ıPEO LIMPIO

—

ꝛIS CIVILIS

LEGES

T

Digitized by Google

Digitized by Google

BIBL. NAZ.
Vittorio Emanuele III
RACCOLTA
VILLAROSA
E
42/
NAPOLI

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Bibl. Vittorio E. 42(1)

REPETITIONVM

IN VARIAS

IVRIS CIVILIS LEGES

In praxi præſertim Aduocatis perutiles, ac neceſſarias

In Prima Parte Digeſti Veteris

A' POMPEIO LIMPIO NVPER COMPILATAS.

VOLVMEN PRIMVM.

IN QVO REPETITIONES ILLAE OMISSAE SVNT,
quæ ſeorſum in ſuis iuſtis Voluminibus præ manibus impreſſa habentur:

Atque earum loco quàm plurimæ additæ ILLVSTRIVM tamen AVCTORVM, quæ temporis iniuria maxima cum Aduocatorum iactura penè interierant.

ACCESSIT INDEX RERVM, ET VERBORVM LOCVPLETISSIMVS.



BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE III NAPOLI

VENETIIS, MDCVIII.

Sub Signo Aquilæ Renouantis.

Digitized by Google

Digitized by Google

AVCTORVM NOMINA,

qui leges huic I. Volumini inſertas explicauerunt,

Rubr.ff.de Iuſt.& Iure.	Fortunius Garzia.	fol. 1
L.Iuri operam,quæ eſt 1.ff.de iuſt.& iure.	Marius Salomonius.	14
L.Veluti.ff.de iuſt.& iure.	Fortunius Garzia.	18
L.Vt vim.ff.de iuſt. & iure.	Fortunius Garzia.	19
	Marius Salomonius.	21
	Franciſcus Zoannettus.	24
	Claudius de Seyſello.	37
	Franciſcus Curtius.	46
L.Manumiſſiones.ff.de iuſt.& iure.	Fortunius Garzia.	49
L.Omnes populi.ff.de iuſtit. & iure.	Raynerius de Forliuio.	58
	Io.Baptiſta Caccialupus.	62
	Ioannes Crottus.	87
	Marius Salomonius.	102
L.Iuſtitia.ff.de iuſtit.& iure.	Marius Salomonius.	108
L.Neceſſarium,quæ eſt 2.ff.orig.iur.	Ventura Cęcus.	109
L.Lex eſt,quę eſt 1.ff.de legib.	Marius Salomonius.	114
L.Princeps.ff de legib.	Marius Salomonius.	121
L.De quibus.ff de legib.	Auctor incertus.	124
Rubr.ff.de Conſtit.princip.	Carolus Tapia.	137
L.Beneficium.ff.de Conſt.princip.	Petrus de Bellapertica.	146
	Carolus Tapia.	147
L.Si iudex.ff de his qui ſunt ſui, vel alien.iur.	Petrus de Bellapertica.	163
L.Si arrogator.ff de adopt.	Signorolus de Homodeis.	164
L.Poſt mortem.ff.de adopt.	Petrus de Bellapertica.	167
Rubr.ff.de Senatoribus.	Cato Papienſis.	168
L.Nequicquam.ff.de off.proconſ.	Petrus Stella.	169
	Marius Salomonius.	178
L.Barbarius.ff.de off. prætor.	Camillus Plautius.	172
Rubr.ff.de off.eius cui mand.	Paulus Orianus.	188
	Iacobus de Nigris.	191
	Sebaſtianus Sapia.	194
	Iacobus Mandellus.	195
	Martinus Monter.	196
L.Quæcunque quæ eſt 1.ff.de off. eius cui mand.	Paulus Orianus.	209
	Iacobus de Nigris.	225
	Sebaſtianus Sapia.	240
	Marius Salamonius.	245
	Iacobus Mandellus.	248
	Martinus Monter.	253
L.Mandata,quæ eſt 2.ff.de off.eius cui mand.	Iacobus de Nigris.	247
L.Et ſi prætor.ff.de offic.eius cui mand.	Iacobus de Nigris.	264
L.Cognitio.ff.de offic.eius cui mand.	Iacobus de Nigris.	265
L.Mandatum.ff.de offic.eius cui mand.	Iacobus de Nigris.	266
	Sebaſtianus Sapia.	ibid.
Rubr.ff.de offic.aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	266
	Sebaſt. Sapia.	267
L.Omnem,quæ eſt 1.ff de offic.aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	ibid.
L.Liberti,quæ eſt 2.ff.de offic. aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	269
L.Si eadem,ff.de offic.aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	269
L.Diem functo,ff.de offic.aſſeſſ.	Ioannes Baptiſta Caccialupus.	270
	Iacobus de Nigris.	277
	Sebaſtianus Sapia.	284
	Petrus Calæfatus.	285
L.Conſiliarij.ff.de off.aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	294
L.In conſilium.ff.de offic.aſſeſſ.	Iacobus de Nigris.	294
Rubr.ff.de iuriſd. omn.iud.	Sebaſtianus Sapia.	295
L.Ius dicentis,quę eſt 1.ff.de iur omn.iud.	Sebaſtianus Sapia.	298
L.Cum iuriſdictio.ff.de iur.omn.iud.	Sebaſtianus Sapia.	299
L.Imperium, ff.de iur.omn.iud.	Ioannes Baptiſta Caccialupus.	300
	Gaſpar Vallaſcus.	306
	Ioannes Iuuenalis.	334
	Ioannes Longauallius.	337
	Petrus Calçfatus.	359
L.Iubere.ff.de iuriſd.omn iud.	Petrus Calæfatus.	352
	Ioannes Baptiſta Caccialupus.	356
	Sebaſtianus Sapia.	358
L.More maiorum,ff.de iuriſd.omn.iud.	Ioannes Baptiſta Caccialupus.	372
	Petrus de Bellapertica.	380
L.Cum quædam,ff.de iuriſd. omn. iud.	Sebaſtianus Sapia.	381
L.Extra territorium,quæ eſt fin. ff de iur.omn.iudic.	Sebaſtianus Sapia.	382

L.Hoc

L. Hoc edictum, quæ eſt j. ff. quod quiſque iur.	Sebaſtianus Sapia.	383
L. Ex quacunque. ff. ſi quis in ius voc.	Petrus Bellapertica.	384
L. Sed & ſi quis. ff. ſi quis caution.	Ioannes Antonius Rubeus.	385
L. Et ſi poſt tres. ff. ſi quis caution.	Petrus Bellapertica.	390
L. Si ſeruus. ff. ſi quis caution.	Petrus Bellapertica.	390
L. In pecuniarijs. ff. de ferijs.	Petrus Bellapertica.	392
L. Qui quiſque, quæ eſt j. ff. de edendo.	Petrus Bellapertica.	393
L. Argentarius. ff. de edendo.	Petrus Bellapertica.	395
L. Huius edicti, quæ eſt j. ff. de pactis.	Fortunius Garcia.	396
L. Labeo, quæ eſt 2. ff. de pactis.	Fortunius Garcia.	402
L. Item quia. ff. de pact.	Fortunius Garcia.	404
L. Conuentionum. ff. de pactis.	Fortunius Garcia.	408
L. Legitima. ff. de pactis.	Fortunius Garcia.	410
L. Iuriſgentium. ff. de pactis.	Fortunius Garcia.	419
	Petrus Calæſatus.	434
	Martinus Laudenſis.	451
	Petrus Bellapertica.	453
L. Reſcriptum. ff. de pactis.	Petrus Aluarotus.	468
L. Si vnus. ff. de pactis.	Fortunius Garzia.	473
Rubr. ff. de tranſactionibus.	Aegidius Hortenſius.	483
L. Qui tranſigit, quæ eſt j. ff. de tranſactionibus.	Aegidius Hortenſius.	485
L. Tranſactum. ff. de tranſactionibus.	Aegidius Hortenſius.	486
L. Imperatoris. ff. de tranſactionibus.	Aegidius Garcia.	486
L. Aquiliana. ff. de tranſactionibus.	Aegidius Hortenſius.	486
L. Cum Aquiliana. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	487
L. De his. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	487
	Petrus Caleſatus.	490
L. Et poſt rem. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	487
L. Cum hi. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	488
L. De re. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	493
L. Poſt rem. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	493
L. Qui fidem. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	494
L. Venditor. ff. de tranſactionib.	Aegidius Hortenſius.	494
L. Qui cum tutoribus. ff. de tranſactionib.	Petrus Bellapertica.	494
L. Si defunctus. ff. de procuratoribus.	Petrus Bellapertica.	495
L. Si actor. ff. de procuratorib.	Robertus Maranta.	497
L. Seruum quoque. ff. de procuratorib.	Ioannes Antonius Rubeus.	505
L. De ætate. ff. de minoribus.	Sebaſtianus Sapia.	504
Rubr. ff. de iudicijs.	Sebaſtianus Sapia.	506
	Ludouicus Burgeſius.	507
L. Si ſe ſubijciant, quæ eſt j. ff. de indic.	Sebaſtianus Sapia.	510
	Ludouicus Burgeſius.	518
	Petrus Calætatus.	527
L. Conſenſiſſe. ff. de iudic.	Sebaſtianus Sapia.	533
	Petrus Caleſatus.	534
L. Hæres abſens. ff. de iudic.	Sebaſtianus Sapia.	536
L. Pater filium. ff. de inoffic. teſtam.	Ioannes Antonius Rubeus.	538
	Ioannes Gutterius.	552
Rubr. ff. de rei vendic.	Martinus Laudenſis.	556
L. Papinianus. ff. de public. in rem act.	Petrus Stella.	557
L. Seruitutes. ff. de ſeruitut.	Martinus Laudenſis.	562

F I N I S.

REPETITIONVM VOLVMEN PRIMVM

EAS CONTINENS REPETITIONES, QVAE AD priorem partem Primi Tomi Pandectarum (vulgus ff. VETVS vocat) pertinent.

REPETITIO FORTVNII GARCIAE

In l. 1. ff. de iuſtitia, & iure.

SVMMARIVM.

1 *Cognitionem cuiuſque rei verum haberi non poſſe, ignorata rei origine, an ſit indiſtinctè verum. & nu. 3. & 7.*
2 *Oportet, verbum quam ſignificationem habeat in iure, & nu. 4.*
5 *Decet, verbum an rectè interpretetur in iure pro oportet.*
6 *Honeſtum quicquid eſt, an continuo neceſſarium ſit.*
8 *Neceſſarij ſignificatio quæ ſit in l. 2. ff. de orig. iur.*
9 *Debet, verbum nonnunquam exponi pro poteſt, & an rectè.*
10 *Intellectus ad l. ſi quis ſeruum, § ſi inter. ff. de leg. 2. & nu. ſeq.*
12 *Iuſtitia quid ſit, atque inibi perpenſa eius diffinitio. & num. 14. & 15 & 17. & 19. & 22. & 30.*
13 *Deus quam ob cauſam plus vni quam alteri tribuat, aut quare maiore miſericordia cum vno vtatur, quam cum alio, non eſt diſputationis humanæ.*
16 *Deus quare naturam hominis inſtabilem, & ſtatum noſtrum ſub perpetuo motu conſtituit.*
18 *Iuſtitiæ diffinitio ex Ariſtotele.*
20 *Matrimonium quomodo dicatur indiuiduam conſuetudinem continere, cum ſubinde diuortio dirimatur.*
22 *Iuſtitiæ diffinitio ex Lactantio, & D. Auguſtino.*
23 *Deum non amari à nobis ſuper omnia, niſi eius gratia nobis ad id ſubueniat.*
24 *Iuſtitiæ diffinitio ex Cicerone.*
25 *Iuſtitiam eſſe virtutum omnium præcipuam, & tanquam cæterarum reginam. & num. 61. & 62.*
26 *Iuſtitiæ diffinitio ex Placentino.*
27 *Iuſtitiæ diffinitio ex ſententia Accurſij.*
28 *Iuſtitiam quæ virtutes contineantur.*
29 *Iuſtitia prius ne fuerit, quam ius ipſum, & nu. 32.*
31 *Iuſtitia conſiderata vt habitus fuerit ne & ſit omni tempore, & an ſimiliter ius ita conſideratum ſemper fuerit & ſit.*
33 *Obligationem non eſſe prius tempore ipſa actione, ſed prius eſſe ordine intellectus.*
34 *Priora ordine intellectus pleraque eſſe, quæ non poſſunt eſſe tempore priora.*
35 *Ius eſſe artem boni & æqui, atque inibi an reperiatur ius bonum, quod æquum non ſit: vel è contrario ius æquum, quod bonum non ſit. & num. ſeq. & 20.*
39 *Legis cuiuſque eſſentialia quæ ſint.*
42 *Legis naturalis prima principia tametſi fallere non poſſint, fallunt tamen nonnunquam concluſiones, quæ ex illis inferuntur.*
43 *Vſucapionis introductionem eſſe ex bono publico, nec eſſe contra æquitatem naturalem, & num. ſeq.*
44 *Intellectus ad l. hac lege. C. de pac. conuen.*
45 *Leges non continuo compellere ad omne id, quod bonum eſt.*
46 *Aequo aliquid eſſe æquius an ſit verum.*
47 *Bonum poſſit ne eſſe contrarium ei, quod melius eſt.*
48 *Intellectus ad l. filio præterito. ff. de iniuſt. rupt. & irrit. teſta.*
49 *Intellectus ad l. placuit. C. de iudicijs.*
50 *Intellectus ad l. exigendi, C. de procuratorib.*
51 *Intellectus ad l. obſeruare, § 1. ff. de offic. procon.*
52 *Aequitatem rigori non ſcripto præferri, item æquitatem ſcriptam rigori ſcripto præferri item rigorem ſpecialem præferri æquitati generali, quomodo ſit intelligendum.*
53 *Iuris ars circa quæ verſetur. & num. ſeq.*
55 *Licurgus apud Lacedæmonios æqualitatem inter ciues omnes introduxit.*
56 *Latrones etiam æqualitatem inter ſe ſeruare.*
57 *Aequalitatem inter omnes ſeruari, non ſemper eſſe ex vtilitate communi.*
58 *Diſpenſationem ſine cauſa factam non reddere ſecurum eum, cum quo diſpenſatur.*
59 *Iuris ciuilis finis qualis ſit.*
60 *Iuris ciuilis ſcientiam nobiliorem eſſe omni alia ſcientia.*
63 *Pœnas inferendas eſſe non odio, ſed vtilitate communi.*
64 *Doctum & excellentem in arte aliqua non eſſe pœna delicti ordinaria plectendum, ſi ex eo impediretur, quominus artem ſuam poſſet exercere.*
65 *Ius ciuile non per omnia imitari verum philoſophiam.*

IVri operam daturum. Text. iſte ſecundum Bart. & ante eũ Iacobum de Arena vſque ad §. huius ſtudij in quinque partes diuiditur. in prima exponit, quid oporteat facere volentem ſtudere iuri. In ſecunda docet, quid oportet, quãuis in hoc ego aliter à Bartolo in inferioribus ſentio. in tertia probat (vt dicunt per authoritatem Celſi. in quinta ponit, quid ſit conſequendum ex hoc ſtudio. in quarta, vt dicunt, ponit, vnde ſequitur hic honor. ſecunda ibi, eſt autem. tertia ibi, nam vt eleganter. quarta ibi, cuius merito. quinta ibi, iuſtitiam namque.

¶ Hic text. non recipit ſummam. ſed melius per notabilia expeditur.

1 ¶ † Nota primo, quod ad veram cuiuſque rei cognitionem neceſſe eſt, quod quis ſciat originem, ex qua res ipſa deſcendit: quod dupliciter poteſt intelligi, ſ. de origine verborum: & de origine reali, cuius ratione nomina aptè rebus imponuntur, vt in l. decernimus, C. de epiſ. & cler. in §. eſt & aliud. inſtit. de dona. quod vtrunque conſtat ex text. noſtro. nã verbum, oportet, neceſſarium eſt, vt in c. 1. de libe. obla. & notatur in l. ſi curator. C. de in integr. reſtit. mi. probatur igitur in text. noſtro, quod ad veram rei cognitionem neceſſe eſt cognoſcere vnde res ipſa deriuatur, & appelletur. Nam hic de appellatione & deriuatione iuris, quæ eſt à iuſtitia, neceſſe eſt, ſciamus, ſi ius diſcere volumus.

¶ Sed contra hoc opponitur de l. nec Natales, C. de proba. & de l. non ob hoc. C. vnde cog. vbi ex cognitione originis, non elicitur veritas neceſſaria, nec neceſſarijs concluditur. igitur originis cognitio non eſt neceſſaria ad rei veritatem. Huius rationis timore ſecundum Dyn. & Bart. gloſ. exponit oportet, ideſt, decet. eodem modo dicit gl. exponendum in l. cum oportet. in prin. C. de bo. lib. & in l. vna. §. oportet, C. de rapt. virg. & econuerſo verbum, decet, exponitur, ideſt, oportet. vt in l. fi. C. de cap. & poſtli. reuerſis, & in omnibus iſtis legibus eaſdem expoſitiones obſeruant & confirmant gloſſæ aſſerentes verba impropriè eſſe poſita. Ego ſæpiſſimè diſſentio ab his expoſitionibus. ex quibus Iuriſconſultorum ſententiæ obtruncantur, & eos efficiunt impropriationum authores: quaſi illi barbarè, hi noſtri Doctores Latinè loquantur.

2 ¶ † Conſidero igitur, quod verbum, oportet, ſignificat neceſſitatem congruentem, ſecundum naturam rei, cui adijcitur. ſi enim lex ipſa oportere aliquid fieri exponat, id neceſſitate faciendum cenſet. dum itaque Iuriſconſultus dicebat, iuri operam daturum ſcire oportere, vnde iuris nomen deſcendat: id neceſſarium credidit ad iuris cognitionem. non quod in qualibet re, de qua diſputamus, neceſſe ſit ſcire originem nominis vel rei, de qua diſputatur: ſed quia ius ex iuſtitia deſcendit: & ab ea habet terminos ſuos, & cum ipſa ſemper verſatur. & hæc eſt ratio, quare neceſſum eſt cognoſcere vnde deſcendat, quia à iuſtitia ius appellatum eſt, quod rurſus à noſtro titulo conſtat. nã hic titulus de iuſtitia & iure traditur. & iſta ſunt adeo cõiuncta, vt ius ſine iuſtitia eſſe non poſſit, vt à re ipſa vides, & inferius oſtẽdam. ergo ad co-

gnitionem iuris & huius tituli neceſſe eſt prius de iuſtitia ſcire, vnde ius appellatum eſt. non tamen ſequitur ex hoc deriuatione verbi & rei eſſe neceſſariam ad eam cognoſcendã.

3 †Nam quanuis ad veram cognitionem & diſputationẽ oporteat in primis ſcire, quid ſit id, de quo diſputatur; tñ non eſt neceſſarium ſcire, vnde dicatur: vt ſępe apud Ciceronẽ. vt in princ. offi. & in lib. 1. cap. de fundamento iuſtitiæ, & paret ſępiſſime in iure noſtro, vbi a deriuatione non eſt ſemper concludens argumentum. vt in l. 1. ff. de acquir. hered. & ibi Bar. & in l. 1. de teſta. & ibi Bart. quem cęteri ſequuntur.

¶Nec obſtat tex. noſter. quia particulariter in iure loquitur, in quo neceſſe eſt ſcire, vnde deſcendat, de qua iuri operã daturum oportet habere cognitionem. Et in hoc ſtat fallacia.

4 ¶Cum tñ glo. adducit † aliàs ſimiles expoſitiones ad huius comprobationem, erroribus ſirmat errorem, & primo malè vř paſſim exponi tex. in l. cum oportet. ibi cum oportet ſimilem prouidentiam tam patribus, quam liberis deferri. Et exponitur, decet, Ego ſine expoſitione, vt iacet, intelligo. Nam ideo Imperator ęquè & patribus & liberis, puidet: qa oportere credit: vt ſimiliter vni ac alteri prouideat. Nam ſecundũ iuſtitiam ęquè prouidere oportet: vt paret in noſtro tex. quia Ius bonum & ęquum eſt. Et ibi latius dicam. Et hoc ſatis probatur ex eadem lege: vbi Imperator, quia oportet vtriſq; prouidere, diſponit plura ex tali ratione, quę neceſſario ſunt obſeruãda. ſ. vt ſicut patri in profectitijs omnia pleno iure quęruntur, ita filio quæratur proprietas in aduentitijs, itaq; tali ratione neceſſitatem inducit.

¶Verum obſtabit alicui, quod ante illam legẽ oportebat eandem habere prouidentiam: & tñ prouide non erat diſpoſitũ: quod vř inconueniens: & ideo non eſt dicendum oportuiſſe. Reſpondeo, ꝙ oportebat: quia inerat illa ratio. quæ vrgebat ſecundum iuſtitiam. Ius tamen ciuile non proceſſit ad diſponendum ex illa ratione. Oportebat igitur ſecundum iuſtitiã. quod probatur, quia in hoc ipſo emendatur ius ciuile. Vnde non eſt dicendum, verbum (oportere) non eſſe ſcriptum ſecundum propriam ſignificationem.

¶Rurſus non obſtabit ſimilis interpretatio in l. vna. §. oportet. de rap. vir. ſu. al. Vbi oportet, vt qui vxorem ducere voluerit, parentes eius petat. Nã conſideratione iuris ciuilis oportet: quia nuptiæ contrahi non poſſunt ſine conſenſu eorum, quorum ſunt in poteſtate cõtrahentes: vt in l. 2. de ritu nupt. itaque intentione iuris ciuilis ideſt neceſſarium. Sed de iure canonico ſecus eſt: vt in c. veniens, de ſpon. & in c. 1. de deſponſ. impu. lib. 6. Et notatur in c. 1. eod. tit.

5 ¶† Nec aſſiſtere poſſum expoſitioni. l. ñ. C. de cap. Vbi decet vt captiui pecunia redempti pretium vel æſtimationem redẽptoribus ſoluant. Sed cum non ſolum deceat, ſed ſit neceſſarium. gloſſæ exponũt. decet. id eſt, oportet, vt gloſſa ibi & in l. vna. C. de rapt. virg. & hic. Profecto quãuis expoſitiones approbentur, videntur carere intellectu, quia legum vias nõ videntur percipere, & primo fateamur, ꝙ verbum, decet, inducit honeſtatis perſuaſionem: vt in c. magnæ. de voto & vo. redempt. Secundo conſidero, ꝙ inter vniuerſi iuris præcepta hoc eſt vnũ vt honeſtè viuamus, itaque præceptum eſt iuris, vt quilibet, quæ honeſta ſint, faciat. l. iuſtitia. inſ. eo. in prohe. G ego. & in §. iuris. inſtit. eo. Cum igitur ſoluere redemptori, ꝙ pro mea redemptione expendit, ſit honeſtum, & naturaliter deceat, ex iſto honeſto mouet̃ legiſlator ad conſtituẽdum, vt ſoluamus. Motus itaq; legiſlatoris eſt decentia. Sed conſtitutio ipſa importat neceſſitatem. Nam ea, quæ ſunt iuris. naturæ decent, & ſunt honeſta: ſed nullam facti neceſſitatem habẽt, niſi a iure ciuili cõprobentur, vt videmus in oĩbus obligationibus naturalibus: quæ niſi ſint a iure ciuili cõprobatæ, non habent neceſſitatẽ. vt in l. ex hoc iure. de iuſt. & iur. & in §. 1. inſt. de oblig. Itaq; ibi decet naturaliter, & eſt neceſſarium ciuiliter: & ex decẽtia naturali mouet̃ Imperator.

¶At ſi opponas, ꝙ quæ ſunt honeſtatis, non ſunt neceſſitatis: vt notatur in c. ad aures, de æta. & qualit. Ergo non poteſt dici iuris eſſe præceptum, vt honeſtè viuamus. Cum honeſtas non ſit de præcepto.

6 ¶† Aduerte, ꝙ aut nos loquimur de iuſtitia vniuerſali, & de præceptis iuris naturæ, & quodcunque honeſtum eſt, vir bonus & iuſtus faciat oportet. Nam ius eſt bonũ & æquum, vt in l. noſtra, & iuris præceptum eſt, honeſtè viuere, vt in d. l. iuſtitia, & iſto modo neceſſarium eſt, maximè ſi Stoicorum & Ciceronis ſñiam tenemus, id ſolum bonum eſſe, ꝙ honeſtũ eſt, de qua honeſtate latius loquemur in d. l. iuſtitia. Aut nos loquimur de honeſto, quod a iure ciuili vt honeſtum nobis traditur, & hoc nõ hẽt neceſſitatem huius iuris: quia eo ipſo quod vt honeſtũ nobis traditur, hoc ſignificatur, vt vnuſquiſque id debeat obſeruare, vt natura eſt obſeruandum. Non tñ habet compulſionem & neceſſitatẽ iuris ciuilis. Vnde id appellatur honeſtum & non eſt neceſſarium, quaſi per ſe ſit honeſtum. Sed non habet neceſſitatem iuris poſitiui. Sed ſi opponas de d. l. fi. quod ibi vt honeſtum iure ciuili nobis tradit, habet tñ neceſſitatẽ eiuſdem iuris ciuilis: Reſpondeo, ꝙ ideo habet quia illud ius naturæ a iure ciuili approbatur, & ius ciuile vt neceſſarium conſtituit, ſecus ſi ſolum vt honeſtũ tradidiſſet. Conſtat igitur ex ſuperioribus, ꝙ tam verbum (oportet) quam verbum (decet) poſitum in oĩbus a gl. allegatis quã etiam in l. noſtra, ſtat propriè & ſm ſuam naturam & ſignificationem. Nam quod Iuriſconſultus dicere voluit, eſt ideo oportere ſcire, vnde appellatur ius: quia a iuſtitia eſt appellatum. & ad veram profeſſionem iuris neceſſe eſt eam deriuationem: quinimo aliquid de iuſtitia ipſa ſcire.

7 ¶Vnde † nec teneo aliam ſolutionem Dyn. quam vt meliorem ſequitur Bart. quod ad ſciendum aliquid, non eſt neceſſarium ſcire principium ex quo, vt in iuribus contrarijs. Sed eſt neceſſe ſcire principium propter quid.

¶Primo conſiderabam iura adducta per Bart. non probare. C. tex. in l. nec Natales, & tex. in l. ad probationem, C. de proba. vbi ex patris vel ex matris qualitate, ex qua filius exoritur, nõ probatur talem eſſe filium: quia contingit, vt qñque filius ſit ſeruus & mater libera: illa igitur iura loquũtur in principijs, quæ reſpondent ad originem materialem, q̃ non ſeruant qualitates neceſſarias in his quæ ab eis ſequuntur. Nam ex bono viro & honeſta vxore quandoque videmus filios improbos, vt dicit Ariſtoteles.

¶Nos verò loquimur in principijs, quæ eandem rõnem ſeruant in deriuatis. Nã ius a iuſtitia dř, vt in textu noſtro. & nullum poteſt eſſe ius quod a iuſtitia non deriuetur. Nec ius eſſe poteſt iuſtitiæ diſſimile, ſed conforme & ſibi coniunctum, vt in c. quid dicam. 14 q. 4. & in c. ius, de verb. ſig.

¶Item cum dicit Bar. ꝙ non eſt neceſſarium ſcire principiũ ex quo ſed principium pp quid: Aduerte, ꝙ ſm Philoſophos vera rerum cognitio a cauſis prioribus deriuatur, vt notatur in l. ſcire leges de leg. inſ. nam rectè eam rem ſcimus, quã cognoſcimus ex cauſis prioribus. Item principium (pp quid) remotius eſt principio, ex quo aliquid deriuatur, vt notat late in l. non dubium. C. de leg. in l. 1. §. ex incendio. de incendio & ruina. per proximiora igitur verius cognoſcitur, quã per remota. Item tex. noſter loquitur de deriuatione ex quo: vt ibi, prius noſſe oportet, vnde iuris nomen deſcẽdat. nam vnde, ideſt, ex quo deſcendat, noſſe oportet.

¶Credo, ꝙ Bart. velit dicere, quod eſt neceſſe ſcire principiũ propter quid, id eſt, quia ius eſt appellatum propter iuſtitiã, & ex ea oritur, neceſſe eſt ſcire vnde, & pp̄ter quid oritatur. & iſto modo rectè diceret: quãuis verba ſint ſub obſcura, nec ſatis bene hunc ſenſum capientia. Qui a negat principium ex quo ſcire oporteret, quod in caſu noſtro aſſeritur. cogita.

8 ¶Eodem modo † interpretanda eſt ſententia Iuriſconſulti in l. 1. de orig. iur. infra, vbi Caius Iuriſconſultus facturus legum interpretationem, neceſſario prius ab vrbis initijs repetendam exiſtimabat. Et gloſſa exponebat, neceſſario. id eſt, vtiliter. ſed hanc interpretationem quamuis ſilentio videam approbatam, video certe eſſe contra ſententiã Iuriſconſulti.

¶Quia Iuriſconſultus iterum ac ſecũdo repetit eadem verba in l. 2. eod. tit. in princ. ibi, neceſſarium itaque vř nobis in primis ipſius iuris originem ac proceſſum demonſtrare. ecce quod iterum idem vt neceſſarium repetit, ſed qñ verba eadem in iure repetuntur, ex repetitione cognoſcimus ſñiam repetentis eam eſſe, quam verba exponunt, vt notatur in cle. ... de iure patro. igitur ex ſñia iuris. 1. neceſſarium, quod ſurſus ẽt probabo, quia Iuriſconſultus eam originem pro parte & principio iuris reputabat vt in verſic. ſed quod in oĩbus animaduerto, id perfectum eſſe, quod ex oĩbus ſuis partibus cõſtaret, & certe cuiuſq; rei potiſſima pars principium eſt, ita ipſe cum Ariſtot. 1. Ethic. cap. 10. cum igitur ex Iuriſconſulti ſñia ſit principium & potiſſima pars totius, ad cognitionem eius rei neceſſe eſt principiũ cognoſcere. quia totũ cognoſci non põt, ſi partes maximè potiſſimè non cognoſcantur. vt in l. quæ de tota. de rei ven. in c. Paſtoralis. in prin. de offi. deleg.

¶De verbo, non põt, dixi late in l. Gallus. ... & ex his ... ferre potes ad verbum, non dẽt, & ad verbum, dẽt, quod cum neceſſitatẽ inducant, vt in l. prætor. in prin. ff. de edẽdo. & in l. 1. quod quiſq; iuris. Bart. in l. creditores. 1. col. C. de pig. aliquãdo tñ

9 † verbum, dẽt, exponitur pro, põt, nam qñ diſpoſitio reſpicit fauorẽ eius, qui dẽt aliquid agere, exponitur pro põt, vt in l. ... ſeruare. in fi. de off. procon. & ita notat & exponit ... & idem docet Bar. in d. l. creditores. 1. col.

¶Sed profecto ego in interpretatione illius legis non mutarem ſignificationem verborum, quia rectè verbum, dẽt, põt ſignifi-

Digitized by Google

ſignificare neceſſitatē. nam dr̄ ibi, quod aliqua dēat proconſul facere, antequam prouinciam fuerit ingreſſus, vt eſt, edictum mittere deceſſori: & diem dicere ſui ingreſſus, deinde ſubiungit, poſt hæc ingreſſus prouinciam mandare iuriſdictionem legato ſuo dēt. hæc tex. gloſ. cum videat, quod mandare iuriſdictionem nulla neceſſitate cogatur, vt in l. ſolent, eod. tit. §. ſicut. exponitur, debet, ideſt, poteſt.

¶ Aduerte, quod ſnīa Iuriſconſulti ſe refert non ad legandi vel mandandi neceſſitatē, quæ nulla eſſe pōt, cum pēdeat ab arbitrio proconſulis: vt in d. l. ſolent, ſed ſe refert ad eam neceſſitatē, qua oportet, vt ingreſſus mandet, non ante quam ingrediatur prouinciam, quia non pōt: & ita ſenties manifeſtè ex verbis, q̄ ſubiicio, ingreſſus dēt mandare iuriſdictionem: nec ante hoc facere, q̄ fuerit ingreſſus, eſt. n. abſurdum, anteq̄ iuriſdictionē nanciſcatur, alij eam mandare, q̄ non hēt, ita dicit Iuriſconſultus, neceſſitas igitur refertur ad ingreſſum, nō ad mandandam iuriſdōnem, itaq; neceſſe eſt, ꝙ ad mandandam iuriſdōnem ſit ingreſſus: nō tn̄ eſt neceſſe mādare iuriſdōnē, & in hoc ſtat fallacia: & hēs verū illius tex. intellectū.

¶ Eodem modo poteris interpretari, l. ſi quis ſeruum, §. ſi inter. de leg. 2. vbi exponitur, dēt, i. poteſt, quam expoſitionem ſequitur gloſ. ibi & Bart. & Pau. & gl. in d. l. obſeruare, §. fi. & dicebat Bart. ex prædicta lege iuncta gloſſa, quod qn̄ abſonus intellectus vel alterius iuris contradictio reperitur, exponendum eſt, dēt, pro, oportet, ita ipſe in d. l. creditores, 1. col.

10 ¶ † Ego conſiderabam, quod dum iuris repugnantia euitari pōt, non eſt incidendum in verborum impropriationē, præſuppono igitur, quod qn̄ legatum ſit vni, & duo ſunt eiuſdē legatarij noīs, itaque ignoratur, quis ſit legatarius, legatū valet, ſed quia probatio deficit, impeditur legati conſecutio, vt in l. duo ſunt Titij. de teſt. tut. ff. & in l. ſi fuerit, de rebus dub. ſed obſtabat text. in d. l. ſi quis ſeruum, §. ſi inter. vbi dr̄, ꝙ hæres dēt eligere inter duos, ergo compellitur ſoluere. ideo exponitur, dēt, i. poteſt. Bal. ęgrè ferebat talem expoſitionē, quā dicebat deſtruere tex. & ego addo difficultatem: quia in principio tex. dicebat, ſi inter duos dubitetur de eodē legato: cui potius dari oporteat. ecce quod ponitur verbum (oporteat) quod etiam ſignificat neceſſitatem, vt in gloſſa noſtra.

11 ¶ † Ideo ne verbum (oportet) vel verbū (debet) improprietur, ne ēt iuris repugnantia detur, quamuis caſus ſit difficilis: ita expono & præſuppono legatum valere, quamuis ex defectu probationis impediatur, vt in d. l. duo. & in l. cum ex pluribus. de manu. teſta. Vnde noto, quòd hæres non eſt ipſo iure liberatus. quin imò iure eſt obligatus: quia ius non deficit, ſed probatio, vt in d. l. duo. finge igitur caſum, qd hæres moleſtabatur ſuper legato: quia vnus illud petebat & alter. itaq; cui dari oporteat, litigabatur. Hęres ad euitandas lites & moleſtias dicebat, ſe paratum ſoluere vni, dum ipſum defenderet ab alio. vterque erat paratus defendere, quid iuris in iſto caſu? reſpondetur, ꝙ hæres dēt eligere, quem voluerit, vt ab eo defendatur, hic eſt formalis caſus illius legis, quē ex verbis ita planè comprehendere poteris. Hic igitur ꝙ verbum (oportet) refertur ad neceſſitatem iuris: quia a iure debetur, & litigatur, cui potius dari oporteat, vnde verbum, oportet, ſuam obſeruat ſignificationem, & idem de verbo, dēt, nam hæres ad euitandas moleſtias paratus erat ſoluere, vt liberaretur. vnde ad liberationē & vt defenderetur, neceſſe eſt eligere. ita dicit tex. eligere dēt hæres, cui ſoluat, vt ab eo defendatur, cum igitur hæres eſſet paratus ſoluere, vt defenderetur, neceſſe eſt vt ad hunc effectum eligat, & ita ad hanc neceſſitatē debes referre verbum, dēt, non ad eam, ad quam referebant Doctores, vt iuri contradiceret, ſ. quod deberet eligere, i. quod teneretur ſoluere vni vel alteri, quem ipſe eligeret. nam hoc eſt contra iura, in quibus cauetur, legatum impediri. nec conformat caſui legis illius, vbi voluntariè offerebat, & erat paratus ſoluere, nō igīt neceſſario ſoluere tenebatur, anteq̄ certum ſit quis illorū ſit legatarius, & ita defendes ēt caſum illum a contrarijs, q̄ fortiſſima vidētur. cogita,

¶ Secundo noto, ius a iuſtitia appellari, & vt in ſuperiori notabili dicebam, ad iuris cognitionem neceſſe eſt, non deriuationem verbi materialem comprehendere, ſed vnde iuſtitia dicatur, intelligere, maximè quod hic titulus eſt de iuſtitia &
12 iure. iuſtitia igitur † ſecundum legiſlatorem eſt conſtans & perpetua voluntas ius ſuum cuiq; tribuens, ſed quoniā a noſtris Doctorib. negligēter hæc diffinitio exponitur, ideo ego de ea tractabo. aut igitur hanc diffinitionem intelligis de iuſtitia diuina, & tunc obſtat argum. quod format gl. in l. iuſtitia, inf. eod. & inſtit. eo. in princ. nam tantum fuit datum mercenario ſero venienti, quantum ei, qui mane venerat in vineam domini, quod videt̄ iniuſtum, vt in l. 2. ff. de annu. leg. vbi qui in veſpere venerat, non habet ęqualem operę mercedem cum eo, qui mane venerat. ¶ Reſpondet gloſ. & Bart. quod illud eſt myſticum. q. d. tantū habebit de paradiſo, qui decedit in hoc vltimo ſęculo, ſi iuſtè vixerit, quantum ille qui in primo ſęculo deceſſerit.

¶ Ego non curo de figuris Euangelicis. ſed quo ad moralem philoſophiam quid ſentiam ſubiicio. Nam quamuis myſtica ſint plura in lege noſtra, tn̄ quo ad moralē intelligentiā ſemper ſunt iuſta, vt in c. non eſt peccatum. §. his itaq;. 6. diſt. Vnde oportet, quod quo ad moralem intelligētiam hoc Euangelij dictum iuſtum intelligamus, & prout omnia quæ redēptor noſter de moribus tradebat, quāuis figuratiuè traderet, iuſta erant, vt in c. 1. diſt. 1. & in c. non eſt peccatum, §. his ita. ſup. al. ita oportet quod hoc quod in Euangelio continetur, iuſtum ſit. Cuius iuſtitia talis eſt. Nā mercenario, qui de mane venerat, ſolutum eſt, quod ex opera diurna ſibi debebat. Igitur iuſtè agitur ſecum: quia iuſtitia ſuum cuique tribuit. Si verò veſpere veniēti merces totius operis diurnæ tribuatur, nihil attinet ad ipſum, cui ex iuſtitia eſt ſatiſfactum. Sed ſi dicas quod iniuſtè agitur cum ipſo, cui largitur pluſquam ex iuſtitia debetur? Reſpondeo, ꝙ quāuis ita eſſet, vt plus debito daretur, tn̄ liberalitas virtus eſt, & liberam exigit voluntatē, vnde iuſtitia ipſa valet, qđ a libero donatore datur: vt in l. ſi quis argentū, §. fi. C. de dona. & in l. 1. ff. eo. & c. 1. eo. tit.

13 ¶ † Quare autem Deus ipſe, vt nobis vr̄, plus vni quam alteri tribuat & quare maiori miſericordia cum vno quam cū alio vtatur, non eſt diſputationis humanæ. Ne illam ſummam & æternam regēdi rationē noſtro imbecilli intellectu concludamus. ſat eſt, Deum non agere iuſtius cum vno quam cum alio tam ex parte ſuis ipſius, quam ex parte effectus. vt tenet Sanctus Doctor. 4. ſent. diſtin. 46. quæſt. 1. quod quia ad nos non pertinet, aliter non declaro.

14 ¶ † Aut diffinitionē intelligimus de iuſtitia humana: & tūc eadem gloſſa argumentatur, quod nulla ſit in humanis iuſtitia: quia illa eſt perpetua & conſtans voluntas, & inter humanos nulla videtur conſtantia, cum ſepties in die cadat iuſtus, & vt dicit Iob. Nunquam in eodē ſtatu permanet. Vnde dicebat legiſlator in auth. de non alienan. aut per. col. 1. §. vt autē. Quid. n. erit ſtabile inter homines, & ita immobile, vt nullā patiatur mutationē, cum omnis ſtatus noſter ſub perpetuo motu conſiſtat, ita ipſe. Natura. n. ſemper nouitatibus vtitur. vt in auth. de conſangui. & vteri. col. 7. in princ. Ex his dicebat gloſ. in d. l. iuſtitia. & in principio inſtit. eod. quod ſecundum ſuperiora neceſſe erat amouere illa verba, conſtans & perpetua, a diffinitione iuſtitiæ. Bart. & Ioannes Faber dicebant quod illa verba intelliguntur de conſtantia, quæ poteſt cadere in homine. Vnde non oportet ad hoc vt homo ſit iuſtus. ſit ita conſtans ſicut Beatus Petrus. ita ipſe.

15 ¶ Tu rectius aduertas, & primo dicas, propriè & iuſtè eſſe poſita verba diffinitionis, quę bene verificātur in iuſtitia humana. Nam quamuis fragilitate ſępiſſimè commoueamur: tamen proprium viri iuſti eſt, iuſtitiam ſemper velle. non. n. iſta perpetuitas ad actum refertur: quia nec homo perpetuus eſt, nec actus eius ſunt perpetui. Sed ad voluntatem. quia voluntas dum iuſtitia eſt, perpetuo & in omnibus vellet iuſtitiam exercere. Nam ſi ad horā vel ad annum tantum vellet iuſtè agere, non eſt iuſta voluntas, nec eſt in hoc ipſo iuſtitia. de cuius ratione eſt, vt dum vult, perpetuo velit ius ſuū cuiq; tribuere. Et ita intelligūt Theologi: vt S. Doct. 2. 2. q. 58. art. 1.

¶ Non obſtat, quod dr̄, ſepties in die cadere iuſtum: quia dū ab illa perpetua voluntate decidit, iuſtus eſſe deſinit. Nā qui iacet, non ſtat, & dum cadit, non eſt iuſtus. Sed ſi aſſurgat, & mentem ſibi reſtituat rectam, tunc iuſtus eſt. quia perpetuā hēt voluntatem iuſtè agendi, vt in c. quid eſt hoc. 50. diſt. vbi dicebat Gregorius ſuper Ezechielē. quid eſt hoc, quod perfectè iacēti dr̄, ſta ſuper pedes tuos, & loquar tecum. Tunc. n. Deus nobiſcum loquitur, qn̄ a iuſtitiæ iactura reſurgimus, & dr̄ in c. ferrum. ea. diſtin. quod ferrum de terra tollitur, cum cum fortis propugnator a mala actione reſurgit. Non ergo in eo dēt inſpici, quod fuit: ſed iam incipit eſſe, quod nō fuit. ita Gregorius. Satis itaq; conſtat, eum iuſtum eſſe, cuius voluntas iuſtè agit. quamuis in alio tempore iniuſtè egiſſet.

16 ¶ † Sed ſi dicas, quare hominis natura inſtabilis ſit, & quare Deus ſtatum noſtrum ſub perpetuo motu conſtituit. vt in dicto auth. de non alienan. Videtur. n. voluiſſe, ne ſemper iuſti ſimus. Ego ignorans incomprehēſibilia iudicia tangere nollem. Hoc tn̄ certum teneo, quod Dei ineffabilis altitudo nullis incluſa limitibus, & nullis terminis comprehēſa, recti iudicij cēſura cęleſtia & terrena diſponit: vt dicitur in c. glorioſus, in princ. de relig. & venera. ſancto. lib. 6. Sed quod ab alijs percepi, tibi exponam. Deus. n. pugnam nobis intra clauſtra huius corporis conſtituit, vt virtus vincendo gloriam ęternā

mereretur.

mererẽ. Nã finis noſtræ creationis in æterna gloria ſitus eſt: vt dicebam in libro de fine iuris. Ad hunc igitur finẽ media iuſta conſtruere oportebat, ex quibus creaturæ illam merito conſequerentur. Vnde decuit pugnam inclinationum in homine ingerere, vt ex victrice virtute finis æternus conſequeretur. Si.n. iuſtitia eſt virtus, & perpetua & conſtans voluntas: Nihil certè mereretur iuſtus, ſi conſtans eſſe non poſſet: quia ſi virtus eſt malis vitiis repugnare, apparet, ſine malo & vitio nullam eſſe virtutẽ. Nam vt iuſtitiam & quamlibet virtutem perfectam ex omni parte Deus redderet, reſeruauit vitium, quod erat ei contrarium, cum quo Deus pugnare poſſet: ipſa.n. iuſtitia agitata malis ſtabilitatẽ capit. & quanto frequentер impellitur, tanto firmiter roboratur. vt in c. fidelior. & in c. hi qui altari. 50. diſt. vbi nõ ſolum agitata, ſed ẽt victa virtus dum ſe erexerit, firmior & ſtabilior manet, fidelior.n. factus eſt Petrus poſtquam peccauit, & maiorem gratiam reperit erectione ipſa: quam amiſit peccato. Deus igitur nõ excluſit mala, vt virtus ipſa cõſtare poſſet, vel immobili pugna, vel ex iacturæ firmiori conſtantia, quomodo.n. virtus patientiæ fulgeret, ſi nihil eſſet, quod pati cogeremur: oũ ſi nes ſanctorum patiũ tãtam gloriam mereretur, niſi eſſent aliqua, q a Deo auerterent: ita dicebat Lactantius in lib. de iuſt. c. 7.

¶ Quod verò Io. Faber dicebat, ad hoc vt homo ſit iuſtus, nõ requiri, vt ſit ita cõſtans ſicut B. Petrus: ſed quod loquitur de conſtantia ſecundum humanam fragilitatem: & idem dicũt alij: quippe ſi conſtantiam perpetuam ad actum referamus, nec Petrus fuit iuſtus, qui ancillæ vocem pertimeſcens, Deũ Saluatorem ſuum negauit, vt dicitur in c. cõſiderandum. 50. diſt. Sed antequam peccaret, iuſtus fuit: quia voluntatẽ conſtãtem & perpetuam habebat, & poſtquam peccauit, forſan iuſtior fuit: quia conſtantior pœnitentia fidei inuentus reſurgit. vnde fuit petra & firmamentum totius eccleſiæ, & ſaxum immobile totius corporis Chriſtianitatis, vt in d. c. fidelior.

17 ¶ Rurſus † quod dicit diffinitionẽ intelligi de conſtantia ſecundum humanam fragilitatem: certè diffinitio de vera volũtatis humanæ conſtantia loquitur: quia vt iuſta ſit, neceſſe eſt quod ſit conſtans & perpetua: nec in hoc diſtinguit B. Petrus a latrone, q in cruce fuit redẽptus: quia pœnituit, & iuſtè agere ppetuo voluit. Alias nullo modo nec ſaluus nec iuſtus eſſe poterat. Sed hæc Metaphyſicis alijs examinanda relinquo.

18 ¶ † Præterea iuſtitia eſt habitus, ſecundum quem iuſtus dr̃ agere electione iuſti. Vt Ariſt. 5. lib. Ethic. Cum igitur ſit habitus, non eſt voluntas, quæ eſt actus, & hoc eſt fortius argumentum, quod fieri poteſt. Nam cum iuſtitia ſit virtus, quinimò eſt omnium virtutum præclariſſima, & adagio Græco dicere conſuetum eſt, Iuſtitia in ſeſe virtutes continet oẽs. vt Ariſt. in eo. li. Ergo cum ſit virtus, ex hoc habitus, neceſſe eſt vt a voluntate diſtinguatur. Habitus.n. voluntatis non eſt voluntas. Et actus ab habitu diſtinguitur, vt tenent Philoſophi.

19 ¶ † Reſpondeo, quod iuſtitia & habitus diffinitur per actũ, ſicut per propriam materiam. Nam cum iuſtitia per voluntatem exerceatur, ideo dr̃ voluntas: quia actus iuſtus neceſſe eſt, vt ſit voluntarius. vt idem Ariſt. 2. Ethic. Item dẽt eſſe cõſtans & perpetua, & hoc eſt quod Philoſoph. in eo. lib. dicebat, quod dẽt voluntas immobiliter operari. Item quod iſta diffinitio virtutis per actum fiat, ex hoc manifeſtè comprehẽditur, quia ius ſuum vnicuiq; tribuit: quod in actu eſt, non in habitu. Nec mirum, quod habitus per actum, in quo exercet, diffinitur. hoc.n. conſuetum eſt apud optimos authores. vt patet apud Auguſtinum ſuper Ioannem, dum diffinit fidem. Nam cum fides idẽ ſit virtus, dicit. Fidem eſſe, credere quod non videmus, & idem diffinit charitatem, Charitas eſt motus animi ad diligendum Deum & proximũ. & tamen eſt virtus & habitus, & ita hanc authorum cõſuetudinem refert S. Doct. 1. 2. q. 7. art. 1. ad 3. & 4. ſent. diſt. 14. q. 1. art. 1. Vnde dicebat S. Doctor 2. 2. q. 58. art. 1. quod ſi quis abſolutè & perfectè vellet diffinire iuſtitiam, ita diffinire poterit, Iuſtitia eſt habitus, ſecundum quem conſtans & perpetua voluntas ius ſuum vnicuiq; tribuit. Idem tenet. 4. ſent. diſt. 33. q. 3. art. 1. & ita reſoluas ea, de quibus dubitat Pau. de Caſtr. in l. iuſtitia, infra eo. Nam hoc modo rectè defendit diffinitio, qd̃ habitus p actũ diffinitur. vel ſi ẽt per ſeipſum diffinire velis, accipe diffinitionẽ S. Doctoris, q in hoc aſtipulatur diffinitioni Ariſt.

¶ Rurſus glo. inſti. eo. format arg. quod illud, quod dicit, ius vnicuique tribuens, intelligitur quo ad affectionem: quia ad actũ non põt, vt ſimile dicimus in matrimonio, qd̃ eſt indiuiduũ, & tñ quoque diuiditur repudio. vt in l. cõſenſu. C. de rep.

¶ Aduerte, quod vt ſup. dicebã, iuſtitia diffinitur per actum. Actus aũt eſt voluntatis: alias non poteſt eſſe iuſtus: vt patet in diffinitione, & dicebat Ariſtot. in d. 2. lib. Ethicorum.

¶ At ſi dicas, iudicis vel ſuperioris eſſe, ius ſuum vnicuiq; tribuere: vt videmus in noſtris voluminibus; in quibus iura nobis traduntur. Reſpondeo, quod princeps reddit iura vnicuique æqualiter & iuſtè per Imperium ſibi traditum. vt in cap. quo iure. 8. diſt. in c. cum æterni tribunal. de reg. iu. lib. 6. Nos verò & quilibet humanus poteſt iuſtus eſſe, quod ſuũ eſt, in rebus a nobis agendis tribuendo. Nos enim proſequi tenemur iuſtitiam in rebus noſtris agendis, ille in Imperio, vt in d. c. cum æterni tribunal. cum ſimilibus.

¶ Nec illud mihi ſapit, quod gl. vbi ſuperius. & in Rubri. inſtitut. in verbo ſemper Auguſti. & inſtit. de pat. poteſta. in prin. vbi dicit matri. eſſe indiuiduum affectione non re: quia quãq; ſeparatũ diuortio & repudio, in l. cõſenſu. de repu. C. &c.

20 ¶ † Dicas non ſolum matrimonium continet indiuiduã cõſuetudinem intentione, ſed ẽt inſtitutione. vt patet in c. debitum. de biga. & in c. gaudemus. de diuor. & in c. 1. de voto & voti redemp. lib. 6. Nam ille pater omnium cum videret Euã ad generis humani propagationẽ ex ſe compactam, inquit, hoc eſt os de oſſibus meis & caro de carne mea, & propter hoc homo relinquet patrem & matrem, & adhærebit vxori ſuæ, & erunt duo in carne vna. ecce quod hæc matrimonij inſtitutio, quæ fuit ab initio rerum in paradiſo firmata, demonſtrat conſuetudinem adeo coniunctam, vt duo cenſeantur in carne vna: & ex duobus corporibus per ſe ſeparatis adeo copulationem ſtringit, vt vnum corpus efficiat rurſus & propter hanc conſuetudinem homo relinquit patrem & matrem, quod non rectè refertur affectioni, ſed actui.

¶ Nec obſtant leges repudij, quæ non tenentur vera iuſtitia. Nam qua lege diuina eſt inſtitutum matrimonium, eadẽ nõ poteſt diuidi in aliquo caſu: quamuis per diuortium ſola fornicatione torus & illa conſuetudo ſeparari poſſit. Quos.n. Deus coniungit, homo nõ ſeparet, vt in c. laudabilem. de re iu. & ab ipſo Deo ſolũ cauſa fornicationis excipitur, pp quam vxoris conſuetudinẽ vir ipſe, & econuerſo mulier viri conſuetudinẽ relinquere poſſit; vt in c. ex literis. & in c. ſignificaſti. de diuor. hæc igiẽ ſeparatio ex delicto proueniẽs nõ mutat matrimonij inſtitutionẽ, quo indiuidua fuit ĩſtituta vitę ↄſuetudo.

21 ¶ † Item contra diffinitionẽ iuſtitiæ opponitur: quia in diffinitione nihil dẽt inſeri, niſi ad affectum demonſtrationis eius, quod per nos diffinitur: vnde dr̃, omnia verba diffinitionis debere aliquid operari & ſentire, vt notatur in prin. inſt. de act. ſed oẽ quod perpetuum eſt, eſt conſtans: ergo ſufficiebat dicere, quod iuſtitia erat perpetua volũtas: nec erat opus adijcere, quod eſſet conſtans, cum perpetuum nõ poſſit eſſe, niſi ſemper conſiſtet. Reſpondere, quod perpetua dr̃, quia voluntas, quæ iuſta eſt, perpetuo & in oĩbus vellet iuſtè agere, non qd̃ perpetuo duret. ſed quod hẽat propoſitum perpetuo iuſtè viuendi. At vltra hæc requirtur, vt illa volũtas ſit ſtabilis, & quod firmiter perſeueret: alias.n. fugit a volũtate iuſtitia.

22 ¶ † Verum quamuis hæc Iuriſconſultorum diffinitio iuſta ſit, diuerſimode tamen diuerſi diffiniunt. Lactantius.n. in libro de iuſtitia ita diffiniuit, Iuſtitia.n. nihil aliud eſt, quã Dei vnici ſola pia & religioſa cultura. Cui etiam aſtipulatur Diuus Auguſtinus in libro de moribus Eccleſiæ. vbi dicit, quod iuſtitia eſt amor Deo tantum ſeruiens. Quippe amor & cultura Dei perfectam habet in ſe iuſtitiã, ſiue naturaliter Deus ametur. Qui enim per gratiam Deum amant, diligunt Deum pluſquam ſeipſum, & amorem ſuipſius, & proximi, & omnia, quæ agunt, ad Deum referunt, quod naturaliter erat verũ in primo ſtatu naturæ integræ. Nam vt dicit Philoſophus 2. Phyſicorum naturale eſt, quod vnuſquiſq; appetat, & amet id, propter quod eſt aptus & natus: quia ab illo conſtat, & naturale ẽt eſt, quod bonum partis ſit propter bonũ totius. Et hinc ẽt fit, quod amor ſuipſius naturaliter cuilibet eſt inſitus pp bonum commune totius vniuerſi. in illo igitur ſtatu naturæ perfectè. Cum ſeipſum & proximos ſuos videret homo a Deo cõſtare, eum amabat ſuper omnia: & ex eius amore amabat ſe & alios, vt tenet S. Doct. 1. 2. q. 119. art. 3. Vnde ſi quiſquam ex amore Dei proprium amorem & proximorum regularet, certè hic iuſtè viueret. Ac ius ſuũ cuiq; tribueret.

¶ In ſtatu verò naturæ corruptæ, in quo hodie maximè viuimus, voluntas ipſa ex natura corrupta conuertit amorem ad
23 bonum priuatum, & ideo † Deũ ſuper omnia non amamus, niſi eius gratia ſubueniat, quæ nos in ſola Dei cultura & eius amore iuſtos efficiat. Nam qui Deum amat ſuper omnia, neceſſe eſt, vt omnia per ipſum amet: & qui ex Dei amore vitã ſibi & proximo commenſuratur, partibus dabit quod ſuum eſt. nam rectè totum amat, & ideo iuſtus erit, & iſto modo intelligerem prædictam diffinitionem.

24 ¶ Fuit alia Ciceronis diffinitio. † Iuſtitia eſt habitus animi communi vtilitate ſeruata, ſuam cuique tribuens dignitatẽ, & ita etiam accedit ad diffinitionem Ariſtotelis, nec diſſo-

nat

Digitized b

nat multum à iureconſultis,vt.ſ.dicebam.¶ † Io.Faber ſup
inſti.dicebat,quod iuſtitia eſt vna ex virtutib⁹ cardinalibus,
ſine qua aliæ nihil poſſunt : vt Auth.vt oēs obe. iud.proui.in
prin.Gæc certe deſcriptio eſt non diffinitio. Sed quia ſumi-
tur ex d.Auth.eā intēſius explicabo. Dicitur in dicto Auth.
vnam quidem eſſe oīum perfectiſſimā virtutē arbitrandum
eſt,quæ iura omnibus tribuit.hæc eſt iuſtitia. Et .n. niſi vna-
quæq; virtus ſubſequatur iuſtitiā,nihil fiet horū,quæ in reb.
humanis competunt. nec laudamus fortitudinē,quæ nō eſt
cum iuſtitia,quis enim dicet virtutem ſolum in armis cōſi-
ſtere:nam ſi iuſtitiam ab his ſubtrahas , ſolū manet occaſio
delictorum.huc vſq; tex.& reliqua.itaq; omnes virtutes a iu
ſtitia imperatrice reguntur. nam iuſtitia eſt cauſa generalis
ad omnem virtutē:vt ſol ad omnia corpora,quæ illuminan-
tur atque conſiſtunt per virtutem ipſius.iuſtitia .n. eſt quæ-
dam virtus generalis : quia ordinat & mouet per imperium
operationes aliarum virtutum ad ſuum finem,ideſt, huma-
nam fęlicitatem & bonum cōmune:& hoc eſt,quod dicitur
apud Ariſtotelem.iij ethico. quod nō eſt ſimpliciter eadem
virtus boni viri,& boni ciuis. quia quacunq; virtute vtēdum
eſt ciuiliter , ideſt,ſecundū quod conuenit bono communi.
nam(vt dicebam)per ſuperiorem virtutem,quæ eſt iuſtitia,
omnis virtus regitur ab ea,& tendit ad bonum cōmune: vt
dicebat ſanctus Doctor ij.ij.q.lviij.ar.10.& ita intelligitur,ꝙ
dicitur in illo Auth.quod niſi vna quæq; virtus ſubſequatur
iuſtitiam,nihil fiet eorū,quæ humano generi competūt. &
hæc eſt cauſa , quare eadem eſt oīum virtutū præclariſſima:
qua nec heſperus,nec lucifer admirabilior eſt : & ob hoc vt
refert Ariſ.quinto Ethicorum.iuſtitiā in ſe virtutes cōtinet
omnes & hæc eadem iuſtitia poſt prudentiā nobilior eſt oī
alia virtute morali : excellit .n. fortitudinē & reliquas alias:
vt late ſan.Doc.l.2.q.66.ar.2.& ſuper.3.35. q.1. & in 4. ſen-
tentiam diſt.33.qu.3.vbi late. Nec ea hic adducere volui:ne
videar Theologorum doctrinis ſtudioſior quàm legib. ci-
uilibus,ſed dicam quod ſentio : niſi leges à iuſtitia tenueris,
iuſtitiam autem à legum Doctoribus, te nihil vel parū vera
26 iuſtitia cogniturum. † Dominus Placentinus,qui in doctri-
na excellens dicebatur,diffiniebat iuſtitiam: & eam dicebat
eſſe,quæ plurimum poteſt in his,quæ minimum poſſunt.in
hoc ipſo Anacarſem virum admirādæ ſapientæ , qui dicere
ſolitus erat , telis aranearum iuſtitiam ſimilē , imitatus Nā
vt illæ infirmiora aīalia & minuta retinere ſolent,& à maio
rib. facile dilacerantur: ita homines pauperes & humiles iu
ſtitia cōſtringi:diuites vero & præpotētes abſolui videmus
Sed hæc Placentini diffinitio eſt ſatyrica: cum iuſtitia omni
bus ſe reddat æqualē, vt idē Ariſ.5.Ethicorū. vnde dicimus
apud Deum non eſſe acceptionem perſonarū:vt in c.nouit.
de iudicijs,& ſcriptū eſt in lege diuina , ita magnū iudicabis
vt paruum.3.q.9. c. fin. itaque plurimum poteſt ipſa iuſtitia
etiā in magnis, ſi adſit. Deus ipſe voluit huius deprauati ſe
27 culi miſeriæ ſubuenire. † Demum dominus Accurſius re-
fert diffinitionem,ſcilicet iuſtitiam eſſe(vt,ſibi videtur)Dei
vnici congrua diſpoſitio,in ſingulis rebus rectè dijudicans.
Hæc diffinitio ſpecialius refertur ad iuſtitiā diſtributiuam,
quæ eſt in Deo, qua oīa ſua voluntate & bonitate diſponit,
& videas de ea ſanctum Doctorem in 21.ar.1.generalius tñ
ſi aduertimus,voluntas conſtans & perpetua,& quæ ius tri-
buit cuicunque , etiam erit Dei vnica diſpoſitio rectè dijudi
cās,quia omnia a deo pendent. & maximè iuſtitia.nā præce-
pta etiam moralia , quæ naturalia ſunt , appellamus diuina:
quia à Dei volūtate procedunt,vt in.c.fi.9.di.& in.c.2.1.diſ.
& hoc latius loquar in §.ius naturale.inf.iſta.l.& iuſtitia hu
mana à Deo procedit: qui vt celeſtia , terrena quoq; guber-
nat.vt in c.glorioſus,de reli.& vene.ſanct.& hoc ſæpeſſimè
aſſerit legiſlator,vt in l.1.de veteri iure enucle.& in epit.in-
ter claras,de ſumma trinitate & fide Catholica, & à iuſtitia
diuina deriuatur,& pēdet humana:vt in c.vt noſtrū.vt eccle
ſiaſtica bona,ſine diſt. cōferātur, vt noſtrū prodeat de vultu
Dei iudicium,& dicit pſalmiſta ſignatū eſt ſuper nos lumen
vultus tui Dñe,de quo latius in ſuperiori libro, quē edidi de
28 diuatione iuris.† Expoſui diffinitiones aliquas: & ꝗ vis aliæ
tradūtur,videor de diffinitione:dicam de virtutib. quæ iuſti
tiam comitantur: ne eam nudā & ieiunā tradamus. Tullius
dicebat ſex virtutes iuſtitiæ comites,ſcilicet religio, pietas,
gratia,vēdicatio,obſeruātia,& veritas,apud Lactan.humani
tas,æquitas,miſericordia,apud Macrobium ſunt ſeptem:re-
ligio,pietas,innocētia,amicitia,cōcordia,affectus,& huma-
nitas , de quib. ſingulariter differere noſtri operis alienum
putaui:ſat ſit,quod videas,hanc ipſam iuſtitiā,quam in titu-
lo noſtro proſequimur , omnium virtutum præſtātiſſimam
& imperatricem tot virtutib. comitatam:quam amplectere
29 comprecor,hæc noſtra quicunq; legis. † Noto præterea ex
textu,quod iuſtitia eſt prior ipſo iure ſi .n. iuris nomen a iu
ſtitia deſcendit prius fuiſſe iuſtitiā ꝗ ius fateri oportet. Sed
contra hoc vrget diffinitio,in qua ius ipſum inſeritur,nā eſt
perpetua voluntas ius ſuum vnicuiq; tribuens , cum igitur
ponatur in diffinitione iuſtitiæ,iuſtitia non poteſt eſſe prior
ꝗ ius.ne ſit ante ſeipſam,vt in l.pretia rerum.ad l.Falci. Re-
ſpondet gloſſa,quod debet intelligi ius ſuum ideſt hominis
meritū,voluit dicere,ex iuſtitia cuicunq; tribui,qđ meretur.
Dominus Dyn. & Barto.diſtinguunt : aut enim cōſideratur
ius,prout eſt in habitu hominis:& tunc iuſtitia & ius fuerūt
& ſunt in oī tēpore,aut cōſideratur ius, prout eſt in actu:&
iuſtitia fuit prius,& poſtea ius , & ita loquitur iure cōſultus
noſter.Nā ius eſt virtus : iuſtitia eſt executio ipſius virtutis,
30 vt inſti.eo.in prin.ita dicebat Bart. † Ego ita conſiderabam,
quod iuſtitia ſecūdum diffinitionem noſtram per actū dif-
finitur : cum dicatur eſſe volūtas ius ſuum vnicuiq; tribuēs,
velle aūt facti eſt,in l.cōſi.in fi.de cura.furio. & dixi. ſ. in ex-
poſitione diffinitionis , cum igitur talis diffinitio iuſtitiæ
fiat per actum , qui eſt materia ad ipſum habitum vt dicebat
ſanctus doctor vbi ſupra nihil certe vel parū differt ius a iu-
ſtitia.& hæc eſt quod in eadē diffinitione videtur ius inclu-
di,quia iuſtitia prout eſt virtus & habitus,non diffinitur:ſed
ad actum refertur diffinitio , & ideo ius concluditur in iuſti
tia.Hæc forſan potuit eſſe ratio,quare in inſtitutionibus de
iuſtitia & iure legiſlator tractaturus diffiniuit tantum iuſti-
31 tiam:quia diffiniuit per actum. Vnde cum † Bart. & Dynus
dicant,quod ius & iuſtitia prout ſunt in habitu hominis, fue
runt in omni tempore. Aduerte,quod vt phyſici dicunt, ha-
bitus eſt ex plurib. actibus : ergo videtur, quod habitus non
poteſt eſſe vel fuiſſe in omni tēpore,& prior eſt vnus.quam
reliquus, vt in proœ. huius libri.§.diſcipuli, & in c. Ioſeph,
de verbo.ſignific.Præterea ſi ius eſt actus ex iuſtia pendens,
non proprie ius ipſum dicetur habitus : cum maxime dica-
tur ars , ex qua docetur bonum & ęquum , vt patet in text.
noſtro,at ſi dicas,artem eſſe habitum: certe ſi ad legem ma-
teriam noſtram artē referamus, hæc ars nō fuit in omni tē-
pore,incepit enim ab Athenienſibus , ex quibus fuerunt ſum
ptę.10. tabulę,deinde additę a Romanis duæ,ac cōſtructum
ius ciuile, vt patet in l.2.de orig.iu.in prin. Vel ſi ad vniuer-
ſum ius referamus , incipit ſecundum Ariſtotelem ab Ono-
marcho,vt.10. politicorum vel ſecundū Iſidorū ab Abel,&
Moſe:de quo vide tex.in c.Moſes.7. diſt.& dixi late in li.ſu-
periori,vbi loquor de iuris deriuatione. Nec mireris, quod
hanc diffinitionem iuris ad noſtram artem iuris ciuilis refe
ram.Nā ita refert gloſſa noſtra in verbo,ius eſt ars, vbi dicit
iuris authorem hominem fore.Ergo non fuit omni tēpore,
& ita etiam ad iſtam artē refert Paulus de caſtr.in. l. noſtra.
32 † Dum vero dicunt , quod iuſtitia,& ius ſi conſiderentur in
actu,prius eſt iuſtitia. Ego video quod iuſtitia diffinitur per
actum, & quod dū eſt iuſtitia,eſt ius. Tribuit enim vnicuiq;
ius ſuum:ergo non eſt iuſtitia ante ius : quia non eſt ante ſe-
ipſam,vt dicebat Bar.in l.3.de bono.poſ. & probatur in. d.l.
precia rerum.Sed ſi opponas de noſtro tex. quod ex iuſtitia
oritur ius: Reſpondeo quod ex hoc non ſequitur prius eſſe
tempore:quamuis ſit prius intellectu. In his enim diſtingui
tempore non poteſt:ſed ordine intellectus,vt dicūt philoſo
33 phi,& ita intelligitur , †qđ dicit gloſſa de actione & obliga.
de qua in l.licet.§.ea obligatio,de proc.ff.Nam actio nō eſt
poſterior tempore ipſa obligatione, ꝗ vis ſit verum,qđ obli
gatio ſit mater actionis,vt in.d.l. licet, probatur: quia ius &
natura in inſtanti operātur:vt in l.cū ad præſens.ſi cer. pe.in
§.conditiones,inſt.de verb.obl.Sicut enim lumen,quod a lu
cerna procedit,non eſt poſterius tempore , ꝗ ipſa eadē quæ
lucet.ita actio,quæ ab obligatione oritur,non eſt tēpore po
ſterior:quanquam ordine intelligēdi prior videatur:quia in
his operationibus lex ipſa naturæ eſt ſimilis,vt in.l.cum qui
dam.§. quod ſuum.de acq. hæred. & ibi Bar.& in.l.vēre.&
ibi Bart.in fi.col.eo.tit.Vnde non teneo ſententiam Dyni, &
domini Bar.qui tempore volunt in lege noſtra diſtinguere.
34 † Eodem modo intellige hæreditatem & petitionem hære
ditatis. Nā prius eſt aditio, & prius eſt hæres, ꝗ cōpetat hæ-
reditatis petitio:vt in.l.pro hæred.de acq.hęre.ff.& prius eſt
bonorū poſſeſſor, ꝗ competat bonorum poſſeſſoria hæredi
tis petitio,vt per Bar.in d.l.3. col.2. ff.de bono. poſſeſ. Item
prius eſt vera conditio,ꝙ ſit nata obligatio:quia ex cōditio-
nis veritate incipit obligatio.vt in .l.cedere diē,de verbo.ſi-
gnifi.Hoc igitur quod prius dicimus,nō eſt ea ratione, qua
prius ſit tempore:ſed quia prius intelligimus aduentū & ve
ritatem cōditionis, ꝗ ipſam obligationē, & ſic de ſimilibus
Quod demum Barto. ſubiungit, quod ius cum ad actum re-

ſetimus, eſt virtus: Iuſtitia vero executio ipſius virtutis: Ego
non video intelligere: quinimo cõuerſam rationem potius
34 crederem. Nam iuſtitia virtus eſt: vt in aut. vt omnes obe. iu-
di. prouinciarum. in prin. &(vt ſuperius dicebam) eſt omniũ
virtutum præſtantiſſima & imperatrix. Item ius potius eſt
executio iuſtitiæ, quã iuſtitia executio iuris: qa iuſtitia prior
eſt, & eſt imperatrix. Ius vero iuſtitiæ eſt miniſteriũ: & ab ea
appellatur. vt in tex. noſtro. Credo, quod literæ ſint mẽdoſę.
& conuerſæ in lectura Barto. Voluit enim dicere iuſtitiã eſſe
virtutẽ & ius iuſtitiæ executionem. Sed ſi cõſideramus, quòd
habitus dicatur diſpoſitio, ſecundum quã bene vel male diſ-
ponitur Diſpoſitum; vt Ariſto. 5. metha. forſan dici poſſet,
iuſtitiam eſſe executionem iuris: ideo, per iuſtitiam iuſte agi
mus. & iuris exercemus. Et hoc ſenſu bene poſſet ſaluari iuſti
tiam eſſe executionem iuris, id eſt, cauſam, qua aliquid iuſte
35 executioni traditur. cogita. ¶ † Quarto noto, quod ius eſt
ars boni & æqui. ¶ Sed contra hoc opponit Bar. quod cum
in arte iuris bonum & ęquũ concurrant: quia copula ſemper
facit cõcurſum copulatorum: vt in l. ſi hæredi. de con. inſti. ſe
quitur, nullum ius eſſe, niſi ſit ęquum & bonũ. Cuius contra-
rium tenetur verum, quia quandoq; iura ſunt bona, quæ non
ſunt æqua: vt eſt vſucapio in l. 1. de vſuca. ff. in l. iure naturali.
de reg. iu. in l. naturaliter. de condi. indebiti. Quandoq; ſunt
æqua, & non bona: vt in l. hac lege. C. de pactis cõuen. & ita te
net hic gl. in verbo. ius. & Bar. qui hac occaſione interat mate
riam quando copulatiua requit concurſum. profecto melius
& aptius diſſeruiſſet, quæ iura ſint æqua & non bona: & quæ
bona & nõ æqua, quã diſputare de copulatiua: de qua ipſum
& modernos videas. Ego vero diſputationẽ ad propoſita cõ
36 uerto. ¶ † Primo igitur video ius æquum & bonũ eſſe. vt in
tex. noſtro Et in l. ius. inf. iſto ti. & dicebat Ariſt. primo Ethi-
corum idem eſſe iuſtũ ac bonum & ęquum. Vnde dicebat La
ctan. li. de iuſtitia. c. 8. eſtote æqui & boni, & ſequetur vos ſua
ſponte iuſtitia, quam quæritis. Si igitur ius. & iuſtũ, & ipſa
iuſtitia, vnde ius & iuſtum dicitur, vt in tex. noſtro. & in c. ius.
de verb. ſig. idem eſt ac æquum & bonum, ſequitur nullũ ius
eſſe, quod non ſit bonũ: nec aliquod eſſe. quod non ſit æquũ.
& vt dixi ſu. 2. col. in verſi. expoſui. æqtas eſt comes iuſtitiæ, ſi
ne qua eſſe non põt. Nec lex aliqua põt eſſe ſine iuſtitia: vt
dicebat Iſidorus. in c. erit. 4. di. ¶ Præterea facit ſententia
Ariſt. lib. 4. ethicorum. Vbi quod iniuſtũ eſt, dicit iniquũ eſſe.
& quod iuſtum eſt, æquum eſſe. Ergo lex quæ debet eſſe iu-
ſta, nõ põt eſſe iniqua: quia de eſſentia legis eſt, vt iuſtitiã ha-
beat: ut in d. tit. & probabat tex. noſter in uerbo (oportet.) vt
37 in ſuperioribus dixi. ¶ Rurſus † hoc idem probat a principio
primo & fine omnium legum. & a deriuatione earum. primũ
enim principium omnium legum humanarum eſt bonũ eſſe
ſequendum. vt ex legibus & philoſophis probaui in libro de
vltimo fine. j. char. §. ſupereſt. & oſtẽdit ſatis diffinitio noſtrę
legis, quæ bonum in quolibet diffinito requirit. ut in l. 1. §.
dolum. inf. de dolo. Item eſt contra finẽ omnium legum, quæ
tendunt ad bonum commune: ut in procœ. Greg. & in c. ſactæ.
4. diſt. & ibidem ego & ex legibus & ex philoſophis oſtendo.
Si igitur quæcunq; lex a uero principio debet tendere recta
uia ad ipſum finem: neceſſe eſt, quod lex quę bona non ſit lex.
quia nec habet principiũ a quo, nec finẽ in quẽ procẽdat. nã
lex debet eſſe regula & menſura, quæ a principio iuſtitiæ tẽ-
dat recta uia ad debitũ finẽ. vt in c. cano. & in c. regula. 4. diſt.
38 ¶ Item † omnis lex debet deriuari a lege æterna, & deinde le
ge naturæ. Quoniam ut ex Cicerone ſupra proxime dicebã,
iuris natura fons eſt. & late oſtẽdo in deriuatione iuris. ſupra
ſed cum fons, id eſt, ius naturale ſit æquum & bonum: ut in c.
ius naturale. 1. di. & in l. pe. inf. iſto titulo: ego quippe a fonte
æquitatis & bonitatis aquã non æquam, uel aquã non bonã
39 haurire non poſſum. Adde † quòd ſi cuiuſq; legis eſſentialia
queramus, neceſſe eſt dicere, nullam eſſe legem, quæ non ſit
æqua & bona. Nam hæc ſunt legi neceſſaria & conueniẽtia,
iuſtitia, honeſtas, poſſibilitas, conuenientia, ꝙ ſit neceſſaria,
utilis, loco, tempori, & conſuetudini cunueniens. ut in c. con
ſuetudo & in c. erit autẽ. 4. di. Si enim omnia iſta habeat, ne-
ſcio quomodo poſſit eſſe non æqua uel non bona Rurſus ſi
bona eſt, uidetur non eſſe iniqua. At ſi æqua eſt, quomodo
poteſt eſſe non bona. æquitas enim mater eſt iuſtitiæ: & in nul
lo ab ea diſſentire uidetur. ut in c. ſi. 25. q. 1. ad finem. & facit
ſnĩa. l. placuit. C. de iud. ſi enim a iuſtitia non diſſentit, neſcio
quomodo non ſit bona cũ ius ſine iuſtitia eſſe non poſſit: &
40 ius ſit ęquũ & bonũ Sed † qm̃ aliqua ſunt in iure ciuili ſtatu-
ta, quæ æquitatẽ habere non uidentur: & aliqua quæ a bono
uidentur diſcedere ut in gloſſa noſtra. Ideo ita cenſebam cõ
41 ſiderandum: Omnis † enim lex ciuilis habet deriuationem a
præceptis naturalibus: ut ſuper. dicebã ex Iulio, qui in libr. 3.
officiorum dicebat, iuris fontem naturã eſſe. & in rethoricis
dicit res a natura profectas, a conſuetudine approbatas le-
gum metus & religio ſanxit. Quod probatur ex c. erit autem.
ubi ex authoritate Iſidori debet eſſe lex ſecundum naturã. &
ex. c. qualiter. de accuſat. el grande. Et adhuc ex textu noſtro.
Nã omne ius neceſſe eſt quod ſit ęquum & bonum: quod eſt
ius naturæ. ut in l. ius. inf. c. & in c. ius naturale. 1. diſ. & tenet
ſanctus Doctor. 1. 2. q. 95. ar. 2. & in 3. diſtinct. 40. q. 2. ad quin
tum. Item non ſolũ deriuatur a præceptis naturalibus, ſed ẽt
eo modo deriuatur, quo conueniat bono cõmuni, & ad cõ-
ſeruationem generis humani: ut in 6. procœ. Grego. & in d. c.
factę. 4. di. & ideo dicebat idem ſanctus doctor prima ſecun-
dę. q. 91. ar. 3. 4. quod humana lex erat diſpoſitio particularis
inuenta per rationem humanam ex principijs communibus
legis naturæ. & in. q. 96. ar. 5. quod lex humana eſt menſura a
lege diuina & naturali menſurata: cuius finis eſt vtilitas ho-
minum. Ex præceptis igitur naturalibus deriuantur conclu
ſiones: ſicut in ſpeculatiuis ex primis principijs inferimus ad
concluſiones. Nam præceptum eſt naturaliter, ne quis alteri
faciat, quod ſibi fieri non vult. ut in c. 1. di. 1: Et ex iſto præcep
to infertur, Neminem natura debere cũ iactura alterius locu-
pletari. ut in c. iure naturę. de re iu. in 6. l. Nam hoc natura. ff.
de condi. indebiti. Et ideo dicimus, uſucapionem uel præ-
ſcriptionẽ eſſe cõtra ius naturæ: ut notatur ibi. & in l. noſtra.
42 † Aduerte tamen quod quamuis principia legis naturæ non
poſſunt fallere. fallunt tamen concluſiones, quæ ex his infe-
runtur. Vnde lege poſitiua licite aliqua ſubducuntur a cõclu
ſionibus dependentibus ex lege naturæ. Nam occidere alium
non licet: quia alterum lędere non licet. Sed quia omnia præ
cepta tẽdunt ad conſeruationẽ generis humani, neceſſe eſt,
vt lege q̃nque occidantur. Ita enim conuenit conſeruationi
totius. Et hoc modo procedit titulus legis Corneliæ de ſica-
43 rijs. ff. & C. cum ſimilibus. † Item vt dicebam, nemini licet
cum alterius iactura locupletari. Sed ad remouendas lites, ne
bonis confuſis quotidie homines inter ſe diſcordes immiſce
rent, decuit determinare, vt qui intra certum tempus res ſuas
non cognoſceret, earum dominium amitteret: & alteri ſcili-
cet poſſeſſori acquireretur. Hoc eſt igitur, quod dicitur in l.
1. de vſuca. Vſucapionem ipſam bono publico introductam.
Cum enim omnis lex & omnia præcepta naturalia & ciuilia
tendant ad bonum totius vniuerſi, quamuis ad conſeruatio-
nem totius conueniat, neminem cum iactura alterius locu-
pletari, tñ hoc non conuenit eo caſu, quo dominia eſſent in
confuſo. quia paci & concordiæ ciuitatis confuſio bonorum
eſt contraria, & finis oĩum legum hæc eſt, vt in pace viuatur:
in procœmio Gregoriano. Vnde verum eſt dicere præſcriptio
nem eſſe iuſtã. quia conuenit bono publico, quod eſt finis le
gum: vt in d. l. 2. ſup. latius. Vnde nõ eſt dicendũ, præſcriptio-
nem & vſucapionẽ eſſe iudicatam contra æquitatem natura-
lem. illa n. æquitas naturalis, qua non liceat alterum alterius
damno locupletari, tendit ad debitum finem conſeruationis
generis humani: & ceſſat: quia in caſu præſcriptionis aliter
etiam diſponens: vt in c. cum ceſſante. de appel. & in cap. non
debet. de conſang. & affin. Et ita in effectu tenet D. Ioan. And.
cum fratre Gerardo Senenſe Theologo in regula, poſſeſſor.
& in regula, peccatum. de reg. iu. Qui quamuis in malæ fidei
poſſeſſore non iuſte loquantur, vt dixi in lib de vlt. fin. iuris:
In hoc tamen eis contentio: & rationem in ſuperioribus vi-
des. Teneas igitur, leges præſcriptionis iuſtas, honeſtas, & ra-
tionabiles. Et habent æquitatem boni publici, pacis, & cõcor
diæ conſeruandę, Non obſtat tex. in l. hac lege. C. de pact. con
uen. vbi bonum eſt, quod vxor, qua corpus ſuum viro cõmit
tit, gubernationem ſuarum rerum committit. Sed tñ aliud
ſuadet æquitas, & id confirmatur iure ciuili. Reſpondebant
prædicti Theologi & Dom. Ioan. And. in d. reg. poſſeſſor. 5.
colum. verſic. Ex his autem, quod ſecundum vnam regulam
videtur bonum, quod non eſt æquum: tamen quod æquum
eſt, malum eſſe non poteſt. itaque verè non eſt bonum, quam
uis ita videatur, & quia bonum non eſt, contra id, quod non
eſt bonum, eſt iudicatum. Iſta reſponſio ſatis habet iuſtitię.
Nam vt ego in ſuperioribus oſtendo, & illi patres fatentur,
quod æquum eſt, non poteſt eſſe bonum. & ideo id bonum
quod apparet, contra æquitatem apparet bonum: quod eſſe
non poteſt.
44 Ego † vero quia tex. ſimpliciter dicit eſſe bonum vt iacet
credo poſſe defendi. Dicit enim tex. quod bonum eſſe, vt mu
lier, quæ ſeipſam marito commiſit, committeret etiam res
ſuas a marito gubernandas. Ego igitur quæro, an id liceat e-
tiam iure ciuili: & an ſit bonum. Certè nullus vnquam proba
bit id non licere. nec id bonum non eſſe. At ſi dicas, contra-
rium diſponitur: Ego aſſeueranter id negarem: quia nõ pro-
hibetur

Digitized by Google

hibetur a iure ciuili, ne ipſa res ſuas marito committat: quia
id bonum eſſet: & quod bonum eſt, non iuſte prohibetur. Sed
iure ciuili hoc diſponitur, ne ipſa cõtradicente liceat marito
in rebus vxoris non dotalibus ſe intromittere. Nec liceat ſu-
per his vxori neceſſitatem imponere. quamuis enim bonum
eſſet, vt ipſa vxor res ſuas marito committeret, tamen ea con
tradicente non eſt æquum, vt maritus ſe immiſceat. hic eſt ca
ſus illius legis. ex quo late patet, æquum & bonum non ſibi
aduerſari. nec id quod bonum ibi dicitur bonum non eſſe. nã
bonum eſt vt ipſa conſentiat. ſi tamen non conſentiat, non li
cet ſe immiſcere. & in hoc ſtat fallacia, qua decipiũtur gloſſa
tores. ¶ Sed ſi opponas, quod cum bonum ſit, quod v-
xor bona ſua marito committat, debet, & lex ipſa eam com-
pellere, vt committeret: vel dare facultatem marito, vt ip-
45 ſe gubernaret: Reſpondeo, † quòd lex non ad omnia bona
compellit. vt in cap. requiſiuit. de ſpon. & in c. 1. de ſpon. im
pu. & in c. 1. e. ti. li. 6. & expoſuit late in ſuperiori libro quod
ẽt docet ſanctus Doctor. 1. 2. q. 93. ar. 3. ad. 3. & . q. c. art. & ita
notatur glo. in. d. l. hac lege. ex textu in l. videamus. §. ſed nec.
de in litem iurando. non igitur compellit, vt cõſentiat. nec de
cet, vt ea non conſentiente maritus habeat gubernationẽ. &
46 hæc eſt intentio legislatoris. ¶ † Ex ſuperioribus etiã rectius
intelliges, quod gloſſa noſtra dicebat, aliqd eſſe æquo æquius.
vt in l. ſi ſeruus cõmunis. §. quod vero. de furtis. quãuis enim
ex vno capite videatur aliquid æquum, tamẽ ſi alia ratio ſua
deat contrarium, quod ita ſit iuſtitia terminandũ: illud quod
videtur æquum, vere non eſt æquum in actu. quia dum cõclu
dit cauſam, conferendo ſe cum alia ratione validiori, amittit
vim æque concludendi. & ita intelligo prædictum. §. quod ve
ro. Vbi cordatius iuriſconſultus loquitur. Qui dicebat, æquũ
videri: & non dicebat, æquum eſſe. Nec obſt. quòd poſtea dici
tur æquius eſſe, quod determinatur. Ergo æquum erat cõtra-
riũ determinare. nã cõparatiuum præſupponit poſitiuum: vt
in l. vbi autem. de verb. obli. Reſpondeo quod ponitur ver-
47 bum (æquius) electiue non comparatiue. ¶ † Vnde non te-
neo gloſſam ibi, quæ notabat, aliquid eſſe bonum. cuius con-
trarium melius eſt. Nam bonum & melius non ſibi ſunt con
traria: quia quod melius eſt, ipſum quoq; bonum eſt. vt in d.
l. vbi autem. bonum ergo & bonum nõ ſunt ſibi cõtraria, ſed
conuenientia. nam vt dicit philoſophus in prædicamẽtis, bo-
num non eſt contrarium bono: ſed bonũ malo. & dicũt theo
logi, quod mala & vitia poſſunt ſibi aduerſari: virtutes vero
morales omnes ſunt conuenientes: vt ſcilicet doct. 1. 2. q. 31.
arg. 8. Sed fateor, quod ex aliqua generali ratione aliquid bo
num inferri poteſt. ex alia vero aliud contrarium. & habita
conſideratione ad rationem cuiuslibet illationis videntur bo
na. Sed dum veritatem determinamus, determinatio non po
teſt eſſe vera ad vtranq; partem. & ideo nec iuſta eſſe poteſt.
quia duo contraria non poſſunt ſimul eſſe vera. vt in. c. licet
de proba. in. §. quacunq;. & C. de libera. cauſa. l. cũ precũ. & ve
ritas determinans mores, non differt a iuſtitia. vt ex Iulio &
Macrobio dicebam ſuperius in fi. ſecundi notabilis. verſ. ex-
poſui diffinitionem. Item dicitur apud Anſel. quod iuſtitia
eſt rectitudo voluntatis. vnde dicebat Sanctus doctor ſecun-
da ſecundæ. q. 58. art. 4. quod rectitudo rationis voluntati im-
preſſa, quæ veritas dicitur, vocatur iuſtitia. cum igitur nõ poſ
ſint duo contraria eſſe vera, nec iuſta eſſe poſſunt, quia iuſti-
tia ſine veritate ſtare non poteſt. ¶ Hic intelliges, quod
quamuis ex regulis iuſtis inferatur concluſio, ſi tamen vigen
tius ex alia regula ſpeciali vel generali concludatur. tunc ceſ
ſat iuſtitia prioris reg. & ita intellige leges a gl. allegatas. 1.
48 text. † in l. filio præterito. de iniuſto rup. & irri. facto teſta. qui
caſus eget commẽtariis: quæ ego dediſſem, niſi patria ab ſcho
larũ quiete tam feſtinanter reuocaſſet. quo ad tamen propoſi
ta dicas, quod, quamuis iure ciuili teſtamentũ ruptum videa-
tur filio ſuo præterito abſtinente, tamen ex bono & æquo vo
luntas teſtatoris obſeruatur. eo enim ipſo quod filius ſuus eſt
præteritus, rumpitur teſtamentum: vt in l. 1. e. ti. ſed equitate
prætoria ſi bonis ſe filius abſtinuit, defenditur volũtas teſta-
toris. quia filius, ex cuius iniuria ſecũdũ regulas iuris ciuilis
rũpebatur teſtamentũ, noluit uti beneficio. vnde æquũ eſt &
bonum, obſeruari teſtatoris uoluntatem. quero igitur, an eſ-
ſet iuſtum, ut teſtamentum remaneret omnino ineſficax: re
ſpondẽdum eſt eſſe iniuſtum. quia eius contrariũ æquũ & bo
num eſt, quod eſt iuſtum: ut in l. noſtra. at ſi dicas, quod ex re-
gu. iur. ciuilis concludebatur teſtamentum eſſe ruptum: ergo
non nego concluſionem: ſed nego cõcluſionis iuſtitiã, quia
eius contrarium eſt æquum. & bonum. Sed ſi opponas, quod
regula eſt, quæ recte ducit ad determinationem ſecundum iu
ſtitiã: ut in c. regula. 1. d. reſpondeo, quod rectitudo regulæ re
manet inanis ex caſu abſtenſionis. quia cum tẽdat ad finẽ bo

ni, iam reſidet inanita ex contraria æquitate & bonitate. unde
dicendum eſt ibi id ſolum iuſtum eſſe uera iuſtitia, quod ex
æquo & bono determinatur. ¶ Eodẽ modo intelligo caſum
in l. bona fides. ff. depoſiti. in quibus regulæ iuris ciuilis & gẽ-
tium ſibi uidentur aduerſari. & demum cõcludit pro una par
te, & dicit illam eſſe iuſtitiã, que ſuum cuique ita tribuit. & ce
tera. itaque ubi regulæ iuris naturæ uel ciuilis ſibi aduerſari
uidentur, quamuis quæcunque regula uideatur concludere
iuſtum in ea ſola quæ uincit, remanet iuſtitia, & alia cedit.
49 ¶ † Eodem modo intelligas. l. placuit. de iudic. C. ubi legis
latori placuit, in omnib. rebus præcipuam eſſe iuſtitiæ, æqui
tatiſq; quam ſtricti iuris rationem, æquitas enim, quæ mater
eſt iuſtitiæ: ut in d. c. fi. q. 1. prçualet ſtricti iuris rationi. & ideo
iuſtitia manet in præualente. nam alia vmbra quędam eſt iuſti
tiæ: nec habet veram cõcluſionem, quamuis ex vniuerſalibus
regulis videatur inferri. Præterea hoc modo intelligitur lex
fi. in fi. ff. de inof. teſt. vbi quamuis videatur iuriſconſultus du
plici via moueri, tamen ex duabus contrariis concluſionibus
vnã eligit. ne petat legatum alias perditurus querelã. & ita in
telligit gl. ibi Bar. & Pau. vnum eſt igitur bonum, non duo ſibi
50 contraria. ¶ Conſequenter † ita intelliges text. in l. exigendi.
C. de procu. vbi quãuis regula iuris ciuilis ante legitimã æta-
tẽ filium a iudicio excludebat, & ob hoc iudex poterat iuſtè
eum excludere: tamẽ multo iuſtius fuit, eum audire defendẽ
tẽ patrem, quã abſentem eundẽ patrem indefenſum cõdem
nare. ita tex. gl. in d. l. ſi ſeruus. & in eadẽ. l. exigendi. not. vnũ
eſſe iuſtum, & eius cõtrarium eſſe iuſtius. ¶ Aduerte, quòd
iuſtitia excluſionis ante legitimam ætatem conſtat ex regula
generali, ex qua ætas conſtituitur ad procurandum: vt in l. ſi
minor. de procu. ff. itaque attenta illa regula iuſtum eſt exclu
dere minorem. hæc iuſtitia ceſſat alia vrgẽtiori ratione, ne cõ
tra patrem abſentem vt contra abſentem taliter procederet,
volẽte filio defendere ipſum. excludere enim erat iuſtũ: quia
ita iure cauebatur. ſed dum totius rei æquitatẽ cõſideramus
vt dicit iuriſconſultus in d. l. bona fides. ff depoſiti. iuſtitia nõ
poteſt excludi. & in hoc ſolũ reſidet iuſtitia, quod eo neceſſa
rio probatur: quia illud iuſtius, de quo in illa lege. electiue po
nitur quo electo, neceſſe eſt, vt contrariũ non ſit iuſtũ. itaq;
totius rei æquitas determinationem oſtendit iuſtam: & con-
trariũ probat nõ eſſe iuſtũ. vt in d. l. bona fides. & ſuper latius.
51 ¶ † Infertur vlterius ad intellectum. l. obſeruare. §. 1. de offic.
proconſulis. quem gl. in d. l. exigendi, & alibi non rectè inter-
pretatur. vbi ſecundũ glo. iuſtũ eſt, cuius contrarium iuſtius.
nam proconſulem proficiſci in prouinciã ſine vxore melius
eſſet: ſed & cum vxore poteſt. ¶ Diligentius ſi animaduertas,
ibi iuſtius non eſt contra iuſtum, quinimo ea, quæ creduntur
contraria, ſunt diuerſa. Nam ego quæro, an melius ſit profici
ſci ſine vxore, & neceſſe eſt, vt reſpõdeas, melius & cõſultius
eſſe. quia ita dicit Iuriſconſultus. rurſus quæro, an poſſit cum
vxore proficiſci: & rñdebis, poſſe, & ego quæro, vtrũ vtrunq;
ſit verum & iuſtum vera iuſtitia; & neceſſe eſt fateri: vtrunq;
verum & iuſtũ quia vtrunq; tenetur: ergo ex hoc ſequit̃, vnũ
alteri non eſſe contrarium, quia prout duo cõtraria vera eſſe
non poſſunt, ita nec iuſta, vt ſuperius dicebam. at ſi recte con-
ſideras, hoc dilucide vides, quia conſtat ratio vtriuſq; diſpoſi
tionis: bonum enim eſt, quod procõſul eat ſine vxore: & cer-
te conſultius eſſe ex pluribus inconuenientibus conſtat: ta-
men non eſſet bonum prohibere, ne poſſet cum vxore profi
ciſci, & ideo permittitur, vt poſſit. itaq; circa diuerſa ius ver-
ſatur, & ideo vtrunque fieri iuſte poteſt, vt in ſimili dicebã ſu
pra circa intellectum. l. hac lege. C. de pactis conuen.
52 ¶ Vltimo † ex his intelligo ea, q̃ traduntur in c. fi. de tranſa.
& in l. 1. de legib. vbi Bar. & Canoniſtæ in d. c. fi. nam videmus
ex tex. quod æquitas rigori præfertur, quãdo rigor nõ eſt ſcri
ptus, vt ibi. itẽ æquitas ſcripta rigori ſcripto. item rigor ſpe-
cialis æquitati generali. vt in c. 1. de reſcriptis, & in reg. generi
per ſpeciem. de reg. iu. itaq; per omnes iſtos caſus, qui ibi per
Doctores tradũtur, intellige iuſtitiã obſeruari abſolute. quod
vero rigor ſuadet eo caſu, quo æquitas obſeruatur: vel quod
æquitas generalis ſuadet eo caſu, quo rigor ſpecialis proui-
det, non eſt dicendũ eſſe iuſtum ſecundum totius negotij iu-
ſtitiam: vt in d. l. ſi bona fides, nec obſt. quod generi per ſpẽm
derogetur. nã derogatur generali diſpõni, ne particularia ge
nerali diſpoſitione iudicentur: non tamen ex hac derogatur
iuſtitiæ: vt dicebat d. Io. And. cum theologis in d. reg. poſſ. de
re. iu. 5. col. his addendus eſt caſus in l. in ſumma. §. item verus
de aqua pluuia arcen. ff. vbi ſi opus aliquod erat in tuo fundo,
quod mihi proderat, & ſit deſtructum: ego poſſum reficere,
ſi tibi non noceat. nã quod tibi non nocet, & mihi prodeſt, fa
cere teneris, & hoc æquitas ſuggerit: & ſi iure ſtricto deficia-
mur. ita tex. ex quo notat gl. qđ p̃fertur æquitas rigori. ſed cũ

tex.ex quo notat gl.quod prefertur æquitas rigori.ſed cũ tex.
dicat,quod ius ſtrictum deficiat,deficienti non præfertur. co
gita.& hæc ſufficiant quo ad notabile tex.& quo ad gl.expoſi
53 tionem.¶†Quinto noto ex tex. noſtro,artem iuris in cogno
ſcendo æquum & bonum verſari.hæc.n.eſt iuris ſapientia.vt
æquum ab iniquo,licitum ab illicito diſcernentes,ſemper bo
num & æquum profiteamur . in hoc ſane conſiſtit iuris diſci-
plinã & cognitio:nam vt ait Plato.lib.9.de legib.ſcribentium
omnium iuris conſultorum eum ſcopum eſſe oportet,de ho
neſto bono iuſtoq; conſulere,docereq; qualia hæc ſint: nã in
hoc conſiſtit ciuilis ſapientia. & idem paulo inferius,rectum
igitur ipſum præ cęteris omnib. leges mirifice prę ſe ferre de
bent, ex quo clare conſtat, ipſam iuris cognitionem in recti
ac boni ſcientia verſari,quam modo quodã corrupto & bar-
bara cõſuetudine proſequimur. rari.n.ſunt, aut neſcio quis,
qui quod iuris credit,docere æquitate diſcerneret.nã du.em
ſequimur,non rõnem cognitam,ſed authoris nomen,veluti
oues,quæ incaute ex vna oẽs viam tranſiliunt. & cum ius rõ-
ne conſiſtat , quaſi ſpecie humana in brutorum ſpeciẽ tranſ-
formata,rõnis ignari authoritatem ſequimur imperantẽ.nec
mireris,ꝙ damnum paſſus modum exceſſerim.peragraui q-
dem iuuenis eas orbis partes, in quib. ius & iuſtitia diligẽter
doceri dicitur : nec inueni quenquam qui ea,quæ dicebat ad
principia iuſtitię reduceret:inquirebam profecto ſummo ſtu
dio veras radices: quas qui nouiſſet, labefactari difficile qui-
dem eſt,ne dicam impoſſibile.vt Lactantius inquit.& vt Ari-
ſtot.1.Ethicorum.de hac ipſa re docet, eius qui eruditur, eſt
catenus in vnoquoq; genere certitudinem exigere,quatenus
eius rei naturã recipit.Voluiſſem itaq; ſcire,quid iuſtũ,& qua
ratione.cum iuſtum ab iniuſto arte,& ratione diſcernatur.vt
in tex.noſtro.itaque nullo inuento authore,naturam & iuris
labores proprios ducẽ, quamuis communi morbo inquina-
54 tus,ſum ſecutus.†Ratio igitur iuris & ars noſtra in hoc con-
ſiſtit,ut quid iuſtum & æquum ſit in quaque re,morali ratio-
ne ponderamus.& ideo dicebat Ariſt.1.Ethic.c.2.ꝙ cũ quiſ-
que bene iudicat,quæ cognoſcit,eorumq; eſt bonus iudex:iu
uenis nequaquã eſt idoneus auditor ciuilis diſciplinę. qa qd
in quaque re natura & rõne conueniat,cognoſcere non põt.
In quo maxime Hiſpani noſtri inconſulte agunt:qui pueros
nõdum primis rudimentis latini ſermonis imbutos legali ſa
pientiæ ſubijciunt poſſeſſores.¶Notandum rurſus ex tex.no
55 ſtro,ꝙ ius ſemper in æquo verſatur.vnde † Licurgus legum-
lator Lacedemonius ab æquitate æquabilitatem omnium ci
uium introduxit,vt nullus ciuis nec ſupellectili,nec fundo,al
tero ditior foret : diuiſit enim ſolum æqua portione & ſorte.
At cum ſemel per agrum æſtate poſt meſſes trãſiens poſitos
aceruos ſimiles& æquales vidiſſet,magna lętitia fertur dixiſ-
ſe,ecce omnis Laconica videtur eſſe multorum fratrum. ita
ille clariſſimus legum lator æquitate adeo gaudebat.vt eã ad
56 omnium ęqualitatem reduceret.Nam† tantã vim hẽt æqua-
litas, vt apud latrones interdum etiam cerneremus aliqua iu
ris iuſtitiæq; adumbratam imaginem. nã qui archipirata di-
citur, niſi æquabiliter prædam diſpartiatˀ,aut occidetur a ſuis
(vt inquit Mar.Tul.) aut relinquetur.quoniam etiam leges la
tronum eſſe dicuntur , quibus pareant,quas obſeruent,itaq;
propter æqualem prede partitionem Bargulus famoſus latro
(teſte Theopompo) magnas opes habuit: & multo maiores
Viriatus Luſitanus,cui exercitus Romani,imperatoreſq; ceſ
ſerunt . ego vero ducem appellarem ſtrenuum ipſum Viria-
tum.nec eo fuit inferior, ꝙ ab infima fortuna ſua virtute in-
uictũ præbuiſſet æquabilitas. Igitur videtur iuſtitiæ ſocia vn-
de etiam in diuina lege præcipitur ita magnum iudicandum
ſicut paruum , nec apud Deum eſſe acceptionem perſona-
rum.vt in c.nouit.de iud.& Deut.c.1. ita paruum audietis.vt
magnum nec accipietis cuiuſq; perſonam . quia Dei iudiciũ
57 eſt.¶† Sed vr̃ ꝙ hæc ſint contra tex.in c.de multa.de præbẽ.
vbi circa ſublimes & literatas perſonas aliter agitur,quam iu
re communi ageretur.itaque diſtinctio eſt habenda dignita-
tis & perſonarum.Reſponde ſecundum Io.And.2.Abb.in d.
cap.de multa.& ſan.Doctorum prima ſecundæ.q.97.artic.4.
quem ipſi ſequuntur . ꝙ lex debet tendere ad bonum cõmu-
ne.vnde cum ſit verum, quod quandoq; bono communi cõ
ueniat,ne omnes vno iure cenſeantur,ſed ex dignitate & vir
tute debeat præmium metiri: vt dicit tex. noſter ibi, non ſo-
lum metu pœnarum . ſed etiam præmiorum exhortatione
bonos efficere cupimus: conuenit certe legum fini , & bono
communi,ne omnes vna regula cenſeantur. & ita eſt in d. c.
de multa.cum ſim.lib 1s.& hoc eſt etiam quod in §.ſequẽ.ius
publicum in ſacerdotibus conſiſtit . illa enim iura particula-
ria vel ſingularia debent habere rationem ad bonum com-
mune: alias amittunt nomen iuris.vt in tex. noſtro & idẽ eſt
in diſputationibus, quæ fiunt per ſuperiores.datur enim legiſ
latori & ſummo pontifici diſpenſandi facultas:quia id ſecun
dum naturam accidit,vt nõ deceat bono communi, aliquem
particularem regulis communibus debere regulari. vnde ip
ſe legiſlator diſpẽſat , ne ſub præceptis comunibus compre-
hendatur.diſpenſatio enim commenſurationem & contribu
58 tionem iuris ſignificat,& niſi aliter fiat,diſſipatio eſt, &†nõ
dicitur eſſe ſecurus is,cum quo ſine cauſa diſpenſatur.vt no-
tatur in c.non eſt.de voto.& ibi domi.Abb.& idem. Ioannes
Andre.in dicto capitu.de multa.& ibi Abb. non eſt enim fide
lis diſpenſator:vt dicit dominus noſter.Lucæ.1. quis putas fi
delis diſpenſator & prudens,quem conſtituit dominus ſuper
familiam ſuam.& reliqua.
59 ¶ † Septimo notandus eſt.quis ſit finis iuris ciuilis , ſcili-
cet facere homines bonos , vnde dicit Paul. de Caſtr. hic.
quod nobilior ſcientia eſt iſta, quam profitemur , omni alia
ſicut iuſtitia eſt nobilior virtus cæteris alijs virtutibus . vnde
ſibi videtur,quod philoſophia moralis dignior ſit,quam na-
turalis: quia tendit ad faciendos homines morales . ita ipſe
Paulus.De fine huius diſciplinæ ſatis diſſerui in libro de vlti-
mo fine & finis eſt felicitas humana: quem eundem expreſſe
ponit tex.noſter.quia felicitas, quæ in rebus humanis conſi-
derari politice poteſt:eſt ſola virtus, ad quam tendit ciuilis ſa
pientia.vt Ariſt.j.ethi. & patet ex tex. noſtro . quamuis diui-
nus Plato in 1.lib. de legibus in princip. finem legum diui-
num eſſe cultum oſtenderit:cum diſputatione legum ad tem
plum Iouis proficiſcitur . ipſe enim eſt legum principium &
60 finis:qui vt alias dixi, eſt vltimus, vt ibi. ¶ † An autem ſit no
bilior omni alia ſcientia:idem Ariſto.in lib.1.ethi.dicit nobi-
liorem.quod ex fine maximè probatur.dicit enim in princi-
pio ethi.in cunctis fines earum artium, quæ magis principes
ſunt , omnibus inferioribus ſunt anteponendi . ſed ſapientia
iuris ciuilis ad hunc finem tendit , vt omnes felices euada-
mus:ac omnes alias virtutes(vt princeps & regina)dirigit ad
iſtum finem : ergo hic finis eſt nobilior. & hoc tam ex ratio-
ne imperantis , quam etiam quia bonum eſt commune . &
non ſolum eſt ſibi, ſed alijs. vnde dicebat Ariſto.5.Ethi. iuſti
tiam eſſe bonum alienum.
61 ¶† Item reſpectu ſubiecti excellit.quia iuſtitia omnium vir
tutum eſt preclariſſima . nec Heſperus nec Lucifer eſt admi-
rabilior . vt dicebat idem Ariſto. 5. Ethico . et Cicero lib. 3.
de offi.capi.formula. de hac ipſa inquit, hæc enim vna virtus
omnium eſt domina,& regina virtutum.quod pluribus ratio
nibus poteſt conſiderari : primo quia imperat omnes ac re-
git : vt in authen.vt omnes obe.iudi.prouinc.& hoc eſt quod
dicebatur apud Gregor. iuſtitia in ſeſe virtutes continet
omnes . nam niſi iuſtitia imperante omnes virtutes . egan-
tur , nihil eſt , quod ad debitum contendat. at quod regens
& imperans inferioribus præferatur , naturale quidem eſt:
vt dicebat Petrus Apoſtolus,ſubditi eſtote oĩ humanæ crea-
turæ,ſiue regi tãquam præexcellenti.& reliqua.vt in c.ſolite.
de maiorit.& obed.in c.omnis omnia.de cenſib.ſecundo. qa
hæc tendit in bonum commune : cęteræ autem in particula-
re: vnde nõ ſolum iuſtitia legalis.ſed ẽt iuſtitia cuiuſlibet bo
ni excellit oẽs alias virtutes:quia illæ ſe habent ad ſe tantum:
hęc autem ad ſe & alium:quia ius ſuum cuiq; tribuit.dicebat
enim Cicero lib.2.officiorum,magis arbitrari contra naturã
hominem homini detrahere, quam ſua incommoda ſubire
vel externa , vel corporis, vel etiam ipſius animi,quæ vacent
iuſtitia. hæc.n. omnium virtutum præſtantiſſima eſt.hac ipſa
& tibi & cæteris æque prouidere teneris . ſicut igitur bonum
commune præfertur & excellit bono particulari:vt in l.actio
ne.§.Labeo.ff.pro ſocio.in c.bone.el 1.de poſtula. prælat.ita
62 iuſtitiæ & iuris ciuilis ſapientia. ¶ †Tertio ex parte ſubiecti
excellit oẽs alias virtutes , quia iuſtitia eſt in nobiliori parte
aĩę:id eſt,in appetitu rationali,ſc.in voluntate.fortitudo au-
tem in appetitu iraſcibili:tẽperantia in concupiſcib.vnde ſu-
biectum nobilius eſt ipſius iuſtitię.at dices forſan,te fateri de
virtutib.moralib.ſed de intellectualib.& de ipſa philoſophia
naturali negabis per hanc eandẽ rõnem,quia ſubiectum phi
loſophię eſt ipſe intellectus.vnde ẽt ipſa prudentia dr̃ eſſe no
bilior,quia ex ea perficitur intellectus;vt tenet S.Doctor 1.2.
q.66.ar.1.& q.68.ar. 2. reſpondeo,ꝙ quamuis rõne ſubiecti
hoc modo videatur præcellere philoſophia naturalis:qa in-
tellectuales virtutes pręferri vĩr moralib.dicerem tñ noſtrã
profeſſionem excellere ſuam,primo quia eadem regit ad bo
num cõe : nam legalis ſapientia regit philoſophorum ordi-
nem.vt in l.2.ff.de var.& extraord.cog.& in l.ſed & probari.
in prin.ff.de exc.tu.& de vaca.mu.l.ĩ honorib.§.philoſophis.
& in l. profeſſio. C.de mu.pa.neceſſe eſt igitur,ut regnis ipſa
præferat rectis.vt in 3.d.c.ſolite.vñ hac rõne ẽt ipſa prudẽtia,
cuius

Digitized by Google

cuius ſubiectum eſt intellectus, cedit iuſtitiæ tanquam præex-
cellenti. Itē excellit profeſſio iſta ex fine & vtilitate. nā vt di-
cit Ariſto. j. ethicorum, cū ciuilis ſcientia velit ciues efficere
bonos, legibuſque obtemperātes, animi omnes operationes
gubernat, & regit ad bonum totius vniuerſi. vnde dicebat, ci
uilē hominē ſcire oportere ea, que circa animū verſantur.
quemadmodū medicum, qui oculos ac totum corpus cura-
turus eſt. hinc ciuilis ſapientia eo eſt præſtantior et præſtabi-
lior medicina. ita ipſe Ariſtote. & argumen. in. c. præcipimus.
11. q. j. cū igitur legalis diſciplina animum ac totum quod in-
tellectu percipitur, dirigat & regat, efficiatq; bonū. vt in tex.
noſtro. certe iuſte præcellit. maximè ꝙ in rebus humanis cōi
vtilitati præſtari debet honor, ac ex ea metiri præſtantia. vt in.
d. l. 2. §. medicorum. de varijs & extraor. cog. & audiamus ip-
ſum Platonem, qui in epiſtola ad Ariſtodorum moralis phi
loſophiæ ſtudioſum ita inquit, ſapientiā enim morum, firmi-
tatem ſcilicet, & fidem, ſynceritatem verā eſſe philoſophiam
exiſtimo. alia vero, & ad alia declinantes ſcientias & faculta-
tes ſi quis ornamenta dixerit, rectius arbitror appellauit. hu-
cuſq; Plato. ecce ꝙ diuinus Plato in hoc ipſo Socrati pręcep
tori ſuo conſentiens noſtram philoſophiam veriorē ex plu-
ribus & maxime ex vtilitate cenſet. quam Lactā. imitatus in-
quit in libro de falſa ſapiētia, nos de ſapiēte diſſerimus: cuius
doctrina eſt. quo modo viuere oporteat. ꝙ ſic nec phiſica illa
ratio neceſſaria eſt: nec hęc logica: quia beatos facere nō poſ
ſunt. reſtat vt in ſola ethica totius philoſophiæ vis & ratio cō
tineatur. ſi quidē in illa phiſica ſola oblectatio eſt: in hac etiā
vtilitas. & quoniam in diſponendo vitæ ſtatu, formandiſque
moribus periculo maiori peccatur, maiorē diligentiam ne-
ceſſe eſt adhiberi, vt ſciamus: quomodo nos oporteat viuere.
illic enim poteſt venia concedi. quia ſiue aliquid dicunt. nihil
proſunt: ſiue delirant, nihil nocent. hic vero nullus diſſidio,
nullus errori eſt locus. omnes vnū ſentire oportet: ipſamq;
philoſophiā vno quaſi ore percipere. quia ſi quid fuerit erra
tum, vita omnis erratur. hæc ipſe. Vnde iuſte legibus poſitiuis
traditur noſtros philoſohos his (qui philoſophi naturales ap
pellātur) præferēdos. vt late traditur in capitulo, clerici. de iu
dicijs. an autem cæteris philoſophis moralibus iureconſulti
præferri debeant: certe præferendos ſatis conſtat ex ſingula-
rium & particulariū cognitione. de quo late ſcribit Panor. in
prooemio decre. 4. col. & ipſe Plato in lib. 9. de legibus ſcrip
tum reliquit. cæterorū de moribus ſcripta probari, ſi legibus
63 cōſentanea ſint: ſin Diſſona, derideri. ¶ † Octauo notādū ex
ſententia noſtri textus, ꝙ pœnæ ſunt inferendæ non odio, ſed
vtilitate cōmuni. Nam leges pęnales hunc finē debent habe
re, nō vt occidant aut mutilent: (hoc enim contra finē conſer
uationis eſt) ſed vt caſtigatos, & reliquos ciues bonos effi-
ciant. & hoc eſt ꝙ dicitur, in delictorum caſtigatione ius pu-
blicū verſari. l. ita vulneratus. ad l. Aquil. & ideo dicitur, penā
vni inferri ad metum multorum. l. j. C. ad. l. Iul. repetundarū.
Hinc eſt quod colligitur ex ſentētia iuriſcō. in. l. ſed & repro-
bari. §. amplius. de excuſatio. tuto. ꝙ doctores valde diſcipli-
nati non ſunt ſub regula cōmuni: excuſationem & honorem
habent ex vtilitate publica. & vide Bald. nā & illo textu & ex
notatis in §. Itē Romæ. inſti. eo. & in capitulo. quæris. de ęta
64 te &, qualitate. inferri poteſt, † ꝙ ſi aliquis excelleret in ali-
qua arte ciuili, nō eſſet puniēdus pena ordinaria delicti, ſi ex
hac impediretur artis eius miniſterium. ratio eſt: quia pœna
imponitur ad publicam vtilitatem. vnde ſi ex arte vel ſcientia
reipublicæ maximè ſit vtilis, ceſſare debet pena vtilitatē im-
pediens. & imponetur minor. quod ſæpiſſime in facto eueni-
re poterit. & in hac ſnīa eſt Marcus Tulius libr. 3. offi. vbi ita
dicebat, nā ſi quid ab homine ad nullam partem vtili tuę vti-
litatis cauſa detraxeris, inhumanè feceris, contraq; naturę le
gē. ſinautem is tu ſis, qui multam vtilitatem reipublicę ac ho
minum ſocietati ſi in vita remaneas afferre poſſis, ſi quid ob
eā cauſam alteri detraxeris, non ſit reprehendendū. & paulo
poſt ſubiungit, itaque lex ipſa naturæ. quæ vtilitatē hominū
conſeruat, & continet, decernit profecto, vt ab homine inerti
ac inutili ad ſapientē bonum fortēque virum transferantur
res ad viuendum neceſſariæ: qui ſi occiderit, multum de cō-
muni vtilitate detraxerit: modo hæc ita faciat, vt ne ipſe de ſe
bene exiſtimans, ſeſeque diligens hanc cauſam habeat ad in-
iuriam: itaque ſemper officio fungatur vtilitati conſulens ho
minum, & ei quam ipſe commemoro, humanæ ſocietati. Hu
cuſque Tullius. ex ſententia igitur eius ſemper finis commu
nis vtilitatis penſari debebit. & de homine multam vtilitatē
reipublicæ afferente iudicandum eſt ex eadem vtilitate. ca-
ueat tamen præſes prouinciæ, ne facile ex iniuria ad remiſ-
ſionem delictorum moueatur: ſemper enim officio funga-
tur, vtilitati conſulens communi. ¶ Nono notandum eſt ibi
veram (niſi fallor) philoſophiam, quòd ius ciuile falli poteſt,
glo. tamen ab hoc diſſentit. immo dicit, ꝙ nullo modo falli-
tur, quia ciuilis ſapientia, vera philoſophia dicitur: vt in l. 2.
§. 1. de var. & extraord. cog. ff. vbi quamuis pecuniā iuriſcon-
ſulti non contemnant, tamen ſanctiſſima eſt iuris ſapientia.
vnde dicit hic Pau. de Caſt. text. noſtrum allegari, quòd ſi te-
ſtis affirmet hoc adiecto, ni fallor, non propterea eius dictum
redditur dubium. vt patet hic per iuris conſultum, qui non
fallebatur. ita Paulus. ¶ Attende ꝙ ius ciuile, vt dicit hic iu-
ris conſultus, profitetur veram philoſophiam. & ita quilibet
65 iureconſultus vel peritus † poteſt tamen decipi: & procede-
re non ex fonte, ſed forſan contra fontem veræ philoſophiæ.
vt videmus in vſuris exigendis datur actio de iure ciuili. item
in præſcri. male fidei. vt late notatur in c. fi. de præſ. item in
concubinatu, qui erat permiſſus. vt. inf. de concubinis. & aut.
licet. C. de na. lib. itē in repudio: vt in l. conſenſu. C. eo. & iura
mēto in aliquo forſan caſu. hæc enim ab ipſa natura, ex qua
ius noſtrum conſtat, & a lege diuina, quæ nihil a natura diſſi-
det, improbata ſunt, ut late vidimus in tractatu de diffe. iuris.
in his igitur fallit ius ciuile, quod veram iuſtitiam nō cogno
uit, ut ſuſpicabatur Cicero. libr. 3. offi. dum dicebat, quòd
vmbra & imaginibus iuſtitiæ utebamur. & dicebat ad filium,
philoſophiæ quidem præcepta noſcenda: viuendū autem eſſe
ciuiliter. ius igitur ciuile quandoq; a philoſophia declinat.
¶ Poſtquam vero lumen uerum noſtri redemptoris Chriſti
aduenit, ſub eius vmbra minus certe fallimur. & ita dicebat.
S. Do. & Lactantius iuſtitiam cū chriſto terris adueniſſe. vn-
de in li. de iuſtitia inquit, ecce in cōſpectu noſtro eſt: ſuſcipi-
te ſi poteſtis: eāq; in domicilio ueſtri pectoris cōſtituite: nec
difficile nec alienū ab his temporibus exiſtimetis. eſtote æqui
ac boni: & ſua ſponte ſequetur uos iuſtitia, quam quæritis. &
reliqua. æquum igitur & bonum iuſtus eſt, ut dicitur in tex.
noſtro. huius tamen philoſophia nō eſt apud homines adeo
certa, vt falli non poſſint. nam etiam eccleſia militans quādo
que fallit & fallitur: ut in c. a nobis. de ſen. ex nam quamuis
eccleſia uniuerſalis in his quæ pertinent ad fidem, errare non
poſſit: quia dominus orauit, pro Petro, ne deficeret fides ſua:
vt in c. maio. de bap. & ita intelligitur. c. a recta. 24. q. 1. quod
dicit Hoſtienſis in d. c. a nobis. in iudicialibus tamen errare
poteſt. quia Deo ſoli eſt cognita veritas: ut in. c. a nobis. & ibi
d. Abb. vnde caute loquebāt. & more philoſophorum ipſe
Vlpianus in l. noſtram veram (niſi fallor) philoſophiam affe
ctantes. nec neceſſario infertur ad teſtes ex noſtra lege, quæ
de iudicio rationis & iuſtitiæ loquitur. teſtes uerò debēt red
dere teſtimonium per ſenſus exteriores, quamuis & illi fal-
li poſſint: vt in l. 1. de ventre inſpici. uide hic latius per Tici-
nenſes.

S V M M A R I V M.

1 *Ius publicum tripartitum eſſe non ſecus ac ius priuatum.*
2 *Ius publicum quid ſit.*
3 *Publica quæ dicantur in iure ciuili Romanorum, quæ item in aliarum ciuitatum legibus. & nu. 2.*
4 *Publica ea cenſeri, quæ ad ſtatum cuiuslibet ciuitatis pertinent.*
5 *Ciuitates Romano imperio ſubditę habeant ne ſuam rem publicam diſtinctam a republica Romanorum.*
7 *Reipub. appellatione in iure canonico quid ueniat.*
8 *Publici iuris appellatione quid ueniat, vbi diſputatio de iure publico ſubditur inter homines diuerſarum regionum.*
9 *Publici iuris appellatione ſimplici quid ueniat.*
10 *Ciuitatem conſtare ex uniuerſis tanquam ex ſuis partibus, ac proinde conſeruatione uniuerſorum conſeruari ipſam ciuitatem.*
11 *Ius omne tendere ad bonum commune: idque contingere dupliciter.*
12 *Publica iura eſſe præcipua. & quare iura ſingularia ſimplicem & ieiunam interpretationem habeant.*
13 *Publicum ius conſiſtere in ſacris & ſacerdotalibus, & nu. 17. & 23.*
14 *Sacerdos poſſit ne tanquam perſona publica alteri ſtipulari, & numero 16. & 22.*
15 *Stipulatio alteri facta an ualeat iure ciuili. & nu. 19.*
18 *Sacerdos ſit ne perſona publica.*
20 *Confeſſio facta ſacerdoti faciat necne fidem in foro ſeculari. & nu. ſeq.*
24 *Ius ciuile an ſalutis animæ rationem habeat.*

§. Huius ſtudij.

In hoc. §. vſque ad §. ius natura-
le ponitur diſtinctio bimembris,
quod ius omne aut publicum eſt, aut priuatum. Secundo po
nitur iuris priuati ſubdiſtinctio: eſt enim triplex: quia vel eſt
collectū ex naturalibus præceptis, uel iuris gentium, uel iu-
1 ris ciuilis. ¶ Et in primis aduerte. † quòd iſte text. uidetur in-
nuere, quòd ius naturale uel gentiū uel ciuile non deſeruiat
iuri

iuri publico: quia publicum a priuato diſtinguitur, vt hic vides, & priuatum conſtat ex præceptis naturalibus, gentium, & ciuilibus. ergo ex his ius publicum non conſtat. quod tamen falſum eſt: quia ius publicum aut ex præceptis naturalibus conſtat, aut ex ciuilibus, aut ex præceptis iuris gentium. nam aer, aqua profluens, & mare, & per hoc littora maris cōmunia ſunt omnium iure naturæ. vt in §. 2. quidem. & rerum diui. & tamen ſunt iure gentium publica, vt in §. riparum. & in §. littorum. eo. tit. item plura ſunt vt publica iure ciuili conſtituta. vt inf. ne quid in loco publico. & iſto modo loquitur tex. in l. 1. §. nunciatio. de noui oper. nunciatione. & in l. fin, & ibi glo. de ſacroſanctis Eccleſ. Vnde neceſſe eſt dicere in tex. noſtro, quòd non vult in iſta tripertitione ſeparare ius publicum a priuato: quia ex hoc ipſo non diſtingui: ſed voluit de iure priuato tractare, & ad faciliorem intelligentiam ſubdiuiſit ius priuatum: ſed ex hoc non ſequitur, ius publicum eodem modo tripertiri non poſſe.

2 ¶ Noto primo ex tex. † ius publicum eſſe quod ad ſtatum rei Romanæ pertinet. contra opponitur, quia ſacra ad ius publicum pertinent: & ſacerdotes, qui in quolibet oppido, & caſtello miniſtrant, & Eccleſiæ ſunt per omnes partes. Reſpondet gloſſa. & eam ſequuntur Barto. & cæteri, quod hoc etiam ſpectat ad ciuitatem Romanam, quæ ex omnibus ſuis partibus conſiſtit, vt in l. 1. inf. de orig. iuris. melius in capitulo finali. de ſpon. duorum. & in capitulo nolite. 11. diſtinct. Rurſus Bartol. opponit, quod vtilitas priuatorum videtur publica. nam intereſt Reipublicæ locupletes habere ſubiectos. vt in authen. vt iud. ſine quoquo ſu. §. cogitatio. colum. 2. §. pen. Inſtit. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. reſpondet Barto. quod bene verum eſt, vtilitatem priuatorum eſſe publicam ſecundario: ſecus principaliter. & hæc reſponſio eſt gloſſarum, & omnium Doctorum.

3 ¶ † Quo ad primum aduerte, quod res publica conſideratur quandoque iure ciuili Romanorum & hac conſideratione: publica ea tantum dicuntur, quæ pertinent ad ciuitatem Romanam. ita intelligitur tex. noſter dum dicit, quod publicum ius eſt, quod ad ſtatum rei Romanę pertinet. eod. modo modo intelligitur, quod dicitur in l. bona ciuitatis. ff. de verb. ſig. vbi ſola ea publica ſunt, quæ populi Romani ſunt, idemq́ in l. eum qui vectigal. eod. tit. vbi publica ſunt, quæ pertinent ad populum Romanum. ceteræ vero ciuitates priuatorum loco habentur. idem in l. ſed & ſi per prætorem. §. fi. ff. ex quib. cau. maio. dum igitur in ciuitate Romana, vel in iure ciuili Romanorum de republica loquimur, de republica eiuſdem ciuitatis eſt intelligendum, & ita colligimus ex §. ſed quoties. Inſti. de iure na. gen. & ciuili, quòd quoties non addimus nomen, cuius ſit ciuitatis, noſtrum ius ſignificamus. ius igitur publicum in diſputationibus iuris ciuilis Romanorum de iure ad ſtatum rei Romanæ pertinente intelligitur. ¶ Aut loquimur in alia ciuitate de republica, vt apud Athenienſes, vel Lacedemonios: tunc enim ius publicum ipſi intelligunt ſuum, id eſt quod ſtatum ſuæ ciuitatis pertinet. vt in l. omnes populi. inf. eo. & in §. ſed ius quidem ciuile. Inſtit. eo. & hoc poteſt referri ad quanlibet ciuitatem, quæ non recognoſcit ſuperiorem vt aiunt de ciuitate Venetiarum & Florentina. ¶ Aut loquimur de qualibet ciuitate vel republica ſimpliciter: & cum homo natura ſit animal ſociabile, & communionē aliquorum requirat, perfecta communitas eſt ciuitas. ciuitas igitur eſt ſecundum naturam: vt tenet Ariſt. 1. Politicorum. vnde ea

4 † quæ pertinent ad ſtatum cuiuslibet ciuitatis, dicuntur publica & præcipua iura: vt in l. vt inter diuinū. C. de ſacroſan. Ecc. vbi publica ſunt, quæ ſunt ciuitatum. ergo non ea ſola quæ ad ſtatum ciuitatis Romanę pertinent. ita etiam dicitur in l. Inter publica. de ver. ſig. vbi inter publica habentur ea, quæ ſunt ciuitatum. idem in l. mancipia. C. de ſeru. fug. & in l. nihil in-

5 tereſt. ad Sena. Maced. ff. ¶ † Sed forſan oppones, quod ciuitates Romano imperio ſubiectæ ſunt pars ipſius imperij & populi Romani: vt in d. c. fi. de ſponſ. duorum, & in c. nolite. 11. diſt. vnde non eſt reſpublica de per ſe nec diſtincta a republica Romana, quia nec pars eſt totum, vt in l. qui ſcit. ff. de vſu. & in l. ſi ſeruus eius. de acqu. hæred. nec totum differt a partibus: vt notatur in l. ſicut §. 1. quod cuiuſque vniuer. & in l. 1. in fine de col. illi. Bar. late in l. aut facta. §. nonnunquam. de pœnis. ff. & ita gloſſa noſtra approbata a Doctorib. dicebat, quæ adhærent ciuitati, vt villa & Caſtella, partes eſſe republicæ, & per eandem rationē fateri oportet ciuitates vrbi Romæ ſubditas in republica Romana computari. ¶ Reſpondeo, quòd ſi Romanum imperium conſideramus in vniuerſo, pars imperij, & reipublicæ erunt ciuitates ſubiectæ populo vel imperatori Romano, quia imperium quod ex omnibus ſuis partib. conſtat, non differt ab eis, vt ſupra dicebam. Sed ſi conſideramus particulariter quamlibet ciuitatem, prout natura eſt cōmunitas perfecta: tunc illa ciuitas quamuis ſit populo Romano ſubiecta, non computatur in republica Romana. vt in tex. noſtro, & in d. l. bona ciuitatis, & in l. eum qui vectigal. ff. de verb. ſig. Et tales ciuitates ex communitate dicuntur habere propria bona & iura publica: vt in d. l. fi. C. de ſacroſan. Ecc. & in d. l. mancipia. & in d. l. inter publica. Quinimmo oppida dicuntur habere rem publicam, vt in l. ſed & hi qui. ff. de publicanis & ve. 2. notatur in dicta l. ſed ſi per prętorem. §. fi. ex quibus cau. maior. habent enim bona communia diſtincta a priuatis & hac ratione non poſſunt cenſeri niſi publici iuris, & ita intelligas, quæ gloſſa noſtra & Bar. tetigit. Nam quæ ratio eſt in villa, eadem eſt in ciuitate quo ad imperium Romanū. & quæ eſt in ciuitate, eadem eſt in oppido: vt in dicta. l. ſed & hi qui. nā & ciuitates & oppida & villę habent propria ſacra. & proprios ſacerdotes: quæ oīa publici iuris ſunt. vt in text.

6 noſtro. ¶ Sed † contra ſuperiora obſtat: nam dixi, ꝙ ſi ſimpliciter de iure publico & de republica loquamur, eſt intelligendum de re publica cuiuſlibet ciuitatis: quia hic ſermo vniuerſalis habet vniuerſalem rationem: in l. a titio. ff. de verborum obligatio. ſed contra hoc diſponit textus in. §. ſed quoties. inſti. de iure na. gen. & ciuili. vbi dum de rebus ciuilibus ſimpliciter loquimur, de ciuitate Romana eſt intelligendum.

¶ Reſpondeo, ꝙ verum eſt apud ipſos Romanos ſi de iure ciuili loquamur, de iure ciuili Romanorum eſſe intelligēdum & eodem modo de republica. quia illa vigebat ſuo tempore. Sed ſi in prouincijs, quæ hodie maximè vigent, de iure vel re publica eſſet ſermo, intelligendum eſſet de re publica eiuſdem plagæ, vel regionis: fingamus enim apud regem noſtrum de re publica diſputationem. Quippe adaptanda eſt diſputatio ad rem publicam Hiſpaniarum. & ad prouincias Hiſpaniæ ſubiectas & adiacentes. At ſi dicas, ex excellētia vrbis Romę intelligendum de republica Romana: Reſpondeo, tunc fuiſſe intellectum, quando excellebat. Sed cum hodie reſpublica noſtra præemineat, & excellat, per eandem ra-

7 tionem eſt cedendum excellentiæ. ¶ † Rurſus fingamus in iure canonico de re publica diſputari: certè de republica Chriſtianorum potius intelligeretur. Quia in hoc verſatur eiuſdem iuris imperium & iuriſdictio. vt in capitulo. 1. de cōſti. & in c. omnes principes. de maio. & obe. & ita intelligitur tex. in d. c. 2. deſponſa. duorū & in c. in rebus. 11. d. & in c. nolite. & in c. catholica: & in c. quis neſciat e. 1. diſ. in omnibus iſtis capitulis traditur, quid populus chriſtianus facere ac tenere debeat. Dum igitur apud ſummum pontificē de re publica loquimur, nō de ciuitate, ſed de populo Chriſtiano, cui præeſt, & cuius curam habet, debemus eius mentē interpretari: niſi

8 ſpecialiter aliud ex propoſitis ſuaderetur. ¶ † Item fingamus ꝙ apud me aliquem Medum vel Indum vel Ethiopem de publico iure diſputetur. certe ipſi & mihi nō poſſunt eſſe publica niſi quæ cōmunia ſint: vt aer, aqua, mare & per hoc littora maris: vt in §. littorum. de rerum diui. inſtit. item ſi quis philoſophus ethice diſputaret de re publica: intelligendū eſſet de his quæ pertinēt ad ſtatū vniuerſi generis humani. hæc enim eſt vera & forſan verior res publica, quæ pertinet ad ſtatū omniū gentiū. vt eſt religio, & cultus veri dei. vt in l. veluti. inf. eo. de qua ſatis diſputat Lactā. in libro de vero cultu. & dicā

9 aliquid. inf. l. proxima. ¶ Vnde epilogo hæc ita cōtineas, † ꝙ ſimpliciter verbum de iure publico. pōt & potius debet intelligi de his, quæ pertinet ad ſtatū vniuerſorū. ſi vero in rebus eccleſię loquamur, intelligitur de his, quæ pertinent ad ſtatū eccleſiaſticum, & populū Chriſtianū: nō forſan de vniuerſo. quia de his quæ foris ſunt, nihil ad nos. vt in c. gaudemus. de diuor. at dū loquimur in rebus vel legibus ciuitatis Romanę: tunc publica ſunt, quæ ad ſtatum eiuſdem ciuitatis pertinēt, vt in tex. noſtro: ſi vero in alio regno, refertur ad regnū. & ſic ad ciuitatem & oppidum, vt ſuperius. vnde cōſtat, ꝙ illa iura præcipua ſemp erunt, quæ publica ſunt. vt in c. bone. de poſt. præla. in l. fi. C. de ſacroſ. eccl. in l. 1. ſol. mat. ¶ Hinc infero ad qōnē pulchram: fingamus, ꝙ aliquid ſit ſtatutum de his, quæ ſunt iuris pub. de quo iure eſt intelligendum: an de iure publico Eccleſiaſtico, vel Romanorum, & reliqua, & ex ſuperioribus intelliges, ſtatutū intellige de iure publico, qd eſt aptius illi ſtatuto. vnde ſi Hiſpaniæ ſtatueretur, non credas ius publicum Romanorum intelligi. nec obſt. §. ſed quoties. cui reſpōdeas, vt ſup. ¶ Secundo dum Bar. dicit, ꝙ ſtatus cuiuſcunque pertinet etiam ad rempublicam ſecundario: vt homines habere locupletes, vt in Authen. vt iud. ſine quo ſu. & reliqua.

10 ¶ † Aduerte, quod vniuerſa ciuitas ex vniuerſis, id eſt ex partibus ſuis conſtat. vt notatur in l. ſicut. §. 1. quod cuiuſque vniuerſi, & in l. 1. in fi. de coll. il. vnde ex conſeruatione vniuerſorum conſeruatur vniuerſitas, & particularibus rectè diſpoſi-

tis,

tis,rectè diſponitur totum vniuerſum. hinc eſt, quod leges
quandoque & ſæpiſſime diſponunt de particularibus ad bo-
num commune:vt videmus in legibus noſtris:& docet philo
ſophus.5.Ethic.quod legalia etiam ſunt,quæcunque in ſingu
laribus legem ponunt, & alibi legalia ſunt factiua,& conſer-
uatiua fœlicitatis humanæ,& particularium ipſius:ſicut enim
partes ordinantur ad totum, ita cõſeruatio particularium le-
galis ordinatur ad conſeruationem totius vniuerſi:& hac ra-
tione dicitur intereſſe reipublicę:ne qs male re ſua vtatur.itẽ
homines eſſe locupletes.vt in d.auth.& in d.§.fi.Inſtit. de his
quæ ſunt ſui vel alien.nam dicebat Mar.Tul.3.offic. ſingulo-
rum enim facultates & copiæ diuitiæ ſunt ciuitatis.ſtatus igi
tur particularium pertinet ad vniuerſum,& hoc eſt quod dr,
pertinere ſecundario,qui terminus nõ videtur ſubtiliter vul-
go traditus,quia quæcunq; lex diſponit de particulari,ad to-
tum diſponit,non ad partem.natura enim legis cõis eſt,& ad
conſeruationem totius tendit. nam debet eſſe nullo priuato
commodo,ſed pro communi vtilitate conſcripta, vt dicebat
Iſidorus,in c.erit aũt 4.d.& certè ſecundum quod ego oſten-
do in prin. libri de fine iuris:prius eſt finis in reb.agẽdis, quã
principium, quia ex fine ſumimus exordium.cũ igitur finis
ſit fœlicitas cõis vniuerſorum, certè exordium & media ad
iſtum finem poſteriora ſunt,quam ipſe finis,ad quem omnia
principaliter tendunt.quia vt dicit Ariſt.1.Polit.ſecundũ na-
turam prius eſt ciuitas, quam domus,quam ſinguli noſtrum.
nam totum prius eſſe, quam partem, neceſſarium eſt.Ita ip-
ſe.Igitur conſideratione legis,quæ ad conſideratiõnẽ totius
tendit,prior eſt totius conſeruatio in particularib.& non ſe-
cundaria,quia particularia ordinantur ad totum,non totum
ad particularia. hic.n. eſſet ordo conuerſus.Vnde congruen-
11 tius vr̃ dicendum.¶ Quod ius eſt†quædam regula & menſu
ra humanorum actuũ:& tendit cõis & recta ad bonum cõe.
Vt in dicto c.erit & in c.factæ.ea.diſt.quod fit dupliciter:vno
modo ſtatuendo ſuper rebus, quæ ad ſtatum omnium cõiter
pertinẽt:& hæc ſunt,quæ iura publica appellantur:vt in text.
noſtro. Alio modo neceſſe eſt,quod ad regimen totius regã-
tur particulares,& hoc modo iura, quæ ſtatuutur de particu
laribus,pertinent ad vniuerſum.q̃ iura tamen non diſponunt
de bono communi, ea appellamus iura priuatorum:non qđ
non ſint principaliter & per cauſam priorẽ ſtatuta ad oĩum
12 vtilitatem, vt ſup. dicebã. cogita.¶†Ex his intelliges,quare
iura publica ſint præcipua. vt in l.j.ſol.mat.2.in cap. bone. de
de poſtul.præla.& in l.fi.de ſacroſan.Eccl.Nam ratio eſt,quia
cum ius natura ſua tendat ad commune bonũ, ſi quid quod
ad omnes pertineat,ſtatuatur:magis hẽt de fine: & ideo præ-
cipuum eſt,& præferri debet iuribus particularibus.

¶Hæc eſt ẽt ratio, quare iura ſingularia ſimplicem & ieiu
nam habẽt interpretationẽ:vt in l.ius ſingulare, & in l.quod
vero. de legib. quanto enim communius diſponiſſit iura,tan-
to plus habent de ratione legis:& quanto particularius, tan-
to minus.vt conſtat ex ſent.ſan. Doctoris prima ſecundæ q.
91.art. 2.& 2.& 96.art.4.& ex his perfectè intelliges text.no-
ſtrum.& iura & Doctores, qui iura publica diſtinguunt. ma-
ximè Bart.in l.1.ſol.matrimo.& Paulum hic.

13 †Rurſus noto ex textu noſtro,quod ius publicum in ſacris
& ſacerdotib.conſiſtit. ſed contra hoc opponi poteſt de l.in-
ter publica.ff.de verb.ſig.vbi inter publica non computantur
ſacra nec religioſa.idem in l.vſucapionem. de vſucap.ff.vbi
ſacræ,& publicæ res diſtinguuntur.cum dicitur,quod nec ſa-
cra res,nec publica poteſt vſucapi.idem in l.ſed & Celſus.de
contrahenda emp.gloſſa in d.l.inter publica. ſoluit, quod ibi
ſumendo bona publica ſtrictiſſimè,ſacra non dicuntur publi
ca:ſed publica ſunt res ipſius ciuitatis, vt ſunt eiuſdem ciui-
tatis.& neſcio quæ inuolucra gloſſa ibi tradidit.Tu conſide-
ra,quod in ſacris conſiſtit ius publicum, vt etiam conſiſtit in
ſacerdotibus. Quod clarè patet ex textu noſtro, quod ex eo
eſt,quia ſumma verſatur publica vtilitas tam in ſacris, quam
in ſacerdotibus, vt dixit gloſſa noſtra.nam diuinus Plato le-
gum finem, qui publicus eſt,& ad commune bonum tendit,
in ſolo Dei cultu conſtituit,vt in principio.lib.1.de legib.ſed
de ſacris dici poteſt,quod non computatur in bonis publicis
nec priuatis: quia nullius bona ſunt: ſed ſunt diuina, & ita
intelligit Iuriſconſultus in l.1.in principio.de rerum diuiſio-
ne.vbi hæ res diuinæ ſunt,& non humanæ. & bona illa,quæ
ſunt publica alicuius ciuitatis, humana ſunt.& idem colligi-
tur Inſtit. eo. poſt principium .iuncto §.ſacræ.verſatur.n.ius
publicum in eorum defenſione & vtilitate. tamen non ſunt
bona publica alicuius ciuitatis,ſed ſolius Dei,& ideo dicun-
tur diuina.& ita intelligas noſtrum textum.

14 † Tertio ex noſtro textu infert Guil.& cum ipſo Bartolus,
quod cum ſacerdos ſit perſona publica.Alteri poteſt ſtipula
ri prout dicimus in ſeruo publico. vt in l.non aliter. De adõ-
pti.infra.& allegat tex.in Auth.quibus modis nat.effic.ſui.§.
quãtum. Sed quia videtur contrarium dicendum: cum inter
perſonas,quæ alteri ſtipulari poſſunt, non enumeretur:vt in
§.ſi quis alij.Inſti.de inutil.ſtipul.ideo diſtinguit Barto.aut ſti
pulatur ſacerdos in caſu ad eum pertinente. vt ſi quis ei pro
mitat reſtituere vſuras nomine omnium,quorum intereſt. &
tunc valet ſtipulatio.& ita poteſt intelligi text.in capi. quan-
quam.de vſu.libr.6. & argumenta ſuperiora:aut ſtipulatur in
caſu non pertinente ad eum:& nõ valet.vt in poſteriori argu
mento ita Bartol. quem ſequuntur communiter legiſtæ hic,
& canoniſtæ in cap. dudum.de conuerſio.coniu.vbi Hoſtien.
innocen.& Abb.& in capit.ſicut.ne cle.vel monachi.

Tu iuſtius dicere poſſes, quod quicunq; presbytero promit-
tit,quamuis alteri ſtipuletur teneri promiſſione.quia ſtipula
tio quæ alteri fit habet in ſe pactum, id eſt duorum conſen-
ſum. vt notatur in l.prima.in gloſſa.2.de pactis. & ibi Bartol.
& omnes.ergo iure canonico obligatur ex pacto. vt in capi-
tulo primo. de pactis. & ita manifeſtis rationibus conclude-
bam in dicta.l.prima.3.ſol.in fine.ſuper glo.ſecunda.

15 †Quinimo ex his quæ dixi in capitul.1.de pactis.in repetit.vi
detur,quod ſtipulatio alteri facta valeat etiam iure ciuili. ra-
tio,quia iure canonico valet.nec obſtat,quod iure ciuili vale
re nõ videatur.vt in l.ſtipulatio iſta.§.alteri.ff. de verbor. ob-
lig.& in §.ſi quis alij.& in §.alteri.inſtit.de inuti.ſtipulat.nam
non valebat iure ciuili, quia ius ciuile ceſſabat in præſtando
robur & fomentum tali ſtipulationi.vt notatur in dicto.§. al
teri.in l.ſtipulatio iſta.& in §.inſulã eiuſdẽ legis.& notatur in
l.legitima.in vltima.verbis gloſ.& in l.iuriſgentium.§. gene-
raliter.de pactis.infra.nam talis ſtipulatio eſt præter legẽ,ſed
quando lex ciuilis ſe habet omiſſiuè,& ius canonicum diſpo
nit,talis diſpoſitio approbatur iure ciuili.patet in capitu.1.de
noui ope.num.2 ita tenet Ioan. And.cum illo theologo in re
gu.poſſeſſor.de reg.iuris.in mercuria. facit, quod dicebat do
mi.Ioan.de Imo.in.c.cum contingat.3.colũ.de pactis. quod
in materia pacti obſeruandi obſeruabitur ius canonicũ in v-
troq;foro.quia tale pactum ſub peccato eſt obſeruandum.vt
in c.iuramenti. 25. q. 2. & in his quibus verſatur peccatum,
ius canonicum in vtroq; foro eſt obſeruãdum & omnes ſubij
ciuntur iuri canonico,vt in cap.1.de cõſtit. & ibi Innocen. &
16 reliqui.& in c.licet mulieres. de iureiuran. lib. 6. † Si igitur
ſtipulatio alteri facta valet iure canonico,non eſt dicendum,
ꝙ valeat in ſacerdote hac ratione ſingulari, quia ſacerdos ſit
publica perſona. Rurſus non eſt facienda diſtinctio: an ſtipu-
letur in ijs,quæ pertinent ad officium ſuum vel in alijs. quan
uis Bartolus, & omnes hanc faciant diſtinctionem.

Verũ dices forſan, quod quamuis vt pactum valeat ſtipu-
latio per rationem iuris canonici, non tamen valet vt ſtipula
tio: itaq; ex ſtipulatione alteri facta non orietur ex ſtipulatu
actio,vel certi condictio,vt in l.ſi quis certum. ſi certũ peta-
tur.& in l.certi condictio. in princip.eod.tit.& in princip. in-
ſtit.de verbor.obligatio. Vnde cum ſacerdos etiam conſide-
ratione iuris ciuilis ſit perſona publica,vt in text. noſtro, ſe-
quitur ſtipulationem alteri factam valere,vt eſt ſtipulatio.

17 † Aduerte in primis.quod ponderatio doctorum ex tex.no-
ſtro non ſatiſfacit.quia hic non dicitur,quod ſacerdos vel res
ſacra ſit publica: ſed quod in his publicum ius conſtat:vt ſu-
pra dixi in ſuperiori notabili.unde ſecundũ hoc male infer-
tur ſacerdotẽ ut publicã perſonã ſtipulari poſſe pro quocũ-
que. quod etiam ab eiſdẽ Doctorib. ubi conſtat:cum dicant.
quod ſacerdos eſt publica perſona. Deinde dicunt,quod nõ
poteſt ſtipulari vt publica perſona niſi in ijs, quæ pertinẽt ad
eius officium. nam ſemper gerit perſonam publicam ex rõ-
ne Doctorũ.& gloſſarũ. quia ex eo quod ſemper publica eſt,
ſi quis iniuriã ei fecerit, quilibet de populo põt accuſare:vt
in l.ſi quis in hoc genus. C.de epiſc.& cler.& hic in gl.ex quo
ſequitur,quod ſemper poteſt ſtipulari.ſed hoc eſt falſum ſe-
cundum eos; falſum igitur erit eo modo perſonã eſſe publi-
18 cam.† Rectius itaq; dicetur,in ſacerdotibus defendendis.&
honorandis ius publicum verſari. item eorum officia maxi-
mè ad publicam vtilitatem pertinere.nã prout vbiq; & ſem-
per Deo conſecrati manent: vt in capitulo,duo ſunt genera
Chriſtianorum.12.q.1.ita in his ſemper & vbique ius publi-
cum verſatur,non tamen ſunt perſonæ publicæ, id eſt publi
ci officiales, vt eſt ſeruus publicus,qui pro omnibus negotia
tur.& ita debet intelligi tex.noſter.

Non obſtat tex. in capitulo. quanquam.de vſu.lib.6.vbi vi
detur perſonam eſſe publicam,quia per eum alteri quæritur.
Item videtur, quod iure canonico alteri facta ſtipulatio non
valet,niſi ſtipulator ſit perſona publica.

Reſpondeo eodem tex. probari ſacerdotem non eſſe perſo-
nam

nam publicam ad talia negotia & ſimilia. quia ex authoritate illius tex. eſt tributum, vt cum partes, quib. vſura eſt extorta, non ſunt præſentes, loci ordinarius, vel eius officialis, vel rector parochialis poſſit recipere cautionem noīe abſentiū. ergo ſequitur, quod ante authoritatem illius Decretalis non erat tributum ſacerdotib. vt ipſi aliorum nomine poſſent ſtipulari. Nec illud vt ſacerdoti ſolum eſt conceſſum, vt in tex. noſtro: ſed vt ſacerdoti & rectori parochiarum, quod vt facile apprehendas, eius verba ſubijcio, quibus quidem ordinario, vicario, & rectori modo prædicto cautionem huiuſmodi eorum nomine liceat præſentis conſtitutionis authoritate recipere. illa igitur conſtitutio præbet modo ſuo authoritatem alteri acquirendi: nō ratio text. noſtri, quæ generalis eſt & ante illam conſtitutionem habeat locum.

19 † Nec obſtat ſecundum. nam fateri oportet, quod ſi ego ſtipulor ex te alteri, mihi quæritur obligatio. quia mihi obligaris: nam inibi promittis, & non illi alteri: quia pactū nō eſt inter te & ipſum. vnde valet ſtipulatio alteri facta: non tamen quæritur alteri, niſi eius nomine & authoritate iuri ſtipuletur. tunc enim ei quæritur. & ita loquitur text. in c. quanquā. de vſuris. & codē modo loquitur text. in ca. dudū. de conuer coniugatorum. & in cap. fin. qui clerici vel vouentes. quos allegant doctores, & Moderni hic. nam in hoc eſt at fallacia, ꝙ ex eo, quod valeat ſtipulatio, non ſequitur alter acquiri. cum ei acquiratur, cui promittitur. hæc quamuis a vulgi opinione differant, latiſſime expoſui ea in dicta. l. prima, de pactis.

20 † Addit vlterius dominus Iaſon cauendum eſſe: quia ſi cōfeſſio fiat ſacerdoti, cum cenſeatur facta deo, non facit fidem in foro iudiciali: vt in capitulo. ſi ſacerdos. de offi. ordi. & Bal. in l. archigerontes. de Epiſco. audi. C. quod limitat, niſi in cauſa matrimoniali: in qua confeſſio facta in foro conſcientiæ, facit fidē in iudicio: vt notat gloſ. in capitu. tua nos. de ſpon. quā ad hoc cōmendat pro ſingulari Ludo. Roman. in l. ſi nō ſpeciali. C. de teſtamen. & cum ſequitur hic domi. Iaſon.

21 † Profecto hæc limitatio nec rationē habæt, nec authoritatem. ratio enim capit. ſi ſacerdos habet iuſtitiam vniuerſalem. cū enim vt deus ſciat, & non vt homo: non poteſt facere probationē. & ita domi. Abbas. in cap. omnis vtriuſq; ſexus. in vltim. notabili ponderat hanc rationem. qua conſtat, nihil detegi poſſe. faciunt eam verba text. in dicto capitu. omnis. ibi, caueat autē omnino. ne verbo, aut ſigno, vel alio quouis modo aliquatenus prodat peccatorem. pondera igitur verbum (omnino) & verbum (quouis modo) & verbum (aliquatenus) quæ negatiuè ponūtur: & imponitur pena, quaſi hęreſim cōmiſiſſet. vt ibi & in c. ſacerdos. de pęni. diſtinctione. 6. facit tex. in c. ſignificaſti. de adulterijs. Rurſus ex eo probatur: quia ſequeretur, ꝙ ſi ſacerdos detegere poſſet in cauſa matrimoniali, & eius dictum faceret fidē, non eſſe differentia inter ſorum conſcientiæ & forū iudiciale. quia eo ipſo, quod ego ſacerdoti confiteor veritatē, ipſe poteſt id propalare, & fidem faciet. attamen de mente iuris & omnium doctorū eſt cōtrarium. vt in dicto capitulo. tua nos. ergo nō eſt vera limitatio.

Nec obſtat gloſ. in dicto capit. tua nos quæ contrarium tenet. nam cū ibi gloſa. dicat, quod in pænitentiali iudicio fuit confeſſus: in quo cuilibet eſt credēdū: vt in capi. ſignificaſti. de homi. loquitur gloſ. etiam in iudicio pænitentiali. itaq; in iudicio pænitentiali pænitenti creditur. quia ſibi ſoli præiudicat. ita dicit gloſ. ſecus eſt in iudicio pro tribunali. quia tunc nō creditur ei. ita dicit gloſ. Itaq; non intelligit glo. quod cōfeſſio facta in pænitētiali foro poſſit adduci in foro publico, ſed in eodem foro tantum pænitentia. quod ex eo etiam probatur, cum reddit rationē, quia ſibi ſoli poteſt præiudicare. & quod non eſt veriſimile, quod ſit immemor ſuæ ſalutis. nā ſi de iudicio loqueretur: confeſſio in illo caſu præiudicat parti aduerſæ. quia ex ea iudicabatur deceptā fuiſſe puellā, & non eſſe matrimoniū. nec obſtat dictū Innocen. in capit. parochiano. de ſepul. quē ſequitur. Abbas. 2. colum. quod ex confeſſione in qua teſtator presbytero parochiali promiſit ſatisfacere debitoribus: poſſunt agere debitores, & omnes, quorū intereſt. quod intellige in debitis & delictis publicis. vt text. ille loquitur. & in publica confeſſione vel promiſſione. vt ibi in capitulo, ſignificaſti. de adult. alias ſecus per ſuperiora. cogita.

22 † Alia eſt limitatio, quam tradit dominus Iaſon hic, quod ſacerdos pōt alteri acquirere vt perſona publica, quando eſt rector vel presbyter parrochialis. ſecus ſi ſit ſimplex ſacerdos. ita intelligit dominus Abbas in capitulo, dudum. in vltimis verbis. de conuerſ. coniuga. & text. in capit. quanquam.

Sed dominus Iaſon hic dicit non videri veram limitationem Abbatis ex capitulo. dudum. & ex c. ſin. qui cleri. uel vo. ſu. allega. & adducit dominus And. cum gloſ. in capit. paſtoralis. § præterea. de officio delegat. & reſpondet ad capitul. quāquam. quod ibi rectoris eccleſiæ ſit mentio, non vt excludat alios, ſed ratione frequentioris vſus.

Attende, quod conſiderata mente text. in capi. quanquam. videtur vera limitatio Abba. quia authoritate illius decretalis ordinario, & vicario, & rectori parrochiali tātū datur ius petendi cautionem nomine omnium debitorum.

Nec cōſentire poſſum ſolutioni domini Iaſonis, quod ibi rectorem nominauit cauſa frequentioris vſus. Nā hoc uidetur inconſideranter dictum. cum textus non ſolum nomine rectoris: ſed etiam alia expreſſiore, & longa ſignificatione requirat rectorem. His ſcilicet uerbis, rectori parochiæ, qua teſtator habitat, & cętera. Si igitur uoluiſſet ſacerdotali dignitate id præſtare: certe facilius elegantius, & ſine longa ambage expreſſiſſet. Sed exigit rectorem, & proprium ſacerdotem, & ita talis eſt ibi mens, & ſententia glo.

Faceret tamen, quod quicunq; ſacerdos, cui peccator confiteretur, ſi habeat facultatem abſoluendi, poſſet exigere cautionem: quia cum ille loco ſit ſacerdotis parochialis, eadem eſt iuris ratio. & ita eſt de mente gloſſæ in dicto capi. quamquam cum dicat, idem eſſe in rectore eorum, quibus vſuræ debentur. Non tamen video, quare omni ſacerdoti id competat.

Nec obſtat tex. in c. dudum. Vbi nomine eccleſiæ, & in perſonam eccleſiæ fuit in manibus religioſorum votū ſolemniter pręſtitum. Nam aut loquimur in votis, quæ deo emittuntur, vel vniuerſali eccleſiæ: & videtur, quod cum ſacerdos ſit ex ſeruis, & ex electis dei, & eccleſiæ: vt in capitulo, cum ſecundum de præben. & in capitulo, duo ſunt genera. 12. q. 1. poſſit recipere vota. maxime in his, quæ incidunt in rebus, in quibus officium præſtat. & ita dicebāt ibi Innocentius, & dominus Abbas. Aut ſpecialiter votum emittitur alicui eccleſię: & tunc nomine & in perſonam eccleſiæ videtur emiſſum, cum per religioſos eiuſdem eccleſiæ vouetur. & ita intelligitur tex. ille: quia illi religioſi cum ſe conſtituiſſent loco eccleſiæ, credendum eſt, eiuſdem eccleſiæ religioſos fuiſſe.

Eodem modo reſpondetur ad c. ſin. qui cle. vel vouen. vbi ille frater, apud quem fuit votum emiſſum, erat ordinis Auguſtini, & ipſa mulier profeſſa fuit eiuſdē ordinis religionē. Nec obſtat tex. noſter qui vrgentior erat fundamētis do. Iaſ. vbi perſona dicitur publica. Sed reſponde, vt ſupra. Vltimo
23 † noto ius publicum in ſacris, & ſacerdotibus verſari. & vt gloſ. interpretatur, ad publicam vtilitatem pertinēt eccleſiæ, in quibus petamus veniam peccatorum: vt in §. quia vero. in aut. vt lice. matri, & auiæ. col. 9. Vnde ſi eccleſia fuerit læſa, quilibet de populo poteſt agere: vt in l. 1. 2. & 3. de interd. Rurſus ſacerdotibus conſiſtit ius publicum: quia intereſt reipublicæ habere ſacerdotes, quibus confiteamur peccata: vt in l. epiſtola, inter claras. C. de ſumma tri. & fide catho. & quilibet de populo poteſt agere ex iniuria ſacerdoti illata: vt in l. ſi quis in hoc genus. C. de epiſc. & cle. & ſacrilegium vtroq; foro poteſt puniri, vt in c. cum ſit generale. de foro cōpe. Nec patent ex
24 ſententia noſtri tex. ex † quibus alias in c. 1. de pac. inferebam contra not. in c. cum contingat. de iureiuran. vbi dicebat glo. ideo iure ciuili ex iuramēto quēquā nō obligari, quia ius ciuile non curat de anima, ſed duntaxat de bonę politico quæ glo. a Ioan. de Imol. ibi, & alibi paſſim a pluribus in medium affertur. Sed ſi in ſacris, & ſacerdotibus ius publicum ipſius ciuitatis verſatur, quia ea tanquā ad Deum media, reipublicæ ſunt neceſſaria: quippe non recte dicitur, ius ciuile non curare de aīa. Et peius eſt ſentire iuramenti obſeruationē ad bonum politicum non pertinere: quaſi periuria pertineāt ad humani generis felicitatem. Rurſus ſi anima ipſa ſecundum leges eſt cunctis rebus præferēda, vt l. ſancimus. C. de ſacroſanctis eccle. quo modo dici recte poterit, leges ciuiles nō curare de anima, de qua maxime curant: Nā tam de corpore terreſtri, quā etiam de anima (quæ perpetua eſt) leges curare neceſſe eſt: quia de anima, quæ accipitur pro toto ſubiecto hominis curat. Nā ſicut felicitas humana, quæ in ſola uirtute cōſiſtit, tendit recta via ad veriorem, & diuinam felicitatem: ita ius ciuile eo modo de rebus, & corpore curat, vt hæc cura cōueniat animę, quæ excellētior eſt ipſo corpore. & hoc eſt, ꝙ animæ conſeruationē, id eſt, totius hominis curat ſuper oīa. in qua re ius ciuile nihil diſſentit a Platonis diſciplina, q eternitatē animæ fatebatur, ac ſolum Deum omnium legum humanarum finem rectum conſtituit: vt tendant leges ad eum, a quo procedunt, & in quo omnia conſtant: vt in li. 1. de legi. de anima igitur leges curare debent. quinimo ſecundū ipſum Ariſto. 1. ethic. proximus finis legum eſt animi ſanitas. & hoc præcipuum curare debet legiſlator, vt animum inſtituat, ex quo etiā ipſa anima conſeruatur. & codē modo debet intelligi, quod dicitur in c. extrauagāti, ad reprimēdam. omnem animam

mam ſubditã Imperatori. nam inane eſſet Imperator ſubiici in eo, in quo ipſe curam non gerit, cum verum ſit Imperium non ad Imperium, ſed ad regimen & curam eſſe datum, vt in l. 1. C. vete. iure enu. & in prohę. 6 Deus enim ſolus imperat, cęteri miniſtrant: vnde cum legiſlator perpetuam & æternã animam confiteatur, & ſciat hominem non huic ſęculo, ſed æternę ſaluti genitum, non rectè ageret, niſi huius ſęculi regimen redduceret et conueniẽrer ad media, ex quibus æterna ſalus adipiſci poſſit, hæc autem media ſunt, virtutes, & ideo legis humanæ finis eſt, homines efficere bonos, vt in text. noſtro. & bona animi principaliſſima dicimus, ac maximè bona: vt inquit Ariſt. 1. Ethic. c. 10. lex igitur animum inſtruit, vt rectè viuat. virtus. n. operatio eſt animæ & voluntatis, vt in l. iuſtitia. inf. eod. ¶ Sed fortan oppones animã non eſſe ſubiectã Imperatori, ſed ſolum Summo Pontifici, qui ſpiritualis eſt pater, vt in c. ſolitæ. de maiori. & obedien. reſpondeo, animam Imperatori ſubiici ad regimen politicum: ſed non habent Imperium in ipſa animalia, quæ æterna eſt, & Deo ſimilis, nec a temporali Imperio damnari vel abſolui poteſt, niſi ab eo ſolum, qui vices Dei in ſpiritualibus in terris gerit. vt in d. c. ſolitæ. & in c. venerabilem. de electio. hæc ſint ſatis ad § noſtri interpretationem. Finis.

SVMMARIVM.

1 *Ius naturale quid ſit ex ſententia Iuriſcon. Vlpiani: atque inibi an tale ius brutis inſit. & nu. 3. & 5. & 7. & 8. & 13. & 15.*
2 *Ius naturale quid ſit ex ſententia Theologorum.*
4 *Ius naturale ſit ne ſpecies iuris.*
6 *Animalibus omnibus non continuo commune eſſe, quodcunque iure naturali alicui animanti competit.*
9 *Ius naturale ſoli homini ineſſe non etiam brutis.*
10 *Iuris naturalis deſcriptio ex Cicerone.*
11 *Bruta iuris naturalis perita cenſeri, quomodo intelligendum.*
12 *Iuris naturalis non eſſe ea, quæ homini communia ſunt cum brutis, niſi rationi ſubijciantur. & nu. 16.*
14 *Ius naturale quare ſic dicatur.*
17 *Homini nihil innatum eſt ſine ſumma ratione, ac prouidentia.*
18 *Homini affectus tres innatos eſſe, quibus in omne flagitium præcipitatur, & an huiuſmodi affectus inſint ei ex prouidentia Dei, & ad quid inſint, nu. ſeq. & 21.*
20 *Iuriſperiti eſſe animorum ſanitati conſulere, non ſecus ac medici valetudinem corporum curant.*
22 *Libido quare vehementior in homine quam in brutis.*
23 *Pudicitiam non eſſe in homine naturalem, ſed voluntariam: atque inibi virtutes morales non ineſſe nobis a natura.*
24 *Liberorum ſucceſſio ſitne iuris naturalis. & nu. 26.*
25 *Intellectus ad l. cum ratio ff de bonis damna.*
27 *Poſſeſſio communis omnium an ſit iuris naturalis, & num ſeq.*
29 *Occupantis quare fiant ea, quæ cælo, terra, marique capiuntur.*
30 *Communio rerum quare locum habuerit in primæuo illo hominum ſtatu. & num. 36.*
31 *Furtum in extrema neceſſitate licitum eſſe: nec id propriè cenſeri furtum, & quæ ſit huius ratio.*
32 *Aquiſitio earum, quæ cælo, terra, marique capiuntur, ſitne iuris naturalis, & num. 39.*
33 *Dominium ſitne introductum iure naturali. & nu. 37.*
34 *Intellectus ad §. ſingulorum inſtit. de rerum diuiſ. & nu. 38. & 54.*
35 *Ius naturale ſitne aliquod prius, & aliud poſterius ſiue ſecundarium.*
40 *Depoſitæ rei reſtitutio ſitne de iure naturali, & quid de commodati reſtitutione, aut de qualibet fidei obſeruatione, & nu. ſeq. & 43. & 46.*
41 *Matrimonij contractum eſſe de iure naturali, & numero 73. & 74. & 81. & 98.*
44 *Libertatem omnium eſſe de iure naturali primæuo.*
45 *Ius aliquod naturale fuerit necne in brutis ante hominem creatum.*
47 *Contractus naturales quare ſic dicantur.*
48 *Obligationes naturales quo iure ſint introductæ, & an prius fuerint, quam obligationes iuris gentium. num ſeq. & 51. & 55.*
50 *Obligationem primam fuiſſe obedientiam ac religionem ab homine debitam ipſi Deo.*
52 *Princeps iuri naturali ſubditus eſt, & an iuri gentium.*
53 *Intellectus ad l. cum amplius, §. is natura. ff. de reg. iur.*
56 *Intellectus ad l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iure.*
57 *Obligatio ad antidora an ſit de iure naturali. & num. ſequen. & an receptatur in brutis.*
59 *Obligationem non reperiri in brutis.*
60 *Gratitudo quid ſit, & an inſit brutis.*
61 *Obligatio ad antidora ſiue gratitudinis impediat necne repetitionem, & nu. 64. & 65. & 67. & 70.*
62 *Donationem remuneratoriam non reuocari prætextu ingratitudinis.*
63 *Donationem præſumi ex præcedentibus beneficiis in donatorem collatis.*
66 *Error ſitne cauſa ſufficiens ad inducendam repetitionem donationum ex cauſa remuneratoria.*
68 *Obligatio ad antidora ſit ne efficax ad compenſandum & nu. ſeq.*
71 *Fideiuſſor poſſit necne accedere obligationi ad antidora.*
72 *Proprium quomodo id poſſit dici quod eſt commune.*
75 *Naturalis iuris quæ dicantur eſſe ex ſententia Theologorum.*
76 *Platonis reijciendam eſſe ſententiam, per quam vxores debere eſſe communes cenſebat.*
77 *Matrimonium debere eſſe vnius cum vna.*
78 *Matrimonij vſus quam ſit reipub. neceſſarius.*
79 *Concubinatus ſitne contra ius naturale.*
80 *Homini naturaliter inſitum eſſe, vt certus ſit de prole ſua.*
82 *Naturam rectè accipi ab Accurſi. pro ipſo Deo. & nu. 84.*
83 *Naturales cauſas non eſſe primarias, ſed inſtrumenta potius eſſe diuinæ artis, cui obediunt & famulantur. & nu. 89.*
85 *Ius naturale quid ſit ex ſententia Metaphyſicorum.*
86 *Naturæ naturanti, omnia eſſe præſentia; naturæ autem naturatæ omnia præſentia & præterita eſſe nota.*
87 *Ius naturale an rectè accipiatur ab Accurſio pro lege Moſaica.*
88 *Platonicorum placita quantum accedant ad doctrinam Chriſtianam.*
90 *Deus an & quomodo cenſeatur aliquid permittere contra præcepta naturalia.*
91 *Deum non ſubijci legi naturæ.*
92 *Ius naturale accipi pro iure gentium.*
93 *Coniunctionem maris & fœminæ, ac partus procreationem non omnium eſſe animalium.*
94 *Ius naturale an competat rebus inanimatis vtpote elementis. & nu. 96.*
95 *Hominem eſſe microcoſmum, id eſt, minorem mundum.*
97 *Concubitus illicitus an & quomodo poſſit dici de iure naturali.*
99 *Homo inducatur necne ad peccandum iure naturali. & nu. 101.*
100 *Peccatum eſſe quicquid eſt contra naturalem inclinationem.*
102 *Filij nati ex fornicatione, an cenſeantur nati ſecundum ius naturale, & num. ſequen.*
104 *Filij nati extra matrimonium quare dicantur naturales.*
105 *Filius an teneatur iure naturali alere patrem egentem.*

§. Ius naturale.

Ius ipſum naturæ interpretaturus, ab eo ſummam exordiũ, cuius ipſa eſt inſtrumentum, dirigat igitur conditor rerum mẽtem & calamum, vt in illa ratione ac arte diuina omnibus inſita rebus, iuſtè diſcernere poſſit. At per ſummi naturæ parentis pietatem ita futurum ſpero. Videbis. n. hominem nouum iura naturæ ac gentium eneruantem, plura huc uſque obnoluta & in obſcuro iacentia explicare. ¶ Tex. iſte in primis ius naturale diffinit: ac diffinitionem comprobans infert ex ea. Deinde diffinit vel deſcribit ius gentium, ac diuidit a iure naturæ. Non recipit, cum diffiniat, meliorem ſummam.

1 ¶ In primis † igitur conſtat ex text. noſtro, ius naturale eſſe, quod natura omnia animalia docuit. Contra iſtam diffinitionem, vt eam intelligamus, primo oppo. Certum eſt, iuris ſciẽtiam artem eſſe boni & ęqui, vt in princ. huius legis. Ergo ius ipſum bonum & æquum eſt. Quod etiam probatur ex autho. Ariſtot. 1. Ethic. qui dicebat, idem eſſe iuſtum, ac bonum & æquum. Sed ius naturale eſt ſpecies iuris: vt per ſe & per legẽ noſtram patet. Ergo ius naturale eſt æquum & bonum. Vnde cum ius naturale ſit cõmune omnibus animantibus, neceſſe eſt, ꝙ æquum & bonum inſit etiã Leoni vel pecudi. hoc arg. confirmatur ex. l. pen. ff. eod. ex. c. ius naturale. 1. diſt. vbi ius naturale dr̃ æquum & bonum. ¶ Item omne ius dr̃ a iuſtitia: vt in principio legis noſtræ. & ius ſine iuſtitia eſſe non põt. Sed iuſtitiã comitatur pietas, religio, obſeruantia, & veritas: vt latius dixi in princ. huius legis iſta vero in brutis eſſe non põt: igitur nec ius eſſe poteſt, cum iuri ſemper inſit iuſtitia. ¶ Præterea ſi intelligimus, ꝙ ius naturale ſit oĩbus animantibus cõe: videtur ex hoc, omnia animantia volatilia. Rurſus omnia aquatilia fore. Nam piſci ſecundum naturam eſt inſitum ſubtus aquam viuere ac natare. Aut vero volare. Quod re ipſa vẽ. Et Mar. Tul. ita dicebat, Serpere anguiculos, natare anaticulas, volare merulas, cornibus vti videas boues, veſpas aculeis, ſuam denique cuique naturam eſſe ad viuẽdum ducẽ. ita ipſe. Ius igitur naturæ non eſt cõe. aut verũ eſt dicere cuicunque animali hæc omnia inſita: quia omnibus communia.

2 ¶ † Præterea aliter diffiniunt Theologi, cum dicant, ius naturale eſt conceptio homini naturaliter indita: quia dirigitur homo ad conuenienter agendum in proprijs actionibus. ita deſcribit. S. Doct. 4. ſent. diſt. q. 1. art. 1. & 1. 2. quæſt. 91. art. 2. & q. 96. art. 2. item idem Theologi legẽ naturæ aſſumunt pro iure naturali, & ita deſcribunt, lex naturæ eſt participatio legis æternę, & impreſſio diuini luminis in rationali creatura, qua inclinatur ad debitum actum & finem. ita ipſe S. Doct. etiam in eiſdem locis, quæ diffinitio ad idẽ ſe habet. Non tñ poteſt adaptari noſtræ diffinitioni: quia illa diffinitio noſtra comprehendit omnia animalia: alia vero ſolum rationalibus competit.

¶ † Ad

Digitized

3 ¶ † Ad reſponſionem incipio exponere noſtram diffini-
tionem,& conſidero primo, quod ius eſt quædam regula &
menſura. item iſta regula neceſſe eſt, quod dupliciter conſi-
deretur, ſ. in ipſa ratione regulāte. & in ipſis regulatis & ſub-
ditis eiuſdē iuris: ius igitur naturæ prout eſt in ratione æter-
na, quæ omnia animalia docet, eſt ſemper bonum, & nunquā
iniquum, vt in argumētis probatur. Ipſa.n. natura, quæ æter-
na ratione conſtat: omnia animalia regit ad debitum finem,
deditq; proprias inclinationes & hoc eſt ius, quod in noſtra
lege Iureconſulti diffinierunt, quod commune eſt non ſolū
humano generi, ſed etiam cæteris animantibus: quia verum
eſt, omnes a natura regi. Alio modo conſideratur ius in ipſis
regulatis. Nam ipſa etiam bruta ratione reguntur. non quod
ratio ipſis inſit: ſed quia natura ipſa dedit ꝓprias inclinatio-
nes illa æterna ratione, quæ omnia recte diſponit, & ſecundū
hoc dicimus, animalia ipſa eſſe docta ab ipſa natura, nō quod
illa iure vtantur ſenſu ſuo: ſed quia iure & naturæ ratione re
guntur. & ita intelligas legem noſtram dum dicit, ius naturæ
omnibus eſſe commune, & cætera quoq; animalia huius iu-
ris peritia cēſeri. Hæc nihil a veritate diſſonant, nec a Theo-
logorum doctrina, quod nobis manifeſtè cōſtat, Geneſis 1.c.
Vbi oſtenditur, Deum patrem, omnipotentem omnia aīalia
feciſſe ſecundum proprias ſpecies ac generationes, inclina-
tionesq; alias ac alias ſecūdum ſpecies ſuas dediſſe. Vidiſſeq;
quod erat bonum. Bonum igitur nō percipitur a brutis, quā-
uis illo bono & æternę rōnis prouidentia & cenſeantur & re
4 gantur. ¶ Non obſtat primo, † ꝙ dicebamus, ius naturale eſſe
ſpeciem iuris. Nam aut conſideramus, quod ſit ſpecies iuris
ciuilis, & non eſt: imò eſt ſuperius iuri ciuili, quamuis verum
eſt, quod aliqua pars iuris ciuilis habeat præcepta a lege na-
turę: & ita intellige legem noſtram cum §. præcedenti. aut cō
ſideramus ius in vniuerſo, & eſt ſpecies iuris, vt in c. ius autē.
5 1. diſt. & inſtit. eo. in princ. & per totam. ¶ Dum † vero con-
cluditur, Leoni vel pecudi non poſſe ius ineſſe, fateor, quod
non ineſt eo modo, quo homini. Homo.n. cum habeat ratio-
nem, intelligit legem ſibi a natura inſitam. Sed leo ratione re
gente ducitur. non quod eam intelligat, ſed quia ratione hēt
inclinationes natura. ſ. regente. ineſt igitur ius in brutis par-
ticipatiue, vt in regulatis. Nam vere no ineſt niſi in regulan-
te, quod inferius latius oſtendam, ex cap. ius naturale. 1. diſt.
¶ Non obſtat, quod ius non poſſit eſſe ſine iuſtitia, quæ non
poteſt eſſe ſine obſeruantia, pietate, religione, & veritate. Nā
conſiderabam has iuſtitiæ Comites datas eſſe iuſtitiæ, ſ. hu-
manæ, quæ eſt ſimilitudo quædā diuinæ voluntatis, vt tenent
Theologi, & inferius oſtendam. Sed ius naturæ, quæ omnia
animalia docet, eſt ſuperior iſta humana iuſtitia. Eſt.n. vni-
uerſalis diſpoſitio, quæ cuncta perpetua ratione gubernat, a
noſtra etiam iuſtitia deriuatur. Huic igitur diſpoſitioni non
adaptantur omnes iuſtitiæ humanæ Comites, quam ipſe ēt
ab ea deriuētur. iuri igitur naturali regulanti talis iuſtitia co-
mitata non conuenit. ¶ Nec conuenit brutis: quia bruta na-
tura non ſunt apta, ſed ſolis hominibus, quibus ex vera parti-
cipatione æterni luminis eſt data iuſtitiæ inclinatio. de qua ēt
inferius, vel poteris dicere, quod illa æterna ratio, quæ cuncta
regit, quamuis in ſe omnia contineat, hæc non dedit cuilibet
enti, ſed ſoli homini, cui dedit iuſtitiam. ¶ Non obſtat diffini-
tio Theologorum, quæ iuri naturali homini inſito tantum
adaptari poteſt. ¶ Nam conſidera quod diffinitio noſtra po-
natur communi iuri naturæ. ex quo nobis ineſt noſtrum ius
naturæ. nā cum ſit commune omnium animantium, noſtrū
quoque erit, qui animantes ſumus, vt dicebat tex. quodcunq;
igitur illo communi iure homini eſt inſitū, erit ius naturale
hominis ſit conceptio homini ipſa natura inſita ad debitum
finem, ſequitur hoc etiam ius naturæ eſſe. De quo in tex. no
ſtro. quia hoc hominem natura docuit. De qua re exemplum
ſubiicio: quippe natura homo ipſe veritatem inquirit ac di-
ſcere deſiderat. Certè talis inclinatio prouenit a lege naturæ:
quia natura ducit eum ad talem inclinationem. item vt pro-
ximus ad ius exempla vertamus, natura cognoſcit homo al-
terum non lędendum. Ergo cum hoc doceat natura, ius na-
6 turale erit. ¶ † At in fronte ſtat argumentum ex quo vulgus
decipitur: quia iſta ſunt rationali tantum creaturæ inſita, &
non brutis, ius vero naturæ commune eſt omnibus. ¶ Reſpō
deo, quod iſta diffinitio non ponitur, vt quodcunq; iure na-
turali competit alicui naturæ ſubdito, id competat omnibus.
Nam auis volat. Homo cogitat ac diſcernit duce natura. Sed
homini nec datum volare, nec aui cogitare, vel diſcernere.
Vnde natura parens, ac regens communis eſt, & ratio illa vni
uerſalis, quę ſecundum naturam omnia regit, vniuerſalis eſt.
Non tamen quodcunque ab illa ratione deſcendit, eſt omni-
bus commune, & ita intellige noſtram diffinitionem, quem
intellectum videtur ſentire gl. in verbo, omnium. Sed hæc iu-
ribus comprobabo, & primo ex text. in c. ius naturale. 1. diſt.
Et præſuppono intentionem Iſidori in 5. lib. Ethic. fore diffi-
nire & deſcribere ipſum ius naturale, quod ex eo probatur,
cum omne ius ibidem diffiniat. Et ordinatè ante diſtinguit,
dum dicit, ius omne aut naturale eſſe, aut gētium, aut ciuile,
vt etiam habetur in c. ius autem, ea. diſt. Deinde incipit à dif-
finitione iuris naturalis, & dicit, ius naturale eſt cōmune om
nium nationum, eo quod vbiq; inſtinctu naturæ, non conſti-
tutione habetur aliqua, vt viri & fœminę coniugatio, libero-
rum ſucceſſio, & puerorum educatio, communis omnium
poſſeſſio, & omnium vna libertas, acquiſitio eorum, quæ cę-
lo, terra, marique capiuntur. item depoſitæ rei, vel commo-
datæ pecuniæ reſtitutio, violētiæ repulſio. nam hoc, aut ſi qd
huic ſimile eſt, nunquam iniuſtum, ſed naturale ęquumq; ha-
7 betur. Hucuſque Iſidorus. ¶ No. † igitur, quod id eſt iuris na-
turæ diſtinctę à iure gentium & ciuili, quod inſtinctu naturę
ſine aliqua conſtitutio hr̄. Vnde liberorum ſucceſſio eſt de
iure naturæ, item libertas. Rurſus acquiſitio rerum & depo-
ſiti reſtitutio ſunt ex eodem iure naturæ. Et tamen iſta non
competunt omnibus animantibus, ſed ſolum homini, vt in l.
1. poſt principium. ſi quadrupes pauper. feciſſe dicatur infra.
¶ Item id rogo conſideres, quod vniuerſum ius noſtrum tri-
partitum eſt. Aut.n. conſtat ex naturalibus præceptis, aut ex
gentium aut ciuilibus, vt in d. c. ius autem, & in §. ſupra proxi
mo. & in §. fi. inſti. eo. Et ſecundum Doctorum communem
intellectum omnem partē iuris naturalis concludimus in eo
iure, quod nobis competit ex natura generis cōmuniter cū
omnibus brutis, quaſi iuri naturę repugnent ea, quæ nobis ex
natura rationis competunt. maximè quod per totum ius no-
ſtrum ius naturale frequentius refertur ad ea, quæ homini ra
tionali ſecundum propriam rationem natura inſtituit, quod
vt videas, aduerte. Nam in noſtro titulo poſt diffinitū ius na-
turale & gentium & ciuile. bis ſolum fit mentio de iure na-
turali. Semel in l. manumiſſiones. Rurſus in l. penul. & veri-
ficatur in iure, quod hominibus ſolum competit, non etiam
brutis, nam iure naturali omnes homines liberi naſcebātur,
vt in l. manumiſſiones. at iſta libertas non competit cæteris
animātibus. Omnia enim ſubiecit ſub pedibus noſtris oues,
& boues, & vniuerſa pecora campi, volucres cœli, & piſces
maris, & reliqua. vt in Pſal. Domine dominus noſter. & in c.
ſolitæ, ad finem. de maio. & obedien. & in clem. ſi dominum.
de reli. & vene. ſancto. in §. diuini amoris immenſitas, idem.
in d. l. penul. Vbi ius pluribus modis ſumitur. vno modo pro
eo, quod eſt ſemper æquum, & bonum, vt eſt ius naturale, ſi
igitur ius naturale æquum & bonum eſt, quippe hoc non
competit brutis, quæ nec æquum diſcernere poſſunt ab ini-
quo, nec malum a bono: vt in dicta l. prima, ſi quadru. pau-
8 pe. feciſ. dica. ¶ † Præterea hoc idem probatur tituli. de
iure naturali gentium & ciuili. Nam tantum in §. ius autem
gentium. & in §. ſed naturalia. fit mentio de iure naturali. &
adaptatur iuri naturali. quod homini eſt inſitum vt rationali
creaturæ. Idem eſt expreſſius in omnibus textibus, qui inter-
feruntur. 1. diſt. cum ſequentibus, vt in c. 1. & in c. 2. & in eo-
dem c. ius naturale. Vbi ius naturale intelligitur id, quod ho-
mo naturaliter cognoſcit iuſtum, & idem dum non ceſſat lo-
qui de iure naturæ vſque ad quintam diſtinctionem. in 5. di-
ſtinct. in ſumma eodem modo ius naturale intelligitur. quod
in lege & Euangelio continetur. Et idem in c. fi. in §. his ita.
& in §. naturale. 6. diſtin. idem in ſumma. & in cap. quo iure,
& in c. quæ contra mores, 8. diſtin. & in ſumma & in cap. 1.
& cap. fi. 9. diſtin. & ita per totum decretum. Eodem modo ſi
rectè conſideres vniuerſum ius Canonicum & Ciuile ius na-
turale intelligit, quod homini natura ſine aliqua cōſtitutio-
ne bonum & æquū oſtendit. Et cum certa totius pars & cer-
te principalior ſit iuris naturæ, non debemus eam adeo mi-
nutam & ſtrictam intelligere, vt ea ſint tertiæ partis tantum,
quæ homini vt animali competunt. ¶ At fortan oppones de
exemplis poſitis in noſtro text. & in princip. inſtit. eodem.
Quæ nobis competūt vt animalibus, vt liberorum educatio,
procreatio, maris & fœminæ coniunctio. ¶ Certè nos non
negamus, quod iſta ſint iuris naturæ. Sed nec tu negare de-
bes, quod & alia ſint etiam iuris naturæ: quia probantur eſſe
iuris naturæ, vt ſupra. Et horum probatio non excludit alio-
rum veritatem. Cum ea, quæ nobis competunt vt animalib.
poſſint eſſe nobis naturalia, & ea etiam quæ competunt vt ra
tionabilibus creaturis, non differant a natura noſtra. Quod a
re ipſa videbis. Si enim de iure naturali loquimur, quare nō
vis, quod ea quæ homo natura rationali apprehendit bona,
non ſint iuris naturæ. Nam ius naturale duo habet copulata,
ius. ſ. & naturam. At ius aptius eſt & conformius ipſi rōni,
quam

quam ſenſui communi animalium, quo nec iuſtum percipitur nec iniuſtum. igitur ius naturale ea conſideratione qua ius eſt aptè & aptius congruit rationi, quam ſenſui animaliũ. Ea verò conſideratione, qua eſt naturale, eodem modo cõuenit cuicunque rõnali creaturæ ſecundum propriè ſpeciei rationem, quia verum eſt hoĩ naturale eſſe, vt dicebat Cicero, & patet in d. c. ius naturale. Et etiam inferius latius oſtendo, quinimò ius naturale non poteſt adaptari ſpeciei brutorum: quia eorum natura non eſt iuris apta. Vnde, &c.

9 † Id animaduertas, quod propriè ius naturale non ineſt brutis, ſed ſolum homini. Nam lex vel ius idem eſt, quod ratio: & non poteſt adaptari brutis, quæ ratione differunt a nobis: & ideo dicunt Theologi, quod lex vel ius ſolum eſt in homine. quia inter omnia animalia rationalis creatura excellentior cęteris diuinæ prouidentiæ ſubiacet. Nam ipſa fit prouidentiæ particeps, ſibiipſi & alijs prouidens, & quod dicebat Plato in epiſtolis ad Architam Tarentinum, non ſolum nobis natos, ſed partim patriæ, partim liberis, partim parẽtibus & amicis, &c. Vnde in ipſa rationali creatura participat æterna ratio, per quam habet naturalem inclinationem ad debitum finem. Iſta enim ratio, quæ nobis inſita eſt, nihil eſt niſi impreſſio diuini luminis in nobis, in brutis autem hæc locũ habere non poſſunt. Hinc neceſſe eſt dicere, quod in brutis per participationẽ & quandam ſimilitudinem ius ineſt per participationem: quia verum eſt ab illa perpetua regendi ratione bruta ipſa inclinatione propria vt regulata moueri per ſimilitudinem, quia prout ipſa ratione nos mouemur ad debitum finem, ita ipſa mouentur ab inclinatione propria ad finem natura deſtinatum. Hoc ipſum ſentit & tenet S. Doct.
10 1. 2. q. 91. art. 2. & q. 95. art. 4. † Et hæc eadem ſunt ex ſententia Marci Tul. qui ſanctiſſimè ius naturale deſcripſit. Maximè in princ. de offi. lib. 1. Cuius verba pulchrum erit referre. Principio generi animantium omni eſt à natura tributum, vt ſe, vitam, corpuſque tueatur: declinetq; ea, quæ ei nocitura videãtur; quæque ſint ad viuendum neceſſaria inquirat, & paret, vt paſtum, vt latibula, vt alia eiuſdem generis, commune autẽ animantium omnium eſt cõiunctionis appetitus procreandi cauſa, & cura quædam eorum, quæ procreata ſunt. Sed inter hominem & belluam hoc maximè intereſt, quod hæc tãtum, quantum ſenſu mouetur, ad id ſolũ quod adeſt, quodq; præſens eſt, ſe accommodat, paululum admodum ſentiens præteritum aut futurum. Homo autem qui rationis eſt particeps, per eam conſequentia cernit, cauſas rerum videt, earũque progreſſus & quaſi anteceſſiones non ignorat, ſimilitudines comparat, rebuſque præſentibus adiũgit, atq; annectit futuras, facile totius vitæ curſum videt: ad eamque degendã præparat res neceſſarias. eademq; natura vi rationis hominẽ cõciliat homini & ad orationis & ad vitæ ſocietatem, ingeneratq; imprimis præcipuum quendam amorem in eos, qui procreati ſunt, imprimiſq; hominis eſt propria veri inquiſitio atque inueſtigatio, huculque Tul. & reliqua ſane ad iuris naturę cognitionem & progreſſum ſatis neceſſaria. Vides igitur, quod quamuis natura parens ſit omnibus animãtibus communis, homo tamen iura naturalia ſolus intelligit, ac intellecta ratione proſequitur. nam homo ſolum ius & rationem vere participat, ac percipit, bruta vero ſolo ſenſu ducuntur: nec legem percipiunt, ex quo infertè concluditur,
11 quod in homine ſolum ineſt ius naturale. Et ita † intelliges legem noſtram. Verum quiſque groſſa minerua edoctus opponet, quod omnia animalia iuris naturalis perita cẽſentur. vt in text. noſtro expreſsè dicitur, & in principio, Inſtitutio eodem. ergo in his eſt peritia legis naturæ. Aduertendum, ne intelligas peritiam eis ineſſe: ſed quia ſumma ratione & diuina prouidentia ius naturale omnia inſtruit atque ſtatuit: ideo ſunt ſumma iuris naturæ perita cenſentur. Quod intellige paſſiuè, non actiuè. Nam cenſeri idem eſt, quod cõſtitui & ordinari, vt in l. cenſere. de verb. oblig. eſt igitur peritia illa in regente, non his quæ regũtur. Facit quod dicebat Lactan. lib. de origine erroris, ineſſe ſyderibus rationem ad peragẽdos motus ſuos aptam. Sed Dei eſt illa ratio, qui & fecit, & regit omnia, non ipſorum ſyderum, quæ mouentur. Nam ſi ſolem ſtare voluiſſet, perpetuus dies vtique eſſet, & reliqua. Reguntur igitur animalia bruta perpetua ratione, quæ non eſt ipſorum, ſed ipſius regentis. Et ita intelliges textus noſtri peritiam, quam ego nunquam a Doctoribus noſtri ſæculi &
12 noſtræ profeſſionis intelligere potui. † Ex his etiam inferri poteſt, quod ea, quæ homini competunt ex genere animalis, vt educatio filiorum, maris & fœminæ cõiugatio, & reliqua: neceſſe eſt rationi ſubiiciantur, vt iuris ſint naturæ. Alias in ipſo homine non poteſt eſſe aliquod ius naturæ, quod rationi non congruat, quod ab ipſo Mar. Tul. ſatis cõſtat: quia homo, qui æternæ rationis particeps, quodcunq; ſibi ex eadem ratione eſt inſitum, regit ea ratione quam participat. Et idem eſt ex ſenſu Theologorum, quod etiam ex eo patet, quia cũ ius eſt, neceſſe eſt vt ratione ducatur. At regens natura ratione ducitur, & quod regitur, particeps eſt rõnis. item id ad qđ homo natura ducitur, eſt bonum: eſt & rationabile: igitur à ratione dẽt regulari, & cum deuiat ab ea, deuiat a iure. quod nihil eſt niſi ratio. Hinc intelliges id quod dr̃ in §. noſtro. matrimonium eſſe de iure naturali. nam cum de coniunctione maris & fęminæ loqueretur, ſtatim quo ad nos dixit eſſe matrimonium: aliter non conuenit iure naturæ, i. ratione, marem cum fœmina coniungi. De quo inferius. Exempla igitur poſita in tex. noſtro nec arctant regulam, vt in l. 1. § qui d vulgo. ff. de vi & vi arma. nec aliter homini competunt, quam rationabiliter. Aquila enim & leęna depredantur, vt filios alãt. Homo vero conuenienter innocenterque filios alere ac procreare tenetur. Nec cum homo ſit, quidquam contra rõnem ſecundum ius naturæ agere poteſt: quia ius eſt recta ratio. & dum rectè nõ agit, conuenienter cum ratione mouente, nec
13 cum ſeipſo, qui rationalis eſt, & mouetur. Ex † his tertio intelliges noſtra iura: quę quamuis diuerſo tramite tendere videãtur, tamen nec à ſuperioribus, nec à vera cognitione deuiant. Nam in cap. ius naturale, deſcribitur ius naturale commune omnium nationum. Deinde ſubiungitur exemplũ conueniens homini ex natura generis, vt viri & fœminæ coniugatio, liberorum educatio, & deinde in eodem iure ſubiungit exempla homini ex natura ſpeciei conuenientia. Vt eſt acquiſitorum, quæ cœlo, mari, terra capiuntur: depoſitæ rei reſtitutio. Hæc. n. vltima non conueniunt animalibus brutis, qui ſenſu intellectus carent, vt in d. l. 1. ſi quadru. paup. fec. ſic
14 dicatur. inſ. ead. tñ eodem iure naturali concluduntur. † Ratio eſt, quia cauſa, quare ius appellatur naturale, ea eſt quia id natura hoĩ oſtendit: vt in verbo, eo quod vbique inſtinctu naturæ non conſtitutione habetur aliqua. Sed hoĩ natura oſtẽdit, depoſitum eſſe reſtituendum, prout oſtendit filium eſſe educandum. igitur vtrunq; erit iuris naturæ. Et ita eſt de mẽte Iſido. in illo c. item conſidera. quod ſiue filios procreare, ſiue maſculum cum fœmina coniungere, ſiue depoſitũ vel commodatum reſtituere, ideo eſt iuris naturæ, quia eſt æquũ & bonum. vt probatur in fi. illius text. ibi, nam hoc aut ſi quid huic ſimile eſt, nunquam iniuſtum, ſed naturale æquumq; habetur. igitur quæ hoĩ competunt ſiue ex natura generis, ſiue ex propria ſpecie, neceſſe eſt, vt ſemper benè & æque agant: quia alias iuris naturæ eſſe nõ poſſunt. Cum id ius ſemper ſit æquum & bonum, vt dicit ibi tex. qui certè omnia ſuperiora rectè comprobat. Eodem modo intelliges tex. in l. pen. ff. iſto tit. vbi ius naturale dr̃. quod ſemper æquum & bonum eſt, qđ cõformat intellectualiter cum tex. noſtro quamuis aliter ſu-
15 m videatur, vt ſup. † Quartò intero ad dubitationem. an rectè dicant gloſſæ dicentes, quod ius naturale ſit quidã inſtinctus ex ſenſualitate proueniens ad appetendum vel ad procreandum vel ad educandum, & ita intelligunt noſtram diffinitionem. vt gl. in d. c. ius naturale, & ſentit gloſ. hic & Bart. & Gal. dum ſenſui communi volunt tribuere ius naturale.
16 Ego vero aliter hoc intelligendum video. † & vt ſupra dicebamus, non poſſumus negare, quod ea, quę ſunt legis naturę, non ſint ex ratione & tendant ad bonũ. quia omne agens propter finem agit: vt dicit Phyloſophus. finis autem iuris eſt bonum. vt dicebat Ariſt. 1. Ethicorum, & nos docuimus in libro ſuperiori. Vnde oportet, quod id, quod hoĩ eſt inſitum natura communi cum omnibus animantibus tendat ad bonum. inclinationes igitur, quas naturaliter habet ex ſenſu communi ſunt ad finem boni. Nam cum Deus inclinationes dederit homini, eas concluſit cum ratione, quæ in eodem corpore dominaretur. Vnde inclinatio cupiditatis, iræ, & libidinis tũc erunt iuris naturalis, cum conueniet rationi, quia a rõne bona ſunt, & ad bonum finem tendunt. ita docent Theologi, & rectè: vt S. Doctor. 94. diſt. artic. 2. & 4. ſenten. diſt. 33. quæſt. 1. art. 1. Vnde iſtę inclinationes in rationali creatura de per ſe ad primum motũ naturales ſunt, in progreſſu vero actionis ratione naturalis regi debent: quia creaturæ rationali inſunt, & hoc eſt quod tex. noſter cum de coniunctione loqueretur, ad matrimonium ſe retulit, & ideſt, quod dr̃, iraſcimini & nolite peccare. vnde intelliges ea, quæ gloſſa noſtra in-
17 uoluit. quod rurſus & dilucidè oculis tuis ſubijcio. † Nam Peripatetici dicebant, nihil in homine eſſe, quod non magna ratione ac prouidentia ſit innatum: & in hoc quidem rectè. Quodcunque enim natura innatum eſt, id ex voluntate Dei procedit, vt in cap. ſana. 19. diſtinct. nam omnia ſub eius prouidentia ſunt, vt in cap. glorioſus. de religio. & vene. ſancto. lib. 6. Deus tamen nihil poteſt facere ſine ratione: nec malũ

eſt

eſt apud ſit ſummum bonum, & ſummum bonum nihil mali nec imperfecti habere poteſt, vt dicit Philip. & Boe. in lib. de conſo. & Bart. in l. 1. §. non fuit. de dolo. inf. Sed contra hoc opponitur: quia concupiſcentia eſt radix omnium malorum: vt in capitu. nam concupiſcentiam, de conſtitu. & in cap. bonorũ 47. diſt. & idẽ de auaritia quę ex cupiditate procedit: vt in authen. vt iudices ſine quoquo ſuffragio. §. cogita-
18 tio. colum. 2. † Vnde quia tres ſunt affectus homini natura innati qui homines in omnia facinora percipites agunt, ira. ſcilicet cupiditas, & libido. Propterea poetę tres furias eſſe dixerunt, quæ mentes hominum exagitant. ita vltionem ac vindictam deſiderat: cupiditas opes. libido voluptates. Hinc etiam ſtoici affectus à natura datos tanquam morbos ex homine conantur euellere. Hinc enim Cic. in Catone maiore. Adulteria vero (inquit) & omne flagitiũ nullis excitari alijs illecebris, niſi voluptate cumq; homini ſine natura ſiue quis Deus nihil mẽte prǽſtabilius dediſſet, huic diuino muneri ac dono nihil tam inimicum, quam voluptatem, nec enim libidine dominante temperantię locum eſſe, nec in voluptatis regno virtutem poſſe cõſiſtere: ita ipſe. Vnde in prohemio decretalium dicebat Gregorius, omnes leges eſſe conditas, vt appetitus noxius ſub iuſtitia reducatur, & tamen eſt à natura inherẽs ac innatus. Cõſtat itaq; hec à natura innata in ſe mala, cũ ex his maxime omnia improba oriantur. Ex quo etiam videtur inferri, non omne ius à natura datum eſſe iuſtum ac bonum, qđ eſt contra legem noſtrã, & contra legẽ penultimam
19 ſra eod. & in cap. ius naturale. 1. diſt. † Reſpondeo, quod cũ verum ſit, nihil Deum aut naturam feciſſe, quod nõ magna & fere incomprehenſibili prouidentia ſit innatum, vt ſup. dicebam. dicendum eſt quod hos affectus naturę noſtrę ſuis limitibus conterminatos Deus inſtituit. nam cupiditatem dedit ad ea comparanda, quæ ſunt ad vitam neceſſaria, vt liberos, & nos ipſos in hac vita ſuſtineamus: vt in tex. noſtro, libidinem autem nobis ingeſſit ad ſobolem propagandam. iræ affectus ad coercenda peccata filiorum, & eorũ qui ſunt in noſtra poteſtate, vt arctiori diſciplina minor ætas ad probitatem & iuſtitiam formetur, quæ niſi metu coerceatur licẽtia pariter audaciam, quæ ad omne flagitium euadet. Hæc eſt ius naturale de quo in tex. noſtro, quo liberos educare, & procreare tenemur, nam quamuis procreatio, & educatio omnibus animãtibus communis ſit, tamen diuinę prouidentiæ particeps ita debet filios inſtituere, vt morib. inſtituti totius vitę curſum rationabiliter peragant. Nec credas ius naturæ in procreãdis filiis æquali modo nobis, & beſtijs ineſſe, illa enim ſecũdũ naturã ſuam ſenſu mouentur ad eam filiorum neceſſitatẽ, quã tantũ ante oculos vident. Sed rationalis creatura futura proſpiciens, & præſentia intelligẽs filium vt rationalem ratione intellectũ inſtruẽs corpus alit. Vnde huius vitę curſum vtroq; alimento iure naturæ præparare tenetur, nam apud Plato. in lib. de legibus illi legum conditores contẽnendi ſunt, qui quã certa ſcelera punienda ſunt, decernũt: qua vero ratione homines ita nutriantur ac erudiantur, vt ſcelera perpetrare nolint, nõ prouidẽt. inuenies quidem hac noſtra tempeſtate legum, vt dicunt, peritos, qui pœnas ſcelerum ac pęnarũ ſubterfugiant, & legum cauillationes memoriæ commẽdant. At ſi quęramus ab ipſis, qua ratione liberi ſint alẽdi à patre, reſpõdebunt iure naturali communi, & ita teneri patrem filios alere, ſicut cætera animantia, vt colligitur ex tex. noſtro. Sed lõ-
20 ge aliter † quidem eſt. nam ſicut medicus ſanitatem corporis, ita legum peritus animi ſanitatem ſpectare debet, vt dicit Ariſtot. & Plato. & colligitur ex ſententia Iuriſconſulti in l. noſtra. in princip. ſpectabilius, igitur eſt valitudinem proſperã retinere ac conſeruare ne pereat: quam inuare atq; recipere pereuntem. Vnde ſi Platonis dogmata in libr. de Republica, & de legibus introſpicias, diu & ſtudioſiſſimè plura tradidit, quæ ad pueros & adoleſcentes educandos pertinerent. Nam tam in libro primo quam in ſecundo, & maxime dum de officio legiſlatoris diſputat, pręcipuũ circa adoleſcẽtes, & pueros ſtudium oſtendit eſſe habendum, vt bonis moribus erudiantur: vt ſimul cum ętate adoleſcẽte ſanitas animis pariter coaleſcat. ſic enim diligentiſſimum animorum medicum decet facere. Hæc eſt igitur educatio iuris naturæ, qua pater filium creaturam: ſcilicet rationalem ſecũdum rationem alere tenetur, & qua ius naturæ & bonus legum lator decernere debet alendum. Nec aliter aut minus legiſlator, vt idem Plato teſtatur, ſubditos amare & corrigere debet, quam pater filios inſtruit, amat, ac corrigit. Et ita melius intelliges,
21 quæ in noſtra lege dicuntur. † Item contra ſententiam iuſtitiæ naturalis, quæ ex textu noſtro conſtat, opponi poteſt. Nam omnis ætas ab adoleſcẽtia in malum prona eſt ipſa natura, vt in c. omnis ætas. 12. quæſt. j. item humana natura prona eſt ad diſſentiẽdum, vt in c. quia diuerſitatem, de conceſſ. præben. & de conſecra. diſtinct. 4. ſicut in ſacramentis. & in l. quia poterat. ff. ad Treb. igitur ea quæ natura generi humano ingenuit nõ omnia ſunt bona. reſpondeo quod quamuis virtus nulli ſit à natura data, vt inquit Ariſt. in Ethicis, tamen ſicut homo naturalem pronus ad vitia ita hẽt igniculos quoſdam virtutis natura datos. Habet igitur inclinationes ſenſualitatis ad vitia, & rationes ad virtutes, quibus cum vitijs tanquam cũ domeſtico hoſte pugnare poſſit, ac vincere voluptatem, quam egredientem fines ſibi datos coerceat, & victoria gloriam æternam cõſequatur vt fecit ille cęleſtis exercitus præcipuus miles qui dicebat videre ſe aliam legem in membris ſuis repugnantem legi mentis ſuę, vt in epiſtola ad Romanos & in cap. nam concupiſcentiam. de conſtit. quamuis enim illa lege membrorum duceretur, iuſtitia ipſa victor & triumphans euaſit. Hæc eſt igitur cauſa, quare, in humanis inclinatio ad vitia ſit iuſtè inſita, de quo etiam alibi dixi. Rurſus contra noſtram diffinitionem oppono, dicitur hic, ius naturale eſſe commune omni animanti: vt appetitus cõiunctionis carnalis, & reliqua. Sed ego video, qđ in homine appetitus carnis vehementior, & acrior inuenitur, vt in c. adeptus vero. 5. diſt. quod in eo etiã vltra alia exẽpla videmus, quod cum illa generationis ratio in brutis introducat coeundi appetitum, talis appetitus terminos rationis generandi nõ progreditur, nam maſculi fœminas grauidas nõ appetunt, aut ſi qui appetunt, fęminæ marib. repugnant, mulier vero ſola pa-
22 tiens eſt viri. † Aduertendũ quod ratio quare ardentior ſit in humano genere libido, poteſt eſſe duplex, vel quia hominũ multitudinem voluit eſſe maiorem, vel quia rationẽ ſoli homini dedit, qua libidinem coercere poſſet. Quare autem mulier grauida ſit patiẽs ipſa natura, dicebat Lactan. in lib. de vero cultu, duplicem fore cauſam, ne fęminis repugnantib. libido cogeret viros alias appetere, & quia mulier virtutẽ pudicitię non caperet ſi peccare non poſſet, nã quis mutum animal, quod ſuſcepto fętu mari repugnat pudicum eſſe dixerit, quod timens facit, ne in dolorem ac periculum veniat, ſi admiſerit maſculum, nulla igitur laus eſt non facere, quod nõ
23 poſſis facere: ideo † autem pudicitia in homine laudatur, quia non naturalis eſt, ſed volũtaria, ita ipſe. Nec mireris, quod ipſe dicat, pudicitiã non eſſe nobis naturalem, nam verum dicit, nulla enim virtus moralium eſt nobis naturalis, quod nomen ipſum oſtendit, quæ a more & conſuetudine virtus dicatur, quia eſt animi habitus, & nihil eorũ, quæ naturalia ſunt, aliter aſſueſcit, veluti lapis, cuius natura eſt, vt deorſum feratur, ita Ariſt. 1. lib. Eth. inclinatio igitur ad virtutem eſt naturalis, non ipſa virtus, quæ in voluntate conſiſtit, vt in l. iuſti-
24 tia, inſ. ilo tit. & ita intellige legẽ noſtrã. † Quinto inſero, an rectè dici poſſit, liberorũ ſucceſſionẽ eſſe de iure naturæ de quo in tex. noſtro. & certè ſi communẽ intelligẽdi modũ habeamus, nõ eſt huius iuris naturalis, quia ſucceſſio filiorũ nõ eſt ex natura cõmuni. Cũ cætera animantia eo iure nõ vtant. ¶ Sed tex. in d. cap. ius naturale. intelligit de iure naturali cõmuni. Et hoc probatur ratione: nam ex affectu naturali pater filium optat ſucceſſorem ac hæredem. Hoc enim votũ a natura prouenit, vt in l. ſcripto. ff. vnde liberi. in l. Mæuius. de condit. & demonſtrat. in l. nam & ſi parentes, de inoffic. teſtamen. in l. cum ratio. de bonis damnatorum. inf. Si igitur ex affectu naturæ prouenit, ſequitur iuris naturæ eſſe, per textũ noſtrũ. id enim iuris naturæ eſt, quod natura homini docet; Verum forſan oppones ex intellectu Doctorum quod iſta inclinatio non eſt ex natura communi. vt probatur in l. cum ratio. ſupra alleg. vbi dicitur, quod ratio naturalis quaſi lex quædam tacita liberis parentum hæreditatem adiecit. Si igitur ex ratione prouenit, neceſſe eſt, quod non ſit iuris naturalis primæui, cum illud ius commune ſit omnibus animantibus. Aduerte quantus ſit error in interpretum opinione: qui ideo volunt, vt filiorum ſucceſſio non ſit iuris naturalis propterea quia ſit rationis naturalis: quaſi ratio naturalis cum iure naturæ pugnaret. Nam ſi verius rem ipſam perpẽdimus, ideo ius naturale appellatur, quia natura vel verius ſummus Deũ omnium opifex perpetua quadam ac maxima ratione omnia animantia ad proprias inclinationes dixerit. vt ſuperius
25 ſatis demonſtro. † Vnde intellige prædictam l. cum ratio, qđ illa ratio, de qua in illa lege, eſt ratio imperans & mouens, quæ eſt ipſius naturæ, & ideo dicit, quaſi lex quædam tacita: quia de eſſentia legis eſt, vt imperet, vt in l. fin. de iuriſdictione omnium iudicum, & ius naturæ docet. vt in tex. noſtro. Cum igitur ratio naturæ videat nullum ad generis humani conſeruationem hæredem eſſe aptiorem filijs. aptauit hanc eadem generi inclinationem, vt quilibet optaret filium relinquere hæredem, & hoc eſt illud votum. de quo in l. nam

&

Digitized by Google

& ſi parentes,& in.l.ſcripto.natura enim & rerum opifex in-
clinationes inſeruit noſtro generi,& eius rōni conuenientes.
Vnde cum corrupte legatur in illa.l. cum ratio. Cum ratio
naturalis quaſi lex tacite quidem, legendū eſt,quaſi lex quæ-
dā tacita,lex enim naturæ lex eſt tacita,id eſt, ſine promulga
tione,nam quãuis de ratione legis eſt, vt promulgetur: vt in
authent.vt factæ nouē conſtitu.circa princi.col.vt in capi.no
uerit,de ſenten.excommunica.in capitu.in iſtis.4. diſtinctio.
vbi dicitur,leges inſtituuntur,cum promulgantur. Lex vero
naturæ innata nobis rationem inſinuatur: nec promulgatio-
ne eget,& ita dicebat Sanctus Doct.prima ſecundæ quæſt.90.
artic.4.& hoc eſt,quod dicebatur in dicta.l.cum ratio. ratio-
nem naturalem ſucceſſionis liberorum eſſe quandam legem
tacitam,ex quo poteris inferre ad notata in cap. vt animarū,
de conſtitu.lib.6.& in capi.à nobis,de ſenten.excommunica.
Nec obſtat, quod lex naturalis ſit communis omnibus ani-
mātibus:vt in.l.noſtra,nam lex communis eſt omnibus, non
tamen quęcunq; ab eadem lege deſcendunt,ſunt omnib. cō-
26 munia:vt in ſuperioribus oſtendebam,eſt † igitur iuris natu-
re ſucceſſio filiorum, quãuis non conueniat omnib. anima-
libus: quia æterna ratio ad generis conſeruationem id cēſuit
conueniens, & ideo ad id inclinauit, dixeritque vota paren-
tum:vt in dicta.l.cum ratio,& in.l.penult.ff.de bonis liberto.
quinimo adeo prouidentia conſeruationis naturaliter tradu
citur,quod parentes,vt Apoſtolus filijs theſaurirent,vt in ca-
pitu.prædicator,16.quæſt.1.& in hac lege naturali nō ſolum
conſideratur rō ſucceſſionis ex voto naturæ: ſed etiā ex obli
gatione paterna & generis: nam quæ à parentibus expecta-
runt,filijs ſuis facere debent:vt in authenti.vt cum de appell.
cogno.§. conſiderare, colum.8. dixi aliquid in primis verbis
27 commenti.l. gallus. §. & quid ſi tantum. † Sexto ex noſtra
diffinitione infero, an communis omnium poſſeſſio ſit iuris
naturæ:& ſi animaduertamus doctorū ſententiam,fateri co-
gimur,non eſſe iuris naturæ:quia ius naturæ eſt cōmune ani
mantibus:ſed homo ſolus poſſidet:quia ad poſſeſſionem re-
quiritur animus:vt in.l.1.& in.l.poſſideri.in prin. & in.l.quē-
admodum.ff. de acquiren.poſſeſſio. Ergo pecudes, quæ ani-
mum non habent,poſſidere nō poſſunt,vt in.l.1.§. arietes, ſi
quadru. paupe. feciſſe dicatur. Sed videmus,quod in capi.ius
naturale, ſupra alleg. communis omnium poſſeſſio eſt iu-
ris naturalis. Archidiaconus ibi dicit,tale exemplum nō con
uenire iuri naturali communi:ſed tãtum rationali,& quãuis
vir ille ſingularis plura à moralibus & a Theologis vidiſſet,
omnia tamē non perpendit. nam Iſidorus cum ibi deſcripſit
ius naturale, quod inſtinctu naturæ nobis eſt inſitū, ſemper
de iure,quod ineſt ſecundum rationem intellexit,nā quãuis
ea quæ iuris ſunt, nobis inſint communiter cum cæteris ani-
mantibus:tamen ſunt in nobis ipſa ratione copulata: & ideo
iuſta. In animantibus vero nulla eſt iuſtitia niſi ex parte re-
28 gentis: vt ſupra expreſſi. † Sed hæc videntur contraria, vt
communis omnium poſſeſſio ſit de iure naturali,& quod de
poſitę vel cōmodatę rei reſtitutio ſit ex eodem iure natura-
li. Paulus de Caſtro ſentit hanc difficultatem in lege noſtra,
& ideo intelligit text.illum in dicto capit.ius naturale, quod
poſſeſſio rerum immobilium erat cōmunis: ſed mobilis poſ
ſeſſio erat capiētis: & ideo depoſiti & commodati. Intelligit
itaque,quod omnia eſſent communia eodē iure, ſcilicet mo
bilia. Sed mobilia erant accipientis, & ita intelligitur, quod
dicitur,acquiſitionem eorū,quæ cælo,mari,terraq; capieban
tur,eſſe de iure naturali. Archidiaconus in dicto capitu. ius
naturale,alterius cū Theologis rem ipſam exorſus, dicebat
in primo ſtatu naturæ decuiſſe oīa eſſe communia, & ex hac
ratione ſunt introductæ leges,quibus hominum ſocietati tē-
pore neceſſitatis ſubuenire tenemur:vt in capitu. ſi quis pro
pter neceſſitatē, de furtis, & dicebat Auguſtinus ſuper Ioan-
nem, vt refertur in capitu. quo iure, octaua diſtinctione,iu-
re diuino id eſt illo iure primæ naturę,omnia ſunt cōmunia:
& domini eſt terra & plenitudo eius:pauperes & diuites vna
terra ſupportat:dominus de vno limo fecit pauperes & diui-
tes: & reliqua, deinde in ſtatu deprauato creſcēte hominum
malitia, decuit aliqua appropriari, quamuis alia remanerent
communia.vt in.l.1.ff.de rerū diuiſio,& in prin.inſti. eodem.
In primis aduerte quod dominus Pau. de Caſtr. non videtur
iuſte intellexiſſe, cum diſtinguat inter res mobiles & immo-
biles: & quod ab initio rerum mobilium dominium acqui-
reretur:immobilium vero non,& reliqua.
Nam ſi ius naturale conſideramus, nihil eſt niſi ratio, qua
natura circa inferiora vtebatur:& nos eo iure,id eſt,illa ratio
29 ne tanquā rationis participes etiam vtebamur. † Quæro igi-
tur,quæ eſt ratio,quare ea quæ terra,mari, & cælo capiebātur
fiebant accipientis: Certe ea eſt, quia natura comprehendi-
mus iuſtum eſſe, vt ea quæ nullius in bonis ſunt, capientis
fiant,ita dicit text.in §.feræ.inſti.de rerum diui. Forſan dices,
vt etiam intelligit dominus Paul.de Caſt.quod ille tex.de im
mobilibus loquitur. Aduerte quod quamuis tex.in exemplis
de mobilibus loquatur: ratio tamen ad mobilia nō ſe reſtrin
git:cum dicat,quod enim ante nullius eſt,id naturali ratione
occupanti conceditur,nam hæc ratio naturalis habet locum
tam in mobilibus,quam etiam in immobilibus, quicunq;.n.
rationalis intelligit,quod ſi quis capiat, quæ nullius ſunt, ca-
pientis efficiantur,quãuis immobilia ſunt: quia eadem eſt ra
30 tio in vtriſque. Præterea † decuit ab initio rerum in illa au-
rea ætate, vt prout idē erat omnium parens ac largitor Deus
ita omnium bonorum mobiliū & immobiliū poſſeſſio eſſet
communis,homo enim hominē charum habere debuit, vt
deberi: quia erāt ab eodem patre vinculo fraternitatis cōſtri-
cti,& omnia quæ à Deo cōmuniter data erant,vt terram,ma
re,denique cœlum ipſum,& ſtellas communi gaudio ac con
ſocietate poſſiderent. Omnia enim, vt inquit in prouerbijs
Salomon,propter te facta ſunt:vt in clemen.ſi dominum, de
reli.& ven.ſan. Vnde prout nihil erat a Deo diuiſum,ſed oīa
erant communia:vt in dicto.c.quo iure,ita dicebat ea cōmu-
niter poſſideri. Hæc enim erat ratio illius ſtatus primi, quæ
nec mobilium nec immobilium patitur proprietatem. De-
inde deprauato ſtatu generis humani decuit, vt aliqua diui-
derentur proprietate: vt ſupra dicebam, quod Cicero diui-
nitus loquens in libro de legibus teſtari videtur,ſicut vna in-
quit, eademq; natura mundus omnibus partibus inter ſe cō-
gruentibus coheret,ac nititur,ſic homines inter ſe natura cō
fuſi prauitate diſſentiūt,nec ſe intelligūt eſſe conſanguineos
& ſubiectos omnes ſub vnam eãdemque tutelam,quod ſi te-
neretur, deorum profecto vita homines viuerent. Ita ipſe.
Idem etiam videtur fateri Lucretia,dum dicit, deniq; celeſti
ſumus omnes ſemine oriūdi:omnib. ille idem pater eſt,cum
igitur ea quæ poſſideri poterant ab eodem opifice & parēte
data eſſent:certe decuit, nihil propriū poſſideri: nec depoſiti
ratio, nec cōmodati haberi poterat. Quod credendū eſſe ex
hoc etiam ſatis ſuadetur: quia illa cōmunis omnium poſſeſ-
ſio ea ratione iuris erat naturæ:quia Deus omnib. omnia cō
niter dederat: vt probatur ex.ca.quo iure.8. diſtinctio. ſupra
alleg. Sed hæc ratio ita concludit mobilia prout immobilia:
31 igitur & in mobilibus erat communis poſſeſſio. † Item con-
tra intellectum Pauli de Caſtro videtur euidēter concludi:
quia furari in extrema neceſsitate licet:quod non dicitur pro
priè furari: quia talis extrema neceſſitas reducit iſta ad ius
naturale, quo omnia erant communia, vt notatur in capit. ſi
quis propter neceſsitatem,de furt. & ibi Hoſtienſis & Abbas
quod patet ex ſenſu Ambroſij in capi. ſicut hi. 46. diſtinctio.
At furtum committitur in rebus mobilibus: igitur in rebus
mobilibus erat communis poſſeſsio.facit tex.in capi.diſcipu
los,de conſecra.diſtinctio.5.vbi diſcipulos alienas ſpicas co-
medentes ipſius Chriſti vox innocentes vocat: quia coacti fa
me hoc fecerunt,quod intēſius ratione declaro: nam omnia
fecit Deus ad hominum neceſsitatē: & hæc fuit ratio vniuer
ſalis diuinæ prouidentiæ,vt dicebat Salomon: & patet in di-
cta clemen.ſi dominū, itaq; oīa dedit generi humano æqua-
liter. Sed deinde per ius gentium diuiſa fuerunt dominia vt
in.l.ex hoc iure.infra eodem.& in capi.quo iure.8.diſtinctio.
ita enim conueniebat generis conſeruationi, ne mali magis
poſsiderēt.Sed dum homo eſt in extrema neceſsitate, poteſt
vti illa communi poſſeſsione, quia ratio illius iuris manet in
ipſo,ne pereat homo ex defectu eorum,quæ eius cauſa facta
ſunt.Hæc eſt ſentētia Sancti Doctoris,ſecūda ſecundæ q. 66.
artic 7.& ibi in quæſt.62.tenet communem omnium rerum
poſſeſsionem eſſe de iure naturali, & intelligit tam in mobi-
libus quam etiam in immobilibus. Hinc etiam declara ex-
poſitionem gloſſarum in dicto capi.ſicut hi.& in dicto ca.ius
naturale,communia id eſt cōmunicanda,nam ſi referas hoc
dictum ad tēpus, quo ius naturale omnia eſſe communia di-
ctabat(vt gloſſæ referunt)non videtur bonus ſenſus, quia ve-
rè erant communia, nec erāt communicāda,quod enim pro
prium eſt,dicitur cōmunicari:vt in capi:ſicuti hi. ſupra alleg.
illo tamen iure nihil erat proprium: quia omnia communia:
32 igitur non erant communicanda. † Septimo videtur infe-
rendum, an acquiſitio eorū,quæ cælo terra mariq; capiuntur
ſit iuris naturalis,de quo in noſtra diffinitione,& certe ſi cō-
ſideramus ſententiam text.in dicto capi.ius naturale.erit iu-
ris naturalis: quia ita ibi dicitur,ſi vero aſſideamus interpre-
tum opinioni,negant id huius iuris naturę eſſe,quamuis con
cedant eſſe iuris naturæ ſecundarij, & pro eorum opinione
primo tex.eſt expreſsius hic, qa acqſitio dominij nō eſt apud
cæteris animantibus.Secundo text.videtur expreſſius in.l. ex

hoc iure. infra eodem. Tertio text. eſt his omnibus pugnans in capi. quo iure. 8. diſtinctio. vbi dicitur, dominia eſſe diſtin-
33 cta iure humano. † Ego ſolum inquiram, an dominium ſit introductum iure naturæ: quod pertinet ad noſtrum. §. reliquam diſputationem refero ad. l. ex hoc iure. vbi propria eſt dicendi materia. Primo igitur iuris naturæ eſſe probatur ex dicto capi. ius naturale: Secundo probatur ſingulariter profecto, & aduerte ad hanc noſtram inductionem, quod in. §. ſingulorum, inſtitutio. de rerum diuiſio. dicitur ſingulorum hominum pluribus modis rés fieri, nam quarundam rerum dominium nanciſcimur iure naturali, quod appellatur ius gentium, vt ſupra erat dictum, quarundam iure ciuili: hæc ipſe legiſlator in prima parte. Ecce qđ dominij ac quiſitio eſt de iure naturali, ſed facile quidem reſpõdebis, ibi ius naturale aſſumi pro iure gẽtium: vbi expreſſe dicitur, quod ius naturale primæuum, de quo in. §. noſtro, & ita cũ ſemel diſputarem quidam clariſſimus noſtrę tempeſtatis vir facile reſpõdebat. Ego replicabam, certum eſt, quod hoc, quod dicitur ius naturale primæuũ, eſt cõmune hominib. & cæteris animantibus: vt in tex. noſtro. ibi nõ ſolũ humani generis proprium eſſe ſed & omnium animalium ergo hoc ipſum ius non erat ante humanum genus, ne ſit, antequam ſit: vt in. l. pretia rerũ ad leg. Falcid. ff. ſed ſic eſt, quod illud ius naturale ex quo dominia acquirũtur, eſt proditum in initio rerum cum ipſo genere humano: vt probatur in dicto §. pro ſingulorum, igitur hoc ius de quo in tex. noſtro, non eſt ante illud, nec prius illo, ibi enim dicitur ſingularum rerum dominium iure naturali nobis acquiri. & dicitur illud ius naturale eſſe adeo antiquum, vt ſit a rerum natura cum ipſo genere humano proditum. ergo quod ius naturale, ex quo dominia acquirũtur, nõ eſt poſterius hoc iure naturæ, quia illud cum ipſo genere humano ſimiliter eſt ꝓditum. ita replicabam eidem clariſſimo, qui quamuis argumento ſatis ſtrictus, innixus tamen ſuæ authoritati reſpondebat, quod illa relatio poſita in. §. ſingulorum, quod rerum natura cum gñe humano ꝓdidit, debet referri ad ius naturale in genere: vt videmus in adoptione &c.
34 † Aduerte (vt etiam ibi dicebam) hanc eſſe cauillationem, quia eſt contra mentem illius. §. nam ibi dubitatur, de quo iure acquiſitionis ſit prius incipiendum: an de iure naturali qđ eſt gentium: an de iure ciuili, & dicitur prius de iure naturali: quod palam eſt vetuſtius eſſe. cum id ſit proditum cum ipſo genere humano, ecce qđ ibi de iure naturali loquitũ: ex quo dominia acquiruntur, alias inepte tex. loqueretur, ſi antiquitatem alterius iuris probaret ad prelationem illius, de quo agitur. Vide igitur mirabilem text. quod dominia rerum acquiruntur illo iure, quod rerum natura ſimul cum genere humano prodidit. ex quo ſequitur, differentiam iuris naturalis primæui & ſecundarij ſtare non poſſe, itẽ ſequitur, quod ab initio rerum introducebatur ius dominij. ſed aduerte, quod hoc videtur falſum: cum omnia iure naturali eſſent communia: vt in dicto capitu. ius naturale. † Vnde perſpicacius a
35 vulgo hæc intelligas: aut enim nos conſideramus ius naturale, prout eſt in ipſa natura, vel potius in Deo. qui omnia commẽſurat & regulat: & certe illa eſt ratio, quę omnia regit: nec habet aliam rationem priorem aut poſteriorem, aut conſideramus (vt in noſtro caſu eſt conſiderandum) rationem humano generi natura inſitam, ac eius inſtinctu innatam, quod eſt ius naturale prius, nec aliud poſterius, quinimo ius naturæ cum ipſo genere humano eſt à rerum natura proditum: vt in
36 dicto. † ſingulorum. At ſi dicas, quod in initio rerum omnia erant communia. deinde introducta ſunt dominia: reſpõdeo quod ratio humano generi inſita ab initio cum ipſo genere fuit innata, & hæc eſt ius naturale: determinationes vero ab illa ratione deriuatę mutatę fuerunt: omnes tamẽ ab eadem
37 procedunt, quod ex hoc ipſo colliges: † nam ab initio decuit omnes res communes eſſe, vt communiter a Deo & natura datas. & hoc decẽs eſſe ipſa innata generi humano ratio oſtẽdebat, ac dictabat, deinde creſcẽte malitia eiuſdẽ gñis, ac deprauato ſtatu hoĩm, ne mali potiora ac maiora occuparẽt, decuit ad cõſeruationẽ gñis humani, vt vnuſquiſq; aliqua ꝓpria poſſideret, ex quibus ſe ſuoſq; filios alerent. Alias tres rationes reddere poteris: prima eſt, quod magis ſolicitus eſt quis ad curandum propria, quam ad curandum communia: vt in l. 1. C. quando & quibus quarta pars hære. deb. lib. 10. Secũda eſt, qđ ſtatus generis humani eſt magis pacificus diſtinctione rerũ. nam cõmunitas parit diſcordias. l. cum pater. §. dulciſſimus, de lega. 2. Tertia eſt, quia ordinatius genus humanum regitur diſtinctis dominijs: vt in. cap. 1. 8. 9. diſt. ita ſentit San. Doc. ſecũda ſcđæ. q. 66. ar. 2. & ſequitur eũ Bar. Soci. in. l. 1. in prin. de acq. poſ. ſed aduerte, ꝙ primæ duę rationes habẽt reſpectum ad malitiam hominũ & ſtatũ deprauatũ: tertia vero ad multitudinẽ humani generis. & eius augmentũ, quod nõ
38 erat ab initio. Hæc † igitur determinatio dominij & proprię poſſeſſionis deriuatur ab illa ratione generi humano inſita, quæ ſibi prouidens ad ſui cõſeruationẽ ita ſtatuit, & hoc eſt, qđ in §. ſingulorum. dr̃, dominia eſſe introducta a iure naturali, qđ ab initio rerum natura prodidit: hinc ẽt eſt, quod ẽt dicitur in d. c. ius naturale. ab eodem iure naturæ deſcẽdere cõmunem oĩum poſſeſſionem & acquiſitionẽ rerum, & ita habes intellecta, quæ nunq̃ ego ab aliquo intellexi, niſi ab ipſa natura, q̃ nõ credas hodie natã: qa hodie mihi hęc miniſtrat. nã generi fuit tributa, & adhuc hæc mea ipſa intra me ratio (ferè ſunt 30. anni) mecũ fuit innata. hodie tñ hæc intelligit, ac diſcernit: nec minus eſt mihi hoc a natura nunc datũ, quã tunc infanti labijs maternas conquirere mãmas. cogita. Forſan aliquis adducet ſententiam S. Doct. in d. q. 66. ar. 2. vbi tenet, cõem oĩum poſſeſſionem eſſe iuris naturalis: non quia ius naturæ diceret, oĩa eſſe poſſidenda cõiter: ſed quia ſecundum ius naturæ non erat diſtõ poſſeſſionum. vnde proprietas non eſt contra ius naturale: ſed eſt additio per adinuentionẽ rõnis humanæ. hoc idẽ cõfir. Bar. ſol. in l. 1. de acq. poſ. ſu. al. Sed ego dubito, quõ ſit iuris naturalis, & non ſit ex dictamine rõnis: cum idem S. Doctor deſcripſerit ius naturale, dictamẽ rectè rationis a natura inſitæ, vt vidimus. item eo modo quo dñium eſt introductum de iure naturali, ipſo eodem eſt poſſeſſio communis: vt in d. c. ius naturale.
39 † Nec id obſtat, quod cum acquiſitio dominij ſit iuriſgentium: vt in l. ex hoc iure, & cætera: nam ex eo quod iuriſgentiũ ſit, non deſinit eſſe iuris naturæ, vt in d. §. ſingulorũ. cũ. n. gentes dñio vtuntur, iuriſgẽtium efficitur. vt in fi. noſtri. §. & in l. oẽs populi. inf. eo. & in §. quod vero. inſti. eo. ſed dum ratio ipſa natura id dictabat, iuris erat naturæ: vt in d. c. ius naturale. & in §. ſingulorum, & in l. noſtra, & in l. ius naturale. J. e.

Nec obſtat tex. in d. c. quo iure 6. d. vbi iure humano dicitur dominia fuiſſe diſtincta, & idem tenet S. Doct. vbi ſup. nã id ius humanum intelligunt, quod hoĩes rõne naturali diſtinxerit: vt in l. ex hoc iure. inf. e. de quo ibi: maximè, quod illud ius humanum voluntatem hẽt diuinam: vt in d. c. ſicut hi 46. diſ. 2. patet, quia inſtinctu rationis id fuit ſtatutum, quod ſine Deo eſſe non poteſt. vnde hoc reſpectu etiam diuinum dici poteſt: vt in c. ſana. 9. d. Rurſus inſurgit mihi dubitatio: fingamus, quod in ſtatu primo aliquis caperet leporem, vel piſcẽ: negare non poſſumus, eum poſſidere: quia apprehendit corporaliter: & animum habet apprehendendi: ergo poſſidet in l. §. adipiſcimus, & in l. poſſideri. in prin. de acq. poſſeſ. at hæc poſſeſſio non eſt communis, quia ipſe ſolus accepit, & non alius. item poſſeſſio naturaliter eſt pedum poſitio. vnde ſi qs ſpeluncam occupaſſet ad dormiendum: & certè capiẽtis fiebat: vt in l. 1. in prin. de acq. poſſ. inf. Reſponderi poteſt, quod quamuis iſta naturaliter capiebantur, vel capi poterant, tamen ille ſtatus non dictabat vt tanquam propria caperẽtur, ſed tanquam communiter poſſidenda ſeu tanquam cõicanda, & iſto modo potuit intelligi, quod dicit gl. in d. cap. ſicut
40 hi, & in c. ius naturale. † Octauo infero ad quæſtio. vtrum depoſitæ rei reſtitutio ſit de iure naturali: & ſecundum text. in d. c. ius naturale. id negari non poteſt, & idem de commodato. idem etiam de qualibet fidei obſeruantia. & Pau. de Caſt. per text. ibi dicit eſſe iuris naturalis primæui, & dicit eſſe de mente Bar. in l. ſi id quod. de cond. indeb. ſed verius teneas, quod Bart. ibi negat fidei obſeruantiam eſſe de iure naturali primæuo: quamuis concedat, quod ſit de iure naturali ſecundario, & de iure gentium primæuo, idem tenet Bal. in l. nec, § j. ff. de teſt. mil. & in l. ex hoc iure. 5. col. inf. eo. & dicit eſſe de mente iuris, referens ſui præceptoris doctrinam, cuius opiniones ex ſentẽtia iuris fuiſſe teſtatur, & idẽ tenet Angelus, & Pau. ſibi contrarius & moderniores in d. l. ſi id quod.
41 † Ego vero credo, quod q̃uis Pau. de Caſt. in l. noſtra. minus deliberate loqueretur, veritatem dixerit, & habemus clarum tex. pro ipſo in d. c. ius naturale. vbi depoſiti, & cõmodati reſtitutio eſt de iure naturali. item quodcunq; natura ipſa æquum & bonum oſtendit, id eſt iuris naturæ: vt in l. pen. infra eo. & in d. c. ius naturale: ſed depoſitum reſtituere, vel fidem obſeruare natura iuſtũ oſtendit: ergo tale ius eſt naturale. Fingas infantem a nutrice in ſyluis ac montanis nutritum: a quo iam adoleſcẽte quæramus, an fides debeat obſeruari. certè reſpondit ſeruandã eſſe. hoc enim natura oſtẽdit: ergo erit iuris naturæ. nec hic dicere poſſumus, hunc adoleſcentulum iure gentium, quas forſan non cognouit, reſpondere coactũ: vt in l. manumiſſiones. infra eod. Rurſus fingamus protoplauſtũ id eſt. i. omnium parentem aliquid angelo promiſiſſe: certè nõ poſſumus negare eum ad promiſſa teneri. nec cõcedere poſſumus, quod cum ſolus eſſet huma-

Dic

mus, iure gentium, quæ non erant, fuiſſe conſtrictũ, nec dice-
re poſſumus, aliud ius prius fuiſſe, quã uis illud, id eſt, illa ra-
tio, qua decebat eum obſeruare promiſſa. Præterea adduce-
re † poſſumus matrimonij fidem, quam contraxit, cum ob-
42 ſoporatus vidit ex compagine tua formatam Euam: dum di-
xit, hoc eſt os de oſſibus meis, & matrimonium contraxit, vt
in c. debitum, de big. & in c. 1. de voto. l. b. 6. igitur ſequitur il
lum iure naturæ, & non gentiũ iure fuiſſe matrimonio cõſtri
ctum. Facit etiam, quod dicit Barto. & fatetur per text. no-
ſtrũ hic, quod matrimoniũ eſt de iure naturæ, & text. noſter
de iure naturæ primæuo loquitur: ergo fidei obſeruantia eſt
de iure naturæ, quia fides eſt de ſubſtantia matrimonij: vt in
cap. fina. de cõ. appo. & in c. ſolet. & in aliquãdo. 32. quæſt. 2
† Item hoc probatur ex dicta. l. ſi id quod, de condi. indeb.
43 vbi conſtat eo iure naturæ fuiſſe fidei obſeruantiam, quo om
nium libertatẽ: & hanc ponderationem vt neceſſariã fatetur
ibi Bar. & poſt eum omnes, ſed libertas † omnium eſt de iure
44 naturæ primæuo: quia ab initio rerũ primus homo liber fuit
natus, item & ſecũdus, & reliqui, vt in l. manumiſſiones. inſ.
eodem, & in authent. quibus modis natu. efficiun. ſui. §. natu-
ra, & in Authent. quibus modis efficiantur legiti. poſt princi
pium, igitur libertas & fidei obſeruantia ſunt de iure naturæ
primæuo, ſed ex ſententia Bart. & reliquorum negare debes
libertatem eſſe iuris naturæ primæui, ſed ego à Bar. vel à quo
libet quęrerem, an omnium parẽs Adam liber fuiſſet natus?
& affirmabunt eum liberum, vt patet ex legibus: & manife-
ſtum hoc eſt, ſed dicent, antequã ipſe fuiſſet genitus, ius aliud
fuiſſe naturale omnium animantium, quia vltimum animal
fuit homo creatus ſexto die: vt patet Geneſis. c. 1. Reſponde
faciliter, quod ſi hoc modo non erat creatus, non potuit eſſe
ius omniũ animalium, quia homo animal eſt: & eſt compre-
henſus in diffinitione iuris naturalis primæui: vt patet in tex.
noſtro. † Et quippe ſi quid boni ſentio, dolendum eſt, quod
45 ex doctrinis inueteratis horum patrum fateri cogamur, ante
hominis creationem in animalibus fuiſſe ius naturæ, fuit. n.
ius naturæ in ipſa ratione, ſcilicet regente, quæ ingenuit pro-
prias inclinationes cuilibet animanti, ſed in ipſis brutis nul-
lum ius naturæ manebat, nec manet: niſi participatiue & per
ſimilitudinem, quia cum illa æterna regendi ratio oĩa regat:
vt in capi. glorioſus, ſupra alleg. regulata participant regulã:
non quod rationem naturæ ſentiant ac ſuſcipiant ratione, q̃
non habent, hoc enim homini tantum tributum eſt, qui eſt
æternæ rationis imago: ius igitur naturæ in creatione primi
parentis fuit inſitum generi humano, & illo iure conſtat fidẽ
eſſe ſeruãdam, nec ante fuit vere ius naturæ in regulatis, nec
tex. noſter loquitur de iure antiquiori, quã de eo, quod fuit
46 a principio humani generis. † Nec obſtat, quod non ſit cõ-
munis omnibus amantibus fidei obſeruantia: nam neceſſe
eſt quod ius ipſum ſit omnibus commune: non tamẽ quod-
cunq; ex inſtinctu naturæ alijs cõpetit, id debet eſſe cæteris
commune: vt ſupra ſatis diſſerui, & aliquid ſcripſi in l. prima.
6. colum. verſic. venio ad gloſſ. & verſicu. ſecundo. de pactis,
vbi ſatis dilucide probaui, conuentionis obſeruãtiam eſſe ex
vero iure naturali: ea enim quæ homini ſecũdum propriam
rations ſpeciem conueniunt, ſibi naturaliſſima. Quod alio
quoq; exẽplo probarem: & fingamus, beſtiam filios procrea-
re: hominem vero fidem ſeruare: vel fingamus aliquẽ homi-
nem magno corporis & animi labore defendẽtem fidẽ: aliũ
ex appetitu carnis libidini indulgentem, certe ſecundum do
ctorum ſententiam illa beſtia & hic homo libidinoſus vtitur
vero iure naturæ, ille vero, qui fidem ſeruare contendit non
agit ſecundum ius naturæ. Sed credas, ſi non mihi, ſaltẽ Mar-
co Tul. diligentiſſimo moralis philoſophiæ magiſtro, hanc
talem ſententiam ineptam vera ratione iudicari. nam vt ipſe
pulchra diſputatione oſtendit in. 3. lib. offi. magis eſt contra
naturam detrahere aliquid alteri, aut fidem non obſeruare,
vel quid ſimile, quã cætera, quæ corpori accidere poſsũt, præ
cipua enim hominis natura ratione conſiſtit, & quæ ex rõne
& ex propria ſpecie ſibi ſunt inſita, tãto aũt magis ſunt natu
ralia, arg. eorũ, quæ notantur in Rub. C. de rerũ permu. & in
l. 1. §. eo maxime ſi ad ius naturale diſputationem referamus:
nã ius nihil aliud eſt, niſi ratio: melius ergo adaptur his quæ
47 homini inſunt ſecundum rationem. † Hinc intelligas l.
eas obligationes, de cap. dimi. nam contractus dicuntur na-
turales, quia naturalem habent rationem: & quia æquum ſub
eſt & bonũ: vt in diffinitione noſtra, & in l. ius, infra iſto titu.
& in c. ius naturale, nihil enim poteſt eſſe iuris naturæ, quod
a ratione naturæ bonum nõ determinatur, & quodcunq; bo-
num natura oſtendit, id eſt iuris naturæ: vt in dictis iuribus,
vnde conuentionis obſeruãtia, quã n vt debitã natura oſtẽ-
dit, vt in l. 1. in princip. de pactis, iuris erit naturæ: vt in. l. na-
turales. de ac. & ob. & in l. ſtichum. §. naturalis. de ſolu. ff. & in
l. cum amplius. §. is natura. de regul. iur. † Nono infero ad
48 notabilem quæſt. ex quo iure illæ, quas appellamus naturales
obligationes, ſint introductæ. gloſſ. in d. l. nam ſtichum. §. na-
turalis. dicebat obligationes naturales introductas eſſe iu-
re gentium. & Barto. eam approbat ibi. & in l. an inutilis. de
accept. ff. & in l. iulianus verum debitorem. 3. colum. de con.
indebiti. Alexan. in l. 1. fina. colum. de pactis. infra. & Ioan. fa-
ber inſti. de obli. in 2. col. & paſſim omnes reliqui id vt princi
pium per ſe notum affirmant, & fundamẽtum habẽt, vt ſibi
videtur, ex. l. cum amplius. §. is natura. de regu. iur. † Ego ſa-
49 ne dubitabam, an talis concluſio vera eſſe poſſit. & conſide-
rabam, obligationẽ naturæ prius fuiſſe ipſa obligatione iu-
riſgentium. nam natura prior eſt, quam vſus. quod ex eo ma-
nifeſte conſtat: quia ſi quid tibi promitto, ante teneor obſer
uare promiſſa, quã obſeruem ea: cũ obſeruatio ſit executio
obligationis: obligatio itaq; iuriſgentium, cũ conſtet ex vſu
gẽtium, vt in fine text. noſtri, & in l. omnes populi. infra eod.
vſus obſeruationis a ratione naturali fuit introductus: vt etiã
ibi patet. vnde neceſſe eſt, quod prior ſit obligatio rationis in
troducta, quam ipſum ius gentium. quod ex ſubiectis exem-
plis tibi demõſtro. & † quærer ẽ de primis obligationibus, dũ
50 rerum omniũ conditor omnia cõpoſuit: & omiſſa natura an
gelica (ſi de humana loquamur) de prima vel ex primis obli-
gationibus naturæ fuit obedientia, & religio a primo parẽte
deo debita. nam natura ipſa debetur obedientia creatori, ac
religio. Sed ſi dicas, quod vſu gentium talis obedientia eſt in
troducta, quamuis ſit introducta ratione naturali. vt in l. velu
ri. infra eod. ego quæro, quæ gẽtes in mundo fuerint ante pri
mum omnium parentem. nam qui primus eſt, alios ante ſe
habere non poteſt: vt in proœ. ff orum. §. diſcipuli. Præter ea
51 † nullus negare poterit, quod cum omnipotens pater pro
hibuiſſet primo parenti, ne de ligno ſcientiæ boni, & mali co
mederet, vt Geneſis. 2. c. tenebantur illud præceptũ obſerua-
re. ſed quæro, quo iure: certe nec iuregẽtiũ, nec ciuili obliga-
ri potuit, quia nondum erant hæc iura. obligatus igitur fuit
iure diuino vel naturæ, quod eſt idẽ, vt inferius explicabo. er
go obligationes naturæ prius fuere, quam ius gentium. Rur-
ſus vt dicitur in eo. c. 2. eo ipſo, quod ex coſta Euã dominus
conflauit, dixit Adã, hoc nũc ex oſſibus meis, & caro de car-
ne mea. propter hoc homo relinquet patrẽ, & matrem. & re-
liqũa: ex iſtis igitur verbis contractum fuit matrimoniũ, vt
dicitur in c. gaudemus. de diuor. in c. debitum. de big. & in c.
1. de voto. lib. 6. in quo quidẽ matrimonio eſt obligatio ma-
xime vltro citroq;: vt in l. labeo. de verbo. ſignifi. ff. ſed iſta ob
ligatio nec gentium erat: quia nondũ erant: vt in l. eius. ſi cer
tum peta. & in l. manumiſſiones. infra eo. nec ciuils: vt in ca.
Moſes. & in c. feruntur. 7. di. ego erat naturalis. vt etiam
probatur in tex. noſtro. vnde negare debemus, obligationes
52 naturales inductas eſſe iuregentium. Vlterius hoc † idem
alio exemplo comprobatur: certum eſt, nec ſummum Ponti
ficem nec Imperatorem iuregentiũ obligari: quia omnes gẽ
tes ſunt eis inferiores. vt in c. cuncta per mundum. 11. q. 4. in
l. deprecatio. ad. l. rhodiam de iactu. quod quamuis a commu
ni opinione diſſideat, dilucide tamẽ oſtendo in l. 1. de pactis.
infra. vnde cum ſummus pontifex lege gentium teneri non
poſſit, & minus lege poſitiua: vt in c. ſignificaſti. de electio. &
in l. digna vxor. de lega. C. & in l. princeps. ff. eo. aut nulla ob-
ligatione erit aſtrictus, aut naturali. at naturæ ſubiacet, ergo
obligatur naturaliter. vt dicebat Bald. & patet in cle. paſtora-
lis. de re iud. & in l. has obligationes. de cap. di. Conſtat igi-
tur ex his obligationes naturales non eſſe inductas iure-
53 gentium. Primo † non obſtat textus in dicta. l. cum am-
plius. §. is natura. nam quamuis contrarium videatur proba-
ri, tamen nihil probatur. cuius uerba talia ſunt, is natura de-
bet, quem iuregentium dare oportet. valet igitur conſequen
tia, eum debere naturaliter, qui debet iuregentium. tamẽ nõ
ſequitur, eum debere iuregentium, qui debet ipſa natura: vt
in exemplis ſuperioribus. natura enim deberi potuit ante v-
ſum gentium, vt ſupra. vſu tamen gentium deberi non poteſt
quin debeatur natura: vt in eodem. §. is natura debet. & ratio
nẽ oſtendo: quia ius gentium eſt quod ratio naturalis inter
omnes homines conſtituit: vt deſcribitur in l. omnes popu-
li. infra ab. & in §. quod vero. inſti. de iure natura. vnde valet
conſequentia, eſt iuſgentium, ergo eſt ius naturale. quia in iu
regentium ineſt ratio naturalis gentium: & ideo iuſgentium
54 appellatur: quia ius, & ratio non differunt. † Nunc intelliges
expoſitionem. §. ſingulorum. vbi iuſgentium appellatur ius
naturale, id eſt, ratio naturalis omnium gentium appellatur
iuſgentium, & ita referas illa verba vt ſupradictum eſt ad §.
55 quod vero. iuncto. §. & quidem in glo. allegato. † Nec ob-

ſtat, quod erga Deum religio, & vt parentibus, Deo, ac patriæ
pareamus, ſit de iuregentium: vt in. l. veluti, nam quæ natura-
lia fuere ante iuſgentium, poſtea omnium gentiũ obſerua-
tione efficiebantur iuriſgẽtium: vt eſt defenſio, quæ commu-
nis eſt etiam omnium animantium: vt in. l. 1. §. arietes, ſi qua-
drupes pau. ſe. dicatur, & Tul. lib. 1. officiorum, principio (in-
quit) generi animantium omni eſt à natura tributum, vt ſe, vi
tam, corpuſq; tueatur, ſed defenſio eſt de iuregẽtium: vt in. l.
vt vim. infra eo. vbi latius de his dicemus. Aduertendum ta-
men, quod videtur tex. contrarius in. l. ex hoc iure, infra eod.
vbi obligationes naturales ex hoc iure, id eſt, ex iuregentium
ſunt introductę. Ad ſolutionem dicebam, quod ſi nos cõſide
ramus contractus & obligationes à iure ciuili comprobatas,
ius ciuile aſſumpſit eas, quæ erant vſu gẽtium approbatę, &
hoc eſt quod dicitur, obligationes eſſe inſtitutas ex iuregen-
tium, nam ex approbatione iuriſgẽtium efficiuntur iuriſgen
tium: vt in §. per traditionem. inſti. de rerũ diui, & in. l. legiti
ma. ff. de pactis, & in §. 1. inſti. de obli. Bar. in dicta. l. Iulianus,
8. colum. & cum ſemel ſint vſu gentium approbatę, illos con
tractus, quos ius ciuile vidit frequentius apud omnes gentes
ſeruari, approbauit & inſtituit obligationes ſcilicet ciuiles
56 & efficaces, de quibus in. §. omnium, inſtit. de obli. † & ita in-
tellige. l. ex hoc iure, quod illę obligationes, de quib. ille text.
loquitur, ex iuregentium fuerũt inſtitutę: id eſt, ius ciuile aſ-
ſumpſit eas ex iuregentiũ, & inſtituit, nam totũ ius noſtrum
eſt tripartitum: aut conſtat ex naturalibus præceptis, aut ex
gentium, aut ciuilibus. Itaque ex contractibus iuregentium
approbatis inſtituit obligationes, vt etiam manumiſſio eſt
introducta, quæ originem habet à iuregẽtium. Ita etiam in-
telligas rationem text. in. l. vt vim. nam iure hoc euenit, id eſt,
ex iuregentium euenit, vt quod quiſq; ob tutelam ſui corpo-
ris fecerit, iure feciſſe exiſtimetur, id eſt, ſecundũ ius ciuile fe
ciſſe, & nunc intelliges text. in. §. omniũ, inſti. de oblig. qui nõ
diuiſit obligationes iuriſgẽtium a ciuilibus, ſed omnes dixit
ciuiles, quas ſcilicet ius ciuile ex iuregentiũ inſtituit, & quas
ex ſe ius ciuile introduxit: de quibus in. l. ex hoc iure. Nec
obſtat, quod obligationes etiam ſine approbatione iuris ci-
uilis, poſſunt dici iuriſgentium: quia eas ratione naturali om
nes gentes probarunt: vt in. l. iuriſgentium, in princ. inf. de pa
ctis, & ita procedit, quod dicit Bart. in d. l. Iulianus. 8. colum.
qđ ex quolibet iure introducitur ſua propria obligatio. Sed
l. ex hoc iure, loquitur de obligationibus efficacibus, quas ius
ciuile inſtituit ex iuregentium, nam niſi iure ciuili eſſent in-
ſtitutę & non eſſent ciuiles, non haberent efficaciam: vt in
d. §. omnium, dixi in. l. iuriſgentium, in prin. & dicam latius
in. l. ex hoc iure, & infra eo. ſat ſit tetigiſſe ſummam veri intel
57 lectus. † Decimo infero ad pulchram dubitationem, An obli
gatio ad antidora ſit de iure naturæ? gloſa magiſtralis in. l. ſed
& ſi. §. conſuluit. inf. de peti. hæred. tenuit eam eſſe obliga-
tionem iuris naturalis, quia ex puris & meris motibus ani-
mi procedit. omnis enim creatura mouetur ad bene facien-
dum benefactoribus, & talis obligatio eſt ex inſtinctu natu-
ræ: & illam, quæ ex pacto procedit ad finem obſeruandum, di
cit non eſſe talem, hæc eadem inuoluit gl. in l. ex hoc iure in
gloſ. penulti. ad finem, infra eodem, in. l. ſi non ſortem.
§. libertus in verbo, natura, de cõdi. inde. idẽ tenet Bart. maxi
me in. l. ex hoc iure. in 4. colum. infra, & in l. ſi ex teſtamento.
§. 1. de fideiuſſo. ff. quẽ cæteri ſequuntur dicẽtes maxime qđ
hæc obligatio cadit in brutis, vt dicit Nico. de neapoli. inſtit.
de oblig. in prin. moder. Ticinenſes in. l. ex hoc iure, infra eo
10. colum. verſic. ſecundo principalis. Vnde inferebat Bart.
quod quamuis obligatio ad antidora ſit fortior ſua natura,
quam illa obligatio, quæ procedit ex ratione naturali: tamen
non impedit repetitionem: & hoc eſt propter incertitudinẽ
quia hæc obligatio ad antidora eſt incerta, vt in dicta. l. ſed &
ſi. §. conſuluit. vbi dicebat gloſa, quod illa obligatio natura-
lis impediebat repetitionem, vnde erat efficacior, quam iſta,
quæ non impedit, & reliqua. Verius in his vera iuris prin-
58 cipia cognoſcere oporteret. † Primo dum dicunt, quod hæc
obligatio ex puris & meris motib. animi procedit: quia om-
nis creatura mouetur ad benefacientib. benefaciendum: &
eſt ex inſtinctu naturæ, quod nõ eſt in obligationib. ex rõne.
Aduerte qđ male cognoſcunt principia legis naturæ, cum. n.
in homine ſint plures inclinationes: aliquæ ſecundũ genus
animalis, alię ſecundum propriam ſpeciem rationalis creatu
ræ: non eſt dicendum, qđ inclinationes, quæ in ſunt homini
ſecundum propriam ſpeciem, non procedant ex meris moti
bus animi. Nam motus aĩ naturalis eſt veritatẽ inquirere, ac
ſcire, quis in hoc ipſo ab aliis animantib. differamus, vt dice-
bat Cicero. 1. lib. offi. vbi deſcribit ius naturæ, quod nullus ei,
qui negauerit, ſi rectè intelligat, vt etiam ſuperius oſtendo

Item eo modo, quo inſtinctu naturę homo ad cõia mouetur
mouetur ad rationalia. Quia in his motibus & in ipſa ratione
ſpeciem habet diuerſam, vnde ad conuentionem obſeruan-
dã mouetur inſtinctu naturæ: quia natura ipſa cognoſcit ita
conuenire, & de hoc habemus text. expreſſum in. d. §. ius na-
turale. 1. d. vbi probantur hæc oĩa, qđ ea quæ nobis cõpetunt
ſecũdũ propriã ſpeciẽ, ſunt nobis naturalia inſtinctu naturæ.
Rurſus quamuis benefacientibus benefacere conueniat ex
inclinatione generis, homo uero ſecundum propriam natu-
ram, id eſt, ſecundum rationem id apprehẽdit, & ex ratione
inclinatur, quod eadem gl. fatetur: cum dicat, quod hæc obli
gatio ex meris animi motibus deſcendit. Nam animus bru-
tis animantibus non rectè tribuitur: cum ſumatur pro intel-
lectuali, habent enim illa animam quãdã ſenſitiuam quæ eſt
ex quatuor, quas Plato & Ariſtot. tradunt, tamen non habent
animum, qui intellectui tribuitur. Vnde cum glo. dicat, quod
ex puris animi motibus procedit, neſcio quomodo voluit
diſtinguere a motu volũtatis rationalis. Hæc ideo dico, quia
diſtinguere nõ debuit, nam hæc ipſa ſi iuris eſt, rationis erit,
& homo à ratione obligatur. Vnde non propriè nec apte
loquuntur, dum dicunt, qđ hæc obligatio cadit in brutis, bos
enim fune ligatur, non iuris vinculo, vt notatur in prin. inſti.
59 de oblig. † Nec rectè dicitur, belluam obligari: quia ſiue ſit
obligatio naturalis, ſiue ciuilis. eſt ex rõne & ſecũdũ ius quo
introducitur illa obligatio: vt inſti. eo. in prin. & Bal. in l. 1. C.
de do. promiſ. vnde cum ratio nõ conſtringit bruta, non poſ-
ſumus dicere, illa obligari: ſed rectius dicemus, inclinari, &
a natura duci, de quo ſatis dixi ſupra: maxime cũ expoſui illa
verba noſtri tex. videmus enim cætera quoq; animalia huius
iuris peritia cenſeri. Male igitur infert Bart. quod hæc obli-
gatio ſit efficacior, quia eſt inſtinctu naturæ, quam obliga-
tio, quæ ex ratione competit, nã vtraq; ratione competit, &
naturæ obligationis magis adaptatur ea, quæ ex inclinatio-
ne rationali eſt inſita a natura: quam ea, qua ex natura com-
muni ſenſualitatis, vt ſupra, quia illę inclinationes, quæ mo-
uent ex ſenſualitate, quamuis ſecundũ rationem regi debeãt
tamen nõ procedũt à ratione ipſius, qui inclinatur: ſed tan-
tum a ratione naturæ regentis, quæ vero ex inclinatione ra-
tionali, ea ex omni parte ſunt rationis. Rurſus cum gloſ. di-
cat, quod hæc obligatio ad antidora nõ eſt adeo efficax, ſicut
illa, quæ rõne procedit, & cætera, certe hęc non videtur iuſta
illatio: quia vtraq; ratione procedit, quinimo vt rectè ſentias
gratitudo adeo eſt rationis, vt ex ratione regente quaſi vm-
bra & ſimilitudine rationis ipſa etiam bruta mouẽtur ad eã,
vnde in homine põt conſiderari talis inclinatio ſecundum
rationem animalis, & potius & principalius ſecundum natu
ram propriæ ſpeciei. Quia inclinatio gratitudinis eſt à ratio-
ne, ratione ergo non differt ab aliis obligationib. quod ex eo
60 etiam dilucide cognoſcitur, † quod gratitudo eſt virtus ſpe-
cialis reddens gratiã benefactori, vt tenent Theologi. maxi-
me San. Doctor ſecunda ſecũdæ quæſt. 106. arg. 1. adeo quod
ingratitudo eſt peccatũ, vt ad Thi. 3. & Sanc. Doct. in eo. l. 1.
quæſt. 107. argu. 1. nam cum ſit contra virtutem, id eſt, contra
gratitudinem, non poteſt peccatum non eſſe: vt in. c. cum in
officiis, de teſta. at nec virtus nec peccatum poteſt adaptari
brutis animalibus: quia vtrunq; eſt voluntatis: vt in. l. iuſtitia
infra eod. & in princip. inſtitu. eod. & in. c. cum voluntate, de
ſenten. excommu. igitur inclinatio gratitudinis eſt in homi-
ne naturalis: ſecundum ſpeciem rationem, vnde dicebat Ci-
cero, quod liberalitate nihil homini accommodatius, multo
igitur magis quando beneficia præceſſere, vt idẽ in lib. 1. de
offic. c. de liberalitate, & Ariſto. 9. Ethi. ait beneficia reddẽda
ſunt potius, quam amicis dandum: ſicut & mutuum redden-
dum eſt potius, quam ſodali dandum. Ex hoc eſt, quod dice-
bat iuriſconſultus in dicta. l. ſed & ſi. §. conſuluit. quod natu-
ralis manebat obligatio ad antidora, vnde dicebat Seneca
non reddere beneficium, nec beneficij gratiam, apud omnes
habetur ingratus, & Heſiodus dicebat, fac mutua munera
reddas: hinc recentior poeta in. 6. magis auertit cęlum a tel-
luris amore, quam ſcelus ingratæ mẽtis, quæ corde maligno
muneris autorem nullo dignatur honore, & apud Athenien
61 ſes contra ingratos erat actio conſtituta. † Videamus igitur
apud Romanos quamuis actionem non habeamus, an ſal-
tim naturalis obligatio gratitudinis impediat repetitionem,
& gloſ. in. l. ex hoc iure, in glo. penult. in fine dicit non impe-
dire, idem in dicto. §. conſuluit. Barto. in. l. ſi in teſtamen-
to. §. 1. de fide. vbi Barto. dat rationem, quia talis obligatio
eſt incerta: vnde valet, vt in. l. cũ poſt. §. gener. de iure dotiũ, &
& idem confirmat in d. l. ex hoc iure, & in. l. non ſortem. §. li-
bertus, vbi reliqui vſque ad Iaſonem, inf. de condict. indebit.
Aduerte, quod ſi iuris regulas conſideramus, impediet
repeti-

Digitized

repetitionē.ratio,quia naturalis remanet obligatio, qua re-
nemur obnoxii:vt in.c.cum in officijs,de teſta.igitur impedi
tur repetitio:vt notatur in l.8.de condi.indebiti,& in.l.natu
raliter.in.l.& frater a fratre.eo.tit.nec obſtat fundamentum
gl.quod nō ſit obligatio naturalis efficax, quia nō procedit
a ratione,nā cū conſtet a ratione procedere, vt ſupra ſecun-
dum glo.concluditur efficacem eſſe. Etem Bar. ratio quam-
uis ab alijs approbata; impedit, ſcilicet quod iſta obligatio
ſit incerta, nam fateor,antequā ſoluatur:ſed poſtq̄ ſimul be-
neficio eſt ſoluta obligatio,iā id,qđ in genere debebatur,ſpe
cificū eſt:& ideo valet,vt dicimus in alijs obligationibus ge
neralibus in.l. legata generaliter,de lega.1.& in.l.triticū,&
in l.ita ſtipulatus,de verbo.obliga. Et quod illa obligatio ge
neralis cenſeatur in ſpecie iam verificata, & ex hac verifica-
tione valida.manifeſtiſſime probatur fere ex omnib. effecti
bus iſtius obligationis a doctorib. relatis. de quo vide lati-
ſime do.Iaſonē in.d.l.ex hoc iure,& in l.ſi non ſortem. §.li-
62 bertus. Primus effectus eſt, licet † propter ingratitudinē do
natio inter viuos reuocari poſſit vt in.l.fi.C.de reuo.do.in c.
fin. de dona. tamen ſi præceſſerunt ſeruitia, & erat donatio
remuneratoria, non poteſt reuocari, vt in.l.ſi a patre.§.fi.&
ibi gl.ff.de donatio.illa igitur obligatio, quæ erat generalis,
dum verificatur, ſpecialis obligationis ſumit valorē. Quod
ēt probatur in.l.ſi vero non remunerandi.§.idē papinianus.
63 ff.mandati,vbi q̄uis † in dubio non præſumatur donatio: vt
in.l.cum de indebito. §. fi.de proba.tñ ſi præceſſerunt meri-
ta,ex quibus donator erat ad antidora obligatus, valet dona
tio vt remuneratoria:& ita verificatur.vnde non eſt dicēdū,
quod poſtquam eſt ſolutū id,ad quod in genere tenebar gra
titudinis lege, id non ſit ſpecificatū & clarū:nec ratione con
fuſionis deſinet impedire repetitionem: cū vbi de repetitio
ne agitur, iam ſit ſpecificum. l. meuius.§. duobus, de leg.2.
64 † Præterea conſtanti ratione hoc tibi probabo, nam retri-
butio proportionalis pertinet ad iuſtitiam: vt per philoſo-
phum.5. Ethi. cum igitur loquimur de obligatione ad anti-
dora,obligatio, quæ rationis eſt, obligat ſecundum propor-
nem primę donationis:hoc igitur ſi conſtat,quis eſt tā æqui
tatis ignarus, vt ſi tu antidorali obligatione ſolueris, quod
retribuere tenebaris,iterum poſſis repetere tanquam inde-
bite ſolutum, cū maxime repetitio indebiti naturali ęquita-
te ſit introducta, vt in. l. nam hoc natura, de condi.indebit.
Rurſus hoc tibi oſtenditur ex eodem. §. conſuluit, vbi pro-
batur,naturalem obligationem ad antidora petenda nō eſſe
efficacem,tñ ſi ſemel obligatio fuerit ſatisfactione ſoluta,re-
manet valida, nam ſi ego donaui bona fide aliena bona, ex
donatione non cenſetur locupletior:quamuis verum ſit,qđ
donatarius ſit mihi natura obligatus:ſi tamen ex illa obliga-
tione ſoluerit,ego ſum locupletior, quatenus accepi, ita di-
cit Vlpianus ibi,ecce igitur,quod ſolutū ex obligatione anti
dorali efficit locupletiorem: ergo repeti nō poterat a bonę
fidei poſſeſſore, quia ſi tanquam indebite ſolutū iure repeti
potuiſſet,non condēnaretur vt locupletior, in eo quod alte-
ri reſtituere tenetur. Facit etiam quod Bart.ibi notat ex tex.
quod illud, quod conceditur alicui occaſione beneficij a ſe
illati,dicitur remuneratio, vnde cum habeat vim remunera
tionis, neſcio, qua cauſa id repeti poſſit,qđ occaſione illius
debiti ſoluitur:cum maxime ſit quoddam genus permutatio
nis,vt ibi dicit iuriſconſultus,& ex vtraq; parte ſumpſit præ-
ſtationem,vnde omnino debet eſſe efficax,vt arg.in l.1.de re
rum permu.& in l.naturalis,de præſ.verbis.Bartol. qui dice-
bat nullo iure caueri,quod impediat repetitionem, vellē qđ
nobis daret legem & rationem, qua repeti poſſit. Nec ob-
ſtat text.in §.libertus, nā ibi fabriles repetit:officiales & ob-
ſequiales non repetit, quia obligatio generalis ad antidora
iure ciuili eſt conterminata in officialibus & obſequialibus
vnde iſta eadem ratione qñ præceſſerunt, pro quibus ſolu-
tum ex naturali obligatione adaptari poteſt, dicendum eſt,
non eſſe repetendum.Forſan aliquis diceret Domi. Bart.iu-
ſte ſoluiſſe hanc quæſtionem: cum confiteatur, quod quādo
ſoluitur illud idem, vel tantundem, impedit repetitionem,
ſecus quando illa obligatio ſtat in genere,& eſt incerta. Ad-
uerte,quod dum dicimus obligationem, damus etiam pro-
portionem,quia obligatio eſt iuris: & iuſtitia retribuit pro-
portione iuſta:vt dicebat Ariſto. vnde quamuis iſta propor-
tio non ſit directa ad aliquid certum, cum tamen ſoluitur,
65 iam eſt verificata ſecundum proportionem. † Ideo ego di-
ſtinguerem, aut enim ſoluit tantundem,& nulla eſt dubita-
tio,quin valeat,vt in dicta.l.ſi in teſtamento.§. primo, & fa-
tentur Bart.& cæteri,aut ſoluit aliud, quod iuſte adaptari po
teſt beneficijs ſuſceptis: & tunc etiam valeat vt donatio re-
muneratoria, & quamuis expreſſe non dicatur,tamē præſu-
mitur largitio remuneratoria,vt in.l.ſi vero nō remuneran-
di.§.Papinianus,aut id qđ ſoluitur, eſt multum exceſſiuum:
& tūc ſi expreſſe ſe refert ad remunerationem. donatio erit
ſecundum expreſſa: & forſan requiret probationē ſecundū
ſubiectam materiam,quia quandoq; circa merita non credi
tur donatori,maxime in præiudicium tertij.Si vero nihil ex-
preſſit:tunc dicendū eſſet, obligationem quāuis generalem
non verificari in re non apta: quia ad id non erat obligatus,
arg.ex.l.manifeſte.C.de manich.lib.11.& notatur inſtitu.de
actio.§.de conſtituta,& in l.1.C.de ſacroſan.eccle.& in l.fæ-
minę,ff.de procurato.& in.c.omni negotio.de teſti.cū ſimi-
libus. Aduertendum tamē eſt, quod inquit Cicero.li.1.offi.
c.de liberalitate,quod plurimum tribuendū eſt ei,a quo plu-
rimum diligimur,& deinde in ſequēti capite inquit,quod ſi
ea quæ acceperis vtenda,maiori mēſura,ſi modo poſſis,red
dere iubet Heſiodus; quidnam beneficio prouocati facere
debemus:an non imitari agros fertiles, qui multo plus affe-
runt,quam acceperūt?ita ipſe.Natura igitur oſtendit,obliga
tionē ad antidora eſſe ampliorē ipſa re donata, vt inqt Tul.
& hoc eſt.qđ Ariſt.dicebat.5.Ethic. refamulari oportet ei,q
gratiam fecit, & rurſus ipſum recipere, vnde cum donator
gratis dederit,vt gratis etiam retribuatur,aliquid vlterius re
tribuendum eſt vltra donatum,& ita tenet San.Doct. ſecun-
66 da ſecundæ,q.107.art.6. † Ex his non placet ratio,qua dicit
ſe meliorem non inueniſſe do.Iaſ. in. l. ex hoc iure.15.col.
verſic.4. & vltimo, quod cauſa quare obligatio ad antido-
ra non impediat repetitionem,ea eſt, quæ ſumitur ex reg.l.
cum is.§.fina.de condi.indebi. infra, vbi ſi debeo hominem
in genere,& per errorem credēs me debere Stichum,ſolue-
ro:repetere poſſum:quia obligatio in genere nō impedit re
petitionem, ita ipſe. Iſta certe ratio non poteſt eſſe in con-
gruēs,quia ſecūdū eā error induceret repetitionem, & non
defectus obligationis generalis, nec defectus obligationis
antidoralis,patet, quia in ſtipulatione eſt idem, & valet ge-
neralis obligatio,& ſi ſpecies ſoluatur,verificatur generalis:
vt in.l.cum incertus,de lega.1.& ita tenet ibi Bart. & pau. &
idē Iaſon,vnde concludendū eſſet,valere obligationem anti
67 doralem maxime ad impediēdam repetitionem. † Nec ob-
ſtat tex.ibi: quia error eſt cauſa, quare repetere poſſit, & ita
tenet ibi Bart.Pau.& cæteri. Vnde bene poſſemus inferre, ꝙ
ſi is,qui erat obligatus ad antidora, dedit aliquid,credens ſe
præciſe ad id teneri, poterit repetere ſicut etiam repetit in
alijs obligationis efficacibus, vt in d.l.cum is.§.fin. & hoc eſt
etiam ex ſententia Doctorum maxime ipſius Iaſonis, quam
uis huic etiam ſententiæ ſatis refragatur, quod ibi error facti
erat,qui excuſat.hic vero eſt error iuris: quia nulla pacti con-
uentione tenebatur. ſed ex eo, quod ſuſcepit aliquod donū
ratione & officio credidit ſe teneri ad tale quid dandū,vnde
videtur, quod non poſſit repetere. Finge, quod in pluribus
ego erga te fui liberalis,tu vero deinde habuiſti equum. qui
mihi mirum in modum placebat,tu vides,vel credis,officio
ac iure gratitudinis teneri te ad equum mihi donandum: ac
donas,quamuis enim illa obligatio naturalis non erat præci
ſa,tamen credendū eſt te repetere non poſſe:quia hic error
non eſt facti,& ita intellige.d.l.ſi nō ſortē.§.libertus, in prin
cip.vbi quamuis credens ſe operas debere,ſoluat,non repe-
tit. q̄a natura erat obligatus; nec obſtat, quod fabriles repe-
petat, nam ideo repetit, quia iam obligatio naturalis liberti
eſt conterminata:nec ad fabriles ſe extēdit. cogita.& de his
latius dicam in.l. ex hoc iure, hæc enim ad ſummam tango.
68 Ex his inferas†ad id,quod Bar. & cōiter alij concludunt, qđ
quod obligatio ad antidora nō ſit efficax ad cōpenſandum,
& ita ex cōi Doctrina tenet do.Iaſ.in.d.l.ex hoc iure.14 col.
verſi.addo,& in l.ſi non ſortem.§.libertus, tamen corū ratio
non conſtruit iuſtum fundamentū. ſ.quia obligatio illa anti-
doralis ſit incerta: & ideo nō eſt adeo efficax ad cōpenſatio-
nē ex eo,ꝙ nuda cōuētio,ſed ex eo, ꝙ naturalē habet obliga
tionē,vt in.l.ſtichū.§.naturalis,de ſol.ff. quia naturalis obli-
gatio eſt potens ad cōpenſandū: vt in l. ēt, de compenſa. ff.
ſed ad antidora ineſt naturalis obligatio,vt 3.l.ſed & ſi.§.cō
ſuluit,& in.d. ſi non ſortē.§. libertus, igitur talis obligatio iu
ſta eſt ad compēſationē,& idem eſt in fideiuſſione,cui acce-
dere poterit talis obligatio,vt in.l.de fideiuſſo.& ita dicebat
Fulgoſius in.l.ex hoc iure,cui dom. Iaſon ibi non reſpondet
69 innixus ſententiæ Bart.† Sed aduertendum eſt, quod nec ra-
tio communis opinionis eſt bona, vt ſupra: nec do. Fulgo-
ſius rectè ſentit:& notandū,quod obligatio ad antidora,quę
dicitur naturalis:vt in.d.§.conſuluit,& in.d.§.libertus, nullā
habet neceſſitatem ex parte donatoris ſecundū naturam.do
nās enim liberaliter donat,nō ut ſibi retribuatur, hæc enim
mercatura eſt(vt inquit Iſocrates)multo artificioſior,quam

canpone exercitium nec debent a quo plurimũ ſperãt, ei po
tiſſimum inſeruire (vt inquit Cicero) ſed liberalis eſt dona-
tio ab animo liberali: vt in l. ſi quis argẽtum, §. ſi. C. de dona.
& in c. 1. eo. tit. & in l. 1. in prin. ff. eo. vbi dicitur, qd proprie
donatio appellatur, quando propter nullam aliam cauſam
datur, q̃ vt donator liberalitatem & munificentiã exerceat.
ſi igitur nihil liberaliter donaſti, quamuis honeſtate & iuris
ęquitate ego ad gratitudinem tenear, tamen tu non poteris
agere ex donatione a te facta, quæ nullũ habuit reſpectum.
itaque ſi tu velles compenſare, quæ donaſti: his quæ aliunde
mihi debes, non iuſte ageres, quia venires contra donationẽ
a te ſola cauſa liberalitatis factam: quod eſt prohibitũ, vt in
c. 1. de dona. hanc enim ſibi nobilitas legẽ imponit, vt debe-
re ſe, quod ſpõte tribuit, exiſtimet, igitur nõ poterit deinde
velle compenſare, nam hæc potius eſſet mercatura, quã libe
ralitas, vt inquit Iſocrates, & non careret dolo, vt donator
videatur liberalis in donãdo: & donatarius maneat gratitu-
dinis lege aſtrictus, ex quo compenſari poteſt. Præterea in
hoc ius cõſtat, quod gratitudinis ad antidora obligatio pro-
uenit ex quadam honeſtate, & eſt virtus, quæ debet oriri ab
ipſo donatario, donator tamen, qui liberaliter egit, non ha-
bet iuſtitiã exactionis maxime ad aliquid certũ: & ita eſt de
ſent. theologorum, vt ſan. Doc. ſecũdæ. q. 107. ar. 4. 5. & 6. &
per totam quæſtio. qui quãuis in terminis non loquatur: eſt
tamen in hac ſententia: cũ dicit, quod reddere antidora non
eſt debitum legale, ſed debitũ morale, quod dependet ex ho
neſtate debentis, & debet reddi, ſecundum quod exigit recti
tudo virtutis, hoc eodẽ modo intellige: quod dicit Tul. li. 1.
offi. quod cum duo genera liberalitatis ſint: vnum dandi: al-
terum reddendi: demus necne in noſtra poteſtate eſt: nõ red
dere bono viro non licet, ita ipſe, quod intellige de bonitate
& æquitate naturali virtutis: non tamẽ de debito legali vt ſu
70 pra † Nec obſtat: quod naturalis obligatio antidoralis im-
pediat repetitionem, vt ſupra dicebam, ratio eſt, quia eadem
remuneratio eſt iam facta: quam obſeruare aſtringeris, vt in
d. c. 1. & in l. aquilius regulus, ff. de dona. ſed ad eam faciẽdã
donator compellere non poteſt, & ita loquamur in caſu cõ
pẽſationis, vnde de repetitione ad compenſationem: quam-
71 uis aliter docentes credant: non eſt æqualis iuſtitia † An ve-
ro accedere poſſit fideiuſſor: ego ſine dubio crederem: acce
dere poſſe dũ determinaret donatarius: quod reddere vole
bat, quia cum inſit naturalis obligatio ex voluntate deſtina-
ta ad certam: & ſit recepta volũtas a donatore: neceſſe eſt fa
teri talis obligationis acceſſionem: vt in. d. l. 1. ff. de fideiuſ.
Si vero nos loquimur in illa prima obligatione generali
& cõfuſa: ſatis dubito: an accedere poſſit, qa hæc ciuilis obli
gatio nullam haberet determinationem, vt in l. triticum. de
ver. ob. quãuis ex alia parte videatur: qđ habet deſtinationẽ
ad qualitatẽ donationis: & ideo valere poſſit, vt in. l. cũ poſt.
§. gener. de iure do. ſecũdum verũ intellect. & ſed in hac di-
ſputatione ſententiã ſuſpẽdo: eſſet enim neceſſe diſputare:
an naturalis obligatio in genere valeat: & an ei accedat fide
iuſſor. do. Fulgoſius dicit: accedere poſſe: quod Iaſon ex cõ-
muni doctrina negat, ſed neutrius fundamentum mihi con-
ſtat. dicam in l. ex hoc iure, ſuper dictis ipſorum. His ex vero
intellectu & declinatione iuris naturæ realis, quæ quamuis
pauca ſint: ad multa tibi ſufficiẽt, venio ad reliqua huius tex.
72 notabilia. † Primo noto: quod proprium dicitur quod eſt
commune, nam dicitur ius naturale humani generis pro-
prium eſſe, quod eſt cõtra notata in. c. ratio nulla deprehen.
in. l. falſa. C. de communium rerũ alie. in l. ſerui electione, de
leg. 1. reſpõderi poteſt dupliciter, primo qđ dum loquimur
de diffinitione, quodcunque in diffinitione ponitur, debet
eſſe cõmune omnibus, qui ſub ſpecie vel genere diffinito cõ
prehenduntur: & eſt proprium cuiuſlibet comprehẽſi, quia
ſpecies ſumitur ab indiuiduis, & diffinitio dẽt verificari cũ
diffinito, vt in l. 1. §. dolum. ff. de dolo, & ita poteſt ſumi hic.
Secundo modo & altius poteſt reſponderi, quod ideo dici-
tur ius proprium humani generis, quia verè non cadit niſi
in creatura rationali: quæ participat naturæ ius: quod eſt ra-
tio, in brutis tamen per ſimilitudinem & participationẽ re-
gulantis naturæ ineſt ius naturale non vere, vt dixi ſuperius,
& ideo tex. dixit, qđ non ſolum generi humano eſt propriũ,
cui ſolũ eſt datũ ius & eternum lumen: ſed cæteris animan-
tibus eſt cõmune: id eſt, habent proprias inclinationes a na-
tura regente. Nec obſtat, quod tex. noſter in fine dicat, quòd
eſt commune omnib. animantibus, quod fateri cogimur ex
parte regulæ: ſed nõ eſt verum, quod ſit niſi in homine, quia
ſolus homo vere percipit regulam: & ea ad imaginẽ Dei ſe
regit, vt dicebat San. Doc. prima ſecũdæ. q. 94. ar. 4. & Tul. in
73 li. 1. offic. Secundo noto, † quod matrimonium eſt de iure
naturali. & ita notat hic Bar. ſed ipſe cum do. Guil. de cu. di-
cit latius, qđ eſt de iure naturali: & diuino, de iure gentium,
& de iure ciuili, de iure naturali vt in text. noſtro, de iure di-
uino per ordinamenta & mandata, de iure gẽtium propter
conſenſum: quia conſenſu cõtrahũtur obligationes: & con-
ſenſus eſt de iure gentiũ. l. conſenſu, C. de repudi. & pp cõfir
mationem & formam traditã a iure ciuili dicitur iuris ciui-
lis, ita Bart. Hæc quippe maiorem exigunt expoſitionẽ, nam
Bart. fatetur matrimonium eſſe iuris naturalis primęui, qđ
fateri cogitur ex text. & quia etiam ipſe dicit de vtroque iu-
re, de naturali, ſ. & gentiũ. Nam ſolũ ius naturale primæuum
diſtinguitur a iure gentiũ ſecundum Doctrinam cõem. Sed
videmus, quod cætera animantia nõ vtuntur matrimonio:
quod indiuiduam vitæ conſuetudinem continet, ſed vtun-
tur confuſa commixtione, quomodo igitur matrimonium
74 erit ex iure naturæ communi: † Attende & conſidera, quod
matrimonium eſt de vero & proprio iure naturali. Nam in
ſtatu integræ naturæ fuit contractum in paradiſo terreſtri,
vt Geneſis. c. 2. & refertur in. c. 1. de voto & vo. redem. lib. 6.
& in. c. debitũ, de biga. & in. c. gaudemus, de diuor. vnde ne-
ceſſe eſt iuris eſſe naturę duplici cauſa: primo, quia inſtinctu
rationis Adam ipſe omnium primus parens ſtatim cum vi-
dit Euam creatam, contraxit matrimonium ex his verbis.
Hoc nunc os ex oſſib. meis & caro de carne mea, quãobrẽ
relinquet homo patrem ſuum & matrẽ, & adhærebit vxori
ſuæ, & erunt duo in carne vna, cũ igitur inſtinctu naturæ hęc
ipſa dixerit, ac matrimoniũ contraxerit, neceſſe eſt, id eſſe iu
ris naturæ, vt in. c. ius naturale. 1. d. Item conſidera, quòd fuit
contractum in ſtatu naturæ perfectæ, & non corruptæ, non-
dum enim peccauerat Adam, vt patet Geneſis. 3. c. vnde ne-
ceſſe eſt fateri, matrimonium puta naturæ ratione cõtractũ
cum eo tunc nihil primus parẽs niſi ratione egiſſet: & eſſet
ſtatus perfectus. Secundo, quia quodcunque in veteri teſta-
mento ſcriptum eſt, quod ad mores pertineat, id neceſſe eſt
fateri eſſe ſecundum naturã: vt in. c. fina. 9. d. & in. §. in lege,
6. diſt. quod ea eſt ratione, quia natura & inſtitutiones: quæ
ex teſtamento colliguntur, ex eadẽ Dei voluntate deriuãtur.
& de hoc dicã in gl. matrimoniũ igitur eſt ſecundũ naturã.
75 Tertio † ſubiungã rõnem Theologorum, quod ea ſunt de
lege naturæ, quæ ratio naturaliter demonſtrat eſſe conue-
nientia & vtiliora ad conſeruationem generis humani, nam
hic eſt ſitus naturæ finis: & principium eſt bonum: & bonũ
eſt ſecundum finem, vnde cũ ratio naturaliter videat ad con
ſeruationem & procreationem generis humani cõiunctio-
nem ſolam vnius ad vnam eſſe decentiorem, eã naturaliter
apprehendit, & hoc eſt ſecundum naturam, & ita tenet San.
Doc. 4. ſenten. diſt. 13. q. 1. arg. 1. & d. 26. quæſt. 1. arg. 1. Non
obſtat, quod cætera animantia hac indiuidua conſuetudine
non vtantur: nam etiam illa ad procreationem vtuntur ea
conſuetudine, quæ conueniens eſt ſuæ ſpeciei. & hæc eſt il-
lis ius naturale, adeo quædam animalia in quibus ad edu-
cationem prolis eſt inſita ſollicitudo, ſeruant coniunctio-
nem indiuiduam: vt turtures, & columbæ: quæ (vt inquit
Plinius) coniugij fidem non violant: communemque ſer-
uant domum, & amor ſoboli mari & fœminę æqualis, & ex
hac cauſa caſtigatur fœmina, dum pigrius intrat ad pullos, &
reliqua. Nec obſtat, quod id quod eſt naturale, apud omnes
gentes videbimus obſeruari: vt in. §. ſed naturalia, inſtitu. de
iure natura. gen. & ciuili, ſed matrimonij indiuiduus vſus
non obſeruabatur apud omnes gentes: ergo non eſt iuris
naturalis, nam apud Anglicos (vt Cæſar refert, ſi rectè me-
mini) communes habebantur vxores, & illius habebantur
filij, qui virginem cognouiſſet, & vt refert Ariſt. li. poli. apud
Lybicos hæc viguit conſuetudo, & illius filij habebantur, cu
ius imaginem ac corporis lineamenta ducerent. Reſpon-
deo, quod quamuis ius naturale & lumen rectæ rationis om
nibus ſit commune, morum tamen deprauatione corrũpi-
tur ratio apud aliquos, vt in illis prouincijs euenit, & ita re-
76 ſpondent Theologi. † Ex his primo illa Platonis ſenten-
tia non eſt veneranda vt diuina cum dicat; quod ſi oẽs ho-
mines pari cõditione naſcuntur, ergo nihil priuati ac pro-
prij habere debent, ſed vt pares eſſe poſſint ſecundum iuſti-
tiam, oĩa in communi poſſideant, vnde inquit, matrimonia
etiam cõmunia eſſe debebunt, ſic enim ciuitas cõcors erit,
& mutui amoris erit cõſtricta vinculis, ſi oẽs oĩum fuerint,
& mariti & patres & vxores & liberi, ita ipſe in li. de republi
ca, quamuis. n. ſapiens fuiſſet Plato, & quidem pater ſit
philoſophorum diuinus, qui beatas dixit ciuitates futuras,
ſi aut philoſophi regnarent, aut reges philoſopharẽtur. hac
quippe philoſophi regendi ratione corrueret genus huma
num, & hoc eſt vnum de paucis, quibus mutatis Aurelius
Augusti-

Auguſtinus dogmata Platonis, vt Chriſtianiſſima fuit imita-
tus. Omitto primum, quod communis omnium poſſeſſio nõ
pertinet ad generis humani cõſeruationem quamuis a prin-
cipio ratio illa naturalis ita dictabat. vt idem Auguſt. 3. lib. de
ciuit. Dei. itaque debuiſſet diſtinguere Plato, ne in confuſio-
ne viueremus poſſeſſionum in genere humano iam depra-
uato: ne mali magis poſſiderent, vt patet in l. ex hoc iure. & in
§. ſingulorum. Iuſti. de rerum diuiſ. & ſup. diſſerui, decere ad
humani generis cõſeruationem, vt dominia eſſent diſtincta.
77 †Quo ad matrimonium vero ſapientius rerum omnium re-
ctor ac conditor in paradiſo inſtituit matrimoniũ. & ſapien-
tior etiam ille primus parens, qui inſtinctu naturæ, & in ſta-
tu perfecto dixi, erunt duo in carne vna, & non dixit: erũt plu
res. vt in c. gaudamus. de diuor. & ita à Platone ſuæ ſentẽtiæ,
rationem quæramus: dicit charitatem & concordiam ſic fu-
turam in ciuitate. Sed quomodo poteſt ſeruari charitas, vbi
nihil eſt certum, quod ametur: quis tamen vir amabit mulie-
rem: aut mulier virum: niſi cohabitauerint: niſi deuota mẽs,
& ſeruata inuicem fides efficiat charitatem: & vbi erit virtus
caſtitatis, vbi fides coniugalis? ruſus ſi omnes erunt omniũ,
quis poterit liberos tanquam proprios amare: aut quis patrẽ
venerabitur, quem neſciat: nam inquit D. Dyonyſius nullus
habet parem curam alienorum & ſuorum, quod refert ac te-
ſtatur Ariſtot. 1. œconomicorum: & nos dicimus facilè negli
gi: quod cõmuniter poſſidetur: vt in l. 2. C. quan. & qui. pars
deb. Et quippe videtur a ſua diuinitate diſceſſiſſe Plato, cum
dicat, ſic futuram ciuitatem concordem, cum res commu-
nis quæcunque ſit, pariatur diſcordias: vt in l. cũ pater. §. dul-
ciſſimis. de leg. 2. maximè quod nulla vehemẽtior diſcordia-
rum eſt cauſa, quam vnius fœminę a multis marib. appetitio.
78 in qua re ſaltem exẽplis Plato ipſe potuit admoneri. & †cer-
tè ratione ſatis conſtat ad generis humani conſeruationẽ cõ
uenientius eſſe matrimonium, vt etiam pleraq; bruta, & ma-
ximè volatilia ſynceriora oſtendunt, & ideo Romanæ leges
matrimonij iura tanquam ciuitatis publica, cum ex ea ciui-
tas repleatur, honorarunt. vt in l. 1. ſol. mat. in auth. de inceſt.
nup. in princ. vbi dicitur, quod matrimonium ſic eſt honeſtũ
vt humano generi videatur immortalitatem artificioſè in-
troducere. nam Dei clementia ex filiorum procreatione re-
nouata genera manent. ita tex. ſimilis in l. lege. C. de leg. hær.
& in eadem eſt ſententia Ariſt. 1. li. œcono. vbi probat, matri
monium eſſe ſecundum hominis naturam, dicit enimuero
in cæteris animalib. abſque ratione id fit, & in quantum natu
ræ capacia ſunt: & procreandi gratia ſolum. in homine vero
id conſpicitur, quod non eſſendi ſolum: verum etiam bene
eſſendi ratione maſculus & fœmina ope mutua coniungun-
tur. filioſq; procreant, non ſolum vt id naturæ tributũ ferant:
verum etiam vt commoda exinde ſuſcipiant, valentes enim
parentes filios imbecilles labore tuentur, & alunt. mox imbe
cilles ob ſenium facti a valentibus eadem reportant, & ſimul
natura per hunc circuitum adimplet ſempiternitatem. hæc
pulcherrimè Ariſt. vnde conſtat matrimonii ſocietatem eſſe
ſecundum naturam, & ob hoc dicitur tex. noſter eſſe de iure
naturæ. Platonis igitur ſententia tam vera ratione quam etiã
legali ſapientia ſtare non poteſt. & eam pulchrè refellit La-
79 ctan. lib. de falſa ſapientia. † Infertur ſecundo quod concubi-
natus eſt contra ius naturale. nam ſi verum eſt, matrimoniũ
eſſe de iure naturali, ex hoc ſequitur, contra ius naturale fo-
re: quæcunque fornicatio ſit: & quicunque coitus, qui ſit ex-
tra matrimonium. nam inter homines mari & fœminæ con
iugatio determinata eſt per matrimoniũ, vt patet in tex. no-
ſtro, & patet ab initio naturæ. cum Adam adeo indiuiduã, &
indiſſolubilem cõſuetudinem deſtinauit, quod conſtituerit
in carne vna, & ideo in lege & in Euangelio fornicatio eſt ꝓ
hibita, ergo prohibetur iure naturæ, vt in c. 2. diſt. 1. & in c. nõ
eſt peccatum. §. in lege. diſt. 6. quod etiam ratione naturali o-
ſtendo: nam bruta, quod naturale & bonum eſt in ſimilib. ad-
monere poſſunt: vt in auth. de inceſtis nup. in princ. col. 3. &
videmus, quod in omnibus animalibus in quibus maſculus,
& fęmina habet ſollicitudinem procreandi, non eſt vagus cõ
cubitus: ſed maris ad certam fœminam vnam, vel plures ſe-
cundum ſuam naturam, vt in auibus, quæ pene omnes fa
ciunt indiuiduam conſuetudinem, & paria iunguntur, & ni-
dos ſuos tanquam genitales toros concordi mente defen-
dunt: & fętus, quia certi ſunt, amãt, & ſi alienos obijceres, ab-
igunt: ſecus eſt in animalib. in quib. ſola fœmina ſufficit ade-
ducãdum, vt in canib. & in reliquis. At manifeſtum eſt, quod
maſculus requiritur ad educationem hominis, quo ſit in
moribus maximè inſtruendus, & etiam deinde [illegible]endus. nec
fœmina ſufficit, alterius enim ſecũdum naturam nutrire eſt,
alterius erudire, vt inquit Ariſt. 1. œconomicorum, ergo non

debet vti vago concubitu & incerto, nec facit hoc ſecũdum
naturam ſuam: maxime ſi ad rationem vertamus diſputatio-
nem, cum ratione cognoſcat ad ſobolem procreandã con-
iunctionem vnius ad vnam eſſe conuenientiorem. Hinc eſt
80 & † naturaliter homini inſita cura certitudinis prolis: quia
ei imminet educatio & procreatio. vt in text. noſtro, & iã ſuc
ceſſio. vt in. l. cum ratio, de bonis damna. & in. c. ius naturale.
1. diſt. hæc aũt certitudo educãdi, & ad ſucceſſionem votum
naturale, de quo in. l. ſcripto. vñ libe. ff. tolleretur, ſi eſſet con-
cubitus incertus & vagus: ideo cum concubitus ſit neceſſa-
rius ad bonum commune totius generis humani, ſine quo
durare non poſſet, neceſſe fuit, tam concubitum terminare.
& quia aliter conuenientius nec conuenienter terminari po
terat, vt ſupra expoſui: ideo ille primus parens, a quo deriua-
tur totum genus humanum. ſtatim quod fœminã vidit crea-
tam, lumine ęternę rationis illuminatus matrimoniũ con-
traxit, vt genus ſuum vſque ad finem mundi eodem firma-
mento maneret, vt in. c. 1. de voto, & in. c. lex. diuina. 27. qu. 2.
eſt igitur illa inſtitutio diuina & naturalis. de qua in text. no-
ſtro, ideo non licet aliter coire, quam ſecundum eam, alias
incurritur peccatum: vt in. c. predicandum 22. quæſt. 1. Nec
obſtat, ſi quis dicat, cum concubina ſe velle curam prolis ha-
bere: nam decuit inſtitui matrimonium: quo inſtituto non
licet aliter coire, & hæc ipſa veritas eſt, & ita tenent Theolo
gi, vt Sanc. Doct. 4. ſen. diſt. 33. quæſtio. 1. ar. 3. & q. 2. art. 2. &
81 ſecunda ſecundæ. quæſt 154. ar. 2. Conſtat † itaque matrimo
nium eſſe iuris naturæ: & quod quilibet coitus extra præ-
ſcriptum legitimi tori eſt contra naturam. & ideo dicitur in
l. probum. de verbo. ſigni. ff. quod adulterium natura eſt tur-
pe. Hoc quippe ſatis admonet, ſceleratiſſimam viuendi ho-
minum conſuetudinem eſſe corruptelam, quæ veluti in cęni
gurgite demerſa, & omni ſcelere obuoluta, ſimplicem forni
cationem quaſi ſimplicitate ſua nitidam non deteſtatur, ſed
collaudat, & non ſolũ in fornicatione non ceſſant committe
re contra naturam, ſed nec in ea fęditate, quæ nõ poteſt pro
magnitudine ſceleris enarrari. Hoc enim vere nefas eſt apud
Hiſpanos, & apud Cãtabros nefandi ſceleris nomen incogni
tum. nam ſcelus eſt id, quod non proficit ſcire. vt in. l. cũ vir
C. ad legem Iuliam, de adulte. At cum Lactantio nihil am
plius iſtos appellare poſſum, quam impios, & parricidas, qui-
bus non ſufficiat ſexus a Deo datus, niſi & ſuum ſexum pro-
phane & petulanter illudant. Hæc tamen apud huius prouin
cię homines leuia & quaſi honeſta ſunt. (piget dicere.) Sed
quid hos fore credamus, quos nõ piget facere: nec enim ver
bis aut indignatione tantum nefas proſequi poteſt. Vicit of-
ficium linguę ſceleris magnitudo. Inſurgendę enim eſſent le
ges, & armãda eſſent iura gladio vltore: vt in dicta. l. cum vir.
C. de adul. Ex his etiam infero contra interpretationem
gloſſę in authen. de inceſt. nup. in princip. colum. 3. vbi ince-
ſtas nuptias appellat naturæ contrarias, & cum deteſtaretur
crimen inceſti, dicit, ſi quis egerit, quæ impia ſunt & ſceleſta,
& talia concupiuerit qualia plurima ẽt irrationabilia adm
nent animalia. exponit gloſa (admonent,) id eſt faciunt [illegible]
debet exponere admonent id eſt ne homines faciant quæ ſe
ſunt, nam nec ipſa faciunt. Plura enim ſunt anim[illegible] : non
abſtinẽt a cõiunctione ſui generis, & hoc vo[illegible] glolla-
contrarium, vt credit gloſa. Venio ad ex[illegible]mendoſe im-
rum, & eſt gloſſa. prima in verbo (ius [illegible] Sed eſt pars glo.
preſſa. Nam vt ſcribitur, non loquit[illegible] naturale ſuper quo vi
vltime. §. ſuperioris, & tolle ve[illegible] lliges eſſe partem gloſ
detur poſita & ſtatim aptiſſi[illegible] in verbo (ius naturale) [illegible]
ſuperioris. Eſt igitur prim[illegible] ponit verbum (natura) [illegible]
82 eſt gloſa ſubſequens. † [illegible]tum, & interpretatu (natura) id
finitione iuris naturali ita eſt & ſancta interpret[illegible]io. Nam
eſt, Deus, & quid[illegible] Deum ipſum & naturæ opicem cau-
quamuis Peripa[illegible]principium vocant. Plato vero & cæteri
83 iam potius, q[illegible]equuntur, docebant naturales caſas, quæ
dimini. qu[illegible]ormare videntur, nõ eſſe primarias, [illegible]d inſtru-
ſolę age[illegible]ſus eſſe diuinæ artis, cui obediunt & famulantur,
menta [illegible]anifeſto & materiali exemplo oſtẽditur. Nam Fabri
quod [illegible] totam materiam componit, lapides, ligna, & omnia
m[illegible]menta ordinat ac tranſmutat, nec alium oculis videmus
agentem, niſi ipſam manum. Sed aliter mente concipimus,
illa enim manus nihil eſt, niſi organum obediẽs arti, qua do-
mum quam architectus in animo conſtituit atq; cõcepit, per
partes dirigit, & explicat in illa, quam videmus materia. Agit
igitur intellectus & animus: cætera vero ei obediẽtia ſunt or-
gana & inſtrumenta, ex quibus id conficitur, quod videmus,
& hoc nec ipſi Ariſtotelis ſectatores negant: cum id vulgare
apud eos feratur, omne opus naturæ, opus eſſe intelligentiæ,

quod expreſſius intelligitur in eo, quod Archimenides Siculus concauo ære ſimilitudinem mundi ac figurã machinatus eſt: in quo ſolem, & lunam, ſtellas etiam errantes & vagas compoſuit: vt motus inęquales ac diſpares curſus orbis, dũ voluitur, exhiberet, quod totum artis ratione conſtructũ regenti obediebat. Natura igitur ſerua eſt: nec aliud eſt, quam diuinæ prouidentiæ inſtrumentum, nã dum ipſa prouidet, & ſemper conuenienter in finẽ boni contendit, non ipſa ducit ſed ducitur, & non à ſeipſa, ſed a diuina prouidentia regitur, quæ in ſe fines & ordines oĩum rerum præſcribit, quod ſatis clare ab Academicis nihil diſſentientes docent leges noſtrę. vt in. l. 1. in prin. de vete. iu. enu. C. & in. c. glorioſus, de reli. & vene. ſancto. lib. 6. Nam diuina prouidentia recti cenſura iudicij cęleſtia pariter ac terrena diſponit, quod & Verg. & Lucanus noſter religioſe fatentur. Iupiter eſt quodcũque vides, & Iouis omnia plena ſunt. Sed hæc ipſa non Iupiter fecit, quem Saturnus vi eiuſdem naturæ genuit: ſed ille eſt rerum opifex mundi melioris origo: qui verus eſt Deus: cuius principium quoniam non poteſt comprehendi, nec quæri debet

84 quidem. † Vnde rectè noſter etiam Seneca. lib. 4. de beneſi. natura hoc mihi præſtat, non intelligis tecum hoc dicis. mutare nomen Deo: Quid enim alind eſt natura, quam Deus & diuina ratio toti mundo & partib. eius inſerta, ita ipſe. Vnde rectè gloſſa noſtra (dũ ius dicatur naturale, quod natura omnia animalia docuit) exponit (natura) id eſt, Deus, quia eterna illa ratio proprias inclinationes animantibus omnibus tribuit, quod & Verg. rurſus oſtendit, nunc age naturas apibus, quas Iupiter ipſe addidit. Secunda expoſitio gloſſæ eſt, quod verbnm (natura) in diffinitione concluſum ponatur in ablatiuo, itaque ſenſus eſt, vt id ſit ius naturale, quod ipſa natura docuit animalia, id eſt, ius, quod docet mediãte natura, quod ſi tenemus, certe rectè ſequitur ius naturale eſſe illã ſuperiorem rationem docentem animalia mediante natura. Nec abiicienda videtur talis expoſitio, quamuis gloſa, quod

85 dicit, a radice non ſentiat: † nam ſecundum quod methaphiſici docent, ius naturale eſt impreſſio diuini luminis & parti

6 cipatio legis eternę, vt San. Doct. 4. diſt. 33. q. 1. ar. 1. & prima ſecundæ, q. 2. art. 2. cum igitur ſit pars quædam legis æternæ, quæ omia animalia docet media & inſita natura, videtur dici poſſe, quod natura comparatur, vt inſtrumentũ illi, qui principaliter agit, vt ſanctus Doctor. 4. diſt. 5. q. 1. ar. 1. & prima tecundæ quæſtio. 1. art. 2. Hinc abiicienda eſt Stoicorum ſententia: qua tradebatur: mundum ipſum animantem & ſapientem eſſe: ipſumq; cognoſcebant vel potius ignorabant Deũ. Nam ſi nec cęlum, nec terra, nec mare, quæ mũdi ſunt partes Dii eſſe poſſunt: ergo nec mundus ipſe totus Deus eſt. Sed quia Deum & cauſarum opificem ignorabãt [illegible] cenſis & ipſi inſtrumento Dei nomen adiecerunt. Vnde Plinius Deum ipſum ignorans: naturam parentẽ & rerum opificem ſępius appellat. Sed natura inſtrumentum eſt artis diuinæ & rationis æternæ, ratio autem ęterna eſt conceptus gubernationis rerum in ipſo Deo: vt ſæpius deſcribũt Theologi. Sed K præterire liceat. Ex his etiam colliges [illegible] legibus om[illegible] ordinem: qui in Deũ tendat agi poſſe. Probatur quia 4. diſt. [illegible] debet eſſe ſecundum naturam, vt in. c. erit autem. uentur [illegible]ura eſt ratio artis diuinæ indita rebus: qua mo- ſæpius fate[illegible]ines: vt patet ex ſupradictis, quod Theologi mum princip[illegible] [illegible]timus autem finis eſt Deus, quia eſt prima, qua in Deum [illegible] lex non poteſt deuiare a ratione diuina [illegible]od latius expoſui[illegible] quia debet eſſe ſecundum naturam, his [illegible]lligemus ratione [illegible] de vltimo iuris fine. Tertio ex turam [illegible]tem, id eſt Deu[illegible]od vulgo dicitur, aliam natum qua[illegible]que ſumitur pro [illegible] natura, id eſt, [illegible] cipali. Vt i[illegible] glo. noſtra, & exem[illegible]anquam pro agete puntuantur. §. de iudiciis, ita notat gl[illegible] eſt in. l. ſed & ſi reſtitu. de v[illegible]borum obligatio, & in. l. re[illegible] §. conditiones, [illegible] [illegible] & in eadẽ. l. ſed & ſi reſtituãtur. [illegible] ſi tr certũ vx[illegible]re prægnante ante ex vno relicto filio de[illegible] [illegible] ſi quis poterit petere a creditorib. dimidiam partẽ [illegible] filius nõ quamuis poſtea vnus ſit natus, nam & ſi in rerum [illegible] paterm, rum ſit unum naſciturum: nos tamen ignoramus, [illegible] [illegible]ra verum natura ſumitur pro natura naturante, id eſt pro [illegible] quod & non pro natura naturata, vt in. l. reſpiciẽdũ. & in. §. cõditio,

86 nes. ſupra al. ita dicebat vbique glo. † Sed certe non iuſte, & credo eam male intelligere iuriſconſulti ſententiam, Primo igitur [illegible] teneas, quod naturæ naturanti omnia dicimus eſſe præſentia, & naturæ naturatę omnia nota ſunt, quæ præterita ſunt & præſentia. ita notat Bart. in le. cum quidam. §. ſuum, & in. l. ventre. 2. colum. de acqui. hæred. Ergo ſi vnus ſolus eſt in ventre, certum eſt in rerum natura vnum eſſe, & hoc præſens eſt. nec eſt hæc notitia futurorũ. ſed præſentium, vnde cũ ius ipſum omnia præſentia & futura habeat cognita, vel habet ipſa natura, dicitur quo ad ius cognitũ eſſe, quod ſint in ventre, & ſecundum quod ſunt in ventre, ita hæreditas defertur. vt patet in §. ſuum. in d. l. cum quidam, & ibi Bart. & Bald. & in l. illud. de petitio. hæredita. itaque quo ad ius & naturam: certum eſt quod ſint in ventre. & ideo proportione ſecundum naturam certa fertur hæreditas. Vnde conformat hoc cum eo, quod dicitur, conditionem præſentem nõ ſuſpendere obligationem, quæ iuris eſt: quia in rerum natura verum eſt conditionem præſentem extare, vel non extare. & ius natura cenſetur. Conformat igitur, & de eadem natura loquuntur tex. in l. reſpiciendum & in §. conditiones. & in l. ſed & ſi reſtituatur. §. fi. ſup. alleg. At forſan oppones, quod in illa l. ſed & ſi reſtituantur. dicitur per rerum naturam certum eſſe vnum naſciturum. Ergo illa certitudo eſt de futuro, & rurſus ſubiungit in rerum natura omnia eſſe certa: cum futura vtique fieret. Hoc igitur naturæ naturanti id eſt ipſi Deo competit, & hæc fuit ſententia gloſſarum. Attentius tu conſidera, quod ſi verum eſt, vnum eſſe in ventre plene, mortuo ipſo teſtatore, verum eſt etiam per rerum naturam vnum eſſe naſciturum. nam quamuis nos quod in ventre concluditur ignoremus. natura tamen certum eſt, quid ſit in ventre, & ex hoc certo ſecundum eandem naturam etiam id futurum infertur. ſ. quid ſit naſcendum. illa igitur cognitio de futuro eſt de futuris, quæ per rerum naturam inferuntur a præſentib. & hoc eſt quod ibi dicebat Paulus Iuriſcõſultus, omnia eſſe certa in rerum natura, cum futura vtique forent, & ne legas (fierent) vt mendosè legitur. nam ſi vnus ſolus eſt in ventre. vtiq; futurum eſt, vnum eſſe naſciturũ per rerum naturam. Hoc igitur non eſt illa diuina ſcientia, cui & futura omnia vel [illegible] [illegible] ctus circunferentiæ patent, ac conſtant. Similis caſus e[illegible] in l. nam & ſi cum moriar. cum l. ſequenti. de cond. in[illegible] & in l. ſi pupillus. §. qui ſub conditione. de noua. vbi quando conditio eſt ſecundum naturam futura, non impedit obligationis ortum. vt ſi promitto, cum moriar. quia ex natura hominum me moriturum certum eſt. hæc tamen futuri cognitio talis eſt, quæ naturæ homini tribui poſſit: nec ea refertur ad naturam tantum naturantem. Subſequenter gloſſa noſtra notat, quinque modis dici ius naturale, & his modis diſtinguitur apud noſtros iuris magiſtros. ego vero rationem cuiuſcunq; iuris naturalis ad eundem finem componam & ordinabo.

87 † igitur primo ius naturale dicitur lex Maſayca, vt in[illegible] ſtituta de oblig. quæ ex delicto. §. 1. ita dicit gloſſa noſtra. idem tenet gloſſa in dicto §. primo, & in l. 1. ff de furtis. vbi dum te[illegible] dicit furtum eſſe lege naturali prohibitum, exponit glo[illegible] lege diuina. Atq; [illegible] alteri non facias [illegible] illud, furtum ne facias [illegible] Bart. [illegible] colum. ad finem. [illegible] eandem [illegible] interpretationem [illegible] quia [illegible] hæc diuina præcepta nõ aptè [illegible] talis interpretatio refertur. [illegible] legitima. de partis [illegible] deſignate & nunc etiam noſtram [illegible] lex [illegible] Moſayca. & [illegible] lex [illegible], quæ nobis a Deo [illegible] eſt, quippe quo ad mores naturalis eſt & eius veritas quo ad etiam, quæ fide tenemus, ex hoc [illegible] nobis comprobatur, quod nihil in præceptis habemus niſi naturale, ſimplex, ſincerum, honeſtum, & a perfectiſſimo cuiuſque generis viro probabile, & dignum.

88 † Quid enim [illegible] Plato, qui inter Metaphyſicos religione ac pietate [illegible] apud omnes gentes claruit. quod noſtris præceptis non conueniat. adeo vt Aurelius Auguſtinus in libro contra Academicos dicat, Chriſti authoritatem omnibus anteponendam. ſi autem rationibus [illegible] ſit, apud Platonicos [illegible], quod [illegible] Chriſtianorum literis non repugnat. idem Dyoniſios & Euſebius [illegible] idem Aurelius [illegible] in libro de vera religione, Platonici paucis mutatis Chriſtiani fierent. & in confeſſionibus teſtatur procemium Ioannis Euangeliſtæ ferme totum ſe apud Platonicos reperiſſe. In moralibus vero, quæ ratione oſtendi poſſunt, nuſquam quicquam ab initio inuentus eſt, qui mores Euangelicos non eſſe tenendos ratione oſtendat. Legas Senecam noſtrum moralis philoſophiæ ſimpliciſſimum magiſtrum, qui niſi[illegible] deſſet, ſed totus noſtris pręceptis conſentiens Paulum Apoſtolum Chriſtianum admirabatur. legas in moralibus Ariſt. & cl. legas ipſum Ciceronem moralis ſapientiæ diligentiſſimum magiſtrum. Omnes hæc noſtra præcepta aſſe-

89 quuntur [illegible] quippe conſtant. † Nam cum natura ſit artis diuinæ inſtrumẽtum, nihil natura inſtrui poteſt, quod ab eadem arte diuina non procedat. vt in cap. non eſt peccatum, §. in his texta ſuit. & in c. fin. 9. diſt. quæ licet non ſint verba Auguſtini,

Digitized by G

guſtini, ſed a compillatore inſerta (quamuis aliter dixiſſe re-
cordor) in hoc certè vera ſunt: & neceſſaria ratione proban-
tur. Rurſus nihil a diuina volũtate ſtatui poteſt, quod ſit con
tra ius naturæ: quia eadem voluntas ſibi pugnare nõ poteſt:
& ideo quodcunq; diuinum eſt, id naturale eſt. quo fit, vt ius
naturæ diuinum appelletur: vt in c. fina. de conſue. & in c. 2.
di. 1. vbi dicitur, diuinas leges natura cõſtare. patet igitur, ꝙ
iura naturalia diuina appellantur. Verum ſi dicas, quod iure-
conſulti ignorabant hæc nobis nota: reſpondeo, quod quam
uis hæc ignoraſſent, cum tamen Academiam Platonis ſecta-
rentur. vt patet in l. 2. infra eo. omnia naturalia ad naturæ pa
rẽtem ac opificem referebant. vnde rectè diuina eſſe cogno
uerunt. Quo fit, vt iureconſulti fere ſemper iuſta præcipiant,
quæ Dei voluntati conueñiat, & idcirco poſt lucem noſtrã a
vera eccleſia comprobãtur. ius igitur naturæ diuinum rectè
90 appellatur, vt gloſſa noſtra dicit. Verum † forſan oppones,
Deum quandoq; a præceptis naturalibus deuiaſſe. quinimo
adulterium permiſiſſe, quod eſt natura turpe. vt in l. probrũ.
de verbo. ſignifi. vt refertur in d. gaudemus. de diuos.

Aduerte, ne decipiaris, quod Deus nihil agit contra præ-
cepta, quæ per rationem naturæ ipſe conſtituit. Quod dupli-
citer eſſe poteſt: vno modo quia deus inſtituit præcepta ali-
qua vt pluribus conuenientia. non vt omnibus, & per omnia
ſunt immutabilia. Vnde ſi quid ab eo diſpenſatur ex cauſa ali
cui non conuenienti, non dicitur fieri contra legem naturæ,
nec contra dei præcepta: ita intelligitur text. in c. gaudemus.
de diuor. & ita docet ſanctus Doctor. 4. ſenten. diſt. 23. quæ-
91 ſtio. 1. ar. 2. ad. 2. & diſt. 46. q. 1. art. 2. & ſæpius. † Alio modo
conſidero deum nihil facere contra præcepta naturalia, nec
contra naturam: quia ſuis præceptis non ſubeſt: nec naturam
aut præcepta conſtituit, vt eis ſubeſſet. hoc enim eſt cõtra ra-
tionem recti ordinis. vt ſuperiora ſubſint inferioribus: vt in
capit. cum inferior de maiorit. & obedien. & in extra Boniſa.
octaui. eod. tit. cum igitur pręcepta naturalia nõ ſint impoſi-
ta ſibiipſi, ſi quid ipſe faciat, non eſt contra præcepta, quæ ipſi
non præcipiunt.

Nec arguas a principibus, qui legibus naturalibus tenen-
tur, vt in c. iuſtum. 9. diſt. & in l. digna vox. de legi. C. & in l. ex
imperfecto. de lega. 3. ipſi enim naturæ ſubijciuntur. quo eue
nit, vt ipſa naturæ ratione teneantur. vt in c. 1. de proba. Sed
Deus ipſe eſt ipſius naturæ princeps ac opifex ſupremus, vn-
de lege naturæ cõſtrigi non poteſt. quo fit, vt quodcunq; fe-
cerit, non ſit contra legem naturæ. nec iuſtũ dicimus, quod
ipſe vult, quia ratione ſit iuſtum, ſed quia ipſe vult. eſt enim
ſupremus ille iuſtus, a quo omnia iuſta deriuantur, & ex quo
iuſta dicũtur. Fatebimur tamen, quod quodcunq; morale di
uina voluntate nobis præceptum eſt, id natura conſtat. quæ
tota diuinę volũtati conſentit: vt in d. c. 2. di. 1. & in gloſſa no
ſtra. Alio modo ſecundum glo. noſtram dicitur ius naturale,
id eſt inſtinctus naturæ: vt in text. noſtro. quomodo autem
intelligatur inſtinctus naturæ, dixi ſuper tex. & dicam etiam
92 late in glo. ſuper verbo, coniugatio. † Tertio modo dicitur
ius naturale, quod eſt ius gentium: vt in §. ſingulorum. inſti.
de rerum diui. Et nota, quod ius naturale eſt ius gentium ap-
pellatum, quod cum genere humano rerum natura prodi-
dit. Vnde non eſt conſiderandum aliud ius naturale prius. ex
quo ſequitur, quod male diſtinguitur inter ius natura-
le primeuum & ſecundarium: & etiam inter ius gentium
primeuum & ſecundarium. dixi late ſuper tex. & dicam in l.
manumiſſiones. & in l. ex hoc iure. Quarto modo dicitur
ius naturale prætorium. vt in l. 1. de mino. ff. & in l. 1. ff. de pa-
ctis. cum ſimil. quod ea ratione eſt, quia prætor fere ſemper
naturam ipſam ſequitur. vt in l. 1. ff. vnde liberi. & in §. eman-
cipati. inſtit. de hære. quæ ab inteſt. deferuntur. cũ ſimilibus.
& in l. 1. inſ. de doli excep. in l. 1. de pact. Quinto modo dici-
tur ius naturale, quod æquem & bonum eſt. vt in lege, penul.
infra. eodem. & in c. ius naturale. 1. di. Aduerte tamen, quod
omnes iſti modi nihil differunt in hoc quod bonum & iuſtũ
eſt, vt dicebam ſuper text. Cloſſa in verbo, omnium anima-
lium. tacite opponit contra text. Nam videmus, quod aliqua
ſunt animalia, quæ ex alijs nec gignuntur nec procreantur: vt
quidam dicunt de vermibus. Et gloſſa duplicem dat ſenſum
93 † Tu clarius expone, quod non dicitur liberorum procrea-
tionem, maris & feminæ coniugationem eſſe omnium ani-
malium. Sed quod animalia quæ his vtuntur & mouentur iu
re naturæ. nam plura ſunt animalia terreſtria, aquatilia &
etiam volatilia, quæ ſine coniunctione producunt. & plura
ſunt quæ filios non creant. vt de phenice Plinius. li. 10. teſta-
tur: quæ dũ ſeneſcit, caſia thurisque ſurculis conſtruit nidũ,
& replet odoribus, & ſuper emoritur. Ex oſſibus deinde at-
que medulis naſcitur ceu vermiculus, deinde fit pullus. & vi-
pera ex partu occiſa manet: igitur nec phenix coit, cũ ſola ſit:
nec erat cum præmoriatur, & idem de vipera. Vnde filiorum
procreatio non eſt omnium animaliũ, nec educatio. quæ om
nia intellige inſita & innata cuiuſque rei natura. Sed extra
gloſſam oppono contra diffinitionem, & contra verba no-
94 ſtri text. in quo ius naturale † concluditur tãtum in his, quæ
homini competunt ex natura ſenſitiua animalis ex natura ra
tionali. Sed ſiue ad alia referamus ius naturale, ſiue ad homi
nem ipſum, plura ſunt, quæ iuri naturæ competunt. quam in
lege noſtra exprimantur. nam ſi ad alia referamus, omnia iu-
ſtitia & lege naturæ reguntur. omitto cæleſtia, vt altiora: ad
elementa tamen ſermonem reduco. nam ignis dum ſe intra
ſphæræ ſuæ terminos cõtinetur, naturali iuſtitiæ paret. & dũ
accendit ac producit, naturalem fecunditatem adeo inſitam
obſeruat. idem de aere, aqua, & maxime terra. ac de plantis,
quæ vegetatiuam naturam cuſtodiunt, & ea ducuntur. quin-
imo animantia appellantur. At in his omnibus ſummam ra-
tionẽ obſeruari ex eo cõſtat, quia omnia ſummi patris prin-
cipatu reguntur, vt præcipuè docebat Plato, quẽ etiam Ari-
ſtoteles ſequitur. 1. Ethicorum cum dicit, quod omnia habẽt
aliquid diuinum natura, & ſupra dicebam, Iupiter eſt quod-
cunque vides, & Iouis omnia ſunt plena. quod etiam legiſla-
tor teſtatur in princi. l. 1. de vete. iure enuclean. omniũ enim
elementorum diſpoſitio in orbem terrarum diuiña prouidẽ
tia eſt producta. idẽ habemus in c. glorioſus. de reli. & vene.
ſanctorum. libro. 6. Conſtat igitur, quod ius naturæ non ſolũ
verſatur circa animantia, ſed etiam circa alia vniuerſa, quæ
95 in rerum natura producta ſunt. † Verum ſi ad hominem refe
ramus, plura ſunt in homine, quam ea quæ ex genere anima-
lis, ſibi ſunt innara. eſt enim vt vulgo dicit microroſmus. id
eſt minor mundus. nam vt Trimegiſtus, & Lucretius in hoc
ipſo mundo ſunt quatuor elementa: habet enim homo ali-
quid ignis, aeris, aquæ, & terrę: ignis rationem calor vitalis
obſeruat: aeris vero ſpiritus: aquæ ſanguis: terræ caro ipſa. ita
que corpus, ex elementis componitur. vt in c. Non debet. de
conſangui. & affini. habet etiam plantarum animam vegeta-
lem: brutorũ ſenſum: rationẽ, & angelicam mentẽ: ac Dei, &
æternæ rationis arbitrio: regentis ſimilitudo in ipſo conſpici
tur. Vnde cũ homo in ſe contineat omnia, quæ in mũdo ſunt,
ac naturæ iure plura habeat, quam ea, quæ in lege noſtra ſibi
tribuantur: nõ rectè ius naturale nec quo ad reliqua, nec quo
ad ipſum hominem diffinitur. Nam etiam vt alias dixi ſecu-
tus ſanctũ docto. inclinationes aliquæ ſunt ei inſitæ ſecundũ
naturam, qua aliquid eſt. & hac ipſa inclinationes participat
cum omnibus entibus, & competit ſuipſius defenſio. vt in l.
vt vim. infra. eod. & in l. 1. §. cũ igitur. de vi, & vi. ar. in c. olim.
de reſti. ſpo. omni enim enti a natura tributum eſt, vt ſeipſum
96 defendat: † Reſpondeo dupliciter. primo modo quod hic dif
finitur ius naturale. non prout eſt vniuerſalis ratio a… dini
næ, quæ animantia, & non animantia, & omnia quæ ſub celo
& in celo ſunt regit ac gubernat: ſed diffinitur, prout eſt ra-
tio naturalis, quæ homini vt animãti cõuenit, & vt rationali
eodẽ modo intelligit Cicero li. 1. officiorum. principio gene
ri animãtium omni eſt a natura tributum. & reliqua. Nã quã
uis homini conueniant naturaliter, vt ei, qui aliquid eſt: non
tamen deſinunt conuenire vt animali, & potius vt homini. ſi
enim ſeipſum defendere cuicunq; eſt a natura innatum, ſpe
cialius animali. qui cum ſentiat, magis participat ex tali ra-
tione. & ſpecialiſſime homini, q ii eſt verus particeps eiuſdẽ
rationis. Vel ſi ab altiori radice hæc comprehendere velis
conſidera. ꝙ cum mundus, ac omnia, quæ in eo concludun-
tur. hominis cauſa, & ratione ſint creata vt in cle. ſi dominũ.
§. odium. de reli. & vene. ſancto. & ob hoc totius mũdi ratio
& artificium in homine ſit conſtructũ, & interclusum: certe
dum ius naturale hominis deſcribitur, totius naturæ ius de-
ſcriptũ eſſe cenſetur. quia in homine, cuius cauſa ſunt omnia
naturalia, ea ipſa continetur. Simili modo interpretantur
theologi illud redẽptoris noſtri præceptum cũ dicitur, euan
gelium prædicandum omni creaturæ. nam brutis non eſt præ
dicandum, ſed hominibus, in quibus omnis creatura conti-
netur. itaque in homine ſunt omnia. cuius iure deſcripto de-
ſcribuntur omnia. facit diuina illa Dñi Mirandulani ſuper
geneſi quarta expoſitio: vbi in homine totius mundi figurã
ac rationem contineri exponit. Sed ſi dicas, quod ius de quo
in text. noſtro etiam de brutis animalibus eſt deſcriptum, fa-
teor. Sed inter animalia homini, qui animal eſt, non brutis
deſcribitur. de quo ſuper text. latius loquor. Gloſſa in ver-
bo, coniugatio. concludit, quod illicitus concubitus ſit de iu
re naturali. nec obſtat, quod ſit illicitus, quia primus motus
naturalis eſt impunitus, & propter ſequens oblectamentum
contrahitur veniale peccatum: propter factum vero contra

hitur

hitur peccatum mortale, ſi ſubſequatur. ita dicit gloſ. Ad-
97 uerte † & glo. declara, quod illicitus concubitus eſt de iure
naturali. id eſt motus ad illicitũ concubitum: quia indifferen
ter ad licitum, & illicitũ mouemur: & hoc eſt, quod dicitur,
primos motus non eſſe in homine: prout enim natura com-
munis omnium animantium inter licitum, & illicitũ non di
ſtinguit, ita hi motus, qui ex natura communi homini ſunt in
nati, proueniunt indifferenter: nec diſtinguunt inter licitum
& illicitũ, & ob hoc ſunt ſine peccato. Sed aduerte, quod na-
tura hæc ipſa indifferenter dedit, vt homo, qui deum ipſum
mente, & intellectu rationali aſſimilatur, licita ſemper effice
ret, & ab illicitis ratione ſe ſubtraheret. vt in operibus ſuis ho
mo dei exemplum, & deo ſimilis, demũ corpore terreno ſo-
lutus ei coniungi, ac ipſa beatitudine frui poſſet. Hac igitur
cauſa æterna ratio nobis indifferenter inſeruit has inclinatio
nes, & ideo ſunt iuris naturæ. Verum cũ glo. dicit, quod ſi fa-
ctum ſequatur, eſt peccatum: recte eſt dictum. Sed forſan cre
dis, quod etiam ante factum ipſa voluntate contrahitur: pec-
catum: vt in decalogo præceptorũ, in quo concupiſcentia ꝓ-
hibetur, & eſt radix omnium malorum. Vt dicitur in c. nã cõ
cupiſcentiam. de conſti. & in authen. vt iudices ſine quoquo
ſuffra. §. cogitatio. Reſpondeo, quod in peccatis voluntas eſt
agens. vt in c. cum voluntate, de ſenten. excom. in l. cogitatio
nis. ff. de pęnis. nam cum peccatum ſit quid commiſſum con
tra rationem: ſi voluntas rationalis aliquid velit contra ratio
nem, in hoc ipſo peccat. & ipſum velle eſt actus peccati. quia
vt dicit Auguſtinus in li. de du. ani. peccatum eſt volũtas reti-
nendi vel conſequendi, quod iuſtitia vetat. nam aliquando
peccatum eſt actus exterior a voluntate imperantis aliquan-
do ſolum voluntarius. vt docet ſanctus doctor prima ſecun-
dæ quæſtio. 71. ar. 6. & ita intellige gloſſam noſtram ex ſupe-
98 riore. † Subſequenter gloſſa dicit, quod quamuis motus ad
matrimonium ſit de iure naturali, actus tamen matrimonij
vel copulæ carnalis non eſt de iure naturali. Sed attentius
conſidera, quod actus, & coniunctio eſt de iure naturæ. nam
natura inclinationes dedit ad actum. ergo actus eſt ſecun-
dum naturam: quia id, ad quod aliquid ordinatur, prius eſt in
agente, vt dicunt philoſophi. & in authen. multo magis. C. de
ſacroſan. eccle. & vt dicit Ariſto. 1. Ethi. etiam voluptates ha-
bent aliquid diuinum natura, quas deus naturæ ad ſui conſer
uationem humano corpori inſeruit. Et eam ipſam coniun-
ctionem carnalem eſſe legis naturæ, patet in c. debitum. de bi
gamis. & in c. gaudemus. de diuos. Nam niſi coniugium con-
iunctionem haberet carnalem commixtione corporea, non
pertinet ad illud coniugium deſignandũ, quod inter Chriſtũ
& eccleſiam per incarnationis myſterium eſt contractum. &
hoc eſt quod Adam primus omnium parens in ſtatu naturæ
perfectę dixit, quod erunt duo in carne vna: vt geneſis. c. 2. &
quod coniunctio ipſa corporum ſit de iure naturæ, quamuis
patenter natura oſtendat, ſatis etiam conſtat ex text. noſtro
ibi, maris & feminę coniugatio, quam nos matrimonium ap
pellamus. coniugatio igitur vt maris, & fœminę eſt de iure na
99 turæ. † Vltimo gloſſa tenet ad peccatum iure naturali nos
moueri. idem Barto. hic, quod inducimur iure naturali ad
peccatum. fundamẽtũ ſumunt ab authen. de reſtit. & ea quæ
parit. 11. collatio. 4. Vnde dicebat Bald. hic fornicationẽ eſſe
iuris naturalis. idem Ioan. de Plat. inſtit. eod. in princ.

In primis contra ſuperiora vrget diffinitio Auguſtini, qui
peccatum ita deſcribit, peccatum eſt dictum, vel factum, vel
concupitum contra legem æternam. quam diffinitionem de
fendit & obſeruat. S. doctor. prima ſecundæ quæſt. 71. art. 6.
& q. 76. artic. 2. ius vero naturale ab æterna lege procedit: vt
patet per gloſſam primam huius. §. & ſupra ſatis oſtenſum
eſt. igitur iure naturali non poſſumus induci ad peccatum.
100 † Præterea omne quod eſt contra naturalem inclinatio-
nem, eſt peccatum: quia contrariatur legi naturæ. ita dicit.
S. doctor ſecũda ſecũdæ quæſtione. 133. articul. 1. Vbi ex hac
ratione probat hominem meticuloſum in hoc ipſo peccare.
& probatur in c. finali. de conſuetudine. vbi id eſt peccatum,
quod contra ius naturale. & dicit idem. S. Tho. quod peccatũ
nihil aliud eſt, quomodo deficere a bono quod conuenit ali
cui ſecundum naturam ſuam. prima ſecundæ. q. 109. artic. 2.
& arti. 8. Sequitur igitur, quod iure naturæ nõ poſſumus pec-
care. cum tunc peccamus, cum contra ius naturale aliquid
committimus. Præterea ius naturale eſt æquum. probatur,
quia eſt ſpecies iuris, vt in §. Huius ſtudij At ius æquum eſt
& bonum: vt patet in principio legis noſtræ: ergo ius natura
le eſt æquum & bonum, quod & expreſſe dicitur in l. penul.
infra. eodem titul. & in c. ius naturale. 1. diſt. Quo modo er-
go eſt poſſibile, vt ex æquo & bono inducamur ad pecca-
101 tum: † Ego ita dicerem, quod homo natura ducitur ad
proprias inclinationes. ſed dum ex his infert ad peccatum, de
uiat à natura rationali, quæ debet eſſe ſuperior ſecundũ ho-
minis ſpecificam naturam: ideo contra naturam peccat. &
ita intelligitur ſuperior Auguſtini diffinitio. & reliqua.

Nec obſtat text. in quo gloſſa & doctores ſumunt funda-
mentum in dicto authen. de reſti. nam ibi dicitur, quod ex cõ
cupiſcentia naturali procedebat ille partus improbatus &
adulterinus. & fateor, quod naturalis eſt concupiſcentia, qua
quis ducitur ad actum coniunctionis carnalis. ſed concupi-
ſcentia ad adulterium non eſt iuris naturalis. imo ideo eſt de
teſtabilis, quia dirigitur ad modum naturæ prohibitum. nam
adulteriũ natura eſt deteſtabile & turpe. vt in l. probrum. de
verborum. ſignific. ff. & etiam dicam inferius. Facit, quod di-
citur in authen. Quibus mo. na. effi. leg. §. fi. vbi talis dicitur
exitus peccatricis concupiſcentiæ. Dum vero dicitur, quod
fornicatio eſt de iure naturali, ſatis oſtendi contrarium in. §.
noſtro: dum ex eo notaui, matrimoniũ eſſe de iure naturali.
102 † Nec obſtat id, quod ſumitur pro contrario fundamento,
quod filij naturales iuri naturali primæuo reſtituantur. Vt
in authen. quibus mo. na. effi. ſui. §. natura, & in authentica.
quibus modis na. effi. leg. §. ſi vero. poſt prin. ſi igitur reſtituũ
tur iuri naturæ, quo legitimi naſcebantur, ſequitur, quod iure
illo ex fornicatione nati erunt legitimi, quod clare illa iura
videntur aſſerere: cum dicant, quod ab initio iure naturæ om
nes indifferenter liberi naſcebantur, & ob hoc filij quãuis nõ
ſiti nati ex matrimonio, dicuntur naturales: quia verum eſt ſe
cundum naturam eſſe genitos. vt plane videtur conſtare ex
103 illis authen. † Sed hæc altius ſunt penſanda. nam ſi vere in-
telligimus, falſum eſt, quod Filius, qui eſt natus ex matrimo-
nio ſit natus ſecundum ius naturæ: quia ſecundum legem ac
ius naturæ omnes legitimi naſcebantur. quod plane cõſtat ab
initio rerum: nam cum primi omniũ parẽtes a Deo ſunt crea
ti. primum fuit contractum matrimoniũ: vt geneſis. c. 2. & in
c. 1. de voto, & voti redem. lib. 6. & in c. debitum. de big. nec il
lo iure erant diſtincti legitimi a naturalibus. quia omnes le-
gitimi, id eſt, ſecundum legem naturæ ex matrimonio naſce
bantur. quinimo cum matrimonium fuit cõtractum, erat ſta-
tus perfectæ naturæ: quia vt patet geneſis. 2. & 3. cap. nõdum
primus parens ceciderat a ſtatu perfectionis. ex quo ſequitur
liberam fornicationem, & concubitum non eſſe ſecundũ eã
dem naturam, & hoc eſt quod dicitur, ꝙ omnes legitimi ab
initio naſcebantur: vt in dicto §. natura, & in §. ſi vero. itaque
non eſt intelligendum, ꝙ ab initio qui ex fornicatione naſce
rentur, eſſent legitimi. Sed ꝙ ab initio omnes naſcẽbatur ex
matrimonio, & ideo legitimi. nam nõ erat nota fornicatio,
quam libido introduxit, & ex ea deinde legitimi, id eſt, ſecun
dum leges naturæ geniti, diſtinguebantur a naturalibus tan-
tum. Nec obſtat arg. ꝙ naturales reſtituuntur antiquę legiti-
mationi, qua omnes legitimi naſcebantur: nam intelligẽdum
eſt, eos reſtitui antiquæ legitimationi generis humani: non
tamen propriæ legetimationi, quam nũquam habuit, qui ex
matrimonio non fuit genitus, & ita elicies ex ſententia §. na-
tura, & in dicto. §. ſi vero. & habemus caſum ſingularem, qui
expreſſe in ſimili hoc notat in l. 2. de nata. reſtit. n,
104 † Nec obſtat, ꝙ tales Filij nati ex fornicatione dicantur na
turales: nam non dicuntur ex naturali iure: ſed quia ſola na-
tura genuit. non honeſtas coniugij. vt in c. o. fi. 32. q. 4. & eos
introduxit caſtitatis caſus, non ius naturale. vt in dicto. §. na-
tura. Nec obſtat tex. in authen. quibus modis. na. effi. ſui. ſu.
all. in §. generaliter. vbi iure naturali manent. nam intellige,
quod manent in iure, quod naturalibus competit. non tamẽ
quod ſint nati iure naturæ, & ita recordor reſpondiſſe la-
tius in l. gallus. §. & quid ſi tantum. ff. deli. & poſthu. Vlti-
105 mo quærit hic Barto. an ſicut pater iure naturali tenetur
alere filium, ita teneatur filius alere patrem, Guil. tenebat nõ
teneri: quia non prouenit caſus ex ordine naturæ, vt in l. nã
& ſi parentes. de inoffic. teſt. Bar. dicit quod quamuis non te-
neatur ex hoc iure naturæ, tenetur tamen ex vniuerſali regu
la naturali, qua benefacientibus bene facere decet. idẽ tenet
Paul. de caſt. & reliqui. Attende, quod eodem iure naturali te
netur filius alere, quia pater eſt. quo pater filium. quia eadem
ratio ſine conſtitutione hoc dictat. vt in c. ius naturale. 1. di.
at ſi dicas, ꝙ eſt iuris gentium, quia gentes eo vtũtur: ego nõ
nego, ꝙ ſit ius gentium, ſi gentes eo vtuntur: tamẽ ratione, &
& natura intelligo, ꝙ quãuis nunquã gentes eo iure fuiſſent
vſæ, docet & eſt licitum, vt filius patrem egentem alat. & fin
ge, ꝙ Adam primus parens ſenili egeſtate laboraſſet: quippe
filij eius tenebantur iure. quod & comprobat Ariſto. in prin.
œconomice, parentes filios procreant, nõ ſolum vt id naturæ
tributum ferant: verum etiam commoda exinde ſuſcipiant.
valentes enim, filios imbecilles ſuo labore tueantur: mox im

becilles

becilles ob ſenium facti, a valentibus eadem reportant: & ſimul natura per hunc circuitum adimplet ſempiternitatem. Ecce ꝙ creationis natura hanc habet rationem, vt filij etiã parentibus ſubueniant. facit etiam quod Plinius in l. 10. de animalibus refert de muribus, qui inſigni pietate parentes in ſenectute imbecilles alunt. Quod naturæ exemplum eſt rationabilius. nam ex genere aliquo animalium admoneri poſſumus: vt in authentico de inceſt. nup. poſt prin. & docet. ſ. Doctor, dum probat indiuiduam maris, & fœminæ coniunctionẽ conuenire generi humano. nec tex. noſter obſtat, quod id nõ ſit omnium animalium. ſat enim eſt homini hoc a natura inſitum: vt parentem, dum egeat, alere velit, & debeat. Nec ex ratione Bartoli videtur hoc regendum. quod enim ſi parens ab initio fuit egenus, a quo filius non habuit alimenta: nec quidquam habuit patrocinij: quod plurifariè euenire poteſt certè videtur non alendum parentem: qui nihil filio bene fecit. Sed ego ſentio: nihilominus alendum: quia pater eſt: & natura parentibus hoc deberi oſtendit. quod in naturali parente & etiam in ſpurio idem credo cenſendum: in l. parentes. de in ius vocan. in capitulo: cum haberet. de eo qui duxit in ma. quam pol. per adul. & ita intellige tex. in l. ſi quis a beris. §. ſi vel parens. de liber. agnoſcẽ. ff. Barto. vero ratio ex eo ſtare non poteſt: quia pater eum genuit: in hoc ipſo eſt filij benefactor. & æterna ratio mutuum parentis & filij commodum humano generi immiſit: non ad ſempiternitatem vt inquit Ariſtot. ſed ad generis humani conſeruationem. Quod ad laudem & gloriam tamdiu maneat conſeruatum, quamdiu ipſe velit.

REPETITIO.

Marij Salomonij Alberteſchi, Iuriſconſulti, Equitiſque Romani, ac Aduocati Conſiſtoriani, in l. 1. ff. de iuſtitia, & iure.

DOMITIVS VLPIANVS.

IVri operam daturum prius noſſe oportet, vnde nomen iuris deſcendat. Eſt autem Ius à iuſtitia appellatum. Nam vt eleganter Celſus definit, Ius eſt ars boni & æqui, cuius meritò quis nos ſacerdotes appellat. Iuſtitiam namque colimus: æqui notitiam profitemur, æquum ab iniquo ſeparantes, licitum ab illicito diſcernentes: bonos non ſolum metu pœnarum, verumetiam præmiorum exhortatione efficere cupientes, veram, ni fallor, philoſophiam, non ſimulatã affectantes.

SVMMARIVM.

1 *Iuriſconſulti officium circa, quæ verſetur.*
2 *Delicta non eſſe impunita, & contra bonis præmia conſtitui publicæ intereſſe.*
3 *Iuriſprudentiæ laus ex Cicerone.*
4 *Definitionem ab etymologia differre.*
5 *Ius non id eſſe quod potentiori eſt vtile, ſed quod a iuſtitia proficiſcitur.*
6 *Principum emolumentis blandientes non Iuriſconſultos, ſed iniquitatis miniſtros dicendos.*
7 *Legem iniquam eſſe, quam princeps non in communem, ſed in ſuam vtilitatem edit.*
8 *Vectigalium iniquorum ſolutionem detrectare licet citra etiam culpæ periculum.*
9 *Fiſcum & Rempubl. differre contra quam opinetur plerique iuris interpretes.*
10 *Fiſcus qui differat a patrimonio principis itemque ab ærario.*
11 *Fiſcus unde dictus.*
12 *Ius eſſe artem boni, & æqui, quomodo intelligendum.*
13 *Iuriſconſulti artem conſiſtere in colenda æquitate, non in iure ſcripto ediſcendo.*
14 *Iuriſconſulti quamobrem ſacerdotes dicti.*
15 *Bonum & æquum idem eſſe.*
16 *Intellectus ad l. hac lege. C. de pact. conuen.*
17 *Aequitas quid ſit, & nu. 21. & 25.*
18 *Legis mentem potius amplectendam, quam verba.*
19 *Leges ſuppletione interpretari æquitas nonnunquam ſuadet.*
20 *Legum emendationem eſſe duplicem.*
21 *Legum emendatio ad quos ſpectet.*
23 *Aequitatem ex circunſtantijs conſtituendam.*
24 *Actiones bonæ fidei quare ſic dictæ.*
26 *Stricti iuris ſpecies tres.*
27 *Aequitatis potius habendam rationem quam ſtricti iuris.*
28 *Quæſtiones ſcripti & voluntatis Iuriſconſultis frequentiſſimè, & quænam ſunt illæ.*
29 *Aequitas quam varijs modis iuri ſcripto accedat.*

ARGVMENTVM.

VOlens Vlpianus inſtituere eum, qui ad iuris accedit ſapientiam, præmonet officij, quod obiturus eſt, & quo vehementius incedat, illud commendat ab eo, ꝙ boni, & æqui eſt artifex: ab vtilitate, quod bonos ciues efficit, quo nihil medius fidius in ciuitate eſt fructuoſius: ab excellẽ
1 tia diſciplinæ, quod vera eſt philoſophia. † Officium autem Iureconſulti verſari ſcribit in colendo æquitatis iuſtitiam, bonos tum pœnis, tum præmijs fieri affectare, vt vera dictat philoſophia.

Iuri operam daturum prius noſſe oportet, vnde nomen iuris deſcendat. Eſt autem Ius a iuſtitia appellatum.

Senſus eſt meo iudicio, ſciri ante omnia oportere Ius a ſola iuſtitia pendere, & propterea quicquid a vera iuſtitia non eſt, ius non eſſe, quod Vlpianus probat ab eo quod ius eſt ars, id eſt exercitiũ boni, & æqui viri. quaſi dicat bonus, & æquus vir eſt cultor iuſtitiæ, & cultor iuſtitiæ non niſi vir bonus eſſe poteſt. Vnde refert Celſum eleganter definire Iureſconſultos merito ſacerdotes appellari, ea in primis ratione, qua colunt iuſtitiam ex ſcientia boni, & æqui. quaſi dicat: niſi ſciat, quid bonum, & iniquum ſit, quantumcunque inter æquum, & iniquum, licitumque illicitum ſit, colere non poteſt iuſtitiam. Aequum, & iniquum natura tale intelligimus, licitum, & illicitum legitima ſanctione.

Definitio autem iuris conſtat genere, & differentia. Porro bonum, & æquum ſunt differentiæ, per quas iuris ciuilis ſcientia ab alijs artibus ſecernitur: Celſum autem filium hic intelligere oportere omnibus recẽtioribus placuit is autem fuit æquitatis amator, & perpetuus patronus, ſicque reſponſum eſt in l. ſi ſeruum. §. ſequitur. ff. de verborum obl. Aequitas multum de iure remittit: ius omnia recta exigit, vt ait Donatus apud Terentium: vide tamen in hũc locum Budeum, qui æquum bonum eruditiſſimè explicat, & Ioannem Droſeum in methodo iuris vniuerſi.

Bonos non ſolum metu pœnarum, verumetiam præmiorum exhortatione efficere cupientes.

Solon dicere ſolebat, his duobus ſcilicet præmio, & pœna, omnem rempubl. contineri. Plato, Ariſtoteles, & omnes alij rerumpubl. conſtitutores admonent nihil optimas prodeſſe leges, niſi ab ineunte ætate ciues bonis moribus inſtituãtur. Ex quibus notatu digna multa ſuccurrunt, & in primis quod eum qui vere Iureconſultus appellari vult, ante oculos habere debet, ne quid vel interpretatione vel reſponſione definiat, per quod benemeritis præmia denegentur, & male meritis iuſta pœna nõ irrogetur. Item quod Iureconſulti ſtudioſi eſſe debent, vt ſecundum virtutem viuatur, quodque hortamenta ad virtutes ſunt præmia, & ad vitia, fugienda terror pœnarum, & veluti ſolæ minæ ſunt vanæ, ita & laudationes, ſi
2 virtus algeat. Præterea † vti, Reipublicæ intereſt, delicta ne ſint impunita, & malis hoĩb. purgari prouincias: pariter Reipublicæ intereſt præmia bonis conſtitui, boniſque hominibus ciuitatẽ repleri, imo plus hoc Reipublicæ vtile eſt, quam ſceleſtos conquiri: malorum enim perſecutio non ob delicta ſolum, verumetiam vt ipſi fiant, & alij formidoloſo exemplo ad virtutes ſe conuertant. Bonos ait, quia non ſatis eſt innocenter viuere niſi ſecundum virtutem viuatur: non enim innoxia, ſed proba bonos efficit vita, mala malos. Proponere autem præmia, & pœnas infligere eorum eſt, qui reipublicæ præſunt, non autem Iureconſultorum. Et ideo Vlpianus ait: Cupientes. quod huiuſmodi affectus eſſe debent, vt nullum bonum irremuneratum, quod eſt proprium philoſophantis, & idcirco ſubijcit.

Veram, ni fallor, & non ſimulatam philoſophiam affectantes.

Ad enarrationem huius loci, neſcio quid amplius queam
3 afferre, quam ſubiecta Ciceronis verba † ex libro primo de Oratore. Si quem iſta præpotens, inquit, & glorioſa philoſophia delecta (dicam audacius) hoſce habet fontes omnium diſputationum ſuarum, qui in Iure ciuili & legibus continẽtur. Et his enim, & dignitatem maximam expetendam videmus, tum vero & iuſtus ac honeſtus labor honorib. præmijs, ſplendore decoratur. Vitia autem hominum atque fraudes, damnis, vinculis, ignominia, verberibus, exilijs, morte mulctantur. Et docemur non infinitis, concertationumque plenis diſputationibus, ſed authoritate, nutuque legum domi-

tas

tas habere libidines, coercere omnes cupiditates, noſtra me
ri, ab alienis oculos, mentem, manus abſtinere. Fremant om-
nes licet, dicam quod ſentio. Bibliothecis me hercle omniũ
Philoſophorum, unus mihi videtur 12. tabularum libellus (ſi
quis legum fontes, & capita viderit) & authoritatis ponde-
re, & ubertate utilis ſuperare A. Gellius refert Phauorinum
philoſophum dicere ſolitum non minori delectatione ſe le-
gere. 12. tabulas, quã decem de legibus Platonis libros. His
iunge tria illa iuris præcepta, quibus tota philoſophia cõtine
tur. Quintilianus libro duodecimo: Quæſtio iuris omnis aut
uerborum proprietate, aut æqui diſputatione, aut uoluntatis
coniectura, quorum pars ad rationalem, pars ad moralem
philoſophiam redundat. Idem Cicero primo de legibus: Ex
intima philoſophia hauriendam iuris diſciplinam puto: &
qui aliter ius ciuile tradunt, non tam iuſtitiæ quam litigandi
tradunt vias.

Plenior nunc ſubdenda eſt interpretatio ex noſtris proble
matibus. Propter quid eſt quod prius diſcendũ Vlpianus mo
net, vnde nomen iuris deſcendat, quã quid ipſum ſit ius: Non
ne verior illa traditio, eſt, quæ a definitione proficiſcitur, per
quam plane intelligimus quid ſit id, de quo agitur?

An, vt Accurſio placet, verbum Oportet, pro conuenire
quod conſilij ſit noſſe iuris vocabulum vnde deſcendat, ne-
ceſſitatis autem, iuris definitionem non ignorare? Poſſet hoc
recipi, niſi propter verbum, prius, hoc ſermone conſequens
fieret, plus cõuenire eſſe etymologiam quam definitionem:
quod eſt incõgruẽs. An, vt Baldus colligit, qui vult ſcire quid
rei, debet ſcire principia nominis? Quod ſi verũ eſſet, nequi-
ret ſciri, quid ſit poſſeſſio, ſi ignoretur a pedum poſitione eã
dici: quid ſeruitus, ſi ignoretur a ſeruandis mancipijs nuncu
pata: ſimiliter quid ſtipulatio, quid teſtamentum, & id genus
reliqua. †Conſidera definitionis eſſe, explicare quid eſt: Ety-
4 mologiæ vero, rationem nominis exponere. Aetia græce ra
tio eſt, logos ſermo. Porro veluti aliud eſt nomen, & aliud
res ipſa. quæ nominatur: ſic alia cognitio nominis eſt, & alia
rei nominatę. Hinc a noſtris non recipitur paſſim ab Etymo-
logia ſyllogiſmus, ſed vix negatiuè, & tunc cum ab aſſentia
traducitur rei quæ nominatur, vt iuris vocabulum e iuſtitiæ
viſceribus ductum. †At Vlpianus præmonet, danãtæ opinio-
5 nis fore, exiſtimare Ius eſſe, quicquid potentiori eſt vtile. Igi-
tur ait, noſſe oportet, a iuſtitia deſcendere. quaſi dicat, non a
potentioris commodis, vt quidam male ſentiunt, & noſſe o-
portet, ait, vt non ignoretur, quod verè ius eſt, quove cogita-
tiones, actus, interpretationes, reſponſa ſint referenda, ſcili-
cet ad veram iuſtitiam, tanquam principium, finemque ſuũ.
Pręclara, mi Deus, & literis aureis adnotanda ſententia, qua
inſtruimur principum placita tum vim legis habere quando
cum honeſtate ſunt coniuncta. Hinc edocemur † qui poten-
6 tiorum blandiuntur emolumentis, non Iureconſultos fore,
ſed iniquitatis miniſtros, non boni, & æqui artem exercere,
ſed perdiriſſimi hominis: non ſacerdotes, ſed apoſtaras: non
philoſophantes, ſed Hypocritas improbiſſimos. Adducor in
hunc ſenſum verbis Aurelij Auguſtini, lib. 19. de ciuitate Dei,
vbi refert. Cor. Scipionem in Repub. Ciceronis deſſerentem,
& ab hoc quod ius a iuſtitia deſcendit, arguere ius non eſſe,
quod potentioris gratia conſtituitur. Cuius verba ſunt hæc:
Cum illud ipſi ius eſſe dicant, quod de iuſtitiæ fonte manaue-
rit, falſum eſt, quod a quibuſdam non rectè ſentientibus dici
ſolet, id ius eſſe, quod ei, qui plus poteſt, vtile eſt. Hæc Scipio.
†Conſentit Aquinas ſecunda ſecundæ q. 10. c. 11. Lex eſt, in-
7 quit, iniuſta, quando non tendit ad vtilitatem cõem, ſed Prin
ceps edit eam propter ſuam vtilitatem in hanc etiam ſnĩam
præclare Iſidorus in cap. erit. 4. diſtinct. Propter hoc idẽ glo-
riabundus ſe iactat Iuſtinianus in l. prima. C. de cad. tollen. di
cẽs: Quod communiter omnibus prodeſt, hoc priuatæ no-
ſtræ vtilitati, anteponendum cenſemus, noſtrũ eſſe propriũ,
ſubiectorum commodum imperialiter exiſtimantes. Hinc
8 †Panormitanus in c. 1. de conſtit. colligit innocenter defrau-
dari, denegarique iniuſtam vectigalium penſitationem. Quæ
autem illicita ſint vectigalia, Felinus ibidem docet.

Amplius docemur, quæ principis ſunt, non eſſe vniuerſo-
rum. Faceſſant idcirco garrientes omnia publica principis eſ
ſe, & quæ principis ſunt inter publica haberi. Stultaque appa
9 ret illa dubitatio, vtrum Fiſcus & Reſpub. ſint idem. †Quis e-
nim ignorat Rempublicã eſſe rem populi, & Fiſcum rẽ prin-
cipis: & ideo diuerſum circa legationes in debitore Reipubl.
& debitore fiſci Martianum reſpondiſſe legimus. In l. ſcien-
dum. infra de legat. Congruentius quæſiuiſſet Bart. vtrum Fi-
ſcus & Aerarium eſſent idem. Quocirca admonendi ſumus,
10 † tria eſſe quorum vnum non eſt alterum, Patrimonium, Fi-
ſcum, Aerarium. Habet enim princeps patrimonium, ideſt fa
cultates proprias, quarum meminit Aphricanus. In l. apud
Iulianum in fi. de leg. 1. in quibus ante Iuſtinianum, iure com
muni cum cæteris vtebantur principes. Primus Iuſtinianus le
ge a ſe lata patrimoniales æquauit rebus fiſcalibus, vt l. vlt. C.
de quadrien. præſcript. Habet etiam fiſcum, nam conſtituto
principi lege regia ad decorum & maieſtatem ſeruandam, a
11 S. P. Q. R. Decreta fuit † quædam publica pecunia, quæ fiſcus
dicta eſt a fiſcis, id eſt a ſportulis, quibus ea pecunia recorde-
bat, erant enim numerorum receptacula, vt matricæ, marſu-
pia: author eſt Pedianus: quæ eſt proprius ipſius principis, &
non alterius pecunia. Vlpianus. In l. 2. ne quid in loc. pub. fiat.
Res enim fiſcales, inquit, quaſi proprię & priuatæ principis
ſunt. Et præterea ærarium, populi pecunia, ab ære, quod con-
debatur in æde Saturni. Macrobius meminit. cuius admi-
niſtratio fuit Quæſtorum. Pompon. in l. ſecunda, de orig. iu.
Deinde cum ærarium populi auctum eſſe cæpiſſet, vt eſſent,
qui illi præeſſent, conſtituti ſunt Quęſtores, dicti ab eo, quod
inquirendæ, & conſentiendæ pecuniæ cauſa creati eſſent. Pli
nius iunior in Panegyrico ad Traianum: At fortaſſe non ea-
dem ſeueritate fiſcum, qua ærarium cohibes, immo tãto ma
iori, quanto plus tibi licere de tuo quam publico credis. Ec-
ce quod publica non ſunt principis, ſcilicet iure proprieta-
12 tis, ſed vix adminiſtrationis onere. Quid †cauſæ eſt, quod Vl-
pianus, ſiue Celſus Ius artem appellat, & non ſcientiam: Ac-
curſius laborat oſtẽdere, quid eſt Ars, & ait eſſe ſcientiã, quæ
arctat infinita. Planius dixiſſet, quæ arctis, id eſt compendio-
ſis documentis Diſperſas iuris partes reſtringit. Nam L. Craſ
ſus ille oratorum Iuriſconſultiſſimus: & Iuriſconſultorum
eloquentiſſimus: ſæpè pollicitus fertur, quando per otium li
cuiſſet: omne Ius ciuile (quod tum diffuſum & diſſipatum e-
rat) ad artem generatim redigere. O vtinam nunc Craſſe vi-
ueres, quæ tamen ſententia non congruit ſequẽtibus verbis,
videlicet, cuius merito nos quis ſacerdotes appellat. De offi-
cio enim boni, & æqui viri Celſus loquitur, quod in actione
verſatur. & ideo ius eſt ars, intelligo exercitiũ boni, & æqui
viri: veluti Virtus dicitur ars boni hominis: Philoſophia, ars
ſapientiæ ſtudioſi, & iniqui ars nequitia: non enim de Iure-
conſultorum hic agitur ſcientia, quæ eſt non ignorare quic-
quid legibus ſcriptum, moribus receptum, prudentumve au
thoritate Digeſtum eſt, in qua cognitione nullum artificium
requiritur, præter aſſiduam lectionem. Ariſtoteles quinto E-
thicorum: Cognoſcere iuſta & iniuſta, nullam ſapientiã pu-
tat: quoniam de quibus rebus leges loquuntur, non diffici-
le eſt intelligere: ſed iuſta facere maius negotium eſt. Hæc il-
le. Quintilianus: Quæ ſcripta ſunt, aut poſita in more ciuita-
tis, nullam habent difficultatem: cognitionis ſunt enim, non
13 inuentionis. † Ars itaque Iureconſulti, id eſt boni & æqui vi-
ri, in æquitate colenda conſiſtit, quæ nullo ſcripto, ſed ſola re
cta ratione continetur, & ingenio ſapientis concipitur, duce
iuſtitia atque magiſtra. Soli (Ariſtoteles inquit) iuris pruden-
tes pertractant iſta veluti manuales artifices, atque perficiũt,
quod tanti eſt, quanti eſt Iureconſultum eſſe.

DE AEQVO ET BONO.

Cuius meritò nos quis ſacerdotes appellat.

Doctores extra quærunt, meo iudicio, quod intus habent:
ſcilicet, quare hæc ſacerdotis appellatio, quod ſubiectis ver-
bis declaratur. Iuſtitiam namque colimus, & boni & æqui no
14 titiam profitemur: †vnde colligere licet Iureconſultos boni
& æqui viri artem exercere. Item boni & æqui viri, per æqui
tatem iuſtitiam colere: denique ſacerdotis peculiare ac pro-
prium eſſe, ex bono & ęquo iuſtitiam colere: Nimirum ſi ius
Pontificium ſola æquitate niti dicitur, & quoniam Iurecon
ſulti utiles ſunt, merito ſacerdotes iuris & iuſtitiæ nominan-
tur, & eleganter Iuſtianus totum hoc iuris corpus, templum
a ſe iuſtitiæ conſecratum concionatur: In l. 1. & 2. C. de vet.
iu. enuc. vnde fit: veluti miniſtri templorum ſacerdotes ha-
beantur, pariter Iureconſulti antiſtites in templo iuſtitiæ ſa-
cerdotes nuncupentur.

Iuſtitiam namque colimus.

Scilicet propter ſeipſam: & hic verus iuſtitiæ cultus: alio-
quin mercenariũ eſſet, & abominabile. Cicero primo de le-
gibus. Per ſe ius eſt expetendum, & colendum, quod ſi ius, e-
tiam iuſtitia. Idem Vlpianus. In l. 1. de var. cogn. Eſt enim res
ſanctiſſima, Iuris Ciuilis ſapientia, quæ pretio nummario nõ
eſt dehoneſtanda. Hinc illiberalis ac ſemper deteſtanda viſa
eſt mihi vox illa quorumdam, & quod peius eſt, exijt in pro-

uerbium,

uerbium, qui cum in aliquem egregium locum inciderit, ad-
monent auditores, notent, memoria teneant, quia, vt ipſi di-
cunt, de pane lucrando.

Boni, & æqui notitiam profitemur.

Quoniam æquitas eſt via ad iuſtitiam, quam qui ignorat
etiam cultum iuſtitiæ ignorat. Iungit idcirco Vlpianus hæc
duo. Cultum iuſtitiæ, qui in actione cõſiſtit. Boni & æqui no-
titiam, quod pertinet ad colendi ſcientiam, ſine qua nemo
iuſtus eſſe poteſt. Scite ergo Bald. inquit: Scire in noſtra ſciē-
tia, nõ eſt propter ſcire, ſed propter operari bonum & æquũ:
ſcientia tamen requiritur nõ vt finis, ſed vt ducens ad finem
quia ſine ſcientia nulla procedit operatio intellectus. Exigit
iã locus hic de Bono & æquo verba faciamus, cuius frequen
tiſſima vbique mentio: quid autem ſit, non video ſatis expli-
catum. Nemo eſt, qui ſe non iactet boni & æqui magiſtrum
etiam imperitos quiſque, in primis mercatores impuden-
ter totum ſibi vendicant: in quos acriter Caſtrēſis noſter in-
uehitur, & non iniuria quidem. Accurſius putat aliud bonũ,
& aliud æquum ius eſſe: quæ res Bartolo anſam præbuit mul
ta, de, Et, coniunctiua dicere. Impertinenter ſane & non ſuo
15 loco labor ſuſceptus: † nam hæ duæ dictiones bonum, & æ-
quum, vnum eundemque ſignificatum habere in omnib. iu-
ris partibus videmus. Sic Ariſtoteles, ſic oratores & ſcripto-
res omnes. Vſurpatum eſt etiam dici vna voce æquitatem,
quam Ariſtoteles ἐπιείκειαν vocat nos autem ſimul bonum, &
æquitatem dicimus. De qua re latiſſimè idē Ariſtoteles quin
to Ethicorum de iuſtitia, iure, & iuſto tractat non diſſimili-
ter a noſtris Iureconſultis: cuius authoritatē ſequi in ijs, quæ
plenius explicat, non dedignemur, quem maiores noſtri ve-
nerati ſunt. Neque his repugnant verba legis, hac lege. C. de
pact. conu. Et Doctores male colligunt aliud bonum eſſe, a-
liud æquum, quod iure reprehenditur in mercuriali poſſeſ-
ſore. ea ratione, quod nihil bonum eſt, quod non idem ſit æ-
quum, & eatenus quid diſtat a bono, quatenus ab æquo ſeiũ-
gitur. Adde qđ ibi nulla æqui ſit mentio, ſed æquitatis, qua-
tenus æquitatem qui dicit, bonum & æquum dicit: quiq; bo-
num & æquum dicit, non aliud quam æquitatem loquitur.
16 † Verba autem illius legis ſunt hæc: Quamuis bonũ erat mu
lieri, quæ ſeipſam marito commiſit pati res etiam eiuſdē ar-
bitrio gubernari, tamen quoniam legum conditores conue-
nit æquitatis eſſe fautores, per bonum intelligo mulieri vti-
le, commodum, quod ſexus verecundia, & matronali pudo-
re maritus, non ipſa, res ſuas negotietur, argumēt. l. maritus.
C. de procur. Item bonum ad charitatem maritalem conci-
liandam cõtinendamque. difficile proculdubio eſt: quin ma-
ritus commoueatur ſuſpicionis nota: quæ inuri ſolet ab ad-
miniſtratione motis. Senſus ergo eſt: licet ſit commodũ mu
lieri: non tamen eſt æquitatis: æquitas autem in hac ſpecie il
la eſt, quæ ſuadet rei quiſque ſuæ ſit moderator & author.
17 Nunc quid ipſa ſit æquitas: videamus. † Aequitas eſt perfe-
cta ratio, quæ leges & omne ſcriptum dictumque interpre-
tatur: emendat: ex qua ius manat quod bonum, & æquum di
citur: nullo ſcripto comprehenſum: ſed in ſola vera ratione
conſiſtens. Quod æquitas perfecta ſit ratio, arguitur ex ver-
bis Pauli in l. ius pluribus infra eod. vbi ius a natura ſcribit
ſemper bono & æquo eſſe Speculato. de diſpenſat. Aequitas
eſt motus rationabilis regens miſericordiam & rigorem. A-
dieci, quæ leges & omnes ſcriptum ac dictum interpretatur,
& emendat, quoniam æquitatis duæ ſunt partes, interpreta-
tio, & emendatio. Eſt præterea quædam generalis æquitas la
tiſſime patens: eſt, & alia particularis ab ipſa generali deſcē-
dens, quæ cuique negotio applicatur interpretando. Ab ipſa
itaque interpretatione incipiamus, quæ frequentior eſt: Nul
lum quippe eſt dictum neque ſcriptum, quod vt primum in
controuerſiam venit, non indigeat interpretatione, Pompo
nius de origine iuris. His legibus latis, cępit (vt naturaliter
euenire ſolet) vt interpretatio deſideraret authoritatē prudē
tum, neceſſariamque diſceptationē fori. Et obſerua quod
non dixit cuiuslibet interpretis, ſed prudentis, qui authori-
tate valeat: quæ quidem interpretatio ex bono, & æquo fieri
debet. Bal. In l. ſi defunctus. C. de iuis, & leg. Aequitas inquit:
eſt fundamentum interpretandi. Idem Bal. De pace iur. fir. c.
ad hæc. Nullũ argumentum: nullũ decretũ: nullamq; inter-
pretationem, & in ſimilibus caſibus recipiēdam niſi in æqui-
tatis ſolum radices egerit. Colligitur hoc ex ipſis Digeſtorũ
libris: vbi quicquid interpretationis legitur id totũ ex bono
& æquo manaſſe apparet: neque alia eſt boni, & æqui ars,
quam ex bono, & æquo interpretari, quod ad vere iuſtitiæ
18 cultum pertinet. † Quod tum efficimus, cum voluntatem
quã ſcriptum cũ quod omiſſum eſt, ſuppletur: & generaliter
quicquid recta dicat ratio, perficitur. De primo exemplũ m
eſt in l. ſcire oportet, de excuſa. tut. vbi Modeſt. ſic loquitur:
Etſi verba hunc habent intellectum, tamen legiſlatoris mēs
aliud vult. Per quæ verba Bal. in dicta l. ſi defunctus. C. de ſuis,
& legit. liber. dixit Aequi enim viri eſt legis mentem nõ ver
ba interpretari. Cicero pro Aulo Cecinna. Scriptũ ſequi, ca-
lumniatoris eſt: boni autē iudicis voluntatem ſcriptoris au-
thoritatemque defendere. Et eum qui pertinaciter a ſcripto
non vult recedere, perniciosè errare adoleſcens Celius dice
re ſolebat, refert Paulus. l. ſi ſeruum. de verb. oblig. De ſecun-
do Caius in reg. iu. Semper in dubijs benigniora præferenda
ſunt: benignitas enim proprium æquitatis epitheton, cuius
contrarium eſt rigor. Modeſt. tit. de legibus. Nulla iuris ra-
tio, aut æquitatis benignitas patitur, vt quę ſalubriter pro vti
litate hominum introducuntur, ea nos duriore interpreta-
tione contra commodum producamus ad ſeueritatem. De
19 tertio ſcilicet † quod æquitatis ſit interpretatione ſupplere,
quod multifariam poteſt contingere: interdũ ſuppletur ver
bum, quod ad perfectionem orationis deſideratur. Exemplũ
in l. cum pater. §. cum imperfecta, & l. vnum. §. fin. de leg. 2. &
l. 1. & l. quoties de hæred. inſtit. & dictum non ſcriptum, etiã-
ſi non probetur dictum, & veriſimile ſit fuiſſe dictum. l. cum
auus. de condit. & demonſt. Item quando veriſimile eſt, ſi co
gitatum fuiſſet, aut caſus accidiſſet eo tempore, quo ſcribe-
batur, dictum fuiſſet. l. tale pactum. §. fin. infra de pact. vbi e-
leganter Accurſius conſtando regulam, Nota, inquit, de iure
id eſſe ſeruandum, licet ſtatutum non ſit, quod veriſimile eſt
ſtatutum fuiſſet. Ariſtoteles, Emendetur omnium, quod &
legiſlator ipſe, ſi adeſſet: vtique faceret. De hac interpretatio
ne ſuppletiua in tota ferè. l. Gallus. tract. Scæuola. & Papinia-
nus in l. quæſitum. infra de teſtibus, quod omiſſum erat in le
ge Remia, & Iulia de publ. iud. Iulia peculatus, iuſdicentis re
ligione ſupplendum reſpondit, & in l. non poſſunt. d. l. nã vt
ait Pedius. ff. de ll. ex bono & æquo, ad ſimilia interpretatio
exercenda trahitur. Vlpi. in l. oratio. de ſponſ. Interdum etiã
dictum generale, aut indifferens æquitas moderatur, & cohi
bet. Exemplum: Prætor edixit, ne quis eum qui in ius voca-
tus eſt, vi eximat: Offilius interpretatione reſtrinxit ad perſo
nas, quæ vocari in ius poterant. Paulus adiecit, inquiens. Ea-
dem æquitas in eo, qui alio quam quo debuerat, in ius voca-
batur. Aliud exemplum in l. adigere. de iur. patro. & l. vt gra-
datim de mune. & hone. Eadem æquitate recepta eſt illa Bal
di ſententia, dicentis. In l. 1. data opera. C. qui accuſ. Mitius
cum eo agendum qui fortuito occidit, lex dicit, lex licet oc-
ciſorem occidi iubeat. Per quam ſententiam Bartholomęus
Veron. lib. cautelarum meminit ſe iudicio liberaſſe illũ, qui
noctu prætereuntem iactu lapidis per laſciuiam occiderat:
ſimiliter & ſeſſorem currentis æqui, qui inuitus hominem
contriuerat. Caſtren. in l. 1. de legib. tradit: Legi, quæ iubet ho
micidam capite truncari, niſi intra menſem cētum fiſco in-
tulerit. locum non eſſe in eo, qui imprudens occidit. Idē Bal.
in l. quicũque. de ſer. fug. regulare eſſe prodidit: vt ceſſet lex,
quæ corporalem pœnam infligit, ſi dolo non delinquitur.

Sola itaque æquitas eſt, quæ ſcripta, dicta, factaque non ſo-
lum in legibus, verumetiam teſtamentis, ceteriſque hominũ
actibus recte interpretando aperit, diſtiguit, dilatat, cohibet,
ſupplet. præiudicat, vt recta ſuadet ratio: cuius veri miniſtri
ſunt Iureconſulti, vt hic, & toto Digeſtorum corpore liquet.
Cicero. 1. Rheto. Negotialis eſt interpretatio, in qua quid iu-
ris ex ciuili more, & æquitate ſit, conſideratur, cui diligentię
20 præeſſe apud nos Iureconſulti exiſtimantur. † Tranſeamus
nunc ad emendationem. & hæc duplex, ſcilicet alia ſuppleti-
ua, alia correctiua. Ius prætoriũ eſt quod Prętores, introduxe
runt, adiuuandi, aut ſupplendi, aut corrigendi iuris Ciuilis gra
tia propter publicam vtilitatem L. ius autem. §. ius prætoriũ.
inf. eod. Et hæc ſuppletiua multiplex. Aliquando ſuppletur ex
mēte, vel coniectura, de qua hactenus ſatis multa diximus:
Aliquando præter mentem, & non ob aliud, niſi quod bonũ
eſt, & æquum ſuppleri. Ariſtoteles: Quando accidit, quod re
ctum eſt omiſſum a legiſlatore, emendetur omiſſum. Hec eſt
natura, inquit, boni, & æqui, emendatio, ſcilicet legis in omiſ-
ſum eſt. Cauſa autem eſt quod talia quædam ſunt, vt de ipſis
lex ferri non poſſit, itaque decreto opus eſt. Hæc Ariſtoteles.
Iulianus de legibus: Neque leges, neque S. C. ita ſcribi poſ-
ſunt, vt omnes caſus qui quandoque inciderint, comprehen-
dantur: ſed ſufficit ea, quæ plerunque accidunt contineri, &
ideo de iis quæ primo conſtituſitur aut interpretatione, aut
conſtitutione optimi Principis eſſet ius ſtatuēdum. Ecce quã
liquidum eſt poſſe ſuppleri omiſſa per interpretationem. Nã
idem Vlpianus, vt Pedius ait, vel interpretatione vel certa iu
riſdictione

riſdictione ſupplendum tradidit. Suppletur etiam conſtitu-
tione, quando caſus præter legis conſiderationem accidunt:
& obſerua quod ait optimi principis, & non cuiuſque prin-
cipis conſtitutione, cuius naturale eſt ex bono, & æquo, &
non ex commodis ſupplere. Suppletur itaque aut interpre-
tione, ſi mens legislatoris concurrit, aut emendatione, id eſt,
conſtitutione, ſi præter mentem accidat. Alia emendationis
eſt ſpecies, quæ tum fit, cum aliquid legi additur, vel detrahi
tur, ex bona cauſa, & dicitur correctio, Cynus In l. edita. C. de
eden. Emendare eſt in melius reformare, Ariſtoteles: Emen-
dare lex permittat, quod videbitur conantibus in melius di-
ſponere, quam ſicut iacet. Exemplum eſt in capitu. ſtatutum
21 de reſcriptis. libro ſexto, quæ vtraque † emendatio, ſcilicet
ſuppletiua, & correctiua eſt principis, & eorum quibus prin
ceps, vel lex delegauit, de qua Imperator In l. 1. C. de ll. Inter
ius, inquit, & æquitatem nobis ſolis, & licet, & oportet inſpi
cere. Nobis ſolis intelligo: & quibus nos vel lex delegauerit,
vt Romæ prætoribus. De interpretatiua æquitate non loqui-
tur, quia iuris prudentibus, & iudicibus id minus creditum
fuit, nimirum quod cum imperio eſſe debet tā qui corrigit,
quam qui leges condit: & ideo Ariſtoteles in ij, quæ emēda
tione indigent, decreto opus eſſe dixit. Paulus de regulis iu-
ris. In ambiguis quoties æquitatem deſiderij naturalis ratio,
aut dubitatio iuris moratur, iuſtis decretis res temperan-
da eſt, & idcirco Ariſtoteles vult conſtitui certos magiſtra-
tus, qui emendandis legibus præſint. Lib. 3. Politicorum in-
quit: In quibus lex aut prouidere non poteſt omnino, aut nō
bene prouidere, ſit multitudo liberorum hominum, qui ni-
hil agant præter legem, niſi in quibus lex ipſa neceſſario defi-
cit. Rurſus idem: Qui Reipub. præeſt, ſiue vnus, ſiue plures
ſint, in his poteſtatem habere debent, in quibus leges caue-
re non poſſunt. Non ſine myſterio ergo dixit Vlpianus ſiue
Pedius, in l. nam vt ait infra de legibus, vel certè iuriſdictio-
ne ſuppleri. intelligo certis magiſtratibus ad id conſtitutis. Sa
pienter ergo maiores noſtri Principibus, ſenatui, & prætori-
bus id munus delegarunt. Dixi poſtremo, ex qua ius manat,
quod bonum & æquum dicitur, nullo ſcripto comprehen-
ſum. Iuris vocabulum generale eſt, cuius ſpecies ſunt ius le-
gitimum, & id quod bonum, & æquum eſt. Ideo Ariſtoteles
dixit, non idem eſſe ſimpliciter, nec aliud genere: quando iu-
ris vocabulum æquitati obijcitur, ſemper ius legitimum in-
telligitur, id eſt in tabulis, aut moribus vtentium expreſſum.
22 † Aequitatis autem verbo ius non legitimum ſignificatur, &
per hoc nullo ſcripto comprehenſum. Imperator Alexan-
der: Et quæ a Diuo A. patre meo, & quæ a me reſcripta ſunt,
cum iuris, & æquitatis rationibus congruunt. Cic. primo de
Oratore: Multa Craſſus tum contra ſcriptum pro bono, &
æquo dixit. Idem pro A. Cecinna: Certiſſimo, inquit, iure
niteretur, ſi vti velit iure moribusque conceſſo, ſed cauſam
ſuam iudices vult vobis æquam probari, non modo certam:
& æquitate quoque: non modo iure niti.

Non ob aliud Cicero ius legitimum certiſſimum appel-
lat, & cauſam quæ ipſo nititur certam, niſi quia ſcriptum eſt,
& clarum, tum in tabulis, tum moribus vtentium, ad differē-
tiam æquitatis, quæ ius ſcriptum non eſt, & propterea incer-
ta a prudentiū pendens iudicio, de qua recte cenſere non cu
iuſuis eſt iuriſperiti, ſed eius qui bonus, & æquus eſt. Ideoq;
ars dicitur, quod non minimum opificij exigitur in æquitate
23 conſtituenda. † Conſtituitur autem variè ex negocij qualita-
te, circunſtantijs penſiculatis, vt perſonarum dignitate, & re
rum, & temporum, & locorum cōditione. Vlp. in l. & ſi quis,
de relig. & ſump. fun. Nec actio, quæ funeraria dicitur, ex bo-
no, & æquo oritur, & æquū autē accipitur ex dignitate eius,
qui funeratus eſt, ex cauſa, ex tēpore, ex bona fide. hæc Vlpia
nus. Nam natura ita comparatū eſt, quod pleraque ſunt, quæ
nulla lege, nulliſque finibus pręſcribi poſſunt: pēſanda ſunt
igitur ex bono, & æquo, vt res inciderit. Hinc eſt, quod in om
nibus arbitrarijs, nō alio iure decernit, quā ex bono, & æquo
inſti. de actio. §. Præterea quaſdam actiones arbitrarias, id
eſt, ex arbitrio iudicis pendentes appellamus. In iis enim
actionibus, & alijs ſimilibus permittitur iudici ex bono, &
æquo ſecundū cuiuſq; rei naturā, de qua actū eſt, æſtimare,
quēadmodū actori ſatisfieri oporteat, ſimiliter in bonę fidei
24 iudicijs agitur. † Ideoq; bonæ fidei dicuntur, quia in ijs ex bo-
no, & æquo fit iudicatio, id eſt ad id quod æquū conſebitur vl
tra ſcripto cautum. Iulianus in l. conſenſu de act. & oblig. in
ijs cōtractibus alter alteri obligatur, de eo quod alterū alte-
ri ex bono, & æquo præſtare oportet, id eſt, Accurſius inquit,
nō de eo ſolo, quod cautū eſt. Idē Accurſius, In. §. actionū au
tem. inſti. de act. n actibus bone fidei, veniūt ēt ea, de quibus
neque actū, neque cogitatū eſt. Ratio: quoniā ſicut bonum, &
æquum de nō ſcripto venit; ſic de nō ſcripto, vel nō dicto iu
dicat. Manifeſtū fit igitur boni, & æquius, ſiue æquitatē ſcrip
to incomprehenſibilē eſſe. Eſt enim ius latiſſimū profundiſ-
ſimumque ſupra captū humanū. Quintilianus de cōtrarijs le
gibus: Vtrum melius atque æquius, nihil præcipi niſi propoſi
ta materia pōt. Adde quod æquitatis, ſcilicet particularis, nul
lus vſus ante ſcriptū, ad cuius interpretationē vel emendatio
nē accedit extrinſecus. nā antequā lex vlla ſcriberetur, nullū
diſcrimē erat inter ius, & æquitatē: veluti dicimus ante ſerui
tutē, manumiſſiones fuiſſe incognitas, ſic ante ius ſcriptū, ius
boni, & æqui incognitū. Si quidem æquitas venit ad emen-
dandum atque interpretandum ius ſcriptum, proculdubio
non ante erit, quam exiſtat id quod interpretatione aut emē
datione eget. Exemplum in iure prætorio, quod eſt æquita-
tis fluuius, non ante neque vna cum ipſis 12. tab. in vſu fuit,
ſed longe poſtea ingruentibus neceſſitatibus ęquitate impel
lente. Et dixerit aliquis, æquitas vbi exijt in edicta Prætorū,
nonne ſcriptum ius eſt: concedo, ſed vt ſcripta fuit, deſijt ap-
pellari æquitas, & cæpit ius prætorium ſiue honorarium vo
citari. Et quæque aliæ leges ex bon. & æq. vulgatæ, mox iuris
legitimè nomen ſuſceperunt, veluti conſuetudo, vt ſcripta
legitur, ſtatim incæpit ius ſcriptum eſſe. Et ꝓpterea vereor
ne vera non ſit illa diſtinctio de æquitate ſcripta & non ſcri-
pta. Dde qua Doctores in l. 1. C. de legib. & l. placuit. C. de iu-
di. quia improprium videtur æquitatem ſcriptū ſcripto con
tineri, quin in aliam ſpeciem & nomen iuris tranſeat. Proba
ri hæc omnia toto Pandectarum corpore non eſt dubium, &
præcipue Pomponij verbis In l. 2. de orig. iu. Hæc diſputatio,
inquit, & hoc ius, quod ſine ſcripto venit compoſitum a pru
dentibus, propria parte aliqua non appellatur, vt cæteræ par
tes iuris ſuis nominibus deſignantur, datis proprijs nomini-
bus cæteris partibus, ſed communi nomine appellatur Ius ci
uile. Ecce ius interpretatorium ex non ſcripto venire, quod
ſcripta ex bono, & æq. eſſe oſtendimus, vbi in ſcripta redigi-
25 tur, vt aliam formam, ſic aliud ſuſcipit nomen. † Vocabulum
itaque æquitatis ſimpliciter enunciatum, ſemper intelligen
dum eſt iuris boni, & æqui nullo ſcripto comprehenſi: haud
tamen ineptè dicimus, hæc lex eſt æqua: illa cōſtitutio eſt ex
bono & æquo, & quoties duæ ſunt contrariæ leges, ſcite di-
ſtinguitur, illa ex bono & æq. hæc ſtricto, & duro. Veraque.
ac notatu digna illa Accurſij ſententia, In l. cotem ferro. §. fi.
de publica. qua protulit, eam legem præferēdam, quæ ex bo-
no & æq. eſſet: Adiecitque, quæ æquitate vincit, alteram ſem
per corrigere: quod Imola monet obſeruandum. Ratio in
promptu eſt, nam vbi ſunt traditæ contrariæ pugnātes, alte-
ra alteram elidit, & hac ratione tradit Quintilianus in tracta
ctu de contrarijs legibus, plures inter ſe contrarias leges nō
poſſe conſiſtere, quin altera aboleatur ab altera. Eſt quoque
alia iuris diuiſio in illud bonum, & æquum & illud quod ſtri
ctum dicitur, Ariſtoteles appellat exactius. Rurſus & hoc ſtri
ctum in id quod ſtrictum vocatur, ad differentiam iuris latio
ris, aliud ſtrictum, quod iniquum, callidum, ſophiſticum.
26 Stricti iuris † tres eſſe ſpecies non inſcitè Accurſius tradit in
l. placuit. C. de iudi. Prima ſtricti ſpecies eſt, quæ vocabulorū
anguſtijs cohibetur: ad differentiam æquitatis, quæ latius pa-
tet, & ſicut illud ſtrictè, exacteq; interpretationis eſt, ita hæc
latioris, benigniorisque eſt ſenſus, quod vſu tum venit cum
de aliquo ſcripto interpretando incidunt quæſtiones de bo-
no & æquo ſtricto & iniquo: altero ipſorum litigatorum vo
luntatem ſequendam: altero verborum proprietati pertina-
citer hærendum contendente: de quibus Cicero in oratio-
ne pro Cecinna belliſſimè ſic egit: Me ex hoc, inquit (vt ita
dicam) campo æquitatis ad iſtas verborum anguſtias, & ad
omnes literarum angulos reuocas, in his ipſis intercludere
vis inſidijs, quas mihi conatis opponere: non deieci inquis,
ſed eieci: peracutum hoc tibi videtur. Exempla autem nobis
patent in contractibus bonæ fidei iuris, qui non ob aliud di-
uerſa ſortiti ſunt nomina: quam quod in vnis vberior ex bo
no & æquo ſit interpretatio, in alijs anguſtior.

Alia ſtricti ſpecies, iniqui cauillatorij: quod ſummum ius
veteres dixere, pro ſumma iniuria: ſumma malitia. Cicero. j.
de offic. Exiſtunt etiam ſæpè iniuriæ calumnia quadam: & ni
mis callida iuris interpretatione, ex quo illud: ſummū ius,
ſumma iniuria, factum eſt iam tritum ſermone prouerbium.
Hæc ſpecies eſt pernicioſior ſuprataſcripta: quoniam in illa ſo
lum ſcriptum defenditur, in hac quiſque voluntatis ſe iactat
aſſertorem. Alius lata & aperta æquitatis via: alius tortuoſa
incedit ſemita, & hypocrita defenſione voluntati inſidiatur:
& quaſi præſtigijs quibuſdam conatur eludere iudicantem:
iniquum pro æquo ſuadendo. in quo genere Cice. pro Ce-
cinna ſic dixit: Vociferantur ex bono, & æquo, non ex calli-

do verſutoque iure rem iudicari oportere: ſcriptum ſequi: ca
lumniatoris eſſe, bonique iudicis voluntatem ſcriptoris, au-
toritatemque defendere, cuius iuris ſectatores ἀκριβοδικαίους ap
pellat Ariſtoteles, quaſi præduri interpretes iuris, deterioriſ-
que ſtudioſos, vt aptiſſime interpretatur Budeus. Nec in di-
27 uerſa † Conſtantinus reſcripſit ſpecie: in omnibus rebus præ
cipuam eſſe iuſtitiæ, & æquitatis, quam ſtricti iuris rationem.
l. placuit. C. de iudic. Admonet enim iudices: quoties inter ſe-
ſe pugnant ſcriptum, & voluntas: aut ſcripti tantum: aut volū
tatis eſt quæſtio: Aliter ex bono, & æq. voluntatem defendit:
aliter verborum aucupio: vel alias callida interpretatione de
ludit: boni, & æqui rationem ſequendam: & ſtrictum, & ver-
ſutum ius aſpernandum, & ſic omnis quæſtio iuris ſtricti: &
boni, & æqui eſt de aliquo ſcripto vel dicto interpretando, &
ſicut interpretatio extrinſecus ex non ſcripto venit: ſic ius
ſtrictum vel æquum dici non poteſt ſcriptum: niſi nō inepte
contendas nullum ius ſtrictum, quin ſit ſcriptum: nam niſi
ſcriptum ſit, non poteſt iuris nomine honeſtari: quoniam ſa-
tis ſua iniquitate a iuris commercio eliminatur, ſiue accipias
ſtrictum pro rigido: ſiue ſummum, id eſt iniuſtum. Vnde Co
lumella primo de re ruſt. ſummum ius, inquit, crucem eſſe.
Nec ignorandum, Cicerone, & Quintiliano autoribus, quod
28 ſumma † ac frequentiſſima apud Iureconſultos ſemper eſt
ſcripti, & voluntatis quæſtio, quibus ſublatis nullius negotij
eſt talis peritia. Aut itaque eſt quæſtio ſcripti tantum, aut vo-
luntatis tantū: aut ſcripti, & voluntatis ſimul. Scripti, & volun
tatis quæſtiones. tātū tum eſt quæſtio, qñ ſcriptū eſt obſcurū
vel dubium, voluntas clara: ex diuerſo voluntatis tū eſt quæ-
ſtio, quando ſcriptum eſt apertum, voluntas dubia. Quæſtio
autem ſcripti ſimul, & voluntatis duobus modis poteſt con-
tingere: vno quādo vtrunq; eſt in obſcuro, altero modo quā
do vtrunque eſt clarum, & tamen inter ſe pugnant. Exemplū
eſt in l. 4. de leg. 1. Scripti appellatione Quintilianus tradit cō
tineri non ſolum quæ ſunt in legibus ſcripta, ſed etiā teſtamē
tis, pactis, ſtipulationibus, & quicquid ſcripto cōprehēditur.
ſimiliter, & voce enunciatur: In his quæſtionibus ſtricti iuris
eſt ſcriptum ſequi, æquitatis vero, voluntatem. Diſtinguamus
nunc quo modo inter ſe differant. Ius primo eſt genus, vbi
vero ſpecies, ſtat ſcripto certum conſtans omnibus. idem.
29 † Aequitas ſcripto accedit, interpretando, emendando, mol-
liendo, comprimendo, dilatando, vt rei natura exigit, & eſt il-
la recta a natura ratio nō ſcripta, ſed hominū animis, inſita,
de ſingulis decenter, humaniuſque decernens. Præclare igi
tur Donatus in Terentium definiuit Ius, Aequalitas eſt, inqt,
quod omnia recta, & inflexibilia exigit. Aeqtas eſt quæ ex iu
re inultum remittit: inde leges ſurdæ, & inexorabiles a ſapiē
tibus dictæ. Hinc æquitas aurita, benigna, circunſpecta, & ab
Ariſtotele aptiſſime aſſimilat Lesbiæ regulæ, quæ plumbea
eſt, pro arbitratu flexibilis, quæque ad ſtructuras vbi cogit ne
ceſſitas inflectitur, ſeſeq; accōmodat. Ex cōtrario ius nō Leſ-
bijs, id eſt nō plumbeis regulis cōparatur, ſed alijs inflexibilis
materiæ regulis, quæ ſtucturā ad ſe æquabilem exigūt, & ideo
immobile, durū, inexorabile, & propterea optime Bald. æqui
tatem definiuit cōgruentiā eſſe quandā in principijs iuris na
turalis fundatā, in. l. ſi defunctus. C. de ſuis, & legiti. Nec tamē
ſemper mitius agit in delictis, ſed interdū acerbius. vt. l. quid
ergo. §. pœna grauior. de infamib. l. aut facta. §. fi. de pœn. & l.
ſi quis ſeruo alieno ſuaſerit. C. de furt.

Suetonius in Claudio: Nec ſemper præſcripta legū ſecutus,
duritiā, lenitatēq; mulctarū ex bono æquo pinde vt afficeretē,
moderatus eſt, nā, & his qui apud priuatos iudices plus petē
dos formula excidiſſent, reſtituit actiones, & ī maiore fraude
cōuictos. legitimā pęnā ſupgreſſus ad beſtias cōdēnauit. Cō-
cordāt cū his documēta Martiani in l. reſpiciēdum. de pęnis.

E P I T O M A.

Collige iuris verbum æquitati obiectum aut comparatum
de legitimo intelligi, æquitatis vero de non legitimo.

Illud a ſcripto pendet, & viget, hæc ſcripto accedit, & de
non ſcripto venit.

Lex generaliter futuris negotijs prouidet. Lex ſcribitur de
his, quæ frequenter accidunt.

Aequitas exercetur etiam in his, quæ rarius.

Ius aut iubet, aut vetat, aut permittit ſtatuit vel punit.

Aequitas illud interpretatur, emendat, moderatur, extēdit,
lenit, exaſperat, vt ratio congruitatis expoſcit.

R E P E T I T I O.

*Marij Salomonij Iureconſulti clariſſimi ad §. Ius natu-
rale. ex l. 1. ff. de iuſtitia, & iure.*

IVs naturale eſt, quod natura omnia animalia docuit: nam
ius iſtud nō ſolum humani generis proprium eſt, ſed om-
nium animalium, quæ in terra, quæ in cœlo, mariſq; naſcun
tur, auium quoq; commune eſt. Hinc deſcendit maris atq;
fœminę coniugatio, quam nos matrimonium appellamus:
hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus enim
cætera quoq; animalia, feras etiam beſtias iſtius iuris pe-
ritia cenſeri.

S V M M A R I V M.

1 *Ius naturale, quod omnibus animantibus commune eſt, in quo conſiſtis.*
2 *Alimenta denegans alicui cenſetur illum occidere.*
3 *Furti non teneri eum, qui eſuriens furatur, quo famem pellat.*
4 *Nocitura declinare iuris eſſe naturalis, idque dupliciter contingere, cautione ſcilicet, & defenſione.*
5 *Animalia qua ratione perpetuentur in ſua ſpecie.*
6 *Coitum eſſe vitioſum, qui non fit gratia procreandorum liberorum.*

Quid. eſt † quod natura omnia animalia docuit: & velos
In l. omnes populi. non aliud eſt quam ſeſe ac
propriam ſpeciem conſeruare velle, ſaluumque eſſe. Cicero
quarto de finibus bo. Omnis natura vult eſſe cōſeruatrix ſui,
vt ſalua ſit, & in ſuo genere conſeruetur. Et Bal. Naturale eſt,
inquit, vt vnumquodq; ſtudeat cōſeruationi ſui ipſius. Quod
hic huius loci verus ſit ſenſus, idem Cic. primo offic. docet
his verbis. Principio generi animantium omni eſt a natura
tributum, vt ſe vitam, corpuſq; tueatur, declinetq; ea quæ ei
nocitura videntur, quæq; ſint ad viuendum neceſſaria inqui-
rat, & paret, vt paſtum, & latibula, & alia eiuſdem generis. Cō
mune autem animantium omnium eſt coniunctionis appe-
titus procreandi cauſa, & cura quædam eorum, quæ procrea
ta ſunt. Hæc Ciceronis cum Vlpiani verbis multum congruē
tia. Ex hoc dogmate quod omne animal ſponte ſuapte, natura ſeipſum, & in ſuo genere tueri, parareq; ſtudeat, plane in
telligimus omnia illa iuris animantium eſſe, ſine quibus hu-
iuſmodi conſeruatio fieri nequit. Quæ autem ſunt iſta, ex ſu-
praſcriptis Vlpiani, & Ciceronis verbis liquent: cuncta in pri
mis ad vitam neceſſaria quærere, & parare, vt paſtus, & latibu
la feris, ſic alimenta nobis & habitationes. Vt l. legatis, & l.
fin. de ali. & cib. l. & l. verbo, victus, & l. quos nos. §. fi. de verb.
ſigni. Ex quibus collige appetitum, & ſolicitudinem acquirē
di eſſe a natura communi animantium. Lactantius ſexto di-
uin. inſti. Cupiditas ad ea cōparanda nobis data eſt, quæ ſunt
ad vitam neceſſaria, Similiter habitationi vſus, & domicilio-
rum ædificationes, vt patet in latebris ferarum, auium nidis,
& fauis apium mira arte cōſtructis. Et obſeruandum eſt, quæ
dam eſſe ad conſeruationem ſuiipſius, quædam ſpeciei. Con
ſeruatur autem vnumquodq; cum alimentis, tum cautione,
& depulſione eorum quæ poſſent nocere, & per hoc a natu-
ra inſtruimur vim vi repellere, nō autem iniuriam, quæ hoc
2 iure incognita eſt. † Quærere itaque, & parare ad victum ne-
ceſſaria, viq; adeo iuris ſunt naturæ, quod eorum prohibitio
eſt occidere. Paulus de liberis agnoſce. Necare non ſolū is vi
detur, qui partum præfocat, ſed, & is qui abijcit, & qui alimo-
nia denegat. Quod latius patere mihi perſuadeo, vt non in-
fanti aut imbecilliori ſolum, verumetiam qui eſurienti cuiq;
victum intercepit, occidiſſe videatur. Similiter, & qui fame
pereunti eſcam vltro non porrigit, quinimo ſi eripienti non
dat, vim fęciſſe videri. Ambroſius in interpret. Euāgel. Vio-
lenter obtineri quicquid ſupra ſumptus eſt. 86. diſt. c. non ſa-
tis argumen. in l. quos nos. §. fi. & l. verbo victus. de verb. ſi-
gnifi. & c. ſi quis propter neceſſitatem. de furt. Io. Gloſſator:
Per violentiam dicitur auferre, qui tempore neceſſitatis ſu-
pra neceſſitatem ſibi retinet. Rurſus idē Ambr. Neque enim
minus eſt crimis habēti tollere, quā cū poſſis, & abundās ſis,
indigentibus denegare. Eſurientiū panis eſt, quē tu detines.
3 Hinc vulgo dicit. furti eū nō teneri, q tātillū eſuriēs furat,
quo famē pellat. Haud diuerſum forte ſtatuendum in nudo,
q ſæuiēte frigore vile tegumentū ſurripuit, neq; alia rōne te-
gere ſe poterat. C. fin. de cōdi. appoſ. Quæ oīa intelligo ex
ſnīa eiuſdē Io. mō is a quo eripitur, aut qui denegat, pari ne-
ceſſitate non prematur. Nec quiſquā putet me exiſtimare,
hæc illa inter feras beſtias veluti inter homines eſſe crimino
ſa: ipſum duntaxat factum eſt a natura commune: nō aūt qua
litas flagitioſi: nam quòd eorum feritati imputatur, nobis
4 alio iure vitio aſcribitur. Altera † conſeruandi rō verſatur in
declinatiōe eorū, quæ nocere poſſent, quòd duobus cōſequi
mur, cautiōe aduerſus dolos, & aduerſus vim defēſione. Pręſentiunt enim, & cauēt dolos ēt feræ beſtiæ, & ad impetus ſu-
ſtinendos repellēdosq; ſeſe colligunt, muniunt: vñ fit oīa il-
la iuris animantium eſſe, ſine quibus vitæ incolumitas ſerua
ri nequit. Et propterea non ineleganter forte contendi pōt,
nulla lege prohiberi poſſe, ne vis innocuis indutus armis in
cedat,

Dig

cedat, vti ſunt loricę, & id genus reliqua, quæ corpus protegunt, niſi iuſtiſſima repugnet cauſa. Verum me ſugit quæ iuſta queat eſſe cauſa prohibendi tuitionem corporis.

Quæ tamen oīa menſura neceſſitatis terminantur. Nā cætera aīalia vltra neceſſitatem neq; paſtum quærunt, neq; defenſione ſe tuentur. Et quamuis non eadem neceſſitatis menſura ſit in brutis atq; hoībus, quinimo nec olim hoīum menſura eſt eadem, cū ex perſonarū qualitate & dignitate varietur, nihilo tamen minus cenſetur id eſſe ſm naturam viuere. Cic. 5. de finib. Cū dicimus oīb. aīalib. extremum eſſe, ſm naturam viuere, nō ita accipiendū eſt, quaſi dicamus vnū oīum extremū, ſed naturas eſſe diuerſas, vt aliud equo, aliud boui, aliud hoī, & tamen oīb. ſumma cōis eſt. Hactenus de indiuiduo conſeruando dictū: † nunc quō perpetuatur, dicendū eſt.
5
Nā ſingula quæque caduca & occidua ſunt, ſucceſſiua tamen prole fiunt genere perpetua. Calliſtratus in l. librorū. de ver. ſig. Etenim idcirco filios filiaſq; concipimus, vt ex prole eorum carāve diuturnitatis nobis memoriam in lōgum ęuū relinquamus. Coniunctione itaq; maris & fæminæ fit hijc ſpeciei conſeruatio, & ideo coniunctionis appetitus natura inſitus eſt, ſ. procreandi cauſa, vt belliſſimè inquit Cicero. Nec aliud ſentit Vlp. dicens: Hinc maris atq; fæminæ coniugatio, q̄ nos matrimonium appellamus. Ex eo quod ait aīalium coniunctionem liberorum cauſa. Idem Calliſtratus: Natura nos docet, parentes pios, qui procreandorū liberorū aīo, & voto vxores ducunt &c. Quæ liberorū cauſa vſq; adeo ad connubium eſt neceſſaria, vt non conſiſtat, ſi ea lege cōtrahitur, ne liberis detur opera. Toto tit. de frigi. & malefic. Adde, qd iure cōtracta matrimonia reſcinduntur, ſi exploratum fiat, alterū coniugem ad procreationem perpetuo ineptum. Quod coniunctionis appetitus procreandi cauſa cōis oīum fit animantium, ex ipſis mutis condiſcimus, quæ naturæ ſpecula a ſapiētib. dīır: cum oīum, excepto hoīe, conſuetudinem contēplantur, quæ mox ſuſcepto fetu marib. repugnant. 32. q. 4. c. orig. & q. 7. c. non ſolum. Neq; mirum ſi in hoīe diuerſum, veluti ſermo, ratio, & voluntas, quorum ductu naturæ obedientes eſſe debemus. Imperio. n. rōnis cohibere voluntatis impetus hoīem decet, nam virtus, ait Apoſtolus, in infirmitate perficitur, & in fornace probatur aurum: etenim ibi nulla caſtimoniæ laus eſt, vbi ceſſat libidinis titillatio. Igitur totum hoc Deus in hominum voluntate repoſuit, vt abſtinēdo bene mereri gauderent. † Obſerua coitum, qui non gratia liberorum
6
fit, non eſſe ſecundum naturam, ſed oīno vitioſum. B. Grego. 32. in Iob. Tunc ſolū cōiuges ſine culpa in admixtione ſunt, cum non pro explēda libidine, ſed pro ſuſcipienda prole miſcentur. 14. d. c. nerui. §. pen. Ambroſius ſuper Lucā. Qui non cauſa procreandæ ſobolis, ſed explendæ libidinis ſibi inuicē copulantur, non tam coniuges, quam fornicarii vſr. D. Hieronymus contra Iouianum hæreticū: Certè qui ſe cauſa Reipub. & generis humani vxorib. iungi dicunt, & filios procreare, imitentur ſaltem pecudes, vt poſtquam venter intumuerit, non perdant filios, nec amatores ſe vxorib. præbeant, ſed maritos. 32. q. 4. c. origo. Neq; pugnant hæc cū Apoſtolo ad Cor. Propter fornicationē quiſq; hēat vxorē ſuā, loquatur. n. libidinoſis continere ſe neſcientib. at hic agitur de proprio, & iuſto vſu matrimonij. Ex quibus arguitur inconceſſum, ac periculoſum poſt conceptum fætum mulierib. iungi tum qd nō liberorum cauſa coitur, tum quod tumidus venter nō periculo ſubigitur. Haud improbabiliter fortaſſis ergo inſignis Thomas Docius Senenſis putauit prægnanti non licere In l. liberorum de infam. ante partum nubere, de qua non eſt veriſimile, inquit Apoſtolum dixiſſe, viro mortuo nubat domino, maximè propter periculum ventris ex ardenti coeuntium confiſcatione. Multos profecto audiui ex hac cauſa fieri abortus. Propter quod arbitror, quando contingit partus propter coitum abigi, coeuntes inter innocentes non eſſe, & extra ordinem forte plectendos. Non itaque culpa carent, qui ventris periculum effrenatæ poſtponunt libidini.

R E P E T I T I O.

Seu Commentarius Fortunij Garciæ ab Ercilla Hiſpani Iuriſc. clariſſ. in l. veluti ff. de iuſtitia, & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Hominem omnia ad Deum referre, iuſtum eſſe, ſine cuius lumine nihil aut cognoſcere poteſt, aut diſcernere.*
2 *Præceptum primum ac præcipuum eſſe, vt Deum colamus.*
3 *Religionem eſſe iuſtitiæ partem potiſſimam.*
4 *Deum eſſe: eundemque rerum omnium parentem eſſe ac dominum.*
5 *Deum eſſe, nullam nationem non intelligere.*
6 *Religionem & cultum Dei ad ſolum hominem pertinere, eſſeque hominis præcipuum ac ſummum bonum, & nu. 8.*
7 *Hominem non eſſe ipſum corpus, quod videtur, ſed animum: porro animum eſſe imaginem veri Dei. & nu. 9.*
10 *Parentibus obtemperandum eſſe ex præcepto iuriſgentium, alimentaq; eis egentibus præſtanda.*
11 *Patriæ parendum eſſe ex præcepto iuriſgentium, & quæ ſit huius ratio.*
12 *Obligationem naturalem oriri etiam ex præcepto legis ciuilis.*
13 *Legem diuinam aut naturalem non eſſe tranſgrediendam, aut violandam Reipub. cauſa.*
14 *Iuſtitiam non ſolum erga ſuos ciues, ſed erga quoſcunque extraneos exercendam.*
15 *Reges ad quid eliguntur: qualeſque eos eſſe deceat.*
16 *Naturalis obligatio tollatur necne, quoties lex reſiſtit contractui, & num. ſeq. & 19. & 22. & 23. & 27. 28.*
18 *Filiusfam. mutuam pecuniam accipiens contra Senatuſcon. Macedonianum obligatur naturaliter, & nu. 23.*
20 *Fideiuſſorem non accedere ei obligationi, cui lex reſiſtit, & quæ ſit huius ratio.*
21 *Vſurarium vſuras promittens nec naturaliter quidem deberi.*
24 *Intellectus ad l. Iulianus verum debitorem. ff. de condi. indeb.*
25 *Naturalia iura tolli non poſſe per ciuilem rationem, quomodo ſit intelligendum.*
26 *Intellectus ad l. ſi pænæ cauſa. ff. de cond. indeb.*
29 *Naturalem obligationem, cui lex ciuilis reſiſtit, operari plures effectus.*
29 *Patriæ potius ne ſubueniendum aut obtemperandum ſit, quam patri, nec contrario, & nu. 35. & 37.*
30 *Bannitum non effici hoſtem, niſi ex cauſa hoſtili ſit bannitus.*
32 *Parricidium grauius eſſe ſimplici homicidio.*
33 *Intellectus ad l. poſtliminium. §. filius. ff. de capti. & poſtli. reuer.*
34 *Filio liceat necne patrem bannitum occidere.*
36 *Filius teneatur necne potius obedire et ſubuenire parenti, quam propria vxori.*

Veluti erga Deum religio. Mirandum ſanè, ac alacri mente recenſendum, quod vniuerſa noſtrarum legum volumina primum non naturale brutorum, nec ciuile Athenienſium vel Romanorū, ſed totius generis humani inſtitutum, ipſam videlicet veri Dei religionē expreſſerunt. hoc eſt enim verum exordium iuris gentium:
1
nam † quemadmodum viſus ſe habet ad ſolis lumen, ſine quo nihil videri poteſt, ita omnes mentes humanæ ſe habent ad Deum; ſine cuius lumine nihil vnquam cognoſci, nec diſcerni poteſt. iuſtum igitur, ſanctum, & pium erit, vt genus humanum ſicut a Deo habet omnia, ſic ad Deū omnia referat. Hoc eſt primum gentium præceptum: hæc vera religio. Huic religioni nixus Plato (vt in eius theologia patet) veram felicitatem ac finem humanorū actuum in ſola Dei religione & cultura conſtituit, quem etiā noſtri iuris conſulti ſecuti, primū omnium gentium inſtitutum de religione tradiderunt. Nec diſſentit in aliquo a vera iuſtitia, quam & diuinitus & natura
2
nos cognoſcimus. Nam primum † diuinorum & naturalium præceptum & principaliſſimum eſt, Deum colere. Huic etiā præcepto de religione duo alia adduntur: ne iuremus vana p Deum, & eius ſabbata ſanctificemus. Ecce quod principalia & prima præcepta ſunt de religione: deinde pietatis præcepta
3
ſubſequuntur, vt veneremur parentes. † Vnde dicunt Theologi, quod religio eſt potiſſima pars iuſtitiæ. Secunda vero pietas. ita S. Doct. 2. 3. q. 122. art. 1. His igitur vides iuſtiſſimè tex. noſter conſentit: ex quo ſequitur illa præcepta eſſe naturalia & omnium gentium & nunc noſtrum tex. eſſe diuinum.

4
Ex textu noſtro in primis † infertur, Deum eſſe. & eum eſſe omnium rerum parentem ac dominū, quod vt etiā ait Paulus de Caſtro, ex eo probatur, quod apud omnes gentes colitur, quod non poteſt eſſe, quin ſit naturale: ergo verum. Sed
5
† quomodo colendus, ſcire nos oportet, nō quod ipſe ſit, omnes agnoſcunt: nam natura oſtendit ſuum opificem ac fautorem. Hinc inquit Cicero in tuſ. in ipſis hominibus nulla gens eſt nec tam immanſueta, nec tam fera, quæ etiam ſi ignoret, qualem Deum haberi deceat, tamen habendum non ſciat. ex quo efficitur, vt is agnoſcat Deum, qui vnde ortus ſit, quaſi
6
recordetur. † Secundo ex tex. noſtro infertur, religionem & Dei culturam ad hominem ſolum pertinere, non etiā ad animalia bruta. Nā iuris gentium eſt in tex. noſtro. Et ius gentiū ad ſolos homines pertinet. vt in l. ſu. prox. in fi. religio igitur eſt præcipuum, & ſummum humani generis bonum, qua homines diſtinguuntur a brutis. nam cætera quoque animantia peritia iuris naturæ vtuntur. At in l. ſup. proxima. §. ius naturale. habēt filiorum procreationē, amorē mutuū, futura pſpiciuntur

Google

ciũt,cibos reponunt,vtilia ſibi appetũt,mala cauent,latibu-
la parant:quis enim illas artificiolas apum ędes,caſtra,& rẽ-
publicam earum non admiretur:de quo in cap.in apib.vnus
eſt text. Et Plinius mirabilia enarrat de naturali hiſtor. lib.
9. Sed omnia quippe bruta ab homine (vt dicit idem Cice-
ro)in hoc diſtinguũtur, quod religionis ſunt expertia,& igna
ra.& tot inquit generibus nullum eſt animal præter homi-
nem,quod habeat notitiam Dei. At vidimus,quod hanc no-
titiam homo habet natura,vt in tex.noſtro.eſt enim iuris gẽ
tium,quod ratio naturalis inter omnes gentes conſtituit,vt
in l.oẽs populi. inf. eo. ergo ſecundum naturã homo debet
Deũ colere ac reuereri.Nec curo naturam elephantorum,q̃
refert Plinius commentitiam ſcilicet eos lunã ipſam adora
re,& reliqua.Nec mirum,quod ſolus homo religionem na-
tura habeat(Nam vt inquit Plato in Archidiadæ) homo nõ
7 eſt hoc quod videmus fragile, & terrenum,ſed animus. ipſe
animus vera imago eſt veri Dei,& hoc eſt quod dicitur ge-
neſis.2.c.Fecit Deus hominẽ ad imaginem, & ſimilitudinẽ
ſuam.Nec igitur imago veneratur exemplarem,& ratio hu
mana,quæ eſt exemplum diuinæ, diuinã vt imperantem ac
regentem cognoſcit,& colit ſecundum naturã. quod etiam
corpus humanum, & ipſa oris figura declarat. nã cæterorũ
animalium in humum,& pabulum proſtrata eſt.nec habent
quidquam commune cum cęlo,quod non intuentur.homo
8 † autẽ recto ſtatu,ore ſublimi ad contemplationem mundi
excitatus,confert cũ Deo vultum,ac imaginem cęleſtis pul-
chritudinis oſtendit:vt in l. ſi quis in metallum. C. de pęnis.
in cœlũ igitur religioſè ſpectandũ eſt : quo natura corporis
prouocat. ut latè oſtenditur in theologia Platonis . Nec eſt
enim natura hominis propria: nec ab iſta dignitate quiſquã
ſe in terram proſternat,& ne vitam pecudum ſecutus,ius ho
minis,naturam,& rationem amittat. Hoc eſt igitur ius pro-
prium hominis,de quo in text.noſtro.nec credant hi homi-
nes ſe uiuere ſecundum legem naturæ , qui brutalem vitam
ducunt.hoc ſanè peſſimum eſt,& naturę hominis contrariũ
& hoc eſt paradoxũ pythagoricum,homines migrare in bru
ta,& Plato in republica(vt ſolet)latenter increpat, dũ dicit,
dicimus habere nos domi diuerſa genera brutorum,quod i-
pſe deteſtatur:quia homo diuinitatis particeps diuinitus, id
eſt,ſecundum rationem uiuere debet.quod dum aliter facit,
monſtrum eſt,& in beluam transformatur.Sed ſi quiſquam
ita arguat, ea eſſe de iure naturæ homini nata,quæ ſunt aĩa-
lib.cõis.vt in l.ſuperiori. Reſpondeo,quod habet homo in-
clinationes & ordine aĩalium , quia animal eſt.Sed etiã eſt
ſimilitudo & imago diuina:vt in c. hæc imago. 33. q. 5.& in
c.2.de homicidio, & totus mundus in eo continetur.Eſt.n,
paruus mundus, vt latè dixi in l.ſuperior .ſuper gloſ.natura
9 in §.ius naturale. Sicut ergo † mundus, & omnia,quæ in eo
ſunt,ab æterna ratione reguntur,vt in l. 1. in princ.de vete.
iure enu.ita in mundo hominis a ratione,quæ ſuprema eſt,
& imperat,omnes inclinationes ſunt regendæ,& in hoc cõ
ſiſtit vera imago æternæ rationis,quæ omnia ordinat ad fi-
nem boni:& in ſeipſum cõuertit,homo igitur,qui ſolus di-
uinam vim & p̃tãtem ſentit,conuertatur ad ipſum, & eum
religioſè veneretur & colat , in quo conſiſtit oĩum princi-
pium, & ex hoc vera felicitas & beatitudo.eſt.n.finis bono-
10 rum Deus,vt Lactan. in vero cultu. † Tertio notandum ex
tex.noſtro,parentib. iure gentium eſſe parendum.natura.n.
oſtendit homini hanc venerationis rationem,& vt ait Pla-
to, nullum eſt ſimulachrum Deo ſimillimũ ,qui pietate co-
latur,vt ſunt parentes ac ſenes . Vnde vt in calce.§.ſuperio
ris dicebã,erit iure gentium alendus,ẽt ſi ſit pater inceſtuo-
ſus & adulterinus:quia verè genitor eſt: & naturam inſpici-
mus generationis, non peccatum,vt ca.cum haberet,& dixi
in lib. de vlt.fine in illatione. 10.vide ibi latiſſimè. An autem
tanta reuerẽtia debeatur, vt eius opiniones ſequi teneamur
diſſerui in l.Gallus.§. idem credendum. in princip. vide ibi
11 plura,in quib.aliter a vulgo ſentio.† Tertio noto ex tex.no
ſtro, iure gentium patriæ eſſe parendum hoc enim demon-
ſtrat ratio naturalis, vt patriæ & ſeniorib. ſit parendũ,quod
apud omnes gentes eſt commune,& aduerte,quod lex no-
ſtra ſummam habet rationem:& videtur deducta a Platone
in li.de Republica. Nam Reipublicæ gubernationem exor-
dium ſumit a ſacris & religioſis , & ſeniorum conſuetudi-
ne & conſilio . Primo igitur colendus eſt Deus, eique obe-
12 diendum:deinde parentib.ac patriæ.† Hinc Bar.inferebat ex
tex.noſtro.in l. Iulian. verũ debitorem. 8. col.de cond.inde.
ff.& in l. ſi qs pro eo. & in l.cũ lex. de fideiuſ. Pau.de Caſt.in
l. ſi vnus.§.pactus. ff.de pact.qđ ex præcepto ciuilis legis ori
tur naturalis oblĩo : nam ſi qs iure gentium tenetur legi,ſe-
quitur natura eſſe obligatum:vt in l. cum amplius,§.ius natu-
ra.de reg.iu. & in l. oẽs populi.ĩ.eo.& in §.quod vero,inſti.
de iure naturali gentium, & ciuili. nã ſi iure gentiũ teneor,
& naturaliter,quia ius eſt,qđ rõ naturalis inter oẽs hoĩes &
conſtituit , & ita in hoc paſſim Bar.cuius ſnĩa,q̃a iuſta eſt &
neceſſaria a cæteris approbatur.Qđ intenſius ẽt probare po
teris, vt a cauſis rẽ ipſam cognoſcas. Nã natura, quæ eſt ars
diuinæ prouidentiæ,nec abundat ſuperfluis, nec in neceſſa-
rijs deficit . At neceſſaria eſt humano generi cõgregatio:q̃a
aliter viuere non p̃õt . Nec minus eſt neceſſaria congrega-
tioni lex ipſa, ſine qua cõitas ſimiliter eſſet peritura . Ergo
neceſſaria eſt lex.Rurſus eadẽ oſtendit legi eſſe obediendũ:
quia ſine obedientia aboleſceret . Hæc eſt igitur naturalis
ratio & decentia,qua oblĩonem appellamus,& ita dicebant
Platonici in principio de legib. & idem tenet Ariſt.in Ethi-
cis.Cum dicat,natura hoĩem aĩal ſociabile,& cõitatem eſſe
ſm naturam , & ciuitatem eſſe perfectam cõitatem.Cõitas
vero ſine legib.cohærere ac ſibi conſtare non p̃õt,& iõ iure
gentium,i.rõne naturæ patriæ parendũ eſt :vt in l.nr̃a. Vñ in
diuino regum lib.legitur, q̃ ſi quis non obedierit principi:
morte moriaẽ,vt in c. ſi qs.de maio.& obe.& q̃ reſiſtit p̃tãti,
ordinationi Dei reſiſtit:vt in c.Iulian.& in c.q̃ reſiſtit. 11.q.
3.Deus.n.oĩa ordine inenarrabili ad nr̃am p̃ſeruationẽ redu
cit.cuius ordinationi reſiſtit,qui Reipublicæ,p̃tãti,ac legib.
reſiſtit . Vnde ita dicebat idem Auguſt.in ſermone de obe-
dientia, hæc eſt illa obediẽtia, ſine qua Reſpublica ſtare nõ
p̃õt:ſine qua familia aliqua regi non p̃õt.eſtote ergo fratres
cũ Abraham obediẽtes:reddentes quæ ſunt Cæſaris Cęſari,
quæ ſunt Dei Deo,vt Deo prius, deinde patriæ obediamus,
vt in d.c.q̃ reſiſtit,& in c.Iulian.& ita intellige ordinẽ noſtri
tex.nã in Dei obediẽtia religio prior eſt.Hinc ẽt dicit ex Au
guſtino in c.quæ ꝯ mores.8.di. q̃ generale pactum eſt ſocie
tatis humanæ, obtemperare regib.ſuis,quanto magis Deo,
regnatori vniuerſæ creaturæ, ſicut.n.in p̃tãrib.ſocietatis hu
manæ maior minori præſupponitur:ita Deus oĩb.& ita etiã
argumentaẽ legiſlator in Auth.vt nõ luxurient.ferè ad finẽ.
13 & in auth.Gazaros.C.de hær.† Hinc ponderãdũ eſt virũ bo
nũ p̃ republica ſua nihil iniuſtè occupare : nec leges naturæ,
vel diuinas p̃terire dẽre. Rõ q̃a primus parẽs & vniuerſorũ
fundamentũ eſt Deus, cuius legi vel naturæ, vt ſuperiori po
tius tenentur:vt in c.quæ ꝯ mores.ſup.al.nec legi inferioris
teneor, niſi ex ordine p̃tãte ſuperioris . Parendũ eſt igiẽ pa-
triæ,& Reipublicæ ſm legem naturæ,non ꝯ eam.Nam ſi iu-
rẽ naturæ oẽs patriæ obedire tenemur vt in tex.noſtro.Hęc
obedientia ſemper dẽt ꝯuenire cum iure naturæ, a quo ſu-
mit fundm̃.Nec ergo afferenda ſunt patriæ cõmoda in alte
rius ciuitatis aut gentis incõmodũ , nec fines patriæ propa-
gare licet,alijs violenter ereptis:nec augere imperiũ cũ de-
trimento alterius.Hoc.n.non eſt iuris naturę:quo,vt tibi p̃-
ſis,alterum lædere non licet,vt in l.iuſtitia.ĩ.e.& in c.1.di.1.
ſed euerſio eſt eiuſdem iuris,tollitur.n.humanæ ſocietatis
coniunctio,cuius cã tenemur patriæ obedire:vt dicebat Au
guſt.de quo in d.c.quæ ꝯ mores,ex humana igitur ſocietate
dum patriæ iniuſtè tribuimus,eandem ſocietatem corrũpi-
mus.Vñ Cicero(vt in cæteris)ita in hoc ipſo in lib.2. off. in-
quit,qui aũt dicunt ciuium rõnem habendam,& externorũ
negant,dirimunt hi cõem humani generis ſocietatem.qua
ſublata,beneficentia,libertas,iuſtitia funditus tollitur. Nam
q̃õ p̃õt iuſtus eſſe, qui nocet, qui ſpoliat , qui occidit?Si.n.
iuſtitiæ primum præceptum eſt,ne alterum lædas , q̃õ p̃õt
eſſe iuſtus,qui plures, aut oẽs lædit:Si iuſtitia hoc præcipuè
pręcepit,vt cuiq;quod ſuum eſt,reddas:Si tu innumeris ſua
rapis : q̃õ poteris eſſe iuſtus.aut ſi iniuſtus es, q̃õ bonus:
14 animaduertere debes,iuſtitiæ præcepta non dicere,ciuem
tuum non lædendum:ſed alterũ non lædendum:nec dicere,
ius ſuum ciui vel ſocio reddendum:ſed cuique reddendum
& ita declara tex.in l.iuſtitia,ĩ.iſto.tit.Vnde ridiculæ,& a ſa
pientib.potius deteſtandæ ſunt vanæ laudes eorum, qui ma
ximè in æternam memoriam ad ſidera extolluntur,qui nõ
ſolum ciuitates & terrarum plagas,ſ.vniuerſum ferè genus
humanũ diruerunt:& maximè ferunẽ, quia maximè lædere
11 potuerunt.† Si.n.reges ſunt,eliguntur, vt genus humanum
ſuis partib.conſeruent.Reges.n.imperiũ naturale eſt ad ge-
neris humani ꝯſeruationem: vt in li.regũ.& probat Ariſt.in
li.8.Ethi.cap.7.quod etiam ſępiſſimè habemus in iure cano
nico comprobatum.Vt in c. ſi qs & in c.Oẽs principes,& in
c,ſolitæ.de maio.& obed.Sed(vt dicit Ariſt.)non eſt rex ni-
ſi per ſe ſufficiat, & cunctis bonis excellat . At qui talis eſt,
nullius indiget:non ergo hic quæret vtilitates proprias.ſed
eorum, qui ab eo reguntur.ita Ariſtotel.eſt enim rex,qui a-
lios rectè regit:vt in cap.duo ſunt genera. 12.quęſtio. 1. Nec
credas hic , qui reguntur, vtile eſſe,ſi rex ſuus alias prouin-

cias diruat: hēt. n. ſpēm vtilitatis, nec aliquid hēt veri: vt dīt
Stoici: & Cicero in li. de off. 3. & in paradoxis latius diſpu-
16 tat. † Item ex tex. noſtro infero, q. ſi q̄ñ ɔ̄ctui lex reſiſtit, tollitur
naturalis obligatio: nā iuregentium patriæ legib. obedire
teneor. Ergo oritur naturalis obligatio, vt in l. cū amplius.
§. is natura. ſup. alle. Vnde ſequitur, ꝙ ſi lege prohibeatur ɔ̄-
ctus, tollitur obligatio naturalis, & ita ex nr̄a lege infert Bar.
in l. cum lex. & in l. ſi qs pro eo. de fideiuſ. & ꝓbatur ex l. non
dubiū. C. de leg. & in l. eos. §. 1. C. de vſur. iuncta l. ſi non for
tem. in prin. ff. de ɔd. in de. Aduerte tñ, ꝙ ſi quis ex rōne noſtri
tex. oēs ſumant fundām, ea certè corruit, quod tibi dilucidè
oſtendo: & præſuppono, ꝙ ea rōne & obligatione, qua iure
gentium teneor obedire principi, eadē teneor obedire iudi
ci ſuperiori, quia eadē eſt rō noſtri tex. & ita fatetur Bar. in
d. l. Iulian. verum debitorem. 7. col. Vbi ad præceptum iudi-
cis inducit obligationem noſtri tex. & tex. in cap. ſi quis, de
maio. & obed. Sed præceptum vel ſnīa iud. non tollit natu-
ralem obligationem, vt patet in d. l. Iulian. verum debitorē.
Ergo naturalis obligatio, qua maioribus obedire tenemur,
non impedit naturalem obligationem ex cōſenſu. Et ſi be-
ne aduertas, idem Bart. in d. l. Iulian. 9. col. & 10. expreſſè te-
net per illum tex. quod naturalis obligatio, qua maioribus
ac patriæ obedire tenemur, non poteſt tollere naturalē ob-
ligationem ortam ex conſenſu, quia illa maioris potentiæ
eſt, ita ipſe Bar. & hoc idem tenent Bar. Ang. & Imo. in l. vbi-
cunque. ff. de fideiuſſ. & in hoc cæteri oēs ſequuntur Bar. in
d. l. Iulian. vſq; ad Iaſonem, ſi igitur naturalis ex ɔ̄ſenſu, ma-
ioris, ex potentiæ, ſequitur per minorem potentiam nō tol
17 li. & † hoc eſt quod dr̄, ciuilem rōnem naturalia tollere nō
poſſe. vt in l. eas obligationes. de cap. dimi. ff. & in §. fi. inſtit.
de legitima ag. tute. quamuis. n. ciuili rationi inſit naturale
vinculum, quia legibus ciuilibus ciues obedire tenentur (vt
patet, in l. noſtra) hoc tamen vinculum non poteſt tollere,
quod per ſe naturale eſt, vt eſt obligatio ex conſenſu: quod
planè videtur probari in dicta l. Iulianus.

Facit ēt tex. in l. ſi pœnæ cauſa. de ɔd. in d. ff. vbi manet na-
turalis obligatio, non obſtante liberatione legali. Vnde in-
ferebat Pau. de Caſ. ibi, quod ſi lege municipali caueatur, vt
creditor, qui non petat debitum ꝟ. decennium, cadat a debi-
bito. ſi quis deinde poſt decennium ſoluerit per errorē, re-
petere non pōt, q̄a manet obligatio naturalis, & ita hoc idē
cōprobant ibi Mod. & ita Ang. & Bal. in l. 3. §. fi. ſup. qđ quiſ.
iur. Liberatio igitur vel reſiſtentia iuris ciuilis nō tollit na-
turalem obligationem. adeo ꝙ Bar. in d. l. ſi pœnæ, dicebat in
foro conſciæ teneri, & hanc viam ad conſciam cenſet ibi
Pau. de Caſt. tutiorem, & Mod. Tenentes ibi viſi Bar. aſ-
ſentire. Item facit tex. in c. ad Apoſtolicam. de regula. vbi le
ge ēt reſiſtente manet valide profeſſio ꝟ. annum probatio-
nis. & fac. t. quod dr̄ in c. prouida. de elec. lib. 6. & in clem. in
plerisq; de elec. nam imprimitur character, & remanet eps:
quāuis lex canonica eſt fieri epm̄ prohibeat. facit et text. in
c. ad audientiam. de ſpon. vbi publicæ honeſtatis iuſtitia ma
net. quamuis matrimonium reprobetur, quia verum eſt, ſe-
mel ita contractum eſſe. Rurſus ad iſtam partem text. in
18 l. filius ad Senatuſc. Maced. vbi dr̄, filiumfamilias mutuam
pecuniam ɔ̄ Senatuſconſultum accipere. idem in l. ſi filiusf.
eo. tit. vbi dr̄ eſſe prohibitum, & idem in l. filium. ff. eo. atta-
men manet naturalis obligatio, vt in l. quia naturalis ad Ma
ced. ff. At ſi neges quod Senatuſc. prohibeat mutuari filiuſ-
fam. vt Bar. negat in l. non dubium. col. fi. col. certè quamuis
authorem habeas Bar. male tamen negares. & ɔ̄ tex. in l. qui
exceptionem. de cond. ind. vbi dr̄ ɔ̄ Senatuſc. mutuari. idem
in l. ſi filiusfam. ſi cer. pet. ff. & in l. ſi filius. ſup. all. vbi expreſ-
ſe dr̄. prohiberi. nec ex hoc impeditur naturalis obligatio.
19 † Rurſus conſidera, quod aliqui diſtinguebant inter obliga
tionem iam ortam, & oriendam: vt iam orta non tollatur
ex prohibitione: oriēda tñ impediatur. & hæc opinio vr̄ ma
gis æqua. Sed ſi conſideramus rōnes ſuperiores, nec orien-
dam impediunt, niſi impedirent actum, ex quo oritur: finge
quod ego prohibente lege ɔ̄xi: certum eſt me ɔ̄ſenſiſſe: quia
ɔ̄ſenſus eſt facti, qui impediri non pt̄, vt in l. ſi vnus. §. pactus
ff. de pact. igitur nec impediri poterit naturale vinculum ip
ſius conſenſus, quia conſenſus fortiorem hēt æquitatem, q̄
eſt illa, qua maiorib. parere tenemur, per text. noſtrū, & ita
loquebatur Bar. in d. l. Iulia. ex quo ſequitur, non impediri
obligationem, quia non impedit ɔ̄ſenſus. facit text. in l. nec
ſeruus. de pecu. ff. vbi obligatio naturalis & debitum natu-
rale facti potius eſſe dr̄, q̄ iuris. vnde. Bar. in extrauag. ad re-
primendum. in gl. videbitur. in li. verbis dicebat, quod ſi cau
ſa de facto determinanda cōmittatur. erit determinanda ſe
cundum æquitatem naturalem, æquitas igitur ipſius rei ciui

li ꝓhibitione nec tolli nec impediri pt̄. Item aduerte, quod
tex. in d. l. ſi pœnæ cā. & in c. ad Apoſtolicam. & in c. prouida.
& in cle. in plerisq; & reliqua fundamenta ferè oīa conclu-
dunt in prohibitione ad actum in futurum fiendum, & tamē
præſupponunt, naſci naturalem obligationem, dū actus na
20 turaliter interuenit. † Nec ob. tex. in l. non dubiū, vbi qñ lex
reſiſtit ɔ̄ctui, non accedit fideiuſſor: ex quo probari vr̄, non
ſubeſſe naturalem obligationem, cui ſoli fideiuſſor accede-
re poterat: vt in l. 1. ff. de fideiuſſ. & idem in l. cum lex ff. de fi
deiuſſ. vbi lege reſiſtente non accedit fideiuſſor. Aduerte, ꝙ
fideiuſſio eſt obligatio ciuilis, & fit per ſtipulationem, vt in
l. ſciendum. de verb. ob. in l. blanditus. C. de fideiuſ. qñ igitur
ɔ̄ctus prohibetur a iure ciuili, oēs effectus ciuiles, quos ei
accommodat ius ciuile, tollit, quia reſiſtit ei. ɔ̄dicit illi actui.
cū igitur fideiuſſio ſit acceſſio ciuilis, non confertur in talē
obligationem, & hoc eſt. quod in d. l. non dubium. dr̄ ɔ̄ctum
pro infecto haberi, & oīa quæ ex eo vel ob eum facta erunt,
nulla eſſe. oēs. n. acceſſiones, & effectus ciuiles tollit, quas
tollere pōt: naturales vero quæ in facto cōſiſtunt, non pote
rit tollere, vt in ſuperiorib. dicebam. Eodem modo intellige
re poſſes tex. in d. l. ſi non fortem. de cond. indeb. vbi natura
lis remanet ſine effectu ciuili, & ideo non impedit repeti-
tionem, quia impedimentum repetitionis, quod datur natu
li obligationi. eſt datum a iure ciuili, vt per totum titulū. de
21 cond. indeb. † Vel verius & iuſtè dicere poteris, in vſurarum
vſuris maximè legitimū modum videntib. nulla eſt obliga-
tio naturalis: quia natura ſunt prohibitæ, vt in c. quia in oīb.
& in c. ſuper eo. de vſur. latè ego diſſerui in tractatu de vlti-
22 mo in fine. Vnde † bene fatendum eſt, quod ſi ex cauſa na-
turali lex ciuilis reſiſtat, tunc non ſubſit naturalis, quæ natu
ra deficit non ex reſiſtētia: vt in ſtipulationib. turpib. in l. ge-
neraliter de ver. ſig. in c. vlt. de pact. vt in re ſacra & pactio-
nib. ſimoniacis. l. inter ſtipulantem. § ſacram. de ver. ob. & in
vſuris, vt in c. debitores. de iurein. & in c. 1. de vſu. & genera-
liter in omni re illicita, vt in l. pacta, quæ ɔ̄. C. de pact. in c. fi.
§ alle. & in c. in malis promiſſis. & in c. vnuſquiſque. 22. q. 3.
23 & in l. ſi plagii. ff. de ver. ob. † Verum ſi aliter & forſan me-
lius rei ipſam conſideramus, inueniemus, quod qñ lex hu-
mana reſiſtit ɔ̄ctui, non oriatur obligatio naturalis. Et præ-
ſuppono tria: primum: quod lex ſit iuſta, & habeat requiſi-
ta legis. vt in c. erit autem. 4. diſt. 2. de his pulchrè. S. Doctor.
1. 2. q. 96. ar. 4. fin, quod quando lex reſiſtit, volūtas legis eſt,
vt actus nullo modo valeat, & omni modo ſit nullus, vt latè
patet in l. non dubium. C. de legib. Tertium, quod lex ciuilis
naturaliter & iuregentiū ɔ̄ſtringit ipſos ſubditos, & pōt pro
hibere, & reſiſtere ɔ̄ctibus, & diſponere, ne valeant, quando
hoc facit ad cōe bonum: vt in d. l. non dubiū. & quia legiſla-
tori a Deo eſt data facultas ad Reipublicæ gubernationē pu
niendi, vetādi, & permittēdi, vt in l. legis virtus. de legi. ff. in
c. oīs. d. 3. dū iuſtè prohibet. ab æterna rōne hanc ptātē, pro-
hibendi habet. vt Prouer. 8. per me reges regnant, & legum
conditores iuſta decernūt, & in epiſt. inter claras. C. de ſum.
Tri. & fi. cath. labiis. n. regit rex: & cor regis in manu Dei eſt
& hoc eſt, quod iure gentium & naturali tenemur obedire
principū legib. vt in c. ſi qs. de maio. & obe. & in l. noſtra. Si
igitur lex ciuilis æterna rōne hanc habet ptātem, vt ɔ̄ctum
ad publicam & meliorem vtilitatem prohibere poſſit, & ea
dem lex velit oīno ɔ̄ctum efficere nullum: certè ɔ̄ctus natu-
rali iure non ɔ̄ſtat, & ita defende opinionē Bar. in d. l. cū lex
1. col. & in l. ſi quis pro eo. 2. col. facit doctrina vel theorica,
quā ex diſputatione Theologorū tranſcripſit in l. cū quis.
C. de iu. & fac. ign. 7. col. vbi tenet, quod quādo lex ciuilis a-
liquid diſponit ciuiliter ad cōem vtilitatē, obligat in foro ɔ̄-
ſciæ. idem tenet Io. & Abb. in c. q̄a plerique. de immu. eccl. &
S. Doctor 2. 2. q. 50. 40. art. 5. & 1. 2. 96. art. 4. Si igitur in iudi-
cio Dei obligat & diſponit: certè idem debemus dicere de
iudicio naturali, quia rō eſt eadē, ut ipſi ibidē fatent, & con
ſtat in c. ſi. de ɔ̄ſuet. & c. 2. ꝟ. di. & in c. ſi. 9. d. In primis nō ob.
quod ego ex Bar. & cæteris adducebam, quod obediētia de-
bita legib. ex iuregentium & naturæ non erat ſufficiens ad
reſolutionem obligationis ex ɔ̄ſenſu, vt in l. Iul. ſup. all. Ad-
24 uerte quia in hoc decipitur Bar. & cæteri. qui ita intelligūt
illum text. nam non ea ratione manet obligatio naturalis
poſt abſolutoriā: quia ex præcepto uel ex lege ciuili nō poſ-
ſit diſſolui naturalis: nam pōt. vt ſ. vidiſti. & inferius ēt oſtē-
dam. Sed ea rōne manet naturalis, quia iudex non vult a na
turali abſoluere, ſed ſuper ciuili iudicat, & ideo natura de-
bitor manet, & ita Bald. & ille Doctor, cuius doctrinam
ipſe refert in d. l. cū quis. 7. col. ver. in tertio caſu. Ponit exē-
plum in re iudicata, ꝙ pōt eſſe, vt abſolutus maneat natura
obligatus, quia forſan ex defectu probationis abſolutū fatetē
tamen,

Digitized by Goo

tamen, ꝙ lex poſſet ẽt abſoluere a naturali vinculo, & a iudi
cio Dei, ꝙ appellamus forũ conſcientiæ. Nec obſtat dicere:
ꝙ vinculũ conſenſus ſit fortius ipſa obligatione, qua legi-
bus tenemur. Nã ſi materia eſt talis, in qua leges diſponere
poſſunt (vt nos loquimur) ſuperior eſt legis vis, q̃ vetando
cõſenſus vinculũ annullare põt ſecundũ legẽ naturæ, vt ſup.
25 eſt probatũ. † Nec ob. ꝙ dicit. ciuilẽ rationẽ naturalia iura
rũpere nõ poſſe, ꝙ verũ eſt, quia illa ſemper firma, & immu
tabilia permanẽt. vt in §. ſed naturalia. Iuſt. e. Notãdũ tñ, ꝙ id
intelligitur de primis principijs naturalibus: ſecus de cõclu
ſionibus, quæ quãuis nec in totũ, nec in maiori parte corrũ
panẽ: tamẽ his detrahi, & eis addi põt. nã apud omnes gẽtes
verũ eſt, vt ſecundum rationẽ omnia agantur: vt in l. omnes
populi. inf. eo. & in §. ꝙ vero. inſtit. de iure na. gen. & ciui. &
hoc tanquã principiũ mutari non põt. vt in. §. ſed naturalia.
Sed ex hoc principio inferẽ: depoſitũ eſſe reſtituẽdũ. At hæc
cõcluſio quãuis vt in pluribus debeat obſeruari: nõ tñ ſem-
per eſt obſeruãda obſtãte iuſtitia ciuili: vt in l. bona fides. ff.
depoſiti. ita ẽt de reliquis pactis. Cõcluſionibus igiẽ, q̃ a iu-
re naturali deſcedũt, addi, detrahi põt: vt inuenies plura exẽ
pla per Bar. in l. oẽs populi. 7. col. de iuſt. & iur. ver. 2. iuxta,
quæ intellige ſuperiori rõne. nã pcepta diuina, & naturalia
obſeruanda ſunt vt in pluribus: tendũt enim oĩa ad cõſerua
tionẽ omniũ. ſed in aliquo particulari qñq; euenit, vt aliter
cõueniat vtilitati cõi. vnde ex fine totius iuris, & eiuſdẽ cõ
cluſionis detrahiẽ cõcluſioni, & in hac ſentẽtia eſt S. docto.
2. 2. q. 94. ar. 4. & melius. ar. 5. & 97. ar. 1. & 4. ſen. diſtin. 33. q.
1. Nec hic obſt. tex. in d. l. has obligationes. de cap. di. & in d.
§. fi. nã ibi videtur, quòd etiã cõcluſionibus, quæ a iure natu
ræ inferũtur, non poſſit aliquo modo detrahi. Aduerte, ꝙ
detrahi põt eo modo, quo ſup. dixi. *Sed* qñ lex ciuilis ciuili
ter loquiẽ nõ intelligitur p hoc contra cõcluſionẽ iuris na-
turalis: qa regula eſt, ꝙ ciuilis ratio nõ põt corrũpere ius na
turale, & hæc eſt ſentẽtia iuriſcõſulti ibi. ſed ſi lex ciuilis in
aliquo caſu ſingulari diſponit, ne cõcluſiones iuris naturæ
habeant locũ: tũc cũ id alias iuſtis medijs faciat, recte pote-
26 rit, & ita loquuntur ſuperiora. † Nec videtur obſtare tex. in
l. ſi pene cauſa. de condi. inde. qui vere vrget. ſed poſſumus
dicere, ꝙ quãuis ego pene cauſa ſim liberatus: cũ tñ ſoluo,
nõ obſtante liberatione ſoluo. quia alias natura debebã: nec
volui vti liberatione. vnde nõ potero repetere. nã q libera-
tur: præſupponit obligationẽ, & quãuis dũ liberatur, eſt ab-
ſolutus ab ea: dũ tñ vti nõ vult, & ſoluit ex ea, certũ eſt natu
raliter debitũ. quia liberatur ad ſatiſfactionẽ: quaſi vti non
vult: natura nõ liberatur. facit text. in l. 1. C. ad. l. facit, ẽt, ꝙ
tenet Bar. in d. extrauag. in eadẽ gl. denũtiationẽ, ꝙ denun-
tiatio nõ datur ad debitũ ex obligatione naturali, quæ tẽdit
ad ſatiſfactionẽ penę. vt in l. non ſolum. in prin. de iniur. ff.
cogita tamen. Quod vero do. Barr. quãuis ſub dubio forte
ibi dicit, liberatũ pęnæ cauſa teneri ad reſtitutionẽ in foro
cõſcientiæ: ego nõ affirmo. quimo contrariũ videẽ tenẽdũ.
qa ſi ius ciuile me liberat: cũ poſſit: iuſtè facit: nec ego pecco
vt late diſſerui in tractatu de differẽtijs iuris canonici, & ciui
lis cũ tractaui: an pęnæ deberenẽ foro cõſciẽtiæ, & ita eſt de
ſen. Inn. & Abb. in c. qa pleriq; de iu. eccle. & ita tenet Abb.
in c. nouit. 9. colum. de iudic. & Pau. de caſtr. in d. l. ſi pęnæ.

Nec ob. quod pro Bar. adducit Mod. Papien. pactum nu
dum debere obſeruari in foro cõſciẽtiæ. quod fateamur pla
nè. vt Bar. in extrauag. ad reprimendã. in verbo, denũtiatio-
nem, & tex. eſt in c. 1. de pac. ſed ex hoc non recte inferunt.
nã promiſſor quamuis iure ciuili non tenetur: tamẽ iure ci
uili non liberatur: quinimo datur exceptio a lege prætoria:
vt in l. iuriſgẽtium. §. ſed cum nulla, & quinimo. ff. eod. & pa
cta ſunt pter leges ciuiles: vt notatur in l. ſtipulatio iſta in §.
alteri. ff. de verbo. oblig. & in l. iuriſgẽtium. §. generaliter. in
gl. fi. & in l. legitima. in fi. gl. eo. tit. & ſumma eſt differẽtia il
lius obligationis naturalis, quæ manet in meris ſuis termi-
nis, ab ea: quæ erat iũcta ciuili. nã illa obligat in foro cõſciẽ
tiæ. iſta, qa ius iuſtè liberat, remanet ineſſicax. vt colliges ex
ſnĩa Bar. in extrauag. ad reprimẽdã. in verbo, denũtiationẽ.
Non ob. tex. in cle. in pleriſque. & in c. ad apoſtolicam. de re
gu. quia imprimitur character in animo. qđ cũ impediri nõ
poſſit: nec lex canonica impedire intẽdit, & idẽ eſt in pfeſ-
ſione, & voto: ꝙ cum Deo fiãt: nec lex ipſa phibere intẽdit:
vult tñ: vt valeat, & qui cõtra prohibitionẽ agit peccat: valet
tñ actus. & hãc ſolutionẽ firmabis ex ſnĩa Abb. in c. cum cõ
tingat. de iureiur. 3. col. & ita intellige tex. in c. qui. poſt votũ
de reg. iur. li. vi. at dum dixi ipſum peccare: videtur contra
doctrinã Abb. in eo. c. cum contingat. 4. col. & 6. Ant. ibi. ꝙ
qñ prohibitio fit in fauorẽ partis, habet vim cõmuni nec con-
ſulẽs vult peccatum inferre. vt in l. cum pater. §. mãdo. de le

ga. 2. in l. titio. in prin. de condi. & demon. Sed ego credo, ꝙ
peccat: qa quãuis ad fauorẽ ipſius, pfitẽtis annus pbationis
ſit conſtitutus. legiſlator tñ vult: vt illo fauore vtãtur. qui nõ
eſt fauor extraordinarius: ſed vtilis, & ita decernit cõuenire
monaſterijs, & religionẽ profitẽtibus, ꝙ decẽt, ex eo cõſtat:
quia præcipit eos corrigẽ ſi aliter temere fecerit, itaq; illud
pceptũ non eſt conſultiuum facti. ſ. ex conſilio iuris ad vtili
tatẽ partium, ita eſt inſtitutũ. Nec † ob tex. in l. quis naturalis.
27 ad Mace. nã quãuis verum ſit, ꝙ mutuum accipiatur contra
ſenatuſconſultũ, non tñ eo modo contradicit, vt obligatio-
nẽ tollere velit. vt in l. 1. eo. tit. ff. nã dedit ſenatuſconſultum
exceptionẽ: non tñ voluit tollere obligationẽ: vt in l. qui ex
ceptionẽ. de condi. inde. nimirum igitur ſi naturalis obliga
tio maneat, cum, & maneat ciuilis, & ita debuit ſoluiſſe Bar.
in l. nõ dubium. & nõ negatur, ꝙ mutuum acciperet cõtra ſe
natuſconſultum, nã cõtra ſenatuſcõſultum accipitur, vt in di-
cta l. filius. C. eod. cum ſimilib. quos ſup. dixi. Concludẽdum
† eſt igitur: ꝙ ex legis ciuilis reſiſtẽtia, tollitur naturalis ob-
28 ligatio: & impeditur, ne oriatur. Sed ẽt aliter forſan cõſide
rari poſſet: quòd qñ actus in ſe eſt licitus natura: ſi a lege ciui
li phibeatur: nõ ſit illicitus natura: ſed ciuiliter. vnde ſi ego
cõſentio: natura obligatiò oritur: quia verum eſt, me cõſen-
tire: nec videtur, ꝙ ortus impediatur a lege ciuili: q̃ nõ impe
dit cauſas pducẽtes: cum de ſe talis cõuẽtio habet æquitatẽ
obſeruatiõis. Nec ob. æquitas: qua ciuiliter viuere debeo: le
gibuſq; obtẽperare: vt in l. noſtra. nã iſta æqtas diuerſa eſt ab
æqtate cõuẽtiõis: quia vna reſoluta, alia remanet: vt in l. ſi
vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pac. & ibi Bar. & oẽs. nã cuili
bet obligationi ciuili ineſt hæc æquitas, de qua in lege no-
ſtra, & cum ea reſoluitur: ut in recte docet Bar. in d. l. Iul. 8.
col. & in l. frater a fratre. 9. col. in ver. hĩc ꝙ dixi, ꝙ neceſſario
pbatur ex lege noſtra. remanet tamẽ naturalis, q̃ p ſe oritur
ex cõuentione: vt in l. ſi vnus. §. pactus. Præterea obſt. ratio
tex. in d. §. pactus ne peteret, quòd naturalis obligatio nõ re
ſoluitur a iure ciuili: qa facti eſt: nec reſolui põt: qa habet
cauſas naturales, pductiuas. de quo dixi aliqđ ſuperius, & in
repetitione, q ſuper eo. §. edidi. qbus rationib. uidetur, ꝙ na-
turalis obligatio oriatur, nõ obſtante ciuili reſiſtentia. Nec
obſt. rõnes ſuperiores, q̃ cõcludunt effectum obſeruationis,
nec reſoluunt cauſas pductiuas, & ita uerum eſt, eſſe obſer-
uãdas cõuentiones, qb. lex ciuilis reſiſtit: quãuis uerum eſt.
quòd habeãt obligationes ineſſicaces. † At ſi arguas, naturã
29 uanã, & fruſtra agentem. Reſpõdeo, quòd nõ fruſtra agit. qa
põt operari plures effectus: ut eſt uidere in d. l. ſi penę cauſa.
ubi ſi quis lege ſim ſolutus, remanet naturalis obligatio, q̃ ſo-
lutione, & cõſenſu partis ſuſcipit uires repetitionẽ impediẽ
di, & ſimilis, & pulcher caſus eſt in l. 1. D. ad l. fal. quem dum
Deus dabit, aliter q̃ uulgo traditur, explicabo. idem in l. regu-
la §. pe. de iur. & fac. igno. ff. Vides itaq; q̃ uerſatile ſit quo-
cunq; in hoc caſu cõcludimus, & ita iunior in illa laborioſa
diſputatione ueritatem cõquirens, & eã ignorãs ad partem
quãlibet concludebã. quid igitur tenendum ſit, tu recenſeas.
30 † Vlterius ex tex. noſtro infertur, aut patri uel patriæ tenea
mur potius ſubuenire ac obtemperare, & eã qõnem forma
uit hic Odof. & Franc. Accur. filius Accurſij gloſſatoris. quo
rum diſtinctiõnẽ ſimplici uerſiculo refert hic Bar. nihil pro-
bans. ſed idem Bar. in l. ſi adulterium cum inceſtu. §. liberto. ff.
ad l. Iul. de adul. firmat, quòd filius patrem bannitum occide
re põt quia bãniti ſunt numero traſfugorum, & hoſtium: ut
in l. amiſſione. §. q deficiunt. de ca. dimi. & hoſtẽ vel trãſfu-
gã occidere poſſum, etiam parentẽ: vt in l. fi. de rerum diui.
inſ. ubi Remus a Romulo occiſus traditur, eo quòd muros
trãſcẽdere noluerit, & per l. poſt liminium. §. filius. de ca. &
poſtli. reuer. ubi dicitur, diſciplinã caſtrorum antiquiorem
fuiſſe parentib. Romanis, q̃ charitas liberorũ. & ita dicebat
Bar. cõſuluiſſe quoddã collegium. Et p illum tex. dicebat Gu
liel. in l. noſtra, quod potius parendum ac ſubueniendum eſt
31 patriæ, q̃ patri. Et idem firmat ibi Bar. † Tu conſidera, quod
ex eo, quod pater ſit bãnitus, non efficit hoſtis, niſi bannum ſit
ex cauſa hoſtili, & ita intellige tex. in l. amiſſione. §. q defi-
ciunt, & hoc late expono in l. Gallus. §. & qđ ſi tãtum. in prin.
Rurſus aliud conſidera, quòd quãuis bono aliquis ut hoſtis
mutatur, nõ ex hoc præcipitur: ut occidatur: ſed datur facul
tas occidendi. nã q̃ poteſtati relinquit, nõ habet iuris neceſ-
ſitatem. vt in l. nõ quicqđ. ff. de ff. de iudi. quod latiſſimè diſ-
ſero in l. cõuentionem. ff. de pac. ubi in hac materia plura ui
debis, in quib. a uulgi opinione diſſentio. Cũ igitur tãtũ poſ-
ſit, quippe crudelis eſt interpretatio, q̃ patrem filius occidat.
nam hoc arbitrio relinquitur. nec tam inique filius arbitra-
ri debet, vt patrem occidere velit, niſi vrgeat neceſſitas, vt
32 infra dicam. Nam † parricidium qualitatem habet ſupero-

minentẽ homicidio: vt in l. fina. ad legem Pompeiam & in
§. inde. & alia lex. inſti. de pub. iud. Ergo nõ valet cõſequẽtia
ex homicidio ad parricidiũ. vt in c. ſtatutũ. de elec. lib. 6. in l.
receptitia. C. de cõſt. pe. Hoc rurſus ex eo patet, ꝙ in parrici
dio peccat contra duplex naturale & diuinũ præceptũ: nam
pietas eſt ſeda pars iuſtitię poſt religionẽ, vt ſup. dicebã cũ S.
Doctore. Vnde peccat contra pceptũ, quo venerari parẽtes
tenemur, & cõtra aliud, quo pcipit. ne occidamus. Duplex
ergo eſt peccatũ: vt in l. plura delicta. de act. & obli. qđ ẽt te-
nent Theologi. Nec ob. tex. in l. minimè. de rer. diu. nã ibi e-
rat pœna ſtatuta, & neceſſaria: hæc vero volũtaria ad filium.
Nec illã elius exeq poterat, q̃ Romulus. & an iuſtè ſit factũ,
vel an eo mõ id cõtigiſſet: ſub incerto eſt adhuc authore (vt
refert Liuius.) Sed id adducit Iuriſcon. ad confirmationẽ:
qa vulgo tradit. nec ego, qđ muros Roman. tranſcendere ſit
hoſtile & capite puniendũ. tñ dubito: an Romulus iuſte oc-
ciderit Remũ fratrẽ: q par erat: nec in fratrẽ hẽbat imperiũ.
Sed nec conſtat, qđ forte fuiſſet ſuperior: vt idẽ Liuius teſta
tur,) q̃uis gl. & Bar. pbent Imperiũ forte Romuli. Vnde vt di
xi: credendũ eſt ad cõprobõnem pœnæ appoſitæ: id qđ in fa
cto euenïſſet apud plures tradit, Iureconſultũ adduxiſſe: co
33 gita. Nec † ob. tex. in l. poſtliminiũ, in §. filius. de capt. & poſt
li. reuer. vbi dr̃: diſciplinã caſtrorũ antiquiorẽ fuiſſe paren-
tib. Romanis: q̃ charitas liberorũ, qđ pcipue ſumptũ eſt ex
Manlio Torquato vel Poſthumio Tribuno: quorũ alter, q
ex opin. Liuii fuit Manlius: filiũ, qa nõ ſuo iuſſu: ſed ſua ſpõ
te pgreſſus hoſtẽ puocantẽ vicerat, glorioſam victoriã, &
ſpecioſo ſpolio referẽtẽ: lictorib. dedit ac mactari iuſſit. Vo
luit. n. magis filio carere. q̃ diſciplinã militarẽ in aliquo cor
rũpere. & ob hoc dicit Iuriſcõſultus: ꝙ antiquior erat diſci-
plina caſtrorũ, q̃ charitas liberorũ. qđ durũ ẽ approbare (ni-
mis. n. ſeuera erãt Manliana Imperia: & in cõſuetudinẽ ve-
nit apud Romanos, vt cũ aliqs nimia ſeueritate vteretur: dice-
bãt Manlianũ eſſe Imperiũ: qualititulo crudelitatis annota
tũ.) Sed q̃uis id ita iuſte ſit factũ, erat tñ Imperator, q pœrat
diſciplinæ ac caſtigationi militũ: nos vero loqmur in prãte
arbitrio data. Maximè ꝙ ille tex. nõ dicit a patre occidendũ:
ſed ꝙ omiſit patriã ptãtẽ: & forſan charitatẽ pñã. Sed ip eſt
verũ eũ patrẽ eſſe, vt in Auth. de inceſt. nup. poſt princi. Nec
ob. tex. in l. milites. la 2. in §. fi. de re mil. Vbi deſertor militiæ
a patre fuit oblatus qđ fateor: ſed dicit nõ eſſe capite puniẽ
dũ: ne videatur pr̃ ad ſuppliciũ filiũ ſuũ obtuliſſe. Ergo ſequit
non eſſe iuſtũ: vt filiũ ẽt deſertorẽ pr̃ ſupplicio offerat. Et fa
cit tex. in d. l. ſi adulteriũ. § liberto. Vbi q̃uis is ſit, ꝓſonus qui
alias a liberto occidi poſſet, vt eſt bãnitus, tñ parcendũ eſt vi
34 tæ patroni pp reuerentiã ei debitã. Quanto igr̃ magis vitæ
parentis parcendũ erit. † Ex ſuperiorib. itaq; ita diſtingue:
aut pr̃ bãno ſimpliciter a ciuitate ex bãnatur: & nullo mõ pt
ex hoc occidi: aut tanq̃ patriæ hoſtis denunciatur, & datur licẽ
tia occidendi cuicunq;, & crederẽ talẽ facultatẽ non eſſe fi-
lijs datã, p ea q̃ ſup. dixi, & q̃uis data ſit: impiè agit filius: &
crudelis eſt. cũ patrẽ occidat. Aut pr̃ vult hoſtiliter delere pa
triã: & tunc filius poſſit eã defendere: & defendendo patrẽ
occidere, q defenſio ẽt cõtra prẽm pmiſſa ẽ, vt videbimus
in l. ſeq. Aut filius, vel pr̃ eſt Imperator vel iudex, cui ex offõ
incũbit hoſtes ac bãnitos occidere: vt in l. 1. §. nõ fuit. de do
35 lo. & tunc excuſabile eſt: q̃uis durũ: vt in pdictis legib. † Verũ
dum dubitatur: cui cõtrariata partitate potius parere: ſnĩa eſt
cõis patriæ magis parendũ. ita Bar. ſentit hic: & in locis ſu-
periorib. V. de Bal. & Ang. & Fulg. in l. pe. p tex. ibi de poſtu.
ĵ. & adducunt verba Ciceronis in lib. de offi. nõ ſolũ nobis
natos: ſed partim patriæ: partim parentib. &c. Si igit ordinẽ
verborũ conſideramus: ſequit potius teneri patriæ, q̃ paren
tib. & referunt Mod. ꝙ ante Ciceronẽ fuit tex. Iuriſconſulti
in l. 1. & gñaliter. de ventre. in poſſ. mittendo. vbi noſtros pa
tria vendicat, &c. Conſiderabã: ꝙ ſi ordo ſcripturæ eſſet atte
dendus maiorẽ hẽt autoritatẽ, & oĩum veriorẽ: qua nulla
verior: decalogus diuinorũ pceptorũ. Vbi poſt Deũ ipſum,
& eius religionẽ ſubſequit ſtatim reuerentia parentib. debi
ta, & qdẽ recte, qa vt ſuperius ex Platone dicebã. nullũ per-
fectius Dei viri ſimulachrũ venerari poſſumus, q ipſos pa-
rentes. Vnde ẽt Theologi poſt religionẽ, ſcdam & potiorẽ
iuſtitiæ partẽ cenſent parentũ pietatẽ: vt S. Doctor. 2. 2. ar. 1.
itẽ q. 122. ar. 1. itẽ ẽt ex ordine noſtri tex. vt potius paren-
tib parendũ. pterea pñia reuerentia naturalis eſt: & iure na-
turali anteq ciuitates eſſent conditæ: incertis ſedib. vagãtes
patri ſubueniebant, & ei parebãt, nec poſt Deũ aliũ cogno-
ſcebãt rectorẽ: ut cui magis deberet reuerentiæ, & ſubſidij:
vt patet ex cõtextura tex. in l. manumiſſiones, & in l. ex hoc
iure. ĵ. eo. & ex principio geneſis: vbi origo generis humani
oſtenditur, ergo ex antiquitate ius illud præferri dẽt tanq na-
turæ accommodatius, vt in l. 1. de rer. diu. ff. in §. ſingulorũ.
inſt. de rer. diu. Rurſus ſi ipſam rei ſignificationẽ cõſideras,
patria dr̃ quaſi parens cõis: vnde orti ſumus, & ad imaginẽ
patris patria appellata eſt: nã nõ pr̃ a patria. ſed patria a pr̃e,
nomen aſſumpſit, & id in rectã cõiecturã adduco: ꝙ prius e-
rat pr̃, q̃ patria, vt ſup. oſtendi. ſi igitur a patre patria dr̃. pr̃
quia parens magis venerãdus, q̃ patria, vt in auth. multo ma
gis. de ſacroſ. ecc. Præterea vt Cicero docet lib. 1. offi. eſt no
bis coniunctio ſocietatis humanæ cũ oĩb. gentib. vt in l. ĵ. p-
xi. arctius tñ cũ his, qui ſunt eiuſdem gentis interior cũ ciui
bus eiuſdem ciuitatis: ſtrictiſſima & fortiori vinculo cõſtri-
cta cũ his, qui ſunt eiuſdem familiæ maximè parentib. Item
videmus, amoris nullũ diſcrimen inter maritũ & vxorẽ de-
bere fieri: cũ eadem caro, & idẽ corpus cõiunctione m̃rimo
nii cenſeat: vt in d. c. debitũ. de big. & in c. gaudemus. de diu.
& Geneſis. capitulo ſecundo, & ideo dicebat Apoſtolus. ad
36 Epheſ. 5. ꝙ vir debent diligere vxores ſicut ſeipſos. † Sed vi-
demus, ꝙ filius debet, & tenet magis diligere, & obedire, ac
ſubuenire parenti, q̃ vxori. vt tenet S. Doct. 2. 2. q. 26. art. 11.
& idem. 3. d. 29. q. 7. ad 3. & idem S. Doctor ꝙ filius præter ſe
ipſum nullum debet diligere ac venerari vt parentem. nec
ob. ꝙ pp vxorem reliquit hõ patrem, & matrem. nã hoc eſt
quo ad vnionem carnis copulæ & habitationem. In alijs. n.
maius bonũ eſt, vt patri aſſiſtat. vt d. S. Doct. Item potius, qs
tenetur patri ſubuenire q̃ filio, & q̃ alicui alteri ſm Ambro.
qui conformiter cum tex. noſtro dicebant primo Deũ eſſe
diligendum, ſcđo parentes: inde filios: poſt domeſticos. Vn
de dicebat. S. Doct. 2. 2. q. 26. art. 9. magis diligendum: ac eſſe
patri ſubueniendum potius q̃ filio: pr̃. n. Deo eſt ſimilior vt
principium. ſed idem. S. Doct. docebat. ꝙ ordo dilectionis &
reuerentiæ debet eſse ſm ppinquitatem ad Deum. vt in ea.
q. 26. ar. 4. & ita erit in vita beata, qđ ẽt rõne conſtat, ſi. n. re-
uereri ac venerari eſt maioris: vt in c. inferior, & in c. ſolite.
de ma. & ob. At oĩs pꝛeminentia & maioritas venit ex Deo,
qui ſupremus eſt oĩum: vt in extra Bonif. octaui. de maio. &
obed. Sequitur, ꝙ ei magis teneor obedire ac eum reuereri,
q Deo eſt ſimilior. Vnde pter Deum vel eius locumtenẽtes
ob hoc, ħ; rõnem eminentioris boni. iõ nulli in his, q̃ in na
tura ſunt. filius dẽt tm̃ reuerentiæ & pſidij, q̃tum parentib.
& ita tenet. S. Doc. in ea. q. ar. 12. ad 3. & 3. d. 29. q. 7. & 1. 2. 3.
37 q. 90. ar. 5. † Ex alia parte obſtat rõ naturalis: quia quodlibet
ſingulare plus naturaliter diligit bonum ſpeciei: q̃ bonum
proprium: & partes plus diligunt totum q̃ ſeipſas, quia ad to-
tum ordinantur, vt d. Philoſop. Hinc eſt ꝙ homo plus debet
diligere Deum quo oĩa cõſtant, q̃ ſeipſum. Et ideo dicimus
Deum ſuper oĩa amandum. ita. S. Doct. 1. 2. q. 109. ar. 3. & in
3. d. 29. ar. 3. & 2. 2. q. 26. ar. 3. & ſæpiſſimè, ciuis igitur ſup. ſe-
ipſum ciuitatem obſeruare debet, quia ipſe ordinatur ad to-
tã vniuerſitatem, cuius pars eſt, & ideo dicimus bona publi-
ca priuatis pferenda, vt in c. bonæ. de poſtu. præ. & in l. actio-
ne. §. Labeo. pro ſocio, & q̃uis diuinus Plato. in lib. de repu-
blica intendat ciues efficere bonos, vt in ſumma aĩ quietu-
dine cõtemplari Deum poſſint, ac in hac cõtemplatione cõ
ſtituãt felicitatem: tamen hæc ſumma felicitas cõtemplatio-
nis iuſtã ſ; cõmutationem, vt magis teneãtur ciues bono
publico ac regimini ciuitatis: q̃ proprię felicitati, ut tenent
Platonici, & colligitur ex Epiſtola ad Architã Tarentinum.
Cuius hæc ſunt verba, Vocante igitur te patria ipſa ad rem-
publicã gubernandã, abſurdum forſan eſſe non parere. Vn-
da cõſtat magis aliquẽ patriæ ſubuenire debere, q̃ parenti,
& in hac ſnĩa eſt ẽt Marc. Tull. (qui ut innumeras pulcher-
rimas) ſnĩam hanc etiã tulit ex Platone: qui in eadem epiſto
la priorem ortus noſtri partem dedit patriæ uendicandã, q̃
patri. Dicebat. n. illud quoq; te conſiderare oportet, nullum
noſtrum ſibi ſoli natum eſſe, ſed ortus noſtri partem ſibi pa
triã uendicare, partem parentes, partem amicos: ita Plato
Nec ferendus eſt. d. Iaſ. qui in l. noſtra dicit, ꝙ ante Cicero-
nem hæc ſnĩa fuit iuris conſulti in l. 1. §. & generaliter. ff. de
ven. in poſ. mit. Vbi dr̃: nos reipublicæ genitos. Sed quis do-
cuit domino Iaſ. quod Vlpia. qui edidit legem illam, fuiſſet
antiquior Cicerone, qui a Cicerone poſt multos annos.
& Imperatores ipſe idem dixit Vlpianus in l. 1. §. Sed & ſi
ſeruus. de ven. inſp. Sed nec fuit ſnĩa Vlpiani nec Ciceronis,
ſed Platonis in ea epiſtola, de qua ſupra. Quid tamen dicen-
dum de difficultatibus ſuperioribus: reſpondet, quod argu-
menta ad particularia tendunt, nos ad bonum vniuerſa-
le omnibus commune, ſi vero utilitas eſset particula-
ris, certe tunc patri eſſet potius ſubueniẽdum, quam patrię.
Finge, quod ego poſſem rem publicam ſaluã mea induſtria
ac ſolertia ab excidio reddere: item etiam ipſum patrẽ. Sed
vtrumque non poſſum. Credendum ſanè ex potius reipubli
cæ

Digitized by Google

eæ ſubueniendum, quam patri. Sed ſi pater eſt infirmus, patria verò periclitatur, ſum ciuis, qui vt alij ciues ciuitati adeſſe potero, ac eam ex parte vt vnus ex alijs defendere: crederem potius patri ſubueniendum. quia quamuis hæc ſit vtilitas publica, tamen eſt ex particulari bono: & non eſt tanta toti Reipublicæ, quantæ patri. Cui ad particulare bonum magis teneor: quam omnib. reliquis per ſuperiora cogita.

REPETITIO.

Seu Commentarius Fortunij Garciæ ab Ercila Hiſpani Iuriſconſulti clariſſimi, in l. vt vim, ff. de iuſtitia, & iure.

SVMMARIVM.

1 *Violentiæ ac iniuriæ propulſionem eſſe de iure gentium, & quæ ſit huius ratio & num. ſeq.*

3 *Bannitos an iure communi liceat offendere, & num defenſio ſit illis permiſſa & num. 6.*

4 *Moderamen inculpatæ tutelæ, quod in repellenda vi eſt adhibenda ſit ne de iure gentium ac naturali, nedum de iure ciuili, & nu. 12.*

5 *Defenſio ſit ne permiſſa ei, qui licite offenditur, & nu. 10.*

7 *Adulter a marito vel etiam a patre mulieris offenſus poteſt licitè ſe defendere.*

8 *Defenſionis modum excedens iniuſtè agit: & quod eo caſu poſſit offendens ſe defendere.*

9 *Defenſionis modum excedens non eſt puniendus pœna ordinaria ob hoc ipſum quod iniuſtè agit.*

11 *Defenſio ſit ne iuris naturalis.*

13 *Iniuriam propulſare ſit ne iuris naturalis.*

14 *Occidens alium ſeipſum defendendo an peccet: & an irregularis fiat, & num. 16.*

15 *Defenſio ſit ne prohibita iure diuino, & an ſeipſum defendens peccet, & nume. ſeq. & 18. & 19.*

17 *Peccatum eſſe contra rationem naturalem, non autem ſecundum eam.*

20 *Occidens alium iure permittente an peccet, & 22. & 23.*

21 *Ius peccandi facultatem non tribuit, ſed nec tribuere poteſt.*

24 *Defenſio pro re propria an ſit licita quemadmodum pro perſona: & an pro defenſione rerum liceat alium occidere, & nu. 2. & 27. & 30.*

28 *Furem nocturnum quare liceat potius occidere, quam diurnum, & nume. ſequenti.*

31 *Percutere an liceat pro defenſione rerum.*

32 *Iniuriam uel offenſam alteri factam liceat necne nobis propulſare, & nume. ſeq.*

34 *Defendere alterum iniuriam patientem an teneamur, & nu. ſeq.*

LEX, Vt vim. Quamuis hæc lex habeat amœnam, & delectabilē materiam, nō tamen difficilem, vt dicant hic Mod. ideo in plurib. nō inſiſtā, maximè vt ad magnas, & ſubtiles difficultates legis, maiorum iſſiones, & l. ex hoc iure, peruenire poſſimus. Tps.n. breue mihi ſupereſt. & neſcio diē, qua contēplationē oēm actionib. publicis cōuertere liceat. (Deus in oīb. adſit) legē iſtā nō cōſtringā ſummario. Sed alte eius præcordia explicabo. † Hoc
1 itaq; ſm legē nřam eſt iuris gentiū, vt vim ac iniuriā propulſemus. Sed q̄ro rōnē. rō eſt, qa principio generi aĩantiū hoc eſt a natura tributū: vt ſe corpusq; ſuū tueat; vt Tul. li. 1. de off. & in l. 1. §. cū arietes. ſi quadr. pau. ſe. dic. Rurſus q̄rendū eſt. q̄ eſt rō, quare natura hoc oīb. tribuerit, q ſe, corpusque ſuū tueant. Rñdeo, q diuina prouidētia artificio naturæ eos cuiq; rei ingerit motus vel inclinationes, quib. ſe cōſeruat. conſeruatione. n. indiuiduorū oīa conſeruanē. quod eſt primus finis. Sic itq; ē. & miſcet natura oīb. reb. ſibi conſtās hoc principio defenſionis, quo vnū quodq; ſeipſum conſeruat. Verū ſi dicas, ex reſiſt. n. offendi res naturales, & per conſequens ipſam oium naturā. qa qui patiunt. verum eſt pati, agunt. repatiunt: vt d. Philoſophus, & refert hic ex Ioan. de Anan. Paulus. itaq; maior eſt naturæ læſio in defenſis, quam ſi offenſi ceſſarent. Rñdeo, naturam hanc reſiſtentiæ inſitā ad conſeruationem. Vnde reſiſtendū eſt tantum ad defenſionē. oīa naturalia tantum reſiſtunt, quantum vim & oppreſſionē expellunt. reſiſtentia. n. paſſionē non excedit. & ex hac. pſa natura ſumptum eſt, quod dr Moderamen inculpatæ tutelæ, vt in l. 1. C. vnde vi. in c. ſignificaſti. de homicid.

Sed ſi diuinius hæc, ipſi Platonis more conſiderare velimus. Deus eſt principium omnium, & in quem omnia reducuntur: vnde amandus eſt ſuper omnia tanq̃ tota a partibus totum. ea verò, quæ ab ipſo procedunt, neceſſe eſt, vt ametur, & conſeruentur ſecundum rationem, qua participant Deum. Vnde inclinatio nos ipſos diligendi eſt etiam propter ipſum. Et hoc eſt quod dicebat D. Aurelius Auguſtin. libro primo de doctina Chriſtiana. ſi teipſum non propter te debes diligere, ſed propter ipſum, ubi dilectionis tuę rectiſſimus finis eſt, non ſuccenſeat aliquis alius homo, ſi & ipſum propter Deum diligas. itaque nos ipſos etiam diligimus, & conſeruamus propter Deum. At in nobis ipſis magis participamus Deum, quam in alijs, & ideo natura etiam nobis innatum eſt, vt nos ipſos potius amemus, & conſeruemus, quam reliquos, & hoc non ſolum inſitum eſt homini, qui imago Dei eſt, ſed omnibus entibus, cuius conſeruatio ad commune bonum, id eſt, ad Deum ſe confert. Vnde intelligemus, iure naturali gentium, & diuino vim ac iniuriam propulſare licere, & hoc eſt quod dicitur, vim vi repellere oīa iura pmittunt. in c. ſignificaſti. de homi. in c. dilecto. de ſen. excō. lib. 6. l. 1. §. vim vi. & in l. 3. §. cum igitur. de vi & vi arma. Habes rationem tex. noſtri, & illorum iuriū. Bart. ſtatim ſubiungit, quòd propulſare iniuriam eſt de iure gentium, & ſuper hoc gloſſa, & doctores plura dicūt. In primis id notes, quòd iure gentium dicimus propulſare iniuriam, vel etiam vim: quia iam vſu gentium naturali ratione apud omnes gentes eſt hoc introductum, vt vim propulſemus. & eſt, quod ſubiungit tex. nam iure hoc euenit, vt quod quiſq; ob tutelam ſui corporis fecerit, iure feciſſe exiſtimetur: ex qua exiſtimatione gentium iure fit, quod ob tutelam fit: & ob hoc eſt iuris gentium. quamuis alias etiam ſit iuris naturæ, de his latius infra. Subſequenter Bar. infert ad qōnem, nun-
3 quid iure cōi liceat noſtros bannitos offendere, & hic iuſtius q̄ alibi determinat bannitos non eſſe offendendos, & ſe poſſe iuſtè defendere: qa defenſio eſt iuris gentium: vt in textu noſtro, & vt deportatus nō amittit ea, quæ ſunt iuris gentium. l. quidam. ff. de penis. Dixi ego late in l. gallus. §. & quid ſi tantum, & in l. conuentionum. de pac. Vlterius Bart. opponit, quòd nō liceat vim vi repellere. Cum ſit adhibendum moderamen inculpatæ tutelę: vt in l. ſcientiam. §. q cum aliter. ad l. aqui. & in l. 1. C. vnde vi. ſoluit Barto. quòd defenſio eſt iuris gentium: ſed a iure ciuil. fuit additum moderamen inculpatæ tutelæ. ita Barto. hic in 1. oppoſiti. & idem te-
4 net hic Pau. de Caſtro, & Iaſon. † Ego vero credo eos nō rectè ſentire. qa nō ſolum iure gentium, ſed etiam iure naturæ habet locum ratio moderaminis inculpatæ tutelæ, & preſuppono tale moderamen eſſe, quòd exponit gl. cōiter approbata in c. ſignificaſti. in gl. magna. de homi. ſ. qñ id agitur ad defenſionē, quo violentia repelli poſſet, at cū defenſio conueniat cuilibet animali, & cuicunque quod in rerū natura eſt: vt ſupra expoſui, certe quodcunque patiens reſiſtit cōparatione ad paſſionem. Non enim plus reſiſtit, quam patiatur: nec ad aliud, quam vt uim & oppreſſionem expellat. unde moderamen, quod ratione gentes elicimus, omnium rerū cōſtat. nec dicitur defendere, dū moderamen excedit. nam apud quaſcunque gentes ſi quis tutelam excederet, ui deretur culpa, nō iuſtè egiſſe. ergo ut modū adhibeat, iuris gentiū eſt: quo iure exiſtimatur iure feciſſe, qñ ſeipſum defendit: moderamen igitur eſt declaratio defenſionis: nec definit eſſe iuris gentiū. & ita Bar. parū ſibi cōſtans firmat in 2. col. dicens in hoc differre a iure naturæ, quòd iure naturæ ſimpliciter cōpetit defenſio: iure uero gentiū defenſio inculpata. certè utraq; eſt eadem. & utraq; cōpetit ex eodē iure: ut ſuperioribus colligitur. quamuis ēt idem ſibi contrarius tenuerit do. Iaſ. in cōmentar. §. ius gentiū. inſt. eo. tit. add. poſt Chriſtophorū Porc. Et ſi recte intueraris mentem iuris ciuilis, & canonici, nō intendūt aliqd terminare uel addere. dū de inculpata loquūtur defenſione. nam in d. c. ſignificaſti. dicitur, quòd quamuis oīa iura, & leges pmittant uim ui repellere. qa tñ id fieri debet cū moderamine inculpatæ tutelæ, nō ad ſumēdā uindictā. ſed ad iniuriam ppulſandam: ideo talis ſacerdos nō uidet a pena homicidij excuſandus. ita dicit tex. quē ſi recte cōſideras, declarat ius naturæ, & leges defenſionē pmittētes, ut a rōne, & æquitate intelligant. ſi enim iuris gētiū eſt, neceſſe eſt, ut a rōne intelligatur: ut in l. oēs populi. inſt. eo. quilibet enim prudēs natura ipſa cognoſceret, ad ppulſandam iniuriam & nō ad uindictam defenſionem cōpetere, & ita declaratiuè loquit ēt tex. in l. 1. unde ui. dū dicit, hanc defenſionē inculpatam recte ſibi cōpetere.
5 † Deinde Bar. ad glo. expoſitionē cōuerſus cōcludit ex glo. q qñ licite ius inferē, illicita eſt defenſio. qñ uero illicite infert, erit licita defenſio. ut in l. ſi ſeruus. de his q ad eccle. cō-
6 fugiūt, & ita hic Pau. de Caſt. † Vnde infert Bar. quē ſequunē Pau. & reliqui, q ſi ſtatuto liceat offendere bānitū bannitus nō poteſt ſeipſum defendere, & quodcūq; ad defenſionē fecerit, iniuſte facit. qd intelligo, qñ publica cā offēditur. ſecus

ſi odio particulari, vt expoſui in d.l.cõuentionũ.vbi vide.itẽ
9 †ex hoc inferẽ.ꝙ cũ vxor vel adulter ex adulterio nõ poſſit
occidi a marito:vt in l.nec in ea.& in l.marito.ff.de adul. &
in l.grachus.C.eo.ſi euenirer, ꝙ maritus vellet ipſum occi-
dere.iuſtè poſſet ſe defendere. Item idẽ in patre:cũ vera iu-
ſtitia nec pater occidere poſſit:quãuis a lege ciuili occidẽdi
detur facultas.vt in d.l. nec in ea.& in l.ꝙ ait lex.eo.tit. nam
ius ciuile non rectè dedit hanc poteſtatẽ:vt oſtendo in li.de
vltimo fine.illatione. 10.vnde cum vera iuſtitia nec iure gẽ-
tiũ poſſit vxorẽ,& adulterũ occidere, iuſtè ſe defendit adul
ter,vel vxoris conſanguinei iuſtè eã defendunt:quia illicita
eſt offenſio.vt in l.nec timorẽ.ff.quod met.cau.ex quo id cõ
ſentaneũ infertur,quod ſi adulter maritũ offendẽtẽ occide
rit,nullam ex hoc pœnam meretur, ſi aliter euadere nõ po-
tuit:vt in d.l.ſcientiã.§.qui cũ aliter,& in l.is qui aggreſſore.
ad l.cor. de ſicar. C. ex adulterio tñ cõdenabitur, & fortan
8 grauius ex occaſione culpæ ſuæ.†Tertio ex gl.noſtra, & ex
ſententia Pauli,& Bar. infertur, ꝙ ſi defendens defenſionis
modũ excedat,in eo,in quo excedit modũ, iniuſtè agit:vt in
d.c.ſignificaſti,& in d.c.ſignificaſti.& in d.l.1.C.vnde vi. er-
go etiã offendens,tunc iuſtè ſe defendit:quia nunc nõ agit,
9 ſed patitur.& reſiſtere poterit.quod eſt nota. dignũ. ſed ſu-
per hoc eſt cogitãdum,& id animaduertas,†ꝙ etiam modũ
excedens,quamuis in hoc ipſo iniuſtè faciat, nõ tamen pu-
nitur pœna ordinaria propter initiũ iuſtum,& occaſionẽ ex
initio iuſto ſumptam:vt in l.ſi adulteriũ.§.Imperatores.ad.l.
Iul.de adul.& in c.ſignificaſti.de pœn.& remi.& ita tenet hic
Bal. in vlt. col. & vide plura nomina doctorũ hic ꝑ moder-
nos.Itaque nec credo offendẽtẽ: q ad vindictã demũ extra
moderamẽ offenditur,a pœna principij,& occaſione a ſe da
ta impunitũ relinquẽdũ:nec ipſum, qui ſe dum defenderet,
ira accenſus offendit,ordinaria pœna puniendũ. facit, quod
tenet Ariſto.in ethi.nõ enim incipit,qui per irã facit,ſed qui
prouocauit.& in iſto propoſito melior eſt text. de iure in l.
nec timorem.ff.quod met.cau.vbi adulter vel fur,qui occa-
ſionẽ dedit, iuſtè timet: nec valent promiſſiones quas timo
ris cauſa fecerit.dũ enim nõ iure occidit:iuſtus eſt metus:er
go ſeipſum defendere poterit: nã in periculo mortis iſtius
ſibi ꝓuidet quã alteri.vt patet in tex.noſtro, & ſupra latius.
facit etiã ſnĩa iuriſconſul.in l.1.inf.de bo.eorũ q mortẽ ſibi.
10 con.†Et his pulchre inferebat Io.de Lignano in tractatu de
bello,in articulo de bello particulari, quẽ ſequitur hic Pau.
de Caſt.ꝙ ſi ſtatuto vel lege caueatur.vt qui tale fecerit,impu
ne poſſit offendi.nihilominus ſe poterit defendere.quia ſta
tutum nõ dat iuſtam poteſtatẽ. ſed offendentẽ relinquit im
punitũ, & offenſus iure gentium habet iuſtã defenſionẽ: vt
in tex.noſtro.cuius notabilẽ rationẽ oſtẽdo. nã quãuis iure
diuino hæc ratio valeat:eſt ſine pœna.ergo eſt licitũ.quod in
peccato veniali non diſputo. Tamen iure poſitiuo nõ rectè
concluditur,eſt impunitum:ergo licitũ:quia omnibus illici
tis infertur pœna:nec omnibus inferri licet.vt cõcludebã in
tractatu de vltimo iuris fine,& tenet.ſ.do.1.2. q. 100. ar. 2. 96.
11 ar.2. Viterius Bart.opponit iuxta gl.ꝙ defenſio ſit iuris na
turalis.quia animalibus cõpetit:vt in l.1.§.cum arietes. inſ.
ſi quadr. pau.Reſpondet gl.ꝙ tex.hic loquitur de vi & iniu-
ria.quæ eſt iuris naturalis. quòd animalia quæ ſenſu intelle
ctuali carent,iniuriari nõ poſſunt:vt in eadem. l. 1. in prin.
ſed Bar.gl.pungit.ꝙ ſecũdũ hoc vim nõ iniurioſam propul-
ſare nõ liceret:vt vim dormientis,& furioſi:ꝙ eſt inconue-
niens,& iniuſtum,& ita Bal.& Raphael Fulgoſ. & idem do.
Iaſon.Aduerte ꝙ eo,ꝙ defenſio ſit iuris naturæ,nõ ſequitur
iuris gentiũ non eſſe.& quod ſit iuris naturæ,ego tibi oſten
di ſuperius,& patet in cle. paſtoralis.ferè ad finem. de re iu-
di.ꝙ etiã doctores fatentur. ꝙ vero ſit iuris gentium, patet
12 ex tex. noſtro. Nec†vera eſt differentia Bar. dũ vult diſtin-
guere,ꝙ defenſio ſimplex ſit iuris naturæ,moderata vero iu
riſgentium.nã moderamen defenſionis,qđ cõmenſurari de
bet violentia oſtendentis, ſumptũ eſt a natura cõi omnium
rerũ.vt ſupra eſt offenſum:erroris cauſa hæc eſt,ꝙ ſi rationi
conueniat:credũt,ꝙ nõ poſſit eſſe iuris naturalis.quod ego
latius refello in diffinitione iuris naturalis, nã ea quæ ſunt
iuris naturalis:ſi tamen vſu gentium fuerint confirmata:ex
vſu,& cõprobatione gentiũ ſumunt autoritatem iuriſgen-
tiũ.& tunc intelliges mẽtẽ iuriſconſulti in lege noſtra.quia
dũ dixit vim vi repellere eſſe iuriſgẽtiũ:ſtatim ſubiũgit hanc
rationem:nã iure,id eſt,cõſuetudine gentiũ hoc euenit, vt
quod quiſque ob tutelã corporis ſui fecerit, iure feciſſe exi
ſtimetur.ecce, ꝙ ideo iuriſgentiũ eſſe ꝓbat,quia vſu gentiũ
ita euenit,vt ꝙ ob tutelam ſit,iure factũ gẽtes exiſtimẽt.nec
obſtat,ꝙ ſit cõe animantib.quia dũ naturale eſt, naturæ eſt
cõis. dũ vero vſu gẽtiũ id tenet,gẽtiũ eſt,& ab vſu ẽt gẽtiũ
ſumit autoritatem vt in l.noſtra,& ſic habẽs mentẽ,& ſenten
13 tiam iuris conſul. Hinc†dicendum eſt, nõ rectè locutũ Iaſ.
in §.ius aũt gentium.inſti. eo. vbi dicebat, propulſare iniu-
riam eſſe de iure naturali,nam ſi iniuria brutis fieri nõ põt,
nõ eſt iniuria iuris naturæ,vt dicit hic gl.Bar.& omnes,& ip
ſemet Iaſon.Sed poſſumus dicere,etiã eſſe iuris naturæ: nõ
ꝙ animal iniuriari poſſit:ſed quia hominis proprium,& na
turale eſt,propulſare iniuriã. hoc enim ſine aliqua cõſtitu-
tiõne natura conſtat:ergo eſt iuris naturalis: vt in c.ius natu
tale.1.di.& in.l.1.§.ius naturale.ſup. eo. & ibi late expoſui.
14 Rurſus aduertendũ eſt, ꝙ defendens ſeipſum nihil peccat,
adeo quòd etiã ſi occidat vel mutilet, nullã ex hoc irregula
ritatem incurrit,vt cauetur ſingulariter in cle. 1. de homic.
quod eſt notabiliſſimum.nã ante illã clementinam diuerſæ
erant in hoc opiniones.Hugo enĩ tenebat,eſſe irregularem.
Io.de Goſ.& tenebãt etiã eſſe irregularem,quãuis diſpenſa
bilem.vt late notatur in c.ſicut dignum.de homi. in gl. ma-
gna in fine,& in c.de his.l.ei.& cum eſſe irregularem,firmat
ſanctus Doc.ſæpius:vt.2.2.q.64.ar.7.ad.3.&.2.2.q.108.ar. 3.
ad.2.& 4.ſent.di.25.q.2.ar.2.& d.32.q.1.ar.1.& ſæpius. fun-
damentum vero ſancti doctoris eſt:quia homicidio ſiue iu-
ſto ſiue iniuſto ineſt irregularitas,quæ ab ipſo facto homici
dij reſultat:vt videmus in iudice, q iuſtè occidere præcepit:
vt notatur in d.cle.ſed hoc nõ obſtat.quia q ſe defendit, nõ
agit,ſed reſiſtit,ne patiatur,& ideo vt infans:vt dormiens:vt
furioſus nullã irregularitatem incurrit:vt in d.cle.1. & in.l.
infans.ff.ad Corne.de ſicar.Nec ob. tex. quem allegat ſanc.
Doct.in dicta quæſtione 64.articulo ſeptimo, ſcilicet, in ca-
pitul. presbyterum. 50. diſtinctione. nam ille text. quam-
uis eũ in defenſione loquentem citet ſanctus doctor, nõ lo
quitur eo caſu,quo paganum occiderit ad defenſionem, mor
tem vitare aliter nõ valens. vt loquitur dicta clementina.
15 Glo.in verbo,nã iure.in primis exponit iuſtũ tex.vt loqua-
tur iure fori.ſecus aũt iure poli.itaq; nõ poterit quis iure di
uino ſe defendere,& ideo tenebitur in foro conſcientiæ.fa-
cit id quod dicitur Roma. 12. nõ vos defendentes chariſſi-
mi,& reliqua.quod traditur ex gl.in c.inter hæc.33.q.2.quã
pro ſingulari notat Abb.in c.2.de homi.quòd in oĩbus caſi-
bus, in quibus iure ciuili vel canonico permittitur homici-
diũ quãuis in aliquo foro nõ poſſet puniri:tñ occidens pec
cat mortaliter, & tenetur in foro conſcientiæ. idem tenet
Lud.Rom.in repe.authen.ſimiliter.C.ad.l.fal. in 23.ſpecia-
li piæ cauſæ.inter vlt.vo.Io.de Imo.in l.quid ergo.in prin.ff.
de leg.1.facit tex. in c.admonere.23.q.2.& glo.in c.fraterni
tas.12.q.2.quòd pœna dupli,tripli, & quadrupli nõ eſt licita
in foro conſciẽtiæ.ita dicit do. Iaſon ſe declarare gloſſam no-
ſtrã omiſſis alijs declarationibus,quas tradũt moderni. † In
16 pluribus quidem ſuperiora iniuſtã,& iuris ignaram ſenten
tiam cõtinent, & in primis dũ glo. & eius ſequaces volunt
intelligere text.noſtrum, vt nõ procedat iure poli,& peius
eſt,quod moderni dicunt,defendentem peccare mortaliter,
ſi offendentem occidat,& quæramus ab his patribus,quo iu
re diſponat tex.noſter.certè declarat defenſionem iuriſgen
tiũ eſſe.Rurſus quæramus:qđ ſit ius gẽtiũ,& eſt quidem qđ
rõ naturalis apud omnes gentes cõſtituit.vt in l.omnes po-
puli.ſ.eo.in.§.ꝙ vero.inſt.de iure na. gentiũ. & ciuili. ergo
fateri oportet ſecundum prædictorum ſnĩam,quòd q ratio-
ne naturali agit,in hoc ipſo peccat: ſed hoc abſurdum ſane
17 eſt,& a veritate penitus alienum.†q3 peccatum eſt cõtra ra
tionem naturalẽ,nõ ſecundum ipſam.vt ſan.doc.1.2.q. 21.
ar.1.& 2.& q.71.ar.6.quòd clare ꝓbatur ex.c.ſi de cõſue.na-
turalium enim tranſgreſſio inducit peccatum:nõ qñ quis iu
re naturali nõ vtitur. quinimo id teneas,quòd in moralib.
iuriſgẽtium nihil eſt, quòd nõ ꝓueniat a diuina voluntate,
& in quo poſſit ineſſe peccatũ. Deus enim humano generi
ingenuit rationẽ,qua rectè,& ſecundum ſuam voluntatem
agerẽt,& hoc eſt,quod dicitur in inſtitutionibus, naturalia
iura,quæ pereq; apud omnes gẽtes cuſtodiũtur, ſunt diuina
quadam ꝓuidẽtia cõſtituta,vt eſt defenſio:cuius ratio q3 na
18 turalis eſt, apud omnes gẽtes cuſtoditur.ecce†quod iure gẽ
tiũ,& diuina volũtate quiſq; ſe defendit.quod aliter eſſe nõ
põt.vt in c.nõ eſt peccatũ §.in his 6.diſ.& in c. 9. diſt. ergo
impoſſibile eſt peccare eũ,q ſe iuregẽtiũ defendit.Præterea
ius poli dicitur eſſe ratio naturalis.vt notatur in c.ſi.17.q.vlt.
& rectè. vt alias ego expoſui.ſed text. noſter ꝓcedit ratione
naturali:ergo iure poli.Item ſumma eſt prouidentia diuina,
quæ cuiq; ſui defenſionem interſeruit, vt oĩa conſeruaren-
tur,quod probaui in expoſitione tex.in prin.& videbis Mar.
Iul.libr.1.de offi.nõ eſt ergo dicendũ,quod qui ſeipſum de-
fendit,in hoc cõmittat peccatũ mortale,qnimo in nullo in-
iuſtè agit,& cũ nõ peccare tenẽt omnes theologi.vt ſan.do
ctor.

19 ctor.2.2.q.64.ar.8.& 4.ſen.di.25.q.2.ar.2. † Nec.ob.quod di
citur Ro.12.nam debet intelligi, quòd non vos defendatis,
id eſt, ꝙ ad vindictã nõ referiatis aduerſarios, & ita exponit
ibi glo. quam confirmant theologi, quos nos ẽt in iure no-
ſtro habemus: cum dicatur: ꝙ defenſio debeat eſſe inculpa-
ta, & mitandũ etiam eſt de ſentẽtia horũ patrũ ꝙ vbi defenſio
eſt inculpata id eſt, ſine culpa: inſit peccatum: nam vbi nõ eſt
20 culpa ibi non eſt peccatum. vt in c. nerui teſticulorum. 13. di.
Secundum eſt, in quo error eſt pernicioſus, ꝙ vniuerſali ex
cõcluſione falſa eliciunt ad caſum noſtrum defẽſionis. dicũt
enim ipſi, quod vbicunque iure ciuili vel canonico ꝑmittitur
homicidium, qui occidunt, peccant moraliter ex gl. in d. l. in
ter hæc. Aduerte & formes vniuerſalẽ regulam cõtrariam:
ꝙ vbicunque iure ciuili vel canonico aliquis occidere alium
põt, occidẽdo nõ peccat. quòd ſi iure põt, ergo iuſtum, ꝓbat.
vt in c. ius. de verb. ſign. qui iuſtè igitur quid agit, nõ peccat.
Itẽ ſi peccaret in occidẽdo, iure nõ poſſet occidere. quia ius
21 † nec peccãdi tribuit facultatẽ: nec poſſet, quãuis vellet. vt in
c. ſi depreſ. in autẽ. vt hi qui obligatas col. 6. quinimo ſi peccã
di poteſtatẽ tribuere intẽdit: nõ eſt lex. vt in l. 2. de legi. & in
d. c. fi. & ibi Abb. vnde non poſſumus dicere iure canonico
maxime poſſe, ſi peccaret. quòd nec põt permittere? nec ius
22 eſt, ſi ꝑmittat. facit text. in c. quæ cõtra mores. 8. di. † Tertiũ,
in quo nõ rectè dicunt, eſt, quòd tale ius obſeruat in foro ſuo.
nam ſi occidẽdi poteſtatẽ tribuit eo caſu, quo occiſor nõ ob-
ſtante lege peccat: certe lex ipſa errore tribuit poteſtatẽ, &
& nõ iure. vt in c. ſunt quidã. 25. q. 1. & in c. qui recſit. & in c.
Iulianus. 11. q. 4. vnde vt ibi dicitur: talis lex non eſt obſeruan
da in aliquo foro: quia eſt contra legẽ Dei. vt in c. licet mulie
res. de iure iur. lib. 6. quãuis igitur lege detur poteſtas, nulla
eſt, & iudex qui prudẽtior eſſet, nõ obſtãte lege poſſet puni-
re. cum lex in hoc nec imperet: nec ſit ſuperior: deeſt enim
ſibi fundamentum legis æternæ, & ratio naturalis, a qua ha-
bet imperium, & quæ diſponit. vt in l. inter claras. C. de ſum.
trini. & in c. ſolite. de maio. & obe. in l. 1. C. de præfec. præto.
afri. & ſæpius docui in tractatu de vltimo fine iuris, & mirã-
dũ eſt maximè, quòd in iure canonico velint dare permiſſio
nes, & facultates occidẽdi eo modo: quo verſetur peccatum:
ꝙ maximè in homicidio euitat ius canonicũ: vt in c. ſuſcepi-
mus. cum ſimi. de homi. & vt doctores omnes teſtãtur, ſum-
ma cura iuris canonici in hoc verſatur: vt euitẽtur peccata: in
quibus ad ea euitãda vniuerſale habet imperiũ: vt in c. anima
rũ. de conſti. & in c. nouit. de indi. in c. quãuis pactũ. de pac.
li. 6. & in c. cũ cõtingat. de iureiur. cũ mille ſimi. itaque tale
ius canonicũ nõ tenderet ad finẽ deſtinatũ. aduerte tamẽ, ꝙ
do. Abb. in c. 2. de hom. rectius loquitur: quã citetur a Iaſone:
23 vt inferius oſtendã. Sed ſuperiora † intelligenda ſunt, quãdo
lex ciuilis vel canonica quòd abſit homicidii poteſtatẽ tri-
bueret: tũc enim ſi iniuſtè tribuit, peccatur. Nec eſt obſeruan
da lex illa, quæ nec legis nomẽ meretur, & ita loquitur glo. in
d. c. inter hæc, & tex. in c. admonere, & do. Abb. in c. 2. & de
his lariſſimè diſſerui in li. de differentiis. in 11. illatione prin-
cipali. Si vero eſt permiſſio per indulgẽtiã: ꝙ iure talia nõ pu
niũtur: tunc quòd indulgetur, non eſt ſine peccato. vt in c. ne
cui. in fi. 13. di. & in c. hac ratione. 31. q. 1. facit, quòd ſupra re-
ferebã de eo, quòd dicebat Io. de Lignano in tractatu de bel-
lo. in §. de bello particulari. & Pau. de caſt. hic, quòd iuſtè ſe
defendit ille, q in pugna offendi põt. & hoc modo vera eſſet
cõcluſio, quod vbicumque lex ciuilis vel canonica ꝑmittit ho
micidiũ, cõmittẽs peccaret mortaliter. quia quod toleratur
& indulgetur, nõ eſt ſine peccato. ſed gl. in d. c. inter hæc. nõ
loquitur in tolerãtia, ſed in permiſſione, qua lege datur pote
ſtas: vt in l. nec in ea. & in l. quòd ait. & in l. marito. ad leg. Iul.
de adul. Nec obſtãt notata in c. fraternitas. quod pœna qua-
drupli nõ eſt licita in foro conſcientiæ: nã hoc falſum eſt: vt
oſtẽdo vbi. ſup. & gl. aliter loquitur: quã ergo reſtitutã defen
24 di. † Vlterius gloſſ. quærit, an liceat tueri res proprias vt per
ſonã. cõcludit licere, & idẽ tenet Barto. hic. adeo quòd cõis
ſñia eſt: quòd ꝓ defenſione rerũ liceat offendẽ & occidere. ita
Barto. in. l. 1. C. vnde vi. & cũ cõiter ſequuntur vſq; ad moder-
nos hic. Sed Ioannes de Anania in c. 2. de homi. tenet oppoſi
tũ: quòd nõ liceat, & idẽ eſt ex ſñia Abb. Moder. tñ Papienſes
hanc quã dicũt nouã Ioannis de Anania opinionẽ referunt
25 præcipue tex. in l. 4. lex. 13. tabularum. ff. ad leg. aqui. † Ego
ſententiã Abb. & Ioan. de Anania credo verã quã iure, & ra
tione cõprobabo, & oppoſitis iuſtitiæ pro vtili reſpõdebo, &
in primis præſuppono, quod vera iuſtitia anima hominis cun
ctis eſt præferenda rebus: vt in l. ſancimus. C. de ſacro. ſan. ec-
cle. & quãtis quicũque iure naturæ ac ratione diuina plus di
ligat ſeipſum, quã aliũ quẽcunque, & ob id ſe iuſtè tueatur,
vt in tex. noſtro: tñ ratio dilectionis maior debet haberi ad vi
tam proximi: quã ad bona temporalia: vt tenent theologi. &
nos habemus tex. expreſſum in c. ſuſcepimus. de homicidio:
non enim iuſta eſt comparatio a rebus tẽporalibus, & tran-
ſitoriis ad vitã hominis: nec iactura rerum temporalium de-
bet cõmouere animum ad occidendum hominem, q imago
dei eſt. ita dicitur ibi: & idem eſt ex ſententia tex. in c. 2. eo. tit.
Vbi ſolũ ꝑmittitur occidere, qñ ſe, & ſua offenſus, tuebat. Se-
cus vero eſt, ſi res tãtum tueretur, & ita põderabat do. Abb.
& Io. de Ana. Item idem eſt ex ſententia Augu. ſuper Exo.
quã habemus tranſcriptam in c. ſi ꝑfodiens. de homicidio.
vbi legem diuinam exponens dicit Augu. quòd ideo lege ve
teri permiſſum erat occidere latronẽ nocturnum, diurnum
vero nõ licebat: qa diſtingui poterat. an fur eſſet. Vnde cum
damnum eſſet tẽporalium rerum, non erat iuſtum eum occi
dere. Si vero eſſet latro nocturnus, tunc diſcerni non poterat:
an perfodiens fores veniret ad furandũ: an ad occidendum.
Ideo propter perſonam defendẽdam permiſſum erat hoc fa
cere. Hæc eſt ſñia Auguſtini, & illius tex. quam clare ex his
verbis, quæ ſubiicio: colliges. Diurnus fur, quia poterat diſcer
ni. quod non ad occidẽdũ, ſed ad furandũ veniſſet, ideo non
debet occidi. ecce quod ex iactura rerum non poteſt occidi.
Ad defenſionẽ tamen perſonæ, quando diſcerni non poteſt,
ẽt in dubio licet occidere. quod ſemper eſt menti tenẽdum.
Nec obſt. ſolutiones, que comprehendũtur ex dictis Iaſo. hic,
quod text. in c. 2. ſup. alle. & ſic eodem modo iura iſta, quæ
ego induxi, loquantur in clericis, & fateor quod glo. in prin.
23. q. 3. intelligit text. in c. ſuſcepimus. quod loquatur in cle-
ricis, & ibidem idem ſummat do. Abb. Aduerte tñ, quòd iu-
ſtitia eſt æqualis. quod patet ratione, & autoritate: ratione,
quia eadem ratio, qua id quòd diſponitur: militat in laicis.
nam ſi bona temporalia propria nõ ſunt cõparãda ad vitam
alienã, hæc ratio ita cõprehendit clericũ, ſicut laicũ: quia hoc
fit ex cogitatione generis humani: quã natura inter omnes
homines cõſtituit. vt dicitur in tex. noſtro. Hæc igitur cõiun-
ctio ſocietatis humanæ, & pretiũ hoĩs. qui habet diuinã ima-
ginẽ. vt in d. c. 2. non eſt conferendũ cũ iactura rerũ ordinata
rõne, qđ æquale eſt, & clericis & laicis. Autoritate hoc ẽt pro
batur: quia lex diuina generaliter loquitur & diſponit, & ita
tã inter laicos q̃ ẽt inter clericos exponit, & loquitur D. Au-
guſt. vt habemus in d. c. ſi perfodiens, & ideo S. Doct. in 3. ſen.
diſt. 38. q. 2. in fi. illius diſtinctionis in reſpon. ad 6. argumen-
tum tenet, pro defendendis rebus temporalib. non licere ho
minem occidere. Nec eſt bona reſponſio Do. Iaſ. dum a di-
ctum. ca. 2. reſpondet, qđ quamuis ille tex. loqueretur de de-
fenſione propriæ perſonæ, & rerũ, tamẽ non procedit in fo-
ro conſciæ, quia ẽt qui occidit, ſe & ſua defendendo, nihilo-
26 minus peccat mortaliter, vt paulo ante ipſe dixerat. Dixit † qui-
dem & male, vt ſuperius oſtendi, quia qui ſeipſum defendens
hoĩem occidit: nullum ex hoc peccatum incurrit, quod lege
diuina naturali & humana eſt ꝑmiſſum: vt in cle. 1. de homi.
& in c. ſi perfodiens, eo. tit. & in l. noſtra. & ſup. oſtendi. Et vi-
deas quantũ huius clariſſimi Doctoris dicta ſibi cohæreant:
cum dicat, quod tex. in c. 2. loquitur in clericis, & quod nõ ha
beat locũ in foro conſciæ, quaſi homicidium iniuſtum cleri-
cis ſit a iure canonico permiſſum, quinimo q̃uis alias ſit iu-
ſtum, committitur irregularitas: quia verum eſſe homicidiũ,
ſed in caſu propriæ defenſionis non committitur irregulari-
tas, quia verum eſt etſe homicidium, ſed in caſu propriæ de-
fenſionis non committitur irregularitas: quia non agit ho-
minem occidere: ſed ſe tueri. vt in d. clem. 1. & in d. c. ſi perfo
diens. Nec placet ſententia Abb. in d. c. 2. & in c. olim cauſam.
7. col. item videmus. de reſt. ſpol. dum dicit, quod ſent. gloſſa
tum iuris ciuilis & Bart. debeat intelligi; vt procedat in foro
27 ſeculari contentioſo: ſecus in foro conſciæ, vt in d. ca. 2. † At-
tentius animaduertas, quod nec eſt in hoc differentia inter
forũ pœnitentiale ad iudiciale: nec inter forum Eccleſiaſticũ
& ſeculare. Sed iuſta ratio vnde ſibi conſtat, vt ſupra dicebã,
vt videbis caſum expreſſum in dicta c. ſi perfodiens, vbi text.
illa duas ex ſententia iuris diuini exponit concluſiones, ſcili-
cet quod ad propriam tutelam & ſecuritatem. qui ſe defen-
dens occidit non eſt reus ſanguinis: qui vero caſu rerum tẽ-
28 poralium occidit, reus eſt ſanguinis, & ita † dicebat Aug. in-
telligendum, quod dr̃ Exod. 22. c. ſi perfodiens inuentus fue-
rit, & percuſsus mortuus fuerit, non erit reus ſanguinis, ſi
autem oriatur ſol ſuper eum: reus erit, quia tunc diſcerni po-
tuit quod ad furandum: non occidendũ veniſset. ita dicebat
Auguſtinus, quod idem Auguſtin. legibus antiquis ſeculari-
bus confirmat: quibus cauetur nocturnum furem licere occi
dere, diurnum vero ſi ſe telo defendat: tam enim ius eſt, quã
fur. ita tex. ecce, quod eadem eſt ſententia legis diuinæ, & ſe-
cularis, nec diſsonãt, ſed cõcordant. Vnde non debemus di-

cere:iūs conſcientiæ aliud eſſe:quā ius legum ſeculariū.nec
ius fori eccleſiaſtici differre a foro ciuil.1Nā canones dedu-
ducuntur a ſentētia legis diuinæ,& expreſſe comprobant le
ges idem ſententies. Quod a verbis iuris ciuilis expreſſiſſi-
me colliges:viderat enim Auguſtinus legem Caii iuriſcon-
ſulti,quæ incipit,itaque ad le.aquil.ff.vbi ita dicitur, ſi ſeruū
tuum latronem inſidiantem mihi occidero,ſecurus ero.Nā
aduerſus periculum naturalis ratio permittit ſēd efendere.
Deinde ſubiungit Caius. Lex duodecim tabularum nocte
furem permittit deprehenſum occidere.interdiu autē depre
henſum ita permittit occidere:ſi is ſe telo defendat.Hucuſq;
tex. in quo in primis conſidera in hac ipſa re naturalē rōnē
ſequus ciuile:vt aduerſus periculū quiſq; ſe defendat,q̄ natu
ralis ratio lex eſt diuina. 1. a deo nobis innata: vt notatur in.
c.ſi.17.q.vlti.& in c.ſi.9.diſt.item nocturnū furē occidere li-
cet: quòd diſcerni nō pōt:an ſit fur:vel inſidiator. & hæc eſt
ratio legis.12.tabularū,quam nobis demōſtrat tex.in c.ſi per
fodiens Hæc vero ratio naturalis eſt : quia diuina: vt in illo
22.c.exodi.& quòd naturalis eſt etiam iure.12. tabularū cō-
probata.vt in d.l.itaque.vnde iſta omia ſibi cōſentiunt.idem
cauetur in l.ſed & ſi quēcunque.in prin.& in l.ſcientiā.§.qui
cum aliter eo.titu.idē in l.furem ad l. Corne. de ſicariis, vbi
furem etiam nocturnū ſi quis occiderit:ita demū impune fe
ret.ſi parcere ei ſine ſuo periculo non potuit. Itaque pericu-
lum perſonę reddit iuſtam furis vel alterius raptoris occiſio
nem:non autem periculum rerum. quod vt intelligi debeat,
inferius ſubiiciam. Nec ob.ponderatio do. Iaſonis in l. no-
ſtra.quæ etiam fuit vtriuſque Salice.in l.ſi vt allegas.C.de ſic
cariis.Dicit enim,quod pro communi opinione dat fortem
tex.in d.l.itaque.§.lex. 12. tabularum. quam ponderat in ad-
uerſatiua:interdiu autem deprehenſum tunc poſſumus occi
dere:quando telo ſe defendit. ergo in præcedēti caſu erat ſo
lum diſcrimen rerum:quādo ſcilicet erat nocturnus. & ideo
propter res meas ſeruandas iuſte poſſum occidere. Nec ſibi
placet expoſitio glo.ibi.& in d.l.furem quòd debet verificari
aduerſatiua in iure & facto . & dicit quòd vix pōt bene con-
cordari lex illa cum. d. l. furem. ita Iaſon ſecutus vtrunque
29 Salycetum. † Profecto vtriuſque legis iuſta eſt intentio, &
iuſtitia perpetua eſt, & vbique ſibi conſtans. Dicas igitur
quod expoſitio horum patrū non poteſt ſtare iuſta ratione.
nam nocturnum furem nō cauſa rerū occidere licet;ſed pe-
riculo perſonæ. ꝙ diſcerni non poteſt an ad furandū vel oc-
cidendum veniat.& ita exponebat diuus Auguſt.exordi.d.c.
22.ex cuius expoſitione habemus text. in d. c. ſi perfodiens.
& ita exponit glo.in dicto.§.lex.12.tabularum.& in d.l.furē,
quæ quamuis non placeat Iaſoni,placere oportet,quia text.
habet pro ſe canonicum & Auguſtinum ita exponentem: &
ita video:quod expoſuit & intelligit ſanctus Doctor ſecunda
ſecundæ quæſtio. 64. arti. 7. Vbi legem veteris teſtamenti:
qua nocturnus fur fores perfodiens occidi poterat,ea ratio-
ne intelligit:quòd occidēs ſeipſum defendit,& iſto modo vt
intelligi oportet: ita intelligendo nihil obſtat imo conſonat
tex.in l.furem,vbi dicitur,ꝙ fur nocturnus occidi nō poteſt,
ſi parcere ei ſine noſtro periculo poſſumus.Ratio igitur qua
re nocturnū occidere poſſumus:eſt propter periculū perſo-
nę ꝙ ſi eueniat:vt perſona ex facti qualitate ſit in tuto : tunc
nō licet occidere:vt expreſſe dicitur in d.l.furē.eſſet enim in
moderata tutela:vt in d.l.1.C.vnde vi.& in c.ſignificaſti.& in
cle.1.& in l.ſcientiā.§.qui cum aliter.ſup.alle.Nec ob.aduer
ſatiua,quā ponderant prædicti patres.Nā aduerſatur iuri, &
facto:ſed iuſtæ,& aliter,quā ipſi intelligunt.Nam lex.12. ta-
bu.dicebat nocturnū occidi poſſe.interdiu autē apprehēſum
ita permittit occidere.ſi is ſe cum telo defendat.Igitur ſi nō
ſe telo defendat,non licet occidere,& in hoc aduerſatur. nā
nocturnū ex ſuſpicione , & indiſtinctè poſſum occidere : ꝙ
diſcernere neſcio. Sed diurnū nō ita. & hæc eſt aduerſatiua.
Verū ſi cōſtat quod nullum eſt periculū perſonę:tunc ceſſat
ratio tex.in c.ſi perfodiens.ideo non poſſum occidere.& ita
loquitur tex. in l.furem.quicquid ſi varient ar.& doct. in d.l.
furem.& vides, quòd hæc opinio conſonat iuri canonico &
ciuili:& ēt vere eſt iuſta:quòd diuina. Quicquid dicat Barto.
in l.furem.& in l.1.vnde vi.et in l.noſtra. † Nec ob.fundamē
30 te gloſſę noſtræ, quod res noſtras armis poſſumus defende-
re:vt in l.3.§.cum igitur,& in l.1.ſup.alle. ꝙ etiā iure canoni
co cauetur:vt in c.olim cauſam.de reſtitu.ſpo. in c. dilecto.
de ſen. excom. Nā conſiderandū eſt, ꝙ armis iure gentium
licet iniuriam repellere ac proprias res tueri. Sed ex hoc nō
ſequitur quod eū occidere liceat:ꝙ maiori æſtimatione ha-
bendus eſt homo ad imaginem dei creatus, quā res tempo-
rales.vt in d.c. 2. Si vero me res meas defendentem tu velis
offendere:tunc te me offendentē,iure ciuili,& canonico,&
ēt naturæ occidere poſſum.ꝙ clare colligitur ex ſentētia Au
guſtini.& d.c.ſi perfodiens.in finalibus verbis.vbi rationem
oſtendit,quare diurnū furē.ſi ſe telo defendit.occidere poſ-
ſumus:ꝙ iā (inquit Auguſtinus) plus eſt, quā fur. Ecce quòd
in telo ſe defendente iam eſt alia cauſa,quam rerū. Et enim
iuſtè eum apprehendo, & iniuſtè ipſe ſe defendit, cum telo,
& ne me occidat,occidere poſſum.Eum igitur : qui cum ar-
mis ad poſſeſſionem venerit.armis poſſum repellere. Sed ſi
me velit in repellendo offendere.iā alia eſt cauſa, quā rerū:
ideo poſſum eum occidere,vt tutus cum rebus euadā, & ita
loquitur tex.in c.1.C.vnde vi.& in d. c. 2. in verbo, te, & tua
defendens,& in d.l.itaque.& in d.§.lex.12.tabularū, & text.
in d.c.olim.& in c.dilecto ſu.al.& quæ notātur hic per gloſſ.
& Barto.& notata per Inno.in c. ſi vero. de ſent.excom. Fa-
cit,quod dicitur in l.ſi turpē cauſam.inf.de cond. ob tur.cau.
proxima enim defenſionis cauſa attendēda eſt.cogita:ꝙ hęc
iuſta videntur. & a mente iuris conflata.Ex his non videtur
tenendū:quod docet do.Abb.in c.ſuſcepimus.de homi.& in
c.olim.ſu.al.vbi ſecutus Inno.in c.ſi vero. el primo de reſtit.
ſpolia.quod pro defenſione rerum ſuarum licitū eſt clerico
manus iniicere,& defendere cum baculo & gladio:nō debet
tamen procedere ad ſeua. Dicendum melius eſſet, quod
res ſuas etiam armis poſſit defendere clericus : qui ſi offen-
datur, poterit ſe defendere, vt in d. capitu. ſi perfodiens
31 † Dicere vero,quòd baculo,& gladio liceat defendere:vt di
citur in c.ſuſcepimus,& ꝙ liceat percutere:vt dicitur in d.c.
ſi vero,& quod non liceat occidere . Quippe hæc licētia ad
arma,& ad percuſſionem non eſt iuri prudentiæ.nam ex per
cuſſione facile cōtingit mori percuſſum.& hanc licentiā dā
do ius canonicum in culpa videretur eſſe: quia percuſſum
mori poſſe debuiſſet cogitare:vt dicit in tex.in c.ſi.de homi.
li.vi.& ius nō debet hanc cauſam dare.vt in c.decreto.de ho
micidio,& in l. qui occiderit.§.in hac.ff.ad leg. aquil.eſt igi-
tur vera via:quod res proprias defendere liceat. quod ſi de-
fendens offendatur:tunc licet ſeipſum defendere : cum mo-
deramine tamē:vt in dicta lege prima. C. Vndevi.& in dicta
l.itaque. ad legem Aquil. & in dicta lege furem.Secus vero
eſt,ſi pro temporalibus rebus peronam percutias : vel occi-
das:quòd nec iure canonico nec ciuili eſt pmiſſum.vt in d.l.
furem,& in l.ſed,& ſi quemcunque.in prin.& in c.2.& in c.
perfodiens.de homic.Nec obſtat tex.in c.ſuſcepimus.vbi in
pluribus modum exceſſerunt,& aduerte quod do. Inno.quā
uis aliter eum citet do. Abb.tamen in ea eſt ſententia: quod
pro rebus temporalibus id facere liceat. quod debes intelli-
gere,vt ſupra expoſui. Hinc etiā intellige tres extenſiones,
quas tradidit hic do.Iaſ.ſcilicet,vt non ſolum incontinenti li
ceat occidere pro rebus,ſed ex interuallo . vt notatur in l. 4.
§.eū igitur,& in l.1.§.vim.ff.de vi ar.& patet in d.ca.olim.qđ
tamen intellige: vt non occidat pro rebus : ſed pro perſona
tuenda,& ita intellige.1.& 2.extenſionē de colono,qui pōt
defendere res,quas tenet.& de iniuſto poſſeſſore:vt in l.co-
lonus,& in d.l.1.§.vim.ff. de vi ar.& ibi notat. Rurſus ne te-
neas duas limitationes.quas tradit hic Iaſ.vt hæc regula tex.
noſtri non habeat locum in clericis quo ad res proprias . itē
ꝙ non habeat locum in foro conſcientiæ . nam vtrunq; non
eſſe uerum, inuenies ex ſupradictis. Subſequenter † dubitat
32 gl.an iniuriā alterius uel offenſam propulſare poſſimus , &
quòd in marito ad uxorem liceat,uel in patre ad filium, & e
conuerſo:uel etiam conſanguineis aut cognatis,nulla eſt du
bitatio:ut in l.ū.§.item diuus in uer.ſibi uel ſuis.ad. l. corne.
de.ſica.Bart.& Bal:& Ang.c.1. Io. de Ana. in c. 2. de ho. do.
Abb.in c.olim.de re.ſpo.6.col.& habemus tex.de iure cano
nico in c.dilecto.de ſen.excom.& in c.olim.ſup.al.& hoc ſe
pius a doct.docetur:quòd non ſolum coniunctorum,ſed ui-
cinorum iniuriam propulſare poſſumus, & ita tenet Inn. in
c. ſi uero.de ſen.exc.& ponderat Bar. tex.in l.deuotum. in fi.
C.de metatis.lib. 12.& Bar.ī.l.ſi quis in ſeruitute.ff. de fur.&
notatur in c.non inferenda.23.q.3.& d. Abb. in c. olim. Sed
hanc cōem ſen.limitāt quo ad irregularitatem,ex gl.quæ pō
derat tex.in cle.1.de homi.in uerbo,ſuum inuaſorem,nā ir-
regularis efficitur:ꝙ quāuis alterum defendere liceat,tñ ho
micidio etiā iuſto ineſt irregularitas:ut ī.c.1.50.di.uñ cū tex.
ille tm̄ cōcedat,ut qui ſuum inuaſorem,mortem aliter uita-
re nō ualens occiderit:nō ſit irregularis.ſequitur:ꝙ qui alte
rius inuaſorem occiderit : irregularis erit . Hec eſt ſnīa. Io.
And.& glo.in §.1.23.& Abb.in c.olim. & ita ex gl. illa in di-
33 cta cle. 1.limitabat do.Iaſon hic. † Sed aduerte, ꝙ iſta limita-
tio,& prædicta glo.nō uidetur iuſta,& cōſidero, ꝙ uim ui re
pellere licere iuris eſt naturalis,& gentium:ut in tex.noſtro.
& ex [illegible] ſequitur,ꝙ qui ad ſuā defenſionem alterum occide
rit,nullā irregularitatem incurrit:ꝙ non agit homicidiū:ſed
ſe tue-

Digitized by Google

ſe tuetur, quod etiã dicimus in dormiente uel in infante. ut in dicta cle. 1. & ita intellige, qđ notat Ab. in c. ſi perfodiens. non eſſe homicidium: ꝙ defendere intendit, & non occidere, & ideo dicitur excedere moderamen tutelæ. qui ultra tutelam ad uindictam progreditur. ut in d. c. ſignificaſti. de homici. & in c. ſuſcepimus. eo. titu. At ratio expulſionis iniuriæ quæ eſt ad perſonam propriã eſt ad aliena, maxime ſi pater, eſt, aut filius, aut uxor. quod humana coniunctio, & ratio naturalis oſtendit. ut in d. l. diuus. §. 1. ſup. alle. & hoc expreſſe uidetur probari in d. c. dilecto. ubi tex. ille adducit regulam noſtri text. qua uim ui reppellere licere, omnia iura & omnes leges proclamãt: & hanc regulã extendit, vt etiã iniuria proximi intelligatur. ergo cum iſta regula nullã habeat irregularitatẽ, nullã certè habebit nec in iuria propria: nec in aliena. ꝙ rurſus a ratione probatur: ꝙ qui alterum ab iniuria alterius defendit, non agit homicidiũ: ſed in iniuriã propulſat: ergo nec erit irregularis: vt ſupra, dicebam. Et ſi tenere velles hanc ſentẽtiã, poſſes reſpondere dilucide ad tex. in dicta cle. quod non ſequitur ex eo, quod ſuã propulſans iniuriã nõ ſit irregularis, propulſantẽ alienã irregularem eſse, quod ſimiliter videmus in tex. noſtro, vbi tutela ſui corporis permittitur, ſed nõ ex hoc negatur tutela corporis alieni, vt patet per ſuperiora. Nec ob. ponderatio, quã ſup. expreſſi. quod mortem aliter vitare non valens, nõ ſit irregularis. Nam hoc idẽ dicitur in qualibet defenſione, qua proceditur ad mortẽ alterius, vt in l. ſcientiam. §. qui cum aliter, & in l. ſed & ſi. in prin. ff. ad l. Aquil. & tamen ex hoc non negatur, quod alterum defendere licet. At ſi dicas, cum agitur de adulterius defenſione, ego poterã mortẽ euadere: igitur occidere non poſſum: Reſpondeo, quod ego poteram euadere eo indefenſor: ſed ipſe euadere non potuit. Et ego poſsum ipſam tueri. in hoc igitur ſtat fallacia: cogita. Vlterius † quærit Bar. an teneat al-
34 terum defendere. gl. in l. culpa caret. ff. de reg. iu. tenet, nõ teneri. idem ſentit Bar. hic & in l. vtrum. ff. ad l. Pomp. de parri. & in l. metu. §. Sed licet per illum textum. ff. quod metus cau. Sed videntur obſtare duo iura canonica, ſcilicet, text. in cap. quantæ. de ſent. excommun: & in cap. fi. 23. quæſt. 3. Sed illis iuribus non obſtantibus tenetur communiter contrarium, vt Dom. Ant. & Dom. Abb. quod quis non teneatur ſubuenire & occurrere iniurijs inferẽdis. nec propulſare eas, niſi ſit filius vel ſubditus, vt in dicto §. vtrum. & in c. domino guerram, hic finitur lex. in verſicul. feud. vet niſi ratione officij teneretur, vt notatur latè in d. cap. quare, & in cap. non inferenda ſup. alle. & vt dicunt hic Moderni iura illa canonica, quæ contrarium innuere videntur, intelliguntur in foro conſciẽtiæ, & ita intellexit do. Ant. in cap. quantæ, & Moderni.

† Perpenſius cogita, quod quamuis a gloſſis iura illa vi-
35 deantur intelligi in perſonis, quæ ex officio tenentur, & poſſunt: tamen generalior eſt ratio eorum, & vera iuſtitia videtur, quod quilibet teneatur. Et primo manifeſtè probat text. in d. cap. fin. 23. quæſt. 3. vbi ex Auguſtino dicitur, quod oſtendit non eſse immunes a ſcelere: qui permiſerunt Chriſtum principibus interficere. cum pro multitudine tenerentur, & poſsent illum a facto & ſe a conſenſu liberare. Nam qui deſinit obuiare, cum poteſt, conſentit. Ecce quod de quocunque populari Hieroſolymitano id deſcribit Auguſtinus ex propheta, qui tamen non erant conſtituti in imperio & poteſtate, ſed ſubditi. Sed cum verum ſit, quod reſiſtere potuerunt iudicibus & phariſæis, & omiſiſsent id facere quod potuerunt ad iniuriam propulſandam, ſequitur eos conſentire. & ita gl. in d. c. non inferenda, ſentit ſententiam Auguſtini, quam neſcit reſoluere. eadem eſt ſent. tex. in d. ca. quantæ. vbi agentes & conſentientes pari pœna dicuntur puniendi, & interpretantur conſentire, qui cum fauoribus manifeſtè poſſint obuiare, deſinunt. Hæc igitur ratio iuſtã quo ad oẽs habet interpretationem, vt qui manifeſtè poſſit obuiare: nec obuiet, videatur cõſentire, quod ſanè homini rationali turpe eſt, nam cum cognationem quandam natura inter omnes homines conſtituerit, ut patet text. noſtro, contra naturam legum, & humanam ſocietatem facit, qui cum poſſit propulſare iniuriam alteri factam, non propulſat: difficilè eſt enim non credere, vt is iniuriæ non conſentiat, & ideo vt cõſentiens iuſtæ habetur. vt in d. c. quantæ, & in cap. fi. in. al. Nam vt dicit Seneca noſter, ſi iuſtus ſis, non ſolũ non nocebis, ſed etiam nocẽtes ꝓhibebis. nã nihil nocere nõ eſt iuſtitia: ſed abſtinẽtia alieni. Et Cyrus apud Xenophontem dixiſſe fatetur, Nihil eſt iuſtius quã ꝓpulſare iniuriã: aut pulchrius, quã amicis ſuccurrere. Vnde elegãtiſſime (vt ſolet) Cic. li. 1. officiorũ. Sed iniuſtitiæ, inquit, duo ſunt genera: vnũ eorũ q inferũt: alterũ eorũ, q ab iis, quibus infertur, ſi poſſint, non propulſant iniuriam. Vis igiť ratiõis in hoc verſatur, an a poſſit propulſare, ꝙ ſi poſſit, iuſta eſt ſequela, vt teneatur & ideo Auguſtinus vbi ſupra ponderat. quod Iudæi cũ ꝓ multitudine timerentur, poterant reſiſtere, ne Chriſtus Crucifigeretur, & cũ deſinerent, cõſentiẽtes habenť, & aliẽ ponderat in d. c. quantæ, ibi, cũ manifeſte poſſint, ius igitur verſatur in ratione, dum poſſunt, non in eo, an habeat miniſteria ac officia imperij & iuriſdictionis. qa ſiue habeãt, ſiue nõ habeãt iuriſdictionẽ, iniuriã propulſare tenenť, dũ eã patẽter expellere poſſunt, ne cõſentire videanť: & ne deferãt id, quod humanæ ſocietati ac patriæ debẽt, & ideo Cicero ſubiungit, ꝙ qui nõ defendit, nec obſiſtit, ſi poteſt iniuriæ, tam eſt in vitio. q̃ ſi parentes, aut amicos, aut patriã deſerat, ex quo Ambroſius ſumpſit id, ꝙ dř in. c. non inferenda. ſu. all. quod nõ in inferenda, ſed depellenda iniuria lex virtutis eſt, qui enim nõ repellit a ſocio iniuriam ſi poteſt, tam eſt in vitio, q̃ ille qui facit. Ecce quod dixit a ſocio: & non a ſubdito. Verum forſan ſi dices ꝙ expellere iniuriã alteri⁹, opus eſt virtutis, vt ibi dicit: ſed qui virtutẽ non operať, quãuis non mereať præmiũ, pœnã tamen non meretur. pœna enim delinquenti datur, nõ ceſſanti a virtute, vt in. l. in princip. ſu. eo. & ideo videtur iuſtius docuiſſe Platonem lib. 5. de legibus, qđ qui non infert iniuriam, honorari debet: qui vero nec aliũve id facere patitur, duplici honore eſt dignus, ille enim vni, hic vero multis hominibus cõparať: cum principibus cæterorũ iniuriã nũciet, qui autem vna ẽt cũ magiſtratus iniuriã quoad poteſt vlciſcitur, is magnus, pfectuſq; in ciuitate vir præconio ampliſsimo celebreť. Hęc hoſpes apud Platonem. Vides itaque, ꝙ ex ſuperiori ratione & ex ſentẽtia ſua nõ ſit puniẽdus qui ceſſat ꝓpulſare iniuriã alienã: quãuis honorandus ſit qui eam propulſet. Sed ego etiam leges noſtras iuſtiſsimas crederem, quæ nõ dãnant eũ, qui ceſſat virtute agere, ſed eũ, qui vitio agit, nam dũ poteſt propulſare iniuriam & nõ propulſat. hic cõſentiens eſt iniuriæ, q̃ nõ vult expellere, & in hoc ipſo peccat, & ita loquitur text. in. c. quantæ, & in. c. fin. ſu. al. Platonis vero lex laudari & honorari virtutem iubet: ſed non arctius hunc tacitũ conſenſum execratur ac punit. Nec placet illa ſententia, vt text. in cap. quãtæ, loquať in foro conſcientiæ, nã text. ille interpretatur conſenſum eius, q omittit iniuriã propulſare: vt expreſse loquturin verbo, intrepretamur. Sed interpretationes nõ habent locũ in foro conſciẽtię: ſed ipſa veritas: vt in. c. tua nos. de ſpon. ergo ille tex. nõ habet locũ in foro cõſcientiæ. Et veritas eſt, qđ quo ad forũ contentioſum loquitur ille tex. qui interpretatur. Sed in foro cõſciẽtiæ ſi vere conſenſit, ex conſenſu teneatur, ſi non cõſenſit, ex negligẽtia, q̃ ſe ad conſenſum videtur habere, vt in. d. c. fin. Nec obſtat text. in. l. metũ. §. Sed licet. cuius argumẽto valde ſubtili, vt Bart. dicit vtebatur Iac. Butri. & eſt gloſæ in. d. l. culpa caret & referũt gloſæ in. c. q̃tæ, & in. d. c. nõ inferenda. Nã reſpõdeo, qđ ibi mercedẽ accepit ab opera cõducta, nec conſtat, ꝙ manifeſte & patẽter expellere poterat. Nã promiſit a vi hoſtium vel latronum vel populi defendere: ad quã defenſionem operam adhibuit, nec in iſtis terminis loquitur text. in capi. quantæ. Sed dum patenter & ſine magno periculo, vel forſan ſine aliquo obuiare potuit. De cæteris tu cogita.

REPETITIO.

Marij Salomonij Iuriſconſulti in. l. vt vim. ff. de iuſtitia, & iure.

FLORENTINVS.

Vt vim atque iniuriam propulſemus, nam hoc iure euenit: vt quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit, iure feciſſe exiſtimetur: & cum inter nos cognationem quandam natura conſtituit, conſequens eſt hominem homini inſidiari nefas eſſe.

SVMMARIVM.

1 *Cognationem inter homines natura conſtitutam violare impium eſſe.*
2 *Defenſio quid ſit.*
3 *Aduerſarium quando liceat præueniendo cedere.*
4 *Iniuriam verbalem an liceat propulſare.*
5 *Vi propulſata: quæ a plebeio inferebatur ſenatori vel patritio, an pariter iniuria cenſeatur propulſata.*
6 *Tutelam inculpatam ex tribus conſtitui.*
7 *Tutelam inculpatã non ſemper exigere vt æquo marte reſiſtatur, & nu. 9.*
8 *Homicidij non teneri eum, qui aggreſſorem occiderit.*
10 *Defenſionis exceſſum differre ab inculpatæ defenſionis exceſſu.*

11 *Defen-*

Digitized by Google

11 *Defenſionis inculpatæ modum excedens an & quomodo ſit puniendus.*
12 *Occidens aggreſſorem ſuum fugientem quatenus puniendus ſit.*
13 *Emendationem tranquillo animo & innocenter fieri debere.*
14 *Lex ſit ne recipiẽda, quæ iubet occidentẽ occidi ẽt ſi ſe defendendo occiderit.*
15 *Occidi ſe permittens cum poſſit ſe defendendo facere ne occidatur, reus eſt gehennæ.*
16 *Defenſionem homo homini an debeat, & num. 18.*
17 *Defenſionis nomine quam quis pro alio ſubit licitum eſſe mercedẽ paciſci.*
19 *Bannitus qui ex lege municipali impune offendi poteſt, ſi ſe defendendo, percuſſorem occidat, an vt homicida teneatur, & num. 22.*
20 *Bannitos non continuo iudicandos hoſtes contra quam Bartolus ſenſerit.*
21 *Hoſtem occidendi non cuiuis poteſtatem eſſe, ſed ei duntaxat, qui militiæ ſacramento tenetur.*
23 *Legem eſſe iniuſtam, quæ priuato occidendi poteſtatem facit.*
24 *Banniti quibus rectè comparari poſſint, deportatis ne, an relegatis, an potius proſcriptis.*
25 *Reſponſio, qua reus fatetur ſe occidiſſe, ſed ad ſuam defenſionem, an integra accipi debeat, an vero ſcindi poſſit.*
26 *Iudici quæ ſint perpendenda, cum agitur de probando homicidium perpetratum ad defenſionem homicidæ.*

Nota natura, id eſt, vi diuina, cognationẽ inter homines inuiolabilem conſtitutã
1 eſſe.† Et idcirco nefas, id eſt, contra legem diuinam fore, hominem homini inſidiari, id eſt, ex animo nocere. Iſidorus. 5. Etymo. Lex diuina fas eſt, lex humana ius eſt. 1. diſt. c. omnes. Cic. 2. Officiorum: Aduerſus Deos immortales impij iudicandi ſunt, qui ab ipſis conſtitutam ſocietatem inter homines euertunt, hinc efficitur, contra ius naturale ſiue diuinum eſſe quicquid fit, per quod humanus conuictus diſrumpitur, & propterea impium & immane. Quid eſt vim atque iniuriam propulſare: Et vtiq; nõ aliud eſt, quã inſtantẽ imminẽtemvo vim aut iniuriã repellere vim aut iniuriã propulſare, defen-
2 ſio. Offenſio. †Eſt ergo defenſio, inſtãtis imminẽtisve offenſionis ꝓpulſatio: ab offenſione .n. vſq; adeo pẽdet defenſio, vt vbi ceſſat offenſio, nulla queat eſſe defenſio: etenĩ vbi vis aut iniuria ceſſat, non eſt ꝙ ꝓpulſari queat. Eſt itaq; defenſio ꝓſtare in finib. depellẽdi vim & iniuriam veluti oppidũ defendẽtibus, ꝓ muris, ꝓ portis, ꝓ ſtationibus pugnare, & impetus hoſtiũ amoliri, & ꝓpterea quãdiu vrget aggreſſor, propulſationi inſiſti conuenit: vbi vero cęperit pedem referre, cedere aut fugere: mox depellẽdi ceſſat neceſſitas, niſi pedem ferat animo ſeſe ad reintegrandam pugnam colligẽdi. Et idcirco ſi cedentem fugientemve inſequimur, non propulſare, ſed vim, ſeu vindictam incutere, & facere dicimur. Probãtur hęc vltra doctorum traditiones, hoc ſolo verbo propulſamus. Imminentem vim dixi, quoniã Accurſij, Bartoli, Baldi. & omnium conſenſu non debet expectari percuſſio, ſed ſufficere armorum terrorem. Imo ſi præcedant, inquit Bartolus, ſigna & actus manifeſtæ voluntatis nocendi, etiã ſolæ minæ ab eo qui conſueuit exequi. ſi Accurſio & Cyno credimus. Quod eleganter Baldus ita demum admittendum putat, ſi minas ſe
3 quantur actus & argumenta ad nocẽdum.† Plus notaui apud Iaſonem ſcripſiſſe Baldum, licere aduerſarium præueniẽdo cedere, quando videt præparamenta ad offendendum, & ita ex facto iudicatũ. Idem Accurſius & Baldus in eadem. l. 1. & Ange. Areti. in malefi. exemplificant in eo, qui poſt minas iuſſit vocari ſocios, & præſtolatur: ex quibus decidi poſſe arbitror, ſi videro inimicum ex pharetra ſagittã educere anteq̃ incuruet arcum, præuenire etiam percutiendo licere, ſimiliter ne lanceam vel aliud telum capiat. Et deniq; generaliter ex eorundem ſententia definiendum, vbi cunctatio periculoſa eſt, præuenire ſemper inſtæ defenſionis eſſe. Caius ad legem aquiliam. Si ſeruum tuum latronem mihi inſidiantem occidero, ſecurus ero. Nam aduerſus periculum naturalis ratio permittit ſe defendere. Ex eiſdem etiam deciditur quod dixi, ſi aduerſarium retrocedentem pergis percutere, intelligendum vindictã non defenſionem eſſe, niſi ille ex induſtria pedem referat, animo vires reſumendi ad acrius pugnandũ: quo caſu iuſtiſſima eſt defenſio, quæ præripit nocendi facultatem, & ideo vrgere cedentem inimicum & eius conſilia præuenire, ne vires neve ſpiritus reſumere ad offendẽdum valeat, defendentis eſſe. Rectè ergo Barto. putat percuſſo licere repercutere, & occidere, quãdo iuſtè timet iterum percuti: iuſtũ vero metũ in incerto ꝑlurimi dicũt oẽs, ſi inſtat inimicus. Ex hac definitione liquet nõ ſolũ quid eſt defendere, verũẽt inculpatè defendere. Nota ergo nõ ſolũ vim vi repellere licere, verũ etiã iniuriam, & iniuriam qui facit, offendere, & iniuriam qui propulſat. defendere. Item non ſatis fore propulſatam eſſe vim, niſi & iniuria propulſetur: & ſic ex vi propulſata, non intelligitur iniuria propulſata. Neq; recipiendã illã expoſitionẽ arbitror, Vt vim atq; iniuriam, pro vi iniurioſa, alioquin à furioſo vis illata propulſari non quiret, neq; nitoris iuris conſultorũ eſt ſic loquiꝛimo ineptie incuſari poſſet, & contra naturam interiectę dictionis Atque. Nulli profecto dubium ſciuiſſet iureconſultus contra vim iniurioſam dicere ſi voluiſſe, & interpretationẽ quæ cum verbis pugnet reijciendam Similiter ineptior eſt illa, Tutela eſt vis ac poteſtas, id eſt, violenta poteſtas. De duobus ſæpe multumq; dubitaui, Primum eſt, vtrum verè propulſari verbalis queat iniuria. Secundum, quæ defenſio claris hominibus ſit aduerſus humiliores, vim vel conuiciũ facientes. De primo mouet
4 dubitationem, † quod non ſic conuicialis vti alia offenſio valet repelli: fieri enim poteſt defendendo, vt neque te, neq; tua percuſſor tangat, quod verè eſt propulſare. Verba autem contumelioſa quin mox te dilacerent fieri nõ poteſt, eodem vtique momento emiſſa feriunt exiſtimationem, verecundiam, & dignitatem noſtram: nec niſi poſt ſuſceptam contumeliam remedium adhibetur, quod ſuapte natura vindicta potius, quam defenſio exiſtimari ſolet. Quomodo ergo Florentinus iniuriam propulſandam dixit: nunquid cõuicio repellitur, iuxta. l. Quæ omnia. inf. de procura. quod forte inter pares admittendum eſt, & ſimiliter ſi honeſtior humiliori conuicietur, illeque tunc retro male dicat, & ex eo quod confeſtim recriminatio ſit depulſationi magis videtur adſcribenda. Altera dubitatio. Plebeius virum patritium vel alium conſpicuę dignitatis conuicijs inſectatur, nam maledictis digladiandum cum linguaci forte, aut inuerecũdo nebulone, quocum (hoc iſtud ſolum) verbis contendere ignominoſum eſt. Nulla profecto verbalis defenſio cum eo eſt, cui nec par contumelia referri poteſt, niſi forte eius maledicentia male va-
5 pulando retundatur. Quid ſi idem ſine conuicijs irruens vim facere, repulſus, non potuerit: an veluti vis eſt reiecta, pariter contumelia propulſata cenſeatur: ſubſiſto. Aliqui omnino velle videntur hæc verba, vt vim atq; iniuriam propulſemus, quod non ſatis ſit propulſatam eſſe vim, niſi & iniuriam propulſet. Auſus præterea ille irreuerens dignitas ignominioſe laceſſita aliquid ſupra vulgarem depulſionem mereri videtur, vt iniuria poſſit dici propulſata creſcere. Vlpia. In. l. vnius de iniur. tradit iniuriam ex perſona facientis: & Impe. Iuſtinia. In inſtit. de iniuria, atrocem definit, ſi ſenatori ab humili facta ſit iniuria, aut parẽti, patronove fiat à liberis, vel libertis. Difficultas ergo ſtat, vtrum ſola vi reiecta ſatisfactum ſit ignominiæ: & vtrum nonnihil interſit nobilem ab ignobili vel pari contumelioſe inuadi. Et aduerte animum quod de propulſanda, non autem vindicanda iniuria loquimur: & vindicta non propulſat, ſed vindicat, niſi ęquius cenſeatur, vbi verè propulſatio fieri non poteſt, vindicta ex continenti facta pro defenſione ſit. Quid autem ſtatuendum ſit, nõdum didici: verum ſic ratiocinari fortaſſis haud inconuenit: Grauior honoris eſt iactura quã C. ſi ẽperſodis de homi. rerum, ſed pro rebus defendendis licet percutere, fortius ergo pro honore cõſeruando licet percutere: ſic argumẽtabatur Gar. in. l. 1. C. Vnde vi. Rurſus ęque iuſta cauſa eſt honoris & vitæ conſeruandæ, ſed pro vita tuenda iuſtè aduerſus percutitur, ſimiliter & pro honore tuendo iuſtè vapulabit. Vnde conſequens fieri videtur in his ſpeciebus, cum obſcurę conditionis conuiciatore vel aggreſſore verberibus iuſtior fiat defenſio, vbi neque maledictis, neque ſola repulſa ſuſceptę iniuriæ ſit ſatis. His etiam præſtat argumentum, quod vbi cõtumelia ob egeſtatem peccatoris pecunia vindicari nequit, pęna corporali vindicatur. Multum contermina & cognata ſunt defenſio & vindicta, & vnum pro altero vſurpatum in multis iuris partibus videmus. Et ideo de vno fortaſſis ad alterum argumenta ducere aliquando non eſt incongruum. Quæ omnia diſputationis gratia ſpargere ad excitanda argutorum ingenia, operæ pretium viſum fuit.

6 † Iam de inculpata tutela videamus. Accurſius tres eius partes conſtituit. Primam, vt inermis cum inermi, armatus cum armato & pari telorum genere. Vnde Bald. infert, petentem te telo non licere arcu depellere. Secũdam, vt illico fiat. Tertiam quod ad defenſionem & non vindictam. Quam Accurſij traditionem omnes ſequuntur, mihi autem iniqua aut ſaltem periculoſa videtur. Nam duo poſtrema hæc, vt ex continenti fiat. & non ad vindictam, ſunt adeo propria propulſationis, quod ſine ipſis non eſt defenſio, & ideo nihil ad moderationem, niſi quod vbi defenſio non eſt, nequit conſiſtere moderationis qualitas. Hoc vltimum Bartolus, Baldus, & cæteri intelligunt quod defendendi animo, & non vlciſcendi fiat: ipſe uero ſubſiſto. Quoniã defenſio plus facti habet quã iuris, ſilere leges inter defenſoria arma ſapienter dixit Cicero. & confeſſione omnium idcirco arbitraria eſt cognitio, ipſum quippe factum in ea ſpectamus, non animum, alioquin

qui ag-

Digitized by Google

qui aggreſſorem ſuum inſequitur fugientem, putans defen-
ſionis iure ſibi licere, fines non excedere. Et ex diuerſo, qui
ingentem vim repellit, ſi ſe vlciſci crederet, non eſſet defen-
ſio. Diuus Aquinus ſecunda ſecundæ, qõ. 84. artic. 5. Qui oc-
cidit animo ſe defendendi, non peccat, qui vero hoc agit, vt
defendendo occidat, peccat: quod intelligit, ſi neceſſaria fue-
rit occiſio, & quod Deo peccat, non legibus. Idem Baldus
moderatam defenſionem definit nõ plus facere quam opor-
tet, quæ veriſſima eſt definitio: ſed id ipſum, quantum opor-
teat, haud parui negotij eſt decernere, & ideo ad primum ca-
7 put Accurſianum redeo, † quod exigit æquo marte reſiſti, qđ
contra defenſionis naturã eſſe mihi perſuadeo, ne quiſquam
temere aut arroganter dictũ putet prius, quam iuſta ſtatera
librauerit. Cõſideret velim æquus lector ex ea doctrina mul
ta incõmoda futura: & in primis in arbitrio inſidioſi aggreſ-
ſoris fieri, quibus telis, & an armatus, vel inermis quis ſe pro
tegat, ſi non diſſimili & aptiori ad nocendum telo defenſor
ſecum vti poteſt. Facit. l. ſi idem cũ eodem. §. qꝫ ſi mutue. inf.
de iur. om. iudi. Idem ſi manu vacua me petat aliquis, ego for
te fortuna telum teneo, abijciendum eſt telum, vt iuſta ſit de-
fenſio: aut Hiſpano pugiunculo inuadat, eſt tutelã, quæ lon-
giori ſit telo. Ergo ſi in arduo ſto, aduerſarius ex iniquo ado-
ritur loco, debeo in plana deſcẽdere, ne loci iniquitas culpet
defenſionem: at hæc duellaris ſunt pugnę, non autem defen-
ſoriæ. Cicero pro Milone dixit gladium ad occidendum ho-
minem ab ipſis legib. porrigi ſe defendentib. Accurſius vero
iſtã rationem eripit. Cæterum modum tutelarem definit Vl-
pianus, quando aliter quis ſe tueri non poteſt, quod elegan-
ter intelligit Bart. ab iniuria perſonali vel rerum, vnde ſequi-
tur etiam inermes telo repelli iure poſſe. Porro cum manu
vacua, vel pari telo quis ſe defendit, ſecurus eſſe non poteſt,
tametſi viribus ſit potior, ne offendatur. Vbi manus cõſerun
tur, proculdubio ictus & cædes inuicem vitari non poſſunt.
At ſi verum amamus, non propulſare hoc eſſet, ſed colluctа-
ri, rixarique: cuius exitus in manu fortunę eſſe ſolet, non in
defenſionis robore. Nullo enim iure cogimur noſmetipſos
diſcriminibus obiectare, vbi ſalutaris via nõ deeſt. Stultum,
me Deus amet, & periculoſum foret ancipiti marte, ſi poſſis
validioribus armis cõfligere, & certa potiri victoria cum eo,
qui propriè ſaluti inſidiatur. Stulta ſanè & periculoſa leges
8 non iubent. † Extat diui Gordiani conſtitutio, In. l. 2. C. ad. l.
Cornel. de ſica. his verbis: Si quis percuſſorem ad ſe venien-
tem gladio repulerit, non teneatur homicidij. Vlpia. In. l. ſed
& ſi quemcunqꝫ. inf. ad legem Aql. facit tex. In. l. 1. C. vnde vi.
gloſſ. in c. 1. 23. q. 1. gl. in. c. ſignificaſti de hom. conſ. 76. 1. vol.
Qui ferro ſe petentem occiderit, nõ videtur iniuria occidiſ-
ſe. Obſerua ibi venientem, hic petentẽ non expectata percuſ-
ſione occiſum, & in ipſo repellẽdi actu iure occiſum, neque
Gordianum diſtinxiſſe, armatus vel inermis veniat, ſed gla-
dio iure occiſum, & qui gladio occidit, dicitur vim repellere.
Hinc omnium vna, etiam ipſiuſmet Accurſij ſententia, quod
expectari non debet, vel digito te pulſet aggreſſor, ſed omni
nixu, & arte vitanda iniurioſa percuſſio. Hinc idem Bald. ala-
pam gladio repellere non illicitum prodidit, & ſi eo ictu vul-
neratus ceciderit, occiſi non teneri. Qđ Ange. in maleſi. Ale-
xand. & Aretinus libris Reſponſorum, coſi. 34. probant, nec
eſt qui cõtradicat. Ratio: quod poſt receptam percuſſionem,
repercutere, vindicta eſt, non defenſio; quippe defenſionis
eſt præuenire, cauere, protegere, reſiſtere, ne vapules. Præ-
terea ſi lex permittit, & natura docet vim & iniuriam pro-
cul pellere, nec præſcribit quo armorum genere propel-
las, ergo quoquo modo poteris propulſare, docet. Quod
quiſque. Florentinus ait, ob tutelam ſui corporis fecerit, iu-
re feciſſe exiſtimatur, nec quicquam excipit, veluti illud
quod principi placuit, & illud Ieſu ad Petrum, quodcunque
ligaueris, quodcunque ſolueris.
9 Ergo † ſiue inermem, ſiue armatum aggreſſorem tuum re
puleris, vel fuſte, vel gladio, vel lancea, vel ſaxis, vel arcu, vel
his omnibus, nulla lege prohiberis, nec ad alium vſum inuen
ta ſunt arma, quæ ab arcẽda vi & iniuria dicta meminit Var.
in lib. de lingua latina. Quid enim mali facio, ſi pro tutela
corporis vel rerum mearum aduerſus impetum facientem,
haſtam verto, facit gloſ. in fin. d. cap. ſi quis propter neceſſita-
tem, de furt. ne me inuadas oppono, & ſi contraniteris,
reſiſtendo ferio, nec ad rem ſis inermis, aut minori tęlo per-
gas: quis enim te perpulit me armatum petere, & cæca no-
cendi rabie; in mea tela irruere: propter quod neſcio defini
ri magis poſſit, num temerario tuo obiectu corporis, an tu-
telari meo feriaris ictu. Panor. in cap. 2. de vi. & honeſt. cler.
Bald. in c. 1. de pact. iur. fir. §. ſi quis. Adde, qui aggreditur præ
meditato, ſolet conſilio ad omnes caſus parato inuadere, &
is in quem impetus fit, impoſſibile eſt, primo præſertim con
greſſu, quin paueat, & trepidet, aut ira non excandeſcat, & in
ipſo pauore, aut iræ furore non inops ſit conſilij, & vbi con-
ſilij capiundi tempus ſupereſſe non ſolet, in quodcunque te-
lum inciderit, & quæcunque expediendæ ſalutis ratio ſeſe
obtulerit, defenſionem culpare non debet. Motus & rixa in-
ſtantius periculi tollit ſpatium conſultius deliberãdi. l. Grac
chus. de adulte. In ijs diſcriminibus ſilere leges inter arma,
neque ſe expectari iubent, ad iudices pro Milone dixit Cice-
ro. & Accurſius delectum telorum habendum iubet. Non
animaduertit in tumultuaria trepidatione aggreſſor, animo,
& conſilio longè ſuperior ſit eſt neceſſe, quæ quidem inæ-
qualitas vix poteſt vllo armorum genere æquari. Et propte-
rea dum æqualitatem ſe inducere putat Accurſius, maximã
iniquitatẽ induxit: nec plura, qa ſentiunt. iſta Concludo ita-
que quocunque armorum genere non inhibitum vim repel
lere, & hoc veri iuris eſſe non dubito: quamuis conſentiant
omnes, & defenſionẽ in ipſo propulſandi duntaxat actu con
ſiſtere: extra vero eum actũ, aut eſſe vim ſi præcedat, aut vin-
dictam ſi ſubſequatur. Nec his refragatur cap. ſignificaſti. de
hom. quoniam ibi Papa loquitur de ſacerdote vindicante a-
nimo occidendi, quod ad vindictam patet ex eo, quod non
percuſſus repercuſſit. Panor. in cap. ſignificaſti. de hom. ani-
mum occidendi Papa colligit ex parte corporis percuſſa, in
qua leuis etiam plaga lætifera eſſe ſolet: acceſſit, & teli qua-
litas. f. ligonis foſſorij, quæ ſua grauitate capiti eſt noxia: &
ſic non telum propter ipſum telum deteſtatur, ſed propter
caput eo petitum, adeo quod ſi alia pars corporis vapulaſſet,
ligonis ratio habita non fuiſſet, niſi aliud ſtudioſè nobile mẽ
brum fregiſſet. Similiter neque obſtat. §. eum igitur, vbi ſcri-
ptum eſt, armatos armis poſſe repelli, quia non propterea ſe
quitur, inermes armis non poſſe repelli. Caſus ille ratione
naturali ſeptus, contra ſe a contrario ſenſu non admittit ar-
10 gumentum. † Et quia moderatæ defenſionis exceſſus quæri-
mus, tollendum eſt æquiuocum, in quo plures cespitaſſe vi-
dentur, & ideo admonendi ſumus non idem eſſe exceſſum
defenſionis, & inculpatæ defenſionis. Differunt enim inter
ſe, quod exceſſus inculpatæ defenſionis (ni fallor) non eſt
extra defenſionem, nam immoderata defenſio, vtiqꝫ eſt de-
fenſio, ſed exceſſus defenſionis eſt extra defenſionẽ, & tran-
ſit in aliud peccati nomen, quod eſt vindicta. Exemplum: qui
ſuum aggreſſorem fugientem inſequitur, verberatve, tran-
ſiliendo tutelares limites, vindicare dicitur: ſed qui ſe defen-
dendo cum poſſit non occidere, occidit, aut cum poſſit leui
plaga vim repellere, & letali cedit: is modum inculpatæ de-
fenſionis tranſgreditur, non tamen defenſionem tranſilit,
quia repellendo facit. Et ideo Vlpianus in eo qui ſe tuendo
oculũ effodit, diſtinguit an ex propoſito effodit: quaſi dicat:
cum potuiſſet citra oculi effuſionem ſe tueri, & effodit mo-
dũ non cuſtodiſſe, ſecus ſi imprudenter effodit. Finge arma-
tum inuadi ab inermi: & quãuis telo repelli non puto inhibi
tum, nihilominus ſi conuerſo in ſe cuſpide ſubſtiterit: retro-
ve cedat: ſi pergis percutere, modus exceditur, ſatis tibi eſt nõ
audeat offendere: Aliud quippe quando repelli non poteſt:
primo caſu maluiſſe repellere quam occidere: ſecundo caſu
maluiſſe occidere, quam repellere creditur, facit. l. ſed & ſi.
inf. ad. l. Aquil. Inculpata itaque tutela non ſtat in genere ar-
morum, ſed in vi propulſanda, vt vbi ſine cede, aut leui plaga
aduerſarius repelli poteſt, non plus fiat quam oportet, &
quamuis hoc verbo propulſandi omnia compendioſe ſigni-
ficentur ad inculpatã tutelam pertinentia, nihilominus Bart.
& Bald. confeſſione, nulla certa regula tradi poteſt. Elegãter
igitur Panor. dixit: In. c. olim de reſtit. ſpo. Habebit arbitrari
æquus iudex, an ſteterit in meris finibus defenſionis.

Vt vim atque iniuriam propulſemus.

Hinc ſtulta ſemper mihi viſa eſt illa dubitatio, vtrum cul-
pet tutelam qui mauult reſiſtere quam fugere. Porro omnia
iura vim vi repellendam dicunt, non fugiendã. Congruunt,
non repugnant illa Pauli verba, In. l. ſcientiam. §. qui cum ali
ter. ad. l. aquil. cum aliter ſe tueri non poteſt: tueri verbum
non fugiendi, ſed defendendi ſignificationem habet. Et pro-
pulſandi verbo uſus eſt non protegendi: quaſi aliquid plus
facere liceat, quam ſe tegere. Plus quidẽ eſt propulſare quã
tegere, & longe plus ui, quod eſt uiolenter aut fortiter repel
lere: alterum uiri fortis, alterum pauidæ muliérculæ eſſe ne-
mo dubitat: qui protegit, nihil in aduerſarium facit, ſed qui
propulſat, nimirum ſi indulgetur id in odium nefarie inſi-
diantis contra ius humanæ cognationis. Excipiendi forte in
ſortem domini uocati, quando ſine periculo fugiendi cedit
occaſio.

occaſio. quicquid dixerit Parnomi. ca. in ſecundo, de uita & honeſtate clericorum, fugere profecto debent, gloſ. in. ca. de his 50. diſtinct. & in. c. ſicut dignum. de homici. ne ſanguine aut pulſatione cuiuſquam ſacræ manus polluantur, qui bonum pro malo reddere iubentur. Attamen pro periculo duntaxat mortis uitando occidere non inhibitum clericis, uideo in clementi. 1. de homi. Non autem pro leui offenſione, neque rebus tuendis, quibus glorioſum eſſe uindictã non quęrere, Impp. Val. & Theod. reſcripſerunt in. l. ſi quis in hoc genus. de epiſco. & cleri. 23. quæſt. 1. cap. 1. & 2. cap. ſuſcepimus, & cap. ſignificaſti. de mi. Quæ cauſa eſt quod pro rebus tuendis ęque ut corpore liceat cedere, occidere: an quod ſine ijs adiumentis uita conſiſtere non ualet: natura docet quęrere & quæſita tueri ad uitam neceſſaria. Hinc prodigis interdici bonis inductum eſt: prodigere utiq; eſt conſumere. Ariſtoteles Ethicor. 4. Eſt enim prodigus, qui ſeipſum perdit. Videtur enim ſeipſum perdere, qui patrimonium diſſipat, ex quo vitam ducere debet.

11 † Quid ſi non inculpatè quiſpiam ſe defendit: omnes conueniunt de eo tantum quod plus fecerit citra mortem arbitrio iudicantis mulctandum, & ſi dolo plus fecit. Bald. quia difficillimum eſt iracundiæ calorem tum comprimere. Papinianus in. l. ſi adulterium, de adulte. refert Diuum Anto. Pium reſcripſiſſe in hæc verba, eum qui vxorem in adulterio deprehenſam ſe occidiſſe non negat, vltimum ſupplicium remitti poteſt, difficillimum enim eſt iuſtum dolorem temperare Arg. l. quicquid cap. de reg. iur. & l. 1. §. quæri ad ſenatuſcun. turp. & l. gracchus. C. de adulte. & magis quia plus fecerit quam quia ſe vindicare non debuerit, puniẽdus eſt. Sed ſi nõ modum, ſed ipſam defenſionem tranſgreditur, eadem æqui-
12 tas ſuadet habẽdam irritati animi rationẽ. Hinc † recepta eſt Iacobi de Arena ſententia: ſi quis aggreſſorem ſuum fugientem occidit, citra mortem puniendum, nam ignoſcendum eſt ei, ſi voluit ſe vlciſci prouocatus. l. qui cum maior. §. ſi libertus. ff. de bonis libe. At Decius hic contendit omnino homicidij teneri eum, qui excedendo occidit, argumen. dominorum & præceptorum, qui ſi occidunt modum emendationis tranſilientes, occiſi obligantur l. 1. C. de emen. ſeruo. & l. ſed & ſi quæcunque: §. ſi magiſter. inf. ad. l. aquil. Prodigus. Non ergo diuerſum putat de eo, qui defenſionem excedit, & occidit. Mihi vero longe diuerſa moderationis & exceſſus ratio exigenda videtur ab ijs, qui iniuria laceſſiti, iracundiæ feruore aut iuſto dolore perturbati cedunt, & ijs qui nulla iniuria prouocati ſęuiunt. Defenſio ſine perturbatione
13 fieri non poteſt: & ideo difficillimũ eſt modũ tenere: † emendatio tranquilli & innocentis animi eſſe debet. Architas Tarentinus Pythagoreus in ſeruum male meritum dixit, niſi iratus eſſem, vapulares. Defendentibus extricandæ ſuę ſalutis cauſa ſęuire eſt permiſſum, quod nullo caſu corripientibus indulgetur, & igitur defendentibus nullum telorum genus denegatum eſt, corrigentibus autem pretor lora & flagella nullum conceſſum. Diuus Conſtant. eum qui non loris neq; flagellis aut leuius cedit, ſęuire reſcripſit. In. l. vnica. de emenda. ſeruo.

Nam hoc iure euenit, vt quis ob tutelam ſui corporis fecerit, iure feciſſe exiſtimetur.

Quare non omnium animantium iure hoc idem, quia iuſtè facere nequicquam cætera animantia nouerũt: Alioquin iuſtitia eſſet in brutis, vt enim rationis ſic etiam iuris ſunt expertia: & propterea quamuis à communi natura ſit defenſio, nomen ab eadem eſt iuſta defenſio.

14 † Occidens occidatur, etiam ſi ſe defendendo occiderit. Quæſtionis eſt, vtrum vſu receptibilis ſit hæc lex. Florianus in. l. itaque ad legem Aquiliam, ex quo iuriſgentium eſſe traditur, putat lege tolli poſſe defenſionem. Ex diuerſo vrget quod defenſio vnum præcipuum eorum eſt, quæ natura omnia animalia docuit ad conſeruationem cuiuſque, quod tantæ vis eſt, vt ne Imperatoris poteſtate tolli poſſe Papa declarauerit in clem. paſtoralis, de re iudica. & per hoc neque cuiuſquam lege, neque ita iuriſgentium eſt defenſio, quin ſit & animantium, veluti non ita quis eſt homo, quin ſit animal. Lex autem Ciuilis illa iuriſgentium obruere poteſt, quæ tota ſua ſunt hominum, non quæ cum mutis ſunt communia. Actus quidem defenſionis à communi natura eſt iuſtitiæ adiectio humano inuentu. Et ideo lege induci poteſt, ut quoquo modo, quia defendendo occidat (vt in fure nocturno. l. duodecim tabul. conſtitutum fuit) non culpetur occiſio, ſed quod quis periculum capitis a ſe non impune auertat, nullo iure fieri poteſt.

15 † Plus dixit Ioannes de Lignano in eo libro, quem de bello inſcripſit, eum, qui ſe occidi patitur, cum poſſit defendendo facere ne occidatur, reum gehennæ eſſe non minus, quã ſi ſemet occideret: non illepida ratione charitatis, qua quis obſtringitur erga ſeipſum: hoc ſcripto, Diliges proximum tuum ſicut teipſum, includit, inquit, dilectionem ſuiipſius & ideo qui ſe non defendit cum poſſit, contra præceptum charitatis peccat. Adiecitque, ſi ſacerdos inter ſacra miſſarũ aggreſſorem ſuum ſe defendendo occidit, mox redire ad altare, intermiſſaque ſacrificia non prohibetur, quod Panor. probat. in cap. clericis. de vi. & honeſt. cler.

16 Ex his fortiſſimum concipio † argumentum ad illam quæſtionem, vtrum homo homini defenſionem debeat: ſi nobis defenſionẽ debemus, conſequens fit, & proximo debeamus, quem non ſecus, quam nometipſos diligere cogimur.

Suadetque ratio cognationis humanæ: quam violare nefas eſſe hic monemur, noſtraque intereſt beneficiis alios obſtringere, ad opem nobis ferendam. l. ſeruus. infra de ſeruis export. Solon dictitare ſolebat, beatam illam Rempublic. in qua quiſque iniuriam alterius ſuam exiſtimaret. Hinc ſapienter maiores noſtri publicas accuſationes, & populares actiones quaſdam eſſe voluerunt. Apud Aegyptios proditur reos mortis fieri, qui iniuriam patienti opem non ferunt: quod ſi non poſſunt, accuſare iniurios debent: quod ſi nõ fecerint, plagis & triduana inedia caſtigantur, quod inſtitutum, arctiſſimum ſocietatis humanæ vinculum eſſe credebant.

17 Quidam dicunt licere, non autem oportere, eo argumento qđ licet paciſci, recteq; accipitur pro defenſione alterius. l. metũ, qđ met. cau. Gl. in c. non inferẽda. 24. q. 3. Bar. in. l. metũ. §. ſed licet, quod met. cau. gloſ. l. culpa. de reg. iur. & hic Baldus, Dynus in regula non eſt ſine culpa, de reg. iur. Romanus cõſ. 117. ad. l. metũ. ibi reſpõdit Alb. & hic Deci. qđ ſi homo hoĩ defenſionẽ deberet, nõ rectè acciperetur. Alij putãt
18 deberi, ſi auxiliũ petitur. † At Inno. quartus in conſilio Lug. concionatus iniuriæ participem eum eſſe, qui proximo non præbet auxilium. D. Ambroſius in officijs. Qui non repellit, a ſocio iniuriam ſi poteſt, tam eſt in vitio, quã ille, qui facit. Anaſtaſius: Non caret ſcrupulo ſocietatis occultæ, qui manifeſto facinori deſinit obuiare. D. Aure. Auguſtin. in pſal. Qui deſinit obuiare cum poteſt, conſentit. Cice. 1. offi. Aut ira aut aliqua perturbatione incitatus is quaſi manus violenter videtur afferre ſocio, qui autem non defendit, nec obſiſtit, ſi poteſt, iniuriæ, tam eſt in vitio, quam ſi parẽtes, aut amicos, aut patriam deſerat. Multifacio in hac quæſtione hos ſanctos patres, vitio imputare, & criminis conſcios conjectura habere eos, qui opem non ferunt, quod ſi nullo iure auxilium deberetur, iniuria, quidem peccato deſertę defenſionis illigarẽt.

Archidiaconus in cap. negligere, ſecunda quæſtio. 7. putat generale eſſe præceptum propulſandæ iniuriæ, & omnes ſpectare. Bal. in l. 1. C. de ſer. fug. alium quis iuuare tenetur, quando commode poteſt. Felinus in cap. quanto. de ſent. excom. iure pontificio tãtum ligari ſcribit, quia Deum offendit. Abbas Siculus. In c. 2. de vita honeſt. & cler. putat, ſi clericus pro neceſſaria defenſione proximi clerici, vel non clerici inuaſorem occidat, vix irregularitatis notam ſubire. Diuinus Ambroſ. commendat Moſen, quod Aegyptium Hebræo vim faciẽtem occidit. Vnde arguere licet ſanctos quoque viros defenſionis onere non eſſe immunes: cum omnis defenſio charitatis filo pendeat. Porro non diligit proximum ſicut ſeipſum, qui proximum non defendit ſicut ſeipſum. 23. q. 1. cap. non inferenda. Inclino tandem non obligari vinculo efficaci vt conueniri poſſit: quia nõ legitur actio aut pœna in his ſpeciebus conſtituta, ſed humanitatis, & ſi ciuis eſt, etiam ciuilis ſocietatis nexu teneri non dubito, quatenus homo homini, & ciuis ciui officium debet. Enumerant tamen quaſdã perſonas, quibus defenſionem deberi fatentur, & obſerua ex ſupradictis turpiter accipi ab ijs, quibus defenſio debetur, & acceptum redhibendum ei, qui defenſionem debet. Idem Ab. eod. c. 2. Bar. & recentiores hic. Debet autem, ni fallor, omnibus licere aggreſſorem impune etiam occidere, quando aliter, qui ceditur, liberari non poteſt. Plus ex verbis Martiani didici, periclitantib. ẽt inuitis atque prohibẽtib. opem ferendam ratione humanitatis ſuaderi. in l. non tantum, de appel. vnde palam fit, non exceptandam opis petitionem.

19 † Pulchra non negligenda ſupereſt quæſtio de qua variæ tractatum legimus. Bannitus, qui impune offendi lege poteſt ſi ſe defendendo percuſſorem occidat, nunquid de homicidio ſit ſecurus: Quod in id recidit, vtrum qui lege permittente offenditur, ius habeat defenſionis. Baldus in vtranque partem hic diſputat, & non decidit. Bart. eorum accedit ſententiæ, qui bannito non impune cedere arbitrantur, quia popu-

laris

iuris eſt, & quiſq; eſt legis miniſter, cui repugnare non licet.
Accurſius in l. accuſationis. C. quod metus cauſa, quem vel
vel nemo vel perpauci non ſequuntur [illegible] a, ſit ſolum iudicem
eſſe legis miniſterium, non priuatos homines. Nullus. §. 1.
C. de Iudæis. Accedit l. non eſt ſingulis. de regulis iuris. Præ-
terea iudici lex præcipit, priuato permittit: iudex inuitus fa
cit, priuatus volens, non ergo parua eſt differentia. Subiun-
git idem Barto. iniuſtam eſſe defenſionem, quando iuſta eſt
offenſio: ſi lege offenditur bannitus, ergo inuitis legibus ſe
defendere non poteſt, citatq; multas leges, quæ, vt mea fere
opinio, alio ſpectant. Nam ſeruus ad eccleſiã temere confu
giens, nullam vim patitur, ſed magis eſt vt faciat aduerſus
dominum ius ſuum, ſiue imperium agentem l. ſi ſeruus. C.
de his qui ad eccleſ. cõf. Nec eadem cauſa eſt ſerui aduerſus
dominum, & liberi hominis aduerſus alios ſuæ cõditionis.
Si miles coercenti Tribuno non cedit, & ob id aſperius ca-
ſtigatur, non magis vim patitur, quam qui cauſa cognita à
iudice iugulatur, l. milites agrum. §. irreuerens. de re milita.
Cætera exempla de latronibus, agrorum populatoribus, no
cturnis furibus atque adulteris, ad rem non pertinent, ea in
primis ratione, quod non licet occidere eos qui latrocinati,
aut furati, adulteratiue ſunt, ſicut nec eos qui vim fecerunt:
ſed eos tantum qui in latrocinio, populatione, furto, adul-
teriove deprehẽduntur, veluti illi qui vim faciunt. Non diſſi
dent hæc exempla, ſed magis eſt vt congruant, quia tales vi
dentur ſe & ſua defendendo occidere, non autem offende-
re. Natura non patitur defenſio ſit offenſio, ſed offenſionis
depulſio. Lex permittit occidere: nõ inde ſequitur prohi-
bitam defenſionem: non hæc permiſſi natura eſt. Siquidem
permittitur mihi agere: non per hoc aduerſario denegatur
excipere: ideo ſi permittit occidere nõ illi aduerſus me ſur-
reptam defenſionem video, nam ex permiſſo fit licitum,
non autem honeſtum. Paulus in regulis iuris. Nõ omne qđ
licet, honeſtum eſt, & ideo poſt licitum non neceſſario ſe-
quitur illicitum, niſi idem ſit etiam non honeſtum. Satis ſu-
perque ſatis mecum prerogatiuæ habes, quod in me ſæuire
impune priuatus vir poſſis, non propterea ſequitur, quod
tibi iugulandam porrigere ceruicem debeam, quod horret
natura: Tota enim ex ſenſuũ aculeis deriuatur illa defenſio,
quam qui tollere volet, ſenſus ipſos tollat neceſſe eſt. Bar-
tolus denique in diſputatione illa, ſtatuto Lucan. ciuitatis,
& hic & vbique non fortiori nititur argumento, quã quod
bannitos hoſtes eſſe contendit: quæ quidem argumentatio
in cõtrarium, ni fallor, plus valet: cum quod omni iure per-
miſſa, non denegata hoſtibus defenſio non ignoratur: tum
quod ſi hoſtis eſt, neceſſario ſequitur, non ligari legib. ſuo-
20 rum hoſtium. † Præterea ridiculoſum eſt hoſtes eos defi-
nire, qui vt euitarent vincula, neces, ignominias, quæ à le-
gibus conſtitutæ ſunt, peregrinantur, nec quicquam in pa-
triam moliuntur. Mouetur Bar. verbis Vlpia. in l. amiſſione.
de ca. minu. dicentis, Qui deficiunt, capite minuuntur, defi-
cere autem dicuntur, qui ab iis, quorum ſub imperio ſunt,
deſiſtunt, & hoſtium numero ſe cõferunt. Et obſerua, quod
etiam Barto. notat ad hoc, vt numero hoſtium habeantur,
non ſatis eſſe deficere, niſi & ad hoſtes deſciſcatur. Banniti,
inquit, deficiunt ab imperio ciuitatis ſuæ, & ad alios banni-
tos migrant, qui ſunt hoſtes: ergo & ipſi bãniti ſunt hoſtes.
Hæc conſequentia non quadrat, niſi prius doceatur bãnitos,
quibus ſe iungunt, hoſtes eſſe: & a vero abeſt bannitos defi-
cere, qui pœnas quas pro flagitiis merentur fuga ſubterfu-
giunt. Adeſt in hoc mihi Marti. in l. milites agrum, de re mi
lita. Eius, inquit, fugã, qui cum ſub cuſtodia vel carcere eſt,
diſceſſerit, in numero deſertorum non computandam Me-
nander dixit: quia cuſtodiæ refuga, non militiæ deſertor eſt:
ſic bannitus pœnarum refuga, non deſector aut hoſtis impe
rii eſt. Aliud quod exigitur eſt, ad hoſtes ſe conferant, id eſt,
ad alios bannitos, inquit Bartol. Sed quid ſi nulli alii ſuper-
ſint banniti, ad quos deſciſcatur, aut vnus bannitus in di-
uerſas migret regiones, ibique vel negocietur, neque aliis
ſe bannitis immiſceat: proculdubio iſta ratione non hoſtis
erit: ſi non hoſtis, ergo nec impune offendi poterit, quãuis
21 ſit bannitus. † Poſtremo nõ didici [illegible] hoſtes occidi poſ-
ſe, qui militiæ ſacramento non tenentur, [illegible] pruden-
tiores non facit Cic. 1. Officiorum verbis: P[illegible] Impera-
tor tenebat prouinciam, in cuius exercitu Catonis filius Ty
ro militabat: quum autem Pompilio videretur vnam dimit
tere legionem, Catonis quoq; filium, qui in ea legione mi-
litabat, dimiſit, ſed cum amore pugnandi in exercitu remanſ
ſiſſet, Cato ad Pompilium ſcripſit, vt ſi eũ pateretur in exer
citu remanere, ſecundo eum obligaret militiæ ſacramento,
quia priore amiſſo, iure pugnare cum hoſtibus nõ poterat.
M. quidem Catonis ſenis eſt epiſtola ad filium, in qua ſcri-
pſit ſe audiuiſſe eum miſſum factum eſſe a Conſule, quum
in Macedonia bello Perſico miles eſſet. Admonet igitur vt
caueat, ne prælium ineat: negat enim ius eſſe ei, qui miles non
ſit, pugnare cum hoſte. Nota igitur contra illos, qui nullo ſti
pendio, nulloq; iure iurando exercitus hodie ſequũtur præ-
dæ tantum cauſa, quod non habẽt ius laceſſendi hoſtes, ne-
que agendi prædas, & ideo prædonum vel graſſatorum pœ-
nis teneri. Veteres violari putabant ius cognationis huma-
næ ab iis, qui nulla legum neceſſitate ſponte ſe lupos homi-
nibus præbent. Vt tibi idcirco Barto. qui in animos homi-
num infixiſti, ius eſſe bannitos etiam rupto pacis fœdere oc-
cidendi. Non me præterit Martianum reſpondiſſe transfu-
gas, vbicunque inuenti fuerint, quaſi hoſtes interficere lice-
re: quod dupliciter intelligi debet, vel inuenti à magiſtra
tib. nec remittendi ſunt ad maiores magiſtratus, & cõgnoſcit
titulo qui loquitur de iudicio puniendis: vel a militibus, qui
vinculo ſacramenti tenentur occidere. Non. n. Marcia. dicit
a priuatis interficiendos nec quicquam cogit eam interpre
tationem facere, quæ repug. l. non eſt ſingulis in. d. reg. iur.
22 & l. nullus. C. de Iudæis. † Lignanus in eo li. de bel. ex verbis
conſtitutionis iudicandum putat: ſi lex ait, bannitus poſſit
impune offendi, bãnito defenſionem nõ relinqui, quia lex
non vult eſſe delictum: ſin aũt ait offendens non puniatur,
non prohibitam exiſtimat defenſionem. Caſtren. hic ſequi-
tur. At conſi. 192. contrarium ſentire videtur, mihi aũt non
liquet quid inter hos ſermones ſit, impune poſſit offendi, &
offendens non puniatur: Magis forte quærendũ eſſet inter
legem præcipientem & legem permittentẽ, ſed vtrum pro-
pterea ſurrepta ſit defenſionis facultas, non ſatis conſtat, cũ
contra iuris regulas ſit in abſentes & requiſitos cõtumaces
capitalẽ ſententiam dicere, & Romanis legis legibus temp
inuiſum: l. ſi quis ingenuam de capt. & poſt. facit. l. fin. C. eo.
l. cum oportet. §. fin. de bo. quæ lib. l. illud. C. de coll. l. inter
filios. C. fami. erciſcun. & propterea durũ videtur per ſubau
ditos intellectus ſanguinolẽtas leges reddere, quæ interpre
tatione molliendæ ſunt, & eos intellectus admittere, qui na-
turæ communi repugnant, defenſionem aduerſus periculũ
capitis tollẽdo, variauit Bart. vtrũ expreſſe prohibeṫ defen-
ſio valeat: aliud hic & aliud in l. cum mulier. ſolu. ma. & l. ſta
23 cultas de iur. fiſ. lib. 10. † Verum autem iniuſta ſit lex, & per
hoc non lex, quæ priuato cuiq. permittit aut iubet occide-
re. Leguleii fere oẽs legẽ validã defendunt: Canoniſtæ vero
contradicunt multi: quia peccandi fouet licẽtiam. addo qđ
ciuiles inimicitias ſerit, quo nihil pernicioſius. l. Regulati. &
l. capitalium. §. in exulibus. inſ. de pœnis, & l. exilium de in-
terdi. & releg. fieri. n. non poteſt quin cognati & agnati atq;
amici occiſorum iniquiſſimo ferant animo: domeſticum
vnũ non haberemus exemplum Romæ, quæ poſt proſcri-
ptiones nunquam quieuit, ergo autem in vſu fuiſſe tales
leges didici maxime aduerſus proſcriptos, & lege Tri-
bunitia ſic cauebatur. Si quis eũ (qui eo plebiſcito ſacer ſit)
occiderit, parricida nõ ſit. ſacrum iudicio dãnatum veteres
dicere ſolebãt. Meminit Liuius legẽ latã, ne quis vllum ma
giſtratum ſine prouocatione crearet, qui creaſſet, eum ius
faſque eſſet occidi. L. Sylla occiſoribus proſcriptorum præ-
24 mia conſtituit. Ad bannitos redeo † diſpiciendum quorum
in numero ſint, & an in vſu antiquitus fuerint, aliove nomi
ne appellati, & recte Barto. docet neque deportatis neq; re-
legatis æquiparandos. Adde quod deportatio & relegatio
prodita iam ſunt nomina, bannitio vero ſecus. Banniti vox no
ua & Barbara eſt, & nõ differre a proſcriptis mihi perſuadeo,
& vere proſcriptos nominari poſſe, ſi conferantur rationes
vocabulorũ. Proſcripti ab eo quod damnati, eorũ nomina
ſcribebantur in tabulis, quæ publicè pro roſtris appẽdeban-
tur, ab eo quod proſcribere eſt publicè ſcribere, Vlpia. in l.
ſed & ſi pupillus, de verborum ſignificatio. Proſcribere ſic
accipimus palã claris literis, vt de plano recte legi poſſit, an-
te tabernam vel ante eum locum, in quo negotiatio exerce
tur, nõ in loco remoto, ſed euidẽti, & loquitur Vlpia. de pro
ſcribẽdis mercibus. Proſcribi & dicitur domus, quando pu
blice venales vel locandæ ſignantur, aut fiſco inſcribuntur. Bã-
niti a banno dicuntur, quo palam voce præconis vel magi-
ſtratus damnati pronuntiantur Romæ foro publico exiſten
te, in nonnullis locis in tabellis pro valuis curiæ maiuſculis
literis ſcribuntur omnibus legẽdi. Et vtrunq; nomẽ ſignifi-
ficatum damnati hẽt: nihil aliud eſt bannitus & proſcriptus,
quam publice damnatus ob aliquod delictũ, vt illud Q. Au-
relii Albana villa mea me proſcripſit, id eſt, dãnauit. Verum
inter damnatos & proſcriptos illud intereſt, quod oẽs pro-
ſcripti ſunt damnati, non autem econtra: quia multi dam-
natur

nantur ſine ſtilo pſcriptionis, vt de bonis proſcrip. ſeu damnatorum. C. vter que abſens dãnatur: & vtrunq; nomen eſt generale ad diuerſa delicta & diuerſas pœnas: & proſcripti deniq; ſicut banniti antiquitus impune occidebantur. Exẽpla multa ſunt, ſed notiſſimum Ciceronis, qui ex illa nefaria triumuirali proſcriptione occiſus fertur. banniti ergo proſcripti & ſunt & dici debent: & nihil cõe habẽt cũ deportatis neq; relegatis: cum exulibus vero exiliũ duntaxat voluntariũ: nã exulis & exilij generale eſt nomen, deportationis exilium, ſimiliter & relegationis exiliũ dicimus: l. Aurelius. §. idẽ quæſiit de lib. lega. quib. caſib. eſt pœna: ſimiliter & qñ nullo alio interdicto loco, preterq̃ qđ patria exire iuſſi ſunt, exemplũ in. l. prima de effractoribus. Eſt & quarta exilij ſpecies, & propriè qñ non damnati ad exilium, ſed ad euitãdas pœnas ſponte migrant, ſicuti banniti & proſcripti. & de hoc loquitur Cicero. pro A. Cecin. Exilium non eſt, inquit, ſupplicium, ſed ſupplicij profugium ac portus. Occidi ad meã defenſionem. † Quæſtionis eſt, vtrum ſcindi hæc reſponſio
25 valeat, ſi ſcinditur, niſi probet defenſionem, reus ſupplicio afficietur: ſi nõ ſcinditur, ſecurus erit: & licet ius cõtrouerſum ſit, vicit tñ Barto. opinio, vt reijciatur defenſionis adiectio, ea rõne, qđ male de eo ius ſentit, niſi probetur defendẽdo occidiſſe, facti atrocitas arguit dolum, damnatur ergo ex cõiecturato dolo, & ideo prædura deciſio, quia poſſibile eſt defendendo occidiſſe. Bald. in. l. ſecunda de legibus, non præſumendum malitiam tradit, vbi põt eſſe iuſtitia. citat. l. merito. pro ſoc. Collige ex hac Bar. ſententia, reſpõſionem qualificatam poſſe ſcindi, quando contra eam ſtat iuris præſumptio. Nõ ab re fuerit ſcrutari nunquid perpetuo verum ſit hoc, ſiue eſſentialis ſit qualitas, ſiue accidentalis: multum .n. intereſt qualitatis acceſſu vel receſſu remaneat eadem ſpecies, vel non remaneat. Porro in propoſita quæſtione de delicto facto per homicidium quæritur: nam vbi nõ eſt delictum, nihil ad latrunculatores. ſed qui dicit homicidium, nõne dicit delictum? ſubſiſto: multi enim ſunt caſus, quibus iure occiditur: vt fur nocturnus, agrorum populator, in adulterio deprehenſus, latro, aggreſſor, & ſimiles. Iſta itaq; qualitas, occidi ad meam defenſionem, facit non eſſe delictum. Pro Bar. eſt quod regulariter homicidium ſonat delictum: licet certi ſint caſus, qui excipiuntur, & regulæ repugnant: ideo nullo præſumptionis adminiculo fulciuntur, niſi probetur. l. ſi ſeruus ad l. Aquil. Ex diuerſo Vlpia. iniuria occiſum merito in lege adijcitur, non enim ſufficit occiſum, ſed oportet iniuria id eſſe factum. Conſidera quod alia quæſtio eſt, vtrum reo dicenti, ad meam defenſionem occidi, credatur: alia vtrum ſcindi queat talis reſponſio, de qua ſola nunc agitur. Eſto qui homicidium dicit, loquatur delictum, fateri etiam conuenit, qui dicit ad ſuam defenſionem occidiſſe, dicat nõ delictũ: ſi detractione huius qualitatis fit delictum, eiuſdem pariter adiectione fit non delictum. Manifeſtum, eſt vtique ſubſtantialis & inſeparabilis hæc adiectio ſit, quod eadem ſubmota non remanet eadem res: non idem profecto homicidium eſt, quod pro defenſione fit, & illud nõ defendendo factum eſt. Et igitur periniquum videtur in poteſtate interrogantis ſit immutare quicquam de reſponſione rei propter quod noua inducatur ſpecies, id eſt, de non delicto delictum. Si ſcindis proculdio corrumpis atq; inuertis in id, quod non reſpondi: & magis eſt, tua ſit reſponſio q̃ mea. Si dixerit aliquis, non poteſt pro tutela occidi ſine occiſione: q ergo pro tutela occidiſſe dicit, occidiſſe fateatur eſt neceſſe: & ſic non de occiſo, ſed de qualitate remanet quæſtio. Captioſa iſthæc argumẽtatio eſt, qualitas .n. ex qua res accipit formã, inſeparabilis eſt à ſe formata ſpecie, qua detracta alia res eſt, & ideo occiſionem quã ex verbis meis extorquere tentas, nõ eſt illa, de qua ego loquor: porro interrogatio & reſponſio niſi vnum & idem reſpiciant, nihil efficit. Eſto de qualitate ſola remaneat quęſtio, nimirum qđ ab ea pendet delictum & non delictum, & de hac itaq; qualitate quæſtio non de alio eſt quã de delicto, de quo agitur, & idcirco q de homicidio accuſatur, de ſolo delicto, quod per homicidium factum eſt, accuſatur, alioquin ſi non eſſet delictum, nequiret puniri, neque accuſari. Finge accuſator dicat, defero Titium, qui inter ſe defendendum Sempronium aggreſſorem ſuum occidit: proculdubio non audiretur: imo irrideretur: quod ineptiſſimè accuſaret de homicidio, quod delictum non eſt. Cum itaq; cauſa & fundamentum accuſationis & damnationis ſolum ſit delictum, & reſponſio dicit non delictum: quomodo ex ea quiſpiam valet quid decerpere, quod ſit delictum: non video: totam ergo reſponſionem aut recipiat eſt neceſſe, aut reijciat. Neque tamen per eum reus leuatur onere probandi defenſionem, neque per eam fit vt damnari de occiſi delicto poſſit, niſi aliunde probetur. Bald. Aequitas iudicis poteſt admittere reſponſionem qualificatam cauſa vitandi calumniam, & ideo reus poteſt reſpondere, feci ad meam defenſionem, ne interrogatio, quæ implicat dolũ, ſit captioſa ſimpliciter reſpõdenti: quia negat maleficium iſto modo, licet confiteat vulnus. In. l. 1. de edil. acti. In. l. 1. de vulga. idem ſentit Bald. in. l. ea quæ. C. de condi. inde. Cyn. in. l. 1. de confeſ. idem in. l. ſiquidem. C. de excep. Bald. & Saly. in. l. exceptionem. C. de probat. & l. 2. C. de dona. an nup. Io. And. in. ca. 2. de confeſ. Iaco. de Are. in. l. cum quæritur. inf. de admi. tu. Spec. depoſitio. §. 10. ver. ſed pone. Bald. in. l. nec codicillos, de condi. & Saly. in. l. eum qui. C. de adulte. Aretinus Ang. Are. inſtit. de iure natu. §. ius autem gentium. Bald. conſi. 95. lib. 1. Cor. cõſil. 162. lib. 1. & Dec. hic. Qui dicit feciſſe ad ſuam defenſionem, virtualiter negat accuſationem, quia qui negat qualitatem, per quam factum efficitur criminoſum, negat illud quod formaliter deducitur in accuſatione, & ideo totam dicitur accuſationem negare. 521. Fil. Inclinat in hanc partem ſi vno verborum contextu fiat reſponſio, vt feci ad meam defenſionem. Refert Io. montis grana Odofredum & Martinum a Fano ſimiliter reſpõdiſſe, ſubiungitq; ſe timere autoritatem Bar. vſu. in com. receptam. Sed nunquid poterit in hoc torqueri, an verum ſit, feciſſe ſe defendendo, & ex-
26 torta in quæſtionibus ſufficiat ſimplex confeſſio. † Cogita. an circunſpectus iudex percunctari debeat, num probatu difficilis tũ ſit defenſio: quod ex facti qualitate exiſtimabit: ſi probatu facilis eſt, & non probatur, male olet: ſicut ſecus, puta in deſerto & remoto hominum frequentia loco occiſus proditur, vbi teſtium penuria eſſe ſolet: aut non interdiu, & an in agro ſiue loco occiſi, vel occiſoris, vt cõiectura ſit, quis alterum aggreſſus fuerit, maxime ſi ni. occiſo in iis locis fuerit. Itẽ ſi odia inter ſeſe exercuerint, quis ante paſſus iniuriam: iũge his hominum mores & exiſtimationem, vter frugi, manſuetior, placabilior, aut iracundior, ad rixas pronior, vindictę appetentior, manu promptior, & ſic non facile defenſionis qualitas reijcienda eſt, ſi veriſimilitudo inclinet animum ad moliendam pœnam. Iuuatur hæc conſideratio auctoritate Accurſij Butrigarii. Bald. & Sal. in. l. fin. inſ. de hære. inſtit. Adde quod in dubio facienda eſt interpretatio, vt homicidium factum ſit ad defenſionem. Panor. in capitu. auditis de præſcript. benignius putat, capitali ſupplicio nõ eſſe ſubdendum reum, niſi aliunde liqueat occidiſſe. licet male enim præſumat ius cõtra occiſorem, tamen quia non ſimplex eſt conceſſio, coniecturata ex ea de dolo ducitur probatio, & non clara & indubia, qualem in capitalibus leges deſiderant, l. ſciãt cuncti. C. de prob. l. qui ſententiam. C. de pen. & 2. q. 1. c. ſciant Iaſon hic & Fely. in cap. ſignificaſti. & 521. fil. in. repe. l. 1. de vulg. commen. ſed & in. l. non vtique, de excep. potuit enim defendendo occidiſſe. & ideo Innocentij innititur autoritati, qui admonet ius dicẽtes, vt raro, aut nunquam ex validis quantumuis præſumptionibus capitaliter damnent. Impugnet Decius in. c. cum venerabilis. 12. colum. de except. & dicit Bald. Mitius agitur in pœnis corporalibus ex dolo præſumpto. in capitu. 1. quomodo fe. amit. Similiter Ange. Conſilio. 22. eum qui confeſſus eſt caſu ſe occidiſſe, nec aliter conſtat de occiſione, reſpondit arbitatu ius dicentis citra mortem puniendum.

R E P E T I T I O.

Franciſci Zoannetti iur. conſ. in l. vt vim. ff. de Iuſt. & Iur. in tres partes diuiſa.

P R I M A P A R S.

S V M M A R I V M.

1 *Materiam l. vt vim ff. de iuſt. & iur. vtiliſſimam eſſe, quæ & auditorum animos iucundè ac ſuauiter demulceat.*
2 *Verba illa in textu, vim atque iniuriam, ſeparatim accipienda.*
3 *Defendere corpus ſuum quiſque tenetur, ex præordinata charitate: Alioquin peccaretur ab eo, ac ſi vim ſibi ipſi intuliſſet.*
4 *Iniuriam quis ſibi ipſi an inferre poſſit? deciditur quòd ſic, nu. 5. 6. 7.*
6 *Corpus ſuum quis vulnerans, aut vulnerare admitens, ciuili etiam lege eſt puniendus.*
9 *Iniuriam verbalem, non fieri volenti, & conſentienti, ſed realem.*
9 *Conſenſus & voluntas hominis contra ius publicum adhibitus, inanis eſt, nihilque proſſus operatur.*
10 *Membrorum ſuorum neminem eſſe dominum.*

11 *Defen-*

Digitized by Google

11 Defendenti proprium corpus, licet impunè occidere aggreſſorem inimicum, etiam clericum, aut ſanctæ Rom. Eccleſiæ Cardinalem.
12 Defenſionem armatam eſſe Monacho permiſſam, contra Abbatem iniquum percuſſorem.
13 Sacra facienti, licet aggreſſorem ſuum, citra etiam irregularitatis notam, interficere.
14 Periclitanti de vita, niſi obediat potentis alicuius Tyranni mandato, impunitum eſt occidere alium quempiam ſibi minimè moleſtum, aut inſidiantem, & quomodo procedat. vide nu. 16. 17.
15 Defenſionis lex limitatur.
16 Peccatum mortale, non excuſat metus aliquis vtcunque magnus.
18 Defenſio vtrùm ſit iuris gentium, vel iuris naturalis, deciditur ſub numero 22.
19 Defenſionem proprii corporis, etiam brutis conceſſam.
20 Defenſionem iudicialem, iuris naturalis dici.
21 Defendenti ſe in iudicio, dandus eſt terminus ad inſtruendas defenſiones. niſi in præſenti crimine ſit deprehenſus.
23 Hominem homini quemadmodum inſidiari dedecet, ita conferre beneficia decet.
24 Cognationem quandam generalem inter homines natura eſſe conſtitutam.
25 Cognationem, qua vniuerſum genus humanum inter ſe iungitur, in vndecim circulos commodè diſtingui.
26 Circulus primus cognationis, animam hominis circundat: Secundus liberos, parentes, vxorem: Tertius fratres & ſorores: Quartus agnatos, & cognatos: Quintus præceptores, affines, amicos, familiares, vicinos idq; genus alios. Sextus, tribules: Septimus conciues: Octauus milites: Nonus vicinos vrbis: Decimus eiuſdem nationis ſiue idiomatis, nec non & eiuſdem religionis homines: Vndecimus vniuerſum genus humanum complectitur.
27 Agnationis nomen iuris ciuilis eſſe, & cur introductum.
28 Chriſtiani propter regenerationis lauacrum, dicuntur eſſe inuicē fratres.
29 Bannitum, qui eſt deportato ſimilis, nemo priuatorum impunè offendit.
30 Bannitorum bona, quando paſſim impunè diripi poſſint. & ſub nu. 31.
32 Statutum, permittens cuique paſſim occidere bannitum, valere: neque contra ius diuinum eſſe.
33 Defenſionem Bannito interdictam cenſeri, vbi per ſtatutum Bannitus impunè poteſt occidi.
34 Defenſionem filio aut ſeruo aduerſus patrem vel dominum verberātem, non eſſe permiſſam.
35 Ius naturale, per legem ciuilem ampliari vel limitari poſſe.
36 Defenſio rerum, quatenus ſit permiſſa: & an inuaſorem rerum mearum occidere mihi liceat, quando res aliter ſalua eſſe nō poſſunt. & nu. 40. 42. 44. & 49.
37 Bona cuiuſq; dici eius vitam atq; ſubſtantiam.
38 Philoſophos veros, diuitias ex profeſſo contemnere.
39 Defenſionem rerum, etiam mero detentatori, qui non poſſidet, nec non & iniuſto poſſeſſori permiſſam.
40 Homicidium pro ſolis reb. defendēdis, quæ etiam aliàs in toto eſſe non poſſunt, nullo iure impunitum fore.
41 Declaratio pulchra ad l. 3. in §. cum igitur. ff. de vi & vi arma.
43 Declaratio noua inſignis in l. itaque, in §. lex duodecim tabularum. ff. ad leg. Aquil.
45 Hominis cauſa omnia eſſe condita, hominemq; eſſe creaturam nobiliſſimam creaturarum.
46 Percuſſionem humani corporis, etiam modicam, cenſeri maiorem quauis pecuniaria pœna.
47 Defenſionem bonorum, minus acrem, quam corporis, eſſe oportere.
48 Argumentum à defenſione perſonæ ad defenſionem rerum, minimè eſſe validum.
50 Defendenda res ſua, qui poteſt impunè damnum dare in rebus alienis.
51 Iniuriam verbalem, an contrariis verbis iniurioſis propellere cuique liceat, deciditur quod non, ſub nu. 54.
52 Defenſionem honoris & defenſionem vitæ, eodem haberi loco, & in ſecunda parte, & ſub nu. 17.
53 Mentiris, verbum eſſe iniurioſum, cuius nomine libellus iniuriarum poſſit dari.
55 Mentiris, quando alicui permiſſum ſit, etiam apud iudicem, impunè aduerſario dicere.
56 Auxiliari homini, remque proximi ſui curare, quemque decet.
57 Parenti, pro defenſione vitæ liberorum aduerſarium occidere meritò concedi. & ſub nu. 60.
58 Parentum erga liberos amorem, magnum atque adeò vehementem eſſe.
59 Patrem defenſionem filiorum ſubire renuentem, contra naturales ſtimulos facere dici.
61 Patrem magnam liberorum rationem habere oportere.
62 Filio, pro tuitione corporis ſuorum parētum, ius eſſe occidēdi aggreſſorē.
63 Parentum ac filiorum inter ſeſe officia.
64 Filios parentibus non minus, quàm patriæ, debere.
65 Maritis defenſionem ſuarum uxorum haud ſecus permiſſam eſſe, ac parentum aut liberorum.
66 Vxorem alligari marito, in ſecundo cognationis circulo.
67 Vxorem ſociam eſſe rei humanæ, atque diuinæ domus.
68 Vxore ſedula priuari, æquè calamitoſum eſſe, ac liberis orbari, aut patria eiici.
69 Vxore amiciorem penè neminem.
70 Amicitias hominum, ſimilis eſſe mixtionibus leguminum diuerſi generis: coniugum verò non ſic.
71 Mariti & uxoris amorem, comparari mixtioni aquæ & vini, quæ fit tota per totum.
72 Vxorem corporis mariti eſſe partem.
73 Vxori, pro defenſione mariti vitæ periclitantis, licere agreſſorē occidere.
74 Vxoris, & mariti hiſtoria, quæ incredibilem nonnunquam vxoris amorem erga maritum fuiſſe fertur.
75 Vxoris beneuolentiam, in maritum ſæpius, quàm in liberos, maiorem.
76 Sponſum defendere ſponſam periclitantem, & econtrà, non minus decet quàm inuicem coniuges ipſos ſeſe ab aduerſariis tueri.
77 Argumenta, ab uxore ad ſponſam, rectè duci.
78 Concubino defendere concubinam, & econtrà, etiam interficiendo aggreſſorem, iure permitti.
79 Societatem illicitæ rei nullam poſſe coiri.
80 Cōcubinū, & concubinam, pluſquàm familiares & domeſticos inuicē eſſe.
81 Vxoris & concubinæ diſcrimen.
82 Fratres, ab imminentibus periculis, ſeipſos inuicem eripere debere.
83 Fratrem ſuum qui non amat, is nec communes parentes amat.
84 Fratrum officia in dicem, qualia.
85 Fratres corporis noſtri quodammodo eſſe partes.
86 Bartoli quandam expoſitionem ad hanc l. ut vim. ff. de inſtit. & iur. reprehenſam.
87 Præceptoribus eundem propè honorem deberi ac parentibus.
88 Præceptores noſtros, multis nominibus eſſe à nobis defendendos.
89 Præceptorem diſcipulis eſſe iudicem, in quos leuis coercitionis animaduerſionem habeat.
90 Affines noſtros, itineris comites, amicos, domeſticos, hoſpites, & vicinos, de vita periclitantes, armis à nobis rectè defendi.
91 Iniuriam beneuolis ac neceſſariis noſtris illatam nos ſentire.
92 Violentiæ in quemcunque poſſeſſorem illatæ, non ſolum amicos, ſed etiam peregrinos, armis impunè obuiare.
93 Extraneos vita periclitantes, nobis conuenit armata quoque vi defendere, & quomodo illa defenſio exhibenda ſit, habet ſub nu. 94. 95.
96 Amicos ſibi parare, naturali quodam ſtudio hominem cupere.
97 Extraneos, quum poſſumus, an alicuius pœnæ iudicialis metu defendere teneamur, deciditur contra communem. nos ſcilicet iure canonico teneri, ſub nu. 102. 104. 109. Imò & iure quoque ciuili ad id nos teneri, diſputando poſſe defendi n. 100. Deciſionem verò denique habes ſub nu. 114.
98 Seruis eſſe capitale, non ferre opem dominis ſuis, quum poſſint.
99 Faciens quid pro pecunia, quod alias facere tenebatur, pecuniam reddere debet, velut turpiter acceptam.
100 Conſcius homicidii futuri, an & quibus caſibus ſit puniendus, ſi illud, cùm poſſet, non reuelauerit in tempore, & ſub nu. 101. 113.
103 Defendere alium qui poteſt, & negligit, ſcrupulo ſocietatis occultæ non carere: & qua ſit pœna afficiendus, habes ſub nu. 104.
105 Gloſſæ opinionem in caſu dubio præualere, cum in iudicando, tum conſulendo, cæterorum interpretum ſimul opinioni.
106 Opinionem ſenioris Doctoris, præferendam quandoque plurium grauiſſimorum Doctorum decreto, quomodo ſit intelligendum.
107 Opinionem Gloſſatoris certam, & claram, præferendam contrariæ, ancipiti, & obſcuræ.
108 Opinionem, in contrariis interpretum ſententiis recipiendam, quæ cæteris antiquior ſit, & efficacioribus nitatur rationibus, uel authoritatibus.
111 Fieri id debere, quod nulli nocet & alicui prodeſt, ſumma æquitatis ratione ſuaderi.
112 Magiſtratus eſſe officium, iuriſdictioni ſuæ ſubditos ab omni iniuria tueri.
115 Ius ciuile permittere credi ea, quæ iure tantum canonico ſunt conſtituta, & iure ciuili non improbata.

FLORENTINVS LIBRO PRIMO INSTITVTIONVM.

Sub titulo ff. de iuſtitia, & iure. Lex tertia.

Vt vim atque iniuriam propulſemus. Nam iure hoc venit, vt quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit, iure feciſſe exiſtimetur, & cum inter nos cognationem quandam natura conſtituerit: conſequens eſt, hominem homini inſidiari nefas eſſe.

Teſtatur M. T. Cic. nulla re propius ad Deum homines accedere, quam ſalutem hominib. dando: conſequens nimirum videtur, cum improba mente agi, qui cum homo creatus ſit, alterius hominis vitæ ſtudet inſidiari. Ob id & rurſus idem alibi ait: nihil eſſe æquitati tam contrarium atque infeſtum, quam conuocatos armatosq; homines: nihil iuri tam inimicum, quàm vim ipſam. Merito operæpretium facere Romana lex putauit, ſi laceſſitis, & periclitantibus attuliſſet tutelam, ſi tutelæ modum aduer-

ſus

ſus iniurias (quoad eius fieri poſſet) ſanctiſſimè præſcripſiſſet. Quæ tantò etiã firmiùs ac ſolidiùs planè humano generi cõſtant, quantò euidentius & naturæ decreto, & gentium iure, eadem pænè ſingula vehementer ſunt comprobata. Dicendum itaque nunc nobis erit de ſacroſancta illa Philoſophia, quæ in defendendo homine creaturarum nobiliſſima creatura, defendendiſq; rebus cuiuſq; proprijs, omnis verſa-
1 tur. † Quare nos de re grauiſſima atq; adeò vtiliſſima, quæ omnium animos ſuaui iucunditate demulcere ſolet, in præſentia dicturi, explicationem verborum legis propoſitæ ag-
2 gredimur. † In primis illis Iureconſulti verbis, vim atq; iniuriam &c. intelligunt Angelus & Decius iſtud eſſe dictum copulativè, de vi, cui omni non abſit iniuria. Namque vis à magiſtratu citra iniuriam ſi inſeratur, non eſt, inquiunt illi, propulſanda. Sed illorum explicatio parum mihi videtur probabilis: quoniam nobis quoq; ius eſt, vim aliàs propellere, tametſi abſque iniuria irrogetur, vt inferiùs cum Bart. dicemus. Quare ſeparatim etiam eadem verba non incongruè poterunt accipi. Colligatur hinc primò, qđ à quoquã ob tutelam ſui corporis contra imminens periculum fit, iure id fieri: quoniam hominem homini inſidiari, nefas eſt. Proinde homini, contra hominis inſidias, meritò defenſio
3 licita. † Ad quam defenſionẽ noſtri corporis iuſtam, ex præordinata charitate etiam tenemur, arg. l. præſes prouinciæ. C. de ſer. & aqua: Alioquin niſi corpus noſtrum tueremur, quum poſſemus, peccaretur à nobis perinde, ac ſi nobis ipſi
4 vim intuliſſemus, ſecundũ Paul. Caſtr. nu. 9. † Quamobrem ex hoc Caſtrenſis dicto deprehendi videtur, poſſe quẽ ſibiipſi vim ac iniuriam inferre, atque adeo in corpus ſuum delinquere. At verò ſanè pugnant primo intuitu contrarium multa. Porrò iniuria, ſine animo eius faciendæ, nulli a quoquam irrogatur, l. ſi quis ſeruũ §. ſed vtrumq; l. 3. §. 1. verſi. cùm enim iniuria. ff. de iniu. & l. qui iniuriæ. in prin. ff. de fur. cum ſimilib. Sed cum nemo ſanæ mentis (ſi rectam naturæ rõnẽ ſequamur) velit aut cupiat ſeipſum iniuria afficere: cõſequens erit, neminẽ ſibimet ipſi iniuriam facere. Eodem præterea ſpectat, qa volenti & conſentienti non fit iniuria, l. nemo fraudare. ff. de reg. iur. c. ſcienti. de reg. iu. lib. 6. l. 1. §. vſq; adeò. ff. de iniu. l. in dič. ff. de aqua plu. arcẽ. vnde ꝓpria manu exhæredẽ ſeſe in teſtamẽto alterius ſcribẽs, cõtra tabulas illius teſtamenti, bonorũ poſſeſſionẽ alioqui ſibi competẽte, aut inofficioſi querelam, poſthac eadem ratione minimè habebit, l. nõ putauit. §. ſi quis ſua manu. ff. de bon. poſ. cont. tab. Igitur ſi quis compos mentis (ſi modò cõpos mentis tũc rectè vocari poſſit) vel propria membra vulneraret, vel ſeipſum necaret, nõ propterea inferre ſibi iniuriã, vtpote conſentienti & volenti, dici poſſet. Propoſita fuit nuperrimis diebus hæc quæſtio, negativè tamen, in ſchola Philoſophorum, & tractata, vt audio, philoſophicè à viris doctis in vtranq; partẽ. Verũ quo rem illã ethicè digeſtam, ac ideo magis tu, qui moralem philoſophiam colis, compertam ha-
5 beas, ita nobiſcum de ea diſſeres. † Poteſt quis ſibiipſi iniuriã inferre, quod quidẽ demonſtrandum cenſeo, authoritate Iuriſcõſulti ad hoc peculiari in l. 1. ſi ſibi manus. ibi, in ſe ſæuientem &c. ff. ad Syllan. in l. peculium, la 2. §. ſi ipſe ſeruus. ff. de pecul. vbi ſcriptum eſt, licere etiam ſeruo (quaſi dixerit legiſlator, non ſolũ homini libero) naturaliter in ſuum corpus ſævire. Illud verbum, ſævire, vtrobique, non niſi pro pro delicto & iniuria capitur, l. ſi dominus. per tot. ff. de his, qui ſunt ſui vel ali. iur. Non veruntamen ita accipiendus eſt ille locus in d. §. ſi ipſe ſeruus, vt liceat ſeruo aut homini libero naturaliter in ſuum corpus ſævire, id eſt, quòd lex alicui impunè permittat ſæuire in corpus ſuum: quandoquidẽ ſæuus huiuſmodi conatus omni iure ſit prohibitus, vti Gloſſator illic oſtendit, & ipſe paulò poſt clariùs docebo. Cæterum illo in loco, talis licentia ſæuiendi in corpus proprium, aliò ſpectat, quemadmodũ Doctores gloſſatori ſubſcribũt. Quòd autem ſibiipſi quis iniuriã non poſſit inferre, demonſtro quoque ratione: Lege non ſolùm naturæ, vt hic probatur, ſed & diuina, teſte Apoſtolo, atque ciuili, quiſq; prohibetur in ſuũ corpus peccare, aut mẽbra ſui corporis laniare: † qnimò aduerſus hæc iuris præcepta patrare eiuſmodi in ſuũ corpus quis adnitens, maleficiũ committit, ac proinde præterea ciuili etiam lege punitur, l. omne delictũ. §. qui ſe vulnerauerit. ff. de re mili. l. ſi quis aliquid. §. fin. ff. de pœn. l. qui rei poſtulati. §. ſi quis aũt tædio. ff. de bon. eor. qui ante ſent. mort. ſibi cõſciue. l. cum autem. §. item ſi ſeruus. ff. de ędilic.
7 edict. † Sed vbi quis vulnera patitur & membrorum lacerationem, quam lex inultam eſſe nõ ſinit, is affici iniuria atroci dicitur, l. prætor edixit. in fi. cum duabus ll. ſeq. ff. de iniur. meritò hic, q ſeipſum cõfodit, à ſeipſo iniuriã pati creditur.

In contrariũ priore loco obiecta, nihil penitus moror. Verum quidem eſt, iniuriam ex animo faciẽtis expendi debere: attamẽ in ſubiecta diſputatione quũ iã manifeſtus ſit aius illius, qui in ſeipſum manus & arma cõuertit, qđ ſibimet velit grauiter nocere, & in ea noxia propriè contineatur iniuria, vt dixi: inutile tunc quippe mihi vr̃ ampliùs in re conſpicua quærere, num hic animum ſibi iniuriandi habuerit, tex. eſt in l. eum qui nocentẽ. §. ſi iniuria. ff. de iniur. Nihil æquè valet hoc loco illud, volenti & conſentienti non fit iniu-
8 ria &c. Recipit & id ſuam diſtinctionem. † Aut .n. volenti & conſentienti mala verba dantur, conuicium fit, vel quid ſimile: & nulla erit tum de iure ciuili cenſenda iniuria: quia lex ciuilis nuſq̃ prohibet conuicia volentib. fieri. Qđ & generali quoq; cõſuetudine eſt receptum. Aut volenti & conſentienti inſliguntur vulnera, vel ẽt mors: tunc, qm̃ agitur de præiudicio reipublicæ, cuius maximè intereſt, hominib. idoneis & præſtantibus ciuitatem & ordines quoſque eius abundare, l. generaliter. §. ſpurios. ff. de decurionib. l. 1. ff. ſol. matri. Item quòd lex homini prohibet in ſeipſum, licet conſentiẽtem, impias inferre manus, vt dictum eſt: ergo multò magis prohibitũ cenſetur, ne quis alteri, quantũvis conſen-
9 tienti aut volenti, talia inferat. † Ideoq; conſenſus & voluntas contra ius publicũ adhibiti, ſunt planè inanes atq; irriti, nihiliq; prorſus faciẽdi, l. neq; pignus. §. priuatorũ. ff. de reg. iur. c. q̃ contra ius fiunt. de reg. iur. lib. 6. l. non dubium. C. de legi. l. iuriſgentium. §. ſi paciſcar. ver. itẽ ſi quis pactus. ff. de pact. itaq; conſenſu ꝑ legẽ ſublato illius, qui patitur: iniuriã irrogari, & maleficiũ patrari, cõſequẽs eſt. Sic & in controuerſa diſceptatione dicendũ erit: vult & conſentit aliquis in ſemetipſum impias inferre manus: eius voluntas & conſenſus ꝯ legem ac per nefas adhibiti, nihilomagis ipſum iuuãt, quò minùs intuliſſe ſibi iniuriam dicatur, ac ob id quoq; puniendus eſt, d. l. omne delictũ. §. qui ſe vulnerauerit. ff. de re mili. cum ſi. Cur etenim lex conſenſum & volũtatem illius in eo genere ꝓbaret, in quo aduerſus legis ſanctionẽ temerè is niti auderet? Nemo quippe fructũ poteſt ſibi aliquem ex eo ſperare, quod non dubitauit pro ſuo conatu violare, c. ex eo non debet. vbi gl. & Dyn. de reg. iu. lib. 6. facit tex. in c. fruſtra ſibi. eodem tit. Ex his nimirũ cõſtat, quemq; poſſe iniuria ſemetipſum afficere, vbi in corpus ſuum & mẽbra id committit, quod lex in dicta aliqua pæna fieri vetat. Ad hæc
10 Bart. videas in l. 1. §. vſque adeò. ff. de iniur. † Quod ẽt tanto magis dicere libet, quum nemo ſit mẽbrorum ſuorum do-
11 minus, l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. † Iſta proprij corporis, de qua hoc loco diſſerit Iuriſconſultus, defenſio, eſt adeo cuiq; permiſſa, vt aggreſſorem inimicũ impunè is queat occidere, vt hic in verborum generalitate cõtinetur, ꝙ quilq; ob tutelam corporis ſui fecerit &c. in l. itaq; in prin. l. ſcientiã. §. qui cũ aliter. ff. ad leg. Aquil. in l. is qui aggreſſorem. l. ſi quis percuſſorẽ. C. ad leg. Cornel. de ſicar. l. 1. C. quan. lic. vnicuiq; ſine iudi. ſe vindi. c. ſignificaſti. el 2. extra de homic. c. dilecto. de ſen. excom. lib. 6. Neq; excõicationẽ incurrit, qui clericum pro ſua defenſione lethaliter percutit, c. 4. ext. de ſent. excom. Simili modo nec fit propterea irregularis percuſſor talis, Clem. vnic. de homic. Quæ defenſionis regula etiam contra S. R. E. Cardinales extenditur: vt nobis eos inſidiantes, defenſionis ergo interficere, alioqui periclitantibus, liceat. gl. eſt notab. in c. vlt. in princ. in ver. percuſſerit. de pœnis lib. 6. Ang. hic, reliquiq; Doctores ipſum communibus ſuffragijs probant. Neq; monacho minùs contra Abbatem iniquum percuſſorem, armata vi renitendum erit: vt docet Card. in Clem. 1. in verſic. præfatæ quoq; ſñiæ, de ſtat.
13 monach. † Sicuti presbyter dũ ſacra facit, ſi cũ periculo vitæ inuaderetur a quoq̃, ſacrilegum illum, defenſionis propriæ vitæ cã, iuſtè poterit interficere, ac inde protinus quoque cœpta ſacra, citra vllam irregularitatẽ, perficere. Adnotat Abb. in c. clerici. el 1. nu. 2. extra de vita & honeſt. cleri. vbi Ioãnem de Lignano in ſuo tractatu, quem fecit de Bello, ſic decidentem ſequitur: ad hocq; citat prædictam Clem. vnic.
14 de homicid. † Hanc defenſionis regulã extendi putant ſcribentes, atq; locum identidem habere volũt in eo, qui iuſſus ab aliquo potente Tyranno, qui ob periculum mortis comminus promines, niſi paruiſſet, nihil poterat denegare, interfeciſſet quempiam alium: etſi ſibi minimè alias moleſtũ aut inſidiaptẽ. Gl. eſt ad id notab. in l. ſi familia. in ver. agi poterit. fur. feci. dic. Bal. in c. 1. §. iniuria, col. pen. nu. 9. verſ. pone. in tit. de pa. iur. fir. Rurſus idem Bal. in l. 1. col. 7. verſ. 11. quæritur. C. vn. vi. nec non & alij, quorũ hic Dec. meminit. Eſtq; pro hoc ſingularis text. in l. is qui aggreſſorẽ. C. ad leg. Cornel. de ſica. vbi qui aggreſſorem, vel quemcunq; alium occiderit, in dubio vitæ diſcrimine cõſtitutus, excuſatur, & facit

text. in

text. in l. ſi quis fumo. §. qđ ēt. ff. ad leg. Aquil. quo loco excuſatur factū illius, qui iuſto incēdi ꝓpinqui metu perculſus, ædes vicini intercidit. Inde numirū aiebat illic Florianus de S. Petro, excuſari famulū, cui fuerit interminat⁹ mortē dñs, niſi vxorē ei⁹ dominā, adulterii vt puta ſuſpectā, īterfeciſſet. Cōtra tñ hāc cōcluſionē ſiue amplificationē, q̃ alias eſt cōiter recepta, vrgere videri pōt tex. in l. ſcientiā. [illegible] qui cū aliter, ibi, illū .n. ſolū, qui vim infert, ferire cōceditur, &c. ff. ad leg. Aquil. † Sed præter Deciū rñde: q ibi qs illo iactu lapidis nō defendebat ſe, dū lapide ꝑcutiēte aliū quēdā læderet. Quin ex imperitia lapidē iaciētis, ſicq; ex culpa innocēs læderet, & ipſe tali iactu ſuā ꝑſonā nō tuetur: idcirco legi defenſionis impunitatē cōcedenti, nō eſt tū locus. Rurſus obſtat vr̄: qm̄ iniuria aut vis facta vni, nō dēt nocere alteri, l. exceptionē. ff. iuſſ. facit text. in l. nō dēt alteri ꝑ alterū. ff. de reg. iur. Cæterū illud ita eſt receptū, vbi qs nō periclitatur de vita: ſecus qñ vitā defendit. † Poſtremò cōtraria obſtat: nemo dēt ꝑ vilū metū, committere mortale peccatum, c. ſacris extrà de his q̃ vi, met. cau. fi. Rñde, cōem cōcluſionē intelligēdā eſſe, non de metu ſolo, verū de metu, qui tranſeat in coactionē. Qđ accidit, qñ, qui iuſſus erat aliū interficere, nō aliter necē ſuā po-
17 terat euitare. Vel ēt rñde, qđ fortè idipſum nō liceat in foro conſcientiæ, q̃uis ſit permiſſū in foro iudiciali. De cuius tñ
18 rei veritate, plura in gloſſis ex me inferius fortaſſe † audies. Secūdo ex legis huius principio collige: defenſionē, de qua
19 hactenus ſumus locuti, iuris gētiū eſſe. Huic dicto repugnat tex. in l. 1. §. cū arietes. ff. ſi quad. paup. feciſſe dicat. vbi talis defenſio ēt brutis, iure naturæ eſt conceſſa. concordat text. in l. 1. vim vi. ff. de vi. & vi arma. Naturaliter .n. nō hō tm̄, ſed & cætera animātia ſunt prona, cū ad ſui generis, tum ad propriæ vitæ conſeruationē. vt Bald. quoq; annotat: indico cōmodū locū, in l. liberorū. in fi. ff. de verb. ſign. Vnde & alibi legitur, defenſionē à iure naturali eſſe. Clem. paſtoralis.
20 §. cæterū. de ſent. & re iud. c. ius naturale. 1. diſt. † Ita æquè dicimus, Bal. ingr. iuſtā in lite defenſionē, iuris eſſe naturalis: præſertim vbi de pœna ſanguinis ageretur, videas textū, in l. defenſionis facultas. C. de iure fiſci. lib. 10. iuncta d. clem. pa-
21 ſtoralis. §. cæterū. de ſent. & re ind. † Ideoq; dandus eſt cuilibet terminus, ad inſtruendas eius defenſiones: niſi in præſenti crimine fuerit deprehēſus, l. 2. ſi ad diē. ff. de re milit. Etenī ꝓ notorii & præſens crimen, defenſioni iuſtæ non pōt eſſe locus: merito nec dilatio danda. arg. l. ille aut ille. § cū in verbis. ff. de leg. 3. continuus. §. cū ita. in fine. ff. de ver. oblig. Quocirca difficultatē iſtā tollere, qdā ita ſunt conati. Hoc ius gentiū quo per legē noſtrā permiſſa eſt defenſio, pōt tamē ius naturale appellari, vt pote ex naturæ inſtinctu ſeu ſtimulus ꝓcedēs: facit tex. in §. ſingulorū. Inſt. de rerū diuiſ. At hmōi cēſio vana eſt: quia Iuriſc. in l. 1. §. vlt. cū l. ſeq. ſup. eo. loquitur diſtinctè & ſeparatim de vtroq; iure, naturali gentiū, exēpla vtriuſq; iuris clarè diſcernens. Vnde ius gentiū hoc
22 loco non pōt ius naturale cēſeri. † Soluit poſtremò Decius nodū, nec qdē incōmodè. Propulſare ingruentē cū iniuria vim, iure gētiū hoib. eſt datū, vt hic, & in l. itaq; in princ. ff. ad leg. Aquil. quā .n. iniuria, quēadmodū antea diximus, ex aīo agentis proficiſcatur, l. qui iniuriæ. in prin. ff. de iur. l. 2. & 3. l. ſi quis ſeruum. §. ſed hoc. ff. de iniur. cōſequēs eſt, aīalia bruta, q̃ cuncta aīo & rōne careant, iniuriam nō inferre. Enimuerò ꝓpellere vim ſine iniuria imminentē, iuris eſt naturalis: quo vniuerſa generatim animantia, quāuis ēt rōne careant, ad cōſeruationē ſui nihilominus feruntur. Proinde cōſtat, defenſionē aduerſus iniuriā iuris gētiū eſſe, ſoliſq; hoībus conuenire. Sed q̃ ſolā vim obiectā defenſionē, a iure naturale deſcendere, vniuerſiſq; adeo animantib. eſſe cōem. Quā contrariāj ſolutionē Gloſſator hic ante Decium attulit, ſicuti ex me, voce Bart. referente, paulo ante audiſtis. Tertio
23 & vltimo colliqe, eē nefas, hoīem hoī inſidiari. † Quinimò hoī conferre beneficia decet. Itēmus ea lege. in fi. ff. de ſer. expor. l. in cōmodato. §. ſicut ī fi. ff. cōmod. l. 2. §. iuris ſui. ibi. officiū &c. ff. de iurd. benè facit text. in l. non ſolū. ff. de ap lat. in l. ſoluendo. ff. de neg. geſt. † Rō huius eſt in textu: qm̄ natura inter hoīes cognationē quandā cōſtituit. Verba hæc Iuriſc. refert Gloſſator ad ipſum Adamū & eius propagationem: ex qua ſecundum Moſaicam legem, aut potius diuinam, cuncti viri mortales ſunt progeniti: & eo modo cognati inuicem hoīes dici poſſunt. Q̃uāq̃ autē Iuriſc. fortè nō ꝓpterea illud dixit, quia nobiſcum & cum Iudæis crediderit, hoīes ab vno illo Protoplaſto, & cōi parente Adamo eſſe progenitos: attamen expoſitio Gloſſatoris eſt alioqui commoda. Namq; cognati inde ſunt appellati, Labeo ait, quaſi ex vno nati: quaſi, inquam, commune naſcendi initium. omnib. ſuerit, l. 1. §. cognati autem. ff. vnde cogna. l. non facilè. §. cognati. ff. de grad. affini. licet Iuriſconſultus hîc de illa vniuerſali hominum cognatione nō diſſerat. Cicero lib. 1. Officiorum paulo aliter mihi de hac humani generis cōiunctione ſiue cognatione ſenſiſſe vr̄. Sic enim inquit: Eademq; natura, vi rationis, hoīem conciliat hoī, & ad orationis & ad vitæ ſocietatem. Ingeneratque in primis præcipuum quendam amorē in eos, qui procreati ſunt: impellitq; vt hoīum cœtus & celebrari inter ſe, & ſibi obedire velit: ob eaſq; cauſas &c. Ecce vinculum & cognatio, qua homines inuicem natura coniungit, in ſola vi rationis ſecundùm Ciceronem conſiſtit. Per q̃ rationem iunguntur homines inter ſe, colloquuntur inuicem, conuerſantur ſimul & viuunt, cœtus celebrant, ſibi parent. Ideoq; nefas eſt, alterum alteri inſidiari. Cæterum vero alia eſt multiplex cognatio inter homines magis ſtrictè accepta, cuius non facit mentionem hoc loco legiſlator. Quo tñ eam commodius addiſcas, diſtingue omnem humani genēris cognationem ad Hieroclis propè normam in circulos aliquot, nempe vndecim. Sic ſanè mihi vr̄ vt vnuſquiſque noſtrum vndiq; velutí circulis circumcinctus
26 ſit, quorum alii minores, alii maiores ſunt. † Primus etenim & proximus circulus eſt, quem vnuſquiſque a Deo Opt. Max. creatus, circa mentem ſuam (q̃ animam vocant) quaſi circa centrum aliqđ ſuo corpore cōſtituit. Hic primus circulus minimus eſt, ipſumq; propè centrum attingens: de quo etiam loquuti ſunt alibi Vlpianus Martianusq; Iuriſcōſulti in l. 1. ibi, qui ſanguinem ſuum qualitercunq; &c. & in l. 3. ſi quis autem tædio. ibi. qui enim ſibi nō pepercit &c. ff. de bon. cor. qui ante ſenten. mort. ſibi conſcue. in l. cum autem. mali ſeruus, ibi, qui hæc aduerſus ſe auſus eſt. ff. de ædil. edic. Ab hoc ſecundus cognationis remotior circulus, a centro primum intra ſe concludens, liberos, parentes, vxorem quoq; cōprehendit. Pro circulo vide tex. in l. in ſuis. ff. de lib. & poſth. in l. nam & ſi parentibus. in prin. ff. de inoffic. teſta. l. te pro hærede in fi. ff. vnde libe. l. cum ratio naturalis. in princ. ff. de bo. dānat. in l. 1. ff. de ritu nupt. & in §. nuptiæ. Inſti. de patria poteſt. Tertius circulus fratres & ſorores cōtinet. Rñdet huic tex. in l. 1. ff. de inoffi. teſt. Hos quartus conſequitur: qui patruos, amitas, fratrum ſororumq; filios, auunculos, materteras, idq; genus neceſſariorum plurimos conglutinat. facit text. in l. ſi fratres. eadem reſpōdit, in fi. ff. pro ſocio. in l. vel ſi ſanguine. ibi, habetur .n. ratio cognationis,
27 ff. de man. vind. † Et licet memorat trium ꝑſonarum quaſdā inter agnatos, quaſdam inter cognatos referantur: id tamen ex diſtinctione ſola iuris ciuilis, cum propter hæreditates, tum ꝑ tutelas ordine proximioribus deferendas, tantùm per accidere exiſtimabis. Nam alias cognati vno naturali nomine vocantur oēs. l. nō facilè. §. cognationis. ff. de grad. affini. l. poſt cōſanguineos. §. agnati. ff. de ſuis & legi. §. ſunt autem agnati. §. ſed agnationis. Inſt. de legi. agna. tut. §. ſunt autem agnati. Inſti. [illegible] l. iuriſconſultus. in prin. ff. de gradib. affinit. Poſt illum quintus eſt cognationis circulus: qui affines, amicos, familiares, domeſticos, hoſpites, clientes, [illegible] & ſodales peregrinos, necnon vicinos, item [illegible] in eadem ciuitate tenent, cōiungit. [illegible] ff. de grad. affinit. l. ſi collectaneus. [illegible] l. 1. §. dominus. [illegible] ſed [illegible] ff. ad Sillan. l. in teſtamento. ff. de [illegible] l. reſpiciendum [illegible] ff. de vſu & habit. l. hæc culpæ. §. [illegible] de verb. ſig. l. [illegible] ff. de colleg. illicit. l. 1. per totam. [illegible] l. filium. in fine. ff. de his, qui ſunt ſui vel alien. iur. l. 1. ſi inter magiſtratus. ff. de magiſtratib. conuen. l. quod ſæpe in fi. ff. de contrahen. empt. Huic quinto circulo & præceptores identidem adiungendos cēo, licet enim iuuenum mores formant & animam erudiant, l. magiſtros. C. de profeſſ. & med. lib. 10. quæ res (Democritus ait) conuenit potius hominibus, quam rationem corporis habere, & præceptoribus idem propè honos ac parentibus debeatur, ſecundum glo. in l. libertum. in verſic. debet. ff. de obſequi a liber. & libert. tamen quia ſanguinis coniunctio abeſt, hoc ſolum quinto remotiore circulo eos contineri dixerim. d. l. ſi collactaneus. ibi, ſi pædagogus &c. ff. de manum. vindict. Aquilius Regulus. ff. de donat. l. 2. ſub finem, in verſic. ſed plurimum a ſuis auditoribus. ff. de orig. iur. l. dicere, verſi. Caſſius ff. de arbit. Deinde text⁹ tribules ſpectat. l. 2. circa prin. vbi traditur populum in triginta partes diuiſiſſe &c. & in [illegible] eadem ciuitate. ff. de orig. iur. l. ſi quis a filio. [illegible] pater ciuitatis. ff. de legat. 3. l. ſi quis ingenū. §. in ciuitatis. ff. de captiuis. Mox eiuſdem ciuitatis populares ſeu conciues omnes, ſeptimus complectitur circulus, l. in tantum. vniuerſitatis. ff. rerum diuiſ. publica autē dicta ſunt. Inſtit. de pub. iudic. Poſtea ſimili octauus circulus ſequitur. Nā hi quum patria noſtrā ꝑe

Digitized by Google

liis & vulneribus reddant incolumē: aliquo in numero & ip
ſos eſſe nobis conuenit. l. 1. § miles autē. ff. de milit. teſtam l.
aduocati. C. de aduocat. diuerſ. iudic. gl. in l. pen. ff. ex quib.
cau. mai. Ab illis nonus eſt circulus vicinorū urbi. l. diuus. ff.
de tut. & curat. dat. ab his. l. 1 §. ſi quando deſint. ff. de magi-
ſtratib. cōuen. l. qui ex vico. ff. ad municip. Amplior denique
circulus decimus eos ambit, qui eiuſdē religionis aut ſectæ
exiſtunt: puta Chriſtiani, vel Iudæi. Simili modo & qui eiuſ
dem ſunt nationis: hoc eſt, qui eodem patrio utūtur ſermo-
ne, huc tandem pertinent. l. 1. C. de ſumu. a Trinit. & fide ca
thol. l. ſpadonem. §. iam autem & Iudei. ff. de excuſat. tutor.
l. generaliter. §. eos qui Iudaicam. ff. de decur. & toto tit. C.
de Iudæ l. athletæ §. gentium. ff. de excuſ. tutor. l. 1. §. eadē au-
tem. ff. de verb. oblig. l. 2. §. exactis ibi per quos peterentur le
ges a Græcis &c. ff. de origin. iur. Maximus omnium, & ex-
tremus cognationis circulus, ambitu ſuo vniuerſos alios re
cenſitos circulos concludens, totius hominus generis eſt.
Ad quem Iuriſconſulti verba hoc loco propriè pertinent.
Quare alibi legitur, homines ſeſe mutuo deligere debere:
quia ſunt inuicem proximi omnes, ac eiſdem naturæ parti-
cipes. c. charitas 1. §. proximus autē, de pœnit. diſt. 2. Quod &
diuini iuris etiā præceptum eſt; ſiquidē eo iure moneamur
diligere proximū perinde ac noſmetipſos. c. debet. 23. q. 4.
28 †Quin cūcti hodie Chriſtiani propter regenerationis laua-
crū fratres dicimur: & unū patrē Deū præpotentem in cęlis
habemus. c. ad menſam 11. quæſtio. 3. Memorata undecima
circuloſū cognationis deſcriptio, ob id quoque apprimè vti
lis fuit, quo facilius diſcernas, num & quatenus tutela extra
nei cuiuſpiam, vim atque iniuriam patiētis, ſit ſubeunda no
bis. Qua de re ſuper gloſſ. 2. opportune diſſeremus. Explici-
tis notabilibus, commentarios Bartoli aſſumo. Ex dictis Bar.
29 † in 1. col. habes, non licere priuatorum cuipiam impunè
offendere exules, deportatis ſimiles. Quum enim hi tantum
perdant ea, quæ ſunt iuris ciuilis, non etiam illa, quæ ſunt iu-
risgentium. l. quidam. ff. de pœn. l. C. de hæred. inſtit. iuncta
glo. in §. relegati. Inſtit. quib. mod. ius patr. pot. ſol. cōſequēs
eſt, ipſis exulibus permiſſam eſſe defenſionē, quæ iurisgen-
tiū eſt: ac proinde quoq; nefas eſſe, illorū vitæ inſidiari, ut
hic. Idē voluit Bal. in d. l. 1. & ibi Alexan. poſt eū notat. C. de
hæred. inſti. rurſus idē teſtatur ipſe Barto. in l. ex facto. §. ex
30 facto. ff. ad Trebel. †Addit prædictis hic Bart. quod etſi exul
nō poſſit iure per priuatū aliquē in corpore lædi: poſſit tamē
in bonis: allegat gloſſam ad hoc in c. 1. in fi. in verb. deprædа
re: in tit. de milit. vaſal. qui contum. eſt. Verūtamē ab gloſſa-
toris opinione recedit Bal. c. 1. in tit. hic finitur lex Frederi-
ci. Quoniā nec lege ulla aut æquitate id cōſtat, bona exulū
paſſim poſſe diripi, vel corrūpi. Sententiā Baldi ſequit̄ illic
Aluarotus, & in d. c. 1. col. pen. verſic. tertio quia exules ter-
rarū. in tit. de milite. in tit. de milite vaſal. qui contum. vbi ci
tata ad hoc text. in l. ad cognitionē. ff. qb. ex cauſis in poſſeſ.
eatur. in l. Papinianus exuli. ff. de minor. Sed illæ leges pa-
rum hoc probat, quia loquūtur de exulibus, qui relegatis cō
parātur: qō aūt mota eſt de exulibus, qui ſunt ſimiles depor-
tatis, iuxta notata in d. §. relegati. Inſt. quib. mo. ius patri. pot.
ſolu. licet hic Decius poſt Nellū in ſuo tractatu, & Baldum,
& Aluarotum per iura prædicta ſequatur: concluſionem tū
Baldi & Doctorum procedere exiſtimabis, niſi ſtatuto illius
loci caueretur, exules poſſe a quocunq; occidi impune: tūc
ſanè & bona eorum rapi identidē impunè poſſent. vt notat
Angel. in l. in ſuis. per illū tex. in fi. vbi ēt Imola & Alexā. tra
dūt, ff. de libe. & poſth. benè facit tex. in l. nec in ea, §. ſed qui
occidere. ff. de adult. l. videamus. §. iurare aūt. ff. de in lit. iur.
31 l. non debet cui. ff. de reg. iur. c. cum licet, de ior. lib. 6 † Huiuſ-
modi verò ſpoliationem bonorum exulis fieri poſſe Docto
res volunt, viuo exule, non ēt poſt eius mortem. ſecundum
Bal. in l. ex hoc iure. col. 3. nu. 10. verſic. quæritur an occiſus,
infra eod. & in l. ſororem. ad fi. C. de his quib. vt indig, Salic.
in l. qui ſepulchra. in prin. C. de ſepulch. viol. per text. in l. ſi
pœna. ff. de pœn. qđ Iaſon & Decius hic ſequuntur. Enimve
rò qm̄ facta eſt mentio ſtatuti, concedentis exules impunè
occidi: duo circa hoc videnda erunt. Primū, an tale ſtatutū,
vtpotè ꝯ ius diuinū, valeat. Secundū, ſi vales, an ſaltē liceat
32 exuli ſe tueri aduerſus percuſſorem. † Ad primum rñde, ꝙ
valet ſtatutum, per quod nō recta itur ꝯ ius diuinum. In De
calogo. n. quāuis præceptum ſit, nequis occidat: alibi tū legi
tur, Qui occidit, occidatur, ergo ex cauſa poterunt leges &
ſtatuta fieri, vt quis poſſit impune occidi: puta exul, aut agro
rum populator, l. 1. & l. 2. C. qū lice. vnicuiq; ſine iudi. ſe vin.
l. 3. in fi. ff. ad l. Corn. de ſica. Bar. ī l. oēs populi. ī 2. q. 3. q. prin.
n. 22. inf. eo. ad hæc videas, q̄ ſcripſi in repet. l. 2. nu. 185. C. de
pact. inter empt. & vend. Cum igitur ſtatutum valeat de exu
le occidendo, quæro num ei iure permiſſa ſit cōtra aggreſ-
ſorē defenſio? Habet ſuam vtilitatem hæc quæſtio. Etenim
ſi ſe, prohibente lege, tueretur, ac in ea tuitione aggreſſorē
læderet vel occideret: eſſet dubio procul eo nomine veluti
homicida, aut percuſſor iterū puniendus, vt hic per Caſtren
ſem num. 5. Pro parte affirmatiua, ꝙ poſſit bannitus ſe iuſtè
atq; impunè defendere, facit: Nam defenſio à iure naturali
eſt cuiq; conceſſa, l. 1. §. vim vi repellere. ff. de vi & vi arm. &
in l. 1. §. cum arietes, ff. ſi quod paup. feciſſe dic. ergo ius na-
turale per ſtatutum, quod lex ciuilis, nō potuit tolli. l. 2. cum
l. 1. ff. de vſufr. ear. rer. quæ vſu cōſum. §. ſed naturalia. Inſtit.
33 de iu. na. † Veruntamen probabilior eſt contraria opinio, vt
ſe tueri cū læſione aggreſſoris in caſu præmiſſo non poſſit.
Porrò quū ex ſtatuto cuilibet ſit facta poteſtas bannitū occi
dendi: intelligitur quiſq; nimirum in locum magiſtratus eo
nomine ſubrogatus, per notata per gloſſam, & Doctores in
l. accuſationes, C. de iis q̄ vi met. cā fiunt. idcirco ſi offenſio
eſt iuſta, neceſſū eſt, defenſionē eſſe iniuſtā, prohibitā, pp lo
cum à ꝯtio, l. 1. §. huius rei. & ibi notat. ff. de offi. eius: ad hęc,
34 bonus textus, in l. ſi ſeruus. C. de his, q ad eccl. confug. † Pręte-
terea licet patri verberare filiū, & dño ſeruum, l. 3. C. de pat.
pot. l. vnic. C. de emēd. ſeru. l. vnic. C. de emēd. ꝓpinqu. Neq;
filio aduerſus patrem, neq; ſeruo ꝯ dñum repugnare fas eſt,
vt in annotatis locis habetur, & faciunt tradita p gl. in l. ve-
ſtem. in ver. teſtimonium. ff. de iniur. Igitur idē iuris de exule
pp rōnis ſimilitudinē erit. Hanc ſequuti ſunt partem Bart.
Angel. Caſtrenſis, & Decius: quanvis Baldus dubiā eſſe quæ-
ſtionem affirmet. Pro qua cōi concluſione vr̄ quoq; text. in
l. 2. §. qui ſi reſiſtere. C. quand. lic. unic. ſine iudi. ſe vindic. in
l. itaque. §. interdiu. ff. ad leg. Aquil. Nō refragatur concluſio
ni propoſitus obex: defenſionem, q̄ iuris eſt naturalis, lege
vlla ciuili non poſſe cuiquā adimi &c. d. l. 1. & 2. ff. de vſuſr.
35 ear. rer. quę vſu conſum. d. §. ſed naturalia. Inſti. de iu. † nat.
Rñdetur, ius naturale non poſſe generaliter per legem ali-
quam ciuilem in totum abrogari. Cæterum minui ex cauſa
vel interpretatione extendi vtique per legem ciuilem pōt,
videas gloſſam & Doctores in l. 1. ius ciuile. infra eo. necnō
& in d. §. ſed naturalia, & Ang. Aret. in §. ius ciuile. nu. 9. verſ.
redeo nunc ad id &c. Inſti. de iu. nat. Ad hæc, quæ ſcripſi in
repet. l. 2. nu. 186. C. de pact. inter empt. & ven. Eſt tū verum,
ꝙ Pau. Caſt. vult verba ſtatuti in propoſito themate (quonā
pacto ſonent) accuratiùs eſſe introſpicienda, ex quorum po
ſitu & ſignificatione decidi qōnē oportere iudicat. videas
36 poſt illum hic Dec. nu. 3. † Quæro, hactenus. n. dictū fuit (id
ꝙ & in textu habetur) pro tutela corporis ſui permiſſum
impunè cuique, aduerſarium ēt occidere: an idem pro de-
fenſione rerum licebit? Gloſſator noſter in verb. nam iure.
rñdet idē nihilominus ꝓ rerum defenſione permitti: dum-
modo cum moderamine inculpatæ tutelæ id fiat, l. 1. C. vn-
37 de vi. & l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi arm. † Et rō huius cō-
cluſionis vr̄: qm̄ res nr̄æ, ſiue bona, & patrimonium, ſunt ho
minis ſubſtantia & vita, ſecundum gl. iunct. tex. in l. aduoca-
ti. in ver. vitam. vbi ēt annotat Bald. C. de aduoc. diuerſ. iud.
38 facit textus in l. in pecudum, in fi. ff. de vſur. † (Quanvis veri
ac ſynceri Philoſophi bona eiuſcemodi tēporalia ſive opes
ex profeſſo contēnant. Alioqui fictā eorum philoſophiā &
profeſſionem eſſe, protinus detegerēt. l. in honorib. §. philo
ſophis. ff. de vacat. & excuſ. mun.) Cū Gloſſatore ergo ita de
cidit hic Bar. & in d. l. 1. nu. 71. C. vnde vi. necnō in l. furem. ff.
ad l. Corn. de ſica. atq; Doctores communiter addicunt. Porrò
latius etiam proferes tu ex ipſo Bart. commu. concluſ. vt ei
identidem locus ſit, quanuis poſtea ex interuallo bidui, aut
tridui, bona quis ſua vi defendat, ſeu recuperet. per d. l. 3. §.
39 igitur. cum gl. in ver. ex continenti. ff. de vi & vi arma. †Qđ
& merus detentator, qui rē nō poſſidet, pro defenſione ſuæ
detētationis facit. l. colonus. ff. de vi & vi arma. ſimili modo
& iniuſtus poſſeſſor, d. l. 1. §. vi poſſidere. vbi glo. in ver. facit.
& Doctores, ff eo. de vi & vi arma. At cōfirmatæ cōcluſioni
repugnat textus, in c. 2. verſ. ſi aūt. ibi, te tuaq; liberādo &c.
extra de homic. vbi ex illa copula, inter res & perſonā poſi-
ta, ſatis cōſtat, pro ſola rerū defenſione occidi inuaſorē non
poſſe: verum tunc homicidium fore impunitum, quum pro
reb. & perſona ſimul defendendis perpetratum foret. Ita ꝯ
receptā iſtā opinionē expendit inibi illū textū Abbas in 4.
notab. Et ante Abbatē ſic eū textū intellexit gloſſa, in prin.
23. q. 3. in 2. gl. in ver. fugiens. ſed Abbas, in d. c. 2. rñdet, præ-
ſcriptā interpretū iuris ciuilis concluſionem, vt ꝓ ſolis reb.
defendēdis qs homicidiū patrare queat impunè, poſſe pro-
cedere in foro ſeculari contentioſo, non itē in foro pœnitē-
tiali. qa peccatur tunc, & pœnitētia eſt ꝓ peccato iniungēda,
vt ꝓbatur in ille tex. allegat ad hoc prætерea gloſsā primā, in
ſimili, in c. inter 33. q. 2. Nō ſatisfacit Iaſoni Abbatis intelle-
ctus ad illū tex. Qm̄ ſi occideret inuaſor ēt ꝓ defenſione re-
rum &

gitized by Goo

rum & pſonæ ſimul, nihilomagis tñ in foro cõſcíæ ſeu pęnitentiali impunitum homicidiũ eſſet, ſecundũ generalitatẽ rationis aſſignatę per gloſſam in d. c. inter. 11. q. 2. & concordat hic gloſſa 2. noſtræ legis. Quare idẽ Iaſon ſoluebat aliter nodum, inquiens: prædictũ c. 2. ad clericos, nõ ad laicos eſſe referendũ. Quã ſolutionẽ priùs attulerũt. Canoniſtæ interpretes ad eũ textũ, vti Ioannes de Anania illic refert col. 2. ver. poſſet ẽt dici qđ hic loquatur in clerico &c. Enim verò hmõi ſenſum in eo textu ipſe minimè probo. Nã illic ſub finem author dñam diſertè tradit, inter presbyterũ, qui occidiſſet, & laicũ. Qm̃ dutiorẽ pęnitentiã presbytero, q̃ alij iniungat. Ideoq; de ſolo presbytero non loquitur ille textus. Rñdebat quoq; ad illũ tex. Ioannes de Anania ibi, col. 2. ver. adde tñ, qđ volendo tenere opinionẽ Legiſtarũ &c. qđ illa copula, inter res & perſonã poſita, accipi poſſet pro diſiunctiua. id .n. fieri põt, vt, quum res poſtulat, impropriè verba ſumantur, c. quemadmodũ, vbi gl. in ver. quãuis, per illũ tex. ext. de iureiu. gl. in l. eas cãs, in ver. eas verò. ff. de cõdi. & demon. Qui quidẽ intellectus ſatis cõfirmari vr̃ ex c. verũ. ibi. pro vita & rebus. ext. de iureiur. ſiquidẽ Doctores eo in loco putẽt iuſtũ eſſe metũ. qui nobis vel ex ſolo ẽt amiſſionis bonorum periculo imminet, c. Abbas. extrà de ijs quæ vi met. cauſa fiunt. c. frequens, de reſti. ſpol. lib. 6. Sed reſpõſio Ananiæ eſt parũ ſolida: qm̃ recipi ea poſſet, qñ ex alijs iurib. & argumentis, verba impropriè extra ſuũ ſignificatũ accipi debere ſuadetur, ſicuti in locis pridẽ citatis eſt videre. Cũ itaq; id inibi non ſuadetur, vti paulò poſt audies, tali expoſitioni minimè accedẽdũ reor. Decius nouiſſimè hic dicebat, quòd illa ibi copula nõ retineret vim cõiunctionis, ſed cõtinuationis ſignificationẽ haberet, quẽadmodũ habet in ſimili, in l. 1. in prin. ff. de his. qui not. infam. Hanc aũt interpretationẽ ad illũ tex. confirmabat ipſe Decius tali argumento: Satis licere pro tuitione ſalutis propriæ aduerſariũ interficere, vt hic cũ materia. Dũ ergo in illo text. c. 2. de homi. legitur, te tuaq; liberando &c. vr̃ qđ illud ſequens verbũ, tuaq;, ſit inibi ſuperfluũ: ſiquidẽ ꝓ ſola proprij corporis defenſione abſq; defenſione rerum, permiſſum erat antè homicidiũ impunè, prout dictum eſt, meritò illud ibi ſequens verbum, tuaque, ne videatur eſſe ſuperfluum, debet videri addere pręcedenti verbo, vt idem quoque iuris ſit poſthac conſtitutum pro defenſione rerum, quod antea fuerat pro tuitione perſonæ: nempe impunè occidere alterum, cuiq; rerum gratia licere, & hoc pacto non ſolum ille locus, inquit Decius, non contradicit cõi noſtratium interpretum ſnīæ, ſed ei maximè cõuenit, ad ſtipulaturq;. Nõ recipio hanc Decij interpretationẽ, quæ & alienũ ſenſum a verbis illius textus affert: & inde nimirũ falsò quoq; conſtat, ꝙ ibi non introducitur nouũ ius pro defenſione rerũ. ſed contingentia

40 facti mera referẽ. † Putarim proinde cũ Ioãne illo de Ana. in d. c. 2. & in c. ſuſcepimus. col. 1. ver. 1. vtrùm aũt ſit licitũ laicis &c. extrà de homi. contrariũ eſſe verius: ideoq; conſulendo & iudicando planè tenendum: vt .ſ. pro ſola rerũ defenſione, ẽt ſi res aliter defendi nõ poſſint, nihilomagis permiſſum à legib. noſtris impunè homicidium. Nuſq̃ etenim illud iure probatur, & citatis hic leges in gl. nihil tale nobis indicant. Quippe text. in l. 3. §. cũ igitur. ff. de vi & vi ar. Ananias inquit, nõ permittit homicidiũ defendenti poſſeſſionẽ propriã: cæterum ei lex tñ cõcedit repellere aduerſarium, & vim vi propulſare. Aequè declarandus vr̃ alter text. in l. 1. C. vnde vi. vbi vim illatã propulſare licet poſſidẽti cum moderatione legib. definita, ergo non licebit inuaſorem occi

41 dere. Vel tu melius rñde ad d. l. 3. in §. cũ igitur Vlpianũ loq vbi poſſeſſor in diſcrimẽ vitæ & periculũ venerat, defendendo ſuã poſſeſſionẽ, à qua ipſum deiicere armis aduerſarius eius conabatur: hoc ipſum vis illorũ verborũ legis & ſignificatio haud obſcurè oſtendunt, ibi, qui cum armis in nos ve-

42 nit, eũ armis poſſumus repellere &c. † Vnde quũ poſſeſſor defendendo ſuam poſſeſſionem vita periclitatur, velut quia in ipſum in ſeſta arma feruntur: põt vtiq; armis contrarijs, inimica arma repellere, id eſt, inuaſorẽ ſuũ (ſi aliter intẽtus defenſioni ſuæ poſſeſſionis, ſaluti propriæ vitæ cõſulere nequit) occidere. Hic eſt proprius, opinor, illius legis ſenſus. Videas bonũ textũ meæ declarationi concordem in l. 1. §. vim vi repellere. ff. eo. de vi & vi arma. Igitur ꝓ ſola rerũ noſtrarum defenſione, (ni & periculũ vitæ accedat) interimere inuaſorem earũ nobis nõ licet. Nõ obſtat alius locus in l. itaq; in prin. ff. ad l. Aqui. Rñdet Ioannes de Ana. ꝙ verba Caij Iuriſconſulti reſpiciunt periculũ ſolũmodo perſonæ, non ẽt rerum, qñ ſic legiſlator inquit: Si ſeruum tuũ latronem inſidiãtem mihi, hoc eſt, perſonæ & ſaluti meæ &c. non aũt dixit, reb. meis. Enim verò pro cõi opinione, acrius vrget ille

ille locus Caij inibi paulò inferi⁹ in §. lex duodecim tabularũ. vbi furem nocturnum impunè occidi ex legis duodecim tabularũ decreto Caius ſimpliciter ſcribit, ſicq; ꝓ ſolis reb. defendendis homicidiũ fore impunitũ lex iubet. Quare dicebat Iaſon, conſiderandum ẽt in illo textu, nẽpe in ſequẽtibus verbis, ibi, interdiu autem deprehenſum &c. aduerſatiuæ illius vim; quæ cùm præcedentib. aduerſetur, conſequẽs eſt, in antecedẽti caſu tm̃ loqui Iuriſconſultũ, vbi agebatur de periculo rerũ. quũ in ſequẽti expreſſim de periculo pſonæ fiat mentio, ibi, ſi ſe telo defendat &c. meritò pro rebus duntaxat ſeruandis homicidium æquè impunè pꝫtrabitur.

43 † Tu verò rñde, à Caio illic in d. l. itaq;. §. lex duodecim tabularũ. recitari nudã, & (vt ſic dixerim) rudẽ legis duodecim tabularũ in furẽ nocturnũ diſpoſitionẽ. Cæterũ interpretationẽ prudentũ admittit, ea legis duodecim tabularũ diſpoſitio: vt .ſ. ita demũ furẽ nocturnũ impunè quis poſſit occidere, ſi parcere ei abſq; ſuo periculo non queat, nõ aliàs. ſic illud duodecim tabularũ legis Decretum propriè interpretatur Vlpianus in l. furẽ. ff. ad leg. Corne. de ſica. Eandẽ prorſus, illi duodecim tabularũ legi, addidit expoſitionẽ Sextus Cæcilius Iureconſultus eximius, ipſam legem ac vim eius & ſenſum Phauorinum philoſophum qñq; docens, vti Gellius refert. li. 20. Noct. Attic. c. 1. benè facit textus in l. 1. C. qñ lice. vnicuiq; ſine iudi. ſe vindi. in verbis illis, ac mortem q̃ minabatur, excipiat, &c. Itaq; in præallegato §. le. duodecim tabularũ, non ſolũ periclitabatur quis bonis, ſed ẽt vita. Neque te moueat Iaſonis cõſideratio pp illam aduerſatiuam, autem. Seruat oppidò ſuã naturã aduerſatiua ibi, & ſequentia vt præcedentibus aduerſentur efficit. Porrò in præced. §. lex duodecim tab. lex nobis permittit. nocturnum furẽ, qui graſſator .ſ. & violentiam nobis ex inſidijs illaturus venerit, cuive citra ſalutis noſtræ periculũ parcere nõ valeamus, occidere. At verò in ſequẽti §. interdiu. lex concedit furẽ diurnum occidere, qñ ſe telo defendit, quo minus illum apprehendamus. Ergo aduerſatiua illic non ocioſè fuit interpoſita. Siquidem caſus præcedens non ſit idẽ cũ caſu ſequenti. ſed penitus ab eo diuerſus. In præcedenti occido furẽ & eũdem graſſatorem nocturnum, qui & rerum & ſalutis meæ inſidiator venerat. In ſequẽti aũt occido furem diurnũ, qui mihi ſeu vitæ meæ principaliter & rectà nõ venerat inſidiaturus: ſed volenti mihi eũ comprehẽdere, reſiſtebat armis. Simili modo nihil pro cõi opinione facit tex. in l. 5. in prin. ff. e. ad leg. Aquil. vbi legitur, ſi qs metu mortis furẽ occiderit, lege Aquilia eũ nõ teneri: & ſic nõ pro defenſione rerũ, ſed pſonæ ſuæ, homicidiũ lex illa fieri cõcedit. Idẽ habes in l. ſcientiam. §. qui cum aliter. eo. tit. ad leg. Aquil. vbi ſcriptũ eſt, quum aliter ſe tueri non poſſent &c. ergo non defenſionis bonorum, ſed tuitionis perſonæ in homicidio committendo habetur rõ. Neq; eſt ſecus cautũ in d. l. furẽ. ff. ad leg. Corne. de ſica. quũ ibi Vlpianus dicat, ſine periculo ſuo &c. Sicque pp defendendam vnice perſonam, cõmiſſum homicidium non punitur. Identidem quoq; in c. 1. §. ſi quis hominẽ. in tit. de pace ten. ibi ꝙ vitã ſuã defendẽdo &c. ſpeciatim annotatũ conſtat. Rurſum id planè eſt comprehenſum in Clemen. 1. de homicid. ibi, mortẽ aliter non valens &c. In memoratis omnibus hiſce locis, legũ latores non tanti rerũ conſeruationẽ, quanti perſonæ ſalutem faciendã exiſtimarunt. At propterea homicidia, defenſionis propriæ perſonæ ergo perpetrata, impunita fore ſtatuerũt: pp verò defenſio-

44 nẽ rerũ admiſſa, non item. † Et qđ pro defenſione rerũ non ſit permiſſum homicidiũ, patet vltra prædicta per tex. in l. ſi ex plagis. §. tabernarius. ibi. ſed ſi ab eo non prior vapulaſſet &c. ff. ad l. Aquil. in c. ſi perfodiẽs. c. ſuſcepimus extra de homic. Cum, q̃to res tãti eſſent faciẽdæ hominũ, quanti ſalus

45 propria, ſi hoĩs cauſa ſint reliquæ oĩa condita, & creaturarum homo ſit nobiliſſima creatura: l. in pecudum. in fi. ff. de vſur. l. 2. in prin. ff. de ſtat. homi. l. iuſtiſſime, in prin. ff. de ędi.

46 edict. † Inde nimirũ eſt, qđ percuſſio humani corporis, vtlibet leuis, quauis pecuniaria pœna creditur eſſe maior, l. in ſeruorũ. in fine, ff. de pœnis. Ob id & gloſſa alibi dicebat, q̃q̃

47 uellẽ quis nõ modò ſeipſum, ſed & bona ſua defendat: † attñ nõ ita pro defenſione rerũ atque pro tuitione perſonæ eſſe ꝯ aduerſarios ſæuiendũ, in c. dilecto. in ver. bonis, de ſent. ex com. li. 6. Id quod & Ang. Peruſ. hic in princ. propriè voluit. Nec me mouet, qm̃ bona & patrimonium dicantur eſſe hominis vita, d. l. aduocati. cum gl. & Bal. C. de aduoc. diuerſ. iudic. Illud quippe eſt eo nomine verum, qa ex bonis ſeu patrimonio ſuſtentatur ſubinde hõ, d. l. in pecudum, ff. de vſur. Cæterũ longè alioquin inter ſe hæc inuicem diſtant: defendere corpus, & defendere bona. Primo caſu, qui corpus ſuũ tuetur, propriã ſalutẽ & ſanguinẽ directò ac immediatè de-

beneuolas animorũ inclinationes ſimiles eſſe mixtionib. le
gaminum, aut aliorum huiuſmodi, quæ inuicem apponun-
71 tur. Viri autem & vxoris amorem mixtioni, quæ tota per
totum fit, vt vini cũ aqua. Idcirco min. mè mirum videri de
bet, ſi pro tutela vxoris certamẽ viro & pugna, ad inſtar de-
fenſionis proprij corporis, ſit ineunda. Hac planè inde ſpe-
ctat totũ illud D. Adriani reſcriptum in d. l. 1. §. item diuus.
ff. ad leg. Corn. de ſicar. in l. 1. §. item aut per ſemetipſum. ff.
72 de iniur. † eſt bonus rex. in c. admonere. in prin. ibi, nã occi
diſti vxorem tuam, partem corporis tui, &c. 33. q. 2. Sed quid
econtra, num & iuſte vxor ſuum tutabitur maritum, aduer-
ſariumque eius impunè eo nomine occidet? Dices tu fortè,
idipſum iure non recipi oportere: ſiquidem dedeceat pror
ſus maritos ab vxorib. defendi. l. 2. ff. de iniur. §. patitur. Inſt.
eo. de iniur. Contrarium cenſeo tenendum. † Quamquã. n.
73 proprium vxoris munus non ſit defendere maritum: attñ ſi
res ita poſtulet, ſi exigat neceſſitas, marito ſuo, vita pericli-
tanti, iuſtiſſimè quoquo modo illa ſubueniet, arg. l. fœminas.
ff. de procu. l. 3. §. cum verò talis. ff. de lib. cau. Porrò cur vxo
ri ſtudioſiſſimæ ſalutis mariti defendere eum non liceret,
quum maritus pars corporis ſuæ vxoris, & cõiunctiſſimus
illi ſit? d. c. admonere. 33. q. 2. cum alijs ad hoc pridem anno-
tatis locis. Quib. congruit textus in l. cæterum. §. mulieri. cũ
l. ſeq. ff. de vſur. & habit. † Quinetiam ex veteri hiſtoria pa-
74 tet, quanto maior ſit vxoris in maritum amor, quàm paren
tum erga liberos. Admetus ille, quum hoc muneris diuini-
tus ei offeretur, vt duplũ ætatis ſibi deſtinatæ viueret, ſi quẽ
ſuo loco mortuum exhiberet, parentes quidẽ, licet decre-
piti, mortẽ pro ipſo ſubire detrectauerũt: vxor aũt Alceſtis,
valde iuuenis adhuc, prompta fuit ad moriendum pro mari-
75 to. † Inde nimirum Caius pro Lucilia inquit ſæpius, maior
76 eſt vxoris in maritum q̃ in liberos, beneuolentia. † Quæ di-
ximus, permiſſa eſſe marito in defendenda vxore: & eo ca-
dem illa ſponſo pro tutela ſponſæ, & eo nequaquam dene-
gata exiſtimabis, l. item apud Labeonem. §. ſponſum quoq;
ff. de iniur. l. ſi vxor. §. diuus Seuerus. ff. de adult. † Hinque ac-
77 cedit, quòd validum eſt de exore ad ſponſam ductum argumẽ-
tum. l. oratio. ff. de ſponſ. l. non ſine. C. de bon. quæ lib. Cæte-
rum maior oboritur dubitatio de concubino ac eius cõcu-
bina: an, ſ. alter pro alterius defenſione homicidium impu-
78 nè poſſit committere. Et puto, q̃uis tale cõnubium iure di-
79 uino non ſit permiſſum, c. nemo. 33. q. 4. † & vt dñ. illicitæ rei
ſocietas nulla poſſit cõiri, l. ſi a reo. §. aliud. in fi. ff. de fideiuſ.
defenſionem huiuſmodi vtrique viceſſim dubio procul eſ-
80 ſe impunitam. Amici. n. ac plus quam familiares & dome
ſtici ſu ſunt. l. Maſſurius. ff. de ver. ſig. l. 1. C. de concub. ac, p̃-
pterea de quinto cognationis circulo alter alteri ſurgi-
tur. Ergo alter alterum, ceu amicus amicum, tutè tuebitur
81 vti inferius de amicis nos differẽtes paulò poſt audies. De-
niq; & concubina vxoris penè inſtar hꝫ. l. ſi vxorem poſt. ff.
in ver. nam vt Sextus Cæcilius. ff. de adult. c. ob his. § concu-
bina. 34. diſt. Quare Demoſthenes in oratione p̃ Neæra ei-
xit: Concubinas ad quotidianam corporis curam habemus:
vxores verò vt liberos legitimos gignamus, & rei domeſti
cæ fidem cuſtodem præficiamus. ... maximè ſint defendendæ, eiuſmodi ... in marito cõcrẽ
da, d. l. 1. §. item diuus. ff. ad l. Cor. de ſicar. facit textus in l. ... ſ
82 ff. de donat. Fratres quoq; ... tertio cognationis
circulo adſcripſimus, ſibi inuicem opem ... corporis ſui
viciſſim ferre debent. Namque Publius Nigidius ait frater
83 dictus eſt, ferè alter. Vide & apud Plutarchũ legitur. † Qui
fratrem ſuum non amat, is ne parentes quidem, qui amo
84 rum generationis cões authores fuerunt, amaſſe ... pro-
biq; ſui non ſolum propter parentes amore mutuo ſe pro-
ſequentur, ſed etiam parentes propter ſeſe. Cum. n. multas
ob cauſas parentibus gratitudinem debeant, plurimum eis
85 fratrum nomine debent. Eodẽ ſpectat Herodis dictũ. † Co
gitandum eſt, ſit inquit, quod fratres quodammodo corpo
ris ſui partes ſint, quemadmodum oculi ſunt, pedes, manus,
& reliqua membra. Nam & fratres aliquo modo in ſe ha-
bent, ſi cõem generis originem ſpectes. Si igitur oculi ma-
nusque (ſi animæ & mẽtis per ſe compotes eſſent) reliquas
partes omni ſtudio curarent propter intercedẽtem ipſi co-
munionem, quoniam ne ipſæ quidem functionem ſuã re-
ctè adminiſtrare poſſunt citra præſentiam aliarum partium
ita nobis etiam, qui homines ſumus, & animam habere nos
fatemur, omnibus viribus enitendum eſt, vt fratribus decen
ter vtamur. Magis enim quam partes corporis, ad auxilium
mutuum fratres compoſiti eſſe videntur. Quamobrem Xe
nophon in libris, quos de Cyri inſtitutione compoſuit, exi-
ſtimat, illum, qui fratri prouidet, ſe ipſum curare. Idcirco, &

fratris ſui impuberis frater, fiduciarius tutor quoque dici vi
detur. Inſtit. de fiduciar. tute. per totum. Papinianus olim in-
terrogatus, reſpondit: ratione affectus erga fratrẽ noſtrum,
actionẽ mandati nobis competere, quæ alioquin fuerat mi-
nimè competitura, l. cum ſeruus. ff. mand. Proinde defenſio
nem vnum pro alio fratrem iuſtè ſubire cõſtat. Id quod eſt
maximè comprehẽſum in ſæpius allegata l. 1. §. item diuus.
ff. ad leg. Cornel. de ſicar. in l. ſi tamen. in princip. ff. de accu
ſat. in l. raptores § 1. C. de epiſcop. & cleri. l. vnica. §. ne igi-
tur. C. de rap. virgin. l. 1. in l. 1. in fin. cum l. ſeq. l. 3. §. cum ve-
rò talis. ibi, vel ſororibus eius. ff. de liber. cauſa. l. lege Corne
lia. circa princ. ff. de iniur. facit text. in l. ſed & hæ perſonæ. in
2. reſponſo. ff. de procurato. in l. vnica. C. ſi quacunq; prædi-
tus poteſta. Quibus in locis aliud eſt præterea videre, omnes
perſonas (agnatos inuicẽ ac cognatos) in quarto cognatio-
nis circulo cõtentas, mutuam propriæ ſalutis defenſionem
non iniquè ſuſcipere. Reliquum eſt de extraneis, qui ſan-
guine nobis coniuncti non ſunt, in hoc genere defenſionis
pauca dicere. Hoc loco Bart. cuius mentem Deus ppx verbo-
rum ambiguitatem, parũ dextrè aſſequutus videtur, cum nũ
extraneorum obſcuram mentionem promiſcuè facit. At hic
ipſe ratiocinari voluit: Quandoquidem lege cautum eſt, vt
pro tutela rerum alterius extranei, poſſimus inuaſorem ip-
ſius rerum (ſi res aliter ſaluæ illi eſſe non poſſint) impunè oc
cidere, iuxta notata per gl. in l. 3. §. cum igitur, in ver. ex con-
tinenti. ff. de vi & vi arma. ergo multò magis idẽ nobis lice-
bit pro tuitione eius corporis, l. ſancimus. 2. ad fin. C. de ſa-
croſ. eccleſ. cùm itaque (Bart. ait) in iſto textu ſimpliciter le-
gatur, quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit, &c. ad-
di verbis legis conueniet aduerbium maxime, ſicq; fiet, vt
lex noſtra non ſolum propriæ ſalutis defenſionẽ, ſed etiam
extraneorum tutelã legitimè adhibitam reddat & ſuis homi-
nus impunitam, facit: not. per gl. in l. illud. in ver. æſtimari.
86 in fi. ff. ad leg. Aquil. † Cæterum verò mihi non probatur il-
la Bart. additio, tum quia Iureconſultum imperfectionis ma
nifeſtè arguit, tum quod & legislatoris intentio ſola fuit de
defenſione propriæ cuiuſq; perſonæ differere: cùm in alijs
locis illud ipſum, quod quærimus, probetur abundè. prout
ſtatim oſtendam. Quoniam igitur extranei, quemadmodũ
antea docuimus, in varios idẽtidem cognationis diſtribuun
tur circulos, (quidam enim pertinent ad quintum, alij alijs
lationibus comprehenduntur ſpatijs) non ab re erit, cœptũ
in conſanguineis ordinem (quoad eius fieri poterit) in ex-
traneis proſequi. Iunguntur itaq; nobis de quinto cognatio
nis circulo præceptores, affines, amici, ſodales, domeſtici, vi
cini, aliq; genus hominum plures. Ideoq; propter mutuam
affectionem, quæ nob. eſt cum illis, alter alterum armis iu
87 re optimo defendet. † Præceptoribus ſanè noſtris eundem
prope honorem & reuerentiam debemus ac parentibus ip
88 ... cuiuſuncte gl. in ver. dẽ. ff. de obſeq. a liberi. † Affe-
ctionis ... accepti beneficij ratione nos ad illos tuen-
dos attrahit ... veritatis eſt, ... em aut per ſemetip
ſum. ver. meliꝰ ... ibi, vel affectus &c. ff. de iniur. Hinc re-
89 ſertur. † Quia præceptores iure cõi ſuis diſcipulis ſunt ma-
... ac iudices, illud. in proœ. Digeſt. auth.
Hab... pro patre, & caſtigationem aliquã
ſeu leuẽ corporis coertionem eis in diſcipulos lex indul-
get. l. ſed & ſi quemcunque. in fi. cum l. ſeq. ff. ad leg. Aquil.
Sed magiſtratus eſt ſubditis pro parte, eos aũt. in Auth. vt
iudic. ſine quoquo ſuffrag. §. ſin ... interim. in ver. iudex. in
Auth. de defenſ. ciuit. Ideo & a diſcipulis eos inſtar parentũ
defendi (ſi res ita acciderit) in prompto ſic eſt, vt diſputatione
res iſtæc non egeat, per prædicta. Ad quæ etiam facit tex-
tus in l. ſi collactaneus. in princ. ff. de manumiſſ. vindic. in l.
Aquilius. ff. de dona. l. 2. ſub fi. ibi, ſed plurimum a ſuis audi-
toribus ſuſtentatus eſt &c. ff. de orig. iur. in l. ſemper. ff. de iu
90 re immunit. † Affines itidem, comites itineris, amici, ſoda-
les, domeſtici, hoſpites, & vicini (quum illorum vita in diſcri
men adducitur) videntur meritò defendendi, argu. l. aut affi-
nitate. l. ſed & hæ perſonæ. in prin. in 2. reſpon. ff. de procu-
91 rat. † Quando etenim prædictæ perſonæ ſic nobis cõiunctæ
læduntur, & nos ipſi illam ſentimus iniuriam, l. item apud
Labeonem. § tenetur. vbi gl. in verſi. eorum quẽ. ff. de iniur.
ac propterea illas a nobis defendi, æquum eſt, c. nõ inferen
da. c. fortitudo. 23. q. 3. c. dilecto. § vlt. & ibi gl. in ver. vicino,
de ſenten. excom. lib. 6. l. deuotũ, circa prin. & ibi gl. in ver.
92 conceſſum. C. de metatis. lib. 12. Quo loco Bart. ait per il-
lũ text. quod ſi quis velit me expellere de poſſeſſione mea,
amici mei, vicini, atque etiam peregrini poſſunt eũ impunè
armis repellere. Decreto Bart. benè inſeruit text. in l. 3. ibi, &
patur refert &c. in l. ſi quis in ſeruitute. in fin. ff. de furt.

Ad prædicta facit l.2. ff. de vſu & habit.l.2.ad fin.ibi, eorum
quoque miniſteria &c.C.de epiſc.& cleric. l.3. §. ſed quod
diximus.ff. de penu.lega. Vnde Xenophon exiſtimat, pluri-
mi faciundum eſſe hoīem.quicunq; præueniat hoſtib. noce
re. & amicis benè facere Marcus Cicero in libro, quem de
amicitia ſcripſit, vult adiuuandum eſſe amicum, vbi de capi
te illius, aut de fama agatur. Theophraſtus Peripateticus,
Phauorinusque philoſophus haud aliter pro amico facien-
dum iudicarunt. Videas Gellium lib.1.Noct.Attic.c.3. Sunt
& alij ſubinde prorſus extranei, quorū nonnulli (prout varia
circulorū cognationis diſtātia, modò magna, modò maior,
modò maxima, indicat) à nobis aliqn̄ minus, qn̄que plus di-
93 ſtāt. Horū nihilominus oīum vnam tradunt Bart.Bald.reli
quique interpretes normā: vt illos, ſ. vita periclitantes pro-
bè armis defendamus. Lege nanq; prætoria nobis eſt per-
miſſum, res aliorū & negotia tueri, l. 1.ff.de neg. d.l. 3. §. cū
igitur.& ibi glo.in ver.ex continenti. ff. de vi. & viar. Ergo
multò magis defenſionē pro illorū perſonis, nobis iure lice
94 bit. d.l.ſancimus. 1.in fine.C.de ſacroſanct.eccle. † Quod ve
rum præſertim eſſe Bart. voluit, vbi iſtiuſmodi conditionis
hoīes auxilium noſtrū implorarēt: & hoc per tex.in l.Grac-
chus.C. de adul. vt in recitatione ipſius Bar. diximus. Idē vo
luit ipſe Bar. (q̄uis de implorando auxilio mētionē ibi non
faciat) in l.ſi quis in ſeruitute. per illū tex.in fi.ff.de furt.Bal.
in l.1.in 8.q.nu.22.Cynus & alij, C.vnde vi. Ioā.de Anan.in
c.2.col.vlt.verſ.octauò quæritur extrà de homicid. Flor. de
Sanc.Pet.in l.ſcientiam §.qui cū aliter.col.vlt. verſ.& idem
dico.ff.ad leg. Aquil.& Iaſ.hic. Quib. in locis volunt Docto
res, vt tutò quis iuuet extraneum, interueniente mandato.
95 Ego † aūt reor in ꝓpoſita defenſionis quæſtione, vt aſq; vl
la eorum imploratione auxiliū à nobis noſtrū (imò eis inui-
tis) rectè & impunè præſtetur, l. nō tm̄, vbi bonus textus, ff.
de appell.c.dilecto §.vlti.de ſenten.excom.lib.6. facit tex.in
l.exigendi, C.de proc. Quippe noſtra intereſt, hoīes vt cun-
que extraneos noſtro afficere beneficio, l.ſeruus ea lege. ff.
de ſeruis expor. l.in cōmodato. §.ſicut.in fi.ff.commo. Sic ni
mirum Hierocles ait: Plurimū nos iuuat ratio, alienos ēt &
96 ſanguine nihil iūctos cōciliās, ac ſociorū copiā † exhibēs.
Proinde naturali quodā ſtudio quoſlibet allicere, & amicos
nobis parare cupimus. Quare Caſtrēſis hoc loco mihi vr̄ pē
ſiculatè magis locutus, qui abſq; neceſſitate implorādi auxi
lij defendi iure à nobis extraneos, & aduerſarios eorū (ſi ali-
ter defendi nō poſſint) occidi ſimpliciter ſcribit. An verò (ſi
poſſimus) teneamur extraneum (de laico, non ēt de clerico,
propoſitam intelliges diſputationē) defendere, vt ſi non de-
97 fenderimus, puniendi ſimus, nunc dicere libet † Bart. in illa
(quanquam ſubobſcurè loquatur) eſt opinione, vt non te-
neamur extraneum defendere. Mouetur ipſe quidē authori
tate vlt.gl.in c.quātæ, extrà de ſenten.excom. vbi Gloſſator
iſtud tādē in laicis affirmat: & clericos a priuato hoīe in fo-
ro tm̄ cōſcientiæ, & ſub ſola pœna pęnitentiæ debere defen
di, oſtēdere conatur. Itaq; Bart. Gloſſæ illius authoritate, q̄
reliquorū interpretū maximā eſſe teſtatur, ſitus, hoc ipſum
planè ſequitur. Altera verò gloſſa in l.culpa caret. ff. de reg.
iur. diſtinguit inter ius Canonicū & Ciuile: vt iure Canoni-
co debeat quis alterū, qn̄ honeſtè pōt, verbis ſaltē iuuare:
iure aūt Ciuili, ſi nolit, nō teneat: niſi rōne poteſtatis ſubie-
ctus illi periclitanti qui eſſet, gloſſā cōcordē habes in l.vtrū
in ver.cōſcij.ff.ad leg. Pōp.de parricid. Dyn.in c. nō eſt ſine
culpa.de reg.iu.lib.6. idē propriè voluit, vt ſ. canonica lege
obſtrictus ſit quiſq; alterū tutari: ſiquidē criminis videatur
particeps, qui cū poſſit, alterū periclitantē non defendit, ca.
dilecto. verſic & quidem. de ſent.excom.lib.6. At iure ciuili
98 ſecus dicendū autumat. † Qm̄ videmus ſpeciatim cautū in
ſeruis, vt capitale eis ſit, non ferre opem, ſi poſſint, dominis
ſuis, l. 1. §. potuiſſe. verſi. vltimum itaq; ſuppliciū. ad Syllan.
Diuerſum verò in liberis, aut his q̄ pro liberis hoībus haben
tur, vt in ſeruis, quib. fideicōmiſſaria libertas purè debetur.
Etenim hi, niſi participes ſceleris fuerint, non puniuntur, d.
l. 1. §. ſerui appellatione. verſic. ſed in eo. ff. ad Syllan. Ergo iu
re Romano, aliū vita periclitantem quis non defendens, re-
gulariter non punitur, ſecundùm Dynum. Argumento aūt,
qui huius ſunt (vt. ſ. neq; Canonico neq; Ciuili iure alterū
quis extraneū defendere teneatur) opinionis ſcriptores, ni-
99 tuntur tali: † Si pro eo, quod quis facere tenetur, pecuniam
accipit, vt id faciat: turpiter accipit, & reddere acceptā pecu
niam dēt, l.vlt.ff.de cond.ob turp.cauſam. Sed pro iuuando
aliū ſi quis pecuniā recipiat, eam velut pro mercede eximij
laboris iuſtè accipit, neq; reſtituere cogitur, l.ſi pater. §. ſi qs
aliquem. ff. de donat. l. metū. §. ſed licèt. ff. quod met. cauſa.
Igitur alius aliū iuuare alias non tenetur. Hanc partē ſequi-
tur Angelus hic eadem nimirum ratione. Idem rurſus ap-
probat Bart.in d.l.metum. §. ſed licet, & iterū in d.l. 1. §. ſed
in eo. & in §. occiſorum. ff. ad Syllan. Rom. in conſi. ſuo 100.
incip. ac præmiſſa ſtatuit particula. ver. aut volumus intelli-
gere &c. vbi ex prædictis reſpondit, eum iure cōi non puni-
ri, qui alium, quum potuit, periclitantem non iuuit. Quare
Bal. hic in octaua quæſtione aiebat: Si poſſū aliquē ſolo cla-
more meo iuuare, ne occidatur, & non exclamo, nō puniar
ob id de homicidio regulariter: fallit in ſeruis ſeu familia
domini, l. cùm dominus. ff. ad Syllan. fallit quoque in parri-
100 cidio, l. ſi ſciēte. ff. ad leg. Pōp. de parricid. † Simili modo,
inquit ipſe, pone, ſciebā ꝙ Titius volebat occidere Seium:
non cōmoneſeci Seium, vt ſibi caueret, & fuit interfectus:
an ſim puniendus? Reſpondet, quòd teneor de honeſtate,
monere Seium: Veruntamen ſi non feci, non propterea pu
niar: qm̄ eſt ſpeciale in patricidio, d.l. ſi ſciente. ff. de parri-
cid. ideoq; in contrarium eſt ius commune. Idem Bal. in l. 1.
col. 3. num. 11. C. de ſeruis fugiti. ſcribit, quòd qui nō iuuat
offenſum, ſi commodè poſſit, peccat: non ob id tn̄ opem dr̄
percuſſori præſtare, vt inde ſit cū eo puniendus. Adducit no
tata per gloſſ.in d.l.culpa caret. ff. de reg.iur. Sic quoque ex
aliorū Doctorū præſcripto affirmat. Ant.de But.in d.c.quan
tæ. col. 2. verſic. ſi autem non eſt mihi aliter ſubiectus. ext. de
101 ſenten.excom. † Quo loco ait, quem regulariter non tene
ri alium in diſcrimine vitæ poſitum iuuare. Cui tamen regu
læ non ſit locus in patricidio, & in crimine læſæ maieſtatis,
l.quiſquis. §. id quod. C. ad leg. Iul. maieſt. ac in his perſonis,
quæ noſtræ ſunt poteſtati ſubiectæ, prout antea ex Baldo re-
tulimus. Id quod ſic Bartolus ad vnguem docet in l.vtrùm.
ff.de parricid. Horum opinionem ſimpliciter eſt ſecutus Pe
trus de Anchara.in c.dilecto.col. 5. verſ. ſi quis tamen cum
poſſit. de ſenten.excom.lib.6. Et Iaſon hic atque Decius ex
præmiſſis aſſerunt, eam eſſe cōmunem ſcribentium opinio-
nem: vt (licet poſſit abſque periculo) neque iure Canonico
(niſi in foro conſcientiæ) neque iure Ciuili quis teneatur (ſi
nolit) extraneum ab imminenti vitæ periculo liberare, ac
proinde nullam incurrat pęnam, ſi non iuuerit. Et quod iſta
ſit communis opinio, atteſtatur iterum Decius in l.culpa ca
ret. ff. de reg.iuris. Cæterùm & ſi hæc dicatur eſſe cōmunis
102 Doctorum opinio: † attamen contrarium, iure Canoni-
co præſertim, ſignificantiùs doceri poſſe videtur. Eſt ſanè
conſpicuus textus in c.negligere, in princ. 2.q.7. c.non infe
renda. c.qui poteſt obuiare. c.oſtendit. in fi. 23. q. 3. ca. error
cui non reſiſtitur. 83. diſt. c.paſce fame morientē. 86. diſt. ca.
dilecto. ver.& quidē. de ſenten.excom.lib.6. & in d.c. quan-
tæ. ad fin. eo. tit. extra de ſenten. excom. quibus in locis non
obſcurè traditur, eum, qui poteſt alterū pereuntem iuuare,
& non iuuat, participem criminis fieri, atque ob id merito
debere puniri. Neq; ſpecialiter de quibuſdam ſolum perſo-
nis, puta clericis iuuādis, ita iure Canonico eſſe cautum pu-
tabis: quum & in ſubſcriptionis titulo prædicti c. negligere.
Eleutherius Pontifex, omnibus illud ſic generaliter dictum
velit. Idem Ambroſij verba clarè indicant in d. c. nō inferen
da. Neq; aliter Auguſtinus manifeſtè teſtatur in d.c. oſtēdit.
in fi. cum ſimilibus. Multoq; minus authoritates illæ referri
duntaxat poſſunt ad forum conſcientiæ ſeu pœnitentiæ: qn̄-
quidem rationes illorum textū ſint prorſus generales, quæ
& ad pœnam iudicialis fori pertineant. Etenim Ambroſius
in alleg. c. non inferenda. dicit, eum, qui aliū nō iuuat, poſſit,
103 tam eſſe in vitio, atque illum, qui nocuit. Ratio eſt: † Quia
ſcrupulo ſocietatis occultæ nō caret, qui manifeſto facinori
(cùm poſſit) deſinit obuiare, d.c. negligere. 2.q.7. idem con-
ſtat apertè in reliquis prænotatis locis, ac præſertim in d.ca.
oſtendit. in fi. 33. q. 3. in d.c. dilecto. verſi. & quidem. de ſent.
excom. lib.6. vbi pro deciſione iudicialis quæſtionis contro
uerſæ, & adhuc tum pendentis, exemplū illud ſic ad propoſi
tum adducitur: videri nempe illum participem culpæ & de-
linquenti fauere, qui dum poteſt, alium negligit defendere
104 Igitur delicti particeps in foro iudiciali, licet fortè leuiùs
quàm principalis delinquēs, arbitrio iudicis erit punidus,
argum. l. 2. ff. ad leg. Pomp. Hancq; partem, quòd de iure Ca
nonico quis teneatur alium tutari, ſi abſque ſuo periculo
poſſit, approbat Gloſſator, vt audiſtis, in d.l.culpa caret. ff. de
reg.iur. † Meritò eius ſententia reliquorum interpretū opi
nionibus eſt anteferenda, quemadmodum Bar. hic rectè mo
net. Et in propoſito dicebat. Iaco. Butr. in l.vnica. ad fi. verſ. li
cèt aūt hoc verū ſit &c. C. qui ꝓ ſua iuriſd. iud. dar. poſ. in va-
rijs Doctorum opinionib. ſequendā eſſe oīnò opinionem
Gloſſæ, niſi vius contra eā aliud ſeruandum ſuaderet. Idem
voluit Bald. in l.cum hæreditas. C. depoſiti, inquiens, deci-
ſionem gloſſæ cæterorum opinionibus authoritate ante-
cellere.

cellere. Quocirca ait in auth. ceſſante. col. 1. verſ. ego timẽs
recedere a gloſſis. C. de legit. hær. metuere ſibi diſcedere ab
opinione Gloſſatoris in conſulendo. Sic & ſcribit in ca. 1. ad
ff. in tit. de natura ſucceſ. feu. in dubijs opinionib. ſe vt pluri-
mum ſequi ordinarias gloſſas: quia firmiore baculo nõ poſ
ſit inniti. Vnde iudicando & ↄſulendo, inquit ipſe Bal. gloſ-
ſis eſt inhęrendũ, in l. 1. ff. de vulg. & pup. in l. 2. C. de ſen. quę
106 ſine certa quant. † Quamobrem qnũ alias ſit lege cautũ,
vt in iudicando opinio tenuioris & Doctoris, qui meliori-
bus cauſam tueatur rationib. præualeat ſnĩæ multorum, qui
authoritate ac dignitate illum alias præſtent, l. 1. §. ſed neq;
ex multitudine. C. de vet. iud. enucl. ſoleo addere tex. in l. po
tioris. in princ. C. de offic. rectè pro vin. in §. pretium. verſi.
Proculi ſententia. Inſti. de emp. & vend. tradit Ioan. And. in
c. 1. ext. de conſtit. Abb. in c. Capellanus, in 4. notab. per illum
tex. extra de ferijs. Vnde Plato in Lachete aiebat, iudican-
dum eſſe ſecundum ſnĩam, non ſecundum multitudinem,
quicquid rectè iudicari debet. Et eiuſcemodi decreto ſit lo-
cus, quando poteſt, de meliorib. illis rationib. imbecillioris
Doctoris euidenter cõſtare, ſicut in locis citatis eſt videre:
neceſſe eſt fateri, in tractata quæſtione, pro ſententia gloſ-
ſæ, in d. l. culpa caret, ff. de reg. iur. eſſe planè iudicãdum, pro
qua qua(ſi ius canonicum ſpectes) & iura ſunt certiſſima, &
authoritas æquè per magna, vti pridem eſt demonſtratum.
Nec obſtat, ſi obijceres: quod illi gloſſæ in d. l. culpa caret ↄ-
dicit altera gloſſa vltima in d. c. quanta. extra de ſen. excom.
ideoque ſibi inuicem contrarias opiniones authoritatẽ de-
rogare, l. ſcriptura. C. de fide inſtrum. facit textus in l. vbi re
pugnantia. ff. de reg. iu. Reſponderim, dubium eſſe & valde
ambiguum, quid prorſus de hoc ſentiat illa glo. vlt. in d. ca.
107 quantæ. † At non ſic de opinione glo. in l. culpa caret, quæ
cum clara ſit ac indubitata, præualere vtique debet ancipi-
ti & obſcuræ, l. continuus, §. cum ita. in fi. ff. de verb. oblig. l.
108 ille aut illis. §. cum in verbis. ff. de leg. 3. † Denique in opi-
nionibus contrarijs illa eſt ſuſcipienda, quæ antiquior eſt, &
efficacioribus nititur rationibus, ſeu authoribus, c. domino
ſancto. verſic. in fine autem huius epiſtolæ. 50. diſtinc. notat
Bal. in cap. 1. col. 2. in fi. verſic. dicit Iacobus Butrigarius, ext.
de conſtit. Sed gl. illa in d. l. culpa caret. euidentioribus ra-
tionibus, & apertis iuribus nititur. Ideo in eius ſententiam
109 nos venire decet. † Quod multo magis verum crediderim
cum & Dynus ipſe in d. c. non eſt ſine culpa. de reg. iu. lib. 6.
hoc idem de iure ſcilicet Canonico pro indubitato abſolu-
tè affirmet. Sic quoque definit Bal. in repet. l. 1. nu. 22. verſic.
ſed ſecundùm canones tenetur ſe interponere. C. vnde vi.
Florian. de ſancto Pet. illuſtris Doctor Bononienſis, prædi-
ctam gloſſam ſequutus, ita conſtanter determinat in l. ſcien
tiam. in prin. verſic. & hæc faciunt ad quæſtionem. ff. ad leg.
Aquil. Idẽ æquè Decius aſſerit in d. l. culpa caret. col. 3. verſi.
ſed tamen diligenter cõſiderandum eſt. ff. de reg. iur. quini-
mò & de iure ciuili (quod fortius eſt) idem tenendum De-
cius ipſe ibi ad finem, necnon & hic nominatim teſtatur.
Neque aliter Paulus Caſtr. hoc loco nu. 12. docet, ſcribens:
Qñ abſq; periculo ſuæ perſonæ põt quis alium verbis iuua-
re, tenetur illud facere per leges, quas ibidem adducit. Sed
an ciuili iure Romano idem etiã poſſit defendi, præter Ca-
ſtrenſem & Decium nos diligentiùs videamus. Iure autem
tem ciuili Gloſſatores, reliquique (pauciſſimis, vt iam retuli,
exceptis) ſcribentes communiter docent, quem regulariter
non teneri vllo caſu opem ferre periclitanti extraneo: niſi
in peculiaribus quibuſdam caſibus, quorum Bar. in l. verùm.
ff. ad leg. Pompe. de parricid. atq; Bal. hic q. 8. meminerunt.
Verum ſi ea de re accuratiùs diſſerere velimus, contrarium
110 diſputando æquiùs fortè videri poterit. † Porrò Iurecon-
ſultus in l. nullum crimen. ff. de reg. iur. generaliter inquit,
nullum crimen eum pati, qui non prohibet, quum prohibe-
re non poſſit. Ergo ubi prohibere delictum quis põt, & non
facit, criminis reus eſt. Eadẽ phraſi dicendi vtitur in d. l. cul-
pa caret. ff. eo. de reg. iur. dum aſſerit, culpa eum carere qui
ſcit, ſed prohibere nequit. Itaque ſi prohibere poſſit, nec fa-
111 cit, de culpa ſaltem tenetur. † Huc pertinet, quod à Paulo
noſtro ex ſummæ æquitatis penetralib. eſt alioq depromptũ:
vt qs teneatur id alteri præſtare, qđ ſibi nõ nocet, & alii pro-
deſt, l. in ſumma. §. quanq̃ tñ. ff. de aqua plu. arcen. l. in fundo.
ff. de rei vin. eſt & alius cõſimilis tex. in l. referr. C. de precib.
Imp. offer. in l. 2. in prin. ff. ſol. mat. Creat certè pro alio ſubi
re defenſionem humanitatis ratio: quemadmodũ in ſimili
Vlpianus notat, in l. nõ tñ. ff. de appellat. Quib. Papinianus
& Paulus facilè accedunt in l. ſeruus ea lege. ff. de ſer. expor
tan. l. 2. §. iuris ſui. ibi, officij cauſa &c. ff. de interdi. dũ aiunt,
hoĩs intereſſe, hoĩẽ beneficio afficere. Ea pp Cicero in pro-
poſita qõne, libro Officiorũ primo, exiſtimat, tales, q alios
non defendunt, nec obſiſtũt, ſi poſſunt, iniuriæ alijs inferẽ-
dæ: tam eſſe in vitio, quã ſi parentes, aut amicos, aut patriam
deſerant. Poſſet itaq; ex his aliquo mõ defendi, hoĩem ho-
mini in oblato dubio debere iure quoq; ciuili (ſi poſſit) opi-
tulari. Neq; obiecta è contrario perſcribẽtes me ab hac ſnĩa
retrahunt. Vt verò illa tibi planiùs cõſtent, ita tractationem
hanc totam haud incõmodè diuidẽdam eſſe reor. Aut loq-
mur de magiſtratu, qui videt aliquem ſuæ iuriſdictionis pe-
112 riclitantẽ: † & is iuriſdictioni ſuæ ſubiectos ita cõmenda-
tos habere dẽt, vt illos pro officij ſui rõne ab oĩ tueatur iniu
ria, l. non eſt veriſimile. ff. de eo quod met. cauſa. l. nec quic-
quam. ſub fin. ibi, hoc. n. etiam ad inuidiam eius, qui prouin
ciæ pręeſt, ſpectat &c. ff. de officio procõſ. l. iuſtitia. ff. de iuſt.
& iur. iuncta l. 2. in §. poſt originẽ. ff. de orig. iu. Aut de hoĩb.
113 priuatis differere mauis: † tunc ſi grauiora crimina immi-
neant, velut parricidiũ, læſæ maieſtatis crimẽ, & id genus ſi-
milia: qui talia tñ ſcit ingruere alicui, nec illa prohibet (in-
tellige, quum prohibere poſſet) eſt aliqua pœna afficiendus,
l. 2. ff. ad leg. Pomp. de parricid. l. quiſquis. C. ad l. Iul. maieſt.
ſin aũt in crimine parricidij quis illud nõ tñ ſciuiſſet, ſed &
aliquam opem vel auxilium tuliſſet: eadem, qua reus princi
palis, plectetur pœna, l. ſi ſciẽte. l. verũ. ff. e. de parricid. §. alia,
Inſti. de publi. iudicijs. Verùm ſi de inferioribus delictis ſeu
communibus incidat diſputatio, ſe iungi accidentium quali
114 tates tũ oportet. † Aut enim quis potuit quidẽ prohibere,
ne alius offenderetur, ſed cum diſcrimine eius vitæ: & non
tenetur vllo modo (niſi ſua ſponte velit) alium iuuare. l. ſi pa
ter. §. 1. ff. de don. l. metum. §. ſed licet. ff. quod met. cauſ. Aut
eſt dubium, an cum periculo vel abſq; periculo ſuæ vitæ po-
terat alij opem ferre: & non punitur, ſi auxilium periclitan-
ti non tulit. Sic ipſe intelligo textum in l. 1. §. ſed in eo. ibi, &
magis eſt, ne puniatur ob hoc quod ſub eodẽ tecto fuit &c.
ff. ad Syllan. Aut potuit quis ſine eius periculo opem alteri
ferre: & eſt puniendus, ſi eum pereuntem non iuuit, d. l. cul-
pa caret, à contrario ſenſu. ff. de reg. iur. cum ſimilib. antea
115 adductis. † Vel ſi maximè hæc iure ciuili cauta non eſſent:
tamen, quum iure canonico ſint liquidò deciſa, & ius ciuile
decreto iuris canonici, credendum erit, iuxta not. in c. 1. per
illum tex. extra de oper. no. nuncia. c. ſuper ſpecula, extra de
priuileg. & tradit Decius in prælleg. l. culpa caret. in fi. ff. de
reg. iur. Hæc de extranei hominis periclitantis defenſione
obeunda. Iam locus poſtulat, de inculpata tutela apud vos
verba facere.

PARS SECVNDA.

SVMMARIVM.

1 *Defenſioni inculpatæ tres qualitates neceſſariò ineſſe: Modum, tempus & cauſam.*

2 *Modus in defenſione legitima adhibendus, quid ſit.*

3 *Defenſionem moderatè adhibitam etiam dici, vbi aggreſſorem ſatis validum, licèt inermem, imbecillus armis repulerit. Quod in ſola proprij corporis tutela recipi arbitraberis, vt num. 5.*

4 *Defenſionem quomodocunque interpoſitam, quando ſe quis aliter tueri non poterat, licitam cenſendam.*

6 *Defenſio rerum, quæ cum diſtinctione probabilis atque iuſta ſit dicenda.*

7 *Defendendarum rerum gratia, quæ etiam ſaluæ alioqui nobis eſſe non poſſint, raptorem aut inuaſorem occidere nefas eſſe: niſi occaſione defenſionis rerum in vitæ diſcrimen incideremus.*

8 *Fugiendo ſi quis abſque vi armata poſſit ab aggreſſore inimico ſe defendere, an fugere debeat? Deciditur tandem, neminem ſibi fuga ſalutem quærere teneri, ſub numero 24. quamuis irregularitatem incurrat, num. 13.*

9 *Honorem modicum non magni adeò faciendum: Alias ſecus. num. 14.*

10 *Rixas & ſeditiones quemque vitare, non affectare debere: & illas qui non diuitat, affectare credi.*

11 *Nationis infamatæ homines deteriore loco quàm honoratæ nationis habendos.*

12 *Infamis qui ſemel eſt, infamem de hinc magis fieri non poſſe.*

13 *Nudus qui eſt, nudari cum ampliùs non poſſe.*

14 *Honorem ſuum & bonam famam tueri quemque omnibus modis debere.*

15 *Fugere ab hoſtis ſeu inimici conſpectu, crimino ſum eſſe atque infame.*

16 *Ignominioſa aut verecunda facta, inſtam reſiſtendi cauſam (ne fiant) nobis præbere.*

17 *In honeſta, & quæ exiſtimationem noſtram verecundiamque lædunt, à nobis fieri non poſſe credi.*

18 *Honoris defenſionem, defenſioni corporis æquiparandam.*
19 *Germanos hoc nomine præſtantiores qua vis alia gente, quòd hoſtem refugiunt fermè nunquam.*
20 *Fugere ſeu terrere aliquem, iniuriam eſſe.*
21 *Pœnam non mereri, quod legis ſit permiſſu.*
22 *Fuga inimicum reddi audaciorem.*
24 *Fugere hoſtem, nec homines, imò nec etiam beluas, naturali lege aut ciuili teneri, plurimis legibus nouè oſtendi.*
25 *Declaratio noua ad l. ſcientiam in §. qui cùm aliter in prin. ff. ad leg. Aquil. & altera rurſus declaratio ſub nu. 40.*
26 *Declarari obſcurum legis dictum, per rationem illi adſcriptam.*
27 *Rationem legibus adſcriptam, eſſe illarum mentem atque animam.*
28 *Vim vi defendere ſeu depellere, verba ſolius pugnæ eſſe ſignificatiua.*
29 *Defenſionem in fuga, ſed in pugna poſitam.*
31 *Defenſionis ergò homicidium eſſe patratum, quonā pacto apud magiſtratum teſtibus ſit probandum, & ſub numero 36. Deciſio autem noua ſub num. 39.*
32 *Neceſſitatem alleganti, incumbere onus probandi.*
33 *Præſumptionem malam contra homicidam protinus exoriri.*
34 *Probationes magis conſpicuas tum rectè deſiderari, vbi eas contra iuris præſumptionem oportet edi.*
35 *Defenſionem duplicem eſſe.*
37 *Fœderatos ſuppetias ferre ſocijs debere, priuſquàm offenſa fuerit illata.*
38 *Potentiam actui proximam in ipſo actu eſſe videri.*
41 *Defenſio ab aliqua alia præter mortem perſonali iniuria, quatenus ſit nobis permiſſa, & optimè aduerſus Doctores definitur ſub num. 42.*
43 *Defenſioni modum ineſſe debere: & circa quæ modus verſetur.*
44 *Defenſio vtrùm ſit ante vel poſt illam offenſam adhibenda. nu. 45. vera deciſio ſub nu. 48.*
46 *Minæ eius qui exequi eas ſit ſolitus, inſtan defenſionem aduerſus ipſum & offenſam impunitam, aduerſario eius. an & quando pariant, & numero 48.*
47 *Conſuetudinem & qualitatem perſonæ minitantis inſpiciendam eſſe.*
49 *Animum occidere aliquem volentis, cùm ex armorum genere, tum ex percuſſionis actu deprehendi.*
50 *Defenſionem confeſtim non adhibitam, in vltionis nomen tranſire.*
51 *Defenſioni corporis moderatæ, celeritatem ineſſe oportere.*
52 *Authorem rixæ in caſu dubio læſiſſe vltionis ergo credendum.*
53 *Defenſionem rerum incontinenti eſſe adhibendam.*
54 *Defendi res incontinenti, etiam poſt alicuius temporis interuallum, iudicis ſcilicet arbitrio moderandum, rectè dici. & num. 55.*
55 *Tempus lege non definitum arbitrio iudicis eſſe præſtituendum.*
56 *Incontinenti atque vno contextu quid fieri, variè ſecundùm ſubiectam materiam accipi.*
57 *Vltionem nemini propria authoritate conceſſam.*
58 *Defenſionem ab vltione & econtrà, iudicis arbitrio ex ſubiectis exemplis diſcerni & nu. 59. cum ſequ. 66.*
60 *Iniuriam ſemel alicui illatam non poſſe deinceps excuti.*
62 *Homicidij pœnam nemini ſubeundam, niſi qui homicidium dolo malo patrauit.*
63 *Occidens illicò eum, qui ipſum priùs non ſine dolore percuſſerat, homicidij pœna non eſt plectendus. Quomodo id intelligi oporteat, habes ſub numero 65.*
64 *Pœnam leniendam in eo qui ad delinquendum fuit prouocatus.*
67 *Principale eſſe ſpectandum.*
68 *Recuperare bona ſua vbi quis citra contentiones & rixas poteſt, illis ſpreta pace, indulgere minimè debere.*
69 *Cautioni ſe quis committere non eſt compellendus.*
70 *Iure ſuo vti neminem iuſtè prohiberi.*
71 *Excedens dolosè & ex propoſito modum inculpatæ tutelæ in defendendo ſi aduerſarium occidat, an pœna legis Corneliæ de ſicarijs pro toto homicidio ſit puniendus. num. 73. Deciſio Authoris, quòd ſic, ſub num. 76. & quid bonus æquuſque iudex eo in re ſtatuere debeat, ſub nu. 78. 85. 89. & quid ſi exceſſus fuerit in rebus defendendis, ſub num. 90.*
72 *Iudicem, qui dolosè & data opera reum immodicè torſit, vti homicidam puniendum, ſi ob eam vim illatam reus fuerit mortuus.*
74 *Dolum in atrocibus & atrociſſimis delictis vnicè requiri, vt delictum puniatur.*
75 *Adulterium vxoris marito iniurioſum eſſe.*
78 *Occidens per errorem Titium, quum vellet occidere Sempronium, homicidij pœnas nihilominus luet.*
79 *Dolum in his, quæ ſunt de genere prohibitorum, contra facientem præſumi.*
80 *Ebrios, vel doloris impatientia lapſos, qui deliquerunt, non æquè puniendos ac mentis compotes, ex propoſito delinquentes.*
81 *Cauſa quævis etiam iniuſta, excuſat quem à dolo.*
82 *Ceſſante cauſa legis, ceſſare & ipſius diſpoſitionem.*
83 *Maritum vxoris ſuæ lenonem puniendum.*
84 *Legem dubiam ex tituli inſcriptione haud rarò declarari.*
86 *Culpam vtilibet leuem, arbitrio iudicis criminaliter puniri.*
87 *Delicta non punire, nihil aliud eſt quàm bonis nocere.*
88 *Delictis viam non eſſe aperiendam.*

Percunctemur ergo, ſi placet, quatenus defenſio noſtri corporis ſit lege nobis permiſſa. Qua in re aliquos defenſionis terminos ſic tibi conſtituis.
1 † Conſiſtit circa tria potiſſimum iuſta & legib. cognita defenſio: circa modum, tempus, & cauſam, de quibus ſingulis propriè nunc dicemus.
2 † Modus ſanè adhibendus eſt in defenſione: vt ſi armis vis inferatur, armis identidem propulſetur: ſi abſque armis iniuria fiat, æquè inermis ſeipſum quis tueatur, ſecundum gl. in l. 1. C. vnde vi, per tex. in l. 3. §. cum igitur in 1. reſponſo, ff. de vi & vi arma. Eſt conſimilis textus in l. 1. §. vim vi. in 2. reſponſo, ff. eod. de vi & vi arma. Bal. in l. 1. col. 9. ver. item tu aſſeſſor. C. de conſeſſis.
3 Incidit dum dubitatio. † Pone, aggreſſor iuuenis robore corporis tantum valet, vt me ſenem pugno ille non minus, quam enſe illum ego lædere queam: an armis me ab eo, qui inermis eſt, iure defendam? Paulus Iureconſultus, in l. ſcientiam, §. qui cum aliter, in princ. ff. ad leg. Aquil. quæſtionem planè definit, inquiens: Cum aliter ſe quis tueri non poteſt, ſi damnum culpa dederit, innoxius eſt. vim enim vi defendere, &c.
4 † Proinde conſtat, vbi ſe quis aliter tueri ab ingruenti periculo vitæ non poſſit, licere ei, quomodocunque aduerſarium ſuum prohibere. Ad hoc, textus in hac lege noſtra, ibi, nam iure hoc venit, vt quod quiſque ob tutelā corporis ſui fecerit, iure feciſſe exiſtimetur, facit tex. in d. l. prima, §. vim vi. ff. de vi, & vi armata. Sic glo. Barto. & Bald. in dicta l. 1. C. vnde vi. ſunt opinati.

Sed contra Bart. Bal. & Gloſ. ſententiam illud adducitur: Si quempiam fortiorem quam ego ſim, erepturum ſine armis rem meam mihi, poſſum armis illum (& aliter res mea mihi ſalua eſſe non poſſit) impunè occidere, defenſio mea immoderata videbitur, quoniam rem meam hominis vitæ prætulero: quod facere nobis religio eſt. l. ſancimus. ad fin. C. de ſacroſanct. Eccl. quare veteres, Petrus & Cynus, legū interpretes in d. l. 1. C. vnde vi. diſtinguebant inter tutelam
5 corporis & defenſionem rerum. † Primo caſu, vbi quis vita (inquiūt illi) periclitatur, permiſſa eſt ei defenſio etiam armata aduerſus fortiorem inermem: quia, vt antea dictū eſt, ſe aliter tueri non poteſt. Porrò ſerum nimis tunc implorarettur iudicis auxiliū, vt in ſimili ait Imperator in l. 1. C. quādo lic. vnicuique ſine iud. ſe vin. Meritò quis ſeſe armis aduerſus valentiorem, quantumuis inermem, rectè ac immoderate tuebitur. Bart. Bald. & veteres illi interpretes, pro cōfirmatione huius concluſionis, tali præterea argumento vtuntur: Pro rerum defenſione mihi licet hominem occidere, quando res meæ alioqui ſaluæ eſſe non poterant, l. itaq. §. lex. 12. tab. ff. ad leg. Aquil. l. furem, ff. ad leg. Corn. de ſicar. Enimuerò iniuria corporalis eſt maior quauis alia, quæ in rebus fiat, argu. l. in ſeruorum. in fi. ff. de pœnis. Igitur ſi pro rerum defenſione mihi ius eſt occidendi inuaſorem earū: multò magis pro ſalute ac tutela corporis mei idem licebit. Non fuerat (reor equidem) opus pro confirmatione cōcluſionis indubitatæ argumento iſtiuſmodi, quod, vti antea in prima parte, genere defenſorio rerum notaui, exile. aut, ſi mauis, falſum eſt. Namque Caius Iureconſultus in d. l. itaq. §. lex duodecim tabulorum, ff. ad leg. Aquil. noluit, vt pro rebus, quæ alias ſaluæ nobis eſſe nō poſſunt, inuaſores earū occidere iuſtè valeamus: ſed ita demum impunitum nobis homicidium per legem duodecim tabularum. fore pollicetur, ſi inuaſoribus rerum abſque corporis noſtri periculo parcere nō potuimus. Sic etenim illud legis 12. tabularum decretum Sextus Cæcilius apud Gellium ſcitè ac eleganter explicat, lib. 10. 20. Noct. Attic. ca. 1. Nec aliter mihi videtur Vlpianus docuiſſe in d. l. furem. ff. de ſicar. vide, quæ a nobis ſuperiore loco in prima parte ſunt copiosè tractata. Cum itaque meipſum defendere alias ab inermi aggreſſore inermis non poſſum: armis vtique mihi aduerſus illum inermē vti licebit, per prædicta. Vbi autem circa res defenſio verſatur, inquiunt Cynus & Petrus in d. l. 1. C. vnde vi: aut violentia, ſeu rapina poteſt per iudicem vindicari, aut non poteſt.
6 † Primo caſu non debeo contra inermem raptorem arma arma intendere, quādoquidem res meas (& ſi illas auferat) per iudicem valeam recuperare, ſed moderamen in defenſionis æqualitate, tunc omnino eſt adhibendum. Benè facit pro hac ſententia: Quoniam actionem habens ad rem recuperandam, & videtur & ipſam habere rem, l. qui actionem habet, ff. de reg. iu. Secundo caſu, ſi damnum mihi in rebus futurum ſit irrecuperabile, licebit qualitercunque aduerſus raptorem vt inermem, armis eo nomine pugnare, ac & ipſam (ſi res alioqui ſaluæ eſſe nō poſſint) interficere. Aſciſcūt ſibi in argumentum d. l. furem. ff. de ſicar. vbi & Barto. illud idem ſequutur. Atque adeo ſic volunt accipiendam prædictam

ſtam l. 1. C. vnde vi. nec non & l. 3. §. cum igitur, ff. de vi & vi
armata. Iudico ipſe adhæc ſatis commodum textum in d. l.
1. ibi, & quod ſerum eſt punire iudicio, &c. C. quõ lic. vnicui
7 que ſine iud. ſe vind. † Verũtamen crediderim, ſeuerã eſſe ni
mis hoc ſecundo caſu veterum illam interpretationem: quẽ
admodum enim paulò antè docui, pro rebus tantum defen
dendis homicidium patrãdi ius nemini eſt. Veluti ſi fugien
tem cum rebus ſurreptis furem incognitum inſequor: non
ideò ob res, quas alioqui ſeruare non poſſim, interficere illũ
iure queo. Habes in propoſito haud obſcurum locum in c. ſi
perfodiens. ibi, quia poterat diſcernere, quòd ad furandum,
non ad occidendum veniſſet, &c. in c. ſuſcepimus. extra de
homicid. in d. l. itaq; §. interdiu. l. ſi ex plagis. §. tabernarius.
ad fin. ff. ad leg. Aquil. & eſt bonus textus in l. ſed & ſi quem-
cunque. in princ. in 2. reſponſo, eod. tit. in d. l. furem. ff. de
ſicar. At ſi quis defendendarum rerum ſuarum occaſione
in diſcrimen vitæ adduceretur, velut, quia fur aut raptor ſe
armis aduerſus nos tueretur: illum tunc pro ſalute corporis
noſtri, occaſione videlicet rerum, non iniuria occideremus.
Probatur hoc ſanè in d. l. furem. ff. de ſicar. in d. l. 3. §. cum igi
tur. ff. de vi arm. & antea in ſ tractatione defenſionis rerum
affatim tradidimus.

8 Sed quæro: Titium armis adoritur Sempronius, † poteſt
Titius ſe ab aduerſario tueri fugiendo: nunquid ergo fugam
arripere debeat, ne reſiſtens inmoderatam tutelam ſubiiſſe
videatur? Pro parte affirmatiua, quòd fugere Titius debeat,
inclinat textus in d. l. ſcientiam. §. qui cum aliter. in princ. ff.
ad leg. Aquil. ibi, cum aliter ſe quis tueri non poteſt, quam ſi
feriat aduerſarium, innoxius eſt, ſi percuſſit. Itaquè ſi aliter
potuit ſe tueri ab aduerſario, & ſic fugiendo, ferire eum nõ
debuit, ſed fugere. Propè venit in hanc ſententiam Iuriſcõ-
ſultus in d. l. furem. ff. de ſica. ibi, ſi parcere ei ſine ſuo pericu
lo non potuit. Igitur ſi abſque ſuo periculo parcere potuit,
puta fugiendo occidere aduerſarium iuſtè nequit. Eodẽ ſpe
ctat quod dicitur: Cum mihi quid prodeſt, & tibi nõ obeſt,
fieri id oportere, l. in ſumma. §. quanquam tamen. ff. de aqua
9 plu. arcen. cum ſimilibus. † Præſertim verò, quia honos mo-
dicus non eſt curandus, l. iniuriarum. §. ſi quis de honoribus.
10 ff. de iniur. † Tertiò: Rixæ & ſeditiones ſunt fugiendæ no-
bis, non affectãdæ, l. 3. §. qui ſeditionem. ff. de re milit. ſi quis
aliquid. §. authores ſeditionis. ff. de pœnis. l. 1. ubi Doctores,
C. de ſeditio. Sed qui non fugit eas, quando poteſt, affectare
illas, puniendus ſcilicet creditur. Ergo fuga illas deuitet l. ca
pitalium. §. ſolent. ff. de penis. l. & qui data opera. in princ. ff.
ex quib. cau. maior. l. 2. §. ult. ff. ſi quis caut. Et eſt bona glo.
de hoc iuncto textu, in c. ſuſcepimus. in ver. interimeretur.
extra de homic. quo loco traditur, quem potius fugere de-
bere, quam hominem interimere. Conſimilem alteram
gloſſam habes in Clem. unic. in ver. non valens. de homic.

Vnde Bar. hic recipit indiſtinctè illud in perſonis fugaci-
bus, quæ dare hoſti terga turpiter ſoleant. At verò ſecus de
hominibus magnanimis, qui fugere nec ſolent, nec ſciunt,
dicendum exiſtimat. Idem videtur ante Bartolum ſenſiſſe
Cynus in d. l. 1. col. 4. verſic. præterea ſi ponas. C. unde vi. Cõ
11 firmo ultra Doctores hanc ego partem † Qui nationis ſunt
infamatæ, non ſunt eodem loco quo honoratæ nationis ho
mines habendi, ſed multo deteriore, l. quòd ſi nolit. §. qui
mancipia. ff. de ædilitio edicto. Quocirca ſi emunctæ naris
viri honorati fugere non coguntur, ne iacturam famæ ſeu
honoris faciant: (ut paulò poſt dicemus) conſequens eſt, in-
famatæ nationis homines, qui ſine honore ſunt, terga inimi
co vertere debere. Nam in cognitione unius ex cõtrariis ſi-
mul & eius oppoſitum cognoſcitur, l. 1. ff. de his qui ſunt ſui
12 uel alie. iur. cum ſimilibus. † Maximè verò, quum infames illi
prius non poſſint magis poſtea vel ex fuga, aut alias infama
ri, l. nouerint iudices. §. & ſi perſona vilior ſit. C. ut intra cer.
temp. crim. quæſt. 3. facit tex. in §. ſic itaque. ibi, quod noſtrũ
13 fieri non poteſt. Inſti. de actis. † Quemadmodum dicimus,
quòd qui nudus eſt, amplius denudari non poteſt, l. tutelas.
§. item cum ciuitas. & ibi Bal. per illum tex. not. ff. de cap. di-
minut. Quamobrem cum abſque detrimento honoris poſ-
ſint ſcilicet fugiẽdo, ſe defendere: illud facere debere videntur.

14 Enim verò quod in propoſita quæſtione, nemo, cuiuſcun
que ille conditionis ſit, fugere cogatur, argumenta è regio-
ne adduci permulta identidem poſſunt. Aut enim loquimur
de perſonis honoratis, quæ fugere non ſolent: aut de perſo-
nis infamibus, ſeu fugacibus. Primo caſu non teneretur quis
24 fugere à facie inimici † quoniam honorem ſuum & bonã
famam tueri quis omnibus modis debet, l. 1. in prin. ff. de po
ſtul. l. Iulianus. verſic. non enim caret. ff. ſi quis omit. cau. te-
25 ſtam. † Sed fugere ab hoſtis inimici conſpectu. (quemadmo
dum Demoſthenes orator, & Archilochus poeta feciſſe di-
cuntur, qui hoſte conſpecto, abiectis clypeis, aufugerunt) igno
minioſum eſt, infame, & criminoſum, l. 3. §. is qui exploratio
ne. §. qui ſtationis munus. l. omne delictum. §. qui in acie fu-
gam. ff. de re milit. l. 1. §. cum dominus in itinere. §. tul. eſſe l.
cum dominus occiditur. ff. ad Syllan. Ergo, &c. Præterea ad-
uerſario cedere, & fugæ ſeſe committere, ignominioſum, vt
16 dixi, & vile vulgò habetur, & eſt. † Sed illa, quæ nobis igno-
minioſa ſunt, ac ne in publico ſine dedecore appareamus,
efficiunt, iuſtam nobis è contrario reſiſtendi cauſam præ-
bent, l. ult. §. ſi iuſto metu & §. ſi fœnerator. ff. quod met. cau.
per quem tex. Bar. in l. interpoſitas. C. de tranſact. ait: Si quẽ
alius ita denudauit, ut citra dedecus & verecundiam prodi-
re in publicum non poſſet, eiusque rei cauſa, ne talia pateretur,
quid vel deeerit, vel promiſerit, id omne per iudicis offi-
cium reſtituendum. Eſt concors tex. in propoſito, in l. in ea-
dem cauſa. ad fin. ff. ex quib. cau. maio. Quamobrem fugere
17 ab inimici facie, homines cordatos non oportet. † Ad hæc,
quod minus honeſtè fit. quod exiſtimationem & verecun-
diam noſtram lædit, non poſſe à nobis fieri, eſt creditum. l.
filius. ff. de conditio. inſtit. Cæterum fuga eſt eiuſcemodi. me
ritò fugere nos nec poſſe, nec oportere credimus. Facit tex.
in l. Nepos Proculo. ad fi. ibi, cum ſalua dignitate mea ſ o e-
ro, &c. ff. de verb. ſignif. ubi incommodè ea nos facere dici-
mur, quæ ſine detrimento famæ explicare nequimus. No-
18 uiſſimè ſic arguitur: † Defenſio honoris æquiparatur defen
ſioni corporis, l. iuſta. in prin. & ibi gloſſ. notat, ff. de manu.
vindic. l. iſti quidem. §. quod ſi dederit. ff. quod met. cau. Qua
re ſi pro tutela corporis eſt pugnandum, æquè & pro defen
ſione honoris, qui fugiẽdo facilè amittitur, iuſtè decertãdũ.
19 † In quo audaciæ, & honoris genere, non eſt viris Germa
nis gens ulla ſub cœlo firmior. Raro quippe aut verius forte
nunquam vir Germanus, vel in aperto Marte, vel in ſingula
ri certamine tuto, res illi bene aut male cedat, viſus eſt ho-
ſtem fugere. Aut ſecundo caſu quæritur, num homines, qui
bus alias fugere ſolitis fuga non eſt dedecoroſa, tutari ſeip-
ſos fuga debeant? Et idem videtur dicendum, ut nec tum
20 ab aggreſſoris congreſſu fugere teneantur. † Porrò fugare
alium, ſiue terrere, iniuria eſt, l. item apud Labeonem. §. 1.
ff. de iniur. At quiſque iniuriam à ſe iure propulſat, ut hic,
cum ſimilibus. Ergo fugæ committere ſeſe cogitur nemo.
Facit præterea & illud: Si expectare aggreſſorem ſuum &
non fugere, culpa videri aliqua poteſt: erit ſolummodo cul
pa in omittendo, fugam nempe. Verum eius, qui alterũ ado-
ritur, eſt dolus in faciendo: ideoque dolus inuaſoris adeò
præualet culpæ alterius, ut ipſe ex ſuo dolo, ſi alterum per-
cuſſerit, ſit puniendus, alter autem ex ſua culpa nequaquam.
l. item ſi obſtetrix. ad fi. ff. ad l. Aquil. Tertiò: Quum hic ab
aduerſario armis petitus, non habeat in illa animi perturba
tione ſpatium deliberatius cogitandi: ſuperque ſatis ei, ſi nõ
aufugit, ignoſcendum videtur, argu. l. hac conſultiſſima. §. at
cum humana. C. qui teſtam. fac. poſſ. l. 1. in princ. ibi, nam in-
terdum &c. ff. de exerc. l. 1. §. prætor. verſic. meritò. ff. de poſi
ti. Prædictis illud quoque conuenit: Quoniam fuga illi po-
teſt eſſe multò periculoſior atque nocentior (velut ſi corpo
re obeſo, aut claudus, ſeu alias infirma valetudine eſſet, vel
inter fugiendum ſi lapſus caderet) quam reſiſtentia, & ſic fu
ga illum non defenderet. Igitur exponere ſe tali periculo
non debet. l. 1. §. penul. ibi, vel præſentiam venienti periculo
ſam &c. ff. ſi quis cautionibus. Vnde cum vi, lege generaliter
21 permittente, repellens, non eſt in dubio puniendus. † Quod
etenim fit legis permiſſu, pœnam non meretur. l. Gracchus.
C. de adulter. l. furti. §. qui uſſu prætoris. ff. de his, qui not. in-
22 fam. l. iuſte poſſidet. ff. de acquir. poſſ. cum ſimilib. † Poſtre-
mo: Fuga illius, audaciorem ſibi à tergo reddit inimicũ, iux-
ta illud. Qui priori iniuriæ non reſiſtit, nouam accerſit. Ita-
que præter legis mentem, ſeu potius legis fraudem ex fuga
ſic neceſſario fieri deberet, qua tantum abeſt, ut cohiberetur
aduerſarius ab iniuria, quod & audacior multo ad eam infe
rendam redderetur: quod eſſe non debet, l. contra legem. in
2. reſponſo, l. fraus. ff. de legib. l. non dubium. C. eo. de legib.
Et licet omnia hæc argumenta poſſint haud magno nego-
tio tolli: attamen eandem nihilominus partem indiſtinctè,
quod nemo, cuiuſcunque conditionis aut famæ ille ſit, quẽ
alius adoriatur, fugere debet, Bart. omnium primus defen-
dit in d. l. 1. C. unde vi. quem ibi ſequuntur Aug. & Salic. nec
non & Bald. hic col. ult. uerſic. alii dicunt &c. quamuis om-
nem magis arbitrio iudicis committendam ibi dicat. Abbas
quoque in c. ſignificaſti. el. 2. extra de homicid. teſtatur, opi-
nionem Bart. de rigore iuris forte veriorem eſſe, ut nemo,
cuiuſcunq; ſit conditionis, teneatur fugere. Veruntamen in
foro

Digitized by Google

foro conſcientiæ habendum eſſe ratione qualitatis perſona
rũ: puta ſi clericus foret, vt fugere teneretur. c. ſuſcepimus.
cum gloſ. in ver. interimeretur. extrà eod. de homicid. Quo
loco videas Ioannem de Anania incertum, dubium, ac in va
riis ea de re atque ambiguis Doctorum opinionibus referẽ
dis fatigatum, modò in hanc, modò in illam nunquam non
vacillare partem. Quid itaque & nos in quæſtione propoſi-
ta poteſt alios ſcribentes ſtatuendum iudicauimus?

Reor ego equidem, ſic rectè poſſe diſtingui. Aut vis re-
bus infertur noſtris: tunc nullo caſu eas fuga defendimus:
23 † ſiquidem illarum iactura ſit fugæ noſtræ annexa, l. 3. §. ſi
quis autem viſis armatis. ff. de vi. & vi. arma. l. clam poſſide-
re. §. cum ad nundinas. cum l. ſeq. ff. de acqui. poſſ. & Bald. hoc
24 tradit in d. l. 1. C. unde vi. † Aut vita ſolum periclitamur: tunc
neminem exceptum dixeris, infamem vel honoratum ho-
minem. Quiſque enim utlibet infamis (imo & ſi etiã belua
eſſet) refugere aduerſarium aggreſſorem non tenetur, l. 1. §.
cum arietes. ff. ſi quadr. paup. feciſ. dica. Ad hoc demonſtran
dum, præter Barto. atque ſcribentes reliquos, ita mecum co
gitabam: Lege generaliter cauetur, ut vim vi à ſe quis meri
tò propulſet: quemadmodũ in textu iſto diſertè legitur. Sic
æquè cernere eſt in l. 1. §. vim vi. ff. de vi. & vi. arma. ibi, vim
vi, & arma armis repellere licere &c. in d. l. ſcientiam. §. qui
cum aliter. ibi, vim enim vi defendere, omnes leges omni-
aque iura permittunt &c. ff. ad leg. Aquil. Id ipſum verba at-
que ſenſus oſtendunt in l. itaque. ibi, nam aduerſus periculũ
naturalis ratio permittit ſe defendere &c. ff. eod. ad l. Aquil.
Igitur ſignificatum ac proprietatem illius compoſiti verbi,
propulſare, quòd nihil aliud quàm procul & longè vim pul
ſare ſeu pellere eſt, ſi accuratè expenderis, non fuga, ſed pu-
gna, illatam vim nobis reijcere procul, integrum eſſe intelli-
ges. Rurſus in d. l. 1. §. vim vi. verba quædam illic nõ ſine my
ſterio ſunt adſcripta. Primum ait Iuriſconſultus, vim vi rep-
pellere licere. Quod nihil aliud eſt, quàm vi contraria aduer
ſario ſuo, qui adoritur, reſiſtere, atque vim factam expugna-
re. Quare ſtatim explicat ſuam ſententiam etiam clarius le-
giſlator, inquiens: Natura comparatum eſt, arma armis re-
pellere licere. Patet exin quoque manifeſtiſſimè, quòd quiſ-
que armis contrariis, non autem neceſſaria fuga, inimicis ar
mis obſiſtere per legem naturæ poſſit. Haud planè ſecus no-
bis conſtat in d. l. ſcientiam. §. qui cum aliter. ubi Paulus vim
vi, non fuga, depellendam ſcribit. Sic & in d. l. itaque. Caius
notat, dum ait. aduerſus periculum naturalis ratio &c. Ecce
non conſulit nobis Caius, ut auerſi à periculo, illud deuite-
mus: verum ut aduerſi, nos ingruenti periculo reſiſtamus,
25 præſcripto legis naturæ admonet. Si inhærendum huic ſen-
tentiæ, quæ indubitata mihi planè videtur, obiectis in con-
trarium ſic facilè reſpondebitur. † Iuriſconſultus in citata l.
ſcientiam. §. qui cum aliter. in princ. ff. ad leg. Aquil. non ſim-
pliciter dixit: Qui cum aliter ſe tueri non poſſent, damnum
culpa dederint, innoxii ſunt. At è veſtigio rationem eius po
tiſſimam ſubiunxit, ſcribens: Vim enim vi defendere, omnes
26 leges, omniaque iura permittunt. † Vnde quum alias dictũ
legis obſcurum declaretur per rationem ei additam, (ete-
nim lex, utcunque ſpecialis, generaliter tamen propter ge-
neralem adiunctam rationem eſt intelligenda, l. regula. §. &
licèt municipium. iuncto §. præced. ff. de iuris & facti ignor.
27 † quin & ratio in legibus ſcripta mens ſit illarum & anima,
l. ſcire oportet. §. ſed & ſi maximè. de excuſat. tutor. Bal. in l.
ſi quis ſeruo perſuaſerit. C. de furt. Corne. conſi. 90. col. 2. lib.
3. & in conſi. 77. lib. 1. Neceſſum quoque eſt, ut & nos per
rationem illic adſcriptam Iuriſconſulti dictum modere-
mur. Porrò dubitant noſtrates, num illud Iuriſconſulti re-
ſponſum ad fugam etiam pertineat, velut ſi illi, qui damnũ
culpa dederunt, non aliter poterant vel fugiendo quoque ſe
tueri. Itaque dubii elucidationem, à ſubiecta illicitò ratione
nimirum petemus: atque adeò difficultatem omnem haud
inſulsè ſic explicabimus. Quoniam quidem hi te aliter tueri
non poterant, (intellige, prout ſcripta in textu ratio indicat,
niſi pugnando nempe ac occidendo, & ſic vim vi, Iuriſcon-
ſulti dictum ad fugam identidem pertinere, puta quòd hi
nec fuga elabi è manibus inimicorum poterant: utique ra-
tio reddita ille foret incongrua, & dicto minimè gẽrium cõ
ueniens. Nam debuiſſet Iuriſconſultus aliam tunc reddere
rationem, quæ conueniſſet fugæ, veluti talem: quia fugien-
do periculum vitare non poterant: meritò innoxi iudican-
28 tur. † Cæterum adduxit legiſlator rationem ſoli pugnæ cõ-
gruam, inquiens: Vim enim vi defendere, &c. quaſi dixerit,
quandoquidem pugnando non potuerunt aliter ſe tueri,
quam aduerſarios interficiendi, non iniquè id factum ab il-
lis puto. Sic ergo legi ſufficit, ut pugnando nõ poſſumus ali-
ter vitæ periculum vitare, quam ſi aggreſſorem inimicũ in-
terimamus, quò innocentes coram magiſtratu habeamur.
Aliud denique mecum animo reputabam, quòd in d. l. ſcien
tiam. §. qui cum aliter, ff. ad leg. Aquil. legitur ſic: Qui cũ ali-
ter ſe tueri non poſſent &c. Id verbum, tueri, non aliud ac
defenſionem ipſam ſignificat, quemadmodum ex propria ſi
gnificatione eius verbi conſtat, & probatur in l. 1. princ. ibi,
ad tuendum eum, qui propter ætatem ſe defendere nequit.
ff. de tutel. Sed defenſio nulla eſt in fugiendo, ſicut ex vocis
ſono, & proprietate verbi quiſque deprehendit. Idcirco Iu-
riſconſultes dum ſcribit, qui cum aliter ſe tueri non poſſent
29 &c. non de fuga, ſed de pugna intellexit. † Quòd autẽ defen
ſio non conſtat in fuga, ſed in certamine, videas textum in
ſimili, in l. rectè defendi. ff. de iupici. l. properandum. per to-
tam. C. de iudic. cum ſimilibus permultis. En iam cernis,
opinor, illum Pauli locum in d. §. qui cum aliter ſi iuſto ſen-
ſu, qui in eo latens eſt, perpendatur, ſententiam noſtrã præ-
ter Doctores quoſque alios non mediocriter iuuare. Neque
tibi ſcrupulum fecerit deciſio Vlpiani præallegata l. furem
nocturnum. ff. de ſicar. Verum quippe eſt, quòd ſi quis poſſet
parcere vitæ furis nocturni aut diurni, abſque periculo cor-
poris & ſalutis ſuæ. (velut quia aufugeret fur, nec ſe telo in-
ermis defenderet) non deberet illum pro rebus ſurreptis oc-
cidere, ſicuti loco ſuperiore non ſemel docui. Enimverò ſi
fur ſe telo cõtra te defenderet, non utique fugere ab illo de
beres, & nona ei relinquere tua. Iſtud nequaquam, quod ſto
lidum nimis atque ridiculum foret, voluit illic aut alibi Vl-
pianus. Ad hæc quoque inſpice tex, in l. 3. §. ſi quis autem vi-
ſis armatis, & §. eum igitur. ff. de vi. & vi. arma. Simili modo
non contradicit concluſioni noſtræ illud: Quiſque rixas vita
re debet, ac illas minimè affectare &c. Non ſanè pugnã affe-
ctat, aut quid præter ius æquumque facit, qui aduerſa facie
ſuum corpus ab inſidiatore defendit: quemadmodũ in præ-
notatis pridem legibus eſt compertum. Quibus nihilomi-
nus adde manifeſtum locum in l. ſed & ſi quemcunque in
prin. ff. ad leg. Aquil. In diuerſis verò & longè remotiſſimis
terminis locus eſt diſpoſitioni l. capitalium. in §. ſolent. ff. de
poen. nec nõ l. & qui data opera in princ. ff. ex quib. cauſ. ma.
l. 2. in §. vlt. ff. ſi quis cautio. Neque magis in contrariam ſen
tentiam trahor, quoniam gloſſatoris iuris Canonici in c. ſu-
ſcepimus. extrà de homi. & in C. em. un. eod. tit. velint, quẽ
debere fuga potius, quam armis ab inuaſore ſuo ſe tueri.
† Illud equidem non inuitus admitto reſpectu irregularita-
30 tis, prout iura illa loquuntur, & gloſſatores ibidem ſentiũt.
Diuerſum autem in controuerſa diſceptatione ciuili ex præ
dictus ſtatuendum cenſeo.

Non obſtat nouiſſimè, quoniam infami homini fuga nõ
poſſit eſſe dedecori, &c. Nam planè tunc agitur tam de ho-
nore, quam de vita, & corporis ſalute. Ideoque quantumli-
bet infamis, ſtolidus, ac improbus homo, aut etiam ſic dixe-
rim, ribaldus, ſeſe aduerſa vi contra priuatum hominẽ me-
rito tuetur, d. l. 1. §. cum arietes, ff. ſi quad. paup. feciſſe dic. et
aliis pridem adductis concordibus locis.

Secundum hæc quæritur: Pone, is qui aggreſſorem ſuum
vulnerauit, aut occidit, vult factum eius apud iudicem excu
31 ſare, quid illi ergo probandum erit? † Primo aſpectu vide-
tur dicendum, quod debeat docere, a ſe aduerſarium inter-
emptum cauſa neceſſariæ defenſionis, quia ſcilicet ſe aliter
ab eo tueri non poterat. Porrò ſi teſtes eius deponerent ſim
pliciter, quod ille aduerſarium ſuum occidit defenſionis er
go, non ſufficeret id teſtimonium ad occiſorem excuſan-
dum. ſic Bal. ſcribit in l. vnica, col. 9. ver. item tu aſſeſſor con
ſidera. C. de confeſſ. cuius opinioni fauet admodum text. in
l. ſcientiam, §. qui cum aliter. in prin. & ibi Bar. per illũ text.
no. ff. ad leg. Aquil. in c. 1. §. ſi quis hominum. ibi, quod non
neceſſariò, ſed voluntariè &c. in tit. de pace tenen. l. is, qui
aggreſſorem, ibi, in dubio vitæ diſcrimine conſtitutus. C. de
ſicar. Clem. vnic. iunct. gl. in ver. non valens, de hom. Idem
rurſus Bar. expreſsè ſentit in l. 1. num. 8. verſic. & ex his ha-
32 bes. C. vnde vi. † Adhæc quia neceſſitatem alleganti incum
33 bit onus probãdi, l. fideicommiſſa, §. ſi rem. ff. de leg. 3. † Be
ne facit pro hac parte. Quoniam ubi homicidium patratur,
præſumptio mala contra homicidam protinus exoritur, l.
1. C. ad leg. Corne. de ſica. facit tex. in l. ſi nõ conuicii. in prin.
C. de iniur. d. c. 1. §. ſi quis hominem. in tit. de pace tenẽda.
34 † Idcirco probationes tanto magis conſpicuæ, pro occi-
ſore contra natam præſumptionem deſiderantur, l. vlti. in
princ. vbi Bart. per illum tex. ſic tradit, ff. de eo, quod metus
cauſa. Abb. in cap. quia veriſimile. in princ. per illum tex. ex-
tra de præſump. Addiderim ego: Quoniam probatio debet
neceſſario id continere, quod quæritur, l. non hoc. C. vnde
legit.

35 legit. l. neque natales. C. de probat. † At defenſio eſt duplex:
altera legitima, & moderata; altera iniuſta abſque modera-
mine. l. 1. C. vnde vi. & ſolum in ea probatione recipitur de-
fenſio moderata, vt ibi cauetur. Proinde ſi probet aliquis
ſimpliciter, defenſionis gratia homicidium ſe commiſiſſe,
non propterea docet, vt oportet, ſe ob iuſtam defenſionem
occidiſſe. Contrariam enimuerò partem, quæ a Doctorib.
communi calculo recipitur, † vt defenſio ſimpliciter pro-
36 bata ſufficiat, neque opus ſit docere, quod ſeſe aliter qs tue
ri non poterat, Bart. defendit in ſuo conſi. 110. incip. quidā
malitioſus, per totum. Baldus ſibi contrarius, in l. ſolam, nu.
11. verſicu. ſecundo hic quæritur. C. de teſtibus. in allegato
conſilio nominatim ſequitur, dicēs, quod terminus iſte. de-
fenſio ſeu defendere, neceſſitatem quandam in ſe cōtinet,
quam teſtis potuit ex multis accidentibus & imminenti pe
riculo colligere: ideoque ſtatur eius ſimplici dicto. Idē te-
ſtatur iterum Bar. ſecundum Doctores hic. in l. ſed & ſi quē
cunque. in princ. per illum tex. ff. ad leg. Aquil. Etenim ſi p-
bo, inquit ille, quod aliquis me enſe petebat, & ego eū con
feſtim occidi: iuſta eſt defenſio mea, & probatio vtique ha-
betur legitima. Ita quoque ſentit in l. ſi ex plagis, §. taberna-
rius. in fi. eo. tit. Et ſic Bart. contradicit his (Doctores aiunt)
quæ ſcripſit in d. l. ſcientiam, §. cum alter, ff. eo. ad leg. Aqui.
contraque ſeipſum hoc pacto pugnat. Hanc partem tuetur,
Bal. in l. & ſi certus. §. ſi appetitus. ff. ad Syllan. dum ait: Nota
quod petitus animo occidendi, poteſt in ipſo inſultu inter-
ficere aggreſſorem ſuum. vnde ſolo inſultu probato, pœnā
ille homicidij euadit. Et ſcribit idem Bal. in l. is qui aggreſ-
ſorem. per illum tex. C. de ſica. eū intelligi facere ad ſui de-
fenſionem, qui ab alio prius aggreſſorem ſuum incontinen
ti occidit. Eadem penè ipſe Bal. repetit in l. 1. §. cum arietes.
per illum tex. ff. ſi quod. pauper. fecisſ. dic. in l. multis in fi C.
de lib. cauſ. rurſus ait: quum quis vult probare, quod vitam
ſuam defendendo inimicum occidit, ſat erit illi, ſi probaue
rit, quemadmodum inimicus animo occidendi, aut vulne-
randi, ferebatur in eum. His probè conueniunt notata per
eundem Bal. in l. in lege locationis. per illum tex. ad fin. ff. lo
37 cat. † Vt confœderati ſuppetias ferre ſocijs teneātur, priuſ-
quam offenſa ſit illata: & ſic interim dum fiunt præparato-
ria ad offenſam, occurrendum eſſe prominēti communis of-
38 fenſæ. † Etenim potentia, quæ actui proxima eſt, cenſetur
eſſe in ipſo actu, l. 1. §. ſi iuſſerim, l. quod meo. §. ſi venato-
rem. ff. de acquir. poſſeſſ. His probè conuenit textus in l. 1.
verſic. melius enim eſt. C. quando lic. vnicuique ſine iudi.
Quid itaque in ea varietate opinionum nos ſtatuemus?

Neutram ego equidem ex relatis opinionem probo. Ob
ſtat namque huic poſtremæ, quæ communis eſt, quod an-
tea dixi, probationē debere neceſſario concludere. Sed pro-
batio defenſionis ſimplicis, non refertur neceſſariò ad mo-
deratam defenſionem, cum defenſio ſit duplex. Igitur pro
batio eiuſmodi non prodeſt, d. l. nō hoc. C. vnde legit. Quid
enim ſi inermis adortus fuiſſet armatum? Certè immode-
rata defenſio tunc contra inermem, armis parata fuiſſet, l. 3.
§. cum igitur. ibi, cum qui cum armis venit, poſſimus armis
repellere, &c. ff. de vi & vi armat. ac per conſequens impro-
bata d. l. 1. C. vnde vi. priori verò ſententiæ contradicit text.
in l. ſed & ſi quemcunque. in prin. ff. ad leg. Aquil. cum ſimi-
39 lib. † Quamobrem ſic ipſe dicendum arbitror: Cū quis ag-
greſſorem ſuū iuſtæ defenſionis cauſa a ſe occiſum aut vul-
neratum, teſtibus vult probare, neceſſum eſt, vt ſuæ proba-
tionis articulum ad hanc probè normam concipiat: Aio, Ti
tium infeſtis armis in me irruiſſe, ideoque illum a me de-
fenſionis gratia protinus interemptum. Hæc nempe teſtes
ex ſententia ſi perhibebunt teſtimonium, impunitū planè apud
iudicem homicidium erit. Tunc conſtat, illum, quem alter
armis adoritur, vita periclitari, & ob id defenſionem ei, qui
in vitæ diſcrimine eſt poſitus, cum occiſione nimirum ad-
uerſarij, iure permitti. Illud propria voluit lex in d. l.
ſed & ſi quemcunque. in prin. vbi etiam Bar. [illegible] eo tamen
modo in loco ſcitè monet, ff. ad leg. Aquil. in l. [illegible] §. diuus. ff.
ad leg. Cornel. de ſicar. l. is qui aggreſſorem. in [illegible] ſi quis per-
cuſſorem. in l. is qui cum. telo. in princ. C. ad leg. Cornel. de ſi-
car. facit etiam textus in l. 1. §. cum arietes. ff. ſi quadr. paup.
fecisſ. dica. Nec mea vacat [illegible] ſententia, quoniam reſpondet
Paulus: Qui cum aliter ſe tueri non poſſet [illegible] &c. in d. l.
ſcientiam. §. qui cum aliter. ff. ad leg. Aquil. Intelligi quippe
reſponſum iuriſconſulti oportet ſecundum allatum legū,
quas proximè citauimus, præſcriptum: vt is, qui non aliter re-
perit, cenſeatur (vt ſcitu tenera eſt) in periculo vitæ protinus
conſtitutus, ac proinde ſemetipſum (niſi pugnando ſcilicet)
ſi aliter ab inimico nequeat. Vnde certius, cum Pauli le-

gem, quæ Doctores nunquam non acriter torſit, ſic ſenten-
tiæ noſtræ oppidò fauere. An verò eadem ſint iure nobis p-
miſſa, quum ab aliqua alia, præter mortem, perſonali immi
nenti tueri nos volumus: vt aduerſarium iuſte occidamus,
41 inquiſitius differere operæ pretium erit. † Voluit ſanè qui-
dem Bar. in d. l. 1. num. 7. verſic. ego circa hoc. & num. 8. ver.
& ex his. C. vnde vi. non ſolum pro defenſione vitæ, ſed etiā
repellenda quauis alia perſonali iniuria, quam aliter vitare
non poteramus, nobis impunè licere aduerſarium occide-
re. Nititur Bartolus eiuſmodi argumento: Pro defendendis
rebus, quæ alias ſaluæ eſſe non poterant, permiſſum eſt no-
bis earum inuaſorem occidere. l. itaque. ff. ad leg. Aquil. l. fu
rem. ff. ad leg. Corn. de ſicar. Cæterum omnis iniuria corpo
ralis maior eſt quacunque reali, l. inferuorum. ad fin. ff. de
pœn. Ergo ſi ab iniuria quauis corporali tutus alioqui eſſe
non poſſim, niſi iniurioſum occidam, eum non iniuria oc-
cido. Illud ipſum Bar. rurſus docet in hac lege noſtra ſub fi
nem, dum verba de Perufino facit. Repetit tertiò eadem in
d. l. furem. ad fi. ff. ad leg. Corn. de ſicar. Sequitur ob illam ip
ſam rationem peculiariter Bart. Antonius de But. in c. olim.
el 1. col. pen. ver. ex his apparet. extra de reſtit. ſpol. Ang. A-
ret. in §. ius autem gentium, colum. 2. ver. ſed aduertendum
eſt. Inſtit. de iure natu. Idem prorſus Alex. ex Bar. ac But. de-
cidit in conſi. 76. viſa inquiſit. colum. 2. ver. quod autem nō
dicatur, &c. nec non & in conſi. 109. viſis, & vt oportet con
ſideratis. colum. 3. ver. ex quo infero. lib. 1. citat ad hæc text.
in d. l. itaque, §. 1. & in l. ſcientiam, §. qui cum aliter. in princ.
ff. ad leg. Aquil. in d. l. furem. ff. de ſicar. in c. ſi perfodiens. ex
tra de homic. in d. l. in ſeruorum. ad fi. ff. de pœnis. Sic quoque
Bal. definit in d. l. 1. colum. fi. nu. 10. ver. ſed pone quidam fe-
cit inſultum contra me. C. vnde vi. Id quod & Iaſoni hoc lo
co, num. 10. in primis probatur. Etenim, inquit ille, non eſt
neceſſe in iudicio docere, quod imminebat mortis pericu-
lum: ſed ſufficit probare, quod occiſori ingruebat perſona-
lis iniuria: quā, niſi aduerſarium occidiſſet, euadere nō po
terat, per prædicta. Verum Doctorib. ego haud inuitus diſ-
42 ſentio. † Moderata namque debet eſſe defenſio atque culpa
carere, d. l. 1. C. vnde vi. Quo etiam loco Gloſſator probè
43 monet, † defenſionem circa modum eſſe, quando violen-
tia infertur armis, ut armis identidē repellatur: ſi ſine armis
irrogetur, equè ſine armis propulſet, eſt bonus tex. in ꝓpoſito
in l. 1. §. cum igitur. in prin. ff. de vi. ar. Quare in c. ſignificaſti.
el 2. in glo. ult. ante fin. eius, extrà de homic. legitur, ſi aliter
mortem vitare non poteram, quam ſi meum aggreſſorem
interfeciſſem: iure mihi eum interficere licere. quaſi dicat
Gloſſator, interficiendi aduerſarium ita demum mihi ius
eſſe, ſi periculum vitæ alioquin declinare nequibam: non
alias. Allegat Gloſſator bona iura ad hoc, ſicut mihi eſt vide
re. Dein benè conuenit tex. in l. ſed. & ſi quemcunque. in
prin. ff. ad l. Aquil. in l. 3. C. de ſica. Vbi enim, quæſo, inculpatæ
tutelæ moderamen conſiſteret, ſi quis alterum, exempli gra
tia, pugno peteret, & petitus aggreſſorem ſuum pugione in
ſic confodere poſſet: Repugnant hæc illis, mea quidem ſen-
tentia, minus, quæ loco anteriore ex communi omnium cal-
culo retulimus: ut arma armis, & vim inermem ac nudam, vi
contraria inermi, repellere ſic cuique tantummodo conceſ-
ſum. Quod ſi non obtinet aliquo caſu propter vitium forte
alterius inæqualitatem, velut ſi quis tantum valeat inermi
manu, quantum alter gladio: attamen id aliàs in moderata,
& inculpata tutela obſeruari generaliter oportet. Et Bal. præ
terea ſic quoque annotat ſingulariter in l. unica, col. 9. ver.
item ſi aſſeſſor. C. de conſeſſ. Et Cardin. naturali ratione mo
tus, idem ſcribit in l. 1. §. vim vi. ff. de vi. & arm. Has itaque dif
ficultates ſentiens Decius noſter aiebat, huiuſmodi conclu-
ſionem Bartoli & ſequacium referendam duntaxat ad in-
gruens periculum mortis: ut, quum ex illa corporali iniu-
ria mors ipſa immineat, itaque ſit ſequuta, liceat tum demū
iniuriæ authorem occidere. Quod Decij dictum eſt per ſe
planè verum: ſed Barto. in d. l. 1. C. vnde vi. ac deniq; alijs in
locis, reliquique pridem allegati Doctores loquuntur ex-
preſſim, quando ex illa corporali iniuria non erat metuen-
dum mortis periculum. Ideoque eorum concluſio ex pridē
memoratis cauſis falſa redditur. Quibus non ſuffragatur po
tior illa, ac, ut arbitrantur ſcribentes, firmiſſima, per Bart. &
alios omnes adducta ratio: Quoniam pro defendendis re-
bus liceat poſſeſſori inuaſorem earum occidere, ſi aliter ea-
dem, ſaluæ ſibi eſſe non poſſint: igitur id multò magis
permiſſum eſſe debeat pro euitanda corporali iniuria,
quæ maior quauis rerum amiſſione exiſtimatur, d. l. in ſeruo
rum. in fi. ff. de pœnis. cum ſimil. Porrò quod in rebus defen
dendis dicitur eſſe receptum, ita demum probatur, ſi cauſa
defen-

deſendendarum rerum quis venit in diſcrimen vitæ: alio-
qui ſecus. Id nequaquam obſcurè conſtat in d.l.3.§.cum igi-
tur.ff.de vi.&vi.arma. in l.furem.ff.de ſicar.in l.itaque. ff. ad
l.Aquil.in c.ſi perfodiens.extrà de homic. Habes locum de
hoc minimè dubium,in § iniuria.verſic.itaque qui latronē,
Inſtit.de lege Aquil. Et ſuperius exactè iamdudum oſtendi
mus. Quamobrem ſi te quis pugno inermis vellet percute-
re, non illum(quanquam vim pugni aliter propulſare non
valeres) iure occideres. per prædicta: verum in illo exceſſu
immoderatæ tutelæ eſſes puniendus, vti paulò poſt audies.

Nunc ordine quæro: an offenſio ſit expectanda, priuſquā
adhibeatur defenſio, vel ingruenti offenſæ potius ſit tempe
44 ſtiuè occurrendum? † Videtur non eſſe prius defenſione utē
dum, quàm percuſſio interuenerit. Patet hoc in l.ſi ex pla-
gis.§.tabernarius, in fi.ff.ad l.Aquil. ubi tabernarius carere
culpa dicitur, qui poſteaquàm vapulauit à fure, oculum furi
effodit: enimverò ſi priuſquam vapulaſſet a fure, furem ocu
lo orbaſſet, culpandus eſſet tabernarius, ac ob id legis Aqui
liæ pœna mulctandus. facit tex.in l.1.§. cum arietes ff.ſi qua-
dru.paup.feciſſe dicatur. Quam opinionem Iacobus de Bel
uiſo eſt imitatus. Addo ipſe tex.in l.1.§.diuus.ibi, nam ſi gla-
dium ſtrinxerit, & in eum percuſſerit &c. ff.ad l. Cornel. de
ſicar. Etenim illic ad declarandum animum occidere volen
tis, non ſufficit eum ſtrinxiſſe gladium in aliquem, niſi &
& percuſſio fuerit ſubſequuta. Igitur expectanda eſt prius
percuſſio, ſine qua animus offendendi non apparet. Alias in
iuria magis quam defenſio haberi poſſet, talis iniuriæ pro-
45 pulſatio. † At verò Gloſſator in d.l.1.C.unde vi. autumat, nō
eſſe verbera expectanda, ſed vel terrorem armorum vel mi-
nas ſufficere, ut ſe quis armis aduerſus ingruens periculum
cum læſione aduerſarii iuſtè tueatur, l. ſed & ſi quemcun-
que.in prin.ff.ad leg.Aquil.l.3.§.qui armati.ff.de vi.& vi.ar-
ma.l.is qui aggreſſorem.C.ad leg.Cornel. de ſicar. Bart in l.
1. C. unde vi. aſſerit id eſſe verum, ut aduerſarium impunè
prior oſtendam, dummodo præcedant ſigna & actus maniſe
ſti, quòd ille me percuſſurus erat. Doctores tandem commu
nibus propè ſuffragiis in eam ſententiam (quemadmodum
46 Iaſon nume.14 refert proclintes: † vt ſi is aduerſarius mina-
tur, qui minas ſuas exequi ſolitus ſit, defenſio tunc protinus
ob eas ſolas minas rectè adhibeatur, iuxta not.p Ioan. And.
& Abbat.in c. inſinuante. extra qui cleri. vel vouent. ruſus
per eundem Abba.in c.Abbas.in ult.notab.verſi. ſed quæro
hic.ext.de his quæ vi.met. cau.fi.per Bart.in l.de pupillo.§.ſi
quis ipſi prætori.in 5.6.& 8.quæſt.ff. de no. oper. nunc. per
Bald.in l. 2. C. de his quæ vi metus ve. cau. fiunt. Iuſtus ſanè
metus eſt, non ſolum præſentis ac inſtantis periculi, ſed etiā
futuri propinqui, l.1.§.metum autem præſentem §.1.ibi, ali
ter atque ſi poſtea.ff.quod met. cau. l. ſi per impreſſionē. C.
eod.de his, quæ vi.met.cau.fiunt.l.habitatores.§.iterum in-
47 terrogatus. ff.locati. † conſuetudo nanque perſonæ minitā-
tis, (Cynus, & Petrus tradunt in d.l.1.C.unde vi.) & qualitas,
in id genus & ſimilibus controuerſiis ſunt ſanè conſideran-
dæ.l.vnica, ad fi.C.ſi quis Imperat.maledix.l.ult.in fin.ff. de
act.& oblig. Eſt bona gloſ.in l.metum.C.de his quæ vi.met.
cauſ.fiunt. Indico manifeſtum text.in l.3.ibi, vel ab hominis
potentis crudelitate &c.ff.de donat.cauſa mort.facit text.in
l.deſertorem.§.ſed ſi ex improuiſo.in l.non omnes.§. à bar
baris.ibi, ut affirmationi eius credatur.ff.de re milit. Idcirco
ex moribus & anteacta vita minantis ſtatuendum erit, an de
fenſio contra minitantem adhibenda protinus fuerit.

Veriſſima quidem ſententia eſt, non expectandam arma-
ta vi percuſſionem: ſed illi armis ac omnibus modis obuian
dum maximè, l.1.C.quando lic.unicuique ſine iud.ſe vindi.
d.l.ſed & ſi quemcunque.in prin.ff.ad leg.Aquil. cum ſimi-
lib.nuperimè adductis. Tamen id non ſine æquitatis mode
48 ramine accipi conuenit. † Non utique ſolis minis eſt ferro
aut armata vi confeſtim reſiſtendum: etiamſi ille qui mina-
tur, ſit alioquin ſolitus minas executioni mandare. Id porrò
lege cautum, in terminis noſtræ quæſtionis nuſquam inue-
nies. Sed ita quidem legitimè reſiſtitur, ubi quis in diſcrimē
vitæ iam propè eſt adductus: velut quia is, qui minatur, ferro
adoriatur illum, ſitque in ipſo actu mittendi iam iam ad effe
ctum iactas minas: exempli gratia, gladium ſtrinxit, arma ar
ripuit, & in aduerſarium ferebatur. Sic propriè loquitur Iu-
riſconſ.in d. l. ſed & ſi quemcunque. in prin. in l. itaque. in
prin.ff.ad leg.Aquil.in l.furem.ff. de ſica. & legiſlator clarè
monet in l.is qui aggreſſorem.in l.ſi quis percuſſorem.C.ad
l. Cornel. de ſicar. Non planè ex ſolis minis eius, qui etiam
exequi eas ſoleat, (niſi & arma ſimul in nos ſumpſiſſet) no-
bis iure illum occidere liceret. Nam ſuperius per Doctores
adductus eſt locus, quum agitur de reſcindendo, quod me-
tu geſtum fuit: aliud cenſendum in propoſita diſceptatione,
ubi de re valde nimis ſeria atque graui cōtēditur. Nec Bart.
aliter docuit in d.l.1.C.unde vi.& Bald.ibi, nu.16.nec non &
in l.1.C. quando lice. unicuique ſine iud. ſe vindi. Quippe
tunc, quum quis arreptis in nos armis mortem nobis aut
vulnera minatur, potentia nocendi (uti pridem antea dixi-
mus) proxima actui, cenſetur in ipſo actu adeſſe, l.1.§.ſi puſ-
ſerim.l.quod meo.§.ſi uenditerem ff.de acquir.poſſ. Meritò
tutela proprii corporis differenda tum amplius non eſt: alio
quin ſerò, ut dici ſolet, medicina pararetur, d.l.1.C.quan. li-
ce.unicuique ſine iud.vindic. Non te moueat locus ille in d.
l.ſi ex plagis.§.tabernarius.in fi.ff.ad leg. Aquil. ibi, quidam
fur, intentus lucernæ auferendæ, nolebat percutere taberna
rium, neque vitæ periculum ei minabatur: imò fugiebat. Et
quamuis eum in ſecunda ſpecie facti illius reſponſi taberna
rius fuerit aſſecutus, cœptaque inter illos tum fuerit rixa, nō
veruntamen furi tabernarius oculum, defenſionis ergò, ut
dixi, effodit. Ideoque ex his ſolus tabernarius unicè culpan-
dus. Quæſtio vero mota diuerſos penitus habet terminos,
factique ſpeciem præſe fert diuerſam: nempe quando quis
alium adoritur armis percuſſurus, illumque periculum vitæ
adducit: meritò & aliam prorſus deciſionem admittit. Itidē
non repugnat firmatæ cōcluſioni præallegata l.1.in §.diuus
49 ff.ad leg.Corn.de ſicar. † eſt ibi planè verum, quod ad d.ſcer
nendum atque adiudicandum aggreſſoris animum, utrum
illi in votis fuerit occidere aduerſarium nec ne, propter le-
gis Corneliæ pœnam, requiritur actus percuſſionis cum ar-
morum genere ad occidendum proprio: alias non poſſet
quis videri animum habuiſſe occidendi, ſi, poſteaquam gla-
dium ſtrinxiſſet, non percuſſiſſet. Cum itaque iudex, qui ab-
ſoluturus eſt reum, aut damnaturus, debeat, quoad eius fieri
poteſt, eſſe certus de rebus iudicandis, §.curare. Inſti.de act.
l.admonendi.ver.ſolent enim ſæpe iudices.ff.de iureiur.l.in
bonæ fidei contractibus.C. de reb. cred. requiritur profectò
in ea iudicis cognitione non ſolum euaginatio gladii, verū
etiā percuſſio. Alioquin iudex, niſi percuſſio interueniſſet,
non poſſet eſſe certior factus, quòd reus animo occidendi
alium ſtricto gladio petiiſſet: imo potius de contrario iudi-
ci tum conſtaret. Iſtud eſt, quòd propriè voluit mihi dicere
Iuriſconſultus, in d.§.diuus. inquiens, & in eum percuſſerit,
indubitatè occidendi animo id eum admiſiſſe &c. At in oc
currenti diſputatione noſtra eſt ſecus: ubi ſufficit quem in
dubio vitæ diſcrimen eſſe conſtitutum, ut ſe tuendo aduerſa
rium ſuum intercimere non iniuria queat. Quod nimirum
vitæ diſcrimen illico ei imminet, quem alter ferro petit: tū-
que ſi expectanda eſſet percuſſio, nimis poſtea ſera foret de
fenſio, ſicuti antea eſt enucleatè oſtenſum. Iam de ſecunda
moderaminis qualitate in genere hoc defenſiorio agamus.

Oportet moderamini defenſionis, celeritatem temporis
50 ineſſe. † ne ſi quid poſtea ex interuallo fieret, ultionem ma-
gis, quam defenſionem ſaperet: quod lege eſt vetitum, l.ſciē
tiam.§.qui cum aliter. in fi. ff. ad l. Aquil. Qua de re ſic cum
51 Doctoribus dices: Aut defendimus perſonam, aut res. † Pri-
mo caſu defenſio incontinenti prælio adeſſe debet in ipſa
ardenti pugna, d.l.ſi ex plagius.§.tabernarius. in c. reſponſo.
ff.ad l. Aquil.l.1.§.cum arietes.ff.ſi quadr.paup. fec. dica. eſt
melior.tex. in d.l.ſed & ſi quemcunq;. in prin.ff.ad l. Aquil.
in l.2. C. ad l. Cornel. de ſica. Porrò ſi ex interuallo aduerſa-
rius læderetur, ea læſio defenſionis nomen aut ſpeciem ullā
non haberet, ſed offenſio mera ſiue ultio proprio nomine
52 nuncupanda eſſet. † Sin autem fortè dubitaretur, num ad de
fenſionem vel aduindictam aut vulnus in rixa alteri inconti
nenti illatum fuerit, & quis amborum prior percuſſerit: præ
ſumptio iuris authorem rixæ damnat, l.quoniā multa. C. ad
l.Iul.de vi.pub.d.§.tabernarius.ibi, culpam enim penes eum,
qui prior flagello percuſſit, reſidere &c. facit tex.in d.l. 1. §.
cum arietes. nec non & in hac noſtra lege.

53 † Si res defendimus, identidem incōtinenti tutela eſt adhi-
benda, l.3.§.cum igitur.l.qui poſſeſſionem.ff.de vi. & vi. ar-
54 ma. † Obſeruandum tamen eſt, dum rerum defenſioni incū-
bimus, dici defenſionem incontinenti à nobis adhiberi, etiā
ſi poſt biduum aut triduum adhibeatur, ſecundum gloſ.in d.
l.3.§.cum igitur.in verb.ex continenti.& eſt bonus tex.in c.
olim.el.1.ante finem, exterà de reſtit.ſpol. Id quod ſumma
æquitatis ratione minimè caret. Nam ſi me vi expuliſti de
fundo, neque pro defenſione ſiue recuperatione poſſeſſio-
nis meæ, ſolus ſim tibi par: vtique amicos ob eam rem accer
ſere, æquandæ pugnæ gratia, licere mihi debet. Vnde quum
in cogendis hominibus temporis aliquod interuallum exi
55 gatur. † illud quandoquidem lege non ſit definitum, ex iu-
ris æquitate, arbitrio iudicis ſtatui moderatè oportet, l. ab
hoſtibus.

hoſtibus.§.ſed quod ſimpliciter. cum l. ſeq. ff. ex quib. cau.
mai.l.1.§.1.ff.de iure delib. Quare Salic.in d.l.1.col.2. num.
10.C.vnde vi.ait,latius quoque tempus indulgendum eſſe,re
cuperare volenti ſuam poſſeſſionem: quemadmodum acci-
dentia negotii & qualitates iuſdicentis religioni videbũtur
probari. Intra enim modicum illud tempus,in quo negligẽ-
tia deſenſoris nulla fuit,non poteſt videri quis animũ poſſi
dendi depoſuiſſe, aut minùs incontinenti defenſionẽ rebus
56 adhibuiſſe.† Quippe ea,quæ nullo actu extraneo interpoſi-
to aguntur, incontinenti unoque contextu fieri exiſtiman-
tur: tametſi aliquo temporis interuallo fuerint impleta, cũ
antiquitas.C. de teſtam.l.hæredes palam.§.uno contextu. ff.
eod.de teſtam.l.1.. qui præſens l. continuus. in prin. ff. de
verb.oblig.l.quod ait lex.§.ult.ff.de adulr. Ex quibus liquet,
hunc terminum,incontinenti,diuerſimodè ſecundum ſubie
ctam materiam accipi. A moderata defenſione præterea ſeu
57 vindicta abeſſe debet: † ſiquidem ea nemini propria autho-
ritate permittatur,l.nullus.C.de Iudæis.l.ſcientiam.§.qui cũ
aliter.in fin.ff.ad l.Aquil.d.l.1.C.unde vi.facit tex.in l.unica,
C.ne quis in ſua cau.iudic.l.nullus.ff.de teſtib.l.omnibus.C.
eod.tit.cum dubitationis eſt,quando vindicta,quando ue de
58 fenſio ſit percuſſio appellanda.† Reſpondent Gloſſator,Bar
tol.& reliqui in d.l.1.C.unde vi.ex qualitate facti,& perſona
rum,iudicem hoc æſtimaturum:quoniam non tam certa ali
qua methodo aut diffinitione,quam exemplis quibuſdã,res
poſſit doceri. Conſiſtit enim plurimum illud in animo per-
59 cutientis, & affectu. † Proinde Bartol.putat, ut ſi te quis
prior percuſſit,& tu illum protinus fugientem inſequaris at
que percutias:id ultionis, non defenſionis cauſa à te fieri.
60 † iniuria enim ſemel illata perſonæ,non poteſt deinceps ex
cuti ac propelli.l.ſi quis pro vocatione.ubi glo.in ver.iniu-
ria.C.de appell.l.vulg.in prin.ff.de furt.facit tex.in l.inbello.
61 †.facta. ff. de cœpti. Si verò ille,qui prior te ſemel percuſ-
ſit,adhuc fortè percuſſiturus ſtaret & tu illum præuenires per
cutiendo:tunc percuſſio tua defenſioni nouæ imminẽtis in-
iuriæ,non etiam ultioni,adſcribenda haud dubiè foret. Benè
conuenit ultimo dicto Bartoli tex.in l.ſi quis percuſſorẽ.C.
de ſicar.& eſt glo.de hoc in c.ſignificaſti.el 1.in ult. glo. ex-
tra de homicid.facit etiam quod dici ſolet,culpam omnem
in rixæ authores redundare,l.quoniam multa.C.ad l.Iul.de
vi publ.d.l.ſi ex plagis.§.tabernarius ff.ad l.Aquil.

Cæterum declaratione eget prima hæc Bar.cõcluſio. Eſt
quippe verum,illum,qui fugientem percuſſorem ſuum inſe
quitur,& percutit,ultionis, non defenſionis cauſa id agere:
attamen quoniam prior a fugiente verberatus,dolore iuſto
commotus,ſic agit,videtur is venia pœnæ homicidii (ſi ex
illa percuſſione occumberet aduerſarius)non eſſe indignus:
62 ut culpæ tantum,non doli fiat reus.† Porrò quum nemo ſit
de homicidio puniendus, niſi qui dolo malo illud patrauit,
63 l.1.§.diuus ubi Bart.& Doctores.ff.ad l.Cornel.de ſicar.cõ-
ſequens eſt, eum homicidij pœna non teneri, neque dolo
malo verſatum cenſeri, qui prior non ſine dolore verbera-
tus, percuſſorem ſuum fugientem, vel alia non reſiſtentẽ
Ita inſigniter voluit Antonius de Butrio in c. olim.el.1.col.
pen.verſic.in quantum dixi ſupra &c.extra de reſt. ſpol. ubi
allegat Iacobum de Arena opinionis huius authorem, per
tex.in l.1.§.quæri poſſit.ff.ad Turpil. in l.4.§. cum quidam.
ff.de ſicar.l.reſpiciendum.§.delinquunt l.interpretatione.ff.
de pœnis.facit bonus tex.in l.Gracchus.C.de adult.l.quicqd
calore.ff.de reg.iur.l.ſi adulterium §.Imperatores Marcus.
ff.de adulter. Eam deciſionem Butrii ac Iacobi de Arena re-
fert,& ſequitur Franciſcus Aretinus in conſi.53.viſis diligẽ
ter teſtibus.col.ult.verſic.amplius dixit &c.& rurſus in alte
ro eius conſil.80.ſicut decet.col. ult. verſic. pro his adduci-
tur &c. Alberic.idem voluit in d.l.1.col.4. verſic.item quæ-
64 rit ſi aliquis.& Baldus ibi n.23.in 10.quæſt. C. unde vi. † Et
prout inquit Abbas in c. 1. extra de iniur. pœna emollienda
eſt in eo,qui ad delinquendum fuit prouocatus. Cui deniq;
65 deciſioni ſeſe hoc loco Decius facilè ſubſcripſit: † & ego
non minus libenter aſſentior:dummodo, qui prior vapula-
uit,aut graui aliqua plaga, aut atroci aliqua perſonali iniu-
ria fuerit affectus. Tunc acerbitati doloris indulgendum eſt
plurimum:quoniam abeſt dolus,ſicuti annotatæ leges oſten
dunt, Verum ſi lex percuſſione ictus, dolore modico abſq;
atroci iniuria corporali permotus,fugientem percuſſorem
occidiſſet: vix eum ab homicidii pęna excuſare poſſem,pro
ut inferiùs de exceſſu moderatæ tutelæ differentes ſumus di
66 cturi.† Simili modo quando vilis & abiectus homo expelle
ret nobilem de poſſeſſione fundi: tunc ſi nobilis eam inde
de ex continenti viciſſim exegerit, ulciſendi animo(ne no-
tam & cont emptum a vili homine patiatur) id a nobili fa
ctum interpretabimur.fuit hoc exemplum gloſſæ in d.l.1 C.
vnde vi.Sed Cynus ibi & alii veteres ſcriptores, exiſtimant,
ratione nobilitatis, non poſſe factum nobilis ad ultionem
referri.ſicque in malam partem accipi.l. ad inuidiam. C. de
his quæ vi met. cau. fiunt. Enim verò Gloſſatoris exemplũ
ad hominem viribus altero valentiorem duntaxat pertinere
poſſe ſcribentes ſunt rati. Mihi videtur, propoſitum exem-
plum neque nobilitati, neque virium fortitudini cõuenire.
Obſtat his nimirum diſpoſitio generalis,qua indiſtinctè cau
tum eſt,quemque iuſtè facere,ſi de fundo armis eiectus, ar-
mis identidem deiectorem ſuum illinc confeſtim expellat,
67 l.3.§.cũ igitur.ff.de vi & vi & vi.ar. † & quod principale eſt,
puta poſſeſſionis recuperationem in his ſpectari oportet, l.
cum qui nocentem.§.ſi iniuria.ff.de iniur.l.1. ff. de auth. tu-
to. Itaque cum Sali.in d.l.1.C.unde vi.crediderim, ex quali-
tate facti magis, quam ex viribus corporis, aut conditioni-
bus perſonarum, ultionem vel defenſionem iudici inquiſi-
tius explorandum.

Ad hæc quærit Gloſſator,in d.l.1.C.vnde vi.Pone. quod
te de fundo armis expuli. Tu è contrario armis teipſum in-
ſtruis ad expellendum me incontinenti: ego tum idoneo ti-
bi amicorum interuentu ſatiſdare de reſtituendo protinus
fundo, cum omni, quam paſſus eſſes,iactura, ſum paratus:
nunquid ſi contempta ſatiſdatione me de fundo expuleris,
id tibi vltioni an defenſioni potius dabitur: Reſpõdet Gloſ-
68 ſator,illud vltionis vitio verti.† Facit pro opinio.glo. quia
cum tuum poſſis abſque rixa & contentione recuperare,
non debes pacem ſpernere, & rixis, quæ mali maioris cau-
ſa eſſe poſſunt,operam dare.l.ſeruus non in omnibus, ff.de
act.& oblig.l.capitalium.§.ſolent. ff. de pœnis. Nec vir bo-
nus æquuſque iudex, cui popularium quies cordi cum pri-
mis eſſe debet,aliter pro ſubiectorum tranquillitate eſſet iu
dicaturus.arg.l.1.§.cura carnis.verſic.& ſanè.ff.de offi.præ-
fect. vrb.& eſt bonus tex.pro opin.gl.in l.vnica,verſic.ac ſa-
tiſdationis.C. vti poſſidet. Verum vrget in contrariũ ratio:
69 quoniam † ſe quis fragili cautioni comittere non eſt com
pellendus,l.nam quod.§.non omnis.ver. quare ſi fideicom-
miſſum.ff.ad Trebel. Præſertim quod longè ſit commodius
rem poſſidere,quam petere. §.retinendæ.verſic.& quia.In-
ſti.de interdict. Neque cuiquam ſuæ voluntatis tacitæ ratio
70 ſit reddenda.l.quia poterat.ff.ad Trebellia. & nemo iure
ſuo vti iuſtè prohibeatur,l.ſæpe.in fi.ff.de re iudic. Dicamus
71 iam de exceſſu moderatæ tutelæ.† Videtur is, qui ex certa
ſcientia modum doloſe ac ex propoſito exceſſit inter de-
fendendum, proindeque aduerſarium interfecit. pœna le-
gis Corneliæ de ſicar. vti homicida pro toto eius facto ple-
ctendus. De hoc eſt text. nequaquam ſinuoſus,in l.vnica.§.
nec vero immoderatè. C.de emend.ſeru. Quo loco Bald. nu.
3.propterea notat,ratione exceſſus moderaminis poſſe im-
poni pęnam homicidii, quando ex immoderata illa percuſ-
ſione homo perijt. Illuc ſpectat tex.in l.prætor edixit. §.præ
terea.ver.nec enim ferre.ff.de iniur. Quare Cynus in l.Grac
chus.in ult.quæſt.& Salic. etiam ibi poſt Iaco. de Arena, C.
de adult.† voluerunt,ut iudex, qui doloſe ſeu data opera ex
72 ceſſit modum legitimum in torquendo reum, qui ob eam
acrem, & immodicam torſionem dein perijt, l. Cornel. de
ſica.pro homicidio ſit damnandus. alleg.l.vlt.ff.ad leg.Iul.re
pe.eſt conſimilis tex.in l.vel quo magis.eod. tit. Sed ad pro-
poſitum immodicæ torturæ iudicis, ego multò commodio
rem locum indico in l.4.in prin.ff.de ſic. Ad hæc quoquè be
nè facit ultra Docto.tex.in l.item apud Labeonem. §. ſed &
ſi iuſſu domini. ff. de iniur. Neque aliter creditur. Ant. Bur.
ſenſiſſe in c.ſignificaſti.el 2.col.pen. ver. quandoque in ipſo
actu defenſionis &c.extrà de homic.dum inquit,eum qui in
ſui defenſione modum ex propoſito exceſſit, irregularitatẽ
incurrere, & pęna iudicialis reum eſſe. Vbi & glo. ult. circa
medium ſimili modo,ait,eum,qui nõ ex propoſito,ſed alias
modum exceſſit in defenſione, non eſſe puniendum. Ergo
voluit ibi Gloſſator,ut ſi quis modum ſtudioſè exceſſit,indi
ſtinctè ſit puniendus:ſicque pro toto illo facto. Vltra hæc ad
do tex.in §.iniuria.ver.ac ne is quidem.Inſtit.de lege Aquil.
ubi qui caſu interfecit lege Aquilia non mulctatur:qui verò
aut dolo aut culpa occidit,ea lege indifferenter atque in ſoli
dum,ut ſic dixerim, tenetur. Maximè autem hæc opinio vi-
detur poſſe recipi,quum facta hominum ſint indiuidua.l.ſti
pulationes non diuiduntur.ff. de verb. oblig. Ideoque iuſta
defenſio ſimul eodemque momento adhibita vix ab immo
derato exceſſu valebit diſtingui.

At contrarium cenſuit Bal.in hac l.colum.vlt.verſi.ſcien
73 dum eſt tamen quod qui excedit.&c. inquiens,† quando in
defenſione exceditur modus per leuiſſimam culpam,exceſ-
ſus

do: illud eſt cum defenſione & iuſto metu coniunctum, nec
facilè ab ipſa defenſione & inſtanti periculo offenſionis po
teſt diſtingui. Igitur qualicunque venia dignum (niſi dolus
malus aliis perſpicuis indiciis euidentiſſimè probaretur) id
facinus iudicarem, iuxta normam l. ſi adulterium. §. Impera
tores. ff. de adult. l. Gracchus. in fi. C. eod. cum ſimil. Sin verò
Sempronius utens armis, quæ in promptu ſola habuit, dum
ſe defendere, bina vel plura aduerſario vulnera inflixit, ex
quibus demum mortem obiit: ita mecum hac de re dices.
Aut per primum illatum vulnus extenuatæ vires aggreſſo-
ris adeo apparebant, ut iam Sempronius ſatis foret ab eo tu
tus: tunc ſi perrexit nihilominus idem Sempronius inimi-
cum vulnerare: cenſerem eum capite omnino (defuncto ad
uerſario) per legem Corneliam puniendum. Porrò abſque
defenſionis neceſſitate, animo occidendi minimè obſcuro,
hominem interemit. Ergo pœnam legis Corneliæ de ſicar.
non iniuria luet, d. l. 1. § diuus, ibi, tamen non occidendi ani
mo &c. a contrario ſenſu, ff. de ſicar. & d. l. ſcientiam, §. qui
cum aliter. in princi. ff. ad leg. Aquil. Huc pertinent notata
per gl. vlt. paulo ante finem eius, in cap. ſignificaſti, el 2. ex-
79 tra de homicid. † In his etenim, quæ ſunt de genere prohibi
torum, (niſi aliud quem excuſet) dolus contiſtim aduer-
ſus facientem præſumitur, l. ſi non conuicit. C. de iniu. l. 1.
C. ad l. Cornel. de ſicar. cap. primo. extra de præſump. Cor-
neus tradit in conſi. 205. in lit. B. lib. 2. Alexand. conſi. 79. lib.
3. & in conſi. 5. colum. 1. lib. 1. Diuerſim quippe, ſi poſt pri-
mum illatum a Sempronio vulnus inſtaret, iterum Titius
percuſſurus: poſſet tunc Sempronius pro ſui defenſione (ſi
alias vim ingruentem propulſare nequiret) impunè Titium
denuò vulnerare, d. l. ſcientiam, §. qui cum aliter, ff. ad legem
Aquil. gl. vlt. ante fi. in d. cap. ſignificaſti. el 2. extra de homi-
cid. Hæc ſanè opinio mihi plurimum arridet, multoque æ-
quitati proximior, quàm præcedens Doctorum contraria
videtur. Non poteſt, inquam, ullo iure comprobari contra-
ria illa Baldi ac reliquorum interpretum, in hiſce homicidii
reis iudicandis, nimia indulgentia. Reſcripta nanque Cæſa-
rum in d. l. ſi adulterium cum inceſtu. §. Imperatores. ff. de
adulter. cum ſimil. ubi ſummam iſtius eorum opinionis Do
ctores magno conſenſu ſingulariter conſtituerunt, nihil ta-
le nobis planè oſtendunt. Illic quidē rectiſſimè legitur, ma-
rito deprehendenti uxorem in adulterio, ſi eam impetu do
loris tactus interfecerit, pœnam legis Corneliæ de ſicariis
remittendam: quoniam difficillimū ſit, iuſtum temperare
dolorem. Cæterum quòd plus fecit ſe vindicando, quam
facere debuit, leuiore alia quapiam pœna afficiēdum. Ecce
remittitur marito inibi ultimum ſupplicium: quia impetu
doloris tactus deliquit, ſicque non dolo malo, non ex pro-
80 poſito, arg. l. quicquid calore. ff. de reg. iuris. † Idcirco qui im
petu delinquunt, puta doloris impatientia vel vino lapſi, nō
æquè ſunt puniendi ac illi, qui mentis compotes ex propoſi
to: quum illi velut amētes ſine dolo, illi verò data opera cal
lidè delinquant, l. reſpiciēdum. §. delinquunt. ff. de pœnis. l.
omne delictum. §. qui ſe vulnerauerit. §. per vinum ff. de re
milit. Et quòd abfuerit dolus atque propoſitum delinquen-
di ab illo, qui deprehenſam in adulterio uxorem occidit, no
tant expreſſim Imperatores in illis verbis, dum efficaci ra-
tione maritum à pęna legis Corneliæ de ſicariis excuſant, in
quientes: Difficillimum enim eſt, iuſtum temperare dolorē.
81 † Quare ſi cauſa quæuis iniuſta & utlibet leuis, quæ tamen
dolo caret & fallacia, expertem doli poteſt quem reddere,
& reddit, l. igitur. §. 1. ff. de lib. cauſ. glo. in l. plagii. la 2. in ver.
iuſta. C. ad l. Fauiā de plag. gloſſ. in c. cum venerabilis. extrà
de conſuet. quantò magis iuſtus dolor, cauſa rationabilis, &
æqua, illud idē maritò præſtabit? Neque (ſi doli mali diffini-
tionem contemplaberis in l. 1. §. dolum. ff. de dolo. in § præ-
terea & is. iuncta glo. in ver. debet. Inſtit. quib. mod. re contr.
oblig.) aliud ibi, quàm a marito dolū abfuiſſe, dubio procul
intelliges. Maritus nanque non calliditate ulla, ſeu animi de
liberatione, fallacia, aut ſtudioſa machinatione, ſed impetu
tantum, iuſto & graui percitus dolore, uxorem inconſultè
occidit. Igitur nō iniuria capitis pęna liberatē, d. l. 1. §. diuus. l.
ſi quis dolo. l. in lege Cornelia. ff. de ſicar. Conſtat apertè rur
ſus in d. l. 1. §. diuus. uſque in finem legis, ff. de ſicar. Impera-
tores ob id nimirum marito ultimū ſupplicium remiſiſſe,
quòd is abſque dolo malo & præter animi deliberationem
uxori necem intulerit. Alioquin Cæſares capitis pęnam re-
miſſuri fuiſſent nunquam, ſi animo non concitato maritus,
ſi non dolore iuſto acriter tactus, ſi non impetu, & quaſi
amens lapſus, deprehenſam adulteram uxorē interfeciſſet.
82 † Quoniam ceſſante cauſa legis, exolet ſimul & eius diſpo-
ſitio, l. adigere. §. quanuis. ff. de iure pat. l. quod dictum eſt. ff.
de pac. c. cum ceſſante. extrà de appel. Abb. in c. cum contin-
gat. col. 10. ver. vnde poteſt ſic diſtingui. extrà de iureiu. Fin
ge, ſi libet, maritum aliquem non commoueri ſolere uxoris
ſuæ adulterio: imò vel quæſtus gratia, vel alia fędamētis tur
pitudine illitum, conſentire haud inuitum libidini vxoris. Iā
verò deprehenſam in adulterio occidit: nunquid illi pœna
legis Corneliæ de ſic. remittetur? Minimè gentium remittē
da erit. Vt enim dixi, ſublata cauſa remiſſionis pœnæ, ceſſat
83 & ipſa remiſſio, d. l. adigere. §. quanuis. cum ſimil. † Itē quia
ex adulterio uxoris, cui in illo lenocinio & fœditate mari-
tus ipſe conſenſit, puniri debet, l. mariti lenocinium. quaſi
per totam, l. quid domum. ver. vel quæſtum l. miles qui cū
adultero. in prin. ff. de adult. l. crimen lenocini. iC. eod. com-
modum inde leuioris pœnę ne ſentiat, in primis cōuenit, l.
ſiue hæreditaria. ubi tex. not. ff. de neg. geſt. Proinde cernis,
quòd nihil iuuetur opinio Bal. & ſcribentium cōmunis eo
loco prædicta l. ſi. adulterium cum inceſtu. §. Imperatores.
ff. de adul. cum ſimil. Siquidem illic ſolo impetu iuſti dolo-
ris citra dolum & abſque animi deliberatione uxor fuerit
interempta: Enimverò quæſtio noſtra & Doctorū ſit, quan-
do dolo malo ac data opera homicidium in defenſione ni-
mia fuerit patratum. Neq; contradicit ſententiæ meæ Pon-
tificis deciſio in præall. c. olim. el 1. ad fi. ext. de reſtit. ſpoliat.
In ea ibi nimia defenſione Epiſcopi & Canon. Tridonenſis
eccleſiæ nullum interuenerat homicidium, ſed fortè tātum
aliqua corporalis offenſa: ut verba textus illius indicant, &
gloſſa ult. ibi declarat. citat enim Gloſſator tex. pro declara-
tione eiuſdem loci in c. non dubiū. extrà de ſen. excom. ubi
de verberibus, ſolum, non etiam de homicidio, exorta defi-
nitur Quæſtio. Quinimò ex inſcriptione tituli illius, De re-
ſtitutione ſpoliatorum. ſub quo eſt ſituatum memoratum c.
olim. el 1. non obſcurè liquet, illam iuſtæ defenſionis tran-
ſgreſſionem atq; offenſam in rebus magis quam in perſonis
84 fuiſſe. † Nam leges dubiæ ab inſcriptione tituli lucem nō ra
ro accipiunt, l. Imperator. ubi Bart. per illum tex. ſic ſcribit,
ff. de in diem addict. Si autem occaſione rerum defendenda
rum Epiſcopus & Canonici Tridonenſes occidiſſent inua-
ſorem earum, modumque ſic inculpatæ tutelæ exceſſiſſent,
& Pōtifex de tali exceſſu cōſultus, quid ſtatuiſſet: tū utiq; de
cretum eius ſub alio proprio conuenientique titulo, nem-
pe de homicidio, diſpoſitū in Decretalibus legeremus. Ita
porrò alias in ſimilibus obſeruatum conſpicimus, c. interfe
ciſti. c. ſi perfodiens. extra de homicid. Vnde ſi defenſio ini-
bi fuit in ſolis duntaxat rebus immodica: tanto magis a quæ
ſtionis noſtræ terminus diſtat oppoſitus obex. Simili modo
contraria non eſt opinioni meæ ſanctio illa in d. l. quoniam
multa. C. ad l. Iul. de vi publ. Sanè, prout illic gloſſa in ver. in
teremptus. docet, intelligenda eſt illa lex ſecundum prædi-
cta: quando ſcilicet is, quem alter adoritur, ſeſe aliter (niſi
aduerſarium interficiendo) defendere nō poterat: alioquin
interfector homicidii reus fieret: ſicq; vnius culpæ delictum
alterius non excuſat.

Ex quibus firma concluſio eſt, quod ſi quis inter defen-
dendum exceſſerit dolo malo iuſtæ defenſionis modera-
men, aduerſariumque data opera ſeu ex propoſito occide-
rit: capite eum per legem Corneliam de ſicariis mulctandū,
d. l. 1. §. diuus, verſic. ſed & ſi claui, ibi, tamen non occidendi
animo, &c. ff. de ſica. l. ſi ex plagis, §. tabernarius, ibi, niſi da-
85 ta ad hoc opera, &c. ff. ad leg. Aquil. † At ſi tantum culpa &
non dolo quis inculpatæ tutelæ modum exceſſiſſet, homi-
nemque in illa tranſgreſſione interemiſſet, pœna legis Cor
neliæ de ſicariis eidem remitteretur, & leuiore aliqua arbi-
trio iudicantis afficeretur, d. l. ſi adulterium, §. Imperatores,
ff. de adult. l. diuus, ff. ad leg. Pomp. de parrici. d. l. 1. ad fin. ff.
86 de ſica. † Vt inde etiam conſtet, Cynum, in l. ſi quis non di-
cam rapere, in fin. C. de epiſc. & cler. non rectè ſcripſiſſe, cul
pam leuem delinquentis criminaliter non puniri. Imò cer-
te punitur criminaliter culpa leuis: mitius tamen ac mitius
arbitrio iudicentis, per prædicta. Ita proprie reperi Cynum
a Bartolo reprehenſum in l. reſpiciendum, §. delinquunt, nu
me. 4. poſt gl. ibi in ver. aut caſu, ff. de pœnis. Iſta concluſio
87 (vt dixi) iuſtitiæ & æquitatis pleniſſima eſt: † quandoquidē
delicta non punire, aliud nihil ſit, quam bonis nocere, §. cp
ſi delinquentes, & ibi gl. in ver. ſupplicium, notat per illum
tex. in Auth. de mandat. princi. Quare Iſæus dicere ſolitus:
Qui puniunt iniuſtos, ij reliquis iniuriam fieri prohibent.
Pythagoras quoque ſic ſcribit: Qui de malis pœnas non ſu-
munt, bonos affici volūt iniuriis. Porrò ſi huic doloſo trāſ-
greſſori indulgeatur tantum, quantum Doctores indulgen-
88 dum exiſtimarunt: † occaſio tranſgrediendi inculpatæ tu-
telæ fines, & delinquendi materia cæteris illud foret. Quod
leges

leges minime vnquam probarunt, l. ait prætor. la 1. in prin.
ibi, alioquin, &c ff. de iniu. l. 1. §. ſed & ſi quis, ff. de Carbon.
edict. His nimirum naturæ legibus Hyperides permotus do
cebat: incipientibus malis obſtruendas eſſe vias. Cum autẽ
ſemel radices egerit inueterata fuerit malitia, tanquam con
89 genita ægritudo, difficilis extinctu ſit. † Veruntamẽ fateor,
ſi non perſpicuè ſe dolo & occidendi animo illius homici-
dæ (velut quia ſint argumenta utrinque non leuia) iudici cõ
ſtiterit: cum potius ultimi ſupplicii pœna abſoluendũ, quã
in dubio tam ſeuerè damnandum, l. abſentem. ff. de pœnis. ubi
rectè Hadrianus Cæſar cum Antiponte ſentit: Si peccandũ
ſit. (Antiphon alibi ait) iniuſtè reum abſoluere, quam iniu-
ſtè perdere, melius fuerit. Illud enim quidem eſt, hoc verò
impietas. Quæris tum ex me forſan: Quum certò affirmẽ,
homicidium in dolo exceſſu iuſtæ defenſionis patratum, le-
gis Corneliæ de ſicariis pœna expiandum: ſecus ſi culpa, &
non dolo, d. l. ſi adulterium. §. Imperatores. ff. de adul. cum
90 ſimil. † Quid autem, ſi moderatæ defenſionis exceſſus non
in perſonam aduerſarii, ſed in res, dolo malo aut culpa ſit fa
ctus? nunquid pro ſolo exceſſu, vel pro toto eius facto po-
tius hic defenſor erit puniendus? Reſponderim, diuerſos
eſſe huius quæſtionis terminos a præcedenti: ideoque talẽ
immoderatum defenſorem, ſiue dolo ſiue culpa verſatũ in
ſolo exceſſu damni dati obligari, d. c. olim. el 1. ad fi. extra
de reſti. ſpol. §. iniuria. ver. ac ne is quidem. §. capite tertio.
Inſti. de lege Aquilia.

PARS TERTIA.

SVMMARIVM.

1 *Defenſio contra magiſtratum an lege ſit nobis permiſſa, & quando? habes ſub nu. 45. 48. 49. 54.*
2 *Magiſtratum ſeu principem eſſe Dei imaginem: cui ſi reuerentia & honores debiti non manſerint integri, ciuitatis decus peribit.*
3 *Magiſtratui, qui iniuriam alteri intulit, qua ratione reum in iudicio agimus, & oportere diſtingui inter magiſtratum maiorem, & minorem, traditur.*
4 *Magiſtratui parere ſubditos neceſſario debere, etiam iure diuino num. 38. Amplifica id, tametſi dubium foret, vtrum illius præcepta eſſent iuſta: vel dubium eſſent, an ad ſuam iuriſdictionem aut officium illa ſpectarent, ſub nu. 39. Rurſus extende, vti habes ſub nu. 40. 41. 48. Quod limitatur ſub nu. 17. 43. 45. cum ſequentibus.*
5 *Magiſtratum bonam iuris præſumptionem pro ſe habere.*
6 *Appellare metuenti propter iudicis ſæuitiam æquiſſimè leges conſulare.*
7 *Parenti filios verberanti non reſiſtendum.*
8 *Magiſtratum ſub litis loco eſſe parentum.*
9 *Subditos tanta obedientia, veneratione, & beneuolentia erga Principem ſeu magiſtratum ſuum affectos eſſe debere ac erga proprium parentum.*
10 *Viam criminibus non eſſe reſeruandam.*
11 *Magiſtratui non obedientem Chriſtianum, peccare mortaliter.*
12 *Magiſtratui etiam malo, Chriſtianos nihilominus patienter obedire debere.*
13 *Officialibus & magiſtris principis, metas ſui officii excedentibus, priuatos homines, quorum intereſt, etiam vi armata reſiſtere poſſe.*
14 *Officiales magiſtratus ſuo illicita præcipienter reſiſtere debere.*
15 *Filium patri, & ſeruum domino, in atrocibus parere non oportere.*
16 *Impoſſibilia facta nobis eſſe, quæ vel turpia vel iniuſta ſunt: ideoque nec magiſtratui in illis parendum.*
18 *Subditos, qui deſciſcunt à Rectore ciuitatis propter eius iniuſtitiam, non ob id ſupremi Principis hoſtes iudicandos.*
19 *Magiſtratus cur inſtituti.*
20 *Magiſtratui etiam in dubio reſiſtendum, quando iniuria, aut damnum irreparabile foret, ſecundum Cyni, & Pauli Caſtrenſis opinionem. Immo quoque & ſi damnum recuperabile eſſet, ſecundum Lud. Rom. num 21. Sed illorum ſententia falſa, vt nu. 39. 40. 48. 52.*
22 *Iudicis exequenti ſententiam nullam, vi contraria non iniquè reſiſtit.*
23 *Magiſtratui non parendum in his, quæ contra legem Dei imperat: veteri & noua ipſius lege, nec non canonica & ciuili oſtendi. Quod eſt quippe verum, ſi imperata notoriè, euidenter, & manifeſtè cum lege diuina pugnent, non alias. nu. 55. 56. 57. 83.*
24 *Principem ſubditis velut manſuetum patrem præeſſe debere.*
25 *Principem Tyranni labem & nomen incurrere, vbi iniuſta, & contra legem imperat.*
26 *Tyrannus quis, & Rex quis dicendus?*
27 *Principem quemadmodum amuſſim rectum eſſe oportere. & niſi parere prius didicerit, imperareque ſibi ipſi ſciuerit, aliis non rectè præeſſe.*
28 *Tyrannum defenſionis ergo a ſubditis expelli de imperio ſecundum Iſerniæ opinionem poſſ. ſecundum Philoſophos autem iuſtè etiam occidi. Id quod D. Thomas de Aquino probat, & Iſernia quandam cum diſtinctione eandem recipit, ſub nu. 35. Deciſam denique præter alios habes quæſtionem, ſub nu. 95. 104. 121. 122.*
29 *Tyrannos ab hominibus priuatis quandoque interemptos fuiſſe, hiſtoria Iudæorum eſt.*
30 *Tyrannum perpulchrè ſuibus comparari.*
31 *Impium interficere eſt Chriſto conſecrare: & quonam pacto id accipi oportent, habes ſub nu. 117.*
32 *Malis reſiſtendum eſſe, non cedendum & cur.*
33 *Fidem non ſeruanti, meritò eidem illam non ſeruari. & quomodo intelligendum, ſub nu. 119.*
34 *Iudicem ſibi eſſe poſſe priuatum quenq; ex magna tamen cauſa, velut ſi copiam magiſtratus non habeat. Quod declaratur ſub nu. 120.*
36 *Magiſtratuũ ordinationem à lege naturæ proficiſci. Quod multis naturæ exemplis demonſtratur.*
37 *Poteſtatem omnem à Deo eſſe.*
42 *Obedientiæ iugum, quod detrectari non licet, ipſo agendi modo, & tempore, aptâque perſuaſione, ferendum eſſe minus ægrè.*
43 *Magiſtratus quando dicatur manifeſte ſeu notorie contra legem agere, vt ei non pareatur impune. & nu. 46.*
44 *Magiſtratus, qui officium ſuum notorie tranſgreditur, agere tunc dicitur velut priuatus aliquis: idcirco in his illi minime parendum.*
45 *Manifeſtum ſeu notorium illud dici, quod ex actis iudicii deprehenditur, abſque alia probatione.*
47 *Notorium ſeu manifeſtum illud dici, quod ex facti euidentia, quæ tergiuerſatione nulla celari poſſit, cognoſcitur.*
50 *Declaratio ad gloſſam in c. in qui. 14. q. 6.*
51 *Declaratio ad Salomonis dictum: Eripe eum, qui ducitur ad mortem, &c.*
52 *Declarata contra Romanum l. 2. ff. ne quis eum qui in ius vocat. eſt, vi eximat.*
53 *Rei, quam actoris, conditionem in ſimili delicto eſſe meliorem.*
56 *Declaratur Euangelii locus. Nolite timere eos, qui occidunt corpus, animam autem non poſſunt occidere.*
58 *Obediendum minimè Imperatori, aut cuiuis alteri magiſtratui, quod contra vniuerſalis Synodi decretum, vel ſuper interpretatione legis diuinæ vel alias factum, præcipienti.*
59 *Res communi decreto Reipublicæ fidelium ſemel iudicata, fit cunctis notoria, certa, & manifeſta.*
60 *Rem iudicatam pro veritate accipi. Quod declaratur, ut in ſequenti.*
61 *Re præſentibus partibus iudicata, ius uniuerſale ac notorium in omnes alios quoque naſci.*
62 *Exceptiones de inefficacia Conciliorum, deque expreſſo Dei verbo contra Concilia, notorie ac euidenter falſas eſſe.*
63 *Conciliis legitimis pleniſſimam fidem eſſe tribuendam, ſolidasque in vniuerſa Eccleſia leges ea prorſus habenda, nonne oſtenditur, & num. ſequen. & num 66. 67.*
64 *Concilia, quæ ab Aſcenſione Domini uſque ad annos ſuperiores plus minus quadraginta fuerunt celebrata, uel lege ad id lata, uel tacito uniuerſæ Reipublicæ Chriſtianæ conſenſu eſſe approbata.*
65 *Legem ſcriptam & legem non ſcriptam paris eſſe authoritatis.*
66 *Concilia etſi neque lege ſcripta, neque tacito populi conſenſu eſſent recepta, nihilominus tamen leges religionis validiſſimas, quibus cunctis Chriſtiani parere teneantur, ea eſſe.*
67 *Concilia quid ſint? & definitionem legis eandem ac Conciliorum eſſe.*
68 *Concilia aduerſanti non magis credendum ac prodere patriam volenti, ſi dicat, legem Iuliam maieſtatis nihili faciendam.*
69 *Innouationes præter commune iudicium, tum in diuinis tum in humanis rebus, maximam hominibus ac ferunt infelicitatem.*
70 *Exceptionem, de expreſſo Dei verbo aduerſus Concilia, falſam eſſe demonſtrari.*
71 *Magiſtratu opus eſſe neceſſario in ciuitate, pro legibus, ut claris, expreſſis, ac manifeſtis, interpretandis, iure gentium atque diuino demonſtrari, & nu. 73.*
72 *Iudicium de legibus ſoli magiſtratui, non etiam cuique popularium commiſſum, ſiquidem magiſtratus iudicare ex legibus populare, non autem popularium quiſque ex legibus magiſtratum debeat.*
74 *Seditionem pluſquam manifeſtã moliri, qui prætermiſſo magiſtratu vult ſolis niti legibus.*
75 *Legibus authoritatem ab earum conditoribus tribui.*
76 *Euangeliorum ſcriptura non eſſe ademptam Eccleſiæ poteſtatem aut iuriſdictionem, quæ ante ſcriptum Euangelium in Eccleſia fuit.*
77 *Eccleſiam authoritate ac dignitate ſcripto Euangelio antecellere.*
78 *Euangelia Chriſti Eccleſiæ, non econtra Eccleſiam Euangeliorum, dici oportere.*
79 *Eccleſiam ita latius quam Euangelii ſcripturam patere, ac magiſtratus authoritas maior eſt legis poteſtate.*
80 *Eccleſiam non ſic Euangelii ſcriptura alligatam, ut illud interpretari, in caſibusque, ſcriptura Euangelii non comprehenſis, ſtatuere non poſſit.*
81 *Dubium rem fieri per aſſeuerationem unius partis, & negationem alterius.*
82 *Concilia uniuerſalia per aduerſariorum negationem dubia reddi nequaquam poſſe.*
83 *Magiſtratui cum in pace tum in bello parendum, niſi contra verbum Dei notoria imperet.*

84 *Viam*

Digitized by Google

84 *Viam reſiſtendi pro libitu ſuo magiſtratui (vti nec fraudibus) non eſſe reſeruandam.*
85 *Declaratio ad Baldum affirmantem, non eſſe Cæſari contra conſcientiam parendum, in auth. habita. nu. 13. C. ne fil. pro patre.*
86 *Conſcientiam ſuam non lędant fideles, ſi quæ dubia ſunt in religione, a magiſtratu iuſſa faciant.*
87 *Conſultorem ſeu oratorem illum eſſe impudentem, qui aliam, ac lex, edit vocem.*
88 *Veritatis rationem, non falſas vulgi opiniones, omnibus præferendam.*
89 *Bonorum, quæ Deus hominibus clargitur, nullum fructum nullum ve rectum vſum abſque lege, iure, & Principe.*
90 *Ius quid ſit, quid item lex, necnon & Princeps.*
91 *Hortatio ad obediendum magiſtratui, certiſſimis exemplis efficaciſſima.*
92 *Obedire nolens magiſtratui, nihil etiam aliud boni præſtat.*
93 *Obediri Principi, quemadmodum bonum eſt maximum ad bona adipiſcenda: ita & ad ſeruandum parta, atque in primis religionem, eſt neceſſarium.*
94 *Diabolus hodie, ſicuti olim, nihil magis cupit, quam expreſſo Dei verbo ſuadere mortaibus, ut ab obedientia & unitate Romanæ Eccleſiæ, unicæ Chriſti ſponſæ, ſe deorſum in tartara hæreſum mittant.*
95 *Tyranno armata ui, defenſionis gratia, reſiſtere populum iure poſſe, qui alium neminem, ac Tyrannum, habeat ſuperiorem.*
96 *Populus prius fuiſſe quam Reges, Principes, aut Imperatores.*
97 *Principium ſeu principem illum proprie dici, quem nemo antecedit, & aliquis ſequitur.*
98 *Vnum, principium numeri, non numerum eſſe.*
99 *Reges a populis & gentibus, iure ſcilicet gentium ac Dei permiſſu, conſtitutos fuiſſe.*
100 *Regibus, qui a populo iure gentium ſuam habent iuriſdictionem, abrogari eandem ex cauſa legitima, velut Tyrannidis, per illum ipſum populum, qui nullum alioqui alium agnoſcat ſuperiorem, conſulto poſſe.*
101 *Imperatoribus Tyrannis Senatum populumque Romanum ſæpius & abrogaſſe imperium, & iuſta irrogaſſe ſupplicia.*
102 *Tyranno abrogari poſſe imperium ab eo cui ſubſit ipſe Tyrannus.*
103 *Vaſallum qui ſubditos malè tractat, feudo per dominum iuſte priuari.*
104 *Tyrannum nemini ſubditorum priuata authoritate defenſionis cauſa occidere permitti: cæterum illi perinde ac iuſto principi obtemperandum.*
105 *Ius ſibi in cauſa propria dicere nemini regulariter concedi.*
106 *Principes bonos, Tyrannidis prætextu, authoritate priuata plerumque trucidatos.*
107 *Principes vt nefarios, crudeles, atque impios, licet non propter ſe, propter Deum tamen, qui eos elegit, eſſe uenerandos ac metuendos.*
108 *Principem bonum dicere, leges tueri.*
09 *Inſpicere in principe nos conuenit, quod ab eo fieri deberet, non quod iniquè fit.*
10 *Regum lapſus pœnam populorum eſſe.*
11 *Mala quæ populis & Rebuſpublicis accedunt, non malo aut bono principi, ſed peccatis ſolum populi adſcribenda.*
12 *Peccata populi cauſam eſſe mali principis, ſiue ſpiritualis, ſiue ſecularis.*
13 *Principes malos Deus iratus populo præficit, bonos uero eripit.*
14 *Damnum quod cuique ſua culpa accidit, ſibi, non alijs, acceptoferendum.*
15 *Ethnicis philoſophis plurima in ciuili hominum uita fuiſſe honeſta, & iuſta, quæ Chriſtiana pietate ſunt reprobata.*
16 *Inferiorē non poſſe contra uel præter legem ſuperioris quicquā decernere.*
8 *Pœnam mortis cur in reos initio ſtatutam Euſebius dixerit.*

Dicendum modò erit de defenſione, quæ nobis cōtra Magiſtratum quandoque ſumitur. † Videtur eiuſcemodi defenſio iniqua, & lege minimè permiſſa. Iniurias a magiſtratu patiēter ferre ſubditos oportet. l. iniuriarū. §. ſi quis quod decreto. §. idē Labeo. verſic. ergo ſi qs. ff. de iniur. Nā imago Dei eſt (Plutarchus inqt) Magiſtratus ſiue princeps cūcta adminiſtrātis. Aeſchylus propterea exiſtimabat, decere bonū virum, audientē eſſe magiſtratui. Quod & Euſebio alibi traditū eſt, ſic dicente: Ciuitatis decus cuſtoditur & conſeruatur, cum magiſtratui reuerētia & honor debitus integri manent. facit l. 2. in §. poſt originem. ff. de iuſt. & iur. l. ſemper. ff. de iure immunit. †Quemadmodum ſanè Gloſſator hoc loco teſtatur: operæ pretium facturi videmur, ſi magiſtratū propter illatā nobis ab eo iniuriam agemus reum iniuriarum in iudicio, vel durāte eius magiſtratu, ſi minor eſt: vel poſt functionē magiſtratus, ſi ex maiorum ordine ſit, l. nec magiſtratibus. ff. de iniur. l. 2. ff. de ius voc. 1. pars literarum. ff. de iudic. l. 3. §. ſed vim. ff. quod met. cauſa. bonus textus in l. quemadmodum. § magiſtratus ad leg. Aquil. Allubeſcit gloſſatoribus hic noſtris Vlpiani ſilium in l. de pupillo. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de noui op. nunc. & text. in l. iudici ab appellatorib. ff. de iniur. l. illud. la de appel. in l. 1. ibi, quo quis magiſtratus populi Romani, l. 3, ibi, lex autem Iulia. ff. ad leg. Iul. maieſt. †Quamobrē legiſlator tradit: ſubditos neceſſariò iudici obedire oporte-

re, l. nō videntur. §. qui iuſſu. ff. de reg. iur. c. quod quis mandato. cod. tit. de reg. iur. lib. 6. l. ſi quis quaſi. ff. ad Syl. Puniuntur etenim, qui contumaces non obedīūt magiſtratui, l. 1 ff. ſi quis ius dic. nō obtemp. l. contumacia. in princ. ff de re iudic. l. ſi quis ex aliena. ff. de iudic. l. non poteſt dolo carere. ff.
5 de reg. iur. †Aſſiſtit namque iudici ex geſtis eius nō ſolū bona quædam opinio ſeu iuris præſumptio, ſed etiam publica cum utilitate coniuncta authoritas: cuius gratia illi eſt omnino parendum, reſiſtendum autem neutiquam, l. ſeruo inuito. §. cum prætor. ff. ad Trebel. l. ſi prætor iuſſerit. in princ. ff. de iudic. l. ult. §. & licet. C. ad leg. Iul. repet. l. ult. ff. ne quid in loco publi. l. qui reſtituere. ff. de rei vendic. l. 2. ibi, quod non arbitramur. C. de offi. ciuil. iudic. §. nos autem. Inſtit. de Attili. tut. c. in præſentia. ext. de renunc. l. Herennius. §. Caia. ubi glo. ult. in fi. ff. de euict. l. 1. ff. de offic. præf. præt. Ideoque cuiuis crimini datur, qui à iudice capitis damnatum è ſupplicio per vim eripere fuerit adniſus, l. addictos. C. de epiſc. audien. & l. addictos. C. de appell. Non leuiora in illos ſtatuuntur, qui vel latrones, vel aliis criminibns obnoxios occultarunt, iudicique poſcenti non obtulerunt, aut inquirenti reſtiterunt, l. 2. C. de his qui latr. vel aliis crimi. res occult. l. ſi quis in hoc. verſ. quod ſi multitudo. C. de epiſcop. & cleric.
6 † Quocirca conſulunt æquiſſimè leges metuenti violētiam iudicis in appellando, ut vim eius ac ſæuitiam abſque ulla vi contraria deuitet, eumque non accedat: ſed libellis appellatoriis publicè propoſitis ſuam voluntatem appellandi teſtetur, l. cum quidam. ff. de appell. l. 2. ibi, qui verò. C. de his qui
7 propter met. iudi. non appell. †Ad hæc, patri filius cum verberanti reſiſtere aut vim propulſare prohibetur, l. 3. & l. 4. & ult. C. de pat. poteſt. l. in ſuis. in fi. ff. de lib. & poſth. & l. unic.
8 C. de emend. propin. †Enim verò magiſtratus eſt ſubditis loco patris. §. eos autē. in Auth. ut iudic. ſine quoquo ſuff. ag. glo. in §. interim. in ver. iudex Auth. de defenſor. ciui. l. ſi
9 quis filium. verſic. ſed nos. C. de inoffic. teſtam. †Vt Charondes ob id diceret, in principes quoq; ſiue magiſtratus noſtros veluti in parentes beneuolentia nos affectos eſſe debere, obedientes ac venerantes ipſos. & Plato, aliàs Ariſtoxenus affirmarit: Magiſtratus quidem oportere non tantum eſſe prudentes, verùm etiam benignos: ſubditos verò nō morigeros tantum, ſed amātes quoq; magiſtratuū. Ergo quemadmodum parenti non eſt obſiſtendū: ita nec magiſtratui. Quæ non ab re ſic conſtituta videntur. Nam ſi magiſtratui eiusq; decretis contrariari poterit: inuenta protinus tum ratio fuerit, qua audaciſſimus quiſq; abiecto pudoris, & obedientiæ fræno, neminem in ciuitate iniuria non afficiet: eo-
10 que nimirum pacto via criminibus patuerit. †Quod utique ferendū nō eſt, l. 1. §. ſed & ſi quis. ibi, nam ſi aliter obſeruetur. ff. de Carbon. edic. l. cum his. ibi, ne circunueniatur oratio &c. ff. de tranſact. facit text. in l. ait prætor. la 1. in princ. ibi, alioquin &c. ff. de iureiur. Atqui nec iudici iudex in his etiā quæ perperam fiunt, violenter reſiſtit, c. ſi quādo. extrà
11 de offic. iudi. deleg. †Quare in foro poli etiā mortaliter peccaret Chriſtianus, ſi nō obediret magiſtratui: quum ſit Dei miniſter, & omnis poteſtas a Deo: & qui reſiſteret poteſtati, Dei ordinationi reſiſteret, ſecundum Apoſtolum Rom.
12 13. †Imo verò, utcunque mali ipſi ſint magiſtratus, parēdū eſt eis nihilominus patienter. prima Petri Apoſtoli c. 2. ubi ſic propè legitur: Serui, ſubditi eſtote in omni timore dominis, nō tantū bonis, & modeſtis, ſed etiam diſcolis &c. facit textus in c. nulli fas eſt 19. diſt. Hæc licet ſolida firmaque primo intuitu appareant: è contrario tamen, quod quis magiſtratui propria authoritate reſiſtere valeat, minimeque obedire, pleraque multa obiici poſſunt. In primis adducitur tex. in l. prohibitū. & ibi glo. notat in ver. reſiſtentibus. C. de iu-
13 re fiſci. lib. 10. †ubi officialibus principis, metas ſui officii excedentibus, priuatos homines, quorum intereſt, etiā armata vi poſſe reſiſtere, traditur. facit text. in l. defenſionis facultas. C. eod. de iure fiſci. lib. 10. in l. deuotum. C. de metatis, &
14 epidimeticis. lib. 12. †Sic æquè dicitur, quod officiales debēt omnibus modis magiſtratui ſuo reſiſtere illicita faciēti, contraque leges quid præcipienti, atque adeo nequaquā obedire. Alioquin neq; illis neque magiſtratibus ipſis id foret, inultū. l. quoniam iudices. in fin. C. de appell. l. omnes. ad fi. C. de decur. lib. 10. l. 1. §. officium. C. ut omnes iudi. tā ciuil. quā milit. l. his quidē. verſ. & qui ſuſceperint. ibi, ſcriniis etiā &c. C. qui milit. poſſunt. lib. 12. §. quoniā vero cōtingit. in Auth.
15 ut nulli iud. l. euidenter. in fi. C. de excuſ. mun. lib. 10. †Simili modo videmus filium patri, & ſeruum domino, in atrocibus obtemperare non oportere, l. ad ea quæ non habent. in princ. ff. de reg. iur. l. ſeruus non omnibus. ff. de act. & oblig. bona glo. in l. liber. homo. la 2. in princ. ff. ad l.

Aquil. Si autem in huiuſmodi atrocibus obtēperarint, ſunt
16 puniendi. l. ſeruos. C. ad l. Iul. de vi publi. †Porrò ea quæ in-
aut turpia, non poſſe exequi, velut impoſſibilia, credimur. l.
17 filius qui. ff. de condit. Inſti. †Ideoque nec magiſtratui in his
parendum, l. ſicum dies. §. compromiſſo §. ſed & ſi in aliquē.
ff. de recep. arbit. & Bartolus in l. hoſtes, n. 15. 18. in fi. ff. de ca
18 ptiuit: †quod ſi deſciſcant ſubditi à Rectore ciuitatis aut pro
uinciæ, non quidem propter ſummum principem, ſed prop-
ter ipſum Rectorem vel Præſidem, qui malè eos tractet, no-
lintque ei obedire: non propterea illos ſummi principis ho
ſtes iudicandos. Vel ſi ea res preſſius adhuc examinetur: ad-
uerſus magiſtratū defenſionē cuique permiſſam, quiuis faci
lè iudicabit. Etenim defenſio inſtinctu ac ſtimulo naturali
cunctis animantibus eſt ingenita, ut in præſenti lege cōſtat,
nec non & in l. 1. §. vim vi. ff. de vi & vi arma. l. 1. §. cū arietes.
ff. ſi quadr. pauper. fecíſ. dic. l. itaque. in 2. reſponſo. ff. ad l.
Aquil. quamuis lex ciuilis eam ſcitè moderetur. l. ſcientiam.
§. qui cum aliter. ff. ad l. Aquil. l. 1. C. unde vi. Verum magi-
ſtratus a iure ciuili duntaxat eſſe videntur, l. 2. §. poſt origi-
tur l. unica. in princ. ff. ad l. Iul. de ambi. Ergo defenſio, quæ
iuris eſt naturalis, non poteſt extingui per magiſtratum qui
a iure ciuili proficiſcitur, c. quod attinet. in 2. reſponſo, ff de
reg. iur. §. ſed naturalia. Inſtit. de iure natur. Aut ſi nec a iure
ciuili ſuam ducerent originem magiſtratus, ſed ab ordine
naturæ potius: attamen aduerſus illorum vim atque iniuriā
19 nobis propterea non eſſet adempta defenſio. Inſtituti ſunt
etenim magiſtratus, ut ſubditis ſeu ciuibus proſint, non ut
obſint; ut iuſtitiæ ſint ſacerdotes, non iniuriarum authores:
ut bonum æquumque ament, illicita reprobent. l. 1. in prin.
ff. de iuſti. & iur. d. l. 2. §. poſt originem iuris. ff. de orig. iur. l.
meminerint. C. unde vi. Eodem eſt referendum illud Euſe-
bii: Principatum gerens, ille, ne reminiſcaris iniuriarum, &
diſſenſionum, ſi quæ tibi prius cum aliquibus interceſſerūt.
Non enim ad regnandum promotus es, ut te ipſum ulciſce
reris: uerum ut imperio tuo ſubditos etiam ab aliorum inſi
diis ſecuros atque tutos cuſtodires: & ut cuſtos eſſe recti, at-
que magnæ Deæ iuſtitiæ miniſter ac interpretes. Ideoque
adinuenti magiſtratus pro communi bono, non poterſit iu
re ſubditis contra ſe defenſionem adimere: quod malū gra-
ue nimis eſſet, contrarium inſtituto eorum, ſubditis atque
ciuibus perniciosum, l. quod fauore. C. de legib. l. legata inu-
20 tiliter. ff. de adim. legat. & d. l. meminerint. cū ſimil. † Ob id
nimirum aiebat Cynus in l. 1. in fin. C. unde vi id quod &
Paulus Caſtrenſis identidem hic admittit: etiam in dubio
(utrum rectè aut minus faciat iudex) reſiſti probe magiſtra-
tui, quando damnum & iniuria ab eo inferenda, eſſent irre-
parabilia: veluti mors, aut tortura. Quoniam ſemel facta, nō
poſſunt ulla poſtmodum ratione reddi infecta. l. in bello. §.
factæ. ff. de capt. notat glo. in l. ſi quis prouocatione. C. de ap
pell. eſt bonus tex. in l. 2. ff. de appell. recip. Quippe tum ſero
nimis accuſaretur in iudicio magiſtratus iniuſtus, qui iam
tormenta vel necem alicui dudum intuliſſet, argu. l. 1. ibi, &
quod ſerum eſt punire iudicio, &c. C. quando licet unicuique
ſine iudi. ſe vindi. facit text. in l. de pupillo. §. ſi quis riuos. ff.
de noui oper. nunc. Proinde Euſebius non inſulsè iudicem
vel in hoc commonefacit, dicens: Morte damnandi poteſta
tem non in eo ſitam eſſe puto, quòd quis dominus ſit ſentē
tiam contra aliquem ferendi: ſed in hoc, quòd qui poteſta-
tem habet ſibi ipſi imperat. In iudicio certe tali, quod in euſ
dem naturæ nobiſcum homines fit, niſi maxime circunſpe-
ctus fuerit iudex, ſiquid peccatum fuerit, non reuocare nec
21 emendare licet. †Quinimò (quod & quiddam maius eſt) Lu
douicus Romanus in l. 1. ff. de re iudic. dicebat in propoſito,
reſiſtendum iudici iniquè agenti, quantumuis iniuria & da-
mnum ab eo proueniens eſſet alias recuperabile. citabat l. 1. §.
Ofilius. cum l. ſeq. ff. ne quis eum, qui in ius voc. eſt, vi exim.
22 † Et gloſſa notabilis in c. ex literis. in ver. denuncientis. ex-
trà de offic. iudi. delega. inquit, quòd iudici exequenti ſentē-
tiam nullam, vi contraria poſſit merito reſiſti. Vnde multò
minus parendum magiſtratui erit in his, quæ contra Dei le-
23 gem imperaret. Sic veteri lege conſtat, non obtemperaſſe
Nabuchodonoſor regi Babyloniæ, Sidrach, Miſach, & Ade-
nago, viros Iudæos, qui nulla vi potuerunt adigi, ut auream
eius ſtatuam, (notiſſima hiſtoria eſt) aduerſus Dei præcep-
tum adorarent, Danielis 3. Sic denique tandē Dominus præ
cipit Chriſtus, lux mūdi, & filius altiſſimi, Matthæi decimo,
dum in hunc ſenſum Apoſtolos ſuos alloquitur, dicens: No
lite timere eos qui occidunt corpus, animam autē non poſ
ſunt occidere: ſed potius timete eum, qui poteſt, & animam
& corpus perdere in gehennam. Gentibus ita prædicat Pau-
lus ad Galatas primo, inquiens. Etiā ſi aut angelus de cœlo
euangelizauerit vobis, præterquam quod Euangelizauimus
vobis, anathema ſit. Et rurſus in ſacris libris legitur: Si is, qui
præeſt, prohibet vobis quod a Domino præceptum eſt, aut
imperat, quod Dominus prohibet: execrabilis ſit omnibus,
qui diligunt Deum. c. ſi is qui præeſt. 11. q. 3. Laudant ob id
quidem plurimum D. Ambroſius & D. Auguſt. Chriſtianos
milites Iuliani Imperatoris, apoſtatæ iniquiſſimi & idolola
træ, quod, ubi iubebantur pro republica producere aciē, di-
cto erant Imperatoris audientes, & arma protinus ferebant
in hoſtes. Quando autem imperabat eis arma in Chriſtia-
nos ſumere: detrectabant Cæſaris imperium, & ſoli Deo, nō
Cæſari obtemperandum exiſtimabant. c. Iulianus. c. Impera
tores. §. Iulianus. 11. q. 3. Hinc Chryſoſtomus, ſæpius Augu-
ſtinus, Hieronymus, Eutycianus Papa, Iſidorus, verbo Dei
commoniti paſſim docent: Magiſtratui ſeu cuiuis ſupremæ
poteſtati ſubditos, contra diuina præcepta obedire non de-
bere: quoniam timentes hominem magis quam Deum, irā
Dei in ſeipſos prouocant. Itaque (inquiunt illi) ſi bonū eſt,
quod præcipit Imperator, ſi aduerſum ſanctis ſcripturis nō
ſit: iubentis exequere voluntatem: ſin verò malum id ſit at-
que illicitum, reſponde: Oportet Deo magis obedire q̄ ho-
minibus, c. quiſquis metu, c. nolite timere. c. qui iuſtus eſt. §.
idem eſt quando. c. ſi dominus ea iubet. & ibi glo. c. qui reſi
ſtit poteſtati. c. ſi is qui præſt. 11. q. 3. Hoc propriè eſt, quod
ſenſit Fridericus Germanici nominis Imperator, notiſſi-
mus. in auth. habita. ibi. ad obediēdum Deo & nobis &c. C.
ne fil. pro parte. Quo loco Bal. num. 13. in 5. notab. dicit: in-
de collig: ex ordine uerborum text. prius Deo quàm Cæſa-
ri eſſe parendum. Idcirco ſi Cæſar præciperet, quod eſſet cō
tra conſcientiam, illi nec in pace nec in bello eſſe obedien-
dum. Idem Baldus in proœmio Digeſtorum, nu. penè 19. aſſe
rit: ſubditos parere domino debere niſi ſæuè ac tyrannice
in illos dominus uteretur iuriſdictione. Magiſtratui utique
inferiore, etiā iure ciuili non licet quicquam contra ſupe-
rioris legem moliri, l. normam. C. de offi. præf. præt. Orient.
ergo multò minus Imperatori tale quippiam aduerſus Dei
legem permiſſum eſſe debet. Quare quum princeps ſecun-
dum Charondam debeat eſſe patronus & dominus ciuita-
tis, ac ciuium ſalutis: †Quin & (Homero teſte) iuſte ſubditis
24 præeſſe tanquam liberis ſuis manſuetus pater: Etenim Ho-
mero non ſatis fuit, principem ſimpliciter ſubditorū patrē
appellaſſe, (quamuis haud fermè aliud nomen inter homi-
nes benignius inueniri poſſet) ſed patris vocabulū adiunxit
quoq; manſuetum, ſimul & parētibus & bonis principibus
huiuſmodi nomenclaturam conuenire ratus: (id quod Cæ-
ſar ipſe identidem fatetur in l. ſi quis filiū. C. de inoſ. teſt.) &
turpe fuerit (Architas ait) paſtorem oues odiſſe, & pecori-
25 bus ſuis infenſum eſſe: †Conſequens eſt, ut ſi ſecus erga ſub
ditos ſe gerat, iniuſta, & contra Dei legē eis imperando, Ty
ranni labē, & nomen incurrat infame. Nā & diuus Auguſti
nus, ſecundo de ciuitate Dei ſic ſcribit: Rex cū eſt iniuſtus,
26 Tyrannus eſt. Ariſtoteles 8. Ethicorū ait: Tyrannus eſt, qui
quod ſibi conferens eſt, intēdit: Rex, quod eſt utile ſubdito-
rum. Architas Pythagoricus affirmat: optimum futurū prin
cipē, qui nihil ſui gratia facit, ſed omnia propter ſubditos.
27 † Oportere certe quemadmodum amuſſis planè recta, & mi
nime peruerſa fabricata eſt, cætera, quibus admouetur & ac
comodatur, dirigit: ſimiliter quoque princ. pē, ubi primum
didicerit imperare ſibi ipſi, & animū ſuum rectè inſtituerit,
& mores habuerit bene compoſitos, ita demū ſubditos re-
gere. Non enim cadentis eſt, currere: aut incompoſiti com-
ponere: vel parere neſcii, imperare. Inde Solon perappoſi-
te: Impera, inquit, ubi prius didiceris parere. Regi enim cū
didiceris, ſcies regere. Et Euripidis ſentētia fuit: Malos à bo
28 nis gubernari oportere, & parere melioribus. †Merito igi-
tur princeps Tyrannus, exemplo regis Tarquinii, defenſio-
nis cauſa, poterit de imperio à ſubditis expelli. Ita voluit
Andreas de Iſer. in tit. quæ ſint regalia. in verſi. monetæ. ſub
initium additionis illic perſcriptæ. allegat l. 2. in §. exactis. ff.
de orig. iur. eſt æquæ bonus locus de decem viris illis magi
ſtratu abrogatis d. l. 2. §. & cum placuiſſet. ff. de ori. iu. Imò ve
rò Philoſophi exiſtimarūt, ob eā defenſionis rōnem Tyrā-
nū principē nō ſolū regno & ditione extorrē fieri debere:
ſed & a quouis homine occidi impunè poſſe. Huius ſenten
tiæ Euripides fert, dū inqt: Ego illū, qui iniuſtitia infamis ad
arā aſſidet, lege neglecta adducerē ad pœnā dādū, nihil me-
tuēs Deos. Nā virū malū ſemp malè affici cōuenit. Eadē, ſed
clarior fuit Marci Tullii ſnīa li. 3. quē de officiis ſcripſit, hūc
fermè in modū loquētis: Nulla eſt enim ſocietas nobiſcū Ty
rānis, ſed potius ſumma diſtractio eſt: neq; eſt cōtra naturā,
ſpoliare eū, ſi poſſis, quē honeſtū eſt necare. Atq; hoc omne
genus

Digitized by Google

genus peſtiferum, atque impium ex hominum communitate exterminandum eſt. Etenim ut membra quædam amputantur, ſi & ipſa ſanguine & tanquam ſpiritu carere cœperunt, & nocent reliquis partibus corporis: ſic iſta in figura hominis feritas, & immanitas beluæ à communi tanquam humanitate corporis ſegreganda eſt. Et rurſus in 5. Tuſculan. ſic ſcribit: Non ſeſe obſtrinxit ſcelere, ſi quis Tyrannum occidit, quamuis familiarem. Ad hæc bonus tex. in l. minimè maiores. & ibi glo. in ver. occidiſſet. declarat. ff. de relig. & ſump. fun. in l. 1. §. lex autem. ibi, qui maieſtatem publicã læ-
29 ſerit &c. ff. ad leg. Iul. maieſt. † Iahel fœmina, uxor Haber Cinæi (Iudaica eſt hiſtoria) interfecit Siſaram Tyrannum, ob idque angelus Domini benedixit ei, Iudicum c. 4. &c. 5 Simile quippiã legitur de Aod Iudaicæ gentis viro forti & ſtrenuo, qui regem Eglon Moab Tyrannum cum omniũ laude
30 & Dei ſpiritu interemit, Iudicum c. 3. † Aeſopi Phrygii fabula narratur, perpulchrè comparantis ſuem Tyranno. Suem ait, ſi quis eã tetigerit, clamare: idque meritò. Nec enim vel lera ſus habet, neque lac, nec aliud quicquam præter carnes. Statim igitur ſomniat mortem, eum ſciat quibus uſibus præſtandis uſurpari poſſit. Sunt autem tot ſimiles Tyranni, qui omnia ſuſpicantur & metuũt. Sciunt enim quòd dicam ſues,
31 ita & ipſi vitam omnibus debeant. † Itaque diuus Ambroſius ſcribit: Cum interficitur impius, Chriſtus infunditur: & ubi abominatio aboletur, ſanctificatio conſecratur: quia dixit Dominus: In ea die, qua interfecero omne primogenitũ Aegypti, ſanctificabo mihi omne primogenitum Iſrael, c. nec iſ. ver. illud quoque. 15. q. 1. ſcribit Menander in Adel-
32 phis: † Non omninò concedendum eſſe malis, ſed reſiſtendũ: ſin minùs, ſurſum atque deorſum vita noſtra inopinatò tota peruertetur. Et Bal. docet in l. data opera. C. de his, qui accuſ. non poſſ. quòd violentia Tyranni cæterius iuſtè propulſatur, quatenus durat, l. vis eius. C. de probat. l. decernimus. C. de ſacroſanct. eccle. Ergo Tyrannus princeps a contumelijs peruerſiſque erga ſubditos moribus ſibi non tẽperans, non iniuria interimitur. Vt illi iure obiciatur: Quia excedis principis terminos, æquo identidem animo feras, ſi tu excederis a non terminis. arg. l. Lucius Titius la 1. ff. depoſi-
33 ti. Pro hac parte contra Tyrannũ facit: Quia fidẽ ille ſubditis non ſeruat: unde mirum par eſt, ſi & ſubditi fidẽ non ſeruent eidem. arg. l. cum proponas. la 2. C. de pact. l. ſi mili-
34 tum. in princ. ff. de milit. teſt. l. ſi quis maior. C. de tranſa. Et alias quis utcunque priuatæ conditionis homo poteſt ſibi-[illegible] ex magna cauſa iudex ſibi eſſe contra aduerſariũ: velut quando copiam iudicis, qui ſibi ius reddat, nõ habet, l. generali. C. de decur. lib. 10. l. ſi alius. [illegible] belliſſimè. ubi glo. in ver. ex magna. notat. per illum tex. ſi. quod vi aut clam. l. a [illegible] prætor. [illegible] ſi debitorem meum. ff. de his quæ in fraud. cred. eſt bona glo. in l. nullus. in ver. a ſtione. C. de Iudæis. tradit Bart.
35 in l. hoſtes. nu. 9. ver. [illegible] pro recuperatione. ff. de capti. † Ideoque d. Thom. de Aquino, in libro, quem fecit de regimine principum ad regem Cypri. incip. cogitanti mihi &c. c. 10 inclinat potiùs in iſtam partem, quod fidelium contrarium non ſit, Tyranni nequitiæ qualitercumque obuiare. Andr. de Iſern. in tit. quæ ſint regalia. in verſ. extraordinaria. in illa fuit opinione: [illegible] ſubditus hoc Chriſti ſeculo occidere [illegible] Tyrannum, quandoquidem Petrus Apoſtolus iubeat, [illegible] dominis non tantum bonis, & modeſtis, ſed etiam diſcolis. [illegible] quod verum [illegible] ubi poteſt ſuperior adiri, & Tyrannus in eas traducat tex. in c. ſi illus. 15. q. 6. Habes alterum locum in iure ciuili in l. 1. [illegible] ſed & hoc tempore. cum l. ſeq. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. Alioquin ſi ſuperioris copia (ſiet mihi inquit) ſubditis nulla foret, tum maximè poſſent in Tyrannum nihil nõ moliri: quoniam non ſeruarit fidem. &c. l. cum proponas. la 2. C. de pact. eſt melior tex. ad hoc in l. 2. §. exactis. ff. de origin. iur. Paris de Puteo celebris doctor Neapolit. tract. ſuo de ſyndicatu. in verſi. an liceat &c. pleraque eiuſmodi contra Tyrannos principes argumenta congerit, ac denique nihil certum, incertus ipſe & velut nimis fatigatus, in hanc aut illam partem probat. Proinde iam nobis reliquum erit, quid in motis quæſtionibus ſingulis ſententiam breuiter exponere. Quanquam propoſita diſputatio videatur duo ſolum dubia continere: attamen eam rebus in tres partes principales totam diſtinguimus. Prima erit generalis. An magiſtratui ſit ſemper obediendum. Secunda: An audiendus ſit magiſtratus, quid ſubditis præcipiens [illegible] a Dei legẽ. Tertia: Num quis iure queat violentiam Tyranni principis contraria
36 vi & armis propulſare. Sciendũ in primis eſt: [illegible] magiſtratuũ ordinationẽ à lege naturæ profectam. Cernitur id ipſum ſtatim in corpore humano. Neq; enim paris honoris oĩa mem-

bra in nobis fecit natura: ſed hoc quidẽ infirmius, iſtud verò excellẽtius: illud eminẽtius, cætera aũt illi ſubiecta. l. vulneris magnitudo. ibi, veluti oculo &c. ff. de iniur. §. atrox. ver. nonnunq. Inſt. eod. de iniur. l. ſi quis in metallũ. C. de pœnis. Extra corpus noſtrũ idẽ in coniugibus, reliquisq; hominũ ordinibus uidere eſt. Vxor eſt viro inferior, & virilis ſexus, muliebri dignior. l. 1. ff. de ſenatorib. filius patri obediens, iuuenis ſeni, diſcipulus præceptori. l. veluti. ſuprà hoc eod. tit. l. ſemper. ff. de iure immunit. l. 2. §. primus diuus Auguſtus. verſi. huic nec amplæ. ff. de orig. iur. Idẽ in brutis cõſpicitur. Apes principẽ unũ in ſingulo quoq; earũ examine habent: Grues principẽ ſuum ordine literato ſequũtur. c. in apibus. 7. q. 1. Imo id iuris quoq; natura ſeruat in rebus inanimatis, ut pars inferior ſuperiori ſeruiat. l. 1. §. denique. uerſi. ſi tamẽ lex. §. ſed etſi vicinus. item ſciendũ. ei 1. ff. de aqua plu. arc. ſcripſi alias copioſè in repet. l. 2. nu. 160. C. de pact. interẽpt.
37 & vẽd. Meritò Apoſtolus ad Romanos 13. ita ſcribit: Om-
38 nis poteſtas a Deo eſt. † Proinde magiſtratui obediendũ nõ reſiſtendũ. Alioquin Dei ordinationi quis reſiſteret. ſecũdũ Apoſtolũ ibidẽ. Facit bonus textus de hoc in l. 1. ff. ſi quis ius dic. non obtem. l. iniuriarũ. §. ſi quis, quod decreto. ff. de iniur. l. nõ videtur. § qui iuſſu. l. non poteſt dolo carere. ff. de reg. iur. cum ſimilib. anteriore loco aſſũptis notatis. Quod
39 eſt nihilominus verũ. † etiamſi dubium eſſet, an ſi illius præcepta iuſta aut iniuſta forent: & dubiũ quoque eſſet, utrũ id, quod iuberet, ad ſuam iuriſdictionẽ vel officiũ ſpectaret. l. ſi quis ex aliena. ubi glo. ff. de iudic. l. de iure. in princip. 2. reſpon. ff. ad municip. l. Herennius. §. Caia. ubi glo. ultim. ſi tradit, ff. de euict. Sic nanq; Gloſſator declarat in d. l. nõ videtur. [illegible] qui iuſſu. ff. de reg. iur. Dyn. quoque in c quod quis mandato. & in c. ea quæ fiunt. de reg. iur. lib. 6. Idẽ voluit Salic. in l. 1. in fi. C. unde vi. glo. in c. quintus 11 q. 3. Ad hæc [illegible] as, quæ anteriore loco ſcripſi in ver. aſſiſtit: nanq; iudici. Fit bonus tex. in l. pen. ver. prætor. quoque ſũcta glo. in ver. eũ inique
40 tam a hoc eod. tit. de iuſt. iur. † Simili quoq; modo regulæ totæ locũ exiſtimabis, etſi damnum irrecuperabile eſſet: tunc æque in caſu dubio parẽdũ eſt iudici parẽter: neq; aliud ſubditus, q̃ appellatio, ſi tẽpora ſugerantur, eſt permiſſa: reſiſtẽtia aũt violenta nequaquã. l. non tantum. ff. de appel. l. addictos.
41 C. eod. l. addictos. C. de epiſc. audien. † Obtẽperandũ a [illegible] magiſtratui erit, ſi quid in officio, & iuriſdictione ſua agat inique cõtra leges, de quo tamen expreſſim ſeu notoriè nõ conſtet: ſola enim defenſio per appellationem tum eſt conceſſa. Id ſuit Scæuolæ decretum in l. 2. ibi, ſi contra legem iudex &c. iuncta glo. ff. de appel. recip. Sic itidem arbitratur Gloſſator, quem Bartolus hic & doctores communibus ſuffragiis ſequuntur, in d. l. non videntur. §. eum iuſſu. ff. de reg. iur. quamuis in bi alijs legibus, & rationibus optimis nitatur. Facit tum Modeſti in Caſſius atque ſententia in [illegible] partes. ubi & glo. in ver. conſtitutiones. benè declarat. ff. de re iud. c.
42 l. eam [illegible] latus. eod. tit. † Horum itaque operum quæ impera [illegible] non licet, pro agendi modo, & tempore apta [illegible] ne appa. [illegible] moleſtiam leuare oportet [illegible] menti [illegible] ſint. [illegible] (Ariſtotele teſte) nemo cogi poſſit, [illegible] Fant [illegible] alieni impendeat. Ab iſta generali regula excipitur præceptum iudicis, quod manifeſtè ſeu notoriè
43 contra legem eſſe [illegible] Ti [illegible] non patebitur impune. [illegible] Lege cautum eſt, ne iudex extra ſuum territorium [illegible] ius dicẽdo ne ſupra ſuã iuriſdictionẽ, velut ne iemanore ſumma, q̃ [illegible] iuriſdiõ patitur, iudicet, aut ne contra legem ſuperi [illegible] Ergo ſi contra huiuſmodi leges decernat [illegible] eſt obediendum. l. damnum [illegible] l. ſi. [illegible] a iudice. ff. de reg. iur. l. amica. ibi nec [illegible] poteſtatem accommod. [illegible] dare, [illegible] l. iudicat. ff. de iur. [illegible] extra territorium. [illegible] itidem eam eodem [illegible] de iuriſd. omn. iud. [illegible] iudicibus. Auth. de [illegible] l. ea q. l. ſi qui ex [illegible] de reg. iur. lib. 6. Hos bonam gloſſam, ea ſcribentes communiter accedunt in d. l. non uidentur. §. qui iuſſu. ff. de reg. iur. alteram gloſſam in l. penult. in ve. eum inique. intra hoc eod. tit. de iuſt. & iur. eſt adhuc tertia gloſſa in c. qui iuſſus. in ver. æquitatem. 11. q. 3. Huic concluſioni ſubſcribunt ſeſe Abbas in cap. ſi quando. extrà de offi. iud. deleg. Paul. Caſtr. hic, num. 6. Iaſon num. 19. Decius num. 26. in tertia concluſ.
44 † Quippe tranſgrediens notoriè officium ſuum iudex, agit velut priuatus aliquis, l. nec magiſtratibus. ibi, vel quaſi priuatos. ff. de iniur. eſt bonus textus in ſimili, in l. qui fundum. §. ſi tutor. ff. pro emptore. Ideoque obediẽtia, alioquin ei debita, tunc haud quaquã iniuria ſubtrahitur, p prædicta

Digitized by

Huc pertinet ſimilis textus in l. item apud Labeonem, §. ſi
quis virgines, ff. de inia. Atqui in propoſitis terminis iudex,
45 ſi vi ageret contra ſubditorum aliquem,† vi vtiq; contraria
eam ob cauſam poſſe iuſtè prohiberi: quoniam, vt dixi, ad-
uerſus legis præſcriptum ceu notatus expreſſim faceret. Ita
ſanè procedit diſpoſitio, l. prohibitum. C. de iure fiſci. lib. 10.
Quo loco Baldus ait: Nota quando factum officialis nō ve-
latur præſumptione iuſtitiæ, quod ei poteſt de facto reſiſti.
Eſt conſimilis textus in l. deuotum. C. de metatis & epidi-
meticis. lib. 12. cum ſimilibus pro hac parte pridē deductis.
Sic docet quoque gl. in c. ex literis, ver. denuncietis, extra de
offic. iud. deleg. Et faciunt in ſpecie ea, quæ paulò ante tradi
di in verſic. vel ſi ſecundum ethnicos, &c. vſq; ad ver. ob id
nimirum aiebat Cynus. Dicitur præterea quoque magiſtra-
tus præceptum expreſſim ſeu notoriè contra legum eſſe, vbi
46 in iudicialibus† actis id continetur: ſicq; probatione nulla
indiget. Innoc. in c. ex inſinuatione. extra de app. Bonagloſ.
in c. cum olim. in ver. non quæ iudici. & ibi Abbas, extra de
verb. ſign. Bal. in auth. ſed hæc, col. 5. de vſur. Ang. in l. 2. ad fi.
C. de temp. app. Ant. de But. in c. vlt. in 6. notab. per illū tex.
47 extra de temporib. ordin. Ideoq; alibi legitur: Notorium il
lud cenſeri, quod ex facti euidentia, quæ tergiuerſatione ali
qua celari non poſſit, deprehenditur, c. vlt. extra de cohab.
cler. & mulier. c. veſtit. eo. tit. Quibus nimirum caſibus ma-
giſtratui haud iniquè non paretur, l. 2. ibi, & minorem 14.
annis teſtamentum facere. C. quando prouoc. nō eſt neceſ-
ſe. l. 1. in prin. & in verſi. ſi prætor, ff. de ferijs. l. vnic. C. ſi qua-
cunque prædit. poteſt, l. 1. §. item cum contra ſacras, ff. quæ
ſent. ſine appel. reſcind. Proinde obuium cuique eſſe poteſt,
non aduerſari ſententiæ noſtræ, quæ dudum vtrinq; priore
loco in medium fuerunt allata. Parendum eſt quippe magi
ſtratui (vt diximus) regulariter, necnon & in caſu dubio, &
quando ea nobis iubet, quæ tametſi per ſe iniqua tacitè ſint,
ſupra tamen iuriſdictiōnem eius vel officium notoriè nō ſunt.
Enimuero vbi iniuriam nobis notoriè facit, obedire illi ſub
48 ditos lex non cogit, quemadmodum audiſtis.† Nec ob. Cy-
ni dictum in l. 1. in fi. C. vnde vi. & Pauli Caſt. hic, nempè aſ-
ſeuerantium q in dubio reſiſti poſſit magiſtratui, quādo im
minet damnum irrecuperabile. Splendidè falſa eſſe digno-
ſcitur Cyni atque Caſtrenſis opi. ex tex. in d. l. addictos. C. de
epiſc. aud. Et contra Cynum atque alios vrget glo. cum ſi. in
d. c. qui iuſtus in ver. æquitatem. 11. q. 3. quæ ſimpliciter de-
cidit obediendum iudici in dubio. Dein ſic aduerſus Cyn. &
Caſt. arg. In dubijs cauſis præſumptio eſt pro iudice, vt rectè
agat l. 2. ibi, quod non arbitramur. C. de offi. ciuil. iudi. §. nos
autem. Inſti. de Attil. tuto. Bal. in l. tutores. C. de confir. tuto.
c. in præſentia, extra de renunc. l. 1. verſicu. credidit enim. ff.
de off. præſ. præt. Atque tunc publicæ vtilitatis gratia paren-
dum eſt omnino illi, l. ſeruo inuito, §. cum prætor. ff. ad Tre
bel. Id quod antea annotauimus copioſè, in ver. aſſiſtit nam
que iudici, &c. Igitur Caſtrenſis cum Cyno ea de re iudiciū
perperam tulit: ſiquidem non ſecus magiſtratui obediendū
ſit, quum dubitatur num iuſtè vel iniquè agat, quam ſi cer-
tum eſſet, illum iuſta præcipere. Simili modo, quod voluit
ex ſententia Cyni Abbas in c. ſi quando, extra de offi. iud. de
leg. & hic Decius nu. 25. in 2. concluſ. probat, non firmiore
49 iuris aut æquitatis vinculo conſtat.† Vtcunq; n. damnū ſit ir
reparabile (dummodo magiſtratus nihil ꝯ. iuriſdictionem
ſuam notoriè faciat) iudici obtemperādum eſt. d. l. addictos,
C. de epiſc. aud. cum ſim. pridem memoratis. Et gl. quam De
cius citat, in c. hi qui. in ver. iniuſte. 14. q. 6. falſam Doctorum
50 opinionem nihilo magis iuuat.† Gloſſator ſanè illic loqui-
tur, quando Eccleſia ſcit aliquem iniuſtè damnatū ad mor-
tem: & ſic manifeſte ſeu notoriè liquebat, iudicem iniquè il
lum iudicaſſe. Namque Eccleſia pro multitudine fideliū ac
cipitur, iuxta illud Matthæi 18. Quod ſi non audierit eos,
dic Eccleſiæ, &c. tunc haud iniuria e faucibus orci eripit in-
nocentē Eccleſia, aut quiuis alius, & iudici reſiſtit, ſicuti nos
51 loco ſuperiore ſcripſimus.† Eodem ſenſu habendū eſt, mea
quidem ſnia, dictum illud Salomonis: Eripe eum, qui duci-
tur ad mortem, in c. non inferenda, 23. q. 3. patet vtiq; in ſin
gulis verbis eius capituli, Salomonē intellexiſſe de illo, quē
pati iniuriam certum atq; indubitatum erat. Neq; moueor
Romani iaculo in l. 1. ff. de re iudi. affirmantis, reſiſtendum
eſſe iudici iniquè agenti, licet damnum alioqui eſſet irrepa
bile. Inanis quippe eſt illius deciſio, quæ nulla ratione (niſi
iniuſtitia notoria eſſet) nullove iure cōſiſtit, vti ex prædictis
52 abundè liquet.† Præterea leges, quas Romanus pro ſe alle-
gat, ꝯ ipſum facilè retorquentur. Porrò inquit Iuriſconſul-
tus in d. l. 2. ff. ne quis eum, qui in ius vocat. eſt, vi exim. q is
qui vi exemit parentē vel patronum in ius vocatos, qui vo-
cari non poterant, contra edictum æquè fecit, ac ille filius,
vel libertus, qui in ius vocauerat illos ſine venia: & ſtatim
ſubiungit, eum qui vocauit, & eū qui vi exemit, in ſimili de-
licto ambos eſſe. En ergo, deliquit ille, qui per uim eximit
in ius inique uocatum, quamuis ob alias ſingulares cauſas,
illo tñ caſu puniatur. Ita quoq; expreſſim docet glo. in l. 1.
in uer. non deliquit. eo. tit. ne quis eum qui in ius uoc. eſt, vi
exim. Cur aūt nō puniatur talis ui eximens in ius iniquè uo
catum, ratio expreſſa eſt inibi in prædict. l. 2. eiuſdem titu.
53 Quoniam cum uterq; ꝯ edictum fecerit, & libertus, qui pa
tronum uocauit, & is qui patronum ui exemit, deteriore ta
men loco libertus habetur, q in ſimili delicto petitoris ſeu
actoris partes ſuſtinet: iuxta tex. in l. fauorabiliores, ff. de re-
gu. iu. in l. Arrianus, ff. de act. & oblig. Eſt bonus text. in l. vbi
autem. in l. ſi ob turpem cauſam, uerſi. porrò. ff. de condi. ob
turp. cau. Itaque in illo textu clara eſt contra Romanum de-
ciſio, ut qui magiſtratui iniquè aliquid agenti reſiſtit, delin-
quere nihilominus dicatur. Quod Decius identidem hic nu
me. 27. in 4. concluſ. ex Innocentio Abbas, Baldo, ac cæteris
54 profitetur:† Poſt interpoſitam prouocationem reſiſti poſ-
ſe iudici, & ſi iniuria, quę infertur ab eo, non ſit alias noto-
ria: neque prorſus refello, neque omnino recipio. Videtur
planè repugnare Vlpiani locus, quem Doctores non allega-
runt, in l. lege Iul. la 2. ff. ad leg. Iul. de vi pub. ubi cauetur, ſi
poſt prouocationem iudex ciuem Romanū necauerit, uer-
berauerit, aut torſerit, lege illa Iulia de ui publ. eum teneri.
Quod autem eidē authoritate priuata poſsit reſiſti, (ſicut
in alijs legib. defenſionem alioqui permittētib.) lege nec il-
la nec alia eſt comprehenſum. Nunc ad ſequens dubium no
ſtra diſputatio transferenda eſt. Quæſtionem hanc de obe-
diēdo magiſtratui uel non obediendo in cauſa Religionis,
etſi uix noſtra ætate in hanc aut illam partem abſq; multo-
rum offenſione tractari poſſit: attamen quū alijs paſsim de-
tur, & falſa dicere, & quicquidlibet, plebi uiriſq; principib.
in illo religionis negotio non ſine pernicioſo Reipublicæ
motu ſuggerere: mihi uiciſsim interpretari male debebit
nemo, ſi qđ ea de re ex præſcripto cum diuinæ tum huma-
næ legis ſentio, apud omnes ex uſu piorum omnium liberè
profitebor. Spe equidem uos olim tandem Germani pru-
denter agnituros, Zoannetum rem planè ſeriam aduerſus
impia quorundam dogmata & piè & amanter omnibus prę
dicaſſe. Ad inſtitutum redeo. Recenſuimus nuper plures lo
cos, quibus non oportere ſubditos contra legem Dei, Ma-
55 giſtratuum dicto audientes eſſe, demonſtrauimus.† Quæ
concluſio omnibus modis amplexanda erit, quum magi-
ſtratus, quod ſit euidenter, notoriè ſeu manifeſtè contra uo
luntatem Dei imperat: non alias. Sic Iſidorus ait in cap. ſi is
qui præeſt, verſic. item is, 11 q. 3. inquiens. Qui præeſt, ſi præ
ter quod in ſanctis ſcripturis euidenter præcipitur, uel dicit
aliquid uel imperat: tanquam falſus teſtis Dei aut ſacrilegus
habeatur. Eadem planè fuit Diui Auguſtini deciſio in cap.
quid culpatur, ſub fin. 23. quæſtio. prima, aſſeuerantis, quod
ſi iubeat Imperator, quæ contra Dei præceptum certò non
ſunt, vel vtrum ſint, certum non ſit: parendum eſſe magiſtra
ſtratui, velut poteſtati a Deo conſtitutę. Quamobrem ex ver
bis Auguſtini colligimus, Cæſari non parendum, quod ali-
quid, quod certo pugnaret cum verbo Dei, iuberet. Huc eſt
referenda ſancta Iudæorum inobedientia, Sidrach, Miſach,
& Abdenego, nolentium aduerſus notiſſimum, & indubi-
tatum Dei præceptum, per Moſen & alios magiſtratus pa-
lam ſæpenumero inſinuatum, deos alienos colere, & ge-
56 nua coram falſis dijs flectere. Danielis Tertio.† Nec aliter
ſacroſancta iuſſio Saluatoris noſtri apud Matthæum ca. 10.
intelligenda erit, dicentis: Nolite temere eos, qui occidunt
corpus, animam autem non poſſunt occidere: ſed potius ti
mere eum, qui poteſt & animam & corpus perdere in ge-
hennā, &c. Nam quum alias ſemper verbo & exemplo ſuo
hortetur ad obediendum Magiſtratui homines Chriſtus in
his, quæ notoriè contra Deum non ſunt, velut in ſoluendo
tributo, atque id genus alijs præſtādis Cęſari obſequijs: cō-
ſequens eſt, eo viciſſim loco dehortatum fuiſſe homines
ab obedientia, in his ſcilicet, quæ contra Deum notoriè eſ-
ſent. Id quod inibi etiam perſpicuè eſt videre, dum Apo-
ſtolis ſuis præcipit, vt quæ audierunt ab eo in aure, prædi-
cent ſuper tectis. Quaſi dixerit ille Chriſtus: Oportet ver-
bum Dei notum fieri hominibus, & planè manifeſtum,
quo nullam dein habeant trangreſſionis eius excuſatio-
nem: iuxta illud Ioannis 15. Quæcunque audiui a patre
meo, nota feci vobis. Et paulo poſt: Si non veniſſem, &
locutus fuiſſem eis, peccatum non haberent. Et rurſus:
Si opera non feciſſem in eis, quæ nemo alius fecit, peccatū
non

non haberent: nunc autem, & viderunt & oderunt &c. Pro-
inde in ꝓfeſſo eſt, ex præſcripto Chriſti non eſſe obtēperan-
dum magiſtratui, imperanti quid notoriè ſeu manifeſtè con
tra Dei legem. Idem Apoſtoli eſt ſenſus ad Galatas 1. Quo-
niam ipſe ſemel motum publicè fecerat in Eccleſia Euan-
gelium Dei, iubet non eſſe illos poſthac audiendos, qui con
tra illud Euangelium, palàm in Eccleſia antea prædicatum,
& notum ac manifeſtum gentibus factum, temerè docerēt.
Ad eandem normam habendas traditiones Ambroſii, Chry
ſoſtomi, Hieronymi, Auguſtini, Iſidori ſuperius memora-
tas, ex his quoq; dubium nō eſt. Benè his congruit Caii no-
ſtri reſponſum in l. ſi verò pro condemnato. §. qui pro rei
qualitate. ibi, euidentiſſimè locupletem &c. ff. q ſatiſd. cog.
l. ſi hi qui. ibi, manifeſta fide atque indiciis euidētibus. C. ad
leg. Iul. de adult. l. hæc ſtipulatio. §. diuus. ibi, quoties eui-
dens eſt, ut certū ſit nullo modo &c. ff. ut leg. nom. cau. Dixi
Ambroſii Apoſtolique Pauli ſententiæ penitus conueniūt,
in c. manifeſta. C. quæ Lotharius. c. de manifeſta. 2. q. 1. Eo
57 † igitur ſummā eiuſcemodi quæſtionis rectè perducemus,
ut quæ haud dubię contra legem Dei ſunt, ſi magiſtratus no
bis imperet, facere non debeamus: quæ verò utrum ſint con
tra Dei præceptum, certò non conſtat, a magiſtratu ſi impe
rata fuerint, facienda ſint, d. c. quid culpatur. ad fin. 23. q. 1. cū
ſimil. priore loco annotatis. Quemadmodum enim in præ-
cedenti quæſtione oſtendimus, æquè obediendum eſt magi
ſtratui, proptèr bonā de illo conceptā in legibus paſſim opi
nionem, imperanti eā, de quibus, an non iuſta iubenti, ſecū
dum glo. recept. in c. qui iuſtus eſt, in ver. æquitatem 11. q. 3.
58 † Vndè ſi Imperator aut alius quique magiſtratus iuberet te
illa obſeruare & facere, quæ per commune decretū Eccle-
ſiæ, & Patrum ſententiam in legitimis uniuerſalibus Syno-
dis, vel a lege Dei aliena eſſe declarata ſunt, vel alias com-
munibus ſuffragiis in religionis cultu ſunt ſancita: imperan
tis voluntati minimè obſequendū foret. Porrò notoriè is
tunc imperaret aut contra Dei, aut contra manifeſtam Rei
publicæ Chriſtianæ legem, ac proinde mini mè facienda iu-
59 beret: † quandoquidem per iudicialem ſententiam (multo-
que adeo magis communi decreto Reipublicæ fidelium la-
tam) res ſemel iudicata fiat notoria, certa, cunctis aperta at-
que manifeſta, l. leges ut generales. C. de legibus. l. re-
gula eſt. ff. de iur. & facti igno. l. ſi verò pro condemnato. §.
qui pro rei qualitate. ibi, approbatum fideiuſſorem &c. ff. q
ſatiſd. cog. c. ult. extra de cohab. cleric. & mulier. c. veſtra.
eod. tit. glo. in c. 1. in ver. manifeſtos. de uſur. lib. 6. Eadē fuit
diuorū Pauli atque Auguſtini conteſtatio in c. multi corri-
guntur. per totum, & etiam Gloſ. in ver. nominatur. declar.
60 2. queſtione prima. † Ratio huius eſt: Quoniam res iudicata
61 pro ueritate accipitur, l. ingenuum. ff. de ſtatu hom. † Maximè
ſi præſentibus partibus ſententia lata fuit: quia ius vniuer-
ſale ac notorium in omnes etiam alios inde exoritur, l. qui
repudiātis. §. cum contra teſtamentum. ff. de inoffi. teſt. Oc-
cines tum fortè mihi: nullam fuiſſe Pontifici Romano, reli
quisque Epiſcopis de huiuſmodi religionis rebus ſtatuendi
poteſtate: aut certè ſi ſuit, ex claris tamē ſacræſcripturæ ver
bis aliud quam Reipub. Chriſtianæ decreta ſeu Concilia de
cernunt, perſpicuè colligi: aliud verba Chriſti expreſſim præ
ſeferre: diuerſam in ſanctis Biblis non obſcurè contineri.
Ideoq; legi diuinæ ac Euangelio magis, quā hominum cō-
ſtitutionibus, ſecundum ea quæ nuper docuimus, parendū.
62 † Reſponderim ipſe, obiectas exceptiones (ſi modò legibus
hominē viuendum concedis, & à brutis hoc in primis nomi
ne diſtare non abnuis) notoriè & euidenter falſas eſſe atque
calumnioſas. Si enim Reipublicæ Chriſtianæ princeps non
ſolū ſpiritales, ſed & ſeculares, communicatis ſæpius cōſiliis,
cōtra aut præter huiuſmodi exceptiones in ſacris uniuerſa
libus Synodis ante ſecula etiam aliquot, præſentibus tū ad-
uerſariis iudicarunt, quomodo exceptiones iſtæ poſſunt nō
eſſe omni ex parte cunctis gentibus palam friuolæ atque in-
iuſtæ, per prædicta? Cæterum exceptiones ſingulas accura-
tius ſummatim expendamus, ac de authoritate Conciliorū
in primis dicamus. Quid porrò prohibet, quò minus legiti-
mis Conciliis pleniſſimam tribuamus fidem atque autho-
63 ritatē? † Si enim quodcunque collegium approbatū poteſt
in his, quæ ad ipſum collegium pertinent, valida cōdere ſta-
tuta: ſi epiſcopus ſingulis in eorum diœceſibus ius eſt muni
cipales facere leges, ſecundū Bar. in ſpecie, & Doctores cō-
mun. in l. omnes populi. nu. 6. & nu. 8. infra hoc præſenti tit.
de iuſt. & iur. fac. ūt tradita per eundē Bar. in l. certi condi-
ctio. in prin. nu. 4. ff. ſi cert. pet. cur nō erit eadē poteſtas om
nibus ſimul Epiſcopis ſtatuēdi in vniuerſo? Etenim quēad-
admodū virtus unita magis operatur, auth. itaque. C. cōmu.
de ſucceſſ. l. re coniuncti. verſi. præfertur. ff. de legat. 3. c. 1. ex
trà de treug. & pace. & idē ius eſſe debet de uniuerſo, reſpe
ctu vniuerſi, quod eſt de parte, reſpectu partis, l. quæ de tota.
in prin. ff. de rei vind. neceſſe identidē eſt, uniuerſalia Patrū
Concilia ſolidas in uniuerſa Eccleſia firmasque eſſe leges.
64 Præterea omnia Concilia, quæ ab Aſcenſione Saluatoris no
ſtri Ieſu Chriſti uſque ad annos plus minus quadraginta pro
ximè exactos, ab Epiſcopis aliisque Eccleſiæ ordinibus ritè
celebrata fuerūt, vel legè ad id lata nominatim ſunt appro-
bata. l. 1. l. nemo clericus. C. de ſum. Tri. & fide Catho. & in
epiſt. Cæſaris Iuſtin. nos reddētes. ver. ſuſcipimus autē. eo. ti.
& in Auth. de eccleſiaſt. tit. in prin. vel tacito Reipublicæ
Chriſtianæ conſenſu longiſſima obſeruatione ſunt recepta:
meritò vim firmiſſimæ legis gñalis eadem obtinent, l. de q-
65 bus. ver. inueterata, ff. de legib. † Quippe differens eo in lo-
co Iuriſconſultus de authoritate legis ſcriptæ & legis non
ſcriptæ, decidit, vtranq; paris eſſe ptātis, ſic inquiens: Nam
quum ipſæ leges nulla ex alia cā nos teneant, q̄ ꝙ iudicio po
puli receptæ ſunt: meritò & ea, quæ ſine vllo ſcripto popu-
lus probauit, tenebunt oēs: Eadem planè fuit Hermogenis
ſnīa in l. ſed ea quæ. eo. tit. Eandem, inquā, eſt & Calliſtrati
definitio in l. imò magnæ authoritatis. eo. tit. aſſeuerantis, il
lud magnæ authoritatis eſſe, quod ita eſt probatū, vt nō fuę
rit neceſſe ſcripto comprehendere, eſt bonus tex. in l. ius ci
uile, §. hoc igitur, J. hoc præſenti tit. Igitur Patrum Cōcilia,
ſiue per legem ſcriptā ſint peculiariter cōprobata, ſiue taci-
to populi Chriſtiani conſenſu abſq; vlla ſcripta lege ſint cō
firmata atq; obſeruata, robur generalis legis efficaciſſimum
perinde obtinebunt. Cæterum, ſi mauis, finge eiuſcemodi
Concilia neq; per legem ſcriptam, neq; per tacitum populi
66 conſenſum eſſe approbata, ſicuti ſunt: † nihilominus tamē
eædem leges alioquin validiſſimæ erunt, quas cuncti Chri-
ſtiani iure tenebuntur ſeruare. Ligandi namq; & ſoluendi,
in Eccleſia præſertim, ptātem Apoſtolis ſuis (maximè verò
Apoſtolorum principi Petro, eiusque ſucceſſorib.) tradidit
Chriſtus, q̄ ptātem, iuriſdōnem, magiſtratumve in Apoſto-
rum ſucceſſorib. Ep̄is vniuerſa ēt Reipublica Chriſtiana lō-
giſſimo vſu ſemper probauit: ob idq́; nimirum Regib. atq;
Imperatorib. (quod vel officium piorum, Chriſtianorumq́;
Principum minimè fungerent) oīs dignitas cum magiſtra-
tu in iſtis Patrū Conciliis (hiſtorici paſſim tradunt) nonnun
quam eſt abrogata: ſummus Pontificibus Romanis, ac aliis
deniq; Ep̄is, qui vel aliunde q̄ per oſtium introgreſſi erant,
vel ab officio nimis aberrauerant ſuo, paſtorali cura plerun
q́ue adempta, pnīa iniuncta, factioſi hæretici damnati, & a-
lia plura in religionis negotio ſunt conſtituta. Ergo Conci-
lia per ſe (tametſi aliàs vniuerſæ Reipublicæ Chriſtianæ con
ſenſu non probarentur, quemadmodum iam diu ſunt peni-
67 tus probata) legis vigorem nihilominus haberent. † Quid
quæſo, aliud ſunt Patrum Concilia, q̄ cōe: de religione præ-
ceptum: virorum prudentium conſultum: delictorum, quæ
ſponte vel ignorantia ꝯhitur, coercitio: cōis deniq; Reipu-
blicæ ſponſio? Quid, inquā, aliud ſunt Concilia, q̄ Dei Opt.
Max. inuentum, & regula præceptrix faciendorum, prohibi
trix aūt non faciendorū? Si itaq; diffinitio legis & Concilio
rum eſt eadem: cur non & eadem Conciliorum erit autho-
ritas, & quæ legis? arg. l. ſi idem. C. de codicil. vt oēs ſicuti le
gi, ita & Conciliis (ſi non ēt magis) parere teneantur: l. 1. l. 2.
ff. de legib. Sed obiectas, vt antea dicebā, obediēdū Deo ma-
gis, q̄ conſtōnib. hoīum. Quid obſecro, ex vobis audio, Ger-
mani? nunq̄d vni ſeditioſo hoī, obedire legi & magiſtratib.
detrectanti, eāq; ob cām iuſtas legū pœnas ſubituro, iudiciū
de validitate ipſarū legū, deq; authoritate magiſtratuum tri
68 buendū putatis? Ego equidē reor, nō magis cuiq̄ legitima
Patrū Concilia adlatranti, credendū: ac prodere patriā volē
ti, ſi dicat, legem Iul. maieſt. nihil faciendā, adeoq; non eſſe
ſeruandū. A quo. n. ſunt inter Deum & Concilia, ſeu Conci-
liorū latores Ep̄os, hoīes quidā ſingulares, iudices ꝯſtituti?
Licebit hac rōne nimirū cuiq; facinoroſo, & ſuperba cerui
ce audaciſſimo, cū legis latæ, tū magiſtratuū infringere ptā-
tē: qm̄. ſ. Deo eſt magis q̄ hoīb. obediendū. Nunq̄ hoc pacto
aliqd in tpūalib. aut in his, q̄ ciuilia ſunt, erit viris mortalib.
69 qd ſequantur, ſolidū, ꝯſtans, certum. † Has innouationes, p̄-
ter cōe iudiciū, maximā Hippodamus Pythagoreus ī lib. de
Republica ait hoībus adferre infelicitatem. Illius aūt ver-
ba, quod relatu digniſſima ſint, huc tranſcribere non piguit.
Non mediocrem ſed maximam infelicitatem hominū ani-
mis Sophiſtarum diſſertationes ingenerant, ſi quid auſi fue
rint innouare præter cōe iudicium in diuinis humanisque
rebus. Quo admiſſo, neque ueritas maior, neque uita tutior
honeſtiorve futura ſit: ſed maiori potius caligine atq; per-

turbatione inuoluenda,& metu omni uacuus tum animus
exultat ingenio petulãter,& malignus eſt uariis modis. Hęc
ille,utcunq; ethnicus,de innouationib. mala, ſapientiſſimè
protulit. Verum enimuero locum hunc uehementius non-
nulli ſic propemodum urgẽt: Iudicium de uerbo Dei,& de
Conciliis nulli mortalium deferimus, ſed ipſi Deo reuerẽ-
70 ter relinquimus.† Proinde eſt manifeſtum,perſpicuum,ſeu
expreſſum Dei verbum: illud(quis nanq; in luce meridiana
cæcutire pōt?) relictis hominum traditionib. ſpectoq; tum
& ſpiritali & ciuili magiſtratu,ambab.ulnis complectimur,
ſuſcipimus,ſequimur: ſiquidem oporteat Deo magis quam
hominib.obedire. Ego autem affirmare non dubitarim,hęc
eadem priora quoque eſſe prioribus,aut certe non melio-
71 ra.† Sunt porrò & in noſtro ciuili iure Romano ſcriptæ le-
ges manifeſtæ, claræ,re minime ambiguæ, & tamen pro il-
lis interpretandis,proq; iure ex ipſis reddendo,cõſtituti pu
blica authoritate fuerũt neceſſariò magiſtratus in urbe,dua
bus potiſſimum de cauſis, teſte Pomponio. Prima: qm parũ
eſt,ius eſſe in ciuitate,niſi ſint,qui iura reddere poſſint. Alte
ra: quia per eos qui iuri dicundo præſunt,effectus rei accipi-
tur,l. 2. poſt originem iuris.ff.de orig.iur. Ita apud Græcos,
quib. Solon & Draco leges longe certiſſimas tulerunt,ma-
giſtratus,qui earum miniſtri eſſent, ſunt ordinati: a quib.&
Socrates capitali pœna eſt damnatus. Imò & barbaræ gen-
tes(ueluti Turcica lues) idem plane obſeruat: ut latis legib.
72 præficiant magiſtratus, qui ius dicant.† Parum ſane fuerit
(Iuriſconſultus ait)iura eſſe in ciuitate,ſi deſint magiſtratus
qui ea populo reddant: ſi cuiq; improbo leges interpretari
licebit: ſi leges iudicabunt,& non magiſtratus: ſi quiſque po
pularium ex legibus magiſtratum, non autem magiſtratus
populares iudicabit: oĩa(voluit dicere Iuriſconſultus) erunt
perturbata in ciuitate,ſurſum cuncta agentur,ciuitas ſine le
gibus illa erit dicenda: quoniã nullus tum eorum legũ effe-
73 ctus,nullus uſus bonus erit.† Neque aliam rationem aut or
dinẽ ad hoc in lege diuina præſtitutũ a Deo Opt.Max.cerni
mus. Etenim utcunq; leges expreſſas,claras,apertas, indubi
tatas,Iudaico populo tuliſſet Deus: nihilo ſecius tamen per
Moyſen,Ioſue,Iudã,Saulẽ,Dauidẽ,atque alios id genus ma
giſtratus iura populo ſuo reddi voluit. Qui ergo, vel in vita
74 ciuili,& politica,vel in religione,vult ſolis niti legibus,præ
termiſſo aut ſpreto magiſtratu, is impudenter utrobique
75 pluſquam manifeſtam ſeditionem molitur. † Iura quippe,
ſiue ex ſcripto,ſiue ex non ſcripto conſtent,authoritatẽ ſuã
à conditoribus(hoc eſt,à ſummo magiſtratu)accipiunt, nõ
illa magiſtratui eandẽ æquè conferunt. l.ſi quãdo. in princ.
ibi,Romanum principem,qui iura tuetur, &c. C. de inoffi.
teſta.l.de quibus.§.inueterata.ff.de legib.d.l.2.§. poſt origi-
nem.ff.de orig.iur.l.normam.C.de offi.præf.præt.Orient.fa
cit tex.in §.prætorum.ibi,quòd qui honores gerũt magiſtra
tus,authoritatem huic iuri dederũt. Inſti.de iure nat. Quam
obrem ſcimus, quòd & priuſquam illa quatuor Euangelia
eſſent conſcripta, erat in Eccleſia nihilominus Euangeliũ,
omniſque Eccleſiæ poteſtas ac iuriſdictio in ore, corde Fi-
76 delium.† Neque propter Euangeliorum ſcripturam eadẽ
poteſtas Eccleſiæ eſt adempta: imò verò quum eadem ſic
exſcripta fidẽ authoritatemue ab Eccleſia ſumpſerint ſuã,at
que etiamnum retineant: (illis etenim, propter Eccleſię ap-
77 probationem creditur)conſequens eſt neceſſarium,† ut Ec
cleſia authoritate & dignitate Euangelia ſcripta præſtet, ſi-
mulque ſint ac dici debeant Euangelia Chriſti Eccleſiæ, l.1.
78 §.oĩa enim† noſtra meritò faciamus.C.de vete.iur.enucle.
l.ius ciuile.ver.itaq; cum aliquid addimus &c.intrà hoc eo.
tit. de iuſti.& iur.non aũt econtrà poſſumus Eccleſiã Euan-
geliorum nominare: ſed Eccleſiam Chriſti, & ſponſam.
79 Hæc ideo† cõmemoro, quò intelligamus quemadmodum
magiſtratus authoritas maior eſt legis poteſtate: & ubi lex
deficit,magiſtratus põt ſupplere,l.1.C.de legib.l.1.ff.de iure
deli.l.1.de iuriſdi.om.iud.l.ius aũt ciuile.§.ius prætoriũ.in-
fra hoc eod.tit. ita planè Eccleſiã multò latius q̃ Euangelii
80 ſcripturã,patere.† Inde nimirum perſpicue cognoſcere li-
cet,Eccleſiã non ſic Euangelii ſcripturæ obnoxiã alligatãq;
eſſe,ut nõ poſſit illud interpretari,& in caſib.Euangelij ſcri
ptura non cõprehenſis, & pro Reipublicæ Chriſtianæ vtu,
Spiritus ſancti ore ſtatuere. Sed fingamus (ſi ita libet) exce-
ptiones illas de expreſſis Euangelii atq; ſcripturæ verbis,nõ
ita notorie falſas eſſe, ſicuti ſunt: attñ opiniones 9̃ Catholi-
cã Romanã Eccleſiã de religione cantas nõ niſi dubias ual-
deq; ambiguas eſſe, uel nolens quiſq; ſani capitis fatebitur.
81 Etenim† res dubia ſicut interim taceam infinitã propemo-
dũ multitudinẽ huiuſmodi exceptiones opponentium,qui
uerba Chriſti,inter ſeſe de multis acerrime pugnantes,mo-
dò in hunc,modò in illum rapiunt,imò fœde diſtrahunt ſen
ſum)per aſſeuerationem unius partis & negationẽ alterius,
l.ſi quis in libertatem.C.quib. ad liber.proclam.non licet.l.
poſt rem iud. ff. de tranſac. idcirco tunc in illis caſib.dubijs
religionis(D. Auguſtino teſte)parẽdũ modeſte magiſtratui
erit,d.c.quid culpatur,ad fi.ibi,uel non eſſe 9̃ Dei pręceptũ,
certum eſt,vel utrum ſit,certum non eſt. 23.q.5.& gl.in ca.
iuſtus eſt,in uer. æquitatem.11.q.3. Id q̃ ſuperius abunde ex
plicui. Hoc tñ poſtremo ſcripſi pro maiori luce tractatę qõ-
82 nis: non ut quæ in Conciliis uniuerſalib. legitime ſtatuta,
ac palàm cõi Patrum conſenſu ſunt definita, quæq; pro ue-
ritate hñt, poſſint vlla rõne per negationem aduerſæ partis
dubia reddi,ſm Pau.Caſt.in l.1.nu.5.ff.de tranſac.Fel.in c.ſi
clericus laicum,extra de foro comp. Ad hæc,quod no.gl. in
d.l.poſt rem iud.in 2.& 3. ſol.ff.de tranſact.& text.in l.inge-
nuum, ff.de ſtatu hom. Ex his proinde eſt uidere, non opti-
me locutum fuiſſe Baldum in auth.habita.n.12.C.ne fil.pro
patre.dum ſcribit,non eſſe obediendum Cæſari in pace aut
83 bello,ſi quid,quod ſit 9̃ conſciam,imperet.† Imò uerò parẽ
dum eſt magiſtratui,cũ in pace,tum in bello: niſi q̃ ſunt no-
toria ac manifeſta 9̃ uerbum Dei præcipiat,quemadmodũ
84 docui.† Alioquin recluderetur hac rõne fraudib.uia,& ne-
quiſſimo cuiq; nihil non moliendi,ceruicemq; improbam
pro ſuo libitu in magiſtratũ contumaciter erigendi occaſio
magna eſſet. Qd uel ethniticis ipſis deteſtabile ſemper fuit,
cum hæc ſi cũ his.ff.de tranſa.l.1. ſed & ſi qs.ibi,quẽadmo
dũ audaciſſimus quiſq; &c. ff. de Carb. edict.l.ait prætor.la
85 1.in prin.ff.de iniu.† Aut crediderim potius,Bal.ingenio ſu
blimi uirũ eo loco intellexiſſe de Cæſaris imperio,qd eſſet
(uti nos dicimus) 9̃ legẽ Dei manifeſte. Illud utiq; refugien
dum eſt oĩb. modis,& oĩ tpe, & oĩ loco,utpote 9̃rium con-
86 ſciæ fidelium.† Cæterũ quæ ẽt dubia ſunt in religione & cõ
trouertuntur,non dñr eſſe 9̃ 9ſciam fidelium, ut,ſi a magi-
ſtratu iuſſa fuerint, declinanda ſint. Ita nos monet D. Aug.
in d.c.qd culpatur, prope fi.23.q. 1.& latè prius de hoc diſ-
ſerui. Quare improb. conſultor ille habendus eſt,qui ſubie-
ctis populis atq; uaſallis 9ſulit, uel arma in ſuũ magiſtratũ
ſumẽda,uel imperiũ eius detrectandũ in cã religionis, quæ
uerbo Dei nõ repugnaret notorie,palã,& manifeſte. Vt nõ
86 inſulſa uideatur fuiſſe Aeſchinis ſnĩa:† Idẽ dicere oportet,
ille inquit,tum oratorẽ, tum legẽ: cũ aũt aliã uocẽ lex,aliã
orator edit iuſtitiæ legi ſuffragari oportet,non dicentis im-
88 pudentiæ.† Proinde cũ Sopatro cenſuerim,nõ eſſe reſpiciẽ
dũ ad falſas uulgi opiniones,ſed ueritatis rõnem oĩb.præfe
89 rendã.† Scribit Plutarchus: Tot tantorũq; bonorũ & mune
rum, q̃ dii largiuntur, nullus eſt fructus aut uſus rectus ſine
90 lege,iure,& principe.† Ius,finis ẽ legis: lex, principis opus:
91 princeps aũt,imago Dei cuncta adminiſtrantis.† Cogitãdũ
proinde cũ Xenophonte illo,q̃ urbs hoſtilis capta ſit, ab o-
bedire nolentib.& q̃ amica ab iis,qui parere nolint,ſeruata
ſit: q̃ ẽt obedientiã non præſtantiã ſit acies uictoriã 9ſecuta
ta. Quo aũt pacto magis hoĩes uincant in pugna,q̃ ubi cæpe
92 rint priuatim quiſq; de ſua ſalute 9ſultare? Cogitandũ,itẽq;
qd aliud bonũ præſtetur ab iis,qui melioribus non parent: quę
urbes legitime habitent, uel q̃ domus ſeruent,uel quo pa-
cto naues,quo opus eſt,perueniant. Si igitur principi obe-
dire, maximum apparet eſſe bonum ad bona adipiſcẽda: ita
uobis exploratum eſſe debet, quod idem hoc,ad ſeruandũ
q̃ oportet,atq; adeo religionẽ in primis, maximũ eſt bonũ.
Expẽdẽdũ poſtremò,quid valeãt,quidque diſpalatæ Ger-
maniæ, ad diſiunctæ patriæ Turcica arma minẽtur. Credite
mihi, o pia clariſſimæ Germaniæ proles, illius veteratoris
antiqui has eſſe impoſturas & manifeſta præſtigia, qui præ
textu expreſſi verbi Dei, fideles ab obedientia magiſtratus
(quo ita diſiunctos commodum voret)ſeducere conatur.
Eſt is hodie ille ſerpens Diabolus,qui olim,iiſque ad homi
nes decipiendos utitur artibus,quibus antea nunquam. Ten
tauit, & me in Germania ter per miniſtrum quendam eius
inſignem Sathanas: nihilque aliud a me ter efflagitauit,
quã vt ab obedientia & vnitate Romanæ Eccleſiæ diſcede-
rem,& in obortas concederem ſectas. Verũ gratia Dei om-
nipotentis, per vnigenitum Filium ſuum Ieſum Chriſtum
adiutus,a nefario lapſu ſemper abhorrui. Præſẽſi illicò, hos
eſſe Diaboli dolos, qui vnum hoc præ cæteris, ſicuti ante-
hac Chriſtum tentans, etiamnum crepat, inquiens: Si filius
Dei es,id eſt, ſi te Filium Dei eſſe vis comprobare,è pinna-
culo ſeu è ſummitate templi,hoc eſt,ab Eccleſia Dei viuen-
tis, quæ ſupra montem in editiſſimo loco poſita eſt, mitte
te deorſum. Manifeſtum enim(ait ille)Dei verbũ eſt,quod
Angelis ſuis mandauit de te, ne fortè offendas ad lapidem
pedem tuum. Quare,ſepara te(Diabolus inquit)à tua ſpon-
ſa

Digitized by Google

ſa Eccleſia, Chriſte, ſi Filius Dei es, mittens te deorſum: ni-
hil inde tibi eueniet mali, ſiquidem expreſſo Dei verbo im-
94 munitas promittatur. † Ita miſeris mortalibus imponit ho-
die Sathanas, nihil magis ſuadere illis cupiens, quam ut a
ſacroſancta Romana Eccleſia eiusq; obediẽtia unica Chriſti
ſponſa, certa & sũma, auriga namq; æternæ ſalutis tutiſſima,
deorſum (in tartara ſcilicet hæreſum & incertarum ac cõtra
riarum opinionum) ſi filii Dei eſſe volunt, ſeſe præcipites
mittant: ſic namq; fieri oportere, expreſſo Dei verbo, per-
multis tempeſtate noſtra doloſè ac infeliciter ſuggeſſit. Ad
inſtitutũ redeo. Tyranno aũt principi nũ armata vi reſiſti de
fenſionis ergò impunè liceat: ſic præter alios ipſe decernen
dũ, arbitror. Aut populus ſiue Reſp. cui præeſt Tyrãnus, vult
95 tyrãnidi eius obſiſtere, aut ſubditorũ priuatus aliquis. † Prio
re caſu id licentiæ (ſi neminẽ alium quam Tyrannum ſupe-
riorẽ populus habeat) populo iure permittitur. Sic etenim
Tarquiniũ Superbum cum liberis, ſcelerata coniuge, & to-
ta familia vi armata à populo Romano exactũ, & aliquoties
armatum copiiſq; auxiliaribus inſtructum, urbem amiſſam
repetentẽ, infeſtis & victricibus armis idem Romani toties
repulerunt. Teſtatum hoc prolixè & inter cæteros poſteri-
tati reliquit Liuius li. 1. ſub finẽ, & 2. decadis 1. Pomponius
Iuriſcõſultus eius rei ſingulariter meminit in l. 2. §. exactis.
ff. de orig. iur. Romanorum eiuſcemodi exemplum optima
96 ratione ſic editũ fuiſſe dubium non eſt. † Nam gentes fue-
runt prius in populos indiſtinctæ, quam eſſent Reges, vel
Imperator, aut Principes conſtituti, l. ex hoc iure. ibi, diſcre-
tæ gentes, regna condita, &c. ff. de iuſtit. & iure. Quod etiã
reiectum ſenſu poteſt euidenter demonſtrari. Neminem ve-
rè appellamus Regem, qui ſubiectum regat, populum non
habet. Alias qualitatem (vt dicitur) abſque ſubiecto videre-
mur imperitè ponere, l. ſi ſeruum, §. 1. de acti. emp. l. eius. §.
vlt. ff. ſi cert. peta. † Sicuti non dicimus, illum proprie pri-
97 mum, ſeu principem, quem nemo in ordine ſequitur, quum
ſit unus: ſed proprio ſermone illum vocamus primum aut
principem, quem nemo antecedit, & aliquis ſequitur, l. ſe-
cunda. §. deinde Marcus Cato princeps. ff. de orig. iur. l. 1. §.
proximius autem. ff. vnde cogna. §. diſcipuli. ver. in reliqua
verò. in procemio Digeſt. l. familia appellatione. in princip.
iuncta l. pronunciatio. in §. iure enim proprio, ff. de verb. ſi-
gni. l. ſpadonem, §. ſi ciuitatis princeps, in prin. ff. de excuſa.
tut. l. ex duobus. in princip. ff. de vulgar. & pupilla. Ratio hu-
98 ius obſcura non eſt: † quoniam vnus licet ſit principium
numeri, numerum tamen vel pluralitatem non facit, glo.
in l. ſi quis ante. in ver. ſolum. ff. de acquir. poſſ. ideoque &
caput & finis ſui ordinis eſſe hic vnus intelligitur, d. l. pro-
nunciatio. in fi. ff. de verb. ſignific. l. 2. §. legitima, ibi, & inter
dum is eſt primus. ff. de ſuis legit. & hæred. Et ſic quemad-
modum primus, ſiue princeps, ita & Rex, verè, & propriè
eſſe non poteſt abſque ſubiecto prius aliquo perſonarum
99 numero, quas dignitate antecedat regatve. † Quare in pro-
poſito Reges a populis & gentibus, gentium ſcilicet ipſa-
rum iure. Dei permiſſu, conſtitutos fuiſſe rectè dicemus, di-
cta l. ex hoc iure, ff. de iuſtit. & iure, ſicuti, & vni, quem de-
mum Imperatorẽ nominauit, imperium populus Ro. reb.
ita exigentibus, olim detulit, l. prima, §. nouiſſimè, ff. de ori-
100 gi. iur. l. prima, ff. de conſtit. princip. † Ergo quum Reges ab
ipſis populis iuriſdictionem & imperium iure gentium ha-
beant: meritò abrogare illud eis populi, ex cauſa legitima,
veluti tyrannidis, & conſulta deliberatione habita, (quando
nempe alium, vt dixi, non agnoſcunt populi ſuperiorem) e-
tiam poſſent. Facit textus in l. quod ſemel, ff. de decret. ab
ordin. facien. l. eius eſt nolle. ff. de reg. iu. in l. is poteſt repu-
diare. ff. de acquirenda hæredita. l. quis ſit fugitiuus, §. idem
ait, ſi ſeruus, ff. de ædilit. edicto, indico locum commodio-
rem ad hoc in §. iuſiurandum, ibi, vt inde ſit ei curæ priua-
tio, unde etiam datur &c. in Auth. de ſenſ. ciuit. Tradũt (licet
per alia iura) Bart. & Paul. Caſt. in l. non ambigitur. ff. de legi.
101 idem Bart. in l. hi qui, nu. 6. ff. de iure immunit. † Id quod
Senatus populuſque Romanus non ſemel in Tyrãnos Im-
peratores concordibus ſuffragiis grauiter ſtatuit. Quam-
obrem Senatus iuſſu, de Nerone crudeli de Iuliano infami
& auaro, de Maximino Thraceſi homine ſemi barbaro, cõ
digna ſupplicia (hiſtorici ſcribunt) ſumpta meritò fuere.
Quam igitur poteſtatem aduerſus Tyrannos principes, po
pulo, qui alium non habeat ſuperiorem, eſſe oſtendimus:
102 eandem prorſus ſingulari etiam perſonæ, † cui Tyrannus
ſubditus eſſet, competere aſſerimus. l. normam. C. de offic.
præſ. præt. Orient. l. 1. ff. ad leg. Iul. de amb. c. alius. 15. q. 6. Ab
bas ita ſcribit in conſi. ſuo 82. incipien. quamquam in his du
bus copioſè. columna tertia, verſic. vnde hodie Imperator.

lib. 6. Baltol. quoque in l. hoſtes. num. quarto, ff. de capt. vbi
ait, licere Cæſari, conceſſa Reipublicæ Venetorum priuile-
103 gia quandocunque reuocare. † Idem in ſimili de vaſallo
eſt videre: qui, ſi male ſubditos tractet, feudo priuari a ſuo
domino poteſt. Matth. de Afflict. deciſ. 205. num. 72. 97. Al-
ber. de Roſat. in l. bene a Zenone, colum. 3. verſicu. an Papa
habeat aliquam ſuperioritatem. C. de quad. præſcrip. Felyn.
in cap. cum nobis, num. ſeptimo, verſic. non omitto, &c. ex-
tra de præſcrip. Idem Afflict. in c. 1. §. item ſi quis feudum, in
33. cauſa priuationis, in tit. quibus mod. feud. amit.
Aut altero caſu quæritur, num cuique ſubditorum defen
ſionis cauſa liceat propria authoritate occidere Tyrãnum,
104 eique non obedire? † Reſpõderim, nõ eſſe fas priuatorum
cuiquam ſua authoritate occidere. Tyrannũ: ei verò, perin-
de ac ſi iuſtus princeps eſſet, obediri oportere. S. enim om-
nis poteſtas eſt a Deo, teſte Apoſtolo, Romanorum 13. & q
reſiſtit poteſtati. Dei ordinationi reſiſtit: ſi dominis non ſo-
lum bonis, ſed etiam dyſcolis ſubditi eſſe debemus atq; obe
dire, ex præcepto Petri in 1. c. 2. qua ratione Tyrannũ vel in-
terficere vel ei non parere ſubditorũ cuipiam licebit? Huc
105 & ciuiles † Romanæ leges, quibus pro regula, neminẽ in
ſua cauſa ius ſibi dicere poſſe, nominatim cauetur, ſunt re-
ferendæ. l. creditores, l. ſi creditor. ff. ad legem Iul. de vi pri-
ua. l. vlt. C de officio. rect. prouin. l. vnica, C. ne quis in ſua
cauſa iudi. l. nullus idoneus. ff. de teſt. l. omnibus in re pro-
106 pria. C. eo. de teſt. † Denique ſi hæc licentia necandi Ty-
rannos principes, priuatis hominibus impunita foret: haud
dubiè non rarò accidere. vt boni frugiq; principes a nefariis
quibuſq;, obiecta falsò Tyrannidis nota, trucidarentur. Qd
Pertinax, domi bell, que rebus geſtis princeps bonus & cla-
rus, ab immaniſſimo milite ſuo eſt expertus: Alexander Im-
perator optimus à Maximino Thracenſi, homine Tyrãno,
ad Rheni Germanici ripam eſt paſſus: Maximus & Albinus
ſancti ac venerabiles ſenes, claritudine generis, atq; egregiis
meritis ad imperii Romani faſtigium prouecti, militum
crudelitate obtruncati, ſimul & vitæ exitu teſtantur.
Ad hæc, Diuus Chryſoſtomus in Homilia de Dauide &
107 Saule centum: † Principes vtcunq; nefarios, crudeles, atq;
impios, etſi non propter ſe eorumq; malitiam, propter illũ
tamẽ qui eos elegit, Deus, eſſe venerandos, & cum honore
metuendos. Orationi & decreto Chryſoſtomi probe con-
uenit legum quoq; noſtrarum ſanctio in l. 1. l. 2. C. de crim.
ſacrileg. Ob idque & Euripides vel ſenem ipſum ad obediẽ
tiam erga principem ſuum ſic hortatur, inquiens: O ſenex
ne cum regibus contendens: Venerandos enim eſſe prin-
cipes, antiqua lex eſt. Non ſanè debet Tyrannus princeps à
quoquam priuatorum occidi, vel ita contemni, vt ei non pa
108 reatur. † Licet namque leges & iura, vti principem bonum
decet, non tueatur Tyrannus, l. ſi quando. in princ. C. de in-
109 offic. teſta. l. digna vox. C. de legib. † attamen id potius con
templari in illo ſubditos oportet, quod ab ipſo fieri deberet,
quam quod inique fit: vti Paulus Iureconſultus probe mo-
net in l. ius pluribus, verſic. Pretor quoque. ff. de iuſtit. & iur.
Mereo diuina afflatus aura Ambroſius in libro, quem de
Apologia Dauidis conſcripſit, ſic prope memoriæ prodi-
110 tum reliquit. Regum lapſus, pœna populorum eſt: Sicu-
ti enim eorum virtute ſeruamur: etiam errore periclita-
mur. Chryſoſtomus alibi in Homilia prima de verbis Eſaiæ,
Vidi Dominum &c. in hunc pene modum nõ minus quam
111 diſerte alloquitur populum, dicens: † Si non recte ſe habẽt
Reipublicæ negotia, ſi ab his periculum ingens prominet:
incogitantia principum non eſt cauſa, ſed noſtra, ſcilicet
populorum, iniuſtitia, pœna eſt pro noſtris ſceleribus exa-
cta. Illa cuncta ſurſum deorſum miſcuerunt, illa quicquid
eſt calamitatum inuexerunt, illa armarunt hoſtes, illa fece-
runt vt victi diſcederemus: non aliunde nobis malorũ exa-
men inundauit, quàm ex hac cauſa. Proinde quamuis Abra-
ham quiſpiam eſſet qui imperaret, quamuis Moſes, quam-
vis Dauid, quamuis Salomon ille ſapiẽtiſſimus, quamvis om-
nium hominum flagitioſiſſimus: ſi nos male viuimus, nihil
intereſt qualis ille ſit, quantum ad cauſam malorum. Qin ſi
tranſgreſſor legum fuerit, ſi temerè nulloq; cõſilio feratur,
noſtra incogitantia noſtraq; temeritas talem genuit princi
112 pem, noſtra commiſſa plagam acceſſerunt. † Nam quod
mixta corda noſtra accipimus principes, nihil aliud eſt niſi
quod præterita peccata noſtra talem nobis dedere præfe-
ctum, ſiue quis fuerit ex conſecratis, ſiue ex eorum numero
qui mundanas adminiſtrant dignitates. Hæc & id genus
q̃ plura alia in eo, quẽ diximus, loco, & ſanctè, & piè & verè
comemorat de cauſis malorũ principiũ Chryſoſtomus vir,
qui admirabili eloquentia & ſanctitate pereximius vitam

Digitized by Google

113 ſuo æuo beatiſſimam vixit. † Itaque Deus omnipotens
quum iraſcitur peccatis populi ſui, inquit: Dabo tibi Regē
in furore meo, & auferam (quod in ſeſtiuo nimis obitu Mar
celli ſecūdi Pontificis Maximi atq; optimi ante ſeſquiannū
vniuerſa Reſpublica Chriſtiana non ſine graui mœrore ſen
ſit) in indignatione mea Oſea 13. Et alibi legitur: Facit Deus
regnarē hominem hypocritā propter peccata populi, Iob.
34. Rurſus: Sicut diuiſiones aquarum, ita cor Regis in ma-
nu Domini: quocunque voluerit, inclinabit illud, Prouerb.
21. Cor docile dat quibus vult Regibus Deus, Regum 3. cap.
3. Indurat, hebetat, immutat, & quo vult Regum corda ver-
tit altiſſimus, Exod. 7. 8. 9. 14. Quid igitur attinet, de Tyran-
nis principibus ſubditos conqueri, quum nos ipſi doloris
noſtri unicè cauſa ſimus? Quamobrem illatas aut inferēdas
à Tyranno nobis iniurias armata vi vel ulciſcemur vel eui-
tabimus: ſi crimina noſtra incommodum Tyrannidis, iam
Dei, nobis pepererunt? Antiquis dudum legibus cognitum
114 eſt Damnum quod ſua quiſque culpa ſentit, ſibi ipſi non
aliis adſcribere debere, l. qui proprie. §. procurator. ff. de pro
cur. l. ſi ſine. §. cum autem. ff. rem ratam hab. l. ſi merces pro-
miſſa. §. culpæ. ff. locati. l. ſi quis negotia. ff. de neg. geſt. c. dam
num. de reg. iur. lib. 6. Cur Tyrannis legibus contumaces
nō obediemus: ſi illorum poteſtas à Deo ſit, & illorum cor-
da in manu Dei? Obtemperandum eſt proinde magiſtratui
quantumuis impio atque Tyranno: niſi quid notoriè cōtra
Dei iuberet, aut quæ alias manifeſtè contra legem ciuilem
ſunt, vel ad ipſius officium non pertinent, imperaret: quem-
admodum in proximis duabus quæſtionibus à nobis eſt ſi-
gnificantius demonſtratum. Neq; me Ciceronis ſententia
mouet, exiſtimantis Tyrannum regem poſſe a quocunque
115 iuſtè interimi. † Porrò hæc, & alia huius generis quā plura
in ciuili hominum vita, ethnicæ Philoſophorum cæcitati vi
ſa fuere probabilia, æqua, honeſta: quæ pietas Chriſtiana
tum veteri, tum noua lege Dei reprobauit. Scriptum etenim
eſt. (teſte Apoſtolo) Perdā ſapiētiā ſapientū, & prudētiā pru
dentum reprobabo. Nonne ſtultam fecit Deus ſapientiam
huius mundi? Et iterum: Quia quod ſtultum eſt Dei, ſapien-
tius eſt hominibus: & quod infirmum eſt Dei, fortius eſt ho
minibus. Et alibi: Sapientia huius mundi, ſtultitia eſt apud
Deum 1. Corinth. cap. 1. & 3. Non aduerſatur ſentētiæ meæ
argumentum illud de maieſtatis crimine, quod Tyrannum
incurrere priore loco diximus: ſiquidem a me illic traditis,
locus duntaxat ſit, in homine priuato, qui vel transfuga vel
perduellionis reus exiſtat: idque allegatæ leges, quæ ad ma-
giſtratum tyrannidem exercentem, nequaquam poſſunt re-
ferri, facilè indicant. Pro iſta reſponſione tex. eſt in l. lege Iu-
lia. la 2. ibi, cum imperium poteſtatemue haberet, ciuē Ro-
manum &c. in l. qui dolo. ibi, vel is qui poteſtatē imperium
ve habebit &c. l. qui noua vectigalia. ff. ad leg. Iul. de vi pub.
Nec nobis contraria ſunt exempla Iudæorum, qui Dei ſpiri
tu permoti Tyrannos reges quandoq; obtruncarunt, Iudi-
cum 3. 4. & 5. Nam illa quæ Dei ſpiritu aguntur, nō poſſunt
116 humanis legibus diiudicari. † Quoniam qui inferior eſt,
non valet quicquam contra aut præter legem ſuperioris de
cernere, l. normam. C. de offi. præfect. præt. Orien. facit text.
in l. nam magiſtratus. ff. de recept. arbit. cum ſimilibus.
117 † Ambroſius quoq; in c. nec is. verſic. illud. 15. q. 1. nō niſi
de impio per magiſtratum occidendo eſt locutus: quum de
licta legitimè non punire, aliud nihil ſit, quam bonis noce-
re, §. quòd ſi delinquentes. ubi glo. in ver. ſimplicium, in
Auth. de mandat. princ. Ideoque ſanctus ille vir ait: Quum
interficitur impius, Chriſtus infunditur. Quod eſt utique ve
118 rum, ſi legitimè per iudicem reus neci detur. † Inde nimi-
rum Euſebius de reis puniēndis verba faciens, inquit: Scire
magiſtratum oportet, quòd mors ipſa ab iis, qui primum
eam in reos conſtituerunt, non ceu malum aliquod ſonti-
bus impoſitum ſit: ſed tanquam extremum præſidium, & lo
co medicamenti pro illis, qui malitia abſolui nequeūt, ut
hoc ſaltem modo, quoniam aliter fieri non poteſt, in præ-
ſentia liberati malitiæ vinculo ipſam effugiant. Similem ha
buiſſe ſenſum Bal. creditur in l. data opera. C. de his qui ac-
cuſ. non poſſ. Non equidem diffiteor, violentiam Tyranni,
quatenus durat, iuſte propelli: ſed a Republica, vel a maiore
magiſtratu: ut antea a nobis eſt æquiſſimè declaratum. Et fa-
cit tex. per Bald. inibi citatus in l. decernimus. C. de ſacroſanct.
119 eccleſ. † Quod autem allegabatur: Subditos non eſſe cogen
dos fidem ſeruare Tyranno, quia non ſeruat ſubditis ipſe eā
dem, l. cum proponas. la 2. C. de pact. cum ſimilib. Eſt pror-
ſus verum, dummodo ſubditi cum ſuo principe Tyranno
agant iure, non vi aut iniuria: ſicuti annotatæ ad hoc leges
apertiſſimè probant. tex. eſt in l. creditores. ff. ad leg. Iul. de
vi priuata. Sequens obex, ut poſſit ſibi quis contra aduerſa-
rium ſuum eſſe iudex, ſi copiam alioquin iudicis ſui non ha
beat, l. generali. C. de decur. lib. 10. l. ſi alius. §. belliſſimè. ff. quod
120 vi aut clam. cum ſimilibus, æquè diluitur: † Quia adductis
legibus illis ſolum eſt locus, ubi magiſtratus cum magiſtra-
tu, aut officialis cum officiali, vel priuatæ conditionis homo
cum priuato contendit: non etiam quando priuatus contra
magiſtratum aliquid tale audet. Quippe tunc Dei ordinatio
121 ni reſiſteret iniquiſſimè, uti antea docui. † Ex quibus oppi-
dò liquet, auctorem illum in li. quem Regi Cypri de regimi
ne principum inſcriptū legimus a ſcopo nimium aberraſſe.
Imò verò Tyrannis regibus neq; armis, neq; inobedientia,
ſed ſola duce iuſtitia per Rempublicam ſeu maiorem aliam
122 poteſtatem eſt obuiādum, per prædicta. † Nouiſſimè illud,
quod limitatè tradit Andr. de Iſer. in tit. quæ ſint rega. ver. ex
extraordinaria &c. ut cum ſuperioris copia aduerſus Tyran
num ſubditis nulla eſſet, tum propria vi eos poſſe Tyranni
impetus cohibere: recipiendum nullo pacto duxerim. Si
enim copia ſuperioris adeundi iudicis nulla eſſet, nihilomi
nus tamē ſubditos illa perferre Tyrannidis incommoda pa-
tienter deberēt. Propter eorum culpas, & crimina (quod ſæ
pius nobis eſt repetendum) principium Tyrannum illis de-
dit Deus. Ergo contra diſpoſitionem Dei priuata authorita
te ac temerario auſu iure nequeunt. Meminerint illi re-
ctius, huiuſmodi malum ſua ipſis culpa accidiſſe, ideoque lu
gere & deprecari a D. O. M. culpā eos decere: in Tyrannum
autē doloris cauſam referre nullo iure, nulla ratione poſſe.
c. damnum. de reg. iur. lib. 6. l. cum duob. §. ult. cum l. ſeq. ff.
pro ſocio. l. qui proprio. §. procurator. ff. de procur.

Finis.

R E P E T I T I O.

Claudio de Seyſſello Iuriſconſulti clariſsimi in l. ut uim. ff. de iuſtitia, & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Defenſionem eſſe de iure naturali, ac proinde per ius ciuile tolli non poſſe, & an id ſit perpetuum. nu. 10.*
2 *Citatio an poſſit tolli per principem, & nu. ſeq. & 9.*
4 *Negatio adiecta verbo, poſſum, tollit potentiam.*
5 *Princeps poſſit ne ſtatuere quod fides habeatur teſtibus non iuratis.*
6 *Statutum uel reſcriptum quod credatur teſtibus non reddentibus bonam rationem ſui dicti, non ualere.*
7 *Appellatio, exceptio & ſimiles defenſiones an poſſint tolli per principem vel per ſtatutum.*
8 *Actiones & obligationes quatenus ſint de iure ciuili, & quatenus de iure gentium.*
11 *Defenſionibus an & quando poſſit per pactum renunciari.*
12 *Pactum & ſtatutum an a pari procedant quantum ad effectum tollendæ defenſionis.*
13 *Cauſa an in dubio præſumatur in ſtatuto uel in principe aliquid conſtituente. & nu. 16.*
14 *Statutum contra ius diuinum, naturale uel gentium non ualere.*
15 *Cauſam facilius præſumi in ſtatuto, quam ſpeciali conceſſione principis.*
17 *Bannitus an poſſit impune offendi ſaltem in bonis, & nu. 20.*
18 *Bannitus an retineat ea, quæ ſunt iuris ciuilis.*
19 *Bannito, cui damnum datum eſt, an denegetur ius, & nu. ſeq.*
21 *Filio aut ſeruo an liceat reſiſtere patri uel domino caſtiganti. & nu. 32.*
22 *Animum iniuriandi non præſumi in parente vſque ad ſeptimum gradū, vſque inibi an id ſit perpetuum.*
24 *Filio an ſit licitum reſiſtere patri de facto pro rerum defenſione.*
25 *Fratris ſenioris præſentiam inducere metum reuerentialem in perſona fratris aut ſororis iunioris, quæ ab eo regitur.*
26 *Marito permiſſum eſſe caſtigationem in uxorem, atque inibi de quibuſdā aliis perſonis, quibus permiſſa eſt caſtigatio in alios.*
27 *Bannito, qui ex forma ſtatuti poteſt impune offendi, an liceat reſiſtere volenti eum offendere, & nu. 29.*
28 *Damnatum iuſtè, non debere aufugere, etiam ſi poſſit, quin & teneri redire, ſi promiſit.*
30 *Magiſtratui aut officiali vim inferenti an & quando liceat reſiſtere & nu. ſeq. & 33. & 36.*
32 *Aſſeſſorem poſſe etiam parte non conquerente reſiſtere magiſtratui volenti aliquid iniuſtè facere.*
34 *Sententiam latam ſuper libello euidenter iniuſto eſſe ipſo iure nullam, ſecus ac ſi ſuper libello inepto lata eſſet.*
35 *Executioni an & quando poſſit reſiſti de facto, vbi euidenter apparet de nullitate ſciæ.*

Iudicia

36 Iudici a quo volenti proſequi non obſtante appellatione an poſſit de facto reſiſti. & nu. 40.
37 Carceris pœnam eſſe damnum irreparabile propter notam infamiæ.
38 Exceptio proprietatis quando admittatur aduerſus eum, qui agit interdicto recuperandæ.
39 Impoſſibile cenſeri id, quod eſt valde difficile.
41 Vicini vel alij an poſſint ei opem ferre qui licite reſiſtit magiſtratui. & numero ſeq.
43 Defenſio an & quatenus ſit de iure ciuili, & quatenus de iure gentium. & num. 45.
44 Iniuriam dici omne quod non iure fit.
46 Copula legis quam vim habeat.
47 Defenſio ſit ne permiſſa in foro conſcientiæ, & iure diuino, & nu. ſeq.
49 Defenſionem bonorum cuilibet permiſſam eſſe iure gentium.
50 Occidere hominem an ſit licitum pro defenſione rerum, & numero 54. & 55. & 59. & 60.
51 Furem nocturnum quare potius licitum ſit occidere, quam furem diurnum. & nu. ſeq.
53 Prouiſionem legis factam in vno caſu, comprehendere alium, de quo ſi legiſlator cogitaſſet, idem veriſimiliter ſtatuiſſet.
57 Perſonam offendere pro defenſione rerum an & quando ſit licitum, & nu. 58. & an pro defenſione rei minime. nu. 60.
57 Poſſeſſionem rei immobilis defendere, uel perditam ſtatim recuperare armis licet.
61 Poſſeſſionis iniuſtè defenſio poſſit ne eo vſque progredi, vt liceat pro ea reſiſtere, & alium offendere.
62 Vis quando dicatur propulſata cum moderamine inculpatæ tutelæ, & numero 82.
63 Defenſionem cum moderamine inculpatæ tutelæ allegans quomodo debeat eam articulare & probare. & nu. ſeq. vſque ad nu. 70. & nu. 83.
67 Incontinenti propuliſſe vim ſibi illatam, quando quis dicatur, & numero ſequenti.
71 Delicta puniri fauorabile eſſe, & an id ſit perpetuum. nu. ſeq.
73 Pœnam impoſitam facienti aliquem actum, non infligi ei, qui facit præambulum ad eum actum.
74 Pœnæ capitalis ſimplici mentione in lege facta, intelligendum eſſe de deportatione vel morte ciuili.
75 Extenſionem etiam in pœnalibus fieri ad caſus omiſſos ſimiles expreſſis, et in quibus eſt omnino eadem ratio.
76 Confeſſio eius, qui dicit ſe occidiſſe ad ſui defenſionem, an tota acceptari debeat, an duntaxat acceptetur, quatenus facit contra confitentem, & num. ſequent.
77 Confitens ſe occidiſſe ad ſui defenſionem an pœna mortis plecti debeat, an vero mitiore. & nu. ſeq.
79 Confeſſus ſimpliciter ſe occidiſſe hominem, poteſt etiam ex interuallo declarare, quod hoc fecit ad ſui defenſionem.
80 Confeſſus delictum poteſt ſuam defenſionem declarare, non perimere.
81 Malum ſemper præſumi de malo homine.
85 Confeſſio facta per verba ambigua an & quando præiudicet confitenti delictum.
86 Probationem ambiguam non releuare.
87 Reum eſſe abſoluendum, ubi probatio non eſt perfecta & ſpecifica.
88 Delictum cum aliqua qualitate deducens debet probare non ſolum delictum ſed etiam qualitatem.
89 Teſtes deponentes de delicto non probare, niſi deponant de eodem loco & tempore.
90 Accuſatus commiſiſſe delictum certo loco & tempore, ſi probet tale delictum alio loco uel tempore fuiſſe commiſſum, an ſit abſoluendus.
91 Confeſſus delictum non tamen qualitatem loci uel temporis in libello contenti, an poſſit ex eo libello condemnari.
92 Reum criminis poſſe cogi per torturam declarare confeſſionem ſuam ambiguam.
93 Conſanguineos & alios teſtes, qui non ſunt omni exceptione maiores, plenè probare, ubi teſtificantur pro defenſione.
94 Teſtibus negantibus crimen magis credi, quam affirmantibus.
95 Teſtibus affirmantibus magis credi quam negantibus, an & quatenus verum ſit.
96 Teſti aſſerenti aliquem feciſſe ad ſui defenſionem, credi abſque alia redditione rationis.
97 Occidens eum, qui ſibi minatus fuerat, an excuſetur ex minis illis præcedentibus.
98 Honoris conſeruandi cauſa an ſit licitum alium offendere.
99 Aggreſſus ſi poteſt fugiendo euadere, an teneatur fugere potius, quam aggredientem pro ſua defenſione offendere.
100 Iniuriam verbalem ſeu conuicium an liceat propulſare alia verbali iniuria.
101 Moderamen inculpatæ tutelæ excedens an & qualiter puniatur, & num. 103. & 104. & 106.
102 Iudex doloſè excedens modum in torquendo aliquem, tenetur de homicidio, ſi mortuus ſit in tortura.
105 Aggreſſus ſi dum ſe licitè defendit, occidit tertium, qui rixam dirimere volebat, an ſit puniendus.
107 Iuſtus dolor an et quatenus, et quādo excuſet eū, qui dat operā rei illicitæ.
108 Occidens alium rixantem cum perſona ſibi coniuncta, an puniendus ſit pœna homicidij.
109 Aggreſſus non præſumitur in dubio eſſe in dolo & ideo punitur ſolum de exceſſu.
110 Vindicta an & quando ſit permiſſa, & nu. 116. & 123.
111 Ius ſibi propria authoritate dicere unicuique licet, ubi deeſt copia iudicis, & an id ſit perpetuum. nu. 117. uſque ad nu. 122.
112 Iudicem fruſtra expectari, qui non poteſt prouidere de iure aut facto.
113 Iudicium coram vno iudice captum poſſe coram alio finiri, ubi coram primo iudice non poſſet etiam de facto finiri.
115 Iudice procraſtinante licere parti ius ſibi ſua authoritate dicere.
115 Iudicis copiam videri deeſſe, ubi iudex ipſe vim infert.
123 Vindictam ſumere incontinenti an liceat mihi de eo, qui domum meam cum manu armata inuaſit, cedes & incendia fecit, ac mulieres uiolauit.
124 Vindictam poſſit ne per alium exercere is, cui competit ex priuilegio perſonæ ſuæ.
125 Offendere alium pro defenſione alterius, an & quando liceat.
126 Occidere an liceat coniunctam perſonam pro tuitione alterius.
127 Offendere alium in alterius defenſionem an quis teneatur, quando id ei licet, & nu. 130.
128 Defendere aliquem eum teneri, cui id licet ratione poteſtatis uel iuriſdictionis.
129 Defendere alium qui teneantur ratione ſubiectionis.
131 Gloſſæ authoritas quanta ſit.
132 Bartolus ſcripſerit ne in primum librum Digeſtorū, an uero lectura, quæ eius nomine in eum librum circumfertur, ſit alterius.
133 Bartoli authoritas quanta ſit.
134 Bartolus ſcripſerit ne commentarios in tres libros Codicis.
135 Lectura, quæ tribuitur Bartolo ſuper authenticis, ſit ne illius.

Hæc l. venit continuatinè ad præcedētes. Ideo nō
ſummatur. Sed quia habet ſingularē
materiam, & vtilem, eam legere intendo ſolēniter. † Nota
primo ex iſto tex. ꝙ defenſio eſt de iure naturali. Ideo non
poteſt tolli per ius ciuile. §. ſed naturalia. inſtit. de iure natu
rali. Et ex iſto text. inferunt Bald. & Doct. ꝙ † cum citatio ſit
2 defenſio, non poteſt per principem tolli. Verum quia iſte ar
ticulus eſt tritus, & diffuſus, & pleniſſime tangitur per mo-
dernos: procedam tantum concluſiue addendo aliqua in re
liquis ero contentus remiſſionibus. Iſtam igitur materiam
tangit Alex. in l. de vnoquoq; in 2. col. ff. de re iudi. ponunt
etiam moderni maximè clariſſimus præceptor meus domi-
nus Iaſon Maynus in l. nec quicquam. §. vbi decretum in 7.
fallentia. ff. de offi. procon. & leg. ponit ſuper omnes con-
ſummatiſſimus, & copioſus doc. d. Felynus Sandeus poſt. Pa
nor. in c. quæ in eccleſiarum. in 24. col. in 6. limitatione. 5.
concluſionis. de conſti. & plenius in c. cum olim. in 2. col. de
re iudic. vbi corrigit quædam, quæ dixerat in d. c. quæ in ec-
cleſiarum. ponit etiam aliquid in c. dilecti. de excep. in 5.
3 col. † Et breuiter facio concluſionem ꝙ princeps non po-
teſt tollere citationem: per text. in cle. paſtoralis. §. cæterum.
de re iudi. qui text. expreſſe ſe fundat ſuper impotētia vt de-
clarat Felyn. in d. c. cum olim. Ideo reprehendit ſolutiones,
quas dederat in d. c. quæ eccleſiarum. ad illā cle. & bene. Et
iſta concluſio procedit, etiam ſi princeps hoc facit ex certa
ſcientia & de plenitudine poteſtatis: vt ꝑ plura cōcludit do
minus Franciſ. de Are. in ſuo cōſi. 165. in 12. col. verſi. circa
ſecundum. vbi pulchrè reprehendit Hoſti. & Io. An. in c. in
præſentia. de procur. per plura fundamenta notāda. & eum
ſequitur Fely. vbi. ſup. adducēs quaſdā alias authoritates ad
hoc. Et iſtam partem etiam ſequitur ſolemnis doc. dominus
And. Barba. in 2. volumine ſuorum conſiliorum conſi. 24.
in antepen. col. vbi maximè mouetur per text. in c. 1. in ver-
bo nō poſſumus. de cauſa poſ. & proprie. † quæ verba tollūt
4 potentiam: vt declarat Bartol. in l. fi. in 3. col. ff. de feriis. & in
l. Gallus in prin. vbi per omnes plene. ff. de lib. & poſtu. cū cō
cor. ibi traditis per Alex. & per eundem in l. quia poterat. in
vi. col. ff. ad Treb. & in 3. volumine conſil. 75. alias. 77. inci-
piente viſis dubitationibus, in prima col. & ponit etiā vltra
illos Bar. in l. de his. circa. prin. ff. de trāſac. & in l. vbi pactum.
in 5. col. C. eo. ti. & in l. cum lex. circa medium. ff. de fideiuſ.
& in l. nō dubium. in pęnul. col. C. de legi. Et hoc eſt verum
præterquā in caſibus, in quibus inferior a principe pōt pro-
cedere ſine citatione: de quibus late ꝑ Alexan. in d. l. de vno-
quoq; & per Moder. in d. §. vbi decretum. in quibus ſingu-
lis apparet ratio ſpecialitatis, per quā oſtenditur nō tolli de
fenſionem. Et illud quod dicitur in citatione, habet locum
etiam in alijs defenſionibus iudicalibus, vt plene per Bar.
in l. 1. ff. de teſta. muli. in l. filiusfamilias. ff. de dona. cum plu-
5 rimis cōcor. ibi adductis per Alexā. † & per hoc eſt quæſtio,
an princeps poſſit ſtatuere, ꝙ credatur teſtibus ſine iuramē
to: in qua quæſtione cōcludit Bar. ꝙ ſic. in d. l. filiusfamilias
circa

Digitized by Google

circa medium, & ſequitur Pet. de Anch. in cle. ſæpe. de ver.
ſigni. Imo vero in d. l. filiusfamilias tenet cõtrarium per d.
cle. ſæpe. & per notata per Bar. in extrauag. ad reprimẽ. in ver
bo, ſine figura. Et eandem opin. tenet Bal. in l. milites. C. de
teſta. mili. circa finẽ, & in l. presbyteri. in vlt. col. C. de epiſc.
& cleri. & Bal. etiã in l. ſolam. ad fi. C. de teſti. quas cottas ad-
ducit Alex. in apoſtil lis ad Bar. in d. l. filiusfamilias addo pro
hac parte dictum Auguſti. de Anchona in libro de poteſtate
eccleſiæ. quæſtione. 55. arti. vlt. vbi concludit, ꝙ Papa nõ po-
teſt ſuper hoc diſpenſare: quia eſt inductum de iure diuino.
allegat id, quod habetur Geneſis. 31. Et pro hoc adducit plu
res alias autoritates veteris teſtamẽti. quod dictum refert
& ſequitur. d. Fely. in c. conſtitutis. in 8. col. de reſcript. addu
cens etiam pro hoc tex. in c. indicas per manum. 3. q. 9. qui
vult, quòd Papa non poteſt facere, ꝙ credatur vni ſoli teſti in
6 præiudicium alterius. †Similiter etiam non valeret ſtatutũ
vel reſcriptum, ꝙ crederetur teſtibus non reddentibus bo-
nã rationem ſui dicti, vt dicit Bal. in l. ſi non ſpeciali. in vlti.
col. C. de teſta. & in d. l. ſolam. in fi. cum alijs. concor. addu-
ctis per Alex. in d. l. ſi non ſpeciali. in fin. pe. col. quibus addo
Roma. in l. 1. in fi. prin. ff. de no. oper. nunt. & ita poteſt eadẽ
ratione dici in multis ſimilibus caſibus, in quibus reperitur
7 aliquid diſpoſitum de iure naturali vel gentium. †Sed ſecus
in his, quæ ſunt inducta de iure ciuili: prout ſunt appellatio,
exceptio, & ſimiles: vt eſt gl. & ibi Bar in l. ſi accuſatoribus.
C. de accuſ. & Bal. in l. 1. §. oſilius. in penul. col. ne quis eum,
& in l. 1. in 18. col. verſi. ſuper hoc. C. qui accuſ. non poſ. &
Alex. in l. facultas. C. de iure fiſci. in apoſt. l. ad Bar. & Roma.
in rubrica de arbit. in. 20. col. & in l. mulier. in 4. col. ff. ſolu.
matri. vbi plura allegat ad hoc. quod tamen vltimum intel-
ligo cũ grano ſolis quando tolleretur exceptio dilatoria vel
talis quæ eſt inducta de iure ciuili. l. 2. C. de preci. impera. of.
Sed ſi tolleretur exceptio pacti, vel alia peremptoria, quæ
oritur ex actu iuris gentiũ: tunc puto. ꝙ hoc nõ poſſet fieri, vt
in totum tolleretur quãtum ad effectum, quin poſſit implo-
rari officium iudicis, vt ſaltẽ manu regia ſibi ſubueniretur:
per id ꝙ vult Bal. poſt Rey. in l. ex hoc iure. inſ. eod. tit. in 5.
8 col. & ibi dicã. vbi dicit. †ꝙ licet quantum ad formam ſpeci
ficã actiones, & obligationes, & eadẽ ratione exceptiones
ſint de iure ciuili, vt ibidem vult gl. in verbo. obligationes.
tamẽ quantum ad materiam, & finẽ ac generalem formam
ſunt de iure gentiũ, quando continent illud, quod eſt de iure
gentiũ, & ita de exceptionibus dicit late. d. Abbas in rubrica
de excep. & ib. plura acumulat. d. Fely. & traditur etiam per
Ang. Aret. in rubrica. inſti. de excep. in 7. col. & idem dicunt
doct. de appellatione in rubrica extra de app. Sed de iſtis plu
rima poſſent dici, quæ diffuſius ibi tradũt Moder. in illa quæ
ſtione. Quo iure ſit introducta appellatio, & ſuper omnes
Felyn. in c. cum inter. in 5. col. de excep. vbi etiam tangit, an
exceptio ſuſpicionis poſſit tolli per principẽ, & hoc modo
procedãt tres limitationes, ponit idem Fely. in d. c. quæ in ec
cleſiarum. quæ ad vnum finẽ tendũt, ſcilicet ꝙ circa ea, quæ
ſunt de iure poſitiuo, poteſt princeps tollere citationem, &
ponit exemplum in legitimatione. de quo per. d. præpoſitũ
Mediolañ. late poſt alios in c. per venerabilẽ. §. quod autẽ. in
9 13. col. ver. reuertor nunc ad primũ qui fi. ſint legi. † Limita
tamen principalem concluſionem prædictã, quæ habet, ꝙ ci
tatio, exceptio, appellatio, & alia huiuſmodi, quæ ſapiũt de-
fenſionem, non poſſunt per principẽ tolli, vt procedat quã-
tũ ad hoc, vt in totum tollatur defenſio. Sed modus defenſio
nis bene poteſt variari: vt traditur per Inno. & Moder. late
in c. cum olim. Abbas de offi. dele. per Bar. in d. l. filiusfami-
lias. per Bal. in l. fi. inſ. de ſeruis per Alexan. in d. l. cũ mulier.
per Ange. Imol. & Alex. in l. ſi ſic. inſ. de lega. 1. & ponit Alex.
in 5. volu. in conſil. 105. in vlti. col. vbi etiã ponit limitationẽ
10 ſequentem. †Secundo limita niſi fieret hoc ex legitima cau
ſa: vt patet in notorijs: vel quando verſatur vtilitas publica:
vt patet in toto titu. C. quando lice. vnicui. ſine iudi. ſed vin-
di. & in c. 1. de homi. libr. 6. & in l. 3. §. transfugas. ff. ad leg.
Corn. de ſicar. & in l. patri. inſ. de adult. bene facit tex. in l. ſi
quis filio. §. hi qui. ff. de iniuſto rup. Et quod not. Bar. in l. ab-
ſentem. in fi. ff. de pœnis. Et quod habetur in c. conſuluit. & in
c. propoſuit. extra de app. vbi in notorijs poteſt tolli appella-
11 tio. †Ad hoc etiam facit, quia videmus, ꝙ licet defenſioni-
bus nõ poſſit per pactũ renũtiari, maxime in criminalibus,
vt per gl. & doc. in l. pactũ inter hæredẽ. ff. de pac. & per Bar.
tol. in l. cuſtodias. ad fin. inſ. de pub. iudi. cum cõcor. ibidem
traditis per Alex. Tamẽ hoc fallit, quãdo eſſet notoriũ nul
lã defenſionẽ cõpetere. vt Bald. hic circa prin. & in l. execu
torẽ. in antepenul. col. C. de execu. rei iudi. Gloſ. Bald. & Saly.
in l. addictos. C. de appel. Bal. in l. addictos. C. de epiſ. au. & in
l. raptores. C. de epiſc. & cleri. Ange. & Imol. in d. l. cuſtodias.
& Ang. in d. l. pactũ inter hæredem. Ang. Are. & d. Augu. in
tractatu maleficiorum in verbo, qui iudex dedit terminum.

12 Quod † autem a pari procedunt
pactum, & ſtatutum in iſtis terminis, eſt de mente doct. in lo
cis proximè allegatis, & ita expreſſe arguit Bal. in primo vo
lumine conſi. 410. & bene facit Doctrina Bartol in l. oẽs po
puli. in. 8. col. verſic. iuxta prædicta. inſ. eo tamẽ iſta argumẽ
tatio non eſt ſemper bona. quia videmus, ꝙ per pactũ poteſt
renuntiari appellationi. non tamen per ſtatutum poteſt tol
li: vt dicit Bald. in l. fi. §. illud. in fin. C. de temp. appel. Itẽ per
pactum remitti poteſt iuramentum teſti, non tamen per ſta
tutum: vt habetur in c. tuis quæſtionibus. cum gl. de teſti. &
ponit Fely. in c. conſtitutus. in 8. col. de reſcrip. ubi dicit ꝙ
etiã papa non poteſt ſuper hoc diſpenſare. de quo per Bar.
in l. filiusfamilias. inſ. de dona. Item licet per pactum poſſit
prohiberi, ne res aliqua tranſeat in eccleſiam, non tamẽ per
ſtatutum: vt declarat Fely. poſt alios in c. eccleſia ſanctę Ma
riæ. in 38. col. de conſti. & bene facit, quod dicit Alex. in l. 1.
in 8. col. inſ. de re iudic. vbi concludit, quòd licet iudex poſ-
ſit alterare tempus appellationis, non tamen ſtatutũ, & hoc
in illis caſibus. ideo eſt: quia eſt diuerſa ratio. Nam pactũ re
ſpicit tantum præiudicium priuatum. Sed ſtatutũ eſſet con-
tra publicam vtilitatem, vel cõtra authoritatem ſuperioris.
in caſu ergo noſtro idẽ eſt in pacto. quia quãdo agitur de pę
na ſanguinis, intereſt rei publicæ, ne quis indebite moriatur.
l. non tantum. cum ibi notatis. inſ. de ap. & dicetur infra.

13 Sed † ſuper hoc dum concluſi,
ꝙ ex cauſa princeps poteſt tollere defenſionem, inſurgit no
tabilis dubitatio, an in principe vel ſtatuto præſumatur cau
ſa. & quia iſte articulus eſt valde diffuſus, dabo aliquas remiſ
ſiones modernorum & deinde tãgã id, quod attinet ad pro
poſitum noſtrum, referendo, & addendo, vbi expedierit.

De hoc articulo an in principe
præſumatur cauſa, late ponit Roma. conſi. 436. in 4. colũ.
& conſil. 481. in penulti. colũ. & conſilio. 499. in 1. col. &
Alex. in primo volumine conſiliorum ſuorum conſil. 2. in
antepenul. col. & conſi. 94. in penul. col. & in ſecundo volu
mine conſi. 1. in 3. col. in fi. cum ſeq. & conſi. 107. in 3. col. &
conſil. 218. in 6. col. & Moder. in l. fin. C. ſi cõtra ius vel vtili.
publi. & dominus præpoſitus Mediolanen. in c. per venera-
bilẽ. §. quod autem. in 3. nota. qui filij ſint leg. & d. And. Bar
ba. in primo volumine conſi. 1. in 58. col. & in ſecundo volu
mine ſuorum cõſiliorum cõſi. 24. in 6. col. & latiſſimè Fely.
poſt Panor. in c. quæ in eccleſiarum. in 22. col. de conſti. vbi
allegant plurimas cottas. plures etiã adducit in d. c. cum ve-
nerabilis. in 5. col. de excep. & in c. cum olim. in 2. col. &
ſeq. de rei iud. Et apud iſtos Moder. reperientur allegatæ au-
thoritates antiquiorum, quas neq; mihi volo aſcribere, neq;
trãſcribere. Sed cõmuniter doc. in dictis locis dicunt, ꝙ quã
do princeps reſcribit cõtra ius diuinum, vel ius naturale, &
ius gentium, maximè tollendo defenſionem nõ præſumitur
in eo cauſa, etiam ſi vtatur plenitudine poteſtatis per cle. pa
ſtoralis. de re iudic. & per ea quæ dixi. ſup. de citatione, & p
alia plura. De quibus ibi latius per eos. In alijs autem an in
principe præſumatur cauſa, poſſet dari longa doctrina. Sed
quia nõ eſt de materia defenſionis, quã ſolũ in hac. l. tractare
intendo, nõ me extendo vlterius. Sed ſufficiãt remiſſiones.

14 De ſtatuto † autem quod non va
leat contra ius diuinum naturale, & gentium videnda ſunt
plene tradita per Bartol. in l. omnes populi. in 3. principali
quæſtione, & ibi late per Moder. ff. de iuſt. & iure. Et quæ tra
duntur de ſtatuto diſponente ſuper cõtractu iurato per Bal.
& omnes maximè Moder. in authen. ſacramenta puberum.
C. ſi aduer. vendi. dum quæritur, an illi authenticæ poſſit de-
rogari p ſtatutũ. Et de hoc ponit plures remiſſiones. Alexã.
poſt Pau. de Caſt. in l. ſi pęne. ff. de condi. inde. & idem Alex.
in primo volumine conſi. 58. & conſi. 124. in 6. & 7. col. &
in ſecundo volumine. conſil. 38. in 7. col. in fin. cum ſeq. &
in tertio volumine conſil. 16. alias. 38. incip. viſa petitione
Antonij. in ſecundo dubio, & in 4. volu. conſil. 99. in fin. po-
nit etiam aliquid Ro. in conſil. 12. & conſil. 437. & conſi.
15 466. in fin. vnum tamen dico, † ꝙ in ſtatuto facilius præ-
ſumitur cauſa, quam ſpeciali conceſſione principis vt colli
gitur ex notatis. per Barto. in d. l. fin. in 3. q. C. ſi contra ius
vel vtili. publ. & per Imo. in c. quanto de conſue. & ibi do.
Abbas. in penulti. col.

Prædictam

Digitized by

Prędictā † tamen concluſionem, quæ habet ꝙ in principe non præſumitur cauſa, quando reſcribit contra ius naturale vel gentium, limito ex his, quæ dicit Aret. in. l. 1. in. 3. col. inſ. de acquir. poſ. vt procedat, qñ de directo princeps diſpoſuerit contra id, quod eſt de iure naturali, gētium, vel diuino. Secus ſi diſponat principaliter circa id, quod eſt ſecūdum iura prædicta, licet in conſequētiam ſequantur ea, quæ ſunt contra dicta iura. Nam dr̄, ꝙ ſi princeps indicit bellum, præſumitur iuſtū ad hoc, vt capta in eo fiant occupantium: quia licet tollere dominiū ſit contra ius gentiū: tñ indicere bellum eſt ſecundum ipſum ius, & iſtud eſt etiam de intentione Fely. poſt dominum Dominicum in. d. c. quæ in eccleſiarum, in. 17. col. de conſtit. & alleg. c. cum inter. 2. de elec. ibi, cogere inuitū, vbi princeps poteſt cogere quem ad compromittendum, licet ex hoc poſtea ſequatur perditio dominij.

17 Ex prædictis. † infertur ad quæſtionem, quam hic tangit Bart. an bannitus poſſit impune offendi, & determinat quòd non: ſequuntur omnes hic, & Bal. in. l. cū mulier. in. 9. col. in verſ. ſed an de iure cōmuni. inſ. ſol. matr. & in. l. 1. in tepenul. col. verſ. ſed hic quęritur. C. de hæredi. inſtit. & ibi ēt Saly. Subdit tñ Bart. quòd licet non poſſit offendi in perſona, poterit offendi in bonis. allegat. gl. in. c. 1. §. ſi quis alium in tit. de pace tenen. & in. c. 1. in fi. de milit. vaſ. qui contu. eſt. Sed dum allegat gl. in. c. 1. §. ſi quis alium. melius allegaret in. 1. in prin. in tit. hic finitur lex. in vſi. feri. & ſequitur Bal. in. d. l. 1. C. de hæred. inſtit. ſed Bald. in. d. c. 1. in prin. illam gl. intelligit cū modificatione, vt procedat in banno imperiali ſeu legali, & ſic in caſib. a iure permiſſis: vt in Auth. caſſa. C. de ſac. ſanc. eccle. & in. c. pro humani. de homi. lib 6. alias autem non eſſet vera gl. ſecundum cū, quem ibi ſequuntur Aluar. & Dominus præpoſitus Mediolanenſis allegans Butri. in. c. fi. de conſue. & & Io. And. in. c. veritatis. de do. & contu. & verba Bal. etiā refert & ſimpliciter ſequitur Alex. in apoſtilis ad Bart. ſuper. l. 1. in prin. inſ. de requir. reis. Et iſtam opin. ꝙ bannitus realiter non poſſit offendi in bonis, tenet idē Bald. in. d. cap. 1. de mili. vaſ. qui contu. eſt. Mouetur maximè hac ratione: ꝗa tali bannito redditur ius ēt reſpectu bonorum. l. Papinianus exuli. inſ. de mino. & ſequuntur hic quidam nouiſſimi hac ratione, quia dominium eſt de iure gentium. l. ex hoc iure. inſ. eo. & dicetur. inſ. in gl. 2. ergo non poteſt bānito tolli: cū

18 retineat ea quæ ſunt iuris gentiū, vt dicit Bar. Sed addo, † ꝙ etiam retinet ea, quæ ſunt iuris ciuilis, quando non eſt talis bannitus qui poſſit occidi ex forma ſtatuti, vt vult Bart. in. l. amiſſione. §. qui deficiunt. inſ. de cap. di. imo etiam ſi poſſet occidi, non perdit niſi iura ciuilia illius ciuitatis, a qua eſt bannitus: vt vult Bartol. & late ſubſequitur Alex. in. l. j. C. de hęre. inſtit. & idem Alexan. in primo volumine conſ. xxvj. in primo dubio. licet aliter videatur loqui in eodem volu. cōſil. 75. in primo dubio. Sed pro cōcordia dico, quod aut quęritur, an licite poſſit quis occupare bona dicti banniti: &

19 dico ꝙ non. aut † vero quæritur, an ſi detur ſibi damnum, debeat ſibi reddi ius: & dico quod nō propter eius delictum & contumaciam, dum eſt in banno, per text. in l. ſed & ſi per prætorem. §. ſed ſi dū decreto, & ibi expreſſe Bart. ff. ex qui. cau. maio. & idem Bar. in. d. l. amiſſione. §. qui deficiunt. ff. de capi. di. & in extra. qui ſint rebelles. in verbo, rebellando, in 2. col. & Alex. in. d. l. 1. in penul. col. de hæredi. inſtitu. facit ꝙ in ſimili dicit gl. in. c. in nomine domini: 23. di. & cano. in. c. & inſinuatione. de procur. Nō ob. tex. in l. Papinianus exuli. allegatus per Bal. quia reſpondeo. quòd non loquitur in deportato, ſed in relegato, qui retinet etiam iura ciuilia: vt habetur in §. relegati. inſti. quib. mod. ius. pa. po. ſol. verbum .n. (exul) etiā relegatum includit. l. exilium. inſ. de interdic. & rele. & iſtam partem, quòd bannito non reddatur ius, etiam tenuit Bald. in. l. fi. §. neceſſitate. C. de bo. quæ lib. in ſecunda col. ver. quæro per ordinē, & in Auth. habita in. 2. col. C. ne fi. pro pa. ver. 3. not. & Spe. in tit. de actore. verſic. item quod eſt bannitus, ipſe tñ Bal. ibi in addi. dicit, quod ſi habet bona, poteſt agere per. d. l. Papinianus, & per. l. ſi tibi mandauero. §. is cuius. inſ. mandati. Sed teneo quod ſupradixi, ſcilicet ꝙ ſibi competat actio, ſed illi denegatur audiētia ſicut excommunicato. c. intelleximus. de iudi. c. cum inter, de excep. c. pia. de excep. lib. 6. cū concor. vel poteſt dici, ꝙ aut bannum eſt illatum propter contumaciam: & tunc procedit, quod prædixi per d. §. ſed ſi dum decreto, quia tunc eſt in poteſtate bāniti illam purgare, quo facto poterit agere, ſicut in excommunicato, & bene faciunt, quę habentur in. c. ex literis,

20 de conſti. † Aut vero eſt illatum bannum in pœnam delicti, prout ſit ſæpe in iſtis partibus: & tunc procedat diſtinctio Bald. in addit. prædicta, & iſtud eſt magni effectus intelligere. an licite poſſit offendi, an vero non poſſit licite, ſed denegetur actio, quia primo caſu cum ſit factum licite, nullo tēpore pœnam meretur. l. Bracchus. C. de adult. Quinimo etiā iudex ex officio nō poſſet inquirere: & ſi inquireret, poſſet quilibet de populo ſe opponere: vt ponit Barto. in. l. vbi pactum. circa fi. C. de tranſ. & ibi Alex. in. 6. col. & ponit Bart. in l. nam & poſtea. in prin. ff. de iureiur. Ang. Aret. in rubr. inſti. de excep. in 31. col. & in §. ſequens. in 2. col. inſtitu. de actio. & Alex. in l. 2. C. vt ne priua. d. Fran. de Are. in c. 1. in 5. & 6. col. & in c. veniens. in 9. col. de accuſ. & tradit præceptor meus do. Iaſ. in l. 1. circa. 6. col. inſ. de iur. om. iudi. Sed quādo ſimpliciter ſibi denegaretur audientia ex diſpoſitione iuris communis, tunc ſecundum plurium opinionem poterit iudex inquirere, & ex officio procedere. Sed hoc nō firmo: quia Bart. in. l. nō ſolum. §. ꝗꝗ. inſ. de iniur. vult expreſſe contrarium: & videtur magis cōmunis opi. de quo ibi late per Alex. in apoſtill. & per do. Franc. de Aret. poſt Panor. in cap. nulli. de accu. & per Ro. conſil. 214. Quinimo plus concludit. d. Franc. vbi ſupra, qđ ſi eſſet ſibi tunc illata offenſa, non poterit finito banno pro illa agere, quod pro nunc non diſcutio, ſed quicquid ſit in offenſa, tñ ex cōtractu certum eſt, quod poterit agere finito banno. d. l. Papinianus, & d. §. is cuius, cum ſi. Iſtud tamen debet intelligi, quādiu eſt viuus: ſed poſt eius mortem etiā ſi eſſet talis bānitus, qui poſſet offendi impune, non tamen poterunt eius bona impune capi: vt probatur in. l. diuus. inſ. de bo. dāna. & Bal. Saly. & Alex. in. l. ſororem. C. de his quibus vt indig. & ſequitur. d. Franc. de Aret. in l. eadem. §. Cato. in antepenul. col. inſ. de verb. oblig. Angel. Aret. in tractatu maleficiorum in verſic. & veſtem celeſtem abſtulit. circa princip. & ibi donat. Auguſt. Aret. in prima addi.

Nunquid autem valeat tale ſtatutū, quod bannitus poſſit impune offendi, tangit hic Bart. & latius in l. omnes populi. infra eo. in 7. col. verſ. ex iſta theorica. apparet ſolutio cum plurib. concor. ibi traditis per Moder. & per Fely. in. c. quæ in eccleſiarum. in 2. col. de conſti. & ponit Alex. in. 4 volu. conſil. 63. alias. 65. incip. attenta diſpoſitione ſtatuti. in prin. Nota ſecundo moralem text. ibi, & cum inter nos cognationem quandam &c. & eſt ſimilis text. in. l. ſeruus ea. l. inſ. de ſer. expor. bene facit. l. non tātum, ff. de app. ꝑ quam dicit Bal. in. c. cū inter ſeniorem. de elec. in verſic. dicit ſtatutum, quod licet amico ſanguinem amici redimere, & de illius. l. intellectu & materia late ponit Fely. in c. cum inter. circa princ. de re iud. Tertio no. ibi, nefas, qđ iſta dictio importat aliquid eſſe illicitum de iure naturali, & ita iſtam. l. cum aliis quibuſdam allegat gl. in. l. ſi quis poſth. §. fi. in gl. fi. inſ. de lib. & poſth.

In glo. Prima. Hanc glo. pro faciliori expeditione, & quia ad eam infra ſæpe fiet remiſſio, diuido in quatuor partes. In prima ponit vnā limitationem ad regulam text. In ſecunda ponit aliam. In tertia format vnam. q. In quarta remouet tacitum contrarium. Secunda ibi. item non à priuato. Tertia ibi, ſed quid ſi a poteſtate. Quarta & vlt. ibi. item & brutis. Capio igitur primam.

21 In ea. glo. Ibi, non ab eo cui ſubditi ſumus. † Ex hac gl. infert Bart. quod non licet filio reſiſteſtere patri eum caſtiganti: nec ſimiliter licet ſeruo reſiſtere domino: vt hic per eum, & etiam tenet Alberi. hic. & Floria.

22 in. l. ſcientiam. §. qui cum aliter inſ. ad leg. Aquil. † Et ſubdit ipſe. quod in parente vſq; ad ſeptimum gradum non præſumitur animus iniuriandi. per. l. 1. C. ad leg. Cor. de ſicca. & glo. in. l. veſtem. inſ. de iniur. præter quam in atrocioribus,

23 per ti. de parricidiis, non tamen † negat Bart. hic. quin ſi pater excedat modum licitę caſtigationis, liceat filio vel ſeruo reſiſtere, quia imo liceret per iura allegata hic per Bart. & ꝑ hanc. l. iunctis his quæ. inſ. dicentur, quia cum pater vel dominus tunc faceret illicite, filius vel ſeruus reſiſteret licite, cum hoc ſit licitum de iure naturali primæuo, l. 1. cum arietes. inſ. ſi quadru. pau. feciſ. dic. Sed intellit Bar. ꝙ licet pater excederet, non tamē præſumeretur facere doloſe, niſi valde

24 atrociter faceret: † & dicit notabiliter Alber. hic, quod pro rerum defenſione nunquam eſt licitum filio reſiſtere patri de facto, facit in ar. tex. in. l. 2. C. de patri. qui fili. diſtra. & in. §. fi. inſt. de noxa. iuncta. l. vnica. in rōne ſui. C. ne fide. do. dētur, & l. ſi adulterium cum inceſtu. §. liberto. inſ. de adul. Et intelligo de facto procedēdo ad offenſionē perſonę, ſi iudicis copia haberi non poſſet, bene puto ei permittendum, quando aliter eſſet periculum amiſſionis magnę rei. ar. l. Imperator. cum ibi nota. inſ. ad Treb. iuncta. l. ait prętor. §. ſi debitorem.

inſ. quæ

inf. quæ in fran.credi. & gl. in.l.nullus. C.de iude. de qua di-
cetur.inf.& eorum quæ habẽtur in l.fi.in §.ipſum autem, &
& in.§.ſeq.C.de bonis quæ libe.& hoc eſt de mente Ioan.de
Lig.in tractatu de bello in.c.109. vbi dixit,quod in hoc caſu
debent diuerſificari mode men tutelæ attenta varietate
perſonarum,& dicetur,inf.in gl.ſeq.ſuper tertia parte ſecun
dæ partis principalis ipſius gl. Et illud quod dr̃ in patre & do
mino,eadem ratione videtur habere locum in alijs, quibus
eſt licita caſtigatio.de quib. per gl.& Bal.in.l.1.C.de emend.
25 propin.& ibi dicit Bal.de frate ſeniore:† quod facit ad illud,
quod eleganter decidit dominus Franc.de Are.in conſi.ſuo
24.in ſecundo dubio vbi dicit,quod ſicut præſentia patris ali
quando inducit metum reuerentialem in filio:vt ponit Bar.
in l.quæ dotis,in penul.col.ff.ſol.mat.& ibi latius tãgit Alex.
ita & præſentia fratris ſenioris, qui regit aut caſtigat fratrẽ
aut ſororem iuniorem, & plura ad hoc allegat: ſecundũ hoc
26 melius facit. † Et idem dicam in vxore reſpectu mariti,quia
eſt marito permiſſa caſtigatio:vt per gl.& doct.in.c.quemad
modum.de iur.iu.& Panor.in.c.cum contingat.in. 6.col. de
for.compe.idem in magiſtro ſeu præceptore per text. nota-
bilem quem ibi commendant Bar. & Floria.in.l.4.§.ſi magi
ſter.ff.ad.l.Aquil.& in.l.item quæritur. §. Iulianus. inf. loca.
idem in prælato reſpectu ſubditi, per text. in c.cũ beatus.45.
Dyn. & idem etiam in patrono ſeu magiſtro reſpectu mer-
cenarij.per gl. in.c.ſicut.7.q.1. & per id quod dicit Panor. in
d.c.cum contingat. Et de prædictis omnibus ponit Ioan. de
Lig.iunior in tractatu de bello.c.90.cum.4. ſequẽtib. Quid
autem ſi ille, in quem habemus caſtigationem,ſit clericus,
ponit Archi.in.d.c.cum be mas.& canoniſtæ in.c. iudæorum
de æta.& quali. Neq; vllũ eſt tempus,nullus locus, nullumq;
corporale animal, quibus hæc defenſio prohibeatur, quæ
eſt de iure naturali prim æuo.vt patet hic & in.l.1.§. cũ arie-
tes.ff.ſi quadru.pau.fec.d. hen. & ideo non ſolum laicis, ſed
etiam clericis eſt permiſſa iſta defenſio perſonæ, quæ fit ex
neceſſitate:vt habetur per gl.& Doct.23.quæſt.1. in ſumma.
& in.c.de his.l.di.& in.c.ſicut dignum, de homi.& in cle. 1.
eo.tit.vbi text.expreſſus,& ponit Panor.in.c.ſignificaſti. cir-
ca prin.& in.4 & penul.col.eo.tit. & in.c.olim.circa.10.col.
de reſti.ſpol.& in.c.1.de cle.pug.in duel.& patebit ex inf.a
dicendis circa ſecundam & tertiam partem gloſ. ſequentis.
Quinimo etiã ſi clericus eſſet in eccleſia.& celebraret, poſ-
ſet ſi inſultaretur, & immineret periculum mortis, dimitte-
re officium & ſe defendere. Et ſi ſe defendendo occideret ag
greſſorẽ, nõ prohiberetur redire ad altare & finire miſſam,
ita Panor.in. c.clericis.in prin.de vi.& hone. cle. allegãs Io.
de Lig.in tractatu de bello.& iſtud dictum Panor. in. d. trac.
cap.84. Et ibi etiam in tribus capitulis præcedentibus latius
ponit diſputando de præmiſſis. Et ſubdit etiam ibi in. c.87.&
c.ſeq. quod hoc permittitur ſeruo & monacho ſine licentia
domini vel abbatis.allegat in monacho quod dicit gl.in ca.
non dicatis.12.q.1.quæ vult quod monachus poteſt pauperi
ſubuenire in extrema neceſſitate exiſtenti ſine licentia præ-
lati.multo ergo fortius licebit ſibi ſubuenire & allegat etiã
ea quæ ponit.d. Abb.in.d.c.clericis.in penulti. col. De ſeruo
autem allegat ꝙ æquiparantur ſeruus & monachus, ſecun-
dum Inno.in.c.cum olim.de priuile.Bart.in.l.1.ff.de ſtip.ſer-
uo.cum concor. Et iſtud eſt clarum ex prædictis: quia poſſet
etiam contra dominum ſeruus ſe defendere,cum in his quę
ſunt de iure naturali,non attendatur dominica poteſtas vt
patet ex notatis per Bald.in.l.quod ſeruus. ff. de condi. inde.
& dicam in.l. ex hoc iure.inf.e. Sed eſt maior dubitatio,quid
ſi ſacerdos baptizat puerũ, qui pro certo apparet ſtatim mo
riturus.& aliquis aggrediatur ſacerdotẽ ad mortem, an po-
tius debeat pati mortem & baptizare puerum ſi poteſt ſu-
ſtinendo mortem, an vero poſſit licite permittere puerum
mori ſine baptiſmo, & ſe defendere, in quo præfatus Ioã.de
Lig. iunior vbi ſupra.cap.86. tandem concludit, quod debet
præeligere mortem ſuam corporalem, quam mortem æter-
nam pueri. Mouetur per.c.diſplicet. & c. ipſa pietas. 23. q.4.
& per.text.in §.hinc.verſi.cũ vero.7.qu.1. Et iſtud puto verũ
in foro conſcientiæ per id, quod dr̃ Io.10.quia bonus paſtor
ponit animam ſuam pro ouibus ſuis. Relinquo tñ hoc Theo
logis: ſecundum de iure canonico in foro contentioſo puto
ꝙ iſti parceretur, qui maluit vitæ ſuæ, quam ſaluti proximi
ſubuenire. vnde non mereretur pœnam per generalitatem.
d.cle.1. de homi. In eo autem ꝙ deferret infirmo Euchari-
ſtiam,vel qui vellet miniſtrare alia Sacramenta, Sine quibus
homo in fide poteſt ſaluari. Si non ſtat per eum, quominus
habeat: vt not. de pœnit. diſtin. prima in ſuam, & §. his ita,
bene concludit præfatus Doctor. quod etiam in foro con-
ſcientiæ licitum eſſet ab illorum Sacramentorum admini-
ſtratione recedere pro defenſione neceſſaria ſuæ perſonæ.

Sum modo in ſecunda perte glo.ibi à priua

to iuſte. vult ergo glo.quod non liceat reſiſtere priuato iuſtè
vim inferenti,& ſequuntur cõiter doct. & per hoc dicit Bal.
in repetitione. l. 1. in 2.col. C.vnde vi. quod quando prima
vis eſt iuſta,ſecũda ſemper eſt iniuſta,& eſt de mẽte gl. 1. ibi
27 & omnium doc. Quod inducit Bar. ad quæſtionẽ † an banni
to.qui ex forma ſtatuti poteſt offendi, liceat reſiſtere volen
ti ſe defendere. Et determinat ꝙ nõ:ſed ſi ſe defendẽdo aliũ
offenderet,puniretur, & ſequuntur hoc cõmuniter doc. &
idẽ vult Bart.in l.facultas.C.de iure fiſci.li.10.Bal. tamẽ hic
arguit pro vtraq; parte,& licet nihil concludat,videtur ma-
gis inclinare in partem contrariam per illam rationẽ: quia
defenſio eſt de iure naturali, & non poteſt per ſtatutum
tolli,vt ſup.dixi. Sed teneo communem,ſi bannum eſt iuſtũ
per ea quæ dixi in primo not. quia defenſio poteſt tolli ex
28 cauſa,prout eſt hic, quando quis delinquit. quinimo † dicit
gl.in cle.Paſtoralis.in § eſto igitur.de re iudi. in verbo, per
violentiam. ꝙ dãnatus iuſtè etiam ſi poteſt, non dẽt aufu-
gere:& ſi promiſit,tenetur redire,alias peccat mortaliter,&
per illã gloſ.ita tenet.d.Fely.in c.dilecti.in 6. col. de excep.
vbi quædam alia adducit ad hoc,maximè Bart.in l. relegati.
in princ.ff.de penis,& vltra eum de illa gl.facit mẽtionẽ Ro.
in l.ſtipulationes nõ diuiduntur.ib penul.charta.inf. de ver.
oblig.in ver.item deciditur, an qui exiunt carceres, & c. vbi
allegat pro ea tex.in l.poſtliminii ius.§.captiuis. ff. de capti.
& alia quædã plura etiam ad confirmationẽ illius gl. ponit.
d.Fely.in c.in 15.col. de conſti. & de illa etiã facit mẽtionẽ
præceptor meus.do.Iat. in repetitione.l.admonendi.in col.
29 138.de iureiur. † iſtud tamen ꝙ dicit Bar. limitat hic Paul.
de Caſt.procedere,quãdo ſtatutum permitteret licite offen
dere.ſecus ſi ſolum remitteret pęnã;puta,quod diceret im-
pune offendatur.allegat Io.de Lig.in tractatu de bello in ſpe
ciali tractatu de bello priuato,& eum refert alius dñs Ioan.
de Lig.eius pronepos in eo. tractatu de bello.c.88.licet ipſe
videatur aliter tenere. ſ. ꝙ indiſtinctè poſſit ſe defendere ꝑ
rationem.ſup.adductam:quia nõ poteſt tolli defenſio ſicut.
ſup. reſpondi. Et pro prædicta rñione. bene facit. c. omnis
autem lex.3.diſt.& quod dicit Bald. in l. decuriones. ad fin.
C.de his qui no.infa.vbi dicit,ꝙ eſt differentia, an lex per-
mittat impune offendi, an licite: quia primo caſu occidens
eſt infamis infamia facti,niſi ſit officiarius: ſecũdo caſu nõ.
Et ad idem ꝙ dicit text. in c. nerui teſticulorum circa fi.13.
di.vbi dicit,non enim eſt ſine vitio quod ignoſcitur, & non
præcipitur. Sed quantum ad terminos noſtros iſtam diſtin-
ctionem reprehendit ipſemet Pau. de Ca. in conſi. 194. &
mouetur in effectu, quia ex quo iſtę licitè offendit, neceſſe
eſt quod ille iniuſte reſiſtat. Nam ſi eſt impunitum,ergo lici-
tũ.l.Gracchus.C.ad leg. Iul. de adult. Et ſi aliquid eſt permiſ-
ſum, neceſſe eſt eius oppoſitũ eſſe prohibitũ ex regula con
trariorum per.l.1.in prin.inf.de his qui ſunt ſui vel alie. iur.
& per id quod vult iſta glo.vt ibi latius per eum. Et iſtud pu-
to verius quantum ad quæſtionem Bar. per rationem prædi
ctam. Et optimè reprobatur iſta differentia in. l. Gracchus.
ibi impune occidi.& ibi,pænã non mereri.iuncta. l. merito.
in principio.in verbo permittitur,& in verbo liceat,& in. §.
fin.in verbo ius occiden.inf.ad.l. Iul. de adult. Et ad allegata
in contrarium optime rñdet Pau.de Caſt.in conſi.præalle.in
1.col. quod aliquãdo aliquod relinquitur impunitum rõne
maioris mali: & tunc procedant.ſupra allegata. Aliquando
redditur impunitum ex delicto eius,in quem committitur:
& tunc efficitur licitum, & verè iſta rñſio optimè venit ad.d.
ca.nerui.licet Paul.non alleget. Nec etiam videtur bene di-
cere Bal.in.d.l.decuriones, quia eius dicta videntur eſſe con
tra ea,quæ dicit Bar.in.l.non ſolum.§. quanquam cum con-
cor.inf.de adul. de quo feci mentionem. ſupra. & ipſemet
Bal.alibi aliter locutus eſt,vt patet ex traditis per Roma. in.
l.1.§.Offilius. inf.ne quis eum,& per Alex.in apoſtil.ad Bal.
ſup. d.l.decuriones.

Sum in tertia parte gloſ.ibi. Sed quid ſi a pote-

30 ſtate:† vult iſta glo.quod priuato non licet reſiſtere officia-
li vim inferenti: ſed contra hanc concluſionem facit text.in
l.facultas,& in.l.prohibitum,C.de iur.fiſci.lib.10.& in.l. om
nes.la 1.C.de decur.eod.lib. & in.l. deuotum.C.de metatis.
lib.12.& in l.pen.C.de exempto.vel exact.eo.lib.& vbiq; per
Bar.& in l.qm̃ iudices,& quod ibi no.Doc.C.de appel.& qđ
no.gl.in.c.ex literis. in verbo denuntieris. de offic. deleg. &
Inn.in.c.ſi quando.eo.tit.& in c.dilecto.de ſen.excom.lib.6.
Horum timore contrariorum variæ dãtur doctrinæ in hac
materia,

materia, prima fuit gl. in l. nõ videtur. §. qui iuſſu. inf. de reg.
iur. quam latius ponit & extendit Dyn. in regula. quod quis
mãdato. de reg. iur. lib. 6. Vt diſtinguitur an magiſtratus pro
cedat vti priuatus, an ex officio. Item an ſit certum, quod iu-
ſtè procedat, an certum ſit quod iniuſtè, an vero ſit dubium,
& iſtam ſequitur Bart. hic. Alia fuit diſtinctio Pet. Dyn. Cy. &
Bald. in l. 1. C. vnde vi & Bald. poſt Cy. in l. ab executore. C.
quorum ap. non reci. in 2. col. vbi diſtinguitur, an poſſit ſibi
eſſe cautum per appellationem vel querelam, an non. Alia
fuit diſtinctio Saly. in d. l. 1. ad fi. C. vnde vi. qui comprehen-
dit membra diſtinctionis Dy. & diſtinctionis Pe. & Cy. Quar
ta fuit doctrina Inno. in d. c. ſi quando, qui diſtinguit, an fue-
rit appellatum vel ne: & ſequitur Bal. hic. Alia & quinta fuit
doctrina Paul. de Ca. hic, qui facit regulam negatiuam cum
quatuor fallentiis. Sexta & vltima fuit doctrina Panor. in d.
c. ſi quando, qui latius cæteris diſtingnit ponendo plura mẽ-
bra: & cum eo paucis additis tranſit ibi. d. Andr. Barb. Sed
31 nulla iſtarum doctrinarum eſt perfecta: † vnde latius com-
prehendendo omnes caſus ex mente Doc. & ex cortice le-
gum diſtinguo ſic: cũ quæritur, an licite poſſit priuatus reſi-
ſtere officiali ſeu magiſtratui, qđ aut procedit extra & præ-
ter officium vt priuatus: & tunc licet ſibi reſiſtere. arg. l. nec
magiſtratibus. inf. de iniur. & probatur in l. deuotũ. C. de me-
ta. lib. 12. & in d. c. dilecto: & ibi not. Inno. de ſen. excom. lib.
6. & in hoc omnes concordant. Aut vero procedit exercen-
do ſuum officium: & tunc aut procedit iuſtè: & indubitãter
illi parendum eſt. l. qui reſtituere. inf. de rei ven. cum allega-
tis per Bar. & l. 1. inf. ſi quis iudi. non ob. & in hoc etiam nul
lus diſcrepat. Aut vero procedit iniuſtè: & tunc aut quæri-
mus, an alius officiarius illi aſſiſtens poſſit illi reſiſtere: & di-
32 cendum eſt, quod ſi ſit aſſeſſor, † vel alius deputatus ad illi
conſulendum, poteſt illi reſiſtere, quando vult aliquid iniu-
ſtè facere, ẽt ſi pars non conqueratur. ita loquitur. l. omnes.
la 1. C. de decur. lib. 10. & l. qm̃ iudices, C. de ap. cum aliis al-
lega. per Dy. vbi. & faciunt quæ habentur per gl. fin. in l. diem
functo. inf. de offi. aſſeſ. & p Bar. & alios in l. 2. inf. quod quiſ-
que iur. vbi habetur, quod nedum poteſt. ſed etiã debet reſi-
ſtere: & ſi non poteſt de facto, ſaltem verbis proteſtandum
qđ non conſentit: alias tenetur ipſe aſſeſſor de tali facto in-
iuſto, & iſtam cautelam q protеſtetur, ponit. d. Bar. Cepo. in
ſuis cautel. fo. 8. cautel. 14. quæ incipit quando ſit proceſſus
per dominum prætẽ &c. Referens Ang. ponentem hanc cau
33 telam in §. quia vero. in Auth. vt nulli iudi. † Si vero loqui-
mur in alio priuato: & tunc aut ſumus in extraiudicialibus
in qb. nõ appellatur, aut in iudicialibus, & his, in quib. appel
latur. Primo caſu aut eſt certũ iudicem iniuſtè procedere: &
poteſt ei reſiſti. l. prohibitum, C. de iur. fiſci. lib. 10. & l. penul.
cum ibi no. per Bart. C. de execu. & exac. lib. 12. Et hoc tenet
Pau. de Ca. hic & Bal. in l. 1 §. Oſilius. inf. ne quis eũ & Alex.
in l. ſed etiam ſi. in prin. co. tit. & Panor. d. ca. ſi quando, aut
vero eſt dubium, an iniuſtè procedat: & tunc ſi põt per que-
relam vel recurſum eſſe cautum ſubdito, non debet reſiſte-
re: ſed debet expectari quouſque ſit finitum officium, ſi eſt
temporale, vel ſi eſt perpetuum, debet fieri querela ſuperio-
ri ſecundum diſtinctionem gl. noſtræ & utrum in ea allega-
torum, & contra. quæ habentur per Bart. & Doct. in l. de pu-
pillo. §. ſi qs ipſi prætori. inf. de ope. no. nun. licet iſto vltimo
caſu quando eſſet perpetuus, velit Paul. de Caſt. hic in 1. col.
quod poſſit ei reſiſti de facto, & male per prædicta. Aut non
poteſt priuato eſſe cautũ per querelam vel recurſum. & tūc
dic vt in ſequenti membro. Si vero ſumus in iudicialibus vel
aliis, in quibus poteſt appellari: & tunc aut non fuit appella-
tum, cum poſſet appellari: & debet pareri. d. c. ſi quando, de
offi. dele. & l. ab eo. C. quomodo & quando iu. Quod verum,
niſi euidenter appareret de nullitate præcepti, quia tunc di-
cendum eſt, quod poteſt reſiſti: ſicut dicetur. inf. quãdo fuit
appellatum, ita loquitur gl. in d. ca. ex literis, de offi. dele. in
verbo denuntiens, & ibi Doct. Et id, qđ dicitur, quando præ-
ceptum eſt nullum, habet locum, quando eſt euidenter ini-
quum: quia tunc talis iniquitas æquipollet nullitati: vt volt
Inno. in ca. fraternitatis, de frigi. & male, & ibi Pan. in 3. col.
& Panor. in c. quoniam contra, in 10. col. in ſua diſtinctione,
de proba. & in c. cum Bertoldus, in 8. col. de re iudi. & in ca.
Odoardus, de ſolu. circa fi. & in ca. per tuas, in vlti. col. & de
ſen. excom. & D. Ant. in ca. ſuam, de pœnis, & Bal. in l. 1. in 2.
col. C. ſi de momẽta. poſ. & Ang. in Auth. offeratur, C. de lit.
conteſt. & eſt text. ſecundum vnum intellectũ & ibi late Pa-
nor. & Mod. maxime, d. Fely. in cap. inter cæteras, de re iudi.
pon: etiam. D. Franc. de Aret. in conſil. ſuo 68. in fin. & D.
Andr. Barb. in 2. volum. conſiliorum ſuorum ſuorum conſi.
34 1 in penul. col. & conſi. 24. in 2. col. bene facit † dictum no.
Bald. in l. præſcriptione, in 8. colum. C. ſi contra ius vel vtil.
publ. vbi dicit, quod ſicut ſententia lata ſuper libello inepto
eſt ipſo iure nulla, ita etiam quãdo eſt euidenter iniuſtus. &
idem tenet in d. l. 1. C. ſi de momen. poſ. ag. & in Auth. offera
tur. C. de lit. conteſt. & dominus præpoſitus Mediolan. in c.
dilect. in 10. col. de appel. Et dicit ſingulariter Ange. in l. fin.
in. de pet. hæred. quod licet ſententia non ſit nulla, ſi tamen
continet euidentem iniquitatem, poteſt implorari officium
iudicis ad impediendum eius executionem. Et ſecundũ hoc
iſte caſus quando ſumus in iudicialibus, in quibus appella-
tur, non differt a præceptis. quia ſicut ibi poteſt reſiſti de fa-
cto mãdato euidenter iniuſto, ita hic, licet nõ fuerit appella-
tum, quod tamen eſt contra mentem Cy. Bal. Panor. & alio-
35 rum, quos ſupra retuli. † Vnde puto, quod licet quando ap-
paret de nullitate euidenti vel iniquitate debeat ſuperſederi
ab executione, tamen pars non poſſet reſiſtere, niſi talis
nullitas cauſaretur ex defectu iuriſdictionis, ita loquitur
gloſ. in d. c. ex literis pro quo facit alia gl. in cle. ſi. de ſeque.
poſ. & fruct. de qua plene ponit Alexan. poſt Imo. & Ro. in l.
de pupillo §. qui opus. inf. de no. ope. nun. & Aret. conſil. 75.
in 7. col. & Fely. late examinans in ca. Paſtoralis in 3. colu. &
ſequen. de præſcri. & in c. ea quæ. in 3. col. de re iudi. vbi plu-
res concor. allegat ad illam glo. in quibus habetur, quòd nul
litas procedens ex defectu iuriſdictionis eſt maior quacun-
que alia. quod patet: quia tunc procedit iudex vt priuatus, vt
inf. ſubiiciam & ita intelligo limitationem, ſupra poſitam.
36 † Aut vero fuit appellatum, & non obſtante appellatione iu
dex vult proſequi: & tunc aut eſt tale grauamen, quod non
poteſt reparari per iudicem a quo: & poterit de facto reſiſti,
ar. l. 2. cũ ibi no. inf. de ap. reci. & l. oẽs la 1. C. de decur. lib. 10.
& ita volunt Pet. Dy. Cy. Bal. & omnes in d. l. 1. C. vnde vi. Cy.
Bald. & Saly. in d. l. ab executore, C. quo. ap. non reci. Bald. in
l. addictos, C. de epi. aud. & Pau. de Ca. hic Panor. & Mod. in
d. c. ſi quando, bene facit quod dicit Alex. poſt Imol. in l. 3. §.
ſi ſeruus in 2. col. circa fi. ff. de acquir. poſ. vbi dicit poſt Pau.
de Leaza. in cle. 1. de re iud. quod vbi alias exceptio nullita-
tis non impedit executionem ſententiæ, tamen fallit quãdo
eſſet irrectatabilis, & idem vult ipſe in l. 3. in §. condemnatũ,
37 inf. de re iudic. vbi † ſubiicit vnum notabile verbũ, quod in
propoſito carcer diceretur grauamen irreparabile propter
infamiam facti. allegas Bal. in l. 1. C. in inte. reſti. pen. ne quid
non fiat, & ibi etiam hoc vult Pau. de Caſt. & idem per om-
38 nia dicit Alexan. in primo vol. conſil. 17. in penul. col. † Ad
idem quod dicit Alexan. plura allegans in l. nõ ſolũ §. mor-
te in 16. colu. inf. de oper. no. nun. & in l. naturaliter. §. nihil
commune, in 16. col. verſic. 5. fallit, inf. de acquiren. poſ. vbi
vult, quod licet alias agenti interdicto recuperãde poſſeſſio-
nis non poſſet opponi exceptio proprietatis, tamen fallit, qñ
reſtitutio poſſeſſionis afferret præiudicium irreparabile, &
ibi ſubdit idem, quando cum magna difficultate poſſet repa-
rari. ad quod vltimum, quando cum magna difficultate po-
39 teſt reparari, bene † facit text. in l. apud Iulianum. §. ita. cũ
ibi not. de leg. 1. & no. per gl. & Doc. in l. continuus. cũ quis,
inf. de verb. obl. vbi habetur, quod illud cenſetur impoſſibile,
qđ eſt valde difficile. & ponunt exemplum in eo, quod a vo-
luntate principis dependet: de quo etiam vltra concor. tradi
tas in d. l. ſi. & in l. Gallus. §. nunc de lege. ad fin. inf. de lib. &
poſthu. Adde Aret. conſil. 143. in 6. col. dñm præpoſitum Me
diolan. in c. ſuper eo. in penult. col. & ſeq. de cõdi. ap. D. Fely.
40 in c. eccleſia ſanctæ Mariæ. in 37. col. de conſti. † Si vero eſt
tale, quod facile poteſt reparari per appellationem: & tunc
aut conſtat appellationem eſſe validã: & aut tūc põt reſiſti. quia
p appellationẽ eſt ſuſpẽſa eius iuriſdictio: & ſic procedit vt
priuatus, vt prædixi. & ita loquitur Inno. in d. cap. ſi quando,
& Bald. hic in 6. quæſt. & ita intelligit Panormit. in dicto ca.
ſi quando. & ſequitur d. And. Barbat. ibi. Si vero eſſet dubiũ,
an appellatio eſſet valida, & an iudex iniuſtè & de facto pro
cederet: ſemper in dubio præſumendum eſt. qđ iuſtè proce
dat per l. ſecundã, C. de offic. ci. iud. ibi, quod non arbitra-
mur, & l. herennius. §. Caia. inf. de euic. & cap. in præſentia,
renunc. cum ſim. & bene facit glo. in cap. neminem teſticulorũ,
in verbo formidat. 13. diſt. & iſta eſt noua & perfecta diſtin-
41 ctio in hac materia. † Illis autem caſibus, quibus dixi aliquẽ
poſſe reſiſtere magiſtratui, an poſſint vicini vel alii in eiuſ
ſuccurſum venire, ponit Bar. in d. l. prohibitum. C. de iure fi
ſci. Bal. in d. l. addictos. C. de epiſc. aud. Innoc. Panor. & Barb.
in d. cap. ſi quando, & in cap. ex literis. de offic. deleg. Et in
effectu Bart. tenet indiſtincte. quod poſſint vicini reſiſtere,
ſeu aſtantes, & extranei. Et hoc etiam eſt de mẽte Bal. vbi
ſupra. Innoc. autem aliter uidetur uelle in d. cap. ſi quando,
& in d. cap. ex literis. Propter quod dominus Abb. ibi dicit,
quod

Digitized by Google

quod poterit venire tertius, quādo grauamen eſt notoriū,
& ille oppreſſus acclamaret, & ita procedit dictum Barto.
Sed ſi non acclamaret, tunc ſecus. D. And. Barb. uidetur ſe-
qui Bar. qui non diſtinguit, an acclamet, uel non: & hoc uide-
tur uerius, quia licet illa acclamatio reperiatur neceſſaria
aliquo caſu ad excuſandum ipſum offenſum, ut in l. 4. inſ. ad
leg. Aquil. tamen ad faciendam actum licitum ex parte au-
xiliatorum non reperitur hoc, nec habet rationem. Nā ter-
tius obligatur ad auxiliandum non propter clamorem, ſed
propter rationem tex. noſtri, quia natura cognationē quan
dam, &c. De quo tamen aliquid infra in materia defenſio-
42 nis reſpectu rerum. † Sed ego pro concordia dicerem ſic:
quod aut illud grauamen infertur in perſonam, & eſt irre-
parabile: & tunc etiam ſi non acclamaret, poteſt quicunq;
ſuccurrere oppreſſo iniuſte in omnibus caſibus, quibus ip-
ſemet oppreſſus poſſet reſiſtere per prædictam rationē hu
ius text. & ea, quæ allegaui, ſupra in 2. notab. & ita loquitur
Bal. in d. l. addictos, & intelligo etiam de carceratione pro-
ut ſupra dixi, & per Barto. in l. 1. §. Offilius, & §. ſeq. & ibi Lu
do. Rom. infra ne quis eum, & idem Rom. expreſſius in cō-
ſi. 320. circa fin. Si vero grauamen eſſet reſpectu bonorū:
tunc ſi eſſet notorium & irreparabile, puto quod indiſtin-
cte poſſet tertius reſiſtere: alias ſecus, & ita videtur declara-
re Imo. poſt Io. And. in dicto capit. ex literis. & ibi ſequitur
Barb. licet quantum ad moderamen ſit habenda maior ra-
tio, prout dicam, infra circa ultimam partem gl. pen. & per
ea quæ dixi ſuper, prima parte iſtius glo. Et de materia vltra
prædicta ponit aliquid Ang. in l. 1. inſ. de his qui ſunt ſui vel
alie. iur. Pau. de Leaza. in commento rubricę de reſtit. ſpol.
D. Alex. in ſecundo volu. in conſi. 144. in 2. col. & Ro. in l. 1.
in 12. col. verſi. ſed ſtat circa prædicta dubitatio inſ. de re iud.
vbi reprehendit diſtinctionem Dy. inquātum volebat, quod
quando grauamē eſt reparabile, debeat quis pati, nec poſ-
ſit reſiſtere magiſtratui iniuſte procedenti, per plura argu-
menta & plures text. not. ibi allegatos per eum.

In ea. gloſ. in fi. hæc glo. ſentit vnū tacitum contra-
rium. Nam text. dixit, quod defenſio eſt
de iure gentium: & tamen videtur quod ſit de iure naturali:
quia competit etiam brutis l. 1. §. cum arietes, inſ. ſi quadru.
pau. ſe. di. huius timore contrarij gl. exponit iſta verba, vim
atque iniuriam, id eſt vim iniurioſam. quaſi iſte text. loqua-
tur de vi, quæ cadit inter homines. Nam animal brutum nō
poteſt dici iniuriam committere l. 1. inſ. ſi quadr. pau. ſe. diſt.
Sed Bart. quem cæteri ſequuntur cōiter, reprobat iſtam glo.
Nam ea attenta ſequeretur, quod ſolam vim iniurioſam li-
ceret propulſare: & ſic non liceret alicui ſe defendere con-
tra furioſum, infantem, dormientem, & ſimiles: quod eſſet
43 valde abſurdum: † vnde ipſe Bart. aliter reſpondet ad con-
trarium, quod aut quærimus de defenſione ſimpliciter: & il
la eſt de iure naturali, aut vero loquimur de defenſionis mo
deramine: & illud eſt de iure gentium. Subdit deinde Bar. ꝙ
licet iſte text. videatur requirere copulatiue vtrunque, vim
ſcilicet & iniuriam propter naturam copulæ, per l. ſi hæredi
plures inſ. de condi. inſti. tamen hoc non eſt verum: quia illa
copula poſita hic non eſt copula hominis, ſed copula legis,
quæ ponitur pro temperamento ſolutæ orationis, allegat. l.
3. inſ. de his qui no. infa. Adde in primis vltra doc. quod iſta
gl. poteſt ſuſtineri, vt accipiatur iniuria ex parte offenſi, non
autem ex parte offendentis. Argum. l. ſed ſi quemcunque in
44 in prin. inſ. ad leg. Aquil. † Iniuria enim dicitur omne quod
non iure fit. §. primo, inſtit. de iniur. & l. 1. in princ. inſ. de in-
iur. & l. 1. in princ. cum ibi no. inſ. de ope. no. nunt. Quaſi ve-
lit dicere glo. qđ hic loquitur de defenſione, quæ cadit inter
homines: in qua eſt conſiderandum, an fiat reſpectu violen-
tiæ iniurioſę ſaltem ex parte recipientis, hinc eſt, quod ſi ex
parte vtriuſque ceſſaret iniuria: quia iure fieret, tunc non eſ-
ſet licita defenſio, vt dictum eſt ſuper ſecunda parte huius
glo. Quod autem dicit Bar. de dormiente & furioſo an dica-
tur cōmittere iniuriam ſeu delictum, vide in cle. 1. de homi.
& in l. 1. infans. inſ. ad l. Cor. de ſica. & de dormiente p Bar.
in l. pen. inſ. ad l. Pompeiam. de parrici. & de ebrio vide text.
cum glo. & ibi doc. in c. ſane 15. q. 1. & Bar. in l. reſpiciendum
§. 1. inſ. de pe. cum concor. ibi traditis per Alex. in apoſtill. &
Alex. in l. 1. §. 1. circa prin. inſ. de acquir. poſſeſ.

Item in quantum Barto. dicit ꝙ moderamen
defenſionis eſt de iure gen-
tium, videtur male loqui. & contra ea quæ ipſe dixit ſupra in
hac l. in 1. oppoſitione, vbi vult, quod imo eſt de iure ciuili,
& hoc probatur in l. 1. & ibi omnes volunt, C. vnde vi. Io. de
Ligna. in d. tractatu de bello c. 80, oſtēdit primo quod defen-
ſio ſit de iure naturali. Deinde concludit, quod inuentione
bene eſt de iure naturali: ſed approbatione & diſtinctione
ſeu qualificatione eſt de iure poſitiuo tam ciuili quam cano
45 nico. Sed ſaluādo omnes opiniones latius poteſt dici, quod
aut loquimur de defenſione ſimpliciter, aut de moderami-
ne defenſionis. primo caſu aut loquimur de defenſione pro
prij corporis: & illa eſt de iure naturali etiam primæuo d. l.
1. §. cum arietes, & idem etiam in defenſione corporis libe-
rorum, ar. l. præc. §. ius naturale, aut vero loquimur de defen
ſione corporis alieni extranei, vel rerum: & tunc illa eſt de
iure gentium, de perſonis patet in iſto tex. ibi. cognationem
quandam inter homines conſtituit. nō dicit inter animalia.
De ſecundo patet, quia dominia ſunt de iure gentium l. ex
hoc iure inſ. eo. Si vero loquimur de moderamine defenſio
nis: & tunc illud poteſt conſiderari dupliciter vno modo ſe-
cundum generalem rationem, quæ habet, vt nemo alteri fa-
ciat, qđ ſibi non vellet fieri, vt habetur in c. ius naturale 1. di.
& per gl. in d. §. ius naturale, & in §. iuris præcepta, inſti. de
iure naturali gen. & ciui. & hoc modo eſt de iure gentium.
Alio modo poteſt conſiderari ſecundum formam ſpecifi-
cam, & hoc modo eſt de iure ciuili. Sicut de matrimonio &
de actione dicitur in l. ex hoc iure, inſ. eo. & de exceptione
dictum eſt, ſupra in primo not.

46 Subſequenter † in quantum Bart. hic dicit, quod
copula ſtat hic pro puncto oratio
nis ſeparatæ, quidam Mod. maximè præceptor meus do. Iaſ.
in l. 1. ſupra eo. reprehendunt illud dictum Bart. per doctri-
nam eiuſdem Bart. ibi, quæ cōiter approbatur, vbi vult, quod
copula ponitur inter duo ſubſtantiua, retinet officium copu
læ & requirit conſenſum copulatorum: vt ibi plene dictum
fuit, & l. quam Bar. allegat, nihil facit: quia loquitur in copula
poſita inter orationes. Secūdū quia in l. 1. remiſi me ad hic
dicenda, dico ſuſtinendo Bart. quod ipſe conſiderauit, & be-
ne, quod l. nunquam habet ſubiectum determinatū in indi-
uiduo: quia eſt generalis & ad omnes refertur l. 1. inſ. titu. 1.
& §. erit autem l. 4. diſt. vnde nil mirum, ſi in diſpoſitione le-
gali, quando apponuntur duæ copulatiuæ, nō requiritur cō-
curſus copulatorum, per id quod fuit dictum in d. l. 1. limitā-
do dictum Bar. in ſecundo membro tertij membri principa-
lis ſuæ diſtinctionis: dum vult, quod quando copula ponitur
inter duo adiectiua reſpectu vnius ſubſtantiui, tunc requiri-
tur concurſus copulatorum per l. Titiæ textores, de lega. 1.
Nam illud ibi limitatum fuit, vt procedat, quando illud ſub-
ſtantiuum eſſet certum & determinatum: ſecus ſi in genere
vel in confuſo: per text. in l. qui concubinam, in princ. & ibi
not. Bar. inſ. de lega. 3. & idem Bart. in l. ea tamē adiectio. co.
tit. & in l. ſi is qui ducenta §. vtrum in 5. col. in verſic. 4. ꝙ p[illegible]
nitur. inſ. de re. du. vnde eadem ratione poteſt idem dici in
caſu noſtro. Et ſi dicatur, doctrina Bar. vbi ſupra loquitur cū
copula poneretur inter duo adiectiua. Sed hic ponitur inter
duo ſubſtantiua, inter quæ eſt maxima differentia. vt fuit di-
ctum poſt Bar. in d. l. 1. Reſpondeo, quod licet iſta nomina,
vis & iniuria, ſint grammaticaliter & nominaliter ſubſtan-
tiua: tamen dialecticaliter & realiter ſunt adiectiua: quia
non poſſunt eſſe ſine aliquo facto ſpecifico & materiali, vn
de ſe habent per modum qualitatis intellectualis ad tactum
viſibile: vt probatur inſ. vim facit, inſ. quod vi aut clam.
& in d. l. prima. in prin. inſ. de iniur. vbi quid ſit iniuria, relin-
quitur in diſpoſitione iuris, & ideo idem poteſt dici de iſtis
duobus nominibus, quod fuit dictum de illis duobus, boni
& æqui in d. l. 1. & iſta ſunt ſubtilia & ſpeculatiua, de quibus
non guſtat animus.

Capio gloſ. In verbo, nam iure, quā diuido in qua
tuor partes. In prima remouet tātum
contrarium. in ſecunda format quæſtionem & reſpondet: in
tertia idem facit: in quarta allegat concordātes. ſecunda ibi.
ſecūdum quod ſi ob tutelam: tertia ibi. Item quid: quarta ibi.
& facit. Iterum ſecunda principalis ſubdiuiditur in tres, na
in prima quærit. in ſecunda reſpondet, in tertia reſponſionē
limitat, ſecunda ſecundo ibi. Reſpondeo idē, tertia ibi, dum-
modo cum moderamine.

47 In ea gloſ. † Ibi iure poli non fori, hanc expoſitionē
poſuit gloſ. metu contrarij de c. inter, &
cap. admonentis, 33. q. 2. quæ iura dicunt, qđ leges permittē-
tes aliquem occidere certis caſibus non habent locum in fo
ro pœnitentiæ, & illum text. in c. inter, allegat pro ſingulari,
licet corrupte Lud. Ro. in repetitione Auth. ſimiliter, in tri-
geſimoquarto ſpeciali præ cauſæ inter vltimas voluntates,
C. ad leg. Falcid. bene facit, quod vult alia gloſ. ſingularis in
cap. fraternitas 12. quæſt. 2. quę dicit, quod pœnę legales non
poſſunt exigi vltra verum intereſſe in foro conſcientiæ. De
qua gloſ. & eius veritate ponit Panor. in c. dilecti. in 3. col. de
arbitr.

ārbitr. & in c.1.in 2. col. & ibi late Moder. de conſtit. Sed in
hoc iſta gl. ab omnibus reprehenditur, & in ſpem per Pau.
de Ca.q dicit, quod hæc gl. in vtroq; male dicit, primo dum
dicit, iure fori, & ſic præſupponit, quod defenſio ſit de iure
ciuili, quo iure eſt introductus forus c.forus, de verb. ſignifi.
Et tamen cōſtat, quod defenſio eſt de iure naturali & de iu-
48 re gentium vt ſupra dixi. † Item cum dicit gloſ. noſtra non
iure poli, & ſic vult, quod in foro conſcientiæ non ſit licita:
quod eſt falſum quia permittitur iure canonico. c.2. & ſigni
ficaſti. de homic. Et tamen ius canonicum imitatur ius di-
uinum vt per eum: & probatur etiam vltra eum; & quia ius na-
turale & ius diuinum æquiparantur, ca.1. prima diſt. cum er-
go ſit permiſſa de iure naturali, permittitur etiam de iure di-
uino, probatur etiā expreſſius in c. dilecto, extra de ſent. ex-
com. lib.6. vbi dici text. ꝙ hanc defenſionē omnes leges om-
niaque iura permittunt, ergo & lex diuina. Nec ob. dictum, c.
inter hæc & c. admonet, quia illa iura loquūtur, quādo quis
occidit ad vindictam: ſed pro defenſione perſonæ ſuæ ſecus
eſſet. Et hanc cōcluſionē latè firmat Io. de Lig. in loco præal
leg. vbi primo arguit pro iſta glo. de eo quod habetur Luc.6.
vbi dr̄, ſi quis percuſſerit te in vna maxilla, præbe ei & al.ā. &
habetur. 23.q.1. in princ. & per id ꝙ habetur Ioannis & Ma-
thei.6. vbi dr̄. ſi quis angariauerit te mille paſſus, vade cū eo
alios mille. Et ad Ro. 12. habetur, non voſmet defendentes
chariſſimi, ſed date locum iræ. Et Chriſtus dixit Petro volen
ti eum defendere, Conuerte gladium tuum in vaginam vt
habetur Matthæi. 26. & 23. qu. 1. in princ. Sed tamen his non
his non obſtantibus contrarium determinat, & probat: quia
ſi aliter diceremus, eſſet contra charitatem, quæ eſt diligere
proximum ſicut ſe ipſum: vt habetur in 5. ergo ſi charitatem
de pe. diſt. 2. Sed ſi aduerſus proximum non liceret ſe defen-
dere, neceſſitaremur diligere proximos pluſquam noſmetip
ſos per eādem rationem. Et quaſdam alias rationes adducit,
quæ ad idem tendunt: vbi latius per eum. Sic ergo gl. noſtra
in hoc male loquitur.

Sum in ſecunda parte gl. ibi Sed qd ſi ob tu

49 telam rerum &c. Concludit hæc glo. ꝙ defenſio bonorum
ſit permiſſa cuilibet de iure gentiū, & ita omnes tenent hic,
50 & in d.l.1.C. vnde vi. Ex quo infertur, † ꝙ pro defenſione re-
rum licitum eſt hominem occidere: & hoc probant iura al-
legata in gl. & text. in l.4. inf. ad leg. Aquil. & in l. furem. inſ.
ad leg. Cor. de ſicca. & in l. ſcientiam §. qui cum aliter inſ. ad
leg. Aquil. & in l. ſi pignore §.2. inſ. de furtis, & in l. nec timo-
rem. §.1. inſ. quod me. cau. & in c.2. & in cap. ſi perfodiēs, de
homi. In quibus iuribus probatur, quod pro rerum defenſio
51 ne licitum eſt furem occidere: † & licet illa iura videantur
facere differentiam inter furem nocturnum & furem diur-
num: tamen illud eſt propter diuerſitatem facti a communi-
ter accidentibus: quia fur nocturnus nō cognoſcitur: & ideo
ſi aufugit cū re, nullo modo eſt ſuccurſum domino. Sed fur
diurnus poteſt cognoſci, & poſtea accuſari. & ſic res ſeruari
ſeu recuperari. Iſta ratio ponitur per glo. in d.l.4. & in l. ſi vt
allegas. C. ad leg. Cor. de ſicca. Et per illā rationem ita dicit
Bart. in d.l. furem. Iac. de Are. Pe. Cy. Bald. & Ang. in d.l. ſi vt
52 allegas, & Panor. in d.c.2. & eſt communis opi. † Saly. tamē
poſt patruum ſuū in d.l. ſi vt allegas, dicit, quod imo eſt con-
ſtituenda differentia: quia illam formaliter lex introduxit:
cui ſecundum eum non poteſt reſponderi: nec ratio diuerſi-
tatis eſt illa, quam gl. prædictæ allegant. Sed quia grauius eſt
delictum de die, quam de nocte: vt ibi latius per eum, vel ēt
vltra eum poteſt reddi alia ratio: quia de nocte eſt ſuſpicio
maioris periculi reſpectu perſonæ: quia neſcitur, an ad furan
dum venerit, an ad occidendum, vt dicit text. in d.c. ſi perfo-
diens, & iſtam opinionē ſequitur hic D. Iaſ. præceptor meus
non per rationem prædictam, ſed per illum tex. in l.4. maxi-
me in aduerſatiua. Sed & in veritate pro iſta parte ſtringit
text. prima facie inuitabilis in d.c. ſi perfodiens, ita declarans
d.l.4. Tamen mihi videtur ſuſtentabilem eſſe opinionem
communem, a qua non eſt recedendum. Moueor per text.
in d.l. furem, vbi non ſimpliciter permittit lex furem noctur
num occidere, ſed ita demum, ſi aliter periculum euitari nō
poſſet. Et ſic in vtroq; caſu attenditur, an periculum euitari
poſſit, an non, ergo cæteris paribus non eſt differētia. Fateor
tamen, quod d.l.4. & etiam, d.l. ſi vt allegas, conſiderarunt ſo
lum periculum perſonæ. Et ita interpretatur eam Papa. in
d.ca. ſi perſodiens. Sed aliæ leges conſiderarunt periculum
rerum, de quibus inſ. vnde ſi attēdis periculum perſonæ, mi-
litat ratio, d.ca. ſi perfodiens, in caſu dubio. Si vero attendis
periculum rerum, tunc militat ratio, quam aſſignat glo. in d.
l. furem. Et ideo lex conſiderauit caſum, qui magis frequen-
ter accidit: & ſuper eo ſtatuit: non tamē per hoc excludit alios
caſus, qui acciderent, in quib. eſſet eadem ratio: per id quod
vult in terminis gloſ. reputata ſingularis in clem. 1. in verbo,
præſidētes, in fi. de reſcript. Ad idem quod vult alia gl. valde
53 notab. in l. tale pactum 3. fi. inſ. de pac. quæ vult, † quod pro-
uiſio legis facta in vno caſu, cōprehendit alium, de quo ſi ſta
tuentes cogitaſſent veriſimiliter idem ſtatuiſſent, quæ gl. li-
cet ſoleat allegari pro ſingulari, tamen alias concor. allegat
Ro. in conſil. 392. ad fi. & latius. D. And. Barb. in ſecūdo vol.
conſil. 27. in 4. colum. Alex. in 2. volum. conſil. 24. in 1. colu.
& conſil. 218. in 9. colum. & in 4. conſi. 53. in 4. colum. & bo-
nus tex. quem ponderant Moder. in l. Barbarius, in ver. nam
& ſeruiſſet, inſ. de offic. præto. & alium pondero in l. mulier.
in princip. inſ. ad Trebel. & vnum verbum ponit D. Fely. in
cap. accedens in 2. col. circa medium, de præſcrip. Et ſic lex,
quæ ſtatuit in fure nocturno, eodem modo ſtatuiſſet in diur
no, ſi conſideraſſet idem periculum. Ad idem adduco, l. ſed
& ſi quemcunque, in fin. princ. inſ. ad l. Aquil. vbi text. dicit,
quod ſi fur poteſt apprehendi, licite occiditur, & iſtud appa-
ret ex cōmuni concluſione rerum licitum eſt furem occide
re, quam etiam ſequitur præfatus magiſter meus, vt inf. refe-
rā. Vnde ſi eſſet vera iſta opi. ꝙ nō poſſit occidi fur diurnus,
etiam ſi res aliter ſeruari non poſſet, eſſet de directo contra
illam concluſionē & ſic videtur hic implicare contradictio-
54 nem. † Stat ergo concluſio ꝙ pro defenſione neceſſaria re-
rum, quando aliter ſeruari non poſſunt, licitum eſt furem,
aut alium occidere, ſiue de die, ſiue de nocte: licet in dubio
magis excuſabile homicidium furis, quod ſiat factum no-
55 cte, propter maius periculum perſonæ, & rerum. † Sed licet
ita legiſtæ omnes teneant, quod pro defenſione rerum lici-
tum ſit hominem occidere tamen quidam Canoniſtæ maxi
me Ioan. de Ana. in d.c.2. & d.c. ſuſcepimus. de homicid. te-
nent contrarium, cuius verba referunt hic Moder. & mo-
uetur primo per tex. quem ponderat Panor. in d.c. in ver. te
& tua. Et illum tex. etiam ponderat glo. 23. q.3. cap.1. & per
tex. in d.c. ſuſcepimus, qui formaliter dicit, quod nō debue-
rit pro rebus vilibus hominem occidere. Ad idem, quia vi-
ta hominis cunctis rebus eſt præferenda. l. ſancimus. C. de
ſacroſan. eccl. Nec iura allegata pro communi opin. aliqd
probant, ſed potius probant contrarium: loquuntur. n. om-
nia, quando aliter periculum perſonæ euitari non poterat,
non autē de periculo amiſſionis rei, & maxime videtur mi-
hi ſtringere tex. in l. nec timorem, in penult. reſponſo. inſ. de
dolo, in illis verbis, vel furem niſi telo defenderet. vbi vide-
tur ponere regulam, quod fur non poteſt occidi, niſi telo ſe
defendat. idem tex. in l. ſi pignore, §.2. infra de furtis, & tex.
in capit. 1. §. ſi quis hominem de pace tenen. in vſib. feud. &
in clem. 1. in verbo mortem aliter euitare non valens. de ho
micid. Et ad l.1. C. unde ui, & l. 3. §. cum igitur, inſ. de ui & vi
armat. Reſpondet ipſe Ioan. de Ana. quod licet permittatur
propulſare iniuriam, non tamen occidere. Tamen præfa-
tus d. Iaſ. tenet communem ſententiam, quam etiam tenet,
d. Bart. Cæpol. in ſuis conſiliis conſi. 13. & conſi. 45. vtrobi-
que circa fin. & Ang. Aret. & D. Auguſt. in d. tractatu maleſi-
ciorum in verbo & veſtem celeſtem abſtulit. in 3. & colum.
& Ioan. de Lign. in d. tracta. c. 104. ubi allegat plures autho-
ritates ad hoc, pro qua ipſe dom. Iaſ. ponderat tex. in l. deuo
tum, C. de metatis, lib. 12. ibi, nec crimen aliquod pertine-
ſcat, cum ſciat arbitrium ſuæ vltionis ſibi eſſe permiſſum
Sed ad illum tex. eſſet facile reſpondere, ut intelligatur ſe-
cundum præcedentia, ubi dixerat, quod liceat expellere: nō
tamen dicit occidere, & maxime propter uerbum (arbitriū)
quod non importat liberam uoluntatem, l. fidei commiſſa,
§ quanquam. inſ. de leg. 3. & l. ſi ſic, cum ibi plene no. de leg.
1. Secundo inducit tex. in d.l.4. ad l. Aquil. qui ſecundum eū
ſtringit ineuitabiliter. ibi enim indiſtinctæ permittitur, occi-
dere furem nocturnum, dummodo poſt eū acclametur, et-
etiam ſi aufugeret, & ſic nullum eſſet periculum perſonæ,
ſed ille text. profecto non eſt ineuitabilis: imo facillimè po-
teſt reſponderi prout reſpondet Papa in d.ca. ſi perfodiens,
qui illum text. declarat procedere propter periculum perſo
næ, & hoc clarè probatur in l. ſed & ſi quemcunque quæ im-
mediate ſequitur in verſic. ſin autem, & in l. furem, inſ. ad l.
Corn. de ſicca. quæ eſt glo. illius. l.4. Alioquin ſequeretur in-
telligendo illam legem ita indiſtinctè, quod etiam ſi non im
mineret periculū amiſſionis rei, poſſet occidi: quod eſt om-
nino falſum: & ita illa iura intelligit Spe. in titu. de actore,
ver. 14. fur nocturnus, qui tenet hanc opin. licet Io. de Ana. &
præfati Doc. hic non allegēt. Ego tamē ſequor communem
opinionem, pro qua induco text. in d.l. ſed & ſi quemcunq;
verſic. Sin autem a contrario ſenſu, quę probat, quod ſi non
potuit

Digitized by Google

potuit apprehendi, poterit occidi. Sed poſſet euitari ille tor.
vnde induco alium text. in l. quoniam multa, C ad leg. Iul. de
de vi. quē m ibi ponderat Saly. in 4. col. vbi probatur, quod ſi
fiant homicidia pro defenſione rei imputatur vim inferen-
ti non defendenti, & ſic patet ꝙ licite occidit, ad idem text.
in l. 1. C. quādo liceat vnicui. ſine iudi. ſe vindi. dum loquitur
de depopulatore agrorum. Ad idem tex. in l. ex hoc iure, inſ.
eo. qui dicit, quod defenſione rerum orta ſunt bella: ex quib.
ſine dubio ſequuntur homicidia etiam licita, vt ibi declara-
bitur. Nec eſt ſufficienter reſponſum ad iura allegata in glo.
quia ex quo lex permittit poſſeſſionem etiā cum armis tue-
ri, & incontinenti recuperare, videtur permittere, quod ſi
in conſequentiam accidant homicidia, illa ſint impunita.
ar. l. 2. inſ. de iur. om. iudi. cum ſi. Nam principaliter fit ad
retentionem & conſeruationem rei ſuæ: nec conſideratur,
quod poſtea venit in conſequentiam. ar. l. verum inſ. de fur-
tis. Sed imputatur ei, q præbuit cauſam, vt ſupra dixi, & pro-
batur in l. 1. §. cum arietes, inſ. ſi quadru. pau. fe. dica. Et tenen
do hanc non obſtant iura in contrarium allegata. Et primo
tex. in d. c. 2. in verbo, te & tua, quia reſpondeo, qđ loquitur,
& procedit in foro pænitentiali, & ibi ita reſpōdet Panor. &
puto, ꝙ verum dicat per text. in d. c. ſuſcepimus, qui re vera
non loquitur tm̄ in rebus vilibus, ſed omnes res appellat vi-
les, quæ ſunt tranſitoriæ, habendo reſpectum ad animā, quæ
eſt eterna, & hoc etiam probatur ex doctrina euangelii, de
qua feci mentionem circa finem præcedentis partis gl. Dili-
ge proximū tuum ſicut te ipſum. De qua habes Matthæi. 19.
& Marci. 12. Nam vt dicunt Theologi, verus ordo charitatis
eſt, vt corpus proximi diligamus pluſquam res noſtras. Et ſi
dicatur, licitum eſt bellum pro defenſione rerum, licet inde
ſequantur homicidia: vt plene per Imol. in c. olim. el 1. de re-
ſti. ſpol. Reſpondetur, ꝙ non eſt licitum authoritate priuata
in foro cōſcientię, ſed authoritate publica ſic, ſecundū quod
habetur in c. Dñs noſter 23. q. 2. & per Io. de Lig. in tractatu
ſuo de bello in prima parte maxime c. 12. & duobus ſequen
tibus, & per Moder. late in d. c. olim. vel dico, qđ eſt licitum
etiam in conſcientia vim inferre perſonæ, nō tamen animo
occidendi. Sed ſi ex hoc ſequitur periculum perſonæ volen-
ti defendere vel recuperare rem ſuam, quia ille retinens in-
iuſte reſiſtit cū armis: tunc licitum eſt occaſionabiliter illū
occidere non propter rem, ſed propter perſonā. Sed ſi a prin
cipio ſcirem non aliter poſſe recuperare rem niſi mediante
homicidio: debeo potius rem perdere, & ita loquitur text. in
d. c. ſuſcepimus, & in c. 1. 23. q. 3. Et ibi glo. cum aliis allegatis
per Panor. in d. c. 2. niſi hoc fieret authoritate publica ad iu-
ſtitiam miniſtrandam & delicta punienda, vt prædixi. Iſtud
tamen relinquo Theologis & Canonicis. Secundo reſpon-
deo, ꝙ tex. in d. c. 2. loquitur in clericis, & ita dicit gl. in d. c. 1.
23. q. 3. Panor. in d. c. ſuſcepimus, vel poteſt intelligi quātum
ad pænam irregularitatis, & ita expreſſe intelligit Hoſti. in
ſumma de homi. §. qua pæna, verſic. ego intelligo, & Panor.
in c. olim el. 1. in 8. col. de reſti. ſpo. Quantum autem ad pec
catum non video rationē differentię inter clericum & laicū.
& iſtam opi. etiam tenet Io. de Lign. in d. tracta. c. 106. & pro
batur, qa facilius inducitur irregularitas, q̄ alia pæna delicti:
vt patet ex no. in c. ſignificaſti, el 2. per gl. in verbo ꝙ ſi decer
ni, & ibi Doc. in c. presbyterū, & in d. c. ſuſcepimus, de homi.
& ita ēt in ſimili reſpondet Alex. in ſecundo vol. conſi. 104.
in 2. col. ad fi. Vel quarto poteſt reſpōderi ſecundū Mod. hic
ꝙ illa copula (&) poſita in d. c. 2. ibi perſonā & bona reſolui-
tur in diſiunctiuā, ſicut alias plerumq;: vt l. ſępe inſ. de verbo.
ſigni. & hic & in ſimili in c. verum. de iureiur. in illis verbis,
perſonā & bona, & ibi notant Doct. Sed præcedens plus pla-
56 cet propter c. ſuſcepimus. † Cum igitur quæritur, an ſit lici-
tum perſonā offendere pro defenſione rerum, diſtinguo: ꝙ
aut vertitur periculum perſonæ: puta, quia neſcitur, an fur ve
niat ad furandum, vel ad occidendum: & tūc ſi metus eſt ve-
riſimilis, pōt impune occidi d. c. ſi perfodiens. & l. 4. inſ. ad l.
Aquil. cū aliis, ſup. allegatis. Et idē eſt, qn̄ poſſet timeri de pe
riculo alicuius de ſua familia: vt eleganter dicit Alexan. in 2.
volu. conſi. 140. in penult. col. vbi plus dicit, ꝙ ēt tunc licitū
ſit parare inſidias: vt ibi plenius per eū, qui per hoc excuſat
quendam: qui ſuſpicans, ne quidam vicinus vellet venire ad
eum deprædandum, tetendit in domum ſuam laqueum, &
finxit ſe ire extra ciuitatem: & deinde ille de nocte venit ad
domum, & fuit deprehēſus & occiſus, de quo dicetur. inſ. in
3. parte huius. Et idem dicit, quando ex poſt facto dum quis
licite defendit, vel recuperare vult rem ſuā, ſuperuenit peri-
culum perſonæ, vt proxime dixi. Aut vero vertitur periculū
rerum tantum: & tunc poſſum aliter ſeruare rem ne aſporte
tur: & non licet occidere. d. l. furem, ſecūdum vnum intelle-
ctum, inſ. ad leg. Corn. de ſica. & in hoc oēs concordant: poſ
ſum tn̄ capere furē, & ducere ad iudicem, ſecundū Bal. in re-
petitione. d. l. 1. C. vnde vi. in 9. col. facit text. in l. interdum §.
qui furem. inſ. de fur. 2. q̄ habētur in c. ſi vero el 2. de ſenten.
excōi. & in l. ait prætor. §. ſi debitorem, inſ. q̄ in frau. cre. aut
vero non poſſum pro tūc aliter euitare, quin res mea aſpor
tetur: & tunc aut ad illam recuperandam pōt mihi eſſe ſuc-
curſum, quia adſunt teſtes, per quos poſſum probare furtū,
& non licet occidere per d. l. furem, cū gl. & alia iura, ſupra
allegata & ita etiam tenent Pan. in d. c. 2. & in c. ſuſcepimus,
57 & omnes. Quod ego intelligo procedere in re mobili. † Nā
pro poſſeſſione rei immobilis defendenda, vel ſtatim recu-
peranda licitum eſt mouere arma, d. l. 3. §. cū igitur. inſ. de vi
& vi ar. & l. qn̄ multa, C. ad leg. Iuli. de vi. Et idē eſt pro quaſi
poſſeſſione iurium in corporalium: vt vult Bal. in repetitio-
ne d. l. 1. in 9. col. in 8. qō. circa res & duabus ſeq. de quo per
Bart. in l. 1. §. hoc interdicto. inſ. de iti. actuq; priua. cum con-
cor. & ratio diuerſitatis colligitur ex. l. ſi rem mobilē. inſ. de
acquir. poſ. qa poſſeſſio rei mobilis eſt vilis & abiecta, modi-
58 ciq; præiudicii. † Itē iſtud intelligo, niſi illa res cohęreat per
ſonę, quia tunc dicitur fieri iniuria ad perſonam: per ea quæ
plene habentur per Bar. & Doct. in l. licitatio. §. quod illicite.
inſ. de publica. Quo caſu licita eſt indiſtincte etiam occiden
do alium, vt dicetur, inſ. in ſeq. parte gloſ. in vltima. q. an quis
teneatur fugere, & patet etiam ex ſupradictis. Aut vero non
poteſt mihi eſſe ſuccurſum via iuris: & tunc regula eſt, quod
licitum eſt occidere vt ſupra concluſi ſecūdū cōem opi. Et
iſtud procedit, nedum quādo quis eſt in actu ſurripiendi, ſed
etiam quando ſe præparat: vt vult not. Bald. in d. l. 1. 9. col. in
7. q. circa res, & in ſimili in l. ſi in lege inſ. loc. Fortius dicunt
Bald. & Saly. in d. l. ſi vt allegas, C. ad leg. Cor. de ſicca. & Bald.
in l. 1. C. locat. quæ nedum furem, ſed etiam debitorem meū
fugientem poſſum occidere, quando ſe telo defendit, vel
quando aliter nō poſſet mihi eſſe cautum pro re mea, quod
eſt magnum verbum ad ampliationem. d. l. ait prætor. §. ſi de
bitorem inſ. de his quæ in frau. credi. Limitatur tamen con-
59 cluſio prędicta: † vt procedat in foro ſeculari, & quātū ad im
ponendam pænam temporalem. Secus aūt in foro conſcien
tiæ, vt dictum eſt, ſupra. Secūdo limitatur, vt procedat in lai-
cis, ſecus aūt in clericis, qui de iure canonico poſſunt etiam
ex hac cauſa puniri & priuari beneficio. Ita loquitur gl. in c.
1. 23. q. 3. & in d. c. ſuſcepimus, & ibi Canoniſtæ & Dominus
Alex. in d. conſi. 150. circa fi. pen. col. Quod tamen debēt in-
telligi ſm Pan. in d. c. ſuſcepimus, & in ca. ſignificaſti, el 2. in
1. not. eo. tit. & in c. clerici arma portantes. circa princ. de vi.
& honeſt. cle. vt non liceat occidere vel mutilare: ſed arma
capere & percutere bene liceret. & hoc ēt vult Innoc. quem
cōiter alii ſequuntur. in d. c. olim. 1. Et ſi faciēdo iſtud, quod
eſt ei permiſſum, alius reſiſteret, ita quod immineret cleri-
co periculum perſonæ. tunc liceret occidere, ſi aliter euade
60 re non poſſet, ſecundum quod. ſup. declaraui. † Tertio limi
ta, vt procedat, quando eſſet periculum amiſſionis magnæ
rei: ſecus ſi pro re minima. ita notabiliter d. Bal. in l. 1. C. lo-
ca. & eſt tex. licet non alleget in l. ſi ex plagis. §. tabernarius.
inſ. ad l. Aquil. & ſequuntur hic Mod. & Matheſil. in notabi
li. 133. incip. nota quod leges, quæ permittunt vim no. ſubdit
quod in propoſito dicetur res minima vſq; ad duos aureos.
per l. ſi oleum. ſup. de dolo, a maiori. Nam ibi dicit, ꝙ pro re
minori duob. aureis non licet agere de dolo ad infamandū:
ergo multominus licebit occidere, quia aīa hoīs cunctis re-
bus eſt proponēda. l. ſancimus. C. de ſacroſan. eccle. Et iſto
arg. vtitur. l. ſi adulterium cum inceſtu. §. liberto. inſ. de adul.
ſed. d. Iaſ. præceptor meus in hoc melius loquitur iudicio
meo: qui dicit, ꝙ attendenda eſt qualitas perſonę per. l. illi-
citas. §. ne tenuis. cum gloſ. inſ. de offic. præſi. & gloſ. in l. ſed
& ſi ſuſceperit. in prin. inſ. de iud. & in §. 1. Inſti. de Attilia. tu
to. cum ſi. Sed licet ita doct. tranſeant, tn̄ dubito, an iſtud di-
ctum Bal. ſit verum, ꝙ pro re minima defendenda nō liceat
occidere hoīem, quia iura indiſtincte dicunt, ꝙ defenſio re-
rum eſt permiſſa. Nec tex. in §. tabernarius, probat, quia hēt
alios intellectus ibi per gl. & Doct. Itē non ob. d. l. ſi oleum,
iuncto, §. liberto, qa rn̄deo, ꝙ ibi aliter ſubuenitur, nec res ꝑ
datur. ſ. per actionem in factum. ut not. gl. & Doct. in illa, l. ſi
oleum. Et pro iſta opi. contra Bar. facit, c. cum te. de re iudi.
cum ibi notatis, ubi datur actio iniuriarum pro verbali iniu-
ria etiam minima, & ita illum tex. allegat Bar. in l. infamem,
in vlt. col. inſ. de pub. iud. & tamen illa actio infamat. l. iniu-
riarum, C. ex quib. cau. infam. Item illa actio eſt oīno ad vin
dictam. l. 3. §. emancipatus filius. inſ. de colla. bon. & ſic non
æque faciliter conceditur, ſicut remedium, quod cōpetit ad
dānum euitandū, ar. l. ſi tibi decem, §. quædam, cum ibi not.

quit. de

Digitized by Google

inf.de pac. Item videmus, φ pro re minima competit actio
furti: vt no. in §. gallinarum. Inſtit. de rer. diuiſ. & per gl. fi. in
prooemio decreta. Tñ ſuſtinendo dictum Bald. poſſet dici,
quod cum iſtud ſit remedium extraordinarium, per quod
permittitur ſibi ius dicere propria authoritate, vt vult Bar.
quem alij ſequuntur in l. in prouinciali. §. 1. inſ. de noui ope
ris nunc. non debet pro minimo damni concedi: per tex. in
l. ſcio quæſitum. inſ. de in integ. reſt. vbi traditur regula, qđ
de minimis non eſt curandum: quam allegat Alex. in rubri
ca. infra ſolu. mat. in 3. colum. vbi per illam regulam refert
quaſdam notabiles deciſiones: ad quam etiam facit. l. quæ
extrinſecus. infra de verborum obliga. l. Senatus. §. Marcel-
lus. cum ibi notatis per Bal. & Doct. de legat. 1. & l. decurio
fortunam. C. de decur. lib 10. & quod per illum tex. decidit
Alex. in apoſtil. ad Bart. ſuper l. eleganter. §. qui reprobos. ff.
de pign. actio. in ſua apoſtil. magna ad fin. quæ eſt de verbo
ad verbum in 1. vol. conſi. 104. Ad idem quod vult glo. in l.
ſciendum. in princ. in glo. 1. in 4. q. & in l. ſi fid. iuſſor. §. fin.
in glo. 1. infra, qui ſatiſd. cogan. & quod voluit Bal Salyc. &
Mod. in authen. præterea. C. vnde vir & vxor. quum loquun
tur de parua dote. Ad idem quod uoluit Panor. in ca. ut ſu-
per. de rebus eccl. non alien. Ad idem quod vult Bal. in l. fi.
§. 1. in 2. col. C. de iure delib. vbi dicit, quod res minimè ſunt
de leui ſolemnitate: alia plura ad hanc regulam adducit D.
And. Barba. in 1. vol. conſiliorum ſuorum conſi. 10. in 5. co-
lum. & multa pro & contra ponit gl. fi. in prooemio. decre-
ta. gl. & Doc. in c. ſi proponente. de reſcr. tñ ex ibi notatis,
& in d. l. ſcio: vr̃ aliter dicendũ: quia defenſio rerum eſt de iu
re gentium, vt dixi: vnde non ꝯceditur iure ſpāli ſeu ex pri-
uilegio. vnde ſuccedat doct. Barto. cõiter approbata in d. l.
ſcio. qui dicit, φ in his, quæ conceduntur iure cõi, curan. eſt
ẽt de minimis. & iſtud vr̃ decidere caſum noſtrum. Nec ob
ſtat, quod d. Bar. in d. l. in prouinciali. §. 1. quia ibi Bar. acci-
pit ordinarium reſpectu ordinis iudiciarij. & reſpectu iuris
cõis poſitiui: ſed in propoſito noſtro accipimus ius cõe ad
differentiam eius, quod conceditur in priuilegiũ. vnde qc-
quid conceditur iure naturali uel gentium, dr̃ concedi iu-
re cõi, non iure ſpāli. vt l. quædam. & l. riparũ. inf. de rer. di-
uiſ. & probat̃ hic. vnde de ſtricto iure puto opi. Bal. non pro
cedere: licet ſit multũ ęqua ante factũ: poſt factũ vero æqor
eſt iſta ad euadendũ aliquẽ a pœna per c. eſtote miſericor-
des: de reg. iu. & l. interpretatione, cum ſi. inf. de pœn. Quar
to limita prædictā ꝯcluſionem, vt procedat, præterq̃ in per-
ſonis, quæ debent alteri reuerentiā, quæ non pñt cũ, cui ta-
lem reuerentiā debẽt, offendere pro defenſione rei. de quo
tñ dicendũ eſt, vt dixi. ſ. in 1. par. gl. 1. Quinto limita, vt pro-
cedat, quando violentia infertur iniuſtè. Secus ſi iuſtè: per
id quod fuit dictum. ſup. in ſecunda parte primæ gl.

61 Hinc † deciditur quæſtio nũquid
pro iniuſta poſſeſſione defendenda liceat reſiſtere & alium
offendere. hãc q̃onem tangit gl. in l. 1. in gl. 1. C. unde vi: &
ibi oẽs Doc. ita concludunt, φ aut iniuſtè poſſideo ab alio,
nõ ab eo, q vim infert: & tũc poſſum ſine dubio reſiſtere. l.
1. §. q a me. ff. de vi & vi ar. Aut vero poſſideo iniuſte quo ad
eũ, qui vim infert: & tũc ſi incõtinenti hoc facit, ex quo ei li
cet per l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi ar. ego illicitè reſiſto.
& iſtud eſt clarũ qñ poſſideo vi ab aduerſario. Sed qñ nõ vi
ſed clã poſſiderẽ ab eo: tunc eſt maior dubitatio. nã ipſum
poſſum expellere; ſentit Ia. de Ra. in d. l. 1. & eſt de mẽte gl.
in l. 1. §. interdictũ. circa med. magnæ gl. ff. uti poſſ. & gl. in d.
l. 1. & in §. retinendæ. inſti. de interdi. ſed Dy. in d. §. interdi-
ctũ. tenet ꝯ Bart. ibi arguit pro & ꝯ: tñ diſtinguit, an poſſeſ-
ſio oĩno vacaret: & tunc indiſtinctè non licet ingrediẽtem
talẽ poſſeſſionẽ expellere. Aut poſſeſſio non oĩno vacabat:
& tunc per apprehenſionẽ clandeſtinã ille, qui poſſidebat,
priuat̃ poſſeſſione naturali & ciuili, & tunc pro illa recupe-
randa licitũ eſt incõtinẽti vim inferre. p l. ſi qs in ſeruitute.
in fi. ff. de fur. Aut priuatur ſolũ naturali: & adhuc eſt licitũ
pro defenſione ciuilis expellere clãdeſtinũ poſſeſſorẽ a na
turali: vt ibi latius p eũ. de quo tangit aliquid hic Ang. in fi.
& Io. de Lig. in d. tractatu in c. 105. & dicen. eſt vt plene ha-
betur per Ro. & Mod. in l. clam poſſidere. §. fi. ff. de acq. poſ.
& ponit Alex. in l. quemadmodum. circa prin. eo. tit.

Sum in tertia parte ſecundæ par
tis principalis ibi, Dummodo cum moderamine. dum glo.
allegat. l. 1. C. unde vi. d. Bal. in antepenul. colum. quod illa.
l. eſt triaca huius. l. & ut breuibus concludam hanc mate-
62 riam, ſ. quando † dicatur vis propulſata cum moderami-
ne inculpatæ tutelæ recolligendo omnia dicta doctr. facio
regulam ſm Bart. ibi, φ dr̃ factum cũ moderamine. qñ aliter
non potuit qs euitare periculũ perſonæ, famę, ſeu honoris,
vel rerũ. Iſta Doctrina cõplectitur oẽs caſus poſitos per gl.
in d. l. 1. & per Doc. ibi & p Archi. in d. c. 1. 23. q. 3. per Panor.
ac. D. Ant. & alios in c. olim 1. de reſti. ſpo. Bal. hic & in c. 1.
§. 1. de pace tenen. in vſib. feudorũ, & in 4. volumine conſi.
211. incipiente viſis actis, circa prin. & Ioan. de Ligna. in d.
cap. 111. & ſequen. vnde verificatur ex his, qđ dr̃ de ipe, ſ. vt
fiat incontinẽti: quia ſi ex interuallo fiat, nõ fit ad defendẽ.
ſed ad vindicandum: adhibita tñ diſtinctione inter iniuriam
illatam circa res & illatam circam perſonam: vt inſ. ſubij-
ciam. Item & comprehenditur, quod dicunt gl. & Doc. vbi
ſupra φ dẽt fieri defenſio proportionabiliter hoc eſt, quan-
tum oportet ad prohibendum iniuriam, vnde aggredienti
cũ pugno cæteris paribus ſibi non eſt reſiſtendũ cũ gladio
Item & ſi poteſt quis euadere vulnerando, non debet occi-
dere: quæ omnia latius traduntur in dictis locis: & declara-
buntur, inf. & prędicta etiam ſunt de mente Bar. hic circa fi.

63 Sed † pro declaratione præmiſſorũ eſt
videndũ in pra
ctica quomodo debeat articulari & probari iſta defenſio
vt dicatur facta cum moderamine. Et primo eſt viden-
dum, quando ipſa fit propter periculum perſonæ, in quo
facio regulam, quod ſufficit ipſam defenſionem proba-
re verè vel præſumptiuè, verè autem tunc dicitur pro-
bari. quando teſtes concludunt de tali facto, per quod appa
ret nõ potuiſſe aliter euitari periculum, puta quod ipſe in-
ſultatus erat coanguſtatus. & alius eum perſequebatur cum
gladio, & non poterat amplius euitare, niſi illum percuſſiſ-
ſet &c. vt dicit gl. in cle. 1. in verbo nõ valeas, de homic. Præ
ſumptiuè vero, quando tale factum non deducitur, vel non
probatur præciſe, tñ præſumptiuè & veriſimiliter ex facto,
de quo teſtes deponunt, põt hoc coniecturari, & ipſe offen
ſus potuit veriſimiliter dubitare. Nã iſta præſumptio tranſ-
fert onus probãdi in aduerſarium l. cum de indebito inf. de
64 proba. & l. ſiue poſſideris. C. eo. titu. Sed operepretium eſt
intelligere, quæ ſint facta, ex quibus inſurgat talis præſum-
ptio. & licet non poſſit dari perfecta doctrina, cũ ex diuerſi-
tate factorũ varie poſſunt inſurgere præſumptiones, tamen
poteſt dici, vt dicit Sceuola iuriſcõſultus in l. meuia §. fi. inf.
de annuis lega. Reſpondi non poſſe abſolute reſponderi: cũ
multa oriri poſſint, quæ pro bono ſint ęſtimanda, tamẽ non
nullas ſubiiciam, quæ tanguntur per Doc. Et prima eſt, qñ
quis probat, φ alius eum aggreſſus eſt cum armis, tunc. n.
ſi ille aggrediens offendatur, alio non probato offendens
abſoluetur, ita Bald. hic in penult. col. & in repeti. d. l. 1. in 5.
colũ. Bart. in l. ſed & quęcunq;. in princ. inf. ad l. Aquil. Bald.
in l. multis, C. de libe. cã Pet. de Ancha. in cle. 1. de homi. &
Alexã. in l. non ſolũ. §. ſciendum. in fi. inf. de oper. no. nun. Et
ratio eſt, quia ad proban. quẽ fuiſſe in diſcrimine vitæ, ſuffi-
cit terror armorum: vt eſt gl. no. cõmuniter approbata in d.
l. 1. C. unde vi. & in l. 2. C. ad l. cor. de ſica. gl. 23. q. 1. in ſumma
& ibi Archi. & Gem. idem Archi. in c. de his 1. diſtin. gl. &
Doc. in c. ſi perfodiens. in verbo, legibus, de homi. & in §. ar-
morum. inſti. de interdic. Bart. & Bald. in l. ſi ex plagis §. ta-
bernarius inſ. ad l. Aquil. Bar. in l. 3. §. armis, per illũ text. inſ.
de vi. & vi arma. Bal. & Floria. in l. 1. §. cũ arietes inſ. ſi quadr.
Pau. fecit. dica. Butr. Panor. & moder. in c. olim, el 1. de re-
ſti. ſpol. & in c. ſignificauit 2. de homi. & Ang. Areti. in §. ius
autem gẽtium. inſtit. de iure natura. & in tractatu maleficio
rum in verbo, & dictus Titius ſe defendẽdo, & ibi D. Augu.
in addi. Alexand. in primo volumine conſil. 77. incipiente
viſa inquiſitione, & conſi. 109. incipiente viſis, & vt oportet
conſideratis, in 4. col. Bald. in primo volumine conſi. 430.
incipiente qui mortem, & in quarto volumine conſil. 211.
incipiente viſis actis, in penultima colum. & D. Barthol. Cę-
pola ſatis plenè in conſilio 28. incipiente magiſter Iaco-
65 bus Marengonus &c. Prædicta † procedunt, quando eſſet
certum, quod quis fuiſſet inſultatus: alias non ſufficeret pro
bare, quod occiſus veniebat contra occidẽtem cum armis:
ſed debet articulate probari, quod aggreſſus eſt eum, a quo
fuit occiſus, ita debet intelligi gloſſ. in clemẽ. in verbo, non
valens, de homi. Et ibi intelligunt Pet. & de Anch. d. Cardi-
nal. Imol. & communiter Doc. ita ẽt debet intelligi dictum
Bar. in l. ſcientiam §. qui cũ aliter inſ. ad l. Aquil. qui alias eſ-
ſet ſibi contrarius ad ea, quæ dixerat in d. l. ſed & ſi quęcũq;
& iſtam cõcordiam ponit expreſſe pręfatus D. Aug. in addi.
ad Angel. Areti. in d. tractatu ſuper dicto verbo, & dictus
Titius de defendendo, in 3. columna, & eſt de mente, D. An
gel. Areti. in d. §. ius autem gentium, & Barto. in d. §. taber-
narius, & Bal. hic, & in reper. d. l. 1. in 8. col. ver. 10. quæro, &

Digitized by Google

66 Panor.in c.1.de ſent.excom. † Item prædicta procedunt,qñ
apparet,quod incontinenti in ipſa aggreſſione fuiſſet agre-
diens vulneratus vel occiſus: alias probatio non concludε-
retur:vt volunt gl.& Doct.in d.l.1.& in d.c.ſignificaſti,& eſt
de mente omnium in locis, ſup.alleg. & eſt caſus in l.3.§.eũ
67 igitur,inſ.de vi & vi arma.cum ſuis concor.† & in dictis lo-
cis declarant doct. quando dicatur incontinenti,& faciunt
dñam inter vim illatam rebus,& vim illatam perſonæ:nam
primo caſu dř incontinenti cum aliquo interuallo,intra qđ
poſſit commode recuperare rem arbitrio iudicis, vt not.in
d.§.cum igitur,& in d.ca. olim,cum concord.ibi traditis,&
68 per Imo.Rom. & Aret.in l.1.§.1. de uerb. oblig. Secundo
vero caſu dř incontinẽti, quamdiu durat rixa uel aggreſſiõ:
vt traditur in d.l.1.& hic & in locis,ſup. allegatis,& ratio di
uerſitatis eſt ſecundum Panorm.in d.c.ſignificaſti,quia ſpo
liatus quamdiu habet animum recuperandi, retinet ciuilẽ,
quam dicitur defendere recuperando naturalem , bene fa-
ciunt,quæ habentur per gl.& Doc.in l.clam poſſidere,§.qui
ad nundinas,ĵ.de acq.poſſ.quod eſt verum in rebus immo-
bilib. ſecus aũt in mobilib.in quib. ſtatim ꝙ quis perdit rei
cuſtodiam , amittit ẽt ſuam poſſeſſionem: vt probatur in l.
4.§.Neratius:& §.Nerua filius:inſ.de acq.poſſ. Nec pro illa
recuperanda licitum eſt vim inferre,niſi incõtinenti.i.in ip
ſo actu.vt dixi:ſup.in 1.parte 2.partis huius glo. in diſtõne,
quam feci in illa q̃one,an pro defenſione rerum licitum ſit
69 alium occidere. Intelligo † tamen durãte rixa.qñ eſſet du
bium de repercuſſione:ſed ſi conſtaret eum,qui primo per-
cuſſit , amplius noluiſſe repercutere. tunc non poſſet licite
offendi,quia tunc diceretur vindicta:vt vult gl.in d.c.ſigni ſi
caſti:& in d.l.1.& ibi oẽs:& gl.in d.ſumma:& Inn.in c.ſi ve
ro el 1.de ſent.excom.& cõiter Docto.in locis primo loco
allegatis. Et prædicta oĩa procedunt, qñ a parte occiſi pro-
baretur euidenter , ꝙ amplius non erat timor repercuſſio-
nis . Sed in dubio ſi probo, qđ me percuſſiſti,& in eadẽ rixa
ego te poſtea percuſſi: tũc eſſem excuſatus:qa præſumitur,
ꝙ habaeris aĩum repercutiendi:vt probat gl.in d. l. 1. & ibi
Bal.in repetitione in 11. col.in ſua diſtõne:& ibi ẽt Salyc.in
4.col.& eſt de mente:gl.in d.§.tabernarius: & volunt Bald.
& Saly.in d.l.2. C.ad l. Corn.de ſicar. & Ang. Are.in d.tra-
ctatu,in loco præalleg.& Alex.in d.conſi.76.& Bal.in d. cõ-
ſil. 211. vbi notabiliter dicit , quod ſi quis fuit percuſſus in
capite,ita quod cecidit in terram , & ibi ſtetit ſoporatus per
horam . deinde excitatus videns adhuc ibi percuſſorem re-
percuſſit:dicitur feciſſe ĩ defenſionem : quia timebat reper-
70 cuſſionem.Secus ſi ille iam à loco receſſiſſet.† & eodẽ mo
do etiam ſunt intelligenda,quæ prædixi , ꝙ debet conſtare,
incontinẽ i in ipſa aggreſſione percuſſi aggreſſorẽ. Nã ſuf-
ficeret probare,quod ipſe,quẽ percuſſi, tẽpore quo probat
percuſſionẽ,me inſultauit,licet aliter nõ apparet, quid præ
ceſſerit. Sufficit enim quod probatio ipſis rei reddat dubiã
probationẽ actoris:vt eſt elegãs doctrina Bar.in l.non ſolũ.
§.ſciendum,verſic.ſed vt probari,inſ.de oper. no.nun.ꝙ qa
iſte articulus eſt vnus de principalioribus,qui tanguntur in
in hac materia , illum diſcutiam plene non tranſcribẽdo di-
cta Alexandri in d.§.ſed vt probari, & d. Fely. qui latiſſimè
ponit in.c.auditis in 24. colũ. & ſequen. de re iudi. ſed ſolũ
referendo ſuccincte eorum dicta, quatenus egebunt decla-
ratione & ſuppletione , & ideo primo firmabo concluſio-
nem,ſecundo tangam obiectiones, quæ fiunt contra illam,
tertio dabo limitationes ad concluſionem .

Quantum Ad primã concluſionem Bart. eſt com
munis & eam ſequitur totus mundus ,
vt dicit Alex.vbi ſupra nec curo referre ea, quæ pro conclu
cluſione iſta allegantur.Adducta per pręfatos Doc.moder.
qui poterunt videri .

Contra iſtam communem cõcluſio
nem plu
ra adducuntur:& primo Bald.in l.matrem. C. de proba. ad-
ducit tria argum.primum eſt , quia allegans ſe occidiſſe ad
defenſionem,habet præſumptionem iuris cõtra ſe: ex quo
homicidiũ eſt de genere prohibitorũ l.1.C.ad l.cor.de ſicar.
pro hoc allegat Bal.l.ab ea parte,C.de proba.Secundo,quia
iſta exceptio eſt odioſa:ergo nõ debet præſumi pro ea . Ter
tio quia iſta exceptio non recte proponitur ſine tpe : ergo
tempus debet probari:allegat.c.abbate,de re iudi.lib.6.Sed
Ro.in d.§.ſed vt probari, reſpõdet ad primũ & tertiũ argu-
mentũ , cuius verba referũt & ſequũtur pręfati moder. Sed
omittunt ſm,vbi eſt maior difficultas.Nam vult Bal.dicere,
ꝙ iſta exceptio tendit ad euadendã pænã: qđ eſt cõtra vtili-
tatem publicã.q̃ eſt, vt delicta nõ remaneãt impunita. l. ita
vulneratus.in fi.inſ.ad l.Aquil.p quam dicit Bar.in l. quẽad-
71 modũ.circa mediũ,C.de agri.& cẽſi.lib.11.ꝙ†qñ tractatur
de puniẽdo delicta , dř materia fauorabilis, & debet extẽdi.
idẽ vult Bal.in l.1.col.C.q̃ ſit lon.conſue.& in l.non ſine, ad
fi.C.de bonis q̃ libe.& in l.ſi quis ſeruo,C.de furtis, & Imo.
in l.naturaliter.in fi.inſ.de vſuc.& Pan.de ca.in l.bona fides,
inſ.depoſiti. Sed ad illud fundamẽtũ põt rñderi , ꝙ pcedit,
vbi cõſtat clare de delicto,ſed tñ agitur de imponẽda pęna
tũc eſſet odioſum,ſi delinquẽs nõ puniret : ſed qñ redditur
dubium,an delictum ſit commiſſum, vel ne: tunc fienda eſt
interpretatio in dubio ꝙ non,per d.l.merito,inſ.pro ſocio,
dicit Panor.in ca.2.in fi.de elec.Et probatur per ea,quæ ha-
bentur in c.cum tu.de teſti. vbi fit interpretatio etiã impro-
pria ad ſaluãdũ dictũ teſtis,ne incidat in falſum,& idem vo-
lunt Bar.& Doc.in l.1.in prin.inſ.de no.ope.nũ. & adducũt
Doc.in dictis locis plures concor. ad hoc & plures notabi-
72 les deciſiones. † Item procedit regula d.l. ita vulneratus,&
quod dicit Bar.in d.l.quẽadmodum, qñ (vt dixi) conſtat de
delicto , & eſt de genere malorum, & tractatur de pæna nõ
imponẽda.Sed qñ fieret delictum per ſtatutum id, quod de
ſe eſt licitum , vel non tractaretur de pæna omnino remit-
tenda , ſed de imponenda leuiori pæna : tunc dicitur mate-
ria fauorabilis,ita eleganter Bart.in l.2.§.exercitum, inſ.de
his qui no.inſa.& ibi Ange. ad quod. facit glo.ſingularis.in
clemen.1.in verbo,cõtrahere, de conſang.& affi. quæ vult,
quod contrahens ſponſalia non cadit in pænam appoſitam
contrahẽti matrimonium , quam pro ſingulari allegat Pau.
73 in cap.1. in penult. colum. de poſtu. præla. Ad † id bene fa-
ciunt,quæ decidunt Bald.& moder.in l.Gallus §.nunc videã-
dum,in fi.inſ.de libe.& poſth.& Bal. in l.1.in vlti. colũ. C.ũ
rector prouin.cuius dicta refert Alex.in 2. volumine conſi.
194.incipiente cõſideratis verbis inſtrumẽti.in vltima.col.
vbi faciunt regulam , ꝙ pæna impoſita facienti actũ non te-
netur faciens præambulũ ad illum actum: Ad idẽ quod doci
dit Panor.per gloſ.prædictam in c.1.de locato,vbi dicit. qđ
prohibita venditione,cẽſeatur prohibita emptio, & ecõtra
vbi eſt eadem ratio:vt notat.Bart.in l.fi.inſ.de accep.tamen
pæna appoſita in vno non extenditur ad alium.& ita etiam
tenet Cu.in d.l.fi.licet Bart.aliter ibi ſentiat,& non bene ma
ximè quando prohibitio fit à ſtatuto in caſu alias permiſſo,
& hoc ẽt vult Bal.in l.1.C.de co.ſer.ma.& idem de pæna cõ
uentionali,dicit Bal.in c.1. poſt princ. qualiter do. propriè,
priue.in vſib.feud.Ad idem quod vult archi.in ca.vt pericu-
loſa,ne cle.vel mona.lib.6.vbi decidit,ꝙ pæna excõmunica
tionis,quę ibi infligitur monacho non deferenti habitum,
nõ habet locum in eo,qui defert ſed occulte: quia punitur
aliunde,& ſequũtur ibi communiter Doct. Et ita limitatio
Bar.in l.2.§.exercitum,eſt ẽt de mente Alex.in l.1 in princ.
in 4.col.inſ.quod quiſq; iur.& Fely. poſt Imo.in c. nõnulli.
in antepen.col.ad fi.de reſcrip.& expreſſius Ang. in §.vene-
randiſſimis, in authen. de ſanctiſſimis epiſcopis,quẽ refert
Areti.in l.3.§.Neratius,in 2.colum. inſ.de acq. poſſeſ. Ad
74 idem † facit regula.l.interpretationes.inſ.de pæn.s. quam
allegat Bar.in d.§.exercitum, & quod per illã dicit gl. repu-
tata ſingularis,in l.1.C.ad iudæ.Chriſti.manci. quæ vult. ꝙ
qñ lex loquitur de pæna capitali.intelligitur de deportatio-
ne vel morte ciuili,nõ de morte naturali quam reputat ſin
gularẽ.Imo.in l.2.inſ.de publi.iudi.quem refert Alex.in ap
poſtillis ad Bar.in l.elegãter,§.qui reprobos,in 2.col. inſ.de
pig.ac. quæ appoſtilla (vt ſuperius dixi) eſt de verbo ad ver
bum in primo volumine conſil.104.incipiente ſtatutum lo
quens,& eſt alia gl.quæ idem vult in penul.& ibi Bal.C.quæ
res ven.non poſ.alia in l.in communalibus,in gloſ. fi.C.de iu-
riſditione omniũ iudicum.alia,in l.fin.C.de vete.numiſma.
po.lib.12.Sequitur etiam Ange. Areti. & D. Auguſti. in tra-
ctatu maleficiorũ.in verbo.& ſibi caput à ſpatulis amputε-
tur,& Saly.in l.2.C.de fal.mone.& in l.fi.C.ad l.Iul.pecul.&
Panor.in c.at ſi clerici.in princ.in 15.col. de iud. & Aret.in
c.qualiter & quando,el 2.in §.fin.in 6.colum. de accuſa.vbi
etiam ponit,quando lex vtitur verbo, capitis, & alia quædã
notanda ponit ad propoſitum. Ad idem plura ponit Alexã.
in 3.volumine cõſil.127.alias.119.colũ. incipiente in cauſa
inquiſitionis formatæ , & Fely. in ca. ex literis,in 10.col.de
conſti.bene facit,ꝙ vult Bart.in l.3. inſ.de ſuſpec.tuto. & qđ
dicit eleganter Bald.in d.c.nonnulli,in 2.col. de reſcrip. vbi
decidit , qđ ſi ſtatutum in aliquo caſu dicat aliquem puniri
tanquã falſarium,nõ intelligitur ꝙ puniatur pæna falſi , ſed
75 alia mitiori pæna arbitrio iudicis. Prædicta † tamẽ intelligẽ
da ſunt , niſi in caſu omiſſo eſſet omnino eadẽ rõ,quæ eſt in
caſu expreſſo : qa tunc ẽt in pænalibus fit extentio ad caſus
ſimiles.vt eſt optimus text. in l.his ſolis,C.de reuo. do. po-
nũt gl.& Doc.in l.1.C.de interdic. & plurimas authoritates
ad hoc

ad hoc adducit. D. And. Bar. in 1. volumine conſilio. 11. in 3.
col. in fi. cũ ſe, & in iſtis terminis procedat, quod voluit Bar.
in d. l. fi. ff. de accep. & in l. penul. C. de indict. vidu. & ita poſt
multa concludit D. Fely. in rubrica decre. in 2. & 3. colũ. Et
intelligo eandem rationem, quando eſt expreſſa in lege. vel
quia alia non poteſt reddi. & ſic in caſibus, in quibus leges
correctoriæ recipiunt extenſionem ex identitate rationis
ſecundũ quod plenè tradunt Doc. maximè moder. in Auth.
quas actiones, C. de ſacroſanct. eccle. & etiam dicam in l. nõ
poſſunt, inf. tit. 1. Redeundo ergo ad propoſitum per prædi
cta a nemine adhuc collecta, eſt ſublatum fundamentum,
quod fiebat per Bal. in d. l. matrem. contra Barto. in d. §. ſed
vt probari, dum dicebat Bal. quod iſta exceptio, feci ad mei
defenſionem, eſt odioſa, quæ ideo recenſui, quia ſunt mul-
tam proxima huic materiæ: maximè in caſu, quando tracta
tur de puniendo exceſſu moderaminis inculpatæ tutelæ de
76 quo inf. † Secundo contra Bart. in d. §. ſed vt probari, indu-
citur alia deciſio eiuſdem Bar. in l. Aurelius §. idẽ quæſiuit,
de liber. leg. vbi vult ꝙ ſi quis cõfiteatur ſe occidiſſe hoĩem
ad ſuam defenſionem acceptatur illa confeſſio contra eum
quatenus dicit, quod occidit, quatenus autem dicit quod ad
ſui defenſionem reiicitur: quia præſumptio eſt cõtra eum:
vt ibi latius per eum: quem communiter Doc. ſequuntur: vt
Alexand. ibi in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter, in 2. colũ. de verbo.
obliga. & vltra ibi adducta addo text. quem ponderat Panor
mit. in cap. cum dilect. de accu. & in cap. 1. de poſth. prælat.
& ponit idem Panor. in c. bonæ. 2. ad fi. eo. ti. & Aret. in l. de
cem, in penult. colũ. de verbo. oblig. vbi pro opinione Bart.
alle. text. in l. vis eius. & quod ibi nota. Bal. in fi. C. de proba.
allegat etiam Bald. in l. per ſeruum, in fi. inf. de vſu, & ha. &
in l. ſi præſidẽt. C. de don. ante nup. & moder. Cano. in c. 2. de
fi. inſtru. Adduco etiam text. cum ibi notatis, per Panor. in
c. cum veniſſent, de inſtit. & quod no. d. Abbas in c. tua nos,
de ſpon. vbi etiam d. præpo. in 2. colum. qui allegat notata
per Canon. in ca. 1. de confeſ. & ponit etiam aliquid Fely.
in cap. paſtoralis, in 3. colũ. de excep. & in c. cum venerabi-
lis, in 4. colum. eod. titu. ergo eodem modo hic debemus
dicere, quod dubia præſumptio interpretãda ſit contra con
fitentem. Sed ad iſtud obiectum reſpondet optimè Panor.
in d. c. auditis, & ſequitur Alexã. in d. §. ſed vt probari, quod
doctrina Barto. in d. §. ſed vt probari, procedat, vbi ex parte
ipſius rei eſt aliquid probatum ad defenſionem. Sed in d. §.
idem quæſiit, loquitur, quando ſolũ ſe vult iuuare ex quali-
tate adiecta per eum in ſua confeſſione, quæ nõ facit aliquã
77 præſumptionem pro ipſo confitente. † Subdit Panor. vbi. s.
qđ licet taliter confitens deberet condemnari, non tamen
ad mortem: quia dr̃ damnari ex vehementi præſumptione,
quæ inſurgit contra ipſum, vt dicit Bart. & ideo ſuccedit ſin
gularis doctrina Innocen. in c. quia veriſimile, de præſum. ꝙ
ex vehementi præſumptione nõ debet quis ad mortẽ dam
nari, & ſequitur Alexand. in d. §. ſed vt probari, & tertio vo-
lumine, conſi. 127. alias 119. ſupra allegato in fi. & do. Bart.
ſoci. in repetitio. l. 1. in 6. colum. de vulg. & pupil. Et ad illud
quod dicit Panor. ꝙ minor pœna imponitur ex probatione
præſumpta: addo alias concor. quas ponit Alex. in l. 1. in 12.
colũ. inf. ſi certum peta. & etiam dominus Matheſil. in no-
tabili. 117. incipiente nota ꝙ præſumptio. Tamẽ dominus
Fely. in d. c. auditis, videtur tenere contra dictam limitatio-
nem Panor. Mouetur: quia verum eſt ſecundum eũ in caſu
Bar. in dicto §. idẽ quæſiit, probatum eſſe delictum, hoc eſt
homicidium pure & ſimpliciter: licet dolus qui eſt qualitas
delicti, nõ ſit probatus niſi præſumptiuè, vnde nõ debet ex-
cuſari cõfitens à pœna ordinaria delicti, alias nunq̃ haberet
locum dicta pœna, ex quo nunq̃ dolus probatur niſi præſum
ptiue, l. dolum, C. de dolo. Sed ad iſtud motiuum facile eſt
reſpondere, prout reſpondet ipſe Panor. ad dictum Barto.
in dicto §. idem quæſiit, & ipſemet Fely. ad l. 1. C. ad l. Corne.
de ſica. quia non eſt verũ, ꝙ iſtud verè delictum ſit probatũ
ex iſta cõfeſſione qualificata, quia illa qualitas defenſionis
tollit in totum delictũ: vt hac l. noſtra, & declarat in termi-
nis Bald. in l. vnica in 11. colum. C. de confeſ. & confeſſio
qualificata de ſui natura nihil ponit ſimpliciter: vt dicta l. 1.
§. ſi quis ſimpliciter, cũ ibi notatis, inſ. de verb. obli. & nota.
Bar. in dicto §. idem quæſiit, & Docto. in locis præalleg. Sed
quãdo præſumptio iuris eſt ꝯ confitentem reſpectu quali-
tatis, reiicitur illa qualitas, & remanet cõfeſſio ſimplex: nõ
quia ſit ſimplex, ſed quia lex propter ſuam præſumptionẽ
habet eã pro ſimplici, & ſic apparet ꝙ ſolum præſumptiuè
probatur delictũ ipſum. Illud aũt ꝙ dicit Fely. de probatio-
ne deli. eſt diuerſum, quia ipſum factum, de quo conſtat ve-
re, habet incluſum dolum ex legis præſumptione. Vnde ꝓ-
bato facto probatur præſumptiuè dolus: nec aliquid eſt ꝙ
doli præſumptionẽ faciat vacillare. Sed in caſu noſtro nũq̃
fuit probatio facti, quin haberet qualitatẽ iuſtificantem fa-
ctum & tollẽtẽ dolũ. licet illa qualitas facti non approbetur
a. l. vnde bene dicit Pau. ꝙ ſi factũ probaretur per teſtes, nõ
ſufficeret allegare defenſionẽ, niſi probaretur: bene facit, l.
78 eum qui. in prin. inſ. de iur. iur. Prædictam tamen † doctri-
nam Innoc. in c. quia veriſimile, per quam mouetur Pan. in
d. c. auditis, limitat & declarat multipliciter D. Aug. Arim. in
additio. quas fecit ad Ang. Aret. ſuper tractatu maleficiorũ
in verbo, fama publica præcedente, in 6. colũ. cũm ſeq. Ad
prædicta facit etiam, quod, voluit Petr. de Ancha. Ioan. de
Ana. in d. c. cum dilecti. de accu. per illum tex. vbi cõcludũt,
quod quando actus regulariter ſonat in malum, licet aliquo
caſu poſſit fieri licite, tunc confeſſio ſimplex illius actus in-
terpretetur in malam partem & in delictum, & ad hoc etiã
adducit Fely. illud, quod dicit Panor. in ca. 1. in vltima colu.
de clerici. non reſi. vbi tractat de veritate, glo. in c. abſit 11.
quæſtione 3. de qua etiam per D. Auguſt. poſt Angel. Areti.
in tractatu maleficiorum, in verbo, che m'hai adulterato la
mia don. in quinta col. cum alijs adductis per Fely. vbi. s. Et
licet ibi dicat, qđ iſtud dictum eſt modici effectus, quia ſe-
cundum eum quando actus ſonat regulariter in delictum,
ſufficeret ad excuſandum reum, probare aliquid, per quod
redderetur probatio actoris, ſeu accuſatoris dubia per do-
ctrinam Bart. in d. §. ſed vt probari, vbi autem poteſt impor-
tare vtrũque, tunc etiam ſine aliqua, probatione accuſatus
eſſet abſoluendus, per c. eſtote. de reg. iur. cum ſimilibus: ta-
men re vera magni effectus eſt dictum Doct. in d. c. cum di-
lecti, vt ipſemet Fely. melius aduiſatus declarat in c. 1. in 4.
col. de re iudic. vbi allegat illum text. in d. c. cum dilecti, pro
valdè ſingulari, quod vbi factum eſt de ſe malũ, licet poſsit
habere aliquam excuſationem, præſumetur malũ ſine aliqua
alia probatione. Sed vbi poteſt eſſe, ita bonum ſicut malũ,
præſumitur in dubio in bonum. bene fateor quod per illud
non limitatur doctrina Bart. in d. §. ſed vt probari, prout vo-
lebat Fely. in d. c. auditis, ſed cadit ſub regula prædicta Bart.
cum declaratione Panor. nam in caſu dicti c. cum dilecti, il-
le accuſatus nihil probat. & ſic ſumus in terminis Bart. in d.
§. idem quæſiit. ſed ſi probaſſet aliquid, per quod poſſet eſſe
dubium, an actus fuiſſet factus in caſu licito, non negat ille
text. quin fuiſſet excuſatus, imò ille tex. vult expreſſe, quod
79 admittatur ad illud probandũ: & per illum † tex. dixit ſin-
gulariter Bald. in §. item ſi vaſallus, in tit. de contro. inueſti.
quod ille qui confeſſus eſt ſe hominem occidiſſe ſimplici-
ter, poteſt etiam ex interuallo declarare, ꝙ hoc fecit ad ſuam
defenſionem, & ſequitur Alexan. in tertio volumine. cõſil.
127. in 2. columna, alias eſt conſilio. 119. quod incipit in cau
ſa inquiſitionis. licet non ſit inter in eo volumine conſi. pri-
80 mo. ... pro quo dicto D. Iaſon † hic adducit aliud di-
ctum Bald. in l. 2. in fi. C. de cuſto. reorum, vbi concludit, qđ
confeſſus delictum poteſt ſuam cõfeſſionem declarare nõ
permittere, & idem vult Bald. in Auth. ꝯ qui propriam in vi-
tam ... C. de non nu. pecunia, licet poſtea dicat præ-
fatus Dominus Iaſon, non videri verum propter doctrinã
Barto. in d. §. idem quæſiit. Sed pace ſua dixerim, nihil facit
quia non dicit Bald. quod poſſit declarare ſe feciſſe ad ſui
defenſionem, ita vt ſue declarationi ſtetur, ſed ad hoc vt
admittatur ad probandum, & ita loquitur d. cap. dilecti,
quem Bald. allegat. Et pro illo dicto Bald. videtur in termi-
nis deciſio Bart. in l. ſi is qui reus, in penultim. colum. de pu.
iudic. Remanet ergo ex præmiſſis defenſata concluſio Bar.
in dicto §. ſed vt probari. Limitatur tamen prædicta con-
cluſio, vt non procedat, quando contra accuſatum eſſet
alia vehementior præſumptio vltra præſumptionem inſur-
gentem ex qualitate facti ſecundum Fely. vbi ſupra allegat
dictum Hoſtien. in titu. de iude. §. de quibus ad fi. vbi loqui-
tur de iudæo, qui extendens manum verſus crucifixum di-
xit mallem eſſe ſuſpenſus, ſicut fuit ille, qui ibi pendet. Et
cum accuſaretur de blaſphemia ad ſuam defenſionem pro
bauit, quod ab illa parte, ad quam vergebat crucifixus, erat
alius homo ſuſpenſus in furca licet longe. Et dixit ſe intel-
lexiſſe de illo, ſed dicit Hoſti. quod non debuit excuſari, cũ
81 eſſet iudæus, † quia de malo homine non poteſt præſumi
niſi malum, ad quod bene faciunt no. per gl. in c. 2. de elec.
in verbo, corrumpi, & q̃ habẽtur in l. fi. inſ. & C. de quæſtio,
cũ concor. & l. non oẽs §. à barbaris, inſ. de re mili. cũ ſimili
82 bus. † Et ſecundum prædictam limitationem procedũt ea,
quæ volũt gl. & Doc. in d. l. 1. C. vnde vi. & in c. ſignificaſti. de
homicid. vbi dicit, ꝙ ſi accuſatus de homicidio, ꝓbat ſe fuiſſe
inſultatũ cũ armis, ſed ex aduerſo probatur, ꝙ ille, qui fecit
inſultam,

inſultum, erat puer, vel debilis, ita ꝙ non potuiſſet veriſiſr
offendere inſultatum, tunc non excuſatur occiſor. Et idem
q̃n fuit inſultatus ſine armis, vel cum armis non multũ of-
fenſibilib. ita ꝙ non imminebat veriſiſr periculum: & hoc
83 modo intelligenda eſt gl. in d. clem. 1. de hom. & † quod d.
Bal. in d. l. vnica, in 11. col. de confeſ. vbi vult, quod non ſuffi-
cit probare factum ad ſuam defenſionem, niſi adijciatur &
neceſſariam, & illud dictũ Bal. allegat pro ſingulari Ro. ſuo
ſingulari, 29. incipiẽte accuſatus de homicidio, &c. de quo
ẽt per Alex. in d. conſi. 76. in 1. vol. & iſta omnia relinquen-
da ſunt arbitrio iudicis ex qualitate perſonarum, & facti: vt
aliq̃n deprehẽdat dolum, aliq̃n culpam latam, aliq̃n leuem
aliq̃n leuiſſimam, aliq̃n caſum: iuxta plene tradita per Bart.
in l. quod nerua, infra deposit. & niſi dolus eſſet valde eui-
dens ſemper prædicta intelligerẽ ſm limitationem Pan. in
in d. c. auditis. ſup. relatam, quod ex quo tunc condemnarẽ
84 ex præſumptionib. non poſſet damnari ad mortem. † Secũ-
do limitatur concluſio prædicta, vt procedat in foro cõten
tioſo: ſecus aũt in foro ꝯſciẽ, in quo eſt ſtandum confeſſio
ni cum ſua qualitate ſm Panor. in d. c. tua nos, de ſpon. Ad-
de Hoſtien. in ſua ſumma, de pœn. & remiſſ. qualiter ſacer
dos, verſi. ſed & nimiam verecundiam, & vide per Fel. in ca.
1. in 12. col. in 6. fallen. de conſti. & aliud in c. cum M. Ferra
rienſis. in 29. col. in verſi. fallit quarto, eo. tit. vide ẽt Pan. in
c. nouit. 19. col. de iud. poſt Io. And. & alios qui uolũt, quod
hoc procedit, etiam ſi non agatur ſimpliciter in foro con-
ſcientiæ, ſed etiam ſi agatur iudicialiter de conſcientia exo
neranda, puta per denunciationẽ iudicialem. Tertio limita
tur vt procedat, quando agitur de imponenda pœna: ſecus
autem ſi de fauore animæ, vt quis ſatisfaciat pro peccato,
quia in dubio debet potius præſumi peccatum: cum tutior
vna pro anima ſit eligenda. Ita limitat D. Fely. vbi ſupra al-
legans pro hoc Pet. de Ancha. conſi. 129. in terminis, qui di-
cit, quod ſi quis confeſſus fuit ſe fuiſſe vſurarium, & non di
xit quando, ſi de præterito tempore allegetur fuiſſe vſura-
rius, faciliter creditur propter talem confeſſionem: quia ta
lis interpretatio eſt fauorabilior animæ, vt maior fiat reſti-
tutio. Adducit etiam gl. in c. conſului. de regula. & in c. con-
ſtitutus, in uerbo, recompenſationem, de religioſis domi-
bus. Et alia plura, quibus addo Bart. in auth. ſacramenta pu-
berum, in vlt. col. C. ſi aduer. venditio. cum concord. ibi tra-
ditis per Modernio. Iſtud tamen debet intelligi ſecundum
eundem Felynum quando ſolũ tractatur de fauore animæ:
ſecus ſi de alio effectu odioſo. & ita dicit debere intelligi
dictum Bal. in cap. in præſentia, in 4. colum. de proba. vbi di-
cit, quod ſi teſtator confeſſus eſt ſe teneri ad reſtitutionem
vſurarum a multis publicæ extortarum, non videtur fateri
ſe fuiſſe manifeſtum vſurarium ad finem, vt eius teſtamen-
tum annulletur, iuxta, cap. quanquam, de vſur. lib. 6.

Quarto declarari poſſunt prædicta, quando verba ſunt
clara, tamẽ factum ſignificatum per illa verba redditur am-
85 biguum, quia poteſt aliquo caſu eſſe excuſabile. † Secus au
tem quando verbum ipſum eſſet ambiguum quod aliquan
do ſonat in malum, aliquando in bonum, quia tunc nõ præ
ſumitur contra confitentem, & ita procedat dictum Barto.
in l. deuotum, C. de meta. libro duodecimo, vbi per illum
textum dicit, quod ſi quis confeſſus eſt ſe percuſſiſſe, vel oc-
cidiſſe hominem ſe vlciſcendo, intelligitur, ideſt defenden-
do, quia verbum (vlciſci) poteſt accipi pro defenſione, quod
dictum adducunt hic Moderni pro quo addo text. iuncta
gloſſ. in l. 1. C. quando liceat unicuique ſine iudic. ſe vindi.
& in capit. Dominus noſter, 23. quæſtio. ſecunda, & in l. qui
cum maior. §. libertus, infra de bon. liber. & in cap. primo,
& ibi non. Pau. in ſecunda columna, de poſtulat. prælat. Ta-
men iſtud dictum debet intelligi, quando ipſe confitens de
clarauit poſtea, probaret defenſionem ſaltem præſumpti-
ue, prout dixi, ſupra declaraui dictum Baldum, in §. item ſi
vaſalli, in tit. de controuerſ. inueſtit. Alias ſi nihil probaret,
non releuaretur, etiam ſi dixiſſet, quod fecit ſe defenden-
do, ex quo exprimit homicidium, propter quod eſt præſum
ptio contra eum, ut ſupra dixi. Sed iſta declaratio procedit,
quando nulla eſſet confeſſio, vel alia probatio delicti niſi
per uerba ambigua, & ſecundum iſtam quartam declaratio
nem procedit dictum Barto. in l. ſecunda, infra de duobus
reis ad fin. ubi dicit, quod ſi quis confiteatur ſe cognouiſſe
mulierem violenter, non videtur confiteri, quod vim intu-
lit, quia poteſt intelligi quod vis fuit ſibi illatam per mulie
rem, & idem ſi teſtes hoc modo etiam deponerent, quod di
ctum ſequitur Pan. in c. dudum, el 2. in pen. colũ. de elect. &
ibi etiam refert, & ſequitur aliud dictum Inn. ad propoſitũ
qui dicit quod ſi excipiens contra electum probet eum
eſſe venatorẽ, non concludit delictũ, quia poteſt intelligi, ꝙ
cauſa recreationis aliq̃n venatur: & ſic in caſu licito, quia
venatio de ſe nõ eſt ſimpliciter mala, ſed pp nimiã frequẽ-
tationẽ vt ibi per eũ. Quæ dicta refert etiam Fely. in d. c. au-
86 ditis, in penult. colũ. vbi plura alia adducit. † Et multa alia
poſſent adduci quæ ponunt moderni in ca. in præſentia, de
proba. Circa illam regulã, quæ habet, ꝙ probatio ambigua
nõ releuat, facit ẽt dictũ notabile Ang. in l. poſtq̃ p illũ text.
in verbo abſtulit iuncta gl. inſ. de peti. hæred. vbi dicit, qđ li-
cet probetur aliquẽ abſtuliſſe rem, non probatur furtũ neq;
rapina: qa verbũ (abſtulit) poteſt intelligi, id eſt accepit. Fa-
cit ẽt quod dicit Alex. in ſcđo volumine cõſi. 203. incip. ſup
themate in ſecũda col. vbi dicit, ꝙ licet probetur quẽ fuiſſe
vſum veneno, non concluditur delictum: qa põt intelligi de
bono. l. capitalium. §. veneni cum gl. inſ. de pœnis. Ad idem
facit dictum Ray. in l. & ſi non ſint. §. gemme. inſ. de aur. &
argen. leg. qui decidit, qđ cũ mulier accuſaretur percuſſiſſe
aliquem cũ lapillo, & probatum fuit contenta in inquiſi-
tione eſſe vera, conſuluit eã eſſe abſoluendam: quia lapillus
poteſt multa ſignificare, quod dictum refert Alexã. in l. 1. in
87 princ. in 3. col. inſ. de acq. poſſ. Quinto. † declarantur præ-
dicta, vt procedant, q̃n delictũ eſt plene probatum & cõclu-
denter: quia tunc ad elidendum probationem delicti, ſuffi-
cit illam reddere ambiguã ſm ſupradicta. Sed q̃n probatio
non eſſet perfecta & ſpecifica, quia nõ concluderet de eo-
dem loco, vel de tpe, vel de qualitate deducta in accuſatio-
nem, tunc ſine dubio reus eſſet abſoluendus: per dictam. c.
in præſentia, de proba. & in c. licet. eodem tit. cum plurimis
concordan. adductis per Alex. in l. diuus, in 3. col. & ſeq. inſ.
88 de re iudi. vbi habetur, † quod qui deducit delictum cũ ali-
qua qualitate, debet probare nedum delictum, ſed etiã qua-
litatẽ. Et ponit etiam idem Alex. in 1. vol. conſi. 119. incipiẽ
te viſo proceſſu ſuper cauſa vertente &c. in 3. col. & in 2. vo
lumine, conſil. 3. in 4. col. & conſi. 36. incipiente viſo thema
te, in ſecundo dubio, & conſil. 172. incipiente viſis & opor-
tune diſcuſſis, in 2. colum. quod eſt repetitum in quarto vo
lumine conſi. 91. & in tertio volumine conſil. 1. in 8. col. &
conſil. 90. alias. 82. incipiente viſo proceſſu cauſæ, in 6. col.
89 Ita † etiam procedit, quod dicit Bart. in l. 1. in princ. inſ. de
Alexan. vbi dicit, quod licet teſtes deponant de delicto, tñ ſi
ſi non deponunt de eiſdẽ loco & tempore non cõcludunt,
& Rom. cõſi. 167. incipiente Antonius accuſatus, & etiam
bonus text. in c. cum dilectus, de accu. quem ibi pro ſingula
ri not. Aret. in ſeruo notabili. Et q̃n quis dicatur ſe arctaſſe
ad probandum omnes qualitates deductas in libello accu-
ſatorio, ponit Alexand. in d. l. diuus, & latius Fely. in ca. 2. in
12. colum. de reſcript. Et eodem modo quando accuſatus
confitetur delictum ſimpliciter, non tamen dicit aliquid de
qualitate certa, non videtur fateri qualitatem, & ſic non po
teſt condemnari: vt pulchrè dicit Barto. in conſi. ſuo 220.
incipiente, catherina accuſauit riz am, & Rom. conſil. ſuo
455. incipiente in caſu præmiſſo, & in conſil. 460. incipien-
90 te, illa verba prout & ſicut &c. Quinimo † dicit eleganter
Bald. in d. l. vnica, in 11. col. C. de confeſ. ꝙ ſufficit accuſatũ
de delicto loco & tempore commiſſo, ad euitandam con-
demnationem de illo delicto ex illo libello, probare deli-
ctũ alibi factum, ſi eſt delictum non reiterabile, puta homi-
cidium. Et ſi probaretur, quod illud fuit factum, licet ali-
bi ad ſuam defenſionem, tunc in totum abſolueretur. Secus
aũt in delicto reiterabili, puta percuſſione, & ſimilibus: qa
tũc ſi accuſatus probaret de aggreſſione facta per eum, qui
fuit vulneratus alio loco vel tpe, nihil releuaret, & ita pro-
cedat. quod dicit Ange. in d. l. 2. C. ad l. cor. de ſica. dum di-
cit eſſe articulandum de tẽpore defenſionis. Et ex prędictis
91 patet, † ꝙ licet quis confiteatur delictũ tale, ex quo infligẽ
da eſt eadem pœna, tñ ſi non confitetur qualitatem loci vel
temporis, ſub quibus eſt deducta accuſatio, non poteſt ex
eodem libello condemnari. Secus autem eſſet, quãdo con
fiteretur idem delictum, de quo in accuſa. tamen vult oppo
nere de ineptitudine libelli, ita eleganter Barto. in l. ſi con-
feſſus, circa mediũ. inſ. de cuſto. & exhi. reorũ, ad quod plu-
rimẽ cõcordan. allegãtur per moder. cano. in c. at ſi clerici.
in princip. de iudi. & in c. qualiter & quãdo el 2. de accu. Et
per Alexand. in d. l. ſi confeſſus, in apoſtil. ad Barto. quibus
addo Bald. in l. vlti. in penulti. columna. de cõfeſ. & in l. 1. §.
cum vrbẽ. in fin. de offic. præfec. vrb. & in ca. p inquiſitionẽ.
in vlti. columna. de elec. & ibi etiã tangit Panor. in 1. col. &
idem Panor. in ca. 2. in 12. col. de ordi. cogni. & D. Franc. de
Areti. in c. cum. P. Manconella. in 5. colum. de accu. & in l. ſi
Titius, in 3. col. de verborum oblig. & Ange. Areti. in tracta
tu maleficiorum, ſuper verbo, cõparuerũt dicti inquiſiti, &
confeſſi

confeſſi ſunt totum, & Barb. in c. de cauſis: circa fi. de off. de-
leg. Ang. in conſi. 178. quod eſt repetitum conſi. 297. & inci
pit pro prædictis duo examinanda ſunt, & Alex. in 3. vol. cõ
ſi. 50. alias 52. incip. viſo themate: in 2. col. & eundem Alex.
in l. ſi ita ſtipulatus: §. Chryſogonus, in 12. col. de verb. ob. &
Pan. in c. dudum, el 2. in 3. col. de elect. & Fely. in c. cum dile
cta: in 20. col. de reſcri. Sexto & vlt. limita, & declara omnia
prædicta, vbi dictum eſt confeſſionem ambiguam non ſuffi
cere ad probationem delicti. † Nam licet hoc ſit verum, ta-
92 men dicit ſingulariter Bal. in d. l. vnica in 11. col. in fi. de con
feſſ. ꝙ poterit per torturam cogi illam declarare: quia iudex
hẽt plus ꝗ iudicium ↄ̃ eum: & idem eadem rõne dicendum,
qñ probatio rei reddidiſſet ambiguã intentionẽ actoris: ſal-
tem ſi aliqua concurrerent indicia ↄ̃ reum: in dubio aũt vbi
præſumptiones ſunt pares, vel vbi ↄ̃tu accuſatum non mi-
litat ſufficiens præſumptio ſemper eſt abſoluẽdus per regu-
lam: l. abſentem, in prin. ff. de pe. Et per doctrinam Bar. in d.
§. ſed vt probari, quinimo probatio defenſionis eſt præ cæ-
93 teris multum priuilegiata. † Nam licet alias cõſanguinei re
pellantᷣ a teſtimonio, & alij, qui non ſunt oĩ exceptione ma
iores, rñr non plene probent, tñ fallit, vbi teſtificantur pro de
fenſione, ita Spec. in tit. de inquiſitione, §. 1. ver. ſed nũquid,
eos: Bald. & Salyc. in l. parentes: C. de teſtib. Ang. Aret. ſuper
d. verbo, & dictus Titius ſe defendendo, ſequitur Alex. in 1.
vol. conſi. 5. incip. in cauſa inquiſitionis, in 2. col. quod eſt re
petitum in eo. vol. conſi. 93. illud etiam ſequitur in 2. vol. cõ
ſi. 24. incip. animaduerſis his, in pen. colũ. & conſi. 213. alias
212. incip. viſis & diſcuſſis ſcripturis in vlt. col. & ſequuntur
94 ẽt hic Mod. licet Alexandrum non referant. † Itẽ videmus,
ꝙ licet credatur alias magis teſtib. affirmantib. quam totidẽ
negantibus: vt eſt gl. vulgata in l. diem proferre, §. ſi plures,
ff. de arb. tamen fallit in criminalibus fauore abſolutionis:
quia magis creditur negantib. crimen, quam affirmantibus:
ita dicit eleganter Rom. in l. in illa ſtipulatione, circa fi. inf.
de uerb. ob. allegans pro hac gl. ſingularem in c. clerici, 81.
diſt. quam refert ſe dedicisſe a Bal. in l. data opera, in repeti-
tione ipſius, l. qui accuſ. non poſſ. & eſt in 13. col. in verſi. &
notandum eſt quod dici ſolet, & ita etiam illam glo. allegat
Alex. in l. hæredes palam: in prin. in apoſtil. ad Bar. inſ. de te-
95 ſtam. † Sed aduertendum eſt: quia licet illa gl. in §. ſi plures,
ita cõiter allegatur, & Doctores plerumque illam ſequan-
tur, maximè Are. cõſi. 71 in 3. col. & Alexan. in 2. volu. conſi.
208. incip. in cauſa & lite vertẽte, in antepenul. col. vbi alle-
gant alias cõcor. tñ debet intelligi, qñ negatiua eſt vaga, ſed
qñ eſt coarctata, ita creditur negantibus, ſicut affirmantibus:
per ea quæ habẽtur per Bart. & Doc. in d. l. hæredes palam. in
prin. & in ſpem Panor. in c. bene. el 1. in 5. col. de elec. & in c.
ex tenore, circa princ. ibi, & etiã Aret. de teſti. & late per mo
der. in c. cum eccleſia ſutrina, de cã poſ. & proprię. bene ꝓbat
gl. in d. c. clerici. vnum ſingulare ſm Panor. vbi ſupra ꝙ cæte-
ris paribus magis creditur teſtibus deponentib. pro reo, quã
contra reum, licet ẽt illi, qui deponunt contra reũ, eſſent di-
gniores: puta clerici & ita ẽt illam glo. intelligunt Panor. &
D. Fran. de Are. in c. cum. P. Manconella, de accu. & ibi etiam
notant illam gl. ad aliud, ꝙ licet laici in criminalibus nõ ſint
idonei teſtes contra clericos ad condẽnandũ, ſunt tñ idonei
pro ipſis ad abſoluen. & ita ẽt illam glo. declarat Areti. in d.
l. hæredes palã, in prin. & in l. 1. §. fi. in 4. col. de verbo. oblig.
96 † Illud ẽt generaliter notandum eſt, ꝙ teſti dicenti aliquem
feciſſe ad ſuã defenſionẽ creditur ſine alia redditione rõnis,
quia iſtud eſt tale, qđ poteſt immediate percipi ſenſu, ita ele-
ganter Bar. in cõſi. mihi. 108. incip. quidã maziolus, quod di-
ctum ſequitur Bald. in l. multis, C. de libe. cauſa. Idem Bald. in
l. ſolam, circa fi. C. de teſti. & D. Auguſti. ſuper dicto verbo, &
dictus Titius ſe defendendo, in tertia additione.

Sed adhuc circa probationem defen

97 ſionis † ſuccedit, alia quæſtio, nunquid pp minas mihi illa-
tas ſit licitum inferentem minas occidere: & ſic an ſufficiat
probare minas præceſſiſſe, & glo. in d. l. 1. C. vnde vi. videtur
velle ꝙ ſic dũ dicit ꝙ ſufficit iactatio de percutiendo, & idẽ
vult Bal. in l. 1. C. qñ lice. vnicui. ſine iud. ſe vindi. Cyn. vero in
d. l. 1. C. vnde vi. diſtinguit, an ille q minatus eſt, ſit talis per-
ſona, ꝗ ſolet verba ſua mãdare executioni: & procedat dicta
opi. vt ſolę minę dicantur iuſtus metus, alias ſecus. Et eodẽ
modo diſtinguit Cin. & poſt eum Bal. Ang. & Imo. in l. fi. inſ.
de condi. inſtit. vbi hoc intelligunt in eo, qui ſolitus eſt verba
mãdare executioni. ſ. verberãdo, & pcutiẽdo. Secus ſi eſſet
homo vindicatiuus, non tñ manu promptus, ſeu talis, qui ſta
tim poſt verba ſoleat venire ad verbera, eãdem etiam diſtin-
ctionem facit gl. & ibi Bar. & Doc. in l. metum, C. quod met.

cauſa, & Bar. in l. famoſi. in fi. inſ. ad l. Iul. maieſt. ſed Bal. in d.
l. 1. in 6. col. C. vnde vi dicit prædicta procedere, qñ periculũ
eſſet in expectatione, puta quia ille, qui minatur, expectabat
arma vel ſocios, & idẽ tenet Aret. in d. tractatu licet in §. ius
aũt gentiũ. inſtit. de iure naturali, aliter putet, & ita ẽt eſt de
mente Bald. in d. l. ſi in lege. inſ. locati, & ita puto intellexiſſe
Doc. prædictos, vnde nõ intelligas, ꝙ ex interuallo ſit licitũ
talẽ minas inferentẽ occidere, etiã ſi ſolitus eſſet verba ſua
mandare executioni: ſed ſolũ in ipſo actu, dũ minas infert, &
periculum imminet, & ita loquitur Bal. in d. l. qñ lice. vnicui.
ſine iudi. ſe vindi. & declarant hic nouiſſimi & D. Auguſt. in
d. tractatu in 3. additione: qđ cõfirmo: quia alias non dicere-
tur periculum imminere, ſi non timet incontinenti offendi,
ſed ex interuallo: quia põt ire ad iudicẽ, & petere ſibi caueri
de non offendendo: vt plenè per Bar. & alios in l. illicitas §.
ne potẽtiores. inſ. de offi. præſi. & in l. qui bona §. qui damni,
inſ. de dãno inſec. & per Alex. poſt Ang. & alios in ea. l. §. ſi qs
iuxta, & §. ſi qs qa. Et pleniſſimè ꝑ D. Fely. in rubr. de treuga
& pace in 4. col. in fi. cum ſe. Et ſi dicatur, non debuit ſe com
mittere fragilitati cautionis: per l. qui ita §. 1. inſ. ad Trebel.
arguendo a maiori. Et pariter etiam quod dicit in materia.
noſtra gloſ. communiter approbata in d. l. 1. C. vnde vi. quæ
vult, ꝙ licet ſpoliator velit præſtare cautionem ſpoliatori de
re reſtituenda, nõ tenetur accipere, ſed rem per vim recupe-
rare poteſt, & ſequitur etiam Ioan. de Lign. in dicto tractatu
c. 115. Rñdeo, ꝙ non debet ſe committere, quominus ambu
let tute, & ſub debita cuſtodia. Sed etiam non debet pp ſolas
minas alium impetere, & offendere ex interuallo: qa veriſi-
militer non imminet ſibi periculum, ex quo poteſt per iudi-
dicem prouideri, dando ſibi familiam: & alijs modis, de qui-
bus in locis præallegatis. Ex quo non eſt in caſu, in quo lex
permittat alium offendere, prout erat in caſu gl. in d. l. 1. vbi
lex permittebat rem recuperare. Et ex his ſatis plenè appa-
ret, quid ſit neceſſe probare, ad hoc vt concludatur factum
ad neceſſariã defenſionẽ perſonæ: q eſt principalis articulus
huius ſecundæ partis glo. noſtræ, & ſatis eſt diſcuſſus in præ-
cedentib. in prima particula huius ſecũdæ partis: vbi conclu
ſum eſt, debere diſtingui inter res mobiles & immobiles: &
an res mobiles cohęreãt perſonę vel nõ, vnde nõ repeto am
plius. Tertius principalis articulus.

98 An † pro conſeruatione honoris

ſit licitum alium offendere: & qñ quid dicatur factũ pro con
ſeruatione honoris, vt ſit excuſabile. Et circa primũ vr̃ indu-
bitatum, quod ſicut pro cõſeruatione rerũ & perſonæ licitũ
eſt aliũ offendere, ita ẽt ꝓ defenſione famę & honoris, & qa
honor eſt preferẽdus oĩ cõmodo pecuniario l. Iulianus, inſ. ſi
quis omit. cã. teſtamẽti, & l. reprehendẽda. C. de inſtit. & ſub-
99 ſti. † Et pro huius declaratione ſubijcio qõnem, nũquid ag-
greſſus ſi põt euadere fugiendo, teneatur fugere potius, ꝗ ag
gredientem pro ſua defenſio offendere. Et breuiter vbi in fu
ga immineret periculum perſonæ, puta quia inſultãs eſt ſa-
tis prope, & poſſet inſultatus fugiẽdo cadere, & ſic de ſimili-
bus, tũc indubitatũ eſt, ꝙ non tenetur fugere, & ita declarat
Bald. & Saly. in d. l. 1. C. vnde vi. in ſua diſtinctione, & Bald. in
2. volu. conſi. 211. in 2. col. & faciunt quæ habẽtur per Bart. &
Doc. in l. ſi ob turpem inſ. de condi. ob turpẽ cãm. At vbi præ
dicta ceſſarent, ſed eſſet tñ periculũ infamiæ, ſeu verecũdiæ,
ꝗ quis pateretur fugiendo: ſtat quæſtio in propoſito: in qua
ſunt variæ opiniones. Nam Bar. hic poſt Cyn. & antiquos di-
ſtinguit, an ſit perſona honeſta, quæ non põt ſine verecun-
dia fugere: & nõ tenetur, an vero ſit ꝑſona vilis reſpectu ag-
greſſoris: & tunc cũ poſſit ſine verecũdia fugere, tenetur po-
tius ſalutẽ fuga petere, ꝗ reſiſtere: puta ſi ruſticus inſultatur a
milite: vt hic per eũ, & hãc diſtinctionem ſequitur Bal. in d.
l. 1. in 5. col. in ſua diſtinctione, & in 1. §. 1. in tit. de pace tenẽ.
in vſib. feud. & in l. 1. in 3. col. de edili. actio. & in 4. vol. conſi.
211. incipiente viſis actis in ſecunda col. & Ange. Aret. in d.
§. ius autem gentium, & in d. tractatu in 4. col. & eſt gl. in ca.
ſuſcepimus, de homici. Alia fuit opi. Bart. in d. l. 1. C. vnde vi.
qui tenet indiſtinctè, ꝙ non tenetur fugere: qa fuga cuilibet
eſt ignominioſa: vt probatur in l. itẽ apud §. 1. inſ. de iniur. &
hanc ſequitur Ang. & Saly. in d. l. 1. Bal. hic in penult. col. An
ge. in l. 2. & in l. ſi quis cũ telo, C. ad l. cor. de ſica. Ang & Imo.
in l. fi. inſ. de conſtit. inſtit. D. Anto. in d. c. olim, in penult. col.
de reſti. ſpol. Panor. in c. ſignificaſti. 2. de homi. idem Panor.
& Ioan. de Ana. in d. c. ſuſcepimus. Petr. de Ancha. & Imo.
in d. clemen. 1. de homici. Flo. in l. ſcientiam §. qui cum aliter,
inſ. ad l. Aquil. & Alexan. in d. conſi. 109 in primo volumine,
vbi dicit hãc eſſe communem opinionem, & hanc ẽt hic ſe-
quuntur moderni, & D. Ioan. de Ligo. in d. tractatu, c. 117. Et

tenendo hāc cōem concluſionem, limitatur, vt procedat in
laicis: ſecus autem in clericis, & ita loquatur glo. in d. c. ſuſce
pimus, quam hoc modo intelligunt Panor. & Ana. ibi & ita
etiam intelligit glo. in d. cle. 1. & idem tenet Panor. in c. ſicut
dignum, & in c. ſignificaſti. de homic. & in d. c. olim, in 8. col.
& Panor. in cap. clerici arma portantes, in 2. col. de vi. & ho-
ne. cle. Et eodem modo eſſet dicendum in laicis in foro con
ſcientiæ, per ea quæ, ſ. dixi circa defenſionē rerum in ſecūda
parte ſecundæ partis principalis huius glo. & ita etiam dicit
Bald. in dicto conſilio. Et ita etiam dicerē in ſeruo, filio, fa-
mulo, ſubdito, & alijs, qui ſubſunt ratione caſtigationis, quia
ſi tales perſonæ tenentur leuē offenſam perſonaliter ſuſtine
re, vt dictū eſt ſuper prima parte glo. primæ, ergo multo ma-
gis hāc leuem verecūdiā, maximè quia talib. perſonis potius
reputatur ad modeſtiam & virtutē, quā ad verecundiam. Fa-
cit, quod dicit Bart. in l. ſed & ſi quēcūq; ſ. ſi magiſter, inf. ad
l. Aquil. & ſuo cōſi. 102. incipiente, viſus teſtib. vbi cōcludit,
ꝙ tales perſonæ, in quibus habemus caſtigationem, poſſunt
impune etiā ſine cauſa leuiter verberari. Facit etiā quod dixi
ſuper gl. 1. huius l. dū retuli dictum Alber. ꝙ perſonæ taliter
ſubditæ pro defenſione rerū nō poſſunt perſonā ſuperiorū
offendere. Et idē putarem in ſubdito ratione iuriſdictionis,
quando ſuperior ſub obtentu iuriſdictionis vult de facto ſub
ditū offendere, vt teneatur aufugere. Intelligo tñ, niſi eſſet
periculum nedum reſpectu perſonæ, vt prædixi, ſed etiam re
ſpectu probationis, puta ſi eſſet in tali caſu, quod fuga face-
ret indicium contra eum de aliquo delicto: iuxta tradita per
glo. & Doc. in l. admonendi, inf. de iureiur. & in l. in bonæ fi-
dei, C. de re. credi. cum concor. ibi traditis.

Item iuxta hanc tertiam partem
100 inſurgit alia talis quæſtio. † Nunquid iniuriam verbalem
ſeu conuicium ſit licitum propulſare, puta ſi me vocaſti la-
tronē vel proditorē, an tūc poſſim te offendere ſaltē verbis.
Et dicēdū eſt, ꝙ nō, neq; verbis, neq; factis; quia hoc facere,
eſſet vindicta, non defenſio: vt vult Spec. in titu. de accu. §. 1.
verſi. quid ſi te vocaui latronē. & ſequitur Bald. in d. l. 1. in 8.
col. & Panor. in d. c. olim, ex literis, in 1. colum. ad fi. Ang. &
moder. hic & Fely. plenè in c. dilecti. in 7. col. excep. quod ta-
men tripliciter ibi declarat & limitat, primo quia bene lici
tum eſſet tale conuicium inferenti dicere, tu mentiris. ſm
Guil. de Cu. & Bar. in l. q̄ omnia, inf. de procura. eundē Guil.
Ang. Alex. & moder. in l. fi. inf. qd quiſq; iuris, cū alijs cōcor.
ibi adductis, per Alex. & per eundē in l. 3. in prin. in 2. col. inf.
de libe. & poſthu. & ponit, D. Præpoſitus Mediolanen. in c.
ſolicitudinem, in 48. col. de ap. & Fely. vbi. ſ. Quod tamen
ibi tripliciter declarat, primo vt procedat, dum tñ ille, qui di
cit, tu mentiris, dicat verū per l. eum qui nocentem, & ꝙ ibi
no. Bar. inf. de iniur. cū alijs cōcor. adductis per eūdem Fely.
ibi & in c. 1. in fi. eo. tit. & ponit etiā late Roma. cōſi. ſuo. 96.
Et hanc limitationē refert idem Fely. potuiſſe eundē Rom.
in l. ſi quis extraneus, in princip. de acquiren. hæredita. Secū-
do reſtringebat Pau. de Caſt. in d. l. fin. quod quiſque iur. di-
iur. dictum Bart. in d. l. quæ omnia, vt procedat in primo, cui
infertur verbalis iniuria, ſed nō in ſecūdo, cū dr̄, tu mētiris,
per illum text. vbi non fit retorcutio retorcutionis, & ſequi-
tur ibi Alexan. & Fely. in d. c. dilecti. Sed iſta declara proce-
dere indubitanter, qñ re vera ipſe primus inferens iniuriam
verbalem mentiebatur: per id qd proximè dixi. Sed ſi verum
dicebat, & ille, cui dicebat, dixit, tu mentiris, iam arguit eum
de pernicioſo mendacio & debito: per ea quæ habētur in d.
l. eum qui nocentem, cū ſuis concor. vnde non video, quare
non liceat iſti retorquere delictum in alium: quia dr̄ facere
ad propulſationē licitā Nec d. l. fin. aliquid facit: quia hic vna
ſola eſt propulſatio & retorcutio ſaltē licita, quia ille, qui pri
mo dicebat, tu mentiris, nō licite dicebat, & ſi iſte, nihil repli
caret, videretur quodāmodo aquieſcere ſe mētitū eſſe, vnde
puto, ꝙ ex quo ille iniuſte retorquet, liceat iſti iterum retor-
quere qui verum dicit, argu. l. 2. §. illud. inf. de excep. Tertio
intelligebat Guil. de Cu. & Bal. in d. l. fi. prædicta procedere,
quādo ille, qui dicit, tu mentiris, proteſtatur, ꝙ non facit ani
mo iniuriandi. Sed illud reprehendit D. Fely. vbi. ſ. poſt Al-
Alber. & D. Ant. Et eſt de mēte Doc. maximè qa talis prote-
ſtatio nō releuat, vbi re vera per illa verba, tu mētiris, dicere
tur inferri iniuria: per ea quæ habētur per Bart. & alios in l. ſi
quis extraneus, in prin. inf. de acquir. hær. cū concor. traditis
per Alex. ibi & in l. turpia, in princ. de leg. 1. ſi vero non ſunt
iniurioſa: tunc nō eſt opus proteſtatione: vt ibi latius p eum.
Secūdo modo declaratur principalis cōcluſio. ſ. formata. qa
licet non ſit licitum prouocati me verbis iniurioſis inferre
iniuriam ēt verbalem, tamē talis prouocatus puniretur mi-
tius, de qua limitatione latius tangam in proxima. q. Tertio
declaratur per D. Fely. prædicta concluſio, qñ conſtaret, quis
qs primo prouocauit, ſed ſi de hoc non conſtaret, tūc neuter
pōt ꝯ alium agere, allegat Ro. in l. cum mulier. in 31. col. inf.
ſol. mat. & nota per Bar. in l. cū pater §. libertus, de leg. 2. & p
Bal. & moder. in l. ſemel mora. inf. ſol. ma. cū concor. vbi qñ
conſtat, quis primo fregerit pacem, neuter poteſt agere con
tra alium, ꝙ verum, quātum ad actionē competentem parti.
quātū vero ad vindictā publicā vterq; tenebit: qa vterq; deli
quit: vt vult Bal. hic in ſimili de duob. pariter ſe inſultantibus,
ita ꝙ nō apparet, qs prius inſultauius, & refert Fely. vbi ſupra.

Sed quia ſatis plenè declaratum
eſt in præcedētibus, quō dicatur offenſa facta in propulsādo
& cū moderamine, & qñ dicatur exceſſus modus inculpatæ
101 tutelæ. Succedit notabilis q̄ſtio† qualiter puniaī qui taliter
exceſſit, circa qd Doc. variè loquuti ſunt, nam Bart. in l. ſed ſi
vnius, §. ait prætor. inf. de iniur. dicit ſimpliciter, qd taliter ex
cedēs puniri dēt alibi diſtinguit. an talis exceſſus fiat doloſe,
& puniaī, an nō doloſe, & non puniaī, hāc diſtinctionē facit
gl. in d. ſignificauit, & ibi Panor. de homic. gl. & Hoſti. in ſum
ma. 23. q. 1. Floria. in l. ſciam, § q cū aliter, ad l. Aquil. & Ang.
Aret. in d. §. ius aūt gentiū. Sed iſta diſtinctio non videtur bo
na, quia de delicto etiam per culpam commiſſo quis tene-
tur, licet leuior pœna ſit infligenda l. reſpiciendum. §. delin-
quunt. inf. de pœnis, alia eſt opi. ꝙ qñ talis exceſſus fit ex ꝓpo
ſito, tūc puniaī excedēs de delicto totaliter: alias non in totū
de delicto, ſed diminuitur pœna, iſta diſtinctio ꝓbatur in l. 1.
102 & ibi Bald. no. C. de emenda ſeruorū. † Et per ea q̄ habētur
per Cyn. & Saly. in l. Gracchus, C. de adult. vbi dicunt, ꝙ ſi iu-
dex doloſe excedit modū in torquēdo aliquē, tenetur de ho
micidio, ſi mortuus ſit in tortura. Et idē eſt de mēte. D. Ant.
in d. c. ſignificaſti. in pe. col. vbi dicit, ꝙ ſi inſultatus non fuit
adeo præcipitatus, quin veriſimiliter intelligeret ſe excede-
re, tunc punitur in totū: alias aūt punitur de exceſſu tm̄, ſed
iſta diſtinctio vr̄ expreſſe ꝯ tex. in d. l. Gracchus, & in l. ſi adul
terū cū inceſtu. §. imperatores, inſ. de adult. vbi manifeſtum
erat, nō cadere aliq̄ defenſionē, ſed agebaī de mera vindicta:
& tñ mitius punitur occidens pp iuſtū dolorē. Et expreſſe ꝯ
eū tenet Pe. de Anch. in cle. 1. de homic. refert Alex. allegās
alias concor. in primo volumine, conſi. 109. incip. viſis, & vt
oportet conſideratis, in quarta col. & in alijs locis, inf. allegā
103 dis. † Vnde alia & quarta fuit opi. ꝙ aut qs dat operam rei
illicite. & tunc ſi excedit: in totū puniī. Aut vero dat operam
rei licitę: & tūc punitur tm̄ de exceſſu, & iſta diſtinctio ꝓbaī
ex adductis p Bart. in l. diuus inf. ad l. cor. de ſica. & ita in ter-
minis diſtinguit D. Fran. de Areti. cōſil. ſuo 80. ſed iſta diſtin-
ctio confunditur. per d. l. Gracchus, & p d. §. imperatores, vbi
qs dabat operam rei illicitæ: & tñ mitius punitur, vnde Bald.
hic plenius cæteris diſtinguit: ꝙ aut dolo excedit, & tūc pu-
nitur ēt criminaliter, nō tñ ꝓ toto delicto, ſed ꝓ exceſſu. Aut
vero culpa: & tunc aliqñ nihil punitur, aliquando parum, &
aliquando multum: diſtinguendo inter latam culpā leuē &
leuiſſimā: vt hic per eū. Nunq̄ tñ ſcdo eū ꝓ culpa quis punie-
tur criminaliter per l. in lege Corn. inf. ad l. Cornel. de ſica.
104 † Sed concludendo dicta Doctorum pro pleniori inſtru-
ctione diſtinguo, ꝙ aut exceditur modus dolosè & ex propo
ſito: & tūc punietur delictū in totū, ita loqtur tex. in d. l. 1. C.
de emenda. ſeruorū. Cyn. & Saly. in d. l. Gracchus & D. An-
tonius in d. c. ſignificaſti, & cū dolus ꝓbatur ex coniecturis l.
dolū, C. de dolo. poterit probari in caſu noſtro, puta ſi debi-
lis cū pugno percuſſit vnū robuſtū, qui non multū erat cole-
ricus ſeu iracūdus, & ille cum gladio occidit aggreſſorē ſine
magni aī turbatione: maximè ſi præcedebat inimicitia, vel
aliæ coniecturæ ſimiles arbitrio iudicis, p d. l. dolum, cum gl.
C. de dolo. Aut vero qs exceſſit modū iuſto dolore commo-
tus: vt in eo qui fuit pcuſſus, & repercutit ſuū pcuſſorē iā fu-
giētē, ita ꝙ non erat timor repercuſſionis: & tūc punitur tm̄
de exceſſu, & ſic de culpa, qa difficile ē iuſtū dolorē cōpeſce-
re d. l. Gracch⁹, & d. §. imperatores. Et dicit Bal. hic, ꝙ nō pōt
ſemper taliter turbatus habere ſtaterā in manu, & idē dicit
Ang. in d. §. imperatores, in eo qui fuit prouocatus verbis in-
iurioſis, & ita tenet Bal. in c. 1. §. de pace tenē. & in primo vo-
lumine cōſi. 430. inci. qui mortē aliter, & in quarto volumi-
ne ꝯſi. 211. inci. viſis actis, ad fi. cū alijs plurimis cōcor. addi-
tis p Alex. in primo volumine. ꝯſi. 73. in 3. dubio, & ꝯſi. 76.
& ꝯſi. 109. ī 4. col. & in ſcdo volumine ꝯſi. 140. in pe. col. in fi.
cum ſeq. & in 4. volu. ꝯſi. 73. alias. 75. incip. viſo themate. in
ſcdo dubio. Ang. Aret. in dicto tractatu in loco præal. in 5. &
pen. col. Et ponit etiā late dominus Fely. in d. ca. dilecti. in 8.
col. de except. vbi allegat Aret. in conſi. 34. & conſi. 80. ad fi.

& alia

Digitized by Google

& alia quam plura, & latè ẽt ibi tangit ſaltem remiſſiue, qñ iracundia excuſet, & qñ adiuuet: ibi ẽt refert dictũ notabile & ſingulare Ro. in d. l. cũ mulier, in 32. col. ver. aduerte ẽt qa ẽt offenſa, ꝟ. ſol. mat. q dicit, ꝙ licet homicida puniat̃ pœna mortis p l. 3. C. de epiſc. audi. tñ eſt in prãte iudicis minuere pœnã, qñ facit p iracundiã ẽt prouenientẽ aliunde q̃ ex facto occiſi: p text. quẽ multũ comendat in l. lex Iul. ad fi. ꝟ. ad l. Iul. repetun. quod dictũ ſimplr ſequit̃ Alexã. in d. l. lex Iul. & tranſit, d. Fel. vbi ſ. licet aliqualiter dubitet. Nec in terminis noſtris admittenda eſt diſtõ, an quis det operam rei illicitæ, an licitæ: cum tractamus de vindicta. qa certũ eſt, quod illa tñ non eſt permiſſa: vt patet ex præcedentib. Sed tñ an occidens fuerit in iuſto dolore vel non. Qñ autẽ quis a principio licite ſe defendit, tunc ſi modum excedit, bene facilius imputatur caſui, quam culpæ in dubio, per id quod dixi ſ. in 2. parte principali huius gl. 10 verſi. & ſi dicatur licitum
105 eſt bellum, &c. Et ideo dixit Ange. eleganter, in l. 2. C. ad l. Corn. de ſicar. ꝙ ſi egreſſus dum ſe licite defendit, occidit tertium, qui forte ſe interponebat ad dirimendam rixam, non punitur, & idem vult Bar. in l. reſpiciendum, in fi. inſ. de pęnis, qui facit in propoſito diſtõnem, an quis daret operã
106 rei licitæ, an illicitæ. Et q̃tum ad iſtam cãm bene dicit. † ſed q̃tum ad aliud membrum dum dicit, ꝙ ſi dabat operam rei illicitæ, punitur in totum, & ita ẽt vult idem Barr. in l. diuus, inſ. ad l. Corn. de ſicar. ipſemet Barr. in l. ſi cum ſeruo, inſ. de iniur. ſuper hoc reliquit cogitan. dum Ang. vero vtrobique tenet ꝯ Bar. & ẽt Florian. in l. ſcientiam, §. ſed ſi defendendi, inſ. ad l. Aquil. & D. Franc. de Aret. in conſi. 146. incipiente viſa conſultatione, in pen. col. & mouetur principaliter per tex. in c. fi. de homi. lib. 6. vbi tex. probat, quod dr̃ eſſe in culpa. Sed pro culpa non debet quis puniri capitaliter. l. in lege Cornelia, inſ. ad l. Corn. de ſicar. & ſtatim ſubijciam. Iſtã opi. ẽt ſequitur & dicit in iudicando eſſe ſeruandam præceptor meus, d. Iaſ in l. 1. inſ. de legi. principaliter per dictum Ang. in l. illa. l. 1. vbi concludit, ꝙ ſtatutum puniens homicidã intelligitur ſemper de doloſo: per tex. optimum, in l. cum autem §. excipitur, inſ. de ædil. edic. & per d. l. in lege Corn. ad quod plures concor. ibidem ponit, quas ẽt ponit Alex. in 1. vol. in conſi. 109. in 4. & 5. col. & in 2. volu. conſi. 104 præallc. & in cõſi. 144 in vlt. col. & Rapha. Cum. conſi. 134. ad fi. & D. Barth. Cæpola, conſi. 42. ante fi. & conſi. 43. in 1. col. circa fi. & ponit etiam, D. Alex. in l. & ſi ſeuerior. in 2. col. C. de his, qui no. infa. vbi ponit quaſdam limitationes ad hoc ſaltem remiſſiue, ponit etiam præfatus. D. Iaſ. in l. 3. §. 1. inſ. ne quis eum, faciunt etiam, quæ hñr per oẽs in l. non dubiũ, C. de legi. dum loquuntur de ſtatuto puniente facientẽ ſanguinem in palatio: cum plurimis cõcor. ibi traditis per Moder. & per Alex. in l. quamuis, inſ. de in ius voc. quibus addo Bal. & Mod. in l. 1. de conſti. & Bal. in c. cum adeo, de reſcri.
107 & † ita teneo & concludo ꝙ etiam quando dabat operam rei illicitæ, tamen iuſtus dolor faciẽt minuit pęnam. Sed cõcluſionem prædictam limitat Aret. in d. conſi. 34. vt procedat, quando incontinenti poſt actum, ex quo inducitur iuſtus dolor, fieret iniuria: ſecus ſi ex interuallo: item dummodo ille non dederit cauſam rixæ. per l. quoniam multa, C. ad l. Iulia. de vi. Sed iſtæ duæ reſtrictiones videntur eſſe contra mentem Doct. præmentionatorum, & contra id, quod retulit, ſup. tenere eundem A et. in d. conſi. 147. per d. c. fin. de homic. lib. 6. Vnde quantum ad primum, an fiat incontinenti vel ex interuallo, poteſt diſtingui, an ſit ita magnum interuallum, quod præſumatur ceſſare primus motus, ſeu calor iracundiæ: iuxta. l. quod calore: cum ibi notatis. ff. de reg. iu. & not. in l. 1. C. ſi quis impera. maled. & tunc procedat opin. A etin. nec eſt in conſideratione rancor. qui durat etiam ex interuallo: quia ille (vt puto) non præbet aliquam excuſationem: alias punirentur homicidia pœna ordinaria.

Quantum ad ſecundum quando fuit author rixæ, poſſet diſtingui ſecundum quod diſtinguit Barto. in l. Diuus, inſ. ad leg. Corn. de ſicar. ſcilicet, an ille actus, quem quis voluntarie facit, ſeu vult facere, tendit veriſimiliter ad id, quod ſequutum eſt: vt in caſu d. l. quoniam multa, & in c. fi. de homic. lib. 6. & tunc præſumitur dolus, & tenetur quis de eo, quod eſt ſequutum. Secus ſi ad hoc veriſimiliter non tendit, & ita procedat, l. 1. §. Diuus, inſ. ad leg. Corn. de ſicar. &
108 quod dicunt Doctor. in locis præallegatis. Item prædicta concluſio procedit nedum quando iuſtus dolor cauſatur ex iniuria illata in perſonam propriam occidentis vel vulnerantis, ſed etiam ſi cauſaretur ex perſona alterius ſibi coniuncti, pp quem veriſimiliter & rationabiliter prouocaretur ad iracundiam, ut eleganter vult Bal. raptores, in 3. notabili, C. de epiſc. & audien. & Salyc. in d. l. Gracchus, & in pulchris terminis Bal. in d. l. 1. in pen. colũ. C. vnde vi. vbi dicit, ꝙ ſi video fratrem meum rixantẽ, & credo ꝙ fuerit agreſſus, & tamẽ re vera fuit eggreſſor, ſi pro eo defendendo aliũ ſecũ rixãtẽ occidero, nõ punior de homicidio, ſed de exceſſu tñ. Nec ipſe ẽt tenet de facto meo, & hæc oĩa cõſiſtunt in arbitrio iudicis, qui aliquando nihil punier, aliquando minus, aliqñ in totũ: vt ibi plenè p Bal. & in d. c. 1. de pace tenen. & Ludo. Ro. ſingulari 25. cum alijs. ſ. primo loco allegatis,
109 † & iſta eſt maxima concluſio in materia, ꝙ in dubio alijs indicijs nõ apparẽtibus, ille, q fuit inſultatus, nunq̃ præſumitur in dolo: & ideo ſolum punitur de exceſſu: vt vult Bald. in d. l. 1. in 7. col. in 10. q. C. vnde vi. & ibi etiam Cy. & Saly. idẽ dicunt ſaltẽ de ęquitate. Et idem vult Ioan. And. in addi. ad Spec. in tit. de homi. ſuper rubr. & Bal. d. c. 1. de pace tenen. & in c. q. veriſimile, de præſumpt. & in d. l. Diuus, & Panor. in c. olim. in 7. col. de reſti. ſpo. & Pau. de Caſt. conſil. 194. incip. viſo ſupraſcripto puncto. ad fi. & Ludo. Roma. in ſuo ſingulari. 3. Et probatur ex his: quæ dixi circa princi. huius particulæ gloſſ. dũ tenui, ꝙ ſemp aggreſſus cũ armis præſumatur facere ad ſuam defenſionem neceſſariam. Et præmiſſis ſatis potes plenè colligere modum articulandi & practicandi in iſta materia defenſionis, quã practicam poſuit late Ange. in d. l. 2. C. ad l. Corn. de ſica. & Ange. Areti. in d. §. ius autem gentium, & in d. tractatu, & Bal. in lectura & in repetitione, d. l. 1. in fi. C. vnde vi. aliquid per Bar. in l. is qui reus, in penult. col. inſ. de publi. iudi.

110 Item † & prædictis omnibus patet, ꝙ vindicta nullo caſu eſt permiſſa, licet aliquando mitius puniatur. Sed iſtud fallit in aliquibus caſibus a iure expreſſis, de quibus in toto, C. quando lice. vnicui. ſine iudi. ſe vindi. & in c. 1. de homi. libro 6. cum concor. licet omnibus illis caſibus poſſit dici non eſſe verè vindictam: ſed permitti alium offendere propter periculum imminẽs perſonæ occidentis, vel alterius: vt in aſſaſſino ſeu aggreſſore itineris, q veriſimiliter ipſum occidentem, ſi tranſeat, vel alium eſſet occiſurus. Itẽ & propter periculum perditionis rerum: vt in depopulatore agrorum: & multo magis quando eſt periculum pertubationis rei publicę: vt eſt in transfuga, qui põt reuelare ſecreta l. l. 3. §. fi. inſ. ad l. cor. de ſica. Et eadem rõne in bannito, qui ex forma ſtatuti reputatur hoſtis, vt dictum eſt. ſ. circa princip. huius. l. & ita ſi conſiderabis in omnibus caſibus, ſimiliter ẽt in alio caſu, quem ponunt Doc. ſ. quando deficit copia iudicis per gl. no. in l. nullus, C. de Iudęis, & per l. ſi alius §. beliſſime, inſ. qđ vi aut clam. Nam ibi permittitur ſibi ius dicere propria authoritate pro conſeruatione rerum vel perſonæ ex quo abeſt iudex: vt loquũtur dicta iura. Circa quod tamen pro pleniori declaratione facio regulam cum aliquibus ampliationibus & limitationibus.

111 Regula eſt ꝙ † vbi deeſt copia iudicis, poteſt quis propria authoritate ſibi ius dicere: vt dictis n... bus, & ponit Bald. in repeti. d. l. 1. in 7. col. & Alex. allegans alias cõcor. in l. 1. §. nunciatio, in 2. col. inſ. de oper. no. nun. & facit qđ dicit Bar. in l. an prouinciali, §. 1. in fi. 2. col. eo. tit. q̃b. addo Pau. de Ca. no. loquẽtẽ in cõſi. 35. in prin. & & Alex. in primo volumine conſi. 135. in primo dubio, & ꝙ no. gl. & Doc in §. 1. in verbo in iudicio. inſti. de actio. glo. & Doc. in c. 1. §. ſi quis cl. 1. in titu. de pace iur. fir. Iſta concluſio declaratur & ampliatur, vt procedat, etiam ſi periculum non ſit in mora: vt declarat Alexan. in d. §. nunciatio. licet contrarium voluerint Cy. & Bald. in l. ſed & ſi per prætorem, §. ſed & ſi dũ decreto, inſ. ex quib. cau. maio. quos refert Alex. vbi ſ. Sed concordia apparebit ex infra dicendis, in prima limi-
112 tatione. † Secundo ampliat Alexand. in d. conſil. etiam ſi iudex adeſt, vel de proximo eſt affuturus, tamen eius expectatio eſt fruſtratoria, quia non poteſt prouidere mihi de iure vel de facto, allegat Bal. in c. 1. de contiñe. recti ſeu. in vſib. feudo. Addo ad idem Bal. in l. 1. in 11. colum. C. vnde vi. vbi ponit exemplum in Papa & Imperatore in Tuſcia, qui licet ſint domini, tamen non habent obedientiam, idem Bald. in l. executorem. in vltimis verbis, C. de execu. rei iudic. vbi dicit iſta verba formalia. Et ſi non eſt perſona, quæ hoc poſſit iudicare, lis cedit victricibus armis, ad idẽ quod vult Bartolus in l. fina. in fin. princi. inſ. ſi certum petatur, & in l. decem in 2. oppoſitione, inſ. de verborum obligationibus, cum ſuis concor. vbi dicit, quod quãdo eſt notorium debitorem principalem non eſſe ſoluendo, non eſt opus diſcuſſione, ita hic non eſt opus adire iudicem, quando eſt notorium eum non poſſe ſubuenire. Ad idem quod no. Panor. in c. cæterum, in 4. no. per illum text. de iudi. vbi dicit, quod ſi ille, ad quem principaliter ſpectat iuriſdictio ex priuilegio, non poteſt illã exercere de iure vel etiam de facto, quia ſubditi ſunt rebelles, tranſ-

les, transfertur iuriſdictio in alium: & ibi etiam tãgunt mo-
113 der. † Facit quod dicunt Panor. & Ioan. & Ana. in cap. po-
ſtulaſti, de homic. vbi volunt, quod licet lis cœpta corã vno iu
dice non poſſit coram alio diuerſo finiri p l. vbi cœptum. inf.
de iudi. fallit qñ non poſſet finiri coram primo etiam de fa-
cto, & ſequitur. Fely. in c. ex tenore, de reſcript. in 9. colum.
hanc etiam ampliationem ponit in terminis. Ioan. de Lig. in
tractatu de bello, c. 152. & eſt in ſpeciali tractatu repræſaliũ,
circa cauſam materialem repræſaliarũ quæſtione 5. facit in
argum. text. in l. in delictis, in princ. inf. de noxa. vbi non ſuffi
cit ſcientia domini, qui prohibere poteſt de iure, niſi etiam
114 de facto prohibere poſſit. † Tertio ampliatur dicta con-
cluſio, vt procedat, licet iudex ſit præſens & tamẽ duci per ꝓ
craſtinationes: vt voluit Bal. in Auth. & omnino, C. ne vxor
pro marito. in fin. primæ col. & ibi Sali. & Alexan. in apoſtil.
ad Bal. allegat alias concor. Idem vult Bal. in c. 1. in 1. col. in
tit. de mili. vaſal. qui contu. eſt, & ibi etiam moder. vbi dicit,
quod ille, qui obmuteſcit, dicitur iuſtitiam denegare, & eſt
bonus text. qui prædicta æquiparat in l. ſed & ſi per prætorẽ,
§. deinde ait prætor. inf. ex qui. cau. maio. Ad idẽ, quod dicit
Bart. in l. 2. §. quid ergo, inf. ad tertul. vbi dicit, ꝙ ille, qui tene
tur denunciare maleficiũ, ſi ducit per procraſtinationes, pu-
115 nitur, licet poſtea coactus id faciat. † Quarto ampliatur di-
cta concluſio, vt procedat, quãdo ipſemet iudex vim infert:
quia tunc ſatis dicitur deeſſe copia iudicis: per ea quæ vult
Pau. de Caſt. in conſi. præalleg. & quæ dixi plenè ſupra ſuper
116 tertia parte principalis primæ gloſſ. † Quinto ampliatur,
etiam ſi agatur de vindicta in perſonam: puta quia non mi-
niſtretur mihi iuſtitia de eo, qui me offendit in perſonã: vt
probatur in l. generali. C. de decur. lib. 10. & in aliis iurib. alle
gatis pro ipſa concluſione & per ea quæ dicit Pau. de Caſt. in
d. conſilio 35. & iſto ſolo caſu dicitur vindictas tamen pars
facit authoritate legis tanquam iudex. Sicut in l. patri inf. ad
117 in l. de adul. † Limitatur tamen concluſio prædicta, quãdo
iudex ſperaretur breui reuerſurus, nec periculũ eſſet in mo-
ra: vt per Alexan. in d. §. nunciatio, & ita procedat ampliatio
prima, quã ſupra poſui, quando iudex non ſperatur breui re
uerſurus, facit quod volunt Cyn. & Ange. in l. cũ antiquitas.
C. de teſt. 1. & Alexan. in l. 2. ſi quis in iudicio. in 2. col. inf. ſi
quis cau. vbi allegat alias concor. in quibus datur iſta diſtin-
ctio, an impedimentum ſit longo tempore duraturũ vel ne,
illo articulo, an impeditus teneatur mittere procuratorem.
118 † Secundo limitatur, vt procedat, quando nedum primus
iudex deficeret, ſed omnis alius ſuperior: vt notant docto. in
materia repræſaliarum. in d. Auth. & omnino Bart. & Ioan.
de Lig. in d. tractatu. cap. cl. cum concor. ſupra allegatis.
119 † Tertio limitatur, vt procedat, niſi quis primo fuiſſet in
mora: quia potuit habere copiam iudicis, & expectauit, qđ
iudex abeſſet: per text. in l. 2. §. ſi quis tamẽ, cum ibi notatis.
inf. ſi quis cau. quod planè procederet, vbi ad iſtum finẽ expe
ctaſſet, ar. l. auxilium, in princ. inf. de mino. Sed vbi fuiſſet in
ſola mora: tunc ſecus puto dicendum per ea quæ traduntur
per Ioan. And. & cano. in c. ex ratione. de appel. vbi licet ap-
pellans aliquo tempore fuerit negligens, tamen ſi ſuperue-
niat impedimentum, dicũt Doc. qđ nihilominus datur ſcđm
fatale. Ad idẽ regula. l. illud, inf. de pericul. & cõmo. rei vẽd.
quæ habet, ꝙ vltima mora nocet. Non obſtat. §. ſi quis tamen
quia ibi erat tempus præfixum: & quis minus ſe arctauit, &
ita & eſſet dicendum in caſu noſtro, ſi prædicta concurrerẽt.
120 Quarto limitatur, dum modo fiat cum moderamine: vt
patet ex notatis per Imo. in c. olim. de reſti. ſpolia. & ex his,
quæ dicit Paul. de Caſt. vbi, ſupra. & per ea, quæ dixi, ſupra ſu
per tertia parte tertiæ partis principalis huius gloſ. 2. & per
Ioan. de Ligna. in d. tractatu, c. 158. cum quatuor ſequen.
121 † Quinto limitatur, vt procedat in foro contentioſo. Se-
cus autem in foro conſcientiæ: quia fieri non poſſet, ſi immi
neret aliquod ſcandalum: vt patet ex nota. per Innoc. in d. c.
olim. quem ſequuntur cõiter Doct. ibi. Alexand. & Pau. de
122 Caſt. in dictis conſiliis. † Sexto & vltimo id quod dixi quan
do iudex eſſet negligẽs, debet intelligi dummodo ſit debite
interpellatus iuxta ea quæ plenè tradidit Alexan. in l. de pu-
pillo. §. ſi quis ipſi prætori. in 1. & 2. colu. inf. de no. ope. nun.
123 † Vltimo vnum caſum mirabilem ponit hic Bald. in ante
penulti. col. in quo eſt permiſſa vindicta. Nam dicit, ꝙ ſi quis
venit de facto ad caſtrum meũ cũ manu armatorum, & illud
diripuit, cædes & incendia fecit, ac mulieres violauit: licitum
eſt mihi incontinenti me vindicare. Et accipitur incontinen
ti hic velut accipitur pro recuperanda poſſeſſione in l. 3. §.
eũ igitur. inf. de vi & vi arma. & dicit ꝙ eſt ſpeciale ratione
læſæ caſtitatis, allegat. l. quoniam multa, C. ad l. Iul. de vi. qui
text. nihil facit. Sed melius facit text. in l. raptores, C. de epiſ.
& cle. qui repetitur in l. vnica. C. de rap. virgi. tamen illæ. ll. ſo
lum permittunt occidere raptorem mulieris à propinquis
eius in flagranti crimine repertum, non autem poſtea etiam
incontinenti, vnde licet magna ſit authoritas Bald. tamen
quia lege non probatur, & eſt contra communes regulas, nõ
putarem illi ſtandum in iudicando: quamuis non inueniã ali
quem de ipſo facientem mentionem hic, inuenio tamen, ꝙ
idem Bal. in c. in literis, in 2. colu. de reſti. ſpoli. dicit iſta ver-
ba formalia. Item nota contra illos, qui tanquam hoſtes pu-
blici latrocinando vel per vim inuadunt caſtra aliena, & ma
ximè citatum ꝙ poſſunt expelli non ſolum incontinenti, ſed
etiam ex interuallo: quia & occidi poſſunt, cum ſint in perſe
uerantia delicti, ſuper quo vide Iaco. de Aret. & Cyn. in l. vt
vim. ff. de iuſt. & iur. hæc ſunt verba Bal. vbi, ſupra ex quib. pa
tet, ꝙ dictum. Iaco. & Cyn. hic infideliter, recitauit Bald. de
ipſis non faciens mentionem, non enim fundãt ſe ſuper vio
latione caſtitatis, ſed quia tales cenſentur hoſtes publici, qđ
puto in duobus caſibus procedere: primo quando eſſet talis
inuaſor, contra quem non poſſet de facto prouideri via iu-
ridica, quia nulli vellet parere iudici, nec pati ꝯ ſe fieri aliquam
executionem: per ea, quæ dixi in præcedentibus limitatio-
nibus. Secundo, quando talia eſſent aſſueti facere, ita quod
cenſentur hoſtes publici: ſicut dicimus in piratis: vt ponit
Bald. in Auth. nauigia. C. de furtis, cum concor. ibi traditis p
moder. & ſicut dictum eſt. ſupra in depopulatore agrorum.
Sed ſi ex odio particulari alicuius priuati vel prudẽs aliquod
ius in re occupata ſemel tãtũ occupauerit caſtrum alterius,
& poſſet contra eum haberi recurſus de iure & de facto: nõ
putarem procedere dictũ Bal. ꝙ liceret expellere ex interual
lo, nec ipſum expellentem occidere etiam incontinenti: niſi
in recuperatione licite facta hoc fieret: ſm ea, quę dixi ſupra
circa primam partem ſecundæ partis principalis huius gl. fi.
24 Succedit † alia quæſtio, an eo caſu, quo vindicta cõ-
petit alicui ex priuilegio perſonæ, poſſit
illam exercere per alium: & videtur text. determinare quod
ſic in l. gracchus, C. de adulte. & ibi ponderat Bal. & ſequitur
Ro. in l. 1. §. fi. inf. de no. ope. nun. tamen communiter Doc. in
caſu iſto dicunt contrarium, ſcilicet qñ vindicta conceditur
priuilegio perſonæ contra ius commune: vt per Alexand. in
d. §. fi. in 4. & 5. col. & in l. ſi cum dotẽ, in §. tranſgrediamur,
in antepulti. col. inf. ſol. matri. & bene faciunt, quæ habentur
per gl. & Doc. in l. 1. in prin. inf. de offi. eius cui man. eſt iuriſ.
vbi habetur, ꝙ cauſæ, quæ competunt ex ſpeciali priuilegio
perſonæ, non poſſunt delegari. De quo habetur plenius in
c. fi. de offi. deleg. Fallit tamen in filio, cui poteſt talis vindi-
cta demandari, & ita loquitur d. l. gracchus, ſecundum Bar. in
l. non ſolum, in §. ſi ex mandato. in 2. col. in ver. ſed quero.
1. de iniu. refert & ſequitur Alex. vbi ſ. & bene probatur in
d. l. gracchus, in illis verbis, qui patri paruerunt, quod verbũ
refertur ad eos, quibus ſubditi ſumus: vt probatur in l. proxi-
me præcedenti, & ideo eadem ratione idem dicerem in alio
qui habet neceſſe in dubio parere ſaltem de honeſtate: vt in
ſeruo, vaſallo, & ſimilibus, & eſt de mente Barto. in d. §. ſi ex
mandato, & ibi tangit aliquid Alexã. in apoſtillis. Vbi autem
defenſio competit iure communi, bene poteſt ſemper expli
cari per alium & idem in alio actu facti, vt dicit Alexan. in d.
§. fi. & in d. §. tranſgrediamur.
Sum in tertia parte principali gl. ibi, itẽ qđ
25 ſi ob tutelam, &c. in qua † concludit gloſſ. quod non poteſt
quis pro defenſione alterius alium offendere, niſi ille, quem
vult defendere, ſit ſibi coniunctus, & talis, ad quem habeat
affectionem, & idem vult gloſſ. in l. vnica. §. fin. in verbo,
coniuncti. C. de rap. virg. ſed Guil. de Cu. Bart. & omnes, hic
tenent indiſtincte, quod etiam pro defenſione cuiuſcunque
ſit licitum offendere: per text. in c. dilecto. de ſen. excom. li-
bro 6. & in c. non inferenda 23. q. 3. & idem volunt Barto. in
l. ſi quis in ſeruitute, in fi. inf. de furtis. Iaco. de Aret. Pe. Cyn.
& omnes in d. l. C. vnde vi. Angel. & Salyce. in d. l. vnica. C.
de rap. virgi. Inno. & Cano. in c. vero el 1. de ſenten. excom.
& in d. c. olim. de reſti. ſpo. & Ang. Aret. in d. §. ius autem gen
tium, & in dicto tractatu ſuper verbo ſæpe allegato. circa
princi. Et nedum pro defenſione perſonæ alterum licitum
eſſet quem offendere, ſed etiam pro defenſione bonorum
vt probatur tex. quem ad hoc notant Canoniſtę in d. c. olim.
inducendo prout inducit Panor. in d. c. ſi vero, bonus text.
quem ibi ponderat Bart. in l. prohibitum, C. de iure fiſci. lib.
10. & in l. deuotum, C. de meta. lib. 12. & ita etiã concludit Io.
de Ligna. in d. tractatu, c. 108. & duobus ſequẽtibus, vbi etiã
tenet, quod pro rebus à nobis non poſſeſſis, ſed detentis li-
citum eſt vim inferre: puta pro reb. commodatis, vel depo-
ſitis, ad

ſitis. ad quod bene faciunt, quæ habētur per Barto. in l. 1. §. nūciatio in 2. col. inf. de oper. no. nūcia. & quæ dixi ſup. circa fi. ſecundæ particulæ ſecundæ partis principalis huius gloſſ. Conſulunt tamen præfati doc. quod inſultatus acclamet auxilium: quo caſu indubitanter poterit iuuari. Et ad iſtum text. dum dicit, corporis ſui. reſpondet Barto. & bene quod debet extendi ex maioritate rationis: vt hic per eum.

Prædictam tamē concluſionē intellige procedere quātū ad pęnam temporalem, & inter laicos. Nam clericis nō eſt permiſſum alium occidere vel mutilare, niſi pro defenſione neceſſaria perſonæ: alioquin nō euaderet penā irregularitatis: vt eſt tex. cum gl. in cle. 1. de homi. gl. & Archi. in §. 1. 23. q. 8. Inno. & cano. in d. c. olim. Io. and. in addi. ad Spe. in ti. de homi. ſuper rubr. Panor. in d. c. ſi vero. de ſen. excom. & in c. ſicut dignum. de homici. & Io. de lig. in d. tract. c. 98. vbi tangit plenè hanc materiam, & in tribus capitulis præceden. Aliter autem quā mutilando bene poſſet clericus aliū offendere ꝑ defenſione rerū alterius. eo modo quo licitum eſt pro defenſione rerum ſuarū, vt dixi in præcedentibus ſu per ſecunda principali parte huius gl. arguēdo de bonis ad perſonas a maiori prout argumentantur doct. in locis. ſup. in concluſione alleg. Secundo iſtam communem cōcluſionem limitat hic Pau. de Ca. vt procedat reſpectu laicorum. ſed clericum non liceret offendere pro defenſione alterius. niſi eſſet coniuncta perſona, allegat Inno. in d. c. ſi vero. vbi refert hanc opinionem vltimo loco. ergo videtur eā firmare per gl. in l. qui filiū. §. Sabinus. inf. ad Treb. & vult Bar in l. bona fides. ſup. depoſiti. Bal. Ang. & Moder. in l. ſi idē cum eodem. §. fi. ſup. de iuriſ. om. iudi. vbi allegantur aliæ cōcor. per eos. & iſtam opinionem etiā tenet Io. de lig. in d. c. 97. niſi quando quis defenderet filium, filiam, patrem, matrem, vel vxorem. Communiter tamen Canoniſtæ tenent, ꝙ ēt clericos ſit licitū offendere pro defenſione perſonæ, & bonorū alterius, & ita refert Panor. in c. ſi vero, & probatur in d.

126 c. olim. & eadem ratione † dico, ꝙ etiam coniunctā perſonam liceret occidere pro defenſione extraneæ: niſi eſſet talis, cui deberetur reuerētia, & quæ pro defenſione rerū nō poſſet occidi, vel offendi prout prædixi in 2. parte ſecundæ partis principalis huius gl. & faciunt, quæ habentur per Bar. in l. minime. inf. de relig. & ſump. fune. & in l. poſtliminiū. §. filius. inf. de cap. & poſt l. reuer. & in l. ſi adulterium cum inceſtu. §. liberto. inf. ad legem Iul. de adul. & per Pau. de caſ. l. primæ præce. cum aliis concor. quas ibi adduxi: vbi habetur, ꝙ filio ſolum permittitur occidere patrē, quādo eſt hoſtis patriæ, & ſic: pro reipublicæ defenſione. Eadē ratione dicerem in patre ſpirituali per ea quæ dicam in ſequēti quæſtio. Puto tamen gl. noſtram vno modo poſſe ſaluari, vt procedat quantum ad exceſſum moderaminis inculpatæ tutelæ. de quo plenè in præcedenti particula gl. quia bene attenderetur affectio, vt mitius puniretur offendens alium, ſi exceſſiſſet defendendo coniunctum q̄ defendēdo extraneum. quia eſt maior turbatio animi: vt patet ex ſupradictis in illo articulo qualiter puniatur exceſſus.

127 Sed ſuccedit alia quæſtio, † nunquid illis caſibus, quibus dictum eſt aliquē poſſe alium offendere, teneatur ad hoc, in quo Bar. refert opinionē gl. & Dy. & non bene ſe firmat: vt hic per eū. Sed opinionem Dy. ꝙ regulariter quis non teneatur alium defendere, tenet idem Bar. in l. 1. §. ſed in eos, inf. ad ſylla. Idē Bar. Bal. & Aug. in l. metum. §. ſed licet, inf. quod me cau. Innoc. & do. Anto. in c. quātæ. de ſen. excom. gl. & Archi. in d. c. nō inferenda. 23. q. 3. vbi reſpōdent ad illum tex. qui videtur contrarius idem tenet Bal. in proœmio decreta. in 11. col. & in d. l. 1. in 7. col. C. vnde vi & Io. de ligna. in dicto tracta c. 98. & ideo ſi quis ſciret mortem parari alteri, & non reuelaret, nō poſſet puniri ſecundū Bal. hic. Ipſe ēt in l. 1. in 4. col. C. de ſer. fugi. dicit, ꝙ talis nō poſſet puniri tanquā auxiliator, & iſtam opinionem in foro Cæſaris, tenet Panor. in c. 2. in 2. col. de offic. deleg. & ꝙ procedat etiā in foro eccleſiæ. tenet idem Panor. in c. 1. in pęnul. col. de reſtit. ſpol. poſt Inno. in c. Petrus. de homici. licet gl. in l. culpa caret. inf. de regul. iur. & Dy. in regula, non eſt ſine culpa. eo. titu. lib. 7. & Bar. hic videantur velle, ꝙ de iure canonico quis teneatur, per iura præallegata, ſcilicet per tex. in d. c. quantæ. & in d. c. dilecto, & in dicto. c. non inferenda. Et dicit Panor. in c. ſicut dignum in §. illi etiam. de homic. ꝙ præſumitur in dolo, qui non fert auxilium cum poſſit per illum tex. & idē Panor. in dicto. c. quantæ, & Pau. de Caſ. hic qui dicit ꝙ debet ſe quis honeſto modo interponere, & prohibere offenſam ſi pōt. ſed nō eſt recedendum a cōmuni opinione per argumentum quod hic facit Bar. & per alia iura allegata pro iſta opinione, & ad iura contraria patebit reſponſio ex limitationibus, infra dicendis. Recipit ergo cōcluſio prædicta aliquas notabiles limitationes, ſeu fallētias. Primo enim limitatur, vt procedat in foro contentioſo. ſecus autē in foro cōſcientiæ, & ita procedant iura allegata in contrariū. quæ ita intelligunt doc. maximè do. Anto. in d. c. quantæ, & do. Panor. in dicto. c. 1. de reſti. ſpo. & ita procedit tex. in c. ſicut dignum.

128 poſt prin. in verſi. illi autē de homicidio. † Secundo procedit, in eo, qui ratione iuriſdictionis vel poteſtatis nō poteſt prohibere. Sed ſi poſſet tali modo, bene tenetur: ita procedit tex. cum gl. in l. culpa caret. de reg. iur. Et ideo dicit notabiliter Bal. in l. 1. §. quoties, inf. de offi. præfec. vrbis. ꝙ ſi iudex videt duos ſimul rixātes, & nō ſe interponit, debet ab officio deponi. Tertio procedit regula, quādo offenderetur priuatus ſeu laicus, ſecus ſi clericus. ita procedat text. in dicto c. quantæ, quem ita ibi declarant doct. & Panor. in d. c. 1. de reſti. ſpo. faciunt, quæ habentur in l. proximè præce. ſicuti. §. huius ſtudij in l. 1. ſup. eo. nam defendere ſacerdotes eſt ſupplici iuris, & pertinet ad rei publicæ vtilitatem, d. §. huius ſtudij. Vnde cum obligetur quis ad defenſionē reipublicæ, vt l. præced. cū ibi not. obligatur etiam ad defenſionē ſacerdotum, & clericorum, & idem eadem ratione putarē in publicis magiſtratibus, per ea etiam quæ ſtatim dicam.

129 † Quarto fallit in his, quibus ſubditi ſumus aliqua ratione vt ac ſeruo eſt caſus in l. 1. §. ſerui, inf. ad ſylla, & toto eo. [illegible] C. in filio eſt caſus in l. vtrū. inf. ad legē Pompeiā de parrici. & ibi Bar. idem dicit in ciue reſpectu ciuitatis, & ſubdito principi. & ibi Alex. in apoſtil. Alia allegant, & ponunt plene Ange. Are[illegible]. & do. Augu. in d. tractatu maleficiorum in verbo, che hai tradito la tua patria, in 4. col. Et licet ſit diſceptatio inter doc. qua pęna puniatur ille, qui non reuelauit: tamen in hoc nulla eſt diſceptatio, quin debeat reuelare. Et aduertendum, quia ille tex. in l. vtrum, non ſolum loquatur in patre reſpectu filij, ſed etiā in omnib⁹, qui ſunt ſanguine iuncti, in quibus cadit parricidium, & clarius hoc ponit tex. in §. alia, inſti. de publ. iudic. & ſic erit ampliatio ad d. limitationem. Idē etiam eſt in vaſſallo, qui tenetur defendere dominum, c. domino guerram, & ibi plane habetur in ti. hic finitur lex. & c. 1. §. item qui dominū in ti. quæ fuerat prima cauſa bene. amit. & ponit Io. de ligna. in dicto tractatu, c. 93. & quatuor ſequentibus. vbi etiam ponit de milite, qui tenetur iuuare ducem belli. l. 3. §. fi. inf. de re mili. & ponit Bal. in dicto proœmio decre, vbi idem dicit in stipendiariis, & ſimilibus perſonis. & idem etiam uidetur velle in ſtipendiario ſeu ſeruitore. Et idē expreſſe vult Floria. in l. ſcientiam. §. qui cum alter, inf. ad legem Aquil. refert Alex. in d. l. metū. §. ſed licet, in apoſtolis ad Bar. inf. quod me. cau. Idē etiam in ſubdito ſpirituali: puta in dioceſano vel parochiano ſecundū Panor. in d. c. inf. quod metus cauſa. allegantē ad hoc [illegible] & ſequitur dominus Auguſt. in d. tractatu. [illegible] declarat præcedentia vt omnibus caſibus quibus dictū [illegible] tenentur reuelare, teneatur de delicto ſecuto: ſed [illegible] nō ſecuto nō tenentur niſi crimine leſe maieſtatis. Iſtis [illegible] omnibus caſibus præſumitur dolus in non reuelante [illegible] ſecundū Panor. in ſup. [illegible] in d. c. ſicut dignum. & in d. c. [illegible] quod intelligo, qñ in reuelatione nō erat periculū reuelan[illegible] alioquin non præſumeretur dolus, nec veniret imponenda pęna tanq̄ ex dolo, puta ſi non poterat probare [illegible] quam ſibi occultæ reuelauit, & ita procedit [illegible] Bal. in eod. in princip. quāquam allegata ſint multa, qđ [illegible] d. tractatu, & volunt Inno. & doct. in c. [illegible] & ſemin. vbi idem dicunt, quando imminueret pe[illegible] perſonæ reuelanti, quod procedit in his qui non te[illegible] ſe ponere in periculo. alias ſecus, vt ſtatim dicam. In

1 [illegible] caſibus, in quibus dixi quem teneri defendere. [illegible] ſe verbis vel etiam facto, ſi poteſt ſe intromittere ho[illegible] ſine periculo: alias non tenetur, vt no. in d. l. culpa caret [illegible] declarat hic Pau. de Caſt. & eſt de mente doct. in locis [illegible] allegatis, qđ ſane procedit, præterq̄ in ſeruis, qui tenentur etiam ſe exponere periculo. d. l. 1. §. excuſantur, & §. ſeq. inf. ad ſylla, & idē in uaſallo: vt habetur in d. c. domino guerram, & in l. 1. [illegible] hoc aut ſenatuſcōſulto. inf. ad ſylla, & in c. 1. in [illegible] qui cau. feu. amit. in quibus tñ locis habetur, non tenetur ſe exponere periculo voluntario, & ſalutem domini ſui præferre ſaluti ſuæ. Et ita formaliter dicit Bal. in c. 1. de authoritate, & vſu pal. & idem etiam eſt in militibus, qui nō debent euitare periculum pro re publica, vt no. gloſ. in l. pęnul. inf. qui ex cau. maio. & inſti. de teſtamento mili. in rubrica, & in d. l. 3. §. inf. de re mili. & l. omne delictū, §. q in acie,

131 & §. fi. eo. titu. Vltimo notandū eſt bene illud, quod hic dicit Bal. ſcilicet, quod authoritas gl. eſt maior cæteris, & idē

dicit

Digitized by Google

dicit Bal.in l.cũ hæreditas.C.depoſiti.vbi dicit quod autho-
ritas gl omnes alias antecellit,& idem vult Panor.in c.1.de
conſti.& dicit Bal.in c.1.in prin.in tit.impera. Lotha. in vſi.
feud.quod gloſſator, & Azo habuerũt illuſtre ingenium,&
ideo Cy.in l.nõ moriturũ.C.de contrahend.& cõmit.ſtipu.
appellat gloſ.idolũ ſuum,& dicit Bal.in c. dilecti, de maio.
& obe.dicit,quòd Accur.eſt vberrimus fons legũ,& idẽ di-
cit de Azo,in l. contractus, in 3.col.C.de fi.inſtru.idem Bal.
in authen.ceſſante,C.de legi.hæredi. dicit quòd timet rece-
dere a gloſſis,& idem Bal.in capit.1. in tit.de natura ſucceſſ.
feu. dicit, ego enim in dubijs opinionibus multum ſequor
opinionem gloſ.ordinariæ:quia non poſſum adhærere me-
liori:idem Bal.in l.2. prope finem,C. de ſent. quæ ſine cert.
quanti.poſt Iac.But.dicit in dubiis ſequenda eſt opin.glo.&
ita conſulo, & Bart. in ſuo conſi. quod incipit Androſiolus
dicit, quod a gloſſa ordinaria in conſulendo non eſt rece-
dendum:quia ipſa melius intelligit:item Bal.in §.iudices,in
tit.de pace iuram.firm.dicit,iubeo, quod in iudicando nun-
quam recedas a gl.& dicit Salyc.in l.licet,in 2.colum.C.qui
pot.in pign. habe. Aduerte pro Deo tu qui practicas,& ha-
bes iudicare.& Imo.in l.1.in 2.colum.de vulg.& pup. dicit,
quod vbi nõ habemus text.gl.obtinet vim tex.& poteſt pro
tex.allegari:idem Imo.in l.1.§.& poſt operis, inſ. de operis
no. nunc. dicit, quod in dubio non eſt recedendum a gl.itẽ
Panorm.in cap.edoceri, de reſcrip.dicit,quod tanta eſt au-
thoritas glo.quod ab ea in curia Romana non receditur.Di
cit etiam Imo.in l.Stichum,§.ſtipulatio.de verb.oblig.quod
a gloſ. in dubio non eſt recedendum, & Ang.in conſi.ſuo
178.incipien.in Dei nomine viſis actis prædictis.dicit. non
enim ſecure in iudicando poteſt quis recedere ab opinio-
ne gl.item Alexan.in l.poſt dotem, in 13.columna,infra ſo-
luto matrim.refert Iacob.Butr.dicere,quo ex quo gl.ſequi-
tur illam opinionem,neceſſario habemus illi ſtare, & Alua
rot.in cap.primo,§.præterea,in fi.ſecundæ colum.in tit. de
capitulis Conradi, dicit, quod in dubio in conſulendo non
poſſumus habere meliorem teſtem,quam gl. & allegat Bal.
in tribus locis,& Bal.in l.fi. neceſſitate C.de bon.quæ lib.
in 3.columna dicit,adhæreas ſemper carrocio veritatis,id-
eſt gloſſatori,& in perpetuum non errabis,& Salyc. in l. 2.
C.de ſent.quæ ſine cer.quanti.dicit,quod ſicut qui neſcit e-
quitare, tenet ſe ad arzonum:ita iudex debet ſe tenere ſu-
per opinione glo.quaſdã authoritates ex prædictis,& quaſ-
dam alias adducit Barba.in primo uolumin.conſi.primo, in
27.columna.& conſi.decimo,in fi.primæ columnæ,cum ſe
quen.in ſecundo uolum. ſuorum conſiliorum,conſi.18.in-
cip.nolite loqui ſublimia.in 8. columna.quædam etiam ad-
ducit Alexan. in quarto uolumine, conſi. 49.incipien.pau-
cis utar.in quinta columna,& conſi.55.incipien.proſpectis
his,in 17.columne,ad finem. Et ideo dicit eleganter Fely. in
capit.primo, in penult.columna,de conſtit.quod iudex po-
teſt ab opinione communi recedere,tenendo opin.gloſ.&
ibi quaſdam quotas allegat pro authoritate gloſs. Et multæ
aliæ inueniri poſſent authoritates Doct. ad hoc propoſitũ,
qs laborioſum eſſet perquirere,magis quã ſubtile. Illud ta-
men,quod prædictum eſt,debere ſeruari opin. gloſ. proce-
dit in iudicando, & conſulendo. Sed in diſputando non eſt
curandum de opin.gloſſ.ita vult Ludo. Rom. in l. qui bona,
§.ſi alieno,in prima columna, ff. de dam.infect.qui dicit,qđ
de glo.in legendo non eſt curandum. Ita etiam procedit,qđ
dicit Bal.in l.ſi quis ac declinandum,octaua columna,C. de
epiſcop.& cler. ubi formaliter inquit. Et eſt ſciẽdum,quod
ubi de interpretatione uerborum & legum agitur,dignitas
nihil operatur,ut ff.de leg. 3.l.item legato.§.parui,unde tan
tum eſt curandum de opinione & authoritate Domini Pa-
pæ megiſtraliter loquentis,quantum de opinione unius ſim
plicis uiri, hic autem nihil authoritas, ſed tantum ratio pa-
trocinatur, ita etiam procedit illud,quod dicit gl.in l.ſed li-
cet,ff.de offic.præſi.quæ dicit, quod glo.non poteſt allegari
in defectum tex.nam hoc eſt uerum in diſputando:ſed in iu
dicando & conſulendo,ut dicit Imo.quem ſupra retuli in il
la,l.de vulgar.& pup. Item licet poſſit allegari pro text.non
tamen ut ſit eius authoritas neceſſaria etiam in iudicando.
Adeo, ut dicatur iudicare contra leges, qui iudicat contra
opin. gl. etiam communiter approbata:ut patet ex notatis
per Bart.Imo.& Moder.in l.cum prolatis, infra de re iudic.
vbi Alexan.in ſecunda columna,& Panorm.tua.in ſecunda
columna,de uſur.& per Moder. maximè dom. Fely.in cap.
inter cæteras,de re iudic.cum concor. Item & tertio intelli
ge,quod ab opinione gl. non eſt recedendum,ſcilicet in du
bio. Sed ſi euidenter apparet aliam opin.eſſe melioribus ra
tionibus fundatam,tunc illa eſſet ſequenda etiam in iudicã-
do,licet gl.eſſet communiter approbata,ut eſt bonus tex.in
cap.Capellanus.de fer.in uerbo ſubtiliori ratione,quem ibi
ponderat Panorm.in 4.notabili,& bonus tex.in l.2.§.neque
enim,C.de ueter.iur.enucle.& ita uolunt Ioan. And.& om-
nes,in d.cap.primo,de conſtit. & ibi Fely. in penult.colum.
allegat alias concor.& Barb.in primo uolum. conſi.2. in 3.
colum. & conſi. 3.in pen. colum.& conſi. 5. in 4. colum.&
conſi.6. in 2. in 3.col. Et ex ibi dictis per eum apparent aliæ
limitationes etiam in illis caſibus, in quibus ibi dicit poſſe
recedi a communi opinio.gl.

132 Poſtremo, † quia Bartolus in hac
lege contradicit in aliquibus his, quæ dixit in alijs locis: vt
apparet ex prædictis, quod eſt contra morem Barto.poteſt
dici,quod iſta proprie non eſt lectura Bart.qui non legit ſu-
per hoc primo libro,ff.præterquam,l.omnes populi,inf.eo.
quod poteſt percipi ex eo, quod diuerſo ſtylo vtitur,quam
vtatur in aliis lecturis,& etiam in repetitione:d.l.omnes po
puli. Et quia in hoc primo libro in multis contradicit his,
quæ dicit in alijs locis contra morem ſuum. Sed fuit lectu-
ra alicuius Doctoris,qui pro eo legebat,ita dicit Io.de Imo.
in l.is qui reus,in 26. colum.infra de pub. refert & ſequitur
Doc.Alexan.in rub.infra de acquir.hæred.circa princip.vbi
hoc colligit ex dictis Barto.ibi idem Alexan. in l. diem fun-
cto.in 11.colum.inſ.de offic. aſſeſſo.& in l.Pomponius,§.ſi
iuſſu, in 7. colum. de acquir.poſſ.& in l.quia tale.circa me-
dium,infra ſoluto matrim.& in rubrica, eo.tit.in 5. colum.
& in primo uolum. conſi. 138.incipien.oportunè conſide-
ratis,in 9.colum.in ſecundo volum. cõſi.206.incip.viſo the
mate,in 5. colum.in fi. tamen ego conſidero contra prædi-
cta,quod Barto.in l.prima C.de ſal.hoſp.non præſtan.li.12.
alleg.no.per ſe.in l.1.ſupra eo. & Doct.communiter etiam
antiqui maximè Bal.& Ang. ſemper allegant.Barto.hic:vn-
de verè non crederem in hoc Imo.& Alexan.& hoc eſt ma
133 gnæ importantiæ, † quia ſumma eſt authoritas Bar.in iudi-
cando.in quo ſemper ſolet eſſe ſubſtantia veritatis: vt dicit
Ro.conſi.469.in fi.primi dubij, Et dicit do. Fran. de Are. in
conſi.155. ad fi.quòd Bart.fuit pater iuris,& do.Andr.Barb.
in c.Raynutius,in 39.col.dicit,quòd Bar.eſt iuris humani lu
men ardentiſſimum,& ibidem in 42.col. dicit, quòd eſt do-
ctor ſupremus.Ipſe etiam in quodam ſuo conſi.quòd eſt in-
ſertum inter conſilia Alex.in 4.volu.cõſil.55.& incipit per
ſpectis his quæ in themate.in 18.col.refert,quòd etiã Bal.in
l.rationes,C.he proba.appellat Bar.doctorem ſupremum,&
quòd Ang. in conſilijs ſuis circa prin. appellat illum lucer-
nam iuris, & ideo magni intereſt, an ſit eius lectura, an ne
134 † ſicut etiam in lectura trium librorum, C.nam quidã vo-
luerunt dicere,quòd ipſe non legit niſi vſque ad titulum de
periculo eorum qui pro magi, inter lib. 11.& ita ibi atteſta-
tur Ang.& reliquum quod ſequitur vſq; in fi.12. fuit additũ
per quendam dominum Contem de Peruſio vt aſſeuerat
Alex.in l.diuortio,§.interdum,in pen.col.inf.ſolu.mat.& in
rubri.eiuſdem tituli,in vlti.col.in rubrica,inſ.de acquir. he-
re,& in l.1.inſ q ſatiſda,cogan.& in rubrica, inſ. de no. ope.
nun.in 13.col.& in l.Gallus.§.ille caſus.in 5.colũ.inſ.de libe-
ris.& poſthu.& in 2.volu.in conſi.l.incip. viſis actis, in vlti.
col.& hoc confirmari poteſt:quia Bar.in l.legatorum.inſ. de
lega.2.ſe remittit ad dicta per ſe in l.1. C. vt nullus ex vicar.
pro ali.vica.lib.11.& tamen ibidem in lecturis,quæ commu
niter habentur,nihil dicit in illa.l.quia illam non legit,& eo
dem modo in l.probatoris,C.de diuer.offi.lib.12.ſe remittit
de quadam quæſtione ad dicta per ſe in authen.ſi quis in ali-
quo,C.de eden.& tamen ibi de eo nihil dicit. Item in l.1.C.
de ſtrato.lib. 12. ſe remittit de alia quæſtione ad notata per
ſe in l.1.inſ.qui ſatiſd.cog. vbi tamen nihil ad illud propoſi-
tum.Et licet prædicta ſiet magna arg. quòd non ſit lectura
Bar.tamen in contrarium multũ me mouet: quia ipſe Bart.
in l.1.C.de infa.lib. 11.alleg.no.per ſe in l.1.C. de digni. lib.
12.item in illa,l.1.C.de dignita.in 15. col. multum pertinen-
ter allegat not.per ſe in l.Labeo.inſ.de ſupel.leg.item Bal.in
c.olim ex litteris,de reſcrip.cui non minus crederem, quam
Angel.allegat not.per Bar.in l.litibus,C.de agri.& cenſi.lib.
11.qui tamen titulus eſt poſt illum titulum. de peric. & cõ.
& illum etiam allegant Imo.& Ang.Aret.in l.imperatores,
§.ſi. inſ. de appel. & Panor. in c. 2. de ſequeſtr. poſ.& fruc.
135 † Similiter etiam eſt magnum dubium, an lectura ſuper
authenticis quæ attribuitur Bar. fuerit ipſius Bar. quia mul-
tum eſt aliena a ſtylo ſuo,& ideo dicit Alex. in d.rubrica.ſo-
luto matrim.in ſeptima colum. quod nunquam fuit ſibi ui-
ſum,quod fuerit Bar.licet ipſe Barto.in authen. hoc ſi debi-
tor.C. de pign. ad finem, remittat ſe ad dicta per ſe in §.ſed
neque

neque in authen. de fideiuſ. Hęc licet non ſint de materia huius legis, tamen quia non ſunt omnino extra propoſitũ: nec etiam ſunt inutilia ad maius ipſius legis ornamentum interſerere volui. Et ex his magnifice rector, & commilitones ornatiſſimi habetis ſatis vtiliter commentatam hanc. l. not. & eius materiam quotidianam recollectam: quam, niſi alia me ſolicitudo vtilitatis veſtræ ad lectiones veſpertinas retraxiſſet, elegantiori ſtylo edere potuiſſem, ſed ſi quid minus eleboratum indignumq; expectationibus veſtris comperieritis, id meæ imbecillitati ac occupationum multitudini, magnitudiniq; tribuendum eſt.

R E P E T I T I O.

Siue Commentarius Franciſchini Curtij Iuriſconſulti clariſſ. in l. vt vim. ff. de iuſtitia, & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Defenſio ſit ne iuris naturalis, an iuris gentium, an ciuilis, & numero 18. 36. & 43.*

2 *Illicitum non continuo dicendum eſſe, id cuius contrarium eſt licitum, & num. 30. & 32.*

3 *Licitum eſſe id omne, cuius contrarium eſt licitum.*

4 *Banniti noſtri temporis poſſint necne impune offendi.*

5 *Banniti an proprie & abſolute dicantur hoſtes, & num 7.*

6 *Lex magis ſuccurrit facienti actum ex neceſſitate, quam facienti voluntarie.*

8 *Banniti noſtri temporis an poſſint de iure communi offendi in rebus.*

9 *Defenſionem non poſſe tolli per principem nec etiam per ſtatutum.*

10 *Defenſionis ius an ſit ſublatum iure diuino.*

11 *Rationem alicuius dicti non videri bonam, quæ eſt eadem cum ipſo dicto.*

12 *Tutelæ ſeu defenſionis propriæ, quando dicatur quid fieri.*

13 *Occidere aliquem an mihi liceat, quem ſi non occidam, alius me interficiet. & num. ſeq.*

15 *Iniuriam illatam a coniuncto grauiorem eſſe, quam illatam ab extraneo.*

16 *Moderamen inculpatæ tutelæ, quod requiritur ad iuſtificandam defenſionem, ſit ne de iure ciuili, an de iure gentium.*

17 *Ius ciuile debeat necne dici omne illud ius, cui per ius ciuile aliquid additur vel detrahitur.*

19 *Actum potius denominari debere a forma quam a materia.*

20 *Defenſionem non eſſe permiſſam aduerſus vim etiam iniuſtè illatam per magiſtratum.*

21 *Carcere iniuſtè detentum an liceat unicuique de facto extrahere.*

22 *Defenſionem non eſſe permiſſam aduerſus inferentem vim lege permittente.*

23 *Statutum permittens bannitum impune offendere, an valeat.*

24 *Bannitum offendens permittente ſtatuto, an excuſetur a peccato.*

25 *Bannitum an liceat occidere virtute ſtatuti permittentis bannitum impune offendere.*

26 *Interpretationem mitiorem amplectendam eſſe in materia pœnali.*

27 *Iudex poſſit necne pœnam mortis infligere vigore ſtatuti pœnam arbitrariam imponentis.*

28 *Bannitum quibus caſibus non liceat offendere etiam ſtante ſtatuto quod bannitus poſſit impune offendi.*

29 *Bannito an liceat ſe defendere, ſtante ſtatuto, quod poſſit impune offendi, & num. 33.*

31 *Defenſionem nonnunquam licitam eſſe, ubi licita eſt offenſio.*

34 *Filio liceat ne ſe defendere aduerſus patrem verberibus eum afficientem.*

35 *Patri an liceat impune filium atrocius verberare.*

37 *Copula, &, poſita inter duo ſubſtantiua an & quando requirat concurſum copulatorum.*

38 *Vis iniurioſæ propulſatio an ſit de iure naturali.*

39 *Iniuriam pati animalia non poſſe ob id, quod facere iniuriam nequeunt, an rectè dictum ſit a Bartolo.*

40 *Iniuriam iniuria repellere an liceat.*

41 *Defenſio ſitne licita aduerſus vim illatam a furioſo, vel a dormiente.*

42 *Iniuriæ verbum dupliciter accipi.*

44 *Occidens alium pro defenſione propriæ perſonæ, an ſit licitum iure diuino.*

45 *Occidere vel alias offendere perſonam aliquam pro defenſione rerum, an ſit licitum, & nu. 46.*

47 *Filio nunquam licitum eſt reſiſtere patri auferenti rem ipſius filij.*

48 *Violenta recuperatio rei an ſit licita ex interuallo. & cur diuerſum in ea, quam in depulſione offenſæ, quæ fit circa perſonam.*

49 *Occidere aliquem pro tuitione & ſalute alterius an ſit licitum, & numero 51. & 53.*

50 *Iniuria facta conſanguineo meo an poſſit dici facta corpori meo.*

52 *Irregularitatem nonnunquam contingere ex actu licito.*

54 *Defendere alium an quis teneatur, & nu. 57. & 59.*

55 *Pecuniam accipiens pro exequendo eo, quod tenetur exequi, an ſemper turpiter faciat.*

56 *Contrahere, vel ſimile aliquid facere nemo cogendus eſt.*

58 *Cogi ad bene agendum an quis poſſit.*

60 *Perſonas aliquas teneri ad defenſionem alterius ratione ſubiectionis.*

61 *Moderata defenſio quæ dicatur.*

62 *Fugere an quis debeat potius quã ſe defendere, ut dicatur obſeruaſſe moderamen inculpatæ tutelæ, & nu. 46.*

63 *Honorem rebus omnibus præferendum eſſe.*

65 *Teſtes deponentes, quod aliquis occidit alium ad ſui defenſionem, an cõcludant, ita quod debeat reus abſolui.*

66 *Præſumptionem iuris contra ſe habens tenetur contrarium probare per liquidiſſimas probationes.*

67 *Moderamen inculpatæ tutelæ excedens qua pœna puniendus ſit, & numero ſeq.*

69 *Iudex per dolum torquens aliquem reum ultra modum, ita ut reus moriatur, plectendus eſt pœna capitis.*

70 *Occidens aliquem cum alium vellet occidere an & qua pœna puniendus ſit.*

71 *Confeſſus ſimpliciter ſe occidiſſe, an poſſit ex interuallo declarare ſe occidiſſe ad ſui defenſionem.*

72 *Occidere aliquem an liceat ob ſolas minnas præcedentes.*

VT VIM Iſta lex, quæ habet materiam vtilem ac frequentem, ponit vnum exemplum iuris gentium, quod defenſio ſit licita, & ita tenent communiter om
1 nes: ſed videtur † quòd iuriſconſultus inepte poſuerit iſtud exemplum ſub iure gentium cum defenſio conueniat omnibus animantibus, l. 1. §. cum arietes. ff. ſi quadru. pauper. fec. dicatur. Et ideo ea quæ conueniunt omnibus animantibus dicuntur de iure naturali. §. ius naturale, ſupra in l. 1. hãc difficultatem. (Ego dico quod iſtã difficultatẽ mouet gloſſ. 1. in fi. vbi Bar. & cæteri doctores latius declarant in eadem lege vltra quos ego dico quòd ſicuti matrimonium diuerſis reſpectibus conſideratis poteſt dici de iure naturali gentiũ ciuili ac diuino vt declaratur latius. in l. 1. §. ius naturale, ſup. eo. Ita diuerſis reſpectibus conſideratis defenſio poteſt dici aliquando de iure naturali: aliquando de iure gentiũ aliquãdo de iure ciuili: Nã ſi conſideramus defenſionem ratione inſtinctus tũc eſt de iure naturali, l. 1. §. cum arietes, hic allegata, l. 1. in princ. ff. ad legem Aquil. Si vero cõſideramus defenſionem a vi iniurioſa tunc dicitur de iure gentium vt declarat Bar. ſuper vltima parte, gl. 1, in ea. l. ſuit vero conſideramus defenſionem cum moderamine inculpatæ tutelæ. & tunc eſt de iure ciuili. l. 1. C. vnde vi. & declarat, glo. 2. inf. Sed tunc moueo difficultatem, quare defenſio potius ſit poſita ſub exemplis iuris gentium quam iuris naturalis attento eo quod ius naturale eſt antiquius, & attento eo quod conſiderari de iure gentium & cætera, & tamẽ ponitur ſub exmplis iuris naturalis) ſenſit Bar. in primis verbis, qui ſolet haberi corruptus: ſed verba ſua non tollunt difficultatem, niſi ea intelligas eo modo, quo aliter videtur declarare Ange. hic exponendo tex. vim atq; iniuriã, id eſt violentiam iniuriam, prout in ſimili exponit gl. in §. 1. inſti. de tutæl. dum dicit. tutæla eſt vis ac poteſtas, id eſt violenta poteſtas. Nam intelligendo hunc textum de iniuria violenta, conuenit cæteris animantibus: quia iniuria requirit animum, quo cætera animãlia carẽt: vt dicit tex. in l. 1. in prin. & in §. 1. ff. ſi quadr. paupe. fec. dica. Et hoc modo iſtud erit exemplum iuris gẽtium. Circa principale propoſitũ iſtius legis Bar. Hic ad probandum quòd defenſio ſit licita, facit vnam conſequentiã, quæ videtur periculoſa: dum dicit, illud eſſe licitum, cuius contrarium eſt illicitum: (illud eſt licitum cuius contrariũ eſt illicitum. Adde ad iſtã regulã illud quod dicit, Io. Cald. in c. ab excommunicato, in 2. col. ver. item iuſta. extra de reſcrip. vbi ex eius verbis probatur quòd iſta regula procedit per locum ab oppoſitis, vt ſi dico iuſta excommunicatio ligat, ergo iniuſta non ligat, allegat tex. in d. c. hoſpitiolũ. hic allegato, & tex. in c. 1. 9. diſt. vt hic per eum) pro qua conſe-
2 quentia videtur tex. in c. hoſpitiolum. ad fi. 31. diſt. † Tamen quòd hæc conſequentia non procedat poteſt per multa exempla probari. Nam mihi eſt licitum ire mediolanum, & tamen non ire, quòd eſt eius contrarium, non eſt illicitum Eodem modo licitum eſt mihi hodie reuocare, & tamen non reuocare non eſt illicitum. Simile dicimus licitum eſt alicui nubere, cum matrimonium ſit ſacramentum eccleſiæ: & tamen non nubere non eſt illicitum: quia virginitas ſolet appellari virtus. Et ideo debes aduertere, non eſſe arguendum hoc modo hoc eſt licitum ergo contrarium illicitum: † ſed bene potes arguere ſic, (Solue melius prout po-
3 ſtea dixit idem ſuper. §. 1. ver. ſecundam concluſionem vult

Bar.

Bar. Vbi tenuit quòd iſta conſequentia illud eſt licitum &c.
procedit quando contrarium habet contrariã rationẽ pro-
ut dicimus contrariorum contraria eſt iuris diſpoſitio, quã
do eſt contraria ratio, l. ſi quis negotio. ff. de neg. geſt. vbi
gl. in l. ſecundum naturam. ff. de regu. iur. Ego vero dico
quòd ſolutionem ponit glo. not. in l. pe. in gl. 2. ſup. de iuſti.
& iur. omne) illud eſt licitum, quando eius contrarium eſt
illicitum. Et hoc modo arguit Bar. quià offendere eſt illici-
tum: ergo defenſio eſt licita, quemadmodum ſi diceres non
ieiunare in quadrageſima eſt illicitum: ergo ieiunare, quòd
eſt eius contrarium, eſt illicitum, & ſic de ſimilibus. Ex hac
principali deciſione huius legis infert Bar. ad quotidianam
dubitationem, vtrum banniti noſtri temporis poſſint impu
4 ne offendi de iure communi, & diſtinguit, vt hic per eũ. Ex
cuius dictis habes colligere duas concluſiones. Prima quòd
de iure communi non poſſunt in perſona offendi. cum Bar.
in hoc tranſeunt communiter ſcribentes hic, & potuit Bar.
allegare optimum tex. in l. fi. C. de malefi. & mathema, in l.
non eſt ſingulis. ff. de reg. iur. tamen aduerte, ꝙ Bar. realiter
non reſpondet ad argumentum in contrarium factum, ꝙ
5 banniti dicantur hoſtes † & ideo potes clarius reſpondere, ꝙ
abſolute loquendo non dicuntur hoſtes, niſi quando ſunt
diffidati vt declarat Bart. in l. amiſſione. ff. de capi. dimi. & in
extrauag. qui ſint rebelles, in gl. in verbo, rebelles. Aduerte
etiam quòd non realiter reſpondet ad l. 3. §. transfugas. ff. de
ſicca, quia ſi bene conſideras etiam in bannito militat ti-
mor reuelationis ſecretorum. Et ideo vltra doctores puto
poſſe reſponderi, quòd caſus ſint multum diuerſi, quia §. trã
sfugas. loquimur in eo qui ſponte fugit apud hoſtes. nos au-
tem loquimur in bannito, qui fugere cogitur. Et ideo ſucce-
6 dit vulgaris regula, † quòd lex magis ſuccurrit facienti actũ
ex neceſſitate, quam volũtarie, l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria,
7 ff. qui ſatiſd. cog. & † ꝙ banniti abſolutè loquendo non dicã-
tur hoſtes, probat tex. in l. hoſtes. ff. de verb. ſig. Secunda con
8 cluſio eſt † quòd banniti noſtri temporis de iure communi
poſſunt offendi in rebus, cum Bar. videntur tranſire ſcriben-
tes hic. Tu aduerte, ꝙ Bar. corrupte allegat glo. in c. 1. §. ſi
quis aliud. de pace tenẽ. quia gl. hoc non dicit, ſed bene dicit
alia gl. allegata per Bart. in c. 1. ad fi. in gl. ſi de milite vaſſal.
qui contumax eſt. Secundo aduerte: quia vt dicunt pleriq;
moderni iſta opi. Bar. in ſtricta diſputatione malè poteſt ſu-
ſtineri, & profecto credo quòd non ſit vera. negari enim nõ
poteſt, quin dominium ſit de iure gentiũ. l. ex hoc iure, inf. e.
prout etiam eſt defenſio, vt hac lege, ſi ergo banniti retinẽt
ea quæ ſunt iuris gentiũ, vt Bar. & omnes concludunt ſequi
tur neceſſario ꝙ etiam retinẽt defenſionem pro rebus, nec
mihi ſatis facit ſolutio aliquorum qui volunt licere, banni-
tos poſſe ſuas retinere, niſi ab aliis conferãtur. quia iſta deci
ſio eſt eluſoria, cum ſemper aliqui eſſent auferre parati. nec
eſt verum, quòd illud velit Bart. in extrauaganti qui ſint re-
belles. in ver. rebellando, quia ſi bene inſpexeris, præcipuè
circa medium. Bar. ibi hoc modo arguit. ſi eſt licitum offen-
derit perſonam, ergo etiam res, ſed quando non eſt licita
offenſio perſonæ, quòd ſit licita offenſio rerũ. Bar. nõ dicit,
Et contra Bar. eſt etiam bonus tex. in l. papinianus exult. ff. de
mino. licet gloſſ. ibi diuinando intelligat in relegato. Vltra
9 † erat ex hoc communi regula ꝙ defenſio ſit licita, de iure
gentium habes generaliter inferre, ꝙ nec princeps nec ſta-
tuta poſſunt tollere defenſionem. quam materiã latè perſe
quitur Fely. in c. cum olim. in pe. & vlti. charta. extra de re iu
di. in c. dilecti. in 4. col. extra de exce. in c. qualiter, & quando
10 el. 2. §. dum extra de acc. Præterea in hac materia obſtat alia
difficultas: quia videtur quòd de iure diuino iſta defenſio
reprobetur ex dicto euangelico ſi aliquis verberet te in vna
maxilla, debes ei aliam offerre, quòd dictum refertur in c.
quòd debetur, 14. q. 1. timore huius difficultatis vt puto, gl.
2. in verbo, nam iure. expoſuit ſcilicet fori non cœli, & ſic
vult quòd de iure cœli hæc defenſio non ſit licita. Aliter ta
men loquuta fuit gl. in d. c. quòd debetur, in gl. ſi. cum dixit,
quod illud eſt potius de conſilio quam de præcepto. Eſt ve
rum quod in hac materia obſtat aliud dictum Euangelicũ,
dum Chriſtus verberabatur a Iudæis, dixit, ſi male dixit, teſti
monium perhibe de malo, ſi autem bene, cur me cædis, &
ſic non ſeruauit illud conſilium vel præceptum, de quo in
d. quod debetur, pro reſolutione huius difficultatis, vide om
nino tex. in c. paratus. 22. q. 1. Secundo principaliter aduer-
tendum eſt, in quantum tex. in ver. nam iure. ponit vnam ra
11 tionem, quare defenſio ſit licita: quia videtur † quòd ratio
non ſit bona, tanquam ſit eadem cum dicto, l. ſi. in prin. cũ
gl. ff. de offi. procu. ceſa. hanc difficultatem ſenſit ſolus Ang.
hic, & pro eius reſolutione dicit, quòd tex. in ver. iure. dum
exponi. 1. æquitate vel naturali ratione omnibus hominibus
conueniente, & ideo dicebat Ang. declarando tex. quòd hic
ponitur duplex ratio: vna fundata in naturali æquitate vel ra
tione: alia fundata in naturali cognatione. Tertio principali
ter aduerte in quantum text. generaliter permittit omnia,
quæ fiunt ob tutela ſui corporis: quia dum ſane intelligi,
12 † & hoc modo declarari, quod illud dicitur fieri ob tutelã
quando aliter periculum euadi non poterat, vt declarat
tex. notabilis in l. ſcientiam. §. qui cum aliter. ff. ad legem
Aquil. iſte tex. ſic declaratus inducitur ad quotidianam du-
13 bitationem † vtrum liceat mihi occidere aliquem quem ſi
non occiderem, alius occideret me, iſte tex. in ſua generali-
tate facit quod ſic, & ita in ſpecie decidit Bal. in c. 1. §. iniu-
ria. in vlti. col. de pace iura. fir. allegat bonam gl. in l. ſi fami-
lia, ver. & ſi ſeruus. ff. ſi familia fur. fec. dica. eandem opinio-
nem ſequitur. Ioan. de Ana. in c. ad liberandũ. extra de iud.
idem Bal. poſt Pet. & Cy. in l. 1. C. vnde vi. Eſt verũ quod qui
dam moderni in contrarium adducunt fortem tex. in d. l.
ſcientiam. §. qui cum aliter. in illis verbis, illum enim tantum
qui vim infert, ferire conceditur. Sed vltra iſtos modernos
pro opinione Bal. eſt fortiſſimus tex in l. is qui aggreſſorẽ.
C. ad le. Cor. de ſicar. dum dicit tex. quod ille, qui eſt in di-
ſcrimine vitæ conſtitutus, poteſt impune occidere aggreſſo
rem, & quemcunque alium: ad idem facit tex. in l. ſi quis fu-
mo, §. fi. ff. ad le. Aquil. dũ vult, quòd propter timorẽ ignis, li
ceat alicui deſtituere domum vicini. ad idẽ facit bonus tex.
in l. quemadmodum. §. item labeo. ff. ad leg. Aquil. dum ad
euadendum periculum nauis permittit incidi funes alte-
rius nauis, ad idem eſt etiam bonus tex. in l. qui ſeruandarũ.
ff. de præſcri. verb. dum permittitur eiectio mercium alte-
rius pro ſaluandis proprijs. Eſt verum quod in ꝯtrarium fa-
14 cit illud, quod dicit, tex. not. in l. exceptio. ff. de fideiuſ. † Ex
præmiſſis quæſtio redditur multum dubia, & ad eius deci-
ſionem optimè facit illud, quod in ſimili quæſtione diſputa
uit Ang. de Aret. quem refert, & Fely. in c. ſignificaſti, el. 2. in
vlti. col. extra de homi. Vbi quærit. vtrum conſtitutus in di-
ſcrimine vitæ ſuæ poſſit alium hominem pro clipeo cape-
re, & de eo ſcutum facere, ita quòd ſi occidatur, ipſe non te
neatur. concludebat Ang. quòd iſte dicatur excedere modũ
inculpatæ tutelæ, ex quo ꝓ qua defenſione poſuit aliũ in pe
riculu mortis, & ideo videtur ſuccedere vna not. concluſio,
de qua inf. latius dicam, quòd vbi aliquis excedit modũ in-
culpatæ tutælæ, quod nunquam dẽt puniri pęna mortis, ſed
potius pęna arbitraria, & hoc modo poſſet limitari opinio
Bald. & ſequacium, quicquid tamen ſit de iure ciuili, de iu-
re canonico iſta quæſtio videtur expedita: quia propter nul
lum timorem, dẽt quis mortaliter peccare: prout eſt occi-
dere hominem: vt dicit tex. clarus in c. ſacris, extra quod
met. cau.

Quarto ponderandus eſt tex. dum aſſignat ſecundam ra-
15 tionem ibi, & cum inter nos, quia hic probatur † vnum di-
ctum Barto. quod reputatur ſingulare in l. Lucius, in 1. col.
ff. ſoluto matrim. dum vult, quod grauior ſit iniuria a con-
iuncto quam ab extraneo, & ideo vult ibi Bar. quod talẽ in-
iuriam illatam filiofam. non potuerit pater remittere, iſtud
enim optimè probat hic tex. aſſignando rationem fundatã
in naturali cognatione: debes tamen aduertere pro declara
tione tex. quod tex. utitur: dictione, quandam, quæ eſt nota
improprietatis, & ſic vult quod illa generalis cognatio, quę
deſcẽdit a primo parente, non dicatur proprie cognatio. Et
ideo ſi vis ſcire, quæ dicatur proprie cognatio, uide tex. in l.
non facile, §. cognationis. ff. de gradibus. Vltimo pro cõple-
16 to text. aduerte † in quantum Barto. in 1. oppoſ. concludit
moderamen inculpatæ tutelæ, quod debet ſeruari ad iuſti-
ficandum defenſionem, de quo in l. prima, cum glo. C. vnde
vi dicatur de iure ciuili, quia idem Bar. ibi circa contrariũ, l.
primæ, §. arietes, dicit totum contrarium quod immo illud
moderamen ſit de iure gentium. Quidam Moderni ſatis co
loratè ſoluunt Barto. quod Bar. ibi intelligatur de illo mode
ramine in genere ſumpto, quod dictat naturalis ratio, non
redacto ad certam limitationem, puta quod propter leuem
iniuriam non debeas hominem occidere: ſed proportiona
biliter vindicare. Bart. vero in 1. oppoſit. loquitur de mode-
ratione redacto ad certam limitationem de qua in l. 1. cum
gl. C. unde ui. Sed ultra iſtos modernos moueo difficultatẽ,
quod ex hoc quod iſtud moderamen eſt de iure ciuili, ſe-
quatur, quod defenſio debeat dici de iure ciuili, quia quan-
do ius ciuile aliquid addit alteri iuri, illud dicitur ius ciuile:
vt dicit tex. in l. ius ciuile, infra eodem. Effectus eſſet maxi-
mus, quia ſi defenſio eſſet de iure ciuili, poſſet tolli per ſta-
17 tutum uel reſcriptum: cuius contrarium diximus ſup. † Po-
tes

tes ſubtiliter reſpondere,quod ille tex.debeat intelligi,vt il-
lud cautū quod additur dicatur ius ciuile,nō aūt illud cui ſit
additio, alias ſequeretur abſurdum,quod omne ius præto-
rium deberet dici ius ciuile, quia ſi bene conſiderabis om-
nia edicta prætorum,ſemper reperies ius ciuile,aliqua addi
diſſe,& tamen per hoc non fit, quominus dicatur ius præto
18 rium. Alia etiam † difficultas poteſt moueri,quod defenſio
dicatur de iure ciuili,quia ut ſupra dixi omnes fatentur, qđ
moderamen inculpatæ tutelæ fuit additum de iure ciuili,&
ideo uidetur dicendum,quos iſtud moderamen conſidere-
tur tanquam forma,& ipſa defenſio conſideretur tanquam
19 materia:quo caſu † ſuccedit trita regula,quod actus potius
denominatur a forma,quam a materia,quia forma dat eſſe
rei,l.Iulianus,§.ſed & ſi quis,ff.ad exhib. potes reſpondere
illud procedere in rebus inſeparabilibus:ſecus autem quā-
do plura concurrunt, quæ poſſunt reduci ad ſua principa,
vel ſint ea conſiderari,probat text.in ſimili in l.in rem.§.itē
quecunque ff.de rei vendi.Circa gloſ. primam habentis col
ligere magnam limitationem ad regulā huius legis, quod
20 vim vi repellere liceat, † vt non procedat in vi illata per ma
giſtratum.quod ampliat gl.in 3.parte, vt procedat, etiam ſi
talis vis iniuſtè inferatur. Cum ita concluſione gl.ita decla-
rata tranſeunt communiter ſcribentes hic cum quatuor li-
mitationibus hic originaliter poſitis per Pau. de Caſt. licet
Mod.Mediolanenſes ſolum referāt tres.vltra quos latius de
hac materia ſcribit Fely.in c.ſi quando, extra de offi. deleg.
vbi ponit aliam fallentiam, quando pendente appellatione
iudex vellet exequi, declarando tamen vt ibi per eum. Vl-
21 tra † quem perpetuo notabis dictum ſingulare Ang. in addi-
tionibus ad Bar.in l.nemo carcerem.C.de exacto.tribut.l.b.
10.vbi mirabiliter voluit, quod quando aliquis indebite re-
netur in carceribus,licitum eſt vnicuique ipſum de facto ex
trahere etiam iudice renitente. & ad hoc ponderat illū tex.
ſecundum vnam lec.(Addo ego Laurentius Pholpertus vl-
tra præceptorem meum,d.Franciſchinum Cur. quod idem
Ang.in ſuo trac.de carceribus.in 2.col.ver.ſed nunquid pri
collecta.ibi,vnſi tamen dico. qui tractatus eſt inſertus inter
tractatus Bar.ſine nomine ipſius.Ang.) Late etiam de mate
ria,quam tangit gl.an.& quando magiſtratus pendente offi-
cio poſſit conueniri,vide Fely.in c.legebatur.extra de maio,
& obe.vbi enumerat plures caſus, in quibus in tore magi-
ſtratus poſſunt pendente officio conueniri. Secundo † prin-
22 cipaliter collige ex gl.aliam fallentiam ad regulam huius le
gis,vt non procedat, quando aliquis inferret vim lege per-
mittente:quia tunc non eſſet licita defenſio. l.4. inſ. ad leg.
Aquil.l.nec timorem.§.1.ff.quod me.cau.licet Bart.co...up
te alleget, l.recte.circa iſtam fallentiam Bar.hic ponit nota
bilem doctrinā vt per eum: ex cuius dictis collige principa
23 liter tres concluſiones. Prima concluſio † quod An valeat
ſtatutum permittens bannitum poſſe impune offendi,adde
de iſta quæſtio.per Nellum in tract.de bannitis in 1.q.1.par
tis ſecundi temporis.cum Bar.in hoc tranſeunt communi
ter cæteri,& latius idem Bar.vbi etiam cæteri moderni in l.
omnes populi,in 2.q.3 quæſtionis principalis. inſ. e. latiſſi-
me. d.Fely.in c.quæ in eccleſiarum.in 4.col.& ſequenti.ex-
tra de conſtitu.moderni Mediolanenſes in l.ubi pactū.in 4.
col. C. de tranſact. & do. Fely. in loco præallegato enume-
rat nouem caſus,in quibus non poteſt offendi.Sed vltra eos
24 tu primo aduerte. † in quantum communiter concluditur,
quod ſtante tali ſtatuto offendens bannitum etiā in cōſcien
tia non peccat,quando facit zelo iuſtitiæ: quia tunc dicitur
facere tanquam miniſter legis quia in contrarium eſt fortiſ
ſimus text.in c.cum miniſter.23. q. 5. vbi miniſter volunta-
rius occidens condemnatum ad mortem dicitur homicida.
25 Aduerte † quia Bar. & communiter cæteri videntur velle,
quod quando ſtatutum ſimplex permittit. Quando ſtatutū
permittit bannitum poſſe impune offendi,an eius vigore
poſſit occidi:adde quod iſtam q. optimè diſputat Nellus in
trac.de bannitis in 7.q.2.partis,2,temporis, vbi omnino vi-
de,& an occidens bannitum, ignorans eum eſſe bannitum
an debeat puniri Alex.conſil. 114. in 2.col.in 1.volu.banni-
tum poſſe impune offendi, quod virtute huius ſtatuti liceat
occidere:licet ſtatutum loquatur de ſimplici offenſione. &
iſtud expreſſius voluit Bar.in conſi.178.incip.ſtatuto plebis
cari, quod dictum refert, & ſequitur Alexan. in l.in ſuis,in
prima columna ff.de libe. & poſthum. reprobata opinione
aliquorum, qui tenebant contrarium, quod tamen dictum
26 apud me redditur multum dubitabile,quia † in materia pœ
nali debemus ſequi mitiorem interpretationem.l. ſi de in-
terpretatione,ff.de pœn. & ideo illud verbum(offenſa) non
debet intelligi de pœna mortis,ſed de mitiori.Confirmo ex

eo,quod voluit gloſ. in l.vnica. C.ne Chriſtia.mancip.iude.
vbi voluit gl. quod quando imponitur pœna capitalis,debe-
mus intelligere de pœna exilii, non autem de pœna capita-
li mortis:ad idem facit illud. quod decidit Salyc. in l.1.C.de
hæred.inſtit.quem refert,& ſequitur Alex.poſt Imo.& Pau.
de Ca.in l.ex facto. l.ex facto.in pe.col.ff.ad Treb.vbi voluit,
quod quando aliquis ſimpliciter bannitur,intelligatur ban-
nitus ab honoribus,& dignitatibus,non autem a territorio.
27 vt mitior fiat interpretatio. Et ideo † videtur mihi,quod ve
ritas iſtius dependeat a veritate alterius maximæ difficulta-
tis:quando ſtatutum imponit pœnam arbitrariā,an poſſit qs
arbitrari vſque ad mortem incluſiuè. In qua materia ſolet
allegari gl.ſingularis in §.in ſumma, inſti. de iniur. de cuius
veritate vide Fely.in c.ex literis,in pe.charta, extra de cōſti.
28 Tertio † vltra nouem caſus poſitos per Fely. in d. c. quæ in
eccleſiarum. Adde tu alium caſum, quod poſtquam banni-
tus eſt mortuus,non poteſt offendi nec in perſona nec in re
bus,ita Bal.in l.ſororem.C.de his quibus vt indign per.l.ſi pœ
na.ff.de pœn. de qua deciſione meminit Fely. in c. quoniam
extra de ſimonia.illud tamen quod dixi de rebus,intellige,
niſi caperentur incontinenti, quando occiditur ſecundum
Pau.de Caſt.in conſi.33 incip.ſuper primo quæſito, in vlti.
col.Quarto adde alium caſum vt non procedat ſtatutū, quā
do aliquis offendendo committeret tale quid, quod omni
tempore eſt prohibitum:puta ſi adulteraret mulierem ban-
nitam:quia iſtud non liceret,ita Bal.in l.fi.C. ſi cōtra ius vel
vtilitatem public.de quo dicto meminit Fely.in c.cum iura-
mento.extra de iure iur.Quinto adde alium caſum,quia quā
do bannitus eſt captus licitum non eſt amplius eum offen-
dere:ita Bal.in l.1.§.transfugas.ff.ad le. Corne. de ſica. Vlti-
mo adde alium caſum,quando etiam ſtante tali ſtatuto non
liceret bannitum proditoriè occidere: immo taliter occi-
dens puniretur:ita Ang.in l. fi. C.de delatoribus.lib.10.licet
ſoleat dici dolus an virtus quis in hoſte requirat. Quando
autem dicatur aliquid proditorie fieri uide Bart. declaran-
tem in l. reſpiciendum.§.delinquunt.ff.de pœnis. Secundā
29 concluſionem † vult Bart. Quod ſtante ſtatuto,quod banni
tus poſſit impune offendi, non poteſt ipſe ſe defendere:ad-
de quod idem tenet ad partes prius allegādo Nellus de ſan-
cto Geminiano in ſuo tractatu de bannitis in 49.q.2.partis,
2.temporis,& ſi ſe defendat, aliter punietur:vt hic per Bar.
cum quo tranſeunt communiter cæteri. Iſta tamen conclu
ſio apud me eſt multum dubia. Primo quare non videtur
30 bona † conſequentia Bart. Eſt licita offenſio.ergo prohibi
ta defenſio. nam in contrarium obſtant quædam exempla,
quæ poſita ſupra circa princip.huius legis. Ex quibus patet,
quod multa ſunt licita,quorum contraria ſunt etiam licita.
Et vltra ea, quæ ibi dixi,illud confirmo ad propoſitum no-
ſtrum,quod non ſit bona conſequentia.eſt licita offenſio,
31 ergo prohibita defenſio. Nam videmus, quod licitum eſt
inferre bellum hoſtibus l. ex hoc iure, inſ.e eodem,l.ho
ſtes. ff. de verborum ſign.ſic. & tamen hoſtibus licitum eſt
ſe defendere,patet. quia capti ab hoſtibus efficiuntur ſerui
hoſtium l.hoſtes.ff. de capti. & illud lex ciuilis admittit,quā
non admitteret,ſi hominibus eſſet prohibita defenſio:ſed
huic difficultati reſpondebat quidam amiciſſimus.D.Bapti
ſta de Rezis de Caſolate, quod nō eſt bona conſequentia,
capti ab hoſtibus efficiuntur ſerui, ergo licitum eſt hoſtib.
ſe defendere, quare illud, quod capti ab hoſtibus efficiatur
ſerui, eſt inductum de iure ſpeciali, in fauorem ipſorū qui
capiuntur,ne occidantur,§.ſerui.inſ.de iure perſonarum.

Sed fortius obſtat,quod res captæ in bello efficiuntur ca-
pientium l. 1. in prin. ff. de acqui. poſ. nec huic datum fuit
reſponſum a doctoribus contendentibus in circulis,potes di-
cere,quod illud procedat, quando bellum eſt licitum: alias
ſecus vt dicit ibi gl. Confirmo ex alio, arguendo de offenſa
iudiciali ad præiudicialem: actio enim tendit ad offenden-
dum,exceptio ad defendendum:vt notant communiter ſcri
bentes poſt gl.in l.ſi.C.de eden.& tamen permiſſum eſt acto
ri agere,& reo non percipiente,fertur ſententia pro co reo
tamen permittitur exceptio,quæ dicitur defenſio, l.1. & 2.
ff.de excep.an ſi.de excep.in prin.& per totū. Huic difficul-
tati reſpondetur,quod quando aliquis agit, non eſt certum
quod ſit creditor,& ideo admittitur exceptio re.inſ.de ex-
cep.in prin.Sed bannitus poteſt offendi, & non eſt licita de-
fenſio:quia conſtat eum eſſe bannitum:& ſic non dubitatur
32 de iure: † & ideo vltra ea quæ dixi in prin.legis ad ſaluandā
conſequentiam,quam facit ibi Bar.conſidera,ſi poteſt dari
noua doctrina, quod quando aliqua ſunt taliter contraria,
quod producunt contrarios effectus,& inuicem repugnan
tes,tunc procedit illa conſequentia, iſtud eſt licitum, ergo
contra-

Digitized by Google

contrarium eſt illicitum. quando vero effectus ſunt compa
tibiles, non ſit bona conſequentia, & ita potes ſaluare mul-
ta exempla, quæ adducta fuerunt, & poſſunt in propoſito ad
duci: ſed ultra permiſſa cõtra Bar. aliud fortiter ſtringit. quia
negari non poteſt, quod ſtatutum permittens bannitũ offen
di ſit exorbitans a regulis iuris communis. Supra enim con
cluſimus, de iure communi non licere: ergo ſequitur cõclu
ſio, quod quando ſtatutum eſt aliquid operaturum, dẽt re-
ſtringi. l. ſi ſerui veſtri. vbi omnes notant. C. de noxal. niſi ſal
uando Bal. dixeris, quod illud ſtatutum ſit fundatum fauore
publico, & ideo recipiat extenſionem. l. 2. . . exercitium, vbi
Ba. ff. de infa. & in l. quemadmodum, C. de agri. & cenſi. lib.
33 10. Contra † Bar. etiam ſtringit alia difficultas: quia defenſio
eſt de iure naturali vel gentium. ergo non poteſt tolli per
ſtatutum: prout dicit idem Bart. qui ſibi videtur contrariari
in l. cum mulier: in 2. colum. ff. ſoluto matrim. Poſſes ſubti-
liter reſpondere, quod immo defenſio poteſt tolli cum cau-
ſa: vt per glo. in l. antepen. ff. ex quibus cau. maior. & in l. ſed
& ſi per prætorem: §. ſed & ſi dum decreto: eo. tit. bonus tex.
in l. ſi ſeruus. C. de his qui ad eccleſ. confu. latè per Felyn. in
cap. cum olim: in pen. charta: extra de re iud. & in alijs locis:
ſupra alleg. vide omnino Bar. in l. defenſionis facultas. C. de
iure fiſc. lib. 10. dum dicit, quod licet defenſio iuris tolli non
poſſit, poteſt tamen tolli defenſio facti. Retenta tamen opi-
nione Barto. eam limita dupliciter, vt hic per Decium poſt
Pau. de Caſt. qui eſt corruptus dum allegat gl. in cap. omnis:
54. diſt. debet enim allegare: 3. diſt. cap. omnis. Secundã con
34 cluſionem † vult Bar. quod quando pater verberat filium,
non liceat filio ſe defendere: quia pater poteſt impune eũ
offendere: cum Bar. tranſeunt communiter cæteri. Tamen
tu ſubtiliter aduerte, in quantum Bar. reſpondendo ad titu-
lum de parrici. dicit, concluſionem ſuam non procedere in
atrociſſimis. & ſic quando pater occideret filium: nam ſen-
tit Bart. in iſtis verbis, quod concluſio ſua procedat in atro-
cioribus, ex quo ſolum excipit atrociſſima. Et ſic † vult Bart.
35 quod ſi pater vulneraret filium, vel immoderatè verbera-
ret, ſeu caſtigaret, non deberet puniri. iſtud autem iudicio
meo eſt falſum, & contra tex. in l. 1. in fi. & l. ſequen. ff. de his
qui ſunt ſui vel alien. iur. & inſti. eo. tit. in princip. vbi com-
muniter concluditur, quod patri, & domino ſolum permit-
titur moderata caſtigatio in filios vel ſeruos, quemadmo-
dum etiam dicimus in magiſtro verſus diſcipulum, l. ſed &
ſi quemcunque. §. ſi magiſter. infra ad leg. Aquil. l. item quæ-
ritur. §. item Iulia. inſ. locat. Et quemadmodum etiam dici-
mus in marito uerſus uxorem. vt per glo. fi. in cap. quemad-
modum. extra de iureiu. & ideo pondera, quod Bart. infr. in
quæſtione utrum pro defenſione alterius ſit licitum aliquẽ
occidere, caſtigatius loquitur, loquendo de atrociorib. non
de atrociſſimis. Et ad uerba Barto. hic potes dicere, quod li-
cet excipiat atrociſſima, non debet ſumi argumentum a cõ
trario ſenſu, ergo ſecus in atrocioribus: quia reſultaret ab-
ſonus intellectus. l. conuenticulam. C. de epiſco. & cler. Ter
36 tio habes † colligere ex glo. quod propulſare vim ſiue in-
iuriam eſt de iure naturali, quod conuenit omnibus animã-
tibus, ſed propulſare vim iniurioſam eſt de iure gentium.
Iſtam concluſionem latius declarat Bart. hic dum opponit
de §. cum arietes, & in effectu concludit, quod de iure gen-
tium ſit licita defenſio contra ſolam vim etiam non iniurio
ſam: & etiam contra vim iniurioſam, ponderando hunc tex.
qui ponit vim de per ſe, & iniuriam de per ſe. Cum Bart. vi-
dentur tranſire communiter ſcribẽtes. Tu aduerte circa ſo-
lutionem, quam dat Bar. ad l. 1. ff. de his qui notantur infam.
37 quia iſta ſolutio, ut dicunt aliqui † moderni, videtur contra
illud, quod dicit ipſe Bart. in l. 1. in princip. ſupra eodem, vbi
vult, quod quando copula ponitur inter duo ſubſtantiua re-
quirit concurſum vtriuſque copulati: cum ergo hic ſit poſi-
ta inter duo ſubſtantiua, vim atque iniuriã, debent concur-
rere copulata. Saluando Bar. ultra modernos debes bene cõ
ſiderare ea, quæ ipſamet Bar. dicit in d. l. 1. in princ. circa in-
tellectum, d. l. 1. ff. de his qui not. infam. dum dicit, quod quã
do copulantur reſpectu certi accidentis, tunc debent cõcur-
rere copulata: alias ſecus. Nam ſi bene conſideras, in hac le-
ge non copulantur reſpectu vnius accidentis. Imo Iuriſcon
ſultus hic perſequitur, ponendo exempla iuris gentium, &
ſic in diſpoſitione generali: & ideo non requiritur concur-
ſus utriusque copulati prout etiam, d. l. 1. ff. de his qui nota.
38 infam. Secundo principaliter † aduerte, in quantum Barto.
dicit, quod propulſare uim iniurioſam uel non, eſt de iure
naturali: quare hoc modo uidetur Bar. ſibi inuicem contra-
riari. Iſta enim uerba inferunt, quod etiam iniuria cadat de
iure naturali: cuius contrarium ſemper dicunt gl. & Bart. &
alij ſcribentes, ſaluando Bart. de mente Barto. fuiſſe dicere,
quod propulſare uim iniurioſam uel non, eſt de iure natu-
rali, ideſt nõ habita diſtinctione utrum ſit uis iniurioſa uel
non, quare cum iniuria non cadat in brutis, non poteſt fie-
ri iſta diſtinctio.
39 Tertio aduerte † principaliter inquamtum gloſſ. & Bart.
faciunt hanc conſequentiam, ſicut animalia bruta nõ poſ-
ſunt facere iniuriã, ita non poſſunt pati: quare contra hanc
conſequentiam videtur tex. in l. illud. ff. de iniur. vbi furio-
ſus poteſt pati iniuriam, licet non poſſit facere. quare in pa
tiente non requiritur animus. Saluando gl. & Bar. dic. mẽ-
tem eorum fuiſſe, quod conſideratis animalibus brutis de
per ſe, non poſſunt nec pati, nec facere iniuriam. ſi enim
nullum animal poteſt facere iniuriam, & ſic non reperitur
qui faciat: ergo non eſt dare aliquod animal quod patiatur,
quod ab animal fieri non poteſt tex. vero in d. l. illud loqui
tur in hominibus, in quibus poteſt cadere iniuria reſpectu
facientis, & patientis diuerſimode, prout ibi.
40 Quarto aduerte: quare tenendo † opinionem Bar. vide-
tur inferri, quod ſicut licet vim vi repellere: ita etiam liceat
iniuriam iniuria reppellere, & ſic ſi aliquis tibi dicit iniuriã
verbalem, licitum eſt tibi dicere et aliam iniuriam verbalẽ,
& iſtud admittunt moderni Mediolanenſes hic in vlti. col.
Tu dic, quod contraria opinio eſt verior per. l. neganda. C.
qui accu. non poſ. & ita tenent communiter ſcribentes rela
ti, per Fely. in c. dilecti. in 5. col. extra de excep. Ex cuius di-
ctis remanent declarata ea, quæ dicunt Moderni Mediola-
nenſes hic in vlti. col. quod licet dicenti tibi iniuriam verba
lem ſit licitum dicere, tu mentiris, non tamen licitum eſt di
cere aliam iniuriam, quæ potius tendit ad vindicandum, q̃
41 ad offendendum. Quinto loco aduerte † inquantum Bar-
tol. infert, quod ſi dormiens vel furioſus mihi vim inferat,
licitum eſt mihi me defendere: quia veritas iſtius illationis
dependent a difficultate ſupra facta, vtrum iſte tex. ſtet co-
pulatiue, vel diſiunctiue. Bar. vt dixi tenet quod ſtet diſiun-
ctiue. Non omitto tamen, quod etiam retenta opinione cõ
traria, quod text. ſtet copulatiuo, adhuc poteſt defendendi
42 iſta illatio. Quia † prout etiam perpendunt aliqui Moderni,
iniuria poteſt ſumi duobus modis: vno modo ſtricte, & tũc
requirit animũ faciẽtis, & ita procedat tex. in §. 1. in l. 1. §. ſi
quadrup. paupe. fec. dic. Secũdo modo poteſt capi large, &
tunc dicitur omne illud, quod non iure fit, vt dicit tex. in 1.
ff. de iniur. Et ideo ſi furioſus vel dormiẽs faciat mihi, vim,
eſt verum dicere, quod non iure faciunt. ergo largo modo
poteſt dici iniuria, & ita poteſt ſaluari tex. niſi dixeris, quod
iſte tex. non poſſit pati hunc ſenſum, exprimendo vtrumq;
verbum vim, & iniuriam, nam illud verbum, vim, cõprehẽ-
debat iniuriam largo modo ſumptam, & ideo exprimendo
poſtea iniuria videtur loqui de iniuria proprie, & ſtricte
ſumpta: ſed quia Bar. non aperit, vtrũ furioſus vel dormiẽs
puniantur, quando alium offendunt, habetis, tex. de furioſo
in l. infans. ff. ad l. Corn. de ſica. in l. pe. ff. ad legem Pompeiã
de parricid. & ibi Bar. ponit de dormiente. Quid autem de
ebrio ponit Bar. in l. reſpiciendum. §. delinquunt. ff. de pen.
Sexto aduerte in quantum Bar. cõcludit, quod moderamẽ
inculpatæ tutelæ eſt de iure gentium: quare Bar. ſup. in 1.
opp. tenuit quod ſit de iure ciuili, ſalua, prout ibi dixi. Vlti-
43 mo † per conplemento iſtius opp. vltra ea, quæ dixi in pri-
uilegijs debes aduertere, quod licet iuriſconſultus ponat
exemplum defenſionis ſub iure gentium, contra quod mi-
litant ea, quæ dixi in prin. huius legis, tamen vt dicit Pau. de
Caſt. hic, in c. ius naturale. 1. diſ. defenſio ponit ſub exemplo
iuris naturalis conuenientis omnibus animantibus, & pro
fecto iſtud videtur magis conueniens: ex quo defenſio cõ-
petit omnibus animantibus, d. §. cum arietes, non tamẽ poſ
ſumus diſcedere a doctrina iuriſconſulti hic, & poſſumus
dicere ad capitulum, ius naturale, quòd ille compilator
non habebat authoritatem legis condendę: vt omnes faten
44 tur. Circa † gl. ſecundam in 1. parte breuiter conclude, qđ
dicat gl. quod & de iure diuino pro defenſione propriæ p-
ſonæ eſt licitum alium occidere: tex. eſt in cle. vnica, de ho-
mici. & probatur ineuitabiliter: quia charitas eſt de iure di
uino, vt omnes fatentur, & tamen ordinata charitas incipit
a ſeipſo. l. præſes, C. de ſer. & aqua. dicit ergo de iure poſiti-
uo, eſſe licitũ aliquem occidere, quando alio modo nõ poſ
ſum euitare periculum perſonæ, ita etiam dẽt eſſe licitũ
de iure diuino ſecundum ordinatam charitatem, & ita te-
nent Pau. de Caſ. hic, & communiter moderni, vltra quos
eſt bonus tex. in c. ſi nulla, alias incipit, nulla. 23. q. 8. & ad
quædam dicta Euangelica, quæ faciunt in contrarium, de
quibus in c. quod debetur, 14. q. 1. potes reſpondere, vt ibi re
ſpondet,

ſpondet, gl. quod illa ſunt potius de conſilio, quam de præ-
45 cepto. Circa ſecundam † partem gl. quæ tangit quæſtionẽ,
vtrum pro defenſione rerum ſit licita offenſa vel occiſio
perſonæ alterius, licet moderni diffuſè examinent, & conẽ
tur probare quod ferre omnes leges loquentes in hanc ma
teria, quæ permittunt occiſionem furis loquatur, quando
tractatur de periculo perſonæ, vt hic per eos: tamen reducẽ
do ad breuitatem debes aduertere. Quod tres caſus princi
pales poſſunt conſiderari: Primus eſt, quando aliquis vult
capere rem ſuam a fure, & iſte taliter ſe defendit, quod cũ
ponit in periculo corporis, & iſte caſus ẽ indubitatus. Quia
ſi pro defenſione ſolius perſonę licitum eſt alium occidere,
fortius dum licere pro defenſione perſonæ, & rerum. Se-
cundus eſt, quãdo aliquis, cui furto res ſubtrahitur, licet de
facto non poſſit rem recuperare, poteſt tamen de iure, pu-
ta, quare fur cognoſcatur, & ſic ſoluendo, & tunc non eſt li-
citum ipſum occidere pro defenſione rerum: ſiue loqua-
mur in fure nocturno, ſiue in diurno, iſta eſt concluſio Bar.
gl. & ſcribentium communiter in l. furem nocturnum. ff. de
ſica. Tertius caſus, ad quẽ reducitur tota dubitatio, eſt, quan
do aliquis ſubtrahit rem meam, quam non poſſum defen-
dere nec de iure nec de facto, niſi occidendo, & in hoc habe
tis optimum text. de iure ciuili, quod tunc liceat occidere,
ita procedat tex. in l. ſed, & ſi quemcunque in prin. ff. ad leg.
Aquil. ver. ſinuantem, dum dicit. ſinuantem cum poſſet ap-
prehendere, maluit occidere, magis eſt, vt iniuriam feciſſe
videatur, ergo a contrario ſenſu ſi non potuit apprehende-
re, licuit occidere, & ideo Doct. legiſtę ita intelligunt Bart.
& communem concluſionem velle, quod tunc impunè poſ
ſit occidi. Et pro iſta opinione vidẽtur optimi text. in l. 1. &
2. C. quando liceat ſine iudice. Niſi ſubtilizando dixeris, poſ
ſe illos tex. in oppoſitum retorqueri, dicẽdo, prout dicit gl.
in d. l. 2. quod loquantur in caſibus ſpecialibus: ergo denota
tur ius commune in contrarium, potes tamen ſaluando cõ-
munem dicere, quod illę leges loquuntur in quolibet latro
ne vel fure, & iſta eſt communis mens doctorum. Pro eadẽ
opinione eſt optimus tex. in l. quoniam multa facinora. C.
ad le. Iul. de vi. eſt verum, quod contrarium fortiter obſtat
tex. in l. ſancimus, in fi. cum glo. C. de ſacroſan. eccle. dum di
citur, quod anima. i. animata corpora ſunt cũctis rebus præ
ferenda: ergo ſequitur, quod pro defenſione rerum non li-
ceat hominem occidere. Saluando communem potes dice-
re, quod illud eſt potius de conſilio, quam de præcepto, &
illud probo: quia licet tex. ibi, dicat, quod eccleſia poſſit ven
dere res ſuas pro redemptione captiuorum, non tamen di-
citur, quod cogatur, & ſic bene fateor, quod honeſte poteſt
quis res ſuas negligere, pro ſalute alterius. Sed per hoc non
ſequitur, quod cogatur. Præterea nos loquimur reſpectu p-
ſonæ furantis, & ſic delinquentis: ibi autem illa perſona con
46 ſideratur, non delinquebat, imo erat innixe capta. † Ad [illegible]
communem concluſionem ponunt Moderni Mediolanen
ſes quatuor limitationes vt hic per eos. Circa primam limi-
tationem quando res eſt vilis, & modica, vide latius [illegible]
dum. d. Claudium Mode. non repetentem hanc legem. Et
pro iſta limitatione eſt optimus tex. in c. ſuſcepimus. extra
de homic. vbi dicit, quod pro rebus vilibus, & tranſitorijs non
ſit licitum occidere. Eſt verum, quod ille tex. videtur app[illegible]
lare omnes res viles, & tranſitorias. Secunda limitatio [illegible]
ta eſt, & remanet expedita ex ijs, quæ dixi in ſecundo caſu
conſiderato in hac materia. Tertia, & quarta limitatio, dum
dicit, quod hæc concluſio non procedit in clericis, nec in fo
ro conſcientiæ, redditur periculoſa, quare vt dicunt quidam
alij Moderniores, habemus tex. Exod. 22. c. qui dicit, quod ſi
fur ſfodiens domum occidatur, ille qui occidit non eſt reus
ſanguinis, per quem tex. quod in foro conſcientiæ non te-
neatur, concludit ſanctus Thomas, 2. 2. q. 64. articulo 7. & te
nendo hanc opinionem potes reſpondere ad dictum c. ſu-
ſcepimus, quod loquatur reſpectu irregularitatis, quã mal-
tories incurrunt ſacerdotes etiam tacentes actum alias lici
tum: vt per gl. fi. in cle. vnica, de homic. & dicam in ſequen-
ti quæſtione. Et iſta videtur verior opinio, quicquid teneat
47 Panor. in c. 2. extra de homic. † Vltra illos modernos adde
hãc limitationem, quare nunquam licebit filio, elidere pa
tri auferenti ſibi rem propriam, ipſius filij licet aliquando
poſſit reſiſtere pro defenſione in attocionibus, vt diximus.
ſupra in ſpecie tenet Albe. de Roſa. ibi allegat bonum text.
in l. ſi tamen omnes. §. 1. ff. de accuſ. ſequuntur pleraque Mo
derniores. Poſtremo pro declaratione huius materiæ nota
illud, quod dicit, gl. in c. dilecto. de ſen. exco. in 6. quod nemi
ni licet tantum ſæuire pro defenſione rerum, quantum pro
defenſione perſonæ. Vltra præmiſſa aduerte ad declaratio-
nem Bart. quare dum loquitur de vi turbatiua, corruptè alle
gat: l. ſi ſeruus. ff. de acquiren. rer. dom. voluit Bar. allegare: l.
quamuis. eo. tit. melius allegaſſet tex. in l. 1. §. cum igitur ff.
de vi & vi armata, qui tex. probat de vi turbatiua, dum dicit,
non ſolum licere poſsidenti reſiſtere. ecce quod hic loqui-
tur de vi turbatiua: ſed etiam poſtquam deiectus eſt, recu-
48 perare: & hic loquitur de ablatiua. † Vltimo aduerte in quã
tum Bar. dicit eſſe licitam violentam recuperationẽ ex in-
teruallo: quare iſtud videtur contra text. quem ipſe allegat
in d. §. cum igitur: niſi ſaluando Bar. dixeris, quod illa defen
ſio, quæ admittitur in rebus, comparatiuè ad defenſionem
quæ admittitur pro perſona, poteſt dici ex interuallo: pa-
tet, quare prout ibi declarat gl. & Barto. defenſio pro rebus
& recuperatio poteſt fieri intra tres uel quatuor dies, & ali
quando vltra, ſecundum qualitatem rei: defenſio vero per-
ſonæ ſolum eſt licita eodem inſtanti tempore, quo fit offenſa,
non antẽ poſt horam: vel diem: ſed tunc ſubintrat neceſſa-
ria dubitatio, quæ ſit ratio diuerſitatis: quia videatur dicen-
dum totum oppoſitum: ex quo perſona dignior eſt rebus:
iuribus vulgaribus. Rationem diuerſitatis ponit Bar. in l. 1.
1. §. interdum: in 2. colum. ff. vti poſsid. quare ille, qui modi-
co interuallo vult recuperare poſſeſsionem naturalem, di-
citur defendere ſuam poſſeſsionem ciuilem, quam habe-
bat animo, & ideo cum dicatur defenſio, admittitur ex in-
teruallo: ſed quando aliquis ex interuallo vellet propulſa-
re offenſam perſonalem, diceretur potius vindicta, quam
defenſio, & ideo non permittitur. Nec obſt. huic ſolutioni,
ſi dixeris, quod attenta iſta ratione, ſequeretur, quod recu-
peratio poſſeſsionis permitteretur vſque ad decem annos:
quia tanto tempore retinetur ciuilis poſſeſsio animo. l. pe
regre. cum gl. ff. de acquir. poſſ. quia reſpondeo, quod illud
non procedit, quãdo naturalis eſt ab alio occupata, & ille,
qui habet ciuilem, nõ audet redire ad naturalem: prout eſt,
quando intra modicum tempus non recuperat: vt probat
tex. in l. clam poſſidere. §. fi. cum l. ſequenti. ff. de acquiren.
poſſ. Et iſtam rationem, licet non ibi declaret, tenet etiam
Alex. in additionibus in d. l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi ar-
49 mata. Circa ſequentem, quæſt. gloſſ. vtrum pro ſalute al-
terius ſit licitum alium occidere omiſſa opinione gl. Bart.
& communiter ſcribentes concludunt, quod non ſolũ pro
defenſione coniunctorum, ſed etiam pro defenſione cuius
libet extranei licitum ſit alium occidere, & idem Barto. per
illum textum in l. ſi quis in ſeruitute, in fi. ff. de fur. in l. de-
notum. C. de metatis, lib. duodecimo, cum concordantijs
de quibus per Moder. & bonus tex. in cap. ſicut dignum. ex
tra de homi. cum cap. quamuis. de ſent. excom. in 6. Tu autẽ
vltra communiter ſcribentes pro declaratione verborum
50 Barto. ad [illegible] aduerte. † Primo dum Bart. reſpondendo
ad [illegible] tutela corporis ſui, qui videtur
[illegible] quod iniuria facta co
[illegible] quia in hoc videtur in-
[illegible] & contra tex. in l. 1. §. omnem, cum §. ſe
quen. ff. [illegible] tanto maxime, quare non ſolum Barto.
[illegible] in quolibet conſanguineo,
de quo loquitur tex. in l. lex Cornelia. in prin. ff. de iniur. Nã
[illegible] iniuria facta con-
[illegible] quia ſi hoc verum eſſet,
[illegible] ego poſſem agere actione iniuriarum: qd
[illegible] alio modo ego poſſim accuſare pro
[illegible] declarat Barto. in l. lex Cornelia, in
prin. ſecundum [illegible] debes hanc materiam intellige
51 re. Secundo [illegible] aduerte in quantum Barto. glo-
riatur de ſuo fundamento in hac materia, arguendo, quod
ſi licita eſt defenſio de rebus meis, ut ſupra concluſimus:
ergo [illegible] pro ſalute extranei, per l. ſancimus: in
fi. C. de ſacroſanct. eccle. quia iſta conſequentia non vide-
tur bona, patet: quia pro iniuria illata in rebus meis datur
mihi actio iniuriarum. Inſtit. de iniurijs. in princip. & in [illegible]
[illegible] & tamen clarum eſt, quod pro iniuria facta extraneo nõ
datur mihi actio iniuriarum. ergo non ualet argumentum
de rebus proprijs ſaluandis ad ſalutem extranei, niſi ſaluan
do Bart. [illegible], quod immo tex. in d. l. ſancimus. in fi. dum
vult, quod Eccleſia poſſit res proprias uendere pro redem-
ptione captiuorum, præferat ſalutem extranei rebus pro-
prijs. Et ideo licet non detur actio iniuriarum, quare iniu-
ria facta extraneo non dicitur mihi facta, non tamen ſequi
tur, quia ego nolens poſſim pro ſalute ſui accipere defen-
ſionem, ſicut poſſum pro rebus proprijs, quas poſſum par-
ui facere pro ſalute extranei.

Tertio aduerte, in quantum Bar. ſubaudit ad text. dictio-
nem (maxime, quare ſimilem ſubauditionem facit gl. in l. ſi

quis

Digitized by Google

quis certum in l. certi contradictio. §. ſi nũmos. ff. ſi cert. pet.
Quarto aduerte in quãtum Bar. per ſua opinione allegat gl.
fi. in cle. vnica, de homicidio. licet allegat corruptè in cle. ſi
cer. Quod illa gl. potius facit in contrarium: niſi ſalues ſecun
dum aliquos Modernos, quòd illa gl. loquitur reſpectu irre-
52 gularitatis, non autem quod non liceat, † nam multoties ex
actu licito aliquis efficitur irregularis, c. ſententiam ſangui-
nis. extra ne cleri. vel mona. Quinto aduerte in quantũ Bar.
inducendo. l. Gracchus. C. de adulte. dicit, quod ibi nulla eſt
ſpecialitas in filiis. quare in atrocioribus non tenentur obe-
dire patri voluit Bar. allegare. l. liber homo ſi iuſſu. cum gl.
ff. ad le. Aquil. nam Bar. in hoc videtur etiam inaduertenter
loqui, quia in l. Gracchus. licebat patri occidere ergo filius
tenebatur parere. Iſta conſequentia non eſt bona dicere
iſtud licet patri, ergo filius in eo tenetur ei parere. Nã quo
minus liceat patri occidere, tunc homicidium dicitur atrox
ſecundum gloſſ. in l. ad ea. ff. de regu. iur. filii autem in atroci
bus non tenentur obedire patri: ſecundum gloſſ. in d. l. liber
homo ſi iuſſu. ff. ad leg. Aquil. Quæ autem dicantur crimina
atrocia ad declarationem verborum Bart. vide Fely. in c. cũ
illorum. extra de ſen. excõ. Sic ergo ex prædictis habetis vnã
53 concluſionem cum vna fallentia. † Concluſio eſt, quod non
ſolum pro defenſione coniuncti, ſed etiam pro defenſione
extranei licitum eſt alium occidere: iſta cõcluſio limitatur
vt non procedat in perſonis eccleſiaſticis, quia ſi pro ſalute
alterius alium occiderent, vel mutilarent, efficerentur irre-
gulares: ſecundum gl. fi. in cle. vnica. de homic. & ita tenent
communiter ſcribentes, quòd mihi ſatis mirabile videtur,
quare ſecundum diuinum præceptum non minus debemus
diligere proximum, quam nos ipſos: ergo ſicut occidendo
pro ſalute propria clericus non efficitur irregularis, d. cle.
vnica, non deberet etiam effici occidendo pro defenſione
proximi. Communiter tamen Doctores contrarium tenẽt,
a quibus non eſt diſcedendum. Reſpondeo, quod iſtud præ-
ceptum non obſtat: quare, & offendens, & offenſus vterque
dicitur proximus & ſic debet habi vtrinque pari affectio-
ne. Nec obſt. [illegible] ergo nec teipſum poterit defende
re attento iſto præcepto: quare ego dico, quod prima chari
tas incipit a ſeipſo, l. præſes. C. de ſerui. & aqua. Alia datur
limitatio, vt hæc concluſio non procedat, quando aliquis p
ſalute extranei vellet offendere clericum: quia iſtud ſolum
licet pro ſalute coniunctorum, non autem pro ſalute extra-
neorum. ita limitat Pau. de Ca. hic. allegat Inno. in c. ſi vero. el. 1.
extra de ſen. excõ. ſolum videre Innocẽ. & qui iudicio meo
hoc non limitat, & licet referat illam diſtinctionem, tamen
magis adheret contrariæ opinioni quod immo etiam pro ſa-
lute extraneorum hoc liceat, immo fortius concludunt com-
muniter canoniſtæ vt ibi per Fel. quod etiam pro defendẽ-
dis rebus extranei hoc licet, & [illegible]
54 incidendum in irregularitatem [illegible] per eum. Circa ſecundũ
tem, q. Bart. vtrum teneatur aliquis alium defendere. In qua
Bar. concludit quod non [illegible] hic per eũ
cum quo tranſeunt communiter ſcribentes, in primis ad-
uerte, quod argumentum, quod Bart. [illegible] reputat, nul
lo modo videtur concludere in propoſito: nam Bar. argu
ſic, ego poſſum accipere pecuniam pro defendendo extra
neo, l. metum. §. ſed licet. ff. quod metus cau. ergo ſequitur,
55 quod non teneor defendere. quare † [illegible] capit pecuniã
pro faciendo illud, ad quod tenetur, dicitur turpiter accipe-
re. l. idem eſt §. [illegible] ff. de condic. ob tur. cau. Iſtam enim conſe-
quentiam ex multis conſtat. Primo ex eo, de quod per-
[illegible] gl. in d. c. quantæ, extra de ſen. excõ. nam iudex tene-
tur iudicare, & accipere onus iudicandi, l. magiſtrum, §. iudi-
candi. ff. de mune. & hono. & tamen conſtat, quod iudicibus
conſtituuntur ſalaria. Addo ego tex. in l. ſi qui magiſtratus.
ff. de mune. & hono. quem tex. ad hoc allegat Alb. in l. [illegible]
fi. ver. item quæro. in titu. 1. Probatur ex alio quare hoſpites
tenentur hoſpitari viatores, l. 1. ad fi. ff. furti aduer. nau. Bart.
in l. 1. §. 1. ff. naut. caupo. ſtabul. & tamen conſtat, quod poſ-
ſunt premium ſuſcipere, eodem modo cogitur quis eſſe tu-
tor, niſi habeat legitimam excuſationem toto ti. ff. & C. de
excuſa. tuto. & tamen tutori poteſt ſtatui ſalarium, l. tutori
bus. 5. fi. ff. de admi. tuto. Hoc idem probatur ex alio: quia Do
ctores tenentur conſulere iuxta gl. in l. 2. C. de proximis ſa-
crorum ſcriniorum, lib. 12. & tamen conſtat, quod poſſunt
recipere ſtipendium. Sic etiam videmus quod Epũs tenetur
viſitare prouinciam ſuã, & tamen poteſt accipere procura-
tionem, c. cum ex officij. cum ibi notatis. extra de præſcrip.
Et ideo conſidera, quod argumentum Bar. bene conclud.
hoc modo, ego poſſum recipere pecuniam pro aliquo faciẽ
do: ergo non teneor gratis facere: ſed pro hoc non ſequitur,
quin non tenear facere. Cogitabam tamen ſaluando Bar. eo
meliori modo, quo poſſumus, quod argumentum Bar. poſ-
56 ſit ſaluari præſuppponendo aliam regulã generalem, quod
nemo regulariter cogitur contrahere vel [illegible] facere, l.
nec emere. C. de iu. delib. & ideo ponderabam, quod tex.
allegatus per Bar. in l. metum. §. ſed licet, dicit, quod ille, qui
pro defenſione alterius pecuniã accipit, dicitur operæ ſuæ
mercedem accepiſſe, & ſic cenſetur contractus locationis
operarum, cum ergo nemo cogatur contrahere, procedet
argumentum Bar. Et ad ea, quæ fuerunt in contrarium adda
cta, debes pro ſolutione ſubtiliter aduertere, quod omnia lo
quuntur in caſibus ſpecialibus, in quibus lex propter publi-
cam vtilitatem ad alia ſpeciali ratione cogit aliquem ad ali-
quid faciendum, tunc enim bene poteſt pecuniam accipere
a lege promiſſam: ſed regulariter loquendo & præſuppoſita
regula, d. l. nec emere, argumentum Bar. videtur concludere
ego poſſum recipere pecuniam pro hoc faciendo, ergo fa-
cere non teneba. Quicquid tamen ſit, omiſſo hoc fundamẽ-
57 to. Ego † vltra ſcribentes confirmo hanc opinionem cõmu-
nem aliis fundamentis. Et in primis adduco fundamentũ in
euitabile, quia nemo cogitur ſeipſum defendere, quando
alius vult eum offendere: immo ſecundum omnes poteſt au-
fugere. quinimo ſecundum Bart. quidam aufugere tenen-
tur: pe cuius veritate ſtatim videbimus: ergo multo minus
teneor defendere extraneum. Secundũ præſuppoſitũ quod
aliquis teneretur ſeipſum defendere, non tamen ſequitur,
quod teneatur alium defendere: quare prima charitas inci-
pit a ſeipſo, l. præſes. C. de ſerui. & aqua. Et ideo quare poſſet
ſe ponere in periculo alium defendendo, non dum ad hoc
tenetur: nemo enim cogitur ſe periculo ſubmittere, §. quare
58 vero l. comis, cum gl. in authen. de nõ alienam. gl. fi. in l. prin
ceps. C. de principibus agentium rebus lib. 12. † Confirma-
tur eadem opinio: quare licet alium defendere ſit bonum,
nemo cogitur ad bonum: adde tex. in c. ad fidem. 23. q. 5. in
contrarium eſt tex. in l. 1. in princ. ſup. eo, vbi [illegible]
ſit bonus, quæ text. ita ibi ad hoc ponderabat ſubtiliſſimus
princeps magiſter meus do. Hiero. Butigella me audiente,
& dabat tres ſolutiones. Prima, quod aut loquimur quo ad
Deum, & tunc nemo cogitur ad bonum: aut quis quo ad ho
minem, & tunc quis cogitur, allegabat gl. in c. qui ex timo-
re, extra de reg. iur. in gloſſ. 1. Secunda erat ſolutio, quod
nemo cogitur ad bonum prodire quantum ad ſe, licet bene
quo ad alios. Tertia erat ſolutio, quod quis non cogitur ad
bonum præciſe, ſed bene cauſatiue. tum ad bonum cogitur,
l. hac lege. Sed ad illum text. in l. hac lege poteſt reſponderi,
quod ibi non cogitur ad bonum, quia eius contrarium eſt
æquum: ita ad hoc illum tex. pro ſingulari allegat Ant. de
Butri. in repertorio ſuo in litera lex. 2. col. §. leges dãt formã
negotiis, vbi dicit quod aliquid poteſt eſſe bonum, cuius cõ-
trarium eſt æquum per illum text. C. de pac. conuentis, ad
idem eſt bonus tex. in c. præcariæ. 10. q. 2. vbi dicitur, quod ne
mo cogitur alteri beneficium facere. Ad idem eſt tex. in l. 2.
§. item varus. ff. de aqua plu. arcen. dum dicitur, quod nemo
cogitur alteri prodeſſe, ſed bene non nocere. Ad iſtam com
59 munem concluſionem dantur aliquæ fallentiæ. Prima eſt,
vt ſolum procedat in foro contentioſo: ſecus autem de foro
conſcientiæ, & in iſtis terminis ſaluarentur tex. illi canoni
ci, qui dicunt aliquem cogi. in c. ſicut dignum, extra de homi
ci. in c. quantæ, in fi. extra de ſen. excõ. in c. dilecto. de ſen. ex-
cõ. in 7. per quos tex. ita concludunt communiter Canoni-
ſtæ ibi, & plerique Moderni hic. Secundo limitatur, vt non
procedat in eo, qui ratione ſuperioratis poſſet aliquem cor
rigere, & ita ſaluatur tex. cum glo. in l. culpa caret. ff. de reg.
iur. exemplum in patre vidente filium alium offendentem,
& eodem modo in domino reſpectu ſerui, & ideo dicebat
Bal. in l. 1. qui es quoque ff. de offi. præfec. vrbis, quod quan-
do iudex videret, quod aliquis alium offenderet, teneretur
ipſum corrigere ratione ſuperioratis. Tertio limitatur, vt
non procedat, quando aliquis videret clericum offendi: qua
re teneretur ipſum defendere, ita intelligunt plerique cano
niſtæ tex. in d. c. quantæ, & poteſt confirmari ſecundum ali-
quos Modernos per l. primam §. huius ſtudii. ſup. eo. vbi ius
publicum conſiſtit in ſacerdotibus, & tamen quilibet tene-
tur rem publicã defendere, & eadem ratione poſſet dici, q
quilibet teneretur defendere magiſtratum. Quarto limita-
60 tur vt non procedat in quibuſdam perſonis quæ ratione ſu
biectionis tenentur alium defendere: exemplum in ſeruo,
qui tenetur defendere dominum l. 1. §. ſerui. ff. ad Sillan. eo-
dem modo filius patrem: vt per Bar. in l. verum. ff. ad leg. Põ
piam de parricid. vbi Bar. enumerat alias ſimiles perſonas. Et
idem eſt in vaſſallo, qui teneretur defendere dominum. c. 1.
§. item

Digitized by Google

§ item qui dominum,quæ fuerit,1.cauſa beneſi.amit. Vltimo pro intelligentia huius materiæ nota, quod dato quod aliquis teneatur aliquem defendere,debet tamen hoc ſane intelligi,quod iſtud debeat facere bonis verbis vel etiam factis,quando non videtur imminere probabile periculum ꝑſonæ ſuæ,& ita ſaluetur gl.in l.culpa caret , ff.de reg.iur. & hoc clare decidit Pau.de Caſt.hic.& ſequuntur communiter Moderni maxime repetentes.Quod tamen debet regulariter intelligi.non aũt intelligo hoc procedere in vaſſallo reſpectu domini,vel ſimilibus,qui tenentur propriam ꝑſonam exponere pro ſalute domini, iuxta ea quæ habentur in d.c.1.§.item qui dominũ,quæ fuerit,1.cauſa beneſi.amit. & latius dixi in tractatu feudorum.Notãda ſunt etiam perpetuo Bar.circa ſi.q. dum dicit, quod maior eſt authoritas gl.in d.c.quantæ,quam eorũ,qui ſupra relati ſunt.& ſic vult Bar.quod authoritas gl.omnes alias antecedat,& ad hoc ſolet Bar.allegari . Multa alia de authoritate gl. ponunt Moderni Mediolanẽſes hic. vltra quos pondera Bar. hic velle, quod maior ſit authoritas gl.iuris canonici, quam gl. iuris ciuilis,nam in præcedentibus allegauit gl.iuris ciuilis poſtea ſubdit,quod maior ſit authoritas,gl.in d.c.quantæ.Circa ſequentem,q.Bar.qualis dicatur moderata defenſio . & quale dicatur moderamen inculpatæ tutelæ in qua Bar.cõcludit,quod illa dicitur moderata defenſio,quãdo aliter nõ poterat quis euadere offenſionem perſonæ ſuæ : cum Bar. tranſeunt communiter ſcribentes hic. Tu tñ aduerte, quod conſiderata proprietate verborum videtur melior doctrina gl.& Doctorum in l.1.C.vnde vi.Quod illa dicatur moderata,quando eſt æqualis,& proportionata defenſio reſpectu offenſionis.Nam vt dicit Bald.ibi moderata defenſio dicitur, non plura facere quã oporteat . Ita quod moderatio nihil aliud eſt,quam æqualitas:ſed ſecundum Bar.ſequitur, quod ſi tu mihi inferas modicam offenſam in perſona,quã aliter euitare non poſſum,niſi occidam te, dicitur moderata defenſio, Et tamen hic non datur æqualitas nec proportionabilitas defenſionis. Et ꝙ iſta non dicatur moderata,ꝓbat tex.in c.ſignificaſti,circa ſi.extra de homici. dũ dicit, ꝙ ille qui repercuſſit cum ligone aliũ, q cũ leuiore inſtrũ cũ percuſſerat , non dicitur feciſſe cũ moderamine inculpatæ tutelæ,& ideo ex toto nõ excuſatur,vt ibi dicit text. rectius ergo,& caſtigatius loquutus fuiſſet Bar,ſi dixiſſet, quod ante modicum periculum perſonæ euadi non poterat,præſuppoſito quod ſit licitũ occidere, ita nõ dicitur moderata defenſio,ſcilicet potius exceſſus moderatæ defenſionis, qui a iure eſt permiſſus:cõſiderauit ergo Bar.ꝙ quare lex hoc permittit,poſſit dici moderata defenſio largo modo loquendo Aliam tamen notabilem doctrinam ad cognoſcendũ, quæ dicatur moderata defenſio,ponit Bal.in d.l.1.C.vnde vi. Aliã etiam ponit Angel.de Aret.in §.ius autẽ gentium,inſti. de iure nat.quas poteris videre per eos.Nã ibi Ang. ponit tria requiſita affirmatiua,& vnũ negatiuũ.Et licet illę doctrinæ diuerſis verbis ponãtur,tñ conſiderato effectu opi.Bar. hic eſt communis,ꝙ quando aliter euitare nõ poſſum periculũ perſonæ,dicitur moderata defenſio vel ſaltẽ permiſſa,ẽt ꝙ videtur excedere moderamen. Et iſtã doctrinam clarius ponit idem Bar.in l.1.C.vnde vi.& ibi cõiter ſcribẽtes,adde tu fortius , quod imo illa dicitur moderata defenſio non ſolũ quãdo ſuberat periculum perſonæ,qđ euadi nõ poterat,ſcilicet ẽt dicitur,qñ ſuberat periculũ amittẽdæ rei,cuius amiſſioni nõ erat aliter ſuccurſum,ita clare decidit Bar. & cõiter ſcribẽtes.in l.furẽ nocturnũ.ff.ad le.Cor.de ſica.adde ꝙ

2 ẽt tunc licitũ eſt hoĩem occidere.Circa vlti.q.Bar.an quis teneatur fugere,ſi põt,ad hoc vt dicatur moderata defenſio vera,& cõis concluſio eſt reprobata diſtinctione hic ꝙ nemo fugere teneatur ita,cõcludit idẽ Bar.in l.1.C.vñ vi.& ſequũtur cõiter cæteri hic relati ꝑ Mod. Fundamẽtũ eſt,quia fugere eſt verecũdia, & infamia,l.itẽ apud Labeonem, §.1. ff.de iniur. Confirma tu quia ſicut ꝑ euitãdo ꝑiculo perſonæ dicitũ moderata defenſio,ita ꝑ cõſeruãda fama,& honore:quia honor ſcunctis rebus præferendus eſt l. reprehendenda,C.de inſti.& ſubſti.l. Iulia,ff.ſi quis omiſ.cau.teſt. & ideo dicit gl.in l.iuſta , ff.de ma. vin. quod cã famæ & vitæ ꝯparantur.Confirmatur hæc opin. quia fugiẽdo poſſet ſe ſubijcere periculo,ꝙ caderet, & ideo nemo cogiť ſe ſummittere periculo,§.quia verbo Leõis,cũ gl. aut. de nõ alie, & dixi latius ſup.& ꝙ diſtĩctio Bar.hic nõ ꝓcedat,dum vult ꝙ vilitas pr̃iæ influat in ciuẽ,facit tex.in l.ſcilicet,& ſi vnius interdũ,ff.de iniu.vbi vtilitas pr̃is nõ influit in filiũ. ergo multo minus vilitas pr̃iæ, ſicut ecõtra vtilitas alicuius ciuis nõ influit in ciuitatẽ,l.itẽ apud Labeonẽ,§.itẽ ait.ff.d.iniu. Cõſidera tñ tu ſubtilis,ꝙ adeo hæc concluſio eſt,vera, ꝙ ille q nõ aufugit,vbi poterat,diciť tñ moderate ſe defẽdiſſe & per cõſequẽtia nõ dicitur exceſſiſſe moderamẽ inculpatæ tutelæ,& ideo in nullo dẽt puniri.ita eſt de mente cõiter Doctorũ , ſubdẽdo hãc qõnẽ in hac materia moderatæ defenſiõis. Hãc tñ cõem cõcluſionẽ limita nõ ꝓcedere in clericis,q potius tenentur aufugere,qñ ſine periculo pñt,q̃ occidere,ita gl.& canoniſtæ in c. ſuſcepimus extra de homic. Ex quo inferũt Moderni repetẽtes hic, quod eadẽ rõne nõ ꝓcedet in foro cõſciæ, nec in filio uerſus patrẽ,in ſeruo verſus dñm,in diſcipulo verſus mgr̃m. q ſicut debet pati moderatã caſtigationẽ,vt ſup.vidimus,ita tenẽtur ſubire hãc modicã verecundiã:quæ reſpectu eorũ potius appellabiť modeſtia:vt hic lati⁹ ꝑ eos.Extra gl.& Bar.vt practica huius materiæ perfectius hẽať. diſcutiẽdæ ſunt aliquæ neceſſariæ du

65 bitationes, quarum aliquas ponunt Moder, in 1.char. † Et pr̃io circa illã,q.vtrũ teſtes,q deponũt Titiũ occidiſſe Sẽproniũ ad ſuã defenſionẽ,cõcludãt , ita quod dẽat abſolui. In qua Moderni referũt ꝯrietates Doctorũ , & tãdẽ tenẽt opinionem quod ſic:mihi ꝑlacet,vt cõcordemus opiniões fœdere diſtictionis . Aut. n. cõſtat,quod ille,q fuit occiſus, pr̃io inſultauerat occidẽtẽ,& tũc cõſidero,quod præſumptio eſt ꝯ primũ inſultãtẽ,vt dicit tex.in l.qñ multa, C.de vi publ. Et ideo tunc ſufficiũt faciliores ꝓbaões , & in dubio defenſio præſumitur neceſſaria.& ita loquiť Bar. i.l.ſcilicet & ſi quẽcũq:ff.ad l.aq.& fere oẽs authoritates,quas ꝓ ſe adducũt Mod.Mediol.hic.Si vero nõ cõſtaret , quod ille qui fuit occiſus,inſultauerit:tũc credo ꝯrã opinio . eẽ veriorẽ fundamẽtũ huius diſtinc.ſtat in hoc, quia pr̃io caſu vt dixi p̃ſumptio eſt ꝯ inſultãtẽ:ꝑut ẽt Bar.in l.ſi ex plagis,§ tabernarius ff.ad l.aq.l.bonus tex.in l.1. [illegible] ff. ſi quadr. paup.multa cumulat Fel.in c.dilecti.in 8. col. extra de excep.& ideo tunc leuiores ꝓbões ſufficiunt. Secundo vero caſu,qñ nõ cõſtat de inſultu, præſumptio eſt ꝯ occidẽtẽ. qa occidere eſt de genere malorum,l.1.C.ad le. Cor.de ſic. &

66 ideo ſuccedit concluſio quòd ille qui habet ꝑſump.iuris ꝯ ſe,dẽt ꝯrũ ꝓbare p l.quidſſimas ꝓbões l.ſi.ff.quod me.cã l.ſi extraneus,ꝑ Alb.& Mod.de cõdi.ob cau. ideo vt dixerat ſingulariter Spe.ti.de ꝓba. [illegible] ver.final.quod ille, q habet p̃ſumptionẽ iuris ꝯ ſe . dẽt ꝯrũ ꝓbare p tres teſtes vel ꝑ duos multũ excellẽtes.Cogita tñ tu ſubtilis in caſu , in quo illi teſtes nõ cõcludũt , an ſaltẽ dẽant ſeruari ea,q̃ dicemus in ſequẽti.q.quod nõ dẽat puniri pena mortis ſcilicet ſolũ pena arbitraria ꝑpter exceſſum. Doc.in ſpẽ nõ tãgunt.tñ ſatis,ꝓbabiliter dicit põt,quod debeat ſolum puniri de exceſſu,qa dato quod non fecerit ad neceſſariã defenſionem , ſi tñ fecit ad defenſionẽ.eſt neceſſe dicere,quod fuerit ꝑuentus & quod ſolum exceſſerit modum inculpatæ tutelæ.Se-

67 cũda qõ tagẽda eſt in hac materia†qua pena puniri dẽat ille [illegible] exceſſit moderamẽ inculpatæ tutelæ.Iſtã qõnẽ tãgunt [illegible] Mod.Medio.hic poſt Bar. [illegible] idẽ concludunt quod tunc [illegible] exceſſus modus, nũq dẽat imponi [illegible] ſcilicet ſolũ alia pena arbitraria per l.ſi adulterium [illegible] captores.ff.de adult. in l.ex ſulta.ff.ad l. iul. [illegible] ſignificauit,extra de pen.& remiſ.cum gl.& ita tenẽt [illegible] relati per Moder.& late per Fel in d. [illegible] extra de excep.& ita alias in ciuitate Mã[illegible] iudicauit [illegible] & abſolui quẽdã,q erat cõ[illegible] ad mortẽ q primo fuerat inſultatus cũ baculo magno & euitauerat illũ,ex qua euitatione ille ceciderat ĩter ra,poſtea ipſe accepit baculũ,& dedit ſuper capite & eũ interemit,dixi ꝙ nõ poterat ad mortẽ cõdẽnare , qa fuerat pr̃io ꝓuoca.⁹ licet exceſſiſſet moderamẽ inculpatæ tutelæ.

68 [illegible] ꝓcedit,qñ moderamẽ eſt exceſſũ excul[illegible] qñ excederet ex dolo.& ex ꝓpoſito dicũt Bal.& Mod. [illegible] dubito quare tũc videreť,qđ dẽt puniri pe[illegible] ꝑ tex. in l.1. de emen.propin.ſuclo. eo,ꝙ dicit,ita

69 Bal. notat illũ tex.ad hoc.† & ideo ſubdit.qđ ſi iudex dolose abſq; torquere faciat vltra debitũ, & ille moriať.qđ ẽt [illegible] mori.idẽ dñt [illegible] & Sal. in l.Gracchus.ff.de adult.d. Ant. in c.ſignificaſti. in pe.col. extra de homic.& licet Alex.teneat [illegible] ſancap.iuſtis in 4.col.in 1.vol.poſt Pet.de Anch.in cle.vnic.de homic. tũ pro ꝓcedenti opinione multũ me mouet, quare oẽs leges ſup.alleg. ſup quib.fundatur hæc deciſio loquunť,qñ aliqs habuit occaſionẽ illud faciendi propter iuſtũ dolorẽ, quẽ difficile eſt tẽperare,vt dicit text. in d.§.imperatores.Et ideo talis occaſio excuſat a dolo.vulgata.l.ig.1 cũ gl.ff.de h.cau.ſ. qñ p̃ſupponimus dolũ,non uideo,qua rõne fundeť hæc opinio.cũ ceſſent oẽs leges ꝑallegatæ.bñ credo,qđ difficillimũ eſſet ꝓbare dolũ:quare quælibet occaſio excuſaret a dolo.d.l.igiť.cũ glo. Tertia ſuccedat

70 neceſſaria dubitatio, ſi ego volebã occidere vnũ,& ex.ꝓ-

poſitum alius fuit occiſus puta mediator an debeat pu-
niri, & qua pena ſuper iſta quæſtione reliquit Barto. cogi-
tandum in l. ſi cum ſeruo. ff. de iniur. ſcilicet idem Bart. in l.
reſpiciendum. §. delinquunt. ff. de pe. in fin. diſtinguit, quod
ſi ego dabam operam rei illicitæ, puta me defendendo, nō
debeo puniri. Si autem dabam operam rei illicitæ, puta aliũ
inſultando, debeo puniri. Tu dic, quod etiam hoc ſecundo
caſu, dicat Barto. quicquid velit, debet puniri pœna mortis,
ſcilicet ſolum pœna arbitraria propter exceſſum. ita tenet
Angel. in legibus ſtatim alleg. Alexan. in addi. in dicto §. de-
linquunt Moder. Mediolan l. 1. in 2. columna, infra de legi.
in l. ſi per errorem. in 4. columna, infra de iuriſd. om. iudic.
in l. ſi pater. in 3. columna. C. de hered. inſtit. & ita alias etiã
fuit iudicatum in ciuitate Mantuæ. Circa aliud dictum re-
latum per Moder. quod quando aliquis confitetur ſe occi-
diſſe vlciſcendo, debeat intelligi. i. defendendo: per tex. &
ibi Bar. in l. deuotum C. de metat. libr. 12. adde bonum tex.
in l. 1. C. quando lic. ſine iudice ſe vim. in l. qui cum maior.
§. libertus. ff. de bo. liber. Hic tamen caderet difficultas, quæ
monetur per Modern. in ſequen. quæſt. ex cuius ſolutione
17 danda debes hoc dictum intelligere. Succeſſiue † igitur
cadit alia neceſſaria dubitatio, ſi aliquis confeſſus fuit ſe oc-
cidiſſe Sempronium, an poſſit ex interuallo hanc ſuam de-
fenſionem declarare, allegant dictum Baldi, quod ſic in
cap. primo. § item ſi vaſal. in vlt. columna, de controuerſia
inueſtit. in vſib. feud. per tex. in cap. cum dilectis, extra de ac
cuſa. in contrarium ponderant Moder. hic doctrinam Bart.
in l. Aurelius. §. idem quæſitum. ff. de liber. leg. dum vult, q
etiam ſi quis confiteatur ſe occidiſſe ad ſuam neceſſariam
defenſionem, non creditur illi qualitati, niſi probetur: & i-
deo non obſtante poterit condemnari. Tu cõſidera, quod
iſta doctrina Bartol. bene intellecta nihil facit, quare non
vult dicere Bald. in loco præallegato, quod illa declaratio,
q̃ ſit ex interuallo, habeat eũ executare ſine probatione: nec
ita debet intelligi. Scilicet voluit dicere Bal. quod non ob-
ſtat, pura confeſſio primo loco facta, ex qua debebat con
demnari, poterit ex poſt facto fieri declaratio: ſcilicet de-
bet ſane intelligi, dummodo etiam ſubſequatur probatio,
quare non ſufficit dicere, niſi probetur. glo. in rub. ff. ſi qua-
drup. pauper. Notabis etiam perpetuo illam ſingularem li-
mitationem quam referant Moder. Mediol. hic ad illud di
ctum Barto. in §. idem quæſit, quod quando aliquis confi-
tetur ſe occidiſſe ad ſuam neceſſariam defenſionem licet
non poſſit probare illam qualitatem, nunquam tamen de-
bebit puniri pœna mortis, ſcilicet alia pœna arbitraria: quia
per violentas præſumptiones non debet imponi tam gra-
uis pœna. c. ex literis, extra de præſump. Adde vltra Moder.
d. Fely. idem tenentem & adducentem alias authoritates in
c. auditis. in pen. charta, extra de præſump. ſed verum, quod
in contrarium videtur multum obſtare, quia in tali confeſ-
ſione non videtur poſſe adaptari commune fundamentũ,
quod ſententia dicatur lata ex violentis præſumptionibus:
cum dicatur lata ex confeſſione partis, quæ dicitur ſuperla-
tiua omnium probationum gl. in auth. ſed iam neceſſe, C.
de don. ante nup. Hanc difficultatem mouet Fely. in loco
præallegato. & non ſoluit. Tu potes reſpondere, prout etiã
dicunt Moderni repetentes hic, quod quando illa confeſ-
ſio eſt qualificata, fateor me occidiſſe ad meam neceſſa-
riam defenſionem, ſi conſiderare confeſſionem prout ſtat,
non dicitur ſimplex confeſſio. ſcilicet qualificata. & ideo ſe-
cundum communes regulas non deberet pro parte ac-
ceptari, & pro parte non quid ergo eſt illud quod operatur,
quod poſſit pro parte acceptari. & pro parte non nihil
aliud eſt, niſi illud, quod dicit Bar. ibi, quod contra illam
qualitatem eſt præſumptio iuris: ergo ſequitur, quod ſen-
tentia non fundatur in ſola confeſſione. ſcilicet in violen-
ta iuris præſumptione: ergo ſuccedit commune fundamen
tum, quod per violentas præſumptiones non debet impo-
72 ni pena mortis. Circa vltimam † quæſtionẽ Mod. verum
propter ſolas minas liceat aliquem occidere: placet diſtin-
ctio Bal. per eos relata, quod in ipſo actu ſit licitum, ſed
non ex interuallo. Pro qua vltra eos optime facit, quia ille
qui faceret ex interuallo, non faceret ad defenſionem, ſcili
cet ad vindictam, & eo maxime, quare eſt ſibi alio modo
ſuccurrendum: poteſt enim ire ad iudicem, & cogere eum vt
præſtet cautionem de non offendendo, iuxta notata per
Bar. in l. illicitas, §. ne potentiores. ff. de off. præſ. latiſſime
per Fel. in rub. ita vel in c. 1. extra de treu. & pa. vnum ob-
ſtat, quia re fragilitati cautionis nemo debet confidere. l.
qui ita, §. 1. ff. ad Treb. niſi reſpõdes, vt hic p Modernos repe
tentes. Et per iſta remanet expedita iſta lex.

R E P E T I T I O.

*Fortunij Garciæ ab Ercila Hiſpani Iuriſconſulti Cla-
riſſ. in l. manumiſſiones. ff. de iuſtitia, & iure.*

S V M M A R I V M.

1 *Manumiſſio an recte diffiniatur, ut ſit datio libertatis.*
2 *Libertatem quare quis inuitus nonnunquam conſequatur.*
3 *Seruitutem introductam eſſe iure gentium, cum natura omnes homines liberi naſcantur. & nu. 6.*
4 *Ius gentium non poſſe eſſe contra rationem naturalem.*
5 *Seruitus qua ratione introducta.*
7 *Bellum eſſe iuris gentium: cuius finis pax eſt, ac iniuriarum propulſatio.*
8 *Seruitutem eſſe contra naturam, quomodo ſit intelligendum, & numero 10.*
9 *Serui quare ſic appellentur.*
11 *Seruus quare promiſſione non obligetur inſpecto iure gentium.*
12 *Intellectus ad l. ſi id quod ff. de condict. indeb.*
13 *Serui an pro nullis habeantur inſpecto iure gentium.*
14 *Seruus iure gentium efficiatur necne is, qui per iniuriam ab hoſtibus captus eſt.*
15 *Poſtliminij ius eſſe introductum iure gentium.*

Lex manumiſſiones Hic tex. hoc conti-
net in ſumma: manu-
miſſio, quæ eſt introducta ex ſeruitute, eſt de iure gentium
quia, & ſeruitus eſt iuris gentium, & cum omnes homines
a principio liberi naſcerentur, deinde ſunt tria genera ho-
minum, & diuide in quator partes per Pau. de Caſt. hic,
1 † Primo Bart. notat, manumiſſionem eſſe donationem li-
bertatis. Sed contra hoc opponitur cum gl. & Bar. nam aut
dicendum eſſet, quod ego manumiſſor do ſeruo liberta-
tem meam: & hoc verum non eſt: quia ſeruus remanerem,
aut alienam, & hoc etiam falſum: quia eam non habeo: ti-
more igitur huius cõtrarij exponitur datio, id eſt detectio,
quaſi detegat libertatem, quia ſeruus inſpecto iure naturæ
erat liber. vt in tex. noſtro. Sed attende, ne decipiaris, quod
ſeruus non eſt natura liber. quia non poteſt eſſe liber &
ſeruus. Sed cum ſeruiat domino, & dominus manumittat
eum, amouet ſeruitutem, qua ſub dño tenebatur. Vnde cũ
iure naturali homo ſit liber, amota ſeruitute, cum non ſit
ſeruus, neceſſario remanet liber. nõ igitur intelligas, quod
ille, qui ſeruus eſt, liber ſit: nam ipſe non habet libertatem
naturalem: nec manumiſſione ad eam reſtituitur, vel ea de-
tegitur: vt recte notat alias gl. hic per tex. in l. 2. de nat. libe.
& patet ex auth. quib. mod. nat. effi. ſui. §. natura. & §. illud.
Nam aliquis natalibus reſtituitur, remanet liber: & reſtitui
tur ad eam libertatem, quam nunquam habuit. l. eam, qua
genus humanum ipſa natura ab initio creabatur. amota igi
tur ſeruitute, & ſeruo manumiſſo, neceſſario remanet li-
ber, & in ſtatu naturali generis humani. eſt igitur manumiſ
ſio datio occaſionaliter. Dat enim libertatem media natu-
ra: vt in l. ſi res alienas. ff. fam. erciſc. Vt etiam dicimus idẽ
2 in ſeruitute formali vt in glo. † Ex hac re ſic intellecta infe-
ro rationem, quare quandoque euenit, vt quis liber, velit
nolit, fiat: non lex alia ſentia. de hæred. inſtit. ff. & inſtit. de
hæred. inſti. §. ſeruus. & inſti. de hære. quali. & diff. in princ.
& in l. fi. §. ſui vero. C. de teſtam. manu. nam hoc mirum eſt,
quod me inuito mihi acquiratur libertas, quam ego nõ ha
beo: contra l. poſſideri. in princ. & l. quemadmodum, cum l.
1. in prin. de acq. poſſ. C. ſed ex ſuperiorib. facile intelliges
rationem, quia id fieri poſſit: quia ſi dominus non vult ha-
re ſeruum, & eum mittat a poteſtate ſua, neceſſario rema-
net liber: quia ſeruus non eſt: vt in l. ſi quis. §. differentia. ff.
de acq. poſ. & ibi gl. & Bar. Nam a voluntate domini eſt ſer
uus. & eo ipſo quod deſinit ex voluntate eius eſſe ſeruus, rẽ
net in meris terminis naturalib. & neceſſe eſt, quod ſit ex a-
lio genere, q̃ ex genere ſeruorum, vt in l. noſtra, in fi. Hic ẽt
intelliges pulchrum caſum in l. ſi pater. in §. quoties. de ma
nu. vind. Vbi q̃uis ſeruus & ipſe manumittens ignorent mã
numittentẽ dñm eſſe, nihilominus ſeruus remanet liber.
quia verum eſt voluntate domini manumiſſum eſſe. itaque
cum dominus voluit manumittere, neceſſario remanet li-
ber. nec aliquid obſtat opinio ſerui: & ille eſt caſus ſatis cõ
firmans ea, quæ ſuperius dixi: cum ſolam voluntatem vo-
lentis domini ſentiat ſufficientem ad libertatem. Secun-
3 do noto, quod homines naturaliter liberi naſcebantur.
Rurſus quod iure gentium eſt introducta ſeruitus. Sed
contra hoc opponitur: nam ex ſeruitute quis domino alte-
rius

Digitized by Google

rios contra naturam ſubijcitur: vt in l. libertas. inf. Ergo ius gentium eſt ꝯ ius naturale: cum iure gentium ſit introducta ſeruitus: & hoc in eadem lege patenter oſtenditur: cum ſeruitus deſcribatur, conſtõ iuris gentium, qua quis dño alterius ꝯ naturam ſubijcitur: & fortius ẽt põt argumentari: nam libertas eſt de iure naturali (vt dicunt) ſecundario. Vnde eſt ẽt iuris gentium: quia gentes eo iure naturali ratione vtebantur: vt in l. omnes populi, inſ. eo. nam libertas nõ cõpetit cæteris animantib. ſed gentibus tantum: vt fatetur hic Paulus, & etiam in l. ſi id quod de condict. indeb. Ergo iure gentium. Bar. in l. ſi id quod, de cond. indeb. & l. ex hoc iure: infra eo. quamuis in alio propoſito dicebat duplex eſſe ius gentium: vnum, quod ratione naturali conſtabat: vt obſeruare fidem: vt in l. 1. ff. de pact. aliud quod conſtabat ſola conſtõne gentium, & qñque contra rõnem naturalem: vt bella ſeruitutes & diſtinctiones dominij. vt in l. ex hoc iure: & in noſtra. l. manumiſſiones: & in l. poſtliminium: infr. de capt. & poſtli. reuer. & hanc doctrinam tenet ipſe Bar. ex mente iuris & a præceptore ſuo: vt refert. in l. ex hoc iure: inf. eo. idem tenet in l. nec. §. 1. ff. de teſt. mil. Idem tenet Angel. Pau. de Caſt. & Iaſ. in d. l. ſi id quod. Vbi hanc eandẽ doctrinam ab oppoſitionib. Arch. & Fran. Aret. defendit. Sed
4 qm̃ aliorſum tendunt, non curo ea adducere.† Tu vero melius conſiderabis, quod nullum ius gentium eſſe poteſt contra rationem naturalem: nam ius gentium eſt, quod ratio naturalis inter omnes gentes conſtituit: vt in l. omnes. inf. eo. & in §. quod vero. inſti. eo. ergo ſine ratione naturali ius eſſe non poteſt. Rurſus ius nihil eſt, niſi ratio: & ius gentiũ ratio eſt, qua gentes vtuntur. vt in l. 1. in fi. ſup. eo. Ergo ius gentium non poteſt eſſe contra rationem naturæ: cum omnis ratio inferior a naturali procedat: & naturalis ab æterna: vt in c. qualiter. de accuſ. & in c. 1. vt eccleſia. bene. Vnde non poteſt ius gentium eſſe ꝯ rõnem naturæ, vel contra rationem æter: nam: arg. c. quæ contra mores. 8. diſt. Ideo melius Aug. in lib. de æquitate Dei dicebat, quod hæc, quæ iure gentium introducta ſunt, habent ſuo reſpectu rationẽ naturalem, quamuis videantur naturæ obſtare: vt ſunt dominia, ſeruitutes, & bella. Nam in primo ſtatu naturæ decuit omnes liberos naſci: & hac decentia naturali omnes liberi naſcebantur: vt in tex. noſtro: & omnes legitimi: omnia: que erant cõia. Nec erant introducta bella.† Sed ſtatu generis hu-
5 mani deprauato decuit dominia diſtingui: bella introduci ad pacem & quietem: & homines propter peccata ſeruos fieri: & hoc eſt quod iure gentium, & ratione, quam natura oſtendit, humani diuiſerunt dominia, & introduxerunt bella, & ſeruitutes, & hoc eſt etiam quod ex ſententia tex. noſtri dicitur in §. ius autem gentium: de iure nat. gen. & ciuili. quod vſu exigente, & humanis neceſſitatib. gentes humana iura quædam ſibi conſtituerunt. bella orta ſunt, captiuitates ſecutæ, & ſeruitutes. Vnde recentior vates in lib. de calamitatib. ſic ait, Cogimur illius mala tempeſtatis, & alto Egreſſas ereb o furias, turpiq. ſatatam Virtutẽ exilio, & varias percurrere clades. O ſcelera [illegible] terras. M[illegible] tas igitur ſtatus humani mutat rationem [illegible] quæ rationabilia ſunt, & a natura procedunt: quæ ſunt cõia oĩbus gentib. vt in d. §. ius autem gentium: & in l. [illegible] ſtatu; pra eo. ex quo ſequitur, quod a natura non differat: [illegible] quod apud omnes gentes vt iuſtum obſeruatur ad rationẽ
6 neceſſe eſt habeat.† Quod tibi manifeſte probatur in ea, de qua loquimur ſeruitute: nam ſeruitus eſt introducta iure gentium: & eo iure, cui ratio naturalis ſubeſt, vt probatur in §. ſingulorum, iuncto, §. item quæ ab hoſtibus, inſtitu. de rerum diuiſio. Vbi ſit diuiſio rerum quæ iure ciuili, & gentium nobis acquiruntur, & a iure gentium, id eſt, naturali dicit eſſe incipiendum, quia id ius gentium vetuſtius eſt, quod a principio cum genere humano rerum natura prodidit. Igitur incipit de acquiſitione iuris naturalis quod eſt ius gentium: Et poſt plures [illegible] in quibus ratione naturali dominia nobis acquiruntur, ſubſequitur text. in [illegible] item quæ ab hoſtibus. Vbi dicitur, quod quæ ab hoſtibus capimus iure gentium ſtatim noſtra fiant, adeo vt liberi homines in ſeruitutem noſtram deducantur. Ecce quod belli ratio, & ex eo ſeruitus eſt iuris gentium, & illius iuris gentiũ, quod naturali ratione conſtat: quod etiam naturale appellatur, vt patenter probatur iuncto, §. ſingulorum, ad quem debet fieri relatio. Sed oppones forſan, quod illud ius gentium, de quo loquitur tex. in §. ſingulorũ, eſt id quod ab initio cum genere humano rerum natura prodidit, ergo ex eo non introducuntur bella & captiuitates: cũ eo iure omnes liberi naſcerentur, vt in tex. noſtro. Aduerte, & in hoc ſtat fallacia, quod ius gentium eſt ratio cum gentibus innata, qua ipſæ vtuntur: quæ ratio plura dictat ac decernit ſecundum humanas neceſſitates. Vnde generis humani ratio ſemper vna eſt, & naturã ſequitur: quia natura eſt data: Sed diſpoſitiones a ratione procedentes ſunt diuerſæ, & diuerſis temporibus: Ratione tamen non differunt, quia ſi differrent, non eſſent iuris gentium, quod habet rationem generi humano innatam, & ita vere intelliges text. in d. §. item
7 quæ ab hoſtibus, iuncto, §. ſingulorum.† Vnde in belli ratione idem eſt dicendum, nam belli ratio ex iniquitate noſtra procedens iuſta eſt ad pacem, vt in c. noli exiſtimare, in c. militare, & in c. apud veteres, 23. q. 1. & in c. dominus noſter, ea cauſa, q. 2. Vbi Dei voluntate bellum conſtat inſtitutum. Sed ad pacem bellandum eſt, & ad iniurias propulſandas, vt ibi docet Auguſtinus, facit quod dicit Mar. Tul. lib. 1. officiorum. ſuſcipienda quidem bella ſunt, vt ſine iniuria in pace viuatur. Vnde Plato in principio de legibus Minois & Licurgi leges tacite (vt ſolet) emendat, quod ad bellicam artem potius declinauerint: nam pugna, & victoria cum laborum malorumque plena ſit, non propter ſe expetenda eſt: ſed eligenda propter pacem, & tutam vitæ tranquillitatem. Vnde concludit, non decere ſtudia pacis ad bellica, ſed bellica potius ad pacis ſtudia referri debere: & hinc ſumpſit Auguſtinus, vt refertur in d. c. noli exiſtimare. quod nõ debet pax quæri, vt bellum exerceatur: ſed bellum geritur, vt pax acquiratur. Decet igitur iure gentium bella geri.

Non obſtat, quod omnes liberi iure naturæ naſcerentur: nam ita dictabat ratio naturalis in primo ſtatu. Sed eodem [illegible] deprauato decet bella geri, & ſeruitutes introduci. quã decentiam omnes gentes cognoſcunt, & eo iure vtuntur,
8 vt in l. noſtra, & ita intelligas ſeruitutem contra naturam eſſe idest contra id quod natura eo tẽpore dictabat. Non tñ eſt cõtra id quod hodie dictat naturalis ratio, quinimo eadem ipſa naturalis ratio dictat ſeruos fieri: quia eſt iuris gẽtium, nec mireris, nam cõcluſiones deriuare a lege naturæ bene poſſent mutari in aliquo, quamuis prima principia non poſſint: vt alias oſtẽdi, & docet ſanctus Doctor. 4. ſenten. diſt. 33. q. 1. arti. 1. prima ſecundæ quæſtio. 94. ar. 5. Vbi in noſtro propoſito ſeruitutis loquitur, & ita eſt intelligẽdum, quod dicitur in [illegible] ſed naturalia. Inſtitut. de iure natu. gen. & ciuili. itaq. hoc libertatis inſtitutum in aliquo fuit mutatũ iure gentiũ ex humana neceſſitate: vt patet in text. noſtro, & quod rõne ſit mutatum, ex eo rurſus probatur, quia ſeruus iuſto bello captus fugiens in hoc ipſo peccat, vt [illegible] glo. approbata in c. ius gentium. 1. d. ſed ſi ꝯ rõnem naturalem ſeruus fuiſſet, non peccaret fugiens: vt in c. ſi. de conſue. ergo ſeruitus eſt inſtituta ratione: quinimo poſſumus aſſ[illegible] ius diuinum in hoc genere belli: vt in d. c. dominus. 23. q. 2. [illegible] idem dĩ in c. ſi quis ſeruum, 17. q. 4. quod ſi ſeruus [illegible] non reuertatur, anathema ſit, facit tex. in c. 1. de [illegible] ſunt. At non placet, quod docet Archi. [illegible] declarans ibi tex. quod ſeruitus ſit de iure [illegible] ita ipſe nam quamuis ſit de iure diui[illegible] eſſe iuris gentium inuentione: quia gentes eo iure vtebantur: & hoc vſu fuerunt introducta bella & ſeruitutes [illegible] quod illa ſeruitus, de qua in illo, [illegible] cum Deus eam reuocare promiſiſſet: quod expeditoribus [illegible] Sed ſit ſatis nobis iure gentium & ex ratione natu[illegible] ſeruitutem ipſam eſſe introductam. Quod vero aliqui [illegible] vt D. Iaſ. eam rationem habere ſeruitutem, vt ſeruentur capti, ne occidantur: vt in princ. inſtit. de iure perſo. [illegible] libertas, in fin. inf. de ſtatu hom. Attende
9 quod † illa ratio eſt appellationis: nam ideo ſerui appellantur quia [illegible] introducto vero iuris a iure bellico procedat: vt quodcumque ab hoſtibus cepero, id meum ſit iure gentium, & ideo etiam liber homo ab hoſte captus efficitur ſeruus, vt in d. [illegible] item quæ ab hoſtibus: nam quamuis nõ ſeruaretur, iure belli efficiebatur capientis: & hoc iure gentium: fateor tamen, quod ſeruari debeat: & quod melius eſt, & iuſtum vt ſeruetur, non vt occidatur: vt in d. c. noli exiſtimare: ſed iuſtitia ſeruitutis non prouenit ab hoc, quod ſer-
10 uatur, vt ſupra.† Ex his neſcio, an placet ſententia S. Doctoris prima ſecundæ q. 94. art. 5. Vbi tenet ſeruitutem non eſſe contra ius naturale: ſed haberi vt additamentum, ſicut ſi dicimus, quod homo natura naſcitur nudus: & ita naſci cũ nudum eſt de iure naturali: ſed quod veſtiatur, non eſt contra naturalem rationem: eodem modo quando liber homo fit ſeruus: quod homines ſua vtilitate introduxerunt. ita ipſe San. Doct. idem tenet dominio & eadem ratione. ibi, & ſecunda ſecundæ q. 66. arg. 2. quod licet omnia eſſent communia iure naturali, & omnes liberi naſcerentur: vt in cap. ius naturale. 1. diſtinct. & diſtinctio poſſeſſionis & ſeruitus

Digitized by Google

eſſet introducta iure gentium, tamen non erat iuri naturali
contrarium, itaq; hoc ſuperadditur neceſſitate, & prouiſio
ne hominū, quia ius naturale non diſponebat omnia cōmu
niter eſſe poſſidenda: nec omnes futuros eſſe liberos. & ita
tenet Bar. Soci. in l. 1. in prin. de acqui. poſ. ſecutus ſan. Tho.
Quos ego dubito, an ſeruat. quia in d. c. ius naturale, dici-
tur communē omnium poſſeſſionem eſſe iuris naturæ,
quod ſi iuris eſt, rationis erit, nec ratio in vacuo eſt. ſed di-
ſponit. & ideo dicitur, quod quis ex ſeruitute dominio alte
rius contra naturā ſubijcitur, vt in §. 1. inſti. de iure perſo. &
in l. libertas, de ſtatu homi. inf. & in §. ius autē gentiū. inſti.
eo. vbi dicitur, ſeruitutes eſſe iure naturali contrarias, hinc
etiam iuri naturalium reſtituitur ſeruus, vt in l. 2. de nata. re
ſti. quod ſi ius non eſſet diſponens, nō eidē reſtitueretur. Fa
teor tamen, quod ius illud naturæ hodie nō diſponit, quod
omnes liberi naſcantur, nā illa diſpoſitio generalis al. quā
tulum eſt moderata ex neceſſitate humana. & ideo recte in
telligas diffinitionem ſeruitutis, quod eſt conſtitutio iuris
gentium, qua contra naturam ſubijcitur. id eſt, cōtra id, qđ
natura dictabat in illo primo ſtatu. idem de. §. ius autem gē
tium, ad quod optime facit vltra ſuperiora tex. in l. 2. de na
ta. reſti. ſu. al. quod reſtituitur natalibus, id eſt libertati, in
qua ab initio omnes homines fuerunt: non in quibus ipſe
naſcitur, cum ſeruus natus eſt, idem in authen. quibus mo.
11 natu. eſſic. ſui, §. natura, †Ex his etiam infero ad eam dubi-
tationem, quam hucuſq; irreſolutam video, quod cum ob-
ligatio ex promiſſione ſit iuris gentium: vt notatur in l. Sti
chum, §. naturalis, de ſolutio. in l. 1. de pactis. & in l. cum am
plius, § is natura. de reg. iuris. Quare eſt, quod ſeruus iure
gentium non obligetur, vt in l. ſi id quod. de condict. in de
bi. nam naturali iure obligatur, & hoc ius naturale eſt gen-
tium: quia ius obligatorium ex conſenſu ſolo humano ge-
neri conuenit, vt in l. 1. in princip. ff. ſi quadrupes pauper. fe
ciſſe dicatur. & ita Barto. in l. ſi non ſortem, § libertus 2. co-
lum. in princi. docet, quod vbicunq; loquitur de obligatio-
ne naturali, debet intelligi de iure gentium.

Sed Bartolus reſpondebat vt ſupra dicebam diſtinguen-
do inter ius gentium, & ius gentium: ſed diſtinctio nulla ha
bet rationem, vt ſupra vidiſti, & quamuis eum communi-
ter Doctores ſequantur, ego aſſiſtere non poſſum. nam ma
xime ſecundum opinionem eorum obligationes naturales
ſunt introductæ a iure gentium, vt in l. cum amplius. §. is na
tura, de regulis iuris, Bartol. gloſſa. & Angel. in dicta, l. Sti-
chum, §. naturalis, ſupra allega. ergo ſi natura obligatur, iu-
re gentium obligatur, & ego ſecundum veriorem etiā opi
nionem ita arguo: vendidit ſeruus: iſta obligatio eſt iuris
gentium, vt in l. ex hoc iure, infra eodem & tamen tenetur
ſeruus, vt in l. ſi id quod, & in l. naturaliter. eodem titulo. er
go tenetur iure gentium. At forſan dices ex noſtris opinio
nibus, quod tenetur natura eo iure, quod fuit ante ius gē-
tium, id eſt, ante gentium vſum. Sed hoc non ſatisfacit, nā
ſicut natura erant omnes homines liberi, ita etiā iure gen-
tium in ſtatu primo liberi naſcebantur, nec erat introducta
ſeruitus. vt dicit tex. noſter, & ab origine mundi librū Ge-
neſis. & reliquos euoluere poteris.

Item quia ratione natura oſtendit conuentionem obſer
uandam, eadem oſtendit ius gentium, vt in d. l. 1. de pactis,
& in l. Stichum, §. naturalis, de ſol. quare igitur vis, quod ſer
uus æquitate naturali, qua conuentiones obſequantur, obli
getur, & quod iure gentium non obligetur? At ſi ex hoc ne
gas, quia ſeruus eſt iure gentium: ego tibi dico, nec ea natu
ra eſſe liberum natum. vt in d. l. 2. Item quamuis iure gen-
tium ſit ſeruus, ius tamen gentium non tollit ab eo eā æqui
tatem, quia ex conſenſu tenetur: ergo nec tollit obligatio-
nem iuris gentiū, nam ex eo quod ſubijciat ſeruū dominio
alterius, non intendit tollere rationē, & æquitatem conſen
ſus, qui obligat iure gentium. & naturæ. & cum ſeruus effi-
ciatur iure gentium, id eſt, ratione naturali a gētibus intro
ducta. & eadem ratione etiam ſeruus obligetur: nihil eſt qđ
obſtet, quare ſeruus eodem iure gentium non poſſit obliga
ri. nec rationi obſiſtit: cum maxime vtraque ſe cōpatiatur.
nec generatio vnius eſt corruptio alterius, vt dicebatur in
12 noſtra. l. de ſeruitute, & libertate. Nec obſtabit text. in l. ſi
id quod, de cōdi. indeb. cuius viſcera, quæ in obſcuro latēt,
videbis expoſita ac diſtincta. Et præſupponas, ꝙ ius natura-
le, & gentiū in introducendis obligationibus, vel eis confir
mandis non differunt: vt ſupra probaui. nam æquitas obſer
uandi contractus vtroque iure naturæ, ſcilicet & gentiū ma
net ratione naturali, item præſuppono quod ſuperius late
probatum eſt, quod dominatio, & ſeruitus eſt introducta ex
ratione naturali ad ſtatū humanum cōuenienti: alias nō
eſſet iuris gentium, itaque iſta iure ſibi non contradicunt.
Hanc exprimo caſum in d. l. ſi id quod ſeruus, quod do-
dominus ſeruo manumiſſo ſoluit. quod ſibi debebat: an re-
petere poterit: Reſponde, repetere non poſſe: quia natura-
le agnouit debitum. Nam ſicut libertas naturam iure conti
netur. & dominatio eſt introducta ex gentium iure: ita debi
tum eſſe, vel indebitum ad condictionē indebiti naturaliter
conſideratur, ita dicit gl. Bar. & reliqui interpretatur, quod
naturaliter obligatur: quia eo iure eſt liber gentiū iure nō
obligatur: quia eo iure ſeruus. Sed iſta expoſitio cæca eſt:
quia ex eo, quod ſeruus ſit iure gentium, nō tollitur eiuſdē
iuris obligatio, vt ſupra, quod ſi mētē habeas rectam, ab ea-
dem contextura hoc clare colliges: quia tex. vtrunq; ius, ſci
licet gentium, & naturale adducit ad concludendum, ꝙ na-
tura ſit debitum. determinat enim natura eſſe debitum: &
vtrunq; ius adducitur ad hanc determinationem, quod ex
literis plane tibi oſtendo. cū ſubiungit, vt enim libertas na-
turali iure continetur, & dominatio ex gentium iure intro
ducta eſt, ita debiti vel non debiti ratio in cōdictione natu
raliter intelligenda eſt, Ecce quod ſimilitudo iuris naturæ,
& gentium pro vtraque ſui parte adducitur ad debitum na
turale. falſo igitur, & non quidē apte adducitur paſſim tex.
ille, quod ſeruus iure gentium ſit nihil. & quod iure gētium
non poterat obligari. Quinimo ille text. hoc dicit, ꝙ ſicut
ratione eſt libertas, & ratione naturæ fuit etiam introducta
ſeruitus. et ita ſeruus natura manet obligatus, et ei pōt quis
obligari, quia vtraque ſuadet: nec in aliquo impedit.

Vnde tex. ille ſuo recto ſenſu probat ſeruitutem etiam ra
tione naturali introductam: nec eam impedire naturalem
13 obligationem. †Hinc etiam colliges, quod gl. ibi, et in l.
quod attinet. de reg. iur. et in l. noſtra, et doctores qui eas te
ctantur, peius interpretantur tex. in l. quod attinet. cum di-
cit quod attinet ad ius ciuile ſerui pro nihil reputantur: di-
cunt, quod id ius ciuile debet intelligi etiam de iure gētiū.
vellem. quærere ab his patribus, quo ſpiritu tali vtantur in-
terpretatione. nam ius ciuile a gētium iure diſtinguitur, vt
in l. omnes populi, et ſunt ſpecies diuerſę, vt in §. huius ſtu-
dij inſ. eo. maxime quod in d. l. quod attinet. loquitur in ca
ſu, quo ius ciuile a naturali diſtinguitur, et rurſus quærēdū
eſſet ab his patribus, an in noſtro iure videant expoſitū ab
eiſdem iuriſconſultis ius ciuile pro iure gentium, prout vi
demus expoſitum ius naturale pro iure gentium, et id dicit
legiſlator ſe iterum. et rurſus feciſſe, vt in §. ſingulorum in-
ſti. de rerum diui. Quare igitur potius volunt interpretari,
ꝙ ſeruus iure gentiū habeatur pro nihilo, quia habetur iu-
re ciuili, et non interpretantur, quod habeatur pro æquo,
quia ita habetur iure naturali. Verum oppones, quod ibi di
citur, iure naturæ omnes eſſe æquales, ſed quod iure gen-
tium ſeruus non eſt domino æqualis. Attende, quod nec iu
re naturæ omnes ſunt æquales, quia alij prudētes natura: alij
obtuſi, et hebetiores: alij pulchri: alij apti: alij magni corpo-
re, et animo: alij omnino parui, et æquabilitas igitur referē
da eſt ad ea, quæ ſunt iuris, et acquiſibilia, et in his vt domi-
nus acquirit: ita acquirit ſeruus, quamuis poſtea maxime iu
re ciuili nō ita retineat, vt in l. placet, de acq. hære. et in l. tra
ter a fratre, de cōdi. inde. Nec ego affirmo, quod in illo caſu
iure gētium ſit æqualis, vt eſt iure naturæ: ſed hoc certe te-
neo nō reputari nihil, quod in d. l. ſi id q. et in ſuperioribus
late vides, Nec credas, quod ille tex. velit aſſerere ſeruum
iure naturæ liberum, et ideo æqualē, nā ſi ſeruus natus eſt,
nō eſt liber: vt in l. 2. de nata. reſti. tenet gl. noſtra, ſed hoc di
citur, in naturalibus ſeruum ita hominē eſſe, ſicut liberum,
et ideo ſi conſentit, ita obligari ac acquirere, dum ſibi con
ſentitur, ac ſi eſſet liber. de quo vide exempla in eadem lege
14 quod attinet, in gl. †Vnum eſt, quod videtur mirum, vt qui
per iniuriam ab hoſtibus captus, eſt iure gentiū fiat ſeruus.
vt in l. poſtliminium, in prin. et in l. hoſtes, de cap. et poſtli.
re. et in l. hoſtes, et in l. quos nos hoſtes, de verb. ſig. ius enim
gētium iuſtum, et æquum eſt. quia eſt ſpēs iuris. et ſeruitus
ex bono. et æquo eſt introducta, vt patet ex l. 1. in prin. iun-
cta diuiſione et contextura vſque ad legē noſtrā, nā ex ſpe-
cie iuris gentium eſt introducta ſeruitus, cuius rei æquita-
tē in ſuperioribus oſtendi. tamen mirādum eſt, vt ex æquo,
et bono ille ſit ſeruus, qui per iniuriā captus eſt in d. l. poſt-
li. Aduerte quod ſeruitus eſt iuris gentiū, & non iuris ciui-
lis populi Rom. idem † de poſtliminio, vt patet in d. l. poſtli.
in prin. et ibi notatur, et patet in l. non puto, ff. e. Vnde ſi a
populo Romano hoſtis capiatur, vt puta Parthus: hic effi-
citur ſeruus, et ſi ſe liberauerit, gaudet poſtliminio, nam na
turali æquitate inter omnes gentes conſtitutum eſt, vt
qui per iniuriam ab extraneis detinebatur, vbi in fines ſuos
rediērit

redierit, recuperet iura ſua. ita dicit iureconſultus. Notandũ igitur, quod hæc iniuria eſt intentionis bellum gerentis: ſiue ſit Parthus & hoſtis populi Romani, ſiue ſit Romanus: & ita loquitur tex. in tex. poſtlim. nam qui capitur, credit ſe iniuria detineri, qui vero capit, iuſtè capere, intentio enim iuſtitiæ ad bellum requiritur: vt in c. quid culpatur. 23. q. 2. & Hoſt. in tit. de treug. & pace. §. bellum. At hoc iure gentium apud omnes gentes ſtatutum erat, vt qui caperetur, accipiẽtis fieret: & qui euaderet, & ad fines ſuos rediret, recuperet ſtatum priſtinum: quod rõ ipſa naturalis ſuadebat: vt in d. l. poſtliminium, iniuria igitur ibi non refertur ad veram iuſtitiam cuiuſq; partis: ſed ad intentionem ipſius capti: quod ex eo neceſſario conſtat: quia ille textus non magis loquitur in Romanis, ꝙ in hoſtib. loquitur. n. de poſtlimio inter populum Romanum & omnes alios populos liberos regeſq; morib. legibuſq; conſtituto. Vnde non placet opinio, quam refert & confirmat Iaſ. in l. ex hoc iure, 3. col. inſ. eo. vbi dicebat, quod lex ſtatuerat, vt capti in bello per hoſtes populi Romani efficiantur ſerui, ſ. vt ſeruarentur. Dicas non eſſe ſtatutum a lege ciuili: ſed conſtitutionem eſſe iuris gentiũ ab omnibus ſtatutã, vt in l. noſtra. & in l. hoſtes, & in l. poſtliminium. Vnde cum ſit ius gentium, & conſtet ex vtraq; parte bellum gerente, non videtur habere determinatam belli iuſtitiam. Sed dum hodie determinaretur a ſuperiorib. vt a Sũmo Pontifice, vel imperatore, videtur, quod iuſtus bellator non ſibi acquirat quodcunq; capit. 2. ita poſſes ſaluare gl. in c. ius gentium, 1. diſt. quam reprehendebat Fulg. & reſoluere difficultates, in quibus ipſe & Moderniores ſtupefiunt. in l. ex hoc iure. Et hæc ibi recenſenda eſſent: ſed in his me cogitante tabellarij, & impreſſores procacius vrgebant, ac e manibus hæc extorſerunt: nam commentaria legis Gallus, & q̃ de vltimo iuris fine ſcripſimus, & hæc ipſa de iuſtitia, & iure, fateor non legitima fætura edita. eſt enim octaui menſis partus, & fere puerperium. Sed diuina mens animã qualemcunque omnibus gentium odit infecũdam. nec ego aut huius vitæ, aut futuræ quietis quicquam certi habeo.

R E P E T I T I O.

Raynerij Foroliuienſis in l. omnes populi. ff. de iuſtitia & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Populum cuiuslibet ciuitatis poſſe vti iure ſpeciali ac proprio, & numero 11. & 13.*
2 *Populi appellatione etiam nobiliores comprehendi.*
3 *Vſum communem loquendi obſeruandum eſſe.*
4 *Magiſtratus maximos ſolus princeps creat: minores vero quælibet ciuitas.*
5 *Statuta poſſit necne ciuitas condere contra leges Imperatoris.*
6 *Statuta qualia eſſe debeant.*
7 *Ciuitatis appellatione quid contineatur.*
8 *Ciuitate funditus deleta, ſtatuta quoque eius extingui.*
9 *Aequitas naturalis, quid differat ab æquitate ciuili.*
10 *Quaſi particula eſt veritatis expreſſiua.*
12 *Ius gentium poſſe appellari ius naturale.*
13 *Ius gentium poſſe appellari ius naturale.*
14 *Potentia & actus differunt tanquam ſpecies ſeparatæ & diſtinctæ.*
14 *Conditio quando dicantur impleta.*
15 *Malitijs hominum eſt obuiandum.*
16 *Verborum propria ſignificatio in legibus non ſemper attendenda.*
17 *Coniecturis locum eſſe in incertis, non etiam in certis.*
18 *Lex generalis ſitne præferenda legi ſpeciali, an contra.*
19 *Cauſam potentiorem eſſe ſuo effectu.*
20 *Cauſa duplex.*
21 *Princeps an poſſit concedere ciuitatibus poteſtatem condendi ſtatuta.*
22 *Populus poſſit necne ſine ſuperioris authoritate facere ſtatuta.*
23 *Municipia & caſtra etiam alienæ iuriſdictioni ſuppoſita, poſſe exercere iuriſdictionem voluntariam & ſtatuta circa facere.*
24 *Antecedente poſito, ponitur & conſequens quod ad illud neceſſario ſequitur.*
25 *Verbum ſimpliciter prolatum debet intelligi ſecundum ſpeciale ac proprium ſuum ſignificatum, non autem ſecundum generale ſignificatum.*
26 *Conſuetudinem non poſſe per ciuitatem induci citra conſenſum magiſtratus.*
27 *Legis municipalis ferenda ratio ſeu ſolemnitas, & nu. 43.*
28 *Collegia poſſint necne ſtatuta facere.*

Vol. Primum.

29 …

30 *Ciuitatis pars an poſſit ſtatuta facere.*
31 *Iudices an poſſint facere ſtatuta.*
32 *Statutum pœnale a iudice factum an finito eius officio firmum maneat.*
33 *Magiſtri docentes an poſſint ſtatuta facere inter diſcipulos ſuos. & nume. 35.*
34 *Præceptori non ſecus ac patri parendum eſt.*
36 *Pœna nemini ſine delicto eſt imponenda.*
37 *Parentes & domini an poſſint ſtatuta facere inter filios & ſeruos.*
38 *Statuta fieri poſſe per maiorem populi partem: nec eſſe neceſſe ea per totum populum fieri.*
39 *Excommunicati & interdicti poſſint ne facere ſtatuta, & nu. 41.*
40 *Excommunicati perdunt ea quæ ſunt iuris ciuilis, & bannitis ſimiles habentur.*
42 *Statuta condentes nec tamen habentes facultatem ea condendi, qualiter puniantur.*
44 *Statutum cum fiunt a populo, quis ordo ſit ſeruandus.*
45 *Statutum recipitur aut reijcitur pro voluntatè maioris partis populi.*
46 *Ciuitatis parte abſente, an præſentes poſſint ſtatuta condere, & numero 48.*
47 *Ciuitatis iura perdunt, qui ab ea tanquam rebelles exulant.*
49 *Abſentia eorum, quorum præſentia & contradictio non noceret, an nocere debeat.*
50 *Conſenſus ſingulorum ciuium ſeparatim an ſufficiat in ſtatutum condendis. Conſentire omnes ſimul oportet in his quæ ad plures vt vniuerſos ſpectant.*
51 *Conſenſus tacitus populi in ſtatutis admittendus an ſufficiat, an vero requiratur expreſſus.*
52 *Statutorum faciendorum prouincia poſſit ne aliquibus committi.*
53 *Populus poteſt iuriſdictionem ordinariam alicui dare.*
54 *Populus facere videtur quod ab eo ad id electi faciunt.*
55 *Statuta ſuper quibus rebus fieri poſſint.*
56 *Statuta an poſſint fieri ſuper his quę iure diuino diſpoſita ſunt, & nu 61.*
57 *Teſtamentum carens ſolemnitate ſeptem teſtium non admittitur in foro ſeculari, & quid in foro conſcientię.*
58 *Statutum quod bannitus poſſit impune occidi an valeat.*
59 *Præſumptio debiti ex negligentia creditoris non petentis an ſtatuto induci poſſit.*
60 *Statutum, quo conſtituitur contractus minorum etiam iuratorum non valere, niſi interueniat conſenſus duorum propinquorum, an ſit validum.*
62 *Statutum contra ius poſitiuum an & quando valeant.*
63 *Statutum alicuius ciuitatis ſit iuſtum necne, quis cognoſcere ac definire debeat. & nu. 67.*
64 *Iudex iudicans ex præſcripto ſtatuti approbati, quod tamen reuera non eſt vtile, an peccet.*
65 *Statuta abrogare quis poſſit.*
66 *Statutum abrogari tanquam inutile an poſſit, qui ſi petere coram iudice per modum actionis aut exceptionis.*
68 *Iudex poteſt ne impune contemnere ſtatutum, quod eſt approbatum, ſi illud ſit iniuſtum.*
69 *Statuta an poſſint fieri ſuper his quę iure communi diſpoſita ſunt.*
70 *Statuta an poſſint fieri ſuper his, de quibus paciſci priuatis non licet.*
71 *Statutum ciuitatis, ne liceat a ſententia iudicis appellare, an ſit validum.*
72 *Appellatio prohiberi poteſt pacto litigantium.*
73 *Statutum an poſſit fieri ſuper his, de quibus iam diſpoſitum eſt per aliud ſtatum eiuſdem ciuitatis, & num. 75. & 79.*
74 *Immunitas conceſſa per ciuitatem habitatoribus cuiuſdam caſtri eidem ciuitati ſubditis an poſſit per eandem ciuitatem reuocari.*
75 *Derogatio præcedens declarat deeſſe voluntatem contrariam in futurum.*
76 *Inſiurandum habeat ne vim clauſulę derogatorię.*
77 *Proteſtatio in ſtatuto condendo quod per aliud ſtatutum non poſſit tolli, an aliquid operetur.*
78 *Statuta duo contraria ſi reperiantur in eodem volumine eodem tempore confirmata vtrum illorum ſit validum.*
80 *Matrimonium contractum cum ea, quam quis iurauerat ſe non ducturum, eſt validum.*
81 *Iudex poſſit ne ab obſeruatione ſtatuti iuramento firmati, ac præciſi.*
Præciſum quam ſignificationem habeat.
82 *Abſolutio a ſtatuto præciſo, non facta mentione quod eſſet præciſum, an liberet iudicem ab obſeruatione eiuſmodi ſtatuti.*
83 *Iudex admittendo abſolutionem a ſtatuto iurato, an incidat in periurium.*
84 *Vniuerſitas, quæ iureiurando ſe adſtrinxerit neminem abſoluere ab obſeruatione ſtatutorum, an abſoluendo Rectorem ſuum incidat in periurium.*
85 *Statuta ſua abrogare an poſſit ciuitas citra ſuperioris authoritatem.*
86 *Statuta ciuitatis an ligent extraneos ſeu foreuſes.*
87 *Delicta puniri ex præſcripto ſtatutorum eius loci, in quo commiſſa ſunt.*

 88 *Statuta*

Digitized by Google

88 *Statuta ex quo tempore incipiant habere vigorem, ac ſubditos ligare.*
89 *Exulem ſeu bannitum capiens debeat ne habere præmium ſtatuto præſtitutum tametſi ſtatutum ignorauerit.*
90 *Statuta an trahantur tantum ad futura negotia, an etiam ad præterita, & num. 92. & 96.*
91 *Negotia quibus modis finiantur, & decidantur.*
93 *Statutum permittens debitorem capi vigore inſtrumenti, an porrigatur ad inſtrumenta ante ipſum ſtatutum confecta.*
94 *Statutum præſcriptionem temporalem inducens an porrigatur ad poſſeſſionem ante ipſum ſtatutum habitam.*
95 *Statutum diſponens ſuper lucro dotis, an extendatur ad dotes ante ipſum ſtatutum datas.*
97 *D[illegible] an debeat puniri pro ratione ſtatuti, quod vigebat tempore commiſſi delicti, an pro ratione ſtatuti quod viget tempore accuſationis.*
98 *Statuta vſque ad quantum tempus ſubditos coerceant.*
99 *Appellatio an ſuſpendat effectum ſtatuti.*
100 *Statuta an recipiant interpretationem, & nu. 105. & 109.*
101 *Statutum extendere aut reſtringere licet ad vitandam abſurditatem.*
102 *Lex municipalis in certas perſonas concepta non extenditur ad alias, & num. 118.*
103 *Statutum cuius ratio motiua ſcripta eſt in corpore iuris, extenditur ad caſus non expreſſos, in quibus ſubeſt eadem ratio.*
104 *Caſus per legem municipalem non deciſus remanet in diſpoſitione iuris communis.*
106 *Interpretatio legis ad eum pertinet, qui eam legem tulit.*
107 *Statuta an recipiant interpretationem reſtrictiuam.*
108 *Medicus ſi ſecuerit venam in palatio, an incidat in pœnam ſtatuto præſcriptam aduerſus eos, qui ſanguinem in palatio fuderint.*
110 *Statuti interpretatio ad quem ſpectet.*
111 *Statutorum congrua interpretatio quæ dicatur, & num. 113.*
112 *Indefinita an æquipolleat vniuerſali ex propria ſignificatione, an vero ex interpretatione, & num. 119.*
114 *Significatio verbi propria vnde ſumatur.*
115 *Statutum an recipiat interpretationem extenſiuam.*
116 *Argumentum à contrario ſenſu an admittatur in ſtatutis.*
117 *Statuta an extendantur ad caſus ſecundum fictionem ſimiles.*
120 *Statuti beneficio ſi eſt renunciatum, an iudex habebit rationem ſtatuti.*

Scribit Iaſon in commentariis ſuis ad hanc l. omnes populi. Raynerium Forolauienſem inuidia, & æmulatione aduerſus Bar. cuius tamen præceptor fuerat, motum hanc repetitionem ſcripſiſſe magis id adeò, vt Bar. contradiceret, quã vt poſteris prodeſſet, cuius rei admonere te volui, lector, vt iudicium in his commentariis adhibeas: neque tanquam ex oraculo accipias, quod apud hunc Raynerium ſcriptum reperies.

In Chriſti nomine eiuſq; matris ſanctiſſimæ Mariæ Virginis glorioſe, totiuſq; cœleſtis curiæ Amen. Repetiturus l. omnes populi. ſitam, ff. de iuſti. & iur. hunc ordinem obſeruabo, quia primo declarabo rubricam, vt in gl. Secundo diuidam legem in partes. Tertio eam ſummabo. Quarto ponam caſum in terminis, & literam exponam. Quinto nota. colligam. Sexto veniam ad materiam noſtræ legis: & eam expediam opponendo, & quærendo: nihil de contingentibus omittendo. Redeo itaq; ad primum, & declarationem rubricæ ponas, vt in gl. rubricæ, quam decreui hic omittere gratia breuitatis, quia in proſecutione lectionum latius pertractabo. Redeo ad ſecundum, & lex diuiditur in partes duas. in prima ponitur dictum cum diſtinctione bimembri. ſecundo ipſius declaratio. ſecunda ibi, nam quod quiſque &c. Redeo ad tertium, & lex
1 iſta, h. d. in ſumma. † Populus cuiuslibet ciuitatis rationabilis iure ſpeciali, & proprio, & iure gentium communi omnium hominum vti poteſt. Et præmitte, quòd ille verſi. nam quod quiſq; poteſt habere duas lect. vnam quod loquatur in iure ſcripto, quòd appellatur lex municipalis & ſtatutum ciuitatis. & hæc eſt communis lect. ſecundum quam exponas literã, ſibi ius conſtituit. dicas expreſſe. Secunda lec. eſt quod loquatur in iure non ſcripto ideſt ſpeciali conſuetudine ciuitatis, & tunc exponas, conſtituit. i. per tacitum conſenſum populi, l. an in totum, C. de ædifi. priua. & quæ ſit long. conſue. l. 1. & ff. quod cuiuſq; vniuer. no. l. item eorum, in princ. & de decu. l. non tantum, §. 1. & de mune. & hono. l. 1. §. 1. & quod ibi no. & de iur. immu. l. ſemper, §. legem, & ff. de legi. & ſenatuſc. l. de quibus, & pleniſſime dixi in ſparauerola noſtra, C. in lectura nouiſſima in l. conſuetudinis, C. quæ ſit lõg. conſuet. facit quod inf. in quadam, q. dicetur. Redeo ad quartum, i. ad caſum in terminis. Et quia per ſe patet, & eſt facilis, ideo per te ponas: bene tamen ponam propter rudes viuæ vocis oraculo, non in ſcriptis. Nunc venio ad expoſitionem literæ. ibi, omnes, & ſic nullus à ſtatuto huius legis excipitur, l. à procuratore, & quod ibi no. C. manda. & ff. de hæred. inſti. l. hoc articulo. de leg. 3. l. Iul. in princ. & de reb. dub. l. ſi is qui ducenta, §. vtrum, cum determinatione quam inf. ſubiiciam. ar. ad prædicta, inf. de teſt. mili. l. in fraudem, §.
2 ſi & ſi libertus inge. eſſe d. l. hæc oratio. in fi. Ibi, populi † ſub hoc ſignificato etiam nobiles comprehenduntur. inſti. de iur. nat. §. plebs. no. Archi. extra de elec. c. fundamenta, & de præben. c. quamuis, lib. 6. & dixi. ff. de offic. præfec. vrb. l. 1. §.
3 quies. Hoc verum, niſi communis vſus † & vulgaris loquendi dictaret oppoſitum, qui debet ſeruari. ff. de leg. j. l. ſi ſeruus plurium, §. fi. de leg. 3. l. nummis, & l. non aliter in, §. j. & de ſtu. l. j. §. j. & de ſun. inſtru. l. cum de laniones, §. aſinam, & de ſupel. lega. l. labeo. ver. nec mirum, vbi gl. ad prædicta probãda inducit pulcherrima carmina, facit quod inf. in quadam, q. dicetur. Ibi, qui hoc relatiuum qualiter ſe habeat ad præcedens ipſius antecedens, inferius declarabo. Ibi, reguntur per ſuos magiſtratus, quos olim dabat ſolus imperator in ciuitate Romana. ff. ad leg. Iul. de ambi. l. j. Hodie † vero per vniuer-
4 ſum orbem creat maximos magiſtratus vt in 10. col. de pac. iura. fir. §. iudices. & ibi no. Minores vero quilibet populus ciuitatis, vt in auth. de defen. ciui. & quælibet vniuerſitas licita, l. fi. C. de iuriſd. omn. iud. facit quod plene no. ff. de iuriſ. om. iud. l. & quia & quæſtio plene no. Azo. in ſumma, C. eod. tit. Ibi, vtuntur, neceſſaria quo ad ſecundum ius, ſup. eo. l. 3. §. fin. cum ſeq. l. & inſti. eo. §. ſingulorum. Nam homo qui non vtitur iure gentium rationabili, irrationabilis efficitur, vnde nõ debet dici homo, ſed beſtia, vt no. in authẽ. de mona. in prin. coll. 1. & diximus, ſup. eo. l. 1. in fi. quo ad primum ius ille vſus ponitur contingenter, quia populi ciuitatum non habẽt neceſſe leges municipales, & ſtatuta condere. contingenter tamen poſſunt, ſi volunt vt prædictum in hac l. ver. nam, &c. & inſti. de iur. nat. gen. vel ciui. §. omnes vero populi. vbi plene no. quot modis ſumatur ius ciuile, & ibi per Azo, in ſum. Ibi, nam quod quiſq; populus, dic ſubditus Romano imperio, non alius ar. C. de ſum. tri. l. j. & quod ibi dixi, & prædictũ h. c in gl. ſed quo modo, &c. ſecundum quod vnuſquiſq; populus Caruiſinus, & ſimiles poſſunt leges municipales, & ſtatuta condere contra noſtrum ius ciuile, & ſecundum hoc nullus vtetur noſtro iure ciuili: vnde erit pro nihilo ius noſtrum, quod tamen non eſt concedendum. Et ideo dic, quod populus bene poteſt ius municipale, & ciuile condere. Sed caue tibi ne erres, prout glo. errauit, nec ſumas pro populo partem populi. Sed populus Romanus eſt populus, ſub quo comprehenduntur omnes ſubditi imperio Romano. Et populus barbarus eſt populus, ſub quo comprehenduntur & alii ſimiles, qui non ſunt ſubiecti Romano imperio, & iſti poſſunt legem condere. Item loquitur hic de noſtro iure ciuili. Quod ergo dicit, omnes populi. expone vt Romano imperio. Nam iſti populi partim ſuo proprio, ſ. iure ciuili, & partim iure communi omnium hominum, ſ. iure gentium, de quo, ſup. eo. l. ex hoc iure, vtuntur. Et quod dicit, quiſque populus, ita quod non pars populi, nam Padua, & aliæ ciuitates ſunt pars populi Romani, nec poſſunt iura condere contra imperatorem, quia nõ poſſunt vt vniuerſitas, & populus Romanus, nec poſſunt vt eius pars inf. quod cuiuſque vni. no. l. nulli, C. de decu. l. nominationum. lib. 10. & quod inf. dicetur hac lege. Ipſius ciuitatis, &c. accipe vt Roma, Babylonia, & ſimiles, quæ non ſunt ſubiectæ Romano imperio. Communis tamen error eſt in contrarium, & ita ſeruatur, quod quotidie fiunt ſtatuta in ciuitatibus contra legem imperato-
5 ris † quod nõ credo poſſe fieri. Nam ſicut par in parẽ non habet imperium, nec pôt contra eum legem dicere: ita multo minus minor in maiorẽ, & ſubditus in dñm vt inf. de arbr. l. nam magiſtratus, ſecũdum Iac. de Are. & male. Nec ob. hæc rõ, quia ſubditi imperatoris hoc faciũt authoritate imperatoris eis per hãc legẽ conceſſa, ergo ſunt beſta, ar. C. de legi. l. fi. in fi. & de vete. iur. enuc. l. j. §. oĩa. & intellectus Iac. de Are. non eſt bonus in l. iſta, quia loquitur de populis, qui vtuntur legib. quod intelligit Romanorum, &c. vt inſti. de iur. nat. §. ſed & quoties. & ſic non põt intelligi de populis non ſubditis Romano imperio. l. 1. C. de ſum. tri. & quod ibi no. Fateor tamen quòd inſti. de iu. natu. §. quod vero, expreſſe loquitur de populo Romano, dicas ergo, vt inf. dicẽ & dic totus populus vel maior pars, ar. inf. ad muni. l. quod maior. & de reg. iu. l. aliud, §. refertur, quod no. Dy. in c. quod oẽs tãgit. de reg. iu. qđ intellige prout no. Io. in d. l. cõſuetudinis, C. quæ ſit lõg. conſue. circa med. magnæ gl. facit qđ inf. dicã. Ibi, ipſe ſibi exponũt quidã. ad ſui cõmodum, & tale ſtatutũ reuocat indiſtincte, vt inſti. de iur. nat. §. pen. ſecus ſi ad vtilitatem priuatam, vt inf. de decre. ab ord. fa. l. penul. & ibi not. quid autẽ ſi fiat ad p̃iudiciũ ipſius populi vel ſingulorũ, dic vt no. Io. d. l. cõſuetudinis in gl. magna, facit qđ inf. dicam per Iac. de Are.

Ibi,

Ibi, conſtituit, etiam ſine conſenſu ſuperioris, ſecundum
Inn. extra de conſti. c. cum acceſſiſſent, & de conſue. c. pen.
Guli. de cu. hic videtur ſentire contrarium, dic. vt inf. dicam
in quæſtione de hoc formata, & ſubaudiunt quidam, vel ma
giſtratus ipſius populi, quod dic vt no. inf. quod quiſque iur.
6 l. 1. §. 1. & per Pe. d. l. conſuetudinis, circa fi. in quo dic vt inf.
dicam, † Ibi, propriũ, ſubaudit Iac. de Are. quia tale ſtatutũ
populi eſt ius: ergo dẽt eſſe iuſtum: vt dixi, ſup. l. 1. & dum
eſſe vtile toti populo vel maiori parti, ar. inf. e. l. pe. §. 1. & de
legi, l. 1. dum dicit, commune præceptum, & in l. 2. græca dũ
dicit, ciuitas compoſitio communis &c. & dic propriũ quã-
doque ſingulariter inter litigatores, quandoq; inter alios, vt
inf. de inoffi. teſt. l. Papin. §. fi. & de re iud. l. ſepe, & plene per
Pet. C. quibus res iudi. non noc. l. 2. & dic etiam propriũ quã
doq; tentum in ea ciuitate, quando tendit ad ordinationẽ li
tis, quandoq; etiam extra illam, quando tendit ad litis deci-
ſionem, ff. de euict. l. ſi fundus, & de vſuris, l. 1. in prin. & ple-
ne dixi. C. quæ ſit long. conſue. l. 1. & plene de hoc inf. di-
7 cam, † Ibi ciuitatis, iſtud verbum proprie comprehendit cir
cuitum ſolummodo intra muros: non burgos, non ſubur-
bia, non comitatum diſtrictum, ſeu territorium ciuitatis, vt
inf. de ver. ſig. l. 2. in prin. & l. collegarum, & l. qui continen-
tibus, & de pęnu leg. l. nam quod liquide, §. ſi ita, & extra de
ſen. excõ. c. ſi ciuitas, lib. 6. tamen hæc puto latius accipi, vt
etiam prædicta comprehendat ſubdita ciuitati: alias ſecus.
ar. ff. ad muni. l. q ex vico, & C. de epiſ. & cler. l. nulli, §. quod
ſi in vico, & de natu. libe. l. ſi quis ſeu liber. in prin. & in au-
then. qui mo. na. effic. ſui, §. ſi quis igitur ex qualibet, & quod
8 no. inf. de poſtul. l. ex ea. de quo dic, vt inf. dicam. † Et dico,
quod ſi ciuitas deſtinatione vel caſmate pereat, vel ab hoſti
bus capiatur, vel fiat inhabitabilis, puta quia oẽs de illa ci-
uitate recedant: ſecundum ea quæ not. inf. ad munici, l. eius,
§. Celſus, omnia enim iura, & priuilegia extinguuntur, & le
ges municipales, & ſtatuta, per ea quæ notam. ff. de cenſi. l.
forma. §. quamquam, & facit quod no. de aqua. quotid. &
æſti. l. hoc iure, §. ſi aquam, & quod no. Guli. inf. de pig. act. l.
ſolutum, in prin. Quid aũt ſi dicta ciuitas poſtea reficiatur,
& fiat habitabilis: dic vt no. Dy. ff. de leg. 3. l. pater, §. Tuſcula
num, & quod ipſe no. in c. priuilegium perſonale, lib. 6. facit
quæſtio, quam de monaſterio ſancti Proculi Bononię diſpu
taui. Ibi, naturalis, expone vt inſti. de iur. natu. §. quod vero,
& de re. diui. §. ſingulorum, & differt ab illa naturali, de qua,
inf. de peti. hære. l. ſed, & ſi lege, §. conſuluit, vt ibi not. & pa-
tet. inf. de reg. iur. l. cum amplius, §. is natura, & de act. & obl.
l. naturales, & de fideiuſ. l. fideiuſſor obligari, §. fideiuſſor, &
de condi. inde. l. iul. vetum debitorem, & quod ibi dicam, &
Inſti. de obli. in prin. & quod ibi not. in gl. & per Pę. Ibi, ratio
per hanc literam patet, quòd loquitur ſolum in humana na
tura, quæ eſt rationalis, non autem in animalibus irrationa-
bilibus, in quibus licet locum ius naturale, vt ſup. e. l. 1. in fi.
& hic ſubijcit omnes gẽtes, omnes homines, &c. facit quod
ſup. dixi. Ibi, apud cohęrenliam localem deſignat, non detẽ
tationem ſeu poſſeſſionem, de qua alias, inf. de ver. ſig. l. id
apud. Ibi, pereque, hoc verbum perfectam æqualitatem de-
ſignat, ar. inf. de ver. ſig. l. vrbana. §. pernoctare, & l. ędificia, §.
perfeciſſet, inſti. de actio. §. æque. vel deſignat naturalẽ æqui
tatem, quæ ſup. naturalis ratio appellatur, & inſti. de iur. na.
9 §. quod vero † quæ differt ab æquitate ciuili, quia illa poteſt
eſſe ſcripta, & non ſcripta, iſta ſemper ſcripta, vt patet in eius
capitulis, vt, ſup. l. 1. §. fi. & l. ſeq. cum ſeq. vſq; ad l. ius ciuile,
inſti. de iure nat. §. ius autem. Item illa quandoq; ſuccũbit ri
gori iuris ciuilis, vt plene dicimus, C. de legi. l. 1. iſta nunquã
vt patet inſtit. de iur. natu. §. ſed naturalia, & de legi. agna. tu.
§. fi. inf. de capi. dimi, l. eas obligationes. licet iure ciuili ſtatu
tum poſſit in aliquibus capitulis particularibus ipſi deroga
re, vt patet, ſup. eo. l. manumiſſiones, & l. ius ciuile, in prin. &
10 ibi no. & inf. l. pęnul. † Ibi, quaſi, expreſſiuum eſt veritatis, vt
ſup. patet, & d. §. q vero, & l. pęn. facit quod no. inf. de tran-
ſac. l. 1. & de condi. ob cau. l. 3. in prin. §. ſi quis quaſi, & de ac-
qui. hær. l. ſi quis vero, quod in fi. ibi vtũtur, id eſt vti neceſſe
habent prout dixi in prin. Redeo ad quintum. ſ. ad nota. quæ
11 colligas per te ipſum. Sed ad vnũ aduerte, & iſtud no. † quod
licet ciuitatibus, & earum populis condere iura, quæ vulgo
ſtatura dicũtur, vt in l. pe. inf. de mune. & home, l. vt grada-
tim, §. & ſi lege, inf. de decre. ab ord. fa. l. fi. & quod cuiuſque
vniuer. no. l. item eorum, in prin. cum ſimi. quã materiã ple-
niſſime explicabo, licet Iac. de Are. aliter intelligat, & male
vt ſup. dixi. Redeo ad ſextũ, & primo op. in gl. & ſic in prin.
huius legis ponitur regula generalis ex parte antecedentis,
ſecũdo ſubiicitur relatiuũ ipſius reſtrictiuũ. vt l. ſi debitor. §.
1. inf. de cõtrah. empt. & l. Stichũ qui meus. de leg. 1. & l. nu-
per, & l. ea tñ de leg. 3. & l. quintus. de aur. & arg. leg. Igit inferẽ. q quidã ſunt populi, q nõ reguntur lege ſeu moribus. q eſt falſum, vt in fi. huius legis, & inſti. de iur. nat. §. q vero. & C. de legi. & cõſti. l. leges ſacratiſſimę, & de cõduc. & pro cu. do. au. l. 1. li. 11. ff. de lega. 1. & 2. & de excu. tu. l. ſi duas, §. 1. ver. & hęreſes. Sol. dicit gl. q qdã ſunt homines ciuiles, de q bus loquit cõtra, quidã vero ſilueſtres, de qbus loquit hæc l. idẽ no. inſti. de iur. nat. §. ius ciuile. Quidã hoc impugnãt, qa tales hoĩes nõ faciũt populũ. Ergo de his nõ loquit hæc lex, quæ facit mẽtionẽ de populo, quæ opinio nil valet, qa faciũt populũ ſilueſtrẽ: ſicut hoĩes ciuiles populũ ciuilẽ, & ita cõiter ferẽ a peritiorib. quorũ authoritatẽ ſeq debemus, vt l. diui. ff. de iure pat. in authẽ. de nõ alie. §. q aũt: ſed alia rõne re probo ſolutionẽ gl. qa diuinare eſt, contra l. ſi putator. inf. ad leg. Aqui. l. mãda. l. ſi fideiuſſor. §. v. C. de malefi. l. nullus, & l. nemo, & l. & ſi excepta. vel hãc ſol. defende, intelligendo, vt inf. dicã. alii dicũt q Iac. de are. aliter ſoluit: videlicet quod hic loquitur propter populos de nouo creatos, qui nõ regũtur certa lege. aut. l. 2. §. 1. infra. ti. 1. & hoc impugnant dicẽtes, quod tales populi bene regunt legibus, & moribus, ſed non certis: ſed certe ipſi imponũt mẽdacium Iac. de Are. nã ipſe hoc nunq dixit, vt patet in cõmento huius legis, qd habeo. & de quo, infra in pluribus locis faciam mentionem. præterea eorum uerba ſunt falſa: nam & populi de nouo creati reguntur certis legibus, ſcilicet, iuris gentium, de quo loquitur. l. 1. & patet. inſtit. de iure natu. §. quod vero, & de rer. diuiſio. §. ſingulorum, & moribus certis, quos oportet ipſos habere per vſum, facit inſtit. de iure nat. §. ex non ſcripto: ſed certis legibus, ſc. iuris ciuilis ſcripti non ita loquitur, l. 2. §. 1. infra tit. 1. quare ſoluunt, quidam, quod hoc relatiuum nõ ponitur reſtrictiue, ſed declaratiue: hoc modo, omnes populi, qui, ſcilicet omnes legibus, &c. quia qualitas, quæ ponitur per relatiuum qui. competit cuilibet de genere, ſic. C. de ſum. Trinit. l. 1. & ad Treb. l. omnibus, & dicunt ſic: quia aut qualitas, quæ adiicitur per relatiuum, competit cuilibet de genere: & ponitur declaratiue: vt hic cum ſim. aut non competit cuilibet de genere, & tunc aut relatiuum ponitur ſine copula, & ponitur reſtrictiue: aut cum copula: & ponitur augmentiue. vt dicta l. ea tamen, ff. de leg. 3. hæc ſol. non placet. quia qualitas de qua, loquitur lex iſta non eſt vniformis cuilibet de genere: quia non vniformiter ſinguli populi reguntur legibus aut moribus: ſed ſecundum diuerſitatem regionum & concurrentiam factorum, vt l. 2. & 3. l. Labeo. infra de ſupel. leg. & ad legem Falcid. l. pretia rerum. & de eo quod cer. loco. l. ideo. & ad Treb. l. quia poterat, patet per ea quæ ſupra dixi ſuper, verſicu. proprium. Igitur patet, quod qualitas, de qua hic agitur, non poteſt cuilibet de genere conuenire vniformiter, ſed difformiter. & ita quia ſecundum varietatem populorum & gentium forma qualitatis ſiuis alteratur, non dicitur hæc qualitas cuilibet de genere eſſentialiter conuenire propter mutationem & alterationem in forma. arg. ff. ad exhiben. l. ſol. §. ſed & ſi quis, de ſtat. hom. l. non ſunt liberi. de acquir. rerum dom. l. adeo, §. cum quis. de auro & argen. legat. l. Seia, ad legem Falcid. l. ſi is qui quadringenta, §. quædam: nam ea quæ diſcrepant in forma alterata, dicuntur in materia diſcrepare. ut l. ſi conuenerit, §. ſi quis, ff. de pign. act. & quibus mod. vſuſfruct. amit. l. repetitionem, & de legat. tertio, l. quæſitum, §. illud, cum d. l. adeo, §. cum quis: & inſti. de rerum diuiſ. §. cum ex aliena. facit quod nota. ff. de acquiren. rerum dom. l. ſed ſi ex meis. in principio, & de rei vendicat. l. Licinius: alias Mutius, & l. in rem, §. ſi quis rei ſuæ, quare aliter ſolue, & ſic quod hic relatiuum illud ponitur reſtrictiue propter homines irrationales, qui nutu potius quam ratione ducuntur & reguntur: qui debent beſtiæ appellari: vt ſupra dixi, & forte illum intellectum habuit hic gloſſa dum dicit, quod hoc dicit hic, propter homines Silueſtres, &c. intelligendo homines ſilueſtres, omnes, qui nutu non ratione reguntur: nam ipſi ſunt ſilueſtres, præ hominibus ciuilibus, qui ratione reguntur, vt C. de apoſta. l. hi qui ſanctam, & lex de talibus non curauit. ſcilicet eos ſubiicere rationi, vt l. quæ adulterium. C. de adulte. facit quod dicimus in d. l. 1. C. de ſumm. Trin. & l. omnibus, ad Treb. licet Iacob. de Are. dicat oppoſitum, & male. per ea, quæ ſupra dixi.

Secundo oppoſit. de l. penultima, infra eodem, de l. fina. C. de legib. ſoluit. dicunt quidam, quod hæc corrigitur per illam. quod non placet, quia debemus correctionem iurium euitare, vt l. præcipimus. in fine. C. de appellation. cum ſimilibus, quare gloſ. ſoluit ſecundo, quod l. contrario loquitur in iure ciuili, hæc vero iure gentium naturali, & iure ciuili ſpeciali: facit, eodem titulo, leg. prima, & quod di-

cimus, ff de legibus: l. de quibus: & C. quæ ſit long. conſuet.
l. 2. vel ſolu. vt in contrario notab. videlicet quod ſolus im-
perator facit ius, & nullus alius: vt ibi plures ſic: vt hic: ſed
certe præcedens ſolu. eſt vera & iſta vltima eſt ratio ipſius.
Tertio oppoſi. quod iſta l. videtur ſibi contraria, quia di-
cit, quod illud ius quod inducit ratio naturalis, dicitur ius
gentium: immo debet vocari ius naturale, vt inſtitu. de re-
12 rum diuiſio. §. ſingulorum. Solu. dico † quod ius gentium
poteſt appellari ius naturale ſecundum vnum ſignificatũ:
vt in contrario: & not. in l. 1. §. ius naturale, ſupra eodem ti-
tul. & dicit, §. ſingulorum, proprie tamen appellatur ius gẽ-
tium naturali ratione hominum inductum, vt hic & inſtit.
de iure natural. §. quod vero, ſupra eodem, l. prima, §. final.
cum l. ſequen. vſque ad l. ius ciuile: nam ius naturale, & per
Pet. inſtitu. de iure natura. §. primo, in lectura ſua & etiam
ſuper Azo in ſumma. Quarto oppoſit. quod illud vniuer-
ſale (omnes) non comprehendat vniuerſaliter omnia: nam
de ipſo particularia quædam excipiuntur, vt l. fi. C. ſine cen-
ſu. vel reliquijs. Solu. illud contingit ratione ſubiectæ mate
riæ, facit quod ibi nota. ſecundum quam ſermones debent
intelligi, ſecundum Philoſophum, & probatur, & ff. loca. l.
ſi vno, §. 1. & de vſur. l. ſi ſtipulatus, de damn. infact. l. damni
infecti quidam, §. fi. & ſecundum eius naturam de generali
ſermone quædam excipiuntur, vt ff. de ſerui. l. ſi cui. de ritu
13 nup. l. quanquam, cum ſimil. † Deinde op. quod non ſolum
populi, ſed quælibet vniuerſitas licita poſſit ſibi conſtituere
ius proprium & in ciuile. vt C. de conſti. pec. l. 2. §. fi. & in au
then. de fideiuſſ. §. fi. colla. 1. Sed fatendum eſt hoc, videtur,
quod & populi conſtituant tale ius, & etiam quælibet vni-
uerſitas licita, vt ibi, & infra ad municip. l. 1. de hoc dic, vt
in quæſtionibus infra dicam. Contra ſol. iſtam inſtatur de
l. fi. infra de colle. illi ſol. ibi collegium & vniuerſitas illici-
ta. & licita. arg. eo. tit. l. 3. in princ. & infra quod cuiuſq. vni-
uer. no. l. 1. Secundo inſtatur de l. 1. C. de monopol. ſolu. ibi
conuentio & lex reprobata expreſſe per legem communẽ:
hic non argu ff. de pac. l. contra iuris ciuilis, in prin. & l. iure
gentium. §. prætor, de reg. iu. l. nec ex prætorio. facit ꝙ not.
ff. de pact. l. paciſci. de verborum oblig. l. ſtipulatio iſta, §. al-
teri, & ad legem Falc. l. quod de bonis, §. 1. & C. de pact. l. pa
cta quæ contra. faciunt quæ ſtatim ſubijcio. Et ideo contra
l. iſtam opin. de auth. caſſa. C. de ſacroſan. eccleſ. & auth. na-
uigia. C. de furt. & commu. de ſucceſ. authen. omnes pere-
grini. Solu. ibi lex municipalis eſt expreſſe reprobata a iure
communi: & ſic in ea ceſſat diſpoſitio huius legis: hic vero
ſecus. facit quod no. ff. de leg. l. de quibus. & C. de vſur. l. eos.
ver. nec liceat, & C. quæ ſit long. conſuet. l. 2. & quod ibi di-
xi: nam in capitulo expreſſe ſpecialiter reprobato ceſſat ap
probatio generalis, vt ff de verborum oblig. l. doli clauſula.
C. de penu lega. l. nam quod liquidæ, §. fi. ad Trebel. l. ſi quis
priore. in fi. & de pœnis, l. ſanctio. cum ſim. Deinde opp. de
l. Antiochenſium, infra de priuileg. cred. ſolutio patet per
ea quæ ibi no. nam non ob. ſecundum vltimam ſol. gl. vel ſe
cundum aliã lex municipalis valet, vt hic, ſed non derogat
iuri alterius: vt ibi: ratio, quia eius verba hoc dictant, & cui
non conueniunt verba legis, nec lex vt l. ſi vero, §. de viro, ff.
ſol. matrimo. & l. hos accuſare, §. omnibus, ff. de accuſa. & l.
1. C. ad legem Iul. de adult. Deinde oppoſit. de l. fin. infra de
decret. ab ord. fa. Solu. hic agitur de robore ac ſubſtantia le
gis municipalis, ſeu ſtatuti ſpecialis, in contrario de ipſius
effectu circa vinculum ſubditorum, quod ad ſcientes porri
gitur, non ad ignorantes: vt ibi, quod dic vt in quæſtionib.
infra dicam. Contra ſolut. iſtam inſtatur de l. fi. §. licet, infra
de publica. ſolu. ibi erat publicæ, non in dicta l. fin. de decre.
ab ord. fac. vt in eis no. & dic vt ibi no. Deinde opp. quod vo
cibus & ſtatutis populi non ſit credendum, vt infra qui & a
quibus l. ſi priuatus, & C. de penis, l. Decurionum: ſol. ibi po
pulus exercet actum illicitum: hic vero licitum & a iure ꝑ-
miſſum. Deinde oppoſi. de l. vacuatis: C. de decurion. & eo-
rum fin. de profect. & me. l. fin. libro decimo, ſolue eo. mo-
do. Deinde oppo. de l. ſi conſtat, ff. de app. Solu. ibi populus
exercet actum ad iuriſdictionem alterius pertinentem; hic
autem ius & propriam legem ſibi conſtituit ex potentia a
iure communi per hanc legem cum ſimilibus ſibi conceſ-
ſum, argument. ff. quando appellat. ſit l. prima, §. ſolent, & ꝙ
cuiuſque vniuerſ. not. l. nulli, & lege ſequent. & l. item eo-
rum, §. primo, & C. de decurion. l. fina. libro decimo, facit,
quod not. infra de reg. iuris, l. neque pignus, §. priuatorum.
Deinde oppoſit. quod populus ſibi non poſſit legem impo
nere. vt l. quod autem, §. fina. ff. de donatio. inter virum, &
vxorem. & l. ſi quis, in principio, ff. de legat. tertio. Solu. po-
teſt imponere legem duraturam eius voluntate durante, vt
hic: quam poteſt immutare, & contrario imperio reuoca-
re, vt in contrario, & patet inſtitu. de iure natura. §. penulti-
mo, quod intelligas prout in expoſitione literæ. ſupra dixi.
Deinde oppoſit. quia omnis potentia infert actum, & cum
illo conuertitur, & in illum ſoluitur, & econtra, vt l. tertia,
§. ſi quis ſic, & l. Labeo. in principio, infra de ſtatu. & de a-
qua pluuia arcen. l. prima, §. hæc autem, ſed conſtat quod ſi
populus deueniſſet ad actum condendi legem propriã ſpe
cialem, derogaret generali, argumen. ff. de legat. tertio, l. v-
xore, §. codicillis, & §. feliciſſimo, & l. ſeruis Vrbanis, §. pe-
nult. & de pœnis. l. ſanctio. & facit quod plene not. infra de
fun. inſtru. l. quæſitum, §. penult. de rebus dub. l. 1. in cap.
generi, de regu. iuris, in 6. Sic igitur cum per hanc, l. popu-
lis ſit conceſſa potentia condendi legem propriam & ſpe-
cialem, non debent poſſe uti lege communi & generali: ſi-
cut ſi illa potentia in actum forte deducta per locum a pa-
ri ualidum in iure ciuili, vt nota: ff. ſoluto matrimon. l. ſi ſo-
cer. in principio. de iureiuran. l. nam poſtea, §. ſi is, de negot.
geſt. l. Pompon. ſcribit uer. quemadmodum. Sol. nego pri-
14 mam maiorem, & dico † quod potentia & actus differunt
tanquam ſpecies ſeparatæ & diſtinctæ, patet. C. de iure dot.
l. ſi ſocero, de contrahen. empt. l. in ementis & quod ibi no.
ſi quis alte. uel ſibi, l. multum & de iniuſto, §. fina. & l. quic-
quid aſtringendæ, §. fin. quod patet quia primum eſt in fieri,
ſecundum in facto, arg. ff. quod quiſque iur. l. prima, §. hæc
autem uerba, & ne quis enim, &c. l. ſi per alium, §. docere,
15 & patet etiam per ea quæ dicemus, quod conditio † dicitur
impleta, quando eſt in facto conſummato ſecundum eius
formam, non in fieri, ff. de ſta. hom. l. Arethuſa de condit. &
demonſtrat. & l. contrahendi, §. fin. de uerborum obligat. l.
quidam cum filium, uer. pen. Nec obſtat, l. Labeo. in princi.
quia, ideo ibi actus reſoluitur in potentiam, limitatam per
arbitrium boni uiri, ne malitia hæredis impediat liberta-
tem: vt ibi patet in litera, argument. ff. de contrahend. emp.
l. hæc uenditio, pro ſocio, l. ſi ſocietatem, §. arbitrorum, &
16 l. unde ſi neruæ, & de operis liber. l. ſi libertus, † Ita & mali-
tiis hominum eſt obuiandum, vt, ff. de tranſact. l. cum hi, §.
ſi cum his, de dolo, l. arbitrio, §. ſi dolo, de rebus eorum, l. ma
gis, §. ſi pupillus, de rei uendic. l. in fundo, maxime hæredũ,
vt, C. de lega. l. ſi legatarius, de fideicommiſſ. l. quæſtionem,
in fine, & authen. hoc amplius: nam nil eſt mali, quod ho-
mines ad malitiam dediti non reperiantur, ut in authent. ut
hi qui oblig. &c. §. primo, columna 6. C. mand. l. ab Anaſta-
ſio, & fugiendum eſt utique malum: eligendum uero bonũ
ut in authent. quibus mod. na. effi. ſui, circa principium, ubi
gloſſa nota. hoc eſſe glorioſiſſimum uerbum. Item non ob
ſtat, quod ſubiicitur ea. l. Labeo. in princip. de aqua pluuia
arcen. d. §. hæc autem, quoniam illud contingit ex diſpoſi-
17 tione certa lege expreſſa † propter quod poſſumus a pro-
prio ſignificato legis recedere, ut l. quamuis, ff de in ius uo
cat. de iure patron. l. adigere, §. quamuis, & de excuſ. tuto. l.
ſcire oportet, §. aliud, qui pe. tut. l. credendum, in principio,
facit quod not. C. de legi. & conſtitut. l. non dubium, circa
principium, hic uero ſumus in caſu dubii, in quo a proprio
verbi ſignificato non debet recedi, l. prima, §. ſi is qui nauẽ,
ff. de exercit. actio. qui & a qui. l. proſpexit, de uerborum o-
bligationibus, l. quicquid aſtringendæ, in principio, & de le
gat. tertio, l. ille, §. primo, & l. non aliter, in principio, hoc
18 probatur ex eo, † quod vulgariter dicitur, in incertis, non
certis locus eſt coniecturis, ut l. continuus, §. cum ita in fi.
de uerborum obligationibus, de iniur. l. ſed & ſi unius, §. fi-
lio, de auro, & argento legato, l. pediculis, §. argento, & l.
Labeo. de ſuppellect. leg. Item non obſtat, dicta l. tertia, §. ſi
quis ſic, quia illud ideo, quia ibi ſeruus conſequitur liber-
tatem actu & effectu re ipſa: igitur tenetur conditionem
implere re ipſa, licet eius uerba ſint prolata reſpectu poten
tiæ, argument. ff. de regulis iuris, l. ſecundum naturam.
cum ſimilibus, alias ſecus: ut dixi dicto. ſi quis ſic. proba-
tur, eodem titulo, l. ſi peculium, §. is, & de conditio. & de-
monſtratio. l. cum ita, in principio.
Contra primo dicta inſto de l. item legato, §. primo, uer-
ſicu. utroque, ff. de legat. tertio. Solu. ibi interuenerat actus
primus, ſcilicet emptionis, & conſummatus, qui ſufficit, li-
cet ſecundus idem in potentia fiendi reſiſtebat, non au-
tem erat ad actum deductum, & eadem lege, §. fina. & l. qui,
finium, §. fina. Nec oſtat, huic ſolut. eodem titulo, l. ligni, §.
ſi ſignum, & l. tibi lanam, §. fina. quoniam ibi agebatur de
re transferenda in alium ſtatum. Eodem modo reſpon-
deo ad leg. ſi quis duas, §. primo, ff. communia prædior. &
de legat. primo, l. quod in rerum, §. ſi quis, & l. plane, §. fina.
& de uerborum ſignificationibus, l. locus.

Item

by Google

Item non ob. huic ſol. ff. de leg. 3. l. prædiis. §. Titio & §. pe-
nult. & fi. de fun. inſtru. l. ſeię. §. Tyranne, quoniã ibi primus
actus emptionis perfectus & conſummatus non erat ad prę
ſumptionem ſecũdi neceſſario ordinatus. ſ. ſic, vt vbi patet,
facit arg. ff. de hære. inſti. l. ex facto §. rerum, cum. §. penul. &
fi. C. ad legem Iul. de vi. l. quoniam multa, & quod ibi dixi,
& inf. de act. empt. l. fundi. §. quæ tabulæ, & l. granaria. §. fi.
item non ob. prædictæ ſolutioni. ff. de leg. 1. l. cætera. §. pen.
quia illud ne vitietur legatum, arg. ff. de leg. 2. l. Titia cum te
ſtamento §. 1. & Trebel. l. cogi. circa princ. & de reb. dub. l.
19 quoties, cum ſimil. † Deinde opp. quia lex communis &
generalis eſt potentioris & fortioris virtutis quam lex ſpe-
cialis, in Authen. de non alie. §. quia vero facit argu. ff. de te-
ſta. mil. l. eius militis, §. militia, de act. & obli. l. in honorariis
ver. ſed cum reſciſſa, & ꝙ no. C. ad velle. l. antiquæ. in prin. ꝙ
no. Ioan. C. qui pot. in pign. habe. l. fi. in medio magnę glo.
& l. ꝙ non, C. ſi aduer. ven. l. 1. igitur debet præualere iuri ꝓ-
prio populi & ſpeciali, & ſic populus primo vti tenebitur &
debebit tanq̃ fortiori: non ſecundo tanq̃ debiliori, arg. ff. de
ſta. homi. l. quæritur, de auro & arg. lega. l. & ſi nõ ſint §. per
ueniamus, de acquir. re. do. l. quicquid infecto, §. 1. & fin. &
quod no. ff. de pub. l. 3. ſi duobus, & de priuile. credi. l. priuile
gia, & C. de priuileg. do. l. 1. & ꝑ Dy. in c. qui prior. de regul.
iur. lib. 6. bene facit, ff. de fideiuſ. l. generaliter, cũ ſimi. & de
rei vend. l. in rem, §. ſi quis rei, & ꝙ ibi no. Item alia ratione:
quia ius commune eſt ordinarium: ſpeciale vero extraordi
nariũ, ergo, &c. ff. de mino. l. in cauſæ, in princ. de oper. noui
nuntia. l. in prouinciali, §. 1. & qđ ibi not. Dy. ſol. primũ arg.
tollitur per diſpoſitionem dictarum legum expreſſam, quæ
ius commune præferũt ſpeciali, & ei derogare faciũt in ea
parte, hic ſecus, vnde ſpeciale debet præualerè generali, ſci-
licet ciuili, non gentiũ, de quo loquitur hæc lex, vel ſaltẽ cũ
cũ eo concurrere, nec ſibi ſuccũbere, vbi non ſunt cõtraria,
facit, l. fi. C. quæ ſit long. conſue. & qđ ibi dixi. Præterea iſtud
ius ſpeciale debet cẽſeri commune quo ad populum ipſius
ciuitatis authoritate principis, qui hanc potẽtiam ſibi con-
ceſſit, ar. C. de leg. l. fi. in fi. de veter. iur. enucl. l. 1. §. omnino.
accedat. ff. de hæred. inſti. l. aſſe toto. de condi. inſti. l. inſtitu-
tio talis, & condi. & demon. l. ſi ita ſcripſero, ſecundum arg.
tollitur, q̃a loquitur in iure extraordinario ſubſidiario cõis.
hic ſecus, qđ patet, quia põt cum iure cõi concurrere, facit,
ff. de rei ven. l. §. per hanc, & qđ ibi no. & ꝙ plenè no. Dy. in
20 d. l. in prouinciali §. 1. † Deinde opp. quia cõis cauſa eſt potẽ
tior ſuo cauſato, q̃a illud regulat & diſponit, vt. l. digna. verſ.
& re vera, C. de legi. & ff. de except. rei iudi. l. ſi mater. §. ean-
dem, & l. an eadem, §. actiones, & l. cum de hoc, facit l. 1. C. ꝑ
quas perſo. nobis acq. & qđ ibi no. & ff. de acq. poſ. l. 3. §. ex
pluribus, & de reg. iu. l. non vt ex pluribus, ſed hic eſt cauſa
iuris ſpecialis ſcilicet potentia populo huius legis authori-
tate conceſſa, & eſt cauſatum. ſ. ius ſpeciale à populo conſti
tutum, debet igitur primum ſecundo potentius iudicari, vt
ſic ipſa potentia tanquam cauſa præcipua attendatur: non
ipſum ius ab ea cauſatum, & ſic populus ipſo non vtatur. So
21 lutio: duplex † eſt cauſa. ſ. proxima & remota, prima eſt po-
tentior ſuo cauſato: vt in contrarijs; ſecunda non, vt hic, fa-
cit, ff. de dolo. l. cum quis, & qđ no. d. l. 3. ex pluribus, ff. de ac
quir. po. quod patet, quia hæc potentia prædicta eſt cauſa re
mota huius legis ſpecialis: ſed conſenſus populi eſt proxi-
ma in eſſe ipſius productiua, vt patet in hac lege. ibi. conſti-
tuit, & ff. de legi. l. 2. & l. de quibus, & inſtitut. de iur. nat. §.
iuſ. & §. quod vero, & §. lex. ſic in iure nõ ſcripto. C. de edifi.
priua. l. & an in totum, inſtit. de iur. na. §. ex non ſcripto &
22 C. quæ ſit lon. con. l. 1. & plenè dixi eo. tit. l. 2. † deinde op. ꝙ
legiſlator hic non potuerit concedere poteſtatem populis
condendi legem ſpecialem in præiudicium ſuorum ſucceſ-
ſorum, vt l. digna. C. de legi. ſo. fateor hoc, ſi volunt poten-
tiam ipſam reuocare: vt in contrario, ſed hic loquitur, dum
hoc ſponte patiuntur, vnde tacite conſentire videntur, arg.
ff. de exerci. l. 1. §. magiſtrum, & loca. l. cum in plures, §. loca
tor. facit qđ no. C. quæ ſit lon. conſue. l. 2. in fi. glo. magnę. de
inde opp. quia legiſlator non potuit hanc potentiam popu-
lis concedere in derogando iuri ciuili, qđ ſ. dixi eos facere
poſſe, vt not. ff. de reg. iur. l. neq; pignus, §. priuatorum, quia
ſecundum hoc omnes populi de mundo poterunt ſtatuta
ſpecialia facere cõtra totum corpus iuris ciuilis, & hoc mo
do tollere totum ius ciuile, & hoc modo ſibi romanum im
perium vſurpare: quod non eſt veriſimile principem roma
norum velle, C. de inoffi. te. l. ſi quando, ne hoc modo impe-
rator romanum diminuat & ſubuertat imperium, quod nõ
debet facere, ſed augere, vt ſ. in rub. & in rub. proœ. inſti. &
in conſti. ff. Item quia per hunc modum indirectum perde-
ret dominium mundi & ipſius Monarchiam, l. deprecatio.
ff. ad l. ro. de iac. & de excu. tut. l. ſi duas. §. 1. ibi. & hæreſes q̃-
dam, &c. & C. de quadri. præſcrip. l. bene a Zenone, quod nõ
licet ſibi directo. arg. l. lega. ff. de off. præſi. & de ori. iur. l. 2.
§. & cum placuiſſet, ergo nec per obliquum, arg. ff. de pac. l.
quod dictum, de libera. leg. l. ſi quis reũ §. 1. & de his qui no.
infa. l. athletas. §. ſiue & C. de exe. rei iudi. l. fin. §. fin. & ne tri
buat poteſtatem populis romanum imperium contemnen
di, qđ nullus debet præſumere, quantæcumq; ſuperbiæ faſti-
gio tumidus eſt, vt l. fi. C. de legib. Solu. fateor populos hoc
poſſe authoritate imperatoris, quandiu tolerat & patitur:
per hanc legem cum ſi. & ſ. dixi, ſed tamẽ ipſe habet frænũ
in manu, nã poteſt legem iſtam & populorũ ſtatuta vna le-
ge leuiſſima reuocare vt l. non eſt nouum, ff. de legi. & l. de
quibus, facit quod not. ff. de leg. 3. l. ſi quis in principio te-
ſtamenti, & C. de teſta. autem. hoc inter liberos, C. ſi contra
ius vel vtili. pu. l. fin. & plenè dixi de præci. impera. offer. l. re.
ſcripta, & ſic nõ derogatur imperio nec imperatoris pote-
ſtati directè vel per obliquum. & ſic ceſſant contraria. &
hoc eſt quod dicitur, Roma caput mundi terræ orbis fræna
rotũdi. inſti. de ſatiſ. fi. 2. C. de vete. iu. enu. l. 1. §. ſed & ſi qua.
dixi. ff. de legi. l. de quibus. Deinde opp. ꝙ populus ſingula-
ris non poſſit legem condere: quia non poterit obſeruare
formam traditam in eius conſti. C. de leg. l. humanũ, à qua
forma non debet recedi vt ea. l. in fi. & inf. ad municipa. l. cõ
ſtitutionibus, & C. de iur. fi. l. certa, lib. 10. Sol. illud in lege
communi generali & imperiali: iſtud in lege propria vnius
populi ſpeciali, facit qđ ſupra dixi & infra dicam. vel dic ꝙ
dicta forma eſt humana non neceſſaria. vt ibi dixi & [illegible]
Deinde oppoſi. quod populus non poſſit cõſtituere legem,
quia conſtitutio propriè ad imperatorem refertur vt ff. de
conſtit. prin. l. 1. & inſtit. de iu. na. §. ſed quod princip. Sol. ibi
generalis: hic ſpecialis: facit quod proximè dixi. Deinde op.
ꝙ lex ſpecialis non poſſit tollere generalem, vt C. de offi.
præfe. præt. l. Formam. So. hic. lex populi, ibi præfecti præto-
rio, ideo quia ibi eſt limitatio contraria principis ſpecialis,
hic ſecus. arg. ff. de acquiren. re. do. l. in agris, & man. l. diligẽ
ter, cum ſi. Ad idem op. de l. 2. §. diuus, inf. de ſepul. viola. So.
ibi lex municipalis præceſſit legem communem ſequentẽ
contrariam, & ſic ei per ipſam derogatur, hic non: vt ibi di-
xi. etiam facit quod inf. dicam. Deinde oppo. quod ſtatuta
ciuitatum non ſunt iuris, ſed facti: extra de conſtitut. c. 1. lib.
6. Sol. vt ibi per Ioan. no. & Archi. facit quod dixi, C. de ſa-
croſan. eccleſi. l. fi. in princ. Nũc venio ad quæſtiones, & pri-
23 mo quærunt quidam, qui poſſint facere ſtatuta, † & primo,
an omnis populus per ſe ſine ſuperioris authoritate? & vi-
detur quod ſuperioris authoritas requiratur. vt C. de lega-
tionibus, l. ſi quod extraordinarium, lib. 10. Ad idem in au-
then. de defen. ciui. §. interim, quod Gui. hic tangit, ſic dicẽs:
quod aut populus vult ordinare aliquid, quod ſolum cõcer
nit damnum vel vtilitatem ſingulorum. vt circa domos fa-
ciendas vel eleuandas, vel circa protectionem: & tunc poſ-
ſet ſine authoritate ſuperioris. aut vult aliquid ordinare quod
concernit populum: & tunc non poſſet ſine authoritate ſu-
perioris, vt d. l. ſi quod extraordinarium: ſi autem non con-
cernit præiudicium, ſed commodum: puta vt detur certum
quid: & tunc poſſet, vt inf. de dec. ab or. fa. l. ambitioſa. quod
intelligi ſecundum determinationem. d. l. & C. de decre. de-
curi. ſup. immu. l. 1. & 2. lib. 10. Et quod ſi aliquis contrahat
quamuis non fiat inſtrumentum, quod poſſit conuenire, il-
lud enim facere poſſunt ſine authoritate ſuperioris. ar. l. an-
tiochenſium, inf. de priui. credi. ſed certè talis lex ſpecialis
eſſet ſuperflua: cum id liceat de iure communi, C. de pact. l.
pactum, de proba. l. cum res, de fin. inſtru. l. cum inſtrumen-
tis, & l. inſtrumentum, cum ſimi. ergo exemplũ incongruũ,
arg. inf. de vſur. l. ſi ſtipulatus, de leg. 1. l. ſi quãdo ad munic.
l. inf. in fi. C. de theſau. l. 1. lib. 10. niſi poneres exemplum in
contractu in ſcriptis: tunc enim exemplum eſſe congruum,
vt patet, C. de fid. inſtrumen. l. cõtractus, inſtit. de emptio. &
vendit. §. 1. dicunt quidam quod Gui. minus perfectè loqui-
tur, & ideo ſic diſtinguunt: quod aut quæris de populo, qui
nullam habet iuriſdictionem, vt ſunt villę & caſtra, quæ ſim
pliciter ſubiacent alicui ciuitati vel domino: aut de populo
qui habet omnem iuriſdictionem a principe cõceſſam, vel
præſcriptam: vt in Auth. de defen. ciui. §. iuſiuran. in fin. ma-
gnę glo. aut quæris de populo, qui habet iuriſdictionem li-
mitatam, vt in ciuilibus cauſis & criminalibus leuibus; vt
ſunt multa caſtra in Marchia. primo caſu aut populus vult
facere ſtatutum pertinens ad cauſæ deciſionem, aut ad rerũ
ipſius adminiſtrationem. ſi ad deciſionem: tunc aut interue
nit authoritas ſuperioris populi, vel domini, & tunc valet,

vt C.

Digitized by Google

vt C. de teſta. l. fin. quæ ſic debet intelligi ſecundum eos, ſa-
facit extra de conſtit. c. cum acceſſiſſent, ſic intelligunt, d. l.
ſi quod extraordinarium, aut non interuenit authoritas ſu-
perioris: & non valet, cum careat iuriſdictione. & facere ſta
tuta eſt iuriſdictionis, ſumpto ar. ex diffinitione eius. not. ff.
de iu. om. iud. l. 1. & cui denegatur &c. l. oratio. ff. de ſponſa.
cum ſimi. ſi vero quæris, de his quæ pertinent ad ſuorum bo
norum adminiſtrationem, vt de expendenda commun pe-
cunia, & poſſunt facere: niſi eſſent iuri contraria, vel ambi-
tioſa vt inf. de decr. ab ord. fa. l. 1. & l. ambitio. ſecundo caſu
quando populus habet omnem iuriſdictionem, poteſt facere ſtatutū
non expectata ſuperioris authoritate, vt hic, & inſt. e. ſ. oēs,
& inf. de priui. cre. l. antiochenſium. & quod iſto caſu non expe
ctetur ſuperioris authoritas, patet exemplo conſuetudinis,
quæ inducitur ex tacito conſenſu populi: & æquiualet ſta-
tuto in quo conſtat quod non requiritur ſuperioris authoritas
vt inf. de leg. l. de quibus, & quod generalitas iſtius legis de-
beat intelligi de populo iuriſdictionem habente, patet ex
tit. inſtit. e. vbi exēplificat de populo Romano & Athenien.
nam per l. iſtam cum ſimi. videtur concedi populis licentia
faciendi ſtatuta etiam ſine ſuperioris authoritate: licet præ
ſides prouinciarum in terris eccleſiæ aliud faciant obſerua-
ri. Tertio caſu quando habent iuriſdictionem limitatam, in his
in quibus iuriſdictionem habent, poſſunt: in aliis nō ſine au
thoritate ſuperioris: per ea quæ dicta ſunt. Certe primum
24 ſic indiſtincte prolatum videtur male dictum: quoniam villæ,
& caſtra aliorum iuriſdictioni ſubiecta poſſunt habere iu-
riſdictionem voluntariam, & ſtatuta facere circa illam, arg.
C. de eman. lib. l. 1. quæ loquitur generaliter & indiſtincte,
vbi exponimus municipii id eſt ciuitatis, villę, vel caſtri. per
l. athletæ. ſ. remittuntur & l. adminiſtrantes in princip. ff. de
excu. tu. & ad munic. l. 1. quod patet: quia faciunt vniuerſitatē li-
citā per ea quæ not. in l. reſpublica. C. qui ex cau. ma. & l. rempu-
blicam, C. de iur. reipubl. lib. 11. licet vltramōtani impugnēt
dictas gl. & male: vt dixi d. l. reſpublica. Nec obſt. ff. de verb.
ſign. l. pupillus. ſ. territorium, quia ibi loquitur in iuriſdictio-
ne cōtentioſa, & hoc patet ex verbo vēd. quod eſt, ibi in litera.
hoc probatur per l. 2. ff. de offi. procon. & leg. & per id quod not.
in l. vltima. ff. de iu. om. iud. & de adop. l. emācipari, & quod
no. Iac. de bel. In quæſtione per ipſum diſputata, videlicet de
illo qui habet ptātē ab imperatore legitimandi baſtardos,
an poſſit legitimare in terris ſubditis quo ad temporalē iu-
riſdictionem eccleſiæ Romanę. quod plene tractaui in l. ſi. ſ. ſi.
ff. de manu. vin. Item facit quod ſ. dixi ſuper verbo ciuitatis, idē
& quod ipſi ſubiiciunt in iuriſdictione ſecus, quod non habent, il-
lud eſt fatuum dicere, quia illud non cōtingit principaliter ex
potentia legis ipſi denegata, ſed ſecundario & in conſequē
tiam propter antecedens præambulum denegatum. ſ. quia non
habeant iuriſdictionem cauſarum: vnde nō poſſunt conden-
do legem diſponere circa illas, vt in Auth. de defenſo. ci. ſ.
nulla & ſ. non habente, patet in ſi. ff. de offi. eius cui man. eſt
iur. l. 1. in prin. & ad munic. l. ea quæ ſ. 1. cum ſi. & quod no. inf.
de iur. om. iudic. l. 1. vnde illud membrum caruit dubio fun
damento enim in prædictis magiſter ſeu Doctor nō debuit
ponere, l. quod labeo. de car. edi. ff. quod vi aut clā l. is qui in puteū.
ſ. Ariſto. & C. de fur. l. ancillæ. cum ſi. & hoc etiam patet ex
eius verbis in ſecundo membro ſubiectis, vbi dicit aliud in
populo iuriſdictionem habente, & circa illam tanquam cir
ca cauſam finalem ſolummodo ſe inuoluit, & quod ſubiicit
quod eam ſuperioris authoritate poterit in his, quæ pertinent
ad defenſionem cauſæ, poſito quod non habeat iuriſdictionem
cōtentioſam, & dicit eſſe caſum. C. de teſt. l. ſi. d. l. ſi quod extra-
ordinariū: certè ipſe male intelligit d. l. quia certè non loqui-
tur in terris. ſ. villis & caſtris iuriſdictionem non habētibus:
imo in agris iuriſdictionē habentibus, quod patet per ipſarū
magiſtratus, id eſt præſides prouinciarum, præfectū, & eius
vicarium, vt ibi no. nam aliis præeſt inferior magiſtratus. ſ.
defenſor ciuitatis, vt C. de deſen. ciui. l. 1. l. defenſores, & l.
iubemus, & in Auth. e. coll. 3. Item male intellexit d. l. fin. C.
de teſta. quoniam in ea condenda non interuenit tunc authoritas
ſuperioris, ſ. principis, vel præceſſit vel ſecuta fuit ſm veros
intellectus d. l. & quod noſtra nō talis eſt, ſed vtrū in editione
legis publicę requiratur ſuperioris authoritas, quod patet: quoniam gl.
d. l. intelligit in villis & caſtris ciuitatis bonon. in quib. pro-
cederet. d. l. etiam ſine cōfirmatione & authoritate cōis bo
non. ſui ſuperioris ſm eius intellectum & tu ſupra dixit op-
poſitum, & ſic male intelligit dictus Doctor, qui intelligit
eā generaliter in authoritate imperatoris & cuiuslibet ſupe
rioris: vt ipſe ſ. dixit. Itē quod ſubiicit, quod facere ſtatutum eſt iu
riſdictionis: male dicit, vt patet per l. iſtam quæ loquitur indi-
ſtincte de quolibet populo vtēte iure ſcripto & nō ſcripto.

Nec obſt. quod inſtit. eo. ſ. oēs, & ſ. ſed ius, facit mentionem de
populo Romano & Atheniēſiū: quia illud dixit legiſlator gra
tia exēpli & per antonomaſiā, vt ibi ſubiicitur in ſ. ſed & quo
ties, ergo illos ſolos populos neceſſario nō includit vt ff. de
vi & vi ar. l. 1. ſ. quod vulgo & de dam. inſe. l. dāni infecti ſtipula
tio pertinet. & ad l. Aquil. l. ita vulneratus, cū ſi. Vnde ideo
dicit de populo Romano, quia magis dubitabatur de eo, an
poſſet condere legē ſpecialē, & videbatur quod non: cū poſſet
condere cōem & generalem: quaſi condendo ſpecialē abu-
teretur ſua ptāte, arg. C. de iude. l. iudæos, in fi. quod non li-
cet aliis populis condere legem generalem, vt l. 1. C. de legi.
& conſti. licet Iac. de Are. in populo Romano indiſtincte in
telligat l. iſtā & male, vt ſ. dixi. Nec obſt. quod dr̄ in diffinitione
iuriſdictionis, vt no. in l. 1. ff. de iuriſd. om. iud. quoniam illa diffi-
nitio refertur ad ius & æquitatem à iure iam inductam, nō
per alium de nouo inducendā, vt patet in eius expoſitione,
& per Azo. in ſumma, C. eo. & in Auth. de defen. ciui. ſ. nulla.
Quare illud dictū in ſeipſo falſū eſt, quia hoc nō reperitur
lege cautū vt l. illā. C. de coll. & in Auth. de trien. & ſe. ſ. cō-
ſideremus, nā ea quæ ſunt iuriſdictionis, notantur in l. 1. ff. de
offic. eius cui iur. eſt man. & facere ſtatuta nō ponitur inter
illa: igitur illud dictū ſimpliciter eſt falſum per locū à diui-
ſione, vt l. pater furioſo. ff. de his quæ ſunt ſui vel alie. iur. & de
ac. & ob. l. obligationū fere. ſ. placet. non enim debuit ex ca
pite ſuo legem extēdere. ff. ſol. mat. l. ſi vero ſ. de viro, & C.
de leg. & conſtit. l. 1. Præterea quod in eo dicto ſimpliciter ma
le cantet, hoc neceſſario ſic probo. certum eſt quod quædā cau
ſę ſunt meri imperii, quædam mixti, quædam iuriſdictionis
vt plenè not. d. l. 1. ff. de offic. eius cui man. eſt iur. & l. impe-
rium, de iur. om. iudic. & C. de pedā. iudi. l. placet, ſic dicere,
facere ſtatuta eſt iuriſdictionis, eſt dicere quod populus poſſit
facere ſtatutū de cauſis, quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, non
25 de cauſis meri vel mixti imperii † quia ſi ponimus id per quod
ſequitur neceſſario aliud, ponimus & illud: vt l. illud ff. de
acquir. hæred. & l. pro hæred. ſ. pap. & quod ibi not. ff. ad treb. l.
1. ſ. ſi hæres, C. ſi cert. pe. l. 1. de hæred. ac. l. pro hæreditariis
de libe. l. ſi. ſ. 1. cū ſimi. ſed hoc eſt falſum, quia populus poſſet
facere ſtatutum de cauſis meri vel mixti imperij, ſi ad eum
ſpectaret de cōſuetudine vel de iure, per ea quæ no. d. ſ. nulla,
& per Gui. in l. imperiū, & plenè dixi. C. de eman. lib. l. 1. nō
alias, arg. ff. de iud. l. ſolemus, ſ. latrunculator, C. de epiſ. &
cleri. l. repetita, & de teſtamen. l. conſulta, l. teſtamenta, &
quod ibi not. Iac. de are. Nec potes ipſum excuſare ſi dicas,
quod ipſe intellexit de iuriſdictione generali, ſub qua tunc
continetur merū imperium atq; mixtū: vt no. d. l. imperiū,
26 quia dicta excuſatiuo non procedit, † cum verbum ſimpli-
citer prolatum ab homine vel a lege, ſecundum proprium,
& ſpeciale ſignificatum, non generale, & commune debet
intelligi, vt ff. de leg. 2. l. legatis, & de legat, 3. l. hoc legatum
& de au. & ar. leg. l. quintus, & de verb. ſigni. l. in l. cenſoria,
ff. ſi ager vecti. l. 1. ſ. qui in perpetuum, Accedat quod not.
ff. de eutict. l. minor. ſ. 1. & de exe. re. iu. in l. ſi mater, ſ. ean-
dem. Item non potes ipſum excuſare propter diffinitionē
iuriſdictionis, ſuper qua ſe fundat: in qua iuriſdictio ſumi-
tur in genere, vt not. d. l. imperium, quia vt ſup. dixi illa diffi
nitio non facit pro eo. vt patet in eius expoſitione. fatendū
eſt tamen, quod quilibet magiſtratus municipalis ac ſupe-
rior poteſt facere ſtatutum ac legem ſpecialem non princi
paliter ratione iuriſdictionis ipſis competentis, ſed autho
ritate legis hoc ipſis concedentis, vt l. 1. ſ. 1. inf. quod quiſq;
iu. & quod ibi nota, & ibi dicam, quod dic, vt inf. dicā. Item
quod ſubiicit exemplo conſuetudinis, &c. male dicit, & cō
27 tra caſum. l. C. de ædi. priua. l. an in totū. vbi dicitur, expreſ-
ſe, quod in conſuetudine per ciuitatem inducenda requiri
tur conſenſus tacitus magiſtratuum eius ſuperiorum, ad
quod ff. ad municip, & de condit, & demonſtra, l. municipi-
bus, & C. de aduo. di. iud. l. reſtituendæ, in prin. & quod ibi
not. patet in materia conſuetudinis, in qua tenet glo. & om
nes docto. antiqui, & moderni, quod cōſenſus tacitus ſupe-
riorum magiſtratuum eam inducat, & contradictio impe-
diat, vt d. l. de quibus, & C. quæ ſit lon. conſue. in rub. & ple-
ne dixi eo. ti. l. 2. & prædicta apparet, quod ipſe peccauit ēt
in tertio membro ſuæ diſtinctionis, nec mirum, quia poſi-
to quod non expedit, ſequitur quod non oportet: ſecundū
Phil. vt no. ff. de condi, & demonſt. l. a teſtatore, probatur.
28 ff. ſol. matri. l. diuortio, ver. alioquin. & de rei ven. l. ex di-
uerſo, 1. & C. de rei ven. l. ratas. † Quid ergo dicemus: re-
ſpondeo, & dico, quod ſuperior debet populū ſeu eius con
ſiliarios ad hoc ſolenniter conuocare, vt C. de decu. l. 2. lib.
10. facit quod not. ff. de dolo, l. ſed ſi ex dolo, ſ. 1. & quod
cuiuſque vniuer. not. l. ſicut, ſ. 1. & de reg. iur. l. aliud ſ. refer
tur, & iu-

Digitized by Google

tur, & inter eos propoſitiones facere de ipſa lege cōdenda. vt patet inſti. de iur. nat. §. lex, & §. plebiſcitū. & hoc mō requiratur eius authoritas non aliter, & ſic intelligo opin. In noc. extra de conſt. c. cum acceſſiſſent. & de conſue. c. pe. & ꝙ ꝟ. dicetur in alia. q. Nec ob. ſi dicas, ꝙ dicti. §§. loquuūtur in l. commun. ſ. populi Romani: hoc fateor, ſed idē debet eſſe in ſpeciali quo ad ſuā ſpeciē ar. ff. de admin. tut. l. ſi duo, ꝓ ſocio. l. actione. §. renuntiare. Bene facit ꝙ not. ſ. eo. l. 1. pu
29 blicū, & ꝟ. qđ cuiuſq; vniuer. no. l. nulli. & quod ibi dicā. †Secundo quærit, an collegia poſſint facere ſtatuta: reſpōdent quidā, ꝙ collegia approbata poſſunt in his, in qbus hñt iuriſdictionē: & ſpectat ad eos. vt C. de in. om. iu. l. ſi. de conſt. pec. l. 2. §. ſi. & quod ibi no. Certè ꝙ hic dicit de iuriſdictione, intelligēdo prout ipſe intellexit in præced. q. ipſe peccauit, ſicut & ibi. per ea quæ ibi dixi. Præterea hæc ſua diſtinctio eſt imperfecta. & dēt ſuppleri ꝑ ea quæ in ꝯtrariorū ſolutione hoc tāgentiū. ſ. dixi. vñ ēt in hoc peccauit imperfectè loquendo. in 3. conſtit. C. circa prin. & ad ſil. l. pe. & ff. ſi quis cau. l. ſed & ſi quis. §. quæſitū. & ad le. rod. de iact. l. ſi. §. pe. in
30 fin. †Deinde quęritur, an pars vnius ciuitatis, puta vnū quarteriū, poſſit facere ſtatutū. & vr̄ ꝙ ſic: quia eſt licitum collegium. vt ꝟ. de lega. 1. l. ſi quis a filio. §. fin. pro hoc vr̄ caſus ꝟ. tit. 1. l. 2. §. deinde cū eſſet: ſed cū iuriſdictio nō reſideat in certa parte ciuitatis, ſed in tota ſeu toto populo vel cōcilio, qui populū repræſentat. vt not. ff. de iur. om. iud. l. & quia dico ꝙ nō poterit facere ſtatuta ad deciſionē cauſarū ſine authoritate ſuperioris: ſed ſtatuta pertinentia ad expenſas & alia, q̄ incumbunt ipſi parti, poſſunt: per ea quæ. ſ. dicta sūt. Nec ob. d. § deinde cū eſſet: quia facit pro: quia illa plebiſcita demū valent ex confirmatione poſtea ſubſecuta, vt ibi patet, & ita ibi intelligit Iaco. Bal. hæc ille. certè ſalua pace ſua in hoc ꝙ facit mentionē de iuriſdictione, ipſe peccauit. per ea quæ ſuperius ſæpè dixi. Certè in ꝓdicta quæſtione ſic eſt de iure dicendū: ꝙ aut tota ciuitas ſimul hēt cōe reginē & cōem burſam & cōem magiſtratum: & tunc nō poſſit pars ciuitatis cōdere ſtatutū: ſed requiratur conſenſus totius populi vel maioris partis totius ciuitatis & ipſius magiſtratus eo mō quo prædixi. ar. ꝟ. de decr. ab ord. fa. l. 2. & 3. & ad munic. l. quod maior. de reg. iur. l. aliud. §. refertur. C. de decur. l. noīationum li. 10. ne in vnico regno & regimine fiat ſchiſma. arg. 10. coll. in ti. de prohi. feu. ali. per Frede. l. imperialē. §. præterea ducatus. & ff. cōi. di. l. cōi diuidundo. in §. fin. & quod ibi no. & ff. de admi. tut. l. 3. §. apparet, & qđ ibi dixi, & quod ibi not. C. de metropo. be. l. 1. lib. 11. arg. ff. ad munic. l. magiſtratus. 2. l. imper. de offi. conſ. l. 1. aut hñt diuerſum regimen, & burſam diuerſā, & diuerſos magiſtratus forte ex priuilegio principis ſpeciali, vel ex conſuetudine legitimè præſcripta. Non obſt. his quæ not. d. l. 1. C. de metrop. be. quæ poſſint quaſi diuerſę vniuerſitates & licitè a iure approbatę. arg. ff. de offi. aſſe. l. ſi eadē. & qđ cuiuſq; vniuerſ. not. l. 1. §. 1. & qđ ibi no. hēt ar. C. de offi. præfect. pręt. aphri. l. in nōie Domini. §. cū autem Deo adiuuante, ver. p[illegible] ad prædicta facit ꝙ no. Pe. circa materiā conſuetudinū partis ciuitatis, in l. 2. C. quæ ſit lon. cōſu. & Gui. in l. de quib. ff. de leg. q materiā ipſe cōpleuit in l. ingenuum. ff. de ſta. ho. Non ob. [illegible] ſi parti. alias. §. fi. d. l. ſi quis a filio. quia hic loquitur in actu qui tangit ius & regimen ciuitatis. ibi in alio. quod declaratur per
31 ea quæ ſupra dixi. Deinde quæritur, an iudices † poſſint facere ſtatuta & videtur quod ſic. argu. in l. quod quiſq; iur. l. 1. §. 1. & quod ibi no. in gl. 2. in ea. titu. 2. l. non ambigitur, 2. C. de offic. præf. præ. l. formam. patet in omnibus edictis prætorum ſ. l. proxima, in ſi. Econtra videtur quod non, vt C. communi. vel epi. l. programma. iſta. l. non facit ad materiā iſtā: qa reſpicit ſolum ſimilitudinē & effectū tñ: & vt ibi patet in litera, q̄ certū eſt ibi ceſſare. de qua ſimilitudine nō curamus hic in quæſtione noſtra. & ꝟ. de decr. ab ord. fa. l. 2. So. diſtingue: aut q̄ris de maiorib. iudicibus, vt ſenatoribus, ꝓfectis prætorio, qui æquiparātur regibus. qui ſunt per mundum: vt ſolet dici per Doc. ꝟ. de of. præf. præt. l. 1. & iſti poſſunt. vt ſ. l. proxima & d. l. formam. Idem pōt dici de legato ſedis Apoſtolicæ, extra de offi. dele. c. ſi. aut quæris de alijs, qui non ſunt in tanta dignitate conſtituti. & tunc aut hñt dignitatem perpetuā ſeu ad vitam, vt comites & marchiones in eorum terris, & Epi in eorum diœceſi, & tunc poſſint, extra de ma. & obe. c. 2. & de cēſi. c. 2. cum ſi. & inducit. 10. coll. in ti. de ſta. ꝯ li. eccle. §. ꝟ. vbi dr̄ quòd ſtatuta, quæ comites, conſules, vel quæcunq. aliæ perſonæ, &c. q̄ verba intellige de prædictis habentibus iuriſdictionē perpetuā. rō: quia ſicut princeps, qui eſt Dominus mundi, facit in totum: ita iſti qui ſunt Dñi in partē, ſtatuta, & cōſuetudines faciunt ꝓ parte, hæc ſimilitudo nō eſt bona: quia imperator ſibi hāc poteſtatē ſpecialiter reſeruauit, his perſonis exceptis, quib. ſpecialiter reſeruauit. his perſonis exceptis, quib. ſpecialiter cōceſſit, facit quòd ꝟ. dicā, aut q̄ris de iudicibus hñtib. iuriſdictionem temporalē, vt poteſtates, & rectores terrarum: & tunc aut volunt facere ſtatuta & conſtitutiones conuocato concilio & proceribus ciuitatis: & tunc pñt, vt d. l. 1. §. 1. ꝟ. ꝙ cuiuſq; vniuer. no. & ita ſentit ibi gl. & de decre. ab ordi. fa. l. 2. & ita intelligitur dicta conſt. de ſta. ꝯ libe. eccle. & c. & d. l. ꝓgramma. Ex his patet, ꝙ præſides prouinciarū miſſi ab eccleſia non pñt facere ſtatuta ſeu ꝯſtitutiones abſq; conſilio prouincialium: quia non ſunt de maioribus iudicibus, ſunt enim clariſſimi. vt no. ff. de of. præ. ſuper rub. & l. illicitas. §. q vniuerſas. & patet in l. raptores. C. de epi. & cle. Itē habēt iuriſdictionem ꝑpalem, illi vero, quos appellaui iudices maiores, ſunt illuſtres & ſpectabiles, vt no. ꝟ. de of. præf. p[illegible]. & de of. præ. in rub. ſed ꝯ ſeruatur vel de conſuetudine vt ſpeciali conceſſione Domini Papæ. hæc ille: qui in plurib. peccaſſe vr̄: primo qa quòd maximi iudices. ſ. illuſtres & ſpectabiles (ponendo exēplū de ſenatoribus, ꝓfectis prætorio, & prætoribus) poſſunt facere legem: certè illud nō cōpetit eis: ōne dignitatis, ſed ex conceſſione ſpeciali eis a iure conceſſa, p l. ſuperius allegatā, quòd ſic ꝓbo. quia ſi dignitas illa eſſet cā ſiue poteſtatis cōdendi legem, vbicunq; & in quocūque eſſet ea rō dignitatis, ipſe poſſet legem condere. ar. ff. ad l. aquil. l. illud. de verb. obl. l. ſtito. ff. de fonte. l. 1. §. hoc interdictū. & C. ad. l. fal. l. ſi. & de interd. l. 1. cū ſi. conſequens eſt falſū. q̄ conſequētię falſitas ſic probat. Ceterū eſt quòd vicarij cōſules [illegible] ſunt ſpectabiles vt. C. de epi. & cle. l. raptores. de rap. vir. l. 1. Item multi ſunt illuſtres alij a ꝓdictis. vt l. 2. C. vbi ſen. vel cla. & in auth. vt ab illuſtri. & q ſup eā ſunt coll. 6. & C. de proc. l. pet. quos ꝯſtat non hēre poteſtatem legem condendi. C. de leg. & conſt. l. 1. fin. & probatur: quia cum ſuperius notatis talis poteſtatis ſpecialiter concedatur a lege: igit alijs denegatur quia hoc ſibi imperator ſpecialiter reſeruauit. C. de iur. aur. anu. l. 1. & ff. de nata. reſti. l. q̄ris. & de poſtu. l. 1. §. de qua. & de. q. l. 1. §. fin. de penis. l. diui. ergo eſt falſum ēt antecedens. facit. ff. de publ. l. ſi ego. §. partis & ꝙ ibi not. 2. C. de furt. l. apud antiquos. dixi. ff. de fur. l. quidā tabularū. in prin. & de epi. & cle. l. conuenticulā. Præterea ipſe dicit, ꝙ comites & marchiones q habent iuriſdictionē ꝑpetuā ad vitā pñt facere ſtatuta & conſtitutiones in ſua terra & diœceſi. dicit eſſe caſum in ti. de ſtatu. ꝯ li. ec. §. 1. certe ipſe non bene aduertit ad dictum. § qui loquitur de poteſtatibus ciuitatum, quos ꝯſtat non hēre dignitatem perpetuā, ſeu ad vitā. & hoc patet de ꝯſuetudine, & de iure. C. de def. ciui. l. in defenſoribus, in auth. eo. §. interim. Nec ob. prædictis, q̄ dixi de conſulibus d. [illegible] quoniā ibi non loquitur de ꝯſulibus iudicibus, ſed de ꝯſulibus & antianis & ꝯſiliarijs ciuitatum & [illegible] quos no. C. de iu. ca. l. 2. §. ſi autem, & [illegible] & quòd ſic debeat intelligi de talib. [illegible] ſua litera, probatur ex cōiunctione ſcripturæ, dum dicit: ſtatuta & conſuetudines, q̄ ciuitates loca poteſtates [illegible] & [illegible] plurib. [illegible] ſi. de lega. 1. & de [illegible] & de teſta. l. hæredes palā. §. ſed & ſi notam. Præterea [illegible] iudicib. nō loquatur, eadē ſeu extendit, quæ dicit [illegible] in ciuitate Romana. vt l. 3. §. exactis [illegible] & de cōiud. l. 1. de qua [illegible] d. § qui loquitur [illegible] quæ non eſt veriſimile fieri in ciuitate Romana à qua leges oēs manarunt & iura, arg. C. de vete. [illegible] l. 1. ſed & ſi contra legē, & vnde vi. l. meminerant. itē nō ob. qđ ſubijcitur in d. [illegible] vel quæcunq; perſonæ aliæ &c. qñ illa litera debet reſtringi ad perſonas, quæ alias pñt facere ſtatuta & cōſuetudines inducere de iure, de q[illegible] ff. de iur. & [illegible] l. vt gradatim, §. ſed & ſi lege, & qđ no. de ope. no. nun. l. [illegible] & C. de ſacroſan. eccl. l. 1. Itē qđ ſubijcit, qđ iudices q habent iuriſdictionē tēporalē, poſſunt facere ſtatuta & conſuetudines de cōſilio, procerū ciuitatis nō alias, vt no. in l. [illegible] qđ [illegible] dico qđ dēt ipſe intelligere ad hoc vt dicta lex ſit ꝑpetua p l. [illegible] de diuer. reſc. [illegible] ſed ſine dicto conſilio pōt, ſed non erit perpetua, ſed temporalis, qa non durabit vltra tp̄s ſui regiminis, vt patet per l. ſi. ff. de pœnis, & qđ ibi no. & ff. de iur. om. iud. l. cum q[illegible] ſ. de poſtu. l. & [illegible] & C. e. l. 1. & eā no. Dy. in d. l. ſi. de pe. qđ no. Gul. in Spe. de lega. §. ſuperest. ver. pōt ēt legatus, facit quod ſtatim dicemus in ſequenti qōne, & dic vt ibi. In
32 qua quæritur, † ꝑtās hēt arbitrium imponendi pœnā, vbi nō eſt expreſſa in ſtatuto vel iure. ff. de extra. l. [illegible] expilatores, de pœnis. l. ſanctio legū. & l. hodie. an in fine ſui regiminis poterit declarare vt ꝓ tali maleficio talis pęna imponatur. Gul. de cu. dicit qđ ſic tñ talis conſtitutio ſeu declaratio non ꝓtendetur vltra tp̄s ſui regiminis. ar. 1. c. coſta. in [illegible] de cle. qui inue. ſa.

Digitized by Google

inue.ſac.c.1.hæc ille.ſed certe debet diſtinguere, quia aut il
lud fecit cauſa cognita,& durabit perpetuo, aut ſine cauſæ
cognitione,& tūc eſt vera opinio Cin.per ea quæ not. in d. l.
33 fin.ff.de pe.cū alijs quæ ſup.dixi.†Deinde quær. ꝙ magiſter
grāmaticæ facit ſtatutū inter ſcholares, quicumque fecerit
tale q l, ſoluat 12.denarios,an valet dictū ſtatutū,ita ꝙ talis
pęna poſſit exigi in iudicio. Circa hoc ſic dicit, ꝙ magiſter
habet iuriſdictionē in ſcholares vt ſup.ti.1.§.illud, & C.ne
fil.p pa.Auth.habita,& coercitionē,vt inf.ad leg.aquil.l.ſed
& ſi quēcunq; §.fi.& Loca,l.itē quæritur, §.itē Iul. aut ergo
magiſter facit ſtatutū ad deciſionē cauſarum . in quibus nō
habet iuriſdictionē perpetuā ad vitā,& dic,vt ſupra dixi cer
te hoc eſt fatuū,& ridiculū dubitare,per ea quæ ſupra dixi.
aut facit ſtatutū aliquod prohibendo vel præcipiēdo quod
34 reſpicit bonos mores,& hoc valet,†& debet ei parere ſicut
patri.vt l.1.de excuſa.art.lib.10.& ꝙ not.ff.de obſequi, l.li-
berto,& ſic ſicut,& patriæ vt l.veluti,ſup.eo, arg.de iniur.l.
itē apud Labeonē,§.ait prætor.& §.idē ait,C.de ſecun.nup.
l.1.& de emen.ppin.l.1.& ff.de tu.& cur. dan ab his,l.ſcire
oportet,§.reliqs,& de verb.oblig.l.ſi qs ſtipulatus,§.ſi.cum
35 ſi quas,ll.ſpecialiter ad hoc induco.†certe cū ſine aliquo ſta
tuto poſſet ipſe pęnā declarare , cū ipſe habeat iuriſdictio-
nē,& coercitionem in eos vt ſup.probatur.ar.d.§. effractio-
res,& l.ſanctio legū,deberet ſic dici , ꝙ aut factū dictorum
ſcholarium cadit in delictū per l.punibile,& tūc d.l.videtur
ſuperflua per ius cōmune vt l.1.in fi.inſ.ad municip.cum ſi
cōniugēdo.ll.quas ſupra induxi. aut nō cadit in delictū per
legem punibile,& tunc procedat ꝙ ſup.dixit.Sed certe, &
in caſu præcedēti,d.l.pōt ſaluari,ſi dicas ꝙ magiſter hoc fa
cit ex abūdāti cautela,& gratia euidētioris intellectus,arg.
D.de teſtam.ff.de neg.ge.l.ſi pupilli,§.1.man.l.q mutuā,§.1.
& de reg.iur.l.quæ dubitationis,& l.nō ſolēt,& ne videatur
neglectū,vt ff.de iniu.l.itē apud Labeonē, §. hoc edictū, &
ne ſingulis vicibus ob hoc interpelletur ar. in aūt, de hæredi.
& fal.in prin.& C.de præſcrip.30.anno,l.male agitur.Puta-
rē tñ,ꝙ ſi in tali delicto pęna certa eſſet per legē ſtatuta,cū
ipſe ſit minor,nō poſſet per legē ipſius alterari,ar. d. l. for-
mā.C.de offi.pręfe.per Nec ob.qđ ſup.dixi de populo:qa ha
bet poteſtatē indeterminatā ædicationē ſtatuti,& iuriū:ſed
minor magiſtratus determinatā,& limitatā,vt patet d.l.for
mā.alias normā.Et idē ſubijcit:quod aut talis magiſter im-
ponit pęnā pecuniariā ad morū coercitionē,& nō valet,ar.
C.de rei vx.acti.l.1.§.taceat certe illa,l.facit in cōtrariū, cū
enim ibi ſpeciale vt ibi,patet,igitur in cōtrar.ius cōe,vt inf.de
legi.l.ius ſingulare,& ad municip.l.1.in fi.Præterea ꝯ hoc di
ctum facit aperte,d.l.1.C. de ſecun.nup.& d. l. itē apud La-
beonē, §.ait prætor.& §. idē Nec ob.ſi dicas quod magiſter
hoc fecit ſtatutū ad ſui cōmodū circa pęnā in dictis,ll. not.
quia dico quod hoc ſibi licet,ſi ſit modica pecunia , de qua
lex nō curāt,vt l.ſcio ff.de integ.reſti,& de impē.l.& oīno,
& l.fi.ſecus ſi magna.ar.C.de mod. mul. l. mulctatū, & 10.
coll.in ti.quæ ſint regalia.Nec ob.d.l.1.C.de ſecun.nup.Sed
in his,qm ibi ſpeciale,vt ibi patet in litera,& ar.C.ne quis in
ſua cauſa,in rubro.& nigro,aut imponit pęnā alterius coer
citionis,& nō valet antetēpus,ſed cū caſus euenerit,tūc de
bet ſtatuere ſuo arbitrio modū nō excedēdo.ar.l.hodie , ff.
de pe.ſed certe anteq̄ caſus euenerit,tenet.d.l.rationibus ſu
36 pradictis,ſed ceſſaret eius executio, quia pęna non debet
imponi ſine delicto alicui innocēti,vt C.de pęnis,l.ſancim⁹
& inf.de pęnis l.abſentē in prin.& l.crimē.& l. ſi pęna,& ꝙ
37 no.co.ti.in rub.†Et idē ſubdit de ſtatutis,quæ facerēt parē
tes in domibus p corrigēdis moribus filiorū ac ēt famulo-
rū,ꝙ nō placet circa famulos,cū habēt iuriſdictionē ſeu co
ercitionē in eos vt l.nō dubio,ff.de cap.imo ſunt liberi quo
ad eos:nec eorū ſubditi quo ad hoc,ergo &c. C. de ſumma
tri.l.1.Facit quod inf.dicā per Iac.de Are.Circa filios poſſet
tolerari modica coercitio,arg.C.de emen.propinq.l.1.& de
pat.poteſta.l.ſi fil.& l.cōgruētius,& ff.de his qui ſunt ſui.vel
ali.iu.l.1.& 2.inſti.eo.§.1.ff.de li.& poſt.l.in ſuis, a l. cor. de
ſic.l.2.de emen.ſer. C. l. 1.& quod no. Ad prædicta facit qđ
quærit Iac. de Arer. Qui poſſint facere ſtatuta ad qđ rñdet
quod totus populus ciuitatis,vt hac. l. quæ dicit quiſq; po-
38 pulus.& ſic fiebat † olim lex populi Romani p ipſum popu
lū tātū,vt inſti.de iur.na.§.lex.putarē tñ ſufficere per maio-
rē partē populi per l.quod maior.inſ.ad municip. & ſup.di
xi.quod dic,vt inf.dicā in q.de hac materia , aut illi qui ha-
bēt authoritatē a populo,ſicut olim factū ſuit p ſenatores,q
habuerūt olim poteſtatē a populo Romano,& fecerūt ſena
tuſconſ.vt inf.eo.ti.l.2.... deinde §... Ad qđ ergo eli-
gūtur ſtatutarij in ciuitate:rñdet , vt ſint dictatores ſtatuto-
rū,& pruideāt ſuper qbus negotijs ſit vtile cōdere ſtatutū,&
poſtea interrogetur populus vel decuriones,an eis ſic placeat
ſicut olim fiebat in l.populi romani vt in præallegato,§.lex
& hodie in legibus imperatorū ſunt dictatores vt, C.de legi
l.humanū.dic latius vt inf.dicetur in quæſtionibus.Facit qđ
39 dixi in prima cōſti. C.§.1.in nouiſſima ſ paruerola. †Dein
de quæro, an excōicati,& interdicti poſſint Facere ſtatutū,
& certe nō extra de immu.ecc.c.aduerſus,§.quia vero, nec
cōualeſcūt impedimēto ceſſante ſine noua cōfirmatione
ar.eo.ti.c.1.ff.de legi.3.l.3.§.ſed,& ſi ſimul de bo. po.ſecun.
tab.l.q ex liberis.§.teſtō. Idē creditur de bannito imperij,vt
10.coll.de ſtatutis cō lib.eccle.§.1.dicit .n.nō obediūt prin-
cipi, & perdūt ea quæ ſunt iuris ciuilis,ff.de pen.l.quidam in
fi.& inſ.de cap.dimi.l.amiſſione.Sed ſtatuta ſunt iuris ciui-
lis,vt hic, ergo,&c. Prædicta puto vera in bānitis imperij,vt
eſt dictū,de qb.C.de epiſ.& cle.autē.itē nulla.& Auth.item
40 quæcunq;.de hæret.auth.gazaros. † Idē de bānitis,de pro
pria patria, ſm determinationē, q̄ plene ſcripſi.inſ.de here.
inſtit.l.1.quib. æquiparantur excōicati : & ſic perdunt ea, quæ
ſunt iuris ciuilis,vt dixi.& no.inſt.de cap.d.§. minor,& facit
quod no.in Spec.de inſtru.ædi.§.cōpēdioſa,ver.qđ de bāni-
to & verſic.quid de excommunito.& quod no. Archid.ex-
41 tra de ſen.excom.c.pia.6.†De interdictis vero ſic dicas: ꝙ
aut illud interdictum reſpicit adminiſtrationem bonorū,&
illud poſſunt facere ſtatutum nō violans illud interdictū.ar.
ff.de cura.fu.l.1.& l. Iul.de teſt.l.is cui.& de vſuca.l.ab eo.&
pro empto,l.ſi quis cum ſciret:nam verba illius interdicti de-
bēt in proprio ſignificato ſeruari vt ff.de bo. libe.l. ſi patro-
nus.§.ſi quis cū eſſet.Bene facit.ff.de excep.rei iud.l.ſi ex te-
ſtamento & l.ſi cum argētum,in prin.aut illud interdictū re
ſpicit perſonā , & tunc quia iſti æquiparantur legatis,qñ res
liceret morari in ſua patria, poſſent cōdere ſtatuta.alias ſe-
cus.ar.ff.de interd.& l.1.& 2.relagati,l.relegatorum,§.ad tēps
& §.interdicere & §.cōſtitutum.&c. ſe.& ſe. & l.auxiliū,&
l.fi.ff.de iur.om.iud.de bo.au.iud.poſſ. l.cum vnus.§.pen.Et
42 ita debuit ille dicere.ꝙ cum omiſit,in hoc peccauit. †De-
inde quæritur,qualiter puniatur illi , qui faciunt ſtatuta nec
hñt ptātem, & dicit ille,ꝙ ſi faciant dolo malo cā occupan-
di poteſtatem illius,qui eā habebat , incidūt in l.Iul.maieſt.
inſ.ad leg.Iul.maie.l.1.2.& 3. hæc ille Suppleas:alias puniē
extraordinaria pęna,vt l.ſanctio.l.1.de pę.& hoc ex ſola edi-
tione ſtatuti.Si vero vltra procedant ad actum vſus eos pu-
to puniri pæna falſi,vt l.fi.ff.ad le.cor.de fal.Sed in ſeda con
ſtit.C.§.hæc igitur.& de veter. iu.enu.l.2.§. hæc igitur & ſi patet
43 ēt in hoc ille peccauit . † Deinde quæritur qualiter ſtatuta
faciant illi,qui ptātem habent:& dicit, qđ ſi ſint iudices ma
iores,dum hoc faciūt,humanū eſt qđ hoc faciant de cōſilio
ſapientū vt,C.de legi.& conſti.humanū. Sed ſi proprio mo
tu velint,hoc pōt:dum tñ publice diuulgetur, vt C.de legi.l.
tertia.Certe.d.ll.loquuntur in lege generali a principe con
denda,in alijs magiſtratibus dic vt ſ. dixi de ſtatutis à iudici
44 bus condendis.† Si vero ſtatuta fiant à populo,talis eſt or-
do,qđ cōuocetur totus populus,ſiue cōſiliarij,qui repræſen
tant totū populum,vt no.C.quæ ſit lon.cōſue.ſuper rub.cō-
uocatione, ſ. facta authoritate ptātis vel alterius magiſtra-
tus ſolemniter.hoc eſt ſono cāpanæ,vel tubæ,ſeu voce præ-
conis,vt no.C.de decu.l.2.lib.10.& inſ.de re.iur.l.aliud.§.re
fertur.Et vocetur ad curiā vel ad alium locū populi conſue
tū,vt d.l.2.de decurio,& de legatio.l. ſi ꝙ ordinarium.eo.li.
quib. ſic adunatis iudicetur , verū duæ partes ſint præſentes,
ꝙ requiritur,vt C.de dec.l.nominationū , lib.10 & ꝙ cuiuſ.
vniuer.no.l.nulli.Itē nō ſufficit vocatos eſſe niſi duæ partes
ſint pñtes.ar.C.de prædi.curia.l.fi.li.10. ſm Odof. licet gl.
aliter ibi exponat,& no.d.l.aliud §.refertur.quib. ſic coadu
natis dēt fieri propoſita altero de duob. modis,quia pōt fie-
ri generaliter.quod placet nobis de tali facto ſtatuere & ſu-
per illa propoſita erunt conſultores , & ille modus colligi-
tur.inſ.ad velle.l.2.§.1.melius inducas.inſ.de pe.hæ.l.itē ve-
niūt.§.præter hæc. Alius modus eſt,ꝙ fiat propoſita certa &
limitata : videlicet an placeat populo , ꝙ talis ſit lex , & tale
ſtatutū,& ille modus colligitur inſtit.de iure na.§.1.& plebi
45 ſcitū,& ad l.Aqui.§.hoc tñ capite. † & tūc id qđ placuit ma
iori parti,illud erit ſtatutū,vt iſ.ad munic. l. ꝙ maior.de re.
iu.l.aliud.§.refert.C.de decu.l.nominationū, & ꝙ cuiuſ.vni
uer.no.l.nulli.tñ qdā ſic diſtingūt. Aut fit ſtatutū præter le-
gē:& ſufficit conſenſus maioris partis. Aut ꝯ legem,& tunc
requiritur cōſenſus totius populi.ar.in Auth.de defen.ciui.
§.fi.ibi nullo reluctante,&c.Facit ꝙ not. Pet. de Bella perti.
C.q̄ ſit lōga conſue.l.2.in 4.q.& Gui. in l. ingenuum de ſta.
ho.qui illā aſſerit ſibi nō placere, dicens qđ dictus caſus eſt
ſpecialis. Certè imo eſt . ōis & generalis inſpecta ipſius rō-
ne,videlicet , quia eſt ꝯ legē, quæ ratio debet attendi potius
quam

quam dictum, ff. de pact. l. quod dictum, de iure pat. l. adige-
re. §. quamuis. de re mil. l. milites agrum. in princip. Facit ꝙ
no. ff. de leg. l. non omnium, & de condi. & demonſt. l. cum
tale. §. falſam, & quod non. Dyn. in cap. fin. extra de regu. iur.
lib. 6. Et Iacob. de Are. C. quæ ſit long. conſuet. l. 1. & plene
ſcripſi ff. ſoluto matrim. l. 1. vnde opin. dictorum Doct. mi-
hi placet. Et ſubijcit prędicta vera de iure communi: ſed per
ſtatuta quandoque alius ordo datur. Certe tunc illud ſerua-
tur, vt in hac l. cum ſimilibus. vide breuiter. prædicta in effe-
ctu ſunt ſuperflua, quoniam ipſe tengit ſub breuiloquio,
ſc. in illa an in ſtatutis condendis requiratur ſuperioris au-
46 thoritas. † Deinde quæritur, quid ſi vna pars expulit aliam
de ciuitate: diſtingue: quia aut aliqui de ciuitate abſunt vo-
luntariè: & remanet tota poteſtas in alia parte: arg. infra de
tut. & curat. da. ab his. l. vbi abſunt: & d. l. nominationum: C.
de decurio. & quod no. ff. de in integrum reſti. l. fi. arg. qui
bus ex cau. ma. l. nec enim. cum ſim. Si vero ſint expulſi, aut
ad illos expulſos non pertinebat ius condendi ſtatuta, puta
quia non erant de conſilio: & tunc eorum abſentia nõ ob-
ſtante, illi remanſerunt, poterunt facere ſtatuta. arg. infra ti-
tu. 1. l. ſecunda, §. Deinde cum eſſet. Certe de hoc non debet
dubitari, ff. de teſtamen. l. hæredes palam. §. de bon. poſſ. ſe-
cundum tab. l. cum tabulæ. Aut ad expulſos pertinebat ſicut
47 ad remanentes, † & tunc aut ſunt expulſi ex iuſta cauſa, pu-
ta, quia obediunt ſuæ ciuitati, & tunc perdunt omnia eius
iura. infra de capi. di. l. amiſſione, §. primo, & l. Athletas. §. fi.
& hæc ego ſic probo: quia cenſentur rebelles ſuæ ciuitati,
vt infra deſer. & occupa. l. ſecunda. l. b. 12. & ſic perdunt e-
tiam ius condendi ſtatuta, optimè facit, infra de legatio. l. fi.
ver. quia quem ſemel. quem ad hoc ſpecialiter induco. Fa-
cit, quod infra dicetur in alia quæſtione. Aut ſunt expulſi ſi-
48 ne iuſta † cauſa puta propter inuidiam, & tunc præſentes
poſſunt condere ſtatutum quantum ad eos, arg. infra de ſer
uit. ruſticorum prædio. l. per fundum, præiudicium expulſo
rum non poſſunt, ne ſua malignitate, &c. vt infra de furt. l.
itaque fullo. cum ſim. Vel deberet hoc caſu diſtingui: quia
aut minor pars fuit expulſa: & pars maior, quæ remanſit in
ciuitate poteſt ſtatutum condere præiudicium minoris ex-
pulſæ. arg. d. l. quod maior, & l. aliud, §. refertur, & l. nomina-
49 tionum. † nec enim abſentia debet obeſſe, cum præſentia,
& contradictio non obeſſet, argumen. infra de iniur. l. ſed &
ſi vnius, §. filio, & de reg. iuris, l. qui poteſt inuitus, & dicta l.
nominationum, & de pac. dota. l. quoties. Nec obſtat, ff. de
arbit. l. Celſus, alias, l. ſi in tres, quia ibi ſpeciale: vt ibi no. Quod
non videtur verum. cum facto maioris partis & dolo & vio
lentia minor pars ſit impedita. vnde non præiudicat ei, niſi
quo ad poſſeſſionem perdendam, vt ff. de acquiren. poſſeſſ.
l. clam. §. fin. cum l. ſequen. & l. ſi id quod. §. fin. & de vi, & vi
armata. l. prima, §. interdictum, & §. ſiue autem, & §. non au-
tem & de acquiren. poſſeſ. l. peregre, §. quibus. Bene facit. l.
1. infra de leg. & l. ſecunda. verſic. ciuitatis. &c. Et bene facit.
infra de capt. l. ſi quis ingenuam, §. per. & fin. & l. hoſtes. per
quæ videtur de iure dicendum. quod etiam illud ſtatutum
non teneret etiam quoad præſentes in iure totius populi,
in iure proprio eorum ſic, vt d. l. per fundum, arg. inf. de
magiſtrat. conue. l. prima. §. primo. Nec obſtat, dicta l. ꝙ ma-
ior. cum ſim. quoniam hic minor pars impeditur facto ma-
ioris: ibi ſecus: argum. infra de reg. iur. l. non debet alteri. &
de dolo. l. prima, §. primo, de arbi. l. ita demum: argumen. in-
50 fra quod vi, aut clam. l. prima. §. ſed Aſtio. † Deinde quæri-
tur, quia dixi omnes de populo vocandos ad vnum locum:
quid ſi ſinguli conſenſerunt ſeparatim in domo ſua, & hoc
conſtat publicis inſtrumentis, an valeat. & videtur quod ſic
argumento conſuetudinis, vt infra tit. 2. l. de quibus, & com-
munia prædio. l. fin. de aqua pluuia arcen. l. ſi autem. Con-
tradico per duas regulas: quia in his quæ pertinent ad plu-
res vt vniuerſos requiritur conſenſus omnium ſimul, vt di-
cta l. 1. C. de decurio. extra de elect. ca. innotuit. Item in his
in quibus conſenſus maioris partis præiudicat minori: & ſi
pertineat ad plures vt ſingulos requiritur quod conſentiãt
ſimul, vt infra de priui. cred. l. ſi ventri. §. fin. induco. l. fina. de
bon. auth. iud. poſſ. & de cura. bon. dan. l. fin. infra de pac. l. iu
rigent. §. fin. & l. ſeq. Nec obſtat, quod dicitur de conſuetu-
dine: quia ibi pluralitas actuum & concurſus temporis ſuc-
cedit loco talis coadiuuationis. Non obſtat, dicta l. fin. & di-
cta l. ſi autem, quia ibi in iure quod pertinet ſeu eſt commu-
ne pluribus vt ſingulis. nec conſenſus maioris partis alieni
præiudicat. Facit quod dixi in dicta l. per fundum, & per Dy.
cap. quod omnes tangit, lib. ſexto. Prædicta puto vera de
iure, arg. infra de optio. leg. l. ſi tibi, & quod ibi no. Iacob. de
Are. & Archid. extra de elect. cap. ſi quando, lib 6. Dein-
de quæro qualiter requiratur volũtas populi, videtur quod
requiratur expreſſus conſenſus, inf. tit. 2. l. de quibus. & in
hoc differat ſtatutum à conſuetudine, quia in hoc requiri-
tur expreſſus, in illa tacitus. Credo ſic dicendum: quod re-
quirantur verba ex parte conſulentis & interrogantis ſeu
propoſitam facientis. Ex parte vero populi reſpondentis
non requirantur verba conſenſus, ſed ſufficiant ſigna con-
ſenſus, ſecundum quod propoſita fiat in partito de ſedendo
ad leuandum ſiue ad buſulas & balotas. ar. inf. de ac. & ob. l.
conſenſu, & ad hoc induco ſpecialiter vnam legem, inf. ad
Treb. l. ſeruo, inuito, §. ſi pupillo, vel interrogati nutu poſ-
ſunt ſignificare vt, inf. tit. 2. l. 1. & quod ibi not. & l. de quib⁹,
& ita de conſuetudine ſeruatur, hæc ille. Certe fateor, quod
populus debet oſtendere per ſigna interrogationis. arg. in-
ſtit. de inut. ſtip. §. quoties, & §. præterea, & inf. de lib. leg. l.
aurelio §. ſticho. Sed tamen per illa ſigna ſatis declaratur
conſenſus in propoſito interrogantis requiſitus, vt d. l. de
quibus, & de ædil. edic. l. ſi tamen §. ei qui, & de acqui. hære.
l. recuſari, & quod ibi no. & rem ra. ha. l. Paul. & inf. tit. 1.
l. 2. §. 1. & quod ibi. no.
52 † Deinde quæritur, an poſſit cõmitti aliquibus, ꝙ faciant
ſtatuta: & videtur ꝙ non, arg. infer. de hære. inſti. l. illa in in-
ſtitutio, & l. captatorias, cum volũtas teſtatoris ſit lex, vt in
Auth. de nup. §. diſponat. & quia hoc ſpecialiter quibuſdam
committitur, ergo &c. ff. de offic. eius cui man. eſt iur. l. 1. in
prin. econtra quod poſſit, inf. tit. 1. l. 2. §. deinde quia diffici-
le, dic quod aut illi qui habent illam poteſtatem, volũt alijs
delegare: & non poſſunt, arg. d. l. 1. in princ. de offic. eius &c.
Aut populus vult alijs committere & poteſt, arg. inf. tit. l. 2.
§. exactis, & §. deinde quia difficile, & ibi apparet ratio diffe
53 rentiæ. † Vel dic quod ratio eſt, quia ille cui committitur a
populo, videtur ordinarius, nõ delegatus: quia populus po-
teſt dare iuriſdictionem ordinariam, vt no. ff. de iuriſd. om.
iu. l. 1. & quia alij iudices non dant ordinariam, aut illud de
legari non poteſt ergo &c. Certe de hoc vltimo non debuit
quia poſſunt hoc modo ſtatutarios eligere, vt patet, inf. tit.
1. l. 2. §. 1. ver. poſtea, & in proœ. inſti. §. cumque, & C. de inſti.
Codice. compo. §. ideoque, & ibi dixi. patet etiam in l. 2. §. ꝗ
54 omnia. C. de veteri iure enu. Et ratio † patet: quia ipſe popu
lus facere videtur, arg. d. l. 1. §. oĩa. C. de vet. iu. enu. & quod
cauit. vni. no. l. item eorum §. 1. & de lega. ſecũdo. l. vnum ex
familia. §. ſi de Falcidia, & de condi. inſti. l. inſtitutio talis, &
quod ibi no. & C. de iudi. l. fi. & l. apertiſſimi, in fi. & quod ibi
no. Facit quod ſupra dixi, & inf. dicam in quadam quæſtio-
55 ne per Iac. de Are. † Deinde quæritur, de quib. & ſuper qui-
bus poſſint fieri ſtatuta: & ſiquidem ſtatuta fiant ſuper his, ꝗ
diſpoſita ſunt à iure naturali, vel gentium, non poſſunt illud
tollere in totũ, ſed illi derogare in aliquo ſic, vt ſupra eo. l.
ius ciuile, & quod ibi no. & l. manumiſſiones, & ff. de conſti.
princ. l. 1. & quod ſupra dixi. & quod inf. dicam per Iac. de
56 Are. Deinde quæro. † an poſſit fieri ſtatutum de his, quæ di-
ſpoſita ſunt a iure diuino, & videtur quod non. nam aut ſta-
tuit id, quod ius diuinum: & videtur ſuperfluum, ſicut cum
debitor legat creditori, vt l. creditori, inf. de leg. 1. & facit, l.
ſi quando, in prin. eo. tit. & ad munic. l. 1. in fi. & C. de theſau.
leg. 1. libro decimo. Aut diſponit aliter: & videtur non poſ-
ſe, cum minor non tollat legem maioris, inf. de arbi. l. nam
magiſtratus, & quod no. d. l. 1. inf. de conſti. princ. & C. ſi cõ
tra ius vel vti. pu. l. fi. & de vſur. Auth. ad hæc. Econtra vide-
tur quod ſic, quia de iure diuino generaliter & indiſtinctè
ſufficiunt duo teſtes. quia in ore duorum vel trium &c. ex-
tra de iud. c. nouit. & de teſti. c. cum in omni. & de teſti. l. vbi
numerus, & tamen de iure ciuili excipiuntur teſtamenta, in
quibus requirũtur. 7. vt C. de teſta. l. hac cõſultiſſima, cum ſi.
Item de iure diuino prohibetur homicidium, vt in decalo-
go, non occides &c. tamen de iure ciuili in multis caſibus
homicidia permittuntur, vt C. quando li. vni. ſine iu. vin. l. 1.
& 2. & inf. ad l. cor. de ſica. l. 3. §. fi. cum multis alijs. Et gloſſ.
breuiter ſe expedit, quod lex humana poteſt diſtinguere,
non tollere ius diuinum, d. l. 1. inf. de conſti. prin. & d. l. fin.
C. ſi contra ius, vel vti. pu. Cyn. ibi latius, tamen non perfe-
ctè, & in l. reſcripta, C. de præci. impe. offe. Vnde diſtingue:
aut illa quæ ſunt de iure diuino, ſunt mere ſpiritualia, & tũc
ſuper his nec imperator nec populus poteſt legem conde-
re, extra de conſtit. eccle. ſanctæ mariæ, facit, C. de epiſ. &
cle. Auth. clericis, Auth. ſtatuimus. Sed certè ll. ille loquitur
etiam in cauſis temporalibus, vt in eis patet. Sed tamen pręs
dicta puto vera propter diſtincta regimina ſpiritualia &
temporalia. in Auth. quomodo opor. epiſ. in prin. col. 1. nõ
quo ad confirmationẽ eorum & fauorem: quia tũc poſſunt,
patet, C. de ſum. tri. l. 1. & per totum tit. & de hær. l. quicun-
que, &

Digiti

66 facit quod ſtatim dicetur in proxima. qu. † Deinde quæro, quid ſi dico ſtatutum inutile & contra vtilitatem ciuitatis: nunquid coram poteſtate illius, ciuitatis poſſum petere ꝙ cognoſcatur, & remoueatur ſtatutum in modum petitionis vel exceptionis: Reſpondet Iac. de Are. quod non, quia hoc ius eſt datum populo vel decurionibus, & non iudici. arg. de decre. decu. immu. in rub. li. 10. & quia poteſtas ſubeſt ſtatutis, non ſtatuta poteſtati, nam ſub tali lege ſe obligauit vniuerſitati facere ſuum officium, arg. inf. qui ſatiſd. cog. l. ſi fideiuſſor, in principio. §. 1. & nau. cau. ſta. l. fin. verſi. item ſi prædixerit. ab ea ergo non poteſt ſine conſenſu vniuerſitatis diſcedere. ar. inf. commo. in commodato. §. ſicut. & C. de act. & ob. l. ſicut. & in decretis diſt. 4. cap. 1. in iſtis legibus temporalibus, quamquam de his iudicent, dū eas inſtituūt: tamen cum fuerint inſtitutæ & cōfirmatæ, non licebit iudici de ipſis iudicare, ſed ſecundum eas, vt d. c. 1. & cap. erit. §. ideo autem, & c. ſeq. & C. de ſum. tri. l. nemo. Deinde quæ-
67 ro, † quid ſi coram poteſtate ciuitatis dicatur ſtatutum eſſe factum per caſtrum, quod eſt ſub illa ciuitate, contra vtilitatem illius caſtri, nunquid poterit poteſtas de hoc cognoſcere per talem modum: & ex cauſa dictum ſtatutum remouere: Reſpondet Iac. de Are. quod non: niſi de hoc eſſet quæſtio, an maiori parti viſum eſſet, qđ eſſet vtile municipio vel non, hoc eſt, an eſſet approbatum vt vtile per maiorem partem, vel non. ar. d. l. 1. C. de decre. decuri. ſuper immu. melius enim de ſua vtilitate cognoſcere ac ſcire poteſt municeps, quam poteſtas ciuitatis, vt d. c. erit autem, & c. ſeq. & l. nemo, C. de ſum. tri. Nec ob. inf. ad munici. l. municeps, & de condi. & demon. l. municipibus, quia ibi denotat fictionem, vel ibi loquitur econtra. ſ. vbi conſtabat de cōſcientia magiſtratuum municipij, hic vero de conſcientia ipſorum municipum, & hoc ſi de ſola vtilitate municipum contendatur, ſed ſi alia ratione de reuocatione ſtatuti litigaretur: bene poſſet coram dicto poteſtate & alio eius ſuperiore cognoſci & diffiniri, videlicet coram poteſtate ciuitatis ſub qua eſt municipium, argu. C. de accu. l. 3. & l. abſentem. & arg. inf. ad municip. l. qui ex vi co. cum ſi. Facit quod ſupra dixi in proximis quæſtionibus, & in aliis valet qui populi
68 poſſint conſtituere ſtatuta. † Deinde quæro: quid ſi ſtatutum eſt approbatum per populum tanquam nullum, quod veritate eſt iniuſtum, nunquid licebit iudici vel priuato ſtatutum non ſeruare, videtur quod ſic: quia hoc ſtatutum nō habet matrem iuſtitiam, vt dicit Iac. de Are. ſ. l. 1. nam non poteſt dici ius, quia non iuſtum, vt ibi, diſtingue circa hoc vt ſ. dixi circa materiam, vtrum debeat ſeruari ſtatutum cō-
69 tra ius diuinum, naturale, ſeu poſitiuū. † Deinde quęrit: an ſuper his, quæ ſunt diſpoſita à iure communi, poſſint fieri ſtatuta: videtur quod ſic, inf. tit. 2. l. de quibus, in fin. de pact. l. paciſci. coniuncta. l. non impoſſibile. eo. tit. Cōtra videtur C. de vſur. l. eos, ver. nec liceat. Circa hoc dic, quod quandoque lex reſiſtit ſtatuto, prohibendo ne fiat, & tunc non valet, d. l. eos, quia tunc ceſſat conceſſio principis per hanc legem permiſſa, ſic & C. de ſac. ſan. eccl. Auth. caſſa. & de ſur. nauigia. C. cōmunia de ſuc. Auth. omnes peregrini. Quan-
70 doque lex non reſiſtit ſtatuto: tunc quædam glo. † videtur dare talem doctrinam: nam quia aut contra tale ius poteſt veniri per pactum: & poterit veniri per ſtatutum, aut non per pactum: tūc nec per ſtatutum, vt nota, C. de decre. ſuper immu. in rub. lib. 10. Aliæ glo. videntur damnare dictā æquiparationem pacti & ſtatuti, inf. de reg. iu. l. nec ex prætorio, & l. neq; pignus. §. priuatorum, & nota, C. quæ ſit long. conſuet. l. 2. in glo. magna circa medium glo. tangitur etiam in l. de quibus, inf. tit. 2. pro quibus glo. concordantijs dic, qđ quandocunque eſt prohibitum pactum, quia contra bonos mores: tunc procedit ęquiparatio ꝑacti & ſtatuti, quæ fit in dicta glo. C. de decre. ſuper immu. in rub. lib. 10. quia lex & ſtatutum debent eſſe ſancta & honeſta, inf. de legi. l. 2. & 3. & C. de legi. l. leges ſacratiſſimæ, & 4. diſtinct. cap. erit. ergo ſi continet aliquid inhoneſtum non valeret. Aut eſt prohibitum alia ratione pactum puta publica authoritate ſeu alicuius iuris ſubtilitate, in §. alteri, de. l. ſtipulatio, inf. de verb. obli. tunc tale argum. non procedit, ita loquuntur aliæ glo. ad quod facit, inf. tit. 2. l. de quibus, in fi. & tunc non dicitur ſtatutum contra legem, licet diſponat alteri quam lex inf. de pact. l. paciſci, & C. de pact. l. pacta quæ ſ. & quod ibi nota. Prædicta vera, quando fit ſtatutum de his, quæ ad populi iuriſdictionem ſpectant, ſi vero fieret ſuper cauſis iudicialibus, quę ſolus princeps ſibi reſeruauit, extra, C. de his qui ve. ta. impe. l. 2. & inf. de adop. l. 2. in fin. & tunc ſtatutum non valeret: quia non pertinet ad populi iuriſdictionem, per ea quæ dicta ſunt, ſ. in prima quæſtione. Certè hoc eſt ſuperfluum dicere: p ea quæ ibi, facit quod nota, extra de maior, & obedien. c. 2. 10. diſtin. c. 4. & ibi nota, & centeſima diſtin. c. contra morem. Iacob. de Are. circa primum dici quod dicta glo. C. de decre. ſuper immu. lib. 10 in rubr. loquitur vbi ſtatutum eſt contra ius gentium, vt patet in exemplis illius glo. alia vero glo. loquitur in his quæ ſunt contra ius poſitiuum, quod patet eſſe verum, per ea quæ ipſe, ſupra dixit in diſtinctione ſtatutorum, quæ ſunt contra ius: vel poſſet dici quod dicta glo. C. de decre. ſuper immu. procedit à pari: videlicet vt illud demum poſſit ſtatutum vniuerſitatis: qđ eius pactum & non plus: non autem à diſpari, & ſic plus poſſit ſtatutum vniuerſitatis, quam pactum priuatorum. & ita intelligantur aliæ gloſ. & hoc tangit gloſ. in d. l. neque pignus in d. §. priuatorum, vbi de hoc dixi per Iacob. facit, inf. de
71 capti. l. poſtliminium. §. final. & quod ibi dixi. Iuxta † hoc quæritur, an valeat ſtatutum factum à ciuitate, quod à ſententia iudicis non liceat appellare: videtur quod non: quia ſolus princeps poteſt hoc facere, vt infra a qui. appel. non licet. l. 1. §. fin. ergo & c. vt modo dixi, in contrarium videtur caſus, inf. tit. ſecundo l. 2. §. ex actis. Ego ſic dicerem: aut quęritur de iure ciui. ſecundum quod non poteſt appellari ad principem omiſſis medijs, vt inf. de appella. l. 1. §. ſi quis, & l. imperatores, & tūc aut ciuitas, quæ facit tale ſtatutū habet iuriſditionē primitiuę & ſecūdariæ: & valeat, qa de his q̃ ad eius iuriſditionem pertinēt, vt d. ... exactis, aut habet ſolum primam appellationem: & non valet, impediendo enim primam appellationem, impedit ſecundam, per quam ad ſuperiorem deuenitur, & deueniri deberet, quod non licet, arg. inf. de ſponſal. l. oratio. aut ſecundam tantū cauſam appella. & idem vt d. l. 1. in fin. inf. a qui appell. nō li. aut quæris de iure canonico ſecundum quod poteſt appellari ad papam omiſſis medijs, vt extra de appel. cap. ſi duobus, & c. ſolicitudinem, & tunc tale ſtatutum prout impedit iuriſdictionem ſuperioris, non valet, vt extra de maio. & obe. c. 2. ... ē mo videtur ſic de iure decendum: quia aut ſtatutum fit in præiudicium certæ perſonę, quam prohibet ſpecialiter appellare: & nō valet, ... ea quæ no. Ioan. d. l. 2. C. quæ ſit long. cōſue. aut generaliter & indiſtinctè prohibet ſuos ſubditos appellare: & tunc aut facit ſpecialem mentionē & expreſſam ſuperioris, ad quem appellandum: & tunc nō teneat, quaſi factum in eius contemptum: qđ non licet. ar. ff. de iuriſdi. om. iudi. c. l. ſi familia, & ſi quis dicen. non obtemp. l. 1. in prin. & de interrog. actio. l. de ætate. § qui tacuit, aut ſtatutū non facit ſpecialē & expreſſam mentionē ſuperioris illius: & debet valere, quia tūc nō concernit cōtēptum illius ſuperioris, ſed ius ſubditorum, & authoritatem ſententiæ tali magiſtratus, ad hoc inf. de condi. & demonſt. l. nonnunquam, &
72 de reg. iur. l. expreſſa, hoc † euidenter oſtenditur quia pactum priuatorum hoc poteſt, vt C. de tempo. appel. l. ſi. ... ſi. & inf. de pac. l. tale, ... qui prouocauit, & inf. a qui appel. non lic. l. 1. ... ſi quis ante. igitur multo fortius ſtatutum vniuerſitatis, per ea quæ no. d. l. neque pignus, §. priuatorum, & C. de decret. decurio. ſuper immu. ... eb. lib. 10. Nec ob d. l. 1. §. ſi. a qui app. non lic. quia ibi ... delegato iudicis, hic in ſtatuto vniuerſitatis, quod ꝑius poteſt, arg. ea l. ... ſi quis ante, & quod ſup. dixi, tamē quia appellatio eſt beneficium iuris ciuilis, inf. de appel. ... in prin. vnde poteſt per aliud ius eiuſde de facili impediri ... iter. inf. de appel. recip. per totum, & C. quorum appel. non recip. per totum tit. cum ſimil. ſecus ſi eſſet de iure naturali vel gētium, vt inſti. de iure natu. ... per. cum ſimil. & hanc quæſtionem Paduæ diſputauit A... ſendinus filius meus doctor legum de ſtatuto vniuerſitatis, quod prohibet appellari a ſententia rectoris, teneas quod ipſe ibi
73 dixi. † Deinde quæritur, vtrum liceat facere ſtatutum ſuper his, quæ per alia ſtatuta dictæ ciuitatis ſunt ſtatuta, & diſpoſita: & hic eſt aduertendum, quia quandoque ſtatutum præcedens eſt ſimplex, quandoque derogatorium ſecundi ſtatuti, quandoque non derogatorium, ſed ſacramēto firmatum: quandoque ſunt duo ſtatuta contraria eodem tempore confirmata in eodem volumine reperta: de quolibet eſt videndum. Circa primum videtur, quod quādo procedit ſtatutum ſimpliciter, per ſequens poteſt immutari, vt inſti. de iure nat. §. ea vero. In contrarium videtur, inf. de decret. ab ordi. facien. l. quod ſemel. diſtingue aut ſtatutum ſuit in ſimplici diſpoſitione ſtatuti, aut tranſit in contractum vel quaſi: primo caſu per ſequens ſtatutum poteſt ſimpliciter tolli & reuocari per d. §. ea vero. an autem in reuocatione requiratur ſuperioris authoritas, inf. dicetur circa tertium articulum. Secundo caſu non poteſt reuocari in præiudicium quaſi contractus, vt inf. quod cuiuſque vniuer. l. nomi. l. item eorum, § ex his, & §. quod ſi actor, & ita debet intelligi. d. l. ꝙ ſemel.

Digi

ſemel. & quod ibi nota, ſed certe aliter ibi no. & forte me-
lius, nec prædictum membrum meruit recitationem. quia
prædictam prohibitionem reuocationis, non producit au-
thoritas ſtatuti, vt d. ea vero, ſed authoritas contractus vel
quaſi, vt l. ſicut C. de actio, & oblig. hoc probatur in d. l. vbi
ita, inſ. de dona. cau. mor. & bene probatur per ea quæ not.
Dyn. extra de reg. iur. c. quod ſemel placuit. lib. 6. Et ad intel
74 ligentiam præmiſſorum ſubiicitur talis quæſtio. †Statuto
cauetur, quod qui venerit ad habitandum in tali caſtro ha-
beat immunitatem perpetuo, quidam venerunt: nunc ciui-
tas vult reuocare ſtatutum: an poteſt: & certe in præiudi-
cium illorum, qui nondum venerunt, poteſt: in præiudi-
cium illorum qui venerunt, non poteſt, nam dictum ſta-
tutum tranſiuit in contractum, vel quaſi, vt do vt facias,
vel facio vt des, id eſt concedo immunitatem, vt venias, ſi
aliqui venerunt ex vtraq; parte, perfectus eſt contractus, &
ideo non eſt locus penitentiæ, ſed antequam veniant ſic,
arg. inſ. de condictio. ob cauſam. l. ſi pecuniam. & ſic intelli-
go. d. l. quod ſemel, & quod ibi not. per glo. & per Dy. dictũ
ſuperius bene placet p. l. 2. inſ. de iure immuni. & quod ibi
not. Dyn. ſed arg. non placet: quia illud ſtatutum dum con-
cedit immunitatem his qui veniunt ad habitandum in tali
caſtro, videtur conditionaliter conceptum, argum. inſ. de
contrahen. emptio. l. ſi debitor. §. 1. & de lega. primo. l. ſti-
chum qui meus, & de legat. 3. l. nuper, & ſic non inducitur
contractus innominatus, qui habet fieri per modum, non
per conditionem, vt inſ. de præſcriptis verbis. l. naturalis, in
princip. & not. inſ. de iureiurand. l. ſi quis cum debitore. no-
ta. Gul. inſ. de pact. l. ſi intra. Nec obſtat. infra de cõtrahend.
emptio. l. labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, per ea quæ ibi
75 dixi. † Circa ſecundum quando precedens ſtatutum eſt
derogatorium ſecundi, vt quia prohibet aliquid fieri, vel di
cit, quod non poſſit contrarium ſtatui: an valeat ſecundum
ſimpliciter, vel cum generali reuocatione contraria: an re-
quiratur ſpecialis reuocatio primi: & videtur ſecundum ſta
tutum ſimpliciter tollere primum, argum. de iure codi. l.
diuus §. licet. Præterea eo ipſo quod lex eſt facta, ſui virtute
tollit præcedentem contrariam. nec diſputandum eſt de ea,
ſed iudicandum eſt ſecundum eam. diſtin. 4. ca. erit, & C. de
cri. ſacri. l. 2. Præterea videtur caſus. C. de legib. humanum,
vbi imperator prohibet, ne leges fiant ſub certa forma, &
tamen plures poſtea ſunt factæ ſimpliciter, nulla de ea habi
ta mentione. & valẽt, vt ibi not. vt de emen. iuſti. Codice cir
ca finem, & hoc quidam tenent. Econuerſo qđ requiratur
ſpecialis reuocatio ſicut in teſtamentis, vt inſ. de leg. 1. l. ſi
mihi & tibi. §. fin. & ibi not. & de lega. 3. ſi quis in principio
teſtamenti. Præterea hoc patet in reſcripto impetrato con-
tra legem, quod non valet: niſi dicatur in reſcripto, non ob-
ſtante tali lege, vt nota. C. ſi contra ius vel vti. pu. l. fi. & C. de
teſta. Auth. hoc inter liberos. Reſpondeo, quod non tenet
propter præſentem clauſulam derogatoriam poſitam, arg.
C. de præci. impe. offe. l. nec damno ſa. & per d. Auth. hoc
inter liberos, & quod not. C. de pact. l. pacta nouiſſima, &
hoc tenent aliqui: ſunt quidam qui diſtinguunt, aut præce-
dens ſtatutum eſt derogatorium voluntatis: & requiritur
expreſſa reuocatio, per iura alleg. aut eſt derogatorium ſo-
lennitatis, quia vult ſecundum non valere niſi ſeruata certa
forma. & tunc tollitur per ſecundum ſtatutum ſimpliciter,
vt. d. l. diuus. §. licet, & d. l. humanum, & hanc opin. ſequeba-
tur Old. & quidam alij hoc, per ea qua no. Iac. de Are. d. l. ſi
quis in principio teſtamenti, & recitat Cy. C. de teſta. l. ſan-
cimus. Quid dicemus: Dy. circa teſtamentum videtur dice-
re quod requiratur ſpecialis reuocatio. extra de reg. iur. c. q
ſemel. lib. 6. quam opi. tenuit Cy. prout Peruſij diſputauit. p
76 iura alleg. quod etiam ſic probat: † quia derogatoria præce
dens declarat deeſſe animum in futurum, vt inſ. de relig. l. at
ſi quis, §. pleriq; & de acquiren. hæred. qui in aliena. §. fin. ſic
ergo id ſecundo ſtatuto deficit animus & volũtas, igitur nõ
eſt ſtatutũ, inſ. tit. 2. l. de quibus. Non ob. l. diuus, §. licet. cum
diſtinct. prædictorũ, quia intelligo, qđ ibi expreſſe penituit
prioris volũtatis, vt ibi no. alias deficeret volũtas, non obſt.
qđ de ea non eſt diſputãdum, quia verum eſt qñ eſt lex: ſed
hic non eſt pp defectum voluntatis. Item non obſt. l. huma-
num, quia ibi imperator loquitur ex humanitate: nõ dicen
do, ſi aliter fiat non valeat, quia tunc ſecus, vt patet per ea, q̃
dixi. & qđ dicit Dy. quẽ in hoc ſequor ſalua pace Cyni, q te-
net cõtrarium cum Iac. de Are. vt ipſe ſcribit in l. ſancimus,
C. de teſta. quam etiam diſputauit Iacob. de Bel. vt ipſe re-
citat in Authẽ. de teſta. imperfe. & male, vt plene ſcripſi. l.
ſancimus, ad l. humanum, non benè reſpondetur per l.
non dubium, eodem titulo. Sed dicas quod imperator ibi di
cit humanum, non autem neceſſarium: vt l. fin. eodem titu.
& no. Archid. de offic. ord. cap quamuis, de re iud. cap. apo-
77 ſtolicæ, lib. 6 & dixi, l. humanum. Sed an iuramentum ha-
beat vim clauſulæ derogatoriæ: ita quod requiratur expreſ-
ſa reuocatio. Ioãn. And. in quæſt. quam Bononiæ diſputauit,
de eo, qui iurauit non reuocare teſtamentum, tenet quod
ſic. argumen. infra de leg. ſecundo, l. cum pater, §. filius ma-
trem. de leg. 3. l. cum quis decedens. §. codicillis: ſed iſtud eſt
male dictum, quia ea ratione videtur quod iuramentũ de-
beat habere vim reuocationis exceptionis non numeratæ
pecuniæ: quod eſt falſum. vt C. de num. pecun. l. fin. Sed cer-
te ſicut ibi promiſſio facta fuit ſpe futuræ numerationis, ita
iuramentum. quæ ratio hic ceſſat. Certe determinatio Do-
mini Ioan. eſt falſa, vt plene ſcribunt vltramodũ. C. de ſacro
ſanc. eccl. l. prima & ibi dixi, & d. d. l. ſi quis in principio te
ſtamenti. Quid autem ſi vtrumque interueniat, ſcilicet, ver
ba derogatoria & iuramentum. dicunt quidam quod non
poteſt reuocari. vt ſic iuramentum aliquod operetur, quod
non placet, quia nemo poteſt ſibi legem imponere, a qua
non poſſit recedere, vt dicta l. ſi quis in princip. teſtamenti,
& iuramentum ſatis operatur, quod eius timore non ita de
facili ad reuocandum acceditur, argumentum. C. de iuram.
calum. l. ſecunda. §. quod ſi actor, & ad legem Iulian. repe-
tit. l. fina. facit quod hic nota. Iacob. de Are. qui ſic quærit.
77 Quid ſi dictum eſt in ſtatuto, † quod non poſſit tolli per
aliud ſtatutum. & præciſè debeat obſeruari: poſtea factum
eſt ſtatutum contrarium, in quo dictum eſt quod debeat ob
ſeruari, non obſtante primo, & vtrumque remanſit in vo-
lumine ſtatutorum. & iuratum eſt per rectorem ſuper ſtatu
to clauſo vt moris eſt: quod eorum debet ſeruari: videtur,
quod primum. cum ſit derogatorium ſecundi, vt ff. de lega.
primo. l. ſi mihi & tibi. §. fin. & l. ſi ita. cum ſimilib. Contra-
rium tenet Iacob. de Are. per dicta l. ſi quis, in princip. nam
ſicut eſt in ſtatutis, ita generalibus legibus. vt hac l. & in il-
lis veteres trahantur ad nouas, vt infra de legibus, l. non eſt
nouum. nam primum ſtatutum debet ſeruari quandiu du-
rat ſtatutum, ſed cum ſit ſublatum per ſecundum, non dici-
tur ſtatutum adeo quod iuramentum ad illud non porrigi-
tur ad regem, poſtquam eſt ceſſatus, extra de elect. cap. ve-
nerabilem. in fin. ad quod facit. ff. qui ſatiſd. cogan. l. fin. & du
co. ca. domino guerram. 10. columna, in tit. hic finitur. l. &c.
Circa quartum, ſcilicet, quando ſunt duo † ſtatuta in eodẽ
78 volumine contraria: & eodem tempore confirmata. iſtam
quæſt. no. Dyn. C. de teſtamen. tutel. in l. ſecunda, & infra de
teſtamen. tuto. l. tutores, & de libe. & poſthum. l. Gallus. cir-
ca princip. & ibi recitat opiniones: ſed teneas opin. Dyn. vi-
delicet quod illud quod eſt vltimum in volumine ſtatuto-
rum, & ſic in compoſitione, præualeat, & tollat primum,
quia tempus compoſitionis non confirmationis inſpicitur,
vt dicta l. tutores. & dicta l. ſecunda, & infra de teſtam milit.
l. ſi cetarum. §. fin. & de iure codicillorum, l. conficiuntur. §.
ſi miles, quod puto verum: nam totus codex fuit eodem tẽ-
pore confirmatus, & tamen in eo ſunt leges quædam con-
trariæ, & vltimæ derogant primis, prædicta vera, vbi per quã
dam diſtinctionem reduci poſſent ad concordiam, quia tũc
vtrumque ſeruaretur, vt in prima conſtit. Codicis, §. quibus.
ibi præter quam ſi aliqua, &c. & de vete. iur. enu. l. ſecunda,
in princip. & de inoffic. do. l. prima, cum ſimilib. Prædictam
opinio Dyn. credo veram per caſum, l. inſti. de iure natu. §.
pen. verſic. ea vero, & dixi. dicta l. ſecunda, C. de teſtament.
tut. & hoc ſentit hic Iacob. de Are. in alijs quæſtionibus cir-
79 ca materiam iſtam. † Circa tertium, quando primum ſta-
tutum eſt iuramento firmatum. videtur quod nõ poſſit tol-
li per ſecundum obſtante ſacramento. C. ſi aduer. vend. au-
then. ſacramenta. extra de iureiurand. cap. cum contingat,
& eodem tit. cap. licet, lib. 6. & de pact. cap. quamuis. eo. lib.
80 6. Econtra quod tollatur per ſequens † nam ſi iurarem non
contrahere matrimonium cum Seia, vel contrahere cũ Ti-
tia: poſtea contraho cum Seia: vtroque caſu valet matrimo
nium, extra de ſponſa duorum. cap. primo, lib. 6. de voto. ca-
pit. primo, in fin. eodem lib. dic, quod aut tale ſtatutum per
quod primum tollitur, requirit authoritatem ſuperioris.
& tunc non poteſt tolli primum per ſecundum, per iura pri
mo allegat. rõ, quia ille q interponere authoritatem, non
vult eſſe periurij author. argumen. C. de aduer. vend. l. 1. aut
non requirit ſuperioris authoritatem: & tunc poteſt reuo-
cari: licet reuocantes ſint periuri, per iura ſecundo allegata.
iudex enim tibi ſuum non tibi tuum denegat auxilium, vt
no. d. l. 1. C. ſi aduer. vendit. certe de primo non debuit dubi-
tari, quoniam tale ſtatutum non eſſet ſtatutum ſine autho-
ritate ſuperioris, quæ an in ipſum requiratur, ſupra, plenè
dixi.

Digitized by Google

dixi. quare Iacob. de Are. videtur ſentire hoc vltimum eſſe
verum, vt patet per ea quæ ſupra dixi in eius proxima q. &
81 latius per eum ſtatim patebit. † Quæro igitur, ſi ſtatutũ eſt
præciſum, an populus poterit poteſtatem abſoluere tam à
iuramento, quam à ſtatuto: in hoc vidẽdum eſt, quid impor
tat hoc verbum (præciſum) & certe non eſt verbum vulga
re legis, ſed magiſtraliter conſueuit dici hoc verbum (præ-
ciſum) importare neceſſitatem ſine remedio, vt dicimus ali
quem teneri ad factum præcisè, quando nec præſtando in-
tereſſe, nec alio modo poteſt ſe defendere à præſtatione fa-
cti, vt inf. de procu. l. ſed & hç. §. priuatorum, in glo. ſcilicet
præciſe, & de op. no. nun. l. ſtipulatio. §. ſiue ĩ gl. ſic. ſ. de pac.
& ꝙ me. cauſa. l. ſi cum exceptione. §. ſi quis per vim. in glo.
& ſic vr̃ ſtatutũ intelligi præciſum. qñ ſine remedio abſolu-
tionis ſeruari debet, vt ſit dicere, ſit præciſum, non abſolu-
bile, ſed ſine omni remedio ſeruandũ, & hoc denotat ſigni-
ficatio verbi præciſum, quaſi prius cęſa & remota via abſo-
lutionis, & remedii, & quod eſſet contra obſeruantiam hu-
jus ſtatuti. Sic etiam dicitur quandoq; ſtatutum truncum
eo modo, id eſt truncata via, &c. & ſic arguit lex alludendo
vocabulo. ff. de acqu. poſ. l. 1. & de Tutel. l. 1. cum ſi. & ſic eſt
cõis intellectus & vſus loquendi, qui eſt in talibus conſide-
randus, vt inf. de le. 3. l. legatis ſeruis. §. fin. de fun. inſtr. l. cum
de lanionis. §. aſinam, tale ergo eſt, ac ſi diceret, ſine re-
medio abſolutionis, vr̃ ergo quodammodo quod nõ poſſit
abſolui per vniuerſitatem & populum: quaſi huic beneficio
ſit renuntiatum per rectorẽ arg. C. de pa. l. pe. inſ. qui ſatiſd.
cog. l. ſi fideiuſſor. in prin. & nau. caup. l. fi. §. 1. & C. de temp.
ap. l. fi. in fi. & de leg. 1. l. ſi mihi & tibi. §. fi. & l. ſi ita in princ.
& ſic eſt in reſcriptis, quæ ſunt leges ſpeciales, inſ. de conſt.
prin. l. quæ non valent quandoq; propter derogationẽ factã
per legem præcedẽtem, vt C. de præci. impe. offe. l. quoties,
& ne lite pen. l. 2. cum ſimil. & ſuper hac renũtiatum eſt &
iuratum, & ſic ſeruandum eſt, extra de iureiur. ca. ſi vero, &
c. cum contingat, econtra quia tam ab obſeruatione ſtatu-
ti q̃ à renuntiatione recedere poteſt voluntas vniuerſitatis,
cui tenebatur, arg. inſ. de verbo. obli. l. cum ſtipula. ſim à pro
culo & loca. l. cum in plures. §. lege, & de reg. iur. l. nil tã na-
turale, extra de iureiuran. c. 1. & de leg. 3. l. ſi quis in princ. &
de iure codi. l. diui. §. licet, & hoc putat verum Iaco. de Arer.
Quid ergo differt ſtatutum præciſum a nõ præciſo: ipſe re-
ſpondet, quia cum hæc verba præciſum habeant intellectũ
quẽ prædixi, videtur eſſe derogatoria abſolutionis futuræ,
& ideo in abſolutione facienda requiritur, quod fiat ſpecia-
lis mentio de dictis verbis reuocandis, per q̃ appareat vni-
uerſitatem à prædicto vinculo recedere velle, arg. d. l. ſi quis
in prin. Sed vbi hoc verbum præciſum non eſt poſitũ in ſta
tuto: dicam hoc non requiri, ſe ſufficere ſolam abſolutionẽ
ſimplicem, vt ſupra dixi per. d. l. ſi quis in princ. cum ſimil.
82 Quid ergo ſtatutum eſt præciſum & iuratum, & demũ fa-
cta eſt abſolutio per vniuerſitatem, non facta mentione ꝙ
ſit præciſum: nunqd tenetur rector poſtea ſeruare ſtatutũ:
vr̃ ꝙ nõ. ar. inſ. ſi quis cau. l. 2. in prin. & de eo ꝙ certo lo. l. fi.
C. de depo. l. 1. cũ ſi. qa ſi remiſſa eſt obſeruatio ſtatuti ſatis
vr̃ remiſſum vinculũ, qđ erat ſuper abſolutione nõ faciẽda,
vt. d. l. & C. de vſur. l. eos, in prin. & inſ. de reg. iur. l. cũ prin-
cipalis. cum ſi. Eꝯ ꝙ ſic, qa verba derogatoria ibi poſita fa-
ciunt ꝙ non valeat abſolutio, vt d. l. ſi mihi & tibi. §. fin. & ſi
ita, cum concor. & hoc putat verum Iac. de Are. nam ſic eſt
in reſcriptis: vt dixi. Et idẽ puto, ſi cõtinetur in ſtatuto, ꝙ nõ
poſſi abſolui, vel ꝙ abſolutio data nõ valeat, niſi data fuerit
per quatuor teſtes, vel alia quæcunq; verba derogatoria, in
oĩ. n. caſu ſi facta fuit abſolutio ſimpliciter, non facta men-
tione de verbis derogatorijs, non valebit. aliter. n. facta cũ
reuocatione dictorũ verborũ valebit per iura ſuperius alle-
83 gata. † Sed nunquid incidit in periurium rector procuran
do vel recipiẽdo abſolutionẽ cum forte cõtinetur in ſtatu-
to iurato ꝙ nõ recipiet, nec cõſentiet abſolutioni, ſi poſtea
contingat abſolutionẽ dari facta mẽtione de prædictis ver-
bis derogatorijs: vr̃ quod nõ, ab vtroq; enim vinculo eſt ab-
ſolutus. ſ. obſeruationis ſtatuti & abſolutionis nõ recipien-
dę, vt. d. l. ſi quis in prin. & q remittit principale, remittit ac-
ceſſorium, vt d. l. eos, in prin. cum concor. Econtra vr̃ ꝙ an-
tequam abſoluatur, incidit in periurium, petẽdo vel procu-
rando, quod iurauerat non facere, vt C. de tranſac. l. ſi quis
maior, & l. vbi pactum. Sol. vr̃ Iac. ꝑdicto quod ſi abſq; pro-
curatione & facto eiꝰ vniuerſitas reuocauerit ſacramẽtum
rectoris, tollendo ſtatutũ & verba derogatoria: rector con-
ſentiendo & recipiendo non incidat in periurium, quia tẽ-
pore cõſenſus receptionis ſuæ ſublatum erat vinculũ. ſicut
ille, qui iurauerat nõ recipere vſuras, ſi per creditorem, cui
iurauerat abſoluitur ab illo iuramento forte ad inſtantiam
eccleſiæ, poſtea libere recipere & repetere poteſt, extra de
iureiur. cap. 1. ſed ſi procurauit abſolutionem dari: iam in-
cidit in periurium: cum iurauit hoc non facere, nec hoc ſa-
cramentum eſt relaxatum, vt d. l. vbi pactum & d. ca. 1. de iu-
reiuran. conſilium tamen eſt, quod ſi rector vult procurare
in tali caſu, quod primo procuret abſolui à vinculo ſacra-
menti, quo tenetur non procuratore, aut non petere abſo-
lutionem ſtatuti, ſimile conſilium datur extra de iureiuran.
c. ad noſtram. in gl. ſi iurauit, & ſic remoto obſtaculo. quod
erat contra petitionẽ abſolutionis ſtatuti, libere petet abſo
lutionem, ſicut remoto pacto de non petendo per contra-
rium pactũ. libere agitur primo iure, vt inſ. de pact. l. ſi vnus.
84 §. pactus. † Quid ergo ſi conſiliũ vniuerſitatis iurauit non
abſoluere à ſtatuto per quæcunque verba, vel non abſolue-
re niſi certo modo, ſicut cõtinue fit, nunquid incidet in per
iurium abſoluẽdo rectorem ab huiuſmodi ſtatutis & ſacra-
mẽtis. In hoc diſtinguit Iac. præfatus: quia ſi vniuerſitas poſt
tale iuramentum mutauit ſtatutum, ita quod ſi in tali ſtatu
fuiſſet, ſicut eſt nunc, non iuraſſet tale ſtatutum, ſicut quan-
doque eſt commutatio ſtatutorum de bello in pacem, vel
econtra, credo abſoluere poſſe ſuum rectorem, vt non te-
neatur iuramentum ſeruare. pro hoc infra ad municip. l. im
peratores, & de ſol. l. cum quis, in princip. & de vaca. mu-
ner. l. prætor. §. ſi poſt. & extra de iureiuran. cap. quemad-
modum. Si autem non mutauit tali modo ſtatutum: ſed
ſeruando ſtatutum euidenter faciunt decuriones, & illi, per
quos fiunt facta municipij vel ciuitatis, in perniciem & de-
trimentum illius vniuerſitatis, adhuc credo idem, quia ſi
hoc ſacramentum ſeruatur, vergit in periculum anima-
rum ſuarum: vt quia aliena negotia, videlicet vniuerſita-
tis, ex certa ſciẽtia male tractant, vt extra de iureiu. c. quãto,
& ad hoc bene facit extra de his quæ fiunt à ma. par. cap. 1.
argum. C. de tran. l. ſi ex falſis, & inſ. ad l. Iulia. maieſta. l. 2.
& extra de iureiur. cap. venientes, & induco. infra pro em-
ptores. l. qui fundum. §. ſi tutor. & C. de tranſac. l. prę̃ſes. nam
his duobus caſibus nec diſcretum nec iuſtum debet dici ſa-
cramentum, vt extra de iureiurand. cap. & ſi Chriſtus, &
cap. tua nos. Si autem nullus prædictorum caſuum inter-
uenit: aut prædictum ſacramentum fecit alteri, puta vici-
nę ciuitati: tunc periurium committunt, faciendo contra
ſacramentum, quod poteſt ſeruari ſine periculo, vt extra
de iureiuran. cap. cum contingat, in fin. & cap. ſi vero, & C. ſi
aduerſ. uend. l. 1. & auth. ſacramenta, & de tranſa. l. ſi quis
maior. Sed uerum eſt quod tunc poſſet abſolui ab obſerua-
tione ſacramenti ab illo, cui iurauit. vt ſupra dixi in rectore
ciuitatis. Si autem nõ iurauerit alteri, ſed ipſi inter ſe ratio-
ne officij, ſicut quotidie faciunt, qui iurant ciuitati, & ipſi ci
uitatem repręſentant, vt infra de condi. & demonſtr. l. mu-
nicipibus, quo caſu ciues iurare videntur: vt videmus in cõ-
ſiliarijs ciuitatũ: tunc ſimiliter committunt periurium non
ſeruando ſtatutum, vt ſupra dictum eſt in proximo caſu, ſed
tunc non poſſunt abſolui ab aliquo ab obſeruatione ſtatuti,
niſi forte Papam ex cauſa. vt extra de iureiurand. c. quanto,
vel imperatorẽ, inſ. ad Turpil. l. impe. Sed ponamus quod de-
curiones ſiue conſiliarij, qui iurauerũt nõ abſoluere recto-
rem ab obſeruatione ſtatuti, & poſtea peierãdo abſoluerũt:
nunquid tenet abſolutio: & vr̃ ꝙ non. l. ſi qs maior. & C. ad-
uer. ven. Auth. ſac. ſed cõtrariũ credit. d. l. ſi quis verum Iac.
præfatus. ar. ĩ. de verb. oblig. l. ſi ita qs promiſerit. §. ea lege.
85 & extra de ſpon. c. ſicut ex literis. † Deinde quæro: an in re-
uocãdo requiratur ſuperioris authoritas: dicunt quidã: aut
erat talis populus, qui poterat ſtatutum facere ſine ſuperio-
ris authoritate: & tunc eadem rõne poterunt reuocare, per
ea quę ſ. dicta ſunt. Certe nullus de hoc ſane capitis debuit
dubitare: cum ille nõ ſit ſuperior, quo ad hoc. arg. inſ. de iud.
l. ſolemus. §. fi. & C. ſi a non competen. iudi. l. pe. & de teſta-
men. l. teſtam. & l. conſulta. bene facit de repudiis. l. diſſen-
tientis. in fi. l. Aut non poterant facere ſtatutũ ſine ſuperio-
ris authoritate: & tunc aut volunt ſtatutũ primũ tollere ali-
ter ſtatuẽdo: aut ſimpliciter tollere, & ad ius cõe reducere,
primo caſu non pñt, niſi interueniat ſuperioris in deſtruen-
do ſicut in conſtruendo, ſecundo caſu poſſunt ſine ſuperio-
ris authoritate, arg. infra de iniuſto teſta. l. 2. & C. de teſta. l.
hac conſultiſſima. §. ſi quis aũt, vbi primum teſtamentum
tollitur per ſecundum minus legitime factum, quando per
illud ad ius commune reditur, quia ſunt inſtituti venientes
ab inteſtato, alias ſecus, pro hoc videtur caſus extra de con-
ſtit. c. cum acceſſiſſent, induco pro hac parte. inſ. de pact. l. ſi
vnus, verſ. quod in ſpecie, & qđ ibi not. & C. de ſacroſan. ec-
cle. auth. quas actiones, certè non puto ꝙ aliquo caſu, quo

in ſtatuto condendo requiratur ſuperioris authoritas, poſſit vniuerſitas reuocare primum ſtatutum per ſm, etiam in quo redeat ad ius commune, ſine ſuperioris authoritate, argu. infra de ſerui. ru. præ. l. tria & qibi not. & de pac. l. ab emptione. C. quando li. ab emp. diſ. l. 1. & 2. & infra de acquir. poſſeſſo. l. quamuis, de ſol. l. prout quiſq; & de reg. iur. l. nil tam. & l. fere. & C. de nup. l. ſi vt proponis, ad ſecundo: ratio patet: quia primum ſtatutum fuit ligatum ſuperioris authoritate. igitur debet eius authoritate diſſolui, per iura ſuperius allegata. Nec ob. d. l. 2. & l. hac conſultiſſima. ſi quis: qa hic eſt defectus in forma eſſentiali, ſcilicet: in conſenſu ſuperioris, qui requiritur in diſſoluendo & deſtruendo, ſicut in conſtruendo, vt probaui, ibi vero adeſt huius forma, ſed eſt defectus ſolum in ſolennitate legali, & ideo ſecus, quod patet: quia ſi ibi eſſet defectus in forma, prædicta nõ procederent. d. ll. arg. eo. tit. l. iubemus. & ff. eo. l. 1. & de leg. 1. l. ſi mihi & tibi. ſ. fi. & ſi quis ali. te. prohib. per modũ. d. C. eo. ti. per totum. facit. ff. de iure codic. l. 1. & fi. & quod ibi dixi. & per Iacob. de Aret. infra de hæred. inſtit. l. quoties. in princ. Itẽ non obſt. l. ſi vnus ver. quod in ſpecie quia ibi non eſt defectus in forma prædicta. hic ſic. bene facit. ff. de accep. l. an inut. in prin. & quod ibi dicimus, & de pact. l. ſi vnus. §. pe. & de verb. obliga. l. 1. §. ſi quis ita. cũ ſimili. licet ne facit ad prædicta inſti. de auth. tut. in princip. ff. eo. l. obligari. in princi. & C. de bo. quæ li. l. fin. §. neceſſitatem, & quod dit pe. C. ad macedo. l. fin. ca. cum acceſſiſſent, ad hoc not. facit vt ibi patet. Deinde quæritur, quos ligent ſtatuta, videlicet an ligent forenſes, an minores, an clericos, an ciues extra territorium exiſtentes: de quibus cum ſimilibus qõnibus plenè per Cynum. C. de ſum. tri. l. 1. & quæ ſit lõg. cõſ. l. 1. & 2. q̃ hic omittit ille gratia breuiatis remittendo ad not. p Cynũ. dicta. l. 1.

86 †Circa primum videlicet circa forenſes quærit Ia. de Are. quid ſi aliquis Bononienſis conueniatur Mutinæ ex contractu, an debeat ſm ſtatuta Mutinæ vel Bononiæ iudicari, & in hac quæſtio. diſtinguit ſecundum Odoſ. & multos alios: videlicet, quod aut ſtatutum pertinet ad ordinationem cauſæ, vt ſunt ſtatuta vt libellus nõ detur, vel quæ ordinant, qualiter debet fieri litis conteſtatio: & ſimilia, & tunc ſecundũ ſtatuta Mutinæ, vbi iudicium agitatur. argu. infra de teſt. l. 3. §. fin. Aut ſtatutum pertinet ad litem decidendam, & tũc ſecundum ſtatuta Bononiæ, vbi fuit contractum. arg. infra de euict. l. ſi fundus. & de vſur. l. 1. in princ. Nec obſt. C. de emancip. libe. l. fin. & l. 1. vt ibi dixi, & quæ ſit lon. conſue. l. 2.

87 †Item quærit, quid in delictis, ſi in loco, in quo deliquit, ſtatutum ciuitatis imponat corporalem pœnam, item in loco in quo conuenitur reus, imponat aliã, puta legis cõmunis, vel corporalẽ ſeu e conuerſo, qualis pena imponenda erit reo: ad quod rñdet Iac. præfatus ſecundũ legem loci, in quo delictum eſt cõmiſſum, argum. ff. de extraordi. crimin. l. ſeculari. §. ſunt quidam. certè concord. Dyn. in l. ſi cui. §. fin. ff. de accu. & Cy. d. l. 1. C. de ſum. trini. & vbi ſenat. vel cla. l. 1. Quid ergo ſi actor Bononienſis agat Mutinæ contra mutinenſem, & ſtatutum eſt ibi tale, quod non tenetur Bononiẽſis ſeruare, nunquid poterit petere actor, quod ſeruetur ſtatutum Mutinenſe contra Mutinenſem reum: vr̃ q̃ ſic: quia ſtatutũ tenet ſubditos, vt hac. l. cũ. d. l. C. de ſum. tri. Ecõtra quòd non: quia æqualitas debet in iudicijs ſeruari. vt C. de fruct. & lit. expen. l. fi. & de temp. in integrum reſti. l. penul. & ſ. de arbi. l. ſi cũ dies. §. penul. quidam tenent primã opi. per prima iura. alij ſecundam per ſecunda iura. pro prima opi. facit: quia poteſtas per ſacramentum tenetur illud ſeruare, vnde non debet ſubire periurium. vt ſ. de in lit. iuran. l. videamus. §. 1. & quia ſtatutum indiſtinctè loquitur: ergo &c. vt ſ. de public. l. de præcio. cum ſi. Et ſi diſtinctio facta ſ. in alia quæſtione, quæ eſt, an ſtatutum ſit de ordinatione litis, an de deciſione, eſt vera, quam ibi faciũt quidã, qualiter procedit hæc qõ, cum oẽ ſtatutum quòd eſt circa lites, aut pertinet ad ordinationem litis, aut ad deciſionẽ, & vterque aut nullus tenetur hoc ſeruare, non bene video: niſi dicas, quòd forte ex ſpeciali priuilegio habeat hic actor Bononiẽſis vt ad ſtatutum illud non teneatur litigando Mutinæ, & tunc putat Iac. de Areti. ſecundam opin. ſupra dictam eſſe veram. per d. l. fi. C. de fruct. & lit. expen. & de proxi. ſacr. ſcr. l. in ſacramentis. §. & quoniam. lib. 12. cum ſi. Nec ob. iuramentum rectoris: quia non videtur deierare. ar. ſ. qui ſatiſda. cog. l. fina. nam ſtatutum & iuramentum debet intelligi cum determinatione dictę. l. fina. C. de fru. & lit expen. Deinde quæritur, a quo tempore ſtatuta ligent: iſta quæſtio põt intelligi duobus modis, primo, a quo tempore ſtatuta incipiant habere vigorem, ſecundo, an poſt vigorem aſſumptũ, ligent facta præcedentia pendentia, an ſolum ſequentia

88 †Circa primum, videtur quod ligent poſt duos menſes, vt in authen. vt ſa. nouæ conſtitu. &c. colla. 5. Econtra quod ligent a tempore ſcientiæ infra, de decre. ab ordi. ſam. l. fi. Quidam diſtinguunt, aut loqueris de ſcientibus, & ligant ſtatim vt dicta. l. fin. aut de ignorantibus, & tunc aut ſunt ſtatuta præiudicium afferentia, aut tantum commodum, primo caſu eſt differentia inter leges cõmunes, quæ ligant poſt duos menſes, & leges municipales, quæ ligant poſt modicũ tempus arbitrio iudicis: ita quod quis poſſit dici eſſe in ſupina ignorantia. vt not. dicta l. fi. & eſt caſus extra de conſtit. cap. vt animarum lib. 6. Certè Dy. in capitu. ignorantia libro 6. videtur tenere contrarium in 6 commento, videlicet, quod leges municipales ligent poſt duos menſes per dicta auth. vt facere nouæ conſtit. &c. quam opi. ibi vr̃ tenere Iac. de Bel. per. §. ne igitur, & §. ſe. ea. conſt. Facit quòd no. Gal. ſ. ti. 2. l. de quibus, & Roſ. in ti. ſi quis ius dic. nõ obtem. in prin. Secundo caſu ſtatuta ſtatim ſuum producunt effectũ. ar. C. de decu. l. pen. in fi. li. 10. quòd non puto, ſed ſolũ poſt duos menſes, vt patet in conſtit. præfata. vel poſtquam publice fuerint nota per ea quæ inſ. dicã. Nec obſt. l. pe. in fi. quia loquitur in lege zenonis veteri, cui imperator derogat in parte, puta in his qui ſunt adepti dignitates ibi nominatas ante principium ſui imperij, & factam dictam legem, poſtea reducit in totum ad ſtatutum. l. fi. eo. tit. vt no. d. l. pe. in fi. hic in lege omnino noua, vnde non facit. d. l. pe. adducit ſimile legato, quod acquiritur ignoranti: quia affert commodum: ſecus in hæreditate, quæ continet onus, inſ. man. l. ſi hæreditatem, & not. C. de cu. furio. l. fi. §. legatis. Certè iſtud non eſt bonum ſimile, quia illud ſpeciale in vltima voluntate, ſecus in actibus inter viuos, per ea quæ no. inſ. de ac. & ob. l. conſenſu. & C. de ſac. ſan. eccl. l. illud. & de contrahen. emp. l. in ementis, & patet, inſ. de dona. l. abſenti, & patet de acq. poſ. l. qui abſenti, in prin. Facit qđ no. C. de dona. cauſa mor. l. 1. & quod ibi dixi, igitur in contrarium eſt ius commune, vt inſ. de legibus. l. ius ſingulare, ad municip. l. 1. in fi. Præterea hic eſt contrarium ſtatutum legis aperte, vt patet. d. l. fi. de decre. ab or. fa. & d. conſtit. vt fac. no. conſtit. vnde ſimili
89 non procedit. † Et ſecundum prædicta patet quod is, qui cæpit bannitum, debet habere præmium ſtatuto contentũ, licet ſtatutum ignorauerit, quod dicunt eſſe verum, ſi cæpit eum ſciens bannitum: alias ſecus, quia non videtur ſua opera captus bannitus, ar. inſ. de acq. re. do. l. ſi is qui. §. quod ſi ſeruus, quod puto verum, ſi illud præmium ſibi debetur à communi, a quo proceſſit illud ſtatutum, vnde ignorantia eius eſſet ſupina, & ſic non toleranda, vt no. d. l. 2. ſecus vr̃, ſi de bonis alterius præmium debetur: quia nõ eſſet aſtrictus niſi poſt ipſ ſtatutũ, vt dixi. Sed certè poſſet dici, quod vnũquodque ſtatutum continens commodum & præiudicium ſtatim ſortiatur effectum à die publicationis: quia tunc incipit toti populo publicè eſſe notum: qđ ſufficit, vt no. d. l. fi. Facit qđ no. Inno. extra de conſti. c. cũ acceſſiſſent, & Ioan. mo. extra de reſcri. c. 1. lib. 6. & de elec. c. ſi eo tpe, & de conceſ. præben. c. 1. & c. ſi apoſtolice, & de ſenten. excom. c. Romana, facit qđ no. Dy. inſ. ad vlla. l. ſi qs in graui. §. ſi qs ignorans. Nec obſt. d. Auth. vt factæ noue conſtit. &c. quia loquitur in lege cõi, quę habet plures ligare q̃ ſtatutum ciuitatis, vnde ibi requiritur maior dilatio ad ſcientiã præſumendã, ar. C. qño & quãdo in Auth. qui ſemel. facit quod no. vlt. C.
90 de ſump. tri. l. 1. † Deinde quæritur, vtrum poſtquam ſtatutũ aſſumpſit vigorem, liget ſolũ ſequentia, an ẽt præcedentia. quidam dicunt q. q. iſtã valde dubiã vtilẽ & quotidianã Cy. aliquantulum tangit. C. de legi. l. leges & cõſtitutiones. Iac. de Bel. hoc diſputat in Auth. cum de ap. cog. in prin. colla. 8. & tñ nimis obſcure, & imperfecte loquitur, quare quidam diuidunt iſtam q. in tres articulos, quia quandoq; cauetur expreſsè q̃ trahatur ad præterita, quandoq; expreſsè q̃ trahatur ad futura; quandoq; nũ dicitur. Circa primum vr̃ quod talis adiectio legis. ſ. quòd trahatur ad præterita, non valeat, vt C. de tranſac. l. cautas, in auth. cum de app. cog. in prin. quare ipſi ſic dicunt: q̃ aut quæris de præteritis deciſis ſeu finitis, & talis adiectio bene põt ad illas porrigi confirmando. C. de trãſa. l. fi. ſed pro ipſa infirmando vel aliter diſponendo nõ. vt d. l. cautas, & de ſac. ſan. eccl. l. pe. C. de fi. inſt. l. contractus. ver. niſi, & in auth. vt ſpon. lar. §. fi. colla. 12. & per ea q̃ ſtatim dicentur. Aut ſunt negotia pẽdentia p̃terita, & tunc aut nõ ſunt in iudiciũ deducta: & ad ea ſtatutũ porrigitur, ſi eſt cautum, d. l. leges, aut ſunt in iudiciũ deducta, & tunc aut pendent per appellationẽ, ad ea non porrigitur ẽt ſi expreſſe caueatur, vt in auth. vt cũ de appel. cog. in pri. aut pẽdent in iudicio principali, & idẽ, vt in auth. in medio litis non fieri ſacras formas &c. colla. 8. q̃ loquitur non ſolũ de

reſcriptis

Digitized by Google

reſcripto principis ſpeciali, ſed de quolibet iuriſdictionē habente. co. tit. §. illud. Item loquitur etiā de quolibet ſtatuto ſpeciali, quod patet: quia ibi imperator mādat leges ſuas generales in dictis negotijs ſolūmodo obſeruari, & hoc ſentit gl. in d. ti. vt cū de ap. cog. in prin. & pro hoc patet reſpōſum ad l. pe. C. de ſac. ſan. eccle & l. fi. in fi. de vete. iure enu. l. 2. §. pe. & fi. quod verū eſt, qa lex generalis pōt hoc facere, vt trahatur ad pēdētia in iudicio, ſed per legē ſpecialē nō pōt hoc fieri, per d. Auth. in medio litis &c. ſi. n. imperator ſanctiſſimus, in quo ceſſat oīs ſuſpicio, vt inf. ad l. Iul. ambi. l. 1. non vult hoc poſſe per ſuas ſacras formas: multo minus valebūt ſtatuta & reformationes ciuitatum, & de hoc expreſſe cautum intelligo. ſ. quod ad præterita porrigatur, qñ ſtatutum per verba præteriti temporis eſt cōfectum, vt C. de ſac. ſan. eccl. l. decernimus, & de quadr. præſcrip. l. bene à zenone. §. qa igitur, facit quod no. d. l. leges, C. de leg. certè plenius & latius diſputat Iac. de Bel. d. Auth vt cū de ap. cog. in prin. ex quibus verbis aliqui ſumpſerunt diſtinctionem prēmiſſam,

91 vt patet in leg. l. per ipſos allegatis. † Iuxta prædicta quæritur, quomodo dicantur negotia finita ſeu deciſa: ītideo præſcriptione tranſactione, ſnīa, iureiurādo, ſtipulatione, quietatione. & ſimilibus modis, vt d. l. cauſas, & de ſac. ſan. eccl. l. pe. & ī fi. in Auth. vt ſpon. lar. §. fi. & inf. iudi. ſol. l. cū quærebatur, verſi. proinde, & de ver. ſi. l. tranſacta, & ad Tertu. l. 1.

92 in fin. † Circa tertium qñ nihil exprimitur, dicunt quod in caſibus, in quibus dixerunt quod ad præterita non trahatur etiam ſi expreſſe ſi dictum illa ſine dubio ſimplex ſtatutum non trahitur in alijs diſtinguūt, quia aut ſtatutum procedit declarando, aut annullando, aut confirmando, aut inducendo de nouo. primo caſu porrigitur ad prēterita, vt C. de pac. l. fi. de tranſa. l. fi. in Auth. de filijs ante dota. inſtr. na. §. fi. colla. 5. vbi hoc expreſſe habetur. Secundo caſu, aut cauſa annullationis ſuberat de præterito: & porrigitur ad præteritum, vt in Auth. de non alie. &c. §. omnia igitur, & de inceſt. nup. §. & hoc quidem, C. de inceſt. nup. l. pe. & fi. Aut cauſa annullationis inducta eſt per legem annullantem: & non porrigitur ad prēterita. C. de teſta. l. iubemus, in fi. de cur. fu. l. fi. in fi. in Auth. de non aliæ. §. alienationis. Tertio caſu qñ confirmando, dicunt quidam vt Iac. de Bel. quod tunc porrigitur ad præterita, vt d. tit. vt cū de appel. cog. in prin. per l. bene à zenone. §. quia igitur, C. de quadr. præſcri. & in Auth. de monachis. omnibus, dicunt quidam, quod illud ideo ille. ll. ſunt prolatę per verba præteriti temporis, alias dicunt idem hic q[?] in membro ſequenti reprehendunt etiam Do. Iac. per l. ſi quis argentum. §. pe. C. de dona. per quam confirmantur pacta nuda donationis: & tñ nullus diceret eam porrigi ad donationem ante dictam legem factam, ar. d. l. leges. C. de legi. Quarto caſu qñ lex procedit inducēdo de nouo, ſeu ſtatuēdo, tunc aut tale ſtatutum pertinet ad litis ordinationē, aut ad cauſæ deciſionem: primo caſu ſtatutum habet locum in omnibus futuris litibus, quanquam ſint de præteritis negotijs, vt C. de iura. calum. l. 2. l. in prin. §. pe. & de fi. inſtru. l. comparationes, in fi. & ita tenet Cy. d. l. leges, & Iac. de Are. Secūdo caſu qñ pertinet ad cauſæ deciſionem, tunc aut loquitur in delictis, aut in contractibus & alijs diſpoſitionibus: ſi in delictis: tunc aut lex facit aliquem actum eſſe delictum, qui principaliter non erat. & non porrigitur ad facta præterita, vt C. de teſtam. l. iubemus, in fi. & in Auth. de ſanc. epiſ. §. [illegible] aut lex ſeu ſtatutum ſolennitatem ſeu formam inducit, ſeu exceptionem aut defenſionem parat, aut eam tollit: primo caſu ſi actus eſt cęptus, ſed non perfectus, ad illum lex porrigitur, vt C. de fi. inſtr. l. contractus, verſic. quaſitam. & extra de electio. c. cum in cūctis. §. quæ ſane. Aduerte iſte male inducit hæc iura: qa loquuntur in contractibus, non delictis. Aut actus eſt perfectus rōne formæ, ſed in pendēti ratione effectus: & de cura. furio. l. fi. in fi. & de rei vx. act. [illegible] act. in fi. & de legi. hær. l. lege. 12. tab. in fi. in Auth. de non alienan. §. alienationes. Aduerte, d. ll. nō faciūt: qa habēt diſpoſitionē expreſſe limitatam reſpectu tēporis, ſed prædictum membrū loquitur in lege ſimpliciter prolata, quare male allegāt. Secundo caſu quando inducit exceptionem, tunc aut exceptio cauſatur à tempore cōtractę obligationis & ſtatutum talem exceptionem ad contractus præteritos non extendit. in Auth. de duo. re. §. fi. ſed certe legem illam male inducit, per ea quæ nunc proxi. §. d. xi. dicit q ſe, fallit in Auth. de tempo. non ſolu. pec. ſuper dote. §. fi. Certè illud ideo, qa illa lex ita expreſſe diſponit, vnde non facit ad q. noſtrā, q loquitur de lege noua ſimpliciter prolata. Aut exceptio cauſatur ex alio facto poſt cōtractā obligationē: & tūc ſi illud tale factum poſt ſtatutū contingat: exceptio porrigitur ēt ad præteritā obligationē, vt C. de vſur. l. pe. q lex ſic expreſſe diſponit, vnde ad q. noſtrā nō facit, vt prædixi, & eodē modo tollo. l. teſtium, C. de teſti. quam inducunt pro parte prædicta. Tertio caſu qñ exceptionem tollit lex noua, & tunc idem, quia ſi quidem exceptio cęperat an ſtatutū. & non tollitur, aut cęperat cōpetere poſtea: & tunc tollitur, per ea q dicta ſunt arg. inf. de iure fi. l. fiſcus, ſed certè illa l. habet diſpoſitionem expreſſam in tēpore, vnde nihil facit ad q. noſtram per ea q §. ſæpe dixi. Ex his decidunt multas q. quotidianas.

93 Pone dicit ſtatutum, q † viſo inſtrumento iudex faciat capi debitorem. nec poſſit opponi contra inſtrumentū. niſi exceptio quietationis, ſolutionis, & falſitatis, quæritur an dictū ſtatutum habeat locum in inſtrumentis ante illud cōfectis, & certe in quantum reſpicit litis ordinationem quod debitor capiatur. habebit locum in præteritis, inquantum reſpicit deciſionem ex eo quod ſtatutum adimit exceptionem, tunc ſi quidem exceptio cœpit competere poſt ſtatutum, il-

94 la nō admittitur, alias ſic vt ex prędictis apparet. † Ecce alia, dicit ſtatutum, quod poſſeſſor bone fid. præſcribat quinque annis, quæritur, an poſſeſſio habita ante factum ſtatutū proficiat. & caſus quod ſic, in auth. hæc conſtitutio interpretatur &c. §. finali, collatio. 8. Contrarium dicunt, cum natura legis ſit dare formam futuris negotijs, vt d. l. leges, oportet quod ille actus vnde debet oriri præſcriptio, ſcilicet quinq; annorū cœperit poſt ſtatutum, vt d. l. pe. C. de vſuris, & de teſti. l. teſtium. Nec ob. d. conſtitutio. quia illud ideo, quia ibi ſic eſt cautum expreſſe contra prædictam determinationē. Facit quod no. Cy. & Iac. de Are. in d. l. leges. C. de legi. cum illud ſtatutū principaliter de poſſeſſione nō de præſcriptio-

95 ne diſponat. vnde forte ipſi non bene dicunt in hoc. † Ecce alia: dicit ſtatutū q vxore mortua in matrimonio ſine filijs, maritus lucretur certam partē dotis, quæritur, nūquid hoc locū habeat in dotibus ante ſtatutum datis, certe cum tale ius retinendi partem dotis competat viro ex ipſo facto. ſ. ex morte vxoris, ſi hoc cōtingit poſtea, credo quod habeat locum ſtatutum in dotibus ante datis, per ea q dicta ſunt. certè qua ratione iſte §. impugnat. Iac. de Bel. in vno membro, pari ratione pōt impugnari in omnibus ſuis dictis, quia in omnibus legib. per ipſum allegatis lex expreſſe diſponit de tē-

96 pore, limitando negatiuè vel affirmatiuè. † quare dicas breuiter, quod lex noua regulariter nō diſponit de præteritis, d. l. leges. cum ſi. niſi hoc expreſſe in ipſa caueatur, quia tunc porrigitur ſm eius diſpoſitionē & formā. niſi hoc in l. contraria caueatur. & hoc declaratur in omnibus. ll. contrarijs allegatis. & d. Auth. de filijs ante dota. inſtru. na. §. fi. facit ad

97 hanc ſol. quod no. C. de legi. l. non dubiū. † Iuxta prædicta q̄ritur de quadā q̄ō. q dr Paduæ fuiſſe diſputata per D. Ricardum malumbram. quæ talis eſt. in furore tēpore orte diſcordiæ inter cōe Paduæ ex vna parte, & cōe Venetiarum ex altera, ſtatuerunt do. Paduani. vt quicunq; priuatus deprehenſus fuerit vēdere ſalem capite puniatur. Titius incidit in ſtatutum: & antequā accuſaretur nouū ſtatutum factū eſt, quod quicunque priuatus fuerit deprehenſus vendere ſalem, puniatur pœna [illegible] lib. deinde accuſatur Titius, quæritur an ſit puniendus ſm formam poſterioris ſtatuti, an ſm formam prioris ſtatuti: & determinauit, quod in iſto delicto duo debemus conſiderare. [illegible] actum obligatorium: & iſte eſt actus præteritus: ſecundo actum liberatorium ſiue ſatisfaciendi obligationi: & iſte eſt actus futurus. modo ſi fieret ſtatutū, quod liceret ſalem vendere priuato, vel certo modo vendere, non porrigeretur ad præteritum, quia reſpicit actū obligatorium. ſed ſi fieret ſtatutum minorans pœnam, reſpicit actum liberatorium, ſed talis actus eſt futurus, ergo ſtatutū eum comprehendit, qq depēdeat ex actu obligationis præcedentis, vt C. de teſtibus. l. teſtium. & in Auth. hæc conſtitutio interpretata. conſti. &c. §. fi. collatio. 8. Hanc opi. videtur confirmare Cy. C. de legi. l. leges cōſtitutiones, in fi. & ibi per Iac. de Are. Sed illa non videntur vera. nam l. teſtium, non facit, quia fateor quod actus ſolutionis, qui ſequitur poſt illam legem debet probari ſecundum formā illius legis, ſed ipſa qualitas ſeu pecunia eius quod debetur, inſpicitur ſm tēpus obligationis, vt §. dixi. probatur. inf. de iure do. l. res, extra de cen. cum olim. ita hoc vī quod decapitari debeat ſecundum formam primæ legis, ſed ipſe modus decapitandi dēt fieri ſecundum formā noui ſtatuti, ſi ſuper hoc conditū eſſet. Nec ob. Auth. hæc cōſtitutio &c. quia ibi ideo, qa expreſſe cautum eſt vt prædixi, & vt ibi patet. Quid dicemus: dicit quidā, mihi vī quod hoc pendeat ex determinatione duarum legum, quæ ſibi adinuicem contradicere videntur. ſ. §. ſi ex noxa, cauſa agatur. l. pe. quæ dicit in pœnis tpſ ſnīæ debere inſpici. alia eſt, inf. de pœnis. l. 1. quæ dicit tpſ delicti, quod contrariū eſt valde difficile, & gl. ibi ſol. ſ. qd in publi-

cis ſpectatur tempus ſententiæ, vt d.l.pe.in priuatis tempus delicti, vt d.l.1. Iſta ſo. eſt falſa per l.ſi quis decurio. C. de tal. & l.iniuriarum, J. de iniur. & ꝙ no. in l.ſtatuliberi a cæteris. in prin. J. de ſtatulib. quæ adiectio pœnæ quandoq; ex cauſa fiat, quandoque diminuat. l. quid ergo, pœna grauior. J. de his qui no. inſa. & in tali adiectione vel diminutione facienda inſpicitur tempus ſententiæ. d.l.pe.ſ.ſi ex noxa.cauſa aga. & hoc ſentit ibi gl. in vlti.fol. & in. q. no. in aut. vt iudic. ſine quoquo ſuffragio. §. quod aũt primitus. In q. igitur propoſita cum primum ſtatutum fuerit factum in furore orta diſcordia. vt prędixi, ex prædicta cã fuit impoſita pęna grauior quam eſſet conueniens delicto. ſ. pœna decapitationis: & ideo pœna ſequentia ſtatuti debet inſpici, ꝙ diſponit de alia pœna tempore ſententiæ: & hoc modo pōt ſuſtineri dicta determinatio, & hoc ēt tetigit do. Ricar. Malumb. in quadam ſpecie ſuæ diſtinctionis, ergo aut per ſtatutum imponitur pœna delinquenti, aut pœna per legem cõem impoſita mitigatur: primo caſu aut ſtatutum continet pœnã conuenientem delicto: & inſpicitur tp̄s delicti, aut pœnam grauiorem quam cõueniat, & inſpicitur tempus ſnĩæ, vt ex prædictis patet. Secundo caſu, qñ pœna impoſita mitigatur, v. g. quia dicit ſtatutum ꝙ banniti liberentur ſoluendo tm̃: tunc porrigitur etiam ad bannitos anterioris tp̄is, quando erat aliud ſtatutum, ratio quia talis modus liberationis contingit pro delictum commiſſum, vt ex prædictis patet, ſic intelligit ꝙ no. Cy. d.l.leges. Certè mihi videtur, quod in q. p̄dicta debeat puniri dictus Titius pœna ſtatuti quod vigebat tp̄e delicti commiſſi: non pœna poſterioris, qđ vigebat tempore ſnĩæ: idq; pluribus rationibus, prima, quia tempore primi ſtatuti crimen fuit per ipſum perfectum & conſummatum, & ſic fuit illo ſtatuto ligatus, vt ſ. dixi, & no. Dy. ff. de accu. l.ſi cui. §. fi. & ſ. dixi. Secunda, quia ipſe violat legem primi ſtatuti, non poſterioris. ergo &c. arg. C. de peti. bo. ſubla. l.1. lib. 10. Tertia per l.oĩs hæreditas. §. nunquam. J. de regu. iu. & ꝙ ibi no. circa fi. gl. ibi, ſed hic delictum &c. Quarta p̄ regulam. d.l.leges, & de teſta. l.iubemus, in fi. & in auth. de ſanc. epiſc. §. fi. cum ſi. ꝙ probatur eſſe verum: quia cum delictum Titij fuerit perfectum & conſummatum ante ſm ſtatutum, ꝙ eſt prolatũ per verba futuri tp̄is ſicut & primum, ſm ſtatutum ad dictum delictum Titij non debet extendi, vt patet expreſsè per ea, quæ no. Dy. J. de verb. ſig. l.verbum oportebit. in princ. Nec habet hic locum materia. d.l.pe. ſi ex noxa. cauſa aga. & l.1. J. de pœnis, quoniam ibi poſt delictum fuit variata conditio delinquentis, & ideo dic vt d. ll. no. nam præcedens intellectus alterius doctoris non procedit per ea quę not. Gul. de cu. in d.l.pe. vt ibi plenè dicam, hic aũt non fuit variata conditio delinquentis, ſed in eadē
98 perſeuerauit. † Deinde quæritur vſq; ad quòd tp̄s ſtatuta ligent, dicunt quidã vſq; ad annum: quia tm̃ conſueuit durare officium poteſtatis, qui ea iura ſeruare tenetur. J. de pœnis. l.fin. Dy. vbi dicit contrarium: quia ſtatuta ſunt iuris ciuilis, vt hic, ergo perpetua. vt inſti. de perpe. & tempo. ac. in prin. ꝙ puto verum, & eſt caſus extra de offi. deleg. c.fi. & in duco. l.falſo. C. de diuer. reſcr. quòd eſt verũ, ſi ſtatuta eſſent a populo facta: ſi verò a poteſtatibus, ſeu iudicib. de hoc poteſtatem habentibus: tũ actio ex eis deſcendens eſſet tp̄alis. ſ. annalis ad inſtar Prætoriarum. vt d. ti. de perp. & temp. ac. in prin. & J. de ac. & ob. l.in honorarij, ſm quoſdã. certè nũc dico, quòd tanto tp̄e durarent, quanto regimen conditoris
99 ipſius ſtatuti. per d.l.fin. J. de pœnis. & ſ. dixi. † Deinde quæro vtrum appellatio ſuſpendat effectum ſtatuti. v.g. ſtatutũ eſt factum. Titius ſentiens ſe grauatum, vult appellare, quæritur, nunquid poſſit: videtur quòd nõ. J. tit. 1. l. 2. §. exactis. ibi, neq; prouocatio &c. & de verb. ſign. l. ſi qua pœna, pro hoc. J. de appel. re. l.fin. vbi habetur, quòd ab eo, qđ decernitur perpetuo edicto, non appellatur, & ibi de hoc per Dy. Præterea ſtatutum non eſt ſnĩa, ergo &c. vt d.l.fi. in gl. vlt. Præterea ius debet eſſe perpetuum, vt d.l.falſo. C. de diuer. reſcrip. ſed ſi per appellationē ſuſpenderetur, nõ eſſet p̄petuum: ergo &c. Ecõtra ꝙ poſſit appellari: q̃a appellatur a decreto decurionum, vt l.1. §. ſolet. J. qñ appell. ſit. Præterea ſpeciale eſt in ſenatu vt ab eo non appelletur, vt J. a qui. ap. non lic. l.1. ergo in contrariũ eſt ius cõe. Præterea in d. l. 2. §. exactis. J. ti. 1. hoc ſpecialiter fuit ſtatutum, & contra ius cõe, ergo &c. Sol. quidã ſic dicunt, aut ſtatutum ſeu conſtitutio ſit ſimpliciter Ʒ certam perſonam: & poſſit appellari, vt d. §. ſolent, & C. de cent. l.1. & l.qui grauator. lib. 12. aut ſit generaliter: & non pōt appellari. vt d.l.2. §. exactis. J. ti. 1. & de verb. ſig. l.ſi qua pœna, & d.l.fi. de appel. reci. Credo ꝙ licet ſtatutum ſeu ꝯſtitutio generalibus verbis concipiatur. qđ ſi probari pōt aliquibus legitimis coniecturis in odium certę perſonæ ſpecialiter eſſe confectum, quòd tũc ab eius iniquitate ille poterit appellare, ar. J. de doli excep. l.1. §. fi. vbi J dolum commiſſum in legē condendo ſuccurritur, tñ Ʒ iniquitatem ſtatuti generalis, puto aliter ſuccurri vt ſ. pa-
100 tet in q. forma. per Iac. de Are. † Deinde quæro: an ſtatuta recipiant interpretationem, & dicunt quidam quòd hanc q. diſputauit Iac. Bal. Ego verò eã Bononiæ diſputaui, & ſic diſtinxit quia aut quæritur de interpretatione legis cõis, an poſſit allegari in quæſtionibus ſtatutorum: aut de interpretatione ipſius ſtatuti ſeu legis municipalis: primo caſu refert, q̃a aut ius vetus eſt correctum per nouum legiſlatorē. C. de nouo Cod. confi. l.1. §. hunc igitur, aut iuri veteri eſt derogatum ſimiliter per nouum legiſlatorē. vt C. de lati. libe. to. in princ. & de verb. ſig. l. derog. aut ipſi iuri veteri eſt additum vel detractum, ſeu illud eſt expoſitum de nouum legiſlatorem. Et his modis interpretatur. vt. J. ad tertul. l.1. qui operas, & de verbo. ſignif. l.verbis legis. in fin. & tunc legem municipalem ſecundum determinationem iuris communis intelligere poſſum. ar. ff. de ſepul. viola. l.3. §. diuus, ratio quia non dicitur interpretatio fieri, ſed iuris communis ſtatutum ſeruari. vt C. de veteri iure enu. l.1. §. iubemus igitur, & in prima conſtitutione C. §. quibus, verſic. ad ſcientes, & ſ. eo. l.ius ciuile. in prin. aliàs ferè nullæ. ll. cões poſſet allegari circa materiam ſtatutorum ꝙ eſſet abſurdum, aut eſt vnius actus in alium reſolutio. ſeu vna ſp̄es in aliam reſoluta, & ſic propria qualitas a natura tributa contra propriam ſignificationem verborum, & tunc non poſſum. ar. ff. de ſup. leg. l.labeo, & ſol. mat. l.ſi vero. §. de viro, & ar. ff. ſi ager. vecti. l.1. §. qui in perpetuum; quia non debet ſubaudiri actus extrinſecus. vt. ff. de publi. l. quæcunq;. §. fi. & de bo. poſ. ex te. mili. l.1. & de condi. & demon. l.cum auus. 2. C. de fideicom. l.cũ acutiſſimi. & J. de iure fi. l.fi. verſi. pap. & infinitis legibus, quæ ſubaudiunt ſeu intelligunt nouos caſus Ʒ propriam ſignificationem verborum: ſeu verba omnino exponunt extranee & impropriiſſime. J. de aqua. plu. ar. l.1. §. 1. & de ſtatulibe. l.3. §. ſi quis ſic, & l. labeo, in prin. aut eſt propria verborum expoſitio. vt patet. ff. ad. l.acqu. l.ita vulneratus. in princ. & de verb. ob. l.1. in fi. inſti. eo. §. vtrum. & no. J. tit. 1. l.1. in prin. & tunc etiam poſſum. ar. ff. de aur. & ar. le. l.plautius, & de lega. 3. l.non aliter. de fun. inſtr. l. cum de laniomis, §. 1. & de legi. & ſena. cõſul. l.benignius. & l.in ambigua. Si vero agatur de interpretatione ipſius legis municipalis: tunc aut verba propriè expono, & ſm propriã ſignificationem declaro: & poſſum. ratio quia talis declaratio nil noui inducit: ſed vetus inductum detegit & exponit. vt ff. de reſt. l.hæres palã, §. ſi quid. & de acqu. re. do. l. adeo, §. cum quis, & ſi ſerui. ven. l.ſicut. §. ſed ſi quæritur. & de rei vend. l.ex diuerſo. §. 1. & hoc tenet Dy. ff. de ver. ſig. l.1. pro
101 quo faciunt. ll. proxi. allegatæ. † Aut ad aliũ caſum extendo ſeu reſtringo: & tunc aut rõne abſurditatis vitandæ, & poſſum. v.g. ſtatutũ prohibet de nocte ire cũ lumine, multo fortius intelligã prohibitum ſine lumine. Item ſi prohibet portari bladum extra comitatũ ſuper aſinis: multo fortius intelligam prohibitum ſuper bobus, curru, vel iumento. Itē ſi p̄hibet portari frumentũ: multo fortius & farinã. licet Dy. dicat contrarium, & malè. ff. de leg. 3. l.quæſitũ. §. illud. arg. ad prædicta. ff. ad maced. l.ſed, & Iulia. §. mutui. cum ſemper abſurditas a iure ciuili intelligatur excluſa, ēt ſi ſit verbis emiſſa. vt ff. de nego. geſt. l.pomp. el primo, & de excu. tut. l. ſcire oportet. §. aliud ēt. l.ambigua. ff. de leg. ad qđ accedit. C. de condi. inter. l.cum patrem. de teſt. l.conſulta. J. de leg. 1. l.ſi quis a filio §. 1. de fideicõ. libe. l.fi. de reg. iur. l.aliud. §. abſurdum. de pub. l.ceſar. vbi de hoc dixi. ſic intelligo. ff. de mun. & honor. l.vt gradatim. §. ſed & ſi lege, ibi n. lex municipalis reſtringitē. licet Dy. dicat ꝙ ſimpliciter declaratur, ꝙ eſt falsũ: vt ibi patet expreſsè. Itē ſic intelligo. l.2. C. de nox. nã & illud contingit gratia euitandæ abſurditatis. ſ. ne ex delicto alterius innocens inſolidũ puniatur Ʒ iura. C. de pœnis. l.ſancimus. ſic no. C. de dec. decu. ſuper immu. in ru. lib. 10. Prædicta ēt p̄bãtur ex eo, nec detur occaſio circumſcribendi legē, ar. ff. de tranſ. l.cum hi. §. ſi cũ his. de re. eorum. l. magis puto. §. ſi pupillus, cum ſi. Aut rõne ſuadentis æquita-
102 tis. † & tunc aut lex municip. perſonaliter eſt concepta: & non extenditur extra aliã perſonam ēt ſimilem rõnem habentē. vt J. de cõſti. prin. l.1. in fi. & de reg. iur. l.priuilegia. & l.in oĩb. & inſti. de iu. nat. §. ſed ꝙ principi. Nec ob. ff. de ver. obl. l. ſi ſtipulatus fuero. quia illud p̄p duram ſeparationem vitandam. vt J. de vſu. & ha. l.certum. C. cõia vtriuſ. iu. l.poſſeſſionũ, quòd patet q̃a in ſtipulatiõe alterius rei illud ceſſaret vt eo. ti. l.ſtipula. iſta. §. alteri, & l.ſi ita ſtipulatus §. chriſogonus in fin. Aut non perſonaltiter, tñ in certo caſu certo

modo

103 modo diſponit.† & tũc aut æquitas huius motiua, eſt ſcripta in corpore iuris:& eã ſeruabo ẽt in alio caſu, in quo eadẽ æquitas reperitur. Exemplum ſi ſtatutum concedit immunitatem à muneribus perſonalib. maioribus 25. annis, minoribus 30. multo magis in minoribus, 25. annis locum habebit, quia ęquitas ſcripto hoc dictat. ff. de mino. l. 1. & C. qui eta. l. 1. & 2. lib. 10. Item ſi ſtatutum maiorem. 25. annis minorem, 40. repellit a conſilio publico, multo fortius minorem 25. annis ff. de mu. & honor. l. ad rempu. ratio patet: quia in eius oppoſitũ ſequeretur abſurdũ, ad qđ ſ. proxi. dixi. Aut æquitas motiua non eſt, qđ creditor vel alius non dñs habens ius in re poſſit eam vẽdere ſine gabella non extendam ad dñm licet in eo fortior æquitas videatur. Item ſi permittit vendi frumentum à dñis ſine gabella, nõ extendetur ad vinum: licet in ipſo ſit ſimilis ratio æquitatis, p d. l. non aliter, inſ. de leg. 3. l. proſpexit, qui & a qui, & l. quod cõſtitutum, de teſta. mili. ad munici. l. conſtitutionibus, & de ver. ob. l. quicquid aſtringendæ, in princ. & de exerci. l. 1. §. ſi is qui nauen. & C. de legi. & conſtit. l. 1. & ar. d. l. ſi vero. §. de viro, inſ. ſol. mat. nam ſtatuentes non videntur hoc in mente geſſiſſe, arg. inſ. de excu. tut. l. ex his, & de ſup. le. l. labeo in fin. & C. de cad. toll. §. ſin autem e deficientis. Nec ob. inſ. tit. 2. l. iura, & de vi & vi ar. l. 5. qđ vulg. & qđ not. de reg. iu. l. pp neceſſitatẽ, & l. ꝙ quæ, & ꝙ not. Dy. eo. tit. c. in arg. lib. 6. quia loquuntur in iure cõi, hic vero in ſpeciali, & municipali. ar. d. l. priuilegia, & l. in omnibus, inſ. dẽ reg. iur. & quod no. Dy. in ca. priuilegium perſonale, eod. tit. lib. 6. Et eo modo rñdeo ad ea quæ no. C. de ſac. ſanc. eccl. l. illud, & eſt rõ: quia ipſa lex ciuilis illud conceſſit. vt inſ. titu. 2. l. non poſſunt, hic lex municipalis nõ, & hoc declaratur ex eo, quia ſi ceſſaret diſpoſitio iuris cõis, ille caſus eſſet indecitus: qđ abhorret legislator. ar. ff. de ven. inſpi. l. 1. §. hoc reſcripto, C. de vet. iu. enu. l. 1. §. cum huius materia. at in lege municipali ſecus.
104 † quia caſus per ipſam indeciſus iuris cõis diſpoſitioni relinquitur, & per illud deciditur. l. ſi extraneus, de condi. ob cauſam, & l. commodiſſimè de libe. & poſt. & ſol. mat. l. ſi cum dotem, in princ. & quod in eis no. & per hoc patet Dy. defeciſſe in hac materia. ff. de leg. 3. l. qui duos. & l. quæſitũ. §. illud & de verb. ſign. l. 1. Gui. de ſuza. dicit Nico. mata. & Iac. de Are. minus plenè dixiſſe in, l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. Nec ob prædictis. ff. de neg. geſt. l. 3. §. hæc verba, quia ibi in caſu à prætore omiſſo ceſſat ratio ſimilitudinis & identitatis, & in caſu expreſſo pp diuerſitatem negotiorũ, perſona-
105 rũ, & tẽporũ, vt no. C. eo. tit. l. curatoris.† Quidã vero ex dictis oĩum ex ſuo capite tradit talẽ doctrinam, quia interpretatio qñq; ſumitur pro correctione, vt inſ. ad tert. l. 1. 5. qui operas, qñq; pro abrogatione ſeu derogatione, vt inſ. de verbo. ſig. l. derogare, & l. verbis, in fi. qñque pro verborũ declaratione ſeu expoſitione, vt inſ. de verb. obl. l. 1. in fi. qñq; pro additione, ſeu ad nouũ caſum extenſione, in Auth. qui mo. na. effi. le. in prin. & inſ. tit. 1. l. 1. & ibi no. De qualibet ergo interpretatione videndum eſt per ſeq. Si igitur quæratur, nunquid ſtatuta recipiant interpretationẽ correctiuã: breuiter dic, aut quis vult interpretari ſtatutũ eſſe correctũ per legem generalem ſuperuenientẽ: dicendũ eſt quod non, extra de conſti. c. 1. lib. 6. no. Cy. de teſta. l. fi. in fi. tangit glo. quæ ſit lon. conſuet. l. 2. ſalua pace hoc non eſt verum indiſtinctè, p l. 3. §. diuus, inſ. de ſepu. vio. & ideo dic, vt ibi dixi. Aut quis vult interpretari ſtatutũ eſſe correctũ per ſequẽs ſtatutũ, & dic vt. ſ. dixi in. q. circa hãc materiã maximè p Iac. de Aret. Aut quis vult facere iſtam correctionẽ ex ſeipſo & priuate: non põt, ſed ille qui legem tulit, poteſt, vt C. de legi. & conſti. l. 1. inſ. tit. 2. l. de qbus, & de preto. ſtip. l. 1. in fi. & l. in prætorijs. Salua pace hoc dictũ dẽr determinari p q. ſ. tactã de iſta materia, maximè p Iac. de Are. q quærit, qđ ſi eſt dubiũ ſuper ſtatuto, quis deberet interpretari. vr̃ qđ ſtatutarij, qui cõpellauerũt ar. inſ. de re. iu. l. in ambiguis, ſed ipſe tenet, qđ ipſe populus vel conſiliũ, quod fecit ſtatutũ, vt. ſ. dixi, quia
106 eius eſt legem interpretari, qui ipſam fecit, vt C. de legi. l. 1. & fi. & l. leges ſacratiſſimè in fi. & no. extraordinarie, C. de ſac. ſanc. eccle. l. oĩ die. vt ſtatim, inſ. dicetur. Si vero quæ-
107 ritur, an ſtatutũ recipiat † interpretationem arctatiuã ſeu reſtriuã, vr̃ quod nõ, inſ. qui & a qui. l. proſpexit, ad ſylla. l. ſi quis in graui. §. vtrũ de lega. præſtan. l. 1. §. & generaliter. cõ quod ſic inſ. de munc. & honor. l. vt gradatim. §. ſed & ſi lege. C. de ſac. ſanc. eccl. l. 1. de nouo. Codice. cõpo. §. quibus, dic, aut ſtatutum habet plura capitula, & vis vnũ detrahere: & idẽ quod ſupra circa correctiuã dictũ eſt. Aut ſtatutũ loquitur generaliter, & vis illud vt certos caſus nõ cõprehendat, quia in eis ceſſat ratio, quæ mouit ſtatuentes: vel quia reſultaret iniquitas: & tunc aut quis vult facere illam reſtri-
ctionem, ne damnum quis indebite patiatur, aut ne aliquis lucrum indebite perdat, aut ne ad aliquẽ lucrũ indebite perueniat: primo caſu talis reſtrictio facienda eſt, vt l. adigere. quamuis de iure pa. nam niſi ibi fieret reſtitutio perderetur ius patro. eo. tit. l. qui contra. Sed certè nihil facit, nam illud ideo eſt, quia mens & ratio dictę legis eſt ſcripta expreſſe ꝯ verba. alias non liceret, per ea quæ no. Io. in l. non dubium, C. de leg. & Dyn. extra de re. iu. c. ſi. lib. 6. & ita intelligũt. l. 2. C. de noxa. de qua dic vt ſupra dixi in mea diſtinctione. Secundo caſu talis reſtrictio non fit, vt. d. l. proſpexit. ibi enim ſeruus perdit lucrũ libertatis, quod per quam iniquum eſt & contra rationẽ: & tñ per hoc non recedimus a verbis generalibus, nec reſtringemus illud, vt inſ. de ritu nu. l. pe. §. 1. Sed tñ aduerte p̃dictis ob. l. in adulterij. C. de adul. ſo. vt ibi & ſecundum ea quæ ibi no. prædicta vera, ſed d. l. pe. §. 1. eſt ꝯ. ſed illud ideo, quia lex Iulia. procedit ſic ſtatuẽdo. Tertio caſu talis reſtrictio fit vt. l. vt gradatim, §. ſed & ſi lege. de mune. & honor. Fallit ratione publicę vtilitatis, inſ. ad ſylle. l. ſi quis in graui. §. vtiq; ſed certiſſimè ille. §. nihil facit. quia loquitur in l. Cornelia, non in municipali, tñ tales interpretationes & reſtrictiones fiũt à iudice. inſ. tit. 2. l. non poſſunt,
108 & l. ſe.† Ex prædictis ſecundũ eũ poſſunt ſolui multę quæſtiones, pone vnam. dicit ſtatutum Bon. quod qui fecit ſanguinem in palatio, capite puniatur, quidam barberius flebotomauit iudicem in palatio: quæritur nunquid dicta pœna veniat puniendus: fuit magna contentio, tamen determinatum fuit ꝙ nõ, quia nõ debent verba legis capi. [illegible] inſ. ad exhib. l. pe. debet ergo intelligi de illo, qui faceret iniuriose & hoc ne quis indebite perdat perſonam, ſed ſi ſtatutũ priuaret aliquem lucro. talis reſtrictio nõ fieret, vt ex prædictis apparet. Pro hoc, poſſet induci. inſ. de m. n. l. 1. [illegible] vtiq; adeo. Prædictam determinationem puto verã, quia hoc fecit barberius tanquã medicus vtens arte ſua, & ad hoc, inſ. de offi. præſi. l. illicitas, [illegible] ſi cum inde cum exinde mereatur p[illegible]mium, vt inſ. de vari. & extraor. cog. l. 1. [illegible] non debet pati pœnam, ſupra eo l. 1. ver. bonos, cum ſi. & ad hoc inſ. ad l. Aquil. l. ſi
109 ſeruus ſeruũ. §. ſi calicem.† Tertio quæritur. an ſtatuta recipiant interpreta. declaratiuã ſeu expoſitiuam: & vr̃ quod nõ, quia vbi ſunt in l. verba obſcura, recurrẽdũ eſt ad legislatorẽ, ſi præſens eſt. C. de legi. l. leges. §. 1. no. e. tit. l. cũ de nouo. & inſ. tit. 2. l. non põt. ſed populi ciuitatũ ſunt præſentes: ergo &c. Econtra ꝙ ſic, quia ſicut ſit in legibus ſic in beneficijs. inſ. de conſti. prin. l. pe. ſic in ſtipulationibus, inſ. de ver. ob. l. ſtipulatio iſta. [illegible] & q. idẽ in iudicijs. [illegible] l. inter ſtipulantẽ. [illegible] inſ. & de confeſ. l. certũ. §. de iudi. l. ſi quis intẽtione, & l. ſolemus. l. idẽ in vltima volũtate, inſ. de leg. 3. l. nõ aliter, qđ eſt verũ ſm Dy. & Iac. de Are. & opin. meã. ſ. dictã. dũ tñ dicta declaratio ſeu expoſitio [illegible] ſit cõſona. ar. extra de cõſti. c. cũ dilectus & ibi no. & [illegible] probant per plures. ll. in diſt. mea. [illegible] eſt adeo obſcurũ [illegible] ꝙ non põt aliqua cõgrua expoſitio fieri, tunc recurretur ad ſtatuẽtes.† Sed quæritur an [illegible] rent ſtatuta an ad ipſum populum: vr̃ quod ad illos ſapientes ſtatutorum cõditores. [illegible] exacta eſt inter oẽs, [illegible] populus ſeu conſiliũ interpretabitur. cũ illi ſapientes [illegible] ſint functi officio ſuo, nec amplius habeant, & ſic non habent [illegible] interpretandi. ꝯ. de app. l. ab executione, in princ. & ibi no. & ſ. de iud. l. iudex. ſ. de arbi. l. dicere. [illegible] ſen. Nec ob. [illegible] exactis, quia ibi durabat eorũ officiũ. Iac. de
11[illegible] Are. concordat in q. ſua.† Quæritur ergo, quæ ſit illa cõgrua [illegible] poſitio. dicas quod quandoq; in ſtatuto ſunt verba generalia & illa generaliter debent intelligi. niſi reſtringantur ex cauſa, vt dictũ eſt. quandoq; in ſtatuto ſunt verba in[illegible] tunc vtrum equipolleant vniuerſalibus tradit doctrinam Iac. de Bel. inſ. de p[illegible] ſi neceſſarias. §. ſi annua. [illegible] pluribus, in prine. D[illegible] extra de reg. iur. ſuper [illegible] 6. Sed an iſta doctrina ſit ſeruanda in ſtatutis eſt du-
1[illegible] bium [illegible] in hoc,† an eo caſu, quo indefinita equipollet vniuerſali illud ſit ex propria verbi ſignificatione, an ex interpretatione. & certe eſt interpretatione ſeu vrbanitate, vt inſ. de ſeru. vrba. præd. l. ſi ſeruitus, ibi, benignius &c. ſic ergo cũ illud procedat ex vrbanitate ſeu interpretatione, [illegible] debemus in ſtatuto eã accipere, niſi aliud appareret de ratione. ſed tñ dico cũ cõgrua expoſitio ęquiualeat vniuerſali in [illegible] in qb. eſt eadẽ rõ, licet ſit hoc ex interpretatione, & hoc vr̃ eſſe de mente ſtatuentiũ, nam ſi aliud diceres: qua ratione non comprehendetur vnũ, eadẽ ratione nec aliud, & ſic ſtatutum eſſet eluſorium, ergo omnia ex mente diſponentis vr̃ comprehendere. C. de lib. præte. l. 1. in fi. & differt ab vniuerſalis, quia quando vniuerſalis reſtringitur ad caſus non habentes eandem rationem. illud eſt ex interpre-

tatione, ſed indefinita illos caſus non cõprehendit ex pro-
pria ſignificatione. Breuiter dic, quod hoc vltimum eſt ve-
rum etiam ſm Phil. & ſm leges. quare aliud eſt dicere, ho-
mo currit: quare ſufficit vnum currere: & aliud eſt dicere,
omnis homo currit: quare requirit omnem hominem cur
rere: adeo quod ſi vnus homo non currat, falſificatur tota
oratio. vt. l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. inf. de re. du. & dixi per
Pet. d. l. ſi pluribus de leg. ij. tamen in particularibus eandẽ
rationem habentibus, quæ in ipſa comprehenduntur, crede
rem per ſtatutum talem interpretationem admitti. cum æ-
quitas omnium dictorum particulariũ videtur ſcripta vni-
113 uerſaliter. per ea, que ſup. dixi in diſtin. mea. † Iuxta hoc
quæritur: quid ſi in ſtatuto eſt verbum habens plures ſigniſi
cationes, quæ erit congrua expoſitio: Circa hoc ſciendum
eſt, quod quandoq; verba habent plures ſignificationes pro
prias: quandoque vnam propriam, aliam impropriam: pri-
mo caſu ſumitur illa ſignificatio, quæ congruit ſubiectę ma
teriæ, vt inf. loca l. ſi vno §. 1. & de leg. 1. l. ſi ſeruus plurium.
§. fin. & de reg. iu. l. quoties, vbi ſunt exempla. Pone in ſtatu
to aliquando reperitur verbum fuerit, quod poteſt ſumi in
præterito & futuro: qualiter intelligimus: & certè cũ natu-
ra legis & ſtatuti ſit dare formam futuris negotijs: intellige-
tur de futuris, ar. inf. de condi. & demon. l. ſi ita legatum, &
l. ſolemus, quod puto verũ, niſi aliter diſpoſitio ordinaret,
per l. hoc genus, eo. tit. inf. de ver. ſig. l. verbum oportebit, &
ꝙ ibi no. Dy. Secundo caſu quando habet duas ſignificatio-
nes vnam propriam, aliam impropriam: tunc in dubio pro-
pria dẽt aſſumi, niſi aliud de mente appareat, vt inf. de exer-
citoria, l. 1. §. ſi is qui nauem, & de leg. 3. non aliter in prin.
de mente autem conſtare dico: ſi intellectus ſm proprium
intellectũ contineret abſurditatem ſeu iniquitatem, & tũc
aſſumeremus impropriã vt l. in ambigua. inf. tit. 2. vel ſi cõ-
munis vſus aliter ſe haberet, vt l. cum de lanionis, §. aſinam,
inf. de fun. inſtr. & de le. 3. l. librorũ, §. quid ergo, & de ſup.
leg. l. labeo. circa prin. Facit quod ſupra dixi in princ. legis.
Tu debes melius ponere exemplum. & probare prædicta p
l. lega. inf. de leg. 2. de leg. 3. l. hoc legatum, & de au. & ar. le.
l. quintus, & ſi ager vecti. l. 1. §. qui in perpetuum, & quod
no. de euic. l. minor. §. 1. & de excep. rei iu. l. matre. §. eãdem,
114 in fin. §. † Iuxta hoc quæritur: vnde ſumatur hæc propria
ſignificatio, & qualiter dignoſcatur: reſpondeo primo ab
authoritate, vt eſt ſi in aliqua lege hoc dicatur, vt inf. de ver.
ſig. l. propria. & l. ferri, & per multas alias. Certè de hoc. nul
lus debet dubitare vnde ſuperfluum eſt hoc dicere. Item p
diffinitionem, inf. de teſta. l. 1. & de tu. l. 1. de ac. & ob. inſt. in
princ. & in multis, quod intelligo in diffinitione legitima,
quæ poſſit conuerti cum ſuo diffinito. in alia ſecus, inf. de
dolo l. 1. §. 1. & de ver. ſig. l. fi. & no. eo. titu. l. nihil, & de reg.
iur. l. omnis diffinitio, & de cap. dimi. l. 1. Item quando præ-
dicta deficiunt, ſumitur propria ſignificatio verbi ab alluſio
ne ſeu deriuatione vocabuli, vt iñ. de ver. ſig. l. pupillus, §. ter-
ritoriũ, l. in l. & ibi no. & inf. ſi cert. pe. l. 2. §. appellata, quod
intelligo, niſi alluſioni ſeu deriuationi repugnet diffinitio,
quia tunc ſtatur diffinitioni, vt inf. de teſta. l. 1. vbi teſtamen
tum dicitur teſtatio mentis, ſed non omnis teſtatio mentis
eſt teſtm̃, vt ibi not. & inſti. de teſta. in prin. cum ſi. Item in-
telligo prædicta, niſi alluſio repugnet limitationi ſeu quali-
ficationi factæ a iure, exẽplum in d. §. appellata, vbi mutuũ
dicitur quaſi de meo tuum fit, ergo vbicũque de meo fieret
tuum, eſſet mutuum. ſed non ſequitur: quia deficerent aliæ
qualitates, quæ ponũtur in d. l. 2. & alia multa exempla poſ-
ſent poni. Ad prædicta op. de l. fi. §. pe. inf. ad muni. vbi nun-
quam ſtatur alluſioni vocabuli, dic vt ibi dixi. Ad prædicta
bene facit, inf. de verb. obl. quoties in ſtipulationibus, & qd
115 ibi no. & ibi videas. † Deinde quæro, vtrum ſtatuta reci-
piant interpretationem extenſiuam, & dicito non, quia non
eſt noſtrum legem extendere. l. ſi vero. §. de viro. ff. ſol. ma.
de teſta. mili. l. qd conſtitutũ, & ad muni. l. conſtitutionibus.
Præterea ſtatuta ſunt ſtricti iuris qd patet, quia actio ex eis
deſcendens eſt ſtricti iuris, vt inſti. de ac. §. actionum, ſed in
his quæ ſunt ſtricti iuris caſus non expreſſus habetur pro
omiſſo, vt inf. de verb. ob. l. quicquid aſtringendæ, & caſus
omiſſus iuris communis diſpoſitioni relinquitur, vt inf.
ſo. ma. l. ſi cum dotem, in prin. de lib. & poſt. l. commodiſſi-
me. Econtra quod talem interpretationem recipiant, nam
ſtatuta ſunt ius ciuile: ergo extenduntur de ſimilibus ad ſi-
milia, vt inf. tit. 2. l. non pñt, & ibi hoc, no. glo. in conſuetu-
dine, & eſt caſus in l. de quibus, circa prin. & C. quæ ſit lon.
conſue. l. 1. Præterea ſtipulatio eſt ſtricti iuris, & tñ recipit
interpretationem extenſiuã, vt inf. de ver. ob. l. ſi ſtipulatus
fuero per te non fieri, ſed ad illam ſupra rñdi in diſtin. mea.
Dicunt quidã: aut quæris, nunquid recipiãt declarationem
extenſiuam actiuè. i. vtrum extendantur ad caſus ſtatuto nõ
expreſſos: aut paſſiuè. hoc eſt vtrum. ll. ſe extendãt à ſtatuto.
primo caſu aut quæris de caſibus ſine quib. diſpoſita p ſta-
tutum non poſſunt cõmode ſortiri effectũ, & ad illos exten
dentur, vt d. l. ſi ita ſtipulatus fuero per te. hoc declara. vt ſ.
dixi. Ad idem de arbitris. l. non diſtinguemus. §. de offic. &
qd ibi no. & de iur. om. iud. l. 2. & de procu. l. ad rem mobi-
lem, & l. ad legatum. Caueas: quod iſta nõ eſt propriè exten
ſio, ſed acceſſoria ad principalem naturam conſeruandam
reductio, ar. ff. de pe. le. l. 1. & 2. & de fun. inſtruc. l. cum fun-
dum, & l. fundus, & de ſerui. ru. prædi. l. 3. §. qui habet, cum
ſi. & per Dy. in c. acceſſoriũ, li. 6. Aut quæris de alijs caſibus,
in quibus eſt eadem ratio: & tunc aut caſus illi per ius com-
mune non ſunt deciſi, & ad illos extenditur, l. de quibus, in
princ & l. 1. quæ ſit long. conſue. & ita debet intelligi gl. inf.
tit. 2. l. non poſſunt. Aut ſunt deciſi per ius cõmune, & tunc
ad illos ſtatutum non extenditur, ſed iuris cõmunis diſpoſi
tioni relinquitur, & ita intelliguntur dicta iura, ſupra, quia
non eſt noſtrum. legem extendere &c. vt d. l. ſi vero. §. de vi-
ro, cum ſi. ſupra, alleg. & pro hoc, inf. tit. 2. l. quod contra, &
l. in his. Quod intelligas eſſe verum, niſi ratio identitatis &
eiuſdem æquitatis eſſet ſcripta, quia tunc ſecus, vt ſ. dixi in
diſtin. mea, nam tunc ſtatutum in dictis caſib. coadiuuaret
& corroboraret rationem iuris communis: de quibus dixi
in diſt. mea. argu. C. quæ ſit lon. conſue. l. fi. & quod ibi no.
Secundo caſu quando paſſiuè: tunc indiſtinctè dicunt, quod
ſic, exemplum, per ſtatutum alicuius ciuitatis inductum eſt
aliquod munus perſonale: certè omnes. ll. quæ de munerib.
perſonalibus & non perſonalibus loquuntur ſubeundis vel
non, ad illud extenderentur, inf. de mune. & honor. l. 1. §. 1.
& ibi text. Aliud exemplum ſtatutum confirmat aliquod te
ſtamentum, quod de iure communi nõ valet, vtrum lex fal.
ſena. conſul. tre. & aliæ. leges teſtamentariæ extenderentur ad
hoc ſtatutum: certè ſic, inf. ad l. falci. l. 1. §. lex fal. & hoc mo
do poteſt intelligi quod dicitur leges priores trahi ad poſte
riores, inf. tit. 2. l. non eſt nouum. Plenius dicas in hoc mem
bro vt. ſ. dixi in. di. mea, quia iſtud dictum non eſt verum per
116 omnia, vt ibi patet. † Iuxta hoc quæro: vtrum ſtatutum
extendatur, vt decidat caſus à cõtrario ſenſu: ſicut dicimus,
inf. de offic. eius cui eſt man. iur. l. 1. §. 1. Iſta q. recidit in hoc
vtrum argumentum à contrario ſenſu ſit ex propria ſigni-
ficatione, an ex iuris interpretatione extenſiua. Iac. Bu. ſic di
cebat ſm quoſdam videlicet, quia aut caſus, qui venit à con
trario ſenſu, erat alias deciſus, & tunc per contrarium ſen-
ſum ſtatuti non deciditur, ſed tanquam caſus omiſſus relin
quitur diſpoſitioni iuris communis, vt inf. ſol. ma. l. ſi cum
dotem, in prin. Aut erat alias deciſus: & tunc ar. quod ſumi
tur à contrario ſenſu eſt magis ex mente ſeu ex interpre-
tatione, quam ex verbis, quod colligitur inf. ſi cer. per. l. ſi
pecuniam, ibi, tanquam ſub contraria conditione, qd ver-
bum, tanquam, eſt nota improprietatis, inf. de adop. l. ſi pa-
ter, §. q duas, & quod ibi no. & eſt caſus, C. de fur. l. apud an-
tiquos, & ibi nota, ſuper verbo, cõiectura, & ſic dicito quod
ex ſtatuto non comprehendatur, niſi ſecundum diſtin. præ-
dictam. Sed inſtatur. de l. ſi quis locuples, inf. de manu. te. in
fi. ibi, vt apertiſſimè &c. vbi videtur dici, quod ar. à cõtrario
ſenſu ſit apertiſſimum in ſuperlatiuo, & ſic procedat ex ver
bis, ſed ego intelligo ſm interpretationem & mentem. &
hoc denotat verbum, videatur, quod eſt ibi in litera, quod
denotat fictionem, vt no. de vi & vi ar. 1. §. deieciſſe, quæ in
frau. cre. l. ſi pater. facit de reli. & ſumpt. fune l. oſſa. in fi. licet
quidam reſpondeant illud contingere propter abſurdum
vitandum, quæ inſurgeret, ſi contrarium ſequeretur. Item
contra prædicta opi. nam ſm prædicta videtur quod arg. à
contrario ſenſu ſit ex mente: igitur videtur eſſe ex illa lege,
ſeu ſtatuto, vt inf. de verb. ſig. l. nominis. §. verbum ex legi-
bus. Dicunt quidam, quod quando caſus eſt deciſus alias à
iure communi, nunquam videtur eſſe de mente, quod illo
iure decidatur, niſi exprimatur, vt inf. tit. 2. l. quod vero. Hęc
ſol. eſt falſa, vt patet. inf. de legit. tu. l. 3. in prin. & ad l. pomp.
de parici. l. ſed ſciendũ, & de excu. tu. l. ſcire oportet. §. aliud,
& qui pe. tut. l. credendum, cum ſi. Nec ob. ſi dicas, quod il-
lud exprimitur a lege, quia fateor hoc, propter rationem,
quæ eſt idem quod mens legis, vt not. Dy. extra de reg. iur.
c. fi. lib. 6. ſic igitur prædicta ſol. eſt vera, qñ ex mente proce-
deret deciſio cõtra verba legis: Alias poſſes arguere ex mẽ.
legis ꝑꝑ identitatem rationis, ſeu per ſimile, vt inf. titu. 2. l.
non poſſunt, & ad l. acq. l. illud, cum ſi. facit quod no. C. de
leg. l. non dubium, circa princ. Non ob. d. l. nominis, quia ibi
conſiderat legem quod ad effectum eius, qui pariter reſul-
tat ex

tat ex verbis legis,& eius mente ſeu effectu,vt patet in exem
plis illius glo.& d.l. non dubium,quæ diſtinctio debet ad ſta
tuta non ſimpliciter adaptari , ſed ſecundum diſtin. præmiſ-
117 ſam. † Deinde quæro an extendatur ad caſum , qui eſt
idem ſecundum fictionem, non ſecundum veritatem, vide-
tur quòd ſic ex coniunctione duarum.ll.vt C. de iur. aur. an-
nul.l.2.de condi.& demon.l.falſa.circa prin.coniuncta l.cum
ex oratione, inſ. de excu.tut. Contrarium dicunt quidam :
quia ad hoc , vt caſus qui ſecundum fictionem deciditur ,
comprehendatur in ſtatuto, neceſſe eſt quodque ſpecialiter
exprimi,caſus, inſ. de neg.geſt.l.3.§. hoc verba,cum ſua glo.
Nec obſt.l.cum ex oratione , quia illud non eſt vigore ora-
tionis,ſed vigore reſcripti poſtea ſubſecuti . Hæc ſo. non eſt
bona,quia dictum reſcriptum fundatur ſuper ſtatuto oratio
nis tanquam ſuper cauſa finali,vt patet in princ.d.l.igitur vi-
detur ipſa attendenda,ar.inſ.de pac.l.quòd dictum , de iure
patr.l.adigere.§.quamuis , & quòd not.inſ. tit. 2.l. non om-
nium,& de condi.& demon. l. cum tale,§. falſam , & de ca-
lumnia,l.hæc actio.& de mino.l.Papinianus,exuli, & de leg.
2.l.cum pateris.dulciſſimis,& de acqui.poſ.l.ſi is qui animo.
Non ob. §. hæc verba per ea quæ , ſup. dixi in diſt. mea. per
quod patet quòd ſtatutum poſſet extendi, & non extendi ad
talem caſum ſecundum ea,quæ ibi dixi ſi bene me intelli-
118 gas . † Item quæro : quid ſi ſtatutum eſt prolatum in vna
perſona : videtur quòd ſic,inſ.tit.2.l.iura generaliter , & in
prima conſti.Codicis.circa fi.& no.Dy.in c.quod alicui gra-
tioſe.lib.4. So. dicunt quidam , in legibus communibus , &
reſcriptis imperialibus , dic vt per Dyn.in ſtatutis vero & a-
lijs diſpoſitionibus factis per nomina propria, dicunt quod
ad alias perſonas nunquam extenditur vt d. c. quod alicui ,
& inſ. de conſti.princ.l.1.in fi. & pro hoc inſ.de teſta.tut.l.ſi
quis ita,in prin. facit quòd not.Cyn.C.de ſer.fu.l.quicunque
in q.1. & quod ſup.dixi in diſt.mea. Scio quòd quidam repe
tiit, l.Cęſar.inſ.de pub. dum ego receſſi de ſtudio Bono. per
Papam Benedictum tunc temporis interdicto , & tranſtuli
me ad legendum in iure ciuili ad felicem , & triumphalem
ciuitatem Piſanam : qui tunc temporis erat meus diſcipu-
lus, nec multum excellens : inter alios meos auditorij pro-
pter defectum idoneorum,iuxta l.vt gradatim,§. quoties, ff.
de mune.& honor.cum ſi. fuit aſſumptus ad meam ſedem ,
licet indignus, & me reprehendit in diſt.mea,qua reprehen
di Dyn. in ea parte,qua intelligit. d. l. vt gradatim, §. & ſi le-
ge.in interpretatione declaratiua . Ego vero intellexi in in-
terpretatione reſtrictiua, & fundat ſua opin.quia d.§.loqui-
tur in oratione indefinita,quæ proprio ſignificato compre-
hendit omnia ar.inſ.de conſti.prin.l.j.§. ait prætor & §.de pu
pillo . Certe domini parcendum eſt ſibi , quia ipſe eſt durę
ceruicis.& nihil vnquam ſubtile potuit cadere in caput eius
119 dum ipſe erat meus diſcipulus.nam ipſe male dicit,† quod
indefinita cōprehendat omnia ex proprio ſignificato. pro-
ut ſup.ſæpius eſt oſtenſum,per Philippum & pe. ll. Nec ob.
ll.per ipſum allegatę:quia tex.ibi dicit expreſsè contrarium.
primo in §.de pupillo vbi dicit Vlpi.ꝙ de ipſo nil fuit expreſ
ſum edicto prætoris,ergo ex mente,& interpretatione legis
de ipſo tacite fuit intellectum , vt ibi dicit Vlpianus expreſ-
sè. Secundo §.ait prætor loquitur in maſculino,quòd conci
pit fœmininum, non ex verbis , ſed ex mente , & legis inter-
pretatione,vt no.inſ.de verb.ſig.l.j.igitur d.ll. ſunt expreſsè
contra eū:licet pro ſe inducat,& male. Præterea vide,poſito
ꝙ ſibi faterer ꝙ §.& ſi leg. loquatur in oratione indefinita,
vt ipſe dicit,tamen fortius facere pro opi.mea,quia in inde-
finita agitur de incluſione , & excluſione particularium , &
ſic de ipſius reſtrictione , & extenſione , vt patet in ll. ſup.
alle.in eius materia,& hoc patet ad oculum,vnde ſuus intel-
lectus eum confundit tanquam ignarū,& facit pro opi.mea.
An autem maſculinum prolatum à ſtatuto comprehendat
fœmininum,hic nō trado,ſed ad Dy.remitto,d.l.j.inſ.de ver.
ſig. & ad Cyn.in l.quicunq; C.de ſer. fu. Item prædictus ma-
giſtrellus reprehendit me in alijs,quia ego dicebam,ꝙ ſtatu
tum recipit interpretationem ratione abſurditatis vitandæ,
ponebam tale exemplum , ſtatutum prohibet portari ſuper
aſinis frumentum extra communitatem , multo fortius ſu-
per curru , & ſuper iumentis,ratione abſurditatis euitandæ ,
dicit ipſe illud non eſt abſurdum:quia ius commune vult ꝙ
quilibet poſſit facere de rebus ſuis quicquid vult,vt C.de re-
i.l.ſtatuas, & manda.l.in re mandata,& inſ.ſi ſer.ven.l. ſicu-
ti.§.ariſto.cum ſi.Aduertat ille miſer hic non agimus de iu-
re communi,quia illo iure non prohibetur portari frumen-
tum extra communitatem ſuper aſinis , ſed de iure munici-
pali,quo fit illa prohibito, multo fortius, & ſecunda , ratio-
ne abſurditatis vitandę , vt dixi . Ponamus enim quòd ius

cōe faceret primam prohibitionē:certe ipſum oporteret fa
teri inuitis dentib. ſuis,ꝙ multo fortius faciat,& ſedam , per
per iura quæ induxi in d.mea,& per mille,ll,vt inſ.ti.2.l.non
pōt,per rōnem & mentē l.d.l.adigere,§. q̄uis, & ꝙ no. C.de
ſac ſan.eccl.l.illud & inſ. de re.iur.l.quæ pp neceſſitatē , & p
Dy.in c.qđ alicui,& in c.argu.li.6.& per l.illud inſ.ad l.acqui.
cū ſi.vñ ipſe male cantauit, & hæc patent cuilibet iudi. ſicut
ipſe tūc erat. Præterea impugnat ſ̄m exēplum,ꝙ ego dixi.vi-
delicet,ꝙ ſi ſtatutū prohibet aliquē ire de nocte cū lumine ,
multo fortius ſine lumine rōne abſurditatis vitādæ,dicit ip-
ſe nō eſt verū,ꝙ illud ſit abſurdū,quia de iure cōi cuilibet li-
cet ambūlare per viā publicā ad ſui libitū,ipſe dēt verecūda-
ri de his verbis,quia ipſe loquitur in iure cōi, quo nō fit pro
hibitio præuia,ſed pmiſſio,vt l. 2.§.j.ne quid in loco publico
& de via publica.l.l.via.via.& C.de ſerui.l.per agrum.ſed hic
loquimur in iure municipali,quo fit prima ꝓhibitio , multo
fortius.& ſecunda rōne abſurditatis vitādę,nā qui male agit
vadit de nocte,& odit lucē.ff.de ven.inſpi.l.j.§.de inſpiciēdo
& C.de dona.l.donatio.nā & ſi iure cōi fieret prima prohibi
tio,multo fortius ex eius mēte , & rōne intelligeretur facta
ſecunda,in qua potentior rō,per iura ſuperius allegata.ar.ff.
de his qui deiec.vel effe.l.j.§.j.& l.ſi vero,§.prætor ait §.ſecun
de ipſe neſcit quid dicat. Itē reprehendit me in eo qđ dixi. ꝙ
vbi ſtatutū perſonaliter eſt conceptū.nō extenditur ad alias
perſonas, ipſe dicit ꝙ ſic,quia ſtatutū non eſt proprie perſo-
nale,vt l.iuriſgentiū,... vtiū, ff. de pac.& quia illud exprimiſſe
gratia exēpli,ergo &c.vt l.i.§.ꝙ vi.inſ.de vi & vi ar. Salua pa
ce ſua ipſe nō intellexit me,quia verba mea debent intelligi
in ll.municipalib. & reſcri.ll.vero p ipſum allegatę in iurib.
cōibus & alijs diſpoſitionib. patet in his quæ ſupradixi.verſ.
itē quęro quid ſi ſtatutū eſt prolatū in vna perſona &c.patet
in ti.2.l.iura nō in ſingulas,& ꝙ ibi no. Præterea ipſe me re-
prehendit in alio exēplo,quo extēdebā ſtatutū ad caſum nō
expreſſum vigore ſuadētis ęquitatis,& ponebā exēplum,ſta
tutū repellit conſilio publico maiores vigintiquinq; annis ,
& minores 30.annis multo fortius minores 25.annis,vt l.ad
rēpublicā,inſ.de mune.& honor.dicit ipſe illud nō procedit
vigore legis municipalis,ſed virtute l. cōis. Aduerte chariſ-
ſime,ipſe neſcit quid dicat.quia ſi non repellas eos virtute l.
municipalis ex tacito intellectu,male faceres,& eius mentē
offenderes,qđ nō licet rōne ſuadētis æquitatis, licet ēt ſit ꝓ-
hibitio iuris cōis.quaſi in hoc lex municipalis legē cōem ro
boret,& coadiuuet ex mente ſtatuentiū , qui hoc vidētur in
mēte geſſiſſe pp prohibitionis rōnem,quę eſt,quod minoris
conſiliū eſt debile,& infirmū,vt ff.de minor.l.j.de ſer.expor.
l.ſi minor. Simile in cōſuetudine,quę ēt ex mente,& eius rō
ne legē cōem fortificat,roborat,& coadiuuat,vt l.i.& fin.C.
quæ ſit lon.cōſuet.& ſup.dixi.& hoc licet dicere ſic ſpeciali
ter ſtatutū ne videatur neglectū,vt l.itē apud labeonē .hoc
edictū.inſ. de iniur.vñ & hic melius fuiſſet ſilere q̄ male loq.
Et eo mō damnat aliud exēplū, quod ſubieci de ſtatuto , qđ
cōcedit immunitatē à munerib.perſonalib. maiorib. 30.an-
nis.minorib. 40.multo fortius minoribus 25. Sed reſpōdeo
eo mō quo ſup.proxime dixi.& bene. Nec obſt.qđ ipſe ſubi
cit,qđ ſi ſtatuētes,vt ſup.geſſiſſent in animo ſentire de mino-
rib. 25.annis.tñ hæc diſpoſitio nō poſſet per ipſos adaptari.
arg.inſ.de le.j.l.3.de reb.du.l.in ambiguo.de ſup.leg.l.labeo.
120 quia dico ꝙ male intelligit dictas leg.inſ.in fi.† Deinde q̄-
ro:ſi in cōtrahēdo renuntiatū eſt beneficio ſtatuti,an poſtea
ſeruari debebit in iudicio ſtatutum:& videtur quod non , vt
C.de pact.l.pen.& inſ.de pact.l.ſi vnus . Econtra quia pote-
ſtas eſt aſtrictus ſeruare ſtatuta,& iurauit,& eſt de hoc obli-
gatio verſus rempublicam,quæ per pactum contrahentium
non tollitur,ff.de pact.l.ſi vnus.§.& in ſūma,& hoc eſt quod
dicitur,ſtatuta ad vtilitatem publicam introducta pactis pri-
uatorum non poſſe tolli.infra de pact.l.ius publicum. C. de
iura.calum.l.2.§.ſed quia veremur.So.ſic diſtingue,quia aut
ſtatutum fuit factum ob vtilitatem priuatorum principali-
ter,& valebit renuntiatio, per iura,ſup.primo allegata. Nec
ob.l.ſi vnus,§.& in ſumma,qa illa obligatio fuit cōtracta in-
ter poteſtatē,& rēpublicā principaliter ob vtilitatē priuato-
rū,vnde poſſunt eam remittere,per iura primo allegata. Se-
cus ſi principaliter ob rēpublicam vel alium,vt in contrario
& arg.eo.tit.l.iuriſgentium,§.ſi paciſcar.& ſtatim dicā . Aut
ob vtilitatem publicā , & tunc non poteſt per ſecunda iura
quod declara per ea,quæ no.in authen.vt ſi prohi.ma.deb.&
credi.§.quia vero.collat.7.& quod plenè dixi in d.l.per.C.de
pact. Vnde quæro,ſi ſtatutum eſt iuratum ſicut communiter
iurantur ſtatuta,nunquid poteſtas poterit abſolui ab iſto ſta-
tuto,& ſacramento per vniuerſitatem. Reſpondet Iacob.de
Arec.infra de decre.ab ord.fa. le. quod ſemel,& de reg. iur.

ſ. nihil tam. extra de iureiu. c. 1. & infra de verb. obli. l. cum ſtipulatus ſim mihi a Proculo, & loca & conduc. l. cum in plures, §. lege dicta. De hoc per Gui. infra de iureiuran. l. Labeo. dic vt ſupra per Iacob. de Arein. plenius in quæſtionibus ad materiam hanc pertinentibus.

R E P E T I T I O.

Ioannis Baptiſtæ Sanſeuerinatis in l. omnes populi. ff. de iuſtitia & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Populo cuius iuriſdictionem habenti permittitur leges municipales ſeu ſtatuta ſibi condere.*
2 *Statutum dicitur ſuæ cuiuſque ciuitatis ius ciuile.*
3 *Sententia, quæ ex compromiſſo ferri debet ſecundum ius, an ferri debeat ſecundum ius commune, an verò ſecundum ius municipale.*
4 *Leges municipales in ſua quaque ciuitate iuris communis loco habentur.*
5 *Sententia contra ius lata ab arbitrio, qui ex compromiſſo debuit iudicare ſecundum ius, an ſit ipſo iure nulla, an vero reducatur ad arbitrium boni viri.*
6 *Teſtamentum coram duobus teſtibus factum apud eas gentes, quæ ſolo iure gentium non etiam iure ciuili vtuntur, ſolenne reputatur.*
7 *Teſtamentum ſi quis volet facere extra prouinciam ſuam quo iure illud facere debet.*
8 *Statuta facere poſſit ne populus ſine ſuperioris authoritate.*
9 *Vniuerſitas caſtri alienæ ditioni ſuppoſiti an poſſit conſtituere certam pœnam aduerſus officialem non ſeruantem ſtatuta ipſius vniuerſitatis.*
10 *Oppida ſeu caſtra alienæ ditioni ſubdita an poſſint inter ſe collectas imponere ſine authoritate ſuperioris.*
11 *Statutorum approbatores ſeu regulatores nonnunquam deputantur, & quæ ſint circa illos conſideranda.*
12 *Statutorum confirmatio generalis per ſuperiorem facta non extenditur ad ſtatuta inhoneſta.*
13 *Oppida, quæ nulla ſtatuta particularia habent, reguntur ſtatutis earum ciuitatum, quibus ſubſunt.*
14 *Ciuitas quæ in alterius poteſtatem deuenit, an priſtinis ſtatutis ſuis vtatur, an potius ſtatutis eius ciuitatis cui ſeruit.*
15 *Collegia poſſint necne facere ſtatuta.*
16 *Statuta mercatorum an vim ac robur habeant alibi quam in curia ipſorum mercatorum.*
17 *Statuta mercatorum an teneant eos, qui cum eis contrahunt.*
18 *Statuta eius loci in quo contractum eſt, ſeruanda eſſe, etiam ſi contrahens conueniatur alio loco.*
19 *Statutum, cuius verba diriguntur ad vnum aliquem officialem, habet locum etiam in alio officiali, qui tamen iuriſdictionem in ea re habeat.*
20 *Statutum vt pater teneatur pro filio mercatore factum inter mercatores an valeat.*
21 *Statutum artificum quo cauetur, ne quis perficiat opus ab aliquo inchoatum ſine conſenſu illius, iniquum eſt.*
22 *Artifex tametſi artem exercere deſierit, poteſt conueniri coram iudice illius artis pro his quæ geſſit, cum artem exerceret.*
23 *Ciuitatis pars an poſſit ſtatuta facere.*
24 *Statuta facere an & qui iudices poſſint. 2. num. 26.*
25 *Officialis quo caſu poſſit alicui ſalarium conſtituere ex publico.*
27 *Iudices temporales tametſi ſtatuta aliquando poſſint condere, pœnam tamen non poſſunt adiicere.*
28 *Epiſcopus an poſſit ſtatutum facere in ſua diœceſi ſine conſenſu aut conſilio capituli.*
29 *Iudex cuius arbitrio pœna in certis caſibus commiſſa eſt, an poſſit in principio officij ſtatuta pœnalia condere.*
30 *Magiſtri grammatices poſſint ne ſtatuta facere inter ſcholaſticos.*
31 *Statuta facere poſſint necne excommunicati & interdicti.*
32 *Statuta facientes cum nullam ad id poteſtatem habeant, qua pœna puniuntur.*
Iudicis officium exercens, cum non ſit iudex, qualiter ſit puniendus.
33 *Statuta remanentium in ciuitate an teneant expulſos ab ipſa ciuitate.*
34 *Statuta qua ratione fieri debeant tam a principibus & maioribus iudicibus quam a populo.*
32 *Vniuerſitas per quem debeat conuocari, cum tractatur de ſtatuto faciendo.*
39 *Vniuerſitas qualiter conuocanda.*
37 *Statuta cum facere vult vniuerſitas, cuius ſint partes proponere negotia, ſuper quibus ſtatuendum eſt.*
38 *Populi voluntas in ſtatutis admittendis vel reijciendis qua ratione colligenda.*
39 *Ciues expulſi ciuitate, an ſint vocandi, quoties agitur de condendis ſtatutis.*
40 *Statuta cum fiunt a populo, an ſit neceſſe vniuerſum populum intereſſe ac conſentire.*
41 *Populi ſeu vniuerſitatis conuocatio rite facta conſtituit abſentes in contumacia.*
42 *Vniuerſitatis ius poſſe in vno ſolo reſidere.*
43 *Intellectus ad l. fi. C. de prædijs decur. ſine decre.*
44 *Abſentes per contumaciam reddunt ſe alienos ab electione.*
45 *Præſentes in concilio ſi ſententiam ſuam dicere detrectant, habentur pro contradicentibus.*
46 *Contumacia ſemper interpretatur in eam partem, quæ contumaci magis noceat.*
47 *Nomina ſingulorum an ſint exprimenda, cum aliquid per vniuerſitatem ſtatuitur.*
48 *Populus in ſtatutis condendis an conſentire ſimul debeat, an ſufficiat ſingulos ſeorſum ac ſeparatim conſentire.*
49 *Iudex quomodo procedere debeat, cum homines alicuius oppidi irruerunt in aliquem: an procedet contra vniuerſitatem, an potius contra ſingulos.*
50 *Arbitri aut etiam iudices, quibus commiſſa eſt cauſa alicuius cognitio, debent omnes ſimul cognoſcere.*
51 *Statutorum editio an poſſit aliquibus committi.*
52 *Imperij meri & mixti cauſa iure canonico delegari poſſunt.*
53 *Statuta ſuper quibus rebus fieri poſſint.*
Teſtamentum in quo non adfuerunt ſeptem teſtes præſumitur iure ciuili fraudulentum.
54 *Statutum permittens exulem ſeu bannitum interfici, an valeat.*
55 *Mulierem exulem ſeu bannitam adulterio fœdare an ſtatuto permitti poſſit.*
56 *Bannitus iniuriam ac vim ab aliquo patiens poſſit necne iure ſe defendere.*
57 *Statutum, quod bannitus ab aliquo captus efficiatur eius ſeruus, an valeat.*
58 *Statuto an poſſit permitti iudici cognoſcere de cauſis criminalibus feſtis diebus.*
59 *Statutum quo cauetur vt creditor cadat a iure ſuo, ſi intra præſtitutum tempus debitum non petierit, an valeat, & num. 63. & 64.*
60 *Creditori excluſo petitione debiti per præſcriptionem temporis ſtatuto inductam, conceditur facultas agendi per viam denuntiationis euangelicæ, & nu. 62.*
61 *Lex poteſt ex cauſa auferre ius alterius & dare alteri, & num. 149.*
65 *Pœnam exoluere nemo tenetur in foro conſcientiæ.*
66 *Statutum quod contractus minorum etiam iureiurando firmatus, ſit nullus, niſi accedat conſenſus duorum conſanguineorum, an valeat.*
67 *Iuſiurandum in contrahendo præſtitum poteſt contemni, ſi dolus ineſt ipſi contractui, & nu. 69. & 72.*
68 *Iuriſiurandi obligatio an poſſit tolli per legem ciuilem. & numero. 74.*
70 *Probatio aduerſus præſumptionem iuris & de iure admittitur per confeſſionem eius, de cuius fauore agitur.*
71 *Iudicem laicum non poſſe cognoſcere de validitate iuriſiurandi.*
73 *Minor iurans ſe maiorem ante contractum, excluditur a beneficio ſtatuti, quo præſumuntur contractus minorum dolo aut ſimulatione facti.*
75 *Statutum, diſponens quod pater non teneatur alere filium maiorem annis decem & octo, non valet.*
76 *Filius an poſſit per ſtatutum excludi a ſucceſſione patris.*
77 *Pater poſſit ne ex ſtatuto teneri pro debito filij.*
78 *Delictum vnius nunquam toti familiæ nocere.*
79 *Filius patri hæres non exiſtens an ex ſtatuto teneri poſſit pro debito patris.*
80 *Pater an poſſit per ſtatutum aliquid relinquere vel donare filijs ſpurijs.*
81 *Statutum quod alias non valet, an confirmetur per adiectionem pœnæ.*
82 *Statutum diſponens contra vel præter ius canonicum aut ciuile an & quibus caſibus valeat. & num. 86.*
83 *Statutum non poſſe fieri ſuper his, ſuper quibus pactum interponi non poteſt, an ſit indiſtinctè verum.*
84 *Statutum factum ſuper his, quæ iam per leges aut canones diſpoſita ſunt, an valeat.*
Ornatus exquiſitus in fœminis an ſit ſemper improbandus.
87 *Legem ſuperioris non poſſe tolli per ſtatutum inferioris an ſit indiſtinctè verum.*
88 *Appellatio an poſſit per ſtatutum prohiberi.*
89 *Statutum, quo cauetur ne teſtes aduerſus potentiores recepti poſſint argui de falſo, an valeat.*

90 Statutum

Digitized by Google

90 Statutum diſponens quod procedatur in cauſis ſolennitate omiſſa, vel procedatur ſummarie & de plano, an valeat.
91 Statutum excludens ingredientem monaſterium à ſucceſſione parentum, an valeat.
92 Statutum diſponens quod filia nupta extra territorium non poſſit ſuccedere, an valeat.
93 Statutum, quo prohibentur parentes relinquere extraneis perſonis aut quibuſuis locis vltra tertiam partem bonorum, an valeat.
94 Statutum, quo filia prohibetur nubere citra conſenſum parentum aut duorum proximiorum conſanguineorum, an valeat.
95 Statuta laicorum contra libertatem eccleſiæ non valent.
96 Statutum quando dicatur factum contra libertatem eccleſiæ.
97 Statuentes aliquid contra priuilegia vni alicui eccleſiæ conceſſa, an incidant in pœnas eorum, qui contra libertatem eccleſiæ ſtatuunt.
98 Libertas eccleſiaſtica dupliciter conſiderari poteſt.
99 Statutum diſponens quod idē ius reddatur clericis in curia ſæculari quod redditur laicis in curia eccleſiaſtica, an valeat.
100 Statutum laicorum diſponens ſuper exequijs mortuorum an valeat.
101 Statutum prohibens aliquid dari eccleſiæ quod conſuetum eſt dari, an valeat.
102 Excommunicationis exceptio an poſſit prohiberi per ſtatutum. Fridericus ſecundus quo tempore imperauit: & quo tempore imperio priuatus ſit.
103 Statutum ciuitatis, quo prohibentur ciues habitare extra ciuitatem, an valeat.
104 Mercatores forenſes ſeu alienigenæ an poſſint per ſtatutum expelli.
105 Homicidij pœna an per ſtatutum poſſit eſſe duntaxat pecuniaria.
106 Statutum ſimplex an abrogari poſſit per ſequens ſtatutum.
107 Priuilegium conceſſum per principem ſubditis, an poſſit eis auferri per ipſum principem vel ſucceſſorem.
108 Principis contractus an & quando habeat vim legis.
109 Statutum præcedens derogatorium ſecundi an & quando tolli poſſit per ſequens ſtatutum, & num. 111.
110 Proteſtatio præcedens declarat animum in futurum deeſſe.
112 Clauſula derogatoria ſpecialis ſeu expreſſa quæ dicatur, quæ item generalis.
113 Statutum præcedens iureiurando firmatum an poſſit per ſubſequens ſtatutum tolli.
114 Statuta an reuocari poſſint citra ſuperioris authoritatem.
115 Iuſiurandum in ſtatuto appoſitum an habeat vim clauſulę derogatoriæ.
116 Statutum quod & clauſulam derogatoriam & iuſiurandum annexum habet, an poſſit tolli per aliud ſtatutum.
117 Statutum præciſum vim habeat, & an poſſit reuocari, & nu. 177.
118 Statutis duobus contrarijs in eodem volumine exiſtentibus & eodē tempore confirmatis, vtrum eorum alteri derogabit.
119 Regula prohibitiua potius attendi debet, quam permiſſiua.
120 Specialitates plures quoties occurrunt in eodem negotio, quæ ſe non compatiuntur, quæ potius conſeruanda ſit.
121 Genus inferius deroget generi ſuperiori, & num. 124.
122 Priuilegiatis duobus concurrentibus præfertur magis priuilegiatus.
123 Contrarijs duobus exiſtentibus vtrum potius amplectendum & nu. 125.
126 Contraria ſoluendi modos eſſe duos principaliores.
127 Iura generaliter loquentia non comprehendunt perſonas priuilegiatas.
128 Priuilegiatos nonnunquam reduci ad ius commune ratione paris priuilegij.
129 Fiſco & pupillo inuicem litigantibus, quorum vterque iudicem ſuum ſpecialem ex ſtatuto habet, vtrius iudex adiri debet.
130 Statutum ciuitatis, quod offendens aliquem ex ciuibus etiam extra territorium, puniatur in ea ciuitate, an valeat.
131 Reus criminis quibus in locis conueniri poſſit.
132 Prædatores puniri poſſunt in eo territorio, per quod iter faciunt onuſti præda.
133 Tacens metu vel reuerentia ſuperioris habetur pro contradicente.
134 Actus ab vniuerſitate geſtus an, ob id minus validus ſit, quod inhabiles aliqui interfuerint, & nu. 139.
135 Actus geſtus a pluribus vt ſingulis non nomine collegij, redditur nullus ob quorundam inhabilitatem.
136 Tutor verus ſi authoritatem præſtet pupillo una cum falſo tutore, valet nihilominus quod actum eſt.
137 Delegatorum ad vnam aliquam cauſam ſinguli non cenſentur habere poteſtatem inſolidum.
138 Ignorantia ſuæ poteſtatis ſiue ſui iuris efficit vt non valeat quod agitur.
140 Vtile nonnunquam vitiari per inutile.
141 Vniuerſitatibus pluribus congregatis ad ferendam ſententiam, quot partes conuenire debeant in eandem ſententiam, vt ea ſententia valeat, & num. 143.
142 Factum ab omnibus cenſetur, quod a maiori parte factum eſt.
144 Statuta ex quo tempore ligent.
145 Conſtitutio noua veteris conſtitutionis declaratiua ex quo tempore liget.
146 Statutum poſteaquam robur accepit, an extendatur ad præterita, an ſolum ad futura, & num. 148. & 151.
471 Negotia finita & deciſa quæ dicantur.
150 Paupertatem excuſare à mora & ab eius effectu.
152 Statutum factum ſuper executionibus inſtrumentorum, & ſuper exceptionibus aduerſus inſtrumenta obijciendis an extendatur ad inſtrumenta ante ſtatutum confecta
153 Poſſeſſori bonę fidei quinquennio per ſtatutum præſcribenti an proſit poſſeſſio habita ante ſtatutum.
154 Statutum quo vir lucratur partem dotis vxore ſine liberis defuncta, an extendatur ad dotes ante ſtatutum datas.
155 Statuta ſuper delictis lata, an trahantur ad præterita delicta.
156 Pœna cum pro delicto imponitur, cuius temporis ratio haberi debeat.
157 Lex noua dans formam probationibus, locum habet in præteritis etiam obligationibus.
158 Legem trahi nonnunquam ad præterita duntaxat, non etiam ad futura.
159 Lex an trahi debeat ad præterita, an ad futura, an vero ad vtraque, cum ratio præteriti & futuri diſcrepat.
160 Statuta an ſint perpetua, an vero temporalia.
161 Actio ex ſtatuto deſcendens quanto tempore duret.
162 Statuta a magiſtratibus facta cenſeri ius prætorium, & num. ſequen.
163 Decreta facta per præſides alicuius ciuitatis an vim ac robur amittant finito illorum officio, & num. 168.
164 Mortis, & finiti officij caſus nonnunquam æquiparari.
165 Sententia etiam a iudice temporali lata, perpetuo aſtat.
167 Nominatio facta ſub nomine appellatiuo dignitatis comprehendit etiam ſucceſſorem.
168 Actor vel ſyndicus conſtitutus à decurionibus non cenſetur reuocatus per mortem eorum decurionum, qui eum conſtituerunt.
170 Appellatio an ſuſpendat effectum ſtatuti.
171 Appellatio à grauamine ſtatuti intra quantum tempus interponi debeat.
172 Statuta an recipiant interpretationem correctiuam, & num. 191.
173 Multæ pecuniariæ portio debita officiali ex ſtatuto an poſſit ei per aliud ſtatutum tolli.
174 Pactum relatum ad rem habentem naturam commutabilem intelligendum eſt ſecundum naturam ipſius rei.
175 Statuta ſeruare iurans non tenetur ſeruare ſtatuta correcta.
176 Nobilem non facit deſcriptio qui alias nobilis non eſt.
177 Statutum pœnale an tollat ius commune, per quod alia pœna imponitur.
178 Clauſula per quam quis petit reum condemnari ſecundum formam [illegible] & ſtatuti, quid operetur.
179 Scholaſtici extranei per ſtatutum habiti pro ciuibus, an perdant priuilegia & ſibi a iure communi conceſſa.
180 Scholaſtici extranei habiti per ſtatutum pro ciuibus, an teneantur ad onera, ad quæ ciues tenentur.
181 Immunes ab omni onere reali & perſonali ex ſtatuto, an teneantur ad exactiones ſeu collectas ob annonæ caritatem impoſitas.
182 Verba ambigua contra proferentem ſunt interpretanda.
183 Lex poſterior generaliter corrigens ſolennitatem, quę generaliter requirebatur, non cenſetur tollere ſolennitatem in caſu ſpeciali requiſitam.
183 Statutum dimidians pœnam, non trahitur ad pœnas, quæ ſui natura diuidi non poſſunt.
184 Statuta ita interpretari debent vt habeant intellectum.
185 Statuta in fauorem rebellium & bannitorum facta nonnunquam valere.
186 Statutum, quo cauetur, vt pro omni inſtrumento continente ſummam centum librarum ſoluatur tributum ſeu gabella, non comprehendit inſtrumenta facta ſuper re æſtimationem non recipiente.
187 Exceptio regulam non ampliat, & num. 189.
188 Statutum diſponens quod reus paciſci aut tranſigere poſſit pœnam fiſco debitam.
190 Exceptio non reſtringit ſignificatum regulæ in non exceptuatis.
191 Correlatiuorum altero correcto, alterum ſimiliter correctum cenſetur.
193 Statuta an recipiant interpretationem reſtrictiuam, & num. 202.
194 Medicus ſeu tonſor qui ſecuit venam in palatio, an teneatur pœna ſtatuti, quod prohibet ſanguinem fundi in palatio.
195 Statutum permittens quoſcunque cuiuſuis conditionis poſſe teſtari, an ad quoſcunque inhabiles extendatur.
196 Statutum imponens certam pœnā pro omni homicidio quouiſmodo perperpetrato, an teneat eum qui ad ſuppoſitus tutelam alium occiderit.
197 Statutum vbicunque imponit pœnā corporalem, intelligitur ſi dolus adfuerit.
198 Statutum prohibens opponi exceptiones aduerſus inſtrumentum & ſententiam, ad friuolas exceptiones reſtringendum eſt.
199 Edictum quo promittitur præmium denunciatoribus alicuius maleficij non comprehendit reos ipſius maleficij aut conſcios ſeſe denuntiantes, & num. 201.
200 Edictum quo publicè promittitur præmium ob aliquod factum, ad quæ ſit reſtringendum.
203 Statuta ita debere interpretari vt reducatur ad concordiam cum iure communi, an ſit indiſtinctè verum.
204 Statutum diſponens primogenitum debere ſuccedere, intelligitur, ſi quidem is primogenitus ſit capax.
205 Statuta ſtrictè intelligenda eſſe proindeque eſſe ſtricti iuris.

206 Statutum

Digitized by Google

G[u]ido de Suza. in quæſtionionibus ſtatutorum ſub litera, id
eſt dicit fuiſſe iudicatum, vt pronuncietur ſecundum iura
communia Romanorum, argumen. dicto ver. ſed quoties:
& ideo dicit ibi Ioan. And. in fi. quod periculoſum eſſet cō-
promittere modo quo ſupra ei, qui ſecundum ſtatuta fouet
iuſtitiam, & per ius commune non. Idem videtur ſenſiſſe
Bal. in l. quicunque, in 1. columna. C. de ſer. fugi. vbi dixit, qd
ſi teſtator inſtituit filios in eo quod eis competit de iure, in-
telligitur de iure communi, nō autem de municipali. Iſtud
idem diſputando tenuit Ang. in ſolemni diſputatione ſua,
quæ incipit, duo inuicem litigantes. argumen. dicto ver. ſed
quoties. cum ſimilib. Sed Bal. hic in aliquibus lecturis vide-
tur dicere contrarium, ſcilicet quod illa verba intelligantur
tam de iure ciuili quam municipali. Idem Bal. in l. illa inſti-
ſtitutio, ff. de hæred. inſtit. tenuit quod immo de iure ſtatuti.
prius hanc partem tenuit Ant. de But. in cap. Quintauall[e].
4 de iureiuran. † cum iura municipalia in ciuitate propria lo-
co iuris communis habeantur, & ſubrogentur loco iuris cō
munis vt habetur in l. de quibus, infra de legib. & in l. ſecun-
da. C. quæ ſit longa conſuet. & inſtit. eodem, §. ex non ſcri-
pto, pro quo facit quod not. Innocen. in cap. ſignificauit. de
ſepult. vbi vult, quod ſi quis petit quartam, quæ ſibi debetur
de iure: videatur ſe non ſolum referre ad illam, quæ ſibi de-
betur de iure communi, ſed ſolam quæ ex conſuetudine: nā
in illa conſiſtit ius petentis, & conſuetudo facit ius. Facit e-
tiam quod ſingulariter dixit Bal. in l. conſtitutiones. in fi. C.
de bon. quæ liber. quod ſi patre dante dotem maritus pro-
mittit reſtituere in omnem caſum reſtituendæ dotis de iu-
re communi, & aduenerit caſus mortis vxoris ſuperſtit[i]b.
filijs: licet de iuris cenſura dos ad patrem redire deberet: vt
l. dos a patre. C. ſoluto matrim. tamen quia conſuetudo ſer-
uat opinionem Mar. quæ remanentibus filijs vult non eſſe
locum reſtitutioni, non reſtituetur. Facit etiam quod idem
Bald. dicit in l. prima. C. de confeſſ. quod ſi accuſator extra-
hentis bladum in fine libelli accuſatorij dicit, quare peto cū
condemnari ſecundum formam iuris communis: licet iure
communi vetitum non ſit frumentum extrahi, ſuſtentatur
tamen libellus in iure communi illius loci: & hæc pars vide-
tur verior, quam ibi ſequitur etiam. d. Pau. de Caſt. in l. ius
pluribus. infra eodem, pro qua etiam facit, quod dicetur in-
fra circa 1. quæſt. Barto. bene etiam facit, quod dicit Bal. in l.
ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. ſcilicet quod ſi quis
renunciat omni beneficio iuris: intelligatur tam de iure cō
muni, quam de iure municipali. Et circa hanc quæſtionem
vide Pom. in rub. ff. de arb. quæſt. 14. Huius inueſtigationis
5 effectus vltra prædicta eſt magnus: † nam cum in compro-
miſſo dicitur, quod pronuncient arbitri de iure; reſultat, qd
ſi ſententiam dixerint contra ius, talis ſententia eſt nulla ip-
ſo iure, ſiue expreſſo errore iuris, ſiue non: tanquam lata cō
tra formam compromiſſi, & exceſſerit formam compromiſ-
ſi ſecundum Barto. qui hoc dicit, valde no. in l. diem profer-
re. §. ſtari. ff. de arbi. cum quo dicto tranſire videntur Doct.
& Bal. ſequitur in conſilio quod incipit, videtur dicendum.
Sed aduertendum circa hoc vtiliter. Nam Bald. in conſilio
quod incipit, quidam cæcus, dicit, quod licet laudum & ſen
tentia arbitri non poſſit reduci ad arbitria boni viri, ſed ar-
bitratoris ſic: tamen in caſu præmiſſo cum in compromiſſo
fuit appoſitum, quod de iure deberent iudicare, & ſic tan-
quam arbitri poſſet peti reductio ad arbitrium boni viri: nā
tunc ſi contra ius iudicant, faciunt contra intentionem v-
triuſque compromittentis & contra qualitatem ſuæ pote-
ſtatis, quaſi ex tali pacto reſultet argumē. a contrario ſenſu:
videlicet quod ſi contra iuſtitiam iudicetur, poſſit haberi re
curſus ad arbitrium boni viri: & ſubdit quod licet fecerint
contra qualitatem ſuæ poteſtatis, non tamen dicendum eſ-
ſe nullum ipſo iure. Et hoc idem ſecutus eſt in cōſilio quod
incipit, de iuſtitia, quæ omnia diligenter no. in tex. ibi pere-
que. id eſt æqualiter apud omnes gentes ſeruatur. per hunc
6 tex. Bal. in l. ius ciuile eſt. ſupr. † Dixit ſe ex facto conſultum
reſpondiſſe, delato ſibi teſtamento cuiuſdam mercatoris
facto in Barbaria cum duobus teſtibus, de cuius validitate
dubitabatur, cum 7. teſtes non interuenerint, quod illud te-
ſtamentum erat ſolemne, quia cum non probaretur de ali-
quo ſpeciali iure ipſius patriæ neceſſario, dicendū eſt quod
illi vtantur iure communi omnium gentium, quo iure gen-
tium in ore duorum vel trium ſtat omne verbum. Item Bal.
in l. ſecunda. C. quemadmo. teſtam. aper. dixit ſimiliter per
hunc tex. reſpondiſſe quod teſtamentum cuiuſdam merca-
toris Anchonitani factum in partibus Babyloniæ cum duo-
bus teſtibus, non docto de alia particulari conſuetudine lo-
ci, requirente maiorem numerum, valeat ex eadem ratio-
ne, quia in dubio viget ibi ius gentium, quod apud omnes
gentes peræque ſeruatur. Sed Barr. in l. qui latronibus. ff. de
teſtam. ſolet allegari quod contrarium ſenſerit. Sed quo
modo ſeruari deberet ius ciuile Roman. ſi in loco non erat
proprium ius, aut propria conſuetudo.

Aduerte quia Bar. ibi dixit, quod legatus Romanorum
exiſtens in legatione apud hoſtes voluerit teſtari ibi, nō de
bet teſtari ſecundum conſuetudinem illius loci hoſtilis, quia
cum homines loci ſint hoſtes populi Ro. & ſic perdiderint
ea, quæ iuris ciuilis ſunt, non poſſunt facere teſtamenta ſe-
cundum conſuetudinem ipſorum: cum teſtamēti factio ſit
iuris ciuilis, vt l. 3. inf. de teſta. Et ideo infert quod dicti lega
ti debent ſeruare iura, & Roma. & ſolemnitas ciuita. Ro
ma. cum ſint ſtabiles, non obſtat, d. l. 2. C. quemadmo. teſta.
aperiant. volens quod ſeruari debeat conſuetudo loci, vbi
ſit teſta. quia vt dicit Bart. illud verum quando teſtamentū
fieret in ſolo, cuius ſtatuta, & conſuetudines ſunt approba-
ta iur. Ro. & ideo ſunt ſeruanda, ſecus ſi in loco hoſtili, vt
eſt dictum, cuius conſuetudines circa teſtamenti factionē,
7 quæ eſt iuris ciuilis, no ſunt approbatæ: vt dictū eſt. † Quare
concludendum videtur pro cōcordia vtriuſque dicti, quod
aut aliquis de partibus noſtris, ciuis Ro. vult teſtari in loco
aliquo diſtante, qui non ſit hoſtilis populo Ro. & cū de quo
nec pax, nec bellum habeatur, de quibus locis habetur in l.
poſtliminij ius, . . in pace, inſ. de capt. & poſtlimi. reuer. &
tunc ſecundum conſuetudinem illorum teſtari pōt, quæ ſi
particularis non ſit in loco, aut non appareat: tunc vti debet
cenſura iurigen. de quo in hac l. quod eſt contentum nu-
mero duorū teſtium, & hoc caſu loquatur Bal. & bene. Aut
vult teſtari in loco hoſtili populo Ro. & tunc cum in illo
loco non ſit conſuetudo aliqua ſeruanda circa teſt. factio-
nem, quæ eſt iuris ciuilis, cum perdiderint quæ iuris ciuilis
ſunt, & penes quos non dicitur ius validum teſtandi reſide-
re. & tunc cum ipſi, qui volunt teſtari, ſint ciues Ro. puta le-
gati, vt ſupra: teſtentur more Ro. cum ſeptem teſtibus. &
hoc caſu loquitur Bar. vbi ſup. quod tene menti. Circa glo.
dic, vt hic per Bar. ad quem etiam ſæpe recurrimus, cum du
bitatur vtrum relatiuum vel qui ponatur declaratiuè, re-
ſtrictiuè, ſeu ampliatiuè, de quo etiam vide per eundē, &
ſcribentes in l. cunctos populos, C. de ſum. tri. & in l. ea ta-
men adiectio, de leg. 3. Iam aggrediamur materiam ſtatuto
rum vtilem, ſubtilem, & quotidianam, quam ordine opti-
mo expediuit hic Bar. abſoluemus propoſitum noſtrum in
hærendo ordini Bar. & additiuè, & limitatiuè procedendo,
vt Deus inſtruet. Diuiſit igitur Bar. hunc tracta. ſtatu. qui
quotidie verſatur per manus, in 7. q. prin. Quarum prima
eſt, quis poſſit facere ſtatutum. Secunda, qualiter. Tertia, de
quibus rebus. Quarta quos ligent. Quinta, a quo tempore
Sexta, vtrum ſtatu recipiāt interpretationem. Septima, qua
liter in iudicium deducantur. Et illis quæſtionibus prin. ap
plicabuntur quædam aliæ, q tāquam rami ſeu membra. Re-
deundo igitur ad primam quæſtionem principalem, quæſi
8 uit ibi Bar. quis poſſit ſtatu. facere. Et primo † an omnis po-
pulus poſſit per ſe facere ſtatutum ſine ſuperioris authorita
te. & concludit primo, quod populus qui nullam habet iu-
riſdictionē, ſicut eſt vniuerſitas alicuius caſtri vel villæ, qui
ſimpliciter ſubiacet alicui ciuitati, vel domino, ſi vult ſtatu-
tum facere circa ſuarum rerum adminiſtrationem puta de
pecunia communis expendenda vel colligenda, & his quæ
non dependent a iuriſ. & tunc poteſt facere. & ſeruanda
ſunt, niſi eſſent ſtatuta ambitioſa. Ideo concludit in hoc d.
Pe. de Anch. in ſua ſolemni repe. c. canonum. de conſt. addu
cens no. per Ioan. in c. conſtitutionem, de verb. ſigni. lib. 6.
& in c. cum omnes, de cōſti. in nouella, & in c. cum acceſſiſ-
ſent. per Inno. Si autem voluerit ſtatuere circa deciſionem
cauſarum, & tunc tale ſtatutum nihil valet, tanquam factū
a populo iuriſdictionem non habente, a qua iuriſdictione
poteſtas ſtatuendi depēdet, vt patet ex diffinitione, iuriſdō
nis in genere ſumptæ, de qua per gl. in l. 1. inſ. de iuriſ. om. iu
di. & hoc videtur bene dictum, cum iuriſdictio non ſit pe-
nes caſtrum vel villam, vt no. Bar. in l. 1. ff. de dam. inſe. & In
no. in c. cum ad ſedem, de reſti. ſpolia, niſi eſſent approbata
a ſuperiore, & puta domino vel populo dominante, quia
tunc valerent, vt colligitur in l. fi. & ibi no. C. de teſti. & l. ſi
quod extraordinarium, C. de legatio, lib. 10. Hoc idem ap-
probare ſolebat do. Fran. de Alber. de Are. in quibuſdā apo
ſtillis ad hanc l. hac ratione, quia ſicut filiuſfa. & ſeruus alium
ſub ſua poteſtate habere non poſſunt, eo quia ipſi ſubſunt
alterius poteſtati, vt l. ſic eueniet. de adul. & liber homo. de
acqu. rerum domi. Ita, & dictæ villæ cum debeant alteri, id
eſt ſuperiori parere, non poſſunt ſibi imperium vendicare,
alleg.

alleg. etiam ad hoc no. in l. fi. C. de iuriſ. om. iudi. Hinc vide-
9 tur probabiliter dubitandum † ſi dicta vniuerſitas villæ vel
caſtri aliquid ordinauerit, ſeu ſtatuerit in caſu permiſſo, ſu-
per quo poſſit ſtatuere, puta circa rerum ſuarum admini-
ſtrationem, vt dictum eſt, & ipſius ſtatui obſeruationē com
miſerit officiali ſuo, puta vicario caſtri a ſuperiori electo
vel confirmato, adieceritque pęnam, ſi non obſeruauerit
officialis: vtrum tale ſtatutum a ſuperiore non confirma-
tum valeat in præiudicium officialis, & videtur quod non
liceat imponere pęnam iudici: alias imponeretur ſuperiori:
licet intereſſe poſſent: arg. notatorum in rub. C. de decre.
decu. li. 10. & hoc videtur de mente Bal. ibi. in 3. col. ibi ſed
Inn. dicit, & confirmatur: quia in magiſtratum nullam ha
bent iuriſdictionem. In contrarium facit nam ipſi ruſtici ne
minem habent executorem, niſi eorum officialem, qui niſi
exequatur eorum deliberatum, eſſent ludibrio, ergo dici-
tur permiſſum iſtud tanquam antecedens. arg. 2. inf. de iu-
riſ. om. iudi. & eius quod no. ponit Bar. inf. de decr. ac ordi.
faciē, in l. ambitioſa, in 5. colū. ibi tertia regula eſt, ꝙ poſ-
ſunt, & ibi, ſed contra hoc opponitur, & per Ang. & Imol.
in l. ex parte, de verb. oblig. & facit. l. pacto conuento. inſ. de
tranſac. & l. bene a Zenone, C. de quadriē. præſcri. & l. mu-
tus, ꝯis qui ſnſ. de procur. & quod not. in l. 2. §. pe. inſ. de iu-
di. Et hoc videtur de mente Bal. in 5. col. in ver. dico ergo,
vbi dicit quod ſtatutum condere eſt potius de quadam iu-
ris permiſſione, quam ſit annexum iuriſdictioni, & ſubdit,
quod magiſtratus tenetur ſequi ſtatuta, alias facit litē ſuam
& dicitur ligatus non authoritate ſtatuentium, ſed authori
tate iuris communis approbantis ſtatutum: arg. l. 2. ibi, om
nia noſtra facimus. C. de vete. iur. enucle. In puncto iuris vi
detur verior illa opinio, quod non poſſint ſtatuta pœnalia
ſuperiori officiali facere, ſed ſibi ipſis ſic. ex mente Inno. in
c. cum acceſſiſſent, de conſti. & Bal. hic, licet ſatis confuſe lo
quatur, & inordinate. Vno caſu teneretur forte dictus offi-
cialis ad dictam pęna, quando dicta caſtra vel villæ conſue-
uiſſent in dictis reformationibus per ſe factis pœnam offi-
ciali negligenti addiicere, & dominus caſtri ſcienter. vide-
rit, & tolerauerit, viderit. & tolerauerit arg. no. per Bar. in
d. l. ambitioſa, in 3. col. ver. ſi vero conſueuerint imponere
10 gabellas. Secūdo probabiliter dubitatur † vtrum dictæ vil-
le, & caſtra de quibus ſup. poſſint inter ſe collectas impone
re ſine ſuperioris authoritate, gl. ſolet allegari quod ſic. in
aut. de quibus mo. natu. effi. ſui. §. ſi vero nec ciuis colla. 7. de
quo tamen vide per Bal. in l. etiam, C. de execu. rei iudi. &
per Ang. in l. 4. §. actor municipium. inſ. de rei iudi. vbi la-
tius, & plenius per Imol. Pro concluſione, ſup. retenta, ꝙ
pęna adiecta non liget ſuperiorem, optime facit, quod in-
fra dicetur circa q. de collegio mercatorum. bene etiam fa
cit quod ſcribit do. Abb. in c. ex literis, de conſti. in fi. 1. col.
Dum dicit, quod ſcholares licet poſſint inter ſe ſtatuere, nō
tamen poſſunt quicquam ſtatuere in præiudicium doctorū
Secundo concludit Bar. circa dictam, 1. q. principalē quod
populus ciuitatis vel loci, qui habet omnem iuriſdictionē
ſibi a principe conceſſam vel ex præſcriptionem quæſitā,
poteſt facere ſtatutum. non expectata aliter ſuperioris au-
thoritate per hanc. l. inſti. eo. §. omnes populi, quæ iura di-
cit Bar. ſint intelligenda. dum dicit, omnes populi, de populis
iuriſdi. habētibus, vt colligitur ex dicto tex. inſti. eo. vbi exē
plificat. 1. popu. Ro. & authen. & per hanc. l. ſimilis licentia
concedi videtur ſecundum Fran. de Alber. in quibuſdā apo
ſtilis hic, potius licentia conceſſa de iure gen. hic refertur,
quod a iure ciui. cōcedatur. Præſides tamen prouinciarum
in terris eccleſiæ faciunt aliter obſeruari. quia omnino vo-
lunt quod ad eos eatur pro confirma. dicit hic Bar. Dicit ēt
hic Bal. in 2. col. quod in terris eccleſiæ tenaciter obſerua-
tur, quod ſuperioris authoritas requiratur. fortius dicit, ꝙ
ſi tota prouincia Marchia vel Ducatus faceret ſtatutum nō
admitteretur per eccleſiam, niſi eſſet approbatum, ſicut
quando caſtrum faceret ſtatu. non admitteretur per com-
mune ciuita. Vidi quoſdam præſides in prouincia noſtra
mandaſſe omnibus ciuitatibus oppidis, caſtris, & locis pro
uinciæ, vt exhiberent eorum ſtatuta, ſi quia erat corrigen-
dum, aut tollendum, & quod peius eſt, intendebat de nouo
confirmare, oportuit parere, & pecudes fuerunt bene ton-
ſę ſub aucupio confirmationis. Fatendum tamen eſt ſupe-
riorem poſſe mandare ſubditis, quod exhibeant eorum ſta-
tu. vt ſi quid eſt ibi corrigendum, corrigatur ſecundū Bal.
hic in 3. col. in ver. & no. quod ſuperior, & optime proba-
tur in l. ſub prætextu. inf. de extraor. crimi. a ibi p Bar. Ter-
tio circa eandem. 1. q. concludit Bar. quod ſunt aliqui popu
li, qui habent iuriſdi. limitatam, vt in ciuilibus tantum vel
in criminalibus litibus vt ſunt multa caſtra in Marchia, &
dicit quod iſti poſſunt ſtatu. facere in his in quibus habent
iuriſdictionem, non expectata aliter ſuperioris authorita-
te: in aliis vero non poſſunt ſine authoritate ſuperioris. per
ea quæ dicta ſunt. Hoc ſequitur Pe. de Anch. in c. canonum,
adducens not. in c. eccleſia ſanctę Mariæ, de conſti. & c. vt
animarum eo. tit. lib. 6. & no. per Inno. pro illorum, de præ-
ben. lib. 6. Bene facit quod hic dicit Bal. in prin. 4. col. vbi vo
luit, quod quantum quis habet iuriſdictionis, tantum habet
authoritatis in cōdendis ſtatutis. Cadet et hic videre an ſta-
tu. cōdere ſit meri imperij mixti vel iuriſdictio. Sed de hoc
vide per do. Pet. de Anch. in d. c. canonum, in prin. materiæ
ſtatu. & Bal. hic in prin. multa alleg. pro & contra. vide eun-
11 dem in l. nulli C. de ſen. Cæterum † cum aliquibus ciuitati-
bus ſint deputati approbatores ſtatutorum comitatus, pro-
ut hic Senen. ſunt domini regulatores: congruum eſſet
aliquid videre de eorum authoritate in approbando. Et in
primis inſpicienda ſunt diligenter verba commiſſionis ei da-
tę, quæ poteſt eſſe lata & arcta ad libitum concedentis, & ea
tenus operatur eorum approbatio, quatenus ſe extendit
eis data commiſſio: arg. l. diligenter, inſ. māda, & l. nō diſtin
guemus, §. ex compromiſſo. inſ. de arbit. Si autem generali
ter ſint facti approbatores ſtatuorum cum generaliſſima
poteſtate, in primis eſt dicendum, quod nunquā illam habe
re cenſentur, per quam derogare poſſint conſtitutionibus
editis a principe, id eſt domino. ſeu ciuitate dominā: arg.
tex. not. in l. ſi hominem, inſ. manda, & ibi per Bar. & eundē
in d. l. ambitioſa. & in 1. conſti. cod. §. quibus, & ibi doc. &
ibi vide, & optime facit, l. formam, C. de offi. præfe. præto. &
ibi videtur caſus, quem ad hoc not. Bal. in l. nulli, C. de ſen. ad
quod vide plene pleraque not. per Bal. in ſuo conſilio de ſci
ſmate. in prin. quod incipit, domine Deus qui illuminas, qđ
ſolet inſeri in lec. C. in tit. ſi quis ali. teſta. proh. & per Pet.
de Anch. in prohe. 6. lib. § ſane. & formaliter de iſtis appro
batoribus conſuluit Pon. conſi. 205. quod incipit præſens
caſus. Item prætextu alicuius generalis poteſtatis, & pleni-
tudinis arbitrij non licebit eis approbare ſtatuta inhoneſta,
ita colligitur ex verbis Ang. & Iul. in l. milita, C. de teſta. mi
12 li. per l. ſi a milite. ff. eo. ti. † Quod ſtatuta inferiorum fuiſ-
ſent generaliter confirmata a ſuperiore, puta domino, vel
ciuitate dominante: ſcias quod talis confirmatio ſe non ex
tendit ad ſtatuta illicita & inhoneſta, iſta fuit elegās doctri
na Bar. in l. 1. inſ. de his qui ſunt ſui vel aliæ. iur. circa ſecun-
dam oppo. & Bal. in l. vnica, C. de monopo, ad qđ tex. opti-
mus in c. 1. de iureiur. lib. 5. & in c. 1. in prin. per quos fiant
inueſti. in vſi. feu. bene faciunt not. in l. non videtur. §. qui
iuſſu. inſ. de reg. iur. & per Bal. in l. priuilegia, C. de ſacroſan.
eccle. & hic in 7. col. ver. ſed nunquid in generali, & ver. ſed
nunquid papa. bene facit l. ſi peculium. §. ſicut. inſ. de pecu.

Ex quibus infertur, quod per generalem confirmationē
a Papa de ſtatutis alicuius loci non videntur confirmata ſta
tuta, quæ eſſent contra libertatem eccleſiaſticam: licet Pa-
pa in ſpecie confirmare potuiſſet: vt no. per Innoc. in capit.
prima, de tranſact. Similiter per generalem confirmationē
domini de omnibus ſtatutis non videtur confirmatum illud
ſtatutum, quod tenderet ad diminutionem iuris ipſius ſupe
rioris confirmatis: vt eſt de mente Bal. hic in 6. columna, ar-
gum. l. creditor. §. Lucius. infra manda. Ex quo infero, quod
per generalem confirm. quam faceret communitas Senen-
ſis etiam per ſua conſilia de ſtatutis alicuius caſtri ſibi ſup-
poſiti, non intelligeretur confirmatum illud ſtatutū, quod
eſt contra libertatem ciuium Senen. priuilegiatam multi-
pliciter ex forma ſtatutorum Senen. Quibus priuilegiis ci-
uium redactis in volumen ſtatutorum non intelligitur de-
rogatum etiam per clauſulam generalem per hæc verba. nō
obſtante aliquo priuilegio, quia per hanc clauſulam tollan
tur priuilegia in corpore iuris non clauſa vel in volumine
ſtatu. non redacta, ea autem quæ ſunt inſerta in corpore iu-
ris ſeu volumine ſtatutorum non tolluntur, vt determina-
uit gloſſ. in l. 2. §. legatis, & l. hæres abſens. in prin. ff. de iudi.
& in aut. qua in prouincia, C. de cri. agi opor. quas doct. ap
probant, & ſequuntur in dictis locis, & hoc tene menti, vt
intelligas, quod potentius eſt priuilegium tibi conceſſum
ſcriptum inter alia ſtatuta in volumine ſtatutorum, quam
ſi eſſet extrauagans, i. non inſertum volumen ſtatu. Item
nec viderentur confirmata ſtatu. inducentia peccatum: vt
cle. 1. de vſuris. & ibi not. Et hæc ſufficiant quātum ad hoc,
vtrum villę, caſtra, & loca ſuperiorē recognoſcētes poſſint
13 ſtatuta condere. † Illud eſt expeditum, quod quando dicta
loca non habent particularia ſtatuta, quod regi deberent ēē
iura ſtatu. ciuita. dominantis: vt eſt gloſ. ordinaria in l. ex ca

inſ.

inf. de poſtu. tenet Ioan. And. in addi. Spec. in rub. de treug. & pace in 1. quæſt. de quo etiam plenè per Guliel. in l. ingenuũ, inf. de ſtatu homi. & per Bal. in l. cunctos populos, C. de ſumma trini. & eſt caſus, quo non eſt in iure ciui. melior, quo ad hoc inſti. de ſatiſda. in fi. probat gl. in fi. c. cum olim. ſuper ver
14 bo, anglicanis, de conſuetu. † Huic applicatur q. elegans, ciuitas Piſarum antequam ſubijceretur populo Florentino proprijs gubernabatur legibus ſeu ſtatutis, ſummiſit colla iugo inuitis dẽtibus, nec fuit expreſſum, quibus ſtatutis Piſæ gubernarentur (quoniam leges inter arma ſilent) fuit dubitatum, quibus ſtatutis gubernari deberent: an illis eiſdem, quibus prius libere vtebantur, an vero conſtitutionibus populi Flo. dominantis? hanc quæſtionem mouet originaliter Gul. de Cu. in l. ſi conuenerit, §. ſi nuda inf. de pig. act. vbi etiã per ſcribentes tamen pinguius, & melius tractatur per Bart. in ſuo tractatu Tiberiadis in rubrica de inſula, in prima charta in q. q̃ incipit, ſed quęro an legentes. Et primo videtur dicendum ſtatuta Piſarum per ſubiectionem euanuiſſe, quia redacta re ad eum caſum, à quo non potuiſſet incipere. ſequitur actus inualidus, l. titio cum moreretur, inf. de vſufru. lega. & plene in l. vranius, de fideiuſſo. ſecundo quia tranſlata iuriſdi. Pi. in Floren. apud Piſanos remanſiſſe non videtur arg. no. in l. ambigitur inf. de leg. In contrarium quod Piſana ſtatu. ſeruentur facit l. 2. §. exactis, ibi tribuniana leg. & ibi per Cyn. & Bald. inf. de origi. iur. Item videtur dicta ciuitas Piſa. vnita comitatui Floren. ſine præiudicio aliorum iuriũ, l. 2. §. merito, inf. ne quid in loco publi. cum ſimi. Item hæc tranſla. cenſeri debet facta cum ſuis iuribus, vt l. via, §. ſi fundus, de ſerui. ruſti. prædi. & l. ſi aquæ ductus de contrah. emp. Tandem concludendum videtur vna cum Bart. in d. tracta. de inſula, quod ſi non conſtat de mente occupantis nouiter iuriſdictionem ac dominium: debet ciuitas occupata proprijs ſuis antiquis regi conſtitutionibus, quatenus honeſtę ſint, & non aliter, & non repugnent iuri ſuperioritatis, & ita in proprijs terminis ciuitatis Piſarum conſuluit Ponti. conſil. 215. quod incipit, quod præſens caſus &c. Sed pone quod inter ſtatuta Piſana antiqua prædicta vigebat ſtatutum, quod in caſu non determinato à ſtatuto Piſano recurratur ad ius commune, vtrum poſt ſubiectionem prædictam recurrent ad ius commune, an vero ad ſtatutum Florentinum: breuiter præfatus doct. in dicto conſi. concludit quod non obſeruabitur ius commune, ſed ſtatutum Florentinum: non obſtante dicto ſtatuto, quod non videtur conceſſum aut toleratum a populo Florentino; cum ſit inhoneſtum, & iniuſtum, & inhoneſtatem dicti ſtatuti deducit hoc modo. quia per illud tollitur ius ciuitatis ſuperioris ac dominantis, quod ius uerſatur in hoc, ſ. vt loca inferiora ſuis cõſtitutionibus debeat gubernari, ſcilicet ciuitatis dominantis, vt d. §. fi. inſti. de ſatiſda. ſed iniuſtam, & inhoneſtam & conſequenter non obſeruandam reputa legem, quam conſtituit inferior, per quam ius ſuperioris tollitur, vt in c. cum inferior de maio. & obe. & c. venientes, de iureiuran. & l. minor autem magiſtratus, inf. de mino. & per Bart. in l. penul. ſeu fi. inf. de aqua plu. arcen. ergo &c. Fortius concludit, quod ſi populus Floren. generaliter confirmaſſet ſtatuta Piſanorum: dictum ſtatutum non intelligeretur confirmatum tanquam iniuſtum, & illicitum: arg. eorum quæ ſupra dixi de virtute generalis cõfirmationis ſtatutorum, quæ deciſio mihi dura videtur, & faceret ad hanc quæſt. quod ſupra in textualibus dictum fuit princ. Quinimo in fi. dicti conſilij dixit aliud, quod mihi videtur durius, quod ſi populus Florentinus ſtatuiſſet, quod ciuitas Piſana proprijs conſtitutionibus gubernaretur, vbi autem caſus ab aliqua ſuarum conſtitutionum deciſus non eſſet, recurreretur ad ius commune, &c. tamen in caſu prouiſo à ſtatuto Flo. dicit omnino recurrendum ad ſtatu. Florẽ. mouetur, quia ius commune hoc dictat, vt loca inferiora ſuperioris conſtitutiones ſequantur, & Floren. dominio gubernentur, vt d. §. fi. inſti. de ſatiſda. & alijs iuribus prꝫallegatis, niſi legitima atq; præſcripta conſuetudine ſciente, & cõtradicente Florentino dominio ipſa Piſana ciuitas contrarium practicauerit, ad validitatem enim ſtatutorum ſeu conſuetudinum ab inferioribus introductarum derogantium iuri ſuperioris, nedum ſufficit probatio: ſed etiam ſuperioris ſcientia quomodocunque cauſata ſine eius contradictione ſufficiat, vt ſingulariter determinant Inno. in ca. 1. extra de loca. tene menti omnia prędicta. In 2. q. 1. q. prin. quæſiuit Bar. hic † nunquid collegia poſſint facere ſtatuta: breuiter concludit, quòd collegia approbata in his, in quibus iuriſdi. habent, & quæ ad ipſos collegiatos pertinent, poſſint facere ſtatuta: vt l. ſi. C. de iuriſd. om. iud. & quod ibi no. in gl. & eſt expreſſum, C. de conſti. pecu. l. 1. & ibi no. Idem tenuit Bart. in d. l. fi. ad hoc ſolemniꝫãs illum text. do. Bar. de Nouaria. inſti. de iure natura. gen. & ciui. §. ius autem ciuile dicit, quòd quantum ad ea, in quibus habent iuriſdictionem, poſſunt ſtatuta facere etiam circa deciſionem cauſarum abſq; ſuperioris authoritate: alias non, niſi vellent condere ſtatuta circa expenſas, & introitus ipſorum, & ea quæ non ſint dependentia à iuriſdictione, quia tunc poſſent, per ea quæ ſupra dicta fuere per Bar. in 1. q. huius 1. q. prin. Bal. in d. l. ſi C. de iuriſdi. om. iudi. videtur tranſire cum Bart. & quodammodo ſentire, quod indigeant confirmatione ſuperioris. Sed idem Bald. hic in 6. colum. quærendo, an collegia mercatorum & artis lanæ poſſint facere ſtatuta ſpecialia contra ſtatuta generalia illius ciuitatis, poſt aliqua argumenta pro & contra, tandem decidit, q̀ inter ſeipſos poſſunt habere propria ſtatuta à generali lege diſcrepantia ſuper factis illius artis, vel profeſſionis, non ſuper alijs rebus, puta ſuper hæreditatibus: arg. no. in d. l. ſi. de iuriſd. om. iudi. & quod dicta ſtatuta, quæ poſſunt facere, non nocerent alijs, quam ipſiſmet & eorum hæredibus, nam talia ſtatuta dicuntur conuentiones, vt l. ſed ea. inf. de leg. ergo alijs nocere non debent, vt inf. de pact. l. ſi vnus. §. ante omnia. Idem Bal. in d. l. 1. C. de conſti. pecu. dicit no. quod mercatores & alij artifices poſſunt facere inter ſe ſtatuta, quæ ſtatu. ſunt cõfirmata a iure communi, & ideo dicit quòd non eſt neceſſe, quod confirmentur per legẽ municipalem, vt ibi & in auth. de fideiuſſ. §. ſi. qui duo tex. ſecun
16 dum eum ſunt ad hoc multum notabiles. Deinde ſubdit q̀ dubitatio eſt, vtrum ſtatuta mercatorum valeant in alia curia, quam in curia mercatorum, glo. ibi determinat quòd non, quia ipſi non poſſunt imponere legem alijs perſonis præſertim officialibus, cui rationi gl. reſpondent Doct. quod eorum ſtatutum eſt confirmatum de iure communi, vnde ius commune imponit legem non ipſi mercatores, vt l. 2. §. merito, C. de vete. iur. enu. Et ideo concludit, quod aut iſta ſtatuta mercato. reſpiciunt actus eorum, vel fidem actus: puta quia dicunt, quod mercatores poſſint conueniri ex nudo pacto, vel quod ſcriptura priuata mercatorum faciat plenã fidem, & hæc ſtatuta valent in quocunq; loco, & foro, nedũ ſeculari, ſed & principali, vt no. in l. ex ea. de poſtu. aut ſi tale ſtatutũ referret ſe ad proprios iudices mercatorum, puta quia diceret, quòd conſules mercatorum reddant ius ex nudo pacto, vel quod credant teſtimonio vnius legalis mercatoris, vel quod non admittant exceptionem contra ſcripturã mercatorum tunc etiam dicit, quod tale ſtatutum non ſeruaretur in alio foro, quando vero ſtatutum eorum reſpicit modum procedendi, puta dicat, quod procedatur de plano, & ſine ſtrepitu, & figura iudicij, hoc ſtatutum non valet, niſi in eorum foro vnde infert, quod coram poteſtate ſeruabitur ordo iuris, ſecundum Doc. in l. 1. C. de ſumma tri. & in l. 1. C. de eman. libe. & cum hac diſtinctione tranſit Pau. de Caſt. in d. l. 2. C. de conſti. pec. Dominus Pet. de Ancha. in d. c. 1. de conſti. cellet ſimpl. [illegible] Bal. in hac l. omnes populi, quam ſup. retuli nulla facta mentione de alijs opin. ſup. relatis. Dominus Bar. de Saliceto in d. l. 1. pinguius, & accuratius hanc materiam examinat quam [illegible] alius, [illegible] primo dicit no. quòd argentarii, & alii mercatores, ſeu artifices inter ſe poſſunt facere ſtatuta & facta non indigent alia confirma. quia per hanc l. validatur, & per tex. in d. § ſi. in auth. de fideiuſſ. Deinde quærit [illegible] an ſint ſeruanda in alia curia quam mercatorum, [illegible] in alio iudice, & licet gl. ibi dicat quod non, vt ſupra eſt relatum, tamen dicit quòd Doct. communiter reprehendunt gl. cum dicta ſtatuta ſint approbata a iure communi. Et ideo Cyn. & alij tacuerunt diſtinctionem, quam ſup. retuli tenere Bal. in d. l. 2. quam dicit communiter teneri a Doct. Deinde ſubtilius indagando dicit, attende, quia non credo quòd gl. ſenſerit illud, a quo Doct. dicunt ſe ab ea diſcrepare. Sed hoc intellecto, quæſiuit de alio, videlicet,
17 † pone quòd non mercator, vel aliquis qui non eſt de illa arte, vel ſchola, emit a pelliſpario vnam pelliſſiam, vel ab aurifice ſciphum, vel a draperio pannum, vel quid ſimile. Draperius conuenit eum coram poteſtate, qui eſt iudex rei, & ad huius rei probationem producit librum ſuum, cui ſecundum ſtatuta profeſſionis illius artis adhibetur plena fides. Excipit reus quod illud ſtatutum eum non ligat, quia non eſt de profeſſione ſua: quæritur, quid iuris? & certe iſta gl. determinat, quòd non ſeruetur, quia non eſt ius commune vtriuſq; ſecus ſi ambo eſſent illi ſtatuto ſubiecti: puta quia pelliparius a pellipario, vel huiuſmodi, & hoc dicit velle illam gl. quod eſt de mẽte Doct. Lambertini de Ramponibus
18 vt refert ibi Cyn. quod verum putat † nec obſtat, quòd ſi Mutinenſis emeret Bon. & conueniretur pro pretio Mutinę, quòd ſtatu. Bon. quòd reſpicit deciſionem litis, debet ſer-

uari

Digitized by Google

uati Mutinæ, vt dicitur in d.l. cunctos populos, tamen Mutinenſis illi ſtatuto nõ eſt ſuppoſitus, quia reſpondet idẽ Doc. quod ſe ſubditum fecit per contractũ, quem iniuit in loco & territorio ſtatuentium: ſed iſte ſocietates vel ſcholę non habent locũ vel territorium nec iuriſdictionẽ ratione loci: ſed tñ perſonarum & in perſonas de dicta profeſſione: vt d. l. fi. de iuriſd. om. iud. vbi dicit dixiſſe latius, & hæc dicit eſſe vera niſi ſtatuto ciuitatis aliud expreſſe caueret: vel ſtatuto mercatorũ vel alicuius profeſſionis artis au ſchole, & illud eſſet approbatum per ſuperiorem, vel conſilium ciuitatis, quia ſi aliqua in illis ſtatuta ſunt poſita, pp dictam confirmationem ligabunt ẽt alios, q̃ ſubditos profeſſioni ſtatuẽtiũ, ex quo patet magnam eſſe virtutem confirmationis in d. caſu. Hæc videntur vera, eo excepto dum dr̃, quod quæ reſpiciũt deciſionem cauſæ, ſi verba ſtatuti artis dirigũtur ad officiales illius artis puta mercantiæ, quod tunc alii officiales puta poteſtas ſeruare non teneatur etiam inter homines illius artis: vt eſt cõis ſententia Doc. in d. l. 2. quam ſequitur Bar. ibi Saly. Pau.
19 de Caſt. & alii. † Nam ſtatutum loquens de vno officiali puta poteſtate, habet locum etiam in alio in ea re iuriſditionẽ habente, vt nobiliter determinauit Bar. in l. 2. §. equidem, inſ. ad Tertul. ſuperſtitioſa etiam & verbalis videtur, d. differentia ad quem officialem verba referantur: igitur reſpuenda, ar. l. ſuperſtitioſam, C. de contrahen. & cõmit. ſtipu. ſi .n. hoc admitteremus: facile reus in terminis. l. diffamari. C. de inge manumiſ. poſſet conuenire actorem coram poteſtate, & deluderetur dictum ſtatutum inter mercatores factum, cuius prætextu forte contraxit, alias non contracturus, ad quod ẽt facit nã ſtatutum loquens de p̃ſtate ciuitatis. Senen. quod aliquid faciat vel non faciat, trahitur comitatus Senen. vt not. Dy. in d. l. 2. §. ſi mater. ad Tertul. & refert Tancre. de Corne. in ſua compẽdioſa c. 12. q. 21. Dicet aliquis: tu præſupponis, quod ſi reus in terminis. l. diffamari. conuenerit actorem coram poteſtate, vt ſibi ſtatuatur terminus ad agendum, & fuerit ſtatutus, quod propterea actor, qui prius potuiſſet ire ad officiales mercantiæ, non poterit amplius, quaſi ſit præuentus, quod tamen non videtur, ſolum .n. aſtringitur ad agendum: non tñ vt agat coram certo iudice, cũ nec dum citatio facta eſt circa litẽ in principali. Sed reſpõdeo, quod ideo illud dixi, & iõ videtur: quia iudex ex eo qđ cognoſcit de iudiciis præparantibus debet cognoſcere de iudicio ſubordinato: ne iudiciorum contiguitas & connexus diuidatur: vt l. ordinarii. C. de rei vẽdi. & ibi Bal. ad literam ſuper textualibus. Ex quo ſumit arg. ibi Bald. quod ſi quis dicturus contractum ſimulatum vel vſurarium petit abſolutionem iuramenti coram epiſcopo, & abſolutus eſt, & poſtea de ſimulatione vel vſuris non poterit agere in alia curia, ſed habebit expediri in eadem curia, ſcilicet epiſcopi: quia idem debet eſſe iudex iudicii præparantis & iudicii præparati: vt ibi, qđ dicit eſſe not. Quod dictum refert & ſequitur Pau. de Caſt. in l. 2. C. vbi & apud quem in integ. reſti. dicẽs illud valde ſingulare bene faciunt not. in l. nulli. C. de iudi. quod tene menti, quia a nemine reperi hoc tractatum in terminis. d. l. diffamari, & cogita. Bene facit ad prædicta quod dicit Bar. in l. cum his. trala. ff. de tranſac. & qđ habetur in l. 1. C. de vſur. pupil. & per Bar. in l. 2. §. fi. de alimen. leg. Applicantur præcedenti quæſtioni exa
20 minate aliquæ quæſtiones notabiles. † Mercatores artis textrici. Bon. ſtatuerunt, quod pater teneatur pro filio, quæritur, vtrum tale ſtatutum valeat: Bal. in d. l. 2. dicit qđ nõ, niſi patri quæſitum referat filius mercator. l. prætor. §. 2. inſ. de eden. & aliquas rationes adducit, vt ibi per eũ Saly. in d. l. 2. plenius attigit, dicens quod tale ſtatutum poteſt ſuſtentari, & valet in aliquib. caſibus: primo, quando eſſet confirmatum à conſilio ciuitatis, vel alio poteſtatẽ habente: cũ tunc cenſeatur ſtatutum ciuitatis, ſecundo dicit valere, qñ pater & filius eſſent illius profeſſionis: quia omnes cõſenſiſſe dicuntur: tertio caſu dicit eſſe dubitale: videlicet qñ filius eſt illius profeſſionis, ſed nõ pater: & hoc caſu dicit Bal. vbi. ſ. patre non ligari, niſi ad patrem talis filius quæſtũ referret. Sed præſatus Doc. putat verius eſſe etiam dicto caſu patrem non teneri virtute ſtatuti: q̃a vt non ſubditus non potuit illo ligari. Sed bene tenetur de iure communi vel de peculio, vel quod iuſſu, vel de in rem verſo: vt ibi latius. Limita ẽt præcedẽtia, quod licet dicti artifices poſſunt ſtatuere, vt. ſ. tñ non poſſunt ſtatuere aliquid quod ſit naturaliter & euidẽter iniuſtũ. l. ambitioſa, inſ. de decre. ab ordi. faciẽ. & no. in l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. Itẽ non poſſunt ſtatuere contra ius publicum totius ciuita. puta ꝙ in depoſitis mercatorũ non poſſit opponi exceptio bãni, nec pñt aliqđ ſtatutũ facere ſapiens monopolium ſm Bal. in d. l. 2. in col. fi. & probatur in l. 1. C. de mono. Ex quibus nobiliter infertur ꝙ ſtatutum aromatariorum continens quod ꝑ exequiis mortui nullus poſſit dare ceram, niſi primum per hæredes defuncti ſit ſatiſfactum aromatario, qui aliquid à defuncto accipere debebat, non valet: quia eſt naturaliter & euidẽter iniuſtum, & expreſſe reprobatum videtur in l. ſi. cũ ſuis Auth. C. de ſepul. viola. & ita determinat Saly. in d. l. 2. ſe-
21 cundo infertur, quod ſtatutum artificum dicens, quod opus inchoatum per vnum nõ poſſit per alium expediri ſine conſenſu eius qui inchoauit, ſimiliter non valet tanquam reprobatum, vt d. l. vnica. C. de mono. & tenet Bar. in l. fi. inſ. de colle. illiri, vbi omnino videndum, tertio infertur quod poſſunt lanifices ſtatuere, quod non ſit niſi vnus purgus in ciuita. vel quod nõ poſſint niſi certi homines artem lanæ exercere, q̃a contra ius publicum totius ciuitatis, & ſapit monopolium, niſi tale ſtatutum eſſet approbatum a communi. & ita ſuperioribus annis factum vidi, nam lanifices huius ciuitatis volentes irrefragabiliter ſtatuere, quod herba, quæ dicitur correcta, non poſſit emi niſi per lanifices, fecerunt illud ſtatutum à concilio ciuitatis approbari. valuiſſet ſimiliter ſi a cõcilio dicti artifices authoritatem habuiſſent, ſecundum Bal.
22 in d. l. 1. C. de monopo. & Saly. in d. l. 2. vbi latius. † Et adde, quod ille qui ſemel fuit de vna arte, licet poſtea defecerit, poteſt coram iudicibus illius artis conueniri de his quæ prius geſſerat, tempore quo erat de illa arte, & quę pertinebant ad illam artem: vt probatur in l. 2. C. vbi de crimine, agi opor. vbi hoc formaliter colligit do. Pau. de Ca. probatur etiã in l. prætor. §. is ẽt inſ. de eden. Idem etiam tenuit do. Pau. in d. l. fi. de iuriſdi. om. iud. & ideo lanifex quõdam de his quæ tunc geſſit ad artem lanę pertinentia, poteſt hodie coram conſulibus dictæ artis conueniri, licet artem amplius non faciat. Et ita reſpondi ſuperiori anno officiali artis lanæ, qui de hoc interrogauit, quod not. quia ſæpe de facto euenire ſolet. Circa tertiam quæſtionem huius primæ quæſtionis prin. quęrit
23 Bar. † vtrum aliqua pars ciuitatis puta quarterium aut tercerium, poſſit ſtatuta facere: & poſt arg. pro & contra, cõcludit quod ſtatuta ad cauſarum deciſionem facere non poteſt ſine confirmatione totius populi ſeu concilii totum populũ repræſentantis. Sed bene poſſet ſtatuere circa modum expendendi ea, quæ incũbunt ipſi parti ſenterzerio, vt in ſimi. dictum fuit. ſupra in 1. q. de Caſt. & villa & hoc ſequuntur cõmuniter oẽs. Circa quartã qõ. dictæ primæ quæſtionis princ.
24 quæritur † vtrum iudices ſeu magiſtratus poſſint ſtatuta facere: & tandem determinat, quod magiſtratus maiores, qui ſunt illuſtres & ſpectabiles, quales ſunt ſenatores, prætores, præfecti prætorio, qui æquiparentur regibus, qui ſunt hodie per mundum, poſſunt ſtatuta facere & conſtitutiones: vt l. 1. & l. formam, C. de offi. præfec. præto. & l. non ambigitur, inſ. de legi. idem dicit de legato apoſtolicę ſedis, vt c. 1. extra de offi. deleg. Alios etiam qui nõ ſunt in tãta dignitate, ſed ſunt clariſſimi, qui tñ habent dignitatem perpetuam vel ad vitã, vt ſunt comites, Marchiones in eorum terris, & epiſcopi in eorum Dioceſi, dicit ſimiliter poſſe ſtatuta condere: vt in ca. 2. de maio. & obe. & in cap. 2. de conſti. lib. 6. Si vero quæris de aliis, qui habent iuriſdi. temporalem, vt poteſtates ſeu rectores terrarum comitatus, & iſti conuocato conſilio, & proceribus ciuitatis poſſunt, vt habetur in l. 2. inſ. quod quiſque iur. ipſe autem ſolus nullo modo poſſet, l. programma. C. communium. vel Epiſ. Ex quo infertur, quod præſides prouinciarum niſi hoc à ſuperiore ſpecialiter habeant, nõ poſſunt ſtatuta facere ſeu conſuetudines ſine conſilio prouincialium, cum ſint clandeſtini, & non de maioribus iudicibus & temporalem habeant adminiſtrationẽ. Dicit tamen, quod præſides miſſi ab eccleſia contrarium ſeruant, vel ex conſuetudine, vel ex ſpeciali conceſſione Papę, vt ibi latius. Idem dicit Bar. in l. ſi quod extraordinarium. C. de legatio. lib. 10. vbi omnino videndum. Adde prædictis, & primo ponamus caſus claros, & indubitato, q; ſupremi iudices, vt Papa, & Imperator, legem facere poſſunt. Item ſublimes & illuſtres, vt eſt ſenatus, & pręfectus prætorios, & ſpectabilis, vt prætor, legati de latere, & reges inferiores, etiam qui ſunt perpetui, vt Epiſcopus in ſua dioceſi, duces, comites, marchiones, & barones, qui ſunt perpetui, & proprietarii in eorum territorio ſimiliter poſſunt, ſecũdum oẽs Doct. hic & in d. l. 1. inſ. quod quiſq; iuris, & in d. c. canonũ. Dubitatio igitur remanet in iudicibus minorib. tẽporalibus, licet clariſſimi ſint, an & quãdo poſſint ſtatuere, ſuper quo conclude primo, quod in reb. ſpectantibus ad vniuerſitatem, quam regunt, non poſſunt legem condere, ſed vniuerſitati ſtatuenti circa ſuarum rerum adminiſtrationem tenentur conſentire, l. 1. C. de ſerui. reipu. manu. & ſi non conſentirent, vel authorizarentur, punirentur, per l. ſi quis C. de decurio l. 10. Secũdo conclude, ꝙ quoad ea quæ reſpiciunt publicam vtilitatem, poſſunt legem cõdere

Digitized by Google

dere de conſenſu procerum, ſecundum Bar. in d.l.j.inf.quod
quiſque iur. Intellexit Bar. procerum, id eſt conſiliariorum,
vel dicas quòd poterunt cum aliquo eminentiore conſen-
ſu, & temporaliter, non perpetuo, vt l.naucu lariorum. C.de
naui.lib.11.ſecundum Iac.Butri.hic, & Bald.in d.l. 1. & Petr.
de Anch.in d.c.canonum in 4.colum. Angel. vero. & Paul.
de Caſt.in d.l.1.volunt, quod etiam Epiſcopales iudices poſ-
ſunt legem condere, duraturam eorum officio durante ſu-
per eo, quod ſpectat ad eorum officium, ſuadente iuſta cau-
ſa, abſq; alio conſenſu procerum. Et ideo infertur, quod of-
ficiales deputati ſuper victualibus, & abundantia, metu futu-
ræ penuriæ poſſint ſtatuere, quòd portantes victualia ſint ſe
curi in ære, & perſona, vel quod non teneantur ſoluere ga-
bellam, & his ſimilia. Item quod officiales deputati ſuper bo
no, & pacifico ſtatu, poſſunt facere, quod nullus nobilis ſeu
potens ingrediatur plateam aut palatium Priorum, ſi hoc
pertinet ad pacificum ſtatum. Sed in non pertinentibus ad
eorum officium, vel non ſuadente iuſta cauſa, vel vltra tem-
pus ſui officij duraturum ſtatutum facere non poſſunt, vt d.
l.programma, & l.2.inf.de decre.ab ordi. facien. niſi faciant
cum conſilio conſiliariorum ciuitatis, vel ſpecialiter legis
condendę authoritatem à ſuperiore haberent, quia tunc va
25 lebit ſtatutum, non tamen poterunt † dicti officiales præ-
textu eorum authoritatis generalis alicui conſtituere ſala-
ria ex publico. l.1.C.de præben.ſala.lib.10.niſi ſalaria conſti
tuant ſuper eo, quod debet ſumptu publico explicari: quia
tunc poſſent, vt l.mulier in opus ſalinarum. inf. de capit. &
poſtli. reuer. de quibus latius per Ange.in d.l. 1. Ego puto,
quod prædicta poſſint in his, quæ ſunt relicta aut commiſſa
eorum arbitrio, & reſpiciunt eorum officia, & cauſa ſugge
rit ita fieri. In his vero, quæ habent certam formam à lege
datam, ſtatuere non poſſunt, cum iurauerint ſtatuta ſeruare,
vt in auth.iuſiuran.quod præſta.ab his, & per Bald. not. in l.
non poſſunt, inf.de legi. niſi cauſa neceſſitatis imminentis
cum non liceat tranſgredi leges, vt per Inno. in c. 1. de con-
ſtit. & late dixi de hoc in l.quid ergo. §.pœna grauior. inf.de
infa.l. & ſi ſeuerior. C.eo.tit. & in rub. C.qui admit. bene fa-
cit quod dixit Cyn.in l. 2. inf.de legi. & Bald. in l.diuus inf.de
peti.hære. vbi voluit quòd tempore neceſſitatis lex non eſt,
& lex non ligat. & hoc eſt quod dicitur neceſſitatem non ha
26 bere legem. Quarto conclude, † quod ea quæ ſpectant ad
condendam legem generalem, vel ſpecialem perpetuo du-
raturam, non poteſt iudex facere, nam ſoli ſenatui & certis
maioribus eſt hoc conceſſum, vt ſupra eſt dictum. Ea vero
quæ reſpicerent ornatum ciuitatis poteſt expedire iudex ēt
temporalis, & non de maioribus, vt l.ſi in aliquam, inf.de of-
fic.proconſ. & l.ſi præſes inf.de offic.præſi. & l.ædiles inf.de
via pub. ſecundum Pet.de Anch.in d.c. Canonum, vbi conſi-
derat maiorem partem horum caſuum, licet ſecundum ca-
ſum vtiliter ampliauerim, & declarauerim vt ſupra. Illud ta-
27 men non eſt ignorandum, † quod in caſibus, in quibus dicti
officiales temporales poſſunt ſtatuere, pœnam corporalem
adijcere non poſſunt, puta præſes ſcripſit per ciuitates ſui
præſidatus, quod nēmo extrahat frumētum de diſtrictu ſub
pœna pedis, nam certe contrafaciens non erit pede mutilan
dus ſecundum Bald. in d.l.programma, & Per.de Ancha. vbi
ſupra cum omnis pœna capitis requirat diffinitiuam ſenten
tiam præcedente ſuper hoc lege vel ſtatuto prouincię facta
per conſilium, vt ibi latius per eos, & circa hoc vide Bal. hic
in 5.colum. vtiliter loquentem. Et omnino vide Bal. & Mo-
der.in rub.C.qui admit. vbi dixi poſt eos de bannis, quæ ſo-
lent mitti per poteſtates terrarum ſub certa pœna contra
28 formam ſta. † Incidenter cum ſupra dictum fuerit epiſco-
pum poſſe legem perpetuam facere in ſua dioceſi, quæritur,
vtrum requiratur conſilium, vel conſenſus capituli, & de
hoc dic vt dicit Pet.de Anch.in d.c.1.q.5. ſtatu. Similiter ēt
quærendū eſſet vtrum capitula & collegia eccleſiarum poſ-
ſint facere ſtatu. ſine Epiſcopo, & de hoc vide per eundem
dominum Pet. ibidem, q.6. Ebi etiam quærit, an ſede vacan-
te capitulum cathedralis eccleſię poſſit facere ſtatu. ſuper
his, in quibus ſucceditur, & determinat q sic, allegando Fe-
de. conſi. 17. vbi omnino videndum eſt, quia late examinat,
vtrum duret poteſtas ſucceſſoris. Congruit & hic ſexto lo-
co circa hanc, q. de iudicibus, dum ſupra diximus Epiſcopū
poſſe ſtatuere, vtrum facere poſſit ſtatutum iuri communi
contrarium, de quo vide per Io.Cald.conſi. 16. vbi determi-
nat q ſic, & Bal. optime diſtinguit etiam Pon.in l. 1.inf.de iu
29 riſd.om.iudi. † Circa quintam quęſtio. huius 1.q.prin. quæ-
rit Bart. vtrum in caſibus in quibus pœna eſt commiſſa arbi-
trio iudicis, quod eſt vbicunq; pœna non eſt determinata à
iure, vt l.1.§.expilatores, ff. de offic.aſſeſ. cum ſi. poſſit offi-
cialis in principio officii determinare, & taxare dictas pœ
nas, puta pro tali maleficio ſit tanta pœna. concludit q non
poteſt fieri in generali, & ante tempus. Sed tunc cum caſus
occurreret, pęna eſt arbitranda, cum ex qualitate pęna aggra
uanda aut minuenda ſit. Idem tenet Pet. de Anch. vbi ſupra
vt in dictis locis per eos latius. Quib. adde q vbicunq; iudex
aliquem punit non arbitrarie, ſed per aſſimilationem pœnę
illius delicti ad aliud, in quo eſt pœna ſtatuta, ſemper iudex
in ſententia debet facere mentionem de huiuſmodi aſſimi-
latione per eum facta, ſecundum Pet.de Anch.not.in d. c.1.
q.14.in prin.interpretationis extenſiuę, quod perpetuo tene
30 menti. † Sexto quærit Bar. circa eandem q.prin. vtrum ma
giſtri grammatices poſſint ſtatuta facere ſuper ſcholares, &
de quib. rebus, & ſimiliter quæri poteſt de Doct.aliarum fa-
cultatum, qui iuriſdi. habent per auth.habita, C.ne filius pro
patre, & concludit, quod ſi circa mores tantum ſtatutum eſt:
obediendum eſt eis, ſicut patrib. l.liberto, & ibi no. de ope.li-
ber. pœnam autem pecuniariam adiicere non poſſunt, item
nec pœnam alterius coercitionis perſonalis: cū illa poni nō
poſſit antequam peccet, tunc enim debet declarari, non an-
te, vt dictum fuit in præcedenti.q. Huic applicatur, q. Doct. fa
ciunt vniuerſitatem per ſe, & per ſe etiam ſcholares, ſiue de
iure ſiue de conſueto. ſecundum varias opiniones, de quib.
habetur in d.l.fin.C.de iuriſd.om.iud. & in d.auth. habita. &
melius per Doct. Abb.in c.ex literis, de conſti. in 1.col. Nū-
quid collegium Doct. poterit ſtatuere aliquid in præiudiciū
ſcholarium: puta quod debeant ſuis Doct. tantū ſoluere, vel
quod debeant approbari ab omnibus, & his ſimilia. Itē econ
uerſo poteſt quæri, an ſcholares poſſint ſtatuere, vt licentian
dus non poſſit accipere niſi vnum Doct. in promotorem in
conuentu, vel quod rector ſcholarium, vel quod non debeāt
ſcholares recipere in Doctorem non legentem. Bal.in d.au-
then.habita, dicit quod in his quæ ſunt commiſſa Doctorib.
puta in approbando, & reprobando ſcholares, ipſi ſcholares
ſtatuere non poſſunt tanquam de meſſe aliena, & pariformi
ter collegium Doct. non poteſt mutare formam antiquitus
conſtitutam magis grauando doctorandos, & hoc ſequitur
Pet.de Anch.in 8.col. materiæ ſtatu. in d.c.1. Qui ſubdit, qđ
non meminit ſe legiſſe, quod Doct. approbantes debeant re-
gere cathedram, vt ibi latius, per quod eſt ſolu. quod vltimo
quærebatur, & omnino vide Doct. Abb.in d.c.ex literis, vbi
dicit quod Doct. & ſcholares in caſib. concernentib. ſtatum
ſtudii faciunt vnam vniuerſitatē, ita quod ſcholares nil poſ-
ſunt ſine Doct. vel econtra. Deinde deſcendit ad deciſionem
31 dictarū, q. vt ibi vide notabiliter. † Septimo circa hanc pri-
mam, q.prin. quęrit Bar. vtrum excommunicati, & interdicti
poſſint ſtatu. facere, & determinat quod non, vt in c. aduer-
ſus. de immu.eccle. Credit etiam Bart. quod banniti Imperij
non poſſunt ſtatuere, vt 10. colla. de bannitis contra lib. ec-
cle. §.1. cū perdiderint ea quę ſunt iuris ciuilis, vt in §.qui de-
ficiūt, l.amiſſione, inf. de cap.dimi. & ſtatuta ſint iura ciuilia.
Idem videtur ſentire Bar.in l.qui à latronib. inf.de teſt. & §.
retulit eius verba textualibus. Idem ſequitur ad literam Doc.
Per.in d.c.1. Tu autem plenius vide per Nellū de ſancto Ge
mi.in tract.bannitorū, prima parte ſecundi temporis, q. 21.
vbi dicit tandem, quod tunc deſinūt poſſe facere ſtatu. quan
do deſierint eſſe ciues, quando autē deſierint, patet eadē par
te q.45. Ex quo videtur inferri poſſe, quod ſi aliq̃s bannitus
noſtri tēporis, qui eſt hoſtis cenſura legali, vt quia licet impu
ne occidere, vt habetur in d.§.q deficiūt, inte ueniret in col-
legio ſtatuentiū, cum ſit inhabilis, vitiaret ſtatutum in quib.
admixtio inhabilis vitiat actum. de quo vide in c.cum ſuper
de offic.deleg. & in c.cum ex officij, de præſcrip. & per Ioan.
32 And.in addi. Specu.in tit.de requiſi.conſilij. §.1. † Octauo,
& vltimo quæſiuit Bar. circa hanc primam quęſtio. prin. qua
pœna plectendi ſint illi, qui faciunt ſtatu. cū non habeant po
teſtatē, & dicit ſe credere, quod ſi faciunt dolo ma. cauſa oc-
cupandi iuriſdict. incidunt in legem Iul. maieſtatis, vt l. 3. in
fi. inf. ad legē Iul. maieſtatis. Adde quod ſi quis tanquā iudex
cū non eſſet, iudicauerit ſcienter aliquē ſuſpendēdum, vel ali
ter occidendum, & occidi fecerit, non ſolum tenetur de oc
ciſo, ſed etiam leg. Iulia maieſtatis, vt d.l.3. in fin. Si vero nō
occidiſſet hominem, ſed leuiora exercuit tāquam iudex, cū
non eſſet: punitur extraordinarie, quia delinquit l.probato-
rias, C.de diuer.offi.lib.12. & l.fi.de accuſa. ſecundum Andr.
de Iſer. in lect.ſua ſuper conſti.regni Siciliæ, ſub rubr. de ho-
mici. & conſti. quæ incipit, terminum vitæ hominum, & la-
tius dixi in l.Imperium.inf.de iuriſdi.om.iudi. & vide Bal. in
33 ſua diſp. Apulus, quæ tene menti. † Nono quæritur vltra Bar.
vtrum intrinſeci id eſt remanētes in ciuitate poſſint facere
ſtatu. contra expulſos, & extrinſecos hāc quæſt. mouet Bal. hic
in 6.

Digitized by Google

in 6.colu.& poſt aliqua arg. tandem concludit, quod ſi ſint expulſi ex iuſta cauſa, valet ſtatutum duntamen rationabile: quia delictum non debet eis præſtare exemptionem, argu. d.§.qui deficiunt,& l.de pollicitationibus.vbi tex. not.ʒ.de pollici.& quod no.in l.ad cognitionem.ʒ.quibus ex cau. in poſſeſ.eatur.Bene facit quod dixit Bald.in conſi.66.vbi dixit quod ſi ſtatu.caueturr, quod mercatores vſurarij non habeantur pro mercatoribus, debet intelligi ſcilicet quo ad cômoda: nam quo ad incommoda pro mercatoribus haberentur. Si autem ſunt expulſi iniuſtè & de facto: tunc ſtatuta facta contra eos non valent: quia ius comitiane quod permittit ſtatu. facere, non intendit dare materiam delinquendi, l.1. C.de monop.Et ideo infert quod ſtatu. quæ ſapiunt partialitatem, ſapiunt monopolium,& ſunt improbata: vt per Inn. in c.cum acceſſiſſent, de conſtit. vide etiam not. per Abb. in cap.cum omnes,eo.titu.col.6. Decimo quæritur vtrum generalis alicuius ordinis poſſit ſtatuta facere,& opinor quod ſic: quia generalis habet pleniſſimum arbitrium in toto ſuo ordine, & eſt quodammodo ſimilis præfecto prætorio, & non creditur errare in ſuo regimine: pôt etiam inobedientes & rebelles punire, relegare, & interdicere contumaces, & ab officijs ordinis amouere, ſecundum Bald.in conſ.quod incipit, electio habet. Et iſta.q.congruentius poſita fuiſſet ſupra circa.5.quæſt. Vndecimo, an ſtatuta facta a populo, duce, comite, marchione, prioribus, & alijs iudicibus, ſint ius ciuile vel ius prætorium quo ad multos notabiles effectus, vt de Barto.& Moder.in l.ſtipulationum alie.de verbo.oblig.& in l.1.in fi.de bono.poſſeſ.& in l.2.ʒ.pro empto.& l.fi.ʒ.de pœnis,& Bald.in rubr.C.qui admit.& in l.ſi prædium.C.de edil. actio.& l.receptitia.C.de conſtitu.pecu.& hic in 8.colum. dixi in dicta rubri.qui admitti,& in l.more.ʒ.de iuriſ.omnium

34 iud.†Secundo principaliter quæritur per Barto. hic, qualiter ſtatuta fiant. Et concludit, quod ſi quidem fiant a principibus ſeu dominis, & minoribus iudicibus legis condendæ poteſtatem habentibus, humanum eſt, quod hoc faciant de conſilio ſapientum, vt l.humanum.C.de legi. nô tamen hoc côſilium eſt neceſſarium, vt notatur. Si vero fiant a populo, tunc de pluribus eſt ſucceſſiue quærendum: primo, per quê debeat vniuerſitas conuocari: ſecundo qualiter conuocabitur. tertio quis proponet in vniuerſitate illud, ſuper quo fieri debet ſtatutum: quarto an, & qualiter propoſitione facta vniuerſitas reſpondebit: quinto, de numero, videlicet quod de vniuerſitate debeant congregationi intereſſe, & de intereſſentibus conſentire, vt ſtatuta valeant. Redeundo ad pri-

35 mum ſcilicet†per quem debeat vniuerſitas conuocari, dicit hic Barto. quod fieri debet authoritate poteſtatis vel alterius magiſtratus, nec dicit plus hic, vnde ſi magiſtratus non eſſet, quis conuocabit: dic quod poteſt conuocare ille, qui eſſet antiquior decurio, vel ille qui aliter deberet præferri: ille enim ipſo iure videtur prior decurionum: vt l.1.C.de conſuli.libr.12.& l.1.ʒ.de albo ſcriben. vbi hoc dicit Barto. idê dicit in l.obſeruare. C.de decurio. lib. 10. de quo etiam per Innocen.in c.1.de maiori.& obedien. & per Ioan. Andre.in c.1.de noui ope.nuntia. Sed pone quod concilium eſt congregatum in numero ſufficienti, non tamen apparet quod fuerit conuocatum per poteſtatem habentem: vtrum poſſit ſtatuere Dicas, quod ſi quidem omnes conſiliarij eſſent præſentes, valeret, quia nemo eſt qui lædatur ex hoc quod conuocati non ſunt, ſed ſi aliqui eſſent abſentes, tunc non valeret conſilium, potuiſſet enim illorum præſentia, qui abfuerunt, alios trahere in ſuam ſententiam, vt l.item ſi vnus. §.ſi. cum l.ſeque.ʒ. de arbi.ſecundum Bar.in d.l.obſeruare.quod eſt notandum. Et ideo cum ſemel eſſem interrogatus, vtrû valeret conducta cuiuſdam doctoris conducti hic a magnificis dominis, ordinibus, & ſapientibus, ad quo pertinebat electio, qui congregati illum conduxerant. Sed non fuerant ordines conuocati more conſueto. reſpondi, quòd ſi omnes interfuerant, non erat curandum vlterius, potuiſſet etiam forte ſuſtentari, ſi non omnes, per ea quæ infra ſubdentur. De ſe-

36 cundo † videlicet qualiter vniuerſitas conuocabitur. Bart. hic dicit quod ſolenniter ſono tubę,& campanę, vel voce pręconis, vt l.2.C.de decurio.lib.10.& not. glo.in l.aliud. §. refertur, infra de regu.iuris. Dicit præterea Barto.in dicta l. obſeruare, quod debet conſtare, quod præconi ſit commiſſum, argum. l. neminem. C. de exhib. reis. Dicit etiam ibidem, quod poſſet fieri ſono tubę vel campanæ tantum, ſi ſtatutum vel conſuetudo eſſet, quod tali ſono conſiliarij dicerentur vocati. Ioan. Andr. hoc tangit plenius in cap. in cauſis, de electio. ſuper verbo, campana, in nouel. & tenet quod in negotij. in quibus abſentes ſunt vocandi, non ſufficit per campanam, ſed debent requiri per nuntium, vt in c.cum inter vniuerſas, eo.ti.& hoc eſt ſecundum eum: quia dicit tex. in l.fi.C.de prædi.cur.quod non ſufficit vocari per tabellam, de cuius.§.fi. intellectu infra dicetur in §.artic.domi. Abb.in d.cap. in cauſis. dicit poſſe dari hanc doctrinam: quod in negotiis, quæ poſſunt expediri per præſentes, quod eſt regulare, iuxta not. in cap. præſentibus. de teſti. lib.6. ſufficit vocatio per ſonum campanæ: dummodo talis ſit campana, cuius ſonus peruenire poſſint ad intelligentiam exiſtentium in loco. Sed in negotijs, in quibus abſentes ſunt vocandi, non ſufficit vocari per ſonum campanæ, ſed debent abſentes vocari per modum pręadictum, quod eſt bene notandum. Illud etiam eſt ſciendum, quod quando vniuerſitas eſſet diſperſa, omnes vocandi eſſent, vbicunque eſſent: vt in d.ca.2.

37 de noui ope.nuntia.per Ioan. And. in nouel. De tertio †vide licet quis proponet in vniuerſitate ſeu in concilio, & dicas, quod proponet magiſtratus, cuius authoritate vniuerſitas congregatur: vel ille magiſtratus, per quem vniuerſitas regitur, vt l.municipibus.ʒ.de condi.& demon.& d.l. obſeruare, vbi hoc not.Ba.in l.2.ʒ.ad Velleia, & per eundem in l.ſi quid extraordinarium. C. de legat. lib. 10. vel ille, cui ipſe magiſtratus committeret: puta prior, vel præpoſitus priorum, vel alius eius nomine, prout hic fit, vbi propoſita ſit per vnum ex dominis prioribus de commiſſione ſibi facta a priore dominorum nomine totius magiſtratus priorum, & hoc eſt quod vult text.in fi.de iur.n.tu. §.lex. dum dicit lex eſt quod populus Roma.ſena.ma.interro.velu. com. Supple qui maior erat, interrogante nomine totius ordinis ſcenatorum. Alibi practicatur, quod notarius dominorum priorum, aut cancellarius proponat ex commiſſione ſibi facta: & ſeruãda eſt conſuetudo loci. Vnum tamen non ignores, quod ſi propoſita non apparet, & conſtaret de voluntate concilii. quod aliquid ſtatuit: tamen valeret quod agitur, ſecundum Bar.in d.l. obſeruare, bene facit.l.vniuerſis. C.de præci.imper. offe. vbi dicit do.Pau.de Caſt.poſt Bar.ibi. quod ſi ſtatutum dicit, qđ conſilium debeat congregari ad ſonum campanæ & vocem pręconis,& quod propoſita fiat per priorem antianorum,& contingat concilium fuiſſe cõgregatum, & propoſita factã, & reformationem concilij ſubſecutam, non tamen apparet, quod fuerit ſeruata forma ſtatuta in modo congregandi & proponêdi: quod nihilominus reformatio tenet, arg.d.l.vniuerſis, quia ſufficit concilium fuiſſe congregatum in vnum. Ex quo ibidê infert, quod deliberationes vniuerſitatis ſcholarium factæ quõdam Paduæ ſuper facto noui rectoris non interueniente iuſſu & mandato veteris rectoris, prout dicitur in ſtatutis, tamen valent, per notata per Bart.ibi, & in d.l. obſeruarê, quæ tene menti. Idem dicit do.Pau. in l.1.inſ.de conſtit.princ. Quod limito procedere ſi illud conſilium habeat poteſtatem legis condendæ, & derogandi dicto ſtatuto: arg.l.ſi quis in principio teſtamenti, de leg.3. Et ita in terminis dicit Bal.in l.1.inſ.de legi. quod perpetuo no. ſecundum not. per Inno.& Ioan. Andr.in ca. dilecto. de præben. Et iſtud faciebat etiam ad quæſtionê doctoris conducti, de quo ſupra. Nũc reſtat videre qualiter proponet & indubitatum eſt propoſitam poſſe fieri altero de duobus modis: vno modo generaliter: puta, quid placet vobis ſuper tali facto ſtatuere. Et ſuper illa arrengabunt cõſultores,& iſte modus colligitur. l. 2. inſ. ad velleia, dicit enim proponens, quod magiſtratus gubernans petit ſibi ſuper materia propoſita ſanum & vtile cõſilium exhiberi: vt etiam colligitur ex dicta.l. ſi quid extraordinarium, vbi per Bar. alio modo quod propoſita fiat limitata & certa: puta an placeat populo vel conſilio, quod fiat vt in propoſita vel qđ talis prouiſio lecta ſit lex, aut pro ſtatu. debeat obſeruari,& iſte modus colligitur in d. §. lex eſt & §. plebiſcitum,& inſti.ad leg. Aquil.§. hoc autem capite tunc ſi placuit maiori parti, quod ita fieret: lex erit, vt l.quod maior. inſ.ad municip.cum ſimili.ſecundum Bar.hic,& d.l.obſeruare,& in dicta.l.ſi quid extraordinarium. Sed dubitabatur incidenter, vtrum ſi conſulatur extra propoſitam, & ſuper illo cõſilio ponatur partitum & reformetur: an valebit reformatio: dicit hic dominus Franc.de Alber.in quibuſdam apoſt.ſe putare quod ſic: quia interrogatio, quæ ſit, quando mittitur partitum ſuper conſilio reddito, eſt ſubſtantialis propoſita: vt dicto.§.item lex. Pro quo vltra eum optime facit, quod ſupra paulo ante dixi allegando Bart.in dicta l.obſeruare, & in d.l.vniuerſis. Conſulo tamen quod in huiuſmodi rebus diligenter attendantur ſtatuta, quid prouideant. Quarto loco

38 †opportune quærendum eſt, qualiter explorabitur voluntas populi, id eſt qualiter vniuerſitas dabit ſuum ſic, vel ſuum non: Bart. hic dicit, quod lex ex parte conſulis interrogantis, ſeu propoſitam facientis, requirantur verba, vt dixi, tamen ex parte populi reſpondentis non requiruntur verba.

Sed

Digitized by Google

Sed ſufficiunt ſigna conſenſus, ſecundum quod in præteri-
tum fuerit conſuetum. ſiue leuando & ſedendo, ſiue ad buſ-
ſulos, & ad balloras argu l. c. ualentu. inſ. de actio. & obliga.
& ſpecialiter inducit ad hoc l. ſeruo inuito, §. ſi pupillo. inſ.
ad trebel. ibi, vel interrogatus nutu poſſit ſignificare. Et ita
dicit intelligendã l. 1. inſ. de leg. & quod ita obſeruatur. Ad-
de ſecundum Petrum de Ancha. in d. c. 1. quod in elect. præ
latorum habemus modum, & practicam bonam in c. quia
propter. de electioni. in nouel. vbi etiam per Moder. Sed in
vniuerſitate laicorum cõſenſus colligitur vt ſup. vel quia fit
partitum ad fabas albas, & nigras: videlicet quib. placet q̃d
fiat, quod in propoſito continetur, vel quod fuerit ſuper ea
conſultum, ponant in pyxide fabam albam: quibus nõ pla-
cet, ponant nigram, vel lupinos albos & nigros, vel aliud
ſecundum loci conſuetudinem, & iſte modus perſcrutandi
voluntatem ſingulorum per lupinos aut fabas vel ballotas
eſt laudabilis & tutus, quia ſecreto quis aperit mentem ſuã.
Sed præcedens de leuando & ſedendo, vel de expreſſis ver-
bis dicendo votum ſuum, & publicè eſt oneroſus, & peri-
culoſus, vt de ſe patet. Ex quibus liquido patet cuicunque
ſanæ mentis, quod non eſt neceſſe regulariter, quod in agẽ
dis, & explicandis per vniuerſitatem vota exquirantur in ſe
creto. Sed quilibet poteſt dicere votum ſuum in commu-
ni alijs audientibus, licet (vt ſupra dixi) vtile ſit, vt in ſecre-
to requirantur, vt liberius quiſque poſſit voluntatem, & iu-
dicium ſuum exquirere, tamen ſi hoc non fiat, valet actus:
vt expreſsè probatur in dicto capitu. quia propter. vbi ſpe-
cialiter inducitur in negotio elect. quod ſecreto, & ſigilla-
tim: ergo regulariter non eſt de neceſſitate obſeruandum.
argumen. l. ius ſingulare. inſ. de legib. quod eſt menti tenen
dum ſecundum do. Abb. in dicto cap. quia propter. Repræ-
ſentatur autem iſte conſenſus in cumulo, & computo di-
ctarum fabarum ſeu lupinorum ballotarum, & ſicut con-
ſenſus collegij debet per vnum publicari in communi, vt in
c. ſicut de elec. lib. 6. & in c. pen. de re iudi. ita iſtæ fabę per
vnum numerari, & illud habebitur pro firmato & delibe-
rato, pro quo apparuerit maiorem numerum fabarum ſi-
gnificantium ſic extitiſſe. Sed quis erit iſte qui numerabit
no. in fin. in d. cap. ſicut. vbi habetur quod ille qui maior eſt
inter eos, vel cui vniuerſitas id commiſerit, prout hic vide-
tis Paulum capere virum optimum de voluntate concilij &
commiſſione etiam prioris numerãtẽ, & hinc ortum etiam
habuit reformatio dicens, ꝙ lupini numerentur de manda-
to prioris magnificorũ dominorum priorum, quæ tene mẽ
ti, quæ nullus melius explicauit quã do. Pet. de Ancha. vbi. s.
Verum quia interdum neceſſe eſt diſtinguere conſentiẽtes
à diſſentientib. vt quia cõſentientes inciderunt in pęnã, vel
ſint puniẽdi, puta in terminis c. grauẽ. de ſen. excom. & c. ad-
uerſus. de immu. eccleſia. Quid habeant tunc facere diſſen-
tiẽtes, an habeant expreſsè diſſentire, vel quid habeant face
re, vide per Inno. & Io. And. in c. 1. de his quę fiunt à ma. par.
ca. Si vero cõtingat vota eſſe explorata ſecreto per fabas aut
lupinos albos & nigros, ita ꝙ ſciri non põt, quis conſente-
rit aut diſſenſerit, an oẽs puniantur propter incertitudinem
conſentientium, vide gl. in c. ſignificaſti. de homi. & in fi. in
c. cupiẽtes §. cęterum de elect. in 6. & per Abb. in d. c. aduer.
& per Bar. in l. 4. inſ. ad leg. cor. de ſica. & in l. aut facta inſ.
9 de pen. † Cum autem ſupra dictum ſit omnes vocandos:
quærit hic Bar. vtrum ſi vna pars expulit de ciuitate aliam, il
li expulſi ſint vocandi, & tandem determinat. quòd aut illi
expulſi ante expulſionem non habebant vocẽ in vniuerſita
te, quia non erãt de cõcilio, & indubitãter vocãdi non ſunt,
aut illi expulſi erãt de concilio, & tunc ſi ex iuſta cã ſunt ex-
pulſi, vocãdi nõ ſunt, cũ perdiderint oĩa iura ſuę ciuitatis, &
remanentes ſtatuere poſſunt. Aut ſunt expulſi ſine iuſta cã,
vt guelfi a gibellinis, vel ecõtra, vt in ſimi. dicit gl. in c. ſtatu-
tũ §. cũ vero, de reſcri. in 6. & tũc præſentes in præiudiciũ ta
lium abſentiũ ſtatuere nõ poſſunt, ne ex ſui malignitate &c.
ar. l. itaq; fullo inſ. de fur. in præiudiciũ autẽ ipſorum ſtatuẽ-
tiũ, qui remãſerunt, bene poſſunt arg. l. per fundũ inſ. de ſer
ui. ruſti. pdio. & bñ facit l. 1. in prin. inſ. de magi. cõue. & hoc
ſequit do. Pet. in c. 1. & d. Abb. in d. cum omnes de conſti. &
in c. bone el 1. de elec. poſt Inno. Quæ omnino adde ad ea
quæ dicta fuerunt ſupra circa 1. q. prin. q. 11. † Vltimo vidẽ
dum eſt, quot de vniuerſitate debeant intereſſe, & de inter-
eſſentib. conſentire, vt ſtatutum valeat. Et certè conuocato
concilio ſeu vniuerſita. ad locum deputatum ſcilicet ad ec-
cleſiam ſeu alium locum publicum, vt d. l. obſeruare, & d. l. ſi
quid extraordi. debet perſcrutari vtrum ibi cõuenerint duæ
partes ex omnibus quod requiritur, vt l. nulli. inſ. quod cu.
uniuer. nomi. & l. nominationum. C. de decu. lib. 10. Et tunc
quod maiori parti dictarum duarum partium præſentium
placuerit, firmum erit. vt l. quod maior. ff. ad mun. c. & aliud
§. refertur. ff. de reg. iur. cum ſim. Subdit deinde Bart. hic ꝙ
omnino neceſſe eſt ꝙ duæ partes conuenerint, nec ſufficit
vocatos eſſe omnes, niſi duæ partes ſint præſentes. arg. text.
in l. fin. C. de præd. decur. lib. 10. ibi, nec ex tabella decretum
recitari q. d. non ſufficit ſono tubæ vocatos eſſe, niſi vene-
rint. & ita ibi intelligit Odof. vt hic refert Bart. Hanc quæri-
tur probabiliter ſecundum D. Pet. in d. c. 1. quid ſi duæ par-
tes ſæpius vocatæ non conueniant, vt quia ordinauerint id,
de quo eſt agendum: vtrum poteſtas ſtatuendi ſit penes cõ-
parentes? vel magis in indiuiduo quæritur: Quid ſi ema-
nauit edictum, aut præconium in caſtro, vt omnes venirent
ad certam electionem faciendam, tñ ex centum, qui erant
in vniuerſitate illius caſtri, comparuerunt xxx. duntaxat:
quæritur, vtrum iſti xxx. poſſint procedere ad electionem
faciendam: hanc. quæſt. diſputauit Iac. Cano. Bono. vt refert
Ioan. And. in c. in cauſis. de elec. & tandem decidit, ꝙ ſi cita-
tio, ſeu conuocatio facta fuit de mandato præſidentis habẽ-
tis poteſtatem: iſti xxx. venientes poſſunt eligere. arg. no. in
cap. 1. de maior. & obed. Sed ſi citatio, ſeu conuocatio facta
fuiſſet non per præſidentem vniuerſitatis, ſed ab aliquibus
de vniuerſi. præſentibus: ſubdiſtinguit, ꝙ aut labatur tẽpus
præfixum ad eligendum: & poteſt minor pars præſens alios
vocare ad eligendum, ne ſibi tempus currat. aut non labebã-
tur tempora: & tunc non ſufficit minor pars, quia hoc ſpe-
ctat ad maiorem partem, & oportet tunc ꝙ venerint duæ
partes, & cum hac di. perrauſit Io. And. in d. ca. in cauſis. &
D. Pet. in d. c. 1. Sequitur etiam D. Abb. in d. c. in cauſis. dicẽs
41 † eſſe not. ex di. præmiſſa, quod qñ conuocatio vniuerſita-
tis ſit per eũ ad quem de iure, vel conſuetudine ſpectat con-
uocat. vniuerſi. tunc talis citatio conſtituit nõ venientes in
contumacia. ita, vt venientes duntaxat poſſint expellere ea,
quæ incumbebant agenda: licet venientes non faciant ma-
iorem partem, ſed longè minorem. & hoc dicit ſenſiſſe In-
noc. in d. c. 1. de maior. & obed. Sed non fuit ita ſpecificè lo-
cutus. & idem ſenſit in c. 2. de nou. oper. nun. & cum hac di.
communiter tranſire ſolent can. vt ibi refert D. Abbas dicẽs
ſe admirari, quod cano. non allegauerunt dicta legiſtarum
in ꝯriũ. & maximè Bart. hic in repet. iſtius. l. qui voluit om-
ninò duas partes congregari debere. & ita dicit hodie pra-
cticari in tota Thuſcia in vniuerſitate ciuitatum: nunquam
enim aliquid tractatur in concilio, niſi venerint ſaltem duæ
partes conſiliariorum. Et propterea concludit ꝙ ſibi plus
placet opinio cano. pro qua dicit eſſe optimum arg. in c. cũ
nobis olim. de elect. vbi cẽ. ꝙ nolẽtes venire faciunt ſe alie-
nos. alleg. etiam glo. in clem. ꝙ circa. de elect. quæ dicit ab-
ſurdum eſſe in numero computare illos, qui vocati venire
42 noluerunt. † Item quia ſicut ius vniuerſitatis põt reſidere
in vno ſolo. alijs mortuis, vel longè abſentibus. vt not. in l.
ſicut. ff. q cui. vni. no. & in c. gratum. de poſtulat. pręlat. ita di-
cendum in alijs contumaciter venire nolentibus. Item quia
abſurdum eſſet ꝙ per contumaciam particularium vniuer-
ſitatis negotia impediantur. & ad d. l. final. C. de prædi. cur.
Reſpondet ꝙ illa litera non probat hoc ſm intellectum gl.
Item nec ſecundum aliam prædictum hoc probat nec etiã.
d. l. nominationum. & d. l. nulli. quas dicit intelligi poſſe, qñ
conuocatio nõ fuit facta per pręſidentem vniuerſitatis. ſed
per ſeipſos, ſe congregarunt: & tunc intereſſe debent duæ
partes ad minus. Sed qñ de mandato præſidentis non com-
parentes in contumacia conſtituere volentis. tunc procedit
opin. canon. & ita dicit ſenſiſſe Innoc. in c. 2. de noui oper.
43 nunc. quã dicit eſſe notan. Vel aliter † d. l. fin. põt intelligi
locũ habere in negotijs grauibus in quibus non ſufficit cõ-
gregari vniuerſitatem per tabellam, id eſt per inſtrumẽtum
pulſatilem, vt campanam, vt per eũdem. D. Abb. in d. c. cum
omnes. de conſti. in fi. vbi etiam dicit ſe hanc dñam inter ca-
no. & legiſtas nõ reperiſſe per aliquem Doctorem deciſam
nec tactam. Tu aduerte in primis ꝙ etiam legiſtę non igno-
rarũt dictas doctrinas, quas ita ſolitarias reputauit D. Abb.
44 in primis. † Iac. de Are. dixit in l. ſi à legatario. §. à duobus.
ff. de fideicom. liber. & l. non tm̃. eod. tit. per dicta iura, quod
ab electione ſe faciunt alienos, qui per cõtumaciam abſunt
& elect. intereſſe nolunt. & ꝙ ad ſuos collectores ius eligẽ-
di transfertur. alleg. etiam. c. cum nobis olim. de elect. idem
dicit eſſe ſi præſentes ſint, & eligere nolunt. arg. dictorũ iu-
rium Oldrad. etiam dixit idem: ꝙ ſi plures ſunt, qui eligen-
di poteſtatem habent, & aliqui per contumaciam abſint:
poteſtas eligendi transfertur in alios. bene facit lex. 1. eo. tit.
Bartol. etiam in d. l. prima inſ. de albo ſcri. dicit notabiliter,
quod etiam ille, qui eſt antiquior in collegio, vel ille, qui

Di

aliter debere præferri, poteſt conuocare collegium, & alij
tenentur ire, & ſi non vadunt, non poſſunt mulcta-
ri per eum: ſed ipſis non euntibus poteſt ipſis non expe-
ctatis procedi ad electionem, allegat Inno. in d. c. 1. de maio.
obe. idem quòd ſupra dixit Iac. de Are. & Oldr: ſecutus fuit
Bal. conſulendo in conſi. quod incipit elec. habet, & in cõſi.
quòd incipit, ad euidentiã, bene facit quod dixit Bal. in trac.
de ſindic. q. 35. vbi voluit, quod ſi ſniæ in ſindicãtib. ferri de-
bẽt in præſentia antianorũ, & antiani nolint intereſſe, quod
ſufficit eos legitimè requiri, & eorum contumacia habebi-
tur pro præſentia, bene facit quod dixit Bar. in l. ſi cum dotẽ
§. ſi pater, ff. ſol. ma. & Bal. in c. 1. de conſue. re. feu. Vbi de fa-
cto agitari in hac ciuitate, Cõgregatum erat cõcilium in nu-
mero ſufficiẽti videlicet cla. partitum dẽt reddi per lupinos
albos ſignificantes ſic, & nigros ſignificantes nõ, centum lu
pini albi redditi fuere pro euaſione cuiuſdam mulieris car-
ceratæ, quæ debebat decapitari 20. lupini redditi fuere nigri.
30. reliqui conſiliarii in conſilio exiſtentes noluerunt red-
dere neque album neque nigrum, neſcio qua opinione mo
ti. Reuocabatur in dubium, vtrum dictum partitum eſſet
obtentum: quidam dicebant quod non: eo quia numerus
neceſſarius conſilii de cla. non deliberauerat, quorum con-
gregatio eſt neceſſaria, & qui vota reddere debent per lupi
nos albos & nigros: igitur forma non ſeruata dicebant actũ
nullum l. cum hi. §. ſi prætor. ff. de tranſac. qa in his quæ ſunt
de forma, ſi aliquid ſupereſt non factum, nihil dicitur actũ,
vt habetur in l. cum ſillanianum C. de his quibus, vt indig. &
in l. qui Romæ §. flauius ff. de verborum obligatio. Quidam
dicebant, quod non erat obtentum eo quia non reddentes
album neque nigrum, debebant haberi pro abſentibus, arg.
d. l. 1. inf. de fidei. lib. cum ſimi. ſup. alleg. Ex hoc inferri vide-
batur, quod ſi habebantur pro abſentibus, ergo concilium
non poterat dici congregatum in numero ſufficienti, defi-
cerent enim 30. Tertij dicebant, quod immo cum eſſent præ
ſentes, debebant haberi pro præſentibus, & perinde ac ſi ni-
grum reddidiſſent, vt actus valeret arg. l. quoties, ff. de reb.
dub. & l. quoties ff. de verb. oblig. huic opinioni benigniori
adhæſi. arg. l. benignius ff. de legi. nam poteſtas deliberandi
eſt pœnes duas partes congregatorum in vnum concordan
tium, ita dictante ſtatu. huius ciui. non obſtante tertia par-
te concorditer contradicente, vnde abſurdiſſimum arbitra-
bar dicere, quod magis vitiaret actum nolle dicere ſic vel
non, quam contradicere: ar. notatorum in regula, qui tacet,
de regu. iuris in 6. Item abſurdum arbitrabar, quod eſſet in
poteſtate paucorum reddere eluſoriã deliberationem dua-
rum partium. Sequeretur enim quod congregato conſilio
in numero neceſſario tantum, vno ſolo nolente reddere al-
bum neq; nigrum, reliqui nihil facerent, & ſic publica nego
45 tia impedirentur. † Et propterea ad arguendam contuma-
ciam nolentium reddere, ſuaſi, quod ex parte magnificorũ
dominorum tunc conſilio reſidentium præciperetur om-
nibus, quod redderent lupinum album aut nigrum, cum cõ
minatione, quod lupini non reddentium haberẽtur pro ni-
gris in cõtumaciam non reddentium, quæ practica vr̃ tutiſ-
ſima, quæ optime probatur per dictas authoritates, & iura
ſupra deducta. Maior enim eſſet abſurditas dicere quod ha-
berentur pro abſentibus, quã dicere quod habeant pro con-
tradicentibus, cum eſſe præſentem, & nolle reſpondere, ſit
maior contumacia q̃ nolle comparere l. ſi cã ff. de fideic. lib.
Et in odium contumacium ſit inductum, quod contumaces
habeantur pro abſentib. in fauorem præſentium, & actu ex
pediendi, ſi caſu prædicto haberemus eos pro abſentib. pœ
na contumaciæ inducta in eorum odium, retorqueretur in
eorũ fauorẽ, contra l. quod fauore, ff. de legi. quia præſentes
inhabilitarent, & plus poſſet paucorũ præſentium contuma
cia, q̃ multorum præſentium obediẽtia, & prudentia: iõ dice
bam, qđ habent pro ꝯdicentibus ar. no. in d. l. 1. & d. l. ſi a le-
gatario §. fi. & d. l. non tñ & d. l. ſi eum, in prin. ff. de fideicõ.
lib. cum ſimi. ſ. alleg. & eius qđ per Bal. poſt Iac. de Are. ha-
bet in l. ignorare C. de teſti. mili. iuncta doctri. gl. ordinariæ
46 in l. quandiu la 2. ff. de acq. here. † vbi habet, ꝙ contumacia
ſemp interpretaĩ in partẽ, quæ magis noceat contuma. opti-
mè facit l. de ætate. §. qui tacuit ff. de in inte. reſti. quod habet
per Bar. & doc. in l. quæ dotis ff. ſol. ma. & in d. regula, is qui
tacet, & in c. 2. de confeſ. lib. 6. & per Bal. in l. ſi filius, de inter
ro. act. & tandem euaſit dicta miſerabilis mulier. Cautius tñ
eſſet, quod præſidentes metu pœnæ compellerent nolentes
reddere ad reddendum, qđ poſſunt, vt l. 1. inf. ſi quis ius di. &
ita vidi pluries obſeruari. Vidi ẽt de facto quod aliquando
capitaneus populi præſens in collegio nolebat reddere, aut
interuenire in collegio, & reliqui erant concordes ad aliqđ
deliberandum, ex parte domini prioris requirebatur, quod
redderet, & præſens eſſet: alias in contumaciam eius reliqui
facerent: ſuo lupino habito pro nigro, & ſtatim mutabat
propoſitum. Super quibus cogita, quia ſæpè occurrunt de
facto, & non reperi ea declarata. Illud pro conſtanti teneas,
quod hic eſt ſtylus præciſus, quod conſilium ſit congrega-
tum in certo numero ordinato, & in reliquis collegiis tal-
tem duæ partes ſint præſentes: quarum duarum partiũ vno
ſolo deficiẽte, aut conſiliariorum qui ſunt neceſſarij ad ma-
teriam vno deficiente, nihil fit non habita rõne hoc caſu, v-
trum abſit contumaciter vel non, à quo ſtylo inueterato in
hac ciuitate vel alibi non eſt recedendum ar. l. minime, & l.
ſi de interpretatione, inf. de legi. & cum pœna ſit vt plurimũ
ordinata contra non comparentes: pœnis legalib. debemus
eſſe contenti, l. ſi qua pœna inf. de verb. ſig. ex præmiſſis liquę
re poteſt intelligenti, quod deliberatio facta per vniuerſi.
congregatam non ab eo qui ius congregandi habet, ſed per
ſeipſam, vt quia aliquibus priuatis inſtantibus ſeipſam con
gregauit, valet: dum tamen duæ partes vniuerſitatis conue
nerint, & maior pars eorum in vnum concordauerint. Et
hoc expreſsè dicere videtur Ioan. And. in d. c. in cauſis, & ſu
47 pra relatum eſt, quod tene menti. † Succedit videre con-
gruo loco, quia interdum expedit ſcire de votis & ſuffragiis
ſingulorum de vniuerſitate, vtrum in agendis per vniuerſi-
tatem debeant exprimi nomina ſingulorum, Bar. tangit in l.
1. inf. de albo ſcri. & Spe. in ti. de ſindi. vbi etiam late per Io.
And. in addi. doc. etiam canoñ. late & notabi. in c. fi. de pro-
curat. vbi omnino vide do. Abb. latius & plenius hunc arti-
culum explicantem quam ab alio repererim, & omnino ad.
de Bal. in l. 1. inf. de magi. conue. qui dicit per multas ratio-
nes ſibi videri, quòd ſingulorum nomina ſint exprimenda,
& ſemper conſuluit hoc fieri debere, vbicunque actus eſt
multum ponderoſus: puta alicuius ſummiſſionis, vel ſub
iectionis, quo caſu lex videtur hoc requirere l. 1. C. de ven-
dit. bon. ci. lib. 10. & ita reperio ſemper obſeruatum in ſum-
miſſionibus factis huic ciuita. Senen. per terras comitatus,
& loca ſibi ſubiecta, nam ſigillatim nomina omnium de v-
niuerſitate ſeu concilio loci ſunt inſerta in inſtrumento ſin
dicatus ſeu ſummiſſionis, vt patet in archiuo, & hoc ſequi-
tur d. Pet. in d. c. 1. vide etiam de materia per Fede. cõl. 163.
& 207. & 377. Et propterea tene menti, quòd ſi tale inſtru-
mentum ſindicatus aut venditionis aut alterius obligatio-
nis habet ſigillum vniuerſitatis, vel collegij, licet nomina
ſingulorum non eſſent expreſſa indubitanter facit fidem,
vt in c. tertio loco, de proba. Et ſemper in rebus pondero-
ſis facias opponi ſeu imprimi etiam ſigillum vniuerſitatis
in inſtrumento ſecundum do. Abb. in d. c. fi. Vbi plus dicit,
quòd opponenti quòd duæ partes non interuenerunt, aut
aliquid aliud, incumbit onus probandi, quia præſumitur
pro inſtrumento. l. cum precibus C. de proba. & in ca. cum
Ioannes Heremita, de fide inſtru. quod dicit ſingulariter.
48 no. † Quærit Bar. 4. loco circa hanc ſecundam quæſtio-
nem prin. vtrum ſufficiat ad validitatem actus gerendi per
vniuerſitatem, quòd illi de vniuerſi. qui ſimul congregati, ſi
concordarent, deliberare poſſent, conſentiant ſeorſum &
ſeparatim: puta quilibet in domo ſua, vel vnus hodie in do-
mo, alius cras in platea, & hoc conſtet publico inſtrumento,
prima facie dicit videri quod ſic: ſicut in conſuetudine, vt l.
de quibus inf. de legi. & bene facit l. fi. inf. cõmunia prædio.
& l. ſi autem de aqua plu. arcen. & quod no. in cap. 3. de iu-
re pat. contrarium determinant per duas regulas, prima eſt,
quòd in his quæ pertinent ad plures, vt vniuerſos, requiritur
conſenſus omnium ſimul. vt d. l. 2. C. de decu. lib. 10. & eſt ca
ſus in c. in geneſi. de elec. ſecunda regula eſt, quòd in his in
quibus conſenſus maioris partis præiudicat minori, etiam
ſi ſpectet ad eos, vt ad ſingulos, debent ſimul conſentire
vno loco congregati. leg. iuriſgentium, §. ſi. alias eſt leg. &
ſuum §. fin. inf. de pact. Ad l. de quibus, reſpondent quòd lo-
quitur de conſuetudine, in qua eſt pluralitas actuum & cur-
ſus temporis, quo duo ſuccedunt loco talis cõgregationis,
nõ ob. d. l. fi. §. ſin autem, quia ibi eſt cõmune plurib. vt ſin-
gulis: nec conſenſus partis alteri p̃iudicat quaſi regulas doc.
cõiter ſequunt, & p eas decidi poſſunt mille q. Adde p̃dictis
vltra Bar. bonũ tex. in l. reſcriptũ, ff. de pac. ibi, quaſi oẽs, & p̃-
terea adde gl. no. in l. ſicut ff. quod cuiuſq; vni. no. cuius ar.
do. Abb. in c. cum oẽs, de cõſtit. dicit, ꝙ ſi oẽs hoĩes huius ci
uita. eſſent in platea, & aliqđ facerent, non diceretur ille actus
explicitus ab vniuerſitate ſed a ſingulis, ad hoc enim vt a-
ctus attribuaĩ collegio, & vniuerſitati, oportet quòd more
ſolito cõgregetur collegiũ, & ibidẽ fiat conſilium de expli-
49 catione actus: † & iõ male faciũt iudices maleficiorũ impe
riti,

riti, qui formant proceſſum contra vniuerſitatem caſtri, qñ
hoĩes illius caſtri populariter, & cateruatim ruunt contra
aliquem abſq; alia deliberatione in conſilio facta. nam ipſi
ſinguli ſunt inquirendi non autẽ vniuerſitas, pro quo opti-
me facit gloſ. in l. ſed ex dolo. §. ſed an in municipes. inf. de
dolo. & in l. aliud §. refertur. ff. de regul. iur. bene facit quod
not. dixit Bart. in l. actuarios. C. de actua. lib. 12. preterea ad-
de q si per ſtatu. ſeu reformationem committitur aliquid
prioribus vel antianis: debet intelligi, q omnes debeant il-
lud facere, vel maior pars, ſi alii ſint abſentes. ſecundũ Bart.
& Doct. ad hoc põderantes illum tex. in d. l. reſcriptum. hoc
tñ temperandum eſt ſecũdum Pau. de Caſt. ibidem no. ſecũ-
dum ſubiectam materiam & qualitatem eorũ, ad quos re-
fertur. nam ſi per ſtatu. eſt ordinatum quomodo obtineatur
inter eos, ille ordo profecto ſeruandus eſt. Vnde ſi fiat cõ-
miſſio pluribus, vt collegiatis, debet intelligi, q conueniant
duæ partes, & q maior pars eorum conſentiat abſque eo q
vocentur abſentes ſpecialiter, licet vocandi ſint generaliter
ad ſonum campanę &c. iuxta not. in l. obſeruare. C. de decu-
rio. & ſupra eſt dictum. Si vero ſtatutum dicit quod in acti-
bus celebrandis inter priores illud obtineat, qđ dictum fue-
rit per duas partes eorum: illud profecto ſeruandum eſſet,
50 non curato de abſentibus. † Quando vero commiſſa eſſet
cauſa pluribus iudicibus aut arbitris debent omnes conue-
nire: & ſufficeret conſenſus maioris partis. l. Pomponius.
alias. l. ſi vni. & l. ſi duo ex tribus. ff. de re iud. & hoc qñ com-
miſſio eſſet facta pluribus ſimpliciter. Si autem dictum eſſet
in commiſſione, q priores vel ſeptem ex eis poſſint talem
actum facere. ex quo cõmodum non ſint conſecuturi: tunc
dicas, q ſeptem alijs non requiſitis poſſent facere. Si vero
ſpectaret commodum: tunc non poſſent ſeptem alijs non
requiſitis. argum. no. per Bart. in l. hæredes mei. §. pero. ff. ad
Trebel. vbi omnino vide. Vltimo quærit Bart. circa hanc
ſecundam. q. princ. † vtrum poſſit aliquibus committi, q fa-
ciant ſtatuta, ita q valeant? concludit quod aut iudices, ſeu
domini qui habent auctoritatẽ ſtatuta faciendi, volunt hoc
delegare: & non poſſunt, quia hoc eis, vt maioribus eſt cõ-
ceſſum ſpecialiter & in priuilegium, vt l. i. ff. de offi. eius cui
man. eſt iuriſ. aut populus vult hoc committere: & poteſt. vt
ff. tit. 1. l. 2. §. exactis. & §. deinde, quia difficile. & ideo dicit
licere populo hanc ſtatuendi poteſtatem delegare, quia dif-
ficile &c. vt ibi dicit tex. vel ideo, quia ille, cui committitur
à populo, dicitur ordinarius non delegatus, quia populus
poteſt dare ordinariam iuriſdict. l. & quia. ff. de iuriſd. omn.
iudic. alij vero iudices nõ dant ordinariam, ſed delegatam.
hæc autem delegari non poteſt: vt ſupra eſt dictum ſecun-
dum Bart. Et propterea Bald. in d. §. exactis. el. i. dicit q in-
terdum per concilium populi committitur aliquibus ſapiẽ-
tib. vt ſuper aliqua re ſtatuta faciant, quæ vult pro lege ſer-
uari. certe talia ſtatu. valent, licet non reducantur iterum ad
concilium populi: quia ſufficit ſemel eſſe commiſſum. ſm
Iac. de Are. & Cyn. ibidem. Ex quo tu inferas, q ſtatuta,
quæ nunc faciunt hic xvij. ciues electi ad bonificationem
artium ex commiſſione concilij, valent. licet alias à conci-
lio non approbentur poſtquam facta ſunt. quod not. Et ad-
de prædictis, quæ infra dicentur circa ſecundam qõ. princ.
quia dicti tales non de omnibus rebus ſtatuere potuerunt,
vt ibi. Sed diſputando poſſet reſponderi q text. in d. §. dein-
de. & d. §. exactis loquuntur in populo Romano, ſuperiorẽ
non recognoſcente. qui ſibi princeps erat. & ideo non eſt
mirum, ſi poterat delegare factionem ſtatutorum. cũ prin-
cipi nihil ſit indelegabile. Prædicta, q poteſtas ſtatuendi
non poſſit delegari per illos maiores iudices, quibus hoc
competit, communiter Doct. admittunt, tranſeuntes cum
Bart. argum. d. l. i. inf. de offic. eius cui manda. Sed tu limita
vltra Doct. hoc procedere de iure ciuili, quo cauſæ meri &
mixti imperij, quæ competunt maioribus magiſtratibus in
priuilegium, & ſpecialiter, non poſſunt delegari, niſi in ca-
ſu abſentiæ. vt d. d. l. i. De iure vero canon. opinor contra-
rium verius: vt per dictos maiores iudices hæc poteſtas ſta-
52 tuendi poſſit delegari. † quia de iure canon. communiter
tenetur, q omnes cauſæ etiam meri & mixti imperij ſint
delegabiles. vt in cap. in Archiepiſcopatu. de rapto. & in ca.
fin. ne cleri. vel mon. libro 6. & 23. quæſt. 4. illud & ibi per
Doct. & in cap. quod ſedem. de offic. ord. & clem. i. de offic.
deleg. & Ang. & Mod. in d. l. i. item ſi volueris cognoſcere,
an & qñ aliquibus datur aliqua cõmiſſio, ſeu poteſtas à con
cilio dicatur ordinaria vel delegata: vide oĩno Bart. in l. 2. ff.
de iuriſd. om. iud. & in l. 2. de optio. leg. 2. l. ambitioſa. inf. de
decre. ab ord. fac. Ex quo hoc anno interrogatus ſum, vtrũ
illi nouẽ ciues electi auctoritate concilij ſuper ornatu ciui-

tatis poſſint trib. vel aliquibus ex eis aut alijs committere
eorum vices, & ſimiliter ſæpè dubitatur, an habẽtes baliam,
prout interdum hẽt ãni priores cũ aliquib. ciuibus, poſ-
ſint alijs committere eorum vices: Dico ſemp inſpiciendũ,
an ſit cõceſſa authoritas per modũ q faciat eos ordinarios,
& ſic habeãt iure ſuo & noĩe proprio, & poſſint alijs cõmit
tere, alias nõ, quia regula eſt, q ille tñ poteſt cõmittere po-
teſtatem q̃ habet: qñ eã habet, iure ſuo exercet, ſecus ſi noĩe
alieno, verba ſunt formalia (potuiſſet hic rectius citare in eã
rem Iulianũ iuriſ. cuius rñſum in eam ſñiam extat ſub tit. de
iuriſd. om. iud. More, inquit, maiorum ita comparatum eſt,
vt is demum iuriſdictionẽ mandare poſſit, qui eã ſuo iure,
nõ alieno beneficio habet) Pau. de Caſt. in l. a iudice C. iudi.
qñ autem cognoſcatur an habeant iure ſuo, vel alieno. vide
Bar. in d. l. 2. de optio. le. & in d. l. ambitioſa, quę verba perpe
tuo tene menti. Et qđ poſſint ẽt ordinarij delegare, patet ex
præmiſſis. Vnum habeas pro indubitato, quod mera ſtatutó
rum editio aut cõpoſitio põt demãdari, quia eſt quid facti,
nã poſtea approbantur a Concilio, vel ſuperiore, qui vr illa
feciſſe, vt in l. 2. ver. omnia C. de vete. iur. enunc. & probatur
in cle. i. de offi. dele. Tertiò principaliter quærit Bar. hic de
53 quib. & ſuper quib. poſſint ſtatuta fieri, & † concludit, q ſi
quidem ſtatu. fiãt ſuper his, quę nullo iure ſtatuta ſunt, pro-
culdubio valent, vt l. de quib. inf. tit. §. Si autẽ fiant ſuper his
quę diſpoſita ſunt: & tunc diſtinguit, an ea, ſuper quib. diſpo
nitur, ſint ſtatuta a iure diuino, vel humano, puta canonico
vel ciuili. An vero ſuper his, q̃ ab alijs ſtatutis ciuitatis ſunt
diſpoſita. Primò caſu, quando ſuper diſpoſitis a iure diui-
no poſt longam diſputationem concludit, quòd ſuper me-
re ſpiritualib. non modo populus non poteſt, ſed nec impe
rator poterit legem condere. vt in c. eccleſia Sanctæ Mariæ
de conſti. & habetur in c. conſtitutus, de in integ. reſti. & in
c. alecernamus, de iudi. cum ſi habetur etiã in auth. clericus,
& auth. ſtatuimus, C. de epi. & cle. Si vero ſtatuta a iure di-
uino ſunt temporalia, & tunc aut ius diuinum nõ prohibet
ſimpliciter, ſcilicet qñq; eodem iure illud reperitur permiſ-
ſum, vt homicidium, furtum, & alia certa delicta. q qñq; de
iure ex cã tranſeunt impunita & tũc ex cã põt per legẽ vel ſta
tum permittere, puta quòd qs occidat. vt l. 2. C. qñ lic. ſine iu.
vin. & l. 3. ad l. cor. de ſica. in fi. Aut de iure diuino eſt ſimpli
citer ſtatutum, & tunc aut cã legis excludit peccatũ. & valet
lex ſiue ſtatu. v. g. lex introduxit, quòd in teſtõ requirãtur ſe-
pte teſtes, volẽs quòd nõ duo nõ ſufficiãt, quia lex præſumit,
quòd niſi 7. teſtes interuenerint, doloſe & fraudulenter fa-
ctum ſit l. hac cõſultiſſima in fi. C. qui teſta. face. poſ. & l. iube
mus. in fi. C. de teſta. & l. fi. C. de fideicom. a bi bonis tex. Cer
te propter hanc violentam præſumptionem iuri diuino ad-
ditur, dicenti quòd in ore duorum vel trium ſtet omne ver-
bum vt in c. in nomine domini. de teſti. & c. cum eſſes, de te
ſta. & iſta cã excludit peccatum, ſi vero doloſè & fraudulen
ter factum fuiſſet teſtm̃ non valeret: quod apud nos conſtat
præſumptione iuris. Sed an hoc ſeruandum ſit in foro con
ſcientiæ hoc relinquit diſputationi theologorum, aut cau-
ſa legis vel ſtatuti non excludit peccatum, & non valet exẽ-
plum, De iure imperiali alienatio fundi dotalis non valet,
nec confirmatur per iuramentum, vt l. non dubium C. de le
gi. & hoc introduxit fauore dotis. Item pactum a filia fa-
ctum renunciante ſucceſſioni non valet nec iuramento fir-
matur, vt l. pactũ quod dotale C. de coll. & ibi no. certe iſtæ
leges non valent, ratio eſt, quia per tales cauſas non exclu-
ditur peccatum. cum propter eas non ſit hominis deierare,
vt in c. cum contingat de iureiur. & in c. 2. de pact. in 6. & c.
licet mulieres, de iureiur. eo. lib. Idem dicit in ſtatu. quæ permit
tunt malæ fidei poſſeſſorem præſcribere: quæ no valent, q a
non excludunt peccatum, vt in c. fi. de præſcrip. hæc in effe-
54 ctu dicit Bar. Ex qua doctrina infert ad plures no. q. Et pri
mo, an valeat ſtatutum permittens bannitum occidi, & con-
cludit quod valet. quia contrarium a iure diuino non repe-
ritur ſimpliciter ſtatutum. immo in aliquib. caſibus permiſ-
ſum eſt quandoque lege diuina, quandoq; lege humana, &
eſt caſus in d. l. 2. quando lic. ſi. iu. vin. & probatur in l. amiſſio
ne §. qui deficiunt ff. de cap. dimi. iuncta d. l. 3. s. fi. ff. de ſica.
æquiparando bannitum hoſti, & tranſfugę ciui. Idẽ quod hic
tenuit Bar. in l. vt vim. ſup. de iuſtit. & in d. l. 2. C. qñ lic. ſi. iu.
& ibi. & hoc tenet Bal. quod ſequitur ſimpliciter do. Pet. de
Anch. in c. 1. de conſti. in 1. prin. q. hanc q. altius inueſtiga-
uit ſolemnis doct. Nel. de Sanct. Gemi. in ſuo trac. bannito-
rum in 1. parte ſecundi tpis q. 1. vbi cõcludit, qđ cum tale ſta
tu. fiat ad publicam vtilitatem, tum vt homines metu penæ
territi a delinquendo abſtineant, ſcientes ſe poſtea impune
occidi, tum vt delicta impunita non remaneant, vt l. ita vul-

neratus, inſ. ad l. Aquil. & in c. vt fame, de ſen. excom. dicendum eſt tale ſtatutum valere, hoc diſputando tenuit Iac. de Are. tenet etiam Ioan. Andr. in addi. Spe. in tit. de conſti. circa fin. vbi eſſet omnino vidĕdum, allegat inter cętera Exod. 22. c. & 23. q. 5. c. 2. dum ibi dicitur maleficos non patiaris viuere, allegat etiam beatum Tho. ſecunda ſecundæ, q. 64. ar. 2. & 3. qui dicit, quod occiſio banniti, vel malefactoris licite fit, in quantum ordinatur ad ſalutem publicam, & bonas rationes allegat, hoc idem ſecutus fuit Alb. in tract. ſtatu. in parte de bannitis, quæſt. 17. & ibi latius quam alius refert rationes, & diſputationes hincinde. idem tenet Gandinus in materia bannitorum q. 1. alleg. l. 1. §. ſinautem, C. de rapt. vir. Et quemadmodum valet dictum ſtatutum permittens bannitum, vel rebellem, vel alterius conditionis homines pro publica vtilitate occidi, longe fortius dicendum eſt, valere ſtatutum permittens mutilari, derobari, vel aliquid ſimile pati, ſecundum Ioan. And. vbi ſup. de quo etiam per eũdem in regula iuris, quod quis lib. 6. Caue tamen, ne propterea dicas, quod ſtatutum permittens bannitum offendi, operetur quod poſſit vxorem banniti adulterare, quaſi ſit permiſ-
55 ſa generaliter omnis offenſa: † imo etiam ſi ipſa vxor eſſet bannita, non liceret ipſam adulterare, quia adulterium eſt per ſe malum: adeo quod ex nulla cauſa poteſt iuſtificari, vt in c. & ſi Chriſtus, de iureiur. & nullo caſu reperitur hoc conceſſum diuino iure, ita determinat Bal. in l. omnes, C. ſi contra ius vel vti. pub. Cum quo dicto tranſiuit Pet. de Anch. vbi ſup. tanquã indubitato. Sed hanc q. altius ſpeculatur, d. Nellus vbi ſup. in ſecunda parte ſecundi temporis, q. 45. qui de ſtricto iure tenere videtur contra Bal. vbi ſupra in hoc ſcilicet tale ſtatutum cauſare impunitatem adulterantis, cum aliquando iure cano. licet adulterium ſit illicitum iure po. li. tamen tranſeat impunitum, vt 33. q. 2. ſi quod verius, & multa allegat quæ ibi vide. Hoc applicatur congrue vltra Bar. vtrum valeat ſtatu. diſponens bannitum audiri non debere etiam defendendo. Hanc q. ponit Bar. in l. cum mulier. ſol. ma. quam latius examinat Bal. in ea. l. in repetitione pro cuius deciſione vide per do. Nel. vbi ſup. ſecunda parte primi temporis q. 2. † Conſequenter etiam eſſet examinandũ, vtrum bannitus inſultatus, prohibitus vt ſupra ſe defendere quam idem doc. examinauit in ſecunda parte ſecundi tempo. s, q. 49. & tandem poſt longam diſputationem eorum, quæ habentur in l. vt vim, ſup. eo. ti. notabiliter concludit cũ domino Ioan. de Ligna, qui in tract. de bello in quarto arti. ver. 8. diſtinxit, quod aut ſtatutum dicit, ꝙ liceat offendere bannitum, & ſic facit offenſam licitam, & tunc non poſſit ſe defendere propter regulam poſitam in gl. d. l. vt vim. volentem, quod vbicunq; offenſa eſt à iure permiſſa, ibi defenſio eſt denegata. Si vero ſtatutum dicit, ꝙ bannitus poſſit impune offendi, vel ꝙ offendĕs bannitum non puniatur, & ſic tolerat pœnam remittendo, actu nihilominus illico remanente, & tunc liceat bannito ſe defendere, & ſi defendendo ſe, occideret inſultantem: non puniretur, & hoc ſequitur do. Pau. de Caſt. in d. l. vt vim. dicens hoc menti tenendum. Pro quo vltra eos vide per Bal. in l. decuriones. C. ex quibus
57 cau. infa. irrog. † Amplius addendo ad q. Bar. hic tene menti, quòd valet ſtatutum, quo cauetur, quòd capiens bannitũ efficiatur dominus banniti, ita dixit Bal. in l. delationem C. quibus ad l. procla. non licet per illum tex. quod dicit alibi non reperiri, quod ſequitur Nel. vbi ſup. in prima parte ſe-
58 cundi temporis, q. 1. in fi. † Vidi etiam ſæpiſſime dubitari vtrum valeat ſtatutum diſponens, quod poteſtas poſſit procedere in criminalibus quocunq; tempore etiam feriato in honorem Dei, puta diebus dominicis, & feſtiuis, & videtur ꝙ non, vt l. omnes, & l. dies feſtos, C. de fer. & c. conqueſtus, de fer. item quia ſicut dictis feriis pacto renonciari non poteſt vt d. l. omnes, ita videtur quòd nec per ſtatu. arg. notatorũ in rub. C. de decre. dec. vbi dicitur quòd illud quod non poteſt fieri per pactum, nec per l. Contrarium tamen eſt dicendum, tale ſtatu. valere, & ita conſuluit Bal. incipit, ſtatu. cauetur quòd poteſtas mouetur, quia feriæ inductæ in honorem Dei ſunt inducta de iure diuino, ſed de iure poſitiuo ciuili, vel cano. bene fatetur, quòd ſi poſſet probari, quòd dictæ feriæ eſſent inductæ de iure diuino: non eſſet quæſtio, quia dictum ſtatutum non valeret, ſed quia non poteſt probari, ſed potius conſtat, quod ſunt inductæ de iure poſitiuo, quod ius poſitiuum poteſt tolli per legem, vt in hac l. & habetur in l. nec ex prætorio, ff. de reg. iur. ſequitur quod dictum ſtatutum valet, & poteſt procedi dictis diebus. Non ob. d. glo. in rubri. de decre. decu. quia ibi recitat opi. Pylei, quæ non eſt vera vt habetur in l. non impoſſibile, inf. de pact. & ita quod tale ſtatu. valeat dicit Bald. in d. conſi. vidiſſe iudicari per magnos doc. ll. Pro quo etiam adducit quod ius diuinum dicit quod omni tempore fiat iuſtitia. Pro qua concluſione Bald. vide glo. in l. quadraginta. C. de fer. quæ dicit conſuetudinem eſſe, quod procedatur quadrageſimali tempore quam conſuetudinem præſupponit valere. Ex quo ibi Bal. colligit, quod ſicut valet conſuetudo, ita ſtatutum. & ſemper tene menti. de qua glo. Bal. non fuit memor in dict. conſi. & aliquid ad propoſitum in l. ſi ſenatis, ff. de feriis. Secundo infert Bar. hic ex præmiſſa doctrina
59 † quod ſi ſtatutum dicit, quod qui per decem annos debitum non petierit, cadat à iure ſuo: quod tale ſtatutum non ualet, quia nec lex Imperialis hoc dicens valeret, ſed ſi ſtatu. diceret quòd elapſo dicto tempore cõtractus ſeu inſtrumentum præſumatur fictitium, tunc valeret quia talis cauſa peccatum excludit per ea quæ dicta ſunt, hæc ſunt formalia verba Bar. hic qui præciſe hoc firmauit. Idem Bar. in leg. ait prætor, §. ſi plane, inſ. ex qui. cau. ma. tenuit quod valeat, ſimiliter ſentit quòd valeat in l. legaui, inſ. de lib. leg. hoc idem quòd tale ſtatutum valeat, clarius voluit in l. 1. in fin. inſ. de vſuca. Deinde in l. ſequenti s. ſi viam eo ritu. dixit, quòd interdum ſtatutum dicit, ſi creditor non petierit debitum intra certum tempus, cadat à iure ſuo, interdum dicit aliter, puta, ſi creditor non petierit debitum infra certum tempus, de cætero non audiatur per iudicem. Primo caſu quando dicit cadat à iure ſuo: tollitur oblig. ciuilis, & naturalis, vt per Bartol. in l. fi. inſ. rem ratam haberi: ſecundo caſu, quando dicit, non audiatur, dicit Bar. nulla obligatio tollitur, ſed via agendi præcluditur, ideo
60 dicit † quòd tunc remanet via agendi per viam denuntiationis euangelicę, vt in c. nouit. de iudi. Idem Barto. in l. ſi is cui, §. ſlauius, inf. de ſol. ſentit valere, eodem modo loquendi, quo vſus eſt in d. l. legaui. Idem Bar. in l. cum mulier. ſol. matrim. tenet ſimpliciter valere, poſtea idem Bar. in l. ambitioſa, inſ. de decr. ab or. fa. in 5. colum. dixit quòd ſi ab habentibus arbitrium ſuper bono ſtatu. & publica vtilitate factum eſt ſtatutum dicens, quòd qui non petierit debitum infra 10. annos, non audiatur de cætero, quòd per hoc ſtatutum lędatur ius creditoris, præcedente culpa, & negligentia ſua. & vult tale ſtatutum valere. Idem Bar. in extrauag. ad reprimendam, ſuper verbo denunciationem, dicit quòd vigore dicti ſtatuti, quod ſeruatur in foro ſæculari, recurritur pro ſubſidio ad eccleſiaſticum per viam denunciationis euangelicæ, Bar. etiam in leg. nemo poteſt de leg. 1. non ſolum præſupponit tale ſtatutum valere, ſed etiam tali ſtatuto per debitorem renunciari non poſſe, de quo ibi vide latius Bal. deridet hanc conſiderationem Bar. de qua hic, quia fictio ſiue præſumptio ſtatuti non liberat à peccato. Deinde ſubdit quòd ſtatutum de debito non petendo poſt decĕ annos valet, quia eſt bonũ propter lites dirimendas, licet non
61 ſit ęquum, vt no. in l. 1. ſup. eo. † item quia lex poteſt ex cauſa auferre ius vnius, & dare alteri, & in hoc detrahere iuri naturali vel gen. vt per Inno. in c. quæ in eccleſiarum, de cõſti. Idem Bal. in c. 1. §. ſi qs per 30. ſi de feu. fue. contro. dicit ꝙ ius commune, ſtatutũ, & conſuetudo poſſunt ſtatuere, qđ malę fidei poſſeſſor præſcribat, non fauore præſcribĕtis: ſed odio negligentis, & hãc dicit eſſe potius pęnam legalĕ, quã præſcriptionem. Deinde ſubdit, ꝙ ſi ſtatutũ dicit, ꝙ creditor qui non petierit infra tãtum tempus, intelligatur feciſſe pactum de non petendo, vel intelligatur per acceptilationĕ liberaſſe: quod tale ſtatutũ tolleret ciuilĕ oblig. & naturalem ĕt in effectu, ſed ſi ſimpliciter dicit, qđ ratione negligentiæ tollatur obligatio naturalis; putat quod obligatio naturalis in foro ſtatuentiũ elidatur. Secus in foro cano. ratione peccati. Deinde paulo poſt dicit, quod ſi ſtatutũ nõ refert ſe ad obligationem, ſed ad perſonã agĕtem: puta, creditor nõ audiatur: tunc dicit nõ tolli aliquã obligationĕ, & ideo putat qđ ſaltem debet creditor audiri in curia eccleſiaſtica, vt ibi latius. idĕ Bal. in auth. ad hęc, C. de vſu. in 6. col. ſentit tale ſta-
62 tu. valere per quęcunq; verba conceptũ fuerit. † vult tamĕ, quod habeat recurſum ad forũ eccleſiaſticum per viam denuntiationis euangelicę, quia ſtatutum per quæcunq; verba loquatĕ, ſiue diſponendo, ſiue fingĕdo, nõ poteſt ipſam verã iuſtitiã abolere, in qua fundatur dicta denũtiatio. Idem Bal. in quæſtione per eũ diſputata, quæ incipit ſtatu. cauetur, ꝙ fęnerator, late diſputat hũc articulum. Tandĕ concludit, qđ tale ſtatu. præſcriptionĕ inducens, & per eã creditorem excludens à petitione etiam verę ſortis, valet ex aliqua iuſta cauſa, puta, contra creditorem fęneratorem, vt ibi latius eſt uidendum, ubi multa elegantia dicta ponit. Ant. de But. in c. fi. de præſcrip. tenet dictũ ſtatutũ non ualere, etiam ſi dicat non audiatĕ, nec eſt opus, ut ad denuntiationem euangelicã
recurra-

Digitized by Google

recurratur,quod idem tenet Ioan.de Imo.in d. §.ſi viam,e-
tiam ſi dictum ſtatu. per indirectum vellet prouidere, di-
cens,quod poſt decennium præſumatur inſtrumentum fal-
ſum vel ſimulatum,& per conſequens tenet contra id dicit
Bar. hic.& Bald.in d.auth.& alijs locis prædictis. Et ita qui-
libet prędictorum doc.refert ſe conſuluiſſe ſecundum eius
63 opi.† Quidam moderni in hoc articulo dixerunt conſide-
randa eſſe verba ſtatuti,vtrum dirigantur ad debitorem:pu
ta hoc modo, debitor a quo non fuit petitum debitum per.
10.annos præſcribat,& tunc non tenet, tanquam ſit nutriti
uum peccati,ſi debitor eſt in mala fide, & hoc caſu proce-
dat opi. Barto. hic. Secus ſi eſſet in bona fide: quia valeret
vtroque iure cano. & ciuili. ſi verò dirigantur ad creditorē
puniendo eius negligentiam,dicendo,ſi creditor non petie
rit infra 10.annos,non audiatur, & cadat a iure ſuo, & tunc
indiſtinctè valeat velut peccatum non nutriens, ſed pręcisè
tendens ad puniendam negligentiam creditoris,ar.l.ſanci-
mus,C.de iudic.& eius quod hr̄ in l.ſed & ſi per prætorem,
§.ſed ſi dum decreto.ff.ex qui.cau.ma.re. ſecundo arguunt:
quia ſicut ius commune potuit inuenire præſcriptionem
generaliter:ita & ſtatutum localiter, vt in l. noſtra: tertio
quia ſtatutum habet vim pacti:ergo poſsit.vt not.in l.nō im
poſsib.le.ff.de pac. & in l. ſed ea. ſ. de legi. quia per pactum
etiam poſſet.vt in l.ſi.ff.rem ratam habe.Neq; curant, quod
per indirectum videatur hoc ſtatutum inducere peccatū, ſi
debitor hac exceptione ſe defendet:quia hoc pōt eſſe,& nō
eſſe,& ideo pp hoc non debet irritari ſtatutum,ſicut in ſi.dī
de non ſoluente gabellam,vt non audiatur,uel quod nō ua
leat donatio ſine inſinuatione,uel quod bannitus poſsit im
pune offendi:quia ex his omnibus ſequi poteſt peccatū, &
tā ualent dicta ſtatuta,quia inſpicitur principale propoſitū,
non id quod ſequi poteſt, ſic in propoſito attendatur quod
dictum ſtatutum uoluit punire negligentiā creditoris,non
ergo attendatur peccatum debitoris, quod ſequi poſſet, ſi
debitor ſoluere nollet, aut bonam fidem non recognoſce-
ret, maximè quia tunc creditores recurrere poſſent ad de-
nontiationem euangelicam ut.ſ.eſt dictum. Aduertendum
eſt diligenter circa præmiſſa. nam in primis per hanc diſt.
non euitamus contradictiones Bar.neque reducitur ad con
cordiam,nam vbiq; Bar. loquitur, qn̄ uerba ſtatuti dirigun-
tur ad creditorem, & tamen hic noluit tale ſtatutum tene-
64 re.†Et hanc partem tenendam opinor tanquam cōmunio-
rem, ſcilicet tale ſtatu.non ualere, inquantum aut propter
ſui generalitatē,aut expreſsè uellet debitorē eſſe tutum di-
cta præſcriptione ſtatuaria cum mala fide, per q̄cūq; uerba
loquatur,qđ tenuit Io.An.in c.2. de excep. dicens tale ſtat.
non valere tam in foro cano. q̄ ſęculari. vbi idē tenuit Pet.
de Anch.& in d.c.1.de conſt.& in dicta regula poſſeſ.& in
ca.ſi pp. de præſcrip. in 6. in repe. Hanc partem tenuit do
Anto.vt ſ.eſt relatum,& etiam Imo.in d.§.ſi viam.& in d.c.
ſi. de præſcrip. quam dicit communiter teneri per moder-
nos,& nam ſequitur ibi do. Abb. & etiā in c.quod clericis.
de foro compe. Suadet hoc.nam fauore animæ diſpoſitio.
d.c.ſi.debet potius ampliari.quam reſtringi,vt eleganter di
xit Bar fiendum eſſe fauore animæ,in auth.ſacramenta pu-
berum.C.ſi aduer.vendi.& in dubio eſt tenenda illa opi.per
quam euitatur peccatum,vt in c.iuuenis,de ſponſ.& in cle.
exiui de paradiſo.& per gl.in c.vnico.de ſecuſtrio.hāc par-
tem ſequitur do.Bene.de peru.in d.c.ſi.tanquam communē
& tutiorem etiā in foro ſæculari.ſecutus etiam fuit do.m.
dominus Ange.de periglis de peruſio in d.§.ſi viam. In ali-
quibus tamen caſibus debitor poſſum eſſe tutus, & ſe tueri
dicta præſcriptione. Primo,quādo actus perſonalis eſſet pę
nalis,cum & tunc præſcrip.iuuet etiam ſciētem†quia in fo
ro conſcientiæ non tenetur quis ad pœnam.vt probatur.12.
q.2.c.fraternitas,& ibi notatur quod tenuit in d.c.ſi.do. An.
Io.de Imol.do. Abb. & Moder.ſequuntur ad hoc multa ad-
ducentes.Secundo quando a lege inducta fuiſſet actio tem-
poralis.in l.ab initio eius vitam limitaſſet.vt in l.fin.C.de do
lo,& l.2.de ædili.edi.cum tunc iuuet talis præſcriptio debi-
torem etiam ſcientem ſecundum do. Ant.& Ioan.de Imo.
& Abb.vbi ſ. poſt Hoſtien. cum in his iura ciuilia non ſunt
correcta:vbi etiam vide omnino,an ſaltim in vim denuntia
tionis euangelicæ in iſto caſu recurſum habeat ad forum
eccleſiaſticū,quod optime explicat ibi dominus Abb. Ter-
tio quando ipſæ præſcribens non eſſet in aliqua culpa vel
peccato:puta in præſcribenda libertate contra ſeruitutem,
iam tunc cum talis præſcriptio currat ex ſolo non viu, no
ſperitur ipſæ præſcribens in aliqua culpa,negligentia, vel
peccato:propter quod non exigitur bona fides, ſecundum
Bartolum in dicto.§.ſi viam.& domi.Abba.vbi ſupra.Quar
to quando ipſæ debitor actione perſonali obligatus, non
fuiſſet in aliqua culpa uel peccato non ſoluendo ante præ-
ſcriptionem complerā, vt puta ſi ignorabat ſe debitorē, vt
quia ſucceſſit debitori,uel aliter neſciuit,hoc enim caſu cur
rit præſcriptio ſecundum præfatos doctores, dicētes quod
tunc non haberet locum etiam denuntiatio in foro eccle-
ſiaſtico: nec teneretur ipſæ debitor in foro animæ, ſecun-
dum Innocen. in cap. quia plerique, de immu.eccleſ. & in
capit.cura. de iure pa. Quinto & vltimo & quando lex uel
ſtatutum permittens præſcriptionem ſcienter ſeu cum ma-
la fide,emanaſſet ex iuſta cauſa alia quam negligentiæ cre-
ditoris: puta contra creditorem odioſum,puta contra ſene
ratorem ſecundū Bal.in dicta diſpu. quod ſequitur do.Ant.
In d. cap. ſi.& do. Petr.de Ancha.in repe.dictæ regulæ,poſ-
66 ſeſſor.circa ſi.& do.Bene.in d.cap.fin. † Tertio infert Bar.
ex theorica ſua hic, quam, ſupra retuli: quia ſi ſtatutum di-
ceret, quod contractus minorum non valeat ſine conſen-
ſu duorum conſanguineorum, etiam ſi fuerit iuratum,
quód tale ſtatutum non valeat: cum non excludat cauſam
peccati, ſed ſi diceret iſtud vltra videlicet quod ſi cōtractus
aliter factus fuerit præſumatur dolo dicti minoris inducti.
tunc dicit ualere ſtatu.tanquam excludens cauſam peccati:
67 quia † ſi dolus ineſt.quod videtur præſumptione iuris,po-
teſt iuramentum ſine peccato contemni. vt in cap.cum cō
tingat.de iureiu.& d.cap.2.de pact.in 6.& d.ca.licet mulie-
res.de iureiu.an.co.lib.Et ſecundum hanc diſtinctionem di
cit Bar.vidiſſe iudicari. & iſtud fuiſſe de mente Pe. de bella
perti. in quadam ſua diſpu. Idem Bart. in auth.ſacramenta
puberum. C.ſi aduer. vendi. & in l.ſi quis pro. eo. & in l.cū
lex.infra de fidem.facit aliam conſiderationem:utrū uerba
ſtatuti ſint concepta in perſonam, vel in rem, vt ibi videre
potes, & ibi dixi: quæ conſideratio communiter non tene-
tur,ſcilicet differentiæ,vtrum verba ſint in perſonam,vel in
rem.concepta.Bal.in d.Auth.ſacramenta puberum. format
punctaliter.q.Bar.hic videlicet vtrum iuri cano. poſſit dero
gari per ſtatutum alicuius loci:puta ſi dicat ſtatu.quod non
valeat contractus minorum ſine decreto, non obſtante qđ
minor iurauerit. & arguit. quod tale ſtatu. non valeat plu-
res rationes adducens, poſtea ſubdit hæc verba. Et ideo in
multis locis ſtatuta ſuper hoc vltra dicunt, videlicet quod ſi
aliter fiat,fingatur contractus taliter factus extortus per do
lum vel metum.Poteſt enim ſtatutum inducere fictionem:
qua inducta,patet per d.authen.ſacramenta.ver.per vim au
tem contractum non valere, & hanc cautelam dicit valde
bonam, & ſubdit ſe credere, quod ſi iſta verba non ſint in
ſtatuto, tamen valeat ſtatutum, ſi habeat rationem: quia
malitia hominū illius loci erat magna,puta circa decipien-
dos minores,& propterea emanauit ſtatutum.nam cum ha
beat in ſe æquitatem & rationem naturalem, non poteſt
dici ſtatutum eſſe contrarium, & ita dicit ſeruari de facto.
Ponit etiam Bal.in l.2.C.de reſcin.ven.qu.9. Idem Bald.hic
reprobata d.ſtm. Bar. quam ponit hic, ſimpliciter tenet,
65 quod tale ſtatutum valet, quia ius ciuile poteſt ex cauſa
iuramentum reprobare, & lex obtinet in hoc vim apoſtoli
cam dicit gl.ſingu.in l.ſi quis.quamuis. ff. de iure patro.
vt hic latius vide per eum.ponit etiam Bal. in l. non dubiū,
C.de legi.& in l.nec patronus C. de bonis lib. vbi multa di-
cit ad gl.in d.§.quamuis. Ponit etiam in l. pactum quod do-
tali. C. de coll.& in tit. de pace iura.fir.§.ſacramenta, verſic.
quid ergo nunquid ſtatu.vbi idem ſentit quod hic.Pro veri-
tate huius articuli vtiliſſimi & quotidiani conſiderandi sūt
tres caſus princip. Nam quandoque lex ſiue ſtatutum an-
nullans actum ſiue contractum, annullat etiam iuramen-
tum, excludendo cauſam peccati, quandoque, & ſecun-
do lex ſiue ſtatu. annullat ſimpliciter ipſum actum, annul-
lando etiam iuramentum, & de ipſo mentionem facien-
do,quandoque,& tertio ipſa lex,vel ſtatu. ſimpliciter repro
bat vel annullat contractum,& ſic cōtradicit iuramento ap
poſito ad confirmationem ipſius actus nullam tamen men
tionem facit de iuramento. Circa primum videlicet quan-
do lex vel ſtatutum annullans actum ſeu cōtractum,annul-
lat iuramentū, excludendo cauſam peccati vt contingit qn̄
ſtatutum vel lex diſponit,qđ contractus minoris,vel mulie
ris ſine certa ſolēnitate factus ēt ſi fuerit iuratus, præſumat̄
per dolum,& metū extortus.& nō valeat ipſo iure, & tunc
talis contractus non valebit,quamuis iuramentum ſit adpo
ſitum:nec ipſum iuramentum erit ſeruādum:cum ſit ſubla-
ta cauſa peccati,ſecundū Bar.notabiliter hic.& Bal.in d. au-
then.ſacramen.quem ſequitur ibi Saly.dicens, qꝫ vltra ver-
ba quod præſumatur extortus per metum, & dolum,bonū
eſſet dicere hęc alia verba,nec poſſet probari contrariū,& hoc

ſequitur dominus Florentinus in c.cum cõtingat.de iureiu.
& do.Pe.de Anch.in d.c.1 de cõſtit. q.11.prin. vbi tranſire
69 videtur cum diſt.Bal.in d.auth.ſacramenta.† Quod tempe-
randum eſt procedere, quando ſubeſſet veriſſima cauſa ſeu
cõiectura preſumendi fraudem ſeu dolũ vel metum,vt quia
locus in quo viget tale ſtatutũ,eſt locus in quo minores vel
mulieres cõmuniter decipiuntur dolo,ſeu fraude,vel metu
maiorum,cum tunc nõ valeat tale ſtatutũ , & conſequenter
iuramentum non erit ſeruandum:cum non ſit obligatoriũ,
ex quo preſumitur dolo vel metu extortum,ad quod bonus
text.in l. 2.C.de non nu.pec.vbi patet,quod præſumptio vel
conditio,quæ eſt in contractu, ineſt etiã in iuramento præ-
ſtito ſuper eo,ſed dominus Abba. in d.cap. cum contingat,
dicit hoc procedere , niſi ex confeſſione ipſius iurãtis aliud
appareat videlicet contractum fuiſſe verũ, & non doloſum
vel meticuloſum , cum ipſi confeſſioni ſit ſtandum in foro
pęnitentiali,vt in c.ſignificaſti.de homicid.& etiam conten
tioſo,vt in Auth.ſed iam neceſſe.C.de dona.ante nup.Alias
qñ non ſubeſſet veriſimilis cauſa præſumendi dolum vel
metum:tunc cum tale ſtatu.factum cenſeri poſſit in fraudẽ
iuris can. & diuini, volentis iuramentum ſeruari, non vale-
lebit,vt formaliter tenuit Ray.de For.in repe. huius l.Et ra-
tio eſt in promptu : quia fictio ſeu præſumptio ſtatuti nõ li-
berat à peccato,vt eſt de mente domini Ant. in d. cap. cum
contingat , ſed clarius hoc voluit domi. Abba.adducens ad
hoc quod not.25.q.1.ſunt quidam , & per Inno. in d.c.quia
plerique,& in d.c.quæ in eccleſiarum, & prædicta in omni-
bus ſuis partibus ſequitur do.Bened.de Peru. in d.cap.cum
contingat.in 17.colum.Volui videre do. Abb.in ſua ſolenni
diſpu.quæ incipit ſtante ſtatu.cõiter per Italiam, in qua tan
dem ſuper hoc paſſu determinando concludit ſic: cum ſta-
tutum , præſumit fictionem vel ſimulationem vel metum
vel aliquid ſimile, dico , quod aut nulla apparet ſpecifica &
veriſimilis coniectura præſumendi fraudem: & tale ſtatutũ
non valet quo ad euacuandũ iuramentũ,quia non apparen
te cã vrgente,non poteſt obligatio Deo quæſitẽda ſeu ipſum
ius diuinum impediri,arg.opi.mum. 25. quæſt. 1. ſunt qui-
dam,& qđ no.per Inn. in c.quæ in eccleſiarum,de conſtit.&
in d.ca.pleriq; eſſet enim tale ſtatu. cauſa perfidię & periu-
rij,contra.l.1.C.ſi aduer.vendi.& contra.d.cap.cum contin-
gat. Aut ſubeſt cauſa præſumẽdi, vt quia communiter in lo
co minores decipiebantur , & inducebãtur dolo ad contra-
hendum:& ſæpe fingebantur contractus obligatorij contra
minores , vnde ſtatutum arguendo à cõiter accidentibus,
quod licet,vt in c.1.de cleri.non reſiden.cum ſimi.introdu
xit quandam ſolennitatem,qua omiſſa præſumit contractũ
ſimulatum ſiue doloſum,& tunc aut conſtat in foro animæ
ex confeſſione ipſius minoris contractũ eſſe verum & non
ſimulatum:& putat ipſum aſtrictum ab obſeruantiam iura-
menti , quia in foro animæ creditur confitenti in præiudi-
cium ſuum. vt in c.ſignificaſti.de homi.& no.gl.in cle. 1. de
pœnis. Ceſſat inſuper ſtatuti ratio.nam ex quo ſtatutum eſt
contra obligationem diuinam, ceſſante cauſa ſtatuendi ceſ-
ſat diſpoſitio.ad hoc allegat not.per Inn.in d.c.quia pleriq;
prope fi. apparatus, & glo. in cap. non eſt,de voto. & idem
opinantur dicendum in foro contentioſo : vt ſi aperto ore
confiteatur poſt modum contractum eſſe verum & non ſi-
mulatum ſiue doloſum : quod tunc teneatur ad obſeruan-
tiam : cum ceſſet ratio, & cã ſtatuendi:qua ſublata remanet
70 iuramentum validum , nam † & contra præſumptionem
iuris & de iure admittitur probatio in contrarium per con
feſſionem eius,de cuius fauore agitur,vt not. in auth.ſed iã
neceſſe,C.de dona.ante nup.& in c.is qui fidem. de ſponſa.
& per Bal.in l.filium quẽ habentem, C.fa. erci. & per Inno.
in d.c.plerique vbi ſingulariter dicit,quod etiam poſtquam
ſnĩa tranſiuit in rem iudicatam,ſi conſtat de eius iniquitate
per confeſſionem partis, pro qua lata fuit : debet reuocari,
quia ceſſat præſumptio , quæ operabatur tranſitum in rem
iudicatam , multo ergo fortius hoc debet dici in iuramen-
to,quod principaliter obligat Deo, vt in ca. debitores,& in
cap.& ſi Chriſtus,de iureiu.non enim debet iſte iurans con-
tra conſcientiam tranſgredi iuramẽtum , quia ędificaret ad
gehennam,q̃q̃ hoc ſit occultũ eccleſiæ militanti.ar.in c.lite
ras,de reſti.ſpol.& hoc intelligit quando in confeſſione mi
norum adhibita eſſet debita ſolennitas,iuxta no. per Bar. in
l.certum,§.ſi quis abſente,inf.de cõfeſ.& per Cy. & Doc. in
l.clarũ.de Auth.præſtan. Aut minor allegat fraudẽ præſum
ptã per ſtatutum,ſeu non dicit contractũ oĩno licitũ: & tũc
dicit poſſe ſeruari opi.Bal.ſ.relatã & aliorũ.vt iuramentum
non ſit obligatorium,quia iuramentũ nõ tollit pręſumptio
nẽ ſtatuti legitimè inductã,nec dicitur iſte venire contra iu-
ra,licet veniat contra verba,ex quo non venit contra inter-
pretatius ad quod alleg.d.l.fi.C.de non nu.pec. & notata per
Inn.in c.veniens,de iure iuran.& in cap.per tuas,de arbi.vbi
notabiliter dicit, ꝙ ſi qs iurat ſimpliciter ſeruare arbitrium,
intelligitur iuramentum conditionaliter appoſitum.ſ.quod
ſeruabit,vel ſoluet pęnã:ſicut eſt de natura arbitrij, vt obli-
ga.ſit alternatiua.alle.no.in auth.ſiue a me.& in l. ſi mulier.
C.ad velle.& no.p Cy.in l.ſi executione.C.de non nu.pecu.
& ſic in effectu idem ſentit : licet diffuſius ibi loquatur , vbi
71 videndum.† Subdit tamen vnum,quod reputat in materia
ſingulare, negari non poteſt per iudices ſeculares, quod cũ
ex argumentis & opi. ſupra poſitis ſaltem reddatur proba-
bile dubium ſuper validitate iuramenti , non poterit iudex
ſæcularis de hoc cognoſcere : ſed debet referre ad eccleſia-
ſticum,vt in c.tuam, de ordi.cogni.& in c. nouit. de iudi. &
in c.cum ſit generale,de fo.compe.& in c.ſi.co.tit.lib.6. per
Io. And. & in c.ſi iudex laycus, de ſen.excom.in 6.vt dixi in
fin.in l.2.inf.de iuriſdi.om. iudi. circa finem . Et hanc inter-
pretationem iuramẽti poterit facere epiſcopus , & inferior
à Papa,ſed Specul.notabiliter in titul. de leg.§. nunc de epi-
ſcoporum.ver.item Papa,vbi ſingulariter loquitur ad c. ve
nerabilem,de elec.& Spec.ſequitur dom. Ant.in c. quanto,
de iureiur.faciunt no.per Inn.in d.c.debitores, & in effectu
in d.diſpu.dicit circa dictum paſſum domi. Abb. qui in cap.
eccleſia ſanctæ Mariæ. de conſti. colum.10. dicit hæc verba
licet Fede.de Se.in quodam conſilio dixerit non valere ſta-
tutum laicorum , per quod ex certis coniecturis præſumit
contractum vſurarium , tamen eſt limitandum procedere ,
niſi lex vel ſtatu.principaliter non præſumeret circa actum
ſpiritualem , ſed circa actum temporalem , cui eſt annexus
actus ſpiritualis.Et per hoc dicit ſe ſaluare notabile dictum
Barto.in hac.l.omnes populi.vbi vult laicorum ſi certo caſu
præſumit contractum ſimulatum , licet iuramentum ſit ap-
poſitum in contractu,adijcit tamen hoc moderamen,quan
do ſtatutum præſumit ex rationabili cauſa , alias non poſ-
ſet in fraudem iuramenti lex præſumere ſimulationem , vt
ibi latius , vbi ſe remittit addicta per eum in d. diſputa.&
ſic vbique domi.Abba. idem ſenſiſſe videtur domi. Pau. de
Caſt. ſimpliciter in d. Auth. ſacramenta, in lectura conclu-
dere videtur , iuramentum eſſe ſeruandum , non curato
quibus verbis ſtatu . vtatur ad euacuationem iuramen-
ti etiam præſumendo dolum &c. & cum hoc tranſit etiam
do.m.hic idem do.Pau.in repe.d.auth.ſacramenta,quam fe
cit Floren.poſt multa tandem concludit,quòd quantum ad
vires,quas habet iuramentum a iure ciuili, bene poſſet per
ſtatu. tam directe quam per indirectum illam virtutem ſi-
bi auferre per d.l.adigere.§.fin.de iure pa. in glo. Sed quan-
tum ad vires, quas habet de iure cano. nec directe nec per
indirectum poteſt eas auferre ar. d. regulæ , cum quid vna
via , & quia eſſet in poteſtate laycorum attrahere ad ſe ea ,
quæ non ſunt de ſuo foro,quod fieri non debet,vt in d.c.no
uit.de iudi. Et ideo infertur,quòd ſi ſtatutum dicit,quòd ni
ſi ſit obſeruata certa ſolennitas , contractus præſumatur fi-
ctitius & ſimulatus,ſeu dolo initus: tamen ſi fuerit iuratus,
72 valeat. † Fatetur tamen , quod quando contractus eſt verè
ſimulatus vel dolo initus, iuramentum non valet : quia nõ
adeſt conſenſus iurantis,ſed in caſu ſtatuti poteſt eſſe quod
adeſt conſenſus iurantis re vera, ſed fingitur abeſſe per ſta-
tu.ſed quo ad Deum,cui omnia nota ſunt,plus veritas attẽ-
di debet,quam fictio.cap.inquiſitionis,de ſenten.excom.&
ſubdit quod ſi ſtatu. fingeret ſimulationem & dolum ex ali
quibus coniecturis propinquis & veriſimilibus ad præſu-
mendum verum dolum,ſecundum ea quæ notantur in l.do
lum.C.de dolo,tunc opinatur contrarium;quia tunc non eſ
ſet dolus fictus , ſed verus, qui cum non poſſit directe pro-
bari,ſed per coniecturas,per ſtatutum tales veriſimiles con
iecturæ delegari & ſpecificari,verbi gratia, ſi diceret, quod
quando quis accuſatus de aliquo crimine facit aliquem cõ
tractum,quod iſte præſumatur ſimulatus.Satis enim eſt illa
propinqua & veriſimilis coniectura , ſcilicet, quod faciat
potius ad euitandum pœnam , quam pro veritate , vnde ſi
contingat eum abſolui ab accuſatione , poterit dicere con-
tractum nullum , veluti ſimulatum eſt forma ſtatu . Vel po-
ne , dicit ſtatutum , ſi minor habens curatorem contrahat
ſine eo,cum de facili poſſit haberi , præſumatur dolo indu-
ctus,certè ſatis eſt hæc bona præſumptio.arg.l.fina.infra de
ritu nup. & tunc non habet locum. d.auth. ſacramenta. Si-
cut enim per ius commune quædam præſumptiones veri-
ſimiles ſpecificantur ad probãdum verum dolum vel ſimu
latum,vt d.l.dolum,ita poſſunt ſpecificari per ſtat.Sed quã-
do eſſet coniectura omnino extranea , vt eſt Florent. ſta-
tu.quod

ra, quod niſi coram Capitaneis orti ſancti Michaelis mulier vel minor contrahat, præſumatur contractus ſimulatus: non cenſetur tunc tolli iuramentum, vel eius vires, hæc dicit in effectu præfatus Docto. & ſapide locutus eſt & magis digeſte, quam in lectura. Dominus Ludou. de Roma, conſilio 12. ſequitur opin. Bald. in d. authen. ſacramenta, & eſt pulchrum conſilium ſi velis omnino videre. Volui videre quid ſuper hoc paſſu ſenſerit d. Cato Saccus Doctor Papienſis in l. ſi quis pro eodem infra de fideiu. quam repetiit. Tandem in charta. 20. aggreſſus eſt hunc articulum, quem hic agitamus, dicit ipſum ſpinoſum & difficilem, & relatis opi. Bart. Bald. Anto. de Bu. Ioan. de Imo. & Saly. in locis præallegatis, dicit iudicium Bald. in hac materia fuiſſe incertum: & ideo ſuam authoritatem in hac materia ſpernendam. Cuius dicta ideo dicit ſe retuliſſe, quia iudices hoc tempore magis credunt lecturis & ſcartafaciis, quam legibus. Tandem remittit ſe ad dicta per eum in ea. l. ſi quis pro eo. in tertio articulo principali: vbi concludit, quod lex habet vim apoſtolici: & diſponere poteſt circa materiam iuramenti. Multa ſuper hoc inordinate inuoluit præfatus Docto. per plures chartas diſcurrendo: & tandem leuibus argumentis declinauit ad partem, quam ſupra retuli ipſum tenuiſſe. Tandem ex omnibus opin. ſupra relatis opinioni domini Abb. ſupra relatę videtur inhærendum: quam ſecutus eſt in d. capi. ecclesia ſanctæ Mariæ, & in d. cap. cum contingat, & in d. diſpu. ſecutus eſt etiam conſulendo ſuo conſilio. 62. quam tenere videtur dominus Pau. in d. repet. authen. ſacramenta, & fuit quaſi idem ſpiritus in diuerſis corporibus, nec diſcrepare videtur à ſententia domi. Anto. in d. cap. cum contingat, qui eleganter dicit, quod aut apparet legitima cauſa præſumendi dolum ſeu ſimulationem in contractibus minorum: & impeditur virtus iuramenti: aut non apparet legitima cauſa præſumendi: & valet iuramentum, etiam ſi ſtatutum ſpecifice annullaret iuramentum, & ſapit hæc opi. mediocritatem quandam: igitur tanto libentius eam amplector, monitus ad hoc ab imperatore in l. non ſine, C. de bonis quæ libe. cuius verba ſunt hæc. Conſequens eſt ambiguas atque legũ diuerſis interpretationibus titubantes cauſas benigne ac iuris moderamine temperare, quem text. ſemper tene menti allegabilem ad multa.

† Limitat tamen prædicta dom. Abba. in d. conſil. dicens,
73 quod eo caſu, quo ſtatu. prædictum valeret, puta ſtantibus extrinſecis ſeu legitimis coniecturis doli vel fraudis a ſtatuto præſumptis, vt ſupra fuit retentum ſecundum eum: tamẽ ſi dictus minor prius iuraſſet ſe maiorem ante omnem contractum, deinde contraxit, & iurauit ſuper contractu: quod tale ſtatutum non debet extendi ad iuramentum prius præſtitum, propter quod iuramentum prius præſtitum, tãquam doloſe iurauerit ſe maiorem, vult quod ſicut excluderetur a beneficio reſtitutionis l. ſi aſtutius. C. ſi mi. ſe ma. dix. ita excludatur à beneficio ſta. & tandem concludit quod dictum Bart. hic procedat, quando a princip. ſe non iurauit maiorem, & quando probatur ſtatuentes habuiſſe probabilem cauſam præſumendi dolum, vt ibi late per eum. Pro c[illegible] limitationis veritate, & vtrum procedat, vide ſingulariter per Ioan. an. in addi. Specu. in titu. de ſententia. §. vt autem, circa princip. in addi. quæ incipit, ad hæc & alie. vide etiam Ludou. in d. conſil. 12. profecto in eadem in cauſa de directo fuit redditum in contrarium conſil. dom. Abba. ſupra allegatũ, vt ex dictorum conſiliorum lectura colligi poteſt. vide etiam quæ dixi in d. Authen. ſacramenta, & ſi ſtatutum eſſet confirmatum a Papa, vel ſuis legatis non in ſpecie, ſed in genere confirmato toto volumine ſtatutorum, quid operetur, vide dicta ſupra circa. 1. quæſt. princ. vbi poſui de viribus dictæ confirmationis. Vide etiam ad prædicta, quæ dixi in d. Authen. ſacramenta. Et præterea aduertendum ſecundum dom. Abb. in d. conſilio, quod quando ſtatutum dicit, quod niſi ſeruetur certa ſolennitas &c. contractus factus a minore fingatur dolo extortus, ſtatuentes videntur dubitaſſe de vero dolo. nam fictio cadit ſuper certo & falſo: cum ſit pro veritate contra veritatem facta aſſumptio. præſumptio vero ſuper incerto, quod poteſt eſſe verum. & ſic ſtatuentes voluerunt fingere dolũ vbi nõ erat, qđ non potuerunt facere in præiudicium iuramenti. Ex illo igitur verbo dicit debere argui, quod non habuerunt ſufficientem cauſam præſumendi doli, alias non fuiſſent ſtatuentes vſi verbo (fingatur) plus ergo affert dubitationis, ad validitatem. ſta. verbum, fingatur, quam verſic. præſumatur. Circa ſecundum membrum quando ſtatu. vel lex annullat ſimpliciter ipſum actum, annullando etiam iuramentum non ſeruata forma & ſolennitate ſtatutaria, non tñ aliquid dicit de dolo, metu, fraude, aut ſimulatione fingenda vel præſumenda: & tunc dicendũ eſt, qđ aut loquimur in lege canonica ſeu ſtatuto clericorum ab ea approbato: & tunc nõ valebit contractus, nec iuramentum cum d. lex canonica habeat vim apoſtolici in tollendo iuramentum, vt dicit gl. ſingularis in d. l. adigere. §. fin. inſ. de iure patro. Et hoc tenuit Io. An. poſt Hoſti. in ca. 7. quemadmodum, de iureiur. & ita communiter tenetur. † aut loquimur in lege ciuili ſeu ſtatu. laycorũ: & tunc quantuncunq; talis lex vel ſtatutũ improbet cõtractũ vel iuramẽtũ, nihilominus ipſum iuramentum annullare non põt: & propterea erit ſeruãdum cũ lex ciuilis ſuper iuramẽto diſponere nõ poſſit & hoc voluit Io. An. poſt Hoſt. in d. c. quemadmodũ, & Fede. conſil. 272. & Ba. hic, & do. Ant. Ioan. de Imol. & do. Abb. in d. c. cum contingat, vbi ad hoc multa allegant. Tenuit etiam hoc præfatus do. Abb. in d. diſpu. indiſtinctè, ſiue verba ſtatuti dirigantur in perſonam, ſiue in rem, ex quo principaliter in fauorem iurantis emanauit ſtatutum: licet in conſequentiam, & ſecundario concernant fauorem publicum, vt ibi late eſt videndum. Quod aliqui limitant procedere, niſi ipſa lex ciuilis ſeu ſtatutum iuramentum annullans habeat in rationem & ęquitatem, puta, quia ſtatutum annullat cõtractũ factum cum minore vel muliere non ſeruata certa ſolennitate, etiam ſi interuenerit iuramentum: ex eo, quia malitia hominum illius loci erat multum prona ad decipiẽdum minores & mulieres, ſecundũ Bal. in d. Auth. ſacramẽta, & aliis locis ſupra allegatis: & ſequitur Pe. de Anch. in d. c. 1. de conſtit. 5. in regula, ea quæ fiunt à iud. ce. de re. iu. in 6. & Saly. in d. Auth. quod ſequitur dominus Benedi. de Perdio in d. c. cũ contingat, dicens, quod hoc forte procedit, ſcilicet quod ſtatuto poſſit remitti iuramentum ſicut pacto, vt dicebat Saly. quo ad obli. q̃ ex ipſo iuramento quæritur ipſi parti vt poſſit tolli ſtatuto ſicut & pacto: Sed non quo ad obligationẽ quæ ex iuramento quæritur ipſi Deo, vt notatur in cap. 1. & c. debitores, de iureiur. cum ad eam non videatur ſufficere fictus conſenſus reſultans ex ſtatuto, cum hoc non reperiatur iure cautum. Sed licet talis obligatio Deo quæſita non tollatur p ipſum ſtatutum: tamen ipſum ſtatutum forte ſeruãdum erit in foro ſeculari: cum in ſuo foro ipſa lex ciuilis, ſeu ſtatutum diſponere poſſit ſuper ipſo iuramento, & prohibere ipſam obligationem, & eam inualidare. arg. notatorũ in l. cum lex, inſ. de fideiu. & in l. ſi non ſortem, in prin. inſ. de condi. inde. & in d. l. non dubium. & in glo. d. l. adigere. vnde cum ipſe contractus ſit inualidatus ab ipſa lege vel ſtatuto: non poterit ex eo agi, coram iudice ſeculari, nec ex iuramẽto, cum ex ſe regulariter non producat obligationem, vt no. in d. l. ſi qs pro [illegible] & in l. 1. C. de ope. li[illegible] & ibi per Bal. & per Io. de Imo. in d. c. cum contingat, & ſubdit, quod hic eſt, quod coram ipſo iudice ſeculari & in eius foro ſeruandũ eſt ipſum ſtatutũ, vt ſupra & videtur eſſe de mẽte Io. de Imo. ſcilicet qñ habet æquitatem & rationem: vt paulo ante dictum fuit, alias autẽ [illegible] attendendum, prout ſupra retuli, & communiter tenetur. Sed coram iudice eccleſiaſtico tale ſtatutum non erit ſeruandũ nec in eius foro, imo vult, quod poſſit eccleſiaſticus iudex cogere iudicem ſecularem vt obſeruet iuramẽtu. hæc in effectu ſequitur do. Benedi. vbi ſ. Circa quem paſſum præcedentem omnino vide Bal. in l. 1. C. ſi aduerſus dona. Ex quo dictis poteſt limitari c. ſi confeſſio, & poſita, & ibi dixi. Circa tertium membrum, quod eſt quãdo lex vel ſtatutum ſimpliciter reprobat vel annullat contractum, & ſic in effectu contradicit iuramento appoſito ad confirmationem ipſius actus, nullam tamen mentionem facit de iuramento: an tunc iuramentum ſit ſeruandum, & quid operetur, & qñ late vide per cano. in d. ca. cum contingat, & legiſtas in d. Auth. ſacramenta, & locis præalle. quem art. ea idem nõ proſequor: quia non eſt materia noſtræ legis. Attentauit etiam Bart. hic in prima ſuæ diſtin. ſuper hac tertia prin. q. vtrum teſtamentum factum coram duobus teſtibus, quod iure diuino eſſet validum, attenta regula iuris diuini dicente, quòd in ore duorũ, vel trium ſtet omne verbũ & iure ciuili eſt inualidum, ſaltẽ in foro conſcientiæ ſit validum, & hoc relinquit diſputationi theologorũ, vide hunc articulũ examinatũ a Lud. in repe. auth. ſimiliter, C. ad l. Fal. in 20. char. vbi ad ſaturitatẽ quiſq; videre poterit, & vltra allegata per eum. vide per Bal. in ſua diſp. quæ incipit, ſtatuto cauetur quòd fęnerator, q̃ ubi, ſup. allegaui ſæpius & eſt notabilis diſp. Quærit etiam Dom. Per. de Anch. in d. c. 1. q. 11. prin. Pone, ſtatuto cauetur, qđ emens rẽ publicè in mercato, non teneatur ipſam reſtituere etiam vero dño, vtrũ tale ſtatutum ſecurum reddat emptorẽ in foro cõtẽtio. aut in cõſciẽtia, & ibi vide. Quęrit ſecũdo, poſt guerrã, quæ diu viguit inter duas cõmunitates facta pace vtrinq; ſtatutũ firmatũ eſt ſup remiſſione iniuriarũ, & damnorũ, &

firmatum, ꝙ querelæ ſubditorum ſuper deprædationibus &
damnis illatis non audiantur per iudices, an valeat, & ibi vi-
de, vbi etiam ſubditi, poſito ꝙ valeat, vtrum qui emerint res
deprędatas tēpore guerrę, ſint tuti in foro cōſciētiæ: Quęrit
75 tertio † an valeat ſtatu. dicens ꝙ pater non teneatur alere fi
lium maiorem, 18. annis. concludit ꝙ non, vt inſti. de iure
natu. gen. & ciui §. ſed naturalia. allegat Io. an. in addi. Spec.
76 in tit. qui filij ſint legi. Quærit quarto, † an filius poſſit ex-
cludi per ſtatu. à ſucceſſione patris, vide Dy. & ſcribentes in
regula indultum, de reg. iu. in 6. & Ioan. And. in addi. Specu.
in tit. de ſucce. ab inteſta. & per Oldr. q. 133. & per Cynum.
in l. ſancimus. C. de nupt. & in d. regula indultum, videbis
77 multa loca, vbi de hoc articulo. Quærit quinto: vtrum † va
leat ſtatu. quòd pater teneatur pro debito filij, quod videtur
contra legem diuinam, concludit quòd ſic ad pœnam pecu-
niariam, non quo ad corporalem. allegat Bal. in l. 1. C. res in-
ter alios acta. vide per Modernos in l. cum filius, inſ. de verb.
obli. Conſuluit etiam Bal. in conſilio quod incipit, in Chri-
ſti nomine videtur ꝙ vigore dicti arbitrij, cum quidam Flo-
rentini de magna domo occidiſſent ambaſiatorem Flo. are-
tij. Floren. ſtatuerint contra conſortes ipſorum, vt omnes
expelli deberent de ciuitate, & bona ipſorum confiſcari, &
haberi pro rebellibus, niſi dictos homicidas eorum conſor
tes infra annum præſentarent viuos, vel mortuos commu-
ni Flo. ꝙ tale ſtatutum valebat. ſi in ſimili ita erat Flor. vſita-
tum, quia expedit reipu. vt pacifice viuatur, vt ſuperbarum fa
78 miliarum audacia refrænetur, & quandoq; propter † vnius
delictum punitur totum caſatum, C. ſi quacunque prædi. po-
te. l. 1. & l. pro ſpe inſ. qui, & à quibus, bene facit tex. 1. q. 7. ca.
eccleſia cum ſeq. vt latius per Bat. in d. conſilio quod etiam
tenuit Pet. de Ancha. in d. c. 1. q. 11. prin. Et dicit quod vigo-
re ſup. dicti ſtatu. ſecutus ſuit effectus, quem domini Floren.
conceperunt, nam illi de domo metu, & formidine ſupradi-
ctę deliberationis contra eos factę fecerunt illos homicidas
79 eorum conſortes occidi. Sexto quærit † vtrum valet ſtatu.
dicens, ꝙ filius etiam non hæres teneatur pro debitis con-
tractis à patre, prout dicit ſtatu. Bonō. in filiis mercatorum
fallentium, concludit ꝙ ſic, & ita tenet Bald. in l. dotis, C. de
iure Doct. vbi etiam notabiliter dicit, quòd poteſt adhiberi
remedium, quod filij non teneantur ad debita patris in caſu
prædicto. ſcilicet ſi pater exhæredet eos. Nam exhæredati ha
bentur pro mortuis, & inuiti repelluntur ab hereditate pa-
terna, vnde non debet intelligi ſtatutum de ipſis. Sed ſolum
de illis, qui ſecundum l. 12. ta. erant ſui & neceſſarii. ar. ff. de
contrata l. 1. §. pen. quod tene menti. Sequitur Anch. vbi ſup.
refert, & ſequitur Pon. in l. ſi filio, ia ſecunda. inſ. ſol. mat. Et
aduerte quia Bal. videtur tenere, quòd tale ſtatutum non ha
beat locum in filio emancipato, dū dicit ſtatutum intelligen
dū ſolum de illis, qui ſecundū l. 12. tab. erant ſui & neceſſarij,
ſuper quo cogita. Et pondera prædicta ad ſtatu. Sena. diſpo-
nens de modo abſtinendi ab hæreditate paterna, vtrum per
dictum modum poſſit illius ſtatuti diſpoſitio declinari. Se-
80 ptimo quærit. Perulij eſt ſta. quod pater poſſit filiis ſpuriis
relinquere, & donare non obſtante aliqua lege vel canone,
& poteſtas puniat pęna 10. librarum illos, qui dictos ſpurios
moleſtauerint ſuper dictis relictis, & donatis. vtrum hoc ſta
tu. valeat, Doct. Fed. de Sen. in conſ. in M. 680. Iac. Bu. Do.
Recuperus de ſancto Miniate & Doct. Pau. de Eleaz. conſul
uerunt quod non. vt hæc videri poſſunt inter conſilia Fede.
Bar. idem tenuit, in l. teſtamenti factio inſ. de teſta. Bal. in l. cū
ctos populos. C. de ſum. trini. Poſt longum tractatum con-
cludit, vt ſup. & ſimiliter in l. 1. C. de natu. reſti. vbi concludit
quod non valeat, & dicit eſſe communem opi. Limitat tamē
prædicta procedere in natis ex damnato coitu. In aliis autē
non ſpuriis ſicut valet lex, quod ſuccedant matri in totū, &
patri in certa quota, vt in authen. C. de natu. libe. ita dicit vale
re ſtatutum. Tangit etiam q. in l. 1. C. de iur. aur. annu. Hanc
q. ponit Ioan. And. in addi. Specu. in tit. de ſucceſ. ab inteſta.
verſic. quid ſi pater, circa fin. vbi multa ad materiam Domi.
Pet. de Anch. in d. cap. 1. q. 11. princip. refert. & ſequitur Fed.
& alios prædictos tenentes quòd non valeat, illa potiſſima
ratione, quia ſtatutum eſt inductiuum peccati, alliciens ho-
mines ad huiuſmodi. nefarios coitus, & tacitè innuere vide-
tur de mente præfatorum Doct. quod quantum ad ſpurios
iam natos tempore conditi ſtatuti eſſet tolerabile, ceſſante
dicta cauſa in eis. Domi. Anto. de Butr. plene tetigit in c. per
venerabilem, qui fi. ſint legi. in §. charta vbi omnino vide,
& per Mod. in d. l. teſtamenti factio, & aliquid in l. ſi quæra-
81 mus, eo. titu. † Octauo quæritur vtrum in caſibus in quibus
nō valet ſtatu. poſſit ſi. mari adiectione pœnæ Bar. in l. ſupra.
Scius & Ange. inſ. ad legem Falcid. tenet quod non, & idem
notabiliter determinauit in extrauaganti qui ſint rebelles in
glo. ſua ſuper ver. mille librarū. Idem tenet Bald. hic in verſi.
Sed nunquid opponendi, ille enim qui non poteſt ſimplici-
ter dare, non poteſt pænaliter diſponere, & in prohibitis re-
digitur quis ad inſtar priuati, ſecundum eum, quod ſequitur
do. Pe. de Anch. vbi ſupra. Hinc conſequenter applicatur,
nona. q. vtilis & quotidiana. Ciuitates videntes circa aliquid
non poſſe ſtatutū facere, volentes quod ſtatuta ſua, quæ ſunt
inualida, ſeruentur, auferunt ſuis iudicibus & omnibus iudi-
cialibus ſuis iuriſdictionem vt ſuper & contra illa ſtatu. quo
uiſmodo allegarentur iuriſdictionem non habeant, dubita-
tur. verſ. talia ſta. ita iuriſdi. auferentia valeant: vide Bart. no-
tabiliter hoc decidentem in d. extrauag. qui ſint reb. ſuper d.
verbo mille lib. & per eundem in conſilio quod incipit do-
mini priores & per Baldum, in l. cunctos populos, C. de ſum.
82 tri. in repeti. † Circa 3. q. prin. huius 3. quæſtionis prin. quæ-
rit hic Barto. vtrum ſtatutum valeat ſuper his, quæ diſpoſita
ſunt à iure communi cano. vel ciuili. aliter ſtatuēdo præter
vel contra. Tandem concludit, quod quandoque lex reſiſtit
ſtatuto, prohibendo ne fiat: ſi tunc non valet ſtatu. quia prin
ceps permiſit, vt in hac. l. & ſupra eſt dictum late in prin. hu-
ius. l. Secus ergo ſi prohibet. l. eos. C. de vſuris, Auth. caſſa.
C. de ſac. ſan. eccl. Auth. nauigia. C. de furtis, & Auth. omnes
peregrini. C. communia de ſucceſ. quandoq; lex non reſiſtit
ſtatuto: & tunc ſi illud tale eſt prohibitum fieri per pactum,
quia contra bonos mores: & tunc nec poteſt fieri per ſtatu.
& hoc caſu procedat glo. in rub. C. de decr. decu. lib. 10. quia
ſtatutum & lex debet eſſe ſancta & honeſta. vt infra l. proxi.
§. 1. & l. leges ſacratiſſimæ, C. de legi. & hære. 3. diſtinct. erit
autem, ergo ſi contineat aliquid inhoneſtum, non valet, aut
eſt prohibitum fieri per pactum alia ratione, puta publicæ
vtilitatis, vel alterius iuris ſubtilitatis: & tunc licet non poſ-
ſit contra fieri per pactum, tamen poteſt conteſt contra fie-
ri per ſtatutum, & ita intelligatur glo. in l. nec ex prætorio, &
l. neque pignus, inſ. de re. iu. & no. in l. 2. C. quæ ſit lon. con-
ſue. bene facit. l. de quibus, in inſ. tit. 2. Et ſubdit quod iſtis ca-
ſibus non dicitur ſtatu. contra legē licet diſponat aliter, quā
lex, vt no. in l. paciſci. infra de pac. & l. pacta quæ contra. C.
eod. titu. & habere per Bal. in l. fin. C. de eden. Prædicta limi-
tat procedere, quando fiunt ſtatuta de his, quæ ſpectant ad
populi iuriſdi. Si vero fierent in cauſis maioribus, quas prin-
ceps ſibi ſoli reſeruauit, vt in concedenda venia ætatis, & in
arrogatione, & ſi. & tunc ſta. non valet, quia non pertinet
populi iuriſdictio. argum. eorum quæ dicta ſunt ſupra in pri-
ma quæſtione princip. & no. in cap. 2. de maior. & obedi. &
10 diſtinct. catholica, cum ſimil. hæc in effectu vult Bartol.
83 † Quibus † adde, & primo dum dixit, quod in caſibus in qui-
bus aliquid non poteſt fieri per pactum: quia lex illud pro-
hibuit per pactum fieri, tanquam contra bonos mores, er-
go nec per ſtatu. &c. Nam illud eſt intelligendum ſecūdum
domi. Franc. de Alber. de Aret. in quibuſdam addi. ad hanc. l.
de illis malis moribus, qui non poſſunt per legem fieri bo-
ni. puta circa id quod eſſet contra præcepta diuina: contra
quæ non poſſet diſpenſari per legem ciuilem, vel eſſet. l. iu-
ris naturalis abrogatiua in totum, iuxta no. in l. fin. C. ſi con-
tra ius vel vtili. public. Secus ſi diceretur malus mos propte-
rea, quia prohibitus a iure ciuili, quia per legem poteſt effi-
ci bonus ſublata prohibitione. Conceſſum eſt enim etiam
contra iuris præcepta ſtatuere, maximè ex cauſa: vt hic. &
hoc quod vult Innocen. extra de conſuetu. ſuper rubr. ad fin.
Vnde infert quod ſtatu. poteſt permittere homicidium ex
cauſa, ſed non adulterium, quia non poteſt in hoc diſpenſa-
ri contra diuinum vel humanum præceptum, quia non po-
teſt ſubeſſe iuſta cauſa. Vnde ſimiliter infert, quod vxo-
rem banniti vel mulierem bannitam non licet impune co-
gnoſcere, & hoc, quia eſſet contra iuſtitiam publicę hone-
ſtatis. Item quia contra matrimonium non poteſt ſtatui:
quia eſt ſacramētum indiſſolubile ab homine, & quia mem-
bra agentis per actum carnis non ſunt propter debitum al-
terius ſoluta à lege pudicitiæ hæc dicit præfatus Doctor. Cir
ca quæ vltima vide dicta ſupra circa princip. huius 3. quæſt.
princip. Et dum dicit intelligendum de illis malis moribus,
quæ non poſſunt per legem fieri boni: adde Bald. in fin. no-
tabiliter in procemio. C. in quibuſdam lect. in 1. colum. dum
limitat regulam iuris, non eſt obligatorium, de regu. iur.
in 6. quam dicit locum habere, quando iuramentum eſt
præſtitum contra tales bonos mores, quorum trangreſſio
inducit peccatum, vt ibi late & per eundem in d. l. pacta quæ
contra, C. de pac & ibi dixi poſt Pau. de Caſtr. & in l. pactum
dotale, C. de collat. vbi ſimiliter eſt videndum. Item dum
Bart. hic voluit quod non valeat ſta. ſuper conceſſione veniç
ætatis

Digitized by Google

ętatis arroga.& alias principi reſeruatis. circa hoc vide eun
em Bartol.in l.non ambigitur, infra de legi. & l. 1.c. de qua,
infra de poſtul.& l.denique in princ.infra de mino.& l. acta.
& l.quidam conſuiebant infra de re iudi.& l.vnica.infra vt in
flumi.pu.nauig.liceat.& in dictis locis per Docto. & per An
gel.in l.more.de acquir.hæred.& per Ant.de But.in d. c. per
venerabilem.in 5.char.& vide quæ dixi plene in l. 1.C.de his
qui veni.ęta.vbi allegaui Bald. in conſil. 160. allegantem gl.
ordinariam in l.2. inf. de eo quod certo loco. allegaui ibidē
Saly.in conſi.quod incipit. Quædam domina Franciſca. vbi
omnino vide, & ex dictis ibi tibi liquebit, vtrum ſtatutum
Flor. quo cauetur quod maiores 18. intelligantur habere le-
gitimam perſonam in quibuſcunque negotijs & iudicijs, va-
48 leat necne. Succeſſiuè quæritur † de tertio: videlicet quando
diſponit de his quæ ſunt diſpoſita per leg. l. & canones, an ſta
tu. veleat ſuper iſtis: & certè ſi concordat: expeditum eſt, qđ
valet, recurrendum tamen eſt ad not. in capit. 1. de conſtitut.
lib.6. De uirtute huius ſtatuti idem continentis quod ius cō-
mune, vbi latiſſimè per ſcribētes. Si vero diſponat ſuper præ
teritis à iure communi, & ſimiliter dicendum, quod valet:
dummodo ſit alias rationabile, vt concludit D. Pet. de Anch.
vbi ſupra. vbi applicat q. Ioan. Andr. dudum diſputatam per
fratrem Vbertum, ſi eps̄ vel alius ſuperior ſtatuit, quod pro-
pter honeſtatem melius conſeruandam nulla mulier ſuę iu
riſdictionis vtatur ornamentis fucati coloris, aut auri, argen
ti, vel gemmarum vltra certam quantitatem, aut longis ve-
ſtibus vltra certam menſuram: & contrafacientes excom-
municauit: vtrum contrafacientes incurrant hāc pœnam: Et
85 primo † concludendum eſt, quod ornatus fucationis ſi fiat
propter laſciuiam vel contemptum, non eſt licitum: & eſt
mortale peccatum. Si vero fiat ad occultandum turpitudinē
prouenientem ex aliqua cauſa maximè extrinſeca, puta infir
mitate uel huiuſmodi. & tunc licet. Si uero ſit ornatus ſuper-
fluus circa ueſtes & huiuſmodi: & tunc in mulieribus non
nuptis ſi fiat ad placendum aſpectibus uirorum, & ad concu
piſcēdum, eſt peccatum mortale. Si uero fiat ex uanitate pro
pter quandam iactantiam, ut forte bene uideantur indutæ: &
tunc ſaltem eſt ueniale. In coniugatis uero dicendum eſt ꝙ ſi
ſe ornant, ut placeant uiro, ne per eius contemptum labatur
in adulterium, & hoc fieri poteſt ſine peccato. Redeundo igi
tur ad q. noſtram propoſitam, dicendum eſt, quod tale ſtatu.
epiſcopi ex cauſa de ſui natura bonum eſt, & ualet. Et quæ-
cunque utitur fucis ſaltem ad fingendam pulchritudinem q̄
non habet, incidit in pœnam, quia cum fucatio de ſui natura
ſit mala, potuit merito prohiberi: nec uxor in hoc debebit
obedire marito. Circa alia ornamēta cōcluditur, quod quęli
bet non nupta tenetur pręciſè obedire ſtatuto, & quanquam
in talibus poſſit eſſe ornatus ſine mortali peccato: uirtute tn̄
ſtatuti tranſgreſſio facit mortale. Circa nuptam autem dicen
dum eſt, quod aut uir conſentit expreſſe uel tacite, non præ-
cipiendo contrarium: & tunc mulier debet tale ſtatutum ſer
uare: alias incidit in pœnam. Si uero uir expreſſe prohibeat:
& tunc ipſa mulier quantū eſt in effectu proprio debet uel-
le obedire ſtatuto. Sed in effectu potius obediet uiro, cuius
obedientiæ immediate & principaliter eſt aſtricta, & hæc col
liguntur ex dictis Io. an. in regula, ea quæ fiunt à iudice. mo-
dernorum ibi iſta optimis rationibus cōfirmantur. Ex quo-
rum dictis infertur, quod epiſcopus circa mores laycorum
ſtatuere ciſſit ipſis inuitis. Quod intellige procedere circa
illos mores, qui inducunt peccatum, quod reputatur pro-
priè crimen eccleſiaſticum, puta quod nemo vadat ad mo-
naſteria, ad hoc l. 1. C. de nupt. ut ibi per Moder. & maximè
Geminianum, & dominum Bene, de Peruſio, qui prædicta
86 omnino ſequitur fere ad literam. † Supereſt tertius caſus,
quando ſtatu. diſponit aliter quam ius commune, utrum ua-
leat: d. Bal. in hac. l. format iſtam, q. in epiſcopo, an epiſcopus
facere poſſit conſtit. contrariam iuri communi, poſt aliqua
arg. pro & contra, tandem diſtinguit, aut ſtatu. epiſcopi ſit ſu
per caſu omiſſo a iure communi, aut ſuper caſu per ius com
mune terminato & deciſo: primo caſu valet ſi ſit bonum &
honeſtum: vel tale ſtatutum habet iuſtitiam meram, vt l. iu-
ſtitia, §. 1. ſup. eo. & in præcedenti q. dictum fuit: ſecundo ca-
ſu concludit, quod ſi ſtatu. venit ad roborandum & adiuuan
dum ius commune forte cum adiectione pœnæ, & valet. c.
vt animarum, §. ſtatuto. de conſti. lib.6. Si vero venit ad dero
gandum & infringendum ius commune, & tunc dicit non
valere, duplici ratione, prima ratione ſtatuentis: quia infe-
rior legem ſuperioris tollere non poteſt, vt habet in cle. ne
romani. de elec. Secunda, quia non eſt neque bonum neque
ęquum, ex quo eſt iuri communi contrarium, l. ambitioſa. ff.
de decre. ab or. fa. niſi forte fiat ex euidenti & neceſſaria cau
ſa, ar. l. ſi hominem. ʒ. mand. hæc in effectu dicit Bal. vbi ſu-
pra. Sed altius inueſtigando hunc paſſum videamus, quid a-
lij ſenſerint: reperio Ioan. And. in c. fi. de offi. archipre. in no
uella dicentem quod legatus in his, quæ ſibi ſedes apoſtoli-
ca reſeruauit, non poteſt facere ſtatu. ad hoc de offi. deleg. c.
quod translationem, nec contra ſolennia concilia, nec con-
tra ea, quæ communiter obſeruantur: vnde non poſſet ſta-
tuere, quòd minor. 30. annis poſſit eligi in epiſcopum, vel ꝙ
quis habeat duas eccleſias curatas, vel his ſimilia, vel alio
modo ius commune in totum tollere conſtitutiones tamē
iuris communis declarare poteſt, & vbi pœna deficit in iu-
re, poſſent epiſcopi, & legati per penale ſtatutum exaggera-
re, nouam imponendo, vel veterem augendo. vt in c. 1. de lo
cato. Poſſunt etiam ad correctionem morum non ſubuer-
tendo ius commune, ſed ſupplendo, ſtatuta facere præce-
ptoria, prohibitoria, ac pœnalia, vt ibi latius domi. Fede. de
Se. in hac quæſtio. an iudices poſſint facere ſtatuta contra le
gem, dicit eſſe maximam dubitati. & nominatim in conſil.
17. format. q. vtrum conſtitutio epiſcopalis valeat, qua ca-
ueatur, quòd per vnum teſtem de veritate, vel tres de fama,
vel quatuor ſingulares, vel per confeſſionem extraiudicialē
factam coram quocunque clerico, poſſit quis conuinci de
crimine vſurarum. Ita quod ex tali probatione habeatur
pro manifeſto vſurario, quo ad omnem effectum manifeſti,
expreſſo quod in d. ſtatu. quilibet eius articulus eſt contra
ius commune, eleganter arguit ad vtranque partem. Tandē
concludit, quod conſtitutio epiſcopi quantuncunque in ſy-
nodo promulgata in prædictis caſibus vt vbicunque eſt con
tra ius commune, & in præiudicium aliorum non conſen-
tientium non valet: per iura & rationes inductas per eum
pro hac parte, per prædictum enim ſtatu. poſſet faciliter in-
nocentia ſuccumbere, & iniquitas æquitati præferri, & eſt ta
le ſtatu. contra ius diuinum & naturalem rationem. Cum iu
re diuino quis conuinci debeat ad minus per duos teſtes: cui
non poteſt humana conſti. derogare. 8. di. per totum. & 9. vſ-
que ad. 13. quæ verba ſingulariter tene menti. Et ſubdit, quòd
ſi quando reperitur, quod ſtatu. & conſuetudines contra iu-
ra ſit approbata: ideo eſt. quia ſunt rationabilia. & cenſentur
rationabilia etiam ſi ſint contra iura communia. dummodo
facta ſint ſubſiſtente aliqua cauſa, per quam viſum fuerit a
iure rationabiliter recedendum, bene facit. ca. non debet. de
conſan. & affi. & d. l. ſi hominem. Vnde doct. dicunt, quod an
ſtatuta ſint rationabilia nec ne, relinquitur arbitrio iudicis:
cum non poſſit ſuper hoc dari certa doctrina, ſed Hoſt. ca.
in ſumma. de conſue. c. 1. per Archi. & Ioan. And. in ca. 1. de
conſti. lib.6. In q. autem præmiſſa per Fede. ideo ſtatuta &
conſtitutiones prædictæ non tenent: quia ſi valerent, de faci
li poſſet innocentia ſuccumbere, & iniquitas æquitati præ-
ferri, & veritas occultari, & confundi, vt ibi latiſſime per eū.
Fuit etiam Bon. conſultum per Oldr. & Io. And. deinde per
do. Bal. Bar. de Saly. vt refert do. Pet. de Anch. in d. c. 1. vbi ſ. ꝙ
conſtitutio epiſcopalis Bon. vigens, qua cauetur, quem cen-
ſendum vſurarium manifeſtum quo ad inhabilitatem teſta-
menti, ſi per famam viciniæ, ſiue per teſtes probatur bis vel
ter aliquem mutuaſſe ſub vſuris, vel vſuras extorſiſſe, non va
leat: quia conſtitutio epiſcopi non poteſt conſtitutionem cō
cilii inhabilitatem vſurarium manifeſtum in teſtando tolle-
re vel extendere, vt in Clemen. ne Romani. de elect. & d. con
ſtitutio epiſcopalis videtur cōtinere impoſſibile: vt is ſit ma
nifeſtus, qui non eſt, & videtur velle mutare, quod eſt immu
tabile contra no. in l. ſi quis in fundi vocabulo. de leg. 1. & ſic
ſit nulla. 4. diſt. erit autem, vt ibi latius per Ancha. Dominus
Lud. de Ro. in l. 1. ʒ. de iuriſ. om. iudi. dicit, quòd non poſſunt
ſubditi Papæ ſtatuere contra canones arr. c. quòd ſuper his.
de ma. & obe. & l. formam. C. de offi. præt. præ. Afri. licet di-
cat Ioan. Calde. conſuluiſſe quòd ſic. Dominus Abb. aliquid
dicit in c. cum acceſſiſſet, & in ca. cum M. Ferra. de conſt. tan
87 dem non videtur diſcrepare a concluſione Federi. † Franci.
Vercel. in d. clemen. ne Romani. dicit quòd illud, ſcilicet ꝙ
inferior non poſſit tollere legem ſuperioris, procedit indi-
ſtinctè de iure cano. ſed de iure ciuili dicat eſſe ſecus, vt pate-
re dicit ex not. in hac l. omnes populi. & in c. quæ in eccleſia
rum, in ſua repe. Sed certè videtur cōſentiendum ꝙ inferior
poſſit ſtatuendo legem ſuperioris non ex toto, ſed particula
riter tollere quo ad ſui præiudicium, ex quo ad præiudicium
ſibi ſubditorum ſi iuriſdi. habeat non ſolum iure ciuili. vt in
l. noſtra ſed etiam iure cano. vt videtur velle gloſſ. in ca. 2. de
verbo. ſignifica. in 6. & videtur hoc ſentire Ioā. de Imo. in d.
88 clemen. ne Romani. & do. Bene de Peru. ibidem. † Succeſſi-
uè quæſiuit Barto. hic vtrum valeat ſtatutum factum a ciui.
ne à ſententijs ſuorum officialium liceat appellare: diſtin-
guit,

guit: quod aut quærimus de iure ciuili, ſcilicet quo non po-
teſt appellari ad principem omiſſo medio. vt ℈. de appell. l.
1. §. ſi quis, & tunc aut ciuitas quæ facit tale ſtatutum, habet
iuriſdictionem primæ & ſecũdæ appellationis. & valet: quia
tunc diſponit de his, quæ ad eius iuriſdictionẽ pertinent, vt l.
1. §. exactis ℈. de origi. iur. aut habet ſolum primam appel. &
non ſecundam, & non valet: quia impediendo primam ap-
pel. impendit ſecundam: per quam deuenitur ad ſuperiorẽ,
quod non licet, vt l. 1. ℈. quibus appel. non licet. in fi. & arg.
l. oratio. de ſpon. Aut nullam cauſam appella. habet, & idem,
vt dicta l. 1. Aut quærimus de iure cano. ſ. quo poteſt appella
ri ad Papam omiſſis medijs, vt in c. ſi duobus. & c. ſollicitudi
nem, de appel. & tunc tale ſtatu. prout impedit iuriſdi. ſupe-
rioris, non valet, vt in c. 2. de maio. & obedien. hæc ſunt ver-
ba Bar. Qui idem conſuluit in conſilio, quod incipit dubia oc
currentia Bal. in l. præſcriptione. C. ſi contra ius vel vti. pub.
in 9. colum. dicit quòd per ſtatutum non poteſt tolli appel-
latio, licet poſſit modificari & prorogari tempus appellan-
di & proſequendi, quod dicit menti tenendum. Reperio
quod Ioan. And. in cap. fin. de appell. lib. 6. quærit, an epiſco-
pus poſſit facere ſtatu. contra ius cano. ſed conforme iuri ci-
uili, puta ſtatuit de conſenſu capituli quòd in foro eccleſia-
ſtico non poſſit ab interloc. appell. Tandem determinat tale
ſtatutum non valere, tanquam lædens ius ſuperioris, art.
no. in cap. venientes, de iureiur. & in cap. 2. de conſue. & in
d. cap. quòd ſuper his, vt ibi latè per eum adducentem plu-
res rationes, & latè videndum eſt per ſcribentes in d. cap. ve-
nientes. Applicanda venit præcedentibus alia quæſt. diſputa
ta per Mar. de Fano, quæ incipit Caſtellani præcedentibus
debitis obſequijs, vbi quæſiuit de ciuitate priuilegiata per
principem, vt poſſit ſtatuta condere illibate ſeruanda, quæ
ſtatuit certos iudices in ciuita. ad quos a grauaminib. po-
teſtatum appellari deberet, modo quidam ciuis appellauit
ad principem in cauſa criminali vel ad eius vicarium in pro-
uincia, quærebatur, an deberet cogi ſeruare ſtatutum,
arguit egregie pro & contra. Tandem tenet, quod ciuitates
niſi conſuetudine vel priuilegio adiuuentur hæc, quæ maio
ribus ſunt reſeruata nec ciues, & maximè capitalium crimi
num quæſtiones non poſſe aliquibus demandare, de quibus
vide per Ioan. And. qui refert & ſequitur prædicta in addi.
Spe. in tit. de appel. §. nunc tractemus, circa prin. & vide Bart.
in conſi. quod incipit dubia occurrentia, vbi tenet, quod in
generali commiſſione ſtatuendi, non venit quod poſſit ſta-
tui, ne appelletur, & adde pro decitione, d. quæſt. quæ not.
Bart. ad propoſitum in l. 1. §. ſolenne. ℈. quando appellan-
dum ſit, & bonum text. in l. 1. an per alium, & vide dicta in l.
℈. de iuriſdi. omn. iudi. in illo paſſu, an appellatio ſit meri im
89 perij. Vtile eſt etiam inueſtigare † vtrum valeat ſtatut. quo
cauetur, quod teſtes recepti contra magnates non poſſint
redargui de falſo, & dicendum eſt, quod valet. vt eleganter
conſuluit Barto. in conſi. quod incipit a domino Cyn. Item
tenet in l. abſentem, ℈. de pœnis, nec eſt aliud dicere quòd nõ
poſſit reprobari, quam præſumere dictum teſtis eo caſu re-
rum præſumpt. iuris & de iure, vt ibi per eum, quod tene mẽ
90 ti. Item quæro † vtrum valeat ſtatut. quod procedatur in
cauſis ſolennitate omiſſa, uel procedatur ſummariè & de
plano, etiam appellatione remota, Bal. in l. prolatam. C. de
ſen. determinat quod ſic, ſi autem ſtatut. diſponeret: quod ſẽ
tentia ualeret omni ſubſtantialitate omiſſa: dicit ibidem
Bald. quod hoc ſtatu, eſt impoſſibile, ſi intelligatur ſtrictè:
quia ſubſtantia conſiſtit in uerbo abſoluto: uel condemno,
uel æquipollenti, ſine quibus uerbis cum ſententia nihil ſi-
gnificet, impoſſibile eſt ualere. Sed ut ſtatut. aliquid opere-
tur, dicit intelligendum, quòd ualeat ſententia ſcripta & nõ
lecta, uel lata uiua uoce ſine ſcriptura, ut ibi latius per eum.
Quęri etiam poſſet hic ut cum ſtatu. poſſit habilitare uel in-
habilitare forenſes ad contractus teſtamenta uel iudicia, de
hic per Bart. & Bal. & ſcribentes, in l. cũctos populos. C. de
ſum. trini. & aliquid dicetur. ℈. in 6. q. princ. Quotidie etiam
91 quæritur † utrum ualeat ſtatutum dicens, quod ingrediens
monaſterium non ſuccedat Bar. in l. fin. C. de pac. diſtinguit,
quod aut ſtatu. diſponit de ingrediente per hæc uerba, Ingre
diens monaſterium, uel ſi quis intrauit monaſterium, ſit pri-
uatus iure ſuccedendi: tunc ualet, quaſi non diſponat de per
ſona eccleſiaſtica, ſed layca. Si uero diſponit de iam ingreſſo
per hæc uerba. Si quis ingreſſus fuerit monaſterium: &
tunc non ualeat, remittit tamen ſe iudicio cano. & theolo-
gorum circa hanc. q. Bal. in l. fi. ſequitur diſtinctionem præ-
miſſam: hoc addito, quod in primo caſu dicit non ualere ta-
le ſtatu. in præiudicium monaſterij, uel quo ad legitimam: a
legitima ſupra dicit ualere omnino. ut ibi per eum, idẽ Bald.
in l. deo nobis. C. de epiſco. & cleri. in pen. col. ſequitur Dy[llo]
Bart. ſupra relatum Ange. ibidem. & dominus Raph. & do-
minus Paul. de Caſt. & communiter Moderni tam ibi, quam
in l. ſtipulatio hoc modo concepta ℈. de verb. obliga. tenent
tale ſtatu. non valere, quod ſimiliter tenuit Math. no. cle. bo-
nis rationibus reprehendens Bart. quem ſimiliter improbat
dominus Abb. tenens tale ſtatu. non valere in repetitio. ca.
eccleſia Sanctæ Mariæ, de conſtitu. vbi late de hoc. Et vide
Ange. in ſua diſputa, quæ incipit nobilis quidam genere. Ali
quando etiam vidi dubitari, vtrum valeat ſtatu. dicens quod
pater filiæ ingreſſę monaſterium non poſſit relinquere niſi
certam ſummam. & dicas quod non, & ita determinat Bald.
in l. in ipſis, C. vt in poſ. leg. & ſequitur Anch. vbi ſup. q. 11.
92 prin. Congruit etiam videre, † vtrũ valeat ſtatut. dicens qđ
filia nupta extra territorium nõ poſſit ſuccedere, aut aliquid
capere etiam ex teſtamento. Bar. in d. l. fi. C. de pact. videtur
dicere quod valeat Bald. ibi tenet quod non valet, ſi penitus
& abſolute excludit filiam a ſucceſſione patris in omnibus
bonis vbilibet ſitis: quaſi ſit contra bonos mores: cum tollat
liberam teſtandi factionem. idem Bald. in d. l. in ipſis, circa fi.
tenet tale ſta. valere, & ſimiliter in quodam conſilio quod
incipit, nulla mulier. & hanc partem ſequitur do. m. in d. l. fi.
93 C. de pact. vbi vide dicta. Amplius vidi dubitari † vtrum va-
leat tale ſtatutum prouidens quod aſcendentibus, puta, pa-
tri, vel matri: aut alijs non liceat relinquere aut dimittere
extraneis perſonis, vel locis niſi vſque ad tertiam partem
bonorum: & dicendum eſt quod ſic ſecundum Bald. conſil.
19. quod incipit in q. quæ vertitur, vbi dicit, quod ſtante d. ſta
tu. ſi plus tertia reliquerit eccleſiæ, vel pio loco, nõ valet, nec
dicetur huiuſmodi ſtatu. iniurioſum pijs locis, quia cũ legi-
tima per ſtatu. poſſit augeri, & per d. ſtatu. legitima ſit facta
de duabus tertijs, id eſt, beſſe, filij dicuntur creditores in iſtis
duabus tertijs loco legitimæ, ſicut de iure eſſent in tertia, &
ideo dictis pijs locis non eſt iniuria. Quod tene menti ad
ſtatu. Senen. dicens, quod mulier habẽs filios, de quarta
tantum diſponere poſſit, & relinquere, quòd tres partes in-
ter filios diuidatur, nam tale ſtatu. valet per ſupradicta. Et ſtã
te dicto ſtatuto, vtrum mater poſſit vltra quartã alienare pro
anima ad pias cauſas: vide Bal. & in l. generali, de ſacr. ſan.
eccle. & Bart. in l. cũctos populos, C. de ſum. trini. & aliquid
tangit Dom. Pet. de Anch. in d. c. 1. de conſti. 10. 11. prin. & la
te per Pon. in repe. auth. ſimiliter, C. ad leg. falc. Sępius etiam
94 reuocatur in dubium † vtrum valeat ſtatut. dicens quòd nul
la filia poſſit nubere ſine conſenſu patris, vel duorum proxi-
morum conſanguineorum, ſub pœna mille, prout eſt ſtatut. Se-
nen. de qua q. vide late per Ioan. And. & ſcribentes in ca. ſta.
de hære. lib. 6. & Pet. de Anch. in d. cap. 1. in 6. char. & Ant. de
But. in c. 1. de ſpon. & per Abb. ibi, & per Cynum in rub. C. de
interdicto matri. & Bald in leg. 1. §. ius naturale ſup. eodem.
Ex quorum doctrina infertur ad multas leges vtrũ ſint cor-
rectæ. Quærit etiam Dom. Pet. de Anch. in d. c. 1. & ca. q. 11.
vtrum valeat ſtatu. concedens priori cuiuſdam fraternitatis
laycorum, quòd poſſit exigere, petere, & diſtribuere legata
ad pias cauſas: cum videatur turbare iuriſdictio. epiſcopi: de
qua in l. ſi quis ad declinandam, C. de Epiſ. & cleri. concludit
quòd ſic, & ita dicit fuiſſe cõſultum, vt ibi per eum latius. Ex
quo poteſt inferri ad authoritates hic datas à conſilio qui-
buſdam operarijs electis ſuper fabrica eccleſiarum in exigẽ-
dis legatis ad pias cauſas. Fuit etiam de facto no. q. in qua cõ
ſuluit Dom. Pet. de Anch. archiepiſcopus Sparatri habebat
extra ciuita. aliqua molendina ex largitione Regis Vngariæ,
& ſimiliter commune Sparatri habebat extra ciui. prædictã,
licebatque hominibus de Sparatro ire ad illud molendinũ:
vt eis placebat, & ſoluebatur in molendino certa menſura.
Modo commune Spa. ſtatuit, quod omnes ciues, qui cauſa
molendini irent extra ciuita. tenerentur ſoluere in ingreſſu
portę menſuram de qua ſup. & ſi acceſſerint ad molendinũ
communis non teneantur ſoluere aliam menſuram. Ex quo
ſecutum eſt, quòd homines coacti ſoluere ingreſſum portæ,
omnes vadunt ad molendinum communis, vt aliam ſoluere
non tenerentur, archiepiſcopus dicebat hoc ſtatu. non vale-
re: quęſitum fuit quid iuris. Prima facie videbatur quòd om-
nino valeret, eo quia ſtatu. fit contra laycos ab habente pote
ſtatem imponẽdi aliquod licet onus ſubditis ſuis. Conſuluit
præfatus Doctor, quod non valeat quia cum liberum patere
debeat iter ad molendina archiepiſcopi, cogendo volentes
accedere, vt ſoluant in ingreſſu portę, videntur impedire in
ſua poſſeſſione l. vim facit, ℈. de vi, & vi armata. Item quia
prohibitus dicitur quis ſiue prohibeatur in loco poſtquam
eſt illuc profectus, ſiue in itinere arceatur l. 1. §. 1. ℈. de mor-
tuo inſe. vbi bonus tex. Alibi etiam habetur, quod cũ habet
tas

Google

ius ſepeliendi, competit etiam ius per alienos vicos, & terri
toria funera ipſa deferre. l. 1. §. non perpetuę ff. de ſepu. vio.
Accedit ad prædicta, quia in laycis & reb. eorum deputatis
ad vſum publicum clerici habent participium. vt probatur
in c. 1. & fi. de immu. eccle. in 6. & licet verba ſtat. dirigantur
ad ſubditos, tamen ex eo grauatur archiepiſcopus, vnde nõ
eſt curandum cum quo quis loquatur. Sed in quem volun-
tatis intentio dirigatur, l. cum pater, §. donationis, de leg. 2.
Multoties enim contingit, quod in diſpoſitione vnus expri
mitur, ad aliũ vero effectus dirigitur per obliquum, & hoc
conſiderari debet, non perſona interpoſiti vel expreſſi l. 1. c.
nunc de effectu, & l. ſi quis rationes, §. 1. ff. de lib. leg. & l. cũ
dotem ff. ad l. Falc. Vel dictum ſtatu. poteſt ſane intelligi, qđ
homines cogantur ſoluere in ingreſſu ſcilicet illi, qui volũt
ire ad molendina ciuitatis, non autẽ illi qui vadunt ad mo-
lendina clericorum, ad quæ debet eſſe liber acceſſus, & ſic
debet cogi commune prædictum ad declarandum generali
tatem ſtatu. alias ſunt excommunicati tanquam ſtatuentes
contra eccleſiaſticam libertatem, vt no. Ioan. And. in d. c. fi.
in nouella, & habetur in auth. caſſa, C. de ſacroſan. eccle. &
in c. nouerint, de ſen. excommu. vt per eum latius in d. conſ.
Quam deciſionem tene menti contra communitates comi
tatus huius ciui. quibus non licet aliquid ſtatuere contra li-
bertatem ciuium, & ſæpe faciunt ſtatu. quæ per indirectum
tendunt in præiudicium ciuium, nam non poſſunt: & abo-
lenda ſunt, vt contingit ſuperioribus annis. Nam quidam
ruſtici volentes adducere ciues qui habebant poſſeſ. in illo
loco prompto ad aliquorum onerum ſolutionem, ſtatue-
runt, quòd omnes ruſtici illius caſtri deberent laborare cer
tas terras cõmunis ſub certa pœna. Ex hoc ſequebatur quod
poſſeſſiones ciuium remanebãt incultæ. Item in alio caſtro
fuit ordinatum, quod euntes ad oliueriam communis habe
rent certam franchigiam, & non euntes ſoluerẽt certam pę
nam, nam ex hoc oliuerię ciuium ſtet in territorio dicti ca-
ſtri deferebantur, & quotidie ſimilia ſtatu. attentantur, quæ
tamen non tolerantur ab his, qui præſunt. Aggredior nunc
unum paſſum pro cuius declarat. multę q. ſoluuntur vtiles,
95 & quotidianę. † Scitis enim quod ſtatu. per laycos edita cõ
tra libertatem eccleſiaſticam non tenent, vt in authen. item
nulla communitas, & auth. caſſa & irri. C. de ſac. ſan. eccl. &
in tit. de ſtatu. contra liber. eccle. in vſi. feu. circa fi. Neceſſe
igitur eſt videre quod ſtatu. dici poſſit contra libertatem ec-
cleſ. Inn. ad quem ſolet ſemper recurri in d. c. nouerint, di-
96 cit † quòd illa dicuntur contra eccleſiaſticam libertatem,
vel eccleſiaſticas perſonas, quæ ſunt contra priuilegia con-
ceſſa eccleſijs. vel eccleſiaſticis perſonis, ſiue à Deo, ſiue ab
eius vicario, ſiue Imperatoribus in priuilegium. Bar. in l. cũ
ctos populos, C. de ſum. tri. dicit etiã ſi per ſtatu. clerici red-
di poſſint timidiores, tale ſtatu. dicitur eſſe contra libertatẽ
eccleſiæ l. 1. §. quæ onerandę ff. quarum rerum acti. non da-
tur. & in authen. de non alie. §. pen. & habetur per Mode..
in l. 1. ff. in ius voc. vt cant. verbi gratia Aliquis nõ potens de
iure imponere collectam clericis, imponit eorum conſan-
guineis, certe tale ſtatutum non valet, quia eſt fraus de per
ſona ad perſonam, vt l. hæres meus, §. quod in fraudem ff. de
condi. & demon. Et propterea Bal. in repe. d. l. cunctos popu
los, quam ſup. allegaui, & quæ in lec. communiter non habe
tur, infert, quòd ſtatu. quo ruſtici conductores eccleſiarum
tenentur ſoluere integram gabellam, cum alij non ſoluant
niſi dimidiam ipſi, & dimidiam domini, eſt nullum, & con-
tra libertatem, & immunitatem eccleſiaſticam. Similiter ſi
fieret ſtatutum, quòd quicunque vadit ad molendinum ec-
cleſiæ, ſoluat 10. communi. Similiter ſi ſtatu. dicit, quicunq;
poſuerit querelam contra laicum coram Epiſcopo, ſoluat.
10. Nam hoc ſtatu. eſt nullum, in quantum tendit in deroga
tionem eccleſiaſticæ libertatis c. fi. de Imp. eccl. in 6. ſubdit
Inn. in d. c. nouerint, quòd cum loquimur de libertate eccl.
debet intelligi diſcretiue, i. in eo in quo eccleſiæ & eccleſia
ſticæ perſonæ ab alijs diſcernuntur. i. ita competit eccleſijs,
quod non alijs, puta in priuilegijs conceſſis omnibus eccle-
ſijs: puta in terminis l. vt inter diuinum, C. de ſac. ſan. eccle.
præterea dicit, quòd ſi ſtatu. eſſet contra vnam eccleſiam tã
um in derogationẽ ſui priuilegij ſingularis, vt in terminis
. ſacroſancta C. de ſac. ſan. eccleſ. tale ſta. non eſſet contra li-
ertatem eccle. quia nõ contra pręrogatiuam, & priuilegiũ
ccleſiæ vniuerſalis, ſed vnius. Hoc Bal. impugnat in d. repe.
er exempla. pone ſit ſtatutum, quod nemo vadat ad molẽ-
inum eccleſię ſancti Ioan. de Flo. vel ſit ſtatutum, quòd qui
bet poſſit vti rebus eccleſiæ ſoluendo tantam mercedem,
cut habetur in l. venditor, §. ſi conſtat ff. commu. pręd. Item
uòd nullus adeat curiam epiſcopalem. Item quòd clericis
non reddatur ius. Item quòd clericus incedens de nocte
vel deprehẽſus in adulterio poſſit impune occidi. dicit Inn
vtrum dicta ſtatuta ſint contra libertatẽ eccleſiæ, vel eccle-
ſiaſticarũ perſonarum, & dicit q non, quia non contra pri-
uilegia eccleſiarum, ſed contra ius cõe laycorum, & cleri-
corum, & ſic videtur q d. auth. caſſa. & d. c. nouerint, non vẽ
dicent ſibi locum in dictis caſibus, quod tamen dicit eſſe fal
ſum, vt in d. c. fi. de immu. eccle. lib. 6. Item dicit Inno. quod
veniendo contra priuilegium vnius eccle. vel vnius capellæ
ſolius non inciditur in dictas pœnas c. nouerint. Suppona-
97 mus igitur † quod veniatur contra priuilegium, quod ha-
bet eccleſia Theſalonicen. de quo in d. l. ſacroſan. vel eccle.
Rom. in præſcri. c. annorum, vtrum ſtatuentes contra inci-
dent pœnas, d. auth. caſſa. & d. c. nouerint. Neceſſario dicen
dum videtur ex dictis Inn. quod non. Quod Bal. vbi ſupra ne
gat. dicens, quod qui iniuriam facit vni eccleſiæ totam Dei
eccleſiã offendit, & vniuerſali eccleſiæ derogat. Nã ex quo
ius eſt acquiſitum eccleſiæ, factum eſt ſanctum ſanctorũ, &
non debet a modo violari. Præterea ſtatu. laicorum quod
tangit ius vel perſonam eccleſiæ non valet, vt in d. c. eccleſia
Sanctæ Mariæ non attento vtrum contra priuilegia vel nõ:
ſemper enim eſt nullum ſaltim rõne defectus poteſtatis ſta
tuentium. Tamen igitur vſurpent ſibi quòd ſuum non eſt,
& ſaltim de facto turbent, & inquietent eccleſias ab eccle-
98 ſiaſticis perſonis equum eſt q puniatur. † Quare Bald. in d.
repe. col. 26. dicit q iſta verba libertas eccleſiaſtica poſſunt
accipi dupliciter, vno modo diſcretiue. Ita quod ſit libertas
eccleſiæ, & non alterius, & tunc iſta ſupponit de prærogati-
uis, & priuilegijs eccleſiarum, quæ alijs non competunt ſed
priuata lege competunt eccleſijs. Alio modo accipiuntur
non diſcretiue, ſed in abſtracto & cõi ſignificato, & tunc di-
cit, quòd libertas ſtat in libere agere, & in libere pati, & in li
bere non agere, ſicut libertas hoĩs, quæ eſt naturalis facul-
tas, vt l. 1. de ſtatu ho. Vnde quiſquis onerat talem libertatẽ,
ſine dubio contradicit libertati, onerat autem omne quod
redigit eccleſiam, & eccleſiaſticam perſonam ſub quadam
ſpẽ ſeruitutis, vt d. §. quæ onerandæ, vnde ſi indicatur ei col-
lecta, contra libertatem eccleſiæ eſt, & ſi indicatur clerico
per ſtatutum directe, vel indirecte, eſt contra liberta. eccle-
ſiaſticæ perſonæ, vt in c. non minus, & c. aduerſus, de immu.
eccle. Item omne ſtatutum quod impedit eccleſiam vti iure
naturali, vt ſua defenſione, eſt enim libertati cõtrarium nõ
poſſe ſe defendere, vt in clem. paſtoralis, de re iud. Itẽ oẽ ſta
tutũ quod impedit eccleſiã vti iure gen. puta ſi dñio rei ſuæ
directe, vel indirecte vti prohibeatur vt d. c. fi. Si vero ſta. im
pedit eccleſiam vti iure ciuili: tũc dicit, quòd aut loquimur,
qñ impeditur iure ciuili cõi, & intelligitur cõtra libertatem
eccleſiæ, puta quòd eccleſia non audiatur agendo, vt in d. au
then. caſſa. ibi imperiales conſti. aut loquimur, quando im-
peditur vti iure ciuili ſpeciali, & tunc aut de ſpãli id eſt muni
cipali. & videtur quod ſtatu. poſſit ſuã prouiſionẽ eccleſijs
denegare. ſ. ab initio qñ ſit ſtatu. Sed ex poſtfacto poſtquam
dedit. auferre nõ põt l. perfecta C. de don. quæ ſub modo &
l. priuilegia, C. de ſacroſanct. eccle. Aut loquimur de iure ſpe-
ciali id eſt in priuilegiũ conceſſo, & tunc ſi eſt priuilegium
vniuerſalis eccl. ſtatutũ nõ valet, ſecundum Inno. & omnes
aut vnius capellę, & tunc aut eſt ei conceſſum à principe, &
ſtatutũ factum in contrariũ dicitur contra libertatem eccle
ſiæ, vt ſupra dixi per l. ſacroſancta. Aut ab ipſius ſtatuentibus
& tunc per ſi modum contractus, vel legis tranſeuntis in cõ
tractum, & idem. Si vero ſimpliciter per modum. l. munici-
palis, & tunc dicit, quod ſtatuentes poſſunt illam legem re-
uocare, & priuilegium ſuũ tollere. quòd ſic probat. ideo lex
ſemper operatur. quia habet cauſam ſucceſſiuam, nam ſem
per vult, & ſemper loquit. vt l. ariani, C. de hæreti. ita quod
ſemper eſt in fieri, & ceſſat ceſſante cauſa ſua, ergo ceſſante
voluntate legis per legẽ contrariam poſtea additã: finitẽ &
priuilegiũ. 16. q. 1. gñaliter, & l. q ſub prætextu, C. de ſac. ſan.
eccl. patet qa Imperator hodie poſſet corrigere auth. quas
ac. ſicut correxit d. l. vt inter diuinum. Nam non minus põt
hodie Imperator, quam tunc. His peroratis Bald. reuertitur
ad materiam, d. l. cunctos populos, & prædicta fuerunt quaſi
ad literam formalia verba ſua ibi relata, quia cõiter non ha
betur dicta repetitio, & altius indagauit iſtum articulum q̃
alius. Ex prædictis dubitatur vtrum valeat ſtatu. quod bona
allibrata nõ poſſint vendi eccleſiæ, & Bal. in d. repe. dicit qđ
nõ valet, quia eſt contra priuilegia, & libertatẽ eccleſiæ. Idẽ
Bal. in conſ. 170. quod incipit, licet non ſit opus, dicit quòd
ſtatu. diſponens quod non poſſit alienari in non ſubiectum,
qui non ſoluit datia & collectas, niſi faciat ſecurum cõmu-
ne de ſoluendo, valet: nec poteſt dici contra libertatem ec-
cleſiæ,

cleſiæ,ſed potius ſtatutum pro ſalute reipu. Ex quo non in-
hibetur alienatio ſimpliciter,ſed ſecundum quid, quod ha-
beo pro multum no. Idem tenuit in conſi. 180. quod inci-
pit, hæc materia altioris eſt inquiſitionis. Item quæritur,
vtrum valeat ſtatutum dicens, quòd clericus declinans iu-
riſdi.poteſtatis ſit extra protectionẽ cõis, & poſſit impune
offendi,& poteſtas de tali iniuria nullam habeat iuriſdictio
nẽ,vel cognitionem: vide Bal. poſt Iac.But. in d. auth. caſſa
& d.auth.ſtatuimus,& in l.1.C.de indic.vid.& in tit.de pace
tenen.§.ſi clericus,in vſi.feu.& per modernos in l.nolle inf.
99 de acq.hær. & in l.ab admini.C.de lega.Itẽ queritur† vtrũ
valẽat ſtatutum dicẽs, ꝙ idem ius reddatur clericis in curia
ſeculari,quod redditur laicis in curia eccleſiaſtica, an vero
ſit contra libertatem eccleſiæ: Bald.determinat quòd valet:
nec eſt contra libertatẽ eccleſiaſticam,quia reducit clericos
ad merum ius cõe,& licet alteret priuilegium, iſtud tamen
non eſt priuilegium conceſſum:& ideo non dicitur cõtra li
bertatẽ eccleſiæ,ſi ſibi ex cauſa aufert fauorem ſui ſtatuti,&
hoc ſequitur Anch.in d.11.q.prin. Inferẽs quod ſta. laicorũ
fauorabile ſuper executione inſtrumẽtorum, & ordine pro
cedẽdi,& ſimilibus cũ non ſeruetur in curia epi clericis,nõ
ſeruetur etiã clericis in curia ſeculari. Item queritur,vtrum
valeat ſtatu. quod hoſpitale teneatur vendere bona intra an
num à die quo ad hoſpitale ſunt deuoluta,& dicas quod nõ
niſi quatenus vtilitas, vel neceſſitas hoc ſuader de quo per
Bar.in conſilio quod incipit viſo inſtrumento. Item quæri-
tur vtrum valeat ſtatu.quod eſt hic.dicens quod nullus offi-
cialis poſſit cancellare de libris cõis religioſos debitores
in eis deſcriptos pro gabella vini per eos recollecti vltra eo
rum neceſſitatẽ,& miniſterũ ſacrificij.vide de hoc in d.auth.
caſſa.& in d.auth.ſtatuimus per Iac. But.& Bal. & optimè ꝑ
Bar. in conſ.quod incipit,domini priores,& in extrauag.ad
reprimendam.ſuper verbo,mille librarum, in quibus locis
etiam ponitur,poſito quod valeat, qualiter clericis ſubue-
100 niatur. Item quæritur † vtrum valeat ſtatutum,quod quis
non vadat aſſociatum mortuũ, vel quod non offeratur ec-
cleſiæ vltra tantum. & dicas quod non,vt in c.fin.de reb.ec-
cleſ.non alie.vbi per Dom.Abb.vbi etiam ponit:vtrum va-
leat ſtatutũ,quòd non inuitentur niſi tot clerici,vt ceſſet põ
pa,& refrenetur exceſſus,& dicit quod ſic,vbi,vbi videndũ,
cuius formalia ſunt hæc.quod circa concernentia cultum di-
uinum in refrigerium animæ defuncti ſtatuta talia laicorũ
non valent,quia illa propriè ſunt annexa iuri ſpirituali, &
ita dicit ſe generaliter intelligere tex.d.c.fi. Sed circa con-
cernẽtia pompas mundanas talia ſtatuta valeant,vt puta qđ
filii duntaxat debeãt veſtiri de nigro. Et ex his colligere po
tes,vtrum valeant ſtatuta quod vltra cereos nõ deferantur
in funere, vel quod certus & determinatus numerus cleri-
corum duntaxat interſit exequii, vt ibi late proſequitur idẽ
Doctor. vide etiam Pon. in ſingularibus,vbi dicit ſe conſul-
uiſſe, quod non valet ſtatutum, quod ſuper mortuariis non
poſſit expendi vltra tantum,per text.ſingularem in d.cap.fi.
101 Item quæritur vtrum † valeat ſtatutum diſponẽs quod ali-
quid non detur eccleſiis quod conſuetum eſt dari: & dicas
quod nõ valet,vt determinat do. Abb.in c.pe.in fi. de ſepul.
Ex quo põt inferri,quod eleemoſynæ, quæ ab antiquo ſunt
conſuetæ dari pijs locis,non poſſent tolli per ſtatutum com
munitatis dantis,ita no.dicit per illum text. Bar. ad literam
in l.priuilegia,C.de ſac.ſan.eccle. vbi fortius dicit,quod nõ
poſſunt minui.pro quo allegat text.ſing. in c. ad apoſtolicã,
de ſimo.& propterea do. Abb. in d.ca.pe. dicit quod Senen.
non poſſunt facere ſtatutum tollens oblationẽ ſolitam fie-
ri in aſſumptione beatę Mariæ,hoc idem tenuit Pon.in ſuis
ſingularibus,& ĩ repe. Auth.ſimiliter,C.ad l.Falc.in 3.char.
dicens no.quod ordinatio per viam conſtitutionis uel con-
ſuetudinis facta per municipium de annuatim diſtribuẽdo
certum quid iure eleemoſynæ ad pias cauſas, non poteſt ꝑ
idem municipium iure reuocari.allegat.d.l.priui.& d.ca.ad
apoſtolicam.Sed Saly.in Auth.caſſa.& Pau.de Ca.in d. l.pri-
uilegia.C.de ſac.ſan.eccle. mirantur de præmiſſa deciſione
Bart.tenentes qñ ſicut potuit ſtatutum facere, ita tollere.ar.
no.in l.ſi quis in princi. teſt. inf. de lega. 3. Pro opin.tamen
Bar.& ſequacium facit,nam legem ſiue pactum maiori per
minorem factum non poteſt minor, qui fecit,tollere,ſecun
dum Ricar.malum,quem refert Bar.ſupra,in proœmio in il
lo articulo, utrum donatio facta per Conſtantinũ eccleſiæ
poſſit reuocari. Additio. Cui annectẽda eſt pulchra. q.pone
quod a tanto tempore, cuius non eſt memoria in contra-
rium.legata pauperibus indeterminata ſoluta fuere hoſpita
li ſancti Ioan.nunc ciues illius ciuitatis fecerunt, quod talia
legata, ciuium ſoluãtur alicui alio loco religioſo uel colle-
gio: an hæc potuerit fieri. Io. An.in addi.Spe.in tit.de inſtr.
edi.§.nũc uero aliqua.circa fi.poſt ar.utrinq; formata tandẽ
validis rationibus concludit tale ſtatutum non valuiſſe. pro
quo bonus text.in c.veſtra,de loca,quæ perpetuo tene men
ti. Item quæritur,vtrum valeat ſtatutum dicens,quod intrãs
fraternitatem laicorum ſoluat tantum,puta.10.vide Archi.
2.diſtin.in cap.ſi qs deſpicit, & Abba. in cap. quod clericis,
de ſo.com.& bonum text.in c.ad apoſtolicam. de ſimo. Itẽ
quæritur,vtrum valeat ſtatutum, quod pro quolibet menſe
pro quo excommunicatus fuerit in excommunicatione,
ſoluat tantum,antequam abſoluatur:Hoſt.& Io.And. in ca.
ad aures.de Symo.tenent quod ſic:quia tunc pecuniam exi-
gitur pro contumacia, & hoc tenet ibi. d. Abb. & ſequitur
102 Pon.in ſuis ſingularibus. Item quæritur† vtrum valeat ſta
tutum,quod non poſſit opponi exceptio excommunicatio
nis:dicas quod non,ſecundum Bal. in tit. de ſtatu. contra li-
ber.eccle.in vſi.feu.circa finem libri. Et ſcias quod cap. no-
uerint.de ſen.excom.ſupra allegatum ſępius.& d. Auth. caſ-
ſa. facta fuerũt eadem die:illud ad Honorio tertio. d. Auth.
ab Imperetore Fed.ſecundo in die ſuę coronationis,& fuit
in an.1220.vt refert Albe. in d. Auth. caſſa. Qui imperator
poſtea venit in diſcordia cum Honorio prædicto volens ec
cleſiaſtica iura vſurpare. Perſecutus eſt etiam Gregorium,
9.ſucceſſorem Honorii cuius tempore Accurſius gloſſator
fuerit in anno 1230. Tandem hic Fede. ſecundus ab Inño.
quarto in anno 1248. in Lugdunenſi concilio dãnatus ẽ ab
imperiali ac regia dignitate depoſitus, & vacauit imperiũ
annis 24.vt reperi in chronicis, & de hac priuatione & de-
poſitione habetur in.c.ad apoſtolicę de regu.iur.lib.6. Tan
dem conſtitutiones dicti Federici firmè remanſerunt. Item
103 quæritur † vtrum ciuitas poſſit ſtatuere,quod nullus ciuis
ſuus poſſit habitare extra ciuitatem:dicit Pon.in ſuis ſingu-
laribus quod ſi non recognoſcit ſuperiorem poteſt:Caſum
dicit eſſe ſingularẽ in l.fi.de decre.ab or.ſa.bene facit.l.mer-
catores,C.de commer.& merca.& quod no.per Bar.in l. re-
legatorum.§.interdicere,inf.de interdic.& releg vbi etiam
ponit,vtrum poſſit per ſtatutum prohibere,ne aliquis ciuis
extra territorium vadat ad mercandum vel portandum ali-
quid ad aliquem locum:vt ſępe factum vidi: & vide Bald. in
l.cunctos populos.C.de ſumma trini.vbi latius. Item quæri-
104 tur † nunquid domini terrarum poſſint ſine cauſa per eo-
rum ſtatuta aut edictum expellere mercatores forenſes de
ſuis territorijs, & non recedentibus auferre bona. Bald.in
c.1.de forma fideli.in vſi.feu. Reſpondet,quod mundus eſt
omnibus communis patria: & ideo non poſſunt expelli,ni-
ſi ex cauſa ex qua poſſint foris banniri nam expellere & in-
terdicere eſt pena,quæ ſine cauſa non debet imponi, vt l. re-
legatorum,inf.de interdic.& rele. Venturis enim ad patriã
alienam bene poteſt interdici ingreſſus.ar.l.diuus.inf.de ſer.
ru.præ.& l.ſicut §.ariſto. inf.ſi ſer.ven Poſtquam autem ve-
nerunt, & ingreſſi ſunt, ſicut reliquus populus fiunt, & eſt
tam contra æquitatem naturalem quam contra bonum pu
blicum quod expellãtur,facit tex.in Auth.de quæſtore poſt
prin. ibi ciuitas noſtra populoſa. vbi eſt text. ſingularis, qđ
nomine popularium continentur aduenę habentes incola-
tum, quod alibi non reperitur & facit ad multa ſtatuta ter-
rarum ſecundum Bald.ibi, cuius fuerunt hæc formalia ver-
105 ba. Item quæritur† vtrum valeat ſtatutum imponens penã
pecuniariam pro homicidio Bar. in l.1.inf. vi bo.rap.præſup
ponit tale ſtatutum valere,idem ſentit in l.1.inf.de pub.iud.
Archi.26.q.3.duo dicit non valere. Bald.in l.1.§.iniuria. cir-
ca fi.de pace iur. fir. abſq; alia allegatione dicit dictũ Archi.
verũ, vbi ſtatutum imponit pœnam pecuniariam contemni-
bilem, ſed vbi imponeret pœnam magnam non contemni-
bilem,valeat. Pro qua parte ponit in ſuis ſingularibus dicit
eſſe text.valde no.ad propoſitum in §. pœna. inſtit. de iniur.
hanc quæſtionem ponunt Hoſt.& Io.And.in c.fi.de conſue.
vbi vide per Doc.& per Inno.in d.l.1.inf.de publi.iudic. Itẽ
quæritur vtrum valeat ſtatutum, vt hæres mariti ſoluat cer-
tam quantitatem pro centenario quolibet anno, donec do-
tem reddat:vide per Io.de Ligna.in cle.1.de vſuris,& in ca.
ſalubriter.eo.tit.per Doc.in c.de prudentia,de dote reſtit.&
in l.Titia.§.vſuras.inf.ſolu.matri. Item vtrum valeat ſtatutũ
de non appellando à ſententia vel laudo.vide in c. cum dile-
ctus,de arbitris. Item valeat ſtatutum quod capitulum non
poſſit aliquid operari, niſi omnibus de capitulo conſentien
tibus,vide per Abb.in c.conſtitutus, de appella. Aggreditur
præterea Bar.hic aliam quæſtionem vtrum licet facere ſta-
tutum ſuper his, quæ ab aliis ſtatutis eiuſdem ciuitatis ſunt
diſpoſita. Et hic dicit aduertendum, quia quandoque ſtatu-
tum præcedens eſt ſimplex: quandoque eſt derogatorium
ſecundi

Digitized by Google

ſecundi quandoque non eſt derogatorium, ſed iuramen-
to firmatum: quandoque ſunt duo ſtatuta contraria eo-
dem tempore confirmata in eodem volumine reperta,
de quolibet horum particulariter eſt videndum. Circa
106 † primum quando præcedit ſtatutum ſimplex, an ſequens
poſſit mutari. Concludit: quod aut ſtatutum fuit in ſimpli-
ci diſpoſitione ſtatuti, aut tranſiuit in contractum vel qua-
ſi. Primo caſu per ſequens ſtatutum pōt ſimpliciter reuoca-
ri, vt in §. ea vero, inſt. eo. Secundo caſu non poteſt reuocari
in præiudicium quaſi contrahentis, vt infra quod cuiuſ-
que vniuer. nomi. l. item eorum. §. ex his, vbi non poteſt
reuocari actor conſtitutus per decretū, poſtquam ſecutus
eſt quaſi contractus. ita debet intelligi. l. quod ſemel. inſ. de
decret. ab ordi. fac. Et propterea ſubdit notabilem quæſtio-
nem. Statuto cauetur, quod qui venerit ad habitandum in
tali caſtro, habeat immunitatem perpetuo, aliqui venerūt:
ciuitas vult reuocare ſtatutum ad hoc, vt illi non gaudeant
immunitate: vtrum poſſit: Concludit, quod in præiudicium
illorū q nondū venerunt, pōt: ſed in pręiudiciū eorū, qui ve-
nerunt, non poteſt. Nam dictum ſtatutum tranſiuit in con-
tractum. ſ. do, vt facias: vel facio, vt facias, id eſt, concedo ti-
bi immunitatē, vt venias ad habitādū in tali caſtro. mō aliq
venerunt: ex vtraque parte perfectus, eſt contractus & ideo
non eſt locus pęnitentiæ, ſed antequam veniāt, ſic vt inſ. de
condi. ob cau. l. ſi pecuniam, ſic dicit ſe intelligere. d. l. quod
ſemel, & quod ibi no. per gl. & Dy. vbi idem dixit Bart. quod
hic. Applicatur huc alia ſimilis quæſtio diſputata per Guli.
de ſuza, vt refert. Io. And. in tit. de cenſi. §. nunc dicendum,
ver. quod ſi vniuerſitas. Pone quod in ciuitate longiſſimo
tempore fuit ſeruata conſuetudo, quod de alieno diſtrictu
veniens ad habitandum in ea: vel ſuo comitatu, liberi & im-
munes eſſent ab omnibus oneribus & exactionibus cuiuſq;
ſpeciei, quidam venerunt ad habitandum, & hoc priuilegio
fruebantur, fecit ciuitas ſtatutum, quod omnes habitatores
debeant conferre ad quoddam laborerium, quod ibi fit per
commune non obſtante aliquo priuilegio. Quæritur, an il-
lis per conſuetudinem priuilegiatis præiudicet hoc ſtatutū.
Determinat pro illis priuilegiatis per conſuetudinem, qui-
bus erat iam quæſitum ius, quod eis inuitis auferri non po-
tuit, allegat principaliter. l. ſi poſt mortem. §. fi. inſ. de cōtra-
tab. & l. fi. inſ. de pac. & de reg. iur. l. nemo poteſt. & c. muta-
107 re. eo. tit. lib. 6. Et pro ſupradicta cōcluſione Bar. † videtur
caſus in c. 1. de proba. & gl. in Auth. de defenſo. ciuita. circa
princ. dum loquitur de pace conſtan. quam imperator Fed.
fecit cum cōmunitatibus Lombardiæ ſibi ſubditis, vt talia
capitula ſint obſeruanda per ſucceſſores illius & non vio-
landa. Et h. d. do. Pau. de Caſt. in d. l. digna vox. C. de legi. eſſe
notandum pro terris ſubditis eccleſiæ Romanæ, vt eſt Bo-
nonia: quia Papa faciendo pacem cum ea ſi faciat aliquas
promiſſiones, tenebitur ipſe & eius ſucceſſor illas obſerua-
re. nec poſſet eas rumpere etiam de plenitudine poteſtatis.
Idem dicit præfatus doc. in l. ſin. C. de trāſ. poſt Bal. ibi vbi
etiam dixi. Quando aūt non per viam contractus, ſed per
viam gratiæ vel priuilegii aliquid concedit ſubditis, licet
de ordinaria poteſtate non debeat auferre ſine iuſta cauſa,
de ſuprema tamen poteſtate & de plenitudine poteſt illud
auferre, licet ius ſit illis quæſitum: vt patet in c. veniens. de
præſcri. & de hoc vide notabiliter per Bal. in l. qui ſe patris,
C. vnde libe. in antep. col. vbi inter cætera dicit hoc verum,
niſi conceſſiſſet illud tale priuilegium gratis. ſed aliquo re-
cepto, quia tunc habet vim cōtractus & de plenitudine po
teſtatis poſſet ſine iuſta cauſa, & hoc ſequitur Pau. de Caſt.
in l. digna vox. Si autem eſſet iuſta cauſa reuocandi dictum
priuilegium non gratuitum, tunc poſſet. ar. text. optimi ad
hoc. l. Titius puerum. inſ. de obſequi. a lib. vbi libertas data
licet non gratuito poteſt reuocari ex iuſta cauſa ingratitu-
dinis, & ita intelligit illum text. Pau. de Caſt. in d. l. digna
vox. quicquid aliter dixerit Pon. in ſuis ſingularibus. Et ad
materiam vide etiā Bal. in l. 1. C. de lib. & eo. lib. & in l. prin-
ceps, inſ. de leg. & in c. 1. de na. feu. & Inn. in c. nouit. de iud.
& Pon. in §. de viro. l. ſi vero. inſ. ſol. mat. in 23. fallent. &
Bald. in conſil. 90. quod incipit. verba Cyn. in aurea lectu. C.
& in conſil. 91. quod incipit. Ferdinandus Rex Portugaliæ,
vbi notabiliter examinat an & quando contractus regis vel
principis obliget ſucceſſorem vel ſuam rempublicam. Et
vide eundem in alio conſilio quod incipit, rex Roma. vbi
inter cætera dicit, quod reſcindere, vel minuere conceſſā,
vel ipſa alterare, ſumma iniquitas eſt. Et quicquid non po-
teſt tolli, non poteſt minui, nec derogari, nec mutari, quod
ſingulariter notandum vult, quod nō poſſit mutari vel alte-
rari, quod vidi de facto in certo negotio egregij viri Iaco.
de Palazeſis ciuis Senen. cuius priuilegium quod tranſiue-
rat in cōtractum, fuerat certo modo alteratum per quandā
legem vniuerſaliter factā, & iudicaui non licuiſſe: propter-
ea fuit ſibi ſeruatum ad vnguem. Præterea dicit Bal. in d. co-
ſil. quod imperatoribus & regibus maximè conuenit illud
verbum. Semel locutus eſt, & illud quod ſcripſi, vnde dicit,
quod princeps debet habere vnum calamum: & vnam lin-
guam, & non plures linguas. & debet eſſe immobilis ſicut
lapis angularis, & ſicut polus in cęlo: vt ibi latius, & alibi re
peri dicere ſolitum Quintilianum, quod pariformiter de-
beret ſeruari verbum ſimplex à principe, ſicut iuramētum
a mercatore, & alibi, dicit Bal. in conſilio examinanda quod
fidem fallere grauibus, eſt graue: grauioribus, eſt grauius:
grauiſſimis & exemplaribus viris: grauiſſimum, quia in ſe
malum eſt, & extra ſe dant malum exemplum. Vbi etiam ſin
gulariter dicit, quod quandocūque in contractu aliquo eſt
factum pactum expreſſum de bona fide ſeruanda, & de ma-
litia propulſanda, prout communiter inſeri ſolet in contra-
ctibus ligarum & confęderationum, & in contractibus ſub-
miſſionum factarum per aliquos populos principi, prout
reperi in omnibus ſubmiſſionibus factis huic reipublicæ, in
quibus ſemper eſt capitulum dicens. Et prædicta intelligi
debent ad bonum ſanum & purum intellectum bona fide
& ſine fraude &c. Nam propterea omnes contractus mun-
di iſtud continentes dicuntur reducti ad inſtar & ſimilitudi
nem eorum contractuum, qui per naturam ſunt bonæ fidei,
& ſeruari debent bona fide, id eſt, ſine cauillatione, & e con
uerſo dicit ibidem, quod contractus qui per naturam ſunt
bonę fidei, per pactum expreſſum poſſunt redigi ad ſimili-
tudinem contractus ſtricti iuris, ſi hoc agitur, vt nihil addi
vel detrahi poſſit, niſi prout ſcriptura loquitur, ſecundum
Bal. in conſilio prædicto. Alibi etiam dicit Bal. in extraua-
gan. de pa. Cōſtan. in 9. Char. in ver. ſi qua vero ſuper verbo,
bona fide quod omnes contractus, qui fiunt cum principe,
habent naturam bonæ fidei contractuum, & idem dicit in
eadem extrauaganti Char. pe. ſimiliter ſuper verbo, bona fi-
de quæ verba perpetuo tene menti. Adde etiam prædictis
108 quod † contractus principis & alterius habentis poteſta-
tem legis condendę, tunc habet vim legis, vt l. cęſar. inſ. de
publi. & l. donationes, C. de dona. inter vir. & vxo. quando
hoc in ipſo contractu exprimitur, vt ſingulariter colligitur
fuiſſe de mente Bar. in conſil. quod incipit. ex facto propo-
nitur quod nobiles viri, hoc idem reperi dictum ab aliquib.
Moder. in l. 1. inſ. de conſtit. princ. ar. no. in l. bonorum. C. q
admit. licet Bart. non allegent. Et ad materiam vide plenius
Bar. & ſcribentes in l. ciuitas. inſ. ſi cer. pe. & Bald. in l. 1. C.
109 ne filius pro patre. † Circa ſecundum membrum, valet
quando præcedens ſtatutum eſt derogatorium ſecundi, vt
quia primum ſtatutum prohibet aliquid fieri in cōtrarium;
vel dicit, quod non poſſit fieri contrarium ſtatutum, niſi ſub
certa forma. vtrum ſtatutum ſequens contrariū primo ſim-
pliciter vel cum generali reuocatione cōtrariorum valeat:
an vero requiratur ſpecialis reuocatio primi. Bart. hic poſt
aliqua argumenta pro & contra, relatis etiam opinionibus
veterum, tandem dicit quod Cy. diſputauit hunc articulum
in ciuitate Peruſii ſe audiente, & incipit diſputatio, prima
voluntas ſequentib. derogatoria. & tenuit indiſtinctè, quod
ſecundum ſtatutum non valeat, niſi fiat expreſſa reuocatio
primi ſtatuti derogatorii, ar. l. ſi mihi & tibi. §. in legatis, de
leg. 1. & l. ſi quis in prin. teſtamenti. de leg. 3. & no. in l. fin. C.
ſi contra ius vel vti. pub. & in Auth. hoc inter liberos, C. de
110 teſt. & quia proteſtatio † præcedens declarat animum in
futurum deeſſe. l. at ſi quis. §. plerique. de reli. & l. qui in alie-
na. §. fi. de ac. hæ. ſed in ſecundo ſtatuto prædicto deficit ani-
mus, & voluntas: ergo non eſt ſtatutum. Non ob. l. diuus. §. li
cet inſ. de iur. cod. quia intelligitur, quod ibi expreſſe pęni-
tuit prioris voluntatis, vt ibi no. alias deficeret voluntas, nō
obſt. l. 2. C. de cri. ſacri. dum vult, quod eo ipſo quod lex eſt
facta, ſui virtute tolli præcedentem legem contrariam: nec
diſputandum eſt de ea, ſed iudicandum ſecundum eā, quia
illud eſt verum, quando ſecunda aſſerta lex eſt lex, ſed in ter
minis præmiſſis non eſt lex propter defectum voluntatis:
ergo &c. Non ob. l. humanum, C. de leg. quia ibi imperator
poſuit certum ordinem in condendis legibus, qui ordo nō
fuit introductus, vt de neceſſitate ſeruari deberet. Sed hor-
tatus eſt imperator, quod ordo illi ſeruaretur, & ſic eſt vo-
luntatis, nō neceſſitatis. Iſta fuit determinatio quod tenuit
indiſtinctè, vt ſ. reiecta. di. Old. & And. Ciaffi de Piſis Iaco. d
Are. & aliorum qui diſtinguebant, aut præcedens eſt dero-
gatorium voluntatis, aut ſolennitatis, vt hic refert Bart. qui
in effectu ſequitur determinationem prædictam Cy. Idem

Bart. in extrauag. ad reprimēdum, ſuper verbo, non obſtan-
tibus, quærit per hæc verba. Quid dices: in ſtatuto præcedit
aliud ſtatutum habens clauſulam derogatoriam, an ſit ne-
ceſſe, quod fiat ſpecialis mentio de primo: & reſpondet di-
cens, puto quod ſic. ar. d. l. ſi quis in prin. & late refert ſe di-
xiſſe in repe. huius. l. poſtea ſubdit hæc verba videlicet. Et
pro hoc facit, quia quicquid ſit in principe, alia ratio eſt in
populo, nam priuatus permittit illam clauſulam derogato-
riam, timēs ne inſtigatus vel deceptione aliquorū ad aliud
inducatur, ita populus vel vniuerſitas iure timet, cum ęqui-
paretur priuato, quæ ratio ceſſat in principe ius commune
cōdēte. Sed ſi ſtatutum præcedens non habet clauſulam de-
rogatoriam, eodem modo per ſequens ſtatutum contrariū
videtur ſublatum illud primum, & hæc dicit vera, ſi præce-
dentia iura ſint omnino contraria, ſi autem poſſent per ali-
quam diſtinctionem aut limitationem iuuari, non tolleren
tur, arg. no. in l. ſed & poſteriores, inſ. de leg. & no. in Auth.
offe. C. de lit. conte. & in l. ſciendū, in princ. inſ. qui ſat. cog.
vbi dixi, & ſic concluditur ex dictis quod ſtatutum ſecundū
habens generalem clauſulam, non obſtante, non tollit pri-
mum habens clauſulam derogatoriam: alias ſic, niſi primū
non habens clauſulam derogatoriam loquatur diſtinctè, &
ſecundum loquatur indiſtinctè: tunc non ſit correctio quæ
eſt euitanda. arg. l. ſancimus, C. de teſt. cum ſi. imo primum
ſtatutum trahit ad ſe ſequens, & ipſum diſtinguit, vt. l. nihil
inſ. de coniu. cum eman. lib. & ſupra eſt dictum. Statutum
vnius municipij trahitur ad aliud eiuſdem ſimpliciter aliqn̄
determinando. i. reſtringendo, & iſta dicitur interpretatio
arctatiua aliquando ſupplendo. i. ampliando, & iſta dicitur
interpretatio extēſiua, & de iſtis nihil ad præſens. Tertia eſt
interpretatio correctiua, nam aliquādo poſterius ſtatutum
corrigitur per præcedens: & hoc contingit, quando prius
habet in ſe clauſulam derogatoriam: vel diſtinctè & particu
lariter loquitur, poſterius vero diſponit in genere, nam tūc
poſterius determinatur per prius vt ſupra, eſt dictum: etiam
ſi in poſteriori ſit clauſula generalis, non obſtante, nam di-
cta clauſula, non obſtante, exponitur non obſtante, ſ. aliqua
lege contraria, quę non poſſit cum hac ſuſtineri, vt in Auth.
de ſuc. ab inte. & ibi not. in gl. ſuper verbo, vacantibus. Sub-
dit etiam Bar. ſingulariter in dicta extrauag. ſuper verbo, nō
obſtantibus, quod quando in lege noua diceretur non ob-
ſtante lege aliqua, q̄ generaliter vel ſpecialiter loqueretur
in contrarium, tunc dictæ. ll. priores non diſtinguerent vel
limitarent legem nouam, & ſic non haberet locum. d. l. ſed
& poſteriores, quod ſequitur. D. Pe. de Anch. in c. 1. de con-
ſti. lib. 6. & Pau. de Caſt. in d. l. ſciendum, & eſt perpetuo mē-
111 ti tenendum. Quibus etiam adde † quod quando ſecun-
dum ſtatutum conſtat emanaſſe ex aliqua iuſta & rationabi
li cauſa mouente ſtatuentes, quibus viſum fuit primum ſta-
tutum inutile: tunc per ſecūdum ſtatutum cum clauſula ge-
nerali non obſtante videretur derogatum primo quantun-
cunque derogatorio, eo quod cauſa derogationis ſuperue-
niēs habet in ſe vim reuocationis: vt l. ſi cum Cornelius, inſ.
de ſol. & l. ſi ab homine, inſ. man. & in Authen. hæc conſti-
tutio innouat. in rubro, & nigro, & hoc fuit de mente Bald.
in ſuis ſcriptis, in d. c. 1. de conſtit. lib. 6. Et prædicta ſunt vti-
liſſima ad reformationes, quæ quotidie fiunt Florentiæ, &
hic puta quod nihil poſſit in aliquo caſu reformari, niſi om
nes lupini fuerint in concordia, vel omnes Fabę: vel niſi ex
quinque partibus quatuor concordarent, licet enim regula
riter in alis caſibus ſufficiant duæ partes, vt eſt ordinatum
in prædictis: tamen ſi fieret alia reformatio contraria, non
ſeruata illa forma, & fueris interrogatus: reſponde, quod ſi
in prima fuit dictum, & ſi aliter fiat, non valeat: tunc non va
lebit vt ſupra eſt dictum. Aut hoc non fuit expreſſe dictum,
ſed ſolum quod debeat ſeruari talis forma, & aliter nō fiat:
tunc dicta ſecunda reformatio valebit, vt eſt caſus in d. l. hu-
manum, C. de leg. ſecundum Bal. ibi, qui dicit, quod licet qn̄
ordinatur certam formam ſeruari debere in condendo le-
gem ſuper aliquo negotio, & quod aliter non fiat, tacite vi-
deatur dictum, quod ſi fiat contra non valeat, vt l. non du-
bium, C. de legibus: tamen maioris eſt efficaciæ quando ex-
preſſe dictum eſt, quod aliter facta non valeat. Nam primo
caſu quando tacite, ad tollendum hanc tacitam derogatio
nem non requiritur clauſula, non obſtante &c. imo eo ipſo
quod facit contra ex certa ſciētia: cenſetur eam tollere, ar.
l. fi. in prin. de leg. 2. Sed quando dicit expreſſa clauſula, non
obſtante, ſecundum Bald. alibi quod ſequitur idem Pau. de
112 Caſt. † Supereſt ſcrupulus quæ dicatur derogatoria ſpe-
cialis ſeu expreſſa: & quæ generalis, & poſt multa Bar. in d. l.
fin. C. ſi contra ius vel vti. publ. dicit, quod ſi clauſula conci-
piatur hoc modo non obſtante quacunque lege: quod iſta
eſt generalis non obſtantia. Si vero dicatur, non obſtante ta
li lege ſituata in tali titulo: tunc eſſet ſingularis mentio ſin-
gulariter, & in indiuiduo, quę nō requiritur. Sed ſi dicatur,
non obſtante quacunque lege contrarium diſponente: tūc
dicit, quod eſſet ſpecialis & ſpecialiter concepta. Et ſic vult
quod per illa verba, contrarium diſponente, reddatur dicta
clauſula ſpecialis, quæ verba ſi non eſſent: eſſet generalis, vt
ibi per eum. Similiter diceretur ſpecialiter derogatum pri-
mo, ſi in ſecundo diceretur, non obſtante quacunque lege
derogatoria, quæ hæc fieri prohibeat, vt per Bar. in d. extra-
uaganti. ſuper dicto verbo, non obſtantibus. Dominus Pau.
de Caſt. in d. l. fi. C. ſi contra ius, vel vtili. public. dicit ſe non
comprehendere differentiam, quam facit Barto. inter hanc
clauſulam, non obſtante quacunque lege, & illam, non ob-
ſtante quacunque lege contrarium diſponente. Nam etiam
ſi dicatur, non obſtante quacunque lege: tacite ſubintelligi-
tur, ſcilicet contrarium diſponente, non enim intendit tol-
lere legem non contrariantem: quia nō expedit, ſed ſolum
contradicentem, vnde nō plus operatur expreſſio, quam ſi
facta non eſſet: poſtquam ſubintelligitur, ita dicit præfatus
Doctor. Cui poſſemus reſpondere pro Barto. quod ſicut ex-
preſſa derogatoria poſita in primo ſtatuto plus operatur,
quam tacita ſubintellecta ad derogationem ſequentis vt ſ.
dictum fuit allegando Bald. in d. l. humanum, C. de leg. eodē
modo derogatoria ſequentis ſtatuti expreſſe concepta plus
operetur, quam tacita aut ſubintellecta, quia quāto expreſ-
ſius concipitur, tanto validius operatur. Vide tamen de ma-
teria iſta in d. l. humanum, & in d. l. fi. C. ſi contra ius, & per
Moder. in cap. cum acceſſiſſent, de conſtitut. & in cap. non-
nulli, de reſcrip. maximè per Abba. & Pet. de Ancha. in cap.
ſi propter tua debita, de reſcrip. in 6. & Bald. etiam in l. fin.
C. ſen. reſcin. non poſ. & in cap. naturales, ſi de feudo fuerit
contro. in vſi. feu. & do. de Rom. deciſio. 3. quæ incipit: item
ſi ſtatutum &c. & in deciſio 280. quæ ſimiliter incipit, item
ſi ſtatutum, & ſed. de ſenis conſilio 228. & latius quam ali-
quem vide per Ioan. And. in cap. vnico. de excel. præla. in 6.
in nouella, vbi etiam per Moder. & omnino vide Angel. in
l. omnes, C. de præſcript. 30. anno. vbi dicit, quod derogato-
ria appoſita in ſequenti ſtatuto per hæc verba: non obſtan-
tibus quibuſcunque ſtatutis ſeu reformationibus derogato
rijs vel pænalibus, etiam ſi de ipſis neceſſarium eſſet facere
mentionem expreſſam: idem operatur, quod operaretur ſi
etiam derogatur, per illum text. quem dicit ad hoc notabi-
liſſimum, niſi eſſemus in materia aliqua ſpeciali, in qua no
minatim dictum eſſet, quod illi non intelligeretur dero-
gatum, niſi expreſſe & nominatim derogaretur, quia tunc
per ſupradictam generalitatem dicit huic ſpeciali legi non
debere intelligi derogatum alij contra dicunt vt in dictis lo
113 cis. † Circa tertium membrum quando primū ſtatutum
eſt iuramento firmatum, vtrum per ſecundum tolli poſſit:
concludit Barto. quod aut tale ſtatutum, per quod primum
tollitur, requirit ſuperioris autoritatem: & non poſſit tolli
primum. ar. not. in Auth. ſacramenta puberum. C. ſi aduer.
vendit. & in cap. cum contingat. de iureiur. & in cap. licet
eo. tit. lib. 6. ratio eſt, quia ille: qui debet interponere autori
tatem, non vult eſſe autor periurij, dicit Barto. Aut non re-
quiritur ſuperioris autoritas: & tunc poteſt reuocari: licet
reuocantes ſint periuri, vt extra de ſpon. duorum, cap. 1. &
de voto, cap. 1. lib. 6. iudex enim ſuum non ſuum ſibi dene-
gat auxilium, vt in ſi. no. in l. 1. C. ſi aduer. vend. & in l. aſſi-
114 duis, C. qui po. in pig. hab. Huic q. annectit Bart. † vtrum
in reuocando requiratur autoritas ſuperioris: & concludit,
quod aut erat talis populus: qui poterat ſtatutum facere ſi-
ne ſuperioris authoritate: & tunc aut vult ſtatutum primū
tollere ſimpliciter, aut vult primum tollere: & ad ius com-
mune redire, primo caſu non poſſit niſi interueniat eadem
ſolennitas in deſtruendo, quæ interuenit in conſtruendo,
ſecundo caſu poteſt ſine ſuperioris authoritate, arg. l. 2. inſ.
de manu. teſt. & l. hac conſultiſſima, §. ſi quis autem C. de
teſt. vbi primum teſtamentū ſolenne tollitur per ſecūdum
minus ſolēne, qn̄ per ipſum ad ius cōe redditur, quia ſunt in
ſtituti veniētes ab inteſtato: alias ſecus, pro quo dicit ſibi vi-
deri caſum in c. cū acceſſiſſent, de cōſti. idem Bar. in l. oīum,
de teſta. dicit argumētatiuè tn̄, q̄ ſtatuta facta in ducatu ſpo
letano authoritate ipſius ducis ſpoletani, poſſint mutari ſi-
ne conſenſu ipſius ducis, per illum tex. ibi, arbitriū. Sed Bal.
ibi & Fulg. limitant procedere, qn̄ autoritas ducis fuit facta
ex abundanti, non autem erat neceſſaria: alias ſecus, quia tūc
dicunt indubitanter requiri eiuſdē authoritatē in deſtruen-
do ar. l. ſi vt proponis, C. de nupt. Dominus Abb. in d. c. cum
acceſſiſ-

acceſsiſſent, collegit vnum notabile dicens. Nota & tene menti, ꝙ ſtatuentes poſſunt recedere à ſtatuto confirmato ꝑ ſedem apoſtolicam, vel alium ſuperiorem. & redire ad cõe ius priſtinum, non obtenta alia licentia à ſuperiore. & h.d. tenere Bart. in hac. l. omnes populi. cuius ɔ̃rium dicit tenere Bal. in d. l. oĩum. & ſ. retuli. Tandem dicit ſe concordare ſolitum dictas opin. hoc modo: ꝙ ſtatutum concernit principaliter fauorem ſtatuẽtium, & procedat notabile per ipſum collectum, nam tunc confirmatio habet vim cuiuſdam priuilegij, cui pñt ſtatuentes, vt priuilegio renuntiare. ad hoc bonus tex. in c. pro illorum. de pręben. Si vero ſtatutum cõcernit fauorem aliorum, vel bonum publicum, ita ꝙ nõ mere ipſos ſtatuentes: & tunc procedat opin. ɔ̃ria, quia ex quo ſuperior confirmat, vř diſpoſitionem ſuam facere, quia oĩa noſtra facimus &c. l. 2. ver. omnia enim. C. de vet. iur. enucl. & c. ſi apoſtolicę. de præb. in 6. Inferior autem non põt tollere ius ſuperioris. vt in clem. ne Romani. de elect. pro quo allegat Inn. ſingulariter in c. accedentibus. ℑ. de priuil. vbi dicit, ꝙ ſi ſtatutum Eccleſiæ concernit vtilitatem, vel honorẽ ipſius Eccleſiæ, non pñt canonici tacitè vel expreſsè illi renuntiare: placet mihi diſtinctio Bal. & Ful. quam ſequuntur moderni in d. l. oĩum. & ſ. retuli. Cui põt etiam annecti ſ. dicta notabilis diſtinctio D. Abb. ꝙ ſi volueris hunc articulũ acutius diſputare: vide Bart. in fi. ponẽtem aliqua bona verba in l. actor. ℑ. rem rat. hab. & eundem in l. neq; tutor. C. de proc. in q. illa dum allegat Inn. in c. præſentium. de teſt. in 6. & gl. in l. 3. de don. cau. mort. & Io. And. in regula iuris, non eſt obligatorium. lib. 6. in Merc. & in c. 1. de his quæ fiunt à maio. par. c. in nouella & bonum tex. in auth. de defen. ciuit. §. interim. & §. non habente. & modernos in l. & quia. ℑ. de iuriſd. omn. iud. Super illo paſſu, quid addat confirmatio.

115 † Vlterius quęritur: an iuramentum habeat vim clauſulę derogatoriæ, ita ꝙ ſi primum ſtatutum ſit iuratum, requiratꝛ expreſſa ipſius ſtatuti primi reuocatio in ſecundo? Dicit hic Bart. ꝙ Io. And. in vna q. quam diſputauit de illo, qui iurauit non reuocare teſtm̃, tenet ꝙ ſic: arg. l. cum pater. §. filiis matrem. de leg. 2. & l. cum quis. §. codicillis. de lega. 1. Adde ꝙ hanc. q. de qua Bart. mentionem facit diſputauit Io. And. in regula iuris, qđ ſemel placuit. de reg. iur. in 6. & diſputando concludit ſcḋm teſtamentum valere ad extinctionem primi iurati: dumtñ iſtum ſecundum habeat derogatoriam. nam illa, quæ ſortiuntur effectum ſine iudicis miniſterium, vt eſt alienatio rei dotalis, vel minoris, iudex denegare debet miniſterium ſuum: ne aperiat viam periurio. vt in c. ſi vero. & c. verum. de iureiur. de quo ẽt per Bart. d. l. ſi quis. in princ. &
116 Bal. in d. auth. hoc inter liberos. Item † quærit hic Bar. quid ſi primum ſtatutum contineat vtrunque. ſ. verba derogatoria, & iuramentum, vtrum poſsit reuocari. concludit, ꝙ ſic, quia nemo põt ſibi legem imponere, à qua non liceat recedere. vt in d. l. ſi quis in princ. teſt. Fatetur tñ ꝙ propter iuramẽtum non ita de facili proceditur ad reuocatio. Prædictis adde, quæ ſcripſi circa hanc clauſulam derogatoriam diffuſe & vtiliter vltra Doct. in l. ſancimus. C. de teſta. & ex ibi dictis elici poſſent no. limitationes ad hanc materiam ſtatu-
117 torum. Præmiſsis adde † quid ſi ſtatutum primum continet, quòd illud qđ in eo ſtatuitur, ſit præciſum: vtru aliquid operetur. D. Abb. in c. ex parte el 1. de reſcript. refert Iac. de Are. in hac, l. omnes populi. dicentem, quòd hæc dictio preciſè habet vim clauſulæ derogatoriæ ad aliud ſtatutũ ɔ̃riũ, vt non valeat ſecundum contrarium, niſi fiat mentio de primo, & ſubdit quod hoc eſſet no. verbum ſi eſſet verum & qđ hoc videtur habere rationem in ſe, vt illud verbum aliquid operetur. Tu adde quod do. Guido de Suza. Doct. antiquus dicit, quod ſi in primo dictum eſt quod ſit præciſum, & vltra illud adiectum, quod ex eo parabola dari non poſſit: qđ tunc non poteſt mutari, quin illa verba aliquid operentur, ar. l. ſi qñ, ℑ. de leg. 1. & l. 1. inſ. ad muni. Bal. in l. ſi cãm iudicati, C. de execu. rei iudi. in 2. col. dicit quod ſi in ſtatuto continentur quod ſi præciſum vis horum verborũ hæc eſt, quod adeo ſit reſtrictũ ius, & firmatũ, quod nullo mõ poſſit ab eo recedi. vt no. C. de iud. l. placuit in gl. ſi. 1. nõ poſſit recedi a iure cõſtitutionis. Sed a iure partis bene poſſint ipſę partes recedere. opinor verius eſſe qđ dicta verba habeãt vim clauſulę derogatoriæ, vt dicebat Iac. de Are. nã dicere qđ ſit immutabile, hoc vř falſum, quia nemo põt &c. vt dicta. l. ſi quis in prin. & quia derogatoria pɼ̃tis nihil operatur, cũ ſit publici iuris, cui renũtiari nõ põt, vt per Bal. videre potes in l. huma-
118 nã. C. de leg. Vltimo † Bar. circa hanc tertiam. q. prin. quęrit, quando ſunt duo ſtatuta in eodẽ vol. contraria, & eodẽ tempore confirmata, quid fiendũ: Concludit poſt Cy. in l. 2. C. de teſt. tu. quod illud quod eſt vltimum in volumine libri ſiue in compoſitione, valeat, & tollat primum: quia tempus compoſitionis inſpicitur. vt d. l. 2. & l. ſi certarum. §. final. de teſtam. mil. cum ſim. Adijcit rationem: nam totus Codex fuit eodem tempore confirmatus, & tamen ſunt in eo quędam leges correctę, & contrarię: & vltimę derogant prioribus. quam rationem ſemper tene menti. & vide Bart. not. in l. qui ſe patris. C. vnde lib. & ibi dixi plura vltra Doct. conferentia ad prędicta. & iſtud limita, niſi poſſint aliqua diſtinctione iuuari: quia tunc ſunt ad concordiam reducenda, vt hic per eum. Super quo paſſu vtiliſſimo, & quotidiano, qñ reperiuntur in eadem ciuit. aut loco plura ſtatuta, quæ ſunt aut videntur contraria & incompatibilia, qua theorica, vti debeamus pro iuridica interpretatione ipſorum, pulchra eſt inueſtigatio. verbigratia dicit hic ſtatutum, ꝙ de cauſis pertinentibus ad hoſpitale ſanctæ Mariæ agendo, & conueniendo ſint iudices ſapientes dicti hoſpitalis: & nullus alius officialis ſe poſſint intromittere. Alio ſtatuto cauetur, ꝙ de cauſis pertinentibus ad fabricam, & operam Eccleſiæ Cathedralis agendo, & conueniendo ſint iudices ſapientes dictæ operæ: & nullus alius ſe impediat. Alio ſtatuto cauetur, ꝙ de cauſis pertinentibus ad domũ ſapientiæ, ſiue agendo, ſiue conueniendo ſint iudices ſapientes ſtudii: & non alius. Alio ſtatuto cauetur, ꝙ de cauſis pertinentibus ad pupillos, ſiue agendo, ſiue conueniendo ſoli iudices, & ſapientes pupillorum ſint iudices. & nullus alius ſe impediat. Alio ſtatuto cauetur, quòd de cauſis pertinentibus ad gabellas communis, ſoli executores gabellæ ſe impediant, & nullus alius, & plura alia ſtatuta huiuſmodi vegent. Contingit interdum, ꝙ lis eſt inter hoſpitale, & operam Eccleſiæ Cathedralis: vel inter hoſpitale, & aliquem pupillum: vel pupillum, ſeu hoſpitale ex vna: & fiſcum ex cauſa gabellarum ex vna: prout diligens inueſtigator poſſet inueſtigare. probabiliter dubitatur, quis erit iudex competẽs? Et ſuperioribus menſibus interrogatus ſui de infraſcripta quæſtione. dicit ſtatutum ꝙ extractus in capretum populi poſſit & debeat exercere, & fungi dicto magiſtratu: non obſtante quocumque officio, quod tunc haberet, propter quod nulla habeat vacationem. Alio ſtatu. cauetur, quod operarius Eccleſiæ Cathedralis, qui eligitur ad vitam: non poſſit habere aliqđ officium, & ab omni officio habeat vacationem, poteſt contingere ꝙ operarius extrahatur in capretum populi. adeo ꝙ quærebatur a me, vtrum haberet vacationem necne. Pro habẽda veritate pręmiſſorum annectam hic varias Doct. doctrinas circa præmiſſa. Et primo concludendum: ꝙ qñ ſtatu. plura in eo. volum. contraria reperiuntur: & eodem tempore confirmata: illud quod eſt vltimum præualet: vt paulo ante dicebatur. Sed ſi videntur incompatibilia: vt in præmiſſis exemplis: quid dicendum: Reperio Bart. conſuluiſſe in iſtis terminis. Cauebatur vno ſtatu. ꝙ poteſtas de certa ſpecie falſitatis inquirere deberet intra menſem: alio ſtat. generali cauebatur ꝙ de omnibus falſitatibus poſſit poteſtas inquirere intra x. ann. modo poteſtas elapſo menſe. tñ intra xx. ann. volebat inquirere de illa falſitate. de qua ſtat. ſpecialiter prouideret ſ. menſem inquiri debere: dubitabatur vtrum poſſet: conſuluit ꝙ dictum ſtatutum generale non habet locum in falſitate, de qua in tempore alio ſpecialiter eſt prouiſum, vt per eum latius in d. conſi. qđ. incipit a Dom. Cyn. de Bona bi pleraq; no. ad propoſitum. Item Io. Andr. in addit. Spec. in ti. de ſen. §. vt auth. dicit, ꝙ ſi vno ſtatuto cauetur, ꝙ õ præceptum non poſsit opponi aliqua excep. alio cauetur, ꝙ minor non poſsit ſe obligare ſine certa ſolemnitate. ꝙ contra præceptum factum contra minorem non obſeruata dicta ſolemnitate opponi poterat exceptio nullitatis dicti præcepti cautata ab alio ſtatuto: vt ſic vnum ſtatu. limitetur per aliud. Idem tenet Bart. in l. j. §. interdictũ infra quod vi aut clam. Idem Io. Andr. in tit. de execu. ſen. §. poſtremo in addit. dicit: ꝙ ſi vnum ſtatut. dat certam formã ſententiandi: aliud diſponit. quòd ſententiæ intra certum tp̃s mandentur executioni nõ obſtan. aliquo ſtatuto: Quod ſententia, in qua conſtat formam dicti ſtat. non fuiſſe ſeruatam: non mandabitur executioni. allegat. l. ſi pars ℑ. de inof. teſt. idem determinat Bald. in l. 1. C. ne liceat in vna eademq; cauſa. Item Bart. in l. in ſacris. C. de prox. ſacro. ſcr. dicit: ꝙ ſi vno ſtatuto cauetur, quòd hoſpitale miſericordię nõ poſſit agere vel conueniri, niſi ſub iudice portæ ſancti Petri: alio cauetur, quod iudex portæ eburneæ ſolus habeat cognitionem de cauſis à x. libris inf. quod illud ſtatutum diſponens quòd hoſpitale debeat agere, vel conueniri ſub iudice ſancti Petri tantum, habet locum in cauſis, quarum cognitio non eſt alii iudici ſpecialiter demandata per formam legis vel ſtatut. per text. dict. l. vbi dicit eſſe caſum ſecundum

vnum

Digi

119 vnum intellectum † Idem Bar. in l. 3. de ſuſpe. tu. in prin.
dicit, quod vbi ſunt duæ regulæ, vna permiſsiua, alia prohi-
bitiua: prius attenditur prohibitiua, ſecundum Dyn. & Iac.
de Are. ibi, quod videtur confirmari ex eo quod habetur in
l. ſi ruffinus. C. de teſt. mil. vbi priuilegium prohibens præ-
fertur priuilegio permittenti, & ibi Bald. & Fely. alibi Bart.
in extrauag. ad reprimen. ſuper ver. non obſtantibus, vbi ma
turius locutus eſt, poſt aliqua cōtraria tandem dat hanc do
ctrinam dicēs, quod ius ſingulare ſemper eſt introductum
propter aliquam vtilitatem, argumē. l. ius ſingulare, inf. de
120 leg. † Quando ergo qualibet lex ſeu prouiſio aut quod-
libet ſtatutum continetur aliquod ſpeciale & ſingulare. i.
propter aliquam vtilitatem: illud ſpeciale debemus potius
conſeruare: in quo euidentior & maior vtilitas reperitur, &
iſta eſt benigna interpretatio, quę faciēda eſt, vt l. benignius
inf. de leg. & quia cauſa magis priuilegiata præfertur, vt l. 1.
C. de priui. dot. & l. 1. inf. de priui. cred. Vnde dicit, quod pro
uiſio dictæ extraua. ad reprimen. volens quod in crimine lę
ſæ maieſtatis procedatur ſummariè & ſine figura iudicij. &
ſic eſt generalis quo ad perſonas, ſpecialis tñ quo ad cauſas
lege maieſtatis: cū fuerit introducta propter publicam vti-
litatem vrgentiſſimam, vt dicitur in prin. dictæ conſtitutio-
nis, præfertur prouiſioni. d. l. in ſacris. C. proxi. ſa. ſcri. quæ
militantibus in ſacris ſcrinijs cōceſſit certam prerogatiuā,
vt certo modo, & tantum coram officiorum magiſtro in
cauſis ciuilibus & criminalibus conueniantur, & ſic eſt ge-
neralis quo ad omnes cauſas, ſpecialis vero quo ad perſo-
nas militātes vt ſupra introducta in priuilegium dignitatis
& perſonarum ipſam habentium. Adducit ſimile: fauore
minorum eſt introductum, vt contra eos nulla currat præ-
ſcriptio. vt l. ſi. C. in qui. cau. in integ. reſtitu. non eſt neceſ. q̃
prouiſio eſt generalis quo ad cauſas, ſpecialis vero quo ad
perſonas minorum. Et alia conſtitutio, quæ vult in omni-
bus cauſis ciuilibus inſtantiam eſſe coarctatam triennio fa-
uore publicę vtilitatis, & ne lites fiant immortales, vt l. pro-
perandum. C. de iud. & hæc eſt generalis quo ad perſonas
omnes litigantes, ſed ſpecialis quo ad præſcriptionem in-
ſtantiæ, & nihilominus per d. l. properandum, licet ſit anti-
quior tempore dicit limitari. d. l. ſi quæ eſt poſterior, vt no.
in d. l. ſi. & in l. ſi. C. ſi aduer. rem iud. Eadem ratione dicit ibi
Bar. quod ſi lex antiqua habet cauſam ſpecialitatis maiorē
& fauorabiliorem, limitaret legem nouam, ſi vero nō eſſet
maioris ſpecialitatis aut fauorabilior alia, tunc dicit ſe pu-
tare, quod lex poſterior & magis noua præualeret. Bal. tan-
git in pleriſque locis: & in l. 1. 1. de offi. conſu. dicit quod ſi
eſt diſtributa iuriſdictio in perſonas: vt puta quod in cauſis
pupillorum talis ſit iudex, & in cauſis depoſiti talis ſit iudex:
& contingat cauſam depoſiti agitari cum pupillo: quod tūc
iudex competens erit iudex pupillorum, quia ſpecialior ſit
cauſas reſpiciens perſonas, quod res. l. 1. de ſta. homi. l. vni-
ca. C. quando imperator inter pupil. & vidu. Idem Bald. in l.
executorem. in 8. col. C. de execu. rei iudi. dicit: pone duo
ſunt ſtatuta, vnum, quod ſententia pupillorum mandetur
executioni per priores artium: aliud, quod ſententiæ a cen-
tum, quæritur, quis ex iſtis exequi debeat ſententiam latam
pro pupillo determinat quod iudex ſpecialior. Ad cogno-
ſcendum autem quis iudex ſit ſpecialior tradit hanc doctri
nam, quia illa qualitas, quæ poteſt pluribus ineſſe, illa eſt ge
neralior quam illa, quæ vni ſoli poteſt ineſſe, vt not. inf. de
pact. l. iuriſgen. §. ſed ſi fraudandi. Ad propoſitæ quæſtionis
deciſionem redeundo, dicit: quod qualitas ſummæ poteſt
ineſſe ciuilibus de genere, & cuicunque ætati: ætas aūt non
poteſt ineſſe niſi ſibiipſi: ergo inſpicitur iudex datus ætati,
121 quod dicit menti tenendum. † Et ſubdit quod paruum
genus derogat magno generi: & indiuiduum derogat vtri-
que, & illud dicit eſſe indiuiduum, quod eſt determinatiuū
ſignificationis, & quod non prædicatur niſi de ſe, vel niſi de
ſubſtantia: vt Stichus, vel in qualitate, vt pupillus. Idem Bal.
in l. vnica. §. ne autem, C. de cadu. tol. dicit quod ſi ſunt depu
tati duo iudices ita quod quilibet ſolus vnus in cauſis popil
lorū, alter in cauſis a. 10. libris infra: quod iudex deputatus
fauore perſonæ tanquam magis diſcretus, quia ratione per-
ſonæ eſt maior, pfertur in hoc iudici deputato ratione ſum
mæ, tanquam minimo. Item dicit quod in priuilegium per-
ſonę deputatur aliquis iudex ſpecialis: puta q̄ de cauſis ho-
ſpitalis miſericordiæ ſummatim cognoſcat de lateralis po-
teſtatis: quod ille ſolus poterit cognoſcere. alle. Iac. de Are.
in l. quod in rerum. §. ſi quis, de leg. 1. & h. d. eſſe verum, quia
hæc commiſſio nedum eſt in ſpecie, ſed in indiuiduo, atten-
to loco, cui impedit fauor. alle. Dy. in regula generi de reg.
iur. in 6. & hæc dicit menti tenenda. Idē Bal. in l. Gallus, §. 1.
inſ. de lib. & poſt hu. tangit iſtum articulum, & ſentire vt ſ.
ſup. dicit etiam aliquid boni in l. ſi quis in graui. §. fin. inf. ad
Sylla. vt inf. ſuo loco dicetur. Idem Bald. in l. Titiæ textores.
ℨ. de leg. 1. ponit eamdem quæſtionem, quam poſuit in d. l.
executorem & in d. §. vt auth. quòd ſpecialis iudex pupillo-
rum de illa cauſa cognoſcere debet. Idem Bald. in conſilio
quòd incipit, primo ſtatuto extenſi. formar quæſtionem
vnam: puta primum ſtatutum in ordine temporis diſponit
quòd in cauſis mutui, & depoſiti de quibus appareat cōfeſ-
ſio per publicum inſtrumentum, procedatur certa via ſum-
maria, & multum expedita. aliud ſtatutum diſponit, quòd
lites vertentes inter conſanguineos & affines debeant com
promitti. contingit quòd cauſa mutui, de quo apparet per
inſtrumentum, mouetur inter cōſanguineos & affines. vtrū
debeat compromitti? arguit primo quòd ſic, quia ſtatutum
de compromiſsis eſt poſterius tempore. Secundo, quia
quoties ſunt duæ ſpecialitates: vna pro alia contra, videtur
præualere ſpecialitas ratione perſonæ, præſertim vbi agitur
de lege fori iudiciarij. Item priuilegium perſonæ pupilli
præfertur priuilegio contractus depoſiti. l. ſi ventri. §. in bo-
122 nis. inf. de priuil. cred. Item † quia regula eſt: quòd quo-
ties ſunt duo priuilegiati per legem vel ſtatutum, præfertur
magis priuilegiatus. vt ſingulariter not. de priuil. cred. in l.
priuilegia. & petēs compromiſſum vt agnatus, videtur ma-
gis priuilegiatus, quia reus eſt: & reo eſt magis fauendum,
vt. l. apud celſum. §. marcellus inf. de doli excep. cum ſi. Ecō
trario arguit: quaſi magis attendi debeat obligationis priui-
legium, quam declinatoria fori: quod oſtendit ratione tem
poris, quia contractus eſt poſterior tempore. quā agnatio,
& qui contrahit videtur potius conſentire in legem conſen
taneam neceſſarii contractus: quam origini cōtrahentium,
vt in c. dilecti. de foro compe. Quinimo dicit, quod videt̄
renuntiare priuilegio originis, ſi tale priuilegium non pōt-
ſtare cum priuilegio contractus. ar. l. 3. inf. de mili. teſta. Tan
123 dem determinat quod nō debeat compromitti. † mouet̄
quia duobus exiſtentibus contrarijs, vno pro, alio contra il
lud inſpicitur, quod minus habet abſurditatis. Itē quod mi-
nus contrariatur iuri communi: minus autem contrariatur
iuri communi ſtatutum de executione publicorum inſtru-
mentorum, quam ſtatutum de compromiſſis neceſſarijs, q̄a
nemo cogitur tranſigere vel paciſci de iuregentium vel ci-
uili, vt l. nec emere. C. de iure deli. l. ſi quis maior. C. de trāſ.
Item compromiſſa ratione pœnæ ſunt quodammodo odio
ſa. vt l. quod ſi minor. §. minores. inf. de mi. ſed ſtatutum de
executionibus ſummarijs eſt fauorabile & ęquum, licet ſi ɔ̄
iuris ordinem rigoroſum, & equitas ſcripta pręualeret rigo
ri ſcripto, quando vtrumq; eſt in genere vel ſpecie pari. Itē
ſubdit quod in caſu præmiſſo ſpecies non ſunt pares, nam
vna. ſ. de executione eſt ſpālior altera, ſiue conſideremus
caſus poſſibiles includi, ſiue conſideremus maiorem ſpecia
litatem penes rationem, quia pro executione inſtrumenti
eſt triplex ratio. ſ. fauor depoſiti, notorietatis, quæ reſultat
ex inſtrumento publico. & quia ex forma ſtatutorum ſunt
remotę omnes exceptiones. ſed pro cōpromiſſo ſola ratio
agnatorum. Item dicit, quod vbi de interpretatione verbo-
rum agitur non attēditur ratio perſonarum. l. item legato.
§. patui. inf. de leg. 3. Item quia cum inſtrumentum habeat
executionem paratam, nemo diceret eſſe compromitten-
dum. ar. no. in l. poſt rem. inf. de tranſ. Dicit etiam, quod dicē-
tes quod hic ſunt duo ſtatuta, vnum prius: aliud poſterius:
improuide loquuntur, cum in ſtatuto de compromiſſis nō
includatur caſus noſter de quo ſupra, ergo vnicum non ſe-
cundum, non tamen potius & magis quam ſolum. Alibi
Angel conſuluit, quod ſi ſtatutū Anconitanum dicit, quod
nullus officialis poſſit reformari. deinde fiat reformatio
quod officialis artis lanę eligatur ſingulis ſex menſibus &
etiam vltra durare poſſit dictum officium ſi fuerit de volun
tate dominorum &c. dictum ſtatutum ſingulare & permiſ-
ſiuum non limitatur à ſtatuto generali & prohibitiuo. arg.
no. in l. ſanctio legum, inſ. de pœnis, & in d. regu. generi per
ſpeciem. Pau. de Caſt. in l. non eſt nouum, inſ. de leg. ſequen
do Bar. ſuper. d. ver. non obſtantibus, dicit attendi debere il-
lam legem, in qua eſt maior fauor, vt ſi vna eſt fundata in fa
uore publico, altera in priuato: potius attendatur reſpiciens
fauorem publicum, hæc tamen limita duob. modis. Primo
124 niſi vna etiam generalior quam altera: † quia tunc ſpecies
derogat generi ita & minus genus derogat maiori. vt l. vxo
rem. §. codicillis. de leg. 3. allegat præterea Bal. ad hoc in d. l.
executorem. & ſupra retuli. Secundo limitat vbi una eſt pro
hibitiua, altera permiſſiua, quia debet attendi prohibitiua,
vt l. 1 iuncta l. 3. §. ſed ſi patronum, inſ. de ſuſpe. tut. & ibi per
Dyn. &

Digitized by Google

Dy & Bar. & ſup. eſt relatum. Cicero in libro rhetoricorum artis veteris circa fin. ibi dum ex contrarijs legibus controuerſia naſcitur. dicit primum conſiderari oportere vtrũ lex ad maiores hoc eſt ad vtiliores ad honeſtiores ac magis ne

25 ceſſarias res pertineat. †Ex quo cõficitur, vt ſi leges duæ aut plures quotquot erũt cõſeruari non poſſint, qa diſcrepẽt inter ſe, ea maxime ſeruãda putetur, quæ ad maximas res pertinere videatur, ideſt, dignior ſit, & melior deinde vtra. lex poſterius lata ſit, nã poſtrema quæq; grauiſſima eſt, deinde vtra lex iubeat aliquid, vtra permittat, nã id quod imperatur neceſſariũ eſt, illud qđ pmittitur voluntariũ. deinde in vtra lex ſi obtẽperatũ non ſit pęna afficiatur, aut in vtra maior pęna ſtatuatur. nam ea maxime cõſeruãda eſt. deinde vtra lex iubeat, vtra vetat. nam ſępè ea, quæ vetat quaſi exceptione quadam corrigere videtur illã, quæ iubet, deinde vtra lex de genere omni vtra de parte quadã, vtra cõiter in plures, vtra in aliquam certam rẽ ſcripta videatur, nã quæ in partẽ aliquã, & quę in certam rẽ ſcripta eſt prõtius ad cauſam accedere videtur, & ad iudicium magis pertinere, &c. Applicando igitur prędictam quæſtionem propoſitam de capitaneo populi, &c. quòd nõ poſſit operarius prædictus eſſe capitaneus populi plura faciunt. In primis, qa quòd operarius vacet ab omni officio eſt introductũ fauore eccleſiæ, & piæ cauſæ, vt tanto vigilantius intendat ſibi cõmiſſis ergo videtẽ præferenda lex de operario loquẽs tanquam prouidẽs materiæ magis priuilegiatę, & in qua plura ſpecialia ſunt introducta: quæ Põ. ennmerat ſigillatim in aut. ſimiliter. C. ad l. fal. & hoc primũ fundari videtur in doct. Bar. in d. verſi. non obſtantibus, cõiter approbata. ſecundo, quia lex prędicto de operario loquẽs videtur magis ſpecialis, quòd patet nã qualitas capitanei põt multis cõpeten. q eſt officiũ bimeſtrale. qualitas operarij vni ſoli in multis annis: qa eligitur ad vitã. Et hoc fundari videtur in doctrina Bal. in d. l. executorem. & alijs locis præallegatio. Tertio, lex a qua fuit electus operarius, videtur potius prouidere in indiuiduo in perſona electi operarij: ergo præferatur, ſecũdum Bal in d. l. executorẽ. Quartò lex de operario loquẽs eſt poſterior & nouiſſima. igitur, &c. Quinto lex de operario loquens eſt prohibitiua & vetatiua: igitur pręferatur legi loquẽti de capitaneo populi, quæ aut permittit, aut iubet. iuxta doctri. Bar. in d. l. j. de ſuſpec. tuto. & Pau. de Caſt. & Ciceronis vbi ſup. Accedit qđ notabiliter dixit Valerius maximus circa prin. dicẽs. Omnia namque poſt religionẽ ponẽda ſemper noſtra ciuitas duxit etiã in quibus ſummæ maieſtatis cõſpici decus voluit, quapropter non dubitarunt ſacris imperia ſeruire: ita ſe humanarũ rerum futura regimen eſt: mantia, ſi diuinæ potentiæ bene atque conſtanter fuiſſent famulata. Paulo poſt dicit. n. Noluerunt priſci viri quicquam in hac obſeruari ciuitate quo animi hominum ab eorum cultu auocarentur. accedũt omnia quæ idem ſcribit de neglecta religione. Dicit etiam tex. in l. ſancimus. C. de ſacr. ſan. eccle. Cur enim nõ facimus diſcrimen inter res diuinas & humanas? & quare non cõpetens prærogatiua cæleſti fauori conſeruetur? In cõtrarium quòd non obſtante officio operarij poſſit, & debeat exercere officium capitanei populi & vexilli iuſtitiæ arguitur ſic. idem videtur fauor conceſſus ciuitati & eccleſiæ, vt l. fin. C. de ſac. ſan. eccl. Sed capitaneus populi pręeſt toti ciuitati, operarius vero fabrica eccleſiæ. In alijs ergo videndũ, quod officium plura habeat ſpecialia, & quidem indubitanter officium capitanei populi plura continet ſpecialia. Eſt primus in ciuitate vexilifer iuſtitiæ, quæ eſt regina virtutum. & habet principaliter curam regiminis. ipſe facit ſaluoſconductus, & nullus alius. ſolus ipſe habet commiſſas ſibi claues portarum ciuitatis ipſe ſecretum nomen de nocte ordinat, quod eſt quoddam contra ſignum vigilantibus ad cuſtodiã ciuitatis. omnia penetralia regimen & conſeruationem ciuitatis concernentia in ipſius pectore ſunt. qui cum offenderet, etiam inde ad decennium caput poneret in compromiſſo, &c. Qui exit capitaneus populi, a nullo officio impeditur, & alios primo extractos ſecum prohibitos concurrere impedit. nullius affinitas, aut cognatio ſibi nocet. Operario eligendo nocent multa: & ſolum ſibi licet venire ad cõſilium: quæ ſunt potius onera quam honores. igitur lex capitaneum habilitans videtur præualere, in qua euidẽtior & maior vtilitas reperitur. ſecundum Bar. in d. ver. non obſtantibus. vbi etiam vult, quòd publica vtilitas præferatur vtilitati minorum: & tamen minor, fiſcus, & eccleſia paribus paſſibus ambulant. Item videtur præferenda, quia illa eſt præferenda, quæ ad maiores, vtiliores, honeſtiores, ac magis neceſſarias res pertinet: & quæ ad maximas res pertinere videtur, i. dignior ſit, ſecundum Cice. vbi ſupra. Lex capitanei iubet omnino exerceri illud officium, a quo nemo ſe poteſt excuſare. lex operarij prohibet ſub pena pecuniaria. lex capitanei, videtur ſpecialis ſicut lex operarij. nam vna prouidet de operario, alia de capitaneo. & eodem tempore vnus ſolus eſſe poteſt. Item operarius prædictus non religioni præeſt, ſed fabricæ & conſeruationi rerum neceſſariarum cultui diuino, qui non ceſſabit, nec impeditur ideo, quia bimeſtri ciuitatem gubernet. vt patet ad ſenſum. Item curam regiminis, eſt totius corporis habere curam, etiã eccleſiarum: igitur præferendum, quod toti, ei quod ſoli parti cõſulit. iuxta illud Platonis. Qui vnam partem reipublicæ curãs, &c. facit l. 1. §. ius publicum. ſup. eo. & quod ibi no. quòd ſi religio, aut eccleſia per ſuſceptionem huiuſmodi magiſtratus aliquod pateretur detrimentum, eſſet religio præferenda. Nec ob. illud Valerij, quia ſi erat capitaneus populi, & in maieſtate, non deſinet deſeruire ſacris. imperando. ipſe enim nõ eſt miniſter, ſed alijs imperat. quòd poterit etiã capitaneus impetrare, & conſequenter in honorem cedet, quia ſacris imperia ſeruirent, vt inquit Valerius, facit optimè tex. in l. prouinciarum. C. de ferijs. Item maior pars prærogatiuarũ dictæ operæ emanauit a ſen. repu. igitur dignior ſen. reſp. a qua tanquã a fonte rigarunt priuilegia operæ. Itẽ in ſedendo, aſſurgendo, reuerendo, operarius minor eſt: & inueſtitur a capitaneo, & priore dñorum, igitur inferior. ar. no. in l. de bo. poſ. 6 loco. & per Bal. in conſi. quod incipit, archi. Prẽterea capitaneus populi pręeſt ſtatutis rei pub. ſen. Publicum ius Senis eſt, quòd ad ſtatum rei ſenen. ſpectat. qđ conſiſtit in ſacris, in ſacerdotibus, & in magiſtratibus, vt in d. l. j. §. publicum. ſup. eo. Item lex fauorabilis. qualis eſt lex capitanei, præferenda vidtur legi de operario, quæ vacationem inducens eſt odioſa. vt inf. adducetur. Item videtur vtiliorem partem rei continere. igitur præferenda, vt etiã inf. deducetur. Accedit quia ſemper interpretatio facienda eſt in fauorem reipu. ſecundum doc. maximè Bal. in d. l. ſi quis in graui. §. fi. inf. ad ſylla. Item videtur abſurdum, vt propter minus dignum perdatur magis dignum, quo non eſt excellentius in ciuitate. ſecũdum Bal. in d. conſi. & Fran. de Albergo. quẽ. inf. referam. Item non vř reconueniri dicere, quòd lex operarij volens, quòd habeat vacationẽ ab omni officio, intelligatur excepto capitaneatu populi priuilegiato in ſpecie, &c. quia fauore publicæ vtilitatis generalia verba reſtringuntur & extenduntur, ſecundum Bal. in d. l. ſi quis in graui. §. vtrum. & ſuperius dictum eſt. Ex prædictis innui videtur, validiora eſſe ar. partis affirmatiuæ. ſed nouus ſcrupulus addendus eſt quæſtioni præmiſſæ. Nam alio ſtatuto cauetur, quod quicũque obligatus fuerit alicui religioſæ domui, aut ſeipſum detulerit, nõ poſſit hẽre aliqđ officium: pp quod altius indagare cẽſui qõnem pmiſſam. Vidi do. Frã. de Albergo. de Are. p tantiſſimũ iuriſconſultũ in ſuis addi. ad Bar. in d. extraua. ſup verbo, nõ obſt. qui dixit hæc formalia verba. Item dñt cõſiderari oẽs aliæ regulæ q dãtur ad reducẽdũ iura ad conſonantiã: q plures ſunt. vt in §. qbus inf. cõſti. C. vñ nõ tñ per exẽptionẽ ſpeciei de genere, quòd p rõnẽ odij & fauoris, qa fauorabilia largè odioſa ſtrictiori modo ſumẽda ſunt. Itẽ p rõnem rigoris æqtatis: qa æqtas ĩ legibus pualet. Item p magis & minus, qa cã magis priuilegiata pfertur, vt l. j. inf. ſol. ma. & l. j. C. qñ Imperator inter pupil. & vid. Et p rõnem benignioris, vt illud limitet aliud qđ benignius eſt. & p rõnem maioris, & minoris vtilitatis publicæ, vel priuatę. & p rõnem vitãdæ abſurditatis, vt l. ſcire oportet. §. aliud inf. de excu. tut. puta, vt illud ius limitẽt, & pualeat, vñ maior abſurditas euitatur, vel p rõnem proprioris & improprioris ſignificatus verborũ qa in re dubia in ſeruiẽdum eſt verbis. igitur inſpiciendũ eſt cuius verba ſunt latiora: vt ex illa fiat limitatio, ex qua ſit minor impropriatio. Itẽ recurrendũ eſt

126 ad diuiſionẽ: † nã multi ſint modi ſoluẽdi ɔtria, duo tñ ſũt principaliores: ad quos quaſi oẽs alij reducunt. vnus eſt per exẽptionẽ ſpeciei de gñe, & iſte modus nõ cadit in his, q ſe habẽt tãquã excedẽtia & exceſſa, qñ inter ea inuenit diuerſitas in qualitate, qa vnũ factũ eſt ĩ qualitate aliud ſine qualitate, tũc ĩ negotio, quòd eſt ſine qualitate, obſeruabo diſpõnẽ quæ de quãtitate illa nõ facit mentionẽ, & in negotio qualificato obſeruãdo legẽ q de facto ſic qualificato qͥuis ĩ gñe, faciat mẽtionẽ, & de eo loquatur: qa qualitas diuerſificat factũ, ut l. j. §. cũ q dicit, & l. ptor edixit. §. docere. ff. de iniu. & l. an facta. §. qualitas. ff. de penis. Exẽplũ ſi unũ ſtatutũ dicit, qꝑ de homicidio imponat pęna mille librarũ, & alio ſtatuto cauet, qꝑ quicũque fecerit aliqd, vñ poſſit turbari ſtatus, puniat pæna arbitraria. Modo ſi qs cõmiſit homicidiũ, vnde poſſit ſequi turbatio: puniẽdus erit pæna arbitraria, qa qualitas ei adiecta eximit iſtud homicidiũ de regula pęnæ ſimplicis ho

micidij, & redigit caſū ſub alia regula. Deinde ſubdit, quòd
poteſt dici, ꝙ iſtud non eſt bonum exemplū, quia hic in vna
diſpoſitio eſt generalis, alia quo ad caſus, quia vna compre-
hēdit ſolum delictum homicidij, & alia comprehendit oīa
delicta, quia ſunt cum illa qualitate, & hēnt ſe vt excedentia
& exceſſa qualitatis adiectione, & detractione tñ: tñ nō ſe
habet vt genus, & ſpecies, quia vnum non infert aliud. Sed
vbi vtrunq; factū eſt qualificatū diuerſis qualitatib. & vnum
pōt comprehendere ſub ſe aliud, & e cōuerſo: vel vna diſpo
ſitio eſt ſpecialis quo ad cauſas, alia quo ad perſonas, tunc o
portet recurrere ad alias regulas, per quas dantur modi ſol
uendarum contrarietatum: quas ipſe idē Doct. ſcripſit in d.
§. qui b. & latè videre potes per Spec. in tit. de allegationib.
127 † Tandem adde, quòd iura gñaliter diſponentia non cō-
prehendunt perſonas ſpecialiter priuilegiatas, vt d. l. 1. C. qñ
Imperator. iſta fuerunt verba præfati doct. ex quib. diligens
lector pōt tandem videre vtrū pars ſit verior in q. præmiſſa
de capitaneo populi, q̄ nunc non decido, quia ſub iudice lis
futura eſt. Quo ad alias qōnes ſup. poſitas: puta quia hoſpita
le contendit cum opera maioris eccl. vel cum domo ſapiē-
tiæ, vel eꝯ: ſtantib. præmiſſis ſtatutis cū ſint pares in priuile-
gio, & ſpālitate opinor potius cōcedendū. ſ. vt iudex rei cō-
uenti adeatur, vt dicit Bal. in d. conſ. cum iſtud ſit magis iuri
128 conſentaneum, vt actor ſequatur forum rei. † Item rōne
paris priuelegiati rediguntur ad ius cōe, vt in aut. quas actio
nes, C. de ſacro ſanc. eccl. & in l. 2. de priuileg. fiſc. Si vero cō
tentio eſſet inter pupillā ex vna, & hoſpitale, ſeu operā, ſeu
domū ſapientiæ ex alia: iudex hoſpitalis, operę, ſapientiæ, vi
detur præferendus iudici pupillorū, quia iudex datus hoſpi-
tali videt̄ datus particulari perſonæ in indiuiduo. ſm Bal. in
d. c. vbi aūt, & ſ̄ eſt relatū. Si vero inter fiſcum, & hoſpitale,
vel inter fiſcū, & pupillū: videt̄, quòd fiſcus pręferatur hoſpi
tali in hoc, quia illud ita tutum præfertur, quod minus ꝯria-
tur iuri cōi. ſm Bald. in d. conſi. & Franc. de Alberg. vbi ſ̄. mi
nus autem ꝯriatur, quòd fiſcus habeat proprium iudicem:
quia de re eſt. vt habetur in tit. C. vbi cen. fiſcales, hoſpitalis
autem non ita habet formaliter proprium iudicem ſpecia-
129 lem de iure. † Si vero inter fiſcum, & pupillū tunc res eſt
magis dubia, quia fiſcus habet ſpecialia circa iudicem: & pu
pillus ēt ſpecialia de iure, vt in tit. quando Impe. inter pupil.
& vidu. Tandē videtur fiſcus præferendus, quia minus exor
bitat a iure: & plura habet priuilegia, quæ Bald. enumerat in
l. 2. C. de hære. vel actio. vendi. & patet in d. titu. vbi cauſa fi-
ſca. Item ſtatuta ſemper interpretanda ſunt pro fiſco, & ad
publicam vtilitatem vt l. ſi quis in graui. §. fi. inſ. ad ſille. vbi
per Bart. Bal. & ſcribentes, & per Bald. in d. conſi. & per Iac.
de Are. in l. ſi peculium, §. ſicut, inſ. de pecu. lega. & publica
vtilitas magis attenditur, quam priuata, etiam dotis, vt per
Bart. in l. 1. inſ. ſolu. matri. & per Albergottum in d. ver. non
obſtantib. Item in generali priuilegio per rem pub. dato pu
pillis, aut alii perſonæ vel loco non includitur res publica.
cum non includatur perſona loquentis vt l. inquiſitio. C. de
ſolu. Et ſuper prædictis cogita qm̄ ſunt articuli valde impli-
citi, & imperfectè examinati per Doct. & plura non ſcripſit
Bart. circa hanc tertiam quæſtionem principalem. Nouiſſi-
me videndum occurrit vltra multas alias quæſtiones ſupe-
130 rius examinatas, † vtrum valeat ſtatutū Peruſinum, quo
cauetur: quòd vbicunque quis offenderit, vel deprædatus
fuerit Peruſinum, poſſit de tali delicto peruſij puniri? Bart.
in l. cunctos populos, C. de ſumma Tri. in 8. quæſt. circa ſta-
tuta punitoria dicit tale ſtatutum non valere, licet. n. ratio-
ne loci offenſi delinquens ſoleat Forum ſortiri, illud dicit,
procedere ratione loci immobilis: ſed ratione loci mobi-
lis, vt puta perſonæ ipſius offenſi, delinquens nō ſortitur Fo
rum, hæc tamen limitat non procedere in tribus caſibus.
Primus eſt in rebus captis ex naufragio vt l. ne quid, §. de his
inſ. de incen. rui. & naufra. Secundus eſt in ciuitatibus confe
deratis ſociali fœdere, l. non dubito, infra de capti. Tertius,
quando in loco delicti non inuenitur iuſtitia contra delin-
quentes: nam tunc poteſt fieri ſtatutum contra offenden-
tem ciuem extra territorium, & hoc videtur tenere Innoc.
in c. poſtulaſti. de foro compe. & Bald. in d. l. cunctos popu-
los. Sed plenius vide de hac qōne per eundem Bald. in l. de
quibus, inſ. de legibus. Aliquid etiam tangit Do. Petr. de An-
char. in c. 1. de conſtit. in 12. qō principali in 6. charact. dictæ
131 12. qōnis. † Quibus pro euidentia articuli adde notabili-
ter, quòd malefactor ſortitur forum in loco originis, in lo-
co domicilij, in loco delicti, vt l. 1. & 2. C. vbi de cri. agi opor
tet, & de loco originis habetis ēt bonum tex. & ibi Bar. in l.
relegatorum. inſ. de interdic. & relega. Item ſortitur forum
in loco vbi aſſidue conuerſatur, licet ibi nō habeat firmum
domicilium, & licet ibi nihil poſſideat, vt habetur in l. 2. C.
vbi Sena. vel clariſ. & ibi vide magnam Doctorum alterca-
tionem in c. ex parte. de foro compe. Sortitur etiam forum
in loco, vbi fecit ordinationem tractatus nō intra ſe ſolum,
ſed cum alijs. ſ. de occidendo, aut aliud ſcelus committendo
alibi, vt per notabiliter in l. ſi & amicis, inſ. de adult. vbi om
nino vide. Itē ſortitur in loco, vbi rem ꝯtractauit, vel detinuit,
vt per Bar. in l. ſi dominium, inſ. de fur. & Doct. in l. ſi aducta.
C. eo. tit. & ibi late dixi. Sortitur ēt vbicunque per ipſum eſt
132 violatum territorium ēt tranſeundo, ſi ibi inuenitur. † Ex
quo infert̄. quòd tranſeuntes cum præda poſſunt capi, & ibi
puniri: quia faciunt iniuriam, & infamiam territorio libero
huiuſmodi tranſeūtes, & ipſius territorij ſecuritatem offen
dunt, vnde ſaltem extra ordinem pro iſta. Impreſſione ſunt
puniendi, & cogendi ad reſtit. arg. tex. in l. 3. inſ. de off. præſi.
& l. congruit. eo. tit. & l. cum in plures, §. naut̄, inſ. locati. Iſta
oīa dixit notabiliter Bal. in conſ. ſuo quod incipit, trib. locis.
Et ſubdit, quod vtinā hoc vltimū fieret, nam mundus nō eſ-
ſet ſpelunca latronū, prout eſt. Præterea congrue quæri poſ
ſet, vtrum ſi per conſilia detur authoritas quibuſdam ciuib.
ſtatuendi reformandi, aut aliquid ordinandi: & ordinetur,
aut ſtatuatur aliquid ab illis, vtrum tale ſtatutū valeat? Et cir
ca quæ ſe extendat hmōi ptās: & de quib. reb. ſe poſſunt im
pedire, & de quib. non? de quib. vide latiſſime per Bart. in l.
ambitioſa. inſ. de decre. ab ord. fa. & per Bar. & ſcribentes in
1. conſt. Codicis, & in proœmio ſexti decreta. & in l. dotalē,
J. de mil. teſt. de quo ēt vide dicta. ſ̄. in 1. q. prin. Præterea, qa
ſupſunt aliq̄ qōnes quotidianę, & ſubtiles nullibi p doc. ple
ne examinatę, vt deceret: & cōferūt ad hanc 3. q. prin. ſ. vali-
ditatis, vel inualiditatis ſtatuti: & ſiliter ad apparent̄ qōni 2.
principali: vtile viſum fuit aliquid hic interere, vt daret̄ ma-
teria cogitandi, & altius inueſtigandi. Pone, quòd p ſtatuta
ciuitatis, cū in ea eſſent duo cōſilia, alterū maius, qd appella
batur ꝯſilium ppl̄i. alterū minus, quòd appell. ꝯſilium artiū,
erat ordinatū, quendam actum expediri dēre p dictū ꝯſilium
minus, quòd appellat̄ artiū. nec debebat interuenire ꝯſiliū
maius. Contingit, quòd in illis duob. ꝯſilijs ſimul ꝯgregatis
expeditus, & celebratus fuit ille actus: an valeat: hæc qō fuit
diſputata per Mar. de fa. & incipit diſput. In quadā lege mu
nicipali. Pro pte affirmatiua adduxit: quia factū eſt præſente
& conſentiente illo conſilio, ad quod ſpectabat illud agere,
& mixtim videntur potuiſſe facere arg. l. duo ex trib. inſ. de
re iud. & l. corā, inſ. de ver. ſig. illi ergo de cōſilio maiori fue
runt adhibiti ex ſuper abundanti, & q̄ abūdāt vitiare non ſo
lent, l. ſi nō ſolent, inſ. de reg. iur. nec inutilis adiectio uitiat,
ſed uitiat̄, l. ſi quis argentū, C. de dona. & l. 1. inſ. quod falſo
tuto. aut. Itē in qōne p̄miſſa non vr̄ factū minus, ſed plus: &
forma ampliata non omiſſa aut neglecta, ad hoc, inſ. de ſta-
tu hom. l. nō ſunt liberi in fi. & l. rogaſti, inſ. mand. Itē dubia
interpretant̄. ut res ualeat, & non pereat, vt l. quoties, inſ. de
reb. dub. & l. quoties, inſ. de ver. obl. Pro negatiua, ꝙ non ua-
leat, adduxit debiliorem eſſe naľem poſſ. mixtam cum ciui-
li, ꝙ ſolā, q̄ ſolo aīo retinet̄ eſt, mixta non, quæ ut, l. naturali-
ter, ſ. de acq. poſſ. & no. in l. 1. §. interdictū, inſ. de vi, & ui ar.
Itē cū minor iungit maiori, minor extinguit, utputa ſi alie-
num brachiū ſtatuæ meæ iungo. l. adeo, & l. quicquid, inſ. de
acq. re. do. & grex auctus idē remanet. l. cū, q ędes, inſ. de viu
ca. & l. rerum mixtura eo. tit. Adduxit p̄terea, l. pedius, §. 1. de
arb. & allegauit, c. maſſana. de ele. & c. cū terra. eo. tit. & quia
ex promiſcuitate rerū turbantur offic. ut in l. repetita, C. de
133 epiſc. & cl. & l. conſulta diualia, C. de teſt. † & potiſſime ad
duxit. l. pen. inſ. de furtis, ubi habet̄. ꝙ tacens, metu uel reue-
rentia habet̄ pro ꝯdicente, ſed qñ artifices ſunt in maiori ꝯ-
ſilio cū nobilib. & maiorib. metu uel reuerentia ſuū animū
non exprimūt, ergo pro ꝯdicentib. habeantur, ad idē addu-
xit. l. ſi quis in ſeruitute, inſ. de furtis, & huic parti negatiuę
adhęſit, q̄ refert, & ſequitur Io. An. in add. Spec. in ti. de regū,
conſilij, §. fi. Tene, mēti hanc ultimā rōnem adductā, in qua
ſtatutū habuit ꝯſiderationē. ſm Io. An. & iuſtificat ſolutio-
nē. Secūdo q̄rit̄ pone, ꝙ aliqs ex defectu ordinis vel alia cā
nō hēt uocem in c. ſuo noīe, utrū alieno noīe eā hr̄e poſſit,
ſi inſtituatur procu. abſ. Hanc qōnem diſput. quidam frater
Vbertus, quem refert Io. And. in regula, quod alicui, de reg.
iur. in 6. & poſt longā diſput. de qua ibi, uide per Io. An. & te
ne mentiunū quod ibi dicit, ꝙ in caſib. in quib. non deberet
admitti, & ſi admiſſus fuerit, non uitiabitur quod ab alijs fa-
ctū fuerit, uox tñ eius numerū non augebit, ut in c. eccl. el 2.
de electio. & ibi plenius vide per eum. Tertio generaliter q̄
134 ritur † utrū actus geſtus ab uniuerſitate in qua interfue-
runt aliqui inhabiles inficiatur propter intereſſentiam illo-
rum inhabilium? & certè in primis habemus regulam no.
quòd

Digitized by Google

quòd actus geſtus ab vniuerſitate, in quo actu interfuerunt
aliqui inhabiles, ēt ſi ſint præſidentes, non inficitur pp inter
eſſentiam illorum inhabilium, & ſic valet actus geſtus colle
gialiter ab habilib. & inhabilibus, & ſuſtinetur actus pp ha
biles, vt tex. in c. ſi. extra de procur. q alibi ita bene non pro-
batr ſm. D. Abb. ibi, qui dicit hoc fallere in trib. Primus caſus
eſt, quando iſti inhabiles maximè præſidentes ſunt expreſſi
in ipſa diſpoſitione actus. Secundus qñ actus fuit geſtus ab
vniuerſitate inhabilib. imponentib. authoritatem tanquam
maioribus, & principaliorib. Tertius caſus eſt, quando vni-
uerſitas, ſeu habiles de vniuerſitate ſcienter admiſerunt ad
agendum actum ſimul cum eis inhabiles ea inhabilitate,
quam habiles remittere, & purgare non poterant, vt eſt vi-
tium excommunicationis, vt ibi per eum, & infra latius. Præ
dictis obſtare vr̄ deciſio quæſt. penult. & præced. c. cū ſup.
de offi. dele. Quare pro clariori intellectu huius articuli con
ſideremus quatuor membra. Primum eſt, quod ſupra dixi-
mus, ſ. regulam eſſe, quòd actus geſtus ab vniuerſitate nō in
ficitur, aut in veritati inutilis redditur propter intereſſentiā
inhabilium. Rationem aſſignant Doc. in d. c. ſi. quia actus ge
ritur noīe vniuerſitatis: ius vero vniuerſitatis reſidet penes
habiles, ēt ſi eſſet vnus habilis, vt no. in c. gratum, de poſtu.
præla. & in l. ſicut, §. ſi. inſ. q cuiuſq; vniuer. nomi. merito nō
debet ruere propter intereſſentiam aliquorum inhabiliū:
nam habiles vīr actum geſſiſſe eo meliori modo, quo poſ-
ſunt, arg. l. 3. ī. de teſt. mili. Vnum fateor, ſi prās eſſet penes p̄
ſidētem in ipm translata iure proprio, tunc non valet actus,
ex quo præſidēs eſſet inhabilis, puta excōicatus, adhoc facit
q no. in c. cū acceſſiſſent, de conſt. & Bar. in l. 1. inſ. qñ app. ſit
135 ſecus, quando actus † explicatur a ſingulis non noīe colle
gij, quia tunc ſi aliquis eſt inhabilis, non valet actus ex quo
habilis, & inhabilis exercēt actum indiuiduum, & inſepara-
bilem: & iſte eſt proprius caſus, d. c. cū ſuper abbatia de offi.
dele. & d. l. pedius, inſ. de arbitris vbi habeē, q ſi ſunt duo iu-
dices vel arbitri, quorum vnus eſt habilis, alius inhabilis, ex
toto corruit, quicquid agunt: cum ceſſet in illis rō ſup. rela-
ta, militans in vniuerſitate, in qua interſunt præſidentes, vt
in ſingulis de vniuerſitate, & actus ſpectat ad vniuerſitatem
principaliter. ſ. qñ ius vniuerſitatis non eſt translatū perpe-
tuo in præſidētē iure proprio, ſed iure vniuerſitatis. Et ideo
D. Abb. in d. c. cum ſuper. in 5. col. dicit q aut loquimur de fa
ctis vniuerſitatis: & tunc valet actus rōne habilium, licet in-
habiles fuerint admiſſi ignoranter vel ſcienter. Et propterea
dicit, quod ſi canonici admittunt ad capitulū non conſtitu-
tos in ſacris, ꝯ cle. vt hi, qui. de æta. & quali. valebit tñ actus
ratione habilium, quod tenet Io. And. in d. reg. quòd alicui,
& probatur in d. c. ſi. de procu. vnde ibi in odium admitten-
tium ſcienter indignos inualidatur actus certo caſu, de quo
ibi. vnde ſi ignoranter admittitur canonicus excommunica
tus in cap. valet actus rōne habilium, vt not. in cap. illa, de e-
lec. Et hoc ideo, quia actus nō capit vim a ſingulis, ſed a col
legio, collegium vero conſiſtit penes habiles duntaxat. Sed
ſi aliquis actus expedit per ſingulos, vt puta per iudices, arbi
tros, tutores, & ſimiles: dic diſtinguēdo, quòd ſi poteſtas cō
petat vnicuique inſolidum non vitiatur actus per admiſſio-
nem inhabilis, & ita loquitur in l. 1. §. 1. inſ. quod falſo tuto.
136 aut. † vbi ſi verus tutor geſſit actum, ſeu præſtitit authori-
tatem pupillo vna cum falſo tutore, valet actus ex perſona
veri tutoris: nec inficitur actus per admiſſionē inhabilis, &
falſi tutoris, quia videtur proceſſiſſe tanquam habens pote-
ſtatem inſolidum, ſed ſi non competit inſolidum: tunc pro-
pter condictionem, & repugnantiam voluntatis. & poteſta-
tis habet locum, quod dr̄ in d. c. cum ſuper. ſ. quòd vitietur
137 actus, † nam de natura delegationis eſt, vt delegati non ha
beant poteſtatem inſolidum, ſed pro parte, vt habetur in c.
prudentiam, de offi. deleg. ideo in c. ſuper Abbas procedens
cum epiſcopo, tanquam cum collega, videtur voluiſſe pro-
cedere, tanquam habens poteſtatem pro parte, & non in to
tum, & ideo non valet, ſententia. n. cum ſit res indiuiſibilis,
non poteſt valere pro parte, vt l. in hoc iudicio, inſ. fam. erc.
& no. in l. 1. C. de errore calcu. & in l. 1. C. ſi aduer. rem iudi.
Ex præmiſſis infert D. Abb. in d. c. cum ſuper. quòd diſpoſi-
tio d. c. cum ſuper. non procedit in plurib. ordinarijs iudici-
bus, quia ordinarij habent poteſtatem inſolidum, vt l. 1. inſ.
de offi. procon. & ſic quilibet videtur procedere tāquam ha
bens ſolidam poteſtatem, dicit ēt præfatus Doctor ſingula-
riter colligi ex ibi no. Quod ſi verus iudex delegatus ſcit ſe
in totū habere poteſtatem, ſed ad maiorem cautelam vult
procedere cum alio: quod tunc valet ſententia in perſona il
lius, licet reperiatur alium fuiſſe inhabilem, & incompeten
tem. Hinc deriuatur no. & ſingularis doctrina ſecūdum præ
fatum Doctorem, quando dubitatur, vtrum alter ex delega-
tis habeat poteſtatem, vt indubitatus, & certus delegatus
proteſtetur, q intendit procedere ſolus in quantum ſolus
habeat poteſtatem: alias autem cum collegamā ex hoc ceſ-
ſat rō contrarietatis, & repugnantiæ inter volūtatem, & po
teſtatem, & actus ſuſtentatur, quod tene menti: quia nemo
alius hoc reperit, niſi præfatus Doctor D. Abb. Secundum
membrum eſt, quando inhabiles maximè præſidentes ſunt
expreſſi, & nominati in ipſa diſpoſitione actus; quo caſu di-
ximus actū vitiari, qualiter hoc procedat aduerte ad doct.
diuerſimode loquentes, vt patet ex eorum dictis in d. c. fin.
Tandem placet opinio D. Abb. qui dixit, quòd aut inhabiles
ſunt expreſſi vna cum habilibus, vel ipſi ſoli inhabiles: puta
quia dr̄, talis & talis (nominibus expreſſis) facientes vniuer
ſitatem, vel maiorem partem vniuerſitatis, fecerunt tale
quid: & tunc nō valeat actus, quia attribuitur indiuiduis om
nib. tam habilib. quam inhabilibus, & ſic propter indiuidui
tatem non valet actus, vt in d. c. cum ſuper. Item habiles vi-
dentur hoc caſu ignorare, quòd poteſtas competat eis inſo
138 lidum, & vbicunque † quis ignorat fundamentum ſuę po
teſtatis non valet quod agit: cum non intendit vti illa pote-
ſtate, vt in c. cum ex parte aſtenſis. de cōceſ. præb. & quod
ibi no. in l. ſi is ad quem, inſ. de acqu. her. & no. Bart. in l. mul
tum, inſ. de cond. & dem. ſed ſi inhabiles non ſunt expreſſi,
licet omnes fuerint in ſcrutinio: tunc quiſque videtur vti iu
re ſuo meliori modo quo poteſt. Nec pōt dici, quòd actus
tribuatur omnib. indiuiduis: quia ipſi agunt, vt vniuerſitas,
& hoc maximè procedit, qñ in inſtrumento ſimpliciter dr̄
vniuerſitas talis loci fecit tale, quid nam vniuerſitas eſt no-
mē iuris: & ſolum refertur ad eos, apud quos eſt ius vniuer-
ſitatis, & hoc modo iudicio ſuo dicit præfact. Doctor. poſſe
intelligi tertium caſum hic exceptum, id eſt quartum mem
brum ſupra poſitum, & in hoc differt ab iſto ſecundo caſu:
vt ſecundus intelligatur quando perſonæ ſingulariter fue-
139 runt expreſſę. Vltra vero † caſus prædictos, quando nemo
fuit expreſſus, ſed fuit procurator conſtitutus nomine vni-
uerſitatis, ſed ſcienter admiſerunt inhabiles: tunc dicit actū
infici in odium excommunicatorū, ſecundū Inno. alibi. Idē
Inn. in d. c. ſi. generaliter dixit, quòd ſi inhabilis ſcienter ad-
mittitur ad vniuerſitatē: non valet actus, ad hoc c. maſſana.
de elect. & loquitur Inn. de omni prohibitio. intereſſe fauore
iuris publ. ci. ſecus ſi fauore aliorū prælatorū habiliū, quia il
li poſſunt tunc alios habilitare, vt in d. c. cum Vintonien. de
elec. Et hoc quo ad iſtud ſecundum membrum, & ēt quo ad
vltimum. Super eſt alius caſus, ſeu aliud mēbrum, videlicet,
quando actus fuit geſtus ab vniuerſitate: inhabilib. interpo-
nentib. authoritatem, tanquam maiorib. & principaliorib.
quo caſu actus inficitur, & vitiatur. Ratio eſt: quia propter
authoritatem non legitime pręſtitā corruit actus. Item ſiue
authoritas ſit neceſſaria, ſiue non in aliquo actu, ex quo illi
de vniuerſitate voluerunt actum facere cum authoritate il
lorum, non valet actus; quaſi no intēderint actum explicare
ſine illorū authoritate, ſecundum Inn. in d. c. ſi. de procu. qđ
eſt menti tenēdum. Ex quo infert D. Abb. quod ſi in actu, in
quo de iure non requirit authoritas, fuerit poſtulata autho
ritas a non habente authoritatē illam interponēdi, & inter-
poſita fuerit: nō valet actus. Nec mirum, quia hic deficit vo
luntas conſtituentium ſine illa authoritate, quod ſimiliter
eſt valde no. Nec ob. huic concluſioni, quòd ſingulariter di
cit glo. in l. vniū. inſ. ſi cer. pet. quòd in cauſis, in quib. non re
quiritur libellus, ſi tñ ſuit, & ineptus: non vitiat. Itē non ob-
ſtat tex. no. in c. bonæ. extra de ele. vbi pōt, quòd ſi in notio-
ris adhibetur ad cautelā ordo iudiciarius, & peccetur in or-
dine illo: non inficitur proceſſus, ex quo ordo non erat de
ſubſtātia, quia in caſu noſtro ceſſat voluntas, ſine quo actus
140 ſtare non pōt, & vbicunq; † inutile remouet contentum
ab actu, vtile tunc vitiatur per inutile, l. ſi decē, inſ. locati, &
no. in c. 1. de arbi. lib. 6. Et per mod. in regula, vtile, & prædi-
cta oīa diligenter no. Et adde, quòd nō ſequit, aliquis habet
priuilegiū, ſeu facultatē non intereſſendi, cū celebratur ali-
quis actus; ergo habet poteſtatē dandi vocem in celebratio
ne illius actus, ſecundum Docto. in c. cumana. de elect. bene
facit, quod no. Inn. in c. cum eccleſia ſutrina, de cauſa poſ. &
propriet. & in c. bonæ. el 2. de poſtu. præla. & in c. dilectus,
de capel. mona. & in c. cum contingat. de decimis, quod per
petuo tene menti, & hoc anno vidi de facto. Generaliter au
tem pro concordia regulę, vtile per inutile, & regulę, ſi nō
valet quod ago &c. vltra doct. in l. 1. § 1. inſ. de verbo. oblig.
in l. grege. §. illud de fideiuſſo. & cano. in capitu. cum ſuper
abbatia. de offic. delega. Nota pulchra verba Ioann. Calder.
in capit. cum ſuper dicentis, quòd ſi per coniecturas po-

tes apparere, quod quis voluit actum valere omni meliori
modo quo poteſt: procedit illa regula, ſi non valet &c. Aut
per coniecturas cõſtat, qđ ſolum voluit actũ valere vt gere-
bat: tũc ſi nõ põt valere illo mõ: in totũ corruit. Aut ſumus
in dubio: & tũ præſumamus, quod voluerit actũ valere om-
ni meliori modo quo potuit, arg. l. quoties, inſ. de verb. obli.
cum ſi. vulgaribus: niſi talis defectus interuenerit, per quẽ
reperiatur iure cautũ, actũ vitiari, vt d. c. cum ſuper. vbi vide
latius per modernos, & in d. regulę, vtile. Occurrit nouiſſi-
ma dubitatio, quæ ſæpè põt venire de facto: proprius tñ &
conuenientius locata fuiſſet in fine ſecundæ qõnis principa
lis ſupra expeditę, quam in fine huius tertiæ. Pone, data fuit
poteſtas ſtatuendi diuerſis collegijs in vnum congregatis.
Vel pone, dicit ſtatutum hic Senenſe, quod a ſententijs qua
tuor præfectorum gubernationi ſalis & mortis appelletur
ad quatuor bicherne executores gabellę & regulatores &
iſta tria officia ſolent congregari in vnum in audientia qua-
tuor bicherne pro decidẽdis cauſis appellationis prædictis
ad eos deuolutis: debetque partitum ſententiæ obtineri ex
forma ſtatuti per duas partes ex tribus, dubitatur vtrum cõ
gregatis dictis tribus officijs id eſt. 12. officialibus, ſufficiat
quod duę partes ex 12. id eſt 8. conueniant in vnam ſenten-
tiam, an vero neceſſe ſit, quod duæ partes cuiuſq; officij cõ-
ueniant: quo caſu. 8. conſentire deberent, ad idem, videlicet
141 tres ex quatuor cuiuſque officij. † Sciendum eſt, quod vbi
diuerſa corpora coniunguntur in vnum ad aliquem actum
explicandũ, non vt diuerſę vniuerſitates, ſed vt faciant vnũ
corpus: tunc computantur voces per capita, non ſecundum
corpora cõgregata. vt in c. ſcriptũ eſt. de electio. Nã ad ppo-
ſitũ dicit ibi do. Abb. qđ cũ conueniunt hoĩes diuerſorũ offi
ciorũ vigore alicuius ſtatuti ad aliquẽ actum explicandũ, ſi
cõueniũt vnũ corpus: ſatis eſt habere maiorẽ partẽ ſingulo
rum reſpectu capitũ, licet non habeatur maior pars cuiuſq;
corporis, ſecus dicit, qñ diuerſa corpora conuenirent in vnũ
actum explicandum tanquam diuerſa corpora, non aũt fa-
ciant tunc vnũ corpus, nam ad validitatem actus non ſuffi-
ceret maior pars reſpectu capitũ: ſed regreretur maior pars
cuiuſq; corporis, quod diligenter nota. Et ſic ſtante ſtatuto
prædicto, volente vt obtineãtur duæ partes ex tribus, qñ cõ
ueniſſent vt diuerſa corpora, deberent cõcordare in vnum
duæ partes cuiuſq; corporis, id eſt cuiuſcunque dictorũ offi
ciorum, & ſic. 9. deberent in vnum concordare, cuius dictũ
cõmuniter approbatur in c. Paſtoralis primo reſponſo ex-
tra de reſcrip. qđ dictum eſt veriſſimum ſecũdũ do. Abb. vbi
dicit, ſemp cõuenire debere in vnũ maiorẽ partẽ iudicũ cu-
iuslibet reſcripti. Exemplum ſi ſunt deputati tres iudices in
quolibet reſcripto, nõ ſtatur eorũ diffinitioni, niſi ſaltẽ duo
iudices vnius reſcripti conueniant cum duobus alterius re-
ſcripti. nã tñ habeẽ maior pars cuiuslibet reſcripti, per cõſe-
142 quens habetur interpretatiue conſenſus omnium † quia
quod facit maiores pars, oẽs facere videntur, vt in c. 1. de his
quæ fiunt a maio. parte. c. & in l. aliud §. refertur, inſ. de reg.
iur. non aũt ſufficiet, quod vnus ex iudicibus vnius reſcripti
conueniatur cum tribus alterius reſcripti, quia licet hoc ca
ſu eſſet maior pars perſonarum, non tñ habetur maior pars
alterius reſcripti. nã ille vnus haberetur pro nihilo, ex quo
maior pars illius reſcripti remanſit in contradictione. Ex
permiſſa doctrina dicit ibi in d. c. Paſtoralis. do. Abb. reſulta
re ſingulare dictum quod alibi nõ probatur ita bene: videli
cet quod vbi cõueniũt plura corpora ad aliquid explicãdũ,
non ſufficit habere maiorẽ partẽ perſonarũ, ſed requiritur
maior pars cuiuslibet corporis, ratio eſt: quia nõ poteſt di-
ci, quod illa corpora hoc fecerint, niſi habeatur maior pars
cuiuſque & hoc ẽt ibi firmat do. Anto. pro no. dicto, & hoc
eſt veriſſimum ſecũdum mod. ibi. plenè facit quod no. per
gl. & Ioan. And. in c. vnico. ne ſede vacã. libr. 6. & quod ſcri-
pſit do. Abb. in c. poſtulaſti. de conceſ. præben. & in d. c. ſcri-
ptum, vbi dixit ſecus eſſe, vbi plura corpora conuenirent in
vnum & ad illum explicandum facerent vnũ corpus, nã tũc
dicit ſtari iudicio maioris partis perſonarum, ita limitat prę
cedẽs dictũ. Subdit exẽplũ, pone in ſtudio Bono. vbi iuriſtæ
faciunt corpus per ſe, & artiſtæ per ſe, & quandoq; in factis
concernentib. ſtudiũ conueniunt ambę vniuerſitates, nam
tũc cõſtituũt vnã vniuerſitatẽ & nõ duas rõne materiæ ſu-
biectæ, & ideo ſtaretur iudicio maioris partis perſonarũ, &
hoc ſenſit Bar. in l. fi. inſ. de colle. illic. Infert etiam, quod in
hac ciuitate Senen. ſi in factis concernentibus totũ ſtudium
cõuenirent Doc. & ſcholares: nã hoc caſu faciũt vnã vniuer
ſitatẽ, & ſtaretur iudicio maioris partis perſonarũ, quod fa-
cit ad multa, vt etiam ſupradictũ fuit. Tota igitur difficultas
143 eſt † in hoc. nam aut conueniunt vt diuerſa corpora, aut
vero vt facientia vnum corpus. Dicit d. Abb. in d. cap. paſto
ralis, & in d. c. ſcriptum quod ex varijs circunſtantijs & ver-
bis ſtatuti & materia ſubiecta poterit iſtud colligi. Et præte-
terea dicit, quod qñ dantur voces in vnum, videntur conue
re vt vnum corpus, quod diligenter no. Et in prædictis ſem-
per inhæreas ſtyllo ciuitatis loci ſeu tribunalis hic cõſerua-
to, congregatis dictis trib. officijs, quia lupini & nota ſecre
ta reddũtur, vt oporteat conuenire in vnũ. 9. lupinos albos,
ex 12. id eſt duas partes ex tribus. Iam tempus eſſet aggredi
quartam quæſtionem principalẽ hic reperitam ſecundũ or-
dinem Bart. ſcilicet quos ligẽt ſtatuta: id eſt an ligent foren-
ſes, an minores, an clericos, an ciues extra territorium exi-
ſtentes, & ſic de quarta quæſtione. Bart. hic vnico verbo ſe
expediuit remiſſiue ad ſcripta per Cy. in l. cunctos populos,
C. de ſum. tri. & in l. 1. & 2. C. quæ ſit lon. conſue. Tu vide la-
te per Bar. & ſcribẽtes in d. l. cunctos populos, & aliquid per
Pet. de Anch. in d. c. 1. de cõſtit. ideo etiam remiſſiue me ex-
pediui, quia materia hæc quartę quæſtionis ab omnibus exa
minatur in d. l. cunctos populos, vbi omnia pertinentia ad
hanc quæſtionẽ quartã nouiſſimè ſuperioribus annis con-
glutinauit excellẽtiſſimus Doc. do. Thomas Docij Senẽſis:
cuius ſcripta in hoc videre poteſtis clarius loquentis, quam
alius loquatur: & vtiliſſimè hanc materiã expediuit. Quin-
144 to † principaliter quærit hic Bar. a quo tempore ſtatuta li
gent, & hanc ſubdiuiſit in duas partes. Prima pars eſt, a tem-
pore ſtatuta ligent id eſt incipiant operari, & habere virtu-
tem & vigorem. Secunda pars eſt, an priuilegium aſſumptũ
liget facta præcedentia, an vero ſequentia ſolum. Circa pri-
mam partem concludit, quod aut loquimur de ſcientib. ca:
& ligant ſtatim, vt l. fi. inſ. de decre. ab ordi. fa. aut de ignorã-
tibus, & tunc aut ſunt ſtatuta præiudicium afferentia, aut ſo
lum commodum: primo caſu dicit eſſe differentiam inter
leges communes, quæ ligat poſt duos menſes, vt in auth. vt
fac. no. conſtit. & inter leges municipales, quæ ligant poſt
modicum tempus arbitrio iudicis, ita quod quis poſſit eſſe
in ſupina ignorantia, vt no. in d. l. fin. & eſt caſus in cap. ani-
marum, de cõſtit. lib. 6. Secũdo caſu qñ ſolũ cõmodum adſe
runt, tunc dicit, quod ſtatim, adducit ſimile de legato, quod
acquiritur ignorãti. l. cum pater. ſurdo, inſ. de leg. 2. & hoc
ex eo quod continet ſolum commodum, aliud eſt in hære-
ditate, vt inſ. mãda. l. ſi hæreditatem, & ita dicit ſentire Doc.
Tu aduerte. nam Pau. de Eleaza. in proœ. clemen. plenius in
hoc articulo loquens ſic dicit, quod aut loquimur de con-
ſtitutione principis, aut de conſtitutione inferioris à princi
pe. Primo caſu quandoque eſt cõſtitutum ius nouum pro-
mulgatũ, qñq; antiquũ declarañ, qñq; nec declarañ, nec pro-
mulgatur, ſed tantum conſtitutio ſituationem de nouo re-
cipit, cum primo eſſet extrauag. Redeundo ad primũ mem-
brum, qñ ius nouũ promulgatur, & tunc dicit, quod conſti-
tutio a die publicationis poſt duos menſes ligat, vt no. in
proœmio decreta. in verbo cõm orantibus, ad fin. & in cap.
data. de conceſ. præben. & ibi gl. cum hoc tẽperamẽto, quia
ſi tempus adiectum eſſet in conſtitutione, illud ſeruari debe
ret, alias obtinet, quod dictũ eſt, etiam ſi aliquis ante duos
menſes notitiam & ſcientiam conſtitutionis habeat, & ſic
quælibet conſtitutio principis poſt duos menſes & ſupra lo
cum habet, cum in ipſa conſtitutione aliud nõ caueatur, nec
tempus adiicitur, illud cũ eſſet ſeruandum. per quæ verba
dicit ad concordiã reduci omnia iura. illud aũt quod ſ. dixi-
mus, quod ſi tps eſſet expreſſum in cõſtitutione, illud dẽt at
tẽdi: ideo ẽ qđ voluit legis cõditor, puta. qđ dicit, ex nũc,
vel ab hac hora, quia aũt ſi in cõſtitutione diceretur decete
ro ſic fiat, vtrũ ſtatim incipiat ligare, vide i dicto proœmio
145 cle. &c. Circa † ſm membrũ, videlicet qñ cõſtitutio eſt iu-
ris veteris declaratiua, ſtatim ligat: ſiue princeps vtatur in
ea verbo declaratiuo. vt in cle. conſtitutio, & in cle. qđ ꝯ. de
elec. ſiue nõ vtatur, vt patet in cle. contrariæ, de reſcriptis. Si
militer conſtitutio præcipiens vetera iura ſeruari ſine adie-
ctione pænę, ſtatim ligat, vt in cle. 1. de ęta. & qua, & in cle.
1. de offic. iudi. & in cle. vnica de reliqui, & vene. ſan. quod
etiam procedit, qñ ius nouum concordat cũ antiquo, vt in
c. vlti. de conſti. & in c. quia cunctis de ſanç. eo. tit. Limitat tñ
prædicta procedere declaratiuè, non per modificationem
duritiei legis præcedentis, vt. l. leges. in fi. C. de conſtit. quia
vñ potius qđ ius nouum corrigẽs antiquum, idẽ de approba
tione æquitatis correcto rigore vt in cle. quãuis, de appella.
Circa tertium membrum de cõſtitutione antea præmulgata
& publicata, quæ tñ fuerit de nouo ſituata, ut patet in multis
cõſtitutionib. ſexti libri, q̃ fuerunt Gregorij noni, Alexan-
dri quarti, Innocentij quarti, & Gregorij vndecimi, & tunc
ſecundum Pau. præallegatum immediate poſt publicatio-
nem con-

ctationem compilationis conſtitutio arctat ſubiectos cũ an-
te ipſam publicationem ẽt acceptaſſet,& hæc vera niſi anti-
quæ conſtitutiones alia eſſent forma per Papam innouatæ
& ſituatæ,vt in ca.1.de reſcri.& in ca.1.de teſta.lib 6. vel niſi
eſſent reuocatæ per prædeceſſorem & per ipſum compila-
torem innouatæ.vt in d.c.dudum,de ſepul.ſm præfatũ Doc.
In cõſtitutione vero inferioris a principe tenuit Hoſtiẽ. in
ſum.de conſtit.§.conſtitutio. circa princ. tp̃s eſſe arbitrariũ
qñ liget.quod tenuit Gorgias & Ioan.Monac.in d.cap.quia
cunctis,& ſequitur præfatus Doctor ꝯ Bal.in l. leges Sacra-
tiſſimę. C.de legi. dicit ſic: quod in lege generali principis
vel regis eſt ſtatutus terminus duorum menſium à die pu-
blicationis ad ſcientiã præſumendã & ignorantiã non excu
ſandam:ſed in l.municipali alicuius ciuitatis dicit non expe
ctari tempus duorum menſium, ſed iudicis arbitrio relin-
quendum, ſcilicet an intra illud tp̃s aliquis ſit excuſandus
necne,quia nõ excuſantur illi, q citius ſciuiſſe præſumũtur,
poſt terminũ vero duorũ menſiũ nemo excuſatur.ſm Hoſt.
in c.fin.de cõſti.quod probatur in d.l.fi.ff. de decre. ab ordi.
faciẽ.vbi non attenditur tp̃s,ſed ſcientia.vt ibi.dic tp̃s vel tu
pina ignorantia,vt ibi gl. Vnum non eſt omittendum quod
eſt notatu dignum,dicebat ſtatutum, quod non valeat ſtatu
tum aliquod in futurum fiendum, niſi eſſet publicatum in
certis locis ciuitatis,cõtigit poſtea factum fuiſſe quoddã ſta-
tutum ſpecialiter in fauorẽ alicuius ciuis,quod tamen non
fuit poſtea publicatum per præconem ſm formam dicti ſta-
tuti,quærebatur,an eſſet validum: videbatur ꝙ non, propter
dictum ſtatutum quod inualidare videtur Bald. in l. leges
vt generales,C.de leg. dicit ſe ex facto conſulendo reſpon-
diſſe contra,quia ſtatutũ de publicatione:debet intelligi de
ſtatutis generalibus,quæ fiũt quo ad omnes. nam in illis eſt
neceſſaria publicatio.vt in d.l.leges. ver. vel per oẽs, & hoc
vt veniat ad notitiã omnium, inter quos ſeruari debet, ſed
illud ſtatutũ factum in fauorem alicuius certi ciuis, eſt ſpe-
ciale quo ad ipſum tãtum.vt in l.neq; Dorotheum. C.de de-
cu.libro 10.vnde nõ eſt neceſſaria publicatio:ſed ſufficit qđ
ille ſciat, quod teneas menti. Dicit etiam Bald.in conſilio
quod incipit,conſuetudo,quod ſtatutum non valet,vt in au
then.vt factæ nouæ cõſtitutiones in rubro & nigro,nec eius
confirmatio valuit, quia ſtatutum non præceſſit. nam vbi
non eſt publicatio,ibi non eſt ſtatutum,& vbi non præcedit
confirmabile non tenet cõfirmatum.l.obligationes, inf. de
act.& oblig.l.cum ita legatur,inf.de leg.2.quod ſimiliter te-
146 ne menti.† Circa ſecundum membrum, videlicet vtrum
poſtquam ſtatutum aſſumpſit vigorem, liget ſolum ſequen
tia, an etiam præcedentia: dicit Barto. quod iſta quæſtio eſt
dubia,& valde vtilis,& quotidiana:quam Cyn.tetigit in l.le
ges,C.de legi. Iac.de Belui.diſputauit: & diſputationem ſuã
inſeruit in auth.vt cum de app.cog.in princ. col.8. in qua tñ
confuſe & imperfecte loquitur. Ipſe tamen Bart. quæſtionẽ
hanc diuidit hic in tres articulos,quandoque expreſſe dici-
tur in ſtatuto,quod habeat locum etiam in præteritis:quan-
doque expreſſe dicitur,quod ad futura trahatur: quandoq;
& tertio nihil exprimitur. Primo caſu dum dicitur, quod ha
beat locum etiam in præteritis: poſt aliqua argumenta pro
& contra formata,tandem diſtinguit, quod aut quæritur de
præteritis ſeu deciſis: & ad illa nouum ſtatutum poteſt be-
ne porrigi confirmando,C.de tranſac. l.fi. ſed in firmando,
vel aliter diſponendo, ad prædicta non porrigitur, etiam ſi
expreſſe caueatur.C.de tranſac.l.cauſas,& l.1.in fin.C.de ſa-
croſan. eccl. Aut ſunt negotia præterita pendentia: & tunc
non ſunt in iudiciũ deducta: & ad ea ſtatutum porrigitur, ſi
expreſſe caueatur,vt in d.auth.vt cum de appel.cog. in prin.
Aut pendent in iudicio:tunc aut pendent per appellationẽ:
& ad ea non porrigitur, etiam ſi expreſſe caueatur. vt in d.
auth. vt cum de appel.cog.in fi.aut pendent in iudicio cauſę
principalis:& idem,vt in auth. in medio litis non fieri ſacr.
iuſſio, & loquitur ibi non ſolum de reſcriptis principis, ſed
cuiuslibet iuriſditionem habentis.vt in eo.titu.§.illam. Itẽ
ibi loquitur de omni ſtatuto ſpeciali, per quod iudex iube-
tur iudicare aliter,quam ſecundum leges generales præce-
dentes, vt ibi patet, & hoc ſentit glo. in tit.vt cum,de appel.
cog.in princip. Et per hæc dicit patere reſponſum ad l.ſanci
mus,& l.fi.C.de ſacroſanc.eccl.& ad l.a.§.pe.& fi.C.de vete.
iur.enucle.nam verum eſt,quod lex generalis & Imperialis
poteſt hoc facere,vt ad pendentiam in iudicio trahatur: ſed
per legem ſpecialem fieri non poteſt,vt in d.auth. in medio
litis.nam ſi Imperator, in quo ceſſat omnis ſuſpicio frau-
dis,vt l.1.C.ad l. Iuliam de ambi. non vult valere in hoc ſuũ
reſcriptum, & ſuas ſacras formas: multominus valebunt
ſtatuta & reformationes, quas canes curiatum & deuora-
tores hominum fieri faciunt pro libito voluntatis, quod
Bald.dicit verum, in his quæ tendunt ad cauſæ deciſionem,
quæ ex præterito metimur,vt in auth. de non alie. §. aliena-
tionis.ſed quo ad ordinem vel ordinationem iudicij quate
nus eſt de futuro, bene tenet ſtatutum ſuper lite pendente:
vt trahatur ad pendentia ſuper lite futura,& ita conſuluit ip
ſe Bald.vt refert in d.l.ſancimus,C.de ſacroſan.eccl.pro quo
Paulus de Caſt.ibi allegauit text.quem Bal.non alleg. in l.fi.
§.pen.C.de iura.calum.& hoc ſequitur do. Pet. de Anch. in
d.cap.1.de conſtit.in.qõ.13.princ.circa princ.quod eſt men
ti tenendum. Dicit etiam Ange.in d.auth. in medio litis.in
§.ſuper hoc.hæc verba formaliter. Et no.diligẽter hoc prin
cipium,quia licet lex expreſſe dicat, quod habeat locum in
cauſis pendentibus & futuris: non tamen habebit locum in
cauſis,quæ pendent per viam appellationis,ita quod ſenten
tia iam erat lata ante legem, quia licet pendeat appellatio:
tamen cauſa per primam ſententiam reperitur deciſa. ad
deciſam aũt lex nunquam porrigitur, niſi fiat mentio ſpe-
147 cialis per authoritatem habentem.quod dicit eſſe no.† Et
ſubdit Bart.hic pro declaratione prædictorum, quod illa ne
gotia intelligi debent eſſe finita & deciſa, quæ ſunt ſopita
& tranſacta ſententia, iuramento, ſolutione, quietatione,
præſcriptione,& ſimilib. modis,vt in l.1.C.de ſac. ſan. eccl.
& d.l.cauſas.cum ſimi.hic alleg.per eum.Ex quib. dicit Bar.
ſe reſpondiſſe de facto:dicebat ſtatutum,quod filiæfamilias
non ſuccederent patri extantibus maſculis: & quod illud lo
cum haberet etiam in pręteritis,& ſi filia tp̃e dicti ſtatuti cõ
diti iam habuerat partem ſuam, vel cum fratribus ſuis diui-
ſerat,quod ad eam ſtatutum non porrigitur, vt hic vide per
eum. Et circa prædicta omnino vide Ioan.And. in c. cogno-
ſcentes.de cõſtit.& in c.dudum,el 1.de elec.in nouel. ſuper
gl.talis electio. Accedit etiam illud,quod diſputando deter-
minauit Iac.de Bel.& inſeruit in auth. vt cum. de app. cog.
videlicet vtrũ ſtatuta trahantur ad præterita, ſi expreſſe de
præteritis caueatur: Et idem concludit,quod ſupra dixerat
148 Bart.ſed non ita clare. † Limitanda tñ ſunt prædicta:quia
interdum lex noua trahitur ad præterita iã deciſa illa pror-
ſus irritanda,vt in cle.de immu.eccle.in gl.ſuper verbo,pro
confectis,quæ eſt valde ſingu. ad hoc,& vide quo no.in cle.
dudum,de ſepul.ſuper verbo, nos etenĩ. Itẽ ex cauſa poteſt
ſtatutum reuocare & irritare præterita deciſa & finita.Exẽ-
plificat dom.Pet.de Ancha.in d.c.1.quæſtio.13. hoc modo.
Viguerunt in territorio Bonon. lõgis temporib. acerrima
bella: & fuerunt interdum non paruæ penuriæ & graues:ex
quo cogebantur ſæpè homines cuiuſdam caſtri magis vexa
ti vendere poſſeſſiones pro modico, cauſa redimendi ſe de
captiuitate, & etiam cauſa magnę famis quãdoque ibidem
vigentis,certe dicit præfatus Doctor,quod ęqua fuiſſet con
ſtitutio poſtea facta, dictans quod pretio reſtituto reſcin-
derentur omnes dictæ alienationes, & reſtituerentur anti-
quis dominis,qui vendiderant: licet tempore dictæ aliena-
149 tionis plus cõiter non valerent,cum ex cauſa poſſit † per
legem & ſtatutum tolli dominium & ius quodcunq; alicui
competens,iuxta not. in c.quæ in eccleſiarũ.de cõſtit.& ſu-
pra in prooemio huius lib.& in l.itẽ ſi verberatũ.ff.fin. de rei
ven.& in d.l.Lucius,de euic.cũ ſi. Hinc dicebam alias, quod
reformatio ſuperioribus annis hic Senis edita in fauorem
pauperum debitorum grani propter guerras & temporum
calamitates, vt omnis mora & effectus moræ circa æſtima-
tionem quantiplurimi &c.intelligeretur abolitus, & quod
granum reddi poſſet in ea æſtimatione,quæ fieret nunc per
aliquos probos viros circunſcripta omni mora, erat tole-
rabilis & ęqua, ſubſiſtente cauſa prædicta guerrarum, quæ
viguerunt,& propter quas pauperes, qui ſe & ſua quodam-
modo diſtrahere coacti ſunt,ne famæ perirẽt, creditoribus
reſpondere nequiuerunt. Iuſtificabam etiam dictam refor-
150 mationem ex alio. † nam paupertas ſecundum aliquos
excuſat a mora & effectu moræ,vt habetur in l.vinum,inf.ſi
certum peta. in glo.mag. ibi ſoluere non valebat, & ibi per
Salyc. vbi etiam dixi, & per dictam reformationem multi
pauperes releuati fuere mirum in modum: & diuites cre-
ditores partem detrimenti ſenſerunt, quæ nota, & proſe-
quere ſecundum Per.de Anch.vbi ſupra. Secundo caſu qñ
hoc exprimitur,vt ad futura trahatur,ad ea ſola trahetur:cũ
ſit hæc natura legis,vt d.l.leges,cum ſimi.ſecũdum Bart. hic
151 & hoc eſt veriſſimum.Supereſt tertius † caſus, qñ in lege
noua ſeu ſtatuto nouo nihil exprimitur, vtrum ad futura an
ad præterita trahatur, ſed ſimpliciter loquitur, & hoc caſu
concludit Bart.hic,quod in caſibus, in quibus ſupra dixerat,
qđ ad præterita non traheretur. ẽt ſi expreſſe illud caueret,
ſimiliter & longe magis non traheretur,quãdo ſimpliciter.

In alijs vero caſib. diſtinguit, quod aut ſtatutum nouũ ſim-
plr loquens pro edit declarãdo, aut etiam annullando, aut
de nouo aliquid inducendo, primo caſu quando declaran-
do, dicit quod porrigitur etiam ad præterita, vt C. de pac. l.
fi. C. de tranſac. l. fi. in auth. de filijs ante dota. inſtru. natis. §.
fi. vbi expreſſe dicitur. Cui adde, qđ hoc formaliter ẽt tenuit
Io. And. in c. fi. de ver. ſig. in 6. in nouel. & Bal. in l. non dubiũ
C. de legi. per illum tex. in 1. col. & in d. l. leges, in 4. colum.
bene facit. l. hæredes palam. §. ſed & ſi notam, inſ. teſta. quod
intellige verum, ſi lex noua declaratiua trahatur etiam ad
præterita non deciſa, quia deciſa aliter quam ſubſequẽs de-
claratio legiſlatoris habeat, ſiue contra eã, non retractatur,
vñ ſnĩa lata ſm intellectum erroneum poſtea noua lege re-
probatum, valet: nec retractatur, vt p Io. And. in c. fi. de con-
ſtit. in nouel. & Arch. vbi ſupra. Qualiter autẽ cognoſcatur,
vtrum noua lex ſit declaratoria veteris iuris, an vero noui
iuris inductiua: gl. declarat in d. c. fin. de verb. ſig. in 6. Secun
do caſu qñ anoullando: concludit Bart. quod aut cauſa an-
nullationis ſuberat de præterito: & porrigitur ad præterita,
vt in authen. de alie. & emphyteo. §. omnia igitur. col 9. & l.
pe. & fi. C. de ince. nup. Aut cã annullationis per legem an-
nullantem eſt introducta, & non porrigitur ad præterita, vt
C. de teſta. l. iubemus, in fin. & l. 2. & l. fi. in fi. C. de cura. fu. &
in authen. de non alie. §. alienationes, quod induci poteſt ad
qõnẽ. Pone, quod fieret reformatio, quæ nouam formã in-
duceret in teſtamẽtis cõficiendis, & tpe dictæ reformatio-
nis erãt facta aliqua teſtamẽta, q tñ effectũ adhuc nõ habue
rant, qa teſtatores viuebãt, vtrũ talis reformatio habeat lo-
cũ in eis: Dicũt quidã in d. l. iubemus, qđ non, licet per mor
tem dicta teſtamẽta cõfirmẽtur, & mors nondũ ſecuta ſit.
Sed aduerte, quia Ang. in authen. vt factæ nouæ conſtitutio-
nes. §. prouinciarum, dicit, qđ ſi teſtator, qui ſuperuixit poſt
dictam reformationem, tpe ſuæ ægritudinis non habuit po-
teſtatem mutandi teſtũ, vt quia mors repẽtina ſuperuenit:
tũc tale teſtũ valeat, nec irritetur per ſtatuta: ſecus ſi mors
non fuiſſet repentina, ſed habuit poteſtatem mutãdi teſtũ
tempore ſuæ egritudinis, & non mutauit. arg. illius literæ à
contrario ſenſũ. vbi dici eſſe caſum, & idem dixit præfatus
Docto. in authen. vt cum de appel. cog. in princip. Tertio ca
ſu qñ lex procedit confirmando cõcludit Bar. hic, quod aut
lex noua loquitur per verba præteriti temporis: & trahitur
confirmatio ad præterita. l. bene a zenone. §. quia igitur, C.
de quadri. præſcrip. & in authen. de mona. §. omnibus. Si ve
ro loquitur per alia verba: tunc dicit vt in quarto caſu ſe-
quenti, idem ſequitur domi. Petr. de Anch. vbi ſupra. Quar
to caſu, quando lex noua procedit inducendo, ſeu ſtatuen-
do de nouo: concludit Barto. quod ſi tale ſtatutum pertinet
ad litis ordinationem: habet locum in omnibus futuris liti-
bus, licet motis ſuper negotijs præteritis, vt l. ſecunda. in
princip. C. de iura. calum. & l. comparationes, C. de fide in-
ſtrumen. & ſequitur Cyn. & Oldra. in dicta. l. leges. C. de le-
gatis, & dominus Guido de Suza. vt refert ibi Bal. rationem
aſſignat: quia licet cauſa prima ſit de præterito, cauſa tamen
ſuper qua diſponitur id eſt modus procedendi, eſt de futu-
ro, ſecundum Archidiaconum, qui ita no. in capitu. deli-
berat. de offic. delega. libro 6. Et ſubdit, quod ita determi-
nauit. Nicolaus Papa tertius in quadam extrauag. Declarat
Bal. prædicta in d. l. leges, quod aut loquimur de iudicio re-
ſpectu exerciti ſeu expliciti: & non haberet locum noua lex,
aut reſpectu actus exercendi, & tunc militent prædicta:
ſcilicet quod noua lex locum habeat, vt l. fin. §. fi. C. de iura.
calum. & per hoc dicit ſe conſuluiſſe: duo deputati erant
in ciuitate Floren. in quæſtionibus fallitorum, poſtea fue-
runt eis adiuncti alij duo: quærebatur, vtrũ iſti duo videan-
tur adiuncti in qõnibus pendentibus coram primis. Conſul
uit, quod illi adiuncti erant neceſſarij quo ad reliquum pro
ceſſum, quia lex noua reſpicit formam proceſſus, & proceſ-
ſus habet partes diſtinctas, vnde quantũ ad futura acta & re-
liquã partẽ futuri proceſſus, ſtamus huic nouo ſtatuto. Non
ob. tex. in authen. vt in medio litis, quia ibi loquitur quantũ
ad deciſionem, non quo ad iudicium l. iudi. ſolui. ꝟ. de iudi.
Ad quod etiam vide Bald. in l. ſancimus, C. de ſac. ſan. eccle.
Si vero tale ſtatutum pertinet ad litis deciſionem: tunc con
cludit Barto. hic primo quod in delictis ſi lex facit aliquem
actum eſſe delictum, quod prius non erat: nõ porrigitur ad
facta præterita, vt l. iubemus, C. de teſta. & in auth. de ſanctis,
epiſ. §. fin. Si vero pœnam impoſitam auget vel minuit: &
tunc dic, vt ſtatim dicam. Et immediate concludit, quod in
cõtractibus & alijs diſpoſitionibus ſi lex noua ſtatutum in-
ducit ſolennitatem ſiue formam, & actus eſſet cęptus, ſed
non perfectus: & ad illum porrigitur, vt l. contractus, C.
de fide inſtru. & in c. cum in cunctiſ. §. quæ ſanæ de elec. Si
vero actus eſt perfectus ratione formæ, ſed pendet ratione
effectus, & ad illud lex non porrigitur d. l. iubemus & l. fi. C.
de cur. fur. in l. 1. in fi. C. de rei vxo. act. & l. lege 12. tab. C. de
legi. here. Si vero inducit excluſionem vel defenſionem, &
tũc cõcludit, quòd aut excluſio vel defenſio cauſatẽ ſeu crea-
tur tempore ɔ̃ctæ obligationis, & ſtatutum nouũ talem ex-
cluſionẽ vel defenſionẽ inducens ad contractus præteritos
nõ extenditur in auth. de duo. reis §. fi. Fallit in auth. de tẽpo
re non ſolutæ pecuniæ, quia aliter ibi exprimit. Aut excluſio
vel defenſio cauſatur ex alio facto poſt contractum obliga-
tionis: tũc ſi illud tale factum poſt ſtatutum cõtingit, por-
rigit ẽt ad præteritas obligationes C. de vſur. l. 1. & l. teſtium
C. de teſti. nã ibi in quãtitate ſoluenda tẽpus obligationis in
ſpicitur, ſed qualiter ipſa ſolutio probeẽ tunc, dr ibi, quòd ſi
illa ſolutio fuit facta ante illã legẽ, probeẽ ſecundum ips an
tiquũ. Si vero poſt: probeẽ per illam legem qq ſit ex veteri
obliga. ita dicit Bar. Cui adde omnino quod habeẽ in cle. vt
hi qui. de eta. & quali. & in cle. 1. de teſta. in gl. no. ſuper ver.
reputatur. Si vero tale ſtatutũ excluſionem, vel defenſionẽ
tollit: & tunc Bar. concludit idem, quia ſi quidem excluſio,
vel defenſio cæpit competere ante ſtatutum: & non tollitur
aut cepit competere poſt ſtatutũ: & tollitur per ea quæ di-
cta ſunt. argu. l. fiſcus inſ. de iur. fiſci. Hæc ſunt, quæ in effectu
dicit Bar. circa præmiſſa. Ex quibus infert multas notabiles
152 queſtiones. Et primo † dicit ſtatutum, q iudex viſo inſtru
mẽto capi faciat debitorẽ: nec poſſit opponi ɔ̃ inſtrumentũ
niſi exceptio quietationis, ſolutionis, & falſitatis, nam ſi qrã
tur vtrum tale ſtatutum habeat locum in inſtrumentis ante
ſtatutum confectis, dicendum eſt, quòd inquantum reſpicit
litis ordinationem, & quòd debitor capiatur, habebit locũ
in præteritis, in quantũ vero reſpicit deciſionẽ, ex eo quòd
reo adimit exceptionem, tunc ſi qdem exceptio cepit cõpe-
153 tere poſt ſtatutum, & tunc non adimitur alias ſic. † Secũ-
do infert dicit ſtatutum, quòd poſſeſſor bonæ fidei preſcri-
bat quinq; annis, quæritur, an poſſeſſio habita ante factum
ſtatutum proficiat. Concludit quòd non, quia ipſe actus, ex
quo debet oriri præſcriptio, ſcilicet curſus quinq; annorũ,
eſt neceſſe quòd currat poſt ſtatutum argu. l. 1. C. de vſur. &
154 l. teſtamentum C. de teſti. Tertio infert, † dicit ſtatutum
quod vxore mortua in matrimonio ſine filijs, vir lucretur
certam partem dotis, quæritur vtrum hoc habeat locum in
dotibus ante ſtatutum datis, & certæ cum tale ius retinendi
partem dotis cõpetat viro ex iſto facto, ſcilicet mortis vxo
ris, ſi hoc cõtingit poſt ſtatutum, credit quod locum habeat
tale ſtatutum etiam in dotibus ante datis, quod tene menti
Quarto vltra Bar. poteſt inferri ad quæſtionem, de qua ſupe
rioribus diebus agebatur, iam ſunt anni 25. quod ego ſol-
ui creditori meo certam ſummam, & de ſolutione per
me facta feci mentionem in libro ſeu codice mearum ra-
tionem, neque curaui tunc habere quietationem, quia de
conſuetudine tunc temporis credebatur libris, nunc mole-
ſtor iterum ad illam quãtitatem ſoluendam, excipio, dicẽs
me ſoluiſſe: & in termino facio fidem de ſolutione per meũ
codicem, replicat aduerſarius, quod iam ſunt quatuor an-
ni fuit reformatum, quod libris non daretur fides amplius.
vtrum iſtud ſtatutum auferens fidem libris, debeat mihi
nocere, qui ſolueram ante dictum ſtatutum, videatur quod
ſic, quia tempore quo vti volo libro, vt illi credatur, iam
improbata eſt conſuetudo, quæ vigebat ſcilicet quod cre-
deretur. Sed contrarium opinor. quia iſta defenſio ſolutio-
nis probandæ per codicem fuit mihi quæſita ante dictum
ſtatutum: ideo non intelligitur ſublata per ſequens ſtatu-
tum, ad quod optime facit d. l. teſtium C. de teſtibus in ver.
is ſcilicet, vbi videtur caſus expreſſus, vnde ſequitur quod
ſi ſolutio fuiſſet per me facta poſt ſtatutum, quod ex dicto
codice non poſſem fundare probationes meas, quia talis
defenſio cepiſſet competere poſt ſtatutum, & ideo tollere-
155 tur, quod tene menti. † Iuxta prædicta quærit Bar. quid
in delictis, & pro rei declaratione ſubijcit quæſtionem di-
ſputatam per do. Ry. quæ talis eſt. In feruore diſcordiæ orte
inter commune Paduanum ex vna parte occaſione ſalis, &
cõmune Venetorũ ex altera, ſtatuerunt domini Paduani, q
quicunq; priuatus fuerit deprehenſus vendere ſalem ali-
cui priuato, capite puniretur. Titius incidit in dictum ſtatu-
tum, ſed antequam accuſareẽ, nouum ſtatutum factum eſt,
prouidens q priuatus venditor ſalis puniaẽ pęna 25. floreno
rũ, accuſat poſtea Titius, quæſitũ fuit, an ſit puniendus ſecũ
dum formã ſtatuti ſuperioris. Idem Ry. determinauit ſic, q
in hoc delicto ſi conſideramus actum obligatorium, iſte eſt
de præterito, ſi uero actum liberatorium, iſte eſt de futuro,
tunc

tunc ſi ſit ſtatutum minorans penam, reſpicit actum liberatorium, ſed tale eſt futurum: ergo ſtatutum ipſum comprehendit, licet pendeat ex actu obligatorio præcedenti: vt hic latè refert Bart. qui tandem ſuper hoc paſſu ſic locutus eſt.

156 † Cum quæritur, vtrum in penis imponendis debeat inſpici tp̄s ſn̄iæ, vel delicti, ſic diſtingue: ꝙ quædam eſt pena ordinaria & propria delicti: & in iſta ſemper inſpicimus tp̄s delicti, ſiue ſit publicum, ſiue priuatum delictum. l. j. ff. de penis. & l. ſi quis decurio. C. de falſis. & l. iniuriarū. ff. de iniur. & qđ no. in l. ſtatuliber à ceteris. in prin. ff. de ſtatulib. Quędam eſt adiectio penæ, quæ augetur ex aliqua cauſa, vel minuitur. vt in terminis. l. quid ergo. §. pena grauior. ff. de his no. infa. & tunc in tali adiectione, vel diminutione facienda inſpicitur tp̄s ſn̄iæ. vt l. pen. ff. ſi ex nox. cauſa agatur. & iſtud ſenſit ibi glo. in vlt. ſolut. & in auth. vt iudi. ſine quoquo ſuffra. §. oportet igitur. Rn̄dendo ad quæſtionem præmiſſam dicit Bart. quòd cum primum ſtatutum fuerit factum in furore, vt prædicitur: & ex dicta cauſa furoris fuerit impoſita pena grauior, q̄ eſſet cōueniens. ſ. pena decapitationis: propterea ſequens ſtatutum debet inſpici, quod viget tp̄e ſn̄iæ, ſicut cū ex cauſa pena augetur, vel mitigatur. & hoc modo ſuſtinendam opinatur prædictam determinationem. Rayn. diſtinguit, quòd aut per ſtatutū imponitur pena delinquenti conueniens delicto: & inſpici debet tp̄s delicti. aut imponitur acrior, & grauior q̄ conueniens ſit: & inſpicitur tp̄s ſn̄iæ. Alibi idem Bart. videlicet in l. ff. de penis. diſtinguit, qđ aut pro crimine de quo agitur, imponitur pena ordinaria, & limitata à iure: & inſpici debeat tp̄s delicti. vt d. l. j. de penis, aut imponitur arbitrio iudicis, & tunc iudex in arbitrādo debet imponere ſm̄ tp̄s ſn̄iæ. vt d. l. pen. ff. ſi ex noxal. cā agat. vbi eſt caſus, & vtraq; diſtinctio eſt bona & not. valde. Qn̄q; pena iam impoſita per ſequens ſtatutum mitigatur: vt puta, dicit ſtatutum, quòd exbanniti liberentur ſoluendo certam quantitatem. & iſtud ſm̄ Bart. porrigitur ēt ad exbannitos tunc, qn̄ vigebat aliud ſtatutum. Ratio eſt: quia talis modus liberationis contingit poſt delictum commiſſum. [illegible] ex prædictis patet. & ita intelligit not. p Cyn. in d. l. leges. C. de legi. His applicatur ↄgruo loco qō not. quę ſint de facto Paduę. Dicebat ſtatutum quòd banniti rebanniantur ſoluendo quinq; ſolidos pro libra. fit aliud ſtatutum poſtea, quo cauetur, quòd banniti rebanniantur ſoluendo medietatē bāni. fuit dubitatum, quid ſoluere debeat ille, qui tp̄e cōfectionis ſecundi ſtatuti iam ante bānitus erat in mille. an ſm̄ primū ſolidos quinq; pro libra. an vero libras quingentas vigore ſecundi ſtatuti. Fuit tunc determinatū Paduæ quòd ſoluere deberet medietatem ſm̄ tenorem ſecundi ſtatuti, quia illud non dat formam futuris bānitis, ſed futuris exemptionibus bannitorum. & ſic futuris liberationibus, vbi debet ſeruari lex noua. C. de vſur. l. eos. & l. ſeq. vt refert Cyn. in d. l. leges. C. de legi. Sm̄ Alb. in tract. ſtatutorū in quarta parte de ban-

157 nitis. q. 54. latius referēdo, quā Cyn. addit rōnem q; † ſicut lex noua loquens, ſiue dans formā probationibus locum, ēt in præteritis obligationibus. vt l. teſtiū. C. de teſta. ita & hoc ſtatutum locum hēat: cum loquatur de diſſolutione præteritæ obligationis, ſiue præteriti banni. Idem tenet Bal. in d. l. leges, qui ſubdit qđ licet ex illo primo ſtatuto videatur ius quæſitum illi bannito: tn̄ cum eſſet quæſitum mero beneficio ſtatuti, potuit reuocari. D. Nellus in trac. bannitorū in tertia parte ſecundi tp̄is. q. 9. dicit ſic. quod aut ante confectionem ſecundi ſtatuti ille bannitus venerat ad ſoluendū, vel aliud fecerat. pp quod dici poſſet ſtatutum tranſiiſſe tecum in ↄtum: ſm̄ no. in l. quod ſemel. ff. de decre. ab ordi. fa. & in l. 1. §. emancipatus. ff. de collatione bonorum. & tūc à ſecundo ſtatuto non comprehenditur, ſed poſſet ſoluere ſecundum tenorem primi. ſi vero nihil fecerit, vera ſm̄ deciſio ante dicta. in qua aduertendum dicit, quòd hæc quæſtio formatur in bannitis de præterito. & ſic eſt diuerſa a q̄ōne infra ponenda, quæ deciſio mihi placet. & ſatis decidi ſi ex dictis Bart. in quæſtione præcedenti: licet nullus alleg. Bart. Subijciam aliqua verba Iacob. de Belu. relata per Baldum, in

158 d. l. leges, qui ſic dicit: qđ licet de natura † legis ſit, vt trahatur ad futura, non autem ad præterita: illud fallit, quando ſecundum mentem legis non poſſet trahi ad futura. v. g. dicit ſtatutum quòd banniti cancellentur habita pace, vel ſoluta aliqua quātitate. nam iſta cancellatio eſt quædam abolitio, quæ non poteſt adaptari niſi ad præterita. l. cum lege. ff. de legi. & ibi Odoſ. hoc determinat. certe non eſt intelligendum niſi de bannitis tempore ſtatuti, non autem de bāniendis, quia reſultaret abſurdum, quòd homines inuitarētur ad delinquendum, ſi ita gratis abſoluerentur. & in oppoſitum eſt lex generalis. Sed dubitatio remanet, qn̄ verba legis ſunt implicita ad vtrumq; ſenſum, puta ad præteritum & futurum. & in dubio ſunt intelligenda de futuro: quia de natura legis eſt futuris proſpicere. ſm̄ Cyn. in d. l. leges. arg. gloſ. no. in l. cum tale. §. fin. ff. de condit. & demonſt. quod Bald. in d. l. leges. dicit procedere in materia [illegible]:

159 † ſecus qn̄ ratio præteriti, & futuri diſcrepat. quia tunc lex interpretari debebit in ſenſu benigniori. Et ideo infert ad ſtatutum, quo cauetur, ꝙ bāniti pro homicidio ſi ha[illegible]ent pacem, rebanniantur, vtrum intelligatur de bannitis, qui habebant pacem ante ſtatutum, an de his, qui poſt ſtatutum haberent pacem, an de vtriſque. determinatur ꝙ de vtriſque ſm̄ Cyn. in d. l. cum lege. inſ. de ll. quem ſequitur Bald. in l. cum in ſecundo. inſ. de iniuſt. rupt. & irr. teſtam. & in l. habeat. C. de ſacroſan. eccl. in repet. & Pet. de Anch. in d. cap. 1. de conſtitut. queſtio. 13. princ. Sed Nellus in tertia ſecundi temporis. quæſt. 10. dicit ꝙ iudicio ſuo præfati Doct. non non bene declarant hunc articulum, qui non eſt paruæ importantię, & propterea dicit aliter quòd quandoque aliqua ratione, vel cauſa fit aliqua reformatio in ſtatutorum corpore non clauſa. & iſta ſecundum rationem, & cauſam declaratur, vt contineat, vel non contineat bannitos in futurum. ab illa enim cauſa diſpoſitio reſtringitur, & ampliatur, & declaratur. l. fin. ff. de hære. inſtit. & l. hæc actio. ff. de calū. & per Bal. plene in l. ambitioſa. inſ. de decr. ab ord. fa. Si vero nulla eſt cauſa, ex qua colligi poſſet intentio ſtatuentium: tūc dicit idem, qđ in ſimplici ſtatuto. in quo ſic eſt dicendū: ꝙ aut ſtatutum loquitur expreſsè in futurum, vt quia dicit, quicūq; bannientur: & tunc non eſt dubium ꝙ ad futurum tm̄, etiam ſi fuerit lex dura. vt l. proſpexit. ff. qui & a quibus. Aut in præteritum: vt quia dicit ſtatutum, quicūq; bānitis ſunt: & tunc ſolum de præteritis intelligatur. vt d. l. cū lege. Aut ſtatutum loquitur dubiè: vt quia dicit, quicūq; bānitus fuerit: ꝙ pōt intelligi in præteritis & futuris. l. j. inſ. de his, q pro non ſcrip. haben. & l. ſolemus. inſ. de cond. & demon. & tunc putat dicendum, ꝙ aut ſtatutum eſt talis naturę, ꝙ maleficium redderet penitus impunitū: vt in exemplo Odof. in d. l. cum lege, vt quia ſtatutum dicit, ſi habuerit pace, cancellentur. & tunc non trahatur ad futuros bannitos [illegible] ex maleficio commiſſo poſt ſtatutum, quia talia verba, quę pñt habere vtrūq; ſignificatum, reſtringuntur à ratione prædicta, vt hr̄ in d. l. j. & per Bart. hic. Bannitos aūt poſtea ex maleficio iam commiſſo bene comprehenderet, quia in illis non eſt aliqua ratio, quæ reſtringere debeat regulare ſignificatū verborum ſtatuti, & eadem rōne comprehendit etiam bānitos ante, qui tn̄ tempore ſtatuti pacem nō habuerant: ſed habuerunt poſtea. ſm̄ Bald. in d. l. cum in ſecundo. Si vero ſtatutum non reddit maleficium penitus impunitum, ſed condemnationem mitigat: tunc ceſſante illa ratione locū habebit etiam in futurum. l. vnica. inſ. de cond. ex lege. & l. Arriani. C. de hereticis. Et ideo cōcludit ꝙ in exemplo Bar. poſito in d. l. cum lege. eius deciſio non procedit. Amplius eſt aduertendum. nam illud quod tenuimus, ſequendo Bar. hic. ſ. ꝙ qn̄ in lege noua expreſsè dicit, ꝙ habeat locum etiā in præteritis, non trahitur ad negotia per appellationem pendentia, aut pendentia in prima inſtantia. vt in auth. de appel. cog. in princ. & in auth. in medio litis non fieri ſacras iuſſiones. & no. in c. licet non. de elect. in 6. Limitat eleganter D. Abb. Sicu. in c. fin. de conſtit. ꝙ locum habeat, qn̄ ius emanat ad inſtantiam partis pendente lite. ſecus ſi proprio motu principis exprimentis, ꝙ vult ad præterita extendi. alleg. no. per Paul. de Eliaza. in clem. diſpendioſam. de iudi. quod tene menti, & cogita ſi procedit, qn̄ in dubio ſtatutū, ſeu illud quod in ſtatutis cōtinetur, redactum in volumine ſtatutorum, præſumitur motu proprio eſſe ſtatutum. vt eleganter dicit Bart. in l. 1. in fi. C. de bonis vac. & in l. fin. C. de pen. bono ſubla. lib. x. Item ſecundo dum ſuperius etiam ſequendo Bart. concluſionem diximus in tertio membro, qn̄ ſtatutū, ſeu conſtitutio ſimpliciter loquitur, non faciendo mentionem de præteritis, neq; de futuris. qn̄ ſi ſtatutum nouum proceſſit annullando actum. & cauſa annullationis eſt de præterito, ꝙ extendatur ad præterita. vt l. fin. C. de pac. D. Abb. vbi ſ. limitat procedere, qn̄ cauſa nullitatis eſt de præterito: ita ꝙ inferebat nullitatem ipſo iure. ſecus autem ſi actus teneret, ſed de nouo induceretur caſſatio, quia tunc ad preterita non deberet extendi. a. g. tex. cum glo. in clem. 1. de vſur. & eorum, quæ ipſe idem Abb. notauit in cap. 2. de cōſti. quod ſimiliter tene menti. Tertiò aduerte circa prędictum tertium membrum. ſ. qn̄ conſtitutio ſimpliciter loquitur nō loquendo expreſsè de præteritis vel futuris, & reſpicit deciſoria negotij. nam factum de quo loquitur, reſpicit partim præterita, & partim futura. Exemplum in clem. j.

 de teſt.

Digitized by Google

eſt. vbi emanauit ſtatutum, vt rectores hoſpitalium te-
neantur reddere rationem de negotijs gerendis, & aliqui re-
ctores tempore conſtitutionis aliqua adminiſtrauerant, &
aliqua in eodem anno erant adminiſtranda, dubitatur vtrũ
teneantur reddere rationem de toto illo anno, ex quo ali-
qua negotia illius anni erant geſta, & aliqua gerenda: Gloſ.
not. ibi, dicit, quod ſi gerenda ſunt omnino ſeparata à ge-
ſtis: tenentur reddere rationem de gerendis, ſecus ſi non
ſunt ſeparata, ſed omnino connexa cum geſtis, nam tunc
ſicut non tenentur de geſtis ita nec de gerendis, ex quo om-
nino habent dependentiam à geſtis, quod ſemper tene mẽ-
160 ti, quia trahi poteſt ad multa ſimilia. † Quærit inſuper
Barto. circa hanc quintam quæſtio. principal. vſque ad quod
tempus ſtatuta ligent id eſt vtrum ſint annalia, & tempora-
lia, an vero perpetua, & licet quidam tenuerint, quod ſint
annalia. argum. l. fina. inſ. de penult. & quia tanto tempore
conſueuit durare officium poteſtatis, qui ea iura ſeruare
debet, ipſe tamen Barto. determinat quod ſint perpetua,
cum ſint iura ciuilia, vt hic, ergo perpetua, inſtitut. de tem-
po. ac. in princ. & tenuit etiam Dyn. pro quo Bart. dicit eſſe
caſum in cap. fin. extra de offi. leg. Idem tenuit Barto. in d. l.
fin. de pe. vbi clarius & generalius dixit, quod ſiue ſtatutum
ſit factum a populo, ſiue ſit factum ab aliquo poteſtatem ha-
bente, vt epiſcopo, legato, duce, marchione, & ſimilibus id
eſt ſiue ſit ius ciuile ſiue, prætorium, ſemper eſt perpetuum,
vt in d. cap. fin. & habetur 10. colum. de ſtatu. contra lib. ec-
cle. §. caſſa. prout ib. dicitur de poteſtatibus & rectoribus
facit. l. falſo, C. de diuer. reſcript. quod tene menti, nam vidi
de hoc multoties dubitari ab imperitis, dicẽtibus quod re-
161 formationes ſolum durant anno. † Huic quæſtioni anne-
ctit Barto. quanto tempore duret actio ex ſtatuto deſcen-
dens: & concludit hic, & in d. l. fina. quod ſi quidem ſtatutũ
eſt factum a populo: tunc eſt ius ciuile: & actio erit perpe-
tua, vt inſtitut. de perpe. & temp. actio. Sed ſi factum fuerit
ſtatutum ab aliquo præſide ſeu iudice ſtatuendi poteſtatem
habente, vt quotidie fieri videmus à duce, epiſcopo, mar-
chione, & huiuſmodi, & tunc actiones deſcendentes ex ip-
ſis ſtatutis ſi quidem ſunt pœnales, durant anno, vt in d. titu.
inſtitut. de perpe. & tempo. actio. & l. pœnales, durant anno,
vt in d. titu. inſtit. de perpe. & tempo. actio. & l. in honora-
162 rijs inſ. de act. & obli. † quaſi ſit ius prætorium, quod eſt
factum a magiſtratibus, quod tene menti, quia ſi eſt ſtatutũ
epiſcopi, non poſſunt agere actione pœnali vltra annum, ſe-
cus ſi eſſet factum à populo, id eſt vniuerſitate clericorum,
nam tunc actio eſſet perpetua id eſt duraret, 30. ann. l. ſicut,
inſ. de præſcri. 30. ann. Ex quibus deciditur, quid de ſtatutis
factis ab antianis ſeu prioribus ciuitatibus authoritatem ha
bentibus, vtrum æquiparẽtur iuri prætorio vel ciuili, & actio
ſit annalis vel perpetua: quam quæſtionem tractauit Bart. in
l. 1. in fin. inſ. de bono. poſſ. & in l. 2. inſ. pro emptore, & in l. 5.
inſ. de ver. obli. & Bald. in l. ſi prædium. C. de edi. actio. & in
rubr. C. qui admitti & etiam hic, & D. Abba. in d. cap. fin. Et
tandem concluditur, quod ſi illi antiani ſeu domini fecerũt
ſtatutum ex eorum officio: æquiparantur iuri prætorio, ſe-
cus ſi ex ſpeciali commiſſione ſibi facta a populo, nam tũc
populus videtur feciſſe ſtatutum, & per conſequens appel-
latur ius ciuile. Ex qua doctrina vtrum ſit ius prætorium vel
ciuile infertur ad deciſionem multarum quæſtionum, vt di
xi in d. rub. C. qui admitti. ſecunda vice qua legi. Et inter cæ-
tera vide duos mirabiles effectus, vnum ponit Bart. in l. 4. §.
ſi intra. de dã. infec. multum ſingularem, alium ponit Bald.
163 in l. ſiue pars, C. de dilatio. † Quod autem ſupra diximus,
ſtatutum comitum eſſe ius prætorium: vt Barto. dixit in om
nibus locis prædictis, & Bald. in aliquibus non eſt vſquequa-
que expeditum, nam idem Bald. in l. receptitia. C. de conſti.
pecu. dicit, quod ſtatuta iſtorum comitum magis ſunt æqui-
paranda cõſtitutionib. principis, & ſic ſunt ius ciuile. Qua-
re Pon. in d. rubr. qui admitti. diſtinguebat, quod aut iſti in
ſuis ciuitatib. non recognoſcunt ſuperiorem, & habent iu-
riſdictionem perpetuam: & tunc ſtatuta per eos condita di-
cuntur ius ciuile, quia tenent locum principis, vt in ca. ſuper
quibuſdam, c. præterea, de verbo. ſignifica. & per Bar. in l. ho
ſtes, inſ. de capti. Aut ſuperiorem recognoſcunt vt principẽ
vel Papam: & tunc magis æquiparantur prætoribus, vt ſtatu
ta per eos facta dicantur ius prætorium, præſertim ſi ad tem-
pus. Ex prædictis videtur inferendum, quod ſtatuta facta ad
finẽ perpetuę legis cõdendę & natura deliberatione præha
bita per officiales baliæ qui interdum creantur in ita ciuita
te cum ampla authoritate, durent etiam finita commiſ-
ſione eorum, & ſint perpetua, producant tamen actionem
pœnalem annalem: cum ſint ius prætorium, quod tene mẽ-
ti, & ſæpius vidi dubitari, vtrum expirarent finita comm[i]ſ-
ſ[io]ne ba-
lia: & patet quod non expirant, vt in d. c. fi. de offi. leg. & ad-
de quæ dixi ſupra circa primam, q. princi. in articulo illo,
an magiſtratus & iudices poſſint ſtatuta facere, dum allega
ui no. in l. 1. inſ. quod quiſque iur. Vidi etiam frequenter du-
164 bitari, vtrum † deliberationes & decreta facta per domi-
nos priores antianos ſeu præſidentes alicuius ciuitatis, ſeu
per officiales baliæ temporale officium habentes, aut per
alios huiuſmodi, expirent finito officio eorum. Pro deciſio
ne huius quæſtionis inſeram hic de verbo ad verbum ſolẽ-
ne conſilium domini Benedi. de plumb. in materia: quia ip-
ſius copia a paucis habetur, & punctus illius conſilij fuit ta-
lis, priores & officiales baliæ communis Sen. decreuerunt,
quod nullus rector ciuitatis Sen. poſſit moleſtare Michaelẽ
de Malauoltis bannitum communis Sen. occaſione ſui ban
ni, quouſque per ipſos dominos priores aliter fuerit dictum
eiſdem rectoribus, vel alteri eorum. Reuocatum fuit in du
bium, vtrum tale decretum extendatur vltra tempus talium
dominorum priorum, & officialium baliæ ſic concedentiũ:
quia expreſſe dicitur in decreto, quod duret, donec per ip-
ſos dominos priores fuerit reuocatum. Hoc pũcto ſeu the
mate præmiſſo, ſic dicit: ſuppoſito pro conſtanti, quod do-
mini priores & officiales baliæ habeant poteſtatẽ ſic dicen-
di vigore baliæ & commiſſionis eis conceſſæ: quod perpen
di poteſt ex tenore ipſius conceſſionis, vt in ca. porro. extra
de priuile. Quæſtio iſta redditur ſatis dubitabilis & pulchra.
nam videtur primo, quod decretum ſiue gratia prædicta
expirauerit finito officio dominorum qui fecerunt, quia ſic
conſueuit alias interuenire in decreto iudicis ius dicentis,
vt l. fin. inſ. de pœnis, facit quod no. gl. in l. puto. §. fi. inſ. de po
ſtula. Cum enim prędictum decretum ſit determinatum ad
165 voluntatem dominorum priorum, dato † quod ipſi non
ſint priores, amplius eorum voluntas amodo non debet
attendi, perinde ac ſi mortui forent. argum. de hoc inſ. de
fideicom. liber. l. Lucius, & primo, cum l. ſeq. & indi. ſol. l. cũ
apud ſecundum Bart. qui caſum mortis & finiti officij pari-
ficat, vt ipſe plenè no. inſ. de ver. obli. l. centeſimis. §. fin. Sic
videmus alias quod morte locatoris vel præcario concedẽ
tis quo ad velet, finitur voluntas in contractu, inſ. loca. l. 3.
Idem in mandato, C. manda. l. mandatum, inſtit. mand. §. rẽ
ſi adhuc, ſic in delegato iuriſdictionis re integra. l. & quia
inſ. de iuriſdi. om. iudi. & extra de offic. deleg. cap. fin. in fin.
Item in reſeruatione præbende factæ a legato: quæ legati
morte finitur, vt no. glo. inſ. de mili. teſta. l. ſi certarum, §. fin.
Sic videmus mandatum officialis vel prælati morte eiuſdẽ
finiri, extra de procura. cle. fin. & per Barto. in l. ſi per epiſto
lam, inſ. de acquir. hær. Sic etiam videmus gratiam ad bene-
ficium conceſſam morte Papæ concedentis finiri. c. ſi gra
tiosè, de reſcri. in 6. Ita igitur videtur dicendum in propoſi-
to in dicto præcepto facto per dictos officiales quod nullus
rector cõis Sen. poſſit moleſtare dictum Michaelem vt ſic
tale decretum ſiue præceptum ſiue mandatũ finito eorum
officio expiret, arg. iurium prædictorum. In contrarium ar-
166 guit præfatus Doctor dicens † quod ſententia tempora-
lis ſiue iudex temporalis perpetuo arctat, C. de poſtula. l. 1.
& ſeruus, C. de pœnis, & quod in eis plene no. & per Archi.
1. diſt. c. 1. & per eundem & glo. 6. q. ca. Salonitana. Ad idem,
quia id quod ad beneplacitum conceditur, perinde cẽſetur
perpetuum, ac ſi perpetuo conceſſum eſſet, inſ. de excu. tut.
l. iuriſperitos. & l. ſufficit, inſ. de condi. inde. & hoc eſt quod
no. gl. extra de reſcri. c. ſi. lib. 6. & quod not. Iacob. de Are. &
Bart. in l. de pupillo. §. ſi quis ipſi inſ. de oper. noui nun. in
alia materia. Nam & ſtatutum & ſentẽtia iudicis durat poſt
finitum officium iudicis, vt no. per glo. ad hoc not. in c. a no
bis, el primo extra de ſenten. excom. Item gratia & decretũ
exemptionis facta a legato durat vltra tempus legationis,
iuxta no. plenè de offic. lega. c. fin. & ibi per glo. & Io. And.
bene facit quod no. Spec. plenè in tit. de legato, §. ſupereſt,
ver. poteſt etiam legatus cum plurib. ver. ſequen. Item quia
in dubio reſeruatio prædictæ voluntatis & determinationis
in cõtrarium ſerendæ debet videri facta dignitati non per-
167 ſonæ, vt no. in d. l. & quia † Nam quoties fit nominatio
ſub nomine appellatiuo puta ſub noĩe dignitatis vel ipſam
dignitatem videtur eſſe directa intentio, ideo comprehen-
ditur vicarius vel ſucceſſor. C. de offic. eius qui vicẽ alterius
gerit. l. 2. & ita conſuluit Dy. vt refert Alb. de Roſ. pergamẽ-
ſis, in l. 1. C. de poſtu. Et ſubdit quod multa alia poſſent hinc
inde allegari, quæ cauſa breuitatis omittit. Tandem pro de-
168 ciſione ſic putat dicẽdũ dictũ decretũ † nõ expiraſſe, licet
ſit finitum officiũ prædictorũ officialiũ: cũ alij in eodẽ offi-
cio ſucceſſerint, prout in facto præſupponebatur, ad dicen-
dum

dum pdicta moueor principaliter duplici rõne. Primo, nam
quoties talia decreta, & ſimilia nõ veniũt reuocãda p nudã,
& ſimplicẽ volũtatẽ, ſed aliqd requiritdici vel fieri: tũc ſem
per talis gratia nõ expirat morte concedentis, licet qñ alias
eſſet reuocabilis per meram voluntatem, expiret, iſta eſt
theorica ſolemnis Ioan. And. in d. c. ſi gratioſæ lib. 6. vbi di-
cit ſi gratia ſit conceſſa à Papa cum clauſula, donec aliud ſu-
per hoc duximus ordinandum morte concedentis non ex-
pirat, ita dicit ſuper d. c. in nouella ſe conſuluiſſe de commẽ
da abbatiæ de Floreñ. facta recolendę memoriæ do. Iac. San
cti Theodoſij Dyacono Cardinali tunc in thuſcia delegato
& hoc probat primo per capitulum, ſi delega. 3. l. cum pater
& l. fi. C. de vſufru. l. ambitioſa, & ff. de vſufru. leg. l. generali.
§. duos filios, & per plures alias rationes ibi adductas: hanc
theoricam firmat Bar. in d. l. cẽteſimis, & in d. l. & quia licet
non alleget Ioan. And. vbi vult, quòd delegatus cum clauſu
la, donec duxerit reuocandum, non expirat morte delegan-
tis. Ex hac ergo ratione concluditur, quòd cum in præfato
decreto dicatur, quòd nullus officialis moleſtet dictum mi-
chaelem, donec per eos fuerit aliter declaratum merito nõ
expirat morte concedentium, nec per finem eorum officij,
ſed tranſit ad ſucceſſores, rõne iam dicta. Secundo ad idem
mouetur pręcipuè dominus conſulens prædictus rõne per-
ſonę concedentis dictum officium, quæ eſt perſona. ſ. colle-
gium, & vniuerſitas dominorum priorum & officialium ba
liæ. Vnde conſiderãdum eſt, quòd interdum vnus officialis,
iudex, vel prælatus habet aliquod commodũ gratiæ vel per
modum decreti: & tunc habet locum materia iurium alle-
gatorum hinc inde, videlicet an per mortem eiuſdem finia-
tur delegatio gratia vel decretum, ratio dubitationis eſt, qa
ſucceſſor eius non dicitur idem iudex, nec eadem perſona,
l. cum apud inf. iudi. ſol. & ibi plenè no. Interdum aliqua de-
legatio, gratia, vel decretum emanat non à ſingulari perſo-
na, ſed ab aliquo collegio, vel vniuerſitate, & tunc dicit, ꝙ li
cet omnes qui primo erant priores, vel officiales ſint per-
mutati, vel mortui, & alij in eodem officio ſucceſſerint: idẽ
dicitur collegium, eadem dicitur vniuerſitas, & eadem per-
169 ſona repræſentata, & ideo † actor vel ſyndicus cõſtitutus
à decurionibus licet oẽs ſint mutati, non intelligitur reuo-
catus, & hoc pbatur per tex. no. ff. quod cuiuſq; vniuer. no. l.
ſi cum municipium, §. in decurionibus, ad idem, ff. de iudi. l.
proponebatur 7. q. 1. c. deniq; & ibi no. Et idẽ tenet in ſimili
Spe. in tit. de actore, in princ. verſic. item quod vniuerſitas,
alias eſſet dicere, ꝙ ſi aliquod collegium facit aliquẽ procu
ratorẽ vel ſyndicũ, ꝙ eoipſo ꝙ tales officiales mutarent, in-
telligeret talis ſyndicus, vel procurator reuocatus, quod eſ-
ſet abſurdum, & à capite cuiuſq; intelligentis alienũ. Prædi
cta vero intelligit, niſi tale collegium vel officium eſſet tota
liter diſſolutũ, ff. de leg. 3. §. pater, §. tuſculanus. Cum igitur
in caſu propoſito loco ipſorum dñorum priorũ, & officia-
liũ balię alij ſucceſſerint, dicit, ꝙ virtus & effectus dicti de-
creti remanet in balia, & poteſtate eorũ, quemadmodũ erat
tpe ſtatuentiũ in pſonis eorũ, & ita tandẽ cõcludit. Ad præ-
dicta facit quod no. Ioan. And. & alij canoniſtę in c. dilecti.
de for. compe. & in cle. fin. de procu. Non obſtant in cõtra-
riũ, ſ. allegata, quib. per prædicta patet reſponſum, ita dicit
170 præfatus doctor in d. cõſ. Vltimo † quæſiuit Bar. circa hãc
quintã qſtionẽ princ. vtrum appellatio ſuſpendat effectũ ſta
tuti, v. g. Titius videns ſe grauatum per ſtatutum, appellauit,
vtrum potuerit, & poſt aliqua argumenta in vtraq; parte fa
cta, tãdẽ cõcludit, quod aut ſtatutum aut reformatio ſit ſim
pliciter ꝯ certam perſonam, & ab eo poſſit appellari. arg. l. j.
§. ſolent ff. qñ appel. ſit & l. 1. & l. qui ſe grauatos, C. de cenſi.
lib. 6. Aut ſit generaliter, & non poteſt appellari, vt l. 2. §. exa
ctis. ff. de ori. iur. & l. fin. ff. de appel. reci. & l. ſi qua pœna ff. de
verb. ſignifica. Et ſubdit, quod credit, ꝙ ſi ſtatutum ſeu refor
matio concipiatur generalib. verbis, & in alia manu proba-
ri poſſit aliquibus legitimis coniecturis tale ſtatutum fuiſſe
ſpecialiter in odium certæ perſonæ factum, quod tunc a tali
iniquitate licitum erit appellare, ad hoc ſpecialiter inducit,
l. 1. §. fi. ff. de doli excep. vbi contra dolum in lege condenda
commiſſum ſuccurritur læſo. Idem determinat Bar. in d. l. fi.
ff. de appel. reci. allegat vltra prædicta l. ſi priuatus ff. qui & à
quibus, & l. toties, §. fi. ff. de pollici. & l. ſi conſtat ff. de app. q-
bus dicit probari, quod poteſt appellari, qñ eſt in ſpecie cõ-
tra certam perſonam nominatam, & ſimiliter qñ ſuperficia
liter, & apparenter eſt generale, ſed in rei veritate eſt cõtra
certam perſonam, cum tunc dicat per ſuperiorẽ poſſe cor-
rigi. ar. d. l. 1. in fi. ff. de doli excep. Veruntamen dicit ibidẽ, ꝙ
Cyn. in l. 2. C. quæ ſit lon. conſuetu. in 4. q. princ. circa fi. vult
quod ſi ille, qui ex tali ſtatuto læditur. contradicit, non noce
bit ſibi, hoc tñ dicit limitandum iuxta no. per Innoc. in ca. cũ
acceſſiſſent, extra de conſti. Quandocunq; igitur aliqua ſpe
cialis lex fieret contra aliquẽ ſeu aliquos pp odium irratio-
nabile, poterit grauatus habere curſum ad ſuperiorẽ, & ap-
pellare, dicit Bar. Bal. in l. 2. §. ſancimus C. de ſati. lib. col. dicit
quod eſt differentia inter ſñiam diffinitiuam, & ſñiam ſtatu
ti. Nam ſñia diffinitiua tranſit in rem iudicatã: licet ſit iniqiſ-
ſima, ſed ab iniquitate ſtatuti dicit ſemper poſſe ſupplicari
principi, quod poſt ſñiam fieri non poteſt, repugnante natu
ra actus d. Frã. Tigrini de piſis in d. l. 1. in fi. inf. de ann. excep.
vt reperi in quadam apoſtilla ibi ſuper libro, vult quòd pro-
priè non appelletur ab iniquitate ſtatuti, ſed exceptione doli
ſuccurratur, per tex. ibi cum gl. ſua alleg. & no. in c. erit autem
lex 4. diſt. & bene facit quod no. in l. 1. inf. de legi. Et ſubdit
quòd non ſolum dabitur exceptio doli grauato p iniquum
ſtatutum contra ſe conditum, ſed etiã ſi grauatus fuerit per
ſtatutum inique per populum ſeu conſilium interpretatum
quia forte erat dubium, & facta propoſita in conſilio ſuper
interpretatione, fuit inique & animoſè interpretatum in p̃-
iudicium eius argu. d. l. 1. in fi. iuncta gl. ſuper verbo legibus
171 ibi, vel interpretandis, quod no. † Oritur mihi circa prædi
cta difficultas a doct. non declarata, ſcilicet infra quantum
tempus, qui grauatur poſſit appellare, ſeu recurſum habere
ad ſuperiorem, vt corrigat legem iniquã ſeu doloſam cõtra
ſe factã, & puto quòd excipiẽdo ſemper ſit tutus arg. l. pure
inf. de doli excep. ſed agendo tantum poſſit vſq; ad annum,
ar. l. qui ſe grauatos, C. de cenſi. & hoc colligo de mẽte Bar.
hic, dum dicit poſſe recurri ad ſuperiorẽ, & alleg. d. l. & de
mente Bar. in l. ambitioſa, in ſi. pen. col. inf. de decre. ab ordi.
fa. appellare autem debeat infra 10. dies. arg. no. per Bar. in d.
l. fi. inf. de ap. reci. ibi, & habebit obſeruare tempora appella
tionis, ſupplicãdo vero ſemper poſſit principi ſupplicari, &
ita procedat dictum Bal. in d. l. 1. C. de ſati. lib. col. bene facit
ad prædicta quod no. Bal. in l. nam & poſtea §. ſi minor inf.
de iureiur. & in l. 1. C. de arbi. & ibi dixi. & quod no. Bar. in l.
arbitro inf. qui ſatiſda. cog. Cogita tamen ſuper prædictis, qa
tunc venerunt in mẽtem. Adde etiam prædictis, quòd ſi ſta-
tutum, vel lex fuerit ſuſpenſa ad tempus, finito tẽpore reaſ-
ſumit vires abſq; noua recitatione, ita dicit Ang. & Paul. de
Caſt. in l. ſi vnus ver. ſi cum reo. inf. de pac. Sexto principali-
ter quæſiuit Bar. hic, vtrum ſtatuta recipiant interpretatio-
nem, hanc quæſtionem dicit difficilem, & ab antiqs ſcripto-
rib. diſputatã, in primis à Iac. de Bel. vt patet in ſuis diſputa-
tionib. diſp. 5. in ordine, & a Ray. de Forli. de qua materia ẽt
per Ioan. And. in c. poſſeſſor male fidei, de reg. iur. in 6. & in
clem. ne Romani. de elec. & ſcribentes hic. Tandem Bar. ex
dictis omnium, & ſuo excellenti ingenio, cui nullum nomẽ
abfuit, quia fuit in eo admirabilis prudẽtia vltra aliã legum
per viam magiſtraliter diuiſit hanc materiã in quatuor par-
tes dicens, quòd interpretationum quædam eſt interpreta-
tio correctiua, quædam reſtrictiua, quædam declaratiua, ſeu
172 verborum expoſitiua, quædam extenſiua. Redeundo ad
primam partem, videlicet an ſtatuta recipiant interpretatio
nem correctiuam, breuiter dicit, quòd qñq; ſtatutum præce
dens eſt ſimplex qñq; eſt derogatorium qñq; non eſt dero-
gatorium ſed iuramento firmatum, qñq; ſunt duo ſtatuta ꝯ-
ria in eodem volumine, quos caſus proſequere, vt dixi ſup.
circa tertiam q. princ. per plures quæſtiones, & ſignanter in
hoc articulo interpretationis correctiuę dicit hic Bar. quod
aut ſi quis vult interpretari ſtatutum eſſe correctum per le-
gem generalem ſuperuenientẽ, & tunc ſe remittit ad no. in
c. 1. de conſti. lib. 6. & per Cyn. in l. fina. C. de teſta. & in l. 2. C.
quæ ſit lon. conſue. Aut quis vult interpretari ſtatutum eſſe
correctum per ſequens ſtatutum, & tunc ſe remittit ad di-
cta per eum in dicta tertia quæſtione princi. & ſ. & ibi dixi.
Aut quis vult facere hãc interpretationẽ ex ſeipſo, & autho
ritate priuata, & non poteſt, ſed ille qui legem tulit poteſt,
vt l. 1. & fi. C. de legi. & l. de quib. inſ. eo. tit. & l. 1. in fi. & l. in
prætoriis, inſ. de præto. ſtipu. cũ ſi. nec dicit plus. Addemus
aliquas quæſtiones conferentes ad materiam, vt eius termi
ni ſint tanto clariores, deinde ponemus aliquas regulas ſeu
173 doctrinas generales. In primis igitur quęro † in electione
poteſtatis continebatur, quod poteſtas de omni pœna pecu
niaria quam exegerit, debeat habere quartam, tempore di-
ctæ electionis pro homicidio erat pœna pecuniaria, puta
mille, poſtea per ſtatutum fuit mutata in pœnam corpora-
lem, vtrum huius ſtatuti mutatio noceat poteſtati, quo mi-
nus habeat dictam quartam partem pęnæ pecuniariæ iuxta
formam primi ſtatuti: Hanc quæſtionem diſputauit do. An-
gel. de Peruſio. & tandem poſt multa argumenta, quæ facit
pro, & contra, concludit quòd poteſtati debeatur, ſi huic
mutationi

mutationi contradixit: cum iſtud ſtatutum in eius præiudi-
cium mutari non potuerit.arg.l.in cōcedendo. inſ.de aqua
plu.arcen.& l. aquam,C.de ſerui.& pro caſu alleg.l.penulti.
inſ.de decre.ab ordi.fa.& l.Lucius,in fin.inſ ad munici. be-
ne facit regula iuris,mutare conſilium.&c.de regulis iuris,
in 6.dom.Pet.de Ancha.in d.cap.1.de conſtit.qō.14.princi-
pali dicit ſe dubitare, vtrum iſta fuerit bona determina-
tio, nam infert præmiſſa deciſio, quod omnia ſtatuta,quæ
tempore electionis afferebant commodum poteſtati alicu-
ius quotę,ſint immutabilia,quod videtur ſatis contra men-
tem eligentium,& ideo iuſtius ſibi videtur, quod iſta quar-
ta de qua ſupra,ſibi debeatur ſub conditione, ſi ſtatuta per-
manſerint in eodem ſtatu.arg.no.in c. quemadmodum, de
174 iureiur. pactum enim † relatum ad rem habentem natu-
ram commutabilem videtur intelligendum ſecundum na-
turam ipſius rei.arg.l.ſi vno,inſ.loca.& l.ſi ſtipulatus,inſ.de
vſur.& l.damni infec.inſ.de dam.infe. bene faciunt no. in l.
quod ſeruus,de cōdi.ob cau. & quod Bald. ſcribit in l. licet,
C.loca.in 2.& 3.qō.& quod ſcribit idem Bald.in l.1.in fi. C.
de iur.& fac.igno. & maximè hoc videtur procedere, quia
poteſtas ſolet iurare ſe ſeruaturum ſtatuta facta & fiēda, &
his diebus agebatur quæſtio. Nam cum vicario cuiuſdam
caſtri deberetur quarta condemnationum, quas faceret,&
exigeret: condēnauerat quēdam vigore ſtatuti, quod vige-
bat, tempore quo fuit electus, quod imponebat maiorem
pænam: ſed fuerat reuocatum durante officio ſuo, & aliud
ſtatutum factum,quo imponebatur pæna longe minor, cu-
ius prætextu debebat condemnare:quia poſt iſtud vltimum
deliquit: ille condemnatus inſiſtebat ſibi deberi quartam
partem habito reſpectu ad pænam maiorem vigore primi
ſtatuti,quod dicebat irreuocabile in eius præiudicium, fuit
repulſus: & data ſibi portio vigore ſecundi minorem pænā
175 imponentis. facit ad prædicta † nam qui iurauit ſeruare
ſtatuta, tenetur ad illorum obſeruantiam,donec ſunt ſtatu-
ta,non poſtquam ſunt correcta,vt in capit.venerabilem, de
elec.in gloſſ.fin.& in capi.2.de iureiur.lib.6.& bene faciunt
no.in capit.dilecto,de præbē.& per Ioan.And.in addi.Spec.
in tit.de iureiur.& in regula iuris,quod ſemel,de regulis iu-
ris, in 6. ſic in propoſito intelligatur in cōdēnationibus per
ſe factis vigore ſtatutorum,quæ ſtatuta durant,& hoc puta-
rem maximè procedere, quando ex cauſa iuſta moti mutaſ
ſent,alias ſi in præiudicium officialis feciſſent, nō putarem
eis licuiſſe, & hoc caſu poſſet procedere dictum Angel.
arg.no.in locis præallegatis.Secundo quæritur: ſtatuto Flo.
cauetur, quod ſint domus magnatum, in quibus fuit miles
a.20.ann.citra,vel quos opinio vulgi appellat: & tenet vul-
gariter potentes,nobiles,vel magnates,in alio quodam ſta-
tuto reperiūtur ſcriptę domus magnatum: & inter alias eſt
domus de Ciprianis deſcripta, ex qua non fuit miles a. 10.
ann.citra. nec vulgi opinio habet eos pro magnatibus: pręſ-
titerunt tamen ſatiſdationem aliquando tanquam magna
tes,quare ex facto conſultus do.Dyn.ſuper hoc,vtrum dicti
de Ciprianis ſint computandi inter magnates,quorum con
ditio honorabilior eſt & grauior,quam popularium: deſcri
ptio,& ſatiſdatio arguunt quod ſic: diffinitio magnatū pręs-
dicta arguit quod non,& ſic quæritur vtra præponderet: tā-
dem determinauit ipſos pro magnatibus cenſeri non debe
176 re pluribus rationibus, † Tū quia deſcriptio prædicta nō
facit illum magnatem, qui non eſt,ſeu eius conditionē non
habet.ar.tex.no.in l.modeſtinus,inſ.de decur.& l.ſemper §.
quibuſdam,inſ. de iure immu. Tum quia ſtatutum diffiniēs
magnates aut ſequitur id eſt factum fuit poſt deſcriptionē,
& corrigit: aut præcedit, & tunc videtur ſequentium dero-
gatorium: vt latius per eum in ſuo conſil. 11. quod incipit,
quæſtio & articulus talis eſt,an domus de Ciprianis. Ad idē
vide conſilium Cy.quartum in ordine ſuorum conſiliorum
quod incipit cauetur ſtatuto,& inter cætera colligitur ex il-
lis conſiliis, quod illi deſcripti inter magnates ſunt haben-
di pro magnatibus, qui idoneè, & iuridicè inter magnates
deſcripti ſunt, quod ſi habet intitulatum aliquem pro ma-
gnate qui non ſit,non noceat ſibi,ſed præualeat veritas, qđ
tene mēti ad ſtatuta ſimilia. Tertio quæritur: facta fuit quę-
dam reformatio contraria ſtatuto: ſtatutum tamen ante &
poſt fuit practicatum,quid iuris: Bal.determinauit, quod cū
reformatio non fuerit more vtentium approbata,ſtatutum
valeat, quia non dicitur interruptum,quod ſemper viguit.
4.diſtin.ca.ſi.per Archi.bene facit,quod ſcripſit Bal.in auth.
omnes peregrini.circa princ. C.communia de ſucceſ.& ſe-
quitur do.Pet.de Anch.in d.cap.1.qō.14.princip. † Quarto
quæritur, vtrum ſicut ſecundum ſtatutum tollit primum,
ita tollat ius commune,aliam forte pœnam imponens quā
ſtatutum. Ioan. And. in addi. Spec. in titu.de pœnis, refert
Vbertum de Bobio tenuiſſe quòd ſic,& ita fuiſſe determina
tum in quæſtione de facto. Alij dixerunt hoc procedere, ſi
apparet de mente ſtatuentium,qui voluerint ſubrogare pę-
nam ſtatutariam loco pœnæ legalis: alias ſecus arg.c.maio-
res de baptiſ. Illam partem quod ſtatutum in loco ſtatuti de
roget iuri cōi,dicit tenuiſſe Iac.de Belui.Cyn.in l.qui ſepul-
chri C.de ſepul.vio.dicit cōiter teneri,pęnam ſtatuti nō tol
lere pęnam iuris communis in origine, quia ad vtrāq; pōt
agi,vt ibi per eū Bar.in l.1.inſ.vi bon.rapto.ponit hunc arti-
culum, & titulus quæſtionis eſt iſte, ſtatuto cauetur, quod
pro homicidio ſit pęna centum, modo aliquis in loco ſta-
tuti commiſit homicidium, quæritur,vtrum poſſit accuſa-
ri. l. cor. de ſica. vt vltore gladio feriatur,& pereat:& tan-
dem dicit Bar.quòd a lege communi per ſtatutum non in-
telligitur eſſe receſſum,niſi nominatim ſit dictū arg.l.quo-
ties inſ.de re mili.vbi tex.ſing.ad hoc. Et ſubdit quòd idem,
ſi apparet de aliquibus coniecturis ſeu præſumptionibus,
quòd ſtatuentes voluerint a lege antiqua recedere,qa tunc
actio ex lege antiqua tolleretur ſaltem ope exceptionis,ar-
gu.l.4.inſ.de adimen.leg. Et ideo elegāter infert,quòd cum
in multis ciuitatibus Italiæ ſint ſtatuta,quę dicunt,quòd vbi
pœna nō eſt determinata a ſtatuto,procedatur de ſimili ad
ſimile,& ubi non reperitur ſimile, recurratur ad ius com-
munis in ſubſidium imponi,& ubi pœna a ſtatuto reperitur
determinata,illam imponendam. Bal. in l. data opera in 6.
col.ver.item nota quod iſtæ pœnæ C.qui accu.nō poſ.tenet
fatuum eſſe iudicem,qui non ſequitur ſtatutum,quod iura-
uit ſeruare, vt ibi latius cui inhęret dominus Pet. de Anch.
in d.c.1.in q.14. princ.dicens, quòd ſi ſibi de facto occurre-
ret,ſemper ſequeretur diſpoſitionem ſtatutariam,vt poſte-
178 riorem & magis ſpecialem. † Hic expedit videre,quid im
portent illa uerba,quæ apponuntur communiter in accuſa-
tionibus & inquiſitionibus,videlicet, Et petijt ipſum con-
demnari ſecundum formam iuris & ſtatuti: Vel ſic,& prædi
cta commiſſa ſunt per eum contra formam iuris & ſtatuto
rum. Bar.no.in l.rerum amotarum,inſ.rerum amota. dicit,
quòd qn̄ dico,ſecundum formam iuris & ſtatuti,debet ex-
poni,id eſt ſecundū ſtatuta a iure approbata,argu. illius tex.
iuncta gl.& tex.no.ad propoſitum in c.cū acceſſiſſent,de eo
qui mit.in poſ.cauſa rei ſeruan. Vel aliter exponi debent di-
cta verba,id eſt condemnetur ſecundum ius,& procedatur
ſecundum formam ſtatuti. Vel tertiò,ſcilicet quod condē-
netur ſecundum ſtatuta a iure non reprobata, ut ibi latius.
Eſt etiam vtile cumulare dicta verba, vt ſi contingeret illud
tale non eſſe punibile ex forma ſtatuti, ſed eſſe punibile de
iure communi,vtraq; via videtur intentata.iuxta no.in l. 1.
ſi quis teſta.li. eſſe iuſ. iue. & ibi per Bar.cum ſimi. Quinto
179 quæritur † ſtatuto cauet, ſcholares forenſes pro ciuib. in
omnibus habeantur.vtrum propterea perdidiſſe intelligan-
tur priuilegia ſcholaribus forenſibus & peregrinis conceſſa
per auth.habita.C.ne filius pro patre,quaſi per ſtatutum pręs
dictum redacti ſunt ad inſtar ciuium,qui ciues priuilegijs di
ctę auth.non gaudent ſecundum doc.ibi Bar.in l.3.§.ſi emā
cipatus inſ.de bono.poſſeſ.contra tab. dicit quod non per-
dunt,ſed gaudent, vt prius priuilegijs forenſium. Idem te-
net formaliter Bal.in d.auth.habita.in 1.col. Et eſt ratio, qa
illud ſtatutum volens quod habeantur pro ciuibus,eſt factū
ad remotionem obſtaculi,& in maius priuilegiū, vnde non
non debet priuilegia minuere,arg.l.falſa §.1.inſ.de condi.&
demonſt. Item cum aliquid conceditur,intelligitē ſic conce-
di,quod ille cui conceditur,in nihil diminuatur ar.l.in frau-
dem §.neq; inſ.de iure fiſ.bene facit l.decurionibus C.de ſi-
lentiariis lib.12. & quod ibi no. Ad hoc etiam tex. optimus
in l.fi.C.de præpoſi.agentibus in rebus,vbi Bar.dicit eſſe ca-
ſum expreſſum,quod nunquam per conceſſionem noui pri
uilegij intelliguntur ſublata alia priuilegia eidem indulta,
quoniam inducta ad augmentum non debent operari dimi
tionem,bene facit tex.& quod ibi ſcribit Bar.in l.1.C.de ho-
180 noratorum vehicu. lib. 11. Hinc ſexto loco † quæritur,
vtrum poſtquam per ſtatutum ſit quod ſcholares vel alij pro
ciuibus in omnibus habeantur, teneantur propterea ad ea,
in quibus eſt deterior conditio ciuium,puta ad datia,& col-
lectas ſeu alia onera,prima facie quiſq; reſpondet,quod ta-
les habendi ſunt pro ciuibus quo ad commodum,non autē
quo ad incommoda.arg.eorum quæ dicta ſunt in præceden
ti quæſtione,& bene facit gl.no.in l.ſed ſi hac §.ſi.inſ. de in
ius voc.& quod eleganter dicit gl.in l.2.C.de iure aureo.an
nul. & hoc,vt intelligatur quo ad commoda,tenuit Bald.&
Angel.& Mod.ſequi videntur in l.ſi ruffinus C.de teſt.mili.
Pro quo facit quod notabiliter ſcripſit Bar.in l.Alexādrinos
C.de

C. de decur. lib. 10. & in d. l. j. C. de honora. vehi. & propterea vr. ꝙ hi qui ex priuilegio facti ſunt ciues, vel eis eſt conceſſum, quod pro ciuibus habeantur, ad collectas, & datia non teneantur. Sed in contrarium facit, ꝙ eleganter ſcripſit Pet. poſt eum Bal. in l. quod fauore. in 4. col. C. de legi. vbi dixit, ꝙ prędicta procedunt, vt facti ciues ex priuilegio nō habeantur pro ciuibus quo ad onera & incommoda, niſi eſſet tale onus vel incommodum, quod naturaliter eſſet affixum ipſi iuri ciuilitatis: vt puta onus ſolutionis collectarum, ꝙ ipſi ciuilitati naturaliter imprimitur. l. j. in prin. ff. ad munic. qm̄ tale onus ciuis ex priuilegio, vel ſtatuto ſubire cogitur. quid ergo dicemus? Poteſt dici ꝙ doctrina Pet. & Bal. in d. l. quod fauore. locum habeat in eo, qui factus eſt ciuis, & receptus ad ciuilitatem ad eius petitionem, & requiſitionem, non proprio motu recipientium, vt tunc videatur receptū, tàm ad commoda quàm incommoda. arg. d. l. j. ad municip. ad quod vide Bart. in l. ſi maritus. §. lex Iulia inſ. de adulter. & ita ſentit. D. Pau. de Caſtr. in d. l. ſi Ruffinus. licet non allleget Pet. & Bal. vbi ſupra. Vel aliter ſm̄ Pau. de Caſt. in l. nulla iuris ratio. ff. de legi. vbi dicit, ꝙ aut ſtatutum non facit quem ciuem, ſed mandat ipſum tractari, vt ciuem: & tunc vt procedat illud primum dictum quo ad commoda, non quo ad incommoda, quia iſta eſt quædam diſpenſatio, non ſtatus mutatio, quæ diſpenſatio pōt fieri quo ad quędam, & quo ad quędam non. Aut ſtatutum facit quem ciuem: & tunc procedat dictum Pet. & Cyn. in d. l. quod fauore, quia non poſſet eſſe in duplici ſtatuto c̄rio. ſ. ꝙ ſit ciuis & non ciuis, ſicut alias lex abhorret, ꝙ quis ſit ſeruus & ſit liber. vt l. ſi pariter. ff. de liber. cau. & abhorret, ꝙ quis ſit legitimus & non legitimus, vt not. in c. cum inhibitio. de cland. deſpon. Ciuilitas aūt eſt quidam ſtatus vniuerſalis comprehendens commoda, & incommoda: ſicut hæreditas, peculium, vel menſa. l. cum filius. §. j. & l. cum pater. § menſe. de leg. 2. hoc nō limitat procedere, ſi talis habitat, & continuo ſit habitaturus in illo loco, alias dicit, ꝙ potius verba eſſent impropriandą, ne ſequatur inconueniens, vt puta ſi ſtatutum diceret, ꝙ ſcholares ſint ciues: abſonum videretur, ꝙ ad onera ciuium tenerentur. Exemplificat etiam prefatus doct. in ſtatu. ꝙ eſt hic Senis: quo cauetur, ꝙ Peruſini ſint ciues Senani ſi verba intelligerentur proprie, ſequeretur etiam, ꝙ non habitantes ibidem tenerentur ſoluere onera, collectas, & datia: quæ profecto non fuit intentio ſtatuentium, ſed ſolum offerre commoda, cum ibi reperiuntur: vt ibi latius p eum. ſuper quibus cogita. & vide Pon. in l. ſi is qui pro em-

181 ptore. ff. de vſuca. Septimò quæritur † ſtatuto Sen. cauetur, ꝙ forenſes, qui venerint ad habitandum, ſint immunes ab omni onere reali & perſonali, & à datijs, præſtantijs, & collectis. Modo contingit ſuperioribus annis, ꝙ ciuitas iſta ſuperueniente penuria magna grani impoſuit quandā pręſtātiam, collectam, ſeu datium: vt ex illa pecunia emeretur frumētum pro neceſſitate populi. quęſitum fuit, vtrum ille forenſis, qui familiariter venerat ad habitandum, & immunis à dicta præſtantia impoſita ratione frumenti emēdi pro neceſſitate ciuitatis? Arguebatur pro parte cōmunis ꝙ nō. arg. no. in l. ſi ex toto. ff. de leg. j. Item arg. tex. no. in l. j. C. vt nemini liceat in emptio. ſpecierum ſe excuſ. lib. 10. & l. j. C. de quibus mune. & præſta. lice. ſe excuſ. Sed c̄rium fuit cōſultum & determinatum. nam qō poſita in d. l. ſi ex toto. militar, qn̄ immunitas fuit conceſſa ex priuilegio. ſed qn̄ conceſſa eſt virtute pacti, cōuentionis, ſeu contractus, vt fuit in quæſtione prædicta, quæ fuit de facto. Nam propter venire ad habitandum ſub prætextu immunitatis contractus celebratus erat inter communitatem, & eum. aliter videbatur dicendum, quia iſta immunitas ex cōtractu quæſita non eſt reuocabilis, nec alterabilis: vt dixi ſupra circa tertiam. qō. princ. licet illa ex priuilegio poſſit tolli, & alterari: vt ibi. Item cum iſta, de qua ſupra eſſet generalis, pp eius generalitatem extēdenda videbatur ad omnem collectam. Addu-

182 cebatur etiam, quia verba † ambigua ſunt interpretanda contra proferentem. arg. l. veteribus. inf. de pact. cum ſim. & imputare ſibi debebat ciuitas, quæ tam effuſo ſermone loquuta eſt. ad d. l. j. C. vt nemini liceat. reſpōdebatur, ꝙ illa ſit intelligenda de immunitate conceſſa ex priuilegio: vt innuere vr̄ litera ibi, non autem de immunitate per contractū quæſita. Et ratio diuerſitatis vltra prædicta vr̄ illa: nam ille, cui priuilegium eſt conceſſum, non poteſt conqueri, ſi vrgeatur ad illud onus ratione frumenti: cum ex toto poſſet reuocari tale priuilegium. Ille autem forenſis cui ex cōtractu competit immunitas, poſſet facile conqueri: cum generaliter ſibi promiſſum ſit, vt ſuperius dixi. Octauò quæritur: ciuitas promiſit cuidam fęneratori eum tractare, vt ciuem. deinde fecit ſtatutum, ꝙ illi fęneratori non liceret exigere ſuos debitores vſq; ad tres annos, quærebatur alias, cū hæc quæſtio de facto agitaretur, vtrum factum eſſet contra pacta? Bart. conſultus reſpondit ꝙ non. arg. l. quidam cum filium. inſ. de verb. oblig. quia ipſum tractauit, vt ciuem: quia & contra ciues conſueuit interdum concedi exceptio dilatoria, quæ limitat idem Bart. in d. l. quidam cum filium. niſi ciuitas promiſiſſet cū fęneratorem tractare, vt alios ciues. nam tunc faciendo contra eum ſpecialem legē facere contra pactum. ꝙ eſt valde no. & Mod. ſequuntur. ſis ergo cautus in concipiendis huiuſmodi pactis. Modò quæritur. erat conuentio, ꝙ Ciuitas Floren. non poſſet derogare iuriſdictioni Ciuitatis Aretij. deinde Ciuitas Floren. miſit Vicariū ad vnum caſtrum ſubiectum dictæ Ciuitati Aretij. quęſitum fuit, an hoc fuerit contra conuentionē. conſuluit Pon. quòd non per tex. vbi dixit eſſe caſum. & ibi Bart. in l. tam collatores. §. fin. C. de re milit. lib. 12. refert & ſequitur. Do. Mar. de Laude in ſuo tracta. de principibus. ſub rubr. de confęderationibus. Decimò quæritur: erat in Ciuitate Florentiæ ſtatutum, dans certam formam quibuſcūq; rebus in conſilio proponēdis. inter cetera quòd proponēda in conſilio prius examinari deberent. & deliberari per dominos & collegia. fuit deinde in quodam caſu ſpeciali reformatum, quòd oīs propoſita concernens propoſitum rebellium antequā fieret in conſilio, deliberaretur per dominos & collegia, deinde proponeretur in conſilio certi numeri. tertio loco facta fuit reformatio, quòd in conſilio de omni materia poſſit fieri propoſita, ſi fuerit deliberata per dominos: non obſtāte quacunq; lege contrarium diſponente. Fuit dubitatum, vtrum per vltimam legem generalem ſit ſublata lex illa facta in caſu illo ſpeciali in materia rebelliū: dicebatur quòd ſic. quia lex vltima generaliter loquitur: igitur generaliter eſt intelligenda. l. j. §. & generaliter. inf. de leg. præſtan. cum ſim. Cōtrarium tamen dixerunt alij, & hoc verius opinor. ſ.

182 quòd lex † vltima generaliter corrigens ſolennitatē, quæ generaliter requirebatur, non intelligatur tollere ſolemnitatem requiſitam in caſu ſpeciali. ſ. in materia rebellium introducta ex ſpeciali ratione in illo caſu, ita punctaliter determinat do. Raph. Ful. in l. in teſtamentis C. de teſta. arg. gl. no. ibi. Quam ſic induco, olim in quibuſcunque teſtamētis nuncupatiuis requirebatur pro forma, quòd teſtator prædiceret, idcirco conuocaſſe teſtes, quia velit ſine ſcriptis teſtari, fuit poſtea in caſu ſpeciali, videlicet in teſtō cęci. propter magnum periculum falſitatis inter cetera introductum, ꝙ cęcus quando volebat teſtari. prædiceret verba prædicta. ſ. quòd ſine ſcriptis teſtari volebat l. hac conſultiſſima, C. qui teſta. fa. poſ. Tertio fuit generaliter prouiſum, quòd in teſtamentis nuncupatiuis ſeu ſine ſcriptis dicta formalis obſeruatio verbo. ſum eſſet abolita, & amplius non eſſet neceſſaria. ut d. l. in teſtamentis, generaliter corrigens dictam ſolennitatem in quibuſcunq; teſtamentis intelligatur ſubſtuliſſe etiam in illo caſu ſpeciali de teſtō cęci: determinatum qđ non, pro quo facit quod no. gl. in l. ſilentiarijs C. de ſilentiarijs lib. 12. & quod dixi ſup. in 3. q. prin. circa ſtatuta repugnātia & ſup. in hac q. 6. Vndecimo quæritur, dicit ſtatutum hic Senis, quod quicunq; offenderit aliquem cultro lanionis, cū ſanguinis effuſione, puniatur pœna capitis. Alio cauetur, quod offendens fęminam puniatur in mediate eius. in quo offendens maſculum puniretur. modo quidam offendit fęminam cultro lanionis cum ſanguinis effuſione, quærebatur autem ſuper hoc, qua pœna eſſet puniēdus: Arguebat quidam collateralis valde doctus, coram quo vertebatur hæc cauſa, quod in nihilo erat puniendus. mouebatur, nam cum offendens fœminam ſit puniendus in dimidia vigore præfati ſtatuti, & illa pęna perſonalis non ſit dimidiabilis, ergo in nihilum punietur. arg. tex. in l. is qui §. fin. inf. de iure codi.

183 † Ego tunc interrogatus dicebam aliter. ſ. quod deberet puniri in perſonam, quia ſtatutum dimidians pęnam habet locum, quando pęna eſt dimidiabilis, non autē quando non eſt dimidiabilis. arg. no. per Bar. in l. lucius §. impuberem, & l. meuius. §. duobus inſ. de lega. 2. vbi dicitur, quod ſtatutū duplicans pœnam non habet locum in ſpeciebus, aut in pęnis conſiſtentibus in corpore, ſed in pœnis cōſiſtentibus in quantitate, ergo ſimiliter ſtatutum minorans pœnam per viam quotæ habeat locum in pœna dimidiabili. Secundo arguebam, quòd abſurdiſſimum eſſet dicere, quòd in ſupradicto caſu, quo lex voluit acrius punire propter inſtrumentum, videlicet cultri qualitatem, tranſiret in ſupradicto caſu impunis, cum ſi offendiſſet alio genere armorum, fuiſſet pęna pecuniaria, & ſaltem in dimidia pœna ordinariæ eſſet puniendus, & tamen minus fuiſſet delictum, igitur non dicendum

Digitized by Google

dum.arg.l.nam abſurdum inf.de bon.lib.& l.exiſtimo, cum ſi.inf. de verb.obl. & multa alia abſurda deducebã.pro quo facit, quia ſtatutũ debet ita intelligi, vt eius diſpõ non poſſit à ſapiente reprehendi. l ſalunus Ariſto.inf.de leg.præſt.§ ad hoc alleg.Bal.in quod.m conſilio inci.per ſtatutum.Illo tunc indurato,tandem dicebam,tu dicis quòd in nihilũ puniatur,ego vero dico, quòd capite puniat nulla diminutione pœnæ facta,cum non cadat in caſu iſto ſaltẽ negare non poteris quòd pœna in caſu iſto ſit arbitraria.i. commutabilis per iudicem in aliam pœnam,adeo ꝙ ratione inſtrumenti cultri quod ſtatutum abhorruit, grauius puniatur, quam ſi alio genere armorũ offendiſſet, & quia mulierem offendit,mitius puniatur,ꝗ ſi maſculum offendiſſet, vt vtriuſq; ſtatuti mens non cauilletur,& ipſorum verba non captentur, vt in ſimili dicit tex. in l.fi. inſ.ad exhi. Monebat ad hæc dicendum authoritate Bar.in l.hos accuſare. §.omnibus. inf. de accu.in penult.q.& per doct.in auth.ſed nouo iure C. de ſer.fugi.& per regulam.in pœnis de regu. iur. in 6. & in l. 2. C.vt infra certum tempus, & in l.aut facta,§.qualitas, inf.de pœnis. Et ad materiam omnino vide conſilium Bar. quod incipit, Bernardus Viuoli.numero 116.ſecũdum volumina antiqua in quo quæritur,quid ſi ſtatuto cauetur,quòd committens tale maleficium puniatur in centum,quę ſi non ſoluerit, puniatur corporaliter,& eodẽ ſtatuto vel alio caueatur,quòd illud committens in perſona exbanniti, puniatur in dimidia dictæ pœnæ,an eo non ſoluente,puniatur corporali,& tota.& vide ibi per eum. Et ex his ſemper opinatus ſum,quod ſtatutum Sen. volens quòd de quocunq; maleficio,vel exceſſu ſi ſit habita, pax ante formatum proceſſum, nulla pęna detur.Si autem intra triduum formati proceſſus dimidia pœna detur,habeat locum in caſibus, in quib. eſſet pœna dimidialis,puta pecuniaria,non autem in caſibus, in quibus eſſet capitalis,vel membralis, practica autem aliter ſe habet in multis hic,& minus bene iudicio meo. Duodecimo quæritur,duo ſunt ſtatuta in ciuitate Senarum, vnum quo cauetur, qđ offendens fœminam puniatur in medietate eius in quo offendens maſculum puniretur,alio cauetur, quod offendens maſculum damnum dantem in reb. ſit impunis, modo aliquis offendit fœminam damnum dãtem in rebus: fuit dubitatum,an puniri debeat.& qua pœna. Hanc qõnem diſputauit celeberrimus doc.d.And. Ciaffi.de piſis, & factis octo argumentis pro qualibet parte, tandem determinauit dicẽs, quod ſi prædicta duo ſtatuta fuerunt eodem tempore,& ab eiſdem confecta,vel ſtatutum de offendente maſculum damnum dantem fuit ante factum, & ſtatutũ de offendente fœminam fuit factum poſt,quod hoc caſu offendens fœminam damnum dantem in rebus nõ puniatur.

184 † Mouetur inter cætera, quia ſtatuta municipalia ita debent intelligi,vt ſanum habeant intellectum, verbi gratia ſi dicatur,ꝙ quicunq; non iuerit ad rumorem puniatur, certe non punitur infans,vel abſens,qui ire nõ potuerunt l.vt gradatim §.1.inf.de mune.& hono.Item in ſimili ſtatutarii dũ eodem tempore ſtatuta fecerunt,conſiderauerunt offendẽtem maſculum damnum dantem in rebus non delinquere, & impune offendi poſſe.vt in ſi.in l.grachus C. de adul. Itẽ eodem tempore conſiderauerunt minus delictum eſſe offendere fœminam quam maſculum, vt colligitur ex minoritate pœnæ impoſitæ eo caſu l.2.inf.de publi.iudi.Vnde infert,quod debemus ita intelligere,quòd vbi cæteris paribus offendens maſculum delinquit, offendens fęminam minus delinquat,& vbi offendens maſculum non delinquit,ſimiliter non delinquat offendens fœminam vt ceſſet abſurditas. Item dicit,vbi ſtatutum de offendente maſculum damnum dãtem præcederet,nam ex quo per ſtatutum eſt prouiſum, quòd non ſit delictum offendere maſculum damnum dantem,& poſtea fiat aliud, quòd offendens fœminam puniatur in dimidia, & ſic mitius,abſurdum eſſet,quòd iſti vltimi ſtatutarii voluerint dicere,ꝙ cæteris parib. vbi eſt delictum in offendente maſculum,ſit minus in offendẽre fœminam: & cæteris paribus ſit delictum in offendente fœminam, & nõ ſit delictum in offendẽte maſculum.Pro qua determinatione adducit vnam l.no.hoc probantem illud quod per diuerſas.ll.in perſona duorum ſeparatim conſtituitur ſi coniungatur eadem cõſideratione illud quod eſt ſtatutum per vnã l.in perſona vnius intelligetur eſſe ſtatutum in perſona alterius, vt ecce pater moritur præterito filio emancipato,& nepote in poteſtate,lex vna dicebat,patrem vt proximiorẽ in totum admitti,ſecundum legata debebat coniunctis præſtare,inf.de lega.præſt.per totũ maximè in l.1.2.3.& 4. Alia lex dicebat nepotem præferri,tanquam de iure ciuili cognitum:nihil tamen dicebat de legatis edictum de coniungendis voluit,vt nepos haberet medietatem eius quod pater debebat habere totum:nec aliquid dixit de legatis a nepote pſtandis,dicitur in l.quod ex quo eadem conſideratione iunguntur,& ad hæreditatem admittuntur, iniquum eſt quod filius idemq; pater teneretur,& nepos nõ. Iſte eſt caſus nõ. in l.2.inf.de cõiug.cum eman.li. ita contingit in caſu qõnis pmiſſæ,nam lex vna dicit quod offendens maſculum puniatur in totum.ſ.quia delinquit,& ſubdit quod offendens maſculum damnum dantem nõ puniatur,ius commune dictabat quod offendens fœminam puniretur etiam in totum. ſ. quia delinquit:nec erat aliqua exceptio.ſtatutum poſtea adiunxit vt offendens fœminã puniatur in medietate eius &c. Eadem conſideratione voluit offendentem maſculum puniri in plus, quaſi plus deliquerit, & ex eodẽ delicto voluit mulierem offendentẽ minus puniri, quaſi minus delinquat non tamen fuit aliquid dictum,ſi offendatur mulier damnũ dans,ergo eadẽ conſideratione qua eſt ſtatutum minus delictũ,& delictum illud quod excipitur à ſtatuto de offendente maſculum damnum dantem,vt impune fiat,intelligatur exceptum,& a lege de offendẽte mulierem,ſcilicet vt ſi offendatur mulier damnum dans, impune fiat. Si vero prædicta ſtatuta non fuerunt facta eodem tempore, ſed ſtatutum quod offendens fœminam puniatur &c.fuit primo factum, hoc caſu dicit præfatus doct. quod offendens fœminam dãnum dãtem in reb. puniatur, nam tempore iſtius ſtatuti offendens maſculum puniebatur, ſiue daret damnum ille offenſus,ſiue non:ſaltem de iure communi, & ideo ſtatutum quod dicit, ꝙ offendens fœminam puniatur in medietate eius &c.fuit factum ad derogandum iuri communi in quãtitate pœnæ & in qualitate condemnationis tantum,nõ autem ad derogandum,vt in aliquo caſu nõ condemnaretur, & ideo tempore illius ſtatuti offendens fœminam omni caſu puniebatur,quia omni caſu offendens maſculum damnabatur,poſtea fuit factum nouum ſtatutum & exemit a pęna & delicto offendentis maſculum illum,qui offendit maſculum damnum dantem in rebus iſtius, quod quia contra ius commune,igitur non trahendum ad conſequentias, id eſt, non trahendum ad offendentem fęminam, de qua nihil eſt dictum,arg.l.quod non ratione,infra de legi.Item cum iſto vltimo ſtatuto ſolum dicatur de offendente maſculum, & nihil de offendente fęminam:offenſionẽ fęminæ relinquamus antiquo ſtatuto C.de teſta.l.ſancimus & l. præcipimus in fi.C.de appel.Præterea tempore primi ſtatuti de offendẽte fęminam caſus ille de offendente maſculum dãnum dantem non erat in mundo,nec cogitatus, ideo condentes primum ſtatutum non videntur cogitaſſe nec excepiſſe caſum qui non erat arg.l.in lege inf.de contrahen.emptio. Præterea dicit lex,quod ſi liberationem extẽdimus ad caſum nõ cogitatum iſta eſſet liberatio captioſa l. cum aquiliana inſ. de trãſac.ergo & ſimiliter in caſu præmiſſo ſi offendens fęminam damnum dantem in reb. fiat impunis per extenſionem, iſta eſſet liberatio captioſa, & intellectus captioſus: igitur euitandus,iſta eſt ſua interpretatio in quæſtione præmiſſa fere ad literã relata, obmiſſis argumentation.b. hinc inde factis,quam tene menti perpetuo. Ex qua poteſt inferri ad dęciſionem multarum quæſtionum ſimilium, obſtat tamen multum prædictæ determinationi,quod dicit Bar.in l.1.inf.de legi.tuto.& quod dixi in l.ſciendum.inf. qui ſatiſ. cogan.circa interpretationem paſſiuã. Decimotertio quæritur dictabat ſtatutum communis Floren.ꝙ in fauorem rebellium nihil poſſit proponi,vel ſtatui,nec ſtatuta ſuſpendi, & ſi ſecus fiat,ſtatuentes ipſo facto ſint rebelles,& eorũ bona ſint apoſtolicæ cameræ confiſcata. Modo ciues de conſilio ſuſpenderunt iſtud ſtatutum prohibens ſuſpendi.quæritur verum inciderint in aliquam pœnam: Bal.in l. 2. C. de ſeruis expor.dicit quod impune potuerunt,quia ante pęnã commiſſam commune Florentiæ eſt rei ſuæ moderator,& arbiter,vt l.ſi quis dicat inſ de manumiſ nam eſt negotium communis Florentiæ non eccleſiæ,id eſt ante pęnam commiſſam licitum eſt ſtatuere ſuper principali,ergo ſuper pœnali l.fi.ff.de eo quod certo loco commiſſa autem pœna ſecus eſſet,vt l.fi.ff.de pactis. Caueas tamen in iſtis & diligenter pondera verba ſtatuti,nam in primis eſt ſuſpendendum illud ſtatutum, quod eſt initium in huiuſmodi propoſitis, & cuius ſuſpenſio nõ eſt pœnalis: vt gradatim perueniri poſſit ad ſuſpenſionem aliorum,quod idem ſonat, ꝙ eſt recurrere ad derogatorias derogatoriorum,quod tene mẽti. Decimoquarto quæritur:ſtatuto cauebat, ꝙ nihil poſſit firmari in cõſilio populi,niſi prius per capitaneum proponatur. Alio ſtatuto cauebatur ꝙ ſi capitaneus proponat de homicida aliquo cancellando,deſinat eſſe capitaneus ipſo iure. Modo

Digitized by Google

modo capitaneus de homicida cãcellando propoſuit, & fir
matum fuit, & obtentum, vtrum valeat: Hanc quæſtionem
diſputauit ſubtilis doc. do. Iaco. Butr. cuius tota inueſtiga-
tio eſt, quãdo deſignat ille eſſe capitaneus, nam ſi deſinit cũ
proponere inchoauit, poſtquam per conſilium firmatũ fue
rit: valet, quaſi ad iſtum actum conſummatum durauerit ca
pitaneus. Arguit pro, & contra ſubtiliſſimis medijs, & tan-
dem concludit, quòd ſtatim cum proponit, deſinit eſſe ca-
pitaneus, & per conſequens non tenuerit, quod firmatum
fuerit, tãquam propoſita à capitaneo prius priuato: hoc ſe-
quitur do. Pet. de Anch. in d. c. 1. de conſti. q. 14. princ. allegãs
no. in ſimili per Io. And. in c. præterea. de ap. & quæ doc. ſcri
bunt in l. arethuſa ff. de ſtat. hom. & in l. ſi poſt mortem. de
lega. 1. cuius Pet. dicta ſunt nimis interciſa, & qui illa ſimpli
citer ſequeretur, de facili erraret, & ideo vide doc. in l. ſi qs
id quod inf. de iuriſdi. om. iudi. & adde Nellum de ſancto
Gemi. in ſuo trac. de bannitis in tertia parte ſecundi tempo
ris q. 82. vbi plenè examinat hunc articulum. Decimoquin-
to quæritur: ſtatuto cauetur, quod nihil poſſit proponi in conſi
lio in fauorem rebellium, & ſi proponatur & fiat, non va-
leat. Factum eſt ſtatutum, quòd rebellis capiens alium rebel
185 lem rebanniatur, quæritur an valeat dictum ſtatutũ: † hęc
quæſtio habet punctum, an tale ſtatutum dicatur continere
fauorem rebellium. Iacob. Butr. dixit tale ſtatutum valere,
quia eſt factum fauore reipub. vt malefactores puniãtur le.
ita vulneratus ff. ad l. aquil. & l. fauorem rebellis capientis:
quia attenditur principale propoſitum ſtatuentium l. ſi qs
nec cauſam & l. rogaſti inf. ſi cer. pe. & l. quæ exceptionem,
ff. de condi. inde. & ibi per doc. & in l. 1. §. ius publicum, inf.
de iuſti. & iur. & vide Nellum in prælleg. trac. in tertia ſecũ
di temporis. q. 6. Decimoſexto quæritur, ſtatutum dicebat,
186 † quòd de omni inſtrumento continente ſummam cen-
tum librarum debeat ſolui gabella, & regiſtretur: alias non
valeat: excepto inſtrumẽto procurę. i. procuratorij ſiue mã
dati, modo de quodam inſtrumento legitimationis nõ erat
ſoluta gabella, & non erat facta regiſtratio, fuit dubitatum,
an eſſet nullum vigore ſupradicti ſtatuti. Hanc qõnem ha-
buit de facto d. Pau. de Caſt. vt ipſe refert in l. in his inf. de le-
gi. & ibi dicit: quòd prima pars ſtatuti eſt generalis, & ponit
regulam de inſtrumentis cõtinentibus certam quantitatẽ,
vel rem ad quantitatem reducibilem, iſtud inſtrumentum
legitimationis non eſt huiuſmodi, quia legitimatio non re-
cipit æſtimationem, ergo non comprehenditur ſub regula
ad quod doctrina Bar. in l. 4. §. toties ff. de dam. infec. Cuius
doctrinæ authoritate alias dicebam, quòd ſtante ſtatuto, quod
de quocunq; contractu ſoluatur gabella ad rõnem duorum
ſolidorum pro quolibet floreno valoris eius, quod in con-
tractu eſt, nõ debebat ſolui gabella manumiſſionis alicuius
ſerui vel ancillę, quia libertas inęſtimabilis eſt, in l. libertas
inf. de reg. iur. In contrarium facit in terminis dicti ſtatuti,
s. poſiti, quia exceptio loquitur de inſtrumento procurę, qđ
ęſtimationem non recipit: ergo vt ſit bona exceptio, regula
debet ſuppleri, vt contineat etiam inſtrumenta continentia
rem inęſtimabilem, alias non eſſet de terminis regulæ. Tan-
dem præfatus doc. do. Pau. determinauit quòd inſtrumen-
tum prædictum legitimationis valeret, quia hic caſus nõ in
cluditur in regula ſtatuti, nec obſtat quòd in contrarium al-
187 legabatur de exceptione, quia exceptio † non ampliat re
gulam, vt faciat eam extendi vltra terminos eius, iſta enim
eſt natura exceptionis, quod exceptio non eſt de regula. i.
nõ eſt de officio vel diſpoſitione regulæ, vt no. in d. l. in his,
ſed bene eſt de terminis regulæ, alias non eſſet congrua, &
apta exceptio. Si enim regula eſſet de homine, incongrua
eſt exceptio de equo, vt no. in l. 1. inf. de reg. iur. & quanquã
exceptio non ſit de officio regulæ, vt dixi, ipſam tamen fir-
mat in caſibus non exceptuatis, vt l. nam quod liquide. §. fi.
inf. de penu. leg. Sed illud vt dixi tene pro conſtanti quòd re
gulam non ampliat. vt l. generali. §. vxori. ff. de vſufru. leg. &
ibi no. & facit l. aurelius §. teſtamento ff. de lib. lega. nõ enim
regula ampliatur per exceptionem ita vt extendatur vltra
eius terminos, & tunc quando reperies exceptionem non
eſſe de terminis regulæ, ſcias, quod potius eſt dicendum, qđ
exceptio ſit inepta, quam quod regulam ampliet, ſecũdum
præfatum doc. vbi ſup. & Bal. ibidem notabiliter loquentẽ,
qui inter cetera dicit hæc verba: Quæro dictat ſtatutum, quod
de omni maleficio ſine ſanguine poſſit fieri concordia, &
nulla pęna detur, excepta percuſſione facta cũ quatrello cũ
ſanguine: de qua percuſſione concordia fieri nõ poſſit, mo
do cõtingit, quod percuſſit Titium cum quodam ligno cũ
ſanguinis effuſione, certum eſt quod dictum ſtatutum nihil
diſponit de percuſſione cũ ſanguine, ſed quia exceptio non
excipit niſi caſum percuſſionis ſanguinis violentę cum qua
trelo, ergo a cõtrario ſenſu exceptionis videtur, quòd in a-
lijs ſanguinolentis valeat cõcordia: deinde arguit in cõtra-
riam partem dicens, quod licet exceptio firmet regulam, ta
men non ampliat regulam, vt d. l. generali inf. de vſuf. leg.
per Old. & Cyn. & per Bar. in l. quæſitum. in prin. ff. de fun. in
ſtru. Caſus ergo iſte tanquam omiſſus remanet in diſpõne
188 iuris communis, † vnde concordia non tollit pęnam fi-
ſcalem, vt no. in l. diuus. ff. ad ſille. per Dy. & in l. venia C. de
in ius voc. per Bal. quæ diligenter no. Et propterea ſuperio-
rib. dieb. cuidam interroganti reſpondi: dictat reformatio,
quod condemnati pro maleficio, qui ſe abſentarent a ditio-
ne Sen. poſſint redire Sen. ad habitãdum habita pace ab of-
fenſo, & ſint franchi & ſecuri per 10. annos, quibus elapſis,
debeant ſingulis annis ſoluere duos ſolidos pro qualibet li-
bra ſuæ condemnationis, exceptis falſarijs, latronibus, furi-
bus, homicidis, aſſaſinis: in quibus dicta reformatio locum
non habeat. Modo quidam erat condemnatus in pęnam ca
pitis occaſione inciſionis vitium in quadã vinea: alius erat
condemnatus ſimiliter in perſona, eo quia cum eſſet comi-
tatiuus offendit ciuem in perſonam, alius pro igne immiſ-
ſo in quandam domum ſimiliter in perſonam, dubitabatur,
vtrum iſti habentes pacem, gauderent beneficio dictę refor
mationis: videbatur quod ſic: quia iſti caſus non ſunt exce-
pti, & in non exceptis exceptio firmat regulam, vt in d. l. nã
quod liquide: contrarium tamen reſpondi, nam diſpoſitio,
& regula dictę reformationis loquitur de condemnatis in
pecunia, vel tali cõdemnatione, quæ ſit reducibilis ad duos
ſolidos pro qualibet libra, vt patet ex ea. & probatur ex his
quæ ſupra dixi, igitur non habet locum in condemnatis in
perſona, nec obſtat quod ab illa regula ſint excepti aliqui ca
189 ſus quorundam condemnatorum in perſona: † quia ex-
ceptio non ampliat regulam, & potius eſt cenſenda inepta
exceptio, quam per exceptionem regula amplietur argu. iu
rium allegatorum in quæſtionibus, & ſatis hoc decidi vi-
detur ex doctrina Bar. in l. 4. §. toties ff. de dam. infec. Quibus
adde quod ſicut exceptio non ampliat regulam ita, & clau
ſula non obſtantib. &c. firmat gratiam, non autem ampliat
illam, vt no. in cle. 1. §. ad hæc de præben. vbi omnino vide,
190 & hoc eſt valde no. Nec ignores, † quod ſicut exceptio
non ampliat regulam, vt s. eſt dictũ: ita exceptio nõ reſtrin-
git ſignificatum regulę in non exceptuatis, v. g. ſtatuto caue
tur. quod pter nobiles ciuitatis Peruſij omnes artifices poſ-
ſint eſſe de priorib. modo quæritur, an artifices comitatus
poſſint eſſe de priorib. videbatur quod non, quia locus ex-
ceptionis arctat locum regulę, vt d. l. nam quod liquide. §. ſi-
cut de pe. pe. leg. Contrariũ determinat hic Bal. col. 12. ver.
ſed pone ſtatuto. ar. l. hæc omnia inf. ſi ingenuus eſſe dica-
tur, quicquid enim non excipitur, remanet ſub iudicio regu
læ de leg. 1. l. Titiæ textores, & omnino vide ad materiam
Nellum in prima parte tertij tpis q. 12. in finalibus verbis. Ex
plicitis igitur qõnibus aliquib. præmiſſis ad materiæ eiudẽ
191 tiorem intellectum, aſſume † tunc regulam in hac inter-
pretatione correctiua, quod per identitatem vel maiorita-
tem rationis nõ debet induci correctio legum, vt eſt gl. no.
quæ ad hoc ſemper allegatur, in auth. quas actiones C. de
ſac. ſanc. eccle. ibi, item an idem in ciuitate, quod limita pro
192 cedere † præterquam in correlatiuis: in quibus facta cor
rectione in vno, intelligitur facta in alio, vt l. 2. C. de ind. vid.
l. fi. ff. de acceptil. & l. fi. C. de cupreſſis, & luc. dam. Itẽ limi-
ta. niſi in ipſa lege exprimatur ratio motiua ipſius, nam tũc
extenditur ad caſus, in quibus habet locum illa rõ, etiam ſi
inducatur correctio, hoc voluit gl. no. in cle. 1. de elec. & ha
betur in l. his ſolis C. de reuo. dona. & doc. ſequuntur in d.
auth. vbi concludunt, quod a ratione tacita non ſit legis cor
rectio, & hoc caſu intelligunt procedere illa gl. vide ad hoc
Bar. in l. ſi conſtante in 1. q. prin. inf. ſol. mat. & inf. plenius di
cetur etiam poſt Bar. in illo articulo, an ſtatuta recipiãt in-
193 terpretationem extenſiuam. † Iã ingrediamur interpre-
tationem reſtrictiuam ſeu arctatiuam. in qua quærendo cõ-
cludit hic Bar. quòd aut ſtatutum hẽt plura capitula, & vis
vnum reſtringere, & tunc idem eſt dicendum, quod in cor-
rectiua interpretatione, aut ſtatutum loquitur generaliter,
& vis illud reſtringere, vt certos caſus comprehendat, quia
in eis ceſſat ratio: quæ mouit ſtatuentes, vel quia reſultaret
iniquitas, & tunc aut quis vult facere talem reſtrinctionem
ne qs damnum indebite patiatur: & talis reſtrictio fienda
eſt, vt l. adigere §. quanuis inf. de iure par. nam niſi fieret ibi
reſtrictio, perderetur ius patronatus indebite, vt eo. ti. l. qui
contra, & hanc concluſionem dicit etiam probari in l. 2. C.
de noxa. Nam niſi fieret ibi reſtrictio ſtatuti dominus tene-

retur

Dig[...]d by G[...]

retur inſolidum indebite,aut quis vult facere reſtrictionē,
ne quis lucrum indebitè perdat, & tunc dicit reſtrictionem
non fiendam,vt l.proſpexit inſ.qui & a quibus , vbi ſeruus
perdidit lucrum libertatis, quod eſt iniquum & contra ra-
tionem,& tunc per hoc non recedimus a verbis generalib.
legis,nec illa reſtringimus niſi lex vltra procedat aliud ſta-
tuendo,vt d.l.pa.§.fi.ꝟ.de ritu nup.Aut & tertio reſtringe-
re volumus,ne aliquis indebitè lucrum capiat,ſeu ad lucrū
admittatur & tunc ſit reſtrictio l.vt gradatim §.& ſi lege ꝟ.
de mune.& hono.Fallit tamen ratione publicæ vtilitatis. l.
ſi quis in graui. §. vtrum ꝟ. ad ſilla.hæc in effectu dicit Bar.
hoc idem tenere videtur in l.non dubium C.de legi.Saly.in
repe.d.l.ſi ſerui veſtri.C.de noxa. dicit quòd iſta verba Bar.
non videntur ſibi perfecta. Primo quia non videtur fienda
reſtrictio aliquo caſu,quo reſtringendo ſtatutum ad iniqui-
tatem vel abſurdum deducatur l.nam abſurdum ꝟ. de bon.
lib.cum ſi.Secundo quia in l.proſpexit, non reſtringitur ea
ratione , ne a lucro libertatis indebitè priuetur , ſed ſolum
ea ratione quia lex ſic ſcripta eſt. Tertio quia ſi fallit in l.
pe.ꝟ.de ritu nu.a ratione fallentiæ debet ſumi diſtinctio rei
nullo addito.Quapropter ipſe aliter diſtinguit dicēs, quòd
aut ſtatutū generale, vel indiſtinctè loquens habet rationē
ſcriptam ſeu annexam : & tunc ſecundum rationem illam
debet reſtringi : quia illa limitat & reſtringit dictum gene-
rale,vt d.§.quamuis,eſt enim ratio prima in intentione ſta-
tuentis,& ex ea inſert,dicta auth.ingreſſi C.de ſac.ſanc. ec-
cleſ.& illatum nō debet eſſe ſeparatum a dicto, quòd ſe ha
bet ad illud per modum rationis l.naturaliter. §. nihil ꝟ. de
acq.poſ.ideo & merito ſecundum rationem limitatur,& re
ſtringitur,vt l.ſi is qui.de acqui.poſ.& l.hæc actio.ꝟ.de calū.
& ibi gl.de hoc. Aut ſtatutum non habet rationem ſcriptam
ſecū annexam,& tūc aut ſi non eſt in illo, nec in alio eſt ſcri
pta & declarata: & tunc aut diſpoſitio ſtatuti eſt de eo,quod
non eſt a iure communi cautum vel diſpoſitum:& tunc fru-
ſtra tractamus de diſpoſitione ſtatuti limitandi ſecundum
ius commune, quod de illa materia non loquitur , & ideo
eo caſu ſtatutum in ſuis generalibus verbis debet ſeruari ,
dummodo comprehenſa in verbis generalibus ſub illa di-
ſpoſitione poſſint includi quantumcunq, illud tale ſit durū,
& aſperum,ita intelligit d.l.proſpexit, & fortius ſi hæc aſpe
ritas ceſſet l.1.§.nuntiatio.ꝟ.de ope.no.nun. iuncta ſua glo.
Aut diſpoſitio ſtatuti eſt de eo , quod eſt diſpoſitum a iure
communi,& tunc aut reſtrictio , quam facere volumus de
ſtatuto,nō poteſt fieri ſalua ratione recti ſermonis,& intel
lectus,& tunc non reſtringitur ſecundum ius commune,qa
ex verbis eius apparet,quod ſtatuentes voluerunt ampliare
ius commune,& non ſe reſtringere ad illud, aut reſtrictio ,
quam facere intendimus,poteſt fieri ſalua ratione recti ſer-
monis,& intellectus,& tūc aut quæritur in pęnalib. & odio
ſis,& tunc ſtatutum ſecundum ius commune reſtringi de-
bet d.l.ſi ſerui veſtri & l.omnes C.ſine cenſu,vel reliquijs &
d.l.pen.§.1.inſ.de ritu nup.& l.cæſar.de publica.& d.§.ſed ſi
lege.& l.ſcire oportet.§.oportet ꝟ.de excu.tu Aut quæritur
in non pęnalib. nec odioſis,ſed in fauorabilibus, & tūc aut
ex verbis apparet,quòd in beneficium, priuilegium , vel in
præmium emanauit diſpoſitio ſtatuti,vel edicti , & tunc re-
ſtrictionem de habilitate non recipiūt, quia beneficia latiſ-
ſime ſunt interpretanda.l.beneficium inſ.de conſti.prin.dū
modo non ſit talis inhabilitas , quæ impediat priuilegium
eis conuenire,vt patet in priuilegio ſeu beneficio militibus
conceſſo,quod ad habiles tantum de iure communi non re
ſtringitur,dummodo habeant iudicium mentis l.fi.C.de te-
ſta.mil.& hoc vt priuilegium aliquid operetur , aut ex ver-
bis ſtatuti non appareat aliquid de prædictis , & tunc verba
eius generalia non recipiunt interpretationem de habilita-
te l.1.cum ibi no.C.de ſac.ſan.eccle.& auth.omnes peregri
ni C.communia de ſuc.vbi etiam no.Ex prædicta ſua doctri
na inſert Bar.ad deciſionem plurium quæſtionum . Et pri-
193 mo dicebat † ſtatutum Bon.quòd qui fecerit ſanguinem
in palatio,capite puniatur,modo barbitonſor flebotomauit
quendam officialem in palatio,quæſitum fuit , vtrum eſſet
puniendus, dicit Bar.quòd de hoc fuit magna contentio, tā
dem fuit obtentum quòd non,quia non debent verba legis
ciuilis captari l.fi.inſ.ad exhibē.quæ ad hoc eſt valde no.De
bent ergo verba ſtatuti intelligi de eo, qui fecerit ſanguinē
iniurioſe, & hoc ne quis perdat perſonam , & ne indebitè
damnum patiatur.idem ſequūtur omnes ſcribentes.ſ. vt di
ctum ſtatutum recipiat dictam interpretationem arctatiuā
in caſu præmiſſo : alias incideremus in abſurdū, & eſſet in-
terpretatio iudaica ad corticem verborum,contra mentem
doct.in l.non dubium C.de legi. bene facit tex. 1. q. 1. mar-
chion.& baſilides. Secundo inſert Bar. quòd ſi ſtatutum di-
ceret.quicunq; fecerit ſanguinē in palatio,priuetur aliquo,
quod talis reſtrictio non fieret:vt patet ex allegatis per eū ,
vbi vult dicere,quod ideo non fieret reſtrictio,quia non ſit
reſtrictio ad hoc,vt quis lucrum indebitè non perdat ar.d.l.
proſpexit. Iſta mihi videtur dura deciſio,quod quis patiatur
damnum lucri ceſſantis ſine culpa ex eo ſolo, quia offendit
verba ſtatuti,ſed non mentem,quod videtur abſurdū. Hinc
forte mouebatur Iac.de Are.qui ſolitus erat dicere,quod il
la l.proſpexit carebat ſpiritu.Bal.vero in d.l.non dubium in
5.colum.dicit,quod ratio legis debet attendi in ſua genera-
litate.i.in generib. ſingulorum non in ſingulis generum, &
in hic dicit fundari illam legem dato ergo quod in aliquo
ſingulariſſimo caſu ceſſet ratio legis:non tamen reſtringit
lex quia ſufficit quòd ſit rationabilis in ſua generalitate tex.
195 eſt no.in d.l.ſecundum eum. Tertio inſert † Saly.ex dictis
ſuis ſup.relatis quod ſi ſtatutū dicit, quod quilibet cuiuſuis
conditionis poſſit teſtari:quod tale ſtatutum non reſtringe
tur ad habiles tantum de iure communi,quia illa verba cu-
iuſuis conditionis hanc reſtrictionem non patiuntur,& iō
etiam inhabiles comprehenduntur:fatetur tamen quod nō
omnes,quia non illi qui iudicio carent,aut velle non habēt
vt infames,furioſi,mēte capti,monachi,& ſimiles,& eſt rō
quia in eis non cadit teſtatio mentis,quam non habent , &
ſic verba ſtatuti non poſſunt illis adaptari.l.hos accuſare.§.
196 omnib. de actu.& l.fi.C.de teſta.mili.Quarto inſert † qđ
ſi ſtatutum dicat,quicunq; occiderit quouis modo,vel cau-
ſa,ſiue qualitercunq;,decapitetur,nam tunc tale ſtatutū nō
diſtinguet,vtrum dolo,vel culpa qs occiderit, & ſubdit , qđ
forte debebit decapitari,& includetur ſtatuto etiam ſi fece-
rit ad ſui defenſionē,& hoc quia verborum generalitas nō
patitur hanc diſtinctionem,hoc mihi videtur arduum quo
ad illū,qui ad ſui defenſionē faceret , & certè eſſet iniquus
intellectus:igitur reijciendus,quia prauus intellectus aut fa
tuus eſt aut callidus,vt in auth. conſtitutio quæ ex aſcripti-
tio.poſt prin.& hoc ſtatutum tanquam contrarium iuri na-
turali defenſionem prohibens in hoc forte non eſſet ſeruā-
dum,de quo vide dicta ſ.in 3.q.prin.circa princ.& tanto ma
gis videtur arduum hoc ſtatutū,cum poſſint illa verba quo-
uiſmodo vel cauſa intelligi.i.ſiue doloſa ſiue culpoſa,nō au
tem intelligatur etiam de cauſa defenſionis , vt in ſimili in
l.& ſi inſtrumenta C.de fide inſtru.& iure haſtæ fiſ.lib.10.iu
per ver.quibuſcūq; no.cum ſimi.Quinto inſert,ꝙ ſi ſtatutū
ſimpliciter dicit,ꝙ qui occiderit,occidatur: debet reſtringi
ſecundum ius commune , vt diſtinguatur dolus à culpa , &
an fecerit ad ſui defenſionem,nec ne,& hoc ex eo,quia hāc
reſtrictionem patitur ſalua ratione recti ſermonis , & quia
ſumus in pęnalib. & odioſis.Et perpetuo tene mēti,ꝙ ſi ſta
tutū in aliquo loco ſimpliciter dicit,ꝙ qui occiderit,occida
tur,eſt omnino intelligendū,ꝙ tātum ille decapitetur , qui
doloſe occiderit,non autem ſi culpoſe, quia hic ſtatutū eſt
intelligendum ſecundum ius commune & per ius commu-
ne diſtinguitur,quia lata culpa non æquiparatur dolo in pę-
197 na perſonali,& vbicūq; † ſtatutum imponit pœnam per-
ſonalem,ſubintelligendū eſt,ſi doloſe l. lege Corne.inſ.de
ſic.tenet Bar.in l.1.inſ.ſi quis teſta.lib.eſſe iuſ.fue.& in repe.
l.quod nerua.inſ. depoſi. determinat Bal. in indiuiduo in l.
data opera C.qui accu.non poſ. quod dictū Bal.ibi do. Paul.
de Caſt.exclamat pro ſingulari, dicēs ꝙ ſemel liberauit quē
dam a morte, quē iudex volebat pro occaſione culpoſa de-
capitari,vt ipſe dixit in l.ſi fugitiui C.de ſer.fug.& in l.1.inſ.
de legi.& in l.& ſi ſeuerior C. de infa. Tu adde vltra Bal. vt
ſupra eundem Bal.in d.l.1.inſ.de legi.& in l.3.§.fi.inſ. ne quis
eū,& in l.in actionib. inſ.de in litem iuran.& in d.l. ſi ſerui
veſtri C.de noxal.& in d.l.non dubium,& in fi. no. in l.j. C.
de his,qui latrones,& Gui.de Suza. in quæſtionib. ſtatuto-
rum in 2.col.& Cyn.in d.l.j.inſ.de leg.& eundem Bal.in ſua
repe.extraordinaria in l j.C. de ſum. tri. col. antepe. vbi al-
leg.pro caſu huius quæſtionis tex.in l.cum autem.§.capita-
lem inſ.de edil.edic.quem à nemine vnquam ad hoc allega
tum audiui,& tene menti,& vide dicta in d.l.ſi fugitiui, vbi
late de hoc. Caueas tamen , quia licet vbi requiritur dolus
nō puniatur lata culpa pariter vt dolus,in criminalib. tamē
lata culpa omnino erit punienda,& ſimiliter leuis,minora-
ta pœna ſecundum latitudinem culpæ,ſecundum Bal.in d.l.
data opera,& in d.repe.l.j.C.de ſum.tri.alle.tex.ad hoc pe-
regrinum & ſingularem in l.ſi adulterium cū inceſtu.§.Im-
peratores,inſ.de adulte.quem tene mēti. Sexto inſert Saly.
198 vbi ſupra † ſi ſtatutum diſponit generaliter vt contra ſen
tentiam vel inſtrumentum publicum nulla exceptio oppo-
natur,ad friuolas tantum reſtringetur,C.de adul.ita pudor.
& in

Digitized by Goo

& in c. ex parte de offic. deleg. quia ſumus in odioſis, & ſic
fiat reſtrictio ſecundum ius commune. Septimo, pro eo ꝙ
ſupra dixerat, ꝙ edictum præmiatiuum non recipiebat re-
ſtrictionem de habilitate, dicit eſſe tex. no. & forte ſingula-
rem in l. ſi quis in graui. §. vtrum ver. is tamen ff. ad ſilla. quē
etiam ſupra Bar. alleg. per quem tex. dicit Saly. probari, ꝙ ſi
quis eſſet priuatus de conſilio populi, & de officiis commu
nis per 10. annos vt multoties euenit in ſtatu populari, & po
ſtea emanauerit prouiſio facta in conſilio, ꝙ ſi quis ceperit
talem rebellem communis, vel ipſum occiderit, habeat mil
le, & ipſo facto ſit de cōſilio, & euenerit caſus, ꝙ iſte ſic pri-
uatus illum ceperit vel occiderit, dubitatur, vtrum illa pro-
uiſio ipſius comprehendat, an vero reſtringatur ad alias per
ſonas de conſilio & officijs non priuatas, vel aliter non pro
hibitas, ꝙ tamen dicendum erit, ꝙ prouiſio illum compre-
hendit, nec ad habiles aut alias capaces huius præmij tantū
reſtringitur. vt in d. §. vtrum & hoc fauore publicę vtilitatis.
199 Subdit tamen attendendum, ne quis erret: † quia licet ſta
tutum aut edictum præmiatiuum, vt ſupra, comprehendat
alias inhabiles reſpectu præmij polliciti, non tamē compre
hendit inhabiles reſpectu iuris notificandi, vel denuntian-
di. Et ideo infert, quod ſi emanauit edictum, ꝙ quicunq; de
nunciauerit, vel notificauerit factores talis maleficij, habeat
centum a communi: non comprehendetur in illis verbis
generalib. ipſe malefactor, nec eius conſocij, & participes,
ar. l. idem §. fi. inſ. de condi. ob tur. cau. & l. 1. inſ. de collu. de-
tegen. ad hoc gl. in ſimili in l. 1. C. de mulier. quæ ſeruis pro-
prijs ſe iunxerunt, ſunt enim illi inhabiles ad denuntiandū,
200 & accuſandū, vt C. de lib. cau. l. filium, & ſic tandem † te-
ne menti quòd edictum, vel ſtatutum præmiatiuum reſtrin-
gitur ad habiles faciendi id, quod petitur, non ad habiles cō
ſequendi præmium, quod eis pollicetur, quod dicit cordi te
nendum, hinc Bar. in d. l. idem §. ſi tibi iudicium, inſ. de cōdi.
ob tur. cau. dicit excuſatum fuiſſe commune Peruſij, ſcilicet
quando miſit bannum, quòd quicunq; indicaret occiſores
Sabbati hebręi occiſi & derobati, haberet certam quantita-
tem a communi, nam cum indicaret quidam fornaſuolus
particeps criminis, nihil ei datum fuit, quinimo fuit furca
201 ſuſpenſus, & recte: † quia talia bannimenta non intelli-
gūtur pro ſocijs, & participib. criminis, niſi expreſsè dicatur
vide ad idem Saly. in l. ea quidem C. de accu. & in d. l. 1. C. de
mulier. quæ ſeruis proprijs ſe iunxe. vbi tex. no. iuncta glo.
Bal. etiam aliquid dicit circa hoc in l. 1. C. de condi. ob tur.
cau. vbi vide. Audi pulchrum, quod Venetijs contigit tem-
pore do. Rapha. Fulgo. vt ipſe refert in l. fi. §. ſed quia quidā,
C. de iure delib. Quidam latrunculi Venetijs inſurrexerant,
inſidiantes de mane euntib. ad prædicationes, quod vix eſt
credibile in tam inclyta ciuitate, ſtabāt iſti ribaldi in vijs ar-
ctis, & inuſitatis, tranſeuntes ſpoliabant, reſiſtentes occide-
bāt. hoc cum veniſſet ad notitiam domini. Venetorum, qui
ſunt valde curioſi in detegendis malefactorib. exijt edictū,
quod ſi quis ex ſocijs criminis manifeſtaret, haberet ex pu-
blico quatuor millia librarū, ſi extraneus duo millia. Facta
proclamatione, vnus ex ſocijs acceſſit ad dominos, quib. hoc
denuntiari debebat, & ſocios accuſauit, hoc cum audiſſent
domini, prouidenter & callide fecerūt eum quadam came-
ra detineri, paulo poſt venit alter ſocius, qui ſimiliter & ſo
cios accuſauit, & petebat præmium, qui ſimiliter in came-
ra detentus fuit, modico ſpatio vix per quadrantem vnius
horæ ecce tertius venit, & domini dixerunt ſibi, bene vene-
ritis, & fecerūt eum ſimiliter detineri. Cum hæc audiſſet do-
mi. Rapha. cepit ſimiliter dubitare, vtrum omnes deberent
habere præmium, quia proclama erat generale, an vero
primus tantum, vel primus, & ſecundus, & ſubdit, quòd ſi
cauſa eſſet fauorabilis, eſſet in vtramq; partem diſputatio.
prædicti autem non ſunt digni fauore publico, tamen inter
eſt dicta proclamata large obſeruari, vt occurrente aliquo
caſu inueniantur detegentes crimina. nec dicit vltra præfa-
tus doct. Eſſet recurrendum pro deciſione ad no. per Bar.
202 ſup. in proœ. ff. veter. in §. nos autem. Allegari ſolet † in tra
ctatu huius interpretationis reſtrictiue alia doctrina, quæ
fuit originaliter Iac. de Are. d. lata per Bar. in l. 1. §. nuntia-
tio. ff. de oper. no. nun. vbi dicit, quod quand lex generalitas
vel vniuerſalis eſt noui iuris introductiua, tūc recipit reſtri-
ctionem de habilitate, vt d. l. vt gradatim, §. 1. inſ. de mune.
& hono. Aut eſt iuris iam conceſſi extenſiua, & tunc non re
cipit reſtrictionem, vt in d. §. nuntiatio, ſed comprehendit
vniuerſaliter etiam inhabilem. Subdit idē clarius, quòd in-
terdum verba generalia, & vniuerſalia poſſunt ſtare decla-
ratiuè, & interdum extenſiue, & propterea quando verba
vniuerſalia, vel generalia ſunt in legibus, iuris iam conceſſi
extenſiua ſeu veteri iuri additiua: intelligenda ſunt declara
tiuè vel extenſiue, ſecundum quòd magis conuenit æquita-
ti, & rationi. & ſic aſſumenda illa interpretatio, quæ vitio ca
ret, vt in l. 1. C. de ſac. ſan. eccle. illa verba vniuerſalia (vnuſ-
quiſq;) ſtant declaratiuè: licet illa ſint iuris iam conceſſi ex
tenſiua, & tunc intelligitur vnuſquiſq. ſ. habilis vt ibi no. quia
ſi non ſtaret declaratiuè ſed extenſiue, reſultaret iniquitas,
& abſurditas, vt quilibet inhabilis poſſit teſtari, & tamen il-
la lex eſt iuris iam conceſſi extenſiua, ſecūdum Bar. quia an
te illam legem poterat legari omnib. collegijs approbatis,
vt l. omnib. inſ. ad treb. & l. pater §. tuſculanus inſ. de le. 3. ſed
in l. 1. §. nuntiatio, præallegata illa verba (omnib. diebus) nō
intelliguntur extenſiue, ſ. etiam feriatis, quia ſi reſtringerē-
tur ad habiles & iuridicos, nihil operarentur, & ſic tunc eſ-
ſet interpretatio vitioſa. Pro declaratione prædictæ doctri-
nę in §. nuntiatio, vide ibi per Mod. & vide Bal. in l. omnes,
C. ſine cenſu. vel reli. & adde Saly. in rep. d. l. ſi ſerui veſtri. in
2. colum. C. de noxal. vbi dicit, quòd dicta doctrina. de qua
in §. nūtiatio. nihil valet, quia ſi diſpō ſtatuti eſt de actu alias
non conceſſo. limitationem non recipit, vt l. proſpexit, & ſi
ſit de negotio iam conceſſo, non eſt verum ſemper quòd re
ſtrictionem non recipiat, vt l. ſi quando C. de inoffic. teſt. &
d. auth. omnes peregrini. Reperio etiam Bal. in l. ita pudor.
C. de adul. tradentem in materia aliam doctrinam, videlicet
quòd ſtatutum aliquando emanat ad obſeruationem iuris
communis, & tunc recipit interpretationem per ius com-
mune, vt d. l. 2. C. de noxa. & extra de cōſue. c. cum dilectus.
Aliquando emanauit præter ius cōmune, puta ſi dicit ſtatu-
tum, quòd quodlibet publicum inſtrumentum habeat exe-
cutionem paratam, nam hoc eſt præter ius commune, quia
inſtrumentum in quantum inſtrumentum nō habet execu-
tionem, ſed probationem: Vnde infert, quòd ſi ſtatutum di-
cit, quod ſolum aliquę exceptiones obſtent, nullæ aliæ ob-
ſtant, nec obſtabunt, quia iſte caſus eſt omiſſus a iure com-
muni, & ideo non eſt recedendum à verbis ſtatuti l. ſi vero
§. de viro inſ. ſol. ma. Quandoq; emanat contra ius commu
ne, & ſimiliter dico, ꝙ non recipit interpretationem ſecun-
dum ius commune, vt d. l. proſpexit, & l. 1. §. ſi is qui nauem
inſ. de exerci. Interdum ſtatutum emanat ad ampliandū ius
commune, & tunc non recipit interpretationem reſtrictiuā
per ius commune, vnde ſi ſtatutum dicit, quòd quilibet ad-
mittatur ad accuſandum de homicidio, etiam infans admit
teretur, vt d. §. nūtiatio, iſta ſunt formalia verba Bal. vbi. ſup.
quæ refert & ſequtur do. Pet. de Anch. in d. c. 1. in q. 14. princ.
de conſti. Alibi habemus doctrinam elegantem gl. ordi. in
203 l. fi. §. in computatione C. de iure delib. † quæ ſemper alle
gatur quod ſtatuta debent ita interpretari, ut redacantur ad
concordiam cum iure communi, quam doc. ſequuntur, de-
clarantes quod tunc faciendum eſt, quando niſi dicta interpre
tatio reſtrictiua per ius commune fieret, aliquis indebitè dā
num pateretur. d. l. ſi ſerui veſtri. cum ſimi. Sed ſi damnum
non pateretur quis indebite, dēt ita interpretari, ut aliquid
operetur ultra ius commune, ut l. ſi quando inſ. de leg. 1. &
in c. ſi Papa, de priui. lib. 6. & in l. 1. in fi. & ibi no. per gl. inſ.
ad mun. dummodo non trahatur ad iniquum intellectum
ſecundum Bal. hic in col. pen. arg. l. ex pacto inſ. de vulg. &
pup. Idem tenet d. Pet. de Anch. in d. c. 1. q. 14. prin. in mate-
ria ſtricta. Limita etiā hanc gl. niſi appareat, quòd ſtatutum
vult corrigere ius commune, quia tunc non debet intelligi
ſecundum ius commune, v. g. dicit ſtatutum, ꝙ filia fœmina
non ſuccedat extante maſculo, nec poſſit petere, niſi quan-
tum pater ſibi reliquerit, modo pater reliquit ſibi centum
iure legati, ipſa dicit ſe præteritam, & teſtamentum nullum
quia debuit relinqui iure inſtitutionis, ſecundum quod ius
commune requirit, & dicit ſe ſtare contentam de quantita-
te propter ſtatutum, ſed non de modo relinquendi. ita no.
& ſingulariter dicit Bal. in l. maximum vitium C. de lib. præ-
te. dicens ſe conſuluiſſe, ꝙ debeat ſtare contenta etiam de
modo, quia illud ſtatutum venit ad correctionem iuris cō-
munis, in quantum excludit fœminam, vnde non debet in-
telligi ſecundum ius commune, vt debeat ſibi relinqui iure
inſtitutionis, quod eſt perpetuo menti tenendum tenet, &
ſequitur Pau. de Caſt. in d. §. in computatione, & videtur de
mente Bal. in d. l. ita pudor & ſup. retuli. Item limita quòd
dicitur, quòd ſtatuta ſunt intelligenda ſecundum ius com-
munem (quod quando ſit patet ex prædictis) debet intelli-
gi vt intelligantur ſecundum ius commune regulare, non
autem ſecundum ius commune extraordinarium, vnde in
fert, quòd ſi ſtatutum dicat, quòd extantibus agnatis non
ſuccedat mater, & contingat, quòd extet filius ſororis, qui
non eſt agnatus, ſed cognatus, tamen per l. meminimus. C.
de le-

de legi.hære.redigit ad inſtar agnati,ſed quia hoc eſt extra-
ordinarium,& exorbitans,non excludit matrem. Ita dicit
Pau.de Caſt.in d.§.in computatione.& in l.lege 12.tab.C.de
legi.hære.alleg.ad hoc Bal.in l.meminimus eo.tit. Sed iudi
cio meo Bal.fundat ſe in alio,quòd ideo appellatione agna
ti non venit filius ſororis in ſtatutis,quia per l. meminimus
filius ſororis non eſt factus agnatus,ſed vult quòd habeatur
tanquam agnatus. quæ fictio in ſtatutis locum non habet,
l.3.§.hæc verba inſ.de neg.geſt.cum ſimi. Illud igitur vulga-
re dictum & verum tene menti,quod ſtatutum recipit.i.pa
titur interpretationem largiendam ſibi de iure communi,
quod nihil aliud eſt, quam dicere,quòd ſtatutum intelliga-
tur ſecundum ius commune,vt d.l.ſi ſerui veſtri,& d.c.cum
dilectus,& no.in d.§. in computatione. Limita tamen, &
intellige,vt prædixi. Præterea ſcias quòd quando mens ſta
tuti eſt certiſſima: inhæremus ipſi ſtatuto. Si vero qualitas
mentis ipſius ſtatuti non eſt certa: & tunc recurritur ad gra
num ſalis, id eſt ad ius commune, ne marceſcat. Iſta ſunt
egregia verba Bal.hic in 12.colum. Ex hoc inferens, quod
204 ſtatutum dicit † quòd primogenitus ſuccedat: debet in-
telligi, ſi ſit habilis,nam beneficia legum capacibus ſcripta
ſunt,non autem odioſis, & incapacibus l. Lucius §. Lucius
Titius daman.inſ.de leg.2. Eſt etiam aduertendum, quòd
ſtatutum referens ius commune, videtur vti iure commu-
ni cum ſua cauſa ſuiſque intellectibus,eſt enim ius commu
ne ratione originis,& obſeruantiæ,licet translatum ſit in fi
guram ſtatuti,ſecundum Bal.hic in colum. fi. Traditur etiã
205 alia regula vulgata, quod verba † ſtatutorum ſunt ſtricte
intelligenda,vt l.conſtitutionibus. inſ. ad munici. & l. quæ
extrinſecus inſ.de verbo.oblig.Hinc dixit Dyn.in d.l.conſti
tutionibus,quod ſtatuta ſunt ſtricti iuris quod Bar. declarat
ibi dicens, effectus ſtatuti eſt ſtricti iuris, quia producit a-
ctionem ſtricti iuris,ergo ipſum ſtatutum eſt ſtricti iuris,
hoc demonſtrat. inſti. de actio.§.actionum,vbi dicitur quæ
actiones ſint ſtricti iuris, & quæ bonę fidei,de contractu ta
men nulla fit mentio, & tamen eſt ſtricti iuris,quia produ-
cit actionem ſtricti iuris, & ille contractus dicitur bonæ fi-
dei,qui producit actionem bonæ fidei,l.conſenſu,de actio.
& oblig & leg.rem qui inſ.de dona. vt ibi latius. Aliam ra-
tionem aſſignat Bal.in l.contractus C.de fide inſtru. ſ. quod
ideo ſtatuta ſunt,ſtrictè intelligenda, quia ſunt ad inſtar ſti-
pulationis per interrogationem, & reſponſionem, vt le.1.
inſ.de legi. & ideo ſunt ſtricti iuris,quia verba habent ſe de
terminato modo,vt l. quicquid aſtringendæ inſ. de verbo.
obliga.Aſſignat & ibidem Bal.aliam rationem, & vide quæ
notanter loquitur Pon. etiam de materia Barr. hic circa
partem extenſiuam. Ex prædictis multę quæſtiones deci-
206 duntur. Et primo pone, ſtatuto † cauetur, quod homi-
cida non poſſit eſſe de prioribus, quidam occiderat banni-
tum, qui poterat impune occidi, & occidit illum non ex
officij neceſſitate, ſed priuato odio, vtrum poterit eſſe de
prioribus: Bald. in leg. decuriones C. de inſa. determinat
quod non, quem tamen omnino vide: quia facit diſtin-
ctionem quandam:& ibi dixi, vide etiam dom. Pet.de An-
cha.in cap.1.quæſt. 14. princip. Secundo pone, dicit ſtatu-
tum,quod homicida puniatur in centum, alio cauetur,
quod qui commiſerit duo homicidia capite puniatur. Ti-
tius commiſit homicidium, & ſoluit centum, an ſi com-
mittat aliud,debeat decapitari: Bald.determinat quod ſic,
in authen.qui ſemel C. quomodo, & quando iudex. vide
etiam Anch.ubi ſupra. Tertio pone terentis eiſdem ter-
minis. quidam occidit primo bannitum. poſtea non ban-
nitum,vtrum decapitabitur tanquam duo commiſerit ho-
micidia: Baldus quòd non in lege Gracchus, C. de adult.
Tandem conclude ex dictis Bald. in dictis locis quod ho-
micidium ſolutione pœnæ, vel præſcriptione temporis
præuentum aggrauat pœnam ſequentis homicidij, & ita
tene Ancha. vbi ſupra de quo in authen. ſed nouo iure,
C. ne ſeruis ſug. & ibi dixi, homicidium autem volunta-
riè commiſſum contra perſonam banniti impune offen-
dibilis repellit ab officio, ſed non grauat talem homici-
dam ad pœnam aggrauandam ex ſecundo homicidio, quæ
207 verba diligenter nota. Quarto pone, dicit † ſtatutum,
quod poteſtas non poſſit cognoſcere de criminibus com-
miſſis per annum ante initio ſui officij. dubitatur vtrum
iſtud tempus curat ignoranti, vide in leg. genero, infra
de his qui not. infa. per doc. & plene per dom. meum,
ibi vide etiam in leg.fin.C.de dolo, & in leg.eum qui §. in
popularibus inſ. de iureiuran. vbi dixi dando optimas re-
208 miſſiones. Quinto † ſit ſtatutum ſimpliciter loquens de
bannitis rebanniendis. dubitatur, vtrum ſalſarius includa-
tur certè dicas quòd non: immo excluditur à beneficio di-
cti ſtatuti, ita determinat Bar. in leg. Lucius inſ. ad turpil.
vbi etiam dicit, quòd ſi fiat ſtatutum de carceratis relaxan-
dis, non habebit locum in carceratis ob crimen falſi: niſi
ſpecialiter appareat de mente ſtatuentium, propter quæ
ſemel fuit deciſa quæſtio Florentiæ, nam capitaneus in-
quiſiuerat contra quendam, qui fieri fecerat falſum inſtru
mentum, inquiſitus volebat ſe defendere vigore reforma-
tionis dicentis, quòd poteſtas, vel capitaneus non poſſit
inquirere de criminibus commiſſis retro per tres annos:
quo tempore, hæc falſitas commiſſa fuerat. Collateralis
capitanei replicabat, quod dicta reformatio quantuncun-
que generaliter concepta non includebat crimen falſitatis,
ſecundum Bar. vt ſupra, & ita fuit obtentum, vt refert An-
char. in dict.cap.1. & quæſt.princ. Adde tu ad Bar. quod de
mente ſtatuentium, qui ſtatuerunt, quod carcerati rela-
xentur, &c. poteſt apparere multis modis, quod voluerint
intelligere etiam de carceratis occaſione falſitatis, puta ſi
alij non erant carcerati: vel erant ſolum tres in carceribus,
quorum duo erant banniti pro falſitate, tunc enim cum
aliter rectus ſermo pluralis numeri verificari non poſſet,
ad illos porrigitur arg. leg. fin. inſ. ad treb. vide Nellum in
tertia parte ſecundi temporis quæſt. 12. Sexto pone, dicta-
bat ſtatutum, quod nullus audeat, vel præſumat intrare,
vel apprehendere tenutam, vel poſſeſſionem alterius ſub
certa pœna: modo quidam mercede conducti intrauere-
runt, & putauerunt vites, & alia ruralia operati ſunt,dubi-
tatum fuit, vtrum deberent condemnari. Bal. conſuluit,
quod non,quia tale ſtatutum debet intelligi de intrante in-
iurioſe, ad hoc glo.no. in leg.ſi in rem §.tignum inſ. de rei
vend. vide ad materiam Bar. in leg. 1.inſ. ſi quis teſt.lib. eſ-
ſe iuſſ. fue. Septimo dicit ſtatutum quod laudum non poſ-
ſit redargui de iniquitate, vtrum poterit ratione doli, con-
cluditur quod ſic,quia recipit interpretationem a iure com
muni, vide Ancha.in dict.c.1.quæſt.14.princ.vbi no.Octa-
uo datum eſt arbitrium poteſtati per ſtatutum in certis cri-
minibus, vtrum tenebitur ſeruare ſtatutum,quod præfigit
terminum, & inſtantiam in expediendo proceſſus crimi-
nales: dicas quod ſic l.ſi in lege inſ. locati, & ibi Bar. & vi-
de Bal. in l.1.inſ.de iure delib. tene menti quia vidi multos
209 dubitare de hoc. Nono † pone dicit ſtatutum generali-
ter, quod aduerſus omnes, qui ſua debita non exegerint
præſcribatur 10.anno. dubitatur,vtrum currat aduerſus fi-
liumfam. Bal.in auth.niſi tricenualis C.de bo.mater. deter-
minat quod non arg.leg.1. in fin. C. de anna. exce.quia in-
210 terpretatio incipit a iure communi. Decimo pone † di-
cit ſtatutum, quod contra ſententiam latam per capitaneũ
iuſtitiæ, vel contra inſtrumentum guarentigiæ non poſſit
dici de nullitate nec agendo nec excipiendo,modo dubita-
tur, vtrum exceptio nullitatis notoriæ ex inſpectione acto-
rum aut inſtrumenti apparentis poſſit opponi, dicas quod
ſic, vt d.gloſſ.no.in l.1.§.ſiue ſupreme,ſuper verbo imperfe
ctam inſ.de tabu.exhib. quam approbat in ſimili Bar.in l.il-
le a quo §.ſi teſtamento inſ.ad treb.Hanc concluſionem fir
mauit Old. in quodam conſil. & eandem glo. refert. & ſe-
quitur Pon.conc.42. bene facit, quod ſcripſit Bar. elegan-
ter ad propoſitum in l.1.inſ.de ope. nou.nunc. in texta op.
Multa alia allegat ad hoc Pon. in d.conſil. vide idem tenet
in conſi.li. vbi etiam vide. Idem tenet Barzius in ſuo tract.
de inſtrumentis,guarentigia.in 3.& vlti.parte q. 19. per di-
ctam gl.& per tex.in c.literas,de reſti.ſpo. & per ea quæ no.
no.Bal in l.edicto C. de edi.diui.& in l.d ita opera C.qui ac-
cu.non poſ.& in l.ſi quis teſtium C.de teſti.vbi dicit admit-
ti manifeſtam probationem etiam poſt dudicita teſtificata.
Idem vidi conſultum pluries per clariſſimos doc.quod ſem
per nullitas patens & notoria videatur excluſa a prohibitio
ne obiectionis nullitatis, dixi vobis in l.tale pactum. §.qui
prouocauit inſ.de pac.nullibi tamen habetis tot authorita-
211 tes ad hoc,quot ſupra habetis,& hoc tene menti.† Vnde
cimo ſtatuto cauetur, quod hæres teneatur in ſolidum hic
debet intelligi, quãdo hęres non fecerit inuentarium,nam
ſtatutum debet intelligi ſecundum ius commune, non ſo-
lum ne quis indebite puniatur,ſed etiam ne quis perdat be-
neficium legis,quo perdito damnum indebitè pateretur,vt
ſingulariter probat gl.in d.§.in cõputatione l.fi.C. de iu-
re delib.& tenet Bal.in l.ab executore C.quorum appel. nõ
212 reci. Duodecimo, ſtatutum dictat, † quod inſtrumenta
guarentigiæ mandentur executioni per carcerationem de-
bitoris, modo debitor pro euitatione carceris vult cedere
bonis, vtrum poſſit: Bal.in l.1.C.qui bon.cede. poſ. tenet,
quod ſic,& ſequitur Ancha.vbi ſupra. Dicere tamen poſſet

aliquis

aliquis, quòd quia iſtud ſtatutum eſt præter ius commune, non debet reduci ad concordiam cum iure communi, vt ſupra dicebatur allegando Bald. in leg. ita pudor. Codice de adult. & indiſtincte Salyc. vt ſupra retuli.

213 † Decimotertio, vno ſtatuto cauetur, bannitum poſſe impune occidi, alio prohibetur delatio armorum ſub magna pæna, quidam cum armis ſic prohibitis occidit bannitum. quæritur, vtrum debeat puniri tanquam portauerit arma prohibita: dominus Thomas de Azoguidis de Bonon. diſputauit, & concluſit non poſſe puniri, quia generalis prohibitio portandi arma debet reſtringi, niſi ex cauſa licita, & permiſſa deferat, argumen. l. ſi cui. de ſeruit. multa adducit ad hoc, quæ latè videre potes per Nellum in ſuo tractat. bannitorum, in ſecundi temporis, quæſt. nonageſima ſeptima.

Decimoquarto quæritur, bannitus poteſt impune occidi authoritate ſtatuti hoc inducentis, modo quidam aſſaſini pecunia corrupti a quibuſdam inimicis ipſius banniti illum bannitum occiderunt: quæritur, vtrum impunè licuerit tam mandanti, quam mandatarijs: hanc quæſtionem informat Nellus in dicto tract. ſecunda ſecundi temporis. quæſt. decima ſecunda, & tenet, quòd impune, vt ibi latè de hoc. Hoc idem conſuluit Bald. conſiliom decimumquartum, quòd incipit, quòd dictum homicidium. tenet etiam d. Petr. de Ancharan. in dicto capitulo primo, in penult. char. ver. reperio etiam, quod tene menti, quia eſt maximi ponderis.

214 Decimoquinto, † quæritur: ſtatuto cauebatur, quod decedenti ab inteſtato ſuccederent proximiores conſanguinei ex linea paterna. modo quidam habens fratrem, ex parte tantum, & alium ex vtroque parente, deceſſit. fuit alias conſultum, quod vigore ſtatuti æqualiter admittantur, poſtquam ſunt in eodem gradu: licet vnus ſit coniunctus ex vtroque parente, alius ex parte patris tantum. d. Petr. de Anch. in dicto capitulo primo, & quæſtio. decimaquarta, principa. dicit ſe credere, quod ille conſultor non bene conſuluerit: & quod contrarium verius ſit. nam ſtatutum admittendo ſimpliciter proximiores conſanguineos, debet intelligi ſecundum ius commune eos admitti, vt redigatur ad intellectum iuris, argumen. authen. itaque, Codice communia de ſucceſs. & ſic admittatur ille, qui ex vtroque parente. argumen. eorum, quæ dicta ſunt in quæſtionibus præcedentibus. Pro qua parte vltra eum facit. nam ſtante ſtatuto, quod mulieres non poſſint teſtari ſine conſenſu duorum proximorum, & quod gradus computentur de iure canonico, &c. tamen ille, qui eſt proximior ſecundum ius canonicum & ciuile, præfertur illi, qui eſſet proximior ſecundum ius canonicum tantum, iſta fuit ſingularis doctr. Barto. in ſuo conſilio, quod incipit numero. M. C C C C L X X. ſecundum nouam tabulam. Obſtat tamen prædictis doctrina Bald. ſupra relata: de qua in l. ita pudor. & doctrina Bald. in l. maximum vitium, paulo ante relata ad limitationem glo. §. in computatione. l. fin. C. de iure deliberand. & ideo cogita.

215 † Decimoſexto quæritur: poteſt frequenter contingere, quòd ius ciuile differat a canonico in caſu, de quo agitur, & diſputamus de intellectu ſtatuti, ſcilicet vtrum ſit reducendum ad concordiam cum iure canonico, an vero cum iure ciuili. Bald. in l. prima, C. qui bon. cede. poſ. dicit, quod in terris eccleſiæ debet potius concordari cum iure canonico: & in terris Imperij potius cum iure ciuili, vt ſic ab eo interpretationem recipiat, a quo deſcendit eius authoritas. hoc ſequitur Anchar. vbi ſupra, quæſtione decimaquarta, principali. Contrarium tamen ſentire videtur Bald. in l. ſi nondum. C. de fur. vbi tenet, quod verba ſtatuti ſunt intelligenda ſecundum ius ciuile, a quo habent authoritatem, non autem ſecundum ius canonicum. Ex quo infert, quod cum inter ius ciuile, & canonicum ſit differentia, quando dicatur commiſſum ſacrilegium ratione rei ſubtractæ: quia ſecundum ius ciuile debent concurrere duo, ſcilicet, quod res ſit ſacra, & tollantur de loco ſacro. Sed ſecundum ius canonicum ſufficiat alterum, vt l. ſacrilegij, inf. ad l. Iul. pecula. & vigeſima ſeptima quæſtione tertia, quiſquis, quod ſtatutum puniens ſacrilegium, debet intelligi ſecundum ius ciuile non autem ſecundum ius canonicum, dixi in d. l. ſi nondum. Mihi videtur breuiter concludendum: quod aut ſumus in materia canonica, vt in matrimoniis, & ſimilibus: & tunc ſtatutum intelligatur ſecundum ius canonicum: aut in materia ciuili, puta ſucceſſionum: & tunc ſecundum ius ciuile, aut in materia indifferenti, id eſt conuenienti vtrique iuri: & tunc in terris eccleſiæ præualet ius canonicum, vt in dicto capitulo primo, de ope. no. nun. & in l. priuilegia. C. de ſacroſanct. eccleſ. In terris vero imperij, aut ſtatutum eſt factum ab epiſcopo, & præualeat ius canonicum: aut a populo, & tunc præualeat ius ciuile, iſta diſtinctio eſt Ioan. And. in addit. Spec. in tit. de ſucceſ. ab inteſta. §. 1. ver. ſed an filij, & ver. quia de gradibus mentionem facimus, & eſt de mente modernorum in l. fin. C. de ſucceſ. edi. vbi dixi poſt eos.

216 Decimoſeptimo, † quæritur: dicit ſtatutum, quod mulier dotata ſtantibus maſculis, non poſſit venire ad ſucceſſionem patris, matris, fratris, patrui, &c. Modo filia dotata a patre, vult venire ad ſucceſſionem matris, vel fratris, vel patrui: quæritur, vtrum ſit excluſa? videtur quod ſic, quia ſtatutum iſtud generaliter excludere, videtur mulierem dotatam: contrarium eſt dicendum, ſcilicet quod mulier prædicta dotata intelligatur excludi ab hæreditate dotantis, & ſic ſequitur, quod ſi dotata ſit a patre, excludatur a ſucceſſione patris: poſſit tamen venire ad ſucceſſionem matris, & aliorum, ita eleganter determinat Bald. in l. prima, C. de legi. hære. argum. gloſſ. not. ibi relatæ ad text. & ad Bald. ſemper recurrimus, & pluries conſultum vidi. pro quo vltra eum bene facit text. in l. quoniam nouella. C. de inoffic. teſta. & in l. vt liberis. C. de coll. & ibi dixi.

Eſt tamen multum aduertendum, vtrum verba ſtatuti aliud ſonent: vt in multis ciuitatibus reperitur, in quibus ſtatutum vult, quod dotata a patre non ſuccedat patri, nec matri, nec etiam fratri, nam tunc non haberet locum doctrina prædicta, & declarat dominus Paulus de Caſtr. in d. l. prima, vide ad materiam Bald. in l. ſi defunctus. C. de ſuis, & legi. & in l. pluries. C. de condit. inſer. & Barto. in l. qui pupillam. inſ. de adult. & Petr. de Ancharan. in conſil. quod incipit retento ordine quæſitorum.

217 Decimooctauo † pone, dicit ſtatutum, quòd mulier dotata a fratre non habeat regreſſum ad bona fratris, fuit ſoror dotata a fratre de portione ſororis quæritur, vtrum ſit excluſa ab hæreditate fratris? Bald. tenet quod non: quia cum effectu non poteſt dici dotata ab eo, & verbum dotare ius ſignificat, non actum puri miniſterij. argumen. de manu. vin. l. pater ex prouincia. in fin. & de iure dot. l. ſi res, ita dicit Bald. in l. mater. C. de iur. do. ſequitur Anchar. vbi ſup. tene menti.

218 Decimonono quæritur: ſtatuto † cauetur, quòd filia ſit contenta dote, & ad patris ſucceſſionem venire non poſſit ſtantibus fratribus maſculis, deceſſit pater ſuperſtitibus maſculis, & dicta fœmina dotata, certum eſt, quod eſt excluſa: poſtea decedit, vnus ex fratribus ſuperſtite fratre, & ſorore prædicta dotata, quæ vult admitti ad ſucceſſionem fratris vna cum fratre, vt in auth. ceſſante. C. de ſuis, & leg. quæritur vtrum poſſit, dic quod ſic, quia tunc non agitur de ſuccedendo patri, ſed fratri, a cuius fratris ſucceſſione repulſa non eſt. Et ita reperio determinaſſe dom. Raph. Fulg. in l. quamquam. C. ad l. Fal. per illum text. vbi vide per eum, ſint ergo cauti ſtatuentes, vt concipiant verba ita latè, per quę etiam a fratris ſucceſſione excludatur, ſtante fratre maſculo.

219 Vigeſimo retento eodem ſtatuto † excludente filiã dotatam a patre, quæritur, quid ſi pater deceſſit relicta poſthuma in vtero, quam dotare non potuit, vel relicta furioſa ſeu infante, & vtrum ſi poſtea dotetur a fratre, excludatur a patris hæreditate, arguit Bald. quòd ſic. tandem concludit, quod non: quia ille eſt caſus omiſſus a ſtatuto: ergo &c. vt per eum in l. ſi plures. C. de condi. inſer. & vide Barto. in l. cum plures. inſ. de adminiſt. tuto. & ſequitur Anchar. vbi ſup. cui adde Bald. in l. ſi. in 2. colum. C. de dotis promiſ.

220 Vigeſimoprimo † dicit ſtatutum, quòd filię debeant dotari, & amplius petere non poſſint, modo puella non vult nubere, ſed vouere caſtitatem, & venire ad ſucceſ-

Digitized by Google

ſionem pariter cum maſculis: quęritur, vtrum poſſit? Bald. in l. pactum. C. de collatio. tenet, quod repellatur: quia ſtat per ipſam: quominus nubat, ergo debet habe ri pro nupta. l. iure ciuili inſ. de condi. & demonſt. cum ſi. nam videtur ſtatutum prouidiſſe filiabus de certa quantitate, qua habita, debent eſſe contentæ, vt ibi latius, & ſequitur Ancharan. vbi ſupra vide vltra eum per Bald. in ſi. no. in l. fin. C. de pact. in quarta columna, in ver. ſed ponamus ſoror non vult dotari. His tamen obſtare videtur, quod per eundem Barto. dicitur in conſil. 2. ſuorum conſiliorum, quod incipit, quia ſtatutum: vbi tenet, quod ſi nepti ex filia auus legauerit certum, quid pro dote, & ſtatuto caueatur, quòd dotata excludatur a ſucceſſione: cautela eſt, vt tale legatum non acceptet, & ſic legitimam petere poterit, cum non dicatur dotata, ſi non conſentit, quod not. & vide Barto. in l. in quartam. inſ. ad l. fal. circa fin.

221 Vigeſimoſecundo quæritur: dicitur † ſtatutum, quod filia dotata non ſuccedat, modo pater dotauerat filiam, ſed erat ſtipulatus ſibi patri reddi, & ſuis hæredibus vtrum excludatur a ſucceſſione? reperi quoſdam antiquos dicentes, quod non: ſed conſilium eſt, quod hæredes patris remittant iſtam ſtipulationem mulieri, vt no. Iaco. de Are. in l. vxorem. §. pater naturalis, de leg. 3. & ponit Bald. in l. final. C. de dota. promiſs. in ſecunda columna.

222 Vigeſimotertio, quæritur: ſtante prædicto ſtatuto pone, † quod filia non eſt congruæ dotata: vtrum poſſit agere ad ſupplementum congruæ dotis arbitrio boni viri? Bald. in d. l. fin. determinat, quod ſic, vt ibi. vide Ange. concludit tale ſtatutum intelligi debere de congrue dotata. quam dotem arbitratur incongruam, ſi eſt citra legitimam, quæ minuſcula dicitur. l. ſi quis in ſuo. C. de Inoffic. teſtamen. & vide Salyc. in auth. res quæ. C. communia de ſucceſs. circa iſtud. & doct. in auth. præterea. C. vnde vir. & vxor. & Mod. in c. quamuis, de pac. in ſexta.

Reperi tamen Bald. in conſi. quod incipit, cum in cauſa. vbi dicit, quòd ſtatutum excludens filiam dotatam a ſucceſſione, habet locum etiam in filia dotata parua dote, & inconuenienti, & inęquali ab alijs ſororibus, & ſic vult, quod quo ad dictum ſtatutum conſideretur, quòd fuerit dotata, non autem modus, aut congruitas dotis. Conſidera verba Bald. in l. final. & quæ paulo ante retuli, & de facili ad concordiam reducere poteris.

Vigeſimoquarto dicit ſtatutum, quòd filia dotata a patre ad patris ſucceſſionem venire non poſſit, modo pater in teſtamento ſuæ filiæ impuberi iure inſtitutionis legauit centum pro dote, vtrum excludetur tāquam dotata? Barto. format quæſtionem in l. Titio centum ita relicta ſunt. inſ. de condit. & demonſtrat. & determinat, quod dicitur dotata. Bald. latius examinat in l. non ſine. C. de bonis quæ libe. vbi omnino vide plures optimas conſiderationes ad materiam.

225 Vigeſimoquinto quæritur: ſtatutum diſponit compromiſſum fiendum inter conſanguineos, vtrum ſi ſpurius ſit, qui petit, ſtatutum locum habeat? Bald. dominus Marcus Angelelli, & dominus Dyoniſius de Peruſio conſuluerunt, quòd non: cum non contineantur appellatione coniunctorum, nec conſanguineorum, nec affinium in actibus, qui non reſpiciunt naturalitatem, per no. in clemen. prima, de baptiſ. Reperi tamen quòd dominus Franci. de Alber. in conſi. quod incipit, quantum ad primum, tenuit contrarium per pulchras rationes, vt ibi videre potes.

Vigeſimoſexto quæritur: ſtante eodem ſtatuto, an comprehendat pupillos? vide per Bar. in conſilio, quod incipit, cum quæritur.

214 Vigeſimoſeptimo quæritur, † dicit ſtatutum, quòd mulieres, & minores non poſſint contrahere ſine conſenſu duorum proximorum conſanguineorum, accidit quòd iſti propinquiores ſunt abſentes, & in remotis partibus: quid fiendum? vide Bald. in rubr. Codicis qui admitti. & in l. bonorum eodem titu. & in l. tranſactione. C. de tranſact. & ibi plenè dixi. Illud ſemper tene menti, quòd ſtante dicto ſtatuto requirente conſenſum, &c. poſſunt illi conſanguinei abſentes conſentire per literas, per nuntium, & per procuratorem conſtitutum ad conſentiendum, etiam ſi eſſent exules, vel banniti, ſecus ſi ſtatutum requireret præſentiam, quia tunc dictis caſibus eorum non interuentus non nocet, & præſentia per alium ſuppleri non poteſt, ſed loco eorum dicto caſu ſupplebit iudex: & bonum erit capere duos ſequentes in gradu ſecundum Bal. in conſ. quod incipit, ſtatutum terræ nuntiæ.

Vigeſimooctauo quæritur: dicit ſtatutum, quòd in contractibus mulierum, & minorum requiratur conſenſus matris, & certorum propinquorum: modo vnus minor caret matre: vtrum ſi contraheret cum conſenſu propinquorum tantum valeat? vide Bald. in l. in coniunctione. C. de nupt. tenentem, quòd ſic, & Bart. vbi ſupra.

Vigeſimonono quæritur: ſtante dicto ſtatuto, quid ſi non habet conſanguineos maiores, ſed minores diſcretæ tamen vitæ, & capaces conſilij, vtrum ſufficiat eorum conſenſus? Bald. concludit, quòd ſic, ſi fuerint adulti: ſecus ſi ſint pupilli dicti authorantes: quia tunc requiritur, quòd etiam tutor eorum conſentiat, vt per eundem in dicta l. in coniunctione, & Bald. in l. prima, C. qui admitti.

225 Trigeſimo, & vltimo quæritur: dicit † ſtatutum, quod pro expeditione alicuius actus puta contractus alicuius minoris debeat interuenire præſentia, vel conſenſus quatuor bonorum virorum, alias non valeat, vtrum ſi adhibeantur quinque, vel plures, actus vitietur, tanquam forma non ſeruata, iuxta vulgatas regulas, de quibus in capitulo cum dilecta. de reſcript. & in capit. Piſanis, de reſtit. ſpoliat. & in capitulo cum ſuper. de offic. delegat. & in l. cum hi. §. ſi prætor. cum ſimi. infra de tranſact. dominus Petrus de Ancharan. in dicto capitulo, & quæſtione decimaquarta princip. dicit vidiſſe conſultum, quòd actus non vitietur, & quòd ampliatio numeri non vitiet. argument. l. hæredes palam. in princip. infra de teſtament. & l. cum tabulæ, inſ. de ſecundum tabula. & l. qui mutuam. §. primo. infra manda. l. non ſolent, infra de regul. iur. & l. pediculis. §. Labeo. inſ. de aur. & argen. leg.

Item quia in maiori numero ineſt minor, l. prima, §. ſi ſtipulatus, de verborum obligat.

Item quia numerus ampliatus non diuerſificat formam l. non ſunt liberi, infra de ſtat. ho. facit, quod not. Barto. in l. ſi prius, infra de aqua plu. arcen. Cui addit Bald. in tractatu ſuo de ſindicatu, quem inſerit in l. obſeruare. §. proficiſci, de offic. proconſul. quæſtioſtione decimaquarta, & quod ſcribit Baldus in ſua lectura ſub quarto capitulo, in vltimis verbis, & omnino vide ſupra in tertia quæſtione princip. circa fin. ver. præterea, quia ſuperſunt ibi, pone quòd per ſtatutum, & conſidera caſuum uarietatem: quia ſecundum ea, quæ proponerentur, aliter & aliter eſſet reſpondendum: reliquas multas quæſtiones applica per teipſum.

226 † Vltimo non eſt omittendum in hac materia interpretationis arctatiue, quòd ſtatutum pluribus modis intelligibile, in quantum poteſt debet reſtringi: vt quanto minus fieri poteſt, lædat ius commune, vel ius tertij.

Secundo aduerte, quod ſtatutum pluribus modis intelligibile, & poteſt trahi ad præiudicium iuris communis, & iuris tertij, & ſtatuentis, in dubio debet trahi ad intellectum præiudicialem ſtatuenti, & ab eo debet excipi intellectus præiudicialis tertio, & ſic ſtatuta contra ſtatuentem ſunt late interpretanda.

Nam licet regulariter ſtatuta debeant intelligi in ſtrictiſſima ſignificatione prolata, tamen hoc eſt verum, in quantum ſi ſtrictè intelligantur, minus præiudicent iuri communi, & tertio. Sed in quantum ſtrictè intelligendo plus offenderent ius commune, & priuatum alterius, eſſent latiſſimè intrepretanda, ſecundum Anton. de Butr. not. in cap. cum dilectus. de conſuetu. in 4. qui etiam dicit, quod a ſtatuto pluribus modis intelligibili, non ſolum debet intelligi exceptum ius commune, ſed etiam ius priuilegiatum alterius, quod diligenter nota.

227 Tertio loco Barto. hic quæſiuit † an ſtatutum recipiat interpretationem declaratiuam, ſeu expoſitiuam? & præmiſſis aliquibus arguit pro & contra: tandem concludit quod ſic ſecundum Innocent. dum tamen dicta

Digitized by Google

dicta declaratio ſit iuri conſona. vt in capit. ex literis. de
conſtit. & in capit. cum dilectus, de conuer. & quia ſic in
legibus, vt infra titu. prox. lege benignius. & infra de con-
ſtit. princ. leg. fin. & in ſtipulationibus. vt §. de verborum
oblig. leg. ſi ſtipulatus. §. cum ſtipulamur, & in libellis. leg.
ſi quis intentione ambigua. infra de iudi. & in vltimis vo-
luntatibus, non aliter. infra de legat. tertio. Limita prædi-
cta, niſi ſit in obſcurum, quod expoſitio congrua haberi
non poſſit, nam tunc fatetur remittendum ad ſtatuentum
qui ſtatuit, ſeu poteſtatem ſtatuendi habuit vt leg. non poſ-
ſunt infra de legib. cum populus ciuitatis ſtatuentis ſem-
per ſit præſens, & poſſit adiri. ad quod vide Bald. not. in
lege omni innouatione. C. de ſacroſanctæ eccleſiæ. Non
autem intelligas, quod pro declaratione verbi ambigui
poſiti in ſtatuto recurratur ad illos ciues, quibus fuit a po-
pulo ſeu concilio conceſſum, vt conderent ſtatuta, &
condiderunt illi, quibus fuit data poteſtas faciendi ſtatuta,
nam poſt finitam commiſſionem non poſſunt amplius in-
terpretari: cum illi ſint functi eorum officio, nec amplius
habent imperium; & conſequenter non habent ius inter-
pretandi, vt inf. de appella. l. ab executore. no. in l. iudex. inf.
de re iudi. ſecundum Barto. Hugu. & alios ſcribentes. Non
obſtat. §. exactis. l. 2. inf. de ori. iur. quia ibi adhuc durabat
eorum officium, quod eſt menti tenendum. Et licet hoc ſit
liquidum, vidi tamen multos ibi in hoc errare, exiſtiman-
tes quod ille, qui conſuluit in conſilio ſic fiendum, aut illi
qui verba ſtatuti compoſuerunt, interpretandi poteſtatem
habeant, quod eſt falſum.
228 † Quæ autem ſit congrua expoſitio, & iuri conſona.
dicit hic Bartolus, quod aliquando in ſtatuto ſunt verba ge-
neralia, & iſta generaliter debent intelligi, niſi reſtrin-
gantur ex cauſa, vt ſupra eſt dictum, quandoque ſunt ver-
ba indefinita. & tunc ſtat dubitatio, vtrum æquippolleant
vniuerſalibus, nam tunc illo caſu quo ęquippollent illud
non fit ex propria ſignificatione, ſed ex benignitate le-
gis. vt leg. ſi ſeruus. de ſerui. vrb. pręd. videtur quod iſta inter-
pretatio per ęquipollentiam tanquam non propria in ſtatu
tis locum non habeat, niſi de mente appareat. Ipſe tamen
Barto. determinat quod propria & congrua expoſitio eſt,
vt ęquipolleat vniuerſali in his, in quibus eſt eadem ratio.
nam hoc eſt de mente ſtatuentium, & ſubdit, quod ſi aliter
diceremus: ea ratione quavnum non comprehenderet, ea-
dem ratione nec alterum, & ſic ſtatutum eſſet eluſorium.
Dicit etiam quod in hoc differt ab vniuerſali, quia quando
ſtatutum concipitur vniuerſaliter, reſtringitur ad caſus ha-
bentes eãdem rationem, & illud eſt ex interpretatione, ſed
indefinita illos caſus non comprehendit ex propria ſigni-
ficatione, quod no. Iuxta prædicta quærit quando ſtatutum
eſt per aliquando verbum habens plures ſignificationes,
229 quæ erit congrua expoſitio: Et concludit primo, † quod
quando verbum in teſtamento appoſitum habet plures ſi-
gnificationes proprias, illa eſt accipienda, quæ congruit
ſubiectæ materiæ. l. ſi vno inf. loca. ſi ſeruus plurium. §. fin.
de leg. 1. & l. quoties idem ſermo. de regu. iur. vbi text. opti-
mus, & ibi ponuntur exempla. Adducit hic Bart. aliud exem
230 plum: † vt ſi in ſtatutis reperitur verbum fuerit, quod re-
peritur in præterito & futuro ſubiunctiui, in dubio intelli-
gitur de futuro ſubiunctiui. nam natura legis & ſtatuti ſit
dare formam. allega. ad hoc. l. ſi ita legatum, & l. ſolemus. ℱ.
de condi. & demon. Secundo concludit, quod quando ver-
bum in ſtatuto appoſitum habet vnam ſignificationem pro
priam & aliam impropriam: & regulariter debet aſſumi
propria, & omitti impropria, vt l. non aliter. de leg. 3. & l. 1.
§. ſi is qui nauem, inf. de exercito. Fallit quando de mente
diſponentis aliud apparet: quia tunc impropria caperetur,
vt d. l. non aliter, & inf. ti. proxi. l. in ambiguis. Apparet autẽ
de mente ſecundum Bar. quando intelligeremus, quod ſe-
cundum propriam ſignificationem reſultaret iniquitas ſeu
231 abſurditas: ſimiliter † quando vſus loquendi aliter ſe ha-
beret, vt leg. cum de lanionis. infra de fun. inſtru. Nam ſe-
cundum Bart. iſte vſus omni regulæ, & omni conſtitutio-
ni in exaudiendis ſermonibus derogat. vt leg. liberorum.
§. quid ergo. infra de legat. tertio. Hęc autem verborum
proprietas debet colligi ex multis, & primo ſi in lege hoc
exprimitur, vt in leg. fori. & in leg. propriæ infra de verb.
ſign. cum ſi. & in leg. ſi rem. §. pignus. infra de pign. acti.
Secundo a diffinitione, vt leg. prima infra de tute. & lege
prima infra de teſti. & inſtit. & de obligat. in princ. & de
actio. in princ. Prædictis deficientibus aſſumitur propria
ſignificatio ex alluſione ſeu deriuatione vocabuli. lege pu-
pillus. §. territorium, infra de verborum ſignific. & leg. 2.
§. appellat. infra ſi cert. petat. niſi alluſio repugnat diffini-
tioni. Item niſi alluſio repugnet limitationi ſeu qualifica-
tioni factæ a iure: vt quia ius vltra diuerſificationem allu-
ſionis ſequirat alias qualitates: vt in mutuo, quod non eſt
ſemper, quando fit de meo tuum, ſed pluribus concur-
rentibus, de quibus in leg. 2. infra ſi cert. petat. hæc in effe-
ctu dicit hic Bart. circa hanc expoſitionem. Cui adde, quod
vbicunque lex vel ſtatutum dicit aliquid contineri appella-
tione alicuius dictionis, eſt intelligendum propriè, & non
extenſiue, vt eleganter dicit Barto. in l. cui eorum. §. idem
pomponius. inf. de poſtu.
232 Item adde ſecundum † Bald. hic colum. 11. quod du-
plex eſt intellectus ſtatuti, ſcilicet literalis & grammati-
calis: in quo recurritur ad ſpeculatiuos grammaticos: vt
puta ad Chatolicon & papiam. Alius eſt intellectus in quo
requiritur mens & ratio legis; qui intellectus ciuilis voca-
tur ſenſus, id eſt voluntas, vt l. 3. C. de libe. pręte. Item intel-
lectus literalis. vt l. ſed & ſi pupillus. §. proſcribere. infra de
inſtitoria & in cap. exijt qui ſeminat. §. fin. de verbo. ſignific.
intellectus autem tranſcendens eſt intellectus ſubtilis, &
ideo laudatur papinianus, vt l. cum acutiſſimi. C. de fidei-
com. Item claudius magni ingenii vir. l. a teſtatore. inf. de
condi. & demon. Item Paulus & Vlpianus vertices legum
dicuntur: quia legum virtutes conſiderant aliter, quam
verba ſonant. vt l. ſcire oportet. §. ſed & ſi maximè infra de
excu. tuto. Item intellectus dicitur literalis & vulgaris ſicut
vulgus intelligit, vt leg. Labeo. infra de ſuppel. lega. leg. li-
berorum, §. quod tamen caſſius, infra de legat. tertio ſe-
cundum Bald. hic. Alib. Bald. in leg. ſecunda C. de patri.
qui filios diſtraxe. dicit, quod intellectus literalis eſt, qui
oculis videtur, & non ſolo intellectu percipitur, vt leg. 1.
in princip. infra de his quæ in teſta. delen. Alibi Bald. in leg.
inteſtato. C. de ſuis, & legit. dicit, quod ille dicitur litera-
lis, qui nimis euidenter percipitur.
233 Ad vtilitatem igitur præſentium maximè quærit hic
Bald. † an in expoſitione ſtatuti ſequi debeamus literalem
intellectum. Et concludit quod ſic ad vnguem, ſi in eo po-
teſt ſaluari ratio motiua ſtatuentium, ſed ſi non poteſt ſal-
uari ratio: tunc ſecus, ponit exemplum in ſtatuto quo po-
nitur qui extraxerit ſanguinem in palatio, nam certè non
ponitur barbitonſor. quia pœna ſuccedit loco iniuriæ non
beneficij. leg. quamuis, de in ius voc. per Doctor. Ad leg.
proſpexit. reſpondet quod ibi ratio legis non prorſus de-
ficit, licet rigoroſa ſit, & ſubdit notabile verbum, quod il-
lud ſolum ſufficit pro ratione legis quod ita ſcriptum ſit,
& not. 1. diſtinct. omnis, ad quod vide eundem in leg. 1. §.
pueritiam, infra de poſtum. Poſt hoc inueſtigat Bal. vtrum
in ſtatutis ſequi debeamus intellectum ciuilem: qui qualis
ſit, paulo ante diximus. tandem dicit, quod ſi talis intel-
lectus ſit rationabilis, & poteſt colligi ex verbis, vel con-
trarius intellectus eſt impoſſibilis: tunc debemus ſequi
mentem. vt infra de libe. & poſtum. leg. Gallus. §. 1. & lege
talem §. 1. infra de hæred. inſtitu. Si autem ex verbis non
poteſt colligi vel præſumi: tunc dicitur caſus omiſſus. vt l.
commodiſſime infra de lib. & poſthum. & leg. ſi vero. §. de
viro. infra ſolut. matrim. & leg. in quorum infra de pignori-
bus, & leg. fin. C. de præd. curi. libr. decimo. Alibi Bald.
in lege ſi quis filiabus. infra de teſta. tutel. ſentire videtur,
quod verba prolata ab idiota ſunt intelligenda ſecundum
vulgarem, verba prolata ab alio iuriſta, vel intelligente,
debent intelligi ſecundum interpretationem iuriſtarum.
Alibi Bald. in titul. de ſucceſ. feud. capit. primo dicit, quod
quando verba proferuntur ab idiotis, & vulgaribus intel-
ligi debent groſſo modo. vt C. de dona. ante nup. lege ſi
cum ante. per Cyn. Quando vero a ſtatutarijs, & iuriſperi-
tis: tunc eſt inſpiciendum, quomodo loquantur iuriſpe-
riti. Alibi Baldus in conſil. quod incipit. In Chriſti nomi-
ne amen. præmitto quod ſtatutum, & in pleriſque alijs
234 conſilijs dicit, quod vbi verba † proferuntur ab idiotis,
& groſſis viris, debent intelligi ſecundum communem
vſum loquendi imperitorum, vt lege ſi dictum, in prin.
infra de euid. & quòd nota in lege quod ſi nepotes, de te-
ſtam. tut. & leg. quoties. C. fam. herc. & ita dicit intelligen-
um. §. quod tamen caſſius, & §. aſinam & lege Labeo de
ſuppe. leg. & leg. anniculus, de verborum ſignific. cum ſi-
milib. alibi Bald. in extrauagan. de pac. Conſtan. ſuper ver-
bo defendendo dicit, quòd omnis intellectus eſt extra-
neus, qui non ſonat in auribus vulgi. vt in ca. ex literis. de
ſponſa. in eadem extrauag. dicit Bald. in 7. char. quod ratio

naturalis potentiſſima eſt in qualibet ſtatutorum interpre-
tatione.alleg.Cyn.in l.non dubium.C.de legi.circa fi. Idem
dicit Bald.in l.cum a matre.in fin.C.de rei vend.l.ſcire opor
tet. §. ſed & ſi maxime. inſ. de excu. tuto. quod eſt ſingu-
lariter notandum, & commune in tota materia interpre-
tationum.alibi dicitur, quòd verba ſtatutorum ſunt intel-
ligenda ſecundum veriſimilem mentem ſtatuentium,& ſe-
cundum quod ſtatuentes ſi viuerent, intelligerent, vt not.
in l.tale pactum. §. fin.inſ. de pactis. alibi Pon. conſi.5. in-
cip. præfati conſultores dicit, quod etiam verba ſtatuto-
rum prolata a iuriſperitis ſunt intelligenda ſecundum com-
munem vſum loquendi vulgi. alle. glo. ordinarias,quibus
dicit in dubio inhærendum extra de reſcri.ca.nonnulli.cir-
ca prin.& eo.tit.c.ſtatutum lib.6.Et ſubdit,quòd maior pars
populi condentis ſtatutum,vulgus eſt, & non periti. meri-
to ſecundum communem vſum loquendi interpretari de-
bet,iuxta theoricam illam, quòd quoties a vulgari profer-
tur verbum, in quo cadere poteſt interpretatio tam iuris
communis,quam communis vſus loquendi, fiet interpre-
tatio ex communi vſu loquendi, dimiſſa iuris communis
interpretatione,vt no.in l.ſtipulatio iſta. §.hi quoque. & ibi
Bart.inſ.de ver.ob.& Innoc.in c.cum clamor. & c.tu fili.ex-
tra. de teſti.& in l.in teſtamento. C. de teſta. milit. Nec eſt
omittendum, quòd omnia verba ſtatuti debent verifica-
ri, vt diſpoſitio ſtatuti locum habeat, vt dicit glo. elegans
ſecundum Iac. But. & Raph. ibi in l.mancipia. C. de ſer.fu-
gi. vbi plenè dixi.bene facit, quòd no.in c.1.de hom.lib.6.
in not. Caue tamen: quia ſi ſtatutum eſſet in loco, quod
verba ſtatuti debeant intelligi ſecundum propriam ſigni-
ficationem: tunc non deberent intelligi ſecundum com-
munem vſum loquendi improprium, ſecundum Barto.
notabiliter in l.Labeo. inſ. de ſup. leg. quia communis v-
ſus loquendi eſt ſignificatio figurata, & non propria, ut
ibi vide latius, & quæ dixi in l. in teſtamento. C. de teſta.
mili. Præterea no. vnam mirabilem regulam, quam tra-
dit Matthę. in ſuis notabilibus, notabili. xcv. quòd vbi-
cunque vnum vocabulum habet duo ſignificata, vnum
largum, aliud ſtrictum, ſi inueniatur in materia exorbitan-
ti ſtricta, debet accipi in ſignificato ſtricto. Si vero in ma-
teria fauorabili, & tunc in ſignificato lato. vt in ca.Rodul-
phus. de reſcrip. vbi vide. Adiicienda eſt alia regula non
235 minus notanda: quòd † vbicumque in ſtatuto ſeu noua
lege eſt vnum vocabulum, quod vno modo expoſitum in-
ducit per illam legem aliquid de nouo, ideſt, aliquem no-
uum caſum decidit, alio vero modo, nihil noui decidit:
quòd in dubio eſt exponendum eo modo, quo aliquid de
nouo inducitur. glo. eſt no. in ca.1.de tempo. ordi.lib.6. &
bene facit, quod eleganter ponit Dyn. in ſuo conſil.4.quod
incip. quæſtio talis eſt. vbi dicit, quòd verba ſtatuti dubia
ſunt ita intelligenda, ut decidant caſum dubitabilem, vt a-
liquid inducere videantur: non autem decidant caſum in-
dubitatum, aut alias deciſum argum. l.quod Labeo ad car-
bo.& l.ſi ſtipulatus,de vſu. & l.ſi quando de lega.1. & l.1.in
fin.ad muni.quòd intellige iuxta ea,quæ dixi in parte præce
denti reſtrictiua ad glo. l.fin. §.in computatione. C. de iure
delib.ſ.quod debent operari aliquid verba ſtatutorum, niſi
reſultet iniquus intellectus. Item nota, quòd verba ſtatuti
ſunt intelligenda efficaciter, & in ſenſu uerbi proprio, non
abuſiuo, & improprio. vnde ſi loquitur de ſententia, de te-
ſtamento,de bannito,de inſtrumento, intelligi debet de iu-
re ualidis,ut l.4.§. condennatum.inſ.de re iudi. & l. non pu-
tauit.§.non quæ is.inſ.de bono.poſ.contratab.& per Bal.hic
236 circa fin. Item not. † quòd uerba, quę habent intellectum
naturalem uerum,& ciuilem fictum, debent intelligi natu-
raliter & uerè: non ciuiliter, & ficte,ut l.ſi.C.de his qui ue
ni.ęta.impe. & l.ex ea parte. §.inſulam. inſ. de uerb. ob.& l.
ſtatius florus.§.Cornelio felici.inſ.de iure fiſci.& not.16.q.
prima,ſi cupis,& in c.ſuſpectum,de reſcri.lib.6.ita no. Bald.
in d.l.fin & ſæpius conſueuit allegare in ſuis conſilijs, quod
tamen intelligo ſecundum temperamenta ſupra data.ſecũ-
dum Bar.& Bald.hic. Præmiſſis aliquibus regulis deſcenda-
mus ad particularia,& primo ſtatuto cauetur, quod nullus
poſſit eſſe de prioribus, niſi ſit originarius ciuis. Titius eſt
receptus in ciuem, cum clauſula, quòd habeatur pro origi-
nario ciue,quo ad omnia,an poterit eſſe de prioribus?& vi-
detur,quòd non:quia iſte non eſt originarius uerè,ſed ficte.
Contrarium determinat hic Bar.arg. l.quidam cum filium,
de uerb.obl.& l.cum ex oratione,de excu.tuto.nam ex quo
ſic haberi debet, ac ſi eſſet oriundus, iſta ſpecies temperat
genus, ideſt, derogat generi, nam ex quo eſſe talem, & ha-
beri pro tali, eſt expreſſe & ſingulariter ordinatum in iſto,
debent pari iure cenſeri,ut per eum latius hic.quem ſequi-
tur Anch.vbi ſup.& omnino vide Bart. in l.ſi is qui pro em-
ptore.de viuca.vbi Pon. refert & ſequitur Bart.vbi ſup.vide
237 etiam Bar.in l.ſi maritus de adulte.† Secundo quæritur:a-
liquis eſt factus ciuis per ſtatutum:vtrum dicatur proprie &
verè ciuis,ita quòd ſtatutum loquens in ciue habeat locum
in eo.Bar.conſuluit,ꝙ ſic in conſi.quod incipit, punctus ta-
lis eſt quidam,alias incipit,viſa petitione data per ſer.Ciccũ
conſi.128. Tertiò, vtrum appellatione ciuium veniant co-
mitatini eiuſdem ciuitatis, vide Bart.in l.j.inſ.ad munici.&
in conſi.quod incipit ciuitati Camarini,& vtrum veniãt in-
colæ.& multa huiuſmodi ponit Anc.vbi ſup.Cui adde Bald.
in l.ſi non ſpeciali,C.de teſtibus,vbi ponit, quod appellatio
ne terrigenæ veniat incola.& pleraque huiuſmodi. Quar-
to,an appellatione clericorum veniant canonici, vel econ-
238 tra vide Fel.conſi.71.& Anch.vbi ſup.† Quinto,an appel-
latione filiorum veniant nepotes ex filijs?Vide Bar.in l.libe
rorum.de verb.ſigni.vbi refert diſputationem Iac.But.& vi
de Io.And.in addi.Spec.in ti.de ſucceſ.ab inteſt.& multa ad
hanc quæſtionem pertinentia ponit Ancha.vbi ſupra & vi-
de Bal.in l.1.C.de condi.inſer.& in l.ſuis,de lib. & poſth.cir
ca fin.Sexto,an ſtatutum loquens de filijs legitimis,& natu
ralibus.habeat locum in legitimatis? vide Io.And.in addit.
Specu.in titu.qui fil.ſint legi.& Anch.vbi ſup. & Pon.in d.l.
ſi is qui pro emptore. Septimo,vtrum appellatione filij &
nepotis veniant naturales tantum? vide diſputationem do-
mini Merlini eximij doc.relatam per Anch. vbi ſup. Octa-
uo,vtrum appellatione filiorum, vel liberorum veniant ba-
ſtardi?vide Ioa. And.in addi.Spec.in d.tit.qui fil. ſint legi.&
Barto.in l.ex facto. §.ſi quis rogatus, ad Trebel. & Cyn.in l.
quiſquis. C. ad leg.Iul.maieſta. & Bald. in l.qui libertinum.
C.de inceſt.nupt. Nono, an baſtardi dicantur eſſe de domo
vel catato?vide Barto.in l. pronuntiatio. infra de verborum
ſignifi.& Bald.in l.fin.C.eodem titu. & Ancha. vbi ſup. De-
cimo, ſi ſtatutum loquitur, ſeu mentionem facit de gradi-
bus,vtrum intelligatur de gradibus iuris canonici, vel ciui-
lis?vide late per modernos ſcribentes in l.ſi auiæ. C.de ſuc-
ceſ.edic.& ibi dixi.Vndecimo,an ſtatutum loquens de inte-
ſtatis habeat locum in inteſtabili?dixi latiſſimè vltra alios in
l.in teſtamento.C.de teſta.mili.Duodecimo,vtiliter quęrẽ-
dum eſt: ſtatutum facit mentionem de conſanguineis, qui
igitur venient appellatione conſanguineorum?vide Bar. &
ſcribentes in l.cum quidam.inſ.de acq.hære. & Bal.in l.fin.
C.de verb.ſig.& inſ.dicetur. Decimotertio quæritur,vtrum
239 filij amitæ † dicantur attinere, vel eſſe coniuncti ex parte
patris,Bal.in conſilio quod incipit præmiſſis cõſuluit, quòd
non:quia non ſunt agnati,ſed cognati, quia filius amitæ ge-
nus paternum non maternum ſequitur,quo ad agnationẽ:
& ſic attinere dicuntur ex parte matris. nam ſolus filius &
filia ſororis recepta eſt in numero agnatorum, non filius,
vel filia amitæ, vt ibi late de hoc,de quo etiam in quæſtione
ſequenti. Decimoquarto, ſtatutum vocat ad ſucceſſionem
proximiores conſanguineos, modo contendebant inter ſe
filia patrui,& filius amitę:quis præferatur?Bal.in conſi.125.
incip.filia dictæ concubinæ conſuluit, quòd præfertur filia
patrui:quia eſt conſanguinea:& filius amitæ excludetur:qa
non eſt conſanguineus, quia in agnatione ſequitur patrem,
& in cognatione ſequitur matrem,conſanguinitas enim
ſexu maſculino procedere dicitur non ex fœminino, vt ibi
latè,& eſt quæſtio ferè eadem cum præcedẽti. Decimoquin
to fuit dubitatum,vtrum ſorores patrueles eſſent agnatæ ſi-
cut fratres patrueles,& certum eſt ꝙ ſic:vt conſuluit Bal.in
conſi.180.incip.ſtatuto cõmunis Aretij. Decimoſexto du-
240 bitatur,an ſtatutum volens † ꝙ cauſæ inter affines cõpro-
mittantur, habeat locum in cauſa vertente inter ſocerum
quondam & generum? Bal. in l.cui eorum.§.affinitatis. de
poſtu.& in d.l.fi.C.de ver.ſig.tenet, ꝙ non,quaſi per mortẽ
filiæ ſit affinitas diſſoluta. Huic applicatur caſus magis du-
bius,quando gener ex vxore mortua haberet filios, an ſaltẽ
donec viuunt illi filij,dicatur durare affinitas, ita quòd cau-
ſa ſit compromittenda inter patrem dictorum filiorum, &
auum maternum dictorum filiorum, quondam ſocerũ pa-
tris,ſeu conſanguineos ex parte matris dictorum filiorum?
Do.meus in d.§.affinitatis, determinat quòd ſuperexiſtẽtia
filiorum non faciat,quin affinitas finiatur inter alterum ex
coniugibus viuentem,& conſanguineum alterius coniugis
mortui, quo ad id de quo ſup.quæritur, & maximè moue-
tur,qa cõſtat affinitatẽ diſſolutã ſoluto matr.vt inſti.de nup.
§.ſocrũ.ib. diſſoluta affinitate. Prædicta nõ procedunt quo

Digitized by Goo

ad matrimonia, vt inſtit. de nup. §. mariti, & habetur in c. nõ debet de conſang. & affini. in gl. Decimoſeptimo quæritur: dicit ſtatutum, quod minores, vel mulieres non poſſint ſe obligare ſine præſentia, & conſenſu duorum propinquorum, modo dubitatur, vtrum ſufficiebat præſentia, & conſenſus duorum affinium ex parte viri, vel vxoris: dicas quòd
241 non: † quia appellatione propinquorũ continentur agnati, & cognati, non autem vir & vxor vel affines ex parte vxoris, vel viri, vt eſt caſus in l. 1. C. vnde vir & vxor, & doc. ibi hoc colligunt benè facit l. officiales, & l. ſi quis presbyt. C. de epi. & cle. dicit etiam in d. l. 1. Bar. ꝙ vir, & vxor non dicũtur inter ſe conſanguinei, ſed coniuncti, an autem dicantur eſſe affines; vt ſtatutum loquens de affinib. locum habeat in eis: vide etiam in d. l. 1. & in l. affinitatis C. communia de ſucceſ. Decimooctauo quæritur, qui veniant appellatione ſuorum, vide gl. & Bal. in l. ſi fœmina C. ad Turpillia. & Bal. in l. 1. C. qui accuſa, non poſ. in ver. ſuper tertio puncto vbi plenius dixi & l. quicunq. C. de ſer. fug. Decimonono quæri-
242 tur, † quis dicatur maior domus, ſtante aliqua diſpoſitione loquente de maiore domus: Bal. in conſ. quod incipit, factum ſub iſta forma, cõcludit quòd illud verbum, maior de domo ſeu de caſato, prolatum a ſtatuto, vel conſuetudine in materia indifferẽti intelligitur de maiori quo ad ętatem, licet maior poſſit dici reſpectu officij, reſpectu virtutis, & ſcientiæ, & alias multipliciter. Quod ſi in dicto caſu eſſent plures ætate pares, tunc dicit, quod vel concordabunt, cui fiat illud, quod caſato fieri debet, aut locus erit congratificationi, tene menti, & vide Ancha. vbi ſup. q. 14. circa fi. partis declaratiue, dicit etiam Bal. in d. conſi. quòd quando aliquid debetur alicui caſato, ſeu domui, quan quam debeatur ſub nomine collectiuo domus, vel caſati, non tamen debetur collegio, ſed ſingulis pro virili parte. Vigeſimo quæritur, per ſtatutũ vnius ciuitatis declarati ſunt rebelles omnes de domo, vel caſato tali &c. fuit dubitatum, vtrum illi qui ſunt de illo caſato, ſed ibi non habent domicilium, & nati fuerunt etiam in alia ciuitate, ipſi, & eorum pater, & auus includantur in dicto ſtatuto, & intelligantur rebelles. Bal. in conſi. quod incipit, mentem, concludit quòd nõ, quia prædicti non ſunt ſuppoſiti iuriſdictioni ſtatuentium, nec ſunt ciues illius ciuitatis, nec ſubditi, licet de illa domo, quia omne ſtatutum recipit limitationem neceſſariam de iuriſd. vt in clem. 1. de ſeque. poſ. & fruc. adducit alias rationes, quas ibi vide. Vigeſimoprimo, ſtatutum loquitur de percutiente cum armis: an habeat locum in percutiente cum dentibus: vide Bar. in conſi. 123. Vigeſimoſecundo, ſtatutum interdum loquitur de planitie de colle de monte valle ſeu penditie quid dicta verba importent, vide Bar. in ſuo tract. tyberiadis, circa partem alluuionis. Vigeſimoter-
243 tio † quæritur, an appellatione beſtiarum veniat beſtiæ mãſuetę in ſtatuto, & quidem eſt expeditum, quòd propriè & ſtricte loquendo non veniunt appellatione beſtiarum, quarum appellatione veniunt ſolum animalia fera, vt leones, vrſi, & ſimilia animalia l. 1. §. beſtias inſ. de poſtulando. Hoc eſt intelligendum procedere in materia ſtricta, & exorbitanti: niſi ex communi vſu loquendi regionis animalia domeſtica vocentur beſtiæ, quia tali ſignificatui ſtandum eſt etiam in ſtatutis, vide late, & pulchre per Matheſil. nota. 96. vbi ponit aliqua verba riſu digna. Vigeſimoquarto,
244 † an appellatione fratris veniat tantum frater germanus vel quis, vide Bar. in l. Lucius §. quæſitum inſ. de lega. 3. & Bal. in c. 1. de feu. march. in vſi. feu. & Angel. & Pont. in l. ſi mater C. de ſucceſ. edic. & gl. & Ang. in l. 1. de inoffi. teſt. dixi in d. l. ſi mater. Vltimo veniendum eſt ad illud, in quo maior ſtat difficultas, & ſuper quo maiores noſtri non firmarunt pedes, ſcilicet quiſque ſcribentium fere abundauit in
245 ſuo ſenſu: videlicet † vtrum ſtatuta recipiant interpretationem extenſiuam. Super quo paſſu Bar. hic præmiſſis aliquibus argumentis in vtranq. partem, tandem concludit, quòd aut quærimus, vtrum ſtatuta recipiant extenſionem actiuè, aut quærimus, vtrum recipiant paſſiuè, id eſt, vtrum leges ſe extendant ad ſtatutum. Primo caſu aut tu quæris in caſibus, ſine quibus diſpoſita per ſtatutum non poſſunt cõmode ſortiri effectum: & ad illos extenditur, quia & in ſtipulationibus, quæ ſunt ſtricti iuris, idem fit l. ſtipulatus ſueto per te non fieri, ff. de verb. oblig. & l. non diſtinguemus, §. de officio inſ. de arb. & ibi no. glo. & l. 2. inſ. de iuriſd. om. iud. & l. ad rem mobilem, & l. ad legatum inſ. de procu. Aut quæris de alijs caſibus, in quib. eſt eadem ratio, & tunc aut illi caſus per ius commune non ſunt deciſi. & ad illos extenditur l. de quibus inſ. de legi. & l. 1. quæ ſit longa conſue. Ita dicit intelligi debere glo. in l. non poſſunt ℸ. de legi. aut ſunt deciſi per ius commune, & tunc ſtatutum ad illos nõn extenditur, ſed diſpoſitioni iuris communis relinquitur, & ita loquuntur l. ſi vero §. de viro inſ. ſol. mat. & l. quod cõſtitutum inſ. de teſta. mili. & l. conſtitutionibus inſ. ad municip. cum ſi. quia non eſt noſtrum legem extendere, pro hoc inſ. de legi. l. quod vero & l. in his, & hoc dicit in primis cir-
246 ca interpretationem extenſiuam actiuè. † Paſſiuam autem interpretationem ſtatuta recipiunt indiſtincte ſecundum Bar. Exempla ponit, ecce per ſtatutum ciuitatis eſt inductum aliquod munus perſonale, certe omnes leges, quæ de muneribus perſonalibus, & non perſonalibus ſubeundis loquuntur ad illud extenduntur, vt eſt caſus in leg. 1. §. 1. de mune. & hono. Vel pone, ſtatutum confirmat aliquod teſtamentum, quod de iure communi nõ valet: certè legis Falcidiæ, & Trebellianicæ ratio, & alię leges, quæ de teſtamentis loquuntur, ſe extenduut ad hoc ſtatutum l. 1. §. 2. inſ. ad leg. Falcid. Et hoc modo dicit poſſe intelligi illud, quod dicitur, leges priores trahi ad poſteriores l. non eſt nouum. inſ. de legi. Hæc in effectu dicit Bar. in primis circa illud, vtrum ſtatutum extendatur ad caſus in ſtatuto nullo modo expreſſos. Bal. hic in 10. colum. dicit in primis, quòd aliud eſt quærere, vtrum lex noua trahatur ad veteres, & de hoc dicendum eſt vt ſup. dictum fuit in 5. quæſt. princ. aliud eſt quærere, vtrum lex noua trahat ad ſe veteres ll. & tunc loquitur materia leg. non eſt nouum, & leg. ſed & poſteriores inſ. de legibus. Deinde idem Bald. colum. 15. quærit,
247 † vtrum vnum ſtatutum trahatur ad aliud eiuſdem municipii, & dicit quòd ſic. vnde dicit, quod poſterius ſtatutũ trahit ad ſe prius tribus modis: determinando, id eſt, reſtringendo, & iſtam dicit eſſe interpretationem extenſiuam, pro cuius euidentia ſubdit, quod duplex eſt interpretatio, ſcilicet legis, & iſta eſt probabilis, & neceſſaria, & ideo admittitur, quædam eſt interpretatio hominis: tunc aut certum eſt, quod procedit de mente legislatoris: ut quia ſtatuto cauetur, quod procedatur de ſimili ad ſimilia: & tunc fieri poteſt hæc interpretatio, ut inſtit. de legi. patro. tut. Aut eſt certum, quod non eſt de mente legislatoris, & tunc non eſt fienda, vt dicto §. de viro, aut eſt dubium: & tunc ſi eſt eadem naturalis æquitas, fiat extenſio: alias non leg. fin. C. de indi. uidui, quam ad hoc dicit eſſe no. Alio modo dicit idem Bal. quod poſterius trahit ad ſe prius, ut corrigat, & hoc eſt uerum ſi vtrunque loquatur generaliter, uel utrunque ſpecialiter in eodem caſu. Sed ſi primum ſtatutum loquatur diſtincte, ſecundum uero indiſtincte: tunc non fit correctio, quæ eſt euitanda, ut l. præcipimus C. de app. cum ſimi. ſed concordia eſt quærenda, ut no. in leg. 1. C. de inoffic. donat. & in cap. cum expediat. de elect. in 6. Primum ergo ſtatutum trahit ad ſe ultimum, & diſtinguit illud, ut d. l. non eſt nouum. Item declarat ipſum l. nihil inſ. de coniugen cum emancip. l. be. Item unum capitulum ſtatuti trahitur ad aliud capitulum eiuſdem ſtatuti leg. utrum inſ. de peti. hære. bene facit inſti. ad leg. Aquil. §. hoc autem capite. Et ſubdit, quòd trahitur etiam per coniunctiones aduerſatiuas. nam in aduerſatiua uidetur qualitas præcedentium repetita cum ſit coniunctio, ut no. inſtit. de rer. diui. §. item lapilli. uerbi gratia dicit ſtatutũ extantibus maſculis fœmina non ſuccedat ab inteſtato niſi in dote: facto uero teſtamento non ſuccedat, niſi quatenus teſtator reliquerit, certe dicit hoc ſecundum caput intelligẽdum facto teſtamento. ſ. maſculis extantibus & hoc ex natura copulæ, quia dictio (uero) pro (ſed) eſt coniunctio ergo repetitionẽ inducit. l. Seię. Caio. ℸ. de fun. inſtru. licet dicat quoſdã conſuluiſſe contrarium, & male quod tu tene menti perpetuo. Deinde col. 14. dicit & no. ꝙ ſicut ſe habet ius cõe ad ius commune, ita ſe habet ſtatutum ad ſtatutum: & conſuetudo ad conſuetudinem, & ſtatutum ad conſuetudinem, quia trahitur ſcriptum ad ſcriptum, non ſcriptũ ad non ſcriptum. item ſcriptum ad non ſcriptum & econtra, ſi ſunt eiuſdem generis, ut d. l. de quib. Pro quorũ euidentiori doctrina dicit, ꝙ illud ius quod trahit ad ſe aliud, dicitur recipere interpretationem paſſiuam, ſi ab eo informatur, ſed non informatur ab eo, dicitur interpretatio actiua: paſſiua ergo interpretatio eſt ſuſcipere, actiua uero eſt influere alteri. Statuta ergo a iure communi recipiunt interpretationem paſſiuam l. 1. §. lex Falcidia inſ. ad leg. Falci. Et ideo infert, ꝙ ſi ſtatutũ dicit: ꝙ Titius ſit ciuis: omnia iura loquẽtia in ciuib. habent in eo locum l. quidam cũ filium inſ. de uer. ob. & ſi ſtatutũ dicit: ꝙ ualeat teſtamentum coram duobus teſtib. factum, certe omnes leges teſtamentarię habent locum in eo. Et ſi ſtatutum dicit, ꝙ bannitus habeatur pro confeſſo, & conuicto, habebit locum lex, quæ dicit, ꝙ con-

ſeſſus,& conuictus non appellat, iſta eſt interpretatio extẽ-
ſiua paſſiuè, vt baptizat Bar. Sed Bal. hic dicit quòd in caſi-
bus præmiſſis ius commune non influit ſtatuto, ſed rei ſta-
tutæ,ſtatutum enim ipſum in ſe non recipit formam a iure
communi, ſed diſpoſitio à ſtatuto benè trahitur ad ius cõ
mune,& ideo dicit q̄ ſalua reuerentia ſui doc.ſ. Bar.iſta nõ
eſt interpretatio extenſiua,ſed eſt interpretatio effectiua ex
proprio intellectu vocabuli,nam illud vocabulum teſtamẽ
tum ſic ſupponit,eſt ergo proprius ſenſus,dicitur enim pro
prius ſenſus ideſt ſuus ſenſus: vel ideſt non contra regulã,
ideſt non abhorrens à diffinitione,vel deſcriptione,quæ in-
telligentiam claudit. Aduertendum ergo dicit,quòd nõ eſt
dubium, q̄ ius commune recipit interpretationem paſſiuã
a ſtatuto & cõſuetudine poſteriori,vt ĩ. de legi.l.ſi de inter
248 pretatione,& l.minimè. Sed econtra an ſtatutum † reci-
piat ideſt patiatur interpretationem ſibi largiendã per ius
commune. Arguit primo q̄ ſic,& hoc dicit eſſe illud vulga-
re dictum,q̄ ſtatuta interpretantur ſecundum ius commu-
ne l.ſi ſerui veſtri C.de noxa.& in ca. cum dilectus, de con-
ſuetu.& no.in l.ſi.§.in computatione C.de iure deliber. In
contrarium arguit,quia ſeparatorum ſeparata eſt ratio, vn-
de cum ſtatutum ſit ſeparatũ a iure cõi, ſequitur q̄ de vno
non infertur ad aliud,tandem in hoc dicit illud, qđ dixi ſup.
circa interpretationem reſtrictiuam, ver. illud vulgare di-
ctum.& verum,tene menti Bar.in l.non dubium C.de legi.
qui videtur idem dicere quod hic,vbi Bal. dicit hæc verba.
Tu poſſes vnico verbo,dicere,q̄ aut ſtatuta cõtinent ius ſin
gulare,& tunc non fit extenſio,aut continent ius generale,
& tunc poteſt fieri extenſio de ſimilib. ad ſimilia, vt eſt tex.
no.in l.leges,vt generales,C.de legi.Idem Bal.in d. l. leges,
dicit q̄ ſi in volumine ſtatutorum reperitur expreſſum, q̄
ſtatuta poſſint trahi de ſimilibus ad ſimilia,ſtatuta nõ intel-
ligantur ſtricti iuris quantum ad eorum interpretationem,
ſed debent large interpretari,ſuadente tamen ratione,& ve
ra ſimilitudine,vt d.l.non poſſunt,& d.l.ſed & poſteriores,
quod idem dicit hic Bal.in 13.col.& ſup.retuli. & eſt nota-
biliſſimum & memoria dignum.Saly.in d.l.ſi ſerui veſtri.in
repetitione dicit,quod doctrina Bar.hic circa extenſionem
actiuam licet videatur permulcere aures audientium,tamẽ
non eſt omnino perfecta, & contra membra diſtinctionis
249 obiiciat. † Tandem dicit hæc verba, ego reaſſumo illud
menbrum, quando in caſibus,in quibus fit extẽſio legis,eſt
eadem ratio.Et diſtinguo:quia aut illi caſus non ſunt a lege
deciſi,& tunc fit extenſio. argu.C.quæ ſit lon.conſue.l.1. &
inf.de legi.l.de quibus. Aut ſunt a lege deciſi,prius quam de
ciderentur per extenſionem ſtatuti,& tũc extenſio fieri po
teſt,licet non ſit neceſſaria. Aut per contrarium, vel aliter
ſunt deciſi,& tunc ſtat dubium noſtrum, in quo ſic diſtin-
guo, aut licet in eis videatur eadem ratio, non tamen eſt
per omnia, quia vel alia ratio, vel cauſa repugnat, & tunc
quia per omnia non eſt omnimoda ſimilitudo, dico quòd
ad illum caſum, vel perſonam non eſt fienda extenſio. arr.
d.l.præcipimus C.de appel.cum ſi.& ita intelligo glo. in l.
tam is inf.de donat.cau. mor. Nam ibi illa ſola non erat ra-
tio,per quam filiusfami.prohibetur legare,quia legata fie-
rent in teſtamento,ſed etiam alia & melior, videlicet quia
legata non debent pendere ex alieno arbitrio, vt in l.ſeniũ.
C.qui teſt. face.poſ.per doct. Aut per omnia eſt eadem ra-
tio vel ſimilis:& tunc facienda eſt extenſio quantuncunque
inducatur legũ correctio,vt patet in l.fi.C. de indi. vidui. &
in l.cum emptor.inf.de reſcin.vendi.& in l.fi.inf.de accept.
& no.in auth præterea C.vnde vir & vxor. bene facit quod
no.in l.ſi pecuniã inf.ſi cer.pet.vbi caſus l.1. C. per quas pſ.
nob.acqui.doctores extendunt ad fideiuſſores, licet de pi-
gnore,vel hypotheca tantum loquatur:& tamen illa corri-
git ius antiquum,q̄ hypothecã alteri quæri per liberã perſo
nam non permittebat,& ita etiam no.ibi Cynus.bene faciũt
no.in auth.res quæ C.communia de leg. vbi caſus dotis, &
donationis ante nupt.doctores extendunt ad alimẽta, & ad
aliquos alios caſus,& etiam ad liberos auth.rogati,& tamẽ
in illis duob. caſib. illa auth.eſt correctiua iuris antiqui,be-
ne facit quod no.in l.1.§.hoc interdum inf.de fonte, & in l.
illud C.de ſac.ſan.eccl.& quod no.gl.pe.in l.ſancimus, eod.
tit.& in l.tranſigere circa medium gl.2.C.de tranſac.& in l.
ſi quis ſeruo.C.de furtis,& in l.Gallus §. & quid ſi tantum,
de lib.& poſth.& in regula iuris,quæ propter neceſſitatum,
& tanto fortius qñ eſſet maior ratio ad quod peteretur fie-
ri extenſio,vt in d.auth.no.Aut dubitatur,an rõ vel ſimilitu
do ſit omnimoda caſus extenſi,& eius ad quem petitur ex-
tenſio fieri & tunc in dubio non eſt fienda extẽſio,vt euitet
legum correctio. vt d.l. præcipimus. Ex prædictis patet, q̄
non eſt fienda differentia inter iura cõia, & municipalia,
vtraq; eodem mõ regulantur:videlicet vt vbi eſt eadem rõ
per omnia.& omnimoda ſimilitudo in vtroq;.fiat extenſio
etiam ſi inducatur correctio,nõ alias,& eſt ratio,quia quan
do eſt eadem rõ,& omnimoda ſimilitudo,tunc non fit extẽ
ſio iuris,ſed terminorum tantum, quia in omni tali caſu &
ſi non exprimatur,idem tamen intelligitur ſtatutum,& pro
tanto gl.in l.tale pactum.§.fi.inf.de pac.bene dixit ad propo
ſitum noſtrum,quod illud,qđ eſt in mente ſtatuẽtium,licet
verbis non ſit expreſſum,pro ſtatuto habetur,& ſic illa glo.
prædictam cõcluſionem ſentit. & eam tenet Arch.de pęni.
d.3.c.pen.quidã Vbertus de Cremona idem tenuit.Et q̄ in-
ter iura cõia,& municipalia non ſit fiẽda differentia.probat
tali rõne:quia ab eadẽ authoritate & eiuſdem principis prã
te procedunt ambo,quia ex ptãte conceſſa a principe me-
diante rñ lege poteſt populus legem municipalem ſibi face
re,vt in l.noſtra.pro iſta concluſione etiam facit tex,& glo.
in l.verba C.de adul.& tex.in l.ſi poſtulauerit ¶.haberi,cum
ſeq.inf.de adul.Et ex his dicit apparere, quod hæc materia
ſecundum prædicta eſt nunc clara & certa,quam ab aliis di-
cit non reperiſſe clare traditam. Et ex his infert ad multas
quæſtiones,vt inf.ſubdetur in fi.hæc in effectu Saly.dicit hic
do.Pau.de Caſt.in l.neq; leges,& l.non poſſunt,& l.quod ve
ro,quas ſimul legit inf.de leg.dicit, q̄ ſi lex eſt clara quantũ
ad verba.& quantũ ad ſenſum,loquitur tamen in vno caſu,
& accidit caſus diuerſus,tamen habens eandem, vel ſimilẽ
rõnem,an ad illum fiat extenſio:dicendum eſt,quod aut il-
le caſus reperitur deciſus ab alia lege,ita q̄ ſi fieret extẽſio,
ſequeretur correctio illius legis,& tũc extenſio nõ fit, quia
per ſimilitudinem, vel identitatem rõnis non debet induci
legum correctio.& hęc eſt glo. in auth.quas actiones C. de
ſac.ſan.eccle.quæ ſemper ad hoc allegatur,aut ille caſus nõ
reperitur ab alia lege deciſus ita q̄ per extẽſionem non in-
ducitur legum correctio, & tunc aut illa lex, quam volu-
mus extendere, non eſt contra rationes iuris,id eſt, non eſt
contra regulas aliarum legum, vel iurium: & fit extenſio:
ſiue ſit eadem ratio, ſiue ſimilis per l.de quibus inf.de legi.
vbi hoc idem dicitur in conſuetudine, & iſto mõ intelligit
Bar.d.l.non poſſunt & d.l.de quibus. Quod præfatus doc.in
telligit eſſe verum,etiam ſi diſpoſitio illius legis extenden-
dę eſſet pęnalis,poſtquam non eſt cõtra alias leges.Ad hęc.
gl.in c.1.de temp.ordi.lib.6.& in cle.vt hi qui de ęta.& qua
ſuper verbo,in eiſdem,quia quando prohibitio legis eſt fa-
uorabilis,conſtitutio etiam pœnalis dicitur fauorabilis, vt
no. Iac.de Bel. in auth. de non alienan.§.quia vero Leonis.
Aut illa lex,quam volumus extendere, eſt contra rationem
iuris,ideſt contra regulam aliorum iurium & ſic habet vim
exceptionis: tunc aut ille caſus,ad quem volumus eam ex-
tendere, faceret quod lex eſſet inutilis, niſi fieret extenſio
legis:& fit extenſio argumen.l.2.inf.de iuriſdictio.omnium
iudi.aut non eſſet inutilis, & tunc aut illa lex contra ratio-
nem conſtituta caret ratione, quia fundatur in ſolo motu
condentis: iuxta no.in l.non omnium, infra de legi. & in
hoc dicit differre illam leg. quod non ratione, quæ eſt an-
tepenul. illius tituli a l.quod vero contra iuris.eodem titu.
quia illa loquitur de lege edita contra rationem, & regu-
las iuris quæ ex mera voluntate ſine ratione eſt fundata,
& ideo his duobus concurrentibus non fit extenſio ſecun-
dum intellectum Cyni.lex vero quæ incipit,quod vero con
tra iuris, loquitur quando eſt lex condita contra ratio-
nem, & regulas iuris, tamen eſt fundata in ratione, &
ideo quando lex aliqua eſt condita contra regulas iuris, ta-
men eſt fundata in ratione, tunc ſi quidem illa ratio eſt ex-
preſſa in lege: dicit fieri extenſionem ad omnẽ caſum ean-
dẽ rationem habentẽ,per no.in l.1. C. de his qui ante aper-
ta.Si vero non eſt expreſſa & tunc aut res eſt fauorabilis, &
extenditur,etiam ſi ibi ſit dictio taxatiua,vt l.illud in fi.C.de
ſac.ſan.eccl. aut eſt odioſa:& tunc non extenditur c.odia de
reg.iur.etiam ſi ſit eadem vel maior ratio,vt no.in add.Spe.
de actio.ſeu peti.§.fi.in magna addi.& in clem.1.de vita, &
hone.cler.in gl.ſuper verbo,macellarior.& per no.per Bar.
in l.ſi conſtante inf.ſol.matr.hæc in effectu & fere ad literã
dicit do.Pau.de Caſt.vbi ſupra. Antequam dicam,quid mi-
hi videatur tenendum in hoc inuolucro, & hac ſpinoſa, &
periculoſa materia, quam multi attentarunt,& nullius do-
ctrina habetur,omnino pro perfecta, præmittam aliqua &
primo,quia ſæpè agitur vtrum inter caſum,quem extẽdere
volumus, & caſum ad quem extendere volumus,ſit ſimili-
250 tudo rõnis.† Sciendũ eſt,q̄ doctores dicere ſolẽt,q̄ argu
mẽtum a ſimili ceſſat data diſſimilitudine 1.q.1.ſic ſit ergo,
& 17.q.4.nuptiarũ & 28.q.1.ſicut enim,& ego ſum ſolitus
ponde-

ponderare glo. in leg. certi conditio, in princ. ff. ſi cer. pet. & in leg. interdum ff. de cond. indeb. & in leg. ſancimus C. de teſtam. & hoc eſt illud quod dici ſolet, quòd ſi fiat argumentum a ſimili, data minima diſtantia, id eſt differentia ſeu obſtantia, ceſſat illud. Ne tamen in hoc erretur inſeram aliqua verba vtilia ad propoſitum quæ dominus Abb. Moder. poſuit in c. tranſlato, de conſti. in 3. colum. vbi dicit. Ego puto, quòd inducens ſimile, habet hoc probare ſaltem colorate, quia non eſt ſtandum ſimplici verbo arguentis, negãs vero colorate inductum, habet probare diſſimilitudinem, vt in c. 2. de tranſla. præla. nec ſufficit allegare aliquam diſſimilitudinem in genere, ſed debet eſſe diſſimilitudo in eo ad quod fit comparatio, vnde non expedit, quòd tota res ſit alteri ei ſimilis, ſed ſatis eſt, quòd ſit ſimilis in eo, ad quod fit comparatio, vt probatur in c. cum dilecta, de confir. vti. vel inuti. Item probatur ratione, quia ſimilitudo non eſt aliud quam rerum inter ſe differentium comparatio, vt per Io. And. in c. non poteſt. de præben. in 6. hæc dicit do. Abb.
251 vbi ſ. † Cui adde quòd ſimilia dicuntur illa, quorum qualitas eſt vna, eadem dicuntur, quorum ſubſtantia eſt vna, ſecundum Cy. in l. non poſſunt ff. de legi. in additio. Alibi dicitur, quod illa ſunt ſimilia, quorum ſunt diuerſi termini. & vna ratio vel qualitas l. quærit ff. de ſtatu ho. verba ſunt Bal in l. neq; leges ff. de legi. in lectu. quam fecit Paduæ, vbi allegat Ciceronem ad hoc. Item ſimile dicitur illud, quod eſt ſimile in effectu, ſed in verbis diſſimile, ita no. gl. in l. qui liberis, in prin. & ibi bonus tex. ff. de vulg. & pup. & ſic illud eſt ſimile, quod non eſt idem formaliter & in effectu, vnde nõ eſt per omnia idem, ſed idem in rõne, de quo etiam in c. fi. de conceſ. præben. Alibi dr̃ ſimile, illud quod eſt ſimile quo ad quædam, & non quo ad omnia l. 1. ff. de arbit. & inſtit. de nupt. §. inter eas quoq; pſonas. Alibi dr̃ ſimile quod eſt omnino ſimile, vt in c. diſpendia. de reſcri. lib. 6. per gl. & Arch. Vnde ſimilia dicuntur eiuſdem iuris & effectus, vt no. Inn. in c. dilectus ſuper ver. ſimilibus de capel. mona. in princ. & no. in cle. 1. de offi. vica. Alibi dicitur, ꝙ dicuntur ſimilia, vbi eſt eadem rõ in genere, ſed non in ſpecie, & ſic non videtur requiri omnimoda ſimilitudo, niſi in ſuo genere l. non ſolum. §. qui primipilum ff. de excuſa. tuto. Dicit etiam Arch. in c. 2. in fi. de procu. lib. 6. ſuper ver. ſimile, ꝙ ſimile eſt illud quod pari æquitate, vel maiori nititur cum eo, cui aſſimilatur arg. no. in d. l. ſi quis ſeruo. C. de furtis. Item gl. in l. 1. C. de interdic. dicit, ꝙ ſimile dicitur id, quod eſt (quantum ad generalem inſpectionem eius cui aſſimilatur) pari æquitate fundatum. Item Io. An. in d. c. non poteſt dicit, quod ſimilitudo eſt rerum differentium, vel ſingularium comparatio, vnde non requiritur totalis ſimilitudo, ſed duntaxat in eo, ad qđ refertur, vt in d. c. cum dilecta, quod no. in c. per venerabilẽ ver. verum, qui filii ſint legi. & ff. de admi. tut. l. ſi pupillus. §. fi. & l. recuſare §. fi. ff. ad Treb. & eſt bona gl. inſtit. de rerum diui. §. vniuerſitatis ad tex. ſelata. Reperi quendã doc. Mod. dicentem, quod aut ſumus in materia odioſa reſpectu illius qui ex ſimilitudine poteſt impugnari, & ſic ad odium allegatur ſimilitudo, & tunc ſufficit qualiſcunq; ſimilitudo ſaltem in genere, licet non in ſpecie. vt colligitur ex verbis Io. And. in d. c. non poteſt de preben. in 6. ſuper ver. cura animarum. Aut ſimile allegatur ad eum admittendum contra ius, & tunc requiritur ſimilitudo totius, vt 28. q. 1. ſicut enim. Aut ſumus in materia fauorabili: & tunc benigne eſt intelligendum, vt in c. olim de ver. ſign. Huius paſſus inueſtigatio fuit neceſſaria, propter argumentationes, quæ fiunt a ſimili, & aſſimilationes quas faciunt iudices de vno caſu ad alium, vt quotidie videmus in criminalibus, id eſt, in pœnis
252 limitandis de aſſimilatione per eum facta, † & iudex in ſua ſententia mentionem facere debet, quia iudicis interpretatio eſt in ſcriptis redigenda, vt in l. ſi de interpretatione ff. de legi. ita eleganter dixit hoc Bal. in repe. huius legis colum 13. & Per. de Anch. in c. 1. & q. 14. in princ. interpretationis extenſiue, & videtur de mente Spe. in tit. de alleg. & diſpu. aduocatorum in princ. vbi dicit quod illa ſunt ſimilia, quæ iudex dicit eſſe ſimilia, quæ verba tene menti, quia nullibi reperies ita plene de hoc. Dicet aliquis vbi habetur quod iudex habeat hanc poteſtatem aſſimilandi: Reſponde, quod ex iure communi habet poteſtatem. per l. nõ. poſſunt inſ. de legi. Sed & ex iure municipali habet hanc authoritatem per l. de quibus 2. reſponſo eo. tit ſecundũ Bald. hic in d. col. 13. quem etiam vide in d. l. de quibus circa prin. & hoc eſt ſimiliter menti tenendum. Secũdo eſſet videndũ
253 † ad quid eſt habendus reſpectus, vt cognoſcamus, vtrum diſpoſitio ſit fauorabilis vel odioſa, & conſequenter ampliãda vel reſtringenda, de quo vide per Bal. in l. venia C. de in ius voc. & in l. pen. C. de pac. & l. libertum de nupt. & l. maximum C. de libe. præte. & in l. ſi quis ſeruo C. de fur. & in l. fi. qui non poſ. ad liber. perue. Vide etiam per doc. in l. ſi quis nec cautam. & l. rogaſti ff. ſi cer. peta. Aliquid etiam dicit Bal. in l. nulla inſ. de legi. in princ. quem etiam omnino vide in l. qui exceptionem inſ. de condi. inde. vbi inter cætera dicit, quod omne ſtatutum, quod pertinet ad damnum euitandum, dicitur fauorabile. & omne ſtatutum, quod tendit ad lucrum cum iactura alterius, dicitur odioſum, vt ibi late. Ponit etiam Anch. in d. c. 1. q. 14. princ. in penul. char. ſui commenti. Tertio eſſet videndum, quæ dicatur materia exorbitans, de quo vide in regula iuris, quæ a iure communi exorbitant, per doc. & maxime Per. de Anch. in repe. dictæ regulæ. Quarto eſſet videndum, quando dicatur apparere de mente legis, quòd aliquid ſenſerit, de quo vide per Bal. hic in 12. colum. & per eundem in d. l. non dubium C. de legi. Iſtis præmiſſis, licet periculoſiſſimum ſit aliquid firmare in iſta materia extenſionis: & audiuerim a doctiſſimis viris, quòd nõ eſt minus tutum adhærere deciſionibus, quæ reperirentur in indiuiduo. quam regulis, propter ipſarum
254 varietatem. † Sic tamen ex dictis omnium videtur concludendum, & primo, quòd ad caſus, ſine quibus diſpoſita per ſtatutum non poſſunt commode ſortiri effectum, fiat & fieri poſſit extenſio, tene Bar. hic, & in d. l. non dubium, & ſupra retuli Bal. non contradicit. tenet Saly. in d. leg. ſi ſerui veſtri, & do. Pau. de Caſt. in d. l. non poſſunt ar. l. 1. ff. de iuriſd. om. iud. cum ſimi. ſ. allegatis, & Math. in ſuo tractatu extenſionis, vbi omnino vide in 3. art. & Ant. de Butr. in c. fi. de conſuet. char. antepen. fallentia decima. Secundo, quòd ſi in volumine ſtatutorum eſt ſtatutum, quod in caſibus non deciſis per ſtatuta, poſſint ſtatuta trahi de ſimili ad ſimile, tunc poſſit fieri interpretatio extenſiua, & larga, ſuadente tamen ratione, & vera ſimilitudine ſecundum Bal. hic, & in dict. leg. leges. C. de legi. ſup. retuli, & eſt de mente Bar. in l. 1. inſ. vt bon. rad. tenet etiam Anch. in d. cap. 1. quæſt. 14. quod ſi ſtatutum non prouideret generaliter, ſed in maleficiis, quòd de ſimili ad ſimile fieri poſſit aſſimilatio, tunc ſaltem in illis maleficiis puniendis proce-
255 deret dicta doctrina. Tertio, quod ad caſus, † in quibus eſt eadem ratio, & qui per ius commune non ſunt deciſi, fit extenſio ſecundum Bar. hic, & in dict. leg. de quibus Bal. non contradicit, tenet Salyc. in dict. leg. ſi ſerui veſtri. arg. no. in leg. 1. C. quæ ſit lon. conſuet. & in dict. leg. non poſſunt, & in dict. leg. de quibus, quod do. Pau. de Caſt. limitat procedere, quando ſtatutum quod volumus extendere, non eſt contra regulas aliorum iurium. allegat Bar. in dict. leg. de quibus, hoc modo intelligentem d. leg. non poſſunt, etiam ſi diſpoſitio dicti ſtatuti extendendi eſſet pœnalis, poſtquam non eſt contra alias leges, vt ſupra retuli, quando vero ſtatutum, quod volumus extendere, eſſet contra rationẽ, in ſolo motu ſtatuentiũ fundatum, tũc dicit extenſionẽ non fiendã, niſi ſtatutũ eſſet inutile, vt dixi ſup. in 1. cõcluſione, & ſatis videtur de mẽte Bal. hic in 12. col. circa fin. Quarto ꝙ ſi caſus, ad quos volumus extẽdere ſtatutum, ſunt alias deciſi per ius commune, & per eundem modum deciſi, per quem deciditur per extẽſionem ſtatuti, & tunc extenſio fieri poteſt, ſed non eſt neceſſaria, ſecundum Saly. in d. l. ſi ſer-
256 ui veſtri, & hoc oẽs conſentirent. Quinto, † ſi caſus, ad quos volumus extendere ſtatutum, ſunt deciſi per ius commune in contrarium. vel aliter quam ſtatutum dicat: hic ſtat diuerſitas, nam Bar. hic, & in d. l. non dubium, dixit extenſionem non fiendam ad illos caſus, ſed eſſe relinquendos diſpoſitioni iuris communis l. ſi vero §. de viro inſ. ſol. ma. cum ſi. ibi allegatis. Saly. in d. leg. ſi ſerui veſtri. limitat hoc procedere, quando in eis non eſt eadem ratio per omnia, & omnimoda ſimilitudo, quia ratio vel cauſa repugnat. arg. d. l. præcipimus, & ita intelligit gl. in l. tam is, de dona-
257 tio. cauſa mortis, cum ſimi. Sexto, † quando in caſibus, ad quos volumus ſtatutum extendere, eſt per omnia eadem ratio, & omnimoda ſimilitudo: extenſio ſit etiam ad correctionem iuris communis ſecundum Salyc. in d. leg. ſi ſerui veſtri. allegantem ad hoc multa iura, vt ſup. retuli, & tenet etiam Bal. in leg. quod vero inſ. de legi. Fortius dicens, quòd ubi eſt eadem ratio, non dicitur extenſio, ſed proprius intellectus ſtatuti, leg. nominis, & rei. §. verbum ex legibus inſ. de verb. ſign. ſecundum Cyn. in d. l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. eo præſertim, quia uerba non omnino repugnant, & mens eſt hæc igitur ſtandũ eſt mẽti. arg. l. talem in fi, inſ. de here. inſtit. in ratione literæ, hoc determinare videtur gl. ordi. in c. 1. de temp. or. lib. 6. quæ ſemper allegatur, ꝙ ubi eſt eadẽ ratio, & penitus omnimoda ſimilitudo, non

Digitized by G

do : non dicitur tunc lex extendi,ſed potius illum caſum in
cludere.l.ſi poſtulauerit.§.idem.de adul.& hoc dicebat Gar
cias in c.cupientes,de elec.lib.6. ſuper verbo omnes electi.
dicens, quod vbi eſt omnino eadem ratio. uel maior, non
dicitur lex extend.,ſed enucleari,quod ſequitur Old.in quo
dam conſilio. bene facit, inſ.de ſta. lib. l.cum hæres. §.fin.
Hanc concluſionem Bart.hic admittere non uidetur: ſed in
l.iura non in ſingulis. infra de legi. in quibuſdam lecturis
hoc ſentire uidetur.Anto.de Butr.in ca.fin.de conſue.char.
antepe.antequam incipiat fallentias,improbat iſtud,ſequē
do glo.in auth.quas actiones. C. de ſacr.ſan.eccl. De cuius
intellectu dixi ſupra circa interpretationem correctiuam,
& ideo cogita. Septimo,quando uerba ſtatuti poſſunt tra-
hi ad caſum,in quo concluditur maioritas aut paritas ratio
nis quoquomodo, tunc fit extenſio a paritate rationis ſeu
maioritate de ſtricto ad latum ſignificatum,ſecundum An-
to.de But.in d.c.fin.vbi allegat multa iura. temperat tamen
iſtud procedere,quando volumus extendere maioritatem,
vel paritatem rationis ad legem,vel ſtatutum, quod non ſit
penale & correctiuum ſimul.bene admittit, quòd a maiori
tate rationis fiat extenſio de ſtricto ad latum ſignificatum,
vt ſup.eſt dictum,a paritate autem rationis nullo modo ad-
mittit extenſionem prædictam, vbi eſt pœnalis & correcti-
ua ſimul. Sic dicit intelligi debere Ioan.An.in regula odia.
& in regula ignorantia:de regu.iur.in.6.ita tenet Pau.de E-
liaza.in clem.1.de elec. ſic intelligit gloſ. dom. Anto. poſi-
tam in clem.1.de æta. & qua. in verbo eiſdem,vt ibi latius.
Octauo ſi fieret extenſio ſecundum latiſſimam ſignificatio-
nem fauore animæ etiam in correctiuis, licet ageretur de
præiudicio rerum, ut mirabiliter no.Bar.in auth.ſacramen
ta.C.ſi aduer.vendi.vbi prouiſio illius auth. correctiue lo-
quentis in contractibus extenditur ad quaſi contractus, &
ad contractus improprios, id eſt, vltro citroque non obli-
gatorios:& hoc fauore animæ tenet Anto. de But. in d.ca.
fin.bene facit glo.in c.1.de rerum permut.in l.omnes.C.de
258 ferijs.in verſic.Apoſtolice. Nono † quando caſus in ſta-
tuto contentus habet ſe ad caſum, ad quem uolumus ex-
tendere,ut correlatiuum, & inter eos eſt eadem ratio, puta
maritus, & uxor emptor & uenditor locator & conductor
dator & acceptor. Nam tunc ſtatutum loquens in altero,
militat in ſuo correlatiuo concurrente identitate rationis.
l.2.C.de indic.uidui. & l.cum emptor.inſ. de reſcin.uendi.
& l.fin.inſ.de accep.& l.1.C.de cupreſ.lib.11.& in c.2.de lo
ca.& no.in l.1.de calum.& in dictis locis per doct. Ad quod
etiam Bart.in l.liberorum,inſ.de his,qui no.infa.& in auth.
quas actiones.C.de ſac.ſan.eccl.ad hoc glo.in c.ſi poſtquam
de elec.lib.6. ſuper uer. omnino. Hanc concluſionem ſe-
quitur Anto.de But.in d.ca.fin.char.antepe.fallentia ſecun-
da.Circa quam concluſionem uide omnino Bald. in l.om-
nia.C.de epiſ.& cler.& glo. in l.quamuis. C.de adul. & no.
in l.curatorem.C.de interdic.matri. & Ioan.de Imo.in cle-
259 men.1. de elec. Decimo, † quandocumque ille caſus, ad
quem uolumus extendere ſtatutum, eſt æquiparans caſui in
ſtatuto contento per regulam iuris communis,aut iuris an
tiqui generaliter, aut in ea materia, de qua agitur : tunc fit
extenſio,ſi extenſio dici debet,hoc dico pro tanto,quia ex-
tenſio non fit ita, ut ipſum ſtatutum ſeipſum extendat ad
caſum non expreſſum,ſed lex antiqua,quæ parificat illos ca
ſus per uiam regulæ ſe extendit:ad ſtatutum,ipſum deter-
minando,& trahendo ad alium caſum æquiparatum. vnde
dicunt quidam,quòd caſus non comprehenſus a ſtatuto di
cto caſu determinatur per legem æquiparantem illos ca-
ſus,non per ſtatutum,quia ipſa lex communis dicitur diſpo
nere in caſu illo non expreſſo,illud idem, quod ſtatutum,
quæ lex communis non prohibetur extendi, & iſta eſt pro-
prie interpretatio paſſiua,de qua loquitur Bart.in l.1.inſ.de
legit.tuto. & in l. 2.inſ. de lega.1. in 1.q. & in l.1. inſ. ad leg.
Falcid.& in dictis locis infert Barto.ad no.q.ad hoc glo. in
in l.quod uero.inſ.de legi. & in l.ſi quis ſeruo. C.de fur. Et
bene aduerte, quia dixi hoc procedere in æquiparatis de
iure antiquo ſiue communi per uiam regulæ. ſi enim non
per uiam regulæ generalis,aut in materia de qua agitur,ſed
aliqua æquiparatio reperiretur de iure antiquo:tunc ſecus,
ut per Barto.in d.l.2.de leg.1.& tenet Anto.de But.expreſ-
ſe,ubi ſupra in tertia fallentia,& dixi in d.l.ſi quis ſeruo ad
quod gl.not.in l.ſciendum,inſ.qui ſatiſ.cog.& in auth. offe-
ratur.C.de litis conte. & utrobique per doct. & Barto. in l.
ſi conſtante,inſ.ſolut.matr.ad hoc glo.no. in auth.de trien.
& ſemiſ.§.1.ſuper gloſ.in uerbo omnibus, quæ incipit,ſci-
licet ad hoc quod no.Cyn.in auth.ſed nouo iure.C.de adul.
& Bart.poſt glo.in l.inter accuſatorem. inſ.de public. iudi.
& bene facit, quod not. in ca. conſtitutionem. de regu-
la.lib.6. vide etiam omnino pro intelligentia huius conclu
ſionis,quod ſcribit Anto. de But.in d.ca.fin.in 6.fallen. Vn-
260 decimo,† quādo duo ſic ſe habēt,quòd vnum ad alterum
venit conſecutiue.tūc diſpoſitum per legem nouam aut ſta
tutum in vno,locum habebit & in alio,quod cōſecutiue ve
nit ad illud verbi gratia,certa ætas eſt determinata in digni-
tatibus inferioribus habentibus ordinem annexum,& certa
determinata ordini.ſi ætas reſtringatur in dignitate,reſtrin
gitur etiam in ordine,vt no.in c.cum in cunctis, de elec. ad
hoc l.tutelas,ꝟ.de cap.dimi. ſequitur Ant. de But. vbi ſupra
fallen.4. Duodecimo,quando duo ſic ſe habent,ꝙ vnū men
ſuratur ad inſtar alterius : verbi gratia, publica honeſtas in
affinitate menſuratur ad inſtar graduum in cōſanguinitate,
certè ſi corrigantur gradus in conſanguinitate,intelligūtur
correcti & in affinitate,vt in gl.c.nō debet.de cōſangui.& af
fini.benefaciunt quæ. ſ.dixi in 10.fallentia & tenet Ant. de
But.vbi ſup.in 5.fallētia.vbi vide.& adde eundē.ꝟ.7.fallētia.
Decimotertio,quando duo ſic ſe habent adinuicem, ꝙ tan-
quam præambula per omnia ſunt ordinata in eundem finē:
vt eſt poſtulatio & electio in finem prouidendi eccleſiæ.qa
præſuppoſita rōnis identitate, diſpoſitum in vno extēditur
ad reliquū,in gl.fi.c.1.de poſtu.prælato.& in c.ꝗ ſit. de elec.
261 tenet Ant.de But.vbi ſup.fallentia 8. Decimoquarto,† qñ
conſtitutio loquitur in caſu ſingulari:vt qa dicit,ſi quis pro
duxerit falſum teſtem.nam extenditur ad plurale. ſ. ad pro-
ducentem falſos teſtes,& econtra.l.ſi idem.§.fi.inſ.de iuriſ.
om.iud. & l.1.§.dolum.inſ.de dolo. & l.3.§. negotia. inſ.de
neg.geſt.& ibi Bar.tenet ēt Ant. de But. in d.c.fi.fallentia.9.
Decimoquinto,quando id a quo fit extenſio, cum eo ad qđ
fit,ſe habet vt ſubrogatū loco illius. vnde ſtricta diſpoſitio
in vicario epiſcopi hēt locum in vicario capitulo vacāte ſe-
de.vt no.gl.in cle.& ſi principalis,in ver.prin. ad fi.gl.de re-
ſcrip.no.Iac.But.in l.placet.C.de ſac.ſan.eccl.& Ant.de Bu.
in d.c.fi.fallen.11. circa quam concluſionem omnino vide
ꝙ ſcribit Per. de Anc. in ca.1.ne ſede vacā. Decimoſexto,
262 † quādo in ſtatuto,qđ volumus extendere,eſt rō expreſſa,
quia in quantum illa adaptatur pariformiter ad caſum, ad
quem volumus extēdere, ēt ad correctionem iuris antiqui
fiet extenſio.vt in c.gratia de reſcrip.lib.6.& no. gl.in cle.1.
de elec.pro quo ēt allegatur glo.in l.his ſolis de reuoca.do-
na.& doc.videlicet Bar.Bal.& Mod. in d.aut. quas actiones,
hoc tenere videntur,vbi concludunt, ꝙ a rōne tacita nō fit
extenſio ad legis correctionem, & ita intelligūt glo.d.auth.
quas actiones,circa qđ vide omnino Bal.in l.vbi adhuc.C.de
iure do.dum loquitur de rōne ꝑdicante. & vide ēt ſingula-
re verbum Bal.in l.maximum vitium.C.de lib.præte. vbi di-
xit,ꝙ quando vnica ſola rō pōt aſſignari finalis in ſtatuto,hr̄
pro expreſſa:vt ibi dicitur hoc qđ dictum eſt,quòd extenſio
fiat a rōne expreſſa,nō ſeqtur Ant.de But.in d.c.fi.fallen.11.
nec in cle.j.de elec.vbi ēt Inn.ſequitur,& hunc paſſum latiſ
ſime perſequitur. Tandem concludere videtur Io. de Imo.
ibi,& moderniores poſt eum,ꝙ tunc fiat extenſio de extre-
mo ad extremum ex generali rōne expreſſa,quando extre-
ma illa conueniūt in generali ſignificato, & tendunt ad eū-
dem effectum, ad quem tendit rō generalis expſſa, vt vult
gl.in d.cle.1.de elect.prout eam intelligit ibi Pau.de Eliam.
iuncto eo ꝙ no.Io.An.in c.fi.de elec.in 6.imo generalius lo
quendo ex rōne expreſſa fit extenſio ad caſum, qui poteſt
comprehendi ſub expreſſo ex generali ſeu lato ſignificato.
ad hoc gl.in cle. auditor. de reſcrip. ſuper verbo beneficio.
& quod no.doc.in c.1. de rerum permu. & in cle.1.eo.ti.&
hoc intelligunt verum,quando eſt omnino eadē ratio: alias
ſecus,vt in cle.2.in ver.eiſdem. de ætat.& quali. Extra vero
prædictos caſus Imo.in l.ſi vero.§.de viro ſentit extenſionē
non fiendam in correctiuis ēt ex ratione expreſſa; vt ibi la-
tius, & in d.cle.j. de elec. & ideo cogita. Decimoſeptimo,
quando id,ad quòd fit extenſio, ſaltem in partem,eſt idē cū
expreſſe diſpoſito, ita ꝙ non agitur de extēſione fienda ad
penitus ſeparatum,vbi eſt eadem ratio vel maior. ſecūdum
Ant.de Bu.vbi ſup.fallentia.13.alleg.glo.in c.ſciant.de elec.
ideo ſtatutum loquens de clericis eligētibus, extenditur ad
clericos præſentantes, & non ad laicos præſentantes, pro
quo facit quod.ſ.dixi concluſione.14.Sed obſt.glo.in d.au-
then.quas actiones,& vide dicta ſupra in concluſione.6.De
cimooctauo,quando caſus a ſtatuto deciſus,& caſus ad quē
uolumus extēdere, eſt pariter deciſus a lege interp̃tata; nā
tūc ſtatutū uel ꝯſuetudo ſequēs interpretās legē in vno ex
illis,habebit locū & in alio.vt ī aut.de filijs ante dot.inſtr.na
tis,§.1.& no.in c. diſpendia.de reſcr.lib.6. in nouella ſuper.
ver.quæſtiones,tenet Anton.de But.vbi ſup. Fallen.14. Nec
eſſet

Digitized by Google

eſſe dubitandum, quòd ſtatuta licet non ſint extendibilia
per interpretationem extenſiuam hominis, vt ſupra in prin.
dictum fuit: tamen per interpretationem alterius legis be-
ne fieret, vt ſupra dicebat Bal. & dicit Salyc. & tenet Ant. de
But. char. antepe. in d.c. fin. vbi omnino vide. Et latius, & ma
gis diſtinctè prædictam materiam proſecurus eſſem, diſtin-
guendo inter iſtos caſus, valet vtrum Extenſio fiat in diſpo-
ſitionibus nouis non correctiuis, nec exorbitantibus, & iſta
debuiſſet eſſe prima pars. Secũda vtrum in correctiuis. Ter-
tia vtrum in exorbitantibns. Quarta an in pœnalibus. Sed
tempus non patiebatur in præſentiarum longiorem diſcur-
ſum cum in alijs multis fuerim prolixior. Et ideo ſi volueri
tis videre reliqua pertinentia ad iſta quatuor membra, vlti-
mo poſita circa extenſiuam interpretationẽ: videt per Ioa.
de Imo. & ſcribentes in c. §. de viro. & in d.l. ſi conſtante. ſe-
ptima, & nona quæu. per Mattheſi. qui egregie colligit hãc
materiam in d. ſuo tract. de extenſione. & per Io. de Imo. &
Mod. late in d. Clem. 1. & Pon. in reper. au. ſimiliter, C. ad l.
Falc. circa finem, & Petr. de Anch. in d.c. 1. de conſtit. q. 12.
Ex prædictis infertur ad deciſionem multarum quæſtionũ.
263 Et primo, † quòd ſi ſtatutum dicit, ſi quis portauerit fru-
mentum ſuper equo, aſino, vel curru extra, vel vltra talem
locum, puniatur in centum: quòd portans ſuper humeris ꝓ-
prijs, vel ſuper boue, vel ſuper carretta, vel quadriga, veniet
puniendus pœna ſtatuti. Statutum enim exportationem cõ
ſiderauit non modum exportandi, vel ſuper quo, & expreſ-
ſio facta ſuper curru, equo, vel aſino, eſt facta gratia exem-
pli, ſecundum Salyc. in d.l. ſi ſerui veſtri, dicentẽ quòd mens
ſtatuentium colligitur, quòd nõ curauerint ſuper quo por-
taretur, quia eſt omnimoda ſimilitudo, & eadem ratio. Hoc
an procedat, dependet ex notatis in prima concluſione ſu-
264 pra, & ex no. in 6. concluſione. † Secundo, quòd ſi ſtatu-
tum prohibet, ne extrahatur frumentum de diſtrictu, non
extenderetur ad vinum, & liquamina ſecundum Bald. hic col.
11. argu. no. in l. quod vero, inf. de legi. Vide ad prædicta Bal.
in l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. & Bar. in l. quæſitum, §. illud for
taſſe, inf. de leg. 3. vbi dicit, an prohibita extractione frumen
ti, videatur prohibita extractio farinæ, & concludit, quòd
ſic, ſecus dicens in extractione panis, vt ibi vide latius, & vi-
265 de Anch. vbi ſup. q. 14. princ. Tertio, † ſi ſtatutum dicit, ſi
quis deceſſerit ab inteſtato, fœminæ non ſuccedant exiſten
te aliquo agnato maſculo vſque ad quartum gradum, nam
aliqua muliere mortua ſuperſtite eius fratre, & filia defun-
ctæ, filia non excludetur, ſed fratri præferetur, quia ſtatutũ,
quod loquitur per dictionem (ſi quis) in maſculino, non ha
bebit locum in muliere decedente: cum non ſit omnimoda
ſimilitudo, ſtatutum enim habuit reſpectum ad maſculum,
qui ſuſtinet onera totius domus, vt bona ſua non tranſirent
ad mulieres, quæ vt plurimum tranſeũt ad alienas familias,
ſed in caſu præmiſſo bona ſunt pœnes mulierem, quæ non
ſuſtinet onera generis ſui, ideo facilior debet eſſe tranſitus
ad aliam mulierem, ſecundum Salyc. in d.l. ſi ſerui veſtri, in
charta finali. Quarto, tutela hodie defertur ſicut hæreditas,
C. de legi. tu. aut. ſicut, adeo, quòd non eſt differentia agna-
tionis, & cognationis, ſicut nec in hæreditatis delatione,
266 † modo per ſtatutum aliquid innouatur in hæreditate: an
in tutela dicetur innouatum: dicendum eſt, quòd ſic, ita de-
terminat Salyc. in d.l. ſi ſerui veſtri, pro quo vltra eum vide,
quæ ſupra dixi in 10. concluſione, & tenet Anto. de But. in d.
c. fi. de conſue. char. antepe. col. 4. Quinto, ſtatutum in ſuc-
267 ceſſionibus † ab inteſtato repelli mulieres extãte maſcu
lo agnato vſque ad quartum gradum: an poterit petere legi
timam? videtur prima fronte, quòd non, quia legitima eſt
reſpectu portionis, quam eſſet habitura ab inteſtato: ſed per
ſtatutum nullam portionem ſunt habituræ: igitur &c. Con-
trarium determinat Salyc. in d.l. ſi ſerui. & in aut. nouiſſima,
C. de inoffi. te. & ad ibi dicta ſe remittit. Et inter cetera mo-
uetur hac ratione, quia filiæ potiſſimum ad legitimę petitio
nem admittuntur, quia ſine eorum facto ad vniuerſalem
ſucceſſionem non vocantur, l. ſi arrogator. inf. de adopt. l.
quiſquis, C. ad leg. Iul. maie. & in aut. ſi qua mulier. in fin. C.
de ſac. ſan. eccl. & licet legitima quotitetur, & proportione
tur reſpectu portionis, quæ ab inteſtato deberetur: non ta-
men eius petitio conceditur dumtaxat, ſi ab inteſtato voce-
tur, ſed etiam ſi non vocetur, dum tamen ſua culpa non ex-
cludatur, vt ſup. dixi, & illa verba quibus vtimur, quòd legiti
ma eſt tertia eius, quod habiturus eſſet ab inteſtato, ſunt di-
cta reſpectu quotæ demonſtrandæ, non reſpectu ſucceſſio-
nis ab inteſtato neceſſario requirendæ vel exigendæ, ſecun-
dum Salyc. vbi ſupra. Pro prima tamen parte, quòd excluda
tur a legitima, vide Bal. in conſi. quod incipit, Antiquum ſta
tutum, & in alio quod incipit, quæſtio eſt, quis & in alio in-
cipiente, ſtatuto cauetur, & in alio quod incipit, in cauſa, &
in alio quod incipit, circa primum, & in alio quod incipit,
mulier, & vide per Mod. in l. omnimodo, C. de inoffi. teſta.
268 Sexto pena adulterij † eſt pena capitis de iure communi,
l. quamuis, C. de adul. pena vero ſtupri eſt leuior, vt inſt. de
pub. iudi. §. item, l. Iul. Modo per ſtatutum pena adulterij eſt
ducentarum librarum. an per hanc innouationem dicemus
penam ſtupri innouatam, ita vt non excedat ducẽtas libras?
arguit primo, quòd ſic: ne reperiatur grauior pena adulte-
269 rij, quam ſtupri. † Item quia pro adulterio mulier detru-
ditur hodie in monaſteriũ, vt in aut. ſed hodie, inſ. de adult.
adulter autem punitur capite, vt no. in d.l. quamuis, in gl. fi.
& tamen glo. in l. pe. C. de adult. vult, quòd mulier, quæ ſtu-
prum commiſerit, ſimiliter detrudatur in monaſterium, &
hoc ne grauius puniatur ſtuprum, quam adulterium, & vi-
detur caſus per illam glo. in aut. vt lice. matri, & auiæ. §. quia
270 vero quædam. In contrarium † facit, quia delicta ſunt di-
uerſa: nec pena in vno imponitur per correlationem ad pœ
nam alterius, ergo &c. vt d.l. præcipimus, C. de app. ad text.
in d. §. quia vero. reſpondet, quòd loquitur in muliere, quæ
ſine cauſa ſaltem iuſta diuortium fecit, & poſtea ſtuprum
commiſit. vnde quia adhuc ipſa poteſt reconciliari viro, ip-
ſa detruditur in monaſterium, ſed in vidua non loquitur il-
le text. vnde videtur, quòd pœna antiqua debeat imponi in
qua ſtatuentes videntur permanſiſſe, ex quo nihil innoua-
runt, & in hac reſidere videtur Saly. in d.l. ſi ſerui, q. pe. Sub-
dit tamen, quòd conſilium eſſet, quòd adiretur, qui poteſta-
tem habet interpretandi, vt l. cum de nouo, C. de legi. Ad
quod vltra eum vide Bar. ad propoſ. in l. ſi adulteriũ in prin.
inſ. de adul. & vide Doct. in l. tranſigere, C. de tranſa. vbi po-
nunt vtrum ſtatutum loquens de fure, habeat locum in ro-
271 batore ſtratarum. Septimo ſtatuto † cauetur, quod pro
adulterio commiſſo cum muliere malæ famæ, ſit pœna cen
tum librarum, de iure communi Hebræus commiſcens ſe
Chriſtianæ etiam in figura matrimonij, punitur pena adul-
terij, l. ne quis, C. de Iudę. & c. in nõnullis, extra de Iudę. for-
tius ſine figura matrimonij, vt no. in l. auunculo, inſ. de cõd.
ſine cauſa. Modo Iudæus cognouit meretricem Chriſtia-
nam: quæſitum fuit, an eſſet puniendus pœna legali, id eſt,
capitali, tanquam pro adulterio, an vero pœna ſtatuto im-
murata, ideſt in centum libris, an vero nulla, quia meretrix?
D. Honofrius de Bartolinis de peruſio conſuluit, quòd pœ-
na centum librarum ſaltem vigore ſtatuti, quod communi-
ter viget in ciuitatibus, quòd procedatur de ſimili ad ſimi-
le, idem conſuluerunt D. Marcus Angelelli de matho. ſilitia
ni, & quidam alij peruſini, ſed obſtat prædictis: quia non eſt
ſolum crimen cognitionis, ſed crimen etiam damnatę coi-
tionis ratione diuerſitatis ſectæ. iuxta no. in d.l. ſi adulteriũ,
in prin. inſ. de adu. Quãdo vero Iudæus haberet rem cũ me
retrice, & eſſemus in terminis iuris communis, vtrum ſit a-
liqua pœna puniendus, vidi conſi. cuiuſdam D. Dy. de Piſto
rio. qui conſuluit, ꝙ nulla pœna, ar. l. quæ adulterium, C. de
adul. ſed tu vide in d.c. in nonnullis. Octauo, dicit ſtatutum:
ſi quis percuſſerit aliquem cum maſſa ferrea, puniatur pœ-
na duplici, modo percutitur aliquis cum capite ſecuris, vel
alio inſtrumento æque graui: an punietur pœna duplici? Re
ſpondet Bal. hic col. 12. quòd ſi iudici videntur inſtrumen-
ta ſimilia in effectu, tunc debebit eum condemnare pœna
duplici facta a ſimili, vel permittente ſtatuto, quòd de ſimili
ad ſimile &c. vel ex permiſſu legis, vt ſupra tetigi ſecundũ
Bal. Nono ſtatuto cauetur, quòd ſoror non ſuccedat fratri,
vtrum econuerſo frater videatur prohibitus ſuccedere ſo-
rori? vide Cy. Bal. & ſcribentes in l. lege. C. de legiti. hæredi.
272 Decimo, vidi dubitari † vtrum ſtatuta alterantia modum
dilationum, quæ dari debent in ciuilibus, locum habeant
per extenſionem in criminalibus, de quibus ſtatutum, nihil
dicit? glo. & Bar. in l. inter accuſatorem, inſ. de pub. iudic. de-
terminat, quòd ſic: propter legem antiquam, quæ dicit, ꝙ
in criminalibus procedatur ad inſtar ciuilium, & tunc ſcias,
quòd non fiet extenſio per iudicem, ſed per legem antiquã
illud dicentem. ar. no. in l. ſi quis ſeruo, C. de fur. & eorum,
quæ ſup. retuli in concluſione. 10. Hinc vidi attentari, quòd
reformatio hoc vigens, quòd in ciuilibus a nulla mera in-
terlocutoria poſſit appellari, habeat locum etiam in crimi-
nalibus, argu. no. in l. abſentem, ff. de pen. & eorum, quæ ſu-
pra dixi. Vide etiam attentari in iſta ciuitate, in qua eſt ſtatu
tum, quòd nullus poſſit dare poſitiones, & articulos, niſi
principalis. & ſimiliter nõ poſſit nominare teſtes, niſi prin-
cipalis, & ſimiliter non poſſit nominare teſtes, niſi princi-
palis. Alio ſtatuto cauetur, quòd pater pro filio, vel filius ꝓ
patre,

patre, & quædam aliæ perſonæ pro abſente extra Tuſciam
poſſint exhibere articulos, & teſtes nominare, vtrum illud,
quòd in criminalibus eſt permiſſum in caſu abſentiæ, ſit ēt
permiſſum in ciuilibus per extenſionem dictæ, l. abſentem,
certè oporteret inuenire legem dicentem, quòd in ciuilib.
procedatur ad inſtar criminalium. vide igitur in d. l. abſen-
tē, & inueſtiga per te ipſum. Quæſiuit etiā hic Bar. pro ma-
437 iori declaratione materiæ † vtrum ſumatur argu. a con-
trario ſenſu in ſtatutis, conſequenter examinat, vtrum in-
terpretatio, quæ ſumitur a contrario ſenſu, fit ex propria ſi-
gnificatione, an vero ex quędam interpretatione extenſiua.
De hoc paſſu, vide plene in d. l. 1. inſ. de offic. eius cui man.
eſt iuriſd. vbi dedimus multas remiſſiones, & dictis ibi adde
quæ ſupra diximus, circa hanc interpretationem extēſiuā,
concluſione prima: vbi quæ dedimus, firmant, & compro-
bant ſingularem limitationem poſitam in d. l. 1. argu. aut. ex
teſtamento, C. de colla. cum ſimil. ibi allega. Item quæſiuit
274 hic Bar. † vtrum ſtatuta extendantur ad caſum, qui eſt idē
ſecundum fictionem, non ſecundum veritatem. arguit pri-
mo quod ſic. ar. l. 2. C. de iure aure. annu. iuncta. l. cū ex ora-
tione, inſ. de excu. tut. contrarium tamen determinat: dicēs,
quòd ad hoc, vt id, quod eſt idem ſecundum fictionem, cō-
prehendatur a ſtatuto, neceſſe eſt hoc ſpecialiter exprimi.
allega. pro hoc caſu, l. 3. §. hæc verba, inſ. deneg. geſt. ibi, de
quo fuit neceſſarium dicere, cum glo. ſua. & ſic ſtatuta non
extenduntur ad talem caſum, niſi ſecundum diſtinctionem
ſupradictam ad l. cum ex oratione. Reſpondere, quod illud
non eſt ex vigore orationis, ſed ex vigore reſcripti. hæc di-
cit Bar. hic. Cui adde, quæ dixi ſupra circa interpretationem
declaratiuam, q. 1. ſup. circa correctiuam, q. 6. & Pet. de Anc.
poſt Io. An. in c. cum illis, de præben. in 6. Et per hanc doctri
nam Bar. dixit hoc Bald. in vlt. char. col. 1. quòd ſub iſto. ver-
bo (ſi quis) non continetur hæreditas iacens, quia eſt perſo
na ficta, quæ non comprehenditur in ſtatuto, niſi nomina-
tim ſe ad fictam perſonam extendat, nec comprehenditur
ciuitas, aut Caſtrum: quæ propriè non ſunt perſonæ, ſed vi-
cem perſonæ tenent, l. mortuo. inſ. de fideiuſ. de quo articu-
lo, vide in d. c. cum in illis, & per Bal. in aut. item nulla com-
munitas, C. de ſac. ſan. ecc. & in l. ſi qua per calum. C. de epi.
& cler, & in rubr. C. ad Trebel. & in l. ſed ſi hac, §. qui manu-
mittitur, inſ. de in ius, vo. & Ange. in l. nihil, inſ. ad Mace. &
Pon. conſi. 16. & per Mod. in l. ſi quis mihi bona. §. ſuus mu-
nicipium. inſ. de acq. her. Et adde prædictis, quæ no. doct. in
l. 1. §. hoc autem inſ. ad Treb. & in l. ſi auus, C. vn. de lib. & vi-
de duos mirabiles tex. in c. ad audiētiam, & c. cum dilectus,
de cler. non reſiden. & vtrobique Imo. & Abb. dicētes quod
vbi lex parificat caſum verum, & caſum fictum, tunc ſtatu-
tum loquens in vero extenditur ad fictum ſibi adęquatum,
per illa iura, & hoc omnino vide etiam ad prædicta Bald. in
l. tranſigere. C. de tranſ. vbi ponit pulchram, q. adde ad ea, q̄
dixi. ſup. in hac parte interpretationis extenſiuę concluſio-
275 ne 10. Quærit etiam Barto. † vtrum ſtatutum loquens in
vna perſona puta Titio, extendatur ad aliam? concludit, ꝙ
in legibus communibus, & imperialibus dicendum eſt, vt
per Dy. in regula iuris, quòd alicui de reg. iur. in 6. in ſtatu-
tis vero, & aliis diſpoſitionibus factis per nomina propria,
dicit. quòd ad alias perſonas non fit extenſio, vt d. c. quod ali
cui, & inſ. de conſtit. princ. l. 1. & hic late per eum. Cui adde
quod ipſe Bar. dicit in l. ſi vero. §. de viro, & in l. ſi conſtante,
in princ. in 7. & 9. q. inſ. ſolu. matr. & Bar. in l. quod vero. inſ.
de legi. & in l. quicunque, C. de ſer. fug. ver. attende. & l. ma-
ximum vitium, C. de libe. præte. & per Ancha. in d. c. 1. char.
antepe. ſui commenti, & apde, quæ dixi, ſup. circa, 2. qu. 1. q.
princ. Bart. in ver. ibi per me poſito, incip. hæc videntur ver-
ba, vbi tetigi. vtrum ſtatutum loquens de poteſtate, exten-
datur ad alios officiales, & vide Bal. hic in col. fi. alleg. Odo.
inſ. de legi. l. fraus, & Barto. in l. 2. §. æqui. ſem. inſ. ad Tertul.
Quærit etiam hic Bart. vtrum ſtatutum prolatum per verba
præteriti temporis, & præſentis, trahatur ad futurum? puta,
quia dicit: quicunque eſt, vel fuerit bannitus &c. vel quicun
que eſt, vel fuerit obligatus ex inſtrumento &c. vide hic per
eum & vide dicta, ſup. circa 5. q. princ. vbi multa ad propoſi
tum. Vltimo circa hanc 6. q. principalem quærit hic Bar. no.
276 † Quid ſi in volumine ſtatutorum reperitur, quoddam
ſtatutum dicens, quòd ſtatuta non recipiant interpretatio-
nem. gloſationem vel alium extraneum intellectum: Quid
operabitur? & reſpondet per hęc verba. Credo, quòd tale ſta
tutum nihil, aut modicum operetur. Nam per dicta verba
ſolum friuola interpretatio eſt reiecta, C. de ve. iu. enu. l. 2. §.
pen. Iuſta enim interpretatio fieri poteſt, l. 1. & ibi not. C. de
interpræt. inſ. de ll. Iſtę interpretationes ſunt neceſſariæ na
turaliter, vt inſ. de orig. iur. l. 2. §. his legibus. Sed illud quod
eſt naturaliter neceſſarium, per leges ciuiles tolli non po-
teſt, vt inſti. de iur. nat. gen. & ciu. §. ſed naturalia, & vltra eū
eſt optimus tex. in l. 2. inſ. de vſufru. earum rerum, quæ vſu
conſu. Præterea dicit, quòd omnes interpretationes prædi-
ctæ fiunt authoritate legis, ſed ſtatuta non poſſunt facere
quin leges circa ea locum habeant, l. nemo poteſt, infra de
leg. 1. &c. Præterea ex iſta generali prohibitione multæ ini
quitates ſequerentur: ergo &c. Ad hoc facit, quod dicimus
cauſam commiſſam appellatione remota debere intelligi,
ſcilicet friuola, vt no. inſ. a quibus appel. non licet, l. 1. hæc in
effectu dicit Bar. Adde eundem in l. 1. inſ. quòd vi, aut clam.
dicit etiam Bald. hic chara. pe. quòd ſi ſtatutum dicit, quòd
ſtatuta non poſſint interpretari, vel gloſſari: quòd per illud
debet intelligi reiecta gloſſa hominis, non gloſſa legis, vt l.
quamuis, C. de adult. Idem Bal. in l. 2. inſ. de orig. iur. no. illū
text. ibi, naturaliter, & ibi neceſſarium, quòd interpretatio
eſt quodammodo neceſſaria de iure naturali id eſt, genuū,
& ideo infert, quod nulla conſtitutione poteſt prohiberi,
nam ſi eſt neceſſaria, ergo eius contraria eſt impoſſibilis, &
impoſſibile ſtatutum non valet, quę verba ſunt lapida, & no
tanda. Dixit etiam Ant. de Bur. in d. c. fi. de conſue. char. an-
tepe. Quod ſi ſtatutum impedit extenſionem, intelligitur
prohibere extenſionem de omnino diſſimili, non de omni-
no ſimili. allegat gl. in l. illud, C. de ſac. ſan. eccl. & in l. obes,
C. de prædi. min. bene facit vltra eum, l. argentarius, in prin.
infra de eden. ad quòd vide Guil. de Cug. notabiliter in l. de
quibus, inſ. de ll. facit optimè. Nam ſicut prohibentur ſtatu-
ta gloſſari, ita Beatus Franc. prohibuit gloſſari regulam ſuā,
quæ verba exponit Papa in illa Extrau. Exiit, qui ſeminat, §.
& quia ſub colore, de verb. ſign. in 6. quòd ſicut prolata eſt,
ita fideliter exponatur ad literam: & ſuper ipſa gloſſæ non
fiant: niſi forte per quas verus ſenſus, ſe constructio gram-
maticaliter ad literam, vel intelligibilius exponatur: nec in
tellectus ipſius in aliquo extorqueatur ad aliud, quam ipſa
litera ſonet. Quæ verba Bal. in aut. ſi qua mulier, in fin. C. de
ſac. ſanc. eccl. dicit eſſe aurea, & vtilia, propter ſtatuta prohi
bentia gloſſationem, quomodo intelligantur. Ad idem vi-
de quod no. Bal. in. l. iubemus, §. illud, C. ad Trebel. vbi dicit,
ꝙ ſequi debemus verborum aptitudinem, non extenſionis
plenitudinem. Alibi Bal. in. l. 4. C. de liber. præte. dicit, quod
licet ſtatutum remoueat omnem interpretationem in te-
ſtamentis, vel aliјs diſpoſitionibus: non intelligitur remo-
uere illam interpretationem virtualem, intellectualem, &
ſubſtantialem, ſine qua cœna dici non poteſt, id eſt, rectus
ſenſus haberi non poteſt. Vide etiam ad hoc Bald. mirabili-
ter loquentem in l. precibus, C. de impu. & aliјs ſubſti. & ibi
dixi. Aliquando dicit ſtatutum hoc modo: quòd verba ſta-
tuti non recipiant extraneum vel ſubauditum intellectum.
An tunc prohibetur argum. a contrario ſenſu vide in d. l. 1.
inſ. de offic. eius cui manda. eſt iuriſdi. & in locis ibi prælle-
277 gatis. Aliquando dicit, † quod ſtatuta ſint præciſa, id eſt,
præciſe obſeruentur, & tunc ſcias, quòd gloſſa legis non eſt
reiecta ſecundum Bald. hic in pen. char. dicentem etiam ꝙ
verbum præciſum recipit determinationem laudabilem, vt
inſ. de verb. obligat. l. ſi ſtipulatus ſom damā. & dicitur præ-
ciſum ſecundum deriuationem, id eſt, antecedens, quaſi ve
lit dicere, ꝙ iſtud ſtatutum præcedat, & præcidat, ſeu reſcin-
dat omnia alia. quæ aliter diſponerēt. Item præciſe dicitur,
id eſt, neceſſario, inſ. de procu. l. ſed & he. §. prætor in gl. cum
ſimil. ſecundum Bal. hic char. pen. Cui adde omnino quæ di
xi pro expoſi. huius verbi præciſum. §. in 3. qu. princ. in ver.
præmiſſis adde. Dicit etiam Bald. hic in verbis finalibus ſuæ
repetitionis, ꝙ illud quod non dicit ſtatutum, nec nos dice-
re debemus. l. ſi ſeruum. §. non dixi, inſ. de acq. hæred. niſi ra
tione materiæ, in qua loquimur. ſuppleamus. Nam materia
præſtat nobis interpretandi materiam, vt in d. c. exiit de pa
radiſo, & impoſſibile eſt, ꝙ ſtatutum, ꝙ aſſumit verba gloſſa
ta, quòd non gloſſetur, & vbicunque eſt neceſſaria diſputa-
tio ſori non eſt culpa legis, ſi non loquitur ita clare, ꝙ non
indigeat gloſſis, vt d. l. 2. §. his legibus, inſ. de ori. iur. Colligi
tur etiam ex quadam diſp. D. Ray. de Forli. incipiente, quod
talis eſt præſuppoſito, quam refert. D. Pe. de Anch. in d. c. 1.
conſ. ſui commenti, quam etiam originaliter vidi: quod iſtā
te ſtatuto dicente, quod ſtatuta debeant intelligi ad literam
prout iacent abſque gloſſatione, ſubauditione, interpreta-
tione, vel extrinſeco intellectu: quòd nihilominus interpre
tatio, quæ ſumitur pro congrua uerbi, ſeu uocabuli expo-
ſitione locum habebit: item interpretatio, quæ ſe habet
per modum extenſionis de uno caſu ad alium, locum ha-
bebit ratione abſurditatis euitandæ, vel etiam circunſcri-
ptionis,

ptionis, abſurditas enim ſemper debet intelligi excluſa, li-
cet verbis ſit commiſſa. l. ſcire oportet. §. aliud. infra de ex-
cuſ. tuto. cum ſimili. quæ ibi allegat. Similiter, & circun-
ſcriptio, quæ ſub ſpecie legis ſępè crimen inuoluit. l. frauus,
& l. contraria. inf. de ll. vt ibi latius, bene facit, quod no. glo.
in clem. literas cle. auditor. de reſcrip. Confert etiam vide-
re ad materiam pulchram quæſtionem dom. Iaco. Butriga.
quæ incipit, *Statuto cauetur*, quòd ſi aliquis deceſſerit, vbi
multa ponit ad intellectum dicti ſtatuti, & ad ea quæ Barto.
278 ponit, & l. Labeo. inf. de ſuppel. lega. † Iſtam oportunè ag-
gredi conuenit. 7. & vltimam quæſtionem princip. quam
hic format Bart. valet qualiter ſtatuta in iudicium deducan-
tur, quam dicit poſſe intelligi duobus modis: vno, quam
actionem ſeu remedium intentabo ad ſequendum id, quod
in ſtatuto comprehenditur. Alio & ſecundo modo, vtrum
ſtatuta ſint in iudicio producendo, ſicut & alia inſtrumen-
ta. Et circa primum vltra ea, quæ dicit hic Barto. vide eun-
dem in l. j. inf. de condi. ex lege. & ibi per ſcribentes, & in l. 2.
inf. de pub. iudi. & in rubr. C. de condi. ex lege. per Bald. Cir-
279 ca ſecundum, vtrum ſtatuta debeant † produci ſicut alia
inſtrumenta: dicit Barto. quod ſi quidem litigo in ciuitate
mea, & volo fundare intentionem meam ex ſtatuto alterius
ciuitatis: debeo illud allegare, & producere in iudicio: quia
poteſt probabiliter ignorari, vt in c. 1. de proba. lib. 6. & in l.
præſcriptione. C. ſi cōtra ius vel vtili. publi. vbi quis allegat
vim conſuetudinariam ciuita. vbi no. in gl. Si vero volo fun
dare intētionem meam ex ſtatuto proprio ciuitatis, in qua
litigo: & tunc aut ſunt ſtatuta publicè nota, in volumine ſta-
tutorum inſerta: & illa non oportet allegari, vel produci.
arg. inf. de confeſſ. l. 2. in glo. vbi dicitur, quòd poſitioni iu-
ris non eſt reſpondendum, non enim poteſt illa probabili-
ter ignorare. Aut non ſunt ita publica: vt quia ſunt reforma
tiones factæ a prioribus, vel antianis non inſertæ in volumi
ne ſtatutorum: & illa debent produci. l. 1. C. quæ ſit lon. con
ſuetu. hęc in effectum dicit Barto. cui adde, quod ipſe idem
dicit & Moder. poſt eum in rub. inf. de ope. no. nuntia. Sed
ibi Barto. in d. rub. non tendit ad primum effectum: ſed ibi
quęrit, an ille, qui tenetur producere ſtatutum, teneatur pro
ducere totum volumen, &c. & in l. cum prolatis. inf. de re iu
280 di. vbi notabiliter per Moder. † Et præterea ſcias, quod le-
ges & ſtatuta probant, licet in illis non ſit dies & conſul. qđ
Bal. in 1. conſti. Codicis. §. hæc igitur, dicit menti tenendum,
quia pluries vidit de facto. Ita quod appoſitio temporis
non eſt de ſubſtantia legis, vel ſtatuti, & rationem aſſignat:
quia leges & ſtatuta non recipiunt proba. in contrarium.
Hoc limita procedere in lege vel ſtatuto antiquo, quod fuit
diu vſitatum, ſecus in lege noua nondum frequentata, vel
per ſtudia vſitata. vt per Bar. notabiliter in extrauagan. quo-
niam nuper. circa fin. ſuper data. & ad hoc omnino vide
Bald. pulchre limitantem in l. exemplo. C. de proba. & in ru-
bri. C. de fide inſtrumen. Quærit enim hic Bart. An & quan-
do liceat allegare ſtatuta correcta, & dic vt hic per eum,
& vide plenè per cano. in c. nouit. de iudic. Inſuper quærit:
quid ſi in hac ciuitate producitur aliqua particula ſtatuti al
terius ciuitatis: an ſit ſufficiens productio? circa quod, &
qualiter ſtatutum produci debeat, vide per eundem Bart. &
281 ſcribentes, in d. rub. inf. de no. ope. nunt. Vltimo † quærit
Bart. an cauſa condendi ſtatuta, quæ in principio ſtatuti ap-
poni conſueuit, attendi debeat, & remittit ſe ad l. demōſtra-
tio. §. quod autem. inf. de condi. & demon. Tu adde. l. fin. &
quod ibi per Barto. & Imo. latiſſime. inf. de hæredi. inſtit. &
Bal. in 1. conſtit. C. §. hæc igitur, vbi dicitur, quod prologus
ſeu proemium non eſt ponendum in lege, vbi nullum ſuf-
fragium præſtat, ideſt, nihil operatur. Sed quando declarat
rationem vel mentem legislatoris, quæ etiam ex proemio
colligitur, tunc multum operatur. l. j. C. de ſumma tri. & d. l.
fin. & ideo dicit, quod proemium in ſtatutis multum opera
tur, quia ex eo colligitur ratio finalis: Dicit etiam Bald. in
eodem. §. ſuper verſi. præfationibus, non in lectura, quæ cō-
muniter habetur, ſed in alia lectura, quàm cæpit iterum
Bal. ſuper primo, quod in hoc eſt vtile proemium, quod de-
monſtrat cauſam motiuam legis, & huic dicit eſſe inhæren-
dum tanquam rationi legis, quibuſcunque enim ver-
bis, ſiue proemialibus, ſiue diſpoſitiuis propo-
ſitum legis appareat ſufficit. l. codicil. §. fin.
inſ. de leg. 2. & l. fin. inſ. de excep. do. &
l. emptor. inſ. de rei vend. & l. quo-
niam indignum. Cod.
de teſtamen.

R E P E T I T I O.

Ioannis Crotti in l. omnes populi. ff. de iuſtitia. & iure.

S V M M A R I V M.

1 *Relatiuum (qui) adiectum qualitati, quæ cuilibet de genere competit, ponitur declaratiue.*
2 *Relatiuum (qui) adiectum qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, ponitur reſtrictiue.*
3 *Copula (&) iuncta relatiuo (qui) adiecto qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere, quid operetur.*
4 *Relatiuum (qui) reſtringens, id ſolum reſtringit, ad quod refertur: nempe ſuum antecedens.*
5 *Relatiuum (qui) licet ſit ſingularis numeri refertur ad præcedentia omnia, licet plura numero ſint ac pluralis numeri.*
6 *Vendito fundo cum hac adiectione (quod eſt iugerum decem) an ſi plura iugera continet, cenſeatur totus venditus.*
7 *Statuta dicuntur ius ciuile ſuæ ciuitatis.*
8 *Arbiter, qui ex compromiſſo debet iudicare ſecundum ius, an debeat ſequi ius commune, an ius ſtatuti. & num. 10.*
9 *Compromiſſum ſumit robur ex facto compromittentium.*
11 *Statuta condere etiam iuri communi contraria, cuiuis populo licet, & num. 17.*
12 *Statuta fieri non poſſe ſuper his rebus, quas ius commune ſpecialiter, & expreſſe prohibet.*
13 *Clerici poſſint ne facere ſtatuta iuri canonico contraria, & quibus caſibus, & nu. 15.*
14 *Adiectione rem immutari.*
16 *Epiſcopus poſſit ne ſolus facere ſtatuta in caſu permiſſo ſine conſenſu capituli.*
18 *Statuta condere an poſſit familia aliqua inter domeſticos.*
19 *Statutum, quod filiæ non ſuccedant extantibus maſculis, non aufert liberam teſtandi facultatem.*
20 *Statuta a populo iuriſdictionem non habente requirunt conſenſum principis.*
21 *Populus non habens iuriſdictionem, non poteſt pœnam apponere ſtatutis ſuis.*
22 *Populus alienæ iuriſdictioni ſuppoſitus, non habens propria ſtatuta regitur ſtatutis eorum, quibus ſubditus eſt.*
23 *Collegia an poſſint facere ſtatuta.*
24 *Statutum mercatorum, quòd pater poſſit conueniri ex contractu filij an valeat, & nu. 26.*
25 *Statutum mercatorum valere, quo cauetur, vt filij mercatorum teneantur ad debita patris, etiam ſi non ſint eius hæredes, & nu. 27.*
28 *Statuta mercatorum an habeant locum in alio foro, quam in foro ipſorum mercatorum.*
29 *Appellari ad ſuperiorem non poteſt iure ciuili omiſſo medio: ſecus de iure canonico.*
30 *Statuta mercatorum, quæ monopolium ſapiunt, non valent.*
31 *Comites ac Barones, cæteroſque item iudices perpetuos poſſe ſtatuta facere.*
Statuta Comitum, ac Baronum conferri iuri prætorio.
32 *Iudices maiores quales ſunt præfecti prætorio, & Cardinales Legati Romani Pontificis poſſe ſtatuta etiam perpetua condere.*
33 *Iudices maiores non poſſunt contraria iuri communi ſtatuere.*
34 *Iudices inferiores non poſſunt ſtatuere niſi ex conſenſu ſuperiorum.*
35 *Statuta a maioribus iudicibus facta circa ea, quæ ad eorum officium pertinent, deſinunt vim ac robur habere finito eorum officio.*
36 *Iudices inferiores quibus caſibus ſtatuere poſſunt, pœnam ſtatuto addere non poſſunt.*
37 *Canonici non poſſunt facere ſtatuta ſuper eccleſiæ ſuæ ſtatu, ſine conſenſu epiſcopi.*
38 *Conſenſum epiſcopi, in ſtatutis per canonicos condendis, ab initio interuenire debere.*
39 *Canonici vacante ſede poſſunt facere ſtatuta.*
40 *Statutum epiſcopi imponens pœnam excommunicationis mulieribus ſe fucantibus an valeat.*
41 *Magiſtri grammatices an poſſint facere ſtatuta inter ſcholaſticos.*
42 *Excommunicati & interdicti poſſint necne facere ſtatuta.*
43 *Statutum ab ijs conditum, quorum aliqui erant excommunicati, non valet, vbi ſingulorum ſtatuentium nomina exprimuntur: & geſtum ab eo qui ignorat ſuam poteſtatem, eſt nullius momenti.*
44 *Statutum ab vniuerſitate factum non expreſſis nominibus ſingulorum valet tametſi interfuerint aliqui excommunicati.*
45 *Statutum a pluribus conditum, quorum aliqui erant notorie inhabiles, eſt indiſtincte nullum.*
46 *Statutum factum per vniuerſitatem, quæ congregata eſt abſque ſolemnitate, an valeat.*

47 *Uni-*

Digitized by Google

47 *Vniuerſitas ſi fuerit debite conuocata, maior tamen pars non venerit, an quod a præſentibus ſtatutum fuerit, valeat. & num. 49.*

48 *Vniuerſitatis ius in vno ſolo reſidere poteſt.*

50 *Vniuerſitate congregata ad actum aliquem expediendum ſi pars recedit, an cæteri eum actum expedire poſſint.*

51 *Magiſtratu ſeu priore vniuerſitatis abſente poteſt ipſa vniuerſitas congregari per antiquiorem.*

52 *Statuta an poſſint condi per partem ciuitatis, quæ remanſit altera parte expulſa.*

53 *Populum an oporteat ſimul conſentire in ſtatutis condendis: an vero ſufficiat ſingulos ſeparatim conſenſum adhibere.*

54 *Patroni plures ius præſentandi habentes an debeant ſimul conſenſum adhibere in præſentando. & nu. ſeq.*

56 *Ius condendi ſtatuta an poſſit alicui mandari.*

57 *Statuta non poſſe fieri ſuper eo, quod iam diſpoſitum eſt iure communi aut iure diuino.*

58 *Princeps aliquid confirmando non cenſetur in dubio velle derogare iuri communi.*

59 *Statutum aliter diſponens, quam ius diuinum non valet.*
Papam non poſſe diſpenſare contra ius diuinum.

60 *Clericos habere priuilegium fori iure diuino.*

61 *Statuto ex cauſa permitti poteſt id, quod non ſimpliciter iure diuino prohibitum eſt, ſed aliquo caſu permiſſum.*

62 *Lex principis & ſi non in totum poſſit iuri diuino derogare, poteſt tamẽ illud limitare & diſtinguere ex cauſa.*

63 *Bannitum impune occidere an poſſit per ſtatutum permitti.*

64 *Statutum prohibens vxorem teſtari citra conſenſum mariti, non valet.*

65 *Pupillo non poſſe per ſtatutum permitti facultas teſtandi.*

66 *Filium naturalem non poſſe per ſtatutum admitti ad ſucceſſionem patris naturalis.*

67 *Statuta in dubio ita interpretanda, vt deluſoria potius ſint, quam iniquitatem contineant. & nu. 125.*

68 *Statuto an poſſit auferri priuilegium conceſſum per priuilegium aut per aliud ſtatutum.*

69 *Mulieri contrahenti matrimonium ſine conſenſu patris an poſſit pęna per ſtatutum imponi.*

70 *Statutum editum in præiudicium tertij an valeat.*

71 *Creditor, qui non petierit debitum intra decem annos, an poſſit per ſtatutum excludi a petitione illius debiti. & nu. 73. & 76.*

72 *Præſcriptionem, in qua verſatur mala fides, ius canonicum non admittit.*

74 *Debitoris hæres an poſſit per ſtatutum præſcribere actioni creditoris, qui non petijt debitum intra decem annos.*

75 *Debitor malæ fidei quibus caſibus poteſt præſcribere actioni creditoris.*

77 *Minoris contractum iuramento firmatum non poſſe reddi inefficacem per ſtatutum.*

78 *Contractus in quo dolus interuenit, non firmatur iuramento.*

79 *Statutum diſponens quod eccleſia non poſſit hæres inſtitui, non valet.*

80 *Statutum prohibens quemuis teſtari citra certam ſolennitatem non comprehendit teſtantem ad pias cauſas.*

81 *Statutum prohibens ne is, qui filios habet, eccleſiam hæreditatem inſtituat, valet.*

82 *Statutum diſponens, quòd filia ingreſſa monaſterium patri non ſuccedat, non valet.*

83 *Statuta contra libertatem eccleſiæ non valent.*

84 *Laicos non poſſe ſtatuto ſuo pęnam imponere concubinis clericorum.*

85 *Archidiaconum non poſſe ſtatuto vel conſuetudine præferri vicario epiſcopi.*

86 *Pactum de ſuccedendo an per ſtatutum poſſit valere.*

87 *Pactum iureiurando firmatum eandem vim habere quam & ſtatutum.*

88 *Statutum permittens mulieri exigere vſuras dotis interim dum differtur reſtitutio dotis, an valeat.*

89 *Statutum diſponens quod liceat marito, cui nondum ſoluta eſt dos, exigere dena in ſingula centum quouſque dos ſoluta fuerit, valet.*

90 *Teſtis vnius dicto, vt fides plena adhibeatur, an poſſit per ſtatutum diſponi.*

91 *Clerico non poteſt permitti per ſtatutum, ut de fructibus beneficij ſui poſſit teſtari.*

92 *Statutum puniens homicidium ſola pecuniaria, an valeat.*

93 *Mercatores forenſes an poſſint ſtatuto ciuitatis expelli ab ea ciuitate.*

94 *Statutum non valere, quod punit conſanguineos clericorum propter inobedientiam ipſorum clericorum.*

95 *Renuntiatio beneficij facta per metum eſt nulla.*

96 *Appellatio ad ſuperiorem non poteſt per ſtatutum tolli.*

97 *Statutum præcedens ſimplex poteſt per ſequens ſtatutum reuocari.*

98 *Statutum præcedens, quod tranſiuit in contractum, an poſſit per ſequens ſtatutum reuocari. & nu. 100.*

99 *Feudum conceſſum per principem accepta pecunia, non poteſt reuocari niſi ob ingratitudinem.*

101 *Statutum præcedens habens clauſulam derogatoriam ſolennitatis an & quando tollatur per ſequens ſtatutum.*

102 *Statutum ſequens quando dicatur facere ſpecialem mentionem ſtatuti præcedentis, quando item generalem.*

103 *Statutum ſecundum ſi iureiurando firmatum ſit, an reuocet præcedens ſtatutum habens clauſulam derogatoriam.*

104 *Statutum præcedens iureiurando firmatum non requirens ſuperioris authoritatem poſſe per ſequens ſtatutum reuocari.*
Teſtamentum reuocari poteſt, tametſi teſtator iurauerit ſe non reuocaturum illud.

105 *Iuſiurandum in ſtatuto habere vim clauſulę derogatoriæ.*

106 *Statutum præcedens quod & clauſulam habet derogatoriam, & iureiurando firmatum eſt, non tollitur per ſequens ſtatutum ex clauſula generali non obſtante.*

107 *Præciſe, particula vim habet clauſulæ derogatoriæ.*

108 *Statutum continens fauorem publicum, confirmatum authoritate ſuperioris, non poteſt reuocari per ſequens ſtatutum citra ipſius ſuperioris authoritatem.*
Priuilegium generaliter indultum non includit caſum contrarium publicæ vtilitati.

109 *Statutum concernens commodum priuatum ipſorum ſtatuentium poteſt reuocari per ſtatuentes citra authoritatem ſuperioris, quatenus ſit ab eo confirmatum.*

110 *Statutum quod alias eſſet inualidum, niſi eſſet a ſuperiori confirmatum, indiſtinctè nõ reuocatur citra illius authoritatem, niſi per reuocationem rediretur ad ius commune.*

111 *Statutum confirmatum a ſuperiori habens clauſulam annullatiuam non poteſt reuocari abſque illius conſenſu.*

112 *Statuta facta ex conceſſione ſuperioris, non reuocantur niſi per ipſum ſuperiorem.*

113 *Statuta duo contraria ſi reperiantur in vno volumine eodem tempore confirmata, vtrum illorum attendi debeat.*

114 *Tempus geſtionis attendendum eſt, vbi actus vno tempore geſtus eſt, & alio tempore confirmatus.*

115 *Confirmatio actus alias inualidi quid operetur.*

116 *Confirmans actum alias inualidum cenſetur illum actum facere, & nu. 147.*

117 *Confirmatio actus inualidi per principem facta an & quando tribuit vim ac robur ipſi actui.*

118 *Confirmans actum tanquam factum, qui tamen factus non eſt, cenſetur illum actum de nouo facere.*

119 *Confirmatio generalis ſtatutorum protenditur ad ſtatuta ęqua & iuſta, non ad iniqua.*

120 *Confirmatio actus per principem facta quos defectus ſupplere ſoleat.*

121 *Statuta ex quo tempore nos teneant.*

122 *Statutum non tenet ignorantem ignorantia probabili. & nu. 124.*

123 *Statutum cum clauſula decreti an liget ignorantes.*

126 *Statutum, quòd victus victori condemnetur in expenſis, quam interpretationem recipiat.*

127 *Statuta afferentia commodum extenduntur etiam ad ignorantes.*

128 *Capiens bannitum, quem ignorat eſſe talem, an conſequatur præmium quod ſtatuto propoſitum eſt ei, qui bannitum ceperit.*

129 *Occidens bannitum quem neſcit eſſe bannitum, an pœnam euadat, ac ſi ſciuiſſet eum eſſe bannitum.*

130 *Statutum an trahatur ad negotia præterita, an duntaxat ad futura. vide l. leges. C. de legi.*

131 *Statutum fundatum ſuper ratione noua, reſpicit duntaxat caſus futuros non etiam præteritos ante ſtatutum perfectos.*

132 *Statutum an extendatur ad eos actus præteritos, quorum effectus in euentum futuri temporis ſuſpenduntur.*

133 *Statutum nouum tametſi veteris iuris declaratiuum ſit, ſi tamen pœnam de nouo imponat, non extenditur ad præterita.*

134 *Statutum factum per verbum ambiguum, quod & præteriti, & futuri temporis ſignificatiuum eſſe poteſt, trahitur duntaxat ad futura non etiam ad præterita.*

135 *Verba ambigua interpretationem accipiũt pro natura actus, qui geritur.*

136 *Conſtitutio noua trahitur ad negotia præterita, ſi hoc expreſſe in ipſa conſtitutione dictum fuerit.*

137 *Conſtitutio noua in qua expreſſum eſt, quod ad præterita trahatur, non extendetur ad negotia deciſa per ſententiam, vel pactum.*

138 *Statutum nouum reſpiciens litis ordinationem, habet locum etiam in negotijs pręteritis reſpectu proceſſus futuri, non reſpectu proceſſus iam facti.*

139 *Inſtantia perempta pereunt ordinatoria iudicij, non autem acta probatoria agitata in eo iudicio.*

140 *Statutum nouum comprehendit actus de pręterito, qui expectant executionem in futurum.*

141 *Statutum concedens, uel tollens exceptionem comprehendit exceptionem natam poſt ſtatutum, licet contractus, ex quo oritur exceptio, ſit factus ante ſtatutum.*

142 *Statutum nouum non trahitur ad negotia futura, quæ connexa ſunt præteritis.*

143 *Statutum remittens pœnam delicti non extẽditur ad futura delicta atque inibi, quæ ſit huius ratio.*

144 *Lex noua imponens pœnam pro delicto, an & quando trahatur ad delicta præterita.*

145 *Conſtitutio noua confirmans veterem trahitur ad negotia præterita.*

146 *Conſtitutio noua confirmans veterem, aliqui inualidam non trahitur ad negotia præterita.*

148 Con-

148 *Conſtitutio noua, in qua expreſſe conſtitutum eſt, quod ad præterita trahatur, non comprehendit negotia iam iudicata, tametſi per appellationem pendeant.*

149 *Statutum nouum litis, ordinationem reſpiciens trahitur ad cauſas, iam iudicatas, quæ tamen per appellationem pendent.*

150 *Diſpoſitio alia a ſtatuto concepta per verbum præſentis temporis non reſpicit futura.*

151 *Promittens decem annua, cuilibet canonico alicuius eccleſiæ, ſi poſtea augeatur numerus canonicorum, an teneatur ſingulis dare decem.*

152 *Hæredes eius, cui conceſſum erat incidere ligna ex ſilua pro ſe, & ſua familia, non poſſunt ſinguli pro ſua familia incidere.*

153 *Diſpoſitio, quæ latiſſimam interpretationem admittit, tametſi in præſens concipiatur, trahitur tamen ad futura.*

154 *Diſpoſitio ſuper re aliqua in præſens concepta, extenditur ad rem futuram ſubrogatam loco illius ſuper qua diſpoſitum erat.*

155 *Diſpoſitio in præſens concepta per nomen collectiuum, trahitur ad futurum.*

156 *Legans omnes res ſuas cenſetur eas legare, quas tunc habet, non etiam quas poſtea acquiret.*

157 *Diſpoſitio teſtamentaria in præſens concepta trahitur etiam ad futura cum de conſeruatione, & validitate teſtamenti agitur.*

158 *Scholaſtici per ſtatutum habeantur pro ciuibus, an propterea cenſeantur perdidiſſe priuilegia ſibi conceſſa.*

159 *Priuilegij conceſſio, ſic eſt interpretanda, vt ius eius non lædat, cui conceſſum eſt.*

160 *Ciues effecti ex priuilegio, an teneantur ad onera exactionum, ſeu collectarum.*

161 *Priuilegium conceſſum motu proprio concedentis fauorabilius eſſe, quam priuilegium petenti conceſſum.*

162 *Statum generaliter loquens reſtringi poteſt ob id, ne quis damnum patiatur.*

163 *Statutum generale non poteſt hac ſola ratione reſtringi, vt vitetur, ne quis indebita lucrum amittat.*

164 *Intellectus varij ad l. proſpexit. ff. qui, & a quibus manu. libe. non fiunt.*

195 *Statutum generale vtilitatis publicæ cauſa factum non patitur reſtrictionem etiam ſi de lucro captando agatur.*

166 *Statutum generaliter, loquens debet generaliter interpretari.*

167 *Statutum conceptum, per orationem indefinitam, non eſt generaliter interpretandum.*

168 *Statuta in dubio recipiunt interpretationem, ſecundum propriam ſignificationem verborum.*

169 *Statutorum verba poſſunt capi large pro qualitate rei vel perſonæ.*

170 *Statuta interpretationem accipiunt ex communi vſu loquendi potius, quam ex proprietate verborum.*

171 *Statuta facta a peritis debere interpretari, ſecundum propriam verborum ſignificationem.*

172 *Diſpoſitio exorbitans, & pœnalis non admittit interpretationem extenſiuam ad caſus ſimiles, etiam in quibus ſubeſſet eadem ratio.*

173 *Diſpoſitio exorbitans, & limitatoria recipit interpretationem extenſiuam ex identitate rationis.*

174 *Diſpoſitio pœnalis continens odium irrationabile non admittit interpretationem extenſiuam ex identitate rationis.*

175 *Diſpoſitio, quæ & pœnalis eſt, & correctoria non admittit interpretationem extenſiuam etiam ex identitate rationis.*

176 *Diſpoſitio imponens pœnam habito reſpectu ad priuilegium perſonæ non recipit extenſionem.*

177 *Diſpoſitio qualibet, ſiue ſit pœnalis, ſiue exorbitans patitur extenſionem ſi citra talem extenſionem eſſet deluſoria.*

178 *Diſpoſitio noua in vno ex caſibus, qui per legem veterem æquiparantur per omnia, habet etiam locum in altero.*

179 *Diſpoſitio corrigens, ſeu mutans aliquid extenditur ad caſum, qui venit in conſequentiam illius.*

180 *Diſpenſationem eſſe ſtricti iuris, & in ea non poſſe ſumi argumentum a maioritate rationis.*

181 *Diſpoſitio correctoria fauorabilis extenditur ad eum caſum, qui venit appellatione caſus expreſſi, late ſumpto vocabulo.*

182 *Diſpoſitum in vno extenditur ad id, quod ſubrogatur in locum eius.*

183 *Diſpoſitio correctoria expreſſam rationem continens extenditur ad caſus, in quibus ſubeſt eadem ratio.*

184 *Lex correctoria taxatiue loquens tametſi ratio in ea exprimatur, nunquam tamen extenditur ad caſus in quibus ſubeſt eadem ratio.*

185 *Diſpoſitio correctoria concepta in vno ex correlatiuis habet locum in altero correlatiuo, vbi eſt eadem ratio in vtroque correlatiuorum.*

186 *Statutum correctorium ſemper recipit interpretationem extenſiuam, vbi aliter abſurdum aliquid contingeret.*

187 *Legata in teſtamento fratris, quod inofficioſum pronunciatum eſt ob inſtitutionem turpis perſonæ, & præteritionem fratris, an conſeruentur per authen. ex cauſa.*

188 *Diſpoſitio exorbitans tendens in fauorem cauſæ piæ, & in præiudicium alterius cauſæ æque fauorabilis non recipit extenſionem.*

189 *Diſpoſitio correctoria fauorem ſalutis concernens, extenſionem admittit.*

190 *Diſpoſitio correctoria extenditur ad caſus, ſine quibus ſortiri effectum non poſſet.*

191 *Diſpoſitio limitatoria non recipit extenſionem ad caſus, qui non ſunt per omnia ſimiles, vel in quibus non ſubeſt ſimilis ratio.*

192 *Diſpoſitio pœnalis, an imponat eandem pœnam in caſu, ad quem per interpretationem extenditur.*

193 *Diſpoſitio correctoria, quid differat a diſpoſitione exorbitanti ſeu limitatoria.*

194 *Statuta, an recipiant interpretationem paſſiuam.*

195 *Reſcripta, pacta, & priuilegia interpretationem accipiunt a iure communi.*

196 *Statuto diſponente, quod minores ſint ſub tutela vſque ad viceſimum annum, an ſi mater non petierit tutorem filio egreſſo decimum quartum annum, debeat priuari ſucceſſione illius.*

197 *Statutum non recipit interpretationem a iure communi diſponente aliquid ſecundum fictionem, non ſecundum veritatem.*

198 *Argumentum a contrario ſenſu non habet locum in ſtatutis correctorijs, cum ex tali argumento ſequeretur correctio eius, quod eſt a iure communi deciſum.*

199 *Argumentum a contrario ſenſu non habere locum in priuilegijs.*

200 *Argumentum a contrario ſenſu locum habere in ſtipulatione, mandato, ſententia, & reſcripto.*

201 *Argumentum a contrario ſenſu in ſtatutis correctorijs ſumi poteſt, quando aliter ſtatutum eſſet eluſorium.*

202 *Argumentum a contrario ſenſu procedere in ſtatutis diſponentibus ſuper caſu non deciſo a iure communi.*

203 *Argumentum a contrario ſenſu locum non habet in ſtatutis, ſi ſtatuto prohibitus ſit intellectus ſubauditus.*

204 *Statuta, quæ ad literam debent obſeruari, non admittunt argumentum a contrario ſenſu.*

205 *Statutum non admittit argumentum a contrario ſenſu, cum per illud ſtatuentes inciderent in pœnam.*

206 *Argumentum a contrario ſenſu, an & quando locum habeat in contractibus.*

207 *Argumentum a contrario ſenſu non admittitur in ſtatutis quoties ex eo ſequeretur correctio alicuius ſtatuti derogantis iuri communi.*

208 *Argumentum a contrario ſenſu, an habeat locum in feudis.*

209 *Statutum loquens in caſu vero, an extendatur ad caſum, qui eſt idem ſecundum fictionem iuris.*

210 *Statutum pœnale loquens in caſu vero, non extenditur ad caſum ſimilem fictione.*

211 *Diſpoſitio exorbitans, ſeu limitatoria non recipit extenſionem ad caſum, qui eſt idem fictione iuris.*

212 *Diſpoſita in caſu vero extenduntur ad caſum fictum, qui ei per ius commune æquiparatur.*

213 *Diſpoſitio odioſa loquens in caſu vero non extenditur ad caſum, qui eſt idem fictione iuris.*

214 *Diſpoſitio loquens in caſu vero, non procedit in caſu ficto, in quo ceſſat æquitas, propter quam introducta eſt diſpoſitio, & num. 221.*

215 *Diſpoſita in caſu vero extenduntur ad caſum fictum, qui ſubrogatur loco caſus veri.*

216 *Diſpoſitio licet odioſa loquens in caſu vero extenditur ad caſum fictum, in quo ſubeſt eadem ratio, quæ in diſpoſitione expreſſa eſt.*

217 *Diſpoſitio limitata ad certum effectum tametſi non ſit odioſa, non extenditur vltra effectum limitatum.*

218 *Diſpoſitio fauorabilis loquens in caſu vero trahitur ad caſum fictum.*

219 *Hæreditatem vere iacentem differre ab hæreditate ex fictione iacente.*

220 *Hæreditas iacens complet vſucapionem a defuncto inchoatam.*

222 *Diſpoſitio loquens in caſu vero reſpectu certæ perſonæ extenditur ad caſum fictum reſpectu eiuſdem perſonæ.*

223 *Diſpoſitio hominis in caſu vero non extenditur ad caſum fictione ſimilem.*

224 *Verba a teſtatore prolata, in dubio accipi debent in caſu vero, non in caſu ficto.*

225 *Statutum loquens in caſu vero comprehendit fictum, quando ipſum ſtatutum tribuit eandem qualitatem caſui ficto, quam tribuit caſui vero.*

226 *Statutum loquens in caſu vero, ac formam tradens non extenditur ad caſum fictum.*

227 *Statutum partim odioſum partim fauorabile loquens in caſu vero, recipit extenſionem ad caſum fictione ſimilem.*

228 *Statutum conceptum in vna perſona, an extendatur ad aliam.*

Statutum fieri poſſe reſpectu vnius perſonæ.

229 *Priuilegium conceſſum alicui per nomen proprium, non extenditur ad aliam perſonam.*

230 *Priuilegium patri ſimpliciter conceſſum, non competere filijs.*

231 *Priuilegium conceſſum alicui pro ſe, & filijs non extendi ad nepotes.*

232 *Maſculinum non concipit fœmininum in priuilegijs.*

Feudum conceſſum a principe filijs alicuius cenſetur, & nepotibus illius conceſſum.

233 *Priuilegium alicui conceſſum pro ſe, & poſteris, an extendatur ad filias.*

234 *Priuilegium conceſſum alicui pro ſe, & deſcendentibus maſculis, & fœminis, an indiſtincte extendatur ad fœminas.*

235 *Pri-*

235 *Priuilegium conceſſum alicui, & liberi eius, an extendatur vltra pronepotes.*

236 *Priuilegium conceſſum alicui etiam per nomen proprium, quod nulli præterquam concedenti præiudicat tranſmittitur ad hæredes.*

237 *Proœmium maximè conſiderandum, cum de interpretatione ſtatuti agitur.*

238 *Voluntatis quæſtio locum non habet, vbi in verbis nulla eſt ambiguitas.*

239 *Ambigua in capite vno ſtatuti, vel teſtamenti poſita declarari poſſunt per aliud caput eiuſdem ſtatuti, vel teſtamenti.*

240 *Exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis.*

241 *Mater, quæ per ſtatutum excluditur a ſucceſſione filij inteſtati, an excludatur a ſucceſſione filij pupilli, qui teſtari non potuit.*

242 *Matri in dubio fauendum eſt, cum de ſucceſſione filij agitur.*

243 *Pupillum non poſſe propriè dici inteſtatum.*

244 *Statutum concedens priuilegium, vel fauorem non extenditur ad aduenas, ſeu forenſes, & num. 254.*

245 *Statutum excludens matrem a ſucceſſione filii inteſtato decedentis extantibus agnatis, an extendatur ad bona filij ſita extra territorium.*

246 *Iudicem debere in iudicando ſequi ſtatuta loci, quomodo ſit intelligendũ.*

247 *Iuriſdictio, & ſtatutum non extenduntur extra territorium.*

248 *Iuriſdictionem voluntariam poſſe exerceri extra territorium.*

249 *Collatio beneficij dicitur donatio.*

250 *Epiſcopus poteſt ſibi ſubditum excommunicare etiam exiſtentem extra diœceſim.*

251 *Conſtitutio epiſcopi facta ſuper reſidentia beneficiatorum ligat etiam exiſtentes extra diœceſim.*

252 *Statuta alicuius ciuitatis, an extendant ſuum effectum ad ciuitates confœderatas.*

253 *Statutum diſponens minorem non poſſe contrahere ſine conſenſu propinquorum, an comprehendat minorem aduenam.*

255 *Excommunicatus ſub conditione a ſuo epiſcopo, ſi pendente conditione deſierit eſſe ſubditus illi epiſcopo, an adueniente conditione erit excommunicatus.*

256 *Maritus, qui ex ſtatuto ciuitatis ſuæ dotem lucrari debet, ſi cum alienigena matrimonium contrahit, & in territorio mulieris dos promiſſa ſit, an eam dotem lucrari debeat, & nu. 259.*

257 *Deſponſata per verba de præſenti ſortitur domicilium viri tametſi nondum ſit ab eo deducta.*

258 *Dos data pro matrimonio, quod non fuit legitimum, non habet priuilegia conceſſa veræ doti.*

260 *Maritus, qui ex ſtatuto dotem lucrari debet, non lucratur eam dotem, quam extraneus ſibi reddi ſtipulatus eſt.*

261 *Maritus cui dos ex ſtatuto lucro cedit non lucratur dotem, quam mulier ignorans ſtatutum ei dedit.*

262 *Maritus ſi poſt contractum matrimonium alio migrauerit, cuius loci conſuetudo attendenda ſit in reſtitutione dotis.*

263 *Domicilij mentio accipienda non reſpectu originis, ſed reſpectu habitationis.*

Lex iſta Continet materiam amplam, & quotidianam, ideo exemplo Caij Iuriſcõſulti admonitus, q iubet in his eſſe inſiſtendum, q̃ quotidie emergunt, l. legaui, ff. de libe. lega. pro commun: Scholaſticorum commodo, & eorum honeſtis precibus deuictus illam repetendam duxi, & ordinem Bar. ſequendo cuius veſtigia ſemper ſunt ſequenda, vt vtar verbis Ang. in l. 1. C. de iud. materiam huius legis per veras concluſiones interpretabor. Et antequam aggrediar notabilia, expediam oppoſitiones Bart. cõtra tex. opponit, dum dicit, omnes populi, qui nam relatiuũ iunctum generalitati ſine copula reſtringit generalitatem præcedentem, l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. vbi ſi teſtator dicat lego vxori omnia, quæ gratia eius comparata ſunt, ea tantum & non alia, quæ gratia eius cauſa comparata ſunt, veniunt in legato. præſupponit ergo lex noſtra, quòd ſunt populi, qui nec moribus reguntur, quod eſt falſum, vt probat lex noſtra in fi. pro ſolutione Bar. ponit doctrinam notabilẽ, ad quam quotidie fit remiſſio. ex cuius dictis, & alio-
1 rum facio concluſiones. † Prima concluſio, ſi qualitas, quæ ponitur, cuilibet de genere competit: tunc ſtat declaratiue, vt in l. noſtra, in qua quilibet populus vtitur moribus, & legibus, & ſic iſta qualitas conuenit cuilibet populo: ergo nec detrahit, nec auget. iſtud enim operatur declaratio, quia nihil addit, nec detrahit, l. adeo, §. cum quis, ff. de acq. rep. do. l.
2 hæres palam, §. ſed ſi notã. de teſta. † Secunda concluſio, q̃n relatiuum adiicitur alicui qualitati, quæ non conuenit cuilibet de genere: tunc reſtringit genus præcedens, d. l. ea tamen: nam omnia, quæ habet teſtator, non ſunt parata gratia vxoris, quia multa poteſt habere non empta gratia vxoris igitur iſta verba, quæ eius cauſa parata ſunt, reſtringunt le-
3 gatum generis præcedens. † Tertia concluſio, ſi qualitas nõ conuenit cuilibet de genere, & apponatur copula (&) cum relatiuo: tunc augetur oratio præcedens. d. l. ea tamen, vt ſi dicatur, lego vxori omnia ornamenta, & quæ eius cauſa parata ſunt, tunc alia præter ornamenta in hoc legato inclu-
4 duntur. † Quarta concluſio, relatiuum reſtringit antecedẽs ad quod refertur, non illud ad quod referri non poteſt, vt ſi teſtator legauit libertis alimenta, quæ viuus præſtare ſolebant: debentur etiam illis libertis, quibus teſtator non præſtabat alimenta, dum viueret, quia relatiuum (quæ) refertur ad alimenta, ergo illa ſola reſtringit non autem refertur ad libertos, ergo omnibus præſtantur. l. a filio. §. fi. & ibi Bar. de
5 alimen. & cib. leg. † Quinta concluſio hoc relatiuum (qui) etiam licet ſi numeri ſingularis, refertur tamen ad præcedentia, etiam ſi ſint pluralis numeri, caſus eſt ſingularis in l. hæres meus, §. vxori. de leg. 3. quem text. not. Bart. in l. plautius. de au. & argen. leg. per quem etiam no. Bar. in l. cum filio. in fi. de leg. 1. quòd ſi quiſpiam vendat vineam, & fundũ plenum fructibus, cenſetur vendita vindemia, quia verbum plenum ad vtranque rem refertur, d. l. hæres. Sexta conclu-
6 ſio, † quæ elicitur ex verbis Bal. in rub. C. de contrah. empt. in 22. q. vbi dicit ſi vendam prædium, quod eſt 10. iugerum. iſtud relatiuum (quod) eſt ſine copula, ergo ſtabit reſtrictiuè, pone ergo, quòd ſit 20. iugerum. an veniet totum in contractu, an tantum, 10. expreſſa? Bal. ibi concludit, quod ſi fundus fuit venditus principaliter ad numerum iugerum, quia emi fundum 10. ducatis pro ſingulo iugere: tũc tantum 10. iugera dicuntur vendita, ſecus ſi ſub quadam vniuerſitate vendidi fundum 10. ducatis, quem dixi 10. iugerum: tunc omnia iugera dicuntur vendita: nec relatiuum hoc caſu operatur reſtrictionem, idem firmat Pau. in l. ſeruum. ff. de lega. 1. Abb. & Pet. de Anch. c. per tuas. extra de dona. Expedi-
7 ta opp. Bar. a no. primo, ſtatutum editum ab vnoquoque populo, & ab vnaquaque ciuitate poſſe appellari ius ciuile. Ratio nam inter legem communem, & legem particularem alicuius loci non eſt differentia, niſi ſecundum plus, & minus: quod rem non facit differre nomine nec ſubſtantia, l. fi. de func. inſtruc. leg. l. 3. §. 1. ff. nau. cau. ſta. vbi linter, & parua nauicula continetur appellatione nauis ſicuti illa, quæ magna eſt. Infero ad quæſtionem, quam tangit Abb. in rub. ex-
8 tra de conſue. vbi quærit † factum fuit compromiſſum in arbitrum, vt debeat pronunciare de iure: an pronuntiabit ſecundum ius commune, an ſecundum ſtatuta ciuitatis: dicit eſſe pronuntiandum ſecundum ſtatuta per c. primum, vt lite pendente, & per alia, de quibus per eum. confirmatur: nã
9 compromiſſum † ſumit robur a facto compromittentium, l. non diſtinguemus. §. de off. ff. de arbi. Bar. in l. 2. C. de arbi. ſed contrahentes videntur confirmare voluntatem ſecundum diſpoſitionem iuris ſtatuarij. Bar. in l. vt iuriſiurandi, §. ſi liberi. de ope. libe. vbi voluit, ſtante ſtatuto, quòd fœminæ non ſuccedant extantibus maſculis, ſi aliquis acquiſiuit fundum pro ſe, filijs maſculis, & fœminis: fœminæ non ſuccedant in eo maſculis extantibus ex tacita voluntate contrahentis, qui cenſetur voluiſſe id, quòd vult ſtatutum. idem Bart. in l. hæredes mei, §. cum ita, ad Treb. cum concord. de
10 quibus ibi per Alex. Infertur † ergo, quòd ſi in aliquem ſit compromiſſum, vt debeat pronunciare de iure, ſi ferat ſententiam contra ius municipale: eſſet ipſo iure nulla, & nullum effectum operaretur, tanquam non ſeruata forma tradita in compromiſſo, vt per Bart. in l. diem proferre, §. ſtatu. de arbi. quem ibi doc. ſequutur in c. quintauallis. de iureiu. Abb. in c. cum dilecta. de reſcript. confirmatur per id, quod voluit Bald. in l. conſtitutionem, C. de bo. quæ lib. vbi voluit, quòd ſi fiat pactum de dote reſtituenda in omnem caſum dotis reſtituendæ ſecundum ius commune, ſi moriatur vxor ſuperſtitibus liberis. licet de iure communi ſit reſtituẽda, attamen cum ſit in contrarium conſuetudo, vt per Bart. in l. poſt dotem, ſol. ma. non erit reſtituenda, & ſic verba ſecundum ius commune interpretantur, id eſt, ſecundum cõſuetudinem. Infero contra Bal. in l. quicunque in 10. col. C. de ſer. fug. vbi dicit, ſtante ſtatuto, quòd frater excludat ſororem mortuo patre ab inteſtato, ſed quòd ſoror debeat dotari: quidam pater habens filium, & filiam ambos inſtituit in eo quod de iure ad eos ſpectat: certum eſt, quòd filia cum maſculo pariter ſuccedit de iure communi. l. maximum, C. de lib. præte. dubitatur quomodo intelligantur iſta verba (de iure) Bald. ibi determinat ea eſſe intelligenda de iu. na. nam ex ſupradictis patet Bald. male fuiſſe locutum, & ita eũ impugnat Petr. de Ancha. in repe. c. canonum ſtatuta, in 32. col. verſic. ſed iuxta prædicta. de conſtit. vbi allegat text. in c. quod dilectio. extra de coſan. & affi. facit etiam quod voluit Bald. quod ſi quis renunciauit omni iuris auxilio, videtur & renunciaſſe ſtatuto. & tamen renunciatio eſt ſtricti iuris,
11 quæ non extenditur. l. iubemus. C. ad velleianum. † Secundo no.

do no. ꝙ cuilibet populo permiſſum eſt condere ſtatuta etiã
iuri communi contraria, & põdero tex. qui dicit, omnes po
puli. Loquendo per dictionem generalem. Nam ex hoc in-
fertur, ꝙ hoc eſt permiſſum populo non habenti etiam iu-
riſdictionem: quia oratio generalis comprehendit omnes,
licet maior ſit ratio in vno, quam in alio. l. in fraudem. §. fin.
de mili. teſt. l. obligari in prin. de auth. tut. de qua difficultate
latius dicetur poſt Bart. qui hoc tangit in 1. quæſtione. Am-
pliatur tamen, vt procedat etiam in populo ſubiecto Ro-
manę eccleſiæ quo ad temporalem iuriſdictionem: quia po
terit condere ſtatutum contrarium iuri canonico in his, q̃
ſunt tẽporalia. Abb. in c. ꝙ clericis, in vlt. col. de foro cõpe.
quem ſequitur Alex. conſ. 84. incip. viſo themate in 2. vol.
12 Limitatur † tamen vltra id, quod dicetur in quæſt. Bar. in ca
ſibus, in quibus lex prohibet ſtatuta fieri poſſe, vt aut. naui-
gia. C. de fur. & in auth. omnes peregrini. C. communia de
ſucceſ. & lex. dicitur prohibere ſtatuta fieri poſſe in contra-
rium, quando vtitur hoc verbo (nullo modo) gl. ſingula-
ris cle. 2. in ver. concedatur, de æta. & qualita. Ex qua infert
Ioã. de imo. in c. 2. extra de teſta. & Anh. & Imo. l. ſi quæra-
mus, de teſta. quod ſtatutum non poteſt diſponere, ꝙ pupil-
lus minor. 14. an poſſit teſtari, eo quia l. fi. C. de mili. teſtam.
13 dicit, ideoque hoc fieri nullo modo concedimus. † Limi-
tatur ſecundo in clericis, qui non poſſunt facere ſtatutũ cõ-
trarium iuri canonico, c. quod ſuper his, cap. cum inferior,
extra de maio. & obe. & cle. ne romani. extra de elec. facit
glo. notanda in c. fi. de hær. lib. 6. quæ vult, quod legatus de
latere non poteſt cauſam cõmittere appellatione remota,
vel quod in ea procedatur ſummariè, & de plano, quod ta-
men fallit in nonnullis caſibus. Primo, niſi prælatus, vel epi-
ſcopus ſtatueret contra canones ex cauſa vrgenti noua, &
non cogitata a ſuperiori, Bald. hic in 5. col. cuius dictum cõ-
muniter, & quotidie ſolet allegari, allegat. l. ſi hominem. ff.
mandati, vbi habetur, ꝙ procurator generalis ex cauſa pro-
hibere poteſt procuratorem habentem ſpeciale mandatum
ad manumittendum ſeruum, vt non illum manumittat, ſed
pro hoc dicto pondero tex. in l. vtilitatem, l. in confirmãdo,
de confir. tut. vbi poteſt iudex ex cauſa incognita teſtatori
derogare voluntati teſtatoris: quę tamen ab inferiore a Ro
mano principe non põt alterari, cle. quia contingit extra de
relig. domi. cum voluntas teſtatoris pro lege obſeruetur, l.
teſtandi. C. de teſta. §. diſponat auth. de nup. col. 4. & illud di
ctũ Bal. ſępius ad hoc allegat Abb. in c. fi. in 6. col. de cõſue.
& c. 2. extra de ꝓba. in c. dilecti, lo vltimo extra de app. Ale.
in rub. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſd. in fi. col. confirma-
tur per gl. c. tempora. 25. q. 7. & in c. latorem. 33. q. fi. quæ al-
legantes, l. ſi hominem volunt, quod poteſt inferior ex iuſta
cauſa diminuere pęnitentiam iniunctam a Romano Ponti-
fice. Limitatur ſecundo, ſi adderet pęnam diſpoſitioni iuris
canonici, impoſitio enim talis pęnæ eſt valida. gl. cle. ne Ro
mani, in verb. tolli. de iureiur. quam gl. doc. reputant ſingu-
larem ibi. idem Ant. c. innotuit, de eo qui furtiue ordines ſu-
ſcep. Fed. de ſe. conſ. 182. incip. In hoc puncto, vbi dicit ſtatu
tum epiſcopi valere, ſtatuens ꝙ clericus ſit priuandus bene-
ficio, ſi nõ reſidet per duos menſes: nam coadiuuat ius cõe
imponendo pęnam priuationis clerico non reſidenti. facit,
l. cum in teſtõ. de verb. ſig. vbi habetur, ꝙ hæres expendẽs in
funus defuncti maiorem quantitatem, quam iuſſerit teſta-
14 tor, non dicitur facere contra eius voluntatem. † Contra tñ
videtur cle. ne Romani, de elect. vbi dicitur ꝙ legi ſuperio-
ris nihil poteſt addi, nec detrahi, nec immutari, ſed aliquid
dicitur immutari, ſi ei aliquid addatur. l. ius autem ciuile. de
iuſti. & iu. vbi ſi aliquid additur iuri ciuili, fit ius prætorium,
&c. facit l. 1. §. ſi quis, de verb. ob. l. iuriſg. §. adeo de pac. vbi
pactum dicitur transformari, ſi aliquid addatur, vel detraha
tur, hinc dicit Bar. in l. fi. C. de proximis ſacrorum ſcrini. lib.
12. ꝙ ſtante ſtatuto, ꝙ priores ciuitatis non poſſunt immu-
tari propter aliquem caſum fortuitum, non poſſet etiã nu-
merus augeri: quia aucto numero dicitur immutari, tenet
Old: conſ. 259. incip. Monaſterium in pen. col. Tenenda eſt
prædicta limitatio per rationem ſuperius allegatam, facit
tex. in c. 2. §. ſtatuto, de conſti. lib. 6. Non ob. cle. ne Romani:
quia loquitur in caſu ſuo habito reſpectu ad c. vbi periculũ,
de elec. lib. 6. vbi ponitur forma obſeruãda in electione Ro-
mani Pontificis. non obſt. ꝙ ille qui addit, dicatne immuta-
re: quia licet ſit verum: iſta tamen mutatio additatiua, &
confirmans legem communem non videtur eſſe prohibita:
15 facit, c. peruenit extra de iureiu. Fallit tertio † qñ ẽps ſtatue
ret cõtra ius cõe in ſuũ tñ præiudiciũ, nã de iure cõi põt ẽps
punire clericos ſine conſenſu capituli, c. 3. & ibi glo. de cõ-
ſue. lib. 6. ſi ſtatuat quod ipſe ſolus nõ poſſit punire clericos
niſi cum conſenſu capituli: tale ſtatutum valet glo. in verſ.
conſtitutum, in c. cum dilectus, extra de conſuetu. quam ibi
multum commendat Ant. de But. & facit regula generalis, l.
pen. C. de pac. c. ad Apoſtolicam, de regularibus. Fallit quar-
to, niſi epiſcopus ſtatuendo ſtatueret cõtra ius canonicum,
redeundo tamen ad ius antiquum. Abb. in c. cũ acceſſiſſent,
de conſti. facit quod ponit Abb. c. veniens, in 7. col. de præ-
ſcrip. vbi voluit, ꝙ prælatus poteſt præiudicare eccleſiæ pa-
ciſcendo, quando per tale pactum res reuertitur ad ius cõ-
mune, vt quia eccleſiæ fuit conceſſum priuilegium contra
ius commune, poteſt ei renunciare in præiudicium eccle-
ſiæ. c. 1. & 2. de pact. lib. 6. Infero, quod cum de iure antiquo
ſubdiaconatus non eſſet ordo ſacer. c. multis, de æta. & qua-
lita. c. miramur, de ſer. non ordi. poſſet epiſcopus ſtatuere,
ꝙ ſubdiaconatus non eſſet ordo ſacer. Infero cum de iure
antiquo matrimonia non poſſint contrahi niſi poſt. 7. grad.
c. non debet, de cõſan. & affi. & hodie poſt. 4. ſit permiſſum,
d. c. non debet, epiſcopus poteſt ſtatuere, quod intra coniun
ctos vſque ad ſeptimum gradum non poſſit contrahi matri
monium, quæ duæ illationes non videntur veræ, ideo dubi-
16 to, an vera ſit quarta limitatio. ſuper qua cogita. † Nunquid
tamen epiſcopus ſolus poſſit facere ſtatuta in caſu ſibi per-
miſſo ſine conſenſu capituli: breuiter Archi. in c. epiſcopus
24 diſtin. Abb. c. cum cõſuetudinis, de conſue. dicunt, quod
quemadmodum in exercenda iuriſdictione non tenetur ha
bere conſenſum capituli, ſed ſufficit habere conſilium, cap.
3. de conſue. lib. 6. ita in condendis ſtatutis non eſt neceſſe
habere conſenſum ipſius capituli. Et ſi dicatur, quæ eſt diffe-
rentia, an requiratur conſenſus: reſpondetur. Nam ſi epiſco
pum oporteat habere conſenſum, non poſſet condere ſtatu-
tum capitulo contradicente, ſed cum ſufficiat requirere cõ-
ſilium capituli, poteſt condere ſtatutum ſpreto eius cõſilio,
& contra eius voluntatem. c. olim, de arbi. Bar. in l. 1. §. ſi plu-
res, de exerci. Abb. in c. cum in veteri. extra de elec. Et quæ
ſit ratio, cur laicis permiſſum ſit edere ſtatuta contraria iuri
communi, & non clericis, ponit Abb. in c. fi. in 7. col. de con-
17 ſue. facit, c. quod ſuper his, de ma. & obe. † Quærit primo lo
co Bar. hic: An cuilibet populo permiſſum ſit condere ſta-
tutum: concludit, ꝙ populus non habens iuriſdictionẽ nõ
poteſt cõdere, niſi circa adminiſtrationem rerum ſuarum.
In alijs autem caſibus non poteſt eo: quia condere ſtatuta
eſt iuriſdictio. vt not. in rub. ff. de iuriſ. omn. iud. & cum iſte
populus non habeat iuriſdictionem, cẽſetur ei denegatum
omne illud, per quod peruenitur ad illud. l. oratio. de ſpõſa.
idem tenet Bal. in l. decernimus. C. de ſac. ſan. eccl. vbi infert,
quod tyranni, & ſic principes non veri, non poſſunt facere
ſtatuta, idem tenent Bal. Saly. in l. fi. C. de iuriſ. om. iud. Ant.
& Imo. in c. cum omnes, de conſti. vbi ſimpliciter tranſeunt
cum dictis Bar. hic. In qua tamen difficultate concludẽdum
eſt contra Bart. ꝙ imo omnis populus carens iuriſdictione
poteſt facere ſtatutum Bal. & Albe. hic idem Bal. in l. 3. in 3.
no. per illum tex. C. de conſti. pecu. & in l. de quibus, de legi.
Alex. in l. 1. in 3. colum. de iuriſ. omn. iud. Canoniſtæ, c. quod
clericis, de for. compe. Alb. in 1. par. ſtatutorum in 5. q. vbi ꝓ
hoc multa allegat, facit l. vt gradatim. §. 1. de muneri. & ho-
nor. & l. 1. C. de emanci. lib. vbi mãdatur iura municipij eſſe
obſeruanda. pro qua concluſione etiam facit. l. ius pluribus,
de iuſti. & iu. in ver. In quacumque ciuitate, & tamen queli-
bet ciuitas non habet iuriſdictionem. l. ſi duas. §. 1. de excuſ.
tuto. nec eſt verum fundamentum Bar. dum dixit, ꝙ conde-
re ſtatuta eſt iuriſdictionis quia l. noſtra ꝑmittit cuilibet po
pulo facultatem condendi ſtatuta, nec diſtinguit inter popu
lum habentem iuriſdictionem, & non habentem: ergo nec
18 nos. l. de pretio. de publi. c. ſi Euang. 55. diſtin. Imo † non ſo-
lum quilibet populus poteſt condere ſtatuta, imo vna pro-
genies ſeu vna familia inter ſe poteſt condere ſtatuta, Ioan.
Ann. in addi. ad Spe. in tit. de inſtru. edi. in §. compendioſæ,
verſic. Sed nunc dicemus, & incipit additio. Vbertus poſuit
hanc additionem progenies, & nihil vltra dicit, & iſtam de-
ciſionem referunt pro ſingulari Ang. Imo. Raph. Cuma. in
l. 3. de teſta. & dicunt, quòd alibi non reperitur, & exemplũ
poteſt poni in caſu, qui de facto poteſt contingere, ꝙ fami-
lia volens bona ſua conſeruare in ſua agnatione, ſtatuit ꝙ
filiæ non poſſint ſuccedere in bonis, nec hęredes inſtitui ex
tantibus agnatis, tale ſtatutum valet, nec poteſt impugnari.
19 † Et ſi dicatur contra, nam aufert liberam teſtamenti factio
nem: ergo non valebit. l. ſtipulatio hoc modo, de verb. obli
l. fi. C. de pac. Reſpondetur, quod propter hoc non aufertur
libera teſtandi facultas. ſed ſolum reſtringitur quo ad certũ
genus perſonarum, & poterunt illi maſculos inſtituere, li-
cet non fęminas. ideo propter hoc nõ vitiabitur tale ſtatu-
tum,

tum, vt dicimus in matrimonio, ꝙ debet habere liberam fa-
cultatem. c. gemma, de ſponſa. l. Titia de verb. obli. & tamen
reſtringi poteſt talis facultas reſpectu certi generis perſo-
narũ. l. cum ita, de condi. & demõ. vbi dicitur, ſi fiat legatum
ſub conditione, ſi non nu[illegible]ſerit Titio, talis conditio non reij
citur: quia alijs nubere poteſt. facit dictum Bar. conſ. 72. in-
cip. Ex facto proponitur. vbi dicit, ſi fiat pactũ inter aliquos
de familia, quòd filiæ feminæ non poſſint hæredes inſtitui
extantibus maſculis: tale pactum valet. ergo multo fortius
ſtatutum. cum ea quæ per pactũ fieri poſſunt, multo fortius
per ſtatutum. l. fi. C. de fideiuſſo. Bart. in l. alia. §. eleganter ſo-
20 lu. ma. Limitatur † tamen quod ſupra concluſum eſt, popu-
lum non habentem iuriſdictionem ſtatuta poſſe condere:
quando in loco princeps eſt præſens: quia talia ſtatuta non
valerent ſine eius confirmatione. Bald in l. humanum, in 4.
nota. C. de leg. l. priuatorum. C. de iuriſdi. omn. iud. in 1. col.
Confirmo optimo ſimili: nam ſi dubitatur de mandato pro
curatoris admittitur cum cautione rati. l. 1. C. de Procu. hoc
procedit, ſi dominus eſt abſens, ſed ſi eſt pręſens in ciuitate,
vel loco: procurator non admittitur cum cautione rati: cũ
poſſit eius voluntas explorari. l. murus. §. is qui curatorẽ, de
procu. quem ad hoc notant ibi Bal. & Ang. & in l. non ſolũ.
21 §. qui alieno de procu. † Limitatur ſecundo, vt nõ procedat
reſpectu pęnę: quia non poteſt populus non habens iuriſdi
ctionem imponere pęnam violantibus ſtatuta. ratio, quia
impoſitio pęnæ ſpectat ad habentem iuriſdictionem, c. ſiue
ſeculares. §. in hoc 13. q. 2. ideo cum populus non habeat iu
riſdictionem, non poteſt dictam pęnam imponere. ita dicit
Inno c. cum omnes, de conſtit. & ibi Ant. & Imo. & cæteri.
Ang. in l. 1. in prin. & ibidem Alex. ſi quis ius dicenti nõ ob-
temperauerit. Quod tamen fallit, niſi populus, vel vniuerſi-
tas carens iuriſdictione haberet ex conſuetudine imponen
di pęnam. Io. de platea l. 1. C. de vſu. fiſcali. allegat. l. viros. C.
de diuerſis offi. lib. 12. & idem tenet Alex. in d. l. 1. in 3. col. ff.
ſi quis ius dicenti non obtemperauerit. Fallit & ſecundo,
quando vniuerſitas adinuicem obligaret ſe ſub pęna ad ob-
ſeruantiã talis ſtatuti: quia tunc eſſet valida huiuſmodi im-
poſitio pęnę. Imo. in c. cum omnes, de conſti. allegat glo. c.
cum aliquibus, in ver. firmitate, de præſcr. lib. 6. Et ſic per in-
directum permittitur eis, quòd per directum prohibitũ eſt,
& iſtud aliquando permittitur. vt notat Bar. in l. 1. in prin. de
auth. iu. Sciendum tamen eſt, quòd vbicumque populus nõ
22 habens iuriſdictionem non habet propria ſtatuta, tunc regi
tur ſtatutis loci, cui dictus populus ſubditus eſt, ita decidit
Bart. in repe. l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. in 36. q. allegat tex. in
l. ſcio. §. tyranne. de fund. inſtr. leg. l. prædijs. §. pen. de lega. 3.
vbi habere, quod legata domo, cenſetur legatus ortus con-
iunctus illi domui. facit. §. fin. inſtitu. de ſatiſ. item Alex. in l.
ſi ex toto de leg. 1. Nota etiam quòd ſi aliqua ciuitas, vel op-
pidum ſubijciatur alicui comitatui, vel regno: illa regetur
conſtitutionibus, & conſuetudinibus dicti regni. Bar. l. ſi con
uenerit. §. ſi nuda, de pign. act. idem Bar. in l. 1. in 37. q. C. quæ
ſit lon. conſue. Lud. Ro. loquens de ciuitate piſana in conſil.
254. ratio eſt: nam idem iuris eſt in augumento, quod eſt
in principali. l. inter ſocerum. §. cum inter de pac. dot. vbi pa
ctum de lucranda dote habet locum in augmento, facit. l. cũ
fundus, in fin. de lega. 2. vbi ſi fundus legetur, quẽ teſtamen-
23 tum augeat, id cedit commodo legatarij. † Secundo quæ-
rit Bar. an collegia poſſint facere ſtatuta. & concludit, quòd
in his in quibus habent iuriſd. poſſunt facere ſtatuta, allegat
no. in l. fi C. de iuriſ. om. iudi. l. 2. . fi. de conſti. pec. iſtam con
cluſionem tenet Bald. & Salv. in d. l. fi. C. de iuriſd. om. iudic.
Albe. in 1. parte ſtatuto. q. 7. Inno. c. cum omnes de conſtitu.
Ex quo infert hic Ang. quod ſtatuta edita a collegio merca-
torum collegiatorum ſunt valida, & hoc habet locum, etiã
ſi non confirmentur a ſuperiore. Bal. in d. l. 2. C. de conſtitu.
pecu. idem Bal. in l. ex placito. C. de rerum permu. & iſtud eſt
verius, licet Bal. tenuerit contrarium. l. humanum. C. de legi.
iuxta ea quæ dicta ſunt in præmiſſa concluſione, applicãtur
24 duæ quæſtiones. † Prima, an ſtatutum editum a mercatori-
bus quo cauetur, quod pater conueniri poſſit pro contractu
celebrato per filium, ſit validum, Bal. in l. 2. C. de conſti. pecu.
dicit non valere: quia nullus grauari debet ex facto alterius
l. ſi quis in ſuo teſtamento. §. legis. C. de inoff. teſta. l. lege. C.
de natu. libe. ideo hoc ſtatutum tanquam continens iniqui-
tatem non debet valere, cuius dictum cõfirmo ex aliquibus
deciſionibus. & primo ex eo quod voluit Bald. in l. 1. in 5. op
po. C. de his quæ pęnæ nomine, vbi decidit ſtatutum, vel pa-
ctum non valere, ꝙ pater priuetur feudo propter delictum
filij. Secundo facit, quod vult Bald. in auth. ſi captiui. in vlt.
colum. C. de epi. & cle. vbi dicit, ꝙ ſtatuta diſponentia, quòd
pater teneatur ſoluere condemnationem filiorũ, ſunt odio
ſa, & ſtricte interpretanda. Tertio facit, quod dicit Bar. l. ſi a
reo. §. fi. de fideiuſ. vbi dicit non valere pactum inter cõſor-
tes, vel propinquos, ꝙ vno condemnato pro delicto, alij te-
neantur contribuere in ſolutione prædictę cõdemnationis.
Quarto confirmatur per Bar. in l. legatorum, de lega. 2. vbi
dicit, non valere ſtatutum, vt vno ruſtico non exiſtente ſol-
uendo, id exigatur ab alijs. Quinto adduco Bar. in l. hi penes
25 quos, de agri. & cenſi. lib. 11. Sed † contra d. deciſionẽ Bal.
facit, quod voluit idem Bal. in l. dotis. C. de iure dotium; vbi
dicit ſtatutum valere, diſponẽs quod filij mercatorũ tenean
tur ad debita patris, etiam ſi non ſunt eius hæredes, idem te
net Io. de Imo. c. pen. de conſue. Pet. de Ancha. in repe. c. ca-
nonum ſtatuta. in 16. colum. de cõſtit. ſi ergo econtra ſtatu
tum, quòd pater pro filio poſſit cõueniri, debet valere. ideo
26 † Salyc. in l. 2. C. de conſti. pecu. dicit hoc ſtatutum eſſe va-
lidum in duobus caſibus. Primo, ſi a ſuperiore eſt confirma-
tum. Secundo, quando pater, & filius eſſent eiuſdem profeſ
ſionis, & eandem artem exercerent. Nota tamen, ꝙ ſtante
27 ſtatuto † quod filius teneatur pro contractu celebrato per
patrem, etiamſi non ſit hæres, debet intelligi quando eſſet
inſtitutus a patre, vel ab inteſtato ſuccedere poſſet. Sed ſi pa
ter eum exheredaret: tunc filius pro patre non poſſet con-
ueniri: quia ſtatutum debet intelligi de filijs, qui ſunt ſui &
neceſſarij, nõ de exhæredatis, qui habentur pro mortuis, ita
dicit Bald. in l. dotis. C. de iure do. Ex quo dicto Bartho. Ve-
ronenſis tradit hanc cautelam Char. 13. in ſuis cautelis, ꝙ
ſtante dicto ſtatuto, pater qui vult conſulere indemnitati fi-
28 lij ſui, illum debet exhæredare. † Secundo quæritur, an ſta-
tuta dictorum mercatorum habeant locum, ſi cauſa agita-
tur in alio foro? Bal. in l. 2. C. de conſti. præ. dicit quod ſic, ex
quo elicio duas concluſiones. Prima, ſi ſtatutum diſponat
circa ea, quæ reſpiciunt merita ipſius cauſæ: tunc in quocũ-
que foro hoc ſtatutum debet obſeruari, vt quæ ſtatutum di-
cit, quod libris mercatorum adhibeatur plena fides ſicut pu
blico inſtrumento: ſeruabitur in quocumque loco. idem te
net Io. An. in addi. ad Spe. in tit. de inſtr. edit. §. nunc dicendũ
in addi. magna in verſic. Septimum ſupplementum eſt. alle-
gat. l. 1. C. de emanci. lib. & in c. cum dilectus, de fide inſtru.
idem tenet Ant. c. 2. extra de proba. facit dictum Bal. l. ſi non
ſpeciali. C. de teſta. vbi dicit ſcriptura facta in aliquo loco ſe
cundum eiuſdem loci ſtatutũ, habebit priuilegium loci vbi-
cumque, & dicit Bal. in l. exemplo. C. de proba. quod loci cõ
ſuetudo, quæ dat robur probationi ſcripturę, non ſolum in-
fra territorium, ſed etiam extra debet ſeruari. Secunda ſi
ſtatutum reſpiciat ordinationem litis, vt quæ dicat, in cauſis
mercatorum procedatur ſummarie, ſine l. bello, & litis con-
teſtatione: tunc alibi non debet obſeruari. hinc eſt, ſtante
ſtatuto, quòd inſtrumenta habeant executionem paratam,
ſi producatur inſtrumentum alibi cõfectum in loco, in quo
eſt tale ſtatutum: tunc obſeruabitur illud ſtatutum, quia re-
ſpicit litis ordinationem. & ſic attendi debet ſtatutum iudi-
cis, coram quo agitatur. Bal. in l. 1. in fi. C. de conſeſ. l. 1. in 5.
q. C. ne filius pro patre Pet. de Anch. in repe. c. canonum ſta-
tuta, verſ. Iuxta prædicta quæro, de conſti. Pau. in l. 2. C. quẽ-
admo. teſta. ape. Rom. in conſ. 144. incip. Ad corroboratio-
nem, & iſtud colligitur ex dictis Bart. in l. cunctos, in 5. col.
de ſumm. Tri. & fi. catho. allegat. l. 3. §. fin. de teſti. facit quod
vult Ant. c. quod clericis, de foro compe. vbi dicit, ſi cauſa
aliqua agitetur coram iudice eccleſiaſtico, de qua etiam iu-
dex ſæcularis potuiſſet cognoſcere. ſi dubitetur, an debeat
admitti appellatio: attenditur ius ciuile: quia hęc reſpiciũt
litis ordinationem, ſequitur Alexand. conſilio 197. incipiẽ.
29 viſo proceſſu cauſæ vertentis. Infertur: nam de iure † ciuili
gradatim eſt appellandum, & omiſſis medijs iudicibus non
poteſt appellari etiam ad Imperatorem. l. Imperatores. §.
idem, de app. de iure tamen canonico appellari poteſt ad Pa
pam omiſſo quocunque medio, c. ad Romanum. 2. q. 6. & ad
legatum de latere gloſ. cap. 1. extra de offic. lega. hoc caſu ſi
cauſa ciuilis agitetur in foro eccleſiaſtico, ſeruabitur ius ca
nonicum, non autem ciuile: quia reſpicit litis ordinationẽ.
confirmatur per Abb. in cap. eccleſia ſanctę, de conſtitut. in
8. colum. verſic. ſeptimus caſus, vbi dicit, quòd cum de iure
canonico inſtantia ſit perpetua, cap. penul. & fi. de iudicijs,
de iure ciuili ſit triennalis. l. properandum. C. de iudicijs, ſi
laicus agat contra clericum coram iudice eccleſiaſtico: in-
ſtantia erit perpetua: prout diſponit ius canonicum, in cu-
ius foro cauſa agitatur: quia reſpicit litis ordinationem, ex
30 quibus eſt confirmata doct. Bal. Sciendum tamen eſt † pro
com-

complemento, quòd ſi dicti mercatores ſtatuerent aliquod,
quòd ſaperet monopolium: hoc non valeret. Bald. in l. 2. C.
de conſtituto. pecu. allegat. l. 1. C. de monopolijs. Infert ibi
Salyc. in dicta l. 2 quòd ſtatutum aromatariorum continẽs,
quod nemo poſſit dare ceram pro exequijs mortui, niſi ſa-
tisfiat aromatarijs aliquid a defuncto debentibus cõſequi,
non eſt validum: quia eſt euidenter iniuſtum, & reprobatũ.
l. fina. cum auth. ibid. C. de ſepul. vio. Infero quod ſtatutum
editum ab artificibus, quòd vnus non poſſit perficere opus
inchoatum ab alio, non valet dicit Barto. in l. fina. de colle-
gijs illicitis. Tertio quærit Barto. nunquid vna pars ciuita-
tis poſſit facere ſtatuta: conclude, vt hic per eum, cui nõ ex-
pedit aliquid addere.

Quarto quærit Barto. An iudices poſſint facere ſtatuta, &
diſtinguit inter iudices maiores, & inter minores: quia pri-
mi poſſunt edere ſtatuta, ſecundi vero non: pro diſcuſſione
tamen maiori huius difficultatis facio aliquas cõcluſiones.
31 Prima concluſio † iudices qui ſunt perpetui quales ſunt
comites, & barones poſſunt facere ſtatuta, ita cõcludũt om-
nes in l. prima, in princi. ff. quod quiſque iuris in alium ſta-
tuerit. Statuta tamen ipſorum æquiparantur iuri prætorio
Barto. l. ſtipula. aliena. in princi. de verbo. obliga. l. 2. de bon.
poſſeſ. titu. generali: ideo ſi ex forma talis ſtatuti deferatur
ſucceſſio alicui, debet agnoſcere bonorum poſſeſ. infra cen
tum dies, ſi eſſet extraneus. Si de deſcendentibus haberet
annum ad petendam bono. poſſeſ. l. 2. C. qui admit. l. 1. §. lar-
32 gius, de ſucceſ. edic. † Secunda concluſio, iudices maiores,
quales ſunt præfecti prætorio, legati Cardinales Romani Põ
tificis, poſſunt condere ſtatuta, quę erunt perpetua, licet eo-
rum officium ſit temporale. cap. fina. de offic. lega. idem no-
tat Angel. in l. apertiſſimi. C. de iudicijs, per illum text. qui
loquitur de præfecto prætorio, quibus ęquiparantur Cardi-
nales. glo. l. 1. de offic. præfecti prætorio: idem hic Bartol. &
33 Bald. in l. 1. in princi. ff. quod quiſque iuris. † Limitatur ta-
men, niſi vellent ſtatuere contra ius commune: quia hoc eis
non permittitur. Ioan. And. in cap. fin. de offic. archi. & preſ-
byte. per illum tex. & per eundem in addi. Spec. in rubri. de
electio. Imo. in l. ex duobus. §. fin. de vulg. & pupilla. pro qua
facit formam. C. de offic. præfec. præto. ſumendo argumen-
tum a contrario ſenſu. Infert Alexan. in conſ. 7. incipien. vi-
ſo intellectu, in 4. volum. quod ſtatutum exiſtens in ciuitate
Bononię, quo cauetur, quòd locator non poſſit domum lo-
care alteri, niſi facta denunciatione conductori per. 3. men-
ſes, prius non valet, ſi ſit editum a ſolo legato: quia diſpo-
nit contra ius commune. l. ſi cui. C. locati. & contra l. itẽ quæ
ritur. §. qui impleto. ff. locati. vbi numquam cenſetur facta
reconductio, niſi patiatur locator inquilinum perſeuerare
34 finito tempore locationis. † Tertia concluſio, iudices in-
feriores, quales ſunt poteſtates terrarũ, & ſimiles, nihil poſ-
ſunt ſtatuere niſi de conſenſu prætoris, id eſt cum conſilio
regentium ciuitatem, ſecundum Barto. hic, & in l. 1. in prin.
quod quiſque iuris, hinc dicunt Barto. & Bald. in l. 1. in prin.
ff. de iuſti. & iur. quod ſi poteſtas ciuitatis faciat edictum, ſeu
bannum, quòd qui ceperit talem delinquentem, habeat mil
le libras: non valet hoc proclama, niſi fiat de voluntate, &
35 conſenſu gubernantium ciuitatem. † Quarta concluſio,
maiores magiſtratus poſſunt ſtatuere ſuper his, quæ perti-
nent ad eorum officium, iuſta tamen cauſa ſuadente, Atta-
men hoc ſtatutum non valebit vltra eorum officium. Paul.
& Angel. in l. 1. C. de ſeruis Reipu. manumit. vt puta officia-
les deputati ſuper venditionem frumenti timentes penuriã
futuram ſtatuunt, quòd quicunque portabit frumentum in
ciuitatem, non debeat ſoluere vectigal. Idem in officialibus
qui ſtatuunt, quòd nullus nobilis, vel potens audeat ingredi
palatium prioris. Nam valet hoc ſtatutum, ſi pertineat ad
36 bonum, & pacificum ſtatum ciuitatis. Sciendum † tamen
eſt, quòd in caſibus in quibus permiſſum eſt iudicibus infe-
rioribus ſtatuere, non poſſunt imponere pœnam corpora-
lem: videlicet, vt amputetur manus portanti frumenta ex-
tra ciuitatem. Bald. l. programma. C. communationes, vel e-
piſto. Pet. de Ancha. inci. 54. colum. in cap. canonum ſtatuta,
37 de conſtitu. † Quinta concluſio, canonici alicuius eccleſiæ
non poſſunt ſtatuere ſuper reſidentia, vel ſtatu eccleſiæ ſine
conſenſu epiſcopi. Pet. de Ancha. in d. cap. canonum ſtatuta,
in 12. charta. Archi. in cap. catholica. 11. diſtin. Oldra. in con-
ſilio 181. incip. de authoritate. Anto. in cap. conſtitutus, in 8.
colum. verſic. oppo. 6. de reſcri. Infert Petr. de Anchara. in d.
cap. canonum, quod non poſſunt canonici, ſine epiſcopi cõ
ſenſu diſtinguere bona capituli per præbendas, licet glo. ca-
38 pitulo ſacerdos. 1. q. 2. teneat cõtra, ſed reprobatur. † Scien
dum eſt conſenſum epiſcopi debere interuenire tempore
quo fit ſtatutum: nec ſufficeret, ſi ex poſt facto interponeret
ſuum conſenſum. Bald. cap. 1. de alienatione feu. pater. Ge-
mini. cap. ſuſceptum, in 1. colum. de reſcrip. lib. 6. Decio. in
c. cum omnes, de conſue. ratio. nam ille conſenſus requiri-
tur, per modum cuiuſdam authoritatis: ideo debet interpo
ni eo tempore, quo actus celebratur. l. obligari. §. tutor. de
authori. tuto. §. tutor. inſtitutio. de authori. tuto. facit quod
no. Bald. in l. vxorem, in 1. colum. C. de condi. inſer. Contra
quam limitationem facit cap. cura. cap. ſuggeſtum, de iure
patro. vbi habetur, quod donatio iuris patronatus, quæ non
valet niſi epiſcopo conſentiente, ſi fuerit facta inconſulto
epiſcopo, confirmatur eius conſenſu poſtea accedẽte. Scien-
dum etiam eſt, quòd non ſufficeret, ſi vicarius epiſcopi in-
terponeret ſuam authoritatem. Fede. de ſe. in conſ. 264. in-
ci. ſi canonici, eo quia receptio canonicorũ, & collatio præ-
bendarum ſpectat ad epiſcopum, non ad vicariũ. c. ſi. de offi.
vica. lib. 6. vnde non poteſt hoc caſu interponere vicarius
authoritatem, idem tenet Rom. ſing. 74. inci. ex longa con-
ſuetudine. In quibus tamen caſibus poſſunt canonici ſine e-
piſcopo ſtatuere, eſt glo. notanda. c. 2. in verbo, ſtatutum, de
verb. ſigni. lib. 6. quam approbant Abb. Ant. Imo. inci. c. cum
conſuetudinis, extra de conſue. Sed vacante ſede epiſcopali,
39 tunc poſſunt † facere ſtatuta, quæ durabunt in tp̃s etiam fu
turi epiſcopi. Fede. de ſe. conſ. inci. capitulum eccle. quia ca-
pitulũ ſuccedit loco ep̃i, & eius iuriſdictione fungitur. c. 1.
de maio. & obe. li. 6. c. 1. de inſti. li. 6. c. is qui. c. cum olim, de
maio. & obe. confirmatur ex deciſione eiuſdem Fede. conſ.
30. inci. vacante ſede, vbi concludit, capitulum poſſe diſpẽſa
re cum rectore eccleſiæ cathedralis, vt nõ promoueatur ad
ſacerdotium vſque ad quinquenniũ gratia ſtudij. c. licet ca-
40 non. de elec. lib. 6. † Nunquid autem valeat ſtatutũ ep̃i im-
ponens pœnã excõicationis mulieribus ſe fucantib. vel vten
tibus ornamentis ſumptuoſis: vide Io. And. c. ea quæ fiũt, de
reg. iu. in Merc. vbi dicit hoc ſtatutum de ſui natura bonum
eſſe. & ideo quæcunque mulier vſa fuerit fucis ad fingendã
pulchritudinem, quã non habet, erit excõicata. Secus in mu
liere, quæ vteretur fucis ad tegendam mẽdam, vt marito pla
ceat, vt ibi latius per eũ. Quinto quærit Bart. poteſtas habet
arbitrium imponendi pœnã, quæ non eſt expreſſa a iure, vel
ſtatuto. l. 1. §. exploratores. de effractori. an poſſit ĩ principio
ſui regiminis declarare, q̃ pœna imponatur pro tali malefi-
cio: quia iudex qñ ingreditur magiſtratũ, facit fieri, pclama,
q̃ quicunque effregerit oſtium alicuius, vel vulnus intule-
rit in loco publico, debeat puniri pœna capitis, vel manus, an
valebit iſta declaratio, & concludit q̃ non: reprobãdo Guil.
de Cun. eo quia declaratio, quæ poteſt recipere varietatem
eo tempore, non poteſt fieri ante tempus. l. cum pater. §. a fi-
lia. ff. de lega. 2. Sed ſecundum diuerſitatem perſonarum, &
locorum poteſt eſſe æquum, vt pœna maior, & minor impo
natur. l. reſpiciendũ. de pœn. vbi maior pœna imponitur ple-
beio quam nobili. c. cum quidam, in glo. de iureiu. ergo non
poteſt fieri ante tempus, idem tenet Pet. de Ancha. in d. c. ca
41 nonum ſtatuta, de conſti. in 17. col. † Sexto quærit Barto. an
magiſtri grammaticæ item baccalarij poſſint facere ſtatuta
inter ſcholares, & concludit, quòd cum ipſi habeant modi-
cam coercitionem in diſcipulos. l. ſed, & ſi quemcunque. §.
fin. ad l. aquil. l. item quæritur. §. idem Iul. a. ff. locati. ipſi poſ-
ſunt facere ſtatuta circa bonos mores: dũmodo non impo-
nerent pœnã pecuniariam contrafacienti, quæ non dẽt exi-
gi pp̃ mores corrigendos. l. 1. §. taceat. C. de rei vxo. act. cre-
derem tñ, q̃ ſi plus timetur pœna pecuniaria, quam alia quæ
corpori inferretur, tunc pœna pecuniaria põt imponi, arg.
eorũ quæ not. in c. licet extra de pœnis. Hoſt. & Io. And. in c.
1. de homi. lib. 6. Abb. in c. dilecti, in 1. not. extra de offi. ordi.
vbi dicunt, q̃ iudex eccleſiaſticus pro delicto põt imponere
pœnã pecuniariã, ſi illa magis timeatur quã alia corporis, idẽ
tenet Abb. c. irrefragabili. §. 1. & ibi Phi. de offic. ordi. vide la
42 tius Abb. c. ex literis, & ibi. Phil. extra, de conſti. † Septimo
quærit Bar. nunquid excõicati, & interdicti poſſint facere ſta
tuta, & dicit q̃ non. per. c. aduerſus, de immuni. eccleſia. qui
tex. non multũ hoc probat: quia loquitur de excõicatis, qui
exigunt vectigalia, & collectas a clericis, & ſic non hẽt locũ
in omnib. excõicatis, ſed tñ in his, quos ius proſequitur maio
ri odio. c. non minus, de immu. eccle. Dictum tñ Bar. cõiter
eſt approbatũ maxime cũ ius cõdendi ſtatuta ſit introductũ
de iure ciuili: ergo hoc eſt prohibitum excõicato. c. decerni
mus, de ſenten. excõ. lib. 6. Latius tñ diſtinguendo in iſta dif
ficultate, puto aliquas cõcluſiones cõſiderãdas, quas elicio
ex dicto Inn. in ſimili propoſito in c. illa. de elect. & ex Abb.
c. fin. de Proc. qui vt dictum eſt, non loquuntur in iſta mate
ria, ſed in alia, ſed eorũ dicta poſſunt huic materię applicari.

Prima concluſio eſt, ſi ſtatutum ſit editum ab aliqua vni-
uerſitate authoritate iudicis, qui eſt excommunicatus: tale
ſtatutum non valet, etiam ſi talis authoritas erat de ſubſtan-
tia: eo quia hic deficit volun as ſtatuentium, qui nolunt ſta-
tuere ſine illo, & cum ipſe ſi. excommunicatus, irrabitur
dictum ſtatutum, d.c.ſi. de procu.
43 Secunda concluſio, † ſi aliqui ex ſtatuentibus erant ex-
communicati, & aliqui non: tunc ſi nomina omnium ex-
primantur in ipſo ſtatuto, quia dicitur tales, & tales ſic ſta-
tuerunt: tunc erit inualidum, etiam ſi ignorant illi qui ſunt
habiles, aliquos ex eis eſſe excommunicatos. Ratio: quia at-
tribuitur iſte actus omnibus, tam habilibus quam inhabili-
bus, & propter illam indiuiduitatē vitiatur in totum actus.
argum. l. pedius, de arbit. cap. cum ſuper extra de off. c. dele-
ga. Item quia habiles videntur hoc caſu ignorare, quòd po-
teſtas ſtatuendi competat eis in ſolidum propter capacita-
tem aliorum, & vbi quis ignorat ius ſuæ poteſtatis non va-
let id quod geritur ab eo. l. quęro, de eo qui pro tutore ſe geſ
ſerit. Barto. in l. multum intereſt, de conditio. & demonſtra.
44 capitulo ex parte, de conceſ. præben. † Tertia concluſio. a-
liqui ſtatuentes ſunt excommunicati, & aliqui non. ſi dica-
tur vniuerſitas hoc ſtatuit non expreſſis proprijs nominib.
ipſorum tunc valebit talis actus nec vitiatur propter excom
municatos, vel alios inhabiles etiam ſi ignorabant illos in-
habiles ſecundum Ioan. And. cap. quod alicui ſuo nomine,
de regu. iur. in Mercuria. quem ſequitur Abb. cap. fin. de pro
cur. vbi dicit, quòd ſi in numero eligentium vnus dedit vo-
cem, qui eam non poterat dare, vt quia non erat conſtitu-
45 tus in ordinibus ſacris: non vitiabitur electio. Quarta † cō
cluſio, vbicumque inhabiles fuerunt admiſſi ad ſtatuta con-
denda, & illa inhabilitas erat nota alijs, indiſtinctè non vale
bit actus, vt in capitu. meſſana, de electio. per quem tex. dicit
Innocen. in cap. illa, de electio. ſi aliquis inhabilis ſcienter
fuit admiſſus, electio in totum vitiabitur. Et iſtas concluſio-
nes nota. Octauo quærit Barto. quomodo puniantur facien
tes ſtatuta, qui non habent facultatem, & dicit, ſi faciunt do-
lo malo, incidunt in crimen læſe maieſtatis. cui dicto Barto-
li nihil additur. Nono quærit Barto. qualiter debeant fieri
ſtatuta, & concludo vt hic per eum: latius tamen examinan
do, & colligendo dicta doctorum facio concluſiones.
46 Prima concluſio licet † ex forma ſtatuti, vel conſuetudi-
nis, quando aliquid ſtatuitur per vniuerſitatem, vniuerſitas
debeat congregari cum certa ſolennitate, vt quia dicit ſtatu
tum, quando epiſcopus eligendus eſt, congregentur canoni
ci pulſata campana. Si dicta vniuerſitas ſe congregauit non
ſeruata dicta ſolennitate, id quod eſt ordinatum per eos va
lebit: quia ſufficit eos congregari, licet ſolennitas non ſue
rit ſeruata. Paul. in l. vniuerſos. C. de præti. impe. offeren. v-
bi dicit eſſe notandum hoc pro congregatione ſcholarium,
quæ fuit facta hoc anno ſuper electione rectoris, non inter-
ueniente iuſſu rectoris veteris, prout requiritur ex forma
ſtatuti: quia nihilominus geſta per eam ſunt valida, facit di
ctum Bartol. in l. obſeruari, de decurio. libro decimo.
47 † Secunda concluſio. vbi ad aliquem ſpectat congregatio
vniuerſitatis, ſi eo mādāte fuit vocata vniuerſitas, & maior
pars non venit: tunc illi, qui ſunt præſentes, poſſunt actum
explicare, etiam ſi non conſtituant duas partes vniuerſita-
tis. Abb. in cap. in cauſis, in 6. colum. de electio. per cap. cum
nobis, eod. titu. vbi dicitur, quòd vocati nolentes venire, fa-
48 ciunt ſe alienos. † Item quia ius vniuerſitatis in vno ſolo
poteſt reſidere alijs remotis, vel abſentibus. l. ſicut, quod cu-
iuſcunque vniuerſi. nomine, cap. gratum, de reſti. ſpolia. Ita
dicendum eſt alijs nolentibus cōtumaciter venire: quia ab-
ſurdum eſt actum impediri propter contumaciam aliorū.
Idem tenet Abb. cap. cum omnes, in vlt. colum. de conſti. &
in cap. cum nobis olim, in vlt. char. de electio. in quibus locis
reſpondit ad tex. l. 2. de decurio. libro decimo, ſuper quo ſe
fundat Barto.
Tertia concluſio eſt, vbicumque inſtat terminus, in quo
actus poteſt expediri: tunc vna pars poteſt vocare maiorē;
qua non veniente illo, actus poteſt expediri. Ita vult Abb. in
cap. cum nobis, de electio. cap. cum omnes, de conſtitu. Pet.
de Ancha. in cap. canonum ſtatuta, in 16. colum. eod. tit.
49 † Quarta concluſio eſt: voces eorum, qui nolunt congre
gari, poſſunt ſuſpendi, ita quod non erunt de numero ele-
ctorum propter eorum contumaciam, l. ſi legatario. ff. de fi-
deicom. liber. ita ſi rector ſcholarium (ſi duæ partes nolunt
concordare) priuet contumaces, tunc voces eorum erunt
penes alios, & hoc modo expediatur negotium vniuerſita-
tis. Bal. in l. vnica, in vlt. q. C. quando non petentium partes.
Et Bartho. veronen. in ſuis cautelis. char. 6. inci. in vocibus.
50 Quinta ſit concluſio: ſi vniuerſitas † ſit cōgregata, vt ex-
pediat aliquē actum: ſi minor pars recedit, ita quod in vni-
uerſitate remanent adhuc duę partes: tunc non eſt curandū
de receſſu tertię partis: quia ſine illis actus poteſt expediri
ſecundum Abba. in c. cum nobis in vlt. col. extra de electio.
quia perinde eſt, ac ſi tertia pars vocata non veniſſet, cū ſint
paria, non venire, vel non expectare vſque ad finem, c. cer-
tum. 11. q. 2. & notatur in c. 1. de iudicijs. Idem tenet Pet. de
Ancha. in c. canonum ſtatuta, in 15. charta. de conſti. Archi.
c. ſi forte. 65. diſt. Sexta concluſio eſt: ſi vniuerſitas congre-
gata eſt, vt expediat aliquem actum, ſi recedant duæ partes
ex eis, reliqui remanentes nihil poſſunt expedire: quia vni-
uerſitas non repręſentatur in minore parte, cap. eccleſia, de
electio. & maior pars recedendo videtur reuocare illam vo
cationem, quod tamen fallit, niſi inſtaret tempus actum ex-
pediendi: quia tunc per minorem poſſet expediri Petr. de
Ancha. in loco ſuperius allegato. Abb. cap. cum nobis, in vl-
tima char. Septima concluſio. Si congregata vniuerſitate a-
liqui ex eis recedant, & aliqui remaneant, qui conſtituunt
maiorem partem, ſed non duas partes vniuerſitatis, hoc ca-
ſu illa maior pars, quę remanſit, poteſt actum expedire: quia
ex quo omnes erant in collegio, ſtandum eſt iudicio maio-
ris partis, quatenus intendit terminum non reuocare, ſed
procedere ab vlteriora. Abb. & Pet. de Ancha. in locis ſupra
vt quia in vniuerſitate ſunt nouem perſonæ: quatuor rece-
dunt negotio non expedito: quinque remanent. ille actus
per quinque poteſt expediri: quia conſtituunt maiorem par
51 tem, licet non conſtituant duas partes vniuerſitatis. † Vlti-
ma concluſio. vbicunque prior collegij abeſt, ita quod per il
lum non poteſt vniuerſitas congregari, tunc facultas cōgre
gandi ſpectat ad antiquiorem collegij. Inno. cap. 1. extra de
maio. & obed. Idem Bar. l. 1. de albo ſcriben. Bar. l. obſeruari.
C. de decur. lib. 10. Abb. c. quæſiuit, de his quæ fiunt a maiori
parte capituli, in cap. cum nobis, de electio. & hæc ſunt no-
tanda: quia ex his apparet, qui actus valent geſti per vniuer
ſitatem aliquam, vel qui poſſunt impugnari tanquam non
52 legitime geſti. † Decimo, quærit Barto. an ſi vna pars expu
lit aliam de ciuitate, an pars quæ remāſit, poſſit condere ſta
tuta, & concludit, quod ſi ſunt expulſi ex iuſta cauſa: pote-
ſtas ſtatuendi remanebit penes præſentes. Si autem ſine iu-
ſta cauſa ſunt expulſi: tunc ſtatuta edita valeant quo ad præ
ſentes, non autem quo ad ipſos expulſos: cum non conſen-
ſerint tali ſtatuto. l. per fundum, de ſerui. ruſti. idē tenet Pet.
de Ancha. in d. c. canonum ſtatuta, & Abb. in c. cum omnes,
de conſti. & in c. bonę, el 1. extra de elect. Sed iuxta hoc mo-
ueo difficultatem, an iſti intrinſeci, qui remanſerunt in ciui
tate, alia parte expulſa, poſſint facere ſtatuta cōtra ipſos ex-
pulſos, vt quia ſtatuunt ꝙ nullus expulſorum vnquam poſſit
recipi ad ciuitatē, vel admitti ad aliqua officia ciuitatis. Bal.
hic in 5. col. diſtinguit, quòd ſi ſint expulſi ex iuſta cauſa: va-
lebit tale ſtatutum: quia delictum non debet eis prębere im
munitatem. l. relegatorum, de interdi. & rele. l. de pollicita-
tionibus. ff. de pollici. aut ſine iuſta cauſa, & tunc cōtra illos
53 fieri non poſſunt. Vndecimo quærit Bar. † an ſi omnes, de
vniuerſitate conſentiant non ſimul, ſed ſeparatim quilibet
in domo ſua, vt qui exploretur voluntas vniuſcuiuſque in
expeditione cuiuſdam actus, & quilibet ſeparatim de per ſe
conſentit, ſcribendo manu propria, & ſic illū actum appro-
bando, an valebit talis actus: Bar. dicit ꝙ non: quia vnanimi
ter, & ſimul debent præſtare conſenſum, & non ſeparatim.
c. in geneſi, de elec. in quo tamen dubio facio tres cōcluſio-
nes. Prima concluſio in expeditione actus pertinētis ad plu
res, vt ad vniuerſos, ſimul conſenſus præſtari debet. d. cap. in
geneſi, de electio. vbi eſt caſus ad literam. Secunda conclu
ſio, in actu pertinenti ad plures vt ad ſingulos, non vt ad vni
uerſos, ſinguli ſeparatū poſſunt cōſenſum præſtare, ſi maior
pars non poteſt præiudicare minori. hæc concluſio pbatur.
l. ſi. communia prædiorum, & l. per fundum, de ſeru. ruſtico.
prædio. Tertia concluſio eſt, & iſta habet pluſculum dubita
tionis, in actu pertinente ad plures, vt ad ſingulos. ſi maior
pars poteſt præiudicare minori, tūc omnes ſimul debēt præ
ſtare cōſenſum: nec ſufficit, ſi ſeparatim talis conſenſus præ
ſtetur ita dicit hic Bar. per. l. & ſuum. §. ſi. de pact. verbi gratia
54 † ſunt tres patroni habentes ius præſentandi, in iſto actu
præſentationis maior pars poteſt præiudicare minori: quia
præſentatus a maiori parte præfertur. c. 3. de iure patro. Iſti
patroni volentes præſentare debēt in vnum cōuenire, & ad
idem tēpus ſuū conſenſum præſtare: alias nō valeret pręſenta
tio. idem tenet Abb. allegando Bar. hic in c. 3. de iure par. fa-
cit tex. quem pōderat Bal. in l. fi. C. qui bo. cedere poſſunt, in
verbo omnibus in vnum coadunatis. facit c. venerabilē, de
electio-

elec.vbi habetur, ꝙ ſi vnus ex electoribus imperij fuit con-
temptus,& ſic non citatus ad electionem faciendam : facta
electio per alios irritatur:quia plus obſtat cõtemptus vnius
ipſi electioni.quã contradictio multorum : tenendo Hoſti.
opinionem,qui voluit,ꝙ electores imperij habent ius eligẽ
di vt ſinguli,non autem vt vniuerſi. facit etiam dictum Bal.
in tit.de inſtr.edi.in vlti.char.in ver.inter executores, vbi di
xit,ꝙ executores non debent ſua vota ſeparatim exprime-
re,ſed ſimul:eo quia maior pars poteſt præiudicare minori,
ita tenent communiter doctores hic in iſta materia. Ego
55 †alias dixi in puncto iuris iſtam concluſionem non poſſe
procedere,& ſic arguebatur:ſi actus pertinens ad plures vt
ad ſingulos poteſt expediri particulariter in caſu,in quo ma
ior pars non præiudicat minori.l.per fundum, de ſer. ruſti-
co.prædio.& dictum fuit in proxima cõcluſione:multo for-
tius valebit talis actus habito conſenſu ſeparatim in caſu,in
quo maior pars præiudicat minori, quo caſu maior pars po
teſt actum expedire in præiudicium minoris: & ſic illa inui-
ta.i.minore parte:quia qui poteſt actum facere aliquo inui-
to,illum etiam poteſt facere eo abſente, & non citato.l.qui
poteſt inuitis,de reg.iu.l.4.in prin.de fideic. lib. Secundo ar
guebam:ſi ille actus præſentationis,vel ſimilis deberet fieri
communiter & collegialiter,ſequeretur, ꝙ abſentes eſſent
citandi & requirendi:conſequens eſt falſum : quia abſentes
non ſunt citandi.l.reſcriptum,in prin.de pac.antecedẽs pro
batur:quia quando aliquod arduum negotium eſt expedien
dum per collegium,abſentes debent vocari. gl.c.2.de teſti.
lib.6.Abb.& Ant.in c.cum omnes,de conſtitu. Et tenendo
iſtam contra communem,non obſt.text.in l. & ſuum. §.fin.
quia non dicit,ꝙ iſti creditores debeant conuenire in vnum
locum:Sed bene dicit,ꝙ ſi iſti conuenerint,& cõcordes fue
rint ad remittendum partem ſui crediti,valet hæc remiſſio.
probo ex tex.dum dicit, in vnum conueniant, & declaraue-
rint quota parte crediti ſint contenti : nam ſi intelligeretur
eo modo,quo ſupra dictum eſt, conueniunt in vnum.ſ.lo-
cum,tunc eſſet tex.diminutiuus: quia poſtquam venerũt in
vnum locum, prius deliberant quid ſit agendum, & poſtea
declarant,quid actum ſit. Pondero etiam illam.l.dum dicit,
ſi vero diſſentiant:ſtandum eſt maiori parti. pondero aduer
ſatiuam(ſi vero)quæ præcedentibus aduerſatur in iure & fa
cto.Bar.l.hoc amplius.§. 1.de dam.infe. ergo in præcedenti
caſu Iuriſconſultus eſt loquutus,quando creditores inter ſe
erant concordes, & ſic in vnum fuerunt, & conuenerunt,i.
in eandem ſententiam conueniebant, pro quo facit, l. 1. de
pac.Nec obſt.in d.l.fi.C.qui bo.ced.poſ.quia illa verba om-
nibus in vnum coadunatis intelliguntur, ideſt concordibus
quia ſi omnes creditores ex vna parte volunt concedere in
ducias quinquennales & vnus diſſentiant,qui habet maiorẽ
ſummam crediti,ille præfertur aliis. Non ob.d.c.venerabi-
lem:quia ſecundum Cardi.ibi ius eligendi Imperatorẽ ſpe-
ctat ad electores Imperii tanquam ad vniuerſos, & non tan
quam ad ſingulos, ſequenda tamẽ eſt præmiſſa concluſio,
quia nullus diſcrepat, & quod dictum eſt, dictum ſit gratia
56 ingenij exercendi.†Succeſſiuè quærit Bar.an illi, qui habẽt
poteſtatem ſtatuendi,poſſunt illam facultatem alii deman-
dare?& concludit quod non:per l.1.in prin.de offi.eius cui
man.eſt iuri. Populus autem vniuerſus vices ſuas alteri po
teſt committere.l.2.§.exactis deinde regibus, de origine iu-
ris,& cum Bar.tranſeunt communiter doc.hic. Pet.de Anc.
in repe.c.1.in 6.char.de conſti. Quæ concluſio limitatur,ut
non procedat de iure cano. Nã ea poteſtas alteri poteſt de-
legari,ratio quia omnes cauſæ meri & mixti Imperij illo iu
re ſunt delegabiles,c.in archiepiſcopatu.de rapto.ca.fin.ne
cleri.vel mona.li.5.c.illud 24.q.4. Quærit tertio principali-
ter Bar.ſuper quibus rebus fieri poſſunt ſtatuta. Et iſta quæ-
ſtio eſt multum profunda, & latiore indiget indagine & ex
dictis Bar.elicio aliquas concluſiones. Prima concluſio eſt,
57 ſtatutum fieri†non poteſt ſuper eo,quod diſponit ius com
mune ſeu ſuper eo,quod diſponit ius diuinum quia eſſet ſu
perfluum,ſicut legatum eſt ſuperfluum,ſi debitor legat cre
ditori,ꝙ ei debet,l.ſi creditori,in prin.de leg.1. Et pondero
Bar.hic velle,ꝙ ſtatutum continens idem ꝙ ius commune,
non eſt ſtatutum:imo appellabitur ius commune,& ſicut de
iure communi non debet fieri mentio,nec etiam de tali ſta
tuto.ita tenet gl.in c.1.in ver.facti. de conſti. libr.6. & hanc
opi.firmat Bal.in c.1.de reſcrl.Bald.in l.ius autem ciuile. de
iuſti.& iu.& ibidem Ang.Bal.hic.in vlti.col.Bal.& Salyc.l.fi.
C.quæ ſit long.conſue.Rom.conſi.497.incip. Diligenter in
1.col.pro qua cõcluſione, quæ eſt communis adducitur pri
mo,ſuperfluitas in qualibet diſpoſitione a iure eſt reproba-
ta.l.ſtip.§.diuus,vt leg.noui.caue.l.j.§.dixerit aliquis.de pu-

Vel. Primum.

bli.l.quoties.§.nec quiſquã.de tut.& rat.diſtra. vbi in trãſfu
ſione vnius actionis in alteram conſideratur, an aliena vtili
tas inde ſequatur:& ſi nulla ſit vtilitas, non fit iſta trãſfuſio.
ſed ex conſtitutione continẽte idem,qđ ius commune, nul
la inſurgit vtilitas : ergo non debet dici noua conſtitutio.
quia ſtatuentes ſæpius de eadem re videntur fuiſſe loquuti,
non autem voluiſſe nouam facere diſpoſitionem.l.mæuius.
§.cum qui.de le.2. Secundo adducitur:ſi minor qualitas cõ
currit cum maiore:tunc minor confunditur per maiorem.
l.generaliter.de fideiuſſo.ſed eſt maior authoritas illius,qui
condidit ius commune, quam illius, qui condidit ſtatutum
continens idem,qđ ius commune:ergo debet ſilere authori
tas minoris poteſtatis. Tertio adducitur:detractio,vel adie-
ctio facit vnum ius tranſire in ſpeciem alterius iuris,l.ius ci
uile.de iuſti.& iure.Sed conſtitutio iſta nihil addit,vel detra
hit iuri communi:ergo cenſetur commune & non ſtatutũ.
Quarto adducitur capi.cum aliquibus.de reſcript.lib.6.vbi
ſi Papa committat aliquibus,qui alias habent poteſtatẽ con
ferendi beneficium,vt conferant puta titio: iſte ſit receptus
authoritate canonicorum non autem ipſius Romani Ponti
ficis:quia per hoc non tribuitur eis noua poteſtas:ſed anti-
qua fulcitur. Quinto facit : ſtatuens id,quod ius commu-
ne confirmat, vt maius robur habeat : quia ſolet magis ti-
meri,quod ſpecialiter eſt ſtatutum, c.quia in cauſis,de pro-
cura.c.quanquam.24. diſtinct.rapi.ſi aduerſus, de hære. ſed
natura confirmationis eſt, diſpoſitionem, quam cõfirmat,
non alterare.ſi donate.l.1.de dona.inter virum & vxo.l.Au
relius.§.teſtamento de libe.lega. Sexto adducitur, quod ibi
ponderat Abb.cap.1.de cog.ſpirituali.& hæc eſt communis
ſententia.Contrarium tenet Ioan.de Ligna. ca.1.de conſti.
lib.6.per ſex rationes,quas refert ibi Dominicus, contrariũ
etiam tenet ibi Franc. Aret.in d.c.1. motus duabus rationi-
bus. Prima,quia qui facit actum,in dubio videtur ſequi na-
turam actus ſuper quo diſponit,potius quam ſuum priuile-
gium.l.querebatur,in princip.de mili.teſta.vbi miles,qui ex
ſpeciali priuilegio poteſt decedere cum duobus teſtamen-
tis validis ratione priuilegij ſibi conceſſi, faciendo ſecundũ
videtur reuocare primum, & non vti videtur velle ſuo pri-
uilegio,ſed natura legis eſt,vt non ſit ſuperflua.l.j.§.dixerit,
de public.ergo ſtatuentes videntur prius voluiſſe reuocare
ius commune,& poſtea edere ſtatutum idem continens.Se
cundo adducit.l.magiſtratus,ad municipales. Tenenda eſt
communis ſententia; non obſtat primum fundamentum :
quia illud retorqueo contra eum:nam miles faciendo ſecũ-
dum teſtamentum videtur primum reuocare:quia in dubio
videtur velle vti iure communi, non autem ſuo priuilegio.
l.quanquam.l.in teſtamento.C.de mili.teſta.ergo eodẽ mo
do ſtatuentes videntur, velle potius adhærere iuri commu-
ni,quàm illi derogare,licèt potuiſſent:facit dictum Inno.in
58 c.dudum,de decimis, vbi inquit, ꝙ in dubio † princeps ali-
quid confirmando non videtur derogare iuri communi,li-
cet illa confirmatio alias eſſet inutilis,idem Inno.in c.inno
tuit.de eo qui furtiue ordines ſuſcepit. Inno.in l.ex facto.in
prin.ff.de vulg.& pup.per illum text. non obſtat dicta l.ma-
giſtratus,quia non dicit, quod ſi id quod inductum ex lege
municipali deducatur in conſuetudinem,deſinat compete-
re beneficium ſtatuti,ſed ſenſus illius.l.eſt, quod non eſt cõ
ceſſa poteſtas ex lege municipali:moribus tamen & conſue
tudinibus competere poteſt:quia ſtatutum eundem effectũ
operatur continens idem,quod conſuetudo. Bart. in l.1.in
59 verſi.tertio quæro.C.quæ ſit long.conſue.: Secunda conclu
ſio eſt, ſtatutum aliter diſponens quamuis diuinum non va
let:quia minor nõ poteſt tollere legem ſuperioris, l.nam &
magiſtratus,de arbi.c.cum inferior,de maio.& obe. hinc di
cimus, ꝙ nec Papa diſpenſare poteſt contra ius diuinum.c.
ſunt quidam.25.q.1.& hæc concluſio procedit,quãdo diſpo
nit circa ſpiritualia:quia nec Imperator in his legem cõde-
re poteſt.c.eccleſia ſanctæ Mariæ,de conſti. c.bene quidem.
c.cum verum ventum eſt.16.diſtin. Hinc in ſpecie dicimus,
60 † ꝙ cum priuilegium fori conceſſum clericis ſit de iure di-
uino.c.ſi Imperator.in gl.96.diſt.non poteſt per Papam tol
li,& ita concludunt domi.de Rota deciſione 10.in antiquis
vbi dicunt,ꝙ ex conſuetudine quãquam vetuſtiſſima nõ po
teſt rex Angliæ acquirere iuriſdõnem in clericos, quia ius
diuinum repugnat,Abb.c.ſolitæ.in 6.no.de maio.& obediẽ.
Oldr.in conſi.83.in pen.col.& pro iſta glo.facit.c.Syluester.
11.q.1.in ver.contra diuinas.ll.& c.certum.11.diſt.in verſi
cum de cauſis Dei agitur,ſtudeatis ſubdere regiam poteſta
tem ſacerdotibus Chriſti. Infertur etiam,quòd cum de iure
diuino patruus non poſſet cum nepte contrahere matrimo
nium, glo.cap.literas,de reſtitut.ſpoliat.non poterit in hoc

M 2 caſu

caſu Papa diſpenſare, niſi magna cauſa ſuadente, de quo infe
rius dicetur. Infero etiam, cum de iure diuino matrimoniũ
carnali copula conſummatum non poſſit diſſolui: quia quos
Deus coniunxit homo non ſeparet. cap. quos Deus 32. quæſ.
7. non poteſt contrarium ſtatuere Papa. glo. & docto. in cap.
61 ex publico, de conuerſion. coniu. † Tertia concluſio vbicun
que aliquid non eſt ſimpliciter prohibitum de iure diuino,
ſed aliquo caſu eſt permiſſum: tunc poteſt ex cauſa permitti
per leges & ſtatuta, & ſic aliquo caſu derogari poteſt iuri di-
uino, vt quia ius diuinum prohibet homicidium fieri, aliquo
tamen caſu id concedit, dum dicit, qui occidit occidatur, tũc
lex poteſt ſtatuere, quod aliquo caſu homicidium poſſit fie-
ri: puta gratia ſuæ defenſionis, vel vt bannitus impunè poſſit
occidi, & hac ratione Papa facilius poteſt ſtatuere circa ma-
trimonium nondum carnali copula conſumatum. quam cir
ca id, quod eſt conſummatum, ponitur per Pet. de Ancha. in
d. cap. canonum ſtatuta, in 8. colum. de conſti. vbi late hoc di-
62 ſcutit. † Quarta concluſio, poteſt princeps, vel alius ſtatue-
re contra ius diuinum non in totum illi derogando, ſed illud
limitando, & diſtinguendo ex aliqua cauſa, verbi gratia ius di
uinum eſt, in ore duorum, vel trium ſtat omne verbum, cap.
cum eſſes, cap. relatum, de teſta. Et tamen ius ciuile ſtatuit, ꝙ
in teſtamentis requirantur ſeptem, augendo numerum requi
ſitum de iure diuino, & hoc facit ex cauſa. ne falſitas commit
tatur. l. fi. C. de fideicom. & talis. l. valet ſecundum communi-
ter doc. licet Abb. in c. cum eſſes, de teſta. attentauerit nouam
opi. concludendo, quòd talis lex cum nimium exorbitet a iu
re diuino, requirendo tot teſtes, non valeat, vt ibi per eum.
Nunquid autem hæres ſcriptus in teſtamento minus ſolenni
poſſit in foro conſcientiæ retinere bona relicta in iſto teſta-
mento, tangit Bal. l. 1. C. de teſta. & dictum eſt iſ. § ſed iſtæ. in-
ſti. de actioni. Confirmatur ex infraſcriptis rationibus. Nam
licet Papa non poteſt ſtatuere, quòd matrimonium carnali
copula conſummatum diſſolui poſſit: tamen ex aliqua cauſa
inter aliquas perſonas poſſet. cap. ex publico. de conuer. con-
iugato. Secundo facit: de iure diuino prohibitum eſt patruo
filiam fratris ducere vxorem, & tamen ex cauſa diſpenſatur.
Abb. cap. per venerabilem, extra qui filij ſint legi. Tertio fa-
cit: Papa non poteſt generaliter ſtatuere, quòd ſtetur dicto
vnius teſtis, cap. indicas Ermanum. 3. quæſt. 9. & tamen in ali-
quo caſu ſtatuit quod dicto vnius credatur, cap. nobis, de teſti.
Quinto facit, non poteſt Papa ſtatuere generaliter, quòd deci
mæ non eſſent ſoluendæ, & tamen in aliquo caſu contrarium
ſtatuit, cap. nobis, & ibi glo. 2. de deci. Quinto, quia aliquando
auget numerum teſtium, c. præſul. 2. q. 4. Sexto facit: quia ſta-
tuere poteſt, quòd aliquo caſu matrimonium carnali copula
conſummatum duret ad tempus. Io. And. in cap. actus legiti-
mi, de reg. iur. in Mercu. Videamus, quòd etiam licet non poſ
ſit ſtatuere generaliter contra dicta apoſtoli, tamen aliquo ca
ſu poteſt diſpenſare, puta quod bigamus promoueatur ad or
dines, c. lector. 24. diſtin. Pet. de Ancha. in conſ. 92. vbi dicit, ꝙ
difficilius permittitur ei diſpenſare in caſu, cap. ſi quis vxorẽ.
24. diſtin. quam circa bigamiam, quę contrahitur, quãdo quis
cognouit vxorem prius alteri nuptam, vel viuẽte vxore cum
63 alia contraxit matrimonium. Et iuxta prædicta † quærit hic
Bart. an bannitus poſſit impune occidi ſtatuto hoc diſponen-
te, & dicit quod ſic, per l. 3. de ſicca. iuncta. l. amiſſione. §. 1. de
cap. ita etiam tenet Ioan. And. in addi. ad Spec. in rub. de con-
ſti. Alb. de Roſ. in tracta. ſtatu. quæſt. 14. Et Bandinus in mate-
ria bannitorum, in 1. q. allegat. l. 1. § ſin autem, de rap. virgi. C.
idem tenet Nellus de ſancto Gemin. in prima parte, ſecundi
temporis. q. 1. quia hoc ſtatutũ ſit ex cauſa, ne delicta remeãt
impunita, quod intereſt reipublicæ, cap. vt famę, de ſenten. ex
commu. l. ita vulneratus, ad l. aqui. & ſecundum eum hoc pro
cedit, etiam ſi delictum propter quod fuit bannitus, non erat
dignum vltimo ſupplicio: quia non ſolum hoc ſtatuitur pro-
pter delictum propter quod fuit bannitus, ſed etiam propter
contumaciam, quam exercuit in principem ſuum, ſi ergo in-
terficiatur, non ſit contra ius diuinum: quia ſcriptum eſt, qui
principi non obedierit, morte moriatur. c. 2. de maio. & obe.
Et de multis quæſtio. circa materiam bannitorum, vide præ-
dictum doctorem in d. ſuo trac. Iuxta hanc quæſtionem Bart.
eſt operę pretium congerere aliquos caſus, in quib. ſtatuta, &
conſuetudines introduci non poſſunt, & vt ordinatim in iſta
materia procedatur, pono aliquas concluſiones. Prima con-
64 cluſio, † ſtatutum diſponens quod mulier non poſſit teſtari
ſine conſenſu mariti, ſapit quandam iniquitatem, ideo nõ va-
let. ita dicit Pau. l. ex facto, per illum tex. in princi. de vulga. &
pupil. Alexand. conſ. 155. incipien. viſis. & accurate conſide-
65 ratis. 2. colum. Secunda concluſio eſt. ſtatutum † diſponens
quod pupillus poſſit teſtari, non valet, & ita tenet Ioannes de
Imo. cap. 2. de teſtamen. Ange. l. ſi quæramus. ff. de teſta. Mo-
der. l. fin. C. de mili. teſta. qui mouentur per d. l. fin. vbi dicitur
omnino prohibemus pupillum poſſe teſtari, quæ verba im-
portant, vt videatur adempta poteſtas inferioribus diſponen-
di contrarium. glo. in clemen. 2. in verſic. concedatur, de æta-
te, & qualitate. Tertia concluſio, non valet ſtatutum diſpo-
nens, quod in funere defuncti non ferantur niſi tot funalia,
& non inuitentur niſi tot clerici. Abb. cap. fin. de rebus eccle-
66 ſiæ non alie. Quarta concluſio eſt, ſtatutum diſponẽs, † quod
filius naturalis ſuccedere poſſit in bonis paternis, quia præ-
bet viam delinquendi, & relaxat habenas incontinentiæ. ar-
gumen. l. fina. de natura. liberis, eſt improbum. l. ſi vnus. §. il-
lud, de pact. ſic tenet Bald. l. 2. C. de iure aureorum annulorũ.
Pet. de Anchar. in repetitio. cap. canonum ſtatuta, in 20. char-
ta. de conſtitutio. Quinta concluſio eſt, ſtatutum diſponens,
quod ad ſoluẽdas collectas fructuum teneatur dominus pro
colono non ſubdito, non valet: quia eſt iniuſtum, & iniquũ.
Barto. in l. hi penes quos. § colonos. C. de agrico. & cenſibus
67 libro 11. vbi hoc notabiliter firmat. Sexta concluſio, † ſtatu-
tum dubium aliquid diſponens ſemper interpretatur, ne con
tineat iniquitatem aliquam: etiam ſi interpretando eo mo-
do, ſtatutum fieret inane, & deluſorium, & nihil adderet iuri
communi. Bald. l. terminato. C. de fruc. & litis expenſis, facit
gloſ. l. fina. § in computatione. C. de iure deliberan. in glo. ma
gna. Septima concluſio eſt. ſtatutum diſponens, quod quis
puniatur pœna corporali pro delicto alterius, non valet. Bald.
Salyc. in rubri. C. res inter alios acta. Bald. in l. ſancimus, per
illum tex. C. de pœnis, vbi dicit, quod pœna debet tenere auto-
res ſuos. facit. l. paterfamilias, de hære. inſtituen. Octaua con-
cluſio eſt, ſtatutum editum a laicis, ſi ſit fauorabile, prodeſt
etiam ipſis clericis: ita quod clerici eo vti poſſunt, veluti pri
uilegio eis indulto, ſecũdum Abb. in cap. eccleſia ſanctæ Ma-
68 riæ, in vltima columna, de conſtitu. & hoc † caſu non poſſunt
laici ſtatuere, quod hoc ſtatutum clericis nõ proſit. ratio eſt:
priuilegium conceſſum non ſubdito non poteſt reuocari, ita
dicit Innocen. cap. nouit. de iudi. & infra latius dicetur loco
ſuo. Ideo circa hoc ſtatui non poteſt, vt quia ſtatutum di-
ſponit, quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant: po-
teſt maſculus vti beneficio talis ſtatuti ad excludendam ſoro
rem, nec aliter ſtatui poteſt in contrarium. Sed contra pon-
dera. l. ſi quis curialis. C. de epiſc. & cle. in verbo, legem enim
his prodeſſe non patimur, &c. quem text. ponderat ibi Bal. ad
hoc: dicens, quòd per ſtatutum poſſit auferri beneficium ſta
tuti, & beneficium priuilegij ſibi indulti. Secundo facit lege
quiſque. verſicu. primipilarij. C. de epiſcopis, & clericis. Ter-
tio facit l. priuilegia. C. de ſacroſanctis eccleſiis, vbi impera-
tor confirmat priuilegia conceſſa per anteceſſores, quæ con-
firmat non valere, ſi talia priuilegia non poſſent reuocari.
Quarto facit gloſ. cap. cum ſecundum leges, de hæredita. li-
bro 6. quæ dicit validam eſſe diſpoſitionem iuris ciuilis, quæ
aufert lucrum mulieri raptę nubenti raptori, in iſta tamẽ dif-
ficultate ſic eſt diſtinguendum. Aut tempore quo ſit ſtatutum
ſtatuentes expreſſe diſponunt, quod id non proſit clericis, &
tunc valeat hoc ſtatutum: quia ſicut eſt in eorum poteſtate
non ſtatuere, ita eſt permiſſum ipſum ſtatutum limitare. lege
videamus. § iurare. l. in actio. in principio, de in litem iuran-
do. Aut poſtquam ſtatutum eſt editum ex interuallo ſtatuũt,
quod illud non proſit clericis: tunc id ſtatutum ſit inualidũ.
Ratio eſt: quia edito hoc ſtatuto ſtatim ipſis clericis ius eſt
acquiſitum, ita quod illo poſſunt vti tanquam priuilegio, vt
ſupra fuit concluſum, allegando Abb. in capitulo eccleſia. Et
cum hoc priuilegium ſit conceſſum non ſubditis, non poteſt
eis inuitis reuocari. Innocen. capitulo nouit. de iudic. facit. l.
fina. de pac. l. ſi partem. § primo. ff. quemadmo. ſeruitus amit-
69 tatur. Nona concluſio, ſtatutum imponens † pœnam mulie
ri cõtrahenti matrimonium ſine conſenſu patris non valet.
Ioan. And. in c. ſtatutum, de hære. lib. 6. c. 1. & ibi Ant. extra de
ſpon. Abb. c. eccleſia ſanctæ Mariæ, de conſti. & in conſ. 12. in-
ci. magnificus. Ang. conſ. 29. inci. Titius exiſtens, & Ant. con
ſilio 20. inci. pro ſolutione. Ratio huius eſt: nam permiſſum
eſt filiæ nubere ſine conſenſu patris, cap. ſufficiat. 25. quæſt. 7.
gloſ. inſti. de nup. in princi. Abb. cap. cum locum, de ſponſali.
cum ergo nubendo, ſine conſenſu patris faciat actum lege
permittente, non debet ſtatutum ei poſſe imponere pœnam.
l. gracchus. C. de adulte. cap. qui peccat. 23. quæſtio. 4. præte-
rea diſponit in cauſa matrimoniali, & ſic in cauſa ſpirituali:
circa quod non poteſt diſponi per laicos, cap. lator. extra qui
filij ſint legi. cap. tua, de ordi. cogni. confirmatur. Nam iure ci
uili filia nubens ſine patris conſenſu ante 25. annum, poteſt
exhæredari, auth. ſed ſi poſt. C. de inoffi. teſtam. illa tamen lex
eſt correcta: nec eius diſpoſitio eſt ſeruanda de iure canoni-
co, cum

Digitized by Google

eo cum ſit ei permiſſum nubere ſine conſenſu patris. Abb. in
c.4.de deſpon.impube.Abb.in conſ.12.facit glo.c.hoc ſanctū
30.quæſ.2.gl.c.de rapto. 30.q.1.quæ volunt,quod filia nubēs
ſine conſenſu patris,debet dotari a patre.Limitatur tamē iſta
concluſio non procedere, quando ſtatutum imponere pœ-
nam filiæ nubenti ſine patris conſenſu indigno: quia tale ſta-
tutum eſſet validum,ar.l.3.§.ſi emancip.de bono.poſſ.contra
tabu.ita Pet.de Ancha.in conſil.20.ſup.allega.facit gloſ. in d.
cap.rapto. quam ſequitur ibi Archidiaco.quæ vult,quod filia
nubens indigno ſine patris conſenſu, poteſt a patre exhere-
dari,& ei dos denegari.Bald.in l.ſi pater.C.de ſponſa.l.nec fi-
lium.C.de nupt.idem Bald.in l.1.ſolu.matrimo.Anto.in cap.
accedens.de procura.Circa quam limitationem dubio,an ſit
vera: quia cum permittatur libera facultas contrahendi ma-
trimonium non habita conſideratione perſonæ, non debet
ſtatutum ei poſſe imponere pœnam. Limitatur ſecundo,
niſi ſtatutum diſponeret matrimonium non poſſe contrahi
cum hominibus alterius ciuitatis.Bart.& Ang. in l.edicimus.
C.de murileg.lib.11.Bald.in l.1.§.ius naturale,de iuſti. & iur.
Bald.in cap.clerici, extra de iudi. Roma. in rubri.ſolu.matri.
in 6.colum.& ibi Alex.in fin.rubri.quod etiam ſentit Bald. in
l.ſi matre.C.de ſuis, & legi. vbi præſupponit ſtatutum ciuita-
tis Mediolani eſſe validum,quo diſponitur, mulierem nubē-
tem extra territorium patris non poſſe ſuccedere. Contra-
rium tamen in hoc tenet Bald.l.nemini.C.de nupt. cuius opi
nio forte eſt probabilis: quia ſtatutum editum a laicis in cau-
ſa prorſus ſpirituali non debet eſſe validum, d.cap.tuam, de
ordi.cogni.niſi dicamus,quòd ſicut teſtator poteſt interdice-
re legatario facultatem contrahendi matrimonium cum a-
liquibus perſonis auferendo ei lucrum. l.cum ita, de condi.
& demon.ita poſſit,& ſtatutum arguendo de voluntate teſta-
toris ad voluntatem ſtatuentium,ſeu legem condentium.l.ſi
ita fuerit,in fin.verſ.argumento eſt edictum prætoris,de ma-
nu.teſta.no.Bald.in l.pen.C.de verbo.obliga. & in titu.de pa-
ce conſtan.in verſic.nos Romanorum. Ludo. Roma.in l.4.§.
70 cato.ff.de verbo.obliga. Decima † concluſio, ſtatutum edi-
tum in præiudicium tertij eſt iniquū: ideo reuocari debet,
ſed antequam reuocetur,tenet. ita dicit Abb.c.conſuluit.cle.
3.de appel. Ange.l.2.in princi.ff.quod quiſque iuris. facit,l.ſi.
de appel.reci.Et hæc concluſio procedit quando ſtatutum re
ſpiceret certum hominem,ſecus ſi dicat, mulier dotata non
ſuccedat.Bal.in l.iud.C.de appell.& in l.quiſquis. C.quorum
appel.non reci.Bal.in l.antiochenſium,de priui.credi. & in l.
toties,de polli.& in l.ſi priuatus,qui & a quib. manu. pro qua
facit,cap.erit autem, l.4.diſt. vbi lex fieri debet pro commo-
do publico,facit.l.1.in ver. commune,de legi. Et iſta conclu-
ſio procedit, etiam ſi ſtatutū eſſet generale quo ad verba,ſed
tamen ex coniecturis poteſt videri quod ſit editum in dam-
num tertij: quia poteſt petere quis tale ſtatutū reſcindi.Bald.
in rubri. & extra de conſti. Bal l.quiſquis.C.de epiſco.& cle-
ri.vbi dicit,quòd verba non dicuntur generalia, quæ non poſ
ſunt verificari niſi in vno indiuiduo,l.2.de lib.& poſthu. Præ-
terea non eſt inſpiciendum cum quo quis loquatur, ſed in
quem effectus ſermonis conferatur. l.cum pater. §.donatio-
nis,de leg.2.facit,quod voluit Anch.conſi.2.inci. ſuper conſi
lio prædicto, vbi concludit, ꝙ ſtatutum factum per ciuitatē,
imponens onus ciuibus non euntibus ad molendina ciuita-
tis ad molendum frumentum,non valent: quia videtur factū
in præiudicium archiepiſcopi habentis etiam molendina: li-
cet hoc expreſſe in ſtatuto non contineatur. Vndecima con-
71 cluſio.† ſtatutum diſponens, ꝙ creditor qui intra 10. annos
non petierit debitum non poſſit id amplius petere: nō valet.
Doctores in c.cura.de iure pat.vbi Ant.& Abb.& idem Abb.
c.quod clericis,de foro compe.Ange.Imo.Pau.in l.ſequitur.
§.ſi viam,de vſuca. cum multis concor. de quibus per Alex.
conſi.195.in 2.volum.in vlt.colum.Et eſt communis ſenten-
72 tia,nam ius † canonicum repellit quamlibet præſcriptionem,
in qua verſatur mala fides,c.fi.de præſcri.Per.de Anch.in cō-
ſil.5.in vlt.col.Alex.in conſi.51.inci.quod Lud.in 5.vol.addu
cit,c.fi.vbi dicit tex.nulla præſcriptio tam canonica quam ci
uilis procedit ſine bona fide,ſed debitor ſciens ſe debitorem
non eſt in bona fide: ergo præſcribere non poteſt. Pondero
etiam idem,c.cum dicit,oportet qui præſcribit, in nulla par-
te temporis habeat conſcientiam rei alienæ. verbum rei eſt
generale,comprehendēs iura & actiones,l.quintus,§.argēto.
de auro & argen.leg l.j.de ſta.ho.ergo actioni præſcribi non
poterit per illum,qui eſt in mala fide. & ſi dicatur,textus di-
cit,rei alienæ,ſed quod debeo alteri,non eſt alienū,ſed meū,
d.l.quintus.§.argento.quia quantitas debita per me alicui nō
poteſt dici creditoris.glo.l.ſi me & Titium.ſi cer.peta,c.quid
dicam.14.q.Sed vbi exprimitur ratio in lege correctoria, fit
extenſio de caſu ad caſum improprium,in quo verſatur eadē
ratio.l.filium habeo.ad Maced.glo.cle.1.in verſi. eligatur,de
elec.Sed in d.ca.fin.eſt expreſſa ratio,valet ne malæfidei poſ-
ſeſſor incurrat peccatū: quæ habet locū in debitore, qui ſcit
ſe debitorem: ergo nec iſte præſcribere poteſt virtute talis ſta
tuti,quod eſt peccati nutritiuum, & maximè quia diſpoſitio
emanauit fauore animæ: ideo cenſetur fauorabilis: & in ea de
bet fieri lata interpretatio. glo.notabilis quam ſequitur Bar.
in auth.ſacramenta puberum.C.ſi aduer.vendi.quæ extendit
d.auth.loquentem de contractu diſtractum, vel liberationē,
quæ impropriè dicitur contractus.l.Labeo.de verb.ſig.Et de
bitor largo modo dicitur poſſidere debitum.l.ēt ſi putauit.§.
fi.de peti.hære.& ſic ceſſat fundamentum Bar. dicentis ꝙ de-
bitor non poſſidet: ergo in eo non verificatur. d.c.fi.de præ-
73 ſcri.† Contrariā tamen opinionem,& ſic contra cōem tenet
Cuma. in conſil.67. vbi ſubtiliter, & bonis rationibus impu-
gnat communem ſententiam & in primis mouetur: nam de-
bitor qui non ſoluit, eo quia non fuit interpellatus, non di-
citur in mala fide: ergo non prohibetur præſcribere, reſpon-
detur,ꝙ reſpectu præſcriptionis impediendæ ſatis dicitur in
mala fide,ex quo ſcit ſe eſſe debitorem: cum ergo habeat cō-
ſcientiam rei alienæ,non poteſt præſcribere. Secūdo arguit:
contrahētes videntur in dubio conformare voluntatē ſuam
ſecundum diſpoſitionem ſtatuti loci, in quo contrahūt Bart.
in l.iuſiurandi.§.ſi liberi.de ope.liber. creditor a principio vi
dentur conſenſiſſe,ꝙ poſt dictum tēpus præfixum ſtatuto,agi
non poſſit: & debitum videntur remiſiſſe ipſi debitori: ergo
non poteſt dici eſſe in mala fide ipſe debitor: reſpondetur,ꝙ
cum ipſum ſtatutum nutriat peccatum,nō eſt validum.& nō
videtur de eo habita conſideratio per contrahentes, argum.
l.quamquam.de ritu nupt.circa quem tex. vide Bal.in l.id qđ
pauperibus, in 22.qō.C.de epiſco.& cleri. Tertio arguit: per
pactum fieri poteſt,vt creditor poſt certum tempus non poſ
ſit agere: ergo multo fortius per ſtatutum.l.cum qui.§.qui ita
de verbo.oblig.iuncta.l.fi.de fideiuſ.reſpondetur, ꝙ argumē
tum de pacto ad ſtatutum non procedit in terminis noſtris:
nam primo caſu,quando fit pactum, vt poſt certum tempus
non agatur,adeſt voluntas creditoris: & ſic non ſubeſt aliqđ
peccatum ex parte debitoris.§.per traditionem. inſti.de rerū
diuiſio.ſed in ſecundo caſu,quando virtute ſtatuti poſt certū
tempus non poteſt agi,non adeſt voluntas creditoris.& cum
debitor non habeat voluntatem creditoris,nō poteſt ſe tueri
virtute talis iniqui ſtatuti.c.erit autē.4.diſ.Quarto mouetur:
nam hoc ſtatutum potuit ex curſu temporis præſumere libe
rationem,vel debitorem ſoluiſſe: ut in l.ſi filius,C.de pet.hæ-
redi.reſpondetur,quòd illud procedit,quando agitur de mo
dico præiudicio,vel præſumenda liberatione debiti quod eſt
odioſum: quale eſt vſurarium: quod videtur remiſſum, ſi in-
tra 10.annos petitio facta non fuit,l.cum quidam.§.diuus,de
vſur.ſecus,quando agitur de magno præiudicio, vel de præ-
ſumenda liberatione debiti non odioſi.l.liber.§.1.de alimen.
& ciba.leg.declarat Bart.l.cum de in rem.de vſur.Quinto ad
ducit hanc rationem: commoditas longioris actionis non ha
betur in conſideratione.l.pater qui Caſtrenſe.de Caſtren. pe
cu.ita.quod ſi diminuatur tempus actionis competentis cre
ditori ab ipſo ſtatuto, ex qua diminutionem contingat dam
num creditori,hoc non debet conſiderari. Reſpōdetur illud
aſſumptum non eſt verum.l.ſi creditori.in princ. de lega.j.&
reſpondetur ad l.pater,vt poſt Aret. in d.l.creditori.& ita eſt
defenſata communis opinio, quod tale ſtatutum non valet.
74 † Ampliatur,vt procedat etiam quando hæres ipſius debito-
ris non fuiſſet coactus intra dictum tempus præfixum a ſtatu
to: quia licet ipſe habeat probabilē ignorātiam, eo quia ſuc-
ceſſit in locum alterius.l.qui alterius,de reg.iu.Bar.l.cū filius.
§.in hac.de verb.ob.tamen non poterit præſcribere hāc actio
nem: quia hæres debitoris malæfidei non poteſt præſcribere
etiam inchoando præſcriptionem in ſui perſona,cum defun
ctus fuit in mala fide Bar.& Bald.in l.eum qui. §.prætor ait.de
public.& Abb.& doct.in capitu.cura carnis.de iure patr. Ale.
l.cum hæres.de diuer.& tēpo.præſcrip. in apoſtillis ad Bar.&
hanc ampliationem in terminis ponit Cuma.conſi.201.Ale.
in conſi.51.in 5.vol.& facit ratio.nam ſecundum Ant.in ca.ſi
diligenti.de præſcrip.hæres tenetur exonerare conſcientiam
defuncti.c.fi.de ſepul.quam aliter non poteſt exonerare,niſi
creditori ſatisfaciat hæres ipſius debitoris.Limitatur tamen,
75 † primo in actione, quæ ſui natura eſt temporalis: vt actio
redhibitoria,uel quanto minoris, quæ poteſt intentari cōtra
vendentem rem vitioſam: nam hæc poteſt præſcribi per de-
bitorem exiſtentē in mala fide.ita determinat Pau.in l.ſequi-
tur.§.ſi viam.de vſucap.Secundo non procedit, quando cre-
ditor & debitor eſſent diuerſi fori: quo caſu tenetur creditor

ire ad domum debitoris, ſecundum Bar. in l. item illa, de cõ
ſti. pecu. & iſto caſu non poteſt impingi aliqua culpa, ſi non
ſoluit, ita determinat Abb. c. quod clericis, in pen. col. de ſo-
ro compe. Ex quo inferri poteſt alia limitatio: quod debi-
tor ſimpliciter ſine appoſitione diei (quo caſu debet inter-
pellari a creditore, & ante interpellationem non eſt in cul-
pa nec in mora) tunc poſſet præſcribere dicto tempore præ
fixo a ſtatuto. Dubito tamen circa vtramque: quia debitor
licet non ſit interpellatus, habet tamen conſcientiam rei a-
lienę: cum ſciat ſe debitorem: ergo non debet poſſe præ-
76 ſcribere. Tertio non procedit, † quando ſtatutum dirige-
ret verba ad creditorem: quia diceret, creditor cadat a iure
ſuo, ſi non petierit debitum infra tale tempus; nam hoc ſta-
tutum valet, Pau. in dicto §. ſi viam: ratio eſt quia debitor
tunc non dicetur præſcribere: & tunc ceſſant iura dicentia,
malæ fidei poſſeſſorem non poſſe præſcribere, ſed creditor
punitur a ſtatuto propter ſuam negligentiam, quæ debet ap
plicari debitori. l. id quod pęnæ. de ſolu. conſtat enim ꝙ ſta-
tutum potuit tibi ſubdito iniungere pœnam, & debitor alle
gans ſtatutum ſibi afferens illud lucrum non peccat: quia
de iure canonico etiam pœnæ peti poſſunt. c. ſuam. de pęnis.
& ex ſupradictis hãc difficultatem apparet bene eſſe diſcuſ
77 ſam. Duodecima concluſio † ſtatutum diſponens, quòd
contractus minoris non valeat, etiam ſi fuerit iuratus, niſi
interueniente conſenſu propinquorum, quòd non valet. ita
concludit hic Bar. & iſtam opi. tenet Pau. in auth. ſacra. C. ſi
aduer. vendi. Abb. in conſi. 72. incip. quinque dubia. idẽ Pau.
l. ſi quis pro eo. in vlt. colum. de fideiuſ. & iſta eſt commu-
nis ſententia: quia iuramentum eſt quid ſpirituale, & etiam
de foro eccleſiæ. c. fin. de foro compe. lib. 6. c. venerabilem.
de elect. Sed ſtatuta laicorum circa hæc nihil diſponere poſ
ſunt. ca. eccleſia ſanctæ Mariæ, extra de conſti. facit dictum
Io. And. c. tua nobis, el primo, de deci. quem ſequuntur ſcri
bentes, qui dicit leges, quæ dicunt iuramentum non eſſe ſer
uandum, non ſunt val. dę: niſi ſit iuramentum contra bonos
mores, & nutriat peccatum: quia ad laicum non pertinet
diſpoſitio eorum, quæ ſunt ſpiritualia: idem ſequitur Arc.
conſi. 8. & Pau. & Alex. l. fin. qui ſatiſda. cogan. Facit etiam:
quia tale ſtatutum inualidans contractum iuramento firma
tum, niſi adhibita ſolennitate, inuitat hominem ad peieran
dum: ergo inualidatur. l. ſi vnus. §. aliud, de pactis. l. conueni-
re, de pac. dota. Facit etiam: nam virtute iuramenti, ideo eſt
acquiſita obligatio, quam nec Papa ſine cauſa poteſt immu
tare. Abb. c. quanto. de iureiur. & Pau. in conſi. 65. inci. con-
ſideratis omnibus, dicens ꝙ ſtatutum laicorum non com-
prehendit diſpoſitionem iuramento firmatam: quia ſuper
eo non poſſunt diſponere, veluti ſuper re ſpirituali, & hoc
dictum notat Alex. in conſi. 37. incipien. viſo in 2. vol. idem
tenet Ancha. cõſi. 227. & Alex. in multis conſilijs, ſcilicet 27.
in 1. vol. & in 59. in 1. vol. & in conſi. 39. inci. viſo ſtatuto. in
5. vol. Et iſta eſt communis ſententia, quicquid dicat Bald. l.
pactum quod dotali. de colla. & in l. 2. circa fi. C. de indic. vi-
dui. tollen. quem ſequitur Ancha. in c. canonum ſtatuta. de
conſti. in 26. char. Limitatur hæc concluſio, quando ſtatu-
tum diceret, cõtractus celebratus a minore præſumatur do
loſus. et ſi iuramento fuerit firmatus, niſi interfuerit cõ-
ſenſus duorum propinquorum: quia cum ſtatutum hic præ
ſumat dolum interueniſſe, tunc contractus iuramento non
firmaretur: quia præſumptio operatur eundem effectum in
caſu præſumpto, quẽ veritas in caſu vero. l. qui ad certũ. ff.
78 locati. † ſed contractus in quo dolus interuenit, iuramento
non firmatur. c. quamuis, de pact. lib. 6. auth. ſacra. C. ſi ad-
uer. vendi. & iſtã cautelam tradit Bar. in auth. ſacramẽta pu
berum. verſi. tamen ad vnũ. C. ſi aduer. vendi. Rom. conſi. 12.
Ale. conſi. 59. in 1. vol. quæ doctrina non eſt paſſim, nec indi
ſtincte vera: quia quod non eſt permiſſum per directũ, nec
etiam permittitur per indirectum. ca. tuæ. de procur. c. cum
quid. de reg. iur. Bar. l. 1. in prin. de autho. tut. poteſt tamẽ ſal
uari prædicta doctrina, quando hoc ſtatutum eſſet in aliquo
loco vel ciuitate, in quo cõtrahentes ſolent decipere mino-
res, ex iſta cauſa probabili ſtatutum diſponẽs eo modo quo
ſupra, valeret. ita dicit Abb. conſi. 72. in 1. vol. & Rom. conſi
79 lio prædicto. † Decimatertia concluſio: ſtatutum diſponẽs,
ꝙ eccleſia non poſſit hæres inſtitui, vel alius pius locus: non
valet, quia diceretur contra libertatem eccleſiaſticam. Pau.
conſi. 191. incipien. dicendum eſt: alleg. not. per Bar. l. filiuſ-
familias. §. diui. de leg. 1. & 3. colum. & l. fin. de ſacroſan. ec-
cle. vbi poſt Oldra. concludit ſtatutum diſponens, ꝙ ſubditi
non poſſint alienare bona in eccleſiam, nõ eſſe validũ: quia
eſt contra libertatem eccleſiaſticã: cum auferat eccleſiæ pri
uilegia ſibi cõceſſa per legẽ ciuilẽ. C. de ſacroſan. eccl. l. 1. &
80 ſciendum † eſt, quod ſi ſtatutum in genere prohibeat aliquẽ
teſtari, vel de bonis diſponere, niſi ſeruata certa ſolennita-
te: non tamen comprehendit teſtantem ad piam cauſam, vt
ſi diſponat, ꝙ mulier non poſſit teſtari ſine conſenſu pro-
pinquorum, ſi hæc mulier in teſtamẽto inſtitueret pium lo
cum, valebit hoc teſtamentum non ſeruata dicta ſolennita-
te, ſecundum Bal. l. generali. C. de ſacroſan. eccle. Pet. de An
char. in c. canonum ſtatuta. de conſtitu. char. 19. Salyc. auth.
caſſa & irrita. de ſacroſan. eccle. Alexan. conſil. 25. incipien.
viſo diligenter, in 10. volum. idem tenet Anto. ca. relatum,
in fi. de teſta. vbi dicit, ſtatutum diſponens quod teſtamentũ
non ualeat, niſi fuerit poſitum in memorialibus apud acta,
non habet locum in teſtamento condito ad piam cauſam:
pro quo facit, quia iſte qui inſtituit pium locũ, videtur mo-
ueri nutu Dei, & quæ nutu Dei aguntur, non ſunt ſub pote-
ſtate legis. c. licet. de regularibus, ca. duę ſunt leges 19. q. 1. a-
lias. 2. Præterea in ſpecie non poteſt ſtatui, quod pius locus
non poſſit hæres inſtitui, niſi ſeruata certa ſolennitate, quæ
excedat ſolennitatem requiſitam de iure canonico, ſecun-
dum Anto. c. quod clerici, de foro competen. quod ergo in
ſpecie fieri non poteſt, nec in genere vidẽtur ſtatuentes vo-
luiſſe: quia ſemper quilibet diſponens cenſetur applicare a-
nimum ad ea, de quibus poteſt diſponere. l. Lucius, §. penul.
ad municipa. in verſicu. ad ea, quæ mandari poſſunt, & etiã
facit c. nobis, de ſenten. excommunica. & quod voluit Bald.
in l. fi. . in computatione. C. de iure deliberan. Limitatur ta-
81 men iſta concluſio, † quando ſtatutum diſponeret, quod vir
non poſſet teſtari de bonis ſuis etiam in pium locum in præ
iudicium filiorum: nam tale ſtatutum eſſet validum. Pet. de
Ancharan. conſi. 10. incipien. videtur prima facie dicẽdum,
per ca. fina. 7. q. 4. vbi dicitur, qui vult eccleſiam inſtituere, &
filium exheredare, &c. mouetur etiam alijs rationibus de
quibus per eum, idem tenet Abb. conſ. 63. incipien. viſa quæ
dam conſtitutione, vbi in terminis dicti ſtatuti idem con-
ſuluit, allegat d. c. quicunque adducit etiam notata per Bar.
in l. 1. de ſacroſan. eccle. vbi dicit, quod filius non poteſt te-
ſtari etiam ad pias cauſas, cum iura indiſtincte prohibeant
filioſfa. poſſe teſtari. l. ſeruum. C. qui teſtam. facere poſſunt.
Et quando lex defert ex delicto alicuius bona, eccleſia non
recipit talia bona, nec teſtamentum ad pias cauſas cõditum
de bonis dãnatorum valet. Io. And. c. 2. de vſur. lib. 6. fortius
dicunt idem eſſe in bonis, quę deferuntur filijs ex quadam
æquitate. l. ſcripto. vnde libe. l. cum ratio: de bonis damnato.
c. ius naturale. 1. diſtinctio. Facit etiam dictum Cardi. conſil.
192. vbi dicit, quod ſtatutum diſponens, quod mulier non
poſſit contrahere etiam ad piam cauſam in præiudicium fi-
liorum, validum eſt: quia pium eſt fauere filijs etiam in præ
82 iudicium eccleſiæ. Decimaquarta concluſio, † ſtatutum di-
ſponens, quod filia ingreſſa monaſterium, patri non poſſit
ſuccedere, nullo modo valet, eo quia per tale ſtatutum mu
lier fit timidior ad ingrediendum monaſterium: ita notan-
ter firmat Barto. in l. fin. C. de pact. cum concordantibus de
quibus ibi. Et licet Bart. ibi diſtinguat: tamen eius diſtinctio
communiter eſt reprobata: quia ſiue ſtatutum dicat, quod
ingrediens monaſterium nõ ſuccedat, ſiue dicat, poſtquam
eſt ingreſſa, non ſuccedat: non valet, cum fiat timidior ad in
grediendum religionem, a qua nõ debet auerti timore amit
tendi hæreditatem paternam. §. ſed hæc præſenti. in authen.
83 de ſanctiſ. epiſc. 19. colum. † Decimaquinta, omnia ſtatuta,
quæ ſunt contra libertatem eccleſiaſticam, non valent au-
thenti. caſſa & irrita. C. de ſacroſanct. eccleſ. capit. nouerit,
de ſententia excommu. & ibi notatur, & illa ſtatuta dicun-
tur contra libertatem eccleſiaſticam, quæ auferunt priuile-
gia conceſſa eccleſijs, vel id quod eis eſt conceſſum de iure
communi: quia difficilius tollitur ius commune. l. eius mi-
litis. §. 1. de milit. teſtamen. ita vult Innocen. in dicto cap. no-
uerit. Rapha. in authen. caſſa & irrita. C. de ſacroſanct. eccle
ſijs. Alexan. conſilio decimoſeptimo, in quarto volumine.
Ex quo infero, quod ſtatutum ciuitatis Bononiæ, quo caue-
tur, quod nõ poſſet locator domum ſuam locare alteri, ſed
teneatur ſtare primæ locationi: niſi prius per tres menſes
ante finem locationis denuntiauerit inquilino, quod non
vult eum perſeuerare in locatione: non valet in præiudi-
cium eccleſię: cum de iure communi ſit libera facultas loca
toris finita locatione rem ſuam alteri locare. l. ſi cui. C. loca.
multas alias doctrinas, circa hoc videte per ſcribẽtes in d. c.
nouerit, & D. And. Barba. in repe. rubri. de reb. eccle. nõ alie.
84 † Decimaſexta concluſio, ſtatutum laicorum imponens pę
nam concubinis, quas tenent clerici, non eſt validum: co
quia laici oppido ſunt infeſti clericis. c. laicos. 2. q. 7. & de fa
cili clericus poſſet infamari ſaltẽ de facto, ex pęna imponẽ-

da concubinæ, propter criminis cõnexitatem. Pet. de Anch.
conſ. 197. inci. magnifice, & illuſtris princeps, idem tenet in
repeti. c. eam quæ. in 24. q. de reg. iur. lib. 6. quē ſequitur. Ioã.
de Ana. extra de adul. in rub. fallit, niſi notorium eſſet cleri-
cum habere talem concubinam: quia ſtatuta imponentia pę
nam talibus, valerent, ſecundum eundem Pet. in præallegat.
85 conſ. 2. pen. col. Decimaſeptima concluſio, † cõſuetudo vel
ſtatutum diſponẽs, ꝙ archidiaconus præferatur Vicario epi
ſcopi, non valet ſecundum Abb. conſ. 21. & in conſ. ſequenti
inci. in Chriſti eiuſque matris, eo quia tale ſtatutum caret ra
tione, ideo extirpandum eſt c. corepiſcopi. 68. diſtin. & quia
eſt contra primum gradum humilitatis, quæ eſt ſubdere ſe
maiori, & non præferre ſe æquali. glo. cle. 1. in verſ. humilita
tis, de religi. domi, quæ proſequitur alios gradus humilitatis
facit, c. de conſtantinopolitanis. 22. diſtin. Decimaoctaua cõ
86 cluſio: ſtatutum diſponens, † ꝙ pactum de ſuccedendo va-
leat, non eſt validum, ita tenet Bal. in l. 2. in 3. C. quæ ſit long.
conſue. quem ſequitur Alex. in l. pactum quod dotali. C. de
pac. eo quia eſt contra bonos mores: ergo non valet, & iſta
concluſio eſt tenenda, quicquid teneat Bal. in l. cum archime
87 doram. C. vt in poſſ. lega. † Confirmatur optima ratione: nã
idem poteſt pactum iuramento firmatum, qđ poteſt ſtatutũ,
ita tenet Bar. ſingulariter in l. ſi. in 3. col. C. de pac. ſed pactũ
de ſuccedendo in hæreditatem hominis viuentis non firma
tur iuramento, cum ſit contra bonos mores, glo. l. ſi quãdo.
C. de inoffi. teſta. Ang. & Saly. in l. fi. C. de pac. Bart. l. ſi quis, ꝓ
eo. in primo membro, de fideiuſſ. Bald. l. pactum, in 5. oppo.
C. de colla. ſi ergo pactum iuramento firma. nõ valet hoc ca-
ſu, nec etiam ſtatutum valebit, cum ſtatutum, & pactum iu-
ramento firmatum ſint paris potentiæ. Decimanona conclu
88 ſio, † ſtatutum diſponens, ꝙ mulieribus debeant ſolui quin
que pro centenario, donec dos ſibi reſtituatur ſoluto matri.
morte viri, nõ valet. Bal. & Paul. l. 1. C. de ſum. Tri. & fi. Cath.
Ioan. de ligna. in cle. 1. de vſu. eo, quia vxor non ſuſtinet one
ra matrimonij: ergo ſi aliquid recipit, dicitur vſura, Abb. in
c. ſalubriter. de vſuris, dicit ꝙ ſæpe de hoc fuit interrogatus,
& dicit, ſi mulier non habeat aliunde, vnde ſuſcipiat alimen
ta, poteſt cum bona conſcientia recipere tale augmentum:
quia dum differtur ſolutio, ab hæredibus eſt alenda. l. 1. §. ex
actio. vbi Bar. C. de rei vxo. actio. ſed iſtud augumentum ſuc-
cedit loco alimentorum, quæ ipſi debentur; ideo non reci-
pitur tanquam vſura. idem vult Pau. l. diuortio, in prin. ſolu.
matri. vbi dicit, ꝙ mulier ſi non habeat aliunde, vnde ſe alat,
poteſt cum bona conſcientia dicta quinque recipere. Et ita
diſtinctio eſt tenenda, licet Bal. in l. fi. §. præterea, de iure do.
teneat indiſtincte tale ſtatutum diſponens, † ꝙ marito ſol-
89 uantur. 10. pro centenario quouſque ſoluatur dos promiſſã
eſt validum: quia cum maritus ſuſtineat onera matrimonij
l. pro onerib. de iure do. C. hæc ſumma non tanquam vſura,
ſed tanquã intereſſe debetur. Bar. l. at qui natura. §. nõ tm̃. de
neg. geſt. & in l. inſulã. §. vſuras. ſol. matri. Bal. l. fi. §. præterea.
C. de iure do. & in l. pro onerib. eo. tit. & probatur in c. ſalu-
briter extra de vſu. Alex. conſ. 63. incip. ſtantibus his, in 3. col.
& in 4. vol. vbi adducit optimum ſimile in venditore, a quo
licite petuntur vſuræ pretij ſibi ſoluti ab emptore, cui rem
nondum tradidit venditor, ſed eã apud ſe retinuit, & fructus
ex ea percepit, c. conqueſtus, de vſuris. Bar. l. curabit præſes.
C. de actio. emp. Vigeſima concluſio eſt, non valet ſtatutum,
vel conſuetudo diſponens, ꝙ credatur teſtib. malam ratio-
nem aſſignantibus dicti ſui, ſeu deponentibus de credulita-
te. Hoſt. & Abb. & alij doc. in c. 1. extra de appel. Vigeſimapri
ma concluſio, non valet conſuetudo, vel ſtatutum, ꝙ creda-
tur omni ſcripturæ mercatoris: quia daret materiam falſum
fabricandi. l. conuenire, de pac. dot. ita dicit Bal. in l. 1. in 10.
col. C. de confeſ. Alex. conſ. 3. inci. in cauſa. & lite in 2. vol. Vi
90 geſimaſecunda concluſio, † non valet ſtatutum diſponens,
ꝙ dicto vnius teſtis plena fides adhibeatur, Io. An. in ti. de in
ſtru. edi. in §. compendioſę. verſ. nunquid quem commendat
Matheſi. no. 51. quia diſponeret cõtra diuinũ ius. c. in omni.
de teſti. c. nouit. extra de iudi. facit. c. iudicas Ermanum. 3. q.
9. vbi Papa (quod eſt fortius) non poteſt ſtatuere, vt creda-
tur dicto vnius teſtis in diſcrimen alterius teſtis: qa eſt cõtra
ius diuinum: ergo non poteſt. ca. ſunt quidã. 25. q. 1. licet, de
teſti. vbi expreſſe dicit, quod nullo modo credatur vni teſti.
poſſet tñ dici, quod in aliquo caſu hoc ſtatui poſſet, vt quia
ſtatutum diſponit, quod in cauſis modicæ quantitatis ſtetur
dicto vnius teſtis. Vigeſimatertia concluſio, ſtatutum diſpo
nens quod actor poſtquam probauit ſuam intentionem, de-
beat ſubire iuramentum, non valet, c. 2. de probatio. arg. de
conſuetudine ad ſtatutum. l. de quibus, de legib. Vigeſima-
91 quarta concluſio, ſtatutum, vel cõſuetudo diſponẽs, † quod
clericus poſſit teſtari de fructib. beneficij ſui, eſt inualidum
ſecundum Ioan. And. c. nemo poteſt de regul. iur. in Mercu.
quem ſequitur Abb. c. 1. extra de conſuetu. & reputat hoc eſ-
ſe tenendum menti. idem Abb. in repe. cap. cum eſſes, de te-
ſta. & gl. c. præſenti, de offi. ordi. lib. 6. Vigeſimaquinta cõclu
92 ſio, † ſtatutum imponens pœnam pecuniariam committen
ti homicidium non valet: quia per eam quis videtur inuita-
ri ad delinquendum. Hoſti. & Ant. in c. 2. extra de delic. pue.
idem Hoſti. & Abb. c. fin. 3. col. extra de conſuetu. Aret. conſ.
58. inci. diligenter conſideratis, in 6. col. verſ. his autem non
videtur. Sed contrarium tenet Barto. l. 1. ff. vi bono. rapto. &
Bar. in l. 1. in penul. col. ff. de publi. iudi. Breuiter vtraque opi
nio poteſt concordari per viam diſtinctionis, nam aut pœna
pecuniaria, quæ imponitur, eſt magna, & valet ſtatutũ: quia
de facili quis non incurrit magnam pœnam pecuniariam,
argum. glo. l. aduocati, de aduoc. diuer. iudic. Aut pœna, quæ
imponitur, eſt parua, & tunc nõ valet, quia per illud quis in-
uitatur ad delinquendum, cum videat modicam pœnam ſe
incurſurũ tali commiſſo delicto: ergo tale ſtatutum non va-
let. l. ſi vnus. §. illud, de pac. l. conuenire, de pac. dota. Vigeſi-
93 maſexta concluſio, † ſtatutum expellens mercatores foren
ſes de ſuis territorijs, & auferens bona illis non recedentib.
non valet Bald. cap. 1. de forma fidelitatis, eo quia mũdus eſt
patria communibus omnibus, & interdicere alicui ciuitatẽ
eſt pœna, quæ ſine cauſa non imponitur. l. relegatorum. §. in-
terdicere, de interdi. & rele. ſed bene mercatoribus venturis
ad patriam alienam ingreſſus poteſt interdici. argum. l. di-
uus, de ſerui. ruſti. prædi. ſed poſtquam ſunt ingreſſi, ſine cau
ſa non poſſunt expelli: quia eſſet contra naturalem æquita-
tem, ideo non obſeruandum. in auth. de quæſtionib. in prin.
vbi nomine popularium continentur aduenæ. ibi, habentes
94 incolatum. † Vigeſimaſeptima concluſio, ſtatutum laicorũ
imponens pœnam conſanguineis clericorum propter illo-
rum inobedientiam, non valet. Bar. in l. 1. per illum tex. ff. de
his quæ pœnæ nomine. Bar. l. hi qui penes, de agri. & cenſib.
lib. 11. C. vbi dicit non valet ſtatutum grauans colonos cleri-
corum propter ipſos clericos Bald. l. 1. in princi. C. de epiſco.
& cleri. quia per tale ſtatutum, quo grauantur conſanguinei
videntur ipſi clerici grauari, ideo non valet. pro qua conclu
ſione adduco quod voluit Abb. in c. gemma. de ſponſal. vbi
dicit, quòd ſi aliquis conſanguineus puellę promittat pœnã,
ſi illa non contraxerit matrimonium cum Titio, &c. talis pę
na peti non poteſt: quia debet eſſe liberũ, & contingere poſ
ſet, quòd puella timore, ne conſanguineus incurreret pœnã,
contraheret matrimonium contra voluntatẽ. l. hæres meus.
§. fin. de condi. & demon. quem ibi ponderat Ioan. de Imol.
facit quod decidunt domini de Ro. in titu. de renunciatione
95 deciſione. 7. vbi dicunt, † quòd renunciatio beneficij facta
per metum illatum in perſonam renunciantis non valet. c.
ſuper hæc, de renun. idem etiam ſi fiat metu illato in perſo-
nam conſanguinei, vt quia princeps poſuit in carceres fra-
trem beneficiati, facit etiam. c. quicumque, de ſen. excõ. lib.
6. idem tenet Anch. in c. ſciant cuncti. de elec. lib. 6. vbi dicit,
ꝙ ſi aliqui fecerunt pacem ſub certa pœna de non offenden-
do, ſi vnus offendat conſanguineum alterius, incurret pęnã,
ac ſi illum, cum quo pax compoſita eſt, percuſiſſet. ad idẽ fa-
cit glo. in c. communis, 23. diſt. quod quis excuſatur propter
infirmitatem conſanguinei, quam not. Alex. l. quæſitum, de
re iudicata. idem tenet Roma. in rub. de arbi. in 22. col. verſ.
ſi compromiſſum, vbi dixit, quòd percutiens conſanguineũ
clerici eſt excommunicatus excommunicatione. cap. ſi quis
ſuadente. ac ſi clericum percuſiſſet. Sed contra dc. cap. ſi quis
ſuadente, dum dicit manus violentas in clericum, quæ deno
tant quandam intrinciſitatem. l. Gallus. §. ille caſus, de liberis
& poſthu. l. 1. §. in flumine, ne quid in flumine publico, facit
etiam dictum Barto. l. 3. §. tutor. ff. de ſuſpec. tuto. & quod vo
luit Bald. in l. 1. C. de indic. viduita. tollen. Vigeſimaoctaua
96 concluſio eſt: ſtatutum † diſponens quod a ſententia iudi-
cum non poſſit appellari, cum faciat præiudicium ſuperio-
ri, ad quem cauſæ appellationum deuoluuntur, non valet, vt
hic per Bart. qui diſtinguit, & per Bar. in l. fin. de aqua pluuia
arcend. & per canoniſtas in cap. venientes, de iureiurando.
Quarto principaliter Barto. quærit an liceat ſua tuentibus fa
cere ſtatuta ſuper his, quæ ſunt diſpoſita per alia ſtatuta eiuſ
dem ciuitatis? Et domi. Barto. declarando, ampliando, limi
97 tando fac. concluſiones. Prima concluſio, ſi præcedit † ſta-
tutum ſimplex per ſequens reuocari poteſt. §. ea vero. iuſti.
de iure natu. gen. & ciui. c. non debet, de conſangui. & affi. c.
fraternitatis 24. diſtin. Nunquid autem ſi tale ſtatutũ ſit con-
firmatum a ſuperiore, an contra id ſtatui poſſit: videbimus
inferius: vbi ponentur aliquæ concluſiones. Secunda con-

Digitized by Google

98 cluſio† ſtatutum quod non eſt ſimplex,ſed quod trãſiuit in
contractum, non poteſt reuocari in præiudicium cõtrahen
tis,cui ius acquiſitum eſt,vt quia ſtatuto cautum fuit, ꝙ qui-
cumque venerit ad habitãdum ad tale caſtrum. habeat per-
petuam immunitatem: qui iam venerunt ad habitandum in
ciuitate : non poteſt tale ſtatutum reuocari in ipſorum præ-
iudicium,ſecundum Bar.ſcilicet reſpectu illorum,qui iã ve-
nerunt : quia eſt contractus innominatus,ſcilicet do immu-
nitatem,vt venias,& eſt perfectus : ergo non poteſt reuoca-
ri.l.ſi pecuniam,de cõdi.cau.da.Bar.l.quod ſemel,de decre.
ab ordi.facien.vbi idem tenet,quòd hic confirmatur per id,
quod vult Io.And.poſt Guid.de ſum. in c.1.de cenſib.§. nũc
videndum,verſ.quæro ſi vniuerſitas, vbi ponit hãc quæſtio-
nem: quædam ciuitas ſtatuit, quòd venientes ad habitãdum
in ea,eſſent immunes ab omnibus muneribus,quidam vene
runt ad habitandum : illa immunitate per aliqua tẽpora gra
uiſi ſunt:modo ciuitas vult ſtatuere , quòd quilibet teneatur
contribuere ad quoddam opus,nunquid poſſit,& decidit ꝙ
non:quia iſtis eſt ius acquiſitum immunitatis, quod eis inul
tis non poteſt auferri.l.mortem.§.fi. de bo.poſ. contratab.l.
ſi patrem.§.1.quib.mod.ſer.amit.l.fi.de pac.quã.l.no.gloſ.in
auth.de defenſo.ciuita.quæ loquitur de pac. initis cũ ciuita-
tibus Lombardiæ,quæ fecit eis Federicus imperator.Nã ta-
lia cum transiuerint in ſpeciem contractus, non poſſunt re-
uocari per imperatorem,facit dictum Pau.in l.fi C.de tran-
ſac.& in l.digna vox.C.de legib. vbi loquitur de Papa ineun
te fœdera cum ciuitatibus ſibi ſubiectis: quia ipſe & ſucceſſo
res tenentur ea obſeruare,nec poteſt ea infringere,etiam de
plenitudine poteſtatis . facit etiam quod dixit Bal.in l.qui ſe
99 patris,in 7.col.vnde liberi,vbi vult, † quod feudum conceſ
ſum alicui pro pecunia non poteſt auferri per Principem :
quia iſta conceſſio cenſetur quidam contractus , q per Prin-
cipem non poteſt reuo ari,c.1. extra de prob. Quod fallit ,
niſi cauſa ſubeſſet,vt propter ingratitudinem: quia cõceſſio
etiam non gratuita,ſed facta accepto pretio,poteſt reuoca-
ri.l.titius puerum,de obſequiis liber.vbi libertas præſtita ſer
uo non gratis,ſed data pecunia domino , poteſt reuocari ꝑ-
pter ingratitudinem liberti. quam ponderat in l.digna vox .
100 C.de legi.Limitatur ſecundo † quando cõceſſio facta fuiſ
ſet ſubdito : quia licet tranſiuit in contractum,poſſet tamen
reuocari.Anto.Cardi.& Abb.in c.nouit. de iudi.alleg.tex.c.
noſtra,de iniur.ſecundum intellectũ Inno.& hoc ibi expreſ-
ſe teuet.d.Anto.dicens ꝙ dictum Bar.in l.omnes populi, te-
nentis non poſſe reuocari ſtatutum,quando tranſiuit in con
tractum,debet intelligi de non ſubdito,ſecus qñ eſſet ſubdi-
tus is,propter quem emanauit tale ſtatutum, ſequitur Alex.
conſ.226. inci. viſis , in 2.vol. Tertia concluſio eſt : quando
101 † præcedit ſtatutum habens clauſulam derogatoriam ſo-
lennitatis,vt quia dicitur, non valeat aliud ſtatutum contra-
rium iſti,niſi ſeruata tali ſolennitate: hoc caſu ſecundũ Bar.
ſecundum non derogat primo , niſi fiat mentio ſpecialis de
primo.argu.l.ſi quis in principio teſtamenti,de lega.3.Item
quia proteſtatio præcedens declarat animum, & volũtatem
deeſſe in ſtatuto,quod poſtea fieret.l.qui in aliena.§.fi.de ac-
qui.hær.l.at ſi quis.§.plerique.de reli.& ſump.fune.& ita di-
cit determinaſſe Cy.Idem firmat Bar.in verſ. non obſtantib.
in extrauagan.ad reprimen.Quod tamen limitatur,niſi ſecũ
dum ſtatutum emanaſſet ex rationabili cauſa,quæ mouiſſet
ſtatuendum cõtrarium,quibus viſum fuit primum ſtatutum
fuiſſe inutile: nam tunc derogaret primo etiam clauſula(nõ
obſtantibus) non appoſita.Bal.in c.1.de conſti.lib.6.eo quia
cauſa reuocationis ſuperueniens habet in ſe vim reuocatio
nis : nec eſt opus, vt diſpoſitio alio modo expreſſe reuoce-
tur.l.ſi cum Cornelius.de ſolu.l.ſi hominem.ff.mandati. vt
ergo expreſſa reuocatio addita tacitè operetur aliquem ef-
fectum,dicendum eſt,quòd per iſtam reuocationem expreſ
ſam ſit derogatum ſtatuto habenti clauſulam derogatoriam
etiam non appoſita clauſula (non obſtante) ar.§. ſanctiſſi-
mas.in auth.de alie. & emp.nam cum eccleſiaſticę res non
poſſint alienari,niſi pro redemptione captiuorum , §. ſacrę.
inſtitu.de rerum diui.vt ergo ibi expreſſa prohibitio aliquid
operetur etiam pro redemptione,non poſſunt alienari , fa-
cit dictum Bal.in l,ſancimus.C.de teſta.quòd ſuperueniente
noua cauſa, propter quam teſtamentum debet reuocari , vt
quia hæres ſcriptus offendit teſtatorem, ſecundum reuocat
102 primum abſque clauſula (non obſtante .) † Iuxta hoc eſt
dubium: nam cum requiratur ſpecialis clauſula ad derogan
dum ſtatuto habenti clauſulam derogatoriam,quæ ergo di-
citur ſpecialis mentio: vide Barto.in l.fin.C.ſi contra ius,vel
vtili publi.nam ſi dicatur (non obſtante quacunque lege) il-
la dicitur generalis mentio. Si vero dicatur (non obſtante
lege poſita in tali titulo) hæc dicitur ſingularis,& indiuidua
mentio. Si vero dicatur nõ obſtante quacunque lege in con
trarium faciente , hæc dicitur ſpecialis mentio, & hæc ſuffi-
ceret.Idem ſi diceretur,non obſtante quacumque lege dero
gatoria,quæ hoc fieri prohiberet.Barto.in verbo,nõ obſtan
tibus,in extrauagan.ad reprimen.idem Barto.in l.1.de vulga
ri,& pupilla.vbi declarat,quid dicatur expreſſum in genere,
vel in ſpecie.Paul.in l.fina.ſi contra ius , vel vtilita.publi.di-
cit ſe non comprehendere differentiam Barto.inter clauſu-
lam (non obſtante quacumque lege.) & inter clauſulã(non
obſtante quacumque lege in contrarium faciente) quia di-
cendo (non obſtante quacumque lege) videtur derogare
legibus in contrarium facientibus : licet hoc non exprima-
tur,ſi ergo hoc expreſſe dictum fuit,ſcilicet (in contrarium
faciente) exprimitur quod tacitè ineſt , quæ expreſſio non
operatur quicquam.cap.ſignificaſti,de electio. Reſpondere
tenendo doctrinam Barto.quod iſta expreſſa mentio opera-
tur maiorem effectum,quam tacita ad impediendam diſpo-
ſitionem.quæ fieret in contrarium.l.fin.de lega.2. in princi-
pio . Bald.in l.humanum . C.de legi.facit, c.dilectus,el 2.de
103 præbend. † Credo poſſe etiam attentari aliam limitatio-
nem,quod ſi ſecũdum ſtatutum eſſet iuramento firmatum,
deroget primo etiam habenti clauſulam derogatoriam:mo
ueor per ea quæ notant Bald.& Alexan.in l.ſancimus.C. de
teſta. vbi dicunt ſecundum teſtamentum iuramento firma-
tum reuocat primum habens clauſulam derogatoriam nul-
la de ea facta mentione: quia iuramẽtum habet vim expreſ-
ſi.Bald.in l.1.C.commoda.allegat.l. cum pater , §.filius ma-
trem,de lega.2.facit quod voluit Ioan.And.in c.quod ſemel
de regu.iuris,in mercuria.quæ limitatio ſimpliciter intelle-
cta non eſt vera:quia vt dictum eſt,ideo ſtatutum ſecundum
non reuocat primum contrarium habens clauſulam dero-
gatoriam : quia præſumitur deeſſe voluntas ſtatuentiũ pro-
pter proteſtationem præcedentem,l.qui in aliena.§. fina.de
acquir.hæredi.ſed iuramentum nihil operatur , quando de-
ficit conſenſus,& voluntas contrahentis,vt l.fi.C.de non nu
mera. pecu. Barto.in l.ſi quis pro eod.in fine principii,de fi-
deiuſſo.ideo debet intelligi,quando in ſecundo ſtatuto dice
retur,non obſtante alio ſtatuto: quia licet illa clauſula ſit ge
neralis , & de per ſe non ſufficeret ad reuocandum primum
ſtatutum : addito tamen iuramento ſufficit : quia licet non
ſit voluntas in ſpecie , attamen in genere ſtatuente videntur
cogitaſſe de contrario ſtatuto , & illud videntur voluiſſe re-
uocare,quæ voluntas in genere operatur voluntas in ſpecie
l.qui iure militari,de milita.teſtamen. Quærit Barto.an ſta-
tutum iuramento firmatum poſſit reuocari: ex dictis docto.
104 elicio aliquas concluſio . Prima concluſio† ſtatutum iu-
ramento firmatum non requirens ſuperioris authoritatem
poteſt per ſtatuentes reuocari , licet in periurium incidant ,
& valebit talis reuocatio, cum nemo poſſit ſibi legem impo
nere,a qua diſcedere non liceat,l.ſi quis , in principio,de le-
gatis 3.l.ſi mihi,& tibi.§,fin.de leg. 1. Confirmatur hæc con
cluſio per gloſ.in cap.fi.de procurato.lib.6.quæ vult,quod ſi
quis iurauit non reuocare procuratorem,attamen iuramen
to non obſtante illum poteſt reuocare,ſequitur Barto.l.cum
præcario. Confirmatur ſecundo : ſi teſtator iurauit non re-
uocare teſtamentum ab eo conditum : poteſt tamen illud re
uocare,non obſtante iuramento.gloſ.cap. vltima voluntas,
12.quæſtio.2. Ioan. Andr.in cap. quod ſemel,de regu.iur.in
mercuria.Barto.in l.ſi quis in principio,in fine principii , de
legatis 3. Secunda concluſio eſt , ſtatutum iuramento fir-
matũ non reuocatur per ſequens, niſi in eo ſit appoſita clau
105 ſula (non obſtante) quia tale † iuramentum habet vim
clauſulę derogatoriæ.Ioan.And.in dicto,cap.quod ſemel,&
Barto.in l.ſi quis in princip.in fine princi.de lega.3. Alex. in
l.ſancimus.C.de teſta. Tertia concluſio eſt, ſi ſtatutum ſit iu
106 ramento† firmatum,item habeat clauſulam derogatoriã,
non reuocatur per ſecundum ſtatutum contrarium , primo
licet in eo apponatur clauſula generalis (non obſtante)quia
hæc clauſula non operatur effectum , vbi ſunt duo impedi-
menta.Bald.in l.1.in 5.colum.C.de fur.per ea quæ notantur
in l.ſi quando,in princi.C.de inoffic.teſtamen.alleg.l. ſi non
lex Aelia ſcentia,in princi.de hæredi.inſtituen. Quarta con
cluſio : licet per clauſulam (non obſtante) non dicatur de-
rogatum a ſtatuto iuramento firmato,niſi de iuramento fiat
mentio,capitulo conſtitutus, de reſcriptis,& ibi docto. An-
tonius Imol. & Abb. in capitulo primo , de his quæ fiunt a
maiori parte capituli, facit gloſ.cum non deceat, de electio.
libro ſexto, quam notat Romanus conſilio 393.incipiente,
præſens conſultatio , tamen ſi ſtatuta tollantur per viam le-
gis ſeu alterius ſtatuti , tunc etiam cenſentur ſublata ſtatuta

iuramento

iuramento firmata, ita Domi. in c. cū non deceat. de ele. li. 6.
Quinta concluſio eſt: vbicunq; requiritur ſpecialis deroga-
tio ſtatutorum, ſi dicant ſtatuentes, quod tenor ipſorum ha
beatur pro expreſſo, iſtud ſufficit. Bal. in c. cum dilecta in vl-
107 tim. col. extra de reſcrip. † No. etiam pro complemento,
ſi in ſtatuto dicatur, ꝙ tenor ipſius ꝑciſè debeat obſeruari,
illud verbum (præciſè) habet vim clauſulę derogatorię ad ſe
quens ſtatutum. quod fieret in contrarium. Abb. c. 2. de re-
ſcrip. alleg. Iac. de Are. in l. noſtra de quibus etiam per Phi-
lip. ibi in 8. col. Quærit etiam hic Bar. an in reuocatione ſta-
tuti, quæ fit per ſtatuentes, ſit neceſſaria ſuperioris authori-
tas, an vero poſſint ſtatuentes reuocare ſtatutum confirma-
tum a ſuperiore ſine illius conſenſu, in qua materia facio
108 aliquas concluſiones. Prima † ſtatutum inferioris confir
matum per ſuperiorem, fauorem publicum continens, non
pōt reuocari ſine ſuperioris authoritate, ita Lap. alleg. 86.
inci. in quæſtione vertente in 1. col. Cardi. in conſ. 130. inci.
in eccleſia cathedrali. vbi dicit, ſtatutum canonicorum con
firmatum a ſuperiore non poteſt reuocari, ſi concernat ius
publicum, vel diuinum: ratio, quia quæ concernunt cōmo-
dum publicum, difficilius reuocantur, quamque concernūt
priuatum commodum: hinc eſt, ꝙ priuilegium generaliter
indultum non includit caſum contrarium publicæ vtilitati.
Bal. in l. iubemus la prima per illum tex. C. de ſacroſan. eccl.
multa alleg. Roma. l. ſi vero §. de viro in 10. fallen. ſolu. mat.
vbi commemorat fauores conceſſos reipu. Philip. etiam ea
109 enumerat in c. nonnulli in 22. col. in ver. ex fauore. † Se-
cunda concluſio eſt: ſtatutum confirmatū a ſuperiore, cuius
confirmatio non erat neceſſaria, ſi concernat commodum
priuatum: per ſtatuentes poteſt reuocari, non habita licen-
tia a ſuperiore, ſecundum Bar. hic Bal. in l. ex placito C. de re
rum permu. ratio: nam ex quo ſtatutum concernit commo
dum ipſorum, cenſetur quoddam priuilegium, cui tacite
vel expreſsè poſſunt renuntiare c. pro illorum extra de prę-
110 ben. l. 2. C. de iure dominij impetrando. † Tertia conclu-
ſio eſt, vbi ſtatutum eſt inualidum, niſi confirmetur a ſupe-
riore, vt in caſu c. cum acceſſiſſent, extra de conſtitu. & ali-
quas quæſtiones late poſui ſupra, non poteſt reuocari ſine
conſenſu ſuperioris, etiam ſi concernat commodum ſtatuē
tium ſecundum Bar. hic Saly. in l. fi. C. de iuriſdi. om. iudi. in
l. omnium C. de teſta. ideo dicit Bal. in c. cum omnes de con
ſtit. quod ſolus epiſcopus poteſt reuocare ſtatuta edita a ſe,
& cum conſenſu capituli, ſi conſenſus capituli fuit ad bene
eſſe, ſecus ſi fuit neceſſarius, vt quia ſine illo ſtatuta fieri nō
potuiſſent. dicit etiam Bal. ibi, quod ſi Papa confirmat iuriſ-
ditionem, quæ nulla eſt, dicitur delegata, non autem ordi-
naria, quia inſpicitur perſona domini non ſerui l. debitor, §.
ſeruo. de leg. 2. confirmatur ex deciſione Bal. in l. ex placito
C. de rerum permu. de quo ibi per eum. ratio huius conclu-
ſionis eſt, quia ea ſolemnitas, quæ requiritur in conſtruēdo
actu, eadem requiritur in deſtructione actus, auth. econtra,
C. de repud. l. prout quiſq; de ſolu. gl. no. in l. cum propone-
batur de leg. 2. quam no. Bal. in l. 2. C. de bono. poſſeſ. ſecun-
dum tab. & in l. fi. C. de fideicommiſ. Quinta concluſio eſt,
vbicunq; ſtatutum de ſe fuit inualidum, & propter hoc con
firmatum a ſuperiore. ſi concernat cōmodum ſtatuentium
per eos poteſt reuocari, ſi per talem reuocationem volunt
redire ad diſpoſitionem iuris. Bar. hic adducit l. hac conſul-
tiſſima §. ſi quis autem de teſta. & l. 2. de irrito rup. teſta. vbi
ſecundum teſtamentum minus ſolemne, in quo ſunt inſti-
tuti illi, qui ab inteſtato ſucceſſiſſent de iure communi, reuo-
cat primū teſtamentū, in quo ſunt inſtituti extranei, idē te-
net Bal. Pau. in l. omnium C. de teſta. Per. de Anch. in c. ſug-
geſtum. de deci. Ang. Pau. in l. quidā conſulebant de ſenten.
& re iudi. Abb. c. dilectus de præben. & probatur in c. dilecto
eo. tit. ſumendo argumentum a contrario ſenſu. Hinc dicit
Bal. l. ex placito. de rerū permu. quod ſi ſuperior confirmat
ſtatutum, diſponens parentē inſtituere filium illegitimum,
quod de ſe non fuit validum abſq; ſuperioris authoritate: qa
non reſpicit fauorem publicū, poteſt hoc reuocari ſine licē
tia confirmantis, non aliud ſtatutum faciendo, ſed redeun-
do ad ius commune, & diſponendo ꝙ ius commune ſeruet
facit c. 2. in prin. de decimis. lib. 6. vbi reſtrictio priuilegij cō
ceſſi ſuper noualibus dicit pia, quando per talem reſtrictio-
nem reditur ad ius cōmune, facit gl. c. ſtatutū, in ver. nume-
randum, de præben. lib. 6. cum multis concor. quæ ibi ſoleo
111 allegare. Quinta concluſio † quando ſtatutum fuit confir
matū a ſuperiore, & in eo fuit poſita clauſula annullatiua,
quia dixit ſuperior, ſit irritū & inane, ſi quid cōtra factū fuit:
tūc abſq; ſuperioris conſenſu non poſſunt ſtatuentes reuo-
care, licet de ſe ſit validum, ita ꝙ non indiguerit alia cōfir-
matione, & licet etiam commodum ſtatuentiū concernat.
caſus eſt ſingula. in c. dilecto. verſ. niſi forte. & ibi Ang. Imo.
& Abb. de præbē. l. ex facto de vulg. & pupillari ſubſt. Ratio:
nam per iſta verba, decernētes irritum &c. videtur ſuperior
auferre ius, & facultatem ſtatuentibus reuocandi tale ſtatu
112 tum gl. cle. 2. ver. concedatur de ęta. & qualita. † Sexta cō-
cluſio eſt. qñ ſtatuentes fecerunt ſtatuta non propria autho
ritate, ſed ſuperioris authoritate, vt quia Papa cōcedit cano
nicis facultatē, vt poſſint facere ſtatuta ſuper reſidentia: tūc
non poſſunt ſtatuentes reuocare tale ſtatutum. Bar. in l. 2. §.
fi. de optione legata, ratio eſt, quia ipſi non dicuntur ſtatue-
re, ſed illi quorum authoritate ſtatuerunt cle. 1. de ſup. ne-
gli. præl. & tex. in prohe. inſtitutionum in verſ. authoritate
noſtra leges componerent, ſecundum Roma. in conſi. 16.
inci. viſis. Septima concluſio, ſi ſtatutū a ſuperiore cōfirma
tum cum clauſula annullatiua habet conditionem reſoluti
uam tacite ſubintellectam: tunc eueniente, tali conditione
poteſt reuocari tale ſtatutum ſine decreto ſuperioris. Abb.
Per. de Anch. in c. cum acceſſiſſent, vbi ſi canonici fecerunt
ſtatutū ſuper certo numero canonicorū, ſi augētur fructus
præbendarum, augebitur etiam numerus canonicorū, non
obſtante confirmatione ſuperioris cū appoſitione decreti,
quia illa conditio tacite ſubintelligitur, niſi facultates eccle
ſiæ excreuerint c. cū M. de conſti. ita inquit Io. And. in c. dile
113 cto, & ibi etiam Hoſti. † Quærit hic Bar. an ſi eodem volu-
mine reperiantur duo ſtatuta contraria, quæ ſint eodem tē
pore cōfirmata. qd ſtatutum debeat attendi, & concludit, ꝙ
vltimū ſtatutū derogat priori, quia attēditur tempus, quo
facta ſunt ipſa ſtatuta, & non tempus confirmationis l. tuto-
res de teſta. tute. & l. conficiuntur §. ſi miles de iure codicil.
l. in bello §. codic. de capti. & poſtli. reuer. & ex iſta deciſio-
114 ne Bar. infero, † ꝙ vbicunq; actus celebratus vno tempo-
re, confirmatur alio atq; diuerſo tempore, attenditur tēpus
quo contractus fuit celebratus, non autem tempus confir-
mationis l. aurelius §. teſtamento, de lib. leg. vbi quid veniat
in legato, inſpicitur tempus facti teſtamenti, non quo facti
ſunt codicilli, in quib. confirmanē legata relicta in teſtamē-
to præcedenti. facit tex. notabilis in l. ſi donate, §. 1. ff. de do
na. inter vir. & vxo. vbi inſpicitur tempus, quo facta fuit do-
natio, non tempus quo confirmatē ad effectum. Et iſta illa-
tio procedit etiam reſpectu loci, quia cum quæritur, an quis
poſſit conueniri ratione contractus, inſpicit locus, in quo
contractus fuit celebratus, & non locus in quo fuit confir-
tus l. ſi quis in legatione de iudic. quam ibi ponderat Rom.
& eam reputat menti tenendam, & dicit non eſſe alibi illū
tex. In iſta tamen materia confirmationis, quæ frequens eſt
115 pono nonnullas concluſiones. Prima cōcluſio, † cōfirma
tio ſolet dare robur actui confirmato, ſi illum reperiat inua
lidū & inhabilem, nō autem illum extendit, vt plura cōpre-
hendantur in eo, quā ſi non fuiſſet confirmatus l. Aurelius.
§. teſtamēto de lib. leg. per quem tex. ita dicit Bal. in l. nomi-
nationes in fi. C. de appel. & in l. 1. C. ſi aduer. rē iudic. Pau. in
116 conſi. 114. incip. vila imperiali conceſſione in 1. col. † Se
cunda concluſio eſt, quando actus qui nullus eſt, confirma-
tur: tunc ille qui confirmat, dicitur illum actum fecere l. ado
ptio non iure facta de adoptio. facit l. 1. in §. omnia C. de ve-
te. iure enu. & c. ſi apoſtolicæ de præben. lib. 6. & ita conclu-
dit Bar. & doc. in l. more maiorum, de iuriſd. om. iudi. Tertia
concluſio. actus qui eſt validus, ſi confirmetur, non dicitur
de nouo fieri, nec ille qui confirmat, dicitur de nouo face-
re l. donate §. 1. de dona. inter virum & vxo. & hoc caſu cōfir
matio non operatur aliquem effectum, niſi quia ad illum
actum habetur maior reuerentia, vt per gl. in c. quia diuerſi-
tatem de conceſ. præb. Item quia clauſula derogatoria non
cenſetur derogare actui confirmato, niſi de illo fiat expreſ-
117 ſa mentio. gl. cle. dudum in ver. pacta. de ſepultu. † Quarta
concluſio. princeps confirmando actum inualidum, in du-
bio non cenſetur ei dare robur, niſi hoc faciat ex certa ſciē-
tia Bar. in l. ſi conſtat ff. de ap. facit dictū Inn. & Io. And. in c.
dudum de deci. vbi dicūt, ꝙ princeps in dubio videtur actū
confirmare eo modo, quo eſt validus de iure communi. idē
tenet Bal. in l. bonorum C. qui admitti. Imo. in l. ex facto in
prin. de vulg. & pup. per illum tex. in verbo cum princeps,
118 in dubio ius ciuile imitatus videat. Quinto cōcluſio, † vbi
quis confirmat actum tāquam in veritate factum, qui in ve
ritate factus non eſt, dicitur illum de nouo facere l. ſi dona
tio. C. de dona. & ibi Bal. notat illum tex. idem no. Bal. in l. 3.
C. ſi aduer. rem iudi. facit glo. c. ſi Romanorum 19. diſtin. ſu
per qua multum ſcribit Alex. in leg. admonendi in ſeptima
columna. de iureiurand. quæ glo. vult, quod confirmatio
priuilegiorum operatur effectum, licet priuilegia, quæ
confir-

confirmantur, non extent, neque reperiantur in rerum na-
119 tura.† Sexta concluſio eſt: confirmatio generalis, quæ fit
de omnibus ſtatutis alicuius loci, ſolum comprehendit ſta-
tuta iuſta, non autem iniuſta: ita quod ſtatuta iniqua non
cenſentur confirmata per generalem confirmationem, c. 1.
de iureiur. lib. 6. ita dicit Bald. id ca. 1. per quos fiat inue. in
vſi. feu. & in l. 3. C. de præci. impe. offe. Roma. in conſi. 22. in-
cip. præſens conſultatio. Alexand. in conſil. 28. in 1. volum.
120 † Septima concluſio eſt: confirmatio ſuperioris ſupplet
defectum ſolennitatis formæ, & defectum perſonæ. Bald. in
l. fin. ff. de teſta. tutel. Ex quo infertur, quòd ſi aliquis ma-
ior. 14. annis faceret teſtamentum inualidum ratione perſo
næ, confirmatio ſuperioris validaret teſtamentum etiam ſi
fieret coram quatuor, vel quinque teſtibus, multa alia poſ-
ſent inferri ex prædicta concluſione. Nota tamen, ꝙ quan
do ſtatuta in eodem volumine ſunt contraria: debent per
viam diſtinctionis, ſi fieri poteſt, reduci ad concordiam, ſe-
cundum Bart. hic glo. in auth. offeratur. C. de litis conteſta.
iuncta. l. ſciendum, in princ. qui ſatiſda. cogan. facit glo. in
auth. de hære. quæ ab inteſta. deſe. in prin. in ver. vacantibus.
Quærit Bart. hic, quos poſſunt ligare ſtatuta? an forenſes,
minores, clericos, & an ciues exiſtentes extra territorium?
& in hoc nihil dicit, ſed ſe remittit ad l. cunctos. C. de ſum.
Tri. & fide cath. & quia ſe remittit, & etiam me remitto ad
121 ibi dicta. Quærit † Bart. hic quinto principaliter, a quo tem
pore ſtatuta iniiciant vinculum? ex cuius dictis colligite ali-
quas concluſiones. Prima concluſio: leges municipales
iniiciunt vinculum poſt modicum tempus determinãdum
arbitrio iudicis, qui arbitrabitur, quando quis poſſit eſſe in
ignorantia ſupina: quia hoc tempus non eſt determinatum:
ideo ſecundum iudicis arbitrium determinabitur: vt in l. j.
§. fin. de iure delib. & in ca. de cauſis. extra de offic. delegat.
122 † Infero, quòd data ignorantia probabili ſtatutum non
iniicit vinculum ignoranti: maxime ſi ſit pœnale, quia pœna
ligat reſpectu delicti, & ubi non eſt delictum, ibi nec pœna
eſt. l. paterfamil. de hære. inſti. ignorans autem non dicitur
delinquere. c. in lectum. 23. q. 2. c. ſi vero. de ſent. excom. l. ſi
quis ignorans. ff. loca. hinc dicit Bal. in l. data opera. C. qui ac
cuſa. non poſſ. ciuem nouitium, qui nuper venit ad habitan
dum in aliquem locum, excuſabilem eſſe ignorantia ſtatu-
torum illius ciuitatis, ad quam ſe de nouo contulit. alleg. l.
& qui cum vno. §. fin. de iure mil. ſequitur Roma. in conſ. 92.
123 † incip. propoſitæ conſultationis. † Limitatur, quando in
ſtatuto eſſet appoſita clauſula decreti: quia dicitur decernẽ-
tes irritum & inane, ſi quid contrafactum fuit: hæc conſtitu-
tio ligat ignorantes, virtute clauſulę derogatoriæ, quæ ope-
ratur iſtum effectum, c. 1. de conceſ. præben. lib. 6. c. poſtquã.
de præben. lib. 6. glo. in c. eo tempore. per illum tex. de elect.
lib. 6. not. Abb. in c. cæterum. in vlti. colum. de reſcrip. hanc
limitationem tradunt Ange. & Imo. in ca. cognoſcentes, de
conſt. & Pau. de Leaza. in Prohe. clemen. Contrarium tenet
Car. in clem. 1. in 18. q. de elec. eo, quia iſta noua conſtitutio
habet in ſe tacitam conditionem. valet, ne liget niſi tempo-
re ſcientiæ, & ſic vt imponat vinculũ ſcientibus, & non igno
rantibus: ſed decretum appoſitum diſpoſitioni habenti con
ditionem ſuſpendit in euentum ipſius conditionis, clem. 1.
de conceſ. præben. & per iſtam rationem patet reſponſio
ad iura contrarium adducta: nam ibi diſpoſitio ſemper fuit
pura, & nunquam habuit conditionem ſuſpendentem effe-
ctum decreti, ſequitur Roman. in conſi. 130. eo quia ſecun-
dum eum iſta clauſula eſt appoſita conſtitutioni, de cuius
natura non eſt ligare ignorantes, l. fin. C. de decre. ab ordi. fa
cien. ergo ſequitur eius naturam. l. 1. §. ſi quis ſub conditio-
ne, vt leg. no. ca. l. in ſeruitutem. §. ſi quis bonorum, de bo. li-
ber. iũcta. l. poſt legatum. §. qui mor. de his quibus, vt indig.
c. ſuper gratia, de offic. deleg. lib. 6. vbi officium delegati nõ
expirat re exiſtente integra, ſi veniat acceſſoriè ad gratiam,
quæ non expirat morte Romani Pontificis concedentis.

Limitatur ſecundo, niſi ſtatuta prohibeant allegare igno
rantiam, ſecundum Barto. in l. diuus, in princ. de Falc. Bal. in
l. 1. de legi. Abb. in c. ad falſario, in prin. extra de crimi. fal. fa
cit. §. pe. in auth. in medio litis. ſacras iuſſi. non fieri, in verb.
nec ignorantiam proponat, facit l. ſicut. §. fin. C. de præſcrip.
30. annor. in verbo, etiam ſi legis ignorantiam allegaret.
124 † Hanc tamen limitationem intelligit Bal. in l. 1. in 3. co-
lum. C. de cadu. tol. in ver. item dicta conſtitutio. de ignoran
tia craſſa, non autem iuſta, idem tenet Sal. in l. ita nobis pu-
dor. C. ad leg. Iul. de adult. & in l. Senatus. C. de his qui ſibi
aſcribunt in teſta. Lud. Rom. in l. 1. §. nunciatio. de noui. ope.
nun. & in l. 1. §. occiſorum. ad Sylla. & Ioan. de Ana. in dicto
ca. ad falſario. & iſta reſtrictio ſapit quandam æquitatem: nõ
obſtat ſi diceretur, ſtatutum hoc modo intelligendo, nullũ
effectum operatur: quia idem diſponit, quod ius commune.
c. animarum, de conſti. lib. 6. Sed ſtatutum ſemper debet in-
terpretari, vt aliquid operetur, & addat iuri communi. Bart.
Imol. & Pau. in l. 4. §. prætor ait, de dam. infe. c. paſtoralis, &
125 ibi Abb. de app. † quia reſpondetur, ꝙ † imò ſtatutum po-
tius eſt interpretandum, vt nihil contineat, & vt nullum ef-
fectum operetur, quàm quòd contineat aliquam iniquita-
tem: ſecundum Bald. in l. terminato. C. de fruc. & lit. expen.
Sed eſſet maxima iniquitas, quòd is qui fuit in iuſta ignorã-
tia, deberet puniri: argum. l. ſi quis in ſuo. §. legis. C. de inoſ.
teſta. non obſt. ca. paſtoralis, de appel. quia illa interpretatio
ibi non continet aliquam iniquitatem: cum reuocatio ap-
pellationis potuiſſet profuiſſe parti aduerſæ, ſicut parti im
petranti: quia dubius eſt euentus litis, l. quod debetur, de pe
culio. Et licèt poſtea in effectu altera pars tantum lædatur
contra quam fuit lata ſententia: tamen nõ cenſetur lędi pro
pter commodum, quod potuit ſperare a principio. l. de fidei
commiſ. de tranſact. l. ſi pater puellæ. C. de inoffic. teſtamen.
Confirmatur: licet ſit regula, quòd ſtatuta ſemper ſint inter
pretanda, vt aliquid addant iuri communi. Bar. in l. 2. de vſu-
cap. & in l. 4. §. prætor, de dam. infec. tamen debent intelligi,
vt potius ſint inania, quòd quis indebitè dãnum patiatur.
glo. in l. fi. §. in computatione, de iure delib. C. quam ibi Bar.
extollit Imo. Pau. & Mod. in d. §. prætor ait. Sed ſi iſte igno-
rans ex iuſta, & probabili ignorantia puniretur, damnum
indebitè pateretur, igitur hoc ſtatutum eſt reſtringendum.
126 hinc eſt. ꝙ ſi ſtatutum † dicat, victus victori in expenſis cõ-
dẽnetur: fiet interpretatio, niſi talis victus habuerit iuſtam
cauſam litigandi: prout diſponit ius commune. l. qui ſolidũ.
§. etiam, de leg. 2. quia ſi aliter interpretaretur, ſcilicet, quod
habens iuſtam cauſam litigandi, in expenſis condemnare-
tur: quis cogeretur ius ſuum indefenſum relinquere, timo-
re ne victus cogeretur ſoluere expenſas. quod eſſet iniquũ.
l. illud. in princ. de pe. hære. & ita firmat Bal. in l. terminato.
C. de fruc. & litis expen. idem Bald. in l. eos. §. cautione. C. de
appel. Raph. in conſi. 5. incipien. prę ſuppoſitis duobus ſtatu-
tis Veronen. Alex. & Moder. in l. properandum. §. ſin autem.
C. de iudi. facit etiam quia lex ſemper debet interpretari, ſe-
cundum rationabilem intellectum, & ne aliqua abſurditas
ſequatur l. ſcire oportet. §. aliud. de excuſa. tuto. Sed eſſet
magna abſurditas interpretari hoc ſtatutum, ſcilicet quod
iſte qui eſt in iuſta ignorantia, puniatur. l. ſi. de leg. 2. de co-
gni. ſpiri. & iſta opinio videtur verior, & tutior. Si quis ta-
men eſſet in quadam ignorantia affectata, propter illã non
excuſaretur, glo. clem. 1. in ver. ſcienter. de conſangui. & af-
finit. Nunquid autem ſtatutum loquens de ſcientia, com-
prehendat ignorantiam affectatam? iſta eſt pulchra difficul
tas, quam examinaui in c. 2. de conſti. lib. 6. & ibi tenui con-
tra omnes, quòd non comprehendatur ignorantia affecta-
127 ta. me remitto ad ibi notata. Secundo concluſio † ſtatuta
afferentia commodum, comprehendunt etiam ignorantẽ.
verbi gratia, factum fuit ſtatutum, quòd qui cæperit banni-
tum vel exulem, conſequatur a republica præmium centũ,
ſi quis ignorauit tale ſtatutum, & cæperit talem bannitum:
attamen conſequetur dictum præmium: vt dicimus in lega
to, quod ignorantia acquiritur. l. cum pater. §. ſurdo, de leg.
128 ſecundo, quod Bar. intelligit hic eſſe verum, † quando ille
ſciebat illum eſſe bannitum, ſecus ſi talem qualitatẽ igno-
raſſet. l. ſi is qui. §. quod ſi ſeruus; de acqui. rerum domi. ibi,
ſed alteri rei operam inſumebat, & aliud fortuna dedit. &
ibi Barto. per illum text. determinat quæſtionem, quam di-
cit fuiſſe de facto in ciuitate Piſana. vbi quidam cæpit pro-
pria authoritate debitorem fugitiuum, quem duxit ad iudi-
cem, & cum ibi eſſet, fuit compertum, illum eſſe bannitum,
fuit dubitatum, an ille deberet conſequi præmium delatum
ex forma ſtatuti capienti bannitum, & ibi concludit, quod
129 non: per illum text. Quo † tamen ad euadendam pœnam,
non neceſſe, quod occidens bannitum ſciuerit illum eſſe
bannitum: quia licet quis occidat illum, qui in veritate eſt
bannitus, non punitur, licet ignorauerit hoc, imo credide-
rit illum non poſſe impune offendi. l. genero. & ibi Bart. ff.
de his qui not. infa. Pet. de Anchar. c. ſtatutum, de præben.
lib. 6. Ratio: nam ad euitandum pœnam delicti plus conſide
ratur veritas, quam opinio. l. inter omnes. §. rectè. & ibi Bar-
to. de furtis. Vnum tamen notandum eſt, quod ille, qui oc-
cidit bannitum non ex propoſito, quia ſit bannitus, ſed hac
ratione, quia pro ſua defenſione illum interfecit: non debet
conſequi præmium delatum ex forma ſtatuti. Bart. in l. nul-
la macula. de delatoribus, lib. 10. allegat. l. ſi quis in graui. §.
verum. ibi, ipſe torſit in alium crimen. ff. ad Syllanianum, &

tex.

tex.in l.2.de conditioni,& demonſtrationibus.Quærit Bar.
130 † hic,an ſtatutum poſtquam ſumpſit robur,comprehen-
dat negotia tantum futura,an etiam trahatur ad negotia pre
terita,vt ipſemet Bar.dicit,iſta quæſtio eſt vtilis ſubtilis, &
quotidiana,ideo latius eſt diſcutienda: prout admonet nos
iuriſconſ.in l.legaui.de liberis legatis. Et vt iſta materia or-
dinatim tradatur ex dictis Bar. & doctorum maxime Cyn.
& Bal.in leges C.de legibus.Imol.& Abb.in capitulo fin.de
conſtitutionib.& aliorum doctorum in varijs locis facio ali
131 quas concluſiones.Prima cōcluſio eſt, † lex noua vel ſta
tutum nouum fundatum ſuper ratione noua, & non ſuper
ratione de antiquo comprehendit actus futuros,non actus
præteritos perfectos ante dictum ſtatutum l.leges C.de le-
gir.cap.fi.de conſtitu.l.iubemus, & ibi ratio exprimitur C.
de teſta.ibi quid enim peccauit antiquitas. Et hæc conclu-
ſio procedit,ſi actus eſſet perfectus ſolum ratione formæ.li
cet non ratione materiæ l.iubemus.& Bar.hic v.g. quidam
fecit teſtamentum inter filios coram duob. teſtib. quod de
iure communi eſt validum l. hac conſultiſſima §. ex imper-
fecto C. de teſtam.l.fi.C.fam.erciſ. ipſo adhuc viuēte in ſua
ciuitate emanauit ſtatutū, ꝙ pater non poſſit teſtari inter
filios,niſi cum numero ſeptē teſtium, ſtatutum non trahit
ad dictum teſtamentū, ſic perfectum ratione formæ,ſed nō
materiæ,vel cauſæ efficientis,quia viuit adhuc teſtator, qui
libere poteſt teſtamentum reuocare l.quod ſi iterū. de adi-
132 men.lega.c.cū Marthæ.de cele.miſſa Limitatur † iſta cō-
cluſio,ſi effectus actus præteriti expectaret euentum tem-
poris futuri.Iſta ampliatio colligitur ex Bar.hic dum dicit,
ꝙ ſi fiat ſtatutū, ꝙ vir lucretur dimidiā partem dotis mor-
tua vxore,hoc ſtatutum haberet locum in marito, qui con-
traxit matrimonium,antequam emanaſſet illud ſtatutū, &
demum vxor mortua eſt poſtquam editum fuit dictum ſta-
tutum,confirmatur hęc deciſio Bar.ex eo quod dicit Pet.de
Anch.in conſ.128.inci.viſis & diligēter examinatis, vbi vo
luit,quod ſi pater acquiſiuit emphyteoſim pro ſe, filijs ma-
ſculis,& filiab. fœminis,& antequam pater moriatur,ema-
net ſtatutū,ꝙ filia non poſſit ſuccedere extante filio maſcu
lo,filia nō poteſt ſuccedere virtute dicti ſtatuti,quia ſi quod
ius competit filiæ virtute ſtipulationis patris, id ſumit initiū
poſt mortē patris,ergo ſtatutum ſuperueniens ad illud ius,
quod demum nanciſcitur, poſtquam dictum ſtatutum edi-
tum fuit,extenditur.alleg.Ancha.dictū Bar.hic in hac quæ-
ſtione iſtam doctrinam Bar.& deciſionem impugnat Io.de
Imo.in c.fi.in 16.col.de conſt.alleg.no.per Inno.in c.ſtatui
mus,de maio.& obedien.& iſta opi.contra Bar.in pūcto iu
ris vr̄ verior,& ſic puto vtranq; deciſionem, & Pet. & Bar.
non eſſe veram,& moueor,nam mulier poſtquam contra-
xit matrimoniū,ius immediate eſt acquiſitum hæredib.mu
lieris acquirendi dotem ſoluto matrimonio morte ipſius
vxoris,ita quod ad tale ius quæſitum ſpe, nō debet hoc ſta-
tutum extendi,ſicut non extenditur ad ius alteri quæſitum
re,vt eſt doctrina Bar.hic quia idem iudicandum eſt de iure
quæſito ſpe pro probabili,quod iudicamus de iure quæſito
re ipſa c.quāuis de reſcrip.lib.6.Bal.in l.ſi cōſtante C.de do
na.ante nup.Ioan.And.in cap.iuris ignorantia de reg.iur.in
mercu.Pet.de Anch.in repetitio. c. canonum ſtatuta in 12.
quæſtio.principa.extra de conſti. Secūdo moueor per c. fi.
de conuer.cōiuga.vbi mulier,quæ remāſit in fide, ius quod
haberet ingrediendi religionem inuito marito,nō amittit,
ipſo marito veniente ad fidē chriſtianā. Facit & tertio Abb.
in c.veniens el ſecundo de conuer.coniug.vbi probando gl.
ibi concludit qđ maritus qui ante ingreſſum religionis adul
terium commiſerat, nō pōt tollere mulieri per ingreſſum
religionis ius replicandi de adulterio ipſius.nec poteſt face
re quin hoc crimen mutua compēſatione tollatur, eo quia
ipſi mulieri ius eſt acquiſitum replicandi, quod non auferē
per ingreſſum religionis. Facit & quarto: quia quādo actus
de futuro habet connexitatem cum actu de præterito cōſt.
noua non extenditur ad iſtum actū ratione talis connexita-
tis:ſed hoc lucrū delatū a ſtatuto, licet emanauerit poſt ſta-
tutum cōditum,habet tamen connexitatem cum matrimo
nio contracto ante ſtatutum,ergo ad illud nō debet,nec po
133 teſt extendi.Secundo † extenditur hęc concluſio,etiam ſi
ſtatutum ſit antiqui iuris declaratorium,imponit tamen de
nouo,quæ a lege antiqua nō erat impoſita,& vtit̄ verbo ꝓ-
mulgatorio noui iuris,vt quia dicit ſtatuimus,vel decernimus
non autem dicit declaramus,ita vult gl.quam commendat
Dom.in c.1.de cleri.nō reſiden.lib.6.& rō poteſt eſſe,nam
dicta conſtitutio cum imponat pęnam de nouo,hoc reſpe-
ctu non pōt dici,vt ſit declaratoria,quia qui declarat, nihil
addit.l.hæredes §.ſed ſi notam.de teſta.l.adeo §. cū quis, de
acquir. rerum domi. ſed pęna additur per hoc ſtatutum igi-
134 tur &c. Tertio † extendit iſta concluſio,vt procedat,quā-
do ſtatutum eſt per verbum ambiguū, quod poteſt capi in
tempore futuro.item in tempore præterito,vt quia ſit editū
per futurum ſubiūctiui,vt ſi dicatur,ſi quis rē alterius poſſe
derit,nam hoc caſu comprehendit tempus futurū,non au-
tem præteritum. Inno.in c.ſignificauerunt de teſti. Abb. in
c.2.de conſtitu.cum concor. ibi Phil. in 1.col.rō huius am-
135 pliationis:† quia verba ambigua.& quæ duplici mō intel
liguntur,debent interpretari,vt cōueniat naturæ actus, ſu-
per quo ſunt interpoſita l.ſi ſtipulatus de vſu l.quoties de re
gul. iur.Bar.in l.ſi.de condi.ob cauſam,ſed natura ſtatuti eſt
vt reſpiciat negotia futura & non præterita vt dictum eſt in
136 prima ampliatione ergo &c.† Secunda concluſio,conſti
tutio noua ſi diſponat,vt trahat̄ ad negotia præterita, tunc
expreſsè trahet̄,ex quo expreſsè hoc dr̄,hæc concluſio pro-
batur in cle.2.in fi.de iudi.facit l.pen.C.de inceſt.nup.& ra-
tio eſt,quia cum appareat expreſsè de intentione ſtatuentiū
quod actus præteriti comprehendantur in ſtatuto, ſtādum
eſt eorum voluntati,cum in claris non ſit opus coniecturis
l.ſi fuerit,in fi.de reb.dub.l. continuus §. cum quis de verb.
137 obligat.† Limitatur hoc tamen in negotijs iam deciſis ꝑ
ſententiam,vel mediante tranſactione l.cauſas C.de trāſac.
c.ex multiplici,vbi gl.de deci.gl.cle.dudum in verbo, pacto
de ſepul. Abb.in c.non debet,de cōſangui.& affin.& hoc ha
bet locū quomodocunq; ſint deciſa ſiue ex pacto iurato ſi-
ue tranſactione,ita dicit Bar.in l.1.in fi.ad tertul. vbi dicit ſe
cōſuluiſſe, quod ſi ſoror diuiſit hæreditatem paternam cū
fratre,& poſtea fiat ſtatutum quod non poſſit ſuccedere pa
tri extante maſculo,& quod illud ſtatutū extēdat̄ ad ſucceſ-
ſiones præteritas:non extendit̄ ad caſum illum deciſum me
diante hac diuiſione: ſequitur eandem deciſionem Pet. de
Anch.in c.canonum ſtatuta in 12.q.principali,quaſi in prin
cipio quæſtionis.Si tū diceret,quod hoc ſtatutum extende-
retur ēt ad deciſa,valeret.ſm gl. approbatam in l. cauſas C.
de tranſac.quod videtur eſſe dubium,cum ius alteri acquiſi
tum non poſſit tolli etiam per principem.iuxta no.in eccle
ſiarum,de conſti.tamen docto. communiter ſequuntur gl.
138 † Tertia concluſio ſtatutum nouum reſpiciens litis ordi
nationem habet etiam locum in præteritis,v.g poſt contra
ctum per debitorem celebratum ſit ſtatutum,quod debitor
cuius debitum per inſtrumentum probat̄, poſſit capi ad in-
ſtantiam creditoris,cum reſpiciat ſtatutum litis ordinatio-
nem, extenditur etiam ad contractum editum ante dictum
ſtatutū,ita concludit Bar.in ſua doctrina,quem ſequitur An
cha,in d.repeti.in 13.principa.q. Iſtam cōcluſionem firmat
Bal.in c.fi.vt lite pendente dicens.ſi fiat ſtatutum, quod de
cauſis vertētib. inter propinquos fieri debeat compromiſ-
ſum,extēdit̄ etiam ad cauſas,& ad lites inceptas ante dictū
ſtatutum,quia hoc potius reſpicit litis ordinationem,dicē-
do quo modo & coram quo lis ſit agitanda, quod reſpiciat
litis deciſionē.idem tenet Bal.in l.leges C.de leg.2.col. vbi
dicit,quod ſi vnum officium habeat duos iudices, & eis ad-
dantur alij iudices ex forma ſtatuti,iſta additio habet etiam
locum reſpectu cauſarum pēdentium.& ita dicit ſe conſul-
uiſſe,idem tenet Bal.in l.iubemus C.de iudi.Bar.in l.fi.C.de
iuramen.calum.per illum tex.& hoc ſequitur Imo.in c.fin.
de conſtitu.Abb.in c.venerabilis.quod eſt penūl.in 2.col.de
iudi.& hæc eſt communis ſententia & concluſio doc.Limi
tatur tamen hæc concluſio, vt procedat reſpectu proceſſus
futuri,reſpectu autem proceſſus antea facti non habebit lo
cum noua conſtitutio,ita vult gl.in clemen.2. de iudi. facit
dictum Bar.in l.1.de pęnis, nec iſta limitatio videtur abſur-
da, quia proceſſus hēt diuerſas partes,& capitula diſtincta,
139 ac ſeparata,nam videmus,† quod perempta inſtantia pe-
reunt omnia ordinatoria iudicij,vt libellus, & litis cōteſta-
tio l.cum lite mortua,ff iudicatum ſolui, & ibi Bar.Sed acta
probatoria agitata in eodē iudicio non pereunt l.properan
dum in gl.§.1.in ver.iudicij C.de iudic.Bar.& Alex in l.2.de
edendo, videmus ēt quod aliquando ſnīa eſt nulla quod tū
alius proceſſus erit validus Bar.& alij in l. ſi vt proponis. la
prima C.quomodo,& quando iudex.& in l.cum quærebat̄
de ſnīa & re iud.gl.& Bar.in l.ſi expreſſim,de appellationib.
Inno.c.in literis,de officio deleg.vbi volunt quod ſententia
eſt nulla,vt puta lata die feriata, vel quia fuit lata contra ab-
ſentem non citatū,tunc defectus nullitatis ſolum inficit ip-
ſam ſnīam,non autem acta quæ præcedūt,propterea is, cui
eſt cōmiſſa cauſa nullitatis,poteſt ex eiſdem actis,quæ ſunt
valida,pronunciare,& ſnīam proferre,quia illa non pereūt
140 licet ſnīa ſit nulla.† Quarta ꝯcluſio,qū actus de præterito
expectat executionem de futuro,tunc conſtitutio noua cō-
prehen-

prehendit etiam talem actum gl. in cle. 2. ver. poſterum, de æta. & quali. ex quia ita notat Io. de Imo. vbi dicit, ꝙ vbi conſtitutio noua dat formam actui, tunc actus fiendus ꝓprehẽditur in ſtatuto, licet habeat ortum ex cã de præterito. Exẽplum eſt in eo, quod decidit B l. in l. ſi ita ſcriptum §. fin. de libe. & poſthu. vbi dicit, ꝙ ſi ſtatutum tribuat præmium præſentandi bannitum, ſi aliquis cepit bannitum, ante dictum ſtatutum, & poſt editionem ſtatuti cum præſentet, ille conſequitur præmiũ. ex quo præſentatio fuit facta poſt ſtatutũ, licet captura fuit facta ante ſtatutum, hic verificatur dictũ Bal. in l. illam C. de dona. vbi inquit, ſi ſtatutũ excludat filiã ab hæreditate dotantis, ſi fuit filia dotata a patre ante dictũ ſtatutũ, excludetur tamen a ſucceſſione patris, qui mortuus fuit poſt dictum ſtatutum. ſecus ſi moreretur pater ante dictum ſtatutum, quia cũ iſte actus ſit iam perfectè conſummatus, ad illum non extenderetur virtus prædicti ſtatuti. Verificatur deciſio Dominici poſt Ioann. in c. auaritiæ, de elec. lib. 6. vbi dicit, quod illa conſtitutio comprehendat etiã electum, qui legitimè adminiſtrabat ante dictam conſtitutionem, quia ſi poſt dictam conſtitutionem prohibitiuam adminiſtrauerit nondũ obtenta adminiſtratione, incurrit pœnam, de qua ibi, facit gl. cle. 2. in ver. vtetur, de æta. & quali. ꝑ quã dicit Bal. hic in 6. col. quod, ſi ſtatutũ prohibeat mulieres deferre certa genera veſtium, cõprehendat ẽt mulieres portantes illas veſtes factas ante dictum ſtatutũ, quia executio ſit poſt ipſum ſtatutum. Limitatẽ tñ hæc concluſio, qñ extendendo legẽ nouam inſurgeret reſtrictio actus preteriti, faciẽdo ipſum duriorem & aſperiorem, quã eſſet tempore actus geſti, ita vult Dominicus in c. ante trienniũ 31. di. per illum tex. qui diſponebat de caſtitate ſeruanda a dyaconis orientalib. & non extendiẽ ad illos, qui ante matrimonium cõtraxerunt, quia per iſtam extẽſionẽ, quæ fit ad actum præteritũ, ſtatus illorum fieret deterior. cum durum atq; difficile ſit caſtitatẽ ſeruare. facit quo vult Arch. in c. geſta 64. diſt. Ioan. And. Abb. in c. ſuper eo. de reg. vbi dicũt, quod lex nõ imponẽs religioſis aſperiorẽ vitam, quam prius habebant, nõ extendiẽ ad eos, qui iam recepti ſunt ante prædictum ſta-
141 tutũ. Quinta concluſio eſt † vbi ſtatutũ nouum concedit exceptionem, vel illam tollit ſi dicta exceptio oritur poſt ſtatutũ, tunc illa comprehendiẽ ſub ipſo ſtatuto, licet cõtractus, ex quo oritur exceptio, ſit celebratus ante ipſum ſtatutum ita Bar. hic allegando l. teſtium C. de teſtib. nam ibi in quantitate ſoluẽda tẽpus obligationis inſpici debet, ſed qualiter ſolutio probetur, ibi dicit, ſi facta ſolutio ſuit ante illã legem, fiat probatio ſecundum legem antiquam, ſi autem fiat poſt legem, fiat probatio ſecundum illam nouã, & illã concluſionem ſequuntur Ant. & Abb. in d. c. fi. de conſti. & ex prædicta concluſione inferri poteſt, quod ſtante ſtatuto, quod bonæ fidei poſſeſſor præſcribat quinq; annis, poſſeſſio cepta ante ſtatutũ non computabitur, ſed incipiet cõputatio de nouo poſt ſtatutum. Infero etiam, ſi ſtatutũ diſponit, quod contra inſtrumentum publicum non admittatur, niſi ſola exceptio ſolutionis: inſtrumẽtum factum ante ſtatutum ſubiacebit prædicto ſtatuto. Sexta concluſio, ſi geſta
142 † de futuro habent connexitatem cũ geſtis de præterito, ſtatutũ iſta non cõprehendit, gl. ſingularis in cle. 1. de teſta. quam ſequitur Abb. in c. fi. de conſti. exemplum põt poni in d. cle. vbi emanauit conſtitutio, quod rectores hoſpitalium teneantur reddere rationes de negotijs gerendis, aliqui tẽpore dictæ conſtitutionis aliqua admin. ſtrarunt, aliqua erãt adminiſtranda eodem anno. an de illis ſit reddẽda rõ, & dicendum eſt, ſi negotia adminiſtranda poſt dictã conſtitutionem erant ſeparata a negotijs geſtis ante dictum ſtatutum: de illis eſt reddenda, ſi autẽ erant connexa cum negotijs geſtis ante dictam conſtitutionẽ, tunc rõne connexitatis de illis non eſt reddenda ratio, quia connexorum idem eſt iudicium l. quid ergo §. pe. de contra. iudi. tu. in ver. connexum, l. ſi tutor poſt pubertatem de tut. & ra. diſt. gl. c. quia in tantum, de præben. gl. in c. accuſatus, in verbo iudicari. de hæreti. lib 6. Exemplum poteſt etiam poni rectores hoſpitalium ante dictam conſtitutionem prædiũ vendiderant, & nondũ habito pretio ab emptore, emanauit dictum ſtatutum, deinde eis pretium ſolutum fuit, hoc caſu cũ negotium habeat connexitatem cum eo, qđ geſtum eſt ante dictum ſtatutum, non eſt locus dicto ſtatuto. Sed nõ arguitur, nam qñ in vno ſubiecto concurrunt duo, quorum vnum nocet, & alterum prodeſt, debet cõſiderari quod nocet, & non quod prodeſt l. ſi quis in graui. §. eleganter, vbi Bar. ad ſilla. Et qñ concurrunt duæ regulæ, vna prohibitiua, altera permiſſiua, attendiẽ prohibitiua l. 3. de ſuſp. tu. Sed ſic eſt ꝙ hic duo concurrunt ſcilicet negotium preteritum & negotium futurũ, quæ ſunt ſimul connexa: ergo negotium futurum debet ad ſe trahere præteritũ, ita, ita quod de vtroq; ſit reddenda rõ. nam id nocet: ergo debet conſiderari, iuxta d. l. 3. defendendo dicta concluſionẽ. Reſpondere ex doctrina Bar. in l. ſi vir. de vſucapio, pro donato, vbi dicit, quando illud quod prodeſt, eſt tantæ potentiæ ꝙ offuſcat illud, quod nocet, illud debet attendi, & conſiderari, allegat. l. nõ intelligiẽ, §. ſi quis palam. de iure fiſci. Sed hoc (videlicet ꝙ non teneatur pro gerẽdis poſt dictam conſtitutionem. quæ habent connexitatẽ cum geſtis ante dictam conſtitutionem) eſt tantæ potentiæ, ꝙ offuſcat id, quod nocet, vt probabitur, ergo hoc debet attendi & conſiderari, ꝙ hoc ſit verum, patet: nam ꝙ iſte non teneatẽ, hoc tendit ad ipſum liberandũ, quod aũt teneatur, hoc tendit ad obligãdũ. Sed actus liberatorius offuſcat actũ obligatoriũ l. arrianus de actio. & oblig. & l. fauorabiliores, de
143 reg. iur. ergo illud attendi debet & conſiderari. † Septima concluſio, vbicunq; lex vel ſtatutum aliquod indulget etiã ſi loquiẽ per verba futuri temporis non extenditur ad futura: ne detur materia malignandi, & committendi delictũ, l. ſi vnus. §. illud de pactis, & l. conuenire, de pact dota. ita notant Bar. Bal. & alij in l. cum lex per illum tex. de legi. vbi dicunt, ſi fiat ſtatutum, quòd quilibet bannitus ſoluendo mille extrahatur de banno: non habet locum in eo, qui fuit bannitus poſt cõditum ſtatutum, ſed intelligitur de eo, qui fuit bannitus in præteritum, antequam fieret ſtatutum idem tenet Bar. in ver. quid de tempore idem Bar. in l. 2. in fi. de condi. & demon. Bar. in l. leges C. de ll. Imol. in l. cum tale. §. pe. de condi. & demon. Abb. in c. 2. de conſti. Bal. in l. cum intecundo de iniu. rup. & irri. te. Cõfirmatur ex eo, quod voluit Salyc. poſt Iac. But. in l. caſtitatis de adul. vbi dicit, quòd reſcriptum dans remiſſionem pœnæ inſligende ante delictũ cõmiſſum. non valet, nam inuitat ad delinquendũ. Crederẽ tamen in iſta concluſione dicendum, quod ſi pœna magna pecuniaria eſſet imponenda, tunc huiuſmodi ſtatutum cõprehenderet. eos, qui bannirentur poſt ſtatutum, quia non eſt veriſimile, quòd quis inuiteretur ad delinquendum, cũ ſciat magnam pœnam pecuniariam eſſe ſoluendam, ſecus ſi imponeretur parua pœna, nam tunc poſſet procedere il-
144 la concluſio. † Octaua concluſio, vbi conſtitutio noua imponit pœnam pro aliquo delicto, quæ eſt magis congruens ipſi delicto, quam pœna impoſita a lege antiqua, tũc lex noua ſeruabitur etiam in puniẽdis delictis, quæ ſunt commiſſa ante dictam nouam conſtitutionem. ſm Bar. hic l. pen. ſi ex noxa, cauſa agatur, vbi ſeruus delinquens in ſeruitute, & accuſatus in libertate, punitur vt liber, non autem vt ſeruus, & hoc ibi ſentit gl. in vlti. ſolutione. & iſtam doctrinam ſequuntur Anto. & Imo. in. c. fi. de conſti. exemplũ ponit Bar. Patauini fecerunt ſtatutũ ne quis venderet ſal Venetis ſub pœna capitis: demum fuit factum ſtatutum diſponẽs, quod vendens ſal Venetis puniretur pœna pecuniaria, & ſic per ſecundum ſtatutum pœna fuit diminuta illis, qui vendiderunt ſal ante ſecundum ſtatutum ſi accuſarentur poſt illud, debent puniri pœna contenta in ſecundo ſtatuto, & non in primo, quia erat nimis aſpera & rigoroſa. ſecunda autẽ minor. Iſta concluſio limitatur primo, vt non procedat in pœna, quæ imponitur ipſo iure a lege: quia ſemper attenditur tempus primi ſtatuti, non autem tempus ſecundi in impoſitione pœnæ, ſm Ioan. And. in c. fi. de elec. lib. 6. quem ſequitur ibi Dominicus in 1. col. vbi adducit rationem, nam qñ ſtatutum imponit pœnam ipſo iure, ducitur executorium, gl. in c. licet canon. de elec. lib. 6. facit ẽt c. fi. de ſent. excom. vbi in imponenda pœna excommunicationis percutienti clericum attenditur tempus percuſſionis factæ, ita quòd cã ſuperueniens nõ alterat prædictam pœnam, vt ibi eſt caſus, dicit tamen Io. And. ibi, quem etiam ſequitur Dominicus, ſi ſtatutum ſecundum velit primum haberi pro infecto, tunc pœna etiam impoſita ipſo iure cenſetur ſublata. per cle. 1.
145 iuncta gl. de vita & honeſta. clerico. † Nona concluſio. conſtitutio confirmans ſtatuta iam facta trahitur etiam ad præterita ſecundum Bar. hic poſt Iac. de Belu. Io. de Imo. & alij in c. fi. de conſt. quia conſiderari debet tempus actus celebrati, & non tempus, quo actus confirmatur l. ſi qs in legatione, de iudicijs & dictum fuit ſupra. Limitatur tamen hæc
146 concluſio, † vt non procedat, quando actus ſumit vigorẽ ex ipſa confirmatione, vt quia ſtatutum erat inualidum, niſi fuiſſe, confirmatum tunc non traheretur retro hæc confirmatio, & non comprehenderet actus præteritos Bal. in l. leges C. de leg. facit l. obſeruare in fi. de offi. proconſul. & leg. & l. tribunus. vlti. de mili. teſta. idem tenet Anch. in repetitione c. canonum ſtatuta in 12. q. prin. de conſti. in ver. ſed
147 quid dices & rõ huius limitationis eſt, † quia quando

actus

Digitized by Google

actus nullus,& inualidus confirmatur a ſuperiore,tunc qui
confirmat dr̄ eum de nouo facere Bar.in l.& quia, de iuriſd.
om.iudi.& in l.ex verbis,C. de dona. inter vir. & vxo. ergo
debet attendi tempus cõfirmationis,ac ſi de nouo fieret,&
hoc modo intelligas,quæ ponit Bal.in l.ex placito in 3.col.
148 verſ.ſed pone actum eſt C.de rerum permu.† Decima cõ
cluſio.lex noua ẽt ſi expreſsè in ea dicat,quòd in ea compre
hendantur negotia præterita,tamen illa non comprehẽdit,
in quib. iudicatum eſt,licet cauſa pendeat virtute appella-
tionis,quia a dicta ſnĩa fuit appellatum, in authen. vt cũ de
app.cog.in princ.col.8.ita tenet gl.in c.licet canon.de elec.
lib.6.in verſiculo de cætero,& glo.in l.ſancimus. in fi.C.de
ſac.ſan.eccle.Paul.in conſi.87.inci.in cauſa ſpectabilis,in fi.
dicti conſilij.Ang.in auth.in medio litis iuſſiones §.ſup hoc
vbi dicunt illum textum notandum.Et ratio huius cõcluſio
nis,nam iudex appellationis ſubrogatur loco iudicis a quo
appellatur l.cum apud ſempronium ff.iudicatum ſolui.de-
bet obſeruare ea,q̃ iudex cauſæ principalis debuit obſerua-
re Inn in rubrica de conſue.eſt gl.c.illud,& ibi Archi.12.di
149 ſtinctione,in fine gloſſæ magnæ.† Limitatur tamen hæc
concluſio,vt procedat reſpectu eorum,quæ ſpectant ad de-
ciſionem,& merita cauſæ,ſecus in his, quæ ſpectant ad litis
ordinationem,quis tunc ſtatutum nouum trahitur ad cau-
ſam pendentem mediante appellatione reſpectu actuum fu
turorum,ita inquit Imo.poſt Inno.& Anto.in rubr.de con-
ſue.& gl.fi.de iudicijs Ratio huius limitationis,nam quo ad
ea quæ reſpiciunt litis ordinationem , ſemper inſpiciuntur
ſtatuta loci,vbi cauſa agitur l.1.& ibi notatur C.de eman.li
be.l.3.in fi.de teſtibus.Abb.in c.quod clericis.in penul.col.
150 de foro compe.dictum fuit ſupra de hoc late.† Vltima cõ
cluſio:in alijs caſib. & in alia materia,quam in materia con
ſtitutionum , diſpoſitio concepta per verbum præſentis
temporis non reſpicit futura , vt in cap.ad audientiam . de
eccleſijs non ędificandis, vbi priuilegium non extendit ad
eccleſijs non ædificandis , vbi priuilegium non extenditur
ad eccleſiam de nouo ędificandam facit l.ſi ita de auro,& ar
gen.leg.& quod ibi latè per Bar.ſcribitur & l.in lege, tutilia
polla.de contrahen.emptio.& quod notabiliter voluit Pau.
in l.cum ſtipulamur de verbor.obli.vbi ponit quæſtionẽ,in
qua dicit ſe conſuluiſſe in ciuitate Florentiæ,quidam teſta-
tor mandauit debita ſua ſolui ex pecunijs, quas habebat in
monte Florentiæ,& poſtea dixit,quod ſi aliquid reſtabat de
ſolutione debitorum de dicta quantitate,relinquebat cuidã
hoſpitali.Si tempore teſtamenti facti ſolutis debitis reſtaſ-
ſent mille, & teſtator quam plures alias pecunias in monte
acquiſiuit,ita quod ſolutis debitis reſtabãt tria millia,an to-
ta ſua debeantur hoſpitali,dicit ibi quod ſolum mille debẽ
tur,quæ reſtabant tempore facti teſtamenti,quia verbũ (re-
ſtarent)eſt præſentis temporis optatiui,ergo ad futurũ non
extenditur.Et facit quod volunt Inn.Anto.& Abb.in c.quã-
to de cenſi.vbi dicunt , quod in conſideranda æſtimatione
monetæ,debet attendi tempus.quo contractus fuit celebra
tus,non autem tempus. quo promiſſio fuit, quod etiã vult
Oldra.in conſi.31.incip.thematale,quidam condens teſta-
151 mentũ accedat † quod notat Bal.Alberic.Paul.& Cyn.in l.
non modus,C.de ſeru.& aqua . vbi ſi quis promiſit 10. an-
nua cuilibet canonico Sancti Laurentij , ſi poſtea augeatur
numerus canonicorum non omnib. talia 10.debẽtur, quia
attenditur numerus,qui erat tempore factę promiſſionis,di
cit etiam Bal.in l.damni,§.ſi is qui vicinas ędes,de damno in
fect.ꝙ procurator conſtitutus ad cauſas,cenſetur conſtitu-
tus ſolum ad cauſas de præſenti,& non futuras non haben-
tes connexitatẽ cum illis,quæ ſunt de præſenti,vel de præte
rito.allegat l.quib.§.fi.cum l. ſeq. de tut. & reprobat Spec.
tenentem contrarium in tit.de procu.in §.1.verſi.nunc op.
Accedat etiam quod vult Ang.in l.ſeruitus de ſeru. tit. ge-
152 nerali, vbi dicit † ꝙ ſi alicui cõceſſum fuit incidere ligna
pro ſe & ſua familia in quodam nemore ſi decedat relictis
plurib.hæredibus,hæredes nõ poſſunt incidere ligna vnuſ-
quiſq; pro ſua familia,dicit etiã Bar.poſt Cyn.in l ſi. C.quæ
res pig.obl.pot.ꝙ vbicunq; agit̃ de tranſlatione dominij nũ
quam veniunt futura, per l.ſi ita de aur. & arg. leg. Adduco
ẽt quod notat gl.& Hoſti.& alij in c.cũ capella de priuileg.
vbi dicit,ꝙ priuilegium conceſſum eccleſiæ cum capellis ,
non extendit̃ ad poſtea editas,argu.l.fi.§.Gayo.de libe.lega.
quia tale priuilegiũ derogat iuri alterius , ergo reſtringen-
dum l.ſi quando C.de inoffi.teſtam.l.impuber.centurio.de
tut.admini In qua tamen materia,quia iura multum viden-
tur contrariari ex dictis doctorum varijs in locis facio ali-
153 quas concluſiones.† Prima cõcluſio, vbicunq; ſumus in
materia,in qua latiſſima dẽt fieri interpretatio,vt eſt benefi-
cium principis,tunc diſpoſitio cõcepta de preſenti trahitur
etiam ad futura c. quia circa de priuile. vbi de hoc eſt caſus
notabilis.Et ex hoc verificatur ꝙ volunt Cyn.& Fulgo.in l.
placet de ſac.ſan.eccl.vbi dicunt,quòd priuilegiũ conceſsũ
eccleſijs ciuitatis,extendit̃ ad eccleſias poſtea conſtructas ,
d.c.quia circa,nam hęc deciſio intelligitur in priuilegio,qđ
nulli præiudicat,niſi ipſi concedenti , quod latiſſimè debet
interpretari,ſecus in priuilegio quod alteri noceret.quia ad
futura non extenditur, vt ſupra dictũ fuit,allegando Hoſtiẽ.
154 & gl.in c.cũ capella.†Secunda concluſio. Diſpoſitio con
cepta de præſenti ſuper aliqua re extenditur ad rem futurã ,
quæ ſubrogatur loco rei,quæ erat de præſenti l.filiæ.§.fi.de
condi.& demon.& l.ſi ita fuerit,de leg. 3. facit quod voluit
Io. And.in c.qui ſentit de reg.iur.lib.6.idẽ Io. And.in c.fi.de
verb.ſign.in 6.in nouella,vbi dicit,ſi Epiſcopo priuilegiũ ſit
conceſſum,vt duo clerici exiſtentes in eius obſequio perci-
piant fructus beneficiorum ſuorũ.licet in eccleſijs non reſi
deant,ſm eum alij duo Clerici ſubrogati loco eorũ,qui de-
ſeruiebant eo tempore,quo dictum priuilegium fuit cõceſ-
ſum,gaudebunt eodem priuilegio l.ſicut in annos , quibus
mod.vſusfruc.amit.rõ.nam ſubrogatum &c.habeo 16. diſt.
155 c.denique gl.7.q.1.† Tertia concluſio,diſpoſitio concepta
per nomen collectiuum trahitur etiam ad futurum,vt ſi le-
gat quis gregem ouium ſuarum,hoc extenditur ad oues po
ſtea acquiſitas,& gregi agreggatas l.grege,de leg.1.l. pe. de
fundo inſtruct.lega.notatur in l.ſi ex toto in prin.de lega.1.
156 Quarta concluſio eſt † diſpoſitio cõcepta de præſenti ẽt
ſi ſit generalis,vt quia dicatur lego omnes res meas,non ex
tendit̃ ad futura l.fi.§.1.& ibi gl.de le.2 Bar.in l.ſi ita de aur.
& arg. leg. Infero quòd oratio vniuerſalis facilius extendit̃
ad futura,quam oratio generalis,fallit in caſu in quo agitur
de modico præiudicio,vt qa aliquis hypothecat omnia bo-
na ſua , nam & hoc caſu ſub hac hypotheca generali inclu-
duntur bona futura.quia agitur de modico præiudicio de-
bitoris,cum ipſius obligatio propter hoc non augeatur , vt
d.l.fi.& ibi Bar.C.quæ res pig. † Quinta concluſio,vbi agitur
de validitate teſtamenti , tunc diſpoſitio concepta de præ-
ſenti trahitur etiam ad caſum futurum l placet, cũ l. ſeq. de
lib.& poſthu.per quẽ tex.dicit Io.And.in rub.de teſt.in pe.
col.in addi.ad Spec.quod ſi teſtator dixit inſtituo vẽtrem
vxoris,demũ vxor diuerſis temporib. habuit filios , omnes
inſtituti vident̃.idẽ ſequitur Ang.in conſi.l.incip.Simon no
tarius,facit l.ſi quis ita §.1.de teſta.tut.Dixit etiam Bar. in d.
l.placet,quòd ſi teſtator in domib. ſuis iuſſit fieri hoſpitale,
ſi poſtea domos alienauit, & alias emit.tũc fauore teſtamẽ
ti cõſeruandi referunt̃ verba teſtatoris ad domos poſtea ac
quiſitas,idẽ tenet Bar.Ang.& Alex.in d.l.placet,cũ concor.
de quib. ibi.& ex quib. ſatis ſufficientes apparet hanc mate-
riam diſcuſſam,qñ conſtitutio trahitur ad tempus præteri-
tum,vel futurum. Quærit Bar.ſucceſſiue,an ſtatuta recipiãt
interpretationem correctiuam,& diſtingue,vt hic per eũ :
quem videas,iuxta hanc quæſtionẽ Bar.formo aliquas quę-
158 ſtiones.Prima ſtatutũ diſponit † quòd ſcholares in omni
bus habeantur pro ciuibus.an per hoc ſtatutum dicant̃ per-
didiſſe,priuilegia conceſſa ſcholaribus,quæ habent, & quæ
non habent ciues,vẽ quod ſic,quia ſtatutum adæquat ciues,
& ſcholares,ergo quod vni attributum eſt , & alteri cenſet̃
conceſſum virtute huius adęquationis l.1.§.1.ſi quid in fiau.
pa.Bar.& alii in l.1.de leg.1.l.illud de dona.cau.mor. Contra-
rium eſt verius ſecundũ Bar.l.3.§.ſi emancip.de b.o.poſ.con
tratab.quem ſequitur Bal.in auth.habita.in 1.col.C. ne filius
pro patre.Alex.in l.1.de leg.1.Et ratio eſt , nam hoc ſtatutũ
emanauit ad remotionem obſtaculi,& maius commodum
augeret ipſis ſcholaribus,ergo nõ eſt interpretandum, vt p
ipſum videatur diminutum ius priuilegiatum conceſſum
ipſis ſcholaribus,arg.leg.falſa, §. 1. de condi. & demonſtra.
159 † Præterea qñ aliquod conceditur.ſic intelligi debet con
ceſſio,quod nõ diminuat̃ ius illius,in cuius fauorem emana
nauit,§.neq; de iure fiſ.facit l.ũcta gl.ſingulari in l.decurio
ni C.de ſilentiarijs lib.12.& l.fi.C.de præpoſitis agentib. in re
bus lib.12.vbi Bar.dicit eſſe caſum expreſſum,quòd nunquã
per conceſſionem noui priuilegij intelliguntur ſublata alia
priuilegia eidem indulta,quia inducta ad augendũ non de-
bent operari diminutionem,vel econtra l.legata inutiliter,
de adi.leg.l.ſi mancipia.de fun.inſtruc.lega.facit etiã l. fi. C.
de præpoſitis agentib. in reb.lib.12.vbi Bar. dicit eſſe caſum
expreſſum,quod per conceſſionem noui priuilegii nunq̃ in
telligunt̃ ſublata priuilegia eidẽ conceſſa,qa conceſſio quæ
emanauit in fauorem alicuius,in eius odiũ nõ eſt interpre-
tanda l.nulla,ff.de legibus.l.quod fauore C. de legib. Infero
ex p̄dictis,quòd ſi ex forma alicuius ſtatuti , vel prouiſionis
impone-

imponeretur aliqua collecta ciuibus rõne alicuius neceſſi-
tatis imminentis reipub. tũc ſcholares, qui ex forma ſtatuti
conſequuntur priuilegia conceſſa ciuibus, nõ coguntur ſol
uere prædictam collectam. quia hoc eſſet onus, non autem
fauor, vel commodum. Sed in contrariũ facit, quod notan-
ter voluit Bal. in l. quod fauore in 3. col. C. de legib. vbi dicit
160 ꝙ † qui ſunt facti ciues ex priuilegio, cogũtur ſubire one
ra, q̃ ſunt naturaliter affixa ciuitati, vt onus ſoluẽdi collectã:
quia fingitur naturaliter ciuib. per l. 1. in princip. ad muni-
cip. Sed poſſet reſponderi, vt procedat, quando ciuilitas ali-
cui fuit conceſſa ad eius petitionem, vel requiſitionem, qa
tunc hęc onera cogeretur ille ſubire, ſecus autẽ ſi alicui mo
tu proprio ciuilitas fuerit cõceſſa: quia tunc nulla onera co
gitur ſubire, ita colligitur ex dictis Pau. in l. ſi ruffinus, C. de
161 mili. teſt. in primis verbis, cuius ꝯſideratio ꝯfirmatur: † nã
priuilegium cõceſſum motu proprio alicui ſolet fauorabi-
lius interpretari, q̃ id, quod eſt conceſſum ad eius petitionẽ
vt per gl. & doct. in auth. quas actiones C. de ſac. ſanc. eccle.
& per gl. & ibi Abb. in c. 2. de mutuis petitionibus, & in l. 3.
in prin. quod quiſq; iuris in alium. Alio modo põt reſpõde
ri ex mente eiuſdem Pau. in l. nulla ff. de legi. vbi dicit, ꝙ ali
quando ſtatutum nõ facit aliquem ciuem, ſed mandat illum
tractari, vt ciuẽ, & tunc intelligitur ciuis quo ad commoda,
non quo ad incõmoda, quia eſſet diſpenſatio, nõ ſtatus mu
tatio: quæ põt fieri quo ad quædam, & quo ad quædam non:
Aut ſtatutum facit aliquos ciues, & tũc procedit quod dicit
Bal. quia erit ciuis quo ad oĩa. & ad commoda, & incommo
da, quia lex abhorret, ꝙ quis ſit in duplici ſtatu ꝯtra l. duob.
& l. ſi pariter. ff. de libe. cau. nam ciuilitas eſt quidam ſtatus
vniuerſaliter comprehendens commoda, & incommoda,
ſicut eſt hæreditas l. cum pater. § menſe de leg. 2. Quærit hic
Bar. an ſtatutum recipiat interpretationem reſtrictiuam, &
diſtingue, vt hic per eum: ex cuius dictis colligo aliquas cõ-
162 cluſiones. † Prima concluſio, ſtatutũ generaliter loquens
reſtringi poteſt, ne quis indebite damnum patiatur l. adige-
re, §. quamuis, de iure patro. l. q̃uis de in ius vocan. facit glo.
in l. fi. §. in computatione, C. de iure deliber. quæ vult, quòd
ſi ſtatutum diſponat, vt hæres teneatur ſatisfacere legatariis
in ſolidum, reſtringatur, vt non procedat, qñ adiuit hæredi-
tatem confecto inuentario, ne teneatur de ſuo ſatisfacere
creditorib. quam gl. commendat Pau. in l. 4. § prætor ait de
dam. infect. Hinc verificatur, quod voluit Bal. in l. termina-
to C. de fruc. & lit. expen. vbi dicit, quòd potius ſuſtinetur ſu
perfluitas ſtatuti, q̃ quòd cõtineat iniquitatẽ, inferens quòd
ſtante ſtatuto, vt victus victori condemnetur in expenſis, in
telligitur, niſi habuerit iuſtam cauſam litigandi, prout diſpo
nit ius cõe l. qui ſolidum, §. etiam de leg. 2. de quo late ſupra
163 dictum eſt. Secunda concluſio, † ſtatutum generaliter lo-
quens, non reſtringitur ad iſtum effectum, ne quis indebitè
lucrum amittat, proſpexit, qui & a quib. nam ibi ſeruus amit
tit lucrum libertatis, & tñ lex illa licet iniqua, non patitur
reſtrictionem, rõ eſt inter hanc & præcedentem concluſio-
nem, quia aliud eſt damnum pati, & aliud lucrum non ſenti
re l. fi. C. de iure codi. l. fi. § licentia, C. de iure delibera. cum
ſimi. Sed iſtam concluſionem impugnat d. Ant. de Roſellis
in repe. l. ſi vero. §. de viro. ff. ſolu. matrim. vbi dicit opinio-
nem Bar. in hoc ſibi non placere: eo quia lex loquens gene-
raliter non reſtrigitur, etiam vbi tractatur, vt quis admitta-
tur indebitè ad lucrum, nã conceſſio teſtandi militib. con-
ceſſa nõ reſtringitur ad habiles, quia muti ſurdi deportati in
ea comprehenduntur l. 1. iuncta l. iure militari & l. neq; §. 1.
ff. de mili. teſt. & in hoc ita l. nõ reſtringitur ne deportati ad
mittantur indebitè ad lucrum ipſius hæreditatis. Subſtinen
do concluſionem Bar. dici poteſt quod ideo ibi non fit iſta
reſtrictio fauore militis, cui dictum priuilegium cõceſſum
eſt, quod priuilegium pp publicam vtilitatem eis conceſſũ
eſt, d. l. 1. de teſt. & l. late fauore publico extenſione adiuuari
debet, & non reſtrictione l. hoc mõ, de conditio, & demõſt.
facit l. ſi quis in graui. verſ. hi quoq; ad ſillanianum, & quod
dr̃ in ſequenti concluſione. Alio modo poteſt dici, quod ibi
non fit reſtrictio ne indebitè militi pœna inferatur eius te-
ſtamentum annullando, in quo deportatum hæredem inſti-
tuit, cum annullatio teſtamenti dicatur pęna teſtatoris l. fi.
C. de poſth. hæredi. inſtituen. in verbo ne pęnã pteritio, &c.
Secundo arguit de l. ſi qñ in princ. C. de inoffic. teſtam. vbi ꝑ
priuilegium ſi concedatur libera teſtandi facultas, fit reſtri-
ctio dicti priuilegii, dummodo filium non prætereat, & tñ
filius amittendo hæreditatem paternam, dr̃ priuari lucro,
non autem pati damnum gl. in l. 3. & ibi per Bar. C. de iur. &
fac. ignoran. Hinc eſt ꝙ miles poteſt ſuum filium præterire
ſi ſciat ſe illum habere, l. ſicut certi C. de milit. teſtamen. So-
lutio: ideo ibi fit reſtrictio talis priuilegii, ne in plurib. dero
getur iuri communi, nam ſecundum cõem intellectum ibi
illa conceſſio teſtandi fuit facta inhabili de iure communi,
puta filiofamil. vel prodigo. cui bonis interdictum eſt, ergo
ſatis eſt ei, quòd virtute ipſius priuilegii poſſit teſtari, dum-
modo adhibeat ſolemnitatem requiſitam de iure cõi. Hinc
eſt quod ſi alicui alias habili concederetur iſta facultas, nõ
164 fieret iſta reſtrictio l. ēt in princ. ff. de bo. liber. † Diſcutiẽ-
do tñ intellectum l. proſpexit, qui & a quib. quæ ſecundum
Iacob. de Arena caret ſpiritu, & fundata eſt ſine aliqua rõne
ideo illa lex a doctoribus variis modis intelligitur, & pri-
mus intellectus fuit Bar. hic de quo ſupra fuit facta mentio,
quem intellectum impugnat Salyc. in l. 2. C. de noxal. quia
in d. l. non ſolum ſequitur amiſſio lucri, ſed etiã iniuſta cor
poris aflictio, nam ſecundum eum, ſi illi ſerui, qui fuerunt
abſentes, non poſſunt torqueri, ſuperflua eſſet prohibitio li
bertatis eorum, itaq; prohibentur manumitti ſerui, vt ipſi
torqueantur pro eruenda veritate adulterij cõmiſſi per vxo
rem. Bal. in l. non dubium C. de ll. poſt Iaco. de Arena tradit
dit alium intellectum ad illum tex. dicens, quod licet ceſſet
rõ in ſingulis generum, pp hoc non debet ceſſare diſpoſitio
ipſius legis, quia ſufficit quod habeat locum in generib. ſin
gulorum. ſenſus eſt iſte: nam licet reperiantur aliqui ſerui,
qui propter abſentiam ſuam poſſunt ignorare, an vxor cõ-
miſerit adulterium, nec ne: adhuc tamen eorum libertas ꝓ-
hibetur vſq; ad tempus præfixum. qui intellectus poteſt cõ-
probari rõne, nam lex prohibet pupillum adire hæreditatẽ,
ne obligetur onerib. hæreditatis, & ex illa aditione ſentiat
incommodum l. morte de acquir. hæredi. & tamen idẽ pu-
pillus hæreditatem lucroſam, & opulentam, in qua ceſſat ti
mor & vexatio, non poteſt adire ſine tutoris authoritate, §.
ſed neq; inſti. de autho. tut. videmus nihilominus, ꝙ pupil-
lus poteſt ſe obligare ſine tutoris authoritate, ſi alias ex ta-
li obligatione commodum ſit cõſecuturus gl. reputata ſin-
gularis ab Ang. ibi in l. 2. de acceptila. idem Bal. in l. 2. C. quæ
ſit long. conſuetudo, conſiderauit aliam rõnem ad illũ tex.
dicit quòd rõ quare ſerui non poſſunt manumitti, non eſt
ibi expreſſa in lege, ſed tacite ſubintelligitur, & licet illa lex
ſit clara, & prohibeat generaliter, tamen non poteſt deueni
ri ad derogationem expreſſi rõne taciti ſubintellecti, qui in
tellectus non placet, nam ibi licet non ſit expreſſa ratio, tñ
vnica tantum reddi poteſt, ideo habetur pro expreſſa gl. q̃
notat Bal. Pau. ibi in l. quamuis C. de fideicom. Bal. in l. ma-
ximum vitium C. de libe. præteri. tex. in c. ſuggeſtum de ap-
pella. Ego autem puto alium intellectum nouiſſime poſſe
tradi, quia nemine cogitatus fuit, & conſidero quòd in d. l.
ideo prohibetur manumiſſio ſeruorum, qui ſunt abſentes,
& qui veriſimiliter poſſunt ignorare, an mulier commiſe-
rit adulteriũ vel ne, qa ex iſta prohibitione nõ inſurgit amiſ
ſio lucri in totum, ſed tantummodo differtur libertas ad cer
tum tp̃s, de quo in l. non ſolum C. de adulteriis, & aliud eſt,
quòd in totum quis priuetur lucro, & aliud quod lucrum
differatur l. quoties C. de precib. impe. offe. Nec obſtat, ſi di
catur, vt dicebat Saly. quòd ex hoc ſequitur iniuſta corporis
afflictio, quia ſerui abſentes torquẽdi ſunt & ſine culpa ſua,
quæ veriſimiliter non eſt in eis, quia licet puniãtur ſine cul-
pa, tñ puniuntur ſine cauſa, & hoc tolleratur, c. quanto, de di
uortiis c. quoniam frequenter §. ſi vero. extra vt lite non cõ
teſtata, cauſa aũt, cur torqueantur, eſt quia licet fuerunt ab-
ſentes, potuerunt tamen ſcire & intelligere a conſeruis pręſentibus,
an mulier commiſerit adulterium vel ne, vt docet
experientia, quæ eſt efficax rerum magiſtra. cap. quam ſit de
elec. li. 6. ergo vt deueniatur ad notitiam talis criminis, quod
a communiter accidentibus clam fieri ſolet, lex noluit ſer-
uos abſentes poſſe manumitti intra tempus pæfixum a lege
& ſic licet d. lex primo aſpectu dura videatur, vt præſuppo-
nit iuriſconſul tamen eſt fundata ſuper maxima ratione, er
go debet obſeruari, & nunc credo verum intellectum, quic
quid dicant docto. qui multum laborant circa intellectum
dictę legis. Ex concluſione, de qua ſup. Bar. hic infert ad quæ
ſtionem de ſtatuto imponente pœnam facienti ſanguinem
alicui in Palatio: quia reſtringitur, vt non comprehẽdat bar
bitonſorem, qui aliquem flebotomauit, ſequitur Abb. c. ſo-
litæ de maio. & obed. cum concordan. de quib. ibi per Phi.
165 † Tertia concluſio, vbicunq; ſtatutum emanauit fauore
publicæ vtilitatis, tunc non patitur reſtrictionem aliquam:
imo inhabiles admittũtur etiam ad lucrum delatum ex for-
ma ſtatuti. allegat l. ſi quis in graui, §. vtrum ac ſylla. facit, l.
hoc modo, de conditi. & demonſtr. contra quod ſoleo pon
derare tex. in l. in prouinciali, §. fi. cum l. ſeq. de no. ope. nun.
cui de facili poteſt reſponderi, ꝓ concordia dictarũ legũ ſic
puto

Digitized by Google

pato diſtinguendum eſt nam quidam ſunt actus, qui non poſſunt paſſim expediri per vnumquemque: prout eſt detegere necem domini tunc ſerui detegentes necem domini, ex diſpoſitione legis debent libertatem conſequi, licet alias ſint inhabiles, quidam ſunt actus, qui per vnumquemque poſſunt expediri, quia fiunt palam: prout eſt actus ædificandi in loco publico,& hoc caſu fit reſtrictio,non obſtante fauore publico,vt non comprehendat inhabiles, ita procedat,d. l.in prouinciali.§.fin.& pro dicta concluſione ſit firmata facit,quod decidit Bald.in l.prima, C.de preci.impe. offeren. ꝙ ſtatutum diſponens, ꝙ premium debeantur pro bannito interfecto ſi vnus bannitus alium occidit, conſequitur premium:quia emanauit fauore publico: ergo nullam patitur reſtrictionem. Quærit Barto.an ſtatuta recipiant interpretationem declaratiuam ſeu expoſitiuam.Bart.hic ponit magiſtralem doctrinam,ad quam quotidie confugimus, & ex eius dictis colligo aliquas concluſiones. Prima concluſio:
166 ſtatutum † loquens per verba generalia debet generaliter intelligi & interpretari:nec patitur aliquam reſtrictionem, niſi ex cauſa de qua ſupra:pro qua cōcluſione facit.l.in fraudem.§.fin.ff.de milita.teſta.vbi edictum pretoris loquēs per verba generalia, comprehendit etiam perſonas priuilegiatas,facit etiam.l.obligari.in princi.de auth.tuto.vbi diſpoſitio generalis prohibens pupillum, nihil poſſe alienare ſine tutoris authoritate,comprehendit pupillum manumittentem ſeruum,& ſic exercentem opus pium.l.1.C.de communi ſeruo manumiſſo. in verſic. ad hanc rationem pietatis.
167 Secunda concluſio: ſtatutum conceptum per orationem indefinitam non eſt generaliter interpretandum, & ſic in in materia ſtatutorum oratio indefinita non æquipollet vniuerſali,idem dicit Bar.l.ſi pluribus,in vlt.colum.de leg.2. allegat.l.ſi ſeruitus,de ſeruit. vrba.prædio. vbi indefinita æquipollet vniuerſali ex quadam æquitate,& non ex propria ſignificatione vocabuli,quæ propria vocabuli ſignificatio in ſtatutis debet attendi,& conſiderari.l.1.§.is qui nauem, de exercit.l.non aliter,de legatis.3.& Barto.infra hoc expreſſe dicit,facit l.1.§.1.de vent.in poſſ.mit. vbi in materia exhæredationis indefinita non æquipollet vniuerſali:quia materia
168 eſt odioſa.l.cum quidam.de liber.& poſthu. † Tertia concluſio: vbi in ſtatuto eſt aliquo verbum, quod ſecundū propriam ſignificationem propriè poteſt capi, poteſt etiam capi in larga & impropria ſignificatione.in dubio intelligitur in propria ſignificatione dicta l.1.§.is qui nauem.de exerci. d.l.non aliter.Confirmatur ex notabili doctrina Matheſilani in ſuis natabilibus chart. penul. vbi dicit, quando ſumus in materia, in qua ſtricta debet fieri interpretatio, ſi reperiatur verbum habens propriam & impropriam ſignificationem:ſemper debet capi in propria ſignificatione,allega. c.Rodulphus,de reſcript.l.quid ſi nepotes,de teſta. tute.l.ſi furioſi.C.de nup.Sed in ſtatutis ſtricta fieri debet interpretatio:vt infra dicetur,& habetur per Bal.in l.contractus, C.de fide inſtrumen.ideo non mirum, ſi uerba ſunt capienda in propria ſignificatione,& per iſtam concluſionem uerificatur dictum Bart.in l.Lucius. §.quæſitum, de leg.3. cum ſuis concordantibus,vbi dicit, ꝙ ſtatutum loquens de fratre nō comprehendit fratrem patruelem, quia improprie dicitur frater:& cum iſta qualitate uerificatur etiam dictum Bal.in l.1.C.de ſucceſ.edic.vbi voluit,ꝙ ſtatutum repellens matrē a ſucceſſione filij extante patruo, nō comprehendit patruū magnum.Infero etiam, ꝙ ſtante ſtatuto, ꝙ filiæ fœminæ nō ſuccedant extantibus filijs maſculis,tunc nepos ex filio præmortuo non excluderet amitam: quia appellatione filiorū comprehenduntur nepotes largo ſumpto vocabulo, & per quandam interpretationem non ex propria ſignificatione. l.iuſta.iuncta l.pronunciatio de uerb. ſignifi. de quo tamen
169 latius infra dicetur loco ſuo.† Quarta concluſio ex qualitate rei,uel perſonæ, & ſic ſecundum ſubiectam materiam verba ſtatutorum poſſunt etiam capi large, & in larga ſignificatione,argumento.l.ſi vno.ff.locati.& l.inſulam de reter. verſic.& pro hoc facit deciſio Alex. conſi.85. incip.Viſis & intellectis,in primo vol.ubi dicit,ſi ſtatuto cauetur,ꝙ ſtetur iuramento domini,ſi colonus male coluerit agrum locatū: hoc uendicabit locum etiam in eo,qui nō eſt dominus,qui tamen locauit quendam agrum.quia uerbum (dominus) intelligitur ſecundum ſubiectam materiam;& illud ſtatutum verificatur,etiam ſi dominus non fuerit ille, qui locauerit, facit etiam:quia priuilegia ſunt interpretanda ſecundū qualitatem perſonæ,cui conceduntur, etiam ſi illa ſic interpretando detraheretur iuri communi.l.ex militari.in princ.de mili.teſtam.cum ſimilib.facit.l.plenum.§.equitij. de vſu &
170 habi.† Quinta concluſio. Verba ſtatutorum ſunt interpretanda ſecundum communem vſum loquendi,non conſiderata proprietate verborum.l.liberorum.§.quod tamen caſſius.de lega.3.facit glo.in caui.nonnulli.in princ.de reſcrip. & c.præſenti.§.locati de præben lib.6.& pro iſta concluſione.facit,quod in ſpecie dixit Bald.in l.prima, C.vnde vir & vxor.vbi dicit, ſtante ſtatuto, quod mulier debeat relinquere dotem ſuam filijs utriuſque matrimonij æqualiter, verificatur etiam in vidua, quæ non habet maritum, quia licet propriè dos non dicatur, niſi adſit matrimonium, lege tertia, de iure dotal. & l. final. Codice de donation. ante nupe. tamen ſecundum communem vſum loquendi mulier, quæ non habet maritum, dicitur habere dotem, ergo ſtatutum ſic interpretatur, facit quod voluit Abb. in capitu.ex parte,de foro competenti.vbi dicit,quod licet propriè illa dicatur vidua,quæ nunquam habuit maritum.l.malum.§.vidua.de verborum ſignificatione:quia tamen ſecundum communem vſum loquendi illa appellatur vidua,quæ marito orbata eſt: in illa verificabitur ipſum ſtatutum,facit etiam dictum Cardinalis in clemen.2. in 5. quæſtio. de vita & honeſta.cleric.vbi dicit,licet de proprietate ſermonis appellatione veſtis veniat quicquid tegit corpus. l.veſtis.§.primo & l.argento.§.primo de auro & argento legato, tamen ſtatutum loquens de veſtibus non comprehēdit caligas,vel capucium,conſiderato communi vſu loquendi, facit etiam
171 deciſio Bald.in l.conſtitutiones,C.de bonis quæ liber.† Limitatur tamen non procedere in ſtatutis editis a peritis: quia ſunt interpretanda ſecūdum propriam vocabuli ſignificationem: non vt vulgus opinatur.l. ſi dictum, de euictio. Bald.in l.1.C.de ſucceſ.edic. quem ſequitur Romanus in rubrica de noui operis nunciatio. Sed communiter eſt reprobata,vt per Alex.ibi ad quem me remitto. Sed contra prædictam concluſionem argumen. nam vt ſupra concluſum eſt in præcedenti concluſione,in ſtatutis debet conſiderari proprietas verborum, interpretatio autem quæ ſumitur ſecundum communem vſum loquendi, non eſt propria,ſed abuſiua interpretatio.l. fideiuſſor obligari.§. fideiuſſor. de fideiuſſo.in verſ. minus propriè debere dicantur per abuſionē, &c.& l.item prætor,in princip.de ſuis,& legitimis in verbo non propriè,ſed per abuſionem,&c.Limitatur etiam quando ſtatutum diceret quod debeant interpretari nullo extrinſeco intellectu addicto.ſecundum Iacob.Butriga. in prohe. ff.quem ſequitur Abb. & Anton. in prohe. decreta Romanus ſingulari.427.Quærit Barto.hic.An ſtatuta recipiant interpretationem extenſiuam.& iſta quæſtio eſt multum difficilis,ardua,& quotidiana,in qua iura videntur multum ambigua, & doctores multum variare videntur: ideo eſt examinanda per veras concluſiones: ex quibus aperietur intel-
172 lectus multarum legum. † Prima itaque concluſio eſt: vbicunque aliqua diſpoſitio eſt exhorbitans,& pœnalis,nunquam fit extenſio de caſu ad caſum vbi eſt eadem ratio: etiā ſi caſus,ad quem fit extenſio, veniret appellatione caſus expreſſi largo ſumpto vocabulo.gloſ.in clementin.ſecunda.in verſic.eiſdem,de ætate,& qualitate, & iſtam ſequitur Franciſcus Areti.in cap.per tuas,de probationibus:inducēs ſubtiliter tex.in l.ſi vxor.in princip. ff.de adulte. iuncta.l.item legatum.§.patui.de legatis tertio,& pro iſta concluſione pondero.l.finalem iuncta.l.penult.C.de interdi.matrimo. inter tuto.& pupillam.illa iura hoc modo inducendo: nam ibi tutor prohibetur cōtrahere matrimonium cum ea, cuius geſſit tutelam,quæ prohibitio eſt exorbitans a iure communi, & ſi contraxit,incurrit infamiam,& ideo dicitur pœnalis:cū æquiparetur pœnæ mortis.l.iſti quidem. ff.quod metus cauſa. & tamen non extenditur ad illum, qui quaſi tutor geſſit negotia pupilli,& tamen eſt eadem ratio,& largo modo di-
173 citur tutor. † Secunda concluſio: in materia exorbitanti & limitatoria licita eſt extenſio ex rationis identitate. capitulo cum dilecta.de confirmatio.vtili, vel inutili.l.ſecunda §.quod ſi pater,ad Tertulia.l.his ſolis,in verbo,tacite. C. de reuoc.donatio.quem text.notat Bald.in cap. ſpeciali.in tertia colum.extra de appellatio. & notat Paulus conſ.136. incipien. Præſens caſus modicam dubitationem, in ſecunda colum. facit cap.primum.§.Porro, quæ fuit prima cauſa beneficij amittendi,in vſib. feudo. hinc dixit Guliel. de cuneo quem ibi ſequitur Alex. in authen.non licet.C.de libe. præteri.quod licet ſint ſolum. 14. cauſæ propter quas filius poteſt priuari hæreditate paterna.§.aliud.in authe. vt cum de appella.cogno.nihilominus ex alia cauſa ſimili vel maiori expreſſa filius poteſt exhæredari. Idem tenet Iacob. Aluaro.in d.c.porro.Et hęc concluſio procedit etiam ſi diſpoſitio pœnalis loqueretur taxatiue. nam & iſto caſu fit extenſio ſecundum glo.iuncto text. in l.fina. C.de reuoca. donatio.

by Google

tio, quam ibi ſequitur Cynus. item concluſio illa eo magis
procedit, quando non facta tali extenſione delictum remaneret
impunitum. ideo ne contingat hoc fieri, debet extenſio
in materia pœnali. Barto. in l. ſecunda §. exercitium,
de his qui notantur infamia. & in leg. quemadmodum. de
agrico. & cenſi. C. libro 11. Limitatur tamen hæc conclu-
174 ſio aliquibus modis. † Primo, quando diſpoſitio pœnalis
contineret odium irrationabile, vt quia vni imponeretur
pęna propter delictum alterius, nam hoc caſu nō fieret
extenſio ex rōnis identitate, licet caſus, ad quem fieret extenſio,
cōprehenderetur appellatione caſus expreſſi largo
ſumpto vocabulo l. lege Iulia §. primo, de ritu nup. per quē
tex. decidit ibi Raynutius de Forliuio, quod ſtatutum diſpo
nens, quod pro filio delinquēte pater teneatur aſſignare le
gitimam, non comprehendit auū, vt pro nepote delinquen
te teneatur reſtituere legitimam, quia ipſe puniretur pp de-
175 lictum alterius. † Secundo fallit, ſi lex pęnalis eſſet corre
ctoria ſimul: quia tunc non fit extenſio ex identitate rōnis,
gl. clemen. 2. verſi. in eiſdem de ætate, & qualitate, quam no
tat Anto. in cap. fi. in 1. & in 12. fallen. de conſue. Ludo. Roma.
conſi. 229. incipien. Licet apud me fuerit dubitatio, & l.
ſi quis id quod, de iuriſd. om. iudicum. Alex. l. ſi conſtante in
176 prin. ſoluto matrimonio. † Tertio fallit, quādo lex imponeret
pęnam habito reſpectu ad priuilegium perſonæ, vt qa
imponitur pęna, liberto vocanti patronum in ius ſine venia
nam reſpectu pęnæ non fit extenſio ad alias perſonas gl. in
§. pænales, in verbo, impetraſſet, inſtitu. de actio. quā ibi Ni-
co. Neapo. notat, & illam reputat ſingularē Bal. in c. primo,
§. porro, quæ fuit prima cauſa beneficij amittendi, in vſibus
feudo. Alex. in l. in ratione, §. quod vulgo in 9. col. ff. ad l. Fal.
177 † Tertia concluſio, quælibet diſpoſitio ſiue pęnalis ſiue
exorbitans patitur extenſionem de caſu ad caſum, quando
non facta tali extenſione diſpoſitio efficitur deluſoria. Anto.
in diſputatione incip. Bononienſis, allegat l. primam .ſi.
de calumniato. quem ſequuntur Senenſes in l. prima, §. veteres,
de acquiren. poſſeſſio. Matheſi. in ſuo tractatu extenſionum.
Areti. in §. ius autem ciuile in 12. col. in verſic. fallit
hoc inſtitu. de iure natu. ciui. vel gen. pro qua facit c. ſi ciuitas,
de ſenten. excommunica. lib. 6. & l. ſed ſi pater, §. non ſo
lum ad Macedo. facit gl. in c. quanq iam de vſuris lib. 6. vbi
diſpoſitio prohibens vſurarium teſtari, extenditur etiam ad
codicillos, ne fiat deluſoria. facit l. 3. §. primo, de iureiuran.
178 † Quarta concluſio, vbi duo caſus æquiparentur a lege an
tiqua, lex noua diſponens in vno, habet etiam locum in altero,
gl. l. ſi quis ſeruo. C. de furtis, & gl. in l. hæres abſens, §.
primo de iudicijs, quam ibi ponderat Bar. & iſta concluſio
habet locum in materia correctoria, ſecundo Bar. in authe.
ſed cum teſtator. C. ad l. Falcid. & l. Marcellus, ad trebellia. l.
2. de leg. 1. pro qua Aretin. in dicta. l. 2. ponderat tex. in §. ſan
cimus in auth. de hæred. ab inteſta. venienti. circa principiū.
Imperator dicit, qa cognati in ſucceſſione adæquātur agnatis,
per illum tex. fit manifeſtum, quid de tutela, quæ deferē
de iure antiquo proximiori agnato l. proxima, de legit. tut.
ex quo patet quod ipſo iure per præcedentem diſpoſitionē
vr determinatum de tutela, facit l. qui neq; §. 1. de reb. eorū,
& gl. in l. 2. C. de curato. furio. quæ vult, quod omnia priuilegia
conceſſa minorib. extenduntur etiam ad furioſos mi
noribus æquiparatos, & illam gl. pro ſingulari notat Bal. in
c. 1. de beneficio fratris, in vſib. feudo, & in l. qui neque, de
rebus eorum in l. fi. C. in quibus cauſ. in integrum reſtitutio
non neceſſaria, & in l. Infantis in 3. q. C. qui admitti. Imo. in
l. Imperatores, ff. de ſenten. & re iudica. Infero Io. And. male
dixiſſe in additio. ad Spec. in tit. de curatore, §. fi. in additio.
quæ incipit. dicit Vbertus, vbi ſingulariter decidit, quod
licet per diſpoſitionem iuris antiqui ſit inductum, vt ei deſe
ratur tutela, cui defertur hæreditas l. 1. de leg. tuto. ſi tamen
ſtatutum præferat agnatos matri in ſucceſſione inteſtati ꝯ
diſpoſitionem iuris communis, illa tamen videtur eis præferri
in tutela. quia cum ſit correctorium iuris communis,
non extenditur ſecundum eum, nam ex prædictis apparet
eum male fuiſſe locutum, ſecundum. Franciſ. Aretin. in d. l.
2. de leg. 1. niſi dicatur tenendo opinionem Ioa. And. quod
tutela. quæ defertur matri, non defertur habito reſpectu ad
ſucceſſionem: patet quia mater præfertur omnibus in tutela.
auth. matri & auiæ C. quando mulier tute. offic. fung. & tamen
non præfertur omnibus in ſucceſſione pupilli. auth. de
functo C. ad ſenatuſcōſultum tertullianum. Limitatur hęc
concluſio, quando iſti caſus non eſſent per omnia adæquati
a lege antiqua, ſed tantum in materia, de qua agitur: nam
tunc lex noua corrigens in vno caſu non extenditur ad alte
rum ſecundum Matheſi. in tractatu extenſionum in 5. col.
pro quo eſt gl. in c. 1. verſi. declaramus ne cleri. vel monachi
lib. 6. exemplum poteſt poni in l. fi. C. ſacroſan. eccle. iuncta
auth. quas actiones, eod. tit. nam ibi in tribus caſibus ciuitas
& eccleſia æquiparantur, de quibus ibi. ideo diſpoſitio auth.
quas actiones corrigens præſcriptionē in eccleſia, non extenditur
ad ciuitatem, quia non fit æquiratio illorum caſum
in omnibus in dicta materia, ſed tantum in tribus il-
179 lis caſibus. † Quinta concluſio: vbicunque duo ſic ſe habent,
quod vnum venit in conſequentiam alterius, tunc
correcto, vel mutato vno, cenſetur correctum, & alterum
gloſſ. cap. non debet. in verbo tertio genere, de conſanguini.
& affinita. quam gloſſ. notat Abb. & adducit cap.
a multis, de ætate & qualitate, & in cap. miramur. de ſeru.
non ordi. Hinc verificatur id, quod decidunt Bal. Imo. Alex.
& ſcribentes in l. Gallus §. & quid ſi tantum, de liber. & poſthu.
vbi dicunt ſtante ſtatuto, quod fœmina non ſuccedat
extantibus filijs maſculis, ſi filia fuit præterita in teſtamento
patris: non poteſt impugnare eius teſtamentum, quia cū
ex forma ſtatuti non poſſit ſuccedere ab inteſtato, cenſetur
ei interdicta facultas expugnandi teſtamentum, quia hoc be
neficium competit ratione alterius, ſcilicet ratione ſucceſ-
ſionis ab inteſtato §. item adoptiuos inſtitu. de hæred. quæ
ab inteſta. l. poſt mortem §. ſi liberi, de bono. poſſeſſio. cōtra
tabu. & cum vnum ſit ablatum ex forma ſtatuti, alterū quo
que cenſetur correctum. Idem tenet Bal. in l. maximum vitium,
C. de libe. præteri. in penult. col. facit l. alteri l. a filio §.
180 mater de adimen. leg. Confirmatē præmiſſa cōcluſio: diſpenſatio
eſt ſtricti iuris: ita quod in ea nō poteſt ſumi argumentum
a maioritate rōnis c. fi. de translatio. prælato. c. 1. &
c. 2. de filijs presby. 6 gl. in c. ordinarij, de temp. ordi. lib. 6.
Bar. l. eum propter de lega. præſtan. tamen trahitur ad ea q̄
ſunt cōſecutiua eius, ſuper quod principaliter emanauit diſpenſatio.
gl. c. quia in tātum de præbend. & in c. non poteſt,
181 de præbend. lib. 6. & gl. c. ſi quis in clero. 7. q. 1. † Sexta con
cluſio eſt: diſpoſitio correctoria loquens in vno caſu, exten
ditur ad alterū caſum, qui venit appellatione caſus expreſ-
ſi, largè ſumpto vocabulo, ſi talis diſpoſitio ſit fauorabilis,
hanc elicio ex dictis Bal. & Pauli in l. qui ſe patris in penult.
col. C. vnde liber. vbi dicūt, ſtante ſtatuto, quod de cauſis ver
tentib. inter agnatos debeat fieri compromiſſum, cum tale
ſtatutum ſit fauorabile, quia emanauit fauore litium diri-
mendarum l. congruentius C. de patria poteſta. tale ſtatutū
comprehendit etiam emancipatos: qui tamen impropriè
ſunt agnati, l. meminimus C. de legi. hære. Confirmatur ex
eo quod volunt Bal. Saly. & Moder. in l. 2. C. de in ius vocan
do & Bar. in l. liberorum in 4. col. ff. de verborum ſignifica-
tione, vbi dicunt, ſtatutum diſponit, quod extantibus maſcu
lis filiæ fœminæ non ſuccedant, nepos ex filio maſculo præmortuo
excludit etiam filiam fœminam, quia tale ſtatutum
eſt principaliter fauorabile, argumen. l. 1. §. penul. de ventr.
inſpicien. Cyn. in l. 1. C. de adulte. Ioan. Andr. in additio. ad
Specul. in rubrica de teſtamen. & alibi doct. ideo verificabitur
in nepote, quia largo ſumpto vocabulo comprehendit
appellatione filij. l. iuſta & l. liberorum de verborum ſignifi
182 catio. † Septima concluſio. diſpoſitio etiam correctoria
loquens in vno caſu extenditur etiam ad eum, qui ſubrogatur
loco caſus expreſſi, hoc probatē ex dictis Bar. in l. poſtulā
te, ad trebellia. quem ſequitur Abb. in c. fin. in prima col. de
arbitris, vbi dixit, quod ſtatutum diſponens, quod debitor
poſſit capi & incarcerari ad inſtantiam creditoris comprehendit
etiam hæredem debitoris, licet de eo in ſtatuto nulla
fiat mentio, nō quia ſubrogatē loco defuncti l. cū a matre,
C. de rei vendicatione, in auth. de iureiurando a mor. præſtito,
& idē ſentit Bar in l. liberorum, in quarta col. de verborum
ſignificatione, dum dicit, quod nepos ex filio præmortuo,
quia ſubrogatur loco filij, excludit filiam fęminam ex
forma ſtatuti, ſicut eā excluderet ipſe filius, facit auth. poſt
fratres, C. de leg. her. facit etiam ratio, quia ſubrogatum cen
ſetur idem cum eo, cuius loco ſubrogatum eſt c. habeb 16.
183 diſt. l. ſi donare §. 1. de dona. inter virum & vxorem. † Octa
ua concluſio, quando in lege correctoria eſt expreſſa ratio,
tunc fieri pōt extenſio de caſu ad caſum, in quo militat et ip
ſa rō Bal. in auth. quas actiones in ſecunda col. C. de ſacroſa.
eccle. per l. his ſolis in verbo tacite cautum putamus C. de re
uocā. dona. idem tenet Rapha. in leg. cum mulier ſol. matrimo.
per illum tex. & Pau. in l. quamuis C. de fideicom. & iſta
non eſt propria extenſio, ſed intenſio quædam, quia prout
inquit Bal. in l. de quibus in 5. col. ff. de legi. ſicut genus de
proprietate ſermonis comprehendit ſub ſe plures ſpecies:
ſic vna rō plures caſus comprehendit, quibus competit eadem
ratio. Et ampliatē hæc concluſio, vt procedat ēt quando
non

do non eſt expreſſa aliqua ratio, ſed tantum vnica pōt aſſignari: quia idem iuris eſt, ac ſi eſſet expreſſa. glo. & ibi Bal. Pau.l.quamuis.C.de fideicommiſſ.Bal.Imo.in l.fina.de hæredi.inſtituen.Bald.in l.maximum vitium.in 3.colum. C.de libe.præter.Alex.in l.ſi conſtate.in princ.ſolu. mat.in 5.co-
184 lum.† quod tamen limitatur, niſi lex correctoria loqueretur taxatiue: quia quamuis habeat rationē expreſſam,vel vnica tantum poſſit aſſignari:tamē non fieret extēſio,ſecūdum Bald.in authen.quas actiones.C.de ſacroſan.eccleſijs. Fallit,etiam,quam,quādo ratio expreſſa in lege corrigēte eſſet impulſiua,& non finalis Matheſi. in tractatu extenſionum.in 5.colum.allegat Ioan. And.in c.1.de tempo. ordin. in 6.in nouella.& an & quando ratio cenſeatur impulſiua,
185 vel finalis,vide Bar.in l.2.5.fina. de donatio.† Nona concluſio:diſpoſitio etiam correctoria concepta in vno correlatiuo,extenditur etiam ad alterum correlatiuum.l.fi.C.de indic. vidui.idem tenet Anch. in repe. c.canonū ſtatuta. in verſi.quæro vtrum iſta inſtitutio.de cōſti.hinc eſt,ꝙ lex corrigens in actore,extenditur ad reum.glo. in l.interuallū.de iudicijs glo.authen.qui ſemel.C.quomodo & quādo iudex facit.l.non tantum.de ſen. & re iudic. Hinc dicit dn̄s meus Iaſon in l.fi.de indic. vidui. tollen.ſe cōſuluiſſe, ꝙ ſtatutum prohibens maritum vxori relinquere, habet etiam locum ecōtra, vt vxor nō poſſit relinquere marito, de quo ibi per eum.Limitatur hæc concluſio, qn̄ eſt eadem ratio in vtroque correlatiuorum:ſecus ſi ſit diuerſa ratio, vt ſi ſtatutum diſponeret,ꝙ ſoror nō poſſet ſuccedere fratri: hoc ſtatutū non hēt locum ecōtra,ꝙ frater nō poſſet ſuccedere ſorori: quia non eſt eadem rō agnationis cōſeruandæ in ſorore,q̄ eſt in fratre,ita no.Bal.in l.lege.12.tab.C.de leg.hære.& idē notat Ancha.in c.canonum ſtatuta.de conſti.in verſicu.Vlterius pone ſtatuto cauetur,idem tenet Pa.in d.l.lege.dicēs hoc procedere,quādo ſtatutum diſponeret negatiue:ſecus ſi diſponeret affirmatiue,vt puta ꝙ vitricus ſuccederet priuilegio.quod non eſt de iure communi.l.vitrico. C. communia de ſucceſſio.nam vī velle tacitè, ꝙ priuignus ſuccedat vitrico,quia ſtatutum in vno correlatiuorum & in altero cenſetur ſtatutum in materia ſucceſſionis. l. ſi ab eo. C. de ſuis & legiti.& §.filium,in authen.quib.modis naturales effi.ſui.Facit qđ voluit glo.reputata notabilis.§.fi. inſtitu.ad Tertu. in gl.fin.c.pro iſta limitatione facit,quod voluit Ioā. An.& in c.fi.de teſti.nā tex.diſponit, ꝙ accuſatus de aliquo crimine non poſſit eſſe teſtis cōtra aliū in cauſa criminali, niſi prius purgauerit ſe ab illo crimine,de quo ipſe eſt accuſatus.nam ſecundum eos hoc non hēt locum ecōtra in accuſatore: quia eſt diuerſa rō:facit quod voluit Bal. in l.1.per illum tex. C.de ſeruo cōi manumiſſo,vbi dicit,ſtatutū compellens aliquē vendere,nō intelligitur,ꝙ cōpellat aliquem emere.Adduco etiam ꝙ voluit Anch. in c.vniuerſitatis, de
186 ſentētia excommu.† Decimo cōcluſio:vbicūque reſultaret aliqua abſurditas,tūc ſtatutum etiam correctoriū extenditur de caſu ad caſum:quia ſemper dēt ſumi interpretatio, vt euitetur abſurdū.l.cire. §.aliud de execu.tu.facit.l.ſi viua matre.C.de bo.ma.in verbo ab re eſt, vt filius ſit deterioris condōnis,q̄ nepos.Hinc dixit Albe. de Ro.in i. parte ſtatutorū.in q.173.inci.Item quæro,quid ſi ſtatuto caueat, ꝙ habēs centū in bonis,vel plus.debeat tenere equum. &c. quid aliquis fuerit ditiſſimus,& hēt forſitan 10.milia in bonis,an debeat tenere equum?arguit ꝙ non:quia hæc dictio (plus) refertur ad modicā quantitatē.l.hæc adiectio.de ver. ſi.l.ab hoſtib. §.ſed ꝙ ſimpliciter. ff.ex quibus cauſis maiores,ipſe tamen tenet,ꝙ imo tenetur equum habere qa alias ex tali declaratione ſequeretur abſurditas, ꝙ ditiſſimus excuſaret ab hoc onere.l.tenēdi equum:& qui haberet minus in bonis,non excuſaretur. Facit etiam pro hac cōcluſione, ꝙ voluit Fulg.& Ale.ac alij nouiſſimi in l.2.C.de in ius voc. vbi dicunt, ſi ſtatuto caueatur, ꝙ filiæ fęminæ nō ſuccedāt extantibus maſculis:hoc ſtatutum loquens de filiabus licet ſit correctorium iuris communis, extenditur etiam ad neptes:ne cōtingat abſurditas,ꝙ neptes quæ ſunt in gradu vlteriori, nō excludātur.l.ſi viua matre. C.de bonis mater. Et ex hoc videtur confundi id, quod voluit Ange. in §.fina. in authen.vt cum de appella.cogno.& quod voluit Franciſ.de Ramponibus,quem refert & ſequitur Imo. in l.filio præte-
187 rito. ff.de iniuſto rup.teſta.in 34.col.qui volunt,ꝙ licèt ex pugnato teſtamento præteritione filij legata & fideicōmiſſa conſeruentur,ex cauſa.C.de libe.præte.attamē expugnato teſtō fratris præteritione, quia in teſtamento fratris ſui fuit præteritus,in quo turpis perſona eſt inſtituta. l.fratres. C.de inoffic.teſtamen.legata relicta in tali teſtamento non debentur.eo quia d.auth.eſt correctoria,& loquitur in præteritione filij,ideo nō eſt extendenda, quādo frater fuiſſet præteritus,quæ quidē concluſio ex ſupradictis videtur falſa.qa abſurdum eſt,quod plus conſequatur frater p̄teritus,quam filius præteritus in teſtamēto patris:nam ei quodammodo eſt debita hæreditas, qđ ſecus eſt in hæreditate fratris.l.ſcripto.ff.vnde liberi.Et licèt hanc opinio.teneat Salyc.in l.fratres. C.de inoffic.teſtamen.tamen Cyn. in dicta authen. ex cauſa,videtur ſentire contrarium, & idem expreſſe firmat Bal.in d.l.fratres,& Moderni Peruſini in dicta authē.ex cau-
108 ſa.in 7.colum.in verſi.circa ſeptimam quæſtionem.† Vndecima concluſio:diſpoſitio exorbitans tendens in fauorē pię cauſæ,ſi redūdet in præiudiciū alterius cauſæ æque piæ, non debet extendi de caſu ad caſum.glo. in c.ea quæ de regu.iur.lib.6.& glo.in c.conſtitutionem, de reg.iuris. lib 6. quæ volunt,quod diſpoſitio clem.dudum.§.vero.de ſepult. dicens,ꝙ parochialis eccleſia petere poteſt quartā de relictis fratribus minoribus,non habet locum in his.quæ relinquūtur alijs ordinibus mendicātibus,& rō eſt ſecundū Roma.in repetitio.authen. ſimiliter. ad l.Falci.ad 90.col. quia pietas contra pietatem extenſionis nō vtitur priuilegio.argumen.l.ſed & milites in principio.de excuſatio. tut.in verſicu.coęqualitas enim honoris, & l. ſi poſt hac de ædificiis priuatis:facit gl.notabilis in capit.in præſentia de probatio
189 ni.† Duodecima concluſio:diſpoſitio exorbitans ſeu correctoria extēditur de caſu ad caſum, qn̄ eſt fauorabilis animæ.glo.eſt,quam ibi notat Bart.in authen. ſacramēta pube rum.C.ſi aduerſus venditionem. vbi extenditur illa diſpoſitio loquens de contractibus,vt habeat locum in quaſi cōtractibus.& in iudicijs.ad idem eſt glo.in verbo apoſtolicę in l.omnes.C.de ferijs.facit.l.hoc modo.de conditio. & demonſtratio.idem tenet Io.And. & Abb. in capitu. ex tenore.extra qui filij ſint legitimi. Decimatertia concluſio:quādo duo ſe inuicem habēt gradatim, ita quod vnum cōmenſuratur alteri:tunc facta mutatione in vno, cenſetur etiam facta & in altero, verbi gratia,de iure antiquo licebat donare certam quantitatem laico ſine inſinuatione, & duplum eccleſiæ lex noua augmentat donationem, quæ fit laico, & ſtatuit quod vſque ad quingentos ſolidos ei poſſit donari ſine inſinuatione.Illa lex noua. & correctoria ampliare cēſetur ēt ſummam,quæ fiebat eccleſiæ gl. eſt quam ſequitur Cy.Bar.in l.illud.C.de ſac.ſan.eccl.& ſimilis gl.in clemē.ge
190 neralē.de ætate & qualitate.Decimaquarta concluſio.diſpoſitio exorbitās,vel correctoria concepta in vno caſu, extendit ad aliū,ſi ſine eo diſpoſitio nō poſſet ſortiri effectū. l.ſi ſtipulatus fuero. de verbo.oblig. Bald. in l.ſi non dubium. C.de legi.facit tex.in capitu.quoniam de ſenten.excommunicatio.lib.6.quem ad hoc allegat Dominicus in ca. primo
191 de tempo.ordinan.lib 6.† Decimaquinta cōcluſio:in materia exorbitanti ſeu limitatoria,quod idem eſt, non fit extenſio de caſu ad caſum,quando non per omnia eſt ſimilis, vel par ratio.l.fina.C.de interdic.matrimo.inter tuto.& pupillam.per quem text.ita notat ibi Bal.licet ille tex. habeat alium intellectum, de quo in prima concluſione facta fuit mentio. Hinc verificatur id.quod voluit gl.notabilis, in ca. primo,in verſic.iudicio.de ſenten.& re iudica.lib.6.q̄ vult, quod diſpoſitio illius decretalis, cum ſit pœnalis, & loquatur de iudice ferente ſententiam iniquam, non dēt extendi ad arbitrum,qui fert iniquam ſententiam, cuius ratio eſt: qa non eſt eadem ratio in arbitro,quæ eſt in iudice. qa iudex habet iuriſdictionē:& ſic plus delinqt: arbiter vero nullam habet iuriſdictionem, ſed tantummodo cognitionem cauſæ.gl.in l.at prętor.in princ.de ſenten.& re iudica.ergo par pœna nō eſt ei imponenda.arg.c.homo chriſtianus.90. diſtinctio.& l.presbyteri.C.de epiſco. & cleri.in fin.glo.ca. cum quidam.de iureiuran. & per iſtam concluſionem etiā verificatur gl.notabilis in c.licet canon. de electio. lib.6.in verſic.licet parochialis,quæ vult,quod illa conſtitutio,quæ diſponit, quod niſi quis ſit maior.25. anno. non poſſit eſſe rector eccleſiæ parochialis, non trahitur ad regimē aliarū eccleſiarū:quia non tāta ratio eſt: quia ars artium eſt regimen animarum.c.cum ſit ars artiū.de ęta.& qualita.ſic etiā intelligatur gloſſ.in c.mater.in authen. de nup. quæ vult, ꝙ illa diſpoſitio prohibens matrem poſſe reuocare donationem factam filijs pp ingratitudinem, ſi tranſiuerit ad ſecūda vota,non hēt locum in patre,qa maior videtur fieri iniuria filijs per matrem tranſeuntem ad ſecunda vota, quam per patrem.arg.l.lex quæ tutores.C.de adminiſtra.tut.& qa mater videtur fornicari, licet honeſta ſit fornicatio. c.hac rōne 32.quæſtio.1.& mulierum p̄cipuum eſt ornamentum pudicitia.l.ſi qua illuſtris.C.ad orficianum. Verificatur etiā glo.cle.2.in verſicu.inſulam.de vita & honeſta. cler.q̄ vult.

quod illa conſtitutio cum ſit pęnalis, & loquatur in ſacerdo
te non dēt extēdi ad diaconum, qui non tantum delinquit
propter minorē dignitatem, quantum ſacerdos, ideo debet
192 puniri leuius c. homo chriſtianus 40. diſt. † Decimaſexta
concluſio: diſpoſitio pęnalis non intelligitur eandem pœ-
nam imponere in illo caſu, ad quem fit extenſio Roma. l. ſi.
de in ius voc. vbi ad hoc ponderat gl. ibi idem tenet Roma.
in l. ſi quis id quod in 2. col. de iuriſd. om. iud. vbi dicit, ſi ſit
ſtatutum, quod mulier popularis non poſſit deferre Marga
ritas ſub pœna centum, ſi poſtea fiat aliud ſtatutum diſpo-
nens, ꝙ ſicut mulier prohibita eſt portare margaritas, ita ēt
prohibeatur portare ſericum: pęna in hoc ſtatuto non cen-
ſetur repetita, ſed in contrarium eſt gl. in c. de multa verſic.
eccleſia. de præben. ipſe autem reſpondet, ꝙ aliquando in
eadem lege ſit extenſio, aliquando in diuerſa l. ſeu a diuerſo
conditore: tunc pęna non cenſeatur repetita. Ego autem te
neo contrarium, ꝙ indiſtincte cenſeatur facta repetitio, &
extenſio reſpectu pęnæ: eo quia extenſio nihil aliud eſt, quā
quædam augmentatio prioris diſpoſitionis. augmentum au
tem fit cum omnib. ſuis qualitatibus l. item quæritur. §. qui
impleto, ff. loca l. labeo de arbi. Bar. l. ſi conuenerit, §. ſi nu-
da, de pig. ac & in l. 1. in 36. & in 32. q. C. quæ ſit lon. conſue.
eo maxime, quia vt dictum eſt in alia cōcluſione, diſpoſitio
193 pęnalis cenſetur fauorabilis, & extēdi pōt. † Pro comple
mento iſtius materiæ noto differentiā inter diſpoſitionem
correctoriā ex vna parte, & limitatoriā ſeu exorbitantē, ꝙ
idē eſt, ex alia: quia ſępe erratur in iſtis terminis, dicite ergo
qū lex noua corrigit in ſpecie legem antiquā aliquid in ſpe
cie decidentē, vel aliquid diſponit in generæ contra legem
antiquam aliquid in genere diſponentem: hæc dicitur lex
correctoria, exemplum de primo lex ſtatuit in ſpecie, quod
filiæ ſuccedant cū maſculis patre mortuo ab inteſtato l. ma
ximū vitium. C. de libe. præte. ſtatutum diſponit ꝯtrium, ꝙ ex
tantib. maſculis fœminæ non ſuccedant: dr̄ correctoriū iuris
antiqui, ſecundū Bal. in d. l. maximū vitiū. Exemplū de ſecū-
do filiuſfa. non pōt teſtari de iure cōi, & hoc in genere di-
ſponitur per modum regulæ, ſi fiat ſtatutum, vt poſſit teſtari
in quocunq; caſu: tale ſtatutum erit correctorium: quia di-
ſponit in genere contrarium eius ꝙ diſponitur de iure cō-
muni, diſpoſitio autem exorbitans dr̄, quando lex noua di-
ſponit aliquid contrarium in ſpecie, de quo de iure commu
ni erat diſpoſitum in genere, vt quia lex antiqua diſponit,
dotē ꝯſtāte matrimonio nō poſſe repeti, lex noua diſponit,
ꝙ poſſit ſi vir vergat ad inopiam, ita notat Bar. in l. ſi conſtā
te in 10. q. ſolu. matrim. Item lex antiqua diſponit, ꝙ pactū
nudum de donando producat actionem l. ſi quis C. de do-
na. dr̄ exorbitans: quia non in totū corrigit ius antiquum, de
quo etiam notatur inſtitu. de actio. §. in perſonam, vbi repro
bant Imo. qui tenuit dictam legē eſſe correctoriam, ex his
habetis materiam extenſionum, quæ eſt multum intricata,
194 ſatis dilucidatam. † Quærit Bar. an ſtatuta recipiant inter
pretationem paſſiuā. & ſic interpretentur a iure cōi: & con
cludit, quod ſic, arg. l. 1. ad l. Fal. §. 1. per illum tex. idē voluit
Bar. in l. ſi quis ſeruo C. de fur. Anch. in rub. de teſt. Saly. l. ſi
ſeruus veſtri in 4. col. C. de noxa allegat l. cum ex oratione, ff.
de excuſa. tuto. Io. de Imo. in l. ſi vir, tot. de viro. ſol. matrim.
in verſi. 4. fallit, & eſt communis ſententia, quicquid dicat
Ang. in l. non eſt nouum, de legi. quem reprehendit Alex.
195 in d. l. 1. §. 1. ff. ad l. Fal. † & illa concluſio procedit etiam in
reſcripto, ꝙ interpretatur ſecundū ius cōe c. cauſam quæ de
reſcrip. idem ēt in pactis contrahentium l. Paulus, §. patroni
de bo. libe. Idem in priuilegio l. ſi ꝗ̄s in prin. C. de inoffi. te-
ſta. Infert hic Bar. ſi ſtatutum confirmat teſtamentum, ꝙ de
iure cōi non valet, omnes ll. loquentes de teſtamento, habe
bunt locū in iſto teſtamēto. Hinc infert Alex. conſi. 40. inci-
pien. Viſo themate in 1. vol. & in vlti. col. quòd ſi ſtatuto ca-
ueatur, quod mulier poſt mortem viri poſſit eius domum
inhabitare, & ibi habere alimenta, & nihil vltra poſſit habe-
re, etiam ſi maritus relinquat eam dominam, & vſufructua-
riam om. bono. interpretatur hoc ſtatutum, ſi maritus reli-
querit filios, alias filiis non extantib. habebit integrū vſum-
fructum a marito relictum, prout diſponit ius commune
Bar. l. Titia. §. fi. de leg. 2. auth. hoc locum, C. ſi mulier ſecun-
do loco nup. dubita tamen, an hæc deciſio ſit vera, quia ſta-
tutum ſic intelligendo nihil diſponeret, & eſſet ſuperfluū:
quod non eſt dicendum argu. §. quibus in prima cōpilatio-
ne codicis Bar. in l. 4. §. prætor ait. de dam. infec. Infero, ꝙ iſtā
te ſtatuto, ꝙ occidens puniatur pęna mortis interpretatur,
ſi dolo homicidium fuerit commiſſum, prout diſponit ius
cōmune l. cū autem. exceptur de edil. edic. Bar. l. quid er
go. §. pęna grauior de his qui notātur infa. in 3. col. & Bald.
hic in 14. col. & in l. quicūq; in 2. col. de ſer. fugi. Bal. & Saly.
in l. 2. C. de noxa, cum multis concordantibus, quas allegant
moderni in l. 1. ff. de legib. quod limitat Saly. niſi ſtatutū di-
ceret, committens homicidium quomodocunq; nam tunc
non aſſumeret talē interpretationē, pro quo facit gl. l. cū pę
na. de arbi. ꝙ Ang. ibi reputat ſingularem. & ex dicta conclu-
ſione infertur ad reprobationem nonnullarum deciſionū:
& in primis contra Bal. in l. maximum vitium, C. de libe. prę
te. vbi dicit, ſi ſtatutum augeret legitimā, niſi dicat expreſſe,
ꝙ debeat relinqui titulo inſtitutionis, tunc quocunq; titulo
legitima ſit relicta, ſufficit, licet de iure cōmuni legitima ſit
relinquenda titulo inſtitutionis, auth. nouiſſima C. de inof.
fic. teſt. quia ſtatutum intelligitur derogare iuri cōi non tan
tum in quantitate, ſed etiam in modo relinquendi, idem te
net Pau. in d. auth. nouiſſima in 2. col. vbi dicit hoc menti te
nendum, & ſuper hoc caſu ſæpe habuit conſulere, nam præ-
dicta concluſio non poteſt dici vera per ea quæ dicta ſunt.
Confirmaē contra Bal. & Pau. nam ſtatutū augens legitimā
ſubrogat eam loco legitimæ competentis de iure commu-
ni, ſicut ergo illa relinquenda eſt iure inſtitutionis, ſic & iſta
argumento l. ſi donate, §. j. de dona. inter vir. & vxo. l. ſi eum,
§. qui iniuriarum, ſi quis cautio l. in contractib. in princip. C.
de non nume. pecu. facit dictum Abb. poſt Spec. in c. de cau.
de offi. delega. vbi dixit, ꝙ ſicut ſnīa lata poſt triennium in-
dultum cauſæ de iure ciuili eſt nulla ipſo iure, l. properandū
in prin. C. de iudiciis, ita ſnīa lata poſt tp̄s duorum, vel trium
menſium, intra quos cauſa debet expediri ex forma ſtatuti
erit nulla ipſo iure, quia tale tempus ſubrogatur loco tem-
poris competentis de iure communi: ideo ſapit eius natura
rum: facit ēt deciſio Bar. in l. 2. §. ſi rem. de vſucap. pro emp.
vbi dicit, ꝙ pręſcriptio. 10. anno. inducta ex forma ſtatuti cū
ſubrogetur loco præſcriptionis tricennalis introducti de iu
re communi, interrumpitur per ſolam citationem, ſicut illa
196 interrumpitur. † Infero ēt contra id, quod voluit Bal. in l.
matres C. ad Tertull. in fi. vbi dicit, ſi ſtatutum diſponat, qđ
poſſit dari tutor vſq; ad 26. ann. & mater habens filium ma-
iorem 14. anno. qui mortuus eſt antequam perueniret ad
ætatem 20. anno. nunquā petit ei dari tutorem, an priuetur
ſucceſſione filii iuxta l. ſciant cuncti C. de legi hær. & l. fi. §. ſi
vero maritus, ff. qui pet. tuto. decidit ibi Bal. quod non priua
bitur, ex quo ſtatutum hoc expreſsè non dicit, nam hęc deci
ſio ex ſupradictis in dicta concluſione non vr̄ vera, & eā im
pugnat Anch. in c. canonum ſtatuta in 36. char. de conſti. in
verſi. Quæritur ſi ſtatuto cauetur: quia cum ſtatutum exten
dat tempus pubertatis, videtur facta extenſio cum omnibus
qualitatib. l. item quęritur, §. qui impleto, ff. loca. c. hi qui au
thoritate, de præben. lib. 6. facit dictum Bar. inſtitu. de vulga.
ſubſtitu. vbi dicit, ſi ſtatutum dicat, quod ætas pupillaris du-
ret vſq; ad 20. annos: tunc filio pōt ſubſtitui vſq; ad dictum
tempus, arg. l. mela. in princip. de alimen. & ciba. lega. licet
de iure communi vſq; ad 14. annum poſſit fieri dicta ſubſti-
tutio l. moribus, de vulga. & pupilla. §. maſculo. inſtit. de pu-
pil. ſubſti. dixit etiam domi. Alexand. in l. 2. in princip. in 3.
col. de vulg. & pupil. quod ſi ex forma ſtatuti mulier habe-
ret filium poteſtate, poſſet etiā pupillariter ſubſtituere: cū
adſit prima poteſtas, & impugnat Bal. in l. precib. in 4. col.
C. de impube. & aliis ſubſtitu. tenentem contrarium, ex quo
ſtatutum hoc expreſsè non dicit, quia ſecundum præfatum
Alexan. cum patri ſit permiſſum teſtari pro eo, quia illū ha-
bet in ſua poteſtate: idē permittetur matri ex forma ſtatuti
vt filiū habeat in poteſtate: hinc videmus, quòd cū exempla
ris ſubſtitutio ſit fundata ſuper humanitate, quæ æqualiter
debeē patri, & matri l. furioſæ matris, de cura. furio. eſt vtri-
que parenti permiſſa hæc ſubſtitutio l. humanitatis princip.
C. dę impuber. & aliis ſubſtitu. & notat in l. ex facto. in prin-
197 cip. de vulg. & pupilla. † Limito tamen hanc concluſionē
vt non procedat, quando ius commune aliquid diſponeret
non ſecundū veritatē, ſed ſecūdū fictionem: quia talem in-
terpretationem ſtatutum non aſſumeret, cū ſtatuta proprie
debeant intelligi, nō autem improprie, & ſecundū fictionē
gl. & Abbas in c. in c. inſinuatum, in vltimis verbis, de ſymo-
nia, & ex prædicta limitatione verificatur dictū Bal. in l. ſi qs
C. de Epiſc. & Cler. in l. quicunq; C. de ſer. fug. & alibi ſæpe
vbi dicit, quod ſi ſtatuto caueaē, vt hoīes committentes deli-
ctū, vel homicidiū, puniantur pęna capitis, eſt interpretan-
dum, vt comprehendat eū, qui in effectu, & re ipſa hominē
occidit, non aūt illum, qui aggreſſus eſt animo occidendi,
ſed non potuit, quia quod occidēs puniatur, ſi ſolū animū
occidendi habuerit, de iure cōmuni hoc eſt ſecundū fictio-
nem, non ſecundum veritatē l. 1. §. diuus de ſic ca. in verſic.
homicida, ideo non ſumit dictum ſtatutū hanc interpreta-
tionem.

Digitized by Google

tionem. Quærit Bar. an in ſtatutis poſſit ſumi argumentum
a contrario ſenſu: in qua materia ex eius dictis & aliorum
198 facio infraſcriptas concluſiones. † Prima concluſio. In
ſtatutis correctorijs iuris communis non poteſt ſumi argu
mentum a contrario ſenſu, quando ſumendo tale argumē-
tum, ſequeretur correctio eius, quod eſt deciſum a iure cō-
muni: quia tale argumentum potius venit ex interpretatio
ne, quam ex verbis. l. pecuniam, ſi cer. per. in verſic. tāquam
ſi ſub contraria, quæ dictio importat proprietatem. l. ſi me
in vacuam. cum ibi notatis, de acq. poſſeſſio. glo. c. cum pro
cauſa. in verſicu. tanquam. de ſenten. excommu. facit. l. ali-
quando. de condi. & demonſtra. in verſicu. intelligitur. Cō-
firmatur: nam tale argumentum dicitur venire per conie-
cturas. l. apud antiquos, & ibi glo. C. de fur. illud autem qđ
venit per coniecturas, dicitur improprie venire. l. 1. ff. ſi ta-
bu. teſta. exta. in verſic. quia coniectura nō propriè ſcriptus
ſit. Præterea tale argumentum dicitur quidam intellectus
ſubauditus, glo. & Bald. in l. 2. C. de condi. inſer. per ſubaudi-
tos autem intellectus non debet induci legum correctio.
glo. in c. cupientes. §. quod ſi per 20. dies, de electi. lib. 6. in
verbo perere. Confirmatur & quarto. nam de priuilegijs ad
ſtatuta argumentum valet, ſecundū Rapha. in conſi. 126. in-
199 cipien. Viſa copia teſtamēti. † ſed in priuilegijs non ſumi-
tur argumentum a contrario ſenſu. glo. reputata ſingularis
in c. licet, de priuileg. lib. 6. ergo nec in talibus ſtatutis. Facit
quod voluit Bal. in j. C. de inuti. ſtipula. vbi dicit, ꝙ ſi ſtatutū
diſponit minorem 20. ann. non poſſe ſine certa ſolennitate
ſe obligare. non poteſt ſumi argumentum a contrario ſen-
ſu, vt poſt illam ætatem poſſit ſe obligare, quia iſte caſus eſt
omiſſus a ſtatuto: ergo relinquitur diſpoſitioni iuris cōmu
nis. l. ſi extraneus. de cōdi. ob cauſam idem tenet Pau. in cō-
ſil. 275. incipien. Circa ſecundum dictum, ſed in cōtrarium
200 arguitur dupliciter. † Et primo in ſtipulationibus, quæ nō
minus ſtricte interpretantur, quam ſtatuta, ſumitur tale ar-
gumentum. l. pecuniam quam. ff. ſi certum per. Similiter ſu
mitur in mandato. l. eum qui. §. j. de acquir. hæredi. in quo ta
men fit ſtricta interpretatio. l. diligēter. ff. manda. Similiter
etiam ſumitur in ſententia iudicis. l. ſi inter te & me. de ex-
cep. re. iud. l. Pōponius. §. ſed & his de procur. & tamen ſnīa
ſtricte interpretatur. l. j. C. ſi plures vna ſententia, vbi Bar. Si
militer ſumitur in reſcript. glo. l. ſi procuratorem. §. ignorā
tes. ff. mandati. & tamē ſtrictè interpretātur. c. p. & g. de offi.
delega. c. Rodulphus, de reſcript. Reſpondetur, quod ideo
in prędictis caſibus ſumitur argumentum a cōtrario ſenſu,
& nō in materia ſtatutorum, quia in prædictis caſib. licet ſu
matur prędictum argumētum, nō ſequitur aliqua iuris cor
rectio. ſed in caſu noſtro ſequitur iurium correctio, quę dēt
euitari. c. cum expediat. de elect. lib. 6. l. vnica. C. de inoffi. do.
pro qua ſolutione facit doctri. Bald. in l. ſina. C. ſi ſine cenſu
vel reliquis in 3. colum. vbi dicit, quod verba generalia pro
lata a contrahentibus non recipiunt reſtrictionem de habi
litate: ſecus ſi proferantur a lege, quia primo caſu verba in-
telligendo in ſua gn̄alitate, non inſurgit aliqua iurium cor-
201 rectio. ſecus in ſecūdo caſu. † Limitatur dicta cōcluſio nō
procedere, quādo ſtatutum nullum effectū operaretur, niſi
ſumatur tale argumentum: quia tunc ſumeretur, ſecūdum
Dyn. in ſuis conſilijs: quem ſequitur Bal. in l. conuenticulā.
C. de epiſco. & cleri. vbi dicit, ſi ſtatuto caueatur, quod non
extātibus filijs maſculis filia ſuccedat matri: operatur, vt ex-
tātibus maſculis non ſuccedat: quia in ſenſu directo nihil
operaretur: ita tenet Pau. & Alexan. in d. l. 1. in prin. de offi.
eius cui manda. eſt iuriſdi. nam ſtatutum ſemper debet in-
terpretari, vt non ſit ſuperfluum, ſed vt addat aliquid diſpo-
ſitioni iuris communis. l. 1. ad municipa. Barto. in l. 4. §. præ-
tor. de dam. infect. eo maximè, quia ſtatuētes non videntur
elegiſſe viam, per quam iudicium fiat inane & deluſorium.
202 l. 3. de mili. teſta. † Secunda concluſio argumētum a con-
trario ſenſu ſumi poteſt quando diſponit in caſu non pro-
uiſo a iure communi: quia tunc non reſultat correctio iuris
communis, ita vult Bar. hic poſt Iac. Butriga. ita dicit etiam
Bal. in l. 2. C. de condi. inſer. Salyc. in l. conuenticulam. C. de
epiſco. & cleri. Bald. in l. apud antiquos. C. de furt. Anton. &
Imol. in c. cum apoſtolica. de his quę fiunt a pręlato. ſine cō
ſenſu capituli, vt ſi ſtatutū diſponat, quod minor. 20. anno.
non poſſit ſe obligare ſine certa ſolennitate, & auget ſolen
nitatem introductam de iure cōmuni: tūc ſumetur tale ar-
gumentum, vt maior. 20. anno. poſſit ſe obligare ſine dicta
ſolēnitate requiſita a ſtatuto, dūmodo obſeruet eā quæ eſt
de iure cōmuni. Paul. in conſi. 275. de quo ſupra facta fuit
203 mentio. † Limitatur aliquibus modis, & primo niſi ſtatu-
to caueretur alio, quod ſtatuta non recipiāt extraneum, vel
ſubauditum intellectum: nam tunc hoc caſu tale argumen-
tum nō ſumeretur a cōtrario ſenſu. Ancha. in c. canonum
ſtatuta. de cōſtitu. circa fi. quia vt dictū eſt, tale per ſtatutum
dicitur ſubauditus intellectus, glo. & Bald. C. de condi. in-
ſer. in l. 2. quem intellectum ſubauditum reijcit ipſum ſtatu
tum, ita tenet Abba. in dicto c. cum Apoſtolica. Alexand. in
l. prima, de offic. eius, facit dictum Bal. in l. 2. C. de condi. in-
ſer. vbi dicit, quod ex verbis negatiuis non ſumitur tale ar-
204 gumētū. allegat. l. Titia. §. fina. de manu. teſtamen. † Limi-
tatur ſecundo, ſi ſtatuto cautum eſſet, quod ſtatuta debeant
ad literam obſeruari, nam tunc tale argumentum nō ſumi-
tur, ſi non eſt in litera, nec eſt ſcriptum, cum dicatur quædā
coniectura: at ſupra dixi, ideo non eſt de litera: quia nō po-
teſt legi. d. l. j. ſi tab. teſ. extab. l. j. de his quæ in teſtō delen. ita
tenet Bald. in l. 2. C. de patri. qui filios diſtrax. Facit dictum
Ang. in ſi ita ſcriptum, de libe. & poſthu. vbi dicit, ſtante di-
cto ſtatuto ſub caſu ſimplici, non comprehēditur mixtus:
quia caſus mixtus cōprehenditur ſub ſimplici ex quadā in-
terpretatione. l. quid ergo. §. j. de his qui notan. infa. in verſi.
ex ſententia, quē tex. notat hic Bal. circa 10. col. confirmatur
etiam per id quod voluit idem Bal. in l. præcibus. C. de impu
be. & alijs ſubſtitu. vbi dicit, ſtante dicto ſtatuto, ſub expreſ-
ſa vulgari non comprehenditur tacita pupillaris, quia illa
includitur ſub expreſſa vulgari ex quadam interpretatione.
l. quamuis, in verſic. porrigitur. C. de impub. & alijs ſubſtit.
205 † Limitatur tertio, quando per hoc ſtatuentes inciderēt
in pęnam, vt ſi ſtatutum ſit quod vſurarij nō poſſint accipe-
re pluſquam denarium pro libra. nam non ſumeretur tale
argumentū, quod poſſit mutuare & capere vſuras vſque ad
vnum denarium, ne ſtatuētes incidant in pęnam excommu
nicationis, glo. notabilis clemen. j. verſicu. facere. de vſuris,
quam ſequitur Bal. in authen. ad hæc in 1. colum. C. de vſu-
ris & in l. gallus. §. ille caſus de libe. & poſthu. idem Bal. in l.
ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis cautio. & ibi latè Alex. fa-
cit, quia ad hoc, vt quis incurrat pęnam, liquidiſſime de de-
licto dēt conſtare. l. in teſtamēto. de conditio. & demōſtra.
ſed per tale argumentū non cōſtat liquidiſſime de delicto,
206 quia eſt quidam intellectus ſubauditus. † Nota tamen vl-
tra prædicta, quod in contractibus ſumitur argumentum a
cōtrario ſenſu, etiā ſi alteretur natura ipſius cōtractus. Bal.
in l. volūtas. C. de fideicom. verſic. pone cōceſſum eſt mihi
feudum, quod dictum nota perpetuo. Secundo notandum.
eſt, quod in contractibus nunquam ſumitur argumētum a
contrario ſenſu, quando caſus, qui venit a contrario ſenſu,
eſt deciſus a iure communi: ſed tanquam omiſſus a contra-
hentibus remanet in diſpoſitione iuris cōis. l. ſi extraneus.
de cōdictio. ob cauſam per quem tex. ita dicit Bal. in l. apud
207 antiquo. C. de fur. † Tertiò nota, quod tale argumentum
non ſumitur in ſtatutis in caſu, in quo reſultaret correctio
alicuius ſtatuti iuri communi derogantis ſecundū Roma.
conſi. 199. incip. Vt præſens conſultatio: clarior reddatur,
quia præſumuntur ſtatuentes velle conſeruare id, quod ab
ipſis conſtitutum eſt, argumento. l. ſi hominem. ff. mandati.
verbi gratia ſtatutum diſponit, ꝙ in cuiuſcūque ſucceſſione
agnati præferantur cognatis: ſi poſtmodum fiat ſtatutū, ꝙ
moriente fratre ſine aſcendentibus frater ſuccedat & ſoror
excludatur: tale argumentum non ſumetur, vt ipſo morien
te cū aſcēdētibus puta matre, vel auia materna ſoror ſucce-
dere poſſit prout diſponit ius cōe. authen. defuncto. ad Ter
tul. C. quia ſumendo hmōi argumentū, corrigeret alterum
ſtatutum de quo ſupra, & hæc ſufficiāt in præſenti materia.
208 An aūt argm̄ a contrario † ſenſu ſumatur ēt in contractu
feudali, qui dicitur nominatus contractus: vt per Bar. in l. iu
regen. §. quinimo. in vlti. col. de pac. Iaſon in l. j. de offi. eius
dicit, ꝙ licèt ſumatur in contractibus feudalibus non tamē
in conſtitutionibus feudalibus, quia quod reperitur in illis
expreſſum, relinquitur diſpōni iuris communis, glo. & Bal.
in c. j. de gra. ſucce. Notaui ī c. j. §. ſtrenuus de cognitio. feu.
209 Quærit Bar. † an ſtatutum loquens in caſu vero, compre-
hendat caſum fictum, qui eſt idem ſecūdum iuris fictionē,
& non ſecundū veritatem: in qua difficultate Bar. arguit, ꝙ
ſic. l. cum ex oratione. in prin. de excuſa. tut. vbi oratio diui
Marci loquens de ingenuo, extenditur ad illum, qui impe-
trauit ius aureorum annulorum, qui ficte eſt ingenuus. l. 2.
C. de iur. aur. annu. In contrarium tn̄ concludit. per l. 3. §.
hęc verba. ff. de neg. geſt. & rn̄det ad. d. l. cum ex oratione, ꝙ
ideo ibi cōprehenditur fictè ingenuus per quandam exten
ſionē, eo qa in reſcripto principis illud cōtinebatur. Quia
ſolutio nō placet, eo quia quādo legiſlator rn̄det qōni pro
poſitæ, nihil de nouo dicit ſtatuere, ſed ſolum ius antiquū
declarat. gl. c. fi. in verbo, reſpondemus. de verb. ſign. lib. 6. &

gloſſa.c.conſultatione,de temp.ord. in antiquis, ille autem
qui declarat,non extẽdit, nec quicquam de nouo facit.l.ad
eo.§.cum quis,de acquir.re.do.l. hæredes palam. §.ſed ſi no
tam.de teſta.in qua tamen materia,an diſpoſitio loquens in
caſu vero, extendatur ad caſum fictum,breuiter facio cõclu
210 ſiones. † Prima concluſio : diſpoſitio pęnalis loquens in
caſu vero,non extẽditur ad caſum fictum : hoc probatur ex
dictis Barto.in l.ſi qui maior.C.de tranſact. vbi dixit,cum il-
la lex ſit pænalis,eo quia imponit pænam infamiæ,& loqua
tur in maiore.25.ann. non comprehendit minorẽ iurãtem
in contractu,licet per tale iuramentũ fingatur maior. iuxta
auth.ſacra.publ.C.ſi aduer.venditio.facit etiam dictũ Bar.in
l.j.§.hoc interdictum,de fonte. & l.fin.C.vnde vi.vbi ſtatutũ
de quo ipſe loquitur:non extẽditur ad illum,qui occupat rẽ
hæreditariam non adita hæreditate:quia hæreditate iacẽte,
propriè & verè bona non dicuntur alterius.l.j.§.quidam.de
211 de rerum diuiſio. Secunda concluſio† diſpoſitio correcto
ria loquẽs in caſu vero non extenditur ad caſum fictũ:idem
eſt in materia exorbitanti.l.3.§.hæc verba.de neg.geſt.Bart.
in l.1.in fi.prin.ff.de ſuis,& legi.vbi determinat, quod ſi ſta-
tuto caueatur,quod eccleſia ſuccedat decedẽti ab inteſtato:
ſi aliquis facit teſtm̃, quod poſtea ruptũ eſt agnatione poſt-
humi,vel repudiatione hæreditatis : eccleſia non ſuccedit.
quia tempore quo mortuus eſt teſtatus deceſſit,& licèt po
ſtea teſtamentum deſtituatur eo modo quo ſupra: non dici
tur mori inteſtatus ſecundum propriam ſignificationẽ. ſed
ſecundum quandam fictionem , quæ in tali ſtatuto non hẽt
212 locum.† Tertia concluſio vbicunque caſus verus,& caſus
fictus æquiparantur a iure communi : tunc lex noua loquẽs
in caſu vero,comprehendit etiam caſum fictum.c.cum dile
ctis,c.audientiam.de cle.non reſiden. vtrobique notãt Ioã.
Imolẽſis,& Abb.verbi gratia, de iure communi illi qui ſunt
abſentes in obſequio Romani Põtificis habentur pro p̃ſen
tibus,vt percipiant fructus ſuorum beneficiorum,ſi fiat ſta
tutum,quod ſoli præſentes percipiant fructus p̃bendarum:
hoc ſtatutum comprehẽdit abſentes in caſu de quo ſupra.
licèt verè non ſunt præſentes,facit dictũ Bar. in auth. ſed cũ
teſtator.C.ad l.Falc.& per gloſſam.l.ſi qs ſeruo perſuaſerit.
213 C.de furt.† Quarta concluſio diſpoſitio auferens ius tan
quam odioſa loquẽs in caſu vero non trahitur ad caſum fi-
ctum Bal.in l.ſi quis in legatione.ff.de iudicijs, per illũ text.
vbi diſpoſitio permittens legatum poſſe conueniri pro con
tractu celebrato tempore ſuæ legationis,non comprehẽdit
caſum,in quo legatus fictè contrahit, vt in caſu illius legis,
& hoc ne auferatur priuilegium ſibi conceſſum:& põdero,
quod iſtud procederet ẽt ſi facta tali extenſione nos redire-
mus ad ius cõmune.nã ſi infringetur priuilegiũ conceſſum
legato,vt poſſit conueniri,rediremus ad ius commune,& ta
men ſecundum Bal.hoc caſu non permittitur iſta extenſio.
Tamen credo dictam concluſionem non eſſe veram : quia
omnis diſpoſitio,quæ reducit nos ad ius commune cẽſetur
fauorabilis:igitur extendenda.c.2.in prin. de decimis lib.6.
gl.c.ſtatutum.in verſi. numerandum de præb. lib.6. & alius
eſt intellectus.d.l.ſi quis in legatione,de quo feci mentionẽ
ſupra in concluſionibus,quas poſui in materia confirmatio
214 nis.Quinta concluſio † diſpoſitio loquẽs in caſu vero, nõ
trahitur ad caſum fictum,in quo ceſſat ęquitas, propter quã
fuit introducta diſpoſitio. Barto.in l.illud, in princ. de peti.
hæred.facit dictum Io.And.in ca.2.vt lite penden. lib.6.vbi
voluit,ꝙ diſpoſitio,quæ emanauit ratione ęquitatis,vel hu-
manitatis,non extenditur ad alium caſum. c.ſuſceptum. de
215 reſcrip.lib.6.† Sexta concluſio diſpoſitio loquens in caſu
vero,extenditur etiam ad fictum,qui ſubrogatur loco caſus
veri.Illud elicitur ex d.Bart.in l.poſtulante, in prin. ad Treb
vbi vult,quod ſtatutum diſponens de debitore,comprehen
dit etiam eius hæredem,eo quia ſubrogatur loco defuncti,
ꝙ etiam tenet Abb.in c.fi.in 1.col.de arbitris.& ex hac con-
cluſione ſaluari põt Bart.in l.1.§.de illo.ad Treb. vbi voluit
ꝙ ſtatutum loquens de hęrede, comprehendit ẽt fideicom
miſſarium:quem tamen ibi impugnat Alex. eo quia talis fi-
ctè dr̃ hæres.l.ſi filius.§.1.in ver. quodãmodo hęres eſt.ff.ꝙ
cũ eo.quæ dictio importat fictionẽ & improprietatẽ.l.ſi me
in vacuã,de acq.poſ.& in ſtatutis fictio locũ nõ hẽt.l.j.§.hoc
interdictũ.ff.de fonte,nã cũ fideicõmiſſarius ſubrogẽt loco
hr̃dis l.qui quadraginta.in prin.ad Treb. ſtatutũ loquens de
hr̃de merito põt extẽdi ad fideicõmiſſarium quicquid dicit
216 Alex.in loco ſup.allegato.†Septima cõcluſio licet odioſa
loqnẽs in caſu vero extenditur ẽt ad caſum fictũ, in quo ver
ſatur rõ in l.expreſſa.l.nihil.ad Maced.vbi diſpoſitio Mace-
doniani,quæ principaliter eſt odioſa.l.qui except.de condi.
inde.licèt loquať de perſona vera,extẽditur ad ciuitatẽ mu-
tuantem pecuniam filioſa.licèt dicatur ficta perſona.l.mor-
tuo.de fideiuſſo.quia eadem ratio inſidiandi vitæ parẽtum,
quæ habet locum in perſona vera verſatur in ficta. l.filiũ ha
217 beo.ad Mace.† Octaua cõcluſio diſpoſitio,quæ emanat ſe
cundum ius commune,vel p̃ter ius commune, licet non ſit
odioſa,limitata ad certũ effectũ,non cõprehenditur ſub di-
ſpõne loquente extra effectũ limitatũ. ſecundũ Io.An.in c.
fi.de conſue.vbi vult,ꝙ ſi ex forma alicuius cõſtitotionis,il-
le qui ſit abſens ,habeatur pro p̃ſente quo ad effectũ perci-
piendi fructus ſui beneficij,non habebitur tñ pro reſidente
quo ad alium effectum:vt quia in alia diſpõne diſponatur,ꝙ
canonici p̃ſentes poſſunt optare prębendam , quæ vacat.ex
qua concluſione aliàs inferebam conſulendo,ꝙ ſi ex forma
conſtitutionis illi qui ſunt abſentes gratia ſtudij,debeãt per-
cipere fructus p̃bendarum , ac ſi eſſent præſentes , non poſ-
ſunt virtute hmõi conſtitutionis optare p̃bendam vacantẽ:
quam poſſunt optare p̃ſentes, & non alij ex forma alterius
conſtitutionis, eo quia iſta fictio eſt limitata ad certũ effe-
ctũ:ideo non dẽr extẽdi ad alium cum limitata cauſa, &c.l.
218 in agris,de acq.re.domi.†Nona concluſio:diſpoſitio fauo
rabilis loquẽs in caſu vero cõprehendit ẽt caſum fictũ.l.ab
hoſtib.§.fi.ex quibus cau. maio.vbi diſpoſitio loquẽs de ab-
ſente,trahĩ ad illũ qui fingĩ abſens,facit l.j.§.bonorum. ab
Treb. vbi.l.illa loquens de hærede p̃mittẽs ei detractionem
Trebel.fauore teſtamẽti cõſeruãdi,extẽditur ẽt ad bonorũ
poſſeſſorẽ.qui eſt fictitius heres.l.2.ff.de bono.poſſ.& l.bono.
C.de interdic. matri. inter tu.& pup.facit.l.ait p̃tor. in prin.
iũcta.l.ergo.§.ſi ex qb.cau.vbi edictũ p̃toris loquẽs de p̃ſo-
na.extendiĩ etiã ad ciuitatem.q̃ eſt ficta p̃ſona.l.mortuo.de
fideiuſſo.eo qa talis diſpoſitio eſt fauorabilis.Sed cõtra hãc
cõcluſionẽ opponiĩ.de.l.is q pro emptore.de vſuca.iuncta.
l.cæptã.eo.ti.vbi lex p̃mittẽs hæreditatẽ verè iacentẽ cõple
re vſucapionẽ inchoatã a defuncto.non cõprehẽdit caſum
vbi hr̃ditas fingitur iacere:vt qa poſſeſſor rei alienæ captus
fuit ab hoſtibus,& ibi mortuus eſt : quo caſu fictione legis
Corneliæ fingitur mortuus præambula hora captiuitatis.l.
lege Cornelia.de teſt.& per conſequens fingitur hæreditas
illo tp̃e ſemper iacuiſſe. Io.de Imo.in d.l.format iſtã oppo.
219 circa 10.col.& rñdet multũ ſubtiliter † ꝙ nõ eſt eadẽ rõ
inter hr̃ditatem verè iacentẽ & inter hæreditatẽ fictè iacen
tẽ:nam qñ hæreditas verè iacet, vt quia poſſeſſor in verita-
te mortuus eſt,& vſucapio nunquã fuit interrupta viuente
illo q poſſidebat: licet morte defuncti interrũpatur poſſeſ-
ſio.l.cũ hærede.in prin.de acqui. poſſeſ.non tñ interrũpitur
220 præſcriptio:† quia hæreditas iacẽs licet nõ poſſideat,iure
quodã tñ ſingulari cõplet p̃ſcriptionẽ a defuncto inchoatã.
l.iuſte.§.nũdum.de vſuca.l.nunquã.§.vacuũ de vſuca. & qa
nulli eſt ius acqſitum;permittitur vt iſta p̃ſcriptio procedat
hęreditate iacente.ſecus eſt in altero caſu: nam per captiui
tatem poſſidentis rem alienam interrupta eſt : ipſa præſcri-
ptio.d.l.ſi is qui pro emptore.& ſic ius eſt acquiſitũ illi,ad-
uerſus quẽ p̃ſcribebat.ſed lex non fingit in præiudiciũ iuris
medio tp̃e alteri acquiſiti.gl.Bar.in l.indebitum. §.1.rẽ ratã
habe.eo maximè,quia hic ceſſat æquitas,ſuper qua eſt fun-
data fictio.l.poſtli.in prin.de cap. quia p̃ſcribens locupleta-
retur cum iactura alterius.l.denique. l.nec vilem, ex quib.
221 cau.maio.† Decima concluſio. Diſpoſitio ẽt fauorabilis
loquens in caſu vero non extenditur ad fictũ, in quo ceſſat
ratio pp quam inducta fuit diſpoſitio. l.1.§.deniq; ad Treb.
vbi lex permittẽs hæredi detractionẽ falcidiæ fauore teſta-
menti cõſeruandi,nõ comprehendit fideicõmiſſariũ:quia
in eo ceſſat ratio teſtamenti conſeruandi:quia illo nolente
habere hęreditatẽ,hęreditas remanet apud hæredẽ directũ
cum oneribus ſuis: nec vitiatur teſtm̃ nec quo ad inſtitutio
nem,nec quo ad legata.l.vnica.§.1. & pro ſecundo. C.de ca-
du.tol.ꝙ ſecus eſſet hærede directo nolente adire hæredita
tem.l.eã quã.C.de fideicõmiſ.l.ſi nemo.de reg.iu. cũ ſi. Vn-
222 decima concluſio.†Diſpoſitio loquens in caſu vero reſpe
ctu perſonæ,extenditur ad caſum fictum reſpectu eiuſdem
p̃ſonæ.l.at qui natura.§.fi.de neg.geſt.vbi illa diſpoſitio lo-
quẽs de gerente negotia alterius cõprehendit gerentẽ ne-
gocia illius,qui eſt captus ab hoſtib. nam diſpoſitio facilius
extenditur de caſu ad caſum reſpectu eiuſdẽ perſonæ, quã
reſpectu diuerſarũ p̃ſonarum.vt in fina. C.de poſthu. hęre.
inſti.& in l.Tit.§.Lucius,de libe.& poſth.iuncta.l.gallus.§.
223 & quid ſi tantum.ff.de liber.& poſthu.† Duodecima con-
cluſio. Diſpoſitio hominis loquẽs in caſu vero,nõ cõprehẽ
dit caſum fictum:hæc concluſio elicitur ex dictis Io.An. in
c.fruſtra.de regulis iur.in Mercuria.vbi refert fuiſſe deter-
minatum in publica diſputatione, quod pactũ ſcm̃. vt vnus
alterum non offendat,nec realiter,nec p̃ſonaliter,nõ veri-
ficatur,

ficatur, ſi vnus offenderet vxorẽ, quia iniuria facta vxori cẽ-
ſetur facta marito ſm fictionem, & non ſm veritatem: & ad
alium caſum non extenditur illud pactũ, idem tenet Are. in
224 l. 4. §. cato. de verbo. oblig. † Decimatertia concluſio, ver-
ba prolata a teſtatore, in dubio intelligunt in caſu vero, non
aũt in caſu ficto l. ſtatius §. Cornelio de iur. fiſc. l. fi. C. de his
qui veniam ætatis, pro qua concluſione facit Anch. in repe.
c. canonum ſtatuta, de conſt. char. 23. in verſ. conſuluit etiã
Bal. vbi dicit, quod ſi teſtator mandauit in teſtamento, quod
poſt obitum hæredum ſuorum bona ſemper ſua deuoluan-
tur ad maiores de familia: tunc maior intelligitur reſpectu
ætatis, non autem reſpectu ſcientiæ, dignitatis, aut diuitiarũ
quia verba ſunt intelligenda ſm veritatem, vel ſm ſenſum
naturalem, non aũt ciuilem, l. fi. C. de his qui veniam ætatis
225 impe. † Decimaquarta concluſio. ſtatutum loquens in ca
ſu vero comprehendit fictum, qñ procedit vlterius diſponẽ
do tribuens eandem qualitatem caſui ficto, quem hẽt caſus,
l. cum ex oratione, in prin. de excu. tut. v. g. ſtatutum diſpo-
nit, quod nullus poſſit eſſe de collegio doctorum, niſi ciuis
originarius, modo quidam receptus eſt in ciuitate cũ clau-
ſula, quod per oĩa habeatur pro ciue originario, tunc poteſt
eſſe de dicto collegio, quia ex quo diſponitur, quod habea-
tur pro ciue originario, & ſtatuit eandem cenſuram eſſe. in
hoc caſu dr̃ fictionem reſpuere, facit dictum Anch. in d. c. ca
nonum ſtatuta in 15. char. verſ. Secundo, pone ſtatuto caue-
226 tur, quod nullus poſſit eſſe de prioribus. † Decimaquinta
concluſio: vb. q; ſtatutum, vel lex loquitur in caſu vero, tra-
dendo formã, non poteſt impleri in caſu ficto quia ſicut vbi
aliquid pro forma requiritur, non poteſt impleri in caſu ęq
pollenti, etiam ſi eſſemus in materia fauorabili, l. qui Romę
§. flauius, de verb. oblig Bal. in l. ſi teſtm̃ C. de teſt. & in l. in-
ſtitorem, ſi cer petat. ita non poteſt impleri in caſu ficto. ca.
ad noſtram el. 3. & ibi doct. de iureiur. vbi habetur, quod il-
le, qui iurauit ſoluere, non poteſt compenſare. & tñ cõpen-
ſatio eſt ficta ſolutio. l. Iulianus de cond. & demonſt. l. ſi pe-
culium. §. 1. de ſta. lib. eo quia iuramentum debet impleri in
forma ſpecifica. pro hoc facit dictum Ang. in l. vbi autẽ nõ
apparet. §. illud de verb. obli. vbi voluit, ꝙ in caſu clementi
næ appellanti, de app. in quo pro forma requiritur, ꝙ appel-
lans a ſnĩa interlocutoria debet nominatim exprimere gra
uamen, non ſufficit ſi grauamen exprimeretur per relatio
nem, quę fieret ad acta, vt quia diceretur, appello ꝑ cauſam
de qua apparet in actis, & tñ expreſſio. quæ fit per relationẽ
ad aliud, dr̃ ficta l. titia. §. fi. in ver. perinde de verb obli. Cõfir
matur ex his quæ volunt Ant. & Abb. in c. fi. ver. nihil obſtat
de verb. ſignifi. vbi dicunt ꝙ vbi agitur de probãda formali-
tate verborum, teſtes deponentes per verba æquipollentia,
non dicuntur concordes, vt quia vnus dixit qualiter teſtator
dixit Titium hæredem facio, & qñ & ex quib. cognoſcatur,
an aliquid ſit de forma, ponit Bal. in l. ſi duo. in prin. de iure-
iur. Phi. & ibi poſt eum dixi in c. cum dilecta de reſcrip. Huic
tñ concluſioni videtur aliqua obſtare. & primo quod voluit
Bart. in l. ſi ita ſcripſero. de condit. & demonſt. vbi dixit, ſi te
ſtator dicat, inſtituo illum hęredẽ, qui eſt inſcriptus in ſche-
dula. q̃ dimiſi apud fratrẽ priorem: eius teſtamentum valet,
quia relatum eſt in referente. l. aſſe toto de hære. inſti. & tñ
pro forma requiritur ꝙ nomẽ heredis in teſtõ exprimatur,
l. iubemus C. de teſta. Secundo vr̃ obſtare. qd voluit Bal. in l.
minoribus, C. de his quib. vt indig. vbi voluit, ꝙ in caſu cle.
appellanti, ſufficit exprimere cãm per relationẽ, quæ fieret
ad certã partẽ actorum. Tertio, l. 2. §. voluntatem ſol. ma. vbi
dr̃, ꝙ pater non poteſt agere aliter ad dotem repetendã q̃ ſi
filia conſentiat, quæ verba important formã, Bar. in l. de his
de tranſac. & in l. 2. de vendendis reb. ciuitatis lib. 10. & tñ
ſufficit fictus conſenſus, quia ſi filia ſit præſens, & taceat, vr̃ ꝯ
ſentire, & iſte fictus ꝯſenſus ſufficit: vt ibi eſt tex. Tenendo ꝑ
dictã concluſionem põt reſponderi, ꝙ relatiua expreſſio dr̃
eſſe propria expreſſio ſpecialiter, non tñ ſingulariter l. plu-
ribus in prin. de verb. oblig. itaq; ſi teſtator dixit inſtituo il
lum hæredem, cuius nomen ſcripſi in tali ſchedula, nomen
eius dr̃ expreſſum ſpecialiter. licet non ſingulariter in teſtõ
arg. l. 2. de lib. & poſth. notat Bar. in l. 1. in prin. de vulg. & pu-
pil. non obſtat l. 2. §. voluntatem, ſol. matri. quia ibi ille non
exigitur per modum formæ, quia qñ in aliquo actu expedirẽ
do requiritur cõſenſus eius, de cuius præiudicio agitur, ta-
lis conſenſus non requiritur per modũ formæ, quia ſi inter
ponatur poſt ꝯctum celebratum, valebit talis actus c. q̃ ſit de
elect. lib. 6. Inno. in c. cum vos de his quæ fiunt a præla. ſine
conſenſu c. Moder. l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum de acq. hæ-
red. Anto. in c. cum conſuetudinis, extra de conſuetu. & iſta
verba (non aliter) non ſemper important formam, ut pro-
227 batur inſti. de aut. tuto. in princ. † Vltima concluſio diſpoſi
tio ſtatutaria partim odioſa partim fauorabilis loquens in
caſu vero comprehẽdit ẽt fictum illud elicitur ex dictis Bar.
in l. liberorum in 10. col. de verb. ſign. vbi dixit, ꝙ ſtante ſtatu-
to, ꝙ fœminæ non ſuccedant maſculis extantib. nepos ex fi-
lio præmortuo excludit filiam fœminam. licet vere ſit in ſecũ
do gradum, & tamen ſtatutum eſt partim fauorabile. in quan
tum præfert maſculos. partim odioſum, in quãtum excludit
fœminas Bal. & Moderni in l. 2. C. de in ius vocan. facit quia
qñ diſpoſitio eſt partim odioſa partim fauorabilis tota iudi-
catur fauorabilis c. non dubium, & ibi Abb. de ſenten. excõ.
& ex prædicta deciſione verificari poteſt quod voluit Bal. in
l. cum acutiſſimi. C. de fideicom. vbi dixit, ſtante ſtatuto, ꝙ fi-
lijs maſculis extantib. filiæ fœminæ non ſuccedãt, filij etiam
legitimati excludunt filias fœminas legitimas, & naturales,
licet Bal. alibi tenerit contrarium, quia ex quo tale ſtatutum
eſt fauorabile ex parte maſculorum, põt extendi ad iſtũ ca-
ſum fictum, idem tenet Bal. in l. eam quã c. de fideicõ. in 11.
col. ver. quæſitum fuit a me. idem tenet Pau. in l. ſed ſi hac. §. ſi
proſtitura, ff. de in ius vocan. & conſi. 224 ex quib. per omnia
228 remanet expedita præſens difficultas. Quęrit Bar. † an ſta
tutum loquens de vna perſona extendatur ad alteram perſo
nam: & concludit, ꝙ ſi ſit conceptum per nomen proprium,
nunq̃ extenditur ad alteram perſonã l. 1. in fi. de conſti. prin.
adducit ẽt l. ſi qs ita. iuncta gl. 1. ff. de teſt. tut. & ex dictis Bar.
pondero, ꝙ poteſt fieri ſtatutũ reſpectu vnius perſonæ, quod
verum eſt, ſi ſtatutum ederetur in fauorem ſingularis perſo-
næ, quia tale ſtatutum valet et l. neq; dorotheum C. de decu-
rio. lib. 10. quem tex. ibi ad hoc notat Ang. & Io. de Platea, &
ita Albe. in 1. parte ſtatutorum q. 17. Bal. in l. leges, vt genera-
leg. C. de legibus. Ancha. in c. propter tua debita, in 10. nota,
de reſcrip. lib. 6. pro quo eſt bonus tex. in l. ambitioſa, ff. de de
cretis ab ordi. facien. Sed ꝯtra iſtam illationem adduci põt, c.
erit aũt lex. 4. d. in verbo, nullo commodo priuato, vbi ſtatu-
tum non debet fieri pro alicuius ſingularis perſonæ commo
do priuato, facit ẽt l. 1. de iuſti. & iu. in ver. commune præce-
ptum. Rñ ꝙ uno ſtatutum fieri poteſt in fauorẽ alicuius cer-
te perſonæ. & tamen dicetur editum fauore publico, vt quia
edatur ad fauorẽ alicuius perſonæ, quæ ratione virtutis me-
retur priuilegium. l. Aquilius regalus. de dona. l. 1. §. 1. de iu-
ſti. iur. quia ex hoc datur occaſio multiplicãdi viros virtuo-
ſos, qui erunt vtiles reipub. & ita rñdet Bal. in auth. habita. C.
ne filius pro patre. facit etiã. l. 2. C. de ſtatutis & imaginibus.
Nunquid autem priuilegium cõceſſum reſpectu vnius per-
ſonæ nominatæ per nomen proprium, extendatur ad aliam
229 perſonã: in iſta difficultate facio aliquas cõcluſiones. † Pri-
ma priuilegium contra ius commune conceſſum alicui per
nomen proprium, non extenditur ad aliam perſonam, vt ſi
ſit conceſſum patri ſimpliciter, nõ cõpetet eius filiis. l. quia
parentis. ſol. ma. l. liberatus ff. de leg. 10. iſta cõcluſio proce-
dit, etiam ſi priuilegium ſit conceſſum ſub commemoratio-
ne dignitatis. tñ aliquid expreſſũ in priuilegio, ex quo appa-
ret de voluntate concedentis, ꝙ voluit id eſſe perſonale. vt ſi
dicatur, propter benemerita habita a tali epiſcopo vel comi
te. Abb. in c. ex tenore. de præſ. Ancha. c. priuilegium. de
230 reg. iur. lib. † Secunda concluſio, priuileg. ũ conceſſum pa-
tri ſimpliciter non cõpetit filiis ẽt patre viuente. Ioan. And.
in c. ne aliqui. de priuileg. lib. 6 Bald. in l. 1. C. de iniur. vbi dicit,
quod ſi ex forma ſtatuti offendens poteſtatem debet puniri
aliqua pœna, non habet locum ſi quis eius filium offendat.
idem tenet A et. modificando illam cõcluſionem in l. mari-
231 tum in § ſi. ſolut. matri. † Tertia: priuilegium con-
ceſſum alicui pro ſe & filiis non extenditur ad nepotes. ſecũ
dum Bart. in l. liberorum, in ver. Quæro vtrum in reſcriptis
de verb. ſig. q̃ concluſionẽ cõfirmo dupliciter. nã in priuile-
giis ſtrictior fit interpretatio, q̃ in cõtractibus: ſed in contra-
ctibus appellatione filij nõ cõprehẽdunt nepotes: ergo nec
in priuilegiis. maior probatur: in priuilegijs nõ ſumit argu-
mentum a cõtrario ſenſu. glo. in c. licet. de priuilegiis. libr. 6.
attamen in contractib. etiam ſtricti iuris tale argumentum
ſumitur. l. inter ſocerum. §. cũ inter. de pact. dot. l. pecuniam
quã ff. ſi cer. pe. minor ꝓbatur authoritate Bar. in d. l. libero-
rum. in 3. col. de ver. ſign. vbi voluit, qd in cõtractib. appella-
tione filij nepotes non contineantur, quia imputandum eſt
contrahentibus qui potuerunt apertius legem dicere. l. vete
ribus. ff. de pac. l. labeo. de cõtrahẽ emp. Cõfirmatur ſcdo. nã
appellatio filij eo modo comprehendit nepotes, quo maſcu-
232 linum concipit femininũ. l. iuſta. de verb. ſign. † Sed in priui
legiis maſculinum non concipit fœmininum, ſecundũ Signo
ro. de homodei conſi. 186 incip. In quæſtione vertente. quẽ
ſequitur Præpoſitus in c. per venerabilem. in 12. col. qui filij

ſint legi.ergo,& in ipſis priuilegijs conceſſio facta filijs nõ
extenderẽt ad nepotem. fallit tñ in beneficio conceſſo a prin-
cipe,puta in feudo, qa conceſſio facta filijs extenderet etiã
ad nepotes,vt latè dixi in l.Gall. §.inſtituẽs,de lib. & poſth.
& in c.1.§ hoc autem notãd. ar. qui feudum dare poſſunt.
233 † Quarta:priuilegium conceſſum pro ſe,& poſteris,non
extenditur ad deſcendentes ex linea fęmina l.1.§.fi. de iur.
immunitatis.Infero,ꝙ tale priuilegium non competeret ẽt
filiæ filius,cui facta fuit conceſſio, quia licet ipſa deſcendat
ex linea maſculina, ex quo tñ ab ea ſumit originem linea fę
mina,ita quod deſcendentes ab ea dicuntur deſcendere ex
linea fęminina,de ea iudicamus,ſicut de deſcẽdentib.ex ea:
vt in ſimili vult Pau.in l.maritus C.de procu.vbi voluit,etiã
ſi emphyteoſis ſit ↄceſſa pro ſe & deſcendentib.per lineam
maſculinam,dẽt ſic intelligi, pro liberis maſculis deſcendẽ
tib. ex maſculis,quod dictum ſequitur Alex.conſi. 43. in 3.
234 vol.& Moderni in l.Maritus C.de procu.† Quinta,ſi cõ-
cedatur priuilegium pro ſe, & deſcendentib. tam maſculis
quam fœminis filiæ fęminæ ita demum gaudebunt tali pri-
uilegio,ſi ſint virgines aut viduæ, ſecus ſi fuerint maritatæ,
qa mutant ſtatũ,& ſortiunt̃ forum viri l.fi.§.idem reſcripſe-
runt,& l.filij.§.vidua ff.ad munic.& ita tenet Bar.quem ibi ſe
quit̃ Ang.& Io.de Platea in l.quoties,C.de priuilegijs ſcho-
larium lib.12.per illum tex.quem ſequitur Roma.in l. cum
quædam puella,ff.de iuriſ.om. iud. hanc tñ deciſionem im-
pugnat Alex.in d.l.cum quædam puella. eo quia ille textus
non probat:& licet hoc diceret, non tñ debet extendi ad a-
lios caſus,quia in exorbitantib. non fit extenſio.Præterea,fi
lia licet ſi nupta.nõ dẽ de genere patris,& eius agnatione:&
pro iniuria illata filiæ nuptæ patri competit actio iniuriarũ
l.1.in fi.iniurijs.Item quia retinet domicilium patris in his,
in quib. non ſubtrahitur a ſeruitio mariti. Bar.in l.fi.§.pe.ff.
ad munic.p Confirmat hæc opinio ↄ̃ Bar.& alios:nam ſi eſ-
ſet vera,ſequeretur quod etiam filia dna non hẽret tale priui
legium: quia adhuc fingit̃ perſeuerare in primo matrimo-
nio l.fi C.de bo.mat.& retinet domicilium viri,quod ſorti-
ta fuit eo viuente.l.fi.§.vidua.ff.ad municip.Cuius tñ contra
rium volunt prædicti doc. Præterea filia nõ liberat̃ a patria
ptãte etiã contracto matrimonio.l.ſi vxor.C.de cõdi.inſer.
235 † Sexta priuilegium cõceſſum pro ſe,& liberis nõ exten-
ditur vltra pronepotes gl.ꝗ̃ ibi Bar.notat in l.liberos.ff.de ſe
na.quam gl.licet nullus impugnet eam tñ credo non eſſe ve
rã,& contrariũ credo poſſe attentari, quia de propria ſigni
ficatione vocabuli appellatione liberorũ continẽtur nepo-
tes,pronepotes,cæteriq; qui ex his deſcendunt.l.liberorum
de verb.ſig.in prin.ſed. in materia ẽt priuilegiorũ verba ſũt
capienda in ſua propria ſignificatione,nec ſunt reſtringẽda
vltra eorũ propriã ſignificationẽ,caſus eſt, quẽ notat Abb.
in c.ex parte.el 3.extra de priuilegijs.& eſt tex.in l.cũ l.quẽ
236 ad hoc ponderat Aret. ff. de teſta. Septima concl. † priui
legiũ,qđ nulli,niſi concedenti præiudicat,qđ potius benefi
ciũ appellatur,conceſſum in perſonã vnius per nomen pro
prium,ad eius hæredes trãſmittitur.Fulg.conſ.225. incipiẽ.
Sereniſſime ducate.vbi decidit ꝙ conceſſio caſtri facta a Ve
netis dño Iaco.de Verme propter eius benemerita,trãſmit
tit ad eius hæredes:quia beneficia principum latiſſime ſunt
interpretanda l.fi.de conſt.princ.c.cum dilecti,extra de do-
na.Quærit Bartol.quid ſi in volumine ſtatutorum reperia-
tur ſtatutum diſponens, quòd ſtatuta non recipiant inter-
pretationem,gloſſationem, vel extraneũ intellectum quid
operabitur tale ſtatutum: quærit ẽt,qualiter ſtatuta in iudi-
cio deducãtur, de quib. oĩbus dicite vt hic per eũ: cui nihil
237 addendũ eſt.† Nota tñ ꝙ ad interpretãda ſtatuta,multum
ↄſiderari dẽ: prologus,ſeu phemiũ ſtatutorũ,q ex eo colligit̃
finalis intẽtio ſtatuẽtiũ l.fi. de hær.inſt. & ibi Bal. &
Ino.facit l.fi.in princ.ff.de exce.doli.& l.emptor.§.fi.de rei
vend.l.in fideicommiſſi .cum poſſidius.ibi, ea rõne reddi-
ta.de vſuris,& l.regula. . penult.ff.de iur. & fac. igno. cum
multis alijs.quæ poſſunt allegari.Expeditis omnib. his,quæ
opportunè dicenda fuerunt.Circa ea quæ Bar.tetigit in hac
notab.l.repetitione, aliquas deciſiones, ſuper quibus ali-
quando conſului, diſcutiendas Propoſui. Primo quæritur:
ſtatuto inclytæ Ciuitatis Brixiæ cautum eſt, quòd quælibet
hęreditas,& ſucceſſio aſcendentium maſculorum ſeu fęmi-
narum decedentiũ ab inteſtato deferatur maſculis quibuſ-
cunque deſcendentib. per ordinem ex linea maſculina, ex-
cluſis ſemper fęminis, & deſcendentib.ex eis:ſaluo ꝙ in do
te ſuccedant maſculi, & fęminę ęqualiter. Diſponitur ẽt in
alio ſtatuto,ꝙ in bonis maternis fratres, ſi extãt,& eorũ de-
ſcendentes maſculi, & ipſis non extantib.ſorores,& eorum
maſculi deſcendẽtes admittantur, & p̃ferant̃ alijs his duob.
ſtatutis ſic præſuppoſitis, contigit ꝙ quædam domina deceſ
ſit ab inteſtato,ſuperſtitibus duobus nepotibus ex filia præ-
mortua,item duabus neptibus etiã ex filia pręmortua: mo-
do oritur contentio de ſucceſſione auiæ inter dictos nepo-
tes & neptes: quia perſuadebãt dictę neptes poſſe ſuccede-
re in hęreditate d.auię ſimul cũ dictis maſculis,prout diſpo
nit ius cõmune §.nunc vero.de hæredi. quæ ab inteſta.def.
in auth.col.9 e contrario autem nepotes intendunt eas in
totum excludere virtute dictorum ſtatutorum: & quia iſta
difficultas fuit ſuper magna hæreditate ſuper ea primus cõ
ſului,& in fauorem dictarum mulierũ adducebantur aliquæ
rõnes:& primo,nam ſtatutum,de quo ſupra excludit fœmi-
nas,& ex eis deſcendentes a ſucceſſione aſcendentiũ extan
tibus maſculis deſcendentibus ex linea maſculina. ſed præ
dicti nepotes reſpectu d.auiæ maternæ non deſcedent ex
linea maſculina, ſed ex linea fœminina, ideo non poſſunt ſe
tueri beneficio d.ſtatuti,nam ipſis non conueniunt verba le
gis: igitur, nec eius diſpoſitio.l.4.§.toties,de dãno infecto.
qđ cõſtitutũ. de mili.teſt.l.j.§.is qui nauẽ.de exerci. & ꝙ lex
nõ dicit,nec nos dicere debemus.l.ſeruũ.§.ait prætor,de ac
qui.hær. & cũ hoc ſtatutũ ſit cõtra ius cõe, non dẽt extendi
vltra,quã verba patiãtur.l.ꝙ vero.cũ l.ſequẽti.ff.de legibus.
238 gl.& doct.in auth.quas actiones,C.de ſac.ſan.ecc.itẽ† quia
vbi in verbis nulla eſt ambiguitas, non admittitur volunta-
tis quæſtio.l.ille.§.cum in verbis,de lega.3. etiam ſi cõſtaret
de voluntate diſponẽtis in contrarium.l.ſi alij.de vſufr.leg.
Bal.in l.cum virum.per illum tex.C.de fideicõmi. Præterea
caſus noſter fuit omiſſus a ſtatuto:relinquitur ergo diſpoſi-
tioni iuris cõis.l.ſi cum dotem,in prin.ſol.ma. l.commodiſ
ſime.ff.de libe.& poſth.facit dictum Bal.in l.ſi plures,in pe-
nul.colum.C.de conditionibus inſertis,in verſi.iuxta prædi
cta formatur talis quæſtio.vbi dicitur ſtatuto cauetur, ꝙ fi-
lia dotata patri nõ ſuccedat. contigit, ꝙ Titius deceſſit reli-
cta poſthuma ĩ vtero,ita ꝙ eã nõ potuit dotare: vel deceſſit
relicta filia infante:quæritur, nunquid fratres qui ſunt hære
des vniuerſales dotãdo eã poſſunt excludere a ſucceſſione
parentis?arguit ibi Bal.ꝙ ſic,quia nihil patri poteſt imputa-
ri,ſi eam non dotauit,ergo conditio iſta annexa ad diſpõnis
effectum tranſit ad hæredem: tandem decidit contrariũ ibi
Bald.quia iſte caſus fuit omiſſus a ſtatuto: ergo debet relin-
qui diſpõni iuris communis,accedat deciſio Bal. in l.ſanci-
mus,in prin.C.de inoffi.teſta.vbi dicit, ſtante ſtatuto,ꝙ fra-
ter excludat ſororem a ſucceſſione patris eam congrue do-
tando.ſi filia præmortua ſuperſit nepos maſculus: nõ exclu
ditur a ſucceſſione aui materni virtute dicti ſtatuti, quia cũ
in ea non cadat dos,p conſequens in ea non poterit hẽre lo
cum forma dicti ſtatuti:cum ergo qualitas lineæ maſculinæ
requiſitæ a ſtatuto non poſſit verificari in dictis nepotib. re
ſpectu auiæ maternę,de cuius ſucceſſione agitur,ergo nec
diſpoſitio d.ſtatuti.confirmatur per Ange.conſi 152.incip.
Viſo puncto.vbi dixit,ſtãte ſtatuto,ꝙ ſolut.matr.morte mu
lieris maritus lucretur certam partem dotis, & aliam cogat̃
reſtituere:ſi gener fecit pactum ſocero,ꝙ dotem non teneã
tur ſoluere intra quinquẽnium,& vxor interim decedat:nõ
erit locus lucro dotis.qa verba ſtatuti non conueniũt in hoc
caſu:nam cũ dos nunꝗ̃ fuerit ſoluta,nõ poteſt tractari de lu-
cro dotis.& cũ ſit iſte caſus omiſſus a ſtatuto,relinquitur di
ſpõni iuris communis.His non obſtantibus contrariũ con-
ſului in fauorem dictorũ nepotum ad excluſionem neptiũ:
239 Mouebar primo, quia vbi in ſtatuto: vel in vno capitulo
ſtatuti eſt poſitum vnum ambiguum, illud declaratur p ver-
ba poſita in alio capitulo eiuſdem ſtatuti,ſecũdum Bar.Bal.
Ang.in l.vtrũ per illũ tex. ff.de pe.hæ.Bald. in l.quemadmo-
dum. §.hęc verba.ff. ad l. Aquil.Idem dicimus in teſtamento
in quo pars teſtamẽti ambigua declaratur per aliam partẽ.
l.qui filiabus,in princ.ff.de lega.1. l.ſi ſeruus plurium.§.fin.
eo.tit,& ex hoc infert Ab.in conſ.37.incip. Videtur primo.
ꝙ ſi teſtator in princ.pio,vel in fine teſtamenti mentionem
faciat de filio ſimpliciter, ex quo tñ in ea diſpoſitione fecit
mentionem de maſculo, intelligitur ſemper fuiſſe locutus
de maſculo,quia verba pręcedẽtia dubia capiunt intellectũ,
& interpretationẽ à ſequentibus, ſicut econtra, ſed ſtatutũ
primum,de quo ſupra facta fuit mentio, poteſt dici eſſe am
biguũ: quia non apparet,an voluerit,ꝙ maſculi deſcenden-
tes ex linea fœmina excludant fęminas ex eadem linea de-
ſcendentes,ſtatutũ autem ſequens clarum eſt,quia clare, &
apertè diſponit, quod in bonis maternis frater ſuccedat, &
ipſo nõ extante ſoror ſuccedat.& ſic manifeſte præfert ma-
ſculum ex linea fęminina deſcendentem fęminæ ex eadẽ li-
nea veniẽti. ergo primũ ſtatutum quod eſt ambiguũ,& du-
bitabile ſumit declarationẽ a ſequẽti ſtatuto, quod clarè &
apertè

apente decidit caſum noſtrum, & cum ſit clarum fratrẽ præ
ferri in ſucceſſione matris, præferendus eſt etiam filiab. di-
ctæ ſororis, & multo fortius, quia abſurdũ eſſet, vt neptes
quæ ſunt in gradu remotiori admittantur ad ſucceſſionẽ a-
uiæ, filia autem quæ eſt in gradu propinquiori excludatur l.
ſi vita matre circa mediũ C. de bonis mat. facit quod voluit
Rapha. Fulgo. & domin. Alex. in l. 2. de in ius vocan. vbi re-
probantes Bal. concludunt, quod ſtante ſtatuto, quòd filiæ
non ſuccedant maſculis extantibus, neptis ex filia fœmina
prædefuncta ſuccedere non poterit, ne contingat abſurdũ,
de quo ſupra, quod etiam voluit Bal. in l. maximum vitium
C. de lib. præte. Pau. de Caſt. conſ. 341. incipien. Præſuppoſi-
to, pro quo adduco etiam, quod voluit Ioan. And. in addi.
Specu. in titulo de teſta. ſuper rubr. vbi ponit quæſtionem
diſputatam per Ricar. Malum. de qua ibi per eũ. Tertio pon
derabam verbum eiuſdem ſtatuti: in quo dicebatur exclu-
ſis ſemper fœminis, & deſcendentib. ex eis, præter quam in
dote, in qua pariter ſuccedunt maſculi & fęminæ, & ponde-
240 rabam illam exceptionẽ, quã facit ſtatutum: quæ † q̃dem
exceptio firmat regulam in caſib. nõ exceptis l. nam quod
liquide in §. fi. ff. de pe. legat. l. quæſitum in §. denique, ff. de
fund. inſtru. & notabile dictum Domi. in c. qui ad agendum
de procur. in 6. dictum Bal. in l. item videndum in §. fin. ff. de
petitio. hæredita. Cum ergo ſtatutum in dicta exceptione
nulla facta diſtinctione inter deſcendentes adæquat maſcu
los, & fęminas in ſucceſſione dotis, ergo in ſucceſſione alio
rum bonorum maſculi pręferentur fęminis. Quarto cõſide
rabam tenorem dicti ſtatuti, de quo ſupra in themate facta
fuit mentio, in bonis maternis fratres ſi extãt, ſuccedãt: vel
eorum deſcendentes maſculi ſi extant, & ipſis deficientib.
ſorores ſuccedant: vel eorum deſcendentes maſculi, quibus
deficientibus, fęminæ admittantur, ex q̃b. verbis elicio mẽ-
tem ſtatuentium, quæ fuit hæc, vt in ſucceſſione matris præ
ferãt maſculi ſemper fęminis, patet ex verbis ſtatuti, in quo
diſponitur, quod fratre non extante ſoror ſuccedat, qua nõ
ſuperſtite ſuccedant eius maſculi, quib. deficientib. vocat fę
minas, & tamen filij dictę ſororis, qui præferuntur fęminis
de quo in dicto ſtatuto, non deſcendunt ex linea maſculina
ſed fęminina: & ratiõ quæ mouit ſtatuentes ad diſponendũ
quod maſculi ſemper fęminis præferantur, ſiue deſcendant
ex linea maſculina, ſiue fœminina, potuit eſſe hæc: nã conſi-
derarunt ſtatuentes cõe votum parentum, q̃d pariter viget
in matre ſicut in patre, optant enim hi, vt filij maſculi nepo
tes pronepotes ex ipſis deſcendentes eis ſuccedant vniuer-
ſaliter, tanq̃ per eos magis conſeruetur memoria ipſorum,
q̃ per fœminas. & quotidie videmus per experientiam, q̃ eſt
efficax rerum magiſtra. c. q̃ ſit de elect. li. 6. ꝙ quando mater
vel auia facit teſtamentum, filios & nepotes maſculos vni-
ſales hæredes inſtituunt, filiab. & neptib. modicum quid
relinquentes. ideo ſtatuentes conſiderantes ꝙ pleriq; mori
unt ante tempus ſperatum, nullo condito teſtõ, in quo ſi fie
ri potuiſſet, maſculos inſtituiſſent, & fœminas excluſiſſent:
diſpoſuerunt, ꝙ maſculi fœminis pręferentur votũ deceden
tium ab inteſtato ſequẽdo, q̃d præſumitur fuiſſe tale, & hãc
rationem conſiderauit Pau. de Caſt. in conſi. 341. incip. Præ
ſuppoſito ꝙ ſtatutum in penul. col. Vltimo conſidero pro
iſta concluſione, ꝙ verba eiuſdem ſtatuti, in quo dr̃, ſucceſ-
ſio aſcendentium maſculorum ſeu fœminarũ decedẽtiũ ab
inteſtato deferatur quibuſcũq; deſcendentib. maſculis per
lineam maſculinam, quæ verba. ſ. aſcendentium maſculorũ
ſeu fœminarum, cum ſint indefinita, comprehendunt nõ ſo
lũ patrem & aſcẽdentes per lineam paternam, ſed ẽt aſcen-
dentes per lineam maternam, ſunt. n. paria aliquid ſpecifica
re verbis generalib. & verbis ſpecialib. l. ſi duo. de admi. tut.
Bar. in l. ſi chorus de leg. 3. & in l. 1. de vulg. & pup. & ſi tan-
tum eſt dicere hæreditas aſcendentiũ maſculorũ ſeu fœmi-
narũ deferat &c. q̃tum eſt dicere hæreditas patris, aui pater-
ni, & aliorũ aſcendentiũ per lineam maſculinam: itẽ ac ſi di
ceret, hæreditas matris, auię maternę, & aliorũ aſcendentiũ
ꝑ lineam fœmininam. Nunc p̃ſupponamus, ꝙ ſtatutum ex-
p̃ſſe dicat, hæreditas patris, aui paterni &c. itẽ hæreditas ma
tris & auię maternæ hæreditas &c. deferat deſcẽdentib. ꝑ li
neam maſculinam, q̃uo põt verificari d. ſtatutũ, in quantum
diſponit de ſucceſſione matris & aliorũ aſcendentiũ ꝑ d. li-
neam, ſi dixerimus ꝙ deſcendentes duntaxat ꝑ lineam ma-
ſculinam, & ſic agnati admittant, cum mulier non poſſit ha
bere agnatos deſcẽdentes, qui deſcendant ex linea maſculi
na reſpectu hoĩs. l. pronũtiatio in fi. iũcta l. familiæ de verb.
ſig. Pau. in cõſ. 341. Certè dictũ ſtatuti in hac parte erit ſup-
fluũ: nec vnquã põt verificari, tanq̃ continẽs impoſſibile q̃d
valet ꝙ hæreditas mulieris deferat ad deſcẽdẽtes agnatos,
& ſic ꝓficiſcẽtes ex linea maſculina: cũ mulier hmõi aſcen-
dẽtes nõ poſſit hr̃e, nullus aũt hoc affirmabit, ꝙ ſtatuẽtes vi-
deãtur diſpoſuiſſe aliq̃d, ꝙ ſit eis impoſſibile. l. Lucius, §. pe.
ad municip. Bal. ĩ l. ſi. ꝯputatione C. de iur. delib. facit c. no
bis, de ſent. excom. Itẽ quia nõ fit lex vt cõtineat caſum im-
poſſibilẽ c. erit aũt 4. d. Pro cõfirmatione adduco Pau. in d.
conſ. 341. vbi pro iſta parte in caſu tali dictũ ſtatuti ꝓſoluit.
Vltimo adducebã, quod voluit Anch. conſ. 360. vbi dicit q̃d
ſi alicui ſit cõceſſus fundus in emphyteoſim pro ſe & gene
rõne maſculina, & poſtea ex linea fœminina, maſculi tñ de-
ſcendẽtes ex linea fęminina ẽt præferũtur fœminis ex eadẽ
linea venientib. Succeſſiue quæritur, ex diſpoſitione iuris
cõis cautum eſt, ꝙ mulier tranſiens ad ſecũda vota non po-
teſt plus relinquere marito, q̃ vni ex filiis, quos ſuſcepit ex
priore marito, habita conſideratione cui minus reliquit. le.
hac edictali, in prin. C. de ſecun. nup. modo ſtatuto ciuitatis
cauetur, muliere decedente in matrimonio, maritus lucre-
tur dotem: an hoc ſtatutum interpretabitur ſm terminos d.
l. hac edictali, valet ut partem dotis debeat lucrari, quam cõ
ſequitur vnus ex filijs, qui minus conſequitur, breuiter con-
cludo, ꝙ non debet lucrari de dicta dote plus, q̃ aſſequitur
vnus ex filijs prioris matrimonij. Bar Bal. & Saly. in d. l. hac
edictali. in princip. idem Bal. in l. 1. C. de inoffi. dona. & in c.
1. an maritus ſuccedat vxori. Bald. in auth. præterea C. vnde
vir & vxor. & in l. ea lege in 5. col. C. de condi. ob cauſam
Ang. §. quia vero el 1. in auth. de nup. col. 4. pro qua conclu-
ſione adduci põt, quod voluit gl. in d. l. hac edictali, in princ.
quæ vult, ꝙ non valet pactum factum ſecundo viro, vt ipſe
lucretur dotem ſtantib. filijs ex priore matrimonio, ſi ergo
nõ valet pactũ, ergo nec ſtatutũ, cũ de ſtatuto ad pactum ſit
bonum arg. l. fi. C. de fideiuſſo. Bar. in l. non poſſibile, de pac.
hoc tamen argumentũ non eſt concludens quia d. argumẽ
tũ ꝓcedit affirmatiue, nõ negatiue, quia multa fieri poſſũt ꝑ
ſtatuta, q̃ per pacta fieri nõ poſſunt Bar. in l. alia §. eleganter
241 ſol. matri. † Quæritur ẽt de alia pulchra q̃one, quid ſi ſta-
tuto caueatur, ꝙ filio moriẽte ab inteſtato, mater ſuccedere
non põt. an tale ſtatutũ verificabitur in pupillo, qui deceſſit
& nõ potuit teſtari iuxta l. qua ætate de teſt. in qua quęſtione
duæ reperiũtur principales opiniones. Prima eſt Bar. in l. 1.
in prin. ff. de ſuis & legit. qui voluit, ꝙ iſti tales dicãtur etiã
mortui inteſtati, & ſic in eis verificetur diſpoſitio ſtatuti, idẽ
tenet Bar. conſi. incip. Statuto vrbis veteris, de quo meminit
Anch. in c. cũ tibi extra de teſta. Et pro iſta opinione multa
adduci poſſunt: primo mens & intentio ſtatuentium, qui ex
cludendo matrem a ſucceſſione filij, videntur voluiſſe faue-
re agnationi, iuxta no. per Ioan. And. in rubr. de ſucceſ. ab in
teſtato, ideo tale ſtatutum verificabitur in hoc caſu. arg. l. cũ
mulier. ſol. matri. & c. ſedulo 18. diſt. vbi habetur, ꝙ rõ ver-
bis eſt anteponenda, ſicut anima corpori. Secundo adduci
poteſt. hoc ſtatutum conſiderato principali propoſi. ſtatuen
tium poteſt dici fauorabile, ergo extendi poteſt ad pupillũ.
licet improprie dicatur decedere inteſtatus, cum propter
ætatem non poſſit ꝑdere teſtamentũ l. 1. in prin. de ſuis & le
git. Et q̃ ſtatutum eſt fauorabile, licet ſit correctorium, ex-
tendi p̃t ad caſum improprium, ſi ſit eadem rõ, ſm Bal. Pau.
in l. qui ſe patris. in pe. col. C. vnde liberi, & dictum fuit ſu-
pra in cõcluſionib. Tertio adduci põt: nam caſus omiſſus
a ſtatuentib. habetur pro expreſſo, q̃ñ ſtatuentes ſi de illo
caſu fuiſſent interrogati, veriſimiliter idem ſtatuiſſent gl. in
l. tale pactum. §. fi. de pac. quæ pro ſingulari allegatur, ſed ſi
ſtatuentes fuiſſent interrogati, an mater deberet excludi ab
hæreditate filij moriẽtis in pupillari ætate, veriſimiliter idẽ
ſtatuiſſent. ag. tur &c. Quarto adduci põt l. 2. C. de impub. &
alijs ſubſti. vbi pupillum dicit mortuum inteſtatum, tex. in
l. Lucius ff. de vulga. & pupilla. & in l. pater filium §. fi. ff. ad l.
Fal. in ver. puer. inteſtatus facit etiam tex. in l. credendum, §.
ſi vero maritus. ff. qui peta. tutorem, vbi verbum (inteſtatus)
conditionaliter prolatum verificatur ẽt in pupillo morien-
te in pupillari ætate, & tñ verba in conditionib. proprie ca-
piuntur l. quæ hæredi, §. meuius de cond. & demon. Contra
riam tñ opin. tenuerunt multi doct. & in primis Pet. de Bel
lapertica, prout eum refert Bar. in d. l. prima, ff. de ſuis & le-
gitimis, quam etiam tenent Rom. & Nic. de Neap. in l. inte-
ſtato ff. de leg. tuto. Io. Fab. inſti. de hære. quæ ab inteſta. def.
in prin. Cyn. l. 2. C. qui teſt. fac. poſ. Bal. in c. 1. in princ. in tit.
de ſucceſ. feu. Fulg. in l. cum antiquiorib. C. de iure delib. vbi
dicit ſibi nunq̃ placuiſſe contraria opi. nec ſecutus fuit vn-
quã Bar. quam ẽt tenuit Imo. in l. cẽturio in 8. col. de vulg.
& pup. licet dicat ſecundum opi. Bar. fuiſſe cõſultum per An
cha. & per Ant. de But. pro qua ẽt cõſuluit Ang. in cõſ. 26. &
vt apparet ex premiſſis, iſta opi. vr̃ magis communis, & etiã

242 æquior,& eſt tenēda.eo † quia in dubiis opinionib.eſt te-
nēda ea,quæ fauet matri in ſucceſſione hæred. filij l.fi.C.de
inſti.& ſubſti.ſub cōdi.fact.pro qua aliqua in medium addu
ci poſſunt,& primo in ſtatutis verba proprie ſunt capiēda.l.
nō aliter de leg.3.l.1.§.is qui nauē.de exerci.Bar.hic ſup.in
6.q.prin.ſed is proprie dr̄ mori inteſtatus,qui cum poſſit te-
ſtamentum condere,mortuus eſt nullo cōdito teſtamēto l.
1.in prin.de ſuis & l. ſed pupillus non potuit condere teſta-
mentum,ēt ſi voluiſſet,ergo nō p̄t dici proprie deceſſiſſe in
243 teſtatus: † & ꝙ pupillus ꝓprie nō dicat̄ inteſtatus, tenet gl.
inſt.de hæred.quæ ab inteſt.def.in prin.Si tn̄ quis velit tene-
re ꝯtriam opi.p̄t reſpondere. ꝙ cum tale ſtatutum ſit fauora
bile principaliter,pōt axtēdi ad hunc caſum improprium vt
dictum fuit in fundamentis partis ꝯtriç.Secundo adduci pōt
vbicunq; non eſt eadem rō & omnimoda, non ſit extenſio
de caſu ad caſum l.fi.C.de interdic.mat.ſed diuerſa rō eſt in
pupillo,& in illo qui potuit teſtari:nam is qui potuit teſtari
& mortuus eſt nullo condito teſtamēto vr̄ tacite voluiſſere
linquere hæreditatem illis,quib.defertur ex forma ſtatuti.l.
cōficiuntur,in prin.l.ſi quis cum nullum,ff.de iur.codi.quæ
rō non hēt locum in pupillo , vbi non adeſt iſta diſpoſitio,
quia ſi forte potuiſſet teſtari,in teſtō matrē hæredem inſti-
tuiſſet,cum ergo ſit diuerſa rō,non fit extenſio, maxime in
materia correctoria iuxta nota.in aut.quas actiones , C. de
ſac.ſan.eccl.l.p̄cipimus in fi.C.de appe.Sed hoc fundamen-
tum nō vr̄ multum cōcludere, quia ſi eſſet verū,ſequeretur
ꝙ ſi aliquis teſtō minus ſolemni matrē inſtitueret , quo ca-
ſu ex hoc declaratur voluntas ſua,ꝙ nō vult hæreditatē ſuā
deferri excluſa matre ipſis agnatis , licet voluntas ſit inuti-
lis l.fi.de re.corū.non eſſet hoc caſu deferenda agnatis,& tn̄
hoc eſt falſum.quia cum dicatur mori ab inteſtato,in eo hēt
locum diſpoſitio ſtatuti.Tertio adduci pōt,quia in materia
ſtricte interpretanda,verba quæ poſſunt capi in larga , & in
ſtricta ſignificatione ſemper capiuntur in ſtricta l.ꝙ ſi nepo
tes.ff.de teſt.tu.c.Rodulph.de reſcrip. dictū fuit ſupra in cō
cluſionib. ſed hoc ſtatutum cum corrigat ius cōe.ſic debet
interpretari.vt non ꝯprehendat pupillum,qui potius dr̄ in-
teſtabilis q̄ inteſtatus,reſponderi tn̄ poſſet tenendo ꝯtrium,
ꝙ cum ſit eadem rō in pupillo & eadem mens ſtatuti , quæ
eſt in alijs.fieri poteſt extenſio ad hunc caſum improprium
licet ſumus in materia ſtricte interpretanda cle.1.vbi gl.in
verſi.eligatur de elec.l.filium habeo ad maced.& gl.in aut.
minoris debitor C.qui dari tuto.poſſunt,& ſic apparet,ꝙ ni
hil adducitur.ꝙ vigeat pro cōi opi.quæ potius æquitati niti
tur q̄ veritati.Tenendo tamen eam q̄ etiam tenuit Ful.con-
ſil.40.Limita non procedere,qn̄ ſtatutum diceret hoc mo-
do:non admittat̄ ad ſucceſſionē filij,vel filiæ defuncti abin-
teſtato,nam tunc verificaretur ēt in pupillo ex quo verbum
ab inteſtato non refertur ad pſonā decedentis,ſed ad pſonā
volētis ſuccedere,ita limitat Ang.conſ.c.incip.Statuto cōis
Burgi. Nouiſſime quærit:an ſtatutum habeat locum in reb.
alibi ſitis.& ſic extendat̄ ad res alibi ſitas : item an extendat̄
ad forenſes q̄ difficultatem explicat Bar. per multas q.in le.
cunctos populos C.de ſum.tri.& fi.catho. in qua difficulta-
244 te facio aliquas concluſiones Prima ſtatutum concedēs
priuilegium,vel fauorem non extenditur ad forenſes,& ad
illos, qui non ſunt ſubiecti iuriſdictioni ſtatuentium, pro
quo facit dictum Pau.de Caſt.in conſ.224 incip. Circa pri-
mum q̄ſitum,vbi dicit,ſtante ſtatuto in ciuitate,ꝙ mater ex
cludatur a filij ſucceſſione extantib. conſanguineis ex parte
patris:tale ſtatutū non habebit locum in matre quæ eſt forē
ſis,& ſic non obſtāte ſtatuto mater filio prædefuncto ſucce-
det,pront diſponit ius commune iuxta auth.defuncto C.ad
tertul.nam ſm cum dictum ſtatutum excludens matrem a
ſucceſſione filij non potuit inijcere vinculum dictę mulie-
ri,quæ ſtatuentib. ſubdita non eſt,arg.l.fi.de iuriſd.om. iud.
& l.cum vnus §.pe,de bo.aut.iu.poſ.faciunt notata per Bar.
in l.cunctos populos in 6.q.C.de ſum.tri.& fi.c.Bar.in l.fi.in
4.col.C.pact. dum ponit quæſtionem de ſtatuto diſponen-
te,ꝙ mulier ingreſſa monaſterium patri non ſuccedat,quia
cum tale ſtatutum conferat effectum ſuum in tempus,quo
iſta mulier deſinat eſſe ſubdita, non iniecit vinculum dictæ
mulieri arg.l.in tp̄s.ff.de hære.inſti.& l.ꝙ ſponſe C.de do.an
te nup.Confirmatur hæc deciſio. nam hoc ſtatutum exclu-
dens matrem cenſetur odioſum , vt in ſimili voluit Bar.in
d.leg.cunctos,in 6.quæſt. principali,ſed ſtatuta odioſa non
comprehendunt bona alibi ſita , vt per eundem Bar. in 6.
quæſtione arguendo ergo de rebus ad perſonas quod argu-
mentum valet l.qui plures de uulg.& pupil.huiuſmodi ſta-
tutum non hēt locum in perſona.q̄ non eſt ſubdita ſtatuen-
tibus,quia ſtatuētes nunquā vident velle cōprehendere fo-
renſes in ſua diſpōne municipali.ar.l.Lucius.§.pe ad muni-
ci.Bar.in l.ſub condōne.de cōdi. inſti.Bal.in l.fi.§.in cōputa
tione.C.de iur.delib.facit.c.nobis,de ſent.excom.& ex præ-
dictis alias inſerebam conſulendo,ꝙ ſtatutum ciuitatis Bo-
noniæ,quo diſponitur,ꝙ extantibus agnatis cognati nō poſ
ſunt ſuccedere,nō habebit locum in forenſi, qui volebat ex
cludere ſororem a ſucceſſione eiuſdē defuncti. & allegabā.
d.deciſionē Pau.de Caſt.item adducebam, de iure cōmuni
ſoror cū fratre pōt ſuccedere ſorori defunctæ ab inteſtato.
aut.defuncto.C.ad Tertul. ſtatutū igitur præferens fratrem
ſorori videtur eum habilitare ad d. ſucceſſionem , vt inſoli-
dū poſſit ſuccedere;cum de iure cōmuni pro parte ſuccedē
di ſit cōceſſa facultas,& ad reliquā partē ſoror ſuperſtes de
beat admitti.d.auth.modo ſic ſtatutum habilitans perſonā,
quæ de iure communi eſt inhabilis, nnnquā cōprehendit il
los,qui non ſunt ſubiecti ſtatuētibus,ſecundū Bar. in d.cun-
ctos populos,circa 10.col.vbi voluit , ꝙ ſtatutum habilitans
filiumfa.vt poſſit,teſtari,non comprehendit filiumfa. foren
ſem ibi teſtantem:nam de iure communi filiusfa. teſtari nō
pōt.l.pe.& fi.C.qui teſt.fa.poſ.ideo cum habilitetur per ſta-
tutum ad iſtum actum expediendū, filiusfa.forenſis nō gau
debit beneficio.d.ſtatuti,arg.l.1.de tut.cura.da.ab his,hanc
doctrinam tradit Bar.in d.l.cunctos, in fin.7.quæſt. princip.
Bal.ibidem in lectura ordinaria in 12.col.ver.quæro de ſta-
tuto.Anch.in c.canonum ſtatuta. verſic. ex quo infertur ad
ſtatutum. col.116. vbi fortius voluit, ꝙ forenſis non poteſt
habilitari reſpectu bonorum,quæ poſſidet in territorio ſta-
tuentium:quia bona veniunt acceſſoriè ad perſonam, quo-
cunque loco ſint ſita: nec ratione bonorum poteſt fundari
poteſtas ſtatuendi forenſem.Innoc.in c.paſtoralis, de priui-
legijs,facit l.libertus.§.ſola.ff.ad municip.Confirmatur hæc
concluſio per Pau.in conſi.300.incip. Ad quæſitum.vbi di-
cit,quod clerici poſſunt vti beneficio ſtatutorum, quæ ſunt
edita a laicis , ſicut poſſunt alij laici , qui reputantur eſſe de
vniuerſitate populi,qui non ſunt oīno forēſes:nā licèt non
ſubeant onera temporalia, laici tamen ab eis conſequuntur
ſubſidia ſpiritualia,ideo non eſt iniuſtū,vt pro ſpiritualibus
excipiant temporalia, innuit ergo Paul. quod forenſis talis
conditionis,a quo non percipiuntur onera, nec ſpiritualia,
nec temporalia,non gaudebit beneficio d.ſtatuti. Adduce-
bam etiam hanc rationem:conſtitutiones quælibet habent
ſuas cauſas,quibus ceſſantibus, & ipſe debent ceſſare, c.ſta-
tuimus,61.diſt.facit,l.planè,iuncta l.ſicut.de ope. lib.ſed di-
ctum ſtatutum præferens fratrem ſorori,& agnatos cogna-
tis,voluit conſeruare ius agnationis,quæ plurimū p affluen
tiam & opulētiam rerū conſueuit conſeruari, & augeri.l.1.
§.penul.de ven.inſpic.quia pauperes.& viles ad honores,&
dignitates non promouentur,ut not.l.honores.de decurio.
notatur in l.caſſius,de ſena.Bar.in l.1.in repę. C.de dignita-
tibus,lib.12.ſed hæc conſideratio non habet locū in mulie-
ribus,quæ ab officiis repelluntur,iuxta glo.in l.fi. C.arbi.tu-
te.& in c.cum dilecti.arbi.ſed hæc ratio,quæ mouet ſtatuen
tes ad diſponendū,ceſſat in caſu noſtro : quid enim curarūt
ſtatuentes,quod familia dicti forenſis, qui non eſt eis ſubie
ctus,conſeruetur & amplietur per iſtam ſucceſſionem:quia
de his,quæ foris ſunt nihil ad nos.c.gaudemus, de diuor.&
dicebam,hanc interpretationem,quę fit ſuper dicto ſtatuto,
eſſe fauorabilem : quia per eam reducimur ad diſpoſitionē
iuris communis,ſecundum qd frater & ſoror æqualiter ſuc
cedunt fratri defuncto:ergo hæc interpretatio ſumi dēt glo.
notabilis in c.ſtatutū.in ver. numerandū. de præb. lib.6.c.2.
in prin.de decimis,lib.6.ex quibus omnibus concludebā in
fauorē dictæ mulieris, vt a fratre non eſſet excludenda bene
245 ficio d.ſtatuti, cum frater eſſet forenſis. † Iuxta prædicta
quæritur de alia quæſtione:ſtatutum diſponit, quod extan-
tibus agnatis mater non ſuccedat, filius mortuus eſt abin-
teſtato relicta matre : & habet bona ſita in alio territorio:
an in talibus bonis mulier prohibetur ſuccedere virtute
talis ſtatuti. Ioannes de Anania,in conſil. quinto incipien.
Viſis ſtatutis, quorum tenor. conſuluit , quod ſi ſtatutum
dicat eo modo quo ſupra,in dictis bonis non poterit ſucce-
dere,eo quia hæres,qui petit hæreditatem, debet petere eā
in loco, in quo iacent bona hæreditaria. l.prima , C. vbi de
crimi.agi opor.ibi autem dicitur hæreditas eſſe,ubi eſt ma-
ior pars.l.fideicom.ff.de iud.ſed iudex illius loci debet ſer-
uare ſtatuta & conſuetudines loci,in quo iudicat.l.1.§.fina.
de teſti. Confirmatur hæc deciſio. nam hæres adeundo hæ
reditatem in loco, in quo ſunt bona hæreditaria . & maior
pars hæreditatis, videtur contrahere cum legatarijs, & a-
lijs, lege apud Iulianum, in fin. ex quibus cauſis. in poſ-
ſeſ. eat. lege ex maleficijs, §.hæres, de accti. & obliga. &

cum

cum in illo loco ſit ſtatutum, de quo ſupra, debebit ſeruari
vbicunque agitur de dicta hæreditate, eo quia reſpicit litis
deciſionem. His tamen non obſtantibus in hoc teneo con-
trarium, quia tale ſtatutum excludens matrem a ſucceſſio-
ne filii, reſpectu matris dicitur odioſum: cum priuetur lu-
ctuoſa hæreditate filij, ideo non debet extendi ad bona alibi
ſita, argu. c. ſi ſententia. de ſen. excom. libr. 6. per quem in ſi-
mili quæſtione ſic decidit Bart. in dicta l. cunctos populos,
246 in 6. q. princ. non obſtat, quod iudex † iudicare debet ſecũ
dum ſtatuta loci, in quo iudicat, quia procedit, quando ſtatu
tum reſpicit litis ordinationem: ſecus ſi litis deciſionem:
nam tale ſtatutum non debet obſeruari, ſed attenditur con-
ſuetudo loci, in quo ſunt ſita bona. Abb. in ca. quod clericis,
de foro compet. in 10. col. per l. in totum. C. de edifi. priua-
tis, & c. Raynutius, de teſta. & l. pupillo. de tuto. & cum da.
ab his, non obſtat aliquod fundamentum: quia reſpondeo,
quod aditio hęreditatis non poteſt ſe extendere, niſi in quã-
tum fuit delata. l. antiqui. ff. ſi pars hæreditatis petatur. l. ex
ſemiſſe. & l. ex aſſe. ff. de acquir. hær. ſed non eſt delata circa
bona in alio loco, in quo non eſt dictum ſtatutum: quia con
tractus extenduntur ſecundum voluntatem contrahẽtium,
quæ præſumitur fuiſſe ſecundum loci conſuetudinem, in
quo res ſita eſt, de qua agitur. l. ſi fundus, in prin. de euic. pu
to tamen ſaluari poſſe deciſionem Ioan. de Ana. quando ta-
le ſtatutum loqueretur in rem, & non in perſonam: vt quia
diceret, bona filij decedentis perueniant ad agnatos etiam
matre exiſtente, vt in ſimili notat Bal. in dicta l. cunctos po-
pulos in 10. colum. verſic. ſed poſſet dubitari, vt ibi per eum
247 † Ex prædictis apparet, ſicut iuriſdictio iudicis non exten-
ditur extra territorium. l. fin. de iuriſ. om. iud. l. cum vnus. §.
is qui de bo. aut. iu. poſſi. ita ſtatutum non extendit vires ex-
tra territorium: hinc eſt quod ſi ſtatutum diſponat bannitũ
poſſe impune occidi: tamen extra territorium ſtatuentium
impune non poterit occidi Ioan. de Imo. in c. paſtoralis. in
2. col. de ſen. & re iudi. Anchar. in ca. canonum ſtatuta. in 17.
char. verſi. Tertio principaliter quæro. de conſti. nam effe-
ctus talis non extenditur extra territorium Bald. in l. 1. C. de
hære. inſti. & in l. executorem in 8. colum. de execu. rei iudi.
hinc dicit Bald. in l. quicunque. C. de ſer. fug. quòd bannitus
captus extra territorium banniti non eſt legitimè captus: er
go debet dimitti. Sed idem Bald. in d. l. cunctos populos, in
6. colum. in verſi. veniamus nunc dicit, quòd ſtante dicto ſta
tuto, ſi ille qui occidit bannitum extra territorium capiatur
in territorio, non poteſt ibidem puniri: quia illud delictum
eſt commiſſum in perſona priuati: & in factis priuatorum
non extenditur extra territorium: ſed an quid ſit prohibi-
tum vel permiſſum. l. non ſolum. §. qui teſtamento. de ex-
cuſ. tut. allegat etiam l. 3. §. transfugas. de Sicca. idem ſequi-
tur Nellus de ſancto Gemi. in tracta. bannitorum in 2. parte
248 ſecundi temporis. q. 13. † Limitantur tamen prædicta in
his, quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis. l. emancip. §. 1. de a-
dop. gl. notabilis. l. fi. ff. de iur. om. iud. hinc dicit Hoſt. in c. 2.
de pe. & remiſ. §. cui confitendum. verſi. ſed nunquid extra
territorium, quòd ſacerdos parochialis extra ſuam paro-
chiam ſuum parochianum abſoluere poteſt. infero, quòd
epiſcopus extra ſuam dyoceſim poteſt beneficia ſuæ dyoce
ceſis conferre: quia licèt ſit actus iuriſdictionalis. ca. noſti.
iuncto. c. tranſmiſſam, de elect. tamen eſt voluntariæ iuriſdi-
ctionis, cum magis vni, quàm alteri de neceſſitate non ſit
249 conferendum † cum collatio beneficij dicatur donatio. c.
fi. de offi. vica. lib. 6. Abb. & glo. in c. nouit. de offic. leg. Infero
etiam quòd epiſcopus exiſtens extra ſuam dyoceſim poteſt
electiones confirmare, vel infirmare, ſi non apparet contra
dictor. Arch. in c. qui in aliena. l. di. Pau. in l. fi. de iur. om. iud.
250 † Fallit etiam in ſententia excommunicationis, quia epi-
ſcopus virtute ſententiæ, vel ſtatuti poteſt excommunicare
ſuum ſubditum exiſtentem extra ſuam dyæceſim: quia ex-
communicatio ligat animam, quæ loco non circumſcribi-
tur ſecundum Inno. & alios in c. fi. de fo. compe. & Abb. ibi
imitatur in c. nouit. de offi. leg. ratio tamen ſupra allegata
non videtur vera. per gl. in c. nobis, extra de ſen. excom. quę
dicit, quòd mortuus, in quo apparent ſigna contritionis, po
teſt abſolui poſt mortem. vt in illo text. quia ſententia excõ
municationis ligat corpus & animam: cum ergo corpus ex
communicati ſit extra dyæceſim epiſcopi, videtur quòd nõ
poſſit excommunicari. per regulam. l. ſi quis in graui. §. cle-
ter. ff. ad Sylle. niſi dicamus, quòd excõmunicatio ligat ani-
mam, quæ nobilior eſt corpore. c. pręcipimus. 14. q. 1. & cũ
anima ſit infra territorium, quia loco non circũſcribitur,
dicitur ferri ſentẽtia infra territorium. quia vbi eſt nobilior
pars, ibi reliquæ partes cenſentur adeſſe. l. fideicommiſſum,
de iudi. l. cum in diuerſis, de relig. & ſump. & quando ſunt
duo vnita, attenditur magis potens. l. ſi non ſit. §. perueniа-
mus, de aur. & argen. leg. Sed adhuc cõtra. nam ſi anima lo-
co non circũſcribitur, ita eſt extra territorium ſicut infra
territorium. cum ergo extra territorium ſit ẽt corpus ſimul
cum anima, videtur ꝙ in eum non poſſit ferri ſententia. eo
251 quia maior pars cenſetur extra territorium cogitabis. † Li
mitatur tertio in conſtitutione epiſcopi diſponentis, ꝙ nõ
reſidẽs in beneficio per duos menſes ſit priuatus beneficio.
nam ſi quis ſit extra territorium ligatur huiuſmodi ſtatuto,
quia hæc ſtatutum principaliter reſpicit rẽ ſibi ſubiectam. ſ.
beneficium, ſed rõne rei quis cenſetur ſubiectus, c. fi. de fo.
compe. etiam ſi perſona ſit extra territoriũ. c. Romana. §. cõ
trahentes de fo. compe. lib. 6. ſic inquit Fed. de ſe. conſi. 182.
incip. In hoc dubitabili paſſu. Ancha. in c. canonum ſtatuta
in 12. char. de conſti. in verſi. reperietis conſilium. Confir-
matur, ille qui acceptat beneficium, videtur contrahere cũ
eccleſia a qua beneficium eſt conſecutus. c. niſi cum pridẽ.
ibi, ſponſam. de renun. Sed ſtatuta locorum dicunt obſerua
ri, in quibus contractus fuit celebratus, non conſiderato, ꝙ
cõtrahentes nõ ſint ſubditi ſtatuentibus. l. ſi fundus, de euic.
252 † Noto etiã ꝙ in locis cõfœderatis cũ ſtatuẽtibus habẽt lo-
cũ ſtatuta cõdita ab eis Bar. in l. cunctos, in 6. q. allegat. l. non
dubito. de cap. & poſtli. reuer. in dubio tamẽ talia ſtatuta nõ
habẽt locũ in locis cõfœderatis cũ ſtatuẽtibus. Anch. in cle.
Roman. §. ſanè de ele. Pro quo facit, ꝙ voluit idẽ Anch. in c.
canonũ ſtatuta in 20. char. vbi voluit, ꝙ bannitus de vno ter
ritorio non põt manere in loco poſtea ſubiecto dicto territo-
rio: quia idem iudicamus de augmento, ꝙ de principali. l. in
ter ſocerũ. §. cũ inter de pac. dot. l. etiam. C. de iur. do. l. ſi cõ-
uenerit. §. nuda de pig. act. & ibi Bar. Ale. in l. ex toto. in prin.
253 de leg. 1. † Nunquid autem ſtatutum diſponẽs minorẽ 25.
anno. nõ poſſe cõtrahere ſine cõſenſu propinquorũ cõpre
hendat minorem forenſem cõtrahentẽ in loco dicti ſtatuti
Bal. in cõmento. l. fi. de iur. om. iud. tenet hmõi ſtatutũ liga-
bit dictum minorẽ, licet nõ ſit ſubditus ſtatuẽtibus, idem te
net Are. in cõſi. 73. incip. Cõſideratis in 10. col. ver. Iſta do-
ctrina. Sed huic deciſioni videtur contrariari doctr. Bart. in
d. l. cunctos. in 7. col. ver. Circa hoc, vbi dicit, ſi ſtatutũ diſpo
nit, ꝙ filiusfamilias poſſit teſtari, non põt tamen filiusfami-
lias, forenſis teſtari: quia ſtatutum non põt habilitare, vel in
habilitare perſonã ſibi nõ ſubiectã. l. 1. in fi. de tu. & cu. da. ab
his. Tenendo tamen opi. Bald. qui bene dixit, duo caſus ſunt
254 conſiderãdi † nam ſtatutũ aliquãdo abſolute & ſimplici-
ter habilitat, vel inhabilitat perſonã: tũc tale ſtatutũ non cõ
prehendet forenſem ſibi cõtrahentẽ: ita procedat opi. Bart.
in loco ſup. allegato, aliqñ ſtatutũ introducit certam formã
vel ſolẽnitatẽ ſine qua perſona cõtrahentis nõ habilitatꝰ tũc
ſeruãdum eſt ſtatutũ loci, in quo fit cõtractus licèt cõtrahẽs
ſit forẽſis, quia ſicut reſpectu formæ, vel ſolẽnitatis dẽt ſer-
uari ſtatutũ loci, in quo cõtrahiẽ. l. ſi fundus, in prin. de euic.
ita & hoc caſu dẽt conſiderari ipſum ſtatutũ, & ita pdictas
doctr. ſedere huius diſtinctionis deducit ad cõcordiã Anch.
in c. canonũ ſtatuta. in 12 q. de cõſti. in ver. quid dices de o-
bligatio. ꝙ cõfirmaẽ ex his, quæ voluit Bar. in d. l. cũctos po-
pulos. in 8. col. verſi. Sexto vidẽdũ eſt, vbi dicit, ſtatutũ diſpo
nit, ꝙ teſtm̃ nõ fiat niſi corã duobus notariis: nã hoc ſtatutũ
inhabilitat perſonã ad teſtãdum nõ ſimpliciter, nec abſolu-
tè, ſed cauſatiuè. niſi ſeruet dicta ſolẽnitas, ideo ſi forẽſis ce-
lebrauit ibi teſtm̃ hãc ſolẽnitatẽ debebit ſeruare, ſi vero ali-
quis dicti loci, in quo adeſt dictũ ſtatutũ alibi teſteẽ: non te-
255 nebit adhibere hãc ſolẽnitatẽ. Quæritur epũs † excõicauit
aliquẽ ſub condõne, qui illo tpe ſibi erat ſubditus: & pẽden
te condõne deſiit eſſe ei ſubiectus: an exiſtẽte condõne erit
iſte excõicatus: cũ tpe quo purificaẽ cõditio, nõ reperiatur
ſubditus dicto epo. Io. An. diſputat iſtũ paſſum pro & cõtra
in c. cũ ſint partiũ. iura. de reg. iu. in mercu. & tãdem cõcludit,
ſi eſt cõditio nõ potẽtiua: tũc quia iſta cõditio trahiẽ retro. l.
potior. ff. q. por. in pig. hab. l. ſi filiusfa. de ver. ob. ligauit iſtũ,
licèt deſierit eſſe ſubditus, ſi vero erat cõditio poteſtatiua, q̃
nõ trahiẽ retro. d. l. potior, nõ ligauit eũ. Sed cõtra hãc deci-
ſionẽ adduci põt: nã cõditio trãſlatiua de tpe ad tẽpus non
hẽt locũ. niſi vtrũque extremũ ſit habile. l. bonorũ. ff. rẽ ra.
habe. ſed extremũ a quo nõ eſt habile: quia tpe exiſtẽtis con
dõnis non eſt ſubditus, igitur &c. cogitabis ſup hæc rõne.
256 † Quæriẽ etiã: ſtatutũ in ciuit. Bononiæ, ꝙ mortua vxore
maritus ſuperſtes lucreẽ dotẽ: quidã Bononiẽſis cõtraxit ma
trimoniũ cũ muliere alienigena: ita ꝙ in loco mulieris non
eſt d. ſtatutũ: & ĩ loco mulieris dos fuit pmiſſa, & cõtractus
dotis fuit celebratus. an cõſiderabiẽ in hac dote cõſuetudo
loci mulieris, an ſtatutum loci ipſius mariti, qđ diſponit, qđ
maritus

maritus dictã dotẽ lucrari debeat. & breuiter in hac difficul
tate doctores cõmuniter concludunt eſſe attendendum ſta
tutũ, quod verſatur in loco mariti, licet alibi dos fuerit pro-
miſſa, & contractus dotis fuerit celebratus, ita vult Bart. in l.
exigere dotem. ff. de indi. Ant. Abb. & cęteri doc. in c. i. extra
de ſpõſa. co. quia ex quo dos debet reſidere penes maritum
pro oneribus matrimonij. l. pro oneribus. C. de iur. do. deſti-
natione contrahentium cẽſetur promiſſa, & ſoluta in loco
mariti: igitur ſtatutum eſt conſiderandum, nunquam con-
tractus ibidem dicatur celebratus. l. contraxiſſe. de actio. &
obli. c. Romana. §. contrahentes de fo. compe. lib. 6. quæ con
cluſio limitatur aliquib. modis. Primo in ſponſa, quæ non-
dum eſt deducta ad domum mariti: quia in lucro dotis deſe
rendo attenderetur locus contractus celebrati, non autẽ lo-
cus domicilij mariti: ſecundum Bal. in auth. omnes peregri
ni. C. communia de ſucc. quæ limitatio debet intelligi, quan
do eſſet deſponſata per verba de futuro, ſecus quando eſſet
per verba de præſenti: quia tunc attenderetur domicilium
257 mariti, vt dictum fuit in præmiſſa concluſione. † nam de-
ſponſata per verba de pręſenti, licet nondum ſit traducta ad
domum mariti, ſortitur tamen eius domicilium. glo. notabi
lis in l. ea quæ. ad munici. facit l. pen. de do. inter vir. & vxor.
vbi habetur, quòd inter ſponſum, & ſponſam per verba de
præſenti eſt prohibita donatio, ſicut eſt prohibita inter illos
cum quibus matrimonium eſt conſummatum. facit etiã di-
ctum Bar. in l. nihil. ff. re. amo. & Bald. in l. deo nobis. C. de e-
258 piſco. & cle. † Secundo fallit in dote putatiua, quæ fuit da-
ta pro matrimonio, quòd non fuit legitimum Bald. in c. iu-
rauit. de proba. quia talis dos non habet priuilegia conceſſa
veræ doti. cap. 1. & ibi Ant. & Abb. extra de do. inter vir. &
vxo. Facit etiam: quia talis mulier non ſortitur domicilium
259 mariti. l. de iure. §. fin. ad munici. † Fallit etiam quando ip-
ſe vxor duceret maritum ad domum ſuam, vt quia cum fo-
renſi viro matrimonium fuit contractum, qui habitat in do
mibus vxoris: nam tunc non conſiderabitur domicilium
260 mariti. Bal. in l. fin. C. ſi a non compe. iudi. † Fallit, & quar
to, niſi extraneus ſtipuletur dotem ſibi reddi, nam tunc non
conſiderabitur domicilium mariti. Barto. in rub. C. de priui-
legio dotis: & ratio eſt nam in extraneo non poteſt conſide
rari ratio ſcilicet, vt ſortiatur domicilium, quæ habet locum
in vxore reſpectu mariti. l. fin. ⁊ idem reſcripſerunt, ad muni
261 cipa. † Quinto limita, quãdo mulier ignorabat ſtatutum
quod erat in loco domicilij mariti. Bald. in cap. 1. §. fin. in tit.
de inuen. tu. de re alie. fac. & ratio eſt: nam cum mulier igno
rauerit dictam conſuetudinem, quæ erat in loco mariti, non
videtur dediſſe dotem ſecundum dictam conſuetudinem;
quia in ignorante non cadit voluntas, vel conſenſus. l. mater
decedens. ff. de inoffi. teſta. l. ſi quis ignorans. ff. locati. Fallit
vltimo, niſi dos ſit data ea lege, & pacto, quòd reſtituatur ſo
luto matrimonio, ſecundum conſuetudinẽ loci, in quo con
tractus fuit celebratus: nam tali pacto ſtaretur. argum. l. 1. §.
262 ſi conueniat. ff. depoſiti. Not. tamen † quod ſi maritus mu
taret domicilium poſt matrimonium celebratum: in ipſa
dotis reſtitutione conſideraretur conſuetudo primi domi-
cilij, non autem ſecundi. Ange. Per. in l. exigere dotem. ff. de
iudiciis Anto. & Modern. in cap. 1. de ſponſa. quia obligatio
cenſetur contracta ſecundum cõſuetudinem domicilij, quo
maritus contraxerat tempore quo dos fuit numerata, quæ
obligatio non poteſt vitiari in præiudicium mulieris. l. vero
263 Procuratori de ſolu. † Nota etiam, quod vbi fit mentio de
domicilio, intelligitur de domicilio reſpectu habitationis,
non reſpectu originis. gloſ. in cap. ſtatutum. §. cum vero, de
reſcrip. lib. 6. quam ibi ponderat Doc. de ſancto Gemi. Ant.
de Bur. conſ. 25. facit dictum Bar. in l. quæ conditio. §. fin. de
condi. & demon. Ex quibus cum laude dei huic repetitioni
finis ſit impoſitus.

R E P E T I T I O.

Seu commentarius Martij Salomonij Albertiſchi, Iuriſcon ti, Equitiſque Romani, ac Aduocati Conſiſtoriani, in l. omnes populi.

CAIVS LIB. PRIMO INSTITVTIONVM.

OMnes populi, qui legibus, aut moribus regũtur, partim ſuo proprio, partim communi omnium hominũ iure vtuntur. Nam quod quiſque populus ipſe ſibi ius cõſtituit: id ipſius proprium ciuitatis: vocaturque Ius Ciuile; quaſi ius proprium ipſius ciuitatis. Quod verò naturalis ratio inter omnes homines conſtituit: id apud omnes gentes perę́que cuſtoditur: vocaturque Ius gentium: quaſi quo iure omnes vtuntur.

S V M M A R I V M.

1 *Ius gentium, & ciuile a naturali ratione proficiſcuntur.*
2 *Populi quique quo iure poteſtatem habeant leges ſibi ipſis condendi.*
3 *Leges quales eſſe debeant.*
4 *Lex municipalis, quæ pro occiſo ciue pœnam capitis, pro aduena occiſo pœnã pecuniariam imponit, ſit ne iuſta, & nu. 8.*
5 *Legem eſſe iniuſtam, quæ homicidium ſola pœna pecuniaria coercet.*
6 *Externorum ęque ac ciuium rationem habendam.*
7 *Societatis humanæ gradus tres.*
9 *Statutum quo cauetur, vt res etiam furtiua publice bona fide empta nõ poſſit vendicari a domino, niſi reſtituto per eum pretio non valeat.*
10 *Statuta, an admittant interpretationem per quam à propria verborum ſignificatione recedatur, & nu. 14.*
11 *Verba non tam aucupanda eſſe, quam conſilium, aut mentem eorum, qui ſcripſerunt.*
12 *Statuta non eſſe ſtricti iuris præ cæteris legibus.*
13 *Conſtitutio fauorabilis ſit an odioſa, qua ratione deprehendatur.*
14 *Interpretatio reſtrictiua, qui differat ab interpretatiua.*
15 *Interpretatio ad literam non excludit eam interpretationem, quæ ex mente eſt.*
16 *Statutum quod ex bona fide intelligi volunt ſtatuentes, quam interpretationem recipiat.*
17 *Statutum quo cauetur, vt ſi quis ſanguinem in palatio fuderit, capite plectatur, an ad Chirurgos ſanguinem ex vena ſectione mittentes pertineat.*
18 *Verborum proprietati in dubiis inhærendum: alioquin ſi de volũtate conſtat, ea eſt amplexanda, reiecta verborum proprietate.*
19 *Voluntatis coniectura, vnde ſumatur.*
20 *Verba ſimpliciter prolata accipienda eſſe in potiori ſignificato.*
21 *Verba clara, & aperta voluntatis quæſtionem non admittunt.*
22 *Filiæ cum maſculis inſtitutæ a patre, an admittantur ad illius ſucceſſionẽ cum ipſis maſculis ſtante ſtatuto quod ſuperſtitibus maſculis fœminæ non ſuccedant.*
23 *Filios in conditione poſitos cenſeri a teſtatore inſtitutos, aduerſus communem interpretum ſententiam.*
24 *Statutum quo cauetur, vt homicida relegetur, an in omnibus indifferenter homicidis locum habeat, ſiue dolo, ſiue citra dolum occiderint.*
25 *Interpretatio quando cenſeatur vitioſa.*
26 *Rapiens vxorem alterius, e lupanari an incidat pœnam ſtatuti, quod raptores mulierum pœna capitis punit.*
27 *Interpretationes ſemper ducendas eſſe a ratione, & æquitate naturali.*
28 *Iuris finis quis ſit.*
29 *Quæſtionem ſcripti ex diffinitione dirimi, vbi ſcriptum eſt apertum.*
30 *Obſcuri ſcripti exempla aliquot.*
31 *Ambiguum interpretationem ſumit ex ſententia ſcribentis, aut loquentis.*
32 *Ambiguum quid differat ab obſcuro.*
33 *Ambiguum quibus modis perſpicuum fiat.*
34 *Quæſtionum ſcripti, & voluntatis diuiſio.*
35 *Scripto quibus ex cauſis non ſtetur, ex Quintiliano.*
36 *Errorem probari per id quod eſt incredibile, & inauditum.*
37 *Subſtitutio facta poſthumo, ſi natus intra tutelæ annos decedat, an extendatur ad caſum, quo ſubſtitutus non naſcatur.*
38 *Interpretationem extenſiuam Ciceroni, & Quintiliano ratiocinationem, græcis ſyllogiſmum dici.*
39 *Interpretatio extenſiua quibus modis fiat, & nu. 42.*
40 *Extenſionem in pœnalibus admitti fauore Reipu.*
41 *Prohibito aliquo, prohibita ẽt videntur ea, per quæ ad illud peruenitur.*
43 *Interpretationis extenſiuæ quæſtiones variæ, cum dubitatur, an lege ſufficienter cautum ſit.*
44 *Extenſio de pluribus ad vnum, an ſit admittenda, & nu 46.*
45 *Subſtitutio pluribus poſthumis naſciturìs facta, an extendatur ad eum caſum, quo vnicus poſthumus natus ſit, ac deceſſerit, & nu. 47. & 48.*
49 *Matrem excludi per tacitam pupillarem ex coniectura voluntatis defuncti.*
50 *Extenſio an fiat de tempore ad tempus.*
51 *Extenſionem ad ſimilia locum habere in legibus, variis exemplis declaratur.*
52 *Extenſiones non fieri contra regulas iuris.*
53 *Legum correctionem admitti ex ſola voluntatis coniectura.*
54 *Leges non temere mutandas eſſe, ſed pro temporum, ac morum ratione.*
55 *Lex municipalis, an dici poſſit corrigere ius commune.*
56 *Regreſſum non eſſe a priuatione ad habitum.*
57 *Intellectus ad l. Quod ſcitis. C. de bonis quæ libe. ſimul conciliatio eiuſdẽ cum Authen. defuncto. C. de ſuis, & legiti. libe.*
58 *Legum contrariarum quæ potius conſeruanda ſit, & nu. 61. & 63. & 65.*
59 *Pupillo aduerſus hoſpitale litigante, vtrius cauſa pia magis, ac fauorabilior eſt.*
60 *Statuto ſtante, quod rapta optet, vel raptoris nuptias, vel mortem, ſi duæ*

exiſtant

Digitized by Google

exiſtant raptæ, quarum altera mortem raptoris altera eiuſdem nuptias optat, virtus optio ſequenda ſit.

64 *Lex prohibens potentior eſt lege iubente, aut permittente.*

65 *Lege noua non aboleri veterem, quæ vtilitate, & fauore maior eſt.*

66 *Magiſtratus, cui ad facultatem teſtium inquirendam menſtruum tempus ſtatuto præſtitutum eſt, alio autem ſtatuto conceſſum ei eſt, de omnibus falſitatibus in decem annis inquirere, an de falſitate teſtium poterit poſt menſem inquirere.*

67 *Statutum vetans rem alterius occupare, an extendatur ad eum, qui a mero poſſeſſore occupauit.*

68 *Actio cui competat ob rem ablatam ab eo qui poſſidebat.*

69 *Poſſeſſori aduerſus dominum occupantem rem ſuam competat ne actio ex ſtatuto, quo cauetur, ne rem alterius occupare liceat.*

70 *Verborum propria ſignificatio qui differat a communi vſu.*

71 *Verborum ſignificatio, an ex peritorum, an imperitorum, an potius vtrorum vſu ſit attendenda.*

72 *Genitiui ſignificationem variam, & inſtabilem eſſe.*

73 *Verbum ad id quod potius eſt, in dubijs referendum.*

Sunt Populi, qui ſcriptis tantum legibus vtuntur, vt olim Athenienſes: qui non ſcriptis, vt Lacedemones: Inſti. de iu. natu. ſ. ex non ſcripto. ſunt qui ſcriptis ſimul & non ſcriptis, vt Romani, & idcirco diſiunctiue legib. aut moribus, aut vt in antiquis exemplaribus inueni: propter quod tolluntur omnes ambages de relatiuo quis, vel qui. Errant qui putant eſſe populos, qui neque legibus, neque moribus viuãt, quod eſt impoſſibile. Nam latrones etiam conuiuere nequirent, ſine certis inter ipſos inſtitutis, maxime de quærenda, & partienda præda. Nec ocioſe verbo, Reguntur, vſus eſt Iureconſultus, vt veterem inter ſapientes quæſtionem dirimeret. Diſputant enim vtrum a legibus, an hominibus regi conueniat, id eſt, magiſtratus præſint legibus, an leges magiſtratibus, de quo in lege ſecunda de. ll. dicemus.

Quod vero naturalis ratio inter homines conſtituit, id peræque &c.

Nunquid Ius ciuile non ratione, aut alia ratione quã naturali conſtituitur, & vtique non alia quam naturali. Porro a ratione, quæ ius commune efficit, penitus recedere nõ valet, cui etiam ſeruire in multis. ſup. in l. Ius autem tradit Vl-
1 pianus. † Vtrunque ergo, & gentium, & ciuile a naturali ratione proficiſcitur: Gentium quidem diuina quadam vi, ſiue ratione dictante, inter omnes homines diffuſum receptumque cuditur: Ciuile vero non ſine hominis decreto, intra ſepta tantum conſtituentis populi vulgatum viget: Io. Di. c. ius naturale, & c. ius ciu. humana itaque ſemper ratio, in vtroque dominatur, & præſidet.

De legibus populorum ſcrutari conuenit: Primo, quo quo iure conſtituantur: Secũdo, quales conſtitui oporteat: Poſtremo, de earũ interpretatione, & ſenſu. De prima quæ-
2 ſtione † procliuior ſentẽtia eſt per hanc legem Populis condendarum legum factam eſſe poteſtatem, quod Politus in ſuis annotationibus, non iniuria fortaſſis deridet: Narrat, inquit, hæc lex, non diſponit. Verba ſunt ex inſtitutionibus Caij iuriſconſulti excerpta. Nam conſequens iſta ratione foret, ante hanc legem, id eſt, ante Iuſtinianum, qui vim legis tribuit, populis non fuiſſe iuris ſcribendi ſibi ciuilis ſocietatis conditiones, & pacta. At probabilius eſt eodem iure gentium, populos ſibi leges dicere, quo ipſę ſunt ciuitates. L. Ex hoc iure. ſup. eo. Quod Baldo hic placet, & Ariſtoteles ſecundo politicorum probat, ſuadetque naturalis ratio, quod fruſtra ius gentium in ciuitates coiri inſtituiſſet, niſi quemadmodum inter ſe viuerent, diſponendi feciſſet poteſtatẽ. Ius (inquit Ariſtoteles) ciuilis ſocietatis eſt ordinatio, ſine qua
3 conſiſtere non poſſunt populi. † Quales autem leges conſtitui oporteat, Iſidorus & Gratianus ſic docent: Erit autẽ lex honeſta, iuſta, poſſibilis, ſecundum naturam, cõſuetudinem patriæ, loco temporique conueniens, neceſſaria, vtilis, manifeſta quoque, nihil per obſcuritatem incautum captione cõtineat, nullo priuato commodo, ſed pro communi ciuiũ vtilitate conſcripta. c. Erit 4. diſt. Hiſdem item autoribus tales eſſe debent, vt earum metu humana coerceatur audacia, & nocendi recidatur facultas, tutaque ſit inter improbos innocentia: c. Factę 4. diſtin. Poſtremo Platone, Ariſtotele, & Cicerone autorib. leges huiuſmodi eſſe oportet, vt valeant tranquillum ciuitatis ſtatum componere, ſtabilire, tueri; animos erga Deum, religionem: ciuilem humanamque ſocietatẽ affectos habere, & omnes denique in officio ſic continere, vt improbi lineas trãſilire ne poſſint, boni ne velint. Adde ex ſententia ſapientiſſimi Iſocratis ad Nicoclẽ, in primis ne tales ſint leges, quæ diſcordias nutriant, quinimo lites omnes, & controuerſias funditus tollant. Iã ad quæſtiones accedamus, quæ ex propoſitis definiuntur.

SIT LEX.

4 Occidens † ciuem capite puniatur: occidens aduenam nummaria pœna plectatur.

Quæritur de iuſtitia legis.

Pro ſtatuto eſt, veluti grauius delictum eſt ciuem quam alienigenam occidere: ſic iuſtum, grauiorem pœnam conſtitui de occiſo ciue, cuius amiſſione lęditur reſpublica: etenim corona ciuica donabantur, qui ciuem in prælia ſeruaſſent: præclareque Scipio dictitare ſolebat, malle ſe vnum ciuem ſeruare, quam mille hoſtes occidere. Vnde plane intelligitur quanti facienda ſit ciuis vnius vita: pluriſque commoda noſtra, vel publica habenda ſunt, quam inimicorum magna ſtrages, vel detrimenta: circa quæ triplex ſuccurrit inſpectio.

Prima: vtrum vere grauior ſit præpoſita occiſi ciuis pœna. Altera: vtrum valide de occiſo homine pecuniaria conſtituatur pœna. Tertia: vtrum ferendum ſi non capitalis pęna de occiſo aduena ſtatuatur. Redeo ad primum. Quanquã ſuapte natura: omnis perſonalis pœna grauior ſit quacunque nummaria: nihilominus in præſenti ſpecie: nulla grauior de occiſo ciue ſtatuta videtur: quoniam omni iure: de homicidio debita ac iuſtiſſima eſt pœna capitis. Excedat igitur capitalem legiſlator oportet: qui acerbius vindicari vult ciuium cędes. Nam hoc caſu illam grauiorem arbitror, quæ legitimam pœnam ſuperegreditur, & leuiorẽ quæ citra legitimam infligitur, & propterea tali ſtatuto, de occiſo aduena vere leuior imponitur pœna, de occiſo autem ciue non grauior. Secũda quæſtio non noua eſt, & adhuc ſub iudice. Hoſt. In ſumma de conie. ſup. 3. in fin. & c. fi. eod. tit. & 2. de delic. pue. cenſuit inualidum ſtatutum: haud illepida ratione diminutę pœnę, quod ad cędes pronior ſit audacia: vbi coercenda foret. Archidiaconus. Ti. 12. q. 4. cap. 1. & Tãcredus in compendioſa ſua repugnare id ſtatutum dicũt diuino, humano, pontificioque: iuri ſequunturque Ioa. And. Butr. Ancha. Gem. C. Epiſco. ne cle. vel mo. in 6. Panorm. c. fi. de conſe. & tota fere Canoniſtarum ſchola diuerſam partem defendit. Albericus in quæſtionibus ſtatutarijs Ii. Part. q. 122. mouetur quod inter ſe ciues hoc ſtatuere poſſunt per hanc legem: Adiecitque totum mundum hoc ſeruare. Idem vbique ſentit Bartol. & Ang. l. 1. de publi. pro Barr. Imo. adducit, quod lege Cornelia non ſemper capite feriebantur homicidę: l. 1. ad l. Iulia. de vi. quidam admittunt in homicidiis iam factis. Inclinat Bald. ſi non parua pecunia mulcten-
5 tur, quod Romano in ſingularibus placet. † Ad detegẽdam huius legis malitiam excitenda eſſet Lucij Neratij ſagacitas. Neratius cum ferre non poſſet l. 12. tabu. iniurias. 25. æris pœna vindicari: ſeruum cum ſacculo aſſium ſequi ſe iuſſit: ipſe obuios palmis cędebat, & mox ſingulis ſingulos. 25. aſſes pendi iubebat. Inde admoniti Prætores de ęſtimandis iniurijs edicta poluerũt. Eodem modo pecunioſus quiſque ſi occideret: legem de qua loquimur, ridiculam & infamẽ faceret. Mihi igitur ſemper humanior, ac verior viſa eſt Hoſtienſis ſententia, impellente diui Cypriani authoritate ad Donatum ſic ſcribentis: Quod poteſt redimi, non timetur. Et alibi. Grande ſcelus non eſt, quod poteſt redimi. 11. q. 3. cap. pauper. Nullam reus pertimeſcit culpam: quam redimere nummis exiſtimat Hieronymus ad Macedoniũ. Cum timetur: boni inter malos quiete viuunt, & mali coercentur. Et propter hoc idem in primis factas leges Iſidorus, & Gratianus tradiderunt, vt in ipſis improbis: formidato ſupplicio refrenetur audacia, & nocendi facultas. l. Omnis, & c. factę 4. diſt. In dubiũ eſt ergo: niſi formidoloſa ſit pœna, improbitas non coercetur. ſi non coerceatur: immanis: diraque debacchabitur. Formidoloſa autem non eſt, quæ pecunia poteſt redimi, vnde conſequens ſit: non leges, ſed labes eſſe: quibus nocendi creſcit audacia. Argumen. l. illud conuenire, de pac. do. & l. 1. ſup. de iuſtit. & iur. Hanc partem ex recentioribus egregius Aretinus conſultus, in tantum probat, conſil. 59 quod adiiciens dixerit deterius eſſe bono publico maleficium atrociſſimum leui pœna puniri, quã violare decorem ordinis eccleſiaſtici. Probat etiam Corſetus citando Caluanum doctorem antiquiſſimum. Sequitur, & Felyn. in rubri. de homicid. Alberici argumenta ſic refelli poſſe reor: Ciues inter ſe, quod natura turpe eſt, aut repu

blicæ

Digitized by Google

blice noxium: ſtatuere non poſſe, & ſequeretur abſurdum, quod leuior pæna remanet de occiſo ciue, quam de occiſo aduena. Nam ſi hoc inter ciues valet: proculdubio in detrimentum alienigenarum non valet, in quos populus nullum ius habet ſic ſtatuendi. Et pro er ea de occiſo ciue nummaria remaneret, de occiſo autem peregrino, capitalis non eſſet ſublata, vt tertia quæſtione dicetur. Eſtque a vero alienum, totum mundum id ſeruare, cum longe plures ſint populi, vbi de homicidio pæna ſumitur capitalis. Neque Baldi placet temperamentum, quoniam quiſquis ſoluendo non eſt, aut impune occideret capitali ſublata, aut capitis ſupplicium ſubiret, non quia occidit, ſed quia pecunioſus non eſſet. Neque admitto illam diſtinctionem de homicidiis iam factis: quia magis indulgentia nuncupari poteſt, quam pænæ conſtitutio. Imola argumentum nihil eſt: quoniam lege Cornelia, mortis in humiliores, deportationis autem cum publicatione bonorum in honeſtiores pæna eſt, quæ altera mors eſt. Imo omni ſupplicio forte grauior, nudatum omnibus fortunis in alterum orbem deferri ad indeſeſſam pæ-
6 nam maximæ egeſtatis. † De tertia quæſtione apud noſtros nondum didici definitum, verum humanitatis ratio neget exterorum cædes leuius conquiri. De qua re Cicero ſecundo Officiorum ſic loquitur: Qui ciuium dicunt rationem eſſe habendam, externorum negant, hi dirimũt communem humani generis ſocietatem, qua ſublata, liberalitas, beneficentia, bonitas, iuſtitia funditus tollitur; quæ qui tollunt, etiam aduerſus Deos immortales impii iudicandi ſunt. Ab his enim conſtitutam inter homines ſocietatem euertunt, cuius ſocietatis arctiſſimum vinculum eſt, magis arbitrari eſſe contra naturam, hominem homini detrahere ſui commodi cauſa, quam omnia incommoda ſubire, vel externa, vel corporis, vel etiam ipſius animi, quę vacent iuſtitia. Hęc Cicero. Et Iureconſultus hominem homini inſidiari nefas eſſe ſcribit, propter cognationem inter homines a natura
7 conſtitutam, non inter ciues dixit. † Quapropter latere nõ debet tres eſſe humanæ ſocietatis gradus præcipuos. Primus quidem eſt omnibus arctior atque anguſtior, inter eos qui eiuſdem ſunt domus, vel familiæ, qui œconomicus appellatur. Alius latior inter eos qui eiuſdem ſunt ciuitatis, politicus. Tertius eſt, qui latiſſime patet inter omnes gentes totius orbis quaſi vrbis vnius, vnde ius gentium hoc, & ex illo ius ciuile nominatur. Et licet ſocietatis cuiuſque proprium ſit, ſuum quoddam bonum exquirere, tamen omnium ſumma communis eſt, vitæ ſecuritas, & bene viuẽdo animi trãquillitas. Verum quo latius extendit ſe bonum, eo ſemper eſt melius ac præeligendum. Ius naturale quippe eſt, minus bonum anteponi maiori, & idcirco bonum politicum præualet œconomico, & vtrique præponitur, quod inter omnes gentes diffinitur, & veluti paterfamilias non valet intra ſuos parietes, quid cõſtituere, quod inſtitutis ciuitatis repugnet: ita nec populus intra mœnia ſtatuere quid poteſt, qd humanum conuictum violet. Nam non aliter ſe habere debent iura ciuilia: erga ius gentium, quam habere ſe poſſunt collegiorum leges: erga ſuæ ciuitatis inſtituta. Porro ciuitates ipſæ non ineptæ collegia dici poſſunt, ſi conferantur ad orbem vniuerſum: veluti corpora ipſa ad ciuitatem collata, recte collegia nominantur. Vtrobique cætus ſunt hominum iure ſociati, & in multis ab Accurſio æquiparantur
8 in l. ciuitas, ſi cert. peta. † Ex quibus plane concludi poteſt: contra humanæ cognationis rationem illã legem eſſe, quæ de homine occiſo, maximè ob id quod alienigena eſt, capitali abrogata pæna, pecuniariam imponit, & ideo inualidam eſſe. Confert illud Baldi dicentis, Mundum communẽ patriam eſſe, & ideo exteros inquilinos de ciuitate eiici non poſſe, quoniam eiicere, inquit, & eſt interdicere eſt pæna, quæ ſine cauſa imponi non poteſt. Hinc cõiector ne quenquam vrbe Roma, vt communi patria prohiberi poſſe: qui interdictus eſt ſua patria, etiam vrbe interdictum eſſe: Vlpianus de inter. & relega. conſtitutum meminit in l. relegatorum. Hinc item efficitur neminem Romæ exulare poſſe: nec relegari, & hodie ſcelera vbique admiſſa, Romæ vindicari publice videmus.

LEX TIPHERNI.

9 † Re furtiua publice, & bona fide in mercato empta, vendicandi ius domino non ſit, niſi reſtituto emptori pretio. Duos boues ex agro Aternino ab actos, & Tipherni in nundinis bona fide emptos, dominus vendicat.

Quæſtionis eſt, vtrum valet ſtatutum.

Gandinus hinc inde recitat argumenta, refertque Diui, & Martini viciſſe ſententiam: exiſtimãtium dominum vendicantem non obligari refundere pretium, eo quod in detrimentum eorum, qui non ſuæ ditionis ſunt, vanæ ſunt leges. Sentire ergo videntur, ſeruandum ſtatutum inter homines duntaxat conſtituentis populi. Nõ multo diſſimilem cautelam ſeu, vt arbitror, cauillationẽ docet Bartholomeus Veronenſis: Emptorem rei, quam timet venditoris nõ eſſe, vti emendo publice conteſtetur ſe domini nomine emere, paratumque rem reſtituere, quam primum pretium retro ſibi dabitur, ſicque intrepide emat, inquit, ſiue furtiua ſit res, ſiue vi rapta ſiue præda, ne cogatur domino reſtituere ante per ſolutum pretium, fretus Hoſtienſi autore, qui rem prædæ dixit emi ſecurè ſub conteſtatione præſcripta. Mihi autem perſuadeo, & ſtatutum, & Veronenſis conſil. ũ omnino deteſtabile, & inualidũ, ea in primis ratione, quod inuitat homines ad furandum. Argum. l. illud conuenire, ff. de pact. dot. & l. 1. ad Macedo. Nam qua ratione receptatores publice odioſi ſunt, eadem profecto huiuſmodi emptores legibus infenſi eſſe debent, ab vtriſque enim latrones, & fures animantur. Plus enim ad latrocinia impelluntur paratis ex venditione pecuniis, quam receptatorum latebris. Cõſilium profecto Hoſt. pertinet ad res redimendas ab hoſtib. & a Barbaris, quibus cum ius poſtliminij eſt, & captiuos faciendi, l. poſtliminij. §. in pace, de capti. & ab iiſdem capta redimendi, & in cauſam pignoris retinendi, donec exolutum pretium reddatur, neque video leges de redemptis vllã proteſtationem requirere. l. mulier, & l. in bello. §. ſi ſer. & ſ. deportatum, de cap. & l. ab hoſti. reden, & l. fi. C. eo. tit. At in caſu noſtro, de rebus furtiuis, & vi raptis agitur, quæ dãno publico, & dominorum emerentur; exemploque inciuili ad latrocinia nutrienda. arg. l. in ciuilem. C. de fur. Ineptiſſimaque ea cautio videtur, vt ematur domini nomine, quaſi dominus rei ſuæ emptor fieri poſſit. Supereſt de interpretatione loquamur, de qua varia, & numeroſa diſtinctionum ſerie tractatum inuenio. Verum a doctoribus noſtris nuda ingenij vi in reconditos vſque ſenſus penetratum video, & quod aſſecuti non ſunt, non ipſis eſt imputandum, ſed Romanis calamitatibus, per quas bonæ artes vna cum imperio penitus conciderunt. At quia tua ope, & opera Beatiſſime Pater Clemens Pontifi. Maxi. e tenebris in lucem prodire cœperunt: non dedignemur, quæ in Pandectis deſiderantur, aliunde mutuari. Quæ ſi Iuſtinianus, ſiue Tribunianus, integris Iuriſcõſultorum libris, paſſi fuiſſent ad nos venire, alienas chartas reuoluere non cogeremur. Non reprehenſibile igitur futurum arbitror, ſi veterum Iuriſconſultorum traditiones ſequar, Cicerone, Seneca, Pediano, Quintiliano, Cõſulto Fortunatiano, & aliis multis autoribus, & eo libentius quod cum noſtratium dictis conuenire viſa ſunt, ſi ſine inuidia conferantur. Audacter itaque aggrediar, tuo numine
10 adiutus, & ab illo vulgatiſſimo auſpicabor. † Vtrum in ſtatutis a propria ſignificatione recedere liceat. Quia ſtricti iuris ſunt, dicunt non licere. Quid ne? an in his quæ latioris iuris ſunt, cuique liberum eſt, in quam ſignificationem verba velit effundere, & in his, quæ anguſtioris ſunt iuris, a proprietate recedere non valeat: Quid ſi autor ſtatuariis improprie loquatur, an inutilis erit conſtitutio: An lector proprie interpretabitur, vnde alia ex oritur inueſtigatio: Num in aliam ſignificationem verba exaudiri queant, quam ſentiant, qui loquitur: Quæ, & in illam recidũt, an mens, an verba ſpectanda ſint: Si verba, profecto voluntatis patefacienda eſt ratio: ſin voluntas cuſtodienda eſt, voluntati verba ancillentur oportet. Præterea periculoſum eſt, vocabulorũ ſubtilitates in ſtatutis ſequi. Roma. conſ. 4. refert, teſte experientia, maiorem partem populi condentis ſtatuta vulgum imperitum eſſe, & propterea ea imperitum eſſe, ſtatuta imperite intelligenda. Quod Caccialupus præceptor meus hic probat. Porro ſtatuta, & ſtipulationes in manu eorum videmus eſſe, quorum pars potior tabellionatum exercens, homines latinarum vocum ignari, a quibus ſtultum eſt vocabulorum proprietates exigere. Marcellus Iureconſultus: In l. non aliter, de lega. 3. Ab his qui abuſiue plerunque loquuntur, & non propriis vocabulis ſemp vtuntur, deſiderari non debet verborum proprietas. Vnde palam fit verba propriè intelligenda, niſi loquentis perſona diuerſum ſuadeat. Suadet autẽ loquentis, vel imperitia, vel conſuetudo vocabulis abutendi. In l. ſi quis filiabus, de teſt. tu. in l. Labeo, de ſu. leg. Quod contradicit Bartolo, in d. l. ſi quis filiabus, exiſtimanti notariorum verba ſecundum ius intelligenda, ad differentiam Idiotæ. Ius enim exigit, nihil non ſuo vocabulo dici, quod notariorum imperitia præſtare non poteſt. Accedit his Accurſianum illud: Non omnes ſciũt dicere: hæredem inſtituo.

Digitized by Google

inſtituo. Ex quo Alexan. colligit, non omnes ſcire vti verbis proprijs. Cinus in d. l. ſi cum ante, de donat. ante nupt. monet craſſi hominis verba, craſſe intelligenda, quod Bal. ubiq; commendat. in l. mancipia. C. de ſer. fug. & in cap. 1. de feu. ſucc. Idem de uerbis idiotę Accurſius, & doctores tradunt. Ioan. Cald. conſ. 3. 4. & Alexan. conſ. 44. lib. vltim. reſpondeꝛunt a iuris ſapientibus leges conditas, ex iuris perita accipiendas. Roma. vero ex communi vulgi, uſu, conſ. 4. At im-
11 poſſibile hoc eſſe Cicero pro A. Cecinna docet. his uerbis: Quæ lex, quod Sen. conſu. quod magiſtratus edictum, quod fædus, aut pactio, quod (ut ad priuatas res redeã) teſtamentum, quæ iudicia, aut ſtipulationes, aut pacti, & conuenti formula, non infirmari, aut conuelli poteſt, ſi ad uerba rem flectere uelimus: Conſilium autem eorum, qui ſcripſerunt, & rationem & autoritatem relinquamus. Sermo hercule, & quotidianus, & familiaris non cohærebit ſi uerba inter nos aucupabimur. Denique imperium domeſticum nullũ erit, ſi ſeruulis hoc noſtris conceſſerimus, ut ad uerba nobis obediant, non ad in quod ex uerbis intelligi poteſt. Hęc Cicero. In has difficultatum anguſtias ſcripta ſtatuentium ſtipulantium cautiones a curioſis detruduntur, ipſi uero nihil forte rarius, quam proprijs uocabulis loquitur: ſane improbum uidetur id aliena pagina exquirere, quod ipſi loquendo negligimus, aut præſtare nequimus.

At ſi non pertinaces eſſe uolumus non in ſtatutis, ſolum verum etiam in omni ſcripto dictoque, ſiue ſtricti, ſiue lati ſit iuris, verborum proprietas cuſtodienda eſt, modo aliud non impediat, quod ex ipſiſmet legibus, quibus nituntur liquet. Loquuntur enim leges illæ de vltimis voluntatib. quæ latiſſime ſunt interpretationis, & tamen ab huiuſmodi ob-
12 ſeruatione non ſunt immunes. † Nec facile mihi ſuaderi poteſt ſtatuta ſtricti iuris eſſe plus ceteris poſitiuis legibus, vt ex digeſtorum lectione licet inſpicere. Experimur enim in his, vt in ceteris, ex natura rei, de qua agitur, interpretationes variari: ſi quidem fauore digna res, de ſtatuto loquitur, pinguius interpretari obtinuit: ſin minus, anguſtius.
13 † Quæ autẽ fauorabiles, quæ ve odioſæ conſtitutiones ſint omnium confeſſione a legis ratione rectè metimur. Particularius Bal. & recen. in l. non dubium C. de ll. Matthe. Syl. no. conſilio. Anch. in repet. c. canonum ſtat. dixit illas fauorabiles eſſe quæ damna ſubmouent, quæq; cõmunitati proſunt: contraq; damnum important odioſas, etiam ſi lucrũ vni deferant cũ alterius de detrimento, & in ſumma odioſum definit, quicquid eſt contra rationem naturalem. Plus Bal. ſcribit, in dubio omnem legem fauorabilem æſtimari. Hinc quidem de multis quæſtionib. ſtatutarijs diſceptatio.

STATVTVM.

Superſtitibus filijs maſculis filiæ non ſuccedant. Idem Bal. fauore familiæ cenſuit, etiam nepotes ex filijs amitas excluſuros.

STATVTVM.

Rector deleget cauſas appellationum a definitiuis. Caſtren. reſpondit, fauore publico: Rector cauſas appellantium etiam ab interlocutoribus delegabit. Fely. probat in c. tranſlato, de conſtit. in fin.

STATVTVM.

Dotata a patre non ſuccedat. Pater filiæ impuberi dotem reliquit Bar. In l. Titio centum, de condit. & demon. putat dotatam, hocque iure vtimur, licet ante matrimonium dos non ſit largiſſime accipitur ſtatutum, & improprie filiabus odioſum, familiæ fauorabile, de quo latiſſime Bal. in l. non ſine C. de bon. quæ liber. Similiter ſtatuta de cauſis per arbitros iudicandis largiſſime interpretari receptum eſt. Aduertetamen, hæc doctorum exempla magis ad interpretationẽ rationalem, quam noſtri extenſiuam dicunt pertinere, quã ad proprietatem vocabulorum, vt infra demonſtrabo. Plus Accurſius cenſuit, & non dicta, & non cogitata, quod eſt quandoque in ſtatutis venire, v. g. ſi caſus accidat de quo legiſlator, ſi cogitaſſet credibile eſt, ſtatuiſſet, pro ſtatuto ſit, quod oẽs commendant, hocque iure vtimur, & propterea quicquid boni, & æqui ratio ſuadeat, pro dicto ſit. Dy. conſi. 4. ſcribit, large ſtatuta interpretanda vti queſtionem cõtrouerſam decidant. Caccialupus hic addit, vt omnino aliquid
14 noui iuris inducant ſupra ius commune. † Planum ergo uidetur vberioris interpretationis ſtatuta eſſe quam vulgo creditur. Nec refert ſtatuta ſic accipienda: vt perquam minimum a communi iure recedant, quoniam illa ratione nõ diuerſum eſt de communi Romanorum iure definiendum. Quod non per omnia iuri naturali ſeruit. Ius itaque poſitiuum eſt, & idcirco Paulo ante dixi. Statuta non plus ceteris poſitiuis legibus: ſtricti iuris eſſe. & verius eſt, ad ſuam cauſam propter quam facta ſunt redigenda, & ſecundum illam coarctari, diſtendique oportere, æquitate magiſtra. Nã ex regionum qualitate, locorum ſitu agrorũ vbertate aeris temperiæ, morum diuerſitate, variari leges naturaliſſimum eſt, quæ opportunitatibus populorum ſeruiant, quibus per ius commune eodem modo omnib. ſatisfieri natura nõ patitur. Non nego laborandum, quantum fieri poteſt, vt cũ iure communi naturali: quod ſemper bonum, & æquum eſt, conueniat, ab eo dirigatur, interpretationemque recipiat, & hoc eſt ſtricte interpretari. Concludi itaq; audacter poteſt illam opinionem, quod ſtatuta ſtricti ſunt iuris, aut non ſimpliciter veram, aut minimum valere, ad cohibendam ſtatutorum poteſtatem, nec non verborum proprietates æque in omnibus atque ſtatutis obſeruandas. Poſtremo a proprietate recedi Imperio voluntatis. Marcellus de leg. 3. Non aliter a verborũ ſignificatione recedi oportet. Quã cum manifeſtum ſit aliud ſenſiſſe teſtatorem. Vlpianus: In conditionibus primum locum voluntas efficit, eaq; conditiones regit. Et nulli dubium eſt conditiones eſſe ſtricti iuris. Quinimo contra legem facere illum Diui Theodo. & Valentinianus reſcripſerunt, qui verba, & non legis mentẽ amplectitur. Celſus netere leges eum tradidit, qui verba tãtum tenet: & Candidus Vlpianus quicquid ex mente legis eſt id idem eſſe ex verbis definit. l. Nominis. §. verbum, ff. de verbo. ſigni. Nec dicat aliquis aliud in legibus, aliud in ſtatutis quaſi ſtatuta leges non ſint, exploſa iam pridem illorũ ſententia qui diſcrepare male putauerunt, de quo ſuo loco fuſius dicetur. Præterea Bar. Bal. hic, & vbique In l. teſtandi. C. de teſta. & in l. tertio legato, §. ſi teſtator. de leg. 1. ac doctores omnes ſcribunt. Statutorum verba ad vnguem ſeruanda, quando mens non repugnat. Plus, & ſapienter quidem Ang. conſi. 280. reſpondit iiſdem modis & ſtatuentiũ, & teſtatorum voluntates coniecturandas, quod Iaſon ſumme, & merito commendat. Sentit ergo Ang. partis fauoris, & interpretationis eſſe etiam cõiecturare, & ſtatuta, & teſtamẽta. Bar. omnem de interpretatione tractatũ in quatuor ſpecies diduxit. 1. correctoriam, reſtrictiuam, declaratoriam, & extenſiuam. Hæc vltima legem nõ interpretatur, ſed extrinſecus prouenit, argumentum ducens ab ea re, quam legi volumus accommodare, vel ſimilitudine, vel rationis identitate, quod Greci non ab re Sillogiſmum vocant. Quintilianus ſtatum ratiocinatiuum. Fortunatianus collectiuum in quo ars iuriſconſulti dominatur. Non enim parui artificii eſt iungere caſus non dictos, dictis, atque etiam non cogitatos interdum ſed tanti eſt quanti eſt Iuriſconſultum eſſe, ut ſupra in tractatu de bono, & æquo diſſeruimus, plenius ait. Primam, quam correctoriam appellat durum eſt inter interpretationum ſpecies numerari. Bal. In l. ſi de interpretatione ll. eleganter tradidit interpretationis eſſe, declarare, non perimere. Ergo correctio, interpretatio ſit, eſt impoſſibile. His conſonant quæſtiones, quas Bar. & doctores huic generi ſubiecerunt, quæ ad tractatum legum contrariarum ſpectant. De quibus aptius Cicero, & Quintilianus titulum de contrarijs legib. conſcripſerunt, vt ſuo loco dicetur. Reſtrictiuam, & declaratiuam Bar. in alias multas ſubſecuit. Sal. improbat, aliaque, & longa diſtinctione vult:
14 nos autem † quid inter vtranque ſit, videamus. Quippe reſtrictiua voluntatem ſequitur, declaratiua ſcriptum, reſtrictiua ex verbis voluntatem elicit, declaratiua ſono verborum contenta eſt, id eſt, quod illa pro verbis ſenſum reddit. Hæc pro verbo verbum, quod grammaticorum eſt proprium, quam appoſitiſſimè Bal. literalem, & grammaticalẽ appellat: illam ſpeculatiuam, eiuſdem, quæ integra Iuriſcõſultorum eſt. Quærere itaque de reſtrictiua, & declaratiua, non aliud eſt quam de ſcripto, ſiue verbis, & mente quærere. commodius ergo maiores noſtri ſummam quæſtionũ legalium fecerunt ſcripti, & voluntatis. Percurre omnes annotatos a Bar. & doctorib. caſus, inuenies ad hæc duo quaſi in ingenia ſua reduci, quæ adeo inter ſe cohærere, colligata que eſſe experimur, quod inſeparabilia eſſe credideris. Nam verba non ob aliud inuenta eſſe. Q. Tubero diſſerebat, In l. labeo. de ſup. leg. niſi, vt demonſtrarent voluntatẽ dicentis. Quæ per ſe nil aliud ſunt, quam ſonus quidam veluti tinniens tympanum, vox mortua, & ridicula: niſi ſpiritu voluntatis animentur: quod in infantibus, mente captis, &

furioſis

21 ſpecie. † Tertia, quod uerba clara, & aperta, quæ certã ex-
primunt voluntatem, quæſtionẽ voluntatis non admittunt;
in verbis vero apertis argumentari, tam eſt ſtultum, quam in
clariſſimum ſolem lumen mortale inferre. Pau. l. ille, aut il-
le. §. fin. de leg. 3. cum in verbis nulla eſt ambiguitas, volunta
tis quæſtio nõ eſt admittenda, vt hac controuerſia: Pater in-
ſtituto filio, ſi ſine filijs decederet, filiam quæ tunc foret vi-
dua, ſubſtituit: mortuo ſine liberis inſtituto, filia vna vidua,
& altera quæ tunc nupta erat, poſtea facta vidua, de hæredi-
tate contendebant. Altera quia tunc vidua: altera in caſum
viduitatis ſibi deberi aſſerebat, nec veriſimile in ſtatu vidui-
tatis, vnam plus altera partem dilexiſſe. Caſt. reſpondit: in l.
in his, de condi. & demon. licet prudentius pater ſic feciſſet,
tamen in contrarium aperta ſunt verba, quibus cõtraire non
licet, & ſecundum ſe Venetijs iudicatum gloriatur.

L E X.

Superſtitibus maſculis, filiæ non ſuccedant.

22 † Pater inſtituit filios, & filias. Ancha. putauit filias voca-
tas poſt maſculos non ſuperſtites: veriſimilius dicebat teſta
torem a legis ſtatuto recedere noluiſſe. Socinus filius per,
hanc regulam reprehendit, quia talis interpretatio eſſet cõ-
23 tra aperta teſtatoris verba. † Per hanc regulam ſemper mi-
hi viſum eſt reſponſum Ancharani veriſſimum, exiſtimãtis
liberos in illa conditione ſi ſine liberis poſitos, etiam videri
inſtitutos ex ſententia Sceuolæ hoc definientis verbis aper
tiſſimis: in. l. lucius. ff. de hæred. inſtit. ſcripſit enim prudens
teſtantis conſilium fuiſſe, qui fratrem inſtituit, & ſi decede-
ret ſine liberis alios ſubſtituit, quod non fratrem ſolum, in-
quit, prætulit ſubſtitutis, ſed etiam eius liberos. Proculdu-
bio illic quæſitum fuit, vtrum liberi ex iudicio teſtatoris ſuc
cederent. Non enim dubitari poterat, quid defecta cõditio-
ne ſubſtitutis locus non eſſet, ſed an liberi in conditione po
ſiti intelligerentur inſtituti, & ideo reſpondit Sceuola, pru-
dens teſtantis conſilium, ſi ex conſilio teſtantis, quo non le
gis beneficio ſuccedunt, verbum prętulit, patrem, & liberos
pariter reſpicit, & æquatos oſtendit, vt præcedãt ſubſtitutos
Prętatus pater: quia inſtitutus: ſimiliter pręlati eius liberi:
quia inſtituti. Nam ab inteſtato ſuccedentes non poſſunt di
ci a teſtatore pręlati, ſed a lege hæreditatem deferente. Ne-
que tacite pręlati, vt Azo ſentit, q expreſſis verbis ſunt prę-
lati. Cum ergo verba Sceuolæ ſint clara, & aperta, nec quic-
quam communis opinio in contrarium valet: quia aperta le
gis verba demonſtrant neceſſario: opinio autem opinatur,
& ſuadet, & ideo plerunque fallax: de qua latiſſime in §. re-
ſponſa prudentum, diſſeruimus. Multas alias fortiſſimas ra-
tiones addunt Ancha. in conſ. 74. quod pulcherrimum eſt.
Verum hæc regula ſale æquitatis interdum condienda eſt,
vt in illo ſtatuto Salyc. Quouis modo, vel cauſa, vel qualiter-
cunque quis occidat, capite puniatur. Qui ſe defendẽdo oc
cidit, accuſatur. Saly. puta teneri, & eum qui non dolo, & eũ
qui pro tutela ſui corporis occidit. Clara, & aperta ſunt ver
ba, inquit, diſtinctionem non recipientia. Præceptor meus,
vt vitioſum intellectum reijcit, & vtique explorati iuris eſt,
nulla lege defenſionem interdici poſſe. De quo ſupra in l. vt
vim vberrime diſſeruimus.

L E X.

Homicida relegetur.

Tres occiderunt, vnus dolo, alius lata culpa, alius culpa le
uiſſima. Quæſtionis eſt, nũquid omnes eadem pæna teneat:
Scriptum eſt apertum, & quiſque homicida eſt. Si illa, occi-
dens occidatur, non tenetur, qui non dolo occidit, cur non
hic ſimiliter: Diſtinguendum, vel quod dolo occidens hac
lege non teneatur, ſed Cornelia, vel ſi doloſum teneat non
ſimiliter culpoſum puniat: nec æque illos, qui non eadẽ in
culpa ſunt. Porro pæna delicto æquanda eſt. Bald. in l. data o-
pera. C. qui accu. & in l. 1. de ſum. tri. modus culpæ, modum
pænæ præſcribit. Et ideo iniquiſſimũ videtur, tam qui leuius
quam qui grauius delinquunt, pari pęna afficiantur, quid ſta
tuendum ſit, nondum didici repetenda tamen ſemper ſunt
infraſcriptæ regulæ quarta, & quinta, vt vitio caritura ſit in-
terpretatio, neque veriſimile legislatorẽ pęna æquaſſe, quos
impares culpa fecit, & ratio naturalis non æquat. Et propte-
rea de eo ſolum legislatorem ſenſiſſe fortaſſis non malè ar-
bitrabitur, qui lata culpa occidit, poſtquam de certa non le-
gitur conſtituta pæna: ceteri lege communi. Confert illud
ſtatum Gerardi ſeu Ioan. Andr. in regula poſſeſſor, pulchrè
dictum: Ius commune delicta coerceri vult: Iuris autem ci-
uilis eſſe, pro qualitate delictorum pænas taxare, diſtingue-
re. Nunquid lege induci valeat, ęque grauia atque leuia deli-
cta vindicari: Stoicorum profecto iſto modo ab inferis re-
uocaretur rigitas, qui paria omnia delicta eſſe defendebant,
& peccare non aliud eſſe, quam trãſilire lineas. quas vbi trã-
ſilieris, non refert quouſque progrediaris. Sed hæc pertinẽt
ad illud Iacobi Apoſtoli. Qui in vno peccauerit, omnium fa
ctus eſt reus, at æquari pænæ non alia ratione poterunt, niſi
vel grauiorum delictorum, mutuantur vel leuium augean-
tur. Primum quidem abſurdum, & reipubl. noxium, atrocia
vti leuia puniri. Secundum per quam iniquiſſimum, ſi leuia
grauius quam par eſt, plectantur, & propterea minime reci
25 pienda lex eſt. c. erit 4. diſt. † Quarta quod omnis vitioſa in-
terpretatio reijcienda ſemper eſt: vitio autem inficitur, ſi
conſequatur abſurdum, aut iniquum, aut turpe, rei priuato-
ve cuique noxium ſine cauſa, natura, legibusve, impoſſibile,
bonis moribus aduerſum, a ratione, & cauſa conſtitutionis
alienum, & quando per eam efficitur, vt verba in oratione
fruſtra ſint poſita, aut vocabulorum immutatio latinive ſer-
monis deprauatio, aut ipſa inutilis redditur conſtitutio, aut
rei de qua agitur inepta repugnans. His autem contraria iu
ſta faciunt interpretamenta, & autoris voluntatem arguũt.
Nam ad legem ferendam ea ratione motus creditur legisla
tor, qua moueretur circunſpectus, & ſapiens vir, a legibus vi
26 tioſis ſemper reijciendus eſt intellectus. † Statutũ. Qui ra-
puerit mulierem, capite puniatur: quidã de lupanari rapuit
vxorem alterius, accuſatur, certè lege non tenetur, & alias
intellectus vitioſus eſt, & ideo non recipiendus. Bald. in l. in
ambigua. ff. de legib. Idem Bald. hic, verba, inquit, abſolute
prolata debẽt reſtringi ad id quod eſt poſſibile natura facto
27 iure, & bonis moribus. Quinta † quod in omnibus enarra-
tionibus ſemper auriga, & dux ſit ratio naturalis, & æquitas
l. cum ratio, de bo. dam. c. Ratio, de præbend. & Panor. ibidẽ,
a quibus quicquid diſſidet, iniquum ſit, eſt neceſſe, & a legiſ-
latoris voluntate alienum, vt ſupra, de iuſti. & iure de bono,
& æquo planum fecimus, & Bald. hic & vbique admonet. Ca
te Ancha. in c. Canonum ſtatuta, ſcribit. Si in lege nõ eſt ſcri
pta ratio, debet nihilominus ſubintelligi naturalis, & veriſi-
milis: ſicut enim ſe habet anima ad corpus inquit, ita ſe ha-
bet ratio ad legem, poſſeque per eandem rationẽ cauſarum
controuerſiarum diſceptari. Soc. filius; Quantumcũque lex
loquatur præciſe, debet recipere interpretationem a regula
iuris fundata in ratione naturali, in l. ſi is legatum, de condi.
& demon. Et admonendi ſumus rationem legis ſemper
a fine tradendam. Bald. & Docto. in l. non omnium, de legi.
28 Iuris canonici † duplex finis, ſcilicet bonum animæ, & bo-
num eccleſiaſticæ reipub. Iuris autem ciuilis, recta reipu. gu
bernatio, vt in prohemio inſtitutionum. Cicero lib. 1. ad He
rennium omnes leges ad commodum reip. referri oportet,
& eas ex vtilitate communi, & non ex ſcriptione, quæ in li-
teris eſt interpretari: ea enim virtute, & ſapientia maiores
noſtri fuerunt, vt in legibus ſcribendis nihil ſibi aliud niſi ſa-
lutem, & reip. vtilitatẽ præponerent: hæc Cicero. Aquinas:
Lex proprie, & principaliter reſpicit ordinationem ad bon.
commune. 1. 2. q. 90. ar. 3. His documentis, beatiſſime Pater,
nulli non explorata perſpectaque voluntas legum, vel teſta-
mentorum, atque contrahentium, & ipſius etiam met ſcri-
pti vis eſſe poterit, & vt nihil deſideretur, iam ad particula-
ria accedamus. Qui interpretari ſtatuta vult, ſine verborum
& mentis penſiculatione nihil agit, glo. in l. nepos proculo,
de verb. ſigni. Merito ante omnia diſcuti authen. ſcripti, &
voluntatis appellationes quid contineatur, & quotuplex ſit
per opportunas inter ſerendos quæſtiones. Scriptum Quin-
til. refert, non de legibus ſolum intelligi, verum etiam de te-
ſtamentis, pactis, ſtipulationibus, & omni denique ſcripto ac
voce. Scriptum, aut apertum, aut obſcurum, aut ambiguum
eſt: voluntas, aut expreſſa, aut tacita, aut omnino incerta, ſi-
ue incognita. Apertum, quod planum, & liquidũ eſt. Obſcu-
rum, quod vix, aut nullo modo intelligitur. Exemplis iam
oratorum, & veterum, & nouellorum Iuriſconſultorũ pare
faciamus, ſiue quibus omnis de hac re traditio obſcura eſt.
29 Apertum vnam quæſtionem habet, quæ eſt ſtatus definiti-
ui, id eſt, cum ex definitione verbi, quod in lege eſt, contro-
uerſia dirimitur. Fortunatianus tali vtitur exemplo.

L E X R H O D I A.

Qui nauem in periculo poſitam rexerit, eius ſit cũ onere.
Qui nauem reliquerit, is nauem, & onus amittat. Orta tẽpe-
ſtate gubernator in ſchapham tranſilijt, & funibus quo ad
potuit,

Digitized by

potuit, nam opitulatus eſt: Mercator in clauſũ incubuit, nec potuit mori. Naufragus ad gubernaculũ redijt, ſedata tẽpeſtate, de naui, & onere contendunt. Quæritur quid ſit nauim regere, & quid relinquere. Simile eſt exemplum noſtratiũ.

L E X.

Dotata a fratre non ſuccedat. Frater dedit dotem de bonis ipſiuſmet ſororis. litigãt de ſucceſſione. Quæſtio eſt, an hoc ſit dotare; Bal. reſpondit, verbum dotare ius ſignificat, non actum nudi miniſterij. Ancha. & Caccialupus probant.

L E X.

Inter conſanguineos arbitri cognoſcant. ſpurius petit arbitros, negatur conſanguineus. Caccialupus hic refert varie
30 reſponſum. † De obſcuro. Fortunatianus lib. 1. rethorices ſcholaſticæ. Legato vitreo hæres offert vitreum, legatarius petit argenteum. Huic ſimile eſt in digeſtis noſtris: in l. 1. de reb. dub. & l. apud Iulia. §. fin. de lega. 1. legato fundo Seiano, cum Seiani duo in hæreditate eſſent, hæres offert viliorem, legatarius precioſiorem petit. Idẽ Fortunatianus: Amicus meus hęres eſto Miles. Leſius, & M. leſius pariter teſtatoris amici de hæreditate contendunt. Obſcuritas naſcitur ex dictione Mileſi. Duo ſunt Titij pater, & filius: in l. duo, de teſt. tut. Teſtator Titium tutorem ſcripſit, nec apparet qui datus eſſet. Lego Sempronio amico meo, duo Sempronij ſunt ęqua charitate coniuncti: in l. ſi fuerit, de reb. dub. Quintilianus; Cum in lege aliqua obſcuritas eſt, in ea aut vterque ſuã interpretationem confirmat, aut aduerſarii ſubuertit, vt hic. Fur quadruplum ſoluat. Duo ſurripuerunt pariter decẽ milia, petuntur ab vtroque quadragena; Illi poſtulant, vt vicena conferantur. Nam & actor dicit hoc eſſe quadruplum quod petit, rei & hoc quod offerunt. Voluntas quoque vtrinque defenditur, aut cum de altero intelligitur, aut de altero dubium eſt, verbi gratia.

L E X.

Ex meretrice natus ne concionetur. Quæ filium habebat, proteſtare cepit: prohibetur adoleſcens concione. Nam de eius filio, quæ ante paruum meretrix fuit, certum eſt An eadẽ huius cauſa ſit, dubium eſt, quæ ex hoc natus, & hæc me-
31 retrix eſt. † Ambiguum idem Quintil. de Amphibologia, duas res ſignificare ſcribit, & ideò Paul. de reb. dub. ait: In ambiguo ſermone non vtrunque dicimus, ſed id duntaxat, quod volumus. Vnde colligitur, qui ambiguũ loquitur vnũ dicere, & id ſolum quòd ſentit, quamuis ambiguũ plura ſignificet: vnde eſt regula, quòd in ambiguis eius qui ſcripſit,
32 ſententiam ſpectemus. † At Conſultus inter ambiguum, & obſcurũ illud intereſſe docet, quod in ambiguo plura ſe oſtẽdunt, quorum quid potius accipiendum ſit ignoratur, in obſcuro autem, aut nihil aut parum quid attẽdatur, apparet. Sed vbi parum eſt, quòd apparet, obſcurum eſt ambiguo ſimile: veluti ſi quis excipiatur aliquo triuio, vbi denſitate nebulę, nihil viarum quod eſt, eluceat. Ergo à pergendo prius obſcuritate tenetur. At vbi aliquantulum rareſcere nebulæ ceperint, videtur aliquid, quod verum via ſit, incertum eſt, & hoc eſt obſcurum ambiguo ſimile. Diluſcente autem cęlo quantum ſatis iam omnium viarum deductio clara eſt: ſed qua ſit pergendum non obſcuritate, ſed ambiguitate dubitatur.

Eſt ergo obſcurũ, prſus qđ vitiat, vt in exẽplis ſupraſcrip.

Eſt obſcurum nõ prorſus in quo parum lucis eſt, & ideo ambiguo ſimile conſultus nominat: & de hoc loquitur regula in obſcuris quod veroſimilius eſt inſpicimus, & alia, quod minimum ſequendum eſt, & ambiguum in quo volũtas loquentis ſpectanda eſt. In l. librorum. §. quod tñ Caſſius
33 de le. 3. & ſi ſeruus pluriũ. §. fi. de le. j. † Ambiguũ ſiue obſcurũ, his modis fieri perſpicuũ in theto. docet Cic. Primo ex cõi ſermonis conſuetudine, quod omnes ſic intelligunt: deinde ex ſuperiori, & inferiori ſcriptura: deinde ex cæteris ſcriptoris dictis factis, animo ac vita. Itẽ ex aliquo verbo, qđ in ſcriptura eſt: l. 1. de reb. du. gl. in l. nepos proculo. ff. de verbo. ſigni. deinde quod cõmodius eſt, id qđ nos intelligimus fieri ꝙ quod aduerſarius intelligit, vt hac lege. Meretrix aureã coronã ſi habuerit, publica eſto: vtilius & cõmodius intelligitur, de corona publicanda, in qua magna eſt vtilitas, quæ non eſt in meretrice, cuius inutile eſt commerciũ. Itẽ qđ nos interpretamur eſſe honeſtũ, vtile, vel neceſſariũ. Deinde docendũ alia lege cautũ quod aduerſarius contẽdit, & ideo hæc ſuperuacua foret. Deinde non iſto modo, ſed aliter ſcribendũ erat, quod aduerſarius contendit, vt hac controuerſia. Hæres meus vxori meæ vaſorũ argenteorum pondo centum quæ volet, dato, poſt mortem eius vaſa magnifica, & prætioſa celata a filio petit mater. Hæres quæ ipſe volet deberi, dicit. Mulier replicat ſi hæredis voluiſſet permittere voluntati, non ſcripſiſſet, quæ volet: quo non ſcripto nihilominus hæredis erat, quæ vellet dare. Deinde, quo tẽpore ſcriptum ſit quærendum quid eum voluiſſe in huiuſmodi tempore veriſimile ſit intelligatur. Poſtremo quid vtilius, quid honeſtius. Hæc Cicero, quæ confirmari ex libris
34 Digeſtorum non eſt dubium. † Summa autem quæſtionũ ſcripti, & voluntatis diuiſio eſt, quod aut de ſcripto tantum, aut de voluntate aut de ſcripto, & voluntate ſimul quærit, Scripti tantum tunc quæſtio eſt, quando ſcriptum eſt apertũ voluntas dubia. Scripti, & voluntatis ſimul quæſtio trib. modis poteſt contingere: primo quando vtrunq; eſt in obſcuro: alio, quando vtrunq; eſt clarum, non tamen inter ſe pugnant, vt quando notum eſt legare voluiſſe veſtem, & dixit ſupellectilem: tertio quando altera pars ſcripto nititur, altera voluntate: Exemplis iam patefaciamus.

S I T L E X.

Peregrinus ſi muros aſcenderit, capite puniatur. Peregrinus ſi muris hoſtes repulit, accuſatẽ. Similis huic eſt illa vulgata ſtatuti Bononienſis: qui in palatio ictu ſanguinolento ferierit, capite puniatur. Chirurgicus in Palatio ęgrotũ phlebotomauit, accuſatur. In his accuſator ſcripto nititur, reus voluntate ſe defendit, & in præceptis eſt, vt qui voluntate agit, ſcriptum infirmare conetur. Qui aũt ſcriptum tuetur ẽt voluntate iuuare ſe debet: accuſator hoc qđ ſcriptum eſt, voluntatis eſſe contendit. Nemo exiſtimandus eſt aliud ab eo quod loquitẽ velle, multo proprius accedere aut ſcriptoris voluntatẽ eũ, qui ex ipſius literis eã interpretetur, quas ſuæ voluntatis quaſi imaginem reliquit, ꝙ eum qui ſuſpicionib. perſcrutetur. Reus ꝯ: non creditur quiſquam quid dixiſſe, quod non mente agitauerit. Sed hunc caſum mente non agitauit ergo nec dixit, captari verba nõ conuenit. Pro maleficio nõ beneficio pęnã ſcribere cogitator legislator, & hoc modo ſcriptum reus ad ſe trahit. In his ſpecieb. nullum argumentũ pro reo ex lege duci poteſt, ſed totũ ex ipſa re quæ in lite eſt, ſcilicet. An ciuitatis ſeruandæ cauſa, non licebit muros aſcendere: Medico an medendi cauſa in palatio ſanguinolenter ſecare non licebit: An bene meritis pęna ſcripta ſit: an benefacta puniri voluerit lex: Pecora in oppidum agere ne liceat. Paſtor fugiens latronum, vel hoſtiũ incurſum, in oppidum abegit, accuſatur. Alberi. Roſ. putat contra legem nihil factum 13. quæſt. 2. par. ſtatu. & Felin. probat in c. 2. de conſtitu.

De voluntate ſic quæritur.

Legata ſunt vxori decem millia, ſi non nupſerit. Poſt decem mortis menſes peperit: de legato litigatur. Hic enim ſcriptũ in cõfeſſo eſt, ſed vtraq; pars de volũtate teſtatoris contendit. Mulier dicit non nupſiſſe. Hæres replicat ẽt ſtupro deficere conditionẽ, teſtatorem maritum voluiſſe, qui honeſtum coitum ęgre ferre viſus eſt. In auth. de teſt. & ea ꝙ parit & C. de ſecund. nup. authe. eiſdem. Scriptũ infirmat illis hiſdem cauſis, per quas ſupra dixi vitioſas fieri interpre-
35 tationes. † Fabius exemplis hic docet non ſtari ſcripto. Primo per locũ ab impoſſibile natura. vel æquitate. Secundo ꝑ obſeruationẽ alicuius verbis, qđ in lege vñ ſumitur argumẽtum contra ſcriptum. Tertio qñ error in ſcriptura arguitur. Quartum per locum a veroſimili, ſeu nõ diuerſę rõnis. De primo illud eſt de quo ſemper ſcriptum ſeruari non poteſt. vt illa lege: Liberi parentes alant, aut vinciantur: non enim alligabitẽ infans, huic ſimilis eſt illa Guidonis Sura. & Odofredi lex: Omnes currant ad incendium, neq; infantes, neq; valetudinarios, neq; vinculis vel aliter impeditos teneri dicunt. Item illa: Homicida ſecuri feriatur, non tenebitur infans, quia ignorat quod agit, ſimiliter, & furioſus neque qui ſe defendendo occidit, quia natura docet, imo contra naturã eſt ſe non defendere. Hæc ex quæſtionibus ſtatut. Alberic. adde, neq; eum qui non doloſe occidit. Capitalis enim fraus ſine dolo malo non committitur. leg. cum autem, §. excipit. de ædil. edic. & l. leg. Corn. de ſica. Bart. in leg. 1. ꝗ quis teſtib. lib. & Bald. & Caſt. in leg. data opera C. qui accuſat. In his enim caſibus ſeruari ſcriptum neque debet neque poteſt, citra ſummam iniquitatem. Pulchre ergo Bal. admo-

Digitized by Google

admonet; verba abſolutè prolata debere reſtringi ad id qđ eſt poſſibile natura, facto, iure, & ſecundũ bonos mores.

De ſecundo.

L E X.

Superſtitibus maſculis feminæ non ſuccedant, niſi quatenus teſtator eis reliquerit. Bald. hic putat ſtatuto excludi fæminas facto teſtamento propter dictum, niſi teſtator, & ſic ſtatutum in caſibus teſtatorum intelligendum. Qui noctu cum ferro deprehenſus fuerit alligetur: cũ annulo ferreo, inuentum magiſtratus alligare vult; quia hic eſt verbum in lege deprehenſum ſatis ſignificatum videtur non teneri lege, niſi noxium ferrum. Nota verbum deprehenſum in delictis accipi in malã partem de eo, qui in ſcelere reperitur, vt in lege; Adulterum cum adultera qui deprehenderit, dũ vtrunque corpus interficiat, ſine fraude eſto. De argumento ab errore veroſimili, ſiue loco a non veriſimili, Fabius accidiſſe tunc meminit, vt qui ſeſtertia nummum quinque millia legauerat, cum emendaret teſtamentum, ſublatis ſeſtertijs nummum manſerunt quinque millia, & argenti põdo poſuit. Apparuit tamen quinque pondo dari voluiſſe quod ille in argento legato modus inauditus erat, & incre-
36 dibilis. † Obſerua errorem probari per id quod eſt incredibile, & inauditum, ſiue inſolitum. Cõfert illud Bal. Quod non eſt vero ſimile, habet falſitatis imaginem c. afferte, de præſum. Rex Salomon iudicauit illam matrem nõ eſſe, quę ſcindi infantem contendebat: ergo incredibile, & inſolitũ, violentam (noſtri dicunt) pręſumptionem facit. De vltimo Fabius ſic loquitur: In teſtamentis, & illa accidunt, vt voluntas manifeſta ſit, & ſcriptum nihil ſit, vt in iudicio Curiano
37 in quo nota. l. Craſſi, & Sceuolæ fuit contentio, † ſubſtitutus erat, ſi poſthumus ante tutelæ annos deceſſiſſet; non eſt natus, propinqui bona ſibi vendicabãt. Quis dubitaret quin ea voluntas fuiſſet teſtantis, vt is non nato filio hæres eſſet, qui mortuo; Hæc Sabinus. In eodem caſu ſubſtitutionis factæ, filio naſcituro qui natus non eſt, Cõſultus Ancharanus reſpondit locum non eſſe ſubſtituto. Extat eius conſiliũ pulcherrimum. 256. Quod Felinus extollit in cap. translato. Ego autem plurius facio iudicium centumuirale, quod pro Marco Curione ſubſtituto iudicaſſe meminit Cicero in orato. pro A. Cecinna, quod non eſſet ratio diuerſæ voluntatis, in vno caſu magis quam altero. l. a titio. ff. de verb. obl. in fin. Eadem ratione voluntatis Imperator Iuſtinia. in l. fin. C. de inſtit. & ſubſti. reſcripſit ſubſtitutum admittendum nato poſthumo, qui ſubſtitutus erat non nato, qui caſus fortior eſt Curiano. Nec refert Ancharanum totum perſonæ fratris vendicantis; quoniam non alij quam propinqui erant, qui cum ſubſtituto in cauſa curiana litigabant, quæ controuerſia, tam acriter, diuque apud centum viros agitata fertur, ꝙ l. Craſſum eloquentiſſimum, & Q. Mutium Sceuolam prudentiſſimum claros fecerit. Reperio etiam Bald. hanc eandem quæſtionem feciſſe, & pro ſubſtituto ſentire in eadem. l. fin. & ante eum Guli. de Cu. in l. 1. de vulga. & Raynerium lib. ſubſtitutionum in tractatu vulgarium. Soc. vero conſil. 52. refert doctores quoſdam reſpondiſſe, licet caſus nõ nati veriſimiliter mente teſtatoris comprehendatur, nihilominus vt omiſſus habendus. Citat hoc idem Anchar. conſilio Fatentur; ego tego teſtatorem voluiſſe in caſu poſthumi non nati ſubſtitutioni locum eſſe. Quomodo omiſſus cenſeri debet, non video, cum quod ex ſententia eſt, idẽ ex verbis eſſe definiat Vulp. in l. nominis. ff. de verbo. ſigni. falſum hoc modo eſſet in conditionibus primum locum tenere voluntatem, & quod voluntas omnia faciat, quodque omnia iura clamant, mentem & non verba ſpectanda. Idem Soc. in repe. l. 1. de vulga. contra ſubſtitutum inclinat ea ratione, ꝙ talis adiecta conditio eſt voluntaria, ſed a centumuirali iudi
38 cio non recedo. Ad interpretationem accedamus, † quam recentiores extenſiuam appellat, accommodatius & magis proprie Cicero ratiocinationem, & Quinti. nominãt, quod ratione diſſeritur, propter quod Græci titulo prænotãt Syllogiſmi. Fortunatianus collectiuam, quod ex eo quod ſcriptum eſt, colligimus id quod ſcriptũ non eſt, vt perinde eſſe
39 doceamus, ac ſi ſcriptum eſſet. † Quam quinque modis fieri ſic docet, ac ſimilia conſequentia contrario a maiore ad minus, a minore ad maius. Percurram breuiter modos, quibus collectio fieri poteſt, diffuſiorem tractatũ fallentiarum relinquo his, qui ſingula perſecuti ſunt.

A S I M I L I.

Sit lex.

Qui patrem pulſauerit manus ei pręcidantur; matrẽ quidam pulſauit, petitur ad pœnam. In ratione ſimilium venire autor putat, etiam quæ eadem ratione iunguntur. Gulie. de Cunio. Similia, inquit, ſunt in quibus eadem prorſus rõ reperitur. l. 1. C. de inter. c. tranſlato. de cõſti. c. inter cætera, de reſcri. l. non poſſunt. de ll. & ſatis eſt ſimilitudo ſit in eo duntaxat, de quo agitur. His iungantur, & quæ æquiparatorum, & correlatiuorum generi ſubijciuntur, ac quæ commenſu-
40 rata dicunt. † Dicet forraſſis aliquis, in pœnalibus non fieri extenſiones. Contrarium video in l. ſi quis id quod, de iuriſdictio. omnium, iudi. & in l. 3. de parricid. & in l. tertia, incẽ. rui. nauf. & l. quiſquis. C. ad l. Iul. maie. Barto. in l. ſi quis non dicam rapere, de epiſco. & cle. & ibi Bal. & Spe. in tit. de diſ. ad voc. ſ. poſt. concedit qñ verſatur fauor, licet delinquentibus ſit odioſum, in quod procliuior ſententia eſt: hocq; iure vtimur ar. l. ita vulneratus, ad l. Aquil. cætera latius tradũt Rom. & Imo. in d. §. de viro. l. ſi vero, & doc. in d. l. ſi quis id vbi illam extendunt ad libros archiui.

A C O N S E Q V E N T I.

L E X.

Adulteros deprehẽſos liceat necare. Maritus qui cæcum adulterum in adulterio deprehendit a lenone perductum, lenonem excęcauit. Collectio fit hoc modo: conſequens eſſe, vt eius oculi eruantur, quo miniſtro, adulterium commiſſum eſt. Facit l. vtrum ad l. Pom. de parri. & l. hæc verba. de adul. ſub hac ſpecie continentur omnia cõſequentia, & antecedentia neceſſario, vt l. illud, de acqui. hære. & regula, ac-
41 ceſſorium. † Et illa regula, cum quid prohibetur, videtur ꝓhibitum etiam id per quod peruenitur ad illud. l. oratio. de ſponſ. l. quod dictum, de pac. glo. & docto. in l. 2. de iuriſdic. om. iudi. non tamen æque pœna committitur. Nã pœna impoſita matrimoniũ contrahenti non punit ſponſos, de quo latius Iaſ. in l. 2. de iuriſd. om. iudic. Bal. in l. pen. ſ. docere, ne quis eum qui. Dyn. & Ioan. And. in regula cum quid prohibetur.

A C O N T R A R I O.

L E X.

Deſertor capite plectatur. Lex Altera: Qui fortiter fecerit, petat præmium: deſertor fortiter fecit, petit præmiũ contradicitur, ꝙ lex quæ iubet capite puniri, a contrario ſenſu vetat dari præmiũ Bal. in l. conuenticulã. C. de epiſco. & cle. & doc. in l. 1. de offi. eius, & alijs locis communib. aliter concipiunt, & eliciunt argumentum a contrario, & igitur nota hunc modum. Lex: Proſcriptum ſiue bannitum occidenti detur præmium. Proſcriptus proſcriptum occidit: petit pręmium. Fortunatiani iudicio non dabitur a contrario ſenſu legis volentis occidi, ergo non præmiari. Ex diuerſo. Ad libertatẽ perduci veritus, ſi occiſorẽ domini indicauerit reip. intereſſe Vlp. reſpondit, vt præmio libertatis donetur. Vnde Bar. Bal. & Doc. oẽs definiunt Reip. cauſa bannito bãnitum occidenti præmium deberi: hocque iure vtimur. Quamuis Gammarus libro extenſionum ita demum admittendũ putat, ſi per alios cõmodè occidi ne queat. Poſſetque ad inductionem Bart. reſponderi: Non ob aliquod ſcelus libertatis commodis interdictum ſeruum illum fuiſſe. Multum quippe intereſt qua de cauſa quis præmio fiat indignus, neq; leditur reſpublica illius ſerui manumiſſione, ſicut læditur præmiando illum, qui lege iugulandus eſſet. Confirmo illo Agnatis dicentis: Requiritur, vt ille qui mereri contendit præmium, ſit in ſtatu acquirendi. 4. diſt. 18. q. 1. ar. 1. facit. l. vt gradatim, de muneribus, & honoribus.

L E X.

Non ſuperſtitib. maribus, matri filiæ hæredes ſunto. Cy. & Dy. reſponderunt a contrario legis ſenſu non filias, ſed ſuperſtites matri filios hæredes fore. Ecce quomodo a cõtrario eius quod ſcriptum non fuit. Hæc collectio a contrario fortiſſima eſt, & habet vim extenſiuam a caſu collecto ad alios ſimiles. tex. eſt in l. inſ. de offic. eius a doctoribus nõ obſeruatis.

A MAIORI AD MINVS.

Exulem intra fines deprehenſum liceat occidere, infra fines deprehenſus vapulauit. Vt in l. in ſuis, de libe. & poſth. & regula, cui licet quod plus, & l. 1. C. de pat. qui fil. diſtr. Pro hoc illud: ſi non punitur factum conſummatum, non punitur attentatum. Valet argumentum negatiuę ab eo quod dictum, ad id quod dictum non eſt.

A MINORI AD MAIVS.

Qui commilitonem in acie protexerit, petat præmium. Qui Imperatorem, protexit, petit præmium. Procedit argumentum affirmatiue. Qui vir- nem tentat rapere, reus ſit raptus. Qui venenum malum parat, reus ſit beneficij. Qui animo occidendi telo aggreditur, reus ſit occiſi hominis. Quid ſi rapuit? Quid ſi poculum dedit? Quid ſi occidit? ſcriptum non eſt, ſed ab eo quod ſcriptum eſt, docemur perinde puniendum, ac ſi ſcriptum eſſet, Valet enim hæc argumentatio, Si punitur attentatum, fortius puniendum conſummatum. Bald. in l. ſi quis non dicam rapere. de & epiſc. cler. E diuerſo, ſi puniri non debet perpetratum, neque
42 etiam attentatum. † Quintilianus autem plenius ac diſtinctius explicat, totum hoc duos habere fontes: vnum quando non ſatis lege cautum eſt id, de quo quæritur: alterum quando nihil ſcriptum eſt, ſed ex ſcripto nitimur ducere, quod ſcriptum non eſt. In vtroque de voluntate eſt quæſtio, & ex bono & ęquo pleniſſimus tractatus, habetque aliquid ſimile quæſtionibus ſcripti & voluntatis, quia pars altera ſcripto nititur ſemper: ſed hoc intereſſe ait, quod in quæſtionibus ſcripti & voluntatis, quia pars altera ſcripto nititur contra ſcriptum, hic ſupra ſcriptum, quando quæritur an lege ſatis cautum ſit. Illic qui verba defendit, vt fiat vtique quod ſcriptum eſt, hic etiam aliud quam ſcriptum eſt: Nam quando parum cautum eſt, verbi gratia, in lege eſt vnum vocabulum: & in eo de quo lis eſt, aliud expreſſum vocabulum, de quo dubitatur, vtrum ſit eiuſdem ſignificationis, cuius eſt vocabulum in lege ſcriptum: tētanda eſt definitio, quæ ſi conſtiterit, finita eſt controuerſia: ſin vero infirma eſt finitio, ad ſyllogiſmum recurrendum eſt, ideſt ratiocinatiuam collectionem, Exemplum.

L E X.

Venefica capite puniatur. Vxor marito amatorium dedit & repudiauit, nec exorari potuit, vt rediret. Maritus eſtuantis amoris impatiens, laqueo ſe ſuſpendit. Mulier Veneficij accuſatur. Firmiſſima eſt accuſatio dicentis amatorium eſſe venenum, id erit finitio, quod ſi parum valebit, fiet ſyllogiſmus, vt perinde puniatur, ac ſi virum veneno necaſſet. Ergo hic ſtatus ducitur ex eo, quod ſcriptum eſt, ad id quod incertum eſt, an legislator hoc ſenſerit, & qua ratione colligitur ratiocinatiuus dicitur.

L E X.

Qui claua ferrea percuſſerit, relegetur. Titius percuſſit malleo ferreo, alius capulo grauis ſecuris: petitur relegari. Excipitur nihil in lege de malleo, neque ſecuris capulo ſcriptum. Bald. hic putat lege teneri, ſi non multo minus grauitate noxia ea tela fuerint: & obſeruandum eſt ſecundũ Bal. quando ratio legis excedit verba, ſemper lex extēditur per
43 ipſam rationem. In l. ſi quis id quod. de iur. om. iudi. † Quando dubium eſt, an ſatis cautum lege ſit, in has quæſtiones Quintilianus diuidit: An quod ſemel ius eſt, idem & ſæpius: an quod in vno, idem in pluribus, an quod ante: & poſtea: an quod in toto, idem in parte: an quod in parte, idem in toto legislator voluerit. Exemplum de primo: Inceſta e ſaxo Tarpeio deijciatur: inceſti damnata & præcipitata viuit, repetitur ad pęnam, quia non eſt ſcriptum in lege, præcipitata ſi vixerit, iterum præcipitetur, vt intereat, quod ſi legislator voluit, parum expreſſe. Qui ſyllogizatur, mouet, vt quid præcipitari voluit, niſi vt interiret ad exemplum aliorum. ſatiſque ſcriptum videri, ſi ex tam immenſæ altitudinis ſaxo præcipitari lex iubeat. Similis huic: Fur laqueo ſuſpendatur. Suſpenſus facto laqueo viuus decidit: non ſcriptum vt viuus iterum ſuſpendatur, & ideo non ſatis lege cautũ, quæ furem laqueo ſtrangulari vult.

L E X.

Cauſæ per arbitros compromiſſarios diſceptētur, ſemel facto compromiſſo necdum pronunciato, an ſæpius compromittendum, niſi compromiſſa repetantur legis menti ſatis non fit, donec per arbitros litis finis imponatur.

L E X.

Cauſæ conſilio ſapientis iudicentur, quod intra 10. dies tradiderit obſignatum. Conſilio non tradito, an alius ſapiēs eligēdus? Et quamuis lege parum cautum ſit, nihilominus idem ſtatuendum ad exemplum compromiſſarij ſtatuti arbitror, vt toties ſapiens adeatur quouſque aliquis reſponſum reddat. Quid ſi iniuſtum conſilium reddatur? quia nō ſecundum eum iudicandum eſt, ideo pro non reſpōſo eſt, vt plenè tractaui in commentarijs ad §. Reſponſa prudentum. An quod in vno idem in pluribus. Tyrannum qui occiderit, præmium petat. Qui duos tyrannos ſimul occidit, duo petit præmia. An debeantur, non ſatis cautum. Similis huic eſt: Qui teſtem falſum, quive inſtrumentum falſum produxerit, reus ſit falſi. Quidam plures produxit falſos teſtes, ſiue plura inſtrumenta, quia de pluribus lege ſatis cautum non eſt. Syllogiſmus, ſi in vno, fortius in pluribus, legislatorem voluiſſe ratio ſuadet naturalis. Percutientis ictus contemplari lex iubet. Vno ictu plura inflixit vulnera puta forfice, aut bidente vel alias. An ictus, an vulnera vindicanda? Ictus contemplari lex iubet, non vulnera. Ratiocinatio, reſpiciendum, an ex iudicio, an caſu. Abſurdum eſt æque leuiter puniri eum, qui plus deliquit atque eum qui minus.
44 † An quod in pluribus, etiam in vno. Qui plures tyrannos occiderit præmium petat: qui vnum occidit non habet ſyllogiſmum. Et ideo ab autoribus omiſſum arbitror hunc locum. Qui plures falſos teſtes, quive plura falſa inſtrumēta produxerit, deportetur. Quidam vnum falſum teſtem produxit, tenebitur ne lege? quidam teneri putant, Dyn. & Bart. in l. 2. §. ſed ſi vnus. vi bon. rap. & in l. 3. de nego. geſt. Anch. in c. Relatum. 2. de teſta. quod durum videtur: lex de pluribus & non vno loquitur. Ex qua argumentum duci non poteſt ad eum, qui vnum protulit, nulli dubium plus peccare eum qui plures falſos producit teſtes. Maius enim delictum hæc lex punit, non hoc, neque valet de maiori ad minus hoc caſu ratiocinatio. Verum quando idem effectus eſt in vno qui pluribus, valet Syllogiſmus de pluribus ad vnum, & hoc caſu pro loqui Bartolum & alios. Vi bonorum rapto. Prætor ait, ſi cui dolo malo hominibus coactis damni quid factum dicetur. Vlpianus homines coactos, etiam ſi vnus homo coactus ſit, adhuc dicemus.
45 † Pater poſthumum, qui naſceretur, hæredem inſtituit: ſi duo poſthumi naſcerentur æqualiter inſtituit, quos & inuicem ſubſtituit, ſubiecitque hæc verba: Si prædictos poſthumos omnes decedere contingeret in pupillari ætate, vel poſtea quandocunque ſine liberis, ſorores meas ęquis portionibus ſubſtituo. Vno nato poſthumo, & ante tutelæ annos mortuo, mater litigat de hæreditate cum ſubſtitutis. Oldradus vir ſummæ ſcientiæ conſilio 192. Reſpondit ad matrem hæreditatem pertinere his medijs. Primo, quod concepta eſſet ſubſtitutio, ſi duo naſcerentur & natus eſt vnus. Secundo, quod ſubſtituti vocantur in euentum quo omnes poſthumi decederent. Pluralis ſermo, inquit, non poteſt ſecundum propriam ſignificationem in vno ſaluari. Tertio, quod huiuſmodi ſubſtitutio eſſet odioſa, per quam mater à luctuoſa filiorum hæreditate excluditur. Quarto, quod mater quæ verborum proprietate non excluditur, neque coniectura excludenda eſt: quoniam coniecturæ, inquit, contra matrem non admittuntur: citat. l. fi. C. de inſtit. & ſubſtit. & l. precibus. C. de impube. hæc Oldradus. Status huius quæſtionis eſt ratiocinatiuus, de eo quod non videtur plenè dilucideve ſcriptum aut dictum. Pro ſubſtitutis autem fortiſſimum in iure eſt omnium conſenſu argumentum. l. vbi diuerſitatis ratio reddi non poteſt, illic nec diuerſa diſpoſitio. L. a Titio. de verb. oblig. Non enim liquet, cur teſtator maluiſſet pluribus natis & mortuis quā vno nato & mortuo ſorores ſubſtituere, & ad matrem vno nato & mortuo luctuoſam hæreditatem peruenire, quam pluribus natis & mortuis luctuoſiorem non peruenire. Si deſiderabat teſtator ad ſorores deficientibus filijs ſuis hæreditatem deferri, nihil intereſt vnum, vbi vnicus eſt, aut omnes, vbi plures, deceſſiſſe ſine liberis, quoniam defectū liberorum cogitauit, non numerum. Similiter hæreditatem ad coniugem ob orbitatem filiorum ſi deuolui voluiſſe, non refert orbitas morte vnius, aut plurium contingat: & veluti ſiue vno ſiue pluribus decedentibus cum liberis, ſubſtitutionis conditio deficit; ſic vno, vbi alius nō ſupereſt, eque vt pluribus omnibus ſine liberis decedentibus impletur conditio; teſtator enim caſum & non numerum morientium ſine liberis mente agitaſſe credibilius eſt; & propterea ſubſtitutioni locum eſſe mihi perſuadeo. Subſtitutio quippe hæc expreſſa pupillaris eſt, & poſthumus impubes obijſſe proponitur, matrem ergo excludi proculcati iuris eſt. Codice ſi pater de teſt.

Digitized by Google

teſt.lib.6.l.precibus. C.de impub. Neque inuenio in caſum
duorum duntaxat naſcentium poſthumorum ſubſtitutio-
nem factam:quinimo vtrũque caſum & naſcentis vnius,&
duorũ teſtator explit verbis, ſi vnus poſthumus naſcet̃ ſit
hæres,ſi duo poſthumi, æqualiter. Atqui neque a natiuita-
te,ſed a morte poſthumorum ſine liberis pendere, apparet
voluiſſe ſubſtitutionem: minimeque inuſitatum verbum
omnes,& in vno,& in pluribus verificari. Verbi gratia: te-
ſtator,qui cum habet filium,moriens dixit, Si cõtingat om
nes filios meos decedere, Titius hæres eſto:non deficit cõ-
ditione inſtitutio illius vnici morte. Nam ſicut in illa, ſi fi-
lios habebit, & vnum poſtea habuerit, non dicitur defecta
conditio: pariter & qui vnum habebat, eo deficiente rectè
dicimus omnes filios eius deceſſiſſe. Homines coactos Præ
tor ait, nihilominus Vlpianus cenſuit edicto locum eſſe, ſi
vnus coactus fuerit. Fortius in caſu noſtro, quoniam vlti-
46 mæ voluntates iuuandæ ſunt. † Succeditque præſens regu-
la. Quod in pluribus etiam in vno, quando non eſt diuer-
ſitatis ratio. Accedit quod qui duo dicit, etiam vnum dicit
propriè: & in his quæ ſtricti iuris ſunt, vt ſi ſtipulor duo, tu
ſpondes vnum, valet ſtipulatio in vno, quia etiam vnum ſti
pulari videor: L.j.§.ſi ſtipulanti.de verb.obl. & ex diuerſo,
vno inſtituto poſthumo, ſi plures naſcantur, omnes inſtitu
ti intelliguntur: L.ſi ita.de lib.& poſthu.l.qui filia. de leg.j.
l.clemens.de hæred.inſti.etiam qui vni vltimo morienti ex
pluribus ſubſtitutus eſt, duobus ſimul morientibus ſucce-
47 det. † Non diuerſum ergo in quæſtione propoſita eſſe de-
bet, ſi teſtator pater dubitans (vt naturaliter euenire ſolet)
de numero naſcendorum poſthumorum,& de vno, ſi vnus
naſceretur,& de duobus ſi duo naſcerentur, facta inſtitutio
ne ſubiunxit ſermonis compendio, ſi omnes mori contin-
gat,&c. vno nato & mortuo, non deficiet ſubſtitutionis cõ-
ditio. His aſtipulatur Paul. Iuriſconſulti reſponſum in l.Fal
ſa.de condi. & demon. his verbis: Stichum & Pamphilum
do, lego, ſi mei erunt cum moriar, & vnum ex his alienaue
rit, an vel alter poſſit a legatario vendicari, nam hũc ſermo
nem licèt pluralis ſit, pro eo oportet accipi, atque ſi ſepa-
ratim dixiſſet, Stichum ſi meus erit, cum moriar. hæc Iul.
Pau. Soci.conſil.52. Hæc verba, eis ſubſtituit, perinde acci-
pienda ſunt, ac ſi dictum eſſet, ei vel illi ſubſtituit, & cuili-
bet ſeparatim ſi facta eſſet ſubſtitutio, ſi deceſſit ſine filijs,
ex quo teſtator diſtinguit perſonas inſtitutorum. His iun-
ge illa teſtatoris verba, ſi prædictos poſthumos omnes mo
ri contingeret,&c. antea ſcripſerat ſi vnus naſceretur, hæ-
res eſſet: ſi duo, æqualiter hæredes eſſent: vnde palam fit, &
vnum prædictum & duos prædictos fuiſſe, & ideo manife-
ſtum eſt hunc vnum, qui natus & mortuus & prædictus eſt,
verbo omnes ſignificari, in quem ſolum ſors naſcendi poſt
mortem teſtatoris cecidit: ſuadetque ratio, ne voluntas pe-
reat. Ad duas vltimas rationes reſpondeo, ex teſtatoris ver-
bis liquere patrem impuberi expreſſe ſubſtituiſſe,& in hũc
caſum qui euenit ſubſtituiſſe ſaltem verbis generalibus:
quod ſufficere Bartolus, vbique docet ad matrem excluden
48 dam, nec eſt qui contradicat. † Eſto, ſubſtitutio concepta
eſſet in caſum duorum poſthumorum, de vnico nulla men
tione facta, adhuc arbitror ad caſum vnius poſſe adaptari
illo vulgatiſſimo, quod ſubſtitutio facta in vnũ caſum porri
gitur ad ſimiles. Similitudo autem eſt in ratione, vt ſupra di
ximus: item in effectu, quod vel vnus vbi ſolus eſt, vel om-
nes vbi plures ſunt, moriantur, omnino ſequitur orbitas
omnium filiorum, in quem caſum teſtator ſubſtituit. Cæ-
terum miſerabilior profecto caſus eſt duorum amiſſorum
filiorum, quam vnius. Hinc coniectura de voluntate mari-
ti erga vxorem ſuam, cui quod in luctuoſa hæreditate duo
rum filiorum prætulit ſubſtitutos, fortius exiſtimare con-
49 uenit vnico mortuo præferri voluiſſe. † Vtique reiecta eſt
illa opinio coniecturæ contra matrem non admittendæ,
autore Barto. Bald. Angel. Salyce. Caſtren. Iaſone. In l.mo-
ribus.de vulg.l.centurio.l.Lutius. eo.tit.l.pre. & ibi glo. de
impub.& leg. fin. C.de inſti.& ſubſti. qui vna omnes voce
dicunt, non ſolum teſtibus, verumetiam coniecturis proba
ri poſſe teſtatorem noluiſſe hæreditatem luctuoſam ex ta-
cita quantumuis pupillari ad matrem venire: quod ſi con-
iectura voluntatis, valet in tacita prorſus pupillari contra
matrem, longe plus valere debet in caſu noſtro, vbi expreſ-
ſa eſt, vel ſaltem non omnino tacita eſt ſubſtitutio. An
quod antea & poſtea. Rapta raptoris, aut mortem, aut in-
dotatas nuptias optet. Raptor profugit, rapta nupſit, reuer-
ſo illo rapta petit optionem ex ſcripto, quod ſimpliciter lo
quitur, rapta optet & optat: fuga non debet eſſe fruſtratio
pene. Pro raptore non eſt ſcriptum quandocunque rapta
optet: petere ſtatim debuit, non nubere: nubendo optionẽ
remiſiſſe videtur. Ex altera parte nuptiarum optionem
remiſit non mortis, quam nubendo ſibi reſeruaſſe declarat.
Pro raptore. Atqui alteram partem alternatiue optionis,
non optando remittit, totam optionem remittit. Minor
contrahit ſub conditione, quæ poſt 25. annum euenit, læſus
deſiderat reſtitui. Quæſtio, an vt ante 25. annum poterat re
ſtitui, ſic poſtea completo. 25. anno. poſſit. Ante 30. diem
nuntiet mulier ſe prægnantem, an licebit poſtea? Ante 10.
50 diem licet appellare, an poſtea? Doctores † noſtri tradunt
de tempore ad tempus non fieri extenſionem, citant. l.vxo
ri, de leg.3.& l.talis, de leg.1. Areti. & Soci.in l.1. de vulga.
quod tamẽ apud me dubium eſt, propter. l.Si quis id quod.
de iur.om.iu.& l.ſepulchri.de ſepul.viol.ibi ſepeliretur, tra
hitur ad iam ſepultum. An quod in toto idem in parte. A-
ratrum accipere pignori non liceat. An vomerem liceat? ni
hil de vomere dictum. at aratri pars eſt, ſine qua agricola-
tioni, cuius gratia lex data eſt, totum fit inutile. Papinianus
in l.hæredes mei.§.primo, inf.ad Trebel. Reſpondit, vt eidẽ
fideicommiſſario pars reſtituatur, cui totum, ſi caſus acci-
deret, reſtitui voluiſſet. Secus eſt vbi iuris ratio non cõſen
tit: veluti in vulgariter ſubſtituto, vt non ad partem a pri-
mo hærede repudiatam admittatur: quoniam regula iuris
eſt: vt aut totum quis reſpuat, aut totum retineat. l.ſi ſolus.
inf.de acq.hær. An quod in parte idem in toto.

L E X.

Lanas vehere Tarento non liceat, an oues liceat? nam
& in oue lanæ ſunt, quamuis de ouibus nihil dictum, ſi non
in fraudem legis vehantur, forte licebit.

L E X.

Vomerem pignori accipere non liceat, an aratrum li-
ceat? de his ſpeciebus non ſatis declarate voluntatis loqui-
tur Iulianus in l.ſi is qui ducenta. in fin.de reb.dub. & quæ-
ſtiones fiunt propoſita controuerſia, an ſatis, an parũ cau-
tum in lege ſit de ea: & vbi ſatis videbitur, ſuccedit illa, an
tali iure ſit vtendum,& tum omnia in vtranque partem ex
cutienda, quia videri poteſt parum vel ſatis lege cautum, &
tamen illo iure vtendũ non eſſet. Maioris pugnę eſt, Quin-
tilia. inquit, ex ſcripto ducere, quod ſcriptum nõ eſt: in quo
51 genere illa quæruntur, an quoties propria † lex non eſt, ſi-
mili vtendum ſit: an id de quo agitur ei de quo ſcriptũ eſt
ſimile ſit: ſimile autem, inquit, eſt,& maius & par & minus.
Et obſerua quod inquit, quoties propria lex non eſt, quod
ſi eſſet & diſſimiliter definiret, non eſſet locus ratiocinatio
ni. Cice. ad Heren. Ex ratiocinatione, inquit, controuerſia
conſtat, cum res ſine propria lege venit in iudicium, quæ
tamen ab alijs legibus ſimilitudinem quandam aucupatur.
Hoc idem tenent doctores noſtri. Qui patrem occidit, cu-
leo inſuatur. Matrem qui occidit, culeo inſui petitur. Ex
domo debitorem educere non liceat. In l.plerique. de in
ius vo.& l.nemo inuitus, de reg.iur. l.lex Corn. §.domum.
& l.apud Labeonem. §.proinde. de iniur. Extra taberna-
cula qui eduxit, accuſatus. S.C. vetat mutuo dari pecu-
niam filijsfamilias: quid ſi data eſt nepotibus? Iulianus Iu-
reconſul. reſpondit. Senatuſconſulto locum eſſe. L.filium.
ad Macedo. Ex his error liquet noſtrorum dicentium ple
runque domorum appellatione tabernacula, & filiorum
nepotes contineri, quoniam non ex ſignificatione, ſed hac
ratiocinatione ex eo, quod ſcriptum eſt, ad id quod ſcri-
ptum non eſt, interpretamur, conſentit Barto. in l.libero-
rum. de verborum ſignificatio. & clariſſimus Alciatus li-
bro tertio Paradoxorum, capitulo decimoquarto. Prætor
ait in eum, qui ex incendio, ruina, naufragio, rate, naue
expugnata quid rapuiſſe dicetur. Vlpianus non ſolum
qui rapuit, ſed etiam, qui amouerit hac actione tenetur:
Leg.tertia, §.non ſolum. ff.de incen. ruina & naufr. licet a-
liud eſſe rapi, aliud amoueri palam eſt: ſiquidem aliquid
amoueri ſine vi poſſit, rapi autem ſine vi non poteſt.
Idem Vlpianus: Hoc edicto tenetur, & qui tollit quam-
uis non corruperit. in l. ſi quis id quod de iur. omnium.
iudi. Stulti obſeruant verbum rapere impropriè accipi
pro amouere, non animaduertentes ex ſcripto Vlpia-
num coniecturari Prætorem damnum paſſis, eo dicto
ſubuenire voluiſſe. & igitur, vel rapte, vel amote res
ſint, nihil intereſſe, quo minus damnum paſſo ſuccu-
ratur. Rate, naue expugnata prætor ait. Labeo ſcribit di-
cta l.3. §. deinde. æquum eſſe, vt ſiue de domo, ſiue villa ex-

pugnatis aliquid rapiatur, huic edicto locus ſit. Ecce quo-
modo Labeo ex nauibus expugnatis ſcriptum in lege tra-
hit ad domos, & villas expugnatas, de quibus in lege nihil
dictum eſt, non alia ratione, niſi quia æquum eſt: & igitur
in his Syllogiſmis totus tractatus ex bono, & æquo eſt, in
quo tota Iuriſconſultorum ars verſatur. l. 1. de iuſtit. & iur.
Adde his traditionibus illud omniũ conſenſu, ſemper om-
ni caſu collectionem rationalem faciendam, quando non
facta cõſequitur abſurdum, vel aliud vitium, Doct. in auth.
quas actiones. C. de ſacro. ſan. eccleſ. & inter cætera ſi con-
ſtitutio efficeretur inutilis. Verbi gratia: Vſurarius mani-
feſtus prohibetur teſtari, an codicillis, vel cauſa mortis do-
nat, gloſ. in cap. quicquid, de vſur. libro 6. prohibitus in ci-
miterijs humari, neque in eccleſia humabitur. Lazarus
in clemen. 1. de ſepul. Felyn. in cap. tranſlato, de conſtitut. l.
1. de leg. 3.

L E X.

In charitate annone frumentum exportare nõ liceat, an
farinam, vel panes exportare licebit, & igitur farinam, & pa
nes exportare non liceat, an frumentum exportare licebit.

L E X.

Iumento frumentum exportare non liceat, an plauſtro,
vel humeris licebit: Vinum exportare non liceat, loranne
exportare licebit, aut mulſum: harum omnium prohibitio-
num par cauſa eſt, licet diuerſæ ſint ſpecies. Eleganter quip
pe Bald. in l. de quibus, Ratio, inquit, eſt coniunctio di-
uerſorum caſuum ad eundem finem tendentium: chari-
tas vtique annonę ſuprascriptos annectit caſus, & legi ne
fraus fiat.

L E X.

De frumento, & vino quod exportatur, vectigalis exi-
gendi ius eſto, quod de farina, & panibus: quid de lora,
mulſo, & id genus reliquis: non vectigales ſunt, quoniam
non par annonæ, & vectigalis eſt cauſa. Filiusfamilias co-
dicillatur, contradicitur, quod fruſtratio legis eſſet, quæ
teſtamenti factionem ſuſtulit: ſi codicillari, vel aliter filij-
fami. relinquere poſſent. Ex ſcripta ergo prohibitione te-
ſtamenti colligitur, prohibitum codicillis, & aliter relin-
quere, perinde atque ſi ſcripto prohibitum eſſet. Et quo-
niam in hac ratiocinatione clauis omnium conſenſu eſt ſi-
militudo, ignoranda non ſunt, quæ diſſimilitudinẽ faciunt,
Cicero autore, id eſt diuerſum genere, natura, vi, magni-
tudine loco tempore, perſona, opinione, cauſa, ratione, eo-
rumque ratio tum habenda eſt, quando cauſam iugulant,
quod eſt quando in eo de quo agitur, ſunt diſſimilia, licet in
52 cæteris ſint ſimillima. † Denique admonendi ſummus, ra-
tiocinationes ſiue extenſiones non fieri contra iuris regu-
las. Aretin. & Soc. fil. in l. 1. de vulga. Ioan. And. excepta per
principem, vel legem a regula iuris putat etiam ad caſus e-
iuſdem rationis non eſſe producenda, in capi. ſacris quod
met. cau. quod perlepide ſanctiſſimus Hadrianus. 6. Ponti.
Maxi. in pulcherrimo ſuo operæ, de Qq. ſacramentorum
in 4. ſententiarum, ita demum admittendum cenſuit, ſi ex-
ceptio principis, vel legis ſola autoritate ſit introducta, ſe-
cus ſi in ratione naturali ſit radicata. Confirmo: licet id
quod iuris naturalis eſt in conſtitutionem deducatur, non
propterea eneruatur vis eius, ſed duplici adminiculo robo
ratur, & ſua ipſius vi, & diuali poteſtate, & approbatione;
vnde deducitur ſecundum Hadrianum, excepta a regula iu-
ris, quæ per ſe naturali æquitate valent trahenda eſſe ad con
ſequentias vbicunque ſuadet par ratio, & quæ a ſola prin-
cipis, vel legis autoritate pendent non trahenda, quia carẽt
æquitate rationabili ſecundum Bald. hic; quamuis non di-
uerſa ſit conſtituendi ratio. Panormita. ſequitur gloſſ. in ca
pitulo 1. de temp. ordina. in 6. quæ omni caſu vult idem ius
ſeruari, quo eadem viget ratio, ſed non omnes conſentiunt
ſimpliciter, & ideo diſtinguunt Imo. & Geminianus in cap.
poſtquam, de electio. lib. 6. & illa de ratione comprehenſi-
ua, & extenſiua, quæ ijdem tradunt, vereor ne plus inuoluãt
& pænalia ad coercitionem delictorum pertinentia, com-
muni opinione fauorabilia ſunt, & igitur producenda. Ha-
ctenus de his ex veterum traditionibus, qui origines, cau-
ſas ſpecies, modos ſubtilius diſtinctius, compendioſius pro
ſecuti ſunt. Tractatu quippe difficilima hæc iuris particula
eſt, ac frequens, tota ab opificio Iuris canonici pendens, id
eſt coniectura voluntatis, ac boni & æqui ductu: in qua re
ius adeo controuerſum eſt, quod nulla a noſtris doctoribus
conſtatur regula, quæ conflictu locorum, & rationum non
nutet, & expugnari non queat. Iunge his quæ ſupra de bo-
53 no, & æquo ſcripſi. † Nunquid coniectura voluntatis legũ
correctio ſit admittenda, & ad cõſequentia producẽda. Nõ-
nulli negant, glo. in c. cupien. §. quod ſi per. 20. de elec. in 6.
Imol. Ro. in rep. l. ſi vero. §. de viro. ſolu. mat. docto. in auth.
quas actiones, de ſac. ſan. eccl. & in l. ſi conſti. ſol. mat. procli-
uiorque in hoc ſententia eſt, quibus non accedo. Nã mens,
ſiue tacita ſit, ſiue expreſſa, nihilominus mens eſt, veluti ho
mo, ſiue flauus, ſiue niger, homo eſt. Vnde fit mentem taci-
tam qui reijcit, mentem reijcere, & per hoc ſi deficit volun-
tate lex ſcripta, legẽ non eſſe. Protriti quippe iuris eſt, men-
tis gubernacula de legum poſſeſſione explodi non poſſe, &
veluti legislator niſi in animo habeat legẽ corrigere, quan
tumlibet ad corrigendum apta ſint verba, non corrigunt;
pariter ſi animum abrogandi habeat, verba non dicta impe
dire nequeant abrogationem, dummodo aliquo ſigno ani-
mus demonſtretur. Præterea nullo iure liquet leges tacite
abrogari non poſſe; quinimo ipſo iure, noua lege aut con-
traria conſuetudine atque etiam deſuetudine antiquari du-
bium non eſt inſtit. de iur. nat. §. penul. Nihil intereſt, Iulia-
nus inquit, l. de quibus. inſ. de legib. ſuffragio populus ſuam
voluntatem declaret, an tacito conſenſu. Imperator Iuſti-
nia. legem Iuniam Miſcellam abrogauit, commemoratio-
ne de mulieribus tantum facta, ne indicta viduitate aſtringe
rentur; poſtea cum in controuerſiam veniſſet viris indicta
viduitas, reſcripſit ex ſententia eiuſdem ſuæ conſtitutionis,
etiam in viris ſatis intelligi poſſe abrogatam. Donatio in-
ter coniuges eouſque erat inhibita, vt ipſo iure non vale-
ret. l. 3. §. ſciendam, de do. inter vir. & vxo. Diuus poſtea An-
ton. Seueri. F. luculenta oratione in ſenatu ſuaſit, vti place-
ret morte vxoris, vel viri qui donaſſet, firma maneret dona
natio, & rigorem veteris iuris remittere. Nihilominus Pa-
pianus, & Vlpianus cenſuerunt ex ſententia orationis idem
iuris fore in reliquis perſonis propter matrimonium dona
re prohibitis, in l. cum hic ſtatus, in §. oratio. ff. de dona. inter
virum, & vxo. iuris quamuis antiqui oratio eſſet abrogato-
ria. Nulli præterea dubium coniunctione plurium legum,
ſiue plurium capitum legis coniecturatos ſenſus dici, l. vtrũ
de peti. hær. & inſtitu. de l. Aquilia. §. illud, & commixtione
duorum capitum legis velleiæ corrigi. 12. tabulas Iulianus
docuit; in §. ille caſus. l. Gal. coniecturata: ergo voluntate le-
ges tolli non eſt nouum, & extendi. Hos duos poſtremos lo
cos obſerua, quos doctores noſtri non conſiderantes ſeſe
contorquent pro contraria ſententia, nec ſolidam reſpõſio-
nem ad conſtitutionem Iuſtinianam, de indicta viduitate,
adhuc inuenerunt. Primus ex leguleis noſtris Fulgoſius hu
ius opinionis aſſertorem ſe præbuit, fretus leonina conſtitu
tione, vbi Imperator naturali ratione Iulianique iuriſcon-
ſulti, & non diuali autoritate, vt quidam putant, in q. quæ ex
facto agitabatur, declarat Theodoſianam conſtitutionẽ de
viro, & vxore loquentem æque habere locum inter ſpõſos,
& ſponſas, licet per eam ius vetus quo patri omnia quære-
bantur, corrigeretur. Petrus Andreas Gammarus Bononiẽ-
ſis, vir ſummæ ſcientiæ, qui nunc omnium conſenſu in nu-
merum iudicum Apoſtolici auditorij adſcitus eſt, libro de
54 extenſione, † confirmat pulchra, & vera ratione, quod
non temere leges nouantur, ſed e Rep. & temporum, &
morum opportunitate, vt videmus in lege Fuſia canina,
& lege Iun. Miſcella, & alijs multis antiquatis: recitatq; ad
hanc rem Sex. Cecilij verba pertinentia, ex vltimo noct.
act. Gellij: facit illud Vlpiani de conſtit. princip. In leg. fin.
de conſtit. princip. dicentis: In rebus nouis conſtituendis
euidens vtilitas eſſe debet. Ex quibus manifeſtum fit fauo-
rabiles eſſe legum correctiones, & dilatandas potius quate-
nus eadẽ vtilitas exigit. Adijce quæ ſupra de bono, & æquo
explicauimus, emendationes legum ab æquitatis fontibus
manare, & ius bonum, & æquum eſſe id quod emendat, &
ob id producendum ad conſequentias. Nulli inexplora-
tum eſt, ius prætorium non eo minus bonum, & æquum
habitum fuiſſe, quod plerunque ius vetus emendabat. In
ſtateram ſuſpendantur velim omnes correctæ leges, & li-
quido couſtabit ſumma æquitatis ratione correctas, vnde
ſtultum videtur verborum anguſtijs coercere, quod iure
optimo ex ſententia dilatandum eſſet. In hac eadem opi-
nione reperio fuiſſe Io. monachum virum ſapientiſſimum,
In c. idem ſtatibus de elec. contrariam quamuis partem to
tus mundus teneat leuiſſimis rationibus. Supereſt de con-
trarijs legibus tractemus.

Opere-

Digitized by Google

55 † Operæ prætium eſt diſpiciamus, nũ lex municipalis ve-
re corrigat ius commune, quando contrarium quid ſtatuit.
Quod corrigat, pugnantium natura ſuadet, & crebrior do-
ctorum locutio. At Vlpianus ius Ciuile eſſe definit, qđ non
in totum a iure communi recedit, nec per omnia ei ſeruit:
ergo per contrarium ſtatutum recedi dicitur, non corrigi.
Si enim corrigeretur, tolleretur, & eſſe deſineret; Argu-
men. lege vbi regugnantia. de regul. iuris, vt in corre-
ctis a Iuſtiniano. ll. videmus: & lex municipii ſemel corre-
56 cta, nunquam redit: † quia a priuatione ad habitum ſecun-
dum philoſophum non eſt regreſſus: L. qui res ſuas. §. areã.
de ſolut. verum quia ius commune ſublato contrario ſtatu
ſtatim redit, palam fit non corrigi. Receditur itaque a iure
communi, cuius per contrarium ſtatutũ vſus ceſſat, & pro-
priè interim ius commune ceſſare dicitur, nõ corrigi, quia
non extinguitur. Sic argumentatur Paulus Iuriſconſul-
tus, in d. §. Areã. & ideo magis eſt vt ſuſpenſio quædam ſit
ſit ſiue ceſſatio, quandiu durat impedimentum contrarię
leg. municipalis, & inepte dici per ius ciuile corrigi ius cõ-
mune. Accedit quod ſolius principis eſt corrigere ius cõ-
mune, ſicut & condere: hinc eſt, quiſque populus legem
ſuam per aliam contrariam corrigẽdo extinguit nunquam
redituram, & ius commune non extinguit, quia efficere
non poteſt extincta ſua lege, quin redeat ius commune,
Confert illud Caſtrenſis in l. 1. C. de hęred. inſtit. dicentis
Ciuitatem Florent. non poſſe tollere ius commune, licet
in ſuo territorio taliter offuſcare & obumbrare poſſit ꝙ ef-
fectum non ſortiatur. Sequitur Alexander conſil. 75. vol. 1.
Ad contrarias nunc. ll. accedamus. Quod Bart. ineptiſſimo
titulo correctorię interpretationis proſequitur, in qua re
quæſtiones de voluntate contra ſcriptum agitari ſolent: ip-
ſe quædam præcepta explicabo, per quæ ſpeculantis ani-
mus dirigatur. Quintilianus præ cęteris ſubtilius docet
duas eſſe ſpecies legum contrarium. Vnam quando ita in-
ter ſe pugnant, quod altera ab altera abrogetur eſt neceſſe,
veluti ſi vna prohibet idipſum quod altera permittit, aut
iubet: quinimo idem verè ſcribit, nunquam eſſe legem le-
gi contrariam ipſo iure: quia ſi diuerſum iubeant, altera
abrogatur, & vna remaneat oportet: tum quæſtionis eſt,
quę ſeruanda ſit lex. Commune illud eſt, laboremus, ſi fie-
ri poteſt, ne diſcrepare videantur: deinde vt vtraq; lex con-
57 ſeruetur. † legem quod ſcitis. de bonis quæ lib. putauit Bal.
corrigi per authen. defuncto, quia poſterior & indiſtinctè
loquitur, Roman. Bart. ſecutus per hanc regulam, quia fieri
poteſt, vt vtraque lex ſeruetur, diſtrinxit, vt Theodoſiana
lex locum vindicet quando agitur de ſeparandis bonis ma
ternis a paternis, & nepoti ſine liberis inteſtato morienti
in paternis paternus auus ſuccedat, & maternus in mater-
nis: Iuſtiniana autem conſtitutio, vt vterque auus pariter
in bonis aliunde quęſitis ſuccedat. Adiecitque idem Ro-
ma. etiam ſi in lege poſteriori ſcriptum ſit, non obſtante
quacunque lege in contrarium, nihilominus admittẽdam
interpretationem per quam tollitur contrarietas, citat glo.
de hær. quæ ab inteſt. verbum, euacuatis, & Bar. in commẽ.
extrauagan. ad reprimendum. in verbum, non obſtantibus.
58 extat Roma. conſilium 90. Quod ſi fieri † non poteſt, vt
vtraque conſeruetur, poſterius lata vtendum erit. Poſte-
riorem autem ex ordine ſcripturæ probari Barto. rectè pu-
tat. At ſi non in eodem volumine ſcriptæ ſunt puta in va-
rias tabulas inciſę pro roſtris pendeant, ita vt non liqueat,
quæ prior, quæve poſterior ſit, tum conuolandum ad con-
iecturas. Verbi gratia, ſi vna, alterius ſimpliciter mẽtionem
faciat, poſterior quippe neceſſe eſt ea ſit, quæ alterius me-
minit. Item poſterior illa, quæ vetat id quod iubet altera,
aut permittit.

SIT LEX.

Adulteram fratri occidendi ius eſto.

ALTERA LEX.

Adulteram fratri occidendi ius non eſto. Fortiſſimum
argumentum eſt, hæc quæ vetat, poſterior ſit: neceſſaria nõ
erat lex, quæ prohiberet, ſi alia non præceſſiſſet, quæ id ip-
ſum permitteret, aut iuberet. Arg. l. prima ad municip.
Et belliſſime in Rhet. Cice. inquit: Sępe ea, quæ vetat, quaſi
exceptione quadam corrigere videtur illam, quæ iubet le-
gem: ſin vero nullo pacto colligi poteſt quæ poſterior ſit,
tum aut ſeſe inuicem periment: aut ſi e re pu. fuerit vt vna
ſeruetur, illa ſeruanda eſt, quæ plenius prouidet.

Lex ictus & non plagas puniri iubet. Altera lex plagas,
& non ictus puniri iubet. Nec vtra ſit antiquior apparet.
Vno bidentis ictu, quidam plura inflixit vulnera Accuſa-
tur de vulneribus. Obiicit reus diuerſam legem. Ad hæc
Barto. & doct. in l. ſi gemina. arb. fur. cæ. & l. nunquã plu.
de priuat. delic. & ibi Dyn. Cicero in Rhetor. In punien-
dis delictis, inquit, maximè conſeruanda eſt ea lex, quæ di-
ligentiſſima eſt ſancta. & illam intelligit, quæ nihil præte-
rit impunitum, impeditque legi fraudem fieri: aperit quip-
pe viam fraudibus lex, quæ ictus puniri duntaxat vult. Idem
Cicero: In comparatione legum illa maximè ſeruanda eſt,
quæ ſit vtilior, quæ honeſtior, aut magis neceſſaria. Alia
ſpecies eſt earum legum, quæ poſitum contrariæ non ſunt,
ſed caſu & euentu collidi, eleganter Quintil. ſcribit. Et raro
vel nunquam vtra ſit poſterior, hic quæri ſolet, quia ſecun
da lex non fertur ad tollendam præcedentem. De rebus
enim diuerſis quęque ſtatuit.

SIT LEX.

Tyrannicidę imago in Gymnaſio ponatur.

LEX ALTERA.

Mulieris imago in Gymnaſio ne ponatur. Mulier Tyran
num occidit, petit imaginem ſuam in Gymnaſio poni: con
tradicitur lege, quæ vetat mulieris poni. Ecce quomodo
ſuapte natura contrariæ non ſunt hæ duę leges, ſed in caſu
Tyranni a muliere occiſi colliduntur. Nam nulla alia ra-
tione mulieris imago in Gymnaſio poteſt poni, quam per
locum, quod Reipub. intereſt etiam mulieres Tyrannis eſ-
ſe formidoloſas. Argumentum optimum in l. ſi quis in gra
ui. §. vtrum. ad Sylla. Doctor meus nonnullas hic contro-
uerſias diſputat. Statutum. Prætores pupillares ſoli de
cauſis pupillorum, ſiue agant, ſiue conueniantur, ius
dicant.

ALIA LEX.

Magiſtri hoſpitalium ſoli de cauſis hoſpitalium, ſiue agãt,
59 ſiue conueniantur, ius dicant. † Litigant pupilli & hoſpita-
le, præſcriptione fori ex ſua lege quiſque vtitur: hic vtri-
uſque legis collatio, vtra fauorabilior. Hoſpitalis pia
cauſa eſt ad ſalutem animæ aptiſſima: at pupillorum haud
impia, & fortaſſis fauorabilior eſt, religionem & publicam
vtilitatem ſpectans. Iacobus Apoſtolus: Religio mun-
da & immaculata apud Deum & Patrem hæc eſt, viſitare
pupillos & viduas in trib. latione eorum, & immacula-
tum ſe cuſtodire ab hoc ſæculo. in epiſtola, c. 1. in fin. Imp.
inter miſerabiles perſonas, pupillos connumerat, In lege
prima, C quando Imp. inter pup. & vid. facit, cap. primo, de
poſtula. Innocent. in cap. ſignificantibus, de offic. delega.
Pan. in cap. 3. de cenſ. & dicto capitulo ſignificantibus, vbi
dixit viduas & pupillos diuites habitu miſerabiles, & in l.
ne quicquam, §. obſeruare, inter debiles perſonas nume-
rantur, nec dedignatur in eorum cauſis ſe iudicem præ-
bere: & quamuis non omnes pauperes ſunt, diuites tamen
vbique pauci, & pauperum infinitus eſt numerus, taliſque
ætas per ſe ipſa digna fauore eſt. Accedit & reipub. ratio
a Platone & Ariſtotele in libris de Rep. adnotata admo-
nent de pueris magnam curam habendam: ex his quo-
niam emergunt adminiſtratores rerum, propterea qui
pupillos negligunt, haud minimam partem ciuitatis ne-
gligere videntur. Hinc ſapienter maiores noſtri tutelas,
& curationes inter munera ciuilia computarunt. Hoſpi-
talium eſt, hoſpitari, & curare pauperes aduerſus corporis
ęgritudines, & inopiæ difficultates: at pupillis adeſſe, eſt
corporis & animi, boniſque artibus erudire, quod plus
eſt, & ad commoda Reipub. in viros formare, inſtituere,
circa quæ tutorum diligentia verſari debet: ergo Prætorũ
pupillarium integra erit cognitio, quicquid hic alia ratio-
ne Doctor meus definierit. Et latere non debet ſub hoc
genere etiam de contrarietate, quæ ex legibus oriri ſolet,
tractari, abſque eo quod leges plures inter ſe contrarię
ſint, & ſic ex legibus non contrariis caſu naſcuntur con-
trarietates, ideo ſiue vna ſit lex, ſiue duæ vel plures, con-
tingere poſſunt contrarietates, ideo ſiue vna ſit lex, ſiue
duæ vel plures, contingere poſſunt contrarietates, etiam
vna, ſi vna vel pluribus partibus diſtinguatur. De duabus
vel pluribus legibus contrarietates quomodo naſcantur,
patet exemplis ſupra poſitis, & infra dicemus. Patet plenius
ex contrariis, quę colliguntur ab Accur. & aliis gloſſatori-

bus. Ex vna lege contrarietas naſcitur, cum vnus nititur le-
gis parte, alter rurſus alia.† Rapta raptoris, aut mortem, aut
60 indotatas nuptias optet. Vnus eadem nocte duas rapuit. V-
na raptarum petit nuptias, altera mortem. In hac cõtrouer
ſia, q̃ a veteribus ſcripta offenderim, opere p̃tium duxi bre-
uiter recitare, vt oẽs intelligant, quã ſubtiliter, copiosè, ac
perlucide excutere ſingula ſolebant, & propterea eorũ ſcri
pta non aſpernãda: pro puella q̃ nuptias optat, Põpeius Sy-
lo hæc dixit: Altera ex puellis raptorem ſeruari vult: altera
mori vult. Reum alter Iudex damnat, alter abſoluit: inter
diſpares ſententias, mitior vincat. Porcius Latro declama-
tor illuſtris dixit; Nempe lex duas pænas ſcripſit vitiatori.
Alteram paſſurus eſt raptor, non erit impunitus, habebit
pænam indotatam vxorem. Prior rapta, in optione præfe-
renda eſt, nec alterius iniuria labefactare ius ſuum debet.
Idem Latro quatuor fecit quæſtiones. Primam, an qui a ra-
pta mori iuſſus ſit, ſeruari poſſit? Secundam, an rapta quæ
nuptias optat, præſtare poſſit, ne pereat. Tertiam, an cum
quod vtraq; optat, fieri non poſſit, ea præualeat optio, quæ
vtrique præſtat vltionem. Quartam ſi non poteſt vtriuſque
rata eſſe optio, an quæ dignior admittenda ſit. Redeundo
ad primam quæſtionem ſeruari non poſſe probat per lo-
cum a maiori, etiam ſi Reipub. intereſſet ſeruari, omnino
moriendum eſſet, dicens ſi legatus exire debet, peribit: ſi
militare debet, peribit: ſi legem dicere oportet peribit, ſi ra-
ptam ducere debet, æquè peribit. Si is ante rapuiſſet, & ra-
pta nuptias optaſſet, interpoſito deinde tempore, antequã
nuberet, hanc vitiaſſet, negares illum debere mori, rapta
iubente. Atqui nihil intereſt, niſi dignior eſt raptor morte,
cuius inter duos raptus ne vna quidem nox interceſſit. Si
rapta nupſiſſet, deinde poſt tertiam diem rapuiſſet aliam,
negares illum mori debere. Atqui quid intereſt, niſi quod
honeſtius tunc maritum defenderes, quam nunc raptorem
defendis? De ſecũda quæſtione ſic dixit. Rapta quæ nuptias
optat, nihil aliud raptori præſtare poteſt, quam ne ſua lege
pereat, contra alienam legem nullum ius habet. Optaſti nu
ptias, non occidetur tanquam raptor tuus. At idem eadem
nocte qua te rapuit ſtationem deſeruit, fuſte ferietur. Si ſa-
crilegium fecerit, occidetur. Licet tu dicas, quid ergo non
nubam? Tu raptori præſtas, vt illum ipſa non occidas, ſacri-
lego non potes præſtare, ne quis occidat: quomodo ſacrile
gus quamuis a te ſeruatus perierit, ſic alterius puellæ pro-
teruitate ſeruatus peribit, ſi rapuiſſet te. De tertia quæſtio-
ne ſic dixit: Cum quod vtraque optat fieri non poſſet, in ea
eligendi ſit optio, qua vltio ad vtranque peruenit. At ſi mor
tem optat, mea optio te vindicat, tua me non vindicat. Si
non morietur, non mihi ſeruabitur, ſed tibi. In quarta quæ-
ſtione illud tractauit, inquiens, ſi hæc via impunitatis mon-
ſtretur, vt qui plures rapuiſſet, tutior eſſet; neminem non
inuenturum aliquam humilem, quæ ſe in optionem com-
modaret. Triarius, Perieras raptor niſi perire meruiſſes.
Fuſcus Arel. hanc quæſtionem primam fecit: Duas rapuit:
an perire vtique debeat. Lex, inquit, quæ dicit, Rapta, rapto
ris, aut mortem, aut nuptias optet: de his loquitur qui ſin-
gulas rapuerint. Non putauit quenquam futurum, qui vna
noctè raperet duas. Non quæro quid optetis, ſed quid ſeue
riſſime optare poteſtis. Neceſſe eſt raptorem mori, vtran-
que enim ducere non poteſt, vterque mori poteſt. Quare
dicam, aut nuptias optabunt, aut altera mortem, altera nu-
ptias. Si nuptias optauerint, non poterit fieri, quod vtraq;
volet: vno modo poterit fieri, quod vtraque volet, ſi vtraq;
mortem optauerit. Hic etiam tractauit, ne exemplum qui-
dem vtile eſt hunc morem pernicioſsimum ciuitati intro-
duci, vt aliquis propter hoc non pereat, quia perire ſæpius
meruit, & in hæc diuiſit, vtra optio honeſtior ſit, vtra iu-
ſtior, vtra vtilior. Item ex vno legis capite naſci poteſt con-
trarietas, vt ille qui fortiter fecerit, petat præmium quod
volet. Duo fortiter fecerunt, petit præmij nomine vnus il-
lorum, qui reus factus fuerat proditionis ante iudicium li-
berari. Alter petit, vt peragatur iudicium. Ecce contrarietas
ex diuerſa petentium voluntate. In his non poteſt eſſe alia
quæſtio ſecundum Quintil. quam temporis, vtra prior, aut
qualitatis, vtra iuſtior ſit petitio: confligunt etiam impares
ſi comparentur. Tyrãnicida & vir fortis vtrique data, quod
velit petendi poteſtate. Hic meritorum premij temporis
collatio ſit. Item impares ſunt, cũ alteri multa opponi poſ-
ſunt, alteri nihil niſi quod in lite eſt, vt cum vir fortis impu
nitatem deſertoris petit, vtrum præſtari debeat eſt in lite
impunitas deſertoris, num quicquid libuerit, optare liceat.
61 conceſſo autem ex vtraque parte iure hæc ferè quæiũtur,
vtra lex potentior an quæ ad deos pertineat, an ad homi
nes, an ad Rempu. an ad priuatos. De honore, an de pæna,
de magnis rebus, an de paruis permittat, an vetet an impe-
ret. Sole tractari vtra ſit antiquior, ſed vel potentiſſimum,
vtra minus perdat. Plurimum tamen eſt in hoc, vtrum fieri
ſit melius atque ęquius: de quo nihil præcipi niſi prępoſita
materia poteſt: hæc Quintil. Et obſerua potentiorem intel-
ligi legem, quæ ad deos, ad Rempubl. ad honores, & res ma
gnas pertinet, & quæ vetat, vel imperat. hoc idem in l. 3. de
62 ſuſpec. tu. Dy. & Bart. dicunt.† Præualere regulam, quæ pro
hibet ei, quæ permittit. Idem Bal. & Fulgoſius in l. ſi Ruffi-
nus. C. de mil. teſt. Imo validior eſt lege iubente ea, quæ ve-
tat, vt mox ex verbis Ciceronis apparebit. Lucidius & ple-
nius in Rhetoricis Cic. hæc tradidit documenta. Primum
conſiderandum, inquit, vtra lex ad maiores, hoc eſt, ad vti-
liores, & honeſtiores, ac magis neceſſarias p̃tineat. Ex quo
conficitur, vt ſi leges duæ, aut plures, aut quotquot erunt,
quæ conſeruari non poſſunt, quia diſcrepent inter ſe, ea ma
ximè conſeruanda putetur, quæ ad maximas res pertinere
videatur. Deinde vtra lex poſterius lata ſit, nam poſtrema
63 quæquæ grauiſſima eſt. † Nota ex ſententia Ciceronis, quo
ties lex legi adeo contraria eſt, quod vna tantum ſeruari
poſſit, illa ſeruabitur, quæ vtilior aut honeſtior, magiſve ne
ceſſaria ſit, quam quæ poſterius lata ſit, adeo quod poſte-
rior contraria, non videtur abrogare priorem, quæ vtilior
aut honeſtior magiſve neceſſaria ſit. Hanc Quintil. poten-
tiorem nominat: & ea fortè ratio eſt, quod poſterior lex ta
citè voluntatis coniectura priorem contrariam legem tol-
lere videtur: verum ſicut abſurdum & innaturale eſt minus
vtilem legem anteponi vtiliori, ita non veriſimile eſt poſte
riorem inutilem anteponi legis lator voluerit priori, quæ
vtilis eſt, vel honeſtior, vel neceſſaria: in rebus nouis conſti
tuendis, euidens vtilitas eſſe debet, Vlpianus ait. Hoc idem
64 † cenſuiſſe Bartolum offendi in commẽtarijs extrauagan.
ad reprimendum, In verbum non obſtante, ſcribit enim no
ua lege non aboleri veterem, quæ vtilitate & fauore eſt ma
ior: probatque illa conſtitutione, qua omnes præſcriptio-
nes generaliter contra minores tolluntur. L. ſi. C. in quibus
cau. in integ. reſti. l. non eſt enim non tamen per ea effici di
cit, quo minus præſcriptio triennalis inſtantiæ in cauſis mi
norum locum habeat. Antiquiori quamuis ad lege cauea-
tur, In l. properandum. de iudi. & illa ratione poſteriori præ
fertur, quod publicam hæc reſpicit vtilitatem, illa priuatã:
ergo non ſemper poſterior lex contrariam, quæ præcedit,
corrigit. Adde Bald. conſil. 1. ſtatuto heſten. ſcripſit de dua-
bus legibus contrarijs illam eligendam, quæ minus habet
65 abſurditatis, minuſque a iure cõi recedit. † Subiungit Cice.
deinde vtra lex iubeat aliquid, vtra permittat, nam quod im
peratur, neceſſarium eſt, illud quod permittitur voluntariũ
eſt. Deinde in vtra lege ſi non obtemperatum ſit, pęna af-
ficiatur, aut in vtra maior pęna ſtatuatur: nam maximè con
ſeruanda eſt ea, quæ diligentiſſima eſt & ſancta: deinde vtra
lex iubeat, vtra vetet, nam ſæpe ea quæ vetat, quaſi exceptio
ne quadam corrigere videtur eam, quę iubet. Deinde vtra
lex de genere omni, vtra de parte aliqua, vtra communiter
in plures, vtra in aliquam rem certam ſcripta videatur: nã
quæ in partem aliquam, & quæ in certam aliquam rem ſcri
pta eſt, propius ad cauſam accedere vr̃, & ad iudiciũ ma-
gis pertinere: hæc Cice. Fortior ergo lex eſt, quæ de parte
ſcripta eſt, quam quæ de genere: verbo partis intelligit ſpe-
ciem. Cic. mauult in Topicis partem, aut formam dici, quã
ſpeciẽ. Item fortior eſt, quæ de re certa loquitur lex, quam
quæ de genere, vel ſpecie. De genere & ſpecie Victorinus
ſic interpretatur, Melior eſt lex, inquit, de ſpecie ſcripta,
quam quæ cõiter: & eſt communiter, inquit, vt hominem
occidere ne liceat, ſpãliter virum fortem occides, nõ liceat.
Et rem certam Cicero intelligit pro eo, quod indiuiduum
vulgo dicitur. Simile documentum dedit Bal. dicens, paruũ
genus derogat magno, & indiuiduum derogat vtrique. In-
diuiduum eſſe dicit, quod prædicatur de ſubſtantia, vt ſti-
chus: vel qualitate, vt pupillus, & infert ad quęſtiones. Sit
ſtatutum: Priores artium ſententias pro pupillis exæquan-
tur. Aliud ſtatutum: Poteſtas ſententias centum aureorum
exæquatur. Quis ergo executor eſt cẽtenarię ſententiæ pro
pupillis? Bal. eum putat qui ſpecialior eſt, vt eius verbo vtar,
ad quod agnoſcendum, inſpiciendum dicit qualitatẽ, quæ
poteſt pluribus competere, gñalis eſt: quæ vni ſoli compe-
tit, ſpecialis. Hinc igitur quod qualitas centenariæ ſummæ
poteſt ſine ætatis diſcrimine omnibus competere, & pu-
pillaris conditio non, niſi quibuſdam. Iudex ergo huic æta
ti datus exequetur: ratio ex ſupraſcriptis, quia lex in par-
tem ſiue ſpeciẽ ſcripta potentior eſt: accedit huic imbecil-
lis

lis ætatis fauor. Idem Bald. Ratio perſonæ maior eſt, hominum enim cauſa res ſunt, & iudicia. Statutum: Poteſtas de cauſis Hoſpitalis miſericordiæ ius dicat. Idem Bald. refert Iacobum de Arena dicere indiuiduo datum iudicem, attento loco cui impenditur fauor Dyn. in regula, generi. Statutum: De cauſis Hoſpitalis miſericordiæ ſolus Prętor ius dicat, ſiue agat, ſiue conueniatur. Aliud Statutum: Solus vicarius de cauſis decem aureorum ius dicat. Barto. ſcribat In leg. in ſacris, C. de proxi. ſacra. ſcrip. Prætorem de illis cauſis Hoſpitalis ius dicturum, quarum cognitio ſpecialiter lege, alteri non eſt mandata. Pugnat
66 hæc finitio cum ſupraſcriptis. † Statutum: Poteſtas de teſtium falſitate, intra menſem inquirat. Aliud ſtatutum: Poteſtas de omnibus falſitatibus in decem annis poſſit inquirere. Poteritne poteſtas de illa teſtium falſitate poſt menſem inquirere, conſultus Bartol. reſpondit non poſſe, quia generi per ſpeciem derogatur, & permiſſum ad tempus, videtur prohibitum poſt tempus. Extat conſilium, Bartol. C. a Domino Cyno, tametſi Bartol. nimis veneranda ſit authoritas, non dubitare non poſſum de hoc eius reſponſo, per quod verba de omnibus falſitatibus ſupernacua efficiuntur. Confirmat me ratio publicæ vtilitatis, quæ verſatur in puniendis peccatis, ne de falſis teſtibus inquirendi poteſtas nimis anguſtetur. Nec releuat quod accuſatoribus facultas remanet illibata: cum quod conducat Reipub. plures patere vias ad facinora perſequenda, tum quod accuſandi vſus iam diu penè diſceſſit ex aula. In forenſibus diſceptationibus prope conſenui, nec vnam quidem vnquam vidi accuſationem agitari: infinita quippe maleficia irent impunita, & ad ſcelera homines eſſent audaciores, ſi ſolæ accuſationes formidandæ eſſent. Adde falſitatis ſcęlus adeo eſſe legibus infenſum, quod generali reorum abolitione crimen Modeſtinus reſpondit non aboleri. leg. Lutius ad turp. Propter quod eleganter Bartol. cenſuit ſtatuto de carceratis liberandis, vel proſcriptis reſtituendis, ob falſi crimen carceratos, aut proſcriptos non reſtituendos. Igitur cogita, an diſtingui poſſit, ſi antiquius ſit iſtud generale ſtatutum, in decem annos de omnibus falſitatibus licere inquirere, & poſterius hoc de falſis teſtibus, intra menſem inquirendis: quia regulare eſt, generi per ſpeciem derogari, locus ſit Barto. reſponſo, niſi obſtiterit ratio publicæ vtilitatis, per quam ex Ciceronis, & Bartoli proxime relata ſententia potentior ſit lex, quæ pręcedit: ſin autem vetuſtius ſit ſtatutum hoc ſpeciale falſorum teſtium, & illud de omnibus falſitatibus poſterius. ſubſiſto: & fortaſſis non reprehenſibile: fateri etiam poſt menſem poſſe inquiri: ne verbum, de omnibus, fruſtra ſit dictum, publiceque intereſt inquiri, & illud conceſſum ad tempus, poſt tempus videri prohibitum, quia a contrario argumentum contra publicam vtilitatem non ſolet recipi in ſtatutis ſecundum Bald. neque eſt perpetuo verum. Nam ſtatuto iubente cauſas intra annum iudicari, etiam poſt annum validè iudices iudicabunt, modo non excedant, triennium, Cyno, Bartol. & Bald. authoribus, hoc quæ iure vtimur leg. Imperator, ff. de poſtulando, quam citat Bartolus, loquitur de prohibita ad tempus aduocatione, quæ ſuapte natura ſemper eſt permiſſa: nimirum ſi poſt tempus licebit aduocare: & non ex tacita prohibentis voluntate, ſed quod vt ſua vnum quodque facilè redit ad ſuam cauſam, alioquin prohibito furari ad tempus, poſt tempus non illicitum eſſet furari: nec eadem ratio eſt permiſſi & vetiti, vt ſupra a Cicerone didicimus: & omnes aliæ leges, quibus nititur Bartolus, habent ſuas proprij fauoris cauſas. Et hæc diſputationis dicta ſint gratia. Lex, rem alterius,
67 † occupare ne liceat. Quidam a mero poſſeſſore occupauit, accuſatur. Excipit reus legem in eum ſcriptam, qui rem alterius. i. domini occupat. Merus poſſeſſor non eſt dominus. Barto. hanc quæſtionem fecit in commen. ad digeſtum de no. ope. nuncia. mouere dubitationem dicebat, quod ſtatutorum verba propriè accipienda ſunt: & genitiuus non abuſiue dictus domini eſt ſignificatiuus, atque directi potius addit Alex. Subdit tamen. Idem Bart. ex communi vſu loquendi res alterius dici, etiam eius qui tantum poſſidet. Alexan. & Iaſon admittunt opinionem Barto. ſi conſtiterit de communi vſu. Raphael Commen. ſimpliciter contradicit. Imola quoniam ſtatutum eſt pænale, & ideo odioſum, a proprio ſignificato. ſ. dominij non recedendum tradidit, niſi qualitas perſonæ loquentis, aut materia de qua agitur aliud ſuadeat. Ar. l. plenum. § Equitij. de vſu & habit. & glo. in l. 2. de or. iu. vt in colono qui ſi fundum ſuum aſſerat, intelligitur ratione culturæ. Romanus in vtranque partem diſputat. Caſtren. inclinare videtur, occupans ſit dominus verè præſumptiuè. Butrius ſimpliciter ſcribit, Statutũ etiam ad poſſeſſorem pertinere. Bald. Statuto. ſi quis offenderit in re alterius, tradit, non includi colonum. Spec. in ſimili prope quæſtione ſimpliciter admittit etiam poſſeſſorem nulla de communi vſu facta mentione. Nimirum, dicit Alexander, quoniam Specu. apertè loquitur de poſſeſſione. aduertè animum, Speculatoris verba ſunt hæc: Pone ſtatutum, de dãno dato ſtetur iuramento domini poſſeſſionis. Proculdubio aliud eſt dicere dominum poſſeſſionis, quam poſſeſſorem. Nam poſſeſſor poſſeſſionis fundi poſſeſſor eſt. Poſſeſſionis autem dominus fundi intelligitur dominus. Obſeruauit Alex. verbum poſſeſſionis, non autem verbum domini.
68 Quid dicendum: Doctores confuſe loquuntur. † Mihi autem videatur alia ſit inueſtigatio, cui competat actio vel accuſatio. Alia vtrum pæna ſit commiſſa, nihil impedit, quo minus conſiſtere illa ſimul poſſint, vt pęna ſit commiſſa, & accuſator non ſit audiendus: vel quia non dominus, aut poſſeſſor. Conſidero idcirco diuerſos caſus. Interdum is a quo res occupatur, eſt dominus & poſſeſſor. Interdum is a quo occupatur ſimplex poſſeſſor. Alius eſt dominus, & alius occupator. Interdum is qui occupat eſt dominus, & is a quo occupatur eſt ſimplex poſſeſſor, indeque diſtinguo, aut quæritur de ſola pæna, aut quæritur cui competat actio, vel accuſatio. Pęnam committi omni caſu, quo is qui occupat, non eſt dominus, mihi perſuadeo, quoniam vera eſt hæc enunciatio, occupata eſt res alterius, ſi non eſt occupantis, ſiue fuerit dominus, ſiue poſſeſſor, ſiue conductor, vel colonus is a quo occupata eſt: & pęna quæ a lege imponit. mox quod contra legem ſit, committitur ſine iudicis miniſterio. Si quæritur cuius ſit actio, & huc tendunt variè doctorũ opiniones. Me vero plus ad dubitandum impellit, qđ quæſtio de eo ſit, quod dubitationem non videtur habere. Sed aperti & indubitati iuris eſſe, Vlpiano autore, In l. prætor ait vi. bo. rap. Prætor ait, cuius rapta bona eſſe dicentur, eidem bonorum raptorum intra annum in quadruplũ, poſt annum in ſimplum iudicium dabo. Vlpianus ſic interpretatur ea verba, Cuius bona, &c. Siue cõmodata res ſit, ſiue locata, ſiue pignorata, ſiue depoſita apud me ſit, ſiue bona ſide a me poſſideatur, ſiue vſumfructum habeam, ſiue aliud ius, vt interſit mea non rapi, dicendum eſt, competere mihi hanc actionem. Hæc ſpecies a propoſita quæſtione non video, in quo diſcrepet, niſi ſcrupuloſus aliquis dixerit, illic ex edicto Prætoris, hic ex municipali lege agi. Attamen frequentiori autorum calculo obtinuit diuerſam interpretandi rationem non eſſe edictorum, & noſtratium ſtatutorum Ar. l. 1. §. ſi is qui nauẽ. de exercit. Ex quibus palam eſſe non dubito, q̃ mero poſſeſſori, & alij cuius interſit rem non occupari, actionem, ſiue accuſationem competere. Pro poſſeſſore, ex verbis ſtatuti lucidiſſime ſic argumentari poſſe arbitror, etiam circũſcripto communi vſu loquẽdi, de quo multa verba effunduntur. Lex ait, ſi quis rem alterius occupauit. Noto mihi verbum rei, quod eſt generale ad omnia corporea & incorporea, L. 1. ſi cer. pet. l. rei. & l. nominis. de verb. ſig. & indubium eſt hoc proloquium: Qui poſſeſſionem alterius occupat, rẽ alterius occupat, etiam meri poſſeſſoris: Ergo ſtatutum propriè poſſeſſori competit. Quod ſi verum non eſſet, conſequens foret poſſeſſionem rẽ non
69 eſſe. † Verum maioris pugnæ eſt, nunquid poſſeſſor aduerſum dominum occupantem condictionem ex eo ſtatuto habeat. Solus Caſtren. In rubri. de noui operis nun. mouet & ſcribit, ſi occupans eſt dominus, pęnam non committi: intelligitur inquit alterius, quã occupantis, & ſatis eſſe aliis pęnis teneantur. Cęteri doctores ſimpliciter inter ſe cõtendunt, cui actio competat, de hoc articulo nullũ verbũ pro Caſtren. Vlpiani verba ſunt hec. In l. prætor. §. hac actione is demum. vi. bo. rap. Si quis, inquit, rem ſuam rapuerit, vt quidem bo. rapt. nõ tenebitur, ſed aliter multabitur. Sed ſi quis ſeruum fugitiuum, quẽ alius bona fide poſſidebat, rapuerit, æque hac actione non tenebitur, quia rem ſuam aufert. Cõtra Caſtren. viget ſupraſcriptum argumentum, quod rei appellatione poſſeſſio continetur: & qui poſſeſſionẽ alterius occupat, rem ſanè alterius occupat: & quoniam nullius magis eſt poſſeſſio, quam poſſeſſoris. Dominus ergo fundi ſi poſſeſſionem a poſſeſſore occupat, rem certè alterius occupat. nec nouum, vnus eiuſdem rei ſit dominus, alius verus poſſeſſor. alioquin rei vẽdicatio ſuperuacuo inducta, & tot edicta interdictaq; poſſeſſoria fuiſſent, quid ſtatuendum, ſapientes definiant. Poſtremo operę pretiũ eſſe cenſui, nonnulla de communi vſu loquẽdi & genitiuorũ natura attingere, de quibus multis inter ſe ambagibus Doctores alter-

cari videmus. In l. Labeo, de ſup. leg. Omiſſa Bartoli diſtin-
70 ctione, † id differre arbitror, communem vſum loquendi a
ſignificato proprio, quo cauſa efficiẽs ab effecto: cũ quæq;
ſignificatio propria, & impropria capiat eſſe a communi
vſu. Flaccus in poeſi: Multa r naſcẽtur, quæ iam cecidere,
cadentque: quę nunc ſunt in honore vocabula, ſi volet vſus,
quem penes arbitrium eſt ius, & norma loquendi. Huius
Flacci auctoritate R. gloſſator dixit, Communis vſus omni
regulæ, omnique conſtitutioni in exaudiendis ſermonibus
derogat ſolus, quod omnes probant, & in primis Bartolus.
Vlpianus tradit vocabula rerum eſſe immutabilia. Seruius
Sulpitius ex communi vſu, & non ſingulorum accipiẽda &
immutabilia videntur a ſignificato, quod communis vſus
indidit, & intelligo immutabilia facto & vſu priuatorũ: con
ſtitutione autem principis, ac vſu communi proculdubio
nouantur. Diuinus Plato in Cratylo docet principis, & le-
gumlatoris eſſe, apta nomina rebus imponere. Iuſti. Impe-
rator commutauit nomen donationis ante nuptias in ap-
pellationem propter nuptias. Labeo meminit ſupellectilis
ſignificationem cum moribus fuiſſe mutatam. Nec iuuat a
legumlatoribus imponi, niſi communis vſus excipiat. Ni-
mirum quoniam non aliud eſt communis vſus, quam taci-
ta quædam lex populi: & propterea optimus verborum in-
terpres & nominum conſtitutor eſt. Bald. conſi. 35. ſecundo
libro. reſpondit, vſum adinueniſſe vocabulorum ſignifica-
tiones. Idem conſil. 68. per communem vſum loquendi re-
cedi a ſubtilitate verborum: hinc dotata, inquit, dicitur an-
71 te matrimonium, cui relicta eſt dos † at non illepide inqui-
ſitionis eſt, an peritorum vel imperitorum, & an peritorũ
ſimul & imperitorum vſus probandus ſit. Alexander Ter-
tius Papa reſcripſit. C. ex literis. de ſponſa. rectè intelligen-
dum vſum ſequendum. Bald. fugiendum intellectum vulga-
rium monet, & peritorum amplectẽdum. Quintil. Conſue
tudinem ſermonis vocabulo conſenſum eruditorum, ſicut
viuendi conſenſum bonorum: An fortè clarius dicendum,
in verbis vulgaribus vulgi vſum tenendum, Cyno autore,
In l. j. C. de ſeruis fugi. & l. i. de ſucce. edicto. qui craſſe di-
cta, craſſe intelligenda eſſe, perlepide dixit. Sermo antẽ pe-
rite dictus peritorum cenſura explicandus ſit. Nam illud in
omnibus artibus peculiare eſt, vt ad iudicium peritorũ re-
72 curratur. † Genitiuorum nullam autumo propriam ſigni-
ficationem eſſe, ſed variam & inſtabilem. Et quamuis Vlpia
nus verbum. alterius, de dominio dictum ſcripſerit, quod
ad differentiam bonæ fidei poſſeſſoris dixit, cuius nihil in-
tererat locus, ſi religioſus fieret, alioquin contrarium dixiſ-
ſe videretur, ibidem dicẽdo, nõ ſolum domino, verũetiam
vſufructuario, atque ei qui ſeruitutem habet, actionẽ com-
petere, & ex edicto bono. rapto. Idẽ Vlpianus tradidit actio
nem competere ei etiam, cuius quoquomodo intereſſet.
Infinita paſſim in vtriuſque iuris codicibus exempla offen
duntur, per quæ liquet inſtabilis ſignificationis eſſe geniti-
uos, quam doctores admirantur inſtabilitatem, variationis
autem cauſas non conſiderant. Genitiuus caſus dicitur ab
eo, quod vim gignẽdi habet, ſic genitiuus humor, genitiua
mulier. Nec ſe aliquid ſine adiũcto ſignificare poteſt. Nam
hæc vox alterius, illius, iſtius &c. infantiſſima eſt, niſi quid
iungas, adiuncti enim coitione, veluti fœmina iuncta viro
gignit. verbi gratia, alterius amor, iſtius ſeruus, illius domi-
nus, Titij filius, Sẽpronij pater, Ciceronis liber. & hoc am-
biguum: quia poteſt eſſe Ciceronis, quia autor, aut quia do-
minus, aut poſſeſſor: & recte ſtichi dominus dicitur, quod
ſi genitiuus ſignificat dominum, ſtichus ſeruus vtique eſſet
dominus domini, Rex Gallorum, Rex Hiſpanorum: Galli
iſta ratione, & Hiſpani dominari ſuis regibus dicerentur.
Item ager coloni, fructus agri, vuę, vineæ. In his, & id genus
reliquis nulla poteſt eſſe domini ſignificatio: & ſicut fœmi-
na non ſibi, ſed marito gignit, ſic genitiuus mariti rei cui
iungitur gignit, & ab ea re ſignificatum accipit. Rectè ergo
Raphael & Imola, & ante eos Bart. dixerunt, aliquando ge-
nitiuum intelligendum ſecũdum ſubiectam materiam: ſed
melius dixiſſent, ſemper. quoniam res quæ iunguntur ſunt
varię & infinitę. Non iniuria genitiuorum nullam fore pro
priam ſignificationem dixi, ſed inſtabilem, variam: non in-
ficior tamen genitiuos in dubijs ad dominum referri poſ-
73 ſe. magis tamen per antonomaſiam quam vi ſua, † quod nõ
aliunde eſt, niſi quod verba ſemper ad id quod potius eſt,
in dubijs referenda ſunt. Bal. in l. filium, infra de his, qui ſui
ſunt, vel alie. iuris in primo notat, ſemper indefinita locu-
tio aſſumere ſibi quã nobiliſſimum ſignificatũ poteſt, niſi
mens loquentis aliud ſentiat. Lego filio Titij, ſeruo Sẽpro-
nij, Bal. & Alexander tradunt ex vi genitiui legatum contẽ-
platione patris, & ideo profectitium: item & domini facta
videri. vereor enim defendi, ne valeat magis a nuncupatio
ne Patris, & domini id colligi. Quid ſi ita legaſſet: lego Ca-
io quem genuit Titius. vel ſic, cuius pater eſt Titius. Nun-
quid iſto modo minus erit profectitium legatum? non vi-
deo, niſi demonſtrationis cauſa patris mentio facta eſſet, q̃
vis nec genitiuis eſt denegata. Vtrum autem legatũ filio fa
ctum Patris amore cenſeatur, Docto. tractant, & in primis
Alex. in l. ſed ſi plures. §. in arrogato. de vulgari & pupillari
ſubſtõne. Lex: Defuncto ſine filijs ab inteſtato ſuccedant
pariter germani fratres, etiam nõ vterini, excluſis ſororib.
Titius deceſſit inteſtatus ſuperſtitibus matre, & germana
ſorore, & nõ vterino fratre. litigatur de quota ſucceſſionis.
Et ideo inſpiciendum, cui quæritur excluſæ ſororis portio,
deinde quota ea portio ſit. Rñdi ex ſententia Bar. In l. 2. §. vi
dendum. ff. ad Tertul. & l. ſeruo legato. de leg. j. tex. in l. fidei
commiſ. §. interdũ. de leg. 3. omnibus probata, fratri deberi
totam, cuius contẽplatione ſoror ipſa excluditur. De ſecun
do quæſtio eſt voluntatis: quidam rñdit fore ſemiſſem ea ra
tione quod conſtitutio tollat lucrum ſororis, & non lucrũ
matris, ſed matris erat ſemis, & alter ſemis ſororis vterinæ,
quem lex municipalis a ſorore transfert in fratrẽ: remane-
re ergo dẽt matri ſemis ſuus integer. Ad hoc dicebã, Statũ
duo facere, vnum quod tollit differentiam vterinorum, ita
quod oẽs fratres tam vterini, quam non vterini pariter inter
ſe ſuccederent, ſiue extent, ſiue nõ extent ſorores, & hoc
gratia ſeruandę inter fratres æqualitatis, vt fraterna chari-
tas ſolidaretur extirpata diſcordiarũ materia, q̃ ex ipſa inę-
qualitate oriri ſolent, Arg. l. cum oportet. §. j. & §. ſin autem.
C. de bonis, quæ lib. & l. cum pater. §. cunctis. de legatis. 2. &
hac ratione nihil vltra trientem mater ſimiliter, & ſoror ca
pere poſſunt. Alterum eſt, quod fratrum gratia excludit ſo-
rores, vt hæreditates remaneant in familia. Ergo ſi hoc ca-
pite ſoror excluditur, non debet id matri cedere, ſed illis
qui ſunt in familia, quorum gratia ſic eſt conſtitutũ, quod
ſi mater particeps fieret, eſſet contra legis volũtatem, quæ
vult hæreditates ad maſculos confluere: ex quibus liquet, lę
gem non tollere lucrum matri, ſed impedire ne quæratur
ſublata vterinorum differentia. Et ideo reſpondi fratri beſ-
ſem, matri trientem deberi.

R E P E T I T I O.

MARII SALAMONII

IVRISCONSVLTI IN L. IVSTITIA,

FF. DE IVSTITIA, ET IVRE.

V L P I A N V S.

Iuſtitia eſt conſtans, & perpetua voluntas, Ius ſuum cuique tribuens.

S V M M A R I V M:

1 *Iuſtitia quamobrem Vlpiano voluntas dicatur.*
2 *Iuſtitia qua ratione dicatur conſtans, ac perpetua.*
3 *Iudicem inconſtantem, ac varium eſſe iniuſtum, ac merito hoc nomine poſſe recuſari.*
4 *Iuſtitiæ proprium quid ſit.*
5 *Iuſtitiam eſſe duplicem.*
6 *Iuſtitiæ partes duæ.*
7 *Affectus tres homini à natura tributos tribus præceptis coerceri.*
8 *Iuriſprudentia, quid præſtet.*

1 Vlpianus. iuſtitiam ideo, † voluntatem eſſe dicit, quoniam non alia virtus eſt præter iuſtitiam, quæ mera voluntate feratur, vt quinto Ethic. docet Ariſtoteles. Cæteræ vero virtutes aliunde mouentur, accedente tamen volũtate, ideſt, appetitu ſenſitiuo. S. Th. 2. 2. q. 58. art. fi. Fortis alio principio impellitur ad labores discrimina ſubeunda: temperatus ad voluptates reiiciendas: ſolus iuſtus nullo alio affectu, niſi voluntate res iuſtas peragit: & quia non omnis voluntas iuſtitia eſt, ideo iungit, conſtans & perpetua.

2 † Conſtans, quod neque pecunia corrumpi, neque potentia frangi, neque gratia inflecti valeat, & idcirco a Chryſippo depingitur virgo incorrupta.

Perpetua, non ſempiterna, vt illiterati dicunt, ſed continuata voluntas: nam qui non ſemper, ſed interdum iuſte agit,

git, omnium confeſſione iuſtus non eſt. Perpetuare eſt ſine intermiſſione cõtinuare: ſic perpetua dicitur oratio. Vlpianus in l.ſi cum dotem ſol.matr. Si quidem interuallũ furor habeat, vel perpetuus quidam morbus. Perpetuum dixit ad differentiam interuallati. Paulus in l.via de ſer.ruſti.præd. Si lacus perpetuus in ſuo fundo eſt, nauigãdi quoque ſeruitus, vt perueniatur ad fundum vicinũ, imponi poteſt. Fugit Accurſium hæc ſignificatio. Nam ſi perpetuus, id eſt, continuatus non eſſet, non poſſet nauigio perueniri ad fundũ, cuius gratia ſeruitus imponitur.

3 Ex quibus conficitur, ceu inconſtans voluntas non eſt iuſtitia, ſimiliter non continuata non eſt iuſtitia, æque inconſtans, & varius, iniuſtus eſt iudex, & iure recuſari poteſt: qa aut corruptibilis, aut timidus, aut flexibilis, aut imprudens, aut duplex animo ſit neceſſe eſt, aut Iaco. Apoſtolus ſcribit Epiſtola prima. Bal. in c. ad noſtram, de proba. Iniquus & indiſcretus iudex iure recuſatur, imprudentis enim eſt ſubijcere ſe iudicio iniqui, aut indiſcreti hominis. Philippus in cap. poſtremo, de appel. Quare inuidus, amans, imprudenſve iudex recuſari queat, latius per diſgreſſionem explicaui in cõmentarijs ad c. 1. de proba.

Ius ſuum cuique tribuens.

Hoc proprium eſt, iuſtitiæ, per quod ab alijs virtutibus di
4 ſcernitur. Cicero. 5. de finibus. † Proprium eſt cuiuſque virtutis munus: fortitudo in laboribus, periculiſque cernitur: temperantia in prætermittendis voluptatibus; prudentia in delectu bonorum, & malorũ: iuſtitia in ſuo cuique tribuendo. Hæc Cicero. Proinde ſapientes ex omnibus virtutib. hãc vnam alienum bonum eſſe dicunt: alienis quidem commodis ſola proſpicit, & nihil emolumenti ſe exercẽtibus affert præter iuſtæ actionis commendationem, quæ omni auro
5 charior eſſe debet. † Et latere non debet duplicem eſſe iuſtitiam eodem Ariſtotele authore: vnam quæ ſpecies, & pars totius eſt, ex qua ſimpliciter vir iuſtus nominatur, cuius officium eſt non plus capere quam par eſt. 4. Eth. idem. Qui nõ capiunt, de liberalitate nunquam laudantur, ſed de iuſtitia. Lact. 6. diui. inſti.

Plus accipere iniuſtum eſt.

Altera iuſtitia eſt, in qua vniuerſæ virtutis eſt vſus. Iubemur enim ſecundum omnes virtutes viuere, quinimo reliquas huic virtutes ancillari tradit idem. 2. Pol. Conſonat Impe. Iuſtiniani definitio in authen. vt omnes obed. iud. Iuſtitia eſt, inquit, virtus præcipua aliarum domina, per quam reguntur omnia, & ſine qua factum eſt nihil.

Hinc eſt quod nemo iuſtus eſſe poteſt niſi idem fortis, tẽperatus, & prudens exiſtat, ceterarumque virtutum omniũ vſum habeat. Iaco. Apoſtolus Epiſtola prima: Qui totam legem ſeruauerit, & in vno peccauerit, omniũ factus eſt reus, & propterea tota ac perfecta virtus cenſetur. Lactan. 5. diui. inſtit. Iuſtitia, aut ipſa eſt ſumma virtus, aut fons eſt ipſa vir-
6 tutum. † Iuſtitiæ duæ ſunt partes, vna in diſtributione bonorum, & pecuniarum, & aliarum rerum, quæ inter ipſos ciues ſunt communes, quam diſtributionẽ idem Ariſtoteles monet faciẽdam ex dignitate perſonarum, & per eum modum quo fit cõtributio, vnde deducitur inutile diſtribui indignis & iis qui minus, vel opis, vel operę, vel diligentiæ, & fidei in commune contulerunt; quarum rerum plenos tractatus habemus de muneribus, & hono. de vaca. munerũ. & alijs multis locis. Altera pars iuſtitiæ in commerciis, & iudicijs verſatur. De qua quidem vniuerſali iuſtitia, compendioſis præceptis docens Vlpianus ait.

Iuris præcepta ſunt hæc, honeſtè viuere, alterum non lædere, ius ſuum vnicuique tribuere.

7 Tres † affectus mortalibus ad bonos vſus, vt Peripateticis (aduerſus quos licet Stoici) placet, a natura tributos coercere præcipimur, quorum concitatione, niſi ratione moderẽtur, in omne facinus præcipites agimur, libido ſcilicet ira, cupiditas. Et hæ ſunt tres illę furiæ, quibus mentes hominũ agitari, perlepide poetas fingere Lactantius meminit. Aptiſſimè Valerius lib. 4. libidinis, & auaritiæ furori ſimiles impetus, ac generis humani certiſſimas peſtes appellat. His ergo vitijs contraria ſunt, quæ hic cuſtodiri præcipiuntur, quibus vniuerſa continetur virtus, & vitium prorſus exploditur. Idem Lactãtius lib. 6. Virtus eſt iram cohibere, cupiditatem compeſcere, libidinem refrenare, id eſt enim vitium fugere: nam fere omnia quæ fiunt iniuſte atque improbe, ab his oriuntur affectibus. Hæc Lact. Caſtratur ergo libido, ſi honeſte viuitur: ira coercetur, ſi nemo læditur: cupiditas reprimitur, ſi cuique ſuum finitur.

Iuris prudentia eſt diuinarum humanarumque rerum notitia, iuſti atque iniuſti ſcientia.

Poſt morales, ad intellectualem virtutem, quæ prudentia
8 eſt, accedit Vlpianus, † ea eſt enim, quæ bonorum malorũq; delectum facere nos docet, deque diuinis humaniſque reb. reſpondere, & iudicare. Ideo ait, iuris prudentia eſt diui. huque. r. n. Qua definitione taxatur noſtra (proh pudor) leguleiorum impudentia, neſcio ne rectius dicam arrogantia, ꝙ hac iuris prudentis appellatione, & titulo ſuperbire nõ erubeſcimus, qui præter legum lectionem deſpicimus, atque ſolis Bar. & Bald. ſcriptis contenti, verba & ſenſus digeſtorum parui facere incepimus.

R E P E T I T I O.

V E N T V R A E C O E C I

IN L. II. FF. DE ORIG. IVR.

Excurſio Prima.

EXplicaturis igitur nobis quid, quantumque complecti potuerimus, atq: intelligere de altera lege, quæ eſt ſub titulo de origine iuris, optimum factu videtur, ſi priuſquã ad literam acceſſerimus, ipſius tituli expoſuerimus quodcam quaſi cognomen, noſtri Rubricam appellatur: à connexione, coniunctioneque ſumpto principio: ſic enim receptum conſuetudine videmus. Tribus igitur modis carentia corpore, & quæ ſola mente percipiuntur, coniungi mihi poſſę videntur. Primo quemadmodum generibus coniunguntur, copulanturque formæ. Eſt enim ſeries quędam, quæ à genere trahens principium, ad vltimasq; perueniens formas, ibi finitur. Etenim ſingularia cum ſucceſſione ſaltem, vt philoſophis placet, adepta ſint infinitatem, ſub ſcientiam ſanè non cadunt. Scientia igitur vltimis definitur formis, quas vulgato nomine indiuiduas ſpecies, ideſt ſingularibus proximas conſueuimus appellare: hæ autem ſiue ſpecies, ſiue formæ ſub aliquo genere clauduntur, itaque ſeries eſt certa à generibus ad infimas formas, & à formis poſtremis aſcenditur ad ſuprema vſq; genera, non tamen eadem ratione inter ſe, atq; generi iunguntur ſpecies, qua toti partes, propterea quòd partes totius nomen non aſſequuntur, formæ verò, & generis naturam, & cognominationem, quæ κατηγορία Græcè, noſtris prædicatio dicitur, conſequuntur. Aſſerimus enim tam ius publicum, quam priuatum, naturæ prætereaꞏ gentium, & ciuile iuris nomine pronunciari, vt Vlpianus l. prima. ff. de iuſtitia, & iure. §. Huius ſtudij. vnde naturam generis formis ineſſe conſtat. Alterum eſt connexionis genus, quando imagines imaginibus, affectionibus, affectionibus iunguntur affectiones: qua coniunctione diuinis iunguntur humana, inferioribus ſuperiora nectuntur. Sic & amicitia, & cognatione propinquitateve iunctos dicimus homines: quam ſeriem ſeruatam à primo mortalium ortu ſanè videmus. Eſt enim cognatio maiorum quædam imago, quæ animo potius, quam corpore retinetur: idem de amicitia dicas: iungitur enim amicus amici formæ, quam clauſam animo tuetur, atque defendit. Ratio vero tertia connexionis eſt cum materijs iunguntur materiæ, de quibus vel ſermo inſtituitur, vel diſputatio, quã copulam cõtinuationem noſtrates Iuriſperiti neſcio quam rectè, quamque propriè ſoliti ſunt vocare. Hanc quærimus, hæc nobis tractanda videtur, quam in tradendo iure ſequẽdam, & Imperator putat, & Iureconſulti, quorum authoritas comparatur l. 2. ff. de ſtatu hominum, ipſoque veſtibulo Inſtit. de leg. non tamen ſemper res patitur argumenta, de quibus eſt differendum, inter ſe copulari, danda nihilominus eſt opera, vt quo ad eius fieri poſſit copulentur, atque cohæreant. Cum igitur ſuperioriore tit. de iure, iuriſq; partibus deq; iuſtitia fuerit diſputatum, conſequi videtur vt iuris exprimatur origo. Sic enim, & vtilitas tractationis eius facilius cognoſcetur, & homines libentius operam iuri dabunt, cum originibus cognitis iuris dignitatem, authoritatemq. perſpexerint. Et quoniam (vt Ariſtoteli placet) qui res iudicant animatæ ſunt leges, omneſq. magiſtratus vim aliquam iudicij videntur obtinere. Imperium enim iudiciũ eſt quoddam, merito magiſtratuũ quoq. origo proponitur

illud

illud verò nemo negauerit bonam, magnamq. iuris partem authoritate prudentium ſuſtineri, quare non ab re prudentium quoq; ſucceſſio iuris coniungitur ortui. Sed quæret aliquis cum ius ſit varium, & multiplex, cuius nã iuris hoc loco quæratur origo. Conſtı q; ciuilis iuris originem demonſtrari, & eius quidem Romani, quod propter imperij magnitudinem, vrbisq; maieſtatem longè, lateq; propagatum eſt, ex his illud quoq; animaduertatur oportet magiſtratus explicari Romanos, Romanorumq; Iureconſultorum nobis ſucceſſionem indicari. Et quam altera lege huiuſce tituli hæc quæ diximus, leguntur omnia, cam quam paucis fieri poterit, excurremus; ſi prius iuris originem altius repetiuerimus ab ipſis ſcilicet incunabulis principium ſumentes, quod non inutile fore credimus, vt intelligatur omnia penitus interitura, niſi vi iuris, maieſtateq; regantur, ſed cominus ad rem ipſam accedamus.

IVRIS VNIVERSI ORIGO.

Excurſio Secunda.

IVris originem ſiquis ab vltimo repetat, refert (vt opinor) ad Deum opt. max. vnde cum cætera bona, tum ius ipſum ortum traxiſſe videtur, quamobrem Heraclitus in eo libro, quem vel miſticam, vel occultam inſcripſit Philoſophiam, quem etiam apud Epheſiam traditur depoſuiſſe Dianam, ſcriptum reliquit ius ipſum eſſe Deum. nam licet neque æqualis ſit, neque inæqualis: hæc enim de his maximè dicuntur, quæ pluribus conſtant, ſuntque commixta: oportet enim æquale alicui æquari, & inæquale vel ſuperare aliquid, vel ab altero ſuperari: eſt tamen ipſa æqualitas Deus ſimpliciſſimus, atque puriſſimus fons omnis æqualitatis, atque adeò inæqualitatis. nam licet ipſe phyſicæ ſit expers magnitudinis, omnem tamen vi, virtute, poteſtate largitur magnitudinem. Cum igitur ipſa ſit quemadmodum dicebamus æquabilitas, ipſum quoq; ius dicitur eſſe, quod quidem æquabilitate maximè cenſetur, intelligo cum ius ipſum dico perfectiſſimam illam iuris notionem, quam Græci vocant ἰδέαν. Egoque ſic αὐτὸ δίκαιον dico, vel τὸ δίκαιον quemadmodum αὐτὸ ἀγαθόν, vel τὸ ἀγαθόν, cætera verò vel iuris, vel boni appellantur communione. hanc ſententiam probare mihi videtur Vlpianus leg. prima ff. de Iuſt. & iure initio legis, vbi Sacerdotes ait eſſe Iureconſultos, quod certè non diceret, niſi à Deo ius ductum eſſe putaret, cui potiſſimum Sacerdotes dicantur. Sunt qui dicant à Deo quidem ipſo ius eſſe ductum, propterea quod in orbe condendo certum ius dixerit, quo conſtaret machina concors diuerſis partibus, diſcordibusque connexa, iuxta myſticam Salomonis ſententiam de ſapientia loquentis diuina, Quando præparabat cęlos aderam, quando certa lege, & gyro vallabat abyſſos. Ius enim vel ipſa ſapientia eſt, vel non certè ſine ſapientia. Cic. in his, quæ de legibus conſcripſit, iuris originem naturæ tribuiſſe videtur, opinor eũ ita ſenſiſſe, vim quandam eſſe naturam percuncta vagantem, regentem vniuerſa, curantemque, vt ſingula conſiſterent, ac permanerent. Itaque certum ius à natura tradit ortum, vnde cętera nata ſunt iura. Illud enim in alterum nè contuleris, quod tibi fieri recuſes, maximum naturæ vinculum videtur habere. Itaque & qui perperam, maleq; viuunt, naturæ dicuntur aduerſari, quæ legem rectè viuendi hominibus ſanxit, mihi quidem ſuperior ſententia placet: eſt enim Dei opificium natura, a Deo cepit quod habet, inde omnis manat iuſtitia. Vnde ius tractum putatur, vt l. prima. ff. de iuſtitia, & iure ipſo legis veſtibulo. Itaque quæ à Deo ſunt, maximè ſunt iuſta, cum ipſa ſit numen iuſtitia. Iuſtitiam autem eam appello, vnde ius diximus ortum eſſe, de qua latius eſt explicandum.

DE IVSTITIA.

Excurſio Tertia.

IVſtitiam duobus modis Ariſtoteles accipi tradit, Ethicorum vol. 5. nam aut ea iuſtitia eſt qua virtutes intelliguntur vniuerſæ, atq; in hac ſignificatione idem erit quidem dicere iuſtitiã, atq; virtutẽ, duoq; conuertentẽ hęc noĩa, vnum, idẽq; ſignificantia. Vñ ſumpſiſſe credunt Stoici vnã virtutẽ habere neminẽ poſſe, qui non habeat oẽs; intelligentes videlicet omnium vnam Ideã eſſe virtutẽ, quam iuſtitiã rectè poſſumus appellare. Sed in hominib. quidẽ difficilè dictu eſt hanc eſſe virtutum coniunctionem, quam Græcè poſſimus ἀντακολουθίαν appellare in Deo certè ſic conſtat virtutes eſſe, vt ſit ipſe virtutes omnes, ſi modò fari nobis ſic licitum eſt. Altero modo iuſtitia virtus quædam eſt, virtutiſq; forma, quam ita opinor poſſe deſcribi, vt ſit iuſtitia æquabilitas dantis, atque accipientis. hanc Ariſtoteles ciuilem appellat iuſtitiã, quoniam æquabilitate ſocietatẽ tuetur humanam, ciuitates defendit, efficitq; vt humana ſeruẽtur cõmercia, omneſq; affert vtilitates, quas Hermogenianus cõmemorat l. ex eod. iure gentium. ff. Item de iuſti. & iur. tota lege. Verum æquabilitatem conſtat eſſe duplicem: altera. n. eſt, quæ dicitͬ Arithmetica, hæc numero cõtinetur, vt ſi decem acceperis, totidem reddito: altera Geometrica, q̃ proportione fit, vt tm̃ quis accipiat, quantum ſibi debeatur. vñ ſi huic dedero decem, illi verò ſeptem, iuſtitiæ munus expleuero, ſuum vtrique tribuens, quemadmodum copioſiorem alteri cibum dabo: alteri verò ſtrictiorem, vtriuſq; naturæ ſeruiens, nec alterutri faciã iniuriam. Hæc igitur æquabilitas proportione conſtituta iuſtitiam facit eã, de qua nobis eſt ſermo. Quam Vlpianus l. Iuſtitia. ff. eo. deſcribẽs, ait, Iuſtitia eſt conſtans, & perpetua voluntas, ius ſuum vnicuique tribuens. Quo loco falli mihi vñr, qui putant diuinam à Iureconſulto definitam eſſe iuſtitiam; non. n. decet humanum ius explanaturum diuinam, quæ ſciri non poteſt, definire iuſtitiam. Prӕterea ius quoque diuinum oportuerat definiri, quod vel Deus ipſe eſt ius ſummum, maximaq; iuſtitia, vel ius potius ipſum, ipſaq; iuſtitia, quod quidem finiri nulla ratione poteſt. Quis. n. numen illud immenſum vel finiat, vel deſcribat? vel ius certè fuerit, quod ab ipſo numine prodit; hoc autem incognitum humanis mentibus eſſe patet. Iam enim primum omniũ nihil à nobis accipit Deus, cuius nutui, atque poteſtati ſubijciuntur omnia, donat autẽ ipſe quicquid habemus: Cumq; ius maximum ſit, vt dicebamus, largitur iuſtiſſimè. Vnde quod apud homines iniuſtũ aliquando videatur, id apud Deum cenſebitur iuſtũ. Petunt ab Aegyptijs Hebrӕi argentum mutuum, ſupellectiliſq; genus omne ad apparatum ſacrificij, idq; ſecum auferũt. Reclamarent humana iura, imperauit tamẽ Deus, cui nihil eſt alienum, quod ſanè docet Euangelicũ illud patrisfamilias elogium, qui denarium tàm primis, q̃ vltimis rependit operis, quærentiq; reſpondit vni, licet mihi facere quod lubet, quippe qui libero munere dono mortales. Conſtat igitur diuinum ius rectè nõ poſſe finiri, niſi fortè dicatur id, quod à Deo præceptum imperatumq; ſit ius eſſe diuinũ, fatebor tñ Deum Opt. Max. ſuum ius vnicuiq; tribuere, hoc eſt omnibus pro dignitate conſulere. hoc tamen contendam ius, quod in Deo eſt, quodve à Deo ſine interuallo progreditur velle finitione complecti audaciſſimum eſſe. nã quod aiunt nihil conſtans, nihil perpetuum in hac æui breuis vita conſiſtere, ſi de vera conſtantia, æternitateq; loquantur nemo negat: ſin putant nullam conſtantiam penitus in hoĩe reperiri, falluntur. Eſt. n. conſtantia virtus à iuſtitia non aliena: perpetua verò dicuntur, quę eodem modo vel ſunt, vel fiũt quoad eſſe, fierive licet. Illud eſt prӕterea in hac deſcriptione animaduertendum, quod voluntatem dicit eſſe iuſtitiã. Palam eſt autẽ philoſophos omnes, vel ſcientias exiſtimare virtutes, quemadmodum de Socrate proditũ eſt memoriæ, vel habitus, vt Peripatetici ſentiunt; voluntatem nemo dixerit eſſe virtutẽ. Quo igitur pacto, quave ratione deſcriptionem tuebimur? nempe ſi dicamus geminam eſſe volũtatem, præuenientem alteram, alterã conſequentem. Præuenientem dicamus illam, quæ pro rerum cõcurſione, varietateq; mutatur frequentius in dies. Conſequentem verò illam aſſeremus, quæ confirmata habitum quendam expetendorũ bonorum confirmat in animis, quam intelligit Iureconſultus. Satius tamen fuerat habitum dicere, q̃ volũtatem. voco autem habitum, quem ἕξιν appellant Grӕci, ſed in re videor mihi nimius vel perſpicua, vel certe non admodũ dubia. itaque iuſtitia iam diuidatur: altera eſt enim, quæ pęnis malos coercet: altera, quæ præmijs exornat, allicitq; bonos: vtriuſque meminit Vlpianus l. 1. ff. de iuſti. & iure, initio legis his fermè verbis, bonos non ſolum metu pœnæ, ſed etiam præmiorum exhortatione efficere cupientes. vnde conſtat non ſolum iuſtitiam bonos conſeruare ſui muneris, officijque putare, ſed etiam malos ad virtutem reducere, vel pœnarum metu, vel adhortatione præmiorum, conſtat etiam medium quoddam eſſe iuſtitiam, vnde & δίκαιον iuſtum, δικαστὴν iudicem appellamus. ſed de iuſtitia ſit hactenus excurſum. ad ius reuertamur, quod à iuſtitia originem ducere poteſſi ſumus.

DESCRIPTIO IVRIS.

Excurſio Quarta.

CElſus Iureconſultus ius artem boni, & æqui definiebat, interpretans videlicet, ius ipſam diſciplinam legalis philoſophiæ. Verum ius ipſum ſi quis definire velit, non artem dixerit, ſed vim potius, vel authoritatem, quam quis in aliquam rem habeat. id enim habere quis iuris rectè dicitur, quod iuſtè poterit adipiſci. Verum propriè definire ius nequeas, niſi diuidas, quod quidem in varia ſignificantibus nominibus vſu venire conſueuit. Itaque ſi ius diuiſeris, definitionis (vt arbitror) non egebis. diuidamus ius igitur primum in diuinum, & humanum. Diuinum ius aut in Deo eſt ipſo, vel potius ipſe Deus, definiturque ſingulari amore, incredibili bonitate, ſumma clementia, eximia liberalitate, qua Deus omnia bona largitur hominibus, hominum erga Deum religione, pietateque deſcribitur. Eſt autem religio obſeruantia, cultusq; diuinus. nam ea religioſa dicuntur, quæ ſuperis ſunt dicata, vel quòd relinquantur numini, vel quòd frequentius legantur à relegendo dicta. Exiſtimat enim Cicero eos, qui frequenter diuina legerent, à relegendo dictos religioſos, eratq; apud veteres prouerbium, religentem eſſe me volo, religioſum nolo, quod oſtẽdit religioſum anceps eſſe nomen, atq; in vtrãq; accipi poſſe partem. Eſt verò pietas affectio, amor, & cognitio diuinæ magnitudinis, quæ ſi vulta læditur erga parentes, quid erga Deum cogitare nos decet? ſed hoc ius & colatur diligentiſſimè, & à ſacerdotibus, theologisq; petatur, quorum eſt officium ius interpretari diuinum. Humanum vero ius notiſſima ſectione diuiditur, in naturæ, gentium, ſingularũque ciuitatum, quod ciuile cõſueuimus vocitare. Docet enim natura ius certum animantes omnes, quod ſequuntur ac tenent: vnde à natura tributum, naturę quoq; ius dicitur, quod autem omnes homines acceperunt, ſeruandumque duxerunt, gentium ius appellatur. Ciuile verò, quod ſingulæ ſibi ciuitates conſtituerunt, quod etiam diuidunt in publicum, & priuatum, vt ſit publicum, quod ad publicam rẽ tuendam, vtilitatemq; pertinet, priuatum quod ad priuatorum ſpectat commertia, contractus, vtilitates. Ambas has iuris formas Vlpianus ſtudij legalis poſitiones appellat, leg. prima, §. Huius ſtudij. ff. item de iuſt. & iur. Diuiditur etiam in ſenatus conſulta, leges, plebis ſcita, decreta principum, prudentium reſponſa, de quibus ſuo loco diſſeremus. Paulus etiam l. ius pluribus, initio legis, ius honorarium addit, quod prætorium eſt, quòd explicabitur etiam alibi. Idem d. l. Alia ſignificatione locum in quo ius dicitur, tradit ius appellari, vt ab eo, quod dicitur locus, in quo dicitur, nomen accipiat. His fermè diuiſionibus ius diuidi cernimus, de ſcriptionem verò iuris formas complectentem omnes difficilè reperiemus, quòd in his experimur nominibus, vt paulo ſupra dicebamus, quæ varia ſignificare traduntur. vnde longa diſputatione quærit Ariſtoteles primo ſermone de anima omnibus, vel partibus, vel formis, vel poteſtatib. animi aptam, idoneamq; deſcriptionem, vixq; tandem per ea, quę Græci συμβεβηκότα nobis accidentia dicuntur ad ſuam, accedit ἐνδελέχειαν. difficilius autem in iure deſcribendo verſabimur, quod, & ipſam conſtat certum genus non habere, ad quod referatur. vnde qui genus dicunt eſſe ius, quod nos etiam ſupra tradidimus, minimè deſcripſerint, niſi vel habitum, vel qualitatem dicant, quæ deſcriptio altius admodum repetetur. Sed de iuris diuiſionibus, quoniã in promptu ſunt omnibus, ſatis dictum videtur, reliqua percurramus.

DE LEGE ET LEGISLATORE.

Excurſio Quinta.

MEritò eum decet, qui de iure diſputat, de lege quoque tractare. Eſt enim lex iuris interpretatio; quod enim iuſtum eſt, id lege ſancitur, & vt optimè videtur exiſtimare Plato, quæ iuſta non eſt, lex non eſt appellanda. Vnde palam eſt tyrannorum decreta leges non eſſe, neque cenſendas eſſe leges, quas populi principesve, vel malè perſuaſi ferunt, vel propriam, non communem vtilitatem reſpicientes. Itaque Lycurgi leges toto terrarum orbe celeberrimę, à quibuſdam reprehenduntur, quod nihil præter Lacedæmonis vtilitatem ſpectare videantur. itaque ſemper Spartani, quæ patriæ putauerunt vtilia, & honeſta, & legitima iudicauerunt. Videtur tamen Lycurgus duo legum genera prouidiſſe; Alterum quod communem omnium hominũ vtilitatem; Alterum quòd ſingularem ciuitatum tractaret commoda. Superius illud Deum Opti. Max. curare, qui omnibus conſulit mortalibus, omniumq; vtilitati proſpicit; ſatis enim homini fore, ſi reipublicæ, quæ vtilia fuerit, abſoluerit, legumq; complexus corpore fuerit, quem legum latorem exactum videtur Lycurgus exiſtimaſſe. Illud autem in controuerſiam venit, ſit nè aliquid vtile omnino putandum, quod idem non ſit honeſtum. Sed non eſt huius loci, nec propoſitæ nobis rationis hæc diſputatio. Dicemus tamen inter maximos conuenire philoſophos, neq; honeſtatem, vtilitate carere, nec vtilitatem honeſtate. Vulgo tamẽ homines vel praua opinione ducti, vel conſuetudinis errore decepti vtile ſeparant ab honeſto. Sed ad ea veniamus, quæ noſtri ſunt operis. Dicebamus enim oportere leges quæ iuſta ſunt interpretari, quippe quæ ab ipſo iure ducuntur, quam ob cauſam memoriæ prodidit Plato, leges eas veras eſſe, quæ nunquam mutentur, quæ ſint ſemper eædem, neque aut antiquentur vſu, aut perperam conditæ reperiantur, cuiuſmodi, & diuinæ leges ſunt, & naturæ. Cur igitur quæret forſitan aliquis in omnibus, de quibus noſſe aliquid poſſumus ciuitatibus, & crebro mutantur leges, & non temere mutatæ creduntur? Quoniam reſponderi poteſt, omnia quæ ortui, atq; interitui ſunt obnoxia, neceſſe eſt interdum mutari. Ita ſit; vt licet ius ſuapte natura ſit vnum, eædemque leges exiſtant, mutatis tamen hominibus, hominũque rebus videantur eſſe mutatæ. Quod ad ſe igitur attinet idem ſemper eſt ius. Mutari autem videtur propter noſtrarum rerum varietatem, de his tamen alia diſputandi eſt facultas, alia diſſerendi ratio. Leges autem repertas ait eſſe Cicero, & æquabilitatis ſeruandæ gratia, & bonorum iuſtorũque virorum inopia. Dum enim vir iuſtus fuit in ſingulis ciuitatibus, contendens inter ſe multitudo æquabilitatis auida, ad illum vnum confugiebat, eius vnius regebatur authoritate, quæ fuit origo regnorum. Verum poſteaquam, & boni deficere cęperunt, & ambitione, potiuſquam iuſtitia regnari cęptum eſt; inuentæ ſunt leges, quæ & cum omnib. pariter loquerentur, & æquales, ac pares omnibus eſſent, eis ferendarum legum authoritate credita, qui optimi iudicarentur, quam ſententiam ſecutus Ariſtoteles, ſaluberrimum ait vnius Imperium, ſi quidem vnus aliquis optimus reperiatur, ſi plures, plurium. Legem vero Cicero ait rectã eſſe rationem, à numineque Deorum tractam, iubentem honeſta, prohibentem contraria. Papinianus vero libro primo definitionum, vt habetur l. 1. ff. de legib. ſenatuſque cõſultis, ſic legem definit. Lex eſt commune præceptum: virorum prudentium conſultum: delictorum, quæ ſponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitio, communis reipublicæ ſponſio. Martianus autem lege 2. ff. eodem à Demoſthene, & Chryſippo Stoicorum principe definitiones in hæc verba mutuatur.

A Demoſthene ſic ex priore in Ariſtogitonem.

Νόμος ἐστὶν ᾧ πάντας προσήκει πείθεσθαι διὰ πολλά, καὶ μάλιστα ὅτι πᾶς ἐστι νόμος εὕρημα μὲν καὶ δῶρον θεῶν, δόγμα δὲ φρονίμων ἀνθρώπων, ἐπανόρθωμα δὲ τῶν ἑκουσίων καὶ ἀκουσίων ἁμαρτημάτων, πόλεως δὲ συνθήκη κοινή, καθ' ἣν πᾶσι προσήκει ζῆν τοῖς ἐν τῇ πόλει. Hanc Budæus in hæc verba vertit.

Lex eſt, cui omnes homines decet obedire, cum propter multa, & varia, tum maximè quia omnis lex eſt inuentio q̃dam, & donum Dei: decretum autem hominum ſapientũ, correctio autem voluntariorum, & non voluntariorum peccatorum. ciuitatis autem compoſitio communis, ſecundum quam omnes decet viuere, qui in ciuitate ſunt. Sed & philoſophus ſummus ſtoicæ ſapientiæ Chryſippus ſic incipit librum, quem fecit De legibus.

Ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θείων τε καὶ ἀνθρωπίνων πραγμάτων. δεῖ δὲ αὐτὸν προστάτην εἶναι τῶν καλῶν καὶ αἰσχρῶν, καὶ ἄρχοντα, καὶ ἡγεμόνα, καὶ κατὰ τοῦτο, κανόνα εἶναι δικαίων καὶ ἀδίκων. καὶ τῶν φύσει πολιτικῶν ζῴων προστακτικὸν μὲν ὧν ποιητέον: ἀπαγορευτικὸν δὲ, ὧν οὐ ποιητέον. Hanc Alciatus ſic vertit.

Lex eſt omnium diuinarum, & humanarum rerum regina. Oportet autem eam præſidere & bonis, & malis, & principem, & ducem eſſe, & ſecundum hoc regulam eſſe iuſtorum, & iniuſtorum, & eorum quæ natura ciuilia ſunt animantium: præceptrix quidem faciendorum, prohibitrix autem non faciendorum. Hanc legem propter eos, qui Græce neſciunt vertere conſtitueramus, ſed cum animaduertiſſemus clariſſimos vertiſſe viros in eorum laborem non putauimus irrumpendum, fuimusq; contenti eorum explanatione. Longum eſſet omnes legum definitiones colliget

ligere, quatum quæ dicenda de legib. cõſtituimus in pauca conferemus, dicemusque legum latorem Idæam honeſti, tanquam Helicem inter nauigandum ſpectare oportere, vnde quatuor fontes emanant, Iuſtitia, Prudentia, Fortitudo, Modeſtia, in quibus erudiendi ſunt ciues, vitia legum latori & cognoſcenda, & vitanda, docendiq; cauere ciues, deniq; cum legislatoris ſcopum volumus, vt quam optimi fiant ciues, ad maximamque vtilitatem, quæ honeſtati iuncta ſit, quam maximè aſpirent. Sed ad legem per quam excurrendum nobis liberius ſuſcepimus initio nouo ſuſcepto reuertendum videtur.

REIPVBLICAE ROMANAE
BREVIS DESCRIPTIO.

Excurſio Sexta.

AD ea, quæ ſumpſimus interpretanda maximum nobis videmur paraturi emolumentum, lucrumque facturi ſi paucis Romanam Rempublicam deſcripſerimus. Sic enim quæ ad magiſtratus, iuraque pertinent, & quæ indagamus cætera facilius conſequemur. Primum igitur Romana Reſpub. ſub Regibus fuit, qui tamen non plenum, neque perfectum videntur imperium habuiſſe, nam & Senatum conſulebant, & populum ſi Dionyſio credimus Alicarnaſſeo curiatis cogebant comitijs. Ait enim Dionyſius ſacerdotes à curijs legi ſolitos, aliaque pleraque per curias fieri conſueuiſſe. Certè Reges ſecundum Romulum populus creabat, & iudicia capitis creditur agitaſſe. Marcus enim Horatius, qui curiacios occiderat trigeminos ex prouocatione, cum ſororem peremiſſet ad populum certauit, eſtq; abſolutus magis admiratione virtutis, quam cauſæ merito, iuuit tamen magnopere Horatij patris ſententia, qui iure cæſam filiam iudicauit, quod iudiciũ Tullo Hoſtilio regnante tranſactum eſt. Vnde colligi poteſt non abſolutum imperium penes Reges fuiſſe, quibus exactis variauit Reſpublica à conſulibus ad Tribunos militares conſulari poteſtate creatos, priuſque ad decem viros, quibus ferendarum legum tradita fuit poteſtas. Inde iterum ad Conſules Dictatoribus interpoſitis, vt Reipub. & bellorum ratio poſtulare videbatur, ſed in vniuerſum, & Polibio, & claris authorib. qui ſunt illum ſecuti, omnia ferè Reipublicæ adminiſtrandæ genera complexa Roma videtur. Nam vt regium mittam dominatum, vt Principes, qui libertatem publicam oppreſſerunt, libera ciuitate [illegible], vel vnius certè principatum Dictator præſeferebat, cui ius vitæ, necisq; tribuebatur in ciues, paucorum potentiam, ſiue [illegible], & Conſules, & Tribuni plebis videbantur referre. Optimatum verò dignitatem, ſiue [illegible] tuebatur Senatus. Rempublicã, ſiue [illegible] populus exercebat; quanquam popularis quidem potentiæ plura videbantur eſſe genera: nam, & plebei magiſtratus erant, vt Aediles plebis, atq; Tribuni, & comitijs centuriatis, ita res tractabatur Romana, vt cum nemo videretur exutus ſuffragio, ad vltimos tamen numquã veniretur ſuffragatores, quæ res argumento eſt popularis Reipublicę, in una, atq; eadem urbe plures extitiſſe formas, quod quidem ab Ariſtotelis traditione eſſe non videtur alienum, qui quarto de Republica uolumine, popularem partitur ſtatum, adminiſtrationemq; diuidit. Hęc autem Republicæ deſcriptio Romanæ, quam habuerit utilitatem ſequẽtia monſtrabunt. Iam enim res, tempuſq; poſtulat, ut ad Iureconſultum accedamus.

Excurſio Septima.

NEceſſarium itaque nobis videtur in primis ipſius iuris originem, atque proceſſum demonſtrare. Et quidem initio ciuitatis noſtræ populus ſine certa lege, ſine iure certo primum agere inſtituit, omniaque manu Regis gubernabantur. Poſtea aucta ad aliquem modum ciuitate, ipſe Romulus traditur populũ in triginta partes diuiſiſſe quas partes curias appellarit, propterea quod tunc reip. curam per ſententias earum partium expediebat. Et ita leges quaſdam & ipſe curiatas ad populum tulit, tulerunt & ſequentes reges, quæ omnes conſcriptæ extant in libro Sexti Papyrij, q fuit illis temporibus, quibus Demarati Corinthij filius, ex principalibus uiris. Iſq; liber (vt diximus) appellatur ius ciuile Papyrianum, non quia Papyrius de ſuo quicquam ibi adiecit, ſed quòd, leges ſine ordine latas in vnum cõpoſuit.

Prædiximus non iuris omnino, ſed Romani iuris originem, atque progreſſionem Iurecõſultum tradere, inſtituiſſe. Itaq; neceſſarium ſibi videri dicit, ipſius iuris, & ortum, & proceſſum explanare. Cum autem neceſſarium pluribus modis dicatur, videndum ante omnia cenſeo, quanam hoc loco vſurpetur ſignificatione. Eſt igitur neceſſarium quod abeſſe non poteſt, quo minus exiſtat, vel recte fiat, vnde nunc men aliquod eſſe neceſſarium profitemur, cęlumque moueri, atque alterum alteri ſucceſſurum, progigni. Eſt & neceſſarium quod licet non ſemper eadem ratione ſubſiſtat, aliquando tamen non ſubſiſtere minimè poteſt. Sic hyemẽ æſtati neceſſario ſuccedere dicere conſueuimus, & diei noctem. Nec enim ſemper eſt æſtas, nec nox item ſemper. Adhuc dicimus neceſſarium quicquid eſt quamdiu videlicet eſt, etenim qui ſedet, antequam ſe moueat, neceſſario ſedere dicitur, præterea quod nobis coniunctiſſimum eſt, neceſſarium appellamus. Itaque quos arctiſſimo vinculo coniũctos habemus, nobis dicimus neceſſarios. Neceſſarium ẽt id appellatur, quod eſt vtile, atque conducibile, qua in ſignificatione neceſſarij nomine vtitur iurecõſultus. Fieri enim poteſt, vt iuris ignorans originem profecerit nihilominus, ſitque peritus, ſunt & alia neceſſitudinis genera, nam vel antecedere dicitur neceſſarium, vel conſequi, vel abſolutũ quoddam neceſſarium nuncupatur, vel (vt ſic dixerim) ſuppoſitum, cuiuſmodi eſt, ſiquidem homo eſt peccet oportet aliquando, morbis ſit obnoxius, dolorem in vita ferat. Sed hæc neceſſitudinis genera ab hoc ſermone ſunt penitus aliena. Inquit igitur Pomponius vtile ſibi videri iuris originem, progreſſionemque noſſe, incipitque id, quod pollicetur proſequi his verbis. Et quidem initio ciuitatis noſtræ populus, & quæ deinceps ſequuntur. Ait igitur, vrbem Romam cum primum condita eſt, ſine certo iure, ſine certa lege vixiſſe, omnia regia manu, id eſt authoritate, poteſtate, Imperio gubernari conſueſſe, quod non poteſt non eſſe veriſſimum, primum enim manus illa paſtorum, conuenarum que ſub tutela inuiolati templi coacta ruſtica, atque imperita, quæ iura conſtituere potuit? veruntamen vt nullum certum ius habuiſſe populum initio crediderim, ſic Romulum ſcopum habuiſſe, quo gubernandi formam traditurus vteretur, non dubito. Eſt enim Author Dionyſius Romulũ Numitoris aui conſilio multa ſolitum adminiſtrare, & præclaras aliquot Albanorum familias Romulum in Coloniã ſecutas vnde potuit veteres Latij leges, & diſcere, & ſi ita viſum eſſet, corrigere. Illud tamen certiſſimum eſt non diu Romam certo iure caruiſſe, quod ea potiſſimum oſtendẽt, quæ poſt paulo tradentur. Hic autem Dionyſius Seruium Tullum, qui ſexto loco regnauit iudicia priuata mandaſſe certis iudicibus, formulaſque iudiciorum inſtituiſſe, qua de re paulo infra loquemur. Et Romulus quidem ipſe in curias triginta populum diuiſit, de quibus varie traditur, ſunt enim qui dicant ante bellum, quod aduerſus Sabinos geſtũ eſt inſtitutas curias fuiſſe, in qua ſententia videtur eſſe Dionyſius, ſunt qui poſt ictum cũ Tatio fędus inſtitutas curias affirment, nominaque Sabinarum matronarum, quæ fœderis faciundi authores potiſſimum fuerant impoſita. Neque illud aduerſatur, quòd plures raptas conſtet fuiſſe Sabinas, hoc enim vel honori; dignitatiue earum, vel certè coniugum, vel familiarum, in quibus natæ forent, nobilitati putatur eſſe tributum, dicuntur autem curiæ, à cura reip. adminiſtrandæ, quòd curiatis comitijs populi ſententiam Romulus, cæteriq; reges ad Seruium vſque Tulliũ exquirerent. Locus autem admonere videtur, vt de Romano regno, deq; comitiorum ratione dicatur, vt autem Romani Regni vis, atq; authoritas exponatur, altius aliquanto regnandi genera ſunt expedienda, verum enim regnum atque legitimum iure optimo exiſtimat Ariſtoteles adminiſtrationis diuinæ, quam ſimillimum eſſe, vel inane certè nomen. Regna igitur, aut omnem habebant authoritatem legib. ſaluis, quibus & ipſi principes obtemperabant, vel certè ſacris præeſſe, ac bellis conſueuere Reges, cæteris abſtinere negotijs, vel præſidere etiam populo, vel ſenatui, decretaque tueri; Ad hæc Barbari etiam Reges nulla lege deuincti, arbitratu cuncta gubernant, poſteriſque Regnum relinquunt hæreditarium, eodem, quo tenuerunt iure. In legitimis autem Regnis, plerumque hæreditate poteſtas traditur. Aliquando populorum delectu, quæ omnia alio nobis libro ſunt latius explanata. Romulus igitur, poſt fratris cædem ſolus regno potius, primum per ſenatum, ac populum decernebat vniuerſa. Poſt verò victorijs elatus, cæteris incõſultis ſua ſponte gerebat Rempublicam, quæ res magnum Regi odium ſenatus conflauit, vnde ſunt, qui credant tem-

peſtatis

peſtatis occaſione diſcerptū à ſenatu fuiſſe, ſubq; tegir occultata membra. Poſt deceſſum itaq; Romuli quoniam, ſine maſcula prole diem ſuum obierat. Sunt enim qui fœminas aliquot reliquiſſe memoriæ prodiderint: ſunt qui omnino, ſine prole vita defunctum. Inſtitutum eſt à patrib. interregnum quod erat huiuſmodi, vt centum patres in decē decurias diuiſi ſorte decuriam ducerent, quæ Reipublicæ eſſent præfutura. Singuli in orbem regebāt, vnius cuiuſque quinto die finiebatur imperium. Poſt diem autem quinquaſimum altera decuria ſufficiebatur priori, quæ ratio adminiſtrandæ ciuitatis annua fuit, obſeruatumq; deinceps, vt quoties magiſtratibus careret Reſpublica coeuntes patricij proderent interregem, interregesve. Opinantur enim nonnulli primum interregem habere comitia non potuiſſe, & plerunque impedientibus Tribb. plura interregna prodibant, vt ad vndecimum interregem ſit ventum aliquando. Habente igitur interrege comitia magiſtratus renunciabātur, idque tempus ante nouorum creationem magiſtratuū appellatum eſt interregnum. Sed populo Regem deſiderante, conſtitutum eſt, vt Regem quidem populus ipſe crearet, quæ tamen ita valeret creatio, ſi patres authores fierent, quæ res poſt exactos etiam Reges diu obſeruata, factitataq; fuit, donec lege tribunitia cautum eſt, vt ante comitia in incertum euentum patres authores fierent, id erat, vt quem populus magiſtratum crearet, ante quam renuntiatus eſſet, patres probarent. Eſt autem ab omnib. obſeruatum regib. vt creati à populo, à patribus confirmati, captatis etiam auſpicijs regnarent, vſque ad Seruium Tullum, qui prius regno potitus eſt, quam beneficium acceperit à populo, quod paulo infra fiet apertius. Tarquinius verò, qui ſuperbus cognominatus eſt, ſiq; extremus Romæ regnauit, nec iuſſu populi Rex eſt creatus, nec authorib. patribus, quippe qui rerum per vim potiebatur: ex his, quæ diximus illud ſanè patet non omnem authoritatem penes reges Romæ fuiſſe cum, & ſenatum conſulerent, & populi ſciſcitarentur volūtatem. Apertius id facit Marci Horatii iudicium, qui ex trigeminis ſuperfuit vnus, Romanoſq; Albanorum auxit imperio, is interfecta ſorore in ius ad regem vocatus ſententiam non tulit inuidiam fugiente Rege. Itaq; duum viros dixit qui perduellionis Marco Horatio iudicium ferrent, à quib. cum illi quidem condemnaſſent ad populum prouocatum eſt Tullo Hoſtilio authore, Clemēte vt inquit Liuius legis interprete; quo de iudicio ſupra nobis eſt etiam mentio facta. Lex autem, qua iudicabatur erat perduellionis in hanc fermè ſententiam. Duum viri perduellionis iudicent, ſi damnatus fuerit, & ad populū prouocauerit, prouocatione certato. Supplicium autem damnati horrendo carmine claudebatur. I lictor colliga manus, caput obnubito, verberato, intra, vel extra pomerium arbori infelici reſte ſuſpendito, hac lege damnatus a duum uiris fuerat Horatius, qui vt nobis ſupra dictum eſt, & patris iudicio, & virtutis admiratione a populo fuit abſolutus. Credo fauente etiam Hoſtilio, qui tū Romæ regnabat. Huius legis author eſt Liuius 1. ab vrbe condita volumine, & Cicero in oratione, qua C. Rabirium perduellionis reum Conſul defendit, accuſante T. Labieno Tribuno Plebis. Et quoniam perduellionis incidit mentio ad ea, quæ dicta ſunt, adijciamus pauca. Perduellionem maieſtatis exercuerunt iudicia. Illud dicam liberum populum Romanum [illegible] in ſupplicijs ſumendis fuiſſe, [illegible] Qui enim huius criminis eſſet conuinctus de Tarpeia rupe deijciebatur; quod ſupplicium ne M. quidem Manlius effugit, qui capitolium ſeruarat a Gallis iam prope captum, ideoque capitolinus appellabatur in cæteris vero delictis exilio mors vitabatur. etenim, vt Cicero ſcriptum reliquit in oratione, qua Balbum Cornelium defendit. Si damnati pœnam legis ſubire vellent in ciuitate, vel perirent, vel certe coercerentur. Ciuis enim Romanus ſoli mutatione amittebat ciuitatem, non tamen ante quam in eam, quo venerat, eſſet acceptus. Quo loco, quoniam huc prouecti ſumus illud etiam annotare libet, Cornelium nepotem in T. Attici vita controuerſi iuris eſſe dixiſſe, poſſet ne ciuis Romanus alterius eſſe ciuitatis. Ciceronem verò locis plurib. aperte ſentire Romanum ciuem alterius ciuitatis factum Romanā amittere, & hoc proprium ius eſſe Romanorum ciuium, quod eo dictum eſt, vt omnes intelligant libertatem Romanam, & de foro, & omnino de ciuitate carnificem, ac perduellionem pepuliſſe mitiſſimis contentam ſupplicijs, ſed eò reuertamur, vnde huc peruenimus. Reges igitur & certis præerant ſacris, & ſummum ius, ſummumque imperium belli obtinebant, atque de ciuium cauſis, vel cum ſenatu, vel cū primoribus ciuium cognoſcebant: Iuraq; dicebant priuatis vſque ad Seruium Tullum, quem ſupra meminimus priuatarum controuerſiarum certos iudices conſtituiſſe, vel vel quòd ipſe ſufficere non poterat, vel quòd hominib gratius exiſtimabat, magiſq; populare, vel certè quod varietate rerum cogeretur diuerſorum hominū explorare iudicia. Ac de regibus quidem hactenus, nunc de comitijs pauca poſt à regibus leges percurremus inſtitutas. Ego quidem comitia à coeundo dicta crediderim, quòd videlicet coiret populus, quanto verò in honore apud Romanos fuerint, vel illud eſt argumento, quòd haberi non poterant, id, quod inter omnes conſtat, niſi in augurato loco, quod templum appellabant. Itaque & Martius Campus in auguratus erat, quod Cicero ſignificat L. Catilinam in ſenatu his fermè verbis, non campus conſularibus auſpicijs conſecratus, & inaugurata roſtra: ſignificantibus videlicet non ſine Deorū metu ad publica accedendum eſſe. Illud etiam oſtendit quā ta religione ſint culta comitia, quòd ſingulis dieb. non habebantur, ſed his duntaxat, qui dicebantur comitiales, quòd cogi populus poſſet, agiq; cum eo liceret. Comitiorum autem tria fuiſſe genera conſtat, Curiata, Centuriata, Tributa, nam quæ Calata vocant, a pontificum vocatione dicta, authores claſſici comitia non putant. Fuerunt igitur curiata comitia, quibus reges populi ſententiam ſcrutabantur, quibus etiam comitijs de capite iudicium erat, quibus abſolutum diximus M. Horatium, quæ prima comitia de capite ciuis habita Cicero pro Milone tradit. An vero in vnum locū curiæ vniuerſæ coirent, ſuffragiaq; certo ordine ferrent, an ſingulis curijs diſtinctis locis ſuffragari liceret, nō ſatis planè traditur. Author eſt Dionyſius ſingulis curijs certa loca diſtributa fuiſſe, vbi lares, ſociq; curiæ cuiuſque forent, vnde crediderim curionum ſacerdotium ortum. Illud certè inter authores non conſtat Curio maximus ſingulis ne curijs, an vniuerſis vnus præfici ſolitus eſſet. Conijcio tamen vnum, eundemque præfectum. Stultum enim eſſet triginta maximos curiones Romæ fuiſſe credi. Hæc tamen ſi quando de ſacris, vt diſſeramus, ſors tulerit, experiemur enarrare. Nunc ad comitia, de quibus agere cęperamus. Regibus igitur exactis curiata, poſt centuriata fiebant, vt reprehendere populus poſſet, ſi quid ſuperioribus comitijs peccatum eſſet. Poſtremò auſpiciorum ſolum cauſa retenta, per q; triginta lictores adumbrata fuerunt, vt author eſt Cicero in oratione de lege agraria in Rullum ad quirites. Illud tamē obtinuit, ne ſine curiata lege magiſtratui patritio rem militarem liceret attingere. Quanquam quidam putarunt in quodam prouinciarum genere curiata lege opus non eſſe conſul. quod in ea prouincia auſpicia non eſſent. Illud eſt verius, nunquam rem [illegible] in auſpicato tractatam, quare magiſtratibus [illegible] omnibus patricijs curiata lege vtendū fuiſſe, [illegible] bellorum auſpicio. Sed ad Centuriata veniendū eſt. Centuriata comitia a Seruio Tullo, qui ſextus Romæ regnauit inſtituta dicuntur. Magnum ſane cum pacis, tum etiam belli & [illegible] & [illegible] reip. Nā cum ante id tempus [illegible] ferremur, nihilq; interdum [illegible] inhonoratum, & inhonoratum intereſſet, proſpexit Rex [illegible], ne quid detrimenti reip. pateretur, propter ordinum confuſionem. Curauit igitur, vt [illegible] onera, quibus pauperes premebant, verterentur ad [illegible] & vt quibus conferendæ pecuniæ pondus adijciebatur, honos atque is adderetur, primum locum in ſuffragijs conferendis opulentiorum eſſe voluit, ſuffragandiq; rationem ita conſtituit vt [illegible], vel certe nunquam ad extremos vſq; deſcenderet. Mutatus ſanè fuit ordo centuriarum creſcente rep. eadem tamen paſſim ſumma, idē ordo claſſium. Sunt qui dicant Tullum & ipſum infimi generis hominem, & plebis quærentem auram, gratiamq. aucupantem, qua ſe authore regnare putabat, pauperib. conſulere voluiſſe. Mihi quidem non ipſam reſpicienti [illegible] rei euentum, emolumentumq; conſideranti, rex ille videtur publicę potius vtilitatis rationem habuiſſe, quam ſuę. Nec tamen reprehendendum hominem puto, qui cum publicum commodum iunctum viderit peculiari, ſequatur vtrumq;. Centuriarum tamen duplex eſt ratio, nam & centuriæ dicuntur equitum, quæ inſtitutæ, a Romulo, a cæteris eiſdem nominibus ſeruatę ſunt regibus, Ramnenſes, Titeſes, Luceres: Primos à Romulo, à Tatio Secundos, Tertios, putat Liuius incognita cauſa nominari. Plutarchus, atque Dionyſius a Luco Aſyli, quod Romulus inſtituerat vocatos exiſtimāt. itaq. crediderim cū Pediano a numero equitum nomen accepiſſe centurias, equiteſque trecentos primis temporibus habuiſſe Romulum. Peditum quoque centu-

Digitized by Google

centuriones à numero dictos crediderim; Centuriæ verò, de quibus nunc agimus à cēſu ſunt ſanè dictæ. Trib. enim rebus diſtinguebantur, facultatibus, ætatibus, vnde & ſeniorum, & iuniorum dicebantur centuriæ. Poſtremo armorū genere, quib. vti iubantur in bello. Nunc igitur ipſorum co mitiorum tradenda videtur ratio, atque inſtitutio. Principio nihil à populo Romano non auſpicato incipiebatur, nā & ipſe Romulus vrbem auſpicato condidit, non iis modo auſpicijs, quæ ſimul cum fratre cœpit, cum vter regnaret, vtbiq; nomen daret certaretur, ſed auſpicatus eſt etiam dimetienda vrbe, murisq; locandis, ſtatuitq; pomerium: itaque capta a Gallis Roma, magnaq; ex parte cremata, lituus tñ Romul, quo inaugurari ſolitus erat, repertus inter rudera traditur intactus. Sed & Numa Pompilius, & cæteri reges non ante regnare cęperunt, quam aues addixiſſent, annuiſſentq; conſulti ſuperi. Inde mos ille patrius fuit, nè quid nō auſpicato gereretur. Addidit honorem auſpicijs, auguribusq; dignitatem Accius Nauius, qui regnante priſco Tarquinio cotem diſcidit in comitio nouacula. Itaque perpetuum id ſacerdotium, publicumq; fuit, tantamque vim habuit, vt ſummi magiſtratus ſe plerumq; dignitatibus abdicauerint, ſi vicio creatos augures pronunciaſſent. Pleraque ēt nè fierent prohibebant, obnunciantes, ſeq; de cęlo ſeruaſſe teſtificantes, quanquam obnunciatio & augurum, & magiſtratuum communis erat. Nam & Coſſ. obnunciabant, vt Varroni Paulus apud cannas, & inſpiciendorum extorum ius, facultatemq; obtinebant, quod etiam Dic. teſtatur 2. Philippica. Sed ad comitia redeo. Et curia quidem vbi ſenatus habebatur templum erat, neque poterat agi cum pop. niſi in augurato loco. vnde Cicero pro Sextio Fabricium tribunum plebis ante lucem templum cępiſſe ſcribit, vt legem de M. Tullij reditu ferret, id præterea cautem eſt prudentiſſimè ne diebus ſingulis agi cum populo liceret, erant enim dies, qui ob id pſum comitiales appellabantur, vnde crediderim intereſſe aliquid inter faſtos, & comitiales dies. Faſtis enim iura dicebant Prætores, comitialibus, & conciliū habebatur plebis & ferebantur, antiquabanturve leges, & magiſtratus tributis, centuriatisve comitijs creabantur. Etenim curiatam legem auſpiciorum ſolum relictam cauſa M. Tullio authore demonſtratum eſt. quanquam de augurijs, auſpicijsq; cum de ſacris agetur, ſi quando licuerit verba fient, de comitialibus vero dieb. ſupra nonnihil attigimus, hoc vero loco dicendum putanimus explanatius. Trinundini quoq; ratio habebatur, propter populi frequentiā, vt legem omnes videre poſſent; quidque fraudis eſſet perſpicere, ſicque vel perferri tuto poſſet, vel antiquari, erant autem dies nundinarum tres numero, quib. ruſtici quoque Romani cum ad mercatum, tum ad vrbana negocia conficienda in vrbem conueniebant. Sunt verò, quod multis locis teſtatur Cicero, auguſtiſſima comitia ſemper habita Cēturiata quæ à Conſulibus, Prætoribus, Dictatoribus haberi poterant, nempe Prætores eiſdem, quibus & Conſules creatos auſpicijs ſuo loco docebimus. Creabantur autem centuriatis comitijs magiſtratus patritij præter eos, quos modo nominaui, etiam cenſores, nam Aediles, qui curules appellabantur, quod Cicero in oratione pro Cn. Plancio palam facit, tributis renunciabantur. In centuriatis igitur comitijs hæc potiſsimum ſpectabantur prærogatiua: erat autem primus ſuffragandi locus, qui ſortito aliquando ſeniorum, aliquando iuniorum galeriæ tribuebatur. Erant & cuſtodes ſuffragiorum, & præterum prærogatiuæ, rarò enim fiebat, vt quem prærogatiua renuntiaſſet, is magiſtratum non obtineret. Erant præterea diribitores, quorum manus erat diuidere tabellas: erant autem numero duæ, in altera Vti rogas ſcriptum erat, in altera Antiquamus. Meminit Cicero primo epiſt. ad Atticum, loquens de lege, quæ aduerſus violatam à Clodio religionem ex ſenatuſconſulto ferebatur, vbi ait. Conſulis Piſonis fraude ita diſtributas eſſe tabellas nemini vt daretur vti rogas. in legibus etiam tabellariæ legis, tabellarumque, quæ populo dabantur mentionem facit vnde & rogationis nomen tractum eſt, cum leges, tum etiā magiſtratus rogabantur. Teſtis eſt Cicero in ipſo orationis veſtibulo pro L. Murena de his, qui ſcribendo aderant cum ad ſenatum ventum fuerit, dicemus, ſit ergo nobis de comitijs hactenus dictum, quod inſtituto ſatis operi fore putamus. Iam ad regias accedatur leges, quas equidem non profitebor à me tradi poſſe, deſideratur enim Sex. Papyrij liber, quem collegiſſe, coaceruaſſeque leges à regibus vel latas, vel inſtitutas, author eſt Pomponius, cuius laboris ergo honorarium promeruus eſt nomen ius, vt papyrianum vocaretur. Traduntur tamen aliquot, quæ vim exempli præſeferant vnde, & cuius generis reliquæ fuerint aſſequi coniectura quis poſſit. Sit igitur prima lex annua, quæ à Romulo conſtituta traditur. Romani vt annum menſibus mentirentur decem, Martius primus eſſet, ſupremus decēber, vel quòd mulier totidem vulgò geſtaret menſibus, vel quòd certe totidem luctus, viduitaſque finiretur. etenim à Romulo traditur inſtitutum nè mulier extincto coniuge ante decimum menſem ſecundo nuberet, idque legitimum tempus luctus habebatur, cuius author eſt faſtorum primo Ouidius poeta ſententiæ hiſce (vt opinor) verſibus.

Tempora digeret cum conditor vrbis in annum
Bis quinque menſes ſtatuit eſſe ſatis.
Scilicet arma magis, quam ſydera Romule noras,
Curaq. finitimos vincere maior erat.
Eſt tamen & ratio Cæſar, quæ mouerit illum,
Erroremq; ſuum quo tueatur habet.
Quod ſatis eſt vtero matris dum prodeat infans,
Id ſtatuit anno temporis eſſe ſatis.
Per totidem menſes à funere coniugis vxor
Suſtinet in vidua triſtia ſigna domo.

Quin etiam & nomina menſium, quibus cauſis poſita forent idem poeta declarat cum infit.

Martis erat primus menſis, veneriſq; ſecundus
Hæc generis princeps, ipſius ille parens.
Tertius à ſenibus, Iuuenum de nomine quartus
Quæ ſequitur numero turba notata fuit.

De Maio tamen dubitatur vtrum à Maia potius genetrice Mercurij, quam à maioribus ſit nuncupatus. Sed proximi nomen menſis, quod à iuuenibus, vel ab ipſa tractum videtur iuuentate poetæ videtur aſtipulari. Numa verò Pompilius, qui Romulo ſucceſſit in regno, duos menſes adiecit, Ianuarium ſcilicet. & Februarium alterum à Iano vetuſtiſſimo latinorum Deo, quem ipſi Bicipitem fingunt. Noſtrorum quidam tempora. vt ſibi videntur ſupputantes eundem exiſtimant Ianum, quum Noe ſacræ literæ vocant, de quorum ſententia non eſt hic diſputandi locus. Alterum vel ab expiarentur eo menſe ſepulchra, vel à Februa dea, quæ parentalib. putabatur præeſſe, vnde idem ait poeta.

At Numa nec Ianum, nec auitas præteriit umbras
Menſibus antiquis addidit ille duos.

Sed quoniam nec geminis adiectis menſibus ad curſum ſolis annorum ratio congruebat, ita digeſti ſunt dies, vt quarto & vigeſimo quoque anno ad curſum ſolis reuerterentur tempora, vnde & nata eſt intercalandi ratio, quam rudia adhus ſecula à pontificibus petebant. Idem Numa faſtos, nefaſtosque dies inſtituit, & medios, quos ſic interpretatur Ouidius.

Ille nefaſtus erit, per quem tria verba ſilentur
Faſtus erit per quem lege licebit agi.

De medijs verò ſic.

Nam ſimul exta Deo data ſunt licet omnia fari
Verba, quæ honoratus libera Prætor habet.

Vnde & ius honorarium fluxiſſe creditur, vt Papinianus l. ius ante ciuile §. ius pretorium, ff. de iuſtitia & iure. & Martianus l. nam & ipſum ff. eodem. Sed ad Romulum reuertantur, quem etiam ferunt nuptiarum ritus inſtituiſſe Plutarchus eſt author in fœdere, quod inter Romulum, & Tatium ictum eſt, cautum fuiſſe, nè mulieribus aliud operis, quam lanificium à viris iniūgeretur, eamque ob rem Talaſſium conclamari ſolitum, quo verere græcorum lingua lanificium ſignificaret. Cæteri verò tradunt Romanum adoleſcentem admodum gratioſum fuiſſe Talaſſium. Crediderim eadem cōſuetudine Romanis in nuptijs Talaſſium vocari ſolitum, qua in græcis Hymenæum. Sed nuptiales leges, cæteraq; pcurrere longum admodum eſſet; Duas tamē non prætermittam, quæ mihi ſanè cognitione digne videtur. Author eſt enim Plutarchus clientelas, & patrocinia à Romulo potiſſimum inſtituta fuiſſe, quam rem in nouo populo conſtat extitiſſe ſaluberimam, etenim cum nec amicitia inter ſe, nec ſoli charitate, cui non niſi longo tempore aſſueſcit, coaluiſſent animi, crebra iurgia, crebræque ortæ fuiſſent ſeditiones, niſi aliquo vinculo inter ſe nexi, iunctique fuiſſent. Conſtituit igitur, vt diuites patroni pauperum eſſent, eosque tuerenť, pauperes contra venerarenť patronos, eorumque clientes appellarenť, eſtq; lege cautum, ne liceret alteris in alteros teſtimonium dicere: quin & patroni egentium filias clientium proprijs ſumptibus collocabant, quod ius Romæ vſque ad bella ciuilia perſtitit inuiolatum. Sed & libertorum dicebanť patroni, nam poſt exactos reges, qui manumittebantur vindicta præſertim ciues Romani fiebant. Iam patriā in liberos poteſtatem Romulū inſti-

Digitized by Google

inſtituiſſe ferunt, vt videlicet ius vitæ, ac necis in filios haberent parentes, quin vendendi etiam filios patribus poteſtas fuit; Author eſt Dionyſius ter patri licuiſſe vendere natum, ſi ſe toties liberaſſet, poſt tertiam venditionem omne ius amiſiſſe, niſi forte genitore conſentiente vxorem filius duxiſſet, tunc enim vendendi omni iure cadebat pater. huius etiam venditionis meminit M. Tullius in ea, qua Balbũ Cornelium defendit oratione. Nam & populus eum, qui militare noluiſſet quod ſe ipſum indignum libertate iudicaſſet numo HS vendebat. Dioclet. tamen, & Maxim. AA. manifeſti iuris eſſe pronunciarunt non licere parentibus vendere liberos, vt C. de patribus, qui filios diſtraxerunt l. prima. Conſtantinus verò A. propter nimiam, ſummamq; paupertatem patribus conceſſit ſanguinolentis, vt ipſius vtar verbo liberos poſſe diſtrahere ea duntaxat l. vt vel venditor, vel ipſe diſtractus, vel quiuis alius pretio emptori pſoluto in libertatẽ, atque adeo ingenuitatem aſſerere poſſit, vnde puto huiuſmodi non eſſe libertos. extat decretũ, l. 2. C. eodem. Idem Dionyſius eſt author Seruium Tullum, qui ſexto loco regnauit priuatas cauſas certis mandaſſe iudicibus, cum ante id tempus omnia reges obirent; Eundẽ primum litium formulas, quas ſequuturi iudices eſſent tradidiſſe. Sed quoniam Sexti Papyrij liber, quo leges continebantur interijt: qui plura voluerit legendis hiſtorijs copiam ſibi fecerit. Nobis quidem ſatis excurriſſe videmur; quare ad reliqua tranſibimus, ſi tamen ante monuerimus ſenatum a Romulo conſtitutum, de quo ſuo loco dicetur.

Excurſio Octaua.

Exactis deinde Regibus, lege Tribunitia omnes leges hę exoleuerunt, iterumq; cœpit Populus Romanus incerto magis iure, & conſuetudine aliqua vti, quam perlata lege: idq; propè viginti annis paſſus eſt. Poſtea nè diutius hoc fieret, placuit publica authoritate decem conſtitui viros, per quos peterentur leges à Græcis ciuitatibus, & ciuitas fundaretur legibus, quas in tabulas eboreas perſcriptas pro Roſtris compoſuerunt, vt poſſet apertius percipi. Datumq; eſt eis ius eo anno in ciuitate ſummum, vti & leges corrigerent ſi opus eſſet, & interpretarentur, neq; prouocatio ab eis, ſicut à reliquis magiſtratibus, fieret. Qui ipſi cum animaduerterunt aliquid deeſſe iſtis primis legibus: ideoq; ſequenti anno alias duas ad eaſdem tabulas adiecerunt, & ita ex accidente appellatæ ſunt leges duodecim tabularum: quarum ferendarum authorem fuiſſe Decemviris Hermodorum quendam Epheſium exulantem in Italia, quidam retulerunt.

Locus hic lubricus admodum eſt, atq; difficilis. etenim nonnulla perſcribuntur, quę doctiſſimis, peritiſſimiſq; viris clariſſimo iure conſulto videntur indigna. nos tamen res ipſas explanabimus accuſato nemine: nõ enim libet in alienos irruere labores, vmbraſve torquere, atque vt dicitur pugnare cum laruis. Iã igitur primum omnium Pomponius inquit, Regibus exactis tribunitia lege regias omnes exoleuiſſe leges. qua tribunitia quæſo? nempe à Tribuno celerũ lata, quo in magiſtratu tunc Brutus erat, cum reges exegit, an a plebis tribunis? quod ad Brutum attinet mirandum sane videtur neminem huiuſce rei meminiſſe, quæ certe maxima fuit, cum acta Bruti ſint ſcriptores diligentiſſimè perſequuti, ea præſertim, quæ ad odium regum ſpectant, vt iureiurãdo adegiſſe populum neminem Romæ regnare paſſurum, Tarquinium omne nomen, vt exularet ad populum tuliſſe, atque huius generis alia. Abrogaſſe verò leges vniuerſas, quòd hactenus legerim ſcripſit profectò nemo. ſcripſiſſent autem fermè omnes, ſi vel regum odio, vel quòd leges ipſas reprobaſſet, abrogaſſet Brutus. Rem enim tantam prætermittere negligentis hominis in conſcribenda hiſtoria crimine digniſſima videtur inertia. Supereſt à Tribb. plebei fuerint abrogatæ, qui magiſtratus ſexto decimo anno, vel certe 17. poſt reges exactos, vt Liuio, Dionyſioque placet creari in vrbe cœpit. à quibus igitur tribunis? qua ve de cauſa? illud autem vidiſſe plebis Tribunos quod tot Cõſules non vidiſſent portento videtur ſimile, ſed quid multis opus eſt? non omnes certè leges exoleuerunt. Lex enim q̃ ad cenſum ſpectabat, quam Seruius Tullus dictus eſt pertuliſſe ſublata non eſt, nec lex illa, quam Romulus tulerat, quę ius vitæ, & necis in liberos parentibus dabat; quæ poteſtas ciuium Romanorum ſola fuit, vt ff. de his qui ſui, vel alieni iuris ſunt. Item in poteſtate, & inſtit. de patria poteſtate. §. Ius autem. Quanquam poſtea conſtitutione diui Antonini, qui in orbe Romano naſcuntur ſunt ciues Romani. quemadmodum ff. de ſtatu hominum Vlpianus le. In orbe Romano. quod ſi omnes leges exoleuerunt, quid attinuit ſacrificulum regem creari, qui ſacra regiæ vices obiret; cũ ipſa abrogatione per alios ea ſacra potuerint adminiſtrari? prolixum admodum foret omnia, quæ ad leges ſpectant regias oratione percurrere, quare dictis contenti, ad cætera tranſeamus. Viginti annos conſuetudine potius, quam vlla lege vixiſſe populus Romanus dicitur ante Decemuiros creatos legibus ferendis. Oportuit igitur pluribus luſtris poſt exactos reges leges exoleuiſſe, ſiquidem, vt inter eos conſtare video, quos hoc loco ſequor. tertio ſupra trecenteſimum annum poſt pulſos reges Decemuiri magiſtratũ inierunt, quem tribus annis geſſerunt, biennium iure creati, tertium per vim, atque tyrannidem. Gellius tamen lib. vltimi c. primo noctium Atticarum inducta Sex. Cæcilij ſententia trecenteſimo anno Romanæ originis duodecim tabularum leges ſcribit eſſe perlatas. Sexto vero & trecenteſimo anno, vel ſi Sexto Cæcilio creditur tertio, & trecenteſimo conſulatum inierunt Valerius potitus, & Horatius Barbatus, qui deiectis, abdicatiſq; Decemuiris ſucceſſerũt, quæ omnia in finem octogeſimæ ſecundæ olimpiadis, principiumq; octageſimæ tertiæ ceciderunt. Videtur autem vrbs Roma maximæ parti ſcriptorum ſeptima olimpiade condita. ſentit nihilominus Cincius vetuſtiſſimus author duodecima olimpiade conditam fuiſſe Romam, cui mihi videtur iureconſultus aſtipulari, vt ratio temporum aliqua ex parte congruat. Tametſi nec ſic quidem ſatis quadrare videtur, quod tempora ſupputantibus patebit facilè. Sed res poſtulare videtur quoniam à Conſulibus ad Decemuiros tranſlatus fuit reip. ſtatus altius repetere cauſas, remq; totam pro inſtituta breuitate paucis exponere. Commenti ſunt plebis Tribb. graue cõſulare imperium videri, quod nullis certe legibus coerceretur, itaq; legem promulgarũt, qua quinque viri creabantur, qui de conſulari imperio leges ferre poſſent. non ſecus aduerſabatur ſenatus, quam ſi pro aris pugnaretur, ac focis, frenatam ſatis aſſerens conſularẽ poteſtatem prouocatione. Conſul enim ſi quemquam læſiſſet de plebe hominem, plebem ipſam, quam offendiſſe putaretur iudicem erat habiturus, quare tollendi conſularis imperij non minuendi viam Tribunos ingredi. Quæ controuerſia extracta quinquennium coegit tãdem patres, quoniam impenderent bella, delectumq; impedirent Tribuni, plebi largiri, vt qui prius quinque creabantur aucto numero decem fierent Tribuni plebis, ſexto & trigeſimo anno poſt acceptam tribunitiam poteſtatem vt Liuius ſentire videtur. Cũ autem nihil Tribuni proficerent, legemq; deminuendo cõſulari imperio nè geminati quidem perferre poſſent, à patribus contenderunt, vt ordinum concordiæ conſuleretur, crearenturq; legum latores, qui leges æquas ciuitati ferrent vniuerſæ. Non aſpernabatur relationem ſenatus, neminem tamen niſi patritium leges laturum concedebat. placuit interim tres in græciam legatos mitti, qui toto terrarum orbe inclytas Solonis leges, vrbiumq; reliquarum peterent, in patriamque referrent. Miſſi ſunt authore Liuio Sp. Poſthumius albus, Aul. Manlius P. Sulpitius camerinus. quidã apud Dionyſium pro P. Seruium legunt Sulpitium. quibus reuerſis placuit in annum Decemuiros creari ſine prouocatione, & vt eo anno nullus eſſet in ciuitate præterea magiſtratus. creati ſunt inter Decemuiros, qui cõſules in eum annum fuerant deſignati, adiecti tres legati, qui leges peruerant alienigenas, reliqui ſpe magis, quam vllo certo merito cum ſunt magiſtratum adepti. Quem annum aureum videtur habuiſſe Romana Reip. Etenim Decemuiri æquitate, iuſtitiaque perficiebant, ſuo interdũ iure cedentes, quod populi adijcerent maieſtati, vt alium ciuitas magiſtratum minimè deſideraret. Hi decem tabulas conſcripſerunt, quas in publicum propoſitas ab omnib. & legi, & examinari voluerunt, vt id iuris populus Romanus haberet, quod ipſe ſibi conſtituiſſet. Cum igitur omnibus probarentur decem tabularum leges, centuriatis comitijs, & probatæ, & admiſſæ ſunt. Duæ tabulæ videbantur de eſſe, perfectum vt foret iuris omne corpus. quare & in alterum etiam annum Decemuiros creari placuit. Refectus eſt fauore populi bonis omnibus reclamantibus Appius Claudius, qui anno quoq; ſuperiore principem locum inter Decemuiros tenuerat. Is optimo quoque, atque honoratiſſimo per factionem deiecto in queis etiam C. Claudio regillenſi patruo ſuo viro primario, quos voluit ſibi collegas renunciauit. Tres etiam ex plebe creatos Dionyſius eſt author, vt plebem ſibi Claudius conciliaret, quod Claudij factum indigniſſimum bonis omnib. viſum eſt. quoniam ipſe comitijs præerat, nul-

loque

loque more nullo exẽplo ſe ipſe Decemuirum creauerat. Imbuit itaque & arcanis, & ſceleratis conſilijs collegium vniuerſum, primumq; coniuratum eſſe ſcribit Dionyſius, nè factum vnius improbarent cæteri, qua re interceſſionis auxilium tollebatur. ad hæc nè magiſtratum deponerent, ſed perpetuum obtinerent Decemuiratum vi, atque terrore. quoniam aliter non licebat. Itaque primum magiſtratus diem, ſolemnes tunc erant Idus Maiæ à terrore ſunt auſpicati, centum viginti lictoribus cum ſecuribus præeuntibus, cum ſuperiores Decemviri inſtitutum reliquiſſent, vnus, vt faſces haberat, idq. per vices, cęteri parum à priuatis differunt. Hi duas tabulas propoſuerunt, nec ante abierunt magiſtratu quam varijs ſceleribus contaminati, & ſuperis, & mortalibus inuiſi ſeſe coacti ſunt abdicare. nam & rem bello infęliciter vbique geſſerunt, & Sicium virum fortiſſimum ſumma cum inuidia necarũt, & Appius Claudius proprio, peculiariq; flagitio Virginium coegit Romano præſente populo filiam perimere, nè tetertimo pollueretur ſtupro in ſeruitutem rapta iniquiſſimis vindicijs à libertate ſecundum ſeruitutem dictis. Sed iam Decemuiri, valeant. quos tamen M. Tullius in his, quæ ad Q. fratrem de oratore ſcripta reliquit, viros aſſeruit fuiſſe prudentes. A duodecim certè tabulis ius omne Romanum fluxiſſe conſtat, quas idem Cicero eodem de oratore primo Craſſi perſonam inducens omnium philoſophorum bibliothecas ſuperare teſtatur. Quas quidem tabulas æneas fuiſſe putarim, quod meliores codices habent; potius quam eboreas, vt in quibuſdam perperam legitur. Nam neque tanta eboris copia tum Romanis erat nondum poſteriorem luxuriem ciuitate noſcente, mosque ſemper fuit, æneis vt tabulis ſcriberentur leges. Sunt tamen qui ex 12. tabulis quædam reprehendant, ex quibus pauca memorabuntur, quorum ſit primum, Quod patres prohibuerunt plebis connubia ſuſcipere, plebique patritia. quæ res ordinum ſublata cõcordia duas ex vna ciuitates faciebat, nec concordia patiebatur coaleſcere mentes, nec dici poterat patritia pollui ſacra, ſi plebeis iungerentur mulieribus, quoniam parentes liberi ſequebantur, & probatum poſtea fuit auſpicia quoque plebem habere, cum Conſulatibus, & ſacerdotijs vnà cum patribus fungeretur. Quæ lex paucos poſt annos magno certamine licet, ingentique contentione, fuit tamen abrogata. Illud ſecundo loco reprehenditur, quod debitoris corpus, qui ſoluendo non eſſet, certis peractis ſolemnibus diuidi inter creditores iubebant, quod tamen defenditur terroris cauſa factum, vt alieno ære homines abſtinerent. Nam facinus id crudele nunquam traditur factitatum. illud à nonnullis reprehenditur, contra laudatur à quibuſdam, quod creditoris mancipium debitor fieret. nam qui reprehundunt, ciuem Romanum libertate non cenſent poſſe priuari. qui contra probant, maximum fidei teſtantur vinculum, cum intelligat debitor addictum ſe creditori ducendum, niſi fidem præſtiterit. Hoc tamen ipſum propter ſæuitiam, nefariamque creditorum libidinem ſublatum eſt, conſtitutumque bona vt eſſent creditoris, priuatis vinculis nemo coerceretur, ne ius in corpus cuiquam eſſet priuato: & quoniam vindiciarum meminimus, de his quoque pauca dicamus. Creduntur à Vindicio tractæ vindiciæ, qui coniurationem iuuenum nobiliſſimorum de recipiendis in vrbem Tarquinijs indicauit, quòd ob inditium in libertatem eſt vindicatus. Statuerant igitur Decemuiri, vt quoties de libertate veniretur in dubium ſecundum libertatem vindiciæ darentur, donec de ſeruitute conſtaret, quod in prædijs quoque vſurpatum videtur, vt vindicarentur. Et de legibus quidem, legumque latoribus Decemuiris ſatis dictum putamus.

Excurſio Nona.

HIs legibus latis cępit (vt naturaliter eueniret ſolet) vt interpretatio deſideraret prudentium authoritatẽ, neceſſariamq; diſputationem fori. Hæc diſputatio, & hoc ius, quod ſine ſcripto venit, cõpoſitum à prudẽtib. propria parte aliqua nõ appellatur, vt cæteræ partes iuris ciuilis ſuis nominib. deſignantur, ſed cõi nomine appellatur ius ciuile.

Idem ferè Romanis, quod Athenienſibus eueniſſe conſtat. cum enim Solon accepta ab Athenien. populo authoritate leges condidiſſet, varia deſiderabatur interpretatio. quam rem vt Solon vitaret peregrinationem creditur ſuſcepiſſe. Idem eueniſſe Romanis videtur, qui latis legibus, earum in pleriſque rebus explanationem optare cæperunt, interfuit autem inter Græcos, Romanosq; quod interpretes iuris apud Græcos abiecti fuere mortales, qui mercede ſectabantur oratores, quoque [illegible] appellant. Romanæ ciuitatis principes ſumma cum dignitate iuri præfuerunt Craſſi, Sceuolæ, Bruti, Sulpitij, eiuſdemque dignitatis alij, de quibus certo loco proprius erit ſermo. nec tamen imus inficias aliquot ex plebe iuri ciuili præfuiſſe, qui tamen propter ſtudium ſunt nobilitati. Itaq. Marcus Tullius L. Craſſum oratorem clariſſimum, qui Conſul, cenſorq. fuerat, nõ modo ius ciuile laudantem inducit in primo de oratore dialogo. ſed recipientem etiam, ſi vita ſuperſit ius ciuile in genera, formaſque diuiſum in artem ſe redacturum, cupiente. prætèrea dicendi ſtudio alijs relicto, quod propter ſenectutem licere ſibi putabat ſuos ciues in hemicyclo, exedraue ſedentem ius ciuile ducere. Idem & M. ipſe Tullius deſiderare videtur primo de legibus libro. ætate iam ingraueſcente ſibi concedi, qui licet cum Murenam defenderet ius ciuile contemnere viſus ſit, intelligendum eſt, tempori tum oratorem ſeruiſſe, non ſuam protuliſſe ſententiam. Mirum tamen videtur Iurecconſultum prudentium reſponſa communi iuris ciuilis nomine appellaſſe, cum ius ciuile in plura ſecetur membra, vt per Papinianum conſtat l. Ius autem ciuile ff. de iuſtitia & iure. verba legis appoſita ſunt. Ius autem ciuile eſt, quod ex legibus, plebiſcitis, ſenatuſconſultis, decretis principum, authoritate prudentium venit. Ecce quæ enumeratæ ſunt partes, quaſi formæ ſunt iuris ciuilis. quo loco animaduertendum exiſtimo apud M. Ciceronem, Authoreſque alios nõ omnes leges iuri ciuili ſubijci. nam quæ ad publicum ſtatum pertinebant, non putabant iuris eſſe ciuilis, cum tantum iuri ciuili tribuerent, quantum ad priuatorum interſe controuerſias ſpectare putarent. Vniuerſam tamen hanc differentiam imperatores confudiſſe videntur, ius etiam publicum adnumerantes ciuili. Illud quoque dubium videtur quod non ſcriptum ille ius ciuile putat eſſe, quod eſt contra Vlpianum leg. ius ciuile eſt. ff. de iuſtitia & iure, vbi ius diuiditur in ſcriptum, & non ſcriptum, quemadmodum apud Græcos [illegible]. Et inſtit. de iur. nat. gent. & ciuil. §. Conſtat autem. niſi forte dicamus id, quod frequenter euenire ſolet, voluiſſe iureconſultum generis nomine formam appellari, quod hoc loco receptum non video. reſtat, vt de actionibus dicatur.

Excurſio Decima.

DEinde ex his legibus eodem ferè tempore actiones cõpoſitæ ſunt, quibus inter ſe homines diſceptarẽt: quas actiones nè populus vt vellet, inſtitueret: certas ſolemneſque eſſe voluerunt, & appellabatur hæc pars iuris legis actiones, & ita eodem penè tempore tria hæc iura nata ſunt, leges duodecim tabularum, ex his fluere cępit ius ciuile, ex iiſdem legis actiones compoſitæ ſunt. Omnium tamen harum & interpretandi ſcientia & actiones, apud collegium Pontificum erant: ex quibus conſtituebatur, quis quoque anno præeſſet priuatus, & populus propè centum annis hac conſuetudine vſus eſt.

Actio autem Inſtit. de actionibus in initio ita finitur, vt ſit ius in iudicio petendi quod ſibi debeatur, ex verbis autem Pomponij formulæ potius quædam videntur actiones, quibus iudicia exercebantur. Ait enim nè populus vt vellet inſtitueret ſolemnes eas eſſe decretum fuiſſe, quæ res oſtendit actiones non quæſtiones ipſas, ſed quæſtionũ exercendarum formulas appellatas. negari tamen non poteſt quæſtiones ipſas actiones aliquando nũcupatas, ut eſt apud Ciceronem in diuina illa oratione, qua Milonem defendit. Num mihi actionem per duellionis intendit? actionem intendere, in ius vocare ſignificans, certa videlicet quæſtione perduellionis, ſed varijs temporibus variæ proditæ ſunt actiones. vnde conijci licet agendi formulas actionum nomine frequentius ſignificari. Tum inquit & leges, & prudentium reſponſa, & actiones extitiſſe, quibus potiſſimum iudicia conſtarent, & quoniam interpretandi iuris authoritatem penes Pontifices dici fuiſſe, non ab re fuerit hoc de collegio altius pauca repetere: & Pontifices quidem inſtitutos conſtat à Numa, qui Romam vrbem dicitur religionibus informaſſe. nam à Romulo paucæ admodum fuerant inſtitutæ, quæ maxima ex parte ſodalitijs continebantur, vt fratrum Arualium, Lupercalium, aliorumque quorundam. Inſtituti quoq. à Romulo Curiones dicuntur, qui ſingularum curiarum focis, laribusq; præeſſent. Verum vt dicere cœperam, Numa Pompilius, & religiones diligentius excoluit, & certis numinibus ſuos ſacerdotes præfecit,

inter

Inter quos ſummum locum obtinuere Pontifices, quibus etiam Summus Pontifex præficiebatur, maximumq; Pontificatum primus geſſiſſe creditur Martius Martij filius Põpilio conſtituente rege. Huic ſumma religionum tradita eſt: cæteri Pontifices ſubijciebantur max. Dicti autem putantur à pontibus faciundis Pontifices, vt alij tamen exiſtimant, a faciendi poteſtate. quos videtur ſequutus Lucanus primo Pharſaliæ volumine hoc verſu.

Pontifices ſacri, quibus eſt permiſſa poteſtas.

Dionyſius aſſerit ſublicium pontem, ſi quando vel concidiſſet, vel vicium certè feciſſet, quod ſacer exiſtimaretur, inſtaurare ſolitos eſſe; vnde Pontificum fluxerit nomen. Huius collegij maxima vis, ſummaq; fuit poteſtas. etenim ſtata ſacra, faſtos, nefaſtoſque dies, quæ cuiq; Deo grata forent ſacrificia ſolemnia tam publicis, quàm priuatis religionibus Pontifices exponebant. Et quoniam quemadmodũ ſupra meminimus, vt ad curſum ſolis anni conſtarent intercalandum erat, quo id anno fieret, quaq; ratione potiſſimum Pontifices ſtatuebant: latinæ feriæ, ludique omnis generis arbitratu Pontificum inſtaurabantur. Si quod piaculum cenſebatur admiſſum, Pontificum expiandi ius erat. Ferias populo pronunciabant, quæ in ſingulos inciderent menſes: ius ciuile tractabant, vel potius occultabant, quò maioris apud populum authoritatis haberentur. Faſtis pręerant, vnde Pontificij annales, qui & maximi nominantur originem habuerunt. Illud in dubium venire ſolet. Soli nè Pontifices, an alij aliquot ſacerdotes ſoliti ſint adhiberi, cum ad collegium Pontificum aliquid referretur: & Cicero ſanè in ea oratione, quæ de reſponſis inſcribitur aruſpicum, alios quoque ſacerdotes adhiberi ſolitos ſignificat, cum ſuam domum omnes ferè indicauerint eſſe profanam, quam Clodius a ſe conſecratam eſſe dicebat plebiſcito. Idem pro domo ſua ad Pontifices ſatis apertè teſtatur. Pontifices igitur ita ſibi ius vſurpaſſe centum annos Pomponius tradit, vt quolibet anno vnus de collegio præficeretur certus iuris interpres. Illud etiam in Pontificum poteſtate diligentius eſt aduertendum, accidiſſe plerumq;, vt qui aliquo fungeretur ſacerdotio, Conſul fieret, is cum in prouinciam ire a maximo Pontifice vetaretur, de ea re apud populum fuiſſe certatum, ſemper populum ſtatuiſſe ſacerdotem maximi Pontificis dicto audientem eſſe oportere. ac de Pontificibus quidem hactenus.

Excurſio Vndecima.

POſtea cum Appius Claudius propoſuiſſet, & ad formã redegiſſet has actiones, Cn. Flauius ſcriba eius libertini filius ſubreptum librum populo tradidit, & adeò gratũ fuit id munus populo, vt Trib. plebis fieret, & ſenator, & Aedilis curulis. Hinc liber, qui actiones continet appellatur ius ciuile Flauianum, ſicut illud ius ciuile Papyrianum; nã nec Cn. Flauius de ſuo quicquam adiecit libro. Augeſcente ciuitate & qui præerant quædam genera agendi compoſuerunt nec poſt multum temporis ſpatium Sex. Aelius alias actiones compoſuit, & librum populo dedit, qui appellatur ius Aelianum.

In omni Reip. genere crediderim factitatum, vt certi homines, & hi quidem pauci, omnia ſibi potentiæ gratia ſuſcipienda putarint: nec dubitarim fuiſſe pleroſque, qui vtile ciuitatibus exiſtimauerint penes paucos, eoſdemq; viros bonos omnium rerum eſſe potentiam. Sed hæc diſputatio in id tempus differenda videtur, quo ſi ſors tulerit, annuerintq; fata de optima nobis dicendum rep. fuerit. Apud Romanos certè pauci potentiam quærentes, atq; dignitatem, & ius ciuile condiderant, & occultauerant faſtos, vt ipſi cõſulerentur, vt iuxta Marci Tullij ſentẽtiam ab ipſis tanquã à Chaldæis peterentur dies. donec Cn. Flauius C. alij vocant, vt idem ait Cicero, oculos cõfixit cornicibus; faſtoſq; propoſuit, & expoſuit actiones, quas ab Appio Claudio cõpoſitas nec Cicero, nec Liuius meminerunt. Illud tamen cõſtat Appium, qui cum Volumnio fuit Conſul, iuris fuiſſe prudentem, & poſt alterum Conſulatum propter iuris peritiam continuato magiſtratu prętorem fuiſſe creatum, cum ſecundo Conſulatu vna cum collega gallos, & hetruſcos ſuperaſſet: ſed ad Flauium reuertamur, quem ſordido genere ortum vniuerſi tradunt. Cum autem Aedilis crearetur, ſunt qui dicant, quod ſcriptum faceret Cõſulem hominis nomen recipere noluiſſe, qui tamen tabulã propoſuit, qua iurabat ſe in poſterum ſcriptum non eſſe facturũ. Macer autem Licinius ſcriptum reliquit Flauium aliquanto antequàm peteret ædilitatem, ſcriptum facere deſuſſe, cũ & plebis fuerat Trib. & duobus triumuiratibus perſunctus nocturno videlicet, & coloniæ deducendæ. Memoriæ proditum eſt cõtumaciſſimum aduerſus nobilitatẽ fuiſſe: nam cum Aedilis factus ægrotãtem viſeret collegam, iuueneſq; nobiles ei nõ aſſurgerẽt, qui aſſiſtebãt ægroto, ſellã curulẽ afferri iuſſit, vt ab inuitis, dolentibuſq; in ſede ſpectaretur honoris: hic contra veterem legem, cum nec Conſul eſſet, nec Imperator, Aram dicitur dedicaſſe coacto Pontifice maximo verba præire populi conſenſu, cuius iniuriæ gratia lex eſt ex ſenatuſconſulto lata, ne cui liceret ædem, aramvè dicare iniuſſu ſenatus, vel maioris partis tribunorũ plebis. hinc animaduertere licet, quã ſit ingrata multitudini paucorũ potentia, quantamq; gratiam ineat, qui minuẽdam illam, extorquendamvè curat. Hoc ius, quod expoſitũ eſt a Flauio, Flauianum eſt appellatũ, quemadmodũ regiũ à Papyrio collectũ Papyrianum; cum tamen neuter de ſuo quicquam poſuerit. & quoniã humana omnia temporib. commutantur, operæpretium forte viſum eſt Sexto Aelio, qui iuris interpres ea tempeſtate fuit clarus, creſcentem ciuitatem nouis actionibus indigere, quod ius ab authore appellatum eſt Aelianum. Crediderim hunc illum Aelium fuiſſe, quem virum cordatum appellat Ennius. ſed eundum eſt ad reliqua.

Excurſio Duodecima.

DEinde cum eſſet in ciuitate lex duodecim tabularum, & ius ciuile, eſſent & legis actiones, euenit, vt plebs in diſcordiam cum patribus perueniret, & ſecederet, ſibiq; iura conſtitueret, quæ plebiſcita vocantur. mox cum reuocata eſſet plebs, quia multæ diſcordiæ naſcebantur de his plebiſcitis, pro legibus placuit & ea obſeruari lege Hortenſia, & ita factum eſt, ut inter plebiſcita, & leges ſpecies conſtituendi intereſſet, poteſtas eſſet eadem.

Ex ſuperioribus tria iura conſtituta apud vrbem Romã conſtitit, duodecim videlicet tabulas, prudentium interpretationem, quod ius ciuile vocat Põponius, legũ formulas, ſiue actiones. ſupra tamen docuimus hęc omnia ad ius ciuile pertinere, & præſertim legũ interpretationes. Nouũ deinceps legũ ferẽdarum inſtituitur genus, quæ plebiſcita vocantur. eſt autem Plebiſcitũ, quod plebeio magiſtratu rogãte plebs decernebat. qui autẽ plebeij ſint magiſtratus ſuo loco patebit. colligitur autẽ plebiſciti deſcriptio Inſtit. de iure nat. gent. & ciu. §. Conſtat autem. Et plebe quidem ſecedẽte in ſacrum mõtem, vel vt alij in Auẽtinum orta ſunt plebiſcita, qđ apertius dicetur cũ de Tribb. plebis, Tribunitiaq; poteſtate ſermo fiet. Seceſſit verò plebs pp nexos ob ęs alienũ, qui peſſimè a feneratorib. tractabãtur, interq; ſeruitia connumerabãtur. & quãuis M. Seruilius Conſul fidẽ dederat debitorũ miſerijs cõſulturũ ſenatũ, idemq; Valerius Voleſij filius, vel certè nepos. nã vtrumq; traditur. Dictator edicto futurũ receperat, priuatis tamẽ vtilitatib. bonum publicum impedientibus, & feneratorũ artibus corrupto ſenatu, nihil oĩno populus proficiebat. Itaq; cũ patres educere legiones Cõſulibus imperaſſent, ſeditionẽ maturarunt. plebsq; ſeceſſit, cuius author reducendæ fuit Menẽnius Agrippa. vir priſcæ facũdiæ, narrata mẽbrorum corporis fabula, quæ in vẽtrem cõiurauerant, ne cibũ otioſo pręberẽt, quo facto ipſa quoq; conficiebantur. Sic Patrum, & Plebis iras in vtriuſq; partis perniciẽ, niſi caueretur, aiebat ceſſuras. Cautum eſt igitur inter cętera, vt ſuos magiſtratus haberẽt, & quę illis rogantibus ſciuerẽt, dicerẽtur plebiſcita. Dubitatũ eſt autẽ diu, plebiſcitis nè populus teneretur, & tãdem Horatio Barbato, & Valerio Potito Coſſ. qui primi Decẽuiris pulſis Conſulatum geſſerũt, cautum lege fuit plebiſcitis vt populus teneretur, teſte Liuio tertio ab vrbe cõdita volumine. quam legẽ etiã tuliſſe fertur Q. Pub. Philo Dictator, qui & alias leges aduerſas nobilitati tulit, auth. Liuio octauo ab vrbe condita. hic fuit ille Philo primus de plebe Prætor, cui primum poſt Cõſulatum ẽt imperiũ prorogatum eſt; ſed ad rem redeundum. Cum igitur ea lex videretur vſu antiquata, cũ iterum plebs propter æs alienum, longaſque ſeditiones ſeceſſiſſet, reducta a Q. Hortenſio Dictatore, qui in eo dicitur deceſſiſſe magiſtratu, obtinuit vt eo ipſo Dictatore ferente lege caueretur, denuò populus, vt plebiſcitis teneretur, quæ a latore lex vocitatur Hortenſia. Inde factum eſt, vt authoritate quidem lex a plebiſcito nihil differret, ſed modo ferendi, perferendique. nam legem Senatorius magiſtratus ferebat, vt Inſtit. de iure nat. gent. & ciuili §. Conſtat autem. plebiſcitum plebeius. Præterea centuriatis comitijs leges, tributis plebiſcita fie-

bant.legibus perferendis populus aderat,plebs plebiſcitis, & tamen vtriq; omnes pariter obtemperabant.

Excurſio Decimatertia.

DEinde quia difficile plebs conuenire cœpit,populuſq; multo difficilius in tanta turba hominum: neceſſitas ipſa curam Reip. ad Senatum deduxit. Ita cepit Senatus ſe interponere,& quicquid cõſtituiſſet obſeruabatur, idq; ius appellabatur Senatuſconſultum.

Augebatur vrbs Roma hominum multitudine, imperij magnitudinem præſagiente fortuna. quare & plebem cogere difficilè erat,& populum difficilius,quemadmodum ſentire videtur Pomponius,vt videlicet ea de cauſa conciliata videatur Senatus authoritas. Optandum ſanè fuerat Romani nominis amatorib. vniuerſis verè ſenſiſſe Pomponium. Non enim tot ſeditionib. populus laboraſſet Romanus.cogebatur tamen frequentius,quam Reſp.deſiderabat,quæ ciuilium fuit origo bellorum. Id quod omnia tam Grǽca,quã Latina monimenta teſtantur. Verum quid Pomponius dicat,non tam nobis curandum eſt,quam quid res ipſa cõpertũ,exploratumq́;tradat. Dicamus igitur plebem populi partem eſſe,etenim appellatione populi ciues claudebãt vniuerſi,nullo dignitatum,ordinumve diſcrimine facto. Plebis contra nomine patritij non cenſebantur. De reliquis Senatorib.poſt paulò videbimus. Licet igitur cernere impropriè loquutum Imperatorem,vel potius legum cõpilatores Inſtit.de iure nat.gent.& ciuili.§.Conſtat autẽ,verſ. Plebs autem è populo. Aiunt enim plebem velut populi ſpeciẽ exiſtimari,quod non eſt ſanè verum.nam genus vniuocè prædicatur de forma,dico.ſ.& nomine ſimul, & finitione, nec de forma ſolum,ſed de his omnib. quæ forma continentur. nam,& tutela genus eſt,& tutela legitima forma,dicimuſq; legitimã tutelam,tutelam eſſe,& eſſe vim,ſiue poteſtatẽ in capite libero ad tuendum eum,qui ſe per ætatẽ tueri nõ poteſt,à iure ciuili datam,atq; conceſſam, quam conſtat finitionem eſſe tutelæ à Seruio traditam, vt author eſt Paulus initio l.primæ.ff.de tutelis. Sed.& legitima tutela hæc, quæ in Titio eſt,vel in Seio tutela dicetur, & in eam definitio tutelæ quadrabit:quod in populo, & plebe certum eſt nõ vſu venire:ſed ſatis digreſſi ſumus. Inquit ergo Pomponius ob difficultatem plebis,populive cogendi Reip.habenas accepiſſe Senatum. Ita nè vero?tot annos vrbs Roma Senatu caruit,& ſi quidem habuit,nullius fuit authoritatis?vereor nè librariorum culpa multa in hac lege legantur, quæ vir doctiſſimus Pomponius nè cogitarit quidem: nos tamen rem pro virib. explicemus. Nemo vrbis Romæ res geſtas hactenus ſcripſit,quin à Romulo dicat inſtitutum eſſe Senatum. Legit autem viros centum, ſiue quòd ampliore numero Reſp.non egeret, ſiue quòd plures non haberet idoneos, q vel à curæ ſimilitudine,vel ab ætate,ſenes enim omnes fuerunt,Patres ſunt appellati,poſteri eorum Patritij. Imperatores autem Patritiam dignitatem extulerunt,principum patres vocitantes patritios,vt Inſtit.Quibus modis ius pa. po. ſol.§.filiusfamilias,& C.de conſulibus l.vltima.lib 12.& Authen. de dign.§.1.& §.generaliter coll.6. Oritur autem dubium non paruum, fuerintnè præter illos centum Romuli temporibus alij patritij.nam icto cum Tito Tatio fœdere, regnoq; conſociato credibile videtur ex Tatij Sabinorumq́ue numero aliquot in patres lectos,ad quod Liuius confirmare videtur,cum ait primo volumine ſublato Romulo,Sabinos in Senatu à veterib. diſſenſiſſe Romanis, quòd ſuarum partium regem fieri æquum cenſebant, cum poſt interitum Tatii nemo regnaſſet Sabinorũ. Aſſerit etiam Dionyſius cõueniſſe inter eos,vt ſorti committerent,vtri Regem nominarent.ea lege, vt qui ſorte Regem eſſent prolaturi, alterius partis hominem proderent.ita cum nominatio obtigiſſet Romanis Numam Pompilium Sabinum hominem Regem eſſe delectum. Augetur difficultas.nã Hoſtilius Alba diruta plebi ciuitatem dedit Romanam. primores legit in patres Tullios,Clelios,Geganios,alioſq; eiuſdem dignitatis. Valerius etiam publicola Conſul populi iuſſu dicitur Appium Clauſum,quem poſtea dixere Claudium iuſſu populi feciſſe patritium. Si autem plures patritii fuerunt intereunte Romulo, quomodo ad interregem prodendum decem tantum decuriæ coierunt?Nam neque credi par eſt, quempiam à Romulo dignitate priuatum, vt Sabini inſtituerentur,nec Sabinos mortem Romanorum expectaſſe, vt in demortuorum locum inter patritios aſcriberent.vnde mihi quidẽ conijcere licet coeundi munus veterũ Romanorum propriũ fuiſſe,qui à Romulo lecti fuerant.cætera communia cum reliquis, vel certè veterũ patritiorũ propria ſacra fuiſſe.quod ad me attinet,quod pro certo affirmare poſſim,nihil habeo,ſuo igitur quiſq; fruatur iudicio. Tarquinius, qui priſcus eſt cognominatus,Lucumonẽ prius dixere Tarquinienſes ducentos dicitur adieciſſe, quos minorum gentium dixere patres. Exactis poſtea regib. Brutus Conſul exhauſtum ſenatum cædib.à ſuperbo Tarquinio ad trecentos dicitur ſenatores reſtituiſſe.ſecundo quoque punico bello, poſt cannenſem ruinam,quòd varijs caſib. diminutus Senatus eſſet,reſtitui placuit,lectiq; ſunt ſeptem ſupra centũ ſeptaginta quemadmodum Liuio placet. Magnum Senatorũ numerum Cæſar Dictator addidit,qui etiam Gallos,& Hiſpanos,quos ciuitate donauerat,Senatores fecit. vnde ſcripti feruntur verſus clã,quib.edicebantur,ne quis nouo Senatori curiam oſtenderet. Ius autẽ Senatus vocandi fuiſſe traditur vna cum Dictatore Conſulibus, prætoribus,Tribunis plebis.legimus etiam aliquãdo vel ciuili ſeditione,vel morbo ciuitate laborante,vel vitio magiſtratib. creatis ad Aediles curules ſummã Reip.perueniſſe, quos ſanè crediderim eo tempore ius habuiſſe vocandi Senatum. idemq; de plebis Aedilib. ſentio ſi quando ad illos cura Reip. recidiſſet. nihil enim poterat fieri ſine Senatu. Senatorum vero duo conſtat fuiſſe genera,quibuſdam.n.dicere ſententiam licebat,alijs minimè.quod Gellius ita videtur definire.vt ijs ſententiam dicere liceret,qui à cenſoribus lecti eſſent in ſenatum. Alijs minime quanquam honorib. populi eſſent vſi. q̃ ſententia Liuij comprobatur authoritatẽ,vſurpantis aliquãdo Senatores,vel qui eum magiſtratum geſſiſſent, vnde in Senatum legi deberent. Qui ſententiam non dicebant Pedarij nominabantur, vel quòd pedibus in aliorum ſententiam irent,vel quod non ſella curuli vectarentur in curiam, quod veterib. factitatum temporib. C.Baſſus in commentarijs ſcriptum reliquit. Priorem nominis ſignificationem Liberij verſus minorum ſcriptoris confirmare videtur,qui caput ſine lingua pedariam ait ſententiam. pedariorum Senatorum meminit M.T.in his, quæ ad Pomponium Atticum primo ſcripſit volumine,cum diceret S.Conſultum, quod de populis liberis factum eſſet,eo tempore induci non poſſe. Eam autem ſententiam ſumma pedariorum voluntate acceptam fuiſſe.& alio loco ait,nõ animaduerſum ad quos id pertineret,tum cũ ageretur,in eamq; ſententiam raptim pedarios cõcurriſſe. Quærit ſolet à noſtri temporis peritiorib. omnes nè Senatores fuerint patritij,quam ego quęſtionem expeditiſſimam puto.cũ enim ad omnes honores plebeij peruenerint, conſtat Senatores quoq; factòs cum eos magiſtratus geſſerint, vnde in Senatũ legi oportuerit. Teſtatur etiam Liuius,qui P.Licinium Caluũ,qui primus de plebe Tribunus militum fuit creatus,veterem fuiſſe dicit Senatorem. Teſtatur & Cicero in oratione pro Murena, qui ait S.Sulpitij patriciatum in obliuionem ceſſiſſe. Itaque ſe inter nouos homines equitum Romanorũ filios eum numerare ſolitũ. Teſtatur & pro Plancio,vbi oſtendit,potuiſſe patritium Laterenſem à Plancio vinci in petitione ædilitatis cum Laterenſis patricius,Plancius eſſet equitis Romani filius:& ſanè conſtabat ambos eſſe Senatores. Marcellos omnes plebeios conſtat fuiſſe,& tamen non eſt credibile, vel illum quinquies Cõſulem, qui docuit Annibalẽ poſſe vinci, quiq; retulit tertia ſpolia opima rege Gallorum trucidato, vel illũ,qui ter Cõſul in mari periit. Senatores nõ fuiſſe:idẽ de Neronib. Claudijs dixero. Nã Claudiorũ alij patritij fuerunt,alij plebeij:plebeiorũ meminit Cicero primo libro de oratore ad Quintum. Poſſent & plura teſtimonia proferri, ſed ijs volumus eſſe contenti. Proditũ tñ memoriæ legimus Conſtantini Magni beneficio Senatores oẽs factos eſſe patritios. Illud ẽt quæri ſolet à iuris interpretib. fuerit nè Senatoria dignitas magiſtratus?& ſanè exploratum habemus Senatum magiſtratum non fuiſſe,nec noſtra quidẽ ętate putamus eſſe.nam & magiſtratus ſinguli authoritatẽ habent, ſinguli Senatores nullam,niſi dicendæ ſententiæ,& M.T.in Senatu cum ſententiam diceret,ſe frequenter priuatum appellauit. Illud tamen animaduertere licet,Senatũ & paruiſſe magiſtratibus,& imperaſſe.parebat ſanè cum iuſſu cogebatur magiſtratuum,imperabat cum Senatuſconſultis magiſtratus obtẽperabant. Itaq; ex S. Conſulto abdicabant ſe magiſtratu,quibus id imperabatur, & à Rep. remouebãtur cenſente Senatu,& omnes Senatus dicto audientes erant, præter ſeditioſos, maloſq; ciues; Imperiumq́; vniuerſum quib. tẽporib. rectè fuit adminiſtrata ciuitas,nutu regebãt Senatus. erant igitur priuati ſinguli, vniuerſi pondus totum Reipub. ſuſtinebant. Itaque Senatorium putabatur officium in Senatum venire,quod vtile ciuitati putaret conſulere, concordiam ordinum tueri, magiſtratus iuuare,

eorum

Digitized by Google

eorum edictis obtemperare, niſi quæ fortè per vim, ac ſeditionem edicerentur. Et quoniam huc ventum eſt, de ſententijs pauca dicamus. Senatores ſinguli ſuis locis ſententias dicebant. loci autem ab honoribus capiebantur, vt primo loco Cõſulares, poſt prætorij, cæteri deinceps, vt quiſq; honore proximus eſſet ſententias diceret. ordo tamen rogandi arbitrio Conſulis ſeruabatur. is enim ſtatuebat quem de Conſularib. primo loco, quem deinceps rogaret, eumq; ordinem, quem Calendis Ianuarijs inſtituebat, perpetuum toto cuſtodiebat anno, quem morem Suetonius tradit à C. Cæſare, qui poſtea Dictator perpetuus dictus eſt, fuiſſe mutatum Conſulatu primo. nam cum priorem rogare Craſsũ conſueſſet, poſtea quam Iuliam filiã Gn. Pompeio locarat generum primum rogare cępit. ſunt qui dicant poſt nouos Conſules deſigg. habitaq; comitia eos, qui renũciati eſſent, primum rogari ſolitos eſſe. Crediderim tamen habuiſſe Cõſules aliquid, quòd reſpicerent in ſententijs rogandis, adducor autem Ciceronis teſtimonio, qui Piſone quodã Conſule quęritur ad Atticum ſcribens ſe primum non fuiſſe ſententiam rogatum, ſibiq; propoſitum pacificatorem Allobrogum, idq; factum admurmurante Senatu. ſed tamen ait eo gaudere, quod ſecundus locus quaſi principis habeat authoritatem, ſitq; ab obſeruando conſule liberior, quòd eius beneficio minus ſit obligatus. ſcrutabantur autem magiſtratus ſententias, aut per ſuffragia, aut per diſceſſionẽ, ait enim Cicero ad Lentulum ſcribens Lupum Trib. plebis contendiſſe ante ſe oportere diſceſſionem facere, quam Conſules, cuius orationi vehementer ſcribit reclamatũ, quod iniqua eſſet, & noua. & ad eundẽ rurſus ſcribit ſcire vniuerſos, quo minus diſceſſio fieret, per Lentuli aduerſarios factum eſſe. fiebat autem diſceſſio cum inter duas contrarias ſententias in vtranlibet partem tranſitio fiebat. vnde, & ire in ſententiam ferebatur Senatus. Declarat M. Tul. qui de Clodio ad Atticum ſcribens. ait, Curioni nullum Senatuſconſultum facienti ad quindecim homines acceſſiſſe, cum in alteram partẽ iuiſſent CCCC. Tacitus eſt author veteris moris fuiſſe Senatorem, quicquid vtile cenſeret, loco ſententię dicere potuiſſe, idq; ſublatum à Tiberio Principe propter Hortenſium quendam Hortenſij Oratoris progeniem, qui cum ab Auguſto vxorem ducere iuſſus eſſet, quatuor filijs in Senatum prolatis loco ſententię poſtulauit principis opib. ſuam paupertatem leuari. probare hanc opinionem Cicero videtur, qui prima Philippica loco ſententiæ ſuæ profectionis, reditusq; cauſas exponit, Antonium accuſat, vt in ſe nimis ferum, illumq; monet vna cum collega ad Remp. tuendam, nè falſa inanis glorię opinione flecteretur à recto. Iterumq; cum Tribuni plebis de moneta, deq; præſidio Conſulũ deſignatorum, quo tuto kalendis Ianuarijs in Senatum venire poſſent, retuliſſent, ipſe ad vniuerſum bellum, quod tum cum Antonio gerebatur, Senatus cõuertit animos. Illa quoque oratio, quæ de auruſpicum reſponſis inſcribitur, habita præter relationem videtur. Obſtat illud apud Liuium, quod Valerius ſcribitur a Decemuiris poſtulaſſe, vt de Rep. liceret, vetuiſſe Decemviros præter id, de quo relatum erat, eloqui. ſed tunc turbata Reſp. Decemuirum tyrannide liberã orationem non admittebat eius præſertim, qui contra Decemuiros ipſos dicere inſtituiſſet. Illud intelligi licet, & eandem rem plures magiſtratus ad Senatum referre ſolitos, & eodem Senatu alium de re alia patres conſulere, quod vetera legentib. monumenta facilè conſtabit. Cum autem ſententia plurib. capitib. inuoluta pronunciabatur, diuidi conſueuerat, vt de ſingulis rebus, atq; capitib. ſeorſum conſuleretur. Teſtatur Cicero ad Lentulum, poſtulatum eſt inquiẽs vt Bibuli ſententia eſt poſtulante neſcio quo, & quæ ſequũtur. Cum vero Senatus ſeditionib. obſtare cupiebat, nè quid omnino cum populo ageretur, decernere conſueuit, qui id ad populũ retuliſſet contra Remp. eſſe facturum, quod vulgatiſſimum fuit S.C. vel certè decernebat, ſi quid cum populo ageretur, id ſaluis auſpicijs, ſaluisq; legib. non eſſe factũ, aut deniq; factum cenſeri per vim. in quam ſententiam Cic. ſcribit ad Lentulum. Quod ad popularem rationem attinet hoc videmur eſſe conſecuti, vt nequid agi cum populo, aut ſaluis auſpicijs, aut ſaluis legibus, aut deniq; ſine vi poſſit. & alibi ad eundem. Qui nunc populi Romani nomine re vera ſceleratiſſimo latrocinio, ſi qua conabuntur agere ſatis prouiſum eſt, vt nihil agi cum populo, aut ſaluis auſpicijs, aut legib. aut deniq; ſine vi poſſit. Poſt leges etiam perlatas, quib. Senatus offenderetur, cenſere ſolebat, his legib. populũ nõ teneri. Quod de legib. à M. Antonio latis cenſuiſſe Senatũ Cicero teſtatur in Philippicis. Tunc autem Senator ſuo loco ſententiam dicebat, cum iuxta habitos honores, dignitateſve dicebat, vt Conſulari loco Conſularis, Prætorius verò Prætorio. Facto verò S.C. quò maiorem haberet authoritatem ſcribendo Senatores aderant: vnde Cato, qui à mortis loco Vticenſis eſt appellatus, aduerſatus licet Ciceroni fuiſſet ſupplicationes à Senatu poſtulãti pro reb. in Cilicia proſpere geſtis, tamen cum obtinuiſſet Tullius ſcribendo dicitur affuiſſe, qua ẽt de re ad Ciceronem ſcripſit. Aderat vero ſcribendo vel eius gratia, cui Senatus cõceſſerat aliquid, vt ſi Triumphũ quis impetraſſet, vel eius certè, qui retuliſſet, vel ipſius cauſæ, quam Reip. putaret vtilem. Quæritur ẽt an dieb. omnib. haberi Senatus poſſet: & ſanè nõ poterat. Mẽſis. n. Ianuarij dieb. pluſculis Senatus non cogebatur, neq; menſe Februario toto, niſi kalendis haberetũ. Quod Cicero ſcribit ad Lentulũ. Senatus, inquiens, ante kalendas Februarias per l. Papiam. id. quod ſcis, haberi non põt: neq; menſe Feb. toto, niſi perfectis, aut reiectis legationibus. Idẽ in Verrem. Qñ hic in curiam niſi menſe Feb. aſpirabit? quòd nunquam eſſet aſpiraturus. Credo ẽt ludis publicis, feſtisq; diebus cogi Senatum nõ potuiſſe, niſi qua fortè res grauior incidiſſet, vnde Senatus legib ſolueretũ. Hæc de Senatu, quæ traderemus, habuimus, longius fortaſſe quam oportuerat. tum vt veterẽ Remp. paucis ob oculos ſtatueremus, ſi cui fortè hæc noſtra placerent. partim vt doceremus Senatum ſimul cum Roma conſtitutum fuiſſe, præfuiſſeq; Reip. non propter plebis, populive cogendi difficultatem, quemadmodũ Pomponio videtur, ſed quod eam gubernandi rationem cum Romulus ipſe, tum cæteri Reges, ciueſque iam liberi etiam & principes ipſi optimam ſtatuiſſent.

Vel. Primum.

Excurſio Decimaquarta.

EOdem tempore & magiſtratus iura reddebant. & vt ſcirẽt ciues quod ius, de qua re quiſq; dicturus eſſet, ſeq; pmunirẽt, edicta pponebant. q̃ ius honorariũ cõſtituerunt. Honorarium dicitur quod ad honorem prætoris venerat.

Lumen, princepsq; peripateticorum Ariſt. in his, quę de Rep. doctiſſime, præſtantiſſimeq; cõſcripſit, de numero magiſtratuũ dubitat, ꝙ videlicet in ſingulis oporteat eſſe ciuitatib. dubitat præterea præſtet nè reb. ſingulis ſingulos præfici magiſtratus, an plurib. vnũ ſit ſatis præeſſe. & quod ad numerũ attinet, rõ certè habenda ciuitatis vr̃. Turpe eſt. n. plures eſſe, qui iubeant, quiq; præſint, quam qui obtemperent. itaq; in vtraq; Repub. numerũ magiſtratuũ diligenter Socrates conſtituit, ad easq; ciuitates accommodauit. quas munire legib. inſtituerat. Alterũ ſanè dubiũ ſoluit facilius, intentiuſq; rem vnã aliquam ſingulos magiſtratus curaturos, q̃ in res varias diſtracturos animos, ſunt tñ leuiſſima quædam quæ dignitatem adimant magiſtratui, ſi ſola curentur, cuius generis vni atq; eidem tuto plura committi poſſunt. Populus igitur Romanus aucta præſertim ciuitate ſingulis reb. quæ in iudiciũ venire poſſent, certas leges, quæſtioneſq; decreuit. Itaq; maiorũ prudentiam extollit ſæpenumero Cic. & cũ A. Cecinã defendit, & plurib. alijs in locis, qui nullius ne minime quidẽ cauſæ actionẽ, quæſtionemq; prætermiſerint, & quoniã non oĩa vnus poterat magiſtratus complecti diuerſi creabanũ, nam & aucta maiorem in modũ vrbe non duo tantum prætores Vrbanus. ſ. & Peregrinus, ſed plures creabanũ, qui & repetundarũ iudicarent, & de ambitu quærerent, & de veneficijs, & poſtea l. Cornelia inter ſicarios. Teſtatur Cicero prima actione in Verrẽ ſe ſuis horis ad dicendũ non vti, nè iudiciũ à Glabrione prætore ad Metellũ trãſiret, cui euenerat ſorte, ut anno proximo de pecunijs repetundis quæreret, ꝙ is Verris amiciſſimus eſſet. Meminit, & diuerſorũ iudiciorum, ac iudicum in Cluẽtiana defenſione. Inde ergo vt ſciret populus quod ius, à quoq; magiſtratuum petendum eſſet. ſeq; præmuniret, nata tradit Pomponius edicta. Eſt autem edictum lex in certum tempus à magiſtratu lata, quæ cum ipſo finiatur magiſtratu. vnde Cicero in Verrem in oratione, quæ prætura inſcribitur vrbana edicto prætoris, qui plurimum tribuunt, legem annuam eſſe dicunt. Conſtat tamen edicta quædam vſu recepta, atque probata vim legis obtinuiſſe, vt ſucceſſorium edictum, de quo. ff. eodem toto Titulo vnde edictum perpetuum putatur acceptum, de quo alibi latius. Edictorum autem duo feruntur genera. Aut enim in totum tempus magiſtratus edicitur, vbi primum initur honos, aut ex occaſione edicendi naſcitur ratio, vt cum edixere Tribuni plebis, ne qui in prouincijs damnati capitis eſſent, Romæ manerent, cuius edicti teſtis eſt Cicero in Verrem in prætura Sicilienſi. Erant & edicta, quæ tranſlatitia dicebantur, quæ totidem verbis à ſuperioribus magiſtratibus mutuabantur poſteri, vel quæ ab Vrbano edicto in prouincia transferebantur.

bantur. Mirum eſt autem de ſolo prætoris edicto Pomponium eſſe loquutum, cum & alij magiſtratus edicerent, vt oſtendit Tit. ff. de ædilitio edicto. Credendum eſt tamen præſtantiorem prætoris dignitatem Pomponium ſequutum, Sed dubitari poteſt vtrum ædilitia, Quæſtoriaq; edicta ius conficerent honorarium, & licet nihil auſum affirmare pro certo cum prætorium ſolum legatur honorarium, exiſtimo tamen cætera quoque honoraria edicta cenſenda, ea tamen lege, vt abſolutius ius prætorium dicatur honorarium. Erat enim prætor collega Conſulum, eiſdem auſpicijs creabatur, quod ſuo docebimus loco.

Excurſio Decimaquinta.

NOuiſſime ſicut ad pauciores iuris conſtituendi via trãſiſſe ipſis rebus dictantibus videbatur. per partes euenit, vt eſſet neceſſe Reip. per vnum Conſuli, nam Senatus non perinde omnes prouincias probè regere poterat. Igitur conſtituto principe datum eſt ei ius, vt quod conſtituiſſet, ratum eſſet.

Non modo condendi iuris ad pauciores delata videri facultas poteſt, ſed quod verius eſt neminem præter Senatum, populumque Romanum iuris condendi authoritatem habuiſſe conſtat. Etenim conſentaneum non eſt libertati ab vno aliquo leges accipere, niſi quem fortè ferundis legibus ciuitas præfecerit, vt Solonem Athenienſis, Pittacum Mitylene, & ſi quæ aliæ legumlatores quæſierunt, quę tamen non prius vim legum, authoritatemque cœperunt, quam a populis acceptæ, comprobatæque fuerunt, à quib. etiam acceptæ antiquabantur, vel ipſa conſuetudine, quòd de Draconis legibus próditum eſt memoriæ. Itaque Plato à Cirenenſibus rogatus leges, vt ſuæ Reipub. diceret, recuſaſſe traditur, quòd intelligeret ciuitatem luxu, omniumque rerum copia iam propè collapſam leges moratas, ſanctasque iuſta præcipientes, prohibentes contraria non accepturam. Quare palam eſt liberos populos nullis legibus obtemperare voluiſſe, præter eas, quas ipſi ſibi iuſſiſſent, atque ſciuiſſent. vnde veriſſimum illud eſt libera Roma ferendæ quidem legis, ac promulgandæ ius penès magiſtratus fuiſſe, perferendæ non fuiſſe, ſiquidem tum perlata lex intelligebatur, cum Populus, Plebesve ſciſcebat. Itaque ridiculum eſt, quod quæri vulgò videmus in principio. leg. Gallus. ff. de liberis, & poſthumis. Fuerit nè lex illa Aquilij, an formula quædam actionis. Etenim neceſſe fuerit qui legem illam dixerit, illud quoque docere quo in magiſtratu tunc fuerit Aquilius, & quando populus, aut plebs illam ſciuerit legem, & licet conſtet formulam quandam ab Aquilio traditam, quem etiam Cicero tradit actionem de dolo malo primum conſcripſiſſe; tamen an lex fuerit ſic ambitioſè à plerisque diſputatur, vt ſibi videantur magnum aliquid in medium attuliſſe. Dicamus igitur iuris abſolutè conſtituendi penes nullum ex magiſtratibus, prudentibusve authoritatem fuiſſe libera Roma, reſpondendi ſi conſulerentur penes prudentes extitiſſe, qui ius ipſi non conſtituebant, ſed quid iuris eſſet interpretabantur. Teſtis eſt Cicero in oratione pro Murena, cum enim facile ius ciuile vellet oſtendere inquit, cum de iure conſular ſi verè reſpondero, idem videbor dixiſſe, quod Seruius: ſin falſum dixero, videbor in controuerſo iure verſari. quę nos ſententia docet non iuris, legumve factores, ſed interpretes fuiſſe prudentes. ſed ad Principem veniamus, cui mihi videtur Pomponius adulari. Etenim credibile non eſt virum tantum principatus originem ignoraſſe. quid igitur ait? cum nec populus facilè regere prouincias poſſet, neq; Senatus probè tueri propter magnitudinem imperij, princeps eſt conſtitutus, eiq; ſummũ ius datũ, vt quicquid conſtituiſſet, haberetur pro lege. Nos contra quid dicimus? oppreſſa Rep. inuitoq; Romano populo principatum cępiſſe. Quis hoc negat? certè nemo. conſtat .n. victorem ciuilium bellorum C. Cæſarẽ perpetuã obtinuiſſe Dictaturam, non quidem à populo, ſed ab his, quos ipſe Conſulatu decorauerat, quo extincto Antonius vir ſanè militaris Cæſarianarum aſſertor partium, qui tũ Conſul erat, Remp. conatus eſt occupare, qui Roma pulſus cum Mutinam obſediſſet, quam D. Brutus Cæſaris interfectorum vnus propugnabat, ſuperatus eſt tandem ab Hircio, & Panſa Conſulibus, & C. Octauio Proprætore, qui adoptione C. Cæſaris, cui erat ex ſorore nepos in Iuliam familiam venerat, & C. Cæſar appellabatur. Antonius igitur in Galliam profugit, ſeq; cum Lepido iunxit, nec ſatis certum eſt volẽte nè, an inuito Lepido. Nam, vt Plancus ad Ciceronem ſcribit vltro citroque curſitatum erat ab Antonianis, vt Lepidum conciliarent Antonio, viſusq; fuerat Lepidus aſſentiri, quem ob dolorẽ necare ſe voluit Laterenſis, qui Lepido ſuaſerat, vt Rẽp. tueretur, & ipſi promiſerat Plancio Lepidum in Senatus, ac populi Romani poteſtate futurum. Ad hæc extant Bruti ad Ciceronem epiſtolæ de Lepidi tuendis liberis. ſoror enim Bruti Lepido nupſerat. Ciceronis præterea ad Brutum, quibus in Lepidum acerrimè inuehitur. vnde cõijci facilè poteſt, volentem Lepidum ab officio receſſiſſe, ſeque Antonio coniunxiſſe. Plutarchus autem ſcribit in Antonio, Lepidum Antonio Lugubri habitu, barba, crinibuſque promiſſis ad exercitum concionante, tubas canere iuſſiſſe, nè audiretur oratio, neve Antonium miſeraretur exercitus. Illud certe conſtat Antonium in caſtra receptum, neque Lepido nocuiſſe, neq; dignitatem hominis minuiſſe, quod certè non feciſſet Antonius, qua fuit animi ſæuitia, niſi Lepidi animum antè ſibi cognouiſſet addictum. Hæc tamen hactenus, cum Lepidus, & Antonius, & vt Plutarcho videtur, Plancius ipſe, qui exercitum coniunxerat, in Italiam reueniſſent, amboq; Conſules interijſſent, & exercitus omnes haberet Octauius non procul ab vrbe Bononia Triumuiratum inierunt magna cum ciuium, & cæde, & proſcriptione. Quo in flagitioſiſſimo fœdere Lucium Cæſarem Auunculum Antonius Octauio tradidit interficiendum. Accepit contra Ciceronẽ Antonius, cui nihil non debebat Octauius. Lepidus verò Paulum fratrem necandũ tradidiſſe fertur. Hinc perſpici facile poteſt veram illam Ariſtotelis eſſe ſententiam. Animantium omniũ hominem eſſe teterrimum, vbi ad ſcelera ſemel cœperit declinare; habet .n. arma prudentię, qua in aſtum, calliditatemque conuerſa ad omne facinus flectitur pernicioſum, vt nulla fidei, nulla recti ſit cura. Non tamẽ hic eſt deplorandi locus. Illud certè iure optimo gloriabitur Bononia ſuo in agro propè ſua flumina diuiſum orbem terrarum, non ſecus ac patrimonium fuiſſe. Senſit Bononienſis ager tres maximos, atque fortiſſimos exercitus, totidem imperatores Romanum imperium inter ſe partientes, quod & monumentis, poſteritatique mandatum Bononię nomen reddet illuſtrius. Scio quoſdam trium Imperatorum decus orbem inter ſe ſcindentium potius, q̃ diuidentium Mutinæ tribuere, certè nec locus procul abeſt à Bononia, & ſine controuerſia patrum, atque auorum ætate ager fuit Bononienſis. vnde laudabitur magis ſtudiorum parens finibus propagatis, ſi modo tractus ille fuit aliquãdo Mutinenſium Nec mirum ſanè cum paruis profecta initijs, belliſque ciuilibus exagitata, pluribuſque vexata turbinib. Aemiliæ tamen imperarit vniuerſæ Bononia ipſam ſubegerit Mutinam, cum Venetis triennium varia victoria pugnarit, fuderit exercitus aliquando, & Secundo Federico Imperatori potentiſſimo terribilis fuerit, cuius etiam captus eſt filius, quem Sardiniæ dixerat regem. Digreſſi tñ plus æquo ſumus, quę reſtant inſpiciamus. Non tamen bene commiſſa regni ſocietas citò dilapſa eſt. Lepidum enim perculit Octauius, & aliquot poſt annos ſuperauit Antonium, quo ſocio Brutum. Caſſiumq; ſuſtulerat. Cum ergo ſe peremiſſet Antonius, ſolus rerũ potitus Octauius, totius Reip. orbisq; Romani occupauit habenas, & vt rei atrocitatem nominis lenitate ſedaret, nec Regem ſe dici voluit, neq; Dictatorem, ſed Imperatorem, & principem, principatusq; poteſtatem Tribunitiam nominauit, quò ſeruitus regeretur facilius. Nec inficior Octauianum Cæſarem, quem poſtea Auguſtum dixere, optimè ſolum Remp. adminiſtraſſe. non tamen id quęrimus hoc tempore, ſed volente, oppreſſove populo cœperit principatus, cuius originem latius fortè quam oportuiſſet, altiusq; repetitam tradidimus, vt apertius principatus oſtenderemus initia. Illud tamen & Põponio, & cæteris cõceſſerimus Romanum populum adeo ſua magnitudine laboraſſe, vt libertatẽ diutius tueri nequiret. Cum præſertim, vt Theophanes Mitylenæus apud Pompeium diſſeruit, cum ex clade Pharſalica vnica naui vectus Mitylenã veniſſet, vt vxorem Corneliã, quam ibi depoſuerat, acciperet. Tum igitur Teophanes varias eſſe Rerumpublicarũ mutationes oſtendit, eſſeque neceſſe docuit rem Romanã ab vno gubernari. non tamen nobis quid fuerit neceſſe, ſed quid ſit factũ vidẽdum hoc loco proponitur. Hoc igitur imperiũ ab Auguſto cœptum Auguſtulum habuit apud vrbem Romã extremum, occidentiſque fermè omnes Prouinciæ Barbaris gentibus paruerunt: caruit Imperio Romanorũ occidens multis ætatibus, Eruliſque Roma paruit, & Gothis, nonnunquam etiam Græcis, donec Romani Pontifices reginam quondam miſerati terrarum, vrbis curam fœliciſſimè ſuſceperunt, auſpicijſque fauſtis Romani titulos imperij

reſtituerunt

reſtituerunt occidenti, quod hodie munus pollet, ac viget, vtinamque diu floreat eccleſiæ pace, concordiaque reſtituta. Non enim inuidebimus Orienti, nec concedimus Iuſtiniano fęliciorib. auſpicijs reſtitutam Conſtant. nopolim, quod ipſe gloriatur C. de vet. iu. enucl. l. 1. §. ſed & ſi quæ leges. Sit igitur hæc ſumma, ciuium ambitionem bellis ciuilibus exorcitatam, imperium & conſtituiſſe, & confirmaſſe. Quæritur autem, quod etiam de Senatu ſupra quæſitum eſt ſit ne Princeps magiſtratibus connumerandus, qua de re totos libros Iuriſperitorum labore perſcriptos videmus. Qui non eſſe magiſtratum dicunt, hac ſanè ratione mouentur. Princeps populi Romani munere fungitur, à quo omnem accepit authoritatem lege regia de eius imperio lata, vt habetur, ff. de conſtit. princ. in ipſo, l. primæ veſtibulo. Si princeps igitur totius vim obtinet populi, populus autem magiſtratus nunquam eſt iudicatus, nec princeps igitur ſanè magiſtratus cenſebitur. Præterea diu obſeruatum aiunt, vt hæreditatis iure ſuccederet principatus, cum igitur hæreditate magiſtratus dari non ſoleant, non erit vtiq; princeps magiſtratibus aſcribendus. Huc accedit, quod magiſtratus certarum rerum creantur, vt rebus præficiantur certis. Princeps omnia præſtare, atque efficere valet, non eſt igitur Princeps magiſtratus. Adde Taciti authoritatem aſſerentis Principe ad Senatum aliquid referente magiſtratus ſententiam dicere ſolitos, qui principem à magiſtratibus videtur ſecernere. Vnde ſanè conſtabit magiſtratum non eſſe principem. Qui verò magiſtratum eſſe contendunt, primum illud aſſerunt, omnem curam publicam magiſtratum efficere, quod in Solonis tabulis traditur explanatum. Addunt, & illud etiam principem ab alio authoritatem habere, videlicet à populo, quemadmodum cæteri magiſtratus. Quid enim intereſt ad tempus nè creetur, an in perpetuum? an vni alicui rei præficiatur, an omnibus? Populus ſe ipſum creare non poterat, magiſtratum ſumma cum authoritate poterat. Nam quod dicitur hæreditarium eſſe non poſſe magiſtratum, omnino negant: etenim Ariſto. polyticorum quarto volumine quærit. præſtet nè tempore magiſtratum finiri, an eſſe perpetuum. Quærit etiam alibi ſit nè laudanda ſucceſſio, quæ inanes certè quæſtiones forent, niſi & perpetuum geri magiſtratum, & hæreditarium liceret. Ad hæc præfectum prætorio cum locum apud principem obtinere tradunt, quem apud Dictatorem magiſter equitum, ſi Dictator igitur magiſtratus erat, quod inter omnes conſtat, cur non erit & princeps, qui in Dictatoris locum ſuffectus eſt? Quanquam non omnino Dictatura eſt principatui æquanda, quæ & ſex menſibus finiebatur, vt ſuo loco dicetur, & aliquando Romę à Dictatore ad populum prouocatum eſſe memoriæ proditum eſt. Cum enim L. Papyrius curſor Dictator in Q. Fabium Rutilianum magiſtrum equitum animaduertere vellet, quòd contra Dictatoris imperium pugnauerat, viceratque Samnites, ad populum eſt prouocatum, qui plus poterat, pollebatque, quàm Dictatura. Verum non iure cauſæ ſeruatus eſt magiſter equitum, ſed præcibus populi Romani à Dictatore donatus. Certe à principe nunquam fuit prouocatum, ſed neque attinebat prouocare ab eo, qui libertatem ſuſtulerat. Legimus tamen Vitellium, qui menſes aliquot imperauit Romæ, fuitque à Veſpaſiani militibus interfectus, cum ab eo aliquando quidam diſſenſiſſet ſenator in maturam vſurpans libertatem, Tribunos plebis appellaſſe in auxilium ſpretæ poteſtatis. Quod exiſtimatum eſt ira potius factum, quam vt aliquid Tribb. plebis, aut populi libertati daretur. Itaque ad præces Senatus confugit; Imperator verò, vt ſe placatum oſtenderet, mirum non eſſe dixit, Senatorem à Senatore de Repub. diſſentire. Hoc propterea diximus, vt & doceremus vim maiorem legitima principatum habuiſſe, inuſſoque metu libertatem ereptam, & ſimul oſtenderemus principem eò maiorem vim habuiſſe, quam Dictatorem, quòd alteri reſpectus libertatis inerat, alter poteſtatem omnem in aliorum ſeruiture ponebat. Soluunt etiam authoritatem Taciti, aſſeuerantes magiſtratus, qui libera Repub. ſoliti erant creari, vt effigies aliqua, vel vmbra potius publicæ dignitatis exiſteret, ſub principibus etiam renunciari ſolitos, eos principe referente ſententiam dicere conſueuiſſe, neque eam rem efficere, quominus Princeps ſit magiſtratus. Ego certe in hanc tranſeo ſententiam, vt exiſtimem imperium omne legitimum nomine magiſtratus cenſendum. Nam qui principem inficiantur eſſe magiſtratum, ſibi perſuadent detrahi de Auguſta maieſtate neſcio quid, ſi fateantur Imperatorem eſſe magiſtratum. Ego contra præclarum Cæſaribus exiſtimo ſummum eos gerere magiſtratum, & eum ſanè magiſtratum, qui Remp. contineat vniuerſam. Sunt enim (vt Ariſt. inquit) omnes in rege populi, quippe qui curam omnium pariter gerit, quòd maximè proprium eſt magiſtratuum. Dicet forſitan aliquis magiſtratus legib. ſubiacent, Principes verò minimè, nempe, quia ſoluti ſunt legibus, eſt igitur cæteris liberior magiſtratus. hoc eſt autem maxime principi glorioſum, vt cum legibus non teneatur, ſua ſponte tamen obtemperet, ſitque legum inſtar magiſtratus, cuius in pectore leges vniuerſæ quieſcant. Satis eſt autem de Principe nobis hactenus diſputatum. Repetit enumerans, quæ ſupra retulerat Pomponius, de quibus ſatis, & forſitan nimis multa nobis dixiſſe videmur, & quoniam voluminis huius ſatis magnitudo creuit, ad proximum accingemur.

R E P E T I T I O.

V E N T V R AE C O E C I

IN L. SECVNDAM DE ORIG. IVRIS.

EX LIBRO SECVNDO.

Excurſio Prima.

POſt originem Iuris, & proceſſum cognitum, conſequēs eſt, vt de magiſtratuum nominib. & origine cognoſcamus. quia (vt expoſuimus) per eos qui iuri dicendo præſunt effectus rei accipitur. Parum eſt enim ius in ciuitate eſſe, niſi ſint qui iura reddere poſſint. Poſt deinde de authorum ſucceſſione dicemus, quod conſtare nō poſſit ius, niſi ſit aliquis iuris peritus, p quē poſſit quotidie in melius produci.

Poſt cognitam Iuris originem, explicatumq; quo potiſſimum pacto creuerit, conſequens eſſe tradit Iureconſultus de magiſtratibus, eorumq; tractare nominibus. Quoniam enim iuri dicundo magiſtratus præſunt, veluti cauſam afferre iuri videntur, per quam id, quod efficitur cognoſci facilius poſſit. etenim qui ius dicit efficere quodam modo videtur, vnde non ab re iudicabitur demonſtrantium more ab efficientibus effecta cognoſcere. Poſt verò de iuris interpretibus, prudentibusq́ue dicendum tradit. neceſſe eſt enim (inquit) vbi ius fuerit, ibi etiam eſſe, qui ius corrigant, ſi fuerit opus, inque meliorem redigant ſtatum. Intelligendum eſt autem ea figura Pomponium vſum, quam author ad Herennium eius operis volumine quarto tranſitionem appellat. Eſt autem tranſitio dictorum breuis quædam commemoratio, & quaſi admonitio dicendorum, vt eſt apud Vergil. in ipſo veſtibulo ſecundi voluminis Georg.

Hactenus aruorum cultus & ſydera cæli.
Nunc te Bacche canam, nec non ſilueſtria tecum
Arbuſta, & prolem tarde creſcentis oliuæ.

Et apud Auſonium.

Hactenus deſcripſi faſtos, ſi fors volet vltra
Adijciam, ſi non, qui volet, adijciet.

Et quoniam cognoſci per cauſas effecta prædiximus, cognoſcendi rationem apertius explanemus. Duo ſunt igitur (vt probatiſſimis videtur authoribus) cognitionis genera, ad quæ cætera rediguntur, aut eius, quod efficitur per cauſam, quæ recta cognitio eſt, aut cauſarum per effecta, quæ minus propria cenſetur. vt cum ex varijs lunæ figuris teretem ipſam, rotundamque iudicamus. cum contra par eſſet formarum varietatem ex orbe cognoſci. Iam illud ignorari non oportet, magiſtratus efficientium cauſarum iuris locum habere. Sunt enim (vt Marcus Tullius tradit in Topicis ad Trebatium) cauſarum efficientium genera plura. nam, & pater cauſa dicitur filij: & organa, ſiue inſtrumenta efficientibus adnumerantur cauſis, & qui vetitur, efficere quodammodo videtur. nihil enim temere factum putatur, ſed ad ſuum, certumq́ue finem ſingula creduntur effecta. vnde, & magiſtratus iure vtentes, & quod ſuum eſt vnicuique tribuentes, corrigentes præterea, nonnunquam etiam, & ad tempus ſaltem conſtituentes, ius efficere quadam ratione videntur. Quod autem ad conſtituendum ius attinet, ſcire licet tribus rationibus iura conſtitui ſolita, aut quæ ſint perpetua, vt duodecim tabularum leges, aut quæ tempore finiantur, vt edicta Prætorum, quæ niſi probentur vſu, vel iuſſu populi cum ipſa finiuntur prætura, vel quę variantur perſonis.

Digitized by Google

nis. Equites enim Romani, quemadmodum oſtendit Cicero in orationibus pro Rabirio Poſthumo, proq; Cluentio repetundarum interrogari non poterant; æquum cenſentibus Legumlatoribus Romanos equites quo minus dignitatis haberent, eo minoribus legum laqueis vinciendos fuiſſe. Iam, & tempore iura mutantur: alia ſunt enim belli, pacis alia. Auro, carpentis, purpura vexante Italiam Annibale interdictum eſt mulieribus. Hæc omnia ſalua, victriceque Repub. ſunt illis reſtitura. Aequitatis etiam habenda eſt ratio. tritum enim eſt vulgari ſermone prouerbium. Ius ſummum ſummam iniuriam eſſe. vnde, & iudices, & legum interpretes quodam ſunt interpoſiti medijque pacto inter ius, & iniuriam: vnde [illegible] Græci iudicem vocant. Crediderim etiam [illegible], ſiue legiſlatorem quodam pacto iudicem eſſe, hoc tamen intereſſe, quod [illegible], in vniuerſum iudicat, [illegible], verò priuatim, quam etiam ſententiam Rhetoricorum primo probat Ariſt. volumine. Tunc ergo ius corrigitur, ſiue conſtituitur cum locis, temporibus, perſonis, rebus accommodatur. Exempli quoque magna vis eſt, etenim grauius multa plectuntur, ne tranſeant in exemplum.

Excurſio Secunda.

QVod ad Magiſtratus attinet initio ciuitatis huius cõſtat Reges omnem poteſtatem habuiſſe, iiſdem temporibus & Trib. celerum fuiſſe conſtat, is autem equitibus præerat, & veluti ſecundum locum a Regibus obtinebat. Quo in numero fuit Iunius Brutus, qui author fuit Regis eiciendi.

Regiam ſanè poteſtatem ſummam in ciuitate fuiſſe ſupra quoque docuimus, ſic tamen vt de rebus omnibus Senatum conſulerent, & nonnulla per populum curiatis comitijs agerent, & de ſuo iure nonnunquam decederent, quod in Horatiano iudicio feciſſe videtur Hoſtilius ad populum prouocatione permiſſa. Romulum tamen tradunt extremis temporibus victorijs elatum morem ſoluiſſe cõſulendi Senatus. Tarquinium etiam ſuperbum euertiſſe potius, quam conſuluiſſe partes, cæteris Regibus in honore maximo Senatus fuit. His ergo breuiter repetitis magiſtratus videamus, quibus Reges vſi ſunt, in primiſque celerum occurrit Tribunus. Sequuntur plerique eam, quam Pomponius opinionem, nempe equitibus præfuiſſe Tribunum celerum. Alij verò, quam etiam ſententiam Liuius non negligit, trecentos viros ad corporis cuſtodiam circa ſe Romulum habuiſſe dicunt, eiuſque cohortis præfectum celerum fuiſſe Tribunum. Celeres autem appellatos, vel a celeritate miniſterii, quod Regi ſemper aſſiſterent, vel à Celere quodam, cuius opera in vrbe condenda Romulum vſum tradunt, à quo etiam Remum interemptum ſcribunt, licèt alij ſentiant cædis authorem ipſum fuiſſe Romulum: Liuius, & Pomponius eiuſdem ſententię ſunt Iunium Brutum, tum cum maximè Reges exegit celerum fuiſſe Tribunum, eiuſque magiſtratus authoritate populum ad concionem vocaſſe, deque abrogando regno retuliſſe. Dionyſius memoriæ prodidit ſummum ſacerdotium eo tempore penes Brutum fuiſſe, licuiſſeque per leges & ad concionem vocare populum, & habere comitia, additque eum ſibi a Tarquinio creditum honorem, vt potè fatuo, nec vim tantæ dignitatis intelligenti, ne ſiquidem intelligeret vſuro. Prior tamen ſententia maioris partis ſcriptorum authoritate probatur. Patet autem ſecundum Regem principem locum tenuiſſe Tribunum celerum, ꝙ Lucretius Tricipitinos vrbi à Rege pręfectus, (non enim Romæ aderat, ſed Ardeam obſidebat Tarquinius, cũ illi regnum eſt abrogatum) ad concionem populum nõ vocauit, ſed Tribunus celerũ, niſi quis fortè dixerit extinctæ filiæ dolore cruciatum Lucretium ne verbum quidem dicere potuiſſe. Maximum certè honorem Tribuni celerũ conſtat inter omnes fuiſſe. Sed de præfecto vrbi ſuo loco dicetur. Fuerunt forſitan & Regibus magiſtratus alij, hi tamen annalium memoria celebrantur: reliqui forte & regno, & libertati communes in Reip. magiſtratibus tradendis exponendi videntur.

Excurſio Tertia.

EXactis deinde Regibus Coſs. conſtituti ſunt duo, penes quos ſummum ius vti eſſet, lege rogatum eſt. Dicti ab eo, quod plurimũ Reip. conſulerent, qui tamen ne per omnia regiam poteſtatem ſibi vindicarent, lege lata factum eſt, vt ab eis prouocatio eſset, neue poſsent in caput ciuis Romani animaduertere iniuſsu populi. Solum relictum eſt illis, vt coercere poſsent, & in vincula publica duci iuberent.

Liberi populi Romani magiſtratus annuos iam hinc aggreditur Iureconſultus exponere a Coſs. initio ſumpto, ꝙ illi Regibus ſucceſſerunt, regiumque præ ſe tulerunt Imperium. Sunt qui aſſerant, quibus etiam Liuius aſtipulatur ex commentarijs Seruii Tulli, Conſules genitos eſſe creatos. Bonus enim ille Rex cum generi Tarquinij nequitiam perſpiceret, patriam liberare conſtituiſſe creditur, quod ſanè feciſſet, niſi ſcelere, atque parricidio præuẽtus, prohibituſque fuiſſet. Dionyſius tamen exiſtimat creandorum Conſulum conſilium Bruti fuiſſe, in eaq; re Lacedæmoniorum Reges imitatum, hoc tamen mutaſſe, vt ſingulis crearentur annis. Nam Lacedæmoniorũ Reges & ipſi perpetuo regnabant, & regnum poſteris relinquebant hæreditatis iure. Idem putat Dionyſius Conſules Græcè [illegible] ſiue [illegible] à conſultatione videlicet ſumptis nominibus, quam ſententiam etiam Pomponius ſequitur. Fuerunt autem, vt Liuius ſcribit, qui Conſules a iudicando dictos cenſuerint, idemq; apud veteres fuiſſe tradiderint, & conſulere, & iudicare. Cuius etiam ſententiæ non videtur Pomp. expers. Summum enim ius primis Coſs. datum etiam ipſe ſignificare videtur. Liuio prior ſententia magis probatur, vt quod Reip. conſulant Coſs. appellentur: Græci tamen poſteriores, vt idem eſt author Dionyſius ab Imperij culmine, poteſtatiſque maieſtate [illegible] maluerũt appellare. Quos.n. poteſtatis magnitudine præſtare cæteris ſignificare volebant, eo nomine Græci veteres appellabant. Sed ad conſulatum omnia Regum inſignia, iuraque vniuerſa primi Conſules habuiſſe dicuntur L. Iunius Brutus, & Tarquinius Collatinus. Cautum tamen eſt (nè vni domino ſucceſſiſſe crederentur duo, terrorque geminaretur) alter vt eorum faſces haberet, tenuitque Brutus concedente collega. Collatinus autem magiſtratu ſe abdicare coactus eſt, ꝙ nomen Tarquinium libertati videretur officere, omneſq; gentis Tarquiniæ lege lata exulare iuſſi. Lucretius huic ſuffectus, qui cum Conſulatus onera ſumma ſenectute confectus ferre non poſſet, breui perijt, in cuius locum Valerius, vel Voleſius ſucceſſit, is Conſulũ primus in concionem aſcendens faſces populo ſubmiſit, vt maius Imperium populi, quam Conſulum eſſe doceret. Is legem de prouocatione tulit, vt videlicet a Coſs. prouocare liceret ad populum. Non ſatis explicatum eſt, quo primũ tempore interdictum ſit Conſulibus de capite ciuis Romani iudicare iniuſſu populi. Creditur tamen eiuſdem fuiſſe Valerij hanc quoq; legem, quæ tamẽ poſtea Portijs, Sempronijsq; legibus ſancta dicitur diligentius, atq; ſeuerius. Tenuerunt multos annos Conſulatum patritij, poſt verò magnis contentionibus certatum eſt, vt Conſulum alter crearetur ex plebe, quæ tandem ſuperauit, primumq; obtinuit, vt plebeium liceret Conſulem fieri; poſt etiam, vt eſſet neceſſe, Conſulq; primus de plebe renunciatus eſt P. Sextius, ſiue L. Sextius anno ab vrbe condita 329. In plebe quoque aliquid certaminis ſeculis poſterioribus fuit; nobiles.n. plebeij patritijs iam facti familiares, obſeſſum Conſulatum tenebant, nè nouis hominibus aſpirare liceret, quam coniurationem C. Marius primum fregit ſepties Conſul aduerſa nobilitate. M. quoque Tullius idem ferè gloriatur ſe cõſequutum: nam homines noui ſerò Cõſules fiebant, ſi qui tamen fiebant. Ipſe verò ſuo tempore ſine repulſa iactat ſe Conſulem eſſe factum. Et primis quidem temporibus nullum tempus præſcriptum fuerat Conſulatus adipiſcendi, credo, vt virtuti pateret honos. Poſt verò decretum eſt lege perlata, vt ante tertium, & quadrageſimum annum nemo Conſul crearetur, cuius legis, vel certè legum (ſępius enim latæ videntur) author eſt Cicero Philippica quinta aſſerens Magnum Alexandrum, qui tertio, & trigeſimo obierit ætatis anno decẽ ante Conſularem ętatẽ extinctũ; legibus tamen ſoluti ſunt a Senatu, populoq; Romano nõnulli, quorum eximia, ſingulariſq; virtus maturiore digna iudicata eſt Conſulatu. Sed quid ego dicã, aut quid ego querar? quo recidit Conſulatus? nẽpe ſi titulũ de Cõſulum officio. ff. incluſum legas, nihil Cõſulibus tributum reperias pręter ius manumittendi, ſanè ſi ſeruis liberandis tuus ô Iuſtiniano occupatus Belliſarius fuiſſet, nec Africã recuperaſses, nec de Gothis fuiſset triumphatum, nec Vitigetem Regem Byzantiũ vidiſset. Deſeruerũt principes Romã, vt alterã melioribus cõderent auſpicijs, ſed eos quidẽ ſua fefellit ſpes, etenim

etenim Roma Pontificum auſpicijs floret, florebitq; ſemper. non enim interire religio poteſt. Imperant immaniſſimi Barbari Conſtantinopoli, maxima cum noſtra iactura, Chriſtianorumq; dedecore Principum, qui dum partim inter ſe pugnant dominandi ſtimulante libidine, partim Eccleſiæ repugnant, ambitione terra cogente, iam Aſia, atque Africa, iam opulentiſſima Europæ parte ceſſerunt, hoſtibusq; Turcis, ſponte victoriam conceſſerunt. fide, iuſtitia, pietate terras deſerentibus, omnibus flagitijs, atque ſceleribus contaminatas. Hæc tamen ſatis ſint deplorata. Diximus in ſuperioribus nihil non auſpicato geſſiſſe Romanos Vndè credibile ſanè videtur, regium imperium auſpicato creari ſolitum. Cum ſupra quoque expoſuerimus Reges non ante regnaſſe, quam per auſpicia annuiſſent ſuperi. Videndum eſt igitur, quibus auſpicijs Coſſ. crearentur. Primum quidem legibus Aelia, & Fuſia cautum fuiſſe conſtat, nè tonante, fulminanteve Ioue, cum populo quicquam ageretur. Deinde etiam, quod ſupra memoratum eſt, vt loco inaugurato ageretur. Poſt verò, vt his diebus, quibus cum populo agi poterat, comitialibus, ſcilicet ageretur. Capiebat autem, qui magiſtratum gerebat, tabernaculum, propterea quòd apud pomerium, quod extra vrbem cenſebatur, Comitia in campo Martio fiebant. Dabatur ciſtella, vt ſortitio fieret prærogatiuæ, dabatque operam Rogator, vt boni nominis primum in prærogatiua rogaret. Quibus autem hæc fierent auſpicijs, cum de religione dicetur, ſi quando fuerit ocium explicabimus. Illud certè reticeri non poteſt occinuiſſe ſoricem, vel ſternutaſſe rogatum comitia ſæpenumero diremiſſe. Nam quid ego de obnunciatione dicam, quæ bello, & pace valebat plurimum? Erat autem obnunciatio, qua magiſtratus, vt magiſtratum coerceret de cœlo ſe ſeruaſſe dicebat. Itaque nihil cenſebatur actum, cum fuerat obnunciatum. Nec ſolum in magiſtratibus creandis, ferendisve legibus hoc ſeruabatur, ſed in caſtris Conſul iam ſigno pugnæ propoſito, iam prolatis propè ſignis obnunciante collega continebatur ne illo die pugnaret, vt Varroni Paulus obnunciauit, qui niſi paruiſſet aliquanto ante Cannenſem cladem amiſiſſet exercitum. Marcus Bibulus Cæſaris in primo conſulatu collega quatuor, & amplius menſes domi clauſus obnunciando contriuit, Cæſar tamen non mouebatur obnunciationibus, quippe qui ſibi perſuaſerat repertam Auguralem diſciplinam, totamque rationem auſpiciorum ad vulgi terrorem, vt facilius obtemperarent, & in manu paucorum eſſet Reſpond. Sed, & ad coercendas ſeditiones, improborumque hominum audaciam vſui maximo fuiſſe auſpicia compertum eſt. Bibulus igitur poſtea in concionem productus ſæpe dixit, ſe C. Cæſare leges ferente ſemper de cœlo ſeruaſſe. Pullariorum vſus in bello fuit, quem etiam in his, quæ de diuinatione conſcripſit Cic. ridet. pulli cauea educebantur, obijciebatur cibus, ſi non ſumnebant peſſimum augurium, bonum ſi veſcebantur. Iam quoniam neceſsè erat, aliquid ex offa in terram cadere pullo, pullumque, vt reciperet roſtro tundere terram, tripudium id ſolſtimum dicebatur. Itaque in pullarij erat poteſtate ſi vellet auſpicium ementiri, quod L. Papyrio Conſuli aduerſus Samnites pugnaturo dicitur eueniſſe, qui re certamine pullariorum cognita, telis hoſtium pullarium, qui ementitus erat, pro exercitu piaculum obiecit, ac vicit ille certè. Ridiculè magis Appius Pulcher, qui non edentes pullos in mare proijci iuſſit, increpans ſi nolunt eſſe bibant. Reprehendet me tandem aliquis, & meritò quidem accuſabit, quod hæc ludibria duxerim perſcribenda, feci tamen conſulto, vt intelligeretur quibus artibus Reſpond. regeretur Romana. Eiſdem noſtri temporis principes, vti religionis titulo ſua commoda metientes, vel potius tegentes flagitia, vnde tot ſectæ, tamque pernicioſæ ſanctam inuaſere Rempub. Illud non prætermittendum videtur, ſeditionibus ciuitate laborante, cum de Dictatore creando Senatus deliberaret, eiusque Magiſtratus potentiam non ferendam exiſtimarent plerique, eo ventum eſſe vt Gn. Pompeius Cos. vnus crearetur, ea conditione tamen, vt collegam ſibi duobus proximis menſibus ſubrogaret, dixitque Scipionem ſocerum ſuum. Et quoniam Laconum Regum ſupra facta fuit mentio, illud etiam addijciatur Cos. Spartanorumque Regibus hoc fuiſſe commune, vt ſummum ius, ſummamque in bello poteſtatem haberent, nec ab eis dum bellum gereretur, prouocare liceret. Nam ſi permiſſa prouocatio militibus foret, omnis eſſet extincta diſciplina militiæ. Propterea cautum lege fuit, ne lex vlla ferretur in caſtris, neue perlata populum teneret, metuentibus ſcilicet ciuibus, ne ſumma Conſulis authoritas, quando omnium Centuriatum, Curiatum, Tribuum homines militabant, milites compelleret ad id ſciſcendum, quod Coſſ. imperaſſent. Quod ſi licuiſſet leges omnes Tribunitiæ, quæ modo diſpliculiſſent Senatui, abrogatæ fuiſſent. Hactenus igitur de Conſulatu ſit dictum.

Excurſio Secunda.

POſt deinde cum cenſus iam maiore tempore agendus eſſet, & Conſules non ſufficerent huic officio, Cenſores conſtituti ſunt.

Cenſuram deſcribere aggredientibus nobis, animaduertendum videtur inprimis parua rerum initia negligenda non eſſe, creſcunt enim augenturq; plerunque, vt cum poſtea velis obuiam ire, non valeas: haud ſecus quam ex parua ſæpè ſcintilla flamma oritur maxima, quæ corripit omnia, quam vix vbi libeat extinguas. Sed ad rem nobis eſt redeundum. Paruis initijs, atq; adeo minimis orta Cenſura in maximæ dignationis, maieſtatisq; ſupremæ aucta eſt magiſtratum, cuius origo hæc traditur fuiſſe. Cum multos annos cenſus non fuiſſet populus, nec differri cenſus poſſet propter ærarij difficultates opinor, Coſſ. verò finitimis occupati bellis rem operoſam, & minimè conſularem curare non poſſent. placuit ſuum, propriumq; magiſtratum creari eique rei præfici, qui ab agendo cenſu, Cenſorium nomen obtineret. Duos igitur creauere viros Marco Geganio iterum. Tito Quintio capitulino quintum Conſulibus anno ab urbe condita niſi fallor 312. Papyrium, atq; Sempronium, qui partim ſolidum conſulatum exegerant, vt quod in conſulatu gerendo defuerat, ſuppleretur Cenſura. Qui magiſtratus, vt Liuius tradit patribus gratus fuit, quò plures eſſent in magiſtratu patritij, vel fortè præſagientibus quantum honoris, atque dignitatis eſſet conſequutura Cenſura eorum ope, qui renunciati Cenſores fuiſſent. Primam quidem Cenſuram, vt laboris plenam, inuidiæq; obnoxiam primo res patrum recuſauerunt. Et Cenſores quidem in quinquennium creari fuerunt, idq; ſeruatum eſt vſq; ad Aemilium Mamercum Dictatorem, qui ius cenſorium in annum, ſexq; menſes contraxit, quem notauere Cenſores adiecta cauſa, quod magiſtratus populi Romani ius imminuiſſet. Sed authoritatem Cenſoriam videamus, vt intelligatur quibus principijs quantum poſtea creuerit. Primis igitur Cenſoribus ſcribarum, tabularumq; cura tributa eſt, & cenſendi formula. Poſt vero & Senatum legere, & quos vellent Senatu mouere ſoliti ſunt. Equitatum quoq; cenſebant, quosq; iudicabant indignos equum vendere cogebant. Tribu mouebant, inter ærarios referebant, mulctabant etiam ſi videretur, vectigalia populi Roman. locabant, ipſisq; Cenſoribus certum attribuebatur à Senatu vectigal, quò opera, quæ vtilia putarent vrbi conficere poſſent. Sarctis quoq; tectis præerant, dabantq; operã ne publicis ædificijs officerent priuata. Cum verò notabant aliquem, notæ cauſam ſubſcribebant, & aliquando populo rationem reddebãt. Vnde Cenſorius Cato, cuius triſtiſſima Cenſura fuit, grauiſſimas orationes in eos, quos notaſſet habuiſſe dicitur, multorumq; ſibi nobiliſſimorum inimicitias comparaſſe, quibus per omnem vitam exercitus eſt, quasq; ipſe non minus exercuit. Accidebat tamen frequentius, vt quem alter Cenſorum notaret, alter ignominia leuaret, quem hic Senatu mouerat ille Senatorẽ relinqueret. Quod plerunq; Cenſorum interſe diſcordia faciebat. Iam de Senatus principe legendo controuerſiam inter Cenſores fuiſſe conſtat illud certe ſeruabatur, vt qui ſemel lectus princeps Senatus eſſet, perpetuo legeretur, niſi a Cenſoribus ſubſcripta cauſa notatus ignominia fuiſſet. Marcus Cicero in ea, qua Cluentium defendit oratione multis verbis contendit Cenſoriam notam timoris magis cauſa, quam ignominiæ a maioribus conſtitutam. Illud certè credibile mihi videtur maximam Cenſorum partem vulgi potius opinione moueri ſolitam, quam explorato aliquo, certove iudicio. Cæterum in his, quid credi par ſit, ſuoquisq; vtatur iudicio. Illud certè obſeruatum eſt, nè in demortui locũ Cenſor crearetur, ſeq; ſuperſtes abdicaret Cenſura. Nam cum aliquando demortuo Cenſor eſſet ſuffectus, eo luſtro capta dicitur à Gallis Roman. inde religioſum fuit Cenſorem ſufficere. Et quoniam iniquum videbatur penes vnum tantam vim magiſtratus eſſe, ſe collega abdicabat. Appius tamen Claudius, qui poſtea cæcus factus eſt, quinquennium Cenſuram gerere aduerſantibus etiam Tribb. pleb.

eſt conatus, neq; ſe abdicauit magiſtratu, cum Plautius eius collega ſecundum tempus Aemilia lege definitum abiiſſet magiſtratu. hi Cenſores libertinis, ſordidiſque hominib. in Senatum lectis, illum ordinem ſic polluerant, vt proximi Coſſ. profaſſi ſint in concione eo Senatu ſtare Rempu. non poſſe: legerintque Senatum quemadmodum ante Claudiũ & Plautium Cenſores citari ſolitus eſſet. Factum eſt igitur horum, vel ambitione, vel temeritate Cenſorum, vt in humillimorum, ſordidiſſimorumque manu comitia forẽt, quod Cn. Flauij docuit curulis Aedilitas, de qua nobis memoratum eſt ſupra, donec Q. Fabius Cenſor omnem colluuionem illam, ac turbam nè cuiuis de media plebe paterent honores, in quatuor diuiſit tribus, quæ vrbanæ ſunt appellatæ, in quas poſtea Graccorum pater Sempronius ciues tranſtulit Libertinos, vt Cice. primo de oratore dialogo teſtari videtur; quæ res adeo grata fuit, vt Fabio Maximi cognomen, quod tot victoriæ non dederant, hinc quæreretur, & Sempronio Libertinorum, in tribus vrbanas ſeparatio, maximo fuit honori. Itaque ſunt, qui credant Plautiũ malè geſti honoris verecundia, potiuſquam Aemiliæ legis reſpectu magiſtratu abiiſſe. Ad Appium tamen veniamus, qui Potitios ſacrorum Herculis apud aram maximam vetuſtiſſimos antiſtites extinxit. Nam cum ſeruos publicos ea ſacra docuiſſet, aræque præfeciſſet, duodecim familię Potitiorum, in quibus triginta puberes erant, ante finem anni vertentis perierunt; Ipſe verò Cenſor, poſt aliquot annos memore Deorũ ira cæcus eſt factus. Quibus tamen omnibus, vniuerſæque ciuitatis conſenſu temeritate reſtituiſſet, totumque quinquennium ſolus Cenſurã obtinuiſſet, niſi maluiſſet petere Conſulatum; Et de Cenſoribus ſatis, ſi modo illud adiecerimus, Cenſuram poſt Appij Claudij tempora, Aemilia lege ſublata, potius quàm abrogata quinquennij fuiſſe.

Excurſio Quinta.

Populo deinde aucto, cum crebra orirẽtur bella, & quædam acriora à finitimis inferentur, interdũ re exigente, placuit maioris poteſtatis magiſtratum conſtitui. Itaque Dictatores proditi ſunt, a quibus nec prouocandi ius fuit, & quibus etiam capitis animaduerſio data eſt: Hunc magiſtratũ, quoniam ſummam poteſtatem habebat, nec erat fas vltra ſextum mẽſem retinere. Et his Dictatoribus magiſtri æquitum iungebãtur ſic, quomodo Regibus Tribunũ Celerum, quod officium ferè tale erat, quale hodie Præfectorum prætorio, magiſtratus enim habebantur.

Rerum publicarum hic ſanè ſtatus, hæc conditio fuit veterum, vt antequam perfectum aſſequerentur gubernationis genus, maximas in magiſtratibus creandis paterentur mutationes, nouis ſemper magiſtratibus auctis. Neq; enim excogitari poſſunt initio cuncta, neque inuenta, excogitataque perfici. Itaque populus etiam Roma. nouis magiſtratibus Remp. ſuam iuxta temporum varietatem, opportunitatemque muniuit, cumque bellis præmeretur aſſiduis, & populus frequẽter Tribunitiis ſeditionibus agitatus ad delectum non reſponderet, cum a Coſs. prouocare liceret, eſſentque iidem iudicaturi, quorum res agebatur: placuit magiſtratum ſine prouocatione creari, cui vitæ, neciſque ciuiũ ius eſſet cum in vrbe, tum etiam in exercitu; hunc appellauere Dictatorem, vel ob id certè, quod a Conſule diceretur quaſi dictus ipſe dictaret alijs facienda. Credo verum eſſe, quod ſcribit Dionyſius, quęſitũ nomen minus inuidioſum, quodque minus extollere eum hominem poſſet, qui gereret Dictaturã, multis enim rebus eius vis magiſtratus coercebatur. Non enim quod inter omnes conſtat vltra ſex mẽſes Dictaturam poterat adminiſtrare, nec aſcẽdere quidem equum, niſi tuliſſet ad populum, populuſque iuſſiſſet. Quare magiſter equitũ eſt additus, qui præeſſet equitatui. Nec ſanè temerè Dictatorem dicebant, ſed ſi quando propter tempora Reipu. vel propter bellorum magnitudinem, vel grauiorem aliquem caſum res flagitare videbantur. Dicebatur autem quemadmodum ſupra memoratum eſt a Conſulum altero noctis ſilẽtio, quibuſdam adhibitis ceremonijs, quas perſequi non huius eſt operis; aliquando tamen populi ſuffragijs Dictator eſt renunciatus, Iuliam vrente Annibale, iamque ad Trebiam, atque ad Thranſimenum victore. Dixit autem populus Q. Fabium Max. nam alter Conſul Flamminius ad Thranſimenum ceciderat, ad Seruilium alterum Conſulem mitti nuntius non poterat hoſtibus p Italiam vagantibus. Liuius tamen ait Q. Fabium non Dictatorem, ſed pro Dictatore fuiſſe, quòd populus Dictatorem dicere non valebat. Ego tamen non video, cum legem, quæ de Dictatore dicendo lata eſſet, populus accepiſſet, cur Dictatorem dicere non poſſet; nulla enim ſe populus obſtrinſerat Religione, quo minus & legem ſi vellet abrogaret, & quem vellet diceret Dictatorem. Idem ait magnitudine rerum à Fabio geſtarum obtentum eſſe, vt Dictator haberetur. Hic eſt ille Fabius vnus, qui nobis cunctando reſtituit rem, ſcutum (vt Plutarcus ait) populi Roma. Sed ad ipſam redeamus Dictaturam. Omnes quidem magiſtratus, præter plebis, (vt quidam volunt) Tribunos præſente Dictatore vim amittebant. Præferebat Dictator quatuor, & viginti lictores cum faſcibus, atque ſecuribus, eratque, quemadmodum diximus, ei adiunctus equitum magiſter. Illud verò animaduertendum eſt hoc loco falli Dionyſium. videtur enim ſentire, quoties Dictator crearetur, Coſs. ſe magiſtratu abdicare, quod ſiquidem admittimus, quid obſecro dicemus, cum Dictator, quæ fuit veterum modeſtia, ſe octauo die, vel certè quinto decimo, vel ad ſummum vigeſimo abibat magiſtratu; noua nè comitia erant habenda, noui creandi Coſs. vt quemadmodum poſtea ſub Imperatoribus euenit, neſciretur qui, cuiuſque anni Conſules fuiſſent, & quidam vix inito conſulatu honore ceſſiſſent; Illud certum eſt Conſules Dictatori obtemperare ſolitos, ad eumque ſine lictoribus accedere; nam nè magiſter quidem equitum Dictatoris iniuſſu mouere ſe poterat, alioqui Dictatoris ſecuribus erãt obnoxij, vt de Curſore Papyrio ſupra retulimus, qui Q. Fabium magiſtrum equitum, quod contra Samnites aduerſum ſuum edictum pugnaſſet, eoſque egregiè viciſſet percutere voluit, vixque vniuerſo Populo Romano ſupplicanti hominis ſalutem conceſſit, Idem Fabius Maxi. in Minutium magiſtrum equitum edidiſſet exemplum, quòd cũ Annibale contra ſuum edictum pugnauerat, niſi quod fando nunquam erat auditum magiſtrum equitum Dictatori populus æquaſſet, cuius rei neminem priuſquam ipſum pœnituit Minutium, qui ab Annibale circumuentus, liberatuſque à Fabio ſe ſua ſponte Dictatori ſubiecit, plebiſcitumq; quo ſe oneratum, potiuſquam honoratum videbat, primus antiquauit. In tanta tamen poteſtate duos aliquando neceſſitate cogente conſtat Romæ Dictatores fuiſſe. Nam poſt pugnam, cladem que Cannenſem, cum Dictator iam profectus ad bellum eſſet, Curiæ ſolitudinem Senatus reſpexit, multi enim varijs caſibus interierant. Decreuit itaque, vt q Cenſor omnium fuiſſet antiquiſſimus, is Dictator eſſet ſine magiſtro equitum, aſciſceretque in Senatum, quos eo dignos ordine iudicaret. Dictator fuit M. Fabius Buteo, qui cum lictoribus in roſtra conſcendit, dixitque concione aduocata, nec duos eodẽ tempore eſſe Romæ Dictatores poſſe, nec Dictatorem ſine magiſtro equitum, quod igitur tẽpus, ac neceſſitas coegiſſet ſe correcturum, namque Senatu neminem eſſe moturũ, ne de Senatore vnius hominis fuiſſe videretur iudicium, & ita in demortuorum locum Senatum lecturum, vt ordo prępoſitus ordini, non homini videretur homo, lectoque vetere Senatu, adiectiſque ſeptem ſupra centum ſeptaginta nouis Senatoribus, ſtatim ſe Dictatura abdicauit, deſcendentique de roſtris, nè officij cauſa, ad ſe deducendum homines de foro adduceret, priuatis ſe miſcuit, inforoque diu verſatus, non tamen effugit, quominus honeſtiſſimè domum reduceretur. Nec ſolum rei gerendæ cauſa dicebantur Dictatores, ſed ludorum aliquando. Cum enim legitimi magiſtratus ludis præeſſe non poterant, Dictator, qui præeſſet, dicebatur, vili ſanè defuncturus munere, quadrigis videlicet ſignum daturus, vel reliquis præfecturus ſpectaculis, quod ſanè indignum Dictatore miniſterium videbatur. Sedtamen ſic patriæ leges, ſic mores ferebant, quibus erat obtemperandum. Dicebantur etiam Dictatores comitiorum gratia; etenim cum ad ſufficiendos nouos magiſtratus Coſs. adeſſe non poſſent ſine Reipub. detrimento, Dictatorem dicebant, annuos qui crearet magiſtratus, quibus renunciatis magiſtratu Dictator abibat. Ad hæc claui figendi cauſa dictum aliquando Dictatorem conſtat. Id erat huiuſmodi, cum peſte ciuitas laboraret, nec remedium inueniretur, cum omnia quærerentur piacula, vetus in medium adducta eſt ſuperſtitio. peſtem aliquando ceſſaſſe fiſſo clauo, eratque carmen, quo dicebatur, vt qui ſummus in ciuitate Prætor eſſet, is clauũ pãgeret, & quoniam maxima vis ſummaque maieſtas Dictatoris erat, dictus eſt ob id ipſum Dictator. Iam cum grauior ſeditio, diſcordiavè ciuilis vrbem præmeret, ad Dictatoriã opem confugiebatur, vt cum Sp. Mellius regnum occupare voluiſſe creditus eſt, Q. Cincinnatus Dictator eſt dictus cum Hala Seruilio magiſtro equitum. Et in ſeceſſione populi

Digitized by Google

[illegible] quidam Hortenſius, quem in ipſa Dictatura mortuum ſupra diximus: Valerium etiam Coruinum in exercitus ſeceſſione Dictator fuiſſe traditur. Erat autem exercitus eius bona pars, qui præſidebat Campaniæ. ſeceſſionis cauſa fuit metus, quòd agitata conſilia fuerant de Campaniæ ciuitatibus occupandis, nè fortè ſupplicio afficerētur. Quęſtionibus etiam exercendis dictum legimus Dictatorem M. Menennium, cum M. Folio magiſtro equitum, cauſa fuit ſuſpitio rebellionis Capuæ. Cum autem ibi quæſtionum deficiente materia, Romæ exercerentur in eos, qui fraude, vel pecunia magiſtratus obtinuiſſent, homines nobiles non dubitarunt Dictatorem ipſum propè in ius, iudiciumque vocare, quòd dicerent eius criminis eſſe reum, cuius alios inſimularet, ſenſurum propediem cum magiſtratu abijſſet, in ſe torqueri quæſtiones; quæ cum accepiſſet Dictator, ſe magiſtratu abdicauit extemplo, dixitque cauſam apud Coſſ. quibus negocium dederat Senatus, & eſt abſolutus egregiè. Illud tamen in dubium venit, à quonam Cæſar Dictator primũ ſit dictus, qua in Dictatura ſeipſum cum P. Seruilio Conſulem fecit, & (vt Plutarchus inquit) vndecimo ſe die abdicauit Dictatura; nam (quod idem ait Plutarchus) à Senatu dictum credibile non eſt; nunquam enim Dictatoris dicendi ſibi Senatus vendicauit authoritatem. Cum tamen ex S.C. plerique a Coſſ. dicti ſint Dictatores. Itaque vel a populo dictum crediderim, vel quod alij volunt, à Prætore vrbano lege prius lata, vt Prætori Dictatorem dicere liceret. Cæſare quidem interfecto, M. Antonio referente, ſublata eſt de Rep. Dictatura, primum ex S. C. poſt etiam lege perlata propter perpetui Dictatoris inuidiam, meminit Cice. in Philipp. & Liu. lib. 116. ab vrbe condita. Ita C. Octauius, qui poſtea rerum potitus Auguſtus eſt appellatus, vt inuidiam fugeret, principatus poteſtatem, non Dictatoriam, ſed Tribunitiam vocari voluit. Dionyſius tamen exiſtimat morem Dictatoris dicendi a Græcis cœpiſſe Romanos, apud Græcos inquit authoritate magis, quàm imperio regnabatur, vnde a iure dicundo [illegible] appellabant. Libertate verò parta bellis vrgentibus quoſdam ad tempus cum imperio præficiebant, quos vocabant [illegible]; in quorum locum ſuffectum putat Dictatorem. Macer verò Licinius cenſet ab Albanis acceptum hunc morem, qui poſt mortem Numitoris ſtirpe deficiente Regia, annuos creabant magiſtratus nomine Dictatorum inſignes. Liuius autem Ciuilium, qui aduerſus Tullum Rom. Regem ſuſcepto mortuus eſt bello, Albanorum Regem appellat Metium Suffetium, qui huic ſucceſſit Dictatorem: ſed ad id veniamus, quod Pomponius aſſerit, Magiſtrum Equitum, eum apud Dictatorem tenuiſſe locum, quem apud Reges Tribuni celerum, apud Imperatores Præfecti prætorio: & quoniam de Tribunis celerum tranſegimus, de Præfectis prætorio pauca dicamus. Præfecti quidem prætorio dicebantur, qui prætorianis cohortibus præficiebantur a principe: cohortes autem prætorianæ corpus, aulamque principis cuſtodiebant. ipſe verò Pręfectus ſecundum Principem maximum dignitatis locum obtinebat. Nam, vt Herodianus eſt author, omnia Principis negocia tractabat. legebat epiſtolas, quæ ad Principē mittebantur, & plurimis ipſe ſine Principe reſpondebat, librario Principis adhibito. apud eundem Herodianum, alioſque nonnullos legitur, duos Præfectos prætorio eodē extitiſſe tempore, putantibus, ſcilicet Principibus, tantam poteſtatem, duobus tutius committi. Certè Præfectus prætorio & iudicabat multa, & ab eo non prouocabatur Principum intercedente decreto. quod conſtat lege vnica. ff. de officio præfecti prætorio. Sed iam pergendum videtur ad ad reliqua.

Excurſio Seſta.

Iiſdem temporibus, cũ plebs a patribus ſeceſſiſſet anni ferè ſeptimo decimo, poſt reges exactos, Tribunos ſibi in monte ſacro creauit, qui eſſent plebei magiſtratus, dicti Tribuni, quòd olim in tres partes populus diuiſus erat, & ex ſingulis ſinguli creabantur. Itemque vt eſſent qui ædibus pręeſſent, in quibus omnia ſcita plebs deferebat, duos ex plebe conſtituerunt, qui etiam Aediles appellati ſunt.

Tribunorum Pleb. quorum ſupra meminimus magiſtratus origo, atque authoritas, nobis eſt exponenda, altius ſũpto principio, veteribus legibus, moribuſque Romanis ſtatuebatur, vt qui vni deberet alicui, ſi ſoluendo non eſſet, duceretur, nectereturque, ac fieret denique creditoris mãcipium. Itaque cum aſſiduis bellis incultus Romanus eſſet ager, & ſuo ſumptu militaret exercitus, multi pecuniã mutuabantur, quorum æs alienum cumulabatur vſuris. Ita fiebat, vt bonis omnibus diuenditis, corpora tandem in ſeruitutem ducerentur, in quæ fœneratores omnium hominum pernicioſiſſimi acerrimè ſęuiebant, neque tantæ indignitati obuiam ibat Senatus, vel quòd fidem tuendã cenſebat, vel quòd tunc vulgò magis credebatur artibus, & gratia fœneratorum. Itaque plebs indignata magiſtratibus obtemperare nolebat, neque in delectibus nomina dabat. Biſque decepta ſemel a Seruilio Conſule, iterum Dictatore Valerio, qui promiſerant cauſam pleb. nexorumq; poſt bella, quæ tum gererentur Senatui curæ fore. Cum etiam poſt abdicationem Valerij, qui calamitatem ciuium miſeratus abierat dictatura, educi Patres iuberent exercitum, Sicinio quodam authore, vt Liuius tradit, in ſacrum montem plebes ſeceſſit, in Auentinum ſeceſſiſſe author eſt Piſo, neque reuocari potuit in vrbem, niſi creato magiſtratu plebeio, cui aduerſus Coſſ. auxilij latio eſſet, quæ origo, quodque initium eſt Tribb. pleb. Pomponius tres primum creatos aſſerit, Liuius duos, quos ſibi tres collegas coaptaſſe tradit. Ita quinque Tribb. pleb. creati ſunt circiter annum ab vrbe condita 262. Tribunos autem appellatos quidam putant ab auxilio tribuendo. Alij à tribubus, erat enim in tres tribus tunc Roma diuiſa, quæ poſtea 35. tribus habuit. Vnde verius videtur, tres primũ creatos, quàm duos. Nam quod ad comitia tributa ſpectat, ſciendum eſt, primis temporibus Cẽturiatis comitijs creari ſolitos Tribunos, poſt verò Volerone quodam legem ferente tributis comitijs creari cœpiſſe, nè patritij intereſſent, quæ res plus dignitatis ademit comitijs, quàm attulit vtilitatis. Voluit autem plebs ſacroſanctos eſſe Tribunos, nè videlicet violarentur. Et Cicero quidem in oratione pro Cornelio Balbo, nihil ſacroſanctum eſſe teſtatur quòd populus, plebsvè non ſacrauerit, ideſt non decreuerit eſſe ſacroſanctum. Itaque fœdera, quæ iubente populo feriuntur, ſacroſancta ſunt, obſtringuntque populum Religione, quæ verò iubente Senatu ſine populo ferirentur, cuiuſmodi fœdus dicitur Gaditanum, ſacroſancta non habebantur. Lege ſunt igitur ſacroſancti facti Tribuni, potuerunt tamen dedi hoſtibus coacti ſe magiſtratu abdicare prius, quod in fœdere Caudino, vel certè fœderis feriendi ſponſione vſu veniſſe memoriæ proditum eſt. Duo tamen apud Liuium vrgent loca: ait enim Tribb. pleb. mille paſſus ab vrbe, in aliorum quiritium eſſe numero. Idem ait miſſos ad reuocandum Scipionem, qui primus Africanus fuit nuncupatus cum prætore, & legatis duos Tribb. pleb. qui hominem reducerent iure ſacroſanctæ poteſtatis. Quod enim ius erat in Sicilia, vel Africa, ſi mille paſſus ab vrbe ceſſabat? niſi forte dicamus noua lege authoritatem Tribunis ad exercitus etiam fuiſſe propagatam, cuius tamen legis nullam hactenus reperi mentionem. Erant autem Tribunorũ pleb. iura tria, auxilij latio, ad hoc enim creati fuerunt. quarè appellabantur Trib. pleb. ab ijs, qui ſe aliqua affectos iniuria a Coſs. Prætoribusvè, aut reliquis magiſtratibus exiſtimabant. Senatum etiam aduerſus non parentes magiſtratus Tribb. appellaſſe legimus. quare aucta eſt Tribunitia vel poteſtas, vel audacia, vt etiam Coſs. in vincula duci iuberent. Alterum ius interceſſionis erat, vnus enim ſi interceſſiſſet Tribunorum nihil omnino factum erat, fierivè poterat, tãta vis interceſſionis erat. Itaq; & S. Conſulis intercedebatur, & plebiſcitis, quod remediũ habebat Senatus contra Tribunitia tela, aliquem ex collegio interceſſorem parare, raroq; Senatus Tribunis caruit, quærentibus pleriſq; gratiam melioris partis. Tertium ius præhenſionis erat, vbi Gellius acticarum noctium libr. 13. ſcriptum reliquit præhendendi ius habuiſſe Tribunos, vocandi non habuiſſe, quod probat & M. Varronis authoritate, & Antiſtij Labeonis: diem quoque dicebant Tribuni, adeſſeque iubebant, accuſabantque ad plebem, mulctam dicebant etiam, & capitis anquirebant. Senatus verò cum rogationibus Tribunitijs volebat obſiſti, decernebat eas leges ferri non placere, contra Republicamque facturum qui ferret, & latis iam legibus per vim, contraque auſpicia latas, hiſque legibus populum non teneri ſtatuebat. Bis tribunitia poteſtas ſublata de Republic. fuit. Semel creatis Decemuiris ſine prouocatione, quam plebs ſeceſſione reſtituit. iterum Dictatore Sylla, quæ à Cn. Pompeio reſtituta eſt, cuius redditæ reſtitutorem ipſum ſępè pœnituit. Plebis autem ædiles, quorum meminit hoc loco Pomponius, licet à curandis ædibus dicti videantur, tamen

& viis etiam intra vrbem præfecti erant, & venalibus rebus precia conſtituebant, de quibus mox erit ſermo cum ad curules venerimus.

Excurſio Septima.

Deinde cum ærarium populi auctius eſſe cœpiſſet, qui illi præeſſent, conſtituti ſunt Quæſtores, dicti ab eo quod inquirendæ, & conſeruandæ pecuniæ cauſa creati erant.

Quæſturam ærarij curandi, tuendique cauſa repertam ſatis inter omnes conſtare video, qui magiſtratus iuuenibus dabatur, vt paulatim aſſueſcerent Reipubli. vt ingenij, indoliſque periculum facerent, & quid ſperandum eſſet proponerent. Propterea inſtitutum eſt, vt ſuis prætoribus Quæſtores loco liberorum eſſent, quam neceſſitudinem M. Tullius pluribus locis confirmat, obtinuitque nè Q. Cæcilius Verrem accuſaret, qui quæſtor eius fuerat, exiſtimantibus iudicibus, quæſtoriæ neceſſitudinis vinculum tolli, ſi paterētur a quæſtore prætorem accuſari. Et primis quidem temporibus duo creabātur quæſtores, poſt verò placuit adijci duos, qui Coſs. adeſſent. Creſcentibus autem prouincijs, in ſingulas ſinguli mittebantur quæſtores. Duo tamen in vrbe manebant, qui vrbani quæſtores dicebantur, quòd & vrbano præeſſent ærario, & ſumptibus, qui in vrbe fiebant. Itaq; quæſtores vrbanos ipſum Populum Ro. Cic. vocat in quadam epiſtola his fermè verbis. De præda mea, præter quæſtores vrbanos, ideſt ipſum Populum Roma. Teruncium nec attigit, nec tacturus eſt quiſquam, qui verò in prouinciā mittebantur quęſtores, pecuniam, frumentum, omnia denique quæ ad Romanum ſpectabant populum, accipiebant, vnde alebantur exercitus; omnium denique conſiliorum Conſulis, ſiue Prætoris participes erant. In vrbem autem reuerſi, rationes in ærarium referebant, primum quidem imperatoris arbitratu, cuius fuerant quæſtores, poſtea verò lege Iulia ſtatim poſt reditum, ſiquidem vna cum prætore reuertiſſent, ſin minus vbi primum reuertiſſent. Animaduertit Cice. conſueſſe veteres cum e prouincia decederent, quæſtores præficere, præponereque legatis, quod & ipſe è Cilicia decendens aſſerit ſe feciſſe. Iudicia quæſtores dare nè poſſent dubitatum eſt propter Ciceronis authoritatem, qui à Q. Cæcilio quæſtore iudicium factum, ſublatū tradit à Verre. Crediderim ego tamen abſente prætore iudicia dediſſe quæſtorem; præſente verò de his modo iudicaſſe, quæ ſui muneris erant, in alijs iudicandi vim non habuiſſe. Illud quoque conſiderandum videtur vicio datum quæſtoribus, ſi de prouincia deceſſiſſent, antequam eis eſſet ſucceſſum. nonnulli autē deceſſerunt, vt nouos peterent magiſtratus, quorum, vt dicebā ambitio præpopera reprehenſione non caruit. Illud etiam legitur vinculorum, vinctorumque, in exercitu curam penes quæſtorem fuiſſe, quod & Liuij, & aliorum authoritate probatur ſcriptorum. Quæſturam vetuſtiſſimam fuiſſe aſſerunt ferè omnes. Tacitus Reges ait habuiſſe quæſtores, cuius ſententiæ author eſt etiam Vlpianus l. ſingulari. ff. de officio Quæſtoris ipſo legis initio, qui vt de Romulo, & Numa Pompilio dubitat, habuerint nè quæſtores, ſic aſſeuerat Tullum Hoſtilium habuiſſe. Addit eadem lege præter vrbanos, prouincialeſque quæſtores ab imperatoribus creari ſolitos, qui candidati principis appellarētur, quorum eſſet munus, imperatoris epiſtolas in Senatu legere, eos etiā quæſtores, quibus Reges ſint vſi, a populo creatos aſſerit comitijs opinor curiatis ante Ser. Tullium, quem centurias diximus conſtituiſſe. Quod ſi verum eſt, cum ipſa ferè Roma, & orta eſt, & creuit quæſtura. Sunt qui dicant Dictatorem Syllam viginti creaſſe quæſtores, quod etiam ſignificare videtur Tacitus, quod ego quoniam apud claſſicos non reperio, incertum legenti relinquam. Et de quæſtura quidem ſatis.

Excurſio Octaua.

Et quia (vt diximus) de capite Ciuis Romani iniuſſu populi non erat lege permiſſum Coſs. ius dicere, propterea Quæſtores conſtituebantur à populo, qui capitalibus rebus præeſſent, hique appellabantur Quęſtores parricidij, quorū etiam meminit lex duodecim tabularum.

Parricidij Quæſtorum exigua, vel propè nulla apud Hiſtoricos memoria eſt, itaq; nec de numero liquet, nec quibus comitijs creari ſint ſoliti, ſatis videtur exploratum. Illud certè credibile non eſt ademptam Coſſ. poteſtatem alteri magiſtratui, & e quidem minori populum mandaſſe. Itaque illis aſſentiendum crediderim, qui eam Quæſtorum parricidij fuiſſe authoritatem confirmant, quæ ſub principibus fiſci aduocatorum fuerit, inquirendi ſcilicet, ac defendi. Et quoniam ad quæſtiones ventum eſt, de iudicijs, quæſtionibusvè pauca dicantur. Deſcribit igitur iudicium M. Tullius in Cluentiana defenſione, id eſſe dicens, in quo & culpa ſine inuidia plectitur, & culpa vacans inuidia deponitur. Iudiciorum autem publica quædam fuiſſe, quædam priuata neminē ambigere credimus. Priuata iudicia rerum erant priuatarum, de quibus iudex plerunque à Prætore datus, nonnunquam ex vtriuſque partis commodo ſumptus tranſigebat. Erat & recuperatorium iudicium, dabantur recuperatores à Prætore in his cauſis, in quibus vel ſponſione certabatur, vel malè iudicatum contendebatur, vel certè ius amiſſum recuperabatur. Dixit apud recuperatores M. Tullius pro Cecinna, meminitq; recuperatorum & in Verrem frequentius, & in L. Flacci defenſione. Cum verò partium conſenſus ad iudicē ibat, cumque dabat Prætor in certa verba pronuntiari ſententiam oportebat, eadem ratio recuperatorum erat. Habebat igitur, quod reſpiceret Iudex, & quaſi totius iudicij mera verba, in quæ iudicaturus erat. Iudex autem corrogabat ſibi homines in conſilium, quibus authoribus iudicabat, tametſi iuris eſſet peritiſſimus: Itaq; & C. Aquilius, apud quem Cicero pro Quintio dixit, conſilium habuit, & Piſo, quo iudicante Q. Roſcius Comœdus defenſus eſt, & ad iudicia quidem priuata tot ſint nobis accommodata. Nam quod aſſerunt quidam, priuata iudicia ſolum in iure verſari ciuili, nobis non omnino probatur. etenim (vt primo de Oratore dialogo, Craſſus apud Ciceronē ait) maximæ cauſæ in iure ciuili verſantur, quarum exēpla ab eodem Cicerone ducuntur. Mancinus Numantinis deditus, neque receptus ab hoſtibus, poſtliminio reuerſus, in Senatum venit, negat Prætor eum eſſe Senatorem, qui ſit iuſſu populi deditus. tota hæc controuerſia in iure ciuili verſatur. Paterfamilias, qui vxorem in Hiſpania duxerat, Romam reuerſus alteram duxit, nec nuntium remiſit priori. quæritur vtra ſit vxor, nam ſi non fuerit iudicatum repudiatam fuiſſe priorem, conſtat ſecundam cōcubinam eſſe, nothoſque liberos. Sed quid opus eſt omnia recenſere? ab ipſis petātur fontibus, nos ad quæſtiones publicas accedamus. Publica ſanè iudicia dicuntur, quæ ad Remp. potiſſimū ſpectant, quod latius vtique patet. non enim ea ſolum, quæ ad ſtatum Reip. pertinent, vt maieſtatis, peculatusvè publica iudicia vocantur, ſed omnia, quæ publicè vindicantur, quæq; publicam deſiderant animaduerſionem, vnde Cicero in Miloniana defenſione ſcriptum reliquit omnem vim, quæ in libera ciuitate ſuſciperetur, contra Rempu. eſſe. Itaque cædis quæſtiones, aliæque iſtiuſmodi vniuerſæ publicis tranſigebantur iudicijs. Illud prȩterea ſcire licet, nullam fuiſſe quæſtionem (quod Cicero plerunque prædicat) quam certa lege Romani veteres non ſint complexi. diuidebantur prætera iudicia publica in ea, quæ ſuis, proprijſque fiebant legibus, & ea, quæ extra ordinem iudicabantur. Quæritur M. Tullius Milonem defendens, quòd de Clodij cæde quæratur extra ordinem, cum licuiſſet veteribus quæri legib. atque ſi per furioſum Trib. pleb. Senatui quod volebat facere licuiſſet, nullam extra ordinem quæſtionē de Clodij nece fuiſſe futuram. Quærebatur igitur extra ordinem, cum Senatus noua lege, nouiſque iudicibus quærendum cenſebat, legem accipiente populo. Vt cū bonæ Deæ violata ſunt ſacra, viro (quod nephas erat) intra Pontificis Max. dū pro populo fieret reperto. Cum Pontifices, veſtæque virgines decreuiſſent violatam Religionem, ſacra polluta inſtaurari oportere. Cenſuit Senatus, vt Coſſ. ad populum ferrent, liceret Prætori ſuo arbitratu iudices legere, quorum conſilio vteretur in violatæ religionis iudicio, quæ lex alterius Conſulis malignitate, fraudeque perlata non eſt. Itaque ordinarijs iudicibus rogatione ſuſi Tribuni pleb. cauſa eſt acta, abſolutuſque Clodius empto, corruptoque iudicio. Meminit Cicero, primo libro epiſtolarū ad Atticum pluribus locis. Cauſam quoque M. Cælij videtur ſignificare Cicero extra ordinem iudicatam, cum reus accuſaretur venefici, quod venenum paraſſe diceretur, quo Clodiam necaret. Nihil tamen, aliud aſſertur, cur extraordinarium videatur iudicium quàm quod feſtis, ludiſque publicis cū cæteræ quæſtiones ceſſarēt celebraretur, quod in ipſo exordio Cælij defenſionis apud M. Tullium cernitur, & de extraordinarijs quidē iudicibus tot ſint dicta. Iudicabat autem populus ipſe, plebeſvè, vel certi iudices ad id ipſum ſorte ducti, de quib. mox dicetur. Ad populum autem, plebemvè accuſabant die reis dicta quæſtores, Aediles, Tribuni pleb. de quæſtorib. exemplo ſit M. Volſci iudicium, is falſum teſtimonium dixerat

aduerſus

Digitized by Google

aduerſus Cęſonem Quintium Cincinnati filium, quo crimine adoleſcens clariſſimus ciuitate pulſus eſt, quod cum poſtea cognitum fuiſſet, teſtis ipſe damnatus, in exilium abijt. Aediles verò non ſolum pecuarijs diem dicebant, ſed matronis etiam ſtupri compertis, cuius rei nihil eſt opus exẽplo, cum plenæ ſint omnes hiſtoriæ. Eadem ratio tribunorum eſt plebis, qui quos in inuidiam adducere volebãt, adeſſe iubebant, vt ne ſuperiori quidem pepercerint Africano, nec ſanè M. Furio Camillo vrbis Romæ alteri conditori, ſummæ grauitatis, fidei, iuſtitięque viro. Coſſ. autem vtrũ diem dicere, ad populumque accuſare ſint ſoliti, non ſatis authores explicant. Credibile tamen eſt hoc accuſandi genus indignum conſulari maieſtate iudicatũ eſſe. Veniamus nunc ad ſelectos (ſi placet) iudices: & primi quidem, qui indicaſſe tradũtur, equites Romani fuerunt, quibus temporibus ſeueriſſimè iudicia fuerunt adminiſtrata. Poſt verò cũ Senatu communicata ſunt iudicia, ſicque iudicatum ad Syllæ Dictatoris dominationem, qui vim omnem poteſtatemque iudiciorum trãſtulit in Senatum, & Senatoria quidem iudicia, turpiſſima ſunt exiſtimata, quam rem Cicero Verrem accuſans ſæpe queritur, iudicibuſque minatur acerrimè, niſi rectè iudicauerint. Cn. deinde Pompeius legem tulit, vt ex tribus ordinibus iudices legerentur, ex Senatu ſcilicet, equeſtri ordine, ærarijque tribunis. C. etiam Cęſar leges tulit iudiciarias. Sed non eſt opus omnia, quæ ad iudicia pertinent, hoc tempore perſequi. Mos autem his erat, vt Prætor vrbanus iuratus in ſuum annum iudices legeret, qui Selecti iudices vocabantur. Huius conſuetudinis Cicero meminit pro Cluentio: Cum ergo nomen alicuius deferebatur, certus numerus iudicũ extrahebatur ſorte, deinde reiectio fiebat. Reijciebantur autem iudices, & ab reo, & ab accuſatore, qui ſuſpecti, incommodivè alterutri parti videbantur. Sed quia reijciendi modus non erat, cautũ eſt lege, certus vt iudicum numerus reijceretur, ne reijcerentur vniuerſi, quod contigiſſe aliquando memoriæ proditum eſt. De accuſatore quoque certabatur, quæ diſceptatio vocabatur diuinatio, cuiuſmodi eſt de Verre accuſando Ciceronis in Q. Cæcilium diuinatio. Fuerunt Romæ præterea Decẽuiri litibus iudicandis, quos iudicaſſe crediderim, cum de iudice non conueniret, cumq́ue dubitaretur qua actione certandum eſſet. Meminit horum Cicero in defenſione A. Cecinnæ. Erant & Cẽtumuiri, apud quos maximæ dicebãtur cauſæ etiam hæreditatum, vt illa Curiana, quam Cicero tetigit primo ad Q. Fratrem dialogo. Sũt qui credant eoſdem, qui prius Decemuiri fuerint, poſtea ad centum auctos fuiſſe, q ſanè falluntur cum M. T. in eadem oratione pro Cecinna, & Centumuirorum meminerit, & Decemuirorum. Illud præterea videtur animaduerſione dignum, iudices de ſingulis cauſis iuratos ſolitos eſſe iudicare. Tribus autem verbis pronunciabant, vel non liquere aſſeuerantes, ſeu amplius pnunciantes, vel certè abſoluentes, vel condemnantes: dabãturq́ue tabellæ, quibus ſententiæ perſcriberentur, & ſanè Cornelia lege iudex quæſtionis adhibebatur in cauſis, q prętori ſemper aſſiſtebat, quærebaturq́ue de reo, vellet nè clã, an palam de ſe ſententias ferri. Teſtis eſt huius Corneliæ legis M. Tullius in ea, qua Cluentium defendit Habitum oratione. Hæc habuimus, ex multis pauca, quæ de vetere iudicandi more diceremus: vnde colligi ſanè poteſt exiguã admodum authoritatem, penes quæſtores parricidij fuiſſe, de quibus nobis certus erat ſermo, ad eos nos ducente Põponio. Res tamen poſcit vt eatur ad cætera.

Excurſio Nona.

ET cum placuiſſet leges quoque ferri, latum eſt ad populum, vt omnes magiſtratus ſe abdicarent, & Decemuiri conſtituti ſunt anno vno. Hi cum magiſtratum prorogarẽt ſibi, & rem iniurioſè tractarent, neque vellent deinceps ſufficere magiſtratus, vt ipſi, & factio ſua perpetuo Remp. occupatam retinerent, nimia, atque aſpera dominatione cò Remp. perduxerunt, vt exercitus à Repub. ſecederet. Initiũ fuiſſe ſeceſſionis dicitur Virginius quidam, qui cũ animaduertiſſet Appium Claudium contra ius, quod ipſe ex vetere iure in duodecim tabularum tranſtulerat vindicias filiæ ſuæ à ſe abdixiſſe, & ſecundum eum, qui ab eo ſuppoſitus in ſeruitutem petierat dixiſſe, captumq́ue amore virgini omne fas, ac nephas miſcuiſſe indignatus quod vetuſtiſſima iuris obſeruantia in perſona filiæ ſuæ defeciſſet (vt pote cũ Brutus, qui primus Romæ Conſul fuit, vindicias ſecundum libertatem dixiſſet in perſona Vindicis Vitelliorum ſerui, q proditionis coniurationem indicio ſuo detexerat) & caſtitatem filiæ ſuæ, vitæ quoque eius præferendum putaret. abrepto cultro de taberna lanionis filiam interfecit, in hoc ſcilicet, vt morte virginis contumeliam ſtupri arceret, ac proxinus recens à cæde, madenteq́ue adhuc filiæ cruore, ad cõmilitones confugit, qui vniuerſi de Algido, vbi tũc belli gerendi cauſa legiones erant, relictis ducibus priſtinis ſigna in Auentiuum tranſtulerunt, omniſq́ue plebs vrbana mox eodem ſe contulit, ita populi conſenſu partim Decemuiris in carcere necatis, partim in exilium actis, rurſus Reſp. ſuũ ſtatum recepit.

Quod ad Decemuiros quidem attinet ſupra nobis explicatum eſt, quare lentius, ac breuius rem hoc loco tranſigemus. accuſant ſanè nonnulli Iureconſultum, quòd bis iam Decemuiros, quaſi in ſcenam tragicam produxerit, oportuerat inquiunt, vel omnia protuliſſe ſupra, vel in hunc locum vniuerſa ſeruaſſe. defendi tamen, niſi fallor, Pomponius poteſt; nam in ſuperioribus ad leges accommodauit Decemuirorum memoriam. hoc verò loco magiſtratus ipſius vim, atque flagitia declarat. nos verò, qui, vt initio diximus, loco ſuperiore, ſingula pro inſtitura breuitate retulimus, hic tantum expediemus, quantum ibi cenſuerimus prætermiſſum. Duos igitur exercitus eo tempore populus Roma. habebat; alterum in Algido aduerſus Aequos ea tẽpeſtate populos Italiæ, quorum tũc vix annalium extat memoria, qui tamen multos annos populum Romanum vexarunt; alterum in Ereto aduerſus Sabinos, vterque exercitus rem malè geſſerat: vinci enim malebat miles, quam auſpicijs, ductuque Decemuirorum vincere. vterque à Repu. ſeceſſit exercitus, tuncque viginti creati ſunt ſuffragio militari, decem vtroque exercitu dante, qui Tribuni militum appellati, quos quidam primos militares Tribunos Romæ in legionibus fuiſſe tradunt. Mirũ tamen eſt nec apud Reges, nec poſt Reges exactos vſque ad ea tempora tribunos fuiſſe militares in legionibus. Sed hoc quoniam intelligi n. gt apertè, pro cuiuſque iudicetur arbitratu. Illud certè quod apud Liuium legitur. Tribb. militũ maximè decorat authoritatem. A. Cornelium Coſſum Tribunum militum ſecunda ſpolia opima Ioui feretrio retuliſſe, vel certè Marti. Sunt enim qui dicant in commentarijs Numæ regis ſcriptũ fuiſſe, prima ſpolia Ioui opima ferenda, Marti ſecunda, tertia Quirino, quibus etiam Plutarchus aſſentitur. Non tamen Tribb. militum ea dignitas erat, vt opima ſpolia ferrent, tametſi hoſtium Imperatorem peremiſſent. Sed Liuius ipſe ſibi nõ ſane conſtat. Ait enim Auguſtum, cum in templum Iouis feretrij, quod reſtituerat, ingreſſus eſſet in thorace linteo legiſſe A. Cornelium Conſulem ſecunda ſpolia opima retuliſſe, quod verius eſſe videtur. Etenim opima dicuntur ſpolia, quæ de Imperatore perempto ferret Imperator, verique Imperatores erant Coſſ. & Dictatores. Sed in tanta vetuſtate, tantiſque hiſtorię tenebris difficile ad modum eſt rem exactam affirmare. Hac vi ſubacti Decẽuiri coacti ſunt abire magiſtratu, dictaque à Plebis Tribunis die duo in carcerem coniecti periere Ap. Claudius, & Sp. Oppius. Oppio obijciebatur inter cætera (nam is quod in vrbe fuerat proximus erat inuidiæ Claudio) quod inſontem ciuem Romanum verberaſſet, cum cęius non recuſaret iterum à priuato vapulare, ſi quid cauſæ inuentum in ſe fuiſſet; ambo tamen ante iudicij diem ſibi mortem conſciſſe dicũtur. Certè nullo populi, plebiſvè decreto necati ſunt, niſi fraus occulta Tribunorum pleb. acceſſerit, quòd non legimus. Erant autem puellæ Virginiæ, quam pater occiderat, tres neceſſarij eo ipſo anno Tribuni pleb. cum patre Virginio ſponſus Icilius, & auunculus Numitorius. Illud certè ab omnibus traditur ſcriptoribus ſummam pudicitiæ curam muliebris veteribus fuiſſe Romanis. nam, & temetum bibiſſe vitio dabatur, iudicabaturq́ue ſignum impudicitiæ. Vnde cognati, atque propinqui frontes mulierum oſculari dicuntur ſoliti, vt experirentur, olerent nè vinum. Et quidem quod ad Decemuirorum attinet magiſtratũ, nobis ipſis, æquo videmur prolixiores. Verum illud prætermittendum non eſt, quod à Iuba traditum Græcorum quidam memoriæ prodiderunt, Romanos ſcilicet, in numero eorum, quos ad honores prouehebant, Pythagoricum quiddam ſecutos eſſe: inquiunt enim quoniam ſi ab vno receſſeris, duo tibi occurrunt, geminatis videlicet vnitatib. duos Coſs. creauerunt, vnum ſolum numen eſſe putantes, & quoniam perfectiſſimas volebant leges, atque pleniſſimas, eſtq́ue decumus ille numerus omnium finis numerorum, omniq́ue ex parte perfectus, Decemuiros meritò legibus creauere ferundis. Quæ mihi diſputatio acuta ſanè videtur, incerta tamẽ, atque infirma. Illud enim Ariſtotelis magnopere probo, quod eſt quarto

Politico-

Politicorum volumine, nec plures, nec certè pauciores in Rep. magiſtratus eſſe creandos, quam res poſtulet, & publicæ, vel vtilitatis, vel neceſſitatis ratio. & Romam quidē admodum ſerò migrauit philoſophia, itaque hunc Pythagori cum ſcopum non videntur intueri Romani. Fuerunt & alij Decemuiri ſacris faciundis, & Sybillini ſacerdotes, cum ante vtrique Decemuiri fuiſſent. mirum autem fuerat in his omnibus perfectum illud ſpectatum fuiſſe; nam quod dicunt, qui numeros ad calculum redigunt, imparem ſemper in auguribus ſeruatum, facilè diluitur. nā, vel ea religio fuit quæpiam, vel veteri obtemperatum conſuetudini, vel quod eſt verius, Tribuum antiquarum eſt ratio ſeruata, quæ tres fuerunt, totidemque initio augures. Poſt verò ad nouē auctus eſt numerus, vt augures terni ſingulis Tribubus accōmodarentur. Sed de ſacerdotijs, ſacriſque ac Flaminijs longior exigitur diſputatio, quæ nobis hoc loco non eſt ſuſcipienda. Plutarchus quidem librum de cauſis, quæ ad Romanam Remp. ſpectarent, conſcripſit, vbi ad philoſophiā omnia refert. mihi certè rudiores veteres Romani vidētur, ſed nos iam ſequentia vocant.

Excurſio Decima.

DEinde cum poſt aliquot annos, quam duodecim tabulæ latæ ſunt, & plebs contenderet cum patribus, & vellet ex ſuo quoque corpore Conſules creare, & patres recuſarent. factum eſt, vt Tribuni mil. crearentur, partim ex plebe, partim ex patribus Conſulari poteſtate, hique conſtituti ſunt vario numero. Interdum enim viginti fuerunt, interdum plures, nonnunquam pauciores.

Nati Romæ videntur Tribb. pleb. vt quieti, pacique publicæ ſemper officerent, & non ſecus, ac pernicioſi nautis venti nouis fluctibus, nouiſque tempeſtatibus populum exagitarent. ſed in hac re, de qua ſumus acturi, parcendum Tribunis exiſtimo, experiri ſcilicet volentibus, num in plebe viri fortes oriri poſſent, qui ſummo magiſtratui gerendo pares eſſent. Tum demum libertatem æquam omnibus fore Tribuni cenſebant, cum nulla pars populi honoribus excluderetur. Promulgant igitur legem, vt alterum Conſulem liceret ex plebe facere. Poſt verò patrum credo clamoribus, ac iurgijs concitati tulerunt, vt omnino alterum de plebe Cōſulem fieri oporteret. Sunt qui promulgatū dicant, vt Conſulem vtrunque, ſiue ex patribus, ſiue ex plebe libero ſuffragio populi creari liceret; Id vero Patritij ferendum minimè putabant, non enim honores communicari, ſed pelli ſe penitus honoribus interpretabantur. Cum res igitur ad vltimam ſpectaret ſeditionem, ſeceſſionemque plebis, eo vētum eſt, vt Tribuni militum Conſulari poteſtate crearētur, hominumque de plebe haberetur ratio, quos creatos primum Dionyſius aſſerit anno tertio, quartæ, & octogeſimæ Olympiadis, ſummum magiſtratum Athenis obtinēte Diphilo: Liuius cccx. vel vt in quibuſdam codicibus legitur cccxi. ab vrbe cōdita primos Tribunos tradit eſſe creatos, pauloque prius de connubio patrū, & plebis, quod diremerant Decemuiri perlatum. Idem ait quibuſdam in annalib. nullam omnino factam ſeditionis, diſcordiæve mentionē. Sed propter vrgētia diuerſis ex locis bella, ad quæ duo Conſules non ſufficerent, tres creatos fuiſſe Tribunos: domi tamen parta concordia externa bella ſuppreſſa ſunt. Populus licet plebei multi peterent, patritios tamen Tribunos omnes creauit, quos tradunt vitio creatos. poſt paulo ſe magiſtratu abdicaſſe, illiſque Coſs. eſſe ſuffectos. Itaque variè in annalibus legitur quibuſdam Tribunos mil. ſcribentib. nulla Conſulum facta mentione. Conſules alijs, Tribb. mil. prætermiſſis. Tribunis autem mil. Conſulari poteſtate Remp. obtinentibus obſeſſi ſunt Veij, & decumo tandem anno Camillo Dictatore capti; cum interim varie pugnatum eſſet, maioreſque clades, quam intuliſſent, interdum accepiſſēt Romani. In omnibus autem annis, quibus Tribb. mil. creati ſunt, pro Coſs. rarò admodum plebei ad id faſtigium peruenerunt. Semel tamen omnes plebei creati, vt vni locus duntaxat relinqueretur patritio. Iterum æquatus numerus eſt patritiorum, ac plebeiorum, primus tamē ex plebe eum honorem vſurpauit P. Licinius Caluus, de quo ſupra dictū eſt, qui etiam precibus obtinuit, vt filius Licinius Caluus, quo anno Veij ſunt expugnati, cum paterno collegio Trib. militaris crearetur, dubitatum eſt militares nè Tribuni poſſent dicere Dictatorem, & tandem poſſe augures decreuerunt; dictique ſunt Dictatores a Tribunis plerunque inquies maximū eius ætatis decus M. Furius Camillus Romulus alter, ſecundus cōditor vrbis, qui & tribunatu militum, & Dictatura ſæpe perfunctus, nunquam tamen fuit Conſul. Verum de Tribunorum numero, qui proconſularē tenuerunt imaginem, augetur quæſtio: nam illud ſanè conſtat, vario creatos eſſe numero, octonos tamen cum maximè apud Liuiū, cæteroſque legimus fuiſſe creatos, nec ſatis conſtat, vnde Pomponius viginti militares Tribb. Proconſulibus cęperit renunciatos. Non. n. temerè tantus numerus adiectus Reip. foret, neque quibus potiſſimum cauſis tot Tribunis eguerit Reſpu. ſatis liquet, & res ſanè tanta impudenter ab ſcriptoribus neglecta, prætermiſſaque foret. Ego quidem vel librarium erraſſe crediderim, vel certè Pomponium Tribunos militares, qui apud Auentinum. à duob. exercitib. ſunt creati Proconſularium accepiſſe loco, vel authorē aliquem habuiſſe iure conſultum, qui deſideretur a nobis. Nec tamē perſuadere mihi poſſum Liuium tam negligētem fuiſſe, vt qui octo Tribb. mil. pro Conſulibus creatos aſſerat, nō ſcripturus fuiſſet viginti, ſi modo creati fuiſſent. Sed in hac re ſua ſit opinio cuique: nos ad ea, quæ reſtant, opitulante numine ſtylum vertamus.

Excurſio Vndecima.

DEinde cum placuiſſet creari etiam ex plebe Conſules, cœperunt ex vtroque corpore conſtitui. Tunc vt aliquo pluris patres haberentur, placuit duos ex numero patrum conſtitui, ita facti ſunt Aediles curules.

Communicatum, promiſcuumque Conſulatum factum & Patribus, & plebi cum de Coſs. ageremus; nobis expoſuiſſe videmur. Reliquum eſt vt de curulibus Aedilib. quēadmodum nobis inſtitum eſt, pauca dicamus. In quibus illud primum occurrit, quinam in mentem venerit Pomponio Aediles creatos dicere, quo patres pluris haberētur, cui rei obſtabant maximè Tribuni, plebeſque, quoniā eo tempore, vt ſi quando aliàs maximè ſeditionibus Ciuitas laborabat. Cum enim patres authores eſſe nollent comitijs, quibus P. Sextius de plebe primus Conſul creatus erat. ſeceſſionis, cæterorumque ciuilium malorum, ventum erat ad minas, fateor tamen oblatam occaſionem patres accepiſſe, vt plures magiſtratus haberent, non tamen eam fuiſſe cauſam Aedilium curulium creandorum contendo; cum nihil minus populus eo tempore conceſſurus videretur. Quæ ipſa probatur ſanè magis ipſo Aedilitatis euentu. Receptum enim primo fuit, vt alternis annis ex patribus, plebeque crearentur, promiſcue deinde creari cœpti. Cauſam autem curulis repertæ Aedilitatis Liuius prope vi. lib. calcem, apertè declarat. Cum enim parta concordia videretur, ludos maximos fieri Senatus iuſſit, addique diem ludis Romanis. Id muneris cum plebis Aediles recuſaſſent Patritij iuuenes ſe profeſſi ſunt ſuſcepturos, ſi fierent Aediles. inde rogatione a Dictatore lata, duo creati ſunt Aediles ex patrib. Cn. Q. Capitolinus, & P. Cornelius Scipio. Iam igitur quatuor habentur Aediles, plebis duo, totidem curules. Et plebis quidem Aedilium initiū Dionyſius hoc tradit. Creatis inquit. Tribb. pleb. a patribus plebs hoc etiam extorſit, vt duo viri crearentur, qui Tribb. miniſtrarent, & quædam exequerentur iudicia: atque magna poteſtate præditos plebis Aediles. Idem Dionyſius ſimiles ijs inquit eſſe, quos [illegible] Græci vocant. Hæc Dionyſij ſententia vera mihi ſanè videtur. Nam cum ſuperior Africanus vocaretur in inuidiam, ſtatuiſſetq; Senatus, vt cum Siciliæ prouinciæ Prætore decem legati, & duo Tribb. pleb. proficiſcerentur, qui iure ſacroſanctæ poteſtatis Scipionem ſi verè accuſatus eſſet, in vrbem reuocarent. Datus eſt & plebis Aedilis, à quo non parentem Tribuni comprehendi iuberēt: vnde cerni ſatis arbitror poſſe plebis Aediles initio Tribunorum fuiſſe miniſtros. Aedilibus autem ludi, thenſæque curæ fuerunt. Erant autem ſacra vehicula thenſæ, quæ, qui ducerent, ornatiſſimè induebantur, propè triumphātium morem, puer patrimus, & matrimus lora tenebat, thenſaſque tangere (vt ſcribit Pedianus) vniuerſi gaudebant. Exigebatur thēſarum nomine pecunia ab ijs, qui viam incolebant, qua ducerentur thenſæ, cuius auariſſimè exactę Verrem inſimulat Cic. Tanta thenſarum erat Religio (vt de Aruſpicum reſpōſis idem tradit) vt ſi puer ille patrimus, & matrimus lorum remiſiſſet, quod caſu ſæpe aliquando puerili negligētia accidere potuit, ludi tamen inſtaurarentur. Munera quidem Aedilitatis paucis exponit Cic. extrema in Verrem actione Cererem, Liberum, Florāque matrem, populo, ac plebi placandos ludis. Ioui, Iunonique ludos faciendos antiquiſſimos, maximoſque ludos, qui primi Romani ſint appellati, ſumma cum Religione celebrandos, atque ędium ſacrarum habendam eſſe curam, vniuerſam

Digitized by Google

ſterſam demum ſibi ciuitatem commendaram. Quanquam ædium ſacrarum cura ad Cenſores transſierit, ſitque extra ordinem a Senatu Prætoribus aliquando credita. Vnde prædatum in ſarctis tectis Verrem cum ea exigeret ex S.C. Cicero grauiſſimè criminatur. Sunt qui dicant ſarctorum tectorum penes Cenſores curam fuiſſe, nè verò priuatis ædificijs occuparentur, minuerenturvè templa ad Aedilitiam curam pertinuiſſe. Sed cum non ſatis apertè magiſtratuum munera liceat explanare, quæ mutata etiam videntur temporibus ijs, quæ dicta ſunt, contentos nos eſſe oportebit. Scenici quoque ludi & maximo quidem apparatu ab Aedilibus factitati leguntur, tantumq; ad plebem valuiſſe, vt Murenæ ſcenam ſuffragratam Cice. dicat ad Conſulatum adipiſcendum, aſſeratque ſe quoque ſcenam habuiſſe competitricem. Sed de ſcenicis, alijſque ludis, ſi quãdo ſacra licebit exponere, expediemus; nunc hactenus dixiſſe ſufficiat.

Excurſio duodecima.

CVmque Conſules auocarentur bellis finitimis, neque eſſet, qui in ciuitate ius reddere poſſet, factum eſt, vt Prætor quoque crearetur, qui vrbanus appellatus eſt, quòd in vrbe ius dicebat.

De Prætore, Prætoriſque edicto, atque honorario iure, quæ dicenda fuerint, ſupra nobis tradidiſſe videmur, pauca ſunt igitur quæ reſtant, quamobrem paucis abſoluemus. Sunt qui dicant dictum à prçeundo, quod præiret videlicet Prætor iura ciuibus dicens. Illud certè poſſumus affirmare Prætoris nomen apud Romanos vetuſtiſſimum fuiſſe, ſummumq; magiſtratum ſignificaſſe, nam in lege, qua clauus Dictatore figebatur, priſcis verbis ſcriptũ erat Prætor maximus clauum pangat. Itaque pangebant aliquando Conſules. poſtea verò quoniam Dictatoris maior erat poteſtas, ad Dictatorem translatum eſt hoc munus, vt cum de Dictatore verba faceremus, expoſuimus, hoc tamẽ, quo ſummum imperium ſignificabatur nomen ad eum, qui ius diceret, translatum eſt, de quo nobis in præſentia eſt oratio ſuſcepta. eodem igitur anno, quo de plebe Conſulem creatum meminimus primum, primus quoque Prætor de nobilitate ius dixit J. Furius Camillus, eius Camilli filius, qui liberata patria, relatiſque ſignis, alter vrbis Romæ conditor meruit prædicari. Poſt aliquot annos, etiam de plebe creari cœpti ſunt Prætores, quorum fuit primus (vt Liuius exiſtimat) Q. Publius Philo, quo in homine illud etiam noui Roma vidit, vt poſt Conſulatum obſidenti Palępolim prorogaretur imperium, omniumq; primus Proconſularem gereret dignitatem. Sed ad Præturam redeamus. Vrbanũ appellauere Romani Prætorem, quem creauere primum, eſtq; obſeruatum, vt qui ius ciuibus diceret, Prætor vocaretur vrbanus, principemq; locum inter Prætores obtineret. Illud eſt animaduertendum præterea Conſules, quòd & Reges ante factitauerant, cum ab vrbe proficiſcerentur, præficere aliquem ſolitos, qui curam gereret ciuitatis, quã conſuetudinem ſuſtulit prætura; nam abſentibus Coſſ. Prætor vrbanus & iura populo dicebat, & Senatum habebat, & Conſularia obibat munia, erat enim eiſdem auſpicijs, quibus Conſules creatus, & Conſulum propè collega, quibus etiam auſpicijs cæteri Prætores renuntiabantur. Plures enim Prætores creati fuere, quod paulo videbitur infra. Sed Prætor vrbanus, de quo verba fiunt, Apollini ludos faciebat magno apparatu quotannis, quos plerique putant valetudinis ergo votos, factoſque fuiſſe. Liuius belli cauſa inſtitutos contendit vrente Italiam Annibale. Vaticinio Martiorum fratrum, Sibyllæque accepto oraculo. carmen ipſum Martiorũ propter vetuſtatis phraſim apponendum putauimus. Hoſtes Romani ſi expellere vultis, vomicamque, quæ gentium venit longè, Apollini vouẽdos cenſeo ludos, qui quotannis comiter Apollini fiant, cum populus dederit de publico partem, priuati vti conferant pro ſe, ſuiſque. His ludis faciendis præerit prætor is, qui ius populo, plebiq; dabit ſummum. Decemuiri Græco ritu hoſtijs ſacra faciant. Hæc ſi rectè faxitis, gaudebitis ſemper, fietq; res veſtra melior; nã is Deus extinguet perduelles veſtros, qui veſtros campos paſcit placidè, ex Liuio ab vrbe cõdita quinto, & trigeſimo. eos ludos præſentes celebrabant prætores, quippe qui præerant, nec legiſſe memini abſentem aliquem præfuiſſe præter vnum M. Brutum, qui princeps in Cæſarem coniurauerat, is cum propter ſeditiones ab Antonio Conſule motas prohiberetur vrbe, ludos tamen fecit apparatiſſimos: & de Prætore quidem vrbano tot ſint nobis dicta.

Excurſio Decimatertia.

POſt aliquot deinde annos non ſufficiente eo Prætore, quòd multa turba etiam peregrinorum in ciuitatẽ veniret, creatus eſt & alius Prætor, qui peregrinus appellatus eſt ab eo, quòd plerunque inter peregrinos ius reddebat.

Vnicum aliquandiu conſtat vrbem Romam Prætorem habuiſſe; ſed cum aduenis abundare cœpiſſet ciuitas, quibus & ius quoque dicendum erat aliquando. alterum placuit creari Prætorem, qui peregrinis iura daret. Et quoniã aut inter ſe peregrini certabant, aut cum ciuibus Romanis, aut ciues Romani cum peregrinis; vnus, idemq; Prætor ius dicebat tam inter peregrinos, quam inter ciues, & peregrinos. Itaque frequentiſſimè Liuius hanc ipſam iuriſdictionem, inter ciues, & peregrinos appellat; Et ſanè nunquam Romæ defuiſſe videntur hoſpites; Nec mirari quenquam decet, in ea vrbe, quæ peregrinis creuerat. Itaque in duodecim tabulis mentio facta eſt peregrinorum, quos vt ait Cicero officiorum primo; hoſtes veteres nominauerunt, quo poſtea nomine perduelles, qui contra nos arma ferunt, ſunt nuncupati. Eſt igitur in duodecim tabulis ſtatus dies cum hoſte, & iterum cum hoſte æterna authoritas. Aucta tamen multitudine viſum eſt alterum (vt dicebamus) Prætorem iuri dicundo creari. Illud oportet intelligi, peregrini Prętoris ſortem ita fuiſſe plerũque S C. definitam, vt ius diceret inter peregrinos, vel iret, quo S. natus cenſuiſſet; cuius opera cum Senatus extra vrbem vteretur, vtranque iuriſdictionem Prætor vrbanus habebat; quod ſanè non dubitabitur Romana monimenta vel leuiſſime percurrenti. Et de peregrino quidem Prætore ſatis.

Excurſio decimaquarta.

DEinde cum eſſet neceſſarius magiſtratus, qui haſtæ præeſſet, Centumuiri litibus iudicandis conſtituti ſunt.

Etſi Centumuiros ſupra quoque explanauimus, non tamen ab re fore exiſtimamus pauca ad haſtam pertinentia memorare. Vel publicè vendebantur res apud veteres, vel priuatim. priuatim quidem cum quæ ſua erant homines auctionabantur. quod plerunque fiebat in atrijs auctionarijs, quorum meminit Cicero in oratione, quam habuit in Senatu Kalen. Ian. aduerſus Rullum Tribunum pleb. de lege agraria. Auctionabantur etiam in triuijs eodem teſte. Erat & altera priuata venditio, cum eius bona, qui vadimonium deſeruiſſet, 30. dies ex edicto Prætoris poſſeſſa vendebantur, & ſi quidem plures erant creditores, bonis vnus præficiebatur vendundis, quem Magiſtrum dictitabant. Et ſanè edictum Prætoris, ex quo bona poſſeſſa triginta dies vendebantur, totidem verbis exponit Cicero in oratione, qua Quintio patrocinatur. Magiſtri autem venditionis ad Atticum libro primo his fermè verbis. Quem putabant magiſtrum fore, ſi bona venirent. Publice etiam vendebantur, aut res mulctatiæ, nam (vt Gellius ſcriptum reliquit) ouibus, & bobus mulctæ dicebantur. Vendebantur etiam publice bona publicata, vt Sp. Mellij, qui affectati Regni ſuſpicione perijt, cuius bona Quintius Cincinnatus, Dictator publicauit. Vendebantur etiam eorum bona, qui repetundarum damnati ſoluendo non erant, quanti lites æſtimatæ fuerant, qua lege Aſiatici Scipionis eius, qui Antiochum deuicit, bona venierunt. Ad hæc prædæ ex hoſtibus captæ veniebant, quod vel militibus diuidendum, vel in ærarium referendum erat; quam pecuniam Gellius putat Manubias veteres dictitaſſet, fretus authoritate Ciceronis in oratione de lege Agraria in Rullum, in Senatu habita, quæ ſunt huiuſmodi. Prædam, Manubias, Sectionem, Caſtra denique Cn. Pompeij ſedente Imperatore Decemuiri vendent.

Et paulò infra. Ex præda, ex manubijs, ex auro coronario. vnde ſanè patet non idem eſſe manubias, & prædam, quod plerique falsò putarunt. Illud hoc loco Gellius oſtendit, vendundarum prædarum curam olim penes Quæſtores fuiſſe, Imperatores poſtea præfectum ærarij ſubſtituiſſe Quęſtoribus. Et quoniam in publicatione bonorum, alijſque vrbanis venditionibus, lites plerunque oriebantur, litibus iudicandis Centumuiri ſunt conſtituti, vt Pomponij verba ſignificare videntur.

Verum

Verum de maximis quoque hæreditatibus Centumuiri iudicare ſunt ſoliti, cuiuſmodi Curiana fuit cauſa, quam Cicero primo Dialogo de Oratore perſcribit, & in omni ferè verſabantur iure ciuili. difficile tamen eſt id, quod ſæpe reſtamur res tantas obrutas vetuſtate ad viuum reſecare, quare tranſibimus ad cætera.

Excurſio Decimaquinta.

COnſtituti ſunt eodē tempore & Quatuoruiri, qui curā viarum agerent, & Triumuiri monetales æris, argēti, auri flatores, & Triumuiri capitales, qui carceris cuſtodiam haberent, vt cum animaduerti oporteret interuentu eorū fieret. Et quia magiſtratus veſpertinis temporibus in publicum eſſe incōueniens erat, Quinqueuiri conſtituti ſunt cis Tyberim, & vltis Tyberim, qui poſſent magiſtratib. fungi.

Viarum curam ſternendarum, tuendarumq; Aedilitiam fuiſſe pleriq; putarunt, etenim & vias Aediles curabant, & pretium rebus vendundis, quæ ad eſum maximè pertinent ſtatuebant, quod in Aedilibus dictum eſt latius. Poſtea verò hæc fortè cura proprio viſa eſt egere magiſtratu, ideoque quatuor viri inſtituti à Pomponio traduntur Curatores, ſiue magiſtri viarū. Addit præterea Iureconſultus, tres creatos eſſe viros, qui monetales ſunt appellati, a numis videlicet cudendis, atq; conflandis, quo loco ſcire licet, apud Romanos ſerò admodum aurum, argentumq; in vſum pecuniæ veniſſe. Docet hoc Liuius, qui Veienti bello, quo tempore, æra cœpta ſunt militibus publicè dari in tributo pendendo, æs graue in ærarium aduectum eſſe, quòd nondū ſignatum eſſet argentum. Docet & Gellius, qui Aterina lege æſtimatas ait mulctas, ouem ſcilicet æris denis, bouem centenis; veteres.n. maiores, minoreſue mulctas dicere cōſueuerunt, maiores duarum ouium, triginta boum ab eodē traduntur Gellio, minores ouis vnius. Sunt qui decem adijciāt boues; ſunt etiam qui tantum quinq; dicant; maxima pars nullum apponit. Vnde coniectare quidem poſſumus boum copiam ingentem, in Italia quō iam fuiſſe. Itaque Timæus hiſtoricus à boum copia, dictam Italiam putat: boues.n. à veteribus Græcis [illegible] vocabantur. Quanquam frequentior fama eſt ab Italo Rege Italiam nuncupatam. Quod etiam Virgilius aſſerit his verſibus.

Eſt locus Heſperiam Grai cognomine dicunt.
Terra antiqua, potens armis, atque vbere glebæ.
Oenotrij coluere viri, nunc fama minores.
Italiam dixiſſe Ducis de nomine gentem.

Sed ad pecuniam reuertamus. Numum Romani veteres boue ſignabant, & naui. bouem quidem, vel propter arandi ſtudium, colendorumque agrorum, quod maximum apud Romanos veteres cōſtat fuiſſe, quòd cognomina ipſa Piſonum, Fabiorum, Seranorumq; declarant, vel propter abundantiam, de qua paulo ſupra dicebamus. Nauim ferunt appoſitam propter honorem Saturni, quem naui appulſum in Italiam ferunt, hoſpitioq; a Iano, qui tum in Latio regnabat acceptum. vnde, & Latium appellatum tradunt, quòd ibi latuerit Saturnus, celebranturque Saturnia regna Italis gentibus, quo tempore nemo furtum fecerit apud Latium, nemo ſeruitutem ſeruierit. Vnde Virgilius.

Iam redit, & virgo, redeunt Saturnia Regna,
Iam noua progenies cælo demittitur alto.

Saturni in Italiam aduentum, in eiuſque honorem numū excuſſum ſignificat primo faſtorū Ouidius hiſce verſibus.

Multa quidem didici: ſed cur naualis in ære
Altera ſignata eſt, altera forma biceps?
Noſcere me duplici poſſes in imagine, dixit,
Ni vetus ipſa dies extenuaſſet opes.
Cauſa ratis ſupereſt: Tuſcum rate venit ad amnem
Ante pererrato falcifer orbe Deus.
Hac ego Saturnum memini tellure receptum:
Cælitibus regnis ab Ioue pulſus erat.
Inde diu genti manſit Saturnia nomen:
Dicta quoque eſt Latium terra latente Deo.
At bona poſteritas puppim formauit in ære,
Hoſpitis aduentum teſtificata Dei.

Sed de numis hactenus. Adduntur Triumuiri capitales, quorum meminit, in Catilina Saluſtius, quibus credita cura carceris erat, qui videntur eam vim habuiſſe, quam apud Athenienſes Vndecimuiri, ſine quibus ſupplicium ſumi non poterat. Præter hos Quinqueuiri ponuntur nocturni, qui nè Magiſtratus ſe nocti committerent, videntur eſſe creati. non.n. decebat publicam maieſtatem noctis colluuioni miſceri; hos tamen Treſuiros Liuius tradit, appellatq; nocturnos. potuerunt tamen augeri, & ad quinque redigi. nec tamen exploratum eſt, quinque cis Tiberim, totidem vltra curarint, an vtramque partem quinque hominum diligētię mandatam eſſe credere deceat, hiſtorijs rerum confuſis. Sed iam nos ad ſe cætera vocant.

Excurſio Decimaſexta.

CApta deinde Sardinia, mox Sicilia, item Hiſpania, deinde Narbonenſi Prouincia, totidem Prętores, quot prouinciæ in ditiones venerant, creati ſunt, partim qui vrbanis rebus, partim qui prouincialibus præeſſent.

Expoſitum ſupra fuit Conſulares quaſdam inſtitutas eſſe prouincias, quas Conſules, Proconſuleſue obtinerent. Prætorias alias, quibus præſiderent Prætores. Nunc eò ventum eſt, vt cum ſupra duos Prætores Vrbanum, Peregrinumque dixerimus eſſe creatos, ad prouinciarum Prætores ſermo redeat, quæ cauſa fuit augēdi Prætorum numerū, & primo quidem bello Punico Siciliam inde pulſis Cartaginēſibus, prouinciarum omnium primam adiecit Populus Ro. imperio, non tamen vniuerſam: bonam enim eius prouinciæ partem Rex Syracuſanorum Hiero tenebat. Sardiniam quoq; eiſdem temporibus, vel aliquanto poſt adepti ſunt; duo igitur aucti Prætores, alter qui Siciliæ præeſſet. Alter verò Sardiniæ. Bello autem ſecundo punico captis a Marcello Syracuſis, omnis in dictionem populi Ro. Sicilia conceſſit, duobuſque imperijs, primis temporibus adminiſtrata eſt. quietioribus deinde rebus, tranquilliorеque Rep. vniuerſam Siciliam Prætor vnus obtinuit. Eodem deinde bello ſecundo punico Hiſpanijs pulſi ſunt Pœni Scipionis eius opera, qui deuicto Annibale, ſuperataque Cartagine ſuperior dictus eſt Africanus. Hiſpaniam igitur in citeriorem, atque vlteriorem diuiſere Romani, Ibero flumine diſtinguente. Itaque vtramque prouinciā proprio rexerunt imperio, ita ſex Prætores creati primum Tito Quintio Flamminio, Sex. Aelio Peto Coſſ. quorum magiſtratus incidit in Conſulatum Cn. Cornelij Cetegi, & Q. Minutij Ruffi. Prēter duas prouincias vrbanas quatuor Prætoriæ factę Sicilia, Sardinia, cum duab. Hiſpanijs. Poſt etiam, & in Narbonenſem prouinciam, & in Macedoniam, & in Aſiam, deleta etiam Cartagine, ſuperatiſque Numidis, & eorum Rege Iugurta, in Africam quoq; miſſi ſunt Prætores. Ita quemadmodum augebatur imperium, Prætorū quoque numerus auctus eſt, oportuit enim nullam omnino prouinciam rectore vacare.

Excurſio Decimaſeptima.

DEinde Cornelius Sylla quæſtiones publicas conſtituit veluti de falſo, de parricidio, de ſicarijs, de iniurijs & Prætores quatuor adiecit. Deinde C. Iulius Cæſar duos Prętores, & duos Aediles, qui frumēto præeſſent, a Cerere Cereales conſtituit. Ita duodecim Prætores, ſex Aediles ſunt creati. Diuus deinde Auguſtus ſexdecim Prętores cōſtituit. Poſt deinde diuus Claudius duos Prætores adiecit, qui de fideicommiſſo ius dicerent, ex quibus vnum diuus Titus detraxit. & adiecit diuus Nerua, qui inter fiſcum, & priuatos ius diceret. ita decem, & octo Prætores in ciuitate ius dicūt, & hæc omnia quoties in Repub. ſunt magiſtratus obſeruantur. Quoties autem proficiſcuntur, vnus relinquitur, qui ius dicat, is vocatur præfectus vrbi, qui præfectus olim conſtituebatur, poſtea ferè Latinarum feriarum cauſa introductus eſt, & quotannis obſeruantur. Sanè Præfectus annonæ, & vigilum quanquam non ſunt magiſtratus, ſed extra ordinem vtilitatis cauſa conſtituti, tamen hi, quos cis Tyberim diximus, poſtea Aediles S. C. creabantur, ergo ex his omnibus decem Tribuni plebis, Conſules duo, decem & octo Prætores, ſex Aediles in ciuitate iura reddebant.

Prolixus admodum exoritur ſermo, qui non facilè explicari poſſe videatur: contrahemus tamen vela, & quā licuerit pauciſſimis omnem diſputationem claudemus. Ait igitur Pomponius Corneliū Syllam quæſtiones publicas inſtituiſſe; quod verū ne ſit, an ſecus diligentius eſt inſpiciendum. Sed vt res facilius intelligatur, pronunciatorum natura, quas noſtri vocāt propoſitiones, eſt aperienda. Dicimus igitur enuntiatum, quod affirmando, vel contra negando, verum, falſumue ſignificat, quorum alia vniuerſa, quæ terminis concluduntur, exponunt, vt ſi homines vniuerſos legibus ſubijci, vel magiſtratibus parere dixerim oportere. Alia partem aliquam cōtinent, vt ſi dixerò aliquam legem veteribus abrogatam. Tertia indefinita dicuntur, quòd nec vniuerſum, nec partē apertè ſignificent. Quartus locus earum

rum enunciationum eſt, quæ ad ſingulos referũtur, vt ſi dixerò Syllam recuperata Rep. crudeliſſimè victoriam exercuiſſe. Videamus igitur qua nam ratione Pomponij enunciationem ſimus expoſituri, nam vel indefinitam eam volumus, vel ſingularem, vt his nominibus vtar, quibus vtũtur vulgò noſtrates. Si indefinitam dicemus quæſtiones publicas a Sylla Cornelio inſtitutas fuiſſe, & ſanè ſic eſt intelligẽda, vt indefinite legatur enunciatio. Nam quod noſtri ſubiectum appellant, nomine cenſetur quæſtionum. Scrutemur itaque ſi placet indefinitarum naturam propoſitionum. & ſanè Aphrodiſienſis Alexander, quem cæteri Græci ſequũtur in commentarijs, quos in libros edidit de ſyllogiſmo, variare indefinitas ſcriptum reliquit propoſitiones. Nã cũ tria rerum genera Dialectici ſtatuant, appellentq; materias neceſſariam, contingentem, & eorum quæ fieri nequeunt: in neceſſarijs quidem nihil intereſt, vtrum indefinite proferas, an in vniuerſum; idem.n. eſt dicere, mortalẽ eſſe hominem, & omnem hominem eſſe mortalem; quæ ratio intelligitur etiam in ijs, quæ fieri nequeunt: diſtinguntur tamen vero, ac falſo; non.n. magis falſum dixeris, ſi volare protuleris hominẽ, quàm ſi aſſeueraueris vniuerſos volare mortales. In contingentibus autem indefinita locum eius obtinet, quæ pronunciatur in parte, nihil.n. differt hominem, an quendam hominem currere dicas, quæ certè propoſitionũ lex indefinitarum enũciando ſeruatur. Nam in ſyllogiſmo poſitæ eas, quæ ſunt in parte ſequuntur: videntur tamẽ ætatis noſtræ Iuriſperiti indefinitas loco vniuerſaliũ plurimũ accipere, vt ſi lex dicat, ſacra ritu patrio faciunto, perinde cenſetur, ac ſi omnia ſacra ritu patrio iubeat faciẽda. Nunc ad Pomponianam redeamus propoſitionem. Si.n. quęſtiones omnes publicas a Sylla tradit inſtitutas, apertiſſimè fallitur: ſin aliquot fortè, non decipitur. Cui.n. perſuaderi poſſit tot ante Syllam Dictatorem ſecula publicis quæſtionib. Populum caruiſſe Ro. nihil eſt tamen opus coniectura, rem claram venari. Dicat obſecro Põponius, vel qui partes tueri Pomponij volunt, M. nè Manlius Capitolinus publica q̃ſtione, an priuata fuerit interrogatus, cum Regni affectati cõdemnatus crimine, de Tarpeia deiectus ſuit rupe? quid? Cæſo Quintius Cincinnati F. & cædis, & maieſtatis eodem tempore reus, non publica interrogabatur quæſtione? quẽ publicè vadatum omnium primum aſſerit Romæ Liuius. Nam de veneficio etiam Romæ quæſitum publice conſtat, cum n. Ciuitatis primores incertis, atq; occultis morbis interirent, compertum eſt ancillæ cuiuſdam indicio, venena coquere matronas, quibus viri cõſiciebantur. Itaque & poto veneno ad viginti in foro periere matronæ, centum dãnatæ ſunt, eoq; tempore primum, quemadmodum dicebã de veneficijs Romæ quæſitum. Et quia mentes hominũ furore captę credebantur, clauus a Dictatore fixus eſt, ad id ipſum creato, quæ omnia aliquot ante Syllam ætates, vel potius ſecula conſtat eſſe geſta. vnde palam eſt non omnibus quæſtionibus publicis initium dediſſe Syllã. Videamus nũc ſi placet, an eas ipſas quæſtiones, quas ſcribit Põponius, Sylla conſecerit. Et de falſo quidem quo tempore quæri cępũ fuerit, non eſt exploratum. falſum teſtem Volſcium quẽdã primum Romæ condemnatum in quibuſdam græcis annalibus eſt memoriæ proditum. Et ſanè ſcribarum cura, tabularumq; mandata Centoribus, vt in centura diximus, oſtendit aliquam eo iam tẽpore falſi deliquiſſe ſuſpitionẽ. Quod ad parricidium attinet Ciceronem habemus authorem, eã non a Sylla inſtitutam fuiſſe quæſtionem, qui cum regnare Sylla Sex. Roſcium Amerinum paternæ cædis reum defenderit contra opes, potentiamq; Chryſogoni Syllæ liberti, eã quæſtionem a Sylla nunquam repertã meminit, quod certe non prætermiſiſſet, ſi modo Syllæ potuiſſet adulari. Cõtra Solonem reprehendit, quòd nulla lege parricidium puniendum ſanxiſſet, rogatusq; cur de parricidio legem non tuliſſet, reſponderat, non putaſſe tantam homines immanitatem, feritatemq; ſuſcipere poſſe, eos vt necarent, a quib. ipſi lucem accepiſſent. Laudat igitur veteres Romanos Cicero, qui tantum, tanque horrendum facinus legibus vindicandum, acerrimiſque cẽſuerunt ſupplicijs, nec ſibi perſuaſerunt, aliquod eſſe tam graue ſcelus, quo mortalium non penetraret nequitia. qua in re mihi certè conſtare videtur M. Cic. ſua gloria Syllam fraudaturum non fuiſſe, ſi modo verè potuiſſet. Nec de iniurijs quidem Syllã inſtituiſſe crediderim, cum duodecim tabularũ legibus, vindicentur iniuriæ eiſdẽ ferme pœnis, quibus a Solone. Inter ſicarios quæſtionem non omnino negauerim conſtitutam a Sylla fuiſſe, nullo nãque tempore plures Romæ Sicæ, per q; omnem Italiam vibratæ ſunt. Illud ſine controuerſia Põponio conceſſerim, quoniam omnia flagitia Sylla dominante viguerint, q̃ſtiones veteres nouis legib. & fortè accuratius illũ confirmaſſe, indeque nomen inſtitutoris, conditoriſq; traxiſſe. Illud certè Syllæ videtur inſtitutum, vt certi Prætores q̃ſtionibus certis præeſſent. vnde ad ſex illos, qui creari conſueuerant, quatuor dicitur addidiſſe, quibus Dictator Cæſar duos totidem ædilibus addidit, qui quoniã rei frumentariæ præerant, Cereales a Cerere ſunt appellati. Auguſtum verò quatuor addidiſſe ferunt, nec cauſa traditur, credi tamen par eſt cauſarum, litium turbam orbe terrarum confluente Romã, in cauſa fuiſſe, vt animum adijceret Imperator nouis Prętoribus creandis. Duos a Claudio tradit adiectos, qui de fideicommiſſis iudicarent. Et quoniam ad fideicommiſſa ventũ eſt, non ab re fuerit pauca dicere, quæ in fideicommiſſis animaduerſione digna videntur. Iam igitur primum omnium cum apud veteres in publicam curam nõ venerint fideicõmiſſa, Auguſto imperante primum publicam promeruere curam. Iuſſis ab Imperatore Coſſ. authoritatem interponere Conſularem, vel hominum gratia moto, vel quod per ipſius ſalutem iuratum eſſet, vel certè rogatus is, cuius fidei committeretur hæreditas, vel ob quorundam inſignẽ perfidiam, vt legimus inſt. de fideicommiſſarijs hæreditatib. initio, vbi mirari quidam ſolent, cur propriam nõ adiecerit imperator authoritatem, ſed Coſſ. mandarit, in qua re nihil eſt quod pro certo poſſit affirmari, niſi forte quis dixerit hũc honorem Coſſ. habere principem voluiſſe, nõdum penitus obliterata Conſularis imperij memoria. In tantam verò dignationem poſt fideicommiſſa venerunt, vt omnibus modis æquarentur legatis; qui mihi locus ſanè videtur difficilis, nam l. 1. ff. de leg. 1. Vlpiani noĩe fertur, æquari legatis fideicommiſſa. Fuit autem Vlpianus multo ante Iuſtinianũ principem, qui tamen gloriatur conſtituiſſe vt legatis ęquarentur fideicommiſſa, inſt. eodem, & C. communia de legatis l. 2. Ex his autem prætoribus, quos, vt de fideicommiſſis iudicarent, Claudius creauerat, alterum detraxit Titus, exiſtimans videlicet ea iudicia, quæ ad fideicommiſſa pertinerent, Prætorem vnum ſuſtinere poſſe. hic eſt ille Titus Veſpaſiano genitus, amor, & delitiæ generis humani. Sed ad Prætores. Nerua Prætorem adiecit, qui de ijs cauſis iudicaret, quæ inter fiſcum, & priuatos inciderent, ideſt inter priuatos, & Imperatorem. Ita quem Prætorem Titus detraxerat, reſtituit Nerua, licet non ad eadem iudicia. Enumerat omnes in vrbe magiſtratus Pomponius, quos hactenus expoſuerat, atque quoties ab vrbe magiſtratus diſcederẽt, rerum omnium ſummam, penes præfectum vrbi fuiſſe. Difficile quidem dictu eſt, eodem tempore magiſtratus omnes vrbem deſerere voluiſſe. quod ne tum quidem factum conſtat, cum Pompeius Italia profugit, quẽ ſequuti ſunt Coſs. maxima cum parte Senatus. Illud etiam videtur durius præfectum vrbi cęteris magiſtratibus præſentibus ius n[illegible]t ſe, quod credere poſſit aliquis Pomponiũ dicere voluiſſe, ſit tamen potius Pomponij ſententiam interpretari, vt præſentibus magiſtratibus ſuo tantum munere fungeretur, abſentibus omnium. Quanquam (vt dicebam) difficile admodum eſt magiſtratus omnes ab vrbe ſimul abeſſe. ſed præfectum vrbi diligentius exploremus. Conſtat ſub Regib. hũc magiſtratum fuiſſe, quam rem etiam in ſuperiorib. memorauimus, vt quoties ab vrbe Rex abeſſet, regia pręfectus obiret munia, conſcripſitque eorum nomina Tacitus, qui a diuerſis Regibus vrbi præfecti fuerunt. libera quoque Roma ante Præturam inſtitutam, cum ambo Coſs. vrbe ceſſerant, bellis impliciti, præfectum relinquebant qui vrbi, quique Senatui præſideret. Itaque cum Tribuni pleb. Conſulibus abſentibus legem de minuendo Cõſulari imperio ferre pararẽt, quam alio expreſſimus loco. Fabius vrbi pręfectus in eos cohortus, coegit actionem in Conſulum aduentum differre. Principes deinde præfectis vrbi tanti fuiſſe, quibus & multorũ, magnorumque iudiciorum exercendorum poteſtatem dederunt, & Latinis ferijs præſidere voluerunt, quod munus vrbe libera Conſulũ ſuit. Sed mihi videntur conſulto Principes Conſularem minuiſſe dignitatem, vt vis minor ineſſet ſummo magiſtratui Libertatis aliquando repetendæ. Et quoniam latinæ feriæ nobis occurrunt, non fuerit ab re paucis earum illuſtrare rationem, cum præteritum meminerit Iureconſultus. Templum Latialis ſuit Iouis in montis albani cacumine, Latio vniuerſo, & ſacrum & commune, vbi ritu patrio quotannis ſacra fiebant: Alba verò diruta, tranſlatiſque Romam Albanis, quaſi loci fortuna mutata, ea ſacra ſunt omnino relicta, donec lapidibus pluiſſe in monte creditum eſt, auditamque vocem, quæ iuberet Albanos more patrio ſacra facere. Inde inſtitutum eſt, vt ea ſacra quotannis fierent,

Digitized by Google

fierent, carneſq; hoſtiarum acciperent Latini populi, quib. id ſacrum commune fuerat. Itaq; ſi quis populus non acceperat, inſtaurabantur feriæ, ea tamen lege, vt ſi ſua culpa carnes populus non accepiſſet, hoſtias ferijs inſtaurandis præberet, habet tamen difficultatis aliquantum, quis Regum tẽporibus Latinis ferijs præfuerit; Nã Tullo Hoſtilio regnante ea ſacra ſunt cępta, etenim ſi Rex ipſe peragebat, ad Regem ſacrificulum regib. exactis ſpectare videbantur, ad quẽ omnia ſacra Regiæ vicis erant delata. Poſt partam etiam libertatem, dum inter Romanos, Latinoſq; bellatũ eſt, quonam pacto in hoſtilibus odijs conueniebatur? hæc vt incerta, & ipſis vetuſtatis tenebris inuoluta valere ſinimus. Certè Latinæ per Conſules factitabantur, lactentib. hoſtijs, vt in ſecundo Conſulatu apud Ciceronem canit Vrania. Edicebantur autem a Coſſ. in certum diem, propterea quod ſtatum tempus præſtitutum non erat. Volunt quidam hæc ſacrificia nocte fieri conſueſſe. Crediderim matronas quoq; ſeorſum ſacrificare ſolitas, motus Ciceronis authoritate ad Atticum in hæc fermè verba ſcribentis. Auiam tuam ſcito deſiderio tui mortuam eſſe, & ſimul quòd veritas ſit, nè Latinæ in officio non manerent, & hoſtias in montem Albanum non afferrent. Denis diebus Latinas ferias celebrari ſolitas fermè omnes teſtantur, placet nonnullis carminibus Sibillinis ferias inſtitutas eſſe Latinas. ſunt qui aruſpicum reſponſo, nobis quidem ſuperior magis ſententia probatur, vt Albani montis prodigio ſint cœptæ. nos tamen ad præfectum vrbi reuertamus, cuius authoritas ternis legib. declaratur, quæ tit. de officio præfect. vrbi. ff. perſcribuntur. Illud tamen non ſatis explicatum videtur, quod Vlpianus initio legis primæ aſſerit præfectum vrbi de omnibus criminibus cognoſcere, non ſolum quæ in vrbe, ſed quæ per vniuerſam patrentur Italiam, poſt paulò eadem leg. §. Initio eiuſdem ſignificat præfecti vrbi poteſtatem centeſimo lapide terminari, viderint hoc tamen, qui legem legi non repugnare tradunt. Facilius enim tuebuntur eiuſdem verbis legis nihil omnino contineri diuerſum, nos ad reliqua tranſibimus. Præfectum vigilum, & annonæ magiſtratus eſſe non cenſet Pomponius, ſed extra ordinem creari ſolitos. Illud miror, qua ratione legum, vel cumulatores, vel compilatores titulum præfecto vigilum inter magiſtratus proprium dicarint, ſiquidem non eſt magiſtratus. Sed nos pauca vſurpemus, quemadmodum in cæteris. Præfectum vigilum nocturnis ſubſtitutum Triumuiris Paulus ait initio l. primæ. ff. de officio Præfecti vigilum: libet hoc loco controuerſiam exponere inter Paulum, atq; Pomponium. Paulus. n. ait hac ipſa l. Aediles, Tribunoſq; pleb. incendiis arcẽdis intereſſe nonnunquã ſolitos; retulit ſupra Pomponius, magiſtratibus non licuiſſe noctu in publico cerni, ob eamq́ue rem nocturnum adhibitum magiſtratum, qui pro cæteris magiſtratibus eſſet. Scio loca quoq; iuris aſſertores inter ſe collaturos, ſed certè ſi verba reſpiciantur, neq; occulta reuelẽtur myſteria, nemo negauerit alterutrum fuiſſe deceptum. Diuus Auguſtus ſeptem cohortes vigilum eſſe iuſſit, vt quoniam vrbs quatuordecim regionibus diſtingueretur, pręeſſent ſingulę binis, quas quidem regiones diſcretas Tacitus credit poſt illud incendium, ſiue fortuitum, ſiue dedita opera ab Imperatore fuerit iniectum. quo ſub Nerone omnis ferè Roma conflagrauit. verius tamen eſt multo ante Neronis tempora in regiones 14 Romã fuiſſe diuiſam, vel ab Auguſto, vt vulgo creditur, vel à quouis alio. Addidit idem Auguſtus totidem Tribunos, omnibuſq; vigilum Pręfectum voluit eſſe ſuperiorem, vt leg. Nam ſalutem. ff. eodem, ipſo legis initio. ſint nobis de vigilum Præfecto tot dicta, ad Præfectum annonæ veniamus, cuius rei variam olim fuiſſe rationem memoriæ proditum eſt. nam Quæſtores, & Coſſ. annonam curaſſe traduntur, vnde L. Saturninum popularem factum ſcriptum reliquit Cic. quod frumentariam curam ſibi Quæſtori Senatus ademerit. Proprius aliquando creatus fuit magiſtratus, vt Minutius apud Liuium, qui Mellianam indicauit Senatui coniurationem, & poſtremo Cn. Pompeius, cui omnes frumentarias prouincias, omne ſcilicet imperium S. P. Q. R. credidit. Aedilium quoq; ex parte cura fuit, qui publicum frumentum & vendere, & diuidere conſueuerunt. tatius Principib. viſum eſt Præfectum conſtituere, qui curaret annonam, & vrbano victui conſuleret. Hæc hactenus.

(*)

REPETITIO.

VENTVRAE COECI

IN L. SECVNDAM DE ORIG. IVRIS.

EX LIBRO TERTIO.

Excurſio Prima.

IVris ciuilis ſciẽtiam plurimi, & maximi viri profeſſi ſunt, ſed qui maximæ dignationis apud populum Romanum fuerunt, eorum in præſentia mentio habenda eſt, vt appareat à quibus hæc iura orta, & tradita ſint.

Delectum in rebus omnibus habere, modumq́ue noſſe, quem ſemper teneas, quemq́ue ſequaris, abſolutiſſimæ cuiuſdam videtur prudentiæ, eiuſque, quem vel Socrate, vel Diogene præſentibus audeas hominem meritò nuncupare. eſt enim magna iudicii vis in vtranq; partem, vt neque corrupto peius, nec præſtantius integro reperias: Falluntur homines altero, decipiuntur, errant; altero numinis exemplaria fiunt. Verum, bonum, honeſtum, vtile pariter meditantur, diſciplinas aſſequuntur, excolunt animos, fiuntque pulcherrimi. Hunc igitur delectum nobis pollicetur Pomponius iureconſultorum ſucceſſionem explicaturus, hac in parte non imitaturus Ciceronem, qui in claris Oratorib. numerandis, ſe ipſum reprehendit, quòd rabulas, quodq́; declamatores memoret, ſed ille quidem malis etiã oratoribus in forenſi turba, multitudineq; cauſarum conatur oſtendere locum etiam fuiſſe. Hic quibus authoribus iuris prudentia creuerit, ſe profitetur iudicaturum, eosque dicturum, qui maximæ apud Romanum populum fuerint dignationis, vnde colligendis iureconſultis ipſo ſibi labore lectoris beneuolentiam parat: reddit attentos legẽtium animos & vtilitate iuris incunabula cognoſcendi, & voluptate. Delectat enim ſummopere maiorum nomina legere, volentes in ea facultate proficere, quam illi potiſſimum illuſtrauerint. Nec dubium eſt, quin docilis lector efficiatur, ſiquidem (vt ait Rhetoricus ad C. Herennium author) docilis eſt is, qui attentè vult audire, vt igitur animos ad legendum alliciat, plurimos, maximosque viros ius ciuile Romę ſcribit eſſe profeſſos, ſed tamen eos duntaxat traditurum, quos in honore maximo Populus Romanus habuerit, vt iuris origine cognita, magiſtratibusq; perfectis, intelligatur quibus authorib. ius ciuile ſit ortum, & auctum. Etenim magni refert, quibus quæq; res initijs cœperit, ſiuque progreſſa. Sed iam reliqua videamus.

Excurſio Secunda.

ET quidem ex omnib. qui ſcientiam nacti ſunt, ante Tiberium Corruncanũ publice profeſſum neminem traditur, cæteri autem adhuc, vel in latenti ius ciuile retinere cogitabant, ſolumq; conſultatorib. potius, quam diſcere volẽtib. ſe præſtabant. Fuit autẽ in primis peritus Sex. Papyrius, qui leges Regias in vnũ contulit. ab hoc Ap. Claudius vnus ex Decemuiris, cuius maximum conſilium duodecim tabulis ſcribendis fuit. Poſt hunc Ap. Claudius eiuſdem generis maximam ſcientiam habuit, hic cæcus appellatus eſt. & Appiam viam ſtrauit, & aquam Claudiam induxit, & de Pyrrho in vrbem non recipiendo ſententiam tulit: hunc etiam actiones ſcripſiſſe traditum eſt, primumque de vſurpationibus, qui liber non extat. idem Ap. Claudius viſo, qui videtur ad hoc proceſſiſſe. R. literam inuenit, vt pro Valeſus Valerijs eſſet, & pro Fuſijs Furijs. Fuit poſt eos maximæ ſcientiæ Sempronius, quem populus Romanus ∗∗∗∗ appellauit, nec quiſquam ante hunc hoc nomine cognominatus eſt, ſed & C. Scipio Naſica, qui optimus à Senatu appellatus eſt, cui etiam publica domus in ſacra via data eſt, quò facilius conſuli poſſet.

Apud veteres quidem, quod plurib. locis teſtatur Cicero clari, honoratiq; fuerunt, qui conſulendi & curam, & laborem Populo non denegarunt, non ſolum his temporibus, quibus abditum ius ciuile paucorum penetralibus condebatur, ſed omnibus etiam ætatibus, vt ſecundum rem militarem, qua maximè Populus excellebat Romanus, & eloquentiam, quæ florente Roma plurimum valuit, maximam vim habuerit, qui conſulerentur; quamquam eloquentiam ſerò Romæ cognitam, publicus teſtatur conſenſus.

Digitized by Google

ſus. Tantum quiſque dicendo proficiebat, quantum valebat ingenio quærenda ſane potentiæ dulcedine, reor diu ius ciuile, quaſi communi quodam pacto, vel coniuratione potius eorum, qui tenebant, occultatum fuiſſe, vt nemo publicè doceret: ſed clàm liberos, vel propinquos, vel quos maximè caros haberet, inſtitueret ante Titum, ſiue, vt alij Tiberium Coruncanum, quem primum de plebe Pontificem Max. creatum, eſt memoriæ proditum. Hic licet ciuilis iuris peritus fuerit, fuit certè Pontificij peritior. Itaq; & apud Ciceronem, & ſcriptores alios iuris diuini palmã omnibus ætatibus tulit; nec ſatis compertum eſt, vtrũ propter eximiam diuinarum rerum ſcientiam, an propter docendi aſſiduitatem tantum honorem acceperit, vt de plebe primus Maximum obtinuerit Pontificatum, quem ad id tempus ſeptum tenuerant Patritij. Non erit vt mihi videtur incommodum, paucis digredi, & quod apud veteres ius Pontificum fuerit appellatum monſtrare. Omnibus gentibus, Populis, nationibus, quibus aliquid modo ſit humanitatis, inſitum in animis eſt, eſſe ſuperum immortale numen, cuius nutu regantur, coaleſcantq; vniuerſa, quod colendum, venerandumq; cenſent hominibus. certa perſuaſione ducti, pietate coli ſuperos, bonaq; omnia largiri mortalibus, impietatem diris ſupplicijs vindicare. Quam etiam Religionem Populus Rom. à maioribus per manus traditam, perpetuam, inuiolatamque ſeruauit, duntaxat nomine miſerandus, quod diuinos honores tribuit dæmonibus, quod malum incognito nobis Dei iudicio, multa ſecula terrarum orbem inuaſit. Sed id, quod agitur, expediamus. Cultui ſuperum apud omnes gentes ſacerdotes præficiebantur, quibus certa iura conſtituta erant, quæ ſacra diuina, Pontificia vocabantur; nos tamen Romanorum, quæ cœpimus iura, tradamus. Quinque rebus igitur Pontificũ iura conſtabant; nam & Deorum cultus exponebatur, quibus diebus hoſtijs, precibus placanda numina forent. Vnde & maiores, & minores, & lactentes hoſtiæ dictæ forte, quòd ab hoſtibus caperentur primis temporibus hoſtiæ, victimæ propter victoriam dictæ. Poſt hæc rectè nè inſtituti eſſent Ludi, ſacraq; alia, & quando inſtauranda forent, Pontificũ ſubijciebatur decreto. Iam vota, quæ ritè concepta, nuncupatavè forent, quæ contra perperam, Pontificum erat iudicium. Præterea ſacrarum ædium dedicationes tuebantur, verbaq; præibant Pontifices Max. cum dedicarentur, quid ſacrum, quid prophanum eſſet ſtatuebant. Poſtremo vitam, victumque ſacerdotum, mores, ſtudia, habitum, tum in ſacris, tum etiam extra, Pontificum iura docebant, quæ quidem optimè, ac peritiſſimè calluiſſe Corrũcanus exiſtimatus eſt, de quo ſit hactenus dictum. Laudatur & ille Papyrius, quem leges Regias in vnum redegiſſe corpus monſtratum eſt ſupra. Et C. Scipio Naſica Publicum appellat Liuius Cn. F. eius inquam Cn. qui cum Publio fratre, poſt res maximas geſtas celtiberum proditione in Hiſpania perijt. Hic igitur, ſiue P. ſiue C. vir optimus ciuitatis fuit à Senatu iudicatus. O ſingulare iudicium, omnibuſque victorijs, atque triumphis anteponendum ſanæ mentis hominibus. Fuit autem hac ratione iudicatus hærente viſceribus Italiæ Annibale, oraculum accepere Romani, quo victoria promittebatur, ſi matrem Ideam, eandemque Cibelem in patriam aduexiſſent. Mittuntur legati, qui per Attalum tum populi Romani ſocium, regionum earum eo tempore regnum obtinentem, compotes facti, alterum oraculum retulerunt ab optimo ciuitatis viro, hoſpitio Deam accipiendam, quo cum tam ancipiti iudicio Senatus deſtineretur, tandem hunc, de quo agimus Scipionem admodum adoleſcentem, & nondum Quæſtura perfunctum, virum optimum iudicauit: maximum & illi decus, qui iudicatus eſt, & Corneliæ genti. Hic Scipio Boios in Conſulatu debellauit, de quibus in magiſtratu triumphum egit, qui tamen vir optimus antequam Conſul fieret, repulſam expertus eſt; huic ædes publicè datas in ſacra via Pomponius meminit, vt per otium conſuleretur. Adiungitur ijs Appius Claudius, quem Decemuirum ſupra retulimus, qui non potuit iuris non eſſe peritus, tanto præfectus muneri, malo certè animo, prauoque fuit præpoſteris moribus, quod geſtus magiſtratus oſtendit, qui tamen teſte Liuio, prioris anni Decemuirorum minimus natu fuit. nihil autem videtur habere Pomponius, vnde iuris in Appio peritiam colligat, præter Decemuiratum. Si tamen hinc colligit, oportuit collegas iuris etiam fuiſſe peritos; credemus igitur, ſi placet, alicuius authoritate permotum hanc iuris prudentiæ laudem Appio tribuiſſe Pomponium. Nam ſiquod reſectus fuerit ſcientiam arguit in Appio, animaduertatur oportet peſſimo exemplo magiſtratum ambiendo ijs obtinuiſſe comitijs, quibus ipſe præeſſet. Succedit vir eiuſdem familiæ Appius item Claudius, qui poſt Cenſuram cæcitate perfuſus, cæcus eſt cognominatus, de quo plurima ſunt nobis alias commemorata; quæ tamen hactenus dicta non ſunt, quoniam iureconſultus meminit, referentur. Aquam in vrbem induxiſſe fertur, quæ dicta eſt ab eo Claudia, Appiamque viam, quam ab hoc ipſo cognominatam ſatis perſpicuum eſt. Lanuuium, & eas regiones petentibus iter commodiſſimum ſtrauiſſe legitur. hæc omnia ex attributis in cenſura à Senatu vectigalibus. Obſeruatum eſt autem à Cenſoribus, vt quædam communi nomine, quædam ſeorſum ſtruerent, quod ex Liuio cognoſci luculente poteſt in omnibus prope locis, quibus Cenſorias retulit ſubſtructiones. Verum Appius, quo de nobis eſt ſermo, eloquens habitus eſt, itaque ſenex admodum lectica vectus in Curiam pacem cum Pyrrho fieri diſſuaſit, ad eam accipiẽdam licet inclinante Senatu. Nam Pyrrhus Neoptolemi filius Rex Epyrotarum a Tarentinis in Italiam vocatus, vt eos ab impetu Romanorum defenderet, cum Romanis congreſſus magno cum ſuo diſcrimine, cumq; clariſſimorum, & fortiſſimorum virorum ingenti iactura, Leuinum Conſulem vicit, neſcio bis dicam, an ſemel, quoniam in vtranque ſententiam authores inclinant, certè victorem Pyrrhum dixiſſe fama eſt, actum eſſe, ſi Romanos eodem diſcrimine poſtea viciſſet; ſuperauerat enim elephantorum vi maximè, quod animal eo tempore incognitum erat Romanis. tertio igitur equite, obtritoque pedite, hoſti de victoria cõceſſum eſt, qui populabundus non procul ab vrbe conſedit, Niciamq; legatum, quem præſtantiſſimum habebat, oratorem Romam de pace miſit munera ferentem, quæ tum viris, tum etiam mulieribus largiretur, quæ tamen accepit nemo, ea frugalitas, continentia Romanorum erat. Introductus igitur in Senatum parum abfuit ab impetranda pace, quæ turpis nomini Romano fuiſſet. Obſtitit igitur Claudius, cuius oratio ad Ciceronis vſque tempora creditur perueniſſe, quam etiam verſibus cecinit Ennius. Poeticam attigiſſe exiſtimatur Appius, cuius carmen a Panætio laudari in quadam ad Tuberonem epiſtola author eſt Cicer. Laudatur & in hoc viro domeſtica diſciplina, cuius argumentum eſt quod & cæcus, & ſumma ſenectute confectus colebatur, atque amabatur, verebantur domeſtici omnes, habebat demum imperium in ſuos. In iure autem ciuili, & actiones compoſuit, & de vſurpationibus librum, qui iam ætate Pomponij deſiderabatur. Dicitur etiam. R. literam inueniſſe, vnde Valerij dicti, qui prius Valeſij, & de Appio quidem tantum dixerimus. Addamus Sempronium, qui non ſatis apertum eſt, qua ſit ortus familia, plures. n. fuerunt Semproniorum, vt Atratini, Gracchi, & ſi qui alij. Promeruit tamen hic, de quo loquimur ſapientis cognomen, σοφὸς enim eſt appellatus omnium Romanorum primus, quod etiam reliquit poſteris, non ab re fore mihi videtur ſi Romana cognomina, quàm breuiſſimè percurrero, erit enim & legẽtibus vtile, & ſcitu non indignum (vt arbitror) argumentum. Sumebantur igitur cognomina à corporũ habitu, ſiue vitium, ſiue virtutem ſignificaret. Vnde Rufi, Verrucoſi, Strabones ſunt dicti, vel ab aliqua inſigni nota, quo cognomina dedecus præferebant, vnde oratorem Hortenſium Piſcinarium quidam, quidam molem nuncupauerunt. Notam etiam ad virtutem transferebant, vnde ab inſigni velocitate Curſor Papyrius eſt dictus. Caſu etiam cognomina dabantur, itaque Domitius appellatus eſt Enobarbus, quòd creditum ſit Caſtore, & Polluce mulcentibus barbam rubeam eſſe factam. Eadem cauſa nomen Coruino dedit, quòd cum Gallis pugnanti Coruus adſtitiſſet, ſcutoque aſſidens, hoſtem roſtro crebro petiſſet. Sunt qui dicant ab exercitatione colendorum agrorum. a qua tunc principes non abhorrebant, ducta eſſe cognomina Seranorum, & Fabiorum, à ſerendo ſcilicet, & fodiendo. A natura etiam ſumebantur appellationes, inde Fabius Max. Cunctator eſt appellatus, Celeres quoque Metellos ob eandem dictos cauſam exiſtimarim. A rebus geſtis cognominabantur plurimi. Itaque Liuio Salinatori additum eſt cognomen, quòd ſalis pretium crederetur auxiſſe, Torquato cognomentum venit ab adempto Gallo, quem interemerat, torque. Res geſtæ magnum dixere Pompeium, & vtrique nomen pepererunt Africano, plurimiſque alijs. Nam quid Aſperi cognomen, quid Imperioſi memorem, quæ naturæ parta ſunt vicijs? vtile certè iudicatum eſt, vel nominum gloria ad virtutem homines accendi, vel infamia deterreri à vicijs, atque le-

leribus. Sed ad rem eſt redeundum. Magna quidem certè exiſtimatio populi, magna de hominis opinio ſapientia pfecit, vt σοφὸς Sempronius appellaretur. Sed eundum eſt ad reliqua.

Excurſio Tertia.

DEinde Q. Fabius, qui ad Carthaginenſes miſſus legatus, cum eſſent duo teſſeræ poſitæ, vna pacis, altera belli, arbitrio ſibi dato vtram vellet, referret Romam, vtrãque ſubſtulit, & ait Carthaginenſes petere debere vtram mallẽt accipere.

Imperantium gentibus Populorum efferuntur frequentius animi, ſæpeque in ſuperbiam vertuntur, quo fit vt potentiam magnis laboribus partam obruant bellorum periculis. Quod ſane Pœnis euenit, atque Romanis. Cum enim vterque populus viribus excelleret, dum alter non cedit alteri, in mutuam perniciem exarſerunt. Cecidit tandem Carthago, ita tamen, vt plerunque Roma victrix propior periculo fuerit, hæc tamen per tranſenam ſint nobis propoſita. Q. Fabium veteribus iureconſultis Pomponius edijcit eũ, qui vel legatus Carthaginenſib. bellum indixit, quod ſecundum Pœni. Romaniq; geſſerũt, quod ẽt vocatum eſt Annibalis bellum, cuius cauſam excidium Sagunti dediſſe videtur, re tamen vera non tam odio Saguntinorum excidit vrbem Annibal, quàm vt irritaret Romanos, & quod iam pridem quærebat, bellum Romani ſuſciperent. Quinque legatos Carthaginem miſerunt, qui percunctarentur publicone conſilio Saguntum Annibal euertiſſet, cumque Carthaginenſes nihil id dicerent ad Romanos attinere, hanc enim in ſuum ciuem ſuam animaduerſionem eſſe, defenderẽtq; Annibalem nihil contra fœdus deliquiſſe. Q. Fabius ſinu ex toga facto. hic inquit pacẽ, bellumq; vobis portamus, vtrũ placet accipite, cum ex omni Curiæ parte conclamatum eſſet, daret vtrum vellet, ſe quod daretur accepturos; excuſſo ſinu bellum dare: ſe dixit. Acceperunt Carthaginenſes, & quibus accepiſſent animis geſturos ſe receperunt. Hæc Liuius primo, & vigeſimo libro ab vrbe condita. Verum Pomponius Græcos quoſdam ſequutus annales teſſerarũ induxit ſermonem, duaſque poſitas ait, certatumque inter partes, teſſeræ deligendæ, cuius nam eſſet optio. Tandem bellũ Carthaginenſes ſumpſiſſe. Mihi ſanè Liuianum magis probatur elogiũ; magis enim ex dignitate Populi Romani bellum indicentis videtur, cum præſertim magna legatur in legationib Romanorum dignitatis cura. Aulum legatum Romanum Antiochum Syriæ Regem circumſcripſiſſe virga. edixiſſeq; ne ante inde euaderet, quã Senatui reſponſum daret; quis obſecro credat? & tamen omnia monumenta teſtantur. Itaque directa illa percuntatio, belliquc denunciatio (vt Liuius inquit) magis ex dignitate Populi Romani viſa eſt. Illud certè dubium eſt, fuerit nè Q. Fabius, qui multa Dictator, Conſulque aduerſus Annibalem geſſit, Tarẽtumque recepit eadẽ, qua fuerat amiſſum arte, an alius aliquis. Mos certè quoniam legatorum eſt facta mentio, de legatis pauca dicamus. Legati communi nomine ſignificantur, qui a Principe, populovè ad Principem, ſeu populum legantur, quos placuit iure gentium tutos, atque inuiolatos ſemper eſſe. Prȩter hos legabant Romani in Prouincias magiſtratibus viros præſtantes, opinor conſiliarios, adiutoreſque & pace, & bello eorum, qui Prouincias obtinerent, & quaſi teſtes omnium, quæ gererentur in Prouincia, qui partes etiã curarum ſuſcipiebant varijs præpoſiti munerib. vt res, tempus, negociorum, Prouinciarumque magnitudo poſtulabat, & integris quidem morib. legabat Senatus, quos in Prouincias mittendos cenſebat. Poſt Imperatores ipſi legare ſibi quos vellent cœperunt, cõcedente credo Senatu in gratiam & legantium, & legatorum. Certè cum ad Senatum referebatur, reſiſtebatur aliquando imperatoriæ volũtati, ſed rarò admodum fiebat. Quæritur Cicero in oratione, qua legem ſuaſit Maniliam non eſſe A. Gabinium Pompeio legatum, cum peteret ipſe Pompeius eum ſibi legari, cuius lege Pyratico bello præpoſitus eſſet, ſed quem legatum habere non potuit, Conſulem certè facere potuit. Erant & liberæ legationes, quas opinor corruptis cœpiſſe moribus, quæ obeundarum hæreditatum cauſa dabantur ſæpenumero ſenatoribus. Cic. meminit Philip. prima aſſerens ſe ius habuiſſe liberæ legationis, meminit & in ea oratione, qua Seruilium Rullum Tribunum plebis legem ferentẽ Agrariam impugnauit in Senatu. Principes quoque poſt libertatẽ oppreſſam per legatos plures adminiſtrabant Prouincias, & de legatis quidem hæc pauca ſint dicta.

Excurſio Quarta.

POſt hos fuit Tyberius Corrũcanus, qui (vt dixi) primus profiteri cœpit, cuius tamen ſcriptum nullum extat, licet reſponſa complura, & memorabilia eius fuerint.

De Corruncano quæ dicenda fuerant, ſupra nobis ſunt explanata, illud tamen adiciatur in ijs, quæ ſupra ſunt dicta reſpexiſſe Pomponium primum eũ fuiſſe, qui docuerit ius Romæ ciuile, hic verò ætatem hominis perſcripſiſſe, quem crediderim inter ſecundum, ac tertium bellum punicum floruiſſe, nam Cato ſecundo bello punico cœpit florere, meruit ſub Q. Fabio Max. cum cæpit Tarentum, vt Cicero tradit in his, quæ de Senectute conſcripſit, fuiſſeque dicitur ſuperioris Africani Quæſtor, ſed de Catone poſt paulo, hęc tamen diximus, vt hunc etiam floruiſſe cum Corruncano diceremus. Corruncanus verò nihil ſcriptum reliquit, fortè Socratem imitatus. Quam etiam ſententiam M. Antonius Orator traditur eſſe ſequutus. Laudantur Corruncani reſponſa diſcipulorum eius opera cognita, vt Socratica philoſophia auditoribus eius ſcribentib. ad nos vſque perlata eſt.

Excurſio Quinta.

DEinde Sex. Aelius, & frater eius P. Aelius, & P. Attilius maximam ſcientiam in profitendo habuerunt, & duo Aelij etiam Coſs. fuerunt. Attilius autem primus a populo ſapiens appellatus eſt. Sex. Aelium etiã Ennius laudauit, & extat illius liber, qui inſcribitur tripertita. qui velut cunabula continet iuris. Tripertita autem dicitur, quoniam lege duodecim tabularum præpoſita, iungitur interpretatio, deinde ſubtexitur legis actio, Eiuſdem eſse tres alij libri referuntur, quos tamen quidam negant eius eſſe. hos ſectatus eſt ad aliquid M. Cato princeps Portiæ familiæ, cuius & libri extant, ſed plurimi filij eius, ex quibus cæteri oriuntur.

Coniunguntur aliquot iure conſulti, duo Aelii pater, & filius Conſulares ambo. Attilius præterea, qui ſapientis apud Romanum populum nomen promeruit, vt intereſſe inter Attilium, & Sempronium nihil exiſtimem, quod ad rationem cognominis attinet, niſi quod alter Græco nomine σοφὸς, alter latino ſapiens ſit appellatus. Ennij voce Sex. Aelium laudatum, author eſt etiam Cic. Quod ad tripartitum volumen attinet ſatis explicat iure conſultus, idemque ait tres alios circumferri libros, quos vt Aelianos plerique nõ recipiunt. Veniamus ad M. Catonem, qui maior eſt appellatus, vt minor eſſet Vticenſis, quo in homine certaſſe natura cum fortuna videtur, ab vtra maioribus decoraretur muneribus. Hic de plebe Romana in agro Sabino homo natus atque educatus, & bello maximus fuit, & pace clariſſimus. Obtinuit Prætor Sardiniam, tanta continentiæ, frugalitatiſque fama, vt quaſi diuinum quoddam, cæloque demiſſum ſpectaculum eum ſocij venerarentur. In Conſulatu Hiſpaniam obtinuit Prouinciam, qua pacata triumphũ egit, Cenſorque factus ſeueriſſimè Cenſuram adminiſtrauit, quẽadmodum cum Cenſuram exponeremus retulimus. Rem ruſticã optimè creditus eſt tenuiſſe, libroſque cõſcripſit, quorum extant etiam nonnulli. Iuris peritus fuit, etiamque volumina dicitur edidiſſe; habitus præterea fuit eloquentiſſimus. Scripſit Romanarum originũ libros, qui ſummo habebantur in precio. Græcas literas ſerò cognouit, & tandẽ nõ ruditer percepiſſe creditus eſt. Philoſophiam nè calluerit non ſatis eſt exploratũ, negabat tñ admittẽdos philoſophos eſſe, credens videlicet eorũ diſputationib. iuuenum animos a rebus gerendis auerti, quod non ſanè probatur vniuerſis. Pars.n. maxima credit animos ad rẽ gerendã inflãmari philoſophia, citant teſtes Epaminundã Thebanum, & ex academia Syracuſanũ Dionem, interq; Romanos Marcũ Brutũ, qui res maximas auſpice philoſophia geſſiſse tradũtur. Sed hæc diſputatio alterius cenſetur eſſe negocij. Catonis quidẽ orationes ſic redolent philoſophiã, vt ex ſententijs, quæ paſſim leguntur, colligi põt, vt exiſtimetur clam operã philoſophiæ dediſſe. Hic eſt ille Cato, qui monebat identidem Carthaginem euertendam, mala aduerſus Romanos cogitantem, cum Scipio Naſica conſeruandam diceret, nè metu dẽpto in viſcera Reip. ciuęs arma torquerent, qui verior vates ſanè fuit, Catonis tñ authoritas valuit mortui. Filius aũt eius, quem plures de iure ciuili conſcripſiſse libros Põponius aſserit, ante patrem eſt mortuus, cui pater ſenio cõfectus, nouercam induxerat Solonij Clientis ſui filiam,

filioque

filioque reſponderat quærenti cur ſibi induxiſſet nouercā, nihil tibi mi nate ſuccenſeo, ſed tui ſimiles plures Reip. ciues gignere volo. Sed iam reliqui noſtram increpāt moram, orationemque deſiderant.

Excurſio Sexta.

POſt hos fuerunt P. Mutius, & Brutus, & Manilius, qui fundauerunt ius ciuile, ex his P. Mutius decem libellos reliquit, Brutus ſeptem, Manilius tres. Extant & volumina inſcripta Manilij molumenta. Illi duo Conſulares fuerunt, Brutus Prætorius, P. Mutius etiam Pontifex Max. Ab his profecti ſunt P. Rutilius Rufus, qui Romæ Conſul, & Aſia Proconſul fuit. Paulus Verginius, & Q. Tubero ille ſtoicus Panętij auditor, qui & ipſe Conſul. Etiam Sex. Pompeius Cn. Pompeij patruus. Fuit & eodem tempore Cælius Antipater, qui hiſtorias conſcripſit, ſed plus eloquentię, quàm ſcientiæ iuris operam dedit. Etiam L. Craſſus frater P. Mutij, qui Mutianus dictus eſt, hunc Cic. ait Iureconſultorum diſertiſſimum.

Ex primis tribus, qui a Pomponio ſcribuntur hoc loco P. Mutius, & Brutus in honore magno Romæ fuiſſe dicuntur apud eos, qui conſulebant, nam Manlij ſicut dignitas clarior, quàm Bruti, ſic iuris ſcientia apud authores obſcurior extitit. Ad hæc Mutiorum, Brutorumq; familiæ Patritiæ fuerunt, ex plebe Manilia, plebis enim tribunatum geſſiſſe Manilios conſtat, vel ex illo Manilio, cuius legem Cic. Prætor ſuaſit, qua Mithridaticum bellum Cn. Pompeio mandabatur. Mutiam certè, Iuniamq; nobilitatem nemo vel mediocriter eruditus ignorat. Altera Mutium Principem habuit, qui Scæuola primus cognominatus eſt, quiq; ſolus eſt auſus intrare Porſenæ caſtra Regis necandi gratia, nec expauit ignibus admouere manum, docturus videlicet vile corpus eſſe petentibus immortalitatem. Alterius author fuit Iunius Brutus, qui patriam ſeruitute Regia liberauit. Et Scæuolarum quidem iuris ciuilis perpetuum ſtudium fuit, vt plurimis, maximiſque Iurecōſultis ſemper gens illa floruerit. Sed ad eum veniamus, de quo nobis inſtitutus eſt ſermo, ad quem ſe ventitaſſe, augure Scæuola mortuo M. Tullius aſſerit, quem vnum in ciuitate Romana, & ingenio, & induſtria dicere præſtantiſſimum audet in ipſo dialogi limine, quem de amicitia conſcripſit. Hæc de Mutio. Brutum autem crediderim illius fuiſſe parentē, qui accuſator eſt appellatus, degenerauit enim a clariſſima, vetuſtiſſimaq; familia, patrimonioq; adeſo, inter accuſatores, & quadruplatores meruit connumerari. Miror hunc Tribunum fuiſſe plebis, niſi vel ad plebem tranſijt, vel pars Iuniæ familiæ adiecta eſt plebi, in Tribunatu certè legem tulit, Capuam vt deduceretur Colonia, multaq; contra Remp. molitus, peſſimo tandem exitio perijt. Capuaq; deſijt eſſe colonia, donec primo Cæſaris conſulatu lege Iulia iterum fuit deducta agro campano diuiſo. Innuit hæc Cicero in his, quæ in Rullum de lege Agraria perorauit, mirari ſe aſſerens Rullum imitantem acta Bruti eius exitū non pertimeſcere, & in Piſonem teſtatur ſe Conſulē prohibuiſſe, nè Rullus campanum agrum diuideret. qua in re ſi diuidendus non fuit, Reip. dicit ſe profuiſſe, ſin diuidi oportuit, melioribus diutioribus rem integram ſeruaſſe, Cæſarem ſignificans, atque Pompeium, qui adiuncto ſibi Craſſo Remp. tunc occupauerant. Sed ad patrem redeo. Miſerum enim eſt nequitiam filij obeſſe parenti, is in tribus libris, quos de iure ciuili primos edidit ſe cv filio in fundis ſuis fuiſſe conſcribit, ſingulis libris ſingulos apponens fundos. Quam rem L. Craſſus orator ſic eſt interpretatus. Patrem virum opt. exploratam habentem filij nequitiam, atq; turpitudinem, teſtatum relinquere voluiſſe quantum filius acciperet patrimonium; addebatq; Craſſus, Brutum, niſi turpè putaſſet cum id ætatis filio in balneis videri fuiſſe, balneas quoque perſcripturum, quas tamen ex Cenſorijs tabulis a popinone teterrimo repetebat; nec plura de Bruto. Rutilium Rufum, quem ſuperioribus ſucceſſiſſet tradit, ſunt qui dicant iniquo iudicio damnatum exulaſſe, quod etiam Cic. pluribus locis confirmat, quem tamen aſſerit ſpecimē innocentiæ fuiſſe in ea oratione, qua inuehitur in Piſonē, eundem in C. Rabirij poſthumi defenſione ſummis laudibus extollit. Hic Rutilius Panætium quoque creditur audiuiſſe, quem etiam Cic. tradit in eadem Rabiriana defenſione Mitylenis deprehenſum a Mithridate, credulitatem Regiam in omnes togatos veſtis mutatione fugiſſe, hominēque Conſularem ſoccos, palliumque geſtaſſe, temporis ita ratione poſcente. Sequitur A. Verginius, quem perperam

Vol. Primo.

(vt ego quidem ſentio) Paulum Verginium quidam codices legunt. Sequitur & Q. Tubero ſororis Africani filius, vt Cic. teſtari videtur, quem ait tertio de oratore dialogo noctes, dieſq; operam dediſſe philoſophiæ. Sequebatur Stoicos, audiuerat. n. Panætium, ad quem ēt plura Panætius dicitur ſcripſiſſe. hunc idem ait Cic. Tuberonem Prætura deiectum; nam cum Q. Maximus Africani iunioris nomine epulum populo daret, rogauit Tuberonem, triclinīū vt ſterneret, q pelliculis hædinis lectos ſtrauit viliſſimos, ſamiaq; appoſuit vaſa, ac ſi Diogenes Cinicus nō Africanus diuinus homo mortuus eſſet. quem cum Quintus Max. pro roſtris de more laudaret, gratias egit Dijs immortalibus, ꝙ Romæ natus eſſet Scipio. Dicebat. n. oportuiſſe ibi terrarum orbis imperium eſſe, vbi natus ille fuiſſet. Itaque repulſam Præturæ tulit, oderat. n. populus Rom. priuatam luxuriā, publicam magnificētiam diligebat, Cōſulem tamen eum poſtea fuiſſe Pomponij confirmat authoritas. Adijciatur ſuperioribus ēt Cælius Antipater, quem primum omnium Cicero memorat ſecundo de oratore dialogo hiſtoriā illuſtraſſe, cum ante rudis fuiſſet, atque omnibus caruiſſet ornamētis. Præter hos Sex. Pompeius reponitur, de quo præter ea, quę tradit Pomponius patruum videlicet illum Cn. Pompeij fuiſſe nihil omnino, quod dicamus habemus. Nec prætermittendus eſt P. ſeu L. Craſſus Scæuola frater eius (vt opinor) qui aduerſus L. Craſſum oratorem ea tempeſtate clariſſimum in cauſa Curiana dixit. Conſtat autem vtrūque & iuris peritia pręſtitiſſe, & fuiſſe eloquentem. nam Scęuolā primo dialogo de oratore apud Cicer. ait Craſſus iureconſultorum eloquentiſſimum, eloquentium iureconſultiſſimum ſibi videri: ſed cæteri nos operiuntur.

Excurſio Septima.

POſt hos Quintus Mutius Publij filius Pontifex Maximus ius ciuile primus cōſtituit, generatim in libros decem & octo redigendo. Mutij auditores fuerūt cōplures: ſed ꝓcipuè authoritatis Gallus Aquilius, Balbus Lucilius, Sextus Papyrius, Caius Iuuentius, ex quibus Gallum maximè authoritatis apud populū fuiſſe Seruius dicit. omnes. n. hi à Seruio Sulpitio nominantur: alioquin per ſe eorū ſcripta non talia extant, vt ea omnes appetant. deniq; nec verſantur omnino ſcripta eorum inter manus hominum: ſed Seruius libros ſuos compleuit, ex cuius ſcriptura ipſorum quoque memoria habetur.

Alter nobis Mutius Pontifex refertur Max. cuius opus clariſſimum, ſummæq; vtilitatis memoriæ proditur a Pomponio, quid. n. vtilius ſtudioſi iuris aſſequi potuerunt, quā eam facultatem, quam omni conatu ſibi adipiſcendā propoſuerant in genera diuiſam habere, quod alibi diximus L. Craſſum oratorem & magnopere deſideraſſe, & facturū certè fuiſſe, niſi mors ꝓuenıſſet, ꝙ ſi acutiſſimus Trebonianus, cæteriq; vel cōpilatores, vel certè legum potius expilatores feciſſent. melioribus vteremur ſtudijs, iuraq; cū facilius, tum ēt commodius perciperentur, ſed actum agimus, itaq; ad eius diſcipulū Mutij veniamus Aquiliū. Hic eiſdem temporibus, quibus Cicero floruit, fuit tamen natu maior; iam. n. apud populum authoritatē quæſierat Aquilius, cū in forū Cicero venit, Quintianamq; defenſionem, quam primam Tullius egiſſe putatur, Aquilio iudicāte ſuſcepit. dubium eſt tamen ſit nè hic idē Aquilius, de quo dubitabatur eſſet nè competitor Cice. in Conſulatu futurus, de quo ad Atticum ſcribit Tullius ſe petiturum Aquilium non putare, nam iurauit inquit morbum, & illud ſuum regnum iudiciale obiecit. Hic Aquilius inſtituit ſubtilitate forſitan nimia, qua rōne poſthumi nepotes hęredes inſtitui poſſent, vt conſtat initio legis Gallus. ff. de liberis, & poſthumis. etenim Aquilius Gallus appellabatur. Eundem in officijs teſtatur Cicero actionē doli mali primū inſtituiſſe, cumq; de illo quæreretur, quidnā eſſet dolus malus, cū aliud dicitur, aliud ſimulatur, reſpōdere ſolitus erat. à quo tamē fuerit vel actio, vel exceptio inſtituta, non diſputabimus. Illud certe conſtat doli mali exceptionē Prætorij iuris fuiſſe, vt apud Paulum. l. 1. ff. de doli mali, & metus exceptione. §. Ideo autem. ſed neq; ipſa deſcriptio ſatis quadrare videtur, nam tametſi nihil ſimuletur, cū agitur, tamē cōpetere pōt exceptio doli mali Vlpiano teſte. l. 2. ff. eo. §. Circa primam ſpeciem. Accedit, quod ex omni facto oriri poteſt doli mali exceptio, eadem. l. §. Generaliter, ſed ſilentibus etiam legibus in eo peccat ſanè deſcriptio, quod amplior eſt eo, quod deſcribitur, non enim omnis ſimulatio, quæ verbis tegatur, efficit dolum malum, an ſi

Digitized by Google

quis dicat petenti furioſo ſe gladium non habere, quem tamen habeat doli mali reus ſit quod ſimulauerit? Iam ille apud Plautum in trinumo: quia filio familias, quem ei pater commendauerat, cum domum adoleſcens venalē proſcripſiſſet, nè venderet alteri, ſe ſimulauit emere, domumque ſeruauit amico, doli mali reus erit, quod effecit ne rediens in patriam penatibus, domoque paterna careret amicus? ſunt ſanè quædam ancipitia nomina, quæ in vtramque partē accipi poſſunt, vt venenum, dolus, & alia huiuſmodi, nā apud Homerum venenum porrigit Helenę coniugi, ſimul atque Telemacho, quo triſtitiam deponerent, fierentque lætiores hiſce verſibus.

Ἔνθ' αὖτ' ἄλλ' ἐνόησ' Ἑλένη Διὸς ἐκγεγαυῖα,
Αὐτίκ' ἄρ' εἰς οἶνον βάλε φάρμακον, ἔνθεν ἔπινον,
Νηπενθές τ' ἄχολόν τε, κακῶν ἐπίληθον ἁπάντων,
Ὃς τὸ καταβρόξειεν, ἐπὴν κρητῆρι μιγείη,
Οὔ κεν ἐφημέριός γε βάλοι κατὰ δάκρυ παρειῶν,
Οὐδ' εἴ οἱ κατατεθναίη μήτηρ τε πατήρ τε,
Οὐδ' εἴ οἱ προπάροιθεν ἀδελφεὸν, ἢ φίλον υἱὸν
Χαλκῷ δηιόῳεν, ὁ δ' ὀφθαλμοῖσιν ὁρῷτο.

Quis hoc quæſo venenum malum dixerit, ſed vt ad dolum ſe referat oratio. malum ego ſanè dolum exiſtimarim ſimulationem eſſe, quæ nocēdi, fallendique animo fiat, ſed de Aquilio ſatis. Reliquos quoniam excidiſſent memoria niſi a Pomponio perſcripti fuiſſent, miſſos faciemus. Seruium quæ ſequuntur, exponent.

Excurſio Octaua.

SEruius autem cum in cauſis orandis primum locum, aut certe poſt Marcum Tullium obtineret; traditur ad conſulendum Quintum Mutium de re amici ſui peruenisse, cumque eum de iure reſpondentem parum intellexiſſet, & iterum Quintū interrogaſſet, & a Quinto reſponſum eſſet, nec tamen percepiſſet: ita obiurgatum à Quinto Mutio. Nanque eū dixiſſe; turpe eſſe patritio & nobili viro cauſas exoranti, ius in quo verſaretur, ignorare. ea velut contumacia Seruius tractus, operam dedit iuri ciuili, & plurimum eos, de quibus locuti ſumus, audiuit, inſtructus a Balbo Lucilio, inſtructus autem maxime a Gallo Aquilio, qui fuit Cercinnæ. Itaque libri eius complures extant Cercinnę cōfecti. hic cum in legatione periſſet, ſtatuā ei populus Romanus pro Roſtris poſuit, & Hodie extat pro roſtris Auguſti. huius volumina complurıa extant. reliquit autem propè centū & octaginta libros. ab hoc plurimi profecerunt. fere tamen hi libros conſcripſerunt; Alſenus Varus, Caius Aulus Ofilius, Titius Cæſius, Aufidius Tuca. Aufidi' Namuſa. Flauius Priſcus, Caius Ateius Pacuuius. Labeo Antiſtius Labeonis Antiſtij pater, Cinna, Publicius Gellius. Ex his enim decē, octo libros conſcripſerunt; quorum omnes, qui fuerunt, libri digeſti ſunt ab Aufidio Namuſa in cētum quadraginta libros. Ex his auditoribus plurimum authoritatis habuit Alſenus Varus, & Aulus Ofilius: ex quibus Varus Conſul fuit, Ofilius in equeſtri ordine perſeuerauit; is fuit Cæſari familiariſſimus, & libros de iure ciuili plurimos, & qui omnē partem operis fundarent, reliquit. Nam & de legibus Viceſimę & de iuriſdictione primus conſcripſit. idem edictum Prætoris primum diligenter compoſuit. Nam ante eū Seruius duos libros ad Brutum, quàm breuiſſimos ad edictum ſubſcriptos, reliquit. Fuit eodem tempore & Trebatius, qui idem Cornelij Maximi auditor; fuit Aulus Caſcellius, & Quintus Mutius Voluſij auditor, qui deinde in illius honorem Publium Mutium nepotē eius teſtamento reliquit hæredem. Fuit autem Quæſtorius, nec vltra voluit procedere, cum Auguſtus illi etiam conſulatum offerret. ex his Trebatius peritior Caſcellio, Caſcellius Trebatio eloquētior fuiſſe dicitur, Ofilius vtroque doctior. Caſcellij ſcripta non extant, niſi vnus liber Benedictorum: Trebatij complures, ſed minus frequentantur. Poſt hos quoque Tubero fuit, qui Ofilio operam dedit. Fuit autem patritius, & tranſijt à cauſis agendis ad ius ciuile; maxime poſtquam Quintū Ligarium accuſauit, nec obtinuit apud Caium Cæſarem. Is eſt Quintus Ligarius, qui cum Africæ oram teneret, infirmum Tuberonem applicare non permiſit, nec aquam haurire. quo nomine eum accuſauit, & Cicero defendit: extatque eius oratio pulcherrima, quæ inſcribitur pro Quinto Ligario, & Tubero doctiſſimus quidem habitus eſt iuris publici, & priuati, & complures vtriuſque operis libros reliquit: ſermone tamē antiquo vtius affectauit ſcribere, & ideo parum libri eius grati habentur.

Multi quidē iuris periti coaceruantur, potiuſquā numerantur a Pomponio, vt mihi magna pars in turbam cōiecta eſſe videatur. meritò tamen feciſſe mihi videtur, non enim vel vitas eorum conſcribere, vel hiſtoriam narrare ſibi propoſitum fuit, ſed nominatim eos, qui in iuris diſciplina ſunt habiti peritiores exponere. nos tamen ex tanta multitudine, quoniam pars maxima nobis incognita eſt, eos potiſſimum deligemus, de quibus aliquid dicere valeamus. Veniſſent in noſtram certè cognitionem plerique, niſi ſublatis voluminibus, multorum quoque memoriā Iuſtinianus abſtuliſſet, qua in re quod fuerit Imperatoris conſilium, vel eorū certè, qui ad hoc facinus Imperatorem impulerint, intelligere nequeo: librorum numerus inquiunt, infinitatem propè iam attigiſſe videtur; quis par erit tanto labori, totq; legendis libris? colligator ius, & ex illa immenſa voluminū mole in certam formam, arctioremque numerum redigatur. Dignum ſanè Romano Principe conſiliū, vtilitatem publicam diligentius reſpiciente, ſuperſint tamen libri, non qui iuris dignitatem obtineant: ſed vt ſententias explicent iuris peritorum. Quis enim dubitat ſi præcedentia iungi ſequentibus poſſint, magnum eſſe lumen allatura. planè ſi Iuſtinianus ad ſuperos rediret hoc tēpore, librorumq; aliorum ſuper alios cumulatorum colluuionem cerneret, doleret excuſſos veterū labores, vt ſuccederent iuniores. Certè ſi cætera deeſſent clariſſimorum hominum delectaremur ſtudijs, frueremur lectione, ſcientiam cognoſceremus. Sed vt eo reuertatur oratio, vnde nobis inuitis digreſſa eſt, ex multis ſeligemus paucos, de quibus quæ videbuntur exponemus, ſumpto a Seruio Sulpitio principio, quem vel M. Tullio parem, vel certè paulo inferiorem efficere conatur Pomponius. Ego vero cum ſciam inter omnes conſtare Q. Hortenſium ante Ciceronis in forum aduentum primum tenuiſſe locū, poſt vero ſecundum; cumque intelligam C. Cæſarem Dictatorem eloquentiſſimum habitum, creditumque omnes fuiſſe ſuperaturum, ſi verſari voluiſſet in foro, facilè Pomponio non aſſentior, nec agnoſco tantam eloquentiam in Seruio. concedo tamen eloquentē fuiſſe, & in cauſis agendis exercitatum Seruium Sulpitium, quem & ipſe Pomponius, & cęteri tradunt Scæuolæ iurgio vehementius exagitatum, ad ius ciuile ſe contuliſſe. Nam cum Scæuolam de cauſa clientis conſulerent, biſque repetitum non teneret, perciperetque conſilium; ferunt Scæuolam ſtomachatum dixiſſe turpiſſimum eſſe in cauſis foroque verſari, & ius, in quo verſaretur, ignorare. Quam rem criminatur etiam, & queritur apud Ciceronem Craſſus primo de oratore dialogo, & ſanè meritò. Quid enim dici turpius, quid impudētius poteſt excogitari, quàm alijs polliceri ſalutem, arma promittere auxiliaria, cum tibi non poſſis opitulari, ſi eodem forte loco fueris? Magnam habet vim pudoris ſtimulus, atq; ignominiæ, ſi in animum cadat ingenium. Erubuit Sulpitius, atque confeſtim ad ius ciuile ſe contulit, nec contentus neceſſaria cognitione, tantum profecit, vt ſummum locum promeruiſſe cenſeatur. Iocatur cum Sulpitio Cicero, cum ab eius accuſatione L. Murenam niteretur eripere, iuriſque ciuilis ſimulat contemnere ſcientiā, non ita certè ſentiens, nam & in oratore, & plurib. alijs in locis iuris ſcientiam miris extollit laudibus, quod alibi quoque demonſtratum eſt, quod ita tempus, cauſaque poſtulabat. Et ſanè Roma re potius militari conſtabat, quā iure ciuili. Illud tamen miror cū eloquentiam iuri conferret, hanc laudem Seruio non tribuiſſe ſi tanta floruerat eloquentia, quantam Pōponius ſignificat. Sed hoc minus forſitan ad rem pertinere videatur, qua quiſque fuerit eloquētia. certè iuris ciuilis peritiſſimum nemo inficiabitur fuiſſe Sulpitiū, qui tamen prima Conſulatus petitione repulſus eſt creatis Coſs. Decio Syllano, L. Murena. Qua ignominia Seruius permotus in Murenam excanduit, quem ēt adiuuāte Catone, cuius ſumma authoritas erat, ambitus accuſauit, defenſus eſt à Cicerone Murena, atque abſolutus, poſt aliquot deinde annos Conſul fuit cum Marco Marcello, quo in Conſulatu ſemina iacta ſunt ciuilium bellorum. Seruius tamen (vt in quibuſdā ad eum epiſtolis Cic. ſignificare videtur) egregium concordiæ ciuium propugnatorem egit. Deinceps a Cæſare Dictatore Græciæ Præpoſitus optimam ſui memoriam reliquit prouincialibus. Extincto verò Cæſare, cum Mutinam obſideret Antonius, quam Decius Brutus propugnabat, tres Legati à Senatu mittuntur ad Antoniū, in queis erat Seruius Sulpitius, qui licet vteretur infirma valetudine, Reip. tamen in tanto diſcrimine ſuam operam negare noluit. qua in legatione paulò ante, quàm perueniret ad Antonium, diem obijt. Pœnituit Senatum tantū virum nihil Reip. cauſa renuentē obiecisse mor-

ti, itaque & publicum funus, & pedeſtrem æneam ſtatuam, & alios honores mortuo, poſteriſque decreuerunt authore ſententiæ Cicerone, quam perſcribit Philippica IX. De Seruij libris ſatis multa Pomponius ſcripta reliquit, nos ad reliquos gradiemur. Duos Antiſtios Labeones fuiſſe conſtat iuriſperitos ambos, filius tamen libertatem iniquis tēporibus aſſerere viſus eſt immodicè, cum rerum iam potiretur Auguſtus, itaque imprudens eſt iudicatus, habituſque penè ludibrio, cui optime conſuluiſſe fata videntur, quòd Auguſtum habuit Principem: ſi enim ſub Tyberio, vel C. Cæſare, vel ſæuiſſimo Nerone vixiſſet Traſeam Pœtum, Soranumque Baream, & alios illuſtres viros, quorum funera paſſim aggerabantur comitatus eſſet, ſed de hoc ſatis. Trebatium M. Tullio familiarem fuiſſe, & crebis epiſtolis oſtendit Cicero, & Topicorum volumine ad eum miſſo. Commendatus à Cicerone Cæſari profectus in Galliam eſt, factuſque Imperatori familiariſſimus. Dicitur etiam apud Auguſtum non minimum tenuiſſe locum: ſunt qui ferant conſilio Trebatij ab Auguſto fideicommiſſis iuris tributam authoritatem. Sed ad Tuberonem veniamus, quem Cice. in oratione pro Q. Ligario ſuum fuiſſe propinquum teſtatur. Aeliæ familiæ Tuberones iuncti dicuntur, quam fatentur omnes fuiſſe patritiam. Hic eſt ille Tubero, qui apud Cæſarem Q. Ligarium accuſauit, non tam ſuæ cauſæ confiſus, quàm quod Ligario inimicum Cæſarem eſſe ſciebat, ex alienis inimicitijs ſibi quærens vltionem, accuſationis tamen hæc fuit hypotheſis. Tubero pater ex Sac. Conc. Prouinciam Africam ſortitus fuerat, quæ ſortitio Pompeianis partibus accommodabatur. Cum igitur veniſſet in Africam Tubero prohibitus eſt, tametſi grauiter ægrotaret pedem in Prouincia ponere, vel à Ligario, vel ab Actio Varo, qui Prætor olim in Africa fuerat, ad quē in Prouinciam redeuntem, licet non haberet imperium ex templo concurſum eſt. Detulit ad Pompeium querelas Tubero, fuitque neglectus, victore denique Cæſare occaſione (vt dicebam) inimicitiarum ſuſcepta eſt accuſatio. Defendit Ligarium Cice. tribus maximè capitibus. Negabat enim Ligarium Africæ præfuiſſe, quo tempore ſe prohibitum quereretur Tubero; mox oſtendit ſi Prouinciam obtinuiſſet non Cæſari, ſed Pompeio retēturum Tuberonem fuiſſe. Poſtremo ad Cæſaris clementiam transfertur oratio, tantamque vim habuit oratoris eloquentia clariſſimi, vt non ſolum vitam Ligario conceſſerit, ſed in patriam exulantem Cæſar reſtituerit, quo ex tempore Tuberonem Pomponius aſſerit relicto foro, operam iuri dediſſe, & in publico, ſimul ac priuato iure magnopere profeciſſe. In hunc. §. hæc duximus colligenda non libuit omnia ſectari, ne vndique omnes colligere floſculos, omnem aucupari dicendi materiam tametſi ad id, quod agitur minimè neceſſariam exiſtimaremur.

Excurſio Nona.

POſt hunc maximæ authoritatis fuerunt Ateius Capito, qui Ofilium ſecutus eſt, & Antiſtius Labeo, qui omnes hos audiuit, inſtitutus eſt autem a Trebatio. Ex his Ateius Conſul fuit. Labeo noluit: cum offerretur ei ab Auguſto conſulatus, quo ſuffectus fieret, & honorem ſuſciperet, ſed plurimum ſtudijs operam dedit, & totum annum ita diuiſerat, vt Romæ ſex menſes cum ſtudioſis eſſet, & ſex menſibus ſecederet, & conſcribendis libris operam daret, itaque reliquit quadraginta volumina, ex quibus plurima inter manus verſantur. Hi duo primum veluti diuerſas ſectas fecerunt, nam Ateus Capito in his, quæ ei tradita fuerat, perſeuerabat; Labeo ingenij qualitate, & fiducia doctrinæ fretus, quod præ cæteris ſapientiæ operam dederat, plurima innouare inſtituit, & ita Ateio Capitoni Maſurius Sabinus ſucceſſit. Labeoni Nerua, qui adhuc eas diſſenſiones auxerunt. Nerua familiariſſimus Cæſaris fuit: Maſurius Sabinus in equeſtri ordine fuit, & publice primus reſpondit, poſteaquam hoc beneficium capit à Tyberio Cæſare. Et (vt obiter ſciamus) ante tempora Auguſti publice reſpondendi ius non à principibus dabatur, ſed qui fiduciam ſtudiorum ſuorum habebant, conſulentibus reſpondebant, neque reſponſa vtique ſignata dabant, ſed plerumque iudicibus ipſis ſcribebant, aut teſtabantur, qui illos conſuluerant.

Poſt Seruium, quem ſupra memorauimus Ateius Capito & Antiſtius Labeo maximam authoritatem habuiſſe dicuntur, diuerſis tamen (vt opinor) rationibus, nam Ateium præter doctrinam Cæſaris fauor extollebat. Labeonē præter ſtudium ſapientiæ, in quo multum, diuque verſatus erat vſurpata libertas clarum faciebat. itaque Conſulatum geſſit Ateius. Labeo cum ab Auguſto deferretur vltro neglexit, videbat enim vendendæ libertatis pretium Conſulatum oſtendi, vt ſuſpectior populo fieret, quaſi degeneraſſet a ſe ipſo, & non temporum ratione, ſed honoris cupiditate, libertatem ſibi vendicare deſijſſe. Pulchrius enim erat temporibus cedere, quàm Conſulatum taciturnitatis in rebus, quæ non ex ſententia fluerent, mercedem accepiſſe putari, ſed quacunque ille de cauſa Conſulatum contempſerit, optandam mediusfidius, ſi Pomponio credimus, vitam vixit Etenim ſic mihi perſuadeo, hac anni partitione nihil excogitari potuiſſe diuinius. fruebatur Romæ Labeo doctiſſimorum virorum ſex menſes commertio, conſuetudineque, totidem receſſu gaudebat, conſcribendiſque libris operā dabat. itaque & animum explebat præceptis ſapientiæ, & poſteritati ſcriptis conſulebat. ait autem Pomponius in ſectas diuiſos eſſe Ateium, & Labeonem, cum alter, quæ tradita fuerant, tueretur. Alter magnitudine doctrinæ fretus quędam inſtitueret innouare. Et quoniam in ſectarum mentionem cecidimus de ſectis pauca memoremus. Principes quidem ſectionum omnium exiſtimantur philoſophi, & hi maximè qui Socratem ſunt ſequuti. Cum enim ſentētiam ſuam nunquam Socrates explicaret, ſed in omnes diſputaret partes. Accipiebant auditores quod cuilibet veri videbatur ſimilius, idque tuebatur, vnde tanta varietas opinionum dicitur nata, vt vix quid probes, quidvè reprobes, in promptu ſit inuenire, vt nonnunquam veram illorum ſentētiam credi par ſit, qui negant rebus aſſentiendum, cum lateat omnino veritas tenebris obumbrata. huius tamen diſputationis alius erit locus accommodatior. Itaque reprehendunt Socratem multi, cum enim inquiunt quid ſentiret non expoſuiſſet, varias confecit opiniones, fuit autem neceſſe vnā eſſe veram, errareque omnes aliter opinantes, quorum errorum omnium penes Socratem culpa fuit, ſed ipſe apud Platonem, & in Clitophone dialogo, & in Apologia ſe defendit, primum aſſerēs ſe neminem inſtituiſſe docere, cum intelligeret ſe nihil omnino ſcire, examinare tamen omnes partim, vt ipſe diſceret, partim, vt quid illi ſcirent, qui ſe ſapientes profiterentur intelligeret, iuuentutem ſemper ita à ſe eruditam fuiſſe, vt ad virtutem, & honeſtatem fieret propenſior. Sed Socratem quidem valere ſinamus hoc tempore, nihil enim refert laudandus, an accuſandus ſit diuturniore diſputatione quærere, cū ab eo ſectas in philoſophia inchoatas eſſe conſtet. Ab iis igitur, qui de moribus diſputabant ad phyſicos tranſiere ſectæ, nam ante ea tempora nemo philoſophiam audebat profiteri aduerſantibus populis, omneſque philoſophos, & præcipuè phyſicos dijs aduerſarios, atque ab omni penitus Religione alienos exiſtimantibus. Inde ad oratores etiam ſectio peruenit authoribus, (vt Quintiliano placet) Theodoro, & Apollodoro, quorū ſectatores Apollodorei, & Theodorei ſunt appellati. in quibus Apollodorus ſolo iudiciali genere contentus, cætera dicendi genera ab oratore putauit aliena. cum cæteri Ariſtotelem ſequuti tria cauſarum genera potuerint omnium ore celebrata, vnum quod in laude, & vituperatione poſitum eſſet. Alterum, quod ſuaſione, diſſuaſioneque conſtaret ſiue Senatui conſulendum eſſet, ſiue populo. Tertium, quod in iudicijs verſaretur. Cicero etiam in ſermone familiari vim deſiderat oratoriam, quam Apollodorus exiguis iudiciorum terminis, quaſi cancellis circumdedit. Poſtremò ad iureconſultos contagio peruenit, quemadmodum in Italia patres, maioreſque viderunt nepharijs factionum nominibus omnia fuiſſe cōtaminata, nec ætas quidem noſtra pernicioſis omnino vacat diſſenſionibus; Sperare tamen licet, iuuantibus ſuperis, & Principum prudentia fieri, & æquitate poſſe, vt flagitioſiſſima factionum cognomina prorſus obliuione deleantur. Sed ad rem redeundum. Ateio, Labeonique Maſſurius Sabinus, & Nerua Cocceius ſucceſſiſſe dicuntur. Nemo exiſtimet hunc illum Neruam fuiſſe, qui poſtea imperauit, non enim tēpora congruerent, cum Nerua, ſi ab Auguſto ſumatur imperiū, duodecimus: ſi à Cæſare Dictatore, tertius decimus imperauerit, ſucceſſeritque Domitiano. Maſſurium Sabinum ſunt qui deſcriptiones omnes iuris ciuilis in volumen collegiſſe tradāt, & in equeſtri ordine perſeueraſſe, & a Tiberio Cæſare publicè reſpondendi authoritate donatum. Neruam Cæſaris etiam familiariſſimum extitiſſe confirmat Pomponius, ſed quæ de reſpondendi authoritate dicuntur, obiter quemadmodum Pomponium velle videmus, inſpiciamus. Vrbe Roma libera accidebat plerunq; vt litigatores ambo

diuerſa iure conſultorum decreta proferrent; nonnunquã etiam res ita tractabat, vt æquitate ius oppugnaretur. itaq; oratorijs lacertis, ac viribus (vt ait Cice.) primo de oratore volumine amentatæ iuriſperitorum haſtæ torquebantur, iſque vincebat, qui contorſerat fortius. Itaque non legum authoritatem obtinebant prudentium reſponſa, admittebantur tamen ſi nihil erat controuerſiæ. Auguſtus primum prudentibus, eorumq; reſponſis authoritatem dedit, vt eorum decreta pro ſcitis haberentur Imperatorijs, vel quod iuri authoritas adijceretur, vel quòd exiſtimaret Cæſar hac ratione controuerſias facilius tolli poſſe. iuriſque prudentes accuratius reſponſuros, ne ſi deprehenderentur erraſſe, & reſpondendi authoritatem amitterent, & omnium iudicio perpetuum ſibi dedecus compararent. Crediderim ego tamen, ſi controuerſum ius eſſet, authoritatem vel a reſpondentium opinione ſcientiæ recipi ſolitam, vel à multitudine idem ſentientium, vel ab eo certè, quod plures, melioreſq; reſponderent. reſcripſit igitur Adrianus reſpõdendi authoritatem dari ab Imperatoribus, non peti in beneficij locum oportere. De his tamen ſit ſatis excurſum.

Excurſio Decima.

PRimus diuus Auguſtus, vt maior iuris authoritas haberetur: conſtituit, vt ex authoritate eius reſponderent, & ex illo tempore peti hoc pro beneficio cœpit, & ideo optimus princeps Adrianus, cum ab eo viri Prætorij peterẽt, vt ſibi liceret reſpondere, reſcripſit eis: hoc non peti, ſed præſtari ſolere. Et ideo delectari ſe; ſi qui fiduciam ſui haberet, populo ad reſpondendum ſe præpararet. Ergo Sabino conceſſum eſt a Tyberio Cæſare, vt populo reſpõderet, cum in equeſtrem ordinem iam grandis natu, & fere annorum quinquaginta receptus eſſet. huic nec amplæ facultates fuerunt, ſed plurimum à ſuis auditoribus ſuſtentatus eſt. Huic ſucceſſit Caius Caſſius Longinus, natus ex filia Tuberonis, quę fuit neptis Seruij Sulpitij, & ideo proauum ſuum Seruium Sulpitium appellauit. is, & Conſul fuit cum Quartino, temporibus Tyberij: & plurimum in ciuitate authoritatis habuit, donec Cæſar eum ciuitate expelleret. expulſus ab eo in Sardiniam, reuocatus a Veſpaſiano, diem ſuum obijt. Neruæ ſucceſſit Proculus, fuit eo tempore & Nerua filius. Fuit & alius Longinus ex equeſtri quidem ordine, qui poſtea ad præturam vſque peruenit; ſed Proculi authoritas maior fuit. (nam & ipſe plurimum potuit) appellatiq; ſunt partim Caſſiani, partim Proculiani: quæ origo à Capitone & Labeone cæperat. Caſſio Cælius Sabinus ſucceſſit, qui plurimum temporibus Veſpaſiani potuit: Proculo Pegaſus, qui temporibus Veſpaſiani præfectus vrbi fuit: Cælio Sabino Priſcus Iabolenus, Pegaſo Celſus pater, patri Celſo Celſus filius, & Priſcus Neratius, qui vtrique cõſules fuerunt. Celſo quidem & item Iaboleno Priſco Aburnius Valens, & Tuſcianus; item Saluius Iulianus.

Aſſeruntur & alij magnę authoritatis iuris periti, quorũ ea memoria contenti erimus, quę fit a Pomponio, iis enim temporibus floruerunt, quibus Imperatorum mores geſta domi, atque militiæ cognoſcendi maior fuit cura, quam eos, qui conſulerentur in iure, perſcribendi. Annotabimus tamen ſectionem factam inter Labeonem, & Capitonem, nouas peperiſſe ſectiones, inter Proculum, & Caſſium vnde Proculiani quidam, alij Caſſiani ſunt appellati. ſerpit enim latius, vbi ſemel cœpit diſſentionum origo, & homines qđ verum viſum eſt, opinantur. nec veritati poſtea cedunt, turpe putantes ſua non potuiſſe tutari, quod ſanè maximum vitium eſt. Annotabimus illud etiam Saluium Iulianũ, quẽ edicti perpetui plerique faciunt authorem iuxta Aelij ſententiam Spartiani proauum Diui Iuliani fuiſſe, qui duos menſes adiectis aliquod diebus imperitauit Romæ, quem etiam Herodianus molliſſimum hominem atque effœminatiſſimum ſcribit. Imperium etiam a militibus emercatũ aſſerens. Fuit & alter Saluius Iulianus eius, qui imperitauit temporibus, quem iuris etiam fuiſſe peritum a quibuſdam memoriæ mandatum eſt. Hæc habuimus benignè lector quæ in l. 2. de iuris origine proderemus, non illa quidem minerualem redolẽtia. quod nos quidem vix templi ſumus auſi limina ſalutare, ne dum in ipſam ædem prorumpere; optimo tibi tamen animo tradita; vnde quid ab hoc ingenio ſit ſperandum intelligas, noſq; vel ad laborem horteris, vel certè deterreas. Illud habeto ſi gratum tibi ſenſerimus munus, non ſit licet Phidiæ manibus elaboratum, maiora à nobis propediem expectanda, quorum non minima pars tuis titulis acceſſerit. Omnibus fauſtis, fœliciorisq; auſpicijs implorans te valere, agere proſpere, cuncta tibi ex ſententia quæcunque optas euenire & volumus, & precamur, excurſionibuſque paruis extremam manum imponimus, quæ quoniam exire laribus incomptæ properant tuo certè numine protegentur.

REPETITIO.

MARII SALAMONII

IVRISCONSVLTI CLARISSIMI

in l. prima. ff. de legibus.

PAPINIANVS.

Lex eſt commune præceptum, virorum prudentum conſultum, delictorum quæ ſponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitio: communis Reipubl. ſponſio.

HÆC Papiniani cum non ſatis plena definitio Martiano viſa fuerit, qui de notis Papiniani libros ſcripſit, ſunt enim quædã delicta inuolũtaria, quæ non ſponte fiũt, ideo alias duas definitiones recitat, vnã Demoſthenis, alteram Chryſippi dicẽs. Nã & Demoſthenes orator ſic definit

Καὶ τοῦτό ἐστι νόμος ᾧ πάντας πείθεσθαι προσήκει διὰ πολλά, καὶ μάλιστα ὅτι πᾶς ἐστι νόμος εὕρημα μὲν καὶ δῶρον θεῶν, δόγμα δὲ φρονίμων ἀνθρώπων, ἐπανόρθωμα δὲ τῶν ἑκουσίων καὶ ἀκουσίων ἁμαρτημάτων, πόλεως δὲ συνθήκη κοινή, καθ' ἣν πᾶσι προσήκει ζῆν τοῖς ἐν τῇ πόλει.

Ideſt, lex eſt cui omnes homines decet obedire, propter multa & varia. & maximè quod omnis lex eſt inuentio quidem, & donum Dei, dogma autem hominum ſapientum, coerctio autem voluntariorum & inuoluntariorum peccatorum, ciuitatis compóſitio communis, ſecundum quam omnes decet viuere, qui in ciuitate ſunt.

SVMMARIVM.

1 *Inuoluntarium quid ſit.*
2 *Violenti ſpecies duæ.*
3 *Iuſſus tyranni cum interminatione excuſet, nec ne homicidam, & numero 6.*
4 *Confeſſus metu tormentorum dicitur voluntarie confeſſus.*
5 *Voluntarium differre ab eo quod ſponte fit.*
7 *Iuſſus domini excuſet nec ne ſeruum delinquentem.*
8 *Mortem potius obeundam quam turpia perpetrẽtur, quatenus verum ſit, & nu. 12.*
9 *Homicidium metu mortuus perpetratum mereatur nec ne excuſationem.*
10 *Peccata in quibuſdam perſonis cenſeri grauiora, quam in alijs ratione dignitatis vel officij, & nu. 13. & 15.*
11 *Violentiæ gradus varij.*
14 *Plerumque militum ignauia taxatur.*
16 *Veniam a miſericordia differre.*
17 *Inuoluntarium ex ignorantia, quando quid dicatur, & num. 21.*
18 *Ignorantia aliquid agere & ignorantem eſſe, qui differant.*
19 *Ignorantia ab ebrietate profecta excuſet nec ne.*
20 *Ebrius ſit nec ne aliquis ſua culpa an citra culpam, quibus ex coniecturis deprehendatur.*
22 *Occidens Caium errore, volens occidere Titium, an ſit puniendus.*
23 *Occidens propinquum aut amicum præſumitur in dubio occidiſſe fortuito, non deſtinato.*
24 *Præmium propoſitum fortiter facienti an debeatur ei, qui coactus fortiter fecit.*
25 *Honeſta facienda non ob aliud, quam quod honeſta ſunt.*
26 *Magiſtratus præſunt ne legibus, an leges magiſtratibus.*

HÆC eſt prima definitio, & primum caput huius legis, de quo nunc dicendum eſt. In vulgatis codicibus hæc lex habet duas lacunas, vnam in primo, alteram in ſecundo capite, quarum primam G. Budeus Pariſien. vir cum paucis Græcè & Latinè peritiſſimus, repleuit Græcis literis, quæ deſiderabantur ex oratione eiuſdem Demoſthenis in Ariſtogitonem; ſecundam repleuit. A. Alciatus Iuriſconſultorum conſultiſſimus, vtraque lingua literatiſſimus, ex lib. de ll. Chryſippi Stoicorum principis. Hac Demoſthenis definitione inſtituimur, ſummam omnium delictorũ in duo genera deduci, qđ quædã voluntaria ſunt, quædã inuolũtaria. Obſerua ergo, qđ nõ volẽs peccare qs poteſt.

Digitized by Google

poteſt. Et quod ſtupidius eſt, qui non volens peccat, interdũ
pænæ ſit obnoxius, & ideo ait, lex eſt voluntariorum, & in-
voluntariorum peccatorum coercitio. Inuoluntarie ergo
interdum delinquitur, & inuoluntaria delicta coercentur.
Hinc peregrina de voluntario, & inuolũtario ſeſe nobis of-
fert inueſtigatio, iuris peritis ac legiſlatoribus per neceſſa-
1 ria ad premia pęnaſque conſtituendas. † Inuoluntarium, au-
tore Ariſtotele. 3. Ethicorum, eſt quod per vim, vel per igno
rantiam fit: quod ergo neque vi, neque ignoranter fit, volun
2 rium ſit, eſt neceſſe. Violenti due ſunt ſpecies, † vnum ſim-
pliciter violentum dicitur, alterum ſecundum quid: noſtri
abſolutum vnum, alterum conditionale nõ inepte vocant.
Violentum ſimpliciter ſiue abſolute definitum eſſe, quando
in nobis non eſt, vtrum agamus, vel non agamus, ſed extrin
ſecus prouenit: vt ſi ventus nos aliquo deferat, exemplum
in l. Cęſar. & l. interdum. §. ſi propter, de publicanis, aut præ-
potens hominum vis compellat, vt de illis ſacerdotibus agi
tatum fuit in concilio Anchiritano, quorum manus violen
ter ſacrificijs idolorum admotę fuerunt. Violentum itaque
ſimpliciter dici tradit quando externa cauſa eſt, nihil confe-
rente illo, cui vis fit: quo caſu nullum peccatum, neque pe-
na, neque laus, neque vituperatio. Secunda violenti ſpecies
mixtam habet cauſam, quia non omnino inuoluntarium, &
ideo in pecuniarijs vis illata non inficit actum; Puta ſi quid
vi conuentum, promiſſum, datum ve, aut acceptilatum, ſed
locum facit reſciſſorio edicto quod metus cauſa. In flagitijs
3 vero alia eſt conſideratio, verbi gratia, † iuſſus es a tyranno
occidi, niſi innocentem occidas, aut quid aliud turpe facias,
ſi non feceris, pereundum eſt tibi, ſi parueris, num noxa ſo-
lutus ſis; Deciſio tota pendet ab eo, vtrum ſi voluntarium,
vel inuoluntarium. Mixti ſunt hi actus, ſed magis ſimiles
voluntarijs, inquit Ariſtoteles, quoniam in electione ipſius
eſt quid agat, & quod agens volens hoc agat, ſic docet, qua-
rum rerum in ipſo principium eſt, in eo quoque eſt, vtrum
agat, vel non agat, ſcilicet principium mouendi organicas
partes, in ipſo eſt qui mauult occidere, quam occidi: ergo
volens occidit: etſi non ſponte facit, attamen volens facit,
ſicuti ille, qui leuandæ nauis cauſa iactum in mare facit: por
ro nemo niſi impellente neceſſitate facit, tamen volens fa-
cit pro ſua ſalute contra vim tempeſtatis. Similiter in ip-
ſo eſt, qui torquetur, fateri & non fateri: profecto præ-
eligit fateri, quam torqueri. Non opus eſt recenſere ve-
teris conſtantiæ miracula, quæ diligens refert antiquitas,
cum quotidie experiamur multos noxios, obſtinatis ani-
mis omnes tormentorum cruciatus ſuperare; plerique ita
tormenta contẽnunt, vt extorqueri ab eis veritas nullo mo
do poſſit: alij tanta ſunt impatientia, vt in quouis mentiri
quam pati tormenta velint. hæc Vlp. in l. 1. §. quæſtioni. ff. de
quæſtio.

4 Qui ergo fatetur, † quamuis ſponte non fateatur, quæ-
ſtionibus victus, volens tamen iure fateri dicitur, obſtrin-
giturque ea confeſſione legitima, modo præcedant indicia.
Verè ergo Iul. Paul. reſpondit, l. ſi mulier. §. ſi metu. 2. ff. de
eo quod met. cau. coacta voluntas eſt, & ideo hæredem fieri
qui coactus adit, & q ſacros ordines inuitus ſic ſuſcipit, cha-
racterem indelebiliter recipit ſecundum Theologos, & Ho
ſtien. in ſumma. Hinc eſt quod contractus & cetera vi facta,
ipſo iure ſunt valida, licet reſcindi queant. Excipiuntur ta-
men multi caſus, in quibus libera volũtas omnino exigitur,
veluti matrimonium, quoniam coacta volũtas quamuis vo-
5 luntas ſit, non tamen libera voluntas eſt. † Ex hiſdem etiam
obſerua quomodo inter ſe diſcrepent, volũtarium, & id qđ
ſponte fit. Sponte facere dicimur, quæ vltro, nullo cogente
facimus, & non ſponte quæ coacti facimus. Propter quod
belliſſimè tabelliones admonet Bald. in cap. 1. de pac. iur. fir.
tortum reum ne ſcribant ſponte cõfeſſum, quia falſum ſcri
berent, quamuis rectè ſcribant voluntariè confeſſum. Vera
eſt itaque hæc concluſio, quod metu quæſtionum qui fate-
tur volens, & non ſponte fateatur, & voluntarium non ſem
per excludere inuitum, & idcirco verbum eſſe ambiguum.
Ad propoſitam qõnem redeundo, Peribis, niſi occidas, Cy-
nus in l. 1. C. vnde vir. refert Petrum quæſijſſe de tali ſpecie:
6 † Habens vxorem ſuſpectam, imperat ſeruo eam occidat, a-
lioqnin peribit; ſeruus occidit, an excuſetur, & putauit excu
ſari ea ratione, quod aliter tueri ſe non poterat. ar. l. ſciẽtiã.
§. qui cum aliter, ad leg. Aquil. Aduerte quod non eadem cã
eſt defendentis ſe aduerſus aggreſſorẽ, & obedientis turpia
7 imperantib. † Vlpianus ſcribit in l. 2. §. is qui. ff. de noxal. act.
ſeruum non delinquere, qui domino obtemperat. Rurſus
idem meminit legem. 12. ta. nolle in huiuſmodi rebus obtẽ-
perari dominis, & lege Aquilia ignoſci his, q dominis obe-
diũt, perituri ſi non paruerint. Accurſus dixit, ſerui nullum
delictum eſſe, qui inuitus paruerit, periturus ſi non paruiſ-
ſet. Hæc Accurſij opinio repugnat legi. 12. tabu. quæ obtem
perari non vult. Item legi Aquil. quæ vult ignoſci. Si nul-
lum peccatum ſerui eſt, vt Accurſio placet, fruſtra lex Aqui.
ſtatuit ignoſcendum. Bartol. in l. ſi familia. ff. ſi fam. fur. f. d.
putat ſeruum excuſari in leuioribus ſi obediat, in atrociori-
bus vero non excuſari, niſi dominus iubeat, mortem mini-
tando, ſi non in eadem lege. 2. §. 2. fecerit, & nihilominus
Petr. & Cyni probat ſententiam, & Alexander in apoſtillis
ſequitur. Ex diuerſo video Diuos Valen. & Theod. in l. ſer-
uos. C. ad leg. Iuli. de vi publi. reſcripſiſſe ſeruos metallo de-
dendos, qui metu vel exhortatione dominorum vim feciſ-
ſent. metum hic comminati mali intelligendum arbitror,
ad differentiam exhortationis.

Diuus Conſtan. reſcripſit in l. 2. C. de ſepulch. violat. ſer-
uum ſepulchri violati reum relegandum, quamuis vrgente
domini iuſſione fecerit. vrgentem iuſſionem intelligo for-
midoloſam, non ſimplicem. Panorm. impugnat, (& non in-
iuria) Petri opinionem ac aliorum idem ſentientium, ea
ratione quod nullo metu peccare mortifere permiſſum eſt.
Et propterea eum, qui metu excommunicatis communicat
8 Inno. 3. reſcripſit omnino labe ex. † In hoc iure tam vario
illud exploratum habeo, apud omnes tam philoſophos, quã
theologos ac iuris prudentes, ſine controuerſia receptum
comprobatumque eſſe, mortem ac extrema omnia ſubeun
da, priuſquam quicquam eorum, quæ natura fęda ſunt, face-
re, & generalius ſecundum Canones, quam mortaliter pec-
care.

Hinc pulchre. qq. Nunquid peccet, qui fame conficitur, ſi
ab excommunicato cibum petat; Qui in puteum cecidit,
a prætereunte excommunicato opem ne implorabit: qui
Lege, aut ex profeſſo religionis, carnes manducare prohibe
tur, venit in eum locum, vbi nulla alia re, niſi carne cibari
poteſt, peribit nè fame, an carnibus veſcetur: Iuſſus a tyran
no occidi, ſi ab eſu carnium abſtinuerit, abſtinebit ne? Po-
tior Theologorum ac Canoniſtarum pars contendit, opem
aduerſus famem, & aduerſus putei voraginem non inhibi-
tam ab excommunicatis implorari, neque contra legem fie
ri, neque votum contaminari eſu carnium, vbi cibus alius
non eſt; Vltimo caſu comminatæ mortis non obediẽdum,
ſcilicet omnino moriendum fore. Memoriæ proditum eſt,
non reprehenſibile Iudeis fuiſſe, ad explendam letiferam
famem, carnes porcinas manducaſſe, neque Dauidi regi im-
putatum eſt peccatum, quod eſuriens ipſe, & qui cum eo
erant, comederet panes propoſitionis, quos ſolis Sacerdo-
tibus edere licebat. Matth. 12. cap. Aleazaro venerabili no-
nagintaannorum ſeni, ac ſeptem Machabeis fratribus, ac
Machebeæ matri, a qua Machabei nuncupati ſunt, ab An-
tiochiæ rege iuſſis carnes porcinas edere glorioſum fuit, di-
ra tormenta, & cruciatus perpeti maluiſſe, quam contra
patrias leges facere, ſecundo Machabeorum. 6. & ſeptimo.
Hic non parua pugna, cur non eadem vtrobique definitio,
poſtquam vtroque caſu eadem vitandæ mortis ſit cauſa.
Porro is ne inedia, ille gladio ne cadat contra legem face-
re videtur. An veluti aliud eſt ſeipſum occidere, aliud ab
alio iugulari, ſic non idem hi caſus ſunt: An ſicut qui talia
præcipit in contemptum diuinæ legis facere, & ſe quaſi mi-
niſtrum alienæ impietatis præbere videatur, ac pluris du-
cere hominibus, quam Deo placere; Qui vero fame ne pe-
reat, manducat, naturæ obedit, non legem deſpicit, attamen
quot autores, tot ſunt ſolutiones. Hadrianus Sextus Pont.
Maxi. in opere de. qq. ſacramentorum in quartum ſentent.
perlepide dixit, illos, qui humaniorem ſententiam reſpuũt
ſibi videri in Phariſeorum ſectam declinare, qui ſabbatho
curare homines nefas eſſe ducebant, at bouem vel aſinum
e puteo trahere, nefas non ducebant. in tractatu de clani-
bus, quæſtio. tertia. Additque, ſi eodem tempore concur-
rant iuſta cauſa manducandi, & iuſſus tyranni, quid agen-
dum: Et caute concludit, intrepide manducaturum, ſatiſ-
que pro eo alteram cauſam legitimam fore, cuius vis per
iniuſtam non infringitur, C. Presbyteros. §. 1. l. diſtin. man-
ducat enim, non vt iuſſus, ſed vt naturæ ſatisfaciat, & eo
plus aſſentior quod malitioſè potuit iuberi, vt obſtinatum
faceret ad mortem, quod intelligo ſi in fortuitam tamen
incidat, non autem tyranni opera, puta in vincula conie-
cto omnem alium cibum denegatum, ea ſpe, vt iuſſus pro
hibita, aut comedat, aut inedia occidat. Peribis niſi oc-
9 cidas, mors enim iure præponenda eſt turpitudini: Quid
ſiue iugularetur, iugulauit, aut quid aliud improbe fece-
rit, quæ fieri non conuenit, an mitius cum eo agendum;

Ariſtoteles ſic diſtinguit; In quibuſdam cadit venia, cum
quis ea fecerit, quæ fieri non conuenit, ob quædam intolera
bilia, quæ humanam naturam tranſcendunt. Sunt ẽt quędã,
ad quæ illicitũ eſt cogi, ſed mors potius ac extrema oĩa pſe
renda ſunt. Sentit itaque Ariſtoteles nõ eſſe venia dignum
illum qui occidit, aut quid eorum, quæ turpia ſunt, fecerit,
ne occideretur: at iuris Pontificij autores tenent metu cul-
pam, & per hoc pœnam extenuari, cap. ſacris quod met. cau.
10 &c. in primis. 2. q. 1. & 11. q. 3. cap. fi. † Scrutemur num con
ciliari hæ opiniones queant, quod Canoniſtę de pęnitẽtiali
forte indulgentia loquantur, vel illa conſideratione qđ non
ſimiliter ab omnibus peccatur, neque paſſim ſimiliter om-
nes puniendi. Sed aliter ſapientes & graues viri, aliter qui
medio officio tenentur, aliter humilioris, & ſeruilis condi-
tiones homines. Probari hæc diſtinctio videtur in cap. eos,
de conſecra. diſtin. 4. vbi grauius puniuntur Epiſcopi, ſacer-
dotes & diaconi, quam inferioris ordinis clerici. facit cap.
11 hoc ipſum. 32. quæſt ibi, niſi vel officij excellentia. † Proba
tur etiam quod inter virtutes ſunt gradus. Aliæ quidẽ ſunt
heroicę, aliæ plebeię, aliæ humillimæ, quę vere virtutes non
ſunt, & propterea non eadem, aut par virtus in humilib. quę
in honeſtioribus exigitur, neque tam exacta in honeſtiori-
bus, quanta in his qui conſummati officij eſſe debent, quales
ſunt ſapientes Panorm. in c. cum locum, de ſponſa. metus q
in conſtantem virum poſſit cadere iudicandus eſt arbitrio
boni viri, & ideo minor metus in muliere ſufficit. Venditor
ſi conſtantem ſeruum affirmauerit, non exacta grauitas, &
conſtantia quaſi a philoſopho deſideretur. Caius de ædil. e-
di. in l. ſi quid. Sapientum numero habeo epiſcopos, præla-
tos, ſacerdotes, ac religioſos perfectos, & qui ad gradũ per-
fectionis pergunt, quibus ante omnes dictum fuit Matthæi.
10. Nolite timere eos qui corpus tantum occidunt, animas
autem occidere non poſſunt. Item principes, graueſque vi-
ros, ac bonarum artium profeſſores, iuris prudentes ac phi-
loſophantes, & alios omnes, qui rudioribus conſtantiæ ſpe-
cimen eſſe debent, & heroica virtute fulgere, vt Eleazarus
decrepita venerabilis pro patriis legibus fortiter moriendo
exemplum, quod imitarentur iuniores, reliquit. 2. Macha-
beorum. 6. Hos in primo gradu pono, quibus vt ſceleſtum
eſt mortis timore de ſtatu fortitudinis deijci ad turpia, ſic
indigni ſunt venia, & ideo legitimo ſupplicio afficiendi. ci-
to. d. c. eos. vbi rebaptizati metu, & non metu, haud diſſimi-
liter puniuntur. Gloſſa adiecit magis eligendam eſſe mortẽ
ſacerdoti, quam iterum baptizari, & gloſſa vlt. in d. c. ſacris,
aſſerit nullo modo tales excuſandos. De principibus exem-
plum in Lothario rege, qui acriter a Põtifice Romano cor-
reptus, proditur, quod metu legitima vxore dimiſſa, aliam
duxit, nec occiſores, increpando dicebat Ponti. corporis ti-
mendi ſunt, contra iuſtitiam homines impellentes. 32. q. 5.
Lothario.

12 † De viris bonis Paulus. Viris bonis ſtupri metus magis
quam mortis eſſe debet Aquinas; Ad peccata quæ ſunt ma
xima malorum, conſtans non poteſt cogi, imo magis vult
mori. Conſtans autem vir iudicatur ex virtute, quæ eſt men
ſura in operibus humanis. 9. diſt. artic. 2. Panormi. in dicto c.
ſacris. tradit virum perfectum potius mori debere, quam ve
nialiter Deum offendere. Facit cap. ne quis. 22. quæſt. 2. Poſ-
ſent hæc, ni tam longum eſſet, veterum exemplorum com-
memoratione illuſtrari, quæ tamen omnia martyrum no-
ſtrorum agminibus facile cedunt, a magnitudine animi cõ-
temnenda morte, & indefeſſa longiſſimorum cruciatuum
tolerantia, & inexplicabili erga Deum pietate.

Iuris ſapientibus ſatis eſſe debet illud Aemilij Papiniani,
cui in iuris prudentia parem nulla ſecula tulerunt; qui oc-
cidi maluit, quam iuſſus ab Imperatore Caracalla parrici-
dium excuſare. O memorabile documentum his, qui ni-
hil pulchrius ducunt, quam pernicioſè ſceleſtos contra ius,
& fas defendere: quod grande crimen eſſe morte ſua Papi-
nianus docuit. Nec multo impar Q. Mutij Sceuolę augu-
ris exemplum, qui truculento Syllę reſpondit. Licet mihi
agmina militum, quibus curiam circunſediſti, oſtentes, li-
cet mortem identidem miniteris, nunquam tamen effi-
cies, vt propter exiguum, ſimilemque ſanguinem meum C.
Marium a quo vrbs, & Italia ſeruata eſt, hoſtem iudicem
Iura in contrarium adducta, ſi examuſſim penſiculentur, de
leuibus, & ab humilioribus admiſſis loquuntur. In atro-
cioribus vero, iuſſi ſerui non excuſantur, mitius quamuis
puniantur.

13 † Eis vero, qui in medio officio verſantur, quod commu-
ne, & ciuile etiã dicitur, & inter ſecunda officia numeratur,
ſi mortis metu, aut cruciatib. vincuntur, venia non eſt dene-
ganda, haud tamen plena concedenda. Porro illa regula qđ
mors, & omnia extrema prius perferenda ſunt, quam turpe
quid facere ſuæ ſalutis cauſa, omnes tenet, non eodẽ quam-
uis modo, ſapientes quidẽ ſine venia propter profeſſionem
& perſonam quam gerunt. Quamũ ſeuera delictorũ vltrix
ſit profeſſio diſciplina, in delictis militarib. facile eſt depre-
hẽdere, quæ nihilo ſeuere minus vindicãtur metu, aut maio
ris vis impetu admiſſa, vt locum in acie deſerere, ſtationem
irruentibus hoſtibus relinquere, foſſave munus non imple-
re, fuga ſe tueri, arma abijcere. Titius præfect. æquitũ, quod
in Sicilia bello fugitiuorum ab hoſtibus circumuẽtus arma
tradidit, nullo non ignominiæ dedecore a Calphurnio Piſo
ne conſ. dehoneſtatus eſt. M. Clodium qui turpẽ cum Cor-
ſis pacem metu fecerat, Senatus hoſtibus dedendum iudica
uit: qui non receptus, in publica cuſtodia necari iuſſus eſt.
14 † Hæc fortiſſimum præſtant argumentum aduerſus Rho-
dios milites, qui nuper claram Rhodum inexpugnabile at-
que inuictiſſimum Reip. Chriſtianæ propugnaculum, potẽ-
tiſſimo ac formidoloſiſſimo Turcarum regi dediderunt, ea
lege vt cum omnibus fortunis incolumes migrare ſinerentur,
liceret. Eſto lõga obſidione feſſi fuerint, & omnis exter
nę opis ſpe deſtituti, rerumque omnium inopia premeren-
tur, & nullo pacto tãtam vim hoſtiũ ſuſtinere plus poſſent,
quia rigidiſſimæ ſunt diſciplinæ militaris leges. Haud illepi-
dè quæri poteſt, an in ipſis muris mortem oppetere prius
debuerint quam, tam opportunum ad inuadendũ Chriſtia-
nos locum infeſtiſſimo hoſti prodere, & vltimam belli for-
tunam experiri: quæ non in hoſtium multitudine, ſed Dei
manu, pro quo pugnabatur, erat, cuius auxilio toties eoſdẽ
hoſtes magna ſtrage trucidatos fudiſſent, & an nõ nefas fue
rit plus rebus ac corporibus ſuis timuiſſe, quam cõmuni pa
triæ, id eſt, Reipu. Chriſtianæ a qua illius nobiliſſimę inſulę
aduerſus quoſcunque Chriſtiani nominis hoſtes tutelã re-
15 ceperant. † Reliqui, qui communi officio ſe exercent, mi-
tius puniuntur, humilioris, & ſeruilis conditionis indulgẽt
ius, quia in infimo virtutis gradu conſidunt, quanuis in alijs
delictis, quæ non ab inconſtantia proficiſcũtur, acerbius ple
ctantur. Nemo tamen impunitus euadet, quoniam volunta
riè delinquitur: etenim non minus iniurij ſunt, quam ſi nau
fragus naufrago præreptam tabulam extorqueat, eamque
deiiciat ſuæ ſalutis cauſa. Præter illa quæ natura turpia eſſe
dixi, ſunt alia quædam quæ legibus, aut morib. ciuitatis ſunt
turpia, in quibus laus, & vituperatio poteſt cadere. At in his
quæ natura improba ſunt, laus cadere non poteſt; nulla vti-
que honeſta cauſa eſſe poteſt occidendi innocentem ſuę ſa
lutis gratia. Quando autem de laude, vel vituperatione, aut
venia, vel miſericordia agitur, modus præſcribi nequit, &
ideo arbitrarium eſt, de quib. Ariſtoteles ſic loquitur: Qua-
lia pro qualibus ſuſcipienda ſunt, nõ facile tradi poteſt. Mul
tæ enim differentiæ in ſingulis ſunt: quandoque laudatur,
qui turpe aliquid ac doloroſum ſubit pro magnis aliquibus,
& honeſtis, quandoque vituperatur. Nam turpiſſima ferre
pro nullo honeſto, vel mediocri, improbi eſt hominis, hæc
Ariſtoteles. Aquinas, Conſtans rectam rationem ſequitur,
per quam ſemper minus malum, aut maius bonum eligit, in
16 quarta diſtin. 19. art. 2. Dixit † præterea idem Ariſtoteles in
his quæ inuoluntaria ſunt, venia & interdum miſericordia
locum habent, quaſi venia, & miſericordia non ab eodem
fonte proficiſcantur, & vbi miſericordiæ locus eſt, ceſſet ve-
nia: verum venia accipi poteſt pro eo quod eſt parcere, qđ
principis eſt proprium, & pro eo quod vbi culpa leuior eſt,
mitius puniatur, quod ad iudicem ſpectat: miſericordia au-
tem ſemper principis eſt, qui & remittendi, & indulgẽdi ius
habet. differunt tamẽ inter ſe, quod miſericordia eſt animi
affectus, quo commouemur, calamitatibus & miſerijs rei a-
lias ob delicti atrocitatem venia indigni. Cauſas ad miſeri-
cordiam flectẽtes enumerat Cicero primo ad Heren. in tra
ctatu de conqueſtione, & Quintilianus in affectibus. Venia
quæ ex leuiori culpa naſcitur, propter quam legitima pena
leniri debet, ſemper iniuſtè denegatur: miſericordia vero
quæ a ſola miſerantis humanitate pendet, non iniuſte dene-
gatur: niſi ſit impetrabilis, id eſt miſericordia digna per-
ſona: porro impetrabile beneficium, id eſt quod haud
difficulter concedi ſolet, debet, ſi denegatur, iniuria eſ-
ſe. Vlpianus inquit. Iam ad inuoluntarium per ignoran-
tiam accedamus, cuius eodem Ariſtotele authore, talis
eſt definitio. Voluntarium eſt, cuius in ſe ipſo, qui agit,
principium eſt, non ignorans ſingula, quæ facit; ſeu ſecun-
dum Argyropili traductionem, ſciens ſingula, quæ in ipſo
17 ſunt actu. † Inuoluntarium per ignorantiam fit, non ſolum
ſi ignorat quis quid agat, ſed vel ignorat ſingula quib. actus
conſi-

y Google

conſicitur, ex quibus deducitur: cum circa ea omnia ſcien-
tia opus ſit quibus, quid fit. quorum qui aliquid ignorabit,
& maximè quæ præcipua ſunt, inuoluntariè feciſſe dicatur.
Præcipua autem illa eſſe inquit, quibus quid fit, & cuius gra-
tia fit. Ex his idem Ariſtoteles infert; Qui filium occidit,
dum putat ſe hoſtē occidere; magiſter gladiatorius docen-
di cauſa ſi percutit, vnde mors ſequitur: qui lapidē pro pu-
mice iacit, venia ſunt digni: quia ignoranter fecerūt, & plus
ſi dolet, ab inuito factum dicitur, & generaliter quicquid p
errorem fit, per ignorantiam fieri definitur, cum nihil tam
contrarium ſit conſenſui quam error. Et latere non dēt gra-
uius plectendos qui ve, metuve mortis, aut omniū fortuna-
rum ſuarum peccant, quā qui per ignorantiam labitur, non
18 conſentit, qui vero metu peccat, volens peccat. † Cæterum
idem Ariſt. tradit, non idem eſſe per ignorantiam agere, &
ignorantem eſſe. Ebrius, inquit, ignorans agit, & nō p igno-
rantiam: ignorat enim a quibus abſtinendum ſit, nō autem
ignorat, ſi percutit, ſe percutere, ſed an & quale delictū ſit:
velut ille, qui calore iracundiæ quid facit, l. quod calore, de
re in. ſic ebrius impetu facere dicitur; grauius tamē punien
dus, quam ſi per ignorantiā delinqueret: quoniam ipſemet
cauſa eſt ſuæ ignorantiæ, & eſt peccatum ebrietatis, & pec-
catum in eo quod ignorans malè facit. Idem Ariſt. 3. Politi.
refert Pytacum iuris peritum conſtituiſſe duplicē vtilitatē
reſpexiſſe Collige tamen ex verbis Ariſtotelis interdum re
cedi ab æquitate propter publicam vtilitatem, & non ſemp
ęquum eſſe, quod publicè eſt vtile. Optimum exemplum in
lege Proſpexit. ff. qui & a quib. manu. & hoc eſt quod Iulia-
nus reſpondit, multa contra rationem diſputandi recepta eſ
ſe propter publicam vtilitatem. in l. ita vulneratus, ad l. Agl.
19 & in l. ius ſingulare, inf. eo. Sentit ergo † Ariſtoteles, ęquita
tis iure ebrios mitius puniendos, neque diuerſum maiores
noſtri cenſuerunt. Puniūtur, quia in culpa ſunt, ebrietati in-
dulgentes. Hinc efficitur, quod qui in culpa ſunt, ignorantię
non plenè excuſantur. Glo. & Bar. in l. reſpiciendum. §. delin
quunt. ff. de penis. Hic & modus culpæ modū pænæ præſcri-
bit. In culpa ſunt ebrietati indulgentes, non ignari, qđ amiſ-
ſo per ebrietatem rationis vſu, in omne facinus ruunt præ-
cipites. Hinc eſt quod qui non ſua culpa fiunt ebrij, qđ mul-
tis modis contingere debeat, Thomas docet, vt peccato cu-
20 iuſcunque malefacti ſic pæna ſunt liberi. † Culpa autem, &
non culpa multū arguitur ex hominis conſuetudine, ſi ab-
ſtemius an vinipeta ſit, & veluti pro ſobrijs coniectura eſt,
ita contra ebrios præſumitur. In non ebrioſis vero in neu-
tram partem eſt præſumptio, quia decipi poſſunt a porrigē-
tibus poculum, & a ſemetipſis merum pro diluto bibendo,
vel non credentes inebriari. Quando vero ſcit, vel dubitat
vino capi, & præponit ebrietatem ſobrietati: tunc veluti nō
ſine culpa eſt, ita nec ſine peccato. hæc omnia ex ſententia
Diui Aquinatis. ſecunda 2. quæſtio. clem. artic. 4. Quid ſi per
laſciuiam, puta Martinianorum bacchanalium, in ebrietatē
incidens, vir aliqui ſobrius, bacchico furore aliū cedit, por-
ro non ſine culpa cedit. Scire debuit futurum, vt inebriare-
tur, & ad nocendum ſtultitia agitaretur, nec refert qđ non
ebrioſus eſſet, ſemelque in id prolapſus fuerit. Ad id. n. tan-
tum hoc valere poteſt, quod mitius cum agatur, quam ſi e-
brioſus eſſet. Aquinas articulo primo. Verum de quo ebrio
hæc, iſta breuiter de eo qui prorſus impos ſit mentis. Quid
ſi medium tenet, vt frequentius accidit, vt nec impos peni-
tus, nec compos ſit mentis, id eſt, ſi non prorſus ignorat qđ
agit, neque per omnia intelligit: Gulielmus, eum qui non
omnino rationis vſu caret, putat contrahere matrimoniū,
teſtari, & contrahendo obligari. Labienus: Quid illis in re-
gionibus, vbi longis commeſſationibus, & compotationib.
non intereſſe & non inebriari inciuile eſt: Reſpondeo, &
21 ex ſententia Polixeni, optandū collum gruis. † Illud quo-
que notatu dignum tradit Ariſtotel. ad veniam pænaſque
moderandas; Vt quis dici poſſit per ignorantiam inuolun-
tariè inuituſque feciſſe, opus eſt, facti doleat atq; peniteat,
quod ſi non dolet neque pænitet, non inuitus feciſſe vide-
bitur, & propter hoc neque vere inuoluntarie, quamuis per
ignorantiam peccauerit, neque voluntarie. Sed alia quædā
ſpecies eſt ſecundum Ariſtotelem, quæ caret nomine pro-
prio. Nam veluti malefacti per ignorantiam dolere, & pęni
tere ſolet, ac debet, ſic concupita præter ſtudiū ſi eueniāt,
conſentaneum eſt, delectent. Pone per errorē cecideris Ti-
tiū, quē odio habebas, difficile eſt doleat, imo nō delectet, &
idcirco ſi non dolet, vī non inuito te eſſe factū, & tacitus ac-
pitur cōſenſus quidā, qui in non voluntariè iā factis efficit,
vt p oximus quodāmodo eſſe videaris ei qui ratū hēt, quod
eſt vtile ad commenſurandam veniam; durius enim agi
conuenit cum eo, qui facti non pænitet, neque dolet.
22 † Quærit Iaſon, volebam Titium occidere, errans Caium
occidi, num capite puniri debeo? Secutus Angelum & Flo
rianum putauit mitius plectendum. Barto. in d. l. reſpicien-
dum. §. delinquunt. nihilominus puniendum putat, propte
rea quod operam dabat rei illicitę, quod verius arbitror, ea
ratione, quod hominem volebat occidere, & occidit. Non
errauit in ſubſtantia, ſed qualitate, quæ non releuat. Secus
exiſtimo quando ex qualitate perſonæ occiſæ variatur pę-
na, credidit laicum, occidit clericum. Similiter occidit fi-
lium, quem hoſtem credebat. Hoc caſu, quia non illicitum
eſt hoſtem occidere, ignoſcendum eſt, quibus & ſimilibus
& caſibus, non imprudentis opus eſt, ſed iuſtus ſit error bo-
23 ni viri arbitratu. † In dubio idem Iaſon credendas ſcribit
fortuitas potius inter propinquos & amicos cædes, Glo. &
doct. in l. prima, C. de ſica. & in l. vt vim in cap. 1. quibus
mo. ſeu. ami. l. nec exemplum, C. de Fal. & l. fina. de his qui-
bus, vt indi. Bald. hic non præſumit malitiam, vbi iuſtitia eſ-
ſe poteſt, ar. l. merito. ergo dolum abeſſe credendum eſt, v-
bi error eſſe poteſt. Bart. contra ſentire videtur, aſſerendo
dolum pręſumi ex delicti atrocitate, & ideo ſcindendam
illam reſponſionem putat, occidi ad meam defenſionem,
Bal. Vbi ſciētia eſt de forma ſeu definitione delicti, ibi igno
rantia non punitur, niſi ſapiat dolum præſumptum; & mi-
tius agi inquit ex dolo præſumptum; & mitius agi inquit
ex dolo præſumpto in pęnis corporalibus. An & quando
ſcientia ſit in delictis ad eſſentiam vel qualitatem? Idem
Bal. in l. prima, C. qui accuſ. quando ignorantia releuet. Di-
xi eodem Ari. authore, voluntarij & inuoluntarij cognitio
nem eſſe neceſſariam legiſlatoribus & peritis, ad præmia
pænaſque conſtituendas. Explicito iam pænarum tracta-
24 tu ſupereſt de præmijs loquamur. Videamus † ergo pro-
poſitis ob aliquod factum vel dictum præmijs, nunquid ei
qui coacte fecit vel dixit, præmium debeatur? & videtne
eandem rationem voluntarij, quæ valet in delictis plecten-
dis, valere debere in præmijs promerendis. Res procul-
dubio extricatu difficilis, & eo mihi difficilior eſt, quod nō
inueni authorem, quem ſequar, ne verbum quidem docto-
res faciunt, conquirendæ tamen veritatis cauſa ſit.

L E X.

Qui prior ad metam venerit, palmam recipiat. Mactari
iuſſus eſt Titius niſi curratſinuitus cucurrit, & prior ad me
tam venit.

L E X.

Qui fortiter fecerit, præmium capiat. Iugulari iuſſus eſt
Sempronius, niſi fortiter fecerit. Sempronius fortiter fe-
cit, quid iuris? Nihil intereſſe autumo ſponte, vel inuiti
fecerint; quoniam præpoſita videntur præmia fortiter fa-
cienti, & currentis pernicitati, & ſic corporis viribus magis
quàm animi; conſiderandę itaque ſunt præmiorum cauſæ,
Sit ergo lex. Periclitantibus opem qui tulerit, præmium
capiat.

L E X.

Liberalitatem in miſeros qui exercuerit, præmium ca-
piat. Coactus quid eorum qui fecerit, an dignus ſit pm o?
ſcrutanda eſt legiſlatoris voluntas, num effectum agentis
deſideret, ſi voluit afflictis proſpicere, puto præmium debe
ri; ſi vero per vſum virtutis, vult ciues beneficos fieri, puto
non deberi; quoniam non in coacta, ſed libera actione vir-
tutis robur ac laus conſiſtit. Nec quiſquam iuſtus eſt qui
coacte, vel per accidens actum iuſtitiæ exercet. Idemq; ę
de reliquis virtutibus a ſapientibus definitum eſt. Beat. A-
quinas, Tertia. diſt. 18. quæſt. 1. art. 2. Vt quis præmietur o-
pus eſt, inquit, vt dominus ſit actionum ſuarū; & ideo quæ
fiunt neceſſitate vel vi, non merentur, & intelligo de ne-
ceſſitate naturæ, vel officij. Puta, capienti bannitum pro-
poſitum eſt præmium. Poteſtas vel eius familia cæpit
bannitum, petit præmium. Panor. In ca. in eccleſijs. de cent.
& putat non deberi, quia ad hoc conducti ſunt comites
præſidis & ſtipes promiſſa, vt malos conquirant, & ex offi-
cio tenentur. Arg. l. congruit de offic. præſ. & ca. 1. de offi.
ord. Sanè iniquum videtur pro eodem negotio duplicem
ſtipem exigant. Contra, veluti in præmijs, ſic metu bonos
viros fieri ſufficit, Vlpiano dicente, Bonos non ſolū metu
penarum, verumetiam præmiorum exhortatione efficere
cupien-

cupientes. Reſpondeo præmijs homines ad virtutes allici, & pium & honeſtum eſt: pęne autem metus incutitur, vt a malo caueatur: etenim principaliter nemo comminatis pœnis per leges humanas cogitur bene agere, ſed ſolũ a vitijs abſtinere, & abſtinen- o quodammodo benefacere videtur, nec propterea præmiari meretur. Porro nunquam laudatur, qui non furatur, non occidit, non mechatur; quoniam iure naturæ talia odio haberi debent. Non ergo ſatis eſt vitium fugere, ſi præmium conſequi vis, niſi virtutẽ amplexeris, exerceas, & eo modo & animo quo exerceri conuenit. Congruunt ſcilicet Theologorum traditiones in 4. ſenten. definientes ingratam eleemoſynam, quæ non libera voluntate fit; non enim meticuloſè, ſed ardenti in Dei in amore fieri debet. Hilarem datorem vult Deus. Similiter ieiunia, oblationes, & huiuſcemodi cętera metu facta, quia fomento charitatis deſtituta ſunt, atque etiam martyria ipſa, quæ non ſimpliciter propter Deum perpetiuntur, nullius ſunt meriti; & in ſumma omnia opera, quę ipſi meritoria dicunt, ſponte & non coacte fieri oportet,
25 vt digna ſint præmiari; † & quæcunque honeſta ob id ipſum quod honeſta ſunt, vt Stoicis placet, fieri debent, & verius ſecundum Chriſtianas traditiones, non ob aliud niſi quod Deo ſunt placita. Vera vtique religio eſt, vt quicquid boni agimus ad Deum referamus, Deoque acceptum feramus. Omne donum, & datum optimum, deſurſum eſt a Deo patre luminum, Iacobus epiſt. 1. c. 1.

Subiungit deinde Martianus.

Sed & Philoſophus ſummus Stoicæ ſapientiæ Chriſyppus, in primo de legibus ſic ait.

Ὁ νόμος πάντων ἐςὶ βασιλεὺς θείων τε καὶ ἀνθρωπείων. προςάτην δεῖ δὲ αὐτὸν προςάτην εἶναι τῶν καλῶν καὶ τῶν αἰσχρῶν, καὶ ἄρχοντα καὶ ἡγεμόνα.

Ideſt, lex eſt omnium diuinarum & humanarum rerum regina: oportet autem eam etiam præſtare, & bonis & malis, & principem & ducem eſſe.

26 Vetus inter ſapientes quæſtio fuit, vtrum magiſtratus pręeſſe legibus, an leges magiſtratibus deberent, quæ his Chryſippi verbis tota ſedatur.

Oportet (ait) eam præſtare, & bonis, & malis.

Vnde manifeſtum fit, magiſtratus ciuitatis ſubeſſe legibus oportere. Nec mirum, quia legum miniſtri ſunt, vt Cicero docet. Nec aliud ſenſit Pomponius in l. 2. de orig. iur. dum dixit: Parũ eſt in ciuitate ius eſſe, niſi ſint, qui iura reddere poſſint.

Item ait: omnium, qui in ciuitate ſunt ducem, & principem eſſe oportet.

Si ſola lex omnium dux, & princeps eſſe debet, ergo non alius eſſe poteſt, ſiue ſit magiſtratus temporarius, ſiue perpetuus, vt princeps. Ducem ait, quod magiſtratus nõ ſua voluntate ferantur, ſed legis ductu. Aquinas: Oportet in ciuitate principem habere regulam, per quam dirigatur in operationibus ſuis, & dirigat alios, & iudicet. Hoc autem fit per legem quarto commentariorum in Politica Ariſtotelis. Itẽ principẽ ait, quod legi magiſtratus obedire, & ſubeſſe oportet. Solidiſſimam huius ſententiæ rationem Ariſto. 4. politicorum ſic explicat; Qui hominem legibus præponit, ſæuiſſimam beſtiam præponit; qui vero legem hominibus præponit. Plato. 4. de il. ſic inquit; Interitũ illi ciuitati paratum video, in qua nõ lex magiſtratibus, ſed legi magiſtratus præſunt: ſalutem vero illi vbi lex ſeruientibus magiſtratib. dominatur. Serui ergo, & miniſtri & cuſtodes legũ eſſe debent magiſtratus, vt lautiſſimè diſputaui in libris de Principatu ad Leon. Pontifi. Maximũ Verum quia interdum contingit ſapientem virum principatum gerere, tum optimè cum mortalibus agi exiſtimatur, ſi leges & omnia in manu eius repoſita ſint. Neque alia præſcribenda lex eſt, quoniam temperatis viris Deus lex eſt, vt ad amicos Dionis ſcribit Plato, & Ariſtoteles. 4. politicorum: Iuſtus & ſapiens vir ipſe ſibi lex eſt. Apoſtolus prima ad Timotheum: Lex iuſto poſita non eſt, ſed iniuſtis.

REPETITIO.

MARII SALAMONII ALBERTISCHI

IN L. PRINCEPS FF. DE LEGIB.

VLPIANVS,

Princeps legibus ſolutus eſt. Auguſta autem licet legibus ſoluta non ſit, princeps tamen eadem illi priuilegia tribuit, quæ ipſe habet.

SVMMARIVM:

1 *Legibus ſolutum eſſe, quid operetur in principe.*
2 *Honores indignis conferre, poſthabitis grauibus, & bonis viris tyranni proprium eſt.*
3 *Principem alligari lege diuina, & naturali.*
4 *Principem ſolutum eſſe legibus ſolenniũ.*
5 *Principi turpiſſimum eſſe ab honeſto diſcedere.*
6 *Princeps cuſtos legum eſſe debet, non violator.*
7 *Princeps quomodo ſupra leges ſit.*

Nota legibus Principem ſolutum, eſſe non vi principatus, ſed ex priuilegio le-
1 ge Regia conceſſo. Enucleemus quid † in principe valet, legibus ſolutum eſſe. Num quicquid facere libuerit, liceat: non vtique niſi iuſta, & honeſta faciet. Principis enim vocabulum iuris eſt, non iniuriæ. Num diuinis, aut gentium ſolutus eſt legibus: non vtique. Num legibus conuentionũ minime. Num ex non iure, facto contractu, vel teſtamento capiet: nequaquam. Num ab alijs eripere valet, vt ſibi habeat vel alijs largiatur: hoc prædonis eſt. Num de cauſa cognoſcens, quod vnius eſt, poteſt alteri litigatori adiudicare: non niſi in arbitratorem ſit receptus. Num innocentem damnare, & reum conuictum, confeſſumque quit abſoluere: neutrum quidem, indulgere quamuis, & remittere queat, ſi communitati non officiat. Num alia, quam ſtatuta pœna damnare poteſt: non niſi æquitate ſuadente. Num iniuſta vectigalia, & onera quit imponere: tyranni eſt hoc. Num leges pro voluntate tollere, & alias promulgare poteſt, ad ſuam præcipue vtilitatem: non niſi communi & ma-
2 nifeſta vtilitate. † Num munera, & honores pro voluntate etiam indignis diſtribuere poteſt: B. Aquinas, Iniuſta lex eſt inquit, quando nõ diſtribuit æque onera, vel honores ad bonum commune. Intereſt enim Reip. ne a non idoneis adminiſtretur: l. vt gradatim. §. 1. de mune. & honor. imo tyranni proprium eſt bonos, & graues viros, indignis præpoſitis, inhonoratos habere, nec quicquam ægrius toleratur, quam ab immeritis non ſolum ſuperari in honoribus, verum etiã æquari: quæ quidem, vt monſtroſa res eſt, ſic etiam pernicioſa, propter quam ſeditiones, & tumultus ſepè in populis. Num ſine cauſam in carcerem conijcere poteſt, ac etiam torquere ſine indicijs: Hæc facti ſunt, non iuris: iniurius quippe nulli eſſe debet princeps. Quid ſi ſe conſcium, aut ſibi nota eſſe ſigna aſſeueret: Multę profecto fidei principis vox eſt: cauendum tamen eſt, ne defenſionis facultas reis propterea auferatur. Num nouos magiſtratus, & nouam Reip. formam poteſt inducere: cedo, ſi e Repub. fiat. Attamen non obſcura inter ſapientes diſceptatio eſt, an mutata forma Reipublicæ, idem ſit populus, & principatus idẽ. Nũ furti, occiſi, falſi, adulterij, & id genus reliquis teneat: ſi furatur, ſi latronatur, ſi occidit, ſi adulteratur, nihilominus fur latro, homicida, adulter erit: atqui propter dignitatem gra-
3 uius peccat. † Tenetur autem illa ſaltem diuina, non occides, non furaberis, & illa, quod tibi non vis, alij ne feceris. Cle. paſtoralis, de re iudi. & fortè ſua ipſius (vt ille dixit) patere legem quam tuliſti: etenim veri principis eſt, nihil præcipere, quod non ſibi prius imperarit: & quod alijs prohibet ſibi licere, non credat, C. iuſtum. 9. diſt. optima gloſ. in l. pen. ff. de hæred. inſti. nec ad rem quod impune ſibi ſolet cedere, quoniam hoc vis eſt, non ius: de iure enim nos loqui-
4 mur. † Quibus ergo legibus ſolutus eſt princeps: ſolenniũ manifeſtũ eſt ex l. ex imperfecto C. de teſtamen. vbi D. Alexand. aperte reſcripſit, non ſolutũ legib. iuſtitiæ, & iõ ex imperfecto teſtõ capere nõ poſſe, ſed ſolẽnium legib. hoc eſt, quod non obligatũ teſtando ad teſtamentariã obſeruationẽ, neque iudicando ad iudiciariam, neq; ſtatuendo ad legitimam,

mam,& ſimilia. Sunt tamen quædam leges, quæ alijs om-
nino dicuntur, vt ne quis cum telo incedat, ne quis alea lu-
dat, ne noctu eatur, ne purpura veſtiatur, & huiuſmodi in-
numerabilibus: & nihilominus his ipſis ſuppoſitus eſt, in
eo quod non poteſt ſine iuſta cauſa alia quam indicta a ſe
mulctare pœna. Cicero inter cætera accuſauit. C. Ver, quod
Prætor vrba. ex edicto ſuo plerunque ius non dixerat. Et in
ſumma, omnibus illis ſolutus non eſt legibus, quibus a ſe
non ſeruatis reſpublica lęditur aut honeſtas: lęditur autem
Reſp. etiam ſi exigua eius pars lęditur ciuis aliquis. Plato,
Ariſtoteles, Aquinas. Et ſi verũ amamus, pluribus, & arctio-
ribus tenetur Princeps legibus, quam priuatus aliquis. Plus
ſibi cauere debet, inquit Accur. in l. pen. de hæred. inſti. Sed
hæc pars ad diuinæ humaneq; philoſophantes pertinet. Sũt
quidam verborum accupes, qui dicunt ſcripti conuenire:
non autem ſcriptum oportere Principem legibus viuere,
quaſi aliud Principem deceat, aliud oporteat. Etenim ſtul-
tiſſimum eſt ęſtimare. valere plus debeat neceſſitas apud
Principem, quam honeſtas † ſicut turpæ eſt ab honeſto di-
5 ſcedere, Principi proculdubio turpiſſimum, & vt vitium fu
giendum, honeſtas appetenda, ſic nihil vere honeſtum eſt,
quod facere non oporteat, coniunctione tamen plurium le
gum patet apertius. Paul. de leg. 1. ex imperfecto teſtamen-
to legata, & fideicommiſſa Imperatorem capere, verẽdum
eſt. Diuus Alexander: Ex imperfecto teſtamento nec Impe-
ratorem vendicare poſſe ſepè conſtitutum eſt. Ecce quod
Paul. reſpondit verecundum eſſe, Diuus Alexander reſcri-
pſit fieri non poſſe. Vtroque vero elegantius Papinianus
his verbis: l. filius de condi. inſti. Nam quæ facta lædunt pie-
tatem, æſtimationem, verecundiam noſtram, nec facere nos
poſſe credendum eſt. Rurſus idem Alexander: Nihil tam
proprium Imperij eſt quam legibus viuere: ergo improprũ
& alienum eſt, ab Imperio, non legibus viuere. Imperato-
riam maieſtatem legibus armatam eſſe oportere Iuſtinia.
in 1. inſtit. Blandiuntur interdum nobis Principes, dum ſe ia
ctitant ſolutos legibus, & legibus ſe ſubijcere velle, quaſi be
nignitatis ſit, nõ neceſſitatis tyrannidem non exercere. Eſto
lege ciuili ſolutus ſit, lege tamen honeſtatis, quæ validior
eſt, Cyn. & Bald. in l. digna vox. C. de legi. nunquam ſoluitur
ſine iuſtiori cauſa, & ideo in regulis iuris ſcriptum eſt, non
omne quod licet, honeſtum eſt. Apoſtolus: Si omnia licẽt;
omnia expediunt. † Cuſtos itaque non violator legum Prin
6 ceps eſſe debet: qui diuerſum loquuntur, aut principib. adu
lantur, aut credũt propter principes a Deo homines factos
at vero verius adinuentos atque inſtitutos Principes fuiſſe,
vt commodis proſpiciant populorum. Quod cum non la-
teret Diuum Gregorium ſe Chriſtianis præpoſitum, vt
prodeſſet ſcriptis ſuis haud ſemel teſtatus eſt, ſeque ſeruum
ſeruorum Dei nuncupauit, ſcripſitque primus, quem cæte-
ri poſt eum Pontifices, vti in hoc inſtituto, in reliquis vti
nam ſic actionibus emulati eſſent. Hoc illud redolebant Ha
dri 6. Pont. Max. verba quæ ſuauiter locutus eſt nobis, qui
pro populo Romano pedes eis, vt moris eſt, oſculatum iui-
mus congratulatumque de eius electione, proſpera nauiga
tione, fęlicique in vrbem ingreſſu, ſumma omnium lætitia,
& poſt alia multa expoſita, tum ſanctitas ſua noſtris dictis
memoriter ac hilari fronte collaudatis, grauiſſimam reſpõ
ſionem clauſit his verbis: Bono animo ſitis. Princeps aliud
quærit ſupra principatus honorem, quiq; haud ſolam po-
pulorum vtilitatem quærit, non princeps eſt, ſed Tyrannus.
tum perlepide addidit: os meum paucis paſcitur, & corpus
tegitur, quicquid ſupererit ex põtificijs redditibus, in Chri
7 ſtianorum commoda effundetur. Quomodo † ergo Prin-
ceps ſupra leges eſt: ſine dubio eſt, vbicunq; iuſta cauſa aut
æquitas exigit de legis rigore remitti, aut de lenitate digre-
di. Imperator Iuſtinianus in ſenatu ſic concionatus eſt: Im-
perialem fortunam rebus humanis Deus præpoſuit, vt poſ-
ſit omnia quæ nouiter contingunt, & emendare, & compo-
nere, & modis, & regulis competentibus tradere. Nota, il-
la verba modis, & regulis competentibus, non dixit volun-
tarijs: in quo ergo eſt iſta tam cantata plenitudo poteſtatis:
Aduerte animum quod plenitudo poteſtatis eſt ad bonum,
& non ad malum & licentiam; ad implementum iuſtitiæ, &
non iniquitatis. alioquin dicẽda eſt plenitudo tempeſtatis.
Ita eleganter Car. in Clem. paſtoralis, de re iud. & latius in
vtranq; partem gl. Io. Mon. in extrauaganti Bonifacij 8. rem
non nouam, & Socinus fil. conſ. 164. col. 9. & 10. probat ea
ratione, ne plenitudo poteſtatis cauſa, & inſcripſit iniquita-
tis. Si pleniorem tractatum circa hæc iſta deſiderat aliquis,
legat libros de Princip. quos ad Leonem. 10. ſcripſi, & maxi
me. tertium quintum, & 6.

REPETITIO.

IN L. DE QVIBVS FF. DE LEGIBVS, AVTHORE INCERTO.

SVMMARIVM.

1 *Conſuetudo quid ſit, & num. 46.*
2 *Conſuetudinum ſpecies variæ, & nu. 50.*
3 *Deſuetudo quid ſit.*
4 *Temporis diuturni ſubſtantialia quatuor.*
5 *Conſuetudinis ſubſtantialia quatuor.*
6 *Conſuetudo an propriæ poſſit praeſcribi.*
7 *Lex an tollatur per non vſum, & nu. ſeq. & 9.*
10 *Conſuetudo an poſſit induci contra legem, & nu. ſeq. 37.*
12 *Conſuetudo quando ſit ſeruanda, & quando reiicienda.*
13 *Feudorum liber an ſit ius ſcriptum, an conſuetudinarium.*
14 *Feudorum eam eſſe naturam, vt in eis mulier non ſuccedat.*
15 *Alluuionis incrementum an accreſcat emphyteotæ ſicut vſufructuario, & num. 19. & 21.*
16 *Statutum poſſe trahi ad aliud ſtatutum, item etiam ad ius commune.*
17 *Caſus non deciſus per ius ſcriptum aut conſuetudinem, cui tamen ſimilis caſus deciſus eſt per legem, & per conſuetudinem, an ad vtram potius ſit trahendus, an ad legem, an ad conſuetudinem.*
18 *Tranſitum eſſe facilem in habentibus ſymbolum.*
20 *Argumentum a maiori aut minori efficacius eſſe, quam argumentum a ſimili.*
22 *Vaſallum non poſſe donare, vel legare rem feudalem, atq; inibi quid emphyteota?*
23 *Conſuetudo, mos, & vſus ſint ne idem, & num. 25.*
24 *Copulatiuæ, & eam eſſe naturam vt ponatur inter diuerſa.*
26 *Conſuetudo, & ſtilus an ſint idem.*
27 *Conſuetudo quanto tempore inducatur.*
28 *Praeſcriptionis mentionem non fieri in iure ciuili, cum tractatur de conſuetudine.*
29 *Conſuetudo an inducatur ex actib. minori tempore quam decennio frequentatis ſi ex ipſis actib. apparet de expreſſa voluntate populi.*
30 *Tempus ſufficiens ad inducendam conſuetudinem a quo actu incipiat currere, & nu. ſeq.*
32 *Conſuetudo non completa an interrumpatur per vnum actum contrarium & quid ſi ſit completa nu. ſeq.*
34 *Conſuetudo ſemel inducta an tollatur per contrariam conſuetudinem.*
35 *Conſilium repraeſentat totum populum.*
36 *Scriptura an ſit neceſſaria ad eſſe conſuetudinis.*
37 *Conſuetudo an, & quando tollat legem.*
38 *Lex an & quando tollat conſuetudinem praecedentem.*
39 *Intellectus ad l. 4. §. diuus. ff. de ſepul. viola.*
40 *Conſuetudine induci aut tolli poſſe, quod poteſt per pactum induci aut tolli.*
41 *Pacto poſſe fieri quod per ſtatutum fieri poteſt.*
42 *Conſuetudo, & pactum an a pari procedant.*
43 *Statutum, & pactum an a pari procedant.*
44 *Conſuetudo vnde dicatur, & vnde ortum habuerit, & numero ſeq.*
47 *Conſuetudo quotuplex ſit.*
48 *Conſuetudo ſeu aſſuefactio in delictis ex quot actib. dicatur induci.*
49 *Conſuetudo impropriè ſumpta in quib. differat ab ea conſuetudine ex qua reſultat ius.*
51 *Conſuetudo a quibus poſſit induci.*
52 *Conſuetudo poſſit ne induci ab vna parte populi altera contradicente.*
53 *Conſuetudo, vt inducatur an requiratur frequentia actuum, an ſufficiat vnus actus, per quem appareat de conſenſu populi, & nu. 56.*
54 *Actus duo an ſufficiant vbi requiritur pluralitas ſeu frequentia actuum, & quid ſi eodem tempore eueniat nu. 57.*
55 *Homines alicuius loci ſcire, vel debere ſcire ea, quæ frequenter fiunt in eo loco.*
58 *Actus quales eſſe debeant, vt valeant ad inducendam conſuetudinem.*
59 *Conſuetudo molendi in molendino alicuius an inducatur ex eo quod multi vel etiam omnes de populo plurib. vicibus venerint ad molendum in eo molendino, & nu. 61.*
60 *Factum gratis non debet trahi ad neceſſitatem aut violentiam.*
62 *Furni non ædificandi ſeruitus an, & quemodo praeſcribatur ab aliquo aduerſus eos, qui in eius molendino ſoliti ſunt etiam per longiſſimum tempus molere.*
63 *Conſuetudinem aquæ hauriendæ aut etiam praeſcriptionem non induci ex eo, quod vicini conſueuerint venire ad domum meam hauriendæ aquæ cauſa.*
64 *Promittens alicui molere, vel panem coquere certo aliquo pretio pro eo familia eius, quæ tum erat modica, an aucta familia teneatur ad obſeruationem pacti.*
65 *Conſuetudo an inducatur ex actibus minus ſolennibus.*

66 Stilo

66 *Stilo non ſeruato, non valere quod agitur.*
67 *Conſuetudo an inducatur per ſententias: & an per interlocutorias, nume ro 72. & 75.*
68 *Conſentire tacitè eum videri, qui poteſt contradicere, nec contradicit. & nu. ſequen.*
70 *Conſenſus coactus eſt conſenſus, & nu. 82.*
71 *Sententia vnica principis an ſufficiat, ad inducendam conſuetudinem.*
72 *Sententia non mandata executioni, an proſit ad inducendam conſue- tudinem.*
73 *Sententia facit notorium, licet non ſit executioni mandata.*
74 *Conſuetudo an inducatur ex ſententiis reſciſſis.*
76 *Conſuetudo inducatur necne ex ſententiis arbitrorum.*
77 *Conſuetudo an inducatur ex actibus ipſo iure nullis.*
78 *Voluntatem comprobari etiam per actum nullum.*
79 *Nihil fieri ex nihilo, quomodo intelligendum ſit.*
80 *Cauſa immediata exiſtente valida, non eſſe inquirendum de cauſa media- ta & remota.*
81 *Conſuetudo an inducatur ex actu coacto & meticuloſo.*
83 *Conſuetudo poſſit ne induci per non vſum.*
84 *Conſuetudo inducatur necne, ſi quandoque pro conſuetudine pronuntiatũ ſit, quandoque contra.*
85 *Conſenſus tacitus populi, quomodo intelligatur interueniſſe.*
86 *Conſenſus erroneus an inducat conſuetudinem, & nu. 88.*
87 *Error excludit conſenſum, & an id ſit perpetuum. 89.*
90 *Curatus eccleſiæ alicuius poſſit, ne aliquid exigere pro ſepulturis, & exe quiis mortuorum, aut pro adminiſtratione ſacramentorum vigore con- ſuetudinis, & nu. ſeq.*
92 *Conſuetudo an liget infantes, & furioſos.*
93 *Rem ipſam remoueri ab eo, a quo rei cauſa & origo remouetur.*
94 *Minores an & in quibus ligentur conſuetudine.*
95 *Conſuetudo an liget, & includat forenſes.*
96 *Conſuetudo laicorum an licet clericos.*
97 *Conſuetudo cuius fori ſeruanda ſit, fori ne actoris, an rei, an ipſius iu- dicis.*
98 *Conſuetudo, quòd nullus extrahat bladum vel vinum extra territorium an extendatur ad forenſem, qui prædia habet in eo territorio, ex quibus percipit vinum vel bladum.*
99 *Teſtamentum vigore conſuetudinis factum coram duobus teſtibus, aut etiam tribus an ſit validum alibi, vbi non viget talis conſuetudo.*
100 *Conſuetudinis effectus ſeu virtutes, quæ ſint, & nu. 102.*
101 *Conſuetudinem parificari priuilegio.*
103 *Extenſio de vna ad aliam aut de re vna ad aliam an habeat locum in conſuetudine virtute ipſius conſuetudinis.*
104 *Conſuetudo an poſſit trahi ad maiora, quando eſt negatiua, vel ad minora quando eſt affirmatiua.*
105 *Conſuetudo & præſcriptio in quibus differant, & num. 107. & 109.*
106 *Conſuetudinem procedere citra titulum aut bonam fidem, non etiam præſcriptionem.*
108 *Titulum requiri in præſcriptione contra ius commune.*
110 *Nobilis aliquis poſſit ne ſubditis ſuis aliqua ex cauſa collectas imponere hoc prætextu quod cæteri nobiles in eo territorio ſoleant eam ob cauſam collectas a ſuis ſubditis exigere.*
111 *Præſcriptio vnde cauſetur, & vnde conſuetudo.*
112 *Conſuetudo qui differat a ſtatuto.*
113 *Conſuetudo qualiter in iudicio proponatur.*
114 *Libellus an continere debeat quod aliquid petatur virtute conſuetudinis, & nu. 116.*
115 *Agens ex lege non habet neceſſe exprimere legem, ex qua agit, at que ini- bi cur diuerſum in conſuetudine.*
117 *Conſuetudinem allegans, ſi eam non probet, ſed probet ſtatutum, an de- beat obtinere.*
118 *Conſuetudo in iudicio propoſita an probari debeat, & nu. 124.*
119 *Poſitioni iuris non eſſe reſpondendum.*
120 *Doctori approbato allegantì conſuetudinem an ſit credendum.*
121 *Conſuetudo quibus modis probetur, & num. 123. & 126. & 137. & 139.*
122 *Teſtes, per quos aliquis intendit probare conſuetudinem, quomodo ſint producendi.*
125 *Notoria non indigent probatione.*
127 *Teſtes deponentes ſuper conſuetudine an habeant neceſſe reddere ratio- nem dicti ſui.*
128 *Teſtis interrogatus ſuper conſuetudine qualiter debeat reddere rationem dicti ſui, & nu. 131.*
129 *Teſtis deponens ſuper conſuetudine, & dicens videri ſibi ita obſerua- tum fuiſſe an probet, & quid ſi dicat, quod tale quid dicitur ab omnibus num. ſequen.*
132 *Similitudo conſuetudinis poſſit ne probari per teſtes.*
133 *Conſuetudo an probetur per teſtes ſingulares.*
134 *Teſtes quando dicantur ſingulares, & quando probent.*
135 *Genus probari per ſuas ſpecies, & differentias.*
136 *Teſtes deponentes in materia conſuetudinis quid, & ſuper quo deponere debeant.*
138 *Sententia lata ſuper conſuetudine quando faciat ius quo ad omnes.*
140 *Teſtis deponens ſuper iis quæ ſunt iuris, an & quando probet.*
141 *Probatio qualis requiratur, cum tractatur de probanda conſuetudine in ſti propria, ſeu communi obſeruantia.*
142 *Pronunciari qualiter debeat ſuper conſuetudine in iudicio deducta, & probata.*
143 *Vectigal ſitne ſoluendum pro fœtu animalis edito in tranſitu, ſi conſue- tudo illic ſubeſt quod pro quolibet animali tranſeunte ſoluatur vectigal.*

LEX de quibus. ff. de legi. & ſenatuſconſul. & longa con- ſue. materia huiuſce legis vtilis, ſubtilis, & practica bilis eſt, & diffuſe a doctoribus vtriuſque iuris tradita in ea ideo inſiſtendum eſt: iuxta l. legaui. inf. de libe. leg. & maxi-
1 me: † quia vt dicit dominus Anto. de Butr. in repetitione. c. fi. de conſuetu. conſuetudo eſt inſtrumẽtum, quo iuſtitia re- gitur, & Aulus Gellius noctium Atticarũ lib. 12. c. 2. inquit, conſuetudo eſt domina omnium rerum, vt de eius potẽtia inf. patebit legam igitur iſtam legem Deo dnce, colligendo materiam conſuetudinis quam breuius potero hunc queq; ordinem ſeruabo. Primo textualia expediam. Secundo fa- ciam oppoſitiones. Tertio deueniam ad gloſ. Quarto, & vl timo quæſtiones quam plures formabo, ex quibus hæc ma teria apparebit clarior. Sed vt in quibus defecero, alibi poſ- ſitis videre, ante omnia do remiſſiones, nã hæc materia con ſuetudinis habetur per Azo. in ſumma. C. quæ ſit lon. con- ſuetu. per Odof. & Hoſtien. in ſumma de conſuetudine, per canoniſtas in toto illo titu. de conſuetu. & maxime in c. fin. repetito. ſolenniter per Ioan. And. & per prædictum domi- num Antonium de Butri. & per Archi. poſt gloſ. in c. fruſtra. 8. diſtin. & 11. diſt. c. conſuetudinis, & in c. in iis. 10. diſtinc. c. quia cognouimus in c. abbate, de verb. ſignifica. in §. ex non ſcripto. inſtitu. de iure naturali, & per Cynum & alios in ti. quæ ſit longa conſuetu. C. & maxime per Albe. ſuper rubri- ca. per Guliel. Iaco. Butr. Albe. Bar. Bal. & Ang. hic, & per Al- ber. in ſuo alphabeto in verbo, conſuetudo, & not. in l. 1. C. de emancipa. libe. & in l. an in totum. C. de edifi. priua.

Venio ad l. ipſam quia nulla melior eſt, in materia cõſue- tudinis, ſecundum Bald. quæ ſic poteſt continuari ex mente Barto. ſupra viſum eſt de duabus primis partibus rubricæ: nunc tractandum eſt de tertia, ſcilicet de conſuetudine, de qua tractat iſta. l. cum ſeq. vſque ad l. penultimam. Diuiditur ſecundum Ray. Albe. Bar. Bal. & Ange. in quatuor partes; li- cet ipſe Iac. poſtea addat quintam, nam primo ponitur qui- dam effectus conſuetudinis, ſecundum Barto. vel ſecundum alios ponitur dictum timẽbre. Secundo ponitur ratio. Ter- tio ratio rationis. Quarto illatio, ſeu quædam concluſio. Se- cunda ibi, inueterata enim. Tertia ibi, nam cum ipſe leges. Quarta & vltima ibi, quare rectiſſimè. Et hoc dicit in ſum- ma, ſecundum Iac. Butri. conſuetudo imitatur legem, quia habet iura legis, & hoc ex paritate potentiæ ſuarũ cauſarũ, quæ ſunt pares. hoc dicit ſecundũ eũ, vel ſic & clarius ſecun dum Ray. & Albe. In caſu legis non deciſo conſuetudo lõga ſeruetur ꝓ lege, & ea deficiente, recurritur ad ſimile, & ſuc- ceſſiue ad conſuetudinẽ vrbis Romanæ, & licet conſuetudo nõ ſit ius ſcriptũ, tñ quia lex & conſuetudo a pari voluntate populi procedunt, paris ſunt effectus; ideo ſi ſit lex cõtraria tollit legem. hoc dicit, vel ſit ſecundum Bald. & Ang. in effe- ctu, conſuetudo pro lege ſeruatur, vbi non vtimur lege ſcri pta: & proceditur in materia conſuetudinis de ſimili ad ſi- mile, deficientibus ſimilibus, recurritur ad conſuetudinem vrbis Romanæ, ideo enim conſuetudo inueterata habetur pro lege, quia habet in ſe tacitum conſenſum populi: & in- ter tacitum & expreſſum non eſt differentia; ergo ſequitur, quod idem ſit effectus vtriuſque. vnde tantę potentiæ eſt cõ ſuetudo, quod poteſt derogare legi ſcriptæ. h. d. vnde ſequi- tur ſecundum Ang. ꝙ ſicut lex poſterior derogat priori, ita conſuetudo derogat legi præceden. h. d. In tex. ibi, non vti- mur, quia iure ſcripto caſus deciſus non eſt, nec in ſimili, & per non obſtat. l. non poſſunt. ſup. eod. ſecundum Iaco. Bu- tri. & Alberi. vel etiam non vtimur, ſecundum Bald. quia lex abrogata eſt; vt in fi. ipſius. l. In text. ibi, qua in re. i. in ea re. & ſic exponitur in l. is apud quem. C. de edendo In tex. ibi, de- fecerit ſcilicet conſuetudo, ſecundum Iaco. But. & Albe. li- cet Bald. voluit defecerit, ſcilicet lex. In tex. ibi, conſequens id eſt, quod ſequitur ex cõſuetudine, quæ extitit prius in ca- ſu ſimili, a quo & a qua arguitur ad caſum nunc occurren- tem: & notanter dicit Iuriſconſultus proximum & conſe- quens; quia quodlibet ſimile non attenditur, vt arguatur ex eo: ſed ſolum ſimile proximum & vicinum, in quo ſit eadẽ ratio vel maior, vt vidiſtis, in l. non poſſunt. ſup. eo. ita Iaco.
2 Butri. & Albe. In tex. ibi, inueterata, † aliquando etiam con- ſuetudo dicitur diuturna; vt in l. ſequen. aliquando dicitur

longa;

Digitized by Google

longa.vt ſupra in hac rubri .huius titu. & C. in rubrica quæ ſit longa conſuetu.aliquando dicitur perpetua.vt l.nam imperator.inf.eod.titu.aliquando dicitur vetus: vt l. Imperatores,inf.de pollicita.aliquando dicitur vetuſta: vt C.de teſta. l.teſtamenta.aliquando dicitur vetuſtiſſima, vt l.2.§. ſed cũ placuiſſet.ſup.tit. 1. aliquando appellatur ſimplex conſuetudo ſine alia determinatione temporis; vt C. de exacto. tribu.l.penul.& in rubrica extra de conſuetu.tamen tunc etiã intelligitur de conſuetudine præſcripta,vt c.Cumana. de electio.niſi in cõſuetudine vnius hominis, vel vnius familię, in qua non requiritur præſcriptio,ſed ſufficit binus actus,vt vidiſtis in l.diuturna.inf.eod.ſecundum Bal. cuius ſunt hæc omnia verba ibi, vt etiam de mente ſunt Albe. hic. In text. ibi,ſuffragio id eſt conſenſu in ſcriptis redacto Albe. In tex. ibi,factis.id eſt ſine ſcriptis. In text.ibi,per deſuetudinem, ideſt per contrariam conſuetudinem ſecundum gloſ.ſin.& ita videntur communiter docto.exponere,non autem propriè hic ſumitur pro deſuetudine. † deſuetudo enim idem
3 eſt,quod non vſus,puta,quia longiſſimo tempore quis non eſt vſus lege,vel conſuetudine, & de iſta non loquitur finis tex.noſtri ſecundum glo.noſtram. Sed loquitur de contraria conſuetudine. ſecundum Cyn.& docto.in l.2. C. quæ ſit longa conſuetu,de quo. inf.videbitis latius in vltimo notabili. Not.primo ſecundum Bal. & Ange. quod conſuetudo facit ius.Not.ſecundo quod ſecundum eos, quod licet conſuetudo ſit ſtricti iuris, tamen in ea proceditur de ſimili ad ſimile in defectum iuris ſcripti. Not.tertio, quod deficiẽte conſuetudine in membris recurrendum eſt ad conſuetudinem capitis,nam Roma eſt caput mundi:ergo alia loca sũt membra, Ange.Not.quarto in verſicu. inueterata, quod ad hoc vt conſuetudo ſit perfecta oportet,quod ſit inueterata, & per conſequens, quod ſit diuturnitate temporis introducta.† Ex quo colligit Albe. quo diuturnitas temporis mul-
4 tum operatur:vt hic, & in l.ſequenti. item diuturnitas temporis inducit præſumptionem conſenſus , ut l.3.inf. de diuor.item tollit præſumptionem erroris ; ut l.ſi mulier perfectę ætatis.C.ad Velleia.& multa alia operatur ipſa diuturnitas temporis,de quibus in l.ſi quis diuturno.inf.ſi ſer.vẽdi.& in l.cum de in rem uerſo. inf.de vſuris , & in l.ſi certis
5 annis.C.de pact.† Not.quinto ex hoc verbo, inueterata ſecundum Bald.quod hic colliguntur duo ſubſtantialia conſuetudinis,ſcilicet tempus conſtitutum a iure,dum dicit,inueterata,& quod ſit illud tempus, videbitis in glo. item ſecundum,ſcilicet frequentia actuum, dum dicit moribus.itẽ tertium ſubſtantiale ponitur in uerſicu. nam cum ipſo, & eſt aliud quartum ſubſtantiale, ſcilicet quòd iſte conſenſus populi ſit rationabilis;ut l.quod non ratione. inf.eo.titu.& hæc quatuor ſubſtantialia ſentit etiam Barto. hic in notabilibus, & ea ponit expreſſe Ange. & ſuper ipſis tractat totã materiam conſuetudinis. Aduerte tamen ſecundum Bald.
6 quod † licet ad conſuetudinem requiratur tempus ſtatutũ a iure,& ſic ꝙ ſit præſcripta, tamen conſuetudo propriè non eſt præſcriptio,nec econtra: quia lex non dicitur præſcribi, ſed res ſunt illę,quæ præſcribi poſſunt: vt patet in omnibus titulis præſcriptionum.ff.& C.ideo dicebat Iac.Butri.quòd præſcriptio non erat de eſſentia conſuetudinis , ſed tacitus conſenſus ſufficiebat ſecundum eum:ipſe tamen Bal. tenet contrarium : & communiter docto. videlicet, quod robur temporis requiratur ad conſuetudinem , non ad inducendam eam,ſed ad ſolennizandum conſenſum populi , quo mediante inducitur ipſa conſuetudo.de differentiis autem inter conſuetudinem & præſcriptionem inf. videbitis ſuper quæſtionibus. Sexto nota.ex verbo, nam cum ipſe. ſecundum Iaco.Bur.Alb.& Ang.quod illa,quæ procedunt ab eadem potentia,ſunt eiuſdem virtutis & efficacie, ſiue potentiæ;nam lex & conſuetudo conueniunt in poteſtate,ſeu in potentia etiam:quia in lege requiritur conſenſus expreſſus populi:in conſuetudine requiritur cõſenſus tacitus populi.vnde lex & conſuetudo a pari procedunt , facit.l.cum quidam.inf.ſi cer. pet. Differunt tamen lex & conſuetudo ſecundum Bald.ſicut momentaneum & ſucceſſiuum : quia lex ſiue ſtatutum vno inſtanti fieri poſſunt.Sed conſuetudo eſt ſimilis homini , qui non perficitur,niſi curſu temporis lentiore. Ergo non pari paſſu procedunt tacita & expreſſa,quia non ita certa ſunt ea , quæ proueniunt tacitè ex cõiecturis,ſicut ea,quæ proueniunt expreſſè,facit quod no.in l.2.C.de dot.promiſſio.Bal Not.ex verbo,nam quid. ſecundum Ang.quòd non eſt differentia, vtrum aliquid fiat verbis,aut vero factis & rebus:quia vtroque modo poteſt quis declarare mentem ſuam.vnde dicimus in ſimili,quòd ſicut quando iudex grauat interloquendo, poſſumus appellare, ita quando grauat ipſo facto in procedendo ad vlteriora : vt eſt caſus in c.ex parte. de app. ad quod. facit. inf.de ędil. edic.l.ſi tamen.§.ei qui.& l.2.de diuor.& c.dilecti.filii.1.extra de app.& ibi no.per gl.& doc. nam ipſo facto quis renũtiat iuri ſuo:vt c.gratum.de offic.deleg.tacit. l.mixtum. de leg.3.de quo hic proſequitur latius Alb. No.octauo ex vltima parte huius legis vnam virtutem conſuetudinis.ſcilicet corrigendi & tollendi legem. Alias virtutes ipſius conſue-
7 tudinis,inf.videbitis in quæſtionibus.No.nono, † quòd colligunt quidam ex hoc tex. in verbo , per deſuetudinem, ꝙ per non vſum tollitur lex,& pro hoc eſt glo.quæ reputatur ſingularis a canoniſtis in c.1.in gl.2.ad fi. de treuga & pace dum dicit,quòd illa decretalis non ligat epiſcopos,eo quia vſu vtentium non fuit approbata , & de hoc videtur caſus in §.leges.4.diſt.vbi dicitur,quòd leges confirmantur,quãdo moribus vtentium approbarentur : ergo a contrario ſi non approbantur moribus, dicuntur tolli:ad hoc etiam facit glo.in l.rem non nouam.C.de iudi.& in §.ſed hodie. inſti.de ſatiſd. item facit totus titulus. inf. quemadmo. ſerui. amit. & hanc partem tenuit Dyn. in l.licitatio. in §. earum, per illum tex.inf.de publ.item pro hoc facit glo. hic in ver-
8 bo omnino vtimur † Richar.Malumbr. vt hic refert Albe. tenuit contrarium,videlicet,quòd per deſuetudinem non tollatur lex, primò per tex. ſup. in proemio huius libri in prin.ibi,quas æternas.&c. & per tex.in §.quibus, in prima conſtit.C.& facit.l.fin.C.de domeſti.& protect.l.b.12.item ſecundum Albe. facit, quia ſequetur abſurdum, videlicet ſi per centum annos non fuiſſet practicata lex , vt quia caſus non occurriſſet, quòd illa tolleretur,nam lex ſemper eſt in viridi obſeruantia:vt l.Arriani.C.de hæret.& ideo glo. noſtra fi.hic exponit deſuetudinem.i.per contrariam conſuetudinem & cum iſta opinione Richar.tranſeunt hic nouiſſimi, & maximè dominus præceptor meus dominus Ambroſ.de Vignate iurium Monarcha,& miles ſtrenuus per iura præalle.Nihileminus Albe.hic refert multas opiniones, & ſimiliter in rub.C.quę ſit lon.conſue. & inter cæteras refert opi.Per.qui diſtinxit, quòd aut talis non vſus habet implicitum in ſe actum contrarium , & tunc per deſuetudinẽ tollitur lex. Aut vero non habet actum aliquem contrariũ, & tunc non tollatur lex.Hoſt.vero in præalleg. c.1.de treu. & pac.tenet,quòd non tollatur lex,& mouetur quia ex quo lex eſt præcepti,non videtur ab ea poſſe recedi per deſuetudinem,imò peccat non ſeruans,ut in c.2.& c.ſolite. de maio.& obedi. & c.quod pręcipitur.14.diſt.Item quia tempus non eſt modus tollendæ obligationis, vt l.obligationum ſerè.§.placet. inf.de act. & obli. & c.peruenit. de cenſi.& de
9 hoc no.per Io.And.in rub.de conſuetu. Sed † Io.Cal.ut refert Imo.in d.cap.1.de treu. & pac.dicit in hoc articulo ſic poſſe diſtingui, ut concludit, quòd ſi lex vel conſtitutio ſit præceptoria & ſuper eo emanet , cuius contrauentio alias de ſe inducit peccatum mortale, tunc talis lex non tollitur per deſuetudinem , etiam ſi illa lex a principio non fuerit recepta.i.nunquam fuerit deducta in uſum;per ea quæ not. in fi.de conſue.& pro hoc facit glo. in c.denique.4.diſt. Si uero lex emanat ſuper eo,cuius contrauentio de ſe non generat peccatum ,tunc licet primi non obediendo tali legi peccauerunt mortaliter per id quod habetur in c.2.de maio.& obe.tamen contra ipſam potuit præſcribi per deſuetudinem;vt d. leges 4.diſt.& poſtquam erit præſcripta,cõtra facientes non peccabunt. & ſic debet intelligi glo.præalle.in d.c.1.de treu.& pace. Et per prædicta dicunt ipſi Io. Cal.& Imol.parem reſponſionem ad argumenta ſuperius facta in contrarium,maximè per Hoſt. Et ad primum argumentum.Hoſt.ꝙ non ſequitur, primi inobedientes peccauerunt,ergo & ſequentes.Item non ob.dum dicitur,ꝙ tempus non eſt modus tollendæ obligationis.&c.quia verum eſt,ꝙ non ſolum tempus . Sed hic non ſolum tempus,ſed deſuetudo cum tempore.Et admittendum ſecundum eos, quod licèt vbi lex, vel conſtitutio a principio fuit recepta, requiritur tempus 90 annorum ad præſcriptionem , iuxta ea quæ habentur in d.c.fin.de conſuetudi.tamen quando a principio non fuit recepta, ſufficit tempus de communi.ſ. decem annorum.iuxta ea,quę habentur in d.§.leges,& quę not.per glo.in c.ſi.de conſti.lib.6.& cum iſta opinione tranſit do.Ant.de But.in d.c.1.de treu.& pa.vt ibi refert do.Ioã. de Imo.& ad materiã huius articuli faciunt no.per Io. An. & Panor.in ti.de cleri.non reſi.vbi volunt,ꝙ ſi canonici fecerint ſtatutum ſuper reſidentia, ꝙ tale ſtatutum per non vſum tollatur,& faciunt no.in c.cum acceſſiſſent.de cõſue. & ad prædicta faciunt ea,quæ infra dicam in quęſtionibus, in quæſtione,an per non vſum tollatur conſuetudo.

Expe-

Expeditis textualibus, & ſic de primo, venio ad ſecundum, videlicet ad oppoſitiones. Et primo opponitur: vt videtur, quod principium l. contradicat fini. nã in principio dicit, quòd vbi deficit lex, vtimur cõſuetudine: ergo a contrario ſenſu vbi eſt lex, ceſſat conſuetudo. Sed in fine dicitur, quòd conſuetudo tollit legem, huius contrarij timore facta eſt gl. noſtra in verbo nõ vtimur, quæ dicit idẽ eſt, ſi habemus legem: ſed illa lex non ſit in vſu per cõſuetudinem contrariam, & hanc ſolutionem tenent hic Albe. &
10 Bar. Opponitur ſecundo † quod contra legem non poſſit induci conſuetudo: quia omnis lex eſt iuſta rationabilis, & ſancta: vt c. erit autem lex 4. diſt. & l. 2. ſup. eo. Item quia lex expellit iniquitatem, vt C. de vete. iure enucl. l. 2. §. ſed quia quia diuinę. Item quia præcepta legis conueniunt cum præceptis diuinis l. iuſtitia §. iuris præcepta ſup. tit. 1. ergo conſuetudo non eſt potens ad tollendum legem, quia neceſſarium eſſet dicere ipſam conſuetudinem eſſe iniquam, & iniuſtam, & irrationabilem. Reſpondet Albe. quod contraria procedunt omnibus in eodem ſtatu remanentibus. Sed quia nihil ſtabile eſt apud homines, vt in auth. de non alie. in §. vt autem, & l. cum debere columnam inf. de ſer. ruſti. prædi. Ideo propter nouas cauſas occurrentes poteſt conſuetudo eſſe bona, iuſta, & rationadilis: & quæ fuit ab initio iuſta nõ erit iniuſta propter conſuetudinem. Simile in vſucapione, & in ſeruitute hominis, de quibus in l. manumiſſiones, vt in l. ex hoc ſup tit. 1. & pro hac ſolutione optimè facit, c. non debet in prin. de conſang. & affi. Tertio contra hanc l. opponitur: & videtur quòd potius debeat attendi ſimile legis, quam attendendum ſit ad conſuetudinem, vbi lex cum ſimilibus debet intelligi ſecundum iſtam, vt deficiente lege ſcripta recurratur ad cõſuetudinem, ſi conſuetudo adſit, cõſuetudine non exiſtente recurrendum ſit ad ſimile legis, & hoc tangitur in gl. 1. Opponitur quarto, dicitur hic ꝙ populus Romanus facit legem generalem, quæ ligat omnes, cõtra de l. fi. in f. eo. vbi ſolus princeps facit legem. Sol. doct. hic multipliciter dicunt. Sed vos dicite, vt in l. non ambigitur, ſup. eo. videlicet, ꝙ cum hodie omnis poteſtas ſit translata in Imperatorem, ꝙ populus Romanus non poſſit legem facere generalem, & hoc etiam vltra doct. quos ibi allegaui, tenet Albe. in rubr. C quæ ſit lon. conſue. fateor bene quòd Romanus poſſet facere legem ſpecialem, vel inducere conſuetudinem ſicut, & alij: vt l. an in totũ C. de æd. ſi. priua. Opponitur quinto, dicitur hic, quòd non intereſt ſuffragio &c. contra in l. 1. in prin. inf. de ver. obl. reſpondet Bar. quòd cõtrarium loquitur in his, in quibus de ſolemnitate formali requiruntur verba vltra conſenſum: hic loquimur in his, in quibus ſufficit conſenſus ſine verbis. & dicit, vt no. in cõtra-
11 rio. Sexto † opponitur contra finem huius legis, quod conſuetudo non deroget legi. de authen. caſſa. C. de ſacroſan. eccleſ. & de authen. omnes peregrini. C. communia de ſucceſ. & de authen. nauigia. C. de fur. & de l. eos, circa med. C. de vſur. in quib. eſt caſus, quòd non valet conſuetudo contra legem. Sol. ſecundum doct. in contrarijs legibus conſuetudo, quæ ſequeretur, eſt expreſſe reprobata à lege, quia leges illę ſunt derogatoriæ conſuetudini futuræ, & hoc volunt Alb. & Bar. hic pro quibus adduco gl. in c. 1. de conſti. lib. 6. quæ vult, quòd quando ius commune non poſſit induci cõtraria conſuetudo, & de hoc eſt caſus in cle. 1. §. ſanè priora
12 tus, & in cle. 2. ad fi. de ſtatu regul. † Opponitur ſeptimo, & vltimo, & videtur, quòd virtus conſuetudinis non ſit corrigere legem. ſed potius interpretari, & corroborare legem, vt l. ſi de interpretatione, inf. eo. & l. fi. C. quę ſit lon. conſue. Sol. Albe. & Bar. hic diſtinguunt, quòd aut cõſuetudo eſt ſecundum legem, & pars legis, aut contra legem. primo caſu conſuetudo interpretatur ipſam, vbi ſit dubia, vt d. l. ſi de interpretatione. Secundo caſu imitatur ipſam legem, & indiſtinctè eſt ſeruãda: vt in feudis, & ſimilibus. Tertio caſu ſubdiſtinguunt, quòd aut eſt contra legem diuinam, & tunc nõ valet conſuetudo contra talem legem, quia non poteſt inferior tollere legem ſuperiorum, ar. l. nam, & magiſtratus inf. de arbi. cum ſuis ſimilib. diſtinguere tamen poteſt l. 1. & l. fi. C. ſi contra ius, vel vtili. pub. cum ibi no. Idem ſi ſit cõſuetudo contra ius naturale, vt inſti. de iure nat. §. ſed naturalia. Aut conſuetudo eſt contra ius gentium, vel contra ius ciuile, & tunc aut conſuetudo eſt erronea, & non valet, vt l. quod non ratione inf. eod. aut rationabilis, & tũc ſi conſuetudo præcedit legem, corrigitur a lege, vt l. 1. §. diuus inf. de ſepul. vio. Si autem ſequitur legem, tunc aut cõſuetudo eſt generalis, & generalis generaliter vincit legem, vt hic, in fi. aut eſt ſpecialis, & ſpecialiter vincit legem, vt l. venditor. §.

ſi conſtat. inf. communia prædi. alleg. hic in fi. 1. gl. de cuius intellectu inf. videbitis, & de hoc videbitis latius in gl. fi. quę ex his aliqualiter remanet declarata. Sed latius aliæ plures oppoſitiones fieri poſſunt, quas inf. videbitis in gl.

Venio modo ad tertium, & capio gl. primã, quã diuido in quinq; partes. primo ponit vnum exemplum generale, qualiter deficiente lege ſcripta ſeruetur conſuetudo. Secundo declarat ordinem ſeruandi conſuetudinem. Tertio ponit quatuor exempla ſpecialia, qualiter in conſuetudine procedatur de ſimili ad ſimile. Quarto ponit, qualiter etiam in alijs procedatur de ſimili ad ſimile. Quinto, & vltimo gl. colligit vnum argumentum pro ſua opinione. Secunda ibi, & no. tria. Tertia ibi, & poteſt poni exemplum ſtatutum eſt in conſuetudine. Quarta ibi trahitur quandoque ſcriptum ad non ſcriptum. Quinta, & vltima ibi, & noto hic argumentum pro nobis. In ea. gl. 1. ibi, vt de feudis.
13 † Et ſic ſentit gl. noſtra, ꝙ liber feudorum non ſit ius ſcriptum, ſed conſuetudinarium, & hoc tenet expreſſe Hoſt. in ſumma, de immu. eccl §. in quem, & ad quod, verſu ſi vero paternum, & reale, vbi dicit, ꝙ liber feudorum non eſt authenicus, niſi quatenus in eo eſt lex Imperialis. Nec ob. ꝙ ſit redactus ad ſcripturam: quia hoc eſt factum ad memoriam, ſecundum Albe. & Bar. hic idem tenet Iac. de Rauen. vt refert Alber. in rubrica quæ ſit long. conſue. C. Idem etiã tenet dominus præceptor meus in lectura ſua feudorum in procmio: vbi dicit, quód feuda ſunt conſuetudines generales, & generaliſſimæ, quę ligant omnes, & hoc ponitur in prima rubrica feudorum, quæ incipit, hic incipiunt conſuetudines feudorum, &c. Et hanc partem tenet gl. hic: de quo per Albe. in l. ſi quis prioris. C. de ſecun. nup. Sed Pe. vt referunt hic doct. & Iac. de Bel. 6. in proemio feudorum, & ibi Aluarotus tenuerunt, quòd liber feudorum ſit ius ſcriptum & authenticus, & mouentur inter cætera hac ratione, quia pro authentico ab omnibus allegatur. Sed in hoc vlterius me non extendo: imo hæc ſufficiant ad intellectum gl. noſtræ, & tenendo ꝙ liber feudorum non ſit lex ſcripta, gl. in ſequentibus in tertia ſua parte dat quatuor exempla in materia feudi, de quib. ibi videbitis. In gl. ibi, mancus. i. manu, vel pede mutilatus, ſecundum Ange. & de hoc hodie videtur caſus in c. 1. an ſurdus, mutus, vel alias imperfectus ſucceſ. in feu. & facit c. 1. in fi. in tit. Epiſcopum, vel Abba. & ex hoc Mar. Silima. Guli. de Cun. & vltramontani reprobant hoc exemplum, quia gl. procederet de ſimili ad ſimile ſicut diuerſa. Sed iſta non fuit diuerſa, imo idem quia ſecundum eos non loquuntur de membro per reſpectum ad formam membri, ſed per reſpectum ad ſeruitium domini: Ang. tamen hic poſt Pet. ſaluat exemplum gl. dicens, quòd imo iſti caſus ſunt diuerſi: vt patet de ſe. Item ſunt diuerſi aliqualiter in effectu, quia cum membro debilitato poſſet quis terrere aduerſarium, ſed non cum membro mutilato, ſecundum Pet. & Guli. vt refert Ang. Et ſimiliter hoc exemplum probat. Albe. hic, qui dicit, ꝙ ſalua pace contradicentium, non eſt verum, ꝙ conſuetudo feudalis loquatur de manco ad hoc quòd non ſuccedat, ſed dicit, ꝙ mutus, ſurdus, vel alias imperfectus, &c. arguendo autem a maiori non eſt dicendum quòd mãcus non ſuccedit, ſicut nec debilitatus. In ea. gl. ibi, de regulis canonicorum iſtud exemplum, ſecundum Iac. de Are. & vltramontanos. & Albe. non eſt bonum quia ſecundum ipſos iſti non ſunt caſus ſimiles, & ijdem: cum in conſtitutione feudali ſit expreſſum de quocunque clerico, & religionem aſſumente, quòd non ſuccedat in feudum: vt in ti. de benefi. fęmi. c. 1. §. ex hoc. & in tit. de mili. vaſſ. qui arma bellica depoſuit, in cap. qui clericus, ſi de feu. ſuc. controuer. & in tit. an mutus, vel alias imperfect. &c. de hoc tamen an mancus, & canonicus regularis in omnibus æquiparentur, habetur late per Gem. in c. ſtatutum in prin. de reſcript. lib. 6. In ead. glo. ibi, vt ſuccedat mater hoc exemplum ſequuntur omnes: quia hic proprie agitur de ſimili ad ſimile quod tamen eſt intelligendum in feudo fœminæ, vt in c. 1. de benefi. fęmi. & in c. 1. in tit. de eo qui ſibi hæredibuſq; ſuis benefi. accepit. In ea. gl. ibi, ſi non admitta-
14 tur mulier, iſtud eſt † de natura feudi, ꝙ mulier non ſuccedat c. 1 §. ſi. in tit. quæ ſit inueſti. & c. 1. §. hoc autem notandum, in ti. qui feu. dare poſ. & in tit. quemadmodum feu. ad filias pertineat, in princ. Imo etiam ſi ex pacto, vel ex natura feudi poſſet ſuccedere, nunquam tamen ſuccedit exiſtentibus maſculis, vt in ti. de ſucceſ. feu. §. filia vero, & in tit. Epiſcopum, vel Abb. ver. quando ſi quis, & in c. vnico in tit. de eo qui ſibi hæredibuſque ſuis maſcu. & fęmi. inueſti. accepit. Imo in feudis appellatione hæredum continentur tantum

tum

tum maſculi, vt c. 1. aliud item ſtatutum poteſt trahi ad ius
circa me. de alie. feu. In ea gl. ibi, idem erit: iſtud exemplum
ſecundum Iac. de Rau. & Pet. non eſt bonum, quia quando
ſexus muliebris incaleſcit in hermafrodito, tunc mulier re-
putatur, vt l. quæritur, hic allegata: ergo non eſt ſimile ſed
idem, nihilominus ſecundum Guli. & Ang. poſſet exemplū
ſaluari: quia in d. l. quæritur, non dicitur quòd ſit idem, ſed
quòd comparatur: & tamen nullum ſimile eſt idem, vt l. ꝙ
15 ſerua inf. depo. † In ea gl. in §. huic iſta ſimilitudo non vi-
detur trahi de iure ſcripto ad ius non ſcriptum: cum mate-
ria emphyteotica ſit de iure ſcripto, vt eo ti. C. de iure em-
phy. nihilominus dictum huius gl. videlicet, ꝙ incrementū
alluuionis ita accreſcat emphyteotę ſicut vſufructuario, ſe-
quuntur communiter doct. & maxime Ang. & Guli. hic ac
etiam Iac. de Are. Albe. Bart. & Bald. in l. 1. de iure emphit.
plus dicentes, ꝙ licet in vſufructuario fiat differentia, an in-
crementum ſit latens an patens per dictum §. huius cum §.
ſequenti, tamen in emphyteota tenent accreſcere incremē-
tum, ſiue ſit patens, ſiue latens licet gl. ſentiens contrarium
in pręalleg. l. 1. ad fi. videatur tenere, ꝙ idem ſit in emphyteo
ta, quod in fructuario, de quo latius inf. ſubijciam in hac gl.
16 In gl. ibi l. ſi lenones, hanc glo. no. Ang. ad ſtatuta † ꝙ ſicut
vnum ius poteſt trahi ad aliud, item ſcriptum ad non ſcri-
ptum, & econtra, vt dicit gl. ita vnum ſtatutum poteſt trahi
ad ius commune, & econtra, quod dicit eſſe notandum per
hanc gl. quæ dicit, qualiter de ſimili ad ſimile poſſit proce-
17 di. Videndum † de vno caſu, quem omiſit iuriſconſultus:
videlicet pone, ꝙ emergat caſus aliquis non deciſus dire-
cto per legem nec per conſuetudinem, & in eo reperiatur
ſimile legi, vel ſimile conſuetudinem, & in eo reperiatur ſi
mile legi, vel ſimile conſuetudini, quod ſimile erit magis
attendendum exempla de hoc ſubijciam in illationib. doct.
in hoc articulo variarūt, vt hic habetur late per Albe. & per
Cyn. in l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. per Ioan. And. & But. in c.
fi. de conſue. Et videtur ſecundum quoſdam quòd potius
debeat attendi ſimile conſuetudini, quia ſimiliter conſuetu
do vincit legem: vt hic: ergo ſimile conſuetudini vincet ſi
mile legi: ar. l. & aliquando §. fi. inf. de offic. proconſul. & le.
& hāc partem tenuit Iac. de Rauen. vt hic refert Alber. Sed
Iaco. de Bel. 6. videtur tenere cōtrarium, videlicet ꝙ potius
ſit attendendum ſimile legi. quia in dubio lex præſumitur
magis rationabilis, & iuſta, quam conſuetudo: cum lex indu
catur cum maiori deliberatione, quam conſuetudo: vt l. hu-
manum, C. eod. tit. & multas alias opiniones refert hic ipſe
Albe. Ang. autem ſic hic concludit, ꝙ primo debemus at-
tendere magis ſimile, & illud ſequi: ar. d. l. quæritur inf. de
ſta. homi. Si vero vtrunq; eſt æque ſimile, tunc illud eſt ſe-
quendum, quod eſt rationabilius, & æquius, vt l. benignius.
inf. eo. & ar. notatorum in l. placuit C. de iud. Si vero vtrūq;
eſt pariter rationabile, & pariter ęquum tunc ſi eſt de mate-
ria iuris ſcripti, attendetur ſimile legi. Si vero de materia iu-
ris non ſcripti, vt in materia feudali, tunc ſequimur ſimile
conſuetudini; ar. l. ſed cum patrono inf. de bo. poſ. & l. ſi cer-
18 tarum, §. 1. inf. de teſta. mili. † nam in habentibus ſymbolū
facilior eſt tranſitus, vt l. ſi vnus, §. pactus, ver. quod in ſpecie
inf. de pact. & l. in rem. §. 1. inf. de rei ven. & hanc diſtinctio-
nem ſequutus fiat prius Guli. de Cun. ac etiam Iac. de Rau.
& Pet. vt refert ipſe Ang. etiam Albe. & hanc diſtinctionē
videtur ſequi fere in totum dominus Anto. de But. in pręal-
leg. c. fin. in ver. reſtat videndum, in 9. & 7. col. Et per hoc in-
19 fertur ad qōnes: † pone, dicit lex, ꝙ vſufructuario accre-
ſcit incrementum alluuionis: vt l. ſi fundi, §. huic, in gl. alle.
conſuetudo feudorum dicit, ꝙ vaſſallo non accreſcit incre-
mentum: vt in ti. de controuer. inueſti. c. 1. in ver. hæc ſi quis
de manſo, modo quęritur quid de emphyteota, quidam di-
cunt, ꝙ ei accreſcit ipſum incrementum alluuionis per ca-
ſum. l. 2. C. de allu. & pallu. & videtur ſentire Bar. in pręalle.
l. 1. C. de iure emphit. Sed Ang. & Albe. hic dicunt, ꝙ illa l.
2. nō loquitur de emphyteota, ſed de tributario, qui habet
directum dominium in re, vt in l. & in prouinciali, C. de ſer
ui. & aqua. Quid dicemus: an ſequemur ſimile conſuetudi-
nis, & ſic feudorum, & per conſequens emphyteota non
habebit incrementum, & videtur ꝙ ſic: quia illud ſimile eſt
potentius: ergo attendendum, vt ſupra dixi, cum conſuetu
do vincat legem, &c. Item quia eſt maior ſimilitudo feuda-
tarij, & emphyteotæ: cum vterq; habeat dominium, vt l. 1.
inf. ſi ager vectigal. vel emphe. pe. iuncto c. 1. dę inueſti. de re
alie. fac. in vſib. feud. inter vſufructuarium, & emphyteotam
tamen non eſt tanta ſimilitudo: quia vſufructuarius non ha
bet dominium directum neç vtile in re, ſed vſumfructum
tantum, vt l. vti frui. in prin. inf. ſi vſufr. pet. & l. qui vſumfru
ctum, cum ibi no. inf. de verbo. oblig. & hanc opinionem te
nuerunt Iac. de Rauen. & Marti. Silima. vt refert Albe. Sed
Guli. de Cun. & Pe. quos refert, & ſequitur Ang. tenendo ꝙ
non ſit expreſſum in iure de emphyteuta, tenent contrariū
ſecundum, ꝙ æquiparetur vſufructuario non autem vaſſal-
lo, vt dicit gl. materia, & hanc opinionem ſequuti ſunt com
muniter doct. in præall. l. 1. C. de iure emphy. vt ſupra dixi,
& mouentur, quia emphyteota non capit ſimilitudinem ex
parte materiæ, ſcilicet dominij, vt voluerunt doct. ſup. rela-
ti tenentes partem contrariam: ſed ex parte rationis arguē-
20 do a maiori, vel a minori. † quod argumentum eſt fortius
& efficacius, quam argumentum a ſimili, cum qualibet pro
batio, quę fit à maiori, vel minori, ſit fortior efficacior. & ve
rior, quam illa, quæ fit a ſimili, quæ ſepè fallax eſt: vt l. fi. §. po
teſt inf. ad muni. & §. ſi vero nullus, de inſtru. cau. & fi. Sed ſic
de emphyteota ad feudatarium arguitur a minori hoc mo-
do, alluuio accreſcit vſufructuario, qui minus ius habet in
re ergo multo magis accreſcit emphyteotæ, qui habet ius
potentius, & maius, ar. authen. multo magis, C. de ſacroſan.
eccle. & iſtam opinionem putat ipſe Ang. eſſe veram, licet
21 non referat doct. quos ſupra retuli: † & hæc determinatio
eſt vera, niſi emphyteoſis eſſet data limitata; ar. l. in agris,
ſup. dę acq. re. do. Et tunc emphyteotæ non accreſcit, incre-
ſcit incrementum, de eo quod tamen ſupra dixi, videlicet
incrementum non accreſcere feudatario. dicite vt latius ha
in præalle. §. ſi quis, de manſo. vbi Iac. de Bel. 9. facit longam
diſtinctionē, quam ibi ſequitur dominus præceptor meus.
22 † Secundo infertur ad aliam quæſtionem, ſecundum Alb.
conſuetudine feudorum vaſſallus non poteſt donare, vel le-
gare rem feudalem, vt in c. 1. §. donare. in tit. qualiter olim
vaſſal. poterat feu. alie. & c. 1. de ſucceſ. feu. & per Spe. in tit.
de feu. §. 1. ver. decimonono quæritur lex vero ſcripta dicit
ſuperficiarium poſſe donare, & legare, vt l. 1. C. de fund. pa-
trimo. lib. 11. & l. ſi domus §. ſi fundus, de leg. 1. Quid in em
phyteota, de quo non reperitur iure cautum: cum l. fi. C. de
iurę emphy. loquatur de veteri alienatione in qua interue-
nit pretium Albe. hic non videtur determinare, ſed ſe remit
tit ad notata per eum in l. fi. de iure emphy. & ibi per Sali.
poſt alios. Sed Spe. in tit. de loca. in §. nunc aliqua, ver. cen-
teſimoſeptimo determinat, ꝙ ſic poterit donare, & legare:
& ſic attendemus ſimile legi, & non ſimile conſuetudini, &
hanc partem tenuit Ioan. And. in c. potuit, de loca. de qua
videte, in d. l. ſi domus in §. ſi fundus, & per Ang. in l. cum
hi. §. cui inf. de tranſac. In ea gl. ad fi. hæc vltima pars eſt de
materia gl. fi. inf. ea. l. de qua ibi videbitis. In gl. in verbo, nō
vtimur, ad fi. hanc gl. vidiſtis expeditam ſupra in primo con
trario, in illo articulo, an per deſuetudinem tollatur lex. In
23 gl. 3. in verbo, & vult: hæc gl. ꝙ mores, & conſuetudo idē
ſint, & idem tenent glo. in c. cum conſuetudinis, de conſue.
idem dicunt doc. de vſu, quia idem ſit, quod cōſuetudo. Sed
24 in contrarium facit, † quia de natura copulatiuæ, &c. eſt, vt
ponatur inter diuerſa, vt in c. cum in cunctis, de elec. & c. pe-
nul. de offic. lega. & no. in rub. inf. de iur. & fac. ign. & pro
hac parte facit tex. noſter in verbo inueterata, dum dicit, ꝙ
25 moribus conſtitutum, & ſic † ſecundum Iac. de Rauen. mo
res, & vſus ſunt tanquam materia, ſeu tanquam cauſa con-
conſuetudinis: conſuetudo vero eſt tanquam cauſatum, &
diuerſum, ſcilicet materiatum. & hanc partem videntur cō-
muniter tenere doct. hic, & Albe. in rub. C. quæ ſit long. con
ſue. & de quo latius per Cyn. in d. l. 2. quæ ſit long. conſue.
Sed dominus Anto. de But. in d. c. fi. dicit, ꝙ late ſumpto vo-
cabulo dicit, ꝙ mores, & vſus idem ſunt quod conſuetudo,
nam capiendo vſum ſeu mores pro habitu formatu. ex quo
conſenſus elicitur, idem eſt quod conſuetudo. Sed ſtrictè
ſumpto vocabulo vſus, & mores ſunt materia conſuetudi-
nis. quia ex actibus generatur vſus, & ex vſu habitus, & ex ha
bitu conſenſus, & ex conſenſu conſuetudo, ita dicit domi-
26 nus Ant. de But. Sed † quid de ſtylo, an ſit idem quod con-
ſuetudo: Bar. & Bal. hic ſentiunt, ꝙ ſe habeant tanquam ex-
cedentia, & exceſſa, quia conſuetudo ex actibus iudiciariis,
& extraiudiciarijs inducitur: ſtilus vero tantum ex iudicia-
libus: hinc eſt, ꝙ conſuetudine dicitur, ſtilus curiæ talis eſt:
qui ſtilus ſeruandus eſt, ſecundum Ioan. & Anto. in præal-
leg. c. fi. & Bar. in l. iuriſperitos inf. dę excu. tuto. & de hoc
videtur caſus in l. ſi quando C. de bon. vacan. lib. 10. & apud
canoniſtas eſt caſus expreſſius in c. quam graue, de fal. & in
c. pen. de confir. vtili. vel inutil. Stilus tamen aliquando po-
nitur impropriè, vt in l. 1. C. de ſacroſan. eccleſ. & de hoc di
citę, vt late per Albe. in rub. quæ ſit lon. conſue. in ver. ter-
tio quæro. In glo. in verbo inueterata, ibi. §. Ariſto. in hoc
27 † articulo, videlicet quanto tempore inducatur conſue-
tudo,

by Google

tudo, videtis opiniones contrarias; videlicet, quòd ſecundũ
aliquos ſit neceſſarium tantum tempus, cuius initij memo-
ria non exiſtat in contrarium, vt in iuribus in prin. glo. alle.
Alia fuit & ſecunda opinio Io. videlicet, ꝙ ſufficiat tempus
decem annorum, per iura in ſecundo loco in glo. alle. Alias
plures opiniones referunt hic doct. & maxime Albe. in ru-
bri. quæ ſit lon. conſue. & per canoniſtas in alle. cap. fi. & per
Hoſt. in ſumma de conſue. in §. obtentus quanti temporis,
& inter ceteras refert Ang. hic vnam opinionem quorũdã,
qui diſtinguebant, quòd aut cõſuetudo habet vnam cauſam
continuam, exemplum in pontibus, qui fiũt ſupra viam pu-
blicam, & tunc ſufficiat tempus decem annorum. Aut vero
conſuetudo habet cauſam interpolatam, vt puta quod vnus
extrahatur omni anno de carceribus: tunc requiritur tan-
tum tempus, cuius initij memoria non extet in contrariũ.
Sed Iac. But. Bar. & Ang. hic, & eſt communis opinio legi-
ſtarum, tenent, quòd ſufficiat decennium, vt volui. Io. & ad
hoc adducunt. §. ſi autem decennium. in authen. de tempo.
non ſol. do. & adducunt omnia iura allega. hic, in opinione
Io. bene fatentur, ꝙ potius induceretur conſuetudo longę-
uo, & inueterato vſu. per quæ verba denotatur tempus, cu-
iuſ memoria non extat in contrarium, & iſta procedunt de
iure ciuili. De iure vero canonico videtur aliud dicendum
ſecundum gl. in d. c. fi. & doc. ibi maxime. Butri, qui dicũt, ꝙ
ſi conſuetudo repugnet legi, tunc requiratur ſpacium. 40.
annorum, vt dicit ibi gl. per. c. de quarta, de præſcrip. Si vero
conſuetudo non repugnet legi, tunc ſufficiat ſpatium decẽ
annorum, & hoc vult gl. 3. in c. fi. de conſue. lib. 6. & Spec. in
tit. de pręſcrip. §. vnico. ver. de conſuetudine, & videtur etiã
ſequi Hoſt. in d. §. obtentus quanti temporis, qui dicit, ꝙ ca
noniſtę dicunt eſſe ſpectandum tempus. 40. anno. & ita di-
cit debere intelligi. c. cumana. de elec. & c. cum eccleſia, de
cau. poſ. & proprie. & dicit eſſe caſum in c. olim, de cenſib.
vbi nõ profuit ſpatium. 37. annorum, hoc etiam ſentit Bal.
hic, qui dicit, quòd aut conſuetudo inducitur ſuper aliena-
tione rerum eccleſiaſticarum, puta in infeudatione, vel em
phyteoſi, & tunc ſint neceſſarij. 40. anno. nec alias dicatur
res conſueta dari in feudum, vel in emphyteoſim. ar. c. 2. ex-
tra de feud. facit ad hoc prælle. c. 2. de quarta. & idem eſſet
in conſuetudine inducenda contra rem publicam, cum ec-
cleſia. & res publica a pari procedant. c. 1. de in integ. reſtit.
& not. in l fi. C. de ſac. ſanc. eccle. Aut conſuetudo inducitur
ſuper actibus aliarum perſonarum, & tunc dicit, quòd inter
præſentes ſufficiunt decem anni, inter abſentes requirũtur
viginti, & hæc differentia inter abſentem, & præſentẽ aſcri-
bitur glo. & Guli. ſecundum Ang. hic, & Azo, ſecundũ Butr.
in alle. c. fi. per d... Anſl. cũ ſimi. hic in gl. alle. nihilominus.
Odof. Iac. But. Nicol. de Matarel. vt refert hic Alber. repro-
bant hanc differentiam, ac etiam ipſe dominus Ant. vbi ſu-
pra, dicentes, quòd populus, cuius conſenſu inducitur con-
ſuetudo, ſemper eſt præſens, licet aliqui de populo ſint ab-
ſentes: arg. l. proponebatur. inſ. de iud. & l. ſicut, inſ. quod cu
iuſque vniuer. & hoc etiam ſequitur Ang. hoc quando con
ſuetudo reſpicit vniuerſitatem, ſeu omnes de populo. ſed ſi
conſuetudo reſpiceret patrimonium alicuius perſonæ pri-
uatę, exemplum in l. venditor. §. ſi conſtat. inſ. communia præ
dio. tunc procedit opinio Guli. & ſequaciũ, vt ſiat differen-
tia inter abſentem, & præſentem. Aduertendum tamen ſe-
cundum Ange. quod licet canoniſtę dicant de præſcriptio-
28 ne in materia conſuetudinis, tamen † in iure ciuili non re
peritur iſtud verbum præſcriptio in materia cõſuetudinis:
quia non eſt proprie præſcriptio, ſed eſt quædam confirma
tio, & roboratio tanti conſenſus per lapſum temporis, vt
probatur in l. cum de conſuetudine. inſ. eo. in verbo firma-
ta, probatur etiam ratione: quia in præſcriptione ad agen-
dum requiritur titulus, & bona fides, vt l. diutina, & l. longi
temporis. C. de præſcrip. lon. temp. Sed in cõſuetudine neu
trum iſtorum eſt; quia non eſt poſſeſſio, & hoc eſt, quod di
xi ſupra in notabilibus ſecundum Bald. de differentijs vero
inter præſcriptionem, & conſuetudinem. inſ. latius videbi-
29 tis. Sed pone † quod minori tempore quã decennio actus
frequentebantur, ſed per ipſos actus apparet de expreſſa vo
luntate populi, an ſit conſuetudo introducta, & videtur ꝙ
ſit; quia conſenſus eſt cauſa conſuetudinis, vt ſupra vidiſtis:
ergo ſi habemus conſenſum, debet ſufficere, ar. l. an eandẽ.
§. actiones. inſ. de excep. rei iud. Ang. hic determinat cõtra-
rium: quia ſic eſt ſcriptum in lege per gl. noſtram, de ſecun
da opinione, & ad hoc facit, quod not. in d. l. ſancimus. C. de
30 teſta. in l. ſi filius. C. de peti. hæredi. † Item iuxta tẽpus quæ-
ro a quo actu incipiat currere illud tẽpus, an a primo actu, a
quo cõſuetudo accipit exordium, an vero a tempore actus
quo concluditur ipſe conſenſus: Odof. hic, & in l. 2. C. quæ
ſit lon. conſuetu, vt refert Butr. in prællega. cap. fin. tenet,
quod a tempore, quo incipit populus cõſentire, & ſic a pri-
mo actu. ar. c. inter dilectos. §. cæterum, de fide inſtrum. ſed
Iac. But. hic determinat contrarium, dicens, quòd ante de-
cennium completum non adeſt cõſenſus populi, ſed decen
nio completo, & præſumitur retro fuiſſe, & tempore alle-
gatur ſimile in l. venales. §. annua. & in l. in quantitate. inſr.
ad leg. Falci. vbi ſi legatum excedit dodrantem, detrahitur
falcidia de omnibus legatis ſuperioribus: quare & ipſa le-
gata ſuperiora videntur excedere dodrantem. facit ad hoc
l. per fundum. inf. de ſerui. ruſti. prædio. vbi non confirman-
tur primæ conceſſiones ſeruitutis, niſi vltima ſuperuenien-
te. Sed ipſe dominus Anto. in loco prælle. in ſecundo prin
cipali quæſito ad finem. & Bald. hic tenent, quòd ſi ſit actus
diuulgatus, & qui tranſiuerit in notitiam populi, tẽpus tunc
incipit currere ab illo actu, etiam ſi ſit vnicus, & primus. &
hoc eſt quod voluit dominus Odof. in ea. glo. ibi. l. nam Im
31 perator. inſr. eod. quod intelligunt † quidam vt exigatur re
uocatum eſſe in dubium, an ſit vel fuerit cõſuetudo de hoc,
vel ne. & ſi altera parte contradicente obtentum fuerit, de
hoc eſſe conſuetudinem, ex tunc iudicatur ipſa cõſuetudo:
nec ſufficiunt actus iudiciales, quia non ſic de facili veniũt
in notitiam populi, cuius conſenſus requiritur in conſue-
tudine. Guli. de Cun. vt refert dominus Anto. de But. in ſæ-
pe alle. c. fi. tenet, ex actu contradictorio in iudicio non in-
duci conſuetudinem, ſed declarari: argumento. l. ſicuti. §.
ſed ſi quæratur. inſ. ſi ſer. vend. & quæ declarant, non indu-
cunt, vt l. hęredes palam. §. ſed ſi notam. inſ. de teſta. Sed Pet.
& Cyn. in ſæpe alle. l. 2. & Bart. hic tenent, quòd eam ex acti-
bus extraiudicialibus, quam iudicialibus iudicatur conſue-
tudo. facit l. ſed ea. inſ. eo. mouentur. hac ratione: quia con
ſenſus eſt ille, ex quo inſurgit conſuetudo, vt hic ergo quo-
cunque modo habeatur conſenſus, inducitur conſuetudo
per hanc l. & dixi in l. cum de conſuetudine, cum l. ſequen-
ti. inſ. eo. vnde ſi ex conſenſu populi appareat inductum, ꝙ
maior natu habeat hæreditatem paternã. & extra iudicium
hoc factum ſit, valet cõſuetudo. & ſi in iudicio hoc pluries
iudicatum fuerit, conſuetudo inducitur per actum iudicia-
rium: non quia actus ſit iudiciarius, ſed quia per illum actũ
habetur conſenſus populi, vt d. l. 2. C. quæ ſit lon. conſuet. &
l. diutina, & l. ſequenti, & l. nam imperator. inſ. eo. hanc opi-
nionem tenuerunt. Io. And. & But. in ſæpe alle. c. fin. & com
muniter legiſtę in d. rubrica. C. quæ ſit lon. conſue. dum ta-
men talis ſit actus, quem pluries populus non pateretur, ni-
ſi veriſimiliter hoc vellet pro iure, ſeu conſuetudine ſerua-
ri. Quot autem actus requirantur ad conſuetudinem indu-
cendam, & an ſine contradictione inducatur conſuetudo.
32 inſ. ſubijciam in quæſtionibus. Nihilominus quæro † an v-
nus actus contrarius interrumpat omnes alios, ex quib. in-
ducitur conſuetudo; intelligo de conſuetudine, quæ non-
dum eſt completa. gl. in d. l. cum de conſuetudine. inſ. eo. vi-
detur ſentire, quòd ſic. Sed Guli. de Cun. & Bald. hic, & Bu-
trius in alleg. c. fin. tenent, quòd ſi actus contrarius ſit publi-
cus, & notorius, vel qui veriſimiliter poſſit tranſire in noti-
tiam populi, & populus non contradicat, quòd interrumpi-
tur conſuetudo, & ita Bald. hic intelligit glo. in l. nemo alie
no. in §. temporalis. inſ. de regu. iur. nam ſecundum eum diſ
formitas actuum reddit conſuetudinem non præſcriptibi-
lem: quia varia rerum obſeruantia non dicitur conſuetu-
do, vt l. ſæpe. inſ. de annuis lega. Si vero ille actus contrarius
non tranſiuit in notitiam populi, tunc non interrumpitur
conſuetudo, & ita intelligatur opinio Pet. qui viſus eſt velle
33 contrarium. † Vlterius eſt videndum, an per actum contra-
rium tollatur conſuetudo; intelligo de conſuetudine com-
pleta. Et videtur quod non, ar. d. l. nemo alieno. §. tempora-
lis, & ita tenet glo. magna ad finem in prælle. l. 2. C. quæ ſit
lon. conſue. hoc etiam tenet Bal. hic per not. in l. cum quis,
in §. ſi quis pro eo. inf. de ſolu. hanc autem partem tenent.
Compoſtel. & Hoſt. vt refert Butri. in d. cap. ſi plus dicentes,
quòd imo nec duobus actibus contrarijs tollitur conſuetu-
do, arg. l. ſi vnus. §. 1. verſ. ſed ſi poſt. in contrarium tamen fa
cit. cap. pro illorum, de præben. vbi dicitur, quòd per vnum
ſolum actum tollitur priuilegium, & facit cap. cum acceſſiſ
ſent, de conſuetu. Item quia per contrauentionem videtur
tolli, ſeu reuocari conſenſus populi. Dyn. vt refert Albe. in
rubrica, quæ ſit lon. conſuetud. dicit, quòd ſi populus faciat
contra conſuetudinem per errorem, quòd tunc non tolli-
tur conſuetudo, vt l. non ideo. C. de iur. & fac. ign. & l. ſi per
errorem. inſ. de iuriſdictio. om. iudi. Si autem ex certa ſcien
tia totus populus faciat contra conſuetudinem, tunc per
biuum

Digitized by Google

binum actum & legitimi temporis curſum inducitur conſuetudo contraria, & tollitur prima, ſicut & lex: vt hic, & C. de eman. libe. l. 2. Sed per vnum actum etiam factum a toto populo non tollitur conſuetudo ſecundum ipſum Dy. niſi expreſſe appareat totum populum velle tollere conſuetudinem: vt in auth. vt omnes obe. iudi. in §. arripiat. & quòd per vnum actum non firmatum curſu temporis non tollatur conſuetudo, tenuit etiam dominus Anto. in d. ca. ſi. poſt recitatas multas opiniones Docto. Fatetur tamen, quòd ſi expreſſe appareat per vnum actum populum, vel vniuerſitatem velle tollere conſuetudinem, ꝙ tunc tolletur. Quid. n. (dicit ipſe) ſi conſuetudo introduxiſſet certum numerum canonicorum in eccleſia, & aliquis vltra reciperetur in canonicum conſenſu totius illius capituli: certè non video, quare ex iſta receptione non tollatur conſuetudo præcedens. Similiter ſi eſſet conſuetudo optandi in vna eccleſia, & vno mortuo omnes canonici contradicunt volenti optare, non eſt dubium, quòd vnico actu tolletur cõſuetudo, ex quo ſit directo conuentio & apparet de expreſſa voluntate canonicorum: ita vult ipſe dominus Anto. vbi ſupra, & ita alle. not. per Inno. in d. c. cum acceſſiſſent, & in c. accedentibus, de priuil. Ang. dicit hic poſt Guli. ꝙ aut conſuetudo inducitur preter legem: & tunc contradictio ſingulorum noceat ipſi conſuetudini. In hoc tamen articulo, videlicet an per actum contrauentionis tollatur cõſuetudo, in d. c. pro illorum, ſic concludit, ꝙ ſi conſuetudo ſit fauorabilis ipſi eccleſiæ principaliter, tunc non tollatur per vnum actum: imo vnus ſolus homo poteſt reſiſtere omnibus, ſecundũ Inno. in d. c. accedentibus. Si vero conſuetudo ſit fauorabilis omnibus perſonis principaliter, tunc ſi omnis de populo, vel collegio, vel de vniuerſitate ſimul collegialiter, vel vniuerſaliter ſint concordes in contrauueniendo conſuetudini, tollitur ipſa conſuetudo immediate, vt d. c. pro illorum, vt d. c. cum acceſſiſſent, & ita intelligatur Ioa. And. in c. audientiã. de cleri. non reſid. Sed ſi aliqui particulares de populo, vel collegio, vel vniuerſitate feciſſent actum contra cõſuetudinem alijs ſcientibus, & non contradicẽtibus, tũc eſt dubiũ, quia glo. in d §. temporalis, ſentit ꝙ non: & illam ſequitur Io. And. in d. c. ſi. de conſue. tamen ipſe Panor. intelligit illã gl. procedere, quando aliqui de populo fecerunt cõtra conſuetudinem alijs ſcientibus & non contradicentibus, vt nõ tollatur conſuetudo, ſed requiratur tantum tempus, quantum ad conſuetudinem inducendam. Secus ſi collegialiter vel vniuerſaliter, vt eſt ſup. dictum. ita Panor. qui idem per omnia dicit de ſtatuto, an per actum contrauentionis tollatur, & hanc ſuam theoricam, addite his, quæ vidiſtis in l. oẽs populi. ſup. de iuſti. & iure. prædicta intelligo, quando per actum contrarium contrauentionis non agitur induci aliam

34 conſuetudinem contrariã, ſed tantum primã tolli. An † aũt per contrariam conſuetudinem tollatur cõſuetudo. præfati Docto. videlicet Albe. Guli. & Bal. in locis præalleg. tenẽt indiſtincte ꝙ ſic, ſicut per cõſuetudinem tollitur lex. Io. And. in d. c. ſi dicit, ꝙ quando quælibet conſuetudo eſt generalis, vel quælibet ſpẽlis: tunc ſecunda tollit primam: vt c. 1. de cõſti. in 6 Sed ſi vna ſit generalis, & alia ſit ſpecialis: tunc ſpecialis ſeruaretur in ſuo loco ſpeciali, vt c. 1. de reſcrip. & facit. c. cum de beneficio de præben. in 6. In ea. gl. ibi, quæ per exempla probatur. hanc ſolutionem tenẽt Docto. communiter hic, & de Butr. in d. c. ſi. & Cy. & Albe. in d. rubr. quæ ſit lon. conſue. licet quidam dicunt, oportet conſtare iudicem eſſe huius intentionis, vt hoc ſeruaretur in futurum pro cõſuetudine. & hoc ſentit gl. noſtra in ſequentibus, dum dicit, eo animo vt ſit conſuetudo deinceps, quod tamen non placet Hoſt. & Butr. in d. c. ſi. ne anguſtetur copia probandi cõtra legem quoniam C. de hæret. dicit tamen ipſe. de Butr. quòd iudex debet aduertere qualiter proferat verba, quando iudicat ſecundum conſuetudinem: quia ſi iudex dicat, hoc modo, pronuntiamus, quia alias ſic eſt pronuntiatum, male dicit: ſed debet dicere hoc modo, ſi pronuntiamus, quia ſic eſt conſuetum fieri ex alijs pronuntiationibus iudicum. In eadem gloſ. ibi, concilio conuocato.

35 Ex † hac glo. colligit Barto. quòd concilium repræſentat totum populum. Idem vult gloſ. in rubrica, C. quæ ſit lon. conſuet. & in authent. de defen. ciui. in §. fina. In eadem gloſ. ibi in verbo, ſuffragio. gloſ. ad finem vult, quòd adeſſe. l. ſit neceſſaria ſcriptura. & hoc tenent docto. communiter hic, & in legem humanam. C. eodem niſi expreſſe appareat de mente principis, qui vellet legem eſſe, licet in ſcriptis non eſſet redacta.

36 Sed † nunquid ad eſſe conſuetudinis ſit neceſſaria ſcriptura. Docto. communiter, maximæ Guglielmus. hic quem ſequuntur Bart. & Ang. & Cyn. in d. l. 2. & de Butri. in dict. cap. ſin. dicunt, quòd non, ab initio nec etiam ex poſt facto, fatentur tamen, quòd ſi ex poſt facto conſuetudo redigatur ad ſcripturam, quòd non deſinit eſſe conſuetudo. In glo. in verbo factis ibi. l. magiſtratibus, vel ſecundum Albe. poteſt poni exemplum in l. a diuo pio. in princ. inf. de re iudi. In ead. glo. ad finem, cum hac gl. tranſeunt docto. In glo. ſin. ibi §. penul. & §. ex non ſcripto, vbi glo. tangit ea, quæ hic dicuntur. In ead. gl. ibi l. 2. C. eo. quæ eſt contra, vt videtis glo. hic, & ſimiliter in contrario dat multas ſolutiones, & circa hoc contrarium doc. multa dicunt. Bar. autẽ

37 hic dicit † quòd iſta eſt veritas in hoc articulo, quòd aut lex eſt generalis, & conſuetudo ſequens generalis: & tunc conſuetudo tollit legem vbique, ſi ipſa conſuetudo ſit contra legem, vt hic. & hoc probat verbum (abrogentur) quod eſt in totum tollere leg. derogatur inf. de verb. ſign. aut conſuetudo eſt ſpecialis alicuius loci: & tunc generalem legẽ non tollit in loco, vbi eſt l. venditor §. ſi conſtat, hic alle. Et hanc diſtinctionem tenent etiam hic Bal. & Albe. & videtur communis, eam quoq; firmauit glo. in d. §. ex non ſcripto, omiſſis omnibus alijs ſolutionibus. Cauendum tamen eſt ſecundum Bal. quia id, quod dicitur, quòd conſuetudo tollit legem debet intelligi, quòd tollit vſum legis in loco vbi eſt, non autem quod funditus eradicet legem in illo loco, ponamus enim, quòd fiat ſtatutum, ex quo caſſetur illa conſuetudo, ille locus remaneret ſine illa lege, ſiue ſine illis ll. contra quam, vel quas erit conſuetudo, vt l. 2. §. 1. ſup. tit. 1. quod non eſt dicendum. Sed quia non eſt abolita lex, ſed eſt ctus ipſius legis, tunc ſublata conſuetudine per ſtatutum remanemus in iure communi. & ſic res reuertitur ad ſuam naturam: cum omnino lex eſſet extincta, ſed velata: ar. l. manumiſſiones ſup. de iuſti. & iure. ita Bal. In ea gloſſ. ibi §. diuus. hanc ſolutionem tenent, communiter doct. vt ſupra dixi in vltima oppoſitione. vbi fere expediui materiam huius glo.

38 † Sed contra hanc ſolutionem ad §. diuus, opponitur quòd lex ſequens non tollat conſuetudinem præcedẽtem, niſi expreſſe hoc dicatur in ipſa lege: vt in cap. 1. ad ſin. de conſti. lib. 6. vbi eſt caſus, quòd ſtatutum, & conſuetudo, quæ ſunt facti, non tolluntur per ſequentem legem, niſi

39 hoc expreſſe dicatur in lege. † Angel. hic reſpondet quòd in §. diuus. conſuetudo erat irreuocabilis, & ideo non fuit neceſſarium per legem ſequentem expreſſe derogare ipſi conſuetudini Cyn. vero in præalle. l. 2. C. quæ ſit lon. conſue. reſpondet, quòd in §. diuus. conſuetudo erat contra vtilitatem publicam: & lex poſtea ſequens fuit facta propter vtilitatem publicam: ideo de ipſa conſuetudine non fuit neceſſe exprimere in ipſa lege ſequente, vt tolleretur ipſa conſuetudo. Ioan. mona. clarus in dict. cap. dicit, quòd ille. §. diuus, loquitur quando lex ſequens eſt fomentata a iure, quod vtilitati publicæ prouidet: quia tunc illa duo, ſcilicet lex, & publica vtilitas faciunt conſuetudinem præcedentem tolli, & ſi de ipſa conſuetudine non fiat expreſſa mentio, alleg. not. per Ioan. Andr. in cap. licet de iureiur. in 6. Et hanc ſolutionem ſequitur etiam dominus Genti. in dict. c. 1. dicens quòd ille. §. diuus. debet intelligi ſecundum, dict. cap. 1. & ex hoc dicit dominus Anton. vt ipſe Gentil. ibi refert, quòd ſi lex eſt contra ſtatutum, & lex habet in ſe publicam vtilitatem, in ſtatuto vero non ſit vtilitas publica, quòd tunc talis lex confundit ſtatutum. In ead. gl. ibi, C. de vſur. leg. eos §. ſin. de hoc etiam vidiſtis in vltima oppoſitione. In ea glo. ibi, item alij, vtrunque hanc ſolutionem communiter reprobant, doct. quia ſic ſequeretur legum correctio: quod non eſt dicendum, vt in cap. cum expediat, cum iuribus vulgaribus, de elect. In ead. glo. ibi, cui poſſit dero-

40 gari per pactum. † Ex hac colligatis, quòd conſuetudo, & pactum a pari procedunt, vt id quod poteſt tolli per pactum poſſit tolli per conſuetudinem, & pro hoc facit tex. hic in verbo, nec intereſt ſi ſuffragio. &c. cum vtrobique requiratur conſenſus. Et ſimiliter dicunt aliqui in ſtatuto, videlicet quòd ſtatutum, & conſuetudo a pari procedunt, ſicut & pactum. cum ſtatutum ſit conuentio ciuium, ſicut, & con-

41 ſuetudo, & † ad hoc facit l. vacantis, cũ ibi no. C. de decur. li. 10. quę dicit, ꝙ ea quę poſſunt fieri per ſtatutũ, poſſunt fieri per pactũ, &c. & ſic erit conſenſus: iuncta hac gl. cum illa ꝙ ſtatutum ſolum poſſit fieri ſuper eo, cui poteſt pacto de-

42 rogari, vel renuntiari. Sed † ꝙ iſte purificationes nõ procedãt, adduco primo, ꝙ non procedat parificatio de pacto ad conſuetudinẽ: videtur gl. in contrarium in d. l. 2. C. ꝗ ſit lon. conſue. in gl. magna, quę reprobat hãc purificationẽ, & mouetur ipſa gl. quia plus poteſt ipſa cõſuetudo, quam pactũ, nã conſuetudo ligat infames, & ſimiles perſonas, vt l. ſi ſine

hærede. §. Lucius inſ. de admi. tuto. & l. ſextum decimum. in
prin. inſ. de vaca. & excu. numerum, & videbitis, inſ. in q̃one
quos ligat conſuetudo, & tamen per pactum infames, & ſi-
miles perſonæ non ligantur, præterea gl. habemus dicentes
plus poſſe legem: vel conſue[tu]dinem quam pactum, in leg.
neque pignus. in princ. & l. neque ex prætorio inſ. de regu.
iur. item poteſt quis liberare debitorem ſuum per pactum
ſiue in genere ſiue in ſpecie, vt le. 1. in fi. inſ. de doli excep.
& tamen conſuetudo hoc non poſſet facere: quia eſſet ir-
reuocabilis.

43 † Item quantum ad ſecundum. ſ. ꝙ ſtatutum, & pactum
a pari procedant, non videtur etiam illud procedere, quia
per pact[u]m poteſt renuntiari appellationi, & poteſt tolli:
vt l. fi. ad fin. C. de tempo. appel. Et tamen per ſtatutum non
poteſt tolli appellatio: vt c. venientes, & ibi no. extra de iu-
reiur. & vidiſtis in leg. omnes populi, ſup. de inſti. & iure
ideo Albe. in prælleg. rubr. C. quæ ſit lon. conſue. dicit de
decre. decur. communiter reprobatur. & idem videtur etiã
dicendum de hac glo. noſtra, hic. Bar. vero in d. leg. omnes,
& in d. leg. neque ex prætorio, & etiam hic volens concor-
dare prædictas glo. ſic diſtinguit, quòd quandoque aliquid
eſt prohibitum fieri per pactum quid ſit contra bonos mo-
res: & tunc procedat argumentum d. gl. in dicta rubri. de de-
cre. decu. arguendo negatiuæ hoc modo, non poteſt fieri
per pactum, ergo nec per ſtatutum, vel conſuetudinem, al-
leg. c. contra bonos mores 11. diſt. Et eſt ratio, quia ſtatu-
tum, vel conſuetudo debent eſſe ſancte, & honeſte, vt l. 1. &
2. ſup. eo. & l. quod vero contra. inſ. eo. & c. erit autem lex. 4.
diſt. iunctis his quæ habentur in prælleg. l. omnes populi,
& in d. l. iuriſgentium, §. pacta quæ contra inſ. de pac. Quan-
doque aliquid eſt prohibitum fieri per pactum alia ratione
publicæ vtilitatis, vel ratione ſubtilitatis iuris, non quòd ſit
contra bonos mores: vt in l. ius publicum, inſ. de pac. & le.
ſtipulatio iſta. §. alteri. inſ. de verbo. oblig. & tunc non pro-
cedunt dictæ parificationes: nec glo. in d. rubrica, de decre.
decu. Sed procedunt glo. d. l. pignus, & in d. l. neque ex præ-
torio, nam licet non valeat pactum contra l. ius publicum:
vt d. l. ius publicum, cum ſuis ſimilibus, & d. l. neque pignus
§. priuatorum, tamen valet ſtatutum, & conſuetudo, proui-
ſo quòd non ſunt contra bonos mores, quia res publica,
cuius authoritate fit ſtatutum, & inducitur conſuetudo,
poteſt derogare ſuę publicæ vtilitati, non autem poteſt fa-
cere contra bonos mores, ita Bar. dicit vbi ſupra. Sic ergo
non procedit glo. noſtra, dum vult, quòd lex, quæ poteſt
tolli per pactum, poſſit tolli per conſuetudinem, videli-
cet in quibus conueniant, & differant pactum, & conſue-
tudo. Item in quibus conueniant, & differant ſtatutum,
& conſuetudo. In eadem gloſſa ad finem, de hoc dicite,
vt ſupra dixi. Et per hæc ſum expeditus de tertio.

Venio nunc Ad quartum, videlicet ad quæſtio-
nes expeditus de tertio principali.

44 Et primo † quæro, vnde dicatur conſuetudo, & vnde or-
tum habuerit. Reſpondeo ſecundum Alber. hic, quòd con-
ſuetudo dicitur ſecundum Iſid. hic, quia eſt in communi vſu:
& tranſumptiuè ponitur in c. conſuetudo. 1. diſt. vel dic, ſe-
cundum Io. And. in d. c. fin. & Iaco. But. hic, conſuetudo di-
citur a conſuo conſuis, quia conſueti, id eſt ſimul conſuti
mores inducunt conſuetudinem. Et ſic vtroq; modo con-
firmatur etymologia vocabuli, quam ſequi debemus, vt l. 2.
§. appellata, ſi cer. pet. & c. cum ſecundum, de præben. & in
45 authen. de defen. ciui. in prin. & 21. quæſt. 1. c. cleros. † Or-
tum habuit autem conſuetudo, ſecundum Albe. poſt ius na
turale, ex quo homines ceperunt conuerſari, & ſimul viue-
re, quod ex eo tempore factum creditur, quo Cain ciuita-
tem ædificauit: Geneſis quarto capit. & not. in capit. final.
ſexta diſtin.

46 † Secundo quæro q̃d ſit cõſuetudo, & intelligo, de cõſue
tudine propriè dicta, ſiue ſumpta, pp ea quæ inf. dicam. Doc.
hic, & in prælleg. l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. & Albe. in rubr.
illius ti. & Hoſti. in ſumma ti. de conſue. §. quid ſit conſue-
tudo, & canoniſtæ maximæ dominus Anto. in alleg. ca. fin.
varias ponunt diffinitiones ſeu deſcriptiones. nam Iſidorus
dicit, vt tranſumptiuè habetur in dict. cap. conſuetudo. 1.
diſt. quòd conſuetudo, eſt ius quoddam moribus introdu-
ctum, quod pro lege ſuſcipitur, cum deficit lex, hæc ta-
men diffinitio ſeu deſcriptio non videtur ſufficiens, quia vi-
detur innuere, quòd conſuetudo non inducatur de eo,
quod eſt lex, contra hanc leg. Azo in ſumma ti. quæ ſit
lon. conſue. & Inno. in rubr. de conſue. dicunt, quòd con-
ſuetudo, eſt ius non ſcriptum moribus diuturnis populi
introductum. Hoſti. in ſumma in dict. §. quę ſit long. con-
ſuetud. poſt multas alias dicit, quod conſuetudo eſt [...]
rationabilis competenti tempore præſcriptus, vel fir[ma]-
tus, nullo actu contrario interruptus ſeu binario actu [...]
contradictorio iudicio, vel quòd non extet memoria [...]
ctus vtiuque communi vtentium comprobatus, & eius ex-
poſitionem proſequitur Hoſt. late, vbi ſupra Iacob. de Ra-
uen. & Pet. quem Pet. ſequuti ſunt Dyn. & Guli. de Cun. ali-
ter diffinierunt, & Ioan. And. in d. c. fin. coniunxit diffinitio-
nes illorum ſic dicens, cõſuetudo eſt ius non ſcriptum mo
ribus, & vſib. populi, vel maioris partis recte initiatis, & cõ-
tinuatis inductum, legis habens authoritatem. Et iſtam di-
finitionem poſſint Ioan. And. & ſequitur hic Bar. in noua
peria Oldra. vt refert Albe. hic, & in rubrica quæ ſit lon. con
ſue. ita diffiniebat, conſuetudo eſt, ius non ſcriptum eius
qui legem condere poteſt idoneis actibus tempore deter-
minato inductum, & hanc diffinitionem exponit ipſe Al-
ber. vt ſupra, dominus Anto. in d. c. fi. tertio principali quæ-
ſito ad finem ipſius, Conſuetudo eſt ius ſcriptum moribus
hominum rationabilibus habituatum tacito conſenſu ha-
bentis poteſtatem legis condendæ inſurgens, quod in ne-
ceſſitate pro lege ſuſcipitur. Sed quoniam omnes iſtæ dif-
finitiones morderi poſſunt: cum omnis diffinitio in iure
ſit periculoſa: vt in leg. omnis diffinitio. infra de regu. iur.
Ideo amplius non eſt inſiſtendum, circa ſecundum domi-
num Anto. Et ſi omnes prædictæ diffinitiones bene conſi-
derentur, videntur concordare, licet in verbis diſcrepent.
& melior videtur illa, quæ ponitur in dict. c. conſuetudo. 1.
47 diſtin. † Quæro tertio, quotuplex ſit conſuetudo, reſpon-
deo ſecundum Albe. & Barto. hic, quòd quædam eſt conſue
tudo, ex qua reſultat ius: & de iſta loquitur hic, & in toto
tit. C. quæ ſit long. conſue. Alia eſt, ex qua non reſultat ius
ſed eſt in vitium, & pro nullo facto aſſumitur: & iſta non
eſt propriè conſuetudo: ſed eſt quędam obſeruantia ſeu aſ-
ſuefactio: licet quandoque impropriè, & abuſiue dicatur
conſuetudo, & de iſta non loquitur hic. Sed de ea habetur
in l. 2. C. de epiſt. aud. quam. l. multi allegãt & intelligunt de
verã conſuetudine, quæ eſt ius: ſed male ſecũdum Albe. hic
& etiam ſenſit Bald. quia illa loquitur de quodam abuſu
ſeu aſſuefactione circa iterationem delictorum, & de iſta
etiam loquitur. l. facultas. C. de iure fiſci. lib. 10. & not. in
cap. 1. item nos 25. quæſt. 2. & hæc nunquam inducit ius: vt
§. 1. in Authen. de iudic. Imo quanto magis inducitur tanto
deterior eſt: quia tanto grauiora ſunt peccata, quanto diu-
tius animam infelicem detinent alligatam: vt d. cap. fin. de
conſue. & c. cum haberet extra de eo qui duxit in matrimo-
48 quam polluit per adulterium. Quot † autem vicibus di-
catur induci iſta aſſuefactio in delictis videtur tex. in d. leg.
3. quòd ex bino actu, ſecundum glo. in cap. cum eccleſia
Sutrina, de cau. poſ. & propriæ. in verbo, modo dicit, quod
in delictis inducitur aſſuefactio ex tribus vicibus. Item iſta
conſuetudo impropriè ſeu aſſuefactio, quæ eſt nudum fa-
ctum, poteſt dici communis obſeruantia, quam perſona
priuata communiter ſeruat in loquendo: vt leg. ſi ſeruus
plurium. §. fin. inſ. de leg. 1. vel in vtendo ſen. vel vniuerſo-
rum, inſ. de vſu, & habita. & leg. cum de lanionis. §. aſinam.
inſ. de fun. inſtruc. & l. 2. in fin. inſ. de opt. leg. & le. alimenta.
49 §. 1. inſ. de alimen. leg. & hęc † conſuetudo impropriè ſum
pta, ſecundum Albe. hic, in pluribus differt ab ea, & qua
reſultat ius, nam in iſta impropriè ſumpta non eſt certum
tempus determinatum, & ideo iudicis arbitrio relinqua-
tur. ar. leg. 1. inſ. de iure delib. Item quot vicibus, vel ex quot
actibus inducatur iſta aſſuefactio, ſimiliter relinquatur,
arbitrio iudicis: per dict. leg. 1. ſecundum Albe. licet ſecus
ſit in conſuetudine propriè ſumpta, vt infra videbitis in
quinta, & ſexta quæſtionibus, & ſequentibus. Oldradus
tamen loquens de iſta conſuetudine impropriè ſumpta
eam ſic deſcribebat, conſuetudo eſt, eiuſdem facti bina,
vel frequentata patratio, intelligens quòd ex bino actu
inducatur. Aliam differentiam notabiliorem, infra vide-
bitis ſecundum Hoſt. ipſe vero Hoſt. in ſumma de con-
ſuetud. in §. fin. poſt principium appellat hanc eſſe conſue-
50 tudinem ſpecialiſſimam, nam † dicit ipſe, quòd quatuor
ſunt ſpecies conſuetudinis, ſcilicet generaliſſima, genera-
lis, & ſpecialis, & ſpecialiſſima. Generaliſſima, vt eſt
conſuetudo inter omnes catholicos verſus orientem ora-
re, vt vndecima diſt. capit. eccleſiarum, & ſuper hoc dicit
dominus meus quòd cum in lege non reperiatur, quòd ſit
orandum verſus orientem, nec habere altare verſus orien-
tẽ, hoc inductũ fuit ex cõſultatione ſolum legitur ꝙ Daniel
in captiuitate Babilonica orabat verſus orientẽ, & Salomon
cũ orabat, vertebat faciem verſus ſolem, id eſt, verſus ortũ
ſolis.

Digitized by Google

ſolis. Generalis eſt nedum tota ciuitas, ſed tota prouincia
ſic obſeruat: vt in Tuſcia, vbi de generali conſuetudine per
tinet ad capitulum tantum, nõ requiſito epõ, ordinatio &
collatio pbendarum, vt. c. cum eccleſia vulterina, in fin. de
elec. idem in c. tuarum. de authoritate & vſu pal. & in c. cũ
venerabilis, de conſue. Specialis eſt, quando in vna ciuitate,
vel aliquo loco ſpãliter conſuetudo locum obtinet: vt. ff. cõ
mu. prædi. l. venditor. §. ſi conſtat. & C. de ædifi. priua. l. 3. &
c. veniente. de iureiu. Specialiſſima eſt, ſecundum quam in
dubijs iudicatur: & hæc præſumptionem tantum inducet:
cui ſtatur, niſi contrarium probetur, & hæc eſt conſuetudo
priuatæ perſonæ, puta patris famil. vt d. l. ſi ſeruus plurium.
§. fin. & d. l. vel vniuerſorum. cum ſimi. præalle. & c. ſtudii. ca.
cum iuuentute. extra de præſump. & c. teſtimonium. de te-
ſti. & c. illo vos. de pig. Aliqñ hæc conſuetudo impropriè
ſumpta hẽt locũ in brutis. §. pauonũ. inſti. de rerũ diui. & l.
naturalis. §. pauonũ. & §. ſeruos. cũ. §. ſe. inf. de acq. rerũ do-
mi. & iſtę quatuor ſpẽs cõſuetudinis, ſecundũ Hoſt. vbi ſup.
habent quinq; virtutes. Prima ſpẽs. ſ. generaliſſima hẽt vir-
tutem abrogandi & ſupplendi legem. Vltima ſpecies. ſ. ſpe-
cialiſſima hẽt virtutem inducendi præſumptionem tãtum.
Duæ mediæ, ſ. generalis & ſpecialis, habent virtutem limi-
tandi, ſupplendi, derogandi, & interpretandi. ita Hoſt. vbi
51 ſupra. Quarto † quæro a quibus poſſit induci conſuetudo.
Albe. hic, & latius in d. rub. quæ ſit lon. conſue. C. & do. An-
to. in alle. c. fi. in tertio principali quæſito in principio con
cludunt, ꝙ omnis, qui hẽt poteſtatem legis condendæ, põt
conſuetudinem inducere, & eſt ratio in promptu, quia nõ
differt conſuetudo a lege ſcripta, niſi tanquã ſcriptũ a non
ſcripto: vt hic probatur, & inſti. de iure natu. §. ex non ſcri-
pto. vnde ergo qui poteſt cõdere legẽ generalẽ, vt eſt prin-
ceps, vt. C. eo. l. fi. & l. j. inf. ti. j. poterit inducere conſuetudi-
nem generalem. Et idem dicendum eſt de ſtatu & populo
Romano, tenẽdo ꝙ poſſunt cõdere legem generalem licet
contrarium tenuerunt in l. nec ambigitur. ſup. eo. & in d. l. fi.
Similiter omnis populus põt ſibi condere legẽ municipa-
lem: iuxta ea, quę vidiſtis in l. oẽs populi. ſup. de iuſti. & iu-
re. & no. in c. cum oẽs, & in c. cũ acceſſiſſent. de cõſue. ergo
eodem modo põt inducere cõſuetudinem. Et licet in con-
dendo ſtatutum requiratur conſenſus populi congregati,
vel ſaltim decurionum: vt no. in locis prius alle. tamẽ in in-
ducendo cõſuetudinem non exigitur congregatio populi,
vel vniuerſitatis, vel capituli, vel decurionum. Sed ſufficit
conſenſus tacitus: vt hic. alias eſſet cõtra naturã cõſuetudi-
nis. Item ſecũdum Albe. hic a decurionibus, ſeu cõſiliarijs
locorum ſeu ciuitatum inducitur decretum, vel lex: vt. l. fi.
inſ. de decre. ab ordi. facien. & l. Paulus, & l. decuriones, inſ.
de verb. obli. Item a magiſtratibus ciuitatis, & hoc dupliciter:
vel per modum edicti ſeu banni, ſeu per modũ ſniæ dif-
finitiuæ, ſeu interloquutoriæ: vt inf. quod quiſque iuris. l. j.
§. 2. & ibi gl. & ſup. de iuſti. & iure l. penultima. nam qđ fa-
ciunt decuriones, vel magiſtratus in officio eis commiſſo,
populus facere videtur. l. municeps. inſ. ad munici. & l. a mu
nicipus. inſ. de condi. & demon. & ſupra dixi in exponendo
gl. in verbo, inueterata. ergo iſta poſſunt inducere conſue-
52 tudinem in locis, in quibus præſunt. ita Albe. † Sed dubium
eſt an vna pars populi poſſit altera parte contradicente in-
ducere conſuetudinem in ſua parte? Et videtur ꝙ non: quia
conſenſus tacitus totius populi eſt neceſſarius: vt hic. quia
populus eſt vnum, quod diuidi non poteſt: arg. inf. de ſerui.
l. pro parte. & inf. de verb. ob. l. ſtipulationes non diuidũtur,
cum ſua materia. nam diuiſio in populo prohibita eſt, vt l. j.
& 2. C. de ſeditioſis. Albe. hic tamen determinat contrariũ,
dicens, ꝙ ſi illi de vno vico ciuitatis vellent inducere cõſue
tudinem inter ſe, ꝙ hoc poſſent. cum idẽ de toto, quod de
parte: vt l. quæ de tota. inſ. de rei ven. & c. paſtoralis. de offi.
deleg. ad hoc facit. l. 2. §. deinde cũ eſſet. ſup. tit. 1. & l. vt gra-
datim. §. & ſi. inſ. de mune. & hono. Item facit, quia certè par
ti ciuitatis poteſt legari, vt l. ſi qs filio. §. ſi parti. inf. de leg. 1.
dominus Antonius in dicta ſua repetitione, cap. fin. ſæpe al-
leg. in tertio ſuo quæſito principali dicit, quòd prædicta
quæſtio poteſt dupliciter intelligi. primo an vna pars po-
puli poſſit inducere conſuetudinem de per ſe, ita vt ſo-
li illi de illa parte ligentur, & hoc caſu determinat idem,
quod ſupra determinauit Alber. & allegat Guli. de Cun.
hic idem tenere per iura. præalleg. & iſta quæſtio reinci-
dit in illam, an vna pars populi poſſit facere ſtatutum:
de qua in dicta lege omnes populi. Secundo poteſt in-
telligi, an vna pars populi poſſit inducere conſuetudinem
ex qua ligentur alij non conſentientes conſuetudini; &
concludit poſt Guglielmus, quia ſi conſuetudo eſt præ-
ter legem, vel ſecundum legem ſtatur maiori parti, vt l.
aliud §. refertur, inſ. de re iud. & l. quod maior. inſ. ad mu-
nic. & in toto tit. de his quæ fiunt à præla. ſine maio. parte ca
pi. Sed ſi conſuetudo ſit contra legem: dicit, quòd contradi-
ctio aliquorum impedit conſuetudinem, quia quod eſt con
tra legem, reſtringi debet, vt l. quod vero ſup. eo. Et hoc pu-
tat verum ipſe dominus Ant. niſi appareat euidens vtilitas:
per d. c. 1. de his quæ fiunt a præla. ſine conſen. maio. par. ca.
53 Quinto quæro † nunquid ad conſuetudinem inducẽdam
requiratur actuum frequentia, & pluralitas an vero ſufficiat
vnus actus, per quem appareat de conſenſu populi: Pe. vt re
fert, & ſequi videtur Cy. in l. 2. C. quæ ſit lon. conſue. tenuit
non requiri frequentiã actuũ nec pluralitatem, quia conſue
tudo immediatè inducitur ex conſenſu populi, vt in hac l.
ergo vnico actu induci poterit, dum modo de cõſenſu ap-
pareat. Item habito effectu non curamus de modo, vt l. fin.
inf. man. & l. ſi mater, C. de inſti. & ſubſti. ſub condi. fac. Ol-
dra. Guli. Bar. & Bal. hic Iac. But. & Albe. & idem Albe. in al-
le. rubri. tenent quòd non ſufficiat vnus actus, ſed requiritur
pluralitas, & idem tenet dominus Ant qui dicit in d. c. fi. hãc
eſſe opinionem cõem, & hoc probant præfati doct. & maxi
mè Bal. hic, primo, quia in vno actu non verificatur diffini
tio conſuetudinis, ſed a quo remouetur diffinitio, remoue-
tur, & diffinitum, vt l. 1. §. 1. inſ. de dolo, ergo &c. item hoc
probatur ſecundum eos per iure in hac materia loquentia
de pluralitate, & frequentia actuum, videlicet in hac lege
ex verbo moribus, & in §. ex non ſcripto, præal. eo. & per l.
nam Imperator inſ. eo. in verbo, ſimiliter iudicatarum, & in
d. l. 1. C. quæ ſit longa conſue. vbi ponitur verbum, frequen-
tes, & per l. an in totum, C. de ædifi. priua, & tamen certum
eſt, quòd pluralitas ſeu frequentia actuum nõ poteſt in vno
verificari, vt l. vbi numerus, inſ. de teſtib. ergo &c. Nõ obſt.
ꝙ ad conſuetudinem ſufficiat cõſenſus: quia reſpondet Bal.
quòd illud eſt verum, ſi interueniat conſenſus in forma de-
bita Sed ſic eſt, ꝙ ratio, & natura conſuetudinis exigit con-
ſenſum iteratum: vt in iurib. pręalle. ergo, &c. Non ob. aliud
dum dicebatur, ꝙ non curamus de modo, &c. quia reſpon-
det ipſe Bal. ꝙ aut modus eſt cauſa rei, & tunc de modo cu-
ratur tanquam de forma l. qui Romæ §. Flauius inſ. de verb.
obli. Aut res eſt cauſa modi, & tunc non curamus de modo:
vt d. l. ſi mater, cum ſimi. Sed modus, id eſt pluralitas actuũ
eſt cauſa conſuetudinis: igitur in conſuetudine requiritur
modus. Sentiunt tamen aliqui doct. antiqui, & etiam do-
minus Anto. & Panor. in præalle. c. ſi. quòd ſi eſſet actus no-
toriè permanens, & ſucceſſiuus non tranſitorius, vt puta re
nere pontem ſupra viam publicam in loco publico, per quẽ
populus viam facit publicæ, & notoriæ, quòd tunc ſufficeret
vnus: ar. cap. cum de beneficio, de præben. lib. 6. vel for-
te ſi de eo, quòd eſt ſemel factum in populo, licet fuiſſet plu
ries reuocatum in dubium, & ex tacito conſenſu populi il-
lud fuerit, vt iuſtum approbatum, tunc non ex illo actu tan
tum, ſed approbationibus ſequentib. generatus eſt habitus,
& inducta conſuetudo, & ita poſſet intelligi opinio. Per. ſu-
pra relati: licet Bar. hic dicat, quòd notorietas ad hoc non
54 ſit ſufficiens. Sexto † & conſequenter eſt videndum an in
pluralitate ſeu frequentia actuum ſufficiant duo actus. Et
in hoc multifarie loquuti ſunt Docto. habetur per Hoſt. in
ſumma in §. quot actus, & per Goſ. in ſumma de conſue. in
§. 2. & per glo. in c. conſuetudo. 1. diſt. præalleg. & Hoſt. in
rubr. eod. tit. de conſue. & per Compoſtel. in rubri. eod. tit.
Iacob. Bald. vt referunt. Doct. hic, & in dict. leg. 2. C. quæ ſit
lon. conſue. & dominus Anto. in d. c. fi. dicit quòd non, quia
quod bis tantũ accidit, non attendunt legiſlatores, vt l. quod
enim ſemel ſup. eo. & §. penul. in auth. vt ma. cred. ſine pro-
hi. ſed Bal. hic dicit, quòd illa l. quod enim ſemel. nihil facit
quia loquitur in hoc, quod non eſt aptum ſæpius continge-
re. Similiter ille §. penul. in authen. vt ma. credi. parum
facit ſecundum Alber. hic, & in dict. rubrica, C. quæ ſit lon.
conſue. quia ibi duæ mulieres dicerẽtur raræ inſpecta multi
tudine mulierum quo reſpectu hmõi actus non dicitur fre
quens, gl. vero hic in verbo inueterata, & in rubri. C. quæ ſit
long. conſue. & in præalleg. §. ex non ſcripto, & in leg. 3. C.
de epiſ. aud. & Azo in ſum. illius ti. quæ ſit long. conſue. &
antiqui doct. maxime Iacob. de Are. & Iacob. de Rauen. vt
refert Albe. hic, & in d. rubrica tenent, quod ſufficiat vnus
actus per dic. leg. 3. de epiſ. aud. & per §. penul. in authen-
ti. de defen. ciui. & ibi glo. & per leg. cum alijs, C. de cur.
cur. fur. & per leg. 3. in fi. inſ. de teſti. & pro hoc facit, quod
no. in l. ſi mulier. ſa 2. C. ad Velleia. & no. in cap. de cauſis, de
offic. deleg. & in c. item nos 25. quæſt. 2. Bal. tamen hic dicit,
quod illa l. 3. C. de epiſ. aud. nihil facit pro hoc, quia loqui-

tur in aſſuefactione delinquendi, vt ſupra dixi. Et ideo
Iacob. Butr. Guli. Albe. & Ang hic, & idem Albe. in præal-
leg. rubrica, C. quæ ſit long. conſue. & Ioan. Andr. & Butr.
in dict. cap. fin. de conſue. concludunt in hoc articulo, quòd
arbitrarium ſit ex quot actibus inducatur conſuetudo: vt
ex qualitate loci, vel temporis, vel notorietatis actuum
hoc cognoſcatur: & iudex arbitrabitur qualitatem nego-
tij: & inſpiciet, quot, & quales actus, & an tranſiuerunt in
notitiam populi, an ne. & quòd hoc ſit arbitrium Albe. in
alle. glo. in verbo excommunicatos alias eſt in verbo publi-
cæ in clemen. 1 de ſepul. hæc etiam ſentit, & vult hic Bald.
qui dicit, quòd de numero actuum non poteſt dari certa re-
gula. quia poſſunt eſſe actus multum noti, & ruminati, ſeu
diuulgati in populo: & tunc ſufficient duo actus vallati tem
poris adminiculo. & ita poſſet intelligi opinio, glo. ſup. alle.
vt refert hic Albe. poſſunt etiam ſecundum Bal. eſſe aliqui
actus parum noti in populo: & tunc requiruntur plurimi
actus: ergo ſecundum ipſum in grauibus cauſis, quæ non du
cuntur ſine magno ſtrepitu, & longo certamine, ſufficiunt
duæ ſententiæ: quia perueniunt, vel veriſimiliter perueni-
re debent in notitiam gentium, & populi. Sed in cauſis le-
uibus, & maximæ vilium perſonarum non ita reſonat ne-
gotium, nec efficitur notorium: & ideo actus debent eſſe
ſepiſſimi; ita quòd ſit veriſimile, quòd populus ſciuerit. &
ratum habuerit, & ad hoc faciunt ea quæ inf. videbitis in 8.
q. ſecundum Bar. in his enim, quæ ſunt tot oculis ſpectata,
& inſinuata ſenſibus, veriſimile eſt, quòd peruenerint ad no
55 titiam publicam, quia homines † ſciunt, vel ſcire debẽt ea,
quæ ſępè fiunt in ciuitate, vel in loco, vt l. ſi tutor. & ibi glo.
C. de pericu. tu. & eſt caſus in c. ſi qui matrim. accu. poſ. &
maximè in his, quæ oculis patent, vt leg. 1. §. 1. inſ. de flumi.
& videtur quòd probato quòd ſciuerit veriſimiliter homi-
nes, quòd videtur probatum notorium: iuxta no. per Cyn.
in l. ea quidem, C. de accu. & no. in l. ciues C. de appel. Item
videtur, quòd probata publica fama ſit probata ſcientia po-
puli: ar. inſ. de acq. hære. d. l. cum quidam, §. quod dicitur Bal.
Et qualiter probetur conſuetudo. inſ. latius videbitis. Albe.
56 tamen hic † latius dicit, quod trinus actus aliquando inducit con-
ſuetudinem: vt extra de cau. poſ. & proprie. c. cum eccleſia
57 Sutrina. in gl. in verbo tertio. circa ſi. & ibi Innoc. † Sed cir
ca hoc quæro, & ſeptimo, pone quod tales plures actus euenißẽt
ſimul, vel in inſtanti, vel in eodẽ die, an dicetur eſſe plurali-
tas, & frequentia actuum, ita vt ſit inducta conſuetudo: Et vi
detur quod ſic: quia re vera ſunt plures actus: ar. inſ. de pigno. l.
ſi fundus, §. ſi duo pariter, & facit l. enixa inſ. de verb. ſign. &
l. 1. §. ſtichus annua. inſ. de ſta. libe. Doct. hic, maximè Guli.
Albe. & Ange. & idem Albe. in d. rubrica, & dominus An-
ton. in dict. c. ſi. determinant, quòd tales actus habentur pro
vno. art. inſ. de re iudi. leg. Paulus, & quod ibi no. vnde dicũt
quòd neceſſe eſt interuallum temporis ſubeſſe. alle. leg. ſi
ſi conuenerit, in ſimili. inſ. de pig. act. vbi non ſufficit dicere
ter ſolue, ſolue, ſolue. allegant etiam leg. ſi mulier. C. ad vel-
58 leia. Quarto † octauo, quales debeant eſſe iſti actus ad in-
ducendam conſuetudinem: Et de hoc vidiſtis per Bal. ſupra
in 6. q. nec facio vim, an ſint actus iudiciales, an extraiudi-
ciales, vt ſupra vidiſtis in gl. in verbo, inueterata: dicite ſe-
cundum Albe. hic, & in præalleg. rubrica, quòd qualitas a-
ctum debet eſſe talis, quòd totus populus ſciat, vel maior
pars populi ſcire poſſit: & quòd ipſi actus ſint apti ad indu-
cendam conſuetudinem, & hoc poteſt fieri dupliciter ſe-
cundum ipſum: primo ex actib. populi coadunati in vnum
tempore conſenſus. Secundo ex actib. ſingularium de po-
pulo frequẽtatis, & cum diuturnitate temporis obſeruatis.
Exemplum de primo poteſt eſſe ſecundum ipſum, vt ſi au-
dita electione principis, vel audita natiuitate filij principis
populus coadunatus propter gaudium cõſenſit omnes in-
carceratos relaxari, & tñ non expreſſit populus, quod in futurũ
obſeruaretur pro conſuetudine, tunc ſi populus his diutur-
no tempore hoc fecerit, & nunquam in contrarium fecerit:
certe hoc ſeruabitur pro conſuetudine. Exemplum de ſecũ
do poteſt eſſe ſecundum ipſum de habendis porticib. ſupra
viam publicam, vt ſupra dictum eſt, vel ſi teſtamentum cœci
eſt factum ſine ſolemnitate, l. hac conſultiſſima, C. qui teſta.
fa. poſ. & tunc requiritur tanta multitudo actuum, & talium
actuum, quod tam ex multitudine, quam ex qualitate actuum
non ſit dubium, populum ſciuiſſe, & tacitè conſenſiſſe, quod ſic
ſeruaretur pro cõſuetudine. Et ſi de actuum qualitate fuerit
dubiũ: dicit ipſe Albe. cõmitti arbitrio iudicis, qui exiſtima-
bit, an cõſuetudo ſit inducta, an nõ. & ſupra dictũ eſt, de nu-
mero actuum in 6. q. & tunc reſpectum habuerunt leges lo-
quentes de frequentia actuum, vt in d. l. 1. C. quę ſit lon. con-
ſue. cũ ſimi. præalle. vel clarius, ſecundum ipſum Albe. dici
poteſt, cum de actib. ſingularium perſonarum de populo lo
quimur, quod aut illi actus ſunt contra ius ſcriptum, aut non,
primo caſu videtur populus conſenſiſſe, vt ſic inducatur cõ
ſuetudo. Secundo caſu non: tales enim actus debent eſſe ſin
gularium perſonarum, cum non ſint ſecundum ius ſcriptũ:
ſed quòd ſine conſenſu populi de iure eſſe non poſſet, vt in
exemplo prędicto de porticibus habendis ſupra viam publi
cam, & in ædificijs, & plantis quæ fiunt: & plantantur contra
diſpoſitionẽ, l. ſi, inſ. finium regũ, & in alijs quæ non ſunt ſe-
cundum ius ſcriptũ. Alioquin populus tacendo in actib. qui
fiunt ſecundum ius publicũ, & is his, quæ poſſunt de iure fie
ri ſine cõſenſu populi, non intelligitur cõſentire, vt inducatũ
conſuetudo: ar. l. ſæpè §. 1. inſ. de re iudi. & l. in delictis inſ. de
59 noxa. vnde † dicit ipſe Albe. quod licet multis vicib. multi de
populo, vel omnes venerint ad molendum, ad molendinũ
tuum: tu recipis eos pro certa molitura, vel pro certo lucro
& hoc longo tempore fuerit obſeruatũ, non per hoc vide-
tur inducta conſuetudo, quæ eſt ius ſcriptum, quia de iure
communi, eſt tibi habenti molendinum permiſſum prohi-
bere venientem, cum in re ſua quilibet ſit moderator, & ar-
biter: vt l. in re mandata C. manda. & facit l. 2. §. 1. inſ. de his
qui ſunt ſui, vel alie. iur. & quia de iure cõmuni eſt permiſ-
ſum populo, & cuilibet de populo molere quo voluerit. cri
mi. de iure communi quilibet pręſumitur liber: ſicut & que-
libet res pręſumitur libera, vt l. altius, C. de ſerui. & aqua. idẽ
determinat dominus Ant. in d. c. ſi. de cõſue. & hoc clare de-
terminant Inno. Io. And. Hoſt. & Butr. poſt eos in c. ſignifi-
cante de appel. quod verum dicunt ipſi Doct. niſi interuene
rit prohibitio ex alter partium, vt puta quia tu dominus mo
lendini prohibens alicui de populo venienti, ne veniret, &
ipſe acquieuit, vel econtra aliquis de populo ibat ad aliud
molendinum quam tuum, & tu prohibuiſti ne iret niſi ad
tuum, & ipſe acquieuit: certe ab actu prohibitionis incipit
currere præſcriptio. ratio prædictorum eſt, quia ille actus
eundi ad molendinum, ſiue recipiendi ad molendinum, eſt
quædam patientia, & abſtinentia ex parte habentis molen-
dinum, qua ipſe dominus abſtinuit a repellendo, & ex qua
illi de populo abſtinuerunt a recedendo a dicto molẽdino,
& ab eundo ad aliud, & ſic quælibet pars abſtinuit ſimplici-
ter vti iure communi ſibi competenti, & hoc tenuit hic Gu
li. de Cun. in lectura, vt refert. Albe. quia conſuetudo nõ po-
teſt induci ſine animo præſcribendi. Sed ſi homines veniunt
ad molendinum, non eſt intentio illius, cuius eſt molendi-
num, quòd veniant inuito eo, nec intentio euntium quòd
60 compulſiuè veniant. † nam quod fit gratis, non debet tra-
hi ad violentiam, vt inſ. de offi. proconſul. l. 1. in ſi. Si tñ, vt ſu
pra dixi, quis vellet ire ad molendinum, & dñs prohibuerit,
tunc ex actu prohibitionis præſcriberet, ar. inſ. de ſerui. vrb.
prædio. l. cum eo qui & C. de ſerui. & aqua l. 1. & 2. cum ibi
nota. & inſ. de diuer. & tempo. l. ſi quiſquam, quæ leges ſunt
notabiles ad hanc materiã molendini ſecundũ Guli. & Alb.
tenent tñ ipſi hoc caſu, quòd ille, qui allegat præſcriptionẽ
ſeu conſuetudinem, teneatur ad ſolutionem pro molitura
eius, quod conſueuit percipi: per l. litibus, §. ſuper reditibus,
C. de agri. & cenſi. lib. 11. vbi dicunt eſſe caſum, & per l. 1. C.
de erog. mili. anno. lib. 12. Non ob. prædictis. l. venditor. §. ſi
cõſtat inſ. cõmunia prædi. præalle. quia reſpondet Alb. quia
cõſuetudo ibi non erat in his, quæ ſunt ſecundũ ius ſcriptũ.
Sed erat conſueto contra ius, ſcilicet quod inuito dño irent
61 illi de populo cedere lapides in fundo alieno. † Ex pdictis:
ergo videtur deciſa quæſtio, an valeat conſuetudo, quod oẽs
teneantur molere ad meum molendinum, & quòd nullus
poſſit habere molendinum niſi ego, & ſucceſſores mei: quia
prædicta faciunt, quòd non. Bal. tñ hic dicit, quòd valet talis
conſuetudo, licet ſit irrationabilis, vt d. l. ſi conſtat. & per d.
c. ſignificante, de appel. idem dicit ipſe Bal. quòd valet con-
ſuetudo, quòd volentes emere ligna teneant venire ad ne-
mus meũ, licet ipſa conſuetudo ſit irrationabilis, ipſe tamẽ
Bal. tanquã ſibi cõtrarius in l. lapilli. inſ. de rerum diui. dicit,
quòd valet talis conſuetudo, ſi illi, contra quos inducebatur
cõſuetudo, fuerint prohibiti, & prohibitioni acquieuerint:
aliter non: per d. l. 2. C. de ſerui. & aqua. & quia talia iura nõ
poſſunt præſcribi, niſi præcedat prohibitio, & hæc ſua opi-
nio videtur melior, quia concordat cum alijs Doct. ſup. alle.
qui omnes volunt non valere talem conſuetudinem, & ſic
poteſt intelligi, l. in prouinciali, & l. ſi manifeſtæ C. de ſerui.
& aqua. ſecundũ Io. Andr. in d. c. ſignificante, qui dicit om-
nia prædicta procedere, niſi ex pacto aliud appareat. Et
62 † quod ſupra dictũ eſt de molẽdino, idẽ dicendũ eſt de furno
ſecundũ Pet. Iac. in ſuo opere libellorum ſuper furno. q. di-
cit,

cit, ꝙ ſi in aliquo caſtro nõ fuerit aliquis furnus, niſi furnus
domini, vel alterius, & omnes de populo, vel de villa illius
caſtri iuerunt per decem annos ad furnum illum pro pane
coquendo, non poteſt dici, ꝙ fuerit inducta aliqua conſue-
tudo de non ædificando alium furnum, nec aliqua ſeruitus
videbitur inducta ante prohibitionem, etiam ſi fuerit obſer
uatum tanto tpe. ꝙ de contrario non extet memoria, nam
ipſi homines ceſſauerunt forte, vt dicit Iaco. But. quia nul-
lus erat paratus ædificare furnum, nec etiam cogi poterat
ad ædificandum, vel forte non placebat ei ædificare, & quili
bet in re ſua eſt moderator, & arbiter, vt ſup. dixi erant ſem
per ipſi homines in quaſi poſſeſſione libertatis ædificandi
furnum, donec fuiſſent prohibiti, & donec poſt prohibitio-
nem ceſſaſſent: vt d. l. cum eo qui, & d. l. qui luminib. inf. de
ſerui. vrb. prædi. & l. proculus, cum ibi no. inf. de dam. infec.
& poſt ceſſationem, & prohibitionẽ currit præſcriptio ſpa-
cio decem, vel viginti annorum l. ſeruitus la grande cũ ſua
materia inf. de ſerui. & d. l. a. C. de ſerui. & aqua, vel poteſt
dici ſecundum ipſum Pet. & Iac. ſatis probabiliter, ꝙ licet
dominus furni non poſſit inducere conſuetudinem contra
populum, cum ille dominus ſit quidã priuatus, tñ populus
inducere eam poſſit contra dñm, cum fluxit tp̃s. ſ. ꝙ hoĩes
dicti caſtri (vellet, vel nollet dñs:) venire poſſent ad furnum
coquere, & facere furnum, dato etiam ꝙ ita decurſu fuiſſet
ad illum furnum tanto tpe, ꝙ de contrario non exiſtat me-
moria, & pro hoc allegat caſũ in ſępè alle. §. ſi conſtat, qã il-
le priuatus, cuius erat lapidicina, cogĩt pati lapidem cedi in
fundo, recepto tñ aliquo ſalario, vel pretio. Sed illi de popu-
lo, qui poterant ibidem lapides cedere, non coguntur illuc
venire, imo poterant ire ad alium locum pro lapidib. ce-
dendis. Et ad prædicta facit quod no. maxime per Albe. in
l. ſi certis annis, C. de pact. & in l. cum de in rem verſo inf. de
63 vſur. Similiter dicit † dñs meus, quòd ſi vicini conſueue-
runt venire ad domum meam ad hauriendam aquam, non
ſequitur ex hoc, quòd conſuetudo, vel præſcriptio ſit indu-
cta, allegat no. per Inno. & alios in d. c. cum eccleſia Sutrina.
ſępè alle. vbi dicit ipſe Inno. quòd hmõi. ſ. dare prandium vi
cinis vel amicis ſemel in anno ſolent fieri non animo indu-
cendi conſuetudinem ſeu acquirẽdi ſeruitutem, ſed ex qua
dam vrbanitate, & iure familiaritatis, facit ad hoc l. fi. inf. quẽ
admo. ſerui. amit. & l. fi. inf. de actu itine. que pri. & l. quæ iu
re familiaritatis, inf. de acq. poſ. vnde circa præmiſſa con-
cludit dñs Anto. in ſæpè alle. c. fi. quòd ſi actus exercitio con
ſiſtunt in libero velle, & geri poſſunt, & veriſimiliter gerun
tur propter aliquam familiaritatem, vel non, vt pro iure,
non inducunt conſuetudinem, niſi habeant contradictio-
nem, & cum contradicit omittatur. Sed ſi ſunt actus neceſ-
ſarij veriſimiliter, qui non geruntur citra ius ex quadam li-
beralitate, ſed pro iure, tunc conſuetudo inducitur. alleg. ad
hoc no. per Io. And. in d. c. fi. & gl. in c. vt priuileg. extra de
64 priuile. † Et circa prædicta de molendino, & furno ſubij-
cio, licet aliqualiter incidentẽ qõnem. Quidã acquiſiuit, vel
ei eſt conceſſum quòd poſſit coquere, vel molere in furno,
vel molendino libere ſine aliquo vſagio, vel ſaltem pro ali-
qua certa modica mercede, poſtea iſte decedit relictis plu-
ribus hæredibus: quilibet habet domum ſuam, & familiam,
& quilibet ipſorum, vult vti hac libertate, vel ille, cui eſt
facta talis conceſſio, in tantum multiplicatus eſt, & ditatus
in familia, & animalibus, quòd omnino ſibi appropriat ip
ſum furnum, vel molendinum ad vſum ſuum ita, quòd
proprietarius exinde modicam, vel nullam conſequitur,
vtilitatem, qui tamen tempore conceſſionis magnos pro-
uentus, vel reditus inde percipiebat, quæritur, an hæc res
debeat temperari: Hoſt. in c. quanto, de cenſi. in verbo,
conſueuit, per illum tex. ibi dicit eſſe caſum expreſſum,
quòd ad ſtatum priſtinum debeat reduci, ad idem alleg. ca.
cum canonicis, illo eod. tit. & facit, C. de ſerui. leg. præſes, &
dict. leg. venditor. in fin. infra, communia prędio. & extra de
decimis, cap. ſuggeſtum, cum ſuis concor. quòd verum vide
tur, niſi præſcriptum ſit, vt in cap. olim. de cenſi. licet multa
iura poſsint in contrarium allegari, ſcilicet, l. veteribus, in-
fra, de pact. & infra, loca. l. ſi quis domum, §. 1. & c. 1. de ſer-
65 uis non ordinan. ita poſt. formaliter. Decimo † proſequen
do materiam circa actus inducendi conſuetudinem, quęro,
an ex actibus minus ſolemnibus inducatur conſuetudo, pu-
ta quod fiant inſtrumenta non appoſito nomine principis,
vel abſque indictione, & videtur quod non talia inſtrumen
ta funguntur falſa, vt C. de teſtam. l. iubemus, in fin. Sed fal-
ſum nullo tempore conualeſcit. l. ex initio. C. de fal. &c. In
contrarium determinat hic Bal. quæ & nomen conſulis ne-
ceſſe eſt appõni de iure in inſtrumentis, tamen quia non eſt
de conſuetudine, valent inſtrumenta: nam conſuetudo po-
teſt induci citra ſolemnitates iure noſtro, vt not. per gloſ. in
authent. vt præpona. nomen Imper. colla. 5 & facit extra de
fide inſtrum. c. cum dilectus. Similiter dicit Bal. quod ſi eſſet
conſuetudo inſtitui hæredes in codicillis, vel quod quis de-
cederet pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, & ita eſ-
ſet ſæpiſſime obſeruatum, valeret conſuetudo. Item cõclu-
dit ipſe Bald. quod conſuetudo poteſt aliam ſolemnitatem
inuenire, qua prætermiſſa actus non valet, vt puta, eſt con-
ſuetudo in loco, quod in inſtrumentis apponatur dies ſub
nomine proprio, vt die Lunę, vel die Mercurij, &c. & inſtru
menta aliter facta ſemper fuerunt reiecta in iudicijs, valet
conſuetudo, & inſtrumenta aliter facta non valent. quæ nõ
eſt ſeruata forma, & ita dicit Dyn. cõſuluiſſe de facto. Aliud
exemplum, conſuetudo eſt ducis Venetiarum, quòd literæ
ſuæ ſint plũbea bulla ſigillatæ ſicut literæ papales: certe nõ
66 ſeruata forma bullę non valerent literę, † quia quotieſcun
que ſtylus infringitur, non valet quod agitur, vt l. ſacri affa-
tus, C. de diuer. reſcrip. & leg. probatorias, C. de diuer. offic.
lib. 12. & quòd ſtylus ſit ſeruandus, ſupra dixi in gloſſella in
verbo, & iſta tamen ſecundum ipſum Bald. non eſt propriè
conſuetudo, ſed ſtylus, quia dux ſiue epiſcopus non facit
corpus vniuerſitatis: & per conſequens non poteſt induce
re conſuetudinem. Vndecimo cum ſupra in prædictis in gl.
in verbo inueterata, dictum ſit ex actibus extraiudicialibus
67 inducatur conſuetudo. † Quæro, an per ſententias indu-
catur conſuetudo, & videtur, quòd non, imo quod plus eſt,
ſi ſententia eſt valida, faciet ius: vt l. res iudicata, inf. de
reg. iur. & l. ingenuum, cum ibi no. inf. de ſta. homi. ergo nõ
eſt quærendum dè conſuetudine. Item conſuetudo induci-
tur ex tacito conſenſu populi: vt hic. Sed iudicium reddi-
tur in inuitum: vt leg. inter ſtipulantem, §. 1. inf. de verbo.
oblig. ergo non adeſt conſenſus ex ſententia. Item ſi ſen-
tentia ſit lata contra ius ſcriptum, eſt nulla ipſo iure, vt l. 1.
§. cum contra ſacras, inf. quæ ſen. ſine appel. reſcin. & toto
tit. C. quando prono. non eſt neceſſe ergo per ſententias
68 non inducitur conſuetudo. † Item ille videtur tacitè con-
ſentire, qui poſſet expreſſe contradicere, vt lege ſæpè §. 1.
Inf. de re iudi. & leg. in delictis. §. 1. & 2. inf. de noxa. Si ergo
ſint latæ ſententiæ quòd viri lucrentur dotes poſt mortem
mulierum, quomodo apparet hic de conſenſu aliorum, cũ
non poſſint ipſi contradicere: imo denegatur appellatio:
vt leg. a ſententia inf. de appel. ergo non videtur poſſibile
inducere conſuetudinem, cum deficiat conſenſus. In con-
69 trarium † tamen determinat, hic Albe. & in prǣalle. rub.
ſup. quæ ſit lon. conſue. per l. cum de conſuetudine, inf. eo.
& per l. nã Imperator. inf. eo. & per l. an in totum, C. de ædi-
fic. priua. prǣalle. dicens plus ꝙ ex ipſis ſententijs duab. indu
citur conſuetudo, dum modo tam longo tpe populus tolle-
rauerit, ꝙ intelligatur tacitus cõſenſus ipſius populi volen-
tis a modo ſic ſeruari pro conſuetudine. Non obſtant con-
traria. Et primo non ob. dum dicitur, ꝙ ſentẽtia facit ius qã
verum eſt inter partes, ſed non inter alios acta, & l. ſæpè, C.
70 de re iudi. & c. quamuis, de re iud. † Ad aliud, dum dicitur,
quòd conſenſus non eſt voluntarius, reſpondet Albe. hic, ꝙ
etiam conſenſus coactus dicitur conſenſus: vt l. ſi mulier. §.
ſi metu l. 2. inf. quod me. cau. ergo multo fortius, vbi eſt coa
ctio licita per ordinem iuris, vt in ſententijs, vel poteſt dici
ſecundum eum, quòd in iudicio eſt coactus conſenſus quo
ad illum, qui cogitur: ſed quo ad alios de populo, qui non
contradicunt, & quo ad iudices, qui ferunt ſententias, eſt
conſenſus voluntarius. Item licet conſenſus cõdemnati ſic
coactus a principio: tamen ex longitudine temporis ex quo
non appellauit dicitur conſentire, vt l. ciuile, C. de appel. &
no. in l. 2. C. quæſt. me. cau. Non ob. aliud, quòd ſententiæ la
tæ contra ius ſcriptum ſint nullæ: quia reſpondet Albe. ꝙ ẽt
ſententiæ nullæ inducunt conſuetudinem non per ſe, ſed
tacito conſenſu, qui colligitur ex eis longo tpe ſeruatis, de
quo inf. latius. Non ob. aliud, ꝙ ille dicatur conſentire, qui
poteſt expreſſe contradicere, quia reſpondet ipſe, ꝙ aut agi
tur de conſenſu neceſſario, & ſtatim obligatorio, & proce-
dat argumentũ. Sed hic non agitur de cõſenſu ſtatim obli-
71 gatorio, ſed cum proceſſu temporis, vnum dicit † ipſe Al-
ber. quod eſt notandum ſecundũ eum, ꝙ vnica ſñia Papæ,
vel Imperatoris ſufficit ad inducendam conſuetudinem, ſi-
cut ſufficit ad inducendum ius, vt l. fi. C. de legi. & c. in cau-
ſis, de ſen. & re iudica. alleg. ad hoc Inno. in rubr. extra de cõ
ſue. & compoſtel. in c. 1. eo. tit. & pro hoc facit l. 1. in fi. cum
ibi no. inf. de ſepult. viola. hoc tamen dictum non placet Vin
cen. per c. cum cauſa, de ſen. & re iudi. Sed ad iſtud obiectũ.
reſpondet Albe. hic, quòd ibi fuerat appellatum: nec erat

72 quæſtio an eſſet cõſuetudo. † Et quod ſupra dictum eſt per
ſententias induci conſuetudinem. videntur Docto.& maxi
me Albe.intelligere de ſententia diffinitiua, non de interlo
quutoria.cum in diffinitiua requiratur maior ſolennitas, q̃
in interloquutoria Item dic. Albe. quod ſententiæ prædi-
ctæ procedunt in ſententijs cuiuslibet iudicis etiam mini-
mi in illis caſibus, & in illas perſonas,in quibus eius iuriſdi
ctio extenditur. Sed quid ſi ſententia non eſt mandata exe-
quutioni. An inducatur conſuetudo.Pe. & Cy.in ſæpe alle.
l.2.C. quæ ſit lon.conſue.& Guli.& Albe.hic,& idem Albe.
in d.rubrica quæ ſit lon.conſuetu.& Io. And.in ſæpe alleg.c.
fi.tenent quod ſic,quia prætermiſſio executionis nõ ex de-
fectu iuris,ſed ex defectu partis, ad cuius petitionem debet
mandari executioni,vt inf.de re iud.l.a diuo pio. per totam
illam,l.vnde cum non reſtet, niſi nudum miniſterium exe-
cutionis, non deficit conſenſus, ad hoc facit, quia ſola ſen-
tentia ſpectatur,vt l.quod ad ſtatum.inf.de pœn.& inf.de in
73 iuſt.rup.& irri.teſta.l.ſi quis.in §.irritum. Item † quia ſen-
tentia facit notorium ,licet non ſit executioni demandata,
vt c.veſtra, & c.fin.extra de cohabi.cle. & mulie. & in l.em-
ptorem,in prin.inſ. de actio.emp. Item pro hac determina-
tione facit l.nam imperator. inſ.eo.vbi tex. vtitur verbo iu-
dicatatum, non autem executarum. Item hoc eſt clariſſi-
mum in ſententia abſolutoria, in qua nõ requiritur aliqua
74 executio Quid † autem de ſententijs reſciſſis, an inducant
conſuetudinem: Guli.& Albe.hic, & dominus Ant.in loco
præalle.dicunt,quòd ſi ſententiæ ſint reſciſſę virtute appel-
lationis.tunc ex illis non inducitur conſuetudo: quia appel
latio extinguit pronunciatum,vt in l.1.in fin.inſ. ad Turpil.
Idem dicunt, ſi ſententiæ reſcindantur propter aliquam ini
quitatem, vt quia ſententia fuit lata per falſas probationes,
per l.diuus.inſ.de re iud.& c.licet cauſam,extra de proba.&
c.cum venerabilis.de excep.& l.quoties,cũ ibi not. inſ. qui
ſatiſ.cog. Si autem ſententia ſit reſciſſa fauore minoris ęta-
tis,tunc ex ea inducitur conſuetudo:quia ex tali reſciſſione
non præiudicatur alijs, vt l.3. C. ſi vnus ex pluri. & quia ex
hoc non reſcinditur quo ad alios,ſed confirmatur: quia ius
75 ſpeciale in vno præſupponit ius commune in alijs. † Con-
cludit etiam Bald.hic, quod ex ſententijs interloquutorijs,
in caſibus, in quibus valet ſententia incerta,inducitur con-
ſuetudo. Item concludit, quòd ex ſententijs conditionalib.
puta ſi lata fuerit ſententia ſub conditione,ſi regi placuerit,
&c.Sicut dicitur in contractu conditionali: quia valet:quia
in eo ineſt conſenſus contrahendi, vt §.ex conditionali.in-
76 ſti. de verbo. obli. Duodecimo quæro † quid de ſententijs
arbitrorum an ex eis inducatur cõſuetudo,& videtur quod
non,quia ſententijs arbitrorum paretur ſolummodo metu
pœnæ, vt l.1. C.de arbi.& l.ſi victum.§.ſi compromiſſarius.
inſ.de euict.& ſententia arbitri non infamat, vt l.1.§.ex cõ-
promiſſo.inſ.de his qui not.infam. ergo ſoluta pœna nõ va-
let ſententia arbitri.Guli.de Cun.& Albe. hic,& Ioan. And.
in d.c.fi,& idem Albe.in d.rubri. C.quæ ſit long. conſuetu.
dicunt,quòd ſi ſententiæ arbitrorum ſunt tales,quę exequu
tioni mandari non poſſint, ſed ſolummodo petatur pœna,
quod tunc non inducunt conſuetudinem. tales enim ſentẽ-
tiæ non ligant eos inter quos proferuntur: ergo multo mi-
nus ligabunt alios etiam tacite.ar.l. qui ad certum. inſ.loca.
& in l.cum vnus.§.1.inſ.de bo auth.iudi.poſ.& l.3.§.qui ha-
bet.inſ.de ſerui ruſti.prædi.Si vero ſententiæ arbitrorũ ſunt
tales,quòd poſſunt mandari executioni,vt in caſu.l.cum an
tea.C.de arbi.& c.per tuas.extra de arbi. tunc tales ſentẽtiæ
inducunt conſuetudinem; quia cum iudex ſit perſona publi
ca, facilius ex ſententia eius colligitur conſenſus populi, q̃
ex ſententia arbitri. hoc tamen dicunt eſſe relinquendũ ar-
bitrio iudicis. Bald.tamen hic tenet,quòd ex ſententijs arbi
trorum inducatur conſuetudo. mouetur hac ratione, quia
arbitria ſunt redacta ad inſtar iudiciorum, vt l.1.inſ.de arbi.
& pro hoc facit l.diem proferre.§.ſtari.inſ.de arbi. Itẽ quia
cum pœna poſita ſit in locum ipſius ſententiæ, perinde eſt,
ac ſi ſententia valeret. non enim eſt ex toto nullum quod
fit coram arbitro cum cognitione cauſæ, vt no.in c.præſen-
tata,de teſti.& in l.is apud quem.C.de edẽ. Item quia ex ge-
ſtis coram arbitro interrumpitur præſcriptio, vt l. penulti-
ma.§.fi.C.de arbi.hanc partem tenet dominus Ant.in d.c.fi,
ſi reclamatum fuerit, & reclamatio non fuit admiſſa. ean-
demq́ue opinionem tenet hic dominus meus alia ratione;
quia ſi ex actu nullo, & ex ſententia nulla inducatur cõſue-
tudo, vt vidiſtis in qõne præcedenti: ergo multo magis ex
ſententia arbitri.vnde infert Bal.ꝙ ſi ſæpius fuerit pronũcia
tum per arbitros,ꝙ primogenitus ſuccedat, valebit conſue
77 tudo.Decimotertio quæro,† an ex actib.ipſo iure nullis in-
ducatur cõſuetudo,puta ex proceſſu inordinato, & videtur
ꝙ non: quia ex nullo fieret aliquid. illud eſſet mirabile, cũ
ex nihilo nihil fiat,vt l.eius.ff.ſi cer.pet.& l.actor.cũ ibi not.
C.de proba,& l.decẽ.inſ.de verb.obli.& l.ſi binę tabulæ.inſ.
de iniuſto rup.& irri.teſta.Item ſnĩa nulla non meretur no-
men ſententiæ,vt l.3.§.condemnatũ.inſ.de rę iudi. & idẽ di
co de omni actu nullo.In contrarium tñ determinant Guli.
Pet.& Bar.& eos refert dñs Ant. quos ſequitur in d.c.ſin.ſic
dicens,ꝙ ſi actus talis,vel ſententia talis longo tempore ſer
uatus,vel ſeruata fuerit,quanquam nullus,vel nulla ſit,ꝙ ex
illis inſurgit populi cõſenſus,& inducitur conſuetudo. Idẽ
tenet Bal.hic,dicens,ꝙ per conſuetudinem poteſt induci,ꝙ
ſummariè procedatur,vt notat Inno.in c.1. de libel.obla.&
hoc non poteſt fieri niſi per ſummarios,& inordinatos pro
ceſſus,qui ſunt nulli ipſo iure,vt l.prolatam.C. de ſen.& in-
terlo.om.iudi.Item ſecundum eum valet cõſuętudo, ꝙ ſen
tentia feratur ſtando,vel ſine ſcriptis,vel per alium pronun
ciando,& hoc tamen non poteſt fieri,nec introduci,niſi per
ſententias hoc modo latas,quæ nullę fuerunt a principio,vt
l.fin.& toto titu. C.de ſenten.ex breui.recitan.concludit ip-
ſe Bald.quod vt conſuetudo inducatur,nõ exigitur actuum
78 validitas nam etiam per actum nullum voluntas compro-
batur, vt l.fin.inſ. de rebus eod. imo ſecundum eum de ne-
ceſſitate eſt, quòd conſuetudo inducatur ex actibus nullis:
quia ſi eſſent per ſe validi.non præſcriberetur conſuetudo,
argum.eorum quæ habentur in l.ſequitur.§.lana.inſ.de vſu-
79 cap. Non obſt.argumentum,quòd ex nihilo nihil fit: quia
reſpondet ipſe dominus Ant. vbi ſupra illud verum imme-
diate,ſed ex eo inſurgere poteſt aliquid in facto,ſcilicet cõ-
ſenſus populi, ex quo inducetur ipſa conſuetudo, hãc quo-
80 que reſponſionem dat Bald.hic,& clarius,dicens,quòd ha
bita cauſa immediata valida non inquirimus cauſam me-
diatam,& remotam,& l.dedi.§. ſi filius. inſ.de conditio. ob
cau.Sed cauſa immediata conſuetudinis,ſcilicet conſenſus
populi eſt valida,& perſeuerans: ergo curandum eſt de va-
lore aliarum cauſarum mediatarum, & remotarum; puta
actuum, quotieſcunque enim de cauſis loquimur intelligi-
tur de cauſa proxima,& immediata, vt not.in l.non ex plu-
ribus inſ.de reg.iur. & in l.ſi mulier.inſ.ad Velleia.Ad aliud
dum dicebatur quod ſententia nulla non meretur dici ſen-
tentia,reſpondet Guli.& Bar.hic,& ipſe dominus Anto.vbi
ſupra quod verum ęſt, quòd prima ſententia, quæ eſt con-
tra ius eſt nulla a principio,ſed ſecunda poſtea eſt aliqua,ꝓ-
pter concurſum temporis,& propter conſenſum populi,&
ex hoc prima validatur, ac ſi a principio hoc eſſet conſtitu-
tum, & ſic non fuiſſet contra ius,argum. l.per fundum. inſ.
de ſerui.vrba. prædio.Sentiunt tamen præfati Docto.& ma
xime Alb.hic,quòd ſi ſententia, vel actus eſſet nulla,vel nul
lus ex defectu iuriſdictionis,quòd ex tali actu nunquam in-
81 duceretur conſuetudo. Et ex prædictis † infertur ad aliam
quæſtionem, an ex actu coacto, & meticuloſo inducatur
conſuętudo, per prædicta videtur quod ſic: licet metus,&
coactio impediant actum,vt cap.1.& cap.abbas.extra quod
metus cau.& l.1. & toto titu. inf. quod met.cau. & l.ſi per
impreſſionem.C.illo.eodem titu. Exemplum ponit Pet. in
dicta l.2. C.quæ ſit long.conſuetu. & refert dominus Anto.
vbi ſupra maior pars populi duobus, vel tribus, vel aliqui-
bus exemptis ſeruat, vt primogenitus ſuccedat in hæredi-
tatem in totum: vnus primogenitus concludit illos per vim,
vel per coerctionem, vel per metum ad concedendum, vt
ipſe ſuccederet an ſit inducta conſuetudo; Petr.diſtinguit,
vt refert Cyn.in dicta l.ſecunda, & eum ſequitur dominus
Anto.& Ioan.And.in d.cap.fin. quod ſi coacti ſint per pri-
uatum conſenſum, non proficit, vt l.ſi priuatus.inſ.qui,&
a quibus, & capitulo olim de priuileg.& cap. accędens, de
conuerſio.coniu.Idem ſi ſint coacti a iudice, vel a priuato.
Sed ſi ſint coacti per viam iuriſdictionis, talis conſenſus
82 proſint,vt l.cum de conſuetudine. inſ.eod.† Et quia con-
ſenſus coactus eſt conſenſus,licet coactio ſit illicita,vt ꝓ ręę-
allega.l. ſi mulier.§.ſi metu.infra quod met.cau.& cap. me-
rito.15.quæſt.1.ergo multo fortius vbi coactio eſt licita,li-
cet forte ex iniquitate iudicis ſit illicita, argum.l.penultim.
ſupr.de iuſtit. & iure, nam metus iuriſdictionis habet in ſe
partis voluntatem, vel iudicis loco partis, vt l.ſi ob cauſam.
C. de euictiọn. quod non eſt in extraiudiciali, ſecundum
dominum præallega. de quo tamen latius in præallega. ca-
83 pitulo fina. per dominum Anton.† Quintodecimo quæ-
ritur, an ex non actibus,ſeu actibus negatiuis, ſeu per non
vſum inducatur conſuetudo; puta quia vaſſalli nunquam
iurauerunt fidelitatem comiti, vnde modo dicunt ſe non
teneri virtute conſuetudinis, videtur quod non induca-
tur con-

Digitized b

tur conſuetudo: quia non entia non habent materiam ne-
que formam: vt l. actor C. de proba. & leg. eius inf. ſi cer-
tum pet. cum concor. ſupra alleg. Item quod non eſt, popu
lus neſcitur, vt leg. ſi pater. inf. de hæredi. inſti. in gloſ. par-
ua. Item ſi conſuetudo inducitur ex actu frequenti, capit.
conſuetudo 1. diſt. cap. Item vos. 25. quæſt. 2. & leg. 1. C. quæ
ſit long. conſuetud. cum ſimilibus, & circa negatiuam non
ſit reperire actum, vt patet ad ſenſum, dicendo, non lego,
non ſtabo, &c. ergo non eſt vſus: ergo nec aſſuefactio ex
tali actu negatiuo. In contrarium videtur quod imo con-
ſuetudo poſſit induci. & præſcribi, puta quod interpona-
tur decretum in alienatione rerum minorum, vel eccleſiæ
ſecundum gloſſã in leg. diuturna. infra eodem. Item patet,
quia valet conſuetudo non liceat piſcari in certa parte ma-
ris, vt leg. ſi quiſquam, infra de diuerſis, & temporalibus
præſcriptionibus. Item eo ipſo quod omittitur forma in
actibus hominum longo tempore videtur præſcribi con-
tra illam formam. argu. infra de teſtamen. mili. l. tribunus. §.
fina. quia obſeruatio in quibuſdam videtur cætera deſtrue-
re: vt leg. fina. cum ibi notatis, C. de teſtam. Item pro ſerui-
tute negatiua præſcribitur, vt leg. 2. C. de ſeruitu. cum ibi
notatis. ergo idem de conſuetudine, pro hoc facit in argu-
mentum, l. procula. inf. de probatio. & l. qui ſemiſſes inf. de
vſur. Bal. hic cuius fere ſunt omnia argumenta prędicta pro
& contra, dicit, ꝙ ſi negatiua conſuetudo poteſt elici ex a-
ctibus, præſcribi poteſt, alias non ar. d. l. 2. cum ibi no. C. de
ſerui. hanc eandem partem tenet Ioan. And. in c. Ioannes,
de cle. coniug. vt refert dominus Anto. in d. c. fin. dicens ip-
ſe Ioa. And. quod de negatiuis poteſt eſſe conſuetudo, quia
negatiuæ, vt plurimum, ſunt demonſtrabiles per aliquem
actum implicitum ſaltim in intellectu includentem nega-
tiuam, licet non palpabiliter quo ad ſenſum teſtis: argu. in
c. bonæ de elec. Ideo ſi aliquid adeſt, ex quo concludatur cõ
ſenſus populi, inducitur conſuetudo ſecundum ipſum do-
minum Anto. qui infert ex prædictis induci poſſe conſue-
tudinem, quòd clerici non deferant tonſuram, ſi plures ſint
clerici tonſuram non portantes nec eis contradictum. Sed
de hoc vos dicite, vt latius habetur in c. ex parte de cle. con
iug. in antiquis, maximè per dominum Panor. & ad prædi-
cta facit [illegible], quod ſupra vidiſtis in vltimo notabili, vbi teti-
84 gi, an per non vſum tollatur lex. Sexto decimo † quæro
quid ſi quandoque pronuntiatum eſſet pro conſuetudine,
& contra conſuetudinem, ſiue ſint facti actus pro, & con-
tra, an inducatur conſuetudo: de hoc habetur per Guli. &
Albe. hic, & per ipſum Alb. in d. rub. quæ ſit lon. conſue. &
Ioan. And. & dominum Anton. in d. c. fi. nam Guli. vt refert
Alber. ſic diſtinguit in hac quæſtione, quòd aut pluribus vi-
cibus eſt iudicatum, vel factum pro, & contra, ſi pluribus vi-
cibus, vel æqualibus eſt pronuntiatum, vel factum contra
conſuetudinem tunc non eſt introducta conſuetudo, quia
in conſuetudine introducenda requiritur tempus conti-
nuum, ſicut & in præſcriptione. vt l. 3. inf. de vſucap. & leg.
longi. C. de pręſcrip. lon. tempo. §. diutina. inſti. de vſucap. &
hæc fuit opinio Ioan. relata in l. cum de conſuetudine. inf.
eod. & ad hoc facit l. quæſitum. §. ſi in eodem inf. de fun. in-
ſtru. ſecundum Albe. in authen. quib. mo. na. effi. legi. in §. ſi
quis igitur, & in authen. de trien. & ſemiſ. in §. conſidere-
mus. Si autem pro conſuetudine pluries eſt iudicatum, aut
factum: tunc ſi eſt iudicatum, aut factum: tunc eſt inf. tem-
pus legitimum requiſitum ad inductionem conſuetudinis,
interrumpitur conſuetudo: ſicut interrumpitur pręſcriptio
non completa, vt l. naturaliter, inf. de vſucap. Si autem iam
eſſet completa conſuetudo, & tempore determinato firma
ta: tunc per vnum, vel per duos actus contrarios non inter-
rumpitur, ar. inf. de pac. l. ſi vnus, §. ſed ſi pactum, & inf. de iti.
actuque priua. l. 1. §. fi. & ita tenet Hoſt. in c. penul. de conſue.
& habetur per ipſum in ſumma de conſue. in §. cui præiudi
cet, & per Spec. in tit. de præſcrip. in §. 1. verſ. quid ſi poſt, &
per glo. in l. nemo alieno. in §. temporales inf. de reg. iur. &
de hoc dixi, ſup. in glo. in verbo inueterata, vbi retuli Bal. li-
cet non Albe. & no. in l. 2. in glo. magna ad fi. in d. rubr. quæ
ſit lon. conſue. Pet. autem vbi ſupra, vt refert ipſe Albe. di-
cit, quòd ſi quandoque fuerit iudicatum, vel factum contra
conſuetudinem, populus autem nihil dicit: tunc non eſt in-
terrupta conſuetudo per vnam pronuntiationem, vel per
vnum actum, & appellatione populi intelligit eos, qui re-
gunt populum, vt l. quod maior. inf. ad munici. & l. aut qui
aliter. §. 2. inf. quod vi aut clam. Si vero populus contradicit,
puta quique dicendo pronuntiatum, vel factum eſſe con-
tra conſuetudinem: tunc cum per hoc appareat, continuaẽ
conſuetudo tacitę voluntatis ipſius populi: nec obſtabit cõ-
traria ſnīa ſeu contrarium factum: nec interrumpetur con-
ſuetudo, ar. l. fideicommiſſa, §. ſi quis certam inf. de l. 3. cum
enim tacito conſenſu inducatur conſuetudo, vt hic, patet il
los perſeuerare in primo conſenſu, & in primo propoſito:
vt l. fi. inf. de repu. & ad hoc facit quod infra dicetur per Al-
be. in illa quæſtione, qualiter probatur conſuetudo de qua
videbitis, & ſubdit idem Albe. vnum verbum notandum, ꝙ
regentes populum debent reſiſtere his, quæ fiunt contra po
pulum: alias puniuntur: vt l. nemo, vbi caſus, C. de ope. publ.
Et licet ipſe Albe. referat Pet. vt ſupra dixi, tamen ipſe domi
nus Anto. in d. c. fi. aliter videtur referre: ſed non refero, q̃a
de hoc ſupra dixi in illo articulo, an per contrarium actum
tollaẽ conſuetudo, in gl. in verbo, inueterata, & ibi retuli Pa
nor. poſt alios. Sed contra prædictam diſtinctionem Pet. vi-
detur, ꝙ talis cõtradictio, vel murmuratio populi nihil ope
retur, quia vanę voces populi nõ ſunt audiendę: vt C. de pe.
l. decurionũ filij, & 62. diſt. c. docendus eſt populus. Alb. hic
reſpõdet, ꝙ imo quo ad hoc, vt appareat de eius diſſenſu, &
ꝙ in primo propoſito remaneat, audiendę ſunt voces popu
li: ar. inf. de ſupel. leg. in l. labeo, ad fi. & C. ſi quis impe. male-
dixerit, l. 1. & inf. de repu. l. fi. circa fi. præalle. Et ex his rema
net expeditus ille articulus, an ex actibus inducatur conſue
tudo, ar. 12. q. huculque. A quo autem incipiat conſuetudo,
ſupra dixi in expeditione, glo. Decimoſeptimo quæro quia
in ſupradictis pluries dictum eſt ex conſenſu populi induci
85 conſuetudinem † quõ intelligemus tacitum conſenſum
ipſius populi interueniſſe: verbi gratia ponamus exemplũ,
de conſuetudine, ꝙ primogenitus ſuccedat in totum, vel ꝙ
antiquior canonicus poſſit optare præbendam vacantem,
vt in cap. fin. de præben. in 6. vel de quocunque actu habili
ad inducendam conſuetudinem. Albe. in d. rub. C. quæ ſit
long. conſue. dicit eſſe inſpiciendum, quot, & qui erant prę-
ſentes: & qui potuerunt notitiam de illo actu habere: vt ſi
adfuit maior pars populi, tunc colligatur tacitus conſenſus
ipſius populi: & quòd voluit ſeruare per conſuetudinẽ in fu
turum, ad hoc facit l. 2. cum prin. inf. ad munic. & ſi dicatur,
tacentes, qui non poſſunt prohibere actum, non habentur
pro conſentientib. iuxta nota, in c. qui tacet, de reg. iur. lib.
6. & in l. qui patitur inf. man. cum multis ſimi. & tamen cer-
tum eſt, ꝙ in populo ſunt multi, q̃ nõ poſſent impedire actũ
puta ꝙ primogenitus ſuccedat, & ſic de ſimilib. Ad hoc re-
ſpondet ipſe Alb. vbi ſup. ꝙ illud eſt verum cum de conſen-
ſu neceſſario quærit: ſed hic non agitur de conſenſu ſtatim
obligationis, ſed de cõſenſu cõplacentiæ, qui nõ ſtatim, ſed
ex interuallo obligat, vel dicit ipſe Alb. ꝙ licet extranei non
habeant cãm appellandi, vel cõtradicendi, vt ſnĩam, vel illũ
actum infringerent, poterant de facto contradicere, vt non
induceretẽ conſuetudo, ſunt dicit de patre, ſi non vult haberi
pro cõſentiente, dicit de facto cõtradicere, tñ ex taciturnita
te inducitur vniuerſalis cõſenſus nulla ſeruata forma in cõ
ſentiendo, q̃a ea quæ tacito iure veniunt, nõ requirunt for-
mam datã a leg. ſcripta in reb. expreſſis, vt l. poſt venditionẽ
86 C. de pact. & facit l. imo magnæ inf. eo. † Decimo octauo
quæritur, an per erroneum conſenſum inducatur conſue-
tudo: hãc q̃õnem examinat plenè Cy. in d. l. 2. C. quæ ſit lon.
conſue. & Albe. hic, & in dicta rubr. quæ ſit long. conſue. &
de hoc in d. c. fi. Exemplum, laici, qui leges ignorant, crede-
bant, ꝙ maior natu de iure deberet ſuccedere in totum, vel
credebant, ꝙ venditor nõ teneretur de vitijs, & morib. poſt
traditionem rei venditę, vel capitulũ eccleſiæ credebat, ꝙ
de iure canonicus poſſet optare præbendam vacantem: &
ſic longo tpe vſi ſunt, & ſeruatum per errorem ipſorum, li-
cet de iure contrariũ foret: an ex hoc videatur inducta con-
87 ſuetudo. † Et videtur ꝙ non, quia error excludit cõſenſum
vt inf. de iuriſd. om. iudi. l. ſi per errorem, & facit l. quod nõ
rõne inf. eo. tit. & ita tenuit Inno. in rubrica, extra de con-
ſue. in ver. Item oportet, ꝙ non ſit inducta per errorem &c.
Et pro hac parte facit, quia errans non videtur velle, vt l. ma
ter decedens, ver. nec enim inf. de inoffi. teſt. Itẽ quia refert,
an populus velit legem tollere, an non: vt l. 1. §. ſi legatarius
inf. ad leg. Falci. Quidam tñ, vt referunt Cy. & Alb. vbi ſupra
tenuerunt contrarium, & mouentur, quia populus de non
conſenſu facit conſenſum. Sed dñs Anto. vbi ſupra dicit ſe
hoc non intelligere. Itẽ quia plus facit contra legem, qui eã
violat ſcienter, quã qui ignoranter, vt l. generali, C. de tabul.
lib. 10. Sed populus ex certa ſcientia poteſt tollere legem, &
cõtrarium inducere per vſum tranſgrediendo ſcienter, er-
88 go fortius tranſgrediendo ignorant. † Nicol. de Matarel.
vt refert Cyn. in dict. leg. 2. diſtinguit, quòd aut populus er-
rat in iure, aut in facto, tunc in ſe error non habet conſen-
ſum, vt d. l. ſi per errorem. Si in iure, & tunc aut in iure natu-

rali : & non tollitur per vſum, quia nec expreſſe poſſet hoc
fieri, aut in iure poſitiuo eſt error, vt in exemplis ſupra poſi-
tis, & tũc error populi nõ nocet, ſed inducitur conſuetudo.
Guli. de Cum. vt refert dominus Anto. vbi ſupra. indiſtincte
tenet, ꝙ ſiue ſit error iuris, ſiue facti, excludit conſenſum, &
non inducatur conſuetudo: licet Albe. hic, & in d. rubrica ali
ter videatur referre dictũ Guli. ſubdit tñ ipſe Albe ſecundũ
Guli. ꝙ qñ populus facit ꝯ ius poſitiuum, & credit facere ſe-
cundũ ius, non videtur vtile inducere conſuetudinẽ, ſed eſt
vtilius vti iure cõmuni, quia cum affectus deficiat, non indu
citur cõſuetudo, & ꝙ animus vtendi attendat, eſt tex. notabi
lis in l. is qui vſumfructũ, inſ. quib. mod. vſufruc. amit. Pet. ve
ro, & Iac. de Rauen. & Cyn. vbi ſupra dicunt, ꝙ ſi actus erro-
neus eſt ꝯtra legẽ, nõ tollit ipſam, nec inducit cõſuetudinẽ,
ex quo ille actus fit ad obſeruantiam : vt l. cũ tale §. fi. inſ. de
condi. & demon. Si vero actus, vel vſus non fit contra legẽ
vere, ſed præter legem, tunc fit differentia ſecundum eos, an
populus erret in cauſa impulſiua, an in cauſa finali. Si in cau
ſa impulſiua, non impeditur conſuetudo. Si in finali, ſic: vt
dicta l. cum tale, §. falſam arguẽdo ab vltima voluntate, quæ
legi æquiparatur, vt §. diſponat. in authentico de nupt. Cau-
ſa vero finalis non autem impulſiua attendi debet, vt l. 1. e.
89 ſexum infra de poſtulan. † Nõ obſtat, ſecundum eos, quod
errans non conſentit : quia verum eſt in illo, in quo errat.
Sed populus non errat in vſu, ſed errat in cauſa, & cauſa nõ
vitiat conſenſum in actu. vnde aduertendum, quod quan-
doque quis errat circa actus, quandoque circa cauſam ip-
ſorum actuum, verbi gratia, ſi credo tibi debere librum ex
cauſa legati, & trado, licet non tenear, errem in cauſa: vt
patet in toto tit. inſ. de condi. indeb. & maxime in l. dedi.
in §. ſubtilius. Et ſimiliter ſi fratres minores inducant ali-
quem iuuenem ad iurandum religionem, dicendo, quòd
bene comeduntur carnes in religione ſeu in monaſterio:
ingreſſus licet erret, vt c. cum dilectus, extra quod me. cau.
modo in propoſito ita eſt, ꝙ populus non errat in vſu actus,
ſed errat in cauſa, & ideo in cauſa non conſentit, licet in vſu
ſic, & ita intelligatur d. l. ſi per errorem, ſecundum præfatos
doct. de qua q̃one videre latius in d. c. fi. per dominum An-
ton. Decimonono eſſet videndum ſuper quibus valeat con-
ſuetudo, & qualis debeat eſſe conſuetudo. Sed quia ſatis ap-
paret ex eis, quæ dixi in l. quod non ratione inf. eo. coniun-
gendo omnia ſimul. Ideo circa hoc amplius non inſiſto. Ni
90 hilominus quæro de notabili, & quotidianæ quæſtione, † vi-
delicet an vigore conſuetudinis poſſit curatus eccleſiæ pa-
rochialis, vel adminiſtrator ſacramentorum aliquid pro ſe-
pulturis, & exequijs mortuorum petere pro adminiſtratio-
ne ſacramentorum, puta baptiſmi, chriſmatis, extremæ vn-
ctionis, & pro benedictione nubentium pro inſtallatione in
choro, & ſimilium ſpiritualiũ, & videtur quòd ſic: quia lau-
dabiles conſuetudines etiam in ſpiritualib. vt in prædictis
ſunt ſeruandæ. vt c. ad apoſtolicam, de ſimo. & c. abolendæ,
de ſepulturis dicit Hoſt. in d. c. abolendæ, quòd offic. iudicis
laici ad tales conſuetudines ſeruandæ ſunt compellendi, itẽ
pro hoc faciunt iura, quæ dicunt, conſuetudinem pro lege
ſeruanda, & vim legis habere, & eſſe optimam interpretem
legum: vt hic, & l. cum de interpretatione inſ. eo. & ca. cum
conſuetudinis, & c. cum dilectus, de conſue. item quia trãſ-
greſſores cõſuetudinis ſunt plectẽdi, ſicut tranſgreſſores le
gis, vt 1. q. 6. c. ſi quis, & c. eccleſiarum, & 11. diſt. c. in his, &
hæc opinio probatur in tex. c. pro conſuetudinibus, in au-
then. de ſancti. epi. colla. 9. & facit c. ſtatuimus 19. q. 1. &
12. q. 1. c. duo. & de conſecr. diſt. 1. omnis primus, & hanc par
tem tenuerunt Tancre. Io. Gof. Ber. & quaſi omnes doct. vt
refert Hoſt. in præalleg. cap. ad apoſtolicam. In contrarium
facit, quia ſepultura, & ſacramenta eccleſiæ, & ſimilia ſpi-
ritualia debent gratis dari, nec quicquam poteſt exigi : vt
extra de ſimon. c. cum in eccleſiæ corpore, vbi eſt caſus de
omnibus prædictis, & in c. ea quæ & c. ad noſtram, & c. tan
tum, eod. tit. de ſymo. & ſic videtur, quòd nulla conſuetudo
ualeat in contrarium, uel excuſet : quia induceret pecca-
tum : ut in eod. tit. in c. non ſatis, de ſimo. & c. ſequenti. eo.
tit. cum ſimoniacum ſit in talibus paciſci, & pro talibus ali
quid exigere, ut cap. fin. de pact. & 2. quæſt. 1. c. quam pio.
& 1. quæſt. 3. cap. ſi quis obiecerit, & dictis iuribus præalleg.
& toto tit. de ſimoniac. & ementes, & uendentes talia ſunt
ſimoniaci, uel Giezi habentes partem cum Simone mago.
Simon magus poſt in tempore eccleſiæ tempore gratiæ,
& in nouo teſtamento emere uoluit gratiam à beato Pe-
tro, a quo reſponſum accepit, pecunia tua tecum ſit in per-
ditionem tuam, & ſtatim mortuus, eſt ut habetur in acti-
bus apoſtolorum actuum 6. cap. Giezi uero in ueteri teſta-
mento inuenit ſimoniam, & lepra percuſſus eſt, ut 1. quæ-
ſtio. 3. cap. ſtudet. & c. ſciro, & hæc tranſumptiuæ habentur
in cap. ſicut pro certo, & in cap. non ſatis. de ſimon. ubi ex-
preſſe dicitur, obtentu conſuetudinis nihil exigi poſſe pro
ſpiritualibus, & habetur de Giezi. in 4. Regum c. 2. ubi ſit
mentio, accepit pecuniam, & ideo accepit lepram. Cum
ergo talis conſuetudo inducat peccatum, non ualet, ut di-
xi in leg. quod non ratione, imo potius uocanda eſt corru-
ptela c. fi. de conſue. præalleg. & hanc partem tenuit Innoc.
in dict. cap. ad apoſtolicam, argumentando hoc modo, aut
enim illud, quod datur pro prædictis ſpiritualibus, datur
ſponte, & gratis, & ex hoc non inducitur conſuetudo. Aut
exacti fuerunt coacti, & tunc ſimiliter non procedit con-
ſuetudo nec præſcriptio: quia hoc fit contra diuinum ius,
& eſt ſimoniacum, ut in dict. cap. cum in eccleſiæ corpore,
cum ſimi. præalleg. & d. cap. cum in eccleſiæ corpore, cum
ſimi. præalleg. & dict. c. fin. de conſue. & 8. diſt. cap. quo con
tra morem. Et pro primo articulo Innoc. multa poſſunt
allegari, quòd ſi aliquid ſponte datum ſit, non ſit inducta
conſuetudo, quia licet illud, quod gratis offertur, & licite
recipi poſſit : vt dict. cap. quam pio, & no. in cap. dilectus.
leg. 1. de ſymo. tamen in his quæ ſunt meræ facultatis, non
inducitur conſuetudo : vt no. in l. 1. & 2. C. de ſerui. & aqua.
& per Bar. in l. cum de in rem verſo, inſ. de vſuris, & per Al-
be. in l. ſi certis annis. C. de pac. & Cyn. in dict. leg. 2. C. quæ
ſit lon. conſue. vbi dicunt de ruſtico, qui decem annis con-
tinuis ſoluit gratis par caponum domino ſuo, quòd ex hoc
non inducitur conſuetudo nec obligatio in futurum, & no.
per Innoc. in c. bonæ leg. 2. de poſtula. præla. & per Ioan.
And. in dict. c. Ioannes de cler. coniug. & per Innoc. in c. cũ
ad ſedem de reſti. ſpol. vbi dicunt de amico recepto ſepiſſi-
mè, & longo tempore ad cœnam, vel prandium, quòd ex
hoc non inducitur conſuetudo : nec obligatio in futurum.
Sic ergo in propoſito de curato parochiali, vel adminiſtra-
tori ſacramentorum ſi ei fuit aliquid datum gratis, & ſpon-
te, & longo tempore, ex hoc non eſt inducta conſuetudo :
& per conſequens nihil poterit peti vigore ipſius conſue-
91 tudinis. † In hoc articulo ſic concludit ſecundum Hoſt.
in ſumma de ſymo. in §. qualiter committatur, ver. verun-
tamen, & verſi. ſequenti, & in verſ. quid ſi conſuetudo eſt,
quòd ſacerdos habeat veſtem, &c. quòd prædicta ſpiritua-
lia ſunt gratis danda, & ita loquuntur iura pro vltima par-
te allegata: nec poteſt fieri pactum de aliquo dando pro ip-
ſis ſacramentis ſeu pro ſpiritualibus : nec poteſt aliquid exi
gi ab inuito pro ipſis ſacramentis etiam prætextu conſue-
tudinis : præalleg. cap. ſicut pro certo, & c. veniens, cum ſi-
mi. ſupra alleg. nec propter hoc poſſunt cadauera retineri,
ſeu teneri prætextu alicuius conſuetudinis. Sed poſt colla-
tionem ſacramentorum, & poſt ſepulturam factam ipſi lai
ci coguntur officio iudicis, per cenſuram eccleſiaſticam ſer
uare conſuetudinem laudabilem, ſi conſuetudo adſit : vt
dict. cap. ad apoſtolicam, cum ſimi. præalleg. ita vult Hoſt.
vbi ſupra ſic ergo iura, quæ dicunt prætextu conſuetudi-
nis nihil accipi poſſe pro prædictis ſpiritualibus debent in-
telligi ſi coacti ſint laici aliquid dare pro talibus. Iura ve-
ro, quæ dicunt laudabilem conſuetudinem in ſimilibus de-
bere obſeruari, debent intelligi, vt officio iudicis com-
pellantur laici illam conſuetudinem obſeruare, & hoc eſt
de mente ipſius Hoſt. vbi ſupra, & in dict. cap. ad apoſtoli-
cam, & etiam Innoc. ibi licet prima facie videatur tenere
contrarium, arguendo, vt ſupra dixi, & ita conſuluit do-
minus meus in facto qui ex prædictis, & ex mente Inno. &
Hoſt. & aliorum in locis præalleg. dicit poſſe elici has con-
cluſiones: prima concluſio, quòd nec per pactum, nec ſi-
ne pacto poteſt aliquid exigi, vel extorqueri ab inuito pro
ſacramentis conferendis nec pro ſepultura : vt in dict. cap.
cum in eccleſiæ corpore, & dict. cap. fin. de pact. cum ſi-
mil. præalleg. Sed ſi detur aliquid gratis illud poteſt licite
accipi : vt iuribus, ſupra ad hoc allegat. & hoc etiam vult
ipſe Hoſtien. in dict. capit. abolendæ. Secunda concluſio,
quòd licet laudabilis conſuetudo in ſimilibus ſit ſeruan-
da: vt dict. capit. ad Apoſtolicam, cum ſimi. tamen non
poteſt agi nec actio vlla competit ad petendum aliquid
virtute dictæ conſuetudinis, licet officio iudicis poſſint
laici compelli, ad obſeruandum talem conſuetudinem
laudabilem, vt ſupra, & hoc vult, gloſſa in alleg. capit.
ſuam, & in d. c. ad apoſtolicam, & in c. abolendæ. & Goffr.
in d. c. ſicut pro certo, vis ergo eſt in verbis in petendo, ſecũ
dum Hoſt. in alleg. c. abolendæ ad fi. ſui commenti, qui dicit
quòd bene caueat petens : quia ſi petat quod pro officio,
vel pro adminiſtratione ſacramentorum detur tale quid,
ſuccum-

Digitized by Google

Accumbet, nec ei proderit conſuetudo : quia Symoniacus
eſt ſic petens. Sed ſi narret quòd quilibet mortuus conſue-
uit donare presbytero ſiue eccleſiæ, & ideo requirit iudex
ex officio ſuo compellat parochiales ad laudabiles conſue-
tudines obſeruandum, obtinebit, & ſic debet intelligi.d.c,
ad apoſtolicam. Tertia concluſio, quòd prætextu talis con-
ſuetudinis, & prętextu officij iudicis competentis nõ eſt dif
ferenda ſepulturæ mortuorum collatio, ſecundum Hoſt. in
præalleg. §. qualiter committatur. verſ. quid ſi conſuetudo
ſic, &c. in præalleg. cap. ad apoſtolicam. & Goffr. in d.c. ſicut
pro certo. licet ex poſt facto, & poſt collationem aliquid da
ri valet conſuetudo ſecundum omnes etiam Inno. & Ioan.
And. in dicto c. ad apoſtolicam, & pro hoc facit, cap. ex par-
te. extra de cenſi. Quarta, & vltima concluſio, quòd ſi laici
ſint compulſi, vel coacti ad dandum, non inducitur conſue-
tudo, nec poteſt præſcribi : quia habet vitioſum initium, &
Simoniacum, ſecundum Io. And. Inno. dominum Anto. &
Panor. in d.c. ad apoſtolicam. Sed ſi ſponte, & ex deuotione
ſua populus volens inducere conſuetudinem aliquid dedit
tunc conſuetudo pia, & laudabilis eſt, ad quam obſeruandã
laici compelluntur ex officio iudicis ex poſt facto, vt ſupra
dixi. Decimonono videndum eſſet quanto tempore indu-
catur conſuetudo. Sed quia de hoc vidiſtis in expeditione
gloſſarum, ideo trãſeo ad aliam queſtionem videlicet quos
liget conſuetudo, de habilibus enim ad conſentiẽdum non
92 eſt dubium, ſed de inhabilibus. Vnde quæro † an conſuetu-
do liget infantes, & furioſos, & videtur quod non : quia ta-
les non conſentiunt, nec conſentire poſſunt, vt l. qui ad cer-
tum. inſ. loca. quia iudicium animi non habẽt, vt §. furioſus,
iuncto. §. pupillus. inſtitut. de inutili. ſtipula. & l. certi condi-
ctio. §. quoniam. inſ. ſi certum peta. iuncta l. 1. C. de fal. mon.
& inſti. qui teſta. facere poſſ. in princ. ergo cum ad eos non
porrigatur conſenſus, certè nec extendetur quod ex cõſen-
93 ſu ſequitur, ſcilicet conſuetudo : nam † a quo rei cauſa, &
origo remouetur, res ipſa remoueri videtur, vt nota. in l. 2.
inſ. de iuriſdi. om. iud. & in l. Antiochenſium. inſ. de priuile.
credito. & facit, quod not. per Barto. in l. 4. §. actor. inſ. de re
iud. Bal. hic, cuius ſunt prædicta argumenta non videtur de-
terminare. Alb. vero determinat dicens, quòd tales ligãtur
conſuetudine, per gl. magnã. circa medium in d.l. 2. C. quæ
ſit lon. conſuetu. & per Azo. in ſumma eo. titu. in §. penulti-
mo : quia cum maior pars populi conſentit, perinde eſt, ac
ſi omnes conſentirent, vt l. quod maior. inſ. ad muni. & op-
time facit, quia conſuetudo reſpicit patrimonium, vt l. ſi ſi-
94 ne hærede. §. Lucius. inſ. de admini. tuto. † Sed Gul. de Cun.
quem refert, & ſequitur dominus Anto. in d.c. fin. & etiam
refert hic Alberic. dicit, quòd minores ligantur conſuetu-
dine in actibus proportionabilibus ipſis minoribus : quia
non attenduntur ipſi minores, ſed tota vniuerſitas, vt inſ. ꝙ
cuiuſque vni. l. ſicut, & l. in tantum, in §. vniuerſitatis. inſ. de
re. diui. ad hoc facit. inſ. de leg. 3. l. ſeruis legatis. §. omnibus.
Et facit, quia minores ex facto maiorum obligantur, vt l. æ-
milius. inſ. de minoribus. Sed ſi materia eſt improportiona
lis ipſis minoribus, vel a qua veriſimiliter ipſi ſint exempti,
vt quia dicit conſuetudo, quòd ſi aliquis vendat rem, non
poſſit ratione minoritatis pretij reſcindere venditionẽ: cer
te minores intelligentur exempti in quantum veniant ad re
ſciſſionem talis contractus beneficio ętatis, vt l. 1. & toto ti.
inſ. de mino. & facit, quia omnia debent intelligi cum ido-
neitate, vt l. vt gradatim. §. ſed ſi lege. inſ. de munc. & hono.
& eſt gl. in l. 1. C. de ſacroſan. eccle. vnde ex hoc ſequitur, ꝙ
licet minores prohibeantur vti iure communi, vt ceteri, ta-
men conſuetudo non tollit eis priuilegium ſpeciale indu-
ctum a lege, alias a iure. Non ob. quòd illi non poſſunt con-
ſentire, & quod conſuetudo proueniat ex cõſenſu, &c. quia
ad hoc reſpondet ipſe Albe. quod illud intelligitur de con-
ſenſu habilium ad legem, vel conſuetudinem inducendam,
vt l. ad rem publicam. inſ. de munc. & hono. nam talis cõſue
tudo non ligat ſingulos, vt ſingulos. ſed ſingulos, vt vniuer
ſos quo caſu omnes de vniuerſitate, vel de populo ligãtur,
vt inſ. quod cuiuſque vni. l. nulli. Ad pænam autem incapa-
ces nunquam ligantur, vt d.l. 1. C. de fal. mone. & l. diuus. inſ.
de offi. præſi. & cler. vnica. de homic. Et quod dictum eſt de
minoribus, vt ligentur conſuetudine, idem dicunt præfati
doct. de mulieribus, ac etiam de abſentibus allegat. ad hoc
vltimum Bald. l. nominationum forma. C. de decur. lib. 12.
& l. fin. inſ. de decre. ab ordi. facien. nam ſecundum ipſum in
præſentibus reſidet ius, vt condendæ legis, vel conſuetudi-
nis inducendæ, & facit, quod not. in §. in prædictis, in authẽ-
95 tic. de alienatione, & emphyteoſis. † Vigeſimo circa hanc
materiam quęro, an conſuetudo liget, & includat forenſes,
& peregrinos; Et videtur quod non; quia ipſi non conſen-
tiunt conſuetudine : ergo deficiente conſenſu non induci-
tur conſuetudo, vt ſupra ſæpius dictum eſt. Item facit, quia
extra territorium impune non paretur, vt l. fi. inſ. de iuriſdi.
omn. iudi. & c. vt animarum, in fi. de conſti. in 6. & pro hoc
facit glo. in l. 1. C. de emanci. libe, & iſtam partem contrariã
videtur tenere glo. in c. quoniam contra morem. 8. diſt. Al-
be. hic de hac quæſtione ſe remittit ad not. in l. 1. C. de ſum.
tri. & fide catho. & ad not. per Innoc. in rubri. extra de con-
ſue. & Compoſtel. in c. 1. eo. tit. & Spec. in tit. de conſti. in §.
vnico. ver. & not. vbi dicitur, quòd conſtitutio non ligat, ni-
ſi ſubditos, vt d.l. 1. C. de ſum. tri. & fide catho. & c. quo iure
8. diſt. licet ſubdat quoſdam alios tenere illud verum dire-
cte; ſecus indirecte, & ita etiam erit dicendum de conſue-
tudine. Bald. hic ſic diſtinguit, quòd aut conſuetudo eſt per-
miſſiua, & tunc extendit virtutẽ ſuam ad omnes : quia vten
do conſuetudine etiam forenſes conſentiunt, vt in d.l. 1. de
emanci. libe. Aut eſt conſuetudo compulſiua, vel prohibiti-
ua, vel penalis, & tunc ſit differentia ſecundum eum; quia
aut quæritur an immediate liget, & dicendum eſt quod nõ.
Aut mediante aliquo facto, vel delicto intra territoriũ con
ſuetudinis commiſſo, & tunc ligat; quia tunc conſentire vi
detur qui delinquit, vel contrahit. alle. §. qui vero ſimile, in
authen. de alie. & emphy. & pro Bal. facit authẽ. qua in pro-
uincia. C. vbi de cri. agi opor. & cap. fi. de foro compe. Quis
autem dicatur forenſis, colligitur in authen. de quæſtore. in
96 §. 1. colla. 6. Vigeſimo primo quæritur, † an conſuetudo lai
corum liget clericos; dicite breuiter, ſecundum Alb. quod
non : quia non ſunt ſubditi legibus laicorum iuxta ea, quæ
habentur in c. duo ſunt genera. 12. q. 1. diuerſos enim habẽt
iudices clerici, & laici, vt not. in l. ſi eadem. inſ. de offic. aſſeſ.
& cap. nullus, & toto ti. de foro compe. & facit, quia dignio
res ſunt clerici, quam laici, vt l. 3. C. de ſumma tri. & authen.
ti. ſtatuimus. C. de epiſco. & cleri. Sed maiores non ligãtur
legibus minorum, ar. l. nam, & magiſtratibus. ff. de arbi. & l.
ille a quo §. tempeſtiuum. inſ. ad Trebe. ergo clerici tanquã
maiores non debent ligari conſuetudinibus laicorum tan-
quam minorum, & hanc determinationem tenuit Cyn. in
alle. l. 2. C. quæ ſit lon. conſue. in penultima quæſtione. Sed
an ipſi clerici poterunt vti beneficio conſuetudinis laico-
rum : Alb. hic tenuit quod non, per d.l. 1. cum glo. C. de ſum.
tri. & fide catho. Bald. vero hic determinant quod ſic per c.
ſi in adiutorium. 10. diſt. & per c. dilecti, de foro compe. cũ
ibi nota. quod dicit tamen fore verũ, ſi clerici velint vti con
ſuetudine obſeruata ſama ipſius conſuetudinis : aliter non,
vnde ſi eſt conſuetudo in ciuitate, quòd inſtrumenta poſt
decem annos mandantur exequutioni, eccleſia non poterit
abſque ſententia petere exequutionem inſtrumentorum,
niſi poſt decem annos, vt ſeruetur forma cõſuetudinis; be-
ne tamen poterit vti iure communi ſi voluerit, non obſtan
te conſuetudine, vt ſupra, & ad hanc quæſtionem faciũt no
tata per Cyn. & alios in præalle. lib. C. de ſum. tri. & fide ca-
tho. & authen. caſſa. C. de ſacroſan. eccle. & in authen. ſtatui
mus. C. de epiſ. & cleri. & in c. eccleſia ſanctæ Mariæ, de cõ-
97 ſtitu. Vigeſimoſecundo † quæro : pone, quòd alia ſi. cõſue
tudo loci actoris, alia loci rei, ſeu iudicis, cuius fori conſue
tudo ſeruabitur : hæc quæſtio tangitur. per glo. in l. 1. C. quę
ſit lon. conſue. vbi videtur velle, quod ſit in arbitrio iudicis
ſeruare quam velit. Albe. hic ſe remittit ad notata per eum
in l. 1. C. de ſum. tri. & fide catho. & in l. 1. C. de eman. liber.
præalle. Cy. vero in d.l. 1. quæ ſit lõg. conſue. diſtinguit poſt
doc. quod aut eſt conſuetudo, quæ pertinet ad litis ordina-
tionem. & quæ verſatur circa proceſſum, vt puto quod in ci
uitate vnius ſint feriæ aliquo tẽpore, & in ciuitate alterius,
& tunc ſeruatur locus iudicij ſeu cõſuetudo loci, vt l. teſtiũ,
in fin. inſ. de teſti. Aut conſuetudo eſt circa litis ordinatio-
nem, & tunc ipſe Cyn. ſecundum Iac. de Are. ſic diſtinguit,
quod aut dolus naſcitur ex contractu, & tunc ſpectatur con
ſuetudo loci contractus, quia ex eo contractu iam eſt quæ-
ſitum ius, vt l. ſi fundus. inſ. de euict. & l. 1. inſ. de vſufru. Aut
ius eſt quod naſcitur ex delicto, & tunc locus delicti inſpici-
tur, vt in l. ſaccularij. §. ſunt quidam. inſ. de extraor. crimi. &
in l. 2. C. de noxa. & hoc caſu ſecundum conſuetudinem lo-
ci vbi delictum perpetratum eſt pęna imponitur, vt authen.
qua in prouincia. C. vbi de cri. agi opor. Aut ius, ſuper quo
contenditur, eſt ex quadam neceſſitate, vel facultate circa
rem, & tunc inſpicitur locus, vbi res ſita eſt, vnde ſi quæſtio
eſt de domo ſita in hac ciuitate, & iudicium agitur alibi, pu
ta beneve, inſpicitur conſuetudo huius ciuitatis, vt l. an in
totum. C. de ędifi. priua. & l. ſi ſiue hærede. §. Lucius. inſ. de
admini. tuto. præalle. & eſt ratio, quia tractatur de onere rei

& ſit,

& ſit conſuetudo ubi res eſt, inſpicietur, ar. C. de prædijs na
uicu. l. 3. lib. 11. ita Cy. Albe. hic idem dicit in hoc vltimo ca
ſu eſſe in teſtamentis; per l. teſtamenta. & per l. fin. C. de te-
ſta. & per l. 2. C. quemadmod. m teſta. aper. Sed in alio mẽ-
bro in quo Cyn. facit differe tiam inter ea, quæ ſunt ad li-
tis deciſionem & ad litis ordinationem; ipſe Albe. dicit eſ-
ſe idem per alle. l. 3. in fi. inf. de teſti. de qua quæſtione habe
tur per Spec. in tit. de fer. in §. j. in ver. ſed pone in loco. &
Inno. in ſæpe alle. rubrica de conſue. & per Archi. in c. con-
98 ſuetudo. 1. diſt. † Vigeſimotertio quæro pone conſuetudo
vel ſtatutum eſt in hac ciuitate, ꝙ nullus poſſit extrahere
granum, vel vinum de territorio ſub certa pena. Vercelen.
quidam habet prædia in territorio huius ciuitatis, ex qui-
bus percepit granum, vel vinum. An poterit non obſtante
cõſuetudine, uel ſtatuto extrahere illud granum uel uinũ,
& uidetur, quòd non, quia lex potuit induci. arg. l. ſi penden
te. §. ſi quid cloacarij. inf. de uſufru. Iaco. de Are. ut refert &
ſequitur Cy. in præalleg. l. 1. C. quæ ſit lon. conſue. determi-
nat contrarium per l. munerum. §. præterea. inf. de mune. &
hono. nec obſt. §. ſi quid cloacarij, quia ibi nõ dicitur, quòd
fuerit forenſis. ita Cy. Vigeſimoquarto iuxta prædicta quę-
99 rendum cenſui de notabili quæſtione. † Conſuetudo eſt in
aliquo loco puta veniens, quòd valeat teſtamentum factũ
coram duobus, aut tribus teſtibus. de ipſo teſtamẽto fit mo
do quæſtio in hac ciuitate. An valeat tale teſtamentũ virtu
te dictæ conſuetudinis ita, quòd ille locus ſit attendendus?
de hac quæſtione habetur per Spec. in tit. de inſtru. edit. in
§. compendioſæ. in ver. ſed nunquid de cõſuetudine. & ver.
ſequenti, & per Albe. hic, & per eundem in l. 1. C. de ſum.
tri. & fide catho. Et videtur ſecundum ipſum Albe. quòd va
leat illud teſtamentũ, & quòd attendatur ille locus. primo.
arg. l. ſi fundus. inf. de euic. & l. 2. quemadmo. teſta. ape. &
l. 2. §. ratione. inf. de excu. tuto. & d. l. teſtamenta. & l. fin. &
l. cum antiquitas. C. de teſta. vbi teſtamentum dicitur naſci,
vbi conditur; & talis locus originis ſemper debet attendi:
vt l. fin. C. de municipa. & originarijs, lib. 11. & l. aſſumptio.
in prin. & §. ſi filius. inf. ad munici. & pro hoc bene facit. 12.
diſt. c. illa. & l. 1. C. de emanci. lib. præalle. cum glo. hæc ſunt
argumenta Albe. hic. item ſecundum Specu. vbi ſupra pro
hac parte facit, quia talis conſuetudo ſeruatur lege diuina
& canonica: quia dicitur, in ore duorum uel trium, &c. ut c.
in omni. extra de teſta. & c. nouit. de iudi. & c. cum eſſes. de
teſtamen. hanc partem tenebant dominus Richar. Malum.
& Cyn. vt hic refert Alber. videlicet, quod attendatur con-
ſuetudo loci, vbi fit teſtamentum. licet res alibi ſint ſitæ. al-
legat. l. fin. C. de præſcrip. lon. temp. & l. 3. in prin. inf. de le-
gi. tuto. & l. omnium. C. de teſta. In contrarium quòd non
valeat tale teſtamentum, nec ſit inſpicienda conſuetudo lo
ci, vbi factum eſt, arguitur primo, ꝙ iuris fictione non vide-
tur Venetijs factum ſiue conditum tale teſtamentum: eo,
quia teſtator erat ibi temporaliter; nec videtur in illo loco
fuiſſe, qui ibi ad tempus erat: argum. inf. de leg. 3. l. quæſitũ.
§. fi. de capti. & poſtliminio reuerſis. l. nihil. & inf. de iudic.
l. hæres abſens. §. 1. & c. nam. & ego. extra de verbo. ſignific.
Item quia conſuetudo non ligat niſi incolas: vt l. pupillo. in
prin. inf. de tuto. & cura. dat. ab his. hæc ſunt argumenta.
Spec. vbi ſupra & etiam fere Alb. hic. qui addit. l. ſi non ſpe-
ciali. C. de teſta. vbi videtur expreſſum ſecundum eum in
tex ibi. petere hic. Item quia conſuetudo circa ſolennitatẽ
teſtandi non videtur approbari, niſi circa ruſticos: vt d. l. fi.
C. de teſta. & facit. inf. de leg. 3. l. nũtius. ibi, neque ex regio-
ne, vnde fuit, &c. Et hanc opinionem tenuerunt Oldra. per
iura præalleg. & Iaco. de Are. in quadam ſua diſputatione
quæ incipit ſecundum conſuetudinem ciuitatis Venetia-
rum, &c. & cum hac opinione videtur tráſire hic Alb. Spe.
vero, vbi ſup. dicit, ꝙ ſecundum aliquos illud teſtamentum
valebit, ſi agatur in foro eccleſiaſtico: & ſimiliter ſi agatur
in foro, vbi eſt factum teſtamentum: quia iudex ſeruabit il-
lam conſuetudinem; ar. l. 3. §. fin. inf. de teſti. & c. cum venit
ſent. de eo qui mit. in poſ. cau. rei ſeruan. Sed ſi agatur in lo
co, vnde teſtator fuit: non ſeruabitur conſuetudo. Alij, vt
ipſe refert, dicunt, ꝙ ſi mora redeundi erat periculoſa, vt
quia teſtator erat Venetijs in articulo mortis, nec alio lo-
co poterat ire; valet teſtamentum; nec inſpicitur locus, vbi
res ſitæ ſunt, nec vnde teſtator fuit: ar. l. vt perfectius, in fin.
C. de Anna. excep. vt inf. ad Treb. l. cum hæreditas, vel dicit
ipſe Spec. ꝙ ſi teſtator inſtituat extraneos, non valet teſta-
mentum, ſi legitimus ſit: vt. l. hac conſultiſſima. C. de teſt.
100 ſecundum Vbertum de Bobio. ita Spec. vbi ſupra. † Subſe-
quenter, & 25. videndum eſt, quot effectibus ſeu virtutibus
ſeu quid operetur conſuetudo; de hoc habetur per Hoſt. in
ſumma ti. de conſuetudine. §. & de virtute. & per D. Anto.
in d. c. fi. in quarto principali quæſito. per Albe. hic, & in d.
rubrica, quæ ſit lon. conſue. & per Bald. hic. gl. enim in §. ex
non ſcripto. inſti. de iur. nat. dicit, ꝙ tres ſunt virtutes con-
ſuetudinis, ſ. imitandi, vel confirmandi legem, interpretan-
di, & corrigendi. Hoſt. vbi ſupra addit duas, ſ. inducendi, &
ſupplendi, & de his quinque dixi ſupra in hac eadem. l. in
illa quæſtione, quotuplex ſit conſuetudo. nam conſuetudo
imitatur ſeu confirmat legem, quando concordat cum ea:
vt l. fi. C. quæ ſit long. conſue. Sed talis effectus ſuperuacuus
eſt, ſecundum Albe. ar. l. qui bis idem. inf. de ver. obli. Item
conſuetudo interpretatur legem dubiam: vt in exemplo
poſito hic, per glo. 1. ad fi. de. l. dos a patre. C. ſolu. ma. Item
corrigit legem; vt in hac lege cum ſimi. & ita dixi in ſecũda
& ſexta oppoſitionibus. Item cõſuetudo inducit ius in his,
quæ non ſunt in iure tractata; vt in feudis, & tunc ſeruatur
conſuetudo & ratio conſuetudinis in caſibus: vt in hac. l. &
vidiſtis in gl. 1. Item conſuetudo ſupplet legem; vt inf. l. 1.
ſecundum vltimam expoſitionem. gloſ. vt in exemplo ibi
poſito de locatione domorum: vbi conſuetudo ſupplet, ꝙ
penſio ſoluatur certis terminis, de quo per glo. in l. ædem.
C. loca. Quidam vero dicunt eſſe nouem virtutes conſue-
tudinis; & vltra prædictas addunt quatuor, ſ. adiudicandi, iu
riſdictionem dandi, habilitandi ſeu inhabilitandi, & p̄ſum-
ptionem inducendi, & de hac vltima ſupra dixi, & habetur
per Hoſt. in d. §. vt de virtute. ver. ſpecialiſſimam. Sed ſi de-
ſcendatur ad caſus ſpeciales aliæ multæ virtutes, alijq; mul-
ti effectus colligi poſſunt; quorum aliqui notantur per In-
noc. in d. rubr. de conſue. & per gl. in d. c. fi. eo. ti. cum ibi ad-
ditis per Io. An. & per Albe. hic, & per Bal. vt p̄dixi. dico er-
go ſecundum Bald. hic, ꝙ conſuetudo hẽt vim præcarii, vt
transferat poſſeſſionem rei corporalis ipſo iure: vt c. ex lite
ris, extra de conſue. & ideo per inueſtituram datur poſſeſ-
ſio illo caſu. Sed de iure non datur, niſi fiat re ipſa, vt ibi per
Inno. idem dicit Albe. in d. c. ex literis, poſt glo. Item ſecun-
dum ipſum ſuper conſuetudine poteſt petitio fundari: vt. c.
cum dilectus. ſecundum Inno. de offi. ord. & facit gl. in l. Se
natus cenſuit. inf. de accu. Item in conſuetudine reperiũtur
omnes virtutes, ideſt potentiæ legis; de quibus in l. legis vir
tus. ſup. eo. vetat enim & perimit ipſa conſuetudo: vt inf. de
extraordi. crimi. l. ſaccularij, quędam permittunt; vt in l. fin.
C. de teſta. præalle. & in l. venditor. §. ſi conſtat. hic in glo. al-
le. & in l. ſi quiſquam. inf. de diuer. & tempo. præſcript. & in
l. plane. inf. quod cuiuſque vniuerſi. & in l. 2. C. quemadmo-
dum teſt. ape. Item conſuetudo permittit procedi abſque
libello; vt c. 1. per Inno. de libel. obla. Item in officijs, valet
conſuetudo; vt c. 1. per Inno. de offi. Arch. & excuſat ab his,
quæ non ſunt per ſe mala; vt c. ſané. de tempo. ordi. Itẽ con-
ſuetudo præcipit credi ſcripturis dominorum: vt c. cum di-
lectus, de fide inſtru. ita Bald. addite, ꝙ in d. c. cum dilectus,
eſt caſus, & ibi gl. ꝙ conſuetudo facit inſtrumẽtum eſſe au-
thenticum & hoc vult etiam Albe. hic, de quo ſe remittit
ad notata per eum. in §. quibus, in prima conſtitutione.
101 † Item ſecundum Bal. conſuetudo parificatur priuilegio:
vt c. nouit. poſt prin. de iudi. & ibi Inno. & cum contingat.
de foro compe. & facit omnia priuilegia. C. de epiſc. & cle.
& idem vult Bal. in l. exemplo. C. de proba. hoc maximè ve
rum eſt, ſi ſit cõſuetudo tanti temporis, cuius initij memo-
ria non extat in cõtrarium: vt l. hoc iure §. ductus aque. inf.
de aqua quoti. & æſti. & eſt caſus in c. ſuper quibuſdam in
§. præterea. de verbo. ſign. vbi dicitur, quòd omnia pedagia
ſunt interdicta niſi authoritate, vel priuilegio regũ vel prin
cipum fuerint conceſſa, vel conſuetudine tanti temporis,
cuius initij memoria non ſtet in contrarium. Illud tamen,
videlicet, quòd conſuetudo & priuilegium a pari proce-
dant, eſt verum ſecundum docto. nouiſſimos, maximè Pa-
nor. in d. c. nouit. data paritate habilitatis. Nam licet poſſit
concedi laico per priuilegium poteſtas conferendi bene-
ficia, & percipiendi decimas, tamen hoc non poſſet induci
per conſuetudinem tanti temporis, cuius initij, &c. quia lai
cus non eſt capax illorum iurium. c. ſtatuto. §. illas, de deci-
mis. in ſexto, & toto titu. extra de inſtitu. vnum non omit-
to quod dicit hic Bald. quòd ſi eſt quæſtio iuris, videlicet.
An valeat cõſuetudo uel ne, talis quæſtio poteſt dirimi ſine
ordine iudiciario, & idem dicit, ubi eſt quæſtio de viribus
& intellectu alicuius quæſtionis alleg. Inno. in c. cum inter
102 vos. de conſue. quod dicit eſſe notandum. † Alios plures
effectus conſuetudinis ponit hic Albe. in d. rubrica quæ ſit
long. conſue. nam ſecundum eum cõſuetudo dat formam
electioni. ſi. c. cum eccleſia Volterana. de elec. & per con-
ſuetudinem coguntur aliqui eligere de alia eccleſia; ut ca.

cum dilectus, de eloc. & c. Abbas. de verbo.ſignif. Addite ꝙ conſuetudo concedit ius nominandi & eligendi officialē: & ꝙ electio ſimpliciter facta intelligatur cum ſalario conſueto & cum familia cōſueta, vt l. ſuper creandis, & ibi hoc dicit Bald. C. de iure fiſci. lib. 10. item ſecundum Albe. conſuetudo dat iuriſdictionem voluntariam, ac etiam contentioſam: vt l. 1. cum glo. C. de emancipa. libe. & l. viros. C. de diuer. offi. lib. 12. & ibi not. & de foro compe. c. cum contingat. & ibi de hoc, de offi. ord. c. irrefragabili. addite gloſ. in l. & quia. in verbo. & ipſa. inſ. de iuriſdi. om. iud. & glo. in l. fi. C. de emancip. libe. in c. cum dilectus, in fi. de fide inſtru. & glo. in d. c. non it. poſt prin. idem vult Archi. in c. cōqueſtus. 19. q. 3. & Bald. & Ange. in l. imò magne. inſ. eo. & de hoc eſt caſus in c. dilecti. de arbi. vbi perſonam inhabilem ad iudicādum & arbitrandum conſuetudo facit habilem. Item ſecūdum Albe. conſuetudo operatur in canonica portione dāda inſepultam: vt c. certificari, de ſepultu. & in ieiunijs etiā attenditur conſuetudo: vt 78. diſt. c. vtinam. addite c. conſilium. verſi. de feſtiuitate tamen. extra de obſerua. ieiunio. Item conſuetudo operatur, quòd domini prędiorū & non conductores ſoluant & ſubeant onera munerum: vt l. ſine hærede. §. Lucius. inſ. de admin. tuto. Item circa immunitatem attenditur ipſa conſuetudo. vt l. miſſi opinatores, circa medium. C. de exacto, tribu. lib. 10. Item in baptiſmo ſeruatur conſuetudo: vt de conſecra. diſt. 4. c. de terra. Item in cautionibus interponendis ſuper contractibus, vt l. ſi pondus. inſ. de euic. præalleg. Item in declarandis vltimis voluntatibus: vt inſ. de fundo inſtruc. l. cum de lanionis. §. aſinam inſ. de leg. 3. l. ſi ſeruus plurium. §. fi. & l. hæredes. §. ſed ſi non tam. inſ. de teſta. Item declarat voluntates viuentium: vt l. vel vniuerſorum. inſ. de pigno. act. & illis dat formam: vt l. quod ſi nolit. §. qui aſſidua. inſ. de ędil. edict. Item conſuetudo operatur in decimis ſoluendis in parte: vt no. per Goff. in ſumma tit. de decimis. §. ſed nunquid longa cōſuetudo. Addite quòd idem vult Hoſt. in c. tua nobis, & in c. quoniā. de decimis, per c. dilecti. & per c. aliquibus, & c. nuper. eod. tit. Et idem Hoſt. in ſumma in tit. de decimis. §. & vtrū præſcribi. ſub §. ſeptimo quæritur. conſuetudo vero non defendit aliquem a ſolutione decimarum, quando a tota decima ſe excuſare nititur ex conſuetudine ſecundum Canoniſtas indifferenter & Theologos. Sed hæc materia eſt periculoſa in foro conſcientiæ, ideo videte in locis præalleg. latius. item ſecundum Alb. conſuetudo non ſolum dat formam ſoluendi penſiones, vt ſupra dixi, vt l. eedem. C. loc. cū gl. & l. ſi Publicanus. & l. licitatio. §. eorum. inſ. de publi. & l. Imperatores. inſ. de pollicita. Sed etiam formam ſoluendi penſionem pro paſcuis & ſaltibus, vt l. 1. in fin. C. de paſcuis publ. lib. 11. Item ille, qui ex conſuetudine habet peritiam medicandi recipitur inter medicos: vt l. parabolani. C. de epiſco. & cleri. Et ſimiliter ex conſuetudine quis recipitur inter iudices: vt l. certi. C. de iudic. Item conſuetudo facit eſſe delictum: vt dicta l. ſaccularij. §. ſunt quædam. Et econtra non eſſe delictum quod alias eſſet delictum ſuinam. vt. §. pro cōſuetudinibus. in authenti. de ſanctiſ. epiſc. & idem vult Archidiaco. in cap. quia ſancta. 63. diſtinctio. addite glo. in c. denique. 4. diſtinctio. quæ etiam vult, quòd conſuetudo excuſet a delictis licèt ſecundum aliam opinionem poſtea ſentiat, quod conſuetudo peccatum veniale facit mortale, videte ibi. Item ſecundum Albericum conſuetudo deducit rem priuatam ad vſum communem: vt l. venditor. §. ſi conſtat, ſæpius alleg. Item vnam acceſſoriam alterius: vt l. ſi fundi. §. fina. infra de vſufruct. Item inducit annuam præſtationem & obligationem in futurum: vt 18. quæſtio. 2. c. ſeruitium. Sed de hoc dicite, vt habetur in l. ſi certis. C. de pact. & in l. cum de in rem verſo. infra de vſuris, & vtrobique per Alber. & per ipſum Alber. in l. ſolent. §. fina. infra de offic. proconſul. & lega. & in cap. peruenit. de cenſi. & in l. prima. C. de fideicommiſſ. Item dat formam, & modum monetarum ſoluendarum: vt c. cum olim. de cenſi. & 1. quæſt. 1. c. nullus epiſcopus, & habetur p Bar. in l. Paulus reſpondit, de ſolu. & no. in l. cum quid inſ. ſi cer. peta. vbi plenę per dominum meum. Alios plures effectus ponit hic, & in d. rub. quæ ſit lon. conſuę. ipſe Albe. Sed retuli vtiliores, & plures alios poterit lector ſtudioſus reperire ſparſos in corpore iuris, & videre in locis præalle. & in d. c. fi. de conſue. habetur etiam per Bal. in l. exemplo, de proba. vbi dicit, quòd conſuetudo habet vim pacti conuentionalis, & priuilegij: & ſup. dixi, & per ipſum Bal. in cap. 1. qui feu. da. pot. in vſib. feud. vbi inter cætera dicitur, quòd cōſuetudo habet vim decreti, & tenaciter obſeruata habet vim iuſtitiæ, & dat iuriſdictionem mandatam: facit l. viros, ſupra allega. C. de diuer. offic. cōſuetudo enim antiqua, quę non eſt a iure reprobata, ſeruanda eſt præcipuè propter ſcādalum euitandum: vt eſt caſus, & ibi gl. in c. quòd dilecto, de conſan. & affi. & ibi dicit gl. quòd etiam in matrimonijs ſeruatur conſan. & affi. & ibi dicit gl. quòd etiam in matrimonijs ſeruatur conſuetudo. Item addite, quòd cōſuetudo notariorum iuxta clauſulas ſolitas apponi in inſtrumentis debet attendi, ſecundum Bal. in l. huiuſmodi inſ. de leg. 1. & no. in cap. cum M. Ferrarien. de conſtitutio. & facit glo. in l. fin. C. de fideiuſſ. Item conſuetudo dat ordinem cauſæ, videlicet, vt ſit ſummaria, vel non ſummaria: item vt agatur ſcriptura interueniente, vel ſine. item conſuetudo loci, vbi ſummarie negotium agitatur, inſpicitur quantum ad formam cognitionis ſummariæ, hæc tria colligit Bald. in l. miſſi opinatores. C. de exacto. tribu. per illum tex. item conſuetudo tollit arbitrium iudicis, vt no. in l. de die in prin. inſ. qui ſatiſd. cog. vt ibi Bal. & Ang. Aduertendum circa omnes prædictos effectus conſuetudinis, quòd multi ex ipſis reſpiciūt etiam conſuetudinem, quę eſt merum factum, de qua ſupra dixi in illo articulo, quid ſit conſuetudo, & hoc dicit Albe. in illa rubrica quæ ſit lon. conſue. Vigeſimoſexto opportu-
103 ne videndum eſt, † an in conſuetudine per ſuam virtutē habeat locum extenſio de vna perſona ad aliam, de vna re ad aliā, ſeu de vno caſu ad alium, de qua quæſtione habetur late per dominum Anton. in d. c. fi. in quarto ſuo principali quæſito in principijs, & aliquid per Bal. & Albe. hic & ipſum Albe. in d. rub. quæ ſit long. conſue. Et in hoc articulo ipſe Albe. videtur facere duo membra: videlicet an conſuetudo extendatur ad ſimilia videlicet ratione identitatis, an vero ratione maioritatis, & minoritatis. Et in hoc articulo ipſe Alb. videtur facere duo membra: de primo vidiſtis, ſup. in gl. 1. quæ ſuper hoc dat quatuor exempla, & quæ ad hoc adducit multa iura, & ibi etiam vidiſtis quod ſimile ſit magis attendendum, an legis an conſuetudinis, & ideo amplius non repeto. Bald. hic ſub hoc primo tenuit conſuetudinem extendi, dicens, quòd quando plura habent eandem rationem, licet de vno tantum ſit mentio, videtur fieri exemplariter non reſtrictiuè, ad hoc alle. no. in l. Imperium inſ. de iuriſd. om. iudi. & ideo in conſuetudine fiet extenſio per identitatem rationis. Secus tamen dicit eſſe in præſcriptione, vt in ea non fiat extenſio; vt no. in c. dilecto, de offic. Archi. per Inno. nam in conſuetudine conſideratur æquitas, ſed in præſcriptione vertitur rigor, & odium, ar. l. cum quidam inſ. de libe. & poſthu. Bal. Albe. vero hic, & in d. rubr. refert Cyn. diſtinxiſſe poſt dominum Richar. de Senis Cardinalem, & vnum ex compoſitoribus 6. libri hoc modo, aut conſuetudo eſt per errorem inducta, aut ex certa ſcientia, primo caſu dicebat conſuetudinem nō trahi ad ſimilia propter defectum conſenſus. vt l. ſi per errorem inſ. de iuriſd. om. iudi. & hoc caſu approbat vltimam lectionem gl. quæ eſt in l. quod non ratione inſ. eo. Secundo caſu ſubdiſtinguit quia aut conſuetudo eſt inducta contra rationem ſiue legē, & tunc ſeruatur in alijs perſonis eo tantum caſu, ſed non in ſimilibus, vt d. l. quod ratione, & hoc caſu approbat primā lecturam gl. ibi poſitam. Aut conſuetudo ex certa ſcientia eſt inducta non contra rationem, & tunc proceditur de ſimilibus ad ſimilia, vt in hac l. ſecundum eum, vnde ſecundum hoc ſi conſuetudo eſt contra legem, non trahitur ad ſimilia, quantumcunq; ex certa ſcientia ſit inducta, & tunc dicit exponi illa leg. quod non ratione, id eſt contra ius. Alb.
104 Sed nunquid conſuetudo poſſit trahi ad maiora, quando eſt negatiua, vel ad minora, quando eſt affirmatiua: verbi gratia, conſuetudo eſt, ꝙ filia non ſuccedat patri ab inteſtato, extantibus filijs ſi filia ſit dotata: nunquid idem erit in nepte, quæ magis videtur remoueri, de hoc Alb. ſe remittit ad notata per eum in authen. itaq; C. commu. de ſucceſ. & vidiſtis in l. quod non ratione, inſ. eo. per Bald. qui determinat ꝙ ſic: cum ſit maior ratio. Item ſi per conſuetudinem ſit permiſſum, quod liceat impune occidere bannitum, nunquid liceat illum vulnerare, quod eſt minus: & videtur, quod ſic: arg. leg. cum pacto inſ. de ſer. expor. & lege ſi filius ſuus. inſ. ad Mace. In contrarium videtur: quia quod eſt odioſum non debet produci ad conſequentiam. l. quod vero contra. ſup. eo. & c. odia. de reg. iu. in 6. Albe. hic & vbi ſupra diſtinguit, quòd ſi in tali caſu eſt ſola ratio ſimilitudinis, non producitur ad conſequentiam: iuribus præalleg. ut ſi ex conſuetudine pæna homicidij ſit pecuniaria, quæ de iure eſt corporalis, & perſonalis, ut lege tertia, §. penul. & toto titu. inſ. de ſica. non dicitur propterea, quòd idem ſit ſeruandum de delicto minori, puta falſi, vel violentiæ. Aut & ſecundo caſu ſola ratio ſimilitudinis non eſt cauſa,

vt

d by Google

vt trahatur ad conſequentiam, ſed ratio identitatis, vel maioris rationis declarantis voluntatem & mentem conſuetudinis: & tunc trahitur ad ſimilia & ad conſequentiam: vt in exemplo prædicto de occiſione banniti, & vulneris; quia ſi conſuetudo permittit occidi bannitum impune, poterit etiam impune vulnerari, quia ſub verbo occiſionis comprehenditur vulneratio: vt inf. ad leg. Aquil. l. illud. & inf. de adul. l. nec in ea §. ius occidendi. An autem in ſtatutis fiat extenſio, videte late per Bart. ſup. in l. omnes populi. de iuſti. & iu. & de hac materia extenſionis, vide latius in l. ſi vero. §. de viro. inf. ſolu. mat. & in l. fin. & authen. quas actiones, & in authen. caſſa. & in l. illud. C. de ſacroſanc. eccl.

105 Vigeſimoſeptimo † quoniam in ſupradictis multoties viſum eſt, conſuetudinem & præſcriptionem a pari procedere, & aliquando etiam differre, vt ſupra in quæſtione proxima per Bald. quæro, in quibus differant conſuetudo & præſcriptio: & conſequenter apparebit, in quibus conueniant. de hoc habetur per gl. Io. And. Hoſt. & But. in d. c. fin. & per doc. hic & in d. l. 2. C. de conſue. in d. §. de virtute. ver. extra ſummam notanda eſt differentia. nam ſecũdum quoſdam differentia eſt: quia vbi conſuetudo prætenditur, admittitur probatio in contrarium: arg. C. de agric. & cenſib. l. litibus. lib. 11. Sed in præſcriptione non admittitur probatio in contrarium, vt refert ipſe Hoſt. ipſe. ver. Hoſt. in d. §. extra ſummam ponit ſex differentias. Prima eſt, quòd præſcriptio habet locum in rebus mobilibus, & immobilibus corporalibus & incorporalibus: vt c. auditis. de præſcrip. & ca. ſequenti. & c. olim. de cenſi. Conſuetudo vero in incorporalibus tantum; vt in ſeruitutibus, iuriſdictionibus, vel electionibus. & ſimilibus; vt not. ipſe Hoſt. in eodem tit. in §. quid ſi conſuetudo in ver. bene. dixi rationabilis. Secunda differentia eſt, quia præſcriptio acquiritur ſingulari & priuato. Sed conſuetudo non magis illi, quàm illi de quo per ipſum in ver. ſequitur in præſcriptione. Tertia differentia 106 eſt, quia in præſcriptione exigitur titulus & bona fides: vt c. ſi diligenti. de præſcrip. intelligo de præſcriptione lõgi temporis, vt l. longi. & l. diuturna. C. de præſcrip. long. temp. Alias ſufficeret bona fides maximè de iure canonico: vt c. ſi. de præſcrip. Sed in conſuetudine non requiritur titulus nec bona fides: vt patet ex his, quæ Hoſt. not. in d. §. qualiter. in conſuetudine non requiritur niſi vſus & tẽpus completum. habetur ergo vſus loco tituli: de quo ſe remittit ad notata per eum in ſumma de præſcriptione rerũ immobilium §. quæ exiguntur, ſub §. quo ad res vero. Circa hanc materiam & infert, ꝙ cautius eſt allegare conſuetudinem quàm præſcriptionem, vt patet ex prędictis. Quarta differentia eſt, quia præſcriptio & priuilegium non concurrunt: vt c. inter dilectos §. cęterum de fide inſtr. & c. ueniẽs. de præſcriptio. Sed conſuetudo & priuilegiũ bene poſſunt concurrere: ut c. cum dilectus. de cõſue. & c. Abbate. de uerbo. ſig. & 18. q. 3. c. placuit. Quinta differentia eſt, quia præſcriptio de ſui natura eſt accidentalis ſiue iuris ſpectãtis exclutio: arg. C. de Anna. excep. l. fin. in fin. Sed conſuetudo de ſui natura eſt acquiſitionis ſiue iuris acquiſitio: ut c. conſtitutis. & c. in Geneſi. de elect. & c. cum contingat. de foro cõpe. nam conſuetudo reſpicit affirmatiuam: & ideo ſic proponitur, hoc poſſum facere, hoc poſſum petere, quia præſcripſi. Sexta differentia eſt, quia conſuetudo erronea non iuuat, vt not. per eundem Hoſt. in eo. tit. in §. qualiter. ver. per hoc etiam uidetur. Secus eſt in præſcriptione: ut patet ex his, quæ notãtur per eum in tit. de præſcrip. ita Hoſt. ubi ſupra. Et iſtas differentias recitat etiam Io. And. in d. c. fina. 107 de conſuetu. † Sed quoniam forte aliquem ex his poſſent redargui, ideo Abbas, Pet. & alij Canoniſtæ ibi aliter dixerunt & maximè uoluerunt, quòd inter præſcriptionem & conſuetudinem non ſit alia differentia, quam inter confirmans. & confirmatum. quaſi uelint, quod non poſſit eſſe conſuetudo niſi præſcripta. Sed Pet. & Cyn. in præalleg. l. 2. aliter diſtinxerunt, & maximè Cyn. qui dicit, quod difficile eſt percipere differentias inter præſcriptionem & conſuetudinem. dicit enim, quod potiſſima differentia eſt, quia ad hoc ut aliquid præſcribatur, oportet quod ſit diſpoſitum & formatum: utputa dominium rei, uel ius pignoris, uel ſimilia. In conſuetudine uero inducenda nullum oportet præcedere ius diſpoſitum, uel formatum, &c. Et ſic ut uideris, doctores uarie loquuntur in hoc, & nihil perfectè dicere uidentur, ut dicit Panormita. in d. cap. fina. de conſuetu. unde dicit, quod principalis & fundamentalis eſt, quia ex præſcriptione acquiritur ius priuato, ſiue illud ius trahitur ex publico, ſiue ex priuato. conſuetudine uero non acquiritur ius alicui priuato, ſed in publico undecunque cauletur; etiam ſi ius trahatur ex priuato, ut l. ſi uenditor. §. ſi conſtat. infra communia prædio. unde ſi acquireretur certis perſonis, non eſſet conſuetudo, ſed præſcriptio. nam cõſuetudo eſt lex, quæ debet eſſe communis, ut ca. erit autem lex. 4. di. & l. 1. ſup. eo. ti. & ideo dicit Io. And. ut refert ipſe Panor. in loco præalle. ꝙ c. cum dilectus. eo. ti. de conſue. impropriè ponitur in illo titulo: quia loquitur potius de præſcriptione, quã de conſuetudine, quia ibi ius ſubtrahebatur certo collegio, quod dictum not. ipſe Panor. dicens, ꝙ nõ elicitur conſuetudo, ubi ius acquiritur certo collegio. quia collegium tenet uices unius: eſt enim quoddam corpus fictum & reputatum: ut. l. mortuo. inf. de fideiu. & l. proponebatur. de iudi. Sciendum tamen eſt ſecundum ipſum Pan. poſt Io. And. vbi. ſup. ꝙ quandoque unum & idem poteſt eſſe præſcriptio reſpectu certorum & conſuetudo reſpectu aliorũ. exemplum ponunt in c. non eſt. de conſue. in 6. ubi dicitur, ꝙ ualet conſuetudo præſcripta, ꝙ epiſcopus inquirẽdo, puniendo, & corrigendo ſubditorum exceſſus, ſui capituli cõſilium requirere non teneatur: nam ſi epiſcopus acquirit, vt ſolus poſſit corrigere ſubditos ſine conſilio ſui capituli, quo ad epiſcopum & capitulum eſt præſcriptio: quia detrahitur capitulo, & acquiritur epõ, & ſic non poteſt dici conſuetudo, cum acquiratur vni. Sed reſpectu ſubditorum, qui veniunt corrigendi per ſolum epiſcopum, dicitur conſuetudo, & idem reſpectu epiſcopi quo ad ſubditos: quia ſubditis nihil detrahitur, ſed eſt quædam lex, vt per ſolum epm puniantur. & idem tenet Geminia. in d. c. non eſt, & ideo dicunt ipſi Io. And. & Panor. ꝙ quando epiſcopus in iſto caſu contendit contra capitulum, debet habere titulum; quia 108 eſt præſcriptio: † & in præſcriptione contra ius commune requiritur titulus, c. j. de præſcrip. in 6. & ſic intelligatur. glo. in d. c. 1. in verbo canonica. Sed quando litigat contra ſubditos, non tenetur allegare titulum, cum contra ſubditos ſit conſuetudo, in qua non requiritur titulus, vt ſupra dixi, & iſta eſt alia differentia inter præſcriptionem & conſuetudinem. ſ. ꝙ in conſuetudine non requiratur titulus, ſed in præſcriptione ſic. Et has differentias duas dicit ipſe Pan. eſſe fundamentales & præſtantiores, licèt aliæ ſpeciales aſſignari poſſint, vt ſupra dictum eſt hoc etiam ſentit Bald. dicens, quòd conſuetudo eſt morum, præſcriptio rerum: & quòd differunt in hoc, quia per præſcriptionem priuati acquirunt bona: per conſuetudinem reſpublica ius, quod 109 pro lege ſeruatur. † Quod autem ſit differentia inter præſcriptionem & conſuetudinem, patet ex diuerſitate titulorum eam de iure ciuili cum diuerſi ſunt tituli de præſcriptio. & conſuetudine: ar. in l. ſi idem. C. de iure codi. prædictam quoque ſententiam Ioa. And. & Panor. tenuit etiam D. Anto. de But. in repeti. d. c. fin. de conſue. in tertio principali quæſito, in ſecunda charta ipſius quęſiti. vbi dicit & clarius, ſubſtantialem eſſe differentiam inter conſuetudinem & præſcriptionem, quia finis conſuetudinis, vt plurimum ordinatur in fine creandi ius vt publicum, & non probabile, ſed commune: præſcriptio vero ordinatur ad finem acquirendi ius, vt priuatum & approbabile, quod quandoque appellant diſpoſitum, & ſic conſuetudo ut lex: præſcriptio vero vt priuata. Et vt hæc materia clarior appareat, aduertendum eſt ſecundum ipſum Dominum Anto. ad quatuor caſus: nam ius quandoque in agente & patiente eſt commune: & hoc non poteſt eſſe niſi cõſuetudo. vt quia ex parte eius contra quem fauetur, non determinatur ad certam perſonam, ſed ad plures; ſed non ad illos ut ſingulos, ſed ut ad uniuerſos, & ad omnes indifferenter. Item ex parte eius cui fauet etiam non determinatur ad certam perſonam. exemplum conſuetudo diſponit, quòd maior natu ſuccedat in totum alijs excluſis: hoc ſe non determinat ad certam perſonam: igitur eſt conſuetudo. Item habet generalis conſuetudo prouinciæ, quòd in electionibus eccleſiarum collegiatarum adſint clerici eccleſiarum: hæc eſt conſuetudo, non præſcriptio. Quandoque & ſecundo ex parte vtriuſq; determinatur ad certam perſonam, ut quia ille, cui acquirit ex vſu, eſt certa perſona, vel certus locus, & ille ad cuius incommodũ acquiritur, eſt adhuc certa perſona, uel ſi ſint plures, determinatur ad omnes ut ſingulos ad creandum ius contra eos: & hoc non poteſt eſſe niſi præſcriptio, vt dicit Pe. & bene. cui conſonat. Inn. in c. dilecto. de offi. Archi. exemplum, ſi velit vna eccleſia acquirere contra aliam eccleſiam ius eligendi aut actiue, aut paſſiue, & hæc eſt præſcriptio; vt c. Abbate. de verb. ſig. & c. cum dilectus. de conſue. Quandoq; & tertio caſu ex parte eius, cui acquiritur determinatur illud ius ad vnum, ex parte eorum, cõtra quos acquiritur, determinatur ad plures non ad ſingulos, & tũc iſta

eſt

Digitized by Google

eſt conſuetudo, ſi adeſt tacitus conſenſus habentis poteſtatem legis condendæ ſaltim municipalis, ad hoc facit. d. cap. dilecto, & quod ibi no. Inn. Exemplum datur in volente acquirere ius collectandi indifferenter quo ad omnes. Quandoque & quarto caſu ex parte eius, cui acquiritur, eſt indifferens, & determinatur ad certam perſonam vel locum, & adhuc eſt conſuetudo, exemplum in volente collectare allegando conſuetudinem in prouincia generalem omnium nobilium eiuſdem generis ſubditos collectãdi: hæc eſt cõſuetudo ſecundum Anto. in loco prӕalle. Idem dicit de iure optandi in eccleſia: quia quo ad eos, qui agunt acquirere, iſtud ius optandi non eſt quo ad certam perſonam determinatam, & ideo eſt conſuetudo, & non præſcriptio, & ex hoc patet, ꝙ c. non eſt, de conſue. lib. 6. ſup. allegatum bene ſituatur in illo tit. de cõſue. quia quo ad epiſcopum & quo ad ſubditos ibi eſt conſuetudo, non præſcriptio, vt ſup. dixi, ſecundum dominum Panor. & hoc etiã vult dominus Ant.
110 in loco præalleg. Cy. ſunt omnia prӕdicta. † Ex prӕdictis infertur, & ſic vigeſimonono ad notabilem quæſtionẽ, ſecundum Pet. & Cy. in d. l. a. C. quæ ſit long. conſue. & Albe. hic, & in d. rub. quæ ſit lon. conſue. in quibus partib. ſunt nobiles priuilegiati ſaltem de conſuetudine, quòd poſſunt collectas imponere ſuis ſubditis, cum vadũt vltra mare, vel cũ maritant filias, vel cum efficiuntur milites aliquo iſtorum caſuum vel ſimilium: puta quia nobilis maritauit filiã ſuã, volebat collectam imponere ſuis ſubditis, dicunt ſubditi, ꝙ non poteſt, quia nunꝗ fuit eis impoſita per prædeceſſores ſuos: dicit nobilis non cũro, quia conſuetudo eſt, ꝙ nobiles noſtri generis iſto caſu collectant ſubditos ſuos. Replicant ſubditi, ꝙ ille nobilis illo iure nunꝗ eſt vſus, & ideo vti non poteſt nunc, licet alij nobiles vtantur, quæritur, quid iuris? dicite ſecundum Alber. in præallegata rubrica poſt alios, ꝙ aut ius iſtud, quod habent nobiles, eſt eis acquiſitũ per cõſuetudinem, & tunc poteſt iſte nobilis ſuos ſubditos collectare. Aut eſt acquiſitum per præſcriptionem, & nõ poteſt. ratio, quia conſuetudo ligat conſentientes, & diſſentiẽtes, dum modo maior pars populi conſentiat, quod ſufficit, vt ſupra ſæpius dictum eſt, & maximè in deſcriptione conſuetudinis. Sed præſcriptio eſt ſolum modo ex conſenſu præſcribentis, & ei, cõtra quem præſcribitur, nocet, & nõ alijs, vt l. naturaliter. ff. de vſucap. dicitur. n. ius collectandi ꝑ præſcriptionem acquiſitum ſecundum Pe. & ipſum Albe. quãdo illi nobiles acquiſierunt illud ius contra quemlibet ſingulariter, ſed ſi non ſit ſingulariter, ſed communiter cõtra omnes, tunc dicitur acquiſitum per conſuetudinẽ. Et iſtud
111 † apparet, ſi inſpiciatur, vnde præſcriptio, & conſuetudo cauſetur. nam præſcriptio cauſatur ex negligentia non petentis, vel non reſiſtentis, & animo ſingularis acquirentis, & ſic ſi conſenſus vnius vel plurium interueniat, non præiudicat alijs, vt ſupra dictum eſt. Conſuetudo autem cauſatur ex conſenſu populi, vel maioris partis, & ideo ligat etiã ignorantes, non tanꝗ ſingulos, ſed tanꝗ vniuerſos: quia cõſuetudo concernit omnes, vt dictum eſt. Dicendum eſt ergo in quæſtione prædicti nobilis, ſecundum Alb. quòd ſi ipſe collectam ſubditis imponendo, allegat ius vniuerſale, & hoc ſit verũ, virtute illius poterit eos collectare: ſed ſi allegat ius ſingulare, puta, quod ille & ille fuerit collectatus, licet illis conſenſerit maior pars, non eſt conſuetudo quo ad alios, nec alijs præiudicat, ſed eſt præſcriptio contra certas perſonas, & ad alias non extenditur, ſecundum Pe. & Cyn. vt refert ipſe Albe. in loco præalleg. Trigeſimo videndum
112 eſſet, † quæ ſit differentia inter cõſuetudinem, & ſtatutũ, dicunt Doct. hic, & in locis præalleg. ꝙ illa eſt differentia, q̄ inter ius ſcriptum, & conſuetudinem, cum ſtatutum ſit lex municipalis, vt l. omnes populi, ſup. de iuſt. & iu. nam in ſtatuto requiritur conſenſus expreſſus, in conſuetudine non. Et an ſtatutum, & conſuetudo a pari procedant, videte ſupra, in gl. fi. circa fi. vbi tetigi aliquid. Addite tamen vnã elegantem differentiam inter conſuetudinem, & ſtatutũ: quia laici poſſunt cõſuetudinem inducere, & ſtatuta facere cõtra ius ciuile, vt d. l. omnes populi. & hic clerici vero inferiores a Papa licet poſſint inducere conſuetudinem cõtra canones, vt c. fi. de conſue. & toto titulo, tamen nõ poſſunt condere ſtatutum cõtra canones, vt 25. q. 2. c. inſtitutionis, & c. imperiali, & de maio. & obe. quod ſuper his, & not. Io. And. in c. fi. de offi. Archi. & Pan. in rub. extra de conſue. Sed pulchrum eſſet videre, quare valeat conſuetudo contra canones, vt no. ſtatutum, & quare ſecularibus perſonis fuit indultum, vt ſtatuta poſſint facere contra legem Imperatoris, & tamen id non fuit indultum perſonis eccleſiaſticis. Pan. in præalleg. rub. dicit, quòd hæc eſt ſubtilis inueſtigatio, & reſpondet aliam fuiſſe rationẽ, quia ius ciuile finaliter tendit in bonum publicum, & ad vtilitatem priuatorum, & ad conſeruandam pacem inter homines, vnde ſi populus vult ſibi præiudicare, ſtatutum contra legem condendo, Imperator non curabit, quia populus in hoc poteſt renũtiare iuri ſuo, vt in c. ad apoſtolicam, de reg. & in l. ſi quis in cõſcribendo. C. de pac. Item cũ mores hominũ ſint diuerſi, ideo voluit Imperator, ꝙ quicunque populus poſſet ſibi cõdere legem municipalem, non tamen contra honeſtatẽ, vt cõtra iura reſeruata Principi, ſed in eorum præiudiciũ duntaxat, vt vidiſtis, in d. l. omnes populi. ſup. de iuſt. & iu. Sed ius canonicum principaliter tẽdit dirigere hominem ad Deum, & venit ad bonum publicum eccleſiaſticum, & conſeruandam pacem inter Deũ, & homines, & hoc vult beatus Thomas de Aquino, in 1. 2. q. 88. & in art. 2. & Alb. in rubr. ſup. eo. vnde ſtatutum edictum ab inferioribus perſonis eccleſiaſticis præſumitur temerariũ, & ambitioſum, & fini æterno contrarium, ideo voluit Papa dare poteſtatẽ clericis ſtatuendi contra canones. Sed conſuetudo cõtra canones toleratur, quia inſurgit, & aſſumit vires ex tacito conſenſu nõ ſolum perſonarum eccleſiaſticarum, ſed etiam ex authoritate Papæ permittentis induci conſuetudinem cõtra canones, & ideo in conſuetudine, non præſumitur tanta ambitio, quanta in ſtatutis, dicit tamen Bal. in d. c. fi. de conſue. vt ibi refert, & ſequitur do. Pan. quòd ex cauſa vrgenti, & vera, & veriſimiliter non prouiſa, & conſiderata per Papã poteſt fieri ſtatutum contra canones, allegat, in ar. l. ſi hominem. ff. manda. quod dicit eſſe ſingulare.

Viſum eſt hucuſque de materia conſuetudinis in quantum pertinet ad theoricam: nunc reſtat de ea videndum, in quantum pertinet ad practicã, circa quod tria ſunt principaliter diſpicienda ſecundum dominũ Anto. in d. c. fi. de conſue. in vltimo quæſito, videlicet qualiter conſuetudo deducatur in iudicium: item an & qualiter
113 probetur: item qualiter ſuper ea pronuntietur. Quæro igitur, & ſic trigeſimoprimo, qualiter conſuetudo proponatur in iudicio? Io. And. in præalle. c. fi. quem ibi ſequitur in effectu Butrius, & Alb. hic, & in d. rub. quæ ſit long. conſue. dicunt eam proponi ad modum actionis perſonalis, vel realis, vel etiam admodum officij iudicis. vel in modum exceptionis: de perſonali, vt ſi conſuetudo cadat in formam, vel in ſpeciem alicuius contractus agetur ex eo contractu mediante conſuetudine. Exemplum, nullus cogitur vẽdere rẽ ſuam, vt l. nec emere. C. de iure delib. cũm ſimi. Sed ſi conſuetudo habeat, quòd quis cogatur vẽdere rem ſuam, vt in caſu. l. venditor. §. ſi conſtat, infra communia prædi. tunc ſi ille nollet vendere, agetur contra eum condictione ex cõſuetudine, quia cum ex conſuetudine actio competat, nec ſic cautum, quo genere actionis agatur: agetur condictione ex conſuetudine, ar. l. j. inf. de cõdi. ex le. & habetur ꝑ Hoſt. in c. cum liberum, de ſepul. de reali datur exemplum de primogenito, qui ſuccedit in totum, agit enim mediante conſuetudine petitione hæreditatis, quæ eſt realis, vt inf. de peti. hære. l. ſed ſi lege. §. ante pe. Nam cum realis actio competat domino, vt l. in rem actio. inf. de rei ven. & mediante cõſuetudine dominium habeat primogenitus, aut intentabit petitionem hæreditatis, quia mediante cõſuetudine eſt hæres in ſolidum, aut intentabit rei ven. quia hæres eſt dominus, vt l. cum hæres, in prin. inf. de acquir. poſ. Simile, quia licet lex Cornelia effectum præbeat in teſtamentis captiuorum, tamen agitur iure legis. 12. tabu. vt l. lege Cornelia. ff. de teſta. Idem dicunt in perſonalibus actionibus, vt agatur actione ex eo contractu, quem conſuetudo informat. ſicut dicitur in iuramento, quando iuribus firmatur, vt l. ſi duo patroni. § ſi quis, inf. de iureiur. vt no. in l. actori. C. de reb. cre. & iureiu. Similiter ſi ſuper aliquo actu agendo eſſet ſtatutum, competeret actio ex ſtatuto, vt no. in d. l. j. maximè per Alb. de condi. ex l. per officium iudicis proponitur conſuetudo, vbi conſuetudo ipſa inducitur, vt ſi ex conſuetudine daretur reſtitutio læſo vſque ad 30. annos, tunc. n. maior. 25. annis, & minor. 30. læſus peteret reſtitutionem officio iudicis propoſita conſuetudine, vt l. quod ſi minor. §. fi. inf. de minori. reſtitutio enim in integrum datur ex officio iudicis: per modum autẽ exceptionis proponitur: verbi gratia, conſuetudo habet, ꝙ venditor non teneatur de morbis, & vitiis animalis venditi. Si emptor agat propter morbum vel vitium equi ſibi venditi, proponetur ſibi cõſuetudo per modum exceptionis, ad hoc, facit. l. paciſci. cum gl. & ibi per Doc. inf. de pac. & in Spec. in tit. de emp. & ven. in §. nunc videndum, & quid ſi vẽditor. Aliud exemplum ponitur, in c.

Ioannes,

itized by Google

Ioannes de cle. coniug. vbi conſuetudo proponitur, per mo
dum exceptionis, & hæc omnia ſunt de mente ipſius Ioan.
And. in d. c. fi. & Placen. hic, & in d. rubr. Alb. licet quidã pu
tent ſimpliciter ex conſuetudine, vel ſtatuto agi condictio-
ne ex lege, per l. 1. de condi. ex le. Sed illi male dicunt ſecun
dum Albe. quia ipſa conſuetudo, & lex ſunt iura diſtincta,
cum conſuetudo ſit ſimilis legi, vt ſupra vidiſtis, & nullum
ſimile ſit idem, vt l. quod nerua. inf. depoſi. Cum ergo con-
ſuetudo, & lex ſcripta, ſint quid diuerſum, debẽt oriri diuer
ſæ actiones, & quia conſuetudo eſt ius nõ ſcriptum, vt §. ex
non ſcripto. inſti. de iure nat. igitur non debet oriri eadem
actio ex conſuetudine, quæ oritur ex lege ſcripta. ar. l. a nul-
lo. C. de fer. dicebant enim quidam, ex conſuetudine dari a-
ctionem ſicut ex edictis prętorum, vt §. fin. inſti. de interdic.
& inf. nau. caup. ſtab. l. 4. §. 2. cum ipſa edicta ſint ius, vt l. ius
autem, & l. nam, & ipſum. ſup. de iuſti. & iur. ergo cum con
ſuetudo, & ſtatutum poſſint dici edicta, dicebant dari actio-
nem in factum. Sed ſecundum Alb. hoc non eſt verum; quia
imo ſunt diuerſa, vt ideo dicit oriri diuerſa actio. vt ſup. &
ſic patet, quòd agi poteſt condictione ex conſuetudine mo
114 dis ſupradictis. † Scilicet iuxta prædicta quærit ipſe Alb.
in ipſa rubrica, an in libello ſit opus exprimere, quòd aliqd
petatur ex conſuetudine. Et in hoc refert opiniones poſt
Ioan. And. in d. cap. fin. nam Ia. de Rauen. dicebat, quòd vbi
conſuetudo eſſet notoria, vt in Anglia, & Francia, quod pri-
mogenitus ſuccedat in totum, tunc non ſit opus in libello
id exprimere. ar. l. 1. in fi. de act. emp. Pet. autem dicebat, ne-
minem cogi exprimere in libello cõſuetudinem, quia con-
ſuetudo eſt medium mediatum ad concluſionem libelli.
Sed ex quo proponitur, & narratur ſufficiens immediatum
ſcilicet id quod petitur, vel ſuper quo agitur, non eſt neceſ-
ſe proponi mediatum, verbi gratia in ſimili, ſi ago rei vendi
catione, ſufficit quod dicam me dominum, licet non dicam
quo titulo, vt no. in l. edita. C. de eden. & in l. 1. inf. eo. tit. de
eden. veruntamen ſi mediatum per negationem fieret du-
bium, tunc oportet probare mediatum, ſcilicet titulum. Sic
in propoſito ſufficit proponere ius competens ex conſuetu
dine. puta, dico me eſſe hæredem in ſolidum, quia ſum pri-
mogenitus, & ſi illud negetur, quod debeam eſſe hæres in-
ſolidum, probabo conſuetudinem, & ſic mediatum. Et pro
hac parte quod non ſit neceſſe exprimere conſuetudinem,
facit, quia conſuetudo eſt ſimilis legi, vt ſupra dictum fuit.
115 Sed † qui agit ex lege, non habet neceſſe exprimere legẽ,
qua agit, vt no. in l. edita. C. de eden. ergo, &c. ipſe tamẽ Alb.
hic, & in d. rubr. dicit, quòd doc. tenent contrarium hac ra-
tione, quia leges ſunt certę, & ſcriptæ, vt l. ab ea parte. infra
de prob. & l. 2. inf. de iure, & fac. igno. conſuetudines vero
ſunt facti, & incertę, vt cap. 1. de conſti. lib. 6. ergo conſuetu
do in libello eſt exprimenda, licet non actio competens ex
lege: cano niſtę tamen, vt ipſe dicit, breuiter ſe expediunt ſci
licet narrando conſuetudinem in libello, & concludendo
ex narratis ſecundum conſuetudinem debere fieri, vel con
tra conſuetudinem fieri non debere, & pro hoc facit, quia
in libello non eſt nomen actionis exprimendum ſecundum
116 ipſos, vt c. dilecte, de iudi. vbi caſus, † & habetur per Spec.
in tit. de conſuetu. circa principium, vbi ponendo formam
libelli ſuper conſuetudine, dicit eſſe narrandum ex conſue
tudine, quæ habet, vt aliquid fiat, & concludere, quod ille,
contra quem agitur, cogatur ad obſeruantiam ipſius cõſue-
tudinis, &c. vel ſi conſuetudo habet, quòd aliquid fieri non
debeat, quod tamen factum ſit, debet petere id caſſari, quod
contra conſuetudinem eſt factum, & iſtam formam libel-
landi dicit probari in cap. 2. & in c. cum dilectus, & c. fin. de
117 conſue. & cap. abbate, de verb. ſigni. † Sed an agens ex con
ſuetudine hoc expreſſo ſi non probat conſuetudinem, pro-
bet tamen ſuper hoc eſſe ſtatutum, debeat obtinere: doct.
vltramontani ſuper hoc valde altercauerunt, & tenere vi-
dentur, vt refert Cyn. in d. l. 2. C. quæ ſit lon. conſue. & Albe.
hic, & in d. rubrica, quod debeat ſuccumbere; quia alia actio
oritur ex ſtatuto, & alia ex conſuetudine, vt ſupra dixi, & a-
gens ex cauſa expreſſe, & probans aliam ſuccumbit, vt cap.
abbate ſane, de re iudi. lib. 6. & l. & an eandem. in §. actiones
& l. tam ex teſtamento. inf. de excep. rei iudi. nam ſecũdum
petita debet iudex iudicare, vt l. vt fundus. inf. de excep. rei
iudi. nam ſecundum petita debet iudex iudicare, vt l. vt fun-
dus. inf. communi diui. & l. fin. C. de fideic. libert. & modus
agendi debet attendi, vt in iuribus præalle. & per glo. in c. &
quippe. 3. q. 6. & per Inno. in c. ſuper literis, de reſcrip. & per
Bal. in l. cum ſeruum. C. de ſeruis fugit. & probatur in dicta
l. edita. vnde ſecundum Cyn. vbi ſupra, & Albert. hic & in di-
cta rubrica, fuit deriſus quidam aduocatus in ciuitate Rhe-
menſi: quia cum eſſet ſtatutum in ciuitate de eo, ſuper quo
agebatur, propoſuit condictionem ex conſuetudine, vel e-
contra dicit tamen Albe. hic, & vbi ſupra, quod hoc caſu iu-
dex abſolueret reum ſolummodo ab inepta petitione, vt l.
1. inf. ſi menſor fal. modum dixe. & in cap. examinata, de iu-
dic. Aduertite tamen, quòd ſi in libello propoſita fuerit illa
clauſula, ius & iuſtitiam miniſtrari, &c. quod tunc etiam li-
bellus ineptus ſuſtinetur ſecundum Innocen. & alios, in c.
cum dilectus, de ordine cogni. & Angel. in l. 1. inf. de eden.
Trigeſimoſecundo viſo quomodo conſuetudo propona-
118 tur in iudicio, videndum eſt de probatione ipſius. † Et pri
mo, an probari debeat, & videtur quod non, imo ſufficiat
eam allegare: primo quia conſuetudo eſt ius, vt ſuper iure
non admittitur probatio, cum ſit certũ, vt l. ab ea parte. inf.
119 de probatio. & hinc eſt † quod poſitioni iuris non eſt re-
ſpondendum, vt not. in cap. ſi poſt præſtitum, de confeſſ. &
l. ornamentorum, & ibi Bart. inf. de auro, & argen. lega. Cy.
in præalleg. l. 1. & Alber. hic & in dicta rubrica, & commu-
niter docto. & Ioan. And. & Butrius in dicto cap. fin. tenent,
quod conſuetudo ſit probanda, per l. 1. & 2. C. quæ ſit long.
conſuetu. & l. cum de conſuetudine. inf. codẽ, & per authẽ.
de vſu. nautic. per totum, & cap. cum dilectus, in fin. de con-
ſuetu. & cap. fin. de offic. Archidi. & habetur per Hoſtien. in
ſumma de conſue. in §. quis probare debeat, vbi vult, quòd
allegans conſuetudinem teneatur illam probare. Nec obſt.
l. ab ea parte præalleg. ſecundum Cyn. & Albe. vbi ſupra qa
loquitur in iure ſcripto, quod probatione nõ indiget, vt ibi.
Sed nos loquimur in conſuetudine, quæ eſt facti, & incerta,
120 vt d. c. 1. de conſti. lib. 6. Sed † contra hanc determinatio-
nem doctorum opponitur de authoritate Bartol. in hac l.
noſtra, qui communiter allegatur voluiſſe, quòd doctori ap
probato alleganti conſuetudinem ſit credendum: ergo nõ
eſt neceſſaria alia probatio, & pro Bart. facit gloſſ. in l. dos a
patre. C. ſolu. matri. & in §. ſi vero, in authen. de exhibẽ. reis,
& quia peritis in arte credendum eſt, vt l. ſemel. C. de re mi-
li. vt l. ſi pater. inſ. de ſolu. & l. hac edictali. § his illud, & ibi
not. C. de ſecun. nup. vos dicite ex mente doc. hic, & in d. l. 2.
& in d. c. fin. quod non eſt credendum alicui. glo. nec docto
ri alleganti conſuetudinem, niſi ipſa conſuetudo probetur.
Et hoc vult Iac. Butr. in l. illud. inf. de euic. & Bald. in l. cõſen
taneum. C. quomodo. & quando iud. quod ſic probatur pri-
mo, quia conſuetudo eſt facti, vt in facto conſiſtit, vt d. cap.
1. de conſti. l. b. 6. Secundo, quia ea quæ ſunt facti, etiam pru
dentiſſimos fallunt, vt d. l. 2. inf. de iur. & fac. igno. ergo in
conſuetudine etiam ſapientiſſimi decipi poſſunt. Tertio cõ
ſuetudines locorum ſunt diuerſæ, vt c. certificari, de ſepult.
cũ quælibet patria abundet in ſenſu ſuo, vt ibi. Si ergo con-
ſuetudo eſt localis, vt in c. 1. de loca. quomodo eſt creden-
dum gloſſatori, vel doctori, vel alij alleganti conſuetudinẽ,
cum non poſſint eſſe certi de conſuetudinibus locorum, in
quibus nunquam fuerunt, vt hanc opinionem tenuit indu-
121 bitanter dominus meus in conſulendo. † Secundo prin-
cipaliter circa hanc materiam probationis conſuetudinis
quæro, quibus modis probabitur conſuetudo, dicite breui-
ter ſecundum Bar. & Albe. hic, & in d. rubrica, quòd proba-
bitur per teſtes, item per inſtrumẽta, & per alios legitimos
modos probandi: puta per confeſſionem partis, de quibus
modis probandi habetur per Bal. in rubri. C. de probat. & ſi
probentur per teſtes, ſufficiunt duo idonei, ſecundum Cyn.
in præalle. l. 2. per l. vbi numerus. inf. de teſti. & facit, cap. in
omni negotio, de teſti. & c. cum eſſes. de teſtam. & hoc vult
Hoſt. in ſum. de conſue. in §. & per quot teſtes, & Ioan. An.
in præalle. c. fi. & per Saly. in l. 1. C. quæ ſit lon. conſuetu. Sed
122 quomodo † producentur teſtes. Docto. vt referunt Cyn.
& Alb. vbi ſupra dicunt communiter quod producentur ſi-
cuti in alijs cauſis ſcilicet parte citata iuramento præſtito,
& cum alijs ſolennitatibus quę requiruntur in teſtibus pro-
ducendis, & ſic erit neceſſaria plena probatio, ſecundum ip
ſos doct. Sed Pet. de Bel. perti ſecundum præfatos, docto. &
ſecundum Bot. in præalle. c. fi. vt deſeruiret opinioni laico-
rum, fuit in alia opinione, videlicet, quòd nõ requiratur ple
na probatio: imo ſufficit extraiudicialis informatio capta
per iudicem receptis teſtibus abſente parte, & eis etiã non
iuratis: quia cum conſuetudo pro iure, & lege ſeruetur, &
quando occurrit dubitatio in iure, iudex ſolus ſe informat
de iure per aperturam librorum, ita & in conſuetudine ſuf-
ficiat hoc probari, & informari per auditum teſtiũ abſque
citatione partis, & abſque iuramento teſtiũ, & abſque præ-
ſentia partium, item mouebatur Pet. hac ratione: quia in
poſitionibus quædam proponuntur principaliter ad peti-
tionem probandam, & tunc verum eſt, quòd in talibus re-
quiritur

quiritur plena, & ſolennis probatio. Sed quædam ſunt, quæ
non ſic principaliter proponuntur, ſed incidenter, & in ta-
libus ſufficit ſemiplena. verbi gratia dico quod domus tua
debet ſeruitutem tigni imponendi domui meæ: hoc caſu
non eſt neceſſe ſecundum ipſum Pet. quod plenè probetur
de dominio domus meæ: non enim peto principaliter iu-
dicari, quòd domus ſit mea, ſed quod ſeruitus debeatur, vt
l. ſi ante. inf. de ſerui. & l. ſicuti. inf. ſi ſerui. vendi. ad quod fa-
cit quod nota. in c. dudum. de præſump. Similiter ſecũdum
ipſum ſi ego ago communi diuidundo, vel familię erciſcun
dæ ſuper re communi, vel hæreditate, non eſt neceſſe, quòd
ego probem me dominum, uel hæredem: ſed ſufficit pro-
bare, quod poſſideo, vt l. 1. inf. fami. ercis. Sed vt ſupra dixi,
123 docto. tenent communiter cõtrarium, quòd ſit plene pro-
banda ipſa conſuetudo. multa enim ſecundum Alber. poſ-
ſent per partem obijci contra perſonas teſtium, quæ iudex
recipiendo teſtes ad ſui informationem, ignoraret: ergo
non ſufficit extraiudicialis informatio, & vt dicunt Io. And.
& Butrius in d. cap. fi. ſi opinio Pet. eſſet vera, ſequeretur, ꝙ
ſi dicerem me eſſe dominum, quia emi, ſufficeret ſemiple-
ne probare emptione, quod eſt falſum, vnde dicit ipſe Ioan.
And. quod dicit plene probari id, quod conſiſtit in facto, pu
ta ſi agitur de probatione cõſuetudinis alterius prouinciæ,
vel ciuitatis, plene debet probari: maxime ſi agendo, vel
excipiendo, vel replicando deducitur in iudicium: licet de-
ducatur, vt cauſa mediata. fatentur ipſi Ioan. And. & Butr.
124 vbi ſup. quod ſi † conſuetudo eſt in ciuitate conſenſu, vel
actu totius populi, quia hæc notoria eſt, tunc ſuper ea vt ſu-
per notorio iudex poteſt procedere per modum informa-
tionis, vt no. in c. bone. le. 1. de elec. & in c. veſtra, & in cap.
fin. de coha. cle. & mulie. & tunc ſatis ſufficient teſtes non
iurati, & recepti abſente parte. ad hoc facit quod not. Inn.
in cap. 1. de poſtula. præla. & iſto caſu poſſet ſaluari opinio
Petr. idem hoc caſu vult Alb. hic, & in d. rubri. dicens, quòd
quando cõſuetudo eſt notoria iudici, ſine aliqua probatio-
125 ne, debet eam ſeruare, & ſecundum eã pronunciare; † qa
notoria non egent probatione, vt d. cap. veſtra. cum ſimi. &
l. 1. qui & aduerſus quos, & maxime dicit ipſe Albe. ꝙ quan
do conſuetudo notoria eſſet circa ordinationem cauſarum
quæ quotidie tractantur, quæ ignorari non debent per ver-
ſantes in eis, vt l. 2. §. Seruius. ſup. de orig. iur. Exemplum: ſi
ſit conſuetudo quod in criminalibus cauſis, vel in aliquib.
cauſis alijs ſummariè, & de plano procedatur contra l. pe-
126 nultimam. C. de ſer. Item † quod ſupradictum eſt conſue-
tudinem plene debere probari ſecundum communem opi
ninnem docto. eſt verum, ſecundum Butr. in loco præalleg.
in conſuetudine longi temporis. Sed ſi eſſet cõſuetudo lon
giſſimi temporis, de cuius initij memoria non extitit in cõ-
trarium: tunc putat ſufficere probationem famæ, vt l. ſi ar-
biter. inf. de proba. & l. in ſuam. §. labeo. inſ. de aqua plu. ar-
cen. & no. in cap. veniens, & in cap. quid per nouale, de ver-
bor. ſign. & in cap. veniens, de teſti. Secundo eſt videndum.
127 † An teſtes deponentes ſuper conſuetudine habeant ne-
ceſſe reddere rationem dicti: de hoc habetur in l. labeo. inſ.
de ſupel. leg. & Bal. hic. Et videtur quod teſtis, de conſuetu-
dine deponens nullam poſſit reddere rationem dicti ſui, nã
conſuetudo quo ad mores ſtat in virtutibus quo ad vniuer-
ſos ſtat in tacito cõſenſu. Sed de tacitis rebus nullus eſt con
ſenſus corporis, vt patet ad ſenſum, & dicit Innoc. in c. irre-
fragabili. de offic. ordi. quod negligens, ſuam voluntatẽ non
manifeſtat: ergo cum tacitus conſenſus populi non cõpre-
hendatur ſenſu corporeo, non poteſt teſtis reddere rationẽ
dicti ſui efficacem. In contrarium tamen determinat ipſe
Bal. hic primo: quia imperator in l. 1. C. quæ ſit lon. conſue.
dat modum probandi conſuetudinem, dum dicit probatis
ijs, quæ in oppido frequenter ſeruata ſunt, &c. Sed quæ ſer-
uantur, poſſunt ſenſibus corporeis percipi: ergo ſunt pro-
babilia, & de illis poteſt reddi ratio. Item ſi conſuetudo nõ
poſſet efficaciter probari per teſtes, materia conſuetudinis
eſſet fruſtratoria, cum ex ſcripti diſpoſitione probari non
poſſet; quia ſi eſſet ſcripta, eſſet ſtatutũ, vnde dicit ipſe Bal.
quod tacitum ex expreſſo naſcitur, & probato expreſſo, pro
batur tacitum. lex vult eſſe ſequela expreſſi. verbi gratia, vo
lo probare tacitam hypothecam per teſtes: certè probabo
cauſas, & ſequetur effectus. puta probo inuecta, & illata, vt
l. item quia. inſ. de pac. cum ſimi. Sic in propoſito dicet te-
ſtis deponens verum eſſe, quòd de tali re eſt conſuetudo
Interrogatus de cauſa ſcientiæ, dicet: quia ita vidi, vel quia
ita audiui obſeruari, & practicari, & fieri in palatio commu
ni, & populi publicè, & notorie, & longo tempore in mul-
tis litibus & cauſis, & in omnibus quibus interfui. interro-
gatus ſi potuiſſet eſſe, & fieri contrarium eo neſciente, & re
ſpondit, quòd ſic certè iſte teſtis reddit bonam rationem, &
ſic habet conteſtem ſecundum Bal. Nec obſt. quod dixit te-
ſtis poſſe eſſe, vel fieri contrarium eo neſciente: quia ſi aſ-
ſertio teſtis eſt ſufficiens, iſta adiectio non vitiat dictũ ſuũ:
quia illud quod eſt poſſibile non præſumitur verum, niſi
probetur, vt l. non hoc. C. vnde cogna. cum ſimi. Qualiter
128 autem teſtis debeat reddere rationem dicti ſui, habetur
per Cyn. Bal. & omnes in l. ſolam. C. de teſtib. & per canoni-
ſtas. in cap. cum cauſam quæ. de teſtibus vult etiam ipſe Bal.
hic, quòd ſi conſuetudo ſit inducta ex non actibus, quod fie
ri poteſt, vt ſupra vidiſtis, poterit teſtis deponere ſuper tali
negatiua, dum modo implicet aliquid affirmatiuum: per
notata in l. 2. C. de ſerui. & aqua, quod facit ad nota. per glo.
129 in l. diem proferri. §. ſi plures. inſ. de arbi. Sed quid ſi teſtis
dicat, videri meo ita obſeruatum fuit, an probet conſuetu-
dinem: Bal. hic dicit quod non: quia videre ponitur tribus
modis, ſcilicet pro ſenſu corporis, pro iudicio rationis, & ꝓ
opinione loquentis. Sed ſub primo modo probat: ſub ſecũ-
do, & tertio non probat, & nos ſequimur in tertio modo:
quia intelligit vulgus hunc ſermonem: quia ſi iſte literalis
ſermo vulgarizetur, ſcriberetur, & proferetur hoc modo, ta-
lis teſtis dicit, quæ a luy par ainſi. Ex quo infert vnum nota-
bile ipſe Bal. quod ubi ſermo vulgaris eſt dubius, debet trã
ferri in latinum, vt ſciatur ſignificatum vulgaris, & econtra
ſi dubium eſt in literali ſermone, transferatur in vulgari: qa
vulgarizatio eſt verbi expoſitio, & dicitur intellectus vulgi,
130 vt l. librorum. §. quod tamen caſſius. inſ. de lega. 3. Quid ſi
teſtis deponens de conſuetudine, vt l. contra deponat, quòd
tale quid dicitur ab omnibus, ſed non dicit, quòd audiuit, an
probet: Bart. in d. l. labeo. determinat, quòd non quia ratio
ipſius teſtis non includit ſenſum corporeum, cum poſſit di
ci eo audiente, ſed Dyn. conſuluit, vt refert. hic Bal. quia ta
lis ratio implicat auditum: quia teſtis non præſumitur lo-
qui, vt mente captus, nec vt fato ductus, ſed ratione ad hoc
facit. l. ſi filius. inſ. ad Maced. quod dicit Bal. eſſe ęquius: quia
dicta teſtium non ſunt calũnianda, ſed iuuanda, vt dicit Bar.
131 in l. 1. inſ. ſi cer. pet. Item quid ſi teſtis deponens ſuper con
ſuetudine dicat contenta in capitulo eſſe vera: interroga-
tus quomodo ſcit, dicat, quia ſic publice audiuit dici, & te-
neri a maiori parte hominum, tamen non dicit in redditio-
ne rationis, quòd longo tempore, an probet diuturnitatem
temporis: Bal. hic determinat, quod ſic quia ſi dictum teſtis
includit tempus, ratio ſingulariter dicta includit idem tem
pus: alias teſtis præſumetur eſſe falſarius, & varius, quod
non eſt dicendum, vt l. quoties. §. qui dolo. inſ. de proba. quę
ratio ſubtilis eſt, ſecundum Cuma. ad idem allegat. Bart. in
l. præalle. librorum. Item quia ratio redditur dicto, vt ex na-
tura correlationis includitur ſuum antecedens, vt l. ſi defen
ſor. §. 1. inſ. de interro. act. Item in probatione conſuetudi-
nis, & vſus debent teſtes reddere rationem ſuper frequẽtia
actuum non ſuper raritate, ſecundum Cyn. in præalle. l. 2. &
132 Bal. hic. vt Bar. in d. l. Labeo. An autem ſimilitudo conſue-
tudinis poſſit probari per teſtes: Bal. hic dicit quod nõ quia
ſimilitudo talis conſiſtit in motu iudicis, qui habet aſſimila-
re, & credit ipſe Bald. quod hoc caſu iudex poſſit aſſumere
informationes a partibus parte non citata: quia quæſtio iu-
133 ris eſt per not in l. non poſſunt. ſup. eod. Sed an per teſtes
ſingulares probetur conſuetudo, videre hic late per Bal. qui
late tractat qualiter inducatur ſingularitas in dicto teſtium
diſcurrendo per omnia prædicamenta, ſcilicet quantitatis,
qualitatis, ſitus, temporis, & regulariter ſingulares teſtes
non probant. & hic per eum. vt habetur per Cyn. in prę alle.
l. 2. vt per Bal. poſt alios in l. teſtium. C. de teſti. & aliquid per
eum in l. actor. C. de probat. & in l. ob carmen. §. ſi teſtes. inſ.
de teſti. maxime per Albe. & per canoniſtas in cap. cum cau
ſam quæ, de teſti. vt per Spec. in titu. de teſte in §. 1. in pluri-
134 bus verſiculis ipſius. † Sed operę pretium eſt intelligere
qualiter teſtes dicantur ſingulares. Bal. hic dicit magiſtrali-
ter, quòd illi ſunt teſtes ſingulares, qui non poſſunt in ſuis
depoſitionibus ſimul iungi, & hoc contingit propter diuer
ſitatem, quæ contingere poteſt in omnibus decem prædica
mentis. Sed illę non ſunt ſingulares, imo conteſtes, quorum
depoſitiones licet diuerſæ, poſſunt tamen ſimul iungi ad v-
num dictum commune probandum, & ad vnam cõmunem
concluſionem, & eſt theorica ipſius Bal. in præalleg. l. actor.
colligitur eleganter quod ſingularitas ita demum impedit
dictum teſtium, ſeu vitiat, ſi in omnibus ſunt ſingulares ipſi
teſtes, ſcilicet in dicto, & in ratione. Secus ſi deponẽtes con
ueniant in dicto, & ſingularitas ſit in ratione. nam tunc nõ
reprobatur depoſitio talium teſtium imo plene probant,
dummo-

Digitized by Google

dummodo rationes ad id, de quo agitur, conueniant. Et ſub
135 dit † quod genus probatur per ſpecies ſuas, & differētias,
licet ſint diuerſæ. Exemplum dat ipſe Bal. ad probationem
iuriſdictionis, meri & mixti imperij: quia plures teſtes exa-
minati ſuper mero imperio d. ſunt articulum fore verum.
Interrogati de cauſa ſcientiæ, vnus dicit, quia vidit ſcindi ca
put Seio: alius dicit, quòd vidit ſuſpendi Titium ad furcas,
ad idem facit, quod not. per gem. in cap. i. de arbi. lib. 6. vbi
dat exemplum de ſolutione decimarū per diuerſas ſpecies
grani, & in his & ſimilibus teſtes dicuntur conteſtes, non
ſingulares: quia rationes licet videantur diuerſæ tamē con
ueniunt cum dicto. Secus tamen eſſet, ſi non conuenirent
cum dicto concludente & neceſſario. exemplum, teſtes de-
ponentes de mutuo dicunt contenta in capitulo fore vera
interrogati de cauſa ſcientiæ, vnus dicit: quia vidit numera
re pecuniam: alius dicit, quòd quia audiuit fieri confeſſio-
nem de mutuo. certè iſti teſtes ſunt ſingulares. Reſtat nūc
136 videre neceſſario quid, & ſuper quo teſtes in materia cō-
ſuetudinis deponentes dicere, & deponere debeant. In hoc
articulo docto. varie loquuti ſunt. nam Azo in ſum. quæ ſit
lon. conſuet. licet obſcure loquatur, poſuit tres modos: pri-
mus, quòd teſtes deponant, quòd ſemper eſt ſine contradi-
ctione firmatum. Secundus, quòd teſtes deponant quod nō
ſunt recepti libelli quærimoniarum. Tertio, quòd fuit bis
obtenta in contradictorio iudicio. Cyn. vero in præalle. l. 2.
in 4. q. principali retentis opinionibus Iac. Baldui. Mart. Sil
lima. & aliorum antiquorum dicit. quòd pars ſe debet offer
re probaturum quæ in facto conſiſtunt, & teſtes debēt pro-
bare tria. ſcilicet vſum populi, actuum conſuetudinem, &
tempus diuturnitatem. Et id idem vult Ioan. And. in ſæpe
alle. cap. fi. de conſue. & ſequitur hic Alb. in d. rub. nam con-
ſuetudo eſt ius, vt in §. ex non ſcripto. inſti. de iur. na. ius ve-
ro non debet probari per ſcriptum, ſcilicet illud ex quo ius
poteſt colligi, ſcilicet vſus, & frequentia actuum inducen-
tium conſuetudinem, & diuturnitas temporis: quia per tē-
poris lapſum colligitur conſenſus populi, vt ſup. ſepius di-
ctum eſt, de quo dicite, vt per ipſum Cyn. in loco præalleg.
Hoſt. vero in ſum. ti. de cōſue. §. qualiter probari debet, poſt
137 multas opiniones recitatas dicite, quòd quatuor modis
probatur conſuetudo: primo quia populus, vel princeps ita
ſtatuit, non tamen in ſcriptis redegit, & per lōgum tempus
durauit, quod non fuit factum contrarium: ſic enim con-
ſuetudo roborata eſt, vt cap. conſuetudo. & cap. ius ciuile. 1.
diſt. Sed iſte modus non eſt bonus ſecundum dominū Ant.
in d. cap. fin. quia ſcriptura non eſt de eſſe legis, vel etiā poſ-
ſet dici, quia iſto caſu non eſſet conſuetudo: quia interue-
niſſet conſenſus expreſſus contra hanc legem. Secundo ꝙ
teſtes deponant, ſi probant, quòd vis iudicatum eſt intra lō-
gum tempus, ſecundum conſuetudinem allegatā. vt diffe-
rat a ſequenti modo. hic enim ſufficit, quòd probetur bina
ſententia, & ſic binus actus hoc caſu inducit conſuetudinē:
quamuis non probetur, quòd ſit ſtatutum, vel ꝙ obtentum
ſit in contradictorio iudicio, & ſic intelligit ipſe Hoſt. l. 1.
C. quæ ſit long. conſue. ibi probatis ijs quæ frequenter. i. bis
in eodem genere cauſam in oppido ſeruata ſunt, &c. & l. 3.
C. de edi. pri. vel probetur, ꝙ quis bis ita eſt vſus: puta quia
interfuit binę electioni, & ſic debet interuenire tertiæ, dū-
modo tempus legitimè ſit elapſum. Sed binus actus ſine p̄-
ſcriptione, non ſufficeret: licet forte vnus ſufficeret cū prę-
ſcriptione: ſicut per vnicum vſum poſſeſſionem acquiro, vt
infra. de aqua quoti. & æſtiua. l. i. §. quod autem, & infra de
ſerui. vrb. prædi. l. ſeruitutes quæ in ſuperficie. ita Hoſti. vbi
ſup. de hoc tamen, an requiratur binus actus, dicite, vt ſup.
late dictum eſt. Tertius modus probandi conſuetudinē, ſe-
cundum ipſum Hoſt. eſt, quò probatur, ꝙ obtenta ſunt in cō-
tradictorio iudicio, vt c. abbate, de verb. ſignifi. & l. cum de
conſuetudine, infra eo. Nec ob. ꝙ exemplis non eſt iudicā-
dum, vt l. nemo. C. de ſen. quia reſpondet ipſe Hoſt. ꝙ non
iudicatur exemplis imò conſuetudine, quæ per exēpla pro-
batur, & quæ in contradictorio iudicio obtēta ſunt: vt ſupra
vidiſtis in gl. Caueat igitur ſibi allegans conſuetudinem, ſe-
cundum ipſum Hoſt. nam ſi dicat, ita pronuntiandū, quia
ita fuit pronuntiatum, male proponit: quia ſic diceret eſſe
iudicandum exemplis. Sed ſi dicat pronūciandum, quia ta-
lis eſt conſuetudo loci, & ad probandam conſuetudinē in-
ducat, ꝙ ita pronuntiatum, ſit ſecundum eam in contradi-
ctorio iudicio, bene proponit, quia præſumitur, ꝙ iudex nō
ſic pronuntiaſſet, niſi coram eo conſuetudo fuiſſet proba-
ta: ar. c. bonæ. ſe. i. §. contra. 2. ſe. de elec. & hunc tertium mo-
dum probandi ſequitur Alb. hic, & in d. rub. dicens conſue-
tudinem probari, ſi probetur in contradictorio iudicio ob-
tentum eſſe conſuetudinem fore, vt d. l. cum de conſuetu-
dine. per hoc enim non inducitur conſuetudine, ſed proba-
tur inductam eſſe, ſicut alibi in ſimili dicitur, ꝙ ſentētia nō
facit quem dominum, ſed probat eum eſſe dominum, vt l.
138 & ex diuerſo, inf. de rei ven. † Et poteſt dici, quòd ſenten-
tia lata ſuper conſuetudine faciat ius quo ad omnes, ſicut
in aliis popularibus, & hoc tenuit Matt. de fano. & hoc etiā
innuit glo. in præalle. rubrica quæ ſit lon. conſuet. & Azo. in
ſum. illius tit. ita Albe. quod eſt verum, quando ſic eſt iudi-
catum cum legitimo contradictore. Idem cum ſyndico vni
uerſitatis: aliàs non præiudicaret tale iudicatum niſi illis,
contra quos eſſet iudicatum, ſic eſſe conſuetudinem, vt l. ſi
cum non iuſto, inf. de colluſio. detegen. & l. i. inſ. ſi libert.
inge. eſſe dica. & in l. ingenuum, & ibi no. inſ. de ſta. homi.
& toto tit. quib. res iudi. non nocet, & hoc caſu poſſet pro-
cedere opinio. Iac. Baldui ſequendo Ia. de Rauen. & Pe. Sal.
vero in l. i. C. quæ ſit lon. conſue. dicit, opinio gl. in alle. ru-
brica, & ſequacium eſſe veram, quando ſæpius eſt iudica-
tum, licet non ſit iudicatum cum ſyndico, & dominus Ant.
in præalle. c. fi. in ſecundo principali quæſito allegans præfa
tum Io. An. in d. c. abbate, de verb. ſign. diſtinguit, an illa ſen
tentia, ſeu ſententiæ, qua vel quibus fuit iudicatum eſſe con
ſuetudinem, tranſiuerit, vel tranſiuerint in eā notitiam po-
puli, ſeu maioris partis, ita ꝙ conſenſus populi percipi po-
tuit, & tunc cōſuetudo habetur pro probata, & facit ius quo
ad omnes. Aut tales ſententiæ non ſunt deductæ ad notitiā
populi, ſeu maioris partis, & tunc non faciunt ius quo ad
omnes, ſed ſolum modo contra eos, contra quos eſt iudica
tum, & ita dicit ipſe dominus Ant. eſſe communem opinio-
nem, vnde veniendo ad practicam ſecundum dominū meū
cum in iſta patria, ſæpe in pluribus cauſis, & diuerſis ſit iudi
catum, forenſes debere ſoluere talleas in loco, in cuius ter-
ritorio poſſident bona, quia hoc eſt conſuetudo huius pa-
triæ, ſi in cauſa tali de nouo mouenda communitas aliqua
de nouo agat contra forenſem, vt talleas in illo loco ſoluat
vigore conſuetudinis prædictæ, non erit neceſſe producere
teſtes ad talem conſuetudinem probandā, ſed ſufficiet pro-
ducere ſententias alias in cauſis ſimilibus latas ſuper con-
139 ſuetudine huiuſmodi per theoricam prædictam. † Quar-
tus modus probandi conſuetudinem, ſecundum Hoſt. vbi
ſupra eſt, quia probatur, ꝙ ita obtentum eſt in loco, nec ex-
tat memoria, ꝙ contra factum ſit, vt c. venerabilis, de præ-
ben. & hoc caſu non eſt neceſſe, ꝙ aliud probetur, vt 3. q. 8.
c. hæc quippe. l. hoc iure. §. ductus aquæ. inſ. de aqua quotid.
& æſtiua. & l. 2. §. idem labeo. inſ. de aqua plu. arcen. & c. ſup
quibuſdam. §. præterea, de verb. ſig. imò ſi probetur, ꝙ teſtes
de vna ciuitate ad aliam ſæpe vocati fuerant, conſuetudini
ſtandum eſſe affirmat. lex. inſ. de teſti. l. 3. 2. fin. ita Hoſt. vbi
ſupra de ſecundo modo ſupra relato ſecundum Azo. vide-
licet, ꝙ ad probandam conſuetudinem teſtes deponant, li-
bellos quærimoniarum fuiſſe receptos, &c. Exemplum po-
nit Alb. hic & in d. rubrica: puta, cōſuetudo eſt, quòd habēs
domos ex vtroque latè vie, poſſit facere pontem, vel porti-
cum ſuper viam publicam, quod non licet de iure commu-
ni, vt inſ. de flumi. l. fin. & inſ. ne quid in loco publi. l. 2. §. tra-
ctatum, contra illum, qui faciebat pontem, vel porticum vi-
cinus dedit libellum, qui libellus reiectus eſt per iudicē, ex
hoc colligitur tacitus conſenſus populi, & perinde eſt, ac ſi
iudicatum fuiſſet ita conſuetudinem eſſe. ad hoc, inſ. de ne-
go. geſt. l. ſi autem. §. ſi quocunque. 2. reſponſo. vnum non
omitto, quod dicit dominus Anto. in d. cap. fin. quia diffici-
le eſt probare conſuetudinē circa facta extraiudicialia, quæ
priuatus, & ſingulares perſonas tangunt; quia parum curat
populus de ſimilibus, ſed circa ea, quæ tangunt publicum
intereſſe, vt ſi fiat ambulatorium ſupra viam publicam. Eſt
& alius modus probandi conſuetudinem ſecundū aliquos,
vt refert Albe. in d. rubrica, & docto. videlicet ſi probetur ꝙ
ita diu, & ſemper fuerit obſeruatum. & in hoc eſt dubium
quid debeant deponere teſtes, nam ſi dicant, quòd ita con-
ſuetudo eſt, non probant, & quid ſit conſuetudo, difficile eſt
diffinire etiam peritiſſimis, vt ſupra dictum eſt in diffinitio-
ne conſuetudinis. Et ſic teſtes, qui ita deponunt, ſubirent
periurium contra. l. videamus, in princ. inſ. de iureiur. Item
quia teſtis debet deponere factum, & non ius, ſecundū Ioa.
Andr. cap. fin. & ſup. vidiſtis, & facit, quod not. in l. ſtipulatio
140 iſta. §. hæc quoque inſ. de verbo. obli. Item † cum conſuetu
do ſit ius non ſcriptum, quando teſtis deponeret ſuper ijs
quæ ſunt iuris non probat, niſi reddat rationem neceſſario
concludentem etiam interrogatus ex his, quæ ſunt facti, vt
no. Inno. in c. cum cauſam quæ. de teſti. & doct. in d. l. ſolam,
& in l. teſtium. C. de teſti. Et ideo illud teſtimonium com-
muniter

by Google

muniter reprobatur a docto.ſecundum ipſum Albe. Subij-
cit tamen ipſe Albe.quòd ſi teſtes dicerent conſuetudinem
ſic eſſe, & quod tales actus interuenerunt, ex quibus poſſit
colligi conſenſus populi,vel maioris partis, tunc ſecūdum
Pet.& Cy.in ſepe alleg.l.2.C.quę ſit lon.conſuetu.ſufficeret
ad probationem conſuetudinis ſicut dicitur de fama, vt 1.
de teſti.l.3.§.eiuſdem, cuius probatio videtur ſimilis proba
tioni conſuetudinis, vt ibi habetur. Et idem in probatione
filiationis: puta quia vicinis ſcientibus, &c.vt l.ſi vicinis.C.
de nup.& iuxta not.in l.filium, ſup.de ijs qui ſunt vel alien.
iur.Butrius vero in d.c.fi.in penul.colum. circa hanc mate-
riam putat, quòd ſi agitur probari conſuetudinem ſurgen-
tem ab vno vel paucioribus,ſufficit, quod teſtis in reddēdo
cauſam ſui dicti dicat, ſcio quod tali patiente, tale quid fa-
ctum, &c.ſi non dicat tempus, & alius teſtis eodem modo
dicat,probant. Si vero teſtis dicat de tempore, puta iā ſunt
decem anni,quòd tale quid fuit factum bis me præſente, &
audiente,& illo præſente,& non contradicente, & ſic ſimi-
liter dicat alius teſtis, & ſi interrogati de tempore tempo-
ris,puta de menſe,& die,reſpondeant ſe bene non recorda
ri,probabunt, vbi autem exigitur conſenſus plurium, puta
vnius populi,vel maioris partis, ſufficit quod teſtis conclu-
dat hoc modo talis ſentētia ſic fuit lata, vel tale quid ſic fuit
factum, & tranſiuit in notitiam populi: interrogatus quo-
modo ſciat, ſcio quia totus populus erat præſens. Si vero
non erat præſens,tunc cum hęc probatio eſſet difficilis,nec
aliter commodè haberi poſſit, ſufficiet probatio per famā:
quia ſicut propter difficultatem in tempore, ita propter dif
ficultatem materiæ ſufficiet probatio famæ, ar.c.præterea,
de cōſti.quia maior pars de hoc loquebatur,& ſic eſt publi-
ca vox,& fama,& nullus contradicebat. Si autem conſuetu
do populi eſſet neceſſaria, tunc eſſet neceſſaria hæc difficul
tas: ſed debet iudex de hoc ſe informare tanquam ſuper no
torio quærendo a pluribus, & ſi habeant famam modo præ
dicto, ſufficiet ad probandam conſuetudinem, ita Butrius.
141 Sed quid ſi non ſit propria conſuetudo,ſed impropria ſci
licet communis obſeruātia. de qua aliquid dictum eſt in 2.
q.an requiratur tanta ſolennitas, & tanta difficultas ad eius
probationem. Albe.in d.rubri. & hic poſt Nic.de Materel.
videtur concludere,quod non: imo ſufficiat ſemiplena pro
batio,& ſufficiat probare communem obſeruantiam, licet
non probentur alia requiſita ad conſuetudinem: quia iſtud
nō eſt inducere,ſed inductam declarare,& ideo cum mino-
ri ſolennitate admittitur,vt dicitur in ſimili in l.hæredes pa
142 lam.§.1.inf de teſta. Penultimo qualiter ſuper conſuetu-
dine in iudicio deducta,& probata ſit pronuntiandum. Al-
ber.hic,& in d.rubrica, dicit circa hoc non eſſe inſiſtendū:
quia de hoc ſatis patet ex ijs,quæ ſupra dicta ſunt in illo arti
culo,qualiter cōſuetudo in iudicio deducatur, cum ſenten-
tia debeat eſſe conformis libello, vt l.vt fundus.inf. commu
ni diui.& l.fi.inf. de fideicom. liber. Et de hoc aliquid ſupra
vidiſtis in materia probationis ipſius conſuetudinis. Vltra
143 tamen propoſitum, conſuetudo eſt quod pro quolibet a-
nimali tranſeunti per territorium ſoluatur vectigal ſeu pe-
dagium in eodem territorio vacca parit vitulum, an pro vi-
tulo ſit ſoluendum pedagium: Guli.hic, vt refert Albe. te-
net indiſtincte quod non: quia vectigal eſt octaua pars rei,
quæ vehitur, vt C.de vectig.& commiſſi.l.ex pręſtatione,cū
ergo ſolutum ſit pro vacca prægnante videtur etiam ſolutū
reſpectu vituli,cuius reſpectu vacca erat maioris valoris,vt
l.vaccę.inf.de euic.ergo amplius ſolui nō debet,vt l.qui bis
idem.inf.de ver.obli.& pro hoc bene facit.inf.de condi.fur.
l.ſi ſeruus.§.bonæ, & l.ancillæ, cum ibi not. C.de fur.ad hoc
allegat. bonum caſum in l. ſed ades.§. ſi quis ad mulierem,
infra loca.prædicta dicit Alber. fore vera, vbi ex conſuetu-
dine ſoluitur pedagium reſpectu totius æſtimationis rei.
Sed ſi conſuetudo eſſet: quia pro quolibet animali ſolue-
rentur duo ſolidi, non habendo reſpectum ad ęſtimationē
animalis,tunc etiam pro fętu eſſent ſoluendi duo ſolidi, al-
legat.in articulo l.penales, infra ad l.Falcid. Sed an præſup-
poſita conſuetudine prædicta de gallinis, & an feribus de-
bebitur pedagium,& videtur quod ſic per l.prima, & penul
timam,infra ſi quadr.pauper.temp. dic.Alber. hic determi-
nat contrarium: quia iſta,quæ minuta ſunt, & quæ portan-
tur,animalia propriè non ſunt, & quia aues ponuntur, vt
ſpecies diſtincta ab animalibus,vt ſupra de iuſtitia, & iure.
lege prima iure natura. & in authenti. vt omnes obedient.
iud.. ı. & hoc concedentes, & quia ad iſta minima non eſt
veriſimile extendi conſuetudinem,vel ſtatutum: ar.§.ne au
tem.in authen.de iudicibus. Et ex ijs remanet expedita hæc
lex notabilis cum ſua materia.

R E P E T I T I O.

CAROLI TAPIAE IVRECONSVLTI.

ORIGINE HISPANI,

ORTV NEAPOLITANI,

In Rubricam, ff. De Conſtitutionibus Principum.

CVM lege Regia de Principis Imperio & poteſtate lata, omne Imperium ei, & in eum translatum ſit; inter cæteras illa eſt potiſſima Principi prerogatiua attributa, vt eius placita legis haberent vigorem, ac ab omnibus ſeruari oporteret, idque vt fieret omnis ratio expoſtulabat. Cum enim Princeps, (vt ex Plutarcho Budæus magnæ eruditionis vir in l.Princeps, ff.de legibus deducit) Dei miniſter ſit in procuratione, & ſalute hominum, vt quæ bona humano generi diuinitus dantur; ipſe partim diſtribuat, partim aſſeruet: nullus profectò tantorum bonorum fructus eſſet. vniuſque commodus.ac rectus,ſine lege, ſine Iuſtitia,ſine Principe; ad cuius officium lex pertinet. Legis itaque condendæ ac tollendæ poteſtas tunc in Principem translata eſt, cum Imperij iura in eum collata ſunt, vt rectè Reipublicæ adminiſtratio gereretur, alioquin inutile apud Principem eſſet imperium, ſi legibus moderari, & conſeruare non liceret, quò enim hominum iniquitas non prorumperet, ſi legum aculeis non arceretur? quid non excogitaret improbitas, ſi legis virtus præſto non eſſet? qua ratione cœtus hominum ſtare diutius poſſet, ac fortunæ, & vita noſtra conſeruarentur, ſi principis poteſtas,quæ tota in legibus poſita eſt, ſuo nos clypeo non protegeret, impetum perditorum hominum non comprimeret, & diſſidentes mores hominum ſua ſumma iuriſdictione compeſceret ſuis legibus, quæ alio nomine conſtitutiones appellantur? de quarum interpretatione omnis noſtra oratio in hoc titulo, quem præmanibus habemus, futura eſt.

Qui titulus talis eſt,vt nulla egeat commēdatione, cum ſe ipſum commendet,cum tam longè lateque pateat,vt tota legum moles huic tantum innixa, ac ab eo pendere videatur, ſiue publica, ſiue priuata negotia, ſiue delicta, eorumque pœnæ, contractus, vltimæque voluntates, ac denique omnia ea, quæ in hominum commercijs accidere, aut excogitari poſſunt, inſpiciuntur. Continet præterea ſummam Principis poteſtatem,ſupremam iuſtitiam, æquitatem, ac clementiam maximam, ac immenſam principis liberalitatem. In quo, quid potuerit, quid voluerit, quid denique ſciuerit Princeps tractatur. Et poteſtas quidem Principis ea eſt, quæ omnia complectatur, ita vt eam in iudicium vocare ſacrilegij notæ attribuatur, cum nullis ſit ſolennitatum vinculis deuincta, nullis iuris aſtricta limitibus, ſed vaga huc atque illuc decurrens, præter ius, contra ius, ac ſupra ius, omnia diſponat, eiuſque nutui rerum,fortunarumque noſtrarum, vitæ neciſque facultas commiſſa,ac credita ſit. Huic autem poteſtati ſingularis eſt coniuncta iuſtitia. quæ omnibus prodeſſe ſtudeat, nemini iniuriam inferat, vel fraudem faciat, ſed pacis amica, malos pœnis, bonos præmijs afficiat, & ius ſuum vnicuique tribuat: Cuius iuſtitiæ rigorem, ac ſummum ius, ne in hominum iniuriam conuertatur, æquitas, ac clementia temperant, dum pro temporum opportunitate Reipublicæ commodis ſtudens, delictis indulget, pœnas aut lenit, aut differt, aut tollit; ita ut ſibi potius officere, quàm alteri ſtudeat, ſua potius incommoda patiatur, quā in alterum quidquam iniquum fieri, vel iubeat, vel permittat, vel non prohibeat, quibus denique accedit nunquam ſatis laudata, ſed longè ab hominum commercio nunc reiecta liberalitas,quæ omnes quæcunque ſunt in terrarum orbe theſauros exuperat; in conceſſionibus publicè factis freno non ſubiacet, in priuatorum beneficijs, quo magis poteſt in eius cui confertur commodum fimbrias ſuas extendit, gratias ampliat, ac cumulatiſſimas reddit: hæc igitur omnia ſunt propria Principi attributa ornamenta. poteſtas, ne voluntas reddatur inanis: iuſtitia,ne voluntas labatur: æquitas & clementia, ne iuſtitia nimirum exaſperet: ac liberalitas, vt pote-

Digitized by Google

ſtas, voluntas, iuſtitia, & æquitas exerceantur, opus itaque eſt, ut hæc altius repetamus, idque eo libentius faciemus Vlpiani exemplo in lege prima, huius tituli, qui hæc omnia Principi attributa contulit, dum in legibus condendis poteſtatem, in ſententijs & reſcriptis iuſtitiam & voluntatem: æquitatem & liberalitatem in ſubueniendo & indulgendo poſuit.

DE POTESTATE PRINCIPIS.

CAPVT PRIMVM.

1 *Principis poteſtas à mundi exordio originem ſumpſit.*
2 *Nembrot primus Rex totius orbis.*
3 *Hiſpaniarum Rex Dæmones a corporibus fugat.*
4 *Francorum Rex morbum, qui Regalis dicitur, ſanat.*
5 *Imperium a Deo proceſſiſſe dicitur.*
6 *Principi poteſtas a populo Romano eſt tributa.*
7 *Principis poteſtas neceſſaria fuit.*
8 *Principis poteſtas duplex.*
9 *Principis nomen omnibus competit, non recognoſcentibus ſuperiorem.*
10 *Principis poteſtas quanta ſit.*
11 *Princeps eſt ſolutus legibus.*
12 *Princeps ſolo verbo transfert dominium, quando conſtat de eius voluntate; in dubio tamen non ſine traditione.*
13 *Signata ſupplicatione per verbum fiat, ſtatim gratia eſt conceſſa, & translatum dominium.*
14 *Summus Pontif. ſi aliquem Epiſcopum declaret, & præmoriatur ante Bullarum expeditionem, nihilominus Epiſcopus remanet nominatus.*
15 *Princeps rei alienæ transfert dominium, reſeruata actione Domino contra eum.*
16 *Leg. bene a Zenone declaratur materia, quæ ſcilicet requirantur, vt locum habeat.*
17 *Princeps non recognoſcens Superiorem, poteſt rei alienæ dominium transferre.*
18 *Princeps poteſt concedere rem alienam, quam bona fide poſſidet.*
19 *Princeps rem alienam concedens, debet concedere tanquam ſuam ſimpliciter, non adiecta cauſa.*
20 *Principe concedente rem alienam, debet apparere velle vti plenitudine poteſtatis.*
21 *In Principe concedente, requiritur poteſtas vtendi plenitudine poteſtatis.*
22 *Bona fides requiritur in perſona eius, cui conceditur res aliena a Principe.*
23 *Eccleſia non præſcribit quadriennio rem alienam, a Principe conceſſam.*
24 *Res Eccleſiarum non poſſunt a Principe concedi, niſi eſſent in feudum conceſſæ.*
25 *Conceſſio prius facta valet, niſi ſecundo eſſet res tradita.*
26 *Minori competit reſtitutio contra l. bene a Zenone.*
27 *Idem ſeruandum eſt in re dotali.*
28 *Competit reſtitutio hæc, etiam in rebus Reipublicæ.*
29 *Res deuoluta propter rebellionem, a Principe conceſſæ, præſcribuntur biennio, contra intereſſe prætendentem, inter abſentes.*
30 *Diſpoſitio cap editi Pentime, & pragmaticæ editæ Tori.*
31 *Princeps poteſt iudicare ex ſola conſcientia.*
32 *Princeps iudiciorum ordinem non ſeruet.*
33 *Princeps poteſt eſſe Iudex in cauſa propria.*
34 *Princeps de honeſtate, tenetur cauſam alteri delegare.*
35 *Principis verba magnam fidem habent.*
36 *Principis verba enuntiatiua præſumptionem inducunt in facto alieno, præſertim quando fit motu proprio, vel alijs modis.*
37 *Princeps non tenetur legibus, tenetur tamen ſecundum leges viuere.*
38 *Leges licet non teneatur quis ſeruare ut leges, tenetur tamen ut rationes.*
39 *Princeps tenetur ſeruare ius poſitiuum, quod innititur rationi naturali; Arius tamen Pinel. & rectè, nullam rationis naturalis conſiderationem eſſe adhibendam voluit.*
40 *Principis lex contra ius ciuile valet, licet peccet.*
41 *Princeps poteſt diſponere circa ius naturale, & gentium.*
42 *Banniti poſſunt occidi, ex Principis conſtitutione.*
43 *Ioannes Andr. excellentiſſimus decretorum Doctor.*
44 *Princeps poteſt diſponere contra ius naturale, & gentium, rationabili cauſa ſubſiſtente, dum tamen omnino non deroget.*
45 *Princeps non poteſt neque in parte diſponere contra ius naturale.*
46 *Derogatio iuris naturalis, interpretatio appellatur per D. Couuar.*
47 *Dominicus Sotus eximiæ doctrinæ vir.*
48 *Iuris naturalis principia immutabilia, eius autem declarationes mutantur.*
49 *Princeps non poteſt tollere dominium quæſitum, etiam iure ciuili.*
50 *Dominium quæſitum iure ciuili, iuris gentium eſt.*
51 *Potentia vera ea eſt, quæ omnia poteſt præter illicita.*
52 *Læſus a Principe debet reſtitui, & poteſt ad Summum Pontificem recurrere.*
53 *Princeps non poteſt tollere dominium non ſubditorum.*
54 *Nec infidelium.*
55 *Infideles poſſunt cogi ad ſolutionem decimarum.*
56 *Princeps per legem particularem non poteſt alterius dominium auferre.*
57 *Princeps non poteſt vaſallum priuare feudo, niſi culpa.*
58 *Cap. 1. de feud. da. mini. valua: eſt hodie correctum.*
59 *Princeps ex cauſa publicæ vtilitatis, poteſt alterius dominium auferre.*
60 *Remiſſio damnorum priuatis illatorum in bello, valet etiam in foro conſcientiæ, ſi aliter non poteſt haberi pax.*
61 *Quod in Principe habet locum.*
62 *Item in Ciuitate, quę poteſt priuatorum bona vendere, pro pace facienda.*
63 *Princeps poteſt alterius dominium auferre, condendo legem generalem.*
64 *Item poteſt hoc facere differendo, vel ſuperſedendo, & quanto tempore.*
65 *Item modicè lędendo.*
66 *Tollendo impedimentum in multis caſibus.*
67 *Item declarando poteſt auferre alterius dominium, & hoc quando verbum erat dubium.*
68 *Iudex poteſt ex ſua authoritate alteri prędicare.*
69 *Princeps poteſt auferre dominium alterius, quando ipſe fuit cauſa acquiſitionis, ſed Feli. diſtinguit ibid.*
70 *Princeps propter delictum poteſt auferre dominium.*
71 *Item fauore Religionis.*
72 *Item ſi habet rem communem cum alio, poteſt vendere eo inuito, etiam ſi minima portio ei contingat, quod eſt ſpeciale in Principe.*
73 *Donatio remuneratoria continet in ſe vtilitatem, ex parte donantis.*
74 *Princeps ſolus poteſt auferre alterius dominium.*
75 *In aliquibus tamen caſibus tenetur recompenſare*
76 *Princeps tenetur ad reſtitutionem eius, quod abſtulit, ſi cauſa ceſſet.*
77 *Poteſtatis abſolutę & ordinarię in humanis Principibus, nulla poteſt conſtitui differentia.*
78 *Poteſtas abſoluta appellatur vis, & terror poteſtatis, plena peccandi poteſtas, tyrannidis, & violentia.*
79 *Princeps, vt verè qui dici poſſit, quæ debeat facere.*
80 *Princeps eſt dominus omnium rerum, quoad protectionem tantum.*
81 *Specialia Principis poteſtatis, vide remiſſiuè.*

1 PRincipis poteſtas ſumma eſt, & ea antiquiſſima, † cum ab ipſo mundi exordio originem ſumpſerit, ex quodam ſuperbiæ faſtu, vt de Cain dicit Auguſt. libr. decimo quinto, de Ciuit. Dei, cap. decimoquarto, qui Ciuitatem ædificauit, vt in ea dominaretur, quæ fuit prima mundi Ciuitas, vt habetur Geneſ. 4. tamen nulla iſtius, nec etiam Henoch, filiorumque domini habita ratione, poſt diluuium Principis poteſtatem vere fuiſſe inſtitutam dicemus,
2 & hanc in Nembrot, † qui primus totius orbis Rex fuit, cuius, & aliorum poteſtatem, tyrannicam potius quam regiam non iniuria appellabimus; quæ tanquam corrupta Deo diſplicuit, vt ex ſupplicijs illis Regibus inflictis apertiſſimè percipi poteſt: ut abunde ac eleganter tradit Caſſaneus in Catalogo gloriæ mundi. quinta part. prima conſidera.

Licet autem poteſtas fuerit ab initio odioſa, malitia tamen hominum eam fecit neceſſariam, & ab ipſo Deo confirmatam, qui Saulem primum Hieruſalem Regem a Samuele vngi iuſſit 1. Reg. 9. Dauid Regnum confirmauit, 2. Reg. 2. & Salomonem ſapientia ditauit, 3. Reg. 3. multaſque gratias in Reges contulit, vt de Rege Hiſpania-
3 rum, † qui Dæmones a corporibus fugat: & de Rege Fran-
4 corum † qui morbum, qui Regalis dicitur, ſanat. ſi Caſſ. dicto loco credendum eſt. Ex multis etiam iurium noſtro-
5 rum authoritatibus † Imperium a Deo proceſſiſſe, oſtendi poteſt, & præcipuè ex cap. 1. de pac. ten. ibi, quoniam Diuina præordinante clementia ſolium Regiæ Maieſtatis conſcendimus, & ex §. 1. in auth. de inſt. cau. & fid. ibi, quia igitur Imperium propterea Deus de Cœlo conſtituit, & & alijs multis, quas adducit Reſtaur. Caſtal. tracta. de Im-
6 pe. quęſtione quarta, in prin. Sed hanc † qua nunc vtitur Princeps poteſtatem, a Populo Romano, qui iuſtiſſimè habuit,

buit, vt multis comprobat Greg.Lop.in l.1.tit.1.par.2. ver-
bo las gentes proceſſiſſe, ex eo conſtat, quod Vlpianus in l.
1.huius tituli dixit ibi, vtpote cum lege Regia, quæ de Impe
rio eius lata eſt, populus ei, & in eũ omne ſuum Imperium,
7 & poteſtatem contulerit. Principis tamen poteſtatem ne-
ceſſariam fuiſſe pluribus demonſtrari poſſet, nam ad bono-
rum cuſtodiam, malorumque vindictam, portat Princeps
gladium, & exercet imperij poteſtatem, vt malorum refre
netur audacia, & bonorum greſſibus tutæ ſint ſemitæ, cap.
ſolitæ de maior.& obe.& l.1.tit.1.par.2.probatur hoc: Pri-
mò ex eo, quod dicit Philoſoph.12.Metaphy.entia (inquit)
nolunt malè diſponi, malum aũt pluralitas Principũ: vnus
ergo Princeps; Item ex c.in Apibus 7.q.1.ex quo, Apum e-
xemplo, Principis poteſtatẽ neceſſariã eſſe deſignatur, mul
tis alijs poſſemus oſtendere authoritatibus, quas conſulto
omittimus; latè tamen de hoc tractarunt Card.a Turre Cre.
in d.c.Apibus 7.q.1.Caſſan.in Catalo.glor.mund.d.5.par.1.
conſid.& Reſtaur.Caſtal.d.tract.de Imper.q.4.nu.5.

8 Hæc autem Principis poteſtas † duplex eſt, ſpiritualis, &
tẽporalis, & prior in ſummo Pontifice reſidet, qui tẽporalẽ
etiam habet poteſtatẽ, iuxta extrauaga.1.de maior.& obed.
poſterior verò in Imperatore, c.duo ſunt 96. diſt.qui Prin-
ceps appellatur, l.1.huius tit.l.1.C.de nouo Cod.fac.in prin.
proœm.inſt.& in §.ſed et quod principi placuit.inſti.de iur.
9 nat. quod principis nomen non ſolũ Imperatori, verum ẽt
omnib.Regibus, ciuitatibus liberis, alijsq; Superiores nõ re
cognoſcentibus cõpetit. And.& Affli.in prin. proœm.cõſti.
Regni, & in ciuitatibus liberis expreſsè dixerũt. Bar.in l.ho-
ſtes, in fi.inf.de c.& poſtl.reuer.in l.2.nu.2.inf.de iure fiſci.&
10 Rod.Suar.alleg.6.nu.14. Principis quidẽ poteſtas quam la
tè pateat, nemo eſt qui non intelligat, ea.n.ſumma eſt, & tã-
11 ta, vt cum legis poteſtas apud eũ reſideat, ipſe tamen legi-
bus ſolutus ſit. l.Princeps, inf.de leg.c.propoſuit, extra de cõ
ceſſ.præb.c.cuncta per mundũ 9.q.3.cum alijs adductus per
doctiſ.Marcum Mantuã (Aegidij parentis mei, in ſupremo
Regiæ Cameræ ſummariæ Tribunali, Catholicę Maieſtatis
a conſilijs, præceptorẽ, ac erudítiſſimi diſertiſſimiq; viri D.
Hieronymi Olzignani, eiuſdem Maieſtatis in Sacro Cõſilio
conſiliarij, huius operis Viceregia delegatione reuiſoris)
li.1.Dialogorum.dial.10. Sunt enim Principi leges ſubiectæ
nec vlla ipſius Maieſtati lex imponi põt, vt ſcripſũ reliquit
12 alter Iuriſprudentiæ oculus Bald.in c.1.de alie.feu. Ideoq;
ſolo verbo transfert dominium, teſte feudiſtarum Principe
And.Iſer.in c.1.nu.3.verſ.itẽ differentia eſt, quid ſit inueſti.
quẽ ſequitur Mari. Frec.ac ampliat ẽt in tranſlatione poſſeſ
ſionis 2.li.ſub feu.nu.64.fol.96.idẽ voluit Ang. in l.officium
inf.de rei vend.nu.2. Alc.conſ.3.nu.10.li.5.Dec.cõſ.689.nu.
20. Iaſon in l.quoties.nu.10.C.de rei vend.Grã.deci.59.nu.
44.& Zaſius in epit.feud.5.part.qđ verum intelligunt Luc.a
Pen.in l.prædia, C.de loc.pđ.ciuil.li.11.& Iacob.a S.Georgio
in ſua inueſt.in verbo Princeps, cũ cõſtat expreſsè de volun
tate Principis volentis transferre dominium, pro qua ſnĩa,
vti recepta reſpondit Alcia.reſp.5.nu.12.li.3.& in l.traditio
nib.C.de pact.& Ioã. Vinc.Anna. alleg.53.nu.33.in qua di-
ſtinguit.D.Couar.lib.2.var.reſol.c.19.nu.3. vt ex contractu
Principis in dubio non transferatur dominiũ abſq; traditio
ne, niſi conſtet de volũtate Principis, ex priuilegio verò, vel
donatione, in qua vtitur iure priuilegij, etiam abſque tradi-
13 tione. Hinc ẽt eſt quod ſignata ſupplicatione per verbum
fiat, ſtatim vr̃ gratia abſoluta, & conſequenter translatũ do-
minium, ita reſpondit ſummus Pontifex in c.ſi Apoſtolicæ,
de præb.li.6.& in c.tibi quidẽ, de reſcriptis eo.li.6.& Imp.in
l.donationes, la 2.C.de dona.int.vir.& vxo.in §.perficiũtur,
inſti.de dona.atque id expreſsè docuerunt Archi.in pœm.6.
decre.Fely.in c.Rodolphus nu.26.de reſcript. Fely.nu.6. &
Dec.40.in Rub.de cõſti.1.lect.Bal.in l.contrahitur, nu.2.de
pigno.in l.humanũ, in fi.C.de leg. in l.fi.nu.2. de com.ſeru.
14 manu.qui fortius voluit in d.l.humanum, q ſi Papa viuę vo
cis oraculo aliquẽ Epiſcopũ alicuius loci declaret, & poſtea
moriatur ante Bullarum expeditionẽ, nihilominus Epiſco-
pus remaneat, quorum opinionibus ſe ſubſcripſerunt Pau.
Caſtr.in l.1.C.vt lit.pẽd.Affl.dec.253.nu.6.& ſeq.Dñs meus
Vinc.de Franch.rari ingenij ac doctrinæ vir, & inſignis Re-
gius Conſiliarius deciſ.62.nu.2.Mar. Frecc.li.2.ſub feu.fol.
mihi 97.nu.66.& Hiero.Gigas tract.de penſionib.q.34. Sed
longè notabilior poteſtas Principis eſt, vt non ſolũ rei ſuæ,
15 verum ẽt alienæ dominium transferat, ſitque tutiſſimus is,
qui a Principe conceſſionẽ obtinuit, domino rei cõtra Prin
cipem, actione intra quadriennium reſeruata, ex nota deci.
Imperatoris Zenonis in l.omnes, & Imperatoris Iuſtiniani
16 in l.bene a Zenone.C.de quadri.præſcri.& l.53.tit.5.par.5.
quarum legum diſpoſitio vt locũ habeat non pauca requi-
runtur, tum in perſona concedẽtis, tum in perſona eius cui
fit conceſſio, & deníque in re ipſa conceſſa. In concedente
17 requiritur primò, vt ſit † ſupremus Princeps, non recogno
ſcens Superiorem, ſaltem quoad merum Imperium. Andr.
Iſer.in c.1.nu.77.verb.& bona committentium, quæ ſint re
galia, cap.inueſtitu.verbo feudorum exceptiones, prima li-
mita.& Aug. Bero. aduerſus Iaſonem in c.quæ in Eccleſia-
rum, nu.158 de conſtit.

18 Requiritur ſecundò, vt Princeps † conceſſionis tempore
rem conceſſam bona fide poſſideat, & tanquam ſuam con-
cedat, vt docuerunt Andr.Iſer.in d.c.1.§.& bona cõmitten-
tium, nu.78. Iacob.ab Aren.in l.2.C.de com.rerum alien.Fe
ly.in c.quæ in Eccleſiarum.nu.35.& Aug.Bero.nu.153.Cap.
d.loco 2.& 4.limita.Greg.Lop.qui latè diſputat in l.83.tit.
5.par.5.verbo el Rey.& Menoch.in reſp.cauſæ Finarienſis.
19 reſp.2.nu.99. Tertiò dẽt concurrere, vt Princeps ſimplici-
ter concedat tanquã ſuam, nõ adiecta cauſa cur ſit ſua, Frãc.
Balb.tract.præſcri.5.par.princip.2.part.q.8.5.limit.Grãmat.
deciſ.65.nu.39.& Soc.iun.conſ.46.nu.19.lib.4. Quartò ne-
20 ceſſe eſt apparere concedentem vti velle plenitudine pote
ſtatis, vt docuit Bal.in proœm.decret.a quo tamẽ iure diſce-
dunt Fely.& Bero.in d.c.quæ in eccleſiarum, ille nu.39.5.li-
21 mita.iſte num.161. Quintò & vltimò requiritur, vt conce
dens poſſit vti plenitudine poteſtatis aduerſus dominũ rei,
vt docuere Gram.Greg.Lop.& Menoc.d.loc.

22 In perſona verò eius, cui conceditur requiritur primò bo
na fides, vt reſpon.Soc.iun.conſ.69.in fi.lib.1. Item etiam ſe
23 cundò, vt is, cui conceditur, nõ ſit Eccleſia Rom.ſing.618.
Cap.d.loco.7.limita.Fely.nu.36.& Bero.nu.157. qui tamen
contrarium ſcripſit in c.qui res, de reb.Eccle.non aliena. In
24 re ipſa conceſſa requiritur, vt non ſit Eccleſiaſtica, cap.qui
res, de reb.eccleſ.non alie.c. quicunque 12.q.2. notant Fel.
3.limita.& Bero.nu.159.& 160.in d.c.quæ in Eccleſiarũ, ni-
ſi tamen eſſet res in feudũ Eccleſiæ conceſſa, vt tradit Cap.
25 d.loco 6.limita. Neceſſe eſt ſecundò, vt non ſit prius alteri
conceſſa, nã eo caſu prior conceſſio prȩualet, niſi ſecũdo ſit
tradita. Marti.Laud.trac.de Principe.not.11.& Bero.num.
26 152. Tertiò, vt non ſit res minorum, quib. etiam poſt qua-
driennium competit reſtitutio, vt docuit Ang.in l.1.de fide
inſtr.& iure haſtæ fiſcalis.li.10.Greg.Lop.d.loco, verbo co
27 ſa agena. Quartò, vt non ſit res dotalis, vt probat Iaſon in
l.1.3.not.ſolu.matr.licet contrariũ poſt multa aſſerat Greg.
28 Lop.d.loco. Quintò, nec res Reip.cui, ut minori reſtitutio
29 competit. Menoc.d.loco nu.100. Sextò, vt non † ſint bona
deuoluta ad concedentẽ rebellione, pro quib.poteſt agi cõ-
tra poſſeſſorem intra annum inter præſentes, & bieniũ in-
ter abſentes, ex c.Regni. Et ſi ſequenter, vt tradit Capi.d.lo
co, limita.12. Ex quarum legum, oẽs, & bene a Zenone, &
53.par.1.tit.5.rationib.idem ſtatuere Sereniſſimi Reges, Al
fonſus primus, & Ferdinan.Catholicus, ille in c. edito Peniti
me, incipiente. Intelleximus nuperrimè, iſte in pragma. edi-
ta Tori, incip. Nihil eſt quod ſapientẽ, ſub tit.de poſſeſſorib.
30 non turbandis, quib. cauetur tutos eſſe aduerſus petentes
poſſeſſores rerum, quas aut Regia conceſſione, aut cõfirma
tione poſſidebant, facta a Regibus Alfonſo primo, & ſecun
do, Ferdinando primo, & ſecundo, & Federico aliquali di-
31 ſtinctione. Poteſt † quoque Princeps actis probationibuſ-
que reiectis ex ſola conſcientia iudicare, vt tradiderũt Bar.
in l.1.nu.4.C.vt quæ.des Aduoc.Dec.in conſ.699. num.16.
Henri.Boich.in c.ſi ſacerdos, nu.12.de offi. ordi. diſtinguẽs
inter poteſtatem abſolutam, & ordinariam. Alcia.in c.1.nu.
89.de offi.ordi.& latiſſimè omnium veritatis amator Dida-
32 cus Coua. in li.var.reſo.1.c.1.nu.7. Sic ẽt apud Principem
omnis iudiciorum ordo ceſſat: author eſt Bal. in c.1.nu.11.
ſi de inueſti.ĩter dom.& vaſ.lis oriatur, & in l. reſcripta.nu.
7 C.de prec.Impe.offer.in l.fi.C.de legi.cui acceſſerũt Mar.
Laud.tract.de Principe q.92.Curt.ſen.conſ.64.nu.6.Iacob.
in inueſtitura, verb. ſedan Princeps, nu.20.Reſtaur.Caſtal.
tract.de Imper.q.100.nu.18.Neuizz.conſ.76.nu.1.& conſ.
80.nu.39.& Bello.conſ.93.nu.7.

33 Eiuſdẽ poteſtatis Principis proprium eſt, vt in cauſa pro
pria iudicare poſſit, vt a Iureconſulto relatũ eſt in l.& hoc
Tiberius, de hæredi.inſti.& in l.proximè de his, q in teſta.de
lentur, quod repetijt Iuſtinia.in §.vlt.inſtitu.de vulg.ſubſtit.
idq; latè adnotarunt Bar.& Bald.in l.vnica. C.ne quis in ſua
cã.teſtatur. Caſtal.tract.de Impe.q.91. Aretin.Fel.Dec.& Be
ro.in c.cum veniſſent, de iudicijs, quod tamẽ inter ſubditos
verum eſt, ex ſententia Abb.in c.noui.nu.16.de iudi.quẽ ſe-
quũtur Fel.nu.5.& Ber.nu.27.in d.c.cũ veniſſent, de iudicijs.
34 Intelligendũ eſt, pꝛeterea inſpecto iuris rigore, de honeſtate

tamen tenetur cauſam alteri delegare, vt not.Dec.nu.34.in
d.c.cũ veniſſent, qui Petri Apoſtoli, Grego.Damaſ.Sixti, &
Leonis Pontificũ probat exemplis, & a principib. conſtitu-
tum eſt in l.1.& 2.C.ſi aduer.fiſ.in l.nec quicquã, de off.pro
conſ.& in toto tit.C.vbi cauſ fiſcales, quib. probatur oẽs,
Principis cauſas apud procuratorẽ Cæſaris tractandas eſſe.
35 Magna quoque verbis Principis fides adhibetur, a quib.
pendet ſua intentio, aut agatur de facto proprio, aut alieno
coram ſe geſto, vt probauit And.in c.1.nu.15.qui ſuc.tene.
& in c.1...ſancimus.el 1.nu.3.quo temp.miles.Io. Marcus
Aquilinus in l.Gallus.§.& quid ſi tantum, verſ.quid enim,
36 nu.17.Imo & in facto alieno non coram ſe geſto verba e-
nuntiatiua Principis præſumptionem inducunt, vt probant
quàmplures, quorum meminerunt Craue.de antiquit.tẽp.
1.par.nu.14.& Iacob. Menoc. conſ.100. nu.26.præſertim,
quando fieret huiuſmodi aſſertio motu proprio, aut ex cer
ta ſcientia, aut atteſtaretur ſe accepiſſe a fide dignis, vel eſſe
informatũ, vt poſt alios docuit d.loc. Menoc. nu.22.& ſeq.
aſſerens nunquam huiuſmodi aſſertionem alteri præiudi-
cium generare, quod ſentit idem Menoc. in reſp. cauſæ Fi-
narienſ.reſponſ.2.num.109.de quibus omnibus latius dice
mus in c.1.legis noſtræ nu.19.& ſeq.
37 Imò non tantũ legibus ſolutus eſt Princeps, ſed nec legi-
bus quidẽ tenetur, ſi Budęo credimus in d.l.Princeps.inſ.de
leg.cuius ſñiam receperunt ante eum Curt.ſen.conſ.65.nu.
9.Curt.iun.conſ.1.nu.19 & conſ.174.nu.8.Pariſ.conſ.29.l.
1.Rol.conſ.100.nu.6.lib.4. Hæc tamen ſñia non ſatis a ſcri-
bentibus recipitur, licet enim Princeps legis præcepta con-
temnens non ſit reus humanæ illius legis violatione, cum
non teneatur ipſius legis vi coactiua, ſed quia tenetur vi qua-
dam directiua quę Principem ratione ad rectum dirigit, hu
manæ conſtitutioni etiã a ſeipſo latæ, ſe ſubmittere debet,
l.digna vox.C.de leg.l.ex imperfecto, de leg.3.l.ex imperfe-
cto.C.de teſta. [illegible] mod. teſtam. infir. Iuſtum
eſt enim Principẽ [illegible] temperare legibus, nec in ſe poſſe
damnare iura, quæ in ſubiectis conſtituit, tũc enim iura ſua
ab omnibus cuſtodiuntur, cum & ipſe illis reuerentiã præ-
bet, idq; vt faciat naturalis ratio perſuadet, c.iuſtum.9.diſt.
c.cum omnes, de conſti. Nam poſſet aliàs opponi Principi
Prætoris edictum, vt quod quiſque iuris in alterum ſtatue-
rit, ipſe vtatur, quod ſummam habet æquitatem, ſine Princi
pis iuſta indignatione, & quod ipſe in alterius pſona æquũ
eſſe credidit, id in ipſius quoque perſona valere patiatur, l.
1.inſ.quod quiſque iuris, ſcripſit ibidẽ Dec.nu.7.quib. ac a-
lijs moti rationibus, hanc poſteriorem ſñiam approbarunt
Alber.in l.Princeps.inſ.de legi.Mart. Lauden.tract.de Prin
ci.q.54.Pet.a Biaſio in directorio electionũ.6.c.pri.par.nu.
9.Fely.& Dec.& And.ab Exea.in c.1.de cõſt. cæteriq; quos
in id attulit ac recepit D.Couar.in c.alma mater, 1.par.§.1.
nu.4.de ſent.excom.lib.6.Card.a Turrecrem. in c.1.diſt.nu.
2.& Ripa egregiè reſpondit reſponſio 10.nu.22.de electio.
lib.1.Zaſ.in l.Princeps, nu.9.inſ.de legi. & in ead.l.Mar. Sa-
lom.nu.1.& 3.Greg.Lop.in l.1.par.7.tit.32.in verbo el Rey
ad quod facit quod ſcripſit feudiſtarũ Princeps noſter And.
38 Iſer.in præl.feud.q.2.nu.36.qui voluit † eos, qui aliàs non
tenentur ſeruare leges, vt leges, teneri eas ut rationes ſer-
uare.
39 Quæ concluſio multò clarior eſt in iure poſitiuo, quod
innititur rationi, & æquitati naturali, vt teſtatur ille, cuius
authoritas apud omnes magna eſt, Panor.in c.quæ in Eccle
ſiarum, nu.12.de conſti.& in c.per tuas, de arbi.quẽ ſequuti
ſunt Ripa in l.quo minus, nu.25.inſ.de flum.Aim. Crau.de
antiq.temp.1.par.nu.46.Rol.a Valle cõſ.9.lib.2.Iac. Meno.
conſ.103.nu.52.& conſ.181.nu.48.& Sena.Pedem. decil.2.
nu.13.quibus oĩbus aduerſatur Arius Pinel.in rub.C.de re-
ſcind.vend.c.2.nu.11.aſſerens ſuperfluè huiuſmodi doctri-
nam, cum ſemper in lege huiuſmodi fundamentum præſu-
matur, multæq; difficultates oriantur ad dignoſcendũ, an
lex habeat fundamentũ iuris naturalis, vel diuini, ideoque
nullam conſtituit differentiã, ſed generaliter concludit. Li-
cet autem veriorẽ fateamur poſteriorem hanc ſñiam, non
40 tamen ſequitur ex hoc legem Principis abſque cauſa con-
tra ius ciuile conditam inualidam eſſe, licet ipſe peccet, vt
fatentur oẽs ſcribentes ſuperius adducti. Nec ſolum quod
41 attinet ad ius ciuile, Principis poteſtas extenditur, † verum
etiam & ad ius naturale, & gentium, cauſa tamen rationabi
42 li ſubſiſtente; Hinc frequentiſſimè receptum eſt, validas eſ
ſe cõſtitutiones, quibus hoſtes Ciuitatis, quos bannitos ap-
pellant, occidi permittuntur, licèt naturali ac etiam diuina
42 lege ſint homicidia prohibita, ita ſcripſit excellentiſſimus
ille decretorum Doctor Ioan.And.in addi.ad Specul.tit.de
conſtit.lit.L.verb.Rubrica, a quo non diſſentiũt Bart.in l.
omnes populi, nu.23.de iuſt.& iure, idẽ Bart.in l.vt vim, nu.
4.ibi Iaſ.Dec.& Claud.eo.tit.Bal.in l.2.& l.non data opera.
C.qui accuſ.non poſſ.Panor.in c.fi.nu.4.de conſuetu.Fely.
nu.15.Dec.nu.54.in d.c.quę in Eccleſiarũ.idem Dec.in c.di
lecti, de excep.nu.36.Iaſ.in l.vlt.nu.22.& Hipp.Marſ.nu.31.
de iuriſd.om.iud.& ſing.224.& 294.& in prac.crim.§.aggre
dior, nu.21.Crot.in c.2.§.ſtatuto.de cõſti.li.6.Ale.conſ.114.
nu.1.lib.1.Dec.cõſ.326.& latiſſime Pet.Duen.reg.68.& Iu-
lius Clarus li.5.recept.ſent.§.homicidiũ, nu.53.& eſt expreſ
ſe conſtitutum l.Regni.in conſti.pœnam eorum, vbi Afflic.
44 Pari etiam ratione poteſt Princeps aduerſus ea, quæ ſunt
iuris naturalis, vel gentium, rationabili cauſa ſubſiſtente di-
ſponere, dummodo non omnino ei derogetur, ita conclu-
dunt cõmuniter ſcribentes in l.fi.C.ſi contra ius vel vtil.pu
bl.l.reſcripta.C.de præci.Imper.offer.in l.venia.C.de in ius
voc.Bar.in l.1.nu.3.in fi.huius tit.Panor.& alij in c.quæ in
Eccleſiarum, de conſti.Ale.conſ.103.nu.8.li.1.cõſ.190.nu.
2.li.2.& conſ.11.li.7.nu.7.Rim.ſen.cõſ.199.nu.7.Curt.ſen.
conſ.20.nu.6.Purpura.cõſ.114.nu.11.Albe.Bru.cõſ.12.col.
30.& cõſ.152.Iaſ.conſ.133.col.8.li.2.Pet.Duen.reg.45.Iac.
Menoc.cõſ.75.nu.53.& conſ.156.nu.48.His tñ omnib.ad-
uerſatur peritiſſimus Hiſpanus D.Coua.cuius doctrinæ ad-
hærere ſemper mihi placuit, in regu.peccatum.§.11.nu.3.&
45 in epitome de ſponſ.2.par.c.6.§.9.nu.3.& 4.qui voluit, nec
quoad partem, nec quoad totum poſſe iuri naturali deroga
ri.Si enim quoad partẽ tolli poſſet, cum pars illa ius natura-
le quoque ſit, neceſſe eſſet vt fateremur tolli ius naturale,
46 quare interpretationẽ vocat ipſe, quã cæteri ſcribentes de-
rogationẽ & limitationem appellant, & ante ipſum voluit
Pariſ.conſ.68.nu.102.& 264.lib.4.idem etiam latiſſimè ad-
uerſus omnes diſputat Michael Vlcurnus in trac.de regim.
mundi, 3.q.prin.q.1.poſſunt tamen hæ variæ opiniones cõ-
47 cordari, diſtinctione adhibita, quam tradit eximiæ doctri-
næ vir Dom.Sotus lib.1.de iuſt.& iur.q.4.art.4.& vlt.quem
ſequitur, & pluribus approbat Iacob. Menoc. conſ.100.nu.
48 105.qui voluit ius naturale quoad ſua principia immuta-
bile eſſe, poſſe tamen eius concluſiones, applicationes, &
declarationes mutari.
Licet enim ſuperius concluſum ſit, poſſe Principem ea,
quæ iuris ciuilis ſunt, tollere, ſeruandamq; eſſe contrariam
eius diſpoſitionem, qui tñ ſi hæc ſine cauſa faciat, non ſit tu
49 tus à labe peccati; Dominiũ tñ etiam iure ciuili quæſitum.
non poſſe a Principe auferri, concludendũ eſt, ſiue illud q̃ſi
tum ſit contractib.iuris ciuilis, ſiue arrogatione, monacatio
50 ne, aditione, ſñia & præſcriptione, nam licet modus acqui
rendi a iure ciuili inuentus ſit, ipſum tamen dominiũ iuris
gentium eſt, vt cõcludunt Bar.nu.6.Iaſon nu.44.in l.ex hoc
iure, de iuſt.& iur.Ale.in l.cũ hæredes, inſ.de acq.poſſ.Are.
in l.3.inſ.de teſt.Bal.in l.1.nu.9.C.de iur.aur.anul.in l.reſcri
pta.C.de prec.Impe.offe.& in l.fi.C.de iuris & fact.igno.Fe
ly.in c.quæ in Eccleſiarũ, nu.49.Dec.cõmunẽ appellat, nu.
122.Bero.nu.145.& 179.in d.c.Iaſon.in l.fi.C.ſi cõtra ius vel
vtil.publ.& Menoc.conſ.1.nu.196.& cõſ.181.num.54.qua
rõne moti id quod ſuperius diximus affirmarunt pleriq; ex
proximè adductis, & pter eos Craue.conſ.7.nu.10.conſ.10.
nu.11.135.nu.20.& 22.172.nu.1.conſ.241.col.4.& trac.de
antiq.tẽp.1.par.nu.49.Pariſ.cõſ.1.nu.108.li.1.cõſ.101.n.70.
eo.li.& conſ.6.nu.23.li.2.Rui.conſ.98.nu.4.& 23.li.4.conſ.
25.nu.2.31.nu.21.& 130.nu.17.li.5.Rol.cõſ.66.nu.58.lib.2.
Ant.Gab.li.3.com.cõcluſ.tit.de non tollen.iure quæſi.con-
cluſ.1.nu.17.Arius Pinel.latiſſimè in rub.C.de reſcin.vẽd.c.
2.nu.4.& ſeq.& Molin.de primog.Hiſpa.li.2.c.7.nu.29.qui
veriorẽ & receptiorem appellat, & Menoc.d.cõſ.108.n.50.
& ſeq.quãuis contra ſenſerint, & malè And.Iſer.in c.1.nu.4.
de Vaſal.decrep.ętat.Bal.in l.vlt.C.ſent.reſci.nõ poſſe, Ang.
in l.Lucius, de euict.Paul.Caſt.in l.3.de teſt.idẽ in l.cũ hære
des, de acq.poſſ.qđ ſequitur Dec.in d.c.quę in Eccleſiarum,
nu.122.& cõſ.252.in fi.quaſi arbitrãtes multũ Principũ po-
teſtati detrahi, ſi oĩa, etſi illicita, eorũ voluntati nõ ſint ſub-
51 miſſa.cũ certè ea ſit vera potentia, quæ omnia pőt, præter
illa, quæ non licent, vt ſolenniter declarauit Iureconſ.in l.fi
lius qui inſ.de cõdi.inſti.ac expreſſum eſt in c.faciat.22.q.2.
quẽ tex.ad hoc allegat And.in c.1.col.2.de cõtr.iot.dom.&
em.vt refert Capi.deci.166.nu.12.& Theologi docẽt, dum
dicunt, eam Dei optimi maximi ſummam eſſe potentiam,
qui cum omnipotens ſit, peccare non poſſit, & ita Princi-
pes terræ gratius ſibi futurum profiteri debent, ſi ab eorum
miniſtris nil in alterius iniuriam poſſe facere admoneant,
52 quàm ſi omnia ſibi licere affirment, eum qui læſus ſit, ab
eodem Principe, & eius ſucceſſore, nõ ſolum audiri, verum
etiam

Digitized by Google

etiã ſatisfieri debeat,vt docuit Bellug.in Specu.Princ.Rub.
9.nu.24. & denique in ſubſidium ad Summum Pontificem
poteſt recurrere,ſi Pinel.d.loc.nu.27.credendum eſt.
53 † Nec etiam poterit Princeps non ſubditorum dominiũ
tollere.Inno.nu.6.Abb.nu.24.& 25.Felv.nu.9.in c.nouit.de
iudi.Dec.in c.quæ in Eccleſiarũ.nu.95.Paul. Caſtr.cõſ.216.
verſ.ſed dubium eſt, & conſ.281.col.pen. & alij multi,quos
infra adducemus,in vlt.cap.l.num.57. vbi diſtinguemus in-
ter priuilegium,ex quo transfertur dominium,vel non.
54 † Hinc eſt quod neque infidelium bona poteſt auferre,vt
voluere Inno. & Abb.in cap.ſuper his, de vot.Præpoſ.in c.
1.1.diſtin.egregiè conſuluit D Oldr. in ſolemnibus cõſilijs
ſuis conſ.87.& conſ.264.Abb.nu.22.Dec.109.Bero.134. in
c.quæ in Eccleſiarum,de conſtitu.poſſunt tamen cogi ad ſo
55 lutionem decimarum.idem D.Oldra.conſ.91.& d.conſ.87.
56 Pari etiam ratione † nec poterit per legem particularem
alterius dominium auferre.l.ſi Stichum.§.fi.inf.de nouat.l.
ſi cum hermes. C.loca. Pern. in ſuis conſilijs in not.4. poſt
conſ.22.col.11.& latiſſimè Cumias in c. ſi aliquem. in verſi.
57 antiquis,quo non poteſt vaſallum priuare, licet ab eo pro-
ceſſerit eius dominium,ita ſtatuit Imp.in c.1.de nat. feu. in
1.de feu.ſine cul.non amitt. vbi And.& Afflict. qui voluere
in d.c.1.de nat.feu.ad hoc,vt poſſit priuari, neceſſe eſſe cul-
58 pam probari.Nec obſt.c.1.de feu.dat.min. valua.illud enim
eſt hodie correctũ, & omnis differentia ſublata, vt voluere
And.& Affli.in d.c.1.de feu.dat.mi.vaſ.& Affli.d.c.1. nu.27.
de nat.feu. Non tñ adeò limitata eſt lata poteſtas Principis,
vt aliquando alterius dominium auferre non poſſit,vt plu-
59 ribus demonſtrabimus. Et primò ex cauſa publicæ vtilita,
tis,vt pacis,defenſionis ciuitatis,& alijs, quæ publicã reſpi-
ciunt vtilitatem,vt ſtatuere Iureconſul. in l.item ſi verbera
tum.§.1.de rei vendi.in l. Lucius de euict.in l.quod ſemel,
de decre.ab ordi.fac.l.vt gradatim.§.reprobari, vbi gloſ. de
mun.& hono.l.venditor.§.ſi conſtat.com. prædiorũ.l.2. vbi
Ang.& l.benè a Zenone.C.de quadr.præſcrip. Inn.Hoſt.Io.
And.Ant.Butri.Abb.Fel.& Dec.in c.quæ in Eccleſiarum,de
conſtit. ſcribentes oẽs in d.l. Item ſi verberatum.§.1.Luc.a
Pen.in l.forma.nu.7.C.de vendi.rer.fiſ.lib.10.Bart.& alij in
l.1.in fine.C.ſi contra ius vel vtil.publ.gloſ. ac Odofr.in l.1.
huius tit.nu.5.Iaſon in l.Barbarius,de offi.præt.nu.24.in l.2.
nu.14.C.de in ius voc.in l.fi.C.ſi cõtra ius vel vtil.publ. Pau.
Caſtr.conſ.105.Fulgoſ.conſ.141.Rom.conſ.310.Ale.conſ.
216.vol.2.Barba.conſ.55.& 64.lib.4. Soc. conſ.4.lib. 3. Cap.
deciſ.166.nu.6.
Atq; hinc voluere Hoſt.in Sum.in tit.de pœnit. & remiſ.
§.quibus,& qualiter,num.62.verſ.ſed pone,& Anch.in reg.
peccatum.19.col.verſ.finita guerra inter Venetos, & Ianuẽ
60 ſes,quòd ſi pax aliter haberi non poſſet, niſi fieret remiſ-
ſio damnorum illatorum priuatis,valeret remiſſio etiam in
foro conſcientiæ. Ad idem facit id,quod tradidere Bald. &
Ang.in l.Antiochenſium,de priuil.credit. & in l.conuẽtio-
61 num,inf.de pac.poſſe ſcilicet Principem remittere iniuriã
62 & damna illata ſubditis pro pace facienda, & quod poſſit
Ciuitas libera tantum priuatorum bona pro pace habenda
vendere,ſcripſerunt Bald.& Ang.in l.bene a Zenone.C. de
quad.præſ.& Iaſon.in d.l.2.in fi.C.de in ius voc.
63 Secundò poteſt id etiam Princeps facere condendo legẽ
generalem,iux.tex.in l.Antiochenſium,inf.de priuil. credi.
& in l.venditor.§.ſi conſtat com.præd.Bar.in d.l.Antiochẽ-
ſium,& in l.ſi conſtat,de appell.Dec.in d.c.quæ in Eccleſia-
rum,nu.93.Gozad.conſ.5.nu.21.
64 Tertiò Princeps poteſt hoc facere differendo, & ſuperſe
dẽdo,vt in debitore,ne per aliquod temporis ſpatiũ ſoluat,
vt in l.quoties.C.de preci.Imp.off.Hoſt.num.4. in fin.Ioan.
And.num.22.Abb.num.22.Anto.nu.28.Aegid.Bellam. nu.
5.in d.c.quæ in Eccleſiarum,de conſtit. idem Hoſt. in ſum.
de reſcr.§.quas vires,verſ.poteſt autem,& gloſ.in l.fin.C. ſi
contr. ius vel vtil. publ.ſed quanto tempore poſſit differre
quærendum eſſet,in quo Bellam.in d.c.quæ in Eccleſiarum
nu.16.voluit vſque ad 10.annos poſſe differre, nec interim
currere præſcriptionem.Hoſt. tamen & melius quinquen-
nij tempus concedi poſſe ſtatuit, idque eſt receptũ in pra-
xi Mag.Curię Vicariæ,quo priuilegio etiam eius debitores
vti voluit,quando ad partis poſtulationem eſſet reſcriptum
conceſſum,ſecus ſi motu proprio.
65 Quartò † modicè lædẽdo,Hoſt.in ſum.de reſcr.d.§. quas
vires,verſic.poteſt autem,Ant.Imol.Abb.nu.22. Fely.47. &
Gloſ.in l.1.circa finem,hoc titu.nos per text.in d.l.quoties,
in d.c.quæ Eccleſiarum.
66 Quintò tollendo impedimentum,vt per viam reſtitutio
nis in integrum, per indulgentiam, in quo an reſtitutus ad
bona alteri quæſita per ſucceſſionem ex legis diſpoſitione,
vel per viam contractũ reſtituatur, latè infra dicemus in c.
3.de æqu.a num.3.vſque ad nu.36. item per legitimationẽ,
& incapacis habilitationem, quib. omnibus caſibus poteſt
Princeps alteri præiudicare,l.quæris.inſ.de nat. reſti.l.1. &
fi.vbi Bal.C.de ſent.paſſ.tot.tit.quib.mod.nat.effi.leg. & qb.
mod. effic.ſui latiſſimè omnes ſcrib.in l.Gallus.§ & quid ſit
tantum,de lib.& poſthu.And.in c.1 §.naturales, ſi de feud.
defun.mil.cont.ſuc.gloſ.per illum tex.in l.ſi vnus.§.pactus,
verſ.redditur,infra de pact.quam refert ad hoc. & ſequitur
Mar.Frecc.lib.2.ſub feu.nu.64.fol.mihi 97.Io.Baptiſta Vil-
lalob.ſi. com. opi.litera P.nu.379.cuius concluſionis ea eſt
ratio,quia videtur reducere ad ius primæuum, vt Cur.iun.
conſ.1.nu.5.& Frec.d.loco conſiderabant.
67 Sextò quoque poteſt declarando,vt elegãter tradit Paul.
Caſt. per illum text.in l.hæredes palã.§.ſi quid poſt,de teſta.
quem ſequitur Dec.conſ.114.nu.5 qui voluit hanc declara
tionem ita eſſe intelligendam, ac ſi ab initio fuiſſet hoc ex-
preſſum,quo tempore cum nemini fuiſſet ius quęſitum,po
terat,vti volebat,rei ſuæ legem imponere: hoc tamẽ adhuc
recipit declarationem,vt ſcilicet intelligatur, quando ver-
bum eſſet dubium.Secus verò ſi eſſet clarum,& expreſſum,
tunc enim declaratione opus non eſſet, & ceſſaret cauſa,
qua poteſt alteri quæſitum dominium tollere. Nec ſolum
68 Principi hoc eſt conceſſum.ſed etiam iudici, qui ex ſuæ po
teſtatis iuriſdictione poteſt alteri præiudicare, ex reg.tex.in
l.pen.ſup.de iuſt.& iur.quem adducit Inn. ad hoc,in c.cum
olim,de verb.ſign.
Septimò poteſt qñ ipſe fuit cauſa acquiſitionis dominij,
vt tollendo actionem,vel id,quod donauit,licèt peccet,vo-
luit Ang.in d.l.Antiochenſiũ,& d.l.Lucius, Inn.Hoſt.Ioan.
And.& alij in d.c.quę in Eccleſiarum.licèt Felv.poſt lõgam
diſputationem nu.49.rectè diſtinguat,vt.ſ.ſi Princeps aufer
ri actionem ante acquiſitum dominiũ,& poſſit, cum ab eo
ſit introducta, aut poſtea, & non poſſit, qñ per eam domi-
nium tolleretur. Octauo debello,vt in l.ſi quis,& tot.tit. C.
de bonis proſc.ſeu damnat.cap.1.vbi Andr.Iſer. de feu.ſine
cul.non am.& tradidit Odoffre.in l.1.huius tit.nu.5.
71 † Nonò fauore religionis,l.ſi quis ſepulchrum,inſ.de re-
lig.& ſum.fun.
72 Decimò ſi habeat rem communem cum alio, quia eã ip
ſo inuito vendere põt.l.2.C de com.rer.alie.l.1. C.de vend.
rer.fiſ.lib.10.& Greg.Lop.in l.53.par.5. tit.5. & hoc ſpecia-
le eſt in Principe,vt expreſſe traditur in d.l.2.Hoc tñ locum
habet,etiamſi minima portio cõpeteret,vt voluit gloſ.in d.
l.2.& colligitur ex d.l.2.ſed non procedere,niſi qñ Fiſcus p-
ciperet vtilitatẽ,voluere Bar.& Io.a Plat.in d.l.1. licet con-
trariũ & verius affirmet Greg.Lop.ex illius legis verbis mo
tus,in d.l.53.par.5.tit.5.verſ.vender. vbi donationis fit men
73 tio,in qua nulla poteſt conſiderari vtilitas, niſi diceremus
in donatione remuneratoria locũ habere, ſed quia verbum
ſimpliciter ibi prolatum eſt,ita nos intelligere debemus.
74 Vndecimo procedit in Principe,& non alio, cuius ſolius
eſt iura tollere,vt not.tradit Bal.in l.2.col.7.verſ.item nota,
quòd ſi Papa.C.de ſeru.& aqua,& in l.reſcripta, col.fi.verſ.
3.quęrunt Doct.C.de preci.Imp. offer. latè Dec. in d.c.quæ
in Eccleſiarũ,nu.98.& ſeq. Licet enim ex ſupraſcriptis cau-
ſis poſſit dominium Princeps tollere, non tamen hoc ſim-
75 pliciter in omnibus procedere poteſt, nã † qñ alicuius rem
ſic particulariter Princeps ex publicæ vtilitatis cauſa accipit
tenetur recompenſare,vel pretium ſoluere, idq; colligitur
expreſſẽ ex c.cum inferior in fine de maio.& obedi.l.ſerui.
C.pro quib.cau.ſer.lib.acci.l.venditor.§.ſi conſtat.inf. com.
præd.vbi Bal.in fi.Inn.Hoſt.nu.5.Io.And.nu.21.Felv.nu.53.
Dec.91.& Bero.nu.151.in d.c.quæ in Eccleſiarũ, Gloſ.in l.
Barbarius.de offi.Præt.Bar.& alij in l. fi.§.fi. inf. de pign.act.
Bal.in d.l.item ſi verberatum,in prin. Ang.conſ.139. Andr.
in c.1.de c.qui cur.vend.Luc.a Pen. in l. in ſacris, nu.15.C.
de prox.ſacr.ſcri.lib.12.Sicut in ſimili dicimus, quòd Sum-
mus Pontifex ſi auferat alicui beneficium, tenetur de æque
idoneo prouidere.vt tradit Inn.in c.niſi cum pridem, de re
nun.& latius dicemus inf.in 2.par.leg.c.9.nu.86.
76 Item & alio caſu tenetur reſtituere,ſ.quando cauſa,pro-
pter qua res eſt ablata,ceſſaret. Inn.in c.quia plerique nu.5.de
immu.Eccleſ.quem ſequuntur Imol.& poſt eũ Dec.nu.93.
in d.c.quæ in Eccleſiarum,voluit etiam Rom. conſ.404.
Nec quicquã obſtat abſoluta poteſtas Principis, quã am-
bo Curtij conſiderabant, nam id non ſatis verũ eſt, vt ani-
77 maduertit D.Couar.lib.var.reſol.3.c.6.nu.8. non enim po-

reſt in humanis Principibus conſtitui hæc differentia pote-
ſtatis abſolutæ, & ordinariæ, quod latiſſimè comprobat Ar.
78 Pin. in rubr. C. de reſc. vend. c. 2. nu. 25. qui eam appellat vim
& terrorem poteſtatis, & poſt Fortu. in l. Gallus. §. & quid
ſi tantum, de lib. & poſth. nu. 150. & ſeq. plenã peccandi po
teſtatem, poſt Corat. in l. frater a fratre, nu. 71. de cõdi. indeb.
Tyrannidem eandem, & violentiam nominat Alc. reſp. 23.
nu. 21. lib. 5. qua abſoluta poteſtate cum nunquam populus
Roma. vſus fuerit, vt teſtatur peritiſſimus Bal. in tit. de pace
conſt. §. libellariè. nu. 3. nec Imperator ea vti deberet, cũ po-
pulus in Imperatorẽ tranſtulerit, quã ipſe habebat poteſta-
tem, ſcilicet legitimam tãtum, & ordinariã, vt commodius
Reſpublica adminiſtraretur l. 2. §. nouiſſimã, ſup. de orig. iu.
Princeps enim, vt hoc nomen verè obtineat, & tyrannus
79 non dicatur, debet conceſſa non auferre, promiſſa adim-
plere, beneficia per eum conceſſa non minuere, dominum
translatum in alium non auferre, vt perbellè poſuit Luc. a
80 Pen. in l. qui fundos. C. de omni agro deſer. lib. 11. † cuius
abſoluta poteſtas debet iuſtitia, & honeſtate moderari, vt
voluit Greg. Lop. in l. 53. tit. 5. par. 5. verſ. el Rey. alleg. Ioan.
a Plat. in l. 2. C. ne fiſ. rem. quam vendi. eum lib. 10. Nec quo
que refragatur, quòd dicitur, Principem omnium dominũ
eſſe, vt ſupra relati Doctores pro contraria opinione volue
81 re: eſt namque dominus rerum particularium, quoad pro-
tectionem, vt voluit Luc. a Pen. in l. cum neque. C. de incol.
& vbi dom. hab. vide l. 10. Iaſ. l. cunctos populos, num. 10.
82 De ſingulari tamen Principis poteſtate, & quæ ſpecialia
habeat, vltra alios, quia longum eſſet, & extra prouinciam
tractare, remitto me ad ea, quæ latiſſimè potuere Specul. in
tit. de leg. §. nunc oſten. vbi ponit 90. caſus Principi reſerua-
tos, Luc. a Pen. in l. contra publicam. C. de re mili. lib. 12. vbi
congerit 57. ſpecialia, Aſtlict. in c. 1. nu. 4. & 5. quæ ſint reg.
vbi enumerat cauſas, circa quas ſuprema Principis poteſtas
exercetur. Grego. Lop. in l. 1. titu. 1. par. 2. verſic. en lo tem-
poral.

De voluntate, & Iuſtitia. Capute II.

1 *Princeps in dubio non præſumitur iura tollere.*
2 *Princeps ex clauſula non obſtante cenſetur, vti plenitudine poteſta-
tis.*
3 *Clauſula non obſtante, non eſt ſufficiens ad tollendam concilij conſtitu-
tionem.*
4 *Nec ad tollendam legem iuratam.*
5 *Nec quando plura obſtarent.*
6 *Nec ad tollendam legem factam cum conſilio Procerum.*
7 *Princeps poteſt in cauſa propria teſtificari, ſi hoc faciat cum conſilio Pro-
cerum, quod ſecus eſſet, ſi ſolus atteſtaretur.*
8 *Princeps poteſt ex clauſula non obſtante contra reſcriptum diſponere.*
9 *Contra legem verò non poteſt, niſi fiat mentio illius legis.*
10 *Reſcriptum facilius tollitur, quàm lex.*
11 *Princeps præſumitur vti plenitudine poteſtatis, ex clauſula ex certa
ſcientia.*
12 *Princeps præſumitur vti plenitudine poteſtatis, quando actus aliàs non
valeret.*
13 *Quod intelligitur, quando ſciebat non poſſe id facere ex ordinaria po-
teſtate.*
14 *Princeps poteſt iura tollere ex reſcripti geminatione.*
15 *Quod intelligitur quando in ſecundo reſcripto fit mentio primi.*
16 *Principis expreſſa voluntas per reſcripti geminationem ſignificatur.*
17 *In reiteratione actus non videtur cadere error, ſed præſumitur deli-
beratio.*
18 *Geminatio plura operatur, vide remiſſiuè.*
19 *Princeps ex clauſula de plenitudine poteſtatis videtur iura tollere.*
20 *Princeps ex clauſula de plenitudine poteſtatis confirmat ſententiam,
quantumcunque iniuſtam, & ſine iudiciario ordine prolatam.*
21 *Quod intellige in dependentibus a libera Principis poteſtate, vel in ſup-
plendo defectum ordinis poſitiui.*
22 *Nec operatur quicquam hæc clauſula in ijs, quæ ſunt facti, de quibus non
eſt Princeps informatus.*
23 *Princeps non præſumitur in dubio tertio præiudicare, etiamſi agatur de
modico præiudicio, aut fauore piæ cauſæ.*
24 *Princeps non præſumitur præiudicare tertio ex clauſula ex certa ſcien-
tia, quod intelligitur ſecundum aliquos, quando agitur de magno præ-
iudicio.*
25 *Nec ex clauſula motu proprio.*
26 *Nec etiam ex clauſula non obſtante conceſſione alteri facta.*
27 *Clauſula ex certa ſcientia, & ex plenitudine poteſtatis, non operantur,
vbi deficit poteſtas Principis.*
28 *Princeps poteſt in dubio tertio præiudicium inferre, licet non præſuma-
tur, nam præſumitur ex cauſa rationabili id facere.*
29 *Non tamen poteſt, quando aliqua cauſa imaginari non poteſt.*
Nec quando ex ſuo contractu eſt obligatus.
Nec in non ſubditis.
Vel quando timeretur ſcandalum futurum.
Vel ſi ad partis poſtulationem.
Vel parte non citata remiſſiuè.

Licet autem poteſtas Principis latiſſima ſit, vt ſuperius
explicuimus, voluntas tamen eius longè eſt poteſta-
te inferior, cum enim ſit ſummæ iuſtitiæ coniuncta, nec
iura tollere, nec alicui præiudicium velle afferre præſu-
mitur.
1 Et quòd † iura tollere non præſumatur in dubio, certiſ-
ſimi, ac clariſſimi iuris eſt, cum profiteatur ſe legibus eſſe
ſubiectum, l. digna vox. C. de legi. ſcribent. latè in cap. 1. de
conſtitu. Bald. in cap. 1. apud quem, vel quos controu. feud.
iter. deb. & in l. ex facto, in 1. col. in fi. de vul. & pup. Ruminal.
ſen. conſ. 19. nu. 10. Rol. a Val. conſ. 85. nu. 53. li. 1. Bero. in c.
quæ in Eccleſiarum, nu. 135. de conſti.
Hoc autem quod diximus in dubio locum habet; ſecus
quando conſtat de contraria voluntate Principis, quæ qui-
dem volũtas, & quod vti velit plenitudine poteſtatis, & tol-
2 lere iura, colligitur primò ex clauſula non cõſtante, qua vti-
tur Princeps quando vult iuris impedimẽtum tollere. l. ſed
in hoc, aliàs idem Vlpianus inf. de excuſ. tut. Iſer. in c. 1. §. na-
turales, ſi de feu. defun. mili. Bal. Pau. Caſtr. & Iaſ. in l. ſi teſta
mento. C. de teſt. Alc. in l quãquam, C. de teſt. mili. Curt. ſen.
conſ. 65. nu. 12. Gem. conſ. 36. in fi. Roder. Suar alleg. 12. nu.
3 47. & Pariſ. conſ. 11. nu. 5. lib. 4. Quòd generalis clauſula nõ
obſtante, non eſt ſufficiens ad tollendam alicuius concilij
conſtitutionem, niſi fiat expreſſa eius mẽtio, author eſt ma
gnæ apud Canoniſtas authoritatis vir Archi. in c. 1. de cõſti.
lib. 6. & in c. 1. vbi Io. And de excel. prælat. eod. lib. 6. quem ſe
quũtur Bal. in l. humanum. 3. not. C. de leg. Roman. l. ſi verò,
§. de viro, nu. 45. in fin. ſolu. matri. Alex. conſ. 122. nu. 9. lib. 4.
Dec. in rub. de conſti. 2. lec. nu. 18. & in c. prudentiam. 3. not.
nu. 18. de off. de leg. Anto. de Padil. in l. vniuerſi, nu. 17. C. de
4 reſcript. Nec etiam hæc generalis clauſula non obſtante, ſuf
ficiens eſt ad tollendam legem iuratam, vt docuit Gloſ. in c.
cum non deceat, verſ. effectus, de elec. lib. 6. quam ſequũtur
Rom. S. no. 7. Iaſ. in l. vlt. nu. 5. C. ſi contra ius vel vtil publ. &
in l. pacta nouiſſima, nu. 2. vbi Dec. nu. 8. C. de pac. Panor. Fe-
lyn. & Dec. in c. conſtitutus, de reſcri. Alex. conſ. 27. nu. 8. &
conſ. 125. nu. 10. lib. 1. Iaſ. cõſ. 233. col. 6. lib. 2. Bert. cõſ. 167.
lib. 2. Neuz. inter conſ. Brun. conſ. 12. nu. 46. Affl. deciſ. 5. nu.
3. & deciſ. 111. nu. 13. Caſſa. in cõſue. Burg. rub. 13. §. 8. nu. 12.
& D. Couar. in rub. de teſt. 2. par. nu. 19. Præterea hæc gene-
5 ralis clauſula non operatur quando plura obſtarent, tunc e-
nim eſt facienda mentio ſpecialis omnium, quæ obſtant.
Bald. in l. 1. nu. 27. C. de ſur. Alex. conſ. 155. nu. 4. lib. 6. Curt.
6 iun. conſil. 1. num. 27. † Et denique hæc generalis clauſula
non operatur aduerſus legem conſtitutã cum conſilio Pro
cerũ, vt poſt Claud. & Oroſcium in l. 1. de legi. docuit Anto.
de Padil. in d. l. vniuerſi, nu. 15. C. de diuer. reſcri.
Nec eſt hoc mirũ, plura enim ſpecialis Principi aliquid
cum conſilio Procerum facienti conceſſa ſunt, inter quæ il-
7 lud eſt, quod poteſt in cauſa propria teſtificari, & ei credi-
tur, vt ſi aliquem rebellem eſſe atteſtetur, eius enim dicto
ſtatur, donec contrarium probetur, docuit Andr. in cap. 1.
qui ſucceſſ. tenean. num. 16. & in cap. 1. §. ſed nec alia iuſtior.
verſ. ſed ſi littera non apparet, quæ ſit prima cau. ben. amit.
Cap. in rep. l. Imperialem. 6. col. verſ. eſt tamen, de prohibi.
feu. alien. per Fede. Secus verò quando ſolus ipſe atteſtare-
tur, vt idem And. tradidit in c. ſancimus, el 2. nu. 3. in fin. quo
tem. mil. de quo latius in fi. in c. 1. legis. Huius concluſionis
ea eſt ratio, quia tunc videntur atteſtari etiam ſui conſilia-
rij, quibus tanquam peritis eſt ſtandum, vt idem And. tradi-
dit in d. c. 1. quæ ſit prima cau. ben. amit.
Quando verò Princeps vult ex clauſula non obſt. contra
ius diſponere, eſt diſtinguendum ſecundum Bald. in c. 1. §. li
8 bellariè, de pact. conſt. aut contra reſcriptum, aut contra le-
gem. Primo caſu valet, ſi dicat, non obſtante quacunque
9 in contrarium diſpoſitione. † Secundo caſu neceſſaria eſt
expreſſio illius legis, contra quam diſponitur: cuius rei
10 rationẽ aſſignat, † quia facilius tollitur reſcriptum, quàm
lex, de quo latè per Felyn. in capitulo nonnullis, numero ter-
tio, & ſequen. de reſcript. & Cyn. in l. fina. C. de precip. Im-
per. offic.
11 Secundò videtur Princeps vti plenitudine poteſtatis ex
clauſula ex ſcientia. Gloſ. in c. ad hæc, vbi Panormi. num. 7.
& Dec.

Digitized by Google

&Dec.nu.14.de reſcr.Feli.in c.nonnulli. colum.15.eod.tit.
Dec.in l.in teſtamento. num.13. C.de teſt.mili.idem conſi.
191.nu.3.& conſi.390.nu.14 Curt.Sen.65.nu.10. Grat.con
ſil.9.nu.176.& Crauet.conſi.182.nu.18.

12 Tertiò † Princeps hac poteſtatis plenitudine tunc vti cẽ-
ſetur, cùm actus non valeret de poteſtate ordinaria. Paul.
Caſtr.in l.ex imperfecto. C.de teſt.Alex.in l.quanquã. nu.5.
Dec.in l.teſtamento.nu.11. C. de teſta. mili. Feli. in c.1.nu.
27.de conſt.Carol.Rui.conſ.23.nu.4.lib.2. Crauet.conſ.75.
nu.3.Alcia.tract.præſum.reg.3.præſum.11.nu.6.Pet.Duen.
reg.43.num.5.verſi.2.ratio.Iacob. Menoc. conſ.2.num.38.
13 Hipp.Marſ.ſing.84.† id tamen intelligendum eſt cum Prin
ceps non arbitrabatur ſe id facere poſſe ex ordinaria pote-
ſtate, vt explicat Crauet. tract. de antiq. temp.2. par.1.part.
nu.47.quem recipit Menoc. in reſp. cauſæ finarienſis.reſp.
2.num.147.

14 Quartò videtur Princeps † iura tollere ex Reſcripti ge-
minatione, quod habet vim clauſulæ non obſtante ex certa
ſcientia, & motu proprio, ita ſtatuit S.Pontif.in ca.paſtora-
lis, vbi glo.1.de fid.inſtr. & Imp.in §. & hoc verò iubemus,
in auth.vt nulli iud.iuncta l.1.C.de peti. bon.ſub lib.10.& §.
deinde.in auth.de mand.prin.idque docuere Io.And.Anto.
& Abb. in fine.in ca.porrecta.nu.3. de confir. vti. vel inuti.
Ant.But.in c.quæ in Eccleſiarum .nume.28. circa medium,
de conſt.Gloſ.in l.1.huius tit.& in l.fi.C.ſi contr.ius vel vtil.
publ.Bal.& Fulg.in l.nec damnoſa. C.de prec.Imp.off.& in
d.l.2.C.de pet.bon. ſub lib.10. Alex.in l.3. inſ. quod quis iu.
Rom.in l.ſi verò.§.de viro.nu.56.inſ.ſol.matr.Aret.cõſ.15.
15 nu.7.& Frecc.lib.2.ſub feu.fol.97.a ter.poſt.nu.65.† Hoc ta
men intelligendum eſt, quando in ſecundo reſcripto fieret
mentio primi, vt voluit eleganter Bal. in d.l.2.nu.7.in fi. C.
de pet.bon.ſub lib.10.

16 Cuius concluſionis ea eſt ratio: † nam expreſſa conce-
dentis voluntas per reſcripti geminationem ſignificatur, vt
trad.Gram.deciſ.166.nu.56. nam vbi interuenit ſecũda iuſ-
ſio, ibi præſumitur deliberatio, vt voluit Bal.in tract.de ſchiſ
mate, quẽ poſuit ante tit. C. ſi quis aliq.teſt.proh.ver.reſpõ
deo ſæpè in matrimonio, & Feli.in d.c.nonnulli.nu.14.ver.
17 pro iſta fallẽtia, de reſcrip. † Error.n.cadere nõ videtur, vbi
actus reiteratur, hæc nãque reiteratio actus deliberationẽ
præſumi facit ex reg.tex. in c.ſi quis iratus.2.q.3.

18 Nec eſt hoc mirum:† quia rerum geminatio plura opera
tur, vt tradidere latiſſimè Fel.in c.nonnulli.nu.14. & ſeq. &
in c.ſi quãdo, de reſcr.in d.c.ſi cautio.de fid.inſtr. Ro.in d.l.
ſi verò, §.de viro. Afflict.in conſti.conſue.nu 6 & 7.de inſtr.
conſ.Bertach.in verb.geminatio, & addentes ad Abb.in d.c.
porrecta.

19 Quintò & vltimò, Princeps † ex clauſula de plenitudine
poteſtatis hoc ipſum facere videtur.tex.eſt in c.illa.de elec.
& arg.tex.in c.multum.1.q.6.c.propoſuit, de cõceſ.præbẽ.
Spec.in ti.de legato, §.nunc oſtendendum, verſ.18. Bald.in
l.2.nu.14.C.de ſeru.& aqu.

20 † Hinc eſt, ꝙ Princeps ex eadem cõfirmat ſentẽtiam quã
tumcũque iniuſtam, & ſine iudiciario ordine prolatã, vt ex
multis refert & probat Panor.in c.ex quæ, de ſent. & re iud.
21 in fi.† qui intelligit hoc in depẽdentibus a libera poteſtate
Principis, vel in ſupplendo defectum ordinis poſitiui, ſecus
in defectu iuſtitiæ naturalis, hæc etenim clauſula operatur,
vt de inualido faciat validũ, vt apertè dixit idem.Pan.in c.1.
22 nu.7.de confir.vti.vel inuti. † Hæc tamẽ clauſula nõ operat̃
quicquã in his, quę facti ſunt, de quibus Princeps nõ eſt edo
ctus, vt aſſeruerũt Bal.in l.fi. C. ſent.reſcin. non poſſe. Abb.
in c.paſtoralis.§.præterea.de offi. leg. ad quod adduci pote-
runt multa, quæ adduxit Craue. conſ.127. nu.3. de qua etiã
clauſula latè Areti.in conſi.15.num.8.cum ſeq.

23 Quod verò aſſeruimus in principio ſecundo loco,† non
cenſeri Principem in dubio velle præiudicare tertio, pro-
batur expreſsè in l.2.§.meritò, & §. ſi quis a Principe. infra
ne quid in loco publico.in l.nec auus. C. de eman.lib.in ca.
ſuper eo.de off.dele.c.quãuis.de reſcr.lib.6. licèt de off.or.
c.ex tuarum, de auth.& vſu pal.c.cũ dicat Apoſtolus.de Eccl
cle.ædific.c.parẽtibus, & c.cũ Cappella.vbi An.Bu.Panor.&
Mar.Soc.nu.14.de priui.gl.& Bar.in hac l.in prin. & in l.2.
infra, ſol.mat.And.Iſer.in c.1.qui ſuccesſ.ten.col.6.idem in
c.1.§.naturales. verſ.ſed hoc pertatò, ſi de feud.defun.mil.
Pern.in ti.de Principe, col.4.Bal.in l.in fraudẽ. nu.1. in fi.de
teſt.mili.in l.2.C.de bo.vacan.lib.10.in c.1.§. cũ vero, q feu.
dare poſ.& in §.actionũ, nu.14.inſt.de actio.Ang.in l.hoc iu
re.§.ex flumine.inſ.de aqua quo.& æſtiua, & in l.cõtenſiſſe.
§.in oĩbus de iud.Pau.Caſt.in l.2.nu.2.C.de in ius voc.Dec.
in l.1.nu.20.in fi.C.de ſecund.nupt.Roder.Suar.alleg.11.nu

me.3.& alleg.7.nu.4 Alc.tract.præſum.reg.3.præſump.11.
Crau.de antiq.tem.1.par.prin.par.1 nu.13.Dec.cõſ.510.nu.
mo.3.Rimi.ſen.cõſ.103 nu.48.296.nu.34 quod locũ hẽt, ẽt
ſi agatur de modico præiudicio iuris alieni, nõ ſolũ re, verũ
etiam ſpe probabili quæſiti.Dec. conſ.520.nu.8. Rol.a Val.
conſ.45.nu.14.lib.4.Menoc.conſ.36.nu.24.ẽt ſi fauore piæ
cauſæ diſponat, vt idem Menoc.d.conſi.36.nu.55.poſt Ale-
xand.& Dominicum. quos adducit.

24 Idem † ẽt eſt. licet Princeps in diſpoſitione vtatur clauſu
la ex certa ſciẽtia, ex qua non præſumitur velle tertiõ ꝑiudi
care. Alex.cõſ.123.nu.25.lib.4.Dec.cõſ.407.nu.20. & 23.&
468.nu.21.Curt.iun.cõſ.142.nu.9 Gram.deciſ.105 nu.2. &
latiſſimè alios adducũt Rol.conſ.7.nu.101.lib.3. Iac. Men.
conſ.103.nu.83.& Sen.Pedem.deciſ.139.nu.19. licèt Alex.
in l.1.§.ſi is qui.inſ.quod quis.iur.Rui.conſi.12.nu.24 lib.3.
Curt.iun.conſ.142.nu.8.& alii, quos adducit Menoc.d.cõſ.
36.nu.59.voluerint cẽſeri Principẽ ex huiuſmodi clauſula
voluiſſe tertio ꝑiudicare, cum agit̃ de modico præiudicio.

25 Nec † ẽt ſi vtatur Princeps clauſula motu proprio preiu
dicat iuri alterius.Hoſt.& Anch.in c.cauſam, el 2.de teſti.Fe
li.in c.cæterum.nu.5.de reſcrip.Dec.in c.ſuper eo.nu.10.de
off.deleg.Vital.tract.clauſul.clauſ.24.& Menoc. d conſ.36.
num 65.& conſi.1.nu.428.& conſi.103.num.80.

26 Nec † denique præſumitur Princeps alteri præiudicare, li
cèt dicat non obſtãte cõceſſione alteri facta, nã intelligitur
de inualida.Dec.in c.ſicut Romana.de reſcr.nu.33.Io.And.
But.Imo.Bal.& Fel.nu.19.in c.cauſam quæ, de reſcri.Ale.cõ
ſil.3.nu.6.vel.5.Dec.conſ.684.nu.15.Affl.in proœ.conſt.q.
25.col.2.latè Rol.conſ.45.nu.16.lib.4.& Io.Vinc.An.alleg.
69.nu.38 hæc autem omnia ſi rectè & verè intelligãtur, nõ
habent locum ex eo, ꝙ voluntas Principis nõ præſumatur,
ſed ꝙ poteſtas eius non eatenus ſe extendat, cõſequenterq;
27 vbi poteſtas deficit, nunquam poterit ex clauſula de pleni-
tudine poteſtatis, certa ſcientia, & motu proprio, induci al-
teri præiudicium, quæ clauſulæ ſolam voluntatẽ Principis
poſſunt demonſtrare, poteſtatẽ verò nunquã augere, quod
expreſsè docuit intrepidus doctor D.Couar.in 1.lib.var.re-
28 ſol.c.6.nu.9. Licet enim Princeps tertio præiudiciũ infer-
re non præſumatur, hoc tñ poteſt facere in dubio, nam præ-
ſumitur moueri ex cauſa rationabili, licèt non appareat, ita
tradidere C.vn.in l.fi.C.ſi cont.ius vel vtili. publi.& in l. re-
ſcripta.in 3.& 4.q.C.de prec.Imp.offer. Abb.in c.quãto, nu.
8.circa medium, verſ.ſi tamen Papa. in fi.de iureiur. & in c.
in cauſis 2.not.in fi.de re iud.in c.cum veniſſent, de iudi. in
conſ.84.in c.cum inter, de exce.& in c.niſi, de off.dele. cum
aliis adductis per Felyn. in d. capitulo quæ in Eccleſiarum,
num.60.

29 Qui limitat ſex modis: Primò, dummodo poſſit præſu-
mi aliqua cauſa, tunc enim pectori ſuo ſculpta præſumitur,
ſecus verò vbi nulla poteſt imaginari. Secundò, quãdo Prin
ceps eſt obligatus in his, quæ ſunt de iure naturali, vt ex ſuo
contractu. Tertiò, vt pro Principe præſumatur reſpectu ſub-
ditorum tantum, non autem reſpectu aliorum. Quartò, niſi
ex mandato Principis timeretur ſcandalum futurũ, ſeu tur-
batio Chriſtianitatis, vel magnum peccatũ, tunc enim non
eſt Principi obediẽdum, nec iuſta præſumitur cauſa. Quin-
tò, dummodo faciat motu proprio, ſecus ſi ad partis inſtan
tiam, tunc enim potius ad importunitatem præſumitur.

Sextò, ſnĩa Principis non habet locum parte non citata.

De æquitate, & clementia.
Caput III.

1 *Iuſtitia Principis debet coniungi cum æquitate.*
2 *Delictorum remiſſio ad ſolum Principem ſpectat.*
3 *Princeps poteſt remittere omnes pœnas, tam corporales, quàm reales, etiã poſt ſententiam.*
4 *Non tamen ſolet abſque partis concordia.*
5 *Quod ſubintelligitur in indulgentia Principis.*
6 *Princeps non poteſt remittere pœnam in præiudicium partis.*
7 *Indulgentia Principis operatur ſolum quoad pœnam, niſi plenè indulſiſſet.*
8 *Gratia, vel reſtitutio Principis trahitur etiam ad bona.*
9 *Reſtitutus ex gratia recuperat bona, quæ ſunt apud fiſcum.*
10 *Recuperat etiam feudum, quod remanet antiquum, vt prius.*
11 *Recuperat omnia iura quæ perſonæ cohærent.*
12 *Recuperat etiam patriam poteſtatem.*
13 *Filii rebellium gaudent honoribus in Sedilibus huius ciuitatis.*
14 *Reſtitutus recuperat officium, ſi non deliquiſſet in eo.*
15 *Remotus ab officio propter vitium perſonæ, nunquam poteſt ad illud aſpirare, niſi ex Principis diſpenſatione.*

16 *Reſtitutus ex gratia recuperat bona data in commẽdam, cum redditione rationum.*
17 *Recuperat etiam bona alienata à fiſco, & poſtea ad eum reuerſa redemptione, vel de volutione, quando ante reſtitutionem eſſent deuoluta, ad verſ. Claud. & Galia.*
18 *Priuilegia antè conceſſa reſtituto ex gratia non reſtituuntur.*
19 *Nec bona alienata, quæ peruenerunt ad alium, aut conceſſione, aut propter offenſam.*
20 *Secus verò ſi ex eo tantum perueniſſent ad agnatos, quòd dominus deportatus eſſet.*
21 *Bona Neapolitanorum non publicantur, excepto crimine læſæ Maieſtatis diuinæ, & humanæ, quorum bona perueniunt ad agnatos, & reſtituuntur reſtitutis dominis, ex deciſ. Sacri Regij Concilij Regiæ Cameræ, & magn. Curia.*
22 *D. Vincentius de Franchis Regius Conſiliarius laudatur.*
23 *Reſtitutus ad collegium non recuperat locum alteri collatum, ex multorum ſententia, quam tamen reprobamus, & ex quo caſu poteſt procedere, dicimus.*
24 *Filius primogenitus non recuperat feudum conceſſum ſecundo genito, ex ſent. Andr. quam non admittimus.*
25 *Doctor non recuperat lecturam, qua fuerat priuatus, quando erat alteri collata.*
26 *Reſtitutio gratioſa non trahitur ad iura competentia ſuper bonis alienatis ex deciſ. Regiæ Cameræ.*
27 *Prohibita alienatione rerum prohibetur etiam, & iurium ad eas pertinentium.*
28 *Remiſſio iuris ad feudum fieri non poteſt ſine aſſenſu.*
29 *Fructus non comprehenduntur in reſtitutione gratiæ quando eſſent incorporati.*
30 *Reſtitutio trahitur ad alienata, quando eſt facta non obſtante alienatione, ſecundum aliquos, ſed nos contra.*
31 *Reſtitutio ex iuſtitia comprehendit omnia bona, etiam alienata.*
32 *Item etiam ad fructus extenditur.*
33 *Emolumenta officij non reſtituuntur etiam reſtituto ex iuſtitia, ex deciſ. Sacri Conſilij.*
34 *Reſtitutio ex cauſa pacis æquiparatur reſtitutioni ex cauſa iuſtitiæ, & an, & quando fiat larga interpretatio, vide remiſſiuè.*
35 *Ideoque comprehendit bona alienata, feuda, & ſub feuda.*
36 *Quod procedit etiam in reſtitutione gratiæ ex opin. And. & Affli. quam reprobauimus ex opin. D. Io. Ant. Lanarij.*
37 *D. Ioan. Ant. Lanarius, Regius Conſiliarius, Regiam Cancellariam pro Regente, feudorum interpres, laudatur.*
38 *Reſtitutus ex cauſa pacis recuperat Regalia, & fructus, licet in fructibus contrarium ſentiamus, ex mente Ioan. Vinc. de Anna. & ratio quæ ſit.*
39 *Ex cauſa pacis remittuntur iniuriæ, & damna illata ſubditis.*
40 *Reſtitutus ex cauſa compoſitionis, quæ recuperet remiſſiuè.*
41 *Reſtitutio Natalium, & legitimatio eſt propriè Principis.*
42 *Legitimatio appellatur donum Principis, fauor, gratia, & beneficium.*
43 *Legitimatus quoad omnes effectus habetur pro legitimo.*
44 *Legitimatio, vt obtineri poſſit, requiritur, vt non poſsint ij filij matrimonio ſubſequenti legitimari.*
45 *Nec non etiam, vt careat Pater legitimis filijs.*
46 *Requiritur etiam conſenſus filij legitimandi, & eius patris.*
47 *Princeps poteſt legitimare in præiudicium ſuccedentium ab inteſtato ante aditam hæreditatem ſecundum communem.*
48 *Legitimatus non ſuccedit in feudo, niſi expreſſè dicatur.*
49 *Nec in emphyteoſi.*
50 *Nec in nobilitate Patris, quod etiam procedit in filijs illuſtrium ex mente Ant. de Padiglia.*
51 *Legitimatus ſuccedit in maioratu.*

Reliquum eſt nunc, vt de eius æquitate, & clementia loquamur, cum ſuperius de eius poteſtate, iuſtitia & volun-
1 tate dictum ſit: † iuſtitia enim Principis debet eſſe miſericordiæ dulcedine temperata. cap. diſciplinã. 45. diſt. in alioquin iuſtitia ſine miſericordia vertit Principem in Tyrannum, vt inquit Boſſ. titu. de Principe. num. 34. nec vlla eſt in Principe generoſior virtus miſericordia, nec admirabilior clementia, nec in alio Deo proprius accedit, quàm ſi conferat ſalutem hominibus, vel dando, ſi eguerint, vel parcendo, ſi deliquerint, vel indulgendo ſi ſupplicauerint, vt tradunt Caſſan. in catalog. glor. num. 5. par. 6. conſiderat. in fin. & Gram. deciſ. 23. nu. 16. & 17. dixit Oldr. conſ. 47. nu. 2. humanitatem in Principe peculiarem eſſe.

2 Ad ſolum itaque Principem pertinet remiſſio delictorũ & pœnarum commutatio, vt trad. And. Iſern. c. 1. §. & bona committentium, col. 2. in prin. vbi Afflict. in verb. pœnarũ, num. 13. quæ ſint regalia. Bart. in l. relegati, nu. 4. inſ. de pœnis. Pariſ. de Synd. in verb. compoſitio. Iac. de Beluiſ. in prac. crimina. titul. de ſenten. crim. num. 10. Boſſ. titu. de remed. ex ſol. cle. prin. nu. 51. Iul. Cler. li. 5. recep. ſen. §. fi. q. 59. nu. 2.

Nec eſt de Principis poteſtate in hoc dubitandum, cum
3 certiſſimum ſit, poſſe remittere omnes pœnas, tam corporales, quàm pecuniarias, etiam poſt ſententiam in rem iudicatam tranſactam, glo. in l. 2. C. de in ius voc. Boſſ. d. tit. de remed. ex ſol. clem. Prin. nu. 21. & Iul. Cla. d. q. 59. nu. 1. qui cõmunem fatetur, & ex Theologis D. Th. 2. 2. q. 67. ar. 4. Ioan. Maior. 4. ſent. diſt. 15. q. 19. & Alfonſus a Caſtro de poteſ. le-
4 gis pœnal. c. 12. licèt non ſoleat Princeps remittere pœnam abſque partis concordia, de qua appareat ex publico inſtrumento, vt teſtatur Gram. Vot. 35. nu. 8. & conſ. 34. nu. 15. &
5 Iul. Clar. d. q. 59. nu. 3. Imò in generali indulgentia Principis hoc ſubintelligi tradit benè eruditus, & clarus Doctor Robertus Maran. de ord. iudic. 6. par. verſ. inquiſitio. nu. 49 fol.
6 81. Greg. Lop. ex illa l. motus, in l. 12. titu. 8. part. 3. verb. ca el Rey lo quitta. Id autem quod diximus, poſſe Principem pœnas remittere, etiam repugnante parte, verum eſt quoad pœnam Fiſco applicandam, ſecus verò quoad pœnam, & intereſſe in præiudicium partis, cui non poteſt Princeps præiudicare. Gloſ. Bart. Iaſ. Dec. Alcia. & alij in l. 2. in fin. C. de in ius voc. Andr. Iſer. nu. 74. & Affli. in c. 1. §. & bona committ. num. 50. quæ ſint regalia. qui intelligit ſolum in remiſſione particulari, ſecus in generali: Pariſ. de Sind. in verbo an facta, nu. 2. & 35. & verbo quia pluries, nu. 11. Gram. conſ. 34. nu. 1. & 21. Chriſto. Port. in §. 1. nu. 8. inſt. quib. mod. toll. oblig. Boſſ. d. tit. de rem ex ſola cle. prin. nu. 13. & Rol. cõſ. 19. nu. 81. lib. 2. Arius Pin. in rub. C. de reſcin. vend. c. 2. num. 12. Greg. Lop. in l. 1. tit. 33. par. 7. verbo el Rey.

Hæc autem delictorum remiſſio, aut fit alicui ſpecialiter
7 & vtitur Princeps verbo Indulgentia, & eo caſu cenſetur ſolum remiſſa pœna corporalis. Gloſ. in §. pari ratione. inſtitu. quib. mod. ius pat. pot. ſol. Imol. in l. liber homo. §. ſi hæres. inſ. de hære. inſti. Ruy. conſ. 31. nu. 6. lib. 5. Pariſ. cõſ. 1. nu. 33. lib. 4. & Bero. cõſ. 76. nu. 104. & 107. lib. 1. nec ex ea tollitur infamia, l. fi. C. de generali abolit. l. 1. & ibi glo. & l. generalis C. de ſen. paſſ. Ant. Gomeſ. tract. var. reſol. tom. 3. tit. de tort. reorum. nu. 18. & Grama. conſ. 34. nu. 7. niſi Princeps plenè induxiſſet, tunc enim trahitur reſtitutio, & indulgentia etiã ad bona. Dec. in c. quia diligẽtia. nu. 8. de elect. & Rol. conſ. 45. nu. 27. lib. 4. de quo extat l. 2. tit. 32. par. 7. quæ diſtinguit inter indulgentiam ante ſententiam, quæ trahitur ad bona, & priſtinum ſtatum, poſt ſententiam verò ſolum videtur remiſſa pœna.

8 Si verò vtitur Princeps verbo gratia, aut reſtitutione, tũc non ſolum cenſetur remiſiſſe pœnam, verũ etiam reſtituiſſe ad bona. Bar. in l. fi. C. de ſent. paſſ. & in l. 1. §. ſi quis vltro. inſ. de q. cuius ſententia communis eſt, vt teſtantur Boſſ. & Iul. Clar. loco citat. vterque nu. 5. aduerſus Cyn. nu. 4. & Saly. in d. l. fi. C. de ſent. paſſ. & Menoc. conſ. 103. nu. 19. & idem eſt quãdo Princeps dicit, indulgemus, & reddimus bona, vt tradit And. Iſer. in c. 1. nu. 2. de vaſal. decrep. ætа. in qua reſtitutione, ad hoc vt cognoſcamus, quæ bona comprehendãtur, duplex caſus eſt cõſtituendus. Primus eſt in reſtitutione gratiæ. Secundus in reſtitutione iuſtitiæ, vel ex cauſa pacis.

9 Quoad primum, Reſtitutus ex gratia Principis recuperat bona, quæ reperiuntur apud Fiſcum, vt per DD. in l. fi. C. de ſen. paſſ. & in l. Gallus. §. & quid ſi tãtũ. inſ. de li. & poſth.
10 Recuperat etiã feudum, quod remanet antiquum, vt prius vt ſcribunt Bar. & Albe. in l. quod dicitur, nu. 9. inſ. de impẽ. in re dot. fac. idem Bar. Bal. & Paul. de Caſtr. in l. peculiũ. §. ſi ære, de pecul. idẽ Bal. in l. 1. q. 15. de rer. diuiſ. Ioã. à Plat. in l. ſancimus. verſ. itẽ facit, de conſul. lib. 10. Aret. Alc. nu. 17. & Iaſ. in fi. in l. ſi mihi, & Titio. de verb. obli. And. Iſer. Iac. Beluiſ. & Præpoſ. in c. vnico, de vaſa. decre. æta. & Affl. in tit. hic finitur lex 6. not. nu. 27. Niſi vaſallus ſuiã eſſet priuatus feudo, vt declarat Gloſ. par. 2. 30. nu. 105. licet ipſe aliter intel-
11 ligat, nu. 108. Ac ẽt omnia iura, quæ perſonæ cohęrẽt, l. 3. §. ſi deportatus, inſ. de bo. libe. l. fin. inſ. de iur. patr. Reſtitui-
12 tur ẽt ad paternam reuerentiam & poteſtatẽ, l. fi. in princ.
13 C. de ſen. paſſ. ex quo Io. Vin. Ann. nu. 164. dixit, filios rebellium reſtitutos, gaudere honoribus in Sedilibus huius Illuſtriſſimæ, ac nobiliſſimæ ciuitatis noſtræ. Recuperat deniq;
14 officium, quo fuerat priuatus, quod verum eſt, quando non deliquiſſet intuitu officij, & ob hanc cauſam fuiſſet priuatus, ita tradidit peritiſſimus Vltramon. Doctor Io. Faber in §. cum autẽ, nu. 4. inſti. quib. mod. ius pat. pot. ſol. ex reg. text. in l. ſi aliquid. C. de ſuſcep. lib. 10. & hanc ſingularem doctrinam docuit me peritiſſimus omnis legalis diſciplinæ, & Imperialium inſtitutionum doctor meus, Do. Ioannes Georgius Vcellettus Aprutinus, q morte præuentus labores ſuos eximios mundo non valuit oſtendere, per quem text. dixit Bald. in cap. 1. §. ſi dño, in fin. de pace tenend. & eius viola-

† remotum

Digitized by Google

15 † remotum ab officio, vel dignitate propter vitium per-
ſonæ nunquam ad illud aſpirare poſſe, perpetua macula ſi-
bi officiente, niſi ex Principis diſpenſatione.

16 Sed dubium eſt, † nunquid reſtitutus ex gratia, recupe-
ret bona data in commendam; & poſt multa quæ adducit
Ioan. Vinc. Anna. in c. 1. num. 211. & ſeq. de vaſal. decrep. æta.
refert, fuiſſe deciſum in Regia Camera, venire huiuſmodi
bona, niſi eſſent data in commendam abſque redditione ra
tionis fructuum, vt idem concludit alleg. 119. nu. 6.

17 † Recuperat etiam bona, quæ à fiſco fuerant alienata, &
ad ipſum reverſa devolutione, vel redemptione, ita Iſer. in
fi. & Afflict. num. 12. circa medium, in d. c. 1. de vaſall. decrep.
æta. vbi Ioan. Vincent. Anna. nu. 263. Marin. Frecc. lib. 2. de
ſubfeu. quæſt. 3. num. 3. & Aquilinus poſt multos alios num.
97. in d. §. & quid ſi tantum, verſi. quid enim ſi aquę & ignis.
Quod intelligendum eſt, quãdo ante reſtitutionem iterum
perueniſſent ad fiſcum, vt loquitur Iſer. in d. c. 1. de vaſal. de-
crep. æta. quem ita intelligunt Eman. à Coſt. & Aquil. in d.
§. & quid ſi tantum 2. par. num. 46. & Aquil. ſuperius citato
loco, licèt malè percipientes mentem Iſerniæ, Claud. &
Galia. in d. §. & quid ſi tantum. num. 63. voluerint non reſti-
tui, quamuis ante reſtitutionem ſint reverſa, quod falſiſſi-
mum eſt, cum reſtitutio trahant ad ea, quæ ſunt penes fi-
ſcum tempore reſtitutionis, vt animaduertunt Eman. &
Aquil. dict. locis.

18 Non tamen † huiuſmodi gratioſa reſtitutio trahitur ad
priuilegia conceſſa reſtituto ante eius delictum, propter
quod ea amiſiſſet: ex not. doct. Io. à Plat. in l. cum allegatis.
num. 2. de re milit. lib. 12.

19 Nec ad bona alienata, Bart. in l. fin. nu. 7. C. de ſent. paſſ.
& in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. num. 13. de lib. & poſthu.
Ang. in §. ſi quis de parentibus, num. 16. in auth. vt cum. de ap
pel. cogn. Luc. de Pen. in l. ſi coloni, quæſt. 15. C. de agric.
& cenſi. lib. 11. & in l. cum allegatis, colum. 4. de re milit. lib.
12. And. Iſer. Præpoſ. & Affl. in d. c. 1. de vaſal. decrep. æta.
num. 12. Abb. in c. 1. no. 1. de paroch. Roma. in l. ſed ſi hac, §.
liberos. inf. de in ius voc. Dec. conſi. 352. & 357. num. 3. Feli.
in c. inter quatuor, num. 4. de maior. & obed. Io. à Plat. in l. ſi
quando. num. 9. C. vnde vi, Paril. conſi. 1. num. 21. lib. 4. Cra-
uet. de antiq. temp. 1. part. num. 4. Capi. in inueſt. in verb. feu
dorum clauſulæ, ver. reſtituimus, Greg. Lop. in l. 2. ti. 32. par.
7. in verbo, primer eſtado. Menoc. conſ. 103. num. 25. & Iul.
Clar. d. quæſt. 59. num. 6. & alii, quos congeſſit Aquil. poſt
Eman. à Caſt. in d. §. & quid ſi tantum, in verb. quid enim ſi
aquæ, num. 96. Quod verum eſt, quando bona perueniſſent
ad alios, aut ex conceſſione Principis, aut propter offen-
ſam aliis illatam ex forma ſtatuti, vt trad. Bal. Iaſ. Galia. Al-
& Soc. Iun. num. 116. in d. §. & quid ſi tantum.

20 † Secus verò ſi ex eo ſolo perueniſſent ad alios, puta ad
agnatos, quia aliquis deportatus eſt, vt concludit Iaſ. in le.
ſed ſi hac §. liberos. num. 4. de in ius voc. & poſt Bellam. de-
ciſ. 473. Aquil. in d. §. & quid ſi tantum. num. 94. quod pote-
21 rit verificari in hac Ciuitate, † nam cum ex capitulo con-
ceſſo Neapolitanis eorum bona non publicentur, niſi ex ca
pite hæreſis, & læſæ Maieſtatis in 1. cap. & eorum bona ſpe
ctent ad agnatos, vt deciſum fuit in Regia Camera, & ma-
gna Curia, teſte Aquilino in d. §. & quid ſi tantum. num. 74.
22 & in Sac. Conſilio; teſte † peritiſſimo magnique ingenij
viro, Regio Conſiliario, D. Vincentio de Franchis, deciſ.
213. nu. 10. is deinde reſtitutus reſtituetur ad huiuſmodi bo
na, vt in ſpecie cõcludit D. Vinc. de Franch. d. deciſ. 231. n. 41

23 † Ex quo redditur falſa illa concluſio, quòd Doctor reſti-
tutus ad Collegium, non recuperet locum alteri collatum,
ſed veniat tanquam nouus Doctor, nam cum ſuper nume-
rarius, qui primo loco reperitur, ſuccedat ex iuris diſpoſi-
tione ſublato aliquo de Collegio, vel mortuo, vt tradit Ni-
col. de Neap. in l. ſi is qui tres inf. de excuſ. tuto. conſequens
eſt, vt primo reſtituto ſuus locus reſtituatur. cum is qui in
eius locum ſuccedit, non habeat ex conceſſione, nec con-
uentione, ſed ex ſola legis diſpoſitione, quamuis contra-
rium tenuerint Bar. in l. 2. illius l. arg. inf. de decur. quem ſe-
quuntur Dec. in l. cum quid 1. lect. num. 11. ſi cert. pet. Alcia.
de præſum. reg. 1. præſum. 45. Iacob. Menoc. de recup. poſſ.
rem. 10. num. 107. Mari. Frecc. lib. 2. cap. quis dicatur Dux,
num. 62. Greg. Lopez l. 2. tit. 31. verbo primer eſtado. par. 7.
& nullo ex iis adducto Ioan. Vinc. An. in c. 1. num. 202 de va
ſal. decrep. æta. per eandem le. 2. de decu. quæ nullo pacto
obſtat, loquitur enim in decurionib. qui electione, & crea-
tione ſuccedunt, leg. 2. leg. à muneribus, & leg. ſi ille, C.
de decur. lib. 10.

At quæſtio noſtra procedit in doctoribus, qui ex iuris di-
ſpoſitione ſuccedunt in alterius locum, & conſequenter, ſi-
cut ad bona, ita & ad locum ex iuris diſpoſitione ad alios
tranſlatum reſtituẽdi ſunt, quæ doctrina Bar. & aliorum ſal-
uari poteſt, vt procedat, quando ex ſpeciali ſtatuto Collegij,
vel loci conſuetudine, ſubrogaretur alius per electionem,
vt in Collegiis alterius profeſſionis obſeruandum eſſe do-
cuit Ioan. à Plat. in leg. 1. ex illa leg. motus. num. 3. not. 4. de
collegiat. lib. 11.

Ex eadem quoque principali concluſione ſuperius firma
ta conuincitur, quod ſcriptum reliquit And. Iſer. in cap. 1. ſ.
§ præterea. num. 14. quæ ſit prima cauſ. benef. amit. qui vo-
24 luit, † quòd ſi filius primogenitus viuente patre feloniam
commiſit contra dominum, & Princeps mortuo patre, &
iure quæſito ſecundo genito reſtituit eum, non recuperet
feudum quęſitum ſecundo genito, quod clariſſime patet ex
ſuperius adductis procedere non poſſe, cum ſecundò geni-
tus ex eo tantum admittatur, quod deficiat primogenitus,
nec capiat ex conceſſione.

Hinc quoque voluit Luc. à Pen. in l. 1. col. 2. C. de his qui
25 in exil. dant. lib. 10. † Doctorem reſtitutum ad lecturam,
qua fuerat ob ſui culpam priuatus, non reſtitui, quando erat
alteri collata.

26 † Nec trahitur gratioſa reſtitutio ad iura competentia ſu
per bonis alienatis, quæ ex rebellione ipſius fuerunt ad Fi-
ſcum deuoluta, cum enim iura cohæreant bonis, & illa repe
riantur alienata, reſtitutio non poteſt ad ea extendi, vt fuiſ-
ſe deciſum in ſupremo Tribunali Regiæ Cameræ, dicit gra
uiſſimus Doctor Io. Vincent. An. nu. 218. facit ad hoc etiã,
27 † nam ſicut prohibetur alienatio rerum, ita etiam iurium
ipſarum, vt per Iſer. habetur in conſtit. conſtitutionem diuę
28 memoriæ. in verb. tranſact. in princ. † & remiſſio iuris ad
feudum fieri non poſſit abſque aſſenſu. Loff. ed. in c. Impe-
rialem, in 2. col. verſi. Dominus Bartholomæus, de prohib.
feud. alien. per Feder. Capic. deciſ. 156. & latiſſimè poſt hos
omnes Camer. in præd. c. Imperialem. fol. 15. à ter.

29 Nec † etiam trahitur ad fructus, auth. idem eſt de Neſto-
rianis, C. de hæret. l. cum allegatis, C. de re milit. lib. 12. Feli.
in c. Apoſtolic. num. 12. de excep. Boer. deciſ. 98. nu. 5. Boſſ.
d. tit. de remed. ex ſola clem. Princ. num. 11. Iul. Clar. d. q. 59.
num. 7. Gomeſ. d. tom. 3. var. reſol. tit. de fort. reorum. num.
33. Greg. Lop. in l. 2. tit. 32. par. 7. verb. primer eſtado. & cõ-
munem dicit Burſ. conſi. 54. nu. 11. qui voluit. Nec etiam tra
hi ad condemnationes feudatariis acquiſitas, quod tamen
non procedit, quando fructus adhuc non eſſent exacti, & in-
corporati, vt fuiſſe ſeruatum aſſerit Ioan. Vincent. An. in d.
cap. 1. num. 226.

30 Quæ generalis concluſio non procedit, † quando Prin-
ceps vteretur clauſula, non obſtante alienatione in alterum
facta, vel alia, per quam reſtitutio pleniſſima eſſet conceſ-
ſa: Card. Zabar. & Imol. in c. quia diligentia, de elect. Rolan.
conſi. 45. nu. 21. lib. 4. & alij per Menoc. adducti, in tract. re-
cup. poſſ. rem. 10. nu. 116. qui tamen à ter. contrarium tuetur
adducens Carol. Rui. & alios poſtquam hos idem voluit Io.
Vin. An. alleg. 69. nu. 38. & hoc verius eſt ex adductis ſupra
in 1. & 2. c. licet habere poſſet actionẽ contra Regiã Curiam
ad pretij ſolutionem, vt videtur innuere Imo. d. loco.

Secundus caſus, quem propoſuimus, eſt in reſtitutione iu
31 ſtitiæ. Circa cuius reſolutionem † nulli dubium eſt trahi
ad bona etiam alienata. tex. in l. fi. vbi ſcrib. C. de ſent. paſſ. &
32 in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. inf. de lib. & poſt. † Trahi-
tur etiam ad omnes fructus, vt tradunt Boſſ. d. tit. de remed.
ex ſol. cle. Prin. num. 3. Io. à Plat. d. l. ſi quando. nu. 10. C. vn-
de vi, Couar. lib. 1. var. reſol. c. 3. nu. 15. & c. 5. nu. 7.

33 Non tamen trahitur † ad emolumenta officij, à quo quis
ſuſpenſus eſt etiamſi ex iuſtitia deinde ſit reſtitutus, vt deci-
ſum refert Io. Vin. An. d. c. 1. num. 225. in Sacro Conſilio.

34 Quod quidem diximus de reſtitutione iuſtitiæ, † proce-
dit etiam in reſtitutione facta ex cauſa publicæ vtilitatis, vt
pacis, quæ trahitur ad omnia bona, quamuis alienata. Bar. in
leg. quæcunque, C. de fid. inſtr. & iur. haſt. fiſc. lib. 10. Affl. nu.
12. verſ. 2. fallit, & Io. Vinc. An. nu. 211. in d. c. 1. Greg. Lopez
in l. 2. tit. 32. part. 7. verb. primer eſtado. & alij, quos adducit
Menoc. d. tract. recup. poſſ. remed. 10. nu. 111.

De qua reſtitutione facta pro bono pacis, an & quando
trahatur ad bona alienata, & an in ea fiat larga interpreta-
tio, & demum an comprehendat regalia, videatur Loffr.
qui multa ad id pertinentia ſcripſit in c. 1. §. filij, in 1. 2. & 3.
col. ſi de feu. def. mili. contro. fuerit. Licet non trahatur ad
alienata in eccleſiam. Afflict. deciſ. 361. nu. 26. & ſeq.

35 Veniunt etiam † feuda, vt tradit Afflic. d. deciſ. 301. nu. 39.
& Cap. deciſ. 69. num. 23. item etiam, & ſubfeuda, vt tradit

Mari.

Mati.Frec.lib.2.de ſubfeu.29.author,colum.2.ſiue ſint qua-
ternata,ſiue plana,& de tabula,quæ aperiuntur Baſoni ex c.
Pap.Honor.corrigente conſtitutionem Regni poſt mortē,
cuius meminit And.in c.1.§.ſimiliter de cap Corra.
36 † Quæ concluſio ſecundum opinionem And.& Affl.pro
cedit etiam in reſtitutione gratiæ,vt tradiderunt in c. 1. de
vaſ.decre.æta.quos ſequuntur Galia.& Soci.Iun.in l.Gallus
§.& quid ſi tantum,& Frec.d.loc. qui receptam fuiſſe opi-
nionem And.teſtatur,quæ tamen nec vera eſt, nec recepta
vnquam fuit,cum deciſio illa,cuius meminit Frecc. proceſ-
ſerit ex cauſa pacis,quæ longè diſtat a reſtitutione gratiæ,vt
ſuperius oſtendimus, & aduerſus eum intrepidè concluſe-
runt Bal. Aluar.& Præpoſ. in c.1.hic finitur lex. Io. Fab.in §.
cum autem,quibus mod.ius pat.pot.ſol.Bellam. deciſ. 744.
37 & in voce tenuit † doctiſſimus vir D.Io.Ant.Lanarius, Re
gius Conſiliarius,& feudorum doctiſſimus interpres, nunc
Regiam Cancellariam pro Regente, in d.c. 1. de vaſal. de-
crep. æta. motus ea ratione, quia Baro non habet feudum
ex ſententia, ſed ex tacita conuentione ex natura feudi,quę
dictat,feudatario a fide domini recedente, feudum ad Baro
nem deuolui, ideoq; non ſecus ac expreſſa conceſſio tolli
poteſt: quam rationē licet poſt alios in mediū attulerit Io.
Vinc.An. in d.c. 1. in eius tamen ſolutione ſe inuoluit.
38 Comprehenduntur † pariter in hac reſtitutione ex cauſa
pacis regalia,vt tradit Clariſſimus Loffr.in ſuis paraph. c.1.
§.ſi facta ſi de feu.defun.milit.contro.ſue.Continentur ſimi
liter.& fructus,vt communiter fuiſſe receptum poſt Affl.re
tulit Io.Vin.An.in d.c.1.nu.227 qui contrarium ſenſit opti
ma ratione motus,nam licèt reſtitutio ex cauſa pacis,& iu-
ſtitiæ æquiparentur,tamen in reſtitutione fructuum ceſſat
æquiparatio. Eſt enim diuerſa ratio, nam fructus proptere-
rea reſtituuntur ex cauſa iuſtitiæ reſtituto, quia iure domi-
nij ei competunt,quod ſecus in reſtituto ex cauſa publicæ
39 vtilitatis, qui fauore reſtituitur, † quamuis hæc reſtitutio
ex cauſa pacis adeò fauorabilis ſit,vt ex ea remittantur iniu
riæ,& damna illata ſubditis,vt ſcribunt Dec.conſ.520.nu.5.
Afflict.d.deciſ.361.num.5.Capic.d.deciſ.69.num.24 & Iul.
Clar.d.quæſt. 69.num.3.
40 Quid autem iuris ſit † in reſtitutione facta ex cauſa com-
poſitionis videndus Io.Vinc.An.in d.c.1.num.231.
41 Eiuſdem † quoque Principis eſt natalibus reſtituere,& le
gitimos naturales reddere,l.3.inſ.de nat.reſti. l. qui in Pro-
uincia.§.diuus, de ritu nupt.§.ſi verò is,in auth. quib.mod.
nat. effi.ſui.§.ſit igitur,quibus mod.nat.effi.legi.c.per vene-
rabilem,qui fil.ſint legi.l.4.tit.15.par.4.l.17.fori.tit.6. lib. 3.
quæ legitimatio ab eadem æquitate Principis manat,quę na
turæ exceſſibus medetur,vt teſtatum Imperator in authen.
quibus mod.nat.effi.ſui §.illud vero, vt quos alienum deli-
42 ctum grauat. Principis æquitas ſubleuet.† Ideoq; donum
Principis appellatur,in §. ſi vero is,in auth. quib. mod. nat.
effi.ſui.Fauor.in l.nuper.C.de nat.lib.Beneſic.in le. 3. inſ.de
43 nat.reſtit.& Gratia.in d.l.4.tit.15.par.4. † Et hæc legitima-
tio tam potens eſt, vt reddat legitimatum verè legitimum
quoad omnes effectus,iura ſuitatis ac ſucceſſionis, non ſo-
lum quoad parentes,verum etiam agnatos,& cognatos, vt
ſcribit Illuſt.Card. Paleotus in tract. de noth.& ſpu. c.55.nu
me.14.Tiraq.in l.ſi vnquam,verbo ſuſceperit liberos,nu.77.
& plur.ſeq.C.de reuoc.don.& D. Coua. in epit. de ſponſal.
c.8.§.10.nu.2.Cuius legitimationis materia cum latiſſimè
pateat,ſatis erit,ſi a nobis quam breuiſſimè attingetur.
44 Ad hoc igitur, † vt legitimationis reſcriptum impetrari
poſſit,neceſſe eſt,vt eos filios non poſſit pater matrimonio
contracto legitimos reddere, aut impedimento facti, vt
mortua eorum matre,aut iuris,vt ſi huiuſmodi ſit,cum qua
matrimonium contrahi non poſſit: aut honeſtatis, vt præ-
mittit Imper.in authen.quibus mod.nat.effi.legi.§.ſit igitur
licentia,vbi gloſſa Bar.& Angel.ad not.& poſt alios Eman.
a Coſta.in l.Gallus.§. & quid ſi tantum 2. par. nume. 99. &
Aquil.verſ.quid enim.nu.143.
45 Requiritur ſecundò. † vt pater legitimis liberis careat,
vt ſtatuit idem Iuſt.in §. licet quibus mod.na.effi.ſui.ideoq;
legitimorum liberorum mentionem faciendam eſſe, ſcri-
bentes voluerunt, quos adducit Tiraq. in d.leg.ſi vnquam.
verb. donatione largitus,num.316.Ant.Gab.lib.6. com.cō
cluſ.tit.de legibus,concluſ.7.Eman.a Coſt.nu.131.& Aquil.
156.& 168.d.loco, & licet And. Iſer. num. 4. a quo non di-
ſcedit Afflic.in c.1.§.naturalis,ſi de feud.fue. contr. ſcripſe-
rit ceſſare hoc caſu Principis poteſtatem: ab eius tamen
ſententia meritò receſſerunt Eman. & Aquil. dicto loco.
Et ſi inhumanum Principem hoc caſu appellauerint.
46 Neceſſarius eſt etiam † conſenſus,tam filij legitimandi,
quam patris,ſiue fiat legitimatio in eius vita, ſiue poſt mor
tem,ex eius voluntate.quorum primum probatur in c. ge-
neraliter,in auth.quibus mod.nat.effi.ſui. Et in omni legi-
timationis genere probarunt Aquil.num.145. & plur. ſeq.
& Menoch.conſ.19.num.1.& 2.Poſterius verò ſcripſerunt
Greg.Lop.d.l.4.tit.13.par.4 verbo,piden.Aquil. num.175.
& ſeq.& Menoc.d.conſi.19.num.4.
Idque ordinaria Principis poteſtate inſpecta verum eſt:
47 † Nam ſi conſtat de Principis voluntate in præiudicium
ſuccedētium ab inteſtato,valida erit legitimatio etiam poſt
mortem patris,nulla eius voluntate præcedente. Quod re-
ceptum eſt quotieſcunq; delata ſit hæreditas venientib.ab
inteſtato.Secus verò ſi aut eſſet adita, aut apprehenſa bona
hæreditaria,quod receptius vtroque caſu videtur,vt conclu
dunt Rol.conſi.66.num.26.lib.3.D.Conar.in epit.de ſpon-
ſal.2.part.§.verò.num.8.& Menoc. conſi. 108. num. 48. &
49.qui quod fortius eſt, volunt, nec a Principe legitimari
poſſe ante aditam hæreditatem poſt ius delatum, quod la-
tiſſimè defendit poſt Forſt.Garſ.Aquili.nu.193.& ſeq.
Hæc autem,quæ diximus, procedunt,quotieſcunque agi
48 tur de ſucceſsione in bonis liberis: † at in ſucceſsione re-
rum feudalium non eſt huiuſmodi legitimatio ſufficiens,
non facta ſpeciali mentione bonorum feudalium, ut pro-
bant poſt multos, quos conſultò omitto,Greg. Lop.in d.l.
4.verbo,todas las honrras,& glo.Pariſ.1.par.§.8. nume. 38.
49 † Idem eſſe.probans in emphyteoſi,tam Eccleſiaſtica, quā
50 priuatorum.† Quæ ſpecialis expreſsio eſt quoque neceſ-
ſaria,vt legitimatus gaudeat patris nobilitate, vt concludit
Greg.Lop.d.l.4 d.verbo todas las honras colu.2.idque de-
ciſum teſtatur Ant.de Padiglia.in l.naturalis. nume. 10. de
præſc. verb. qui nec in filijs illuſtrium admittit aduerſum
quam plures.
51 Quod tamen diximus † requiri ſpecialam mentionem in
feudo,& emphyteoſi,non habet locum in maioratu,vt ſcri-
bit conſultiſsimus Moli.de primogen.Hiſp.lib.1.c.4.nu.44.

DE LIBERALITATE.

CAPVT IIII.

1 *Liberalitas propria eſt Principis.*
2 *Princeps parua ſe concedere putat,licèt multa magnaque largiatur.*
3 *Nec vnquam immenſa videri debet eius liberalitas.*
4 *Princeps donat multa,meliora, & facilè.*
5 *A Principis liberalitate fluxerunt dignitates, iuriſdictiones, feuda, immunitates, & nobilitates.*
6 *Dignitates omnes a Principe proceſſere.*
7 *Epiſcopus Comitali dignitate præditus, præſumitur a Principe decoratus.*
8 *Princeps quamcunque cauſam ad ſe trahens, dicitur Iudex competens.*
9 *Dignitates quibus ſint conferendæ.*
10 *Iuriſdictiones a Principe veluti fonte manarunt.*
11 *Aſſerens ſe habere aliquam iuriſdictionem tenetur probare.*
12 *Iuriſdictiones non poſſunt ad aliquem pertinere abſque Principis conceſſione mediatè, vel immediatè.*
13 *Princeps poteſt ſupprimere iuriſdictionem ſingularium perſonarum, etiam Eccleſiarum.*
14 *Iuriſdictio licèt concedatur a Principe, ſemper tamen inhæret eius oſſibus.*
15 *In conceſſione iuriſdictionis ſemper authoritas ſuperioris cenſetur exempta.*
16 *Princeps non poteſt à ſe abdicare ſupremam poteſtatem.*
17 *Simplex iuriſdictio, merum & mixtum imperium, poſſunt à Principe concedi.*
18 *Iuriſdictiones non poſſunt vendi de iure, licèt contrarium ſit vſurpatum conſuetudine.*
19 *In dubio Princeps videtur concedere iuriſdictionem cumulatiuè, & non priuatiuè.*
20 *Iuriſdictio quando videatur conceſſa priuatiue, vide remiſſiue.*
21 *Feuda à Principe proceſſerunt.*
22 *Feudum dicitur beneficium, & gratia.*
23 *Feudum dicitur beneficium, licet pro eo detur pecunia, quia gratia præponderat.*
24 *Feudum emptitium non dicitur proprie feudum.*
25 *Fœminæ ſuccedunt in feudo empto, ſecundum aliquos.*
26 *In feudis ſemper liberalitas proceſſu temporis eſt ampliata.*
27 *Conceſſio Principis in dubio præſumitur libera, & non feudalis.*
28 *Etiam ſi eſſet facta mentio inueſtituræ, ſeruitij, iuramenti fidelitatis, reſeruationis iurium concedentis, ſed nos circa hoc vltimum contra.*
29 *Conceſſio feudalis ex quibus præſumatur.*
30 *Immunitates concedere proprium eſt Principis.*

Immuni-

31 Immunitas ſi alicui concedatur, eius portio non aggrauat alios, ſed tendit in præiudicium concedentis.
32 Niſi concedatur ob merita, vel aliam iuſtam cauſam.
33 Vel competeret pro nu. 12. filiorum.
34 Immunitas conceditur Patri propter filios multis ex cauſis, vide remiſsiuè.
35 Immunitas ſimpliciter conceſſa intelligitur quod iura ad ipſum concedentem pertinentia.
36 Perſonalia munera quę dicantur.
37 Patrimonialia quę ſint.
38 Mixta munera partim corporali miniſterio, partim pecunię ſumptu ſubeuntur.
39 Munera ordinaria quę ſint.
40 Munera extraordinaria quæ.
41 Munera patrimonialia imponuntur rebus ſiue poſſeſsionibus tripliciter.
42 Patrimonialia Munera imponuntur perſonis tantum, & perſonis pro rebus.
43 Collecta imponitur per æs & libram pro modo facultatum.
44 Lapides pretioſi & annuli veniunt in æſtimo faciendo pro collecta imponenda.
45 Operæ cuiuslibet particularis veniunt in hoc æſtimo.
46 Domus propria habitationi domini deſeruiens non venit in æſtimo faciendo.
47 In appretiis faciendis bona, vt plurimum æſtimantur mixta conſideratione valoris, & fructuum, vt ſeruatur in Regia Camera.
48 Collecta in duobus caſibus non imponitur pro modo facultatum, ſed per capita.
49 Collecta in Regno munus ordinarium erat.
50 Collecta fuit impoſita ab Imperatore Federico, nomine adiutorij.
51 Collectarum exactio durauit vſque ad tempora Regis Alfonſi primi.
52 Rex Alfonſus impoſuit ſolutionem decem carlenorum pro quolibet fumante.
53 Impoſitio pro nu. focularium per familias, non in capita eſt intelligenda.
54 Rex Alfonſus impoſuit quinque carlenos, pro quibus promiſit modium vnum ſalis, qui nunc datur.
55 Functiones fiſcales in Regno quæ ſint.
56 Focularium Regni numerus & ſolutio quanti ſit.
57 Numeratio in regno fit 15. quibuſque annis.
58 Epiroti & Illyrici ſoluunt tantum 11. carlenos, & numerantur ſingulis annis, & eorum numerus.
59 Functiones fiſcales ſunt ordinarium munus in Regno, ſicut etiam Adoha.
60 Adoha eſt ſeruitium Reale, quod in locum ſeruitij perſonalis inductum eſt, quod vaſallus tempore belli præſtare tenetur pro vno feudo redditus vnciarum 20.
61 Feudum redditus vnciarum 20. dicitur feudum integrum.
62 Perſonale ſeruitium præſtare debebat feudatarius cum tribus equis, & armis, pro trium menſium ſpatio, vltra quod tempus ſeruire non cogebatur.
63 Tempus ſeruitij a die luſtrationis incipit currere.
64 Feudatarius, quando perſonaliter non ſeruiebat, alium æquè idoneum domino acceptabilem mittere tenebatur.
65 Feudum ſi non aſcendebat ad vncias 20. adunabant ſe plures vaſalli, & feuda coniungentes pro vnciarum 20. ſumma, vnum militem præſtabant.
66 Adoha ab adunamento feudatariorum dicta eſt.
67 Seruitium Reale conſiſtit in præſtando pro feudo redditus vnius vnciarum 20. decem vncias cum dimidia, quando feudum vaſallos habebat, ſine vaſallis 6. vncias, & ſi in redditibus conſiſtebat, quinque vncias ſoluebat.
68 Feudatarius ſi vult ſeruire perſonaliter, cogi non poteſt realiter ſeruire, niſi ipſe ſtrenuus eſſet, vel dominus magis ſtrenuum mitteret.
69 Dominus ad reale ſeruitium recipiendum cogi non poteſt.
70 Papa Honorius IIII. in cap. Regni confirmauit, quod antiquitus erat depoſitum circa vaſallorum ſeruitium.
71 Vaſalli feudatariorum contribuunt reſpectiuè ad ſeruitium.
72 Rex Carolus ſecundus circa exactionem per feudatarios a vaſallis pro ſubſidio faciendam, modum tradidit, qui latè deſcribitur.
73 Rex Ferdinandus Catholicus feudatariorum numerum, & feuda, & eorum redditus deſcribi iuſsit, & medietatem, quæ a vaſallis exigebatur per Barones, voluit per miniſtros Regios exigi.
74 Donatiuum in Regno eſt introductum in locum Adohæ.
75 Parlamentum pro donatiuo imponendo qualiter celebretur, latè ponitur.
76 Procurator Ciuitatis Capuæ præcedit omnes aliarum Ciuitatum in loquendo in parlamento, cum proteſtatione tamen aliarum.
77 Exactio donatiui aſcendit ad 1200000.
78 Impoſitio 4 granorum ſingulis ſoluenda mēſibus a quolibet foculari, qua de cauſa fuerit indicta, & ad quam ſummam aſcendat.
79 Impoſitio indicta pro ſalario Barrigellorum, qualiter exigatur, & ad quam ſummam aſcendat.
80 Impoſitio pro cuſtodia turrium Regni, quare fuit indicta, & ad quam aſcendat ſummam.
81 Impoſitio pro conſtructione turrium quando & qualiter exigatur.
82 Impoſitio pro conſtructione viarum Regni, qualiter exigatur, & ad quam ſummam aſcendat.
83 Impoſitio pro hoſpitio hominum grauis armaturę, ad quam ſummam aſcendat.
84 Impoſitio ſericis indicta quoties, & qua de cauſa fuerit, & quod demum ſtatutum fuit, & cuius ſit redditus vſque ad numerum 86.
85 D. Ioannes a Sunica Prorex in Regno laudatur.
86 Impoſitiones diuerſę in Regia Dohana Neapolis, ſub qua aliæ multæ Dohanæ Regni continentur, ad quam ſummam aſcendant.
87 Impoſitio Dohanæ terrę Idrunti, & Barij cuius ſit reditus.
88 Impoſitio indicta ferro, quando inſtituta fuerit, qualiter exigatur, & ad quam ſummam redditus aſcendant.
89 Impoſitio gabellæ tertij Regalis vini, cuius ſit redditus.
90 Impoſitio oleo indicta, quę nouum impoſitum dicitur, quanti ſit redditus.
91 Impoſitio pro extractione Mannę forzatę cuius ſit reditus.
92 Impoſitio aleis indicta quanti ſit redditus.
93 Impoſitionis pro animalibus, & carnibus, ad quam ſummam redditus aſcendant.
94 Impoſitio indicta pullis, & ouis cuius ſit redditus.
95 Impoſitio indicta equis quanti ſit redditus.
96 Impoſitio nuncupata (de li cenſali dell' Annuntiata) qualiter exigatur, & qua de cauſa ab adminiſtratoribus ſacrę domus Annuntiatę, ad quā ſummam redditus aſcendant.
97 Dohana menepecudum Apulię in quo conſiſtat.
98 Rex Alfonſus primus reſtaurari mandauit Dohanam Apuliæ.
99 Franciſcus Malaber primus Dohanerius cum ſalario ducatorum 700. & iure paſcendi 1000 oues conſtituitur.
100 Numerus ouium Dohanæ Apuliæ, & Dohanellæ Aprutij, & reditus, ad quam ſummam aſcendant.
101 Reditus Regni omnes cuius ſint quantitatis, & in quibus expendantur.
102 Immunitate ſimpliciter conceſſa non continentur munera ordinaria.
103 Nec patrimonialia.
104 Immunitas conceſſa in Regno intelligitur à munerib. ordinariis ex declaratione Regis Federici.
105 Immunitate conceſſa alicui vniuerſitati ab omnibus munerib. ordinariis & extraordinariis, non videtur conceſſa à contributione pro Barrigello facienda.
106 D. Franciſcus Aluarez à Ribera Regiæ Cameræ Summariæ Locum tenens Dominus meus commendatur.
107 Immunitas ex quibus appareat conceſſa ex Principis voluntate.
108 L. quicquid, de vectigal. & commi. & l. ea quæ, de ſent. & re ind. fuerunt mihi aſsignata in punctis.
109 D. Fabius Marcheſius Vicecancellarius laudatur.
110 Perſonæ quæ ſint immunes, vide remiſsiue.
111 Immunitas an extendatur ad onera bellica.
112 Nobilitas à Principe profiſciſcatur.
113 Nobilitas confertur a Principe tacite, & expreſſè.
114 Principis lateri adhærens nobilis redditur.
115 Aduocatus, Conſiliarius, & Procurator generalis Regis, nobiles ſunt.
116 Secretarius, & Cancellarius, nobiles ſunt.
117 Præfectus exercitus nobilis eſt.
118 Doctor creatus à Principe, vel collegio eius authoritate, gaudet nobilitate.
119 Doctor creatus à Principe examine præcedente, cæteris præfertur.
120 Poſſeſſor feudi Regalis, aut habentis vaſallos, vel iuriſdictionem annexam, nobilis conſtituitur.

Eſt vltimo loco tractandum de Principis liberalitate, circa quam tota legis noſtræ interpretatio verſatur.

Hæc autem liberalitas maxime omniū virtutum in Principe neceſſaria eſt, nam ea ſubditos ſibi deuotiſſimos reddit, ad arma ſuſcipienda alacres facit, & præmiorum ſpe ad
1 maiora ſubeunda pericula impellit. † Proprium namq; eius eſt liberalitatem exercere, vt dicunt Inn. Ioan. Monac. Archid. Io. And. in c. grandi. de ſupplen. negli. prçla. Luc. à Pen. in l. vltim. verſ. 29. C. de loca. præd. ciu. lib. 11. And. Barba. conſi. 18. lib. 2. atque hāc liberalitatem, & largitionem dixit decere Reges & Principes, Bal. in l. 2. colum. 38. de iureiu. qui eas multum fauorabiles appellat, ac proprium eius eſſe liberalem, & gratioſum, docuit idem Bal. in l. & in legatis,
2 C. ad leg. Falcid. Abb. & Dec. in cap. ſedes, de reſcrip. † cum Principes parua ſe concedere putent, licet multa magnaq; largiantur, glo. in leg. ſed & ſi ſuſceperit. §. 1. ff. de iud.
3 † nec vllæ donationes à Principe factæ immenſæ videri debent, nec liberalitas frenis aut cācellis coerceri debet, cum omni tempore, omnique caſu valida ſit l. donationes ſa 2. C. de dona. inter vir. & vxo. & ibi latè Igneus in 1. & 2. col. & in l. ſancimus, §. exceptis, C. de donat. Old. conſi. 252. col. 2.

Io.

Io. An. in addi. ad Spec. de iuriſd. omn. iudi. verſ. vidiſti duas,
2. colum. verſ. habeo conſilium domini, vt reſp. Mar. Mant.
conſi. 1. num. 15. Bon. de Curtil. trac. de nobilit. 5. par. nu. 25.
Rol. conſi. 1. num. 43. lib. 4. eſtque ea in Principe commen-
danda, vt inquit Franc. Marc. deciſ. 87. num. 5. 1. part. Ideoq;
ſcripſit And. Iſer. in c. 1. §. huius autem generis. num. 15. ex
quibus cau. feud. am.
4 † Principem donare multa, meliora, & facilè.
5 † Ab hac igitur Principis liberalitate dignitates, iuriſdi-
ctiones, feuda, immunitates, nobilitates, & alia id genus
multa fluxere, hosq; tam varios modos adinuenit, vt faci-
lius poſſet liberalitatem exercere.
6 Vtq; à dignitatib. exordiamur, apertiſſimi iuris eſt † om-
nes à Principe proceſſiſſe, l. ſacrilegii, C. de diuer. reſcrip.
Cyn. in leg. quoties, C. vbi Sena. vel clariſſ. Bal. in l. de quibus
inſ. de legi. & in c. 1. vbi Præpoſ. 2. not. de feud. mar. quem
vno ore receperunt Io. Lecirier tract. de primog. q. 11. nu.
14. Dec. conſi. 468. nu. 17. 498. num. 13. & 573. in prin. Curt.
Iun. conſi. 157. num. 32. Purpur. conſi. 402. num. 49. Franc.
Marc. deciſ. 800. num. 6. 1. par. & Reſtaur. Caſtal. tract. de Im
per. q. 68. num. 5. & ex hoc Bal. in d. c. 1. de feu. mar. Io. Bap. a
S. Seuerino, in l. 1. col. 7. C. de ſacr. Eccl. Soci. conſi. 166. nu. 1.
& 2 lib. 2. quos ſequitur Sen. Pedem. deciſ. 30. num. 7. qui tra
7 diderunt, † Epiſcopo Comitali dignitate prædito, præſumi
à Principe ſibi dignitatem conceſſam. Ex hoc etiam ſequi-
tur, trahentem Principem quamlibet cautam ad ſe, non di-
8 ci Iudicē incompetētem, cum in Principe ſint omnes digni
tates, ideoque dicatur Prætor, & quilibet officialis in ſuo do
minio: Affl. in c. 1. §. Iudices col. 1. de pace iur. firm. Boſſ. tit.
de for. compet. nu. 37. & D. Couar. pract. q. c. 1. nu. 9.
9 Huiuſmodi † autem dignitates, quibus ſint conferendæ
latè proſequitur Luc. à Pen. in rub. dignit. lib. 12. num. 3. 4. &
5. & latiſſimè Michael ab Aguir. in reſp. de ſucceſ. Reg. Por
tugal. 2. par. num. 167. qui dum hæc ſcribebam, Iudex erat
Magnæ Curiæ Vicariæ in ciuium. quem ad maiora promo-
tum, ſua virtute breuiſſimè videbimus.
10 Iuriſdictiones † etiam omnes ab ipſo Principe, veluti a
fonte manaſſe certiſſimum eſt, l. 1. huius tit. l. 1. §. cū vrbem,
inſ. de offi. præf. vrb. & l. 1. C. eo. tit. dixitq; veritatis indaga-
tor And. Iſer. in c. 1. verbo poteſtas creandorum magiſtra-
tuum, & ibi Præpoſ. col. 5. quæ ſint reg. & Bald. omnium re-
rum peritiſſimus dixit in c. 1. quis dic. Dux, Comes, vel Mar-
chio, & in c. 1. in fi. de nat. feu. & in c. 1. de allod. col. 4. num.
11. Abb. conſi. 82. colum. 2. lib. 1. Anchar. conſi. 310. col. 3. &
4. Bellug. in ſpec. Princ. rub. 12. num. 3. Gram. vot. 28. nu. 11.
Roder. Suar. alleg. 7. num. 7. & latiſſimè D. Couar. lib. pract.
quæſt. c. 1. num. 2. & 9. Affl. in c. 1. §. ad hæc nu. 5. de pac. iur.
fir. gloſ. Pariſ. tit. 1. §. 1. gloſ. 5. nu. 49. conſultiſſimus Molin.
lib. 1. de primog. ca. 25. num. 12. Cur. Sen. conſi. 65. num. 2.
Robert. Mar. de ord. iud. par. 4. diſt. 5. num. 3. Gram. deciſ. 46.
num. 1. & ſupradicta omnia intelligenda eſſe iuxta extr. 1.
de mai. & obed. voluit in reuiſione huius operis Reuer. D.
Honoſrius de Porta, Vicarius Illuſt. Annibalis a Capua, huiꝰ
Ciuitatis Archiepiſcopi digniſſimi, & D. mei, probatiſſima
vita ac doctrina præclari.
11 Quod in tantum verum eſt, † vt ſi quis aſſerat ſe habere
iuriſdictionem in aliqua Ciuitate, vel loco, teneatur id om
nino probare, alioquin ſuccumberet ex ſola præſumptione,
quæ pro Principe viget, c. cum perſonæ, in fin. de priuil. leg.
deprecatio, inſ. ad l. Rhod. de iact. c. 1. vbi Bald. quæ ſint reg.
idem Bald. in tit. de pac. Conſt. in prin. colum. 6. Iſer. q. 3. &
Affli. q. 6. in prælud. conſt. Reg. & latè D. Couar. libr. pract.
quæſt. cap. 1. num. 9. & in Reg. poſſeſſor. 2. par. §. 3. num. 4.
glo. Pariſ. §. 2. glo. 3. num. 8.
12 Patet ergo ex præcedentibus apertiſſime, † iuriſdictio-
nem ad aliquem pertinere non poſſe abſque Principis con-
ceſſione, mediata, vel immediata, vt inquit Alex. conſi. 24.
num. 1. lib. 5. Alfonſus Montal. ſuper ll. fori, l. 2. tit. 7. del of
ficio de los Alcaldes. verb. pro el Rey. Greg. Lopez in leg. 2.
tit. 1. par. 2. verb. Iuſticia, y eſcarmiento, & licèt receptum ſit
poſſe iuriſdictionem præſcribi, vt poſt alios probat D. Co-
uar. in d. reg. Poſſeſſor loco cita. num. 4. & ſeq. tamen in præ-
ſcriptione Principis quoque aſſenſus concurrit, vt elegan-
ter idem D. Couar. declarat, lib. pract. quæſt. c. 1. num. 9. verſ.
2. hinc apparet: Qua ratione moti Inn. in cap. quæ in Eccle-
ſiarum, de conſt. Card. in c. perpendimus, de ſen. exc. & Abb.
in cap. nouit. de iud. quos ſequitur Gram. deciſ. 49. nu. 3. tra-
13 diderunt, † Principem poſſe ſupprimere iuriſdictionem,
non ſolum ſingularum perſonarum, verum etiam Eccleſia
rum: Imò quod fortius eſt, poteſt Princeps in iis, quæ ad
iuriſdictionem pertinent, etiam contra Eccleſias ſtatuere,
ſecundum Iaſ. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum, col. 12. de lib.
& poſth. & deciſum fuiſſe tradit Cap. in inueſt. verb. feudo-
rum clauſulæ, ver. etiam ad inſtantiam Eccleſiarum. Hæc
14 autem iuriſdictio † eatenus apud Principem eſt, vt licet al
teri ab eo concedatur, tamen ſemper inhæreat oſsibus con-
cedentis iure ſuperioritatis, & in eo tanquam origine ſer-
uatur, vt inquit Anch. conſi. 310. & Sen. Ped. deciſ. 30. nu. 6.
vt etiam inquit Bal. in l. qui ſe patris, C. vnde liberi, quem
ſequuti ſunt Gram. deci. 30. num. 3. & Rol. conſi. 48. nu. 21.
15 & conſi. 8. num. 15. lib. 2. † in conceſſionibus iuriſdictio-
num ſemper authoritas concedentis præſeruatur illæſa, cū
citra eius authoritatem nequeat exerceri, vt in eo ſemper
reſideat ſuprema poteſtas inſeparabilis, quæ nulla præſcri-
ptione tolli poteſt, vt tradit D. Couar. in d. reg. poſſeſſor, lo-
co cit. Bellug. in rub. 22. num. 55. & ſeq.
16 Nec † etiam volens poteſt Princeps a ſe abdicare, cū hoc
non pendeat a ſua poteſtate. Bald. in c. intellecto. de iureiur.
Rol. conſ. 1. num. 125. lib. 2. & Glo. Pariſ. tit. 1. §. 1. gloſ. 5. nu.
49. Greg. Lop. in l. 9. tit. 4. par. 5. & ex eo communem dicit
Villalob. lib. com. opi. lit. I. num. 254. quod quidem de ſupre
ma iuriſdictione Regia intelligendum eſt, vt inquit D. Co-
uar. d. ca. 1. pract. quæſt. loco citato, & Villalob. lib. com. opi.
lit. I. num. 261. licet contrarium magis receptum fateatur
Iac. Menoc. in reſpon. cauſ. Finar. reſpon. 2. nu. 69. poſt Bald.
Ang. Roman. Pau. Caſt. Rube. Crauet. & Soc. Iun. quos ad-
ducit.
17 † Sed quoad ſimplicem iuriſdictionem, merum & mixtū
Imperium, dubium non eſt poſſe Principis conceſſione in
priuatos conferri, vt in conſt. Regni ea quæ ad decus. vbi
18 Iſer. & Affli. † licet de iure verius ſit non poſſe a Principe
vendi, ita Bald. in ca. 1. num. 9. quæ ſint Reg. & in c. 1. num. 2.
de feu. March. Bart. in l. Barbarius, in rep. num. 2. inſ. de offic.
Præto. Eſt tamen contrariū conſuetudine vſurpatum. quod
tradunt Bald. in c. 1. §. ex eadem lege, verſ. & eſt notandum,
de lege Corra. Luc. a Pen. in l. 1. colum. 3. C. de priuil. Scho.
lib. 12. & in l. contra publicam, colum. 7. C. de re mili. lib. 12.
Bellug. rub. 22. num. 2. & 54.
Concedit itaque Princeps iuriſdictionem aut tanquam
allodialem, vt in c. dilecti, de arbitris, tradunt Dec. cōſi. 269.
Purpur. conſi. 119. num. 13. conſi. 402. num. 18. & 765. num.
35. aut tanquam feudalē, aut in officium, vt ſcribit Io. Vinc.
19 Anna. alleg. 44. num. 6. & 7. † quotieſcūque igitur Princeps
iuriſdictionem concedit, cumulatiuè potius quam priuati-
uè concedere intelligitur, cap. dudum, de præb. lib. 6. l. 1. vbi
Bar. C. de offi. præf. vrb. ſcribentes, in cap. paſtoralis, de offic.
ord. Ioan. Anan. & Feli. in cap. excommunicamus, de hæret.
Ang. & Pau. de Caſtr. in l. teſtamento. C. de teſt. mil. latiſſimè
Rom. conſi. 193. Dec. conſi. 3. num. 3. & in c. cæterum, nu. 5.
de iud. Iaſon in l. quod in rerum. §. ſi quis poſt. inſ. de leg. 1.
Afflict. in c. 1. §. ad hæc. nu. 6. de pace iur. fir. Gram. deciſ. 30.
num. 4. & conſi. 2. num. 4. 5. & 6. Rolan. conſi. 48. num. 22. &
latiſſimè conſi. 80. lib. 2. Minad. in conſti. in aliquibus. in ver
ſic. comitatum, nume. 15. & Ioan. Vinc. Anna. alleg. 52.
num. 53.
20 † An autem & quando cenſeatur priuatiuè conceſſa, la-
tiſſime more ſuo tradit Feli. in d. c. paſtoralis, de offic. ord.
Gram. deciſ. 30. num. 11. & ſeq. Rol. d. conſi. 48. num. 22. &
ſeq. lib. 2. Ioſeph. Ludou. lib. comm. opin. 20. conclu. Marin.
Frec. de ſubfeu. lib. 2. de ſubfeu. 9 author.
21 † Feuda quoque ab ipſo Principe proceſſiſſe apertiſſimè
conſtat, licèt enim ſatis dubitatum ſit, vnde feudorum ori-
go proceſſerit, vt liquet ex iis quæ latè tractant gloſ. Pariſ.
in princ. & Marin. Frecc. de ſubfeu. c. 1. tamen omnes huiuſ
modi opiniones in hoc conuenire vidētur, vt a Principum
liberalitate proceſſiſſe fateantur, quod ſumma ratione fa-
ctum eſt, cum tali pacto non in totum Principes res ipſas a
ſe abdicent, ſed nonnulla iura reſeruent in recognitionem
beneficii accepti. Item etiam ſibi ſubditos deuotiſſimos red
dunt, qui ne feudo cadant, fidem maximè ſeruant, & in bel-
lorum neceſſitatibus ob debita ſeruitia præſto ſunt.
Ex qua liberalitate nomē quoque ſumpſiſſe feudum cer-
22 tum eſt, † cùm beneficium appelletur, ca. 1. quæ ſit prima
cauſ. beneſi. amitt. & ca. 1. de vaſal. decrep. ętat. latè Feudiſtæ
in prælud. feu. Matt. Laud. in ca. 1. qui feu. dare poſſ. Aret. in
l. ſi ab eo. de verb. oblig. Alexan. in l. ſi mihi & Titio, eodem
titu. & conſi. 7. lib. 7. Socin. conſil. 167. lib. 2. conſil. 4. & 66.
libr. 3.
23 Imò eatenus † in conceſſionibus feudorum gratia, & li-
beralitas inſpicitur, ut licet pro feudo aliqua pecunia de-
tur, ſi tamen illa gratiæ non præponderat, adhuc beneficiū
appelletur, prout argum. l. Titius puerum. inſ. de obſeq. à
lib.

lib.patr.præſt.tradidit Bald.in prælud. feud.colum.4. quem
receperunt Soc.conſ.4.colum.2.& conſi.22.colum.2.lib.4.
Rolan. conſi.23. num.28.lib.1. & Cam.magiſtr. in c.Imperialem.§.præterea ducatus.de prohib.feud.alien.per Feder.
colum.5.lit. S. cum ſeq.fol.97.a ter. qui duplicem oculum
in conceſſione feudali habere Principem dixit,alterum ſcilicet dexterum ad fidelitatem & gratias, alterum ſcilicet ſiniſtrum ad pecuniam.

24 Atque hinc tradiderunt ſcribentes,† feudum emptitium,
non dici propriè feudum. Alex.conſi.12.num.16.lib.4. Rolan.conſi.23.num.2.& ſeq.lib.1.Menoch.conſ.54.num.12.
Frecc.lib.2.de ſubfeud.q.57.nume.2.& lib. de diff. int.feud.
hæred.& ex pac.& prouid.diff.33.num.3. Iul. Clar.§.feudũ.
25 q.16.nu.2.Gloſ.Pariſ.§.30.num.100.ideoq; voluere † in huiuſmodi feudo fœminas ſuccedere, Bald.in ca.1.§. hoc autem,qui feud.dar.poſſ.Rom.conſi.367.Dec.conſi.339. colum.2.Iaſ.conſi.63.colum. fin.lib.2. Purpur.conſi.325. nume.12.& 16.Pariſ.conſi.4.num.39.lib.1.& commu.dicit Viglial.lib.com.opin.lit.F.num.30.Idem in feudo remuneratorio reſp.Rip.reſp.3.tit.de iure gent.num.68.quibus tamẽ
aduerſatur And.Iſer.in d.c.1.§.hoc autem.Præpoſ.in cap.1.
§.& quia vidimus,qui feud.dar.poſſ.Soc. Iun. conſi.65. nume.16.lib.1.Brun.qui communem fatetur conſi. 18. col.3.
& latè Minad.in conſt.in aliquibus,in tex.nu.5. quod etiam
ſentiunt Glo.Pariſ.d.§.30.num.100.& Camer.in d.c.Imperialem.§.præterea ducatus,de prohib.feud.alien. per Feder.
fol.97.lit.Q.& ſeq. quę opinio verior videtur.

26 † In his ergo feudorum conceſſionibus proceſſu temporis ſemper Principum liberalitas eſt ampliata:cum enim ab
initio conſtitutionis feudorum, temporalia, imò perſonalia eſſent, nec aliquid ius dominij in vaſallum transferrẽt,
nec ad hæredes tranſirent, deinde effectum eſt Principum
liberalitate,vt etiam dominium transferretur, & ad ſucceſſores tranſirent,d.c.1.§.& quia vidimus, qui feud. dar.poſſ.
& late explicat Gloſ.Pariſ.2.part.§.55.glo.4.nu.17.

Et in hoc quoque Regno etiam ad fœminas ex Principũ
liberalitate eſt ſucceſſio dilatata,vt in conſtit. Regn. in aliquibus cum ſimilibus,ſed quia Principis liberalitas, quæ in
feudis verſatur,non ita ampla eſt,ob fidelitatis,ſeruitij,& aliorum onerum reſeruationem,ex quibus in pluribus a ſimplici donatione differt, vt inquit Boſſ. titu. de Principe
num. 383.

27 Idcircò, vt maior eſſet Principis liberalitas, † eius conceſſionem liberam, non autem in feudum eſſe præſumendam,voluit primus omnium egregius Doctor Oldrad.conſil.159.num.5.And.in c.1.§.huius autem generis,in addi.nume.13.ex quibus cauſ.feud.amitt. & in cap.1.in add. num.6.
verſ.tamen ex quo peruenerunt qualiter vaſal. iurare deb.
fidelit.& in c.1.num.8.verſ.hoc ergo,qui ſucc.ten. & in conſti.Regni Iuſtitiarij nomine,in 4 colum.verſi.idem dicit gl.
Napoda.in conſue.1.in verſ.ſed in bonis,inſtit.in quib. reb.
loc.hab.4.Pern.in conſi.3.1.colum.& conſi.4. Afflict.deciſ.
224.in 1.& 2.colum.innumeri, quos adducunt Capi. in inueſtit.verb.vaſallorumque reditibus. Tiraq.in l.ſi vnquam,
ver.donatione largitus, num.274. Iul. Clar. d.§.feudum.q.
17.Menoc.conſil.1.num.11.& conſi.191.nu.9. Greg. Lop.
l.68.tit.18.par.3. verb. en feudo. & l.22. tit.13. par.2. verb.
omenaie.

28 Quod procedit,† etiamſi in conceſſione eſſet facta mentio inueſtituræ, vel feudalis ſeruitij,aut fidelitatis, eiuſque
iuramenti præſtationis, aut reſeruationis iurium concedentis,vt latè probant Purpur.conſi.367.num.26.& Menoc. d.
conſi.1.num.33.& 34. & conſi.191.num.11.& ſeq. Hoc tamen non admittit And.Iſer.in c. 1. num. 16. ex quibus cau.
feud.amit.niſi eſſet conceſſa res modici valoris: quo in lo-
29 co aſſerit † præſumi feudum, cum eſt facta conceſſio pro
ſe,& liberis ex corpore: & vt teneat a Regia Curia immediatè:vel eſſet huiuſmodi conceſſio regiſtrata inter regiſtra
conceſſionum feudalium: de clauſula,quòd teneat a Regia
Curia,loquutus eſt Afflict.in conſti.poſt mortem, nume.8.
& de clauſula, quòd ſit conceſſio regiſtrata inter regiſtra
conceſſionum feudalium. And.in cap.1.num.9.de contro.
feud.apud par.ter.& huic opinioni Andreæ me ſubſcribo,
atque ita in præſentiarum obſeruatur in Regia Camera
Summar.

30 † Immunitates verò concedere, Principis proprium, ac
ſibi ſoli reſeruatum eſt,leg.immunitates, vbi Bar.& Ioan.a
Plat.C.de agric.& cenſ.lib.11.l.1.vbi Ang.C.de immu.nem,
conced.Glo.& Io.a Plat.ac Luc.a Pen.in l.vn.C. de his qui
a Princ.vacat.accep.lib.10.Rimin.Sen.conſi.73.num.1. Felin.in c.accedentes,col.fin.de præſcript.Pariſ.conſi.69. lib.
1.Capic.in inueſt.verbo feudorum clauſulæ,verſ.priuilegiatus ab vniuerſitate. Alex conſ.101.nu.3.& ſeq.lib.1.& conſil.30.nu.8.lib.5.Crot.conſi.64.nu.3.Grat.reſp.61.nu.1. 24.
& 66.Boſſ.tit.de Prin.nu.233.& 157.Sen.Ped.deciſ. 95. nu.
20.& 21.& Ioſeph.Lud.deciſ.Peruſ.3.nu.4. Inn. Anto. But.
& Panor.in c.peruenit de immu.Eccle.Bar.in l.1.C.de decr.
decur,lib.10.Bellug.rub.46.nu.7.

In quibus immunitatibus ea eſt Principis liberalitas, vt
31 quotieſcunque † eam alicui concedit, eius portio in ipſius concedentis,non autem vniuerſitatis detrimentum imputetur,facit tex.in leg.actores,C.de exact.tribus lib.10. vbi
Luc.a Pen.& in l.1.de excuſ.mun.eod.lib.10.idem tradidere Spec.tit.de cenſi.§.nunc dicendum,num.9. Guliel. Rao.
Alber.& Ang.nu.3.in l.ſi vnus,§.item ſi pactus,inf. de pact.
Bal.& Rom.in l.ſi vnus.§.ſed ſi generaliter.eo.ti.Paul.Caſt.
& Iaſ.in l.auus,eo.tit.Hoſt.num.5.Io.And.num.2. & alij in
cap.peruenit,de immu.eccle.Abb.in c.accedentes, de præſcrip.Capi.in inueſt.verb.collectis,ver.priuilegiatus a Principe,num.123.Bouer.in ſing.ver.reſcriptum,num.8.& Boſſ.
tit.de Principe.num.164.Idque in Regia Camera Summar.
ſemper videmus.

32 Quod tamen fallit primò,† quando ob benemerita, vel
aliam iuſtam cauſam conceditur, nam tunc cæteri ciues tenentur: Capell.Toloſ.deciſ.348.col.3.Barb.conſi.13.col. 2.
lib.2.Ripa in l.ſi ſe non obtulit,nu.37.inf. de re iud. Natta,
conſi.347.col.penul.& Cæphal. conſ.58.nu.49.lib.1.

33 Secundò in † immunitate competenti pro numero 12.filiorum,& eſt ratio,quia a lege ſtatuta eſt,vt iureconſ. dixit
34 in l.ſi quis decurio la 2. de decur.lib. 10. † multis enim ex
cauſis conceditur immunitas patri propter filios, quas benè conſiderat doctiſſimus Luc.a Pen.in l.nepotes, num. 8.
C.de his qui num.fil.lib.10.

35 † Quæ immunitas ſic ſimpliciter conceſſa,intelligitur ſolum quoad iura ad ipſum concedentem pertinentia, non
autem quoad ſpectantia alijs ex priuilegio,vel conſuetudine, vt optimè explicat Greg.Lopez,l.11.tit.18. part. 3. verbo, loel deue hauer.

Immunitas autem ſi ſimpliciter a Principe concedatur,
an contineat munera ordinaria, & patrimonialia, & quæ
alia, erit videndum, in quo nonnullis quam breuiſſimè de
muneribus enarratis,aliqua de impoſitionibus Regni prænotanda neceſſarium duxi,vt de omnibus notitia habeatur.

36 † Sciendum eſt ergo munera quædam eſſe perſonalia,
quæ perſonis indicuntur ſine detrimento facultatum,vt ſindicus, vel tutor creari,de quo in l.1.§.perſonalia,in l.fi.inſ.
de mun.& honor.

37 Quædam patrimonialia,† quæ ſumptibus patrimonij,&
damnis adminiſtrantis expediuntur,vt in d.leg.fin.§. patrimoniorum.

38 † Quædam mixta,quæ partim corporali miniſterio, partim ſumptu pecuniæ ſubeuntur,d.l.fin.§.mixta, quæ diſtinctio colligitur ex d.ll.1.& fin.& l.reſcripto,§.ſciendum,eo.
tit.per Azo.in ſum.d.tit.num.2.Spec.in tit.de cenſi.num.7.
Bar.in l.1.nu.34.& ſeq.C.de mul.& in quo loco,lib.10.Ioã.
a Plat.in rub.de annon.& trib.li.10.1.col.verſ.6.quęrit Gloſ.

39 Item munera alia eſſe ordinaria,† vt quæ a lege vel Principe indicta ſunt,vel Republica,prout docet Bar.in d.l.1. de
mul.nu.24.in fin.Et habent ordinariam, & certam præſtationem,l.in honoribus.§.qui muneris,inf.de vac.mun. l. 1.
C.de vac.pub.mun.& l.omnes omnino, C.de anno. lib. 10.
atq; ita declararunt Bart.in ſæpius alleg.l.1.de mul.num.37.
in l.2.de iure immu.Bal.in l.placet,nu.9.C.de ſacroſ.eccleſ.
vbi Iaſ.num.7.Luc.a Pen.in l.ſi diuina,num.15.C.de exact.
tribu.lib.10.Alex.in addi.ad Bart.in d.l.2.& Alcia. in l. munus,num.7.de verb.ſignifi.

40 † Extraordinaria verò munera dicuntur, quæ accidentaliter inducta ſunt ob aliquam cauſam, nec ordinariam, &
perpetuam præſtationem habent,vt voluere Bar.in d.l.1. de
de mul. & in quo loco,nu.37 Lucas a Pen.in l.eam legem,
C.de excuſ.mun.lib.10.Io.a Plat.in l.omnes omnino,nu.2.
C.de anno.& tribus eod.lib. Luc.a Pen.in l.ſi diuina,nu.14.
C.de exac.tribus eod.lib.& Iaſ.in d.l.placet,num.8.C de ſacroſ.eccle. quorum alia pertinent ad publicam vtilitatem,
alia ad pietatem, alia verò ad capitaneam voluntatem, vt
latè tradit Hoſt.in ſum.de immu.Eccle.§.a quibus munerib.

At perſonali mixtorumq; munerum declaratione omiſſa de patrimonialibus tantum breuiter agẽdum nobis erit.
Sunt igitur patrimonialia munera duplicia: Quædam enim
imponuntur rebus, quædam perſonis. Ea quæ rebus ſiue
41 poſſeſsionibus imponuntur, † triplicem adhuc patiuntur
diuiſionem,quandoque enim imponuntur ipſi rei, vt publi-
cis

cis vſibus deſeruiat, vehiti, vt hoſpites recipiātur, boues vel equi pro publica vtilitate præſtentur, & alia multa: de quibus Bar. in d. l. reſcripto, §. fi. de mun. & honor. & ab his nec incolę, nec alij excuſantur, vt habetur d. l. fi. §. patrimonium: quandoque de eo, quod percipitur ex re, vt quod detur ter tertia pars fructuum, vt in l. modios, C. de ſuſce. & arca. lib. 10. quandoque imponuntur ipſi rei de eo, quod non fit ex ipſa re, nec in re, nec percipitur ex re, neç in re, ſed eſt omninò extra rem, vt præſtare certam pecuniam annuatim, quæ ex ipſa re non percipitur, vt habetur in d. l. fin. §. præterea, in l. hactenus, de vſufru. & leg. 1. de imp. Luc. des. lib. 10.

42 † Quæ vero perſonis imponuntur, hæc quædam perſonis tantum, vt pro capite ſoluant, vt Bart. docuit de omnibus in d. l. 1. de mul. num. 23. & Ioan. à Plat. in rub. de annò. & trib. lib. 10. colum. 1. in fin.

Quædam vero perſonę imponuntur pro rebus, patrimonij habita contemplatione, & iſta collectæ ſibi nomen vendicant, ita docuere quamplures, vt Bart. in d. l. 1. num. 23. in fi. de mul. & in quo loco, num. 10. in l. 4. §. actor. num. 4. de re iud. Gloſ. & Bar. in l. reſcripto, §. fin. num. 4. de mun. & hono. in l. 1. §. quod ſi nemo, vbi Bal. num. 4. verſi. ſuper 1. inſ. quod cuiuſque vniuer. nom. in l. 1. num. 23. C. de mul. & in quo loco lib. 10. Io. a Plat. in l. 2. inſ. de iur. immu. num. 5. leg. 1. vbi Odoffr. Ioan. a Plat. Luc. a Pen. & cæteri no. C. de mun. patri. lib. 10. in rub. C. de anno. & trib. lib. 10. in 2. colum. in princ. & in 3. in fin. And. Iſer. in c. 1. §. & plauſtrorum, num. 55. & §. & extraordinaria collatio, nu. 61. verſ. de collecta, quæ ſint reg. Iaſ. in leg. placet, num. 5. C. de ſacroſ. Eccle. Alexand. conſi. 78. num. 5. & 11. volum. 6. Aug. Bero. in c. 1. de reſt. ſpol. num. 54.

43 Hęc autem collecta † imponitur per æs & libram pro modo facultatum, vt qui plus habet, plus ſoluat, colligitur ex l. forma, inſ. de cenſ. & ex l. fi. C. de immu. nem. conc. lib. 10. & ex glo. in l. 1. de apo. pub. lib. 10. atque expreſsè docuere Odoffre. in d. l. 1. de mun. patr. Bar. in d. l. 1. de mul. num. 26. Bal. in d. l. 1. §. quod ſi nemo inſ. quod cuiuſque vniuer. nom. Io. a Plat. in l. indictiones, nu. 4. de anno. & trib. lib. 10. Luc. a Pen. in l. fin. num. 17. verſi. 3. conſide. andæ ſunt tres, C. de quibus mun. & in l. annona, num. 2. C. de anno. & trib. li. 10. Dec. conſi. 285. num. 5. † in quo æſtimo etiam lapides præ-

44 tioſi, annuli, & ſimilia appretiari debẽt: ſecundum Lucam a Pen. in d. l. fi. d. num. 17. verſ. videtur autem à quo nemo excuſatur, iuxta dicta Imper. in l. vnica, C. de mul. & in quo loco lib. 10. Iureconſul. in d. l. fin. §. patrimoniorum, de mun. &

45 honor. † Idque procedit etiam ſi nihil poſſideat, ſed opera tantum ſua aliquid lucretur, vt artifex, ita And. Iſer. in c. 1. §. & plauſtrorum, num. 55. quæ ſint rega. & Bero. in d. cap. 1.

46 num. 54. † domus autem propria, quæ pro domini habita-

47 tione deſeruit, non ſolet deduci in appretium. † In quibus tamen apprētijs conficiendis res & bona æſtimantur vt plurimum mixta conſideratione valoris, & fructuum cuiuſque rei, & ita ſeruari in Regia Camera videmus.

In duobus tamẽ † caſibus pro modo facultatum non im-

48 ponitur, ſed per capita, & primò pro ſatisfaciendo ei, qui mutuauit pro ſoluendo ſalario Rectoris, quod per capita ſoluitur. Secundò pro curando aliquo munere ſordido impoſito, fit enim per capita eorum, qui talia munera ſubire tenentur. Ioan. à Plat. in leg. indictiones, num. 5. & ſeq. C. de anno. & trib. lib. 10.

49 Et hæc † collecta in Regno munus ordinarium erat, vt teſtantur Luc. a Pen in l. 1. num. 5. C. de indic. lib. 10. & Capic. in inueſt. ver. feudorum clauſulæ, ver. collectis, colum. 5. in fin. & in prin. 6.

50 Quæ fuit impoſita † ab Imperatore Federico, vt teſtatur And. in c. 1. §. & extraordinaria, in prin. & num. 62. quæ ſint reg. qui ſub nomine adiutorij eas impoſuit, nec aliud quam pollicitum petebatur: ſecundum Luc. a Pen. in l. illud. C. de anno. & trib. lib. 10 licèt deinde, vt ait Capi. d. loco, fuerit exactum etiam non pollicitum, & ordinaria fuerit impoſitio, licet iniuſte fuerint, quando autem collectæ iuſtè imponantur, poterunt latè videri omnes ſupra relati ſcribentes, & capitula Papæ Honorij 4.

51 † Iſtarum ergo collectarum exactio durauit vſq; ad tempora ſapientiſſimi, & Catholici Regis Alfonſi primi, qui in

52 locum ſex collectarum, quæ erant in Regno, ſolutionem Carlenorum decem à quolibet fumante ſoluendorum ſubrogauit, vt in capitulis Regni, c. 1. Regis Alfonſi habetur, & teſtatur Afflic. in c. 1. §. & plauſtrorum, num. 6. quæ ſint reg. qui in ciuitate Beneuentana id inſtitutum fuiſſe affirmat: at contrarium oſtenditur in dict. cap. 1. Regni, vbi apertè liquet, parlamentum in ciuitate noſtra celebratum fuiſſe in Eccleſia S. Laurentij, ordinis minorum conuentualium, die Iouis 28. Febr. anni 1442.

53 Quæ focularium impoſitio † non per capita, ſed per familias diſtributa intelligenda eſt: licèt enim pater cum filiis habitet, qui vnde viuerent, haberent, vnum tantum foculare conſtituunt: hæc namque impoſitio indicta fuit in locū antiquæ collectæ, quæ per capita patrumfamilias imponebatur, vt intelligit Bal. in d. l. 1. quod cuiuſque vniuer. nom. num. 4. verſ. ſuper 4. quæſtione, qui id intelligit, niſi alio modo ſpecialiter eſſet impoſita collecta.

54 † Inſtituit etiam, vt ſoluerentur quinq; Carleni pro modio ſalis, quem Curia vnicuiq; fumanti præſtare debet, vt in c. incipiente ſtatuimus preterea, in parlamento celebrato in Turri octauæ, die 20. Septembris 1449. quod non reperitur inter capitula d. Regis Alfonſi impreſſum, ſed regiſtratum inueni in regiſtro lit. Curiæ 2. anni 1451. fol. 131. quod in Regia Camera Summariæ conſeruatur, & dixit Afflic. in conſtit. magiſtros fundicarios, num. 7. & vtrunque Capic. in inueſt. verb. feudorum clauſulæ, verſ. collectis colum. 5. & alia duo grana pro inciſura, & menſuratura ſalis pro quolibet modio, quorum vnum alienatum eſt in omnibus Prouinciis, prętorquam in Prouincijs Aprutij, & aliud exigitur per Regios Miniſtros iuxta numerationem anni 1561.

55 Hæc ergo munera † functiones fiſcales appellantur in Regno, quorum ſolutio eſt per focularia in eo diſtributa, quo-

56 rum numerus nunc eſt † 475727. & ſumma quæ ab eis ſol

57 uitur eſt ducatorum 719095. tar. 4. gra. 1. † fit autem deſcriptio, quæ dicitur numeratio horū focularium 15. quibuſq; annis, ſub quorum numero non comprehenduntur Epiro-

58 tæ, & Illyrici, † qui ſoluunt vndecim Carlenos pro quolibet fumante, ſal autem non datur, & ſingulis annis numerātur, eò quòd eis liceat per Regnum vagari, & domicilium mutare: horum numerus eſt 4451. & ſoluunt iuxta dictam taxam annuos ducatos 4896. tar. 9. & gra. 10.

Sed ab hac ſolutione deducuntur vniuerſitates perpetuā immunitatem habentes, pro ducatis 41510 tar. 1. & gran. 7. quæ cum noſtra ciuitate in omnibus Regni Prouincijs ſunt 56. Item etiam temporanea gaudentes pro ducatis 2609. 4. 8. quorum numerus eſt 4 Item ex conuentione ſoluentes, pro ducatis 21794. 4. 3. —. & ſunt 26. & particulares homines priuilegio immunitatis decorati producatis 1203. 1. 5. & ſic exiguntur his deductis ducati 654873. 3. 7. —.

59 Iſta ergo diſtributio † ordinarium munus appellatur in

60 Regno, ſicuti etiam eſt Adoha, † quæ ſeruitium reale dicitur, quod in pecunia præſtatur a feudatariis in locum ſeruitij perſonalis, quod exhibere tenentur Domino Regi, quādo ei bellum eſſet indictum. Quod quidem ſeruitium perſonaliter præſtare tenebatur feudatarius pro vno ſeruitio mi-

61 litari, † quādo integrum feudum poſſidebat, nempe redditus vnciarum 20. quod integrum feudum dicitur, eſt autem

62 vncia ſex ducatorum pondus, † & id præſtare ſuis expenſis debebat cum tribus equis, & armis, tribus menſibus, vt docet And. in c. 1. §. ſimiliter poteſt, nu. 14. ver. in Regno Siciliæ de ca. qui cur. vend. Capi. in c. Imperialem. §. præterea ſi quis infeudatus, 10. colum. verſi. item nota quòd quando de proh. ſub. feu. alie. per Feder. & deciſ. 10. nu. 14. Vltra quod tempus ſeruire non cogitur, niſi cum Rex in ſeruitio ſuo eum retinere voluerit, eíque ſtipendia præbere, vt habetur in c. Regis Caroli II. incip. Item ſtatuimus quòd Comites,

63 Barones, & c. ſub rub. de priuileg. & immun. Comit. † & hoc tempus à die luſtrationis, quæ vulgo dicitur la moſtra, incipit currere, vt dixit And. in conſt. Hoſtic. in 3. colu. ver. ſed quæro quando, & a quo tempore, quem ſequutus eſt Matt. Freccc. de ſubfeu. lib. 2. 5. author. nu. 14. in fin.

64 Sin autem perſonaliter non ſeruiebat, † alium æque idoneum domino acceptabilem mittere tenebatur, prout diſpoſitum eſt per Imper. in c. Imperialem, §. firmiter, de prohib. feud. alien. per Feder. Et hoc quando feudum inte-

65 grum ſupradicti redditus poſſidebat; † Si vero feudum ad dictam quantitatem vnciarum 20. non aſcendebat, tunc coadunabant ſe plures feudatarij, & pro dicto reditu vncia-

66 rum 20. vnum militem faciebant, † a quo adunamento dicta eſt adoha, vt docuit And. in c. 1. num. 9. verſ. & quantum ad adohamentum, de contro. feu. apud par. term.

67 At ſi in pecunia dictum ſeruitium præſtabatur, † tunc pro dicto feudo vnciarum 20. ſoluebāt medietatem, & aliquid plus, ſcilicet decem vncias cum dimidia, & hoc quando feudum in vaſallis conſiſtebat. Si vero ſine vaſallis erat, quia ſubuentionem petere non poterat, ſex vncias ſoluebat. Et ſi in pecunia conſiſtebat feudum, tunc quinque tantum vncias præſtabat, quia huiuſmodi redditus nō augentur. Sed ij

qui

Digitized by Google

qui in terra ſunt, quandoque plus valent, vt dixit And.in c.1.
§.fin.quis dicatur Dux, March.& in c.Imperialem, §. firmi-
ter, in 2.col.ver.idem videmus quod ſoluitur. In huiuſmo
di etiam reali ſeruitio præſtando, quando feudatarij non
habebant feudum integrum, adunabãt ſe, & ſupradicto mo-
do pro vno milite ſoluebant, iuxta dictam ſummam vncia-
rum 10.—. itaq; dixit Andr.in d.c.1.num.9. de contro. feu.
apud par.ter.d.verſ.& quantum ad adohamentum.
68 Eſt tamen in electione feudatarij, vt quando voluerit per
ſonaliter ſeruire, nõ cogatur reale ſeruitium præſtare; hoc
tamen fallit, quando non eſſet ſtrenuus, & dominus magis
ſtrenuum inueniret, vt voluit And.Iſer.in d.c.Imperialem,
69 §.firmiter, num.32.† quemadmodum eſt electio domini,
vt quando voluerit perſonale ſeruitium vaſalli, reale ſerui-
tium recipere non teneatur, idem Andreas voluit in c. 1.fi.
quis dicatur Dux.&c.& Capic.deciſ.10.nu.14.cum ſeq.
Hæc omnia ex dictis And.collecta receperunt, & diffusè
tractarunt Afflic.in d.c.1.§.ſimiliter, nu.1.& ſeq.de cap. qui
cur. vend.in c.1.§.firmiter, vbi latè etiam Camer.& Cap.de
prohib.feu.alien. per Fede. idem Cap. in inueſt. ver. feuda
adohant, Mari.Frecc.lib.10.ſubfeu.5.author.per totum.
70 Ex ſupradictis igitur † per Papam Honorium IIII. in ca-
pitulis, quæ ad Regni condidit reformationem, in ca. Baro-
nes, ſub rub.de ſeru. & adoham. fuit ſtatutum, vt vel feuda-
tarius tribus menſibus cum numero militum debitorum
perſonaliter ſeruiat, vel pro quolibet feudo vnciarum 20.
ſoluat decem vncias cum dimidia: idem ſtatuens circa alia,
quæ antiquitus diſpoſita erant.
71 In his ergo ſeruitijs a feudatarijs præſtandis, vaſalli ſerui
tij reſpectu habito, contribuunt, vt habetur in conſti.quam-
plurimum, vbi Afflic.& in c.Caroli II. incipi.Comites, Ba-
rones, ſub rub. de ſubuen.vaſall. & dixit And.in c.1.quis di-
ca.Dux, March. & quia fortè vaſalli in hac cõtributione gra
72 uabantur, † fuit per Regem Carolum II. exactioni modus
indictus, in d.c.Comites, Barones, & feudatarij, ſub rub.de
ſubuen.vaſall.vt ſcilicet non amplius quam dicti ſeruitij me
dietatem exigere poſſent, nec à ſingulis vaſallis amplius
quam quinque Carlenos, ita quòd ſi dictæ taxæ exacto pro-
pter exiguum vaſallorum numerum, ad medietatem præ-
dictam non aſcenderet, reliquum feudatarius suppleret: ſin
autem ex maiori vaſallorum numero exactio Carlenorum
5.pro quolibet medietatem ſuperaret, minus diſtribueretur
inter vaſallos, ita vt medietas tantum exigeretur.
73 † Inuictiſſimus tamen ac Catholicus Rex Ferdinandus
huius nominis III. vt pluribus iurgijs obuiaret, omnia feu-
da, eorumq; reditus, ac vaſallorum numerum deſcribi iuſſit
medietatemq; dictæ taxæ, quæ a vaſallis per feudatarios exi
gebatur, a Regijs miniſtris exigi voluit. Aſcenditq; tunc ſum
ma a feudatarijs exigenda ad ducatos 75616. & ad idem va
ſallorum exactio.
74 † In huius Adohæ, aliarumque ſubuentionum, quę Rex
poſſet petere locum, eſt introductum in Regno donatiuũ:
75 † pro quo indicendo parlamentum congregatur in Con-
uentu Sancti Laurentij, ordinis Minorum conuentualium,
& Syndico ac Electis huius Illuſtriſſimæ Nobiliſſimæque
ciuitatis noſtræ feudatarijs ac procuratorib. vniuerſitatum
Demanialium interuenientibus, Excellentiſſimo Domino
Pro rege aſſiſtente, leguntur literæ Regiæ, quibus dictum
donatiuum pro neceſſitatibus Regni, ac Chriſtianæ Reipu
blicæ tuitione petitur, & renuntiatur expreſsè omnibus ſub
uentionibus, quæ iure ſeruitij debiti poſſet Rex a Regno pe
tere, quib. lectis, Syndicus ciuitatis, totius Regni nomine,
Regias literas acceptat, & terminum petit ad deliberan-
dum, quo dato, duorum ſcilicet dierum, in eodem loco
conueniunt, vbi ordinatè vocantur omnes Barones, & Pro
curatores, a ſeptem magnis Regni Officialibus incipiendo,
& ſic ordinatè ſubſequendo, inter Procuratores vero vni-
76 verſitatũ, † Procurator clariſſimæ ciuitatis Capuæ primus
vocatur, cum proteſtatione tamẽ nonnullarum ciuitatum,
& inter Procuratores Baronum, Procurator Sereniſſimæ
Margaritæ ab Auſtria, Regis noſtri ſororis, eò quòd eſt de
77 ſanguine Regio, & hoc modo indicitur donatiuũ, † quod
hoc anno aſcendit ad duodecies centenos mille aureos, in
duobus tamen annis exigendos, in quolibet 600000. in tri
bus tertijs, Natiuitatis ſcilicet Domini, Reſurrectionis, &
menſis Auguſti. Barones tamen quolibet anno ſoluunt du-
catos 150000. pro 4.parte pluſue, minuſve, prout conue-
niunt in dicto parlamento, reliquum vero ab vniuerſitati-
bus exigitur: deducũtur tamen a prædicta ſumma 600000.
aureorum ducati 33980.2.7. pro immunitate vniuerſitati-
bus ac particularibus conceſſa. In hoc tamen eſt notan-
dum, quòd ſi eo anno, quo donatiuum præſtare, aliquis
vaſallus decedat, eiuſq; hæres pręſtare debet releuiũ, quod
eſt medietas redituum feudalium deductis oneribus, tantò
minus præſtabit, quantò pro Adoha ſoluit, itaq; in Regia
Camera Summariæ practicatur, prout accepi ab eruditiſſi-
mo, ac ſublimi ingenij viro Ioã. Camillo Barba, Regiæ Ca-
meræ Summariæ Rationali, qui hæc cum inſigni & polito
viro D.Aurelio Campanili, eiuſdem Regiæ Cameræ, ex nõ
togatis Cat.Maieſt.Conſiliario accuratè vidit.
Hoc autem donatiuum ſaltem in eo, quod excedit ordi-
narium Baronum ſeruitium, quia diuerſimodè, & ex cauſis
imponitur, extraordinarium munus dicitur. Sicut ſunt ſub-
ſcriptæ impoſitiones.
78 † Vt impoſitio 4.granorum a quolibet foculari ſingulis
menſibus exigenda, quę fuit indicta ab Illuſt.ciuitatis huius
noſtræ decoratore.D.Don.Petro a Toleto in hoc Regno
Prorege, de menſe Maij 1542. qui prius 3. grana impoſuit
pro militum Hiſpanorum ſtipendio, quatuor menſium ter
mino addicto, vt habetur per literas dicti Don Petri, inſer-
tas in literis Regiæ Cameræ, expeditis 22. Maij 1543. regi-
ſtratis in regiſtro literarum Cur.36.fol. 261. Fuit deinde in
annum 1544.prorogata, quo Calendis Septemb. fuit am-
pliata ad d.4.grana, vt patet ex literis d. D. Viceregis inſer-
tis in mãdato Regiæ Cameræ, expedito 3.calend. Septemb.
anni 1544.regiſtrato in regiſtro literarum Cur. 49. fol. 71.
Demum anno 1566. Regnum gubernante illuſtriſſimo ac pru
dentiſſimo Dn.Don Perafanno a Ribera, Alcalanorum Du
ce, fuit ordinatum, vt dicta impoſitio etiam a focularibus,
qui poſtea creuerant, exigeretur, vſque ad alium ordinem,
itaque exigitur: aſcenditque dicta impoſitio ad ducatos
216276.1.8. nonnullis vniuerſitatib. immunibus deductis,
quod ſingulis annis intelligendum eſt, itaque etiam de in-
infraſcriptis impoſitionibus.
† Eſt etiam impoſitio pro ſalario Barrigellorum indicta.
79 Sunt autem Barrigelli, qui vijs publicis extra ciuitatem cu-
ſtodiendis, præfecti ſunt, hæc a dicto Don Petro indicta
fuit pridie Calend. Auguſti 1550. in Prouincijs Capitanatę,
Comitatus Moliſij. Principatus citra, & vltra, & Baſilicatæ,
hodie vero in omnibus Prouincijs ſunt hi Barrigelli: pro
quorum ſalario omnes Prouinciæ contribuunt, præterquã
Prouincia Terræ laboris, ſed huius Prouinciæ Barrigello
de Regia pecunia ſatisfit, quę in ęrarium Regium immitti-
tur, fuitque a Regno huiuſmodi impoſitio recepta, vt
damnorum clandeſtinorum euitaret ſatisfactionem, quę
vniuerſitates in ſuis diſtrictibus ſatisfacere tenebantur,
hęc autem exactio ſummam attingit ducatorum 18506.
3. 12.
80 † Alia eſt impoſitio pro cuſtodia Turrium ab Illuſt. Al-
calanorum Duce indicta, vt ab infidelium Piratarum incur-
ſu Regnum facilius poſſet defendi, pro hac omnes Regni
vniuerſitates contribuunt, hoc ſcilicet modo, vt a diſtanti-
bus vltra duodecimum lapidem, ſoluatur medietas taxę,
quę eſt gran.7. & vnius vnciæ cum dimidio, quę vulgò ca-
uallucius vocatur, ab ijs verò quæ ſunt infra duodecimum
milliare, integra taxa ſoluatur, hæc impoſitio ad ſummam
aſcendit ducatorum 15348.
81 Eſt etiam impoſitio pro Turrium conſtructione, quæ
dum turres ædificantur, exigitur, & cum turres ſunt con-
ſtruendæ, imponitur, quibus completis amplius non exigi-
tur, fit autem diſtributio per Prouinciam, in qua ædifican-
tur, ita vt diſtantes infra duodecim mille paſſus pro inte-
gra taxa contribuant, cæteræ vero vltra 12. milliare pro me
dietate ſatisfaciant, hæc impoſitio, quia turres non ædifican
tur, hodie in Regno non exigitur.
82 † Habemus etiam impoſitionem 3. granorum a quolibet
foculari pro quolibet 3.anno ſoluendorum, pro cõſtructio-
ne, & refectione viarum, Romam, Aprutium, & Apuliam
ducentium, quæ exigitur in Prouincijs Terræ laboris, Co-
mitatus Moliſij, Terræ Hydrunti, & Barij, Principatus vl-
tra, Capitanatę, & Aprutij citra, ab omnibus Vniuerſitati-
bus; nonnullis quidem deductis immunitatis priuilegio de
coratis. Fuitque per claræ memoriæ D.Alcalanorum Du-
cem indicta 5 Calend.Iulij 559.vt patet ex ſuis literis in Re
giæ Cameræ Summariæ mandato inſertis, expedito Calen.
Iulij, regiſtratis in Regis litera. Cur.21.fol.93. fuitque per
eundem Ducem pridie Idus Aprilis 1562. eadem exactio
3.granorum impoſita in Prouincijs Calabriæ, Principatus
citra, & Baſilicatæ, exceptis aliquibus Vniuerſitatibus exem
ptibus. Demum gr.31.&—.vnius denarij exigendã a quo-
libet fumante ſingulis annis mandatum fuit, vt patet ex lite
ris d.Domini Ducis, inſertis in literis Cameræ, expeditis

14.Ca-

14 Calen. Maij 1562. regiſtratis in regis litera Cur. 26. fol. 5. & 9. Eſt hæc exactio ducatorum 41640.

83 † Item etiam eſt exactio pro hoſpitio equitum grauis armaturæ impoſita, quæ olim fuit gr. 45. a quolibet fumante ſoluendorum, poſtea ad gr. 36. redacta fuit a D. Ioanne Mãriquez, hodie verò quia focularium numerus creuit, 27. gr. tantùm à quolibet foculari exiguntur, iis tamen Vniuerſitatibus, quæ actualiter non hoſpitantur, exceptis, hæc aſcendit ad ducatos 74900. 1. 8. —.

84 † Item & alia ſericis indicta, quæ naſcuntur, & extrahuntur a Regno, hæc in Prouincijs Calabriæ erat olim granorum quinque, pro qualibet libra ſerici extrahenda ſoluendorum, fuit tamen per Sereniſſimum Regem Ferdinãdum primum vendita Illuſtr. Biſiniani Principi, anno 1483. pro ducatis 18. mil. anno verò 1541. d. Don Petrus a Toleto, duo grana cum dimidio pro qualibet libra impoſuit, eidem Principi aſſignanda, pro iuribus, quæ in Comitatu Meliti prætendebat, huius redditus eſt nũc annuorum ducatorum circiter 60000. Et eodem anno dictus D. Petrus, Cæſareæ Maieſtatis præcedente Imperio, alia quinque grana pro qualibet ſerici libra exigenda impoſuit, ſiue per extra, ſiue per intra Regnum, a Prouincijs Calabriæ extraheretur, pro conſtructione & munimine ciuitatis Cutronis: in alijs verò Prouincijs, D. Bernardinus a Mendotia Regni Præfectus anno 1555. vnum Carolenum pro qualibet libra ſerici, in ipſius ortu exigendum mandauit: poſtea verò anno 1557. D. Franciſcus Pacecco alium Carolenum pro libra ſerici extrahenda a Regno, in omnibus Prouincijs Regni exigendum impoſuit.

85 Demum anno 1580. Illuſtriſs. Do. Ioannes a Stunica, militiæ ordinis S. Iacobi, in Regno Caſtellæ Maior Commendatarius, vir irreprehenſibilis vitæ, & in populis regendis vigilantiſſimus, Sereniſſimi nunc Hiſpaniarum Principis noſtri Philippi, poſt fœliciſſimos & multos inuictiſſimi Regis noſtri dies, in omnibus Regnis ſucceſſoris, Maiordomus, & cuſtos, ob fraudes, quæ in hac extractione fiebant euitandas, conſultatione & voto præcedente Regiæ Cameræ Sũmariæ in Collaterali Conſilio mandauit, vt ſicut in Prouincijs Calabriæ exigebantur gr. 15. diuerſis tamen temporibus, hæc ortus ſerici tempore exigerentur, nec aliud extractionis tempore peteretur, & ſic in alijs Prouincijs, in quibus duo Caroleni, & ortus, & extractionis tempore ſoluebantur, ipſo ortus ſerici tempore exigerentur, extrahatur vel ne a Regno ſericum, & per hanc conſtitutionem fuerũt Regales redditus aucti.

Huic impoſitioni coniuncta eſt etiam indictio vnius Caroleni pro qualibet libra croci exigendi. iſtarum ergo impoſitionum exactio aſcendit ad ſummam ducatorum 148003.

86 Habemus etiam impoſitiones aliquas in Regia Dohana, & Maiori Fundaco, huius Ciuitatis, vnam ſcilicet gr. 18. pro qualibet vncia mercium, quæ venduntur, & ſoluitur pro iure Dohanæ toties, quoties contractantur, tam a venditore, quàm emptore, licèt emptor non teneatur ſoluere, vt venditor ſi iterum vendat. Alteram gra. 15. pro qualibet vncia, & hæc ſoluitur pro iure fundaci. Eſt etiam alia 6. gra. pro iure nouæ gabellæ: decem pro quolibet centenario pro iure exituræ: quinque granorum in ſingula centena pondera, pro iure ponderis: 25. in ſingulas ſalmas, & ſexdecim carlenorum pro quolibet curru, pro iure ſalmarum. Sub hac maiori Dohana comprehenduntur etiam Dohanæ Salerni, Caietæ Policaſtri, Vieteris, & Prouinciarum Aprutij, & omnes Nundinæ, præter Hydrunti, & Calabriæ, & ſunt harum impoſitionum redditus ducat. 113025.

87 Adeſt etiam alia in Prouincijs terræ Hydrunti, Barij, Baſilicatę, & Capitenatæ, quæ ſoluitur in Dohanis d. Prouinciarum, & hæc eſt redditus ducatorum 97000.

88 Alia etiam impoſitio eſt indicta ferro, quæ Imperatoris Federici a tempore fuit inſtituta, qui immiſſionem ferri in Regnum omnibus alijs præterquam Arrendatoribus Regijs prohibuit, pretio ſtatuto in omnibus Regni Prouincijs, hæc licet diuerſimode fuerit exacta, hodie tamen maiori ex parte ſoluitur tertiaria, hoc eſt, medietas pretij, quo ſtat Arrendatoribus ferrum conductum in Regno, fit autem vtplurimum hęc conſtitutio in Regia Camera, diligenti informatione præcedente ſingulis annis, præſertim Neapoli. Sic etiam procedit quartaria Chalybis, ſcilicet acciari, & quinteria picis. aſcendit hæc exactio ad ſummam ducatorum 61836. & cum ea locantur Dohanæ mercium Calabriæ.

89 Pariter etiam habemus impoſitionem vino indictam, vt ſcilicet medietas valoris vini Regi ſoluatur, hæc vocatur gabella tertij Regalis vini, ad differentiam alterius, quæ ſoluitur ciuitati, huius Regalis gabellæ redditus ſunt ducatorum 970013.

90 Aliam quoque habemus, quæ vocatur nouum impoſitũ in extractione olei, & huius redditus ſunt ducati 104000.

91 Item etiam alia eſt, pro extractione Mannæ forzatæ, cuius reditus ſunt ducati 700.

92 Similiter quoque eſt impoſitio vnius carleni, pro quolibet alearum faſciculo exigendi, & eſt ducatorum 8000.

93 Item etiam pro animalibus, & carnibus, quæ immittuntur in hanc ciuitatem, quæ dicitur vulgò Platea maior, exactio eſt ducatorum 9390.

94 Alia eſt pro hædis, pullis, & ouis, quæ in ciuitatem iſtam introducuntur, indicta, cuius reditus eſt ducatorum 2200.

95 Eſt & alia equis indicta, qui venduntur & emuntur ab exteris in hac ciuitate, eſt reditus ducatorum 500.

96 Habemus etiam aliam, quæ vulgo dicitur li Cenſali dell'Annunciata, quæ conſiſtit in certo iure, quod in quatuor huius ciuitatis portis exigitur, vulgo dictæ le quatro sbarre.

Et in platea, vbi mercatum regitur, pro iure realis ſcannagij animalium, vocatur autem cenſalium D. Annuntiatæ, quia Sereniſſimus Rex Federicus, mutuam volens pecuniam accipere, certis introitibus pro intereſſe aſſignatis cõuenit cum aliquibus mercatoribus, vt d. ius & impoſitio exigeretur per gubernatores S. Domus Annunciatæ, vt vnicuique pro ſibi debita ſumma ſatisfieret, & quamuis d. impoſitionis introitus aucti fuerint, adhuc per d. Adminiſtratores S. Domus exiguntur, ſatisq; fit d. conſignatarijs, & alijs; ſi quid tamen remanet, mittitur in ærarium Regium: huius reditus ſunt ducati 24700.

In his ergo indictionibus conſiſtunt reditus Inuictiſſimi Domini noſtri Regis in hoc Regno; ſunt etiam alij, inter
67 quos principales habẽtur Dohanæ Menepecudum Apuliæ, quæ conſiſtit in herbagiis, quæ Regia Curia diſpenſat locatis Apuliæ, aliisq; dominis pecudum ex diſpenſatione Regij Dohanerij; hi reditus conſiſtunt in hoc ſcilicet, quòd pro quibuslibet centum ouibus, quas in Regijs herbagijs, vel aliorum locat, recipit pro tali locatione ducatos 13. & tar. vnum, & hoc in locationibus ordinarijs, & locationibus Terræ laboris, ac terræ Hydrunti, in alijs vero diuerſimodè exigit, nam in turri de la Manna exigit ducatos 11. in Porcina vero ducatos 10. 2. 10. in locis vbi dicitur Treſanti, Valle, Candela, Canoſa, Fortore, e Trigno, ducatos 9. 4. 10. In Guardiola ducatos 9. In fiume de Trigno, & Sangro, ducatos 6. 3. 0. In Rotello, & Perticchio ducatos 6. In Varletta ducatos 3. Ipſe autem Dohanerius dominis herbagiorum ſatisfacit ſecundum qualitatem ipſorum, prout melius poteſt ſe convenire. & hoc ius Dohanæ antiquiſſimum eſt. nam etiam Romanorum temporibus extitiſſe, optimè ex Varrone aliisque antiquis monumentis comprobat Mari. Frecc. lib. 2. de ſubfeu. in 46. author. num. 12. fol. 376. Sed
98 bellis Dohana devaſtata, † fuit per Sereniſſimum D. me-
99 moriæ Alfonſum I. reſtituta, anno 1447. qui † Franciſcum Maluber Commiſſarium ad reformationem dictæ Dohanæ deſtinauit, eumque primum Dohanerium creauit, vt teſtatur Frec. d. loco. cum ſalario duca. 700. & iure paſcendi mille oues, hodie tamen aureos annuos duca. 1200. ſublato
100 ei iure pẽſcendi oues, & in anno 1594. † numerus ouium fuit 4471496. —. & reditus duc. 622173. 3. 10. à quibus deductis duc. 380492. 2. 12. pro herbagijs, quæ ſoluuntur particularibus, eleemoſinis, alijſque expenſis ſuperſunt ducat. 241264. 2. 5. —. & immittuntur in Regium ærarium, huic Dohanæ eſt etiam ſubiecta Dohanella Aprutij, cuius reditus ſunt duc. 1728. 1. 8. qui ſupradictis addendi ſunt.

101 Alij plures reditus ſunt, vt duc. 13000. præſidiorum Tuſciæ, reditus ciuitatis Veſtiarum, S. Seuerini, feudi Tacinæ, & alij multi, quorum ſumma eſt ducat. 24577. 0. 10.

Item etiam id, quod à magiſtris Portulanis Prouinciarum exigitur, pro iure exturæ doliorum vini, frumenti, ac hordei, aliarumque frugum, tam per extra, quàm infra Regnum, diuerſimode tamen. Item etiam ſignificatoriæ releuiorum, & Regiæ Cameræ, pœnæ, & prouentus Magnæ Curiæ Vicariæ, ac Regiarum Audientiarum, intercepta, & contrabanna, quos reditus, quia certam non habent exactionẽ, diffuſe, nec diſtinctim deſcripſimus, ſed vt audio æſtimantur ſummam aſcendere ducatorum 130000.

Latius tamen, & pulchre de his alijſque multis ad Regnũ pertinentibus ſcripſit eruditus, & accuratus vir, Dominus Scipio Mazzella Neapolitanus, in diligenti ac laborioſa

Regni

Regni Deſcriptione, quæ ſub Typis nunc eſt, multum cō-
mendanda, ac ab omnibus Regnicolis diligenter ſummo-
que ſtudio legenda. Omnes autem Regni huius reditus
ſummam attingunt ducatorum 2996937. 3. 14.

Sed miraretur fortaſsè aliquis, tot tantiſque indictioni-
bus Regnum eſſe grauatum, ſi innumerabiles expenſas,
quæ in ipſo fiunt, ignoraret, vt conductos habere 40000.
pedites: 1200. grauis armaturæ equites, multos leuis ar-
maturæ, 10. triremes, caſtrorum cuſtodiæ milites deſigna-
tos, multoſque officiales iuſtitiæ adminiſtrationi præpoſi-
tos, innumerabileſque diuerſis perſonis conceſſiones fa-
ctas, tum immunitatum, tum etiam redituum, & in perpe-
tuum, & ſua vita ſoluendorum: ſi quid tamen ſupereſt, id
omne & in ipſius Regni munimen, & in Chriſtianæ Rei-
publicæ tutelam expenditur, cuius Inuictiſſimus Rex no-
ſter Philippus, Hiſpaniarum, totius noui orbis, ac ferè Ita-
liæ, Flandriæ, Burgundiæ, plurimorumque Regnorum
dominus, eſt propugnator acerrimus, ita vt iure eum
maiorem à mundi ortu Regem dicere, & Monarcham in
toto ferè orbe appellare poſſimus.

Hæc ergo quam breuiſſimè potui, enarraui, libenterque
onus hoc graue ſuſcepi, & quoniam ab alijs dicta non eſſe
ſciebam: & quia neceſſaria cenſui ad dignoſcendum, quan-
do ſimpliciter immunitas in Regno conceditur, à quibus
muneribus videatur conceſſa, iuxta propoſitam noſtram
concluſionem.

102 Pro cuius reſolutione dicendum eſt, de iure commu-
ni immunitatem ſimpliciter conceſſam non continere
munera ordinaria, vt expreſsè decidit Iureconſ. in l. in
honoribus. §. qui muneris, inſ. de vac. & excuſ. mun. in l. 1.
vbi Bart. Ioan. à Plat. & cæteri. C. de vac. pub. mun. lib. 10.
ſcribentes omnes in l. ex toto. num. 2. de leg. 1.

103 Nec patrimonialia l. his oneribus, in prin. de vac. mun.
& faciunt dicta Iureconſ. in l. fin. §. patrimoniorum. inſ. de
mune. & honor. & docuerunt expreſsè Nicol. de Neap. in
l. ſpadonem. §. qui accepit, de excuſ. tut. Bart. in l. 2. de iur.
immun. Luc. à Pen. in rub. de excuſ. mun. nu. 2. lib. 10. & in
l. 1. de mun. patri. eod. lib. Alex. conſi. 30. nu. 14. lib. 5. & Pur-
pur. conſi. 580. num. 1. Sed ea tantum munera quę in d. l. his
oneribus exprimuntur.

104 At in Regno noſtro cōtrarium obſeruatur ſimpliciter
enim conceſſa immunitas non intelligitur, niſi à muneri-
bus ordinarijs, ſcilicet 15. carlenis, & 2. gr. prout declara-
tum fuit per Regem Federicum, cuius literæ regiſtratæ
ſunt in Regia Camera Summariæ, in Regiſt. literarū Cur.
2. an. 1490 fol. 63. à ter. & nouiſſimè per inuictiſſimum Re-
gem noſtrum Philippum idem fuit confirmatum, vt teſtan
tur literæ Regiæ Cameræ expeditæ die 9. Februari 1566.
& regiſtratæ in Regiſt. literarum Curiæ 37. anni 1566. fol.
177. à ter.

Hinc deciditur, quod aliquando dubitatum fuit in for-
105 tioribus terminis, † an concesſa immunitate in Regno
alicui vniuerſitati, ab omnibus muneribus ordinarijs &
extraordinarijs, videatur conceſſa à ſolutione, quæ fit pro
Barrigello, & negatiuè per Regiam Cameram pluries re-
106 ſponſum fuiſſe, teſtatur † moderator & dominus meus
D. Franciſcus Aluarez à Ribera, inuictiſſimi Regis noſtri
in ſupremo Regiæ Cameræ Summariæ Tribunali, ſum-
mus Preſes ampliſſimus, vir ſummi ingenij, & doctrinæ,
ac in regendis populis lectiſſimus, in ſuis deciſionibus
manu ſcriptis, ea potiſſimum ratione, quia hæc pecunia
in ærarium Regium non immittitur, ſed pro cuſtodia via-
rum, vt ſuprà dictum eſt, diſtribuitur, ac proinde in pro-
uiſionibus Regiæ Cameræ exprimi, nullam ab hac ſolutio-
ne immunem eſſe vniuerſitatem, vt videri poteſt in literis
regiſtratis in Regiſt. literarum Cur. 49. fol. 131. an. 1550. Et
idem quoque ſtatuendum eſt in ſolutione pro cuſtodia tur
rium, & viarum Regni.

Poteſt tamen hæc immunitas ab omnibus muneribus
concedi, tam perſonalibus, quàm realibus, quàm etiam
mixtis, cùm conſtat de Principis voluntate, vt inquit Bart.
107 in l. 2. infra de iur. immun. † de eius autem voluntate tūc
conſtat, cum conceditur motu proprio, non ad partis po-
ſtulationem, vel ex certa ſcientia, vel cum expreſsè dicit,
non obſt. l. euacuatis. C. de decur. lib. 10. vt docuere Bellug.
rub. 8. & 9. Purpur. conſ. 156. nu. 5. Franciſ. Mar. deciſ. 102.
num. 1. primæ partis & Boſſ. tit. de Principe num. 135. aliàs
ſi ad partis poſtulationem concedantur, nec intercedat 2.
iuſſio, aut aliqua ex clauſulis, de quibus ſuperius diximus,
non ſunt ſeruandæ huiuſmodi immunitates, l. fin. vbi ſcrib.
C. ſi cont. ius vel vti. publ. l. reſcripta. C. de prec. Imp. offe. &
108 l. quicquid. † C. de vectig. & com. quam legem in punctis
ordinarijs habui cum c. ea quæ de ſen. & re iud. & limitan-
do vlt. loco, per iſtam legem alium tex. de iuris Pontificij
109 interpretatione, ad iuris Cæſarei lectionem deſcendi.
Vice cancellario exiſtente inſigni maximè doctrinę ac pro-
bitatis viro, & oīum noſtra tēpeſtate aduocatorū Principe,
D. Fabio Marcheſio, ſupradictæ verò diſpoſitionis ea eſt
rō, quia præſumuntur obreptitiæ, & per importunitatē con
110 ceſſæ, l. 1. C. de per. bon. ſubla. lib. 10. † quæ aūt pſonæ ſint
immunes, tradunt Odofre. & Luc. à Pen. in l. prima. C. de
de mun. patrim. lib. 10. & latiſſimè Capi. in inueſt. de clauſu-
111 lis feudorum, in verbo immunitas. An aūt & qn̄ extenda-
tur immunitas ad onera, latè tradiderunt. Alex. in l. ſi ex to-
to, nu. 6. de leg. 1. Pariſ. cōſil. 68. Rolan. cōſil. 96. nu. 32. lib. 1.
conſ. 7. nu. 76. nu. 13. 22. & 28. lib. 2. conſ. 80. nu. 17. & 27. lib.
3. conſ. 13. nu. 32. lib. 4. & Menoc. conſ. 156. num. 7. 29. & 33.
112 Nobilitates denique ab ipſo Principe proficiſcuntur, in
eiuſq; arbitrio eſt, quos vult nobiles reddere, ita docuerūt.
Bart. & Ioan. à Plat. in l. 1. de dignit. lib. 12. Alber. in l. Impe-
ratores, C. de decur. in l. ſacrilegij. C. de diuerſ. reſcrip. Paul.
Caſtr. in l. quoties. C. vbi Sena. vel clariſſimi. Bald. Aluar. &
Afflict. in c. 1. quis dicatur Dux, Iaſon in l. omnium. 1. nota.
C. de teſt. Bon. de Curtil. de nobil. 3. part. nu. 125. & Tiraqu.
113 de nobil. c. 7. † Hæc aūt nobilitas cōfertur à Principe non
ſolùm expreſſe, ſed ēt tacitè, qd plurib. modis contingere
114 poteſt, & primò quidē † qui Principis lateri eius permiſ-
ſu adhæret, nobilis redditur, vt notat Iaſon. poſt Ang. Corn.
115 & Aret. in d. l. omnium. C. de teſta. † creatus ēt Principis
Conſiliarius, Aduocatus, aut Procurator generalis, Regis
116 Cancellarius aut Secretarius nobilis conſtituitur, Guid.
117 Pap. deciſ. 176. Bon. de Cur. d. 3. part. nu. 142. Item ēt qui
à Principe exercitui præficiuntur, nobiles dici poſſunt, vt
docuit idem Bon. de Curt. d. 3. p. nu. 149. & Tiraq. c. 8. de no
bili. nu. 19. cum de alijs militibus ſatis dubium ſit, vt late diſ-
ſerit Tiraq. d. loco,
118 † Doctor etiam à Principe creatus, vel a collegio eius au
thoritate nobilis eſt, Cyn. in l. prouidendum, C. de poſthum.
Bart. Luc. à Pen. Ioan. a Plat. in l. Iudices, C. de dignit. lib. 12.
Hoſt. Ioan. And. Ant. But. Abb. Anchar. in c. cò libentius, de
119 ſeruis non ordinan. † habet tamen Doctor a Principe cō
ſtitutus ſpecialem prærogatiuam, vt cæteris etiam anterio-
rib. præferatur, vt docet Roma. in l. ſi verò §. de viro 49. ſal-
len. inſ. ſolut. matr. quem ſequuntur Alex. nu. 8. & Iaſ. nu. 5.
in l. 2. §. prius, de vulg. & pup. Dec. in c. Clerici. n. 19. de iudi.
quod tamen intelligitur verū eſſe in Doctore creato à Prin
cipe, examine præcedente, vt poſt Barba. tradit Iaſ. d. loc. &
Bon. de Curt. d. 1. p. de nobil. n. 102. & ante ipſos ſenſit Guid.
120 Pap. deciſ. 388. in fi. † Ex conceſſione etiam feudi reddi-
tur eius poſſeſſor nobilis, quod in feudo Regali, vel alio ha
bente vaſallos, & iuriſdictionem annexam nullam recipit
dubitationem, licet in alijs plures opiniones conſtituantur,
And. in c. 1. 2. col. num. 4. verſ. ideo dicitur feudum, quis dic.
Dux, Comes, vel March. & ſcribunt poſt alios Capic. in inue
ſtit. de gen. feud. verb. feudum nobile, Glo. Pariſ. §. 9. gl. 3. 1.
par. & Tiraq. de nobil. c. 7.

Hactenus itaq; de poteſtate, iuſtitia, voluntate, æquitate
& liberalitate Principis egimus, vtq; intelligamus, quæ in-
terpretatio in his Principū conceſſionib. ſumenda ſit, ſcien
dum eſt, quòd ſi huiuſmodi conceſsio aduerſus ius commu-
ne interpretatur, in diſpenſationem, & indulgentiam tranſi
re conceſſio intelligitur. Si verò in alterius præiudicium cō
ceditur, tunc priuilegium appellatur, & deniq; ſi nec in iu-
ris communis detrimentum, aut alterius damnum concedi
tur, tunc propriè beneficium appellatur, vt frequentiſsimè
teſtantur ſcribentes oēs in l. noſtra, in c. cum dilecti. de do-
nat. in c. olim. de verb. ſign. in c. priuilegium de reg. iur. li. 6.
in l. ſi quando, C. de bon. vac. lib. 10. & alibi ſæpiſsimè, ſic in
ſimili aſſenſus aliquando, vt diſpenſatio, & priuilegium, ali-
quando verò vt gratia, & beneficium conſideratur, vt egre-
giè explicat peritiſsimus Camerarius in rep. c. Imperialem
fol. 61. litera G. de prohib. feud. alien. per Fed.

DE DISPENSATIONE.

CAPVT V.

1 *Diſpenſatio contra ius commune ſtrictiſsimè eſt interpretanda.*
2 *Diſpenſatio non eſt strictè interpretanda, ita ut recedatur a proprietate verborum.*
3 *Nec etiam cum motu proprio principis conceditur.*
4 *Diſpenſatio etiam large interpretatur, quando habet expreſſam rationem.*
5 *Diſpenſatio gratioſa late interpretatur*

Digitized by Google

6 *Diſpenſatio in corpore iuris clauſa fauorabilis eſt.*
7 *Diſpenſatio non eſt ſtrictè intelligenda, vt non veniant expreſſa, etiam tacita, & acceſſoria.*
8 *Diſpenſatio extendenda eſt, cum perſonæ qualitas ſuadet.*
9 *Diſpenſatio ex mente concedentis extenditur.*

1 QVam autem conceſſionem contra ius commune in
diſpenſationem tranſire diximus, † ſtrictiſſime inter-
pretandam eſſe certum eſt, c. 1. de fil. presbit. lib. 6.
Innocen. nu. 18. in c. dudum, de elect. Io. And. But. Panor. &
Imo. in c. de multa. de præb. idem Io. And. & Panor. Feli. &
Dec. nu. 76. in c. at ſi Clerici. §. de adulterijs, de iud. idem Fe
li. latiſſimè in c. poſtulaſti. nume. 9. & ſeq. de reſcript. Dec. in
c. quia in tantum. nu. 6. de præben. & in c. Clerici. nu. 4. de e-
lect. in l. qui iuriſdictioni. nu. 8. inf. de iuriſd. omn. iud. & in l.
& militibus. nu. 12. C. de teſt. mili. Gem. in c. Moſ. nu. 6. 12.
diſtin. & in c. lector, nu. 4. 34. diſt. Mar. Soc. in ca. mandator.
num. 8. ne præla. vic. ſuas. Bar. nu. 2. Bal. 12. & Iaſon nu. 37. in
hac l. idem Bar. in l. cum propter. inf. de leg. præſt. Bald. in l.
mulieri. de cond. & demonſt. & idem Iaſon in l. ſi ita ſcri-
ptum, num. 8. de lib. & poſth. & in l. re coniuncta. nu. 178. de
lega. 3.
2 Non tamen eò vſque ſtrictè huiuſmodi diſpenſatio in-
terpretanda eſt, ut a proprietate ſermonis recedendum ſit,
ita Cald. conſ. 1. de conſan. & affi. Dec. in l. in omnibus. nu.
23. de reg. iur. in l. fœmina. nu. 59. eodem tit. & in c. ſanè. nu.
12. de priuileg.
3 Item & 2. latè interpretatur cum motu proprio Principis
conceditur. Ioan. And. Panor. & Dec nu. 14. in c. cum in cũ-
ctis. §. cum verò. de elec. Rurſus, & tertiò latè interpretatur,
4 cùm diſpenſatio habet expreſſam rationem. Dec. nu. 88. &
ſeq d. c. at ſi clerici. §. de adulterijs, de iudi. peritiſſimus Mi-
5 nad. in conſti. in aliquibus. 3. not. nu. 62. Sic etiam & quartò
late interpretatur diſpenſatio, quæ gratioſa eſt. Dec. in d. §.
de adulterijs. nu. 91. 95. & 97. Minad. d. 3. not. nu. 61. pariter
6 etiam & quintò late hęc diſpenſatio interpretatur, cum eſt
in corpore iuris clauſa. Panor. in d. §. de adulterijs. Feli. in c.
poſtulaſti. nu. 9. & plurib. ſeq. de reſcrip.
7 Sextò non interpretatur ſtricte, vt non veniant expreſſa,
etiam tacita. Item acceſſoria, & quæ ex præcedentibus &
ſubſequentibus colliguntur, Pariſ. conſ. 7. nu. 23. lib. 2.
8 Septimò, quando qualitas perſonæ ſuaderet latam inter
pretationem.
9 Et denique octauò, quando aliter conſtaret de mẽte con
cedẽtis, vt Claud. late hic col. 8. qui his & alijs modis ſupra
adductis limitat, poſt hęc ſcripta, non ante viſus.

DE PRIVILEGIO.

CAP. VI.

1 *Priuilegium ſtrictiſsimè intelligendum eſt.*
2 *Etiam ſi ageretur de modico præiudicio.*
3 *Item ſi motu proprio conceditur.*
4 *Idem ſi conceditur perſonæ alias priuilegiatæ.*
5 *Pariter etiam ſi continet fauorem eius, cui conceditur.*
6 *Nec non licèt ab initio alteri non præiudicauerit, dummodò præiudicet ex poſt facto.*
7 *Quod etiam admittendum eſt in priuilegio ſpeciali, prӕiudicante habenti indultum generale, vel ſi alias caſus haberet eandem rationem.*
8 *Priuilegium non interpretatur ſtrictè, vt reddatur inutile: nec recipit ſtrictam interpretationem, quando aliàs poſſet eſſe inutile.*
9 *Priuilegium derogans ſpeciali ſtatuto, fauorabilis interpretationis eſt.*
10 *Priuilegium iure ſuadente conceſſum non eſt reſtringendum.*
11 *Priuilegium latè accipiendum eſt ex mente Principis.*
12 *Priuilegij ſtricta interpretatio non operatur aduerſus proprietatem verborum.*

1 PRiuilegium etiam, quod in alterius detrimentum ver-
git, ſtrictiſſime interpretandum eſſe manifeſtum colli-
gitur ex c. ſane. vbi Panor. & Dec. de priuil. Ant. Butr. & Pa-
norm. in ca. olim. de verb. ſignif. idem Panorm. in c. quære-
lam. col. 4. de elect. Feli. & Dec. num. 10. in c. cum ordinem.
de reſcript. & in c. ex parte. num. 34 de priuil. latiſſime Feli.
nu. 24. & Dec. 23. in c. cauſam quæ, de reſcrip. Alex. conſi. 3.
nu. 7. lib. 2. conſ. 110. nu. 10 lib. 6. conſi. 215. nu. 3. lib. 7. Dec.
conſi. 34. nu. 1. 113. nu. 1. & 516. nu. 17. Cur. Sen. conſil. 13.
nu. 24. Cur. Iun. conſ. 3. nu. 27. Pariſ. conſi. 6. nu. 13. lib. 2. cõſ.
42. nu. 5. li. 4. Odof. C. Bar. Alber. Bal. Ange. Pau. Caſtr. Ful-
2 goſ. Iaſ. & Claud. in l. noſtra, † quæ concluſio locum ha-
3 bet, etiam ſi ageretur de modico præiudicio. † Item & ſecun
4 dò etiam ſi motu proprio concederetur. † Rurſus & tertiò,
quamuis concedatur perſonæ alias priuilegiatæ, vt minori-
5 bus, vel viduis. Idem & quartò † etiam ſi contineret fauo-
6 rem eius, cui conceditur: nec non & quintò † non ſolum ab
initio, verum etiam ſi ex poſt facto alteri præiudicet. Sextò
7 idem admittendum eſt, † etiamſi huiuſmodi priuilegium eſ
ſet ſpeciale, quod præiudicaret habenti indultum genera-
le, vt optimè probat Claud. in præſenti lege col. 5. & 9. ac. 7.
etiam ſi alius caſus haberet eandem rationem, vel maio-
rem, idem Claud. colum. 7. 1. ampliat.
Quod non habet locum pluribus caſibus, & primò quan
8 do aliàs † priuilegiũ redderetur inutile, c. in his, vbi Panor.
de priuil. Dec. in c. cum ordinem, nu. 12. de reſcrip. & in ca.
cum plantare, nu. 34. de priuil. Pariſ. conſ. 70. num. 45. lib. 1.
Claud. col. 7. in fi. verſ. 3. intellige. ſecundò fallit, quãdo alias
poſſet eſſe inutile. Dec. in d. c. cum ordinem. nu. 12. Tertiò
6 non habet locum, † quando derogaret ſpeciali ſtatuto, &
res reduceretur ad ius commune, Gloſ. in verſ. numeran-
dum in c. ſtatutum, de præben. lib. 6. Ang. in l. ſi vnus. §. quod
etiam. nu. 2. inf. de pact. Ant. But. in c. olim, num. 7. de verb. ſi-
gni. Dec. in d. c. cum ordinem. nu. 13. & in l. in omnib. nu. 11.
10 de reg. iur. & conſ. 11. nu. 19. Quartò ceſſat † quando licet
priuilegium ſit contra ius commune, iure tamen ſuadente
conceditur. Ant. But. & Abb. ex illo tex. in c. tua nobis, nu. 3.
11 de verb. ſign. Claud. d. loc. 2. limit. Quintò fallit † quotieſ-
cunq; conſtaret de mente Principis volentis tertiò præiudi
care in ijs, in quibus poteſt, vt docuit Claud. in hac l. col. 6. 1.
12 limit. & deniq; ſextò limitatur, vt non reſtringatur † quate
nus proprietas verborum patitur. Ang. hac l. noſtra. Aret. in
l. cum lege. inf. de teſt. Rub. conſi. 135. nu. 3. & D. Couar. lib.
1. var. reſol. c. vlum. nu. 1. verſ. nec ſatisfacit.

DE BENEFICIO.

CAPVT VII.

1 *Beneficium Principis quam pleniſsimè accipiendum eſt.*
2 *Liberalitas Principis fræno ſubiacere non debet.*
3 *Principum conceſsiones ſunt in augmentum interpretandæ.*
4 *Conceſsiones Principum expertes eſſe debent omnis diminutionis.*

Beneficium verò Principis, quod nec iuri
communi, nec alteri aduer
ſatur, à ceſſante ratione odij exploratiſſimum ſit, latiſſimè,
quam pleniſſimè interpretandum eſſe, ſicut ſcriptum reli-
quit Iureconſultus in hac l. noſtra; cuius ſententiam com-
mendarunt Summi Pontifices in c. cum dilecti. de donat. in
quia circa, de priuileg. & in c. olim, de verb. ſignifi. cuius rei
ea eſt ratio, quam adducit Imper. in l. penul. C. de donat. in-
ter vir. & vxor. Nempe † quòd liberalitas Principis fræno
2 ſubiacere non debet, quod repetijt in l. ſancimus, §. exceptis
C. de donat. in l. cum multa, C. de bon. quæ lib.
Sunt enim Principum conceſſiones in augmentum in-
3 terpretandæ. l. hac ſaluberrima. C. de præpoſ. agen. in rebus
lib. 12. † quæ omnes expertes eſſe debent diminutionis, c. il-
4 lud in auth. conſtitutio, quæ de dignitatibus, idque in hac le
ge adnotarunt Glo. Petrus, Odoffr. Cyn. Bart. Albe. Bal. Ang.
Paul. Caſt. Fulgoſ. Iaſon, & Claud. Odoff. Bar. Ang. & Ioan. à
Plat. in l. ſi quando. C. de bon. vac. lib. 10. Hoſt. Ioan. And. An-
ton. Butr. Abb. & Mar. Soc. in d. c. quia circa, in c. cum dile-
cti. & c. olim ſuperius adductis, Bart. vniuerſi iuris conſul-
tiſſimus, in leg. 1. §. cum vrbem, inf. de offi. præfe. vrb. copio-
ſiſſimi Iaſon & Feli. ille in l. de quibus, nu. 57. ſup. de legi. iſte
in c. cauſam quæ, nu. 12. de reſcri. Bar. Cæpol. de Imper. mil.
el. gen. c. 4. num. 14. Petr. Rauen. in compen. iur. tit. de priuil.
col. 7. Rom. conſ. 221. grauiſſimus author Fed. Senen. conſi.
201. nu. 3. conſulentium Princeps Alex. conſ. 193. nu. 2. li. 2.
ſubtiliſſimus Dec. conſ. 413. nu. 9. 453. num. 5. & 521. nume-
ro 10. Rimin. Sen. conſi. 73. num. 23. Iaſon conſi. 45. colu.
1. lib. 1. Crauet. conſi. 209. num. 7. Purpur. conſi. 147. nume.
62 Pariſ. conſi. 8. num. 3. lib. 1. Alc. reſp. 22. num. 11. lib. 1. re-
ſpon. 4. num 10. lib. 3. reſp. 1. num. 10. reſp. 7. nu. 17. reſp. 12.
num. 14. reſp. 21. num. 9. lib. 3. reſp. 13. nu. 32. & reſp. 13. nu.
19. lib. 5. reſp. 9. num. 4. lib. 8. Rol. conſi. 2. nu. 11. lib. 1. conſi.
10. num. 36. conſi. 38. num. 18. conſi. 50. num. 41. & conſi. 80.
num. 49. lib. 3. Menoc. conſi. 2. nu. 54. conſi. 103. nu. 6. & alij
innumeri, quos ſuis locis infra adducemus, in l. beneficium,
eodem titulo.

Digitized by Google

REPETITIO.

PETRI BELLAPERTICANI AVRELIANI IVRISCONSVL. CLARISS.

IN L. BENEFICIVM FF. DE conſtitu. princip.

SVMMARIVM.

1 *Iurans per principem, & peierans olim puniebatur.*
2 *Beneficium principis eſſe latiſſimè interpretandum, & nu. 11. & 14.*
3 *Beneficium teſtamenti faciendi conceſſum alicui inteſtabili non extenditur, vt poſſit contra ius commune teſtari.*
4 *Priuilegium principis non recipit latiſſimam interpretationem.*
5 *Priuilegium ſeu beneficium quid ſit.*
6 *Priuilegium quid differt a beneficio.*
7 *Beneficium dupliciter accipi.*
8 *Vino quod in dolijs eſt legato, an cenſeantur legata dolia.*
9 *Legatum fundi vti optimus maximuſque eſt, quam latam interpretationem admittat.*
10 *Domo ex bonis vacantibus per fiſcum alicui conceſſa, quæ veniant in ea conceſſione.*
12 *Contractus qui fit gratia vtriuſque, eſt vltrocitroque obligatorius, & in eo venit lata, & leuis culpa.*
13 *Legatum annuum ſoluendum eſt in principio anni.*
15 *Priuilegia qualiter late interpretentur circa tempus acquiſitionis.*
16 *Voluntatem principis comparari voluntati teſtatoris, an ſit verum, & num. 18.*
17 *Societas ab vno ex socijs diſſoluta ignorante altero, non cenſetur diſſoluta quantum ad commodum eius, qui ignorat.*
19 *Priuilegium alicui conceſſum an protendatur ad heredes.*

1 Beneficium. Lex iſta ſituata eſt, ff. de conſtitu.
princip. & eſt leg. vltim. in tit. Et
circa eius lecturam hunc ordinem ſeruabo. Primo po-
nam caſum in terminis, & eliciam notabilia, ſecundo ſi-
gnabo contraria, & diſſoluam. tertio, & vltimo veniam
ad materiam huius legis, vnde ponam caſum in terminis.
Princeps conceſſit alicui beneficium aliquod; quæritur à
iuriſconſulto, nunquid ſtrictè, vel latè debet interpretari:
Reſpondet iuriſconſultus, quòd latiſſimè eſt interpretan-
dum, nam beneficium Imperatoris, quod à diuina eius in-
dulgentia proficiſcitur, quam pleniſſimè eſt interpretan-
dum, h. d. l. iſta. Not. primo, quòd iura reputant Impera-
torem diuinum, vt hic cum dicit in litera, beneficium Im-
peratoris quod a diuina eius indulgentia, ergo eſt diuinus,
vt olim de diuo Seuero, & diuo Arriano, & diuo Antoni-
no; vt inf. tit. 2. leg. 2. verſi. diuus etiam Arrianus, inf. de leg.
2 1. leg. filiusfam. §. diuus Seuerus. propter hoc ſtatutum fuit
quòd qui peieraret per Imperatorem, puniretur, vt inf. de
iureiur. leg. ſi duo patroni, §. vltim. iſtud eſt verum de iure
iſto, ſed hodie non, imo Dei memoriam debet habere iu-
ramentum, & ſanctorum, vt in authen. vt iud. ſine quoquo
3 ſuf. §. ſic igitur, colum. 2. Nota; quòd beneficium Impera-
toris latiſſimè eſt interpretandum, ideo in contractibus ple
ne in teſtamentis plenius, in beneficijs pleniſſimè eſt inter-
pretatio facienda, vt hic & inf. de regul. iur. leg. in teſtamen
tis, & extra de dona. cap. cum dilectus, expeditus ſum de pri
mo articulo. Opponitur ad leg. iſtam, dicitur hic quòd la-
tiſſimè beneficium principis eſt interpretandum; cuius
contrarium videtur arg. inf. ne quid in loc. pub. fiu. leg. 2. §.
ſi quis a principe, & §. merito. Sol. quod dicis quòd benefi-
cium principis, &c. verum eſt in præiudicium conceden-
tis, vt hic, non autem in præiudicium alterius, vt in leg. con
tra, quia ſpecies furti eſt de alieno largiri, vt inf. de furt. leg.
ſi pignore, §. 1. Opponitur ſecundo ad leg. noſtram. Pom.
4 † quidam inteſtabilis impetrat, quòd poſſit condere teſta-
mentum, nec tamen eſt latiſſime interpretandum omiſſa
obſeruatione iuris communis, vt C. de inoffic. teſtam. leg.
ſi quando 1. reſpond. Sol. regulariter eſt verum, quòd be-
neficium principis latiſſime eſt interpretandum; vt hic, ſed
fallit in caſu, leg. alle. in contrarium. ratio, quare fallit,
eſt, quia non eſt veriſimile principem vno verbo velle ſub-
uertere quæ magno labore, & ſtudio quæſita ſunt; vt in
leg. contraria iſta ſol. non eſt multum rationabilis nec ve-
ra; ideo dic quòd eſt, reperire beneficium principis, eſt
reperire etiam priuilegium principis; Et beneficia princi-
pis latiſſime debent interpretari, vt hic. Sed priuilegia
principis non ſunt latiſſimè interpretanda; quia priuilegia
ſunt contra obſeruantiam iuris communis, vt in l. contra
ar. ſup. tit. 1. l. quod vero contra rationem. Et quæ ſic diffe-
rentia inter priuilegium, & beneficium, inf. videbitis. Expe-
ditus ſum de ſecundo articulo.

Modo venio ad materiam huius legis, & gloſ. dicitur,
quòd beneficium principis, ſeu priuilegium latiſſime eſt
5 interpretandum: ideo ne procedamus in æquiuocum. Quæ
ro primo quid eſt priuilegium; ſeu beneficium; Breuiter
priuilegium, ſiue beneficium eſt quod alicui contra ius
commune eſt indultum ſecundum doct. vt ſup. titu. proxi.
leg. ius ſingulare, & inf. ad munic. leg. 1. circa fin. Sed iſtud
non poteſt eſſe verum, quia ſi princeps dat mihi domum,
vel aliquam donationem, hoc eſt beneficium, nec tamen
eſt contra ius commune, indultum ar. C. de bon. vac. leg. ſi
quando lib. 10. vnde hæc deſcriptio doct. non poteſt eſſe ve
ra vſquequaque, ideo doc. dicunt quòd vnum accipitur pro
altero tanquam ſint ſynonima ſcilicet beneficium, & priui-
6 legium. † Sed iſtud non eſt verum: quia ſequitur, eſt priui-
legium, ergo beneficium, non autem ſequitur, eſt benefi-
cium, ergo priuilegium, cum beneficium ſit genus, quia pri-
uilegium eſt contra ius commune, ſed beneficium eſt ſecũ-
dum obſeruantiam iuris communis, vt ſup. tit. proxi. le. ius
ſingulare; vnde dico quòd priuilegium eſt priuatum ius ſi-
ue ſingulare contra communem rationem: ſiue contra ius
commune indultum, quia tex. dicit, quòd ius ſingulare eſt
id, cuius contrarium eſt ius commune, vt ſup. tit. proxi. leg.
ius ſingulare, vnde ordinatio quæ fit a principe cõtra obſer-
uantiam iuris cõis eſt priuilegium, vt lex dicit, quòd ſi pater fa-
ciat teſtamentum, tenetur debitã portionem relinquere fi-
lijs, hoc eſt ius cõe. Sed pone habet priuilegiũ, quòd poſſit face
re teſtamentũ in caſtrenſib. tunc iſtud eſt iuri contrarium,
vt inf. de capt. & poſtli. reuer. l. ſi quis ingenuã, §. in ciuilib.
& §. qui inter alte. utras. C. de inoff. teſt. l. vlt. aliquantulum
7 vltra mediũ l. Quid eſt ergo beneficiũ; † beneficiũ aliqñ ſu-
mitur large prout eſt genus ſupra priuilegium; aliquando ſu
mitur ſtricte prout eſt ſpecies. Vnde beneficiũ prout eſt ge-
nus ſupra priuilegiũ, & ſic large acceptũ poteſt dici beneuo
la actio, quæ præbet accipientib. gaudiũ, vt in vlt. feu. in qui.
cau. feu. amit. §. beneficium, colla. 10. Sed beneficium prout
eſt ſpecies, eſt quoties aliquis concedit rem aliquam non cõ
iuris communis obſeruantiã pertinentem ad ſuum ius, vt ſi
princeps concedit mihi rem vacantem, vt in auth. in quib.
cau. feu. amitt. §. 2. colla. 10. C. de bo. vacan. l. ſi qñ. Et ideo li-
cet doc. veſtri dicant, quòd beneficia principis. i. priuilegia lar-
ge ſint interpretanda; non ſto cum eis, quia priuilegia ſunt
contra iuris cõis obſeruantiam, vt ſup. tit. 1. l. ius ſingulare,
ſed prout eſt ſecundum iuris cõis obſeruantiam largiſſimè
eſt interpretandum, vt hic, licet doc. dicant contrarium. Ve
nio ad materiam gl. dicit gl. dicit gl. ponatis vobis exemplũ
de iſto. ſ. in contractibus plena, in teſtamentis plenior, in be
neficijs pleniſſima eſt facienda interpretatio. Ecce exem-
plum; ita erat olim, quòd ſtipulatio non valebat de dando poſt
mortem. ideo benigna eſt interpretatio facienda; ſic, ſi pro-
mittis mihi poſt mortem meam, hoc eſt promittis hæredi-
bus meis C. vt act. ab hære. l. vna circa fi. l. & ſic plene fit in-
terpretatio. Sed pone aliquis vendidit mihi fundum, & pro
miſit mihi fundum vti optimus maximuſq; eſt; iſta verba
ſunt plena inf. de verb. ſign. l. ſi cum fundum. ibi facienda eſt
interpretatio plena, ſ. quòd fundus iſte careat ſeruitute. Ecce
exemplum qualiter plenior eſt interpretatio facienda in te
ſtamentis, vt ſi teſtator legat vinum, quod habet in dolijs;
dolia legare videtur; & ſic eſt plenior interpretatio facien-
da; quam in contractu, quia ſi vina vendantur, non tamen
dolia, in quibus vina continentur, intelliguntur eſſe vendi-
8 ta, vt inf. de ole. vi. tri. lega. leg. ſi cui vinum, §. 1. † Sed ſalua
gratia ſua glo. non dicit verum; vnde ſcias quòd dolia ſunt
quædam magna uaſa, & alia parua; unde ſi quis legat mihi ui
num, non ideo uidetur legare magna dolia: ſed parua ſic, in
quib. ponitur uinum gratia transferendi de loco ad locum
ratio, quia parua uaſa ſolent inueniri continuo. inf. de ole.
ui. & tri. leg. l. pen. & l. ſi cui uinum §. ſi uinum, & inf. de peri
9 cu. & cõmo. rei uen. l. 1. & l. ſi quis uina. † Sed pone, teſtator
legauit mihi fundum uti optimus; maximuſq; eſt, tunc eſt
largior interpretatio facienda. ut in præalleg. inf. de uer. ſig.
l. ſi cum fundũ. quia ſine ſeruitute debet fundus haberi inf.
10 de fun. inſtru. & inſt. leg. l. teiæ, §. ult. Ecce exemplum; qua
liter in beneficijs largiſſima eſt interpretatio facienda, ut ec
ce, bona uacãtia deferuntur fiſco, de iſtis bonis uacantib. fi-
ſcus cõceſſit mihi domũ, tunc ueniunt in conceſſione ipſa
nedum domus ipſa, ſed & cuncta adiacentia domui. & oĩa
inſtrumenta, ut C. de bo. uacan. l. ſi quando lib. 10. Glo. dicit
iſtud exẽplum. Sed uidetur, dicunt ſcribentes, quòd non eſt

latius facta iſta interpretatio quam in teſtamento, vel in vl-
timis voluntatibus, vt inf. de fundo inſtruct. l. ſciæ §. vlti. Ad-
uertatis immerito ſcribentes reprehendunt gl. quia non eſt
verum, quòd idem ſit in vltima voluntate, nõ enim videtur
aliquid vltra corpus domus mihi legatæ: ſed ſecus in bene-
ficio principis, vt in iuribus præalle. Sed videtur contra, quia
ſi indiged, ſtatim habeba legatum: ſicut, & in beneficio
11 principis, dicas † quòd largiſſimè fieri debet interpreta-
tio in beneficiis principis, vt C. de bon. vacan. leg. ſi quan-
do, libro 10. Sed vbi dico fundum lego tibi, vti nunc eſt,
non eſt interpretatio magna facienda: immo idem eſt, ac
ſi dicat, lego domum cum inſtrumentis tantum, vnde bo-
num eſt exemplum gloſſa, vt inf. de fun. inſtrum. leg. ſciæ,
§. vltimo dico ergo, quòd in contractibus plena, in vltimis
voluntatibus plenior, in beneficijs principis largiſſima eſt
interpretatio facienda, quod intelligo ſecundum poſſibi-
litatem verborum: aliàs non. Iuxta hoc quæro ſtatim, cur
12 tam variæ: Certæ ratio bona eſt † vos ſcitis, quòd contra-
ctus propriæ loquendo, vbi fit gratia vtriuſque contrahen-
tium, eſt vltrocitroque obligatorius, vt inf. de verb. ſign;
leg. labeo, §. contractum, & vbi fit contractus gratia vtriuſq;
nedum venit dolus malus, ſed etiam lata culpa. & leuis,
vt inf. de reg. iur. leg. in contractibus, alias eſt leg. in contra-
ctibus, aliàs eſt leg. contractus, ideo plena eſt interpretatio
hincinde faciendo. Sequitur in vltimis voluntatibus ple-
nior: quia ſcitis, quod legatum relinquitur fauore vnius
13 tantum, ſcilicet fauore legatarij: † & ideo latior debet in-
terpretatio fieri: vt in legato annuo, vt ſoluatur in princi-
pio anni, vt infra, quando dies leg. ce l. nec ſemel. . 1. Se-
quitur beneficium principis largiſſimè eſt interpretandum.
hoc eſt ideò: quia princeps inter alios eſt nobilior: quia di-
cit lex, quod largior debet principis donatio eſſe, & etiam
interpretanda, infra, de iud. l. ſed & ſi ſuſceperit, §. ſed & ſi
14 proponas. † Præterea facit ad hanc, l. quando dicit, quod
largiſſimè eſt interpretandum beneficium principis in au-
thent. de non alien. §. finimus, collat. 2. videtis vnde iſtud
magiſtrale, & rationes eius. ideò non de priuilegiis debet,
hoc intelligi: ſed de beneficiis. Sed quia doct. dicunt, quod
priuilegia principis largiſſimè ſunt interpretanda: ideò
quæram primo qualiter priuilegia principis largiſſimè in-
terpretantur circa tempus acquiſitionis. Secundò quæ-
ram. qualiter ſunt interpretanda circa perſonam impetran-
tis. Tertiò quæram quomodo priuilegia circa loci exem-
ptionem latè interpretantur. Quarto quæram, qualiter cir-
ca impetrantium concurſum interpretantur priuilegia.
Quinto & vltimo quæram (ſi tempus ſufficiat) de vita pri-
15 uilegiorum quanto tempore durant. De primo † ſcilicet,
qualiter priuilegia latè interpretantur circa tempus acqui-
ſitionis. Pone Papa, vel Imperator conceſſit mihi priuile-
gium abſenti, & ignoranti mihi: priuilegium eſſe conceſ-
ſum: nunquid iſtud priuilegium ſtatim conſequitur effe-
ctum ſuum: vel à tempore receptionis, & ſcientiæ: vide-
tur quod à tẽpore receptionis, & ſcientię vt in ſeruo quan-
do libertatis literas recepit: tunc demum eſt liber, vt inf.
de acquir. poſ. leg. qui abſenti, circa princ. Sed videtur con-
tra art. leg. licet, C. de repu. ff. de acqu. poſſ. leg. ſi me in
vacuam. circa princ Sed multa argumenta omitto amore
veſtri, vnde aduertatis: & credo, quòd à tempore conceſ-
ſionis mihi factæ, ſortitur iſtud priuilegium effectum:
16 † quia voluntas principis æquiparatur voluntati teſtato-
ris, in authen. de nupt. §. diſponat, vnde ſicut ab eo tem-
pore, quo eſt legatum relictum, poteſt dici legatum eſſe
legatum: ſic & hic, artic. infra. de leg. 2. l. cum pater, § ſuc-
do, cum ſuis ſimilibus. Sed videtur contrarium, quod ſi te-
ſtator legat mihi aliquid, non conſequar vſum legati ante
mortem teſtatoris, ergo eſt hoc contra me: & contra ea
quæ dixi. Aduertatis non eſt verum, quia ex diſpoſitione
principis quæritur promiſſio effectus, & quod hic dicitur,
quod à tempore conceſſionis habet priuilegium effectum,
verum eſt quantum ad fauorem meum, cui quæritur priui-
legium: ſed quo ad tertium habet effectum ſuum à tempo-
re receptionis, probatio, iure veteri licitum erat ſeparare
matrimonium pro libita voluntate, vt C. de repud. l. licet,
& per totum, vt etiam ad voluntatem vnius tantum matri-
17 monium eſſet diſſolutum, vt in d. l. licet, tunc arguo. Po-
ne, duo contraxerunt ſocietatem: vnus diſſentit, & alter i-
gnorat. & lex dicit, quod quantum ad commodum ipſius
qui ignorat, non reputatur diſſoluta ſocietas. ſed quantum
ad eius commodum qui ſcit, reputatur diſſoluta ſocietas:
ſic & hic, ar. ant. pro ſocio, leg. ſed & ſocius, §. 1. reſponde.
ad legem alleg. in contra. quæ dicit, quòd qui abſenti ſer-
uo legat libertatem, non conſequitur libertatẽm, donec re-
18 perit epiſtolam libertatis † Dico quòd differentia eſt inter
uoluntatem principis, & voluntatem priuati: quia voluntas
priuati non poteſt mihi conferre beneficium, niſi mihi ſciẽ
ti, ſed non ſic in voluntate principis: imo ſtatim mihi quæ-
rit beneficium voluntas principis: vt inf. de acqui. poſ. leg.
ſi quis abſenti, & facit ad hoc, inf. de condi. & demon. leg.
multum intereſt, non induco eam quia vidiſtis eam pluries
induci. Iuxta hoc quæro ſecundo, qualiter latè circa perſo-
19 nam impetrantis interpretatur priuilegium † nunquid pri-
uilegium conceſſum perſonæ adeo late interpretatur, vt cõ
cedatur hæredi, videtur quòd non ſup. eodem l. 1. §. vltimo,
argumen. inf. de regulis iur. l. priuilegia. videtur contra per
legem. quæ dicit, quòd priuilegium eſt conceſſum mulieri,
quod ſi fideiuſſerit pro aliquo, habet exceptionem vellea-
ni, vt inf. ad ſenatuſconſ. velleia. per totum: ſed pone dicit
lex nunquid ſuo hæredi conceditur idem priuilegium, re-
ſpondetur, quòd ſic C. ad velle. leg. hæredes aduertatis, niſi
aduertatis etiam ſi muſaretis ſatis, adhuc hoc poſſetis defi-
cere: in quæſtione iſta quidam diſtinguunt ſic, aut priuile-
gium eſt conceſſum alicui in vita ſua tantum, & tunc aut
eſt vſus in vita ſuo illo priuilegio aut non eſt vſus in vi-
ta ſua. Si eſt vſus priuilegio illo in vita ſua, tunc non tranſ-
fertur ad hæredes, vt patronus & parens, & huiuſmodi
aliæ perſonæ habent priuilegium, quòd non condemnen-
tur niſi inquantum facere poſſunt, & ſic egeat: vſi ſunt iſto
priuilegio in vita ſua: quo caſu poſt ipſorum vitã non tranſ-
fertur ad hæredes eorum inf. de re iudic. l. patronus, & l. in-
ter, & l. ſi fideiuſſor. Si vero non eſt vſus in vita ſua, cui con-
ceditur priuilegium: vt mulieri conceditur per priuilegium
quod quando fideiuſſit pro aliquo quod poſſit vti exceptio
ne ſenatuſconſulti velleiani: ſed poſtea moritur: antequam
vſa ſit priuilegio ſuo nunquid ad hæredem, &c.

Aduerte, leg. hanc beneficium, non eſſe completam: &
nihil præter hoc quod hic habes fuiſſe inuentum in libro
Petri de Bellaperti. Super, C. vnde hæc quæ ſequuntur po-
nuntur in marginæ eiuſdem libri, qui in publica aurel. ſtudij
bibliotheca viſitur, & in fin. huius legis. Non quæras con-
tinuationem ad legem iſtam, quia leg. beneficium, non eſt
hic complete: ſed ſequitur ſeptimus liber, in quo eſt prin-
cipium ſexti libri. A fine quarti libri vſque ad ſextum ſunt
repetitiones, quas hic habes ſupra. Nunc ſequuntur aliæ
repetitiones eiuſdem.

REPETITIO.
CAROLI TAPIAE IVRECONSVLTI.
ORIGINE HISPANI, ORTV NEAPOLITANI,
IN L. BENEFICIVM ff. de conſt. princ.

REGVLA DESVMPTA EX HAC L.

Regula l. noſtræ procedit quoad verba, res, perſonas, tempus, locum, & omnia ea, quæ beneficij fauore reſpiciunt.

Colligimus itaque expreſsè ex hac l. beneficium principis quã pleniſſime interpretandum eſſe, quam propoſitionem in pluribus caſib. verificarunt hic Gl. odoffred. Cyn. Albe. Bar. Ang. Bal. Iaſ. & Claud. cęteriq; ſcribentes, quorum omiſſo ordine ac reiectis etiam illis exemplis, quæ ad hanc legem recte aptari non poſſuut, alijsq; additis, in plura capita generalem hanc propoſitionem diſtinguimus, quorum primum eſt, Beneficium Principis latiſſime interpretandum eſſe quoad verba; ſecundum quoad res; tertium quoad perſonas; quartum quoad tempus; quintum quoad locum; ſextum, quoad ſolemnitatem, validitatem, ac omnia quę beneficij fauorem reſpiciunt.

PRI-

PRIMAE PARTIS LEGIS.

CAP. I.

BENEFICIVM PRINCIPIS *latiſſimè interpretandum. Primò: Quoad verba.*

1 *Beneficium Principis quoad verba latiſſime eſt intelligendum.*
2 *Verba beneficiorum ſunt gratioſe ac liberaliter intelligenda, nec tenaciter interpretanda.*
3 *In beneficiis Principum eſt recedendum à ſtricta interpretatione verborum, & ad amplam quamuis impropriam accedendum.*
4 *Dictio infra, in beneficiis incluſiue ponitur.*
5 *Dictio, ſeu, augmentatiue ponitur in beneficiis.*
6 *Dictiones prout, ſecundum, & ſicut, cauſam & non conditionem in beneficijs inducunt.*
7 *Pyrrus Alphanus lectionis matutinæ interpres.*
8 *Verba enunciatiua in beneficiis diſpoſitionem inducunt.*
9 *Princeps ſi alicui Caſtrum concedat in Baroniam ex certa ſcientia, conceſſionarium Baronem ex eo efficit.*
10 *Summus Pontifex ſi alicui præpoſituram tanquam pro dignitate concedat, non inducitur ex hoc dignitas in illa præpoſitura.*
11 *Princeps ſi aliquem nobilem appellat, non cenſetur ex hoc ille nobilitatus, licet contrarium & bene in Hiſp. Regnis obſeruari tradat Molin.*
12 *Verba quædam aſſertiua, quędam diſpoſitiua, & quædam enunciatiua declarantur.*
13 *Verba enunciatiua Principis diſpoſitionem inducunt, quando proferuntur de eo, quod pendet a mero arbitrio Principis, nec propter aliud, aut propter errorem, ſed ex certa ſcientia emiſſa ſunt.*
14 *Item quando ex coniecturata Principis voluntate hoc colligi poteſt.*
15 *Quæ enuntiatiua verba, ſi quo caſu diſpoſitionem non inducunt, probatio tamen exinde ſumitur, ſed cum diſtinctione, aut in facto proprio, aut alieno loquitur.*
16 *Principis aliquem ingratum aſſerenti creditur, licet contrarium ſcripſerit And. qui intelligi poteſt reſpectu intereſſe tertij, vel quando aliquid facti atteſtatur.*
17 *Verba enunciatiua Principis diſpoſitionem inducunt, quando ex eis præiudicium aliquod non infertur.*
18 *Verba generalia Principum ad intellectum legis reducuntur.*
19 *Verbis enunciatiuis Principum non eſt ſtandum, quando ſine conſilio ſapientum ſunt prolata, licet contra noſtram ſententiam.*
20 *Clauſula coarctatiua in fine poſita, in beneficiis Principum non refertur.*
21 *Princeps aliquem rebanniens cenſetur bona reſtituere.*
22 *Verba priuilegij extenduntur non ſolum ad caſum verum, ſed etiã fictum.*
23 *Verba beneficiorum tam latè ſunt interpretanda, ut in feudis ſtrictæ declarationis latam inducant interpretationem, vt in feudo franco, in feudo conceſſo pro ſe, & cui dederit, ac pro ſe & hæredibus quibuſcunque.*
24 *Feudalis contractus de per ſe, & à nouis Imperatoribus inductus, habet ſua naturalia, & ſubſtantialia ſicut cæteri contractus.*
25 *Natura feudi quæ ſit.*
26 *Naturalia feudi quæ, vide remiſſiue.*
27 *Subſtantialia feudi tria ſunt.*
28 *Feudum à fidelitate dictum eſt.*
29 *Naturalia feudi mutabilia ſunt.*
30 *Subſtantialia vero immutabilia.*
31 *Iuramentum fidelitatis remitti poteſt, fidelitas verò minime poteſt.*
32 *Domino hæretico vaſallus fidelitatem licet præſtare non teneatur, non tamen tollitur fidelitas, ſed effectus eius.*
33 *Feudi Franchi, quę ſit natura, & per illud liberalitas Principis noſcitur.*
34 *Feudum Francum vt dici poſſit, neceſſe eſt vt in conceſſione hoc verbum exprimatur.*
35 *Feudi Franci plures effectus eſſe, vide remiſſiue.*
36 *Feudum conceſſum pro ſe, & cui dederit, liberalitatem Principis demonſtrat, & poteſt libere alienari, vendi, & in quemcunq; transferri, licet contrarium nonnulli fateantur, quorum rationes confutamus.*
37 *Hoc tamen non procedit, quando dixiſſet, concedo pro te, & cui ius dabit.*
38 *Nec etiam ſi dixiſſet, concedo pro te, & cui in feudum dederis.*
39 *Nec deniq; videtur remiſiſſe laudemium per prædicta verba.*
40 *Feudum conceſſum pro ſe, & hæredibus quibuſcunque. Principis denotat liberalitatem, omnes hæredes, etiam extraneos admittit, licet aliqui contrarium affirment, quorum opinioni non adhæremus, & eorum rationes ex mente Ripæ confutamus, vide vſque ad finem.*
41 *Dominus Alexander Maſtrillus commendatur.*

1 Circa primum ergo caput legis noſtræ: † Beneficium nempe Principis latiſſimè interpretandum eſſe quoad verba, clariſſimũ redditur. Nã, vt inquit Bal. cõſ. 381. quẽ adducit Rol. conſ. 7. n. 17.
2 li. 1. † Beneficiorũ verba ſunt gratioſè ac liberaliter intelligẽda, nec tenaciter interpretãda, teſte Glo. in c. alligãt 26. q. 7.
3 Gram. cõſ. 6. n. 3. & cõſ. 58. n. 23. & ſeq. † in quib. à ſtricta verborum ſignificatione eſt recedendũ, & ad amplã, generalẽ, & latiorẽ, quã in vltimis voluntatib. accedendũ, vt probat Claud. hic, & latius infra dicemus in c. quoad res, & poſt alios Franciſ. Marc. deciſ. 165. n. 29. & 454. n. 28. li. 1. imò ẽt ad impropriam, & poſt Old. tradidit Gram. deciſ. 59. n. 48. & ita interpretanda, vt ſub verbis comprehẽdatur, quod aliàs eſſet exprimendum, vt tradit Aug. Bero. conſ. 70. nu. 20. lib. 1. itaque intelligenda, vt citra ius proprium aliquid de nouo concedatur, vt docuit Roder. Suar. alleg. 28. num. 1.

Hinc dixit Bar. in l. 1. §. cũ vrbem. n. 11. inf. de offi. Præf. vrb.
4 dictionẽ infra † incluſiue poni: ad idem facit quod docuit
5 Alex. conſ. 193. n. 3. li. 2. de dictione † ſeu, in beneficijs Principum augmentatiuè, & nõ disiunctiuè interpretandã, ideoq; data poteſtate ædificandi molendinum, ſeu domum, intelligi datam poteſtatem vtrunque ædificandi. conducit etiam ad hoc maximè, quod latiſſime probauit Gram. deciſ. 59. n.
6 21. & ſeq. † dictionem prout, in beneficijs pro quia accipi, nec conditionẽ, ſed cauſam inducere, ideoq; ẽt non vera cã ſuſtineri conceſſionem, idem eſt in dictione ſecũdum, & ſicut, vt latè probauerũt Gl. in c. Abbate S. Siluani, ex illo tex. de verb. ſign. Bar. in trac. ad reprimendum verſ. prout, nu. 2. Dec. cõſ. 168. n. 4. Boer. deciſ. 247. nu. 1. Pariſ. cõſ. 25. nu. 47. lib. 1. Cap. in inueſt. verb. prout, in verbo feudorum clauſu-
7 læ, Gl. Pariſ. c. 5. nu. 62. & commu. dicit D. meus † Pyrrus Alphanus, in hoc celeberrimo Neapolitano Gymnaſio matutinæ lectionis doctiſſimus Interpres, in authen. ſi quis in aliquo documento, nu. 158. & ſeq. C. de eden.
8 † Imò verba enunciatiua Principis ex certa ſcientia prolata diſpoſitionem inducũt, author eſt Canoniſtarum Præceptor Inn. in c. cum ab Eccleſiarum, nu. 3. in fin. de offic. ord. quem ſequuti ſunt Ant. But. in proœm. decret. nu. 31. vbi Fel. nu. 21. moti ex c. indemnitatib. §. fi. de elect. li. 6. & Clem. attendentes, de ſta. mona. Idẽ docuere noſtri Ciuiliſtæ, vt Bar. in l. ſodales, nu. 5. de Colleg. Illic. in l. 1. §. cum vrbem, inſ. de offi. Præf. vrb. in tract. ad reprimendum, verb. Lombardiæ, nu. 6. Rom. in l. ex hac ſcriptura, n. 7. de dona. & Bella. deciſ. 741. n. 9. hinc voluit And. Iſer. in c. 1. §. ſimiliter, n. 22. de c. q
9 cur. vend. † quòd ſi Rex concedat alicui Caſtrum, vel feudũ in Baroniam, ex certa ſcientia id faciens, conceſſionarius ex eo erit Baro. Corroboratur hoc ex doct. Aug. in cõſ. 168. iuxta principium, qui docuit verba narratiua prolata in conceſſione Principis habere ſe per modum diſpoſitionis.

Sed contrarium ſubſtineri poteſt ex multis, & primò ex tex. in clem. ſi Summus Pontifex, de ſent. exco. & ex c. ſi Papa, de priuileg. lib. 9. ex doct. Abb. in c. cum dilectus, nu. 14. de ſucceſſ. ab inteſt. Rom. conſ. 180. nu. 4. & Aret. conſ. 23.
10 nu. 8. qui dixit, † ꝙ ſi Sum. Pontif. conferat alicui aliquam præpoſituram, tanquam pro dignitate, non ex hoc in illa præpoſitura eſſe inductam dignitatem, confirmatur ex eo
11 quod voluit Tiraq. de nobili. c. 6. nu. 24. † non cenſeri ſcilicet tacitè nobilitatum eum, quem Princeps nobilem appellat, cuius contrarium in Hiſpaniarum Regnis, & benè obſeruari tradidit Molin. de primog. Hiſp. lib. 1. c. 11. nu. 22.

Prior tamen ſententia abſq; dubio verior eſt, ad cuius di-
12 lucidationẽ breuiter eſſe prænotandum duxi, † verba quędam aſſertiua, quædam diſpoſitiua, quædam enunciatiua, de quibus latè per Oldrad. cõſ. 258. per totum, Cyn. & Doct. in l. verba, C. de teſta. Diſpoſitiua ergo verba ſunt præſentis tẽporis, quæ actum non enunciant in futurum explicandum, nec tanquam explicatũ in præteritum, nec expectant ad ſui validitatem actũ alterius voluntatis, l. quoniam indignum, C. de teſta. Bal. in auth. ẽt qui iurat, n. 17. C. de bon. autho. iudi. poſſ. Alex. conſ. 190. n. 29. lib. 6. Enunciatiua vero ſunt, quæ actum de præterito, vel futuro enunciant, l. ex hac ſcriptura, de don. l. Titia, cum teſtamento in prin. & §. Caius, de leg. 2. & Alc. d. loco. De alijs verborũ ſpeciebus latè per omnes ſcriben. loc. cita. & de enunciatiuis Afflict. deciſ. 83. nu. 1. Ad propoſitam ergo concluſionem eam abſq; dubio veriorem ex ampliationib. & limitationib. à contrarijs defendemus.
13 Sit igitur noſtra concluſio. verba Principis enunciatiua diſpoſitionem inducere, quæ intelligenda eſt:

Primò, quando proferuntur de eo, quod pendet à mero arbitrio Principis, & non ꝓp aliud, ſed propter ſe, & non ꝑ errorẽ, ſed ex certa ſcientia, itaq; intelligũtur Doct. pro noſtra opinione relati: colligitur ẽt ex doctr. Bal. in l. ſi voluntate, C. de fideicom. lib. & l. 1. nu. 2. C. de ſal. cau. adie. leg. vbi notan. dixit verba enunciatiua, quæ finalem cauſam ſapiũt, inducere diſpoſitionem tacitam ſui effectus, & tunc enunciationẽ fieri propter ſe, quũ terminantur ad ſe, & non ad aliud:

confirmatur hoc ex eo, quod conſuluit Hierony. Grat. in
conſ. 136. nu. 7. vol. 2. vbi concludebat verba enunciatiua in
diſpoſitione prolata intelligi de re, de qua verbis enarratur
eſſe diſpoſitũ, & p hæc ſupradicta tollũtur cõtrarij tex. addu
cti, vt notat Bonif. in d. clem. ſi Summus Pont. nu. 36. & ſeq.
14 de ſent. excom. Secundò, vt tamẽ locum habeat, † quando
ex coniecturata Principis voluntate hoc colligi poteſt, ſatis
enim expreſſum dicitur, qđ ex cõiecturis arguitur, vt voluit
Roma. conſ. 271. in fine. quæ cõiecturæ ex multis colligun-
15 tur, vt per Loffr. conſ. 24. nu. 10. † Item etiam, vt ſi aliquo ca
ſu diſpoſitionem nõ inducãt, probatio tamẽ inde ſumatur,
diſtinctione tñ adhibita, vt ſi de facto proprio, & ex ſe depẽ
denti narret Princeps, credatur ſecus in alieno, ita voluerũt
Anch. per illam tex. in clem. de probat. Ioa. An. Imo. & Fel.
in c. cum a nobis, de teſt. Iaſ. in l. ex his. nu. 3. ver. 2. l. mito. C.
de teſta. mili. qui declarat decem modis. & Dec. conſi. 151.
col. pen. in prin. idq; corroboratur ẽt ex dictis Bal. in conſi.
16 328. nu. 8. vol. 1. † q ſi Princeps aſſerat aliquem eſſe ingra-
tum, & propterea ſe reuocare beneficium alteri collatum,
credatur ei, quod aſſerit in facto proprio, licèt contrarium
ſenſerit And. in c. 1. §. ſancimus, quo temp. mil. nu. 2. in fine.
quod põt locum habere reſpectu intereſſe Principis, qđ ceſ
ſaret qñ cum deliberatione conſilij, vel ſubſcriptione quæ-
ſtoris faceret And. in c. 1. circa fi. de cõ. feu. apud par. term.
in c. 1. nu. 16. qui ſucce. ten. in c. 1. de cap. qui cur. vendi. Afſl.
in d. § ſancimus, nu. 23. & in d. c. 1. nu. 69. qui ſucce. ten. & in
c. 1. §. ſi duo, de pac. ten. nu. 2. & in c. 1. circa fi. q teſt. ſint nec.
Cap. deciſ. 166. nu. 7. Grã. deciſ. 59. nu. 42. & deciſ. 65. nu. 62.
Item poteſt procedere dictum And. in facto, ſecus in iure,
nunc Principis dicto ſtatur. Fel. in c. cum a nobis, num. 3. de
teſt. Soci. conſ. 87. nu. 16. & Ancha conſi. 293.
17 Tertio quoq; id intelligendum eſt, † dummodo non in-
feratur ex eis præiudic [illegible], vt docuit magiſtraliter Inno.
in c. dudum. num. 1. de præb. & diximus ſupra in c. 1 Rob.
18 nu. 26. † Principum namq; generalia verba reducuntur ad intel-
lectum legis, vt in l. ex facto, de vulg. & pupil. quem tex. ad
hoc allegat And. in c. 1. num. 15. de pace tener.
Quarto limitari poſſet, extra tamen noſtram ſententiam,
19 † Principis ſcilicet verbis non eſſe ſtandum, quando eſſent
prolata ſine conſilio Sapientum, vt voluit And. in c. 1. § ſed
nec alia [illegible] nu. 41. vet. ſed etſi liberaliter rem. [illegible] quæ ſit
prima cau. benefi. am Cap. deciſ. 166. nu. 7. & in c. Imperia
lem. 6. col. verſ. eſt tamen differentia. de prohi. feu. al. [illegible] per
Feder. & ſupra relati ſcribẽtes [illegible] tracta. [illegible] dicto
modo intelligeremus. [illegible]
te, quæ [illegible] ad omnia procedẽt [illegible]
ra, de leg. [illegible] C. de lib. præter in beneficiis tamen nõ [illegible]
tur. tex. eſt in c. cum a. [illegible]
Inno. & alij. & Iaſon in c. nu. [illegible] Princeps [illegible]
21 aliquem rebannitum [illegible] Bal. [illegible]
ſtituere. Cy. & Baroſ. [illegible] l. ſi. C. [illegible]
pena [illegible] de his qui ſunt ſui vel alieni [illegible] & poſt
22 eum late Iaſon nu. 16. [illegible]
non ſolum ad caſum [illegible] reſpon
dit Alex. conſ. [illegible] Principem [illegible] con
ceſſum Vicario capituli in caſu, quo Eccleſia Paſtore care-
ret, extendi etiam ad caſum quo ſede careret.
23 Hæc itaque verba Principis adeò ſunt latè interpretãda,
vt in feudis, in quibus ſtricta fit interpretatio, per ea quæ tra
dit And. de aſſenſu, in c. Imperialẽ. nu. 4. & 5. vbi Cam. fol. 44.
& ſeq. de proh. feu. alien. per Feder. & latius dicemus infra
in 2. legis parte, in fine, in limitationibus ad legem noſtrã,
ampla fieri debeat declaratio: quod oſtenditur in feudo Frã
co, in feudo conceſſo pro ſe, & cui dederit, & pro ſe & hære
dibus quibuſcunque.
In quo, vt clarius materia noſtra liqueat, ſciendum eſt,
24 † hunc feudi contractum eſſe de per ſe a nouis Imperato-
ribus introductum, vt dixit And. in præl. feud. q. 5. qui ſicut
cæteri contractus habet ſua naturalia, & ſubſtantialia, vt vo-
luit glo. in l. pacta conuenta, de cont. empt.
25 Eſt autem natura feudi naturalis ratio formæ, & ſitæ ori-
gini cohæres, ex qua contractus proficiſcitur, niſi contrariũ
per pacta probetur. vt colligitur ex c. 1. §. præterea, quid ſit
inueſtitura, & ex dictis Bal. in c. cęterum. nu. 11. de iud. Alua.
& alior. in prælud. feud. 3. & 4. diuiſ. Ardizon. in titu. quæ ſit
ſit nat. feu. Iacob. in inueſti. verb. in feudum. nu. 11. Afflict. in
c. 1. §. rurſus fidelis, quib. mod. feud. amit. Thom. Mar. in tra-
cta. de Gen. feu. tit. 18. de feu. hab. prop. nat. num. 2. fol. 103.
Canet. in extrau. Regni Sici. incipiẽte, volẽtes, c. 3. n. 3. fo. 5.
26 Naturalia verò feudi ſunt, vt reuocari non poſſit ſine cul
pa, domino ſeruiat, ſemper intelligatur datum g. ana [illegible]
que, iuramentum fidelitatis pręſtet, & alia, quæ Affl. [illegible] con-
geſſit latè in c. 1. nu. 17. de nat. feu. & Tho. Mar. de gen. feud.
tit. 18. de feu. hab. prop. nat. feu. fol. 131. num. 3.
27 At ſubſtantialia feudi ſunt: Primum, q dominium directũ
penes concedentem remaneat, & vtile trãsferatur, vt in c. 1.
§. huius autem generis, ex quib. cau. feu. amit. Secundum, q
conſiſtat in re ſtabili, d. §. huius autem generis, & in c. 1. §. fi.
28 de feu. cognit. Tertium eſt fidelitas, † a qua feudum nomẽ
ſumpſit, vt in c. 1. §. fi. per quos fiat inueſti. An. in c. 1. §. huius
autem generis. nu. 9. ex quib. cau. feud. amit. c. 1. §. porrò. nu.
23. verſ. feudum etiam, & nu. 30. verſ. quod ergo naturaliter
ineſt, quæ ſit 1. cauſ. benef. amit. Claud. Seiſel. in ſpecul. feud.
tit. de defin. & inuen. feu. fol. 33. verſ. iſtam definitionem. &
fol. 76. & 77. Pariſ. de reinteg. in ca. pone, q dominus. fol. 6.
nu. 17. Camer. in ca. Imperialem. fol. 34. lit. N. Thom. Mari.
tract. de gener. feud. tit. 5. de feu. cum fidelitate. fol. 125. nu. 2.
Dec. conſi. 413. num. 1. Affli. deciſ. 129. num. 7.
29 † Quę quidem naturalia mutabilia ſunt, l. paciſci. inſ. de
pac. ſecundum Bald. in conſ. 57. quod non eſt inter impreſſa,
vt refert Cur. Iun. in tract. feu. 2. part. num. 57. & 58.
30 Subſtantialia verò immutari non poſſunt, l. vbi ita dona-
re, de dona. licèt idem Pariſ. d. loco allegans tex. in d. c. 1. §. fi.
per quos fiat inueſti. voluerit poſſe Feudum ſine fidelitate
concedi, in tex. tamen cõtrariũ exprimitur, niſi diceremus
Paridem intellexiſſe, ut poſſit ſine iuramento fidelitatis feu
dum præſtari: & hoc probat text. ſed ex hoc non ſequitur q
31 tollatur fidelitas, † nam licèt poſſit iuramentum tolli, ipſa
fidelitas remoueri non poteſt. & feudum remanere, vt pro
batur in c. veritatis, de iureiur. Ioa. And. in add. ad Specul. in
Rub. de præſcri. in fin. Bal. in auth. niſi rogati. nu. 36. ad Treb.
Aret. conſ. 14. num. 1. Claud. in Spec. fol. 77. Cam. in d. c. Im-
perialem. fol. 35. lit. V. & fol. ſeq. lit. N. & I. & Thom. Mari. de
gen. feu. tit. 16. de feu. ſine fide. nu. 2. & 3. fol. 128.
32 Nec quidquam obſtare poteſt † vaſallum non teneri dño
hęretico fidelitatem pſtare, elegãtiſſimè. n. reſpondet Cam.
d. loco, fol. 36. lit. I. dicens fidelitatem non tolli, ſed ipſius
effectum ex cauſa hæreſis impediri, hoc eſt, ſeruitium fideli
ter domino præſtandum, nam abſoluitur interim vaſallus a
Sacramento fidelitatis.
33 Ex his ergo breuiter enarratis Principis liberalitatem in
feudo Franco micare clariſſime patet: huius enim feudi na-
tura eſt, ut quando ſic conceditur, non teneatur ad alia ſer-
uitia, quàm ad expreſſa in conceſſione, & cõtinentur in for-
ma fidelitatis, prout docuere excellẽtiſſimus Oldr. cõſ. 234.
Io. An. in addi. ad Spec. Rub. de præſcr. col. pen. & fin. Mart.
Laud. in d. c. 1. §. huius autem generis, nu. 12. ex quib. cau. feu.
amit. Bal. in c. 1. nu. 17. de cap. qui cur. vend. in pręlud. feud.
nu. 53. in l. ſi plures, nu. 6. C. de cond. inſe. in auth. niſi roga-
ti. nu. 35. ad Treb. Iacob. in inueſt. ver. in feodum, nu. 27. Cur.
d. trac. feu. 1. par. q. 8. nu. 27. Pariſ. de reinteg. c. eſt a modo, nu
me. 8. & ſeq. fol. 64. Capi. in inueſt. ver. feudorũ genera, verſ.
Francum, & deciſ. 64. nu. 4. Canet. in d. extrau. Regni Sicilię,
c. ſi aliquem. in tex. ibi num. 11. fol. 254. Aret. conſi. 14. nu. 1.
Alex. conſi. 30. num. 23. vol. 1. & Camer. qui multos refert in
d. c. Imperialem. fol. 34. lit. B. C. & ſeq.
34 † Sed neceſſe eſt, vt Francum dici poſſit, vt verbũ hoc Frã
cum in conceſſione exprimatur, ita tradiderũt Bald. in c. in-
ter dilectos. nu. 10. de fide inſtru. Curt. d. loco. nu. 27. Canet.
nu. 10. Pariſ. nu. 27 fol. 7. in d. c. pone quòd Dominus.
33 † Huius autem conceſſionis plures ſunt effectus, quos la-
te enumerant Cur. Capi. & Canet. d. locis, ob idq; referre cõ
36 ſultò omitto. † In feudo cõceſſo pro ſe, & cui dederit, libe-
ralitas Principis fulgẽtiſſima redditur: nã per hęc verba pro
pria feudi natura immutatur, cũ ſit data poteſtas liberę alie-
nãdi ſine aſſenſu. tex. eſt in c. 1. de feu. nõ hab. prop. nat. feu.
vbi oẽs ſcribẽtes in id notãt, idem ſcripſerunt Bal. & Aluar.
in c. 1. §. feudũ. ſi feu. fuer. controu. Iacob. in inueſt. feu. verb.
ita ẽt in prin. Cur. tract. feu. 4. par. prin. verſ. 5. quæro. n. 141.
Loffred. in paraph. c. 1. col. pe. de prohib. feu. ali. per Loth.
Capi. in inueſt. verb. feudorũ clauſulæ. verſ. pro ſe, & cui de
derit, & verbo feudorũ genera. verſ. carẽs propria natura. &
deciſ. 121. nu. 8. Thom. Mari. de gen. feu. tit. 31. nu. 2. Dec. cõ
ſil. 164. nu. 3. circa medium, & conſ. 193. nu. 3. licet nu. 6. vi-
deatur contrarium affirmare Aym. Crau. conſ. 84. nu. 11. &
Cor. Iun. conſ. 1. n. 2. Cam. d. c. Imperialem. fol. 29. lit. E.
Quamuis contrariũ affirmet Spe. in ti. de emphy. §. nũc ali
qua de iure, q. 94. qui tit. allegatur a Cur. & alijs, de locato,
mouetur Specu. ea ratione, quia verba debent intelligi ſe-
cundum naturam cõtractus, ſuper quo ſunt appoſita, l. ſi ſti-
pulatus, inſ. de vſur. l. ſi vno, inſ. loca. cum ergo ſint appoſita
ſuper re feudali, debent ſecundum feudi naturam intelligi,
quæ

quæ eſt, vt non poſſit alienari ſine conſenſu Domini. idem
voluere alij per Curtium d.loco adducti, ſed contra Specul.
& alios eſt validus tex. in d.c.1.de feu.non hab. propriã nat.
in quo diſponitur, eum qui ſic feudum accepit, poſſe liberè
donare, vendere, & alienare, etiam ſine cõſenſu domini, &
eum, qui habuit ab ipſo, retinere eo modo, quo ei datum eſt
ſummaq; ratione hæc cõcluſio roboratur, nã illa verba pro
ſe, & cui dederit, ſuperuacua eſſent, nec aliquid operaren-
tur, & tamen aliquid operari debent, l.ſi quando, de leg.1.l.
1.in fine ad municip. idq; expreſſe dixit Specul. in tit. de em.
& vend. §. ſciendum. nu. 9. nec indiget reſponſione Specula.
ratio: ſed ad eandem inf. in ſeq. q. in fi. reſpondebimus.

Non tamen haberet locum noſtra concluſio, quando eſ-
37 ſet in inueſtitura dictum, † cõcedo tibi pro te, & cui ius da
bit, hæc enim verba feudi naturam non mutant, cum refe-
rantur ad ius, quod feudi alienationem prohibet, c.1.de pro
hib.feu.alien.per Fede. & c.1.de prohib.feud.alien. per Lo-
thar. & ſic intelligit Bal. in l.liberti.n.59.de ope.liber. quem
refert & ſequitur Cur.d.loco, & Iacob.verb.ita etiam, nu.2.
38 Nec ſecundo procederet, ſi dixiſſet, concedo tibi, & cui
in feudum dederis, vt in d.c.1.de feu.non hab.prop.nat.feu.
& ſcrib. in cap.1.§.feudum, ſi de feu.contro. & Tho.Mari.de
gen.feud.tit.31.de feud.dat.vt is hab.nu.6.
39 † Nec denique tertio admitti poteſt, nam licet per verba
prædicta videatur data licentia alienandi irrequiſito domi-
no, non tñ videtur remiſiſſe laudemiũ, ita ſignanter tradit
Sal. in l.fi.col.pen.C.de iure emphit. quem ſequitur Curt.d.
loco, ver.2.aduertendum, Iac.d.loco, verſ.ſubiungit tamen.
Capi. in inueſtit. verb. feudorũ clauſulæ. verſ.aduertendũ 4.
40 Tertio Principis liberalitas maximè dignoſcitur in feu-
do cõceſſo pro ſe, & hæredib. quibuſcunq;, in quo oẽs hære
des ſuccedere ẽt inhabiles voluere, Bal. in c. Imperialẽ, n.19.
de prohib.feu.alien.per Fede. in l.1.q.34.de rer.diuiſ. & in l.
cum verum, nu.11.C.de fideic. Alex. in l.quædam, §.nihil in-
tereſt. ff. de eden. in l.Gallus. §.ẽt ſi parente, col.2.de lib. & po
ſthu. in l.ẽt col.pen. in fi. ff. ſol.mat. & conſ.7.nu.8.vol.7.Iac.
in inueſt. in verſ. & cũ pacto, quod in ipſo feudo, poſt nu.11.
Dec.conſ.208.nu.3. And.Barb. in l.cum acutiſſimi, col.7.C.
de fideic. Pro hac opinione eſt tex. quẽ ſupra adduximus in
c.1.de feu.non hab.prop.natu. per quẽ liberè datur poteſtas
alienãdi, prout in præcedenti quæſtione oſtendimus, quod
quidẽ ſi in verbo, & cui dederit, verum eſt, veriſſimũ erit in
verbo, & quibuſcunq;, quod generalius eſt. Et pro hac ſnĩa
ſupradicta omnia faciunt, vltraq; illa eſt potiſſima rõ, quòd
Principum conceſſiones, quando in alterius præiudicium
non vergunt, ſunt latè interpretandæ, vt hac l.noſtra, & pro
hac concluſerunt Curt. in trac.feu.3.par.num.62. qui com-
munem dicit. Affli.deciſ.386.nu.4. & in d.c.1.§.donare, nu.
6.Cam. in c.Imperialem, fol. 29 lit. A. & alij multi, quos
congeſſere, & ſequuti ſunt Tiraq. de vtroque retra.§.1.glo.
7.num.20. & Capi. in inueſt. verb. feudorum clauſulæ. ver-
ſic. & ſuis hæredibus, & ſucceſſoribus, & vltra eos Gloſ.
Pariſ. in addi. ad Alex. in cõſ.30. in verſ. ſucceſſorib. quibuſ-
cunq;, vol.1. quem ſequitur communem dicens Viglial. lib.
com.opin.lit.F.nu.20. Pro qua vti communiter recepta, pa-
41 riterq; veriori ſententia reſpondit † peritiſſimus, & præci
pue feudalis diſciplinæ. Dominus, ac Socinus meus, magnæ
que expectationis adoleſcens, D.Alexand.Maſtrillus in qua
dam celebri ſua allegatione.

Quidquid dixerint idem Bal.nu.3.in fi. & Prępoſ.num.5.
in d.c.1.§.donare, qual.olim ſeu.pot.alien. Alexan.conſ.30.
num.11.volum.1. Iacob. in inueſti. verſi. & quibuſcunque,
Barb. conſi. pen. volum. 1. Alber. in l.cum autem, §. fin. de
conſti. pecun. Aret. in leg.Gallus, §.etiam ſi parente, de lib.
& poſthu. Iac. in trac.feud.par.8. Curt.Sen. conſi.72.col.2.
qui innitentes illi rationi, quòd ſcilicet illud verbum qui-
buſcunqne, tam propter naturam feudi, quam propter re-
gulam iuris communis reſtringi debet ad perſonas habi-
les, prout ſupra argumentabatur Specul. in tit. de emphi.
§.nunc aliqua de iure, quæſt.94. & probatur ex tex. in l.1.
C. de ſacroſanct. Eccleſi. quæ ratio nullo pacto obſtat, hoc
enim procedit in verbis prolatis a lege, ſecus ab homine,
quæ ſunt accipienda prout ſonant, vt eleganter Bald. in
leg.1.colum. fin. C. ſine cenſ. ſed accuratus Doctor Fran-
ciſcus Ripa in leg. ex facto, §. ſi quis ita, nume. 16.ad Tre-
bell. noſtræ opinionis defenſor, quam communem appel-
lat, omnibus oppoſitionibus accuratiſſimè reſpondet, ad
quem me conſultò remitto.

Profundas enim ac ſubtiles de apicibus iuris concluſio-
nes tractare non eſt mei propoſiti, ſed breuiter, vera ac cer-
ta dogmata ſcribere.

Vol.Primum.

QVOAD RES

CAPVT II.

1 *Beneficium Principis pleniſſimè accipiendum eſt quoad res.*
2 *In rebus conceſſis à Principe habet locum ius accreſcendi.*
3 *Conceſſio facta pluribus, ſi in aliquo loco habitauerint, accreſcit aliis habi tantibus, licet aliqui diſceſſerint.*
4 *Ius accreſcendi habet locum in feudis conceſſis a Principe, ſecundum magis communem, licet regulariter contra.*
5 *Ius accreſcendi quando habeat locum in feudis remiſſiue.*
6 *Conceſſio Caſtri ſimpliciter facta, intelligitur facta cum adiacentibus, & pertinentiis omnibus.*
7 *Pertinentiarum appellatione quæ continentur.*
8 *Caſtro ſimpliciter conceſſo, cenſentur conceſſi fructus, inſtrumenta, mancipia, & pecora.*
9 *Flumina veniunt conceſſo Caſtro, etiam in feudo aduerſus Capy.*
10 *Palatia deputata ad iuſtitiam, comprehenduntur in conceſſione Caſtri.*
11 *Nemora, piſcationes, venationes, & aucupationes non excluduntur à conceſſione Caſtri.*
12 *Paſcua & montes, conceſſo Caſtro, venire certum eſt.*
13 *Loca ſterilia comprehenduntur in conceſſione Caſtri, aduerſus Alfonſ. Montal.*
14 *Fida, & ius commiſſi, veniunt conceſſo Caſtro, licet contra Gloſ. Pariſ.*
15 *Munitiones Caſtri eo conceſſo veniunt.*
16 *Fructus extantes & pendentes comprehenduntur in conceſſione Caſtri.*
17 *Inſtrumenta, nomina debitorum, obligationes, & reditus nondum ſoluti continentur Caſtro conceſſo.*
18 *Cenſus & prouentus non excluduntur à Caſtri conceſſione.*
19 *Littera cum Caſtro veniunt.*
20 *Ius patronatus tranſit conceſſo Caſtro.*
21 *Ius redimendi aliquam rem Caſtri, transfertur ex conceſſione Caſtri.*
22 *Bona particularia, quæ poſſidentur à concedente, vt à priuato, non comprehenduntur in Caſtri conceſſione.*
23 *Bona quæ eodem iure poſſidentur cum Caſtro, tranſeunt facta conceſſione Caſtri cum diſtinctione, quod in ſubfeudis locum habet, nu.25. in fine.*
24 *Bona quando videantur vnita Caſtro.*
25 *Decius, Capi. & Vrſil. declarantur.*
26 *Conceſſo Caſtro comprehenduntur bona Burgenſatica conceſſa in feudum, & deinde reuerſa, licet diuerſo iure poſſideantur, quæ omnia ſunt D. Decij Striuerij, nunc Illuſtr. Societatis Ieſu Religioſi.*
27 *Conceſſo Caſtro continentur iuriſdictio, merum & mixtum Imperium.*
28 *Caſtrum ſi concedatur, vt quid particulare non tranſit iuriſdictio.*
29 *Iuriſdictio, quam concedens non poſſidebat, non tranſit conceſſo Caſtro.*
30 *Iuriſdictio, quam concedens ignorabat ſibi competere, non venit cum Caſtro.*
31 *Iuriſdictio tunc tranſit cum Caſtro, quando illi cohæret.*
32 *Iuriſdictio non tranſit ſub conceſſione alicuius partis Caſtri non quotitatiuæ.*
33 *Ius regale non comprehenditur in Caſtri conceſſione.*
34 *Iuriſdictio tranſit conceſſo Caſtro a Principe, non à priuato.*
35 *Merum & mixtum Imperium in Regno non tranſit ſecundum noſtram opinionem, licet contrarium voluerit.*
36 *Acutiſſimus ſocius meus D. Decius Striuerius.*
37 *Regalia ſolita concedi comprehenduntur in conceſſione Caſtri.*
38 *Poteſtas vltimi ſupplicij ſolita concedi Vicario Ciuitatis, comprehenditur ſub conceſſione iuriſdictionis eidem facta.*
39 *Merum & mixtum Imperium in Hiſpan. Regnis non transfertur Caſtro conceſſo etiam Eccleſiæ.*
40 *Iuriſdictio ſimplex non tranſit Caſtro conceſſo, niſi in feudum concedatur.*
41 *Caſtri conceſſio cum iuriſdictione continet merum, & mixtum Imperiũ.*
42 *Iuriſdictionis mentio in conceſſione eſt accipienda plena in genere ſecundum opinionem noſtram, licet multi contra.*
43 *Caſtro conceſſo cum omnimoda, vel pleniſſima iuriſdictione tranſit merum Imperium, etiam ſecundum opinionem noſtram.*
44 *Merum Imperium comprehenditur in conceſſione, cum concedens nihil aliud habeat in Caſtro.*
45 *Iuriſdictio alta & baſſa continet merum & mixtum Imperium ex deciſ. Regiæ Cameræ.*
46 *Merum Imperium tranſit quando ſpecialiter eſſet conceſſum, quod quibus aliis caſibus tranſeat remiſſiue.*
47 *Cauſæ appellationum tranſeunt translato mero Imperio ſecundum aliquos, licet multi contra.*
48 *Confiſcationes bonorum, pœnæ, multæ, & omnes reditus cauſarum, transferuntur ad eum, qui habet merum Imperium.*
49 *Bona morientium ſine hærede veniunt conceſſo mero & mixto Imperio.*
50 *Cognitio ponderum, & menſurarum pertinet ad exercentem merum Imperium, at in Regno cum ſit particulare Tribunal deputatum, quod magna Curia Siclæ vocatur, ad illud pertinet, niſi ſpecialiter Rex conceſſiſſet.*
51 *Merum Imperium habens poteſt ſtatuta condere.*
52 *Poteſt etiam ferre ſententiam ſortis adiudicatoriæ.*

Mero

53 *Mero Imperio tranſlato non transfertur facultas, vt corpora ſuſpenſorum tollatur.*
54 *Merum Imperium non continet poteſtatem remittendi crimina.*
55 *Noua vectigalia non poteſt impoiere qui poſſidet merum Imperium.*
56. *Facultas reſtaurandi inſtantiam peremptam non poteſt exerceri à poſſeſſore meri Imperij.*
57 *Ius portulaniæ ſiue exituræ excluditur a conceſſione meri Imperij.*
58 *Priuilegia quæ concedens habebat in Caſtro, non transferuntur conceſſo Caſtro.*
59 *Regalia, quæ non poſſunt a priuato poſſideri, nõ transferuntur, vt poteſtas legis condendæ, tabelliones, magiſtratus creandi, & cudendi monetam.*
60 *Poteſtas inhibendi, mittendi Iudicem ad locum, qui nomine infeudantis moretur, reſcribendi, vt ius non reddatur in cauſa, reuocandi ſine cauſa Priuilegium, an transferatur conceſſo mero Imperio remiſſiue.*
61 *Opera Vaſallorum debitæ domino an tranſeant remiſſiue.*
62 *Vaſalli an tranſeant conceſſo Caſtro remiſſiue.*

1 Quo ad res etiam beneficium Principis
latiſſimè interpretari debemus, atq; ad hoc pertinet quod
2 diſpoſitum eſt in l.vnic.C.ſi liber.Imper.Soc.li.10.† conceſ-
ſa aut donata ab Imperatore aliqua re duob. alter eorum
abſq; hærede decedente eius portionem ad alterũ pertine-
re, quam legem ad hoc adnotarũt And.Iſer.in c.1.de duob.
fratr.de nou.benef.inueſt.& in c.1.in fi.de feu.Marc.Bal.Co
menſ.Pau.Caſt.Alex.& Iaſ.in l.ſi mihi & Titio, de verb.obl.
Curt.Sen.conſ.49.nu.23.& 58.Iac.in verb.Princeps, nu.15.
Guliel.Bened.in c.Raynutius, verb.& vxorem nomine Ade
laſiam, n.140.& 147.Tiraq.de nobili.c.37.n.54.& Soc. Iun.
conſ 53.n.20.& ſeq.li.1.ex cuius legis diſpoſitione tradidit
3 Illuſt.Card.Alb.conſ.25.nu.5.† conceſſione plurib. facta, ſi
in ſtatu Mediolanenſi habitauerint, ſi illorum aliqui diſceſ-
ſerint, eorum portionem ad cæteros habitantes ſpectare.
4 † Quæ diſpoſitio in feudis etiam locum habet, quæ a ſu-
premo Principe conceduntur, licet enim regulariter in feu
dis ius accreſcendi ceſſet, c.1.§.ſin autem de his qui feu.dar.
poſſ.c.1.c.fi.de ſucceſ.feud.c.1.§.ſi duo fratres.de feud.Mar
ch cũ alijs, quæ adducunt Ale.conſ.13.li.5.Pariſ.cõſ.16.n.2.
lib.4.Purpurat.cõſ.548.n.3.& Rol.cõſ.22.n.34.li.1.& Mod.
Pariſ.in addi.ad Ale conſ.30.li.1.in verſ. accreſcendi cõem
appellat. Hoc tñ in feudo à Principe conceſſo nõ procedit,
Bal.Aluar.& Præpoſ.in c.1.de fratr.de nouo benef.inueſt.&
in c.1.de duob.fratr.a Capit.inueſt.idẽ Bal.in l.vn.§.1.n.13.
C.de cad.tolle.in l.ſi qua mulier, C.ad Tertull.in l.vn.q.11.
C.qñ non pet.par.in c.1.§.& quia vidimus, de his qui feud.
dar.poſſ.in c.1.an agn.vel fil.Fulgo.Pau.Caſt.Ale.& Iaſ.n.7.
in l.ſi mihi & Titio, inf.de verb.obl.Ang.& Rom.q.11.in l.
vn.C.qñ non pet.par.peten.And.Barb.col.6 in c.2. de feud.
Clau.hac in l.Affl.in c.1.n.1.de fratr.de nou.benef.inueſt.&
in c.1.§.& quia.n.4.de his, q feud.dar.poſſ.Iac.in verbo Prin
ceps.n.16.Guli.Bened.in c.Raynutius, verbo, & vxorẽ nomi
ne Adelaſiã, n.147.Cur.trac.feu.2.p.n.72.Ale.cõſ.30.n.8.li.
1.conſ.24.col.2.li.5.Curt.Sen.cõſ.48.n.23.49.n.52.& 58.&
conſ.50.n.16.Iaſ.cõſ.1.li.3.cõſ.136.li.4.Pariſ.cõſ.16.nu.7.li.
4.Purp.cõſ.548.n.59.Iul.Clar.§.feudũ.q.77.nu.3. Tiraq. de
nobil.q.37.n.54.& Io.Bap.Viglial.li.com.opin.lit.F.n.32.&
lit.I n.284.qui oẽs hanc ſniam magis cõem appellãt, aduer
ſus And.Iſer.Mart. Laud. & Aluar.in c.1.de duob. fratr.a c.
inueſt.Cyn.& Sal.n.19.in l.vn.C.qñ non pet. part.peten.ac-
creſ.Iaſ.in l.ſi mihi & Titio, de verb. oblig. Zaſ. in epitome
feud.p.8.n.32.quos adducit & ſequit aſſerens hãc frequen-
tius receptã, & malè Mod.Pariſ.in addi.ad Ale.cõſ.30.lib.1.
quos ſequit Ale.reſp.1.n.44.li.1.dicẽs magis cõem, præter-
tim qñ ad pullulationẽ partis; & Emanuel Soarez. theſaur.
recept.ſent.verb.feudũ, nu.68.Ripa in l.re coniunctu.n.157.
5 & ſeq.de leg.3.qui latiſſime proſequitur hanc materiã, † qñ
in feudis habeat locum ius accreſcendi, qua ſte re plura ſcri
pſerunt ſcribentes in l.ſi mihi & Titio, de verb.obl.Cur.Sẽ.
cõſ.49.& 50 Pariſ.de reintegr.in c.ſi fiat cõceſſio, n.4.& c.
ius accreſcẽdi, n.6.fol.22.Pariſ.cõſ.13.li.1.& 16.n.1.li.4.Lof
fred.cõſ.15.n.3.Ruin.cõſ.186.li.1.Gl.Pariſ.tit.1.§.22.n.83.
Zaſ.in epit.feud.p.8.n.27.& ſeq.& Iul.Clar.d.§.feudũ. q.77.
6 Ab eadem etiam ratione procedit, † vt conceſſio Caſtri
ſimpliciter facta a Principe, intelligatur cum adiacentibus,
& pertinentijs ſuis omnibus.l.ſi quando, la 1.C.de bon.vac.
lib.10.& no.hic Glo.Odoffr.Bar.& Alber.& latiſſimè Clau.
col.2.qui communem teſtatur.Hoſti.Ioan.And.Anto. But.
Abb.& Imol.in c.cum dilecti.de donat.Anto. Corſet.ſing.
231.verbo Princeps.lo 2.Loffre.in c.1.§.filij.colum.1.ſi de
feud.fuer.controu.& alij, quos infra adducemus.

7 † Pertinentiarum autem appellatione continentur om-
nia, quæ lege, ſtatuto vel conſuetudine accedunt rei.Innoc.
Io.And.Ant.But.& cæteri Canoniſtæ. in ca.cum ſedem.de
reſtit.ſpol.And.Iſer.in c.1.quid ſit inueſtitura. & in ca.1.nu.
90.de prohib.feu.alien.per Fede.pract.Papien. in forma li-
belli in actione reali, verbo cum omni iure, & pertinentiis.
& in forma libelli, qua agitur ad reuocationem feudi, in eo-
dem verb.Pariſ.de reintegr.feud.in c.diſtrictus pertinentiæ,
num.17.& ſeq.fol.169.& 170.& in tit.de verb.ſignif.verbo
pertinentiæ.Dec, conſ.516.num.23.
8 † Ideoque ſub conceſſione Caſtri ſimpliciter, vel cum
pertinentijs facta (cum idem ſit) continentur fructus, inſtru
menta, mancipia & pecora, vt not.in d.l.ſi quando, & latius
Pariſ. de reintegr. in cap.verba conceſſionum, num.2.& 5.
fol. 117.
9 † Nec excluduntur flumina, vt poſt alios ſcripſit Capic.in
inueſti.de clauſul. verb. fluminibus, & licet in conceſſione
in feudum, quæ non eſt plenaria, requirat ſpecialem expreſ
ſionem, tamen vt paulò inferius apparebit, contrarium ve-
rius eſt. licet etiam in plenaria conceſſione non contineri
tradat Martinus Laud.tract. de Principe, tit. de Caſtellanis,
concluſ.13.& Alex.ad Bart.in l.1.de mancip.& colon.li.11.
10 † veniunt etiam palatia deputata in Caſtro ad adminiſtran
dam iuſtitiam.Cap.de clauſul.feud.verbo Hoſpitijs.
11 † Continentur etiam nemora, piſcationes, venationes,
& aucupationes, vt tradunt Corn.conſ.321.lib.4.& Pariſ.in
c.& reperitur in inuentarijs, nu.5.ſol.96.
12 † Item etiam paſcua, & montes. Luc. a Pen. in l.quicun-
que.C.de fund.limit.lib.1.& in l.vſum. C.de aquæductu, eo.
lib.11.Affli.in c.1.verbo flumina, quæ ſint reg. Capic.in in-
ueſt.de clauſulis feudorum, verbo planis, & verbo fontibus:
13 ſic etiam † loca ſterilia, vt tradit idem Capic. in verbo rega
lia, colum.4.verſ.in generali: licet contrarium in conceſſio
ne Principis ſcripſerit Alfonſ.Montal.in gloſ.ſuper legibus
fori.l.8.tit.12.de dona.lib.3.verbo, no puede toller. in fine,
per tex.in l.1.C.de man.& col.lib.11. quem text.non intelle
xit cum contrarium expreſsè dicatur: Nam ibi loquitur in
colono: nec intellexit Capic. d.loco, dum aſſerit non habe
re locum quod diximus de locis ſterilibus & fluminibus in
conceſſione in emphyteoſin, cùm expreſsè pateat totam a-
quam & loca ad emphyteotam pertinere, vt no.Barto.ibid.
Odoffr.apertius, & expreſſim Luc.a Pen.num.1.in ead.l.dũ
iura emphyteotæ dominia appellat, & Greg. Lop.l.68.titu.
14 18.par.3.verb.montes † Item etiam fida, Luc.a Pen.in l.qui
cunque.C.de fund.limit.Ioa.Vinc.de Anna.alleg.108.Con-
tinetur etiam ius commiſi, cum ſit de fructibus feudi, & v-
tilis dominij, vt ſcribit Pariſ. in ca. Baro vendidit magnum
feudum, fol.121. licèt contrarium Paride non addu. aſſerat
Glo.Pariſ.§.30.num.40.
15 Comprehenduntur etiam oẽs munitiones Caſtri: Bal.&
Affli.in c.1.nu.17.de capit.qui cur.vend.Iaſ.hic nu.4.& ſeq.
Dec.conſ.516 nu.26. And.Tiraq. de retract. proximit.§.1.
glo.7.num 95.& ſeq.
16 † Continentur præterea fructus extantes.Ioa. Vinc. An.
ſing.641.Cap.ver.feudorum acceſſoria, col.2.
17 Idem etiam dicendum eſt † de inſtrumentis, nominibus
debitorum, & obligationibus debitis occaſione Caſtri, &
redditibus antiquis nondum ſolutis, concedẽti, ſi credimus
(quod magnũ eſt) Paridi, in tit.de finib. feud.verb. diſtrictus
pertinẽtiæ, nu. 2. fol.169.contrarium tamen in nominibus
debitorum voluerunt Anto.But. num.7. & Imol.in fi.in ca.
cum dilecti.de donat.
18 † Idem de cenſibus & prouentibus, teſte Cephalo conſil.
19 42.nu.3.li.1.necnon † de lictoribus, vt ſcribit Frec. li.1.in 3.
20 offi.nu.20. † Nec pariter ius patronatus concedẽti compe-
tens excluditur, Bal.& Affli.nu.11.de c.qui cor.vend.Capic.
in verb.feudorũ acceſſoria, verſ.ius patronatus. Idem etiã ſi
concedẽs ante cõceſſionem rem aliquã ipſius caſtri cũ pa-
21 cto redimendi alienaſſet, † nam ſub huiuſmodi cõceſſione
cum pertinentiis, hoc quoq; ius redimendi continebitur, vt
ſcribit Guliel.Bened.in qu.de vendit.nu.12.& ſeq. poſt repe
titionem c.Raynutius, qui fortius voluit in venditione eã rẽ
à venditore redemptam, ad emptorem Caſtri pertinere, qđ
in conceſſione & venditione non admitterem, niſi ſoluto
pretio: cũ ſatis ſit concedentem vel vendentem tranſtuliſſe
ius, quod habebat tempore conceſſionis.
22 † Sed an bona particularia, quæ concedens habebat in Ca-
ſtro, vt priuatus, veniant in huiuſmodi conceſſione, ſubtilis
eſt dubitatio, in qua Imo.nu.5.& Alex.nu.23 in l.2 de acq.
poſſ.idem Ale.conſ.222.in fi.lib.6.& conſ.14.nu.5.lib.7.Iaſ.
hic nũ.7.Pariſ.in c.verba conceſſionũ.nu.13.fol.117.Crau
conſi.54.

Digitized by Google

conſ.54.num.9.& Ruyn. conſ.45.lib.1. voluerunt non con-
tineri: ea potiſſimum,& communi ratione, quia non ſunt
de pertinentijs Caſtri,ſed ſpeciali iure ſpectant,vt inqt Soc.
conſ.47.lib.1.Alcia.reſp.33.n.8.& 45.nu.8.li.9.quòd verius
mihi videtur: eſtque Sacri Neapolitani Conſilij authorita-
te comprobatum,vt teſtatur & ſequitur Io.Vin.de Anna la-
tè comprobans alleg.29.Sed alius conformis,minus tamen
23 dubitabilis caſus enucleandus remanet, † eſtq; cũ eodem
iure hæc bona particularia poſſidentur cum caſtro, vt cum
ſunt vnita cum menſa caſtri. aut peruenerunt ad conceden
tem occaſione caſtri,an veniant ſub hac caſtri conceſſione,
& comprehendi voluerunt Alberic. poſt Guid.de Suzar. in
hac l.num.24.Bal.Aluar.Præpoſ.& Afflict.in cap.1.de capit.
qui cur.vend. Iaſon num.120.& Rip.num.130.in l.quo mi-
nus,inſ.de flum.Barb.conſ.57.lib.4.Dec.conſ.516. num.24.
Soc.iun.conſ.160.lib.2.& Roland.conſ.10.num.35.libro 3.
idque tum maximè verum intelligit Ant. Gabr.lib.5. cõm.
concluſ.10. cum eſt facta conceſſio cum iuribus pertinenti
bus ad Caſtrum, aut ex coniecturis contrarium appareret,
vt ex pretio, & alijs id genus, & licèt Alfonſus Montal. in
gloſ.ſuper legibus fori,l.8.tit.12.de donat.lib.3. verbo, not.
puede.verſ.ſed an donatio Principis, concludat tunc demũ
venire molendina, cum eſt facta conceſſio cum pertinẽtijs
ſuis,& iuribus ſpectantibus ad caſtrum, ſecus ſi ſimpliciter
eſſet conceſſum cum pertinentijs, tamen nulla eſt conſti-
tuenda differentia, præſertim in conceſſione Principis, vt
optimè declarat Iaſ.in l.quo minus.num.120.& 126.Ex iſta
Anto.doctr.poſſumus colligere diſtinctionem,vt ſi aliquid
in contrarium afferri poſſet,tollatur, vt ſcilicet ſit differen-
tia inter conceſſionem,& venditionem,ita vt in conceſſio-
ne tanquam fauorabili,& latiſs.interpretationis cõprehen-
24 dantur. † In venditione verò ſit recurrendum ad coniectu
ras,tum verborum,tum etiam pretij,ac pariter perſonarũ,
idem etiam cum concedens de eius emolumentis diſpone
bat,vt de re vnita, vt ſi in locatione caſtri eius rei emolumẽ
ta fineret a conductore exigi, & ſimul cum caſtro tanquam
quid acceſſorium locaret, idem etiam ſi ex rationibus, vel
libris id poſſet apparere, vt egregiè reſp. Alcia. reſp.37.nu.
4.& ſeq.lib.3.& priorem ſententiam, quod ſimpliciter ve-
niant cum eodem iure poſſidentur, ſequutus, & in ſubfeu-
dis veram aſſeruit conſultiſſimus Modern.Pariſ.§.1.gloſ.5.
25 num.47.& in add.ad Alex.conſ.14.lib.7.† atque ita intelli-
gendus eſt Dec.conſ.516.num.24.& Capi. in verbo feudo-
rum genera,in verb.extra Curiam, & add.ad Afflict. deciſi.
122.num.4.& iſtud quod in ſubfeudis diximus venire cum
eodem iure poſſidentur cum caſtro,ampliari poteſt, etiam
26 procedere,quando concedens, qui poſſidebat aliqua bo-
na Burgenſatica,ea conceſſit in feudum, quia ſi ad ipſum re
uertantur ex cauſa particulari,tanquam ad ſucceſſorem rei
feudalis, conceſſo deinde ab ipſo caſtro comprehẽduntur,
licèt diuerſo iure poſſideantur. And.Iſern.& Affli.num.28.
in cap.1.de contron.feu.apud pares term. idem Affl.in præ
lud.num.3.conſtit.q.25.Pariſ.in cap.Burgenſatica feuda an
veniant, fol.66. & hanc limitationem cum ſupradicta quæ-
ſtione tradidit mihi eruditiſſimus, ac ſubtiliſſimus Domi-
nus, & ſocius meus, D.Decius Strinerius,qui me admodũ
iuuit in ſtudijs meis,nunc Religioſus Illuſtriſſimæ Societa-
tis Ieſu: de cuius Religionis meritis & ſtatu latius agemus
in interpr.Auth.ingreſſi.C.de ſacroſ.Eccle.

27 Hinc etiam eſt † quod conceſſo caſtro ſimpliciter intel-
ligatur conceſſa iuriſdictio,merum & mixtum Imperium,
voluit Bart.in l.1.§.cum vrbem.inſ.de offi.præſ. vrb.num.5.
& 9.& in l.1.num.16.inſ.de iuriſd.omn.iud.& in l.ſi quãdo,
num.9.C.de bon.vacan.lib.10.Oldrad.conſ.252.Luc.a Pen.
in d.l.ſi quando,nu.14.C.de bon.vac.in l.1. num.18. de pri-
uil.Schol.& in l.1.num.5.de veter.li.12.And. in cap.1.quid
ſit inueſtit.Bald.in l.cum multa.C.de bon.quæ lib. & in cap.
1.vbi Aluar.& Affl.de cap.qui cur.vend.Henr.Boich.in cap.
cum dilecti,de donat.Pariſ.de reinteg.in cap.Baro.fol.107.
num.4.& in titu.de verborum ſignifi. verbo feudum habẽs
vaſallos.fol.180.Anchar.in cap.præterea.de offic.deleg. Ia-
cob.a S.Georg.in verb.de caſtro Rubei. colum.1. Felyn. in
cap.Rodulphus.de reſcrip.& in cap.quod ſedes, in fine, vbi
Alciat.num.85.de offic.ord.Mar.Mant. num.114. & Gaſp.
Vallas nu.35. in l.Imperium,de iuriſd.omn.iud.& alij, quos
adducit Io.Vin.de Anna.alleg.52.num.1. & ſeq. voluerunt
etiam Suar.alleg.7.num.8.D.Couar.lib. pract. quæſt.cap.1.
nu.10.qui communem fatetur, Greg. Lop.l.68.tit.18.part.
3.verbo tal villa.Item Pariſ.conſ.8.num.4.& conſ.20.num.
28 30.lib.1 Id tamen intelligendum eſt: † Primò,quãdo con
ceditur caſtrum,vt quid vniuerſale,ſecus ſi vt res particula-
ris.Pariſ.conſ.20.num.50.lib.1.gloſ.Pariſ.§.1.gloſ.5. nu.45.
Gaſpar.Valaſ.d.loco,nu.54.Greg.Lop.in gloſ.l.9.tit.4.part.
29 5.verbo diſpues. † Secundò procedit,quando concedens
erat in poſſeſſione iuriſdictionis,ſecus ſi nõ poſſidebat.Bar.
30 in l.3.inſ.de acq.poſſ.Pariſ.d. conſ.20. num.59. † Intelligi-
tur tertiò procedere quando concedens ſciebat ſibi compe
tere iuriſdictionem,ſecus ſi ignorabat,idem Pariſ.d.conſil.
31 20.num.60.† Quartò procedit,quando iuriſdictio, merũ.
& mixtum Imperiũ cohærent caſtro,ſecus ſi perſonæ. Luc
a Pen.in l.1.de priuileg.Schol.lib.11. Bart.in l.inter eos. inſ.
de acquir.rer.dominio.Iaſ.in hac lege,Gaſp.Vallas.d.loco,
num.51.Grego.Lop.l.68.tit.10.par.3.verbo,tal villa. Pariſ.
d.conſ.20. num.69. & gloſ.Pariſ.§.1. gloſ.5.num.47. & 48.
32 Quintò limitatur, vt † ſolum procedat in conceſſione vni
uerſali territorij, ſecus ſi concederetur aliqua pars, vel res
particularis.quæ non ſit pars quotitatiua,Bar.in l.1.de iuriſ.
omn.iudi.Gaſp.Vaſall.in l.Imperium,eod.tit.num 49.& ex
Cur.iun.in d.l.1. num.106. communem dicit Viglii.l.libro
33 com.opi.litera I.nu.262. Sextò limitatur † non procede-
re in Regali iure,Alber.in l.1.inſ.de offic.eius. Matt. Laud.
tract.de Principe,quæſt.105.& Vallaſ.d.loco,num.50.Septi
34 mò limitatur,vt ſolum † in Principe procedat, ſecus in a-
lio inferiore,vt tradit Vallaſ.qui tamen dubitat in d.l.num.
55. & nos dicemus in fine huius legis in limitationibus.
Octauò, quando concederet Villam vel Caſtrum alteri ſu-
biectum,cui competeret iuriſdictio,tunc enim non tranſit.
Couar.lib.pract.quæſt.cap.1.concluſ.10. communem dicit
ex Oldra.conſ.176.& Cur.iun.in d.l.1.de iuriſd.omn.iudic.
quem ſequitur Viglial.lib.com,opin.lit.I.num.263. Nonò,
35 & vltimò limitatur, vt † non procedat in Regno, in quo
non transfertur merum Imperium,cum ſit de Regalibus,vt
in conſtitu.Regni ea,quæ ad decus,& in conſtitu.Dignum,
& in cap.1.quæ ſint rega.& expreſsè tradidere And. & Affl.
in conſti.ea,quæ ad decus,& in cap.1.num.9.de capi. q cur.
vend.& Affli.deciſ.122.& in prælud.conſti.Reg.quæſt.6.nu
36 mero 7. contrarium tamen aſſerebat † acutiſſimus Socius
meus D.Decius Striuerius, motus authoritate Lucæ a Pen.
in l.1.C.de priuil.Schol.libro 12. & Loffred.in conſilio 24.
Cam. in cap. Imperialem.fol.70.lit. San. & fol.80.lit.C. &
ſequenti.

Nec obſtare dicebat, quòd merum Imperium ſit de Re-
37 galibus; † nam cum ſit de ſolitis concedi, nec de Regalib.
reſeruatis in ſignum ſupremæ poteſtatis comprehendũtur
ſub generali conceſſione,licèt ſpecialiter non exprimãtur,
vt reſpondit in ſpecie Loffr.d.conſil.24. & in cap.filij. ſi de
feud.fuer.controu. Camer. loco citat. Comen. conſil.162.
Claud.in Specul.feud.in rubr.qui feud.dar.poſſ.col.2.verſi.
quintam,& verſic.quædam verò. Afflict.in conſtitu.Regni
ea,quæ ad decus,num.26.Cap.in inueſti. in cap. feudorum
genera.in verb.feudum iuriſdictione. Matin.Frecc.lib.3. in
2.form.inueſtituræ.num.28.Alciat.in cap. quod ſedem,nu.
41.de offic.ordin.& latiſſimè Roland.conſ.42.lib.8. D. Pyrr.
Alſan.in l.1.num.70.de offic.eius.Idque confirmatur ex eo
quod reſpondit Romanus conſ.59. nu.3. quem ſequuntur
Purpur.in l.1.num.474.inſ.de offi. eius cui man. eſt iuriſdi.
38 in l. Imperium. num.71.inſ. de iuriſd.omn.iud.qui voluit
conceſſa iuriſdictione Vicario ciuitatis,cenſeri etiam con-
ceſſam poteſtatem vltimi ſupplicij, & publicationis bono-
rum,ex eo, quod Summus Pontifex ſolitus erat concedere
Vicarijs huiuſmodi poteſtatem. Conducunt etiam quæ ſu-
perius dicta ſunt,venire flumina,palatia,& alia multa, quæ
connumerantur inter Regalia,quia concedi ſolent. hac ta-
men opinione non reiecta propter authoritatẽ & ſtatuen-
tis, & cæterorum Doctorum eam tenentium, verior vide-
tur prior ſententia: pro qua adducitur text. in l.1. de offic.
eius,in prin.inquit Iureconſ.quæcũque ſpecialiter lege, vel
Senatusconſulto, vel conſtitutione Principum tribuuntur
mandata iuriſdictione non transferuntur,quod verbũ quæ-
cunque ſpecialiter intelligit gloſ. de mero Imperio, quod
ſpecialiter mandatur maioribus magiſtratibus.

Secundò corroboratur authoritate Moderni, Pariſ. in
gloſ.ſua,§.1.gloſ.5.nume.48.qui voluit nullo pacto tranſire
merum Imperium,cum ſit de Regalibus,quæ concedi non
ſolent niſi ſpecialiter exprimantur, arg.text. in proœm. in-
ſtitu. ibi. quibus ſpecialiter mandauimus, & hoc pacto re-
ſpondetur ad motiuum d. Socij mei, voluit etiam Affl.in c.
39 3.num.15.quid ſit inueſti.& † in Hiſpan. Regnis eſt diſpo-
ſitum,etiam in donatione caſtri facta Eccleſiæ,l.9.tit.4.par.
5.& per l.ordinationum.tit.9.l.2.lib.5.& l.pen. titu.15 part.
40 2.† etiam quoad ſimplicem iuriſdictionem in donatione,
licèt ſecus in infeudatione, vt explicat Grego. Lop.l.68.tit.
18.par.

Digitize

38.par.3.verbo tal villa,in fin. Tertiò conualidatur hoc,nã cum in d.conſtitutione ea quæ ad decus, dicatur hoc ſpecialiter eſſe Principi reſeruatum, eximendo meri Imperij vſurpationem cuilibet alij,ſuccedit,quod not.gloſ. ex text.in l. obligatione generali, inſ.de pignor.vt non veniat in generali conceſſione, quod ita facilè quis ſpecialiter non foret conceſſurus,talis enim præſumitur mens alicuius,qualis eſſe de iure debet, prout eleganter notat Bald. per illum text. in l.ex facto,num.2.inſ.de vulga.& pupil. ita vt cum ſpecialem requirat conceſſionem, non ſufficiat ſimplex generalis conceſſio.cap.1.§. in generali, ſi de feud.defunc.milita.contr.fuer.

Confirmatur etiam, quia ſpecialiter reſeruando ſibi merum Imperium, uidetur illud diſtinguere a iuriſdictione, argum. tex.in l. ſi quis dicas. §.planè.inſ.com.præd. Ex quo ſequitur, vt cum ſint duo inter ſe diuerſi generis, vno conceſſo non veniat alterum: conducit text.in l. quod in rerũ, §.fi.de leg.1.cum conſtet ex d.conſtitutione ſpecialiter fuiſſe Principi reſeruatum: concludendum eſt, ſpecialiter eſſe concedendum, alioquin in conceſſione non veniet, per ea quæ notat Iſer.in d.conſt.2.col.verſ.plus videtur.

Quòd ſi veram fateamur concluſionem præcedentem, quòd cõceſſo caſtro ſimpliciter intelligatur conceſſum me
41 rum,& mixtum Imperium,† idem quoque multò facilius dicendum eſt,cum conceditur cum iuriſdictione. Bart.in l. Imperium.inſ.de iuriſd.om.iudi. quem ſequuntur ibi Dec. num.26. & Purpur. num.61. & communem dixit ibi Iaſon num.10.& ſeq.Curt.iun.in l.1.nu.53.de offi.eius, vbi Purp. num.479.& in l.1.num.161.inſ. de iuriſd. omn.iud. Panor. colum.2.Fely.colum.3.& Alcia.nu.38.in cap. quod ſedem, ext.de offi.ord.Dec.in cap.licet cauſam,colum. 1.de proba. pract.Papienſ.in forma libelli,in actione confeſſoria,in verbo plenam.Capic.in inueſti.de gener.feud.verb. feudum iuriſdictionis.Auto.Corſet.in ſing.ſuis.in verb. Princeps.lib. 2.Bened.Capr.reg.102.num.10 Alex.conſ.35.col.1. Iaſon conſ.45 lib.1.Pariſ.conſ.9. num.17.lib.1. Loffr. conſ.24.nu. 5.& ſeq.Rol.conſ.42.nume.17.lib.2. Ea potiſſimum ratio-
42 ne, † nam cum in conceſſione Principis fit iuriſdictionis mentio,eſt intelligendum de plena, & in genere, quæ merum mixtumque Imperium comprehendit. Ioan.Andr. in addi Specul.de iuriſd.omn.iud.verſ.vidiſti duos.Bald.num. 6.& Iaſ.num.9. hic.Fely.in d.cap.quod ſedem,in 4.col. verſ. cogitabam,de offic.ordin.& Dec.in d.cap. licèt cauſam.nu. 30.de probat.Alex.d.conſ.35.num.2.lib 4 Craue.conſ.128. colum.2.Pariſ.conſ.8.num.5 & conſ.9.num. 14. & 15.lib.1. Capic.in verb. feudum iuriſdictionale, Boer.deciſ.227.nu. 8.Rodericus Suar.alleg.6.num.9.& alleg.7.nu.12. licèt contrarium ſcripſerint Bald.in cap.quanto,num.7.de iud.Ang. Iaſon,& Curt.iun.in d.l.Imperium.inſ.de iuriſd.omn.iudic. Afflic.in c.1.§.fi.nu.9.de pac.tenen.& in c. 1. §.præterea ducatus,num.31. & in conſti.ea quæ ad decus.Moder.Pariſ.in gloſ.§.1.gloſ.5.numero 52.& ſequen.moti duplici ratione, vt tradit ibidem Modern.Pariſ. quibus reſpondet Alc.in d. c.quod ſedem,nu.38.& Rol.d.conſ.42.lib.2.

Sequor tamen in hoc priorem ſententiam, quam ſupra affirmaui, quòd ſcilicet neque in hac cõceſſione veniat merum,& mixtum Imperium,quam limito primò non proce-
43 dere,† quando eſſet conceſſum caſtrum cum omnimoda, vel pleniſſima iuriſdictione.Iaſ.num.11.& 12. & Curt. iun. in d.l.Imperium. Afflict.in d.conſtitu. ea quæ ad decus,nu. 24.Gloſ.Pariſ.d.gloſ.5.§.1.num.48 Secundò non procedit,
44 † cum concedens ſolum habebat merum Imperium in caſtro, Afflict.in d.conſtitu.ea quæ ad decus, num.27. Claud. in Specul.feud.in titu.de his qui feud. dar. poſſ. in 7.limita.
45 Tertiò non procedit † cum eſſet conceſſa iuriſdictio alta, & baſſa,vt poſt alios,quos adducit, tradit deciſum fuiſſe in Regia Camera Vrſill.in addi.ad Afflict. deciſ.123. nume.8.
46 Quartò limitatur,† quando ſpecialiter eſſet conceſſum,vt innuit Modern.Pariſ.d.loco,& ſic obſeruatur in Regno noſtro; omnes enim conceſſiones fiunt cum mero ac mixto Imperio,gladij poteſtate, & quatuor literis arbitrarijs, itaque vidi multas conceſſiones factas. Quintò & vltimò limitatur in omnibus caſibus,quos congeſſit Claud.in d.rub. de his qui feud.dar.poſſ.

Et his omnibus caſibus,in quibus venit merum Imperiũ
47 † veniunt quoq; cauſæ appellationum,vt tradit Pariſ.conſilio 8.num.8.& 32.lib.1.& late Ioan.Vinc.de Anna.allega. 52.num.40.& ſeq.ſenſit Capi.de gener.feud. verb. feudum iuriſdictionale,verſ..emanere quid intelligatur, ſed contrariæ ſententiæ fuere Ang.in l.1.§.ſi quis mandatum,de offic. eius.Iaco.in inueſti.verſ. cum mero & mixto Imperio. nu. 9.Cur.iun.trac.feu,7.part.verſ.12. Boer.deciſ.50.nume.12. Gloſ.Pariſ.§.1.gloſ.5.num.49.& 50.Rol.conſ.4.num.41.li. 3.& idem Cap.affirmauit in verb.feudorũ acceſſoria, verſi. appellationum cauſæ,& adden.ad Bellu.Rub.1. verb.Imperium,quod apud Hiſpanos eſt.l.ſancitum.l.pen.titu.15.par. 2.& l.9.titu.4.par.5.& communiter in Regno obſeruatur: huiuſmodi enim appellationũ cauſæ a Principe conceduntur,vt in Regia Camera obſeruari in dies videmus.

Veniunt etiam confiſcationes bonorum, pœnæ mulctæ,
48 & omnes redditus cauſarum ciuilium,& criminaliũ, cum ſint fructus iuriſdictionis.Bart.& alij commun. in l.fin.inſt. ſolut.matri.Luc.a Pen.in l.1.num.19.de priuil. Schol.li.12. Iacob.in verb.de caſt.Rubei,num.13.in verb.& cum mero, num.8.Glo.Pariſ.glo.1.§.1.nu.51.Rolan.conſ.42.lib.2. quo caſu veniunt condemnationes factæ ante conceſſionem, vt reſp.Bal.conſ.419.lib.4.ſiue condemnationes ſint factę pro delicto commiſſo in territorio caſtri,ſiue extra territoriũ, vt diſtinguit idem Bald conſ.306.lib.4.
49 † Veniunt etiam bona morientium ſine hęrede.Bertran. conſ.276.nu.17.li.3.& alij,quos adducit Boer.deciſ.50. nu. 14.Iacob.verb.& cum mero,nu.17.

Continetur etiam & poteſtas cognoſcendi de ponderib. & menſuris,Guid.Pap.deciſ.490.Sed in Regno noſtro hoc non procedit,cum particulare Tribunal ſit ad hoc conſtitutum,quod Magnæ Regiæ Curiæ Siclæ vocatur,ad cuius officiales,qui rationales vocantur, & ſunt 24. & duo Iuriſperiti, qui ſunt Iudices ipſius Curiæ, ſpectat cognitio ſuper ponderibus,& menſuris,ea non ſolum ſignando, & ad iuſtum reducendo, verum etiam in eis delicta commiſſa puniendo de quo vidi literas Regias Sereniſſimi Regis Ladiſlai directas magiſtro Antonio de Aliberto,regiſtratas in Regiſtro d.Regis anni 1394.fol.15.a ter.quod ſeruatur in Archiuio Regiæ Curiæ Siclæ.& Affli.dixit in conſt. Mercatores,in prin.& in conſt.ad legitima pondera,in fin.Nec alius abſque ſpeciali Priuilegio in prædictis iuriſdictionem exercet,prout accepi ab ampliſſimo viro, D. meo, D.Franciſco Aluarez a Ribera,Regiæ Cam.Summ.Locum tenente,quæ practica confirmari poteſt ea ratione, quia cum ſpecialiter ſit illi Tribunali conceſſa, videtur a cæteris exempta, ita vt non veniat in generali conceſſione ex reg.tex.in c.de c. qui cur.vendi.cum concor.ibi per gloſ.adduc.
51 Item † poteſtas etiam ſtatuta condendi voluit Dec. in c. licèt cauſam,num.10.de probat. ac etiam leges condendi, vt docet And.in Rub.quæ ſint reg.num.3.verſ.concedendo generaliter, idem probat Iacob. in inueſt. verb.cum mero mixtoque Imperio.nu.7.ſed contrarium affirmat Ange. in l.Imperium, colum.2. verſ.ex prædictis etiam,de iuriſdict. omn.iudi. quem refert & ſequitur Moder.Pariſ. in §.1.glo. 5.num.57.ubi reprehendit Andr. æquiparantem legis condendæ poteſtatem magiſtratus creandi,dicens,magiſtratus conſtitutionem non eſſe in ſe de regalibus,ſed effectum dominij,iuriſdictionis,vel Imperij,nam eo ipſo quod iuriſdictio in aliquem transfertur, ſtatim in conſequentiam venit poteſtas creandi magiſtratus idoneos ad illius adminiſtrationem & exercitium,& ſic verior videtur opinio.
52 † Item, ferendi ſententiam fori iudicationis latiſſimè dixit Affli.in conſti.pœnam eorum 2.not.nu.15.& 17.
53 † Non tamen venit poteſtas concedendi facultatem, vt corpora ſuſpenſorum tollantur a furcis. Cap.in inueſtit.de clauſulis feudorum,verb.mero,& mixto Imperio,Iacob.in eo.verb.nu.8.& 10.

Nec facultas remittendi,aut indulgendi crimina,vt latiſ
54 me probat Sena.Pedem, deciſ. 101. † nec imponendi no-
55 ua vectigalia,idem Iacob.d.verb. num.18. nec facultas re-
56 ſtaurandi inſtantiam peremptam, Rol.conſ.4.num.10.& ſeq.lib.3.
57 Nec ius exituræ,aut portulaniæ, Rom.conſ.271.Io.Vin. Ann.ſing.586.Mari.Frecc.lib.1.3.offic.nu.22.
58 Nec priuilegia,quæ concedens habebat in caſtro, Luca Pen.in l.2.nu.3.C.de iure Reipub.lib.11.
59 Nec denique † mere Regalia,quæ non poſſunt per priuatum poſſideri,vt facultas tabelliones & magiſtratus creandi,& cudendi monetam,& alia,Luc.a Pen.in l.1.num.18.de priuileg.Schol.lib.12.Boer.deciſ.50.num.12 Mar. Frecc.li. 3.a.form.inueſtit.num.28.& in Gl.Pariſ.d.loco,num.53.
60 & ſeq.† An autem veniat poteſtas inhibendi, item mitten ad locum Iudicem aliquem,qui nomine infeudantis moretur: poteſtas comminandi,reſcribendi,quod in aliqua cauſa non reddatur ius,& reuocandi ſine cauſa priuilegium,latè Cap.verb.feudorum genera. verb. feudum iuriſdictiona-
61 le,fol.225.colum.2. an † operæ vaſallorum debitæ domino,in

no.indeciſum reliquit,Capi.de clauſul.feud.verb. cum per-
62 tinentijs,& denique † an vaſalli,latè Afflict. In c.1. de cap.
qui cur.vend.

QVOAD PERSONAS.

CAPVT III.

1 *Priuilegium perſonale tranſit ad filios, ſed contra ſecundum communem.*
2 *Priuilegium quod poteſt competere filijs,patre viuente,ad eos tranſit.*
3 *Priuilegium mortuo patre extinguitur,beneficium verò tranſit, ſecundum Aret.*
4 *Priuilegium ratione dignitatis conceſſum,tranſit ad filios,mortuo patre.*
5 *Priuilegium conceſſum marito extenditur ad vxorem.*
6 *Vxor gaudet foro mariti etiam competente ex priuilegio.*
7 *Immunitas conceſſa marito,extenditur ad vxorem.*
8 *Priuilegium competens marito ne torqueri poſſit, extenditur ad vxorem.*
9 *Priuilegium ne contra Baronem admittantur teſtes vilis cõditionis,competit vxori.*
10 *Pœna impoſita offendenti maritum non habet locum in offendente vxorem.*
11 *Offendens filium officialis non punitur eadem pœna, qua offendens officialem.*
12 *Maſculinum in Principum conceſſionibus concipit fœmininum.*
13 *Conceſſio facta alicui, & filijs rei reddititiæ feudo comprehendit natos ex fœminis.*
14 *Priuilegium ſtrictæ interpretationis non continet fœminas.*
15 *Emphyteoſis pro ſe & filijs recepta,continet natos ex fœminis.*
16 *Caſtro conceſſo alicui,& filijs,ad nepotes extenditur conceſſio.*
17 *Filiorum appellatione in vltimis voluntatibus continentur nepotes, cum de eorum commodo agitur.*
18 *Filiorum appellatione in conceſſionibus Principum, continentur nepotes.*
19 *Priuilegium conceſſum Titio,& filijs,non reuocatur quoad filios,reuocatis omnibus priuilegijs,excepto priuilegio Titij.*
20 *Reuocato priuilegio Titij, vt in caſu præcedenti,non cenſetur reuocatum priuilegium filiorum.*
21 *Feudum conceſſum alicui,& filijs,extenditur ad nepotes.*
22 *Feudũ alicui,& filijs conceſſum,ad omnes deſcendentes extenditur, quod in maioratu etiam locum habet.*
23 *Comitatus pro ſe & filijs conceſſus non extenditur ad nepotes.*
24 *Feudum ſimpliciter conceſſum non eſt perſonale,ſed ad omnes deſcendentes extenditur.*
25 *Feudum ſimpliciter conceſſum præſumitur hæreditarium ex multorum ſententia,licèt plures contra.*
26 *Feudum ſimpliciter conceſſum in Regno,præſumitur hæreditarium.*
27 *Feudi natura duplex: generalis,& particularis.*
28 *Feudi natura ſpecialis inſpicienda eſt.*
29 *Feudum præſumitur conceſſum ſecundum conſuetudinem loci.*
30 *Conſuetudo ſpecialis vincit generalem.*
31 *Immunitas conceſſa alicui,& poſteris, extenditur ad fœmines in beneficio Principis.*
32 *Priuilegium in dubio præſumitur reale, & tranſit ad hæredes.*
33 *Priuilegium conceſſum ciuibus,extenditur ad comitatenſes.*
34 *Immunitas conceſſa alicui,& filijs,competit filijs etiam in vita patris.*
35 *Priuilegium legitimandi alicui & filijs conceſſum, pertinet ad filios viuente patre.*
36 *Feudum conceſſum pro ſe & hæredibus quibuſcunque,ad hæredes extraneos extenditur, ſed nos contra.*
37 *Immunitas conceſſa alicui,& hæredibus, & ſucceſſoribus,ad particulares etiam extenditur.*

QVoad tertium caput, beneficium nempe Principis latiſſimè interpretandum eſſe quoad perſonas apertiſſimè ex pluribus demonſtrari poteſt. Et primò quidem ex l.emancipatum.inſ.de Sena.l.milites.C.de queſtio.l.decurionum. C. de pœn.l.1.de priuil. eorum, qui in ſac.pal.mili.lib.12.ex quibus iuribus adnotarũt Tiraq.poſt alios in tracta. de iure primog. q.40. num.45. & quæſt.59. num. 2.

1 † Priuilegium alioquin perſonale ad filios extendi,idem
Io. Leciner. tract.de primog.q.25. lib. 1.in contrarium tamen facit l.penul.in §.ſi puellæ,vbi Iacob. de Are.& Barto.
not.inſ.de ritu nupt.quod uoluerunt Ioa.And. Lap. Anch.
Gem.& Phil.Franc.in cap.ne aliqui.de priuil.lib.6. Alex.in
l.quia tale,num.2.ſolu.matrimo.qui communem dicit, &
Ianus Micha.ab Aguirre in celeberrimo reſpõſo ſucce.Re-
2 gni Portugalliæ 2.par.num.304.† quæ concluſio non habet
dubitationem viuente patre, quando filijs poteſt competere,ut docuit Ioan.a Pla.in l.in filijs, num.5. C. de decur.lib.
10.& poſt eum Paul.Caſt.in l.maritum, ſolut.matr. ſed difficultas eſt, an mortuo patre extinguatur, in quo diſtinguit
Areti.cuius diſtinctio pertinet ad materiam noſtram: Bene
3 ficium fauorabile tranſire ad filios, priuilegium verò odio-
ſum non tranſire; ita inquit Areti.in l.maritum,num.4.infra ſolut.matr.aliter tamen,& vt arbitror,verius diſtinguũt
4 Abb.& Anan.in cap.licèt,de cenſib. † tum demum tranſire
priuilegium patris ad filios, cum eſt conceſſum ratione dignitatis,cuius diſtinctionis ea eſt ratio.quam adduxit Henrich.Boich.in cap.mandata,num.3.de præſumpt. id propterea eſſe,quia perſona patris eſt mediata cauſa priuilegij,cũ
immediata ſit ipſa dignitas, cuius reliquiæ remanent apud
5 filios; hinc etiam procedit † quod priuilegium alicui con-
ceſſum ad vxores extenditur,l.1.& 2. vbi Odoffr.not.C. de
vxor.milit.l.in ſacris,la vltima. C.de proxim.ſacr.ſcrin.& l.
quoties.C.de priuil.ſcho.lib.12. quas adducit Oldr. conſil.
6 300.num.1.l.2.vbi Alber.& Bald.not.C.de Epiſco.& Cleri.
idque in priuilegio fori tradidit Imper.in l.3.& 4. C de Ca-
ſtrenſ.& miniſt.lib.12.& docuit Gloſ.in c.eos.32.diſtin.quã
ſequuntur Abb.& Imol.in c.2. de foro compet. ſiue forum
viri ſit ex iure communi,ſiue ſit ex priuilegio,ratione artis,
vel profeſſionis,vt docuit Mari.Soc.in rub. de foro compe.
7 verſ.66.nu.13. † in priuilegio immunitatis, tradit Alber.1.
par.ſtatutorum,q.114.quem ſequitur Alcia. in l.2.num.21.
C.de in ius voc.extendit idem Ioan.a Plat.in l.mulieres.C.
8 de digni.lib.12.† etiam ad priuilegia competentia marito,
nè torqueri poſſit,& in Regno noſtro.Affli.in conſti. proſe
9 quentes,q.2. quod in ea ſtatuitur † non eſſe teſtes ignobiles
admittendos aduerſus Barones ad eorum vxores extẽditur
quæ omnia in beneficijs ſolum tanquam fauorabilibus locum habent,vt ſcripſit copioſiſſimè And.Tiraq.in leg. connubial.l.6.gloſ.2.nu.64.Secus verò in materia pœnali.ideo
10 que ſi atrox aliqua pœna imponeretur offendẽti aliquem
in dignitate conſtitutum,non haberet locũ huiuſmodi pœna in eo,qui vxori iniuriam inferret,vt reſpondit Are.conſ.
130.quem ſequuntur Dec.& Alcia.in l.2. C.de in ius vocã.
11 † & in offendente filium officialis, docuit Bald. in l.1.C.ſi
rect.prouinc.quem ſequitur Aret.in l.maritum.ſolut.matr.
Item ex eo,quod tradiderũt Gloſ.& Imol.in l.ſi ita ſcriptũ,
in princ.inſ.de leg.2.Abb.in c.ſignificauit,de reſcript.Compoſtel.in c.ſedes,eo.tit.Gemin.in c.in generali 3.caſu,de elect.lib.6.Ang.Aret.in §.ſi.inſti.qui teſtament. fac. poſſ.Iaſ.
in l.ſi quis id quod,nu.23.verſ.5.limit.de iuriſd. om.iud.Io.
Lup.in rub.de don.inter vir.& vxor.§.69. nu.24. Cor.conſ.
177.lib.4.Dec.conſ.32.Iaſ.conſ.142.lib.2.Pariſ. conſ.20.li.
1.Rol.conſ.91.nu.26.lib.2.Claud.in hac l. & Tiraq.in tract.
de retract.conſang.§.1.gloſ.9.nu.186.& 204.qui omnes vno
12 ore fatentur,maſculinum in Principum conceſſionib.con
cipere fœmininum. Atque hinc dixit Bald.in l.2.C.de iure
emphit.quem ſequitur Par.de reintegr. feud.fol.74 in cap.
nati a fœminis, an veniant in conceſſione facta alicui ex fi-
13 lijs,† quod ſi conceditur res reddititia feudo alicui,& filijs
eius, comprehenduntur nati ex fœminis nuptis, & tamen
14 in priuilegijs,& alijs,quæ ſtrictè interpretantur,non conti
nentur,vt ſcripſerunt Imol Gemi.Areti.locis citatis, & alij
relati ab Ant.Gabr.lib.com.concl.tit.de verb.ſigni.concluſ.
15 6.nu.17.& ſeq.quod & † in emphyteoſi pro ſe & filijs recepta reſponderunt Guid.de Suz.in l.quicunque,C.de ſeru.fugit. Imol.in c.potuit,in fi.de loc.Alc. in l. quod dicitur,la 2.
nu.25.inf.de verb.oblig.Iul.Clar.lib.5. recep.ſent.§.emphyteoſis,q.32.Pinel.in l.3.nu.33. C. de bon. mater.eſtque frequentius receptum,vt teſtatur D.Couar.var.reſol.lib.2.cap.
18.nu.1.licèt poſt Saly.Iaſ.Dec.Alc.Gloſ.Pauli.& alios contrarium verius exiſtimet.

Ad idem quoque pertinet, quod nos docuit Barto. in l.
16 liberorum,num.7.de verb. ſignif. † conceſſo caſtro alicui,
& filijs,etiam ad nepotes extendi.Bar.ſequuti ſunt Martin.
Laud.trac.de priuileg,q.94. And.Gab. de exten.num.166.
Alex.conſi.17.nume.5.lib.5. Card.in cap.2.de verb.ſignifi.
Ancha.in ca.2.de baptiſm.Felin.in c.cauſam quæ.num.12.
de reſcrip.Gozad.conſ.39.num.16.Soci.conſ.59.li.1. Dec.
conſ.172.num.9.Natt.conſ.64.num.14. qui ad omnes de-
ſcendentes extendit, & alij,quos in id attulit Anto.Gabr.d.
tit.de ver.ſign.concluſ.1.num.15. cuius doctrina ea potiſ-
17 ſimum ratione confirmari poteſt.† nam ſi in vltimis volun
tatibus, in quibus latior tantum interpretatio facienda eſt,
l.in teſtamentis,de reg.iur. appellatione filiorum nepotes
continentur,cum de eorum commodo agitur,vt ſcriptum
reliquerunt Bart.& Alcia. in d.l.liber. ſcriben. omnes, in l.
Gallus.§.inſtituens.inſ.de lib.& poſth. Alex.conſ.50.col.3.
lib.2.Dec.conſi.286.num.6.Cur.Iun.conſ.111.num.2. Pa-
riſ.conſ.

Digitized by Google

riſ.conſi.52.num.24.conſ.78.num.10.lib.2.& conſi.17.nu-
me.7.& 9.lib.3.Ant.Rub.conſi.1.num.12.& conſi.28.nu.9.
Rolan.conſi.93.num.19.lib.2.conſi.41.nume.1.& 27.lib 4.
& Menoch.conſi.19.nu.78.& 81. Montal. in l.9.tit.5.lib.3.
18 fori, verb. o nietos. † multò ergo fortius id admittendum
eſt in conceſſionibus Principum, quæ latiorem quàm vlti-
mæ voluntatis interpretationem recipiunt. ca.cum dilecti.
de dona.idem dicendum eſt eadem ratione in quauis con-
19 ceſſione, in qua notabilis eſt fauor filiorum, † vt cum con-
ceditur Titio & filijs aliquod priuilegium, reuocatis dein-
de omnium priuilegijs, excepto priuilegio Titij, non cen-
ſeatur reuocatum priuilegium filiorum. vt docuerunt Iaco.
Butrig.Bald.& alij, quos adducit & ſequitur Alcia.num.11.
20 in l.non plures.C.de ſacroſ.Eccleſ.& èconuerſo, † reuoca-
to priuilegio Titij non cenſeatur reuocatum priuilegium
filiorum, vt voluerunt Saly.& Aret. And.Barb. in addi.Bald.
21 & Alciat.in d.l.non plures. C.de ſacroſ.Eccleſ. † quod & in
conceſſionibus feudorum locum habere voluerunt Alex.
in l.Gallus.§.inſtituens, de lib.& poſthu. Anch.in c.canonũ
ſtatuta, nu.149.de conſtit. Iaſ.in l.de quibus, num.19.ſup.de
22 leg. † Imò non ſolum ad nepotes, verum etiam ad omnes
deſcendentes feudum alicui & filijs conceſſum extenditur,
Gloſ.in c.1.§.& ſi clientulus, quam ibi receperunt. Bal.Iac.
Beluiſ.Mart.Laudenſ.& Aluar.de alien. feud. idem Bald.in
c.quæ in Eccleſiarum, nu.80. de conſti. cui ſe ſubſcripſerũt
Ale.conſ.124.nu.7.lib.4.conſ.17.in prin.& 26.nu.8.libro 5.
Dec.conſ.445.nu.51.Iaſ.in l.de quibus, num.20.ſup. de leg.
& in l.2.nu.191.C.de iure emphyt. Iacob. in inueſt.verb.p̄-
ſentes, col.1.Cur.iun.de feudis 2.par.7.q. col.5. Nicol.Eue-
rar.in cent.loco a feudo ad emphy.num.7.Capic. in inueſt.
de clauſul.feud.verb.& filijs,& hæredibus,& verb. feudata-
riorum filij. Cotta in memor.verb. filiorum appellatione.
Mari.Frecc.de ſubfeu.lib.2.de diff.inter feuda Regaliæ.diff.
41. Tiraq.in l.boues.§.hoc ſermone, in Reg.num.77.Anto.
Gab.d.tit.de verb.ſignifi.conclu.1. nu.36. & latè poſt Paril.
Ruin.& Soc.iun.tradit Molin.de primog. Hiſpan.lib.1.c.6.
num.29.Greg.Lop.l.68.tit.18.par.3. verbo, etus nietos, &
Menoc.conſ.1.num.189.quod & in maioratu locum habe-
re voluerunt D.Couar.lib.pract.q.c.38.num.6.& 7.& Mol.
23 d.loco, num.28. id tamen limitant ſcribentes † non habe-
re locum in conceſſione comitatus,& Baroniæ pro ſe,& fi-
lijs, in qua non veniunt nepotes, cũ facilius huiuſmodi feu
da dignitatum ad priſtinam naturam reuertantur. Gloſ. in
cap.1.§.& quia de his qui feud.dar.poſſ.& alij, quos adducit
Mari.Frecc.d.loco, differentia 26.

24 Et quod longè notabilius eſt, † non ſolum cum pro ſe, &
filijs feudum conceditur, ad omnes deſcendentes pertinet,
verum etiam cum alicui ſimpliciter conceditur, nec perſo-
nalis erit conceſſio, vt latiſſimè huiuſmodi conceſſio inter-
pretetur, ita poſt Pet.& Iaſ.in l.apud Iulian.§. ſi quis alicui,
de leg.1.tradiderunt, ac communem fatentur Cotta in me-
mor.verb.feudum ſimpliciter. Mari.Frecc.lib.3. de formul.
inueſt.1.form.num.2.& Iul.Clar.§.feudum, quæſt 9.nume.
6.Thom.Marin.in comment.feud.1.q.num.47.& ſeq.verſ.
quod primum.

Hoc autem feudum ita ſimpliciter conceſſum de iure
Hiſpan.non niſi ad nepotes tranſit.l.6.tit.26.par.4. cuius di
ſpoſitionis rationem aſſignat Greg. Lop. inibi dicens hoc
fuiſſe ita diſpoſitum, ne proprietas reddatur inutilis, vel mi
nus vtilis, mihi autem alia non occurrit, præter voluntatem
Regis Alfonſi, qui illas leges compilari iuſſit, ne videretur
Hiſpanos Reges Imperialia iura obſeruare, vt latè deducit
Io.Bap.Viglial.in Antin.iuris lit.A.in prin.

Sed vt certiſſimum eſt feudum ſimpliciter conceſſum,
ad ſucceſſores, qui alias ex natura feudi ſuccederent, perti-
nere, ita difficillimum eſt cognoſcere, an huiuſmodi feudũ
hæreditarium, aut ex pacto & prouidentia præſumendum
ſit, cum vtriuſque ſententiæ ſint authores grauiſſimi, qui in-
uicem aduerſantur, ac vtramque communem fatentur. Hæ
25 reditarium namque præſumi tradiderunt And.Iſer.in c.1.
§.huius autem generis, num.11. ibique latiſſimè in additio.
verb.& hæredibus, ex quib.cau.feud.amit. idem Andr. Bal.
& Aluar.in c.1.an agnatus,& in c.1.§.etſi libellum, nu.9. de
alien. feud.pa.Peruſ.in notab.2.not.col.1. Afflict. deciſ.140.
ibique latiſſimè Vrſill.in addit.Capi.in inueſt. verbo feudo-
rum genera.verb.hæreditarium, concluſ.3. Boſſius titu.de
Principe num.309.Aug.Bero.conſ.77.num.15.lib.1.conſi.
26.nu.8.lib.3.Pariſ.conſ.5.nu.8.& conſ.23.num.159.libro 1.
Cur.iun.conſ.3.nu.4 conſ.138.nu.15.Ruin.conſ.15. nume.
6.17.nu.1.lib.1.Alcia.reſp.1.nu.5.lib.3.& reſp.20. nu.2.eo.
lib.Ant.Rub.conſ.18.num.5.& conſ.84.num.3.Natta cõſi.
634.num.6.lib.3.Io.Bapt.Ferret.conſ.120.nu.2. Card. Alb.
conſ.2.nu.26.& conſ.3.nu.3.& alij, quos congerunt D.Co-
uar.lib.pract.q.c.38.nu.13.& var.reſol.2.c.18.num.3.Rol.a
Val.conſ 92.num.39.lib.1.conſ.67. nu.23. lib.2. & conſ.35.
in prin.lib.3.Thom.Marinus tract. de generibus feud.folio
10.nu.52.Michael ab Aguirre in reſp.de ſucceſ.Regni Por
tugal.1.par.nu.7 & Greg.Lop.in gloſ.l.6.tit.26.par.4.verbo
lo heredan. Contrarium tamen fuit determinatum ab innu
meris Doctoribus, quorum primus eſt And.Iſer.in cap.1.§.
ſed quia, nu.14.de his qui feud.dar.poſſ. idem quoque ſcrip
ſerunt Iacob.Beluiſ.in c.1.de eo qui ſibi & hær.ſuis. Alua.in
c.1.quib.mod.feu.conſti.poteſt.Bal.in l.1.q.31.inſ.de rer.di
uiſ.& in l.1.& l.liberti, libertæque, nu.31.C.de oper.libert.
Pau.Caſt.in l.ſi mihi & Titio, inſ.de verb.oblig. & in l.ſed ſi
hac, §.liberos parenteſque de in ius voc.Iaſ.in l.1.nu.57.&
in l.2.nume.188.& 194. C. de iure emphit. Bella.deciſ 741.
nu.12.Afſl.in c.1.nu.27.& ſeq.quib.cauſ.feud.amitt. Hipp.
ſing.160.nu.5.Alex.conſ.15. nu.12.lib.5. Pariſ.conſ.15.nu.
19.lib.3.Soc.iun.conſ.42.nu.3. lib.3. Menoc. conſ.181.nu.
71.Tiraq.de retract.comang.§.32.gloſ.1.nu.74.Zaſ.in epit.
feu.par.11.nu.31.glo.Par.tit.1.§.7.nu.31.& Zaſ.conſ.50.nu.
42.Loffr.latiſſimè conſ.1.nu.99.& 128.Minad. conſ.10.nu.
2.Camer.in c.Imperialem.§.præterea ducatus fol.46.col.4.
lit.S.& T.& in c.1.in princ.nume.32.35. & ſeq.an agnatus,
Sen.Pedem.qui latiſſimè diſputat deciſ.161.& magis com-
munem appellat Tho.Marin.de generibus feud. fol.11. nu.
54.& ſeq.& Cum.Siculus in cap. Regni Siciliæ, ſi aliquem,
nu.249 quæ ſententia verior videtur ex adductis a Sena. Pe
dem. & Loffre. non obſtantibus authoritatibus Iſern.quas
declarant Loffr.d.conſ.5.nu.101.& Camer.d.loco.

In hoc tamen Regno cum inueſtituræ communis forma
pro ſe & hæredibus concipiatur, vt inquit And.in c.1.§.& ſi
libellum, num.9.de alien.feu.pater.& in c.1.§.naturales, nu
me.8.ſi de feu.fuer.controu.in conſti. vt de ſucceſſionibus.
26 colum.2.† ita etiam in dubio hæreditarium præſumetur, vt
tradunt Neapo.in conſuet.& ſi teſtator, verb.diſponere.Ca-
pi.poſt Ant.de Alex.de gener.feud.in inueſti.verb. hæredi-
tarium. Affli.in ca.1.quibus ex cau.feud.amitt. & in conſtit.
vt de ſucceſſionibus, num.68.& deciſ.140. Minad. d.conſil.
10.nu.7.Marin.Frecc.lib.3.de ſubfeu.in 1.form. inueſti.nu.
14 Loffre.conſi.1.nu.60.& D.Vin.de Franch deciſ.6. nu.3.
& licèt Luc.a Pen.in l.deſcriptionis, nu.32. C. de imponen-
da lucratiua deſcrip. libr.10. & addentes ad Napod. d.loco
contrarium defendant, prior tamen hæc noſtra opinio,
vt magis recepta, ita quoque verior exiſtimanda eſt.

27 Nam cum feudi natura duplex ſit, † altera generalis, alte-
ra ſpecialis,& generalis dici poſſit ea, quæ a communi iure
feudorum peruenit, vt ſi ſimpliciter conceditur feudum ex
pacto & prouidentia ſit, vt ſuperius probauimus, altera ve-
rò ſpecialis, quæ tribuitur ſpecialiter recipienti a conceden
te in inueſtitura, vtputa quod feudum recipiatur pro ſe &
hæredibus, & conſequenter ſit hæreditarium, conſequens
eſt, vt cum in Regno, ex generali conſuetudine inueſtitura-
rum ſit vſurpatum, vt conceſſio pro ſe & hæredibus concipi
ſoleat, eſt effecta huiuſmodi clauſula de natura inueſtituræ,
iuxta l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua.inſ.de ædili. edict. ac con
28 ſequenter † huiuſmodi natura ſpecialis potius quàm gene
ralis eſt attendenda, vt iuxta eam præſumatur facta conceſ-
ſio, ita Bald.conſi.207. colum. 2.lib.2. Siluanus de recogni.
feu.q.78. & latè Menoc.conſi.148.num.20. ad quod etiam
facit, quod ſcripſit Gloſ.Pariſ.titu.1.§.5.num.74. qui voluit
29 ſimplicem conceſſionem feudi intelligi factam ſecũdum
regularem naturam feudi, quam habet cõſuetudo loci, quæ
30 habetur vt ius commune in loco, † ac vti ſpecialis conſue-
tudo Regni vincit generalem conſuetudinem feudorum,
vt inquit Capi. in inueſti.verbo feudorum leges.fol.261.

Sed vt ad noſtrum propoſitum reuertamur, vnde paulò
longius digreſſi eramus, dicebamus enim quoad perſonas
beneficium Principis latiſſimè eſſe interpretandum, confir
31 matur: † nam licèt aliàs immunitas conceſſa alicui & po-
ſteris non extendatur ad fœminas, l.1.infra de iure immun.
id tamen in beneficio Principis non obſeruatur, Paul.Caſt.
& Alex.in l.quia tale, ſolut.matr.Imo.in l.ſi ita ſcriptum.de
leg.2. Alex.conſi.160.num.7.lib.2.Dec.conſi.32.nume.4.&
in l.fœminæ, num.58.& ſeq.de reg.iur. Perinus conſi.2 in fi.
Rolan.conſi.93.num.28.lib.2.& Arius Pinel. egregius Lu-
ſitanus, in l.3.num.32.C.de bon.mater. Sic etiam ex eadem
ratione priuilegium perſonale, quod aliàs perſonam non
egreditur, l.1.ſup.eodem l.priuilegia quædam.de reg.iur.&
reg.priuilegium, eod.tit.lib.6. beneficium tamen Principis
32 in dubio tranſit ad hæredes, † cum præſumatur potius rea-
le, quàm

le, quàm perſonale. Dec. in l. in omnibus, num. 5. de reg. iur.
confirmatur item hoc caput per id, quod tradiderunt Imo.
in rub. ſolut. mat. Martin. Laud. in tract. de priuil. q. 89. And.
Gambar. tract. de extenſionibus. num. 160. Feli. in c. cauſam
quæ. de reſcript. vbi voluerunt † conceſſionem Principis lo
quentem de ciuibus extendi ad comitatenſes, confirmatur
etiam ex doct. Bart. quem ſequuntur ibi cæteri ſcribentes in
34 l. Gallus. §. quidam rectè. inſ. de lib. & poſth. † immunitatem
conceſſam alicui & filijs competere filijs etiam in vita pa-
35 tris, ex quo infert ibi Ang. num. 5. † priuilegium legitiman
di alicui & filijs conceſſum etiam in vita patris ad filios per
tinere; quod generaliter procedit in quolibet priuilegio,
quod poteſt pluribus in ſolidum competere, niſi hæredum
quoque mentio fieret, nam eo caſu cum non poſſit eſſe hæ-
res viuentis, intelligitur ordine ſucceſſiuo cōceſſum, vt ſcri
bit Iaſ. eod. loco. num. 28. & 50. Conualidatur pariter ex do
ctri. Pet. & Iacob. de Aren. quos refert & ſequitur Henri.
Boich. in c. cum dilecti. num. 10. & 11. de dona. qui probaue-
runt feudum alicui, & hæredibus conceſſum pertinere etiā
36 ad extraneos hæredes, non ſolum filios, aduerſus quos ta-
men aperte & bene ſcripſerunt Bart. & cæteri in l. Gallus. §.
etiam ſi parente, de lib. & poſth. gloſ. Paul. Caſtr. & Rip. nu.
14. in l. ex facto. §. fi. ad Trebellia. qui communem appellat,
niſi eſſet conceſſio pro ſe & hæredibus quibuſcunque, vt te-
ſtatur Iaſ. & Rip. nu. 16. d. loc. & diximus late ſupra in c. 1. in
vlt. quæſt. nume. 41. Ad idem quoque facit quod reſpondit
37 Alex. conſ. 193. num. 2. lib. 2. † priuilegium immunitatis ali
cui hæredibus & ſucceſſoribus conceſſum etiam ad particu
lares ſucceſſores pertinere. Alex. ſequuti ſunt Iaſ. in l. quæ-
dam. §. nihil intereſt. 3. limit. inſ. de eden. Dec. conſ. 285. nu.
5. & Alcia. reſpon. 18. nu. 3. lib. 4.

QVOAD TEMPVS.

CAPVT IIII.

1 *Priuilegium extenditur ad futura.*
2 *Clauſula non obſtante tollit impedimenta etiam futura.*
3 *Clauſula non obſtante tollit conſtitutiones, & conſuetudines futuras.*
4 *Priuilegium exemptionis conceſſum Eccleſiis ad poſtea conſtructas extenditur.*
5 *Immunitas extenditur ad nouam oneris impoſitionem.*
6 *Immunitas ſimpliciter conceſſa comprehendit futura bona.*
7 *Priuilegium exemptionis ſolutionis pedagij, comprehendit terras poſtea conſtructas.*
8 *Conceſſa terra cum functionibus fiſcalibus venit etiam futura, licet contrarium fuerit deciſum per Regiam Cameram.*
9 *Conceſſis priuilegiis vnius ciuitatis alteri, etiam futura continentur.*
10 *In feudis ius futurum non continetur.*
11 *Legatum quæritur ignoranti.*
12 *Matrimonium ante diem notificationis repudij ſoluitur.*
13 *Præmium conceſſum in ſtatuto capienti bannitum, quæritur capienti etiam ſi ſtatutum ignorauerit.*
14 *Indulgentia quæritur etiam ignoranti.*
15 *Priuilegium non quæritur ante acceptationem ſecundum communem.*
16 *Abſolutio excommunicato non prodeſt ante ſcientiam.*
17 *Literæ familiaritatis non proſunt ignoranti.*
18 *Indultas nondum publicatus non operatur.*
19 *Ex priuilegio ante acceptationem eſt ius quæſitum ſecundum Cardin. & Dec.*
20 *Priuilegium ad aliquid faciendum non prodeſt ignoranti, ſecus verò cum continet actum perfectum.*
21 *Gratiæ æquiparantur legatis.*
22 *Priuilegium conceſſum per viam legis generalis quæritur ignoranti.*
23 *In priuilegio non requiritur ſcientia eius contra quem conceditur.*
24 *Priuilegium ante acceptationem non poteſt reuocari.*
25 *Eligentes ex neceſſitate officij non poſſunt reuocare electum.*
26 *Priuilegium per procuratorem, vel epiſtolam impetratum prodeſt ignoranti.*
27 *Ad acceptandum beneficium requiritur ſpeciale mandatum.*
28 *Ratihabitio acceptationis retrotrahitur quoad ius ad diem acceptationis.*
29 *Aſſenſus prodeſt ignorantibus, ſed nec contra.*
30 *Nobilitas quæritur ignoranti.*
21 *Infans poteſt nobilitari.*
32 *Officium publicum neceſſitate & authoritate iniunctum ſubdito quæritur ignoranti.*
33 *Officium habens adminiſtrationem annexam non quæritur ignoranti.*
34 *Militia poteſt conferri infanti, abſenti, & ignoranti.*
35 *Rex poteſt creari infans, & ignorans.*
36 *Legitimatio poteſt conferri in abſentem.*
37 *Abſens poteſt recipi in Ciuem.*
38 *Abſens & ignorans poteſt abſolui eo caſu, quo poteſt inuitus.*
39 *Feudum poteſt conferri infanti & ignoranti.*
40 *Acceptatio tacita ſufficiens eſt in priuilegio.*
41 *Donatio remuneratoria quæritur abſenti.*
42 *Pax prodeſt abſenti.*
43 *Libertas confertur in abſentem.*
44 *Iuramentum confirmat donationem factam abſenti.*
45 *Notarius quærit abſenti.*
46 *Dominium quæritur abſenti ſequuta acceptatione, & apprehenſa poſſeſſione rei donatæ.*
47 *Piæ cauſæ acquiritur inter abſentes.*
48 *Beneficium principis eſt perpetuum.*
49 *Gratia non expirat re integra morte concedentis.*
50 *Aſſenſus eſt perpetuus, nec finitur tempore.*
51 *Poteſtas ædificandi turrim intelligitur de prima ædificatione ex deciſ. Afflict.*
52 *Licentia diſponendi de feudis inter filios, intelligitur de prima diſpoſitione.*
53 *Lex boues, §. hoc ſermone, non habet locum quando priuilegium eſſet temporale in beneficijs, etiam fauorabilibus.*
54 *Aſſenſus teſtandi non intelligitur de primo teſtamento.*

QVartum principale caput eſt quoad tempus, quod po
teſt tribus modis intelligi: Primò, an extendatur ad
tempus futurum, ita ut cōprehendat res poſtea quę-
ſitas. Secundò, a quo tempore ſumat vires. Tertiò, quanto
tempore duret.

1 Et quoad primum, concludendum eſt omnino † priuile-
gium extendi ad futura, cap. quia circa, vbi ſcribentes de pri
uileg. Barthol. Brixienſis in quæſt. dom. q. 25. num. 2. & 58.
num. 2. Iacob. de Are. num. 1. & Bart. in fin. in l. damni infe-
cti, §. ſi is qui vicinas, inſ. de damno infect. Alber. in l. placet,
poſt Ricar. C. de ſacr. ſan. Eccleſ. Bald. conſ. 407. 2. dubio. lib.
5. Feder. Sen. conſ. 32. Paul. Caſtr. conſ. 24. lib. 2. Iaſ. in l. ſi ex
toto, num. 11. & 12. de leg. 1. Pariſ. conſ. 68. num. 7. lib. 1. &
conſ. 73. num. 29. lib. 4. Alcia. reſp. 34. num. 8. lib. 1. Franciſc.
Marc. deciſ. 425. num. 7. 2. par. ad quod facit primò, quod vo
luerunt D. de Rota, deciſ. 33. nu. 13. de præben. in antiquis;
2 nempè † clauſulam non obſtante tollere impedimenta e-
3 tiam futura, quod habet locum etiam † quoad conſtitutio-
nes & conſuetudines futuras, vt probarunt Dyn. Bart. Bald.
Ang. Cuma. Alex. & Iaſ. in l. ſi mihi & tibi, §. in legatis, de le-
ga. 1. Floria. in l. ſi ſeruitus, de ſeruit. vrb. præd. Bal. nouel. in
tract. de dot. 6. par. 21. ſpecial. in fine, & latiſſimè Tiraq. trac.
retract. in præfat. nu. 18. qui generaliter concludit idem eſſe
in lege, quotieſcunque per eam tollitur aliqua conſuetudo
tanquam irrationabilis, vel iniqua, intelligitur enim ſublata
etiam futura conſuetudo, quod elegantiſſimè explicat qua
tuor concluſionibus propoſitis D. Couar. var. reſol. lib. 3. c.
13. num. 4. Secundò facit ad idem quod ſcriptum reliquе-
runt Rayn. Pet. Cyn. & Fulg. in l. placet. C. de SS. Eccleſ. Ale.
conſ. 178. nu. 13. lib. 2. & Iaſ. in l. qui filiabus, num. 13. de leg.
4 1. † priuilegium exemptionis conceſſum Eccleſijs ciuitatis
etiam ad poſtea conſtructas extendi confirmatur, & tertiò
ex eo quod docuit Alex. d. conſ. 178. num. 8. & 9. lib. 2. & Iaſ.
in l. ſi ex toto, nu. 11. de leg. 1. † conceſſionem immunitatis
5 extendi ad nouam oneris impoſitionē. Corroboratur quo-
que & quartò ex doctr. Bart. conſ. 59. num. 8. Bald. conſ. 112.
nu. 8. lib. 2. Alex. d. conſ. 178. num. 18. lib. 2. Iaſ. conſ. 25. nu. 1.
lib. 2. & in l. qui filiabus, num. 3. de leg. 1. Pariſ. conſ. 68. num.
7. lib. 1. & Sena. Pedem. deciſ. 136. num. 1. qui vno ore faten-
6 tur, † immunitatem ſimpliciter conceſſam, etiam ad futura
bona extendi. Voluit etiam & quintò Guid. Pap. deciſ. 489.
7 cui acceſſit Franciſ. Marc. deciſ. 425. nu. 8. lib. 2. † priuilegiū
exemptionis ſolutionis pedagij comprehendere terras po-
ſtea a Principe conſtructas. Conſolidatur ſextò ex doctrina
celeberrimi Roderici Suar. alleg. 6. nu. 8. qui voluit iuriſdi-
ctionem caſtro conceſſam ad territorium poſtea auctum
extendi. Septimò, ex doctrina Loffr. quem ſequitur Ioan.
Vinc. Anna in c. 1. nu. 265. & 266. de vaſal. decrep. ęta. qui vo
8 luit † conceſſa terra cum functionibus fiſcalibus, veniret e-
tiam futuras: at contrarium nouiſſimè fuit deciſum per Re
giam Cameram Summariæ in Collaterali conſilio, in cauſa
Illuſtris. Ducis Andriæ, cum Regio Fiſco, referente vtriuſ
que iuris diſciplinæ peritiſſimo ac inſigni viro, D. Franciſco
Antonio de Dauid, nunc in Supremum Italiæ apud inuictiſ
ſimum Regem noſtrum Tribunal cooptato, die 12. Iunij.
1585. Et denique octauò ex communi ſcribentium ſenten-
9 tia, in l. 1. de lega. 1. qui voluerunt † priuilegijs vnius ciuita-
tis alteri conceſſis, intelligi conceſſa etiam futura, ita refert
eſſe

Digitized by Google

eſſe receptam ſententiam poſt Rip. Crauet. Crot. & alios
Marcel. Beringutius in d l. 1. de leg. 1. quæ generalis conclu
10 ſio limitatur, ut non procedat in feudis, in quorum con-
ceſſione ius futurum ſuperueniens non continetur, vt col-
ligitur ex deciſ. Regiæ Came. quam refert Io. Vinc. Anna.
in c. 1. de vaſal. decrep. æta. in fine.

Circa ſecundum, a quo tempore ſumat vires priuilegiũ,
vt ad Bart. commentarium aliquando veniamus, dubium
eſt, an a tempore conceſſionis, vel ſcientiæ, qua in re Pet.
Cyn. & Alberi. hic num. 16. vt refert Bart. voluerunt acquiri
11 etiam ignoranti, ſicut in ſimili † legatum ignoranti quæri-
12 tur, l. cum pater. §. ſurdo. de leg. 2. & † matrimonium ante
diem notificationis repudij ſoluitur, l. licet. C. de repudijs,
quorum ſententia confirmatur ex doctr. Bar. in l. omnes po
13 puli. 5. quæſt. princip. num. 38. de iuſt. & iur. qui voluit † de-
beri præmium in ſtatuto contentum capienti bannitum, li-
cèt ſtatutum eiuſque præmium ignorauerit, confirmatur p̃-
terea ex doctr. eiuſdem Bar. in l. fin. C. de ſent. paſſ. quem ſe
14 quitur Alex. in l. abſenti. inſ. de dona. qui voluit † indulgen-
tiam & reſtitutionem etiam ignoranti acquiri, idem tenet
Soci. in l. quidam relegatus. num. 4. inſ. de reb. dub. Boer. de-
ciſ. 38. num. 6. & ſequitur Affli. in conſt. pœnam eorum. nu-
mero 59. licèt contrarium ſcripſerit idem Affli. deciſ. 361.
num. 31. Contrariæ tamen ſententiæ authores ſunt Bart. Ia-
ſon & Claud. colum. 10. hic. Canoniſtæ in cap. ſi tibi abſen-
ti. de præben. lib. 6. & in ca. 3. de conceſſ. præbend. eod. lib. Pa
nor. colum. 3. Feli. nu. 7. & ſeq. Dec. nu. 43. in cap. 2. de con-
ſtitu. Alex. & alij in l. qui abſenti. de acqui. poſſ. Dec. conſil.
15 661. num. 9. & † hanc veriorem & magis communem ap-
pellat Bened. Capra reg. 5. num. 9 Alciat. reſpon. 112. nu. 4.
& reſpon. 14. num. 14 lib. 8. & communem hanc ex Iaſo. in
hac lege dicit Viglial. lib. com. opi. lit. P. num. 382. ad cuius
ſententiæ confirmationem adducit Bart. l. fin. cum Gloſ. C.
de conſul. lib. 12. & in §. filiusfam. inſtit. quib. mod. ius patr.
poteſt. ſolu. ex quibus colligitur Patritiatus dignitatem exi
mere poſt præſentatos Codicillos: & hoc expreſsè proba-
tur in c. 1. §. nec obſtaret. & in c. ex parte. de conceſſ. præben.
lib. 6. in quo diſponitur, in priuilegijs, indulgentijs, & alijs
conceſſionibus ſpecialibus ſufficere, ſi ad illorum quibus
conceduntur notitiam peruenerint, ad hoc, vt ſuum ſortian
tur effectum, nec aduerſarij ſcientiam requiri; quæ ſenten-
tia verior mihi viſa eſt, & confirmatur authoritate Nicol.
de Neap. in l. ſi duas, in princ. num. 8. inſ. de excuſ. tutor. qui
16 voluit † abſolutionem non prodeſſe excommunicato, an-
tequam ad eius notitiam peruenerit.
17 Idem † in literis familiaritatis voluit Feli. in c. inſinuan-
18 te. num. 6. de offi. dele. & † in indulto generali nondum pu-
blicato ſcripſit Capic. deciſ. 133. licèt Card. in procem. cle-
men. quem ſequitur Dec. in c. 2. num. 44 de conſtit. aliter in
19 telligat, † prodeſſe priuilegium ignoranti, & ſtatim ab ini-
tio conceſſionis eſſe ius quæſitum ad hoc, vt reuocari non
poſſit; ſed non efficaciter. Bald. tamen more ſuo, ut paulò al-
tius, ita & verius diſtinguit in l. falſus, num. 24. C. de furt. in
l. humanum, in fin. C. de legi. in l. ſi qua per calumniam. C. de
Epiſc. & cler. & in l. idem Vlpianus. inſ. de excuſ. tuto. quem
poſt multa ſequitur Bell. rub. 47. §. ſciendum, num. 6. Molin.
20 latè de primoge. Hiſpa. lib. 2. cap. 7. num. 57. & 58. qui voluit
cum priuilegium conceditur ad aliquid faciendum, requiri
ſcientiam, nec valere factum poſt conceſſum priuilegium
ante ſcientiam & publicationem, cùm verò cõtinet actum
perfectum ſtatim ſignata ſupplicatione eſſe plenum ius
quæſitum, & gratiam perfectam, nec reuocari morte conce
dentis, quia hoc caſu priuilegium habet vim conſtitutio-
21 nis, & ius quæritur ignoranti, cùm gratiæ æquiparentur le-
gatis, vt poſt Gloſ. Bart. & Iaſ. reſpondit Alcia. reſpon. 5. nu-
mero 19. lib. 3. Greg. Lop. in l. 3. tit. 32. par. 7. vlt. gloſ. ex qui-
bus manifeſtè colligitur ſolutio ſuperius adductorum in
contrarium, retẽta tamen communi opinione eam multis
limitamus modis.
22 Et primò quando priuilegium eſſet conceſſum per viam
legis generalis, Iaſ. quem ſequitur Claud. col. 10. in fi. & ita
procedit doctr. Bar. in l. omnes populi.
23 Secundò, vt licet requiratur ſcientia eius, cui conceſſum
eſt, non tamen requiratur ſcientia eius contra quem conce
ditur, d. c. 1. de conceſſ. præben. lib. 6. declarant Feli. & Dec.
in dicto cap. 2. de conſtit. & Iaſ. hic. & Claud. colum. 11. in
princip.
24 Limitatur tertiò, vt ſolum requiratur ſciẽtia, quoad per-
fectam acquiſitionem, ſecus quoad reuocationem, ex ſen-
tentia Cardi. & Dec. ſuperius adducta, & Bald. conſi. 449. li-
bro 1. quem ſequitur Tiraq. c. 6. de nobilit. num. 34. vt cum
25 quis eligitur ad aliquam dignitatem, quod intelligendum
eſt in eligentibus ex neceſſitate officij, ſecus in eligentibus
libere, vt in principe, vt declarat Bart. in l. abſenti. inſ. de do-
nat. qui poteſt ante ius mihi perfecte quæſitum reuocare, a-
lij verò ſecus.
26 Limitatur quartò, vt procedat in priuilegio motu pro-
prio conceſſo, ſecus verò ſi ad poſtulationem procuratoris.
27 Gem. in c. 3. num. 4. de conceſſ. præben. lib. 6. ad acceptandũ
tamen requiritur ſpeciale mandatum, vt voluit Glo. & Do-
cto. in c. ſi tibi abſenti, de præben. lib. 6. Archid. & Io. And.
in c. ne cui. de conceſſ. præben. eodem lib. 6. ſi verò fiat acce-
28 ptatio ab aliquo ſine mandato requiritur ratihabitio eius,
cui eſt facta conceſſio, qua ſequuta cenſetur priuilegium a
die acceptationis acquiſitum, vt optime explicat Do. Co-
uar. aſſerens communem lib. 3. var. reſol. cap. 16. num. 3.
& ſeq.
29 Coarctatur quintò in præſtatione aſſenſus, qui prodeſt
etiam, ſi partes ignorent eſſe impetratum, ac perfectum fa-
cit eſſe contractum, tam reſpectu reuocationis, quàm iuris
in feudo. Mari. Frecc. lib. 2. de ſubfeu. quæſt. 29. num. 3. Con-
trarium tamẽ videtur quod ſcripſit Moli. d. loco. nu. 67. qui
voluit inualidam eſſe cõſtitutionem maioratus ante ſcien-
tiam ex diſtinctione Bal.
30 Limitatur ſextò ab eodem Frecc. d. loco. in fin. in colla-
tione nobilitatis. quæ prodeſt ignorãti, quoad dignitatem,
Barto. & Ioan. a Plat. in lege prima, de dignita. lib. 12. & late
31 Vin. de Franch. deciſ. 62. quod procedit etiam in infante,
vt poſt Barto. & Ioan. a Plat. dicto loco ſcripſit Guliel. Be-
ned. in cap. Raynutius. in verbo adiect. impuberi, nu. 2.
32 Septimò limitatur in dignitate officij, quod eſt publicum
neceſſitate. & authoritate, & iniungitur ſubdito, qui poteſt
compelli ad illud exercendum. Barto. in l. abſenti. nume. 2.
de dona. Dec. in c. prudentiam. §. adijcimus, num. 21. de oſ-
fic. deleg. idem Frecc. dicto libr. 2. in cap. quis dicatur Dux.
num. 52.
33 Quod tamen verum non eſt, quando officium habet an-
nexam adminiſtrationem, nam eo caſu non dicitur quis
vere officialis, nec gaudet priuilegio, l. ſed & ſimiles. §. quę-
ſitum, vbi Bald. inſ. de excuſ. tutor. Boer. deciſ. 150. col. 2. &
Mari. Frecc. d loco. nu. 56.
34 Octauo limitatur in conceſſione militiæ, quæ poteſt cõ-
ferri infanti, eademque ratione abſenti & ignoranti. Barto.
in dicta lege prima, de dign. nume. 73. & Guliel. Bened. di-
cto loco.
35 Nono eadem ratione non procedit in creatione Re-
gis, Barto. in lege prima de muner. & honor. non conti.
libro 10.
36 Decimò non procedit in beneficio legitimationis, ut la-
te probat Tiraq. in c. 6. de nobili. nu. 29.
37 Vndecimò non procedit in priuilegio receptionis in ci-
uem, Bal. conſ. 449. lib. 1. quem ſequitur Tiraq. nu. 34 d. c. 6.
de nobil. licet contra ſcripſerint Rom. & Alexand. in l. qui
abſenti, de acquiren. poſſ. & Dec. conſi. 661. nu. 9. & Iaſ. hac
l. num. 48.
38 Duodecimò in abſolutione, eo caſu, quo poteſt ferri in
inuitum, vt ſcripſit D. Thom. 4. ſenten. diſt. 18. q. vlti. artic. 5.
quem ſequitur poſt multos Feli. in c. Apoſtolicę. num. 1. de
excep. D. Anto. tract. de excom. ca. 77. nu. 5. & Anto. Roſell.
tract. de indulgent. nu. 207.
39 Decimotertiò † in feudo. Bal. in l. ſi quis ſeruo. C. comm.
de manu.

His tamẽ omnibus caſibus acceptatio neceſſaria eſt, quæ
40 etiam † tacita ſufficit, cum quis expreſsè non contradicit,
vt ſcribunt Rimin. ſen. conſ. 528. num. 22. & Tiraq. in d. cap.
7. de nobilit. num. 31. præter quos caſus licèt inter priuatos
41 abſenti non quæratur, † hoc tamen fallit in donatione re-
muneratoria, Tiraq. in l. ſi vnquam, verb. donatione largi-
42 tus, num. 65. † ſecundò in pace. Bart. in l. non ſolum. §. iniu
43 riarum, nu. 2. inſ. de iniurijs. Tertiò non procedit † in liber
44 tate, Tiraq. d. verb. num. 330. † Quartò, quando fit cum iu-
ramento, Humbert. de Bouen. in auth. ſacramenta pub. nu.
45 86. & ſeq. C. ſi aduerſus vẽdi. † Quintò ex ſtipulatione no
tarij, Affli. deciſ. 135. num. 6. de quo latè Tiraq. de iure cõſt.
poſſ. par. 3. 5. 30. & de vtraque limitatione optimè Gregor.
Lop. l. 4. tit. 4. par. 5. verb. no lo puede fazer. Sextò id ſolum
intelligendum eſt quoad cõtractum, & donationem, ſecus
46 quoad dominium, vt ſi donatarius acceptauerit, vel poſſeſ
ſionem rei donatæ nactus fuerit, vt egregiè docuit Bald. in
dicta l. nec ambigi. C. de dona. quem ſequitur Grego. Lop.
47 d. loco. Septimò † in pia cauſa. Tiraq. trac. piæ cauſæ, pri-
uileg. 115.

Et

Digiti

Et tandem quoad tertium caput, quanto tempore duret,
48 certiſſimum eſt † eſſe perpetuum, iuxta terminos l.4.de iure immu.& reg.decet,de reg.iur.li.6. Old.voluit conſ.300. Bald.in præl ud.feud.num.34.Soc.conſ.61.lib.1.Dec.in cap. cum acceſſiſſent, num.64. de conſtitu. & ſequitur Tiraq.in l.boues.§.hoc ſermone,in 8.limita.de verb.ſignif.atq; hinc
49 eſt,† quòd priuilegium re integra non expirat morte concedentis,cap.ſuper gratia,de offic. delega.lib.6. Innoc.in c. ex tua,de fil.presbyt.Pet.Bellug rub.47.§.ſciendum,num.6. eadem quoque ratione ſcripſit Parit.de reinteg.fol.55.in c.
50 ſi fiat venditio.num.8.† aſſenſum eſſe perpetuum, nec finiri tempore: ex qua concluſione redditur multum dubitabile,quod deciſum fuit in Sac.Conſilio, teſte Afflict.deciſ.
51 392.† qui voluit poteſtatẽ ædificandi turrim in mole Neapolis intelligendam eſſe de prima ædificatione, ideoq; deſtructa turri,non poſſe eam amplius reædificari, gratiamq; expirare,ex reg.l.boues,§.hoc ſermone,de verb.ſignific. & ex conſtitu.Regni caſtra,munitiones,quę ſtatuit,non poſſe abſque Regis licentia turres in dominio Regis reædificari, quæ concluſio licèt confirmari poſſit ex pluribus,quæ adducuntur in d.l.boues,§.hoc ſermone,& in ſpecie ex eo, quod
52 concludit Mari.Frecc.li.2.de ſubfeu.q.3.† licentiam diſponendi de feudis inter filios intelligi de prima diſpoſitione, item etiam ex doctr.Camera.in cap.Imperialem,fol.45.colum.3.lit.P.& Q. qui docuit,aſſenſum de vendendo feudo intelligi de prima venditione, tamen non obſtantibus adductis ab Afflic. contrarium verius eſt,cum conſtitutio Regni caſtra nihil faciat,ex eo,quod prohibet reędificari ea caſtra, quæ abſque Regis licentia fuerant ædificata, nam ſi ea ædificare permittatur, eidem & reædificare non erit prohibitũ, cum id faciat virtute primæ conceſſionis,nec etiam refraga-
53 tur reg.l.boues,§.hoc ſermone: † nam inter cæteras limitationes non habet locum in priuilegijs, in quibus ſi diſpoſitio de primo actu intelligeretur, eſſet priuilegium temporale, quod repugnat naturæ priuilegij: ita egregiè ſcripſerunt Fely.in cap.2.7.limit.de treug.& pac.Alcia. in d.§.hoc ſermone,num.6.& Tiraq.eod.§.8.limit.imò generaliter in fauorabilibus non habet locum reg.d.§.hoc ſermone.Fely. Alcia.d.loco,& Tiraq.3.limita. Capic.deciſ.150.num.8.& alij addu.a Io. Vinc. de Ann.alle.alleg.139.nu.21.ad quod conducit,quod ſcripſit Camera.in cap.Imperialem, fol.62.
54 colum.4.& 63.colum.3.† aſſenſum teſtandi non intelligi de primo teſtam. aduerſus Maria. Frecc.loco ſuperius adducto.

QVOAD LOCVM.
CAPVT V.

1 *Beneficium Principis latiſſimè eſt interpretandum quoad locum.*
2 *Tabellionatus officium conceſſum in ciuitate poteſt exerceri in ſuburbiis, & comitatu.*
3 *Priuilegium conceſſum caſtro extenditur ad villam.*
4 *Priuilegium exemptionis conceſſum Clerico, ne teneatur coram ordinario reſpondere, an proſit in delictis, latè diſtinguimus.*
5 *Exemptio conceſſa perſonæ intuitu loci, prodeſt delinquenti in loco exempto, fallit in 24. caſibus.*
6 *Exemptus reſpectu loci delinquens extra locum, poteſt conueniri ratione contractus, & rei ſitæ.*
7 *Priuilegium conceſſum ratione dignitatis non admittitur delicto, licèt contra Franciſc. Marc.*
8 *Officialis delinquens in officio de iure communi apud Principem conueniendus eſt, ſed de conſuetudine in loco officii.*
9 *Priuilegium conceſſum ratione militiæ prodeſt ſolum in delictis militaribus.*
10 *Priuilegium militis non prodeſt condemnato ante aſſumptam militiam.*
11 *Priuilegium perſonæ ſimpliciter conceſſum in corpore iuris clauſum non amittitur delicto.*
12 *Clericus falſum deponens apud iudicem ſecularem, non poteſt a iudice ſeculari puniri.*
13 *Priuilegium a principe conceſſum ſpecialiter, & expreſsè, ne quis ratione etiam delicti conueniri poſſit, ſeruandum eſt.*
14 *Priuilegium generaliter perſonæ conceſſum, non prodeſt delictis ſecundum aliquos, ſed nos contra.*
15 *Exemptus obtinens Eccleſias parochiales, & delinquens in pertinentib. ad illas, non obſtante exemptione ab ordinario punitur.*
16 *Neapolitani etiam in delictis non poſſunt extra ciuitatem Neapolitan. conueniri.*
17 *Baro Neapolitanus delinquens in caſtro proprio, conuenitur ab ordinario caſtri, non obſtante priuilegio Neapolitanorum.*
18 *Priuilegium exemptionis non prodeſt in functionibus fiſcalibus.*
19 *Exemptus poteſt declarari delinquens ab ordinario, licèt non cognoſci.*
20 *Exemptus a iuriſdictione non eſt exemptus a iure reuerentiali.*
21 *Exemptus a quolibet ordinario non eſt exemptus a legato exiſtentis.*
22 *Exempti ſubiiciuntur gener.li interdicto.*
23 *Exemptus ſuſpectus de fuga, poteſt capi ab ordinario, & remitti.*

1 QVintum principale caput eſt † beneficium Principis quoad locum, quam pleniſſimè interpretatur. l.1.§. cum vrbem, vbi not. Bar. inf. de offi. præf. vrb. ex qua voluit Ang. quem ſequuntur Iaſon. & Clau. in l.noſtra con-
2 ceſſum tabellionatus officium in aliqua Ciuitate poſſe exerceri in comitatu, & generaliter Claud. voluit hac l.noſtra, poteſtatem faciendi aliquid in ciuitate extendi ad ſuburbia & comitatum, voluit etiam Iacob. de Aren. in l. ſi ſiuta.§.
3 deinde,nu.3. de dam. infect. priuilegium conceſſum caſtro extendi ad villam vicinam, idque ſequuntur Gem. in cap. ſi ciuitas,num.11.de ſenten.excom.lib.6. Franciſ. Mar. deciſ. 365.num.30.lib.1. Et in hoc capite Bart. format quæſtionẽ,
4 an priuilegium exemptionis conceſſum clerico, ne teneatur coram Epiſcopo vel alio ordinario reſpondere, proſit ipſi ſi delinquat: quam quæſtionem vt facilius expediamus, diſtinctione vtemur, in quam omnem Bar. & Alberi. doctrinam reducemus, ne bis eam repetamus.

Duplex igitur caſus in hac quæſtione conſtituitur, quorum primus eſt, cum priuilegium conceditur perſonæ reſpectu loci; ſecundus eſt, cum conceditur perſonæ ſimpliciter.

5 Primo caſu, cum exemptio eſt conceſſa Eccleſiæ, vel loco, uel perſonæ, reſpectu loci, & exemptus delinquit in loco exempto, prodeſt illi exemptio, nec poteſt ab ordinario conueniri, cap.1. in prin. de priuileg. lib.6. id tamen fallit in 24. caſibus, quos enumerat Mari. Socin. in cap. recepimus,
6 num.60.& ſeq. de priuil. ſi verò delinquit extra locũ exemptum non prodeſt exemptio, & poteſt ab ordinario conueniri ratione delicti, contractus, & rei ſitæ, d.cap.1. de priuileg. lib.6.& cap. cum capella cap. iuarum, vbi ſcribentes de priuileg. Alber. in hac l.num.21.in fin. Anto.Butr. in cap.fin.de foro compet. Mari.Soci.in cap.recepimus,num.58 Philip. Franc. in c.ſi Papa.§.1.nu.2.de priuileg.lib.6.& Io.Vin.Ann. alleg.44.num.5.

Secundo caſu, quando conceditur perſonæ ſimpliciter: tunc, aut conceditur ratione dignitatis, & eius excellentiæ, aut ratione militiæ, aut ratione perſonæ ſimpliciter.

7 Primo caſu nõ amittitur priuilegium propter delictum l.2.& fin. vbi Docto. C. vbi Sena. vel Clariſſ. adhibita diſtinctione Alberi. hoc loco, num.22. licèt cõtrarium velit Franciſ. Marc. deciſ.920.num.22.lib.2. qui dicit d.l.fin. eſſe correctam ex diſpoſitione Authen. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi. opor. quod tamen non ſatis probabile eſt, tanquam inducens correctionem iurium, ex quo inferri poſ-
8 ſet: An officialis delinquens in officio teneatur in eodem loco reſpondere? & de iure communi certum eſt Principem eſſe Iudicem cõpetentem, l.1.C. vt omn. iud. tàm ciui. quàm milit. & §. neceſſitatis. in Auth. vt iudices ſine quoquo ſuffragio fiant, tamen ex generali conſuetudine, & priuilegijs ciuitatum conſtenuntur à Syndicatoribus, qui cognoſcunt de omnibus delictis commiſſis tempore officij, vt eleganter dixit Bal. in l.obſeruare.§.proficiſci. num.3. infra de offic. proconſ. & latè habetur per Parid. de Pu. tract. Syndic.fol.8.de offic.Syndi.nu.30.& Iul.Clar.in §.fin.q.35. num.21.& 22.

9 Secundo caſu cùm priuilegiũ conceditur ratione militiæ in criminibus militaribus conueniuntur apud Duces belli l.magiſteriæ. C.de iurid. om. iud. in delictis verò non militaribus non prodeſt eis priuilegium, vt docet Alber. in l. non, num.22. licèt ex generali conſuetudine Duces belli cognoſcant de omni crimine, vt teſtatur Boer. de cuſtod. clau. nu.29. quod tamen in hoc Regno non ſeruatur, cum cognoſcantur ab ordinarijs loci, in quibus deliquerunt, in criminibus non militaribus, vt deciſum fuiſſe in Sac. Conſilio teſtatur D. Vinc. de Franch. deciſ. 88. qui declarat d.l.
10 magiſteriæ, quod etiam fallit, quando ante aſſumptam militiam fuiſſent condemnati, nam eo caſu puniuntur ab ordinario, vt tradit Iul.Clar.d.§. fin.q.35. num.24.

Tertio caſu, quando priuilegium eſt conceſſum perſo-
11 næ ſimpliciter, ſi quidem eſt priuilegium in corpore iuris clauſum, non amittitur delicto, gloſ. Sal. & alij in Authen. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi. opor. quale eſt priuilegium fori conceſſum Clericis, Authen. Clericus, & auth.
12 cauſa. C. de Epiſ. & Cler. quod tunc quoque verum eſt, cùm Clericus falſum deponit apud iudicem ſecularem, quod voluerunt Hoſt. Innoc. Ioan. And. & Ant. Butr. inſt.

nu.11.

Digitized by Google

nu. 11. in ca. veri. de foro compet. Ioan. And. & Felin. nu. 3. In c. at ſi clerici. de iudi. Bald. in ca. 2. de confeſſis. Mar. Soci. in c. poſtulaſti, q. 18. de foro compe. Luc. a Pen. in l. nullus, nu. 2. C. de veter. lib. 12. Salic. in l. nullum, num. 4. C. de teſtibus. Cur. iun. in l. 1. num. 13. de iud. Iul. Clar. ſ. fin. q. 38. verſi. ſed hic quæro. Capell. Toloſ. deciſ. 379. Affli. deciſ. 230. & Cap. deciſ. 5. num. 13. & communem eſſe, atque ita fuiſſe deciſum teſtantur aduerſus Gloſ. Cyn. & Bal. in d. l. nullum. C. de teſti. eundem Bal. in l. fin. C. quomodo & quando iudex. Hip. Marſ. in l. fin. nu. 552. inſ. de iuriſd. om. iud.

13 Si verò priuilegium conceditur a Principe, aut conceditur ſpecialiter, & expreſsè, vt nec ratione delicti, vel contractus quis poſſit conueniri, & operatur ſuum effectum, l. 2. C. vbi quis decur. vel cohort. condi. vt not. Alber. in præ-
14 ſenti l. nu. nu. 21. aut priuilegium generaliter perſonæ conceditur, & dubium eſt an propter delicti amittatur, in quo Abb. num. 11. & Felin. num. 5. in c. fin. de foro compe. amitti ratione contractus rei ſitæ & delicti voluerũt, moti ex reg. tex. in c. 1. in princ. de priuileg. lib. 6. vbi priuilegium exemptionis non prodeſſe delinquentibus probatur. contrarium tamen & verius mihi videtur ex eo, quod voluit Abb. ſibi contrarius in c. tuarum, ibique Dec. num. 51. de priuil. Anto. Butr. in c. fin. de foro compet. & Mari. Soci. in d. c. recepimus, num. 71. de priuileg. & D. Couar. lib. pract. q. ca. 11. numero 5. qui reſpondet ad c. 1. de priuil. illud procedere quãdo priuilegium erat cõceſſum perſonæ ratione loci, quod, vt ſuperius demonſtrauimus, amittitur, ſi extra locum exẽptum deliquerit, vt in c. cum Capella. & ca. tuarum. de priuileg. poteſt tamen Abb. & Feli. ſententia vera eſſe, quando exempti ſimpliciter obtinerent Eccleſias parrochiales, quarum adminiſtratio & regimen ordinario competeret, eo ſiquidem caſu in pertinentibus ad ea officia non poſſent ſe exemptionis priuilegio excuſare. d. c. 1. & in eos, in fi. de priuil. cuius tex. authoritate deciſum eſt in Sacr. Neapol. conſil. teſte Capi. deciſ. 59. quòd Baro alicuius caſtri, licèt aliàs,
16 vt Neapolitanus, non poſſit præter quàm in Tribunalibus
17 Neapolis conueniri, tamen cùm delinquit in caſtro, & iniuſtè aliquem ſua poſſeſſione ſpoliat, tenetur reſpõdere apud ordinarium ipſius caſtri, quæ eſt prima limitatio ad noſtrã
18 concluſionem, quę ſecundò limitari poteſt in functionibus fiſcalibus, & tributis, in quibus priuilegium nõ prodeſt. l. 2. C. vbi quis decur. vel cohorta. cond. §. volumus. in authen. vt iud. ſine quoquo ſuffrag. fiant. l. 3. C. in quib. cau. milites. Alberi. hic nu. 21.

19 Reſtringitur tertiò, vt licèt ordinarius non poſſit cognoſcere de delictis exemptorum, poſſit tamẽ declarare ipſum delinquentem eſſe. Card. in clem. fin. quæſt. 5. de pœnit. & remiſſio. Gem. in c. ſi Papa. colum. 4. 40. diſtin. Feli. in c. non poteſt. nu. 5. de re iudi.

20 Coarctatur quartò, vt licèt ex priuilegio quis ſit exẽptus à iuriſdictione. non tamen videatur exemptus a iure reuerentiali, vt voluerunt Abb. colum. 3. & Feli. 2. in cap. cum inter. de re iudi. Bald. & Ang. in l. alia, inſ. ſolut. matr. & Roma. ſing. 486.

21 Limitatur quintò, vt exemptus a iuriſdictione cuiuslibet ordinarij, non tamen dicatur exemptus a iuriſdictione legati eiuſdem eximentis, idem Rom. ſing. 511. non habet lo-
22 cum ſextò quoad generale interdictum, cui exempti ſubijciuntur. Feli. num. 6. in c. fin. de foro compet. & denique
23 ſeptimò non procedit, licet enim exempti non poſſit cognoſci ab ordinario, poteſt tamen capi, & remitti, quando timetur de fuga, vt poſt Abb. ſcripſit Feli. in d. c. fin. num. 7. de foro compet.

QVOAD OMNES FAVORES *beneficiorum.*

CAPVT VI.

1 *Adminiſtratio peculij conceſſa a Principe continet poteſtatem donandi.*
2 *Filius nobilis poteſt de bonis patris donare.*
3 *Donatio aliàs inualida ob nobilitatem donantis valet.*
4 *Filius nobilis ſui patris rei ſponſæ ſuæ donare poteſt.*
5 *Ex legato in genere, vel obſcuro facto a Principe debetur, quod maius eſt.*
6 *Princeps ex honeſtate non detrahit falcidiam.*
7 *Tutor Principis poteſt donare.*
8 *Cardinales poſſunt donare, etiam bona intuitu Cardinalatus quæſita.*
9 *In nobilibus præſumitur donatio.*
10 *Donatio propter dignitatem donantis habet pleniorem intellectum.*
11 *Donatio principis debet eſſe libera, abſque ſpe alicuius remunerationis.*
12 *Donatio facta a principe vxori valida eſt.*
13 *Donatio facta a principe filio valet.*
14 *Donatio facta a principe concubinæ non infirmatur.*
15 *Inſinuatio non requiritur in donationibus principum.*
16 *In alternatiuis, vel in genere conceſſis a principe electio eſt donatarij, quod declaratur.*
17 *Princeps transfert dominium ſine traditione.*
18 *Principis conceſſio præſumitur potius realis, quàm perſonalis.*
19 *Emphyteota principis non cadit ab emphyteoſi ob canonem non ſolutum.*
20 *Conceſſio principis præſumitur potius libera, quàm feudalis.*
21 *Priuilegia omnia competentia vltimis voluntatibus extẽduntur ad principum beneficia.*
22 *Penſione relicta ſuper fructibus beneficij, poteſt intentari hypothecaria contra poſſeſſores fructuum obligatorum, quando perſonalis actio fruſtra intentaretur.*
23 *Valet argumentum ab vltimis voluntatibus ad beneficia.*
24 *Princeps concedens iuriſdictionem alicui terræ videtur eam conſtituere ciuitatem.*
25 *Princeps mittens Oratores ad gratias agendas, videtur permittere immunitatem concedere.*
26 *Conceſſio facta in caſibus ſimplicibus extenditur ad caſum mixtum.*

Sextò & vltimò latiſſime eſt interpretandum quoad ſolemnitatem & validitatem, ac omnia ea, quæ
1 beneficij fauorem reſpiciunt. Ad quod optimè facit, † quod licèt alias pater concedens filio liberam adminiſtrationem peculij, non videatur donationem permittere, in filijs tamẽ Regum, cæterorumque Principum hoc non obſeruatur, prout voluit Iaſ. in l. contra. §. ſi filius, num. 7. inſ. de pac. arg. l. filiusfam. inſ. de donat. cuius arg. voluit Affl. in conſtit.
2 minoribus, num. 16. † Filium nobilis poſſe de bonis patris donare, & eiuſdem legis arg. reſpondit Signorolus cõſ. 26.
3 colum. 3. † ob nobilitatem dantis valere donationem aliàs inualidam, ead. l. motus docuit Bal. in l. ſi filius. C. de dona-
4 tio. † filium nobilem poſſe donare res patris ſuæ ſponſæ, &
5 ex eiuſdem Bald. doctri. in l. 1. C. de legat. † licèt alias ex legato in genere, & obſcuro, quod minus eſt, debeatur, fallit tamẽ ob eximiam teſtatoris nobilitatem: ſcripſit etiã idem
6 Bal. in l. & in legatis. C. ad l. Falc. † Principem ex honeſtate non debere detrahere falcidiam, cum donare conſueuerit. Tradiderunt etiam Ioan. Monac. Arch. & Ioan. And. in cap. grandi, de ſuppl. negl. prælat. Martin. Laud. trac. de offic. q.
7 84. Bonus de Curtili. de nobil. 5. part. num. 14. † Tutori Principis non eſſe prohibitam donationem, cæteris prohibitam arg. l. cum plures: inſ. de admin. & peric. tuto. cuius legis argumento docuit And. Barba. in tract. de præſtan. Cardina. 3.
8 q. 1. par. colum. 6. † poſſe Cardinales ob dignitatem & nobilitatem donare bona, etiam intuitu Cardinalatus quæſita: confert etiam quod ſcripſit Gloſ. in l. vxori ſuæ, §. vlt. de leg.
9 3. † in nobilibus donationem præſumi, quæ alias non præſumeretur, quod ſequuntur Bald. in l. ſi paterno. C. de negot. geſt. & in l. 1. colum. vlt. C. ad Velleia. Rom. ſing. 650. Afflic. in d. conſti. minoribus, nu. 16. Ioan. Lup. de donat. inter vir. & vxor. §. 8. & 10. & Tiraq. qui multa ad hoc cumulat in tracta. de nobilita. q. 37. num. 47. reſpondit etiam Bal. cõſ. 107.
10 lib. 2. in fin. ex dignitate præſumi donationem in potiorẽ, & pleniorem intellectum, vt Iac. Beluiſ. in cap. 1. §. vltim. de
11 his qui feud. dar. poſſ. Principis liberalitatem meram, & & liberam abſque vlla ſpe remunerationis eſſe debere docuit, quem recepit Bonus de Curtili. de nobilitat. 5. part. nu.
12 17. ab iiſdem pendet quod ſcriptum eſt, † inter Principem eiuſque vxorem donationem validam eſſe. l. penul. C. de do
13 natio. inter vir. & vxo. † item etiam facta filio in poteſtate. Bald. in cap. 1. §. item ſacramenta. de pac. iura. firm. Roma. & Alex. in auth. ex teſtamento. C. de collat. Catell. Cott. in me
14 mor. verb. donatio facta a Principe, item etiam concubinæ. Ioan. Lup. §. 30. colum. 3. & Tiraq. de nobi. cap. 37. num.
15 52. ab eadem quoque ratione procedit, vt in Principũ donationibus inſinuatio non requiratur. l. ſancimus. §. exceptis, vbi Bald. not. C. de donatio. Greg. Lop. not. ex l. 9. tit. 4.
16 par. 5. vt in alternatiuis, vel in genere conceſſis, electio ſit donatarij, l. 2. C. de Caſtrenſ. & Miniſt. lib. 12. vbi Odoffre. & Ioan. a Plat. not. Alber. hic, num. 3. Bal. Ang. Iaſ. nu. 15. Quod verum intelligit Io. a Plat. in ea. l. cum conceditur aliquid ex mero patrimonio Principis, quod retinere nõ poteſt, vt in conceſſione officij, quod non ſatis applaudet, cũ ex Principis liberalitate maius debeatur, quemadmodum hoc not. Bald. & Iaſon. in l. noſtra, vt is præferatur, cui prius eſt donata res, licèt ſit alteri tradita. Bald. in cap. licèt cauſam, col. 7. num. 28.

Digitized by Goo

num.18. de prob. Iacob. verb. Princeps. verſ. 52. ea ratione,
17 † quia dominium ſine traditione transfertur, vt præter eos
quos ſuprà in rub. c. 1. nu. 12. adduxi, probāt relati à Tiraq.
18 d.c. 37. num. 57. † vt potius realis quàm perſonalis præſu-
matur, Bart. in l. pater. de ſeruit. legat. Bald. in l. 1. §. excepto.
19 C. de cad. toll. Iaſ. conſ. 23. lib. 1. † vt emphiteuta Principis
ob non ſolutum canonem nō cadat ab emphyteoſi, ex do-
ctri. Ioan. Ignc. in l. 1. §. cum omnes. nu. 25. & 201. inf. ad SC.
20 Sillan. vt eius conceſſio † potius libera quàm feudalis intel
ligatur, vt præter eos, quos in rub. attulimus, in c. 4. de libe-
ralitate. nu. 27. & ſeq. voluit D. Loffre. in cap. 1 quib. ex cau.
21 feud. amitt. item generaliter, † vt omnia priuilegia conceſ-
ſa vltimis voluntatibus, extēdantur ad beneficia Principis,
vt eleganter reſpōd. Roman. conſ. 388. nu. 7. & Nicol. Euer.
ſequitur hanc regulam conſtituens à fortiori in centuria
legali loco, diſpoſitionem vltimarum voluntatum ad reſcri
pta motu proprio: qua ratione reſpondit Roman. quòd quem-
admodum is, cui in teſtamento relicta ſunt alimenta, poteſt
intentare hypothecariam contra poſſeſſores bonorū obli-
gatorum, quando perſonas actio fruſtra intentaretur. l. li-
22 bertis. de alimen. & cib. leg. † ita etiam ille, cui eſt reſeruata
aliqua penſio ſuper fructibus beneficij poterit agere hypo-
thecaria contra poſſeſſores fructuum ſibi obligatorū. quan
do perſonalis actio contra nominatim obligatum fruſtrà
intentaretur, Roman. ſequitur Feli. in c. ad audientiā, nu. 6.
23 de reſcrip. & Nic. Euer. d. loco, & regulariter ab vltimis vo
luntatibus ad beneficia ſcribentes arguunt, & inter cæteros
And. Iſer. in c. 1. nu. 14. ex quibus cauſ. feud. amitta. & Ioan. à
Plat. in l. 1. num. 2. de excuſ. artifi. lib. 10.

24 Hinc etiam ſi Princeps concedat iuriſdictionē alicui ter-
ræ, videtur eam conſtituere ciuitatem, vt docuit Bart. in ex-
trauag. qui ſint rebelles, verb. Lombardiæ. num. 6. quem ſe-
quitur Claud. hic.

25 Hinc etiam procedit, quòd ſi Princeps mittat Oratorē,
vt alicui ciuitati gratias agat pro ſeruitijs ſibi præſtitis, po-
terit concedere immunitatem, vt docuit Ang. in l. Paulus,
§. Paulus. de fideicom. lib. quem ab impugnationibus Alex.
26 defendit Claud. hic, eadem ratione conceſſio facta in ſim-
plicibus, extenditur ad caſum mixtum, vt concludit Claud.
hic, & poſt alios Alciat. in poteſtate legitimandi ſpurios, &
inceſtuoſos, in l. 2. in princip. de verb. oblig.

SECVNDAE PARTIS LEGIS.

CAPVT I.

Priuilegium amittitur per non vſum.

1 *Priuilegium amittitur per non vſum.*
2 *Priuilegium, quo conceditur aliqua actio, eſt eiuſdem vitæ cuius eſt actio.*
3 *Actio perpetua conceſſa ex priuilegio, ex negligentia priuilegiati, ſi eſt priuatus, amittitur triginta annis, Eccleſiæ quadraginta, Romanæ verò centum.*
4 *Priuilegium, quo conceditur aliqua exceptio, eſt perpetuū, niſi excipiens fuerit in culpa, vel ad excipiendum competeret actio, aut exceptio eſſet temporalis, aut limitata à concedente.*
5 *Priuilegium quo conceditur aliqua facultas amittitur non vſu decennij.*
6 *Priuilegium extrahendi à Regno vetita, extinguitur non vſu decennij.*
7 *Priuilegium ſtudij decennio extinguitur.*
8 *Priuilegium quod tranſiuit in contractum, non amittitur non vſu decennij.*
9 *Priuilegium conceſſum Eccleſiæ vel ciuitati non amittitur decennio, licèt multi contra.*
10 *Priuilegium non amittitur non vſu decennij, quando ſe non obtulit facultas vtendi.*
11 *Lex non amittitur non vſu, non data facultas vſus.*
12 *Priuilegium non extinguitur non vſu decennij, data facultate faciendi pluribus modis.*
13 *Priuilegium collatum in liberam voluntatem alicuius non amittitur non vſu, quod declaratur.*
14 *Priuilegium conceſſum, vt quandocunque, & vbicunque poſſit facere, non amittitur non vſu decennij.*
15 *Priuilegium facultatis, ex qua producitur actio, non amittitur non vſu decennij.*
16 *Priuilegium non amittitur quando quis fuit vſus actualiter priuilegio, licèt illud non allegauerit, aut oſtenderit.*
17 *Priuilegium vt dicatur amiſſum non vſu, neceſſe eſt vt probetur priuilegiatum non fuiſſe vſum priuilegio.*

Declarata iam regula legis noſtræ, beneficium neſpe Principis latiſſime eſſe interpretan-
dum, quoad verba, res, perſonas, tempus, locum, ſolemnita-
tem, & validitatem, ac omnia reſpicientia fauorem, conſe-
quens eſt, vt quib. modis illud priuilegium amittatur, cum
Bar. videamus.

1 Eſt igitur † prima cauſa priuilegium amittendi non vſus
in quo capite diſtinguit Bar. inter conceſſionem alicuius,
actionis, vel iuris, & conceſſionem facultatis, puta nun-
dinarum.

2 Et primò caſu certiſſimum eſt † priuilegium durare tan
to tempore, quanto durat actio conceſſa, l. 2. C. de conſtitu.
pecu. iūcta l. omnes, C. de præſcri. 30. vel 40. anno. Idem pro
batur in l. ſi eum, §. qui iniuriarum, inf. ſi quis cautio. volue-
runt Cyn. in l. voluntarie. C. de excuſ. tuto. num. 22. Mari. So
ci. in c. accedentib. de priuil. num. 15. Feli. in c. cum acceſſiſ-
ſent, nu. 24. de conſtitu. ideoq; ſi conceditur priuilegio actio
temporalis, elapſo tempore extinguitur, ſi verò perpetua,
3 nec poteſt culpa imputari, non amittitur tempore. † Si ve-
rò priuilegiatus fuit negligens in agendo, priuatus amittit
30. annis, Eccleſia 40. Eccleſia Romana 100. vt declarat Hen
ric. Boich. c. cum acceſſiſſent, num. 3. & ſeq. de conſtitu. † Se-
4 cus tamen ſi priuilegium datur ad excipiendum, quod eſt
perpetuum, niſi excipiens ſit in culpa non excipiendo tem
pore habili, l. Pomponius, §. pen. inf. de procur. vel quando
ad excipiendum competere actio. leg. Papinianus, §. ſi filius
inf. de inoffi. teſtam. & latè proſequitur Mar. Soci. in c. acce-
dentib. nu. 15. de priuileg. vel niſi exceptio eſſet temporalis
aut limitatum à concedente tempus exceptionis, Henric.
Boich. in d. c cum acceſſiſſent, nu. 7. & 8. Imol. nu. 5. & poſt
eum Anto. de Padigl. in l. falſo, C. de diuer. reſcrip.

5 Secundo verò caſu † cum conceditur facultas, amittitur
ex non vſu decennij, l. 1. inf. de nundi. vt tradunt Bar. hic &
in l. 1. inf. de nūdi. & in l. licitatio, §. earū inf. de publ. & vect.
Oldr. Bal. Iaſ. & Ant. Padiglia. nu. 3. in l. falſo, C. de diuerſ.
reſcrip. Io. Plat. in l. fi. nu. 2. C. de primicer. lib. 12 Bellug. rub.
47. §. ſciendum, nu. 5. Iaſ. hic, nu. 53. Feli. nu. 25. in d. c. cum ac
ceſſiſſent, de conſtitu. Abb. conſi. 18. nu. 4. & 61. nu. 8. Alex.
cōſ. 33. n. 5. li. 5. Soc. cōſ. 164. n. 21. li. 2. Dec. cōſ. 638. n. 14. Ri
min. Sen. cōſ. 302. n. 9. Capi. deciſ. 134 licet Arch. in c. 1. in fi.
25. q. 2. contrariū velit, aſſerens, l. 1. de nūdi. procedere in ca
ſu ſpeciali ob multorū præiudiciū, quod ſenſit Glo. & Albe.
in l. falſo. C. de diuerſ. reſcrip. ſequitur Dec. in d. c. cū acceſſiſ
ſent. nu. 64. & ſeq. prior tamen opinio eſt communis, vt te-
ſtatur Dec. d. loco nu. 70. quem ſequitur Greg. Lop. l. 42. tit.
6 18. par. 3. qui voluit, † idem in priuilegio extrahēdi à Regno
7 vetita, vel vendendi vetita, aut menſura inconſueta † & in
priuilegio ſtudij docuit Bar. in d. l. 1. de nundin. quæ fallit.

8 Primo † in priuilegio, quod tranſiuit in contractum. Glo.
& Ant. Bar. in c. vt priuilegia, de priuil. Cald. conſ. 1. de præ-
ſcrip. Riminal. Sen. conſ. 388. num. 8. & 9. Bellug. d. rub. 47. §.
ſciendum, num. 6 Limitatur.

9 Secundo † in priuilegio conceſſo Eccleſiæ, vel ciuitati,
Io. And. n. 21. & Fel. in d. c. cū acceſſiſſent, n. 27. Franc. Balb.
tract. præſcri. 4. p. prin. 4. limit. latè Alfonſ. Montal. ſup ll. fo-
ri. l. 1. tit. 5. li. 1. verbo, ſiempre guardados. cuius cōtrariū vo
luit in vtroq; Dec. in d. c. cū acceſſiſſent, n. 71. & quoad ciui-
tatē. Bar. in d. l. 1. ſup. de nundi. cuius ſententiā cōmunem ap
pellat Egid. Boſſ. tit. de Pen. nu. 319. non habet locum.

10 Tertiò, † quando quis voluit vti, & non potuit, Gl. & alij
in c. Abbate, de verb. ſignifi. Bar. in l. cum ſcimus, de agric. &
cenſi. lib. 11. Bar. in l. in filiis, num. 3. C. de decur. lib. 10. Ioan.
And. in addi. ad Specul. tit. de feu. in rub. Franc. Balb. tract.
præſcr. d. 4. par. 4. par. princ. q. 14. nu. 17. Bellon. qui commu-
nem dicit conſi. 1. num. 11. Rip. reſp. 3. num. 8. de elect. & alij
quamplures, quorum meminit Ant. de Padigl. in d. l. falſo,
nu. 4. C. de diuerſ. reſcrip. qui in id affert, l. & Actilicinus de
ſeruit. ruſt. præd. qua probatur non amittere ſeruitutem eū,
qui ea vti non potuit, Iaſ. hic, nu. 53. & Claud. nu. 109. Feli.
nu. 25. & Dec. 74. in d. c. cum acceſſiſſent, qui confirmat pul
cherrima ratione: nam cum huiuſmodi priuilegium tolla
tur decennio ex negligentia, quæ non cadit in eum qui nō
habet facultatem faciendi, non poteſt amittere, ſicut in
11 ſimili † lex tunc tollitur per non vſum, quando data eſt fa-
cultas vtendi, vt voluit Bar. in 3. & antea in procem. ff. Cyn.
in l. 2. C. quæ ſit longa conſuet. non habet.

12 Quarto locum † quando eſſet data facultas faciendi plu-
ribus modis, tunc enim ſi vno modo facio, potero alijs mo
dis facere, licet alijs modis non fecerim. Gloſ. Paris. in 1. par.
§. 3. Gloſ. 4. num. 12.

13 Quintò non procedit † quando priuilegium eſſet
con-

conceſſum in liberam voluntatem alicuius; nam hoc caſu
eſt perpetuum, vt poſt alios voluit Fely.nu.26.& 27.& poſt
eum Dec.num.76.aduerſus Abb.in d.c. cum acceſſiſſent, &
Iaſ.hic, nec obſt.l.1.ſup.de nundi.quã hic Iaſ.adducit, n.57.
nam omiſſa reſponſione Fel. & Dec.reſpondet Boſſi. d.tit.
de Principe, nu.319.quod aut libera facultas reſpicit tẽpus,
aut priuilegium, primo caſu, vera eſt limitatio, ſi dicat Prin-
ceps, concedimus priuilegium, quando volueris vti: Secun
do caſu, ſi volueris, vel ad libitũ voluntatis amittitur decen
nio, cum exprimatur id quod tacitè ineſt, cuius expreſſio ni
hil operatur, l.3.inf.de leg.1.cum ibi addu.quamuis Gloſ.&
Anto.Butr.nu.16.in c.vt priuilegia.de priuil.contra ſcripſe-
rint, a quibus rectè recedit Anto.de Padiglia.in d.l.falſo, nu.
5.aliud ſentiens, cũ alio modo exprimitur, vt ſuperius con-
14 cluſimus. Sextò, quando eſſet dictum, vt quandocunque, &
15 vbicunque poſſit facere. Claud.col.12. in princ. Septimò,
quando facultas cõpeteret circa id, quod produceret actio-
nem, vt puta facultatem redimendi, idem Claud. col.12.2.li
16 mit. Octauò, quando quis fuit vſus actualiter, licèt non al-
17 legauerit priuilegium, idem Claud.d.col.12.3.limita. No-
nò tunc demum locum habet, cum ex parte eius, qui inten-
dit priuilegium amiſſum, probatum fuerit priuilegiatũ non
vſum fuiſſe priuilegio, vt optimè explicat Grego.Lop.in l.
42.tit.18.par.3.verb.faſta treynta annos, in fi.ubi ita limitat.

PER ACTVM CONTRARIVM.

CAPVT II.

1 *Priuilegium amittitur per actum contrarium.*
2 *Priuilegium habens actum momentaneum, & non reiterabilem, amittitur vno actu contrario.*
3 *Immunis a collectis ſciens deſcriptus in libro eorum, qui tenentur ſoluere, non appellans incontinenti amittit priuilegium, licèt multi contra.*
4 *Immunis a collectis ſi promiſit ſoluere, amittit priuilegium immunitatis, quod intelligitur quoad munera, in quibus eſt deſcriptus.*
5 *Immunis a collectis coactè ſoluens non amittit immunitatem.*
6 *Immunitas competens de iure communi non amittitur ex ſolutione.*
7 *Poſſidens rem in Burgenſaticum ſi patitur ſe deſcribi in regiſtro pro feudatario ſibi præiudicat.*
8 *Recipiens ſcienter rem ſuam in feudum ſibi præiudicat.*
9 *Ciuitates habentes priuilegium demanii ſi iurant fidelitatem, & patiuntur ingredi dominum, tacitè videntur renunciaſſe priuilegio.*
10 *Idem ſi patitur labi fatalia appellationis, vel ſoluit homagia, reſpondit de fructibus, vel tranſegit cum Domino.*
11 *Priuilegium non amittitur per actum contrarium, quando quis proteſtatur.*
12 *Contrauenicns priuilegio mandato Superioris, illud non amittit.*
13 *Inuitus dicitur contrauenire cum compellitur a ſuperiore.*
14 *Mandatum ſuperioris per viam iuris procedentis, non excuſat priuilegiatum contrauenientem non allegato priuilegio.*
15 *Contrauenicns indirectè priuilegio non amittit illud.*
16 *Obtinens priuilegium generale ab omnibus oneribus, contrauenicns quoad alia ſibi in cæteris non præiudicat.*
17 *Priuilegium conceſſum Eccleſiæ, vel ciuitati, non tollitur contrauentione clericorum, vel ciuium.*
18 *Qui non poteſt renunciare expreſſè priuilegio, nec poteſt tacitè.*
19 *Priuilegiatus non amittit priuilegium, quando reſpicit fauorem ſuum, & alterius.*
20 *Priuilegium quæſitum conſuetudine non amittitur actu contrario.*
21 *Priuilegium non amittitur actu contrario, quando non habuit effectum iuris.*
22 *Clauſula decreti facit vt quis contraueniendo non amittat priuilegium.*
23 *Ignorans contrauenicns priuilegio non amittit illud.*
24 *Priuilegium non cenſetur amiſſum actu contrario, quando poteſt capi alia coniectura.*
25 *Contrauenicns accidentalibus priuilegii, non amittit priuilegium.*
26 *Contrauenicns priuilegio, quia illud non habebat paratum, non præiudicat ſibi.*
27 *Priuilegium habens actum ſucceſſiuum, & reiterabilem, non amittitur vnico actu contrario.*
28 *Exemptus ſoluens aliquibus annis ſibi non præiudicat.*
29 *Priuilegium habens actum ſucceſſiuum, vt amittatur, requiritur ſpatium 30. vel 40. annorum.*
30 *Priuilegium competens principi in ſignum ſuperioritatis ſupremæ, non poteſt amitti.*
31 *Priuilegium competens principi, non in ſignum ſuperioritatis ſupremæ, ſi competit pontifici, vt amittatur, requiritur centenaria, ſi principi, quadragenaria, de iure communi, & in Regno centenaria.*

1 Amittitur ſecundò priuilegium per actum contra-
rium, in quo capite format Bar.duas cõ
nclusiones, quarum prima eſt in priuilegio habente actum
momentaneum, & non reiterabilem, ſecunda verò in pri-
uilegio, quod habet actum ſucceſſiuum, & reiterabilem.
2 Quoad primam concluſionẽ, concludit Bar.amitti priuile-
gium per vnicum actũ cõtrarium, vt in l.2. C. de iure dom.
impetr.in l.commiſſoriè.C.de pac.inter emp. & vend.& in
d.c.cũ acceſſiſſent, de conſti.quod voluerunt Per. Cyn.nu.3. &
cæteri, in l.falſo.C.diuer. reſcrip. & in d.l.2. C.de iure dom.
impetra Bal.in c.plerumq; nu.19.de reſcrip. Alex.conſ.31.
nu.2.& ſeq.li.5.cũ aliis, quæ latiſſimè adducunt, atque hinc
infertur ad plures quæſtiones. Et primò ſi quis immunis a
3 collectis, & aliis grauaminibus, ſciens deſcribitur in libro
eorũ, qui tenentur ſoluere, & incontinenti non appellat, a-
mittit priuilegiũ, vt voluerunt Ang.ex illo text.in l.1.§.ſi quis
tutor.inf.quã appell.ſit.Alc.conſ.136.lib.2.nu.12. Dec.conſ.
496.nu.13.Alc.reſp.16.nu.13.lib.4.Claud.col.vlt.hic, & alii
quos adducit Ant.Gabri.li.6.com.cõcluſ.tit.de iure immu.
concluſ.1.licèt Bart.in l.forma.§.fin.inf.de conſ.Iaſ.in l.fal-
ſi.C.de diuerſ.reſcript. & Alex.conſ.101. col.7.lib.1.velint
tempus anni ſufficere intra quod poteſt appellari. hanc ta-
men doctrinam Ang. non eſſe receptã in practica teſtatur
Greg.Lop.l.42.tit.18. par.3.verb. treynta annos. qui cõtra-
rium defendit, quod latè etiam voluit Io. Marc. Aquil. in l.
non ſolum.§.morte, nu.194.de nou.oper.nuntiat. quã licèt
ſequatur Parp.conſ.481.nu.11. eam tamẽ Ang. doctrinam
intelligit, quando quis fuit poſt immunitatem deſcriptus, &
4 hoc ſciuiſſe fuerit probatum. Idem quoque eſt cũ quis im-
munis promiſit ſoluere. Io.Andr.in c.2.nu.2.ver.quinimò
expreſſa lex.de immu.Eccleſ. Anch.conſil.160.& in eo, qui
ſubiit onera abſque proteſtatione. Bart. in l.1. C. de his qui
ſpon.mun.publ.ſub lib.10.& alii adducti ab Ant.Gabr.d.lo-
co, nu.4.qui limitat procedere ſolũm quoad munera, in quib.
5 deſcriptus eſt. Item quando ſponte ſoluit, ſecus ſi coactè.
6 Item etiam immunitate competenti ex priuilegio, ſecus ſi
de iure communi, vt voluit Ruin.conſ.107.lib.5.
7 Secundo ex eadem cõcluſione infertur, quòd ſi quis ha-
bens ex priuilegio rem in Burgenſaticum, patitur deſcribi
in regiſtro pro feudatario, ſibi præiudicat, vt doctè tradidit
Gozad.conſ.23.nume.4.quem ſequitur noſter peritiſſimus
8 Ioannes Vinc.de Anna. alleg.11. nu.17. Idem etiam ſi rem
ſuam ſciẽter recipiat in feudum, vt doctè explicat Gloſ. Pa-
9 rif.§.1.gloſ.5.nu.42. Sic etiam & tertiò infertur, quòd licèt
ciuitas habeat priuilegium demanii, tamen ſi iuret fidelita-
tem, & patiatur dominum ingredi in poſſeſſionem, videtur
tacitè priuilegio renunciaſſe, ex huiuſmodi actu contrario,
ita notabiliter ſcripſit doctiſſimus Andr.Iſer.in c. Imperia-
lem. §.præterea ducatus.num.48.de prohib.feu. alien. per
10 Feder. Idem ſi labi fatalia appellationis ſinit, vel ſoluit ho-
magia, & reſpõdit de fructibus, vel tranſegit cum domino,
vt reſp.Alciat.reſp.7.nu.6.& ſeq.lib.3. Noſtra tamen cõclu-
ſio principalis, quod priuilegium ſcilicet amittatur per actum
contrarium, limitatur.
11 Primò quando quis in contrarium proteſtaretur. Bart.in
l.1.C.de his qui ſpon.mun.publ.ſub lib.10.Felin. & Dec.in
d.c.cum acceſſiſſent. ille nu.30.iſte nu.85.Claud.col.penul.
12 4. limit. Secundò non procedit quando mandato ſuperio-
ris quis contraueniret. Alex.conſ.33.lib.5.Porpurat.conſil.
412.quæ limitatio vera eſt, quando coactè fuiſſet contra-
uentum Hoſt.Ioan.And.& Dec. in c.ſi de terra. num.30.de
13 priuileg. Inuitus autem dicitur contrauenire, quando ex-
preſſè à Superiore compellitur. Bart.in l.creditor. col. fin.
inf.de ſolut.Rip.in c.cum M.Ferrarienſis.nu.23.de conſtit.
14 Dec.conſ.407.nu.3. Secus verò ſi mandato Superioris per
viam iuris præcedentis, nec alleget priuilegium. Angel. &
Paul.in l.2. inf. de iud. allegato verò priuilegio compulſus
dicetur, teſte Bal.in l.parentes.C.de teſti.Sal.in l.libertorũ.
eod.tit.& Matheſil.in l.2.nu.3.C.de bon. author. iud. poſſ.
15 Tertiò non habet locum quãdo quis contrauenit directò,
16 vt cum eſt conceſſum alicui priuilegium generale ab om-
nibus oneribus; nam ſi quis contraueniat quoad aliqua,
quoad cætera ſibi non præiudicat, Innoc.nu.6. & Mar.Soc.
nu.22. in d. c. accedentibus, quod interpretatur per Innoc.
ſub c.cum olim.de priuileg.Felin.num.29.& Dec.82.in d.c.
cum acceſſiſſent, Greg.Lop.l.42.titul.18.part.3.verb. faſta
17 treynta annos. Reſtringitur quartò in priuilegio conceſſo
Eccleſiæ, in quo requiritur præſcriptio legitimi temporis,
nec tollitur contrauentione clericorum, item etiam in pri-
uilegio cõceſſo ciuitati. quod non tollitur per cõtrauentionẽ
ciuiũ.Inn.& Mar.Soc.nu.23.in d.c.accedẽtib. Abb.in c.pro

illorum,de præben.Feli.nu.94.in ſæpius citato c.cũ acceſſiſ
ſent.Arno.ſing.12.Cor.conſ.148. & 199.li.1.& conſ.46.li.
3.Iaſ.conſ.81.li.3.& conſ.140.lib.4.quod ea rõne procedit
18 † huiuſmodi enim perſonæ ſicut expreſsè renunciare non
poſſunt priuilegio,tantò minus tacitè, vt docuit Fede.Sen.
conſ.235. nu.6. & optimè explicat Claud. in præſenti l.col.
19 pen.2.limit. Non procedit, quintò,quando non ſolum re
ſpiceret fauorem priuilegiati, verum etiam alterius,in cu-
ius præiudiciũ non poteſt priuilegiatus renunciare ſuo pri-
uilegio ex contrauentione,c.cum tempore, de arbi.c.2. de
reſti.in integ.c.cum olim.lib 6.de priuileg.Mar.Soc.in d.c.
accedentibus.Feli.nu.28.& Dec.84.vt in priuilegio exẽptio
nis,de quo latiſſimè Mar. Soci. in c.recepimus,de priuileg.
20 Ceſſat ſexto † in priuilegio quæſito ex conſuetudine,ad q
tollendum requiruntur plures actus,Inn.in d.c.accedentib,
nu.7.Ale.conſ.5.col.5.lib.3.Feli.in d.c.cum acceſſiſſent,nu.
30.Claud.col.pen.6.limi.Greg.Lop.l.42.tit.18.par.3.verb.
21 faſta diez annos. Limitatur ſeptimò † qñ actus contrarius
non habuiſſet effectum iuris,Ant.Butr.in c.paſtoralis , col,
6.de cau.poſſ.& propr.Rot.deciſ.8.nu.2.eo.tit.Feli.& Dec,
in d.c.cum acceſſiſſent,ille nu. 30. iſte 36. Claud.col.pen.8.
22 limita. Octauò non procedit,qñ in priuilegio eſſet clauſu-
la decreti, vel alia prohibitiua irritans facta contra priuile-
gium.Archid.Io.And.& Gemi.in c. cũ de beneficio,de præ
ben.li.6.Rota deciſ.3.no.1.de priuileg.in antiquis,Clau.hic
23 col.pen.3.limitat. Nõ procedit nonò, qñ ignoranter eſſet
contrauentũ.Hoſt. Io.And.Ant.Butr.& Dec.n.22. in c.ſi de
terra,de priuileg.Henri.Boich.in c.cũ acceſſiſſent,nu.9.De
24 cimò tunc hẽt locum, cum non põt capi alia coniectura ,
cum in dubio non cenſeatur renunciatũ priuilegio, Iaſ.hic
nu.58.verſ.2.limit.& Claud.col.pen.1.limita. Federic.Sen,
cõſ.233.poſt nu.3.verſ.itẽ in dubio.Dec. conſ.165 col.3.in
prin.& in l.creditor,nu.4.de reg.iur.Ale. conſ.157.col.1.li.
7.Crauet. conſ.21.nu.14.& Menoch. conſ.2.nu.135.Greg.
Lop.l.24.tit.18.par.3.verb.faſta treynta annos,qui omnem
præſumptionẽ,licèt modicam,ſufficere aſſerit,ad quod cõ-
ducunt quæ latè ſcripſit Gloſ.Pariſ.2.par.§.53.Gloſ.2.n.15.
25 & ſeq. Vndecimò non procedit,quando quis contraueni-
ret accidentalibus priuilegii.nam eo caſu præiudicat ſibi ſo
lum in illo accidenti,Anric.Boic.d.loco.Duodecimò,quan
26 do quis adeò contrauenit, quia non habebat priuilegium
paratum.Innoc.num.6. & Imol.nu.7. in c.accidentibus,de
priuileg.
27 Secunda concluſio, quando ſcilicet † priuilegium habet
tractum ſucceſſiuum, & reiterabilem , non amittitur per a
28 ctum contrarium,ideò exemptus ſi ſoluat aliquibus antea
ſibi non præiudicat,c.accedentibus,& c.ſi de terra, vbi ſcri-
ben.de priuileg.Cyn.& Sali.in l.voluntariè.C.de excuſ.tut.
Luc.de Pen.in l.qui publici,n.8.C.de his qui ſpon.mun.pu-
bli.ſub.lib.10.Dec.in c.cum acceſſiſſent,nu.83.de conſtitu.
& conſ.496.nu.13.quod expreſſim in Regnis Hiſpaniarum
ſtatutum eſt,l.2.tit.18 par.3.vbi Greg.Lop.verb.faſta treyn-
29 ta annos.Sed ad hoc,vt amittatur, requiritur ſpacium 30.
vel 40.annorum.Ale.conſ.32.nu.2. & 3.li.5. Idẽ conſ.163.
nu.2.lib.2.Petr.Rauen.in compen.iuris tit. de priuileg.col.
5.Guid.Pap.deciſ.383.Corſe.ſing.268.verb.priuilegium.3.
Franciſ.Balb.tract.præſcript.4.par.5.part. princip.q.4.nu.7.
de leg.1.& Goza.conſ.13.nu.9.quæ concluſio locũ habet in
30 inferiore a Principe , ſi competit autem Principi in ſignũ
ſubiectioni & ſuperioritatis ſupremæ nõ poteſt amitti c.in-
ter corporalia.de tranſlatione Epiſcopi,d.l.competit.C.de
præſcr.30.vel 40.ann.& tot.tit.C.noua vectig.imp. nõ poſſ.
31 ſi verò non competit in ſinum ſuperioritatis ſupremæ, re
quiritur in Pontifice centenaria , in Imperatore quadrage-
naria præſcriptio,vt explicat Henric. Boich. in d.c. cum ac-
ceſſiſſent,nu.13.& in hoc Regno in Principe centenaria,ex
conſtit.Regni quadragenalem.

Hos ſupradictos priuilegium amittendo modos poſuit hic Bart.præter quos alios quinque adiungemus.

EXTINCTA PERSONA.

CAPVT III.

1 *Priuilegium non extinguitur regulariter extincta perſona concedentis.*
2 *Priuilegium expirat mortuo concedente re integra, & in futuris nõdum inceptis,quod intelligendum eſt in ſucceſſore,qui venit electione.*
3 *Aſſenſus expediti ante Regem Catholicum, qui non habuerunt effectum,expirarunt morte illorum Regum.*
4 *Conſolidato feudo, omnia priuilegia Domino feudi conceſſa extinguuntur.*
5 *Beneplaciti materia quibus locis tractetur.*
6 *Priuilegium conceſſum ad beneplacitum ſimpliciter, vel ad noſtrum beneplacitum,vel expreſſo nomine proprio,expirat morte concedentis.*
7 *Condemnatus in exilium ad beneplacitum,mortuo Iudice, vel finito officio,tutus eſt.*
8 *Priuilegium conceſſum ad beneplacitum Apoſtolicæ Sedis, vel Caſar. Maieſt.non expirat morte concedentis.*
9 *Priuilegium conceſſum donec fuerit reuocatum, vel ſub alia conditione requirente factum, vel voluntate expreſſam, non extinguitur morte concedentis.*
10 *Priuilegium conceſſum ad beneplacitum Rom. Pont. vel Regis,extinguitur morte, licèt aliqui contra, præſertim quando eſſet dictum ad beneplacitum Domini noſtri Regis.*
11 *Priuilegium conceſſum ad beneplacitum Papæ,expirat mortuo papa, ſecundum aliquos,niſi impersonaliter fuerint verba concepta.*
12 *Conceſſio ad beneplacitum Regum perpetua eſt, ex deciſio. Sacr. Conſilij.*
13 *Conceſſio facta expreſſo nomine proprio, & dignitatis, an extinguatur morte concedentis, ſecundum aliquos eſt inſpicienda dignitas tanquam dignior, ſecundum alios quod præcedit ſecundum alios ſubiecta materia.*
14 *Priuilegium conceſſum a prorege ad beneplacitum ſuum, & Regiæ Maieſtatis,expirat mortuo altero eorum, niſi vtriuſque eſſet contemplata dignitas,ſecundum nos,licèt aliter Capi.ſentire videatur.*
15 *Priuilegium conceſſum a prorege ad beneplacitum Regiæ Maieſtatis firmum remanet mortuo prorege,nec poteſt ab eo reuocari.*
16 *Priuilegium conceſſum ad certum tempus, & deinde ad beneplacitum, non extinguitur mortuo concedente infra ſtatutum tempus.*
17 *Priuilegium, in quo eſt dictum ad noſtrum beneplacitum, & anno vno poſt reuocationem expirat morte concedentis, ex deciſio. Regiæ Cameræ.*
18 *Conceſſio facta his verbis: Placet Regiæ Maieſtati ad beneplacitum, extinguitur morte concedentis,ſecundum opinionem D.Ioannis Antonij Lanarij.*
19 *Priuilegium perſonale extinguitur cum perſona.*
20 *Priuilegium non extinguitur cum perſona,quando perſona non eſt immediata cauſa priuilegij.*
21 *Priuilegium quod tranſiuit in contractum,eſt perpetuum, & tranſit ad quoſcunque ſucceſſores.*
22 *Priuilegium,in quo fuit habitus reſpectus ad cauſam, & non perſonam, eſt perpetuum,& ad quoſcunque tranſit.*
23 *Priuilegium conceſſum perſonæ in perpetuum non extinguitur cum perſona,ex opinione Ale.quam reprobamus.*
24 *Officium conceſſum in perpetuum eſt perſonale.*
25 *Priuilegium non extinguitur cum perſona, quando caſus priuilegij cœpit competere.*
26 *Priuilegium non extinguitur cum perſona,quando ex natura rei in priuilegium datæ vniuerſalis ſucceſſores veniunt.*
27 *Emphyteoſi finita tenetur Dominus deſcendentibus renouare, aliàs iniuriam facit.*
28 *Priuilegium conceſſum ob merita æquiualentia eſt perpetuum, quoad ſucceſſores.*
29 *Priuilegium conceſſum in honorem paternæ memoriæ, trãſit ad hæredes.*
30 *Priuilegium in dubio tranſit ad ſucceſſores,quia præſumitur reale.*
31 *Iuriſdictionis conceſſio tranſit ad hæredes.*
32 *Donatio ſimpliciter facta in ſingulos annos perpetua eſt.*
33 *Priuilegium nobilitatis tranſit ad poſteros, vſque ad quartum gradum,licèt contrarium ex conſuetudine.*
34 *Priuilegium tranſit ad hæredes,cum eſt eorum facta mentio.*
35 *Priuilegium ſiue concedatur pro ſe, & hærede,ſiue pro ſe, & hæredibus, nihil intereſt,cum vtroque caſu ad omnes hæredes tranſeat.*
36 *Priuilegium.quo conceditur res non tranſitoria ad hæredes pro ſe, & hæredibus conceſſum, non extenditur vltra primum hæredem, ſecundum opinionem multorum.*
37 *Contrarium tamen defendimus poſt quamplures.*
38 *Indefinita a Principe prolata æquipollet vniuerſali.*
39 *Indefinita in fauorabilibus,æquipollet vniuerſali.*
40 *Officium pro ſe & hærede conceſſum non extenditur vltra primum,ſecundum Frecc.a quo diſſentimus.*
41 *Conceſſio pro menſa pro ſe, & hæredibus non extenditur vltra primum hæredem,ex opinione Grammatici,quam reijcimus.*
42 *Hæredis appellatio reſtringitur, ne ſequatur impoſſibile,abſurdum, vel inconueniens.*
43 *Conceſſio facta pro ſe & ſucceſſoribus,non tranſit ad naturales.*
44 *Priuilegium nobilitatis non tranſit in filios naturales, ſecus de iure Hiſpania.*
45 *Naturales non ſuccedunt in feudo,nec in maioratu.*
46 *Naturales ſunt inhabiles ad omnes dignitates.*
47 *Naturales non poſſunt eſſe Conſiliarij,nec Doctores.*
48 *Fabius Marcheſius laudatur.*
49 *Naturales non poſſunt eſſe Notarij,præſertim in Regno.*
50 *Naturales excluduntur ab omni commodo, omni fauore & dignitate filiorum.*

51 *Priuilegium conceſſum alicui & deſcendentibus tranſit ad fœminas.*
52 *Idem ſi concedatur poſteris, proli, agnatis de familia, propinquis, proximis, coniunctis, generi, generationi.*
53 *Priuilegium ſub huiuſmodi clauſulis conceſſum trãſit ad fœminas in materia indifferenti, ſecus cum agitur de dignitate & honore.*
54 *Officium conceſſum pro ſe & hæredibus non pertinet ad fœminas.*
55 *Officium regulariter non tranſit ad hæredes.*
56 *Officium conceſſum pro ſe, & quibuſcunque hæredibus, vel cum facultate relinquendi, cui voluerit, non tranſit ad fœminam.*
57 *Officium ab initio conceſſum fœminæ cum facultate relinquendi cui voluerit, non pertinet ad filias fœminas, ex ſententia Mar. Frec. quam non recipimus.*
58 *Regnum regulariter non tranſit ad fœminas, niſi ab initio fuiſſet conceſſum fœminæ.*
59 *Priuilegium alicui, & filijs, vel filiabus conceſſum, non extenditur ad nuptas ſecundum communem, licèt multi contra.*
60 *Priuilegium immunitatis alicui, & generi, vel poſteris conceſſum, non extenditur ad eos, qui ex fœminis nati ſunt, quod ſpeciali ratione procedit in priuilegio immunitatis.*
61 *Priuilegium alicui & poſteris conceſſum regulariter tranſit ad natos ex fœminis.*
62 *Priuilegium immunitatis tranſit ad natos ex fœminis, quando ſolũ vergit in præiudicium Principis.*
63 *Conceſſio facta pro ſe & liberis extenditur ad deſcendentes, vſque ad trinepotes.*
64 *Ex ſententia Barto. & aliorum, licèt nos poſt plures contrarium tenemus.*
65 *Liberorum appellatione omnes deſcendentes in infinitum continentur.*
66 *Intellectus l. Iuriſconſultus. §. qui parentes, de gradibus.*
67 *Priuilegium contra ius commune alicui & liberis conceſſum non extenditur vltra pronepotes, ex ſententia Gloſ. & Barto. a quibus recedimus.*
68 *Propria ſignificatio in materia quantumuis pœnali attendenda eſt.*
69 *Intellectus legis Dino & Marco. C. de quæſtionibus.*
70 *Priuilegium perſonale non tranſit de perſona in perſonam.*
71 *Mutatione mutatur priuilegium.*
72 *Priuilegium Fiſci non tranſit in ſingulares ſucceſſores.*
73 *Immunitas competens clericis non tranſit ad emptores & conductores.*
74 *Ementes frumentum a clericis, an ſint immunes, vide diſtinctionem.*
75 *Priuilegium alicui conceſſum trahitur ad alios connexos.*
76 *Reſtitutio competit maiori ex perſona minoris in cauſa communi.*
77 *Immunitas conceſſa alteri fratri trahitur ad alium ſimul habitantem.*
78 *Priuilegium in corpore iuris clauſum extenditur ad alium, in quo eſt eadem ratio.*
79 *Priuilegium tranſit ad alium ſi eſt ceſſum a priuilegiato eius vita durante, ex ſententia Lucæ a Penna, quam latè reprobamus.*
80 *Priuilegium non tranſmiſſibile non poteſt cedi.*
81 *Reſcriptum tanquam perſonale cedi non poteſt.*
82 *Vſusfructus alteri cedi non poteſt.*
83 *Priuilegium extenditur ad aliam perſonam in correlatiuis, ex ſent. Cum. & aliorum.*
84 *Priuilegium conceſſum alicui & rebus tranſit ad ſubditos.*
85 *Priuilegium ſimpliciter conceſſum domino extenditur ad ſubditos.*
86 *Priuilegium conceſſum uni extenditur ad alium, ratione æqualitatis ſeruãdæ, quod intelligitur quoad ea, quæ reſpiciunt ordinem iudicij.*
87 *Priuilegium conceſſum aliquibus perſonis extenditur ad adiunctas, & auctas.*
88 *Priuilegium vni conceſſum extenditur ad perſonas æquiparatas.*
89 *Priuilegia conceſſa militibus armatæ militiæ extenduntur ad milites cœleſtis & legalis militiæ.*
90 *Priuilegium conceſſum militibus trahitur ad Eccleſiam.*
91 *Libertati, alimentis, doti Eccleſiæ conceſſa, trahuntur ad piam cauſam.*
92 *Priuilegia conceſſa fiſco, extenduntur ad Eccleſiam, minoribus ad fiſcum, pupillis ad minores, Remp. Eccleſiam, furioſos, & omnes, qui per alios reguntur.*
93 *Priuilegia extenduntur ad perſonas æquiparatas, quando eſt eadẽ ratio, vel æquiparatio eſt facta per modum regulæ.*
94 *Priuilegium alicui conceſſum extenditur ad perſonas acceſſorias, & familiares.*
95 *Priuilegium conceſſum marito prodeſt vxori, & Doctori prodeſt familiæ.*
96 *Priuilegium conceſſum ſcholaribus, vel clericis, trahitur ad famulos, militibus ad familiares, pauperibus ad miniſtros, illis de domo ad factores.*
97 *Familiares gaudent priuilegio domini quando ſunt perpetui, & ſine mercede.*
98 *Familiares temporales & mercenarij tunc gaudent priuilegio dominorum, cùm non poteſt dominus vti ſuo priuilegio abſque familiaribus.*
99 *Familiares Clericorum licèt temporales, & mercede conducti, gaudent priuilegio.*
100 *Priuilegium aliquibus perſonis conceſſum extenditur ad perſonas ſubrogatas.*
101 *Priuilegium alicui & familiaribus conceſſum extenditur ad perſonas ſubrogatas.*
102 *Priuilegium conceſſum Canonicis extenditur ad ſubrogatos.*
103 *Indulto conceſſo famulis Epiſcopi gaudent ſubrogati.*
104 *Vicerector ſtudij à ſuperiore ſubrogatus, gaudet priuilegio rectoris.*

TErtiò, itaque principaliter amittitur priuilegiũ extincta perſona, quod dupliciter poteſt intelligi: aut extincta perſona concedentis, aut eius cui fit conceſſio, vt inquit, Gloſ. in c. ſi gratioſè, verb. perpetua. de reſcript. lib. 6.

1 Et quoad primum, † regulariter non extinguitur priuilegium extincta perſona concedentis, quod in ſucceſſore ſan
2 guinis non habet dubium. † in ſucceſſore verò dignitatis non habet locum, quando res eſt integra, & in futuris nondum inceptis, vt reſp. Dec. conſ. 404. num. 12. Reſtaur. Caſtal. tract. de Imperatore, q. 115. vbi latè probat. hinc ſenſit
3 Mari. Frecc. lib. 2. de ſubfeud. q. 27. num. 5. † aſſenſus expeditos ante Regem Catholicum, qui non habuerunt effectũ, expiraſſe morte illorum Regum: quam quæſtionem indeciſam reliquit Capic. deciſ. 121. num. 11. Sic etiam eadem
4 ratione † cõſolidato feudo omnia priuilegia à domino feudi conceſſa expirant, vt reſpondit Alciat. reſp. 14. nu. 4. lib. 4. idem in iis, de quibus non poteſt quis in præiudicium ſucceſſoris diſponere, vt tradit Affli. deciſ. 101. & Reſtaur. Caſtal. d. tract. queſt. 114. num. 4. Ant. Gabr. lib. 3. com. concluſ. de non tollendo iure quæſito. concluſ. 5. nu. 14. & latè Moli. de primogen. Hiſp. lib. 1. c. 25. nu. 5. qui limitat poſt Boer. deciſ. 149. num. 11. & ſeq. non procedere in officialib. conſtitutis à ſupremo Principe, quorum officium non expirat morte concedentis, idque in officialibus Cameræ Apoſtolicæ reſp. Dec. conſ. 404. nu. 4. qua de re multa ſcribit Greg. Lop. lib. 2. tit. 12. par. 2. verb. de los officios.

Idem eſt ſi ad beneplacitum concedatur, tunc enim eius
5 morte finitur, † de qua materia latè tractarunt ſcribentes, in d. cap. ſi gratioſè. de reſcrip. lib. 6. in cap. ſi delegatus. de offic. deleg. lib. 6. in l. 4. inſ. loc. in l. centeſimis, §. fin. de verbo. oblig. in l. more maiorum. de iuriſd. omn. iud. in l. iuris peritos. inſ. de excuſ. tuto. in l. ſufficit, de cond. indeb. Bal. in l. 1. C. de poſtul. in l. poſt dotem, num. 8. ſol. matr. Idem Bal. & Salic. in l. in vendentis. C. de contrah. empt. Ang. in l. certè, num. 2. de precar. & conſ. 217. Corn. conſ. 92. & 235. lib. 2. Gozad. conſ. 22. nu. 10. Soc. iun. conſ. 63. num. 10. lib. 2. Cap. deciſ. 136. D. Couar. lib. 3. var. reſol. cap. 15. num. 1. & 3. Ant. Gabr. lib. com. concluſ. tit. de præben. concluſ. 1. num. 20. & Iacob. Menoc. de arb. iud. qu. q. 69. num. 5. & ſeq. ex quorum dictis, vt vniuerſam materiã complectamur, breuitati ſemper ſtudendo plures caſus diſtinguemus.

Primus caſus eſt, cum eſt conceſſum priuilegium, eſtque
6 dictum à concedente † ad beneplacitum ſimpliciter, vel ad beneplacitum noſtrũ, vel expreſſo nomine proprio, & iſto caſu ſine dubitatione extinguitur morte concedentis, c. ſi
7 gratioſè, de reſcript. lib. 6. † hinc eſt, quod condemnatio in exilium facta ad beneplacitum iudicis eius morte extinguitur, vt communiter concludunt Pet. Bart. Ang. Imol. Caſtr. Iaſ. & alij in l. centeſimis, §. fin. de verb. oblig. Cyn. Bal. Salic. & alij in l. fin. C. de contrah. empt. à quibus diſſentit Anton. Gomeſ. lib. 1. var. reſol. cap. 7. num. 5. item etiam finito officio, vt ſuperius relati, & præter eos Gloſ. in c. ſi delegatus, verb. mortem, de offic. deleg. lib. 6. quam receperunt Bald. & Philipp. Franc. in d. cap. ſi gratioſè, lib. 6. aduerſus Cald. & Gemin.

8 Secundus caſus eſt, cum priuilegium conceditur † ad beneplacitum Apoſtolicæ Sedis, vel Caſ. Maieſtatis, quo caſu cùm contempletur dignitas, quæ ſemper durat, non autem perſona, morte non expirat. d. c. ſi gratioſè.

9 Tertius quidem caſus eſt, cùm conceditur † donec fuerit reuocatum, vel aliter ordinatum, aut ſub alia conditione, quæ factum vel voluntatem contrariam expreſſam requirat. in quo Bar. in l. centeſimis, §. fin. de verb. oblig. & Bal. in l. poſt dotem, num. 7. ſolut. matr. morte extingui dixerunt, quorum ſententia non eſt recepta, eſtque frequentius contrarium approbatum, quod authoritate, capit. ſi delegatus, de offic. deleg. lib. 6. docuerunt Ioan. And. num. 2. Gem. num. 9. & Philip. Franc. num. 10. & cæteri ſcrib. in d. c. ſi gratioſè, Bart. ſibi contrarius in l. more maiorum, nu. 17. in fin. de iuriſd. omn. iud. Bald. in proœmio, ff. hanc autem tria. ſequutus eſt ſubtilis Ang. in l. certè, num. 2. in fin. inſ. de precar. Alex. & alij in l. centeſimis, §. fin. de verb. oblig. Soc. conſ. 77. lib. 3. Dec. conſ. 108. num. 5. & Gozad. conſ. 22. cuius concluſionis ratio eſt, nam licèt morte ceſſet voluntas, l. 4. infra, loc. non tamen reuocatur, cùm tunc demum indicatur

Digitized by Google

ducatur reuocatio, cùm contraria voluntas ponitur, quæ
per mortem nõ inducitur, vt doctè explicat Dec.conſ.108.
num.4.idem in l.eius eſt nolle.in fin.& in l.contractus. nu.
11.inſ.de reg.iur.& in c.ex literis.in fi.de conſti.
10 Quartus eſt caſus, cùm eſt appoſita clauſula † ad bene-
placitum Roman.Pontiſ.vel Regis, in quo morte extingui
dicimus authoritate peritiſſimi Canoniſtæ Archidiaconi,
Philip.Franc. & aliorum, quos adducit & ſequitur maximę
authoritatis vir, Hiſpaniæ decus. D.Couar.lib.3. var. reſol.
c.15.num.2.aduerſus Bal, Lap.& Gem.quod multò facilius
admittendum eſt, quando eſſet dictum ad beneplacitũ do-
mini noſtri Regis, vt reſpon.Bald.conſ.417.lib.1. quem ſe-
quitur Capic. deciſ.121.num.6. idem etiam ſi eſſet dictum
11 ad beneplacitum Papę, vt ſcripſit Bal.& Philip.Franc.nu.7.
in d.c.ſi gratioſè, aduerſus Io.And.Cardi.& Imo. in c.lite-
ris, de reſcript.quod tamen limitatur non procedere, quan-
do eſſet appoſitum beneplacitum imperſonaliter, vt do-
nec Papæ vel Regi placuerit, ita Bal.& Philip.Franc.d.loco,
verſ.quod tamen limitatur.in quo, vt arbitror, fundatur, qđ
12 deciſum refert Capi.deciſ.136.num.4.† conceſſionem ad
beneplacitum Regium non extingui morte Regis.
13 Quintus caſus eſt, cum eſt expreſſum tam nomen pro-
prium, quàm dignitatis, vt ſi eſt dictum ad beneplacitum
noſtrum, & Regiæ Maieſtatis, quo in capite Io.And. in d.c.
ſi gratioſè. num.6.circa fin. & Hoſt. in c.quoniam.Abb. de
offic. deleg. voluerunt inſpiciendam eſſe dignitatem tan-
quam digniorem. Imol. verò quod præcedit eſſe attenden-
dum voluit in d.c.ſi gratioſè.arg. l.ſi ſeruus communis, de
ſtipu.ſeru.quæ ſententia, vt arbitror, communis eſt, cum in
ſimili caſu, nempe in delegatione facta alicui, vtroque no-
mine expreſſo, ſit communiter receptum, nomẽ quod præ
cedit, inſpiciendum eſſe, vt poſt alios teſtatur Dec.num.45.
& Aug.Bero.num.105.in d.c.quoniam Abb. de offi. deleg.
quamuis Gem.nu.16.quem ſequitur Philip. Fran.num.14.
aliter diſtinguat, nempe, vt ſi ſumus in materia, quæ ſolet
tranſire ad ſucceſſorem, non expiret, ſecus verò in materia
indifferenti, ſi ſumus in beneficiis fauorabilibus, non extin
guatur morte, ſecus in priuilegiis: quæ ſententia habet æqui
tatem, licèt præcedens ſit communis, quæ ſine difficultate
procedit, cùm eſt vtrunque nomen alternatiuè expreſſum,
vt fatetur idem Gem.in d.loco.
14 Sed maior eſt dubitatio, cùm exprimitur vtrumque no-
men reſpectu diuerſarum perſonarum, ut ſi eſſet dictum a
Regni Prorege ad beneplacitum Regiæ Maieſtatis, & no-
ſtrum, vel èconuerſo, qui caſus licèt indeciſus relinquatur
à Capi.deciſ.136.tamẽ in fine videtur ſentire idem eſſe, qđ
in concluſione præcedenti, dũ æquiparat vtrunque caſum,
de qua deciſione ſatis dubito ex doctr.Bar.in l.ſi per epiſto-
lam, num.4.de acqui.hæred.qui voluit, quòd quando Præ-
latus cum capitulo conſtituit procuratorem, ſicut morte
Prælati, qui ſolus conſtituerat, extinguitur mandatũ, clem.
fin. de procur. ita etiam extinguitur cùm tam a capitulo,
quàm a Prælato eſt conſtitutus, ea ratione, quia cum requi
ratur voluntas vtriuſque ſtatim atque altera voluntas deſijt
eſſe, mandatum eſt nullum, & tamẽ magna eſt cõformitas
beneplaciti & mandati cum vtrunq; morte extinguatur: vn
de aliter diſtinguendum arbitror, vt ſcilicet ſi exprimatur
nomen dignitatis, tam Proregis, quàm Regis, non expiret,
aliàs ſecus.
15 Sextò, quando eſt dictum a Prorege ad beneplacitũ Re-
giæ Maieſtatis, quo caſu non extinguitur morte Proregis,
nec poteſt ab eo reuocari, ut optimè probat Ioa.Vinc. An-
na.alleg.119.nu.13. ex leg.certè. §.ſi procurator. vbi Gloſ.
inf.de præca.
16 Septimus eſt, cùm eſt facta cõceſſio ad certum tempus,
& deinde ad beneplacitum: quo caſu ſi decedit concedens
durante tempore, non expirat conceſſio, authoritate copio
ſiſſimi Anto.Gabri.d.li.6.commu.concluſ.tit.de præb.con-
cluſ.1.num.31.
Sed preter hos ſeptem caſus, duos alios afferebat doctiſ.
D.meus, D.Io.Ant.Lanarius Regius Conſiliarius, feudorũ
publicus Interpres, dum interpretabatur c.1.§.& quia vidi-
mus de his qui feud.dar.poſ. dum conſiderabat illud tẽpus
feudorum.quo inductum erat, feuda ad beneplacitũ conce
dentis poſſe reuocari.
17 Quorum primus eſt, ſi dictum eſſet ad noſtrum benepla
citum, & anno vno poſt reuocationem, in quo dicebat, in
quadam cauſa inter fiſcum & Venetos in Regia Camera
Summariæ fuiſſe deciſum, expirare morte concedẽtis, quia
cũ natura beneplaciti ſit, vt poſſit quãdocunque reuocari,
quãdo fuit deinde appoſita illa clauſula poſt annum, eſt in-
telligenda, ut ſi ſoluerit in vita, reuocare poſt annũ reuoca-
tionis intelligatur, ne videatur voluiſſe mutare propriam
naturam beneplaciti, & incontinenti ſe corrigere.
Secundus verò caſus, & nonus in ordine eſt, qñ appoſita
18 eſt clauſula † placet Regiæ Maieſtati ad beneplacitũ: quo
caſu dubium eſſe dicebat, an cẽſeatur cõtemplata dignitas,
vel perſona, cũ priora verba tàm dignitatẽ, quã perſonã, po
ſteriora verò ſolùm perſonam, non autem dignitatem poſ
ſint reſpicere, in quo tenuit extingui morte, licèt adhuc ſub
Iudice lis pendeat.
Quoad ſecundum, an extincta perſona eius, cui concedi
19 tur, cenſeatur extinctum priuilegium, dicendum eſt. Priui-
legium perſonale cum perſona extingui, l.1.huius tit. noſt.
l.1.§.permittitur, de aqua quotid.& æſti.l.cum patronus.de
leg.2.l.priuilegia quędam. de reg.iur.& reg. priuilegium.
eod.tit.lib.6.
20 Quæ concluſio limitatur primò, quando perſona nõ eſt
cauſa proxima concedendi priuilegium, ſed remota, vt in l.
non ſolum.inf.de in integ.reſti. & l.minor.§.fin.de minori
authore Dyno in reg.priuilegium, nu.7.de reg.iu.quem de
fendit Dec.in l.in omnibus cauſis, num.3.& 4.de reg.iur.&
eius ſententiæ acceſſerunt Soci.conſ.116.nu.20. Rip.reſp.
3.nu.24.de electio.Io.Leciter.de primog.li.1.q.1.in prin.
Menoc.conſ.,6.nu.45. Nec obſtat ratio Bar. nec Cyn. ante
ipſum in l.1.ſup.hoc tit.ꝙ cauſa remota ſit inſpicienda po-
tius quã proxima: nam contrarium eſt verius, l.ſocium.qui
in eo.§.vlt.inf.pro ſoc.Dec.in l.certi conditiõ. §.quoniam,
nu.7.ſi cer.pe.Craue.conſi.164.nu.3. Tiraq.in reg.ceſſante.
20.limit. nu.3.4.& 5 & Gloſ. Peril.in 1.part.§.32.nu.37.
21 Secundò limitatur in priuilegio, quod tranſiuit in con-
tractum, Iaſ.in l.ſi ſic ſtipulatus, nu.12. vſque ad 18. de verb.
obl.Alex.conſ.71.nu.3.lib.6.Purpur.conſ.582.nu.21.
22 Tertiò non procedit, quando habetur reſpectus ad cau-
ſam.& non ad perſonam: tunc.n.dicitur reale in omnibus
ad quos ea cauſa extenditur, Bal.Alc.poſtq; eos Zaſ.in l.ma
ritum.nu.25.inf.ſolu.matr.Alcia.reſpon.7. nu.10. lib.4.
23 Quartò reſtringitur, quando priuilegium eſſet conceſſũ
perſonæ in perpetuum, vt reſpõderunt Anch.conſ.237.Bar
ba.cõſ.44.li.2.Soci.cõſ.34.col.2.lib.3. & Ale.conſ.71.nu.2.
lib.6.quibus non adductis aduerſatur & rectè Alcia. d.reſp.
7.nu.28.& ſeq.lib 4.dicẽs verbũ in perpetuũ ſecundũ ſubie
24 ctam materiã intelligi debere, vnde ad vitam hominis in-
telligi poſſe concludit, quod in officio verificatur, tenuit &
hanc opinionẽ optimè extendendo Greg.Lop.li.10.tit.18.
par.3.in verb.de aquel Rey.& ante eos in officio docuit A-
ret.in l.maritum.ſolut.matr.nu.4.
25 Quintò non procedit, quando caſus euenit quo cœpit, &
poſſet vti priuilegio: nam huiuſmodi caſus cœptus ad vni-
uerſales ſucceſſores trãſit, vt ſi eſſet alicui cõceſſa immuni
tas à collectis, quibus impoſitis eſſet excuſatus, & deinde
exẽptus moriatur, antequam collectæ exigãtur: hoc.n.caſu
nec hæredes tenẽtur ad collectas, vt declarat poſt Alex.in l.
quia tale.inf.ſolu.matri. Zaſ.in d.l.maritum.num.27.
26 Sextò reſtringitur non procedere, quando ex natura rei
in priuilegiũ cõceſſæ vniuerſales ſucceſſores veniunt, vt ſi
Princeps largitur in priuilegiũ bona fiſcalia alicuius terræ:
nam ille, cui eſt facta conceſſio non eſſet dñs bonorũ fiſca-
lium, ſi nõ tranſirẽt ad hæredes. Idem ẽt cum cõceditur ali
cui militi iuriſdictio in caſtro, cuius cõceſſio, licet perſona-
lis ad hæredes extẽditur, cũ hoc exigat natura rei in priuile
gium conceſſæ ex ſententia Iaſ. in l.apud Iulianũ. §.ſi quis
alicui.nu.9. de leg.1.Zaſ.in d.loco.nu.28. & in feudo ſupe-
rius late probauimus in c.1.quoad perſonas, nu.24.
Septimò limitatur in terminis, c.vlt. ibiq; Gloſ.100.diſt.
& in l.3.§.permittitur de aqua quo.& æſti. ex qua l.motus,
27 voluit idẽ Bar.& in l.1.de priui.credit. † finita emphyteoſi
per generationem, poſſe deſcendẽtes renouationẽ petere,
ac dñm teneri, illis cõfirmare, alias dicetur iniuriã inferre:
de qua quæſtione latiſſimè ſcripſerũt Rip.in d.l.1.de priui-
leg.credito.nu.6. Affl.in conſti. ſicut accepimus. nu.8, Iul.
Clar.li.4.rec.ſent.§.emphyteoſis.q.43.Ant.Gab.lib. cõmu.
conclu.tit.de iure emphyt.conclu.1.
28 Octauò non procedit, quando ob benemerita æquiualẽ-
tia eſſet conceſſum, ita reſp.Alciat.reſpon.7.nu.25.lib.4.
29 Nonò, quando concederetur in honorem & memoriã
paternam, ita voluit Alcia. d reſp.7.nu.8.lib.4.
30 Decimò nõ procedit in dubio. cũ potius pſumatur reale,
31 quã perſonale, vt in cõceſſione iuriſdictionis docuit Bar.in
l.ſi pater.nu.9.de legati.lega.quem ſequuntur Imol.Alex.&
Areti.in l.quia tale.ſolu.mat.Hẽri.Boich.in c.mãdata.nu.7.
pſump.Gre.Lo.l.49.ti.18.p.3.ver.de ſeruitio.Iaſ.ĩ l.apud Iu-
lianum.

lianum,§. ſi quis alicui, num.7.& ſeq. de leg.2. quos adducit
& ſequitur Alcia.d.reſp.7.nu.4.li.4. præter eos, quos adduximus ſupra in c.6. de interpr.in fi.

32 Vndecimò non procedit † in donatione facta ſimpliciter
in ſingulos annos, ita poſt Dyn. Pet. Rapha. Fulgoſ. Alex. &
Iaſ. in l. Stichum, §. ſtipulatio, de verbo.oblig. ſcripſit Capic.
deciſ.203.nu.1.& ſeq.

33 Duodecimò non procedit † in priuilegio nobilitatis, qd
tranſit ad poſteros, l.1. vbi Bar.nu.49.& Io. Plat.nu.1. notarunt, de dignit.li.12. And. Ifer.& Affli. in conſti. proſequentes. Luc. a Pen. in l. mulieres, eo.tit. de dignita. & licet Gloſ.
Bar.& Io. Plat.in d.l.1. de dignit. id verum eſſe tradunt vſq;
ad trinepotes, ex l. diuo Marco. C. de q. ca.tñ l. non obſt. contrarium verius eſſe arbitror ex his quæ infra dicemus, in vlt.
limit. huius reg. quam opinionem conſuetudo interpretata
eſt, quæ omnes in infinitum admittit, vt teſtatur poſt Barto.
Aluar.& alios Tiraq. trac. de nobili.c.15.nu.2. an autē tranſeat nobilitas ad aſcendentes tranſuerſales, vxorem, & naturales, videndus Tiraq. d.tract.c.16.17.& 18.

Decimotertiò non procedit, quando conceditur attenta
ratione & æquitate naturali, vt in muliere fideiubente, l. hæredes. C. ad Vellei. & in minore ſecundum ſententiā Cyn.
& Bar. in l.1. quam ſupra reprobauimus.

34 Decimoquartò limitatur, quando facta eſt mentio hæ-
35 redis in conceſſione, nulla adhibita diſtinctione, an huiuſmodi nomen in ſingulari vel plurali proferatur, cum hæredis appellatio omnes hæredes in infinitum comprehendat,
l. hæredis appellatio, l. hæredis appellatione, & l. ſciendum,
vbi Odofr.& Alc. not. de verb.ſignifi. l.fi. C. de hær.inſtit.&
l. qui per ſucceſſionem, de reg.iur. latè Io. a Pla. in l. vn. C. ſi
Imperia. largit. ſoc. ſine hære. deceſſ. li.10. Alex. latè conſ.36.
nu.4. li.3. Cor. conſ.37. li.1.& Mari. Frecc.2. for. inueſti.n.2.
verſ. contrarium tñ, lib.3. ſub Bertrand. conſ.26. li.3. tend. Idque procedit ēt in materia ſtricti iuris, vt in ſtipulationib. l.
ſtipulatio iſta habere licere, de verb.oblig. Item ēt in conditionib. l. tuis diuerſis. §.1. l. cum ita datur, §. ex his, de condit.
& demō. idque procedit ex propria ſignificatione, l.fi. C. de
hære.inſti. probat Iaſ. in l. ſi quis filium, §. vlt. de acq.hæredi.
Cagn. in l. qui per ſucceſſionē, nu.11. de reg.iur.& latius Tiraq. de retract. cōuentionali, §.1. Gloſ.6.nu.21. Licet Bar. in
l.1. ſup.eo. Pet.& Alber.nu.20. in l. noſtra. Ioā. Plat.& Chriſtoph. Port. in §. ſed & quod Principi, nu.11. inſti. de iur.nat.
gent.& ciuil. Henri. Boch. in c. mandata, nu.7. de præſumpt.
Petrus in notabili.4.nu.33. Fel. in c.2. de treuga & pace. Io.
Lup. in d.rub. de dona. inter vir.& vxor. §.69.n.20.21.& ſeq.
addentes ad Napod. in conſue. in tit. in quib.reb. loc.hab.4.
fol.31. lit. F. And. Tiraq. d.loco n.17.& Ant. Gabr. li.6. com.
conclu. tit. de legi.& conſti. conclu.2.nu.3. aſſerant † omne
giū pro ſe & hærede conceſſum vltra primum hæredē non
extendi, ſecus ſi pro hæredibus concedatur. Tamen contrarium eſt magis receptū, vt melius docuerunt idem Bar. in l.
Gallus, §. etiam ſi parente, de lib.& poſthu. Saly. in l. in annalibus. C. de lega.& Iaſ. in l.1. nu.17. ſup.eo. non obſt. diſpoſi-
36 tione d. legis antiquitas, de vſufru. diſponentis legatū vſuſfructus non extendi vltra primum hæredem, in cuius legis
ſolutione nimium altercantur ſcribentes, nam illud eſſe ex
natura rei non tranſitoriæ ad hæredes voluerunt Cyn. Bart.
& Paul. Caſtrenſ. in l. in annalib. C. de lega. Bar. nu.7.& Bal.
nu.3. in l. Gallus, §. ēt ſi parente, de lib.& poſthu. Ang.& addens ad Bal. in d.l. antiquitas. C. de vſufr. Alc. in l. ex facto, §. ſi
quæſita, nu.5. ad Trebell.& conſ.36.nu.6.li.3. Cagnol. in l. q
per ſucceſſionem, nu.10. de reg.iur. Gram. deciſ.59.n.12. in
fi. qui commu. dicit Tiraq. de retrac. couent. §.1. Gloſ.6.nu.
22. Mari. Frecc. de ſubfeu. l.2.q.35.nu.35.& q.59.nu.3.& li.
§.2. form.inueſt. nu.1. Camer. in c. Imperialem, fol. ... .4.
lit. Q.& Greg. Lop. l. pen. tit.8. par.5. verb. o delos herederos
quam etiam communem appellat Claud. in d.§. etiam ſi parente, poſt Alc. nu.9. Contrarium tamen quod diſpoſitio d.
37 l. antiquitas non ſit fundata in natura vſusfructus, ſed ne
proprietas redderetur inutilis, nec eſſe naturā rei ſuppetendā
aperte voluerunt Gloſ. Iac. Butri. Guliel. Cun. Bal. Aur. Sal.
Fulg. Alc.& Iaſon i d.l. in annalib. C. de lega. Iac. B... Odof.
& Albert. in d.l. antiquitas. C. de vſufru. idē Bal. in ... nu.17.
C. de hæred.inſtitu. Alc. nu.4. verſ. vnum tamen ... mitto
Aret. nu.56. Iaſ. nu.54.& Claud. in fi. in l. Gallus, §. etiā ſi parente, de lib.& poſthu. Ang. in hac l. nu.12. Alciat. in l. hæredis appellatio, de verbo.ſigni. ex quibus apparet hanc poſteriorem ſententiam veriorem eſſe, & ut arbitror magis communem, ſi benè ponderentur authoritates & numerus Doctorum: ad poſteriorem autem ſententiæ confirmationē facit, quod ſicut indefinita a lege prolata æquipollet vniuerſali, vt notarunt ſcribentes poſt Gloſ. in c. vt circa, de elect. libro 6. Dyn. nu.8. in rub. de reg.iur. li.6. Dec. n.12.& Cagnol.
nu.9. in l.1. inf. de iuris, qui receptam fatetur, & Gloſ. Partit.
38 2.par.§.56. glo.1.nu.34. ita etiā † indefinita a Principe prolata vniuerſalis vim debet obtinere, vt cum aliquid pro ſe &
hærede conceditur pro omni hærede conceſſum eſſe intelligatur, ita in ſimili arguit D. Marcus Mant. in l. Imperium,
nu.115. de iuriſd.omn.iud. Corroboratur hæc concluſio ex
doctr. Grego. Lop. in l.6. tit.26. par.4. dum aſſignans rationē
d. legis diſponentis feudum ſimpliciter conceſſum vſq; ad
nepotes tantum tranſire ait id eſſe, ne proprietas reddatur
inutilis, vel minus vtilis.

Præterea cum negari non poſſit huiuſmodi conceſſionē
Principis ſatis fauorabilem eſſe, vt in hac lege vbique lautiſſimè demonſtrauimus, tunc ſuccedit illa regula, quã tradide-
39 runt ſcribentes † indefinitā in materia fauorabili æquipollere vniuerſali, ita etenim primus omnium docuit Bart. in
l. ſi plures, de leg.2. quem ſequuntur Gemin. in d.c. vt circa,
Felyn. in c. auditis, nu.24. de præſcrip.

Ex quo apparet falsò ſcripſiſſe Mari. Frecc. lib.2.q.56. of-
40 ficium pro ſe & hærede conceſſum non extendi vltra primum hæredem, magiſque falſum eſſe apparet quod voluit
41 Gram. d.deciſ.59.nu.13. † conceſſionem pro menſa, pro ſe
& hæredibus non extendi vltra primum hæredem.

Generaliter autem, quando hæredis appellatio reſtringatur, optimè declarat Ang. conſ.182. quem ſequitur Alexan.
42 conſ.16. lib.3. qui declarat id procedere, quando reſultaret aut impoſſibilitas, aut abſurditas, aut repugnātia. Impoſſibilitas, cum refertur ad hæredem viuentis: Iniquitas, cum
interpretatio repugnaret intentioni diſponentis, vt in l. qui
liberi, §. hæc verba, de vulg.& pupil. abſurditas, vt in vſufructu, & natura rei, vt in feudo, quod non tranſit ad omnem
hæredem, c.1. de ſucceſſ. feud. qua de re ne diutius demoremur, videndus eſt Cagnol. in l. qui per ſucceſſionem, de reg.
iur.& Alcia. in d.l. hæredis appellatione.

Et quamuis conceſſio pro ſe, hæredibus & ſucceſſoribus
facta ad omnes deſcendentes ex vi verborum extendatur,
43 † hoc tamen caſu non comprehenduntur naturales, ex l. libera. vbi Bal. C. de ſuis & legit. in l. generaliter, §. cum autem
de inſtit.& ſubſti. in l. filium, inſ. de his qui ſunt ſui vel alien.
iur. Ioan. a Plat. in l. ſi ſenatori. C. de dignitatib. li.11. Guliel.
Ben. in c. Raynutius, verb. Raynutius, nu.40. Afflict. deciſio.
44 392.nu.23. ideoque nobilitatis priuilegium non tranſit in
filium naturalem, vt not. ſcripſit Bar. in l. tutelas, inſ. de cap.
diminu.& in l.1.nu.50. C. dignit. lib.12. idem quoq; ſcripſit
Bal. in l. cum legitimè, de ſtat.hom. in l. cum antiquioribus,
q.8. C. de iure delibe.& in c. vt nottit, nu.24.& 25. de elect.
eiuſdē fuerunt ſententiæ Ant. Bur. nu.21.& Præpoſ. nu.9. in
c. per venerabilē, qui fil. ſint legit.& Flor. in l. qui teſtamento, de præb. At contrariū in Hiſpaniarum Regnis cautū eſt,
in l.1. tit.11. par.7. vbi Greg. Lop. egregius Doctor Hiſpanus
multa quæ de iure cōi naturalibus prohibentur, congerit,
idem quod diximus de nobilitate iure Hiſpano procedere
intelligens, quem refert & ſequitur Io. Bapti. Vighal. in Antin. iuris Ciu. ac Hiſpa. lit. B. n.4. At nobilitas quæ hydalghia
vocatur, non modò ad filios naturales non tranſit, verum
nec ad filios legitimatos, licèt nobilitas tranſeat, vt ſupra diximus. Idque declaratum fuiſſe per inuictiſſimum, ac diuæ
memoriæ Impera. Carolum V. dixit Otalora de nobilita.
Hiſp. in 2.par.3.par. verb. de legitimis verò, quem refert Vighal. in Antin. iur. lit. B. nu.5. intelligens, l.9. in fi. tit.15. part.
4.& l.12. Tauri. quibus nobilitate patris gaudere filios legitimatos diſponitur habere locum in omnibus honoribus
legitimis filijs competentibus, præter quam in hydalghia,
& eſt ſecundum me ratio, quia nobilitas, quæ hydalghia vocatur, immunem ab omnibus muneribus reddit hydalgū,
quod ſecus in alijs nobilitatis qualitatibus. Eadem quoque
45 ratione, † quia feudum eſt honor.& priuilegium, naturales non comprehenduntur in feudo, c.1.§. naturales, ſi de
feud. fuer. controu. Nec in maioratu, ut tradit conſultiſſimus Moli. de primog. Hiſpa. lib.1.c.4.nu.44.45.& ſeq. Eadē
46 quoq; ratione † ſunt inhabiles ad omnes dignitates, ideo-
47 que non poſſunt † eſſe conſiliarij Principis, vt docuit Bal.
in l. cum legitimè, inſ. de ſta.homi. nec Doctores, vt tradiderunt Bart. Cardi. Zabarella, alter in proœm. C. num.12. alter
verò in proœm. Clem.& Tiraq. de nobili.c.15.nu.15. itaque
ſeruatur nunc in almo ac ſupremo hoc Neapolitano Collegio, a Doctorando enim iuramentum, ſit ne ex legitimis
48 natus nuptiis præſtatur Vicecancellario, qui eſt † Dominus meus D. Fabius Marcheſius, de quo alias in Rub. cap.4.
num.109.

Nec

49 Nec etiã Notarij, teſte Alex.conſ.80.col.1.lib.2.& And.
Tiraq. tract.de nobil.c.15.num.15. quod in Regno noſtro
eſt expeditum ex diſpoſitione conſti. conſtitutione præſen
ti,vbi Gloſ.And. & Affli.quamuis contrarium defendat D.
Couarr.lib.pract.q.c.19.num.6.& deinde generaliter quo-
50 tieſcunque de filiorum fauore aut dignitate agitur, non
cõprehenduntur naturales,vt per Guliel.Bened.in d.c.Ray
nutius.nu.41.& in verbo ſi abſq; liberis moreretur.nu. 9. la-
tius deducitur.
51 Non tamen id obſeruandum eſt in fœminis, quæ ſine
52 dubitatione veniunt appellatione deſcẽdentiũ.Item etiam
poſterorum.Dec.in l.fœminæ.num.63.& 125.de reg.iur.
Catell.Cott.in memor.in verb.immunitas, & Andr.Tiraq.
de retract.prox.§.1.gloſ.9. nu.238.
Idem etiam cũ eſt conceſſum alicui & proli, Pariſ.conſ.
51.num.10.lib.2.aut alicui, & agnatis, vel de familia, idem
Pariſ.conſ.63.nu.4.nu.4.lib.2.& conſ.72.lib.4. aut propin-
quis proximis,& coniunctis,Dec.in d.l.fœminæ.nu.46. aut
alicui & generi.Hoſt.Ioan.Andr.& Butr. in c.nouit. nu.13.
de iud.Bald. in l.1.inſt.de probat.Ang.in §.1. in Authen.de
incep.nupt.Io.Plat.in l.vacantia.C.de bon.vac.lib.10. Dec.
in d.l.fœminæ.num.62.& Gloſ.Pariſ.1.par.§.12.num.3.ve
niunt etiam appellatione generationis,ca.ſtatutum. de hæ-
red.lib.6.Bald.in l.2.num.11.C.de iure emphyt.Corn.cõſi.
219.num.6.lib.2.Alex.conſi.61.lib.1.nu.9. Dec. conſi.223.
num.4.Gozad.conſi.20.nu.8.& Pariſ.conſi.47.nu.58.lib.3.
53 Id tamen locum habet primò in materia indifferenti, ut
tradunt Bal.in c.1.nu.2. de eo qui ſibi & hæred. Paul. Caſtr.
in l.quia tale.nu.2.& Alex.num.6.inſ.ſolut.matr. Præpoſ.in
§.hoc quoque de ſucceſſ.feu.Iaſ.in l.ſi quis id quod, nu.11.
de iuriſd.omn.iud.Raph. Coman.& Barba. in l.cum acutiſ-
ſimi.C.de fideic.idem Barba.conſ.57.num.6.lib.2. Dec.cõ-
ſil.570.num.11.& Anto.Rub.conſil.16.nu.6.Secus verò in
materia differenti, vt cum agitur de dignitate & honore.
Gloſ.celebr.in c.vbicunque.de pœn.lib.6.Ancha.conſ.341.
& Mar.Frecc.lib.2.de ſubfeu.q.54.num.4.
54 Ideoque officium conceſſum pro ſe & hæredibus ſuis
non pertinet ad filiam fœminam, ex ſent. Mar. Frec. libr.2.
55 q.51.nam cum regulariter non tranſeant ad hæredes, vt in
quit Bal.in l.3.§.ſed & ſi quis.nu.8.C.com.de leg.Pau.Caſt.
Imo. & Aret.in l.maritum. ſolut.matr. ſitq; in hoc natura
officij immutata, non cenſetur mutata in alio, vt tranſeat
ad fœminam, quæ regulariter excluditur, vt docuit Bal.in c.
ad audientiam. el primo,nu.19. de reſcrip. quem ſequitur
56 Dec.in l.fœminæ.nu.121.de reg.iur.† Quod tunc quoque
locum habet cùm eſt facta conceſſio pro quibuſcunque hæ
redibus, aut cum facultate relinquendi, cui voluerit, vt ſcri-
pſit idem Mari. Frecc.d.lib.2.q.54.& idem quoque Mari.
55 Frecc.ſcripſit q.55.† cùm ab initio conceſſum eſt officium
fœminæ cum facultate relinquendi cui voluerit, quod ta-
men vltimum non caret dubitatione, cùm inſpiciẽda ſit pri
ma perſona, à qua originem habuit conceſſio, quod in Re-
gni ſucceſſione reſpondit Ancha.conſi.341. Et tamen Re-
58 gnum non ſolet regulariter ad fœminas pertinere. Ancha.
ſequuti ſunt Aret.& SocI.in l.Gallus.§.nunc de lege,de lib.
& poſthum. Iaſ.in l.ſi quis id quod.num.14.de iuriſd.omn.
iud.& alij, quos adducunt Roland. conſi.76. num.10. lib.3.
& Michael Aguirr.in d.reſpon.4.par.num.57.
Idem etiã ſecundò eſt intelligendum, vt quod diximus
priuilegium pro ſe & filiabus conceſſum ad omnes perti-
59 nere,† non habeat locum in nuptis, cuius concluſionis au-
thor eſt Bar.in l.quoties.C.de priuile.Schol.lib.12.quem ſe
quuntur Io.Plat.& Ang. in d.l.Rom. in l.cum quædã puel-
la, quę mihi eſt ſub.l.ſi conuenerit.nu.9.de iuriſd.omn.iud.
& ibi Iaſ.nu.3.idem Ro.in l.1.nu.10.ad SC.Sylla. Iaſ.in l.1.
in fi.ſup.hoc tit.Hip.Marſ.in l.uni.nu.220.C.de rapt.virg.&
in rub.de fideiuſ.nu.113.And.Bar. in c.propoſuiſti. col.fin.
de foro compe.& in c.conſenſus,de reb.Eccleſ. non alien.
Georg.Natt.in c.quãuis,verſ.11.quæro.de pact.lib.6.Anto.
Corſet.ſing.240.verb.priuilegium.Pariſ.de reinteg.in c.an
ſi eſſet conceſſa res particularis, fol.70.nu.6. Tiraq.de leg.
connub.l.1.nu.34.Campeg.de dote. q.71.nu.1.Mart. Lau-
den.de priuileg.arti.82.quod etiam reſponderũt Cor. cõſi.
230.nu.5.circa med.lib.3.Soc.Iu.cõſ.16.nu.97.lib.2.Goza.
conſ.24.nu.15.& Silua.conſ.1.nu.40. & hanc communem
dicit Viglial.lib.com.opi.lit.P.num.393.
Impugnatur tamen a pluribus hæc ſententia, quorũ pri-
mus eſt Alex.in d.l.cum quędam puella. nu.14. ibiq; Dec.
nu.6.& Cagnol.& idem Dec.in l.1.C.vnde vir & vxor. & in
l.fœminæ.nu.83.de reg.iur.conſi.223.nu.4.verſ.non obſtat
qui cõmunem appellat, idẽ Alex.conſ.125.nu.6.li.7. Tiraq.
de leg.cõnub.l.1.nu.37.qui negat legis quoties, C.de priui.
Schol.interpretationem eſſe Bar. quod licet verum eſſet ad
veritatem concluſionis nihil facit. Ar.Pinel.in l.3.num.14.
C.de bon.mater.qui hanc veriorem arbitratur, licèt priorẽ
ſententiam magis communem appellet.Caſſan. in cõſuet.
Burg.rub.4.§.1.num.4.
60 Hæc noſtra concluſio limitatur denique tertiò, † nõ pro
cedere in priuilegio immunitatis, qđ alicui generi & poſte
ris cõceſſum, ad eos, qui ex fœminis nati ſunt, nõ pertinet.l.3.
§.fi.inſ.de iure immu.cuius legis diſpoſitio, qua rõne ſuſti-
neatur, latè dixerũt Alex.conſ.160.nu.5.li.2.Iaſ.in l.Gallus.
2.lect.nu.33.de lib.& poſthu.& Dec.in l.fœminæ.nu.[illegible]. &
ſeq.conſi.223. huius autem deciſionis ratio eſt ſpecialis in
61 priuilegio immunitatis, ſed generaliter in alia materia nõ
obſeruatur, vt ſcrib.Glo.in ver.vocabulo,& Imo.nu.8.in l.ſi
ita ſcriptũ.de leg.2. Paul.Caſtr. & Alex. in l.quia tale.nu.5.
inſ.ſolu.mat.Iaſ.in l.1.col.3.in.ſup. hoc tit.ſpãles autem ra-
tiones plures afferunt, quarũ prima & communis eſt ob p̃-
iudicium publicę vtilitatis, quã ſuperius adduximus ex mẽ
te Gl.& Imo.idq; voluit Bar.in l.liberorũ.de verb.ſig.Dec.
cõſ.223.in fi.Affl.in c.1.nu.131.de ſucceſſ.feu. Zaſ.in l.ma
ritũ.nu.31.inſ.ſol.mat.& D.Couar.in c.Raynald. in fi.prin.
de teſt.atq; hanc ſequitur Ari.Pinel. in d.l.3.nu.32. de bon.
62 mater.ex qua rõne conſequitur, † vt quotieſcunque Reip.
damnũ ceſſaret, fœminæ quoq; comprehẽderẽtur, vt ſcrib.
Catell.in ſuo memoriali. verbo immunitas. D.Couarr.&
Ari.Pinel.d.locis.
63 Decimoquintò & vltimò limitatur, cùm eſt facta cõceſ-
ſio pro ſe & liberis, nam eo caſu nõ ſolum ad filios, verum
etiam ad alios deſcendẽtes conceſſio extenditur, ſed dubiũ
eſt, an ad oẽs deſcendentes in infinitum extẽdatur, an verò
trinepotes ſolùm cõprehendat, & eo tantũ cõprehẽdi pro-
bari videtur in l.iuriſcõſultus.§.parẽtes.inſ.de gradib.liber
(inquit Paulus) vſq; ad trinepotes, vltra hos poſteriores vo
64 cantur, † qua l.motus ita docuit Bar.in l.liberorũ, nu.19.de
verb.ſig.in l.Gallus.§.videndum, de lib.& poſth. quẽ ſequun
tur Ale.in prin.rub.de lib.& poſthu.Imo.in l.filiusfa.§.diui.
de leg.1.Ang.Are.in §.1.gradu.inſt.de grad.Dec.in l.vni.nu.
50.C.qñ non pet.part.Capic.in inueſt.de clauſul.feu. verb.
& liberis,& hæredib.Purpu.cõſ.30.nu.1.Rub.cõſ.22.nu.4.
& conſ.128.no.4.quam ſententiam communem appellat
Soci.Iun.in l.filiusfa.§.diui.num.25.de leg.1.
Cõtrarium tñ quòd comprehẽdantur oẽs deſcendentes
in infinitũ, probatur expreſsè ĩ l.liberorũ.de ver.ſig.in qua
65 deciditur, liberorũ appellationẽ nepotes & pronepotes,
cæterosq; qui ex his deſcendunt, contineri, idẽ probatur in
l.liberos.de ſena.in l.ſed & ſi,§.liberos,de in ius voc.& in l.
1.§.gñaliter.de leg.præſt.idq; adnotarunt expreſsè Iaco. A-
ren.Odoffr.& Alcia.in d.l.liberorum.Alber.in l.hac cõſul-
tiſſima.§.ex imperfecto.C.de teſtam.& l.diuo Marco.C.de
quæſt.Bal.in l.ſi dotali.ſolu.mat.Ioan.a Plat.in l.ſordidorũ.
nu.2.in fi.C.de excu.mun.lib.10.Imol. dũ æquiparat deſcẽ-
dẽtibus, in l.cũ vir.nu.3.de cõdi.& demõſtr. Napod.in con
ſue.ſi moriatur.§.idem iuris,nu.98.& 100.& in cõſue.ſi qs,
vel ſi qua,verbo liberis. Iaſ.in l.Gallus.§.videndũ.nu.5.& 6.
de lib.& poſthu. Natta in authen.quod ſine. q.20. nu.58.C.
de teſtam.Guliel.Bened.in c.Raynut. verbo ſi abſq; liberis
moreretur.Io 2.in tract.pupil.ſubſti.nu.25.Soci.Iun.in d.§.
diui.nu.26.Cland.Cantiun.inſti. de nup.col.3.& de gradib.
col.2.Coraſ.in l.liberos.inſ.de ſena.idẽ reſponderũt Corn.
conſ.22.li.2.Dec.conſ.205.nu.2.& 223.nu.4.Purp.cõſ.402.
nu.89.Feli.cõſ.28.nu.3.Rip.reſp.3.nu.2.& reſp.12.nu.1.tit.
de ſubſtit.Pariſ.cõſ.16.nu.4.& 38.nu.2.Crauet.cõſ.131.nu.
2.& 155.nu.3.Rub.cõſ.144.nu.5.Menoc.cõſ.1.n.198.& ſeq.
Alfon.Montal.in l.fori.9.tit.5.lib.3.verbo,o nietos, quę ſen
tẽtia ſemper mihi verior viſa eſt,& vt arbitror magis com-
munis,& ab elegantioribus ſcriptoribus probata, nẽpe Pet.
Cy.Alex.ab Alexãdro,Petro Loriotto, & Frãciſco Conna-
66 no, quos adducit Menoc. d.loco. nec quidquã obſt.† d.lex
Iuriſcõſultus.§.parẽtes.nã omiſſis ſolutionibus Cyn. Alex.
ab Alex. Loriot. quorum primi voluerunt referri in ea.l.o-
piniones antiquorũ, poſterior verò accipi in ſpeciali ſigni-
ficatione verbum liberorum, mihi verior viſa eſt ſolutio
Franc.Conna.lib.10.commen.iur.c.1.nu.4.vt ſicut in paren
tibus vltra tritauũ nullũ propriũ nomen datur, cum nemo
quatritauus appelletur, ita & liberorũ appellatio vltra tri-
nepotem nullum proprium,& ſpeciale nomen habebat, cũ
poſt trinepotem non dicatur quatrinepos, ſed filius trine-
potis: idque expreſsè colligitur ex dicto parentes. vbi Iu-
riſconſultus, parentes (inquit) vſque ad tritauum pro-
prio vocabulo nominantur, non quod cæteri impro-

prio vocabulo,ſed vt inquit iureconſultus, quia vlteriores,
qui non habent ſpeciale nomen, maiores appellantur, ex
quo idem in liberis probat.
Quę concluſio,quā aſſerimus,liberorum appellatione
omnes deſcendentes in infin[illegible] contineri,ſine dubitatio-
ne procedit in materia iuris communis,vel fauorabili,vt in
teſtamentis, vt ſuperius relati ſcribentes fatentur. multo-
que fortius in beneficijs,in quibus nos verſamur, cum mul-
to fauorabiliora ſint quam iuris communis,aut vltimarum
voluntatum materia,vt ſæpè probauimus, Summi Pontifi-
67 cis authoritate,in cap.cum dilecti,de donat. Sed in priui-
legijs contra ius commune non procedit ſine dubitatione,
inſpecta authoritate Gloſ.& Bart.in l.liberos,de ſenat.eiuſ-
dem Bar.in l.moris,§.iſte ferè.in fi.inf.de pœn, & Io. a Plat,
in l.ſordidorum,nu.2.C.de excuſ.mun.li.10.qui vno ore fa-
tentur,priuilegium non extendi vltra pronepotes,ex l.diuo
Marco.C.de q.quam ſententiam Sal.in d.l.nu.2.dicit cōmu
niter teneri, quæ opinio nunquam mihi probari potuit, ac
contrarium verius videtur poſt Io.Crot.in l.omnes popu-
li.nu.155.de iuſtit.& iur.cum etiam priuilegium contra ius
68 commune † ita ſit interpretādum,vt a verborum proprie-
tate non recedatur,ex pulcherrima doctri. Abb.in c.ad au-
dientiam.1.& 2.nota.de deci.quod in materia quantumuis
pœnali procedit, quæ quatenus proprietas verborum pa-
titur,eſt extendenda.l.cum lege,ubi Aret.optime not.de [illegible]
69 men.† Nec obſtat l.diuo Marco, qua mouētur Gloſ.& Ba[illegible]
cum illud ideo procedat, quia ſunt limitata ad pronepotes
ampla ſignificatio liberorum,in d.l.his verbis,vſque ad pro
nepotes liberos, quocirca cum fuerat reſtricta generalis ſi-
gnificatio,non eſt ab illa largiendum,vt egregie declarant
grauiſſimi Doctores Iac. Aret.& Odof.in d.l.liberorum,de
verb.ſigni.& Iacob.a Rauen.Cyn.& Albe.in d.l.diuo Mar-
co.& idem Alber.in d.l.liberos.
Sicut autem priuilegium perſonale extinguitur cū per-
70 ſona,ita etiam † non extenditur de perſona in perſonam,
71 huius autem concluſionis ratio eſt, quia mutatione per-
ſonæ priuilegium quoque mutatur & extinguitur.l.1.C.de
impon.lucr.deſcri.lib.10.l.Paulus alias per procuratorem,
vb. D[illegible]n.& Bart.not.inf.de acquiren.hæred.l.ex maioribus.a
2.vbi Dec.& Cagnol.not.de reg.iur.id[illegible] Archi. & Ioa.And.
in c.1.de immuni.Eccleſ.lib.6.Bal.in rub.C.de vſur.q.4.&
in l.2.q.7.C.de ſeruit.& aq.[illegible] Anan.in c.[illegible] de
vſur.Alex.conſ.35.nu.10.lib.4.& Rol.conſ.61.num.5.li.4.
qua de re eſt tex.elegās in l.[illegible] mercator.C.de p[illegible]
72 & veſtig.quia ſtatutum eſt † priuilegium fiſci ad emptores
& ſingulares ſucceſſores non tranſire [illegible]
73 Bar.poſt Dyn.ſcripſit immunitatem competentem cleri-
cis, bonis Eccleſiarum & eorum fructibus ad em[illegible]
& ſingulares ſucceſſores non tranſire [illegible]
Barto.poſt Dyn.ſcripſit immunitatem competentem cleri-
cis, bonis Eccleſiarum & eorum fructibus [illegible]
conductores non pertinere [illegible]
ſunt Menoch.conſ.12.n.25.& Rol.d.conſ.61 [illegible]
inferiunt Rol.& Men.[illegible] loc. an etiamſi [illegible] a
clericis teneantur vectigal ſoluere [illegible]
deantur,tamen conciliari poſſunt [illegible] in
74 vectigal imponatur contractui [illegible] immunitas clerici ex-
tendatur ad emptorem [illegible] ex-
tractioni,& non extendatur [illegible],
& alia contraria,vt declarat Bald.conſ.[illegible] & Menoch.
d.conſ.nu.19. Regn.tamen Cam[illegible] in
ſerniat in locatis A[illegible] & [illegible] ex ſuo grege, nam immunitas eis conceſſa ad emptorem ex-
tenditur indiſtinctè.
Quę concluſio pluribus modis reſtringēda eſt, & primò
75 reſtringitur in † perſonis cōnexis,vt in reſtitutione mino-
76 ris,quæ competit † maiori in cauſa communi & [illegible]
ex perſona minoris.Iacob.Butr.in l.1.[illegible]
C.ſi in com.ead.cauſa,& reſpon.Rip.reſpon.[illegible]
in commu.ead.cauſ.tradunt Alb.decc.[illegible] Hip.Marſ.
ſing.180.& D.Couar.li.pract.q.c.24.nu.2.idem quoque in
77 immunitate conceſſa alteri fratri,quę trahitur ad alterum
ſimul habitantem,vt eſt Gloſ.celebris in l.vlt.C.de mu[illegible] &
honor.lib.10.Iaſ.in l.1.nu.2.C.de tranſact.& in l.ſi emanci-
pat.nu.9.C.de colla.Natt.conſ.[illegible] nu.10.lib.1.And.Tiraq.de
retract.conſang.[illegible] 26.Gloſ.1.nu.24.& plures alij, quorū me
minit Ant.de Padilla in l.1.nu.4.C.de diuerſ.reſcrip. ſed cō-
trarium verius arbitratur poſt Bar.Io.a Plat.& Rom.in d.l.vlt.
intelligens verum ſolum in [illegible] verius eſt.
78 Limitatur ſecundo in priuilegio in corpore [illegible]ſo,
quod extenditur ad alium, in quo eſt eadem ratio ex Luc. a
Pen.in l.iubemus.C.de pala.ſac.largi. Tertiò non procedit
79 in perſonis,† quibus priuilegiatus in vita ceſſiſſet priuile-
gium,eius enim vita durante gaudēt priuilegio, idem Luc.
a Pen.in l.ſordidorum in fi.C.de excuſ.mun.li.10. de quo du-
bitat Zaſius in d.l.maritū,nu.29. & abſque dubitatione con
80 trarium verius exiſtimamus, nam priuilegium non tranſ-
miſſibile ad hæredes,vt eſt perſonale,non pōt alteri cedi,vt
expreſſe ſcripſere Bal.in l.quod ſi minor,nu.1.inf.de mino.
& in proœm.C.nu.39 Ang.& alij,in l.quod ſi in diē.[illegible]
in fi.inf.de peti.hæredi.Ioan.Lecirier.de primog.lib.1.q.1.
81 nu.2.Ideoq; reſcriptum tanquā perſonale cedi non pōt,c.
vlt.vbi Io.And.& Abb.adnotarunt,de reſcrip.ſic etiā in vſu
82 fructu.l.ſi vſuſfructus.inf. de iure dot. & latius proſequitur
83 Rolā.conſ.38.nu.12.lib.2. Quartò reſtringitur in perſonis
correlatiuis,atque hinc eſt, quod conceſſum marito exten-
ditur ad vxorem ſi Cumano credimus, in l.non tantū,[illegible]
de re iudi.quem ſequuntur Dec.in l.1.nu.5.C.de in ius voc.
Ioan.Lecirier.tract.de primog.li.2.q.6.nu.7.& Menoc.cōſ.
112. qui ex eo infert immunitatē conceſſam venditori ex-
tendi ad emptorem, a quibus tū expreſſè diſſentiunt Ale.&
84 Iaſ.ibi.& eorum ſententia verior eſt.Quintò limitatur præ-
cedens concluſio,vt locum ſibi non vendicet, qñ priuilegiū
eſſet conceſſum alicui,& rebus, nam intelligitur cōceſſum
etiam perſonis ſibi ſubditis,vt not.reſpōdit ſubtilis Barbat.
in conſ.26.col.4.li.2.motus ex l.ōia,[illegible] cum ita, de leg.2.quā
aliud adducit Ang.in l.1.nu.4.inf.de ſta. hom. qđ voluerunt
ante ipſum Gubel.Cin.Cyn.& Bal.in d.l.1. Alex.in l.rei,& l.
ſeq.de verb.ſignif.& late Tiraq.in l.ſi vnquā. de reuo.dona-
85 tione largitus,nu.221.C.de reuo.dona.qui idē probat in li
beris & ſeruis.Imò ſimpliciter conceſſum domino,vel offi
ciali priuilegium extenditur ad ſubditos,doctri.eſt notabi
lis Bal.in l.reſtituendæ C.de adno.[illegible] & Iac.Beluiſ.
in pract.crimin.prima[illegible]. Sextò no[illegible] æqua
litatis ſeruandæ in iudicijs,nam priuilegiū conceſſum Acto
ri,extenditur ad reum.l.fi.C.de fructi.& li.expenſ. quæ ta-
men non ſatis non probat,vt animaduertit Soc.[illegible] in rub.
de acq.poſſ.nu.85 qui adducit ad hoc [illegible] C.de p
xi.ſacr.ſcrin.& Gloſ.in c.per tuas,de ſimonia.[illegible] l.mutatio
vera eſt in iis,quæ reſpiciūt ordinem, non [illegible] deciſionem
negotij, vt tradit Rom. ſing.374. Septimo non procedit in
87 perſonis adiunctis & auctis,quod reſp. Ale. conſ.178.li.2.
nu.14 & poſt eū docuit Franc.Marc.decis.525.nu.8.& 9.li.
1.Corſ.in ſing.verbo emptio.nu.3. Octauò non habet locū
88 in perſonis æquiparatis, hinc priuilegia conceſſa militib.
89 armatæ militiæ, extenduntur ad milites cœleſtis & legalis
militiæ,vt tradunt ſcribent, omnes in l.centurio. de vulg.&
pupill.Mathe.in ſing.61.& latiſſimè Nicol. Euerard.in cent.
legal.c.56.& hanc communem aſſ[illegible] Viglal.lib.com.o-
90 pin.litera P.nu.190.item etiam conceſſa militib. trahūtur
91 ad Eccleſiam,libertati ad piam cauſam, item alimentis ad
piam cauſam,item alimentis ad piam cauſam,doti ad piam
92 cauſam, Eccleſiæ ad omnem piam cauſam, Fiſco ad Eccle
ſiam,Minorib.ad Fiſcum,& è conuerſo. Cōceſſum pupillis
extenditur ad minores, & è conuerſo; Item ad Rempubli-
cam,Eccleſiam,furioſos,& oēs,qui per alios reguntur,vt la
tiſſime proſequuntur Nico.Euerar.d.centuria legal.a c.56.
vſque ad 77.& Tiraq.tract.piæ cauſæ,priuilegio 137.& plu-
ribus ſeq. Andr.Gamb.tract.de extēſio,nu.166.& ſeq.quod
93 ſolum verum eſt cum aut æquiparatio eſt facta per modū
regulæ aut in vtroque eſt eadem ratio, vt latiſſime declarāt
ſcribentes in l.1.inf.de leg.1.& Nicol.Euerar. in d.centuria
ſæpiſſime aduertit Greg.Lop.in l.19.tit.8.par.5. verbo, dos
catos,ad quos breuitatis cauſa me remitto.
94 Nono limitatur † in perſonis acceſſorijs,& familiaribus,
95 ideoque conceſſum marito pdeſt vxori,conceſſum docto
ri,prodeſt familiæ,teſte Luc.a Pen.in l.eos. C.de fabric.lib.
11.& Doctori priuilegium cōceſſum,ſocio prodeſt, vt not.
96 Bal.in proœm.Digeſt.§.hæc autem tria.num.11.& conceſ-
ſum ſcholaribus vel clericis trahitur ad famulos. Per Dec.
97 reg.205.verbo famuli. Conceſſum quoq; militibus cōpre
hendit familiares,pauperib.miniſtros,& illius domus facto
res.Dec.in c.ſanè.nu.17.& ſeq.de priuileg. in l.lecta.nu.18.
& ſeq.inf.ſi cer.pet.& in l.in omnib.nu.8.de reg.iur.Id autē
quod de familiarib.diximus, tunc habet locum cū ſunt per-
petui,& ſine mercede. Archid.in c.clericum.11.q.1.& in c.
Eccleſiarum.12.q.2.Specu.de compet.iudi.addit.§.1.num.
27.verſ.vigeſimus ſeptimus Ant.Bat.in c.2.nu.6.verſ.adē de
foro compet.Mar.Socyn.in cap.25.declara.eod.titu.& ma-
98 gis communem appellat Cap[illegible] deciſio.11. Cum verò
priuilegiatus non poſſet vti commodè ſuo priuilegio ſine
familia, tunc ſemper familia gaudet eodem priuilegium
vt teſta-

vt teſtatum reliquerunt Bal.in leg. 1.C.de vxor.militum, & Luc.à Pen.in rub.de appar.præfec.vib.lib. 12. Bar. tract. repreſ.q.7.verſ.ad ſextum propè,nu.2.Fel.in c.2.nu.2.de foro compet.Dec.in d.c.ſanè.nu.13.Glo.Dom.& Philip.Franc. in c.licet,nu.2.de priuil.lib.6.Ioan.Anto. Niger in clem.de vita & honeſt.cleric.q.4.nu.23.Mar.Frecc.lib.1. de offi.ma-
99 gni Sineſcalchi.nu. 3. † ſpeciale autem eſt in familiaribus clericorum, vt gaudeant priuilegiis eorum, licet ſint temporales, & mercede conducti, quorum primum ſcripſerunt Alber. & Paul.Caſt.in l.1.C.de Epiſc. & cler.poſterius vero Philip.Franc.in d.c.licet,de priuil.lib.6.& ſeruari quotidie videmus in Regia Camera Summariæ.
100 Decimò limitatur † in perſonis ſubrogatis,l.decernimus C.de aquæduct.lib.11.l. comperimus, vbi idem Bar. C. de proxi.ſacr.ſcrin.lib.11.l.minor.§.penult.vbi Bal. de procur. Aret.in l.maritum,num.2.in fi.2.col.ſolut.matr.Rip.reſp.3. num.21.de elect.& Tiraq.de iure primog.q.40.nu.44. hinc
101 eſt,quod † priuilegium alicui & familiaribus conceſſum extenditur ad familiares in priorum locum ſubrogatos, vt tradiderunt Ioa.And.Gem.& Philip.Franc.in c.pen.de priuil.lib.6.Ioan.Lup.in rub.de dona.inter vir.& vxor.§.69.nume.22.& Nicol.Euerar.in centuria legali,loco à vi ſubroga
102 tionis,nu.15. verſ.28.Eadem quoq; ratione † conceſſum canonicis ad futuros extenditur,c.per exemptionem, ..vetum de priuil.lib.6.notat Henric.Boic.in c.mandata.nu. 8.
103 de præſumpt.hinc etiam † indultum conceſſum famuliis Epiſcopi,vt gaudeant fructibus beneficiorum, trahitur ad alios ſubrogatos,vt concludunt Io. Monac. Io. And. Gem. & Philip.Franc.in c.vlt.nu.4.de verb.ſign.fi. lib. 6. & Ioan.
104 † Lup.d. loco nu. 23. Hinc denique † Vicerector ſtudij à ſuperiore ſubrogatus habet Rectoris immunitatem,ex doctri.Bar.in l.filius de lega.Dec.in c.ſane lib.2.de offi.deleg. & Boer.tracta.de authorit. magni Conſilij, num. 65. quod qualiter ſit intelligendum explicat Michael Aguirre in reſponſ.de ſucceſſ.Reg.Portug.1.par.nu.21.& 22. Quod tamen non habet locum in priuilegio mere perſonali, vt explicat Anto.Gabri.lib.comm.concluſ.tit.de reg.iur.concluſio.2.num.64.

CESSANTE CAVSA.

CAPVT IIII.

1 *Priuilegium ceſſat, ceſſante cauſa.*
2 *Diſpenſatio ceſſat,ceſſante cauſa diſpenſationis.*
3 *Gratia ceſſante cauſa extinguitur.*
4 *Beneficium ceſſat eius cauſa ceſſante.*
5 *Conceſſio expirat ceſſante cauſa,ex qua fuit facta. Item reſcriptum.*
6 *Saluus conductus,& immunitas ceſſant ceſſante cauſa.*
7 *Priuilegium ex quacunq; cauſa conceſſum, aut ratione profeſſionis, aut ex alia cauſa,catenus durat quatenus illa exercet.*
8 *Priuilegium conceſſum filijs propter parentes mortuis parentibus expirat.*
9 *Priuilegium conceſſum filijs ratione dignitatis innatæ competit etiam mortuis parentibus, ſecus ſi ratione officij ex diſtinctione aliquorum.*
10 *Priuilegium conceſſum filijs tanquam filijs poſitorum in dignitate, adhuc permanet mortuis parentibus, ſecus ſi concedatur, ne dehoneſtetur parentum dignitas,ex diſtinctione Ripæ.*
11 *Feudum conceſſum alicui,qui ſe iactabat eſſe ſtrenuum, detecta eius inhabilitate reuocatur ab eo.*
12 *Feudum conceſſum Doctori detecta eius imperitia repeti poteſt.*
13 *Conceſſio rei facta alicui Aduocato eſt realis ſi fiat à priuato, ſi ab Eccleſia, ſiue ſimpliciter, ſiue in feudum eſt perſonalis.*
14 *Feudum conceſſum venientibus ad habitandum auocatur à deſinentibus habitare.*
15 *Habitatio conceſſa recedentibus habitatoribus aufertur.*
16 *Priuilegium ciuitatis conceſſum propter concordiam, bello exorto extinguitur.*
17 *C.Suggeſtum de decimis exornatur.*
18 *Priuilegium decimandi reuocatur ad modum excreſcentibus monaſterijs.*
19 *Priuilegium exemptionis,quod grauiter lædit ſubditos, tollitur.*
20 *Onus ab initio impoſitum, ſi proceſſu temporis iniquitatem continet officio iudicis tollendum eſt.*
21 *Merum Imperium Baroni conceſſum ex cauſa ſuperuenienti tolli poteſt, ſi tendat in maximam læſionem Regis.*
22 *Ex cauſa receditur à conſtitutione, ſtatuto, præſcriptione, ſententia, renunciatione, iuramento, contractu, teſtamento, & qualibet diſpoſitione.*
23 *Ceſſante cauſa impulſiua ceſſat priuilegium ex aliquorum opinione, licet non contra poſt alios,quamuis aliter Rip.diſtinguat.*
24 *Priuilegii cauſa ſemel ceſſante omnino extinguitur,nec reuiuiſcit cauſa ſuperueniente.*
25 *Priuilegium ciuitatis conceſſum,quod ea deſtructa extinguitur,ea readificata reuiuiſcit.*
26 *Ciuitas licet in alio loco readificetur recuperat eadem iura.*
27 *Priuilegium conceſſum ciuitati ratione loci non pertinet ad eandem in alio loco readificatam.*
28 *Ciuitas delicto deſtructa omnino amittit priuilegium.*
29 *Ciuitas propter delictum poteſt in prædam dari, poteſt etiam damnari ad aratrum, vt fuit ſeruatum in pluribus ciuitatibus.*
30 *Priuilegium licet ceſſante cauſa ceſſet,requiritur tamen ſententia reſciſſoria.*
31 *Priuilegium non ceſſat ceſſante cauſa, quando effectus iam eſt perfectus, & conſummatus.*
32 *Priuilegium, quod habet actum momentaneum, non ceſſat ceſſante cauſa.*
33 *Priuilegium non extinguitur ceſſante cauſa, quando remanent reliquiæ.*
34 *Priuilegium immunitatis propter numerum liberorum conceſſum non extinguitur aliquibus deſcendentibus ex deciſ. Regiæ Cameræ.*
35 *Priuilegium ratione dignitatis conceſſum, permanet etiam finita dignitate.*
36 *Qui ſemel dignitatem habuit, etiam ea finita torqueri non poteſt, in memoriam priſtinæ dignitatis.*
37 *Officialis ſine Regis dignitate priuatus abſque demeritis non poteſt torqueri.*
38 *Officialis ſponte dimittens officium non poteſt torqueri.*
39 *Officialis cuius officio annexa eſt dignitas non gaudet eius priuilegio.*
40 *Priuilegium canonis ſi quis ſuadente, habet locum etiam in clerico degradato.*
41 *Idem honor debetur officiali doctori, & Abbati dimiſſo officio.*

1 Quartò principaliter † amittitur priuilegium ceſſante cauſa, ex qua fuit conceſſum, † Arg.hæc l.1 Geometr.Idem Vlpianus l.ſi tutor reipublicæ,inſ.de excuſ.tut.l.tribunus inſra de excuſ.tut.l.tribunus inſ.de teſtam.milit. l. Titia Seio. † vſuras ſ.de leg.2.l.cura.§.deficientium,inſ.de muner.& hono.l.fi.C.qui bon.ced.poſſ.Glo.in c. vlt. verb. ceſſauerant. 15.quæſt.2.Inno.in fi.Ioan.And.nu.11.in fi.& 17.Card.Floren.& Abb.num.17 in c.Abbate ſane de verb. ſign.fi. Dyn. num.3.& Philip.Franc.num.2.in reg.decret.de reg.iur. lib. 6.Luc.à Pen.in leg.ſuper nu.3.C.de manci.& colon.lib.11. Alex.in leg.filiusfam.num.2.de lib.& poſthum.& in l.centurió,num.22.de vulg.& pupil.Iaſ.in leg.ex facto.num.7.& Rip.num.11.eod.tit.& in d.l.filius à patre,5.1 num.1.de lib. & poſthum.Dec.conſ.24.in fin.Franc.Marc.deciſ.156.nu. 2.457.nu.25.1176.nu.5.lib.1.Boer.deciſ.31.num.9.& latiſſimè copioſius And.Tiraq.in reg.ceſſante 1.p.nu.210.
2 Quod in † diſpenſatione probatur in c.an priſcis,vbi Archidia.& Gem.no.55.diſt.in c.quia circa de conſang.& affi-
3 ni.† Idem in gratia, vt no. Panor.& Aug.Bero.in c.ſuper li-
4 teris,de reſcrip.† in beneficio patet ex not.ab Angel.& Iac,
5 a S.Georg.in l.ſed & ſi hac,§.patronum, de in ius voc.† In conceſſione expreſſum eſt in c.reliqui,vbi Abb. 3. not. docuit de cuſtod. Euchariſt. not.Afflict. in cap. 1.§. moribus, num.3.ſi de feud. fuer. controu. In reſcripto reſpondit Pa-
6 riſ.conſi.166.lib. 4. † In ſaluo conducto Imol. conſi. 33. In immunitate colligitur ex l.ſemper.§.negotiatores, de iure
7 immu.& generaliter † quotieſcunque aut ratione profeſſionis,aut ex alia qualibet cauſa conceditur aut artificibus,aut magiſtris aliquod priuilegium,catenus eo gaudent, donec quiſque eorum munus proprium exercet,d.l.ſemper.§.negotiatores.& l.vlt.de iure immun.l.maximarum,C.de excuſ.mun.lib.10.vt Bar.not.l.milites.& l.ne quidem, C. de teſtam. milit. l. qui ſub prætextu. C. de SS. Eccleſ. quod latius adnot. Gul.Cun.& Bal.in l.ſeruis,C.de Epiſc. & cleri. Bar. & alij in l.ſeruitutos,C.de teſtam. mili. Rom. in leg.ſi verò ..de viro 34.Iaſ.num.65.ſolut.matrim. Alexan.ad Bart.in l.1.de tiron.lib.12 Felin.in c.clerici col.2.de iud. Guid.Pap.deciſ. 402.Rip.reſp.1.num. 17. tit. de muner.& honor. & reſp. 3. de elect.num.13. & Greg.Lop. leg. 5.tit. 7.par.5.verbo mercadores.
8 Hinc infertur,quòd † priuilegium conceſſum filijs propter parentes, mortuis parentibus expirat, vt teſtatur Bar. in l.2.C,de Epiſc. & cler.& poſt eum Hip.Marſ.in l.1.num. 28.C.de rapt.virg.& licet contrarium ſenſerint Ioan. And. Gem.Anchar.& Philip.Franc.in c.ne aliqui,num. 3. de pri-
9 uil.lib.6.tamen ſunt, qui diſtinguunt † priuilegium conceſſum ratione dignitatis innatæ competere filiis etiam mortuis parentibus,at conceſſum ratione publici officij extingui,ita Alber.& Sal.in l.2.n.4 de Epiſc. & cleri.aliter etiam diſtinguit Rip.in leg.ex facto, nume. 2. de vulg. & pupill.

Digitized by Google

10 † priuilegium filijs conceſſum ex eo tantum, quòd ſunt
filij alicuius in dignitate poſiti, non extingui morte patris,
ſecus vero ſi concedatur, ne dehoneſtetur parentum di-
gnitas. in quo latiſſimè Tiraq. in reg. ceſſante. num. 107. &
plur. ſeq.

Hinc etiam ſcripſit And. de Iſer. in c. 1. §. porrò, nu. 29. quę
ſit prim. cau. benef. amitt. quem ſequitur Pariſ. de reinteg.
in cap. ſi pro prætorito ſeruitium non eſt præſtitum. nu. 6.
11 fol. 31. † Feudum conceſſum alicui, qui ſe iactabat eſſe ſtre
nuum, ſi detectum fuerit non eſſe verum ab eo reuocari,
cui deciſioni concordat quod tradidit Bar. in leg. cum quid
inſ. ſi cert. pet. quem ſequitur Pariſ. de reinteg. in c. diſtracta
domo. num. 3. fol. 124. & Nicol. de Neapo. in leg. Neſſenius,
12 nu. 4. ioſ. de excuſ. tutor. vbi voluit † poſſe prælatum repe-
tere feudum conceſſum Doctori detecta imperitia. Ani-
13 maduertendum eſt tamen, quòd † ſi conceſſa eſt res ali-
cui, vt ſit Aduocatus, ſi concedens eſt priuata perſona, in-
telligitur facta conceſſio iure plenæ proprietatis, & ſufficit
eum fuiſſe Aduocatum in vita, nec ad aliud patrocinium
hæres tenetur, ſi verò eſt Eccleſia, ſiue ſimpliciter, ſiue in
feudum conceſſio eſt perſonalis, nec poterit hæres per ſub
ſtitutum ſeruire, & habere feudum, vt docuit Ioan. Plat. in
l. nullus, num. 5. de decur. lib. 10. quæ diſtinctio optimè pro-
batur, ex dictis per gl. in c. cum veniſſent, in verb. probatum,
& in verb. fuiſſe, extra de inſtit. Hinc etiam dixit Bal. in præ-
lud. feud. 2. diuiſ. & Par. de reintegr. in c. beneficium ob ha-
14 bitationem conceſſum, fol. 66. † Conceſſo feudo venienti-
bus ad habitandum in d. feudo, ſi ij, quibus eſt facta conceſ-
15 ſio, deſinant habitare, amittere feudum, † quod & in habi-
tatione conceſſa, & deinde habitatoribus recedentibus, ſcri
pſit idem Par. in c. priuilegium conceſſum habitantibus.
folio 56.

Ex eadem quoque ratione reſpondit Roma. conſi. 459.
16 † priuilegium ciuitatis conceſſum a Piſanis. Senenſibus,
propter concordiam inuicem factam, bello inter eos exor
to extingui. Rom. ſecuti ſunt Feli. in ca. quæ in Eccleſia-
rum, num. 29. de conſtit. Iaſ. in l. ſciendum. nu. 4. ſup. qui ſa-
tiſd. cog. in l. filius a patre. §. filiusf. nu. 4. de li. & poſth. Loffr.
conſ. 45. nu. 20. & Tiraq. in d. reg. ceſſante 1. par. num. 193.
Et ad iſtius capitis confirmationem extat S. P. deciſio,
17 † in c. ſuggeſtum, de deci. quo probatur † Priuilegium de-
18 cimandi monachis conceſſum fuiſſe reuocatum, ex quo
multum excreuerant Monaſteria, & Pontifex conceſſerat
ab initio, quia modicum preiudicium generabatur iis, a qui
bus exigebantur, ex quo tex. adnotarunt communiter ſcri-
bentes ceſſare priuilegium, quotieſcunque incipit eſſe dam
noſum, vt in l. ex facto de vulg. & pupil.

Ad cuius exornationem conducit primò quod commu-
niter tradiderunt ſcriben. in cap. peruenit. de immu. Eccleſ.
19 † priuilegium exemptionis, quod grauiter incipit lædere
ſubditos ſuperioris officio implorato eſſe tollendum, vo-
luerunt quoq; ſcriben. in c. quanto, de cenſi. & Dec. conſi.
20 334. quod ſi † onus ab initio impoſitum procedente tem-
pore iniquitatem continet officio iudicis eſt ſuccurrendum
voluit præterea Affl. in conſtit. ea quæ ad decus, colum. 1.
21 † conceſſionem meri, & mixti Imperij factam a Rege Ba-
roni, ex cauſa ſuperuenienti poſſe tolli, ſi tendat in maxi-
mam læſionem Regis, quod ne diutius immoremur locum
habet generaliter in omni diſpoſitione.

22 Et primò † in conſtitutione, a qua ex cauſa ſuperuenien-
ti receditur, cap. non debet, de conſang. & affin. In ſtatuto,
Dec. conſ. 334. col. 2. In præſcriptione, ex ſententia Io. And.
in c. dilecti. de arbit. In pacto, teſte Bal. conſ. 240. lib. 4. In re-
nunciatione, idem Bal. in c. cum M. Ferrarienſis, n. 27. & 28.
de conſtit. In iuramento, c. quemadmodum, de iureiur. In
omni contractu, vt reſp. Abb. conſi. 34. nu. 15. In teſtatorum
diſpoſitione, l. in confirmando cum ſeq. inſ. de confir. tutor.
l. 1. in prin. vbi pupil. educ. deb. & denique in qualibet diſpo
ſitione, vt notanter dixit Anchar. conſi. 84. col. 2.

23 Eſt autem ſpeciale in priuilegijs, vt etiam † ceſſante cau
ſa impulſiua extinguantur, vt videtur concludere Alexand.
conſi. 114. num. 3. lib. 1. & reſponderunt Corn. conſi. 227.
lib. 2. & Barba. conſi. 45. & 55. lib. 4. Contrarium tamen ex-
pluribus probat D. Couar. lib. var. reſolut. 1. cap. vlt. qui nec
in literis ad beneficia vitiare cauſam impulſiuam falſam aſ-
ſerunt, aduerſus receptam ſententiam, quam latiſſimè pro-
bat Gram. deciſ. 56. num. 32. & ſeq. Quod verius eſt nec ſint
deterioris conditionis beneficia quam cæteræ diſpoſitio-
nes, quod ſi conciliare velimus vtramque opinionem erit
adhibenda Ripæ diſtinctio in l. ex facto, num. 15. de vulg. &
pupill. nempè, vt tunc demum cauſa impulſiua vitiet con-
ceſſionem ſi cum ab initio vera extitiſſet, deinde ceſſauit;
quod ſi admittamus no. erit inutilis doctrina Philip. Franc.
in reg. decet. de reg. iur. lib. 6. ſtatuentis in dubio in priuile-
giis impulſiuam cauſam eſſe præſumi, nam locum habebit
quotieſcunque ex poſt facto ceſſauit priuilegij cauſa, vt non
intelligatur ceſſare priuilegium.

24 Eſt preterea & aliud ſpeciale in priuilegijs, † vt ſemel ceſ-
ſante cauſa omnino priuilegium extinguatur, licèt deinde
cauſa reuiuiſcat, doctrina eſt not. Aegid. Bella. in cap. poſt
translationem, de renunc. quem ſequitur Tiraq. in reg. ceſ-
ſante 1. par. num. 45. quod cum verum ſit admirabile reddi-
25 tur quod plerique ſcripſerunt, † priuilegia ciuitati conceſ-
ſa, quæ ea deſtructa extincta fuerant, ea deinde reædificata
reuiuiſcere: ita ſcriptum reliquerunt Inno. Ioan. And. Car-
din. & Abb. in c. Abbate de verb. ſignifi. Alex. conſi. 41. num.
26 2. lib. 1. & conſi. 193. nu. 7. lib. 2. quod procedit † nondum ſi
in eodem loco reædificetur, verum etiam ſi alio transfera-
tur, Inno. in c. 2. de nou. oper. nunc. Alber. in l. ſi vſusfructus,
num. 3. quibus mod. vſusfr. amitt. Alex. loc. ſuperius addu-
ctis, & Nicol. Euerar. in cent. legal. loco a vi ſubrogationis,
27 nu. 8. verſ. 14. quod tamen verum non eſt † cum affectione
primi loci, vt inhabitaretur, fuiſſent conceſſa, vt docuit Per.
Antibol. tract. de muner. num. 44.

28 Præcedens tamen concluſio tunc admittenda eſt, † cum
abſq; delicto ciuitas deſtructa ſit, ſecus verò ſi delicto de-
ſtruatur, eo ſiquidem caſu omninò priuilegia extinguun-
tur, Bar. in l. fi. num. 24. de colleg. illic. And. Iſer. in c. 1. nu. 23.
26. & ſeq. de capit. Corrad. Bal. in tit. de pac. conſtan. verbo,
nos Romanorum. Abb. poſt alios in c. Abbate. de verbo. ſi-
ſignific. Alexand. & Iaſ. in leg. inter ſtipulantem, §. ſacram,
de verb. oblig.

Nec mirum videri debet ſi delicto priuilegia extinguan-
tur, cum maiores quoque pœnas ciuitas infidelis a domi-
29 no patiatur, † poteſt enim in prædam dari, teſte Bal. in l. in
teſtamento, C. de teſtamen. poteſt etiam damnari ad aratũ,
ſi credimus Bar. in le. hæreditatum ad leg. Falcid. & Martin.
Laudenſ. tract. de Princ. no. 112. idq; in ciuitate Mediolani
ſeruatum teſtatur Albe. in l. ſi vſusfr. vbi eſt tex. quib. mod.
vſufr. amitt. in ciuitate Tuſciæ, Angel. conſi. 165. in ciuitate
Brixiæ, & Bononiæ. Abb. in c. dilectus, lib. 2. de ſimon.

30 Notandum eſt præterea, quòd licet † priuilegium ceſſet
ceſſante cauſa, tamen requiritur ſententia reſciſſoria, vt no.
Philip. Franc. in reg. decet. de reg. iur. in 6.

Hæc autem generalis concluſio, qua aſſeruimus ceſſante
31 cauſa priuilegium extingui, non † procedit primò quan-
do eſſet conſummatus, & perfectus effectus cauſæ. Iaſon in
l. filius a patre, §. 1. de liber. & poſthum. Tiraq. late in reg.
ceſſante, limit. 12. & D. Couarr. lib. 1. var. reſol. c. vlt. num. 5.
32 verſi. his ita. Secundò † non procedit quando priuilegium
non haberet actum ſucceſſiuum. Abb. in c. ſuggeſtum, de
deci. Tertiò denique, vt cæteras limitationes quæ ex Tiraq.
33 d. tract. colligi poſſunt, omittam, non procedit, † quando
remanerent reliquiæ prioris priuilegii, vt in priuilegio im-
34 munitatis conceſſo † propter numerum filiorum, quo-
rum aliquibus decedentibus non extinguitur, cuius rei au-
thor eſt inſignis Canoniſta Ioan. And. in reg. decet. de reg.
decet. de reg. iur. in 6. Albe. in l. 2. inſ. de excuſ. tuto. Io. Ana.
conſi. 105. Dec. in auth. præterea, in fine, C. vn. vir & vxor. in
c. cum ceſſante, col. 2. de appella. & in l. in omnibus, de reg.
iur. Purpur. conſ. 483. nu. 6. Hip. ſing. 657. nu. 2. Mart. Laud.
tract. de priuileg. tit. de fiſco, num. 199. & alij, quos adducit
& ſequitur Io. Vinc. An. aſſerens ſeruatum in Regia Came-
ra ſing. 241. & hanc cõmunem dixit Viglial. lib. com. opin.
lit. P. nu. 389. ex Alciat. de præſum. reg. 1. præſum. 36. idem
35 & † in priuilegio conceſſo ratione dignitatis, quod perma
net etiam finita dignitate, l. eos l. maximarum, & l. eam le-
gem, vbi Bar. Ang. & Io. Plat. de excuſat. munc. lib. 10. l. 1. de
prin. agen. li. 12. no. Dyn. Io. And. & Philip. Franc. in reg. de-
cet de reg. iur. in 6. ad quod facit l. vlti. inſ. de decur. & l. pen.
36 C. de quæſt. quib. diſpoſitũ eſt, † eũ qui ſemel dignitatẽ ha-
37 buit, ẽt ea omiſſa non torqueri, † quod priuilegium locũ
ẽt habet in eo, qui iuſſu Regis dignitate priuatur, ex Guid.
Pap. deciſ. 377. niſi priuetur ob ſordes, l. fi. de pe. vel niſi pri-
uaretur ob demerita, vt latè probat poſt Io. Plat. Arius Pin.
38 in l. 4. nu. 12. C. de bon. mater. † procedit ẽt in conſiliario
ſpõte dimittente dignitatem, vt ſcribit Boer. deciſ. 146. quę
39 tamen cõcluſio nõ † proocedit in officio, cui non eſt anne
xa dignitas, vt latè Tiraq. in reg. ceſſante, limita. inferens
40 priuilegium cano. ſi quis ſuadente habere locum etiam
41 in clerico degradato, † & eundem honorem deberi offi-
ciali dimiſſo officio, Doctori, & Abbati.

ELA-

by Google

ELAPSO TEMPORE.

CAPVT V.

1 *Priuilegium conceſſum ad tempus extinguitur elapſo tempore ipſo iure.*
2 *Relegatus ad tempus poteſt abſq; Principis licentia domum redire.*
3 *Suſpenſus ad tempus elapſo tempore non indiget abſolutione.*
4 *Remotus ab officij exequutione elapſo tempore reuocatur.*
5 *Feudum conceſſum ad tempus elapſo tempore poteſt auferri à feudatario, nullo dato tempore quod iudicatis datur, imo redit ipſo iure ad concedentem.*
6 *Feudum quod poſſidetur ab alio, non poteſt elapſo tempore poſſeſſore non audito auferri.*
7 *Feudo finito per lineam in Regno, abſq; vlla ſententia, Fiſcus ſpoliat agnatum, qui non ſuccedit.*

1 Quintò principaliter † priuilegium conceſſum ad tẽpus elapſo tẽpore extinguitur, c. cum in cunctis, c. ne pro defectu, de elect. c. ſi propter. de reſcrip. c. ſtatutum, de præben. lib. 6. l. quoties, C. de precib. Imper. offer. Scriben. in c. cum acceſſiſſent, de conſtit. quo caſu expirat ipſo iure, c. de cauſis, vbi
2 Bal. de offi. deleg. Sicut † relegatus ad tempus poteſt elapſo tempore abſq; Principis licentia domum redire, teſte Bald. in c. ex literis, num. 22. de conſtit. idem in proœmio Digeſt. §. hæc autem tria, nu. 5. in fin. & in fi. & in l. actione, §. Labeo inf. pro ſocio. Dec. conſi. 61. nu. 4. & 145.
3 † Ideoq; ſuſpenſus ad tempus elapſo tempore non indi-
4 get abſolutione, vt tradit Glo. Pariſ. in 1. par. §. 27. nu. 5. † Et remotus ad tempus ab officij exequutione, tempore elapſo
5 reuocatur, teſte Glo. in c. placuit 21. q. 2. hinc eſt, quòd † feudum conceſſum ad tempus, poteſt elapſo tempore auferri à feudatario, nullo dato tẽpore, quod datur iudicatis, vt poſt Bal. in c. 1. nu. 8. de conten. inter dom. & fidel. voluit Pariſ. de reinteg. in c. dominus ſine alijs inducijs, nu. 2. fol. 76. imò elapſo tempore redit feudum, & poſſeſſio ipſo iure, tanquam ſi naturaliter moriatur, Bal. in c. quæ in Eccleſiarum, nu. 62. de conſtitu. Alex. conſ. 124. nu. 2. & 3. verſ. plus lib. 1. Iaſ. in l. clam poſſidere, §. qui ad nundinas, de acq. poſſeſ. Glo. Pariſ.
6 tit. 1. §. 30. nu. 173. quod tamen † verum non eſt, quando feudum ab alio poſſidetur, eo enim caſu poſſidens eſt citandus non autem ſpoliandus, vt docuit Afflict. in conſti. pacis cul-
7 tum, nu 27. † finito tamen feudo per lineam in Regno abſq; vlla ſententia fiſcus ſpoliat agnatum, qui aperto iure non ſuccedit in feudo, vt poſt Affl. in d. conſti. pacis cultum ſcripſit Io. Ant. Niger in cap. Regni dudum ex præſumptuoſo. numero 13.

RENVNCIATIONE EXPRESSA.

CAPVT VI.

1 *Priuilegium expreſſa renunciatione priuilegiati amittitur.*
2 *Priuilegio iuris diuini præceptis fundato, vel firmato concilijs, vel alijs iuribus, quorum tranſgreſſio mortale peccatum inducit, renunciari non poteſt.*
3 *Priuilegio iuris naturalis, vt defenſionibus in cauſa criminali, quis renunciare non poteſt, quod verum quando pœna corporis afflictiua eſt imponenda.*
4 *Priuilegio iuris ſanguinis nemo poteſt renunciare.*
5 *Nobilis, qui iure Regio Hiſpaniarum non poteſt in carcerem mitti, poteſt huiuſmodi priuilegio renunciare.*
6 *Nec poteſt huic nobili fieri exequutio in armis, equo, & mula.*
7 *Poteſt tamen carcerari in aliquibus caſibus.*
8 *Priuilegium introductum ob perſonæ aut ſexus honeſtatem, non tollitur renunciatione.*
9 *Priuilegio renunciari non poteſt, quando renunciatio eſſet contra bonos mores, vel induceret ad delinquendum.*
10 *Priuilegio prohibitorio, quod annullat diſpoſitionem, in contrarium renunciari non poteſt.*
11 *Priuilegio miſerationis cauſa conceſſo nemo poteſt renunciare.*
12 *Priuilegium, in quo ſuperior ſibi ius reſeruat, non tollitur renunciatione.*
13 *Feudatarius non poteſt prorogare iuriſdictionem in præiudicium domini.*
14 *Priuilegio, quod quis ignorat ſibi competere, non poteſt renunciare.*
15 *Priuilegio iuris publici non poteſt renunciari.*
16 *Priuilegio nemo præſumitur renunciare in dubio.*

1 Sextò † priuilegium Principaliter amittitur renunciatione priuilegiati, nempe expreſſa, de tacita enim diximus ſup. cum de non vſu & actu contrario in 1. & 2. cap. huius 2. partis ſumus loquuti, quod probatur expreſsè in l. ſi quis in conſcribendo. C. de pactis, in l. recuſari, inf. de acquir. hæred. in l. 1. §. aſſignare. inf. de aſſign. libert. in ca. nonnulli, de reſcri. c. dilecti. de foro compet. c. nuper. de deci. ca. ex ore. §. quia verò. de his quæ fi. a maior. par. cap. quæ concluſio pluribus modis reſtringenda eſt.
2 Et primò quidem reſtringitur, † vt non procedat in priuilegio iuris diuini præceptis fundato, vel firmato concilijs, vel alijs iuribus, quorum tranſgreſſio mortale peccatum inducit Henric. Boich. in c. ſi diligenti. num. 1. & 3. de foro compet.
3 Item iuris naturalis, vt in defenſionibus, quibus non poteſt in criminalibus quis renunciare, l. liber homo. inſ. ad leg. Aquil. tradiderunt Bal. Ang. & Imol. num. 3. & 4. in l. cuſtodias, inſ. de publi. iud. qui verum intelligit, quando pœna corporis afflictiua eſſet imponenda, ſecus ſi pecuniaria, id tamen quod diximus adeò verum eſt, vt cuilibet alteri, etiã ipſo inuito liceat ipſum defendere, & a ſententia cõdemnatoria mortis afflictiua appellare, tex. eſt vbi Barto. voluit in leg. non tantum. de appellat. quod tamen fallit, quando reus confeſſus eſſet crimen, & in ea confeſſione perſeueraſſet, vt docuit Hipp. Marſ. in leg. vni. num. 138. C. de rap. virg.
4 Sic etiam in priuilegio iuris ſanguinis, cui renunciari nõ poteſt. l. iura ſanguinis. de reg. iur. l. ius agnationis, infra de pac. l. abdicatio, C. de patr. poteſt.
5 Ex quo correlatio inferri poteſt, † an nobilis dictus hyio d'algo, qui iure ſaltem Regio non poteſt ex nobilitatis priuilegio in carcerem mitti, vt in l. 4. titu. 2. lib. 4. ordina. poſſit huic fauori renunciare, de quo licèt aliqui dubitauerint, poſſe tamen deciſum fuiſſe teſtatur eruditiſſimus D. Couar. in rep. ca. quamuis pactum, in initio 2. par. nume. 5. de pactis.
6 † Nec poteſt d. nobil. hydalgo fieri exequutio in armis equo & mula. l. 3. eodem tit. & refert Ioan. Baptiſt. Viglial. in Antin. iuris Regni Hiſp. ac ciuil. lit. N. num. 3. & in lib. com.
7 opi. lit. N. num. 15. verſi. item nec exequutio. † poteſt tamẽ carcerari, quando debitum ex delicto veniret, vel ſi locator fuit functio fiſcalium, vel pro debito Regio, vt ind. l. 4. & idem Viglial. d. lib. com. opin.
8 Non procedit ſecundò quando priuilegium eſſet introductum ob perſonę aut ſexus honeſtatem, Alberic. in l. vbi adhuc. C. de iure dot. Bald. in l. 1. num. 13. C. qui bon. cedere poſſ. & Præpoſ. in c. ex parte. el 2. num. 11. de appell.
9 Tertiò fallit, quando huiuſmodi renunciatio eſſet contra bonos mores, & induceret ad delinquendum, l. ſi vnus. §. pacta, quæ turpem. inſ. de pactis.
10 Quartò non procedit in priuilegio prohibitorio, l. 2. vbi Barto. C. ne fideiuſſ. dot. dent. Bald. in auth. ſi qua mulier. numero 10. C. ad Velleia. in l. ciues. num. 2. C. de appellat. Alexan. conſi. 103. num. 9. quod tamen tunc verum eſſe intelligendum eſt, cum priuilegium annullat actum, & cõtentum prohibet, ex clauſula annullatiua, c. dilecto. vbi ſcriben. de præb. declarat Gloſ. in c. ſtatutum. de reſcrip. lib 6. & Capic. deciſ. 9. num. 17. & latè Tiraq. de iure primog. quæſt. 24. nu. 16. & 17.
11 Quintò reſtringitur in priuilegio miſerationis cauſa cõceſſo, vt in l. vnic. C. quando Imper. inter pupil. & vid. vbi Bald. not. dixit, huic priuilegio non poſſe renunciari, quem ſequuntur Sali. ibi. & Greg. Lop. in l. 20. tit. 23. par. 3. & Viglial. in lib. com. opin. lit. I. num. 269. verſ. nota dictum Baldi. & de hoc latius Fel. in c. ſi diligenti. de foro compet.
12 Sextò non procedit in præiudicium reſeruantis ſibi ius in priuilegio, eo enim caſu non poteſt quis priuilegio re-
13 nunciare, vt in feudatario, qui in præiudicium domini directi non poteſt prorogare iuriſdictionem in alium, ex doctri. Bart. in l. 1. ſup. de iudi. quod probatur generaliter in ca. cum tempore. de arbi. & in ca. cum olim. el 2. de priuileg. Bald. in l. ſi conuenerit. 2. lect. de iuriſd. om. iud. de quo diximus in c. 2. de actu cõtrario. limit. 5. videtur enim inter partes vltrò citroque obligatio contracta, quo fit, vt vnius cõſenſu tantum diſtrahi non poſſit. l. ſicut. C. de actio. & obli. facit, quod in ſimili dicitur de feudo dato gratia vtriuſque, quod vaſallus refutare non poteſt domino inuito, vt dixit Iſer. in ca. 1. §. ſimiliter poteſt. num. 24. verſ. at ſi feudum datur gratia vtriuſque. de capit. qui cur. vendi. & Camer. in ca. Imperialem. fol. 20. lit. T. & V. de prohibit. feu. alien. per Feder.
14 Septimò non procedit, quando quis ignoraret priuilegium ſibi competere, vt reſpon. Alexan. conſi. 103. num. 2. & 3.

Digitized by Google

& 3. lib. 2. cuius rei ratio eſt, nemo enim præſumitur renun-
ciare iuri quod ignorat, l. mater decedens, inſ. de inoffi. teſt.
l. in repudiando, de acq. hæred. tradunt Affl. deciſ. 53. nu. 2.
Dec. conſi. 530. nu. 12. Crauet. conſi. 257. nu. 2.
23 Octauò non procedit † in priuilegio iuris publici, vt iuris
viſitandi, & procurationis eius ratione debitæ, Henric.
Boich. in c. ſi diligenti, nu. 1. & 3. de foro compet. Bar. in l. fi-
liusfam. §. diui. lo 2. nu. 12. vbi recentiores, de leg. 1. & in l.
nemo poteſt eod. tit.
24 Nonò, & vltimò fallit † in dubio: tunc enim non præſu-
mitur renunciatio priuilegij, l. poſtquam liti, vbi Dec. num.
16. C. de pact. & alij relati à Menoch. conſ. 1. nu. 212. & ſeq.

D E L I C T O.

CAPVT VII.

1 *Priuilegium propter abuſum amittitur.*
2 *Priuilegium amittitur abuſu, quando quis dolo abutitur, ſecus ſi culpa.*
3 *Priuilegiatus tunc amittit priuilegium abuſu, quando abutitur in eo, quod eſt cauſa ſui priuilegij.*
4 *Priuilegium contra ius commune amittitur abuſu, non priuilegium iuri communi conforme.*
5 *Priuilegium non amittitur ipſo iure abuſu, ſed requiritur ſententia.*
6 *Officialis delinquens in officio non amittit officium ipſo iure.*
7 *Officialis delinquens in officio præiudicat non ſolum ſibi verum etiam hæredi non nominato proprio nomine.*
8 *Priuilegiatus non ſeruans aliorum priuilegia, propria amittit, quod intelligitur quoad illum caſum tantum ex opinione Decij.*
9 *Priuilegium propter ingratitudinem amittitur, requiritur tamen reuocatio ex opinione Ripæ.*
10 *Priuilegium amittitur rebellione priuilegiati.*
11 *Beneficium aſſenſus videtur reuocatum ex notoria rebellione.*
12 *Priuilegium quod propter delictum ipſo iure amittitur, non reuiuiſcit ob pœnitentiam, vel reconciliationem.*
13 *Pœnitentia non habet locum in his, quæ ipſo iure fiunt.*
14 *Priuilegium rebellione amiſſum nunquam reconciliatione reſtauratur.*
15 *Sententia declaratoria non requiritur, quando pœna priuationis ipſo iure impoſita non requirit facti exequutionem, nec continet commodum pecuniarium, aliàs requiritur.*
16 *Sententia declaratoria requiritur, licèt quis ipſo iure incurrat in pœnam amiſſionis alicuius rei.*
17 *Feudatarius licet amittat feudum ipſo iure, intelligitur tamen domino volente.*
18 *Dominus quando non declarauit in vita, licet quis fuerit ipſo iure priuatus, non poteſt ab hærede fieri huiuſmodi declaratio.*
19 *Donatio ob ingratitudinem non poteſt ab hærede reuocari.*
20 *Feudum felonia amiſſum non poteſt auferri ab hærede.*
21 *Donatio poteſt ab hærede reuocari, quando dominus mortuus eſt ſciens ingratitudinem.*
22 *Idem etiam, quando licet ſciuerit, morte præuentus non potuit reuocare.*
23 *Donatio quando ipſo iure reuocatur, poteſt fieri declaratio ingratitudinis ab hærede ex ſententia Greg. Lopez.*
24 *Priuilegium ob merita conceſſum non poteſt ex cauſa ingratitudinis reuocari.*
25 *Feudum ob merita conceſſum redditur irreuocabile ex multorum ſententia, licet contraria verior ſit.*
26 *Feudum emptum ex delicto feudatarij amittitur.*
27 *Feudum ob ſeruitia & ſub feudali ſeruitio conceſſum amittitur ingratitudine, ſecus ſi ſimpliciter ob ſeruitia conceditur, vt tradiait Parij quem non recipimus.*

Septimò amittitur iſtud priuilegium generaliter delicto, quod plu-
1 ribus modis contingere poteſt, † aut propter abuſum, vt in
l. qui ſine. inſ. de nego. geſt. in c. vt priuilegia, & c. tuarum, de
priuileg. in c. vbi iſta 24. diſtinct. & in c. priuilegium, 11. q.
3. Idq; in abutente libertate, Guid. Pap. notauit ſing. 554. &
Afflict. in conſti. Regni ea quæ ad decus, nu. 14. in fi. & Gu-
liel. Benedi. in c. Raynutius, in verb. in eodem teſtamento re-
linquens, lo 2. nu. 3. de teſta.
2 † Quod tamen verum eſt, quando quis dolo abutitur, ſe-
cus verò ſi culpa, vt adnotauit Bal. in l. verum, §. ſi cum tres
num. 3. inſ. pro ſoc. Limitatur ſecundò, vt ſolum locum ha-
3 beat † quando delinquit priuilegiatus in eo quod eſt cauſa
ſui priuilegij, vt ſi concedatur propter honeſtum modum
viuendi in religione, & in hoc delinquatur, Ant. But. in c. 1.
de lit. conteſt. Soci. conſ. 60. colum. 2. lib. 1.
4 Tertiò procedit hoc † in priuilegio contra ius commu-
ne, quod in totum amittitur, ſecus ſi conceſſio eſſet iuri
communi conformis, Io. Plat. in l. eos, C. de aquæduct. li. 11.
optimè Greg. Lop. l. 42. tit. 18. par. 3. gl. fi. in fi.
5 Non tamen † abuſu amittitur ipſo iure, ſed ſententia re-
quiritur, vt docent Archidiac. & Ioa. And. in c. vltim. in fi. de
pœnit. & remiſſ. lib. 6. Henri. Boich. in c. cum ex eo, † ad hæc
num. 28. eo. tit. And. Iſer. in conſtit. ea quæ ad decus, idque
poteſt cõfirmari ex c. priuilegium, 11. q. 3. ibi meretur amit-
tere qui ſibi commiſſa. quod eſt ferendæ & non latæ ſenten
tiæ, vt latiſſimè probat Tiraq. in l. ſi vnquam, verbo reuerta-
6 tur, num. 152. † idq; in officiali delinquente in officio ſibi
conceſſo docuit Capic. deciſ. 121. num. 17. & 23. qui fortius
7 voluit in fine † huiuſmodi delictum nocere etiam hæredi,
quando non eſt expreſſe in priuilegio nominatus.
8 Secundò delinqui poteſt in priuilegio, † quando priuile-
giatus non obſeruat aliorum priuilegia, c. dilecti, vbi Ioan.
And. Panor. & Dec. num. 7. de priuileg. Iaſ. in l. 1. in prin. inſ.
quod quiſque iur. quod verum intelligit Dec. d. loc. amitti
in eo caſu tantum, licet alij contrarium teneant.
9 † Poteſt etiam delinqui in priuilegium propter ingratitu
dinem, vt docuit Bal. in l. 2. C. de lib. & eo. li. Alex. conſ. 101.
num. 3. lib. 1. Iaſ. conſi. 227. colum. 8. lib. 2. & Reſtaur. Caſtal.
tract. de Imper. q. 25. num. 13. Rip. reſp. 3. num. 10. de elect.
qui voluit neceſſariam eſſe reuocationem. Et hoc, quod di-
ximus, in ciuitate etiam locum habet, vt voluit Soc. conſ. 4.
num. 14. lib. 3. Item etiam propter contumaciam, vt no. idẽ
10 Bal. in c. 1. de mili. vaſal. qui contu. eſt, & denique † propter
rebellionem, Bal. de pace Conſtan. verb. nos Romanorum,
quod eſt. nu. 8. ſub verbo Imperialis clementiæ manſuetu-
do. Afflic. deciſ. 14. num. 6. Gram. deciſ. 46. num. 10. Atque
hinc dixit Par. de reinteg. in c. reſtitutio rebellium, num. 2.
fol. 147. & ante ipſum Luc. à Pen. in l. cum allegatis, num. 2.
6. & 7. de re mil. lib. 12. quem ſequitur in maioratu Hiſp.
Greg. Lopez in leg. 2. tit. 12. par. 7. verb. primer eſtado in fi.
11 † Beneficium aſſenſus amitti nam videtur reuocatus, quan
do rebellio eſt notoria, alias requiritur ſententia, vt conui-
ctus priuetur.
12 † Quibus omnibus caſibus, in quibus propter delictum
amittitur priuilegium ipſo iure, omninò extinguitur, nec
reſtauratur ob pœnitentiam, vt probat Affl. in conſti. Apo-
ſtatantes. glo. 1. n. 15. & in conſti. vt vniuerſis 4. nota. nu. 22.
13 in fi. † quia in his, quæ ipſo iure fiunt, non habet locum pœ
nitentia, ut latiſſime ſcripſit Tiraq. in l. ſi vnquam, verbo re-
14 uertatur, num. 307. † Imò nec etiam reconciliatione priui-
legium ſemel amiſſum rebellione, reſtauratur ex eo, quod
ſemel extinctum eſt, ex no. doct. Ioa. à Plat. in l. cum allega-
tis, de re milit. lib. 12.
15 † Sed an requiratur ſententia declaratoria, diſtinguen-
dum eſt, nam ſi pœna priuationis ipſo iure trahit ſecum
exequutionem, nec facti exequutionem requirit, vt excom
municatio, infamia, & ſimiles, nec aliquod commodum pe-
cuniarium fiſci intercedit, non eſt neceſſaria ſentẽtia decla-
rat optimè Feli. in c. Rodulphus, num. 38. 4. limit. de reſcrip.
qui quatuor limitationes ponit, quem ſequitur Tiraq. in d.
16 l. ſi vnquam, verb. reuertatur, num. 401. alias † licet quis in
pœnam ipſo iure incurrat, ſemper ſententia declaratoria re
quiritur, l. eius qui delatorem, vbi Bar. no. de iure fiſci. And.
Iſer. in c. 1. num. 10. verſ. damnetur quo tempore miles, in c.
1. de feu. ſine culpa non amitt. in conſti. vſurariorum, vbi
Affl. 10 no. nu. 16. Feli. in d. c. Rodulphus, nu. 35. & latiſſimè
Tiraq. d. loco, num. 400.
Et quantumuis incurrat quis ipſo iure, intelligẽdum eſt
volente Domino, ex doct. Bal. in l. fi. num. 5. in fi. C. de reuoc.
dona. quem ſequuntur Imol. in c. vlt. de donatio. & in c. 2. de
feud. nu. 16. circ. medi. Præpoſ. in c. 1. quo tempore mil. Iaſ.
in l. 2. nu. 6. & 21. C. de iure emphit. Dec. in rub. C. de ſecund.
nupt. Guliel. Bened. in c. Raynutius, verb. in eodem teſtamẽ-
to relinquens, lo 1. de teſtam num. 87. & 88. Alex. conſ. 79.
num. 24. lib. 1. & Dec. conſi. 144. num. 6. & communem di-
17 cit Viglial. lib. com. opin. lit. C. in princ. hinc eſt † quòd feu
dum, licet ipſo iure amittatur, intelligitur domino volen-
te, ex ſententia Specul. tit. de feud. §. quoniam, verſ. 27. nu.
49. Bald. Mart. Laud. Aluar. Præpoſ. in c. 1. de cap. Corra. cu-
ius rei vtilitas magna eſt.
18 † Licet enim quis ipſo iure ſit priuatus, tamen ſi domi-
nus in vita non declarauit, non poteſt ab hærede fieri hu-
19 iuſmodi declaratio tam in donatione, quã in feudo, † nec
etiam poteſt hæres reuocare donationem ob ingratitudi-
nem l. vlt. C. de reuoc. donat. & c. vlt. eod. tit. magis commu-
20 nem appellat Iul. Clar. §. donatio. q. 23. nu. 10. Idem etiam
in feudo ſcripſerunt And. Iſer. num. 23. Iacob. Beluiſ. Præp.
Aluar. in cap. 1. §. porrò, quæ fuerit prima cauſ. bene. amitt.
Ioan. And. Imol. Anchar. & Abb. in cap. vltim. de dona. Cy.
& Salyc. in l. j. C. de reuoc. donat. Iacob. Beluiſ. Bald. & Al-
uar. in

Digitized by Google

nar. in c. 1. §. item ſi fidelis, quibus mod. feu. amitt. Iul. Clar.
§. feudum, quæſt. 64.
21 Quod tamen intelligendum eſt, † quando donans mor-
tuus eſt ſciens ingratitudinem, Ioan. And. in c. fi. num. 11. de
donat. Alex. in l. rei iudicatæ, nu. 2. inf. ſolu. matr. intelligen-
22 dum eſt ſecundo, quando † donans licet ſciuerit, non fue-
rit morte præuentus, nec alio impedimento, dum ſe præ-
parabat ad reuocationem, vel quia ignorabat cauſam ingra
titudinis, vt optimè declarat doctiſſ. Greg. Lopez in le. 10.
tit. 4. par. 5. verb. ſus herederos. Alfonſ. Montal. ſuper legib.
fori, l. 1. tit. 12. lib. 3. verb. ſus herederos. Zaſ. trac. feu. par. 10.
& addentes ad Rom. ſing. 520. intelligendum eſt denique
23 tertiò, vt non procedat † quando aut ex pacto appoſito,
aut ex grauitate ingratitudinis reuocaretur ipſo iure, tunc
enim querela etiam non præparata tranſit in hæredem, vt
poſt Bal. Præpoſ. Aluar. & Soci. concludit aſſerens commu-
nem Greg. Lop. d. loco, qua de re ſatis dubito ex his quæ ſu-
perius adducta ſunt.
24 † Quæ generalis cõcluſio, qua diximus priuilegium amit
ti, non procedit, quando priuilegium eſſet conceſſum ob
benemerita, vt reſponderunt Hip. ſing. 333. Sene. Pedem. de-
ciſ. 139. num. 28. & noſter Viuius, lib. comm. conclu. verb.
25 donatio. num. 7. & 8. † quod, & in feudo ob ſeruitia con-
ceſſo ſcripſit Bal. in tit. an mutus, quem ſequuntur Pariſ. cõ-
ſil. 68. colum. 2. lib. 1. Ruin. conſi. 217. colum. 3. lib. 1. & Rol.
conſi. 76. num. 21. lib. 2. & conſ. 5. num. 14. lib. 4. Reſtau. Ca-
ſtal. tract. de Imper. q. 55. num. 9. Ioan. Lup. in rub. de dona.
inter vir. & vxor. 2. limita. num. 7. & Zaſ. in Epitome feud.
par. 10. concluſ. 4. limit. 2. & Tiraq. in l. ſi vnquam, verb. do-
natione largitur, num. 15. Contrarium tamen omninò ve-
rius eſt, vt optimè probatur in Gloſ. Pariſ. 5. 30. nu. 99. nam
licet conceſſio feudi ex cauſa remunerationis non dicatur
propriè donatio, cum tamen non ſit donatio libera, ſed li-
mitata ad limites feudi: ſubiacet omnibus oneribus feuda-
libus in caſu ingratitudinis, & feloniæ, cuius ſententiam,
vti veriorem, approbauit Arius Pinel. in l. 1. par. 3. num. 62.
26 verſi. 17. infertur, C. de bon. mater. † & in feudo empto re-
ſpondit Rol. conſi. 18. num. 19. lib. 3. quo in loco aduerſus
27 quam plures reſpondit, † Dominum malè tractantem ſub-
ditos priuari feudo, ex eo, quòd abutitur dominio, poteſt
tamen opinio Bald. & aliorum cum proxima conciliari, ex
ſententia Paridis de reinteg. in c. 1. nu. 9. qui diſtinguit, non
amitti feudum ob ingratitudinem, cum fuit ſimpliciter cõ-
ceſſum propter ſeruitia, & ſub feudali ſeruitio, ſed vt, quod
ſentio, fatear, vera eſt apud me Gloſ. Pariſ. opinio ex ſupe-
rius adductis.

CONCVRSV PARITER priuilegiati.

CAPVT VIII.

1 *Priuilegiatus cum concurrit cum eo qui idem habet priuilegium, res redu-
citur ad ius commune.*
2 *Priuilegium Fiſci quo alios edere compellit, non habet locum cõtra alium
fiſcum.*
3 *Priuilegia ſcholaribus conceſſa aduerſus alios ſcholares ceſſant.*
4 *Priuilegiati ne poſſint à creditoribus conueniri, non gaudent inter ſe hu-
iuſmodi priuilegio.*
5 *Priuilegium piæ cauſæ ne detrahatur falcidia, non operatur inſtituta alia
pia cauſa.*
6 *Priuilegiatus in ſpecie præfertur priuilegiato in genere.*
7 *Abſens cauſa Reip. læſus reſtituitur aduerſus alium abſentem Reip. cau-
ſa, & eccleſia contra eccleſiam 40. annis præſcribit.*
8 *Priuilegiatus potentiori priuilegio præfertur alteri priuilegiato.*
9 *Priuilegium potentius dicitur eſſe eius, qui agit de damno vitando.*
10 *Priuilegium potentius dicitur ex cauſa conceſſionis fauorabiliori.*
11 *Priuilegium potentius dicitur ex maiori ratione vnius quam alterius.*
12 *Priuilegium potentius dicendum eſt ex maiori vtilitate.*
13 *Priuilegium quod minus derogat iuri communi potentius habetur.*
14 *Priuilegium reſpiciens perſonam potentius dicitur eo quod locum, vel
cauſam reſpicit.*
15 *Negatiuum priuilegium affirmatiuo potentius eſt.*
16 *Priuilegium fauorabile ſit minus eſt eo quod continet odium.*
18 *Priuilegium dignius, tanquam potentius præferendum eſt.*
19 *Priuilegium quod maiorem continet benignitatem, firmius eſſe creditur.*
20 *Duplex priuilegium potentius vnico dicendum eſt.*
21 *Priuilegium legis fortius eſt hominis priuilegio.*
22 *Priuilegium naturale potentius eſt accidentali.*
23 *Beneficium ætatis præualet beneficio abſentiæ, vel militiæ.*
24 *Præſcriptionis tempus non currit contra minores, currit tamen contra ab-
ſentes, licet ex cauſa reſtituantur.*
25 *Minores etiam in lucro reſtituuntur, alij ſecus.*
26 *Pupillus poteſt ad Curiam Regis vocare viduam ex ſententia Affl. con-
trarium tamen locum obtinet ex deciſ. Sacr. Conſilij.*
27 *Priuilegium vicinitatis potentius eſt priuilegio conſanguinitatis.*

1 OCtauò priuilegium amittitur, † quando
priuilegiatus cõcur-
rit cum pariter priuilegiato, tunc enim conquaſſantur pri-
uilegia, & reducitur res ad ius commune, l. ſed & milites,
vbi Bar. in princ. inf. de excuſ. tuto. §. ſed & hoc præſenti, in
authen. de ſanctiſſ. Epiſc. c. cum cauſam, de præben. quod la
tius adnotarunt Feli. num. 30. & Dec. num. 171. in cap. in præ
ſentia de probat. idem Dec. in authen. qui rem, num. 21. &
Iaſ. num. 17. C. de ſacr. ſanct. Eccleſ. idem Iaſ. in leg. ſi domus
§. de euictione, num. 33. de leg. 1. in leg. ſi conſtante, nu. 116.
inf. ſolut. matr. & in l. cætera, §. ſed & ſi quis, nu. 8. de leg. 1.
Areti. in l. ſi hominem, num. 3. inf. depoſi. & in leg. pro hæ-
rede, §. Papinianus, nu. 10. de acquir. hæred. Hinc voluit Bal.
2 in c. 1. num. 2. & Dec. num. 69. de probat. † Priuilegium Fiſci
quo alios ſibi ad edenda inſtrumenta compellit, non habe-
3 re locum contra alium fiſcum. † Priuilegia quoque ſchola-
ribus conceſſa, contra alios ſcholares locum non habent,
vt ſcripſit Bal. ex ea lege motus, in l. 2. C. de priuileg. Fiſci: ſic
4 etiam & tertiò, † ſi duo habent priuilegium immunitatis,
ne poſſint à creditoribus conueniri, non poterunt inter ſe
vti priuilegio, vt reſpondit Anchar. conſi. 36. colum. 2. Et
5 quartò † pia cauſa hæres inſtituta detrahit falcidiam à lega-
to piæ cauſæ, vt tradunt quam plures à Tiraq. relati in tract.
de priuil. piæ cau. priuilegio 26.
Id autem quod diximus, conquaſſari priuilegia, quando
6 concurrunt pariter priuilegiati, fallit primò, † quando quis
priuilegiatus in ſpecie, reſpectu cauſæ, vtitur ſuo priuilegio
contra alium, qui ſi in eodem eſſet caſu, haberet idem pri
7 uilegium, vt † qui Reipublicæ cauſa abeſt, reſtituitur aduer-
ſus eum, qui pariter Reip. cauſa abeſt, quia qui petit reſtitu-
tionem, habet priuilegium in ſpecie, proueniens ex læſio-
ne, quæ læſio non conſideratur in præſcribente, vt tradide-
runt Bar. in l. ſi ex quibus cau. maio. in auth. quas actiones,
C. de ſacroſanct. Eccleſ. Panor. & Feli. num. 30. in c. in præ-
ſentia, de probat. Riminal. Sen. conſi. 447. num. 19. Crot. in
l. ſi conſtante, in princ. ſolut. matri. & alij, quos refert, & ſe-
quitur D. Couar. d. loco num. 4.
Et in præſcriptione Eccleſiæ, quę contra aliam Eccle-
ſiam 40. annis præſcribit, vt no. ſcriben. in auth. quas actio-
nes, C. de SS. Eccleſ. Felin. in d. c. in præſentia, d. nu. 30. & la-
tiſſimè cumulat D. Couar. in reg. poſſeſſor. 2. relect. 2. nu. 3.
nam etſi habeat Eccleſia priuilegium paſſiuum, non tamen
habet actiuum.
Secundò principaliter limitatur, vt tunc demum præce-
dens concluſio locum habeat, quando vterq; eſſet priuile-
8 giatus eadem ſpecie priuilegij, ſecus verò ſi diuerſa, † tunc
enim potentius priuilegium attenditur, l. verum, §. fin. vbi
Bar. & Bal. de minor. idem Bar. in authen. quas actiones, C.
de SS. Eccleſ. & Dec. in d. c. in præſentia, nu. 51. & conſ. 147.
cuius opinionem approbat D. Couar. d. loco.
Potentius autem priuilegium pluribus modis dicitur,
9 † aut cum vnus agit de damno vitando, alter de lucro captan-
do, quo caſu potior eſt cauſa eius qui agit de damno vitan-
do, vt docuerunt Bar. in authen. quas actiones, verſ. ſi verò
C. de SS. Eccle. Alberic. in l. verum, §. fi. num. 7. inf. de minor.
Bal. in auth. perpetua, C. de SS. Eccleſ. quorum ſententiam
approbarunt Dec. in c. dilecti, num. 26. de exceptio. & con-
ſil. 410. num. 4. Alcia. in l. 2. nu. 35. de verb. oblig. & Menoc.
10 conſi. 100. num. 284. dicitur ſecundo † potentius ex cauſa
conceſſionis fauorabiliori, l. ſi hominem, §. quoties, inf. de-
poſ. l. interdum, qui por. in pig. habeantur, l. ſi ventri, §. in bo
11 nis, de priuileg. credit. Tertiò † potentius appellari poteſt
ex maiori ratione vnius quam alterius, teſte Bal. in auth. ha
12 bita, nu. 62. C. ne fil. pro patre. Sic & quartò † potentius ap-
pellatur ex maiori vtilitate, vt ſcripſit idem Bal. in l. hac con
ſultiſſima, col. 1. C. qui teſta. fac. poſſ. & Dec. num. 4. in leg. in
13 toto, de reg. iur. Quintò † quoque potentius dicitur priui
legium, quod minus derogat iuri communi, Bal. in l. ſi quis
in graui, §. vlt. inf. ad SC. Syllan. Alcia. in l. 2. num. 34. de ver
14 borum oblig. Sextò † reſpiciens perſonam potius quam
cauſam, vel locum, vt ſcripſit ſæpè citatus Bal. in l. 1. verſi. 2.
quæro, ſup. de offi. procon. & Dec. conſi. 1. & conſi. 147. nu-
15 me. 5. Septimò † potentius eſt negatiuum potius quam af-
firmatiuum, l. 3. §. liberti, vbi Bar. inf. de ſuſp. tutor. l. ſi Rufi-
nus,

nus, vbi Bal. Aret. Iaſ. & Dec. no. C. de teſtam. milit. Alcia. d.
16 loco num. 37. Octauò † potentius eſt ratione ſexus, vt con
ceſſum fœminis, potius quam maſculis, vt ſcripſit Præpoſ.
in c. verum, colum. 4 de condit. appoſi. Dec. in l. 2. num. 77.
17 de reg. iur. & Neuiz. lib. 5. ſy… æ nupt. num. 47. Nonò † fa-
uorabile potius quam odioſum, vt reſp. Menoc. conſi. 36.
18 num. 27. & 28. lib. 1. Decimò † dignius priuilegium dici-
19 tur potentius, Alcia. d. loco num. 32. Vndecimo † beni-
20 gnius, idem Alcia. d. loco, num. 33. Duodecimò † duplex
priuilegium eſt potentius vnico, Iacob. de Aren. in l. ſi ven-
21 tri, in fi. de priuil. credito. Decimotertiò † potentius eſt
priuilegium legis, quam hominis, Purpur. conſi. 483. nu. 9.
22 decimoquartò, & vltimò † potentius appellatur naturale
potius, quam accidentale. l. qui habet, vbi Bar. inf. de tutor.
23 Alcia d. loco, num. 36. Hinc eſt, † quòd beneficium ætatis
eſt potentius beneficio abſentiæ cauſa Reipublicæ, vel mi-
24 litiæ, † cum contra minorem tempus non currat, contra
alios curſat, ſed ex cauſa reſtituantur, cum aduerſus præ-
ſcriptionem 40. annorum minores reſtituantur alij, ſecus
25 cum denique † minores quoad lucrum alij nunquam re-
ſtituantur, vt latiſſimè probat Tiraq. de retract. proxim. §.
35. Gloſ. 4. num. 46. & ſeq. quem ſequitur A approbat Ioan.
Baptiſta Vighal. lib. com. opin. lit. A. num. 2. ex quo voluit
26 Afflic. in conſti. ſtatuimus, nu. 14. † poſſe pupillum ad Cu-
riam Regis vocare pauperem viduam, vel miſerabilem per
ſonam, cui pluribus argumentis aduerſatur D. Couarr. lib.
practi. quæſt. c. 7. num. 4 ver. primus etenim caſus, vſque ad
finem, & deciſum teſtatur Vin. de Franch. deciſ. 188. id au-
tem, quod diximus, non procedit in iure congrui, in quo
27 † priuilegium vicinitatis præfertur conſanguinitatis pri-
uilegio, vt probat Affl. in tract. de iure Protomiſeos, §. 8. 2,
not. num. 2.

SVPERIORIS REVOCANTIS voluntate.

CAPVT IX.

1 *Priuilegium ex cauſa onerosa pecuniæ, vel aliquo facto æquiualente conceſſum non poteſt reuocari à Principe.*
2 *Princeps contrahens cum ſubditis videtur ſe legibus ſubiicere, ideoque non poteſt amplius contrauenire.*
3 *Princeps contrauenient contractui dolum committit.*
4 *Princeps ſi ex contractu non obligaretur, ſequeretur quòd nec etiam priuatus ſibi obligatus eſſet.*
5 *Principi commercium eſſet prohibitum, ſi contractus cum eo geſtus firmus non eſſet.*
6 *Conceſſio facta ex cauſa meritorum non poteſt à Principe amplius reuocari.*
7 *Donatio, vt dicatur remuneratoria, neceſſe eſt, vt ad minus merita æquiualeant, quoad dimidiam valoris rei donatæ, ex multorum ſententia, licet in contrarium videatur communis.*
8 *Merita ad hoc, vt æquiualeant rei donatæ, inſpiciendum eſt, quod Principes ſoleant in remunerationem dare non inſpecto mero valore meritorum.*
9 *Merita vt conſtituant donationem verè remuneratoriam, neceſſe eſt, vt talia ſint, ad quæ non tenebatur donatarius ex neceſſitate officij.*
10 *Donatio ut remuneratoria dicatur, neceſſe eſt vt fiat ſpecialis, & non generalis mentio meritorum, & quæ ſit huius rei vtilitas.*
11 *Priuilegium conceſſum à Principe in vim contractus non ſolum non poteſt ab ipſo concedente reuocari, verum etiam nec à ſucceſſore.*
12 *Succeſſor in dignitate non poteſt reuocare contractum celebratum à ſucceſſore nomine dignitatis.*
13 *Conceſſio facta ob ſeruitia in perpetuum non poteſt etiam à ſucceſſore in dignitate reuocari.*
14 *Contractus celebratus à Principe facta mentione ſucceſſorum ex vtraque parte redditur irreuocabilis, etiam quoad ſucceſſorem in dignitate.*
15 *Contractus celebratus à Principe nomine proprio, & Regni obligat etiam ſucceſſorem.*
16 *Conceſſio facta cum conſenſu Conſilij obligat etiam ſucceſſorem.*
17 *Conceſſio eorum quæ ſunt de natura officij etiam à ſucceſſore ſeruanda eſt.*
18 *Contractus qui ex natura reſpicit dignitatem, quamuis proprio nomine celebratus, ſeruandus eſt etiam à ſucceſſore.*
19 *Contractus celebratus pro Regni commodis, vel debita contracta pro eadem cauſa, ſunt adimplenda etiam à ſucceſſore non hærede.*
20 *Regnum Neapolitanum eſt hæreditarium, tamen inuictiſſimus Rex noſter non eſt hæres Regnum poſt Alfonſum primum ad Regem Catholicum.*
21 *Inuictiſſimus Rex noſter quamuis non ſit hæres cæterorum Regum ante Regem Catholicum, tenetur tamen ad debita contracta pro commodis, & tuitione Regni.*
22 *Debita patris vel contracta pro neceſſaria ſuſtentatione perſonæ ſunt ſoluenda à ſucceſſore.*
23 *Priuilegium præſumptum ex curſu temporis immemorialis quæſitum, non poteſt à Principe amplius reuocari.*
24 *Priuilegium quod contractus vim obtinet, nec in totum, nec quoad partem reuocari poteſt.*
25 *Princeps non poteſt mutare tenorem inueſtituræ inter aliquos eiuſdem agnationis*
26 *Princeps non poteſt derogare vltimis voluntatibus priuatorum nec in totum, nec in partem.*
27 *Princeps ſicut non poteſt aſſenſum reuocare, ita etiam nec onus, nec conditionem imponere.*
28 *Princeps nec etiam interpretando poteſt contractum reuocare.*
29 *Qui non poteſt tollere, non poteſt interpretari ea interpretatione, ex qua ſequitur actus correctio.*
30 *Princeps non poteſt reuocare contractum etiam ex cauſa ingratitudinis.*
31 *Princeps non poteſt reuocare contractum etiam celebratum cum ſubdito etiam per indirectum, etiamſi vſus fuiſſet in conceſſione verbo indulgentiæ.*
32 *Princeps non poteſt contrauenire contractui celebrato etiam ſuper re aliena in terminis l. bene à Zenone.*
33 *Princeps non tenetur ſeruare contractum quoad Regalia celebratum continens magnam Regni diminutionem.*
34 *Conceſſio quando dicatur fieri in magnam Regni diminutionem, vide remiſſiuè.*
35 *Conceſſio, quæ non tendit in magnum Regni detrimentum, ſeruanda eſt à Principe.*
36 *Conceſſio Regalium ſemper poteſt a ſucceſſore reuocari, in hoc tamen Regno ex conſuetudine poſſunt quæcunque iura alienari.*
37 *Priuilegium exemptionis poteſt à Principe quandocunque reuocari.*
38 *Contractus celebratus a Principe poteſt reuocari dolo interueniente.*
39 *Contractus celebratus a Principe in præiudicium ſubditorum non eſt ſeruandus ab eo.*
40 *Princeps non poteſt alienare ciuitatem inuitis ſubditis.*
41 *Princeps ſubſiſtente cauſa poteſt contractum reuocare.*
42 *Cauſa reuocationis contractus geſti a Principe debet eſſe noua, vel antiqua, non præuiſa tempore conceſſionis reſpiciens principaliter publicam vtilitatem.*
43 *Neceſſitatis tempore, vt famis, peſtis, & belli, omnis immunitas reuocatur.*
44 *Ex cauſa neceſſitatis multa permittuntur alias prohibita.*
45 *Dominus ex cauſa neceſſitatis poteſt alienare vaſallos inuitos.*
46 *Cauſa non præſumitur in Principe reuocante contractum.*
47 *Principi aſſerenti ſe facere ex cauſa in hoc Regno cum deliberatione Conſilij creditur, donec contrarium probetur.*
48 *Princeps reuocans contractum tenetur pretium receptum reſtituere.*
49 *Princeps cum ex cauſa reuocat contractum non tenetur pretium ſoluere antequam auferat, nec ex hoc impeditur tranſlatio dominij.*
50 *Contractus celebratus a Principe ſuper re quæ vendi nõ poteſt, ab eodem poteſt reuocari.*
51 *Conceſſio facta in vim contractus reuocabilis eſt nullo pacto reciproco interueniente.*
52 *Princeps poteſt reuocare contractum, quando res conceſſa ſuperaret valorem facti reciproci.*
53 *Princeps poteſt reuocare conceſſionem, quando factum, quod interuenit, non reſpicit commodum concedentis, ſed eius, cui eſt facta conceſſio.*
54 *Priuilegium, ex quo transfertur dominium, non poteſt amplius reuocari.*
55 *Feudum non poteſt amplius auferri à vaſallo abſque culpa.*
56 *Priuilegium ex liberalitate conceſſum, ex quo dominium non transfertur, reuocabile eſt ad nutum concedentis, licet aliqui contra.*
57 *Priuilegium conceſſum non ſubdito, eſt irreuocabile, licet contrarium defendamus.*
58 *Priuilegium quo conceditur iuriſdictio non ſubdito reuocari poteſt.*
59 *Priuilegium non ſubdito conceſſum, quod ex poſt facto grauiter lædit concedentem, reuocari poteſt.*
60 *Priuilegium generaliter conceſſum non ſubdito re integra reuocari poteſt.*
92 *Priuilegium conceſſum non ſubdito, poteſt ex omnibus iis cauſis reuocari, ex quibus reuocatur donatio perfecta.*
52 *Priuilegium non ſubdito conceſſum poteſt infringi quotieſcunque agitur de modico præiudicio.*
63 *Priuilegium non ſubdito conceſſum, priuilegiato conſentiente reuocari poteſt.*
64 *Priuilegium adhuc non acceptatum à non ſubdito, poteſt à principe reuocari.*
65 *Priuilegiũ non ſubdito conceſſum ex ſuperueniente cauſa reuocari poteſt, licèt Decius repugnet.*
66 *Priuilegium conceſſum Eccleſiæ redditur irreuocabile, contra tamen eſt communis opinio, licèt multi diſtinguant.*
67 *Priuilegium conceſſum cum feudo, vel alio contractus, tanquam pars contractus irreuocabile eſt.*
68 *Priuilegium iuramento firmatum non poteſt a Principe reuocari.*
69 *Priuilegium conceſſum ab inferiori a Principe irreuocabile dicitur.*

Priuilegium

70 *Priuilegium mixtum cum iure communi non poteſt amplius infringi.*
71 *Priuilegium non poteſt a Principe reuocari, quando ſolus Princeps non fuit cauſa acquiſitionis.*
72 *Priuilegium quod ſortitum eſt iam effectum ſuum, non poteſt amplius reuocari.*
73 *Officium a Principe conceſſum irreuocabile eſt ex veriori ſententia.*
74 *Officialis priuatus abſque defenſionibus intentare poteſt poſſeſſoria remedia, repugnante Gloſſ. Parif.*
75 *Officium habens iuriſdictionem annexam pecunia conceſſa, reuocari poteſt pretio reſtituto.*
76 *Officia, quæ non habent iuriſdictionem annexam, poſſunt pecuniæ pretio comparari.*
77 *Semel approbatus non poteſt ab eodem amplius reprobari abſque cauſa.*
78 *Remotus ab officio non expreſſa cauſa, præſumitur remotus ob delictum, culpam, & malam adminiſtrationem.*
79 *Maximum dedecus eſt ab officio remoueri, quia dominus non videtur confidere de eo.*
80 *Remotus ab officio habetur pro mortuo.*
81 *Princeps non poteſt auferre honorem alicuius.*
82 *Officialis conſtitutus ab inferiore à Principe non poteſt in hoc regno abſq; cauſa reuocari.*
83 *Honor præferendus eſt omni commodo pecuniario.*
84 *Cauſa honoris dicitur ardua.*
85 *Honor æquiparatur vitæ, nec ſecus quam pro vita competit defenſio pro honoris defenſione.*
86 *Beneficium non poteſt abſque cauſa, vel delicto à S. Pontifice auferri ex magis recepta ſententia.*
87 *Cardinalis non poteſt abſque conſilio cæterorum Cardinalium deponi à S. Pontifice, licèt Ant. de Padiglia non admittat.*
88 *Aſſenſus ſemel præſtitus non poteſt amplius reuocari.*
89 *Diſpenſatio ſemel facta non poteſt ab Epiſcopo reuocari.*
90 *Notarius priuatus officio abſque cauſa reſtituendus eſt cum emolumentis, & fructibus officii, ex deciſ. Hiſpan. conſilii.*
91 *Milites, quos continuos appellant, non poſſunt abſque cauſa à militia remoueri, ex deciſ. ſupremi Collateralis conſilii.*
92 *Regis Ferdinandi ſecundi reuocatio legitimationum Regia authoritate factarum iniqua fuit.*
93 *Sententia à Rege data abſque cauſæ cognitione contra ius generale non facit ius.*
94 *Officium alicuius non eſt minuendum, nec debet compelli officialis ad minorem dignitatem ſubeundam.*
95 *Princeps in dubio non cenſetur reuocare priuilegium.*
96 *Secundum priuilegium, ſiue generale, ſiue ſpeciale, non derogat primo, aut generali, aut ſpeciali, non facta eius mentione.*
97 *Priuilegium ſecundum derogat primo non facta illius mentione, quando ſolum ex primo erat quæſitum ius ad rem.*
98 *Priuilegium primum quando ſolum continet ius commune, reuocatur per ſecundum, non facta illius mentione.*
99 *Priuilegium inſertum in corpore iuris reuocatur per ſecundum, licet primi mentio nulla fiat.*
100 *Priuilegii primi nulli, vel ſubreptitii mentio non eſt neceſſaria in ſecundo priuilegio.*
101 *Priuilegium ſecundum derogat primo vulgato, & cognito, nulla mentione facta.*
102 *Priuilegium primum tollitur per ſecundum ex generali clauſula non obſtante.*
103 *Priuilegium habens clauſulam derogatoriam, non tollitur ex generali clauſula non obſtante.*
104 *Clauſula non obſtante quocunque priuilegio, de quo eſſet facienda mentio ſpecialis ſufficiens eſt ad tollendum.*
105 *Priuilegium, quod habet clauſulam derogatoriam, ſecundum communem, licet multi contrarium magis communem appellent, ſed diſtinguitur.*
106 *Specialis mentio neceſſaria eſt, vt reuocetur priuilegium miſerationis cauſa conceſſum.*
107 *Priuilegium ciuitati conceſſum non reuocatur ex generali clauſula non obſtante.*
108 *Priuilegium Fiſci, vt tollatur ſpecialis reuocatio neceſſaria eſt.*
109 *Priuilegium conceſſum in fauorem alicuius nationis, non aufertur ex generali clauſula non obſtante.*
110 *Priuilegium iuratum requirit ſpecialem derogationem.*
111 *Priuilegium quod Princeps in ſpecie non eſſet reuocaturus generali reuocatione non tollitur.*
112 *Priuilegium eius qui habet exemptionem in ſpecie ne derogetur ſuo priuilegio, non tollitur ex generali clauſula non obſtante.*
113 *Priuilegium ſententia confirmatum neceſſe eſt vt ſpeciali derogatione tollatur.*
114 *Priuilegium conceſſum ratione exuberantis fauoris requirit ſpecialem derogationem.*
115 *Priuilegiũ in corpore iuris clauſũ ex generali clauſula nõ obſt. nõ tollitur.*
116 *Priuilegium ob merita conceſſum, vt tollatur, neceſſaria eſt ſpecialis mentio.*
117 *Priuilegium conceſſum perſonis illuſtribus requirit reuocationem ſpecialem.*
118 *Priuilegium in dubio non cenſetur reuocatum.*
119 *Priuilegium confirmatum conſuetudine, vel ſtatuto, generali reuocatione non tollitur.*
120 *Priuilegiis vnius ciuitatis alteri conceſſis, an reuocatis vnius, alterius reuocata cenſeantur, diſtinguitur.*
121 *Priuilegiis vnius ciuitatis alteri conceſſis continentur non ſolum priuilegia, quæ illa ciuitas habet iure proprio, verum etiam quæ habet ad inſtar alterius.*
122 *Relatio quotieſcunque fit in huiuſmodi conceſſione per modum iuſſie deducendi reuocatis vnius priuilegiis, non cenſentur alterius reuocata.*
123 *Ceſſante cauſa non ceſſat effectus conſumatus.*
124 *Ceſſante cauſa certo tempore requiſita non ceſſat effectus.*
125 *Relatio cum ſe habet per modum cauſæ exiſtentis ſublatis vnius priuilegiis, alterius auferuntur, licet aliqui diſtinguant.*
126 *D. Iacobus Galius huius Gymnaſii Doctor primarius laudatur.*
127 *Beneficium ad partis poſtulationem conceſſum non eſt latiſſimè interpretandum, inſpicienda eſt tamen materia conceſſionis.*
128 *Priuilegium omne ad partis poſtulationem in dubio conceſſum præſumitur.*
129 *Priuilegium dicitur conceſſum motu proprio, aut ex clauſula motus proprii, aut geminatum, aut per viam legis generalis conceſſum, aut deinde in corpore iuris clauſum.*
130 *Aut conceſſum ſub vnitatis Eccleſiis ob merita, aut ciuitati.*
131 *Priuilegium quod contra mentem concedentis interpretatur, ſtrictam recipit interpretationem.*
132 *Priuilegium ſolum latiſſimè interpretatur in expreſſis, ſecus in tacitis, quando non eſt eadem ratio.*
133 *Priuilegium ab inferiore à Principe conceſſum non eſt ita late interpretandum cum diſtinctione.*
134 *Feudi conceſſio ab Abbate facta ſtrictè interpretatur.*
135 *Priuilegium conceſſum ab officiali non recipit latam interpretationem.*
136 *Priuilegium derogat publicæ vtilitati, ſtrictè accipiendum eſt.*
137 *Priuilegium in præiudicium tertii non eſt latiſſimè interpretandum.*
138 *Priuilegium quoad inſolita non recipit latam interpretationem.*
139 *Beneficia Eccleſiaſtica non ſunt latè interpretanda.*
140 *Priuilegium non eſt latiſſimè interpretandum, vt includat plura ſpecialia.*
141 *Priuilegium quando redderetur inutile, non eſt tam latè accipiendum.*
142 *Priuilegium ſolum latiſſimè interpretatur in commodum eius, cui conceditur.*
143 *Priuilegium latè interpretatur dummodo verba patiantur.*
144 *Priuilegium latiſſimè interpretandum ab aliis, non à concedente, quod reprobatur.*
145 *Priuilegium conceſſum ex certa cauſa non eſt latiſſimè interpretandum vltra illam cauſam.*
146 *Priuilegium latiſſimè non interpretatur, quando qualitas perſonæ repugnaret.*
147 *Priuilegium ſtricte interpretatur, quando ſubiecta materia aliud ſuaderet.*
148 *Priuilegium non recipit latam interpretationem, quando ratio refragatur.*
149 *Priuilegium contra legem ſtrictam interpretationem admittit.*
150 *Aſſenſus dicitur beneficium, gratia, & donatio.*
151 *Aſſenſus eſt ſtrictæ interpretationis.*
152 *Dato aſſenſu alienandi feudum Titio, non videtur datus, vt alienetur Caio.*

Nonò & vltimò amittitur priuilegium ex ſuperioris voluntate, cùm illud reuocat, quam concluſionem in tria capita diſtinguimus, quorum primum eſt in priuilegio conceſſo a Principe ex cauſa oneroſa pecunia, vel aliquo facto æquiualente conceſſioni accepto. Secundum in conceſſione ex cauſa meritoria. Tertium verò in priuilegio ſimplici ex mera liberalitate conceſſo.

1 Quoad primum omnino dicendum eſt, † priuilegium ex cauſa oneroſa conceſſum non poſſe a Principe reuocari, nec ex certa ſcientia, nec ex plenitudine poteſtatis, nec
2 per indirectum, † etiamſi contractus fuerit cum ſubdito celebratus, cum enim huiuſmodi conceſſio contractus vim obtineat, redditur irreuocabilis, nam cum contractus ſint iuris gentium, non poſſunt aliqua ratione immutari, §. ſed hæc naturalia, inſtit. de iure nat. gent. & ciui. atqui cum Princeps contrahit, videtur ſeipſum vti priuatum legibus ſubiicere, argum. l. eſt receptum. infra de iuriſd. om. iudi. conſequenterq; cum vti quilibet priuatus ſemel ſe legibus ſubiecerit, ac obligatus ſit, non poteſt amplius contrauenire, ne ſibi contrarius ſit, & ex ſuo facto varietas reſultet, quæ in Principibus maximè reprobata eſt, quod tunc eſſet, ſi teneretur, & non teneretur pro libito voluntatis, l. vbi repugnātia.

tla.inſ.de regu.iur. Sequerentur etiam plura abſurda, nam
3 † Princeps committeret dolum, argum.l.ſi cum mihi, infra
de dolo, qui debet eſſe a Principe maximè alienus.
4 † Sequeretur etiam, quod nec † contractus hic priuatum
5 obligaret ex natura correlatiuo- um. Eſſet præterea † prohi
bitum Principi commercium, quod quàm abſurdum ac ir-
rationabile ſit, nemo eſt qui non intelligat, quibus præci-
puè rationibus hoc frequentiſſimè tradiderunt Bald. in l.
Princeps. in 1. lectura. ſup. de legi. in l. fin. in fin. C. de tran-
ſact. in l. qui ſe patris, num. 14. C. vnd. lib. in c. 1. num. 17. de
allod. & in ca. 1. de nou. for. fidel. ſcriben. in l. digna vox. C.
de leg. in ca. 1. de prob. in c. nouit. de iud. & c. quæ in Eccle-
ſiarum. de conſtit. Io. Plat. in l. 1. de colla. don. lib. 10. Igneus
in l. donationes, quas diuus, num. 13. & 34. C. de don. inter
vir. & vxo. Paul. Caſt. in 1. conſt. C. num. 6. & in l. ſi quis cu-
rialis. num. 6 C. de Epiſ. & Cler. Zaſ. in l. Princeps. num. 5. de
leg. Andr. Iſer. & Affl. in conſti. ea quæ ad decus, & in con-
ſti. cum conceſſiones. Alfon. Montal. in gl. ſuper ll. fori. l. 8.
tit. 12. de don. lib. 3. in verb. no puede toller. Grego. Lop. in
glo. l. 12. tit. 18. 3. par. verb. ſennaladamente, & l. 49. eodem
tit. verb. quæ pueblan. Io. Ana. in c. quærela. num. 14. ne præ-
la. vic ſuas. Imol. & Bern. in ca. 1. de conſti. Gabriel. Bened. in
ca. Raynutius. verb. duas habens filias, nume. 36. Guid. Pap.
tract. de reſcri. num. 28. Mart. Laud. tract. de priuileg. quæſt.
34. Petr. in tit. de Principe, colum. 3. Reſtau. Caſtal. tract. de
Imper. quæſt. 55. num. 5. quæſt. 114. num. 12. & quæſt. 116.
Pet. Rebuff. de priui. Schol. priuil. 149. num. 3. Zaſ. in epit.
feud. 5. par. num. 16. Alcia. de præſum. reg. 3. præſum. 8. nu. 5.
Vaſq. lib. 1. contro. illuſtri. cap. 1. num. 1. Bellog. rub. 9. num.
27. 28. & ſeq. & rub. 11. num. 15. Iacob. in inueſt. verb. Prin-
ceps, nume. 4. Anto. Gomez. lib. 2. var. reſo. c. 1. de empt. &
vend. c. 1. num. 1. Io. Bap. Vighal. libr. com. opi. lit. P. nu. 370.
Pro eadem ſententia reſponderunt Card. conſi. 142. nume.
3. Roma. conſi. 252. num. 3. 426 num. 18. Dec. conſi. 48. nu.
5. 256. num. 6. & 7. 404. num 8. 580. num. 1. 689. num. 7. & 8.
& 15. Soc. conſi. 4. num. 7. & 58. num. 4. lib. 3. Petr. conſ. 16.
Rimin. Sen. conſi. 103. num. 9. 204 num. 2. 307. num. 2. 389.
num. 4. & Car. Roin. conſi. 20. num. 4 196. num. 8. 229. nu. 1.
lib. 1. Parpur. conſi. 18. num. 10. & conſ. 489. Rip. reſp. 10. de
elect. num. 20. & 21. & reſp. 10. num. 7. de diuerſ. reſcri. Al-
cia. reſp. 105. num. 6. reſp. 130. num. 1. reſp. 165. num. 5. li. 5.
reſp. 3. num. 14. reſp. 9. num. 17. reſp. 36. num. 18. lib. 3. 23. nu
me. 3. & reſp. 33. num. 18. lib. 9. Curt. Iun. conſi. 148. num. 7.
Anto. Rub. conſi. 137. num. 4. 154. num. 7. Pariſ. conſi. 1. nu-
me. 87 conſi. 11. num. 58. & ſeq. lib. 1. Loff. conſi. 38. num.
27. in fi. Rolan. à Val. conſi. 1. num. 26. conſi. 66. num. 22. 33.
& 53. lib. 2. conſi. 13. num. 32. conſi. 35. num. 35. & conſi. 45.
num. 80. lib. 1. Menoch. conſi. 181. num. 55. Affl. deciſ. 128.
& 361. num. 10. Franc. Marc. deciſ. 152. num. 5. 1. part. 206.
num. 2. 514. num. 6. 920. num. 8. 2. par. Gram. deciſ. 65. num.
26. & 27. Sena. Pedem. deciſ. 90. num. 7. & 139. num. 26. cum
alijs, quos adducunt & cumulant Tiraq. in l. ſi vnquã. verb.
donatione largitus, nume. 14. C. de reuoc. dona. Iul. Clar. §.
feudum. quæſt. 59. Iacob. Philipp. Port. tract. com. conclu.
lib. 5. conclu. 19. Ant. Gab. lib. 3. com. concl. de iure quæſit.
non tollend. conclu. 5. Viuius lib. 2. opin. 235. ad ſen. ad Bel-
lug. in Spec. rub. 1. verbo naturam, & noſter Io. Marcus A-
quilinus in l. Gallus. §. & quid ſi tantũ, verb. quid enim. 2. p.
nu. 100. de lib. & poſthu.
6 Circa ſecundum caput, nempe † conceſſionem ex cauſa
meritorum, idem quoque dicendum eſt, cum huiuſmodi
conceſſio contractui æquiparetur, facit ad hoc dictum Iu
reconſulti, in l. ſi pater. §. ſi quis aliquem. inſ. de dona. idque
docuere Roderi. Suar. & alij citra eum quos adducunt Ti-
raq. in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num. 14. C. de
reuoc. dona. Crauet. de antiqui. temp. 1. par. princ. in princ.
num. 54. Mart. Laud. tract. de priui. quæſt. 24. Paril. conſi. 11.
num 44. & 49. libr. 1. & conſi. 728. num. 127. lib. 4. Ruin. con
ſil. 17. colum. 3. lib. 1. Rolan. conſi. 67. num. 18. & ſeq. libr. 2.
conſi. 13. num. 23. lib. 3. Barſa. conſi. 5. Menoch. conſi. 2. nu-
mero 139. conſi. 75. num. 44. & conſ. 103. num. 53. Capi. de-
ciſ. 121. num. 16. Gram. deciſ. 35. num. 28. & 29. & Ant. Gab.
lib. 3. com. conclu. de non tollendo iure quæſito. concluſ. 7.
numero 2.
Quæ opinio communis eſt, licèt Arius Pinel. in l. 1. 3. p.
num. 60. & 62. 7. illatio. C. de bon. mater. eam veram exiſti-
met in ea donatione remuneratoria, cuius merita poterant
præſtare ius agendi, vel officium Iudicis, ſecus verò in ea,
cuius merita nec officium Iudicis pariunt, nec impediunt
ſoluti repetitionem quæ opinio licèt verior ſit, humanior
tamen & æquior eſt prior communis ſententia, cum ex ea
facilius homines ad ſeruitia erga Principes inducantur.
7 † Ad hoc autem, vt ex meritis reddatur conceſſio irreuo
cabilis, & tranſeat in contractum, neceſſe eſt vt merita ad
minus attingant dimidium valoris rei ob merita donatæ,
aliàs ſi donatio excederet in plus merita, diceretur ſimplex
donatio, vt docuerunt Bald. num. 13. & 15. Roma. & Corn.
in auth. ex teſtamento. C. de collat. quos ſequitur poſt alios
Tiraq. in d. l. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num 51.
& 84. licèt contrariam opinionem communem eſſe aſſe-
rat Soci. conſi. 91. nume. 9. lib. 1. & 22. lib. 4. quem ſequitur
Iul. Clar. §. donatio. q. 8. num. 4. qui relinquit arbitrio iudi-
cis: idem ſcripſit Arius Pinel. in l. 2. 1. par. c. 4. nume. 2. C. de
reſcind. vend. qui voluit non ſufficere, vt æquiualeant dimi-
8 diæ, ſed debere eſſe æqualia: † in qua etiam donatione ani-
maduertendum eſt, ſatis eſſe ſi res donata non ſuperet æſti-
mationem meritorum, non inſpecto valore rei donatæ,
ſed qualitate donantis, cùm Principes maiorem accepto
ſeruitio ſoleant referre gratiam: ſufficit ergo non excede-
re valorem eius quod Principes ex conſuetudine donare
ſolent, licèt præponderet meritis, vt poſt Corn. & Andr.
9 Barb. optimè declarat Andr. Tiraq. d. loco, num. 84. † neceſ-
ſe eſt etiam ad hoc vt donatio dicatur remuneratoria, vt
merita ſint talia, ad quæ donatarius nõ tenebatur ex neceſ-
ſitate officij, vt optimè explicat Tiraq. d. verb. donatione
10 largitus, num. 106. denique † ad hoc, vt donatio remune-
ratoria dicatur, requiritur ſpecialis, & non generalis men-
tio meritorum, vt poſt Old. Bald. Corn. Soc. Iaſ. Rui. Tiraq.
Neuiz. Moder. Pariſ. Rube. Pariſ. & Ceph. latiſſimè defen-
dit Menoc. conſi. 112. num. 12. & pluribus ſeq. aduerſus Dec.
Iaſ. & Rip. cuius rei vtilitas maxima eſt, nam licèt quoad re-
uocationem ſine cauſa nulla ſit inter ſimplicem donatio-
nem & remuneratoriam differentia, etiam in Principe, ut
infra oſtendemus, eſt tamen differentia in cæteris priuile-
gijs, ex quibus non transfertur dominium, aut ius in re, quę
pro voluntate poſſunt a principe reuocari. Eſt etiam diffe-
rentia quoad interpretationem, cum largius remunerato-
ria donatio interpretetur. Item quoad euictionem, ad quã
quis ex remuneratoria donatione tenetur, & denique o-
miſſis cæteris donationis remuneratoriæ ſpecialibus, quæ
congerit Tiraq. quo loco infrà adducemus. Eſt differentia
quoad cauſam ingratitudinis, ex qua remuneratoria non
reuocatur, vt probat Tiraq. d. verb. donatione largitus. nu.
13. & 14. 48. & 59. & conſiderat Menoch. dicto conſi. 112.
num. 28.
Colligitur ex duabus his concluſionibus vna generalis,
non poſſe ſcilicet Principem derogare priuilegio, aut acce-
pta pecunia, aut ex cauſa meritorum conceſſo.
11 Quæ concluſio non tantùm procedit in ipſo conceden-
te, verùm etiam in ſucceſſore, etiam in dignitate, vt docue-
runt Cyn. Bald. & Paul. Caſtr. in l. digna vox. C. de leg. idem
Abb. cæterique ſcriben. in cap. 1. de probat. Affl. ct. in cap. 1.
num. 19. qui ſucceſ. tenea. deciſ. 2. num. 2. 128. nume. 10. &
392. num. 17. Boer. deciſ. 204. nume. 42. Sena. Pedem. deciſ.
139. nume. 11. Iaſ. in l. 1. num. 13. & 14. ſup. eod. Iacob. in in-
ueſti. in verb. Princeps. nume. 4. quod reſponderunt etiam
Alex. conſ. 124. num. 3. verſ. ex quibus infertur. lib. 1. Craue.
conſi. 135. colum. 3. & 241. num. 17. Brun. conſi. 12. num. 30
Campeg. conſi. 2. num. 14. Soci. conſi. 10. num. 27. inter con-
ſil. Brun. Pariſ. conſi. 2. num. 132. lib. 4. Soci. Iun. conſi 60. nu
mero 18. lib. 3. Berous conſi. 65. num. 4. libr. 1. Natta conſil.
122. num. 3. lib. 1. Ruin. conſi. 69. nu. 23. lib. 3. Burſ. conſil. 16.
num. 47. lib. 1. & Loff. ed. conſi. 38. num. 27. in fin. idque in
ſucceſſore Pontificis reſpondit Iaſ. conſi. 86. colum. 5. lib. 1.
in ſucceſſore Imperatoris Crauet. conſ. 241. num. 17. In ſuc
ceſſore Regis Pariſ. d. conſi. 2. num. 132. li. 4. & Roder. Suar.
alleg. 8. num. 8. & 9. In ſucceſſore Ducis Soci. Iun. conſ. 60.
num. 18. lib. 3. In ſucceſſore Marchionis Natta conſi. 636.
num. 13. lib. 3.
Et denique in ſucceſſore Comitis Boer. deciſ. 204. num.
42. quod latius proſequuntur Menoch. conſi. 1. nume. 228.
Roland. conſi. 1. num. 40. & ſeq. lib. 2. conſi. 13. num. 36. lib.
3. conſi. 100. num. 138. libr. 4. & Sena. Pedem. deciſ. 139.
num. 11.
Quod autem in ſucceſſore in dignitate non hæredita-
rio iure ſuccedente, ſed electione diximus, intelligendum
eſt verum eſſe.
12 Primò, quando † contractus vel alia diſpoſitio eſſet ce-
lebrata nomine dignitatis, ut tradiderunt multi ex ſuperius
relatis, & poſt alios Dec. num. 38. in ca. 1. de probat. Boer.
deciſ. 204. num 42. Crauet. conſi. 241. num. 17. Capi. deciſ.
12. num. 2. & Sena. Pedem. dec. 136. nu. 11. idem & ſecundò
cum

Digitized by Google

13 cùm † eſt facta conceſſio obſeruitia in perpetuum, vt con-
cludit Grego. Lop. in gloſ. l. 10. titu. 18. par. 3. verb. de aquel
14 Rey. Tertiò † cum ex vtraque parte eſt facta mentio ſucceſ
15 ſorum, c. Abbate. de verb. ſignifi. Quartò, quando † contra-
ctus fuiſſent celebrati nomine proprio, & Regni, vt reſp.
16 Bald. conſi. 159. num. 3. lib. 3. Item & quintò, quando † con-
ceſſio eſt facta cum conſenſu Conſilij Regij. nam tunc Re-
gnum videtur contrahere. Afflic. deciſ. 101. Reſt. Caſt. tract.
17 de Imperat. quæſt. 114. nu. 1. Sextò. † cum facit ea quæ ſunt
de natura officij. Iacob. verb. ſed an Princeps. num. 1. Idem
18 denique ſeptimò cum † contractus ex natura reſpicit digni
tatem, licet exprimatur nomen proprium, Abb. num. 8. ver
ad idem, c. dilecti, & poſt eum Dec. latè, num. 38. in ca. quo-
niam Abbas. de offic. deleg. & in c. ex parte, num. 11. de con-
ſti. Aret. in l. maritum. 2. colum. nume. 2. inf. ſolut. matr. vt
19 † quando contractus eſſet celebratus aut debita contracta
pro Regni commodis, vt ſcripſit Tiraq. in tract. de iure pri-
mog. quæſt. 35. num. 20. & ſeq.

Ex quo dubitari poteſt, an inuictiſſimus Rex noſter te-
neatur ad debita contracta a Regibus huius regni, qui
20 regnauerunt poſt Regem Alfonſum primum: nam † licèt
hoc Regnum in ſe ſit hæreditarium, vt dixit And. Iſe. in c. 1.
§. quid ergo. in fi. de inueſt. de re alien. fact. Afflict. deciſ. 17.
& latè Mari. Frecc. lib. 3. de ſubfeu. 16. differ. tamen Rex no
ſter non eſt hæres Regum poſt Alfonſum primum, ſed ex
perſona Regis Catholici eſt hæres Regis Alfonſi primi, vt
tradit Marin. Frecc. lib. 2. de ſubfeu. quæſt. 27. num. 5. ex quo
communiter concludunt in hoc Regno non teneri ad de-
bita ab iis contracta, quæ tamen concluſio intelligenda eſt,
21 † niſi debita eſſent contracta pro tuitione Regni, nam tunc
ipſum Regnum remanet obligatum, quod nunquam mo-
ritur, idque audacter tradiderunt And. Tiraq. d. quæſt. 35. de
iure primog. num. 26. & Ioan. Lecirier in tract. primog. lib.
3. q. 2. qui tamen non potuiſſe hoc obtineri in Regno Fran-
ciæ aſſerunt, multoque fortius, nec in hoc Regno obtine-
ri poſſe: eiuſdem ſententiæ fuerunt Greg. Lopez in gl. leg.
pen. tit. 15. par. 2. verboſus deudas, & Anton. de Padiglia. in
l. vnum ex familia, §. ſi de falcidia. nu. 9. de leg. 2. qui idẽ vult
procedere, quando debita eſſent contracta nomine dignita
22 tis, vel eſſent debita modica, vel contracta pro neceſſaria
ſubſtentatione perſonæ Regis.

Secundò ampliatur, vt non ſolum procedat in priuilegio
23 vero, ſed † etiam in præſumpto. ex acquiſitione tempo-
ris immemoralis, quæ habet vim contractus, conceſſionis,
conſtitutionis, mandati, tituli, & pacti expreſſi, vt poſt Bald.
conſ. 315. col. 1. lib. 3. Crauet. conſ. 10. nu. 11. reſpondit Ro-
lan. conſ. 66. n. 40. & ſeq. li. 2. & Sena. Ped. deciſ. 139. nu. 12.
quidquid in cõtrarium ſcripſerit Bellug. rub. 22. n. 26. & 27.
24 Tertiò ampliatur, † vt non ſolum in totum, verum nec
25 in partem poſſit derogare, atque hinc eſt, † quod non po-
teſt Princeps mutare tenorem inueſtituræ inter ipſos eiuſ-
dem agnationis, ſicut non poteſt feudum auferre, vt docuit
Bal. in c. 1. §. his verò, in fi. de grad. ſucceſſ. feu. cuius ſenten-
tiam ab omnibus recipi ſcripſit Menoch. conſi. 103. n. 56. in
eadẽ ratione fundatur quod ſcripſit D. Couarr. lib. 3. var. re-
26 ſol. c. 6. nu. 9. non poſſe † Principem derogare vltimis pri-
uatorum voluntatibus nec in totum, nec in patre, cum non
poſſit eas mutare, quæ mutatio ita in parte, ſicut in toto
verſatur.
27 Sic etiam ſicut † non poteſt Princeps aſſenſum præſtitũ
infringere, ita etiam nec onus, nec conditionem imponere,
cum non veniat ex natura rei, vt docuit D. Loff. ed. in c. 1. §.
ſed nec eſt alia ratio, quæ fuit prima cau. beneſ. amitt. quẽ
ſequitur Marin. Frecc. de ſubfeud. lib. 2. quæſt. 1. nu. 14. idq;
28 procedit † etiam ſi Princeps id faceret per interpretatio-
29 nem, † nam qui non poteſt tollere, non poteſt interpreta-
ri ea interpretatione, ex qua ad correctionem actus deueni-
tur, vt docuerunt Paul. Caſt. in l. cum hæredes, §. ſi quis poſt.
inſt. de teſta. & Dec. in c. cum veniſſent. nu. 8. de iudi. quo-
tieſcunq; enim Princeps in præiudiciũ tertij interpretatur,
dicitur de nouo diſponere. quod ipſi non permittitur, idq;
poſt Anchar. conſ. 398. ſcripſit Io. Anc. Anna. alleg. 52. nu.
62. & Alcia. reſp. 11. n. 14. lib. 3. ſolum ergo eſt permiſſa Prin
cipi vera interpretatio in dubijs, quæ ad ipſum ſolum per-
tinet, l. Neratius, vbi Dec. & Cagnol. no. de reg. iur. & c. cum
veniſſent, vbi Bal. optimè de iudi. præterea ſi id liceret Prin-
cipi, ſequerentur ea omnia abſurda, quæ diximus ſuperius,
cũ concluſimus non poſſe reuocare contractum, quamuis
Sena. Pedem. contrarium aſſerat, & malè, d. deciſ. 139.
30 Quartò ampliatur, † vt nec ex cauſa ingratitudinis poſſit
Princeps contractum reuocare, vt ſentiunt Alex. conſi. 116.
num. 3. lib. 2. Hip. ſing. 331. num. 7. Tiraq. d. verb. donatio-
ne largitus, num. 14. Rol. conſi. 66. num. 31. lib. 2. & Sen. Pe-
dem. deciſ. 139. num. 28.
31 Ampliatur quintò, vt non poſſit † nec per indirectum,
nec in contractu celebrato cum ſubdito, etiamſi eius fuiſ-
ſet Princeps verbo indulgentię, vt latius proſequitur An-
ton. Gabri. lib. 3. com. concl. de non tollendo iure quæſito,
concluſ. 5. nu. 19. & ſeq.
32 Sextò procedit † etiam ſi Princeps ex contractu tranſtu-
liſſet rem alienã in terminis, l. benè à Zenone, C. de quadri.
præſcrip. nã nec eo caſu poterit Princeps reſcindere huiuſ-
modi ꝯtractum, cũ domino rei pretiũ reſtituere ſolũ teneatur
cui priuilegio non poterit in prę iudicium ſecũ contrahen-
tis renſiciare, quod multò fortius locũ habet, ſi in cõtractu
eſſet appoſita clauſula cũ beneficio d. legis, vt eſt apponi ſo-
lita in cõceſſionib. vt teſtatur Capic. in inueſt. verb. feud. ex-
ceptiones, nam eo caſu eſt effecta huiuſmodi clauſula pars
contractus, & eius naturam irreuocabilem ſortitur.
33 Quæ concluſio limitatur primò, vt † locum non habeat
in cõceſſione Regalium, vel aliorum iurium, quotieſcunq;
continent magnam Regni diminutionem, c. intellecto. vbi
ſcribent. de iureiur. Ioa. And. in addi. ad Speculat. de inſtru.
edit. §. nunc autem, in fin. Philip. Franc. in c. grãdi, de ſuppl.
negl. prælat. Bar. in l. prohibere. §. planè. n. 5. quod vi aut clã.
& in l. ſi finita, §. 1. de damn. infect. ſcriben. in c. 1. de probat.
& in c. dilecti. de maior. & obed. Luc. a Pen. in l. quicunq; n.
9. & ſeq. C. de oĩ agr deſer. li. 11. Bal. in proœm. C. n. 3. & in rr.
de pace Cõſt. verb. ſucceſſorũ. Affl. in c. 1. nu. 48. qui ſucceſſ.
tene. in c. 1. n. 71. qui feu. dar. pot. in c. 1. §. ſimiliter, n. 61. poſt
Iſer. n. 18. de cap. qui cur. vendi. in c. Imperialẽ. §. pterea du-
catur, n. 90. poſt Iſer. n. 51. de prohi. feu. alien. per Federi. in
proœm. cõſtit. q. 24. n. 1. ire conſtit. ea q̃ ad decus. n. 5. & in ꝯſt.
ſi vaſallus, n. 18. Mart. Laud. tract. de Principe q. 469. Fel. n. 5.
& Dec. n. 30. & Bero. n. 12. in d. c. 1. de prob. Iacob. in inueſt.
verb. ſed an Princeps. n. 7. idq; reſponderunt Oldra. conſ. 94.
Card. cõſ. 137. nu. 5. Soc. conſ. 4. & 7. lib. 3. Neuiz. cõſ. 12. col.
13. Roder. Sua. alleg. 8. n. 9. & Cãpeg. cõſ. 2. col. 10. inter cõſ.
Bruni. Iaſ. cõſ. 1. col. 3. lib. 1. Soc. Iun. cõſ. 80. n. 45. lib 3. Rol.
conſ. 1. nu. 97. & ſeq. li. 2. & conſ. 2. n. 97. & ſeq. lib. 2. & conſi.
2. nu. 96. lib. 1. Zaſ. in epit. feud. 1. par. n. 15. Boſſ. tit. de Regal.
nu. 32. Bellug. rub. 9. nu. 5. & 6. Mari. Frecc. lib. 2. de ſubfeu. 5.
authorit. nu. 18. & Glo. Pariſ. §. 1. gl. nu. 54.
34 † Quando autem dicatur facta in magnam diminutionẽ
explicat Affl. in c. 1. §. in generali, ſi de feu. fuer. cõtrou. n. 20.
35 † Secus vero eſt cum non continet magnam diminutionẽ
Regni, vt docuit Bar. in l. prohibere, §. planè, infra quod vi
aut clam. Aluar. in c. 1. Epiſ. vel Abb. Luc. a Pen. in le. contra
publicam. n. 8. de re milit. lib. 12. Com. conſ. 162. col. pen. Fe-
der. Senen. conſ. 200. Io. An. conſ. 81. Panor. conſ. 4. li. 2. Soc.
d. conſ. 4. & 7. li. 3. & Corſet. de poteſt. Reg. q. 75. Feli. in c. ad
audientiam. lo 2. nu. 4. circa medium, de reſcrip. Affl. in rub.
quæ ſint reg. q. 5. nu. 14 Tiraq. in tract. de iudicio in reb. exi-
guis ferendo. verſ. 74. Alphonſ. Montal. ſuper ll. fori l. 8. tit.
12. lib. 1. verbo q̃ diere el Rey. quæ diſtinctio vera eſt, quoad
36 ipſum concedentem, † quoad ſucceſſorem verò indiſtin-
ctè poteſt huiuſmodi cõceſſio reuocari, vt poſt Bal. Felin. &
Affl. tradit Boſſ. tit. de regal. nu. 34. & tit. de Principe in fi. &
optimè Greg. Lop. l. pen. tit. 15. p. 2. verb. quæ nunca. & l. 10.
tit. 18. par. 3. verb. de aquel Rey. In hoc tamẽ Regno, in quo
eſt conſuetudo alienandi iura etiam directa in pręiudicium
coronæ, non procedit ſuperior diſtinctio, ſed ſimpliciter di
cendum eſt valere huiuſmodi conceſſionem, vt optimè ſcri
pſit Camer. in c. Imperialem, fol. 71. lit. A. quem ſequitur Io.
Vinc. Ann. alleg. 69. nu. 6.
37 Limitatur ſecundò † in priuilegio exemptionis, vt notat
Cotta in memorial. verb. exẽptus ratione, & verb. Princeps
verus, quem ſequitur Vrſil. in deciſ. 361. nu. 9. quod non ſatis
placet, vt in rub. dictum eſt.
38 Tertiò non procedit, † quando ex parte contrahentis cũ
Principe dolus interueniſſet, Cyn. in fi. & Bal. n. 4. in l. digna
vox C. de legi. Iacob. in inueſtit. verbo, ſed an Princeps,
numero 1.
39 Quartò non habet locum † cum contractus eſſet in præ-
40 iudicium ſubditorum, † quibus inuitis non poteſt fieri,
capit. primo, §. præterea ducatus, de prohib. feud. alienan.
per Federic. capit. 1. §. ex eadem, de lege Cotra. ut nota
Hoſtien. Innoc. Anton. Butr. Imol. & Felin. latiſſimè in
verbo hominibus inuitis, in capit. dilecti, de maiorit. &
obedien. gloſſa in leg. inuitus, de fideicommiſs. libertate
Bald. in capit. in generali, ſi de feud. fuer. controuerſia.
Andr. Iſer. num. 43. & ſeq. & Loffr. in capit. Imperialem, §.

Digitized by Google

nec dominus,nu.48.& Affl.nu.20.idem Bal.in c.1.§.ſi quis,
quo temp.miles,in c.1.§.ex eadem,vbi Martin.Laud.& Al-
uar.And.Iſer.nu.8.& Affl.nu.9.§.ex eadem leg.de leg.Cor
rad.Alber.Aret.nu.9.& Alex.n.19.in l.2.ſol.mat.Cyn.& Al
ber.in l.1.C.de nouat.Alex.n.11.& Iaſ.nu.26.in l.ſi non ſor-
tem.§.libertus,de condi.indeb.Feli.nu.4 Dec.nu.28.& Be-
rous nu.32.in c.1.de probat.idem Feli.in c. auditis. nu. 26.
de præſcrip.Luc.à Pen.in l.1.nu.5.circa medium, de capita-
tio.ciui.cenſi.eximenda,li.11.Curt.Iun.de feud.6. part. Zaſ.
in epit.part.7.Gloſ.Pariſ.§.1.gloſſ.3.nu.23. Corn.conſi.121.
lib.4.Dec.conſi.689.nu.24.Iacob.de Leonar.inter conſ.Bru
ni.conſ.114.nu.58.Neuiz. inter eadem.conſi.112.Pariſ.con
ſil.22.num.70.lib.1.Crauet.conſ.241.nu.6.Roland.conſi.1.
num 37.lib.1.Menoc.conſ.32.num.22.Franciſ.Marc.deciſ.
337.& 351.lib.1.Curt. Iun.conſi.174.num.21.Rip.reſp.22.
nu.8.& 9.de iur.emph.Guliel.Bened.in c. Rainutius, verb.
duas habens filias. num. 69.Capic. in inueſt. verb. feudum
dant verſ.Imperator. 3. concluſ.Ioan.Vinc.Anna.alleg.27.
num.19.Vinc.de Franch.deciſ.17.nu. 2. & communem di-
cit Ioan.Bapt. Viglial.libr.com.opin. lit. P. no. 178. quibus
autem caſibus non procedat huiuſmodi concluſio latè ex-
plicarunt Feli.in d.c.dilecti.de maior.& obed: Capic. in in-
ueſtit. verb. feudum dant. verſ. Imperator. Pet. Duen. reg.
215.Loffr.in d.cap.Imperialem, & addentes ad Neapol.in
procem.conſuet.fol.42.& ſeq.idq́; iure communi in inſpe-
cto ſine difficultate procedit, tamen in hoc regno tam va-
riè obſeruatum eſt,vt hac de re certa regula tradi non poſ-
ſit,vt inquit Camer.in cap.Imperialem, in fin. ſed latiſſimè
poterunt de hoc videri adden. ad Napod. in procem. con-
ſuet.verb. Princeps,fol.42.

41 Quintò limitatur,† vt non procedat ſubſiſtente cauſa.vt
communiter ſcribunt Doct.in c.1. de probat. Paul. Caſt. in
l.digna vox,C.de legi.Bal.in l.donationes,lib.2.C. de dona.
inter vir.& vxor.Rom.conſ.352.nu.14.Alex.conſ.16.nu.3.
lib.2.Dec.conſ.335.nu.2.& 3.Iaſon.conſ.1.col.5.lib.1.Rui.
conſ.21.num.12.lib.1.Sena.Pedem.deciſ.90.num.15.Andr.
Tiraquel.de pen.leg.temper. in præfatio.num.41. & Arius
Pinel. in l.1. 3.part. num.62. illatione 14. C.de bon. mater.
42 † huiuſmodi autem cauſa debet eſſe noua,vel antiqua,non
autem præuiſa tempore conceſſionis.ſed quæ ſi fuiſſet præ-
uiſa, Princeps non contraxiſſet, vt ſcribit Sena. Ped.d.loco,
quę debet principaliter reſpicere publicam vtilitatem, non
autem ſecundariò, vt reſpondit Menoch. conſ.156. nu.48.
Greg.Lop.in l.49.tit.18.par.3.verb.quæ pueblan.

43 Hinc eſt, † quòd tempore neceſſitatis, vt imminentis fa-
mis, peſtis, aut belli, omnis immunitas reuocatur, l.1. & 2.
C.de nauibus non excuſ.lib.10. l.2.C.de quib.mun. nem. lic.
ſe excuſ.vbi Io.a Plat.& in l.cum te.la 2.quemadmodum ci-
uilia mun.indicantur. eod. libr.10. Bellug.rub.39. nouiſſi-
mè.num.4.Franc.Marc.deciſ.458.lib.9.1.part. Rip.in tract.
peſt.de remed.præteru.num. 184. Pet.Girar.ſing. vlt.nu.15.
44 & latè Rolan.conſ.80.num.16.lib.3. † ad quod faciunt c.1,
quæ latiſſimè de neceſſitate ſcripta reliquerũt Pet. Girar.d.
ſing.vlt.Dec.& Cagno.in l.quæ propter neceſſitatẽ. de reg.
iur.And.Tiraq.de pen.leg.temper.cauſ.33.& de retract.cõ-
ſang.§.26.Glo.1.nu.13.& ſeq.& D.Couarr.li.3.var.reſol.ca.
45 14.nu.4.Eadem quoque ratione † Dominus poteſt vaſallos
inuitos alienare,vt ſcripſit Alex.in l.2.nu.29.ſolu.matri.Fe-
li.in c.dilecti.4.declar.ext.de maio.& obed.& ſcrib.recẽtio.
in l.filiusfam.3.diui.de leg.1.

46 † Hæc autem cauſa non præſumitur in Principe, nec eius
aſſertioni fides adhibetur,vt voluerunt innumeri. quos ad-
ducit Aquil.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum,verb.quid enim.
47 num.111.licèt † in Regno credatur Principi aſſerenti præ-
habita deliberatione Conſilii,donec probetur contrarium,
quod expreſsè tradiderunt And.Iſer.num.15.& Affli.num.
28.in c.1.qui ſucceſſ.ten.idem And.Iſer.in c.vn. de cõtrou.
feu.apud par.termi.quem ſequuntur Mart.Laud.trac.de cõ
ſil.Princi.q.21.Alci.tract.præſum.reg.3. præſum.8. num 8.
Loffr.conſ.45.nu.19.Capi.deciſ.166.nu.7. & Gram. deciſ.
48 109.num.34. † tenetur tamen hoc caſu Princeps iuſtũ pre-
tium ſoluere,l.ſi quando.C.de oper.publ.l.venditor.§.ſi cõ-
ſtat, infr.com. præd. l.item ſi verberatum. §.1. de rei vend.
lege ſecunda, vbi Bald. not. C.quibus ex cau.ſer. pro præm.
liber accipi. de quo latius ſcripſerunt And. Iſer. in cap. pri-
mo,num.17.de pac.ten.in cap.primo,§.ſimiliter poteſt,nu-
mero 18.& Affl.ct. numero 7. de cap. qui cur. vend. idem
Afflict. in prælud. conſti. Regni. quæſt.quarta, nume.6. &
deciſ. 321.numero 17. Felin.num 28 Dec.91. Marc.Mant.
45. in capit. quæ in Eccleſiarum, de conſtit. Iaſon in lege
Barbarius, numero 36. de offic. Prætor. & alij quos ad-
ducunt Menoc.conſi.130.num.26. Crauet.in l.1. nu.20.
de leg. 1.Rolan.conſ.66. num.15.lib.2 Cephal.conſi.241.
nume.40. Anto.Gabri. d.tit.de non tol. iure quęſi.conclu.
2. idem Menoch.de arbit. iudic. quæſt. libr.1.qu.48. num.
35. Arius Pinel. in Rubr.C.de reſcin.vend.cap.2. num.14.
& ſeq.

49 Sed occurrit hoc loco difficultas,† an teneatur Princeps,
antequam rem auferat, pretium ſoluere, ita vt impediatur
translatio dominij,& Luc.a Pen.in l.vlti.nu.52.verſ 2.quę-
ritur.C.de loca.præd.ciuil.lib.10.docuit non requiri,vt præ
cedat pretij ſolutio,motus ex l.2.C ex quibus cauſ.ſeru.pro
præm.libert.acci. quam ſententiam ab omnibus Doctori-
bus fuiſſe receptam teſtatur Afflic. in procem. conſtit.q.4.
num.7.cui deciſioni repugnare videtur l.2.t.1. part.2. quo
loco Greg.Lop.verbo buen cambio.

50 Sextò limitatur, † quando fuiſſet celebratus contractus
ſuper re,quę vendi nõ poteſt,vt officium Bart.in l.licet pro
hærede.infra ſi quis omiſſa cauſ.teſta. quem ſequitur Gu-
lielm.Bened.in cap.Raynutius.verb.duas habens filias. nu-
mero 58.

51 Septimò ceſſat † quando licèt in vim contractus fuit fa-
cta conceſſio, nullum tamen factum reciprocum interue-
nit, vt docuit Grauet. de antiqu. tempo.2. par. princi. nu-
mero 38.

52 Octauò non procedit, † quando res data in vim contra-
ctus non haberet perpetuam commenſurationem cum re
conceſſa, vt reſpondit Rolan.a Val.conſi.13.num.12.lib.3.
non habet locum.

53 Nonò, quando † factum contrahentis non reſpiceret
commodũ Principis concedentis,ſed eius, cui eſt facta con
ceſſio,vt docuit Afflict.deciſ.392.nu.10.

Tertium caput eſt in priuilegio ſimplici ex mera Princi-
54 pis liberalitate conceſſo,in quo duplex eſt concluſio: Pri-
ma in priuilegio,per quod transfertur dominium,quod ſe-
quuta traditione vera vel ficta non poteſt amplius Princeps
reuocare, quod eſt expreſſum in regnis Hiſpaniarum, ex
l.8.fori.tit.12. de las donationes, lib.3.vbi Alphon.Montal.
not.verbo no lo puede.verſ.item ius quæſitum reale,& ele
ganter ſcripſerunt Bal.in d.l.qui ſe patris,n.34. C.vnde leg.
And.Iſer.in c.1.§.ſimiliter.nu.25.de cap.qui cur.vẽdi. Luc.
à Pen.in l.qui fundos.C.de omni agro deſer. li.11. Pau.Ca.
in l.digna vox.nu.5.C.de legi.& conſ.229.col.vlt.li.1. Aret.
nu.25.& Fel.nu.8.in c.noui.de iudi.Rip.reſp.10.nu.22.de e-
lect.Loffr.conſ.38.Alfonſ.Montal.in gl.ſuper legib.fori.l.8
t.12.de dona.li.3.verb.ſin culpa.in fi. Dec.conſ.498.nu.19.
Tiraq.in l.ſi vnquam.verb.libertis.nu.19.Greg.Lop.l.14.t.
5.p.2.Affli.in cõſti.ea quæ ad decus.nu.4. Capic.deciſ.121.
nu.5.& 10.Ioan.Vinc.Anna.alleg.69. nu.20.idem Afflic.in
conſti.cum conceſſiones.nu.1.& in d.ca.1.§.ſi.de Capi. qui
cur.ven51.Auguſt.Bero.in c.quæ in Eccleſiarum,nu.178.de
conſti.Ant.Gabr.d.t.de non tollendo iure quæſi. conclu.7.
nu.3.Moli.de primog.Hiſp.c.3.nu.21.lib.2. A qua conclu-
55 ſione pendet quod frequentius receptum eſt, † non poſſe
dominum priuare vaſallum feudo,ex quo tranſijt in vaſallũ
vtile dominium feudi,c.1.de nat.feu.c.1.de feu.ſine cul.nõ
amit.vbi And.Bal.& Affli. Iac.Belui.Bald.& Alua.in c.1.§.
notandum,de his qui feu.dar.pol.idem Bal.in auth.omnes.
nu.6.C.commu.de ſucceſſ.Alex.conſ.116.nu.3.lo 2.& cõſi.
30.nu.5.lib.5.Iaſ.conſ.1.q.3.lib.1.& conſi.177.li 2. Affli.in
procem.conſtit.q.6 poſt nu.5. Zaſ.in ead. l.Princeps.nu.5.
de legi.Alfon.Montal.in glo.ſuper legibus fori.l.8.ti.12.de
donat.lib.3.in verb.ſin culpa, latiſſimè Crauet. in tracta.de
antiq.temp.1.par.ſecti.nu.17.Iul. Clar.§.feudum. q.59. qui
plures connumerat cauſas, ex quibus vaſallus amittat in p̃-
cedentibus quæſtionibus,& Io.Vinc.Anna.alleg.67.nu.26.
& ſeq.Nec quiſque obijciat diuerſam rationem eſſe in feu-
do quàm in ſimplici donatione,cum feudum contractus ap
pelletur:nam vt ſuperius in præludijs explicuimus, c.4.nu.
22.feudum beneficiũ & gratia appellatur,cum ſemper pre-
ponderet liberalitas,ideoq; idem quod in feudo,in ſimpli-
ci etiam donatione concludendum eſt, quicquid in dona-
tione contra ſenſerint Petr. t.de Princ.poſt conſil.18. Pet.
Bellug.in Specu.rubr.22. num.27. & alij, quos omittendos
duxi.

56 Secunda concluſio eſt,† priuilegium ex liberalitate con-
ceſſum,ex quo dominium non trãsfertur, poſſe ex ſola vo
luntate Principis abſque cauſa reuocari, vt ſcripſit Bald. in
d.l.qui ſe patris,nu.34.C.vnde lib.quem ſequũtur Ant.Bar.
Panor.Feli.nu.10.& Deci.nu.96.in ca.nouit.de iudic. idem
Dec.in c.quæ in Eccleſiarum,nu.127.de conſtit.Mart. Lau.
tract.de priua.not.34.Bellug. rub.9.nu.28. Rom. ſing.463.

Affli.

Afflic.in conſt.cum conceſſiones 1.not.Rimin.Sen.conſil.
389.nu.9.Curt.Iun.conſ.1. poſt nu.24. Purp.conſ.18. nu.8.
Paul.conſ.12.& conſ.4.nu 87.lib.4. Afflict.deciſ.128.Capi.
deciſ.121.nu.16.& 166. nu.1. Gram.deciſ.46.nu.5.& voto
28 num.19.Boſſ.tit.de Principe,nu.13.& alij,quos adducũt
Ant.Gabr.d.tit.de non toll.iure quæſi concl.7.nu.1.& Rol.
conſ.66.nu.8.lib.2.& conſ.13.nu.3.lib.4.Alfonſus Montal.
ſuper legibus fori.l.8.tit.12.lib.3.verb.no puede. verſ. item
priuilegia.Zaſ.in l.princeps.num.16.de leg. Reſt.1. Caſtal.
tract.de Imperatore.q.55.Alcia.reſpon.16.nu.1.lib.4.Et li-
cèt ſciam receptam hanc ſententiam non carere contradi-
ctionibus,nempe Aquilt. in d.§. & qui ſi tantum. verſ.quid
enim,num.105 & Molin.lib.4.de primog. Hiſp.c.3. nu.18.
eorum tamen argumenta honeſtatem Principis lædunt po
teſtatem non tollunt,non negauerim tamen paſſim huiuſ-
modi reuocationes faciendas non eſſe, ne inconſtantiæ
Principes argui poſſint, vt rectè Moli. reprobat, quo loco
nuper citauimus.

57 Quæ concluſio non habet locũ † primò non ſubdito,cui
ſi priuilegium concedatur, non poteſt amplius reuocari,vt
ex Innoc.nu.6.not.Abb.in c.nouit,nu.23.& Fely.num.9.de
iud.idem Abb.in c.ſuggeſtum,num.6. de deciſ.Imol.in c.fi.
num.35.& ſeq.de ſolut.quod reſponderunt Lup.alleg.100.
nu.4.Rom.conſ.252.nu.2. Abb.conſ 32.& 45.lib.1.Cardin.
conſil.147.num.5.Paul.Caſtr.conſ.156.Barbat.conſ.2.lib.4.
Dec.conſ.407.num.18.Goz.conſ.nu.11. Purpur. conſ.580.
nu.27.Rip.reſp.12.nu.11.de diuerſ.reſcrip.Affli.deciſ 361.
nu.9.Roder.Suar.alleg.28.nu.14. Rim.Sen.conſ.462.nu.1.
Alex.conſ.101.num.4 lib.1.Loff.conſ.38.nu.27.Alf.Mont.
ſuper ll.fori.l.8.titu.12.lib.3.verbo no puede toller. col.3.
verſ.item not. quod priuilegiũ. Boſſ.tit.de Principe, nu.15.
quæ ſententia procul dubio communis eſt, eam tamẽ nun-
quam verã arbitratus ſum, cùm nullum diſcrimen conſti-
tui poſſe videatur inter ſubditum, & non ſubditum, nam ſi
ex priuilegio transfertur dominium.nec à ſubdito reuoca-
ri poſſe ſuperius oſtendimus, ſi verò dominium non tranſ-
fertur, non video qualiter quis vti poſſit priuilegio Princi-
pe repugnante, ſiue illud ſit immunitatis, ſiue alterius ge-
neris,quam ſententiam probauit, Dec. in d.c.nouit, nu. 86.
Carolus tamen Ruin.conſ.90. nu.4.& 91.nu.5. lib.1. Socin.
Iun.conſ.60.num.18.lib.3.& Menoch. conſ.103.nume.52.
intelligunt tunc veram doctrinam Inn.Abb. & aliorum, cũ
priuilegium tranſiſſet in contractum, prout vtranque opi-
nionem conciliat Lud.Gom.in c.1. nu.152.de conſt. lib.6.
quod verum arbitror, licet hæc conciliatio omnino repu-
gnet doctrinæ Abb.& aliorum, qui expreſsè cõſtituunt diſ-
ferentiam inter priuilegium conceſſum non ſubdito, & id
quod tranſiuit in contractum.& vtroq; caſu volunt nõ poſ-
ſe reuocari: ad cuius confirmationem facit quod ſcripſit
Roder.Suar.alleg.8.nu.11.poſſe ſcilicet Sum.Pontif.reuo-
care priuilegia laicis in ſpiritualibus conceſſa.

Hæc autem communis concluſio non procedit primò
58 † quando eſſet cõceſſa iuriſdictio,ita Aret.Fel.nu.9.& Dec.
59 89. in d. c. nouit. Secundò fallit † cum ex poſt facto præter
intentionem concedentis læderet ipſum,Aretin.& Felin.d.
loco,licèt contrarium defendat Dec.nume.90.Reſtingitur
60 tertiò † in priuilegio generaliter conceſſo,quod re integra
reuocari poteſt,vt ſcribit Dec.in d.c.nouit,num.91. Quar-
61 tò ceſſat † in omnibus iis caſibus, in quibus donatio perfe-
cta poteſt reuocari, vt poſt Imol.in c.cum M. Ferrarienſis,
de conſtit.not.Felin.4.limit.& Dec.num.93.in d.cap.nouit.
62 Limitatur quintò,† quotieſcunque de modico prçiudicio
ageretur,vt reſp.Alex.conſ.216.lib.2.num.18.quem ſequi-
63 tur Dec.in d.c.nouit,nume.95.Coarctatur ſextò † quotieſ-
cumque interueniret conſenſus particularis priuilegiati,
vel in vniuerſitate maior pars populi priuilegiati, vt latè
64 ſcribit Felin. 5.& 6.limit. Septimò † non procedit,quando
quando adhuc priuilegium non eſſet acceptatum, ita con-
cludit Feli.7.limit.poſt Card.& Ant.Octauò & vltimo, ceſ-
65 ſat † cauſa nouiter emergente.Felin. 9.limita.cui aduerſa-
tur Dec.num.88.

Secundò non habet locum principalis noſtra concluſio
66 † in priuilegio conceſſo eccleſię,ex doctr.Archid.in c.qui-
cunque.11.q.1.Bart.in l.priuilegia,in fi. C.de ſacroſan. Eccl.
quem ſequuntur. Rom.in auth. ſimiliter 9. ſpeciali contra-
ctuum,C.ad l.Falcid.Gem.in c.1.de conſtit.in 6. Aret.verſi.
extra. Gloſ.& Iaſ.num.14.in l.non amplius,§.1.de leg.1.Fe-
lin.in c.ad Apoſtolicam,num 2.de ſimon.& in cap.veniens,
colum.5.de teſti.in c.Eccleſia S. Mariæ,num.97.de conſt. &
ſentit Dec.ibi.nu.230.Rip.reſp.12.num.8.de diuerſ.reſci.&
Menoch. conſil.113. nu.9. Contrarium tamen ſcripſerunt
Cyn.Imol.& Alex.in d.l.non amplius, §.1. de leg.1. Bald. &
Fulg.in l.ſi quis curialis,C.de Epiſc.& cleri.Salic.Fulgoſ.&
Paul.Caſtr.in auth. ceſſa.C.de SS.Eccl.& reip. Alex. conſil.
209. nu.14. lib.2. quam ſententiam magis communem ap-
pellat Aegid.Boſſ.tit.de Principe,nume.176.& 222. & licèt
Paul.Caſtr.in l.ſi quis Curialis,C.de epiſc.& cler. Alexan.d.
conſ.209.nu.14. Affl.deciſ.361.num.10.& Ant.Gabr.lib.3.
com.concl.de non tollendo iure quæſito,concl.7.num 13.
diſtinguant tum demum poſſe reuocari, cum lege naturali
conceditur aliquid, ſecus ſi priuilegio, tñ generaliter vera
videtur poſterior ſententia, non adhibita hac diſtinctione.

67 Tertiò non procedit † in priuilegio cõceſſo cum feudo,
vel cum aliqua conceſſione, quæ obligat Principem, quia
tunc eſt pars contractus, ita reſpondit Alex. conſ.30. nu.5.
lib.5.quem ſequitur Cap.in inueſt.in princip.verbo, Caſtro
vendito.col.pen.

68 Quartò nõ habet locum † in priuilegio iurato. Rip.reſp.
12.num.9.de diuerſ.reſcr. quam reuocationem non præſu-
mi,niſi expreſsè dixerit,docuit Rod. Suar.alleg.9. num.11.

69 † Quintò non habet locum in priuilegio conceſſo ab in-
feriore à Principe,quod non poteſt amplius reuocari.Ant.
Butr.& Imol.in c.quæ in Eccleſiarum,de conſtit.Felin.in c.
nouit,de iud.nu.21.& Rip.reſp.3.num.5.de diuerſ.reſcrip.

70 † Sextò fallit in priuilegio mixto cum iure communi, vt
in priuilegio nundinarum, vt reſpon. Alciat. reſponſ. 23.
num.6.lib.5.

71 † Septimò ceſſat, quando ſolus Princeps non fuit cauſa
acquiſitionis,ſed ex Principis priuilegio fuit ius alteri quæ-
ſitum. Molin.de primog.lib.4.c.3.num.21.

72 † Vltimò non procedit hoc,quando priuilegiũ eſſet ſor-
titum effectum ſuum, vt ſi Princeps aliquem legitimaſſet
tabellionem,vel militem creaſſet:ita docuit ſummæ autho-
ritatis vir Alber.in l.digna vox,nume 5. C.de legi.quem ſe-
quuntur Abb.eo non adducto,in cap.nouit,de iud.num.26.
Reſtaur.Caſtal.tract.de Imperat.q.114 num.4. Afflic.deciſ.
128.nu.7 & Moli.de primog.Hiſp.lib.1.c.25.nume.5. ſentit
Alfonſ.Mõral.ſuper ll.fori l.8.tit.12.lib.3.verbo no lo pue-
de. verſ. item quod priuilegium: quod ſentiunt quamplu-
res ex iis, quos ſuperiori concluſione adduximus, cum lo-
quuntur in priuilegijs habentibus tractum ſucceſſiuum, vt
immunitas.

73 † Atque hinc eſt,quod officiũ non poteſt abſq; cauſa au-
ferri,vt ſcripſerũt Guliel.Bened.in c.Raynutius,verbo duas
habẽs filias,nu 40.de teſt.& Greg.Lop.l.2.tit.10.par.2. ver-
bo mantener ſe en el, quod etiam locum habere voluit in
officio conceſſo ad beneplacitum, qđ reputatur perpetuũ,
vt not.DD.in l.ſufficit,inſ.de cond.indeb.in l.iuris peritos,
inſ.de excuſ.tut.eruditiſſimus vir Anto.Padi. in l.cum quis,
num.34. C.de iur.& fac.ignor.eandem opinionem ſequuti
ſunt,ac ſeruari in Gallia teſtantur Franciſ.Marc. deciſ.794.
nu.3.1.p.& deciſ.19.nu.3. 2.par.Boer.deciſ.149.nu.19.& in
74 tract.de auth.magni Conſilij. nu.154. † Imò quod fortius
eſt,voluit Guliel.Bened. eo caſu, quo cum cauſa priuantur,
audiendos eſſe in ſuis defenſionibus, quod ſi non audian-
tur,ſuccurrendum eſſe ordinarijs iuris remedijs, & poſſeſ-
ſorijs,quæ locum habere voluit etiã Cap.deciſ.121.nu.26.
& ſeq.quod tamen vltimum reijcit Gl.Pariſ.§.1.gl.5.nu.59.
cum ex officio conceſſione nullum transferatur ius in re,
aut poſſeſſio in iuriſdictione, ſed nudum exercitium,& ad-
miniſtratio loco concedentis, ideoq́ue non poſſunt habe-
re locum poſſeſſoria remedia.

At in contrariam ſententiam,quod ſcilicet poſſit abſque
cauſa officialis priuari, abierũ. Bal.in l.reſcripta,C.de prec.
Imp.off.Roder.Suar.alleg.12.in fi.Afflic.in tit.quæ ſint reg.
verb.poteſtas, in prin. quod in officio ex cauſa meritorum
ceſſare voluit,num.2.& in tit.hic finitur lex Federici. 6.not.
nu.28.Bellug. rub.26. §.Princeps, nu.4. Franc.Mar.d.deciſ.
793.nu.2.& 794.1.par.& d.deciſ.19.nu.2. 2.par.Boer. d. de-
ciſ.149.nu.17.& Boſſ.titu.de Regalijs,nu.34. Io.Vin.Anna.
alleg.44. nu.6.& 7. quæ concluſio, ſine difficultate proce-
75 dit, † cum pro officio eſt data pecunia, eo tantum caſu po-
teſt ſine dubio reuocare, vt expreſsè tradit Bar.in l.licet pro
hærede,inſ.ſi quis om.cau.teſta.quem ſequitur Gul.Bened.
d.verb.duas habens filias,nu.58.licèt eo caſu teneatur Prin-
ceps pretium reſtituere, vt inquit Bellug. rubr. 26. §. Prin-
ceps,num.4.

In officio verò quod aut non habet iuriſdictionem an-
nexam,ideoq; poteſt pretio comparari, vt docuit Sali.in l.
vni.C.ad leg. Iul.de am bi.nu.3.circa med.& Boſſ. tit. de am-
bitio. num.12. aut gratis conceſſo,licet habeat iuriſdictio-
nem annexã non procedit hæc poſterior ſententia, ſine du-

77 bitatione, † cum ſemel approbatus abſque cauſa reproba
ri non poſſit: quam regulam licèt in ſupremo Principe ceſ-
ſare tradat Abb. in c. cum venerabilis, de emptio. tamen, vt
Dec. ibi animaduertit, nu. 154. non rectè loquitur Abb. dum
aſſerit ideò poſſe reuocari, quia poteſt fieri malus, nam ſi
hoc eſſet verum, procederet etiam in inferiore: nec ob-
ſtat quod de priuilegio, ex quo ius non transferri ſuperius
diximus poſſe ex nuda voluntate reuocari, nam in officio
eſt diuerſa ratio, cum Princeps remouendo officialem ei
iniuriam inferre videatur, quam Princeps inferre non de-
bet, cum inde iniuria naſci non debeat, vnde iura oriuntur,
l. meminerint, C. vnde vi.
78 Præterea † cum remotus ab officio præſumatur remotus
79 ob delictum, culpam, & malam adminiſtrationem, † &
maximum dedecus ſit, & pœna, remoueri ab officio, qua-
ſi de eo Dominus non confidat, vt expreſſim not. gloſ. ex
ea leg. in leg. teſtamento centurio, inſ. de manumiſ. teſt. &
Ioan. Plat. in l. iudices, n. 3. in fi. de annon. & tribut. li. 10. Ro
80 man. conſ. 236. num. 1. † imò habeatur pro mortuo, vt no.
And. de Barul. & Io. Plat. in l. 1. n. 6. de primicer. n. 6. lib. 12.
tunc ſuccedit doctrina celebris And. Iſer. in c. 1. nu. 29. de ca
81 pit. Corrad. qui ſtatuit, † nec Principi eſſe permiſſum ho-
norem alicuius auferre. Et hanc noſtram ſententiam etiam
in ſucceſſore ſequuutur expreſsè Arius Pinel. in rub. C. de
reſcin. vend. 1. par. c. 2. nu. 20. Capic. deciſ. 121. nu. 5. & And.
Tiraq. in trac. de nobil. c. 37. n. 58. qui id limitat non proce-
dere in officiali conſtituto ab inferiore ex doctrina Bal. in l.
82 iudicium ſoluitur, de iudi. † In hoc regno tamen id verum
non eſt ex diſpoſitione. cap. Regni, item quod prædict. tit.
quod non ordi. officiales, §. poſtquam, quo in loco ſtatui-
tur, vt officiales poſtquam fuerint ordinati, non mutentur
abſque rationabili cauſa, nec obſtat quod in iuriſdictione
non agatur de commodo pecuniario, vt arguit Dec. in cap.
nouit. num. 89. in fin. de iud. nam cum ſuperius oſtenſum ſit
83 agi de intereſſe honoris, † illud præualet cuicunque com-
modo pecuniario ex Papinia. ſenten. in l. Iulianus, in prin. ſi
quis om. cau. teſtam. quam ad hoc adnotarunt Bal. eo in lo-
co, & in proœm. ff. nu. 47. Iaſ. in l. reprehendenda, n. 6. C. de in
ſtit. Dec. cõſ. 686. n. 10. Pet. Girar. ſing. 1. nu. 10. 33. n. 4. & 82.
nu. 7. Pariſ. conſ. 58. nu. 12. lib. 4. Gram. deciſ. 98. nu. 32. & Me
noc. conſ. 94. nu. 2. qui plurib. authoritatib. ſacræ paginæ ac
aliorum ſcriptorum id latiſſimè comprobat.
84 Ideoque † cauſa honoris ardua dicitur, vt reſponderunt
Crauet. conſ. 168. n. 2. Soc. Iun. conſ. 117. n. 24. lib. 3. & Me-
85 noch. conſ. 96. nu. 15. † ideoq; vitæ æquiparatur honor, l. iu
ſta de manumiſ. vind. imò præponitur, l. illi quidẽ, §. quod ſi
dederit, quod met. cauſ. nec aliter quam pro vita defenſio
pro honore competit, vt latè ſcribit Iul. Clar. in §. homici-
dium, nu. 26. poſt Scribentes in l. vt vim. de iuſt. & iur.
86 Ad idem facit quod tradiderunt ſcriben. † non poſſe Sum
mum Pontificem abſq; cauſa, vel delicto auferre Epiſcopa
tum, vel beneficium à clerico, & teneri aliud æquè bonum
conferre quotieſcunque ſine cauſa aufert, cuius rei author
fuit Canoniſtarum Princeps Inno. in c. niſi cum pridem. n.
4. verſi. malitiam. verb. nos dicimus de renuntia. quod poſt
ipſum ſcripſerunt Bald. in c. 1. de allod. nu. 17. verſ. & eſt ar-
gumentum, Andr. Iſer. in c. 1. nu. 29. de cap. Corra. Abb. in 1.
diſput. incipiente Epiſcopus, nu. 12. poſt longam præfatio-
nem de poteſtate Papali, & Epiſcopali, in c. conſtitutus, nu.
14. de relig. domibus in c. de multa, de præben. in cap. fi. de
poſtulat. Præl. in c. vlt. in fi. de confir. vtil. vel inutil. Roman.
conſi. 345. nu. 5. & 15. & per totum conſilium, & ſing. 803.
Corſet. ſing. 228. in verbo pax, 1. Hip. ſing. 634. nu. 5. Nicol.
Euerar. in centuria legali, loco a plenitudine poteſtatis, nu.
4. Iaſ. in l. Barbarius, nu. 41. de offi. præto. And. Barb. Ioan. Le
cirier. Gomeſ. Moder. Pariſ. Dom. Sot. & Prob. quos addu-
cit & ſequitur Ari. Pinel. in rub. C. de reſcin. vend. o. par. c. 2.
nu. 28. & 29. & 30. D. Couarr. in reg. peccatum. 1. par. nu. 25.
quam ſententiam communem appellat Feli. nu. 42. in d. ca.
quę in Eccleſiarum, & in ſumma ita concludit Aug. Bero. in
d. c. quæ in Eccl. nu. 172. dum nullo caſu tutum in foro ani-
mę Pontificem fore aſſerit, quod idem eſt, ac ſi nullo caſu fa
cere poſſit. Et quamuis contra ſcripſerint Gloſſ. & Gem.
in cap. per principalem 9. quæſt. 3. Anto. Butr. in cap. conſti-
tutus, num. 20. & 21. de religioſ. domi. Gem. in cap. in iſtis
4. diſtinct. & in cap. 1. 10. diſtinct. Card. in clem. 1. num. 11.
vt lite pend. Bal. in leg. reſcripta. num. 8. in fin. C. de preci.
Imper. offer. Imol. in cap. ad ſupplicationem, num. 11. de
elect. Card. conſi. 103. num. 1. & conſi. 142. nu. 2. Soci. conſ.
13. num. 34. lib. 1. & 156. num. 8. lib. 2. Dec. in d. cap. quæ in
Eccleſiarum, de conſti. & alij, quos adducit Arius Pinel.
dicto loco, tamen eorum ſententia intelligenda eſt cum
id ex cauſa facit, etiam ſine delicto, vt ad euitandum ſcan-
dalum, vt intelligunt Bero. numero 170. & Arius Pinel.
numero 30.
87 Quod catenus verum quidem eſſe tradiderunt † in Car-
dinali, vt abſque Cardinalium conſilio deponere non poſ-
ſe ſcripſerint, ut no. ex eo. cap. Hoh. & Io. And. in c. 2. de cle-
ri. non reſid. & Andr. Barba. ex pluribus in tract. de præſtan.
Card. q. 8. 1. par. qua tamen in re Anto. de Pardi. in l. vniuer-
ſi. nu. 11. C. de diuerſ. reſcrip. cauſam ſolum, non autem alio
rum Cardinalium conſilium requirit, ne maior obſeruatio
in depoſitione quam in creatione requirenda videatur, cõ
tra reg. l. nihil tam naturale, de reg. iur.
Et ad noſtræ concluſionis confirmationem, quòd officiũ
non poſſit (licet gratuitum) Princeps abſque cauſa reuoca
re, facit quod ſcripſerunt Loffre. in c. 1. 5. ſed nec eſt alia iu-
ſtior, quæ fuer. prima cauſ. beneſ. amit. & Marin. Frecc. d.
88 lib. 2. q. 1. nu. 14. qui docuerunt † aſſenſum ſemel conceſ-
ſum non poſſe amplius infringi.
Confirmatur etiam ex eo quod ſcripſit Gloſſ. in ca. cum
ex eo, verbo ſeptennium, de elect. lib. 6. & Oldra. egregiè
conſ. 283. nu. 3. quos ſequitur Gemi. & Philip. Franc. in d. c.
cum ex eo. Rom. ſing. 513. & Dec. in c. at ſi clerici, §. de adul
89 terijs, nu. 104. de iudi. † diſpenſationem ſemel factam non
poſſe ab Epiſcopo ſine cauſa reuocari, ex quib. iuſtiſſimum
redditur quod fuit pronunciatum apud Hiſpanos in quo-
90 dam Regni magnate, † qui cum reuocaſſet tabellionatus
officium collatum, condemnatus fuit ad officium, cum
fructibus, & emolumentis officij reſtituendum, vt teſta-
tur Moli. dict. lib. 1. cap. 25. num. 17. poſt Greg. Lopez. in le.
2. tit. 15. par. 2. in verbo, Syno el hyio mayor. colum. 5. verſ.
& nota quod ſucceſſor.
In qua etiam ratione fundatur, quod in hoc ſupremo
91 Collaterali conſilio deciſum his temporib. vidimus † eos
milites, quos Continuos appellant, non potuiſſe abſque
92 cauſa, vt factum fuerat, remoueri, † & denique ex his in
humanum oſtenditur, quod ſtatuit Rex Ferdinandus II. re
latus ab Affl. deciſ. 128. num. 12. qui reuocauit legitimatio-
nes factas ab alio Regia authoritate, vt animaduertit Arius
93 Pin. in rub. C. de reſcin. vend. c. 2. nu. 10. † quæ ſententia tan
quam contra ius commune, & ſine cauſæ cognitione fa-
cta, non facit ius generale, vt expreſſim colligitur ex l. fin.
C. de legi. nec erit ab vllo iudice amplectenda, vt reſpond.
conſ. 106. inter conſilia Ang. Prępoſ. in c. 1. §. & quia, nu. 69.
de his qui feud. dar. poſſ. Abb. in c. in cauſis, nu. 2. de re iud.
& Alex. in l. apud Iulianum, §. verum, 4. nota ad Trebell. quę
94 concluſio confirmatur ex eo, † quòd ſicut non debet ali-
cuius officium minui, vt no. poſt Andr. de Barul. Ioan. Plat.
in l. præcipit. nu. 7. de cano. largi. tit. lib. 10. nec ad minorem
dignitatem ſuſcipiendam compellere, leg. maioribus, vbi
Odoffr. & Ioan. Plat. not. quemadmodum ciuil. mun. indi.
libr. 10. multo minus auferre in totum poterit conceſſum
officium.
Licèt autem ſuperioribus concluſionibus aſſertum ſit
poſſe Principem reuocare priuilegium gratis conceſſum,
95 in dubio tamen non cenſetur reuocare, ideoque per
96 † ſecundum priuilegium, ſiue generale, ſiue ſpeciale,
non derogatur primo aut generali, aut ſpeciali, vt tradũt
ſcrib. omnes in c. 1. de reſcrip. ubi latè Dec. nu. 46. & 52. &
cõſ. 147. n. 2. qui communem dicit, Bellug. rub. 15. nu. 9. &
10. Roder. Suar. alleg. 8. n. 6. Rip. in d. c. 1. n. 48. & Aug. Bero.
nu. 38. & ſeq. & Greg. Lop. in l. 27. tit. 18. par. 3. verbo. prime
ro, quæ concluſio ſolum locum habet.
97 Primò, quotieſcunq; † ex primo priuilegio eſſet quæſi-
tum ius in re, ſecus verò ſi ſolum ius ad rem quæſitum eſſet
vt concludunt Feli. n. 3 Rip. n. 49. & Aug. Bero. nu. 39. in d.
c. 1. de reſcrip. aduerſus quamplures relatos a D. Io. Vinc. de
Franch. deciſ. 125. nu. 4. & Menoch. conſi. 36. nu. 22. & com-
munem dicit Viglia. lib. com. opin. lit. P. nu. 385.
98 Secundò non procedit † quotieſcunque primum priuile
gium ſolum contineret ius commune, tunc enim reuoca-
tur, ſecus ſi contra ius, vt communiter concludunt Felin.
nu. 2. & Rip. num. 52. eod. loco.
99 Tertiò ceſſat † in priuilegio inſerto in corpore iuris, vt
aduerſus Panorm. frequentius concludunt Felin. nu. 11. De
ci. 52. & Rip. n. 53. in d. c. 1. Vigl. com. dicit loco cita. n. 386.
100 Quartò fallit † quotieſcunq; primum priuilegium eſſet
ſubreptitium, & nullum, vt docet Rip. eo. loco. nu. 57.
101 Quinto & vltimò non procedit † quando primum priui
legium eſſet vulgatum, & omnibus cognitum, vt probat idẽ
Rip. num. 58. an autem, & quando reſcriptum concurrens
cum

cum priuilegio tollat illud, videndi ſunt ſcribentes omnes in d.c.1.de reſcrip.

102 His igitur caſibus exceptis † neceſſaria eſt mentio prioris priuilegij ad hoc, vt tollatur. Roder. Suar. alleg. 9. nu. 8. & alleg. 28. num. 10. quæ quidem mentio ſufficiens eſt ſi fiat adhibita generali clauſula non obſtantibus, vt latiſſimè probat 24. authoritatibus Ioan. Andr. in cap. 1. de exceſſ. præla. lib. 6. quem ſequuntur Guid. Pap. tract. de reſcript. c. 1. num. 24. Alex. poſt quamplures conſi. 101. num. 12. lib. 1. Iaſ. poſt alios num. 16. in l. 1. ſup. eod. Curt. Iun. conſil. 1. nu. 35. Feli. nu. 12. & Rip. num. 54. in c. 1. de conſtitu. & Franciſ. Marc. deciſ. 533. nu. 13. lib. 1.

Quod autem dictum eſt facta generali mentione prioris priuilegij in reuocatione primum eſſe ſublatum in mul-
103 tis caſibus non procedit, & primò quidem † quando priuilegium haberet clauſulam derogatoriam ad ſequentia, nam tunc requiritur ſpecialis derogatio, clem. eos. de ſepult. adnotarunt Bald. & Paul. Caſtr. in leg. humanum, C. de legi. Feli. in cap. nonnulli, de reſcri. & Menoch. conſi. 36.
104 num. 56. Sed maxima eſt dubitatio, † an clauſula non obſtante quibuſcunque priuilegijs in contrarium facientibus, de quibus eſſet facienda ſpecialis mentio, ſufficiens ſit ad tollendum priuilegium, quod habet clauſulam derogatoriam, an verò requiratur ſingularis reuocatio in indiuiduo; nam ſufficere voluerunt Barthol. Alber. Bal. An-
105 gel. Alexand. Imol. Anchar. Gem. & Ioan. Anan. † Aſſerens communem, quos adducit Rip. in cap. 1. num. 55. de reſcrip. contrarium tamen ſcripſerunt Cyn. Paul. Caſtr. Roman. Cald. Card. Laur. de Rodulff. Abb. Feli. Dec. & Neuiz. aſſerens magis cōmunem, quos adducit, & ſequitur Gram. deciſ. 20. num. 5. qui ita deciſum teſtatur. Ripa tamen in dict. cap. 1. num. 55. diſtinguit, vt ſi clauſula hæc in l. generali apponatur, ſufficiens ſit huiuſmodi expreſſio, ſecundum primam opinionem, ſi verò in alio priuilegio, ad poſtulationem partis non deroget, ſecus ſi motu proprio, cui adderem idem eſſe quotieſcunque eſſet appoſita clauſula derogatoria in aliquo priuilegio, in quo non appoſita clauſula derogatoria, ſpecialis reuocatio requirebatur, quod patebit ex infra dicendis.

106 Secundò fallit in † priuilegio miſerationis cauſa conceſſo, Cyn. in leg. 1. C. quando Imperator inter pupil. & vid. Bal. in l. 1. col. vlt. ſi quis in ius voc. non ierit. Rom. in l. ſi vnquam, q. 52. C. de reuoc. dona. Imol. in c. ſignificātib. de, offi. deleg. Mart. Laud. tract. de priuil. q. 40. Alcia. lib. 1. de verb. ſignifi. nu. 87. quod reſponderunt Alex. cōſ. 122. n. 16. li. 4. Rimin. Sen. cōſ. 404. n. 8. Gram. deciſ. 20. n. 1. & alij quos adducit Vinc. de Franch. deciſ. 181. nu. 8. & 192. nu. 2. & ſeq.

107 Tertiò non habet locum † in priuilegio conceſſo ciuitati, quod poſt alios ſcripſit Ia. Vinc. Anna. alleg. 53. nu. 26.

108 Quartò ceſſat † in priuilegio fiſci, teſte Affl. in conſti. cum conceſſiones, nu. 9.

109 Quintò non procedit † in priuilegio conceſſo in fauorem alicuius nationis, vt reſpond. Pariſ. conſi. 140. num. 5. libro 4.

110 Sextò excipitur † a priuilegio iurato, cap. nonnulli, de reſcri. Archid. in cap. 1. de conſti. lib. 6. Gloſſ. in cap. cum non deceat, verbo effectus, de elect. lib. 6. Alcia. d. num. 87. Bal. & Paul. Caſtr. in l. humanum, C. de legi. Rom. in l. ſi vero, §. de viro infra ſol. matri. & ſing. 72.

111 Septimò limitatur, † quando Princeps in ſpecie non derogaſſet veriſimiliter, Archid. & Io. And. nu. 4. in c. ei cui de præben. lib. 6. Vital. tract. clauſularum, verbo generalis clauſula Alex. conſ. 30. nu. 2. lib. 5.

112 Octauò limitatur, † vt non procedat, quando priuilegiatus eſſet in ſpecie exemptus, ne derogetur ſuo priuilegio. Gloſſ. & Bar. in l. decurionibus, C. de ſilentiariis lib. 12. quos ita intelligunt Rip. in c. 1. de reſcrip. nu. 48. & Menoch. conſi. 112. num. 62.

113 Nonò non habet locum † in priuilegio ſententia confirmato. Gloſſ. no. in clem. dudum. §. nec etenim, verbo pacta de ſepul. quam ſequuntur Alex. & adden. conſ. 30. nu. 1. lib. 5. Alcia. d. lib. 1. de verb. ſignifi. nu. 87.

114 Decimò † quando eſſet priuilegium conceſſum ratione exuberantis fauoris, Bald. in leg. 1. ſi quis in ius vocando non ierit.

115 Vndecimò ceſſat † in priuilegio in corpore iuris clauſo, Gl. in l. 2. §. legatis, verbo compelluntur, de iudi. Mart. Laud. de priuileg. q. 40. & 87. & Alcia. d. nu. 87.

116 Duodecimò fallit † in priuilegio ob benemerita ad beneplacitum conceſſo. Andr. Iſer. in fin. & Affl. in conſti. ea quæ ad decus, vel idem in priuilegio ſimpliciter ob benemerita conceſſo, quod verum intelligo eo caſu, quo non conſtituunt contractum, vt ſupra declarauimus. Alciat. dict. loco, num. 88.

117 Decimotertiò in priuilegio † conceſſo perſonis illuſtribus, & ſublimibus. Anchar. conſi. 297. & Menoch. d. conſil. 212. num. 46.

118 Decimoquartò † non procedit in dubio, ita Alciat. reſp. 19. num. 13. lib. 1.

119 Decimoquintò † quando eſſet confirmatum conſuetudine, vel ſtatuto, quia duo vincula ligantia duobus contrarijs ſoluentibus ſunt tollenda, vt docuit Io. Plat. in l. 1. nu. 3. & 4. de collat. donat. lib. 10.

120 Hinc infertur ad quæſtionem: † an conceſſis priuilegijs alicuius ciuitatis alteri ciuitati, ſublatis prioris ciuitatis priuilegijs, alterius quoque ſublata intelligantur? ad cu-
121 ius quæſtionis exornationem ſciendum eſt prius, † quotieſcunque priuilegia alterius ciuitatis alteri conceduntur, non ſolum contineri ea, quæ illa ciuitas habebat ad inſtar alterius, & ſic vtriuſque ciuitatis priuilegia, quod egregie reſpondit Oldrad. conſi. 300. num. 9. & 11. & 12. qui in iure optimè probat. In prædicta igitur quæſtione non auferri docuit Bal. in l. omnes, n. 4. C. de Epiſc. & cleri. Affl. tit. quæ ſint regal. verbo portus, num. 9. Socin. verò ex mente eiuſdem Bal. in dict. leg. omnia priuilegia. & Panor. in cap. fin. ne cle. vel Mona. diſtinguit in l. 1. de le. 1. duos caſus: Quo-
122 rum primus eſt, † cum relatio conceſſionis ad priuilegia alterius fit per modum ineſſe deducendi, cum ad inſtar aliorum conceduntur. quo caſu cum relatio tempore conceſſionis conſumat effectum ſuum, prioris ciuitatis priuilegijs ſublatis non cenſentur alterius reuocata, cum
123 effectus ſit ſemel conſummatus † ceſſante cauſa, nempe prioribus priuilegijs non ceſſant poſteriora, leg. fin. inſ. vnde lib. cum alijs relatis a Tiraquel. in reg. ceſſante 2. par.
124 12. limita. item etiam † cum cauſa fuerit certo tempore requiſita, & interuenerit, licet poſtea ceſſet, non ceſſat effectus, leg. patre furioſo, de his qui ſunt ſui, vel alien. iur. & latè probat Ioan. Anib. in rub. ſolut. matr. num. 52. quæ cauſa dici poteſt inducens ſolum, qua ceſſante non ceſſat diſpoſitio, vt tradit D. Bonauent. lib. 2. ſent. diſt. 7. ar. 1. quæſt. 2. & lib. 4. diſt. 22. art. 1. quæſt. 1. quem adducit Tiraquel. in reg. ceſſante 35. limit. cuius cauſæ exemplum affert Diuus Bonauentura in gladio, qui eſt cauſa producens vulnus, non tamen conſeruans, ideoque gladio ceſſante non ceſſat vulnus, at cauſa inducente, & conſeruante ceſſante, ceſſat effectus, vt in Sole, qui eſt cauſa inducens, & conſeruans lumen, quo ceſſante ceſſat lumen ab eo procedens, quod verificatur.

125 In ſecundo caſu, qui eſt, † cum relatio ſe habet per modum cauſæ exiſtentiæ, vt cum dictum eſt gaudere ciuitatem omnibus priuilegijs, quibus altera gaudebit, quo caſu ſublatis vnius priuilegiis alterius auferuntur, ex natura correllatiuorum: quam Soci. diſtinctionem generaliter ſequuntur Socin. Iun. & Crauett. in d. leg. 1. de leg. 1. licet ibi Crot. diſtinguat, an priuetur ſine cauſa, & ſit vera Socin. opin. an verò ex delicto, & vnius delictum alteri non nocet, cuius doctrinam ſequitur, & approbat Ioan. Vinc. Ann. alleg. 46. nu. 4. & in eius legis interpretatione ſequu-
126 tus eſt † eloquentiſſimus dominus meus D. Iacob. Gallus Neapolitanus, veſpertinæ primariæ lectionis in hoc Gymnaſio eruditiſſimus interpres, cuius doctiſſima ſcripta iam compilata, breuiſſimè in lucem edenda ſperamus, quæ opinio æquitatem continet.

Ex hac igitur lege colligimus beneficium Principis latiſſimè eſſe interpretandum, quod ampliauimus: Primò quoad verba: Secundò quoad res: Tertiò quoad perſonas: Quartò quoad tempus: Quintò quoad locum: Sextò quoad ſolemnitatem, & omnes fauores, quæ tamen pluribus modis limitatur.

127 Et primò quidem, † quando ad partis poſtulationem fuiſſet conceſſum, vt no. Glo. & Archid. in can. requiritus. 3. niſi rigor 1. q. 7. Cyn. Ang. & Iaſ. n. 31. circa medi. in 3. limit. hic. Io. And. & Panor. in c. peruenit. de immun. Eccleſ. idem Iaſ. in l. 1. nu. 14. C. de SS. Eccleſ. Gram. deciſ. 59. n. 55. & conſ. 6. nu. 22. in quo tamē inſpicienda eſt materia, ita, vt ſi aut odioſa, aut ambitioſa ſit, ſtrictè interpretetur, ſi verò materia fauorabilis ſit, non ita ſtrictè ſit ſumenda interpretatio, ad hoc, vt aliquid priuilegium operetur ex doctrina Henr.
128 Boich. in c. cum dilecti. nu. 10. de donat. † in dubio autem omnis Principis conceſſio ad partis poſtulationē facta præſumitur, vt ſcripſit Bar. in leg. 1. C. de petit. bon. ſubla. lib. 10. num. 9. in l. 1. ubi Angel. C. de bon. vacan. eod. lib. 10. Alex. &

Iaſon l. 3.nu. 2.quod quiſque iuris.Bal.in l.quod fauore, C.
de legi.Iaſ.hic & in auth.quas actiones.nu.14.C.de SS. Ec-
cleſ.Pet.Rauen.ſing.266 & Gram.d.deciſ. 59.num.55.niſi
129 †aut in priuilegio exprimeretur huiuſmodi clauſula mo
tu proprio, aut eſſet gemina[illegible], vt no.Bald. & Iaſ. num. 4.
in l.nec damnoſa,C.de prec.Imper.offer.Ioan.Plat.in leg.j.
num. 7. C. de peti. bon. ſubla. Corſer. de poteſt. Regia, 2.
part. quæſt. 16. num.20. aut per viam legis generalis con-
cederetur, aut deinde fuiſſet in corpore iuris clauſum, vt
not. Bar. in leg. 1. in fin. C. de bon. vacan. lib. 10. in leg. 1.
num. 9. C. de peri. bon.ſub eod. lib. 10. & in authen. quas
130 actiones.C.de SS.Eccleſ.num.6.aut † cum eſſet ſub vni-
tate conceſſum omnibus Eccleſiis,teſte Bal.in d.auth. quas
actiones, C.de SS.Eccleſ.num.3.aut cum eſſet ob beneme-
rita conceſſum.Alberi.in l.1.nu.17.inf. quod quis iur.Alex.
nu.4.& Iaſ.in l. 3.nu.7.eo.tit.Gram.conſ.37.nu.4. Tiraq. in
l.ſi vnquam,verb.donatione largitus, nu. 52. & deniq; cum
eſſet conceſſum ciuitati,vel plurib. caſtris,vt docuit Io.Pla.
in leg. 1. num. 7. verſi. item dicit, C. de petit. bon. ſublat.
libr. 10.

131 Limitatur ſecundò, vt tunc demum verum ſit, † quan-
do interpretetur ſecundum mentem concedentis. nam
tunc ſolum latè interpretatur, ſecus ſi contra eius men-
tem, vt reſpon.Pariſ. conſi.4. num.22. lib.2.& Gram.con-
ſil 6.num.18.

132 Tertiò limitatur, † vt ſolum locum habeat in expreſſis,
vt no.hic Bal.in addit.num.2.& ante ipſum Iſer.in cap.1.de
prohi.feu.alien.per Feder. vb. Camer.fol.44. lit. M..& fol.
62.lit.D.Gram.deciſ.59.num.47.& conſi.6. num 20. quod
tamen intelligitur, quando in expreſſis non eſt eadem ra-
tio, quæ in tacitis, vt declarat Minad.conſil.num.14.& vt
arbitror ſolum locum habet in priuilegiis contra ius com-
mune,vt ſentit Camer.cum Iſer.loquatur in aſſenſu, qui vt
plurimum ſtrictam recipit interpretationem.

133 Quartò fallit † in priuilegio conceſſo ab inferiore, vt in
ciuitate, ex ſententia Alber.in hac l.nu. 27. quem ſequitur
Clau.Seſell.hic colum.1.

134 Quod † in conceſſione feudi facta ab inferiore, vt Abb.
reſp. Alcia. reſp. 7. nu.10. lib. 4. & in priuato voluit Gaſp.
Vallas in l.Imperium de iuriſd.om.iudi.nu. 55. contrarium
voluit Guliel. relatus ab Alber. cuius opinioni conducit c.
cum dilecti,de dona. quem affert hic Clau. item etiam, ca.
quia circa, de priuileg. quorum primum loquitur in dona-
tione facta à nobili viro: ſecundum verò in remiſſione de-
cimarum facta ab Epiſcopo, & licet Claud. ſpeciali ratio-
ne procedere, id ſolum in donatione contendat, tamen in
quacunque conceſſione id verum eſſe arbitror, cum non
ſolum Principum,verum etiam omnium nobilium ſit pro-
pria liberalitas, vt patet ex ijs, quæ latiſſime tradidit Tira-
quel. tract. de nobil. cap. 37.non negauerim tamen,non ita
latiſſimè aliorum beneficia ſicut Principum eſſe interpre-
tanda,cum ex maiori donantis excellentia pleniorem do-
nationem recipiat intellectum.

135 † Quintò in officiali locum non habet, cum is non de-
beat in alienis rebus tam liberalis exiſtere, Affl. in conſti.
authoritatem,num.5.

136 Sextò non procedit † quando derogaret publicæ vtilita-
ti. Belliug. rub. 46. verſic.ſunt,& aliæ,num.8. & ſeq.Claud.
in præſenti lege,colum.6.2.limit.

137 † Septimò in præiudicium tertii, c. ſanè, vbi ſcriben. no.
ext. de priuileg.& latè in rub. in c.fin. de priuileg. vbi latius
declarauimus, ampliauimus,& limitauimus.

138 Octauò non procedit † circa inſolita concedi, Ioan.
Plat.in leg. ſi quando,num. 1. C. de bon. vac. lib. 10. Iaſon
hic,nu.321.4.limi. & Claud.col.6 4.limita.Mari.Frec.lib.2.
quæſt.37.num.29.

139 † Nonò in beneficiis Eccleſiaſticis. Alber.hic num.5.Iaſ.
num.12.& Claud.col.6.limita.6.

140 † Decimò dummodo non includat plura ſpecialia. Bal.
Iaſon num.12.& Claud. dict.loco 5. limit. in leg.noſtra,&
doctiſſimus Greg.Lopez in pulcro caſu in leg.11.tit.18.p.3.
verbo aquella poſtura.

141 Vndecimò non procedit † quando ſi latè interpretare-
tur,redderetur inutile.Io.And.& Ancha.in c.olim. de verb.
ſignifi.Bened.Capra.reg.102 num.21.

142 Duodecimò ſolum latiſſimè interpretatur † in commo-
dum eius cui conceditur, non autem tertii Cyn. in leg. 1.
numero 4.C.de diuerſ.reſcrip. Alciat. in leg.Princeps. inf.
de verb. ſignifi.

143 Decimotertiò † dummodo verba patiantur. Pet. hic nu.
12.& Claud.colum.7.10.limita.

144 Decimoquartò † quoad alios, ſecus quoad ipſum con-
cedentem, quia poteſt, vt vult interpretari, Gloſſa in cap.
quod dilectio. de conſanguin. & affinit. ſuper ver. vtrr-
que, quam ſequitur Alber. in leg. noſtra,num. 8. & Ioan.
Anan. in cap. cum dilecti. de dona. contrarium, & verius,
voluere Inno. Hoſt.num.4.Ioan.And.num.5.& Abb.nu.7.
in d.c.quod dilectio.

145 Decimoquintò † quando beneficium eſſet conceſſum
ex certa cauſa,ad quam reſtringitur Claud. hic colum 7.li-
mit.7.

146 Decimoſextò † quando qualitas perſonæ repugnaret,
idem Claud.8.limita.

Decimoſeptimò reſtringitur ab eodem Claudio 9.limit.
147 † quando materia ſubiecta aliud ſuaderet.

148 Decimo octauò † quando ratio reſragaretur,Chriſt.Por-
tius in §.fin.nu.5.inſtit.de adopt.

149 Decinonò † reſtringitur, quando eſſet contra legem, vt
probauimus ſup.in rub.C.de diſpenſatione,& expreſſè do-
cuit doctiſſimus ex noſtris Nicolaus de Neapoli,in l. ſed &
reprobari.§.amplius.nu.5.de excuſat.

Vigeſimò, & vltimò non procedere dicimus in aſſenſu,
150 qui licet † beneficium, gratia & donatio dicatur, † ſtri-
151 ctæ tamen eſt interpretationis, ideoque † dato aſſen-
152 ſu alienandi feudum Titio, non videtur extendi poſſe
ad Caium, prout docuere Gloſſa in capit. Imperialem,
verbo ſine permiſſione, de prohi. feud. alienan. per Fede-
deri.vbi expreſsè And.num.4.& in c.1.num.7.qui ſucce.te-
ne Bald.in d.c.Imperialem nu.18. qui aſſenſum donationis
non extendi ad donationem cauſa mortis affirmauit,quem
in hoc ſequitur Io.Vinc.Anna alleg.142.nu.4.Præpoſ.nu.4.
Affict.no.12.nu.2.Capr.fol.19.col.2. & latiſſimè Cameta in
d.c.Imperialem,qui oẽs in hac materia concluſiones accu
rate ac diligẽter pertractat,cuius ſolum dicta referre nouo
libro indigerent:hanc pariter ſententiã ſecuti ſunt, & verã
affirmarunt Pariſ.de reintreg.c. vaſalli Barones, &c. fol. 65.
nu.5.& 6.col.4 Marin.Frecc.in 2.lib.ſubfeud.q. 2. nu.2. Io.
Vinc. Anna. doct.ſublimis alleg.36.nu. 3.& alleg.41.nu.26,
Loffr.cõſ.18.& ſeq.Moli.de primog.Hiſpan.li 4.c.5.nu.14.
& 31.Gram.deciſ.103.nu.198.& in maioratu licentiam da-
tã patri non tranſire ad filiũ voluit Greg.Lop.in l.6.tit.11.
p.6.verb.que la puedieſſe vender.col.9.verſ.liẽ pone,ſed cõ
trariũ ſcripſit in feudo And.in d.c.Imperialẽ nu.4. in addit.
dum ad hæredem tranſire licentiam affirmat. Quibus finis
eſt huic repetitioni impoſitus ad honorem, & gloriam in-
diuiduæ Trinitatis, Deiparæque Virginis, Sanctorumque,
Franciſci, Dominici, Thomæ Aquinatis, ac totius coele-
ſtis Curiæ.

R E P E T I T I O.

PETRI BELLAPERTICANI
IVRISCONSVLTI CLARISSIMI
IN L. SI IVDEX FF. DE HIS
qui ſunt ſui, vel alie.iur.

S V M M A R I V M.

1 *Sententia lata in principali an, & quomodo præiudicet in incidenti.*

Si iudex. Lex iſta ſita eſt, ff. de his quæ ſunt ſui, vel alien. iu. Filius petit alimenta a patre: probauit filium ſemiplenè: vt per unum teſtem: & decreta ſunt ſibi alimenta: iſtud non præiudicat ueritati hoc dicit, unde pater poteſt agere præiudiciali, & dicere ipſum non eſſe filium ſuum: & incumbet onus probandi patri, & dicet ſic,dico contra te, quod cum ſis in quaſi poſſeſſione filiationis, per hoc quòd tibi decreta ſunt alimenta: quod non es filius meus,unde peto,&c.

Ad l.iſtam oppo.C.de or.cog.l.3. ubi lata ſententia ſuper principali præiudicat incidenti, cuius contrarium dicitur hic.Sol.quod cauſa alimentorum principalis eſt, negatur: ſed eſt incidens,& lata ſententia in cauſa alimentorum non fit præiudicium incidenti.Sed in l. contra fuit plene cognitum de incidenti, & hic ſummariè.

1 Et ideo,ut liqueat iſte articulus,† & ut ſciatis quando lata ſñia in principali præiudicet incidenti,& quando non,diſtinguo,aut fuit obiectum incidens,& nõ de eo cognitum, & tunc non præiudicat incidenti, vt inf.de negot. geſt. leg.

ſi autem

Digitized by Google

ſi autem is, §. ſi quoque modo, & inf. de compen. l. quod in diem debetur, §. ſi rationem. aut fuit cognitum, & tunc: aut plene, aut non, ſi plene: aut fuit cognoſcendum plene: aut ſummariè. Si ſummariè, & iudex cognouit plene, pro eodem habeo: ac ſi eſſet cognitum ſummariè, inf. de pe. hær. l. ſi quis libertatem, §. fi. in fi. ff. de iureiur. l. ſi duo patroni, §. idem Iulia, quod verum eſt, niſi de voluntate eius eſſet cognitum plene, cuius fauore eſt introductũ, quòd cognoſcatur ſummariæ ar. C. de procu. l. non eo minus, ſi fuit cognitum plene, & cognoſcendum erat plene, aut incidit ciuilis ciuili, aut ciuilis criminali, aut criminalis ciuili, aut criminalis criminali. ſi ciuilis ciuili; vt petis hæreditatem, nego te liberum: in iſto caſu diſtinguo, aut fertur ſententia in principali pro eo, contra quem opponitur incidens, aut contra eũ: ſi pro eo fertur ſentẽtia ꝙ ſit hæres, diſtinguo, aut iudex qui pronuntiat in principali eſt tantus iudex quòd poſſit de incidenti pronuntiare, & tunc prodeſt incidenti ſententia lata in principali: ſed ſi non eſt tantus iudex, vt quia pedaneus eſt, qui de tali incidenti non pronuntiat, quia exigit maiores iudices, vt inf. de ar. l. non diſtinguemus, §. de liberali. C. de liberali. C. de iu. l. quoties, & de pe. iu. l. 2. in iſto caſu lata ſententia in principali non prodeſt in incidenti. Si feratur ſententia contra eum in principali contra quem opponitur incidens, dico quod ſententia lata in principali nõ nocet in incidenti, quia non ſequitur, nõ eſt hæres ergo, eſt ſeruus, ſed e contrario bene ſequitur eſt hæres, ergo eſt liber, & hoc eſt verũ, niſi principale, & incidens ſint conuertibilia. Itẽ hoc eſt verum, niſi appareat iudicem veniſſe ad ſententiã in principali propter incidens, nã tunc lata ſententia in principali contra eum contra quem opponitur incidens, valet in incidenti, ad hoc ſunt ar. non probat hoc eſſe quod ab eo contingit abeſſe, ſi autem apparet ex actis ꝙ iudex non venit ad ſententiam propter incidens, tunc non valet ad hoc ſunt ar. C. de prob. l. neq; natales, & ſi ex fal. inſtr. l. 3. Si incidit ciuilis criminali per omnia dic. vt dictũ eſt, ſi criminalis ciuili, vel criminalis, criminali diſtinguo, aut fertur ſententia abſolutoria, vt ſi agas ciuiliter contra me, excipio de falſo, & dico inſtrumentum falſum, ſi pronuntietur cõtra eũ in principali, contra quem opponitur incidens, ſolũ nocet in principali, non in incidenti. ar. l. 1. cõi diui l. vt fundus, ſi pronunciet pro eo, tunc tacitè videtur abſolutus de incidenti, ita etiam ꝙ non poſſit de cætero accuſari, ſic intel. inf. ad l. Iul. de adul. l. 2. §. ſi pub. & de præua. l. 3. ſi ſit incidens, de quo fuit ſummariè cognitum, aut fuit ſummariè cognoſcendum, aut plene: ſi plene, & fuit cognitum ſummariè, nõ nocet nec prodeſt, quia fuit plene cognoſcendum, ſi ſummariæ, aut fertur ſententia non pro eo in cuius fauorem eſt introducta ſummaria cognitio, aut contra eum: ſi pro eo, non prodeſt incidenti, vt hic, & inf. de re iud. l. à diuo Pio. §. ſi ſuper reb. ſi nõ contra eum, v. g. ſunt ſibi alimẽta denegata, in iſto caſu poſſet dici, quòd nocet in principali, ſi conſtaret ſententiam latã eſſe in principali propter incidens, ar. inf. de carbo. edict. leg. 3. §. ſummatim.

REPETITIO.

SIGNOROLI DE HOMODEIS

IN L. SI ARROGATOR ff. de adopt.

SVMMARIVM.

1 *Mox particula quam variè in iure accipiatur.*
2 *Arrogatore defuncto, ac mox arrogato mortuo, hæredes arrogatoris ad quid teneantur hæredibus arrogati, & num. 16.*
3 *Liberaliter donare non cenſetur quis quod per legem dare tenetur.*
4 *Arrogato deberi quartam ex bonis arrogatoris non iure ſucceſſionis, ſed tanquam debitum per arrogationem contractum.*
5 *Pater ſubſtituens filio impuberi non cenſetur ipſum grauare, ſed potius ei prouidere.*
6 *Expreſſio eorum, quæ tacitè per legem inſunt, an aliquid operetur.*
7 *Subſtitutionem pupillarem trahi ad omnia bona impuberis.*
8 *Arrogator quare non poſſit ſubſtituere arrogato niſi pupillariter.*
9 *Arrogato decedente ante arrogatorem, quid reſtituendum ſit per arrogatorem, & quibus, & num. 14.*
10 *Arrogatione impuberis, an rumpatur teſtamentum quod ei pater naturalis fecerat, & an reconualeſcat arrogatione finita.*

Vel. Primum.

11 *Arrogato impubere decedente, ante arrogatorem, an teſtamentum quod ei pater naturalis fecerat, reconualeſcat.*
12 *Subſtituto pupilli ab aliquo arrogati quomodo ſuccurratur.*
13 *Legata, & libertates qualiter petantur ex pupillaribus tabulis ſi pupillus arrogatus fuerit.*
15 *Arrogati decedentis poſt pubertatem viuo arrogatore, bona ad quem pertineant.*
17 *Subſtitutus pupillariter à patre naturali, an admittatur cum ſubſtituto pupillariter à patre arrogatore, & num. 20. & 23.*
18 *Subſtitutio pupillaris dicitur teſtamentum impuberis.*
19 *Inſtitutus inſolidum, qui non niſi partem capere poteſt, reſtituere debet venientibus ab inteſtato id, quod capere non poteſt.*
21 *Inſtitutum in re certa haberi loco legatarij, cum alius eſt vniuerſaliter inſtitutus, & num. ſeq.*
24 *Correlatiuorum altero multiplicato multiplicatur, & alterum.*
25 *Unum nonnunquam fungi vice duorum.*
26 *Quarta, quæ debetur arrogato ex bonis arrogatoris, quomodo accipienda.*
27 *Conſtitutio Diui Pij, per quam prouiſum eſt filijs arrogatis, an ſit neceſſaria.*
28 *Arrogatus non gaudet beneficio conſtitutionis Diui Pii, poſt tempus pubertatis.*
29 *Quarta debita arrogato in bonis arrogatoris, qua actione petatur.*
30 *Quarta debita arrogato, an poſſit peti viuente arrogatore.*
31 *Arrogatus decedente ante arrogatorem ſuum, an tranſmittat ad hæredes ſuos ius petendi quartam ex bonis arrogatoris.*
32 *Arrogatus qua actione petere debeat quartam ſibi relictam teſtamento arrogatoris.*
33 *Quarta debita arrogato ex conſtitutione Diui Pii, an ſit aucta iure nouiſſimo.*
34 *Arrogatus inſtitutus hæres ab arrogatore, & rogatus reſtituere hæreditatem, an poſſit detrahere quartam ex conſtitutione D. Pii, & quartam Trebellianicam.*
35 *Matrem pupilli non poſſe petere à ſubſtituto pupillariter vllam legitimam in bonis ipſius pupilli.*
36 *Terminus ab arbitro ſtatutus debitori ſecundum præſcriptum legis, an dicatur legalis, vt ſit admittatur mora purgatio, & num. 38.*
37 *Expreſſionem eorum quæ tacitè inſunt, nonnunquã aliquid operari exemplis aliquot declaratur.*
39 *Legatorum acquiſitio duplex.*
40 *Legitima hæreditas, an dici poſſit quam quis ex teſtamento habet, habiturus tamen eam ab inteſtato ſi defunctus teſtatus non fuiſſet.*

In repetitione præſentis legis ſeruabo hunc ordinẽ omiſſa continuatione Rub. Primo diuidã legem in partes. Secundo ponã ſummariũ intellectum. Tertio caſum in terminis, literam cõiungendo, & legendo. Quarto colligam notabilia. Quinto opponam. Sexto quærã. Septimo inducam aliquas q. & ero breuiter expeditus. Redeo ad primũ, & lex iſta diuiditur in quattuor partes. In prima ponitur thema, & quæſtio, & caſus deciſio vſq; ibi, ſed an impuberi, Ibi ſecunda, in qua ex prædicto themate formatur aliqua quæſt. & caſus deciſio vſq; ibi cęterũ, ibi tertia, in qua ponitur limitatio ſecũdę quęſtionis, & limitationis vſq; ibi, hęc aũt oĩa. Ibi quarta, & vltima ſupra dicta extẽdit vſq; ad finẽ, & breuiter. h. d. Si pater arrogator præmoriatur filio impuberi adoptiuo, & demũ moriatur filius impubes adoptiuus, hęredes arrogatoris tenentur reſtituere bona filij arrogati, & vltra id quartam bonorũ patris arrogatoris, nec dicit litera cui, nec qua actione, & in tali quarta tñ põt pater arrogator ſubſtituere filio arrogato vſq; ad tẽpora pubertatis, & nõ vltra. Et hęc locũ habent in arrogato loco filij, vel nepotis, h. d. litera expone ibi adoptiuo. i. arrogato, ex hoc dico emãcipato, vel
1 prætermiſſo ſine cã, vt inſti. co. §. ſin autẽ. Et mox † & poſtea, ſic ponitur, inf. de ſol. l. qui hominẽ, in prin. de tranſ. l. & poſt rẽ iudi. §. 1. & C. ad l. Fal. de plag. l. 2. alibi ponitur mox. i. codẽ momẽto, vt inf. de vulg. & pup. ſub. l. ſi pater c. Quandoq; ponitur mox. inſ. 10. dies, vt inf. de iud. l. ad peremptoriõ, qñ ponitur vſq; ad menſem, vel annũ, vt inf. ſo. ma. l. fructus, qñq; cũ cito fieri poſſit cõmode, vt C. de admi. tu. l. tutores, & inf. ad tertu. l. 2. §. cõfeſtim. qñq. pro quodã ſpacio tẽporis, quod magis intellectu ꝙ locutione percipi poſſit, vt inf. de ſol. l. ratũ & l. qđ dicimus. Et multis aliis modis ſumitur hec dictio mox, prout ſtudioſus lector perquirere põt. Scias tñ. ꝙ differẽtia eſt inter dictionẽ mox ſcriptam per x. de qua s. & ſcriptã per literã S. nã mos per ſ. ſignificat illud qđ ſolitũ eſt fieri: mos aũt retinendus eſt fideliſſimæ vetuſtatis, vt C. de teſtamẽtis l. teſtamenta oĩa, & alibi mos ei gerẽdus eſt. vt inf. de prob. l. certa iũ ſi. & de rei vẽ. l. ꝙ ſi poſſeſſor, vñ mos eſt. i. cõſuetũ, vel ꝯſuetudo eſt, vt l. de quib. C. de legi. & C. de Iudeis l. nemo iudeorum, ibi, hæredes quoq; h. d. non ſolum ipſum arrogatorem, ſed etiam hæredes ſecundum Iac. de Are

Digitized by Google

Quartam partem, non dicit cui nec qua actione, & cir
ca iſta verſatur maxima lis glo. & doct. vt inf. patebit. ibi,
Sed an impuberi, prædicto filio arrogato ſubſtituat pupil-
lariter, & directe non per fideicommiſſum ſecundum Gul.
ibi, quia hoc, quod percepit nomine quartæ, nam iudicio
ideſt mero liberalitate eius arrogatoris ad eum impube-
rem ibi, prouidentia ſcilicet ex conſtitutione diui Pij, hæc
autem omnia, ſcilicet quæ dicta ſunt in hac lege, & a lege
nec enim vſque ad iſtam leg. ſed Mar.ſi. Not. ex iſto ſecun-
do quòd pater arrogator poteſt ſubſtituere filio impuberi
arrogato in bonis, quæ ſibi relinquit, vſque ad tempora pu
bertatis, & directo, non per fideicommiſſum concor. inſt. de
pu. ſub. §. igitur, facit C. de impub. & alijs ſubſt. l. humanitatis.
2 Secundo no. † quòd ſi præcedant pater arrogator, & de-
mum impubes arrogatus, quòd hæredes patris arrogatoris
teneantur reſtituere hæredibus filij arrogati omnia bona
impuberis, & vltra quartam bonorum patris arrogatoris:
concor. ſup. eo. l. non enim, & leg. ſe & inf. de inof. teſt. leg.
Papi. §. ſi quis impubes, & de colla. bono. l. 1. §. impuberi.
3 Tertio no. † quòd vbi quis concedit alij in. ad quod alias
tenetur, non videtur concedere ipſe, ſed potius lex dare vi-
detur, concor. inſ. de leg. 2. leg. vnum ex familia, §. ſi de falci-
dia, & de adim. leg. l. rem legatam, veruntamen quandoque
ſub appellatione liberalitatis debitum naturale perſoluitur
vt C. de hære. leg. cognouimus. §. ſed ne videamur, & de im-
po. luc. deſcr. leg. 1. lib. 10. circa princ. vel not. alio modo
quòd vbi aliquid tacite confertur per legem, ſi illud expri-
matur ab homine, talis expreſſa diſpoſitio nihil operatur,
concor. leg. non recte, C. de fideiuſ.
Quarto no. quòd beneficium legis non poteſt minui, vel
auferri per hominem, ad hoc facit leg. patronus, ff. de don.
& extra de regul. iur. cap. indultum. lib. 6.
Quinto, & vltimo not. quòd propter identitatem ratio-
nis lex extenditur ad caſum finalem. nam vbi eadem ratio,
ibi idem ius, vt l. illud ad l. A quil. & l. fi. C. de conſtit. pec.
Expeditis notabilibus venio ante oppoſitiones. Et pri-
mo ſcias, quòd iſta materia eſt ſubtiliſſima & circa eam gl.
ſicco pede pertranſit. Sed doct. multa dicunt, & inter ſe va-
riant. Et Deo dante eliciemus ſuper omnibus veritatem.
Opponi primò, dicitur hic, quòd hæredes patris arroga-
toris tenentur hæredibus filij arrogati ad quartam bonorũ,
& ſic præſupponit, quòd etiam filij naturales, & legitimi
teneantur huic filio arrogato quartam reſtituere, & quan-
tum ad eam ſuccedit ſibi filius arrogatus. Sed contra, quia
iura dicunt, quòd in ſucceſſionibus obtinendis duplex ratio
vincit vnam, vt in authen. de conſang. & vteri. fratribus,
colum. 9. §. 1. & C. de adop. leg. cum adoptiuis, ſed filij le-
gitimi, & naturales habent duplicem cauſam ſcilicet natu-
ralem, & ciuilem, at arrogatus vnam tantum habet vide-
licet ciuilem, ergo illi excludunt eum. Iac. de Rauen. re-
ſpondet, & dicit, quòd verum eſt, quòd duplex ratio vincit
vnam, quando vtraque ratio operatur ad rem agendam,
ſed hic non operatur duplex ratio, quia naturalitas ſola ni-
hil operatur ad ſucceſſionem, ſed legitimas, vt in auth. qui-
bus mod. nat. effi. ſui. §. diſcretis, ſed hæc reſponſio non pla-
cet Petr. eius diſcipulo, quia quòd naturalibus nihil ope-
retur, falſum eſt, vt in authen. de conſan. & vte. fratribus,
§. 1. & C. de natu. lib. authen. licet. Præterea emancipatus
perdit legitimitatem, & retinet naturalitatem ſolam, & ta-
men admittitur ad ſucceſſionem, vt inſt. de bono. poſſ. §.
quos autem. reſpondet ergo Petr. negando minorem, vi-
delicet, quòd in adoptiuis filijs non ſit vna ratio; immo du
plex, nam lex fingit eos habere iura cognationis, quæ ſunt
iura naturalitatis, vt inſ. leg. proxi. & fictio æquipollet veri-
4 tati, vt leg. 1 de rei vxor. actio. † vel poſſumus dicere, & cla
rius reſpondere, non eundo per tot ſubtilitates, quòd in
ſucceſſione filij legitimi, & naturales excluderent adopti-
uos, ſed iſte adoptiuus petit hanc quartam tanquam debi-
tum contractum per arrogantem in ipſa arrogatione, vt
d. §. ſi quis impubes. quod patet, quia non habet iſta bona
propria tanquam hæres, nam non debetur ei quarta portio
hæreditatis, ſed quarta bonorum, quæ debetur deducto ære
alieno, vt d. l. Papi. §. quarta autem, & de lega. 1. leg. non am-
plius, §. fi. & debetur ſibi ex neceſſitate: nec ea eum priuare
poſſet, vt ff. de dona. l. ſi patronus ex debita. Secundo oppo
nitur: quod imo non ſolum in quarta poſſit ſibi ſubſtituere.
imo etiam vltra in omnibus bonis ad eum ab arrogatore
peruentis, ſiue eius contemplatione, inſ. de vulg. & pupil.
ſubſti. l. ſed, & ſi plures, §. in arrogato. glo. fatetur contra-
rium. & ſupplet hanc legem ſecundum illam vero oppon-
tur, hic dicit, quòd pater arrogator poteſt ſubſtituere huic
impuberi in quarta. contra quia hæc quarta debetur ſibi ex
conſtitutione Diui Pij, vt d. §. ſi quis impubes, & d. l. 1. §. ſi im
puberi, de colla. bono. & ex priuilegio principali, vt hac l. &
ſic debetur ſibi ex diſpoſitione legis, vel principis, & non
ex diſpoſitione hominis, ergo non poteſt pater eum in ea
graue, quia quem non honoro non onero, vt l. ab eo. C. de
5 fideicom. ſolutio ſecundum omnes: cum pater † ſubſtituit fi
lio vſque ad tempora pubertatis, nõ dicitur ipſum grauare,
ſed potius prouidere ſibi, quia tunc non poteſt filius ſibi te-
ſtari, vt inſtitu. quibus non eſt permiſ. facere teſtam. circa
princ. & C. de inoffic. teſtam. l. ex tribus, vnde ceſſat contra-
rium, quia quem non honoro, grauare non poſſum, verum
eſt, ſed hoc caſu non grauo ipſum vſque ad tempora puber
tatis, imo prouideo ſibi, ergo ceſſat contrarium.
6 Quarto oppo. hic dicitur, quòd ſi aliquis exprimat id,
quod a lege tacitè intelligitur, quòd expreſſio eius nihil
operatur, contra hoc oppo. de leg. l. Titia inſ. ad leg. Fal. vbi
per legem detrahitur Falcidia, etiam ſi per teſtatorem non
exprimitur, vt l. quòd de bonis, §. fi. eo. tit. Et tamen aliter de
trahitur ſi exprimatur a teſtatore, quam ſi non exprima-
tur, nam in l. Titia ſi nõ exprimatur a teſtatore, totum trien-
tem rei legatæ ſibi computat in quartam, ſi vero exprima-
tur, computat ſibi ſolam duodecimam partem, & ſic ibi ex-
preſſio eius, quòd tacite per legem intelligitur, aliquid ope
ratur. Pet. cuius fuit hoc contrarium, ſoluit, quòd expreſſio
eius quod tacitè per legem intelligitur, nihil operatur in
præiudicium eius, pro quo intelligitur; vt hic, ſed in fauo-
rem ſuum ſic, vt lege contraria. & ratio: quia quod fauore
alicuius introducitur, non debet in eius læſionem expreſ-
ſam retorqueri; ſed fauore eius ampliari ſic argu. le. Actia-
nus, inf. de actio. & oblig. & l. quod fauore, C. de leg.
Quinto oppo. dicitur hic, quòd poteſt pater ſubſtituere
pupillariter huic filio arrogato in quarta tantum, contra
7 † quia pupillaris ſubſtitutionis trahitur ad omnia bona im-
puberis, vt C. de impu. & alijs ſubſti. l. precib. & inſ. de inof-
fic. teſt. l. Papinia. §. nec impuberis. Ideo iſtud obtinet in ſub-
ſtitutione facta a patre ciuili tantum, & eſt ratio quia bona
impuberum debent pertinere ad alios, valet ad ſubſtitutos
a patre naturali, vel ad venientes ab inteſtato, quibus ado-
ptio, vel arrogatio nocere non debet, vt ſup. eod. leg. non
enim. & l. his verbis, cum ſe. Expeditus de contrarijs venio
ad quæſtiones, primo, qui vero ad declarationem tex. quare
omnia bonis iſtius filij reſtituuntur: Reſpondeo quia mor-
te arrogatoris omnia diſſoluuntur, & ad priſtinum ſtatum
redeun., vt ſup. eo. l. in omni. & inſti. eo. §. cum autem, ideo
omnia per arrogationem quæſita debent reſtitui.
Secundo quæro: quare quarta de bonis patris arrogato-
ris debet reſtitui: Reſpondeo ſecundum Iac. But. quia l. non
patitur quem alium arrogare ita de ludibrio, & nihil de ſuo
ei dare, vt d. §. cum autem inſtitu. eod.
8 Tertiò † quæro: quare poteſt in dicta quarta ſubſtituere
vſq; ad tempora pubertatis, & non vltra: Reſpondeo, quia
vſq; ad illud tempus eſt prouiſio, non grauamen; quia pupil
lus ſibi prouidere non poteſt, vt inſti. quib. non eſt permiſ.
fa. teſta. circa prin. & C. de inoffi. teſt. l. ex trib. & de impub.
& alijs ſubſti. l. precibus, & l. humanitatis, ſed poſt pubertatẽ
arrogatus poteſt ſibi prouidere, ergo eſſet grauamẽ, nec de
bet arrogator relinquendo ei quartam cum honore, vt ſic
eum grauare poſſit, quia non habet eam velut ex diſpoſitio
ne patris, ſed a lege, & ſic expreſſio arrogatoris nihil o-
peratur in ſui præiudicium idemque forte in monacho,
qui dedicauit ſe, cum ex dedicationibus perſonæ tacite ve-
niant bona, nam expreſſio bonorum nihil operatur, nec
habet monaſterium bona ex expreſſione, ſed ex lege, licet
gloſſa dicat contrarium in authen. ingreſſi, ſed ſi vltra
quartam ei aliquid relinqueret: tunc quia illud non habet
ex diſpoſitione, ſed a patre arrogatore, quia in hoc ipſum
honorauit, poſſet ipſum grauare, ſecundum regulam tra-
ditam in lege ab eo. C. de fideicom. Expeditis quæſtioni-
bus circa text. deſcendo ad quæſtiones circa materiam, &
ſcias, quod duæ ſunt partes materiæ noſtræ legis prima
pars eſt, quando pater arrogator prædecedit filio, & de-
mum filius. Et iſtæ caſus eſt in textu. ſecunda pars eſt,
quando filius prædecedit, antequam pater. Et iſte caſus
tangitur in gloſſa, ſed antequam procedam vlterius,
9 † quæro circa hunc ſecundum modum, ſi filius præde-
cedit, & pater ſuperuiuat, quid veniat reſtituendum?
Reſpondeo, quòd ſola bona filij arrogati, & quarta bo-
norum non debetur per ſuperuiuentem patrem. Sed
tunc quæro, quibus reſtituuntur dicta bona? Reſpondeo,
ſubſtituto, ſi aliquis eſt: alias venientibus ab inteſtato, vt
ſupra

ſupra.eod.leg.nec ei,§.fin.& l.ſeq.ſed quæro qua actione? reſpondeo, ex ſtipulatione tacita, vel expreſſa, ſi interpoſita fuit, vt d.l.non enim, & d.§.cum autem, ſed contra hoc opponit Iac.Buttric, ex ſtipulatione tacita, vel expreſſa quæritur ius filio, de bonis reſtituendis, & iſtud ius debet tranſire ad ſuum hæredem vniuerſalem: ſed, quia nullum habet, cũ ſubſtitutio expirauerit: videtur, ꝙ nullus agere poſſit, ſed pater occupat omnia iure peculij. l.2. inf.de caſt.pecu. ipſe reſpondet, ꝙ verum eſt, quòd bene eſt prouiſum filio ſi ſuperuixerit patri, ſed ſi prædecedat, eſt prouiſum ſubſtitutis, vel venientibus ab inteſtato tali modo: quia confiteor, ꝙ pater occupabit omnia peculij, ſed prædictę perſonę reuocabunt ab ex prouiſione eis facta per legem, non ex prouiſione filij, quæ expirauit pro mortem, mihi videtur, quòd non bene loquatur: nam ſtipulatio nõ fit propter vſum impuberem, nec in eius fauorem: nã mortuo arrogatore bona redeunt ad filium ipſo iure abſq; aliqua ſtipulatione, ſup. eo.l.in omni, ſed ſtipulatio interponitur fauore ſubſtituti, vel venientium ab inteſtato: vnde ipſi agunt ex illa ſtipulatione tacitè, vel expreſſa. Sed circa hoc quæritur quare ſtipulatio iſta non extenditur poſt pubertatem? Reſpondeo primò, quantum ad ſubſtitutum, ideo non extenditur: quia ſubſtitutio expiraſſet adueniente pubertate, poſito quòd nõ fuiſſet adoptatus, ergo non debet admitti, vt ſup.eod.l.non aliter, a contrario ſenſu, ſed ſi nullus ſit ſubſtitutus, vſq; ad tempora pubertatis, poſſunt cõqueri, qui lęderentur ex arrogatione, bona enim deueniſſent ad eos ex legis diſpoſitione, quæ vocat agnatos, vel cognatos ad ſucceſſionẽ impuberis decedentibus ab inteſtato, vt l.1.in princ. de ſuis, & leg. hære. & erat eis certa ſpes: quia impubes contrarium velle potuiſſet, cum nõ potuiſſet teſtari, & alijs relinquere, ſed poſt pubertatem non poſſunt hæc allegare, eo quia tũc ſi non dediſſet ſe in arrogationem, teſtari potuiſſet, & bona ſua alijs extraneis relinquere: vnde proximi venientes ab inteſtato potius habuiſſent iſta bona ex quodam caſu, quã ex certa legis diſpoſitione, non ergo poſſunt allegare ſe lęſos ex tali arrogatione, ſi iſtę factus pubes præmoriatur patri arrogatori, & pater arrogator capiat omnia iure peculij, iuxta diſpoſitionem, l.2.inſ.de caſtr.pecu. Expedita eſt ergo prima pars materiæ iſtius legis; videlicet, quando filius arrogatur, prędecedit impubes; quia reperũt ſubſtituti, vel venientes ab inteſtato, omnia bona impuberis, non quartam bonorum patris arrogatoris, & non petunt ex ſubſtitutione, ſed petũt ex ſtipulatione tacita, vel expreſſa, licet de hoc inferius adhuc plenius dicam. Expedita ergo prima parte venio ad ſecundam: videlicet, quãdo pater arrogator prius deceſſit demum filius arrogatus, quæ eſt materia legis no-

10 ſtræ in text.poſita. † Primò, circa legem iſtam quærit gloſ. pone, quòd pater naturalis filium ſuum impuberem, ſibi hęredem inſtituit, & ei pupillariter ſubſtituit, mortuo demum patre naturali, iſte pupillus dedit ſe in arrogationem alicui, & ſic paſſus eſt minimam capitis diminutionem, per quam teſtamentũ impuberis ruptum eſt, vt ſup.eo.l.nec ei, & inſt. quib.mo.teſta.infir.§.non tamen, demum moritur arrogator. modo quæritur, nunquid teſtamentum, quod pater naturalis fecit huic filio, ſtat & valeat? & videtur, quòd non, quia res ſemel extincta nõ reconualeſcit, vt inſ. de ſol.l.qui res,§.aream. In contrarium videtur, quòd ſic, vt inf. de leg. 3.l.1.§.ſi filius, quàm hac quæſtione dicit gloſ. quòd teſtamentum reconualeſcit, licet fuerit ruptum: quia tempore mortis reperit ſe ſui iuris, vt d.§.non tamen, & ideo dicit glo. quòd datur vtilis petitio hæreditatis, de iure. D. Marti. ſyl. dicit quòd non reconualeſcit: quia teſtamentum ruptũ per capitis diminutionem, non reconualeſcit ipſo iure per mortem patris arrogatoris, & licet capite minutus reperiatur ſui iuris, niſi ipſe declaret ſe velle teſtamentum valere, vt l.qui ex liberis,§.teſtamento, inf.de bo.poſ.ſecundũ tab. & d.l.1.§.ſi filius, de leg.3.& ibi not. per gl. ſed talem declarationem non poteſt facere iſte pupillus, cum ſit impubes: ergo ſubſtitutio non reconualeſcit, non ergo aget ſubſtitutus vtili ſubſtitutione hæreditatis, vt dicit gl. imò aget ex ſtipulatione expreſſa, vel tacita, vt l. non enim, & l.his verbis, ſup.eod.tit. quid dicemus? certè Petrus, & alij Moder. dicunt, quòd glo. bene dicit: quia illud, quod dicitur in d.§. teſtamento, quòd debet declarare volũtatem ſuam, verum eſt in eo, qui eſſet pubes, & qui feciſſet teſtamentum ſibi, & qui poſſet declarare, at impubes non fecit ſibi teſtamentũ, ſed pater ſuus eidem ſubſtituẽdo fecit ei teſtamentum, cuius patris ſtatus nunquam mutatus fuit, & in hoc dicitur teſtamentum patris, & ideo ipſe pupillus, nec debet, nec poſſet facere talẽ declarationem in codicillis, vel epiſtola, ſed tamen ex quo reperitur factus ſui iuris, voluntas patris reperitur durare: vnde diſtinguendum eſt, quòd aut filius moritur impubes mortuo arrogatore, & tunc licet ſit ruptum ipſo iure, tamen de æquitate prætoria reconualeſcit teſtamentum, & ſubſtitutio ſua: licet nihil declarauerit, vt in d.§.non tamen, & ff.de vulg.& pupil.ſubſt.l.paterfami. aut eſt pubes factus; & tunc dicendum eſt, quòd declaret ſe tale teſtamentum velle valere in codicillis, vel epiſtola, vt d.§.teſtamento, ſed in caſu noſtro, tunc eſſet expirata talis ſubſtitutio: quia expirauit adueniente pubertate, dicit d.Iac.But. dico tibi plus, quod talis declaratio non facit teſtamentum reconualeſcere: nam teſtamentum non poteſt confirmari in epiſtolis, vel codicillis, vt inſtit.de codicil. in princ. & C. de codicil.l.hæreditatem, non igitur ſit talis declaratio, vt per eam teſtamentum valeat, vel reconualeſcat, ſed vt appareat per eam, teſtatorem non mutaſſe voluntatem, ſunt ergo tria quæ confirmant in caſu noſtro, teſtamentum, vel ſubſtitutionem.ſ.bonum initium teſtamenti, impedimentum ceſſans propter quod ruptũ erat, & auxilium iuris prętorij, & ſic concluditur gloſ. bene dicere, quòd ſubſtitutus intentet vtilem petitionem hæreditatis. Præterea dicit ipſe, quòd ex ſtipulatione agi non poſſit, vt dicebat Mart.ſylli. nam cum hæc l.dicat quod reuocantur, quòd omnia bona præter quartam de bonis arrogantis, quomodo porrigetur ſtipulatio ad quartam: quia ſtipulatio ſolum porrigetur ad ea, quę fuiſſet arrogatus, ſi non fuiſſet arrogatus, vt C.codẽ. l.non aliter. Prętereà deficit cõditio ſtipulationis, quę erat, vt ex ipſa ageretur, ſi impubes decederet in poteſtate arrogatoris: nam hic deceſſit ſui iuris, cum pater prædeceſſit, ergo ex ſtipulatione non agitur. Præterea ſequeretur magnum inconueniens, pone enim, quod poſt mortem arrogatoris filius antequam decederet, omnia reuocauit ab hæredibus patris arrogatoris: denide mortuus eſt, & veniẽtes ab inteſtato omnia occupauerunt. Certè reperietur ſecundum eum ſubſtitutus omni auxilio deſtitutus, quod erit abſurdum: nam contra hæredes patris arrogatoris ex ſtipulatione non poterit: quia ſunt liberati ſoluendo filio, nec cõtra venientes ab inteſtato ad bona impuberis: nam ex ſubſtitutione eos non conuenit: quia non reconualeſcit ſecundum eum, & ſic omniuo reperietur deſtinatus omni remedio ſubſtitutionis, quod erit abſurdum, conclude ergo glo. bene dicere, quòd teſtamentum, ſiue ſubſtitutio impuberis reconualeſcit, de iure prætorio, & aget ſubſtitutus vtili petitio. hæreditatis.

11 Secundo quæro retento eodem themate: quòd filiusfamil. qui a patre naturali inſtitutus eſt dato, ſibi ſubſtituto pupillariter, dedit ſe in arrogationem. Deinde accidit contrarium eius, quod dixi in præcedenti quæſtione, videlicet, quod iſte filius arrogatus moritur adhuc viuente arrogatore: nunquid in caſu iſto teſtamentum ſuis, quod ruptũ erat per capitis, per diminutionem, reconualeſcat, cum non reperiat ſe ſui iuris tempore mortis: videtur quòd nõ, vt ſup. eo.l.nec ei permittitur. In contrarium videtur, quòd ſic, quia ſi prædeceſſit, vtilis actio competit ſubſtituto, vt ſupra eod.l.non enim, & l.his verbis, quid dicemus gloſ. variant: nam glo. inſtit.eod.§.cum autem, dicunt quòd non reconualeſcit: hic vero gl. dicunt contrarium, quæ ergo glo. erit vera vide, poteſt reſpõderi ſecundum Petr. quòd in veritate teſtamentum reconualeſcat: quia ex quo filius deceſſit adhuc extãs in poteſtate patris arrogatoris, etiam ſi maior eſſet, non poſſet facere teſtamentum valere, vt inſt. qui non eſt permiſ.face.teſt.in princip. veruntamen licet non reconualeſcat, tamen conſulitur his ad quos bona erant peruentura, ſi non dediſſet ſe in arrogationem, & ſic illa, & iſta poteſt eſſe vera; quia illa conſiderauit veritatem, iſta vero

12 fictionẽ, ſed quæramus, † quo ergo remedio ſuccurritur ſubſtituto? glo. iſta videtur ſentire, quòd aut fuit interpoſita ſtipulatio, aut non: ſi fuit interpoſita, ſuccurritur per remedium actionis directè: ſi non eſt interpoſita, per vtilem actionem ex ſtipulatu, vt C.eod.l.non aliter, & ſup.eod.l.his verbis, in fin. ſed glo. videtur male loqui. nam videtur dicere, quòd vbi ſtipulatio non eſt interpoſita, quòd detur vtilis, quia lex fingit eam interpoſitam, ſed certè vbi lex fingit ſtipulationem interpoſitam datur directa non vtilis, C.de rei vxo.ac.l.vnica.in prin. ergo cum l.his verbis, dicat dari vtilem, non ſupponit eam dari ex fictione. Præterea ſi ſtipulatio eſſet interpoſita ſeruo publico, vt dicit.l.non enim. ſupra eod.non acquireretur per eum directa, imo vtilis, vt inſ.de magi.conue.l.ii.§.plane.& rem pu.ſal.fore.l.quaſi.circa princ. Sed glo. ſentit, quòd tunc daretur directa. ergo male ſequitur. Præterea quod prædictæ ll. & l.his verbis,

non

Digitized by Google

gatoris teneantur vtili actione .ſ. petitione hæreditatis ſub-
ſtituto a patre naturali, quando habuit ſubſtitutum : volens
innuere, quòd teſtamentum patris naturalis confirmetur
ſaltem de iure prætorio : & ſic vterque ſuccedit ex teſtamẽ-
to : ſubſtitutus à patre arrogatore directa petitione here-
ditatis : ſubſtitutus vero a patre naturali vtili petitione hæ-
reditatis. Sed gloſ. non fuit auſa reſpondere in venientib.
ab inteſtato, timens illud contrarium, quod quis nõ poteſt
decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus. Vnde
pro veritate iſtarum quæſtionum examinemus primo pri-
mum paſſum, & etiam ſecundum. Tres ſunt opiniones in
effectu. prima gloſ. quæ videtur inclinare, quòd ſubſtitutus
ab arrogatore vigore ſuæ ſubſtitutionis capiet omnia bo-
na, & reſtituet poſtea ſubſtitutus a patre naturali bona im-
puberis, vel venientibus ab inteſtato vtili actione ex ſtipu-
latu. & ſibi retinebit quartam non autem petitione hæredi-
tatis directa : quia non ſunt hæredes, ſed vtili ſic. Et poteſt
18 probari iſta opinio † ſubſtitutio pupillaris eſt teſtamentũ
impuberis, vt inf. de vulga. & pupil. ſubſtit. l. 2. in princip. &
§. quiſquis autem, & inſtit. de pupil. ſubſtit. in princ. hic ergo
impubes habet duo teſtamenta: quia duas ſubſtitutiones, pa
tris naturalis, & arrogatoris. Sed lex dicit, ſi quis decedit
duobus teſtamentis conditis, & vellet vtrumque valere, ꝙ
vltimum, valet iure directo, primum in effectu, & iure fi-
deicommiſſi, vt inf. ad trebel. l. ſi quis priore, ſic erit in caſu
noſtro, cum vltimum non dicatur in caſu noſtro in totum
tollere primum, valebit vltimum ipſo iure, & primum in ef
19 fectu. Præterea dicit lex, quòd ſi quis † inſtituatur hæres in-
ſolidum, qui non poteſt capere, niſi partem: quòd propter
euitandum illud inconueniens, quòd quis non decedat pro
parte teſtatus, & pro parte inteſtatus : eſt hæres in totum,
ſed illud, quod capere non poteſt, reſtituit venientibus ab
inteſtato : ita habemus, C. de ſecun. nup. l. 1. in princip. cum
glo. ibi poſita, facit quod habetur inf. in tit. de vulg. & pup.
ſubſt. l. ex facto, §. iul. longinus, & infr. ad Trebel. l. cogi. §. hi
qui ſolidum, ſic erit hic : quia ſubſtitutus a patre arrogato-
re, qui non poteſt capere, niſi quartam, totum capiet, ne il-
lud inconueniens ſequatur; & ſuperfluum reſtituet venien
tibus ab inteſtato, vel ſubſtitutis. Certè domini iſta opinio
non procedit, ecce in prima quæſtione dicit glo. quòd ſub-
ſtitutus in quarta a patre arrogatore tenebitur ſubſtituto, a
patre naturali vtili actione ex ſtipulatu. Iſtud oſtendo eſſe
falſum: quia iſta ſtipulatio cepit tenere patrem arrogatorẽ,
& ab ipſo deſcendit in ſuos hæredes pro partibus hæredita-
rijs, non in vnum tantum, vt C. de pact. l. pacto ſucceſſorum,
& ſic cep. per. l. 1. cum ergo iſte ſit ſolum ſubſtitutus in quar-
ta, quomodo tenebitur ipſe ſolus inſolidum, non video.
Præterea non poteſt dici, quòd iſte ſubſtitutus in quarta ſit
hæres patris arrogatoris, ſed potius ipſius filij arrogati in
ipſa quam habet ex neceſſitate legis, licet mediante facto
hominis. Item in ſecunda quæſtione de venientibus ab in-
teſtato non cedit dictum gl. quia ſi prædeceſſit pater arro-
gator, & filius ſuperuixit : hic filius non habet adhuc hære-
des, ſed hæredes arrogatoris tenentur, ſibi ex iſta ſtipulatio-
ne, quomodo ergo ambulabit iſta ſtipulatio : ita directo ab
hæredibus arrogatoris in hæredes impuberis? certè non vi-
deo quomodo ambulet, ſic de vno in alium, vt inf. de vſufr.
l. ſed, & ſi adhuc, §. ſi operas, & ſi vellent vti ea, nõ poſſunt,
niſi tanquã hæredes facti ipſius impuberis, cui erat ipſa ſti-
pulatio quæſita, & ſic patet, quòd prima reſponſio glo. quæ
dicit, quòd tenebitur ſubſtitutis in teſtamento patris natu-
ralis, vel venientibus ab inteſtato vtili actione ex ſtipulatu,
nõ procedit: ita dicit Iac. But. ſed neſcio qualis ratio ſit iſta:
quia filio ſuperuiuenti non conſulitur per talem cautionẽ :
quia ipſo iure morte patris arrogatoris omnia iura diſſol-
uuntur, & abſque aliqua ſtipulatione expreſſa, vel tacita ſibi
bona reſtituuntur, vt ſupra eo. l. in omni, ſed ſtipulatio quę-
ritur directo venientibus ab inteſtato: vt ſupra dixi. Secun-
da ſolutio quæ dixit, quòd tenebitur ſubſtitutis a patre vtili
petitione hæreditatis, non eſt bona; quia timuit reſpondere
in venientibus ab inteſtato, timens illud inconueniens, ne
quis dicatur decedere pro parte teſtatus, & pro parte inte-
ſtatus. Sed certè eadem ratione potuit timere in ſubſtitu-
tione, ne quis dicatur decedere cum duobus teſtamentis.
20 Secunda † fuit opi. Iac. de Are. qui voluit tenere totũ econ-
tra ad glo. videlicet, quòd ſubſtitutus a patre naturali totum
habebit, & reſtituet quartam ſubſtituto a patre arrogatore,
& hæc in prima quæſtione. In ſecunda vero, venientes ab
inteſtato habebunt totum ab inteſtato, & reſtituent quartã
dico ſubſtituto a patre arrogatore, & probat ſic, vbi ſunt
21 duo, † & vnus eſt vniuerſaliter inſtitutus, alter in re certa
primus dicitur hæres. ſecundus legatarius, vt C. de hære. in-
ſtit. l. ex facto, ſed ſubſtitutus a patre naturali eſt vniuerſali-
ter ſubſtitutus. ergo ſolus erit hæres, & ſoluet quartam alij
tanquam legatario : idem probatur in venientibus ab inte-
ſtato, & ſic vbi inſtitutio, vel ſubſtitutio non poteſt valere
iure directo debet trahi ad fideicom. vt inf. de vulgari & pu-
pillari ſubſtit. l. verbis ciuilibus, & ad Trebel. l. ſceuola, ſed
impoſſibile eſt, quod iſte ſubſtitutus in quarta n poſſit in to-
tum ſuccedere : quia non ex teſtamento, cum pater arro-
gator non potuerit ſubſtituere, niſi in quarta : vt hic. nõ ab
inteſtato : quia ius noſtrum non patitur, &c. ergo neceſſe
eſt, quòd eius ſubſtitutio directa obliquetur, & ſic venien-
tes ab inteſtato teneantur tanquam ex fideicommiſſo, vt d.
l. ſceuola, & C. de impube. & alijs ſubſti. l. precibus, in fi. ſed
certè iſta opinio non eſt bona : nam lex iſta dicit, quod pa-
ter arrogator poteſt ſubſtituere filio arrogato in quarta, ſi-
ue pater naturalis, ſibi ſubſtituerit, ſiue non, ſi ergo habet
hanc facultatem, vel poteſtatem a lege : ergo ſua ſubſtitu-
tio non debet corrumpi, nec de directa ad obliquam dedu-
ci: quia ſic eſſet imponere legem verbis, & non rebus, con-
22 tra. l. 2. C. communia de lega. † Præterea id quod dicitur,
quod inſtitutus in re certa habetur loco legatarij, eſt verũ
in teſtamento duorum ſi vnus ſit in vno vniuerſaliter inſti-
tutus, & ille erit hæres vniuerſalis : ſi alius in alio ſit ſimili-
ter inſtitutus, erit hæres vniuerſalis, vt l. 1. §. ſi ex fundo, inf.
de hæred. inſtit. item quod dicit in ſecunda quæſtione, quod
venientes ab inteſtato omnia capient, & reſtituẽt quartam
ſubſtituto: non eſt etiam bene dictum : nam ſecundũ hoc. l.
his verbis ſup. eod. tit. eſt facta potius ad prouiſionem ſub-
ſtituti a patre naturali, vel venientium ab inteſtato, quod
falſum eſt, imò totum eſt contrarium, ergo &c.
23 Tertia fuit opinio Pet. & Iac. But. & verior ſecũdum om-
nes, valet quod quilibet inſtitutus admittatur ad bona, in
quibus ſubſtitutus eſt petitione hæreditatis : licet vnus vti-
li, valet ſubſtitutus a patre naturali, alius directo, valet ſub-
ſtitutus ab arrogatore : quia primum teſtamentum valet.
Vnde valet de æquitate prætoria. vt ſupra dixi. ſecundũ ve-
rò valet de iure ciuili. Et idem dico in ſecunda quæſtione,
vt venientes ab inteſtato veniant ad bona impuberis dire-
cta petitione hæreditatis : & ſubſtitutus in quarta ad ſuam
quartam; ideo dixi venientes ab inteſtato, venire per dire-
ctam petitionem hæreditatis: quia ſunt hæredes ab inteſta-
to impuberis, qui iam ſui iuris eſt per mortem patris arro-
gatoris, & in hoc vltimo membro glo. defecit, non obſt. in
prima quæſtione, quòd dicatur decedere iſte paganus im-
pubes cum duobus teſtamentis, contra. l. hæreditatis, §. ſi fi-
lius, inf. de pecul. caſtren. & contra. §. poſteriore, inſtí. quib.
mo. teſta. infir. Item, nec in ſecunda, quod dicatur decedere
pro parte teſtatus. & pro parte inteſtatus, & ideo, quia hoc
procedit : quia iſte impubes cenſetur, & fingitur habuiſſe
duos patres, videlicet vnum naturalem, & vnum adoptiuũ,
& ſic fingitur duplex perſona; & quia de natura correlatiuo
rum eſt, quod poſito vno ponatur, & reliquum, vnde poſi-
to patre, de neceſſitate ponitur filius, vt C. de decu. l. in albo,
24 lib. 10. † multiplicato vno correlatiuorum multiplicatur,
& alterum, vt dicta l. in albo, & inf. de rei vend. l. ex diuerſo,
§. fin. & de iureiur. l. ſi duo patroni, §. ſi quis iurauerit, & C.
de imp. & alijs ſubſtit. l. ſi. cum igitur fingatur habuiſſe duos
patres, fingitur duplex filius : & ſic duplex homo, igitur po-
teſt decedere cum duplici teſtamento : quia poſito vno in-
conuenienti ponitur & reliquum, vt .l. ratus, C. de reſcind.
vend. & d. l. ex diuerſo, §. ſi petitor, & eadem ratione poteſt
decedere in ſecunda quæſtione pro parte teſtatus, & pro
parte inteſtatus : nã cum fingitur fuiſſe duplex homo, quia
fingitur habuiſſe duos patres: eadẽ ratione fingitur habuiſ-
ſe duo patrimonia contra iura, vt l. iuriſperitos, §. cũ oriun-
dus, inf. de excuſ. tut. & ſic poteſt in vno decedere teſtatus,
& in alio inteſtatus, ſicut patet in milite, qui habet duo pa-
trimonia, qui poteſt in vno decedere teſtatus, & in alio in-
teſtatus, vt inf. de teſta. mili. l. quærebatur, & C. de teſtamen.
milita. ſimile video etiam in ſeruo, qui fingitur habere duo
peculia, vt inf. de peculio. l. hinc quæritur, §. pen. reſponde
ergo ad l. ius noſtrum, de regul. iur. quod illud habet locum
in eodem homine habente vnicum patrimonium, ſecus in
diuerſis hominibus, vel in eo, qui habetur pro diuerſis, &
25 in diuerſis patrimonijs, vt hic, & ſic † alias ratione diuer-
ſarum qualitatum quis fungitur vice duorum, vt ſup. eo. l. 3.
& quod quis poſſit fungi vice duarum perſonarũ, facit inf.
de his qui, vt indi. l. tutorem, & hæc eſt communis opinio
modernorum, & fuit originaliter opin. Azo. vt hic in fi. glo.
non tamen credas ſecundum Pet. quod hoc operetur tantũ
diuer-

Digitized by Google

diuerſitas patrimonium, ſicut in milite, vt d. l. quærebatur, ſed hoc eſt verum tantum illa ratione potiſſimè, quia hic impubes reputatur habere duas perſonas, aliàs diceres cõtra l. hæreditate, §. filiusfamil. inf. de caſtren. pecu. Et ideo iſta lex facit ad illam quæſtionem mercatorũ, qui habebant bona Bon. & Florentiæ: & teſtati ſunt ſecundum conſuetudinem ciuitatis Bononiæ, in qua voluerunt quidam dicere, ꝙ propter diuerſitatem patrimoniorum videntur deceſſiſſe pro parte teſtati & pro parte inteſtati: quia illud non eſt verum in pagano propter diuerſitatem patrimoniorum, vt d. l. hæreditate. §. filius, ſed propter pluralitatem perſonarũ ſic vt hic, de qua quæſtione, vide no. per Cy. in l. 1. C. de ſumma Trini. & fid. cath.

26 Quarto quærit glo. † dicitur hic, ꝙ arrogator tenetur quartam relinquere; nunquid hæc quarta erit de omnibus bonis, an ſolum de his, quæ habiturus eſſet ab inteſtato? videtur quod ſit quarta omnium bonorum arrogatoris; nam lex iſta loquitur indiſtinctè. ergo, &c. vt l. de pretio. de publi. & hoc tenent quidam. & ſi ſequatur inconueniẽs, quod plus habeat iſte filius arrogatus quam naturalis, ſi forte fuerint quatuor vel vltra, tollunt hanc inconuenientiam: quia dicunt, quòd pater arrogator magis tenetur filio arrogato, quam naturalis filio naturali, quia filius arrogatus transfert ſe & ſua in patrem arrogatorem, vt ſup. eo. l. ſi pater. in princip. & inf. ea. l. arrogato. argum. inf. de regu. iur. l. ſecundum naturam. gl. tenet contrarium & bene, quod ſolum habeat quartam portionis debitę ab inteſtato, quia non debet plus teneri pater arrogator, quam naturalis, quia adoptio imitatur naturam, & iſta eſt in patre naturali, vt C. de inoffic. teſtamen. l. parentibus, ergo &c.

Nec obſt. rationes in contrarium ad primam cum dicitur, quòd filius arrogatus plus transfert in patrem, quã naturalis. Reſpondent doct. per iuris interpretationem, quomodo enim ſcimus, quòd plus confert. forte plus confert naturalis, & accidentia facti non immutant naturam rei.

Ad legem iſtam quæ loquitur indiſtinctè, reſponde, quia debet diſtingui per alias leges. l. quæſitum. inſ. de teſtibus, vel dic quod lex iſta ſe retulit ad frequentiam facti. nã nunquam quis adoptat alium, niſi in defectum liberorum naturalium, vt ſupra. eo. l. nec ei. §. pe. & ita cum hic frequenter contingat ꝙ adoptans non habeat, niſi vnum filium adoptatum, quia nec plures frequẽter adoptat, tunc eſt quarta omnium bonorum, arg. ſup. de legibus. l. nam ad ea.

Expediti ſumus de glo. eſt modo vidẽdum de aliquibus, licet ſint aliquantulum extra materiam, tamen faciunt ad

27 legem præſentem. Et quia hic agitur de prouiſione Diui Pii, an ſit vtilis vel neceſſaria, & primo videtur, quòd ſit ſuperflua, quia filius arrogatur, reputatur filius, vt ſup. eo. l. 1. & 2. Et leges indiſtinctè dicunt, quòd pater tenetur filio quartam relinquere, ſi vult teſtari inexpugnabiliter, ergo &c. vt C. de inoffic. teſtamen. l. cum quæritur, & l. parentibus. econtra videtur, quòd non quia in iure noſtro nihil debet eſſe ſuperfluum, vt C. de no. codi. compo. in §. quibus. quid dicemus Iac. de Are. dicit in hac quæſtione eſſe conſiderandum, quòd cõſtitutio Diui Pij habet duas partes: vna eſt, quòd arrogator tenetur relinquere in ſuo teſtamento quartam: alia eſt, quod ſi emancipet eum ſine cauſa, vel exhæredet eum ſine cauſa, debet etiam ei quartam partem ſuorum bonorum relinquere, vt inſtitu. eo. §. cum autem. & inſ. ſi quid in frau. patro. l. fin. quantum ad primam partẽ dicit ipſe, non eſt vtilis vel neceſſaria, quia eodem modo haberet hic filius ex iuris diſpoſitione quartam, etiam ſi nõ fuiſſet facta dicta conſtitutio. per iura prædicta, ſed quãtum ad ſecundam partem eſt vtilis, quia cum emancipatur, reperitur extraneus, quia per emancipationem omnia iura diſſoluuntur, vt ſup. eo. l. in omni, & ita poſtea tempore mortis non teneretur ſibi aliquid relinquere, & ideo vtilis & neceſſaria fuit prouiſio, quia ſi pater eum emancipet ſine cauſa: impubes petet quartam per cõſtitutionem Diui Pij, vt d. §. cum autem. & d. l. fin. ſi quid in fraud. patro. Sed poſſet dici, quòd vtroque caſu ſit vtilis: nam pone in primo caſu, ꝙ pater eum non emancipauit nec exhæredauit, ſed reliquit ſibi minus quarta, certe etiam ſi iſte filius non agnoſcat, nec conqueratur, tranſmittit petitionem integrę quartę ad hæredem ſuum: quia eſt tanquam ęs alienum, quod forte non faceret filius naturalis, qui ſi fuiſſet inſtitutus in minus legitima portione, licet ipſo iure inſit ſuppletio: ſi tamen decederet, & nihil diceret: non tranſmitteret petitionem integrę legitimę ad hęredẽ ſuum, vt not. C. de inofficioſo teſtamento, l. ſcimus, in princ. ibi, non eſt viſquequaque,

28 ſine dubitatione. † Sçias tamen vnum, quia Iacobus pręteritus, videtur hic dicere, quod pubes arrogatus nõ habeat beneficium conſtitutionis Diui Pij, vel etiam impubes factus pubes: quia conſtitutio loquitur tantum de impubere, quod eſt notandum. Et per hoc dicit Cynus ſoluitur quæſtio, quæ fuit diſputata ſuis temporibus, licet male terminata, quia quæſitum fuit, vtrum filio arrogato facto pubere quarta deberetur ex conſtitutione, & determinatum fuit quod ſic, ſed male, quia aut fuit exhæredatus vel emancipatus ſine cauſa, dum adhuc eſt impubes, & tunc ſibi prouidetur per dictam conſtitutionem, vt dicta. l. vltima. & dicto, §. cum autem. ſi autem fuit pubes exhæredatus vel emãcipatus cum cauſa. & tunc nihil habet, licet aliter fuerit dictum in quęſtione prędicta, & male; quia ſicut emancipatus cum cauſa excluditur, ſic & exhæredatus, vt d. l. vltima cum per mortem ſit diſſoluta adoptio, ſicut per emancipationẽ & quia eadem eſt ratio, ergo &c. Et hoc tenet Roffre. in libel. in titu. de actione ex ſtipulatu, quæ datur contra arrogatorem, in fin. vbi dicit conſtitutionem habere locum, quia emancipatur vel exhæredatur ſine cauſa, ergo ſecus ſi cum cauſa aut poſt pubertatem, & tunc ſi cum cauſa fuerit emãcipatus vel exhæredatus, tunc nihil habebit; ſicut alius filius naturalis, ſi autem fuerit exhæredatus ſine cauſa: tunc imputet ſibi cur emancipationi conſenſit, vt inf. de regulis iuris l. quod quis ex culpa. & facit inſtit. eo. §. cum autem.

29 † Sextò quæritur: pone quod arrogator deceſſit, nec relinquit quartam, vt debuit. ſecundum quod patet ex præmiſſis, qua actione poterit agere filius impubes ad iſtam quartam. dicunt quidam quod agit petitione hæreditatis, nam iſte dicitur filius: & ſi filius, ergo hæres, vt inf. de peti. hære. l. 2. & 3. Iacob. de Are. dicit contrarium, quia conſtitutio diui Pij non facit eum hæredem. imò obligat arrogatorem ad relinquendum. & ſi non relinquat, incipit actio cõtra hæredem, cum poteſt, vt C. vt actio ab hære. & contra hære. incip. l. vna. Et iſta actio eſt conditio ex conſtitutione diui Pij, vt inſ. de condi. ex lege. l. vna. Et aduerte quia ſecũdum eum pater arrogator eſt obligatus ad relinquendum. & ſic ad factum. Vnde ſi vltimo tempore vitæ ſuæ non relinquit, eſt in mora; quia de cętero implere nõ poteſt. Et ideo noua obligatio ad intere committitur, & hoc ſequitur Petrus, arg. inſ. de re iudi. l. ſi quis ab alio. §. fin. & ibi not. & inſ. de verb. obl. l. ſi pęnam. ad quod intereſſe agetur condictione ex lege ſecundum eum.

30 Septimo † quæritur: an etiam hic filius poſſet petere hãc patrę viuente, an tantum poſt mortem patris, videtur quod ante mortem: ne fame pereat, ſi expectet petere poſt mortem, ergo &c. Et iſtam partem ſequuntur Vltramontani, & Cy. Alij dicunt contra, & verius iudicio meo: quia conſtitutio dicit, quod cauetur ei relinquere, vt inſtitu. eod. §. cum autem. Sed verbum relinquere eſt aptum ad vltimas voluntates, vt inf. de tabu. exhi. l. j. in fin. & no. inſtit. quibus modis teſta. infir. §. fin. Et videtur expreſſe. inf. de colla. bonorũ l. 1. §. ſi impuberi. Et ad id quod dicitur, quod fame periret: dicendum eſt, quod alatur alijs bonis, & ſi non haberet, pater eum alere tenetur, vt C. de alen. liber. a patre, lege prima, & per totum.

31 † Octauo quæritur: ſi filius, cui quarta debetur poſt mortem patris arrogatoris, decedat ante mortem eius, nũquid tranſmitteret ius petendi hanc quartam ad hæredes ſuos. Reſpondeo non: quia iſta quarta debetur ſub conditione mortis ipſius patris arrogatoris, vt dicto §. cum autem. & hac lege ſatis patet, & licet ſit omnino certum patrem arrogatorem moriturũ: tamẽ incertum eſt, an iſta conditio exiſtet viuo filio, & ſic non eſt certum debitum iri, vt inf. de cõditio. & demonſtr. l. hæres meus, in princip. & quando dies lega. cedat. l. ſi cum hæres, ergo ſi filius ante decedat, non tranſmittit, vt C. de cadu. tollen. l. j. §. ſin autem.

32 † Nono quæro: pone quod iſta quarta fuit ſibi relicta in teſtamento; qua actione petetur? glo. dicit & format hanc quæſtionem in §. ſi impuberi. & non bene explicat, & allegat pro & contra. primo quod non petatur vt legatũ: quia iſta quarta eſt tanquam ęs alienum, vt l. Pap. §. ſi quis impubes, inſ. de inoſ. teſtam. ergo legatum non tenet; tanquam relictum factum creditori, quod nõ valet, vt l. vnũ ex fa. 1. 2. & 3. rei pon. & l. creditorem, de lega. 2. In contrariũ arguit, quod non petatur tanquam debitum ex conſtitutione diui Pij: quia hic non habet locum conſtitutio, quę ſolummodo locum habet, ſi non reliquiſſet in teſtamento, finaliter dicitur, quòd non eſt curandum, quo iure petat. ſed hoc rãtum, quia ęs alienum petere potuit, iſtud non approbant Vltramontani; dicentes, quod imò eſt bonum ſcire propter libellum: quia lex dicit, quod licet non ſit differentia vtrum quis

admit-

Digitized by Google

admittatur iure Galli, an iure legis velleię: tamen debet exprimere quo iure quis velit admitti, vt inf. de lib. & poſth. l. Gallus, §. ſed ſi filius.

In hac quæſtione Iac. de Are. & Pet. dicunt quod peteret actione ex teſtamento non de rigore iuris, quia non eſt propriè legatum, ſed de æquitate. a ſimili, ſicut alias de æquitate petitur mutuum, vt inf. ſi certum peta. l. ſi tibi pecuniam. Nõ obſtat quod obijcitur, quod videatur legatum id quod debetur: quia non eſt verum: quia illud procederet, quando eſſet obligatus ad quantitatẽ ſimpliciter, ſed hic ad quartam relinquendam, & ſic ad factum. ſicut etiam dicimus in quarta debita iure naturæ, quam pater tenetur relinquere filio, & tamen in ea legatum tenet, vt C. de inoffi. teſta. l. cũ quæritur. hoc etiam ſequitur Ray. Item non obſt. alia ratio glo. quod legando paruit conſtitutioni, &c. quia relinquere, & donare eſt legatum: quia legatum eſt liberalitas, vt l. legatum, inf. de leg. 2. & poteſt eſſe nomẽ contractus, & nomen facti quo adimpletur contractus, & propterea hic de ęquitate impropriè ſumere debemus nomẽ legati: quia legatum ſit propriè ex mera liberalitate non aliqua neceſſitate; tamen impropriè dicitur legatum, quia ſit cauſa neceſſaria implendi debitum: & tamen propriè legatũ dici debet, ſicut patet, vt d. l. ſi tibi, ff. ſi cert. pet. vbi donaui tibi. x. vt illa mihi mutues: nam ibi es obligatus ad factũ, ſcilicet ad mutuandum. Vnde ſi mutuas, non eſt propriè mutuum: quia mutuum eſt de propria liberalitate, & de rigore nõ eſt mutuum: tamen de ęquitate mutuum eſt, vt ibi dicitur. Item in quæſtione noſtra licet de rigore non ſit legatum: quia nõ ſit ex propria liberalitate; tamen de ęquitate dicendum eſt legatum.

33 Decimo quæro † nunquid iſta quarta ſit hodie augmentata, ſicut illa debita filio naturali, vt in auth. de trien. & ſe. §. 1. & auth. nouiſſima, C. de inoffic. teſt. gl. in d. §. 1. de trien. & ſe. dicit quod non, quia non reperitur lege cautum, ergo &c. vt l. præcipimus, C. de appel. pro gl. facit quia quarta eſt augmentata ſolum in illis perſonis, quæ poſſunt admitti ad querelam, vt d. l. Papi. §. ſi quis impubes, ergo &c. Petr. vero dicit contrarium: quia quoties duo procedunt per eandem rationem, quod ſtatuitur in vno, ſtatuitur in alio, vt C. de diuer. reſcript. l. 1. facit inf. de iure patr. & l. adigere, §. quamuis, ſed filius arrogatus, & naturalis quantum ad debitũ bonorum ſubſidium pariter veniunt, & pariter ambulãt, ergo &c. Præterea illud ius nouiſſimum, quod de augmento loquitur, loquitur de filijs indiſtinctè, & iſti ſunt filij, ergo &c. non obſtat, dicit ipſe, quod ius nouiſſimum videtur loqui de illis, qui habẽt querelam: quia ſubaudiendũ eſt, vel aliud auxilium loco querelæ, arg. inf. ſi quis cau. l. ſi eum, §. qui iniuriarum. dicit Cyn. quòd in hac quæſtione gl. variant, vnde tenet, quòd magis placet, ipſe tamen credit, quod ſit augmentata, per rationes prædictas: ſed mihi videtur durũ recedere a glo. nec eſt omnimoda ratio in naturali, & adoptiuo: nam tex. in corpore auth. dicit natura quidẽ prius creata, &c. Et ſic ſolum ſe retulit ad naturales.

34 Vndecimo quæro, ſi iſte filius arrogatus ſit inſtitutus, & rogatus ſit reſtituere, vel grauatus legatis: nunquid poſſit detrahere iſtam quartam, & nihilominus retinere Trebellianicam debitam iure inſtitutionis, videtur quod ſic: quia iſtam quartam habet, vt æs alienum: ideo non videtur habere a teſtatore, vt hac l. & d. §. ſi quis impubes. Et iſtud facit ad id, quòd ſolet quæri, nunquid filius naturalis, & legitimus poſſit habere duas quartas? videtur quòd ſic, per rationem prædictam: quia debitam iure naturæ habet ex legis prouidentia tanquam æs alienum, de qua quæſtione nõ plus dico: ſed dic de ea, vt per doct. in l. quanquàm, C. ad l. Falcid. ſed in quæſtione noſtra de filio arrogato quid dicemus? Roffr. mouet hanc quæſtionem in titulo de actione ex ſtipulatu, quæ datur contra arrogatorem, circa finem, & tenet quod nõ detrahit quartam ex conſtitutione Diui Pij: ſed ſolum Trebellianicã iure inſtitutionis. Ratio eſt: quòd ex conſtitutione prædicta non debetur, niſi in duobus caſibus, ſcilicet quando emancipatur ſine cauſa, & quando exhæredatur ſine cauſa, vt inſtit. eod. §. cum autem, cum ergo hic fuerit inſtitutus, non habet locum conſtitutio Diui Pij, ſed Cyn addit tertium caſum, in quo etiã habet locum conſtitutio ſecundum eum: videlicet quando præteritur ſine cauſa: nam tunc habet tria auxilia. Primum, quia poteſt dicere teſtamentum nullum. Item poteſt dicere aliquod, & agere per contratabu. vt l. maximum vitium, C. de liber. præte. vel exhære. Item poteſt petere quartam ex conſtitutione diui Pij, ſecundum Iac. de Are. & hoc probat ſic, pater arrogator tenetur ſibi relinquere quartam tempore mortis, vt dicto §. cum autẽ, & d. l. 1. §. ſi impuberi, ff. de col. bo. ſi ergo non reliquit, eſt in mora: & ſic ſuccedit obligatio ad intereſſe, vt dixi ſupra in ſexta quæſtione, & in hoc differt præteritus ab exhæredato: quia ille non habet, niſi vnum auxilium. ſ. petendi quartam ex cõſtitutione diui Pij, vt d. §. cum autem, & §. ſi quis impubes, ſed contra Roffr. facit: iſte pater arrogator non poteſt eum grauare per fideicommiſſum in quarta: vt hic patet, ſed in alijs bonis ad eũ peruenientibus prætextu ipſius ſic, vt inf. de vulga. & pupil. ſubſt. l. ſed, etſi plures, §. in arrogato, ergo &c. videtur, quod talis quarta detrahatur tanquam æs alienum, in quo nullũ grauamen poteſt apponi, & nihilominus habebit aliã quartam de illis bonis, in quibus potuit grauari. Cyn. finaliter tenet, quòd idem ſit in iſto, & in naturali, & legitimo, qui non detrahit, niſi per imputationem, vt ipſe no. in d. l. quanquã, vt non plus habeat iſte legitimus tantum, quam habeat ille naturalis, & legitimus, cum ille fortius ius habet quam iſte. quod patet: quia naturalis exhæredatus habet quærelã, per quam totum teſtamentum rumpitur, & annihilatur, at iſte arrogatus exhæredatus non habet, niſi auxilium conſtitutionis ad petendum quartam. non ad infringendum totum teſtamentum, vt d. §. cum autem. Expediti ſumus de materia huius legis: verum, quia iſta lex inducitur ad plures quæ-

35 ſtiones, ideo ipſam inducamus in practica. Primo facit † ad vnam quæſtionem tranſmiſſam, de prouincia in Lombardiam. quidam prouincialis condidit teſtamentum, & inſtituit filium impuberem, ſibi hæredem, & eidem pupillariter ſubſtituit, iſte in pupillari ętate deceſſit: & ſubſtituti apprehenderunt hæreditatem: mater petebat tanquam hęres filij ſui ab inteſtato, ab iſtis ſubſtitutis quartam debitam iure naturæ filio ſuo, tanquam in ea non tenuerit ſubſtitutio, vel aliud grauamen, vt C. de inoffi. teſtam. l. quoniam in prioribus, ff. de impu. & alijs ſubſtit. l. precibus, certè quidam Doctor vocatus Gabriel, cui iſta quæſtio commiſſa fuit, cõſuluit per hanc legem cõtra matrem: quod ſubſtitutus admittatur in totum matre excluſa: quia pupillaris ſubſtitutio nõ eſt onus, ſed prouiſio, pro hac ſententia eſt textus apertus in l. Papinianus, §. ſed nec impuberis, ff. de inoffi. teſt. & hic, & C. de inoffic. teſt. l. ex tribus, de qua plenè ibi per Doct. & in l. præcibus, in materia pupillaris. Item inducitur ad aliã

36 quæſtionem ſecundum Iacob. de Are. † Ecce duo compromiſerunt in arbitrum, ſub pena. arbiter condemnauit reum ad petita per actorem, & dedit ſibi terminum legalẽ ad ſoluendum, ſcilicet quatuor menſes. qui arbiter poterat ſibi alium terminum ſtatuere. Reus non ſoluit intra terminũ prædictum: ita quod incidit in pænam, nunc vult ſoluere, & vult moram purgare: quæro, nunquid poſſit: tota vis huius quæſtionis eſt in hoc, vtrum iſte terminus intelligatur legalis, vel hominis: quia ſi eſt legalis, poterit mora purgari: ſi eſt hominis, non poteſt: quia mitius agitur cum lege, quam cum homine miniſtro legis, vt inf. de arbit. l. ſi cum dies, §. fin. cum l. ſequen. Et lex iſta facit, quod dicatur terminus legalis: vt ſic poſſit mora purgari, dum dicit, quia hoc non iudicio eius, ſed principali authoritate, &c. ſic videtur in propoſito. quod ex quo ſtatuit terminum legalem, non videatur eius authoritate ſtatutus, ſed authoritate legis, & ſic poſſit mora purgari, pro hoc facit inf. de lega. 2. l. vnam ex familia, §. ſi de Falcidia, vbi enim index exprimit, quod tacitè a lege ineſt, vel ſubauditur: nõ videtur illud appoſuiſſe, vel expreſſiſſe, niſi ad quandam admonitionem non ad cõditionem, vt inf. de iure. l. muto. §. ſi ſub conditione, & l. hæc verba, de legat. 1. pro hoc bene facit, l. proximè, inf. de ritu nup. & de diſtra. pign. l. quæſitum, §. 1. pro hac opinione bene facit inf. de noua. l. ſi ita ſtip. §. fin. cum l. ſi. ſicut enim ibi numeratio intelligitur fieri cauſa implendæ ſtipulationis, non vt ex ea naſcatur actio: ita & hic intelligatur terminus per arbitrum ſtatutus cauſa implendæ diſpoſitionis legalis, non vt ſit terminus ab homine datus.

In contrarium arguitur, quod non ſit legalis, cum nõ ſit datus authoritate legis, ſed ab homine, licet ſit per legem

37 determinatus, & declaratur primò ſic, lex dicit, † quod ſi aliquis relinquat alicui legatum, tacitè intelligatur a lege, ſi vellet, vt inf. de reg. iur. l. muto, tamen ſi exprimatur a teſtatore, aliquid operatur: quia facit legatum conditionale, vt inf. de cond. & demonſtr. l. ſi ita expreſſim, & de leg. 1. l. ſi ita legatum, §. illi ſi volet, ergo &c.

Secundo probatur ſic: ſi aliquis mihi legat ſimpliciter, intelligitur a tempore mortis, vt inf. de verb. obligat. l. liber homo, §. decem, de leg. 1. tamen ſi teſtator in legando exprimat, quod legatum detur die mortis ſuæ: iſta expreſſio operatur: quia facit legatũ eſſe relictum in diem, ergo expreſſio

mutat

mutat & aliud operatur, vt infra de lega. prima, l. talis ſcriptura.

Tertiò probatur per aliam legem: hæres poteſt retinere falcidiam, etiam ſi teſtator nihil dicat, vt inf. ad legē Falcidiam, l. quod de bonis. §. fin. tamen vbi exprimit, illa expreſſio operatur alium effectum, vt patet inf. ad legem Falcidiam. l. Titia. ergo expreſſio eorum, quæ tacitè inſunt aliud operatur.

Quarto probatur, & iſtud valde vrget, ſi mihi rem concedas precario, intelligitur durare, donec volueris, vt lege prima, inf. de precario. Modo pone, quod concedis precario ſimpliciter: deinde decedis, nunquid durat precarium lex dicit quod ſic, donec hæres reuocauerit, vt inf. de precario. l. cum precario. in fin. ſed pone quod exprimis in conceſſione ſic: concedo tibi precario quandiu volam. decedo. nunquid reuocabitur per mortem lex dicit quod ſic, vt inf. loca. & condu. l. 4. ergo, &c.

Quinto probatur & etiam fortiter, & ſic: adhoc vt exhæredatio valeat, tacitè intelligitur ſi hęres inſtitutus adiuerit, vt inf. de bono. poſſeſſ. contra tab. l. filium. §. ſed cum exhæredatio. & de bonis liber. l. ſi patronus ex teſtamento. Modo pone quod teſtator exhæredat filium, ſi hæres adeat, nunquid iſta expreſſio aliquid operetur? certè ſic, quia facit conditionem: ita quod nec tenet inſtitutio, nec exhæredatio, vt inf. de lib. & poſthu. l. 3. §. filius, ergo &c. quid ergo di-
38 cemus in quæſtione prædicta. varię ſunt opiniones. Iac. de Are. tenet primam partem, quod intelligatur terminus legalis per legem iſtam, & ſic poſſit mora purgari. Et pro eius opinione eſt, quia omnes dilationes quæ ſtatuuntur in iudicijs, dicuntur dilationes legales, & tamen communiter ſtatuuntur, & terminantur miniſterio & arbitrio iudi. & inf. de dila. per totum. & C. eodem tit. per totum, ergo fortius in illa, quæ ſtatuta & determinata eſt a lege ſicut illa quę datur iudica. licet miniſterio hominis ſit ſtatuta & videtur expreſſum in tex. & glo. infra de re iudi. l. quarta. §. ſi quis condemnatus. Sed ipſe non reſpondet ad contraria; ſed bene poteſt reſponderi. Et eſt bene aduerten. quia ſunt ſubtilia. & iſta ſunt de apicibus iuris.

39 Ad primum argu. Reſpondeo, quod in legato ſunt duæ acquiſitiones vna reuocabilis; & illa quæritur legatario etiam ignoranti, vt inf. de lega. 2. l. cum pater. §. ſurdo. alia irreuocabilis, & illa fit per agnitionem. In prima non ineſt tacita conditio ſi volet. & nimirum ſi expreſſio aliquid operetur, & ita no. inf. de conditio. & demonſtra. l. aliquādo. bene facit ad prædicta quod no. inſ. de condi. inſti. l. ei qui ita legatum, & inf. ſi cert. pet. l. proinde.

Ad ſecundum argum. Reſpondeo, quia in l. talis ſcriptura, ideo expreſſio aliquid operatur, quia tacitum per legem intellectum non erat neceſſarium, quia potuiſſet per teſtatorem mutari. Sed in l. iſta tacitum ineſt de neceſſitate ita quod non poterat per arrogatorem immutari. Et ſic eſt in quæſtione noſtra, quia iudex ſeu arbiter habuit neceſſe ſequi terminum legalem niſi ex cauſa illud immutaret, vt infra de re iudi. l. 4. §. ſi quis condemnatus, & l. debitoribus.

Ad tertium argum. de l. Titia. Reſpondeo, quod expreſſio eius quod tacitè intelligitur, nihil operatur, vt hic verum eſt in præiudicium illius, pro quo tacitè intelligitur, ſed in eius fauorem, &c. Et ita intelligitur. d. l. Titia. vt dictū fuit. ſup. circa opiniones, & ſic in quæſtione noſtra expreſſio non operabitur aliquid: quia eſſet in pręiudicium illius, pro quo tacite intelligitur.

Ad quartum Reſpondeo ſicut reſponſum fuit ad primū: quia quando concedens precario exprimit, quandiu volā, non exprimit illud quod alias intelligitur. Et ideo non eſt mirum ſi expreſſio aliquid operetur: nam dico quod precarium durat, quandiu appareat dominum nolle concedere, & inter nolle & velle eſt dare medium, vt in regula iuris, qui tacet, ſed illi qui moritur deficit velle. Et ideo nimirum ſi expreſſio aliquid operetur, vt ſup. dixi.

Ad quintum reſpondeo, & dico ꝙ verum eſt, quod illud quod tacite intelligitur, ſi exprimatur, non habet effectum: verum eſt, ſi exprimatur alio modo, quam tacitè ineſt: vt in contrario; nam ad effectum exhęredationis bene intelligitur tacitè ipſa aditio. & ſic quod hæreditas adeatur, vt dicto §. ſed cum exhæredatio. ſed non intelligitur per modū conditionis. Et ideo ſi exprimatur, non exprimitur eo modo quo tacitè intelligitur, quia ęque principaliter producitur in eſſe exhæredatio & inſtitutio, ſed conditio expreſſa eſt redacta ad exhæredationem: quam conditionem oportet eſſe impletam anteq̃uam inſtitutio habeat effectum, vt inf. de conditio. & demonſtra. l. qui hæredi. §. vltimo, quod ſic declaro. nam oportet teſtamentum valere, vt exhæredatio ſumat effectum, exhęredatio autem non poteſt eſſe efficax, niſi aditio ſit ſecuta, & ideo cum medio tempore inueniat ſe præteritum, teſtamentum eſt nullum: vnde cum ſit exhęredatio per conditionem, vitiatur alias non: & ſic intelligitur dicta l. 3. §. filius, & ita reſpondet pe. & ſubtiliter. Sed dominus Dyn. in l. expreſſa. de regu. iur. conſtituit regulam & exceptionem a regula. regula eſt. dicit ipſe, quod expreſſio eorum, quæ tacite inſunt, nihil operatur: & ſi quo caſu reperiatur contrarium, dicit quod erat ſpeciale, & ad hoc inducit text. qui ſic ſoluit, inf. de conditio. & demonſtra. l. ſi in diem. §. ſi ſeruo. Et certè licèt poſſit ita expediri tamen adhuc remanet quæſtio. & aſſignare rationem ſpecialitatis in quolibet caſu, qui poteſt colligi ex dicto pe. vt ſup. Item ipſe pen. in quæſtione prædicta tenet oppoſitum: & determinat terminum factum per arbitrum operari ne mora poſſit purgari. & ad hoc mouetur ratione illius legis, quæ dicit, cum dies ſtatuitur ab homine, legis miniſtro, non poteſt mora purgari: & ſit præciſe committitur pęna. Ratio eſt, quia mitius agitur cum lege, quam cum miniſtro legis, & ratio rationis eſt, quia offendendo miniſtrum legis offenditur lex mortua, & lex viua, & ſic creſcente malitia etiam debet creſcere pæna, vt inf. de penis relegati, & firmius eſt, quod plurium authoritate nititur, vt l. humanum. C. de legi. cum ergo arbiter apponit diem legalem: & offenditur lex, & offenditur arbiter, ideo &c. hanc etiam opin. Pet. ſequitur Cyn. per rationem prædictam, ad hanc legem ipſe reſpondet, quod tacite intellectum ſi exprimatur, non habet effectum. verum eſt, ſi iſtud expreſſum poſſit opponere aliquod onus rei debitę, & ſic eſt in lege noſtra, vbi expreſſio non habet effectum vt onus imponat, & ſic eſt in l. vnū ex familia. §. ſi de Falcidia, ſed in quæſtione noſtra ſolum vult authorizare. Et ideo reputatur expreſſum tanquam a miniſtro legis eius voluntatem exequentis, hanc etiam opi. tenet Iacob. Butrig. quia in poteſtate arbitri erat alium terminum ſtatuere, vt l. 2. & 4. inf. de re iudi. ſed hic non erat in poteſtate patris conditionem quartę mutare. Volo tamē quòd ſcias, quòd Guli. de cun. tenet aliam opinionem tanquam æquiorem, & benigniorem, quia arbiter cum tale tēpus appoſuit, magis videtur admonere quam ſtatuere, ideo non videtur offenſus: ſed ſolum lex. Rayn. ſequitur eum, quia arbiter non videtur ſtatuere terminum, ſed ſtatutum declarare per l. muto. §. ſub conditione, inſ. de tutel. tene; quòd placet, ſed iſta eſt benignior.

Vltimo inducitur hæc lex ad quæſtionem de facto, pone, ſcias quòd lege cauetur, quòd iuſta ſeu legitima hæreditas dicitur. quæ ab inteſtato poteſt obuenire, vt inf. pro ſocio, l. 3. §. de illo, modo pone quòd inter duos ſocios conuentum eſt, quòd ſi alteri eorum iuſta ſeu legitima hæreditas obuenerit, quod ſit communis, deinde accidit, quòd quidam inſtituit vnum ex prædictis ſuis hæredem in teſtamento, qui tamen ab inteſtato ſucceſſurus erat eidem teſtatori, nunquid tenetur communicare talem hæreditatem, videtur quòd non, quia iuſta ſeu legitima hæreditas dicitur illa, quæ obuenit ab inteſtatò, vt d. §. de illo in contrarium, videtur quòd ſic, argu. huius legis: cum ſimilibus, quidam in hac quæſtione diſtinguit, aut quæritur de legitimo bonorum ſubſidio. ꝙ neceſſe eſt relinqui: & illud communicabitur. aut quæritur de reſidua portione, quam non habuit neceſſe relinquere: & illa non communicabitur. Iac. de Are. & Pet. dicunt & melius, quod imò tota hæreditas ſit communicanda, quia qui decedit inteſtatus, videtur inſtituiſſe eum, qui ſucceſſurus eſt, nam teſtator non teſtando cum poterat, videtur relinquere, vt inf. de iure codicil. l. ſi quis cum nullum. in prin. de leg. 3. l. 1. §. ſciēdum, & ideo ſi talis voluntas exprimatur non mutatur propterea nomen hęreditatis, quia ſic eſſet facere differentiam inter tacitum, & expreſſum, quod eſſe non debet. argu. inf. ſi cer. pet. l. cum quid. & ſupra de legibus. l. de quibus.

R E P E T I T I O.

PETRI BELLAPERTICANI

IN L. POST MORTEM ff. de adopt.

S V M M A R I V M.

1 *Facto ſuo contrauenire quis, an, & quando poſſit.*

2 *Soluens ex contractu, quem ſcit de iure non tenere, non repetit.*

3 Tem:

Digitized by Google

3 *Temporis diuturnitatem operari ad validitatem actus.*
4 *Poſſum per alium, quod poſſum per me, & contra, quod non poſſum per me poſſum per alium.*
5 *Poſſum aliquando per alium, quod per me non poſſum.*

Poſt mortem. Lex iſta ſita eſt, ff. de adop. dicit dominus meus, quòd vidit caſũ iſtum, quidam emancipauerat filiam ſuam, & ei dederat rẽ quandam, proceſſu temporis orta lite hæc erat vna de rationibus ſuis: dico, quòd conſuetudo eſt impii, quòd filia non poteſt emancipari ante xviij. annum, & ſic cum ante emancipauit te, non tenuit emancipatio: nec donatio quam in te feci, nec fuit dominium translatum, hoc eſt cõtra legẽ iſtam: quia colligitur hic, quòd quis non poteſt venire contra factum ſuum, & dicam vobis mentem glo. quia intricate loquitur, & obſcure.

Not. quòd quis non poteſt venire contra factum ſuum. Sed opin. dicit gl. C. de agr. & cenſi. l. quemadmodũ lib. 11. & C. de li. cã. l. 1. & C. de muril. l. murilegull. lib. 11. ſo. dicit glo. Si aliquis facit, quod non iure tenet: diſtinguo, aut non eſt iure factum: quia lex reſiſtit, vt quia venditus eſt aſcriptitius ſine gleba, poteſt venire contra, aut non eſt iure factũ: quia lex non aſſiſtit, vt quia aliquis emancipat filium ſuum non ſeruata forma iuris, vel in nudo pacto, cui lex non aſſiſtit, ideſt non dat ſibi efficaciam, & eſt potiſſimum exemplum, inf. de ſeru. ruſt. præd. l. per fundum, tunc non poteſt venire contra factum ſuum, hæc eſt diſtinctio glo. & multi adhærent huic diſtinctioni. Sed non eſt vera, vult dicere, ſi factum ſit, cui lex non aſſiſtit, quòd non poſſum contrauenire. Pone, feci tibi pactum nudum, petitur a me, qui promiſi nudo pacto, imò veniam contradicendo: ego dico, quòd non ſoluam tibi: quia fuit pactum nudum: item quando lex reſiſtit, non contrauenitur ex perſona delinquentis, vt infra de cond. ob tur. cau. l. 2. Diſtinguo ſic, cum quis vult venire contra factum ſuum, quod iure tenet, ſic loquitur. l. iſta: nam ſi teneret, non veniret contra, aut vult venire contra nomine ſuo, aut alieno: ſi alieno, poteſt, vt per œconomum qui vendidit rem eccleſiæ non ſeruata forma iuris, & tradidit, vt C. de ſacroſanc. eccleſ. l. iubemus, §. prædia, & eſt quaſi expreſſum, inf. de excep. dol. l. ſi pcurator, C. de inoffi. donat. l. ſi totas. Si nomine ſuo, aut pro commodo ſuo, aut pro alieno, ſi pro alieno poteſt venire contrafactum ſuum, non iure factum, vt C. de lib. cã. l. 1. ſi per commodo ſuo, & nomine ſuo, diſtinguo, aut venit contrafactum ſuum non iure factum excipiendo, aut repetendo: ſi excipiendo, vendidi tibi ſcienti liberum hominem, contractus non tenet: agis contra me: ego excipiam, non ſoluam, quia contractus non tenuit: ſi repetendo, aut eſt factum, quod non tenet ex aliquo latere, vt in præmiſſo exemplo, tunc poteſt venire contrafactum ſuum, ſi ex alio latere tantum tenet: vendendi tibi rem meam, & dolus dat cauſam cõtractui: tenet in præiudicium emptoris, qui fuit in dolo, vel vendidi ignoranti tibi liberum hominem, tenet in præiudicium meum, ſi velis: tũc dico, quòd poteſt excipere ille, in cuius perſona contractus non tenuit: ſi velit, non alias, vt inf. de dol. & eleganter, in princ. inf. de contrahen. empt. l. liberi. inſtit. de empt. §. vlt. Si vult venire contrafactum ſuum repetendo, aut fuit
1 ignorans, aut ſciens † ſecundo caſu obſtat ſibi ſcientia, cõtraxi tecum non iure, & ſciens ſolui, non repeto, ſic fuit hic in l. iſta, emancipauit ſciens emancipationem non iure factam, vult eam repetere in poteſtatem ſuam, non poteſt inf. de reg. iur. l. cuius per errorem, inf. de condi. indeb. l. 1. vnde in caſu noſtro res exiuit de manu ſua, & hoc propter ſcientiam, ſpeciale eſt, quòd quis ſciens veniat contrafactũ ſuũ, C. de agr. & cẽ. l. quemadmodũ, C. de liti. l. 6. §. 1. ſi fuit ignorans poteſt, & ſic loquitur, C. de fac. & igno. l. cum quis, & l. cum falſa. Sed in lege iſta obſtant duo factum ſuum, & temporis diuturnitas, & ſic facit. l. iſta ad. q. quæ fuit data in prin.
3 huius l. & quòd factum† cum diuturnitate temporis operetur probatur. C. de fun. limit. l. vlt. lib. 11. dico, & ſi non eſſet temporis diuturnitas, propter ſcientiam ſibi repetenti noceret factum ſuum, ex quo non prætendit ignorantiam, in diſtinctione mea non cõprehenditur inf. de ſeru. ruſt. præd. l. per fundum: quia ibi fuit rectè factum quo ad oblationem perſonalem conſtituendam, licet non quo ad conſtituendam realem ſeruitutem.

Sequitur in fi. huius. l. quod poſſum aliquid per me, quod
4 per alium non poſſum, contrarium eſt regulare † ſ. quod poſſum per me poſſum per aliũ, vt inf. de iniur. l. ſed ſi vnus, §. idem Iulianus ait, & inſtit. per quas perſo. no. acq. per totum, & iſtud tenebo, niſi inueniã caſum expreſſum in õtrũ.

Alia via eſt, quod non poſſum per me, non poſſum per alium, C. quod me. cã. l. ſi per impreſſionem, & hæc eſt via
5 communis: ſimiliter, vt inf. de admi. tu. ci. perti. l. 2. §. 1. † reperitur via contraria, quod poſſum per alium, non poſſum per me, inſ. quæ res pign. ob. pot. Ariſto. exemplum potiſſimum, fuit aduocatus in aliqua cauſa: poſſum iudicare per alium non per me, inſ. de iur. omn. iud. l. prætor, C. de aſſeſ. l. vlt. Sic ergo duę viæ ſunt communes, quod poſſum per me, poſſum per alium: hæc eſt vera, niſi lex prohibet, & natura patitur, aliquãdo per alium cõmode non poſſum: quia hoc nam non patitur, & probatur, C. de caduc. tol. l. 1. §. ne aut ẽ, quod non poſſum per me non poſſum per alium, & iſtas teneto, niſi in caſibus in contrarium expreſſis.

REPETITIO.

CATONIS PAPIENSIS IN RVBRICAM.

ff. de Senatoribus.

SVMMARIVM.

1 *Chriſtianos quoſdam eſſe clericos, quoſdam autem laicos, atque horum duo eſſe capita.*
2 *Cardinales quoſdam dici Epiſcopos, quoſdam Presbyteros, & quoſdam Diaconos.*
3 *Cardinales, & Patriarchas comparari præfectis pratorio.*
4 *Regum quoſdam coronari, & vngi, quoſdam coronari ſolum, quoſdam autem, nec vngi, nec coronari.*
5 *Conſules parificari præſidibus prouinciarum, eoſque eſſe illuſtres.*
6 *Conſiliarios noſtri temporis ſimiles eſſe decurionibus.*
7 *Præfecti pratorio, an ſint ſimiles regibus.*
8 *Præfecti vrbis poteſtas qualis ſit.*
9 *Quæſtorum genera quot fuerint, & quale eſſet eorum officium.*
10 *Prætor habuerit, necne Imperium.*
11 *Præfectus vigilum cuiuſmodi poteſtatem habeat.*
12 *Acetum extinguit incendium, & quæ ſit huius ratio.*
13 *Præfecti Auguſtalis poteſtas qualis ſit.*
14 *Præſidis nomen generale eſſe ad multos magiſtratus, atque inibi poteſtas præſidis in ſpecie ſumpti.*
15 *Procuratoris Cæſaris officium, & poteſtas cuiuſmodi ſit.*
16 *Iuridici Alexandriæ poteſtas qualis ſit.*
17 *Aſſeſſoris officium circa quæ conſiſtit.*
18 *Magiſtratus municipalis officium quale ſit.*
19 *Defenſoris ciuitatis officium quale ſit.*
20 *Magiſtri militum officium quale ſit.*
21 *Præfectus annonæ de quibus cognoſcat.*
22 *Rectoris Prouinciæ dignitatis qualis ſit.*
23 *Quæſtus præfecti qualem authoritatem habeat.*
24 *Comes ſacrarum largitionum quis dicatur.*
25 *Magiſtri officiorum quale ſit officium.*
26 *Præfecti prætorio Aphricę poteſtas qualis ſit, qualis item præfecti Illiri, & orientis.*

Continuatur ex mente gloſ. Viſum eſt de diuiſione rerum, & hominum ſtatu vario, dicendum eſt de iudiciis: quæ per officiales habentes iuriſdictionem explicantur. Vnde primo dicendum eſt de officialibus. Et ideo merito iuriſconſultus incepit a dignioribus, & ponit hanc Rubricã de Senatoribus. Sciendum eſt,
1 quia de officialibus Chriſtianis, tantum ſum dicturus, quòd Chriſtianorum catholicorum duo ſunt genera. Alii Clerici, alii Laici, 12. q. 1. c. duo ſunt genera. Eorum duo ſunt capita: Sanct. Papa, & Imperator. 96. diſt. cap. duo ſunt genera, & in auth. quomodo opor. epiſcopos, in princ. Sicut in cælo duo ſunt luminaria magna, c. ſolitæ, extra de maior. & obedien. Et nullus debet alterius iuriſdictionem vſurpare. 96. diſtinct. c. cum ad ue. Et iſti duo diiudicant facta omnium: eorum autem facta a Deo iudicantur. 8. q. vlt. c. facta, & pacta. De quorum poteſtate Alber. tetigit in l. j. C. de ſumma Trinit. & fide Cath. Ego poſui in tractatu Monarchiæ.

Primo dicendum eſt de Clericis: ſecundo de Laicis, clericorum varii ſunt gradus, officia, ordines, dignitates. 23. diſtinct. cleros, & cap. ſequenti, & cauſa ſequenti, &c.

In vrbe Romana ſunt quinque Eccleſiæ Patriarchales, videlicet Eccleſia Sancti Ioannis Lateranenſis, Eccleſia Sãcti Petri, Eccleſia Sancti Pauli, Eccleſia Sanctæ Mariæ Maioris, Eccleſia Sancti Laurentii extra muros.

Papa eſt Epiſcopus vrbis Romę epiſtola inter claras, epiſtola, reddentes, C. de ſum. Trin. & fide Cath. 5. q. 4 cap. 2. & per

Digitized by Google

per Archid. 4. diſtinct. cap. in iſtis.

2 Cardinales † ſunt aut Epiſcopi, aut Presbyteri, aut Diaconi: Epiſcopi Cardinales ſunt Hoſtienſis Epiſcopus Albanenſis, Portunenſis, Sabinenſis, Tuſculanus, Preneſtrinus, hoc tempore non ſunt iſti Epiſcopatus: quia aut ciuitates ſunt deſtructę, aut ciues Epiſcopos interemerũt, in aliis eccleſiis vrbis ſunt aſſignati Cardinales ſupraſcripti, vt Cardinalis tit. ſanctæ Crucis, ſancti Petri Marcellini, quatuor coronatorum, ſancti Ioannis. ſancti Pauli. ſanctæ Sabinæ. ſanctę Anaſtaſię, ſancti Sixti, ſancti Petri ad Vincula. ſancti Martini, ſancti Euſebii, ſancti Acquiriacii, ſanctæ Priſcę, ſancti Praſedis, ſancti Vitalis, ſancti Ciriaci, ſancti Marci, Baſilicæ, duodecim Apoſtolorum, ſancti Marcelli, ſanctę Mariæ trãs Tyberim, ſancti Laurentii in Damaſo, ſancti Calixti, ſanctæ Cecilię, ſancti Griſegoni, &c.

Diaconi Cardinales ſunt, ſanctæ Luciæ, ſanctæ Mariæ, ſancti Theodori, ſanctæ Mariæ, ſancti Georgii, ſancti Marię Nouæ, ſanct. Coſmæ, & Damiani, ſãcti Sergii & Bacchi. ſancti Andriani, ſanctę Mariæ in via Lata, ſanctę Mariæ in Portica, ſancti Nicolai, ſanctæ Luciæ, ſancti Angoli, ſancti Euſtachii, ſanctę Agathæ, ſanctæ Mariæ, &c.

3 Cardinales † parificantur in iure præfecto prætorio ſimiliter, & Patriarchæ. l. 1. in fi. inf. de offi. præfect. prętο. & hoc dixit Alber. in rubr. ſupra de ſtatu homi. Qui etiam dixit, ꝙ Cardinales ęquiparantur Senatoribus: nam eccleſia Romana habet Senatores 16. q. 1. c. eccleſia, alii dicunt, ꝙ quot Diſcipuli erant Domini, tot debẽt eſſe Cardinales: alii 12. Alij dicunt, quòd tot debent eſſe quot erant Senatores: veritas eſt, quòd ille numerus eſt in arbitrio Papæ: quia poteſt quos, & quot velit Cardinales conſtituere.

Archiepiſcoporum, & Epiſcoporum, & exemptorũ infinitus eſt numerus. quos colligunt Alber. ſuper rubr. ſup. de ſtat. hom. & extraxit de vno libro qui vocatur prouincialis, & dicit Alberi. quòd Archiepiſcopi ſunt ſimiles præſidibus prouinciarum. Epiſcopi ſimiles defenſoribus ciuitatum, & hæc ſatis ſunt de officialibus clericis.

Nunc de laicis videamus: Magiſtratus, & dignitates ſecularis Imperii originem ſumpſerunt a populo Romano, dehinc a regibus: poſt hanc ab Imperio confirmatę ſunt l. 2. §. poſt origi. nẽ, ſup. de orig. iur. & de pace iura. fir. l. hac edictali. §. iudices, vero, col. 10 & l. Imperatores, inf. de decurio. Et quædam ciuitates in Lombardia habent poteſtatẽ conſtituendi magiſtratus ex priuilegio pacis conſtantiæ, vt d. §. iudices vero, & enumerantur pace Conſtan. in vſibus conſtant. in vſibus feudorum.

Magiſtratuum Imperij Romani quidam ſunt illuſtres: in auth. vt ab illuſtribus, per totum, de quibus habetur inſ. tit. 1. & ſequenti, & C. de offi. præfect. præto. illyrici. & habetur in toto lib. 12. C. Et dicit Alberic. in rubr. de ſtatu homi, quod plurima officia, de quibus in dicto libro 12. ex longa vacatione Imperij eſſe deſierunt cum magno damno orbis terrarum.

Nunc pauca videamus de officijs, quæ durarunt vſque ad hæc tempora: de Imperatore ſatis tractatur, ſupra ſuper rubrica proœmii per omnes.

4 De Regibus Chriſtianis pauca videamus: † quidam Reges ſunt qui coronantur, vt vnguntur ex priuilegio, & approbata, & antiqua conſuetudine: Rex Hieroſolimitanus, Rex Frãciæ, Rex Siciliæ, Rex Angliæ: alii numero ſunt plures qui nõ vnguntur, Rex Cipri, Rex Portugalliæ, Rex Sardiniæ, & audacior omnibus Rex Vngariæ, Rex Armeniæ, Rex Daniæ, Rex Coloniæ. Et quidam alij Reges Chriſtiani, qui non coronantur, nec vnguntur.

Poſt Reges ſunt Duces, & Marchiones, Comites, & Capitanei, & Valuaſores. 10. colla. quis dicatur Dux Marchio, vel Comes, & per Ioan. Andr. in cap. fundamenta, extra de elect. lib. 6. & per. Hoſtien. in ſumma titu. de pœnis, §. quibus confitendum eſt, verſic. Cui Dux, & verſic. cui Marchio, & verſi. ſequentibus: ſed ſciendum eſt, quòd in Regno Siciliæ dicuntur Barones illi, qui feudis Capitanei appellantur. Et in Lombardia Capitaneus de Lãdriano, & not. Roffr. in libellis in rubr. de Vaſſal. & Alber. in l. qui indignum, inſ. eod. de Senatuſcon. Et dicit Alber. quòd Epiſcopus eſt Illuſtris, facit cap. & ſi ſententia, extra de ſenten. & re iud. lib. 6.

Superilluſtres ſunt Senatores ſiue patritij, l. fina. §. 1. infr. eod. præfectus prætorio eſt Illuſtris. authent. de appell. §. illo. Spectabiles ſunt Comites, & proconſules, prętores, moderatores, & duces dicto §. illo, & §. ad hæc eod. auth. Clariſſimi ſunt præſides prouinciarum. C. de priua. car. l. 1. & ad legem Iul. l. fin. C. de rapt. virg. in l. 1. Et illud not. quod ſi Comes fiat clericus, perdit Comitatum, 20. quæſt. 3. cap. præſens clericus, vbi eſt de hoc gloſſa.

5 Nunc de officio Conſulis: † Conſules parificantur præſidibus prouinciarum quo ad cognitionem, inf. ſi inge. dicatur l. tertia, & quarta, §. fin. & hoc not. Alber. infra in rubr. de offic. Conſulis. Conſules ſunt Illuſtres, l. 1. C. de dignit. lib. 12. vbi glo. & l. quoties, C. vbi Senat. vel cla. & not. ſuper rubr. infra de off. præto. Albericus autem in rubr. infra tit. 1. dicit Conſules eſſe ſuperilluſtres, & appellari patres cõſcriptos, C. de cad. tol. l. vnica. in princip. & l. fin. in fi. inf. eod. de Senato. vbi Conſules parificantur patritijs, quorum nomina ponebantur in inſtrumentis olim poſt Principem Anno Imperii tali. Conſulibus tali, & tali, vt in authent. vt præpo. no. Imper. in princip. & in authent. de Conſulibus. ad finẽ, Et quo ad hoc ſunt maiores Senatoribus, & Princeps illos patres appellat: ſed hodie non ſunt in vſu Conſulatus digni
6 tates. † Nam conſiliarij noſtri temporis non ſunt appellandi Conſules: ſed ſunt ſimiles decurionibus, gloſſ. ſingularis in l. ſed ſi ex dolo, §. 1. inſ. de dolo, & not. in l. 1. C. de decurio. & per Alber. ſuper rubr. de officio Conſulis. & horum conſiliariorũ dignitas eſt extraordinaria: ſicut dicimus in equeſtri dignitate, l. 1. C. qui milita non po. & l. 1. C. de equeſtri, dign. lib. 12. Et ſe impediunt conſiliarii, & decuriones, quandoq; de his, quę ſunt modici, vel mixti Imperij. l. ędiles, infra de via publica, & not. ſuper rubr. de decurio. & dant tutores in ſubſidiũ, l. vbi abſint, inf. de tut. & curat. datis ab his, nec habent ordinariam dignitatem, not. C. ſi vnus ex pluribus tutor. l. 1. Circa quæ autem poteſt conſtituere magiſtratus habetur per Cyn. Bar. Bald. in l. 1. in princip. infra quod quiſque iur.

Præfecti prætorio, Patriarchæ, Senatores. patritii, Conſules, & Cardinales parificantur in iure. Et ſicut ad loca remota ſolent Patriarchæ, & Cardinales Legati: ita & ſolent præfecti prætorio, vt in auth. de Eccleſiaſt. tit. §. 1. & 2. & per Card. in cap. cupientes, extra de elect. in ſexto. & per Archidiaco. in cap. fin. extra de re iudic. in ſexto, & per Alberi. inſ. in rubr. de offic. præfect. præto.

7 Quæritur de Regibus, an† præfecti prætorio ſunt ſimiles Regibus? arguitur, quod non: quia dictatores erant ſub Regibus, not. in l. 2. ſupra de origine iuris, quorum dictatorum loco ſub præfecti prætorio, ergo non ſunt ſimiles Regibus. veritas eſt in contrarium: quia præfecti prætorio, & dictatores Regibus parificantur: & ab illis non appellatur, & leges condunt, & remouent iudices negligentes, l. ſi quos, C. de off. præfe. præt. Aphrica. & inſulas recipiunt, l. bene a Zenone, C. de quadrien. præſcript. & l. fin. C. de decurio. lib. 10. Et ſedet Carthagini in ciuitate Regia. l. 1. §. adeo autem, C. de off. præfect. præto. Aphrica. Non obſtat argumentum cum dicitur, ſubſunt Regibus ipſi dictatores: quia reſpondeo, quod ſunt ſub Rege Romano, nõ autem ſub aliis Regibus.

8 Præfectus † vrbis poteſt interdicere vrbi, patriæ, & foro, not. per Alber. ſuper rubr. infra de off. præfec. vrb. extra territorium non habet iuriſdictionem. l. fin. inſ. eo. de offi. præfect. vrb. Nam durat ſuum territorium vſque ad centeſimũ miliare, & relegare poteſt, & deportare in inſulam: ſcilicet ſi ſit prius aſſignata per Principem, l. 1. in fine, inſ. de offic. præfec. vrb. Sola ciuitas Romana habet hunc officialem, ita not. Azo. in ſumma de offic. præto. vrba. Et idem tenuit Albericus, quòd etiam ciuitas Conſtantinopolitana habeat præfectum vrbi. Sed eſt illa noua Roma, & ſubijcit, quod quælibet ciuitas poteſt habere præfectum vrb. Et talis officialis poteſt parificari illi, quem in Mediolano appellamus executorem, qui poteſt appicare, ſiue ſanguinem facere: vt patet de Ioãne Marchum. de Graſſis, qui tempore iſtius inclitiſſimi Ducis Mediolanenſis Philippi Mariæ de Vicecomitibus faciebat contremiſcere omnes, ad quos accedebat tam ex officio ſuo, quàm de mandato prælibati Illuſtriſſimi Ducis, &c.

9 Quæſtorum † genera duo ſunt in text. in l. 1. de off. quæſt. tertium, in glo. ibi, & quartum addit ibi Albericus, qui præerant aduenis expediendis, & remittendis, in authentico de quæſto. in principio. Dicuntur quæſtores a quærendo publicam pecuniam debitam Reipublicæ Albe. l. vbi, C. de fal. dicuntur quæſtores ab inquirendo maleficia in Eccleſia Romana ſunt duo genera quæſtorum alii præſunt literis Papalibus legendis, & examinandis, & horum officium appellatur officium Vicecancellarij. Alij præſunt pecuniis exigendis debitis eccleſijs, & huiuſmodi officiales appellãtur collectores: hoc officium fuit introductum a Culo Rege Romanorum, vt in authentico, vt præpoſ. not. Imper. §. 1. in patria noſtra hi quæſtores poſſunt parificari illis, qui appellantur Poretarij Magiſtri intratarum in hac ciuitate, &

alii

Digitized by G

10 alij appellantur referendarij. Prætor † an habeat imperiũ, videtur quod non: quia leges ſolum loquuntur de iuriſdictione: pręter ea in enormi delicto puta in cauſa ſuſpecti tutoris prætor remittit talem cognitionem ad præfectum vrbis, l. prima, §.ſed ſi tutor. & §.fin. infra, de ſuſpect. tuto. ergo ipſe non habet imperium. Præterea præfectus vrbis omnia ſibi crimina vendicauit. l. 1. infra de offic. præfect. vrb. In contrarium eſt veritas, vt inſtitut. quibus modis ius patriæ poteſtatis ſolui. §.ſecundo. Nam cognoſcit prætor de adulterio. l. libellorum, in principio. infra de accuſatio. Non obſtat, quod pręfectus vrbis vendicauerit ſibi omnia crimina: quia hoc facit tanquam ſuperior: non tamen denegatur imperium etiam prætori. Et dicit Albericus, infra in l. fin. de offic. prætor. quod in aliquibus locis Seneſchalli, & eorum vicarij vendicant ſibi crimina. Non obſtat, quod prętor remittat cauſam ſuſpecti tutoris: quia reſpondeo, quod lex hoc voluit: quia cum prætor ſuos amicos tutores dederit, lex habet eum ſuſpectum. Et ex communi interpretatione prætor parificatur poteſtati ciuitatis.

11 Præfectus vigilum † eſt creatus à Cæſare propter cauſas, de quibus in titulo, infra de officio præfect. vigil. & appellatur amicus principis, l. fin. infra de officio præfect. vigil. Sic & præfectus vrbis, C. ſi mancip. ita fuer. alien. l. prima, & etiam præfectus annonæ, C. de contrahenda, & comittenda ſtipulatione, l. ſed reſponſum, & rector prouinciæ, l. ſi inuita. C. de nupt. Non habet tamen gladij poteſtatem, nota. per Albericum in l. illicitas, §. qui vniuerſas, infra de offi. præſid. & no. in l. penultima, infra de condictione ob cauſam. Nam ibi de facto affecit ſeruum vltimo ſupplicio. Bene habet cognitionem contra incendiarios, curare debet

12 extinguere incendia. † Nam acetum extinguit incendiũ, l. quæſitum. §. ſi domus, infra de fundo inſtruc. l. tertia, §. penoris, infra de penu lega. Ratio eſt: quia acetum eſt frigidũ, l. in emptionibus, inſ. de contrahenda emptione. Et huiuſmodi officiales, de quibus in hoc capitulo prouiſionati Venetiis appellantur Segnor de notte.

Proconſul eſt ſpectabilis quo ad adminiſtrationem, quo autem ad dignitatem eſt ſuperilluſtris. Nec eſt mirum, quod habeat diuerſum titulum. Nam etiam Rex Angliæ appellatur dux Aquitaniæ: & dux Mediolani appellatur comes Angleriæ: & Cardinales præsbyteri appellatur. Proconſules æquiparantur cardinalibus: & ſic proconſules appellantur Cardinales: vt no. in Specula. titu. de legato, §. ſupereſt, & habetur per Cardina. de offic. deleg. c. 1. in ſexto, per Albericum, in rubrica infra de officio proconſul. Et huiuſmodi officio frequentius vtitur Papa quam imperator. Et communiter in titu. de officio proconſul. Doctores trahuntur omnia ad legatum Papæ.

13 Præfectus † auguſtalis habet merum imperium: & punit raptores virginum, l. raptores, C. de epiſcopis, & cleric. leg. prima, C. de priua. car. leg. illicitas, §. qui vniuerſas, infra de offic. præſid. Sedes eius eſt in Alexandria primaria, & non acquirit dignitatem prius quam ingreſſus eſt Alexandriam. Alberic. in rubrica, infra de offic. præfect. Augu. Et dicit quod Papa Vltramontanum nunquam eſt Papa, quia eſt contra præceptum domini, quia Papatus fuit ex Antiochia Romam translatum ex præcepto domini, vigeſimaquarta quæſtio. prima, cap. rogamus, & ibi per Archidiaco. in Roſario, & no. in cap. fundamenta, extra de electio. libro ſexto.

14 Præſes † eſt nomen generaliſſimum ad multos officiales, leg. 1. §. ſuſpecti, infra ad Turpillianum. Præſes prouinciæ in ſpecie punit etiam extraneos delinquentes in ſua prouincia, leg. præſes, infra de offic. præſid. Multa eius officio ſunt commiſſa, quæ habentur in dicta lege illicitas, eodem titulo. Multa ſunt denegata, quæ habentur in dicta lege illicitas. Ideo non poſſunt prohibere quem vti licita negôtiatione: vt vendere bladum, & vinum, & ſimilia facere: quæ no. Alberic. in rubri. Et poſſunt comparari iſti præſides prouinciarum doctoribus ſiue licentiatis: nec vnquam ſindicantur in Burgundia: quia in Burgundia committuntur regimini terrarum: & eſt incognitus ibi iſte terminus ſindicari.

15 Procurator † Cęſaris habet officium in negotiis Ceſaris ſiue principis ſiue gerendis ſiue adminiſtrandis: & eſt parendum procuratori Cęſaris quando aliquid tumultuoſum ſiue iniurioſum fieri prohibet contra colonos ipſius Ceſaris ſiue principis: vt quia in Cæſartana prædiæ quem ingredi prohibet, tunc eſt ei parendum, lege finali infra de offic. procu. ceſ. Et habet cognitionem inter fiſcum, & priuatum: & poteſt parificari illi, quem appella-

16 mus capitaneum Barchi. Iuridicus Alexandriæ † habet legis actionem. Nam apud eum poteſt adoptari & poteſt tutorem dare: ſicut ſi diceremus gubernator Placentiæ contentioſa iuriſdictio non eſt apud eum, ſed apud præfectum auguſtalem, vnde Placentini & Alexandrini non habent iudices: vt dicit Azo in ſumma. C. de officio iudicis.

17 Aſſeſſoris officium † eſt in examinandis & cognoſcendis cauſis. non in iudicandis: & reiiciendis admittendis aduocatis. Atque libellos aptos velut ineptos poteſt authorizare. l. 1. infra, de offic. aſſeſ. Et poteſt parificari illis, quos appellamus iudices rationum: Mediolani vero appellantur iudices dal bo, & dal cauallo. Non ſunt alia officia in ff. vete. alia ſunt officia in 1. lib. C. & alia multa in 12. lib. C. De officialibus in primo lib. C. contentis.

18 Magiſtratus municipalis † officium non eſt in primo lib. ff. vete. illa autem poteſt in villis & caſtris, quæ poteſt defenſor ciuitatis in ciuitate. Et per tres menſes debet eligi ante officium ſuum: ita quod ante quàm habeat officium debet eligi ad illud officium ante tempus officij tribus menſibus. l. 1. C. de magiſtra. munic. vt ſi excuſet ſe nolle habere hoc officium, poſſit alius eligi & dari. Et poteſt ęquiparari vicario verbi gratia Belzoioſi & ſunt multę villę, quę habẽt hos magiſtratus municipales.

19 Defenſor † ciuitatis præbet authoritatem his, quæ aguntur apud eum de voluntate partiũ. vt adoptionibus, & emãcipationibus, & habet etiam iuriſdictionem contentioſam limitatam vſque ad ſexaginta olim. hodie vſq; ad l. aureos. l. 1. C. de defen. ciui. Publicum debet remouere tumultum adiutus a præſide prouinciæ & habent caſtigationem in leuibus: & in cauſis magnis poſſunt incarcerare, & remittere illum, quem incarcerant, ad principem, & nobiliores ciuitatis debent eligi defenſores ciuitatis. Et potius ſe debent habere vt patres ciuitatis. §. eos autem, in authen. vt iudices ſine quoquo ſuffr. & Bald. in l. iubere cauere. infra, de iuriſ. om. iudi. dicit quod conſules mercatorum & alij camerarij ſunt iſti defenſores ciuitatis, qui alibi appellantur magiſtratus municipales, vt Genuę & Venetijs.

Suffectus eſt ille, qui eſt loco mortui ſubrogatus, qui vicẽ mortui gerit: & omnia poteſt, quę poteſt rector prouinciæ, præter quam vltimum ſupplicium & abſciſſionem mẽbri. l. 2. C. de offic. eius. qui vicem alterius.

20 Magiſter † militum de curialib. & priuatis negotiis non habet iuriſdictionem, ſed tantummodo de militaribus negotiis. l. 1. & 2. C. de offic. magi. mili. Et poſſunt aſſimilari illis quos nos appellamus gubernatores exercitus.

21 Præfectus annonę † cognoſcit de priuilégijs & exemptionibus. l. prima, C. de officiò. præfect. anno. Et poteſt parificari in Mediolano magiſtris intratarum extraordinariarum.

Ciuiles iudices habent aditum patẽtem ad conſiſtorium principis. l. C. de offic. ciui. iudi. Aliud non habent, ſunt tanquam expectantes ſiue ſupernumerarij.

22 Rector prouinciæ † eſt clariſſimus non ſpectabilis. l. 1. C. de priua. char. & eſt idem quod præſes prouinciæ in ff. & in C. habet de offi. pręſec.

Comes orientis eſt ille qui procurat terras Cæſaris in oriente Azo. in ſumma. C. de offic. comi. orientis.

Comes rerum priuatarum eſt ille, qui adit hæreditates delatas principi. C. de offic. comitis rerum priuatarum.

23 Vicarius † præfecti habet magnam authoritatem apud principem, quemlibet qui appellatur præfectus: habet ſuum vicarium: & eſt ſpectabilis: & princeps libenter audit eius rationes, ne decreſcat authoritas adminiſtratoris. l. fi. C. de offic. vica. præfect.

24 Comes ſacrarum † largitionum eſt ſpectabilis ſecundum Pla. ſed ſecundum Azo. eſt illuſtris. l. fina. C. de aſſeſſo. Et eſt ille, per quem princeps largitur ſtipendia, vt theſaurarius: & alius procurator reipublicę alius logiſta gręce. l. 3. C. de modo mulctarum, & poteſt ęquiparari, vt dixi, theſaurario magno in Mediolano.

25 Magiſter officiorum † eſt illuſtris & habet ſignificare qualiter numerus militum, & ſeries caſtrorum procedat. l. 4. C. de offic. magiſtrat. offic. Et magno labore & magnis ſtipendijs antecedit omnes: vt dicimus in capitaneo.

26 Præfectus prætorio † afferre poteſt caſtella & ciuitates augere & diminuere, de duabus ciuitatibus vnam facere & de vna duas: ſicut Papa poteſt de duobus epiſcopatibus vnum facere not. Azo in ſumma. C. de offic. pręfect. pręto. Aphricę. &c.

Præfecti Illyrici, & orientis poſſunt leges condere, & in integrum reſtituere contra ſuam ſententiam: & ab eorum ſententia appellari non poteſt, & habent illa officia quæ non habent alij officiales. Et ſum expeditus de officialibus ſiue de officijs primi libri ffdorum, & primi libri Codic. Sunt & alia officia multa in lib. 12. quæ ad præſens non attingo. Valete: & iſta ſufficiant.

REPETITIO.

PETRI STELLE AVRELIANI

IN §. VBI DECRETVM EX L. NEC quicquam, ff. de offic. proconſul.

SVMMARIVM.

1 *Libellus quid ſignificet in §. vbi decretum, l. nec quicquam, ff. de offic. procon. & num. 3 & 12.*
2 *Decretum differre à ſententia.*
4 *Lex vbi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus.*
5 *Decernere, quid in iure ſignificet.*
6 *Decretum quid ſignificet in §. vbi decretum, leg. nec quicquam, ff. de officio procon. & num. 8.*
7 *Decretum in iure aliam atq; aliam interpretationem admittere pro ratione ſubiectæ materiæ.*
9 *Lex ſpecialis generaliter eſt intelligenda vbi ratio illius eſt generalis.*
10 *Decretum accipi nonnunquam pro ſententia diffinitiua aliquando pro interlocutoria.*
11 *Libellus quam varie in iure accipiatur.*
13 *Iudex non poteſt per ſubſcriptionem ad libellum explicare ea, quæ cauſæ cognitionem deſiderant: ſecus in his, quæ nullam cognitionem requirunt.*
14 *Curiarum ſupremarum Galliæ mos in libellis ſupplicatorijs expediendis.*
15 *Principum Romanorum mos in libellis expediendis.*
16 *Princeps etiam ſuperiorem non agnoſcens non poteſt ea per libellum expedire non examinato negotio, quæ cauſæ cognitionem deſiderant.*
17 *Iudicis ordinatio citra cauſæ cognitionem in his, quæ requirunt cauſæ cognitionem eſt ipſo iure nulla.*
18 *Sententia lata non viſis actis eſt nulla.*
19 *Libelli etiam conuentionalis exhibitio id non operatur, vt de cauſa cognitum dicatur, ſed eſt duntaxat cognitionis præambulum.*
20 *Lis initium ſumit a conteſtatione.*
21 *Iudex non propterea approbatos cenſetur, quod reus libello actoris accepto petijt dilationem ad deliberandum ſuper petitis.*
22 *Exceptiones iudicis recuſatoriæ quando ſint proponendæ.*
23 *Alciati ſententia reijcitur in interpretatione, §. vbi decretum leg. nec quicquam, ff. de offic. procon.*
24 *Iudicis intentionem ſufficit apparere, vel ex ſe, vel per relationem ad libellum aut alia acta.*
25 *Sententias in ſcriptis eſſe ferendam etiam in his in quibus ſummariè proceditur.*
26 *Cauſæ ſummariæ in quibus de plano proceditur, probationes, ac proinde aliquam cognitionem exigunt.*
27 *Sententiæ interlocutoriæ tranſeunt in rem iudicatam per lapſum decem dierum in præiudicium partis non appellantis.*
28 *Intellectus ad l. iudex, C. comminatio, vel epiſtolas.*
29 *Decretum non eſſe hodie neceſſarium in agnitione bonorum poſſeſſionis contra quam Alciatus ſenſerit.*
30 *Bonorum poſſeſſionis agnitio nullam requirit cauſæ cognitionem.*
31 *Intellectus ad l. minorum, C. de præd. mino.*
32 *Tutoris præſentiam non eſſe neceſſariam in interpoſitione decreti ſuper alienatione rerum minoris.*
33 *Intellectus ad, §. oportet. 2. l. ſcire oportet, ff. de excuſa. tuto. ſimul conciliatio illius cum l. excuſare, ff. eod.*
34 *Iudicis recuſationem effectum habere iure ciuili citra examinationem cauſarum recuſationis.*
35 *Delegationem iudicis poſſe per libellum fieri, aduerſus Iaſonis opinionem.*

VLpianus Iuriſconſultus ſic ſcribit: Vbi decretum neceſſarium eſt, per libellum id expedire Proconſul non poterit. Omnia enim quæcunq; cauſæ cognitionem deſiderant, per libellum non poſſunt expediri.

Præfantur Iaſon hic, & Alciatus Paradoxorum lib. 2. c. 3. eorum veritatem ignorari, quæ multipliciter intelliguntur: cuiuſmodi eſt hic, qui ab Acc. Bar. & alijs doctoribus varie intelligitur, vt clare cõſtare hic poteſt gl. Bar. reliquoſq; legenti. Nec tamen per intellectum antiquorum recte atq; plene explicatur iuriſconſultus: quinimmo illi, teſtante ipſo Alci. ex facili obſcurum reddiderunt, dum nodum in ſcirpo quærunt, & a præſcripto receſſerunt, quod oſtendit Alciatus, quem in hoc ſequor. Idcirco dicemus tantum de interpretatione Budei, & Alciati. Gulielmus itaque Budeus, vir, & doctiſſimus, & eloquentiſſimus, in diſcutiendiſq; terminis admirabilis diligentiæ, ac iudicij, in annotationibus
1 quas edidit in hanc partem Pandectarum, † dicit hic libellum ſignificare id quod vulgo nos Galli requeſtam ac ſupplicationem nominamus. Cui addas, quod quamuis ad gl. hic ita non expreſſerit, alibi tamen ſic interpretata fuerat dictionem libellum, in l. 1. C. de offic. præfect. præto. Orien. & Illyrici, cum ibi dicitur: Libellus præfecto prætorio datus, pro litis conteſtatione haberi non poteſt. Glo. ſupplet, libellus ſupplicatorius. Glo. in l. libertus, 2. ff. de in ius vocando, quam l. Bald. hic in fin. colum. & poſt eum Iaſon ita interpretatur. Sed poſtquam Budeus hanc dictionem libellus interpretatus eſt, quis eſſet futurus ex ſua interpretatione iuris effectus, indiſcuſſum reliquit.

Succeſſit poſtea Andreas Alciat. qui in præallegato loco nulla Budei mentione facta, eius interpretationem ſequitur quantum ad ſignificationem vocabuli libellus ſpectat. Sed ille (vt eſt vir diligentiſſimus, atq; in Theoricis iuris, & ſubtilitatibus valde exercitatus) rem latius explicat. † Primo
2 putat ille decretum, de quo loquitur hic tex. a ſententia magnopere differre. Nam ex ſententia, vel abſolutio, vel condemnatio ſequi debet, ſed in decreto iudices authoritatem ſuam interponunt: & quod iuſtum ſibi videtur enunciant, non interpoſita condemnatione, vel abſolutione. Et hæc fuit ante Alciatum antiquorum ſententia, quam hic refert Iaſon. Cum autem autem de his rebus, de quibus mos erat ſolenne decretum interponi, ſolerent partes libellum exhibere, inhibetur iudici ne per ſubſcriptionem ad libellum, negotium expediat: quum decretum ſolenniter interponi debeat. Quod exiſtimat non procedere quando ſummariæ, & de plano iudex cognoſcit, nam tunc ſubſciptionem ſufficere putat. Hęc ſunt quę Alcia. ſcribit in §. huius explicatione.

Nobis eorum interpretationes, ſalua ſemper tantorum virorum reuerentia, non ſatisfaciunt. Nam cum, & Budeus
3 & Alciatus dicunt textum hunc loqui in ſupplice † libello, quam requeſtam vocamus Gallico vocabulo: non videtur hic mihi neceſſarium hunc text. ita reſtringere, quando diſpoſitione iuris communis libellus in his etiam quæ pertinent ad iudicia, alia ſignificet: vt in cap. fina. extra de libel. obla. & gloſſa in capit. 1. eodem titu. Hoſtienſis in ſumma extra de libel. oblatione. Specul. in titulo, Quot modis accipiatur libellus. Nulla etiam ratio vrget cur hic reſtringamus hanc dictionem, cum tex. de libello ſimpliciter loquatur: & (vt vulgo dici ſolet) lex generaliter loquens,
4 generaliter intelligi debet. Et vbi lex † non diſtinguit, nos diſtinguere non debemus: vt ſunt iura in hanc rem vulgatiſſima. Hic autem lex diſtinguit, de quo libello loquatur hic tex. ergo diſtinguere non debemus, ſed ſimpliciter intelligere. Præterea vrgent contra eorum ſententiam alia, de quibus Paulo poſt dicetur.

Conſtitui ergo hic explicare quid ſententiam de hoc textu. Vtque certo ordine procedam, primo diſſeram quomodo dictiones decretum, & libellus, accipiendę ſint. Hocque explicato, colligam ex hoc tex. duas concluſiones, per quas declarabitur. Poſtmodum aliquot alios iuris ciuilis locos in eandem ſententiam interpretabimur.

5 Primo dico † decernere, in iure generale eſſe vocabulũ, proprie ſignificans omne quicquid determinatur, diffinitur, vel ſtatuitur: & authore in Terentium Donato, decernere eſt de magnis rebus certam proferre ſententiam: & vt in leg. 2. ff. de iuſti. & Budeus ſcribit, id quod Galli vocant ordinare. Solent enim dicere regem, ſupremam curiam, aut quemuis alium iudicem ordiſſe. Facit cap. 2. in fine, de foro competenti, in Sex. in verbo, decernimus. Hinc dicuntur decreta decurionum quæcunque a decurionibus decernuntur l. ambitioſa, ff. de decretis ab ordi. facien. Et in titulo de decretis decurionum, lib. 10. C. l. item eorum. §. 1. ff. quod cuiuſq; vniuerſi. Decreta conciliorum genęralium & Roma. Pontificum, ab illis ordinata, c. ſi Romanorum, 19. diſt. c. ſi decreta 20. diſt. Decreta ſenatus pro ſenatuſconſultis, l. abolitionem, C. ad l. Iuli. de adul. Decreta iudicum, pro ordinatis a iudicibus, l. decreta, ff. de re iudica. Alia varia exempla facile eſt tibi ex his colligere, quæ hic Alber. Bald. & Iaſonem in 1. colum. ſcribunt.

Nunc

Digitized by Google

Nunc videamus quomodo accipiatur in textu noſtro.

6 † Scribentes dicunt, decretum eſſe iudicis ordinationẽ ſolẽniter interpoſitam,nec abſolutionem, nec condemnationẽ continentem:& ita hic in prima colum. Andr. Alciat.in præfato loco. Ob idque in hoc decretum a ſententia differre. Huic ſententiæ non accedo. Primò,quia nullo iure nullaq; ratione probant, vtrum hic ſententiam potius ſignificet diffinitiuam,quam aliam iudicis ordinationem. Secundò non cohærent eorum dicta. Nam decretum propriè ſumptũ ſeparant a ſentẽtijs interlocutorijs, quæ in lite ordinaria incidentia,& emergentia decidunt: vt ex eorum dictis apparet. Et tamen tales ſententiæ ſub diffinitione Decreti hic à Doctoribus poſita comprehenduntur: cum poſſint dici deliberatę iudicis determinationes,quæ neque abſolutionẽ contineant. Cuius rei varia exempla facile eſt colligere. Et ſic eorum diffinitio aliud a diffinito contineret, contra notata in l.1.§.dolum,ff.de dolo. Ideoque decretum ſic proprie in iure accipi exiſtimo, ſicut in ſimili videmus nomen contractus vſurpari, quòd quidem generale eſt, apud Iureconſultum,l.Labeo,§.1.de verb.& re.ſign.notatur in l.1. ff.de pact. Nam vbi in titul.de emp.& vend.offendo legem, in qua cõtractus mentio fiat,intelligo de venditione.Si in titu.locati, intelligo de cõtractu locati,& ſic de ſimilibus. Aliud exemplum, Nomen crediti generale eſt, vt ſcribunt Doctores in rub.& in l.1.ff.de reb.cred.vbi crediti, vel creditoris nomen in illis locis reperis, in quibus de mutuo tantum tractat Iuriſconſultus,intelligis de mutuante,l.2. §.1.iuncta interpretatione gloſſæ magnæ in princip.quam omnes Doctores ſequuntur,ff.ſi cert.petat.Si autem occurrit in tit. de verb.obl. intelligis de ſtipulante. Atque ita de ſimilibus, quæ vulgata
7 ſunt,neque comprobatione indigent. Sic vbi † Decreti nomen inuenis,vbi tractatur de miſſione in poſſeſſionem, intelligo de primo, vel ſecundo Decreto.Sic vbi agitur de bonis minorum alienandis, tunc intelligam, vt in toto titu. de rebus minorum,ſine Decreto non alienandis. Si de ſententia diffinitiua habeatur mentio, ſignificabit mihi proprie ſententiam.

8 Nunc † quantum ad textum hunc noſtrum attinet, ego aduerſus Alciatum, & antiquos ſentio hic Decreti appellatione comprehendi omnem iudicis ordinationẽ,quæ cauſæ cognitionem requirat,ſiue diffinitiua ſit,ſiue interlocutoria ſententia,ſiue aliud quoduis iudicis præceptum, & huic interpretationi accedit ſatis Pet. & Iac.de Are.intellectus.

Moueor ex duobus. Primò,quoniam hoc maximè conuenit rationi huius text. Nam cum præmiſiſſet Iureconſultus,Vbicunque Decretum neceſſarium eſt: ſtatim rationem generalem ſubijcit: Omnia quæcumque cauſæ cognitionẽ deſiderant, per libellum expediri non poſſunt. Videtis,nomen Decretum, generale eſt: ratio legis eſt vniuerſalis ad omnia,quæcunque,cauſæ cognitionem deſiderant: hic igi-
9 tur nullo modo poterunt verba reſtringi. Confirmo † per deciſionem Bart.in l.regula,§.ſi quis, ff.de iur. & fac. ignor. vbi per eum text.vult quod etiam ſi ſpecialis eſſet legis conſtitutio, modo eſſet eius ratio generalis, eſt generaliter intelligenda. Iaſ. in l.id quod,verſic.nam nos habemus 2.col. ff.de leg.1.idem in l.1.§.fuit quæſitum.4.col. ff.ad Trebellia. Gloſ.in rub.C.etiam ob chirog. pecuniam.Soc.in l.2.§.mutui.1.colum.ff.ſi cert.petat.dum adducit l.cum pater, §. dulciſſimis,ff.de leg.2.

10 Secundò, Decretum † apud Iureconſultum ſignificat diffinitiuam ſententiam. Text. eſt in l.1.in fi. C. vt lite penden. vel poſt prouoc. vel poſt diffinitiuam non liceat ſupplicare, l.2.ibi,vel cognoſcens decreuit,&c. ff.de conſtit. princip. l.ſi prætor,in princip.ff.de iudicijs. Item pro ſententia interlocutoria,§.ſi quis autem,in authen.de hæred.& fal.l.ſed, & ſi per prætorem,§.ſed,& ſi dum Decreto, ff.ex quib.cau.maio. in integ. reſtit. Quod ſi quis obijciat improprie in illis locis accipi: reſpondeo,abſurde hoc diuinari,neque probari vllo iure. Quare quantum ad nomen Decreti concludo illud,ita vt proxime oſtendi,generaliter accipi debere in hoc textu.

11 Venio † ad interpretationem huius vocabuli libellus: qđ (vt prius dixi) nomen eſt generale, varias ſcripturę ſpecies continens. Nam aliquando accipitur pro ſcriptura,in qua continetur, tenor appellationis, l.1. in final. ff. de appellat. §. ſi quis libellos,2.q.6.Aliquando pro ſcriptura continente criminalem,l.libellorum,ff.de accuſa.2.quæſt.8.§.libellorũ. Aliquando pro Apoſtolis qui conceduntur a iudice a quo, vt l.1.ff.de libel. dimiſſor. Aliquando id ſignificat quod vltimam hominis diſpoſitionem continet,l.1.ff.de tab.exhiben. Aliquando libellus eſt ſcriptura diffinitiuam ſententiã continens,l.2.C.de ſenten.ex breuiculo recitandis. Aliquando libellus diuortij, l. ſi pęnituerit, ff. de diuort. Aliquando (vt hic Budæus, & Alciatus ſentiunt) ſupplicem ſcripturam ſignificat,quam Galli requeſtam vocant, vt l.1. C. quando libel.princ.dat,faciat lit.conteſt.l.libertus, ff. de in ius vocan. Aliquando eſt libellus conuentionalis,de quo in cap.fin. extra de libel.oblatione,in auth.offeratur,C.de lit. cõteſt. Alia ſignificat libellus,de quibus hic per Bald. Alber.& Iaſ.habetur Specul.in tit. de libelli oblatione, §.3. Hoſtienſis in ſumma: apud quos de hac re videri poteſt. Iaſ. autem hic dico male ſcribere, quando libellum in iure pro libello, tantum conuentionali proprie accipi putat, vt in dicta authentica, offeratur. Ego enim,& pro his proprie accipi ſentio,quæ ſupra diximus,& in alijs ſignificationibus, quę in prædictis locis a ſcribentibus annotantur. Ideoque dici debere, quod nos ſuperius in ſimili de cõtractu,de credito,ac Decreto diximus: vt cum ſit nomen generale libellus, interpretationẽ
12 à materia ſubiecta accipiat. Cęterum videndum eſt † in qua ſignificatione hic vſurpetur. Et Budęus, atque Alciatus pro pręcibus ſupplicatorijs ſumi tantum putant: qua ſignificatione libellum conuentionalem non comprehendet, qui ea continere debet, quæ notant Bart. & omnes alij in l.1. ff.de edendo,quod in huiuſmodi ſupplicibus libellis non eſt perpetuo neceſſarium. Deinde libellos tales,quos conuentionales vocat text.in cap.fin.extra de libel. oblatione: ſatis eſt ab actore reo offerri: quod communis praxis obſeruat. Notat Bart.in authent. offeratur, C.de lit.conteſta. & poſt eum Paul.de Caſt.Panor.in d.c.1.extra de libel.oblatione. Libellus verò ſupplicatorius ſuperiori offertur, vt in l.1. C. quando libel.princ.da.facit lit.conteſt.cum ſimilibus.

Sed quærerem libenter ab eis, afferrent mihi rationẽ cur hic de ſupplicatorio potius libello intelligeretur, quam de conuentionali, appellationis, aut accuſatorio, ſane nulla eſt. Imò contradico de libello conuentionali, accuſatorio, denunciatorio,aut ſimili potius eſſe intelligendum propter rationem generalẽ,quæ ſubijcitur de his omnibus,quæ cauſæ cognitionem deſiderant,quæ ratio maxime in illis inſtantijs locum habet, in quibus huiuſcemodi libelli ſunt neceſſarij,cum in illis plena cauſæ cognitio requiritur. Et propterea hunc textum arbitror generaliter, de quacunque libelli ſpecie intelligendum,quæ in iudicijs frequẽtari poſſit. Vtq; clarius appareat,quod ſentimus,colligo duas concluſiones, quarum prior eſt.

13 Omne † Decretum requirens cauſæ cognitionem, per libellum explicari non poteſt. Secunda eſt.

Omnis actus iudicialis non requirens cauſæ cognitionẽ, per ſolum libellum expediri poteſt.

Intelligo autem hic expedire per libellum,quaſi per libellum, & eo ſolum inſpecto terminare, ac diſſoluere: vnde vult hic ſecundum noſtram ſententiam Iurecõſultus, quod ſi quid in libello Iudici præſentato contineatur, quod nullam requirat cauſæ cognitionem, ad libelli inſpectionem iudex ſtatuet, & per ſolum libellum dicetur expediuiſſe, ac ordinaſſe. Si quid ſit, quod cauſæ cognitionem deſideret, tunc iudex non poterit ad libellum explicare: ſed vocatis vocandis ſtatuet,ſecundum textum in l. in cauſæ. 1. §. cauſa
14 cognita, ff. de minori. Ita † ſolet in curijs ſupremis huius Regni obſeruari in expeditione libellorum, & requeſtarum,quæ curiæ offeruntur. Nam ſi quidpiam ſit in quo lędi ius partis poſſit, quod cauſæ cognitionem deſideret, aut vnus,aut duo ex conſiliarijs committuntur partibus audiendis. Quod ſi quid ſit nullam cauſæ cognitionem requirens ordinat ſtatim curia, quid in ea re agi velit, de qua ſibi ſupplicatum eſt,& fortaſſis hic ſtylus omnium curiarum ſupremarum huius Regni à tempore Romanorum hactenus eſt obſeruatus,& per manus Galliæ inſinuatus.quę cum veteres iuris interpretes ignorarent, hic diuerſas ſententias commenti ſunt,cum ipſi non intelligerent quid eſſet per libellũ
15 expedire. Et † ſi rectè inſpicias, hæc erat forma quam obſeruare quondam Imperatores ſolebant in reſponſionibus ad libellos,& iure reddendo. Nam ſi accedebatur ad Principem, de his controuerſijs,in quibus nulla facti oriebatur quæſtio, ſed iuris tantum,ſimpliciter reſpondendo ad libellum Princeps decidebat, ac determinabat. l.item veniunt, §. pridie, ff. de peti. hæredi. l. reſcriptum eſt, ff. de diſtract. pign. argum. l. non diſtinguemus, §. cum quidam, ff. de arbitr. Si autem aliqua eſſet facti ambiguitas, tunc non ſimpliciter,ſed ſub conditione determinabat, ſi de comprehenſis in ſupplicatione conſtaret; de quibus poſtea vocatis vocandis inquirebatur,l.ſed addes,§.fin.ff.locati.l.1. C.de precibus Impera.offeren.l.ſi diuerſa.C.de tranſactione,cum ſimilibus.

16 Amplia † ſuperiores concluſiones etiam in principe ſu-
periorem non recognoſcente, qui ea quæ requirunt cauſę
cognitionem, non poſſet per libellum expedire non exami
nato negotio, aut non admiſſa partis defenſione. l. fi. ff. de
nata, reſti. Cle. Paſtoralis, §. cæterum, de ſenten. & re iudic.
c. 1. vbi gl. & Panor. extra de cau. poſſeſ. & proprieta. Bal. in
l. fi. C. de legi. Vide hic Iaſ. in 6. col. verſ. ſeptimo, fallit. Et ple
nius Felyn. Sand. in c. cum olim. extra de ſenten. & re iudica.
maximè circa 2. col. & 3. ſeq. Idem Felin. in c. eccleſia 6. col.
verſ. 6. poteſt adduci extra de conſti. Et falſa præſumuntur
reſcripta, in quibus quid fieri mandatur ſine cauſæ cognitio
ne c. 2. extra de reſcript. vbi Io. de Imol. atq; alij notant. Be-
ne tamē verum eſt libellum principi datum, & per eum ad-
miſſum habere aliquos effectus etiam ante cauſæ cognitio-
nem, vt in l. 1. C. quan. libel. princ. da. faciat lit. cōteſt. Cano.
in c. ſignificauit. extra de reſcrip. & in prædictis locis. Acce-
17 dit † quod ſententia, aut alia cuiuſcunque iudicis ordina-
tio in his, quæ requirunt cauſæ cognitionem, non præeunte
cauſæ cognitione eſt ipſo iure nulla, neq; ab ea appellare eſt
neceſſe, l. ex ſtipulatione, C. de ſenten. & interlo. om. iudic.
l. cum hi. §. ſi prætor, ff. de tranſact. l. magis puro, §. ſi ęs alie-
num, ff. de reb. eorum qui ſub tu. vel cura, ſunt, c. ad audien-
tiam in ver. denuncies non tenere, extra de appel. Bar. in l. 2.
18 in prin. ff. de iudi. † inde Bar. in l. 2. C. de edendo, & poſt eū.
Alex. & Iaſ. in 4. col. dicūt ſententiam non viſis actis latam
eſſe nullam. Imo etiam ſi inter porrectionem, & exhibitio-
nem libelli, ac ſententiam tam breue temporis ſpatium la-
pſum fuiſſet, vt intra illud non potuiſſet cauſæ cognitio in-
teruenire: nulla erit ſententia, quæ tunc per libellum, & nō
per legitimam cauſæ cognitionem lata præſumetur, Bar. in
l. prolatam. 2. col. C. de ſentent. & interlo. om. iudi. Et ideo
Dominic. de ſancto Geminia. in c. ponderet, l. diſtinct. cōtra
iudices exclamat, qui hodie acta litis, & proceſſum recipiūt,
& poſtridie ferunt ſententiam, argumento illius textus in il-
lis verbis, Tēpore indigemus, vt aliquid maturius agamus:
non præcipitemus conſilia, & opera noſtra, neq; eorum or-
dinem corrumpamus. Et de his, quia nolo aliena cumulare,
& videre poſt Panor. Felin. Sand. ad ſatietatem in c. eccleſia
Sanctæ Mariæ 6. col. in verſ. in gl. fi. & per quinque aut ſex
col. ſequentes, extra de conſti. Panor. in ca. afferte, extra de
præſump. Idem in c. tam ex literis, extra de in integ. reſti.
Ant. But. in c. cum Bertholdus, extra de re iudica.
19 Ex † proxime dictis ad declarationē ſequitur ex hoc tex.
nouum corollarium, quod per exhibitionem libelli etiam
conuentionalis iudici, vel parti factam nondum dicitur de
cauſa cognitum, ſed eſſe tantum pręambulum cognitionis.
Et pro hoc adduco primo textum optime facientem in §. ſi
vero apud iudicem, in his verbis: Si vero apud iudicem ini-
tium lis non acceperit, ſed tantū conuentionali libello pul-
ſatus, in Authen. de litigio, colla. 6. Secundo eſt tex. in l. 1. C.
de lit. conteſt. in l. 1. C. de plus petit. ibi, ſi quidē ante inchoa-
tam litem. Glo. fi. in c. ex parte 2. extra de verborum, & re-
20 rum ſignificatione. † Et ideo Pau. de Caſt. in d. l. 1. C. de lit.
conteſt. ſcribit quod initium litis eſt a conteſtatione, vt ex
eo ferri poſſit ſententia, notatur in l. amplius non peti, ff. rē
rat. haberi, & ideo gl. in leg. lite ordinata, C. de libera. cauſa,
21 dicit litem ordinatam per cōteſtationem. Hinc † eſt quod
per comparitionem in iudicio, & exhibito libello, ac per
reum recepto petitaq; dilatione, vt poſſit ſuper petitis deli-
berare, non dicitur iudicis perſona approbata, ſed cauſæ in-
competentiæ, & ſuſpicionis allegari adhuc poſſunt, quam-
uis per cauſæ cognitionem expirent inter partes huiuſmo-
di exceptionem. leg. non videtur, ff. de iudic. cap. inter mo-
22 naſterium, de tra. de re iudica. l. fin. C. de exceptio. † Ideoque
Bar. in l. quidam conſulebat, ff. de re iudica. dicit proponen-
das eſſe has exceptiones antequam coram iudice aliquid
proponatur per quod videatur eius perſona approbari, vel
ſuſcipi iudicium, Glo. in c. exceptionem, in prin. glo. extra
de exceptio. Idem Bar. in l. ſi conuenerint, ff. de iuriſd. om.
iudi. dicebat per petitionem ac exhibitionem libelli non
prorogari iuriſdictionem. De his vide pleniſſime per Fel. in
dicto cap. inter monaſterium in 4. colum. & ſeq. Cum ergo
ſecundum communem doctorum ſententiam in locis per
Felin. in prædicto cap. adductis expirent per quancunq; co-
gnitionem exceptiones recuſationis iudicis, quæ tamen
etiam ſi libellus fuerit iudici, & reo editus, non ceſſant: ſe-
quitur exhibitione ſolius libelli facta non poſſe dici de cau-
23 ſa cognitum. Subiicit † hic And. Alcia. in cauſis quib. ſum
marie ac de plano proceditur, iudicem poſſe per libellum
rem expedire. Ratio, nam ſufficit, vt ſubſcribat, cum non
ſit opus decreto: quaſi hic ſit differentia, vtrum qui iudi-
cat, ſolemne decretum apponat, an ſubſcribat. facit in hanc
ſententiam leg. iudex, C. comminatio, vel epiſto. Hanc dif-
ferentiam Alciati nullo iure aut ratione poſſe defendi exi-
ſtimo. Nam & falſum eſt quod ſcribit, ea quæ ſummariè,
& de plano examinantur, poſſe expediri per libellum: &
iterum differentia, an iudex ſcribat, vel ſubſcribat, nihil per-
tinet adhuc tex. Et ideo quantum textus huius intellectum,
nullam vim eſſe puto an iudex decretum apponat, an ſub-
ſcribat: ſed ſolum inquirendum, an cauſæ cognitionem
interpoſuerit: Id quod aperte vult hic tex. qui, & in dicto,
& in ratione cognitionem cauſæ tantum conſiderat: de ſub
ſcriptione autem neque vnum quidem verbum. Quare è
contrario dicerem potius ſi de negocio cognitum fuiſſet,
valere ſiue ſententiam diffinitiuam, ſiue decretum iudice
libello ſubſcribente, ac ſe ad præſcripta in libello referen-
te: cæteris tamen ſolemnibus obſeruatis, vt puta ſi ſubſcri-
bendo dicat ſe abſoluere a contentis in libello, vel con-
24 demnare. † Nam ſufficit iudicis intentionem ſcriptis ap-
parere ex ſe, vel per relationem ad libellum aut alia acta, l.
ait prætor, §. fin. ff. de re iudic. vbi plenè videri poteſt per
Bart. Alexand. Iaſon & alios. Et quicquid Alciatus ſcribat
25 in his in † quibus ſummariè, & de plano proceditur, ita
ſcriptis ferenda eſt ſententia, ſicut in ordinariis iudiciis,
text. in clemen. ſępe in verſi. ſententiam vero diffinitiuam,
de verbo. & rerum ſigni. Gloſſ. Paul. Franc. in cap fin. pe-
nul. colum. de ſenten. & re iudi. in Sex. & ante eum Domi-
nicus de Sancto Geminiano. Neque vlla eſt in hoc diffe-
rentia. Quare noſtro intellectui adhærendo, concluſio-
nem prædictam, quæ vult non poſſe ea per libellum expe-
diri, quæ cauſæ cognitionem deſiderant, ad eas etiam cau-
ſas extendo, in quibus ſummariè, & de plano proceditur
26 † cum in his, etiam ſi multa propter litis compendium
ſtatuta inueniantur: quam tamen ad cognitionem verita-
tis rei, quæ eſt in controuerſia, plenè probationes requi-
runt, de quo remitto ad Bart. in extrauaga. ad reprimen-
dum in verbo, ſummariè, patet in dicta Clemen. ſæpè. Et
pro hac ſententia pondero tex. hunc, & tex. in leg. omnia,
ff. de reg. iur. cum dicit, Omnia quæcunque, &c. vbi non
ſatis fuit apponere dictionem hanc vniuerſalem. Omnia,
niſi adduceretur, quæcunque, vt nihil non comprehendi
euidentius ſignificaretur, arg. leg. Iulianus, ff. de lega. 3.
cum vulgaribus, vnde apparet præmiſſam concluſionem
in his etiam locum habere, quæ aut plenam aut minorem
cauſę cognitionem deſiderant, vt actus nullus ſit ea non in-
teruenientе, & ideo ſalua reuerentia doctiſſimi viri Alcia-
ti, aſſero hunc tex. vendicare ſibi locum in his, in quibus
ſummatim proceditur, vt per libellum expediri non poſ-
ſint, cum ſit opus cognitione cauſæ.
Præterea contra Alciatum retorqueo leg. iudex, C. com-
minat. vel epiſtolas, quando textus dicit expedita per libel-
lum ſubſcriptum non habere rei iudicatę authoritatem. Si
eſſet verum quod dicit Alcia. ea in quibus ſummariè ac de
plano proceditur, per libellum, id eſt (vt dicit) per ſubſcri-
ptionem ad libellum expediri poſſe: ſequeretur quod ſen-
tentiæ in his latę non haberent vim rei iudicatæ, quod fal-
ſum eſt, vt nota in dicta Cle. ſæpè, & in cle. diſpendioſam,
27 de iudic. † Confirmatur ex eo, quod ſententiæ interlocu-
toriæ, quas iudex reuocare poteſt, ſecundū notata in l. quod
iuſſit, ff. de re iudic. tamen in pręiudicium partis non appel-
lantis tranſeunt in rem iudicatam per lapſum decem die-
rum, declarat nobiliter Iaſon in dicta, l. quod iuſſit. col. 6. id
quod non eſſet ſi per libellum expediri poſſent: nam ea
nunquam habet vim rei iudicatæ, in his in quibus audien-
28 dæ ſunt partes: vt in d. l. iudex. † Itaque intellige. l. iudex ex-
hibito ſibi libello, in quo continebatur partis reclamatio,
ſtatim ſubſcripſerat eum mitti in poſſeſſionem non inter-
poſita cauſę cognitione, & ideo ea ordinatio iudicis vim rei
iudicatæ non habebat, ſed ſi præcedente legitima cauſæ co-
gnitione ſubſcribendo decreuiſſet eum mittendum in poſ-
ſeſſionem dicam decretum tenere, & ita intelligo. l. iudex.
Ex his ſubiiciam bonorum poſſeſſionem per libellum ex-
pediri poſſe: neque hodie opus eſſe decreto, id quod com
muniter ſcribentes tenent in l. fin. C. qui admitti ad bono.
poſſ. poſſunt. Solus Andreas Alcia. dicto libro 2. Paradox.
c. 13. tenet oppoſitum, ex tribus, vt mihi videtur, concluſio-
nem hanc vnam eliciens.
Primò, quoniam iure Digeſtorum, & Codicis, ante tem-
pora Conſtantini hoc erat Clarum per l. 1. C. cōmunia de
ſucceſſ. in verb. ſolenniter l. 2. §. dies, ff. quis ordo in bonor.
ſucceſſ. ſeruetur. Sed legum correctio euitanda eſt, vt in
vulgaribus, ll. ergo patet, &c.

Secundo, dum in Conſtantini conſtitutione in. l. fi. C. qui
admitti ad bon. poſſ. dicitur inanium verborum captiones
eſſe ſublatas, ſufficereque qualemcunque partis teſtatio-
nem, per hoc tollitur decreti ſolennitas: nam nemo dixe-
rit iudici decretum eſſe inania verba.

Tertio, dum in. l. fin. §. nos itaque. C. de curato. furioſ.
dicitur curatorem furioſi poſſe hodie furioſi nomine eam
poſſeſſ. agnoſcere, quæ antea ex decreto dabatur, do-
cet ibi eandem eſſe bono. poſſeſſionem, quam agnoſcit fu-
rioſus, quæ ex edicto pretorio antea dabatur, vt oſtenderet
non eſſe ex iure ciuili. Hæc ſunt, quæ Alcia. opinionem
29 ſtatuere poſſunt. † Quicquid tamen ſcribat, communem
opinionem puto eſſe veram: neq; hodie in bonorum poſ-
ſeſſionis agnitione opus eſſe decreto. Et contra Alciatum
eſt apertus tex. in §. fi. inſti. de bono. poſſeſ. ibi: Sed quocun-
que modo admittentis eam iudicium intra ſtatuta tempo-
ra oſtenderit. Quę verba oſtendunt ſufficere hodie, ſi agni-
tam per partem conſtet in iudicio. Et oſtendit tex. nullas in
ea requiri iudicis partes, modo apud acta conſtet, in præ-
ſentia iudicis factum. Et pondera verba illic eſſe poſita per
modum conditionis, ſi conſtet: & ideo ſpecificam formam
oſtendere. l. Meuius. ff. de condi. & demonſtra. cum vulga.
Præterea, ſi opus eſſet decreto, non ſufficeret eam admit-
tentis iudicium, quod illic text. oſtendit. Secundo ſubtiliter
ita induco hunc text. Nam innuit quod in quibus nulla re-
quiritur cauſæ cognitio, non interponitur decretum ſolen-
30 ne. Probat ſatis hic text. † ſed in agnitionem bonorum
poſſeſſionis regulariter hodie nulla requiritur cauſæ co-
gnitio in his etiam quæ ius tribuunt: cum aduerſariorum
ius neque in poſſeſſorio, neque in petitorio lędatur per ta-
lem agnitionem, patet ex notatis per Bar. & Alber. in. l. 3.
§. cauſa cognita. ff. de bon. poſſeſ. ergo non eſt opus decre-
to. Et cum ſcribit Alciatus quod ius ciuile nunquam ſollen-
ne iudicis decretum vocaret inanium verborum captionē:
reſpondeo, iuris ciuilis ſolennitates, quæ nullum habent
effectum ſi interponuntur, inanes eſſe & ſuperuacuas: quas
lex tanquam captiones ac pedicas reſpuit: vt in. l. hæc ſtipu-
latio. ff. ſi cui pluſquam per. l. Falc. arg. l. 1. C. de formul. Idq;
ideo quia nihil velit lex fruſtra facere. l. ait pretor. 1. vbi no.
per Alex. & Iaſonem. ff. de iureiur. Sed decretum fruſtra in-
teruenieт, cum ſufficiat agnitio partis intra tempora à lege
ſtatuta, & tale decretum nullam ſopiat controuerſiam, vt
ex prædictis apparet. Ad. l. fi. §. nos autem. dico per Alciati
interpretationem textum violari. Nam text. ille ſi verè ac
propriè intelligatur, probat communem opinionem: vt cū
illic dicitur eam bonorum poſſeſſionem agnoſcere, quæ an
te ex decreto dabatur: probabilius eſt dicere, quod ea ver-
ba, quæ ante ex decreto dabatur determinēt verbum, agno-
ſcere. quaſi velit tex. dicere: hodie ſatis eſſe agnoſcere bo-
norum poſſeſſionem, cum ante ex decreto daretur, quæ in-
terpretatio & literę eſt amica, & per. §. fi. inſtit. de. poſſ. ex-
plicatur, non quod comminiſcitur Alci. quaſi Iuſtinianus
innuere velit eſſe & hanc bonorum poſſ. prætoriam, quæ
per curatorem agnoſcere: quod eſt a verbis textus alienū.
31 Ex his clare † apparet qui ſit verus intellectus. l. mino-
rum. C. de prædijs minorum ſine decreto non alie. quando
dicit text. non potuiſſe iudicem per libellum ſibi a procu-
ratore exhibitum interponere decretum in alienatione bo
norum minoris, cum requiratur præcedens cauſæ cogni-
tio. Et hoc videntur ſentire poſt glo. illic in primo intelle-
32 ctu Bar. & Io. Faber. Hinc † falſum eſſe dico quod ex ſecun-
do legis illius intellectu inferunt ac tenēt communiter do-
ctores, videlicet quod ſi ſit quęſtio de interponendo decre-
to in alienatione bonorum minoris, quod non poſſit tutor
aut curator etiam adhibito minore conſtituere procurato-
rem, ſed neceſſe ſit eſſe præſentem tutorē aut curatorem.
Vtque id appareat, ſciendum eſt valere regulariter conſti-
tutionem procuratoris facta a minore cum authoritate tu-
toris. l. neque tutores. C. de procur. poſſeque in iudicijs ad-
eſſe in cauſis etiam grauis præiudicij. Modo dicunt docto-
res non procedere hoc in cognitione cauſæ, & decreto in-
terponēdo in alienatione bonorum minoris, in quibus ne-
ceſſaria eſt ſemper præſentia tutoris, per. d. l. minorum, ſe-
cundum alterum intellectum gl. quem dicunt ſingulariter
per illum tex. probari. ita ſentit Ange. in l. poſt mortem §. fi.
ff. de adopt. Iaſon in l. mandata, in fin. ff. de offic. eius cui
mand. eſt iuriſd. Bar. in. l. neq; tutoris, C. de procur. poſt glo.
in verbo. interueniente: quod reprobo: nā cum in cauſa gra
ui, qualiſcunque ſit, tutor procuratorem conſtituere poſſit,
vt prædictum eſt: ſic etiam dum interponitur decretum in
alienatione bonorum minoris. Neque text. in l. minorum,
dicta, eorum intentionem probat, ſed id quod prius dice-
bamus, nam in dicta. l. ſi patiens ſuiſſet tuto., decretum ad-
huc erat nullum, propter defectū cognitionis cauſæ: quod
oſtēdit ratio illius textus, in argumentum eſt. l. magis puto.
§. ſi es alienum. in 2. reſponſo. ff. de reb. eo. qui ſub tut. vel cu
ra. ſunt. Huius opinionis fuit Petrus, ſecundum quod Cyn.
refert in d. l. neque tutores. Ex præcedentibus apparet eui-
denter intellectus. l. excuſare. ff. de excu. tut. cum illic ſcribi-
tur tutorē per libellos excuſari non poſſe, cui legi propter
vocabuli huius dubitationem varij intellectus aſſignantur:
quorum magis cōmunis vult vt interpretemur per libellos,
id eſt per iudices delegatos. Azo. in ſum. de excu. tuto. &
Alber. in d. l. excuſare. gl. in. l. omnia. ff. de reg. iur. qua inter-
pretatione (quæ doctorum noſtrorum eſt) nihil excogitari
poteſt abſurdius, & propterea intelligenda eſt ſecundum
33 prædicta & declaranda dicta lex excuſare † cui cum aduer-
ſari videatur. l. ciuę oportet. §. oportet. 2. eod. tit. ff. de excu.
tut. pro earum concordia præmitto quod eorum quæ cum
cauſæ cognitione expediuntur, quędam reſident in parte
tantum, vt exhibitio libelli: quędam in iudice tantum, vt ter
minare & decidere. Deinde ſciendum eſt in excuſatione tu
toris quantum ad proponendum cauſas excuſationis quin
quaginta dies eſſe a iure ordinatos §. qui autem. 2. inſtit. de
excu. tu. l. quinquaginta. C. de excu. tut. & de exhibitione ex-
cuſationis per libellum facienda per tutorem intra dictos
quinquaginta dies, loquitur tex. in d. §. oportet. Porro quā-
tum ad cognoſcendam allegatarum excuſationum verita-
tem lex præfixit quatuor menſes. l. quinquaginta. de excu.
tut. ff. Propter ea in. l. excuſare. dicitur quod per libellū non
poteſt tutor excuſari. Nam per inſpectionem libelli, in quo
quo cauſæ excuſationum continebantur, non poteſt iudex
ſecundum tutorem ſententiam ferre: quod eſt ex mente
gloſſę in. d. §. qui autem, & Bald. in d. l. excuſare. Ex his eli-
cias concordiam prædictorum iurium: nam quod Mode-
ſtinus in §. oportet. dicit tutorem, qui ſe excuſat, poſſe libel
los dare, intelligendum eſt ipſum tutorem intra tempus iu-
ris libellum exhibere: non tamen excuſabitur per libellum,
id eſt ad inſpectionem ſolius libelli: cum inquirendū ſit de
veritate cauſarum excuſationis in libello comprehēſorum.
Et ideo. Vlpia. in. l. excuſare. dicebat quod tutor non poteſt
ſe excuſare per libellos. Præcedentibus ſuccedat inductio
nunquam ante hanc diem cogitata quantum pertinet ad le-
gem, apertiſſimi. C. de iud. in verbis textus, quæ ſunt huiuſ-
cemodi. Vt ad alium recurratur, libello recuſationis ei por-
recto. ad probandum quod quando iure ciuili quis habet iu
dicem ſuſpectum, iudex ipſe ſuſpectus ſine aliqua cauſæ co
gnitione repellitur: cum textus ille probet per libellum
talem excuſationē expediri, cum dicit libello porrecto ex-
cuſationis ad alium recurrendum. quem text. l. apertiſſimi,
ſic inductum adijcies ad comprobationem communis opi-
nionis Legiſtarum, quæ habet recuſationes iudicum pro-
cedere iure ciuili etiam nulla inquiſitione facta de veritate
cauſarum recuſationis. Gloſ. vbi Bart. & Alexand. in. l. quia
poterat in ve. bo. neq; illud. ff. ad Trebellianum. Panormi-
tanus in capitul. ſecundo. ſequitur. in fi. col. extra de appella
tio. Bartol. in dicta l. apertiſſimi. glo. & doct. in l. item ſuſpe-
ctus. ff. de procura. quod tamen intelligas procedere iure ci
uili. Iure vero canonico aliud eſt, quod magis communis
vtus praxis recepit. Adiiciam ex ratione præcedentium hic
nouam interpretationem ad ca. primū, extra de libel. oblat.
quem textum Canoniſtę omnes intelligunt de libello con-
uentionali, quem tenetur actor in ſcriptis dare, per notata
in authen. offeratur. C. de lit. conteſta. de quo libello con-
uentionali nulla illic colligunt Canoniſtę: cum tamen pro
babiliter defendi poſſet dictum capitulum primum de eo
libello potius intelligi debere, in quo contineretur partis
reclamatio vel poſtulatio, de re tamen, quæ cauſæ cognitio-
nem non requireret: propterea, quia textus ſubijciat ſyno-
dum libello porrecto reſpondiſſe, eoque modo rem termi-
naſſe. Confirmatur ex eo quod in illo textu neq; vnum ver-
bum de cognitione cauſæ inſeritur: & tū quæ in conuentio
nalē libellū deducuntur, cognitionē cauſæ requirunt. dein-
de nulla ibi rei fit mentio, ſed ſolū conquerentiū, erat ergo
ibi potius libellus ſupplicatorius, quam cōuentionalis. Qđ
ſi prædicta noſtra interpretatio vera eſt, vti exiſtimamus, ap
parebit omnia quęcunque commentantur doctores Cano
35 niſtę in illo cap. 1. nihil pertinere ad illum textum. † Ex præ-
dictis (niſi fallor) ſequitur id minime verum eſſe, quod Ia-
ſon hic in. 1. col. poſt gl. & antiquos ſcribit, per hunc textū
delegationem ſcilicet iudicis non poſſe fieri per libellum
per delegantem ad delegatum miſſum. Nam cum in dele

gatione iudicis non requiratur cauſæ cognitio, dico per libellum expediri poſſe, patet autem in delegatione nō opus eſſe regulariter cognitione cauſæ: cum aliquando qui nondum cognoſcere de cauſa poteſt, delegare tamen poſſit, & cauſam alii committere: argumento l. aliquando, ff. de officio proconſul. & lega. tex. in authent. de collat. §. ad hoc. Panormit. in cap. nouit. 2. col. extra de officio, & poteſtate. iudic. delega. Et pro his bene facit quod gloſſa in c. ſuper quæſtionum, §. ſi vero, in verbo, ſi non poſſunt, extra de officio, & poteſta. iudic. delega. ſcribit quod ſaculras delegandi, competit iudici per legem, quam poteſt exercere inuitis partibus.

Hæc ſunt, quæ nunc ſe mihi offerunt, & ſufficere videntur ad declarandam iureconſulti intentionem in hoc, §. vbi decretum, circa quę ſi quis ſit qui rectius aut melius ſentiat, non dedignabor illi adhærere. Hæc enim a me ſcripta ſunt ſalua cuiuſcunque rectius ſentientis authoritate.

REPETITIO.

MARII SALOMONII I. C. CLARISSIMI

SVPER §. VBI DECRETVM EX l. nec quicquam, ff. de offic. proconſulis.

Vbi decretum neceſſarium eſt, per libellum id expedire Proconſul non poterit. Omnia enim quæcunque cauſæ cognitionem deſiderant, per libellum expediri non poſſunt.

SVMMARIVM.

1 *Libellum inepte accipi a doctoribus pro iudice delegato.*
2 *Cauſas, quæ cognitionem exigunt, non poſſe delegari, falſum eſſe.*
3 *Magiſtratus alius à Principe quantęcunque ſit authoritatis, non eſt ſolutus ſolemnibus iudiciorum.*
4 *Decretum non poſſe per libellum interponi, quam interpretationem admittas.*

Hic agitur de proconſulis poteſtate. Quæſtio eſt vtrum decreta neceſſaria, id eſt ſolemnia queant per libellos, id eſt ſchedulas extra ordinem expediri. Cauſa dubitandi forte fuit, quod proconſul, qui ſupremus in prouincia magiſtratus cum ſummo Imperio, & poteſtate videbatur ad inſtar principis ſolutus ſolemnibus iudiciorum, poſſet per libellos omnia expedire. Contextus eſt facilis, vocabula non recondita, & ratio decidendi minimè obſcura, vnde tot gloſſa diuinarit ſenſus non video. Nodum (vt alibi perlepide Alciatus dixit) in ſcirpo fecerunt, quibus qui aſſentit, credat oportet Vlpianum latuiſſe vocabulorum vim, quibus vſus eſt, quod non aliud eſt, quam inſcitię re-
1 darguere iureconſultum. † Quis non niſi ſtolutiſſimus iudicem delegatum volens exprimere, libellum dixerit? Raphael, & Iaſon fatentur impropriè, id verbum accipi, mallem dixiſſent inepte, impertinenter, & vitioſe, nam impropria locutio non vitiat, ſed inepta, & ideo ſi prudens pro delegato libellum exprimat, nihil agit, veluti qui veſtem pro ſupellectili, & bouem pro aſino, nihil loquitur. Arg. leg. 3. de lega. 1. & l. labeo. de ſuppel. leg. Ex hoc ſalſo intellectu faciunt regulam, Vbicunque decretum cum cauſæ cognitione interponendum eſt, delegari non poſſe: vnde conſequens fit, quod quæ cauſæ cognitionem requirunt, delegari non valeant. Ratio ab Vlpiano adducta non hoc dicit, neque de hoc conſulens fuit, ſed ſolum, an decreta ſolemnia quirent per libellos à Proconſule expediri, & reſpondit non poſſe, ea ratione, quod cauſæ cognitionem exigunt, & quæcunque cauſæ cognitionem exigunt, non poſſunt per libellos expediri. Per libellum, ait, Proconſul expedire non poterit, de actu, ergo ipſummet Proconſulem, & non alium conſummando loquitur: de mandata autem cognitione, neque verbum, neque veſtigium vllum in textu eſt.

2 Si quæ cauſæ cognitionem † deſiderant, nequeunt delegari, pauciſſimè profecto eſſent delegabiles, quia rariſſimæ ſunt, quæ ſine cauſæ cognitione expediri valeant. Neque admittendam illam diſtinctionem arbitror, inter plenam, & non plenam cognitionem. Quo ad ius delegandi didici fieri differentias inter cauſas maiores, & minores, poſt conſtitutionem Diocletianam. L. 2. C. de pe. da. iudi. per quam intelligimus, temporibus Vlpiani omnes cauſas pecuniarias delegari ſolitas, qui ſub Diuo Alexandro floruit multo ante Diocletianum. Præterea, vt quid darentur iudices, ſi cognitio non eſt neceſſaria: neque ſequitur, minores cauſæ ſunt, ergo aut non plenæ, aut nullius cognitionis ſunt. Maiores, & minores cauſas, ex qualitate perſonarum, & rerum puto definiendas. Magna proculdubio reſtrictio eſſet, ſi non niſi cauſæ, quæ plenæ cognitionis non ſunt, delegari poſſent, nam receptum eſt, leuioris coercitionis cauſas meri Imperii demandari poſſe, & tamen plenæ cognitionis ſunt, quia pęnales.

Item conueniunt doctores ferę omnes, ſolas cauſas, 300. aureorum, & intra demandari poſſe, quod nullo iure mihi probatur. Mouentur Diocletiana conſtitutione, quos merito deridet Alciatus in Paradoxis, cum in ea conſtitutione, nulla. 300. ſolidorum fiat mentio, ſed nouello iure a Iuſtiniano taxata. Defenſorum ciuitatis cognitio ad 300. ſolidos fuit, & aliorum iudicum ita ordinatorum; nam inter Diocletianum, & Iuſtinianum intercurrerunt, 200. prope anni, & ſic impoſſibile eſt Diocletianum de ea ſumma ſenſiſſe, quæ poſt, 200. annos taxanda ignorabatur, & dato non niſi intra, 300. aureos delegari cauſæ queant (vt vulgo creditur) quis dixerit cauſas 300. vel 200. vel 100. ſolidorum non eſſe plenę cognitionis: vt quid Iuſtinianus iuris ſapientes octo iudices. & alios quatuor conſummatę doctrinæ, quos maiores iudices nuncupari voluit, ad huiuſmodi cauſas diſceptandas conſtituit, ſi non, eſſent plenæ cognitionis; qualitas enim perſonarum arguit pondus cognitionis. Ar. l. 1. de offic. præfect. præto. Manifeſtum itaque fieri videtur, cauſas plenę cognitionis eſſe delegabiles.

Plus poſſe defendi autumo illas Iuſtinianas nouellas. conſtitutiones, quæ taxant cognitionem defenſorum ciuitatis, & ſic magiſtratuum municipalium, & aliorum ſuorum iudicum, ad 300. ſolidos non habere locum in maioribus magiſtratibus vrbicis, ſcilicet conſulibus, præfectis, prætoribus, & præſidibus prouinciarum, quos in eadem conſtitutionē de iudicibus, adminiſtratores idem Iuſtinianus nominat, quorum longe diſpar eſt conditio, & in demandandis cognitionibus non imminuta poteſtas, licet Accur. contrarium dixerit in l. Imperium.

Vbi decretum neceſſarium eſt.

De his actibus loquitur Vlpianus, quæ ſine Decreto inutiliter fiunt, vt rerum pupillarium alienationes, de alimentis tranſactiones, & ſimilia.

Neceſſarium ait, ad differentiam aliorum decretorum, quæ non ſunt ad ſubſtantiam actus, & Deo de decretis ſolemnibus intelligere hunc textum oportet, & non de ſententia. Nam ſententia non eſt ad alium actum neceſſaria, ſed ad ſe ipſam, & reliqua iudiciaria acta propter ipſam tanquam finem ſuum ſunt ordinata. C. quoniam contra. de proba. & l. properandum, C. de iudi.

Idem ait, per libellum id expedire Proconſul. non poterit.

Vnde ſequitur quod nec alius ſe inferior expedire poſ-
3 ſit. Nota † igitur quod ſupremus quantumuis poſt Principem magiſtratus non eſt ſolutus ſolemnibus iudiciorum, ergo nec legatus de latere Pontificis, qui æquiparatur Proconſuli.

Libellus eſt diminutiuum a libro: liber vero eſt inferior cortex arborum, in quo veteres ante vſum chartarum ſcribebant, & eſt vocabulum generale, quod ad adiuncto nomen aſſumit ſpeciei, vt libellus repudij, libellus conuentionalis, accuſatorius. Omnis itaque parua ſcriptura libelli voce ſignificatur.

Senſus eſt. Decreta neceſſaria ad actus, & quęcunq; cauſę cognitionē deſiderant, non poſſunt per ſchedulas expediri, ſed Prętoris præſentia pro tribunali, & voce propria ſolēniter agētis. & hoc eſt ſolēniter interponere decreta ſimiliter
4 † & hoc idē eſſe intelligo non per libellos expedire. Hæc verba, cauſa cognita, non ſolū exigunt litigantium præſentiam verum-

verumetiam prætoris pro Tribunali ſedentis, & ſolenniter cognoſcentis perſonã. Paul. Vbicunq; cauſæ cognitio eſt, ibi Prætor deſideratus. Solus literatiſſimus, ac conſultiſſimus A. Alciatus hunc locum, meo iudicio, intellexit. Eum locum ante Alciatum interpretatus eſt Gulielmus Budæus. Sed huiuſmodi eſt Italorum ingenium, vt bonarum artium laudem, & gloriam Gallis inuideant, & interpretatus eſt rectè lib. 2. paradoxorum, cap. 19. Cæterç hic gloſ. vacillationes præbuerunt anſam doctoribus inueſtigandi, ac cumulandi multa quotidiana, & vtilia de citationibus, de libellis conuentionalibus, & de legationibus, & Decretis interponendis: quæ cuique liberum eſt, & vtile videre.

R E P E T I T I O.

CAMILLI PLAVTII

IN L. BARBARIVS.

ff. de offic. Prætor.

SVMMARIVM.

Abſurda multa ex communi opinione, quæ dicit Barbarium non fuiſſe verũ Prætorem, nu. 45. 46. & 47.
Acta Barbarij, an contra contumacem valeant, num. 39. & 40.
Acta Barbarij valent mero iure, num. 38. & 59.
Aequitas, & publica vtilitas non ſunt rationes decidendi in hac lege, numero 63.
Aequitas ſola an ſit ratio deciſionis noſtræ, num. 29.
Alienatio falſi tutoris nulla eſt, num. 211.
Antiquitas temporis cum fama probat ſcripturas imaginarij tabellionis, num. 181.
Argumentum à maiori tractatur, num. 19.
Argumentum à contrario ſenſu habet locum in num. 308. & quando ſumitur in cap. ad probandum de re iud.
Atqui quid ſignificet, num. 71.
Baldus à contrarietate defenditur, num. 273.
Baptizatus nemo præſumitur etiam ſi pro baptizato habeatur, num. 141.
Barbarius an liber fuerit ſecundum gloſam ſic num. 109. contrarium eſt verius, & communiter tenetur, defenditur, num. 36. latius, num. 110. vſque ad numerum 119.
Barbarius fueritne verus Prætor, quòd ſic num. 58. diſputatur vſque ad numerum 89. vbi ponitur concluſio, quòd ſic contra communem pro communi adducuntur fundamenta, num. 58. vſque ad num. 66. pro alia à nu. 68. vſque ad 88.
Barbarius remanſit ſeruus, num. 36.
Benignum, ideſt iuſtum, num. 28. & 29.
Capit. ad probandum de re iudic. quomodo intelligatur, numero 305. 309. & 218.
Cap. cum dilectus, de fide inſtrumentorum procedit in conſuetudine decem annorum, num. 151.
Ciuis imaginarius non poteſt manumittere, num. 206.
Clericus ex habitu præſumitur, & captus reſtituitur eccleſiaſtico Iudici, numero 124.
Collatio inhabilis Epiſcopi valet, num. 197.
Communes opiniones contrariæ, num. 41. vſque ad num. 45.
Concluſio quod communis error facit ius interuenientibus requiſitis, de quibus ſupra, an procedat in delegato, num. 252. vſque ad nume. 260. vbi multipliciter declaratur aliterquàm à Doctoribus. Item non procedit in ſpiritualibus, num. 261. vſque ad num. 264. Nec in feudis 265. Nec in remoto à dignitate per condemnationem, & iterum aſſumpto, num. 267. vſque ad nume. 280.
Concenſus in iure conſtituendo neceſſarius, num. 210.
Conſenſus ex falſa cauſa impulſiua non vitiat conſtitutionem Legiſlatoris. num. 11.
Coniecturis non eſt locus in claris, num. 189.
Conſuetudo per errorem induci poteſt, num. 155. contra num. 103.
Conſuetudo validam probationem facit, num. 131.
Contractus filiusfamilias mutui, qui pro patrefamilias habebatur, valet, numero 197.
Correctio legis vitanda, num. 306. & 312.
Damnatus in officio non poteſt amplius gerere illud num. 279. & 275. Vide numero 176. & 278.
Deciſio Pomponij an ſit vera, num. 23. & 24.
Deciſio Pomponij refricatur in dubium, nume. 76. & eſt de iure non de facto, num. 77. & approbatur ab Vlpia. num. 79.
Degradatus ob delictum occultum, & clam non intelligitur deiectus à poſſeſſione, num. 272.
Delegatus an ex hac lege, l. acta vtiliter faciat, numero 252. vſque ad nume. 260.
Deſcriptio matriculæ quid operetur in notario imaginario, numero 171. & quid ſi præſens ſit Comes Palatinus, quando deſcribatur, num. 272.
Digreſſio non præſumitur, num. 81.
Diſpenſatio fit tacitè à Principe ſciente, & aliquid dante incapaci, nume. 50. & 96. dum tamen ſciat, ibidem.
Diſpenſatio tacita non fit per inferiorem magiſtratum, num. 230.
Diuiſio vtilis, num. 16.
Doctor exauthoratus non poteſt iterum intrare examen, & ſuſcipere doctoratum, num. 269.
Duo ad perficiendum actum requiruntur voluntas, & poteſtas, num. 2. interdum tria, num. 31.
Dubitatio legis noſtræ ex errore profluit, num. 31. & 213.
Error an in hac lege conſideretur, & quando, & an tanquam vniuerſalis error, an tanquàm Legiſlatoris error conſideretur, num. 213.
Error communis, an faciat ius, quòd ſic ſecundum communem, nume. 194. diſputatur, vſque ad numerum 197.
Error communis cum titulo, & poſſeſſione neceſſarius an ſit, num. 235.
Error communis ex dolo proueniens inhabili non prodeſt, num. 270.
Error communis quid ſit, numero 221.
Error communis ſecundum communem opinionem non facit ius ſimpliciter, ſed multa requiruntur 222. & 223. vſque ad numerum 251. requiritur titulus à Principe, nume. 223. nec ſufficit inualidus, numero 228. tacitus tamen titulus ſufficit, numero 232. etiam poſſeſſio officij requiritur 234. communis error requiritur 235. quod tamen non eſt verum 237.
Erroris communis variæ ſententiæ, nume. 12.
Error communis non prodeſt ſcienti excommunicationem Iudicis occultam, numero 291.
Error in vno eſſe poteſt, & in alio erit conſenſus, num. 6.
Error legiſlatoris facit ius, num. 5.
Error multipliciter conſideratur, num. 238.
Error parit diſſenſum, nec vnquam aliquid tribuit, ſiue ſit communis, ſiue particularis, numero 10. & error vniuerſorum erit diſſenſus omnium particularis tantum erit vnius diſſenſus, interdum tamen licet nihil inducat nõ impedit, num. 95. & quanto magis abeſt error, tanto minus dubitabilis eſt caſus, num. 242.
Error populi non liberi an operetur titulum, num. 241.
Error Principis facit ius, num. 239.
Error Principis ſufficit licet alij omnes ſciant, nume. 243.
Error tollit conſenſum, num. 4. & 64. non ſemper, numero 95.
Exauthoratus ſi iterum aſſumptus ſit ad officium, an valeant geſta ab eo, num. 267.
Excommunicatus an poſſit excommunicare, num. 262.
Excommunicatio minor non nocet quominus acta valeant num. 282.
Excommunicati non denunciati geſta valent, num. 283.
Excommunicatus non denunciatus hodie vitari non debet 300. & ſequenti, quoa qualiter procedat vide 302. & videas in num. 313.
Excommunicatio occulta in loco geſtorum licet alibi ſit nota prodeſt, numero 286.
Excommunicatus toleratus iure priuato nihil agit, num. 292.
Falſum committit. qui notariatum vſurpat, num. 142.
Fauor publicæ vtilitatis, an poſſit in caſu noſtro, nu. 87.
Feudum inhabili ignoranter dari non poteſt, num. 265. & ſeq.
Fides ſcripturæ priuatæ non eſt de reſeruatis Principi, num. 152.
Functus dignitate quis dicatur, num. 78. & 112.
Geſta excommunicati imaginarij valent 284.
Geſta excommunicati tolerati valent, num. 199. ſecundum aliquos, contrarium tamen verius eſt, num. 303. & 304.
Geſta excommunicati occulti an valeant, numero 281. vſque ad finem operis.
Geſta in fauorem ſcientis non valent, num. 299.
Geſta intruſi non valent 214.
Geſta Pontificis inhabilis valent, num. 201.
Gibellinus pro Ghelpho habitus, & ad officium aſſumptus, an ſit verè officialis, num. 229.
Habitus pro ſeruo cum non ſit, omnia rectè agit, num. 208.
Honores peti an poſſint, numero 53. & 54. vide regulam cum fallentijs, num. 56.
Ignorantia in Principe non præſumitur eorum, quæ cæteris nota ſunt, numero 247.
Ignorantia particularis quando excuſat, tunc error communis colorat hanc particularem ignorantiam, num. 219.
Illationes 12. quæ ſiunt ex concluſione, quòd Barbarius non fuit verus prætor, num. 98. vſque ad num. 108.
Imaginarium, & verum opponuntur, num. 70.
Incapax nemo eſt quo ad legem, num. 33. & 94.
Inconuenientia non ſunt multiplicanda, num. 61.
Indigni capiuntur, ſed deponuntur, num. 97.
Indigni ſunt ſerui, priuandi, & plectendi, num. 35.
Indignus, & priuandus poteſt exercere officium quamdiu toleratur, numero 170.
Inducta ad augmentum non operantur diminutionem, nu. 72.
Inſtrumenta in publica forma ſuſtinentur nemine contradicente, numero 179.
Inſtrumenta Notarij imaginarij, an valeant communis eſt, quod ſic.

nu. 121. contraria eſt verior, diſputatur vſque ad nu. 165. ponitur concluſio contra communem, 163. reſpondetur ad obiecta, num. 137. vſque ad nu. 144. & a nu. 145. vſque ad num. 156. magis videtur iſta affirmatiua communis ſaltem inter canoniſtas num. 159. concordantur opiniones num. 160. declaratur hæc concluſio multis modis 164. vſque ad nu. 193. vbi ponuntur 15. declarationes.

Iudex inhabilis dari poteſt a magiſtratu, nu. 260.

Iuriſdictio mandari non poteſt inhabili, nu. eod.

Lex fingendo verè facit in his: quæ dependent a poteſtate ſua nu. 88. ideo errant Doctores, qui dicunt quòd Barbarius fingitur prætor a lege, reſpondetur ad contraria, nu. 90.

Lex Herennius ff de detur. quomodo procedat, nu. 246.

Lex iſta non habet locum in inferiore qui diſpenſare non poteſt, nu. 246.

Lex 2. C. de ſententijs quomodo procedat nu. 217.

Lex 3. in fine de ſup. leg. quomodo procedat, nu. 215.

Lex 3. in princ. ad Maced. quomodo procedat nu. 216.

Lex ſi aliquid. C. de ſuſcept. lib. 10. quomodo procedat nu. 277. & ratio eiuſdē num. 109.

Libertas datur ſeruo a populo, quando ſciens illi dat dignitatem nu. 50.

Libertus celans conditionem ſuam ad arrogandum ſe dando non fit ingenuus num. 205.

Literæ teſtimoniales fidem faciunt nu. 192.

Magiſtratus ſine titulo nihil validè agit nu. 225.

Notarium eſſe, & quod adhibeatur fides ſcripturis alicuius differunt, numero 153.

Notarius exauthoratus clam facere poteſt inſtrumenta quandiu toleratur, nu. 164. niſi ſit amotus a poſſeſſione nu. 169.

Notarius habens priuilegium nullum facit inſtrumenta valida nu. 174. qui verum non eſt 175.

Obreptio vitiat nu. 60. non tamen ſemper nu. 93.

Paragraphus, ſed cum aliquis Inſtitu. de teſta. eſt in eo caſu ſpecialis numero 204.

Patientia & ſcientia eius qui poteſt habilitare non inducit habilitationem numero 233.

Peccata ex ſola fide abluuntur nu. 263.

Populus ignorans præturam ſeruo dare poteſt nu. 48. etiam ſine diſpenſatione & ſic remanet indignus & deponendus nu. 97. ſcienter autem dando diſpenſat, & ſic licitè retinetur nu. 50 & 96.

Poſſeſſio habilitatis an requiratur nu. 236. qui non 237.

Poſſeſſio inhabilis ad tabellionatum non prodeſt, nu. 187.

Poſſeſſio officij neceſſaria eſt cum titulo ex communi errore nu. 234.

Poſſeſſio priuati a lege eſt legitima, & præſcriptionem parat, numero 279. & 180.

Poſſeſſio priuilegij non releuat poſſeſſorem nu. 139.

Poſſeſſio tabellionatus non prodeſt ſcripturis futuris, ſed factis tantum, numero 190.

Poſſeſſor priuilegij præſumitur habere priuilegium nu. 126.

Poteſtas principis maxima nu. 3.

Poteſtas principis & populi æquiparantur, nu. 52.

Poteſtas quid ſignificet nu. 80.

Præſcriptio tabellionatus 100 annos requirit nu. 582.

Priuatio legis non aufert poſſeſſionem nu. 277.

Priuatus ipſo iure beneficio remanet poſſeſſor nu. 280.

Priuilegia Manfredi Imperatoris filij non valent nu. 212.

Priuilegium tabellionatus probandum eſt nu. 143.

Publica vtilitas, an ſit neceſſaria in hac lege, numero 250. quod non numero 251.

Quæſtio vna in hac lege principaliter proponitur nu. 18.

Ratio decidendi non eſt communis error in lege noſtra. ſed eſt ratio dubitandi, nu. 9. 31. & 213. Ideo quanto magis error abeſt tanto minus eſt dubitabilis caſus noſter nu. 242. & 31.

Ratio determinandi nu. 28. 213. & 214.

Ratio dubitandi quæ ſit nu. 25. 26. & 27.

Reſponſio de iure non de facto danda eſt a Iuriſconſulto nu. 75.

Reſeruata Principi quanto tempore præſcribantur.

Scientia & patientia Principis in officiali, an titulum operetur nu. 176.

Scientia populi, aut litigatorum non nocet, numero 243. licet contra numero 244.

Scientia populi requiritur, vt Barbarius fiat liber, non ad hoc vt fiat Prætor, nu. 21. & 22.

Scienti inhabilitatem Iudicis non prodeſt communis error nu. 291.

Scripturarum multitudo deſideratur in notario, vt illis ex conſuetudine fides adhibeatur nu. 188.

Senſus huius legis duplex, quorum differentia eſt magna num. 14. alter datur ſenſus nu. 15.

Sententia clam lata non deijcit officialem de poſſeſſione officij nu. 271.

Sententia declaratoria fertur contra Barbarium, non autem priuatiua nu. 62. imo non nu. 108.

Sententia excommunicationis ab excommunicato ferri non poteſt num. 292. contra alios nu. 289. tamen ſuſtinetur communis ibidem.

Sententia humanior eſt amplectenda & quæ dicatur humanior nu. 47. & iſta dicitur humanior nu. 92.

Sententia legis non priuat poſſeſſione nu. 271.

Serui non funguntur ciuilibus officijs tamen quo ad Principem non ſunt incapaces, ſed indigni nume. 8. & 33. vide numero 18. interdum ciuilibus funguntur officijs nu. 115. nemo enim eſt incapax quo ad legem nu. 33. & 94. ſed ſunt indigni nu. 35. & 94. & donec deponantur adminiſtrant legitimè nu. 130. tamen ſunt deponendi & plectendi nume. 94. 96. ſimulque 97.

Seruitus non impedit magiſtratum nu. 33. imo contra nu. 58.

Spiritualia ex lege noſtra vtiliter non fiunt nu. 261.

Spiritualia ſacramenta ab excommunicatis conferuntur & ſchiſmaticis, numero 287.

Spurius, qui pro legitimo habebatur, non ſuccedit 211.

Tabellio damnatus de falſo iterum creari non poteſt a Comite Palatino, numero 268.

Tabellio imaginarius poſſeſſione ſe iuuare non poteſt quo ad ſe num. 160. ſecus quoad fidem dandam ſcripturis, ſi aliqua concurrant indicia, numero 167.

Tabellionatus incidenter deductus probatur per poſſeſſionem nu. 183.

Tabellionatum non acquirit, qui per longum tempus illum exercet, numero 156.

Tabellionatus non ineſt a natura, nec præſumitur nu. 137. ſed a Principe ſolo datur 141.

Tempus longum eſt decem annorum nu. 132.

Teſtamentum filiifamilias, qui pro patrefamilias habebatur, non valet, numero 209.

Titulus ex tacito conſenſu proueniens an ſufficiat 23.

Titulus inualidus an proſit, nu. 174.

Titulus inualidus inferioris non prodeſt, nu. 219.

Titulus inualidus non ſufficit cum communi errore nu. 228.

Titulus ſuperioris interuenire debet ad hoc, vt communis error faciat ius nu. 213. & 227.

Verbum functus habet incluſam vim iuris nu. 73. & 78. & 112.

Veritas cæteris rebus anteponenda nu. 32.

Veritas in ſcholis attendenda eſt nu. 202.

Veritas in ſpiritualibus an attendatur nu. 263.

Verſiculus atqui vera explicatur nu. 69.

Verſic. attamen videamus explicatur nu. 76. & 111.

Verſic. cum populus explicatur nu. 80.

Verſic. ſed ſi ſciuiſſet quomodo intelligatur nu. 20. 113. & 207.

Verſic. Sed nihil explicatur nu. 68. & 110.

Vtilitas litigatorum an ſit publica vel priuata nu. 84. & 86.

Conſuetudo eſt optima apud Scribētes inueterata humaniſſimi auditores, vt antequam materiam aliquam enucleandam aſſumant, de eius (ſi quæſit) admoneant difficultate; ſic namque fit, vt auditores reddantur, & ad euoluendos interpretes promptiores.

1 Bart. itaque hoc in loco in prima lectu. hanc legem ſubtilem eſſe atteſtatur, & ſolemnem hoc eſt famoſam, idem etiam repetit Iaſon, & certè negari non poteſt, quin ſit difficilis valdè in text. contra morem Vlpiani, qui facilis & elegans admodum eſſe ſolet in ſuis commentarijs: negari etiam non poteſt, quin contineat elegantem, ac quotidianam, & frequentem materiam, ideo diligentius inſiſtere oportet, ac plenius attingere iuxta tex. in l. legaui. ff. de liber. legat.

2 In primis ſcire oportet, quòd ad perfectionem cuiuslibet negotij ſeu actus, duo requiruntur, ſecundum Boet. ſcilicet conſenſus & poteſtas facientis, hoc ſentit, tex. in cap. ſuper abbatia, in verb. poſſet & vellet de offic. de leg. & text. in cap. ſuper inordinata in verb. poſſunt & volunt de præbend. not. gloſ. in l. ſi filiæ in verb. donauit. C. de donat. ante nupt. tradit Bald. in l. omne verb. colum. 2. in verſi. Not. text. num. 8. C. communia de legat. vbi ait, quòd poteſtas, & voluntas canonizant omnem actum, idem ibi probat Andr. ſic. in addit. ex auctoritate Boetij, idem Bald. in l. multum col. 2. circa fin. num. 4. C. ſi quis alt. vel ſibi, idem tradit Abb. in d. cap. cum ſuper col. 1. num. 7. in quarto not. de offic. deleg. vbi ait quòd ad validitatem actus concurrere debent voluntas, & poteſtas, vbi autem ſimul aduerſantur, nihil poteſt explicari, quod viribus ſubſiſtat, ſubiiciens illum text. quotidie ad hoc allegari: Idem tradit Abb. in c. Si ſacerdos circa fin. nu. 14. de off. ordi.

3 Scire etiam oportet, poteſtatem populi liberi, ſeu Principis eſſe maximam, omnia enim poteſt, quæ ſibi placent; & quicquid conſtituit, ratum habetur. l. 1. in verb. placuit ff. de conſtitu. Princip. l. 2. §. nouiſſime, ibi quod conſtituiſſet ratum eſſet. ff. de origin. iur. & in §. ſed & quod Principi Inſtitut. de iur. natu. gent. & ciuil. & ego dixi ſuperioribus diebus in l. omnes populi, ff. de iuſt. & iur. quæ licet loquantur de poteſtate Principis, tamen idem dicendum eſt, de poteſtate pop. liberi, cum non aliam habeat poteſtatem Princeps quàm eam, quam ſibi dedit pop. & quæ antea populo

pulo

pulo competebat, l.2. §.cum enim, C.de vet.iure enucl. Et tanta eſt poteſtas populi, ſeu Principis, vt inſtar ſacrilegij exiſtimetur, ſi qs dubitet, an valeāt geſta ab eo.l.2. C.de crimin.ſacrileg.l.ſacrilegij, C.de diuerſ. reſcriptis, qui tex. loquitur de his, qui adepti ſunt magiſtratum, vel dignitatem à Principe, nam illis (qualeſcunque ſint) parendum eſt, nec debemus quærere an ſint digni, vel indigni, l.1.C.de domeſ. & protect.lib.11.facit tex.in l. quidem conſulebant. ff.de re iudic. Nec cauſa ab eo quærenda eſt, ſed præſumitur, adeo, vt nec poſſit probari contrarium, vt latè Felyn. in c.quæ eccleſiarum colum.19.nume.60.verſic. Quinta concluſio de conſtitution. Et poteſt etiam ſeruo alieno dare libertatem ex cauſa, vt eſt exemplum in l.ſi quis in graui.§.vtrum. ff.ad Sena.conſult.Syllan. & in l.penult. & fin. C. qui mili. poſſ. vel non lib.12. Faciunt ea, quæ latè tradit Fely.in d.c.quę in eccleſiarum colum.8.nume.26.verſic. Tertia concluſio. de conſtitu. & expreſſe probat text. noſter in verſicu. ſed & ſi ſciuiſſet.

4 Itē ſcire oportet, quòd licet ſoleat dici, quòd error tollit conſenſum, & quòd errans non conſentit, l.Si per errorem, & ibi not.Bart. Alexand.& alij, ff.de iur.om.iud. ad idem eſt tex.in l.2.in princip.ff.de iudic.l.nihil, §.non videntur, & ibi Doct.ff.de reg.iur.

Tamen error non vitiat quando verſatur in cauſa, ſeu ratione, ita tradit Bald.in l.2.colum.3.num.7. circa finem, C. quæ ſit longa conſuetudo, & ſcribit Bal. in l.cum teſtamentum colum.1.verſ.glo.opp. C.de iur. & fact. igno. Item error non vitiat, nec impedit conſenſum, quando verſatur in qualitate, ſeu in conditione hominis, ſi non erratur in corpore.l.demonſtratio falſa, ff.de cond.& demonſt.vbi ſi quis legauerit Stichum ſutorem, qui re vera non erat ſutor (dūmodo conſtet de quo Sticho ſenſerit) valebit legatū, perinde, ac ſi nullus error interueniſſet, ita procedit text. in d.l.ſi per errorem, vbi ait gloſ. quòd aditus fuit Vrbanus Prætor pro pelegrino, & ſic erratum fuit in corpore, ad idem facit tex.in l.cum qui.§.ſi iniuria.ff.de iniur.vbi ſi quis facit iniuriam Titio, putans illum eſſe Seium, tamen iniuriarū actio Titio datur, nec nocet error, quia certus erat illè Titius, & certum corpus, cui facta eſt iniuria, licet fuerit erratum in nomine, & ſufficit, quòd non erretur in eo, in quo principaliter fit, & propterea ex hoc infero, quòd licet populus errauerit in conditione Barbarij, & ſic in qualitate hominis, tamen non errauit in corpore, intendebat enim populus dare magiſtratum illi certo homini, & illi corpori certo, & illi Barbario qui candidatus in conſpectu populi, & ante eorum oculos verſabatur, & preturam petebat, circumeundo, & ſingulum quemque orando, & obſecrando, prout candidatos, & magiſtratuum petitores facere conſueuiſſe ſcribit Bud.in anot.poſt.in Pandect.in l. ſi quis ob honorem, ff. de pollicitat.fol.52.

5 Item ſcire oportet, errorem in Legiſlatore (quando conſiſtit in cauſa) nunquā conſiderari, maximè in his quæ ſunt iuris poſitiui, in quibus Legiſlator habet liberum arbitriū ex mero placito dependens d.l.in verb. placuit, ff. de conſt. princip.iuncta l.quia poterat, ff.ad Trebell.tradunt Felyn.& Dec.in cap.ſi quando de reſcript.& ideo ſolemus dicere, ꝙ error Principis facit ius, ſufficit enim, quòd ſic conſtituat Princeps, licet ex falſa cauſa moueatur, de hoc eſt text. expreſſus in l.3.in fi.ff.de ſuppel.legat. Ideo valet conſuetudo inducta per errorem ſufficit enim conſentire populum, ſeu Legiſlatorem in conſtituendo, licet erret in cauſa, vel qualitate, vt eſt tex.in l.quod non ratione, & ibi hoc not. glo.ff. de legib. & conſuetud. Ideò dixit Bal.in l.2. colum.3. nu.8. verſ.ex hoc not. quòd quando populus ignorans litigat coram Iudice incompetenti, inducitur prorogatio iuriſdict. quia per huiuſmodi actus ſecundum eum inducitur cōſuetudo, quæ poteſt dare nouam iuriſdictionem, quod reputat ſingulare Alexand.in d.l.ſi per errorem, num.2. & expreſſe probat in cap.fin.colum.10.num.12.verſ. Tertio requiritur de conſuetud. quod valeat conſuetudo inducta per errorē, licet ſit reſtringenda ad illum caſum tantum, in quo inducta eſt, dummodo non ſit tantus error, qui tollat conſenſum, licet ergo erraret populus in conditione perſonæ, tamen error ille in Legiſlatore non impedit conſenſum conſtituendi, & transferendi præturā in Barbarium, & hæc nota, quia Barbarium verum fuiſſe Prætorem tenebo.

6 Scire etiam oportet, quod error poteſt non eſſe in vno, ſuberit tamen conſenſus in alio, & eo caſu valebit, id in quo ſubeſt conſenſus, id autem in quo ſubeſt error, viribus non ſubſiſtet, hoc probat egregiè glo.not.quam ibi menti tenendam mandat Bart. in l.1. §.ſi legatarius, ff.ad l. Falcid. vbi eſt exemplum de eo hęrede, qui ſolueſat legatario per errorem pluſquàm per legem Falcidiam liceret, ait lex, quòd non reuocabitur res tota, ſed id quod vltra dodrantem datum eſt, repetetur, ſubijcit glo.in verb.errantis, quòd hæres ille conſenſit in ſoluendo Legatum, ſed errauit in quantitate. & in eo quod ſuperfluit, non conſenſit, & ſic inquit gl.nihil prohibet quin in vno errans, in alio conſentiat. idē probat Bart. in d.l.ſi quis per errorem in ſecunda oppo.ff.de iur.om.iud. & hoc probat tex.in d.l.cum qui, §.ſi iniuria.ff.de iniur.& ēt probat tex.in l.ſed ſi hæc, §.patronum, ff.de in ius vocan.vbi libertus cœlans cōditionem ſuam ex reſcripto Principis arrogandum ſe prębuit, valet quidem eo caſu arrogatio, & redigitur in alienam poteſtatem, ſed non efficitur ingenuus, rationem ſubdit text.quia hoc actum non fuit, ex quo celauit conditionē ſuam, vult dicere, quòd ex quo Princeps ignorabat eius conditionem, & hoc cælabat ipſe libertus, nec petebat ſe ingenuum fieri, non fuit factus ingenuus, & ſic errās Princeps in conditione perſonæ. non mutauit quidem conditionem, (quia hoc non agebat) tamen arrogationi vires dedit: quia hoc agebat, & hæc quoq; ſunt notanda. quia ego tenebo, quòd Barbarius adeptus fuit præturam veram, quia hoc agebat populus, decreuit enim, & potuit decernere, ergo tranſlata eſt, quia in hoc concurrunt voluntas, & poteſtas, quæ ſufficiunt, vt dixi.

Tenebo tamen, quòd libertatē non fuerit aſſecutus, quia ex quo populus ignorabat eius conditionem, nec hoc agebat, vt ei daret libertatem, & ideo eam dediſſe non intelligitur per ſupradicta, quæ tamen latius infra explicabuntur.

7 Scire etiam oportet, quòd ſeruus (licet ad Magiſtratus, & ad dignitates aſpirare nō poſſit, vt l.cum Prætor.§ pen. ff.de iudi.l.2.C.ſi ſeruus vel libert.ad decur.aſpira.lib.10.l.ſeruus, C.de iud.cap.ſciſcitatus de reſcript.& ibi omnes Do.) tamen hæc inhabilitas eſt iuris ciuilis, non autem iuriſgentium, aut naturalis, ita loquitur tex.in d.l.cum Prætor.ff.de iudi.& ibi gl.in verb.receptum, quæ ait, quòd hoc ex conſuetudine introductum eſt, & probant omnes Doct.in d.c.ſciſcitatus, & ſic cōtrario iure ciuili facile tolli poteſt, §.ſed naturalia inſt. de iur.nat.gent.& ciuil.

8 Item licet receptum ſit, quòd non fungantur ciuilibus officijs, tamen non eſt conſtitutum, quòd ſi ſecus factum fuerit, non valeat traditio facta à Legiſlatore, ſequetur ergo, ꝙ valebit, prout etiam valet lex facta cōtra formam, de qua in l.humanum, C.de legib. prout ibi not.Bart. Idem de ſtatuto tradit Bar.in l.omnes populi in 4.q.3. princ, q.col.10. verſic. non obſtat, ff.de iuſt.& iu.

Prohibitio enim illa facta eſt in præiudicium ſerui, vt ſit indignus, & etiam ne ab inferiore id aſſequi poſſit, ſed non tollit poteſtatem Principis. ſeu populi liberi. quia hanc prohibitionem ſibi non fecit Princeps, nec populus, cum ſit ſolutus legibus, l.Princeps, ff.de legibus, nec ſibi imperari poſſit, l.pen.ff.de arbit.facit tex.in l.diuus.§.licet.ff.de iur.codic. ſeruus, ergo nō eſt incapax reſpectu Principis, ſed indignus, & ſic poteſt capere à Principe, & a populo libero, nec refert vtrum ſciat, vel ignoret populus conditionem ſerui. quia & ſeruis poteſt dari Magiſtratus à populo, abſque eo. quod in libertatem producantur, vt hoc in loco ſentit manifeſtè tex. noſter in verb. potuerit, vbi loquitur de populo ignorāte, & ego infra latius explicabo, quid enim ſi populus tollat tantū illam conſuetudinem, quæ arcet ſeruos à Magiſtratibus gerendis? proculdubio nemo negabit, quin futurum ſit, quòd ſerui poterunt gerere Magiſtratus, & gerendo remanebunt ſerui, & quòd ſeruus Magiſtratum gerens, non ſemper ſit liber, probat tex.in l.2.pen.& fi.C.qui milit.poſſunt lib.12.& in l.2.C.de ſent.& tex.in l.2.C.ſi ſeruus, aut libert. ad decur. aſp.lib.10.& text.noſter in verb.latuit. Stante tamen cōſuetudine prohibitoria (de qua ſupra traditum eſt) refert vtrū populus ſciat Barbarium eſſe ſeruum ab initio, quando illi præturam decernit, an vero ignoret, nam ſi ignorans præturam tantum decernet, & transferet iuriſdictionem, & magiſtratum, ſi vero certior ſit factus, eum intelligitur tacitè liberum efficere, vt hic ait text. in verſic. ſed, & ſi ſciuiſſet, facit text. in l.quidam conſulebant, ff.de re iudicata, & ibi latè Alexand.columna 2. de qua re infra latius tractabitur, & hęc notate, quia ego tenebo, quòd licet Barbarius fuerit verus Prætor, tamen erat indignus, ac priuandus, & pœna dignus propter obreptionem, l.2. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decurio.aſpi.libro decimo, l.penult. & fina. C. qui milit. poſſ.vel non lib.12. & tenebo etiam quod neceſſaria ſit ſententia priuatoria, nec ſufficiat declaratoria. quia verus fuit Prætor, & veram geſſit præturam, & veram habuit iuriſdictionem, & verum imperium, ideo mero iure valuerunt ge

ſta

Google

ſta a Barbario, de quibus infra latius tractabitur.

9 Item ſcire oportet deciſionem legis noſtræ non eſſe fundatam in communi errore, immo communis error attulit cauſam dubitandi, & dubitauit Iuriſconſultus vtrum valuerint geſta Barbarij, quia populus ignorabat Barbarium eſſe ſeruum, quę ignorantia, & qui error, videbatur tollere conſenſum populi in tribuendo iuriſdictionem, adeo quod ſi ceſſaſſet hæc ignorantia, caſus fuiſſet indubitabilis, vt ſentit text. in verſ. ſed & ſi ſciuiſſet, & ſic non poteſt colligi ex iſto textu, quòd communis error faciat ius, deciſio autem fundata eſt in poteſtate populi, quia populus potuit dare præturam ſeruo, & dedit, ergo valuerunt eius geſta, de qua re infra latius tractabitur.

10 Item ſcire oportet, quod error & ignorantia ſiue ſit particularis, ſiue ſit vniuerſalis omnium, aut plurimorum, nihil omnino vnquam tribuit, nec ius facit, ſi verſatur in his quæ omnino tollunt conſenſum, ſed error parit diſſenſum errantium, nec vlla mihi videtur eſſe differentia inter errorem particularem, & vniuerſalem, niſi quod in errore particulari vnus tãtum diſſentit; in vniuerſali omnes diſſentiũt: de particulari ſupra viſum eſt; de vniuerſali tradit Abb. in d. cap. fin. num. 12. colum. 12. verſ. Tertio requiritur de cõſuetudi. ſi vero non tollit conſenſum, tunc ſi populus non poſſit facere ius per expreſſum conſenſum, & ſcienter, ridiculum eſt dicere, quod conſtituat ius ex tacito cõſenſu, & per ignorantiam: ſi vero ſit populus liber, vel Princeps qui poteſt ius conſtituere, dico quod nõ debetis admittere, quod error ipſe, & ignorantia ipſa ius conſtituat. quia ius nunquã conſtitui poteſt ſine conſenſu, vel expreſſo, vel tacito. l. de quibus. ff. de legi. error autem (licet interdum nõ tollat ſeu non impediat conſenſum) tamen nunquam parit conſenſum aliquem: quia errantis nulla eſt voluntas. l. cum teſtamentum C. de iur. & fact. igno. & ibi glo. & Bal. not. & idem Bald. in l. 2. colum. pen. num. 7. circa fin. verſ. Ad id quod. C. quæ ſit long. conſuetudo, & hoc eſt indubitatiſſimum, & ſi quando deprehendatur quod errans conſentire videatur, intrepide dicatis, quod conſenſus ille non naſcitur ex ipſo errore, ſed error illo in caſu non impedit conſenſum aliunde prouenientem, & ita declarantur omnia iura, quę videntur ſentire, quod errans obligetur, vel contrahat, vel conſtituat.

11 Ideo dico quod error populi liberi, ſeu Principis, non parit conſenſum aliquem tacitum nec expreſſum, & per conſequens ius non conſtituit: ſed factum Principis vel populi, in quo præſupponitur conſenſus, bene conſtituit ius, licet voluntas illa, & conſenſus ille ex falſa cauſa & ſic ex errore originem ſumpſerit, & ideo factum Principis, vel populi p errorem facit ius, ita procedit text. in d. l. 3. in fin. ff. de ſuppellect. legat. Ita etiam procedit text. noſter, nam decretum populi per errorem valuit, & contulit præturam verã Barbario non obſtante errore. ideſt non obſtante quod conſenſus, & voluntas populi originem ſumpſerit ex ignorantia qualitatis Barbarij, ſufficit enim quod non erat in decernendo præturam, & ſic melius concipitur concluſio, quod error Legislatoris non obeſt, quominus valeat ius ab eo conſtitutum, aut decretum per ignorantiam, & hæc notanda ſunt, quia ego tenebo, quod communis error ius non conſtituit: tenebo tamen quod non obeſt, quominus ratum ſit ius, quod conſtituitur ab habente poteſtatem conſtituendi: tenebo etiam quod in populo non libero, hæc non procedunt, nec in inferiore a Principe: quia cum careant poteſtate fruſtra conantur ius conſtituere, per ea quæ tradit Bald. in l. cum teſtamento numero ſecundo. C. de iur. & fact. ign. & tenebo quod communis error nũquam facit ius, ex quo ſequetur maxima vtilitas in practica, & ceſſabunt magnæ, & ferè inextricabiles difficultates excitatæ a Docto.

12 Scire etiam oportet, circa communem hunc errorem, ſeu ignorantiam, Gloſſatores vario modo locutos eſſe, & Docto. plures varias ac inter ſe diſcrepantes concluſiones confunderunt, & turbarunt, & ex pluribus vnicam conſtituerunt, ex qua confuſione in errores innumerabiles & inextricabiles, velint nolint, prolabũtur: Aliquando enim dicunt, quod communis error facit ius, gloſſ. hic in verb. functus. & in verb. reprobari, & ita loquuntur hoc in loco omnes Docto. ita etiam loquuntur Doc. in cap. cum dilecta de reſcript. & in cap. ad probandum de re iudic. & in cap. ſciſcitatus de reſcript. & hoc caſu ego tenebo intrepide contra communem, quòd error non facit ius: Aliquãdo dicunt, ꝙ communis error excuſat, & damnum excludit. ex ſcientia incurrens, ita loquitur glo. in l. 3. ff. ad macedonianum, tũc ingrediendus eſt campus latiſſimus ignorantiæ, quę non eſt materia noſtra, dico tamen in hoc caſu, quando particularis ignorantia excuſat, iuſtificatur, & coloratur ex communi errore, & tunc dicitur probabilis ignorantia, ita loquitur tex. in d. l. 3. ff. ad maced. Aliquando dicunt poſſeſſorem alicuius qualitatis, ſeu iuris, proinde ſimul haberi, ac ſi poſſideret ius illud, quod poſſidet, quo ad fructus & quo ad exercitationem, ita loquitur Abb. in cap. conſultationibus de iure pat. de hac loquitur tex. in d. l. 3. ff. ad macedon. & text. in l. 1. C. de teſtam. & inſtit. eod. tit. §. ſed cum aliquis & text. in cap. cum perſonæ de priuileg. lib. 6. & in cap. ad decimas de reſti. ſpolia. & Doc. in locis allegatis, & alibi ſæpe Doc. quia eſt alta materia, & multiplex, & minime pertinet ad materiam legis noſtræ, tamen quia inculcantur hic multa a Docto. ego nonnulla perſtringam infra, cum diſputabo an vires habeant inſtrumenta confecta ab imaginario, ſeu (vt vulgo) dicitur putatiuo tabellione, qui priuilegio caret, Aliquando dicunt, quod error Principis, ſeu Legislatoris ius conſtituit, ita loquitur text. & gloſ. in l. 3. in fin. ff. de ſupell. leg. de hac etiam loquitur text. noſter, de qua re multa ego iam antea locutus ſum, & infra pertractabo: hoc enim caſu concludo cum lege & cum glo. quod error Legislatoris facit ius intelligendo, quòd factum per errorem a Principe ius conſtituit, & ratum habetur, (dummodo ſit talis error, qui non vitiat conſenſum) prout eſt error in qualitate, qui conſenſum non vitiat, nec impedit. l. demonſtratio falſa. ff. de cond. & demonſtrat. de hoc errore loquitur tex. noſter, nam populus ignorabat conditionem Barbarij, tamen non errabat in corpore, non errabat in decreto, & ſic non poteſt negari, quin interceſſerit voluntas, & conſenſus populi, in decernendo præturam Barbario, prout etiam apertè ſentit Bald. hic in prima lectu. colum. 4. num. 8. verſ. licet forte ex falſa cauſa moueretur, ſeu ex errore, item præter voluntatem, poteſtas conferendi ſuberat, nam poterat populus etiam ſeruo decernere præturam, vt hic ait text. cum ergo voluerit dare præturã & potuerit etiam ignoranseam ſeruo decernere, & decreuerit, profectò, translata eſt in Barbarium vera prætura, & verus magiſtratus, non obſtante errore Legislatoris: quia Legislator etiam errando ius cõſtituit, & ſic ego concludo, quòd error Principis facit ius.

Et ex his patet, quòd ſunt quatuor termini diuerſi, & quatuor concluſiones inter ſe ſummopere diſcrepantes quadam tamen vicinitate ſeu ſimilitudine quodammodo connexę, & ferè eædem videntur, quas peſſimo exemplo confundunt Docto. & propterea in maximos errores prolabuntur, cauendum igitur erit, ne alioquin ſimilibus erroribus inuoluamur.

13 Habet hæc lex, ſecundum antiquos, duplicem ſenſum, ego tertium addam, qui forte non diſplicebit, & ni fallor, erit veriſſimus omnium. In compendium ita redigi poteſt ſecundum ſenſum glo. & Bar. Propter publicam vtilitatem, & communem errorem prætura ſeruo decreta, eum Prætorem effecit, ob idque valent eius geſta, nec non & liber ipſe effectus eſt, quod procedit in eo, qui Prętor creatus eſt a Populo Roma. & multo magis idem obſeruabitur in Imperatore. Alter eſt ſenſus vltramontanorum, quem magis crebriori ſuffragio comprobant Docto. ſecundum quem lex iſta ita in compendium redigi ſeu ſummari poteſt. Valent agitata coram Prætore non idoneo, propter vtilitatem publicam, & propter authoritatem conſtituentium, & communem errorem, hunc ſenſum refert hoc in loco Bart. in 1. lect. col. 2. circa fi. tamen eum non ſequitur, probant tamen hunc ſenſum Old. Per. Cyn. & Gul. de cun. & Bald. hic col. 2. circa fi. in 2. lect. & Albe. & Iaſ. qui alios refert & eſt, communis ſenſus.

14 Differentia inter ambos ſenſus magna eſt, quia ſecũdum glo. & Bart. præſupponitur quod Barbarius iſte verè fuerit Prætor, & liber, ſed ſecundum aliorum ſenſum magis communiter receptum præſupponitur quod Barbarius, nec verè Prætor fuerit, nec liber, tamen geſta eius ſecundũ vtrunque ſenſum vires habent.

15 Ego neutrũ ex his ſequor, ſed mihi magis placet ſenſus inter vtrunque medius, qui ita ſe habet, Seruus a populo etiam ignorante, vel a principe ad magiſtratum aſſumptus, aſſequitur dignitatem illam, & magiſtratum illum, licet maneat ſeruus, ac valent eius geſta.

16 Sanè quia diuiſio plerumq; vtilis eſſe ſolet, vt tradit glo. in procem. inſtit. in §. igitur in verſic. eaſdem, & Cagnol. in procem. ff. in princ. nu. 1. & religioſiſſime mos iſte obſeruatur ab antiquis, & recentioribus Docto. ego quid id ſemper non facio, in hac lege non puto diuiſionem ſeu partitionem eſſe negligendam, & potiſſimum rationem, quia

ferè

Digitized by G

ferè tota difficultas legis noſtræ conſiſtit in verbis, & in ſtructura, adeo, vt niſi in partes ſcindatur, & diſtribuatur, difficile factu puto, vt verum eius ſenſum aſſequamur.

17 Diuiditur itaque textus noſter communiter in quatuor partes Iaſ. in ſex, ſeu in ſeptem diſtribuit, ac partitus eſt, alij aliter diuidunt, prout ſibi commodius videtur, ego in quinque partes diuido, ſeu diſtribuo, in prima ponitur Thema, ſeu caſus, ſeu ſpecies, prout ex facto contigit, ſcilicet, quòd Barbarius fugitiuus Romæ Prætor à populo deſignatus, magiſtratum geſſit.

In ſecunda parte quæ eſt in verſ. Sed nihil, ponitur deciſio Pomponij, in qua reſpondet tacitè quæſtioni, quæ deſcendit, & ſuboritur ex caſu, & ex ſpecie propoſita, & concludit ſecundum Pompon. quòd Barbarius iſte vera prætura functus eſt, & vere Prætor extitit non obſtante ſeruitute.

In tertia par. quæ eſt in verſi. Attamen videamus, reuocat in dubium id quod à Pomp. deciſum, & determinatum fuerat, & diſputat de eius veritate, & diſputando prolabitur in aliam quæſtionem, antea quã enim determinet quæſtionem propoſitam ſuper prætura, ingreditur aliam, & quærit an valuerint geſta Barbarij, venit enim ſibi in mentem, quòd ſi non valuit prætura, conſequens eſt etiam, vt non valeant geſta inhabilis, & incompetentis Iudicis, & ſic oſtendit vtilitatem, quę ex quæſtione præturæ reſultabit.

In quarta, quæ eſt in verſi. & verum puto, ponitur concluſio ſeu deciſio, & reſolutio ipſius Iuriſconſulti, cum ratione decidendi, concludit enim valere omnia, & ſubdit duplicem rationem, prima eſt, quia hoc eſt benignius, ſecunda & iuſtior, quia Popul. Rom. potuit etiam ignorans ſeruo decernere præturam, & ſic concludit, & determinat vtranque quæſtionem, tam circa præturam, quam circa validitatem geſtorum.

In quinta, extenditur diſpoſitio huius legis a populo ad Principem, vt ſcilicet quod habet locum in eo, cui populus decreuit etiam ignorans magiſtratum, procedat etiam in eo, cui Princeps ſolus etiam ignorans idem decreuit, & ſic error ſolius Principis æquiparatur errori totius populi.

18 Scire etiam oportet, quòd hoc in loco quæritur principaliter tantum, an Barb. iſte vere Prætor fuerit, & an veram præturam geſſerit, & ſic conuenit titu. ſub quo lex eſt collocata, l. ſi vno vbi Bart. ff. locati, & quæritur, an populus potuerit facere hunc Prætorem, vt patet ex verſi. fin. vbi diſpoſitionem huius leg. extendit ad Imperatorem, vt quod potuit populus, idem etiam poſſit Imperator, ex hac quæſt. dependet, & defluit altera, ſcilicet, an geſta ab eo, quam diu latuit ſeruitus, vires habeant. Ideo dum de prima diſputat, in conſequentiam quærit de altera ſcilicet an geſta valuerint, quia ſolutio unius dependet ab altera, nam ſi fuit vere Prætor, valent eius geſta, ſi non fuit Prætor non valuerunt geſta, & è contra, ſi valuerunt geſta, Prætor fuit verus ſi non valuerunt, non fuit Prætor, denium concludit valuiſſe geſta Barbarij duplici ratione (vt dixi) primo dicit, quòd hoc eſt humanius, quæ ratione ſi fuiſſe contentus, magnum nobis ſcrupulum reliquiſset, quo ad ipſum magiſtratum, ſed ea non contentus ſecundam ſubijcit, quæ tollit omnem ſcrupulum, & ait ideo valere geſta Barbarij, quia populus etiam ſeruo potuit decernere hanc poteſtatem, & ſic determinat vtrunque dubium, & vtranque quæſtionem.

19 Quod autem potuerit Pop. Roma. hancque poteſtatem ſeruo decernere, oſtendit per argumentum à maiori, de quo in leg. non debet, ff. de reg. iur. & ibi Doct. & leg. nec in ea. §. ſed qui. ff. de adult. & in cap. cui licet de reg. iur. lib. 6. Subijcit enim tex. quòd ſi popu. ſciuiſſet Barbarium eſſe ſeruum, liberum eum effeciſſet, vult dicere, quòd populus poteſt maiora quam magiſtratum ſeruo decernere, nam etiam illi poteſt dare libertatem, quod eſt maius, quam magiſtratum illi dare, nam hoc caſu nemini aufert ius ſuũ, neminem lædit, ſed ius ciuile merum aufert, l. cum Prætor §. pen. ff. de iudic. quod facile eſt Principi inſt. de iur. nat. gẽt. & ciuil. §. Sed naturalia, at in libertate danda alterius ſuum aufert, quod non facile licet, l. ſi priuatus, ff. qui & à quibus Doct. in cap. qui in eccleſiarum de conſtitutio.

20 Subijcit tex. quòd Pop. Rom. Barbario libertatem dediſſet, ſi illum ſciuiſſet eſſet ſeruum, non vult dicere, quòd populus omnino illum effeciſſet liberum, ſi ſciuiſſet ſeruũ eſſe, ea ratione quia illum valde carum haberet, ac magno amore, magnaq; beniuolentia proſequeretur, nec quia huic faueret ſeruo, nec quia ſciat iuriſconſul. quo animo eſſet populus erga Barbarium, ridiculum enim eſt diuinare, quo animo futurus fuiſſet Pop. Rom. erga ſeruum, ſi ſciuiſſet eſſe liberum. Imo credendum eſt, quòd ſeruum indignum ad tantum honorem non extuliſſet, nec domino dominiũ ſerui abſtuliſſet, ſed illum reddi, ac etiam puniri potius iuſſiſſet, vt in l. 2. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decurio. aſpi. lib. 10 & in leg. pen. & fin. C. qui milit. poſſu, vel non lib. 12. ad demonſtrandam igitur magnam populi liberi poteſtatem, & ad oſtendendum, quòd populus potuit etiam ſeruo durante ſeruitute præturam decernere, dicit etiam libertatem ſeruo dare potuiſſe, vt mirari deſinamus, an potuerit ei præturam dare, ait itaque quòd ſi illum ſciuiſſet eſſe ſeruum, quando decernebat præturam, ita decernendo, & liberum effeciſſet ideſt decernendo præturam ſeruo cognito, illum feciſſet liberum, ſeu ſi non decreuiſſet præturam, liberum non effeciſſet, & ſic ceſſant difficultates hic motæ per Bal. in prima lect. colum. 9. prope fi. verſi. Quæritur ergo, vbi valde anxius eſt Bald. de hac re.

21 Ex hoc apparet, quòd iuriſconſultus in hac leg. in verſi. Sed & ſi ſciuiſſet, loquitur de bono animo, quo affectus erat populus erga Barbarium, nec de amore, aut beneuolentia, qua eum proſequebatur, ſed loquitur de magna populi poteſtate, vt deſinamus mirari, an poterit ſeruo decernere pręturam, nam longe maiora poteſt, cum poſſit priuato dominium rei ſuę auferre, quod maius eſt, quam ſeruo honorem publicum decernere, & in quo forte aliqui contrariũ dixiſſent, per tex. in l. Si priuatus, ff. qui & à quibus ſed hoc poteſt populus, liber ac Princeps ex cauſa, per ea quæ tradunt Doct. in cap. quæ in eccleſiarum, de conſtit. & in propoſito noſtro tradit hic Bald. in ſecunda lect. colum. 3. in fi. verſi. Venio ad ſecundam, ſic etiam alias lex dat. libertatem ſeruo alieno leg. Si quis in graui, §. vtrum, ff. ad Syllan. vult ergo dicere quòd Pop. Rom. ſi ſciuiſſet eo tempore, quo præturam decernebat Barbario, illum eſſe ſeruum, & hoc non obſtante nihilominus decreuiſſet, illum etiam effeciſſet liberum, idem facit Imperator, quando dominus ſciens ſeruum in dignitate manere, permittit, vel ad dignitatem extollit. leg. pen. & leg. fin. C. qui milit. poſſ. vel non lib. 12. caue etiam quia non dico, quòd Pop. Rom. eum expreſsè effeciſſet liberum, ſed tacitè per ſolam enim honoris deſignationem à ſciente factam intelligeretur libertate donatus, leg. quidam conſulebant vbi Ang. in fin. ff. de re iudic. & ibi Alex. colum. 2. num. 6. verſi. Et ſic no. ex iſto, vbi ait, quòd quando ſcienter ſummus Pontifex ſacerdotium tribuit, vel Princeps gratiam, priuilegium indulget incapaci, intelligitur eum legibus ſoluere, ſeu diſpenſare, ad idem eſt tex. in l. idem. Vlpianus in fin. ff. de excuſſ. tut. idem tradit Bar. in d. leg. 2. C. ſi ſeruus, vel liber. ad decurio. aſpi. lib. 10. ad idem facit tex. à contrario ſenſu, in l. ſed ſi hac, §. patronum ff. de in ius vocan. adde glo. in cap. ſtatutum in prin. in verb. literarum, & ibi Franch. no. col. 3. nu. 13. de reſcrip. lib. 6. tex. eſt in cap. cum vigeſunum, & ibi not. per Doct. de offic. delegat. vide quæ tradunt Doct. in cap. ex ratione de ætat. & qualit.

22 Hæc vera ſunt, quo ad libertatem donandam ſeruo, oportet enim quòd popu. eum ſciat eſſe ſeruum, & eo caſu decernendo præturam, tacitè confert libertatem, ratio exprimitur in leg. fin. circa princip. C. qui milit. poſſ. vel non lib. 12. ita loquitur tex. in verſi. Sed & ſi. Sed quo ad magiſtratum transferendum, & tribuendum ſeruo, non eſt neceſſaria ſcientia Principis, aut populi, ſed ſufficit velle dare, & quòd debet, tunc enim etiam ignorans transfert, & hoc probat tex. hic in verb. potuerit, vbi ſemper loquitur de populo ignorante.

23 Eſt etiam aduertendum propoſito themate ſtatim poni deciſionem Pompo. per quam reſpondetur tacitè quęſtioni, ait enim Pompo. ſentire, quòd Barba. fuit verus Prætor, & ei non obſtitiſſe ſeruitutem, vult dicere, quòd licet fuerit, & perſeuerauerit eſſe ſeruus, tamen hoc non obſtante, vera prætura functus eſt, ideſt verus Prætor fuit, poſtea ipſe iuriſco. in verſi. Attamen, reuocat in dubium hanc deciſionem Pompo. & ſuper ea diſputat, & ſic quærit, an quandiu latuit ſeruitus, dignitate prætoria functus ſit, & de hoc quodammodo dubitat. Ideo ait, Quid dicemus? quaſi dicat, ſi admittimus quòd non fuerit Prætor. Quid erit? quid dicemus? an ex hoc etiam ſequetur, vt non valeant ea, quæ dixit, quæ decreuit, an verò licet non fuerit Prætor, dicemus tamen ea quæ geſſit fore alicuius momenti, ob vtilitatem eorum, qui apud ipſum egerunt?

24 His ita propoſitis, & diſputatis concludit ipſe Iuriſcon. nihil horum reprobari ideſt omnia quę dixit, quæque de-

creuit

Digitized by Google

obſtare, quo minus quis honorẽ, ac magiſtratum adipiſcatur à populo libero, ſeu à Principe, ſi illi decernantur, quòd manifeſtius oſtendit paulo infra Iuriſconſultus, ibi cum Populus Romanus potuerit etiam ſeruo decernere hanc poteſtatem, ſic etiam alia extant exempla, quibus manifeſtum eſt, ſeruos geſſiſſe magiſtratus, l. 3. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decur. aſpirau. lib. 10. l. non mutant. C. de liber. cauſ. l. pen. & fin. C. qui milit. poſſu. vel non lib. 12. & hoc procedit ex vi, & ex poteſtate legis, cui nil obſtat, & nihil inhabile eſt, aut incapax quo ad eius vim, penetrat enim omnia, & vbique parit effectum ſuum, & hoc eſt, quod paulò infra ſubijcit text. dicens, quòd Populus Rom. potuit etiam ſeruo decernere illam poteſtatem, facit tex. in l. quidam conſulebant, ff. de re iudic. vbi Princeps dans magiſtratum minori (& ſic inhabili ex ætate) omnia decernit, facit tex. in l. cum furioſus, ff. de iudic. vbi furioſus poteſt dari iudex, & datio valet, licet quamdiu mentis impos fuerit, iudicare non poterit, facit tex. in l. fin. C. de teſt. milit. vbi pupillus poteſt eſſe tribunus militũ, cuius poteſtas eſt conſularis, l. 2. col. 5. propè fin. verſ. deinde cum poſt aliquot, ff. de orig. iur. & not. Bald. in d. l. fin. pupillum poſſe habere dignitatem, & ſubijcit, quòd populi Galliæ Ciſalpinæ, ſæpe ſibi dominos aſciſcunt filios impuberes & infantes veterum militum, facit glo. in cap. ſtatutum in verb. canonicis, de reſcrip. lib. 6. quæ dixit, ſummum Pontificem cauſam pupillo delegare poſſe. Nulla ergo reperitur incapacitas reſpectu legis, & ſic quo ad legem ipſam omnia recipiunt, & admittunt vim ſuam. Ideo ſeruus potuit creari Prætor à populo, nec obeſt ignorantia: quia non eſt neceſſaria ſcientia in his, in quibus ignorantia non tollit, nec impedit cõſenſum. l. demonſtratio falſa, ff. de cond. & demõſt. l. 3. in fi. ff. de ſuppel. legat. & dixi. in præfationibus, & ita temperanda eſt ſentẽtia Ariſt. de qua meminit Bal. in l. cum teſt. C. de iur. & fact. ignor. vbi ait, quòd non ſufficiunt in actibus gerendis cõſenſus, & poteſtas, niſi etiã ſcientia interueniat.

34 Idem dico de Regibus, & Ducibus perpetuis, qui eadem poſſunt in ſuo Regno, quæ Imperator, vt eſt Dux Mediolani, de quo loquitur Paul. Caſt. in conſ. 34. in fi. vol. 2. & probat Fely. in cap. quæ in eccleſiarum colum. 11. in fi. num. 32. de conſtit. multo magis in his: qui non recognoſcunt ſuperiorem, quales ſunt Veneti, de quibus loquitur Pau. Caſtr. in conſ. 317. col. 5. in princ. num. 5. vol. 1. & Fely. in d. c. quæ in eccleſiarum col. 12. nu. 33. verſ. Tertius caſus.

35 Aduerte tamen: quia licet ſerui iſti, & ſimiles (vt dixi) recipiant dignitatem, & magiſtratum ſibi lege delatum (quia quo ad legem non ſunt inhabiles) tamen ſi Principe ignorante id aſſequuntur, ſunt indigni, ideo detecta ſeruitute ſunt priuandi, l. pen. & fin. C. qui mili. poſſ. lib. 12. l. 2. C. ſi ſeruus, vel liber. ad decur. aſpira lib. 10. & eos eſſe indignos, probat tex. in l. non mutant. C. de liber. cauſ. Imò ſi per dolum obrependo impetrauerint, veritate cõperta puniendi ſunt d. l. 2. C. ſi ſeruus, vel liber. ad decur. aſpi. facit tex. in l. ſi quis obrepſerit, ff. ad l. Cornel. de falſ. & l. generali, C. de tab. lib. 10. interdum tamen tolerantur, & in Magiſtratu perſeuerare permittuntur, ſi idonei Principi viſi fuerint, vt in d. l. fina. C. qui milit. poſſ. & tradit glo. in d. l. 2.

36 Secundo not. ex eod. ver. Sed nihil, quòd Barbarius remãſit ſeruus, licet Magiſtratum adeptus fuerit, id clarius apparet infra ex verſ. Sed & ſi ſciuiſſet, vbi ait, quòd ſi populus ſeruum hunc eſſe ſciuiſſet, decernendo præturam: liberũ effeciſſet, ergo à contrario, ex quo ignorauit: non effecit liberum, faciunt ea quæ tradunt Doct. communiter, & præcipuè Alex. colum. 2. num. 6. in l. quidam conſulebant, ff. de re iud. vbi concludunt, quòd Princeps ignorans non intelligitur incapacem legibus ſoluere, idem tradit hic Bald. colum. 5. circa fin. verſ. Paucis concludendo, idem tradunt Doct. in cap. ex ratione de æta. & qualit. & Fely. in c. cum vigeſimum, de offic. delega. facit tex. in l. ſed ſi hac, §. Patronum, ff. de in ius vocã. & non eſt nouum ſeruum adipiſci Magiſtratum, & eo aſſecuto, remanere ſeruum, hoc exprimit text. in l. non mutant, C. de lib. cauſ. exemplum eſt in l. pen. & fin. in verb. ſpoliari, & in verb. priuari, C. qui milit. poſſ. vel nõ lib. 12. de qua re infra latius tractabitur glo. & Bart. in contrariam iuerunt ſententiam, tamen hæc ſententia glo. eſt crebriori ſuffragio comprobata, & eſt verior, vt videbimus.

37 Not. in verſ. At qui vera, Barbarium fuiſſe verum Prætorem, & hoc exprimit tex. noſter, ſi non cauilletur, & in fine etiam idem oſtendit in verſ. Cum populus, vbi ait, quòd Populus Romanus potuit hanc poteſtatem decernere, quod verbum potuerit, ad iuris effectum pertinet cap. ſciſcitatus, & ibi Doct. de reſcript. Doct. in l. Gallus in princip. ff. de lib. & poſthum: hoc idem probant hic glo. & Bart. contrarium tamen communiter tradunt Docto. ideo infra latius diſputabitur.

38 Quarto not. valere geſta ſerui in magiſtratu conſtituti mero iure, ratio eſt expreſſa in l. quidam conſulebant in fi. ibi Princeps enim ei cui magiſtratum dedit omnia agere decreui. ff. de re iudi. & licet Doct. ibi exiſtiment, quod tex. ille loquatur de eo, cui Princeps magiſtratum dedit, ſciens illum eſſe inhabilem, tamen text. ille mihi probat indiſtinctè in omni caſu, in quo magiſtratus fuerit trãſlatus à Principe, ſed illa eſt ſola differentia inter ſcientem, & ignorantem Principem, quia à ſciente, licitè capitur, & efficitur liber, vt hic in verſi. pen. & ſic habilis etiam in futurum & ad futuros magiſtratus. Si verò ab ignorãte ſuſcipitur, improbè ſuſcipitur. l. non mutant. C. de lib. cauſ. & indignus eſt, vt per glo. in l. 2. C. ſi ſeruus vel liber. ad decu. aſpi. lib. 10. & pœnam meretur veritate cõperta, d. l. 1. nec efficitur liber: nec habilis in futurum, d. l. non mutant. Doc. tamen communiter tenent, ſuſtineri non ex mero iure, ſed ex æquitate, de quo infra tractabimus.

39 Aduerte tamen, quia videtur, quod hæc acta non valẽt contra contumacem, ſi admittimus Barbarium non fuiſſe verum Prætorem, minuſq; habuiſſe veram iuriſdictionem, prout communiter hic concludunt Doct. nam negari non poteſt, quin Barbarius ſciat conditionem ſuam, cum ſit fugitiuus, & ſic ſcit ſe non eſſe Iudicem, & hoc caſu nunquam valet proceſſus contra abſentem, nec ad contumaciam puniendam. Idem eſt, ſi fateamur, habere iuriſdictionem, ſed quę elidi poterat per exceptionem, vt multis placet, nam etiam hoc caſu non valet proceſſus cõtra abſentem, ex quo Iudex ſciebat iuriſdictionem ſuam elidi poſſe. Ita Abb. in c. ſi duobus col. 3. in fin. num. 14. verſi. Primo caſu, & col. ſequen. verſ. Venio ad ſecundum, nu. 16 de app. Franch. ibid. col. 6. verſi. Tertio quæritur, num. 29. & Fely. ibid. col. 2. circa fi. nu. 7. verſi. Circa quatuor, & col. 6. cir. fi. verſ. circa ſecundum num. 11. & Dec. ibid. & ibi communiter Doc.

40 Hæc eſt magna reſtrictio ad legem noſtrã (ſi vera eſt) Contrariũ vt imo valeat proceſſus etiam contra contumacem, tenet hoc loco Bal. in 4. oppo. col. 5. ante medi. et in caſu noſtro ego credo valere omnia geſta Barbarij, quia hæc lex indiſtinctè ait: nihil ex his reprobari, quod verbum nihil, eſt vniuerſale negatiuum, & vniuerſaliter debet operari. l. vltimo. ff. de lib. & poſthu. l. ſi is qui ducenta. §. vtrum. ff. de reb. dub. c. Deus omnipotens 2. q. 1. not. gl. in §. 1. in verb. parum in Auth. de hæred. & Falc. Tiraquel. in l. ſi vnquam in verb. ſuſceperit liberos. C. de reuoc. don. nu. 70. debemus ergo fateri, quod eſt Iudex verè, & quod non poteſt excludi per exceptionem, ſed debet adiri ſuperior, vt detrudatur à dignitate d. l. 2. C. ſi ſeruus vel libertus.

41 Illud etiam nolo omittere (vt interim aliquid cogitandum habeatis) quod in hac materia, in qua tractatur de validitate geſtorum Barbarij, proponuntur à Docto. variè cõmunes concluſiones, quæ adeo inter ſe pugnant, vt vix cohærere, aut concordari poſſint, hæ ſunt videlicet. Communis eſt concluſio, quod contra Iudicem ordinarium toleratum inhabilitas iuris poſitiui à litigatoribus obiici non poteſt, licet ſecus ſit in delegato, glo. eſt communiter approbata in d. c. ſciſcitatus de reſcrip. & ibi Anch. in tertio not. & Imol. co. pe. num. 27. verſ. Circa tertium. Abb. col. 2. num. 7. verſi. Sed circa. Fel. ibid. col. 1. num. 1. verſi. Crimen, & eſt crebrior & receptior opinio, vt ibi atteſtatur Fel. & de communi atteſtatur And. ſic ibi. col. 10. num. 59. & ſic valet proceſſus ordinarij tolerati, licet partes obijciant inhabilitatem iuris poſitiui, ſecundum veram ſententiam à qua nihil excipitur, niſi exceptio excommunicationis, quam obijci poſſe ordinario traditum eſt, ex quo apparet, ſeruitutem obiici non poſſe, & obiectam nõ releuare, vt per Imol. in d. c. ſciſcitatus col. fi. num. 21. & ibi Anch. & eſt cõmunis concluſio, licet Abb. & Fely. reclament, & ſic in hoc caſu præſupponitur, ſaltem partes ſcire inhabilitatem, alioquin fruſtra quæritur, an poſſint illam obijcere, & an obiecta releuet.

42 Alia eſt concluſio communiter recepta, quod quando litigatores ipſi notam habent inhabilitatem iudicis, quam tamen alij ignorant, nihil hoc proderit litigatoribus, nec valebit proceſſus in eorum fauorem factus, Imol. in d. c. ſciſcitatus col. 3. nu. 16. verſ. Si vero quo ad, & ibid. Abbas col. 5. in fi. verſ. Tertio caſu, nu. 13. quia huiuſmodi ignorantia non eſt probabilis, & tales ignorantes habentur pro ſcientibus gloſ. not. in cle. 1. in verb. ſcienter de conſang. & affi. glo. in c. 1. in verb. ſciens quib. mod. feud. amitt. text. eſt & ibi not. in c. quoſdam de præſumpt. & ibi tradit Abb. nu. 3.

& Fely.

& Fely. num. 5. & ſubijcit Abb. in d. c. ſciſcitatus, per hoc eleganter limitari iſtum tex. quod etiam probat idem Abb. in c. ſi duobus de appellation. & Fely. in d. ca. ſciſcitatus col. 4. num. 5. verſi. Diſpoſitio. Conſidera quomodo hæc poſſunt ſtare ſimul, mihi videntur ex diametro pugnare, & ſudabit qui has duas concluſiones communiter receptas concordare voluerit. Fortè tamen aliqui reſpondebunt tuendo vtranque opinionem, quæ hęc vltima opinio habet locum: quando concurrit communis error: & ſcientia partium, cum enim velint partes ſe tueri ex communi errore, non admittuntur ſcientes, ſecus eſt, quando omnes notam habent inhabilitatem, tam ſcilicet ipſi: quam cæteri omnes, tunc non ſe tuentur ex communi errore, ideo valebunt geſta ordinarij tolerati.

43 Ex hac ratiocinatione conſidera, quod infertur neceſſario alia concluſio contra cõmunem, fateri enim oportet, quod ſiue ſubſit cõmunis error, ſiue non ſubſit, tamen ſemper tolerantur geſta Barbarij, ſeu ordinarij in habilis: nam primo caſu propter communem errorem tolerãtur, vt hic per omnes Doct. ſecundo caſu errore iam patefacto valent geſta ordinarij, ſiue pars opponat, ſiue non, ſecundũ aliã communem opinionem, quia valent geſta ordinarij impediti impedimento non occulto, ſecundum cõmunem opinionem ſupra relatam & ex hoc ſequitur: quod communis error non facit valere geſta, & quod non eſt neceſſarius (vt præſupponunt communiter Doct.) alio qui ceſſante communi errore, ceſſaret validitas geſtorum, id tamen falſum eſt, vt vidimus. Alia eſt concluſio communiter recepta, vt quando omnibus, ſeu pleriſq; nota eſt inhabilitas Iudicis ordinarij, nil poteſt opponi, & obiectum non releuat, quandiu toleratur à Principe, ſed valent proceſſus huiuſmodi Iudicis, tradit Fel. in d. c. ſciſcitatus col. 1. verſ. Crimen de reſcri. & eſt communis opinio, vt ibi per Fely. licet And. ſic, & Doct. reclament.

44 Alia eſt concluſio, vt quando omnes ſciunt hunc eſſe inhabilem, & ſoli litigatores id ignorant, non valent geſta in eorum fauorem, quia præſumuntur ſcire, cum hæc ignorantia non ſit probabilis, per ea quæ paulo ante adduxi, & ſic habentur pro ſcientibus, tamen hoc caſu non valẽt geſta, in ſuperiore proximo valent, cum tamen nihil magis delinquerint hi litigatores in ſecũdo quam in primo caſu, nam ſi pro ſcientibus habentur, cur non ſunt in ea conditione, in qua ſunt verè ſcientes? Alia eſt etiam concluſio, quando omnes ignorant inhabilitatem, quæ tamen ignorantia ſit ſupina, non valent geſta, quia hæc nõ eſt tolerabilis ignorantia, & ſic habentur pro ſcientibus, Abb. tradit in d. c. ſciſcitatus, & ibi Moder. ſequuntur in addit. ſubijciendo Inno. & alios idem tenere, & ſic eſt communis, quæro ergo cum habeantur pro ſcientibus, cur non valent geſta, quemadmodum valerent, ſi patens eſſet & omnibus nota hæc inhabilitas, vt ſupra viſum eſt?

45 Conſidera etiam abſurdum, reſultans ex ſupradictis tam varijs, & tam pugnantibus concluſionibus, quomodo .n. admittimus, omnibus ſcientibus inhabilitatẽ Barbarij (excexceptis litigatoribus) non valere geſta, quæ tamen ſunt valitura, ſi etiam ipſi cum alijs id notum habeant? Item cur nocet illis ſcientia alijs ignorantibus, quæ non eſt nocitura, ſi etiam cæteri ſciant? Item, cur non potius parcitur litigatoribus ſcientibus & tacentibus id, quod alij tolerant ignorantes, quando alij omnes ſciunt, & tolerant, cum primo caſu ob ſcandalum vitandum taceant?

46 Item ſi communis error facit ius, vt concludunt omnes, & probet titulum, & habilitat perſonam, vt hic per Bal. in 9. oppo. in prima lect. Idem in ſecunda lect. col. pen. poſt med. num. 7. verſ. Sed opponitur, & ex generali opinione quis efficitur habilis, vt ait idem Bal. in l. 2. co. 1. num. 1. C. de ſent. quod communis error dicitur ſubeſſe, quando pleriq; ignorant, licet non omnes ignorẽt. l. 3. ff. ad maced. Io. Fab. in §. ſed cum aliquis inſt. de lectam. Ba. in l. 1. col. 2. propè fi. in verſi. Item quia C. de teſta. ibid. Bal. col. 3. circa prin. verſi. Quæro tertio num. 9. & ibi Ale. col. 1. num. 3. verſ. In text. & col. ſequenti, & ibi Iaſ. col. 2. in princ. nu. 2. glo. quam ibi ſequuntur Bart. & Bal. & Alex. in l. inter omnes ff. qui ſatiſd. cogan. & latius Tiraquel. in tract. de legibus connubial. in l. 15. in glo. 6. fol. 189. num. 157. & ſic non deſinit eſſe communis error, licet aliqui id ſciant, quæro ego: quomodo ex particulari ſcientia paucorum tollitur illa habilitas, & ille titulus, quẽ etiam expreſſo conſenſu pauci iſti priuati tollere non potuiſſent? l. priuatorum C. de iur. om. iu. iuncta glo. in l. 1. in verb. incohata C. vbi de crimin. ag. oport. Item, ſi non poteſt obijci exceptio inhabilitatis ordinario, & obiecta non releuat, vt concludunt omnes, velim ſcire, cur partibus noceat tacere id, quod expreſſum non releuat? quod enim non dependet à poteſtate alicuius, nihil refert ſiue ille taceat ſiue reclamet, vt inquit glo. proxi. alleg. quam ſequuntur Abb. & alij in c. ſciſcitatus de reſcript.

47 Quinto not. quod humanior ſententia in dubio eſt amplectenda, facit text. in l. proxime verſi. Sed in re dubia ff. de his quæ in teſta. delent. ibi in re dubia benigniorem interpretationem ſequi non minus iuſtum eſt quam tutum, facit text. in l. benignius ff. de legib. & in l. ſi fuerit in fin. ibi hoc valere benignum eſt ff. de leg. tertio, & text. in l. ſemper in dubijs, & ibi Dec. & Cagno. ff. de regu. iur. latè idem Dec. in l. in omnibus quidem, eo ti. Scias autem quod in caſu noſtro illa dicitur humanior, quæ fauet validitati actorum, pro quo facit illud quod vulgo fertur, interpretatio in dubio fit, vt actus valeat l. quoties ff. de reb. dub. & ibi Soc. num. 3. & in l. vbi verborum in quarto not. eo. tit. Marſil. l. 1. § ſi ſeruus el ſecondo num. 16. ff. de quæſtion. verſi. vlt. Accedat quod nullitas actorum cenſetur eſſe pœna, vt tradit Alex. poſt Bart. in l. Prætor in princ. nu. 5. ff. de ope no. nunc. per tex. in l. ſenatus ff. de contrahend. empt. Bar. in l. ſanctio col. 2. in prin. ff. de pęn. & illa dicitur benignior opinio, quę excludit pęnam, vt tradit Abb. in c. cum tu, col. fin. verſi. Ex prædictis de teſtibus ideo in dubio, & in conflictu opinionum debemus amplecti opinionem, quæ ſuſtinet acta Barbarij, quæ benignior eſt, de qua æquitate vide multa, quæ tradit Io. Neuiz. in ſyl. nupt. lib. 5. in 4. limit. fol. 212. & hæc benignitas conſideratur non ſolum ex vtilitate priuatorũ, ſed etiam ex poteſtate populi, ne videatur feciſſe decretum inualidum, quia Principes nunquam volunt errare, imo volũt quod ſuos errores (.i. facta per errorem ab ipſis) ius conſtituant l. 3. in fi. ff. de ſuppell. lega. & de populo eſt exemplũ in l. quod non ratione. ff. de legib.

48 Sexto not. ex verſi. Cum populus, quod Po. Ro. etiam ignorans poteſt dare ſeruo præturam, facit text. in l. 3. in fi. ff. de ſuppell. legat. vbi Princeps etiam errans ius conſtituit & ſic patet Principem nolle errare, nec velle dare alicu anſam tergiuerſandi, quominus pareatur his, quæ ab ipſis conſtituta fuerint: cum etiam facta per errorem vires habere velint; quo ad hoc vt parere & obſeruare teneamur; hic quadrat id quod ſcribit Innoc. in c. tranſmiſſam de electio, vbi ait magiſtratui ſeu ordinario Iudici exiſtenti in poſſeſſ. iuriſdictionis ſciente & patiente Principe, nihil poſſe opponi à ſubditis, quia ad eos non pertinet, ventilare factum ſuperioris, id etiam probat hic Bald. col. 4. poſt med. verſi. Sed hic quæritur, licet ipſe quo ad ſeruitutem aliud ſentiat, de quo poſtea videbimus.

49 Sanè non eſt nouum, vt etiam priuatus ignorans aliquid faciat, vt hic ait Bal. col. 7. in princ. alleg. tex. in l. ſi iſta ſtipulatus fuero hanc ſummam. ff. de verb. oblig. quod euenit, quando error non verſatur in his quæ conſenſum tollunt. l. demonſtratio falſa. ff. de cõd. & demonſt. & hoc eſt quod hic colligit Iaſ. col. 2. verſi. Item pones. ſ. quando cõcurrunt poteſtas, & voluntas etiam tacita vel præſumpta, actus ille ſortitur effectum, valet autem id, in quo fuit conſenſum, licet in alio ſit erratum, vt ait glo. in l. 1. §. ſi legatarius. ff. ad l. Falcid. & ſic licet fuerit erratum in libertate, non tamen fuit erratum in datione magiſtratus, ideo hæc datio valebit, libertate verò nihil actum intelligetur, arg. l. ſed ſi hac. §. patronum. ff. de in ius voc. Licet autem nolit Princeps ea, quę ſtatuit, contemni, etiam ſi per errorem facta ſint (vt viſum eſt) tamen interdum non ęgrefert ſi ſupeſedeatur, & moneatur Princeps, & expectetur ſecunda iuſſio. §. fin. Aut. de iudicib. & in §. & hoc vero iubemus. In Auth. vt nulli Iudi. Iaſ. in l. nec dãnoſa C. de precib. Imp. offe. Dec. in conſ. 137 col. 2. ante med. nu. 1. latè Neuiz. in ſyl. nupt. fol. 252. col. 4. ideo in caſu iſto (licet pareri debeat Barbario) tamen poterit moneri Princeps, vt ipſe deliberet, quia meretur vt ſibi auferatur prætura quaſi indigno, vt hic ait Bald. col. 4. ca. med. verſic. Quid dicemus? poterit etiam adiri Iudex maior, vt in l. 2. C. ſi ſeruus vel liber. ad decu. aſpi. libro decimo.

50 Septimo not. ex verſi. Sed & ſi ſciuiſſet, quod Po. Ro. decernendo præturam ſcienter ſeruo, illum efficit liberum, facit text. in l. fin. in verſi. Cui enim ferendum, C. qui mil. poſſ. lib. 12. facit text. in l. quidam conſulebant. ff. de re iud. ad idem facit tex. in l. idem Vlpi. in fi. ff. de excuſat. tut. Ideo tradit Bar. in l. 2. C. ſi ſer. vel libe. ad decu. aſpi. quãdo aliquis incapax eligitur à Principe ſciente eius incapacitatem, intelligitur eum legibus ſoluere, latè hic tradit Iaſ. col. 4. propè fin. verſ. Item not ex eo. & col. ſequen. vbi omnino vide. Idem tradit Arg. in d. l. 2. Idem eſt ſecundum Bart. ſi veriſimile

mile

Digitized by Google

mile eſt quod ſciat, hæc tamen (vt inquit Bart.) non procedunt in his, qui non habent poteſtatem diſpenſandi, & probat ibi Ang. & ibi ſequitur Ale. in addi. facit quod tradit Iaſ. in vniuerſis cap. fi. C. de precib. Imp. offic. vbi ait, ſi populus aliquid facit non ſeruata forma tradita à ſtatuto, valebit illud quod geſtum eſt, ſi populus poterat derogare ſtatuto, quia intelligitur derogata.

51 Inferior non intelligitur diſpenſare, ex quo non habet poteſtatem, vt hic ait Bald. col. 3. in prima lect. nu. 7. verſi. Not. tamen, imo (dato etiam quod ſibi data eſſet hæc poteſtas) requiritur in eo cauſæ cognitio, per Bald. in loco allegato, & latè per Alex. in l. quidam conſulebant col. 2. in fin. num. 9. & col. ſequen. ff. de re iud. & ideo tacitè diſpenſare non poteſt inferior, quia ſine verbo diſpenſare non poteſt, ſecus in populo, vt hic per Bald. col. 3. num. 8. verſi. Et quod. De hac materia, an & quando Princeps aliquid faciens, vel dans incapaci: intelligatur eum diſpenſare, ſeu legibus ſoluere, vide tradita per Imol. & Ang. & Alex. in l. quidam conſulebant. ff. de re iud. glo. in cap. cum eccleſias de except. glo. in l. Imperialis in verb. oportet. C. de nupt. glo. in c. ſtatutum in verb. harum de reſcript. lib. 6. & ibi Franch. col. penul. num. 13. Fely. in cap. cum vigeſimum de offic. deleg. Abb. & alij in cap. ex ratione de æta. & quali. vbi etiam not. an inhabilitas perpetuo tollatur, an vero quo ad illum actum tantum, tamen (quicquid ſit in alijs) dico in caſu noſtro tolli perpetuo ſeruitutem, & omnino effici ingenuum, non ad vnum actum tantum, vt hic ait text. qui ſimpliciter loquitur & indiſtinctè, nec eſt diſpenſatio iſta, ſed pura & ſimplex traditio libertatis, quicquid dicat hic Iaſ. col. 5. cap. princ.

52 Not. vltimo, quod diſpoſitio legis, noſtræ habet locum non ſolum in populo, ſed etiam in Imperatore, & ſic non minus valebit electio Prætoris inhabilis facta ab Imperatore ignorante, quam ſi facta fuiſſet à populo, æquiparantur itaque poteſtas populi, & poteſtas Imperatoris, & rectè nam id ius quod hodie habet Imperator olim habebat populus l. 1. ff. de conſt. princ. l. 1. §. cum enim antiqua C. de vet. iur. enuc. æquiparantur etiam error Imperatoris & error populi, ex quo apparet, quod etiam ſi ſolus Princeps erret: ignorando conditionem Barbarij, cæteri omnes id ſciant, valebit præturæ deſignatio, & ex quo toleratur à Principe: debet etiam ab alijs tolerari, vt ait Bald. in l. 2. col. antepen. num. 73. verſ. Nunc de quinto C. de ſeruit. & aq. Hoc tamen improbat Iaſ. hic col. 17. in fin. verſi. Quarto iſtam, & col. ſequen. tamen verior eſt ſententia Baldi, quàm comprobat hic text. expreſsè qui cauillari non poteſt, facit etiam text. in l. 3. in fin. ff. de ſuppell. legat. vbi factum Principis per errorem facit ius, de qua re infra latius tractabitur.

53 Glo. in verb. deſignatus opponit contra textum dum dicit, Barbarium præturam petiiſſe, nam videtur ambiendo honorem ſeu magiſtratum incidiſſe in crimen legis Iuliæ de ambitu l. 1. §. 1. ff. ad l. Iul. de ambitu; facit text. in l. ſi quemquam C. de Epiſt. audien. ad idem eſt text. in l. fin. C. de crim. ſacrileg. ad idem eſt text. in l. vnica C. ad l. Iul. de ambi. & in Auth. vt Iudi. ſine quoquo ſuffrag. §. cogitatio, gloſſ. multipliciter ſoluit contrarium, ſecundam ſolutionem probat hic Bart. ſcilicet licere palam petere, non clam, concordat gl. in l. 1. §. 1. in verb. iuſtam anſam ff. de pollicit. & glo. in l. ſiquis ob honorem eo. tit. gl. in l. eos ff. de decur. & glo. in l. 1. in verb. contra ff. ad l. Iul. de amb. probat etiam Bald. in 2. lect. col. 1. cap. fin. & col. ſequen. & Iaſ. col. 5. cap. med. verſi. gloſ. in verb. deſignatus, & inuehitur Bal. contra eos: qui clam ambiunt dignitates, & latè diſtinguit, aliam diſtinctionem tradit Bart.

Concludit Bart. honores peti poſſe palã non clam: arg. l. non exiſtimo. ff. de admi. tu. licet pro conſequenda dignitate, ſeu honore, pecuniam polliceri licere, dummodo palam detur, aut promittatur, ita procedit ſecundum eum text. in l. 1. §. 1. ff. de pollicit. Fallit ſi clam petatur, ita procedit text. in d. l. 1. ff. ad l. Iul. de ambit. Fallit in ſacerdotio d. l. ſi quemquam, & text. in Auth. quomodo op. Epiſt. §. ſed neque. Item fallit in magiſtratu ſeu alia dignitate, cui annexa eſt iuriſdictio, d. §. cogitatio, & cum hac diſtinctione videtur tranſire. Iaſ. hic col. 5. cap. med. in verſ. Glo. in verb. deſignatus. Albe. tamen improbat id: quod admittunt Doc. de eo qui palam ambit honores, cum ſecundum eum, quando ſumus in prohibitis non minus peccet qui clam, quam qui palam delinquit, vt in furto, quod etiam punitur & quidem grauius, quam quando palam fit, l. 2. ff. de furt. & §. pena manifeſti Inſt. de obligi. quæ ex delicto, id tamen Iaſ. tutum non exiſtimat, ſed mihi videtur improbiorem impudentiorem eſſe, & ambitiorem, qui palam ambit (peſſimo exẽplo) quàm qui occultè delinquendo, alijs exemplum delinquendi non præbet.

54 Dic ergo, ſimplicem petitionẽ honorum nunquàm fuiſſe vetitam, & illos peti poſſe probat hic tex. noſter exemplo Barbarij probat etiam tex. in l. eos, ibi non ſunt prohibiti honores petere, ff. de decur. Idem probat tex. in l. ſi quis ob honorem, ff. de pollicit. Imò conſueuerant Romæ, qui ad Magiſtratus, aut ad ſacerdotia aſpirabãt, candidati publicis Comitijs in publicum prodire, & totis viribus exorare, vt ſibi honor ille decerneretur. Quod etiam Auguſtum f[illegible]ſſe, ſcribit Suet. in Auguſt. Quoties (inquit) Magiſtratuum Comitijs intereſſet, tribus cum candidatis ſuis circuibat, ſupplicabatque more ſolemni, vt etiam refert Bud. in annotat. priorib. Pandect. in l. 1. ff. de offi. quæſt. fol. 63. à tergo. merito idem Bud. in poſteri. annot. fol. 52. in l. ſi quis ob honorem, ff. de pollic. irridet Accur. & Bart. qui exiſtimauerunt non licuiſſe peti Magiſtratus, aut ſacerdotia ſine metu legis Iuliæ, de ambitu, & ſubijcit, petere honorem, aut ſacerdotiũ nunquam lege Romana. prohibitum fuiſſe, ſed contra leges de ambitu latas petere, id demum erat vetitum, hoc eſt pecunia tributim, centuriatim promiſſa, aut tributa. Moris enim fuit apud Romanos, vt candidati, & Magiſtratuum petitores, nõ modò publicè, palamq;, ſed etiam ſigillatim vnumquodq; orando, obſecrando, & prehenſando peterent.

55 Pecunia autem (vt dixi) dari promittiuè non poterat ob honorem, ſeu ſacerdotium, ita loquitur text. in d. l. 1. ff. ad l. Iul. de ambit. & l. fin. C. ad l. Iul. repetun. & text. in Authent. vt Iudi. ſine quoquo ſuffrag. §. cogitatio colum. 6. nec quicquam aliud, ita loquitur text. in d. l. fi. ibi ambitione, vel pretio, C. ad l. Iul. repetun. licet glo. verbum ambitione pro precibus expoſuerit in d. l. 1. in verb. contra ff. ad l. Iul. de amb. ſed potius capitur pro quacunq; alia re præter pretium data, vel promiſſa, nec refert palam, an ſecretò hoc fiat, modo petantur honores ſine ambitione, quia hoc non erat prohibitum, ergo non refert quomodo fiat, licet Bart. hic exiſtimet palam peti debere, ſed hoc nulla lege cauetur.

56 Fac regulam indiſtinctè, licet petere Magiſtratũ ſine ſórdibus, ſiue palam, ſiue ſecreto. Ita procedat text. noſter, & tex. in l. eos, ff. de Decurionib. & hoc procedit, ſiue petãtur Magiſtratus, ſiue honores, ſiue ſacerdotia, quæ peti nõ prohibentur d. l. eos, ff. de decurion. & hac l. noſtra. & de ſacerdotio loquitur text. in l. ſi quis ob honorem, ff. de pollicitat. Fallit quando pecunia, vel aliquid aliud pro Magiſtratu, vel ſacerdotio datur, aut promittitur, l. 1. §. 1. ff. ad l. Iul. de amb. l. 1. C. eo. tit. l. fin. C. ad l. Iul. repetun. & in Auth. vt Iudic. ſine quoquo ſuffrag. §. cogitatio. Quod reſtringitur non habere locum in eo, qui honorem petit à Principe, d. l. 1. in princ. ff. ad l. Iul. de amb. d. §. cogitatio in Auth. vt Iudic. ſine quoquo ſuffra. Reſtringitur etiam, vt non habeat locum in Republica, hoc eſt: quando datur, ſeu promittitur aliquid Reipubl. quod ad publicum vſum, ſeu ad publicam vtilitatem redundare debeat, ita loquitur text. in d. l. 1. §. 1. ff. de pollicit. & in d. l. ſi quis ob honorem eod. tit. licet glo. & Bart. aliter & malè intelligant has leges, ratio eſt, quia Reſpubl. & Princeps æquiperantur, vt in hac l. noſtra, & ſicut non cadit crimen ambitus cum Principe, d. l. 1. in princ. ff. ad l. Iul. de ambitu ita in populo, dico in vniuerſo, quia vniuerſus populus repræſentat Principem, non autem ſinguli de populo.

57 Committitur ergo crimen ambitus, dando, ſeu promittendo ſingulis, quod ad priuatam vtilitatem pertineat, ſecus ſi vniuerſitati, quod ad publicã vtilitatem pertineat iuribus allegatis. Hodie tamen iure nouiſſime non licet etiam Principi dare pecuniam pro Magiſtratu d. §. cogitatio.

Fallit ſecunda Regula principalis in caſu, de quo in l. fina. C. de crim. ſacril. vbi quis in ſua Prouincia, nõ põt petere off.

Fallit tertia in caſu de quo in l. vnic. C. ad l. Iul. de ambit. vbi quis non poteſt petere Magiſtratum ſemel geſtũ, & per obreptionem impetratũ off. adimitur, & punitur impetrãs.

Fallit quarta in Epiſcopatu, ſeu ſacerdotio ex iure nouiſ. l. ſi quemquàm, C. de Epiſc. & quia iſti debent perquiri, & aſſumi etiam inuiti, vt ibi ait tex. tamen ſi ſacerdotium etiam hodie petatur ſine pecunia, & ſine ambitione, non incidit in crimen ambitus, licet non rectè faciat, d. l. quemquàm.

58 Glo. in verb. functus diſputat, an Barbarius in caſu propoſito fuerit verus Prætor, an imaginarius, & poſt multa concludit: eum fuiſſe verum Prætorem, contrarium tenent hic cõmuniter Doct. pro quorum opinione primò adducitur: quòd Barbarius erat ſeruus, & ſic inhabilis ad præturam, vt eſt expreſſum in l. cum Prætor, §. pen. ff. de iud. l. 2. ibi ob cu-

riæ

eſt vniuerſale negatiuum,& debet vniuerſaliter operari l.vltimo,ff.de lib.& poſthu.l.ſi is qui ducenta.§.vtrum.ff.de reb. dub.c.Deus omnipotens 2.q.1.not.glo.in Auth.de hæred.& Falcid.in princip.in verb.parum nihil.& ideo, ad hoc vt verificetur hæc vniuerſalis negatiua, oportet ſeruitutem non obſtitiſſe in aliquo etiam minimo. nam negatiua vniuerſalis in vno falſa,eſt tota falſa,vt tradit Bart.in l.ſi neceſſarias, §.ſi annua in princip.ff.de pigno.act.Bal.in l.qui duos homines,ff.in ius vocat.vt eant, ſed ſi dixerimus obſtitiſſe in hoc tantum,vt ſubſtātia veræ præturæ non fuerit translata in Barbarium,licet non obſtiterit quoad factum,& quoad adminiſtrationem, ſeu exercitationem præturæ, proculdubio falſa eſt hæc vniuerſalis negatiua,nec poteſt verificari,quod nihil obſtiterit: nam imò multum obſtitit, & quidem nimium, ſi fatemur,quòd impediuit ſubſtantiam præturæ, præterea ſuperflua eſſent,& omnino ad nos ludificandos adiecta huiuſmodi verba: nam quis neſcit ſeruitutem non impedimento fuiſſe exercitationi,& adminiſtrationi, quæ in facto tantum conſiſtit? profectò nemo dubitat, nec quidem puer de hoc ambigit,aut ergo nos ludificat Pomponius, aut fateri oportet,loqui de iuris effectu,& de ſubſtantia dignitatis,& ſic nihil obſtitit ſeruitus,quominus Barbarius Prætor fuerit .ſ. verè & ſubſtantialiter, & in effectu iuris, & ad hæc non poteſt reſponſum congruum accommodari, niſi negetur, & probetur, Pomponij ſententiam, & deciſionem non eſſe verā, quod tamen nunquàm probabitur.

69 Hanc eandem ſententiam mihi probat tex.noſter. in verſ. Atque vera, vbi ait, quòd ſecundum Pomponij ſententiam Barbarius vera Prætura functus eſt.nō dixit text.imaginaria, aut putatiua.ſed vera pretura functus eſt,q̄ro à noſtris Doct. quomodo verificari poſſunt hæc verba,in eo qui non eſt verus Prætor, ſed de facto tantum exercuit officium præturæ? profectò ſi ipſe eſt falſus, ſeu imaginarius Prætor,neceſſe eſt fateri falſam, ſeu imaginariam præturam exercuiſſe, & adminiſtraſſe.nam ens,& verum conuertuntur, vt ait ipſe Bal. in l.2. in fi. C.de ſent.vbi ergo non ſubeſt ens, ibi non ſubeſt verum, & vbi non ſubeſt verum, ibi non ſubeſt ens, ſi ergo exercet, ſeu adminiſtrat præturam, quæ non eſt, non poteſt dici exercere veram præturā,& ideo ſi in Barbario nō inerat vera prætura,ſed imaginaria. non pōt dici, quòd exercuerit veram præturam,ſed exercuit præturam, quæ non ſuberat, & ſic falſam,vel imaginariam.

70 Item ſubſtantia,& veritas ſunt idem,vt in l.2.§.ſi ſub conditione,& ibi glo.in verb.veritatem,& §.ſi pupillo,ff.de vſucapio pro empt.qui ergo fungitur prætura vera,dicitur fungi ſubſtantia ipſius præturæ,licet verum, & falſum, ſeu imaginarium opponantur,l.ſi quis legatum,ff.de falſ.c.cum humilitatis 12. q.2. &omne quod non eſt verum, dicitur eſſe falſum, quoad ſubſtātiam.Bart.in l.quid ſit falſum,ff.de falſ. probatur in l.ſi is qui ducenta,§.vtrum,ff.de rebus dub.& in Auth.de inſtru.cautell. & fid.in princ. & ibi glo.in verb. immutatio,cum ergo dicit lex,quòd Barbarius functus eſt prętura vera, hoc etiam dicit: quòd non imaginaria, nec falſa functus eſt. Item ex quo lex dicit, hunc functum fuiſſe prætura vera,præſupponit eius contrarium eſſe præturā imaginariam,ſeu falſam, & quòd quis poteſt fungi prætura falſa, ſeu imaginaria,ponamus ergo, quòd lex dixiſſet hunc fuiſſe functū prætura imaginaria, ſeu falſa,quid aliud ſentiremus, niſi quòd pretura,qua functus eſt,non erat vera? profectò nihil aliud ſignificari contenderemus, & rectè: igitur à cōtrario,cum dicit lex Barbarium fuiſſe functum prætura vera,fateri oportet præturam,quam adminiſtrauit, non fuiſſe imaginariam,nec falſam. Item ſi admittans: illum dici fungi vera prætura,qui non eſt Prætor,quæro ego exemplum de eo, qui imaginaria prætura,ſeu falſa fungi dicitur? quādo,& quō hoc verificabitur? profectò mihi exemplum vllum ſubuenire nō poteſt,in quo hoc verificetur, niſi quando adminiſtrator iſte,qui fungitur eſt priuatus,& verè nō eſt Prætor,tamē in magiſtratu degit,& pro magiſtratu ſe gerit, prout in l.3.in fin.ff.ad l.Iul.maieſt.tunc enim rectè dicetur fungi imaginaria,ſeu falſa prætura,ex quo ſequitur Barbarium (cum dicatur vera prætura functum eſſe) verè Prætorem fuiſſe.

71 Non omitto verbum atqui, hoc in loco ſignificare imò certè,vt exponit Alb.in ſuo Repert.in verb.atqui,& de eadē re tractat,de qua in proximo verſic.tractatum eſt,& amplificat,ſeu auget,& declarat præcedentem orationem, dixerat enim ex Pomponij ſententia, q̄ ſeruitus nihil obſtitit, quo minus Barbarius fuerit Prætor, ſubſequitur declarando, & exaggerando, ſeu amplificando, atqui &c. quaſi dicat, imò vera prætura functus eſt, cum enim dixiſſet nō obſtitiſſe ſeruitutem quin Prætor fuerit,veritus ne forte aliqui imaginarium Prætorem fuiſſe exiſtimarent, ſubiunxit atqui .i. ſed ſeu imò vera pretura eum functum eſſe,& eſt ſenſus ſeruitutem nihil obſtitiſſe,quominus Prætor fuerit,imò verus Prætor fuit,& vera prætura functus eſt,& ſic,hic verſ.exaggerat, & declarat præcedentem orationem,& tollit dubitationem omnem,quid enim ſi quiſquàm cauillando ſaſſus eſſet, non obſtitiſſe quidem ſeruitutem,quominus Prætor fuerit,tamē per hoc non concludit,quòd fuerit Prætor,potuit enim alio impedimento,Prætor non fuiſſe,puta propter ignorantiam populi,& ſic propter defectum conſenſus populi,ad has dubitationes tollendas ſubiunxit Pomp.quòd vera pretura functus eſt,cùm autem in præcedenti de ſubſtantia præturæ tractetur(vt antea oſtenſum fuit)idem dicendum eſt tractari in hoc verſic.& ſic perinde eſt,ac ſi dixiſſet Barbario non obſtitiſſe ſeruitutem quominus fuerit Prætor, imò certè fuit verus Prætor,& hæc eſt ſententia Pomponij hic ab Vlpia.relata,quàm deinde comprobat idem Vlpia.paulò inf. in verſic. Et verum puto.

72 Abſit ergo, vt hunc verſiculum ſequentem, qui adiectus eſt ad exaggerandam,& amplificandam,ac declarandā præcedentem diſpoſitionem, ita interpretamur,vt corrigat,aut emendet,vel imminuat diſpoſitionem pręcedentem,contra tex.in l.legata inutiliter,& l.ſi ex toto in princip.ff.de leg.1. Alex.in l.ſerui electione,§.fi.eo.tit.l.cum vinum, & ibi Alb. ff.de vin.tritic.oleoq; legat.l.legata, ff.de adimen.legat. l.cū tali.§.fi.ff.de cond.& demonſtr.c.cum inter de except.c.ſuggeſtum,& ibi Imol.de appell.Tiraqu.in tract. de retract. fol. 481.nu.51.& fol.663.nu.7.

73 Non omitto etiam, quòd verbum functus etiam iuris effectum præ ſe fert,ſeu in ſe continet, non autem merum factum (quicquid hic dicat Ia. col. 6. aliorum errorem ſequutus) probatur in l.cum Prætor, §.pen.ibi receptum eſt, vt ciuilibus non fungantur officijs.ff.de Iud.& in l. Iudex in fi.ibi officio functus eſt.ff.de re iudic.& functio pro honore accipitur in c. fundamenta circa fi. de electio. & functio non eſt ſine iuris effectu,de qua loquitur tex.in l.2.ff.ſi cert.petat.& ſic ceſſat illa difficultas, ſuper qua ſummopere innitūtur hic Docto. dum aiunt, quòd aliud eſt eſſe Pratorē, aliud fungi prætura, nam ego credo,q̄ quis poſſit eſſe Pręror, ſine functione, puta ſi ante adeptam poſſeſſionem magiſtratus moriatur,vel magiſtratu abdicetur,ſed illud cōtendo, quòd nemo dici poteſt functus vera prætura, ſeu vero magiſtratu; qui prætura,vel magiſtratu caret.& verè non eſt Prætor (dicant alij quicquid velint) qui ſolum mihi videntur captare verba, & pertinaciſſimè cauillari, vt quo iure quaque iniuria tueantur opiniones falſiſſimas, & à iure prorſus aberrantes.

74 Non omitto ēt puerilem admodum ridiculamq; eſſe hāc Doct.animaduerſionem,quòd etiam ſentit hic Bar.& ſenſerunt omnes,& excitauerūt difficultatem, deinde inuolutam relinquētes ſicco pede tranſeunt in communem ſententiā, quaſi ſibi illud ſufficiat,quod ſint plures numero pro illa ſententia,& hac ratione ſint omnino, etiam ſine ratione ſuperaturi, ridicula inquam eſt animaduerſio hæc à Doctoribus excogitata,dum dicunt,q̄ Barbarius de facto adminiſtrauit, non de iure,& ſic ex hoc textu probant ſuam ſententiam.

75 In primis enim dico,ex ſupradictis abundè, & ſatis ſuperq́ue patere reſponſionem ad hoc fundamentum, quod omnes arguriſſimū exiſtimant,mihi videtur adeò puerile, vt nō mereatur reſponſum, tamen quæro ab ipſis, an exiſtiment Pomponium delirasſe? aut nos ludificaſſe? profectò ſi hæc verba ad factum,& ad meram exercitationē referenda ſunt, nihil aliud hic facit Pomp. niſi quòd ſuper facto teſtimoniū dicit,& ſic ex Iuriſconſulto effectus eſt teſtis, profectò nemo ambigit, quin Barbarius fuerit deſignatus Prætor, cum hoc in legis initio fuerit propoſitum, nemo item dubitat, quin Barbarius multa fecerit in magiſtratu ipſo, multa decreuerit,multa interlocutus fuerit, hoc pro comperto omnes habent,& pro conſtanti ponitur,ſed quæritur quo iure hæc fecerit, & an tanquàm verus Prætor fecerit, & an facta valuerint. Itaque Iuriſconſultus reſpondet de iure,non aūt ſuper facto altercatur, hoc .n. proprium eſt Iuriſconſulti officiū, vt de iure reſpondeat, non aūt de facto, vt etiam ſentit hoc loco Bart.col.pen.circa med.verſ.Non obſt.tex.ex ſententia Iac.Butrig.& probat Bal.in 2.lect.col.3.in princ.& Iaſ.col.6. in princ. nec poſtea quiſq; reſpondet ad hoc argumentum, licet multi ex his tranſeant in contrariam ſententiam, & q̄ Iuriſconſulti officiū ſit reſpōdere de iure, non aūt ſuper facto altercari,pulchrè colligitur ex tex.in l.cū quem temere, §.1.ff.de Iud.vbi ait: Iudicibus de iure dubitantibus præſides rēdere ſolēt,ſed de facto conſulētib.non debēt præſides cō-

ſilium impartiri, & ſubditi ibi glo. in verb. de facto, factum poni pro conſtanter, quãdo de iure conſulitur, & ibi alia gl. in verb. ſolent, ſentit hoc idem, ſcilicet ꝙ reſponſio de iure fieri debeat, hoc idem probat tex. in Auth. de Iudicib. §. pen. incip. ſi quid autem, & ibi gl. in verb. dubium expreſſe dicit, ſuperiorem cõſuli deberi de iure, non de facto, ita ẽt probat tex. in l. ſolent in §. legatos iuncta gl. in verb. reſpondere ff. de offi. proconſ. & hoc notum eſt lippis, & tonſoribus, concludendum eſt igitur, hoc in loco Pomp. reſpondere de iure, an Barbarius fuerit Prætor, non autem aſſeuerat ꝙ de facto geſſerit præturam (quia de facto nemo dubitat) ſed dubitatur de iure, & ſic concludit Pompo. quòd Barbarius Prętor fuit, & vera prætura functus eſt, ſcilicet de iure, non obſtante eius ſeruitute.

76 Idem probat (& clarius) tex. noſter in verſic. Subſequenti ibi attamen videamus, &c. vbi Vlpianus refricat in dubium deciſionem Pomponij, ait enim videamus an ſeruus quandiu latuit dignitate prætoria functus ſit, quæ verba proculdubio ad ius non autem ad factum ſunt referenda, licet non deſint, qui cauillentur, pręcipuè Iaſ. hic col. 6. qui putat ad factum referri, ſed ſi hunc ſenſum admittimus, non ne deludit nos Iuriſconſultus? non ne ſupplantat nos? & verbis inanib. & captioſis ſuſpenſos tenet? & apertè cauillatur? non ne ſatis fuit ꝙ Pomponius dixerat, hunc prætura functum fuiſſe? cur iterum reuocatur in dubium hoc factum merũ? ad quid altercatio iſta ſuper facto? cur tamdiu ſuſpenſos nos tenet Iuriſconſultus ſuper ipſomet facto, vel quorſum hæc diſputatio facti tam ſæpe in dubium refricata? Pompon. ait eum prætura functum, ſubijcit Vlpianus videamus an prætoria dignitate functus ſit, hæc ſi ad factum referenda ſunt, nihil omnino aliud ſibi volunt, quam vt Pomponium redarguãt de falſo teſtimonio, & quid ad nos qui volumus dicere leges? quid facit hoc ad propoſitum in legibus noſtris? nõ ne ſunt hæc anilia deliramẽta, & mere infantiæ? hi noſtri Doct. tam religioſi obſeruatores, & reprehenſores ſuperfluorum verborum, & indubitabilium queſtionum, quiq; tam delicato ſtomacho, tamq; delicatis auribus ſunt præditi, vt pati nõ poſſint ꝙ propoſita fuerit quæſtio de validitate actorũ Barbarij, cum quo enim verum eſſe Prætorem fateamur, quaſi mox ſit indubitabilis quæſtio ſuper actis, cur non ſtomachãtur quando vident Iuriſconſultum de facto reſpondere, & quando vident Iuriſconſultos inter ſe de facto tantum altercari, profectò hæc longè peiora ſunt minuſque toleranda, quam ꝙ proponatur quæſtio apud ipſos peritos indubitabilis, quæ tamen multis Iudicibus poteſt eſſe dubitabilis.

77 Quamobrem fateri oportet: deciſionem Pomponij eſſe de iure, ex quo illa refricat in dubium Vlpianus, quia non dubitat Vlpianus, an Pomponius ſuper facto mentiatur, ſed dubitat ne in iure fallatur: nec dubitat Vlpianus an Barbarius de facto geſſerit magiſtratũ, imo illud pro comperto habet, ſed dubitat an verus Prætor fuerit, an potius imaginarius tãtum: dicebat Pompon. eum vera prætura functum eſſe. i. fuiſſe verum Prætorem, de hoc dubitat Vlpian. & refricat in dubium deciſionem Pomponij. ait autem Vlpia. videamus an ſeruus quandiu latuit, dignitate Prætoria functus ſit, in quo eſt aduertendum, ꝙ Vlpianus vocat fungi dignitate prætoria, illud quod Pompo. dixerat fungi vera prætura, quæ verba Vlpiani non poſſunt adaptari ad factum, & ſic ad exercitationem ſolam, prout in facto ſonant, ſed ad dignitatem ipſam, & ſic ad ius, & ad honorem, nam dignitas non eſt quid facti, ſed ius potius, facit tex. eſt in §. Prætorum, ibi qui honores gerunt Inſt. de iu. nat. gen. & ciuil. & Dec. in c. ſciſcitatus nu. 3. de reſcript. & in c. vt debitus in prin. de appell. & dignitas ſine adminiſtratione ſæpe reperitur l. 2. C. vt dignit. ordo ſeruetur lib. 12. l. fi. C. ibid. de ſilentiarijs & decur. eo. lib. & vide omnino Bar. in l. 1. C. de dignit. eod. lib. Eſt etiam aduertendum: quòd Vlpia. interſerit illa verba, quãdiu latuit, quę afferunt dubium in iure, non autem in facto, nam non erat dubium an ſeruus exercuerit præturam latente ſeruitute, imo erat compertiſſimum, ſed erat dubium, an verus Prætor fuerit, quandiu latuit ſeruitus.

78 Ideo dum ait videamus an dignitate prætoria functus ſit, vult dicere videamus an verè fuerit Prætor, & an verum magiſtratum geſſerit. Ineptiſſimum eſt. n. quærere, an ſtante occulta ſeruitute aliquid de facto geſſerit, quorſum. n. iſta indagatio facti tam ſæpe repetita? & tam ſæpe inculcata?

79 Conſequens eſt igitur, vt dicamus ſecundum Pompon. ſententiam, quòd vera prætura functus ſit, ideſt verè Prætor fuerit, & veram præturam geſſerit, & veram dignitatem adeptus fuerit, nec refert, quòd Vlpia. reuocet in dubium deciſionem Pomponij, quia dico: nõ enim illam impugnat, imo cum de ea dubitaſſet: demum concludit, ſecundum eius ſententiam, quod valent geſta Barbarij ea ratione, quia hæc ſententia eſt humanior, & benignior, non vult dicere ſententiam Pomponij eſſe falſam de rigore, & mero iure, quia alioqui non pertinuiſſet ad ipſum facere hanc deciſionem, ſed ad Principem iuxta tex. in l. 1. C. de legibus: ſed vult dicere, magis benignam eſſe alteram & quia multa pro vtraque ſententia adduci poſſent, adeò quòd in ambiguo ſimus vtra ſententia ſit verior, amplecti debemus ſententiam Põponij quia eſt benignior, & hoc eſt verum effectum Iuriſconſulti, qui in dubio non autem in claris ſequitur benignitatem l. benignius, ff. de legi. leg. ſemper in dubijs. ff. de reg. iur. & ſic tollitur ſcrupulus, qui in hac quæſtione ſummopere torquet Doc. dum quęrunt, quare ex benignitate ſuſtineãtur acta Barbarij, ex his concluditur probari euidenter ex iſto tex. quòd Barbarius fuit verus Prætor, non imaginatus, nec fictus, nec ſimulatus, imo etiam, vt ſupradiximus nu. 28. quod benignum eſt, tutum eſt.

80 Hæc eadem opinio probatur euidentius in eo. tex. in verſ. Cum Pop. Rom. vbi reddit rationem, quare valeant acta Barbarij, quia (inquit) Pop. Rom. potuit decernere hanc poteſtatem etiam ſeruo, in quo eſt aduertendum, quod lex vtitur verbo potuerit, quod à legiſlatore prolatum, ad poteſtatẽ iuris refertur, vt per Iaſ. in l. Gallus pri. reſp. col. 4. in prin. ff. de lib. & poſthu. cle. ſæpe de verb. ſign. & negari non poteſt, quin habeat implicitam poteſtatem iuris, per tex. in c. ſciſcitatus, & ibi glo. & omnes Doct. præcipuè Dec. in 4. not. de reſcript. & per Bart. in leg. 1. ff. de iniuſt. rupt. & irrit. teſt. & Bald. in leg. 1. quæſt. 8. C. de inſt. & ſubſtit. & ſic vult dicere Populum Romanum poſſe de iure decernere ſeruo hanc poteſtatem, ideſt hoc Imperium, & hanc iuriſdictio. (ſic enim accipitur leg. poteſtatis verbo. ff. de verb. ſigni.) & eſt aduertendum, quia in dict. verſi. Cum Popul. Roma. loquitur de Popul. Roman. ignorante, ideſt qui neſciebat Barbarium eſſe ſeruum, vt patet expreſſè ex præcedentibus, ex quibus declarantur ſequentia leg. ſi ſeruus plurium in fi. ff. de leg. primo, & leg. quiſquis cum ibi not. per Bar. ff. de leg. 3. in præcedentibus enim agitur de Barbario, cuius ſeruitus latebat, & ſemper retinetur idem thema, idem ergo fit etiam in d. verſic. Cum Popul. quia non eſt facienda nec præſumenda digreſſio, vt tradit Bal. in l. 1. in fin. colum. 3. ff. ſi quis ius di. non obtemp. & ibi Cagnol. nu. 10.

81 Cum itaque ait textus, quod Popul. Roman. potuit ſeruo decernere hunc honorem, loquitur de Populo ignorante ſecundum thema propoſitum, & loquitur de poteſtate iuris, & perinde eſt ac ſi dixiſſet Popul. Roman. ignorantem etiam ſeruo potuiſſe de iure decernere huiuſmodi honorem ſeu magiſtratum, ex quo ſequitur, Barbarium verè Prætorem extitiſſe, ad quid enim dicit Iuriſconſultus, quod Populus potuit decernere hunc honorem de iure, niſi vt intelligamus quod eum decreuit? & ſic quod dignitas tranſlata eſt in ipſum Barbarium, & verus magiſtratus, alioqui non eſt bona ratio hic reddita per Iuriſconſultum, ſi dicamus, quòd potuit, ſed non dedit: nam ſi non dedit, non video quomodo per hanc rationem poſſint ſuſtineri acta Barbarij, quæ tamen in hac ratione ſunt fundata, ait enim valere acta, quod humanius eſt, cum populus potuerit decernere hunc honorem etiam ſeruo, debemus ergo dicere, quod etiam decreuerit de collocatione eiuſdem prout in facto eſt, apparet ex principio legis ibi Prætor deſignatus eſt, quod populus ignorans habeat poteſtatem de iure dãdi hunc honorem ſeruo, patet ex hoc verſ. conſequens eſt igitur, vt cõcludamus, quod cum decreuerit, & potuerit decernere de iure, ꝙ valuit præturæ decretum, & ſic Barbarius de iure fuit verus Prætor.

82 Pro hac eadem opinione plura alia adduci poſſent, videtur text. in leg. 2. C. de ſentent. vbi videtur caſus expreſſus. Item text. in leg. 1. C. de teſtam. & in §. ſed cum aliquis Inſtit. eod. titu. ſuper quibus tamen non facio fundamentum, quia ibi ſpeciale eſt in teſtamento, vt ſentit tex. in verb. ex liberalitate, & ibi hoc tradit Ioan. Fab. & termini illi ſunt à noſtris differentes, nam Legiſlator ſeu populus titulum nullum tradidit, prout hic factum eſt. Adducitur etiam communis error, qui (ſecundum pleroſq;) facit ius, quod ego non admitto, vt poſtea videbimus, & ſic ſuper hoc fundamento nullatenus inſiſto, nec innitor, nec me tueri hoc clypeo intendo.

83 Adducitur ẽt fauor publicæ vtilitatis, ſuper quo etiam nõ innitor, quia non eſt tutum fundamentũ, alioqui ſi fauor iuriſdictionis tantus eſt, vel (vt melius dicã) ſi fauor partiũ litigantiũ tantus eſt, vt ſolus ſufficiat ad hoc vt valeãt acta iu-

dicum

dicum incompetentium, & priuatorum, nullus erit caſus, in quo non valeant geſta cuiuslibet incompetentis, & iuriſdictione carentis Iudicis, quod tamen falſum eſt l. 1. & 2. & toto tit. C. ſi à non compet. iudi. tradunt Doct. in c. ſi duobus de appellat. et in c. ſciſcitatus de reſcript.

84 Præterea tex. hic nullam facit mentionem de vtilitate publica: imo de vtilitate priuatorum loquitur, ibi propter vtilitatem eorum, qui egerunt, & ſic loquitur de vtilitate litigatorum, quę eſt vtilitas priuata, vt tradit Bal. in 2. lect. col. 3. poſt med. verſ. Venio ad rationem, & Fel. in ca. cum dilecta col. 2. c. fi. verſ. primo de reſcript. non nego quin iurisdictio ſit publicè vtilis, ſed iſtud ius publicum quod in iurisdictione conſideratur, vel ex perſona ius dicentis conſideratur, vt in l. 1. §. huius ſtudij ff. de iuſt. & iur. vel ex ſubſtantia ipſius iuriſdictionis vt patet ex eius diffinitione tradita per glo. & Doct. in l. 1. ff. de iur. om. iud. & ita conſideratur publica vtilitas in iuriſdictione, ſecũdum Bal. hic in 1. lectu. col. 7. verſ. Vnum non omitto, & clarius in 2. lect. col. 3. vbi expreſsè dicit: quod reſpectu vtilitatis ad ipſos priuatos reſultantis, nõ dicitur publica vtilitas, quod etiam tradit Fel. in d. c. cum dilecta col. 2. c. fi. tex. autem noſter loquitur de hac particulari vtilitate priuatorum, ergo ſuperfluum eſt: hic inculcare fauorem publicæ vtilitatis, licet omnes Doct. ſuper hoc potiſſimum hic inſiſtant, & in c. ſciſcitatus de reſcript. & in c. cũ dilecta eod. tit. Bal. in l. 2. C. de ſentent. & in l. fin. ca. fin. C. de ſeruit. & aq.

85 Deniq; dato quod aliquo modo poſſet nuncupari publica vtilitas, ſecundum ea quæ tradit Bart. & Doct. in l. 1. ff. ſol. mat. ea forte ratione, quia publicè intereſt, quod vnicuique iuſtitia miniſtretur, vt tradit Imol. in l. quidam conſulebant col. 9. nu. 6. verſ. Et aduerte ff. de re iudic. Fel. in d. c. cum dilecta col. 2. vers. Lex Barbarius, de reſcript. tamen non eſt principaliter publica vtilitas vt patet ex traditis per Bart. in loco allegato.

86 Item non eſt tanti fauoris, vt ſufficiat ad aliquid introducendum contra ius commune, nec potuit Vlpian. ex iſta ſola interpretando inducere deciſionem contra ius commune, & re vera, ſuper hac non ſe fundat Iuriſconſultus, ſed conſiderat Iuriſconſultus vtilitatem priuatorum coniũcto legis præcepto, qui (inquit) egerunt apud eum lege vel quo alio iure, vult dicere: quod lege imperãte, egerunt apud magiſtratum, & ſic ne lege decepti videantur, quęrit Vlpian. an poſſint ſuſtineri acta, tamen nec iſta eſt ratio ſuper qua fundatur deciſio legis noſtræ, ſed eſt motiuum: & propterea ſiue hic agatur de publica vtilitate, ſiue de priuata, ſiue de his qui lege egerunt, ſiue non: tamen quia hoc pro motiuo tantum adducitur, non autem pro ratione decidendi, nõ eſt ſuper hoc diutius immorandum: ſed ratio deciſionis ea eſt, quia populus etiam ignorans, potuit ſeruo decernere præturam. & dato quod eſſemus in dubio, hęc ſententia eſt benignior, & propterea amplectenda, benignitas autem conſiſtit in validitate actorum, nam in dubio capimus interpretationem, vt actus valeat, etiã in priuatis negotijs l. quoties ff. de verb. obligat. de qua re etiam latè locutus ſum, in 5. no. ideo non repeto, itaq; ad inſtitutum reuertamur.

87 Adduci poſſent pro hac opinione, quòd niſi Barbarius fuiſſet verus Prætor, multa ſequentur abſurda & inconuenientia, quorum maximum eſt illud, quod Prætoris imaginarij & falſi & iuriſdictione carentis, ſententiæ & decreta valeant, item ſi fatemur quòd habeat iuriſdictionem ſine magiſtratu, quomodo hoc fieri poteſt? cum populus non cogitauerit dare vnum ſine altero, imo principaliter dedit magiſtratum, in conſequentiam iuris dictionem, adeo quòd ſi non valuit datio magiſtratus, nec etiam iurisdictio tranſlata eſt c. acceſſorium de reg. iur. lib. 6. maximè quia hoc non agebat populus: vt ſolam iuriſdictionem daret, & ſic deficit conſenſus, quo deficiente nihil valet l. obligationum ſubſtãtia ff. de actio. & oblig. l. in omnibus negotijs eod. tit. l. non omnis ff. ſi cert. pet. l. cum te & l. ſi filij & ibi glo. C. de donat. ante nupt. Bal. in tract. ſchiſmat. quem poſuit in tit. C. ſi quis aliquem teſt. prohib. in 2. part. prin. col. 6. c. fi. n. 9. & col. ſeq. verſ. Ex quibus. Item quomodo valet magiſtratus reſpectu partium, ſi reſponſum Barbarij non valet? cum datus ſit ſimpliciter, nec ad validitatem cõſideratur meritum aut demeritum perſonæ, ſed authoritas iuris & conſenſus, vt ait Bal. in loco allegato colum. 6. cap. fin.

88 Item quomodo poſſumus dicere, hic fingi ſubeſſe magiſtratum quoad validitatem actorum? cum nullum verbum de fictione, nec potuit Iuriſconſultus ex ſuo capite interpretando, inducere fictionem: quæ ab homine nõ inducitur, ſed à lege, vt inquit glo. in §. ſed hec ſolemnia in verb. quibuſcũque Inſt. de verb. oblig. Bar. in l. ſi is qui pro emptore col. 13. in pa. quæſtio. ff. de vſucap. Alcia. in tract. præſumption. in princ. nu. 1. & tamen illa deciſio de iure ſuſtinebatur, etiam anteaquam legis authoritatem hoc reſponſum ex Iuſtiniani lege ſortiretur, id eſt antequam in Pandectas redigeretur, & dato quod lex fingeret hunc Prætorem eſſe, dico quod eſſet verus Prætor, quia quando aliquid dependet à poteſtate legis etiam fingendo, verè facit, vt tradit Bart. in l. ſi is qui pro emptore ff. de vſucapion. l. in rebus, & ibi Baldus C. de iure dot. Bart. in conſ. 62. eræ dict. talis. multa alia abſurda & inconuenientia & legibus ac regulis iuris repugnantia ex his, quæ à Doctoribus aggregantur, reſultant, quæ longum eſſet recenſere, quæ omittenda cenſui.

89 Et propterea concludo ex fundamẽtis ac rationibus per me adductis, quod mero iure ſuſtinetur, nõ ex ſola æquitate Barbarium fuiſſe verum Prætorem, & ſic ſuſtinetur opinio glo. & Iacob. Butrig. & Bart. contra communem.

90 Non obſtant adducta in contrarium, primo non obſtat inhabilitas Barbarij, quia quoad legem nemo eſt incapax, nec indignitas perſonæ tollit poteſtatem Legiſlatoris, nec impedit iuris effectum, de quo late dixi in 6. euidentiali, præcipuè quando non adijcit lex, quod ſi aliter facta ſint, nõ valeant, per ea quæ tradit Bart. in l. humanum C. de legibus, & in l. omnes populi colum. 9. cap. fin. in 4. princ. quæſtio. ff. de iuſt. & iure.

91 Non ob. quod ex benignitate ſuſtinentur acta, quæ tamẽ mero iure deberent valere, ſi Barbarius fuiſſet verus Prætor quod fundamentũ viſum eſt terribile Bart. hic in prima lect. col. pen. in prin. & ſuper quo ſummopere innituntur Doct. nam poteſt reſponderi (prout ipſemet Bart. reſpondet in d. col. pen.) ſcilicet quod ex quo ſuſtinetur prætura ex benignitate, ex eadem ſuſtinẽtur acta, & ſic benignitas, quæ ſuſtinet acta, eſt eadem quæ ſuſtinet præturam, clarius dic, quod quãdo determinatur queſtio actorum, nondum fuerat deciſa quæſtio præturæ ab ipſo Vlpiano, nam (vt vidimus) refricauerat in dubium deciſionem Pomponij, ſuper prætura, poſtea ea nondum deciſa interſeruerat quæſtionem actorum, & hanc determinat, antequam determinet quæſtionem præturę, & dicit valere geſta, quia id humanius eſt, quod ſi prius determinaſſet quæſtionem præturæ, poſtea non dixiſſet valere geſta ex benignitate, quia ſatis ſubſtinerentur ex validitate præturæ, præterea non ex ſola benignitate ſuſtinẽtur acta quia ſola benignitas nunquam inducit ius (vt ſępe dixi) ſed ſuſtinentur ex iure (diſputando) ſed quia etiam pro contraria parte aliqua adducebantur, per quæ res dubia efficiebatur ſubiungit, quod in dubio hæc ſententia, quæ fauet validitati actorum, eſt amplectenda, quia begninior eſt, poſtea aliam adducit meliorem rationem, quia (inquit) Pop. Rom. potuit decernere ſeruo hanc poteſtatem, & ſic tollitur omnis ſcrupulus, cum populi conſenſus concurrat & poteſtas, & ſic valent omnia mero iure, vt per Bald. in tract. ſchiſmat. col. 6. ca. fin. nu. 9. in tit. C. ſi quis aliq. teſt. prohib.

92 Denique nihil obeſt, quin aliquid valeat mero iure, & etiã ſit benignius quam contrarium, cum ius ſit ars boni & æqui l. 1. §. 1. ff. de iuſt. & iur. & in l. ius pluribus eod. tit. vbi ius dicitur quod eſt ſemper æquũ & bonum, & in l. cum nec patronos, ibi iuris æquitas permittit C. de iniur. facit tex. in l. proximè ff. ibi in re dubia benigniorem interpretationẽ ſequi non minus iuſtius eſt, quam tutius ff. de his quæ in teſtam. delent. & ſic puto illud ænigma quod noſtros valde torquet in hoc articulo ſublatum.

93 Non ob. quòd Barbarius obrepſerit, quia reſpondet Bal. quod hoc procedit in factis priuatorum, ſecus in publicis officijs, vt hic per Bald. in 2. lect. col. 2. poſt med. verſ. Item oppo. & ſi non verſatur in ſupplicatione non vitiat, vt aiebat hic col. 7. in fin. Abb. dicit in c. cum dilecta col. 4. in princ. n. 8. de reſcript. quod non committitur ſurreptio in his: quę cõcernunt publicam vtilitatem, & in ead. col. propè fin. nu. 10. ait quòd obreptio non nocet, quando verſatur in conditione ſeu in qualitate perſonæ: cui iurisdictio confertur, & idẽ ibi tenent Modern. in additio. & ibi Fel. col. 2. in fin. Deniq; reſcripta ad lites etiam per dolum obtenta tribuũt iuriſdictionem, & non ſunt nulla ipſo iure, licet per exceptionem ab initio obiectam irritari poſſint, vt tradũt Doct. in c. ſuper literis de reſcript. Fel. in c. cum dilecta col. 2. in princ. & ca. med. & in ca. ad audientiam 10. 2. col. 12. nu. 17. verſi. literæ ad lites de reſcript.

94 Nõ ob. Barbariũ eſſe indignum, & ꝙ dolus ſuus ei patrocinari non dẽt, & ꝙ nullo fauore dignus eſt, quia ego idẽ fateor, ſed dico ꝙ indignitas illius nõ impedit officium iuris, multi. n. ſũt indigni, qbus acquiritur ipſo iure, tñ poſtea ſpo-

liſtur à lege tanquã indigni detecta indignitate, exẽpla ſunt multa in tit. ff. de his quibus, vt indig. & C. eod. tit. idem dico de Barbario, nam fateor illum illicitè, & improbè uſurpaſſe ad præturam l. non mutant, C. de liberal. cauſ. & indignus eſt, vt vocat gl. in l. 2. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decur. aſpi. lib. 10. & offi. priuãdus eſt l. pen. & fin. in verb. ſpoliatos, & in verb. priuari, C. qui milit. poſſ. & etiam plectendus eſt, vt eſt text. expreſſus in d. l. 2. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decur. aſpi. lib. 10. facit text. (& quod ibi tradit Bart.) in l. eos in fin. ff. de falſ. & ſic falſum præſupponunt Doct. ſcilicet, quod ſententia declaratoria feratur contra Barbarium detecta ſeruitute, nam verius eſt ferendam eſſe ſententiam priuatiuam, vt patet ex d. l. pen. & fin. nec ego dico, quòd ob aliquem fauorem Barbarij ſuſtineatur eius dignitas, ſed ſuſtinetur propter authoritatem, & poteſtatem legis, quæ tanta eſt, vt penetret etiam in indignos, tamen poſtea veritate comperta eos plectit, & ſpoliat, vt dixi.

95 Nõ obſtat, quòd populus ignorans non videtur conſentire l. ſi per errorem, ff. de iur. om. iud. nec diſpenſare, ſeu legibus ſoluere Barbarium, l. ſed ſi hac, §. patronum, ff. de in ius vocan. l. quidam conſulebant, & ibi Imol. & Alexand. ff. de re iudicata. Nam reſpondeo errorem iſtum, qui verſatur in qualitate hominis (dummodo non erretur in corpore) non vitiare conſenſum l. demonſtratio falſa, de cond. & demõſtr. & hic interueniſſe conſenſum populi tradit Bald. in prima lectura colum. 4. ante med. verſic. Item populus habebat, facit tex. in l. 3. in fin. de ſupell. legat. & in l. quod non ratione, ff. de legibus.

96 Quoad diſpẽſationem, fateor quòd non interuenit diſpẽſatio, nec eſt neceſſaria diſpenſatio quoad poteſtatem legis, ſed bene eſt neceſſaria quoad hoc, vt ſeruus ſit dignus, & ne detecta ſeruitute detrudi ex officio plectiue poſſit, & ſi bene aduertantur iura, quæ exigunt diſpenſationem, eam exigũt, pro vtilitate eius, cui datur beneficiũ, ne ſcilicet eripi poſſit beneficium, aut ſuſcipiens plecti, comperta indignitate, ſed quoad hoc: ius operetur officium ſuum, hoc non exigitur, quia Legislator non indiget diſpenſatione, cum ipſe ſit ſupra leges, l. Princeps, ff. de legibus: faciunt not. per Doct. in l. humanum. C. eod. tit. & ſic ego teneo Barbarium non fuiſſe diſpenſatum, ſeu legibus: ſolutum, tamen tranſlata eſt in eũ prætura, non ex merito ſuo, ſed ex poteſtate Legislatoris, vt hic ait text. in verſ. Cum populus.

97 Sed, quia remanſit indignus, & quia improbè adeptus eſt dignitatem, vt in l. non mutant. C. de lib. cauſ. detecta ſeruitute dijciendus eſt, & amouendus ab officio, & plectendus d. l. 2. & ibi glo. C. ſi ſeru. vel libert. ad decur. aſpira. Bald. in l. 2. colum. fin. num. 85. C. de ſeruit. & aqua, & l. generali, C. de tabull. lib. 10. & l. pen. & fin. C. qui milit. poſſ. lib. 12. & indignũ etiam vocat Bal. hic colum. 4. in prima lect. & glo. in d. l. 2. & per hæc patet reſponſum ad adducta pro communi opinione contra ſententiam glo. quam ego ſequor, & ſic firmanda eſt concluſio, quòd Barbarius fuit verus Prætor, licet indignus, multi enim ſunt indigni, qui tamen capiunt, vt per Bal. in l. eam quam col. 6. circa med. verſ. Item quidam, & verſic. Item adde, C. de fideicomm.

98 Retenta hac opinione gl. & Bart. contra communem, infertur Barbarium licitè percepiſſe ſalarium, ſuper quo valde altercantur Doct. tamen demum crebriore ſuffragio in hãc eunt ſententiam, vt ſcribit Iaſ. hic col. 6. in fi. & colum. ſeq. in princ. vbi ait Doct. ita tenere excepto Alber. dum tamẽ ſcias, quòd alia ratione mouetur.

99 Secundo infertur, quòd etiam ſi partes ſciebant Barbariũ eſſe ſeruum, cuius impedimẽtum communiter ab alijs ignorabatur, tamen geſta in fauorem partiũ valebunt, quia cũ poteſtas Barbarij dependeat ab authoritate Principis, vt hic ait tex. non autem ab ignorantia, nec à ſcientia partium, cõſenſus, aut diſſenſus earum nihil nocebit, vt inquit gl. not. in l. 1. C. vbi de crim. ag. oportet, & ſentit Bal. in l. 2. col. antep. verſ. Nunc de quinto nu. 73. C. de ſeruit. & aq. vbi ait ſufficere haberi à Principe pro idoneo, & ab eo toleretur, licet ſit indignus, quicquid dicat Cal. in c. ad probandum de re iud. & ibi Fely. & Abb. in c. ſi duobus col. fin. de appellat. & moder. in d. c. ad probandum, & Abb. in c. cum dilecta colum. 5. verſ. Sed nunc in fi. & ibi Moder. in addit. & Fely. in cap. ſciſcitatus in ſecunda limitat. & ibi Dec. num. 11. de reſcript. & cæteri qui communiter tenent contrarium.

100 Tertio infertur, quòd ſi quis ſciens creatus fuit Doctor in aliqua ciuitate, quæ communiter reputabatur habere priuilegium doctorandi, quod tamen non habebat, non erit Doctor, Mil. in repert. in verb. error Fely. in c. ad probandũ col. penult. verſic. Et ex iſto de re iudic. Dec. in d. cap. ſciſcitatus, num. 11. rationem adducunt, quia cõmunis error non prodeſt ſcienti, quæ ratio in caſu iſto nihil valet, tamen vera eſt concluſio, ac adeo vera, vt etiam ſi proponamus ab ignorãte ſuſcepta fuiſſe doctoratus inſignia in ciuitate, quæ caret priuilegio, tamen non erit doctor, prout etiam non eſt legitimus: qui legitimatur ab eo; qui non habet priuilegium legitimandi, vt latè per Alexan. in conſ. 178. volum. 1. faciunt ea quę infra tractabuntur in quęſtione de inſtrumentis notarij imaginarij, & in ea quæſtione, an communis error faciat ius.

101 Quarto infertur quòd valent geſta Barbarij, etiam ſi ſolus Princeps ignoret inhabilitatem eius, quam fortè notam habent pleriq; alij, quia (vt ſæpe dixi) authoritas Barbarij depẽdet ab authoritate Principis, non autem ab errore multitudinis, & hoc in loco æquiparantur Princeps & populus, & quod à populo errante factum valet, idem valebit à Principe errante factum, vt hic in text. in ver. fin. facit tex. in l. 3. in fin. ff. de ſupell. legat. & hanc concluſionem probat Bal. in l. 2. colum. antepen. verſic. Nunc de quinto num. 73. C. de ſeruit. & aqu. quicquid dicat Iaſ. hic, qui contrarium (perperam tamen) hoc in loco conatur defendere colum. 17. in fin. verſicu. Quarto iſtam legem ampliat, & col. ſequenti.

102 Quinto infertur, valuiſſe geſta facta in tpalibus à Ioanna fœmina, ad ſummũ Pontificatũ olim per errorẽ aſſumpta, qđ nõ credo nunq̃ cõtigiſſe: quia iuriſdictionẽ tpalem (licet indignè) aſſecuta eſt ex electione Cardinaliũ, prout hic euenit in Barbario, æquiparãtur .n. quoad honores, & munera ciuilia ſeruus, & fœmina, vt in l. cũ Prætor, §. pen. ff. de iud. Ideo, quod in ſeruo licuit, idem in fœmina obſeruabitur. Hanc concluſionem probat Bald. in l. non mutant, C. de lib. cauſ. & Iaſ. hic col. 17. circa med. in prima ampliat. alleg. Inn. in c. nihil de election. Idem ſentit Bald. in l. 2. circa fi. nu. 85. C. de ſeruit. & aqua, vbi ait confirmatum indignum cuncta poſſe temporalia, ſpiritualia verò non poſſe, de quo tamen vide quæ infra dicentur: in quæſtione an communis error faciat ius, cauete attamen; quia licet concluſio ſit vera, tamẽ eius ratio non eſt bona, dum fundat ſe in communi errore, quia ego dico, non communem errorem: ſed authoritatem eligentium hoc operari.

103 Infertur ſexto, quòd valebunt geſta, cuiuſcunque alterius officialis indigni, vt hic ait Bal. in prima lect. col. 4. verſ. Quid dicemus? vbi loquitur de omnibus dignitatibus, quibus eſt annexa iuriſdictio, ſiue ſint ſeculares, ſiue eccleſiaſticæ: idem probat Bal. in l. 1. Circa fi. C. qui, & aduerſ. quos, & probat Iaſ. hic col. 17. verſ. Secundo generalius, fallit tamen in feudo.

104 Septimo infertur, quòd vera eſt cõcluſio communiter recepta, quam tradit Ant. de Butr. & Imol. poſt Innoc. in c. ſciſcitatus de reſcript. & ibi Abb. & Fely & Alex. in l. quidã conſulebant col. 7. verſ. Inquantum de re iudi. Dec. in d. c. ſciſcitatus. num. 10. qui dicunt valere proceſſum iudicis ordinarij inhabilis, cuius inhabilitas non eſt occulta, quæ ſentẽtia vera eſt, (licet ſit contraria ex diametro alteri communi concluſioni, ibid. per eos traditæ, quæ per me proxime relata eſt in ſecunda illatione, & ſuper quibus ego antea reliqui cogitandum) nunc dico vobis: vtroque caſu valere geſta ordinarij indigni electi per Principem etiam ignorantem, per hũc tex. amplius dico; quòd valebit proceſſus, etiam ſi obiiciatur inhabilitas à partibus, quia (vt ſæpe dixi) habet verum magiſtratum, & verã iuriſdictionem à Principe, nec ei auferri poteſt à priuatis, ſicut nec dari, vt in l. priuatorum, C. de iur. om. iud. & non refert vtrum conſentiant partes, vel diſſentiant, ex quo iuriſdictio non dependet ab eorum arbitrio. gl. in l. 1. C. vbi de crimin. agi opor. & ex quo toleratur à Principe, ab alijs eſt etiam tolerandus, vt tradit Bal. in d. l. 2. col. antepen. nu. 73. verſ. Nunc de quinto, C. de ſeruit. & aqua. pro quo facit id quod tradit Innoc. in cap. tranſmiſſum de elect. dum ait ordinario exiſtenti in quaſi poſſeſſione iuris ſuperiore ſciente, & patiente, nil poſſe opponi à ſubditis, nec exquiri ab eo titulus ſuæ poſſeſſionis, quia non pertinet ad ſubditos, vẽtilare factum ſuperioris, quod etiam hoc loco probat Bald. in quarta colum. licet dicat (& malè) hanc regulã fallere in ſeruitute: nam ſecundum eum hæc expoſitio opponi poteſt. quam ſententiam etiam probat Abb. in d. c. ſciſcitatus colum. 4. in fi. & Fely. clarius ibid. col. 3. circa princ. in quinta limitione, & in quarta colum. in princip. numc. 5. ſed communis opinio eſt in contrarium, vt nec etiam ſeruitus poſſit obijci ordinario a partibus, & obiecta non adimere iuriſdictionem, vt per Imol. & alios in d. c. ſciſcitatus, quę opinio communiter recepta vera eſt, poterit tamen a maiore magiſtratu hic deiici ab officio, vt indignus, & plecti, vt in l. 2. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decurio. aſpira. lib. 10.

Infer-

105 Infertur etiam octauo, quòd valuit ſententia lata à ſeruo Iudice, dum in libertate moraretur, licet poſtea detegatur ſeruitus; l. 2. C. de ſent. quod ſine dubio procedit quando datus eſt Iudex à Principe, vel à populo qui talia poteſt etiam ſeruo decernere, vt hic ait text. ſed in inferiori magis eſt dubium, & non poteſt negari quin valeat, quia habemus textũ expreſſum in d. l. 2. qui ait valere ſententiam Iudicis à Magiſtratu dari, licet ille Iudex poſtea in ſeruitutem depulſus fuerit, dummodo tempore quo datus eſt Iudex; in libertate moraretur: ego ſoleo dicere, quòd ibi Iudex ille erat liber, ſed poſtea depulſus eſt in ſeruitutẽ ex noua cauſa, & ita ibi ſentit glo. poteſt etiam dici, quòd ex quo iudicãdi neceſſitas eſt onus, ſeu munus, l. pen. §. iudicandi, ff. de mun. & honor. ad id coguntur inuiti: qui pro ciuibus ſe gerunt, & ſic ex legis diſpoſitione miniſterio Magiſtratus datur Iudex.

106 Nono infertur, quòd valent geſta Barbarij etiam reſpectu pupilli, licet Spec. in contrarium tenuerit in tit. de elect. §. v. verſ. Quid ſi pup. quem alleg. & ſequitur Ancha. Franch. in addit. Abb. in c. cũ dilecta col. 5. in c. circa hoc in fi. Ego non potui inuenire hanc deciſionem Spec. ſed vtcumque ſit, illa non eſt vera, quia ex quo eſt verus Prætor, (vt dixi) valent eius geſta quo ad omnes.

107 Infertur etiam quòd valebunt mero iure: non autem ex ſola benignitate acta Barbarij, ex quo fuit verus Prætor, licet indignus: quia indignitas non operatur acquiſitionem inutilem, ſed bene operatur, quòd illi auferri debeat, quod datũ eſt, vt per Bald. in l. eam quam colum. 6. nume. 18. verſ. Item quidam, & nume. 19. C. de fideicommiſ. & ſic poterit Barbarius iſte à Principe, vel etiam à maiore Magiſtratu tanquam indignus ſpoliari dignitate, vti indigno data, & plecti, vt in l. 2. C. ſi ſeru. vel libert. ad decur. aſp & in l. pen. & fin. in verb. ſpoliare, & ſpoliatos, C. qui milit. poſſ. vel non lib. 12. ex quo improbè eam aſſecutus eſt, vt in l. non mutant, C. de lib. cauſ. & quòd priuandus ſit: hic tenet Bald. in prima lectu. col. 4. verſ. Quid dicemus; idem Bald. in l. 2. col. fin. circa fin. C. de ſeruit. & aq. quòd nõ eueniret, ſi cum eo diſpenſatum eſſet, quia ſi ſolutus eſt legibus, iam non debet moleſtari, nec debet illi auferri ius ſuum ſine noua cauſa.

108 Infertur etiam: contra eum deberi ferri ſententiam priuatiuam, non autem ſufficit, quòd feratur declaratoria, in qua declaretur illum non fuiſſe Prætorem, vſque ab initio, vt tenent omnes Doct. imò priuabitur, & ſpoliabitur, vt in d. l. fi. in verb. ſpoliare, poterit etiam retineri in dignitate, ſi Principi placuerit, vt in d. l. fin. licet contraſentiat Bald. hic in ſecunda lect. col. 1. in 3. not. verſ. Secundo oppoſ. & ita tenent hic communiter Doct. & malè: Accedat pro mea opinione concluſio communiter approbata, quòd priuatio non fit ipſo iure, ſed ſemper requiritur ſententia priuatiua, niſi quando verba ſonant ipſo iure, vt per Bald. in l. iubemus, §. fin. C. de ſacroſ. eccl. ſuper quo vide latè Fely. in c. Rodulfus. nu. 23. colum. 15. verſ. Vltimò, quia de reſcript. latiſſimè Tiraquel. in l. ſi vnquàm in verbo reuertatur fol. 607. nu. 16. cum plurimis ſequ.

109 Eadem glo. in verb. functus mouet aliam quæſtionem, an in caſu noſtro Barbarius fuerit ſeruus durante pręturа, & cõcludit hunc fuiſſe liberum, ex quo erat Prætor, eandem opinionem probant Iac. Butriga. & Bart. hic, quaſi non potuerit eſſe Prætor ſine libert. per tex. in l. cum Prætor, §. pen. ff. de iudi. & ideo dando præturam populus: intelligitur etiã dare libertatem tanquam neceſſarium antecedens, l. ad rem mobilem, & l. ad legatum, ff. de procur. Iaſ. hic col. 2. circa med. verſic. Tu ergo diligenter, facit text. in Auth. ſed epiſcopalis, C. de epiſc. & cler. & in corpore vnde ſumitur in Authen. de ſanctis epiſc. §. ſed hæc quidem Iaſ. hic colum. 8. ante medium verſ. Ad idem, quibus tamen reſpondetur negando, quòd libertas ſit neceſſarium antecedens ad pręturam, vt infra dicam latius, item quòd dignitas epiſcopalis liberũ efficit, quando ſcienter confertur, adducitur etiam text. noſter in verſ. Sed, & ſi ſciuiſſet, qui præcedentibus aduerſatur in facto, ſed non in iure: & ſic diuerſificat factum, ſed idẽ ius ſeruatur, cum ergo ibi dicatur à populo ſciente liberum factum eſſe: ſi illi fuiſſet decreta prætura, idem eſt in ignorante, hoc argumentum multum torquet Docto. ſuper quo diu multumque laborãt Alber. Iaſ. reſpondet: illa verba, ſed & ſi debere implicare caſum magis dubitabilem; iuxta glo. in l. quòd ſi minor, §. reſtitutio, ff. de mino. & in l. illud, ff. ad l. Aq. Sed clarum eſt minus dubium eſſe, quòd populus etiã ſciens poteſt ſeruo dare libertatem: quam ignorãs, per ea quæ tradit Alex. in l. quidam conſulebant col. 2. ff. de re iudica. ideo in dicto verſic. Sed, & ſi non determinatur caſus præcedens quo ad libertatem, quod placet, ne tamen credas; illum verſic. ſtare imprópriè, imò operatur reſpectu præturæ, vt idem ſit in ſecundo, quod in primo caſu, ſed reſpectu libertatis hoc non operatur, quia de libertate non fuit quæſitum in primo, ideo ſequens determinatio non poteſt operari, idem ius in eo, de quo non eſt quæſitum, erit ergo idem ius quoad præturam, ſed quoad libertatem illud additur, & per ſe determinatur.

110 Contrariam ſententiam, quòd imò Barbarius non fuerit liber; tenent hoc in loco Per. Cyn. Iac. de Rauen. Riz. Gul. de Cun. Rayne. Bald. Alb. Fulg. Iaſ. & communiter Doct. vt hic atteſtatur Iaſ. col. 8. verſ. Contrarium. Pro qua opinione cõmuni mihi videtur text. hic in verſic. Sed nihil, verba enim clarè oſtendunt Barbarium fuiſſe verum Prætorem ſecundum ſententiam Pomponij. & illi durante prætura non obſtitiſſe ſeruitutem, fuit ergo Prætor, & ſeruus, alioqui ſi fuit liber, non oportet dicere ſeruitutem nihil obſtitiſſe, quis .n. hoc neſcit, quòd ſi non eſt ſeruus: illi non obſtat ſeruitus? Aut ergo nos ludificat Pomp. aut verum eſt, quòd Barbarius fuit ſeruus, dum Prætor eſſet. & quòd nihil obſtitit ſeruitus, quo minus vera prætura fungeretur, nam (vt dixi) ſi liber erat, non oportebat loqui de ſeruitute, nec quærere, an obſtiterit ſeruitus, quæ non ſuberat, hoc enim admodum infantile eſt, & fatuum. Dum ergo ait ſeruitutem minimè impedimento fuiſſe, neceſſariò probat: in eodem Magiſtratu ſeruum extitiſſe, quia priuatio præſupponit habitum l. decem, ff. de verb. obligat. cum ſimil. & ſic ſuberat ſeruitus, ſed non obſtabat.

111 Secundo ad hanc ſententiam probandam induco hunc eundem tex. in verſ. Sed tamen videamus, vbi Vlpianus loquitur: & ait, videamus an ſeruus, quamdiu latuit: dignitate prætoria functus ſit, quibus verbis proculdubio conſtat: Barbarium omnino fuiſſe ſeruum durante Magiſtratu, iam enim deſignatus erat Prætor, iã multa geſſerat (vt ibi patet) nihilominus Vlpia. adhuc appellat illum ſeruum. Imò proponendo quæſtionem, an functus ſit dignitate prætoria, dubitandi occaſionem capit, ex eo quòd Barbarius erat ſeruus, nam ſi fuiſſet liber, vanum erat quærere, an poſt creationem à populo factã. & libertatem aſſecutam, functus fuerit dignitate prætoria, hoc enim indubitabile eſſet, & admodum ridiculum.

112 Præterea Vlpia. expreſsè quærit, an functus ſit pretoria dignitate quamdiu latuit ſeruus, ideſt eo ipſo tempore quo latuit ſeruus: quo ſeruitus occulta erat, ponit ergo pro conſtanti, quòd erat ſeruus, alioqui ſi ponimus illum eſſe liberum, ineptiſſimè quæſiuit Vlpianus, an quamdiu latuit ſeruus, prætoria dignitate functus ſit.

Idem videtur exprimere hic tex. in verſic. Cum populus, vbi reddendo rationem, quare valent geſta Barbarij, ait hoc ideo eſſe, quia Populus Romanus potuit etiam ſeruo decernere hanc poteſtatem, quòd ſi de libero loquitur, dum vult ibi probare illum prætura functum eſſe, non debuit dicere, quòd ſeruo potuit decernere præturam, ſed potius debuit dicere eam libero homini dediſſe, & ſic tollere ſcrupulum.

113 Denique in verſic. Sed, & ſi ſciuiſſet (meo iudicio) ineuitabiliter probatur hæc communis ſententia, ait enim, quòd ſi populus ſciuiſſet illum eſſe ſeruum, effeciſſet liberum, vult ergo dicere: ex quo neſciuit, liberum non effecit, remanſit igitur ſeruus, & licet ſoleat dici verba: ſed, & ſi ponere caſum diuerſum, & idem ius (vt ſupradictum eſt) tamen iſtud eo tendit, vt intelligamus caſum ſubſequentem determinari eodem iure, quo determinatus fuit caſus præcedens, ſed non econtra, vt caſus præcedens determinetur à ſubſequenti, & maximè: ſi in ſubſequenti aliquid amplius quæratur, & determinetur quàm in primo, ſufficit enim, quòd non contradicit primo, eſt igitur ſenſus, ſi ſciuiſſet populus Barbarium ſeruum eſſe, illum etiam effeciſſet liberum, quaſi dicat; non ſolum effeciſſet Prætorem, ſed etiam liberum, & ſic quoad præturam, idem ius, quod in primo caſu determinatur, & ſic quo ad libertatem etiam, idem ius, quod in prætura danda habet, ſed non ſequitur, quòd ergo in primo caſu etiam libertas dari potuerit, imò contrariũ ſentit, & per hæc (meo iudicio) ſatis ſuperq; remanet defenſata cõis concluſio, q Barbarius durante eius Magiſtratu mãſit ſeruus, cõfirmatur ex eo: quia licet populus haberet pñtem dandi libertatẽ, vt hic ait tex. tamen non dedit, ex quo hoc non agebatur, vt ei daretur libertas. Barbarius .n. nõ petijt, nec populus dedit expreſsè, iõ nec ẽt tacitè dediſſe videtur, ex quo ignorabat, pro quo facit optimè tex. qui ſimili rõne vtitur: in l. ſed ſi hac §. patronum, ff. de in ius voc. vbi l. bertus ingenuo ſe per obreptionẽ arrogandũ dedit, quo caſu (licet valeat arrogatio) t.

Google

men non efficitur ingenuus, quia inquit tex. hoc ipſo quòd cęlat conditionem ſuam, non id actum videtur, vt fieret ingenuus & ſic ibi ab ignorante Principe non eſt factus ingenuus, quia hoc non agebatur, defecit enim cõſenſus, & propterea non confertur libertas l. obligationum ſubſtantia. ff. de act. & obl. l. nominis. ff. ſi cer. pet. tradit Bal. in tra. de ſchiſma, col. 7. in princ. verſic. Ex quib.

114 Facit etiam pro hac opinione tex. in l. 2. C. ſi ſeru. vel libert. ad decur. aſpi. vbi ſeruus ædilis per obreptionem factus: punitur ob curiæ dignitatem ſeruili macula violatam, quod verificari non poſſet, ſi ille liber extitiſſet in magiſtratu, non enim poſſet dici, quòd liber exiſtens violauerit dignitatem idest magiſtratum ſeruili macula, tamen dicit tex. quòd eam violauit ſeruili macula, ideo fateri oportet, quòd extiterit, & durauerit ſeruus in magiſtratu.

115 Nec eſt nouum, quòd ſeruus durante ſeruitute interdum admittatur ad aliqua ciuilia officia, exemplum eſt in l. mulierem. §. fin. ff. de accuſat. vbi permiſſum eſt ſeruis in cauſa annonæ accuſationem publicam inſtituere, & l. fi. circa fi. ff. ad l. Iul. de anno. Idem eſt in crimine læſæ maieſtatis l. famoſi. ff. ad l. Iul. maieſt. & in l. vix. ff. de iudic. Quib. in locis patet, ſeruos indulgentia admitti ad publica iura exequenda durante nihilominus ſeruitute.

116 Ad idem facit tex. in l. pen. & fin. C. qui milit. poſſ. vel nõ lib. 12. quibus in locis patet, quòd ſi ſeruus aliquis ad militiã vel ad dignitatem aliquam fuerit ignorante domino aſſumptus, poſtea cũ certior de hac re factus fuerit dominus, præfigitur ei terminus 30. dierum ad curandum, quòd ſeruus ille dignitate ſpolietur, & ipſi reſtituatur, quo tempore lapſo, ſi dominus hæc facere neglexerit, ſeruus eximitur dominio domini, & efficitur ingenuus, patet ergo ibi quòd ſeruus ille ante negligentiam domini, dum in magiſtratu ſtetit, ſeruus ſemper fuit, alioqui fruſtra diceret lex poſt negligentiam domini, & ſic poſt lapſum tempus, ſeruum ſpoliari dignitate, ſi eam non habet, & eximeretur dominio, ſi ſeruus non eſt.

117 Idem colligi poteſt ex tex. in l. generali. C. de tab. lib. 10. vbi ſeruus, qui tabellionatus officium exercuit, verberatus confiſcatur, ergo erat ſeruus in officio tabellionatus, alioqui non confiſcaretur liber.

118 Denique hoc probat expreſsè tex. in l. non mutant. C. de lib. cauſ. vbi ait, quòd honores geſti a ſeruis, eiquos improbè & illicitè aſpirauit, non mutant ſtatum, quòd autem improbè aſpirauerit ad honores celando conditionem ſuam, patet ex tex. in l. 2. C. ſi ſeruus vel libert. ad decurio. aſpirau. libro decimo.

119 Et ex his mihi videtur in tuto collocata hæc communis concluſio contra glo. & Bart. quòd Barbarius durante magiſtratu fuit ſeruus, ideo dominus poterit vindicare ſeruum, cuius dominium non amiſit, vt in l. penul. & fin. C. qui milit. poſſ. Item poterit, & debebit puniri more ſeruili, non autem tanquam liber, ob commiſſam obreptionem, & ſic cõfiſcabitur ipſe d. l. generalis. C. de tabul. & pecuniariam pœnam non ſuſtinebit, quæ non cadit in ſeruo l. eos accuſa. c. §. omnibus. ff. de accuſat.

120 Glo. in ver. reprobari, tractat quæſtionem altiſſimam, an error communis ius conſtituat, ex qua deinde altera nõ minoris momenti deſcendit, hic a Doctoribus pleno ſtylo tractata. an ſcilicet tabellio imaginarius poſſit conficere inſtrumenta, & facta an fidem faciant. Gl. quo ad primam quæſtionem concludit, quòd communis error in facto ius cõſtituit, cuius ſententiam probant communiter Doct. de qua poſtea videbimus, ego. n. contrarium verius eſſe exiſtimo, & eam plenè tractare intendo, tamen prius diſcutiam quæſtionem: de actis confectis ab imaginario tabellione. qua diſcuſſa, poſtea ſubijciam quæſtionem de communi errore.

121 Offert ſe nobis altiſſima quæſtio examinanda, an ſcilicet vires habeant inſtrumenta confecta ab imaginario tabellione (quem vulgo putatiuum notarium vocant) hoc eſt ab eo: qui verè non eſt tabellio, tamen vulgo verus tabellio exiſtimatur, & ad eum confluit populus, tanquam ad verum & legitimum tabellionem, hæc quæſtio frequens eſt & vtilis, & ferè ab omnibus Doct. tractata eſt: varij varia ſenſerunt, crebrior tamen eſt opinio, quòd viribus non ſubſiſtant huiuſmodi inſtrumenta, quam probat Spe. in tit. de inſt. edi. §. reſtat verſi. Et ſcias, nu. 24. & ibi Io. An. in addit. & Spec. in eo. §. verſi. Illud autem, nu. 19. & Spec. in tit. de probatio. §. probare, verſic. Verum, nu. 30. & in tit. de procura. ratione autem formæ, num. 1. verſ. Non. n. & Mar. Sili præceptor Io. And. quem refert Io. And. in d. §. reſtat Hoſtien. in Sum. in ti. de fid. inſtrum. colum. 2. Imol. in l. ad teſtium, colum. 3. in fin. numero 10. ff. de teſta. & ibi Paulus Caſt. nume. 3. verſic. Item quæro, & ibi Bald. col. 2. verſi. ſecundo. Bart. in l. Herennius. ff. de decurion. & in l. actuarios. C. de numerar. lib. 12. & Bald. in l. 1. col. 3. num. 12. C. de teſtam. & Ang. in conſi. 213. col. 2. in fin. & colum. ſequen. num. 3. & 4. & Alex. in conſi. 138. colum. 3. numero 10. & numero 12. & 13. & 15. & 16. & 18. volumine primo, & ibi numero 22. ait hanc eſſe magis communem opinionem, & Bald. hic in repet. col. 6. verſic. Sed pone numero 10. & Iaſ. hic col. 12. verſic. Contraria ibi ait, hanc opinionem eſſe veram & communem, & col. ſeq. verſi. Pro iſta, & hoc loco tenent magis communiter Doct. eandem ſententiam probant Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra in verb. inſtrumentorum productiones verſi. Sed dubium, numero 13. de probat. & magis communem eſſe atteſtatur Dec. in d. c. 1. colum. 5. numero 16. de fid. inſtrum. & Simonet. in addit. ad Felyn. in d. c. 1. pariter de communi atteſtatur, & Fel. (ſibi contrarius præter morem ſuũ) in c. fraternitatis, colum. 2. numero 10. verſic. Dicas tamen de hæret. & And. Tiraquel. in legibus connubialibus f. 188. numero 242. vbi ait crebriore ſuffragio ſuffultam eſſe hanc ſententiam, & ibi multos enumerat hoc idem tenentes, rationes eorum potiſſimè ſunt, quòd is falſum committit, vt in l. eos. §. fin. ff. de falſ. itemque ſolus Princeps confert tabellionatum, & non vſus priuatorum, vt no. Innoc. & alij in c. cum P. tabellio. de fid. inſtrum. Item quòd officium non probatur niſi per literas illud concernentes, l. 1. C. de mand. Princip. & poſſeſſio cui ius reſragatur, nihil prodeſt c. cum perſonæ de priuil. lib. 6. c. ad decimas de reſtit. ſpol. eod. lib. quæ fundamenta latius infra deducentur, & exemplis & authoritatibus fulcientur.

122 Contrariam tamen ſententiam quòd imò adhibenda ſit fides huiuſmodi inſtrumentis: ad commodum & ad vtilitatem priuatorum, tenent non pauci ſummæ authoritatis viri, pręcipuè Azo. & Innoc. & Bart. & alij quos infra in calce concluſionis enumerabo. Quæ ſententia contra communẽ magis mihi placet, cum legibus magis congruat, & ſit benignior, & ideo in conflictu opinionum amplectenda. Primo igitur faciam fundamenta benignioris opinionis, quam ſecuturus ſum, & quia materia eſt vtilis & frequens, aliquanto diffuſius immorabor. Deinde fundata & cõprobata hac concluſione contra communem, eam legibus, rationibus, & authoritatibus exornabo, mox ad fundamenta contrariæ opinionis reſpondebo, oſtendamq; ea ſibi locum vendicare in diuerſis terminis. Demum recenſebo Doct. qui opinionem contra communem amplexi ſunt, poſtremò fędere diſtinctionis concordabo opiniones, & oſtendam vtranque opinionem eſſe veram, in diuerſis tamen caſibus. Deinde ſubijciam declarationes oportunas ad vtranque regulam, & ſi quis a me quærat. præſuppoſita vtraque opinione pro vera cur magis velim concluſionem conſtituere contra cõmunem, quam pro communi? Reſpondeo quòd ſecundum terminos propoſitę quæſtionis noſtræ, verior eſt ſententia communi contraria.

123 Pro hac opinione facit tex. in l. ſi prius, in 2. par. ff. de ope. nou. nunc. inducendo prout inducit Alciat. in tract. præſum. in 2. regula c. 1. verſi. Sed iſta vbi eſt caſus ſecundum Doct. q agens negatoria contra reum contumacem, releuatur ab onere probandi, quod onus transfertur in reum contumacem, qui eſt in quaſi poſſeſſione ſeruitutis, ſi igitur in pœnã contumaciæ compellitur reus probare, fateri oportet, q ſi contumax non fuiſſet, tutus fuiſſet ex illa quaſi poſſeſſione ſeruitutis, & ſic poſſeſſor iuris nõ tenetur probare titulum, ita intelligit illũ tex. Alc. in d. 2. reg. c. 1. ex quo infertur, q eadem ratione poſſeſſio tabellionatus, tueri debet poſſeſſorẽ, vt non teneatur probare titulum ſeu priuilegium.

124 Pro eadem opinione facit tex. in c. ſi Iudex de ſent. excommun. vbi eſt caſus, quòd qui clericus eſſe vulgo exiſtimabatur, ſi captus fuerit a Iudice laico, tradendus eſt Iudici eccleſiaſtico, vt ipſe inquirat an ſit verè clericus necne, & ſic ſola poſſeſſio clericatus prodeſt, licet clericatus a natura non ſit, ad quod facit id quod tradit Bald. in l. non ignoras, col. 2. numero 7. verſic. Quæritur, & expreſſius, nu. 11. circa fin. C. qui accuſ. non poſſ. quæ in priuilegijs quæ nemini nocent (vt ſunt ordo ſacer, & tabellionatus) præſumitur pro poſſeſſore. ideo ibi infert numero 12. quòd ſi quis eſt in quaſi poſſeſſione legitimandi ſpurios, valebit ſpurij legitimatio ab eo facta, ſi non extet proles legitima, & hoc loco ait Iaſ. col. 12. verſi. tertio priuilegium nemini nocens præſumi ex ſola poſſeſſione, & hoc ſine dubio verum eſt, qñ non agitur principaliter de ipſo priuilegio acqrẽdo, ſeu vſurpãdo, hoc eſt, nõ hoc agit vt quis pſeueret in tabellionatu, nec vt quaſi

tabellio

tabellio honorem, aut officium, aut emolumētum aſſequatur, ſed incidenter agere de priuilegio ipſo ad alium finem, tunc enim ſufficit poſſeſſio, vt inquit Bald. in l. 2. colum. 2. num. 11. C. de ſenten. & idem Bal. in d. l. non ignoras, nu. 10. & 11. C. qui accuſ. non poſſ. quemadmodum etiam ſi de dominio incidenter agatur, non eſt neceſſe plenè probari, ſed ex ſola poſſeſſione præſumitur, vt inquit Bart. in l. quidam in ſuo ff. de cond. inſt. & quòd in caſu noſtro quando agitur de fide danda inſtrumentis inter ipſos cōtrahentes, non ad cōmodum tabellionis, & ſic quando non agitur principaliter de tabellionatu ipſo, tenet expreſsè Bal. in conſ. 118. vol. 3. & in d. l. 2. C. de ſentent. alioqui facilis pateret aditus, & via calumniandi, cum plerunque difficillimum ſit partibus ipſis oſtendere alienum priuilegium, qđ penes eos non eſt, vt inquit Bald. in d. conſil. 118. & periret Fides multorum negotiorum, & contractuū, vt inquit Abb. in c. 1. de fid. inſtrum.

125 Pro eadem opinione, quòd adhibenda ſit fides ſcripturis imaginarij tabellionis, videtur text. in Auth. de tabell. §. pen. incip. ſi verè Prætor ibi. Ipſis tamen documētis propter vtilitatem contrahentium non infirmandis, vbi eſt caſus: quòd valent geſta ab eo: qui non potuit ſubſtitui, ſeu delegari à tabellione ad conficienda acta; ſi tamen ſubſtitutus fuerit, valebunt geſta, nec ſatisfacit reſponſio Iaſ. colum. 13. verſ. Extra glo. dum ait illum ſubſtitutum fuiſſe notarium, & licet non eſſet deputatus ad officium, tamen (ex quo reputabatur idoneus concurrente publica vtilitate) valuerunt geſta, hoc nihil eſt: nam ſatis eſt, quòd erat inhabilis ad illud officium, vel illegitimè irrepſerit ad illud lege etiam reſiſtente, ideo valere non debuerunt, tanquam facta contra legem l. non dubium, C. de legibus.

126 Pro eadem opinione, ſcilicet, vt valeant inſtrumenta ab imaginario tabellione confecta, eſt glo. in l. ſi ſolemnibus, C. de fid. inſtrumēt. quæ dicit, quòd ille qui eſt in poſſeſſione priuilegij, præſumitur habere priuilegium, donec probetur contrarium, quod optimè facit ad quæſtionem noſtram, vt eadem ratione; acta valeant eius: qui pro tabellione habetur, & tabellionatum exercet. Reſpondetur imò communiter teneri contrarium, hoc eſt poſſeſſionem priuilegij nō reuelare poſſeſſorem, per tex. in cap. cum perſonæ de priuil. lib. 6. & in cap. ad decimas de reſtit. ſpoliat. eod. lib.

127 Ad idem facit, id quod tradit Bald. in l. 1. circa finem, nu. 7. C. qui & aduerſ. quos, vbi ait, ſi quis publicè ſe geſſit pro Prętore, vel Vicario, licet non appareat de electione, tamē præſumitur Magiſtratum habere, idemq; eſt; ſi quis ſe geſſit pro Priore, vel Conſule mercatorum, taliſque vulgo habitus ſit, illud enim ſufficit, ſcilicet, quòd ſit notorium illum priorem cōſulemuè ſe geſſiſſe, nec oportet probari hæc, quæ ſunt notoria. Ita in propoſito cum notarius publicè in conſpectu populi exerceat officium; valebunt inſtrumenta, nec oportebit probare tabellionatum. Ad idem facit, id quod tradit idem Bald. in l. ſiue poſſidetis in tertia oppoſ. C. de proba. vbi ait, illum qui fuit antiquitus in poſſeſſione beneficij: ſciente, & patiēte Dioceſano, præſumi inſtitutum, nec poſſe moleſtari ſuper titulo.

128 Adducitur etiam pro hac opinione illud fundamentum commune, in ore omnium verſans, quòd communis error facit ius, vt hic per omnes, ſed ego non facio fundamentū ſuper hac re, quia teneo; quod cōmunis error non facit ius, vt poſtea demoſtrabo, ideo tranſeo ad alia.

Ad idem facit id quod ſcribit Dec. in conſil. 118. nume. 2. vbi ait de quodā, qui ſteterat diu in pacifica poſſeſſione beneficij tanquam rector; fama publica concurrente, non potuit moleſtari tanquam ſimoniacus, ſeu tanquā apoſtaticus, & ibi multa allegat, quæ non recito, & magis in propoſito noſtro ſcribit Alexan. in conſil. 184. nume. 7. volum. 7. quòd ex multitudine inſtrumentorum præſumptiuè dicitur eſſe probatus tabellionatus, ſaltem quando apparet ipſum publicè habitum fuiſſe talem per decenniū, & ibi multos, allegat idem tenentes, quos non refero.

129 Idem Bal. pro hac parte ſcribit in l. ad teſtium col. 7. verſ. In glo. ſin. ff. de teſtam. quòd eius qui nunquam fuit creatus tabellio, ſi publicè exercuit officium tabellionatus, valēt inſtrumenta præſumptiuè, ob quàm præſumptionem transfertur onus probandi in negantem tabellionatum, per tex. in c. venient de verb. ſign.

Ad idem facit id, quod ſcribit glo. communiter approbata in cap. peruenit in glo. fi. de empt. & vend. quæ ait, quòd ex antiquitate temporis præſumitur canonica inſtitutio, etiam ſi non appareat, probat Fely. in cap. Albericus, colum. 2. nu. 3. de teſtibus.

130 Facit etiam, quòd ſcribit ipſemet Bald. in l. filius, C. de pet. hæred. & in l. ſiue. C. de probat. vbi clericus habere titulum præſumitur ex diuturnitate temporis, quod etiā probat Fel. in loco allegato num. 4. & aduerte quòd hæc deciſio nō poteſt intelligi de tempore immemorabili, alioqui clerico nūquàm prodeſſet, quia vita hominis tamdiu non durat, vt tenuit Fely. in c. cum dilectus in fi. de fid. inſtrum. & ibi tex. Hinc etiam dicimus, quòd ſi locus iamdiu in forma eccleſiæ conſtitutus ſit, ibique per ſacerdotem publicè ſacra celebrātur, præſumitur ædificatus authoritate Epiſcopi, licet non appareat de Decreto Epiſcopi, vt ſcribit Fely. in loco allegato.

131 Idem Bal. in hoc propoſito dicit in l. ſiue poſſidetis, C. de probat. quòd qui longo tempore poſſedit beneficium ſciente, & patiente Epiſcopo, præſumitur ritè inſtitutus, idē tradit Fely. in cap. ſicut, col. 17. verſ. Fallit tertio de re iud. & Brun. in tract. de form. in art. de probat. & præſump. form. in quarta limit. verſic. 3.

132 Et hoc longum tempus intelligitur eſſe decenniū, vt tradunt Doct. in l. ſi filius, C. de petit. hæred. & probat Fely. in d. c. Albericus in fi. nu. 5. de teſtib. niſi in caſu præiudicij tertij, in quo requiritur tempus trigeſimo anno, vt per Fely. in loco allegato. Brun. in tract. de form. in artic. de prob. & præſumpt. form. vbi multa allegat, quandoq; tamen eſt arbitrarium, vt ibi per eundem. Faciunt ea quæ tradit Iaſ. in l. ſciendum, ff. de verb. oblig. vbi tenet ex diuturnitate tēporis præſumi ſolemnitatem extrinſecam, & Brun. in tracta. de form. in art. de probat. & præſumpt. form. col. 10. in 4. limit.

133 Ad idē facit, quod tradit Anch. in cōſ. 162. circa fi. vbi ait, quòd ſi clericus poſſideret duas eccleſias diu patiente ſuperiore, præſumitur facta vnio, licet ipſa vnio probari non poſſit, Anch. in conſ. 162. circa fi. Brun. in loco allegato. Ex quibus infertur eadem ratione, quòd ſi quis diu tabellionatum exercuerit, & inſtrumenta confecerit, præſumendum ſit, ꝙ verè ſit tabellio, & neganti incumbat onus probandi, & eius ſcripturis fides adhibenda ſit.

134 Hanc opinionem irrefragabiliter probat tex. in c. cum dilectus, de fid. inſtr. vbi proponitur caſus, quo ex conſuetudine loci adhibebatur fides ſcripturis cuiuſdam regis, dicit ibi ſummus Pontifex, ſi ita ſe habet conſuetudo; ſecurè id poteſt admitti, & ibi glo. in verb. approbata ait, notandum ex illo tex. quòd conſuetudo facit inſtrumentum authenticum, quod aliàs non erat, ſic etiam conſuetudo dat iuriſdictionē alicui, qui aliàs habere non poteſt, vt inquit ibi glo. idem de iuriſdictione ait gl. vulgata in l. & quia, ff. de iur. om. iud. & gl. in l. viros, C. de diuerſ. offic. lib. 12. ſic etiam videmus, quòd conſuetudo pōt facere, vt plenè credatur libris mercatorū, vel argentariorum, & valet huiuſmodi conſuetudo ſecundū Imol. & alios, c. 2. de fid. inſtru. idem tenet Bal. in l. comparationes col. 3. verſ. Ego addo, C. de fid. inſtr. vbi ait ex forma ſtatuti & ex conſuetudine dari plenam fidem ſcripturę, exēplū ſubiicit de ſcriptura ſacerdotis, cui datur plena fides Venetijs, & vltra mōtes literis ſigillo Epiſcopi obſignatis, ideo ſcribit Bald. in l. 1. col. 2. nu. 5. verſ. Sed quæro, C. ad Velleian. conſuetudinem facere valere id, quod aliàs non valeret, & quòd per cōſuetudinem omittitur maior ſolemnitas, & minor in locum maioris ſubrogatur, & ibi defendit notarium, qui ſecundum conſuetudinem ſcripſerat nomina teſtiū, ſcribit etiam Salic. in l. exemplo, C. de probat. ſe obtinuiſſe dari fidem cuidam ſcripturæ ſuper quadam exactione manu publicani factæ, quæ carebat ſubſcriptione Notarij, contra tex. in l. fiſco, C. de conueniend. fiſc. debit. lib. 10. & hoc obtinuit, probando, quòd ex conſuetudine huiuſmodi cautiones ſolutionis factæ ab officialibus, probabant abſque alia ſubſcriptione, quod ſummopere notandum eſſe, ait Fely. in cap. 2. colum. 7. nu. 26. Fallit quinto, de fid. inſtr.

135 Facit id, quòd tradit Abb. in c. 2. col. 3. in princip. nume. 4. verſic. Quia ſicut de probatio. vbi ait, quòd conſuetudo probationem inualidam facit validam, per tex. in d. c. cum dilectus, in colum. 3. verſic. Concludo, nume. 6. latè Fely. in d. c. 2. colum. 3. verſ. Secūda concluſio, nu. 6. vbi multa allegat & Dec. ibid. col. 6. verſ. Circa primum nu. 9. & Lanfranch. de Orian. in c. quoniam contra in verb. inſtrumētorum productionis, num. 9. verſic. ſubiicit de probat. Tempus autem huius conſuetudinis decennium eſt: nam tex. in d. c. cum dilectus, de fid. inſtrumen. loquitur de conſuetudine: quæ ſpatio decem annorum introducitur, ſecundum gloſ. communiter approbatā in l. de quibus, ff. de legibus faciunt ea quæ tradūt Doct. in l. ſi filius, C. de petit. hæred. & Fel. in c. Alb. in fi. de teſtib. & Brun. in tract. de form. in art. de prob. & pſumpt. form. in quarta limitat. verſ. Prædicta reſtringuntur, & in terminis noſtris hoc tenet Fely. in d. cap. 1. nume. 18. de probatio. vbi ait, ſi quis multa fecit inſtrumenta, & longo tempore exer-

ĉuit tabellionatum, puta 10. annis, dari fidem eius inſtru-mentis, ſecus ſi breui tempore: puta tribus annis tantum, alleg. Bald. in l. 1. col. 3. verſi. Pone quidam. C. de fideicom.

136 Ex his concludo, dandam eſſe fidem inſtrumentis imaginarii, & falſi tabellionis, qui vulgo creditur tabellio eſſe, & ſaltem decennium tabellionatum exercuit palam in conſpectu populi ad eum confluentis, & præſtantis fidem eius inſtrumentis, per tex. in d. c. cum dilectus de fid. inſtrumen. & quia incidenter tractatur de tabellionatu, vt dixi.

137 Obſtare videtur, quòd tabellionatus non ineſt a natura, ſed cõfertur a Principe: aut ab his quibus ſpecialiter a Principe data eſt hęc poteſtas c. cum P. tabellio, vbi Abb. & alij. no. de fid. inſtrum. & ſic eſt de reſeruatis Principi, vt ibi tradit Abb. col. 4. in fin. & col. ſequent. nu. 7. & Spec. in tit. de inſtrum. edit. §. reſtat. verſ. Et ſcias, nu. 24. & Bald. in l. 1. col. 3. in fin. & col. ſequ. num. 12. C. de teſtam. & Fel. in d. c. cum P. tabellio. col. 4. verſic. Decimo quæritur, nu. 14. de fid. inſtru. & Dec. in d. c. 1. col. 5. verſ. Vndecimo, nu. 16. eo. tit. & requiritur officij collatio, vt tradit Abb. in d. c. 1 col. 6. in princ.

138 Ex hoc ſequitur, quòd cum tabellionatus a ſolo Principe tribuatur, & ſit priuilegium, præſumptio eſt contra poſſeſſorem, concurrunt enim plures regulæ contra poſſeſſorem, nã poſſeſſio iuris, cui obſtat originarius, ſeu primæuus eius ſtatus, non releuat poſſeſſorem ab onere probandi. gl. eſt no. in l. ſicut. §. ſi quæratur. ff. ſi ſeruit. vendi. & Alex. in l. Titia col. 2. nu. 5. verſ. In glo. fin. ff. ſolut. matr. item quando præſumptio eſt contra poſſeſſorem, ille non releuatur ab onere probandi, per tex. in c. ad decimas de reſtit. ſpoliat. in 6. ergo poſſeſſor priuilegij non eſt tutus ex huiuſmodi poſſeſſione, ſed tenetur probare titulum & priuilegiũ ipſum; tex. eſt & ibi Doct. in c. cum perſonæ de priuileg. lib. 6. & tradit Bald. in l. ſi ſolemnibus. C. de fid. inſtrum. & ſuper his fundamentis valde innituntur Docto. quæ poſſunt colorari & confirmari multis exemplis, primo pro hac opinione facit quod tradit Bald. in l. 1. C. de emancip. lib. vbi ait ſi quis per centum annos exiſtimatus fuerit legitimus, cum tamen re vera eſſet ſpurius, nõ intelligitur præſcripſiſſe legitimationem, alleg. glo. ſing. in l. nemo. ff. de vſucap. proleg. & quòd legitimatio nullo tempore præſcribatur, tenuit Bald. in l. nullo iuſto, col. 2. num. 4. verſ. Secundo. C. de rei vendic. per illam glo. quam ibi ſingul. appellat, cuius rei illa eſt ratio, quia ius iſtud a ſolo Principe tribui poteſt, vel ab eo cui Princeps id conceſſerit, vt tradit Bal. in l. 1. col. 1. nu. 2. C. de iur. aur. annul. iura enim Principis ei reſeruata, non præſcribuntur, niſi ſpatio centum annorum c. ſuper quibuſdam extra de verb. ſig. Bald. in d. l. 1. col. 2. verſ. Item nec nu. 4.

139 Facit id quod tradit Franch. in d. cap. cum perſonæ. §. fin. num. 1. de priuil. lib. 6. vbi ait, quòd ab onere probandi exceptionem vel priuilegium, quaſi poſſeſſio nunquam releuat poſſeſſorem, dicit idem Franch. in eod. cap. in §. quòd ſi tales nu. 2. quòd ſi poſſeſſio non ſit adiuta titulo, & ius commune ei reſiſtat, fiet executio contra poſſidentem, & in §. fi. eod. c. in 2. not. ait quòd ordinarius vti poteſt liberè iuriſdictione ſua, contra eum qui prætendit ſe exemptum ex ſola præſcriptione, donec præſumptio fuerit probata, etiam ſi ordinarius non ſit in poſſeſſione ſuperioritatis, ſubdit ibid. Anch. num. 5. in 11. no. q quando poſſeſſio non eſt colorata aliquo titulo, ſi ei refragatur ius cõmune, præſumitur vſurpata, ideo poteſt turbari & extrudi, quia poſſeſſio reprobata non releuat poſſeſſorẽ, & Bald. ait in l. ſi ſolẽnib. nu. 1. C. de fid. inſtrum. priuilegiũ non probari per vſum priuilegij, ſed per titulum iuſtum, & ex hoc ibid. num. 2. infert ad eum; qui diu exiſtimatus eſt tabellio, qui tamen non poterat oſtẽdere priuilegium, vt non ſit tabellio. Idem tradit Alex. in conſ. 137. colum. 4. num. 16. in verſ. Confirmatur volum. 1. vbi ait, quòd non releuat aliquem eſſe in poſſeſſione priuilegij, ſine authoritate Principis, id etiã tradit Dec. in cap. 1. col. 5. in fi. num. 16. de fid. inſtrum. in priuilegio enim nõ cadit præſcriptio ſine titulo ſaltem colorato, ideo allegans priuilegium ſine titulo allegat malam fidem, vt inquit Bald. in d. l. ſi ſolemnibus, C. de fid. inſtrum. tex. eſt in cap. ad decimas de reſtit. ſpoliat.

140 Facit tex. in l. ſi qua per calumniam, C. de Epiſc. & cler. vbi clerici, qui ex alienis regionibus in Vrbẽ proficiſcuntur, debent venire cum literis Epiſcopi: teſtificantibus eos eſſe clericos, alioqui non habebuntur pro clericis. Facit quod tradit Gemin. in cap. ſi Iudex §. fi. de ſentent. excommun. lib. 6. quem refert Alciat. in tract. præſumpt. in ſecunda reg. cap. 5. nume. 2. vbi ait quòd Epiſcopus qui prætendit hæreditatem alicuius ad ſe pertinere; quia ſi ſit clericus, ſine hærede, non ſufficit ſi probet, quòd ille indutus ſit habitu clericali, ſed debebit probare veram ordinis collationem, ratio eſt (ſecundum Alciatũ) quia hæc quaſi poſſeſſio non releuat ab onere probandi, ex quo qualitas clericatus non ineſt homini à natura: & clericatum debere probari; tradit Innocent. in cap. ſuper his in fi. de accuſat. Abb. in cap. bonæ el primo, colum. antepen. de elect. Crauett. in conſil. 72. nume. 2. volum. 1. & conſil. 150. nu. 1. eo. vol. Dec. in d. c. 1. col. 6. in princ. nu. 16. de fid. inſtrum.

141 Facit etiam quod traditur de eo: qui baptizatus reputatur ab omnibus, nam ſi quæſtio baptiſmatis refricetur, baptizatum ſe eſſe probare debebit capit. cum adeo de reſcript. & ex literis de tranſact. Alciat. in tract. pręſumpt. in 2. reg. c. 4. in fi. Facit etiam id quod tradit Alex. in conſil. 138. num. 9. vol. 1. vbi permulta concludit: legitimationem factam ab eo qui palam ab omnibus pro Comite Palatino habebatur, nõ valere ea ratione: quia non conſtabat de priuilegio poteſtatis legitimandi, ſubdens, quòd licet ille legitimator plures alias legitimationes fecerit, tamen non ſufficiunt, niſi conſtet de authoritate Principis. Idem Alexan. in eod. conſil. nume. 10. adducit ad hoc propoſitum id; quod tradit Guido de ſuz. in l. decernimus, C. de ſacr. eccle. vbi ait, priuilegia conceſſa per Manfredum filium Imperatoris licet communi errore pro domino haberetur, nullius eſſe momenti, & eodem modo dicit reſpondendum eſſe ſi quæratur: vtrum valeant inſtrumenta confecta à tabellione imaginario?

142 Præterea notarius vſurpando ſibi priuilegium notariatus, committit falſum. l. eos, §. qui ſe, ff. de falſ. tradit Bald. in l. 1. colum. 3. in fi. num. 12. C. de teſtam, ordinan. & propterea videtur, nõ valere huiuſmodi geſta, vt per Bald. in loco alleg. per tex. in l. ſi aliquid, C. de ſuſceptor. lib. 10. Tiraq. in l. connubial. lib. 15. glo. 2. num. 151. fol. 188.

Sic etiã non valent geſta à falſo tutore, qui communi errore verus tutor reputabatur, l. 2. ff. de eo, qui pro tut. l. qui neque ff. de reb. eorum qui ſub tutela. ſic etiam non valet teſtamentum filiifam. vel ſerui; qui communi opinione iuris ſui cenſebatur, vt ait Bald. in l. 2. in fi. C. de ſentent. & Alexan. in l. 1. colum. 2. verſ. Iſtam legem ſic extenſam, C. de teſtam. idem Alex. in conſ. 147. colum. penul. verſ. Non obſtat etiam lib. 6. & Dec. in l. ſi emancipati col. 3. verſic. & ad prædicta notandum eſt, C. de collat. & Tiraq. in legib. connubial. in l. 15. in glo. 16. num. 141. fol. 188.

143 Sed oportet quòd probetur priuilegium tabellionatus ex ſcripto, vt egregiè ſtatuit Imperator in l. 1. C. de mãd. princ. vbi ait Alexand. eis fidem non eſſe dandam, qui aſſerunt ſe veniſſe cum mandatis Principum, niſi mandatum ex ſcripto probauerint, qui tex. loquitur etiam de notario, dicamus ergo, quòd ſi quis tabellionem ſe eſſe aſſeuerauerit, fides ei non ſit adhibenda, & ita illum tex. ponderat Bald. in l. 1. col. 3. circa fin. nu. 12. verſ. Sexto. C. de teſtam. & ibi ait officium non præſumi, niſi probetur per diploma, quod etiam tradit Tiraquel. in legib. connubial. lib. l. 15. in glo. 6. fol. 188. num. 151. ideo cum ſit data certa forma probandi, quaſi poſſeſſio nihil operatur, vt per Iaſ. hic col. 13. verſ. Secundo quia, & Tiraquel. in loco allegato.

144 Ad idem adducitur tex. in l. Herennius. ff. de decur. vbi ait lex; ſolam perceptionem ſalarij non efficere notarium illum, cuius electio non ritè facta eſt, ſubdit ibi glo. eſſe argumentum contra eos, qui in eccleſijs non ſunt rectè conſtituti, & ibi infert Bart. quòd licet probetur aliquem multa feciſſe inſtrumenta, vti tabellionem, tamen ob hoc non eſſe probatum tabellionatum. Ad idem adducitur tex. in l. actuarios. C. de num. lib. 12. vbi ait lex, quòd actuarij ſecundũ cõſuetudinem antiquam ſunt creandi, & non alias ſunt admittendi ad officium: quàm ſi eos manus principalis ſanxerit, i. conſtituerit, ſubdit ibi Bart. quòd ſi quis falsò exiſtimetur tabellio, non valebunt inſtrumenta ab eo confecta, & ipſe qui hæc facit plectitur, aitq; hunc tex. non obſtare, quia loquitur de eo: qui quoad perſonam tantum eſt inhabilis, tamen habet creationem a Principe, ſecus eſt ſecundum eum quando creatio nulla interuenit, aut nõ ritè facta, & ibi hoc late probat Alex. Facit tex. in l. in his. C. de diuerſ. offi. lib. 12. ibi nemo admittatur, niſi eum ſacri ſcrinij probatoria commendauit, & tex. in l. probatorias eo. ti. vbi amplius deſideratur, quòd exhibeantur originales literæ authenticæ, & manu Principis ſubſcriptæ, adeoq; non ſufficit exemplum.

145 His non obſtantibus, teneo cõcluſionem ſupra firmatam contra communem, quòd fides adhiberi debeat inſtrumentis imaginarij tabellionis, per ea quæ adduxi pro hac opinione. Allegata in contrarium tolluntur vnico verbo, dico enim quòd procedunt; quando tractatur de intereſſe & de commodo ipſius tabellionis. Ad tex. in c. ad decimas de reſtit.

ſtit. ſpoliat. reſponde: quòd iam perdiderat poſſeſſionem, ideo ipſum non releuat, aliud eſt enim, quòd quis agat ad poſſeſſionem recuperandam; quam amiſit, aliud quòd ſe tueatur ex poſſeſſione, cui renititur. Tamen ſi poſſideret, rectè exigeret decimas à debitoribus, & ſi frueretur cõmodo poſſeſſionis. Ad text. in c. cum perſonæ de priuileg. lib. 6. reſpõde; quòd poſſeſſio non prodeſt contra ſuperiorem, poteſt enim ipſe ſuperior extrudere poſſeſſorem priuilegij, ſi cognouerit eum carere titulo, ita ibi Franch. tradit.

146 Ad gl. in l. ſicuti, §. ſed ſi quæratur, ff. ſi ſeruit. vend. dic, ibi agi principaliter de ſeruitute, & ad commodum poſſeſſoris. In caſu noſtro agitur incidenter, ideo ſufficit poſſeſſio, per ea quæ tradit Bart. de dominio incidẽter probando in l. quidam in ſuo ff. de condit. inſtit. & quando agitur de commodo ipſius poſſeſſoris, quòd ipſi incũbat probatio, tradit Bald. in conſi. 118. vol. 3. & de tabellionatu incidenter probando inter alios, quod ſufficiat poſſeſſio, probat Bald. in l. 2. col. 2. num. 11. verſ. Quæro, C. de ſentent. & ſentit in l. non ignoras colum. 3. in fi. & colum. ſeq. num. 11. C. qui accuſ. non poſſ.

147 Ad tex. in cap. cum P. tabellio cum ibi not. per Innoc. & alios de fid. inſtrum. Reſponde, quòd hic non agitur de vſurpando tabellionatu, ſed de danda fide ſcripturis iam factis, iuxta text. in c. cum dilectus de fid. inſtrum. fateor enim, quòd iſti tabellioni ſi aſſereret ſe eſſe in tabellionatu, non prodeſſet poſſeſſio, vt in cap. cum perſonæ de priuil. lib. 6. cũ ſimil. ſupra allegatis. Tamen quoad cæteros; inter quos incidenter tantum ad alium finem tractatur de tabellionatu, prodeſſet poſſeſſio tabellionatus, vel ſaltem conſuetudo inducta à populo; vt dixi.

148 Ad text. in l. 1. C. de mand. princip. cum ſimil. Reſponde illud procedere, quando quis vult admitti ab initio tanquam tabellio, vel officialis: quia tunc nõ debet ei credi, niſi oſtẽdat diploma. Nos loquimur de iam admiſſo, & ſic de exiſtente in poſſeſſione ſaltem ex tacito conſenſu populi, & nõ agitur de eius commodo, nec principaliter de tabellionatu, ideo ſufficit poſſeſſio diutina, vt dixi.

149 Ad l. eos in fi. ff. de falſ. fateor quòd committit falſum, & puniendus eſt ille, per illum text. & quod ibi not. Bart. & poteſt detrudi ex officio à Principe, vel a Iudice, vt in l. fin. C. ſi ſeruus, vel libert. ad decur. aſpir. lib. 10. & l. pen. & fin. C. qui milit. non poſſ. & l. generali, C. de tab. lib. 10. & in Authen. de tabellio. §. pen. tradit Bal. in l. 2. col. fin. nu. 85. verſ. Cõfirmatur. C. de ſeruit. & aqu. & tradunt hic Doct.

150 Obſtat huic concluſioni text. in cap. ſuper quibuſdam, & ibi glo. de verb. ſignific. vbi habetur: ea quæ ſunt Principi reſeruata: minori tempore non præſcribi, quàm quòd ſit immemorabile, & antiquiſſimum; not. Bart. in l. ſi publicanus, §. in vectigalib. ff. de publica. & Abb. in cap. cum nobis col. 2. num. 2. de præſcript. Idem Abb. in cap. cum contingat col. 4. in fi. num. 14. & colum. ſeq. de for. compet. Balb. in ſpecie de tabellionatu in tract. de præſcriptionibus in 2. part. 5. part. princip. in 4. quæſt. concurrente etiam ſcientia, & patientia ſuperioris, vt per Abb. & Balb. in locis allegatis. Ideo non videtur ſine ſcrupulo tranſire hęc concluſio per me firmata, quòd lapſo decennio adhibenda ſit fides huiuſmodi inſtrumentis, & hoc expreſse determinat Fely. in d. cap. cum dilectus, num. 36. verſ. Prima declaratio, de fid. inſtrum. vbi ait, quòd ex conſuetudine: ita demum danda eſt fides priuatæ ſcripturæ, ita quòd habeatur pro inſtrumento ſi huiuſmodi cõſuetudo ex immemorabili tempore introducta eſt, & dicit Bal. errare in d. l. 1. C. ad Vell. vbi aliter ſentit. Mouetur quia cõſuetudo, quæ diſponit circa reſeruata Principi, requirit tempus, cuius initij memoria non extet per ſupradicta.

151 Sed ego dico ipſum Fel. errare, & text. in d. c. cum dilectus de fid. inſtrum. debere intelligi ſimpliciter de cõſuetudine, prout intelligunt Doct. & prout etiam ipſemet Felyn. ſentit in d. c. cum dilectus in fi. & expreſſius in d. c. 1. num. 18. col. 5. in princip. verſ. Et loquuntur de fid. inſtrum. & probat text. ipſe in d. c. cum dilectus in verb. conſuetudo, maximè quia ibi agitur de fide dãda ſcripturis Regis adhuc viuentis, ideo non poſſumus intelligere tempus annorum centum interueniſſe ad introducendam illam conſuetudinem, quia tandiu non vixerat poſt pubertatem, vt etiam fatetur ipſe Fely. ibid. in fi. & eſt aduertendum: nam aliud eſt quærere, vtrum ille effectus fuerit tabellio per decem annos, & ſic an præſcripſerit priuilegium, aliud an detur fides eius ſcripturis iã factis lapſu decennij concurrente publica vtilitate. Ideo dico concluſioni noſtræ non obſtare text. in d. cap. ſuper quibuſdam.

152 Quia quòd detur fides ſcripturæ: non eſt de reſeruatis Principi, patet ex his quæ ſcribit Bal. in l. ne in arbitris in princ. C. de arbitr. vbi ait: ſcripturam perſonæ priuatæ manu propria factam in actis coram Iudice, facere plenam fidẽ, perinde, ac ſi facta eſſet à notario, quod etiam probat Lanfranch. de Orian. in cap. quoniam contra in verb. inſtrumentorum productiones nu. 10. verſ. Adde etiam de probat. Item ſcriptura ſumpta ex archiuio publico; ſubſignata à cuſtode archiuii, plenã facit fidem, licet ille non ſit notarius, vt in Authent. ad hæc, C. de fid. inſtr. Idem tenet Bart. in Auth. ſi quis C. qui pot. in pign. habe. & eſt gl. ſing. in cap. cum cauſam de probat. & ibi Fely. colum. 3. verſ. in ea gl. nu. 7. & Lanfranch. in d. c. quoniam contra, in verb. inſtrumentorum productiones, num. 11. & eſt text. in cap. ad audientiam de præſcript. & ibi Doct. præcipuè Fely. col. 4. verſ. Prima concluſio, nu. 11. cum mult. ſequ. ex quibus patet: quòd datur fides ſcripturis aliquorum, qui tamen non ſunt notarij.

153 Et ſic aliud eſt, quem eſſe notarium, aliud quòd adhibeatur fides eius ſcripturis, poteſt enim adhiberi fides ſcripturis alicuius, qui tamen non eſt notarius, dico igitur huiuſmodi conſuetudinem non efficere notarium, & ſic non cõferre tabellionatum, ſed efficit, vt detur fides ſcripturæ priuatæ abſque ſubſcriptione teſtium, quę alio qui requiritur, vt in l. ſcripturas, C. qui pot. in pign. hab. & per hoc tollitur ſcrupulus reſultans ex text. in c. ſuper quibuſdam, de verb. ſign. Fateor enim, quòd tam paruo tempore aliquis non præſcribit tabellionatum, ſed requiritur tempus, cuius memoria non extet, per tex. in d. cap. ſuper quibuſdam, & ita procedunt allegata in contrarium, ſed dico hoc breue ſpatio poſſe induci conſuetudinem. quòd adhibeatur fides alicui ſine tabellionatu; per tex. in d. c. cum dilectus, ſuper alia quæ adduxi.

154 Obſtare etiam videtur concluſioni noſtræ, id quod tradit Dec. in d. c. 1. col. 6. in princ. in verſic. Non obſt. ratio Card. num. 17. de fid. inſtrum. vbi ait tex. in d. c. cum dilectus procedere, quando conſuetudo ſcienter inducta fuit à populo, quod non euenit in caſu noſtro, in quo ignorat populus cõditionem imaginarij tabellionis, & propterea nõ poſſumus dicere fuiſſe introductam conſuetudinem ſecundum Dec.

155 Sed ego reſpondeo, conſuetudinem poſſe introduci etiã per ignorantiam, & per errorem, hoc dicit expreſsè text. in l. quod non ratione in verb. ſed errore primum, ff. de leg. & eſt aduertendum: errari tantum in qualitate hominis, quæ non tollit conſenſum, vt tradit text. in l. demonſtratio falſa, ff. de cond. & demonſtr. in corpore autem non erratur, nec erratur in effectu, id eſt in fide danda, populus enim cõfluit ad illum certũ hominem, & dat fidem ſcripturis illius certi hominis, & ſic negari non poteſt: quin adſit conſenſus tacitus populi, qui ſufficit ad inducendam conſuetudinẽ. Nec obeſt ignorantia, circa qualitatem hominis; quia eſt in arbitrio populi facere, vt etiam ſcripturæ priuatæ detur fides, iõ adhibendo fidem, & per errorem, facit validam hanc ſcripturam, prout euenit in prætura Barbarij, & propterea ego exiſtimo, lapſo decennio adhiberi debere fidẽ huiuſmodi ſcripturis, non quia ille effectus fuerit notarius, ſed quia ex conſuetudine hoc inductum eſt, facit id quod tradit Bald. in l. 2. colum. 4. C. quæ ſit longa cõſuet. vbi ait, ſi populus litiget per errorem coram incompetenti Iudice, per huiuſmodi actus induci cõſuetudinem, & ita fit prorogatio iuriſdictionis ex tacito conſenſu per errorem inducto, quod et probat Abb. in cap. ſi. colum. 11. num. 12. verſic. Tertio requiritur, de cõſuetud. & ibi communiter Doctor. quia hic non ineſt tantus error, qui tollat conſenſum, ideo valet conſuetudo ſecundum eos.

156 Quæ vero ad tabellionatum ipſum dico ego: quòd tunc ille non eſt adeptus, quemadmodum, nec etiam rex ille de quo fit mentio in capit. cum dilectus, de fid. inſtrum. non eſt effectus notarius, licet eius ſcripturis fides adhiberetur, ſed dico: per tacitum conſenſum populi ſpatio decem annorũ tribuendam fuiſſe authoritatem publicæ fidei ſcripturis imaginarij tabellionis, etiã per errorem: hoc eſt errando in qualitate hominis: non in corpore, nec in reipſa, quemadmodũ etiã populus contulit præturam Barbario, & eius geſta conſenſu expreſſe conualidauit per errorem, vt in hac l. æquiparantur autem expreſſus, & tacitus cõſenſus populi l. de quibus, ff. de legib. imò hodie plus valet conſenſus populi tacitus: quam expreſſus, cum hodie (ſecundum meam ſententiam) populus ſubiectus Principi legem facere non poſſit, conſuetudinem tamen introducere poſſit, vt ego latè defendi contra communem opinionem Doct. in l. omnes populi, ff. de iuſt. & iur.

157 Concludo itaque, quòd imaginarius, ſeu putatiuus tabellio ſi confecerit inſtrumenta multa, & longo tempore officium tabellionatus exercuerit, & ita vulgo creditus fuerit idoneus,

ſdoneus & legitimus tabellio, adhibēda erit fides huiuſmodi inſtrumentis per eum confectis.

158 Hanc ſententiam tenuit Innoc. & Ant. de But. & Card. in d. cap. 1. de fide inſtrum. & ibi Anch. num. 4. col. 2. verſic. Quomodo autem, & Innoc. in cap. veniens de verb. ſignifi. & Spec. in tit. de inſt. edit. §. reſtat. num. 39. verſ. Debet ergo, Azo. in ſumma in tit. de fid. inſtr. verſ. Octauo, nu. 10. Idem Spec. in tit. de probat. §. probare, verſ. Verum licet, num. 10. & Bal. in cap. 2. de fid. inſtrum. col. 1. & Bar. hic col. fin. & ſupra l. prox. & Alb. col. pen. & fi. vbi ait hanc opinionē de conſuetudine obſeruari, & Fulg. qui hanc partem dicit humaniorem, & Ang. in Auth. de tabellio. col. 2. in princ. & Ang. in conſ. 140. & Io. Fab. inſt. de teſt. §. ſed cum aliquis, & Bal. in l. 1. C. ad maced. & in Auth. quas actiones in fin. C. de ſacro. eccleſ. Idem Bal. in l. ad teſtium, col. 2. verſ. Secundo caſu, ff. de teſtam. vbi ait, ex publica exercitatione officij transferri onus probandi in aduerſarium, idem Baldus hanc opinionem probat, optimè diſtinguendo in conſ. 118. col. 2. li. 3. Hoſtienſ. & But. in cap. ſignificauit de teſtib. Paul. de leant. in cap. cum dilectus de fid. inſtrum. Bal. in l. ſi ſolemnibus, C. de rei vendic. & in l. non ignoras, col. 3. C. qui accuſ. non poſſ. Card. in conſ. 76. incip. D. Abb. ſancti Benedicti, eandem opinionem probat Abb. & Fel. in dicto, cap. 1. colum. 5. verſ. Et cum iſtis, num. 18. de fide inſtrum. & ibid. Dec. col. 6. verſ. finaliter, num. 17.

159 Ex quibus apparet: inter iuris canonici interpretes hāc eſſe crebriorem ſententiam, tum ex numero, tum ex authoritate defenſorum, qui maximi ſunt, & propterea hæc videtur magis communis opinio, etiam iure ciuili, nam ad iudicandum, quæ ſit communis opinio, non attenditur numerus, ſed authoritas Doct. & illa videtur magis communis, quam Doct. maioris authoritatis ſequuntur, licet ſint pauciores, numero vt tradit Alex. in conſ. 211. col. 2. nu. 6. verſ. Non obſt. etiam lib. 7. & Io. Neuiz. in ſua ſyl. nupt. lib. 5. cap. princ. fol. 181. col. 3. in fin. tamen ſi ex numero metimur cōmunes opiniones, ſaltem communis erit inter canoniſtas, licet inter iuris ciuilis interpretes frequentius itū ſit in cōtrariam ſententiam, tamen ſi rectè & ſubtiliter conſiderentur dicta Doct. (licet rem non ita clare explicent, prout ego deduxi) plerique videntur loqui, vel non præſuppoſita longa quaſi poſſeſſione tabellionatus, vel quando tractatur de commodo & vtilitate tabellionis. vel quādo tractatur principaliter de ipſo tabellionatu, vel de vſurpando & præſcribendo tabellionatum, prout euidenter patet ex fundamentis per eos adductis, ſemper enim inculcant tabellionatum non ineſſe a natura. tabellionatum non præſcribi, poſſeſſionem priuilegij poſſeſſorem non iuuare, & alia huiuſmodi, quæ multa vidimus ſupra, & his caſibus ego non contradico, nec quiſq; contradicit ex his, qui in humaniorem ſententiam deſcenderunt.

160 Ideo facilè concordari poſſunt opiniones, prout etiam concordat Abb. in d. c. 1. col. 5. in fin. verſi. Ego credo, & col. ſeq. de fid. inſtrum. & melius Bald. in conſi. 118. lib. 3. & ſentit. Innoc. in c. nihil de electio. vbi ait: ſi quæſtio eſt cum ipſo tabellione: puta quia ipſe honorem aut officium petit tanquàm tabellio, tunc probandum eſſe titulum, & probandum eſſe priuilegium, ſi vero quæſtio eſt inter ipſos contrahentes, tunc (quia difficile eſt, quòd ipſi exhibeant priuilegium quod penes ipſos non moratur) ſufficiet longa poſſeſſio, ſi aliquas ſcripturas fecit in iudicio, nam cenſetur perſona eius a iudice approbata arg. l. 1. §. idem Pompon. ff. quod falſum. Idem eſt ſi multa fecit inſtrumenta, publiceq; habitus eſt pro tabellione, poſtea remittit in arbitrio iudicis, vt ex indicijs & coniecturis exiſtimet: an fides ſit danda necne, argu. l. non omnis. §. a Barbaris. ff. de re milit.

161 Idem Bald. in 2. col. nu. 11. verſi. Quæro quid ſi. C. de ſen. dicit ſi aliqua extant inditia pro notario (puta quia eſt deſcriptus in matricula) dabitur fides eius inſtrumentis, quia eſt præſumptio pro matricula, vt no. in l. eos. C. de off. mag. milit. Item ſi perſeuerauit in longa poſſeſſione & lōgo exercitio tabellionatu valent inſtrumenta, nam hoc caſu agitur incidenter de officio inter partes ad alium finem, non principaliter, ideo ex longa poſſeſſione præſumitur titulus. l. cū de in rem verſ. ff. de vſur. l. ſi quis diutino. ff. ſi ſeruit. vēdic. Cæterum ſi agatur de tabellionatu ipſo vſurpando: hęc non ſufficiunt, quia tabellionatus non poteſt acquiri per rerum naturam, ſed ex ſola authoritate Principis: vt ait Bald. in d. l. 2. col. 2. alleg. Inno. in c. cum P. tabellio de fid. inſtr. Ita procedit id: quod tradit idem Bald. in l. ſi ſolēnibus. C. de fid. inſtr. vbi ait per vſum non probari priuilegium, ſed per titulū, id eſt per authoritatem concedentis, vel longæuam conſuetudinem, affirmatq; in priuilegijs non cadere præſcriptionem, quia ille qui allegat priuilegium, allegat malam fidē, niſi probet titulum, per tex. in c. ad decimas de reſtit. ſpolia. lib. 6. fatetur tamen: quod ſi titulus non eſſet vſquequaq; ſufficiens, reciperet ſupplementum à præſcriptione.

162 Idem Bal. in l. non ignoras. col. 4. nu. 11. C. qui accuſ. non poſſ. ait quaſdam eſſe poſſeſſiones iurium, quæ ſunt quaſi conformes iuri communi, & tunc patet quod priuilegia iuri communi quando nemini nocent (puta ordo ſacer, vel tabellionatus) quæ alteri non nocent, præſumitur pro poſſeſſore, ex quo infert ibid. nu. 12. quod ſi comes ſacri palatij eſt in poſſeſſione creandi tabelliones, & legitimandi ſpurios, legitima prole non ſubſiſtente, valebunt creationes, & legitimationes ab eo factæ, ſecus ſi priuilegium alteri noceat, puta exercendo iuriſdictionem contentioſam, tunc. n. non præſumitur pro nuda poſſeſſione, ſubdit deinde, quod in factis multū antiquis, facilius præſumitur pro poſſeſſore propter difficultatem probationis, pro hoc facit id quod tradit Bart. in l. quidam in ſuo ff. de cond. inſti. & Alex. in conſilio 103. nu. 10. vol. 7. quod quando dominium incidenter deducitur, probatur ex poſſeſſione, ſi vero principaliter deducatur, probandum eſt plenè.

163 Concluſio ſit itaq; ſecundum Azon. Innoc. & Bart. (qui fuerunt lumina legalis diſciplinæ) & ſequaces, quos ſupra retulimus, adhiberi debere fidem inſtrumentis tabellionis imaginarij, ſeu putatiui, qui diu tabellionatus officium exercuit palam & in conſpectu populi, & ad quem populus ipſe confluere conſueuit, quaſi ad verum & legitimum tabellionem, eiuſq; ſcripturæ fidem adhibere conſueuit, per ea quæ ſupra adduximus, declaranda tamen eſt multipliciter hæc concluſio, ne errare nos contingat.

164 In primis declaratur hæc concluſio, vt procedat ſine dubio ſecundum multos, in eo: qui olim fuit notarius, poſtea clam exauthoratus fuit, tunc. n. ſi perſeueret in officio ex cōmuni errore, valebunt geſta, quia habuit initium validum, per glo. in Auth. de tabell. §. pen. ita dicit Bald. in d. l. 1. col. 4. in princ. nu. 12. C. de teſtam. & ante eum Io. An. in addit. ad Spec. in titu. de inſti. edit. in §. reſtat in verſi. Et ſcias, nu. 24. Pau. caſtr. in l. ad teſtium §. 1. nu. 3. ff. de teſta. Bal. in l. 2. col. fi. nu. 8. verſi. Nunc de octauo C. de ſeruit. & aqu. & remanent adhuc quædam priſtini officij reliquiæ, vt ibid. ait Bal. nu. 84. & ibi Barb. in addition. & Alex. in conſil. 138. col. 7. num. 19. vol. 1. vbi ait, ſi prælatus vel notarius poſt electionem commiſiſſet delictū, per quod veniat exauthorandus, & ita exauthoratus ſit, valent geſta ab eo concurrēte communi errore, & publica authoritate per gl. in d. Auth. de tabellio §. pen. & ibid. ſubdit nu. 20. non valere geſta ab aliquo qui caruit titulo, ſecus eſt ſi habuit titulū à ſuperiore, & poſtea incidat clam ſeu ſecretò in pœnam priuationis, nam nihilominus valent geſta ab eo quamdiu toleratur, quia iuſtè poſſidet: qui authore Prætore poſſidet l. iuſtè ff. de acquir. poſſe. Fely. in c. fraternitatis nu. 10. col. 2. verſic. Fallit quarto de hæret. vbi multa allegat.

165 Bal. in l. 2. col. 2. in prin. nu. 14. verſ. Quid dices C. de ſentent. vbi ait, quendam Epiſcopum condemnaſſe de falſo notarium in camera ſecretò, ad quem tamē confluebant omnes ſicut antea: ignorantes ſententiam latam fuiſſe, ibiq; cōcludit valere huiuſmodi inſtrumenta, idem Bald. in l. 1. col. fin. nu. 11. verſi. Idem in quolibet C. de iur. & fact. ign. vbi ait illam glo. eſſe ſing. quam etiam vocat ſing. in d. l. 2. C. de ſen. idem tradit Bald. in l. iubemus, la ſecunda §. ſanè col. 2. nu. 2. C. de ſacro. eccl. verſic. Quædam, & de priuato ex ſententia legis occultę idem tenet Bald. in d. §. ſanè nu. 2. verſ. Adde tamen. & de priuato occultè etiam à iudice quod valeant geſta, tenet idem Bal. in l. ad teſtium §. 1. col. 2. verſi. Primo caſu ff. de teſtam. remanent enim quædam reliquiæ, vt ibi per eum in verſic. Quæro Bal. in l. 2. col. 3. in princ. nu. 14. C. de ſente. Idem tenet, ſecus ſi palam, vt ibi per Bald. & idem Bal. in l. 1. col. 4. nu. 12. C. de teſtam. idem Bald. in l. 2. col. fin. num. 84. C. de ſerui. & aq. quia ſecundum eum remanent reliquiæ quædam priſtini officii (vt dictum eſt) & hæc non eſt noua poſſeſſio ſed eadem antiqua perſeuerata & continuata.

166 Hoc tamen limitat Bald. in l. nihil verſic. Et per hoc, nu. 2. C. de vindict. libert. non procedere in caſu, quo notarius ipſe notam habeat ſententiam priuatoriam, & fortè proficiſcatur in longinquas regiones, vbi ſententiæ notitia non habetur, ibiq; incipiat ſe pro notario gerere, & inſtrumenta conficere, hoc caſu (inquit Bal. in loco allegato) huiuſmodi inſtrumenta à notario, qui de falſo damnatus eſt, confecta (licet pro idoneo publicè reputetur) non valebunt, reſpondet ad gl. in d. Auth. de tabellio §. pe. quod loquitur de dam-

nato

nato à lege. Idem pro ſequitur Fel. in d. c. fraternitatis col. 2. nu. 10. de hæret. & meliorem rationem adducit, quia ſcilicet ex eius dolo & aſſeueratione cauſata eſt communis opinio, vt per Fel. in loco alleg. qui eſt ſibi contrarius, preter morem ſuum.

167 Ego conſidero: magis eſſe inhabilem eum, qui iam damnatus eſt, vt in l. ſi aliquid C. de ſuſcepto lib. 10. quam qui numquam fuit notarius. hic ſi creatur; erit notarius per ea quæ not. Doct. in c. cum P. tabellio de fid. inſtru. Ille non poteſt eſſe, etiam ſi impetret reſcriptũ à Principe d. l. ſi aliquid ergo multo magis debent valere geſta à primo quàm à ſecundo. Et glo. in Auth. de tabellio. in verb. documentis in qua ſe fundant Doct. hoc non probat, nam loquitur de vero notario, qui propter aliquã cauſam amittit adminiſtrationem officij. vtrum preterita inſtrumenta irritẽtur, & dicitq; non; ex quo ſemel valuerunt cũ vere eſſet notarius, & amiſſio officij reſpiciat futurum, alioqui eſſet contra tex. in d. l. ſi aliquid; vbi damnatus ſi reportat reſcriptum; nil proficit, nec poteſt exercere notariatum ergo multo minus ex tacito conſenſu ſeu communi errore id poterit.

168 Facit id quod tradit Bal. in l. nihil nu. 2. col. 2. C. de vindic. libert. vbi ait quod tabellio exauthoratus, non poteſt rurſus creari tabellio à Comite Palatino, & ſubdit quod ſi is profectus eſt in exteras regiones, vbi condemnationis notitia non habebatur; ibiq; inſtrumenta multa fecerit, ea vires nõ habebunt, quia eſt penitus falſus tabellio. Idem probat Iaſ. hic col. 16. in fin. verſ. Illud etiam not. ideo ſi publicè fuerit exauthoratus, nunquam reſtitui poteſt in poſſeſſionem tabellionatus, vt ait Bald. in loco alleg. & Iaſ. idem tradit hoc in loco col. 16. in fin. verſic. Illud eſt not.

169 Pro concordia poteſt diſtingui inter eum, qui non ſolum priuatus eſt iure officij, ſed etiam amotus & deiectus à poſſeſſione, & eum qui priuatus remiſit, & perſeuerauit in poſſeſſione. hoc vltimo caſu valent geſta propter priſtinas reliquias & perſeueratam poſſeſſionem: ſecundo caſu nõ valent, vt per Bal. hic col. 6. nu. 10. verſi. Sed pone, Idem Bal. in l. 1. col. 3. nu. 12. C. de teſtam. & in l. 2. nu. 14. C. de ſent. vide que dicam infra att. autem comunis error faciat ius in tertia declaratione.

170 Declaratur ſecundo vt multo magis procedat in eo; qui nondum priuatus eſt tabellionatu, licet indignus ſit; nam quamdiu toleratur; valent geſta ab eo, vt ſcribit Bald. in d. l. 1. col. 4. in princ. verſ. Tertio caſu C. de teſtam. Alex. in cõſ. 138. col. pen. nu. 18. vol. pri. Bal. in l. 1. col. 4. nu. 12. verſ. Tertio caſu C. de teſtam. vbi ait: quod antequam deponatur, valent inſtrumenta, quæcunq; fiunt officij prætextu, omnia enim tolerantur propter officium quod adminiſtrat, donec in eum lata ſit ſententia amotionis, vel exauthoratus ſit, etiã ſi ipſo iure ſit amotus à lege occultè; non ſecuta declaratione Iudicis, Bald. in l. iubemus la 2. §. ſane nu. 2. col. 2. C. de ſacro. eccle. & in hoc omnes conſentiunt.

171 Declaratur tertio vt procedat in eo; qui deſcriptus eſt & annotatus in matricula, ex hoc enim inducitur præſumptio incorporatio ſimul & inueſtitura. ſecundum Baldum in l. 2. col. 2. nu. 11. verſi. Quæro quid ſi C. de ſentent. & interloc. iud. alleg. not. in l. eos C. de offi. magiſt. milit. & hæc eſt vera & communis ſententia ſecundum Iaſ. hic col. 15. in 4 limit. Idem tenet Ang. in conſ. 160. nu. 3. vbi ait; per matriculam publicam ex archiuio tractam probari aliquem eſſe in poſſeſſione tabellionatus & ex multitudine ſcripturarũ ab eo confectarum, & Moder. in addit. ad Specu. in tit. de inſt. edit. §. reſtat verſ. Et ſcias nu. 24. & Dec. in d. c. 1. num. 18. de fid. inſtrum. Hoc tenent multi: quos allegat Fel. in c. 1. col. 5. nu. 19. verſ. An autem per matriculam C. de agent. in rebus lib. 12. ſcribit Dec. in d. ca. 1. nu. 18. quod matricula inducit præſumptionem fundatam pro deſcripto, alleg. idem tenentes Sal. & Rom. in l. ſcriniarios C. de teſt. milit. & Bart. in l. petitione C. de aduoc. diuerſ. iudic. & ibi Alex. & Bar. in l. matriculam C. de agent. in reb. lib. 12. ſecus ſi conſtet quod non ſit notarius, tunc non prodeſt confectura matriculæ in claris, vt ibi per Dec. & ſic concordentur opiniones.

172 Contrarium tenet Ant. de But. in d. c. 1. quia ſecũdum eũ matricula non aſſerit antea factum eſſe, ergo non probat creationem præteritam, per not. in Auth. ſi quis in aliquo C. de eden. & per Inno. in c. quoniam contra de probatio. & ibi Fel. in 5. concluſio & hanc partem tuetur Fel. in d. c. 1. n. 19. de fid. inſtrum. quod per matriculam non probetur notarius. tenuit Io. an. in addit. ad Specul. in tit. de inſtit. edit. §. reſtat verſi. Et ſcias nu. 24. quia non facit notarium, ſed innuit factum eſſe, & quemadmodum ſublatus ex matricula ſine culpa ſua: non deſinit eſſe notarius, ita etiam non efficitur notarius ex ſola deſcriptione: vt ibi per Io. an. Idem tenent Fel. in c. 1. de fid. inſtrum. & Alciat. in tract. de præſumptio, in 3. reg. cap. 17. Concordari poſſunt opiniones ſecundum diſtinctionem Bald. in d. conſi. 118. lib. 3. & in l. 2. C. de ſentent. quod intelligit Fel. ibi non procedere; quãdo is preſens deſcriberetur in matricula etiam illo præſente à quo potuit fieri tabellio, nam tunc cenſetur creatus, durum eſt hoc; quod de tacita creatione dicitur, & dato eſſe verã hãc deciſionem; requiritur ſaltem. vt ille qui poteſt creare notarium, ſciat illum non eſſe notarium, & quod contra dicendo poſſit impedire annotationem, alioqui ſcientia cum taciturnitate non inducit tacitum conſenſum. iuxta glo. communiter approbatam in l. ſi Caius ff. de pigno. actio. & eſt doctrina Bart. communiter approbata in l. qui dotis ff. ſolu. matrimo. & ſic fortè non ſufficiet ſcientia & taciturnitas Comitis Palatini.

173 Prodeſt etiam alio caſu annotatio in matricula facta, ſecundum Fel. vbi ſupra ſcilicet quando fit matricula de ipſa creatione. Præterea oportet vt exerceat officium, alias ſi deſtiterit: amittit quaſi poſſeſſionem officij, Anch. conſ. 213. nu. 4. verſ. Plus, nec gaudet priuilegio matriculatorum: vt ait Bart. in l. ſcriniarios C. de teſtam. milit. per l. in honoribus §. 1. ff. de vacat. mu. nec ſufficit vnicus actus, quæ concluſio vera eſt ſecũdum Fel. in d. c. 1. in his honoribus vel officiis, quæ ab alio dantur, vel illicitè aſſumuntur, tunc enim non ſufficit vnica exercitatio; vt per Bart. in l. legatis in fi. prin. ff. de legatis 1. & ita reſidet Fel. in d. c. 1. nu. 19.

174 Declaratur quarto vt multo magis procedat in eo; qui habet titulum à ſuperiore licet iniuſtũ, puta quia ipſe eſt inhabilis; hoc caſu valent inſtrumenta ab eo confecta, quia communis error iuncta authoritate ſuperioris ſuſtinet eius geſta, tradit Bald. in l. 2 col. fin. num. 83. C. de ſeruit. & aqua: vbi ait ſi concurrat ſuperioris authoritas: & cõmunis error ſufficere Bart. in l. actuarios C. de nu. lib. 10. Bald. hic & Iaſ. col. 12. Anch. in conſi. 213. col. 2. in fin. Paul. caſt. in l. ad teſtium §. 1. nu. 3. ff. de teſtam. Idem tenet Bal. in l. ad teſtium §. 1. col. 2. verſ. Secundo caſu. de teſtam. vbi ait quãdo quis fuit creatus tabellio, ſed non valuit creatio, valere tamen inſtrumẽta concurrente communi errore, & tunc ſufficit vnicum inſtrumentum, ſecus ſi nunquam fuiſſet creatus; vt ibi per Bal. ita tradit Fel. in c. fraternitatis col. 2. num. 10. de hæret.

175 Alex. in conſ. 138. col. 4. nu. 10. verſ. Ad l. Barbarius vol. 1. vbi ait quod valuerunt geſta Barbarij, quia interuenit creatio facta ab eo: qui remouere poterat inhabilitatem creati, ſi illud ſciuiſſet, idem dicit in eod. conſ. vol. 5. nu. 15. & n. 16. col. 7. in princi. verſ. Ad idem, & nu. 18. verſ. Idem tenuit, idẽ probat Iaſ. hic col. 14. verſic. Iſtam concluſionem vbi multa adducit, ideo dicit Fel. in c. fraternitatis col. 2. num. 10. verſ. Fallit de hæret. quod ſi quis nõ eſſet nec vnquam fuiſſet notarius: licet communiter haberetur pro notario, inſtrumenta ab eo confecta non valerent, ſecus (inquit) ſi haberet priuilegium ab habente poteſtatem, quanquam ipſe eſſet inhabilis, quia communis error iuncta authoritate ſuperioris facit ius, & hanc declarationem probãt communiter Doct. idem ego puto quo ad hoc vt valeant inſtrumenta: etiam ſi populus non ſit liber, & ſic non habeat regalia ſufficit enim conſuetudo c. cum dilectus de fid. inſtrum. quæ poteſt induci a populo etiam non libero, vt per Doct. in l. de quibus ff. de legib. & ſic non propter errorem, ſed propter poteſtatẽ populi, vel per conſuetudinem tueor hanc declarationem.

176 Declaratur quinto procedere; quando hic imaginarius tabellio ſciente & patiente ſuperiore ingreſſus eſt poſſeſſionem. hoc enim ſufficit ſecundum Ant. de but. in d. ca. 1. arg. tex. in c. conſultationibus de iur. patron. Alex. in d. cõſ. 138. col. pen. verſ. Et idem nu. 17. vol. primo vbi quærit: an valeãt geſta à quibuſdam auditoribus legati, ſi non apparet de delegatione, erant tamen in quaſi poſſeſſione delegationis, et concludit; quod ſi exercuerant iuriſdictionem tanquam delegati; ſciente & patiente ordinario; præſumitur delegationem præceſſiſſe, & tunc prodeſt communis error, & Sapp. in addit. ad Abb. ſequitur hanc opinionem, & Iaſ. hic col. 14. verſic. Secundo, reputat hoc mirabile.

177 Sed Abb. ibid. col. 5. c. fin. tenet contrarium, & ait ſe opinari, quod ſola ſcientia & patientia ſuperioris non proſit, ſi poſtmodum conſtet de vſurpatione officij, cum ex parte ſuperioris non interuenerit aliquis actus diſpoſitiuus, & certum ſit requiri creationem ſeu collationem officij, ad tex. notatum per glo. & Doct. in c. quia ca. de conſang. & affi. facit tex. in c. ad decimas de reſt. ſpoliat. Non obſt. ſecundum eum tex. in d. c. conſultationibus, quia loquitur de poſſeſſione, quam quis bona fide adeptus eſt, cæterum ſi non conſtet

de

Google

de vſurpatione; in dubio valebunt inſtrumenta concurrente poſſeſſione, & publica exiſtimatione, & diuturnitate temporis, ex his enim præſumitur habere titulum, nec eſt veriſimile tandiu fuiſſe toleratum ſine titulo ſecundum eum, alleg. tex. in c. illud de præſumpt. & quod ipſe no. in c. cum eccleſia ſutrina de cauſa poſſeſſ. & propriet.

178 Alioqui ſi contrarium teneremus, quam plurima inſtrumenta tractu temporis perirent, cum moriantur notarii, & perdantur priuilegia tabellionatus, & durum eſſet hæc omnia ſemper recentere, ita reſidet Abb. in d. c. 1. col. 6. faciunt ea, quæ dixi ſupra de annotato, & deſcripto in matricula ſciente & patiente ſuperiore in tertia declaratione.

179 Declaratur ſexto procedere, quando inſtrumentum exhibetur in publica forma, & ei nemo contradicit, nec apparet in aliqua parte ſuſpectum, ſi de longinqua regione afferatur, tunc ei fides adhibenda eſt, ita ſcribit Abb. in d. c. 1. col. 5. verſic. Vnum, de fid. inſtrum. per tex. in l. fin. de edict. diui Adri. tollen. Idem ante eum tenuit Io. An. in additio. ad Spe. in tit. de inſtit. edit. §. reſtat in verſ. Et ſcias num. 24. in addit. incip. illud autem col. 3. circa fin. & Gul. de Cun. in l. comparationes. C. de fid. inſtrum. Idem tenet Lanfranch. de Orian. in c. quoniam contra in verb. inſtrumentorum productiones verſi. Quæro vlterius nu. 12. vbi ait hanc eſſe certiſſimã ſententiam, ſecus ſi contradicente vel abſente parte exhibeatur, vt ibi per eum. Idem probat Dec. in d. c. 1. col. 6. verſic. Vnum tamen, nu. 19.

180 Quod temperat ipſe, vt procedat in leuibus, ſecus ſi de magno præiudicio agatur, quia tunc non creditur, alleg. Bot. id tenentem in d. c. 1. & Card. in cle. 1. q. 3. de procur. & Moder. in d. c. 1. & Bald. in l. comparationes, col. pen. C. de fid. inſtrum. qui tamen loquitur in caſu quo negatur authoritas inſtrumenti ibi col. penul. num. 14. ideo puto veram ſententiam eſſe Abb. quæ eſt crebriore ſuffragio comprobata d. c. tamen nu. 19. atteſtatur contrariam communem ex teſtimonio Salic. ſed fallitur.

181 Declaratur ſeptimo procedere in antiquis, in his. n. ſufficit quaſi poſſeſſio concurrente fama vt hic per Iaſ. col. 15. in verſi. Tertio Bald. hic col. 13. Crauett. in tract. de antiq. tẽp. ſol. 97. nu. 2. vbi ait: quod non eſt neceſſaria notariatus probatio: quando ſumus in antiquis, dummodo concurrat aliquod adminiculum, puta fama, vel deſcriptio matriculæ, & quod in antiquis quo ad tertias perſonas detur fides: probat Ang. in conſi. 213. col. fin. nu. 4. ſed in factis recentibus oportet docere de priuilegio tabellionatus, nec prodeſt vſurpatio officij ſine titulo puta triennio, vt per Fel. in d. c. 1. col. 5. in princ. de fid. inſtrum. quando excedit memoriam hominum, vt per Dec. ibid nu. 17. ita procedit dictum Bald. in col. 4. nu. 12. C. de teſtam. nec parit effectum iuris c. ad decimas de reſtit. ſpol. lib. 6. l. nec improba. C. de probat. Anchar. in d. conſi. 213. nu. 4. & actori incumbit onus probandi, cum aſſerat factum & ſolemnitatem. l. actor. C. de probat. nec prodeſt poſſeſſio officij, cũ præſumptio ſit pro aduerſario. ideo qui poſſidet, probat. l. fin. C. de probat. c. ex literis de prob. & quòd in antiquis detur fides, probat Bald. in l. comparationes, col. pen. verſ. Sed iſta nu. 14. C. de fid. inſtrum. vbi Barb. in addit. dicit, per famam probari notariatum, quod etiã tradit Bald. in Authen. quas actiones in fin. C. de ſacro. eccle. & Dec. in conſi. 30. col. 2. nu. 2. idem tenet Dec. in d. c. 1. nu. 17. hanc concluſionem tenet Iaſ. hic col. 15. in 3. limitat. alleg. Bald. hic idem tenentem & dicit idem Bald. in l. 2. col. 2. nu. 11. C. de ſentent. quòd quando quis fuit in longa quaſi poſſeſſione tabellionatus, valebunt inſtrumẽta ab eo facta, quia incidenter quæritur de tabellionatu. tradit idem Dec. in cõſ. 36. col. 2. nu. 3. vbi ait quòd ad probandum aliquẽ fuiſſe notarium de antiquo, ſola fama ſufficit, alleg. Bald. in l. emancipatione. C. de fid. inſtrum.

182 Hoc caſu ego puto, quòd intelligetur præſcriptus tabellionatus, per ea quæ tradit Abb. in c. cum nobis de preſcript. & in c. cum contingat de fo. cõpet. & Balb. in tract. præſcript. in 2. par. 5. partis princ. q. 4. Ita procedunt ea quæ tradit Crauett. in tract. de antiq. temp. §. vidimus ſol. 98. nu. 1. vſque ad num. 11. vbi concludit, quòd ſpatio centum annorum preſumitur qualitas notariatus, ſed quid proderit iſta præſcriptio cum iam mortuus ſit tabellio ipſe? dic quòd nõ poterit probari contrarium, quia hoc tẽpus habet iura priuilegij. l. hoc iure. §. ductus. ff. de aq. quot. & eſt glo. in d. c. ſuper quibuſdã in verb. memoria. Item hæredes gaudebunt priuilegijs, quibus gaudent hæredes notariorum ex ſtatuto, quòd nota.

183 Declaratur 8. vt non procedat, quando tabellionatus deducitur incidenter inter alios, quando eſt quæſtio: ſecus eſt quando principaliter deducitur, vel ad vtilitatem & contra modum eius, qui ſe gerit pro tabellione, puta quia vſurpat ſibi tabellionatum alijs reclamãtibus, vel quia petit officiũ, ſeu honorem tanquam tabellio, tunc probandus eſt titulus ſeu priuilegium, vt ait Bald. in conſil. 118. in prin. lib. tertio, ſed ſi controuerſia verſetur inter ipſos contrahentes tantũ de validitate inſtrumentorum, tunc diſtinguit Bal. in d. cõſ. 118. col. 2. lib. 3. quod ſi poſſeſſio tabellionatus eſt recens, nil prodeſt arg. tex. in l. ſi quæ per calumniam C. de Epiſ. & cle. ſecus ſi ſit longa poſſeſſio, alioqui facile ſubuerti poſſet fides inſtrumentorum mendacijs litigatorum, cum non facile ſit litigatori exhibere alienum priuilegium: quod penes ſe non eſt, hoc. n. caſu dicitur quæri de tabellionatu incidenter ad alium finem, non autem principaliter, & propterea ſufficit poſſeſſio longa vt tradit Bald. in l. 2. col. 2. num. 11. C. de ſentent. & in l. non ignoras num. 11. C. qui acc. non poſſ. ſic & quando dominum incidenter deducitur ex poſſeſſione probatur, vt ait Bart. in l. quidam in ſuo ff. de condit. inſtit.

184 Amplius dicit Bal. in d. conſil. 118. videlicet ſi non ſit longa poſſeſſio: ſi tamen multas ſcripturas fecit in iudicio præſumitur tabellio, ex quo per Iudicem approbata eſt eius perſona arg. l. 1. §. idem Pompon. ff. quod fal. tut. maxime ſi is ſit valde integræ exiſtimationis, & publicè exiſtimetur notarius, & actus quamplurimos exercuit, ex huiuſmodi. n. coniecturis arbitrabitur Iudex fidem eſſe adhibendam, cum ſufficiant coniecturæ, vbi claræ probationes haberi non poſſunt l. non omnis, §. à barbaris ff. de re milit. ita reſidet Bald. in d. conſilio 118. dicens, per hanc diſtinctionẽ concordari omnia iura: eandem diſtinctionem ſequuntur Modern. in addit. ad Speculũ in tit. de inſt. edit. §. reſtat, verſiculo Et ſcias, num. 24.

185 Declaratur 9. vt procedat: quãdo priuilegium nemini nocet, tunc. n. videtur iure communi conforme, & ideo tunc poſſeſſio releuat priuilegium ſecundum Bal. in l. non ignorat C. qui accu. non poſſ. col. 4. nu. 11. & ponit exemplum in tabellionis officio & in ordine ſacro, præſumitur. n. pro poſſeſſoribus, ex quo nemini hoc nocet, & hoc caſu procedit glo. in l. ſi ſolemnibus C. de fid. inſtrum. ſecus eſt ſi priuilegium alteri noceret exercendo iuriſdictionem contentioſam, vt per Bald. in loco allegato, niſi quando agitur de modico præiuditio, vt inquit Bald. in d. l. non ignoras, nu. 11.

186 Tamen ego puto que dummodo agatur inter tertios, nõ cum tabellione ipſo, & agatur incidenter de tabellionatu, inſtrumentis dabitur fides, non facta diſtinctione vtrum agatur de magno an de modico præiudicio, per tex. in d. c. cũ dilectus de fid. inſtrum. qui indiſtinctè loquitur.

187 Declaratur 10. procedere in eo: qui erat habilis & idoneus ad tabellionatum, huius enim inſtrumentis concurrẽte cõmuni errore & longa poſſeſſione fides adhibenda eſt, ſecus ſi fuiſſet inhabilis, puta quia ſeruus; vel aliter inhabilis, vt tradit Ang. in l. generali per illum text. C. de tabula lib. 10. & ibi dat practicam, quando obijcitur contra inſtrumẽtum quod confectum fuit ab eo, qui non erat tabellio, quomodo te tueri debeas, nam (inquit ille) debes articulare & probare, quòd is à quo confectum eſt inſtrumentum, eo tẽpore erat in quaſi poſſeſſione tabellionatus, & pro notario habebatur ab omnibus eum cognoſcẽtibus, & quod erat liber homo, & talis qui non prohibebatur eſſe tabellio, alioqui (ſecundum eum) non ſufficit probare quaſi poſſeſſionẽ cum communi errore, Fel. in c. 1. col. 5. verſic. Item intelligitur num. 18. de fid. inſtrumen. ſubdens fortè, idem eſſe licet ſit inhabilis is: à quo confecta dicuntur inſtrumenta, per rationem, quam adducit Card. in conſilio 76. vbi ait conſuetudinem, & communem errorem poſſe ſcripturam efficere publicam, & authenticam, Alexand. ſcribit in conſil. 80. col. 1. circa fin. nu. 3. & col. 2. verſiculo Quinimo num. 4. lib. ſecundo, quod non valent geſta à ſpurio, licet pro notario legitimo haberetur, quia non erat idoneus ad notariatum.

188 Declaratur 11. procedere: dummodo multitudo ſcripturarum interueniat, & ſic non ſufficit vnum aut duo confeciſſe inſtrumenta, ſed oportet quod multa confecerit, & multa exhibeantur. Ita Ange. in conſi. 140. colum. 1. Felyn. in dicto capitulo primo col. 5. verſic. Et loquuntur num. 18. de fid. inſtr. de quo etiam aliquid dixi ſupra in tertia declaratione in fin.

189 Declaratur 12. vt procedat in dubio, ſecus ſi cõſtet iſtum non eſſe notarium, quia in claris non eſt opus coniecturis, ita determinat Bald. in l. ad teſtium col. 2. verſi. Secundo ff. de teſtam. & Abb. in d. c. 1. col. 5. in fine verſi. Ego credo de fid. inſtr. conſidera, quia ſi ſciũt quod iſte non eſt notarius, & nihilominus concurrat ad eum, quod multo magis inducetus

Digitized by Google

ceturr conſuetudo a populo ſciente, quã ab ignorante, prout in alio propoſito dicit Dec. in d.c. 1. col. 5. nu. 17. de fid. inſtrum. Ideo ego credo etiam hoc caſu multo magis habere locum tex. in c. cum dilectus de fid. inſtru. & ibi ſciebat populus Regem illum non eſſe notarium, tamen inualuit conſuetudo, vt daretur fides eius ſcripturis, deciſio Baldi poteſt procedere ante decennium.

190 Declaratur 13. vt procedat in iam factis ſcripturis, ſecus in faciendis, facilius enim datur fides factis, quàm futuris, vt per Alex. in cõſi. 113. nu. 6. vol. 4. & glo. in Auth. de tabellio. in verb. documentis. §. pen. Ideo ſi obſtetur notario, non poterit amplius inſtrumenta conficere, vt tradit Io. And. in addit. ad Spec. in tit. de inſtru. adit. §. reſtat verſi. Et ſcias, nu. 24. Expreſsè Bal. in l. 1. col. 3. nu. 10. C. de teſta. Abb. in c. fraternit. nu. 3. de hæret.

191 Ideo dicit Bald. in l. 2. circa fin. nu. 85. C. de ſeruit. & aqua, hunc errorem communem alijs prodeſſe: non ſibi, & q detecta inhabilitate remouebitur Barbarius a p̃tura, facit tex. in l. 2. C. ſi ſeruus vel libertus ad decuriona. aſpiraue. lib. 10. & l. fin. C. qui milita. non poſſ. ratio eſt, quia is non præſcripſit tabellionatum, in quo præſcribendo requiritur tempus immemorabile, per tex. in c. ſuper quibuſdam, de verb. ſign. vt ſupra viſum eſt, & ideo poſſeſſio reprobata hanc non releuat. & hoc caſu procedunt ea quæ ſupra dicta ſunt de poſſeſſione priuilegij, & de poſſeſſione reprobata; cui repugnat originarius ſtatus, vel contra quam eſt præſumptio iuris, q̃ non releuet poſſeſſorem, & hoc caſu procedit: & vera eſt communis concluſio, & ad hoc tendunt omnia argumenta quæ pro communi adducuntur, pro hac declaratione faciũt ea quæ tradit Bald. in l. 2. col. fin. num. 15. vbi ait, ſi notarius perdat officium tabellionatus, puta quia monachus effectus eſt: vel alia ratione, vetera inſtrumenta perficere poteſt, noua autem non poteſt inchoare, & quòd in poſterum nil agi poſſit inhabilitate comperta, tradit Bald. in l. 1. col. 3. nu. 10. C. de teſt.

192 Declaratur 14. procedere in inſtrumento aliunde apportato, cui adiectæ ſunt literæ teſtimoniales: tunc non eſt probandus tabellionatus, ſed datur fides inſtrumento, vt tradit Imol. in d.c. 1. & ibi Fel. col. 5. verſi. Et adde nu. 18. de fid. inſtrum. Imo & ſine eis de longinquo admittit, Azo in ſumm. in Auth. de fid. inſtru. nu. 8. Io. And. in add. ad Specu. tit. de inſt. edit. §. reſtat verſi. Et ſcias, nu. 24. Dec. in d.c. 1. nu. 19. de fid. inſtrum. vbi reſtringit quando eſt leuis præ[illegible] facit quod tradit Bald. in l. non ignoras. C. qui accu[illegible] vbi ait quaſi poſſeſſionẽ prodeſſe in his, quæ ſunt leui[illegible] præiudicij, ſubdit Dec. quòd ita ſe habet communis opinio, [illegible] practicatur, quòd fiunt literæ teſtimoniales, & tũc creditur, hanc limitationem tenet Iaſ. hic col. 14. circa fin. verſi. Secũdo, & tenent communiter Docto. & in practica eam ſeruari vidi, vt detur fides inſtrumento, cui adiectæ ſunt literæ teſtimoniales. licet dicat Dec. in d.c. 1. quòd hæc opinio in puncto iuris non ſit vera.

193 Quintodecimo declaratur vt procedat in notario, qui ob delictum commiſſum in officio tabellionatus, de falſo damnatus eſt. hoc enim caſu non valebunt inſtrumenta ab eo confecta, ſecus eſt ſi ex alia cauſa, de falſo damnatus ſit, tũc enim valebunt, diſtinguendo vt per Bart. in l. ea lege. ff. ad legem Iuliam repet. Abb. in capitulo fraternitatis, col. 1. circa fin. nume. 5. & col. ſequen. in princ. de hæret. vide omnino Fely. ibi col. 1. num. 4. & col. fin. vbi ponit concluſionẽ, quòd notarius de falſo damnatus non poteſt conficere inſtrumẽta, & eam limitat decem modis: ibi omnino vide, quia notabiliter loquitur.

194 Supereſt vt de communi errore loquamur, de quo ſupra nos tractaturos polliciti ſumus, in hoc articulo communis eſt concluſio ferè omnium Docto. quod communis error facit ius, hocq; ex tex. noſtro eliciunt, proponitur enim caſus: in quo Barbarius ſeruus fuit aſſumptus ad præturam a populo ignorante, & nihilominus valuerunt geſta ab eo; proinde ac ſi liber ac vere Prætor fuiſſet, vt inquit hoc in loco glo. in verb. functus, & in verb. reprobari, idem tenet glo. in l. ab ea parte. ff. de probat. expreſſius glo. in §. ſed cum aliquis inſt. de teſtamen. in verb. omnium conſenſu, & glo. in l. 1. in verb. omnium. C. de teſtament. gloſ. in l. 2. in verb. libertate. C. de ſentent. & glo. in l. 1. in verb. publice. ff. ad macedon. & glo. in l. 3. §. fin. in verb. vſum. ff. de ſupelle. legat. & glo. in c. ad probandum in verb. innodatus de ſent. & re iud. & glo. in c. ſciſcitatus in verb. infamem de reſcript. glo. in c. conſultationibus in verb. credebatur de iur. pat. & glo. in c. 1. §. fin. in verb. putaretur 3. q. 7. hanc eandem concluſionẽ probat Abb. in c. dudum il ſecondo, nu. 20. de elect. & in c. nihil col. 6. nu. 11. verſi. Et vt habeas eod. tit. Idem Abb. in c. cum dilecta, col. 5. in princ. num. 10. de reſcript. eandem opinionem tenent hoc in loco Bart. Bald. Iaſ. & cæteri Doct. rationem hic addit Bal. in ſecunda lect. num. 7. quia quòd quis ſit habilis, vel inhabilis: in iuris diſpoſitione conſiſtit, c. ab ea parte de probation. error autem iuris communis inhabilem reddit idoneum, ergo ſecundum eum ius facit, id eſt facit valere geſta, quæ aliàs non valerent etiam de iure, vt hic ait Bal. Eandem ſententiam quòd error communis ius conſtituat; tenet Bal. in l. 1. in ſecundo notab. & col. 4. nu. 10. ff. de teſtam. & Alex. in l. quidam conſulebant in fin. ff. de re iudic. & idem Bal. in l. 2. in princ. C. de ſent. Alexand. in l. 1. num. 4. C. de teſtam. Imol. in cap. cum dilecta, col. pen. num. 9. de reſcript. & ibi Abb. col. 3. num. 10. & in cap. nihil colum. 6. & 7. de election. Idem Abb. in cap. gratum in fin. nu. 11. de offi. delegat. & in cap. ad probandum, col. 2. nu. 7. & col. ſequent. num. 11. de ſent. & re iud. & in cap. conſultationibus, col. 2. num. 6. de iur. pat. & in cap. 2. in fin. de presbit. non baptizat. Idem probat And. ſicu. in d. cap. cum dilecta, col. 6. num. 30. & 31. & ibi Felyn. col. 2. num. 3. verſic. Lex Barbarius. & in cap. ad probandum, colum. 2. & 3. de reſcriptis, & ita ferè omnes tenent.

195 Pro hac opinione tam frequenti videtur tex. expreſſus, in l. 2. C. de ſent. vbi ait lex, ſi Iudex à Magiſtratu datus, dum in libertate moraretur, ſententiam tulerit, valebit ſententia, licet Iudex ille poſtea in ſeruitutem connectus fuerit, pro eadem opinione facit tex. in l. 3. in fin. ff. de ſupel. leg. vbi cum per errorem Principis in argento relatũ eſſet candelabrum argenteum, argenti eſſe videtur; & error facit ius.

196 Pro eadem opinione videtur tex. in l. 1. C. de teſtam. vbi ait lex viribus ſubſiſtere teſtamentũ, in quo teſtis ſeruus interfuit. Qui tamen tempore conditi teſtamenti liber ab omnibus exiſtimabatur, id etiam probat tex. inſt. eod. titulo in §. ſed cum aliquis, & ibi agitur de actu priuato, licet ſeruus aliter in teſtamento teſtis eſſe non poſſit, l. qui teſt. §. ſeruus, ff. de teſtam. & idem de teſte alio vitio laborante, puta ſi ſit infamis, vel aliàs non idoneus, tradunt Bart. Bald. Caſt. Ro. Alex. & recentiores, & Bald. in l. 2. C. de ſecund. nupt. & glo. in l. cum lege in verb. putant in fi. ff. de teſt. quam ſing. tradit Bald. in c. ſuper eo. il primo de teſtib.

197 Ad idem eſt tex. in l. 3. ff. ad macedon. vbi ſi filiusfam. qui quaſi paterfam. agebat, & contrahebat, & à pleriſque ſui iuris eſſe putabatur, mutuum ſumpſerit: obligabitur, nec iuuabitur Velleiano, ex quibus videtur probari; qui communis opinio de habilitate, & legitimatione agẽtis, quę ſubeſt tempore quo actus geritur, operatur vt illud valeat, perinde ac ſi verè ille habilis eſſet, & idoneus, nec obeſt quòd poſtea detegatur eius inhabilitas. Ideo dixit Bald. in l. fin. §. neceſſitate, col. 3. verſ. Ideo præcepta. C. de bon. quæ lib. quòd licet filiusfam. aliàs non poſſit ſtare in iudicio ſine conſenſu patris, tamen ſi ſui iuris communiter habetur, valebit quòd ab eo in iudicio geſtum fuerit, vel in inſtr. guarentigiato, quod habet vim iudicij. Ideo concludit Rot. deciſ. 456. in antiqu. quod valuit collatio ſacerdotij facta ab Epiſcopo, qui erat in poſſeſſione conferendi huiuſmodi ſacerdotium concurrente communi opinione, licet ad alium iure proprietatis ſpectaret illud ius, & illa poteſtas.

198 Facit etiam quod tradit Bald. in l. 1. in fin. num. 7. C. qui & aduerſ. quos quod ſi quis ſe geſſerit pro Prætore, vel vicario, licet non conſtet de electione, præſumitur pro eo, ſubijcit idem eſſe in eo, qui ſe geſſit pro conſule; ſeu priore mercatorum, & ita vulgo creditus fuit. Faciunt ea quæ latè ſupra deduximus in fauorem tabellionis imaginarij, cuius inſtrumenta valere defendimus per multa, quæ hic non repeto, ad quæ tamen addo: quod tradit gloſ. in cap. decernimus, in gloſ. fin. de ſent. excomm. in gloſ. fin. ante fi. vbi ait valere inſtrumenta confecta à notario excommunicato, qui tamen pro non excommunicato publicè habebatur, & Tiraquel. in tract. de legib. connubial. in l. 15. in gloſ. 2. fol. 188. num. 147. vbi plura allegat. Vbi etiam notabiliter defendit per multa idem And. Tiraq. maxime fol. 189. nu. 155. quod valeat contractus à muliere nupta, quæ tamen innupta vulgo eſſe exiſtimabatur, & quaſi innupta agebat, & cõtrahebat vt ibi per eum: niſi in præiudicium mariti, vt ibi per eundem, numero 156.

199 Ad idem facit id, quod hoc in loco tradit Bart. in fi. quod ſi Iudex excommunicatus, qui pro non excommunicato habebatur, tulerit ſententiã, valebit ſententia, valebunt & alia geſta per eum, quod etiam reperit, idem Bar. in l. 2. & ibi Bal. C. de ſent. & probat hoc in loco Iaſ. col. 17. verſ. Sic ceſſinè, quod procedit, dummodo excõmunicatio ſecreto lata fuerit,

210 Poſſet etiam adduci id: quod de notario imaginario tradunt communiter Doct. dum aiunt inſtrumenta ab eo confecta non valere, licet pro notario habeatur ab omnibus, ſed quia ego non ſequor eorum ſententiam etiam in notario, ideo non refero, illa enim cõcluſio alia ratione ſuffulta eſt, tamen bene ſeruit in propoſito noſtro ante longum tempus, & ſic ante conſuetudinem introductam, nam tunc ſequor communem ſententiam, quod eo caſu non valeant geſta ab eo, & ſic quod error communis nõ facit ius. Denique adduci poteſt pro hac opinione, quòd error nihil omnino facit, conſenſum enim nullum præſtat (vt dixi) ideo nõ poſſumus dicere ius conſtituere, nam in iure conſtituendo neceſſarius eſt conſenſus, prout dicit glo. in l. quod non ratione ff. de legib. & eſt expreſſum in l. de quibus ff. de legib.

211 Pro hac opinione facit text. in l. 2. ff. de reb. eor. vbi non valet alienatio eius, qui non eſt tutor, licet ſe gerat pro tutore, & tradit Alex. in conſ. 138. col. 3. nu. 10. verſ. Nec obſtat. Ad idem facit id; quod tradit Guido de Suzar. in l. decernimus. C. de ſac. eccle. vbi quærit, an priuilegia à Manfredo Imperatoris filio conceſſa viribus ſubſiſtant, cum ab omnibus dominus exiſtimaretur, & concludit non valere, quod etiam probat Alex. in d. conſ. 138. nu. 10. verſ. Ita voluit vol. primo & ſic communis error non facit ius. Ad idem facit id, quòd tradit Bal. in l. 2. col. 2. n. 9. verſ. Pone habebam C. de ſent. vbi ait; quidam habebat filium ſpurium; quem tamen exiſtimabat eſſe legitimum, & pari modo legitimus ab omnibus exiſtimabatur, qua ratione pater eum inſtituit hæredem, quęrit an valeat inſtitutio? & concludit non valere, nec eum poſſe vſucapere hæreditaria bona propter legis interdictum, & ſic videmus non attendi communem errorem.

212 Ad idem facit text. in l. Herennius ff. de decur. vbi ſi quis non ſit creatus decurio ſecundum legem, non erit decurio, tametſi ſalarium decurionum perceperit, & ſic licet ſit in quaſi poſſeſſione decurionatus, & habeatur pro decurione, tamen non erit decurio, cui conſonat id quod tradit Alex. in d. c. conſ. 138. num. 11. vol. primo vbi ait ex authoritate Iaco. de belui. in diſp. inci. Cauetur aliquo iure, quod ſi collatio dignitatis, aut aſſumptio ad honorem ſeu ad officium facto fuerit; nõ ſeruata ſolennitate introducta per legem municipalem, non valebunt geſta ab huiuſmodi electo, ſcilicet ſi non valuit electio defectu poteſtatis eligentium. Multa alia huius generis adduci poſſent, quæ recenſere magis laborioſum eſt, quã ſubtile; iuxta glo. in l. in honorarijs in glo. magna in fin. ff. de action. ideo omitto.

213 Ex his ego concludo contra communem ſententiam Doctor. quod communis error ius non conſtituit. Non obſtat tex. noſter; ſuper quo ſe fundant Doct. nam licet negari non poſſit, quin hic interuenerit error ideſt ignorantia populi, qui ignorabat Barbarium eſſe ſeruum, tamen ad duo eſt aduertendum, primo quod hic error & hæc ignorantia non conſideratur tanquam error communis ſeu error vniuerſalis, ſed tanquam error Legiſlatoris: ſecundo, quod iſte error & hæc ignorantia non conſideratur tanquam cauſa deciſiua, ſed tanquam cauſa dubitandi, dico igitur ex neutro capite poſſe colligi iſtam concluſionem, quod communis error faciat ius. Quo ad primum caput dico hoc in loco Iuriſconſultum æquiparare errorem & ignorantiam populi errori Principis vt in hac l. in verſ. fi. Igitur ignorantia ſolius Principis in propoſito noſtro tanti eſt, quanti eſt ignorantia totius populi, ius ergo non conſiſtit in multitudine, ſed in authoritate, & ſic ſi hoc caſu error faceret ius, deberet concipi cõcluſio aliter, ſcilicet quod error Legiſlatoris facit ius, non autem error communis. Quoad ſecundum dico; cum hæc ignorantia & hic error pro ratione dubitandi adducatur, non poſſumus dicere hanc eandem eſſe rationem decidendi, ſed ratio determinandi illa eſt; quia populus etiam ignorans ſeruo potuit decernere hanc poteſtatem, & hæc ſententia eſt humanior.

214 Ideo in determinanda quæſtione iſta, vel alia ſimili: nunquam debemus adducere pro ratione decidendi hunc errorem communem, & hanc ignorantiam, & ſic non oportet, quod concurrat communis error, licet alij Doct. in deciſionibus quæſtionum hanc regulam ſæpiſſime obtrudant & inculcent. ſ. quod communis error facit ius, cum potius deberent dicere, quod error iſte nõ impedit effectum iuris, imo quanto magis aberit error & ignorantia, tanto minus dubitabilis erit caſus in hac lege deciſus, nam (vt dixi) ratio decidendi conſiſtit in poteſtate populi, & in facto ipſo, dedit. n. populus præturam, & potuit dare, etiam ignorans ſeruo, ergo valuit datio præturæ, & per conſequens valuerunt geſta ab huiuſmodi Prætore, quia erat verus Prætor, non poſſumus ergo dicere ex hoc tex. colligi, valere geſta Barbarij ob communem errorem, imo valuerunt ob veritatem, quia vere Prætor erat, & verè illi data fuit prætura, vt antea latiu demonſtratum fuit, nec obſtitit error populi cap. qualitatem Barbarij, quia id non impedit conſenſum l. demonſtratio falſa ff. de cond. & demonſt. nec tranſlationem dignitatis impedit, & ſic potius colligitur concluſio; quod error populi ſeu Principis in conditione hominis non impedit conſenſum nec tranſlationem magiſtratus, quam, quod error communis faciat ius, nam re vera non facit ius aliquod, ſed non impedit quominus ius fiat, & quo minus ius (ſi quod conſtitutum fuerit) habeat effectum, & hæc nota, quia nemo ita declarat.

215 Ad tex. in l. 3. in fi. ff. de ſupell. legat. reſpondeo, & fateor, quod error Principis facit ius concurrente facto ipſius Principis, & eius voluntate, ibi. n. retulerat Princeps candelabrũ in argentum, vt in argento eſſet, & ſic interuenit factũ Principis, licet autem illud fecerit credens argenti eſſe, quæ credulitas fuit cauſa impulſiua ad reponendum candelabrum in argento, tamen cauſa impulſiua non conſideratur, ſed cõſideratur quod factum eſt à Principe. i. à Legiſlatore, & ex illo facto ius conſtituitur, licet per errorem Princeps id fecerit, & ſic factum Principis, in quo ineſt conſenſus ex errore proueniens facit ius, & ſic error ille per ſe non facit ius, nec conſenſum parit, ſed non impedit conſenſum, & tex. ille non loquitur de cõmuni errore, ſed de errore ſolius Principis. Ideo non meruit allegari in caſu noſtro, licet glo. & omnes hic allegent. Fateor ergo; quod error Legiſlatoris facit ius. i. factum à Principe etiam per errorem ius cõſtituit, quia Principes nunquam volunt errare, & ne redargui poſſint; volunt facta ab ipſis per errorem ius conſtituere, ita etiam populus decernendo præturam per ignorãtiam facit ius, ſed hoc non euenit ea ratione, quia ſit error communis, ſed quia Legiſlator id conſtituit, & eius conſtitutioni non nocet error, imo in caſu de quo in d. l. 3. in fi. cæteri ſciebant candelabrum in argento nõ eſſe, ſolus Princeps putabat argenti eſſe, & in argentum retulit, ex qua relatione per errorem facta ius conſtitutum eſt, ita quod cæteri deinde id tanquam ius obſeruabunt, tamen non eſt error communis, ſed ſolius Principis, imo ibi ceſſat error multitudinis: vt dixi. Item multo magis ius conſtitueretur ſi ceſſaret error, puta ſi ſciens data opera, & ex propoſito candelabrum illud retuliſſet in argentum, per hũc text. in verſic. Sed & ſi ſeruiſſet.

Ad tex. in l. 1. C. de teſtam. ſupra reſponſum eſt, eſſe ſpeciale, ideo non repeto.

216 Ad text. in l. 3. ad maced. reſpondeo ibi agi de damno vitando, & ideo ob dolum eius qui ſe gerebat pro patrefam. obligatur in ſui damnũ, perinde ac ſi eſſet paterfam. ne alioqui ex dolo ſuo lucrum faceret cum aliena iactura, reuera tamen non eſt ſui iuris, ſed dolus aduerſarij & ignorantia creditoris efficiunt; vt non ſit locus pœnæ introductæ ex macedoniano, & hoc caſu proponitur communis opinio vulgi non ad hoc vt ius aliquod conferat filiofam. ſed ad colorandam ignorantiam eius; qui cum filiofam. contraxit, & nihil amplius operatur quam probationem ignorantiæ iuſtæ, qua iuſta ignorantia ſtante euitatur pœna macedoniani, & ſic communis error illis tantum caſibus prodeſt, quibus particularis ignorãtia probabilis prodeſt, coloratur enim & probabilis efficitur ex communi errore particularis ignorantia, per text. in d. l. 3. ibi non vera ſimplicitate deceptus.

217 Ad tex. in l. 2. C. de ſentent. poteſt reſponderi illum tex. loqui de vere libero, qui tamen poſtea ex noua cauſa (puta ex delicto) in ſeruitutem depulſus eſt, iuxta tex. in l. quidam ff. de pœn. vel quia paſſus eſt ſe uendi ad pretium participandum, vt inſt. de iur. perſon. ſ. pen. cum concordan. ibi per gl. adductis, vel ex ingratitudine: vt ſentit gl. in d. l. 2. in verb. depulſus; & hunc ſenſum ſuadent illa verba in libertate morabatur, non enim ait quod moraretur in poſſeſſione libertatis, ſed quod morabatur in libertate, & ego credo hunc eſſe verum illius legis ſenſum, quicquid dicant alij. Secundo poteſt (& fortè verius) reſponderi, prout reſpondi ſupra poſt quæſtionem de prætura Barbarij in 8. illatione, & dicam inf. poſt hanc quæſtionem in tertio requiſito in fin.

218 Ad tex. in c. ad probandum de re iud. reſponde ibi non ſumi argumentum à contrario ſenſu (quicquid dicant Doct.) quia reſultaret correctio iuris glo. in c. vnic. de ætat. & qual. lib. 6. c. à nobis ſecundo de ſent. excommu. & ibi Abb. & Fel. Doct. communiter in l. 1. ff. de off. eius. & ibi Dec. nu. 53 & dato poſſe ſumi, non agitur ibi de validitate ſententiæ excommunicati; ſed aliorum duorum, qui excuſantur propter ignorantiam, ſi commercium habuerint cum excommuni-

cato

cato occulto, & cum eo ſententiam tulerunt, ſed à ſcientibus in odium commercij lata non valet, vt in c. fin. de procur. de qua re infra latius tractabitur.

219 Ad cætera reſpondeo vnico verbo: aut interuenit conſtitutio ſeu decretum Principis, & hoc eſt quod dat ſubſtantiã rei, etiam ſi interſit error, & multomagis ſi nõ interueniat; aut agitur de excuſatione conſequenda propter ignorantiã particularem iuſtam ſeu probabilem, nam tunc ſi interueniat error communis, coloratur, & iuſtificatur. ſeu probabilis efficitur particularis ignorantia. & ſic nihil facit error cõmunis; niſi colorare particularem ignorantiam d. l. 3. ff. ad maced. de quibus ſupra latius locuti ſumus.

220 Ex his mihi videtur in tuto collocata hæc concluſio contra communem, quod communis error ius non conſtituit, & eſt veriſſima opinio in puncto iuris.

221 Quia autem poſſet probabiliter dubitari, quis dicatur cõmunis error, & an oporteat omnes errare, an pleroſq;, dic communem errorem quoad propoſitũ noſtrum dici; quando maior pars hoc opinatur, & errat, nec oportet omnes errare l. 3. ibi publice paterfam. pleriſq; videbatur ff. ad macedo. Bald. in l. 1. col. 3. verſi. Quæro tertio, n. 9 C. de teſtam. vbi ait Sufficit quod vicini & proximi id opinẽtur, qui id veriſimiliter ſcire debent, & ibi idem tradunt cæteri Doct. & pulchrè not. glo. in l. cum quidam §. quod dicitur in verb. obſtetrices & ibi Bart. ff. de acqui. hæred. & in l. inter omnes in glo. 1. & ibi Bart. Bald. Alex. & Recentiores ff. qui ſatiſd. cogan. & in l. fi. in glo. 2. C. ſine cenſ. vel reliq. fund. comp. non poſſ. Tiraquel. in tract. de legib. connubial. in l. 15. in glo. 2. ſo. 189. nu. 157. & ibid. nu. 158. ſubijcit quod ſufficit maior pars, & multa allegat.

222 Hæc concluſio contra communem, quod error communis ius non conſtituat: veriſſima eſt, & optimo iure, facillime defendi poteſt: tamen quia non deſunt, qui adeo religioſe colunt, & obſeruant communes ſententias, vt piaculum quodammodo exiſtiment (tantum abeſt vt aliqua ratione ab inueterato errore extrahi poſſint) ab ea recedere, ideo vt & iſtis (quo ad res patitur) ſatisfiat. Concluſio fieri poteſt ſecundum creberrimam Doctor. ſententiam, declarando tamen eam multipliciter, prout infra oſtendam.

223 In primis itaq; ad hoc vt communis error ius conſtituat: oportet quod procedat titulus ſeu collatio ſuperioris, alioqui ſi quis vltro ad magiſtratum gerendum, aut ad aliud officium exercendum ſe conferret ſine titulo Principis, nihil illi proficeret communis error, & communis ignorantia, etiam ſi concurreret publica vtilitas, ita declarat Inno. in c. nihil de elect. neceſſaria eſt. n. authoritas ſuperioris, alioqui geſta non valent, vt tradit Abb. in d. c. nihil, col. 6. nu. 11. Idẽ probat Iaſ. hoc in loco, & quod titulus ſit neceſſarius in priuilegijs: tenet Bal. in l. ſi ſolemnibus C. de fid. inſtru. & quod non proſit ſolus error communis ſine titulo in caſu Barbarij, tradit Abb. in ca. dudum ſecundo col. 7. num. 20. verſicu. Poſſet de elect. vbi illud limitat non procedere in ſpiritualibus, in quibus ait, gentes ex ſola fide ſaluari (licet regantur à falſo prælato, & ab eo recipiant ſacramenta inualida) ſed quo ad prophana probat hanc concluſionem: quod titulus ſit neceſſarius, idem Abb. hoc latius tradit in d. ca. nihil col. 6. ver. Et vt habeas ca. fi. n. 11. vbi ait, diſpoſitionem legis noſtræ procedere, quia interuenit Principis authoritas.

224 Idem Abb. in c. cum veniſſent col. 2. nu. 4. in tertio not. de reſtit. in integ. dicit geſta per prædonem, quem intruſum vocant, viribus non ſubſiſtere, licet toleretur prædo ille ſiue intruſus, quia in prædone non habet locum huiuſmodi toleratio, ex quo non eſt ingreſſus auctore eo, qui ad id poteſtatem habet. Idem Abb. in c. gratum in fi. de reſcript. ait ꝙ ſi quis emerit rem à prælato prædone ſeu intruſo, qui nullum titulum a ſuperiore habuit, emptio vires non habet, licet ex communi errore legitimus prælatus exiſtimetur, ad idem facit id quod ſcribit Alexan. in conſi. 138. vol. 4. nu. 9. vol. 1. vbi ſcriptum reliquit non valere legitimationem factam ab eo: qui comes palatinus vulgo eſſe ferebatur, & credebatur, cum tamen priuilegium non fuiſſet adeptus, nec profuit quod ad eum conflueret populus ad legitimationes obtinendas, & eas facere conſueuiſſet, idem probat Iac. de Are. in diſpu. incip. quæro ego produco inſtrumentum, vbi ait nõ valere geſta ab imaginario tabellione, qui priuilegio auctus exornatuſq; nõ eſt, facit etiam, quod tradit Guid. Iul. in l. decernimus C. de ſac. eccl. vbi ait non valuiſſe priuilegia Manfredi, quia non habebat titulum domini, licet pro domino haberetur, & licet eſſet filius Imperatoris, vt refert Alex. in d. conſil. 138. volum. 1. Hinc Iaco. de Belui. in l. 2 C. quomodo & quando Iud. ſcribit non valere geſta ab electo: non ſeruata legis municipalis forma, And. de Piſis idem placuit in quæſtione notarij imaginarij, eo etiã tẽdit quod ſcribit Innoc. in d. c. nihil de elect. vbi ait non valere geſta à prælato non confirmato. Idem ſcribit Paul. Leaz. in c. literis co. fi. de reſtit. ſpol. Idem probat Ant. de but. in d. ca. nihil, & de notario non habente priuilegium: Idem tenet Spec. in tit. de inſtit. edit. in §. reſtat, in verſic. Et ſcias num. 24.

225 Et ibi Io. An. in addit. & Bar. in l. actuarios C. de nu. lib. 12. vbi loquitur de eo: qui in magiſtratu verſatur ſine decreto Principis, & Bald. in l. ſi ſolemnibus C. de fid. inſtru. vbi loquitur de exiſtente in poſſeſſione priuilegij, & Bald. in l. 1. C. de teſtam. vbi loquitur de tabellione non habente priuilegium. Idem Bal. in l. 2. col. fin. nu. 84. C. de ſeruit. & aqua, vbi loquitur de prælato ſine titulo an illi obediendum ſit, & cõcludit quòd non, & hanc eſſe magis communem opinionẽ atteſtatur Alex. in d. conſi. 138. col. pen. in princ. vol. primo, & quod titulus ſit neceſſarius ad hoc vt valeant geſta ab eo: qui vulgo idoneus creditur, tradit Bald. in l. 1. col. 4. in princ. C. de teſtam. Idem Bal. in d. l. 2. nu. 5. C. de ſent. tex. eſt iuncta glo. in l. ſed ſi accepto ff. de iur. fiſci. vbi non ſufficit quod obſides vixerint tanquã ciues Romani, ſed oportet, quod etiã acceperint ab Imperatore vſum legis.

226 Amplius dicit Abb. in d. c. nihil, ꝙ non ſufficit ſola Principis authoritas ſine communi errore, nec communis error ſine authoritate Principis, ideo non valent geſta à publicè excommunicato. quæ tamen valent, ſi ſit occultè excommunicatus. vt tradit Abb. in c. ad probandum, col. 1. de re iudic. Idem eſt in eo, qui habet titulum ab inhabili, & non habente poteſtatem dandi titulum, ſecundum Bald. hic, vbi loquitur de tabellione creato ab eo: qui non habebat poteſtatem creandi, nam non valent eius geſta, licet vulgo idoneus, & legitimus exiſtimetur, vt tradit Alex. in d. conſil. 138. nu. 18. vol. primo facit quod tradit idem Alex. in eod. conſi. nu. 10. de priuilegiis Manfredi, quæ ait non valuiſſe.

227 Ex quibus patet communem & crebriorem ſententiam hanc eſſe, vt ad hoc, vt valeant geſta ex communi errore, oportere quòd procedat titulus ex authoritate Principis, quę ſententia vera eſt, & ita loquitur tex. noſter, ſed tunc eſt aduertendum, quod non ex communi errore, ſed ex authoritate Principis valent geſta, licet in hoc reclament Doct. ſed nunc ſatis ſit: nos in hoc conuenire cum communi, quod titulus ſit neceſſarius, quo ceſſante (cum defectus ſit in cauſa efficiente) non valet quod fit, vt per Alex. in conſi. 147. col. pen. verſic. Non obſtat lib. 7. & Tiraquel. in legib. cõnubial. l. 15. glo. 6. fol. 188. nu. 141. & 152. an autem debeat concurrere communis error (prout pleriq; autumant) non multo poſt ſeparatim videbimus.

128 Ampliatur hæc concluſio per Docto. vt non ſufficiat titulus inualidus ex defectu formæ, & ſolemnitatis l. Herennius ff. de decur. Bart. in l. actuarios C. de Numer. lib. 12. Alex. in d. conſi. 138. nu. 11. & num. 21. vol. primo ex authoritate Ia. de Are. in l. 2. C. quomodo & quando Iudex. & ex authoritate Ant. de But. in repet. c. conſultationibus de iu. pa.

229 Hæc vera puto in inferioribus à Principe, qui non potuũt tollere nec mutare formam à lege inductam; l. forma C. de off. præfect. præto, ita procedit tex. in d. l. Herennius, & per hoc nõ rectè locutus eſt Bal. hic in pa. lect. col. 5. verſ. Ex prædictis, dum ait; quod gibellinus, qui pro ghelfo habeatur, & ob id tanquam ghelfus ad officium aſſumptus eſt, ad quod ex forma legis municipalis nemo aſſumi poterat, niſi verè ghelfus, rectè petit ſalarium, quia ſecundum eum rectè gerit officium: ſed meo iudicio fallitur, quia decuriones à quibus electio facta eſt, non habebant poteſtatem derogandi legi populi, ideo cum deficiat poteſtas, non valet electio, vt per Bald. in tract. ſchiſmat. col. 10. c. fin. nu. 9.

230 Et dato quod potuiſſent derogare, ſeu diſpenſare, non intelligitur per inferiores ignorantes facta tacita diſpenſatio vt per Alex. in l. quidam conſulebant col. 2. ff. de re iud. poſſet tamen ſuſtineri deciſio Baldi, ſi electio facta fuiſſet à populo vel à Principe, per text. in l. humanum iunctis ibi not. per Doct. C. de legib. per quæ ego puto; quod valeat electio à Principe facta contra formam legis, quia ſibi ipſi lex prohibitoria facta nõ eſt l. Princeps ff. de legib. facit text. in l. diuus §. licet. ff. de iure codicill. niſi fortè eſſet derogatorium voluntatis ſubſequentis, vt per Bart. in l. omnes populi in 4. quæſti. 3. principalis quæſtio. colum. 10. circa medium.

231 Ex quibus infero etiam; quod diſpoſitio, de qua in d. l. Herennius procedit quoad inferiores, ſecus puto quo ad ipſum Principem, quod not. quia Doctores ita non explicant.

232 Ampliatur per Doctores vt ſufficiat etiam titulus; ex tacito conſenſu prouenjens, ideo ſcribit Bald. in l. 2. num. 12. C. de

C.de ſent. quòd valent geſta ab his; qui vti delegati degebant,& ſe gerebant palam ſciente,& patiente magiſtratu ordinario,licet aliàs non cõſtet de delegatione. Ad idem etiã facit id quod tradit Alex.in dicto conſilio 128.num. 16.vol. primo vbi ait:quòd ſi tabellio imaginarius ingreſſus ſit officium & exercitationem, ſeu poſſeſſionem tabellionatus, ſciente,& patiente Principe, à quo tabellio creari poterat, valebunt inſtrumenta ab eo confecta.

233 Ad idem facit id quod tradit Felyn.in cap.1.colum.5.nu. 19. verſic. Si tamen de fid. inſtrument. vbi ait quòd tabellio imaginarius ſi præſens deſcribatur in matricula etiam eo præſente: à quo tabellio creari poteſt,inſtrumenta conficere poterit,& facta vires habebunt ſecundum eum. Hac ratione ſufficit titulus ex conſuetudine inductus cap. cum dilectus & ibi Doctores de fide inſtrumentorum, & ſic videtur ſufficere titulum tacitum, quod ego admitto in tacito conſenſu Principis, & populi,ſecus puto in inferioribus, Ideo non proderit,quòd præſente Comite Palatino & tacẽte aliquis in matricula deſcribatur,cogita.

234 Secundo poſſeſſio officij neceſſaria eſt,alioqui non valẽt Barbarij geſta, Abbas in capitulo nihil columna ſexta numero vndecimo de electionibus ideo idem Abbas in capitulo conſultationibus in ſecundo not. de iur.patr.nu. 3. ait quod ſolus error communis abſq; poſſeſſione non eſt ſufficiens, vt actus geſtus à non poſſeſſore valeat, & ſubdit: quod licet quis reputetur patronus,ſi tamen non eſt,nec poſſeſſionem habet,non valet præſentatio,& ait ſic limitandam eſſe hanc concluſionem,quæ fit à Doct.hoc in loco,addit Abb, in d.c. conſultationibus in fin.quod ſufficit opinio cum poſſeſſione,quod ego non admitto;quia ſecundum communem ſententiam requiritur titulus vt viſum eſt. Item hæc vera ſunt in publico officio,vt inquit ibid.Abb.nu.7. & ſemper explicat in prælato,qui habet officium de publico, ſecus in patrono,ideo ſi patronus ſit in poſſeſſione mala fide,hoc eum non releuat: Abb.ibid.num.7.& 8.Idem Abb.ibid.col.1.nu. 3.multa dicit de fructibus quod lucrifiant per poſſeſſorem, & fructus iuriſdictionis ſunt geſta a Iudice, ideo non reuocantur,& dicunt Moder.in addit.ad Abb. in c. ſeiſcitatus de reſcript.quod poſſeſſio officij cum communi errore, facit quod valent geſta ab inhabili & carente poteſtate, quod intellige dummodo interueniat titulus vt ſupra.

235 Tertio requiritur ſecundum Doct. communis error qui niſi ſubſit non prodeſt authoritas ſuperioris ſola, ſecundũ Abb.in c.nihil de elect.col.6. ideo non valent geſta ab excõmunicato publico,Abb.in c.ad probandum col.1.de re iudi. hunc tendunt ea quæ tradit Bald.in l.2.col. antepen. nu.73. C.de ſeruit.& aqua.vbi ait: quod licet confirmatio ſit nulla ipſo iure, tamen ſi inhabilitas ſit ignota valent geſta, ſecus ſi ſit manifeſta,ex quo apparet (ſi illi credimus) quod communis error valde operatur,idem probat Bal.in l. iubemus 2.§.ſanè col.2.num.2.C.de ſacro.eccle.vbi loquitur de tabellione:cuius inhabilitas eſt occulta, & ipſe eſt in poſſeſſione. Hunc etiam tendunt ea: quæ dicuntur de partibus ſciẽtibus inhabilitatem iudicis, nam in eorum fauorem non valent geſta ſecundum Sapp.in addit.ad Abb.in c.cum dilecta col. 4.& ibid.Anton.Franc.col.5. conuenit id quod tradit Abb. in d.c.nihil,vbi loquitur de eo cuius notoria eſt inhabilitas, vel quando præceſſit inhibitio Iudicis, vt non valeant geſta; deniq; huc tendunt omnia,quæ ſupra dixi in tertia declaratione,& dicit Bald.in l.2.col.fin.C.de ſeru.& aqua,quod diſpoſitio legis noſtræ habet locum ſi concurrat authoritas ſuperioris:& error communis,licet publica vtilitas non concurrat authoritas ſuperioris:& error communis, licet publica vtilitas non concurrat,& Imol.in l. quidam conſulebant verſ.Et aduerte ff.de re iudi.facit quod tradit Bal.in l. 1.col. 3.verſi.Quarto nu.10.C.de teſtam. vbi ait quod quando veritas patet,nihil operatur communis opinio, vide And. ſic, in d.c.cum dilecta nu.28.& 30. & 31. vbi vult quod debeant concurrere titulus,& communis error,& publica vtilitas.

236 Itẽ poſſeſſio habilitatis requiritur,adeo quod putat Abb, in c.ſciſcitatus col.4.nu.12.de reſcript.quod ſi Barbarius ab initio pro ſeruo habitus fuiſſet, non valuiſſent geſta, idem dicitur de ſententia ſerui,de qua in l.2.C.de ſent.Idem probat Fel.ibid.col.4 In princ.nu.5.& quod ſeruitus obijci poſſit etiam ordinario,tenet idem Fel. in d. c. ſciſcitatus col. 3. c.princ.verſ.Quinto limita,& Bald.in l.2.col.1.num.1.C.de ſent.ait quod publica authoritas cum quaſi poſſeſſione capacitas ſufficit, & quod generalis opinio reddit quem habilẽ.

237 Magna eſt hæc declaratio,ſi vera eſt. tamen ego puto nõ eſſe veram,quia text.noſter præſupponit quod minus eſt dubitabilis caſus,quando ſcitur inhabilitas electi,quam quando ignoratur,idem probat text.in c.1.§.perſonam,per quos fiat inueſti. vbi feudum tranſit in ſeruum, ſi non ſit ignota eius conditio,ſecus ſi credatur liber, ad idem facit id, quod tradit Alex.in l.quidam conſulebant col. 2. ff. de re iud. vbi ait;quando Princeps ſcit aliquem eſſe incapacem, tribuendo aliquid,intelligitur legibus ſoluere, ſeu capecem efficere,& diſpenſare,ſecus eſt ſi ignoret,multa alia ſimilia adduci poſſent,quæ enumerare magis laborioſum eſt quam ſubtile,vt inquit glo.magna in l.in honorariis in fin. ff.de actionib.& obligat.huc coaceruari poſſent etiam ea, quæ de poſſeſſione traduntur à Doct.aiunt.n. poſſeſſionem capacitatis eſſe neceſſariam ex parte eius,de cuius geſtis quæritur,vt ſupra viſum eſt.quæ poſſeſſio efficit quodãmodo quod ignoretur eius inhabilitas,etiam de ſeruo,qui non erat in poſſeſſione libertatis,qui tamen erat adeptus dignitatem ignorante Principe in l.penul.& fin.C.qui milit.poſſ.lib.12.

238 Aduertendum puto:quoniam hic error,& hæc ignorantia poteſt conſiderari multipliciter, primo ex parte eius cui officium tribuit,ſecundo ex parte populi ad hunc confluentis poſt adeptum officium.Item poteſt conſiderari tempore quo eligitur,& poſt electionem, idem dico de incapacitate, nam poteſt ſubeſſe tempore quo decernitur magiſtratus,& poſt magiſtratũ adeptum ſuperuenire. Item differunt multum an is qui eligit incapacem ſit Princeps, an vero inferior,qui aliquẽ legibus ſoluere atque diſpenſare non poſſit.

239 Quod attinet ad errorem & ignorantiam Principis ſeu populi magiſtratũ indecernentis, dico non eſſe neceſſe: ꝙ concurrat error iſte,nec ignorantia iſta, imo quanto magis aberit error & ignorantia iſta,imo quanto magis aberit error & ignorantia,tanto minus dubitabilis erit caſus, & tanto magis transferetur & imprimetur officium indigno, & incapaci,per hunc tex.noſtrum in verſi.Sed & ſi ſciuiſſet, & per text.& ibi Alexan,in d.l.quidam conſulebant col.2 ff.de re iudi,& hæc dico ſiue ſit Princeps, ſiue ſit populus liber, qui decernit officium per hunc text.Dico tamen quod ſi interueniat error ſeu ignorantia circa qualitatem incapacitatis, propter hoc non impeditur conſenſus, nec poteſtas decernentis,ideo transfertur officium & adminiſtratio:vt probat text.noſter,& ſic licet neceſſaria non ſit ignorantia,nec vtilis,tamen nõ eſt damnoſa,nec officit poteſtati Principis, & eſt caſus,in quo non nocet obreptio.

240 Idem dico:ſi ſuperueniat ſciẽtia incapacitatis poſt ſuſceptum officium, nam ſi patitur eum perſeuerare in officio, proderit illi hæc patientia,& hæc tolerantia l.penu.in verbo durare C.qui milit.poſſ.lib.12.& l.fi.an fin. eodem titulo.

241 Quo vero ad ignorantiam multitudinis ſeu populi confluentis ad eum: qui iam ſuſcepit adminiſtrationem, dico, quod ſiue ſciat ſiue ignoret multitudo incapacitatem ſerui, nihil refert, ſemper enim valent geſta ab eo quia validitas geſtorum non dependet ab ignorantia ſeu ab errore multitudinis,nec à ſcientia, ſed a poteſtate Barbarij vt hic ait tex. Imo ſcienter adeundo eum; intelliguntur eam notionem ſeu eam poteſtatem illi dediſſe quam poſſunt, tribuiſſe, & iuriſdictionem quam Barbarius ſecũdum communem opinionem habet in ignorantes, videntur ex conſenſu prorogaſſe, arg.l.1.ff.de iud. Et propterea ſiue ſciant ſiue ignorẽt litigantes eius conditionem, puto quod valebũt geſta à Barbario,quia(vt dixi) validitas geſtorum nõ dependet ab ignorantia ſeu ab errore, nec à ſcientia litigantium ad eum confluentium,ſed à poteſtate Barbarij.

242 Imo dico quod quanto magis aberit error, & ignorantia litigantium,tanto minus erit dubitabilis,quęſtio an valeant acta necne, nam errando videbatur, quod in eum non conſenſiſſent l.ſi per errorem ff.de iur.om.iud.l.2.in princ. ff.de iudi.ſcientes autem videbantur conſenſiſſe (vt dixi)ideo minus dubium eſt de ſcientibus, quam de errãtibus, quod etiã ſentit textus noſter in verb.quamdiu latuit,dubitat enim an valuerint geſta à Barbario facta quamdiu latuit ſeruitus, & ſic quamdiu ignorabatur eius conditio à litigatoribus,et ſic cauſa,& ratio dubitandi deſcendit ex errore, & ex ignorantia litigatorum,ceſſante ergo errore, ceſſat ratio dubitandi, & ſic clarius eſt,quod valent geſta inter ſcientes, & patientes,quam inter ignorantes. & ſic concludo, quod ignorantia,& error communis in litigantibus non eſt neceſſarius, ad hoc vt valeant geſta,imo quanto magis aberit error, tanto magis valebunt geſta Barbarij.

243 Quid ergo ſi ab initio Princeps ignoret conditionem, Barbarij, populus autem eam notam habeat, puta quia pro ſeruo ſe gerebat palam, & ſic nec erat in poſſeſſione libertatis, nec pro libero habebatur, nihilominus Princeps ei præturam dedit ignarus eius conditionis Bald. in

l.2.col.13.nu.71.verſ. Nunc de quinto C. de ſeru.& aqu. ait quòd ex quo Princeps eum habet pro tali, ſic etiam ab aliis haberi debet. Iaſoni videtur dura hæc deciſio, & eam refellit hic colum.17.circa fin. in quarta ampliatione, & col.ſeq. Difficile videtur, quòd Princeps ſolus ignoret id, quod omnes ſciunt, quod plerique tantum .i. maior pars, quæ ſufficit ad inducendam communem opinionem; vt in l. 3. §. in fin. ff. ad maced. caſu itaque huiuſmodi eueniẽte, dico quòd ſcientia multitudinis nihil impediet, quominus transferatur adminiſtratio, & officium ex decreto Principis, equiparantur enim error populi liberi, & Principis, vt hac lege noſtra in fin. ideo etiam ſolus Princeps errans præturam decernere poterit text. in l.3. in fi. ff. de ſupel. leg. vbi error ſolius Principis facit ius.

244 Contrarium tenent communiter Docto. faciunt ea, quæ tradunt communiter Doct. in c. ad probandum de re iudic. de eo qui ſcit Iudicem eſſe excommunicatum: quod tamẽ alij ignorabant: nam ſecundum Doct. non valet quod geritur, vel ſaltem retractatur. Etiam generaliter diſpoſitionẽ legis noſtræ ibi Felyn. colum. penult. nu.8. verſic. Et iſta eſt, limitat nõ procedere in partibus ſcientibus inhabilitatem Iudicis, idem tenet Nicol. Mill. in reper. in verb. error communis, & Imol. in cap. dilectus, ſecundo colum. 5. de præb. & ibi Abb. colum.4. & Abb. in c. ſciſcitatus, col.5. in fi. verſic. Tertio, nu.13. & col. ſeq. de reſcript. vbi ait hanc eſſe notabilem limitationem ad hunc tex. Idem ibi probant Mod. in addit. Fely. ibid. col.3. in princ. nu.5. quæ omnia fundantur ſuper Doct. Cald. in d. c. ad probandum. & eam ad quãcumque aliam inhabilitatem extendit Abb. in d. c. ſciſcitatus, col.5. num.12. verſic. Quo ad ſecundum, & Modern. in addit. ad Abb. in d. cap. cum dilectus, col.4. in fi. licet autem Doct. communiter teneant contrarium, tamen ego perſiſto in opinione mea, quia (vt ſæpe dixi) validitas geſtorũ Barbarij non dependet à ſcientia, vel ab ignorantia partiũ, nec aliorum, ſed à poteſtate ei attributa per Principem, vt hic ait tex. noſter. Alleg. per Iaſo. non obſtant, quia præſupponunt, quòd communis error ſit ratio, & cauſa propter quam hoc in loco valent geſta, quod ego nego.

245 Amplius dico, quòd hoc caſu in dubio non præſumetur ignorantia in Principe de his, quæ cæteris nota ſunt, imò præſumetur ſcire, vt per glo. & Bart. in l. tutor C. de peric. tut. Felyn. in c. quoſdam col. pen. verbo. In gl. 1. in fi. nu.5. & verſic. Tertio eſt aduertendum, nume.6. de præſumpt. ideo mortuo Principe, ſi aliter non poſſit probari eius ignorantia, Barbarius iſte libertatem ſibi vſurpabit, quia Princeps ſciens ſeruum eſſe eum; cui honorem decernit, intelligitur liberũ efficere, vt hic ſentit text. noſter in verſ. Sed, & ſi ſciuiſſet, & tex. in l. fi. verſ. Cui .n. ferendum, C. qui milit. poſſ. Faciunt tradita per Doct. maxime per Alex. in l.2. colum.2. ff. de re iudic.

246 Si vero quærimus, de electione facta ab inferiore: qui inhabilem legibus ſoluere, ſeu diſpenſare non poteſt, tunc non eſt locus diſpoſitioni legis noſtræ, ceſſat enim rõ: quæ hic exprimitur in verb. potuerit. Tunc procedit tex. in l. herẽnius, ff. de decurion. & tex. in l. 1. ff. quod falſ. tut. auct. huc poſſunt coaceruari omnia à Doct. inculcata, dum aiunt, ꝙ quando defectus eſt in cauſa efficienti: error nil prodeſt, & eſt communis concluſio, de qua loquitur Iaſo. hic col.7. in quarta limitat. & Alex. in conſ. 138. col.3. nu.11. & num.16. col.5. in princ. & nu.18. verſic. Idem tenuit vol.1. Ita etiam procedunt ea quæ tradit hic Iaſ. col.7. verſ. quinto, ex cuius dictis apparet, quòd quando inhabilitatis diſpenſatio non eſt in poteſtate eligentis, non valet quod agitur. faciunt ea, quæ de priuilegijs Manfredi tradit Alex. in conſ. 128. nu.10. vol.1. & expreſsè Iaſ. hic col.18 in prima limit. vbi ait, quòd ita demum valent geſta Barbarij, ſi fuit electus ab eo, qui poteſtatem habet.

247 Obſtat tamen tex. in l. 3. C. de ſent. ſed, vel fateri oportet, ꝙ magiſtratus ille poterat diſpenſare ſeruum ad illud munus, ad qđ lex non reſiſtit, ſeu conſuetudo tantum non admittit, vt l. cũ Prætor, §. pen. ff. de iud. & talia à magnis magiſtratibus fieri poſſe videntur l. forma, C. de offic. præfect. Præt. tradunt Doct. in l. 1. ff. quod quiſq; iur. & Bart. in l. oẽs populi, in quarta quæſt. primæ quæſt. Princ. & Bal. & Dec. in rub. C. qui admitt. vel (quod verius puto) ꝙ Iudex ille verè erat liber tempore ſuſcepti officij, licet poſtea ex noua cauſa fuerit deiectus in ſeruitutẽ, & ita intelligendo tex. in d. l. 2. non obſtat, prout ibi intelligit gl. in vltima ſolutione.

248 Vel etiam poteſt dici, quòd ibi agitur de munere ciuili, quo fungi tenetur quilibet qui eſt in poſſeſſione ciuilitatis, & ſunt neceſſaria hæc munera, vt in l. 3. in princip. & in l. ſi quis, & l. munerum, §. iudicandi, ff. de mun. & honor. l. penul. §. duo, ff. de vacation. munc. & de his Iudicibus qui coguntur, loquitur text. in d. l. 2. C. de ſent. Ideo cum teneatur ille qui moratur in poſſeſſione libertatis ciuilia munera obire ex præſcriptio legis, abſurdum eſſet dicere; quòd poſtea nõ valeant geſta ab eo in his: quæ pertinent ad executionem munerum ciuilium, ad quæ tenetur ex legis præcepto, facit id, quod tradit Dec. in capite ſciſcitatus col.2. num.3. de reſcript. vbi ex authoritate Ang. dicit, quòd infamis poteſt eſſe delegatus, quia munus iudicandi eſt onus, & tunc authoritas Iudicis non dependet à magiſtratu, ſed dependet à lege ipſa, quia magiſtratus iubendo non transfert nec dat iuriſdictionem (vt inquit glo. in l. 2. in verb. in poſſeſſionem in fin. ff. de iur. om. iud. & ibi Alex. col.6. nu.18. & not. Doct. in l. & quia eod. tit.) ſed Iudex iſte habet iuriſdictionem à lege ipſa, l. apertiſſimi, C. de iudic. exercitationem verò, ſeu poteſtatem exercendi aſſequitur ex decreto, ſeu præcepto iudicis, vt latè explicui in commẽtarijs ad l. 1. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſd. in præfat. nu.40. & in verſ. Mandata iuriſdict. nu.19.20.22. & nu.44.

249 Sũt enim electi à lege ipſa, & ſic data eſt poteſtas à Principe, vt in auth. de iudicib. §. vetus, diſtributio autem fit per delegãtes, & ſic mihi videtur defendi poſſe, quòd Iudex (de quo fit mentio in d. l. 2. C. de ſent.) habeat poteſtatem à lege, non autem ab ipſo magiſtratu, & propterea non eſt mirum, ſi valuit ſententia talis iudicis, prout etiam valent geſta Barbarij, à populo, ſeu à Principe electi, quæ alioqui valitura non ſunt, ſi fiat electio ab eo: qui incapacem, ſeu indignum legibus ſoluere, ſeu diſpenſare non poteſt, l. Herennius, ff. de decurion. cap. ex ratione de ætate, & qualit. & ibi Abb. col.2. nu.9. & communiter Doct. Alexan. in conſ. 138. nu.11. vol.1. Idem hoc loco tradit Bald. in prima lect. col.8. circa princ. vbi ait: quòd ſi deficit poteſtas conferentis, non valet collatio, & quicquid inde ſequitur nullius eſt momenti, vt ibi per Baldum.

250 Quarto requiritur ſecundum multos publica vtilitas, ad hoc vt habeat locũ diſpoſitio legis noſtræ, ideo ſcribit Bal. hic in prima lect. col.5. in 11. oppo. quòd tunc prodeſt communis error, quando officium eſt omnino publicum, ſecus ſi ſit vtilitate priuatum, & in ead. lect. col.7. circa principiũ verſic. Sed contra gl. ait, quòd in lege noſtra verſatur publica vtilitas, & propterea ſuſtinẽtur acta, ſecus ſecundum eũ ſi priuata vtilitas verſaretur, imò etiã dicit idem Bal. col.8. circa fi. quod requiritur publica vtilitas multorum, & propterea inferebat, quòd ex quo publica vtilitas ex perſona Barbarij ad eius commodum conſiderari non poteſt, non fuerit prætor. Idem Bald. in 2. lect. col.2. poſt med. verſ. Item oppo. ratio. Subdit idem Bald. col.3. poſt medium verſ. Venio ad rationem in 2. lect. quòd etiam in iuriſdictione delegata verſatur publica vtilitas, & propterea tolerãtur eius geſta imò valet etiam vnicus actus, quia in iuriſdictione publica vtilitas conſideratur etiam in ſingulis actibus Baldus, ibid. col.4. circa medium verſ. Modo reſtat. ſemper enim publicè vtilis eſt iuriſdictio, vt ait Bal. in prima lect. col.7. poſt medium verſ. Vnum non omitto, & publicam vtilitatẽ conſiderant Abb. & Fel. & alij in c. cũ dilecta de reſcript. & Abb. & Fel. in c. ad probandum de re iudic. Bal. in l. 2. C. de ſent. Imol. in l. quidam conſulebant ff. de re iudic.

251 Contrarium quòd publica vtilitas non ſit neceſſaria, tenet expreſse Bal. in leg. non dubium col. final. in 10. oppo. C. de legib. per tex. in l. 2. C. de ſent. & idem Bal. in l.2. colum. fi. C. de ſeruit. & aq. Idem Bal. hic in 2. lect. colu.4. circa med. verſi. Modo reſtat, idem probat, & hoc mihi videtur ſentire tex. noſter, ibi propter vtilitatem eorum, qui egerunt, loquitur enim de vtilitate priuatorum & litigatorum, quo caſu iuriſdictio non dicitur publicè vtilis, vt per Bal. hic colu.3. in 2. lect. verſ. Venio ad rationem, & Fel. in cap. cum dilecta col.2. verſ. Lex Barbarius de reſcrip. facit tex. in l. 1. C. de teſtam. & quòd publica vtilitas non ſit neceſſaria, ſentit Bal. in d. l. 2. C. de ſent. & Iaſ. hic col. pen. & Abb. & Fel. & communiter Doct. in d. c. cum dilecta de reſcript. (licet ſæpè vacillẽt) & hęc eſt uera, & magis communis opinio, & hoc tenet omnino, quòd non ſit neceſſaria vtilitas publica ad hoc; vt locus ſit diſpoſitioni legis noſtræ.

252 Ex his fit ſolida concluſio, quòd ad hoc, vt diſpoſitio legis noſtræ locum habeat, ſufficit authoritas Principis, & poſſeſſio officij, planè non eſt neceſſarium quòd concurrat publica utilitas, nec communis error. Hæc concluſio ſic firmata non procedit in delegato ſecundum Inno. in ca. cum dilecta de reſcript. rationem adducit; quia in delegato, nõ verſatur publica vtilitas, ꝗ verſatur in ordinario, pro hac

opinione

opinione facit vulgaris regula:ſeruum communionem iuris ciuilis non habere l. qui teſtamento §. ſeruus ff. de teſta. licet, quod regulariter ſeruus non poſſit eſſe delegatus l. cũ Prætor §.fi.ff.de Iud.nec in iudicio eſſe l.ſeruus C. de Iu.nec in iudicio eſſe l.ſeruus C.de Iud.nec valet iudicium poſtea detecta ſeruitute l.non ideirco.§.fi.ff.de Iud.& per Dec.in c. ſciſcitatus col.2.in princ.de reſcript.

253 Contrariam ſententiam:quod diſpoſitio huius legis procedat etiã in delegato: tenent cõmuniter Doc. & ſic ſeruus qui eſt in poſſeſſione libertatis:poteſt dari Iudex etiam a magiſtratu,de hoc eſt tex.in l.2.C.de ſent.per quẽ Iaſ.hic col.fi. tenet:diſpoſitionem legis noſtræ habere locum in delegato,& ait ad illum tex.non bene poſſe reſponderi,eandẽ ſententiam probat Bal.hic col.7.verſ.Vnum non omitto, vbi refert Cyn. dicentem : tex.in l.2.C.de ſent. non habere locum in ſeruo,quia ibi non verſatur publica vtilitas, cum ſit factũ vnicum,& cauſa vnica,tamen reſpondet Bal.iuriſdictionem eſſe iuris publici, & ideo in quolibet actu ſuo verſatur, & conſideratur publica vtilitas l.1.§.publicum ff.de iuſt.& iur. & etiam ſentit Abb.in c.cum dilecta col. 5.de reſcrip. verſi. Sed nunc, &, quod diſpoſitio legis noſtræ habeat locum in delegato:tenent omnes Doct.in d.c. cum dilecta contra Inno.vt atteſtatur ibi Fel.col.2.verſi.Lex Barbarius n. 3. de reſcri.Idem tenẽt Ang.& Salic.in d.l.2.C.de ſent.& hanc opinionem communem appellat Fel.ibid.col.2.c. fi.quam etiã ſequuntur But.Imo.& in c.ſciſcitatus eo.titu.de reſcrip: Eãdem opinionem tenet Abb.in c. ſciſcitatus col.4.in fi. de reſcrip.nu.12.& ibi Moder.in add.qui dicunt quod glo.& omnes id ibi tenent,& ibi limitant tripliciter & ibi And. ſic nu. 29.col.5.verſi.In eadem.

254 Hanc eandem ſententiam probat Abb.in d.c.cum dilecta col.4.nu.10.de reſcript.per tex.in d.l.2.C.de ſent. & per textum expreſſum in c.2.§.fi.3.q.7.& ibi glo.& dicit Abb.in loco allegato,quod eſt communis opinio,& ibi Sebaſt. Sapp. in addit.nuncupat communem,& ait eam tenere But.& Im. in c.ſciſcitatus de reſcript.& Imol. in l. quidam conſulebant col.13.verſi.Et aduerte ff.de re iud. Abb.in ca.gratam circa fi.n.11.de reſcript.idem tenet & ait, quod hæc opinio eſt verior,ſcilicet quod communis error faciat ius ẽt in delegato.

255 Idem etiam probat Soz.in c.fraternitatis de hæret. quod procedit:quando error eſt in perſona delegati , vt ibi tradit Abb.col.4.in fi.& ibi Moder. in addit. & quod geſta à delegato inhabili valeant,tenet Abb.in c.nihil n.12.col.fi.in principio de elect.idem Abb.in c.ad probandum col.2.in princ. de re iud.vbi idem dicit in arbitro &arbitratore,alleg.Spec. in tit.de arbit.in §.differt.verſi.Item ſecundum eum,& ita ſe habet communis opinio , quam ſententiam ego admitto , non propter communem errorem (quia de illo nihil penitus curo)ſed propter poteſtatem Principis delegantis. quã.n.ratione poteſt ignorans dare magiſtratum,eadem ratione poteſt cauſam vnam delegare , nec ratio differentiæ reddi poteſt ergo idem ius l. 3.§. nam diuus ff. de iniuſt. rupt. nec ego me fundo in publica vtilitate,ſed in authoritate delegãtis per hunc text.

256 Fallit niſi ſit vitium in ſupplicatione ſecundum Bald. hic col.7.in fi.& Abb.in d.c.cum dilecta col.4.in fi.nu.10.& col. ſeq.verſi.Sed nunc, & ideo dicit ibi Sapp. in addit. quod valet quidem quod geritur , quando obreptio verſatur circa qualitatem perſonæ, ſed ſi obreptio eſt circa concernentiã commiſſionem,geſta non validantur, niſi Iudices pronuntiarent ſe eſſe Iudices competẽtes.Eadem tradit ibi Fel.col. 2.in fi.verſ.Limita,amplius dicit Abb.vbi ſupra quòd quando error verſatur in commiſſione , ſi eſt probabilis ; valebit proceſſus,niſi lex caſſet eum in pœnam per tex.in c.1.de reſcrip.lib.6.vel quando altera partium eſt in culpa , & agitur de validitate in eius fauorem.

257 Item fallit,quãdo reſcriptum delegationis eſt falſum,detecta enim falſitate declarabitur proceſſus nullus , etiam ſi pronuntiaſſet ſe competentem,Fel.in d.c. cum dilecta col. 3.in princ.verſi.Secund.tradit idem Fely.in c.ſuper literis in 9.limit.eo.titu.de reſcript.Item fallit quando reſcriptũ delegatorium eſt nullum,nã detecta nullitate corruit etiã proceſſus c.1.de reſcrip.lib.6.not.Doct. in c. ad audiendum extra eo.tit.& Fel.in d.c.cum dilecta,col.3.verſic.Tertius Moder.in ad.addit.ad Abb.in c.ſciſcitatus col. 4.de reſcript. & ibi Fel.col.4.nu.5.idem tenet.

258 Item fallit,quando obiicitur exceptio ſurreptionis ſimplicis,in his enim ſi exceptio obiiciatur ab initio,ſurreptio ſimplex vitiat reſcriptum,& proceſſum Fely.in d.c. cum dilecta col.3.in principio Doct.in d. c. ad audientiam , & hoc tenent communiter Doct. quod exceptio ſurreptionis vitiat reſcriptum ad lites, Fel.in c.ad audientiam col.12.n.17. verſi.Literę ad lites de reſcript.tex.eſt in c.ſi autem,& in c. plerunq; eod.tit.tradunt Doct.in c.ſciſcitatus de reſcrip.rationes differentiæ ibi adducit Fely.col.2. Item fallit quando ignorantia inhabilitatis eſſet ſupina,Fel.in c.ſciſcitatus col. 4.nu.5.de reſcript.quod ego non admitto,quia (vt ſæpe dixi)Iudex iſte non habet iuriſdictionem ex errore ſed à lege, vt ſupra pluries dixi.Item fallit, quando partes ſciebant defectum Iudicis ſecundum Sapp.in addit. ad Abb.in d. c.cum dilecta col.4.& Ant.Franc.ibid.col.5.in d.c.ſciſcitatus co. 4. n.5.quę limitatio eodem morbo laborat,quo ſuperior proxima,ideo non eſt vera. Itẽ fallit in ſpiritualibus, vt ait Ant. Franc.in addit.ad Abb.in loco alleg.per ea quæ tradit Bald. in l.2.C.de ſent.

259 Item fallit in pupillo,cui nõ nocent huiuſmodi geſta , ita ſcribit Ant.Franc.in addit.ad Abb.in d.c.cum dilecta col. 5. alleg.Spec.in quodam loco:quem ego non inueni, nec mihi placet hæc limitatio , vt latius dixi ſupra in glo. in verb. fructus in quæſtione illa an Barbarius fuerit verus Prætor. Item procedit ante quam declaretur per ſententiam; quod iſte Iudex eſt inhabilis,tolerantur enim ea quæ ante huiuſmodi ſententiam geſta ſunt, idem Moder. in addit. ad Abb. in loco allegato,& Iaſ.hic col.pen.in quarta limit. Item ſecundum eoſdem Moder. procedit ; dummodo concurrat poſſeſſio faciendi tales actus per tex. in c. conſultationibus de iur.pat.ita loquitur text.in d.l.2. ibi in libertate morabatur C. de ſent. dixi ſupra in illo requiſito an poſſeſſio officij ſit neceſſaria.

260 Item fallit (& hic aduerte)quando mandatur iuriſdictio à magiſtratu , quia voluntarium eſt hoc mandatum non autem a lege iniunctum, vt dixi in l.1.in verſic.Mandata iuriſdictione num.77.ff.de offi.eius cui mand. eſt iuriſdictio , & habet iuriſdictionem ab ipſo mandante , non autem à lege l.1.§.qui mandatam eo.tit.Doct.in mo.re.ff.de iur.om. iud. qui magiſtratus contra leges nil moliri poteſt l. deprecatio. ff.ad l.Rhod.de iact.l.forma C.de off.præfect.præto.ideo nõ poterit mandare iuriſdictionem incapaci contra l.cum Prętor §.penulti.ff.de iudic.maximè, quia inferior ignorans nõ intelligitur diſpenſare , etiam ſi poſſet , ſecundum communem opinionem Doct.de qua per Alex.in l.quidam conſulebant col.2.ff.de re iud.& hæc bene nota, quia hæc eſt magna limitatio ſeu declaratio a nemine animaduerſa , & in hoc caſu poteſt ſuſtineri ſententia Inno. à cęteris omnibus reprobata,ſecus eſt in Iudice dato etiam a magiſtratu, vt ſupra dixi,& hoc caſu procedit communis opinio Doct. Item procedit,quando Imperator delegat , vt dixi ſupra latius in 3.requiſito,vbi de communi errore tractatur in fin.

261 Secundo non procedit diſpoſitio legis noſtræ in ſpiritualib. ſecundum multos,in his enim ſpectatur veritas,nõ opinio,ita ſcribit Bal.in l.2.col.2.nu.10.C.de ſent.verſ.Sed nunquid,vbi ait,in puris ſpiritualib. cõmunem errorẽ nihil operari,idẽ tradit ipſemet Bal.in l.2.col.fi.nu.85.C. de ſeruit. & aq. vbi ait ſpiritualia potius inniti veritati,quã opinioni, ſubdens ꝙ quilibet nõ cõfirmatus eſt intruſus , & propterea ius ipſi nõ patrocinatur,nec eius geſtis, & ſic eius geſta viribus nõ ſubſiſtunt,imò ẽt ſi ſit cõfirmatus,& inutiliter,ita ꝙ confirmatio nõ valeat ob vitium occultum,(puta quia ſit falſus vel hæreticus,vel ſchiſmaticus)valebunt quidem geſta in tẽporalib. ſed nõ valebunt ab eo geſta in ſpiritualib. ſecundũ Bal.in d.l.2.nu.85.& Moder.in add.ad Abb.in c.cum dilecta col.5.de reſcript.idẽ tradit Bal.in l.non mutãt C.de lib.cauſ. vbi ait:ꝙ non ualebũt geſta in ſpiritualib. ab ineligibili ad ſũmum Pontificatũ aſſumpto atq; erecto. Idẽ tenent Moder. in add.ad Abb.in c.cũ dilecta col.5.de reſcri.ſecus eſt in prophanis ſecundũ Bal.vbi allegat Inno. hoc tenentẽ in c. nihil de elect.idẽ probat And.ſic in add.ad Bal.in d.l. nõ mutant , & Iaſ.hoc in loco in pen. col. verſi. Quarto limitat , ubi dit quod idẽ hic tradit Ang.& hoc loco Iaſ.in col. 17. verſic.1. vbi exemplificat in ea fęmina:quæ olim ob ignorantiã Cardinalium aſſumpta eſt ad ſummum põtificatum,adde Abb. hoc tenentem in c 2.in fi.de presbyt. non baptizat.vbi ait ꝙ in dependentib. ab ordine, ſeu in ſacramentalib. attenditur veritas non autem opinio,ex quo infert,quod ordinatus ab eo qui Epiſcopus vulgo exiſtimabatur; nullum recipit ordinem,licet ſecundum eum ſit ſecus in iuriſdictione .

262 Puto aduertendum ad id quod dicit Bal.de hę. etc. dum ait,quòd valent eius geſta in prophanis , nam tenuit contrarium gl.24.q.1.in c.1.in verb.quod autem ubi ait,quòd hęreticus licet occultus, non põt excommunicare, ſubdit tamẽ: quòd cętera valent ab eo geſta,item,quòd tolerabitur ſententia excõicationis,quandiu ipſe eſt occultus. licet ſit nulla.&

ſic reſtringitur ſupradicta concluſio. Idem probat Inno. in d. c. nihil de elect. Idem probat Iaſ. hic col. 17. verſ. Secundo limita allegat etiam Archi. in c. pen. de offic. deleg. & Alb. hic idem tenentes, quos vide.

263 Puto etiam aduertendum ad aliud, dum concluditur, ꝙ in ſpiritualibus attenditur veritas, & non opinio, nam ipſe Iaſ. de hoc dubitat hic colum. pen. verſic. Quarto, & expreſſius colum. 17. verſ. Quid autem tenet contrarium, vbi loquitur de eo: qui confeſſus eſt ſua peccata imaginario ſacerdoti, ab eoque abſolutionem obtinuit, & concludit valere huiuſmodi abſolutionem, allegat gl. in c. dudum; il ſecundo in verb. deceptæ de elect. vbi eſt caſus de eo: qui plures parochiales eccleſias obtinebat, & ait tex. quòd illud factum eſt ab eo in ſuam perniciem, & in detrimentum animarum parochialium, quæ vt ait text. per ipſum damnabiliter ſunt deceptæ, ſubdit ibi: quòd licet ſacerdos ille nõ haberet poteſtatem ſoluendi, vel ligandi, tamen propter fidẽ quam habebant confitentes ad eum tanquam ad verũ prælatum ſaluantur, & ſic ex ſola fide abluuntur peccata parochialium: illam glo. ſequitur Abb. col. 7. nu. 20. verſic. In gl. in verb. deceptæ, & licet nonnullam difficultatem patiatur illa glo. tamen tollitur ibi per Abb. & ait illam gl. communiter ſequi Docto. Idem Abb. in d. c. 2. in fi. de presbyt. non baptizat. ait quòd in ſpiritualibus valent geſta falſi prælati quoad meritum propter fidem.

264 Et ex his declaratur hæc concluſio, vt in ſpiritualibus nõ valeat, quod geritur à falſo prælato, hoc eſt ſpiritualia non conferuntur, tamen iſta collatio prodeſt quoad meritũ pp fidem, ne pereant, ſed ſalui efficiantur, dicit ibi Abb. vt procedat etiam, ſi prælatus iſte nullum haberet titulum à ſuperiore, quod ſecus eſt in prophanis: quæ ſine titulo non valent, vt ſupradictum eſt, & fatetur Abb. in d. c. dudũ, nu. 20.

265 Tertio non procedit diſpoſitio huius legis in feudis, & alijs ſimilibus dignitatibus perpetuis, hoc expreſsè hic determinat Bald. in prima lect. col. 11. verſ. Sed an lex, quod ẽt probat Iaſ. hic col. 17. verſic. 2. allegant tex. in l. qui furere, ff. de ſtat. hom. qui nihil probat, tu allega text. hoc expreſsè determinantem in c. vnic. §. perſonam, per quos fiat inueſt. in vſib. feud. qui tex. expreſsè dicit; ſeruo feudum dari niſi prætendatur ignorantia, & ibi glo. in verb. ignorantia ſubijcit, quòd ſi ego dedero feudum ſeruo; putans eum eſſe liberum, non valebit datio, idem ibi probat Bal. & clarius And. Iſer. nu. 3. & Alu. col. 1. verſ. oppo. extra num. 1.

266 Contrarium tenet Afflictus in d. §. perſonam, vbi ait: ꝙ quando error eſt particularis; non valet datio feudi, ſecus ſi error ſit communis: nam tunc (ſecundum eum) valebit datio feudi etiã ſeruo; qui communi errore habebatur pro libero, ita ſcribit Afflict. ibi colum. pen. nu. 2. not. nume. 11. Ego puto deciſionem Baldi eſſe veram, quia (vt ſæpe dixi) communis error nihil prorſus facit, id eſt ius nullum conſtituit, imò interdum nocet, prout in caſu d. §. perſonam, vbi vitiat conſenſum, & per illum text. limitatur diſpoſitio legis noſtræ, vt non procedat in feudo, & eſt ſpeciale in illo caſu, niſi fortè aliquis malit tentare, ibi agi de feudo bonorum, non autem de feudo iuriſdictionis, & Imperij: quia hæc non acquiruntur Domino, ſed perſonæ tantum, cui dantur, vt hic, tamen text. ille ſimpliciter dicit; quòd quando prætenditur ignorantia, non valet datio feudi ſeruo, cogita ego non recedo ab opinione gl. & Baldi quæ eſt communis.

267 Quarto diſpoſitio legis noſtræ ſecundum multos non procedit in eo: qui per ſententiã dignitate motus eſt, licet enim poſtea rurſus pro idoneo haberi incipiat, tamen nihil proderit de ipſo opinio, nec error iſte. Ideo ſi quid poſtea geſſerit exauthoratus, id vires non habebit, exemplum ponitur in notario; qui poſt ſententiam condemnatoriam in longinquam regionem migrauit, ubi ſententiæ notitia non habebatur, ibique rurſus tabellionatus officium exercere cæpit; & concluditur, inſtrumenta ab eo confecta viribus non ſubſiſtere, ita ſcribit Bald. in l. nihil col. 2. nume. 2. Et per hoc C. de vind. libert. ratio ſubijcitur: quia pænitus caret poteſtate conficiendi inſtrumenta, nec poteſt ſibi eã vſurpare, quæ à ſolo Principe danda eſt c. cum P. tabellio de fid. inſtrumen. eandem ſententiam probat idem Bald. in authent. habita, colum. 6. nume. 30. verſicu. Sequitur C. ne fil. pro patre, qua ratione videtur idem dicendum in magiſtratu per ſententiam priuato, & incapaci reddito, facit tex. in l. ſi aliquid, C. de ſuſcept. & arcar. lib. 10. vbi qui delinquit in officio ſemel conuictus, non poteſt amplius, idem officium exercere, etiam ſi ſit per hoc reſcriptum Principis impetrauerit.

268 Et ideo Bal. in l. 2. n. 2. expreſſe ait, quod tabellio exauthoratus non poteſt iterum creari tabellio à Comite Palatino, quem ſequuntur Moder. ibi in add. Idem quod de tabellione dictum eſt: probat Iaſ. hoc loco col. 16. in fi. verſ. Illud eſt not. & dicit; quod hoc probat, & ſcitu notatuq; dignum exiſtimat Rom. in l. ſi vero §. viro. ff. ſol. mat.

269 Ad idem facit quod tradit Bald. in l. 2. col. fi. verſ. Vltimo not. nu. 6. C. de libert. & eorum libe. vbi ait; quod Doct. ob delictum dignitate motus; nõ poteſt amplius ſubire examẽ, & dignitatem reſumere, & ſubijcit verſus huiuſmodi.

Quem ſemel horrendis maculis infamia nigrat,
Ad bene tergendum multa laborat aqua.

270 Et hoc ait procedere Fel. in c. fraternitatis num. 10. verſi. Quarto in fi. de hæretic. quia error iſte & ignorantia hæc originem ſumpſit ex dolo, & ex facto ipſius, ad hoc facit text. in l. 2. C. de diuerſ. offic. lib. 12. qui text. loquitur de milite exauthorato, amplius ad militiam non admittendo, & text. in l. qui cum vno §. ignominiam ff. de re milit. & vide Bart. in d. l. ſi aliquid, vbi expreſſe not. quod officialis damnatus in officio, amplius ad illud eligi non poteſt, vide etiã Moder. in addit. ad Bald. in d. l. nihil, & text. in cap. ad aures de reſcript.

271 Reſtringitur hæc concluſio vt procedat in caſu: quo ſententia publicè lata fuerit more ſententiarũ, ſecus ſi clam, et in occulto lata ſit ſententia, vel ex ſententia legis tantũ quis damnatus ſit: nulla declaratione facta a Iudice, videtur. n. ꝙ his caſibus non obſit ſententia priuatiua, quo minus valeãt geſta, quia tunc notarius non intelligetur deiectus de poſſeſſione officij. Ita loquitur Bal. hic nu. 10. verſ. Sed pone ſicut, & in l. 1. col. 2. nu. 6. verſi. Idem ſi erat, & col. 3. nu. 12. verſi. Et hoc verum, C. de teſta. quibus in locis ait, quod ſententia legis, quę non declaratur ab homine, non priuat exercitatione, & de eo qui ex ſententia legis non damnatus eſt: quod poſſit ante declaratoriam Iudicis perſeuerare in officio, tradit Bald. in l. iubemus la ſecunda §. ſanè col. 2. verſi. Adde tamen C. de ſacro. eccle. & hoc eſt quod ait idem Bald. in l. 2. col. 2. nu. 14. verſi. Quid dices C. de ſenten.

272 Vbi ait, quod valebunt geſta ab eo, qui fuit exauthoratus, ſeu (vt ipſe ait) degradatus à lege propter delictum occultũ, allegat gl. quam ſingu. vocat in §. pen. in verb. documenta in Authe. de tabellio. & hæc probat Fely. in d. c. fraternitatis n. 10. de hæret. & ita concordandus eſt Bald. qui videtur contraria & repugnantia ſentire, & quem contrarium eſſe hic ſcribit Iaſ. col. pen. in princ. ſecundum eum Bald. hic col. 6. nu. 10. verſic. Sed pone, ſi ait de facto. & in l. 2. col. fi. nu. 14. verſi. Quid dices C. de ſenten. & in l. 1. col. 3. nu. 12. C. de teſtam. videtur diſcrepare ab his quæ dixit. Idem Bal. in d. l. nihil nu. 2. C. de vindict. libert. & propterea non probat hanc concluſionem, ſed tenet indiſtinctè, quod valeant geſta damnati, dummodo reputetur habilis.

273 Sed ſi diligenter intueantur verba Baldi, non repugnat ſibi nam in d. l. nihil, loquitur de publicè exauctorato, & deiecto, ſeu amoto à poſſeſſione officij, & tunc vult: quod non poſſit amplius ad officiũ aſpirare, & quod geſta ab eo nõ valeant Sed in hac l. n. 10. loquitur de damnato ſecrete contra morẽ ſententiarum, quæ ad tribunal proferri debent l. cum ſententiã C. de ſenten. Ita ẽt loquitur Bal. & ſe declarat in d. l. 2. n. 14 C. de ſenten. Ita ẽt debet intelligi Bal. in d. l. 1. col. 2. n. 6. Idẽ ſi erat publica C. de teſta. & ita ſe declarat ibid. col. 4. n. 12. & licet Bal. in d. verſ. Idem ſi erat publica, videatur loqui de caſu: in quo publica eſt priuatio, tamen aduertendum eſt, quod loquitur per hæc verba. Idem ſi erat publica, ſed non in loco publico, per quæ verba apparet, quod ſententia non erat lata in loco publico, licet ipſa ſit publica. i. à publico magiſtratu lata, ſententia quidem publica eſt. i. publici iuris, ſed in occulto lata. Ita intelligendo Baldum, apparet quod non eſt ſibi contrarius, quicquid hic dicat Iaſ. col. pen. in princ.

274 Videamus tamen an vera ſit concluſio Baldi quam de magiſtratu damnato proponit. Hæc quæſtio duplicẽ habet tractatum, poteſt. n. quæri de eo qui priuatus officio & poſſeſſione, rurſus ex nouo titulo, nouum adipiſcitur magiſtratũ, hoc caſu exẽplum ſeu ſimilitudo notarij non quadrat quæſtioni noſtrę, nã Bal. loquitur de tabellione exauctorato, qui vigore primi priuilegij perſeuerat in exercitatione & in poſſeſſione officij nos propoſuimus quæſtionẽ de eo, qui iam amiſit poſſeſſionem primi magiſtratus & effectus eſt inhabilis ad futurum, nunc adipiſcitur ex nouo titulo & ex noua creatione nouum magiſtratum. Secundus eſt caſus quando magiſtratus, & clã damnatus & officio mulctatus, remanet tamen & perſeuerat in officio, quia illi nondum adẽpta eſt

poſſeſſio,

poſſeſſio, & hoc caſu optimè quadrat exẽplum notarij, qui in longinquas regiones migrauit.

275 Quo ad primum caput, Bald. in d. l. nihil. C. de vind. libe. ſentit quod non valeant geſta damnati, dum ait quod damnatus publicè efficitur incapax etiam poſſeſſionis officii, adeo quod amplius ad eã reſtitui non poteſt, nec valet noua creatio à Comite Palatino facta, & ſic videtur ſentire: quod etiã ſi de nouo crearetur tabellio, tamen non valerent eius geſta. Ita in propoſito idẽ videtur dicendũ de magiſtratu dãnato, & inhabili effecto, vt ẽt ex noua creatione non poſſit adipiſci nouũ magiſtratum, & geſta ab eo vires non ſunt habitura, hoc videtur probare tex. in d. l. ſi aliquid C. de ſuſcepto, & Archar. lib. 12. vbi eſt caſus, quod qui ſemel deliquit in officio obidq; damnatus, amplius ad illud aſſumi nõ poteſt, quod adeo verum eſt, vt ẽt illi non proſit reſcriptum principis officium illi concedẽtis, & ibi hoc not. Bart. ad idem eſt tex. in l. 2. C. de diuerſ. offi. lib. 12. qui de milite exauctorato loquitur, amplius ad militiã non admittendo, & tex. in l. qui cum vno §. ignominiã ff. de re milit. & vide Modern. in d. l. nihil C. de vindict. libertat. & text. in c. ad aures de pœnis.

276 Hæc eſt magna reſtrictio ad text. noſtrum, ſi vera eſt ſed ego vereor eã non eſſe veram, quam etiam non probat Iaſ. vt ſupra viſum eſt, ſed ratio Iaſonis non placet, quia communi errori innittitur, de quo ego non curo (vt ſæpe dixi ſed mihi videtur quod militet ratio tex. noſtri, negari enim non poteſt, quin Princeps poſſit decernere præturã etiam inhabili, & exauctorato, quia omnia poteſt Princeps, l. 1. in verb. placuit ff. de conſtit. Princ. l. 2. §. nouiſſimi ff. de origi. iur. hic etiam concurrit poteſtas & volũtas Principis, prout etiam in Barbario interneuerunt, vt ait Bal. hic in prima lec. nu. 8. & lat. ſupra oſtenſum eſt in quæſtione præturæ Barbarii, ſuper glo. in verb. functus. Ideo videtur negari non poſſe quin trãslatus ſit magiſtratus verus à Principe in indignum, negari etiã nõ poteſt quin valeant geſta ab eo ſiue Princeps ſciens dederit ſiue ignorans (vt de Barbario dixi) quia error in qualitate hominis non vitiat, l. demonſtratio falſa ff. de conditione & demonſtr. Bald. hic nu. 10. in prima lectura.

277 Non obſtat tex. in d. l. ſi aliquid cum ſimilibus, quia poteſt intelligi de eo: qui vult ingredi magiſtratum, nam anteaquã ingrediatur, poteſt reſiſti ne ingrediatur vigore illius legis, & expectabitur ſecunda iuſſio, prout aliter ſæpe expectanda eſt, vt in authen. vt nulli Iudi. §. hoc vero iubemus. Sed poſteaquã admiſſus eſt: ceſſat diſpoſitio illius legis. Secundo reſpondetur: quòd illa lex efficit indignum. & procedit quo ad ipſum, vt non audeat exercere magiſtratum, etiam ſi fuerit electus, alioqui contrafaciens punitur tamen non dicit text. quòd non valeant geſta ab eo. Ideo per hanc legem valebunt, ſic etiam Barbarii geſta valent (vt hic ait text.) tamen ipſe punitur detecta ſeruitute, per text. in l. 2. C. ſi ſeruus vel libertus ad decurion. aſpir. lib. 10. Cogita quia magna eſt auctoritas Baldi, tamen mihi videtur: quod eius ſententia non ſit vera, & in dubio tueri debemus acta vt ualeant; quæ ſententia eſt humanior, & ideo amplectenda per hunc tex. Hęc procedit in eo: qui ſemel de officio motus & poſſeſſione deiectus, turſus ex nouo titulo nouum magiſtratum adeptus eſt, & ſic ſopita eſt prima quæſtio.

278 Quod vero attinet ad ſecundum caput, quando is qui dãnatus eſt, nunquam amiſſerit poſſeſſionem primi officij, licet ſit damnatus & priuatus dignitate, uel ipſo iure, ob crimen, uel clam à Iudice, ſed ſine nouo titulo perſeuerauerit in magiſtratu uidetur, quod ualeant eius geſta, hoc optimè probant ea, quæ à Baldo tradita ſunt de notario. in locis paulo ante allegatis, quæ non repero per quæ uidetur concludendum quod ualeant ſine nouo titulo, & ex his ampliatur diſpoſitio legis noſtræ. Ad idem facit id quod tradit Io. and. in c. mora de reg. iur. in 6. in mercurial. dum loquitur de ſtatuto Epiſcopi, quo priuabantur omnes ſacerdotia obtinentes, qui infra menſem titulum inſtitutionis ſuæ in memorialia Epiſcopi redigi non curaſſent, euenit quod quidam canonici id facere neglexerunt tamen in poſſeſſione beneficiorum legitimè adepta perſeuerauerunt, interim uacauit eccleſia. hiq; prælatum elegerunt, quærit ibi Ioan. and. nu. 8. uerſi. Statutum, an ualeat huiuſmodi electio, & multis hinc inde adductis concludit ualere.

279 Innititur ibi nu. 15. hoc potiſſimum fundamento, quòd cum quis habuerit ab initio legitimum titulum, licet poſtea incidat in pęnam priuationis, tamen ualent eius geſta quam diu toleratur, & creditur ex primo titulo licitè poſſidere, & ideo licet beneficium eius, qui ipſo iure priuatus eſt, poſſit alteri conferri, tamen remanet poſſeſſor, cuius poſſeſſionis tamen eſt commodum, quod ab ea deijci, detrudiue non poteſt, niſi cauſa cognita, ſubijcit itaque Io. And. quòd valebit electio ab huiuſmodi canonicis facta, quãdiu in poſſeſſione morantur, quod etiam probat Alex. in conſil. 138. colum. pen. verſi. Non obſtat vol. primo, his enim caſib. ob primordium veritatis prodeſt perſeueratio, & continuatio priſtinæ poſſeſſionis etiam ſine nouo titulo, quod etiam probat Felyn. in d. c. fraternitatis colu. 2. verſic. Fallit quarto num. 10. de hæret. Idem probat Abb. in c. nihil col. fi. in prin. nu. 12. de electio vbi ait. quòd ſi prælatus incidit in occultã hæreſim, licet ipſo iure ſit priuatus ſacerdotio c. quo iure 8. diſt. tamẽ valent eius geſta, idem eſſe ait quando dubitatur de priuatione, nã ex quo toleratur in officio, valẽt eius geſta.

280 Ad hoc facit tex. in cap. licet Epiſcop. & ibi gl. & Doct. lib. 6. ex quo habetur, quòd ipſo iure priuatus beneficio remanet poſſeſſor, nec poteſt inauditus deijci aut deturbari c. cũ ſecundum, & ibi Franch. in vltimo no. de hæret. lib. 6. c. licet Epiſcopus de præbend. eo. lib. & Alex. in conſi. 103. col. fin. num. 23. verſ. Vnde dicit Bal. volum. 1. vbi ait quòd quando vaſallus eſt ipſo iure priuatus feudo, non poteſt dominus ſe intromittere in corporali poſſeſſione feudi, antequam feratur ſententia declaratoria, cuius rei illa eſt ratio, quia licet dominium ſit amiſſum, tamen non eſt amiſſa poſſeſſio, huc optime quadrant ea, quæ tradunt Abb. Fely. Dec. & cæteri in c. ſciſcitatus de reſcript. vbi tractant de eo cuius inhabilitas ſuperuenit poſt adeptam dignitatem, ex quorum dictis, & ex ſupraſcriptis in quæſtione noſtra concluditur, quòd valent geſta damnati, nondum poſſeſſione amoti, & ita ſe habet communis ſententia, per ea quæ latè cumulat Andre. Tiraquel. in l. ſi vnquam in verb. reuertatur num. 176. C. de reuoc. donat. quæ poſſeſſio adeo eſt legitima, vt præſcribendi poteſtatem præbeat cap. ſi. de præſcriptio, quod fieri non poſſet ſi cum dominio translata eſſet poſſeſſio ca. ſine poſſeſſione de regu. iur. lib. 6. ſecus videtur quando inhibitio ſuperioris interuenit, vel priuatio notoria eſt, vt tradit Abb. in c. nihil colum. fin.

281 Quinto diſpoſitio legis noſtræ non procedit in excommunicato occulto ſecũdum opinionem: quam ego tenebo per textum in capit. fina. de procuratoribus, & tex. in capit. decernimus de ſentent. excommunic. lib. ſexto, & tex. in cap. ad probandum extra de re iudica. nec refert quòd excommunicatio ſit occulta, quia hoc in nullo alio prodeſt: niſi quòd excuſat commercium habentes cum eo, ſed iſte communis error, nullum affert priuilegium ipſi excommunicato, prout generaliter ſæpè antea dixi de communi errore in cæteris: Docto. tamen tenent contrarium in cap. ad probandum de re iudica. vbi Abbas latè tractat, colum. 3. & 4. & concludit valere geſta iure publici officij ab excommunicato tolerato, & occulto, ſed geſta iure priuato non valent, ſiue ſit nota excommunicatio, ſiue ſit ignota, & occulta, vt ſentit Felyn. in dicto cap. ad probandum colum. 2. verſic. Limita dummodo, & hæc fuit deciſio Ioan. Cald. in dicto capit. ad probandum prout ibi refert Abbas colum. 1. in fin. verſic. Venio ad ſecundum, qui Ioan. Calde. in geſtis iure publici officij hoc tenet, ſcilicet quòd valeant, ſi excommunicatio erat occulta, & ille reputabatur publicè pro excommunicato, allegat textum noſtrum, & tex. in leg. 2. C. de ſentent. & per tex. in dicto cap. ad probandum, ſumendo ibi argumentum à contrario ſenſu, ad idem allegatur tex. in capit. 2. §. final. 3. quæſt. 7. hanc eandem ſententiam, quòd valeant geſta per prælatum occultè excommunicatum, & toleratum ratione publici officij, probat Abbas in cap. conſultationibus colum. 2. numero 7. & quòd valeant geſta ab excommunicato occulto ratione publici officij, probat Felyn. in dicto cap. ad probandum columna ſecunda num. 3. verſic. Cæterum, per illum textum à contrario ſenſu, quem omnes notant (vt ipſe ait) Ideo ſcribit Bart. in l. 1. in vltimo no. C. de teſtamen. quòd non ſufficit probare: quòd Iudex erat excommunicatus, tempore quo tulit ſententiam, niſi etiam probetur, quòd tunc temporis ſic habebatur, & publicè ita reputabatur.

De qua concluſione ego dubito, quia nullibi probatur, quòd valeant geſta excommunicati occulti, ſed bene probatur ſimpliciter non valere geſta excommunicati, nec diſtinguitur publicus à priuato, imò videtur quòd minus valeant publici actus quam priuati, vt in dicto cap. decernimus, nec diſtinguitur occultus à publico.

Non obſtat text. in dict. capi. ad probandum ſuper quo omnes ſe ſe fundant, quia ille text. loquitur de geſtis duorum delegatorum, quia erant idonei, & ſi ſoli per ſe in caſu permiſſo tuliſſent ſententiam, valuiſſet, ſed quia vna cum excõmunicato ſcientes illam tulerunt, odio cõmertij ventũ

non valuit huiuſmodi ſententia, per tex. in d.c.fi.de procur. & ita debet intelligi text. in d.cap.ad probandum, qui male torquet Doct.de quo tamen infra latius videbimus.

282 Retenta tamen pro nunc communi opinione, intellige eam procedere in excommunicatione maiori, prout intelligit glo.in d.c.decernimus, nam de minori non ambigitur: quòd omnia valent geſta ab excommunicato, etiam notorio, Domin.in cap.ſi is cui, ad fin.de offic.delega.lib.6.Fely. in d.c.ad probandum, nu.5.

283 Item procedit etiam ſi poſt ſententiam probetur, & pateſiat excommunicatio Iudicis, nam nihilominus valebit ſententia, niſi probetur, quòd fuit denunciatus, ſecundum Innoc.in c.exceptionem in princ.C.de exceptio, Fely. in d. c.ad probãdum, nu.5.de quo tamen paulò infra videbimus.

284 Item ſecundum Doct.valet reſcriptum impetratum pro pro Iudice excommunicato, dummodo ſit abſolutus, quando recipit reſcriptum, licet eſſet excommunicatus tempore impetrationis, ſecundum gloſſam in cap. dilectus, el ſecundo in verb.receperunt, de prehend.& tradit Felyn.in d. cap.ad probandum, num.5. qui reſtringit concluſionẽ non procedere quando excommunicatio notoria eſt, vel impetranti nota, ſed ego credo ſufficere, impetrantem cum illo commercium non habere, c.fin.de procur.

285 Item ſecundum Doctor.valent geſta huiuſce Iudicis: qui vulgo excommunicatus habebatur, tamen re vera non erat excommunicatus, & ſic veritas præualet, ſcribit Bald. in l.2. col.1.nume.6. C.de ſent.probat Fely.in d.capit. ad probandum, & Andr.ſic. in cap.ſciſcitatus, num.30.de reſcript.quę ſententia eſt vera.

286 Item ſecundum Abb.valent acta, licet excommunicatio ſit nota, in vno loco, dum tamen ſit ignota in loco vbi fit actus, ita Abb.in d.c.ſciſcitatus, col.5.verſ. Sed circa hoc de reſcript.quod ego non admitto, vt infra videbimus.

287 Item ſecundum Abb. ibid.col.3. in fi. ex ſententia Cald. hæc concluſio procedit non ſolum in prophanis, ſed etiam in ſacris, ſeu ſpiritualibus, ideo dixit ſingul. Innoc. in c. 1. de ſchiſmat. quòd ſpiritualia ſacramenta verè conferuntur ab excommunicatis, & ſchiſmaticis, & hæreticis, ac alijs ſimilibus, qui ea conferunt in forma eccleſiæ, & collata habẽt vim commodam, ex quo tolerantur ab eccleſia, & ſic initiati, ſeu ordinati ab his recipiunt ſacramentum, & ſacramenti executionem, abſque diſpenſatione, cuius opinionẽ benignam ait, & probat Abb. in d. c. ad probandum, col.4. nu.15.Idem Abb.probat in cap.fraternitatis, in fi.num.3.de hæret.& ait, quòd ſacramenta ab hæreticis recipi poſſunt, & quòd ſi ignoranter recipiuntur, confertur non ſolũ ſubſtantia ſacramenti, ſed etiam gratiæ, nam Iudas fuit hæreticus, c.eos, 1.q.1.tamen baptizauit, & valuit, vt ibi per eum. Idem tenent Modern.in add.ad Fely.in d.c.cũ dilecta col.2. de reſcrip.& Abb. Contrarium tenet glo.in 9.q.1. in cap.1. & glo.in cap.1.de ordinat.ab Epiſcop.& Io.Cald.in diſput. quarta qui dicunt, quòd ordinatus ab excommunicato non recipit executionem, tamẽ Abb.tenet ampliationem indiſtinctè, & puto eam eſſe verã, quãdo gerens hmôi acta, hẽt titulum à ſuperiori, licet ipſe ſit indignus, prout dixi de Barbario, qui habuit titulũ præturæ à populo, & ſic ſi bene conſideretur, aut nulla, aut modica differentia reperietur inter ſacra, ſeu ſpiritualia, & prophana, tenendo opinionẽ meã, quòd etiam in prophanis error communis non faciat ius.

288 Fallit hæc concluſio in ſententia excommunicationis, quæ lata ab excommunicato etiam tolerato, & occulto nõ valet ſecundum Cald.in d.c.ad probandum, not.gl.in verb. quod autem 24.q.1.c.1. Idem not.glo.in c.1.in verb.excommunicat.de ordinat.ab Epiſcop.qui renunc.idemque eſt in abſolutione excommunicationis per eandem rationem, vt tradit idem Cal.& refert Abb. in d.c. ad probandum col.4. in princip.hanc eandem opinionem, quòd non valeat ſententia excommunicationis ab excommunicato occulto lata: tenet Ioan.Andr.in c.pia, de except. lib. 6. & communiter tenẽt Doct.vt atteſtatur Abb.in loco alleg.col.5.nu.15. Ratio eſt, quia cum ipſe ſit extra eccleſiam, alium eijcere non poteſt, vt tradit glo.in d.c.1.de ord.ab Epiſcop.

289 Aduerte quia Abb.in d.c.ad probandum col.4. nu.15. de re iud.tenet contrarium, & putat: quòd etiam valeat ſententia excommunicationis lata ab excommunicato occulto, & tolerato, rationem adducit: quia excommunicatio pertinet ad iuriſdictionem: ideo ſecundum eum debet valere, quemadmodum valent, & cætera geſta ab iſto, etiam ſpiritualia, allegat doctrinam Innoc.in d.c.1.de ſchiſmat.de quo ſupra facta eſt mentio. alleg. etiam Innoc. in terminis hoc tenentem in cap.ſi vero de ſentent.excommunic.

290 Ad allegata in contrarium reſpondet: quod loquuntur de non toleratis, idem tenet Fel. in d.ca.ad probandum col. 3.nu.7.verſ.Limita primo, & dicit, quod eandẽ tenent Inno. & Ant. in c. ſi verè de ſent. excommun. & Lap. in allegat. 89.col.8.nam dignitas hoc facit, non perſona, item quia excommunicatio eſt iuriſdictionis & clarum eſt ſecundũ ipſum: quod ea quæ pertinent ad iuriſdictionem valent geſta ab occulto excõmunicato. Item quia ſententia excommunicationis facilius penetrat, quam aliæ: ita reſidet Fel. vbi ſupra & de abſolutione, idem tenet Fel.in d.c. ad probandum col.3. in fi.nu.6.& col. ſeq.mihi placet prior & communis ſententia quia caret authoritate is, qui eſt excõicatus, ideo ꝙ agit nõ valet, interim tamẽ toleratur ꝗdiu latet inhabilitas, & ſic pro excõicato habebitur, ſed detecta inhabilitate excommunicantis, ceſſabit vt ſentit glo.in d.c.1.24.q.1.

291 Fallit etiam ſupra dicta concluſio: vt non procedat in geſtis in fauorem eius ſciebat hunc magiſtratum eſſe excommunicatum, nam non proderunt huiuſmodi geſta: licet pertineant ad publicum officium, hoc tradit Cald. in dicto cap. ad probandum, vel ſaltem retractabũtur in odium eius. qui cum excommunicato huiuſmodi commercium habet. Idẽ tradit Abbas ibidem.col.5.num.15.verſi.Limitat Cald.ſubdit Abb. quod eandem opinionem ſequitur Ant. de but. & quod fuit originalis opinio Io.an. poſt Io. de deo in c. dilectus 2.de præben.vbi ait quod non valet impetratio Iudicis excommunicati & tolerati ab eo: qui ſciebat eum eſſe excõmunicatũ & toleratũ ab eo: qui ſciebat eum eſſe excommunicatum, ideo ſcribit Fel.in d.c.ad probandum 5. quod non prodeſt communis error, quando litigatores ſciebant excommunicationem, quæ alijs erat ignota, quod, & tradit Abb.in c.ſciſcitatus col.5.verſ. Quo ad ſecundũ de reſcript. ait tamen Abb.quod hoc vltimo caſu (videlicet in impetratione Iudicis) impetratio eſt nulla ipſo iure, quia id non pertinet ad publicum officium, ſecus ſi pertineret ad publicum officium quia (ſecundum eum) tunc valent geſta, ſed retractantur in odium ſciẽtis.vide etiam Abb.in c.ſi duobus col. pen.de appel.& Fel.in d.c.ad probandum col.4.nu. 8. verſi. Limita ſecundo & Abb.in c.poſt ceſſionem col.pe.verſ. Idẽ ſi erat occulta de probatio.

292 Et ex his ſecundum Doct. declaratur quinta principalis concluſio, quæ dicit: quod geſta excommunicatũ occultum valent, vt procedat in his quæ concernunt publicum officiũ & publicum intereſſe, ita loquitur Cald.in d.c. ad probandũ & ibi Abb.col.4.in fi.in verſ. Venio ad ſecundum & col.ſeq. nu.15.licet mihi non videatur tuta hæc deciſio, vt infra videbimus. In priuatis autem negotijs dat aliam diſtinctionem Ab.in d.c.ad probandum col.4.in princ.nu.11.12.13. & 14. quam referre non eſt opus, ſed concluditur quod in priuatis nihil refert an excommunicatio ſit occulta; an manifeſta, quia vtroq; caſu idem ſeruatur ſecundum Fel.in c.ad probãdum col.2.verſ.Limita.de re iudic. vbi ait; ita tenere communiter Doct. & (vt ipſe ait) eſt Theorica aurea Innoc.in c. cum dilectus de conſuet.adde Abb.in c.intelleximus col.5. verſ.Sed quæro nu.12.de iudi.vbi ait in his quæ concernunt priuatam vtilitatem non eſſe differentiam inter publicum. & occultum, & propterea ſcribit idem Abb. in ca. veritatis col.fin.verſi. Venio nunc nu.47. de dol. & contumac. quod ea quæ fiunt ratione priuati officij, non valent, ſiue ſint geſta à publico excommunicato, ſiue à tolerato, alleg.not.per Inno.in d.c.cum dilectus de conſuet. & in ca.conſideramus & in c.Vintonenſis de elect.& in c.gratum de poſtul.præla. quem ſequitur Io.an.in c.1.de reſcript.lib.6.& Cal.in diſpu. incip.excommunicatus.

293 Subdit Abbas ꝙ iura, quę diſtingunt inter excõicatum publice & occulte, procedunt in his quæ geruntur ratione publici officij, & hoc ratione publicæ vtilitatis: ſed in his quæ geruntur ratione priuati officii, ceſſat illa diſtinctio, ex quo concludit Abb.ibid.ꝙ electio facta ab excõicatis quantumq; occultis, non valet ſiue ante electionẽ, ſiue poſtea probetur excommunicatio, & ibi dicit Abb.ꝙ electio pertinet ad canonicos ſingulares iure priuato, licet pertineat ad capitulũ ratione publici officij, & propterea electio facta per canonicos occultè excommunicatos: tanquã facta ex iure priuato non valet vt ibi per eundem.ſubdit Abb.idẽ eſſe in eo qui impetrat reſcriptum, atq; illud non valere ſiue ſit publicè excommunicatus imperator, ſiue occultè, idem Abb. in ca. fi.col.fin.n.11. de procurato. tenet quòd impetratio facta à procuratore excommunicato non valet, ſiue occulta ſit excommunicatio ſiue publica, ſiue nomine proprio ſiue alieno impetret per tex. in c.1.de reſcript. lib. 6. vbi ſine diſtinctione dicitur: ꝙ reſcriptum ab excommunicato impetratũ eſt

Digitized by Google

eſt ipſo iure nullum, nec fieri debet differentia inter publicum & occultum, quia illa differentia (ſecundũ eum) habet locum in his: quæ geruntur ratione publici officij, ita ſecundum eum loquitur text. in c. ad probandum de re iudic. ſubdit Abb. n. 12. quod in his quæ geruntur iure priuato; nõ eſt differentia inter occultum & publicum, quoad actus validitatem, eadem tradit Abb. alijs in locis: quos allegat Fel. in d. c. ad probandum col. 2. verſi. Linuta, & hæc videtur eſſe cõmunis ſententia.

294 Hanc concluſionẽ ſupra factam: ꝙ geſta ab occultè inhabili iure priuato non valeant, declarat Fel. tripliciter in d. c. ad probandum col. 2. n. 2. verſi. Super qua nota tres.

295 Primo nõ procedit quando publica vtilitas ſuadet: quod valeant geſta iure priuato per occultè inhabilẽ, hoc ait ſenſiſſe Bart. hic in lectura circa fin. probat exemplo, nam teſtis non habet officium ex publico, vt per Innoc. in c. nihil eſt ad fin. de elect. tamen valet teſtimonium infamis, quando infamatio eſt occulta tẽpore teſtimonij, licet poſtea detegatur, glo. eſt valde famoſa in l. cum lege ff. de teſtam. de qua meminit Bal. in l. 2. col. 1. C. de ſent. & in l. 1. col. 3. C. de ſecund. nup. & in l. 2. col. 4. C. de teſtam. & in l. Caſſius ff. de ſenat. & in c. ſuper eo de teſtib. hoc intelligit Fel. procedere: quando infamia teſtis non eſt in iudicio probata, alioqui ſi ſit probata, repellitur teſtimonium, & ſic ſentit: quod teſtimonium excommunicati tolerati valebit in iudicio. Item ſecundum eum procedit in teſtimonio extra iudiciali, in eo enim ſufficit eſſe bonæ opinionis, ita intelligit illam glo. Fel. vbi ſupra, & ſic ſentit: quod valebit teſtamẽtum: in quo deſcriptus eſt teſtis excommunicatus, qui pro non excommunicato habebatur per text. in §. ſed cũ aliquis inſt. de teſtam. ſed ego hoc non puto tranſire ſine ſcrupulo, quia ſpeciale eſt in ſeruo in caſu illo, vt patet ex verb. liberalitate, & ita ibi ponderat Io. Fab. de quo infra videbimus.

296 Secundo differentia inter publicum & occultum procedit ſecundum Fel. in officio quod eſt publicum authoritate & vtilitate ſecus ſi officium ſit authoritate publicum: ſed vtilitate priuatum vt ſunt tutor & curator, in his enim occulta inhabilitas vitiat: non minus quam publica, vt ait Fel. in d. ca. ad probandum col. 2. verſ. intellige ſecundo allegat Abb. in c. poſſeſſionem col. fi. verſi. Et ex his ſingulariter de probat. pro qua (ſecundum eum) facit text. & quod not. Doct. in l. 1. C. de teſtam. huic tamen concluſioni obſtant ea quæ paulo infra deducam.

297 Tertio valent geſta pendẽte appellatione etiam iure priuato à condemnato de crimine irrogante infamiam, nec retractantur, licet deſeratur inſtantia tametſi eo caſu infamia retrotrahitur, l. furti. §. 1. ff. de his qui not. infam. Fel. in d. ca. ad probandum col. 2. verſi. Tertio: ita reſider.

298 Nefas quodammodo videtur diſſentire a tam inueterata tamq; crebo ſuffragio recepta & comprobata ſententia, & ego quidem non improbo, tamen quædam mihi videntur animaduerſione digna, quæ non puto prætereunda.

299 In primis dum dicitur non valere geſta in fauorem ſcientis iudicem excommunicatum eſſe, puto aduertendum eſſe quia validitas geſtorum non dependet (vt ſæpe dixi) ab ignorantia nec à ſcientia litigatorum, ſed à poteſtate iudicis, & propterea non videtur tuta hæc concluſio, tamen poteſt ſuſtineri, fauore excommunicationis: quæ eſt ſalubris ſeu medicinalis, & hoc mihi videtur exprimere text. in c. fi. de procurat. vt enim diſcant fideles cauere à commercio excommunicatorum, & vt excommunicati humano correcti commercio citius ſanentur, & conuertantur ad eccleſiam conſtitutum eſt: quod nõ valeant geſta etiam ab idoneis, in quibus ſciẽter admiſſi fuerint excõmunicati, vt probat egregiè ille text. & ego ſoleo dicere: ſpeciale eſſe in caſu illo, cũ cautum non reperiatur, quod ſi geratur negotium cum interuentu alterius inhabilis non valeat, quando poteſt geri ſine illo, & ſic ſuſtinetur concluſio Doct. in caſu iſto.

300 Secundo eſt aduertendum; quod extat cõſtitutio Martini quinti & concilij Baſilienſis, quam deſiderauit glo. in cl. grauis in verb. ſuppoſitis de ſent. excom. de qua meminit Fel. in d. c. ad probandum n. 8. verſi. Cogitabam, qua conſtitutione ſuccurritur illis: qui commerciũ habent cum excommunicatis non denunciatis, vt ſine periculo animarũ cum eis cõmercium habeant, cuius tenorẽ recitat Fel. in c. Rudulphus col. 25. nu. 39. verſi. Sed re vera de reſcript. cuius verba hæc ſunt, inſuper ad euitanda ſcandala, & multa pericula quæ conſcientijs timoratis contingere poſſunt, miſericorditer indulgemus, vt nemo deinceps à communione alicuius ſacramẽtorum adminiſtratione, vel receptione, aut alijs quibuſcunque diuinis intus vel extra prætextu cuiuſcunq; cenſuræ à iure vel ab homine generaliter promulgatæ, teneatur abſtinere, vel aliquem vitare, aut interdictum eccleſiaſticum obſeruare, niſi ſententia vel cenſura huiuſmodi fuerit publicata, vel denunciata ſpecialiter & expreſsè, non obſtantibus conſtitutionibus &cæ. ſaluo, quod ſi quem pro ſacrilega manuum in clericos iniectione ſententiam latam à canone adeo notorie conſtiterit incidiſſe, quod factum nõ poſſit aliqua tergiuerſatione cælari, nam à communione illius (licet non fuerit denunciatus) volumus abſtineri iuxta canonicas ſanctiones.

Vel. Primum.

301 Ob hanc conſtitutionem Fel. in d. c. Rodulphus col. 26. n. 40. verſ. Et guſta ait: quod licet ſententia occultè excõmunicati non valeat in fauorem ſcientis eum eſſe excõmunicatũ licet alij ignorent tamẽ hodie poſt hanc conſtitutionẽ valebit ſententia huiuſmodi, etiam pro ſciente lata, dũmodo excommunicatus non fuerit denunciatur, mouetur, quia per hanc conſtitutionẽ ſublatum eſt odiũ conuerſantis ſcienter cũ excõmunicato contra text. in c. cum non ab homine de ſen. exc. propter quod olim irritabatur ſententia conuerſantis, quo odio ſublato erit & ſublatus effectus odij, & ſic valebit ſententia hæc, & in fauorem ſcientis lata, hoc idẽ determinat Fely. in d. c. ad probandũ n. 8. verſ. Cogitabã de re iud. putat tamen vtrobiq; Fel. quod in alijs vitijs ſeu inhabilitatibus occultis, non valebit ſententia in fauorem ſcientis.

302 Ego puto aduertendum eſſe, nam hæc conſtitutio Martini indulget conuerſationem in diuinis tantum, ex quo ſequitur: quod quo ad iudicialia & alia negotia remanent firmæ veteres conſtitutiones l. præcipimus in fi. C. de appell. cũ ſimilib. Ita. n. fieri debet interpretatio vt minus corrigat l. 2. C. de noxal. c. cum dilectus de cõſuetud. nec. n. credendum eſt, totum ius canonicum voluiſſe ſubuertere l. ſi quando à Princ. C. de inoff. teſtamen. Imo indulgẽtia in vno caſu ſentit quod in cæteris contrariũ obſeruatur, arg. l. 1. in verſ. Huius rei ff. de off. eius cui mandat. eſt iuriſdictio maximè in correctorijs l. præcipimus in fi. C. de appellatio, & ſic puto: quod nõ ſit ſublata diſpoſitio de qua in c. fi. de procura. nec diſpoſitio de qua in c. ad probandum de re iudic. & ſi quæ aliæ ſunt ſimiles, de alijs rebus quam de diuinis loquentes, & ſic Fel. non rectè percepit ſenſum illius conſtitutionis, de qua tamen valde gloriatur in d. c. Rodulphus col. antepe. n. 40. & ait hoc eſſe lucroſum.

303 An autem ſit vera deciſio Cald. quam omnes referunt & ſequuntur in d. c. ad probãdum, & quam auream limitationem ad hanc legem appellat Fel. in d. c. Rodulphus, videbimus paulo infra, licet. n. eam communiter ſequantur Doct. & probent ſimpliciter valere geſta Iudicis: cuius occulta eſt excommunicatio, quam quod non valeant quando eſt nota parti, idẽq; aſſerunt de ſeruitute & alia quacunq; inhabilitate (vt ſupra viſum eſt) tamen hæc non carent ſcrupulo.

304 Et quod non valeant geſta ab excommunicatis toleratis: mihi videtur probare text. in cap. fin. de procur. vbi non valet mandatum factum ab vniuerſitate, in quo interuenerunt excommunicati, quod procedit in tribus caſibus, vt ibi ait tex. Primus eſt; quando decuriones idonei ſcientes collegas eſſe excommunicatos, eos admiſerunt ad ſyndicum creandum, & hic non eſt caſus noſter. Secundus eſt quando maior pars decurionum erat excommunicata, & ſic quãdo ipſi excommunicati deberunt authoritatem mandato ſeu actui, & hic caſus mihi videtur ad propoſitum noſtrum facere, nam oportet fateri, quod in caſu iſto alij decuriones idonei neſciebant iſtos eſſe excommunicatos, alioqui eſſet idem caſus cum ſupra nominato, & ſic non valeret actus alia ratione, ſcilicet quia idonei commercium habuerunt cum excommunicatis. Tertius eſt caſus, quando nomina excommunicatorum ſunt deſcripta in mandato, tunc non valet mandatum, ſecus ſi non ſint deſcripta, nam tunc valet, qui caſus ad propoſitum noſtrum facit, nam oportet fateri, quod illi erant occultè excommunicati, & ignorabatur eorum excommunicatio, alioqui ſi fuiſſent publicè excommunicati, licet nomina eorum non fuiſſent in inſtrumento deſcripta tamen alia ratione non valuiſſet mãdatum, quia ſcilicet alij ſcientes cum eis interueniſſent, nec poteſt dici, quod omnes qui interuenerunt erant excommunicati, quia hic caſus eſt ſupra deciſus, & alia ratione, quia ſcilicet ipſi excommunicati dant authoritatem mandato, nec etiam poteſt dici quod collegæ neſciuerint, quia præſupponimus rem publicè notam, cuius ignorantia non eſt tolerabilis in l. ſi tutor in verb. oſtenderis & ibi Bar. & Doc. C. de peric. tut. & ſic mihi videtur probari ex d. c. fin. de procurat, quod geſta ab excommunicatis etiam occultis & toleratis non valent.

305 Non ob. text. in d.c.ad probandum, qui text. inducitur à Doctor. per argumentum à contrario ſenſu, nam ego dico, quòd non debet ſumi huiuſmodi argumentum, ſed eſt caſus omiſſus, qui remanet in diſpoſitione iuris communis l. ſi vero, §. de viro, ff. ſolut. matri. & ego ſoleo tenere in l. 1. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſdict. quod argumentum à cõtrario ſenſu nunquam habet locũ in iure noſtro, niſi in duobus caſibus, ſcilicet quando lex permittit: ſeu indulget aliquid in aliquo caſu particulari, vel è contra prohibet, ſeu vetat expreſsè aliquid in aliquo caſu particulari, his enim caſibus valet argumentum hoc, nam tunc concludimus: in cæteris caſibus ius commune eſſe in contrarium, & hoc argumentum eſt illud: quod fortiſſimum appellat Iuriſconſultus in d. l. 1. & ita procedit text. in l. qui teſtamento, §. mulier, ff de teſtamen. & in l. ex eo, ff. de teſtibus, & l. 1. ff. ad municipal.

306 Præterea (etiam ſecundum communem opinionẽ Doct. in d. l. 1. ff. de offi. eius) hoc argumẽtum non procedit quando reſultaret correctio legum, & ſic non eſt admittendum hoc argumentum: quia tolleret diſpoſitionem d. cap. fin. de procurat. & vt obiter habeas declaratum text. in d. c. ad probandum, quem non intelligit glo. nec intelligunt Docto. ſed in eo ſe inuoluunt, dum quærunt, quare non valuit ſententia à tribus lata, in qua vnus tantum excommunicatus erat, multa effundunt inutiliter Doctor. & ſcopum non attingũt, tu dic: vim conſiſtere in verb. publice innodatus, præſupponit ergo tex. quòd excommunicatio erat publicè lata, & per conſequens, quòd collegæ non poterant prætendere ignorantiam excommunicationis, per ea quæ tradit glo. in d. l. ſi. C. de pericu. tut. ex hoc ſequitur, quòd duo alij ſcienter tulerant ſententiam cum excommunicato, & propterea non valuit, propter vetitum commercium per text. in d. cap. fin. de procurat. non autem defectu iuriſdictionis, vt putat glo. quæ ſententia valuiſſet: ſi ignota, & occulta fuiſſet excommunicatio, non dico ſententiam iſtius excommunicati valiſſe, abſit hoc, licet glo. id aſſeueret, ſed dico valuiſſe ſententiam duorum, quibus nihil imputari poteſt argum. text. in d. cap. fin.

307 Et ſic ſi vis ſumere argumentum à cõtrario ſenſu ex hoc tex. ſumitur ab effectu, hoc eſt à ſcientia præſumpta, vt à cõtrario ſi ſcientia non præſumatur, ceſſet diſpoſitio illius tex. & ſic valebit ſententia iſtorum; tamen non valebit ſententia excommunicati. quia ibi non quæritur de iuriſdictione excommunicati, nec vtrum valeant geſta ab eo, ſed vtrum valeant geſta ab alijs; in quibus, & ipſe interuenit, hic eſt ſenſus illius textus quicquid dicant Doct.

308 Aduertendũm etiam, quòd text. in d. cap. ad probandum, non ait ſimpliciter, quòd caſſetur ſententia: ſi vnus ex delegatis fuerit publicè excommunicatus, ſed ait quod ſi conſtiterit hanc ſententiam eſſe infirmandam, ob id quòd vnus ex delegatis eſſet publicè excommunicatus: tunc caſſetur, hoc eſt ſi ob eam cauſam de iure caſſanda erit, caſſetur, & de nouo cauſa agitetur, ſentit ergo nõ eſſe ſemper caſſandam, licet tertius fuerit publicè excommunicatus, & ideo ait caſſetur ſi conſtiterit, ideſt ſi euenerit caſus; quo debeat caſſari, ob id, quòd vnus ex ipſis eſſet publicè excommunicatus, quid enim ſi ſine ipſo alij duo ſententiam protuliſſent? profectò valebit ſententia per text. in d. cap. ſi. de procurat. item quid ſi verè ignoret hanc excommunicationem? profectò valeret ſententia duorum, in qua etiam interuenit tertius inhabilis, quia ipſi verè ignorauerunt, & ſic pœnam pati nõ debent, & quòd valeat ipſis ignorantibus probat tex. in d. c. fin. qui non diſtinguit qualitatem excommunicationis, hoc eſt, an ſit publica, vel occulta, ſed conſiderat tantum ſcientiam veram, admittetur ergo probatio in contrarium.

309 Quamobrem ſi vis ſumere ex iſto tex. argumentũ à contrario ſenſu, debet ſic ſumi, quòd ſi conſtiterit, quòd nõ debeat caſſari, ob id quòd vnus ex iudicibus eſt publicè excom municatus non caſſabitur, & cauſa ex integro non tractabitur, & ſic non poteſt ſumi argumentum à contrario, quòd excommunicati occulti ſententia valeat, quia nec etiam in ſenſu directo dicit tex. quod ſententia publicè excommunicati non valeat, ſed loquitur de ſententia trium, ex quibus vnus erat publicè excom municatus, & nihil de nouo introducit, ſed ſe remittit ad ius antiquum, ibi, ſicut de iure fuit faciendum. & ibi ſi conſtiterit infirmandam, circumſcripto igitur huiuſmodi ſtatuto, ſeu canone, videndũ eſt, an de iure ſufficiat ſemper ad infirmandam ſententiam, quòd vnus ex delegatis ſit publicè excom municatus, & hoc optimè percipi poteſt ex c. fin. de procura. illud tantum noui affertur ex illo text. quòd ea quæ dicta fuerant de conſtitutione procuratoris, in d. c. fin. extenditur ad prolationem ſententiæ, quãdo fuit dicta decretalis; emanauit ad effectum, vt tribueret iuriſdictionem illis iudicibus; ad quos ſcribebatur, in cæteris ſe refert ad ius antiquum.

310 Et ex his habes enucleatum, & expreſſum verum ſenſum ad tex. in d. c. ad probandum, quem Doct. non intellexerunt, & propterea multa falſa axiomata ab ipſis ſuperædificata corruunt, videtur tamen, quòd ex quo hodie ſublata eſt conſtitutio, qua prohibebamur commercium habere cum excommunicatis, quòd ceſſent etiam pœnæ, & effectus qui reſultabant ex conuerſatione prohibita, vt inquit Fely. in d. c. ad probandum col. pen. nu. 8. verſ. cogitabam de re iudic. ſublata autem eſt hæc prohibitio per conſtitutionem Martini quinti incip. inſuper ad euitãdum, & Concilij Baſilienſis, de qua meminit Fely. vbi ſupra.

311 Ego puto, quòd ſummus Pontifex noluerit totam machinam iuris vnico verbo diſſoluere argumentum, l. ſi quando in princip. C. de inoffic. teſtam. & cum ſit correctoria, ita interpretanda eſt; vt minus corrigat ius ciuile, quam fieri poſſit l. 1. C. de noxal. c. cum dilectus de conſuetud. dico igitur conſtitutionem Martini ad eum effectum, tantum fuiſſe introductam, vt animas non ligaret, & ſic ne conuerſantes incurrerent excommunicationem, ſtrictè igitur erit interpretanda, vt procedat in caſu ſuo, ſed non erit extendenda ad omnes alios effectus; qui ex conuerſatione reſultabant, alioqui fateri oportet; valere mandatum vniuerſitatis, in quo interuenerunt excommunicati contra text. in c. fin. de procur. Item valebit reſcriptũ impetratum pro Iudice excommunicato. & alia multa, quæ cõiter recepta ſunt deſtruentur.

312 Ego credo ſatis eſſe; quòd excõmunicationis pœna tantum indulgeatur, quod patet ex ratione conſtitutionis, quæ ait; quòd vult ſuccurrere conſcientijs timoratis, vult igitur tollere tantum pœnam animæ, & ea quæ conſcientiam lędunt, cætera quæ ſunt temporalia non tolluntur per illam conſtitutionem; item indulgetur tantum commercij licentia in diuinis, in cæteris igitur intactum manet ius antiquum, l. præcipimus in fi. C. de appell.

313 Item dum dicit generaliter, quòd ſcienti non prodeſt cõmunis error, & ſic limitat hunc tex. Fely. in d. c. ad probandũ col. pen. in 2. limit. verſ. Et iſta num. 8. de re iud. & ibi multos allegat id tenentes, adde quòd idem tenet Abb. in c. ſciſcitatus, col. 5. de reſcript. num. 13. verſ. Tertio caſu, & ibi Sapp. in add. & idem Fely. in d. c. ſciſcitatus col. 4. verſ. Secundo fallit, tamen mihi non placet, vt dixi in quæſtione delegati.

REPETITIO.

PAVLI ORIANI

IN RVBRICAM.

ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſd.

SVMMARIVM.

1 *De particula denotat cauſam proximam, & materialem.*
2 *Officium quid ſit.*
3 *Officium multiphariam accipi.*
4 *Principis miniſteria deſtinati etiam vili, cenſentur dignitate quadam frui.*
5 *Mulieri non permitti, aut publicè concionari, aut publicè docere, aut notarij officium exercere.*
6 *Officium, & poteſtas quid differant.*
7 *Mandata iuriſdictio, an referatur ad vniuerſitatem cauſarum.*
8 *Mandare, & præcipere, an inter ſe differant.*
9 *Iuriſdictio quid ſit.*
10 *Iuriſdictionis appellatio quam latè pateat.*
11 *Verba eſſe accipienda ſecundum principalius ſuum ſignificatum.*
12 *Delegatus quis dicatur.*
13 *Delegatus, & vicegerens, an inter ſe differant.*
14 *Vicarium Epiſcopi non dici delegatum, ſed ordinariam iuriſdictionem habere.*
15 *Delegari iuriſdictio quibus perſonis poſſit.*
16 *Clerici poſſint ne eſſe delegati laicorum.*
17 *Clericus quatenus poſſit eſſe procurator laicorum.*
18 *Appellatio ſententia clerici delegati per laicum, ad quem ſit interponẽda.*
19 *Laicus, an, & quatenus poſſit eſſe delegatus clerici.*
20 *Delegatus quo loco iudicare debeat.*
21 *Delegatus, an teneatur ex delegantis imperitia.*
22 *Appellationem ab iniqua ſententia delegati interponendam eſſe ad delegantem, quamuis ſuſpectum.*
23 *Delegantem non teneri ob imperitiam delegati electi iudicio litigantium.*
24 *Delegatus, an dicatur habere dignitatem.*
25 *Delegatus à principe, an ſit iudice ordinario dignior.*

Nec

Nec abs re equidem erit Indiuiduę trinitatis ac piẽ
tiſſimę virginis præſidijs ſuppliciter accitis diui Hieronymi
Petrique martyris, quos ab ineunte ætate quantum in me
fuit excolui, ſi repetendo hanc legem eius materiam ple-
niori ſtylo attigero: quia ſolemnis, ſubtilis, & quotidiana:
exemplo iuriſconſulti in l. legati, ff. de lib. leg. Ex tali enim
inuocatione ſequitur bonum principium, medium opti-
mum, & finis Deo acceptabilis, ita glo. notabilis atteſtatur
in authen. de hæredi. & fal. plura quoque per Mod. in rub.
ff. de no. oper. nun. Et vt nihil relinquatur intactum omnia
verba rubricæ trutinabimus.

Primo igitur quæro: quare iuriſconſultus alio modo iſtã
rubricam non intitulauerit. quam per dictionem, de: poſ-
ſet reſponderi, quod intitulauerit per dictionem, de, vt
1 oſtenderet cauſam proximam: & materialem tractatus † cũ
dictio de, denotet cauſam proximam, & materialem, l. 1. §.
nunc videmus, ad fin. ff. de coniungem, cum emanci. lib. &
per Bart. latę l. §. ſi plures, ff. de exerci. verſi. expeditus, de op-
poſitionibus, venio ad quæſtiones, idem etiam Comenſ. ad
coroborationem eorum quæ per Bar. traduntur in loco de
quo ſup. in conſi. 55. quod incipit, duo habentes litigare,
vel aliter quòd iſta fuerunt ad beneplacitum, cum de ſub-
ſtantia non ſint, ergo non ſunt attendenda iuribus vulgari-
bus, & hæc licet leuia tamen, vt nihil in verbis rubricæ omit
tatur intactum volui dixiſſe.

Secundo quæro de verbo officio, circa quòd tria ſunt in-
ueſtiganda. Primo quid ſit officium. Secundo quotuplex
ſit. Tertio, cur potius iuriſconſultus non dixit in poteſtate,
2 quam de officio. † Primo caſu, quantum ad materiam no-
ſtram attinet, dicendum eſt, quòd officium exercitium ſit
iuriſdictionis, l. 3. ff. de re iudi. Declarant late Bart. & Mod.
in l. 1. ff. de iuriſd. om. iud. Et ſecundum Bald. in rubri. extra
de officio, & pote. iudi. dele. officium eſt iudicis motus ad
aliquod explicandum in cauſa latiſſime patens, & hoc de
officio in ſpecie, & in actu exercitij, officium vero in gene-
re idem eſt, quod poteſtas a iure decreta, iuribus vt per eum
adductis ibi in vlti. colum. non multum inſiſto circa prædi-
ctorum enucleationem, quia ex inferius triturandis clarior
conſtituetur reſolutis.

3 Secundo dic † quòd officium multiplex eſt, quòd laborio
ſum potius quam ſubtile erit recenſere, vno modo poteſt
conſiderari, prout inhęret perſonæ, & differt a iuriſdictio-
ne, vt actus a potentia. Aliquando prout in genere genera
liſſimo, aliquando nobile, aliquando mercenarium, & dif-
fert a iuriſdictione, ſicut actio ab obligatione. Aliquando
prout non cohęret perſonæ, & iſto modo officium, & iu-
riſdictio quaſi idem, vt magiſtraliter edocet Bart. in l. 1. ff. de
iuriſd. om. iud. Bald. in rubr. C. de oper. lib. Archi. in cap. 1. de
conſue. Aliquando vero largo modo, vt l. legatis, §. ſi ex offi-
cio, ff. de leg. 3. & per Abb. in c. poſt ceſſionem in 4. not. de
proba. Et tunc etiam poſſet dici, macellarius habere officiũ,
in clem. 1. de vita, & hone. cleri. l. ſi quid venditor, in §. fi. de
edil. edic. Item cocus, glo. in l. legatis, in §. ex officio, de leg.
3. Iſtud limitatur vltra docto. niſi ſit cocus forte principis,
4 qui dignitatem, & ipſe dicitur habere. † Quinimo quilibet
faciens aliquid principem principe mandante etiam vile,
cenſetur quadam dignitate frui. ita Rom. in ſingu. ſuo. 662.
incipien. nunquid eſſe cocum. Item procurator, cap. ſi quid
de procu. lib. 6. Idem dicas in prædicatore, c. quod Dei ti-
more, de ſtatu monacho. Adde tamen, quòd iſtud officium
prædicandi non competit illis, qui non habent curam ani-
marum, glo. in clemen. 1. communiter approbata, de regu-
la, hinc eſt, quòd iſti mendicantes non poſſunt etiam con-
feſſiones audire niſi ex priuilegio, Panor. in c. quam ſit, de
iudi. colum. 2. & in c. inter cætera, de officio ordi. vbi multa
congerit de prædicatore, & dicit ibi quòd prædicator ma-
gis in vita quam in ſcientia ſpectandus eſt. Sed cum hic tra
ctetur de prædicatoribus, quæro an tranſgreſſores regulæ
prædicatorum, quæ regula ſanctiſſima nihil multum cordi
fuit, puniantur ad mortem ſeu ad pęnam. Panor. & alij in
c. relatum, ne cleri. vel mona. colu. 3. & de iſta materia præ-
dicatorum facundus docto. Barba. in c. decernimus, de iudi.
5 tractat. vbi ponit, † quòd mulier publice prædicare non
poteſt. Hinc infero nec legere cum vtrunque ſit officium
publicum, & iſtud contra quandam mulierem, quæ in ſtu-
dio patauino legebat, & a iuuenibus. vt compertum ſatis
habui, eludebatur. Item notarius, c. vt officium, de hæreti.
lib. 6. plura vide per dom. Barba. in rub. de officio deleg. ne
vt ita dicam videar aliorum ſcripta tranſplantare. Ex his ta-
men probabiliter quis poſſet dubitare, quando ſtatuto ca-
ueretur, quòd quilibet electus ad officium, non poſſet po-
ſtea niſi ad certum tempus promoueri ad aliud, an cuſtos
portarum poſſet promoueri ad alterum officium infra illud
tempus. De hac quæſtione vide ea, quæ cumulatiſſime ſcri
pſit idem d. Barba. in rubric. de officio delega. in 4. & 5. col.
quæ poſtea nonnulli moder. ſibi aſcripſerunt, ſed & aliqua
præfatus Doctor tractat in tractatu de præſtantia cardina-
lium, in 1. quęſt. colum. 7. qui eadem fere repetit verba, ali-
qua etiam Cortetus in repertorio ſuo in verbo, officium,
ſed quantum attinet ad materiam noſtram officium exerci-
tio iuriſdictionis capitur, vt communiter hic docto. con-
cludunt, contra tamen hanc declarationem dominus meus
Dom. Franciſchinus curtius opponebat, quòd in iſto ſcili-
cet titulo non tractetur de exercitio iuriſdictionis. Sed tra-
ctetur de cauſis, quæ poſſit delegari. Ego reſpondeo: quòd
ad hoc, vt ſcire poſſimus, quid ſit officium, prout in exerci-
tio: oportet prius cognitionem habere, quæ cauſæ poſſunt
delegari. Vel aliter, & melius, quòd imo in l. 1. in §. fin. & in
l. fin. inf. eod. tractetur de exercitio. Vel aliter, & forte me-
lius, poſito pro vero, quòd tantum tractetur de cauſis, quæ
poſſunt delegari: ergo tractatur de exercitio iuriſdictionis
in delegando. quia delegare eſt, vti iuriſdictione, vt c. paſto-
ralis, in princip. de offic. delega. Circa etiam iſtud verbum,
officium poſſumus concludere, vt apparet ex verbis rubri-
cę, quod delegatus dicatur officium habere. Ex hoc infer-
tur, quod ſtante ſtatuto, quod a quibuſcunque grauamini-
bus illatis per officialem poſſit appellari, poſſit etiam appel
lari a grauamine illato per delegatum, qui dicitur officialis,
vt in iſta rubrica ſatis conſtat, & hæc vltra moder. hic. De
hoc eſt deciſio. domi. Soci. in conſi. 81. in 2. colum. in 4. vo-
lum. licet delegatus dicatur officialis Papæ, vt gaudere de-
beat priuilegijs conceſſis officialibus Papæ, vt habetur per
quoddam conſilium Lapi de caſtellione impreſſum poſt
conſi. Oldr. & facit quod dicitur per domi. Anto. in conſilio
ſuo 74. quod incipit, viſis ſtatutis præcedentibus, facit etiã,
quia gerens magiſtratum pro Populo Romano non dicitur
magiſtratus Populi Romani l. voluit, §. 1. de inter. actio. l. 3.
in fi. ff. quod metus cauſa ibi, apud magiſtratus Populi Ro-
mani, vel præſides prouinciarum.
6 † Quæro tertio: quare magis dixerit de officio, quam de
poteſtate. Circa hoc verbum poteſtas multę ſignificatio-
nes accommodantur, l. poteſtatis verbo, ff. de verborum ſi-
gnificatio. Bald. in authen. presbyteros, C. de Epiſco. & cleri.
latiſſime per communem præceptorem domi. Iaſ. in l. ma-
numiſſiones, ff. de iuſti. & iur. Sed hic dicatur quod intitula
uerit de officio, quia officium denotat actum, & exercitium
& hic tractatur de exercitio, vt patet in tex noſtro ibi, & ideo
videntur errare magiſtratus, qui cum publici iudicij habent
exercitationem, &c. Poteſtas vero denotat habitum, & po-
tentiam, ſeu iuriſdictionem, ergo nõ potuiſſet adaptari ver
bum, poteſtas. Accedat quod dixit Bald. in rub. de officio
delega. in vltim. col. vbi dicit quod officium reſpicit actum,
& poteſtas dicitur quoddam abſtractum, ſicut albedo, ſed
officium dicitur quoddam concretum ſicut Album. De hoc
quoque verbo poteſtas Bart. in leg. 1. in §. in poteſtate, de
exerci. glo. in § rurſus, de actio. in verbo poteſtate, vbi Io.
Fab. Bald. in leg. ſcire leges, ff. de legi. Cardi. in clemen. 2. §.
irritum in princip. de electio. Sequitur nunc verbum, eius
qui genitiuus inter alia ſignificata, quandam adminiſtratio-
nem denotat. Et quod aliquando adminiſtrationem deno-
tet glo. eſt in c. pro illorum, in verbo eccleſiarum ſuarum
de præben. Et quod hic ſolam adminiſtrationem ſignificet,
probatur: cum delegatus nihil proprij habeat, vt innuit tex.
in §. qui mandatam, inf. eodem, alias dominium, alias vſufru
ctum, & adiacentiam quandam ſignificat, vt cumulatiſſime
docto. referunt in rub. ff. de no. oper. nuncia. Et præſertim
domi. Iaſ. ibi. Et profecto omnia verba rubricæ, vt mihi vi-
detur, a iure conſulto fuerunt cum myſterio quodam po-
ſita, cum breuiter potuiſſet de officio delega. facit regula
triuialis, nihil ſuperfluum in iure, proinde miror, quod hic
docto. non tetigerint tanquam infra. Supereſt verbum, cui
ſuper quo nullam aliam aptiorem interpretationem meo
quidem iudicio accommodabimus, quã quod datiuus quã-
doque honoris dationem ſignificat, vt eſt gloſſa in §. ſed &
quod principi. inſti. de iure natu. in verbo populi, quam ego
ponderaui. Cum ergo transferendo iuriſdictionem, in con
ſequentiam, & honor transferatur: patet quod talis honor
delegato debetur, qualis delegãti, l. oſſa, ff. de relig. & ſump.
fune. multa per facundum doct. Barba. in cap. ſane, de offic.
deleg. & Roma. in ſingul. ſuo, incipien. vicerector hac ra-
tione iureconſultus forte datiuum in iſta rubrica collocauit.

Sed

Sed reſtat, antequam iſtud verbũ officium prętermittamus, quærere, an ſit licitum dare, per ſortem officium, vt fit in nonnullis ciuitatibus, puta, vt ita dicam imbuſulando, vt vnum, & plures extrahendo, de hoc me remitto ad Ioan. And. in c.fi. de ſortileg. Accedat quod latiſſimè traditur per Felyn. in c. capitulum, de reſcript. in penult. & vlt. col. & c. licet cauſam, de probat. in vlt. col.

7 Circa † verbum, mandata, opponam primo, quod imò de natura iſtius verbi, mandata, ſit vt referatur ad vniuerſitatem cauſarum, gl. in l. 1. §. qui mandatam, inf. hoc tit. Do. Iaſ. in l. fin. ponderando text. inf. eod. ſed ille qui eſt delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, dicitur potius ordinarius, quam delegatus, glo. in l. fi. C. de iud. ergo male fuit, & perperam poſitum verbum mandata: quia non ſignificabit, de officio delegati. Ad iſtud reſpondeo ex mente Dom. Iaſo. in l. more, in 4. colum. in princip. ff. de iuriſd. omn. iud. nonnullis etiam reſpectibus poteſt dici ordinarius, reſpectu tamen iuriſdictionis differunt: cum delegati non dicantur radicatam iuriſdictionem habere in perſona ſua: ſecus vero in ordinario, in cuius perſona eſt iuriſdictio radicata, not. in d. l. more, inſ. tit. 2. vel aliter dici poteſt, quod illa ſolent, allegata in d. glo. in §. qui mandatam, euertat illam differentiam: quia ibi Iuriſconſultus indiſtinctè, & indifferenter vtitur verbo, mandata, tam ad ſpecialitatem, quam ad vniuerſitatem.

Dom. Riminaldus hic ſuper etiam verbo, mandata, nititur conſtituere differentiam, an iuriſdictio detur per verba præceptiua, an per verba mandatoria, mihi vero non probant iura allegata per eum: quia loquuntur per verba man-

8 datoria † gloſ. tamen in l. ſępę audiui Cæſarem, de offi. præſid. quam gloſ. exclamat Dom. Iaſ. in l. a iudice, in ſexta col. C. de iud. videtur conſtituere differentiam, quando Papa in aliquo reſcripto mandaret, vel præciperet, ſed profectò videtur valde obſtare gloſ. in l. 1. in verbo, ſed & vno, ff. quod iuſſu, quæ dicit, quod rogatio Domini præceptum eſt. Alibi Dom. Barba. in c. 1. de offic. deleg. in 3. colum plura congerens, vbi dicit, quod blanditiæ præceptum faciunt: ſi rogatio eſt præceptum, quod eſt mitius, & leuius, multo magis per vèrbum mando, & per hæc puto non poſſe procedere (ſua tamen pace) differentiam, Dom. Riminaldi, quia aut gloſ. ſua confundit gl. in l. 1. ff. quod iuſſu, aut illa eam confundit, & ita reperio, quod Dom. Fely. in c. ſi pro debilitate, de offic. deleg. in princ. reprobat dictam glo. in d. l. ſæpę, per dictam gloſſ. in d. l. 1. ff. quod iuſſu, licet ipſam alias fuerit ſecutus in cap. eam te, de reſcript. in 7. colum. & c. nam concupiſcentiam, de conſt. in 2. colum. per glo. tamen in d. l. ſępè, facit glo. not. in cap. dudum, 18. q. 2. quæ vult, quod plus aſtringat verbum præcipimus, quam verbum mãdamus, & ita tenendo, & ſic glo. in d. l. ſæpe, a qua videtur eſſe recedendum, quia totus mũndus eam ſequitur, vt per Alexand. in l. more, colum. penult. de iuriſd. om. iudi. & vt latius per Moder. in d. c. eam te, reſponderi poteſt ad adducta in contrarium, vt per Moder. in d. c. ſi pro debilitate, in 1. not. & optima eſt reſolutio meo iudicio. Super verbo, eſt, vt quantulancunq; verborum Rubricę rationem reddamus, dici poteſt, quod magis per præſens, quam per futurum, & præteritum tempus dixerit: quia ea quæ ſunt vetita delegari, ſunt vetita ſtatim, & a principio, probatur in text. noſtro in verbo, tribuuntur, & in verbo, non transferãtur, quæ verba ſunt præſentis temporis.

Vel aliter dici poteſt, quod cum Rubrica, tanquam initiũ dicendorum demonſtrare debeat id, de quo tractandũ eſt ſtatim, & de præſenti, vt l. ſi quis ex argentarijs, §. ſi initium, ff. de eden. & vt per Angel. in rubr. inſtit. de actio. vbi etiam Modern. ideo Iuriſconſultus poſuit iſtud verbum eſt, quia propriè articulus eſt præſentis temporis demonſtrationem in ſe continens, vt l. ſcribit, §. item ſcribit, ff. de auro, & argen. lega.

Supereſt verbum, iuriſdictio, ſuper quo quinq; exequar excutienda, ſcilicet. Quid ſit iuriſdictio. Secundo quotuplex. Tertio quo iure fuerit inuenta. Quarto in quo differat ab officio. Quinto quid appellatione iuriſdictionis veniat.

9 In † dubio primo caſu dicitur iuriſdictio, quædam poteſtas, de iure publico introducta cum neceſſitate iuſdicendi, & ęquitatis ſtatuendæ; ita Bart. in l. 1. & in l. Imperium, ff. de iuriſd. om. iud. Azo. in ſumma tituli, C. eo. & licet multa opponantur per Docto. tamen iſta eſt vera, & realis diffinitio. Secundo vero caſu dicitur duplex, ordinaria, ſcilicet, & delegata, vt declarat Bart. in l. Imperium, in fi & ibi ſcribentes omnes, inſ. tit. 2.

Aliam diſtinctionem ponit Bald. in l. prima, C. de emancipa. libe. ad quem me remitto.

Tertio quæro: quo iure fuerit inuenta: iſtud hic non declarant docto. dicendum eſt ergo, quod de iure gentium: ſed diſtinctiones iuriſdictionis, & magiſtratuum per ius ciuile, ita eleganter declarat communis præceptor domi. Iaſon in l. ex hoc iure, in 2. colum. ff. de iuſti. & iure. Quarto dic differre, vt magiſtraliter docet Bar. in d. l. 1. inſ. tit. 2. & dom. Barba. in rubric. de officio deleg. Nam in multis differunt vt per eos, quibus addi nequit. Aliquid etiam diximus ſupra; ad quæ me remitto.

10 † Quinto, & vltimo quid veniat appellatione iuriſdictionis, in hoc docto. ſummopere variarunt. Alexand. in rubr. ff. de iuriſdictio. om. iudic. affirmat, quod nedum ordinaria appellatione iuriſdictionis ſed etiam delegata veniat, & põderat ibi glo. contra opin. domi. Anto. de Butr. in c. ſua nobis, de offic. vicarij. Contrarium ſentit domi. Iaſo. in dict. rubric. quod imò duntaxat iuriſdictionis appellatione ordinaria veniat, & comprobat ſententiam Butri. in d. c. ſua no-

11 bis, hoc fundamẽto † quia verba in potiori ſignificatu ſunt accipienda, vulgata, l. 1. in §. qui in perpetuum, ff. ſi ager vecti. vel emphy. peta. l. quæritur, ff. de ſtatu homi. Licet vero delegatus ſit dignior, tamen ordinarius eſt fortior, pro opi. Alexan. doct. meus conſueuerat retorquere fundamentum domi. Iac. hoc pacto. Nam ſi verba in potiori ſignificatu ſunt intelligenda: ergo veniet nedum ordinaria, ſed & delegata, tanquam in potiori ſignificatu, vt in ſimili dicimus de libellante, qui fecit mentionem de dominio: nam venit tam directum quam vtile, vt late examinat domi. Felyn. ſandeus in rubric. de præſcripr. in 3. colum. ſed ab iſta impugnatione do. mei puto poſſe communem præceptorem ſaluari, cum deduxerit illam regulam, l. 1. ff. ſi ager vectig. reſpectu huius verbi quod eſſet potentius: vt eſt iuriſdictio ordinaria, quæ firmior eſt, & potentior. Præterea non dubium eſt in caſu noſtro, vtrum ordinaria an delegata appellatione iuriſdictionis veniat, non quod vtraq; veniat. Pro opin. domi. Anto. adducitur gloſ. in ca. 1. circa fin. de reſcrip. in verbo proceſſu, in fin.

Aduertendum puto vltra omnes Moder. & cum bona venia etiam domini mei: quia puto omnes non bene aperuiſſe oculos in hac difficultate. Et in primis ad concluſionem collectam per Alexand. per illam gloſſ. in rubric. de iuriſdi. om. iudic. quia illa gloſſ. non probat hoc, quod appellatione iuriſdictionis veniat etiam delegata, nedum ordinaria, imò potius probat oppoſitum referendo ipſam ad rubricam, vt referri debet, nam dicit glo. quod ibi tractatur generaliter de omni virtute iuriſdictionis in genere, & iſtud dixit gloſ. quia ibi in rubrica poſita fuit dictio, omnium quæ ſui natura habet hoc importare, quod iuriſditio ibi capiatur in genere, vt eſt glo. not. in clemen. vnica. de foro compe. in verbo omnimode, facit etiam glo. in l. inſtratum, ff. de verborũ ſignificatione, in verbo, omne palium, quæ exponit omne palium, id eſt omnis generis, vbi ergo fieret mentio delegata nedum ordinaria veniat. Secundo quod appellatione iuriſdictionis veniat tantum ordinaria probo inconcuſſo fundamẽto. Iuriſdictio delegata dicitur extraordinaria iuriſdictio, vt eſt tex. in c. de cætero, de tranſactio. appellatione ergo iuriſdictionis non debet dici quod veniat niſi ordinaria, non autem extraordinaria, ſicut in ſimili traditur per Specul. in tit. de inquiſi. verſicu. ſed nunquid inquiſitores, §. 1. quod in dubio ſi non apparet, an ſuperior voluerit inquiſitorem dare, an iudicem: præſumitur, quod iudicem, quia inquiſitio dicitur remedium extraordinarium, & etiam per iſtam interpretationem non receditur a iure communi, quam deciſionem poſt Specula. & Innocen. ſequitur etiam Abb. c. exhibita, de iudi. 2. colu. vnum eſt tantum quod multum me turbat dictum Bart. in l. Imperium, in vltimis verbis inf. de iuriſdictio. omn. iudic. inquantum dicit, quod iuriſdictio delegata non differt ab ordinaria, ſed dici poteſt meo iudicio quod Bart. male loquatur per tex. præallegatum in dict. c. de cætero. Aliud eſt, quod fortius me pungit, concluſio vna, qua habetur quod iuriſdictio delegata, & ordinaria poſſint in eadem perſona, & cauſa ſimul concurrere, vt in cap. ſignificauit, de corpore vitia. ibi, authoritate noſtra fretus, & tua, niſi reſpondendo dicatur quod ille tex. loquitur in iuriſditione delegata exercitatiua iuriſdictionis ordinariæ, non autem alteratiua, & ſuſpenſiua ipſius iuriſdictionis ordinarię, & ita ad illum tex. reſpondet domi. Fely. in c. cum ex officio, de præſcript. in 9. colum. vbi late ponit de veritate prædicte concluſionis, & per iſtam reſponſionem nouiter teneo prædictam concluſionem, quod appellatione iuriſdictio-

Digitized by Google

riſdictionis non veniat delegata. Limito ipſam procedere in iuriſdictione alteratiua, & ſuſpenſiua iuriſdictionis ordinariæ, quæ dicitur extraordinaria, ſecus in iuriſdictione delegata exercitatiua ordinariæ, & quæ per omnia dicitur conformis ordinariæ.

Retenta tamen opin. Alexand. limitatur, vt per eum in rubric.ff.titu.2.inter quas vnam apponit, videlicet quando ſtatutum dictaret, qui habet propriam iuriſdictionem,&c. quia tunc ſolum de ordinaria intelligeretur. Faciunt ea,quę eleganter ſcripſit communis præceptor in l.more in 2. not. vbi multa moralia deducit, ff.de iuriſdictio. omn. iudic. inter quæ vnum putat notandum, quod dixit alibi glo.in le.ſi quid in bello, de capti. & poſtli.reuer.in verbo, ea quæ, dicit quod vnuſquiſque potius debet gloriari eo quod ſua propria virtute acquiſiuit, quam eo quod progenitor ſuus cōparauit, eadem reperit verba præfatus doctor, in l.ſi quis in conſcribendo, C.de pact. Contra tamen hanc limitationem Rimi.in d.rubric.opponebat, ſed pro opinione Alexand.faciunt, quæ ſupra ſtatim dixi,& in l.fi.§.1.C. vbi & apud quos in integ.reſti.poſtule. Facit etiam pro opinione Alexand. quod dixit Bal.in l.2.ff.de condi.inſti.vbi ſecundum eum licet ſit dare dominium vtile,& directum, tamen ſecus eſt in proprietate, quia non diuiditur proprietas inter directam, & vtilem, quia quod eſt proprium non debet dici alterius, facit quod etiam ad propoſitum Abb.in c.1.in 2.no.de cauſa poſſ.& quod per Archi.cap.ſacroſancta.22.diſtin.in fine, vbi ſecundum eum nomen proprium non poteſt dici communicabile.

Hoc pacto ſatis verba huius rubricę ſeriatim erunt, vt opinor abſoluta,& expedita. Et licet in iſta rubrica iuriſconſultus multa effuderit verba ſcilicet de offic. eius cui man. eſt iuriſditio, tamen nihil aliud voluit dicere, quam de officio delegati,& miror quidem cur docto.non ita inuigilauerint in hoc, quam fecerunt quærendo, quare in decretalib. alius ordo fuerit ſeruatus, cum etiam fuerint verba rubricæ valde diuerſa, nam Summus Pontifex dixit, vt ſatis apparet, de officio,& poteſtate delega. hic valde diſſimilia verba, dum dixit, de officio eius cui mand. &c. nihil aliud pro nunc ſcirem dicere, niſi quia in iſto titu. aliquando tractatur de officio ordinarij, quod eſt in delegando. Si ergo dixiſſet, de officio delegati, prout Papa fecit, non comprehendiſſet officium ordinariorum, quod eſt in delegando.

Sed iſta ſolutio non eſt bona, quia etiam in tit.de officio, & poteſtate iudicis delegati, tractatur de delegato inferioris: vt ex pluribus capitulis ibi patet, vnde melius reſponderi poteſt per tex.in cap.intelligentia, de verbo.ſignific.quod verba non ſint intelligenda, vt ſonant, ſed ſecundum mentem,& in verbis non eſt aliqua heſitatio facienda.

Voluit tetigiſſe hanc difficultatem, quam nec hic nec alibi docto.mouent. opinione tamen contraria retenta pro vera, quod nihil aliud voluerit dicere, quam de officio delegati. Operęprecium erit excutere ea, quæ ſuper tali verbo delegationis expedienda veniunt. Et quia ad cognitionem eorum, quæ inferius ſunt tractanda, oportet nos ſcire, quid ſit delegatus, argumen.l.1.ff.ſi certum peta.l.1.ff.de iuſti. &

12 iu.† Primo igitur dicendum eſt, quòd delegatus eſt ille cui a principe, vel ab alio delegato principis, vel ab ordinario ſeu ab alio, qui demandare poteſt, cauſa committitur, vicegerens delegantis, hęc eſt diffinitio magis communis, vt hic per do. Alexan. quem alij indiſtincte ſequuntur nihil addendo. Ego vero addam aliqua declarando, pariter.& opponendo. Et in primis conſidera, quòd bona diffinitio debet conſtare ex genere,& differentijs, vt dicit Bar.in l.1.ff.de teſta.cum ſimi.ſed hic non ponitur aliquod genus, ſed ponuntur verba ad demonſtrandum quid ſit delegatus proprie, & quid differat ab alijs, dicitur enim ille, cui a principe, vel a delegato principis. Nam a delegato principis poteſt ſubdelegari, ab alio tamen non l.a iudice, C.de iudi. ſequitur verbum ab ordinario ad demonſtrandum, quòd ille cui non ineſt ordinaria iuriſdictio nec aliqua proprietas, delegare non poſſit, iuxta no.in l.more, inf.tit.2.reſtat quoq; verbum, vel ab alio qui poteſtatem,&c. nam inquirendum eſt, quis poteſt delegare. tam & ſi non ſit principis delegatus, vel ordinarius, puta delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, no. moder. in l.1. quis, & à quo appel. In diffinitione aſſignatur verbum, cauſa, ad ſignificandum delegatum illum proprie appellari, cui cauſa delegatur cognoſcenda,& videnda, ad differentiam procuratorum, vel aliorum, quibus committuntur alia negotia gerenda. Addit demum Alex. principium finis cauſæ, ad denotandum, quòd nedum dicitur delegatus, cui pars cauſæ committitur, ſed cui principium, & finis declarat Bar.legiſtarum parens in l.1.ff.de fur. Puto tamen aduertendum Alex.loquitur de principio,& fine, quia ex hoc innuitur, quòd diffinitio prædicta non ſit perfecta, & ſic non bona. Sed pro ſuſtentatione prædictę diffinitionis dicendū puto, prædicta verba addita per Alex. eſſe comprehenſa in ipſa diffinitione. nam dici poteſt, quòd appellatione cauſæ comprehendatur principium,& finis: vt articulus cauſæ largo modo cauſa dici poſſit, argu.tex.in l.quod in rerum, §. ſi quis poſt de leg. 1.non obſtante glo.in cap.ſtatutum, de reſcrip.in 6.quia glo.loquitur in auditore, qui nullam habet iuriſdictionem, vel executionem, ſi medium cauſæ committeretur non diceretur delegatus iudex, ſed auditor. c. ſuper quæſtionum, cum ſimilibus de offi.deleg. Et rationem diuerſitatis aſſignant ibi doct.& ideo putarem ſupplendum verbum, iudex, in dicta diffinitione,& dicere, delegatus eſt iudex.&c. & tunc diffinitio bene ſtaret, quia terminus iudex eſt genus,& ſic differentia erit inter iudicem delegatum, & auditorem. Circa iſtud ſuboritur quædam dubitatio ſcilicet, quòd iſta diffinitio ſolum de iure canonico procedat, dict.cap.ſuper quæſtionum, ſecus forte iure ciui. quia iudex debet intereſſe in his ſaltem, de quibus in authen.ad hæc, C. de iudi. licet cognitionem cauſæ demandet alteri. Et hæc forte ſenſit do.Alexan.dum dixit, ad tollendum fundamentum,&c. Ego credo, quòd alius verior intellectus ad illam authen.accommodari poſſit. vt intelligatur, quando iudex iubet cauſam audiri per aſſeſſores, qui nullam iuriſdictionē habent, non per delegatum, & ſic inter ius ciuile, & canonicum diffinitione delegationis non erit differentia. Verum eſt tamen, quòd illa authen.multum vrget, nec eſſet forte incongruum dicere, quòd illud capitulum ſecuetur in foro canonico, authen.vero in foro ciuili, vt in d. authen. aliqualiter tangit Pau.de Caſt.qui fuit auditor cuiuſdam cardinalis. Eſt etiam in diffinitione vicegerens &c. Nam videtur quod

13 iſtud verbū perperam ponatur hic per Alexan. † Nam delegatus,& vicegerens valde differunt, delegatus enim dicitur, cui cauſa ab alio committitur, vicegerens vero dicitur ille, qui loco abſentis, vel impediti, vel mortui ponitur, le.2. C.de offic.eius qui vicem alte.gerit. Adeo enim ſunt diuerſa, vt ſi rector alicuius Gymnaſij aliquem vicerectorem facere t, non gauderet immunitate, qua rector ipſe gaudet, non enim proprie dicitur vicegerens, imò rector gerit. Ideo ſi rector doctoretur gratis, vicerector non deberet gratis doctorari. Si vero rector ſe abſentaret, & vicerectorem conſtitueret, vt me nunc vicerectorem magnificus huius noſtrę Clementis academiæ rector meritiſſimus Andreas malduras Bergomen.creauit, tunc proprie vicegerens eo in caſu gratis deberet doctorari, ita in terminis tenet Lud. Roma. in ſing.ſuo,362. inc: Bar.in l. filius, ff. de lega, faciunt quæ cumulat do.Iaſ.in glo.in verbo poſſit, in 2.parte.inſ.eo.Cardin.in cle.m.1.de offic.vica. Faciunt quæ ampliſſime per dom.Felyn.in c.cum olim el.2.de offic.deleg.& per Barba.in c.ſane el 2.1.& 2 colum.eod.tit.de offic. delege. & in rub. de maio.& obed.5.colum.vltra quos omnes hic quæro,& non extra propoſitum, an ſit differentia inter delegatum vicegerentem, ſubrogatum, ſubſtitutum, de cuius deciſione me remitto ad Bald.notabiliter in rub.de offic. deleg. fin. colum. aliquid dicetur infra ad declarationem, leg. parabolani, C. de Epiſc.& cleric.

Et vt redeamus, vnde noſtra effluxit oratio, dicitur, ergo quòd iſta verba ſcilicet vicegerens alterius, non bene ſtant in diffinitione. nam iſto modo delegatus, & vicegerens eſſent idem, vnde domi. Alex. nititur probare vera non eſſe dicta Bar.in l.2.C.de offic. eius qui vicem alte. gerit, & per multa fundamenta, quæ non obſtāt, quia largo modo procedunt, vt dicit dom.Philip. Decius in rub. de offic. deleg. non eſt tamen a communi ſcilicet a Bar.recedendum. Et non obſtat quod dicit de Epiſcopo, quòd Epiſcopus vicarium con-

14 ſtituit c.fin.de offic.vica. quia reſpondetur, quod vicarius non dicitur delegatus, patet quia ordinariam iuriſdictionē habet glo.eſt in c.Romana, in prin.de appel. Et non obſtat, ſi dicatur, quòd ab Epiſcopo accipit iuriſdictionem, quia reſpondeo, quòd non ab Epiſcopo, ſed a lege accipit, vnde hēt ordinariam, quam aliter non haberet, vt tenent glo.& doc. in d.c.2.de offic.vica. quod ſecus eſt in alijs: quia non accipiunt a lege. Subijt mihi tamen quædam dubitatio, dum ſcribentes omnes affirmant vicarium Epiſcopi habere iuriſdictionem ordinariam, hoc innixi fundamento, quia ſi vicarius delegatam haberet iuriſdictionem, appellaretur ad Epiſcopum, c.Romana, de appel.in 6.mihi tamen, vt dixi, dubitabilis videtur, quia impoſſibile eſt, quòd iuriſdictio ordinaria ſit apud duos in ſolidum, vt videmus in dominio, vul-

gata

gata,l.3.§.ex pluribus, de acqui. poſ.nam bonum eſt argu-
mẽtum de Dominio ad iuriſdictionem,l.qui furem, de ſta-
tu homi.Confirmatur:quia ordinaria dicitur proprietas,ip-
ſius iuriſdictionis,delegata exercitium,§.qui mandatã. inf.
eo.Corroboratur: quia eius iuriſdictio expirat mortuo Epi
ſcopo. Canoni,in c.quoniam Abb.de offic.delega.ſequitur
ergo,quod non eſt ordinarius,facit: quia Epiſcopus poteſt
reuocare Vicarium,c.ad noſtram,de appel.Item probatur:
quia dignitas Vicarij dicitur apud eum nomine Epiſcopi
non ſuo. Bart.in l.& quia, ff.de iuriſd.omn.iudi. ideo cogi-
tandum relinquo. His, quæ ad diffinitionem iuriſdictionis
15 ſpectant,declaratis,pulchrum eſt quoque † videre,quæ ſint
illæ perſonæ,quibus poteſt delegari, in hoc eſt differentia,
inter ius canonum, & ius ciuile, cum de iure ciuili etiã pri-
uato poſſit fieri delegatio,l.fi.inf.eo. ſecus, de iure canoni-
co: ſolum enim exiſtenti in dignitate, vel canónico Eccle-
ſiæ Cathedralis delegatio poteſt fieri, capit. ſtatutum, de
reſcriptis.

Quæro igitur occaſione habita, an ille,cui delegatur,do-
beat eſſe perſona ſubdita ei,qui delegat,de hoc eſt doctrina
Bart.in l.1.C.qui pro ſua iuriſdictione,& Bald.etiam in ru-
bri.de offic.deleg.in 1.colum.Iſtud tamen limitatur,vt non
procedat in delegato Principis, capit. paſtoralis, de offic.
delegat.

Tertio quæro, quæ requirantur ad ſubſtantiam delega-
tionis: latius videto communem præceptorem, in l.cum,
ff.de iuriſd.omn.iud.

Quarto quæro, qui a pena offendens delegatum punia-
tur? videto Barba.in c.1.de offic.deleg.in pen.colum.& vlt.
16 vbi etiam Fely. colum.vlt. † Hinc poſſet ſubuerti illa quæ-
ſtio,quam hic tangit Dom.Iaſo.dum dubitat,an clerici poſ
ſint eſſe delegati laicorum. Et concludit,quòd ſic, per not.
in c.2.iudi.Eſt tamen verum ſecundum eum, quòd morta-
liter peccant,per multa fundamenta. Barb.in rubr.de offic.
delega. contrarium ſentit. Latius de hac quæſtione tractat
Dom.Fely.bonarum rerum cumulator,in d.c.2. de iudi. &
in cap.inter dilectos, in tertia colum. de fide inſtrum.Vltra
quos omnes tenendo, quòd clericus poſſit eſſe delegatus
ſæcularium ad vnam,vel duas cauſas ſine nullitate, proceſ-
ſus,non autem ad omnes.mihi videtur, ꝙ ſint aliqua quib.
non cadat reſponſum. Et primo, quia cauſæ poſſunt per
Papam,vel Epiſcopum delegari :vt nemo inficiari poſſit,
ergo,& per Principem ſæcularem etiam: quia ita per dele-
gationem Epiſcopi, & Papæ contingit remotio a diuinis,
ſicut,& in alio caſu,vbi per Principem fit delegatio.Secun-
do adduco text. in authent.ſi quis litigantium,quem Bal.ad
hoc ponderat in vltimo notabili,C.de Epi.aud. quòd Prin-
17 cipes ſeculares poſſunt cauſas delegare Epiſcopis. † Tertio,
pro hac opinione moueor per vnam cõcluſionem commu
nem Doctorum, qua habetur,quòd licet clericus non poſ-
ſit eſſe procurator laici, ſcilicet,generalis,cap.2.& cap. ſed
nec,ne cleri.vel mona. tamen procurator ad vnam cauſam
ſpecialem,vel duas eſſe poteſt, vt per Innoc. in cap.1. in fi.
de obli. ad ratioci.& de dicto cap.2.& iuncto capi.ſed nec,
habetur pro Doct.c.per venerabilem,qui filij ſint legi.cum
pluribus adductis per Fely.etiam.c.cum la.& Alb. de re iu-
dic.in penult.& vlt.colum.Et intantum prædicta concluſio
procedit,vt etiam ipſe clericus non peccet acceptando cau
ſam à laico,vt per Cald.in conſ.6.poſito ſub tit.de offic.de-
leg.incip.an ſacerdos.Quicquid dixerit Iaſ.hic poſt alios in
cap.2.de iud.quia non bene viderunt ipſum Calderinum,&
ibi Cald. reſpondet ad text. adductum in contrarium, in c.
te quidem, 11.q.1. quod loquitur in eo qui vult acceptare
oẽs cauſas,& in eis ſe inuoluit.ſecus vbi de vna,vel duabus
tantum cognoſcit, accedat etiam ad prædictæ concluſionis
confirmationem notabile dictum Aret.in conſil.58. incip.
diligenter, qui dicit, quòd valet commiſſio cauſæ crimina-
lis facta clerico, niſi opponatur, in ſimili tamen communi
opinione retenta videmus, quod quamuis fratres mendi-
cantes non poſſunt ſe impedire in cauſis laicorum : tamen
ſi eorum gardianum faciunt executorem teſtamenti valet:
ita Fede.conſuluit in conſil.95. incip. factum tale. ſed vltra
eum Sandeus, in c.cum olim,de maiorit.& obed.latius tra-
ctat. Ad vnum tamen aduertendum puto, quòd in caſibus
in quibus laicus delegat cauſam perſonæ eccleſiaſticæ,non
vtitur iure ſuo,ſed iure delegantis Dom.Mov.in l.& ſi præ-
18 tor,inf.eod. Ex † quo infero,quod appellatio interpoſita à
ſententia ipſius clerici delegati, laici erit interponenda ad
ſæcularem delegantem,non autem ad Epiſcopũ, & ad hoc
eſt text.ponderatus per Bald.in d.auth. ſi quis litigantium,
C.de Epiſcop.aud.facit gloſ.in cap.ſæpe. in gl. pen.23.q.8.

19 Secundo poſſet deſtrui alia quæſtio,quam hic ponit Do-
min.Iaſ.an laicus.ſ.poſſit eſſe delegatus.ſ.iudicis eccleſia-
ſtici.Et concludit quod ſic,per not. in ca.2. de iudici.Circa
hanc quæſtionem, vide Dom.Philip Decium,in c.decerni-
mus.de iud.in 1.colum.cum ſequentibus, & in c.præterea,
in vlt.col.de offic.deleg.

Non elinguis tamen tranſeo, circa limitationem traditã
per præfatum Domin.Iaſ.retenta concluſione,quod laicus
poſſit eſſe delegatus iudicis eccleſiaſtici,vt procedat quoad
vnam cauſam : ſecus quoad vniuerſitatem cauſarum, quæ
limitatio fuit Aret.in c.decernimus,per fundamẽta de qui-
bus per ipſum Iaſ. hic qui tacito authore omnia ſibi aſcri-
bit : quia limitationem ipſam non puto veram,ex quo fun-
damenta neruum non habent.Et in primis non obſtat text.
in cap.in noua,16.q.7.inducendo illum tex.inquantũ vult,
quòd indecorum eſt, quod laicus ſit Vicarius Epiſcopi, vel
quod ab illo iudicetur clericus, quia reſponderi poteſt, qđ
quando laicus iudicat tanquam delegatus Epiſcopi, cleri-
cus non cenſeatur iudicari à delegato, ſed delegante: cum
delegatus repræſentet perſonam delegantis: ita vt factum
delegati cenſeatur factum delegantis.vt eſt tex.not.in cap.
cum olim,el ſecondo, de officio deleg.in princip. Ibi dele-
gatis noſtris non deferens, imò verius deleganti. Item lai-
cus non poteſt eſſe Vicarius Epiſcopi:quia iudicaret de ſpi-
ritualibus.

Secundo non obſtat,inquantum dicitur,quòd ille poteſt
ſubrogari in locum alterius ad vniuerſitatem cauſarũ, qui
ad tale officium à principio poterat aſſumi iure ordinario,
vt probatur in l.parabolani,C.de Epiſc. & cler. & l.1. C. de
præpo.agen.in rebus,lib.12.quia reſpondetur,quod text.in
d.l.parabolani,loquitur in vicegerente, ſeu ſubrogato, qui
gerunt iure proprio: qui ſi ſunt inhabiles pro ſe, erunt etiã
inhabiles loco alterius,quæſtio autem prædicta loquitur in
delegato,qui nõ gerit iure proprio,ſed alieno, qui licet nõ
poſſit per ſe, poterit tamen nomine alterius, iuxta ea quæ
traduntur in l.2.C.de offic.eius qui vi,alte.ger.& c.ſanè; el
ſecondo,de offic.deleg.

Alia etiam verteretur quæſtio,quam hic tãgit Domi.Iaſ.
dum quærit, quando delegatio eſſet facta per aliquem, cui
iuriſdictio non ineſſet, an reconualidetur per ſubuenientẽ
iuriſdictionem. In hoc Dom. Iaſ. breuiter ſe reſoluit quic-
quid tamen ipſe dicat me remitto ad D. Philip.Decium,in
cap.prudentiam, de offic. deleg. & ponit ibi vnam contra-
rietatem Bal.& latius addo Fely.in c.cum ex officij,de præ-
ſcrip.in decimaſexta columna.

De vna tamen quæſtione quæro,quam inconueniens nõ
erit tetigiſſe,cum alij non ponant : quid in caſu eſſet, ſi or-
dinarius,vt delegatus ſe gereret,vel delegatus, vt ordinari⁹.

De hac quæſtione tangit Dom. Fely.Sandeus, in cap. ex
officij,de præſcri.col.2.cũ ſeq. cuius verbis ego acquieſco.

20 Denuo quæro, vt diſcutiamus, quæ veniunt declaranda
ſuper verbo,delegatus, in quo loco debeat ferre ſententiã.
Solus hic Dom.meus Curtius tangit,& allegat Barto.in l.ſi
vt proponis; la terza, C.quomodo,& quando iudex,qui te-
net,quòd delegatus poteſt eligere locum quem vult. Ego
poſtea Dom.Iaſ.decidentem reperi, in l.pen. ff.de iuriſdic.
omn. iud. Sed contra opponebat Dom.meus per l. ſi locus
ff. de iud. Sed in hoc putarem poſſe diſtingui, quòd aut eſt
locus deſignatus.& hoc modo procedat.l.ſi locus,ff.de iud.
Aut non eſt deſignatus:tunc in manu ſua ſit eligere locum,
quem vult,& ita procedat Bart.in d.l.ſi vt proponis.Et hoc
me admonet Doct.Bart.in l.1.C.de ſenten.ex breu.reci.cui
aſtipulatur Rimin. in additio. ad Ang. de maleficijs in ver-
bo,ad bancum iuris. Accedat dictum Bald. in rubr. de offic.
deleg.1.col.

21 Hoc† modo quis poſſet ſubſiſtere,quid ſi delegatus inii-
ſtam ſententiam tuliſſet, an delegans teneretur de eius im-
peritia. Hanc quæſtionem mouet Dom. Iaſ. & tenet quòd
non,& eſt deciſio Bal.in rub.C.de pena iudi.qui malè iudic.
Super hac quæſtione Dom.Curtius mouebat duas difficul-
tates. Prima de l.2.ff.quod quiſq; iuris. Secunda de l.1.ff.
de magiſtr.conue.in quibus locis concluditur,quòd magi-
ſtratus teneãtur de imperitia aſſeſſorum, ergo eodem mo-
do deberet delegans teneri, his obſtantibus communi ſen-
tentiæ videret inhærẽdum;primò per regulam, l.reſcriptũ,
ff.de his quib.vt indig.vbi traditur,ꝙ pœna debet ſequi au-
thorem delicti.Secundo vrget fundamẽtum Bald.in d.rub.
C. de pœna iud. qui malè iud. nam à ſententia delegati ap-
pellatur ad delegantem, ſi diceremus ergo delegantem te-
neri,neceſſario ſequeretur, quòd iudex eſſet in cauſa pro-
pria,contra regulam tituli, C. ne quis in cauſa proprii.

Nec obſt. quod in contrarium adducebatur de aſſeſſore,
quia illud procedit, quando magiſtratus eſſent in lata culpa,
puta quando approbaſſent ſententiam aſſeſſoris falſum. Ita
moder. concludunt in l. 2. ff. quod quiſq; iur.

Item nec obſt. ſi dicatur, quòd delegatus vtitur iure de-
legantis, vt per Inno. c. dilecto, de teſti. ergo ſi aliquid in-
iuſte facit, facit iure delegantis, quia reſpondeo illud verum
eſſe, quando quid iuridicialiter facit, ſecus ſi non iuridiciali
ter, moueor per regulam, l. ſi procuratori, ff. de condi. ob.
cauſ. l. 3. §. ſi procurator, ff. quod quiſque iur. vbi in manda-
dato generali non includitur, ꝙ quis male agat. igitur, &c.

Licet per prædicta communis opinio videatur ſatis colo
rate ſubſtentata: tamen vlterius cogitando videtur in pun-
cto iuris non ſequenda. Et primo quia inficiari non poteſt,
quin ipſe delegans fuerit in culpa in eligendo ipſum delega
tum imperitum, vnde teneri debet, quia ipſe delegans eſt in
uitio, per tex. leg. nam, & ſeruius, in §. fi. ff. de neg. geſt. & fa-
cit etiam reſponſio modernorum tradita in dict. leg. 2. ff.
quod quique iuris, ad fundamentum quod fit contra com-
munem de aſſeſſore, inquantum volunt, quòd magiſtratus
teneatur de imperitia aſſeſſoris, quando magiſtratus eſt in
aliqua culpa, vbi ergo culpa impingi poteſt deleganti, de im
peritia, & de iniuſtitia delegati teneri debet.

Et non obſtat illud potiſſimum, & neruoſum fundamen-
22 tum, quod fit de appellatione † quia reſpondeo, quòd non
ſequitur, delegans eſt ſuſpectus, ergo ad eum appellari non
poteſt, vt eſt glo. no. & communiter approbata in c. ſi quis
contra clericũ, de foro compe. in verbo executor. quæ vult,
ſi appelletur a delegato ſubrogato in locum Epiſcopi recu-
ſati, ſuſpecti, appellari debeat ad ipſum Epiſcopum, licet re
cuſatum ſuſpectum, verum eſt ſecundum ipſam gl. quòd ip-
ſe non poterit cognoſcere: ſed alteri debebit cognoſcen-
dam committere: ſuſpicio ergo ipſius iudicicis delegantis
non eſt potens ad violandum regulam iuris, quæ eſt, quòd
a delegato ad delegantem appellatio interponi debeat, li-
cet verum ſit, quòd propter ſuſpicionem non poſſit demũ
cognoſcere. Et ſi dicatur, hoc attento ſequeretur, quòd nun
quam delegans poſſet cognoſcere de cauſa appellationis,
licet ad ipſum appellatio ſit interponenda, & ſic iura quæ
volunt, quod a delegato ad delegantem ſit interponenda
appellatio, debeat intelligi, & reſtringi quo ad ipſam ap-
pellationem tantum, non autem quo ad cognitionem. Re-
ſpondeo, quòd iura prædicta reſtringi debent quo ad ipſam
appellationem tantum, vbi ipſe delegans de imperitia ip-
ſius delegati tenetur, & ſic vbi ipſe redditur ſuſpectus pro-
pter intereſſe proprium, vt eſt quando culpa ſibi aſcribi po
teſt propter malam electionem, vt ſupra: vbi vero culpa ſibi
aſcribi non poteſt, ſecus erit dicendum, quia quo ad appella
23 tionem, & cognitionem regula iuris procedet. † Et ſi quę-
ratur, in quibus caſibus non poterit dici in culpa, reſpon-
deo, quòd non poterit dici in culpa, vbi ipſe delegatus eli-
geretur a partibus, vt in ſimili traditur in cap. ſi quis contra
clericum, de foro compe. & facit quod traditur per Bald. in
l. captatorias, in 5. oppo. C. de teſt amen. milit. vbi ſi nota-
rius errauerit ex conſilio ſapientis, quem partes elegerant,
nõ tenetur ipſe notarius ad intereſſe parti, facit etiam quod
ad propoſitum dicit idem Bald. in l. obſeruare, §. proficiſci,
in 7. colum. ff. de officio procon. vbi imperitia aſſeſſoris ex-
cuſat iudicem, quando a partibus fuerit electus, item dele-
gans in culpa non poterit dici, vbi delegatus pro doctore
fuiſſet approbans eum, delegans eſſet etiam excuſatus, vt in
ſimili traditur de iudice reſpectu aſſeſſoris per Salyce. in l.
fina, C. de pœna iudi. qui male iudi. facit tex. in argumentũ
in l. argentum commodatum. ff. commod. Non poterit etiã
dici in culpa, vbi talis delegatus in aliis cauſis ſibi ab aliis de-
legatis bene ſe habuerit, vt etiam tradit etiam Salyce. in aſ-
ſeſſore in d. l. fin. C. de pęna iudi. & iſta omnia cumulate tra
duntur per do. Fely. in c. ſuper quæſtionum, §. 1. in 2. colum.
de offic. delega. vbi tradit, an iudex de imperitia aſſeſſoris
teneatur. Accedat quod etiam per Alexand. in conſil. 65.
primo libro in 2. colum.

Congruenti ordine dubitatio caderet, quæ cauſæ poſſent
delegari, ſed quia congruentius in l. 1. inf. eod. dicendum re
ſeruo. Quæro pro complemento iſtius dictionis delegatus.
24 † An delegatus dicatur habere dignitatem: vt ſi ſtatutum
quandoque dictaret, quòd habens dignitatem faciat tale
quid, vel aliquam immunitatem mereatur, an hoc in caſu
videatur facta mentio de delegato, breuiter concludo quod
ſic, cum delegatus iudicare poſſit, & omnis qui poteſt iudi-
care, dignitatem dicetur habere. l. honor, ff. de mune. & ho-
nor, patet, quia nepharius non poteſt iudicare dicta leg. ho-
nor, & ita Bartol. hoc genere arguendi vtitur in proœmio
codicis, facit text. in leg. iudices, C. de dignita. libro 12. vbi
etiam Bartol.

Capio glo. rubricæ. Et licet prima continuatio, vt omnes
docto. referunt, ſit communis præter Alex. qui pro viribus
ſuis ſecundam tenet rationibus, & fundamentis, vt hic per
eum pro Alexan. facit vltra doctor. illud quod dicitur, quod
dignius ſit, prius fuit inuentum. l. 1. ff. de acquiren. re. domi-
nium. Cum ergo nulli dubium ſit, quod ille qui delegat, fue
rit prius inuentus, quam delegatus: neceſſario ſequitur, cũ
in ſuperioribus tractatum fuerit de iuriſdictione ordinaria
in cognoſcendo, quod etiam prius tractetur de ordinaria,
quæ eſt in delegando, tanquam digniore quam delegata:
& ſic de officio delegati. argu. l. 1. de Albo ſcriben. §. fi. inſti-
tut. de iure natura. gen. & ciuil.

Secundo probatur, quod deberet potius tractare de offi-
cio ordinariorum, quod eſt in delegando, tanquam de cau-
ſa, non de officio delegati, tanquam de cauſato, quia cauſa
eſt dignior cauſato ſuo, iuribus vulgatis.

Tertio facit aliqualiter, quia glo. tacitè videtur affirmare
ſecundam, & ſic vltimam in dubio, gloſ. in leg. qui filium,
in §. Sabinus, ad Trebel. Bart. in leg. bona fides, ff. depoſiti.
Et quantum ſit authoritas gl. latè docto. inter quos do. Iaſ.
latius in l. vt vim, ff. de iuſti. & iure. ſed in caſu noſtro ſumus
in dubio, quam opinionem voluerit amplecti. Igitur vltima
tenenda eſt.

Quarto faciunt, quæ cumulatiſsimè ſcripſit facundus do-
ctor Barba. in tracta. de præſtantia cardinalium, colum. 22.
Et his patet poſſe quoque ſecundam continuationem pro-
cedere, quicquid dicant alij. Ex prima tamen continuatio-
ne, quam communiter doctor. veram affirmant, vnum noto.
quod alij prætermittunt, quod licet in aliquo titulo ponan-
tur aliquę leges, quæ non faciant ad continuationem ipſam
vt patet in iſto articulo, continuatio morboſa dici non de-
beat, quia denominatio rubricæ fieri nõ debet ab eo, de quo
ſpecialiter tractatur in ipſo titu. & ideo, continuatio etiam
fieri debet conſiderato eo, quod principaliter tractatur, &
hanc gl. pro ſingulari ad hoc exclamauit Barb. in rub. de offi.
dele. 2. colum. in fin. Solent etiam communiter doct. hi per
iſta continuatione quærere, quare alius ordo in decretalib.
fuerit ſeruatus? communis eſt reſolutio, quod iſtud fuit fa-
ctum ratione dignitatis, cũ delegatus principis ſit quocunq;
ordinario dignior. Et per iſtud tolluntur fundamenta Ale-
xand. ſcilicet, quòd ordinaria iuriſdictio dicatur firmior,
quia multa poteſt ordinarius, quæ non poteſt delegatus a
principe, vt per exempla per eum tradita. Hanc commu-
nem ſolutionẽ conſueuerat impugnare do. Curtius tali fun
damento acquiſito ex officina Barba. in d. rub. de offic. dele.
nam ordinarius etiam repręſentat perſonam principis, &
ex quo habet iuriſdictionem le. huic vulneri medela adhi-
benda eſt, vt per dom. Phili. Decium in rubric. de offic. dele.
ſolutionem aliam accommodat hic dom. Iaſ. quam euertit
25 etiam do. Decius in dicta rub. col. 2. puto † tamen aduerten
dum: quia falſum videtur, quod dicitur: videlicet, quod de-
legatus Principis ſit dignior ordinario, vt Dominus Barba-
tias ex multis comprobat fundamẽtis. Sed vnum eſt, vt mi-
hi videtur, quod multum vrget: nam dicit Dom. Barbatias,
vt refert Dom. meus. Si delegatus, ob hanc, ſcilicet cauſam
dignior cenſetur eo, quia Principis perſonam repræſentat,
nonne idem eſſet dicẽdum in iudice ordinario, qui repræ-
ſentat legem, quæ lex verè proceſſit à Principe. §. pe. in au-
thent. de conſul. Ordinarius, cum habeat iuriſdictionem à
lege, vt dixi, quæ firmior, & generalior in omnibus cauſis
dicitur. ideirco teneo, quòd cenſeatur ſolum delegatus di-
gnior in cauſa ſibi delegata, ſequitur, quòd male fecerit sũ-
mus Pontifex præponere titulum, de officio delegati, qui
delegatus in cauſa ſibi delegata ſolum dignior cenſetur: ita
probat mihi tex. in c. ſanè el ſecundo, de offic. deleg. & me-
lius, cap. paſtoralis, de offic. ord.

Et gaudeo poſt illam meam conſiderationem reperiiſſe
Barbatiam facundiſſimum eundem ſpiritum habuiſſe in d.
rubr. de offic. deleg. 2. colum. in quantum dicit argumentũ
non procedere à ſecũdum, quid ad ſimpliciter. Et licet De-
cius more ſuo ſolito ſubtiliter fuerit conatus, ibi tenere cõ-
tra Barbatiam, tenendo, quòd delegatus non dicatur maior
ordinario, ſecundum quid, ſed ſimpliciter, non fuit aduer-
tens, quod propter nimiam ſubtilitatem dixerit cõtra text.
in d. cap. paſtoralis, de offic. ordin. vbi tex. clarus.

Et de iſta materia an delegatus dignior ordinario cenſea
tur vel non, me remitto ad do. Alexan. qui hic late tractauit
hunc art. & vt dicit dom. Curtius ſenior adeo Alex. late tra-
ctauit,

ctauit, vt nihil addi fere poſsit. Sed ad iſta omnia obiecta ſupra deducta poſſet reſponderi, ꝙ huiuſcemodi ſunt iuris poſitiui, de quibus ratio reddi non poteſt. l. 1. in §. pueritiam, & ibi Bar. & glo. ff. de poſtulan. vide enim in ſimili, quòd Imperator, & iuriſconſultus po‥erunt præparatoria iudiciorum antequam tractauerint de iudicijs, ſed Pontifex fecit totum contrarium. Vel aliter poſſet dici, quòd Papa præpoſuit titulum de offic. dele. titulo de offi. ordina. quia iuriſditio delegata facit ceſſare ordinariam iuriſdictionem, cum delegatus cenſeatur dignior, ſi eſt delegatus principis, primo voluit ponere illud officium, quod facit ceſſare alterum, fruſtra enim poſuiſſet de offic. ordinarij quando iuriſdictio ea ceſſaret, & licet forte iſta ſolutio debilis videatur: eam tamen in ſimili probo. Nam eſt tutor legitimus qui datur a lege, tutor vero teſtamentarius datur a teſtatore, & ſic ab homine legitimus eſt dignior, quia a lege procedit, & tamen videmus quòd titulus de legit. tut. fuit poſtpoſitus tit. de teſtam. tut. rationem tamen ibi aſsignat Bar. in d. rub. hoc modo forte fecit Papa. Et per hæc ſit expedita rubrica, tam & ſi ea omnia non tetigerim, quæ hic Moder. tangunt. Alia tamen, & noua, & neceſſaria huic rubricæ, & eius materiæ congruentia mouimus.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN RVBRICAM

FF. DE OFFICIO, EIVS CVI mandata eſt iuriſdictio.

SVMMARIVM.

1 *Officij appellatio quam late pateat.*
2 *Officium vnde dictum ſit.*
3 *Officialium appellatione an veniant delegati.*
4 *Mandare iuriſdictionem, & iudicem dare qui differant.*
5 *Delegatum ad vniuerſitatem cauſarum ſimulem, eſſe ordinarie.*
6 *Iuriſdictionem ordinariam potiorem eſſe delegata, & nu. 8.*
7 *Dignitatem in iure non recte probari ex ordine titulorum.*
9 *Delegatio cauſarum iure canonico ijs perſonis duntaxat fit, quæ dignitatem aliquam habent.*
10 *Clericus an poſſit eſſe delegatus laici.*
11 *Clericus quatenus poſſit eſſe procurator laici.*
12 *Laicus an poſſit eſſe iudex delegatus in cauſis clericorum.*
13 *Iudeus an poſſit eſſe iudex delegatus in cauſis Chriſtianorum.*
14 *Delegatus principis an ſit dignior ordinario iudice.*
15 *Iuriſdictionem ordinariam firmiorem eſſe ac latius patere iuriſdictione delegata etiam a principe, & nu. 17.*
16 *Delegatus ſi ſententiam ipſo iure nullam tulerit, an poſſit iterum de cauſa cognoſcere.*
18 *Mulctam imponere an poſſit iudex delegatus non ſecus atq; ordinarius.*
19 *Delegatus principis an poſſit ſententiam ſuam exequiri*
20 *Delegatus principis recuſatus, vt ſuſpectus cauſam alteri committere non poteſt: ordinarius tamen poteſt, & cur tam variè.*
21 *Delegatis pluribus ad vnam aliquam cauſam vno deficiente cæteri cognoſcere non poſſunt, aliter atque in pluribus ordinarijs.*
22 *Delegatus principis alteri cauſam delegans non poteſt delegationem reuocare, poſteaquam ſubdelegatus cæpit de cauſa cognoſcere.*
23 *Delegatus iudex quis propriè dicatur.*
24 *Delegatum differre a vicegerente.*

Materia iſta eſt difficilis & ſpeculatiua, & late per legiſtas & canoniſtas commẽtata, ideo deus aperiat intellectũ, vt poſſumus aliqua addere ad laudem ſuam, & ad vtilitatẽ veſtram. Antequam condeſcendam ad gloſ. rubricę. quęro in primis pro intelligentia rubrice, quid vult dicere, & quid ſignificat iſtud verbum, officium, quod ponitur in rubrica noſtra, & in rubricis titulorum præcedẽtium, & in Codice,
1 & in libris decretalium. † Dic quod nomen officij eſt latiſſimum comprehendens quodlibet miniſterium, & ſic pro omni arte, & negociatione, & miniſterio. l. legatis. §. ſi ex officio. ff. de leg. 1. & ſecundum hanc ſignificationem papa dicitur habere officium. camerarius, pęnitentiarius, vicecancellarius, legati, & alij dicuntur habere officium: ſecundum Fran. de Pauinis in ſuo tracta. de officio & poteſtate capituli ſede vacan. in. 2. preiud. quem refert tacito authore Rimi. in rubric. colum. quarta probatur in cap. paſtoralis officij, de reſcript. clemen. ne romani. de iureiurand. Item Cardi. hoc modo habere officium: ſecundum Calde. in conſilio. 1. de translatio. prælato. tu adde text. in cap. fundamenta. §. decet., de electio. libro ſexto. vbi text. dicit, quod officium cardinalis conſiſtit in aſſiſtendo & conſulendo romano pontifici, & ita quod ſit cardinalatus officium, per illum text. dicit Bald. in capitu. bone. de poſtula. prælato. Ita etiam dicitur epiſcopus habere officium: capit. cum ex officij, de præſcriptio. appellatur tamen officium cum dignitate, ita de cardinalibus dicit Barba. in tracta. de præſtan. Cardina. in prima quæſtione prima, partis. col. 23. ſicut dicitur officium præfecti prætorio, & officium procõſulis cum dignitate. Et ideo delegatus dicitur habere officium. ita probatur in rubrica noſtra, & in rubrica extra de officio delega. & ibi hoc not. Barba. colum. quinta, plura ibi adducens & ibi Dec. colu. 2.
2 † & prout ſumitur in genere officium, dicitur officium ab officio officis, quod ſignificat idem quod noceo: ſecundum Laud. in clement. & ſi principalis. de reſcrip. qui dicit quod officiales principum tam ſuis dominis quam vaſalli, & alijs ſubditis ſunt nociui, refert Paul. in loco præalleg. officere enim eſt nocere, l. 1. C. de ſerui. & aqua, quæ deſcriptio non mihi placet, quia etiam ſunt multa officia, quæ non ſint in nocendo, ſed in conſulendo, prout proxi. dixi de officio cardinalium, item officium magiſtri in docendo. Vnde Abbas in c. poſt ceſſionem, de probatio. dicit, quòd dicitur officiũ ab efficiendo, quaſi rem ad effectum producendo, & propter decorem ſermonis fuit mutata littera e in literam o.

Quo autem ad rubricam noſtram, & alias rubricas ſumitur officium pro quadam authoritate, & poteſtatæ publicæ: ſecundum Bald. in rubrica. C. de oper. liber. & ſequitur Barba. in rubrica extra de officio delega. colum. 4. & Rimi. hic hoc etiam declarat Paul. de Caſt. in rub. infra de iuriſdi. omnium iudi. quia officium, eſt quid vniuerſale continens iuriſdictionem, & alia ſpectantia ad ipſam iuriſdictionem in quo autem differat officium a iuriſdictione, dicetur poſt Bart. in leg. 1. infra de iuriſd. omnium iudi. Item Per. de Anchar. in rub. extra de officio delegat. vt ibi refert Barba. col. 4. dicit de officium appellatur coniunctum cum iuriſdictione in rubr. noſtra, & alijs rubricis præcedentibus tractantibus de officio, & ideo dicit, quòd dicuntur officiales ab ipſo officio cum iuriſdictione, licet etiam poſſit conſiderari officium ſine iuriſdictione, alleg. text. in l. officiales, C. de Epiſco. & cleri. & ita etiam officium in vulgari appellatur. Ideo dicitur quod doctor deputatus ad lecturam, & magiſter grãmaticæ non propriè dicuntur habere officium, nec propriè poſſunt dici officiales. Ego credo hoc dictum falſum, quia delegatus non habet iuriſdictionem: ſecundum Bar. & doct. in l. ait prætor. in princ. de re iudica. & tamen ponitur rub. hic de officio eius, niſi ſaluando Petr. de Ancha. conſideretur, quòd bene, vt in pluribus ſemper quando ponitur in rubric. in hoc lib. Codicis, de officio intelligitur de iuriſdictione, & licet delegatus non habeat iure proprio, tamen conſideratur iuriſdictio in quantum vtitur iuriſdictione mãdantis, vt in l. 1. §. qui mandata, infra eodem, & nunc intelligis iſtam rubricam, & præcedentes. Sed quia, vt proxim. dixi delegatus dicitur habere officium, vt probatur in rubr. no
3 ſtra: dubitatur † an ſtatutum loquens de officiali, vel aliqua diſpoſitio comprehendat delegatum, exemplum in quandam extrauaganti Ioannis, qua diſponitur, quòd iudices ordinarij non poſſint procedere contra officiales Papæ, fuit dubitatum, an delegatus a Papa, vt ſunt iſti iudices commiſſarij, gaudeant hac prærogatiua. Lap. de Caſtil. in conſilio incip. factum ſuper quo conſilium petitur, colum. 2. quod conſilium eſt inſertum poſt conſilia Oldra. tenet quòd non & ſequitur Dec. in rub. de officio delega. colum. 2. & conſuluit, quòd non, quia licet habeat commiſſionem a Papa, non tamen dicitur officialis Papæ, ex quo non agitur de aliqua re ſpectante ad Papam, ſed hoc non habet dubium, quia vt patet ex narratione Summi Pontificis ibi, materia illa non eſt proportionabilis, nec conuenit delegatis iſtis, quia illa extrauagans emanauit ad vtilitatem ſedis Apoſtolicæ, ne officium iniũctum Nuntijs Apoſtolicis, & alijs miſſis a Pontifice impediri valeat a locorum ordinarijs.

Secundo pro intelligentia iſtius rubricę quæro, quid vult
4 dicere, de officio illius cui mandata eſt iuriſdictio. † Tu debes ſcire in hac materia, eſſe differentiam inter mandare iuriſdictionem, & iudicem dare, quia ordinarius mandans iuriſditionem facit illum delegatum, & ille in totum repræſentat perſonam delegantis cum ille videatur delegando abdicare a ſe iuriſdictionem: dare vero iudicem eſt, quando cauſæ cognitio tantum alicui mandatur, & committens

cogni-

Digitized by Google

cognitionem, iuriſdictionem aliquam non abdicat a ſe. l. a iudice. C. de iudi. ibi a iudice iudex datus iudiciario munere fungitur. item quando mandatur iuriſdictio, & ſic aliquis efficitur delegatus, ille poteſt iudicem dare, & ſic committere cauſæ cognitionem: ſecus quando datur iudex, & committitur cauſæ cognitio tantum. iſtas duas differẽtias in terminis ponit Soci. in repe. l. 1. colu. 5. ff. quis & a quo. quę no. pro intelligentia rubricę: quia per aliquem non ponuntur. item aduerte quia glo. in l. 1. §. qui mandatam. inf. eod. dicit, quod iuriſdictio dicitur mandata, ſi mandatur vniuerſitas cauſarum: delegata autem dicitur, quando vna. hoc puto falſum: quia eſt cõtra text. in l. cognitio, infra eod. vbi text. ſubdit, mandata generali iuriſdictione. ſenties quod proprie cõprehenditur particularis cauſa. & ita Iaſ. in l. fi. in prin. infra eod. per illum text. reprehendit illam gl. pro hoc facit rub. noſtra quæ dicit, mandata eſt iuriſdictio, & hoc poteſt intelligi ita de vna cauſa ſicut de pluribus.

Gloſſ. rubricę diuiditur in duas partes princ. ſicut duas ponit continuationes. ſecunda ibi, alij ſic prima continuatio approbatur per doct. communiter. quia viſum eſt. ſup. de officio ordinarij, ſequitur videre de officio delegati. quæ continuatio videtur dubia: quia debuiſſet iſte titulus poni poſt titulum de iur. om. iud. ex quo in illo titulo de iuriſdictione ordinaria tractatur. Sed poteſt reſponderi, quod titulus de iur. om. iudi. eſt generalis, in quo etiam tractatur de delegatis: vt ibi dicit glo. rubricę.

In ea. gloſſ. ibi, licet de ordinario aliquę leges loquantur, dicit Raph. & Roma. hic iſtud eſſe ratione connexitatis: cũ delegata iuriſdictio non ſit ſine ordinario: ideo non eſt mirum ſi aliquæ leges tractent de ipſo ordinario. Rimi. hic hanc rationem reprehendit quia ſi iſta ratio eſſet vera: potuiſſet iureconſultus vno titulo tractare de iſtis connexis. ſ. de ordinario, & delegato. ſicut videmus in titulo locati, vbi tractatur ſimul de locatione & conduc. ratione connexitatis. in ti. de act. emp. in quo tractatur de actione emp. & ven. & ſic de vtraque actione ratione connexitatis. iſta ratio parum valet. quia ſicut ratio connexitatis facit, vt materia illa vno & eodem titulo principaliter tractetur: multo magis poteſt connexitas materiæ efficere, vt dicatur de ea aliquid incidenter.

Secundo mouetur, quia iſta duo non ſunt connexa: cum quis poſſit eſſe delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, qui
5 poteſt delegare. †Sed ad iſtud poteſt reſponderi, quod delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt cauſam delegare; quia æquiparatur ordinario. gloſſ. in c. cum cauſam. in verbo delegatus, de appel. Bart. & communiter doct. in l. more. inf. de iur. om. iudi. Iaſ. in l. a iudice. colum. 2. C. de iudi. itaq; credo rationem Roma. poſſe defendi.

Ex iſta glo. nota quod ſufficit rubricam poni de eo quòd principaliter tractatur in nigro licet aliquid aliud incidẽter ę dicatur de hoc non curatur. & ita gloſſ. iſtam ad hoc commendat Barba. in rubrica de officio deleg. col. 2. hoc etiam voluit Bart. in rubrica. ff. ſolut. matri. dum opp. de. l. ſi conſtãte. ſolu. mat.

6 † Ex hac prima continuatione gl. communiter approbata infertur, quod iuriſdictio ordinaria dicitur dignior, quam delegata: arguendo ex ordine titulorum. quod argumentũ valet: ſecundum Bart. in rubri. de eo per quem fac. erit. nam dignius eſt quod iure proprio alicui competit, quam quod facto alieno. Bart. in l. quod principi. in fi. de leg. 2. & facit ſecundum Pau. de Caſtr. quia cauſarum non poteſt eſſe dignius ſua cauſa: hinc eſt, quod appel. iuriſdictionis venit ordinaria tanquam dignior per Antonomaſiam: ſecundum Iaſ. in rubr. inf. de iuriſd. om. iudi. Alex. in l. ait prætor. in fi. princ. de re iudi. Dec. in c. ſane. el ſecundo. col. 2. in fi. de offi. delega. & hoc procedit, quando conſiderat iuriſdictionem delegatam reſpectu eius perſonæ, a quo emanat. ſecus ſi cõſideramus iuriſditionem delegatam reſpectu alterius, prout eſt in delegato principis reſpectu ordinarij: de quo ſtatim dicam.

7 Aduerte, † quia credo quod iſta ponderatio communis, licet ſit in ſe vera. non tamen efficaciter videtur probari ex hac gloſſ. quia licet prius de aliquo præmittatur: non tamẽ ſequitur abſolutè, hoc reſpectu illud dici dignius. probatur. ff. de interdi. iuncto titu. ſeq. nam prius tractatur de interdicto quorum bonorum, & quorum legatorum, quam de interdi. ne quid in loco ſacr. & tamen interdictum ne quid in loco ſacro ſecundum gloſſ. ibi in rubrica dicitur dignius ratione ſubiecti: ſicut theologus dicitur dignior canoniſta: ſecundum Dec. & doct. in c. clerici. de iudi. Item rubrica. C. de aduo. fiſc. ponitur poſt alios aduocatos. & tamen fiſci aduocatus eſt dignior. hoc etiam patet ex nota. per doc. in rub. ff. ſi cert. pet. nam ibi prius tractatum de realibus actionibus quam perſonalibus. & tamen non ſequitur quod reales ſint digniores perſonalibus: cum perſona ſit dignior re. l. iuſtiſſime. ff. de ædil. edic. vt ibi per Dec.

Secundo, quia bonorum poſ. ſecundum tabulas dignior, quam bono. poſ. contra tabu. ſecundum gl. in rubrica. C. de bono. poſſ. contra tab. & tamen in libro. ff. prius ponitur titulus de contra tabu. quam titulus de bono. poſ. ſecundum tabu.

Tertio, quia videmus. inſti. de teſta. prius poni, de teſt. deinde de perſonis, in tit. quibus non eſt permiſ. face. teſta. & tamen non ſequitur per hoc quod perſona ſit inferior re, licet ſit inferiori loco poſita. Item teſtamentum militis eſt dignius teſtamento pagani. glo. in rubrica. C. de teſta. milit. & tamen in inſti. prius ponitur de teſta. paganorum. Et iſtam oppo. tenet Decius: licet iſta non alleget in rubrica de officio deleg. colum. 2. nam ibi præcedit titu. de offi. dele. titulũ de offic. leg. & tamen legatus de latere eſt dignior delega. principis. Item titulus de officio vicarij præcedit titulum de officio delegati, & tamen delegatus, & dignior. Et ſic cõcludo. quod non eſt bona ponderatio dicere, prius ponitur de ordinaria quam delegata, ergo dignior eſt iuriſdictione
8 ordinaria non valet conſequentia. † Credo tamen dictũ verum, quod iuriſdictio ordinaria ſit dignior, quam delegata. hoc probo alia ratione, quia illud dicitur dignius altero quod eſt maioris comprehenſionis. hanc regulam ponit Barba. in rubrica de officio dele. gloſſ. in c. in nouo. 21. diſt. ideo archidiaconus dicitur maior archipreſbytero ratione adminiſtrationis, licet ſit inferior ordine. archiepiſcopus præfertur epiſcopo, & pontifex præfertur epiſcopo ratione maioris adminiſtrationis. not. Fel. in rub. de maio. & obedien. in prin. & ideo hac ratione cardinalis præfertur epiſcopo ſecundum Abba. in c. eccleſia. colum. fi. de electio. Ergo ordinarius debebit dici maior delegato: quia ordinarius eſt maioris comprehenſionis: cum habeat iuriſdictionem in omnibus cauſis, & hanc rationem in terminis noſtris videtur ponderare Deciſio. in rubrica de officio delegat. columna prima.

Item ex hac rubrica dum dicit, de officio eius cui mandata eſt iuriſdi. nota quod iuriſdictio mandatur. ex hoc ſequitur, quod quo ad nomen iuriſdictio delegati, & commiſſio procuratoris æquiparantur; ſecundum Bart. in l. more. inf. de iuriſdi. iudi. ita hanc rubricam ad hoc ponderat Barb. in c. ſtuduiſti. col. 3. de officio leg.

In ſecunda parte princip. gloſſ. ponit aliam continuationem dicens; quod viſum eſt ſupra de iuriſdictione ordinaria, quæ eſt reſpectu cauſæ; nunc ſupereſt videre de iuriſdictione in delegando. Sed Paul. de Caſt. hanc continuationẽ impugnat: quia non conuenit verbis rubricæ, quia rubrica noſtra tractat de officio delegati, & ſic illius, cui cauſa delegatur. non autem titulus noſter tractat de iuriſdictione ipſius delegantis. Alexand. hic reſpon. huic obiectioni, ſaluando continuationem gloſſ. dicens, quod etiam tractatur in hoc titulo de ipſis delegantibus, vt patet in l. 2. in l. cognitio. in ver. cum propriam, inf. eodem, & licet ponatur rubrica ſolum ponens de ipſo delegato, poteſt dici, quod iſta rubrica non conuenit nigro, & hoc non eſt inconueniens quia ſæpius nigrum eſt generalius rubro. in aut. vt Eccleſia Romana centum anno. gaud. præteri. & ibi gloſſ. & not. per docto. in l. 1. ſi cert. peta. ſed Dec. hic hoc impugnat, tenendo cum Pau. de Caſtr. quia licet tractetur in aliquibus legibus de ordinario, illud eſt incidenter. vt dicit gloſſ. ſupra proxi. Secundo, quia rubrica ſemper debet intelligi vt nigro conueniat, ſecundum omnes in dict. leg. 1. ſi cert. pet. mihi videtur, quod gloſſ. noſtra optime poſſit defendi, & conſiderata: nam ſi tractatur de officio illius, cui mandata eſt iuriſdictio, tractatur etiam de his, qui delegant, dum tractatur, quę veniant in ipſo delegati officio, & quæ cauſæ delegari poſſunt, vel ne. quæ omnia reſpiciunt ipſum delegantẽ, & ideo tex. in l. 1. infr. eod. dicit, quod qui mãdatam iuriſdictionem ſuſcipit. vtitur iuriſdictione mandantis. ideo ſequitur, quod etiam conſideratur in hoc officio delegati de iuriſdictione ipſius delegantis, & ideo dicit Barto. in l. imperium. in fi. verbis. inf. de iuriſdict. om. iudi. quod non eſt differentia inter iuriſdictionem ordinariam, & delegatam: ſed eſt vna, & eadem, per illum tex. Et iudicio meo parum differt hæc ſecunda continuatio a prima, quia effectualiter ſecundum vtranque ſequitur, quod prius de ordinarijs viſum eſt: ſequitur videre de delegatis.

Aliam declarationem ponit hic Rimi. ad iſtam gloſſam

dicens

dicens, quòd ex quo in præcedentibus viſum eſt de iuriſdictione ordinaria, quæ conſiſtit in cognoſcendo, ideo ponitur de officio delegati: quia per illud habetur cognitio iuriſditionis ordinariæ, quæ conſiſtit circa delegationem, vt quis poſſit delegare, & cui poſſit, ideo ſubijcitur iſte titulus de offic. eius, &c. quæ declaratio potius eſt contra mentem glo. hic, quæ vult, quòd ponatur diuerſa, & ſeparata materia, non autem reſpectu cognitionis iuriſdictio ordinariæ,

Et aduerte dum glo. dicit de ſecundo in hoc titulo nihil tractatur ſcilicet cui poſſit fieri delegatio, Paul. de Caſtr. Alexand. & omnes reprehendunt, gl. quia imo de hoc tractatur in l. & ſi prætor, inf. eo. vbi dicitur, quòd ſi ſit prætor, & ſic habens magiſtratum, ei poteſt fieri delegatio, & in le. fi. §. mandata iuriſdictione, vbi tex. dicit, quòd priuato poteſt fieri delegatio. inf. eod. & ille tex. procedit de iur. ciuili.
9 quia † de iure canonico cauſæ per ſedem Apoſtolicam non delegantur, niſi perſonis in dignitate conſtitutis, c. ſtatutum de reſcrip. in 6. ſecundum Alex. & Iaſ. hic. Sed aduerte. nam imò videtur, quòd tex. in l. fi. §. 1. inf. eod. remaneat incorrectus: cum cauſa temporalis a Papa laico committi poſſit, caſus eſt in c. ſua nobis, de app. & ibi tenet Anto. de Butr. Abb, Imo. & Mod. peru. quia tex. ſtatutum, loquitur quando cõmittitur cauſa ſpiritualis, & hanc opinionem tenet Domi. & Philip. Fran. in cap. fiat, in princ. colum. 1. de reſcr. nam eſt indignum clericos poſitos in dignitate occupari negotijs laicorum, 11. quæſt. 3. te quidem.

Sed contrariam opinionem, & ſic eam, quam tenet Iaſ. hic, tenet Inn. in c. ſtatutum, præal. & ſpec. & alij quos ſequitur Alex. conſi. 70. in cauſa à lite colum. 3. libro ſecundo, cũ quo tranſit Dec. in prealle. c. ſua nobis, per illum tex. generaliter loquentem de cauſa, nec diſtinguit magis inter laicos, quam alios, & ex quo pariformiter cauſę tam ſeculares quã eccleſiaſticæ a Summo Pontifice poterunt cõmitti, ad iſtud poteſt reſpõderi, quòd licet ibi dicat de cauſis, debet reſtringi ad cauſas eccleſiaſticas. non autem, vt comprehendat ſeculares, vt euitetur correctio, l. fi. §. 1. inf. eo. & præal. c. ſua nobis, cum iurium correctio non ſit inducenda, niſi expreſſe appareat, l. præcipimus, C. de appel.

Secundo mouentur iſti tenentes opinionem Innoc. quia abſurdum eſt, ꝙ perſona inferioris gradus repręſentet ſummum Pontificem, & hac ratione tex. ibi vult, quòd cauſæ committantur perſonis in dignitate conſtitutis, nam ratio iſta facile poteſt euitari, quia ex quo Papa committit, non videtur abſurdum hoc, ex quo ita voluit, probatur in dict. c. ſua nobis. & ſic poteſt teneri quicquid dicant Alex. & Iaſ, & reliqui, quòd tex. in leg. fi. § 1. inf. eo non ſit correctus iure canonico. Item patet hoc non eſſe abſurdum in cauſa laicali, d. l. fi. §. 1. inf. eod.

10 † Iuxta hoc dictum gl. licet ſit impertinens quærit Iaſ. an clericus, vel prælatus poſſit eſſe delegatus laici, puta quia poteſtas ciuitatis committat aliquam cauſam clerico, vel prælato, & quicquid ipſe dicat, concludit Dec. in c. 2. colum. 7. de ind. poſt alios, quòd clericus poteſt eſſe delegatus laici in vna cauſa: ſecundum Abb. in c. ſed ne procurationes. extra ne cle. vel mona. quia pro vna cauſa non diſtrahitur quis a diuinis, & eſt no. dictum Innoc. in c. 1. de oblig. ad ratio, vbi concludit † quòd licet clericus non poſſit eſſe procura-
11 tor laici, c. 2. ne cler. vel mona. iſtud non habet locum in vna cauſa, cauſa eſt in c. per venerabilem, in prin. qui filij ſint le. & ibi no. Abb. in prin. vbi ille Archiepiſcopus cauſam laicalem cuiuſdam ducis in curia propoſuit. Abb. in c. cũ eſſent, per illum tex. de Simon. ſed iſta iura parum probant, quia ſecundum Ioan. And. prout refert Abb. in d. c. cum eſſent, iſta iura loquuntur, quando aliquis eſſet procurator in vna cauſa in curia Romana, & ſic in foro eccleſiaſtico: quo caſu hoc non videtur abſurdum, ſecus vbi quis ſuſciperet vnam cauſam coram iudice ſæculari. Et pro hac opin. quòd indiſtincte non poſſit eſſe delegatus in vna cauſa, facit ca. te quidem 11. quæſt. 1. vbi ponderatur, quòd quis non debet eſſe implicitus in actu mundano, & ille tex. habet locum etiam in vno actu patet, quia dicit, quod non debet fideiuſſor exiſtere, ſecundo pro iſta opinione facit, quia in vna cauſa etiam militat ratio, quòd diſtrahitur a diuinis officijs, licet ſit ſecus in curia Romana, in qua ſpecialiter aliter eſt ſtatutum.

12 † Secunda quęſtio Iaſ. eſt, an laicus poſſit eſſe delegatus in cauſa clericorum, in hoc concludit cum gl. in c. 2. de iudi. quòd in vna cauſa laicus poteſt eſſe delegatus in cauſa ciuili, licet ſit ſecus in cauſa criminali, per text. in cap. expoſita, de arbitr.

Contrarium videtur poſſe attentari, quia Epiſcopus hoc nõ poſſet in præiudicum ordinis clericalis, quia hoc ſolum poteſt, quando eſt perſona eccleſiaſtica. c. ſignificaſti, de foro compe. nec videtur, quòd Epiſcopus poſſit, nec debeat hoc facere, non obſt. c. expoſita, de arbi, quia ille tex. loquitur in ſummo Pontifice, ſecus in Epiſcopo, & Pontifex poteſt laicum habilitare in ſpiritualibus, c. Nicena. 2. quæſt. 4. ſecus in Epiſcopo. Non ob. ratio communis, quòd iſto caſu laicus non videtur iudicare, ex quo vtitur iuriſdictione delegantis. & ſic nomine Epiſcopi, quia reſpond. Dec. in c. 2. colum. 3. de indi. quòd licet laicus faciat nomine Epiſcopi: tamen ex quo Epiſcopus vtitur iudicio laicali, hoc eſt prohibitum, d. c. 2. de iudi. dum tex. dicit, quòd prælati cauſas eccleſiaſticas iudicio laicorum non diſponant, & licet Dec. ad hoc reſpondeat, quòd iſte conſenſus delegati eſt fomentatus authoritate Epiſcopi, ex quo eſt eius delegatus, quia reſpond. quòd licet ſit fomentatus ab Epiſcopo, non tamen poteſt inficiari, quin Epiſcopus hoc conſilio delegati, & iudicio decidat cauſam, cogita tamen, in Pontifice autem ſummo hoc non habet dubium.

Sed communi opi. pro vera retenta, quòd Epiſcopus laico cauſam ciuilem committere poteſt, intelligitur de vna cauſa, non autem de vniuerſitate cauſarum, ita limitat Are. in prealle. c. 2. de iudi. per tex. in c. in noua 16. q. 7. vbi tex. dicit, indecorum eſſe laicum eſſe vicarium Epiſcopi, & ita Iaſ. limitat hic, licet Are. non alle.

Sed hanc limi. reprehendit Dec. in præal. cap. 2. colum. 5. quia tex. in d. c. in noua, non facit, quia in vicario Epiſcopi eſt ratio, cum talis vicarius habeat ordinariam iuriſdictionem, c. tua de offi. vic. no. Iaſ. ſud. in hac rub. ſecus in delegato, qui vtitur iuriſdictione delegantis. Item tex. in c. in noua, loquitur de æconomo eccleſiæ adminiſtrante res eccleſiaſticas, ideo non debet hoc committi, ex quo agitur de cõmodo pecuniario eccleſiæ, & contra hanc limi. facit, quia eadem ratio, quæ militat in vna cauſa, in qua laicus poteſt eſſe delegatus, quia vtitur iuriſdictione Epiſcopi, eadem ratio militat in pluribus cauſis, mihi placet limitatio Aret. quicquid dicat Dec. nam immo eſt diuerſa ratio in vna cauſa, & in vniuerſitate cauſarum, quia delegatus in vniuerſitate cauſarum æquiparatur ordinario: ſecus in delegato ad vnam cauſam tantum, ſecundum Iaſ. in l. a iudice, colum. 2. de iudi. & ſupra fuit dictum.

13 † Sed vltra Iaſ. dubitat hic de notabili. quæſt. Mar. Lau. nunquid Iudæus poſſit eſſe delega. & ſic Chriſtianus cauſam Iudęo delegare poſſit, ipſe reliquit cogitandum, tamen videtur inclinare, quòd ſic: ex quo Iudeus non vtitur iuriſdictione propria, ſed authoritatę delegantis. Contrarium ego credo verius: quia licet delegantis. Contrarium ego credo verius: quia licet delegatus, nõ habeat iure proprio iuriſdictionem, l. 1. §. qui mandatam, inf. eo. tamen quantum ad effectum adminiſtrandę iuſtitiæ dicitur habere iuriſdictionẽ, ita declarat not. Dec. in c. literis in 4. no. de offi. deleg. & hoc eſt prohibitum Iudęis, l. fi. C. de Iude. quod no. & pro hoc facit l. quoniam. C. de hæreti. in ratione.

Sed circa iſtam rub. dubitat Paul. de Caſt. & alij, cur hic poſt tractatum iuriſdictionis ordinariæ, vt hic dicit glo. & omnes, ponatur tit. iſte de offi. deleg. cum ſecus fiat in decretalibus, & lib. 6. in quibus tractatur de officio ordinarij poſt tit. de offi. deleg. ad hoc reſpon. Io. And. Anto. de Bur. & alij in rub. extra eo quòd ibi principaliter de delegato a principe tractatur, qui dicitur eſſe dignior, & maior quocunque ordinario. ex quo delegatus a principe repręſentat principem, c. paſtoralis, de offi. ordi. c. ſane, quia de offi. dele. ideo de tali delegato tanquam digniori præmittitur. Secus hic, quia tractatur de delegatis ab ordinarijs, qui nõ ſunt digniores quam ordinarij, quod confirmat hic Riminal. quia ſecũdum gl. in c. ſedes de reſcri. & Abb. in c. 1. & c. ſtatuimus, de ma. & obe. maioritas, & dignitas poteſt multipliciter conſi-
14 derari. ſ. reſpectu dignitatis. & prærogatiuę ordinantis. † & hoc reſpectu conſtat delegatum principis digniorem ordinario, quia licet ordinarius habeat iuriſdictionẽ a lege mutua, delegatus principis habet a lege viua, quæ eſt ſuperior, & maior. cũ princeps ſit ſupra leges, l. princeps, ff. de le. iſto ergo reſpectu dignior dicitur delegatus principis, aſſumptũ probatur per l. fi. ff. de Alb. ſcri. vbi dicitur eſſe dignior magiſtratus electus a principe, quam qui a municipibus. Item cõſiderando dignitatẽ, delegatus principis principem repręſentat l. & ſi prætor, inf. eod. ideo idem honor, qui debetur principi, debetur ẽt delegato, ſecundũ Abb. in c. ſane de offi. dele. Itẽ qa ipſe delegatus inhibet ordinario ſicut princeps. Itẽ ipſe delegat ea, quæ ſunt meri Imperij, ſecundũ Bar. in l. 1. ff. e. Itẽ ex delegatione reſeruata principi delegato eius ſuperiunt Pau. de Caſt. in l. 1. inf. e. Bal. in l. 2. C. de ſer. & aqua ad

ipſe

ipſe mandat ordinario, cap. ſignificaſti, & cap. ſtuduiſti, de offic. deleg. & iſtud conuenit ſuperiori, leg. nam, & magiſtratus, ff. de arbi. quæ omnia non conueniunt ordinario. Item quia mortuo delegato principis nullus ordinarius ſe intromittit in ea cauſa, ſecundum Bald. in cap. 1. §. ad hæc, de pace iur. fir. Imo. in lege ſi expreſſim, in fin. de appela. Contrariam opin. quod iuriſdictio ordinaria ſit dignior, & per conſequens, quod ordinarius ſit dignior delegato etiam principis, firmat Barb. contra communem opinionem in rubr. de offic. deleg. colum. 2. mouetur, quia ordinarius habet iuriſdictionem generalem, & merum, & mixtum imperium in omnibus cauſis: delegatus vero a principe habet ſolum iuriſdictionem in illa cauſa tantum: ergo dicitur dignior ordinarius delegato principis. Nam id dicitur dignius altero, quod eſt maioris comprehenſionis. gloſſa in cap. in nouo. 21. diſtinct. quæ dicit, quod Archiepiſcopus dicitur maior Epiſcopo, quia maiorem habet adminiſtrationem, ſimiliter Archidiaconus dicitur maior Archipresbytero ratione adminiſtrationis, & ideo eum præcedit, licet ratione ordinis, quia Archipresbyter, dicatur, maior Archidiacono, gloſſa 2. in cap. deliberatione, de offic. legat. not. Felyn. in rubr. de maior, & ope. in princ. huic rationi Barb. ſaluando communem, reſpon. Dec. in præall. rubrica columna prima, quod argument. procedit data paritate terminorum, ſcilicet vbi iuriſdictio emanat ab eodem, ſecus iſto, quia delegatus ex quo principem repræſentat dicitur maior. iſta reſpon. Decii, non tollit argumentum Barb. nam licet delegatus ex quo principem repræſentat, dicatur maior hoc reſpectu, non tamen ſequitur, quod abſolute poſſit dici maior, & dignior ordinario, ſicut Archipresbyter ratione ordinis dicitur maior, & dignior Archidiacono: non tamen abſolute eſt dignior: hinc videmus, quod Epiſcopus dicitur maior, & dignior quam ſit diaconus Cardinalis ratione ordinis, tamen ratione maioris adminiſtrationis diaconus Cardinalis eſt maior Epiſcopo: ſecundum Barb. in tracta. de præſta. Cardinal. prima quæſt. 1. partis colum. 17. nec iſta repræſentatio principis, eſt abſoluta, ſed in illa cauſa tantum.

Secundo mouetur Barb. quia id quod ex ſe radiat, & coruſcat, dignius dicitur, quam illud quod virtute aliena acquiritur, leg. ſi Auguſtę, de legatis ſecundo, & ibi Barto. ergo dicitur dignior ordinarius, qui ex ſe, & iure proprio, habet iuriſdictionem, quam ille qui habet ab alio, prout eſt delegatus. Et per iſtas rationes Barb. quæ videntur colloratę poſſet ſuſtineri opinio, contra communem, quod ordinarius, & iuriſdictio ordinaria dicatur dignior quam delegata, etiam ſi ſit delegatus principis. Et tenendo hanc partem, non obſtant aliæ per Rimin. quæ ſupra adduxi, quia reſpondeo, quod omnia illa procedunt reſpectu illius cauſæ ſibi commiſſæ. Sed dignitas conſideratur in genere, & ſimpliciter, & magis generaliter, non autem aliquo repepec particulari, vt proximè dictum eſt. Et ex hoc ſequitur adhuc remanere difficultatem de titulo de offic. de leg. & quod ille titulus non debuerit præponi titulo de offi. ordinarij, ſi ratio communis eſt vera, quod digniora ſint præponenda, licet hòc ergo non teneam, vt ſupra dixi.

Ideo conſiderabam datis his omnib. pro veris ꝙ ad illam rubricam poſſet reſpon. conſiderãdo quod licet iuriſdictio ordinaria ſit dignior generaliter quam delegata, ideo hoc reſpectu fuit præpoſita in libro noſtro attenta regula cõi, ꝙ digniora ſunt præponenda. Non ob. titulus extra de offi. deleg. quia reſpon. quod ibi ſummus Pontifex cõſiderauit aliquam particularem rationem, ſcilicet quod delegatus in illa cauſa dicatur dignior, licet abſolute delegatus non ſit dignior, ideo hoc reſpectu ſpeciali præpoſuit Pontifex illã rubricã, & iſtud non eſt inconueniens, quod aliquo reſpectu ſpãli rubrica poſſint poni, licet non reſpectu generali. inſt. de leg. in princ. & hoc per illum tex. notat Decius in rub. de conſtitu. in prim. iſtud notat Alex. in rub. ff. ſi cer. pe. qui dicit, ꝙ ideo fuit tractatum prius de actionib. realibus quam perſonalibus, quia licet perſonales ſint digniores: cum dignior ſit perſona, quam res: tamen reales aliquo reſpectu ſunt digniores, ideo de illis præponitur, iſtud in terminis, vult gl. in rub. C. de bo. poſ. contra tab. & ibi nota Dec. nã in Codice prius tractatur de bon. poſſ. ſecundum tab. quam de bo. poſ. contra. tab. attẽto vno reſpectu dignitatis, quia datur ſecundum voluntatem teſtatoris, & quia eſt generalior, qa dantur ſcriptis hæredib. ſicut dixit Barb. ſ. ſed in libro digeſtorum fuit prius tractatum de bon. poſ. contra tabu. quam de bonorum poſſeſ. ſecundum tabulas, quia fuit conſideratus alius reſpectus dignitatis, quia bono. poſſe. contra tabulas facit ceſſare ſecundum tabulas. ideo dicitur dignior. c. antiqua. de priui. quam ſolu. no. vltra alios.

Iaſ. tamen dicit, quod recte conſiderando, non videtur differentia in inſinuatione titulorum inter ius ciuile, & canonicum. quia in libro noſtro tractatur de ordinariis a titulo de Senato. vſque ad iſtum titulum. deinde in titulo noſtro ponitur titulus de officio delegati. deinde ponitur titulus de officio ordinarii in genere, qui eſt communis ad omnes ordinarios inf. in tit. de iur. om. iud. idem ordo ad vnguẽ ſeruatẽ in decretalibus. nam ibi prius ponitur tit. de offi. archidiaconi, qui habet iuriſdictionem ordinariam gl. in c. perlectis. in ver. & iurgia. 25. di. item tractatur de officio vicarii, qui hẽt etiam iuriſdictionem ordinariam vt per gl. in d. c. perlectis. cum aliis alleg. per Iaſ. hic. deinde ponitur titulus de offi. deleg. ſicut hic. deinde ponitur titulus de offi. ord. in genere, & ſic non eſt diſcrepantia inter ius ciuile, & canonicũ. & licet Iaſ. ſibi attribuat iſta, fuit tamen conſideratio acutiſſimi Bulga. dum legeret Piſis anno milleſimo quadringenteſimo octuageſimoſecundo. prout refert Deci. in rub. de offi. deleg. colum. 2. qui impugnat iſtam doctrinam primo, quia in titulo de iur. om. iu. tractatur in genere non ſolum de ordinariis ſed etiam de delegatis ſecundum gl. in præal. Rubrica ſecus in lib. decr. quia ſolum tractatur offic. ord. ſecundo quia in libro noſtro digeſtorum tractatur de omnibus ordinariis ante iſtum titulum: & tamen in libro decre. tractatur de offi. lega. poſt titulum de offi. deleg. & tamen cõſtat, quod legatus habet ordinariam iuriſdictionem. cap. 2. de offi. leg. lib. 6. qa ex quo tractatur de archidiacono, & vicario, tractatur prout conſiſtit officium eorum in diuinis, nõ autem principaliter circa iuriſdictionem contentioſam.

Sed ab iſtis poteſt defendi conſideratio Iaſo. nam ideo in libro noſtro in titu. de iur. om. iudi. tractatur etiam de delegato, ex quo pauca ſic fuerant dicta, & paucę leges vt patet in titulo noſtro, ſecus in lib. decretalium non obſtat ſecundum eum; quia ideo in libro decret. poſt titulum de officio delega. tractatur de offi. legati licet habeat ordinariam, hoc fuit factum ſpeciali ratione; quia legatus de latere, & alii Papam repræſentant, ſicut delegatus ſecum. Abb. in rub. de offic. lega.

Non obſt. tertium. quia quando tractatur de archidiacono, & vicario, tractatur non ſolum circa rem diuinam, ſed etiam iuriſdictionem, contentioſam: vt patet in tranſcurſu illorum tit.

15 † Succeſſiue retentis communibus omnib. concludit hic Alex. quod licet iuriſdictio delegata dicatur dignior, tamen ordinarius hẽt maiorem iuriſdictionem, & firmiorem; ſecũdum Arch. in c. ſi. eps. 2. q. 6. in fi. & hi duo termini valde differunt. probatur: nam teſtamentum militis dicitur dignius teſtõ Pagani: ſm gl in ff. rub. C. de teſta. mili. & tamen teſtamentum pagani dicitur firmius, & ſolidius. l. eius militis. §. militia miſſis. de teſt. mili. ſimiliter actio perſonalis eſt dignior, q̃ ſit realis. quia perſonalis reſpicit perſonam, quæ eſt dignior re. l. iuſtiſſime. ff. de edict. ædi. & tamen actio realis dicitur firmior, & ſolidior ſm Deci. in rub. ſi. cer. pet. vbi ponit has duas ſimilitudines, alleg. notata per Alexand. hic pro hoc primo alleg. Alex. quia delegatus licet ſentẽtiã nulliter tulerit, amplius de cauſa ſe non intromittit. l. fi. vt proponis. la prima cum gl. C. qũo, & quãdo iud. ſecus in ordinario. p qua opi. Rimi. hic alle. l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iudi. vbi delegatus principis non reſtituit aduerſus ſuam ſententiam.
16 ſecus in ordinario. † Sed aduerte: quia reperio quod Decius in cap. in literis colum
n. 3. de offic. delegat. tenet contrariũ, ſequendo opini. Ang. qui dicebat, idem eſſe in ordinario, & delegato. quia ſententia nulla non producit effectum. l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudi. ideo per ſententiam nullam iudex non facit litem ſuam. gloſſ. in l. fi. ff. de var. & extraord. cognit. quæ ratio ita militat in ordinario, ſicut delegato. Item quia delegatus principis ęquiparatur ordinario. vt nota. in l. a iudice. C. de iudi. & reſpon. ad text. in l. ſi vt proponis, quod loquitur in delegato præſidis; & ſic in delegato inferioris principe. quæ reſponſio nihil valet quia attenta regula communi, pro vt ipſe dicit, quod ex ſententia nulla nõ producatur effectus, videtur quod idem ſit dicendum etiam delegato inferioris principe, in quo militat eadem ratio. ſecundo hanc conſiderationem facit frater eius Lancel. Deci. hic; qui dicit? quod iſta reſponſio nihil valet, quia licet text. dicat, ꝙ præſes cauſam denuo commiſit, hoc põt eſſe, quia erat alius delegatus, non autem quod fuerit delegatus præſidis. Mihi autem videtur, ꝙ text. in dict. l. ſi vt proponis. non poſſit loqui aliquo pacto in delegato principis. quia vbi princeps manum apponit, in aliqua re, licet mulier, centen

tur ligate manus ordinarii, & aliorum. vt amplius ſe de illa cauſa intromittere nequeant, ita ſingulariter concludit Ro. conſi. 335. incip. primum conſultationis ar. per. cap. vt noſtrum. de appella. & ibi Deci. in primo nota. approbat hoc cõſilium Rom.; nam ex quo Papa apponit manum, ad inferiorem non poteſt cauſa reuerti ſine licentia papę. quia ſic illuderetur pontificis authoritas. c. bonæ memoriæ. el ſecundo ver. nec obſt. de poſtu. prælato. pro hoc, quæ ex actu nullo apparet de voluntate. l. fi. ff. de reb. eo. ergo cum ibi in d. l. ſit vt proponis. præſes appoſuerit manum, eſt impoſſibile, quod d. l. ſit vt, proponis, loquatur in delegato principis. non ob. l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iud. quam alle. Rimi. quæ, vbi delegatus iudicauit, expirat eius iuriſdictio. nimirum ſi ex quo valide iudicauit, ſe non intromittit ſecus quando nulliter iudicauit; pro vt in caſu noſtro tene ergo opi. ang. contra communem per hanc nouam rationem.

17 Secundo † pro iſta opi. communi Alex. hic adducit tex. in autem. ad hæc. C. de iudi. qui tex. non facit ſecundum Rimi. hic nam ideo poteſt ordinarius delegare cauſam reſeruata ſibi ſententia, propter varias occupationes, vt ibi dicit text. quæ ratio ceſſat in ipſo delegato principis, qui non eſt, ita impeditus, ideo lex noluit, quod continentię cauſæ diuidantur. l. nulli. eo. tit. ſecundo, poteſt dici, quod in delegato principis illud eſt, ex quo princeps elegit induſtriam illius perſonæ, ideo noluit, quod alius manum poſſet apponere, vt proxime dictum eſt, quæ ratio ceſſat in ordinario, non autem ſequitur propter hoc, quod firmior ſit iuriſdictio ordinario, et potentior, quod delegata. Tertio poteſt dici, quod ille text. non loquatur in delegato principis: per tex. in c. ſuper quæſtionum. in prin. de offi. deleg. vt euitetur correctio de text. in d. aut. ad hæc.

Tertio pro iſta opi. Alex. hic adducit. ca. quærenti. de offi. dele. vbi ſolum intra annum ſuam, ſententiam exequitur delegatus papę: quod ſecus eſt in ordinario, qui perpetuo poteſt exequi ſentẽtiam ſuam. ergo dicitur firmior iuriſdictio ordinaria delegata. pro hoc facit vltra Alex. tex. in l. eius militis. §. militia miſſus. ff. de mili. teſt. iſte tex. non facit, quia iuriſdictio delegata tanquam odioſa fuit reſtricta intra annũ: ſed conſiderata iuriſdictione durante per annum, tunc videtur, quod iuriſdictio delegata ſit maior & firmior. patet, quia delegatus principis mandat ordinario. ca. paſtoralis. §. quia vero. c. ſignificaſti, de offi. dele. & ita in terminis cõtra Alex. in l. a diuo pio. dicentem idem, quod hic de re iud. per. d. ca. quærenti. tenet reſpon. hoc modo Dec. in c. ſignificaſti. col. 4. de offic. deleg.

Quarto pro hac opi. Alexan. adducit notata, per Fulg. & Saly. in l. nu. de in. om. iu. qui tenebant, quod delegatus principis non poſſit realiter citare capiendo perſonam: ſecus in ordinario. ſed tamen, quod iſta opin. eſt falſa. & Bart. ibi, & communiter alij doct. tenent contrariam opini. quod non ſit differentia inter delegatum principis, & ordinarium. Secundo ad hoc tamen Rimi. hic, quod data etiam opi. Saly. et aliorum tenentium contra communem, pro vera hoc arg. pactum facit: quia ideo hæc citatio realis fuit denegata delegato principis, quia hæc iuriſdictio eſt odioſ. non ſequitur per hoc, quod ordinaria ſit firmior.

18 Quinto pro iſta opi. † adducit l. 2. C. de ſportu. iuncta l. eos. C. de mod. mul. vbi delegatus principis ſolum poteſt mulctare, ſi ſit de perſonis illuſtribus, vſque ad ſex ſolidos: ſi autem ſit de ſpectabilibus vſque ad tres: & tamen ſecus in ordinario. d. l. eos. ad iſtũ text. reſpon. Rimi. hic, quod ille text. non probat, quod iuriſdictio ordinarij ſit firmior. quia lex, propter odium iuriſdictionis delegare, quę detrahit ordinario voluit coarctare in ipſo delegato mulctam. nam vt dicit Alexan. in l. 1. col. 7. infra ſi quis in ius voc. lex non dat delegatis poteſtatem mulctandi, niſi expreſſe appareat. l. 2. his. datur. ff. de iudi. Secundo reſpon. quod licet delegatus non imponat mulctam ſicut ordinarius. d. l. 2. C. de ſpor. tu. hoc procedit de iure ciuili: ſecus de iure canonico, quia delegatus imponit ſicut ordinarius. c. de cauſis. de offic. delega. & ibi not. deci. col. 8. & ideo ipſe ſaluat Anto. de butr. & Abba. in dicto. c. de cauſis, de offi. dele. quos reprehendit Alexand. hic, quia ipſi loquuntur de iure canonico, quo iure non ſit differentia inter ordinarium, & delegatum principis, & ſic ratio Alexand. non facit.

Sexto mouetur Alexa. per text. in cap. inter cetera. 2. cap. fin. de off. or. in quibus ordinarius poteſt mandare poteſtatem abſoluendi excommunicatum, prædicandi, prouidendi eccleſiis. & tamen delegatus principis non poteſt hoc facere. cap. fin. extra de offic. delegat. c. is cui. de offi. dele. in 6. Sed ad iſta iura reſpon. quod in delegatis eſt ſecus: quia, eſt electa induſtria perſonæ, vt dicit tex. in d. c. fi. quæ ratio ceſſat ordinario, non autem propter hoc, quod ordinarius habeat firmiorem, & maiorem iuriſdictionem.

19 Septimo mouetur Alex. † quia delegatus principis non poteſt exequi ſententiam ſuam glo. in leg. a diuo Pio. ff. de re iudi. & tamen ſecus in ordinario, ad iſtud reſpon. quod iſtud eſt falſum: imò de iure ciuili delegatus principis ſicut ordinarius exequitur ſuam ſententiam, ita tenet Bald. Angel. Imol. & Alexand. qui ſequitur hanc opinionem in dicta l. a diuo Pio, per iura de quibus ibi per eum. Secundo reſpon. quod cum de iure canonico delegatus principis, ſuam ſententiam exequatur, capitu. ſignificaſti, de offic. delegati, & ibi Dec. cum 1. ideo ſtandum eſt deciſioni canonici etiam in foro ciuili, ex quo contrarium expreſſe reperitur, capit. licet ex ſuſcepto, de foro competen. notat. Iaſon in dicta leg. a diuo Pio, in principio, colum. 3. poſt Alexand. & alios ibi.

Octauo mouetur Alexand. quia alias eſſet inconueniens, delegatus principis ſit maior ordinario, cum ordinarius habeat iuriſdictionem a lege, & a principe, capit. primo, §. iudices, & §. ad hæc, de pact. iur. fir. quæ ratio nihil valet, quia licet ordinarius habeat a principe, non tamen exercet nomine principis, nec principem repræſentat, ſed ſecus in delegato.

Nono mouetur Alexand. per gl. in c. ſuper quæſtionum, §. porro, de offic. deleg. quæ voluit, quod delegatus principis non poſſit delegando cauſam, dare facultatem alium ſubdelegandi, ſecus in ordinario, & iſta eſt communis opi. ſecundum Alex. in l. a iudice, C. de iudi. & dec. in c. cum cauſam dicitur appel. ad hoc primo reſpon. quod contrarium tenet Iaſ. in l. a iudice, C. de iudi. col. 3. Abb. in c. cum Bertholdus, de re iud. & hanc opi. ego ſum ſecutus in l. more, inſ. de iuriſ. omn. iuriſd. Secundo reſpon. data communi pro vera, quod hoc nil obſtat, nam ex quo delegatus principis habet hoc priuilegium perſonale, vt poſſit ſubdelegare, cum alij delegari non poſſint, l. a iudice, C. de iudi. ideo hoc priuilegium non poteſt in alium transferi, regula, priuilegium perſonale, de reg. iur. & hanc rationem aſſignat Barba. in pręal. §. poro, quæ ratio ceſſat in ordinario.

20 Decimo mouetur Alex. † quia delegatus principis recuſatus ſuſpectus non poteſt alteri cauſam committere c. iudex de offi. deleg. in 6. Secus in ordinario, qui licet recuſetur ſuſpectus, poteſt cauſam alteri committere, c. ſi quis contra, de for. compe. no. per doc. in c. cũ ſpeciali, de appel. Sed ad hoc reſpon. quòd ratio diuerſitatis eſt ſecundum Abb. in d. c. ſi quis contra, quia ex quo delegatus vtitur iure delegantis, ideo ſi recuſatur ſuſpectus, ceſſat eius officium, quia intentio delegantis non fuit, cauſam committere ſuſpecto, nimirum ſi non poteſt alium iudicem dare, ſecus eſt in ordinario, quia ex quo habet iuriſdictionem generalem, licet recuſetur ſuſpectus, poteſt tamen cauſam committere, quia licet ſit ſuſpectus in cauſa principali, non tamen eſt ſuſpectus in cauſa incidenti commiſſionis cauſæ, & licet Are. in dict. cap. ſi quis contra, impugnet hanc rationem Abb. tamen Deci. in cap. cum ſpeciali, in prin. col. pen. de appel. ſuſtine opi. Abb. reſpondendo obiectis Are. & ſic iſtud non probat, quòd iuriſdictio ordinarij ſit efficacior, & firmior.

Vltra Alexan. Rimi. hic pro hac opin. alle. l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iud. cum ibi not. vbi delegatus principis non reſtituit aduerſus ſuam ſententiam, ſecus in ordinario, ergo firmior eſt ordinaria iuriſdictio, quam ſit delegata. Sed ad hoc reſpon. quod illud eſt, quia ex quo protulit ſententiam functus eſt officio, ideo non poteſt amplius retractare cum ſit finita iuriſdictio, que ratio ceſſat in ordinario. Sed non ſequitur, quod durante iuriſdictio ordinaria propter hoc dicatur firmior, faciunt ea quæ dixi, ſup. reſponden. ad capit. quærenti, de offic. deleg.

Duodecimo facit ſecundum Rimin. quia ſi dantur plu-
21 res † delegati vno deficiente alteri iuriſdictio non accreſcit, nec alter poteſt procedere, cap. prudentiam, de offic. deleg. not. Bald. in leg. 1. C. quando non pen. par. ſecus eſt in iuriſdictione ordinaria, quæ competit pluribus, vt ſingulis in ſolidum, leg. 1. ff. de offic. proconſul. quem ratio nihil probat, quia ex quo eſt electa induſtria perſonæ in delegatis, iuriſdictio datur omnibus pariformiter, ideo vno deficiente non ſubſiſtit iuriſdictio, quia ratio ceſſat in ordinariis, non tamen ſequitur ex hoc, quod firmior ſit iuriſdictio ordinaria, quam delegata.

22 Terriodecimo, † quia delegatus principis ſubdelegãs nõ poteſt reuocare delegationem factã, qñ ille talis ſubdelegatus cępit de cauſa cognoſcere, c. quamuis, de offi. deleg. in 6.

ſecus

ſecus in ordinario, l. iudicium ſoluitur, ff. de iud. ſed ad hoc
reſponde ſecundum Pau. de Caſt. in d. l. iudicium ſoluitur,
quòd illud eſt, quia ex quo ſubdelegatus a delegato occupat
iuriſdictionem, nimirum, ſi ex quo delegatus principis re-
manet ſine iuriſdictione ſi non poteſt reuocare iudicium,
quæ ratio ceſſat in ordinario, non autem, quòd pro hoc di-
catur firmior iuriſdictio ordinarij. Et ex his poteſt diſputa-
tiue ſuſtineri, opin. contra omnes, quòd iuriſdictio ordina-
ria non ſit firmior, vel maior quam iuriſdictio delegata.
23 † Vltimo ſecundum Alexand. pro intelligentia titu. vi-
dendum eſt, quis dicatur iudex delegatus, & Hoſti. in ſum.
de offic. deleg. dicit, quòd delegatus eſt ille, cui a principe,
ordinario, vel delegato principis, ſeu alio qui poteſt de-
mandare, cauſa committitur, vicegerens delagantis, &
proprium nihil habens, & licet Alexand. hic reprehendit
Hoſti. dum dicit cauſa decidenda, quia poteſt demandari
principium, vel finis, cap. ſuper quæſtionum, §. 1. & §. ve-
rum, de offic. deleg. tamen ſecundum Deci. in rub. extra de
offic. deleg. in fin. poteſt ſaluari Hoſti. quia articulus cauſæ
ſatis cauſa poteſt dici large, ſicut fundi pars fundus dicitur,
leg. quòd in rerum, §. ſi quis poſtea, de leg. 1. Item ſentit
Hoſtien. quòd delegatus dicatur vicegerens, hoc eſt falſum
24 † quia eſt differentia inter delegatum, & vicegorentem,
ſecundum Bar. in leg. 2. C. de offic. eius quis vicem alt. ge.
nam delegatus dicitur, cui ipſemet iudex commiſit vicege-
rens dicitur, cui ſuperior commiſit propter impedimen-
tum officialis mortui, & ille habet iuriſdictionem ordina-
riam, dict. leg. 2. & ita loquitur totus ille titu. de offic. eius
qui vicem alter ger. nam ad hoc reſpondet Decius in dicta
rub. quòd Hoſtien. capit. vicegerens largo modo.

REPETITIO.

SEBASTIANI SAPIAE IN RVBRICAM FF. DE OFFICIO EIVS cui mandatum.

SVMMARIVM.

1 *Delegatus quis dicatur.*
2 *Delegatum ad vniuerſitatem cauſarum non propriè dici ordinarium.*
3 *Vicegerentem habere iuriſdictionem ordinariam, & qui differat a delegato.*
4 *Vicerector an debeat gaudere priuilegijs rectoris, & nu. 6.*
5 *Iudici ipſi iniuriam inferre cenſetur qui literas eius lacerat.*
7 *Delegatio propriè quid ſit.*
8 *Officium a iuriſdictione qui differat.*
9 *Statutum faciens mentionem de officialibus comprehendit etiam delegatos.*
10 *Delegatus non cenſetur eſſe officialis ipſius delegantis.*
11 *Iudicis ordinarij officium præſtantius eſſe quam delegari.*
12 *Delegatus à principe ſit ne dignior iudice ordinario.*
13 *Ordinarij appellatione omnes magiſtratus contineri.*
14 *Delegans an teneatur de imperitia delegati.*
15 *Delegatum principis delinquentem in officio ſuo poſſe puniri per ordinarium.*
16 *Delegatio facta ab eo, qui non habebat in iuriſdictionem, an confirmatur ſi ſuperueniat ei iuriſdictio.*
17 *Proceſſus factus ante præſentationem reſcripti, poſt factam tamen delegationem, an valeat.*
18 *Clerici an poſſint eſſe delegati laicorum.*
19 *Laici an poſſint delegari in cauſis clericorum.*
20 *Delegatus quo loco ſententiam ferre debeat.*
21 *Delegatus qui differat ab ordinario.*
22 *Iuriſdictio delegata cenſentur odioſa.*
23 *Delegatus iudex ſalarium capere poteſt, non etiam ordinarius.*

1 Ex rubrica duo collige, primò nota, ex verbis,
† quis ſit delegatus- dic quod ille eſt,
cui mandata iuriſdictio, & ita omnes tranſeunt. Sed pro de-
claratione moueo duas difficultates prima eſt, quia de natu
ra huius verbi mandata eſt referri ad vniuerſitatem cauſa-
rum, gl. in l. 1. §. qui mandatam, inf. eo. tit. & tenet Iaſ. in leg.
fin. inf. eo. Sed ille qui eſt delegatus ad vniuerſitatem cauſa-
rum dicitur potius ordinarius, quam delegatus glo. in leg.
fin. in primis verbis, C. de iudi. ergo iſta verba rub. non im-
portant de officio delegati. Ad iſtam difficultatem reſpon-
2 de. † Quod licet delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poſ-
ſit dici pluribus reſpectibus ordinarius, tamen reſpectu iu-
riſdictionis dicitur delegatus non ordinarius, ita late Iaſon
concludit in lege more in quarta columna infra de iuriſd.
omnium iud. ſecunda eſt difficultas: quia non videtur bo-
na conſequentia, mandata eſt iuriſdictio, ergo eſt delega-
tus, patet in ordinario, cui mandata eſt, iuriſdictio a lege
3 vt infra videbitis in lege ſeq. in princ. † patet etiam in vi-
cegerente, qui habet ordinariam iuriſdictionem, textus
eſt in lege ſecunda, C. de offic. eius qui vi. alte. ge. Sed hic
cadit dubium. Quomodo cognoſcetur, quòd aliquis ſic
vicegerens an. vero ſit delegatus de hoc eſt doctrina Bart.
in lege filius, ff. de legationibus. Vbi loquens de vice re-
4 ctore diſtinguit † aut vicerector conſtituitur ab vniuerſita-
te, vel ab eo, qui conſtituit rectorem, vt à principe: & iſto
caſu dicitur ordinarius, & gaudet priuilegijs immunita-
tis, aut vero conſtituitur a rectore, & non gaudet priuile-
gijs immunitatis, ita dicit Bartol. & illam doctrinam Bart.
ſequuntur communiter doct. ſed contra eam Curtius hic
adducit fundamentum, concludens, quòd generaliter vi-
cerector debet gaudere priuilegijs principalis, per textus
dicit Bald. in cap. 1. de offi. deleg. quòd ſi aliquis occidit am-
baſiatorem ita incidit in crimen læſæ maieſtatis quemadmo
5 dum ſi occidiſſet principem. † Item per illum tex. dixit Bal.
in cap. ex literis extra de offic. deleg. quòd ſi aliquis lacerat
literas iudicis, dicitur inferre iniuriam ipſi iudici, quod re-
ducendo ad propoſitum dico, quòd ex quo vicerector re-
præſentat rectorem, ergo debet gaudere priuilegijs recto-
ris: reperio, quòd hanc difficultatem ſenſit Cardina. Flor.
in clementina prima in nona oppoſi. de officio vicarij, &
reſpondet, quòd dictum Bartolus in lege filius, procedit de
iure, contraria verò de facto, iſtam ſolutionem refert, &
ſequitur Felyn. in mandata, de præſumptio. ſed iſta ſolutio
confunditur per textus ſingularem in capitulo præcipimus
93. diſtinctio. & per illum textum in terminis noſtris con-
cludit Roman. in ſingulari. 631. incipien. Bartolus in lege
6 filius. † vbi concludit, quòd vicerector debet honorari in-
diſtincte ſicut rector; aliam ſolu. ſenſit Decius in capit. ſa-
næ, in primo not. pe offic. delegat. qui reſpondet, quòd
vicerector debet honorari tanquam perſona repræſentans
ipſum rectorem, non autem ſicut ipſe rector, & ſubdit
de Regia Maieſtate, vt per eum, ſed iſta ſolutio confun-
ditur per alium text. in lege ſed, & ſi hac, §. final. ff. de in
ius vocand. vnde ad iſtas difficultates reſponde diſtinguen-
do, quòd aut vicegerens conſtituitur ab eo, qui conſtituit
principalem, & tunc iſto caſu gaudet priuilegijs principa-
lis, puta vniuerſitatis, aut vero conſtituitur ab ipſo prin-
cipali, & tunc diſtingue, aut ſumus in actibus in quibus
repræſentatur principalis, & ita loquitur textus in dict. ca.
præcipimus. & in dicta lege oſſa, aut ſumus extra actum,
in quo repræſentat ipſum principalem, & tunc non gau-
det priuilegio principalis, & ſic procedit, lege ſed, & ſi
hac. Et ex hoc ſequitur, quòd vicerector non gaudet pri-
uilegio immunitatis, nec debet doctorari gratis, & ita tan
7 git, hic d. Picus. † Iuxta prædicta quæro duo, quid ſit pro-
prie delegatio ad hoc reſponde ex mente Alexand. colum.
quarta, quòd ita poteſt diffiniri, quòd eſt commiſſio cauſę
facta ab habente poteſtatem, per quam quis vices gerit
delegantis, proprium nihil habens, & ex iſta diffinitione
habes duo notare primo, quòd cauſæ commiſſio eſt tan-
quam genus, delegatio vero ſpecies: & propterea com-
miſſio continet delegationem, & non econtra, ita Bald.
in capit. de cauſis, columna quinta extra de offic. delegat.
ſecundo habes ex iſta diffinitione, quòd delegatus dicitur
vicegerens, & iſtud probatur in leg. ſolet, infra de iuriſd.
omnium iud. tamen iſtud procedit impropriè, & largo
modo. Proprie enim vicegerens dicitur ordinarius, per
textus in lege ſecunda, C. de inoffic. eius, qui vi. alte. ge.
Secundo quæro, quæ requirantur ad ſubſtantiam iuriſdi-
ctionis: de hoc eſt gloſſa, quæ ponit tria in lege eum qui, in-
fra de iuriſd. omnium iudi. alia tria addit ibi Iaſon in ſecun-
da nota. Secundo not. ex verbis rub. quod delegatus dici-
tur habere officium, ſed pro declaratione cadit hic dubita-
8 tio. † quomodo differat officium a iuriſdictione, de hoc
eſt doctrina Bartol. in prima colum. 3. infra de iuriſd. om.
iud. & colligi poteſt ex eod. quod hic officium capitur pro
exercitio iuriſdictionis, quia per officium iudicis expedi-
tur ipſa iuriſdictio. ſed retenta iſta declaratione ab hac ru-
bi. mouentur duę difficultates prima eſt, quia in illo titu.

non tractatur de exercitio iuriſdictionis, ſed de cauſis, quæ
poſſunt delegari, ad iſtud ipſe reſpondit, quòd iſta parum
inter ſe differunt, quia ad hoc vt ſciamus, quid ſit officium,
neceſſe eſt ſcire prius, quę cauſæ poſſint delegari, tamen iſta
ſolutio non tollit difficultatem, quia ex eo, quòd cognoſca-
mus, quę cauſæ poſſint delegari, tamen non ſcimus quale ſit
officium iudicis, tamen dicas, quòd in iſto titu. tractatur de
exercitio, valet in l. 1. §. fin. & in l. fin. inf. eod. ſed in neceſſa-
rium antecedens requiritur ſcire, quæ cauſæ poſſint dele-
gari, ideo ponitur in iſto titu quæ cauſæ poſſint delegari.
Secunda eſt difficultas: quia attenta iſta expoſitione iuriſ-
conſultus debuiſſet præponere titulum de iuriſd. om. iud.
quia iuriſdictio eſt tanquam ſubſtantia, officium vero eſt
exercitium iuriſdictionis, ergo prius debuiſſet tractare de
iuriſdictione, ſed ad iſtam difficultatem potes dupliciter re
ſpondere. Primo reſponde, quod non eſt inconueniens,
quod ea per quæ actus exercentur, præponantur ipſis acti-
bus, hoc probatur, quia ante titu. de iudicijs ponuntur ti-
tuli de magiſtratibus, tamen per magiſtratus, iudicia exer-
centur, leg. 2. §. poſt originem, ff. de origi. iur. & no. gloſſ.
in rubr. C. de eden. vel alleg. ſecundo reſponde, quod in
hac rub. officium capitur abſolutè, & vniuerſaliter, quo
caſu officium eſt idem quod iuriſdictio. Ita declarat Bald.
in le. final. C. vbi, & apud quem. Et hoc modo capitur offi-
cium pro publica poteſtate, & iſta eſt declaratio Bal. in ru-
bric. C. de operis libertorum, & hanc declarationem tenet
Rimin. hic colum. 4. † ex hoc notabili infertur, quod ſtan-
9 te ſtatuto, quod a quibuſcunque grauaminibus illatis per
officiales poſſit appellari, poterit etiam appellari a graua-
mine illato per delegatos, & ita per iſtam rubricam, & ſi-
miles concludit Soc. in conſilio 83. incipien. pro clariori
in 2. colum. in quarto volumine: pro iſta deciſione facit de-
ciſio Abbatis in cap. vno delegatorum, de officio delega.
quod ſtante ſtatuto, quod delinquens in officio puniatur,
nunquid ſi delegatus deliquerit in delegatione, puniatur:
10 concludit, quod debet puniri. Eſt verum † quod licet de-
legatus dicatur officialis, tamen non dicitur officialis dele-
gantis, ita concludit Decius in rubr. extra de officio dele-
gat. colum. 2. & ſic ex verbis habes, quòd delegatus dicitur
officialis non reſpectu delegantis.

Capio glo. rub. quæ diuiditur in duas partes, vt hic per
doct. habes ergo duas continuationes, prima eſt communis:
ſecunda reprobatur per Paul. de Caſt. hic, ex prima conti-
11 nuatione duo ſunt notanda. † Primo, quòd dignius eſt of-
ficium ordinarij, quam delegati, ita colligitur hic, iuxta re-
gulam, quòd dignior eſt ille, qui ordine præcedit, le. 1. ff. de
Albo ſcribendo, ſed contra hanc concluſionem mouent,
hic ſcriben. difficultatem de ordine ſeruato in decretali, vbi
prius tractatur de officio delegati, quam ordinarij. com-
munis eſt ſolutio, ꝙ in decretis fuit prępoſitus titulus de of-
12 fic. deleg. habito reſpectu ad delegatū principis: † nam de-
legatus principis repræſentat perſonam ipſius, & dicitur
maior quocunque ordinario, c. ſanæ, §. 2. extra de offic. de-
leg. Iſtam ſolu. improbat hic Curtius, quia ſecundum eum
etiam ordinarius repræſentat perſonam principis, ex quo
habet iuriſdictionem a lege, ab iſta impugnatione defende
communem opinionem, vt per Decium in rubr. de offic.
deleg. in 1. colum. Aliam ſolutionem ponit hic Iaſon, vt
hic per eum, eam reprobat D. Decius in dicta Rubr. quam
ſibi attribuit hic Curti. & dicit quod immo in tit. de iuriſd.
om. iud. non tractatur de officio ordinarij, ſed de officio
om. iud. & per conſequens etiam de officio delegati. ego
aliter ſoluo iſtam difficultatem: quòd diuerſis reſpectibus
conſideratis procedant iſta contraria. Nam ſi conſidera-
mus ordinariam iuriſdictionem, quo ad firmitatem, &
potentiam, tunc eſt dignior delegata, vt hic per Alexand,
colum. 2. & 3. & hoc reſpectu in, ff. fuit præpoſita materia
de officio ordinarij: ſi vero conſideramus delegatam iuriſ-
dictionem quo ad hoc, quia derogat ordinariæ, tunc dici-
tur dignior, & ita fuit factum in decre. hoc probatur a ſi-
mili, quia titulus de teſtamentaria tute. præponitur titu. de
legitimis tut. quia teſtamentaria derogat legitimæ, & ſic di-
gnior. item aduerte, ſi conſideramus iuriſdictionem dele-
gatam quantum ad hoc, quòd antequam ordinarius cogno
ſcat de cauſa, ſolet delegari: dico quòd iſto reſpectu debet
præponi iuriſdictio delegata, hoc probatur a ſimili, quia
titulus de arbitris ponitur ante titulum de iudicijs hoc re-
ſpectu: quia antequam deueniamus ad iudicium, ſolet fieri
compromiſſum, ita etiam hoc caſu debet præponi delegata
13 ex ordine intellec. Secundo no. ex hac continuatione: † ꝙ
appellatione ordinarij continentur omnes magiſtratus, &
de hoc no. vide late Fely. in cap. poſt ceſſionem in 1. not.
extra de proba. & ſic eſt expedita glo. extra glo. Hic moueo
14 aliquas quæſtiones, prima ſit, q. † vtrum delegans teneatur
de imperitia delegati, ſi ferat iniuſtam ſententiam, de hoc
eſt deciſio Bald. in rubr. C. de pena iu. qui ma. iudic. vbi con
cludit, quòd non tenetur, ratio aſſignata per eum, quia a de-
legato appellatur ad delegantem. Cur. hic dicit quod hęc de
ciſio eſt dubitabilis, & ante eum iſtud dixit Alex. in l. 2. col. 3.
inf. quod quiſ. iur. concludit ergo ſic Curtius: quod dele-
gans teneatur ſaltem in ſubſidium, id eſt, in caſu, in quo de-
legatus non ſit ſoluendo: mouetur duobus, primo ex eo
quod concludunt communiter doctores in dict. leg. 2. Vbi
magiſtratus tenetur de imperitia aſſeſſoris: ergo in ſimili
delegans debet teneri de imperitia delegati. Secundo mo-
uetur, quia quando magiſtratus dat tutorem pupillo non
idoneum, magiſtratus ipſe tenetur, vt toto tit. ff. de magi-
ſtra. conueni, ergo etiam delegans debet teneri eligendo
delegatum non idoneum. Tu tene opin. Bald. & pro de-
fenſione conſidera, quod ex quo a ſententia delegati ap-
pellatur ad delegantem, ſi diceremus delegantem teneri,
eſſet iudex in cauſa propria, contra regulam. C. ne quis in
cauſa ſua, & in l. qui iuriſdictioni, inf. de iuriſ. om. iud. vnde
ex hoc fundamento eſſet euerſa opi. Curtii, quia non obſtat
quod dicitur de aſſeſſore, ex quo ſententia aſſeſſoris eſt ſen-
tentia principalis ipſius, nec appellatur ad ipſum, vt per do.
15 Iaſ. in rub. inf. de offi. aſſeſ. † Nota tamē perpetuo vnum ſin-
gulare, quod ſi delegatus principis delinquat, & faciat litem
ſuam: poteſt puniri ab ordinario ipſius loci, ita Bald. in au-
then. qua in prouincia, colum. 3. C. vbi de crimine agi opor
16 teat. † Secunda quæſtio, vtrum delegatio facta per non
habentem iuriſdictionem confirmetur ex ſuperuenientia
iuriſdictionis? in hoc veritas eſt, quod delegatio confirma-
tur conſiderato tempore, quo ſuperuenit iuriſdictio non au
tem trahitur retro ad tempus delegationis, quando incipit
ſuperuenire, tex. eſt in leg. obſeruare, §. fin. ſupra de offi-
cio proconſul. & legati, & ibi Bar. ſubdit vnum no. quòd ſi
aliqua facta ſunt ante ſuperuenientem iuriſdictionem, non
poſſunt ratificari per delegantem, & hoc ſummè com-
mendat Alexand. in conſilio 124. incip. in cauſa, & ſuc.
17 columna finali in ſecundo volum. † Subdit hic Curtius,
quod ſi proceſſus ſit factus ante præſentationem reſcri-
pti, licet ſit facta delegatio, tamen non valet: ad hoc al-
legat Baldum in lege eum, qui infra de iure omnium iudic.
Aduerte tamen quod contrarium tenet ipſemet Baldus in
leg. nec quicquam, §. vbi decretum, ſupra de officio pro-
conſ. & lega. & de hoc videas Decium in capitulo pruden-
tiam, §. 1. circa fin. de officio deleg. ubi ponit iſtam con-
trarietatem: Baldus tamen tenet quod immo valeat proceſ-
18 ſus. † Tertia quæſtio an iudices laici poſſint delegare per-
ſonas eccleſiaſticas inter laicos? breuis concluſio eſt, quod
ſic, vt hic per Iaſon, & late per Felyn. in capitulo inter di-
ter dilectos, in tertia columna per illum text. de fide inſtru-
ment. & not. vnum ſingulare quod etiam valet commiſ-
ſio cauſæ criminalis facta clerico, ſi non opponatur, ita
Aret. in conſilio 58. incip. diligenter. Sed maius dubium
19 vertitur † nunquid iudices eccleſiaſtici poſſint delegare
cauſas laicis inter clericos? in hoc concluſio communis
eſt, quòd Epiſcopus poteſt delegare cauſas ciuiles tantum,
Papa vero criminales, & de hoc late vide Decium in cap.
decernimus in ſeptima colum. de iudi. † Nunquid autem
guardiani mendicantes poſſint eſſe delegati Apoſtolici, vi-
de Felyn. in capitulo cum olim in prima colum. extra de
20 maior. & obedien. † Quarta quæſtio, in quo loco delega-
tus habeat proferre ſententiam, hanc quæſtionem mouet
ſolus Curtius hic, allegat Bartolum in lege ſi vt proponis.
C. quomodo, & quando iud. tenentem, quòd poteſt eli-
gere quem locum voluerit, & ita etiam concludit Iaſon,
in lege penul. colum. ſecunda ſupra de iuſtitia, & iure ſed
contra hoc Curtius adducit caſum in lege ſi locus, infra,
de iudi. & ibi Paul. de Caſtr. diſtinguit, quòd aut delegans
habet locum determinatum, ad quem partes poſſunt com-
parere ſine incommodo, & iſto caſu procedat textus in
dicta lege ſi locus: aut vero delegatus non habet locum
determinatum, vel ſi habet, partes non poſſunt compa-
rere ſine incommodo, & iſto caſu poteſt eligere locum,
quem voluerit, & ita procedit Diu. Doctr. Bartoli in le-
ge ſi, vt proponis: iſtud collige ex verbis Bartol. in lege pri-
ma, C. de ſen. ex pericu. recitan. & iſtam diſtinctionem po-
ſuit clare Aug. Rumi. in addit. ad Angelum de Maleficijs, in
21 verbo ad banchum iuris. † Vltima ſit, q. in quo differat dele
gatus ab ordinario, in hoc ex dictis doctorum multæ ſunt
diffe-

differentiæ,& tu collige tres differentias,prima eſt differen
tia in ſubſtantia iuriſdictionis , quia ordinarius habet pro-
priam, delegatus vero alienam,leg. 1.§. qui mandatam, inf.
eo.titu.hinc eſt quod iuriſdictio delegata dicitur iuriſdictio
extraordinaria,le.ſi quando , vbi Bal. C. de dilati. & ex hoc
22 reſultat effectus. † quòd iuriſdictio delegata dicitur odio-
ſa , & in ea ſit ſtricta interpretatio,ita no.doct.in c. 1. de of-
ficio deleg.in 5. & Alex.in l.fin.in 2.colum.de iuriſ.om.iud.
ex iſta differentia reſultant aliæ plures , de quibus dicam in
d.§.qui mandatam,ſecunda eſt differentia in potentia iuriſ-
dictionis,quia ordinarius habet potentiorem , & ex iſta re-
ſultant plures effectus nam 10.colligit hic Alexan.aliquos
etiam ponit hic Rimina.colu.2.& Bal.ponit aliquos in rub.
23 de officio deleg. col. 7. † Tertia ſit differentia in vtilitate ,
quia ordinarius non poteſt capere ſalarium,ita Iaſ.in l. nec
quicquam,§.vbi decretum,col.1.ſup.de offi.procon.& leg.
Secus eſt in delegato,ita concludit Abb. in c. cum ab omni
extra de vita,& honeſt.cle.& ex his ſit expedita rubrica iſta.

R E P E T I T I O.

IACOB. MANDELLI ALBEN. IN RVBRIC. FF. DE OFFICIO EIVS.

S V M M A R I V M.

1 *Iuriſdictionis diuiſio.*
2 *Ordinarij Iudicis definitio ſecundum Hoſti.*
3 *Quid ſit habere iuriſdictionem iure ſuo , ex quo habetur intellectus l.mo re,ff.de iuriſd omnium iud.*
4 *Ordinarius æquiperatur habenti proprietatem rei,delegatus vero habenti vſum.*
5 *Ordinarij Iudicis definitio ſecundum Autor.*
6 *Definitio Iudicis delegati,quæ traditur ab Hoſtienſi communiter tenetur.*
7 *Quis poſſit conſtituere Delegatum,remiſſ.*
8 *Delegatus, & Vicegerens an ſint idem.*
9 *Differentiæ aliquæ inter ordinarium,& delegatum.*
10 *Vicarius Epiſcopi an abſolutè ſit ordin.*
11 *Differentia inter ius canonicum, & ciuile in conſtituendis vicarijs.*
12 *Prætores noſtri temporis indiſtincte conſtituunt vicarios ordinarios.*
13 *Vicarius,& vicegerens an differant.*
14 *Prima continuatio glo.ad tex.communiter approbatur.*
15 *Quare ſit quod in decretalibus prius tractetur de delegatis , quam de ordina.*
16 *Delegatus Principis an ſit dignior in ſua cauſa , quam ordinarius in ſuis , & quid abſolute loquendo.*
17 *Doctor,an Miles quis ſit præferendus.*
18 *Vna,& eadem res poteſt diuerſo iure cenſeri diuerſis reſpectibus.*
19 *Ex negatione vnius , quando inferatur affirmatio alterius.*
20 *In præmiſſiuis excluſio vnius eſt cæterorum incluſio.*
21 *Delegatio de iure ciuili an poſſit conferri priuatis perſonis , & quid de iure cano.*
22 *Priores, vel miniſtri fratrum mendicantium an poſſint eſſe delegati.*
23 *Cauſæ laicorum an de iure can.poſſint delegari priuato.*
24 *Clerici an poſſint eſſe delegati laicorum,& quando, & quid è conuerſo.*
25 *Officium quid ſit.*
26 *Iuriſdictionis definitio.*
27 *An mandari iuriſdictionem,delegare,& dare iudicem ſint idem.*

Rubrica De officio eius.

Gloſſa Rubricæ habet duas partes , ſicut po-
nit duas continuationes , &
ad euidentiam gloſſ. & totius materiæ præmittendum eſt ,
quòd quemadmodum.
1 † Duplex eſt iuriſdictio , ſcilicet ordinaria,& delegata,vt
per Azo.in ſumma C.de iuriſd.om.iud.in prin.ita etiam eſt
iudex ordinarius,& iudex delegatus.
2 † Et ordinarius dicitur , qui vniuerſalem iuriſdictionem
habet, vel iure ſuo , vel beneficio principis ſecundum Ho-
ſtien. in ſum. de offic. ordina. in princi. & ſumit illa verba,
iure ſuo ideſt,ſua authoritate , & à ſe ipſo veluti ſunt prin-
cipes,nam & ipſi dicuntur iudices ordinarij,ſecundum Bal.
in l.more colum.1.& ibi Ang.in fi.inf.tit.ſecundo,& proba
tur in l.ſi in aliquam in fine cum l.ſequent.ſupra de offi.pro
conſul.& adducit Hoſten.tex.in dict.leg.more.Sed hæc def-
3 finitio eſt imperfecta , & tex. ille aliud probat.† nam verba
illa ſuo iure,non denotant quod de manu , vel conceſſione
alterius non acceperit.Sed exponuntur q habēt iuriſdictio
nē ex iure,q principaliter fundatur in perſona ſua, ſiue a ſe
ipſo habeat,vt eſt princeps ſiue ab alio vt ibi per Bar.col.1.ī
fi.& cęteros.Et hoc ad differentiam delegati , qui præter id
quod ſemper habet iuriſdictionem ab alio.habet & non ra-
dicatam in perſona propria,ſed fungitur omnino vice alte-
rius, & nihil proprium habet. l. 1. §.qui mandatam & l.& ſi
pretor.Infra eodem & l.ſolent infra tit.2. Et dat optimum
exemplum Angelus & cæteri Doctores in dict. leg. more.
4 quod † ordinarius æquiparatur habenti proprietatem alicu
ius rei,delegatus verò æquiperatur , habenti nudum vſum,
ad quod facit textus in l. finali. §. ſed ne quis C. vbi & apud
quem.& tenuit Bart.in l.ait pretor in princip. ff. de re iudic.
& ideo text.in dict.leg.more in verbis illis non alieno bene
ficio , debet intelligi non vt denotet quod non acceperit ab
alio.ſed q licet ab alio acceperit tñ inſolidum habuit pro-
prietatē talis iuriſdictionis adeo , quod eā exercet nomine
ſuo,& non beneficio.i.nomine alterius,& idē importāt ver
ba illa,nec principaliter,& quæ ſunt in l. ſequenti ſecūdum
doct.ibi,reprobata expoſitione gloſſ. ex quibus patet quod
ſupradicta definitio Hoſtien.non procedit,quia præſuponit
quod omnis ordinariùs debeat habere iuriddictionem iure
ſuo,quod tamen eſt falſum,declarando vt dixi.Item eſt im-
perfecta,quia non tantum a principe,ſed etiam aliis modis
poteſt ordinarius conſtitui.
5 Dici poteſt igitur † quod ordinarius ſit is, qui iuriſdictio-
nem vniuerſal.habet a ſe ipſo vel a lege , vel a principe quā
ſuo iure.i.nomine exercet vt patet ex ſupradictis , & q pri-
mò dicitur iuriſdictionē vniuerſalem,probatur in d. l.fi.vbi
Bar.ī fi.C.vbi & apud quem & latè Bar.in l.2.§.data col. fi.ff.
de opti.lega.& in l.ambitioſa col.fi.ff.de decr.ab ordi. facie,
poſt Azon.ibi.&c. & verbum illud a ſe ipſo comprehendit
principem,qui vt dictum eſt, etiam eſt ordinarius , & verba
illa a lege,vel a principe declarantur per gloſſ.in d. le. more
alias in l.quia,in verbo nec ipſa & ibi Bart.colu.1.in fi.& cę
teri docto.qui omnes adunt cōſuetudinem & alios modos
qui habent vim legis vel principis: & verba illa quam exer-
cet ſuo iure ponuntur ad differentiam delegati , qui aliquā
etiam habet vniuerſalem,ſed non ſuo iure, vt per Bar. in d.
§.data & in d.l.ambitioſa & in d.l. more col. 2.
Delegatus autem multis modis definitur per doct.in Ru
6 bri.de offi.delega.† Sed communiter tenetur definitio Ho-
7 ſtien. vt ſcilicet † ut is cui cauſa committitur decidenda vi-
ces delegantis gerens & proprium in iuriſdictione nihil ha
bens,quæ omnia patent ex ſupradictis,hoc addito quod de-
legatur aliquando non tota cauſa,ſed aliquis articulus.Item
addendo,quod aliquando non vna cauſa tantum,ſed multę
licet particulariter quinimmo aliquando multæ vniuerſali-
7 ter,vt per Bar.in locis allegat.† Et quis poſſit conſtituere de
legatum,tradunt gl.& doct.in d.l.& quia.
Solum reſtat difficultas quia ſecundum prædicta videtur
8 † q idem ſit delegatus & vice gerens quod tamē eſt falſū vt
per Bar.in l.2.C.de offi.eius qui vicem alte.& l.1.§. hi quib.
ff.de legat.3.& ſentit in l.filius.ff.de lega.Et Ale.hic col.4.&
5.multum ſe in voluit,ſed quò ad præſens propoſitum, tol-
litur difficultas vno verbo,nam largè loquendo & ſecūdum
etymologiam vocabuli, vicegerens comprehendit delega-
tum ſicut quemcunq; alium loco alterius ſubſtitutum , ſed
propriè loquendo ſaltem cōi vſu differunt eo modo quo
vult Bart.vt tradit Dec.in d. Rubr.extra de offi. delega.
9 † Sunt etiam multæ differentiæ in effectu inter ordinariū
& delegatum,vt hic per Alex.ad aliud propoſitum; Et vltra
eum addi poteſt prima differentia , quia delegatus amittit
iuriſdictionem mortuo delegante.l.& quia.inf.tit.2.non au
tem ordinarius amittit per mortem illius qui eum conſtit.
cap.2.de offi.lega.lib.6. Secunda eſt, quia delegatus amittit
iuriſdictionem lata ſententia etiam nulliter,nō autem ordi
narius vt notat in l.ſi vt proponis la p.C. quo. & quādo iud.
& per gloſſ.& doct.in l.iudex poſtea quam ff.de re iud. Ter-
tia eſt,quia ordinarius pōt delegare alii,non aūt delegat.d.l.
more.Quarta eſt, quia a delegato ſemper appellatur ad dele
gātem.l.precipimus.C.de appel.niſi.ſ.ſit ſubdelegatus,quia
tunc appellatur ad ſuperiorem ita intelligitur tex.in l.1.§.ab
eod.ff.qui,& a quibus appell.ab ordinario autem non ſēper
appellatur ad illum,qui eum conſtituit puta ad principem ,
ſed gradatim ad cæteros magiſtratus.l.imperatores.ff.de ap
pella.& hic per Dec.
10 Sed contra primam differentiam mouetur difficultas †
quia Vicarius Epiſcopi eſt ordinarius. capit. 2. & ibi gloſſ.

de offic. vica. in 6. ſcilicet ſi ſit vicarius generalis non autem foraneo eius, vt per Fel. in Rub. de offi. delegat. col. fi. & Alex. hic nu. 17. tamē extinguitur iuriſdictio talis vicarij per mortem Epiſcopi, & deuoluitur ad capitulum, c. cum olim cauſa de maior. & obed. & c. fi. ne ſe. e vacante reſpondet Alex. in d. l. more col. 1. & ibi Iaſ. nu. 18. ꝙ eſt ſpeciale, quia talis vicarius habet iuriſdictionem ordinariam acceſſoriam, & non principalem, ſed clarius loquendo ſciendum eſt quod licet Epiſcopus ſit iudex ordinarius, c. cum Epiſcopus de offi. ordinarij, in 6. quia tamen non eſt princeps certum eſt, ꝙ de iure nō deberet poſſe conſtituere ordinariū, vt patet in ſindicis, ſed de conſuetudine fuit iſtud admiſſum non quidem abſolutè idest eo modo quo princeps conſtituit ordinarios ſcilicet ad alia loca, Sed duntaxat fuit receptum, ꝙ haberent ordinarios in loco vbi ſunt, & ita quodāmodo facerēt ſocios in ſua iuriſdictione, & hæc conſuetudo fuit approbata deinde per ius canonicū nouiſſimum, ſcilicet de iure ſexti, & clement. quę prius non erat cognitum, nā tit. de offi. vicarij, qui eſt in decretalibus ad aliud tendit ſcilicet ad vica. in diuinis præter capitulum pen. ꝙ tamen loquitur de vicario conſtituto à principe, ita declarat Hoſtiens. In ſumma de offi. vicarij §. pri. in fi. & ita tales vicarij faciunt idem tribunal cum Epiſcopo, c. Romana in princ. de appella. in 6.

21 Et ex his infert Alex. † differentiam inter ius canonicum, & ius ciuile, nā de iure ciuili non licet habere vicarios, auth. vt nulli iudicum, &c. in prin. & dato ꝙ liceret nō tamen poterat dari ei iuriſdictio ordinaria à principe per prædicta. Sed deinde opponitur de tit. C. de offi. vica. & de tex. in l. à procō in lib. C. de appellatio. Et dātur varię reſpōſiones Pri. ꝙ loquantur de vicarijs, i. de vicegerentib. qui ſunt conſtituti à principe pro quo facit tex. in l. 1. §. in quib. ff. de legat. 3. Secunda eſt, ꝙ ſpeciale ſit in præfectis prætorio, ſed hoc eſt contra tex. in d. auth. vt nulli iudi. præterea iſtæ duæ rationes non tollū. ut difficultatem aliam quam tangit Alex. ſcilicet

22 † de prætorib. noſtri temporis, qui conſtituunt indiſtinctè vicarios. Tertia igitur eſt reſponſio, ꝙ iſti omnes vicarij cōſtituuntur vt ius dicant in præſentia ipſorum conſtituentiū idest in eodē tribunali ergo nō cenſentur prohibiti per illas prædictas arg. tex. in l. ſi procuratori abſentis ff. de verb. obli. & l. ſi in res. ff. de arbitr. reſpondet Alex. ꝙ præſentia non facit, vt ſententia poſſit expediri per alium, c. ſi. de re iudi. lib. 6. & quod ille tex. eſt correctus de conſuetudine, vt ibi per doct. & ita tenenda eſt hęc tertia reſponſio, vt latius per Bal. in l. aliquādo, ſup. de offi. proconſ. ſuper qua deinde reſponſione fundata eſt conſuetudo hodierna in conſtituendis vicarijs, quæ etiam habet vim legis.

Reſtat tamen dubitatio, quia videtur inferri ex prædictis

23 ꝙ † differunt vicegerens, & vicarius, & tamen in contrariū videtur tex. in c. 1. de offi. vica. lib. 6. vbi vicarius appellatur vicegerens, & id patet etiam ex ratione vocabuli. Poteſt reſponderi, vt ſupra dictum fuit ad aliud propoſitum, ꝙ licet large loquendo, & ſecundum etymologiam confundantur, ſtrictè tamen, & ex communi vſu differunt, nam vicarius eſt qui conſtituitur ab ordinario, vt gerat eius vices in eodem loco, & tribunali, vicegerēs vero eſt, qui conſtituitur à principe, vt gerat vices ordinarij abſentis, vel mortui ſecundum Pau. de Caſt. in l. 2. §. eo. poſt Bar. in l. 1. in fi. ff. qui, & à quib. & ſatis eſt, quòd vterque habet ordinariam iuriſdictionem, & ita differt à delegato, vt patet ex prædictis.

Redeundo itaq; ad glo. noſtram bene inquit ipſa, quòd

24 tractatum fuit hactenus de ordinarijs, &c. † Et hæc prima continuatio cōmuniter approbatur per doct. ſolum obſtat

25 quia † in decretalib. tractatum prius eſt de delegatis quam de ordinarijs, reſpondet Paul. de Caſt. & cæteri quod ibi tractatur de delegatis à principe, qui ſunt digniores ordinarijs, c. ſane ſo 2. de offi. delegat. c. ſtudiuiſti de offi. leg. c. paſtoralis §. præterea de offi. ordi. quæ ratio ceſſat hic, alio modo reſpondet [illegible], ſed male loquitur, vt hic per doct.

26 Cæterum dum Alex. late tractat, an † delegatus principis ſit maior, vel dignior in ſua cauſa, quam ordinarius in ſuis certum est ꝙ ordinarius eſt maior, ſed non dignior rationibus per eum adductis, ſed eius diſputatio videtur ſine effectu, quia conſiderando quemlibet in cauſis ſuis ſeparatim nunquam ſit cōcurſus, & cōparatio inter eos, melior igitur eſt dubitatio Decij an abſolutè loquendo delegatus principis ſit dignior ordinario adeo, ꝙ ſi concurrerent eſſet præferendus, & concludit, ꝙ abſolutè ſit dignior, vt latius tradit in Rubrica de officio delegat. quia durante delegatione iſte ſemper repræſentat principem omnibus locis. quaſi dicat, quòd vna res non debet diuerſo iure cenſeri, l. cum qui edes, ff. de vſucapio, ſed in contrarium eſt communis opin. videlicet, vt ſolum ſit dignior quādo agitur de cauſa ſibi cōmiſſa, & nō aliter, vt per tex. in d. c. paſtoralis qui ait, quo ad

17 eā cauſam † Et in ſimili videmus, ꝙ in actib. militarib. miles præfertur doctori, & in doctoreis præfertur doct. l. 1. C. de offi. vica. late Alex. in l. centurio col. 2. & 3. ff. de vulgar. Item in actibus pertinentibus ad collegium præfertur, qui eſt antiquior in collegio, licet alibi poſtponatur, l. 1. vbi Bar. de Alb. ſcrib. & Feli. in c. cum omnes, de conſti. Item Epiſcopus, qui habet canonicatum alibi poſtponitur canonicis antiquioribus in capitulo, vt per Deci. ibidem limitando, vt per Felin. in Ruer. de maio. & obedien. Nec obſtat ratio Decij, quòd repræſentet principem, reſpōdetur enim quòd

18 ſolum repræſentat in illa cauſa dict. cap. ſane in princ. † & vna res poteſt cenſeri diuerſo iure diuerſis reſpectibus, leg. Papinianus. §. ſed nec impuberis, ff. de inoffi. teſtam. & patet in exemplis prædictis.

Secunda continuatio glo. impugnatur per Paul. de Caſt. quia loquitur de delegante, & Rub. loquitur de delegato, nec valet defenſio Alex. vt hic per Deci. cui poteſt addi tex. in l. 1. verſ. 1. enim ratio ff. de auth. tuto. forte dici poſſet pro gl. quòd delegatus, & delegans ſunt correlatiua, ideo dictū de vno cenſetur, dictum de alio Bar. & Iaſ. in l. fi. C. de ind. ſt. vid. ergo potuit gl. conſiderare perſonam potius ipſius ordinarij delegantis, quia ex hoc maior ſequebatur connexio tituli huius ad præcedentes. In ea gl. ibi l. fi. in fi. e. male probatur eius opinio in illo tit. quia ponit vnum caſum tātum,

19 & illum negatiuum † & ex negatione vnius non infertur affirmatio alterius, l. tutta in fi. ff. de manu. teſt. l. ſi inter, ff. de except. rei iudi. niſi eſſent contraria neceſſaria, i. immediata velut dies, & nox, ita procedit tex. inſti. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. in prin. Poſſet tñ dici pro gl. ꝙ materia delega-

20 tionis eſt † permiſſiua ſecundum Calder. in conſ. 1. ſub tit. de offi. deleg. adeo ꝙ excluſio vnius includit cæteros omnes, l. nec non, §. ꝙ eis, ff. ex quib. cauſ. maio. & ita excepto delegato oēs poſſunt delegare, & de his tractatur plenius in l. cum, qui int. tit. 2. In ea gl. ibi de ſecundo nihil dicunt Alex. & Iaſ. ꝙ imò de his habetur in l. & ſi prætor & l. fi. in fi. ant. e. Poſſet reſponderi, ꝙ illud eſt incidenter, & quicquid ſit tractatur latius de hoc in l. 1. C. qui pro ſua iuri. iudic. & per gl. in d. l. cum qui, eſt tamen valde notandus tex. in d. l. fi. ſecundū

21 ſupradictos Doct. hic, dum voluit † ꝙ delegatio conferri poſſit etiam in priuatos, nam ex hoc infertur differentia inter ius ciuile, & ius canonicū ſecundum, ꝙ delegatio fieri non poteſt niſi perſonis habentibus dignitatem, vel perſonatum, vel ſaltem canonicatum in eccleſia catedrali, c. ſtatutum in prin. de reſcrip. lib. 6.

Qui autem dicatur habere dignitatem, vel perſonatum tradit Abbas in c. de multa col. pen. & fi. de præben. & quæ dicatur Eccleſia catedralis, & quæ [illegible] tradunt Innoc.

22 & Abb. in c. ne pro defectu de [illegible]. Et † an priores, vel miniſtri fratrum mendicantium poſſint eſſe delegati tangit Iaſ. hic in fi. & ſunt verba Fel. in c. cum olim. in prin. de maior. & obedienti, quæ in multis reſtringuntur per tex. in

23 clemen. 2. de reſcript. † Et ſupradicta procedunt etiam in cauſis laicorum, vt per Alex. conſ. 77. col. 2. & 3. in 2. vol. & ſi ſtat aliter, proceſſus erit nullus ipſo iure etiam parte nō opponente, vt ibi per eum verum eſt ꝙ conſeruatores, qui connumerantur inter delegatos c. 1. vbi gl. de offi. deleg. in 6. eſſe non poſſunt niſi ſint in dignitate, vel perſonatu, non autem ſufficit canonicatus ſimplex, c. ſi. eo. tit. & dum ſtatuta illa volunt, ꝙ conſeruatores cognoſcere non poſſint iudicialiter, correcta ſunt hodie tum per conſuetudinem tum etiā, per extrauagantem, quæ incipit, frequentes, & eſt ſub tit. de iud. in extrauagantibus communibus, & ratio ſupradictæ differentiæ inter ius ciuile, & canonicum forte poteſt eſſe, quia ius canonicū multas habet perſonas conſtitutas in dignitate & de eis multum confidit, quia præſumuntur ſuiſſe [illegible] prius electæ per approbationem morum, ætatis, & ſcientiæ capitulo cum in cunctis de electio. quæ ratio ceſ-

24 ſat de iure ciuili. Et ex prædictis quærit latius hic [illegible] clerici poſſint eſſe delegati laicorum, & concludendum [illegible] quòd ſic per tex. in capit. ſæpè vigeſimatertia quæſt. [illegible], vt latius per Calder. in dicto conſilio primo, & per Alexand. in dicto conſilio ſeptuageſimoſeptimo, limitando duobus modis primo, vt non procedat in criminalibus criminaliter tractandis dicto capitulo ſæpè cum duabus ſequentibus ſecundo, vt non procedat ſi delegarentur [illegible] tas cauſarum cap. ſed nec [illegible] natores, ne cler. vel mona. & ibi dicit Abbas, quod [illegible] etiam prælati poſſunt eſſe conſiliarij principis ſecularis, nec obſtat prædictus tex. in dict. leg. prima, C. qui pro ſua iuri. dict. dum vult

quòd

quòd delegatus debeat eſſe ſubditus delegantis, quia reſpon det Bar. ibi poſt gl. in d. l. cum qui inf. tit. 2.

Secundo quærit Iaſ. an è conuerſo laicus poſſit eſſe delegatus eccleſiaſtici, & concludit quòd ſic, ſed limitãdum eſt, vt non procedat in ſpiritualib. vt per eũdem Iaſ. in d. l. cum qui de quib. omnibus latius per Abba. & alios in c. 2. de iudi, vbi etiam tractatur an ſaltem per Papam poſſit concedi laico ius excommunicandi. In ea gl. ibi qualiter officium ſuũ, dici poteſt quòd illa iura faciunt dum volunt, quòd delegatus poſſit expedire etiam cauſam modica cohertione, melius tamen caderet ad propoſitum, ſi quæſiuiſſet gl. an delegatus poſſit exequi ſuam ſententiam, de quo ſunt infinitæ opinio. vt per Bar. & latius per Alex. & Iaſ. in l. a diuo Pio in prin. ff. de re. iudi. & Abba. in c. ſiquis contra clericum in pri. lectura de for. competenti.

25 Reſtat nunc interpretatio verborum ipſius rubricæ † videlicet quid ſit officium, iuriſdictio: item quid ſit mandare iuriſdictionem, Et circa primum ſciendum eſt, quòd officium in genere conſideratum nihil aliud eſt, quam nudum miniſterium alicuius, leg. legatis, §. ſi ex officio, vbi glo. ff. de legat. 3. miniſterium ideſt opera, & l. 1. de conſti. pec. & dicitur officium eſſe miniſterium, ſeu opera non quidem ſi fiat ſemel noſtrum, ſed ſæpius ſcilicet certis temporibus, vt patet in exemplis poſitis per glo. vbi ſup. & ideo coquus cuſtos arcis, vel portarum, Notarius, Medicus, & Doctor dicuntur habere officium, vt hic per Soc. & Deci. quinimo ſi id præſtent principi, cenſentur habere dignitatem, ſecundum Abb. & Fely. in c. poſt comiſſionem colum. 1. de prob.

26 † Iuriſdict. autem eſt poteſtas, ſeu facultas, vel authoritas iuris dicendi introducta de publico, vt per gl. in l. 1. inf. tit. 2. & ita clarè differunt officium, quòd eſt in iudice, & iuriſdictio ipſius: officium enim erit opera quam facit iudex circa iuriſdictionem ideſt erit exercitium iuriſdictionis, vt tradit Bart. in dict. leg. prima, in colum. 2. inf. titu. 2. & ita Rubrica noſtra non importet quãtum ſupra dictum fuiſſet quid operare debeat is, cui per delegationem conceſſa eſt iudicandi facultas.

Circa ſecundum vero communiter concludunt gloſſ. &
27 Doct. † quòd idem ſit mandare iuriſdictionem, & dare iudicem, & delegare, vt tradunt in leg. 2. inſ. eo. ſed Soc. in leg. 1. & colum. 4. & 5. ff. quis, & a quo tenet, quòd mandare iuriſdictionem, & dare iudicem ſint diuerſa, quia per primum transfertur penitus iuriſdictio, non autem per ſecundum, & ideo in pri. caſu delegatus poteſt ſubdelegare, non autem in ſecundo: item in primo caſu appellatur ad eum, qui delegauit, non autem in ſecundo, & primam illationem probat ex tex. in leg. cum prætor verſi. ſi is autem cui, ff. de iud. iuncta leg. a iudice C. eo. ſecundum probat ex tex. in dict. leg. prima in prin. iuncto tex. in §. ab eo. ff. quis, & a quo. Sed recedendum non eſt à communi, quæ probatur clarè in leg. prima, §. qui mandatam, & leg. fi. in prin. inſ. eo. ſecundum Doct. hic, ſed melius loquendo iſtud deſtruit ſolum vnum præſuppoſitum Soc. ſcilicet, quod transferatur iuriſdictio, non autem probat immediatè quod ſupradicta idem ſint, & ideo id clarè probatur in dict. leg. cum prætor, vbi primo legatus proconſulis appellatur iudex datus, & paulo poſt dicitur, quod ei mandata eſt iuriſdictio. Secundo probatur in leg. ſæpè audiui in fine ſup. de offic. præſ. vbi fit diſtinctio iuriſdictionis, vt aliquis cognoſcat, vel det iudicem. nam cum tota iuriſdictio ſit, vel in cognoſcendo, vel in delegando, vt hic per gl. in a. continuatione, & communiter Doct. neceſſe eſt, quod in illis verbis dare iudicem contineatur quælibet ſpecies iuriſdictionis: præterea falſiſſimum eſt, quod iuriſdictio poſſit à ſeipſo abdicari, niſi in manibus Principis leg. legatus ſup. de offic. præſi. Non obſtant contraria, quia ad tex. in dict. leg. cum prætor reſpondetur, quod eſt ſpeciale in legato proconſulis, quod poſſit ſubdelegare, vt etiam eſt tex. in d. l. legatus, & l. legati ſup. de offic. proconſ. quia eſt delegatus de licentia legis, vt hic per Deci. quia habet vim ordinarij: & in corteris dicendum eſt, vt hic per Deci. licet male inducat tex. in d. l. à iudice, quia negaret Soc. quod delegatus idem ſit cum eo, qui habet mandatam iuriſdictionem. Et expedita ſit per hæc rubrica iſta.

REPETITIO.

MARTINI MONTER IN RVBRICAM FF. DE OFFICIO EIVS.

SVMMARIVM.

1 *Difficilis, ſubtilis, ſpeculatiuaq; eſt Iuriſdictionum materies.*
2 *Continuatio ſecunda ad Rubricam noſtram defenditur ab obiectis Pauli de Caſt. & Moder.*
3 *Noua confutatio ad prædictam continuationem, ſed ſalua, vt nu. 4.*
5 *Conſideratio noua ad l. etſi prætor infra tit. noſtro.*
5 *Duæ ſunt Iuriſdictionis vires.*
7 *Taxantur dicta quorundam Moder. circa d. l. etſi prætor.*
8 *Compilatores poſuerunt hic titulum diſtinguentem caſus, & modos delegandi generaliter, & confuſe.*
9 *Tex. in l. fi. in prin. infra tit. noſtro an corrigatur per diſpoſitionem Iuris canonici.*
10 *In c. ſtatutum §. primo de Reſcript. in 6. Papa non delegat, ſed committit delegandum fore.*
11 *Auctor firmat opinionem illam, quòd per dictum caput ſtatutum non ſit derogatum diſpoſitioni d. l. fi.*
12 *Nouus Intellectus ad d. . primum d. cap. ſtatutum.*
13 *Prælatus, aut clericus num poſſint eſſe delegati laicorum.*
14 *Diſtinguendo reſoluitur ab auctore quæſtio.*
15 *Cauſa ardua, & quæ plurimum eſt duratura, non poteſt committi clerico per laicum.*
16 *Laicus num poſſit eſſe delegatus clericorum remiſſiue.*
17 *Cautela in materia quæſtionis præmiſſæ.*
18 *Tuetur, & declarat Auctor limitationem quandam Franciſci Vercellen. & num. 19.*
20 *Laicus non poteſt eſſe delegatus clericorum ad vniuerſitatem cauſarum.*
21 *Diſtinctio noua in q. prædicta.*
22 *An Iudæus poſſit eſſe delegatus Chriſtianorum.*
23 *Diſtinctio in præfata, q.*
24 *Verbum officium in Rubrica noſtra importat perſonam, per quam Iuriſdictio explicatur.*
25 *Declaratio noua ad Regulam quod generalia ſunt præmittenda.*
26 *Noua Ratio quare in decretalibus dictum ſit de officio, & poteſtate, & hic aliter.*
27 *Taxatur Berous in Rubr. extra de offi. deleg. in ratione.*
28 *Iuriſdictio ordinaria dignior eſt delegata.*
29 *In Decretalibus quare poſtpoſiti ſunt tituli ordinariorum titulo de officio delegati.*
30 *Delegatus principis an abſolute ſit maior digniorve ordinario vſque ad, num. 40.*
31 *De Intellectu c. ſane extra de offic. deleg.*
32 *Tex. in d. c. ſane in illis verbis quorum cauſam, &c. debet intelligi etiam de ordinario contra Beroum, & Calef.*
33 *Ordo nominationis arguit prælationem in iure delato.*
34 *Delegatio ſortitur effectum priuationis.*
35 *Ordinarius Iuriſdictionem habet ab homine.*
36 *Improbatio dictorum Andreæ Siculi in cap. ſtuduiſti num. 20. extra de offic. leg.*
37 *Quando duo ſe habent tanquam excedentia, & exceſſa attenditur in prælatione potentius.*
38 *Origo Vetuſtior facit quem digniorem.*
39 *Dignitas potius denominatur ab habitu, quam ab exercitio.*
40 *Refellitur Alciatus in diſtinctione ſua. itidem Gloza. numero 41. Poſtremoque reijcitur illa quam ponit Berous, nu. 42.*
43 *Noua quæſtionis reſolutio.*
44 *Delegatus principis maior eſt in cauſa commiſſa.*
45 *Num Iuriſdictio ordinaria firmior ſit delegata à Principe.*
46 *Noua conſideratio ad l. ſi vt proponis la Prima C. quomodo, & quando Iudex.*
47 *Dicta lex ſi, vt proponis non habet locum in delegato à Principe.*
48 *Ordinarius delegat reſeruata ſibi ſententia, non delegatus à Principe.*
49 *Intellectus Petri Ad auth. ad hæc C. de Iudi.*
50 *Nouus Intellectus ad d. auth. ad hæc.*
51 *Noua conſideratio ad l. ſecundam, C. de ſportul.*
52 *Delegatus principis non delegat cum poteſtate ſubdelegandi, quod limita vltra dd. duobus modis, vt nu. 53.*
54 *Delegatus principis reſtituit aduerſus ſuam ſententiam, cum Pet. contra communem.*
55 *Differentiæ aliquot nouæ inter ordinarium Iudicem, & delegatum principis.*

56 Concluditur cum comm. quòd ordinaria iuriſdictio ſit firmior delegata à principe.
57 Delegatus Papæ an dicatur officialis Papæ.
58 Auctor concludit quòd ſic contra. Neliam Dec. & communem. Sed & communis nouiter limitatur nu. 59.
60 Diſpoſitio loquens de officialibus Papæ an extêdatur ad delegatos Papę.
61 Opiniones concordantur diſtinctione.
62 Statutum loquens de officialibus communis Florentiæ an habeat locum in poteſtate piſtorienſi præturam ibi gerente pro communi Florentinorum.
63 Auctor firmat opinionem affirmatiuam quòd ſic tandem diſtinguit numero 64.
65 Noua ratio quare ſit inſcripta Rubrica noſtra prout iacet, non autem ſit dictum de offi. delegati.
66 Deffinitiones iudicis delegati communiter traditæ improbantur.
67 Noua auctoris diffinitio.
68 Delegatus quo pacto dicatur vicegerens.
69 Dare Iudicem, & mandare Iuriſdictionem an differant.
70 Defenditur comm. reſolutio ad l. cum prætor in §. 1.
71 Noua ſolutio ad difficile contrarium l. primæ ff. quis & à quo.
72 Auctor firmat communem opinionem quod non differant illa duo.
73 Iuriſdictio Vnde dicatur.
74 Quot ſint Iuriſdictionis vires.
75 Quid ſit Iuriſdictio.
76 Veram Iuriſdictionis deffinitionem tradidit Bal. etiam ſi dd. comm. ſequantur illam, quæ fuit glo.
77 Iuriſdictio quare magis æquipparetur domino, quam ſeruituti reali.

1 Aggrediuntur dd. materiam † hanc iuriſdictionum difficilem, ſubtilem, ſpeculatiuamque eſſe, vt hic latius per Mod. & potiſſime per Dominum meum Petrum Caleſatum omnia latè in lumine ſuę Repetitionis referentem. Et hiſce ommiſſis quoniam ex diſcurſu materiei id clariſſimè cõſtabit, calcando veſtigia Domini mei (ex doctrina Iureconſulti in l. 2. in verbo ſi. ibi Perſeuerabat, vbi voluit Pomponius à preceptorum doctrinis non eſſe facilè recedendum, quem text. ad hoc ponderauit ibi Zaſius num. 19. & ſequitur Cagnol. referens nu. 34.) qui ab Rubricæ continuatione exordium ſumit. Diuino igitur numine inuocato aggredior, Gloſſ. Rubricæ, quam diuido vt hic per dd. communiter in duas partes, in prima ponit gl. vnam continuationem, & eſt vbi eſſe ſolet, in ſecunda verò aliam, & eſt ibi, Alij ſic. Attingo cum domino meo vltimam & minus receptam continuationem, quæ ſic habet, dictum eſt ſupra de iuriſdictione ordinariorum, quæ eſt in cognoſcendo, nunc de ea quæ eſt in delegando, ſcilicet quis delegет, vt in l. fin. in principio a contrario infra eod. cui delegetur, vt in l. etſi Prætor ſecundum Paul. de Caſt. & Dominum meum, quæ cauſæ delegari poſſint vt in l. 1. infra eod. & qualiter delegatus officium ſuum explicet, (conformandoſe cum voluntate delegantis, cum illud ſit officium delegati vt in cap. ſuper litteris in fi. vbi Abb. de reſcrip. & exemplifica vt per Dec. in conſi. 143. num. 2.) vt in l. fi. in fin. infra eod. Intelligendo vt per Dominum meum. Paul. tamen de Caſtro impugnat iſtam continuationem vt hic per Mod.) Sed iſta
2 † continuatio vltra dd. poteſt defendi ab obiecto Pauli & Moder. quoniam cum omnis iuriſdictio aut ſit contentioſa aut voluntaria, vt eſt de hoc text. in l. 2. ff. de officio procon. & lega. tractandumque eſſet de iuriſdictione omnium iudicium in genere, inf. titulo ſecundo, & ſic etiam de delegato, non videretur recte proceſſum. niſi etiam Iudex ordinarius explicaſſet ſuam Iuriſdictionem voluntariam, quæ cauſatur per delegationem, vt voluit Abb. in cap. ſuper quæſtionum §. quia verò iux. fi. ibi. Nam cum delegatus, de officio deleg. extra, & Abb. refert & ſequitur Alciatus in l. prima in §. ſi qs ſimpliciter num. 14. ff. de verb. oblig. ideo poſt quam dictũ eſt de iuriſdictione ordinariorum in cognoſcendo, ſicq; de contentioſa iuriſdictione, occurrit dicere de iuriſdictione ordinariorum voluntaria, quæ eſt in delegando. Et iſta reſponſio conformare ſe videtur cum alia Decij, in Rubrica C. qui admit. in materia continuationis ſub. num. 10. verſic. Vnde iſtud dictum gloſæ, in prima lect. & licet Niger ibi numer. 14. reprobet Decij ſolutionem, & forte bene reſpectu illius tractatus, in quo primo generalis titulus de bono. poſſe. fuit adiectus, & tituli poſtea ſpeciales, tamen in caſu noſtro bene procedit, quia titulus generalis de iuriſdict. om. iud. poſtponitur titulis particularibus, vt latius declaro infra num. 25. vbi videas. Neque obſt. tunc obiectum Paul. quòd hic agatur de delegato & non delegante, nam & ſi littera loquatur de delegato, ſubaudiтur tamen delegans tanquã cauſa ſine qua non fuiſſet delegatio, & ideo illa attendi debet, tanquam proxima, & licet ſit remota quo ad mentem compilatoris, qui voluit agere de officio delegati, & delegatus ſit Immediata, tamẽ quia eſt proxima ad ipſum delegatum ſine quo non potuiſſet conſiderare compilator delegatus, inde fit quod hic attendatur iuriſdictio in delegando, etiam ſi reſpectu compilatorum ſit cauſa remota, nam quando cauſa immediata non poteſt habere effectum abſque mediata, tunc inſpicimus cauſam remotam, hoc fuit dict. Bart. in l. prima colum. prima in vltima oppoſitione de conſtitu. princi. declarando vt per ipſum & de hoc late per Tiraq. in tract. de ceſſante cauſa in ſecunda limitatione nu. 14. & maxime hic debet conſiderari perſona iudicis delegantis, quia delegans cum delegato videntur contraxiſſe quandam ſocietatem ratione iuriſdictionis cõmunicatæ, vt voluit Bart. in l. Imperium in fi. vbi dixit iuriſdictionem ordinariam & delegatam eſſe vnam & eandem, & tunc mirum non eſt ſi iſta perſona delegantis extrinſeca, quo ad mentem compilatorum ſub intellecta eſſe credatur, ad text. in l. ſi quis vni, quem ad hoc ponderat ibi Bald. infra rem ratam haberi, & reaſſumit Iaſ. in l. ſi ita ſtipulatus fuero in §. Griſogonus ſub num. 32. verſi. 3. limita, infra de verborum oblig. & maxime quia ſubintelligendo delegantem actus, non ſolum non vitiatur, ſed ſubſtantiam capit, quo caſu perſona ſubintelligi poteſt, ad tradita per Sali. in l. ſi patruus col. 1. verſi. Nec ob-
3 ſtat, C. comm. vtriuſque iudicij. Verum occurrit; nunc vna difficultas, per quam videtur confundi iſta ſecunda continuatio, nam cum in Rubrica dicatur de officio dd. intelligunt quod illud ſtet in exercitio, ſicque in effectu volunt in tit. noſtro agi de exercitio delegati, & tamẽ hoc verum eſt, quòd delegare vel ſubdelegare non inducit exercitium iuriſdictionis, vt eſt gl. in cap. paſtoralis de reſcrip. extra in gl. fi. quam ponderauit Cardi. in cap. quamuis de officio delegat. in 6. prout refert, & ſequitur Ioan. de Sancto Seuer. in l. more num. 42. infra titulo 2. ergo non poteſt intelligi hæc rubrica de iudice delegante, qui per delegationem nõ exer-
4 cet iuriſdictionem. Sed † tuendo gloſam noſtram poſſumus reſpondere, quòd delegans non vtatur iuriſdictione, verum ſit contentioſa, & ſic non vtatur iuriſdictione principaliori, ſecus tamen voluntaria. ita declarat Abb. in d. cap. paſtoralis in §. quoniam ſuper dict. gloſſ. fin. num. 3. in verſic. Non obſtat, & confirmatur, nam actus delegandi eſt extrauditialis, ſic qui excedit terminos iuriſdictionis contentioſæ, ad tex. in cap. ex parte decani de reſcript. & de hoc per dictum Seueritatem vbi ſupra. Secundò contra iſtam continuationẽ facit, nam incidenter hic agitur de delegante, & tamẽ abſurdum eſt continuationem referri ad incidenter dicta, argumen. l. nauis onuſtæ in principio infra ad l. Rhod. de iact. Et ita alias arguebat Imol. in Rubrica infra de donat. & Deciſi. in Rubrica C. qui admit. in prima lectu. numero 10. Sed ſolue vt ſupra, quando dixi de cauſa propinqua vel remota. (Poterit etiam ſaluari gloſa noſtra vt dicetur inf. proxime.) In ea gl. ibi, De ſecundo nihil. Iſta gloſſ. ſentit quod in hoc titulo non tractatur de eo, cui fit delegatio, ſed Pau. de Caſt. & Alex. quos ſequuntur communiter Mod. improbant gloſſ. cum in l. etſi prætor & in l. fin. in fi. habeatur de illis, quibus delegatio fieri poteſt. Tu aduerte ad prædicta iura, & maxi-
5 me ad dicta l. & ſi prætor † nã licet communis intellectus ad illam legem ſit, quòd ibi commiſſa ſit cognitio prætori in qua ipſe reputatur vt delegatus, tamen nouiter attentari poteſt, quòd imò procedat in exequutione, quæ ſit commiſſa prætori, in qua poſſit procedere vt ordinarius, iuxta text. in l. à Diuo Pio in §. 1. de re iudi. & in l. epiſcop. in fi. C. de epiſcopal. aud. & habetur per Bal. inter conſilia fratris ſui Ang. in conſi. 212. (vbi vide alia ſimilia per eum adducta) intelligẽdo quòd aliàs iſte prętor fuiſſet iudex competens pro exequenda illa ſententia, ad tradita in d. §. primo (poteſtq; poni exemplum vt in capitulo ſtuduiſti in fin. extra de officio legati & vide Curt. Iu. in dict. leg. & ſi prætor numero vndecimo verſiculo. Circa gloſſ. primam vbi dicit hunc eſſe communem intellectum) nam tunc committendo illã exequutionem, ſolum datur licentia, ſicque remouetur obſtaculum, non autem confertur noua iuriſdictio, de quo in vide dd. & ibi Alci. in l. prima in §. ſi quis ſimpliciter nu. 15. verſi. Pro iſta concluſione, & nu. etiam 16. infra de verb. obl. & Zaſium in l. more nu. 36. infra titulo ſecundo & facit tex. in capit. cum aliquibus de reſcript. in 6. & in cap. licet, & ca. fin. extra de officio ord. facit etiam, nam quãdo quis poteſt facere actum de iure communi, & de iure ſpeciali, in dubio videtur facere de iure communi. l. quamquã C. de teſtamẽto mil. & ideo inferebat gloſſ. in l. prima infra de iudiciis. quod in dubio præſumitur commiſſa cauſa alicui tanquam ordinario

nario & non tanquam arbitro, & de hoc per Sapiam ibi in repetitione nu. 22. Prædicta autem applicantur ad d. l. & ſi prætor ex modo loquendi quo Iuriſcon. vtitur, in illis verbis, Iuriſdictionem, exequitur, ponderando verbum exequitur, quod innuere actum præciſum videtur, quaſi pro vlciſci, vt in §. fi. in fi. inſt. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris, & ad illud verbum iuriſdictionem optime adaptatur iſte intellectus,
6 nam iuriſdictionis † duo vires ſunt, vna quæ conſiſtit in iuris cognitione, & deciſione, quæ notio etiam appellatur, l. notionum, infra de verb. ſig. & l. ait prætor in principio infra de re iud. altera vis eſt, quæ in iuris exequutione cōſiſtit, & ipſius magiſtratus poteſtate, quæ appellatur imperium, et de hoc latius diſſeremus ſuper etymologia iuriſdictionis, ideo non refero, neq; confirmo, poterit ergo illud verbū iuriſdictionem intelligi, quòd demandata ſit ipſa ſecunda iuriſdictionis vis, quæ conſiſtit in exequendo, id quæ ſuadetur ex verbis poſtea ſequentibus, dum dicitur. Pro ſuo imperio, quaſi innuat, quòd demandata ſit ſecunda vis iuriſdictionis, quod vt ſupra dixi Imperium appellatur. Modo non obſtat tex. in ratione, dum ait. Quia non pro ſuo imperio, ſed eius, nam ego dico, non ſequi, quòd tunc ſit delegatus, hoc enim regulariter euenit in iure, vt reputetur factū mandantis, vt ſunt iura clara, & maxime hoc probatur ex tex. in l. vnum ex familia in §. ſi de falcidia infra de leg. 2. vbi ſi hęres faciat ex commiſſione defuncti aliquid, illud dicitur à defuncto procedere, ſimilis eſt etiam tex. in l. virum. §. cū quidam, infra de reb. dub. quæ iura ad hoc citat Cro. in Rep. §. diui ex l. filiusfam. nu. 95. infra de leg. primo, & ibi vide ſimilia bene ad propoſitum facientia, ſed illud potiſſime facit, quòd quando exequutio alicuius actus habet dependentiam ab alio actu præcedenti, attendatur actus præcedens, l. 2. §. ſint autem infra de mino. ſtantibus ergo hiſce, quòd regulariter id eueniat, mirum non eſt, ſi in d. l. & ſi prætor, nō dicatur, prætor agere pro ſuo imperio, cum illa exequutio, habeat dependentiā, & connexitatem cū imperio demandantis, cogita tamen. Non omitto, quod pro ſaluanda glo.
7 aliter reſpondebat Gozad. hic n. 3. quòd in ea lege ſolū dicatur, delegatum vices ſuſtinere delegantis, dato, quòd aliàs eſſet ordinarius, hoc enim nihil eſt, quia licet ex expreſſione verborū in d. l. hoc non colligatur, ex ſententia tamen, & mente hoc clariſſime conſtat, cum illud, quod eſt ex mente ex lege ſit, l. nominis & rei s. verbum ex ll. ff. de verb. ſig. & habetur per Bar. in l. 3. ff. ad l. Pompe. de parri. & manifeſtum id dicitur, quòd ex ſola l. interpretatione, & coniecturis venit, l. licet Imperator de leg. 1. l. in tempus §. fi. de hære. inſtit. & Alciat. per hæc iura in l. prima §. ſi ſtipulanti num. 8. infra de verb. oblig. cum ergo præſuponitur ordinarium, cui fuit cauſa delegata ſuſtinere vicem delegantis, cōſtat ordinario delegari poſſe, & ita etiam tollitur id, quod reſpondet idem Gozad. ad l. fi. in §. primo infra eo. Alio modo reſpondent. Moder. de Alba, quòd in l. & ſi prætor & in d. l. fi. illud ex accidenti eueniat atque incidenter, & quia tractatur ordinarie C. qui pro ſua iuriſdictione, & alibi vt per Alex. hic num. 3. Quid dicendum circa hoc? Mihi videtur, quòd opiniones poſſint concordari, intelligendo gl. vt procedat in expreſſa & explicita tractatione, quaſi, quod nihil dicatur de ſecundo explicite, contraria vero pars intelligatur de implicita ſubauditaq; tractatione, quæ (vt ſup. dixi) habet formam legis, & hoc præſtat argumentum, quod debeat ſuſtineri iſta 2. cōtinuatio, nam ſaltem implicite hic habetur de officio ordinarii in delegando, vt in l. 2. ibi, Mandata iuriſdictione à præſide, ex quo colligitur, quòd præſes & ſic ordinarius delegat, & tamen ponitur ſub titulo noſtro, ſicut etiam colligitur ex dicta l. & ſi prætor & ex d. l. fi. quandoquidem ibi numeratis poteſt fieri delegatio. Vnde pro euitādis hiſce amaritudinibus, ego credo ita dici poſſe, compilatores † hic po-
8 ſuiſſe titulum diſtinguendo caſus & modos delegandi generaliter, & in confuſo, & pro vt eueniebant non autem ponendo præcepta artis, nam tunc explicita expreſſio requireretur pro forma, cum in præceptis artis ſit procedendum explicite, & non truncate, vt per Soc. in l. prima num. 14. verſi. Eo magis, infra quis, & à quo, ſed potius referendo ſe, præſupponendo id, quod in alijs ll. explicite continetur, verbi gratia, vt in l. cum prætor in principio, & in §. primo verſ. Non omnes, infra de iudi. & in l. eum qui infra titulo 2. propterea q; ſit rubricatum de officio delegati, quoniam delegatio ſe habet, vt finis ad præmiſſa, à quo fine res denominatur, vt ait Bald. in cap. licet cauſam ſub num. 30. verſi. No. tamen. extra de probat. & refert Tiraquel. in tract. præſcrip. in glo. 5. §. primi in verſic. Neque tamen neceſſario, & iſte finis eſt primus in intentione, ſecundum Bar. in prima cōſt. C. col. 2. & ibi Bal. in §. quibus ideoq; illum conſiderauit hic compilator, arg. l. & ſi non ſint §. per aenianimus de auro, & argento legato, tradit Bartol. in l. ambitioſa in 4. colum. ff. de decret. ab ord. fa. per hoc tamen non fiat quominus hic dicatur de ordinario delegante, & ita bene dicatur de ordinario delegante, & ita bene dicat glo. quia etiam iſte finis expletur in delegante, nam cum finis habet dependentiam, & connexitatem cum principio trahitur ad illud principium, leg. 3. §. ſcio infra de mino. leg. damni infecti. §. Sabinus de dam. infecto, & per Soz. in conſil. 70. nume. 9. volum. 4. & hæc dicta ſint circa leg. & ſi prætor, & circa ea quæ ab illa pendent, quæ adaptantur etiam dict. leg. fin. in §. fin. quo ad hoc, an ibi dicatur de eo, cui poſſit committi delegatio. Sed eo præmiſſo, quod id ibi cautum ſit, dicunt † dd. illud proce-
9 dere attento iure canonico, per quod ſolum committuntur cauſæ conſtitutis in dignitate, per tex. in cap. ſtatutum in §. primo de reſcrip. lib. 6. & hoc tenuerunt plures dd. relati hic per Mod. per tex. in dict. cap. ſtatutum generaliter loquentem, neque diſtinguentem, num cauſa ſit eccleſiaſtica, an vero ſecularis, quod vltra ipſos, confirmatur hac ratione, nam tex. in d. cap. ſtatutum procedit prohibendo, & tex. in dict. leg. fin. in §. fin. procedit concedendo, vnde quando concurrunt duæ diſpoſitiones, quarum altera concedit, & altera prohibet, attenditur prohibitiua, vt dicit Bar. per illum tex. in leg. 3. §. libera, ff. de ſuſpect. tuto. & negatiua, oratio magis negat, quam affirmatiua affirmet, vt per glo. in cap. cum dilectus extra de conſuet. ideoque negatiua indefinite prolata æquipollet vniuerſali de proprietate ſermonis, iux. glo. quam ad hoc ponderauit Fulg. in leg. iuriſgentium, §. ſi fraudandi infra de pact. & de hoc habetur per Dec. late in conſi. 3. num. 4. cum ergo illud verbum cauſæ indefinite ponatur in diſpoſitione prohibitiua, erit intelligendum generaliter de omnibus cauſis tam eccleſiaſticis quam ſecularibus, & ex iſta ponderatione quam ego feci, ſublata eſt reſponſio illorum, qui tenent contrarium, dum aiebant dict. cap. debere intelligi de cauſis eccleſiaſticis. Verum defendendo contrarium ad iſtam meam rationem dico, quòd imò generalitas illius indefinite extendatur ad cauſas duntaxat eccleſiaſticas, & hoc per doctrinam Bald. quam ibi ſequuntur dd. in leg. ſi auiæ, C. de ſucceſ. edicto, vbi per Alex. num. 6. & eandem doctrinam poſuit idem Bal. in l. ſi nondum in vltima colum. in verſi. Sed dubitat, C. de furt. in quibus locis quærit Bal. quid iuris ſit ſi in aliqua leg. municipali fiat mentio de ſacrilegio, vtrum illud verbum intelligatur ſtrictè ſecundum ius ciuile, an large ſecundum ius canonicum, & ait ibi Bald. quòd cum ſtatuta ciuitatis ſint iuris ciuilis, intelligendum erit de ſacrilegio iuris ciuilis, cum ab eo iure talia ſtatuta confirmentur, ſecus vero ſi eſſet conſtitutio Epiſcopi, nam tunc intelligetur de ſacrilegio ſecundum ius canonicum, ita dicamus in caſu noſtro, quòd cum ibi dicatur de cauſis indefinite in diſpoſitione Papæ contentis, dict. capitulum ſtatutum intelligendum erit de cauſis eccleſiaſticis, non obſtante illa indefinita loquutione, quæ ſortietur ſuum effectum in omnibus cauſis eccleſiaſticis, & ſic de iure canonico, & de hoc dixi latius in Repetitione Rubricæ, ff. ſolut. mat. in quæſt. de inceſtis nuptiis vbi vide, nu. 109. & faciunt adducta per Dec. (de mente Pet. de Anchar.) in conſi. 158. num. primo. & dictum fuit latius vbi ſupra. Præterea quòd ille tex. in dict. cap. ſtatutum intelligatur de cauſis ſolum eccleſiaſticis patet, quia tex. ibi in verſi. Dignitate, intelligitur de dignitate eccleſiaſtica, & non de ſeculari, vt ibi voluit glo. ita dicamus etiam de cauſis, vt intelligantur eſſe eccleſiaſticæ (valet enim argumentum de perſonis ad cauſas leg. qui plures liberos, & ibi Bar. ff. de vulgari, & pupil. & ita arguit aliàs Iaſon in leg. more num. 56. verſic. Nunc autem ſequor, infra tit. 2.) nam talia ſunt ſubiecta qualia prædicata demonſtrant leg. quos infra fam. hercisc. leg. legatorum, §. qui plures leg. fin. §. primo infra de leg. 2. alias ſi intelligeremus de cauſis ſecularibus, ſubaudiendum etiam foret de ſeculari dignitate, & hoc non conuenit dicere. Secundò mouentur iſti, nam abſurdum eſt, quod perſona inferioris gradus repræſentet ſummum Pontificem, & propterea in eo tex. dicitur quod committantur cauſæ ſolum in dignitate conſtitutis, ſed ego reſpondeo, quòd in dict. cap. ſtatutum non agitur de repræ-
10 ſentatione Papæ, cum ibi Papa † non deleget, ſed alius, puta ordinarius vigore reſcripti obtenti à Papa (vt infra latius proſequemur) & ex his conſtat, non propterea delegari cauſas per d. cap. in dignitate conſtitutis, quia debent repræſentare Papam, vt voluerunt dd. tenentes aliam atiā, quinimo ratio vera eſt, quoniam præſumitur pro conſtitutis

tutis

tutis in dignitate, quòd ſint periti, & probi ad id minus exequendum, cap. cum in cunctis extra de electione, quæ ratio ceſſat in priuato, & iſta conſideratio probatur ex illis verbis, Nec audient alibi, vbi tex. præſumitur pro loco inſigni, & ciuitatibus, arguendo ergo de loco ad perſonas idem dicendum erit: faciunt tradita per Soc. in conſi. 35. Circa prædictam, num. 10. vol. primo. Contrariam opinionem tenent dd. relati hic per Nig. num. 9. verſi. Sed aduerte, & potiſſimũ fundamentum illorum conſiſtit in ca. ſua nobis extra de appellat. vbi Papa delegat priuato, ſed vltra reſponſiones dd. ego reſpondeo, tex. illum loqui in Papa delegante, qui non ſubiicitur diſpoſitioni d. cap. ſtatutum, cum perſona loquentis ſit excluſa regulariter, vt per Bart. in l. prima ff. de ſenato. & eo maxime, cum perſona pontificis non poſſit venire ex qualitate rei, cum ab ipſo res ipſæ naturam, & denominationem capiant, & ab eo vniuerſa fluant, neq; etiam ex iuris diſpoſitione cum ipſe ſit ſupra ius, cap. propoſuit de conceſ. præben. & nõ teneatur ſeruare formam iuris, ad tradita per Abb. in cap. peruenit in finalibus verbis extra de fideiuſſo. quo caſu nunquam perſona loquentis comprehenditur, vt tradunt Alex. & Iaſ. in l. frater à fratre col. 9. in 4. no. infra de condict. indeb. & in d. c. ſtatutum Papa non impoſuit ſibi legem, à qua ipſe non poſſet recedere. tex. autem in d. cap. ſtatutum loquitur non in Papa delegante, ſed iubente delegari (vt infra latius dicetur) & inter hæc eſt differentia, nam quã do Papa delegat cum ſit certus de perſona, videtur elegiſſe perſonam, quæ ſit apta, & eo maxime, quia ſemper idoneus reputatur, quem Papa eligit, vt tradit Cardinal. in Clem. prima in principio de conceſ. preb. & reputare non eſſe idoneũ quem Papa pro idoneo approbat, ſacrilegiũ eſt, vt per Card. vbi ſupra, ſed ſecus foret in alio delegante vigore commiſſionis ſuæ, qui potuiſſet eligere minus idoneum, & ideo in d. cap. præcluſit viam papa huiuſce iudicibus, ſicut in ſimili pręcluſa fuit via prætoribus cognoſcendi de ſuſpectis tutoribus, ad tex. in l. prima §. ſed ſi tutor & §. fin. infra de ſuſpect. tuto. vbi prætor remittit hanc cognitionem ad vrbis præfectum, ea forte ratione, quia cum prætor poſſit amicos ſuos tutores dare, reſultat ſuſpicio contra prætorem, ſecundum Catonem Papien. in rep. Rubricæ de ſenato num. 10. in fin. & ideo ei præcluſa eſt via, & adde facere quæ ponit Fely. in cap. 2. num. 8. extra de iudicus, faciunt etiam ſatis ad propoſitum dicta per Longouall. (quem omnino videas) in l. imperium num. 156. infra titulo ſecundo. Circa prædicta quoniã veritas iſtius dicti pendet ab intellectu d. cap. ſtatutum, ideo

11 † mihi videtur præſupponendo intellectum quem infra tradam ad illud ca. quod opinio iſta vltima verior ſit. Is autem

12 & nouus ad illum text. intellectus † eſt quod ibi Papa non delegat, ſed committit delegandum fore, puta ordinario, eximendo cauſam ab ipſius ordinarii iuriſdictione, quod fieri poteſt ſoletque, vt in l. prima in §. ſi quis in appellatione ff. de appellat. & in l. fin. ff. quis & à quo (& bene no. d. l. fin. ibi Authoritate, & adde late omnino in l. 2 Dom. Pro ſub num. 10. verſi. Nec obſtat, ff. de re iudi. & Alcia. libro 2. Paradox. cap. 5. num. [illegible] quod clare probatur ex verbis tex. dum ibi dicitur, Sancimus vt nulli niſi dignitate prædi tis cauſæ authoritate literarum Sedis Apoſtolicæ vel legatorum eiuſdem de cætero committantur, pondero illa verba Authoritate literarum Sedis, quæ non innuunt Papam non poſſe delegare priuato, ſed [illegible] Papa dicitur reſcripto, quod prouideatur de [illegible] per ordinarium, is alius eſſe non poſſit, quam in dignitate cõſtitutus, [illegible] ad præmiſſa adde omnino facere [illegible] Decin cap. ſi pro debilitate nu. 7. & 8. extra de offic. [illegible] alias enim videretur abſurdum, quod Papa [illegible] delegare ſucceſſorem, cum non poſſit, cap. innotuit de el. et. & ibi Arch. in 6. no. & facit tex. in cap. non debet de conſangui. & affi. & poſt alios tradunt Mod. in cap. primo de conſ. nu. 10. & habetur per Pariſium in conſi. 2. n. 144. vol. 4. tantum abeſt, quòd ſucceſſor poteſt reuocare ſententiam ſui prædeceſſoris, et contrariã conſtitutionem facere, vt de hoc eſt tex. et ad hoc illũ ponderat ibi Abb. in vltimo no. in cap. licet de ſponſa duorum, et ſuadetur hoc argumento à fortiori, nam ſi Papa delegat laico cauſas omnes etiam ſi illæ ſint ſpirituales, vt voluit gl. communiter approbata in ca. ſecundo extra de iudi. quam dicit communẽ Car. Iun. Rubrica noſtra, infra num. 20. & per Dec. in l. 2. n. 12. infra titulo ſecundo, ergo à fortiori poterit delegare ipſe non conſtitutis in dignitate, illa ergo verba Authoritate literarum, non poſſunt referri ad ſucceſſorem delegantem, ſed potius ad ſucceſſorem iubentẽ delegari cauſam, et tunc ille text. bene facit ad titulum ſub quo poſitus eſt, argumẽto tex. in l. Imperator infra de iudiẽ adie

per Dec. in l. 2. num. 12. infra titulo ſecundò, ergo à fortiori poterit delegare ipſe non conſtitutis in dignitate, illa ergo verba Authoritate litterarum, non poſſunt referri ad ſucceſſorem delegantem, ſed potius ad ſucceſſorem iubentem delegari cauſam, & tunc ille tex. bene facit ad titulum ſub quo poſitus eſt, argumento tex. in l. Imperator infra de iudiem adiectione, tunc enim dicitur illud reſcriptum, & illa ratio-

13 ne poſitus eſt ille tex. ſub illo titulo: ſi enim ageretur de Papa delegante, cum illa foret commiſſio, poneretur ſub titulo de officio delegati: quænam autem ſit ratio differentiæ quare quando Papa delegat, poſſit delegationem conferre in priuatum, ſecus quando ex commiſſione Papæ alius delegat, dixi latius ſupra, hoc intellectu ſtante, conſtat iura hæc ciuilia manere incorrecta, quoniam ibi non dicitur de delegato ſimpliciter, quod is debeat eſſe in dignitate cõſtitutus, quando deputatur per ordinarium, ſed tunc demum quando ille delegatus deputatur authoritate literarum Apoſtolicę Sedis, declarando vt ſupra, & ſic quo ad alios caſus iura remanebunt intacta, vt eueniret quando ordinarius delegaret vigore ſuæ iuriſdictionis, nam nulli dubium eſt, quòd delegaret etiam cuilibet priuato, & hoc voluit & firmauit gl. in d. cap. ſtatutum in ver. Sedis Apoſtolicæ, quam ſequitur & refert Car. Iun. in l. prima ſub numer. 27. infra eod. & ita conſiderando non eſſet diſcordia inter iura ciuilia & canonica, nam vtroque foro attento ordinarius poterit delegare etiam priuatis quibuslibet, ſuper quibus cogitandum erit quia noua ſunt, & fortè vera. Verum caue nam videtur obſtare huic intellectui fortiter tex. in cle. ſecunda de elect. niſi reſpondeatur pro vt ibi in glo. ſi. Ex prædictis occaſionem ſumendo dubitari poteſt cum Iaſ. num clericus aut prælatus poſſit eſſe delegatus laicorum, circa quam q. poſſẽ plura in medium adferre quæ hic recitantur per Recentiores poſt Iaſ. & habentur per Deci. in cap. ſecundo nume. 14. & per Rip. ibidem num. 46. extra de iudiciis, ſed in ea concluſiue procedendo (quoniam eſt aliquantulum extra mate-

14 riam) dico diſtinguendum † eſſe, nam aut delegat princeps, Clerico vel Prælato, & tunc dubium non eſt valere delegationem (vide quæ ponit Iaſ. in l. quoties nume. 24. C. de rei. vend. ibi Reſponde) & ita procedat opinio communis, nam iura adducta pro ea loquuntur in principe vt patet in cap. in archiepiſcopatu extra de rapto. & in cap. inter dilectos extra de fide inſtr. & ita ſentit per iſta iura Iacob. de Aret. in l. prima ſub num. 33. infra titu. noſtro Berous in rubrica extra de conſt. num. 184. in verſi. alias ibi, Primò quòd loquatur, & licet Abb. videatur contrariari iſta intellectui in ca. quod ſedem col. 3. in principio extra de offic. ordi. tamẽ ratio ſua fragilis eſt, & tollitur ex adductis hic per Rumi. ſo. nu. 37. & eſt ratio nam princeps eſt miniſter Dei ſicuti & ipſe ſacerdos) imò vero propter vnctionem, quæ regibus imponitur vt in cap. vnico extra de ſacra vnct. non cenſentur mere ſeculares, vt tenet Ioan. Monachus in cap. 2. de præb. in 6. & ita etiam intellexit iſta iura) vt de hoc eſt tex. ſecundũ quod ibi illum ponderat Saly. in authentica habita ibi Et à nobis eius miniſtris, C. ſam. her. & ibi per Bartholo. Bolog. in Repet. num. 168. (& licet ille tex. in d. authentica habita loquatur in ceſare tamen idem eſt in principibus inferioribus, nã princeps inferior in ſuo principatu tantum poteſt quantũ imperator in ſuo imperio vt habetur per Corneum in conſ. 200. vol. primo & per Bal. in conſi. 234. vol. 3. prout ipſum allegat Zaſ. in l. 2. num. 13. infra de eden. & adde eundem Zaſ. conſi. 1. num. 21. vol. 2. & in conſi. 15. num. 48. & 49. [illegible] 2. & conſi. 16. num. 7. eod. volum. vbi ample) & princeps [illegible] quæ facit vt Deus facere cenſetur, vt per Bal. in c. primo §. ſi. de noua for. fideli. mirum ergo non erit ſi delegatio valeat, tan quam facta à miniſtro Dei, miniſtro iudem Dei, nam Clerici miniſtri & ſerui Dei ſunt, vt de hoc eſt text. quem ad hoc ibi ponderat Card. in cap. ſicut 2. q. 7. & in confirmatione huius vltimi capitis, bene facit doct. Inno. in cap. non minus extra de immu. Eccle. vbi voluit eccleſiaſticas perſonas non poſſe à ſecularib. iudicibus ad extra ordinaria munera ſubeunda compelli (compelli que viderentur, ex quo per talem delegationem laici inferiores vendicarent ius dominij,) vt per Ang. ita ſentientem in l. conſulta diualia C. de teſtamentis & an Calderinus in conſil. 6. citato per dd. communiter in hac quæſtione, quòd ſubmittere ſe laicis ſpecies quędam eſt alienationis, & de hoc habetur per Zaſium in conſi. 7. nu mer. 5. vol. 2.) cum ſui non ſint fori, & doct. alius refert Ioannes Igneus in l. neceſſarios in ſi. §. non alias num. 31. verſic. Ad prædictorum, infra ad Sillani. præterea cum delegatus repræſentet delegantem, vt habetur per dd. late in l. prima in §. quis mandatam, non eſt dubium prælatum honori ſatiſfa

ctum

ctum eſſe, ex quo repræſentat principem, quæ eſt dignior
repræſentatio cæteris, & iſta ratio ceſſat, quando prælatus
datus fuiſſet iudex ab inferiore a principe, ſicque ab ordina
rio, nam tunc illa repræſentatio eſt inferior, cum delegatus
ab ordinario dicatur pedaneus & viliſſimus iudex, ideo mi-
rum non eſt, ſi in dedecus ſui ordinis, prælatus non poſſit
dari iudex ab inferiore à principe, & non obſtat ſi quis ar-
guat à ratione, quod ideo non poſſit clericus dari iudex ne-
que prælatus, ne à diuinis ſeparentur, & iſta ratio habet lo-
cum in principe ſeculari delegante, nam ego dico, quòd ſi
illud eſſet verum neque Papa eis debuiſſet cauſas commit-
tere, quia ſimiliter per illam commiſſionem à diuino obſe-
quio retraherentur, dato milies, quòd à Papa eſſent dati, &
hoc etiam ſentit Orianus hic num. 16. vera ergo ratio eſt,
quæ colligitur ex tex. in cap. te quidem 11. q. 1. vbi deciditur,
quòd clericus non debet eſſe implicitus in actu tempora-
li, & iſtud procedit etiam in vna cauſa, vt hic habetur expreſ
ſe per Nig. ſub nu. 11. licet communis opinio ſit in hoc con-
15 tra eum, ſed forte † illius opinio poterit procedere in cauſa
ardua, & maximi momenti, & quæ multum eſſet duratura,
argumento tex. in cap. 2. ibi. Aut ad tempus non modicum à
contrario ſenſu, de rebus eccleſiæ non alienan. lib. 6. (& ad-
de bonum tex. vltra dd. in l. mercatores in fi. C. de commer.
& mercato, & in l. ſi longius infra de iud. vbi ſi impedimen-
tum durat longo tempore debet iudex reuocari, & alius ſub
rogari) nam cum illa cauſa nõ poſſet ſubdelegari etiam per
delegatum à principe, ad tradita in cap. ſi pro debilitate ex-
tra de officio delegati, & habetur per Goz. in l. fin. num. 2. C.
de pact. abſurdum eſt, quòd in rebus ſecularibus plurimum
detineatur, eueniretque, quod aut cauſæ aut Deo non inſer
uiret, cum nemo duobus dominis, &c. cap. vnico extra de
ſcrutinio, ſecus autem ſi cauſa eſſet modici momenti, & fa-
cilimæ expeditionis, tunc enim ego crederem clericis vel
prælatis poſſe ab ipſo principe delegari, & ita intelligo pro
cedere limitationem illam communem de qua per Abb. in
c. per venerabilem num. 2. extra qui filij ſint legitimi, & per
Deci. in d. cap. 2. nu. 13. & poſtquam hæc ſcripſi inueni Feli.
prædicta referentem in d. cap. 2. licet non ita comprobet ſi-
cut ego. Circa aliam quæſtionem, de qua per Iaſ. hic num. 8.
16 an † laicus poſſit eſſe delegatus clericorum, vide dd. tam an
tiquos quam Mod. in cap. 2. (vbi eſt ſedeſque) extra de iud.
& ibi. Deci. nu. 7. & Rip. nu. 34. & Cur. Iu. hic nu. 10. & adde
Fely. in cap. ſecundo nu. 4. & de maio. & obedientia, in effe-
ctu concludentes, quod ſic, & iſtam opinionem poſt longã
diſputationem firmauit Ludouicus Burgeſius in rep. l. ſi ſe
ſubijciant num. 134. infra de iudi. ſed pro ornamento huiu-
ſcæ communis opinionis omiſſis limitationibus dd. de qui-
bus per ipſos in locis ſupra allegatis mihi videtur, quòd ſit
17 † optimum conſilium delegare cauſas habiles laicis religio
ſis, de quibus loquitur tex. in cap. fin. de rebus eccleſ. non a-
lien. extra in principio, pro vt ad hoc ponderauit illum Car-
din. in Clem. prima in 8. quæſt. principali de priuileg. & ma-
ximè ſi iſte religioſus ſit præfectus eccleſiæ ſeculari, de quo
per Feli. in ca. licet nu. 15. extra de officio ordi. iſtudq; con-
ſilium fundatur in hoc, nam, quando duo poſſunt venire
ſub eadem diſpoſitione (pro vt eſt in caſu noſtro nam merus
laicus poteſt eſſe delegatus, & etiam merus laicus religio-
ſus) tunc, quãdo maior ratio eſt in vno, quam in alio ſolum
ille debet conſiderari, in quo maior eſt ratio, ad doctrinam,
quam tradunt Mod. de Sapia de mente Alex. ibi in l. ſi mater
nu. 7. C. de ſucceſ. edict. ſed nulli dubium eſt maiorem ratio-
nem, quare debeat delegari laico religioſo, quam non reli-
gioſo, quia iſte religioſus non eſt ita infeſtus clerico, atque
laicus non religioſus, qui præſumitur odio proſequi cleri-
cos, c. laici. 2. q. 7. & habetur per Alex. in appoſt. ad Bar. in l.
maritus ff. de quæſt. & per Abb. in c. de cætero extra de te-
ſtib. & hoc inſuper conſilium adiuuatur, ex cõi limitatione
Franciſ. Vercellen. (de qua infra) quod tunc admittatur lai-
cus, quando non eſſent clerici idonei, nam cum officium iu
dicandi ſit, quædam religio, vt voluit gl. in l. ſi iudex infra de
variis, & exord. cog. & in prin. inſt. de oblig. quæ ex quaſi de-
licto, certe in defectũ clerici idonei, æquũ, & rationi conſo
nũ erit religioſum iudicem deſtinare, qui religioſa procu-
ret, cũ religioſus lato ſumpto vocabulo ſit non oĩs homo,
qui, quomodocunque, ſed qui honeſte viuit. Vt de hoc, per
Abb. late in rubrica extra de regula. nu. 3. verſi. Quandoque
hoc vocabulum capitur late, & per Soz. ſen. in conſ. 13. Præ-
ſens conſultatio, ſub n. 36. verſ. Quales ſunt 2. & in verſ. Sũt
etiam quidam, vol. 1. & illa honeſtas vitæ pro idoneitate ha-
betur, vt per gl. in l. 1. §. hic autẽ in gl. in verb. qualitatem in
fin. ff. de ripa. munienda (licet Felyn. in d. cap. 2. numero 8.
& Iaſon in lege iubemus, ſub nume. 14. C. de iudi. allegent
de ritu nuptiarum) & pro prædictis adde bene facere tradita
per Iaſ. in d. l. iubemus num. 10. vſque ad 15. (quem omnino
videas.) Dato tamen quòd valeat iſta delegatio, dubium oc
currit quo iure vtatur in deciſione iſte delegatus ſecularis,
& videtur dicendum, quòd debet iudicare ſecundum ll. ciui
les, argumento illorum quæ ponit Bero. in rub. extra de con
ſtit. num. 185. & illis attentis forte verius eſt quòd non poſ-
ſit laicus eſſe delegatus clericorum, ne confundantur iura,
argum. tex. in §. codicillis inſt. de codicillis. Non omitto ta-
men vnum quod poteſt eſſe vtile in practica, nam Abb. &
mag. comm. dd. in d. cap. 2. improbant Vercelen. in ſua limi-
tatione, & hodie etiam ſequitur ibi Ripa. num. 36. verſicul.
Ex his patet, qui intellexit limitationem Franciſci in cauſis
ſpiritualibus, contra verba Franciſci relata per Abb. & forte
18 contra mentem, nam † ego dico quòd imò iſta limitatio eſt
veriſſima, & bene probatur ex tex. vltra dd. in cap. de ſiracu-
ſana in verſic. Sed quia ibi, Et nullus eſt alius. 28. diſt. ex quo
tex. no. ibi. Cardinal. quòd iuſta cauſa diſpenſandi ſuper pro
motione non idonei eſt illa, quando non reperiretur ido-
neus, l. 1. C. vbi & apud quos, & per illum tex. Crott. in rubri
ca infra de nou. ope. nunt. num. 12. Et ideo Papa ibi diſpen-
ſauit, ſic dicamus quòd in defectum clerici idonei, videatur
eſſe diſpenſatum cum laico idoneo, quòd etiam fieri pote-
rit per inferiorem a Papa, puta per epiſcopum qui poterit
diſpenſare præmiſſa hac cognitione, ad tradita per Ioann.
And. in cap. 2. de ſciſma. & habetur per Præpo. in cap. ex pe-
nitentibus columna ſecunda, 50. diſt. Et tenendo dictũ Fran
19 ciſci, illud ego † limitarem quando clericus eſſet omnino
non idoneus, & ſic eſſet incapax ſecus ſi minus idoneus q̃
laicus, nam tunc laici non poſſent eſſe delegati, non obſtan
te quòd idoneior ſit præferendus, ad tex. in l. prætor. §. ſi plu
res. ff. de ſepul. violato, cum multis ſimilibus adductis per Ti
raq. in tract. primogeniorum in tertia opinione 17. quæſtio
nis, & hoc ex eo quod res eſt affecta. Circa verò dictum A-
ti. de quo in d. cap. 2. quòd laicus † non poſſit eſſe delegatus
20 clericorum quo ad vniuerſitatem cauſarum licet Deciſi. ibi
num. 9. & Orianus hic num. ſub num. 19. ver. Non elinguis,
videantur obſiſtere, ſolum reſpondendo fundamentis addu
ctis per Aret. (& prædicta opinio Decij contra Areti. Proba
ri poteſt, nam laicus poteſt eſſe procurator generalis eccle-
ſiæ, & clericorum c. 1. de procurat. in 6. & c. vnico de ſindi-
co. ponit Abb. in c. ſacerdotibus num. 5. extra ne clerico. vel
monachi, ergo à fortiori delegatus ad vniuerſitatem cauſa-
rum, nam maius ius habet procurator quam delegatus ad
tradita per Iaſ. qui ita arguit in l. a diuo pio in prin. nume. 9.
infra de re iud.) Mihi tamen videtur quod communis opi-
nio ſit vera, quæ vltra ea quibus præfati reſpondent, proba-
tur, nam delegati ad vniuerſitatem cauſarum ſentẽtias ſuas
exequuntur, vt notanter concludit Hoſtien. in ſumma ex-
tra de officio delegati ſub nume. 2. in verſi. Et poteſt, cuius
doct. ſequitur Berous illum referens in capit. ſignificaſti nu.
9. eod. tit. poteſtque citare realiter, vt voluit Salyc. & ibi re-
fert Alex. in l. 2. ſub nume. 6. & eſt communis opi. vt hic per
Goz. num. 18. Et tamen abſurdum eſt, quod exactio contra
clericum fiat per laicum, ad tradita per Domini. de ſancto
Geminiano in cap. ſi iudex laicus in princ. in verſi. Innocen-
tius etiam dicit, de ſenten. excom. in 6. & faciunt tradita per
Abb. in c. vt famæ extra eodem tit. facit quæ tex. & q ibi nu.
dd. in l. ſi quis curialis de epiſc. & cle. C. Secũdo nã ſi laicus
poſſet eſſe delegatus clericorum ad vniuerſitatem cauſarũ,
ex quo per talem delegationem ipſi laici habent quoddam
ius dominij in clericos, vt ait Calderinus in dict. conſil. 6.
& illud ius eſt temporale, ſequeretur abſurdum maximum
quod tale ius poſſet fieri perpetuum, ex quo morte mandã-
tis delegatus ad vniuerſitatem cauſarum re non integra
non poteſt reuocari, vt voluit Bart. in l. more num. 14. verſi.
Sed ſi eſſet commiſſio, inf. eod. & dict. Bar. eſt com. vt appa
rere poteſt ex num. dd. hanc vel illam tenentium, nam con-
tra Bart. tenet ſolum Fulg. Rom. & Alex. vt ibi per Iaſ. nu. 56
hoc tamen non eſt dicendum, Tertio nam cum delegatus
ad vniuerſitatem cauſarum poſſit ſubdelegare, vt no. comu
niter dd. in l. a iudice C. de iudic. eueniret quidem quòd paſ-
ſim iſte delegatus ſubdelegaret laicis, quod videtur abſur-
dum eſſetque admittere plures improperatores. Verum in
21 hoc articulo † pro veritate habenda vltra ſupradicta [illegible]
aduertendum eſſe, nam aut loquimur de Papa delegante
inter laicos etiam, quo ad vniuerſitatem cauſarum, & tunc
dubium non eſt talem delegationem factam laico valere, at
tenta perſona delegantis, quæ poteſt omnia, etiam quando
quadrata rotundis, & probatur in leg. vnica in fine C. qui

pro ſua iuriſd. & quia delegando ſcienter laico, viſus eſt Papa, cum eo diſpenſare, arg. l. quidam conſulebant infra de re iud. & l. idem Vlpianus de excuſat. tuto. & per Bald. in rep. l. barbarius ff. de offi. præto. Aut vero loquimur de Epiſcopo, & ſic de inferiore a papa, & tunc ſubdiſtinguendum eſt, nã aut epiſcopus alias habet Vicarium generalem, & tunc clarum eſt, quòd laicus non poteſt eſſe Vicarius Epiſcopi, ne ſequatur abſurdum, quod duo ſint Vicarii in ſolidum ratione eiuſdem iuriſdictionis indiuiduæ, argum. l. ſi vt certo in §. ſi duobus vehiculum. ff. commo. & licet poſſint eſſe duo Vicarij tamen ſemper vnus dicitur principalis, vt habetur & not. per dd. ibi in clem. 2. vbi etiam glo. in verſi. Principalis de reſcrip. in clem. tunc quia, militat etiam auctoritas allegata in cap. in noua, quòd non arabis in boue & aſino, vbi quoad vnum actum indiuiduum conſideratur hoc ne ſint diſtinctæ, & diuerſæ profeſſionis, & naturæ. Aut non habet, & tunc non poteſt facere laicum Vicarium reclamante d. c. in noua. 16. q. 7. Aut vero habet Vicarium generalem, ſed tamen vult conſtituere foraneum, qui præſit vniuerſitati cauſarum, & tunc ſubdiſtingue, nam aut data fuit iuriſdictio cum teritorio, & non poteſt ei delegari vniuerſitas cauſarum, quia eſſet ordinarius, vt voluit Card. in Clem. 2. in col. fin. de reſcrip. aut ſine teritorio, & tunc quia non habet vllum Imperium, ſed ſolam notionem, poterit, vt infra dico, per doct. Bal. in ca. primo de allodijs, non obſtante dicto ca. in noua, quod intelligitur de Vicario generali, arguẽdo à potentiore l. prima §. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectigal. & quia non eſt idem tribunal huius foranei cum tribunali epiſcopi, vt habetur per Dominum meum hic. num. 48. & hinc eſt, quod appellatur de foraneo ad Epiſcopum, non autem de Vicario generali ad epiſcopum, vt voluit Bar. qui Innocentium refert in l. prima. num. fin. infra quis, & à quo, & maxime quia iſte foraneus nõ habet merum, neque mixtum Imperiũ ſed Epiſcopus qui ipſum deputauit, prout in ſimili eſt doct. Bald. in titul. de Allodiis ſub num. 52. verſi. Iſte enim Iudex inſinuationum, in vlibus feudo. hiſce, quæ concurrentibus mirum non erit ſi hunc poſſit committi vniuerſitas cauſarum, cum in eo ceſſent ea, quæ concurrunt in reliquis delegatis ad vniuerſitatem, hocq; ſolum propter rẽ affectam, & ideo illi non poterunt exequi ſuas ſententias, quia non habent Imperium, ſed ſimplicem notionem. ſic etiam non poterunt citare realiter, non poterunt etiam ſubdelegare (quod intelligo verum in foraneo, & ſic delegato ad vniuerſitatem cauſarum, qui non haberet territorium, nam ſi haberet territorium eſſet ordinarius vt voluit glo. in cap. ſtatutum in §. inſuper de reſcrip. in 6. prout illam ita intelligit Cardinal. in Clemen. 2 in col. fin. in ver. Si tamen de reſcrip. & hac conſideratione attenta laicus non poſſet dari foraneus iudex cum territorio, quia eſſet ordinarius, quod eſſet contra iura canonica ſed & circa dicta Cardinalis vide Imol. ibi in col. 14. ibi Conclude ſecundum dominum Antonium) quia illa commiſſio facta ab epiſcopo non habentibus qualitatem requiſitam fuit quedam diſpenſatio perſonalis (quam potuit epiſcopus iſta de cauſa interponere, vt voluit Ioan. And. in capitulo ſecundo de ſciſma.) quæ perſonam eius non egreditur, argumento l. quia perſonale infra ſolut. matrimo. & hoc argumen. vtuntur al. qui moderni in ſimili caſu in capitulo ſi pro debilitate vbi per Dec. in col. ſub num. 8. verſi. Contrarium tenent Mod. extra de off.
12 deleg. & ita remanet expeditus iſte vnus articulus. Circa † quæſtio. Martini Lauden. quem refert Niger. num. 13. licet ipſe teneat contra ipſum, opinio tamen Martini poteſt ſubſtineri, per rationem ab eo adductam, quia delegatus non vtitur propria iuriſdictione ſed auctoritate delegantis, l. prima §. qui mandatam infra titulo noſtro, quo caſu cum delegans cognoſcat per iudicem ipſe videtur cognoſcere, bonus tex. in l. prima §. deieciſſe infra de vi, & vi arma. l. item. ff. de Iniuriis, et in l. is damnum infra de reg. iur. et pro hoc faciunt tradita per dd. in l. more infra tit. ſecundo, in q. an ordinarius poſſit dare poteſtatem ſubdelegandi delegato ſuo, et iſta ratio Martini confirmatur, nam non debet prohiberi Iudæus ab iſto munere cũ cognoſcat iure alieno, quod quidem non eſt æque ſingulare atque dignum ſicuti cognoſcere iure proprio, c. ſi filius. §. erit cum glo. magna infra de fideicom. lib. l. ſi auguſtæ iuncta l. quod principi infra deleg. 2. Ideoq; lex facilius debet tolerare, quod talis iudæus ita cognoſcat. Accedat nam delegatus dicitur iudex pedaneus, et perſona vilis, et ideo mirum non erit ſi officium vile, vili quoque perſonæ tribuatur, ſicque talia ſint ſubiecta qualia prædicata demonſtrantur l. legatorum. § qui plures et l. fin. §. primo infra de leg. 2. l. quos infra famil. hercil. Et hinc videmus, quod iudæus poteſt eſſe procurator tex. iuncta gl. in c. nemo de pæni. diſt. prima & in l. fin. & ibi Bart. C. de poſtula. quia officium procuratoris officium vile eſt, ad gl. in §. ſi. inſt. de exce. & tex. ibiq; Bar. in l. ſi quis procurator de decurio. lib. 10. C. Vlterius facit, nam licet ex eo, quod iſtud munus iudicandi præſert honorem, non poſſit eſſe iudex, quia iudæi arcentur ab honoribus. l. fi. C. de iudeis, tamen ex eo, quod præſe fert onus poterit, prout de hoc in indiuiduo extat doct. Bar. in l. omnes de Decurio. lib. 10. C. de qua vide Iaſ. in d. Rub. num. 16. cum numeris ſequentibus, vbi pluribus confirmat. Et tenendo iſtam partem, quæ in puncto iuris verior videtur, licet contraria ſit æquior, non obſtant adducta per dd. & in primis tex. in l. fi. C. de iudeis, nam ille tex. loquitur in adminiſtratoribus, quæ dictio importat ordinariam iuriſdictionem, vt notant dd. in authenti. ad hæc C. de iudi. ita etiam reſpon. ad tex. in cap. cum ſit extra de iudæis, & probatur ibi. Vim poteſtatis, quæ poteſtas imperium deſignat. l. poteſtatis verbo. ff. de verb. ſign. & tamen delegatus non habet imperium, & ita intelligendus eſt tex. ibi in verbo Publicis officiis, neque obſtat ratio, de qua ibi; quoniam ſub tali prætextu chriſtianis plurimum ſunt infeſti, nam ratio debet intelligi, quando iudicat vt ordinarius, vel forte ille tex. in ratione procedit, quando iudicium eſt inter chriſtianum, & iudæum, quod tunc non poſſit dari iudex, quia militat ratio, quod ſit iudeus infeſtus chriſtianis, & de hoc infra latius, ita etiam, reſpondeo ad cap. nulla officia. 54. diſt. quod loquatur reſpectu ordinariæ iuriſdictionis, quod probatur ibi Pœnam chriſtianis inferre. quod videtur eſſe imperii, & delegatus niſi principis nõ mulctat. l. 2. C. de ſportulis. Nunc pro opinione communi contra Lauden. vltra dd. moueor nam in iudicante debet eſſe ſciẽtia & conſcientia Bal. in l. hac lege. colum. fi. ver. Scias tamen. C. de ſenten. ex breuiloq; reci. Deci. qui Bald. refert in cap. ſi pro debilitate n. 7. extra de off. delegati, & tamen iudæus non habet conſcientiam neque fidelitatem, cap. non poteſt. 2. q. 7. Secundo adduco Doct. Bar. in l. omnes de decurio. lib. 10. C. Tertio iuuor authoritate eiuſdem Bart. in Rubrica ff. de iuſti. & iure vbi iudæus non poteſt eſſe tutor chriſtiani, vbi vide late per dd. & per Crot. in rep. Rubricæ infra de noui ope. n. 7. ergo neque delegatus, cum vtrumq; ſit munus publicum (vt patet) neq; dicatur cum Raphaele, & Rom. contra Bart. vbi ſupra & Corn. in l. pactum, quod dotali nu. 9. & 10. C. de colat. quod imo poſſit iudeus eſſe tutor, ex quo ratio Bartoli confunditur per ea, quæ ipſi adducunt, nam vt Bar. ſaluetur credo hanc fuiſſe illius mentem, quod iuramentum præſtandum per tutorem ſit formaliter introductum vt, præſtetur ſuper Euangelia, vt in auct. hii, qui obligat. §. ſi vero tantum ergo non aliter, & ſi aliter iurat non ſufficit, vt videtur etiã de mente Bald. in rep. l. ſecundæ in 2. q. principali infra de iureiur. Neque obſtat ſi dicatur iudæum poſſe eſſe teſtem, & iurare per ſuam religionem, quia licet iuramentum teſtis ſit neceſſarium vt in cap. nuis de teſtibus, & non ſufficiat nuda voce iurare teſtem, ſed requiratur tactus ſcripturarum, & ſi non tangat ſcripturas non teneat, vt per Specul. in titu. de teſte §. ſequitur ver. Et no. quod teſtis, & per Bald. vbi ſupra. tamen non requiritur, quod pro forma iuret ſuper Euangelia, cogita propter magnam auctoritatem Bartoli, & illorum, qui tenent contra Bar. Vel reſponde, quod iudæus poſſit eſſe teſtis de facto non tamen de iure, vt per Præpoſitum in cap. pagani n. primo 2. q. 7. & vide Corne. in l. 1. nu. 7. C. de re iudicata. Quarto pondero tex. in l. ſin. C. de iudeis in ſui ratione, quæ eſt ne officij authoritate muniti aduerſus chriſtianos veluti inſultantes fidei orthodoxæ iudicandi habeant poteſtatem, & tamen, hæc ratio eſt generalis, quæ cõprehendit delegatos, qui licet non dicantur ius dicere, vt voluit gl. prima in l. 1. infra tit. ſecundo, tamen iudicare dicuntur, l. eum qui eod. titu. l. fin. ſupra de efficio præf. vrb. & ratio generalis ampliat dictum, l. cum pater. §. dulciſſimis de leg. 2. facit etiam nam ſerui non poſſunt eſſe iudices. l. cum, prætor. § non autem omnes ibi Moribus, infra de iudi. ſed iudæi ſunt chriſtianorũ ſerui, c. & ſi iudeus extra de iudæis, & ibi Abb. notatur in cap. iudei, & ibi Siculus extra de teſtibus, & ideo iudæi tanquam ſerui principis chriſtiani non habent filios ſub poteſtate, ſecundum Arch. in cap. qui ſincera 45. d. ſtin. Quinto pondero d. cap. nulla officia 54. diſt. in verbo Occaſio, nam occaſio ſignificat cauſam remotam, et mediatam ca. poſt tranſlationem de renunt. et ibi dd. et per Bero. in l. exori infra de aur. et argen. lega. et dd. comm. in Rub. C. qui admitti, Barb. num. 19. Dec. nu. 9. et Niger nu. 11. et tamen delegatus in cauſa dicitur eſſe cauſa remota, quia propinqua eſt delegãs, cuius vices gerit delegatus, et paſſa

rationem

Digitized by

23 rationem tollitur fundamentum Laud. Opiniones. † forte
poſſunt reduci ad concordiam diſtinguendo hoc pacto, nã
aut iudæus deputatur iudex inter iudæos, & tunc delegatus
eſſe poteſt, argum. l. ſpadonem. §. iam autem de excu. tut. &
hoc primum caput diſtinctionis expreſſe approbat Abb. in
cap. cum ſit num. ſecundo extra de iudæis & Iaſon. in proh.
ſlorum num. 8. aut datur iudex inter chriſtianum & iudæum,
& tunc datio non valet, cap. licet vniuerſis de teſtib. cap. nõ-
ne prima q. prima, vbi iudæi ſitiunt ſanguineum chriſtiano-
rum, & per Iaſ. dicto num. 8. Aut verò inter chriſtianos deſi-
gnatur iudex, & tunc forte deſignatio valet, quia iura, quæ
videntur prohibere ne ſint iudices loquuntur reſpectu or-
dinariæ iuriſdictionis, & non delegatæ. vide Rip. in reſpon-
ſis ſuis in tit. de reſcrip. reſponſ. 7. num. 2. Redeo iam ad pri-
mam continuationem, quæ eſt comm. approbata vt hic per
Goz. in prin. & Dominum meum alioſque recentiores, quę
ſic habet, dictum eſt ſupra de officio ordinarii nunc de offi-
cio delegati. Sed contra hanc continuationem opponitur
vt hic per Dominum meum ſub num. 4. verſic. Contra eam.
Tu ſolue, vt hic per eum, qui more ſuo doctiſſime reſoluit,
ſed breuius poſſet reſponderi quod verbum † officium in
24 Rubrica poſitum importet eum qui gerit officium ſeu ma-
giſtratum, vt ſit ſenſus de officio. i. de iudice, cui mãdata eſt
iuriſdictio, ſicut alias dicimur deponere penes officium. i.
penes officiales. l. ſi fideiuſſor. §. vlt. & ibi glo. in verbo apud
officium infra qui ſatiſdare cogantur, & ita alibi exponit Za
ſius, qui de prædicta gl. non meminit, in libro primo ſingul.
Reſpon. cap. 3. & repetit idem in gloſis ſuis ſuper l. ſi nõ ſor
tem in §. libertus num. 3. ff. de condic. indе. & hoc etiam vi-
detur ſenſiſſe Fulgoſius in l. ædiles nu. 4. infra de ædil. edic.
Neque obſtat quod in titulis præcedentibus neque in ſe-
quentibus illud verbum officium non importat perſonam,
ideo namque eſt, quia conſtat per expreſſionem de perſo-
na, & hic non, quod etiam videtur innuere Dominus meus
dum ait tituli noſtri terminos comprehendi ſub primo mẽ-
bro diſtinctionis Bart. quod eſt quando non eſt perſona, ſed
officium duntaxat, prout poteſtariæ, &c. vt ibi. per Bart. ſed
tamen declarando vt ſupra dixi videtur quod ſol. Domini
mei reddatur dubitabilis, quia officium exponitur pro offi-
ciali, & ſic non adaptantur verba Bar. in primo membro ad
terminos huius tituli, & tunc officium non ſolum ſignificat
factum, ſed etiam ius, declarando hoc pacto, quia officium
poteſt dupliciter conſiderari, aliquando generaliter pro a-
ctu, qui pro ſua cuiuſque conditione deberi intelligitur, te-
ſte Victorino & tunc officium ſignificat factum, ideſt id qđ
generaliter pertinet ad eum, cui mandata eſt iuriſdictio, ab-
ſtinendo ſe aut intromittendo, l. cum patronus §. cum enim
infra de ope. libe. prout dicit Dominus meus: aliquando ſi-
gnificat ius ipſum, quando ſumitur pro miniſterio quod-
dam perſonali quo alteri inſeruimus, vt in l. officium ff. de
re militari, nam tunc iuris dicitur eſſe illud officiũ, quia om
nia præſupponuntur habilia, & ita videtur probari in l. ædi-
les in §. item ſciendum infra de ædil. edic. & iſtam diſtin-
ctionem officii poſuit Zaſius vbi ſupra iſtudque vltimum
membrũ officii videtur potius ſpectare ad rubricam noſtrã
quam primum, quia quando tractamus de iudice delegante
præſupponimus habilem & idoneum & legaliter procedẽ
tem in cauſa, in qua tenetur perſonaliter inſeruire, & hinc
merito quęritur in rubrica quodnam ſit iſtius delegati offi-
cium. Secundo opponitur contra hanc continuationem ti-
tuli ſeu ſituationem, ex Curt. Iu. nam ſi officium ſumitur
in hoc tit. pro exercitio, prius erat videndum de ſui ſubſtan
tia, puta de iuriſdictione omnium iudicum, quia iuriſditio
eſt habitus ad exercitium, & eo maxime deberet præponi
tit. de iuriſdictione omnium iudicum, cũ ſit regulare quod
ad cognitionem ſpecierum debeat præcedere cognitio ge-
neris, l. prima in principio & ibi Bar. qui ita ſummat infra ſi
cert. petatur, & videmus quod compilatores prius agunt de
ſenatoribus in genere, in tit. de ſenatoribus, & poſtea ſpecia
liter de magiſtratibus, qui erãt ordinis ſenatorũ per titulos
ſpeciales vſque ad titulum de officio præto. ſecundum Ful-
gen. in rubrica ſupra de ſenato. & iſtam difficultatem mo-
uet idem Curt. in rubrica infra de iur. omn. iud. in prin. Ve-
rum pro ſolutione videtur confugiendum eſſe ad ſolutionẽ
quam tradidimus præcedenti argumento, declarando ver-
bum officium prout ibi. Neque obſtat illud quod generalia
25 ſint præmittenda, nam † pro declaratione prædictæ Regu-
læ diſtinguendi ſunt quatuor caſus, prout alias diſtinguebat
Dominus Anibal de Graſſis colendiſſimus præceptor me-
us, dum legeret d. l. primam infra ſi cert. pe. Et primo quãdo
de cognitione tradenda agitur, & tunc generalia præponun
tur, ita procedit titulus de iuſt. & iure, de rebus credi. ſi cert
pet. de probat. de ſeruitutibus & ſimiles, & hoc aperte pro-
batur in d. l. prima ff. ſi cer. pet. in illis verbis Quoniam igi-
tur, probatur etiam, nam cum definitio ſit oratio, quæ de-
clarat res ipſas per genus & differentias, vt no. Bar. in l. pri-
ma de teſta. & habetur in l. omnis diffinitio de regu. iur. vbi
gloſſ. vt plurimum tractatus ipſi a diffinitionibus initiũ ha-
bent, vt de iuſt. & iur. de tutel. de teſtamentis de obligationi
bus, de actionibus, ex quo oſtenditur quod quando actũ eſt
de danda cognitione in genere a generalib. eſt inchoatum.
Secundo quando aliquid ex iure ipſo collectum eſt, prout
fuerunt regulæ iuris, iux. no. in in l. prima vbi Dec. & in ru-
brica infra de reg. iuris, tunc ſunt poſtpoſiti tituli ſeu tracta-
tus, vt patet in dicto titulo de reg. iur. & de verb. ſig. cum ſi-
milibus. Quandoq; & tertio generalia addita ſunt pro ſup-
plemento eorum quæ prædicta erant, & tunc illa generalia
poſtponuntur, vt probat optime tex. in l. ſi ſeruus ſeruum in
§. inquit lex. ff. ad l. aquil. ſic videtur poſitus tractatus genera-
lis de iuris. omn. iud. poſt tractatus particulares de iudicib.
ordinariis, item & de delegatis, ſic tractatus de ſucceſſioni-
bus prætoriis in libris forum poſtpoſitus eſt tractatui de
ſucceſſione iuris ciuilis: & habet euidentem vtilitatem hoc
quod in fine ponantur generalia & communia, nam ſi quid
omiſſum eſt in particularibus titulis ſuppletur poſtea in cõ
muni, & generali, ſicut facit Eccleſia in feſto omnium ſan-
ctorum: multa ſimilia omitto, quæ clara ſunt. Quandoque
& quarto aliqua generalia reperiuntur, quæ ſunt compoſita
ex pluribus ſimplicibus, & ſic mixta dici poſſunt, vel ſaltim
quidam tractatus ſunt, qui mixtim reſpiciunt plura, & tunc
iſte quoque tractatus actuum mixtorum vel ſaltim mixtim
ad plura reſpectum habentes, ſunt etiam poſtpoſiti, vt tra-
ctatus actionum mixtarum, qui poſitus eſt in §. quædã inſti.
de acti. poſt tractatum actionum mere realium & mere per
ſonalium, & ita etiam videtur procedere tit. ff. comm. præd.
comm. de l. com. de ſucc. & alii multi ſimiles tractatus. Ter-
tio opponitur & videtur quod iſta rubrica ſit diminute cõ-
cepta, nam debuiſſet dicere de officio, & poteſtate eius, cui
mandata eſt iuriſdictio, prout extra in decretalibus. Sed pro
ſolutione vltra Dominum meum cum quo ego concurro,
26 dici poteſt, quod propterea † in decretalibus dicitur de vtro
que de officio ſcilicet & poteſtate, quoniam agitur ibi de de
legato a Papa, qui dicitur habere non ſolum officium, verũ
& poteſtatem, nam cum in delegato ſolum conſideretur ex
ercitium iuriſdictionis, & non iuriſdictio, vt volunt dd. in l.
prima in §. primo infra eodem, & Bart. in l. Imperium in fi.
infra tit. ſecundo, & in hoc exercitio habet multa delegatus
principis, quę ſunt imperij, nam delegatus a principe poteſt
exequi ſuam ſniam, poteſtq; citare realiter, ſecundum com
munem opinionem vt hic per Goz. num. 18. quæ executio
Imperii, & poteſtatis actũ præſefert, quia iuriſdictionis duo
ſunt vires, prima quæ in cognitione conſiſtit, & appellatur
etiam notio, l. notionum infra de verb. ſig. & l. ait prætor in
in princ. infra de re iud. ſecunda vero quæ in incogniti iuris
executione verſatur, quæ poteſtas appellatur, vt ſupra latius
deduximus, & tamen hic agitur de delegato ab ordinario,
qui non habet hanc poteſtatẽ, vt no. in l. a diuo Pio in prin
27 cipio infra de re iudicata. Ad rationem tamen †, de qua per
Beroum in Rubrica extra de officio deleg. num. 61. aduertẽ
dum eſt, qui voluit ideo in decretalibus inſcriptum fuiſſe de
poteſtate, quia eo iure attento non ſolum delegantur ea
quæ ſunt iuriſdictionis, verum, & illa quæ ſunt imperii, quo
niam iſta ratio non eſt tuta, neque generalis, non enim ha-
beret locum niſi vbi eſſet demandata cauſa meri imperii, &
non in caſu contrario, & iſtam difficultatem patitur etiam
ratio Domini mei, dum ait delegatis a principe aliquando
committi cauſas diſcernendas ſummarie & ſine ſtrepitu, &
figura iudicii, appellationeque remota, & alibi ſępe vt per
ipſum, quia iſta ratio non conueniret verbis rubricæ, quan-
do delegatio facta fuiſſet via ordinaria, & prout communi-
ter cauſæ delegantur, cum iſtæ adiectiones ſint talis naturæ
quæ poſſint adeſſe, & abeſſe præter ſubiecti corruptionem,
l. falſa inf. de condi. & demon. iõ tene meam rationẽ, quæ sẽ
per habet locum. Viſis contrariis, & pro tuenda glo. ſolutis
28 ex ea gl. no, una cũ Dec. & dd. comm. quod iuriſdictio ordi
naria dignior ſit delegata, & hac ratione prius actum fuiſ-
ſe de ordinariis quam de delegatis, cum hoc regulariter cõ
tingat digniora eſſe præmittenda, §. fi. inſt. de iure naturali l.
prima ſecunda ff. de alb. ſcrib. cum multis ſimilibus addu-
ctis per Corrigien. in Rubr. infra ſi cer. pet. nu. 19. Verũ circa
iſtud not. vltra ea quæ ponit Niger. num. 7. & eis reſpondet
Goz. nu. 35. Puto aduertendum eſſe, quia licet faterentur gl.
habuiſſe

habuiſſe iſtum ſpiritum, tamen non habet illud pro ratione finali, nam ratio finalis quare ordinarii præmittuntur delegatis illa eſſe poteſt, quam ponit gloſ. in Rubrica ſupra de ſenatoribus, cum n. tractandum foret de iudiciis, præmittitur de magiſtratibus, per quos iudicia exercentur, & licet etiam per delegatos iudicium exerceatur, tamē hoc eſt præter intentionem legiſlatorum, quoniam iſta delegatio ex accidentibus præmittitur, cum regulariter ipſi magiſtratus ad ius dicendum ſint deputati, vel alia ratione nam delegatus dicitur iudex extraordinarius, & non regularis, vt dicit hic Sapia, in fi. (& ſoleo alibi ſæpe dicere) nam cum magiſtratus ſint ii, qui delegant, prius videndum erat de ipſis delegantibus, tanquam de cauſa ſine qua nō quam delegatis, qui ſunt cauſati, & hac ratione attenta ipſa ratio dignitatis videtur conſiderabilis ex accidēti quodam, nam cum magiſtratus delegantes ſint vetuſtiores ipſis delegatis, de eis primo eſt videndum, vt in ſimili caſu concludit Salic. in Rubrica C. de teſta. mili. & inſuper ratione antiquitatis digniores dicūtur, §. ſingulorum Inſti. de rerum diui. l. ſemper infra de iure im mu. & habetur late per Nig. in l. prima in prin. nu. 123. infra de verb. oblig. Poteſt etiam dici, quod cum iuriſdictio delegata præſupponat ordinariam, merito de ordinaria prius viſum fuit, vt per Dec. in d. rubrica de teſtamento mili. in ver. Sed iſte rationes. & poſtquam hæc conſideraui, inueni hic Octauianum ſuper gloſ. ponentem. Occaſione prædictorum. quærunt hic Paulus de Caſtro, Alex. & Mod. cum ordinarii iudices ſint digniores delegatis, quare in decretalibus iſte
29 ordo non ſit obſeruatus, quandoquidem ibi prius † ſit dictum de delegatis iudicibus, quam de ordinariis, omiſſa ratione comm. de qua infra latius dicetur, probabiliter dicere poſſumus id ideo euenire, nam cum in titulis præcedentibus puta de officio Archidiaconi, & Archipresbyteri, &c. actum eſſet de pertinentibus ad iuriſdictionem voluntariam, non videretur recte proceſſum niſi etiam ageretur de offi. delegati, ex quo hoc, poteſt delegare, voluntariæ ſit iuriſdictionis, vt latius hoc fuit ſupra probatum, ideo ſubiectus fuit iſte titulus de officio delegati. Cæterum attingendo rationem communem, de qua per dd. hic, & in Rubrica extra de officio deleg. vbi voluerunt hoc ideo fuiſſe ſtatutū quia in decretalibus actum fuit de delegato à principe, qui maior eſt ordinario in cauſa ſibi commiſſa, in lib. autem digeſtorum actum fuit de delegatis ab ordinario, nihil mirum, ſi tacitus poſtponatur, ex qua ratione colligitur delegatos principis digniores eſſe ordinariis, verum quoniam iſtud non apud dd. noſtros vario modo agitatum eſt, ideo ſuper eo inſiſtentes, de duobus erit videndum. Primo an delegatus principis dato concurſu cum ordinario abſolute loquendo præferendus ſit ordinario: ſecundo an in cau
30 ſa duntaxat ſibi commiſſa. Circa primum quæſitum † ſi credendum ſit Ryminaldo Iuniori hic num. 14. receptior ſententia videtur pro affirmatiua, licet Dominus meus hic nu. 31. dicat negatiuam eſſe communem, & hoc ſignum videtur mihi verius, nam Octa. & Niger ſolum referunt dicta, per dd. quæ intelliguntur ſecundum iura quæ allegant, iuxt. no. per Bar. in l. in ſolum. §. liberationis verſ. ff. de lib. legata. & illa iura intelliguntur per dd. in cauſa ſibi commiſſa, quidquid ergo hoc ſit videamus quis melius animaduertat. Pro affirmatiua in primis facit tex. in cap. ſane ſecundo, extra de officio delegati, vbi delegatus a principe vices gerit pontificis, & ideo in illa cauſa maior eſt ordinario. Sed ad
31 illum tex. † vltra ſolutionem gl. ibi quam ſequuntur magis comm. dd. dici poteſt, quod & ſi Rom. Pontifex illum appellet maiorem ſicq; ex illa vocatione videatur illum honorabiliorem reddere, non tamen ex toto. & abſolute maiorem honorabiliorem ue reddit, ſicut nominat. ita de hoc eſt tex. in cap. ſacerdotibus. quem ad hoc ibi ponderat Præpoſitus n. 4. 11. q. 1. & ideo recte dixit Dec. in d. c. ſanē. quod non eſt ita honorabilior & dignior delegatus principis, atque ipſe princeps. Vel aliter reſpōderi poteſt, quod cum incidenter dicatur ibi delegatum Papæ eſſe maiorem ordinario (nam ibi principaliter fuit dubitatum, nū delegatus principis vices principis gerat) accedit, quod vbi nominatio ſit ennunciatiue, & incidenter, non naſcitur diſpoſitio, vt de hoc eſt tex. in Clem. 1. de probati. & in Cle. ſi ſummus de ſenten. excommu. prout de hoc per Præpoſi. vbi ſupra num. 3. Vel vlterius ad illum tex. reſponderi poteſt, quod intelligatur de exercitio iuriſdictionis delegatæ, in quo maior ſit ipſe delegatus à principe (& quod ratione exercitii aliquis dicatur maior altero, probatur in cap. volentes extra de officio leg. vbi, quia legatus habet exercitium dicitur maior altero legato, pro vt ibi concludit And. ſic: ſed ſecus eſt in ipſa iuriſdictione, nam tunc non poteſt in ea dici maior delegatus ipſo ordinario, nam iuriſdictio ordinaria vna, & eadem eſt cum delegata, vt voluit Bart. in l. imperium in fi. ff. de iur. omn. iud. & licet Bart. nihil alleget, de hoc tamen eſt tex. clarus in l. iudicium ſoluitur ibi. Vel etiam eo, qui maius Imperium in eadem iuriſdictione habet. ff. de iud. & Bart. ſequitur Curt. Iuni. in l. prima in §. fin. nu. 8. infra eo. Valla. eſt ibi nu. 70. & Niger hic in Rubrica nu. 8. iuxt. fi. in verbo Ideo ſequitur, & ꝙ ille text. loquatur de exercitio, probatur, qui reſpondet Pontifex quæſtioni, quæ occurrit in facto dum delegatus fungitur officio ſuo. & probatur in ca. paſtoralis in §. præterea in ver. Ad quod, extra de off. ordi. & in c. ſignificaſti, & in ca. ſi quando extra de officio delegati, ponderando verbum, cauſam poſitum in d. ca. ſane, nam cauſa ſignificat materiam. & originem negotii dum proponitur, cap. forus extra de verb. ſig. & ita intelligendo illum tex. fortiter retorquetur in contrarium. nam ſi tunc demum maior eſt delegatus principis, quando exercet, vt innuit d. c. ſane, ergo non abſolute ſed ſecundum quid, pro ratione ſ. cauſæ aut cauſarum ſibi commiſſarum. & ſic intuitu iuriſdictionis, quæ ſtat in actu, & non illius, quæ ſtat in habitu, quod vlterius ſuadetur ex d. cap. ſane, & d. §. præterea in ver. Ad quod, in quibus iuribus Rom. Pontifex vtitur verbo maior. quæ maioritas conſideratur reſpectu præiudicialitatis, vt in ſimili caſu tradit gloſ. & ibi Ang. in l. per minorem. ff. de iu. quorū doc. refert, & ſequitur Vicomercatus in rep. l. ædita. nu. 125. C. de edendo. & hæc præiudicialitas ſtat reſpectu exercitii, quia in exercitio habetur vt maior delegatus, quia iudiciū ſoluitur cum eo, qui in eadem iuriſdictione minus imperium habet, l. iudicium ſoluitur infra de iudiciis, & ideo trahit ad ſe minorē d. l. per minorē. ff. de iudiciis, ex quibus iuribus ita conſideratis probabiliter dicere poſſumus, male formatū eſſe q. a dd. cum iura non dicant delegatum eſſe digniorem, ſed eſſe maiorem, & non obſt. quod princeps repræſentetur, vt de hoc eſt tex. no. in c. 2. 94. di. quia repræſentatur, vt maior, & non vt dignior, quia in dignitate non datur concurſus, nā vt ait Bal. ſuper Rubrica proh. ſfeorum dignitas aliquādo potius denominatur ab habitu, & poteſtate, quam exercitio, & tamen in delegato a principe non conſideratur habitus ſed
32 exercitium. Neque placet † reſponſio Beroii in Rubrica extra de officio delegati n. 35. ad d. cap. ſane, quam videtur admittere Dominus meus Petrus Caleſa nu. 15. quod ille tex. non probet delegatum eſſe maiorem ordinario, ſed quod maior ſit illis, quorum cauſam ſuſcipit terminandam, nam ego dico, quod iſte intellectus confunditur ponderando illam dictionem, quorum in genitiuo caſu, qui caſus præſuppoſuit dominium, vt tradunt dd. in Rubrica ff. de ope. noui nunti. & inſt. de act. & dominiū illius cauſæ conſiderari poteſt ēt in iudice ordinario, nā ratione iuriſdictionis dicitur eſſe dominus omniū cauſarum, quæ ſuo tribunali ſubſunt, l. vnica in principio ibi Pertineant. C. qui pro ſua iuriſdictione. ponderādo verbum pertinere, quod ex ſubiecta materia puta proprietatis iuriſdictionis importat dominium, l. verbum illud pertinere. ff. de verb. ſig. & no. gl. & dd. in l. ſi quis in cautione ambigua infra de iudi. & facit illud, quod dici ſolet de procuratore, quod poſt litem conteſtatam fiat dominus litis, ita quod reuocari non poſſit ſine cauſa, l. procuratoribus. C. de procu. & ibi Bald. & dd. dicamus ergo quod non ſolum d. cap. intelligitur, quod ſit maior illis, quorum cauſam ſuſcipit terminandam, i. quod maior ſit litigantibus, ſed etiam, quod ſit maior ipſo ordinario, cuius etiā dicitur eſſe cauſa reſpectu iuriſdictionis, & ita ibi ſummat Imol. & prout dicit Rym. Iun. nu. 81. hoc tenent ibi Card. & Anchar. hoc. quæ ratione naturali, & deſumpta ex regulis iuris poteſt euenire, nā cum iuriſdictio delegata ſit vtus iuriſdictionis ordinariæ, vt declarant dd. per illum tex. ibi in l. prima in §. fi. infra eo. ſuccedit regula iuris, ꝙ perſona in quā confertur effectus magis attendatur, quā illa in quam verba diriguntur, l. ſerno le. ſi teſtator & l. fidei cōmiſſa. interdum de le. primo, & per iſta iura Sebaſt. Sap. in l. prima n. 42. qui admitti, & clarum eſt effectum cōferri in delegatum. Neque opponatur de delegato ab ordinario, quod iſta ratione attēta ex quo effectus confertur in ipſum, perſona illius debeat attendi, & non perſona delegantis, nam reſpondeo, hoc eſſe contra naturam actus, cum delegatus ab ordinario reclamantibus iuris regulis nunquā poſſit eſſe maior ordinario, l. fi. C. de peda. iudi. & habetur per gl. in l. quod ſi quis, ſi ne quis eū. & per gl. in Cle. ſecunda de reſcrip. prout allegat Beroius in q. noſtra in Rub. extra e. ſub. n. 36. & refert hic Rym. Iun. 55. at in delegato à principe ſecus, nāq; cū verba referātur duntaxat ad ordinariū, ex quibus verbis nuda proprietas

prietas remãſit penes ordinariũ, vigore iuriſdictionis ordi
nariæ,& abſolutæ,certè mirũ non erit ſi potius attendatur
in cauſa illa erepta a manibus ordinarii perſona delegati a
principe,in quam effectus collatus eſt,quam perſona ordi-
narii,ſicque in ea maior dicatur ordinario. Præterea conſi-
derabam maioritatem etiam cauſari ex hoc, nam prout vo
lunt aliqui vt Curt.Iun.in d.§.fi.l.primæ num.9.infra eod.&
Paulus de Caſtro in l.prima ſub num.5.ff. de danno infecto,
proprietas iuriſdictionis potuit transferri per principem in
ipſum delegatum,hacque ratione dicere poſſumus delega-
tum habere proprietatem iuriſdictionis, cum ratione admi
niſtrationis,& exercitij poſſit quid dici proprium, vt voluit
Inno.in cap. cum ſuper extra de cauſa poſ.& prop.& de hoc
eſt tex.quem ad hoc ibi ponderat Prępoſi.in cap.Epiſcopis.
num.5.3.q.1.quę probari videntur in d.cap. ſane in verbor.
Ideoque ibi,Quæ non ſit de iuriſdictione illius(faciunt tra,
dita per Alexa.in l.ait prætor ff.de re iud.vbi etiam per Rip.
num.1.licet dicta per Alexand. ibi videantur hîcè obſtare,
ſed Alexand. loquitur ibi in delegato ab ordinario, nos in
delegato a principe)ponderando illud genitiuum illius qđ
importat de proprietate ſua dominium(vt dixi ſupra)& iſta
proprietas meo iudicio appellari poteſt poſſeſſionis pro-
prietas,argumento text. & eorum quæ per illum ibi ponit
Bart.in l.locorum num.4.de omni agro deſerto lib.12.C.&
in hac proprietate poſſeſſionis præfertur delegatus ipſi or-
dinario habenti titulum,ad text.quem ad hoc ibi ponderat
Ioan.de monte ſperel. in l. cum fundus in §. ſeruum tuum,
& ſequitur ibi Soci.& Butigelli.ff.ſi certum petatur,vbi habe
tur quod quando concurrunt duo,quorum vnus habet titu-
lum,& alius poſſeſſionem,præfertur poſſeſſionem habens,
quod no.ad §.commodum inſt.de interdictis ſecundum Bu
tigell.vbi ſupra,& hoc punctum euenit in præmiſſo caſu.Se
cundo pro iſta opinione affirmatiua ſolet allegari tex. in c,
per tuas extra de maio.& obedientia.& tex.in l.fin.ff.de Al-
bo ſcrib. Sed ad prędicta iura reſponderi poteſt, vt per Do-
minum meum hic num.16.quem videtur ſequi Rim. in nu,
59.& ante Dominum meum ita intellexit illa iura Ludoui-
cus Rom.in l.ſi vero in §.de viro num.264.ff.ſolut.matr.vbi
Romanus addit duo iura ad idem tendentia,puta text.in ca.
hi qui autoritate de præben.libro ſexto,& in cap. a ſede eo.
tt.& libro,& faciunt quæ ponit Soz.in le. prima in ſecunda
colum.num.9.ff.ſol.matri.& adde ad confirmationem præ-
dictorum,quod non ſolum illa diſpoſitio procederet vbi or
dinatio facta eſſet à Papa, verum etiamſi ab alio in præſen-
tia Papę,vt concludit Pariſius in conſil.46.Quoniam apud,
num.15.volum.4.& eſt ratio,nam præſentia principis ſup-
plet ſolemnitatem iuris,vt latè comprobat Zaſius in l.ſecũ-
da,§.eodem tempore,num.14.ſupra de origi.iuris. Tertio
arguitur pro iſta opinione ex ſituatione,& ordine titulorũ
quę argumentatio tenet vt hic per Dominum meum.num,
33 17.ſed dictis per eum adde † quod ordo nominationis,& vo
cationis arguit ordinem præfationis in iure delato,vt is qui
primo vocatur prǽfari debeat, vt probatur in le. quoties in
princip.ff.de vſufr.& per illum tex.hoc ſentit Bart. in le. qui
duos.ff.de vulg.prout refert Soz.Iu.in conſil. 71. Viſo the-
mate,nume.15.volum.primo, vbi multa congerit,quę bene
faciunt,ſed potiſſimum facit doct.Bal.in auth.hoc amplius,
num.22.C.de fideicom. quod qui per prius nominatur,per
prius diligitur, & per prius honoratur, ſed in decretalibus
præponitur tt.de offi. delegat.titul. de officio ordinarii er-
go. &c. Ad hoc argumentum reſpondet præceptor meus
ſub nume.17. vt per ipſum(& ita in effectu reſoluit Sapia.
num.12.& Orianus in fi.licet dicat rationem eſſe debilem)
illius tamen ſolutionem improbat Rimi.Iu.nume.62.nam
attenta ſolutione Domini mei(ait ipſe)ſequeretur,quod ti-
tu.de off.eius deberet præponi titulis ordinariorum(de qui
bus ſupra)cum per illam delegationem ſpecialem ſit dero-
gatum generali.Sed ſaluando Dominum meum reſpõdeo,
quod rubrica noſtra loquitur de delegato ab ordinario,per
quam delegationem ſpecialem non derogatur generali iu-
riſdictioni iudicis ordinarii,vt voluit Bar.in leg.prima C.de
offic.præf.præt.vrb.& habetur pulchre per Barto.qui ratio-
nem reddit in l.tam collatores num.quarto de re milit.libr.
12.C.& Dec.in conſi.3.num.3.Soci.Sen.in conſi.46.ſub nu
mer.10.verb.Reſpondetur etiam,volum. 4. ordinarius nu-
mer.delegando non transfert iuriſdictionem in delegatum
vt poſt plura concludit Rip.in l.prima num.10. infra de dã-
nat.infect.& per Cur.Iun.in l.prima ſub num.81.infra titul.
noſtro,licet ſecus ſit in delegato a principe, nam cauſa illi
delegata exempta eſt a poteſtate ordinarii,vt per Bal.& Sal.
in l.ſi vt proponis la prima.C.quomodo, & quando iudex.

per & Crot.in l.prima in §.ſi quis ſimpliciter,num.24.infra
de verb.oblig.& ex hac delegatione,quam facit ordinarius
ſolum colligitur auctus numerus iudicantium,vt tradit So-
cin.Sen.in conſi.36.In cauſa,num.9.volumin. 4. Sed ex alio
non videtur tuta iſta ſolutio Domini mei,nam cum illa de-
34 legatio † habeat effectum priuationis,certè prius debet præ
ſupponi habitus,quia priuatio non datur,vbi nõ eſt habitus
l.Titio vſufructu.infra de cond.& demon.ratione ergo Do
mini mei attenta prius deberent poni tituli de ordinariis iu
dicibus tractantes,nam cum priuatio mihi ponat in eſſe,ad
illius poſitionem nihil ſequitur,vt voluit Bartol. in l.prima,
quem ibi ſequitur Bald.& Iaſon.num.25.infra de acqui.hæ-
redi.ideoque neque itè poteſt ſubſequi titulus de ordina-
riis loquens,& ita in ſimili caſu arguit Curt. Iun. hic nu.23.
Neque obſtant ea quæ ſubdit Sapia.nume.12.quod ex ordi-
ne intellectus debeat præponi delegata,quia antequam or-
dinarius cognoſcat,ſolet cauſa delegari,quia tunc locum ha
bet argumentum Rimi.Iun. formatum contra Dominum
meum,attento enim hoc debere præponi in ff. titulus No-
ſter titulis ordinariorum,& tamen contrarium eſt factum.
Tu ergo reſolue iſtud argumentum ex ratione, quam aſſi-
gnauimus ſupra,quia in titulis præcedentibus titulum de of
ficio delegati,actum erat de pertinentibus ad iuriſdictionẽ
voluntariam,verum quia delegare eſt actus voluntariæ iu-
riſdictionis,ideo ne diuidatur continentia materiei, ſubdit
de offi.delegati,argumento,l.iam dubitari infra de hæredit.
ſecus autem fuit obſeruatum in ff. nam cum titulus noſter
loquatur de delegato ab ordinario,& ſic de eo,qui procedit
ab ordinario, merito poſt ordinarios de illo habetur, quia
ordinarii ſunt qui iuſtam iuriſdictionem exercent volunta
riam in delegando,tu cogita. Et non omitto quod Bellarmi.
in hoc argumento,reſoluendo illud concludebat retorquẽ-
do,nam ſi hoc quod dictum fuit in argumento eſſet verum,
vtique dicendum eſſet ordinarium digniorem eſſe delega-
to a principe,cum in decretalibus præponatur titulus de of
fic.Vicarii,qui de iure cano.ordinarius eſt, præponuntur &
alii,vt patet ex ordine literæ,quia illud ſpeciali ratione effe
ctum fuit,cum ibi agatur de iuriſdictione voluntaria in diui
nis,vt voluit gl.in Rubrica extra de offic.deleg. & in dicto ti
tul.de offi.delegati agatur de voluntaria iuriſdictione in hu
manis,diuina aut humanis præferuntur vt bene probantur
prædicta in l.prima.§.huius ſtudii in ver.Publicum,ſupra de
iuſt.& iur.non obſtat etiam quod titulus de Senatorib. præ-
ponatur in ff.tt.de offi.conſulis,& tamẽ ſenator non eſt ma
ior conſule,nam titulus de Senatoribus reſpicit vniuerſum
ordinem ſenatorum,vt volunt ibi Barto.& dd.& hoc voluit,
ibi in ſpecie de præfecto prætorio loquens Albe.num.2.ne-
que obſtat illud quod tt.de off.vicarii,præfertur,tt.de offici
prætoris in C.nam reſolutio patet ex l.prima C.de offi. vica
rii in fi.dum loquitur de præfecto prætorio, ideo concludo
argumentum procedere. Quarto nonnulli pro opinione
iſta affirmatiua ponderabant tex.in d.l.prima C.de offi. vica
rii,ſed quia,prout dd.omnes volunt)ille text. non ſeruit, vt
hic per Dominum meum.num.29.Rimi.Iu.nume.69.Goz.
num.28.& per Bellar.num.9.ideo non inſiſto. Quinto ita-
35 que iſta ſententia fulcitur ex ratione Rimi.ſenior.nam † or-
dinarius iuriſdictionem habet a lege. Delegatus autem a
principe qui ſupra ll. eſt.l.princeps.ff.de ll.dignior ergo cen
ſeri debet delegatus,cum habeat dignitatem a maiore, ad
doct.Abb.in capit.poſtulati extra de poſt.præ.Reſpondebat
ad hoc argum.Rimi.Iun.num.63.quod licet princeps ſit ſu-
pra ll.tamen ſecundum leges profitetur ſe velle viuere,d.l.
digna vox. Sed iſta ſolutio parum reuelat,non enim repu-
gnat velle principem viuere ſecundum ll. & quod ſecundũ
eaſdem leges maior ſit,& dignior, vt præmittitur in d.l. di-
gna vox.tuncque per repræſentationem ſimiliter maior dica
tur eius delegatus,prout de hoc eſt caſus in terminis in d.l.
prima in fin. C. de offic. vicarii,& ita argumentum videtur
inſolutum.Tu ergo reſpõdeas,& meo iuditio melius,quod
licet lex det iuriſdictionem ordinariam, tamen quia ll. ſub-
mittuntur principibus,tanquam legibus animatis, §. fina.in
auth.de conſulibus ibi, Cui & ipſas ll.deus ſubiecit, conſtat
tunc illam iuriſdictionem habere primam radicem (& iſta
ſolutio probatur ex traditis per Pet.de Bellapertica in l.mo-
re ſub num.51.ibi,Solutio breuiter,intra tt.ſecundo, vbi di-
xit quod qui habet iuriſdictionem a principe non habet iu-
riſdictionem ab homine ſed a lege)in principe, & ideo dice
bat Bald.in tt.de Allodiis.num.2.& 11. quod iuriſdictiones
ſunt apud Cæſarem tanquam apud fontem, à quo fluunt, &
refluunt,ſicut flumina ad mare,vnde dicendum eſt, funda-
mentum iuriſdictionis vnum,& idem eſſe, tàm quoad ordi
narias

narias iuriſdictio nes, quam quod delegatas, & ideo nihil
fert, quod lex mandet ordinarias. nam vbi princeps eſt (qui
miniſter eſt legis. vt late per Ferd. Mincha. in tract. contro,
illuſtrium lib. primo ca. primo num. 14.) quoad validitatem
aut inualiditatem actus, aut quoad alios effectus, prout eſſe
poteſt iſte repræſentationis, conſideramus primam radicē,
& fundamentum, vt in ſimili habetur per Bal. in l. in exercē-
dis nu. 12. C. de fid. inſt. & tunc conſiderando hanc radicem,
conſtat, æquè repræſentari principem per ordinarios atque
per delegatos à ſe datos, licet lex ſit, quæ deferat ordinarius,
& princeps delegatis, nam per hanc delegationem ſolum
intendit princeps eximere hanc cauſam a poteſtate ordi-
narii, ita quod nolit in ea cauſa ab ordinario princeps re-
præſentari, & niſi illam cauſam dediſſet per prius ordinario
ſecundum regulas communes, & regulares ab eo non poſ-
ſet illam abdicare abſq; reatu, cum a pari procedant dare, &
auferre, ex quibus (vt in pauca conferam) conſtat argumen-
tum non procedere, quia dico, quod æque repræſentat prin
cipem ordinarius, atque delegatus: eſt tamen verum, quod
in cauſa delegata dicitur maior delegatus, quia cum ſit exē-
pta à poteſtate ordinarii, & nullum in ea habeat exercitium
dicimus in ea principem repræſentari, per delegatum, hoc
ergo arg. ſolum probatur delegatum eſſe maiorem, quia in
ea delegatus repræſentat principem, & non ordinarius, cū
ipſe ſit priuatus cauſa illa, & priuatio nihil ponat, vt dixi ſu-
36 pra. Et licet And. † Siculus in cap. ſtuduiſti. nu. 20. de off. le-
gati teneat, quod non ſit exempta cauſa à poteſtate ordina-
rii, ſed quod non poſſit impedire legatus delegatum, ſicq;
accedat delegatus commulatiue, tamen vltra dicta hic, per
Rim. Iu. n. 89. videtur mihi, quod hoc ſit falſum, & pro hoc
allego tex. bene facientem in l. hoc legatum de leg. 3. vbi ſi
quis legat vxori ea, quæ eius cauſa in ſpecie parata ſunt, non
veniunt ea, quæ parata ſunt promiſcue, quia qualitas adiecta
repugnat ſimplici diſpoſitioni, nam ex quo ibi maritus eſt
principalior, lex præſumit potius ea principaliter parata v-
ſui mariti, quam vxoris, prout ita declarat illum text. Alcia.
in l. ſecunda in princ. ff. de verb. obli. n. 11. & de illo tex. vide
ibi dd. maxime Soc. ſi dicamus in caſu noſtro, quod ex quo
pontifex delegat hanc cauſam in ſpecie, non velit dare hāc
facultatem legato vt de ea poſſit ſe impedire promiſcue. Se-
cundo facit vltra dd. tex. in l. ſecunda. §. ſi prætor. ff. de ſuſ-
pect. tut. Tertio pondero d. cap. ſtuduiſti in fi. vbi tex. dat fa-
cultatem legato confirmandi ſententiam latam à delegato,
certe ſi præſupponeretur in tex. quod legatus poſſet inter-
uenire promiſcue, inconſiderate eſſet loquutus pontifex, dā
do licentiam legato confirmandi ſentētiam, quam ipſe poſ
ſet ferre, contra regulas iuris, & naturæ, cum perſona confir
mans diuerſa debeat eſſe a confirmata, nam vt ait Bal. in ca.
primo n. 2. per text. ibi qui ſucceſ. feud. dare tenean. in feud.
confirmatio eſt ad aliud relatio, & de hoc per Dec. in Rubri
ca C. qui admitti. nu. 10. in fin. (quod ſi quis incidenter petat
quid poſſit operari illa cōfirmatio dico, quod operatur illa
confirmatio facta de actu valido, quod maior reuerentia e-
xhibeatur vt per glo. in ca. quia diuerſitatem ex. de conceſſ.
præb. neque iſta ſententia confirmata reuocari poterit per
clauſulam derogatoriam niſi de illa fiat expreſſa mentio ad
glo. in clem. dudum in verbo Pacta de ſepul. & habetur per
Crot. hæc referentem in l. omnes populi. nu. 117. ff. de iuſt.
& iure, & tu adde optimam glo. in cap. frater. 17. q. quarta
quæ ponit tres effectus confirmationis. Pondero etiam d.
cap. ſtuduiſti in illis verbis, Poſſit confirmare, vbi videtur,
papa dare legato iuriſdictionem, nam confirmare iuriſdi-
ctionis eſt, vt voluit glo. in cap. cum dilectus extra de con-
ſue. & ibi dd. ergo antea non habebat iuriſdictionem. Vlte-
rius cōtra Barb. facit doct. Bal. quam ibi ſequitur Sal. in col.
fi. in l. ſi vt proponis la prima. C. quomodo, & quando iudex
quam ſequitur etiam Imola. in le. ſi expreſſim prout alios
enumerando refert Crot. in l. prima. §. ſi quis ſimpliciter n.
24. infra de ver. obli. vbi voluit Bald. quod quando princeps
ſemel delegauit cauſam illam dicatur traxiſſe ad ſe, & exe-
miſſe ab ordinario, per illamque reuocationem declarat
princeps deeſſe animum in futurum, l. at ſi quis. §. plerique,
ff. de religio. & in l. qui in aliena. §. fi. de acqui. hæred. & per
iſta iura Ray. in l. omnes populi nu. 76. ſupra de iuſt. & iure,
etiam, quod per mortem delegati extinguatur commiſſio,
nam tunc manet in curia, neque reuertitur ad ordinarium,
nam ſemel reuocatum durat reuocatum, arg. tex. in §. ex eo,
inſt. quib. mod. teſt. in fin. l. filio. §. Seia. infra de adimen. leg.
Sexto ego vltra alios pro iſta parte com. ſic arguo nam quā-
do duo concurrunt, quorum vnum competit de iure com.
& alterum de iure ſpeciali aut extraordinarie, dignus eſt id,
& potentius quod competit iure ſpeciali inſpecto, vt de hoc
eſt tex. in l. hac conſultiſſima in §. ex imperfecto. C. de teſta.
iuncta auth. hoc inter liberos cū l. ſancimus. C. e. tit. intelligē-
do illa vt per Ioan. Hanib. in rep. l. ſi inſulam, nu. 73. infra de
verb. oblig. & hoc ſimpliciter admittit Iacob. Niger in l. pri-
ma n. 9. in fi. & n. 10. infra de leg. primo, ſed delegatio facta a
principe dicitur fieri extraordinarie, ſicut iudex delegatus
dicitur eſſe iudex extraordinarius, vt per Abb. in c. de cætero
in primo notabili extra de tranſact. & habetur per Bald. in l.
ſi quando, C. de dilationibus, & per Præpo. per illum tex. ibi
in c. continua, n. 2. 11. q. 1. dignior ergo debet iudicari dele-
gatus a principe ipſo ordinario, & ita in noſtris terminis ar-
guebat Rom. in conſi. 277. Neque obſtat tex. in l. eius mili-
us in §. militia miſſus. ff. de mili. teſtamento. Nam reſpōdeo,
vt per præfat. Hanibalem vbi ſupra nu. 74. Neque dicatur,
quod attenta hac ratione delegatus ab inferiore deberet iu-
dicari dignior ipſo ordinario delegante, quia reſponderi,
poteſt vt dixi ſupra ſuper tertio fundamento in mea ſolutio-
ne. Vel aliter prout, etiam dixi ſuper primo fundamento,
dum reputari impoſſibile, quod detur delegatus ab ordina-
rio, qui maior ſit ordinario delegante (vide in dictis locis.).
Septimo, pro iſta ſententia adduco vltra dd. tex. quē ad hoc
puto, menti tenendum in l. fi. in §. ſed ne quis in fine ibi. Et
multo magis, C. vbi, & apud quem vbi ait tex. quod reſtitu-
tio in integrum peti poteſt coram ordinariis, ſubdit text. Et
multomagis ſi à noſtra maieſtate ſint delegati, clare ergo
probat ille tex. iſtum digniorem eſſe vel maiorem, & illa lo-
quendi formula Puta, & multo magis in ſimili caſu vſus ſuit
I. C. in l. Barbarius in fi. ſupra de off. præto. Contrariam ſen-
tentiam ſequutus fuit Andreas Siculus in Rubrica ex eo. &
alii etiam ſequuntur, quos non refero. Mouenturque pri-
mo, nam iuriſdictio ordinarii latior eſt, & plenior, ergo or-
dinarius abſolute dignior, & maior dici debet, c. in nouo. 21
diſt. & hoc argumentum confirmari poteſt ex traditis per.
Mencha. in tractu controuerſiarum illuſtrium in prohe. nu.
12. hancq; rationem repetit idem Barb. dicens illam eſſe ef-
ficacem, in c. volentes ſub n. 16 infra extra de off. leg. Decius
in Rubrica extra eodem reſpondet vt per ipſum, cuius ſo. ab
omnibus eſt reprobata, ideo tu reſolue hoc argumentum,
37 quod † quando duo ſe habent vt excedentia, & exceſſa, in
prælatione debet attendi potior exceſſus, maxime vbi non
eſt modicus exceſſus, vt in ſpecie voluit Dec. in conſil. 163.
ſub nu. 11. in Ver. Vnde in caſu noſtro. Zal. conſi. 2. nu. 14. &
17. vol. 2. ſed ordinarius, & delegatus habent ſe vt exceden-
tia & exceſſa, vt voluit gloſ. in cap. ſtuduiſti in ver. non poteſt
nam in vno eſt maior delegatus, & in alio eſt minor, verum
quoniam in repræſentatione eſt maior delegatus, licet in
adminiſtratione ſit maior ordinarius, quando repræſenta-
tio eſt dignior, in ea præferendus erit delegatus, & pro iſta
ſolutione facit doct. glo. (quam recitat Romanus in l. ſi ve-
ro. §. de viro n. 71. ff. ſol. matr.) in l. prima de Alex. prima. lib.
11. C. vbi ſi duo concurrant, qui in aliquibus ſe excedant mu
tuo, puta, quod vnus ſuperet alium nobilitate, & alter alte-
rum origine, attenditur illa qualitas potentior, puta origi-
nis. & illam gl. reputat not. Bar. in d. l. 1. & ibi Ioan. de Platea
& Rom. vbi ſupra, & de illa gl. habetur late per Gomeſiū in
§. item Seruiana num. 29. (vbi hæc & alia accumulat) inſt. de
actio. & per De. in c. clerici ſub n. 12 extra de iudiciis, & per
Maria. Soc. Iu. in conſ. 39. n. 33. vol. 2. & Barb. in Cle. ſecunda
col. ſecunda ver. Tu adde de reſcrip. ideo no. bene hanc ſolu
tionem, quoniam alias difficulter poteris euadere argumē-
tum. Vel aliter tu reſpondeas, quod quando in ordinario ali
quo iudice concurrit maioritas aliqua, attēditur ex qua cau
ſa illa proueniat, & ſemper potētiori cauſæ tribuitur, de hoc
eſt text. iunctis ibi no. per Barb. in c. volentes extra de offic.
legati, vbi legatus de quo ibi poteſt dici maior ratione offi-
cii & ratione repræſentationis, & tamen dicit ibi Barb. quod
diſpoſitio illius text. non fundatur ſuper maioritate officii,
ſed ſuper honore Sedis Apoſtolicæ, dicamus ergo ſic in ca-
ſu noſtro quod attentis hiſce inter delegatum a principe ſo
lum ſit concurſus ratione dignioris repræſentationis, & nō
ratione officii, & ita ratio Siculi non habeat locum, dum ait
quod maiorem habens iuriſdictionem præferatur. cum er-
go agatur de repræſentatione, dubium non eſt digniorem
eſſe repræſentationem, quam præſefert delegatus a princi-
pe, quam ordinarius, ergo &c. Secundo mouetur Barbatia
nam ſi delegatus principis dignior eſt ordinario, d. cap. ſane,
idem dicendum eſt in ordinario, qui creatur a lege, et lex. et
princeps æquiparantur, ergo etc. Decius reſpondet, quod
non ita magiſtratus repræſentat legem ſicut delegatus prin-
cipem, ſed prout dd. dicunt iſtud nihil eſt, et meo iudicio nō

releuat

releuat dicere, ordinarius habet iure proprio iuriſdictionẽ, ergo non ſic repręſentat legem atque delegatus à principe qui nullam habet iuriſdictionem, nam ſtat hoc quod ordinarius habeat iure proprio, & tamen repræſentetur lex per habentẽ iure proprio, quia ſemper attenditur perſona concedentis, prout poteſt dari exemplum materiale de teſtatore (cuius diſpoſitio lex eſt, §.diſponat auth.de nuptijs) repræſentato per hæredem ratione illius, quod accepit à teſtatore, ad gl.no.in l.2.ff.de præt. ſtipulat. nam licet habeat iure proprio, quia ſibi delata eſt ſucceſſio à teſtatore, cum dicatur habere iure proprio hæreditatem, quia hæres in iure importat dominum, l.his verbis in princip. infra, de hæred. inſt. & §.penult. inſt.de hæred. quali & differentia, (& probatur ex tex.iunctis ibi traditis per dd.in l.ſerui electione, ff.de leg.1. vbi quia iure proprio competit ex legato facto legatarijs electio inde eſt, ꝙ ſi nulliter eligant poſſunt iterum eligere, vt declarat not. Bart.in l.2.in §.1.ſub, nu.5. verſ.Prædicta vero, infra de optione legata) non repugnat tamen imò conuenit quod ipſum repræſentet, ſic dicamus in caſu noſtro, quod & ſi ordinarius habeat iure proprio, non incõueniat legem ab eo repræſentari, quare in hac anguſtia ego credo, ita dici poſſe, quod & ſi lex det iuriſdictionem, tamen quoniam fundamentum & radices illius iuriſdictionis ſunt in principe, (vt ait Bald. in tit.de Allodijs, in vſibus feud.nu.2.& 11.) ordinarius repræſentet immediatę legem ipſam vt dantem, & lex repræſentet principẽ à quo habuit facultatem dandi, ideò ſuccedat quod ordinarius repræſentet legem immediatè, & principem mediatè, ſecus autem ſit in delegato, qui immediatè repræſentat principem, ideoque ratione proximioris repræſentationis dicamus hunc delegatum debere præferri, & hæc ſol. adiuuari videtur ex dictis Bald.vbi ſupra proximè, nu.2.vbi dixit Bal. quod omnes iuriſdictiones à principe procedunt, aut mediatè, aut immediatè. iſta etiam ſol.iuſtificari poteſt ab exẽplo ſuperiori non abſimilis de hærede hæredis, qui ſecundum regulas iuris cenſetur illum primum teſtatorẽ à quo hæreditas profecta eſt repræſentare, cum ſit illius etiã hæres, l.hæredis appellatio.& l.ſciendum, ff.de verb. ſig.& tamen non poteſt dici illa immediata, ſed potius mediata repræſentatio, nam iſte ſecundus hæres repræſentat immediatè primum hæredẽ, & primus hæres repræſentat teſtatorem immediatè, verum tamen eſt primum teſtatorem etiam ab hoc ſecundo hærede repręſentari, verum quoniam proximitas ſemper attenditur reſpectu perſonæ immediatè, & nuper defunctæ, & non primi teſtantis, vt de hoc eſt tex.in l.cum ita in §.in fideicom.vbi gloſ.2.ibi. Et qui ex his ſcilicet, tempore mortis, ff.de leg.2.& per illum tex.hoc tenet Soc.in conſ.viſis teſtam.ſub, num.11.ver. Aliquando & quarto, vol.2. inde quod proximior reſpectu primi teſtantis in caſu dubio erit præferendus, vt latius de hoc habetur per Soc.in conſ.116.Viſo puncto, num.6.vol.1.& per Dec. conſ.1.licet aliud ſit in feudis, in quibus non attenditur proximitas reſpectu perſonæ à qua vaccat, ſed reſpectu illius à qua incæpit, vt latè concludit Pariſ.in conſ.23.Prima in huiuſcemodi, num.131.& 132.volum.1.& conſ.65.paternum feudum, num.22. volum.3. Ratione etiam ſpeciali repræſentatio illa, quam præſefert ordinarius de perſona principis non debet conſiderari, quia licet illa iuriſdictio habeat principium, & originem à principe, tamen quãdo finis potentius operatur in ſubiecto quam principium, tunc attenditur qualitas ſuperueniens, & non cauſa à principio productiua, l.præcipimus in fin.C de appellat.vbi à ſententia illuſtrium appellatur ad Principem, ponamus modo, quod quis non illuſtris cognoſcit de cauſa. & ſententiæ tempore efficitur illuſtris, an tunc debeat appellari ad principem, & dicitur quod ſic, attenta qualitate ſuperuenienti ſententiæ tempore, & hoc quia ſententia, & ſic finis potentius agit, & ideò dixerunt Bart. & Salyc.ibi, quod ſi cuidam ſcholari eſt cauſa commiſſa, qui tempore ſentẽtię efficiatur doctor debere ſolui eidem ſalarium, quod doctoribus præſtatur, in ſpecto fine potentius agente, ſic in caſu noſtro, cum lex potentius agat in ordinario à qua iuriſdictionem habet, quam Princeps à quo ipſa proficiſcitur, dicamus conuenit, non ita in perſona ordinarij debere conſiderari factũ principis, atque ipſius legis, ideoque merito delegatum ab ipſo præferendum tanquam ab eo cauſam habente, & ex prædictis patet reſponſio ad ea, quæ adducuntur per Dominũ meum hic, num.21. in confirmationem huiuſce argumenti, quib. adde, nam conſuetudo tribuit iuriſdictionem ordinariam, l.1 C.de emancip.lib.c.cum contingat extra de foro comp. & conſuetudo informat iudicem, & iuriſdictionẽ, l.ſolent. §.1. ſup.de off.proconſulis, l.prolatam, C.de ſent. & de hiſce latè per Præp.in c.in his in fi.col.1.11.diſt. abſurdum autem videretur dicere, quod ita repręſentet Principem ordinarius conſuetudine media electus, atque à Principe creatus, dato mitius, quod conſuetudo vires habeat legis, l.de quibus vbi plenè per dd.ſupra de ll.cum conſuetudo tacito quodam conſenſu, & præuia permiſſione principis inducatur à populo, ex permiſſione generali qua põt populus legem condere, vt l.omnes populi, ff.de iuſt. & iure, & habetur per Præp. vbi ſupra in 2.col. in verſ. Si vero populus eſt inferior, & iſte delegatus ex certa principis ſcientia, & manifeſto illius conſenſu deputatur, quare termini non ſunt pares, tu cogitabis. Tertiò ex eodem Siculo confirmatᷣ iſta
38 pars negatiua, nam quis dicitur dignior, & maior † altero qñ alterum vincit origine antiquiore, vt tradit Dominicus poſt gl. ibi in c.1. 1.diſt. cum multis allegatis, hic per Rim. Iun.nu.38.& vide Tiraq.in tract.de nobilitate, c.14.in prin. ſed ordinarius à lege ortum habuit, quæ lex eſt altera natura, §.per minorẽ inſt.de adopt.& iſte magiſtratus antiquus eſt, quia à prin. Romæ eſſe cæpit, l.1. §.quo ad magiſtratus, ſupra de orig. iur.delegatus aũt à principe datur ad diminutionẽ iuriſdictionis ordinariæ, ergo, & c.ſed hoc argumentum retorqueri poteſt in caput Siculi, nam cum principes, & reges fuerint ante ll.ipſas, vt clare cõſtat ex Pomp.in l.2. in prin. ff de orig. iur.delegatiq; dentur à principe, conſtat datos ab antiquiori præferri datis à Iuniore, ſi rõ Siculi procedit. Prætereà cõſidera, quod ex quo omnis iuriſdictio eſt, aut natiua, aut datiua, vt voluit Bal. in l.ingenui, C.de ingenuis, & manumiſ.& natiua non põt conſiderari in alio ſubiecto, quam in territorio, (vt ait Bal.vbi ſupra) tanquã in re inanimata, vt voluit idem Bal. in tit.de Allodijs, nu.4.dicendũ eſt, quod oĩs alia iuriſdictio, ſiue illa, quæ reperitur in principe, ſiue in inferiorib.magiſtratib. datiua eſſe dicatᷣ, quia in illis creatur abſq; materia, & in principe potiſſimũ; nam ex quo datᷣ illi territoriũ, vt euenit in l.1.ff.de conſt. prin.ex illa translatione ẽt ipſum translata eſt iuriſdictio, & ita vᷣ datiua, ſimiliter qñ lex dat territorium alicui, in quo ſubiectatur iuriſdictio, dat ẽt iuriſdictionẽ, cæterũ qñ lex, vel princeps, aliqñ dant iuriſdictionem ad plures cauſas, aliqñ ad vnam cãm, inde fit quod vna appellatᷣ ordinaria altera delegata, & in alio non differunt, niſi quia, aut vna datur ad vniuerſitatem cãrum, alia aũt ad vnam cãm, initium tñ vnum, & inſtantaneum eſt, neque differunt ſpecie, cũ ſolũ differãt ſm plus, & minus, l.fi.ꝟ,de fund.inſt.ex hijs, ergo principijs deducendo iſtas concluſiones conſtat, principiũ & originẽ ordinariæ, & delegatæ iuriſdictionis eſſe vnũ & idem. Prætereà conſidera, ꝙ licet prima facie videatᷣ ordinarios debere dici antiquiores, hoc tñ nõ vᷣ vndequaq; verũ, quia imò vno inſtãti videntᷣ iſti duo ordinarius, & delegatus procreati. (ſentit Rip.in Rubr.de reſcrip.ſub, nu.13.ibi, Et primo cõſidero) quia ſaltim potentia delegandi, & facultas, cũ ordinarijs orta erat in habitu, huncq; habitum poterant in exercitium deducere in caſib. in quib. illis id permittebatᷣ, neq; iſte habitus efficit quominus videantᷣ ambo eodẽ tpe prodiiſſe, nam de habitu, qui faciliter põt reduci ad actum, idem iudicamus, ac de actu. & habitu ſimul, prout eleganter ſcripſit Inn.in c.de mulcta extra de præbe.& Hoſt.in c.quia nõ nulli de Cler.non reſi.ponit Geminian.in c.licet can.col.2. ver.2.caſu de elect.lib.6.& plene reaſſumit Præp. in c.ius quaeritum in fi.2.d.quare hoc argumentũ nõ obſtat vltra. Quartò Adducit aliud fundamentũ Siculus, ꝙ iuriſdictio ordinaria fauorabilior dicatur, ſed quia ſoluitur hoc argumẽtum ex traditis in fundamento 6 per me, per doctrinã Ro. & ex alijs ibi poſitis, & quia in ſe argum.eſt debile, & modici põderis (licet dicat Rim.Iun.hic, nu.44 hoc fundamentum, & præcedens inſoluta fuiſſe à Decio fuiſſe omiſſa, quia nihil penitus, aut parum faciant) ideo nõ inſiſto. Quintò aliqui, vt Alc.in Rub.extra de officio ordinarij, arguit ab enumeratione dignitatũ, & concludit ſuũ arg. delegatũ nõ debere, dici digniorẽ ordinario, eo ꝙ nõ nominatᷣ inter dignitates illis, ſed verè iſtud arg. nõ eſt dignũ tãto viro, quia non implicat delegatũ nõ eſſe aſcriptũ in illis dignitatib. & tñ ꝙ ſit dignior ex alio accidẽti nobiliori, puta ex repræſentatione, quã præſefert de principe, nã tũc repręſentat pſonã cõſtitutã in gradu ſuperilluſtriũ, ſm eorum opinionẽ de qua in l.1.ꝟ,eo. & ibi videbimus. Sextò arguitᷣ, ꝓ iſta parte ex tex. in l.præcipimus, C.de appel.in §.huic ſaluberrimæ, vbi à delegato principis appellatᷣ ad præfectũ prætorio, & non nunquã appellatᷣ ad minorẽ, vel ad parẽ, c.2.de conſu.in 6. Sed reſpondeas, ꝙ licet ibi videatur maior iudex ad quẽ reſpectu reuolutiõis, nõ ex ꝓ hoc tñ arguitᷣ eſſe maiorẽ, nã ſtat hoc, ꝙ poſſit eſſe minor iudex ad quẽ quo ad regalia, & iuriſ.licet quo ad deuolutio, ſit maior, vt oſtẽdit Io.An.ĩ c.Ro.& ibi Gem.de app.ĩ 6.& ꝑ

Peruſ. in rubrica de appel. refert, & ſequitur Rip. in conſ. 12. n. 6. Pro perfecta reſolutione, in tit. de diuerſ. reſcrip. Vel aliter reſpondeas argumentū non obſtare quia illud contingit ibi ex ſpeciali delegatione Principis, qui dedit hanc prærogatiuam præfecto, quinimò argumentū retorquetur, nam ſi Imperator non dediſſet, & id de nouo ſtatuiſſet, ſecundū diſpoſitiones. ll. antiquarū non eſſet ad ipſum appellatum, authen. ſi qs litigātium in fi. C. de epiſ. & cler. Septimò adducitur per Siculum ſequens ratio, nam qđ irradiat propria virtute, id dignius eſt, q̃ id quod aliena, l. qđ Princip. vbi Bart. de legat. 2. ſed ordinarius irradiat virtute propria, delegatus aūt aliena, ergo &c. Sed reſpondeo negando minorē quod delegatus ſplendeat virtute aliena, quia imò ſplendet ꝓpria atq; ordinarius, nam ex quo ipſe repræſentat Principem, ex illa repræſentatione oritur quædā præeminentia, q̃ propria eſt, & in qua honoratur delegatus, in ea ergo dr̄ habere proprium delegatus, idq; idem eſt in ordinario, nam ex quo lex defert illi ordinariam iuriſdictionem, repræſentatur lex, ex qua repræſentatione quædam inconcuſſa laus naſcitur, & ꝓrogatiua dignitatis ipſi ordinario, verum qm̄ illa quæ à Principe originem hēt, dignior eſt, inde fit, quod in ea præferatur ordinario, qm̄ ſicut de legato iſte honos competit rōne Principis delegantis, ita ordinario rōne legis deferentis, in hoc ergo vis fieri nequit, cum pariter incedant, ſed maiori cum honore delegatus à Principe. Octauò Vltra alios ego induco tex. in l. duo iudices iuncta doc. Bar. ibi cōiter approbata, ff. de re iud. vbi ſi iudici ordinario datus ſit in cauſa coadiutor delegatus à Principe, & tulerint ſnīas diuerſas, recurrit̄ ad Principem, certe ſi delegatus à Principe fuiſſet dignior in ſuam ſnīam traxiſſet ordinarium, argumento l. 1. C. de officio vicarij in fi. ex quo ergo non traxit, conſtat non debere dici digniorem, & ita in ſimili caſu arguit Rymi. Iun. hic nu. 99. Niſi reſpondendo dixerimus, quod iſte, cui datus fuit coadiutor delegatus a Principe deſinit eſſe ordinarius, vt fuit de mēte Ioan. And. in c. fi. ext. de re iu. quem ſic declarat ibi Abb. nu. 14. vbi ait Abb. iunctis his quæ ponit ſub nu. 9. verſi. In delegatis vero, quod tunc talis ordinarius non procedit ordinaria ſua poteſtate attenta, ſed ex delegata, cum alterata ſit, nam eo ipſo quod Princeps dat delegatum coadiutorem vr̄ mandare qđ abſque eo non procedat, vnde videtur adimere poteſtatem q̃ antea habebat, & videtur dare vtriq; exercitium iuriſdictionis pro parte, ſicut a principio quando conſtituit duos delegatos, vt in c. prudentiam, ext. de officio delegati, & tunc meritò ſubeſt ratio, quod recurratur ad ſuperiorem, quod no. ad dictam l. vltra dd. Nonò, & vltimo facit,
39 nam dignitas & honos ſæpè potius denominatur ab habitu, & poteſtate, quam ab exercitio, vt fuit doct. Bal. ſuper Rubrica proh. ffor̄um nu. 5. quem ita refert Cagnolus ibi nu. 17. & iſte habitus dignior eſt in ordinario q̃ in delegato, quia in cā commiſſa delegatus a Principe, dumtaxat habet actum & habitū, dicamus ergo ordinarium digniorem eſſe. Ex iis ergo patet articulum eſſe ancipitem & dubium. Ideo vt ex eo fructum capiamus, veniēdum eſt ad reſolutionem, pro qua habenda dd. concordant opiniones diſtinguendo, exemplo Sabini relati per Ioreconſultum in l. ita ſtipulatus, la grāde, vbi Rip. annotat num. 6. inſ. de ver. obl. & omiſſa illa Archidiaconi q̃ hic latè proſequitur Alex. per decem fundamēta, qđ. l. ordinaria iuriſdictio firmior ſit, delegata verò dignior, quia de ea inferit diſputandū, venio ad concordias Moder. Et in primis reperio Alciatum in Rubrica extra de offic. ordinarij, nu. 2. in verſ. Et ideo concludendo, diſtinguentē ita, quod aut conſiderantur perſonę iudicis ordinarij & delegati, & tunc dignior ſit ordinarius, aut vero conſideratur iuriſ-
40 dictio, & dignior ſit delegatus. Sed iſta † concordia nō placet, nā aut conſideramus perſonas iudicum ordinarij & delegati abſtrahendo ab eis officium, ſicque vt priuatas perſonas, & tunc niſi ex aliquo accidenti alter alteri non præfertur, aut vero conſideramus in cōcreto, quatenus habēt illud officium ſiue magiſtratum, & tunc aut conſideramus illas ꝑſonas vnam vt duas, vt puta iudicem ordinarium tanq̃ diuerſum a ſe ipſo, quia hēt in ſe imaginem ſeu idolum, quo aliū alium repræſentat, vt l. oſſa §. fi. ff. de religio. & idem in delegato, vt fuit de mente Bal. in c. 1. nu. 14. de Allodijs, & tunc quoniam in repræſentatione antecit delegatus ordinarium, dicendum eſt ordinarium non debere præferri, imò verò delegatum, tum pp nobiliorem repræſentationem, tum vero pp propinquiorem & proximiorem: aut conſideramus perſonas iudicis delegati & ordinarij & ſic oēs illas velut vnā, arg. l. ſi nepotes, ff. de colat. & l. cui fundus, iu §. fi. ff. de cond. & demon. & per Bal. ubi ſupra, per Iaſo. in l quominus in repe. nu. 20. ff. de flumi. poſſuntq; conſiderari hic prout una ꝑſona quatenus eis cōicata eſt eadem iuriſdictio, & tunc nō eſt verum qđ in ea delegatus ſit dignior, licet ſit maior, quia reſpectu iuriſdictionis eiuſdem nunq̃ quis dr̄ dignior, licet ſit maior, cum iuriſdictio ſemper vna & eadem ſit, vt habetur per Bar. in l. Imperium, in fi. inſ. tit. 2. ex quibus (ni fallor) conſtat diſtinctionem Alciati eſſe caducam. Ideoq; alio & 2. modo ſaluabat opiniones Gozad. hic nu. 30 nam aut conſideramus perſonam conſtituentis, & tunc dubium non eſt qđ delegatus eſt dignior: aut conſideramus perſonam dele-
41 gati informem, & tūc ordinarius ſit dignior. Sed neq; † iſta reſolutio ſapit, qm̄ in primo capite patiū difficultates, quas mouit Siculus, & vltra ſupradicta in diſcurſu diſputationis, addo vnum verbum notatu dignum, qđ & ſi lex det ordinariam iuriſdictionem, tm̄ quia princeps illam confirmat, ille actus confirmatorius nouam videtur inducere traditionē, vt in ſimili no. Bart. in l. 3. in princ. ff. de acq. poſ. & in l. gerit, in q. 5. principali verſ. Iuxta prædicta quæro, & de acq. hæredit. refert, & ſequitur Dec. in rubr. qui admitti, C. num. 15. in verſ. Sed primo ad hoc, ideoq; reſpectu illius nouę traditionis repræſentatur princeps, neq; dicatur qđ iſta tacita cōfirmatio non debeat operari iſtum effectum, nam dico qđ idē operatur ac expreſſa, qn̄ exprimitur eo modo quo ineſt, ad tradita per dd. in l. 3. ff. de leg. 1. & in l. cum quid ff. ſi cert. pet. & in ſimili facit dictum Bal. in l. rei iudicatę, §. fi. inſ. ſol. mat. quem ſequitur ibi Imol. vbi voluit Bal. qđ inter virū & vxorem eſt ſocietas, & licet illa ſit tacita, non tm̄ eſt minus priuilegiata neque minus potens atque expreſſa, & ab iſta ſocietate tacita arguit Ang. in conſ. 141. Super primo puncto, refert & ſequitur Didacus de Segura in trac. de bonis lucratis, conſtāte matrimonio, col. 9. in prin. & rep. l. 3. in §. fi. col. 16. ff. de lib. & poſthu. & videmus, quod ex tollerantia Principis inducitur conſuetudo, vt voluit Abb. in c. 1. col. 2. verſ. Ego ſic diſtinguerem, extra de tregua & pace, cuius doct. refert Præpo. in cap. in iſtis §. ll 4. diſtin. & quod iſte conſenſus tacitus ſufficiat ad hunc effectum, quod princeps videatur confirmare, patet, quia de modico Principis præiudicio agitur, quo caſu, tacens videtur conſentire, l. quā Tuberonis, §. ſunt quidam. ff. de peculio. l. Sabinus infra comm. diui. Bart. in l. q̃ dotis, colum. vlt. infra ſol. mat. & Crotus in l. non ſolum, §. morte, nu. 93. inſ. de ope. noui nunc. hocque in fortioribus terminis probatur ex glo. in c. 1. de prohib. feud. alie. per Feder. vbi voluit aliquod ſi vaſſallus domino ſciente & tacēte alienauerit feudum, videatur dominus conſentire, refert Ripa in conſ. 12. pro perfecta, n. 17. in tit. de diuer. reſcrip. & adde omnino facere dicta per Zaſium in l. more, n. 16. inſ. iu. 2. Secundum etiam membrum diſtinctionis tanquam inſipidum, & indubitatum, relinquo indiſcuſſum. Tertio igitur loco has opiniones ſic concordabat Auguſt. Berous in rep. Rubricæ extra de offic. delegati, num. 40. vbi diſtinguebat, quod aut cauſa delegata fuit ordinario eiuſdem cauſæ (prout fieri poteſt, & ipſe probat) & tunc ille delegatus maior ſit quocūque ordinario, digniorque, & hunc caſum ait probari ext. d. c. ſane, vt per ipſum, aut delegatur cauſa per Principem penitus priuato, & tunc ſecus. Hæc ille ſub compendio verborū ne trāſcribamus, quæ diſtinctio ſimiliter non placet, & licet contra illam inſurgat Rimi. Iun. hic. nu. 73. tm̄ eius dicta non videntur multum facere, nam ſi alias Berous defendendus, pro eo ſunt multa, quæ poſſent illi prodeſſe, & primo, nam habemus nos, quod qualitas ſuperueniens plus operatur q̃ qualitas a principio exiſtens, l. non diſtinguemus, §. ſacerdotio vbi Bal. ff. de arb. Niconi. in Rubr. inſ. ſol. mat. nu. 108. nā immutat naturam rei, ad q̃ adijcitur vt per Niconi. vbi ſupra nu. 109. facitque tranſire rem in aliam ſpeciem, ut eſt text. in l. 1. in §. ſi quis ſimpliciter in verbo cum adijcitur & ibi Croto. nu. 12. & 13. (quæ bene faciunt) inſ. de verb. oblig. & hoc late etiam comprobat And. Siculus in Rep. Rubri. quī admitti. nu. 47. operatur etiam quod ampliat & reſtringit diſpoſitionem diſponētis, l. Lucius, & ibi Bar. no. de alimen. & cib. leg. & Arc. in l. qui in aliena. §. Celſus de acq. hær. cum ergo prædicta operetur qualitas illa ſuperueniens, dicendum eſt in prapoſito caſu delegationē illam ſuperueniētem, ipſi ordinario immutaſſe naturā, ipſius ordinarij (an aūt in melius vel in peius dicemus infra) neque obſtāt allegata per Rimi. Iun. de duob. imperfectis, nam & ſi quælibet harū qualitatū dicatur de per ſe imperfecta, non tm̄ omnimoda imperfectione, quod ex eo conſtat, nam iudex ordinarius æquè dignior eſt alijs ordinariis reſpectiuè ſecundum qualitatem eiuſdē gradus, verbi g. quando plures ordinarij eſſent in eodem gradu dignitatum, nam oēs æqualiter incedunt, ſicque materia non eſt impotens ad recipiendum, quòd ſi illi materiei poſtea adijcias qualitatem, certè dubium non eſt ex illa

qualitate

qualitate rem fuiſſe affectam, aſſumpſiſſeque naturam qualitatis ſuperuenientis, quæ vt dixi ſupra plus operatur quam illa, quæ à principio præfuit, & ita ex prędictis poſſet limitari dicta Docto. Bal. in loco de quo per Riminal. vt procedat ſolũ vbi in ſpecie ſua eſſet imperfectio, ſecus ſi imperfectio quæ tamen poſſet reformari, quod not. ad d. regulã vltra ea quæ ponuntur per dd. poſt Bart. in l. admonendi. ff. de iureiu.

42 Ex alijs tamen † ego dico non eſſe rationabilem (prout dẽt eſſe vt per Rip. per illum tex. in l. ita ſtipulatus. nu. 6. infra de verb. obli.) hanc cõcordiam, nam contra Beroum in primo ſuæ diſtinctionis capite eſt text. in c. volentes iunctis ibi no. per Petr. de Anch. ext. de off. legati vbi legatus de latere Cardinalis præfertur legato Patriarchæ, & tamen ſi ratio Beroi eſſet vera, dicendum eſſet totum oppoſitum, cum Patriarcha ſit ordinarius & inde legatus, quia duo vincula &c. Hijs tamen minimè obſtantibus caſus eſt ibi quod præferatur legatus de latere, ſic dicamus in ſimili; quod nõ ex eo quod iſte ſit ordinarius & delegatus debeat prçferri, dato etiam quod ſint duo vincula, nam vt ait ibi Abb. nu. 5. ille text. hẽt locũ in legato de latere, vt præferatr alteri legato ordinario omnimodo, i. ſiue conſideremus legatum Patriarcham ratione perſonæ ſuæ, & ordinariç iuriſdictionis, ſiue rõne dignitatis legatæ, idque propter reuerentiam Sedis Apoſtolicæ, ſic dicamus in caſu Beroij quod non debeat attendi quod ſit ordinarius, neq; quod ſit delegatum vt ordinario cauſæ, ſed neceſſe eſt conſiderare dumtaxat quod fuit a Principe delegatum, nam tunc pp Principis authoritatem repræſentatã per delegatum ipſe delegatus eſt maior, & hæc ratio hẽt locum in quolibet delegato à Principe, etiam ſi non ſit ordinarius patet ergo cõcluſio contra Beroum. quod ẽt ſuadetur ex cõmuni opinione dd. de qua in l. more infra tt. ſecundo vbi dd. volunt, quod ſi cauſa ſit delegata ordinario, in qua alias ipſe iuriſdictionem habebat, quia in ea efficitur delegatus, nõ poterit eã ſubdelegare, certè ſi ratio Beroij eſſet attẽdenda, vtique poſſet, quia duo vincula hic ſunt, cũ ſit ordinarius eiuſdem cauſæ, cuius eſt etiam delegatus, & tamen non poteſt.

Præterea & ſecundo conſidera, quod ordinario duplici modo poteſt delegari. Primò modo quando cauſa non eſt ſuæ iuriſdictionis, & tunc habetur vt merus delegatus, & nõ agit pro ſuo Imperio, caſus eſt in l. & ſi prætor inf. tit. noſtro & iſto caſu non poteſt attendi qualitas, quod ſit ordinarius, neq; in vllo ei prodeſt. Secundò modo põt delegari eidẽ ordinario cauſa, quæ ſit ſuç iuriſdictionis, in qua fiat merus delegatus, vt Berous prçſupponit quando alterata potiuſquam excitata fuit illius iuriſdictio, iuxta formam traditam in c. licet & in c. fin. vbi per dd. extra de officio ordi. & per Bart. & alios in l. à diuo pio. §. 1. ff. de re iud. & habetur per Crot. in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. nu. 24. ff. de verb. oblig. & tunc quoniam illa qualitas ſuperueniens immutauit naturam rei (vt ſupra dixi) quia delegãdo illam princeps viſus eſt ipſe ad ſe illam traxiſſe, & exemiſſe ab eodemmet ordinario, ita quod in illa cauſa non põt dici amplius ordinarius, vt voluit Bal. & ibi ſequitur Saly. in l. ſi vt proponis, la 1. C. quo. & quãdo Iu. inſuperque eximendo illam non velit vt ab ordinario repræſentari ſed tanquam à delegato, quia aliàs inutilis eſſet iſte circuitus, l. dominus teſtamento. ff. de condict. indeb. cũ poſſet etiam de hac cauſa deberetq; cognoſcere ordinarius, certe non eſt dicendum in hoc caſu debere conſiderari qualitatem illam, quod iſte ſit ordinarius. Tertiò, nam quando in vno concurrunt qualitates duo incompatibiles illa conſideratur, quç eſt potentior, & alterius non habetur conſideratio, l. generaliter de fideiuſſ. & procedit ſiue ex perſona ſua ſiue ex perſona alterius adſit illa qualitas, c. pro hoc de hæret. in 6. vbi eſt tex. in materia noſtra, in quantum ibi potius conſideratur iuriſdictio delegati Pontificis quam ordinarij, & tamẽ delegatus Pontificis non hẽt ex ſe ſed a Papa, prout etiam per hæc iura ita determinat Crotus in rep. l. Gallus. §. & qui ſi tantum nu. 71. infra de liber. & poſthu. ſed in propoſito caſu Beroij concurrunt duæ qualitates incompatibiles, quod iſte ſit ordinarius, & delegatus ſaltim ratione repræſentationis, ergo in hac incompatibilitate attendetur cauſa potentior, ſed potẽtior eſt delegata, quia generi per ſpeciẽ, dicto c. ſtuduiſti de off. leg. ergo quando delegatus eſt maior non eſt ex eo quod ſit ordinarius, ſed ex eo, quia ſit delegatus. Quartò nam qñ cauſa accidentalis eſt fauorabilior attẽditur potiuſquam naturalis, vt de hoc eſt tex. in l. hæreditatem. ff. de caſtren. peculio, quem ad hoc ponderat Crot. vbi ſup. nu. 73. ſed iuriſdictio delegata eſt accidentalis, vt hic cõcludit Rimi. ex Bello. n. 80. ergo &c. & quod iſta cauſa ſit fauorabilior patet, qa ſpecialiter fuit delegata, & ex cauſis ex quibus potuit moueri princeps colligi põt, puta vt citius terminaretur cauſa (in quo verſatur fauor publicus, l. properandũ in principio, C. de iudi. & habetur in 1. Conſt. Codicis, l. ſi longius in principio infra de iudicijs, vbi delegatus remouetur ſi occupatus fuerit delegatus per longũ interuallũ temporis) & alijs ſimilibus rõnibus, qua re cõcludendo dico primum caput diſtinctionis Beroij non poſſe procedere. Neq; obſt. illud qđ præmittit Beroius, hoc caput probari in d. cap. ſane, nam iſtud credo erroneum eſſe & ad illum tex. ſuppoſititium, nam vt rectè ait Rymin. Iu. ex verbis illis. Quorum cauſam &c. non infertur quod eſſet ille delegatus à Principe ordinarius in illa cauſa, cum poſſet eſſe priuatus. Quod vltra Rymin. Iun. ego demonſtro ex d. cap. ſanè, conſiderando quæ nam poſſit eſſe quæſtio illa ad quam reſpondet ibi Pontifex Maximus, dum ait q. tuæ duximus reſpondendum, nam aut fuit illa vtrum delegatus à Papa repræſentet vices Papæ, aut vero illa vtrum ille delegatus ſit maior illis, quorũ (ſiue exponas ordinariorum ſiue illorum quorum eſt cauſa reſpectu proprietatis nihil curo) cauſam ſuſcipit terminandam, quæcunque autem illa fuerit, demonſtrabo non poſſe intelligi de ordinario, cui commiſſa fuit cauſa per viam delegationis, nam ſi iſte cui cauſa fuit delegata, aliàs fuiſſet ordinarius in eadem cauſa, fruſtra & ferè impertinenter eſſet dubitatũ, an quando fuit factus delegatus vices gereret Principis, cum ibi eſſent duo vincula, per quæ fortius debebat repræſentari princeps, verum quoniã iſte alias erat priuatus & nullam habebat iuriſdictionem, inde quæſtio illa potuit originem trahere, & hoc etiam potuit euenire in ſecundo caſu, quando prætenſa fuit maioritas & ſuperioritas. Secundò conſidera quod ex verbis tex. non conſtat alteratã fuiſſe iuriſdictionem, quo caſu ſi erat ordinarius etiam ex commiſſione non fuit iuriſdictio delegata, ſed potius ordinaria, quç tamen fuit excitata, vt concludunt omnes in cap. licet in corrigendis extra de officio ordinarii, & habetur late per Felyn. in cap. cum ext. officij num. 24. extra de præſ. & per dd. in l. prima. §. ſi quis ſimpliciter. ff. de verbor. oblig. & in l. cum prætor. infra titu. noſtro ſed in d. cap. ſanè conſtat illum qui iudicat eſſe delegatum, conſequens eſt ergo vt dicamus delegatum, de quo ibi non fuiſſe aliàs illius cauſæ ordinarium, quia de ordinario non eſſet effectus delegatus abſque alteratione, de qua tamen in tex. non conſtat. Non obſt. ille ver. ideoque ſi epiſcopus & c. dum ibi dicitur de iuriſdictione illius, quaſi text. præſupponat id quod Berous putat, nam ego reſpondeo quod illa verba adaptantur etiam ad delegatum Principis, qui alias non erat ordinarius, cum is ſit talis naturæ quod dicatur habere iuriſdictionem, reſpectu proprietatis, vt declarat Curtius Iun. in l. prima. §. qui mandatum ſub num. 9. infra tit. noſtro (& dixi latius ſupra vbi induxi iſtum text. ad hoc) & ſic reſpectu illius proprietatis, quam habuit iſte delegatus à Principe dictum fuit in d. cap. ſanè. de iuriſdictione illius, non autem attento quod iſte, per prius eſſet ordinarius. Minus obeſt nobis, quòd à delegato Principis nõ illuſtri appelletur ad præfectum prçtorio, l. præcipimus. §. huic. C. de appellat. nam ille tex. probat potius contra Beroum, dum vult à quolibet delegato Principis appellari ad præfectum, niſi ille delegatus eſſet illuſtris, ergo à delegato qui alias erat ordinarius modo non eſſet illuſtris appellabitur ad præfectum, & ſic in hoc non ſtat vis. Non eſt etiam ferendus Berous in eo. quod voluit priuatum à Papa delegatũ eſſe pedaneum, quia imo omnes delegati ab alio quã a Principe pedanei dicuntur, vt firmat Specul. in titu. de iudice delegato. §. ſecundo. nu. 9. in antiquis in verbo omnis. & quod delegatus a Principe non dicatur pedaneus, pondero text. in authen. ad hæc. C. de iudicijs, quæ communiter intelligitur in delegato à Principe, vbi dicitur delegatos à Principe poſſe habere aſſeſſores. & tamen pedanei non poſſunt, vt declarat ibi Fulg. num. 2. & in terminis noſtris loquendo de delegato Principis hoc firmat expreſsè Rymin. Senior in l. 1. §. 1. nu. 5. infra ne quis eum. & ratio poſtulat quod dicatur digniſſimus delegatus, quia debet repræſentare Principem, quæ repræſentatio non cadit in perſona vili & abiecta, neque ita infimi gradus, vt concludunt comm. dd. in illa q. an l. final. infra titul. noſtro ſit correcta per ius nouiſſimum de quo in capitul. ſtatutum de reſcrip. in ſexto, de qua diximus nos latius ſupra, vbi vide ex quibus patet quæſtionem adhuc pendere eſſeque indeciſam. Quamobrem in hac anguſtia

43 † credo adhibendã eſſe aliam diſtinctionem: à prima nuſſi [illegible] aut loquimur quoad iuriſdictionem, quam habent vterque puta delegatus & ordinarius, aut loquitur quoad iuriſdictionis exercitium. Primo caſu dici non poteſt delegatũ a Principe maiorem, nam cum iuriſdictio ordinaria & delegata vna, & eadem ſit, vt voluit Bart. in l. Imperium, in fi. infra tit.

ſecundo,& probatur in l. Iudicium ſoluitur ibi, Vel ẽt eo, qui
maius imperium in eadem iuriſdictione habet, infra de iudi
ciis, ex quo text. colligitur bene, quod licet in eadẽ iuriſdi-
ctioni aliqui ſint maiores, alij minores, illud contingit ratio
ne maioris, vel minoris imperii; non autẽ ratione iuriſdi-
ctionis, certè in ea non dicitur quis maior altero, quia vna,
& eadẽ eſt, & non debet diuerſo iure cenſeri, facit Doct. Bal.
in titu. de Allodiis, col. 4. ſub n. 12. in fi. ibi, Et nota ex prædi-
ctis, vbi voluit Bald. quod vnus non habet plus iuriſdictionis
in diuerſis ſubiectis, quam in eodẽ ſubiecto, & ibi vide, quæ
allegat, & maxime cum vtraq; iuriſdictio radicata ſit in per-
ſona principis, & reſpectu illius ita repræſentetur princeps
ab ordinario, atque à delegato, declarando vt dixi latius ſu-
pra, & ita poterit procedere opinio Andreæ Siculi negati-
ua, pro quo bene faciunt tradita per Abb. in c. volentes. n. 2.
extra de off. legati, vbi ait, quod, & ſi plures ſint legati, lega-
tio tamen ſemper vna, & eadem eſt, & alleg. tex. in cap. pri-
mo de off. leg. lib. ſexto. Aut, & ſecundo caſu conſideramus
exercitium illius iuriſdictionis, & tunc dubium non eſt dele
gatum eſſe maiorem atque digniorem ordinario, & hoc,
per tex. in d. cap. ſanè, vt declaraui ſupra, dum illum reſolui,
probatur etiam in d. cap. ſtuduiſti extra de off. legati, & facit,
nam iſte delegatus non habet dignitatem in habitu, ſed po-
tius in actu, & tamen iura dicunt illum eſſe maiorem, vt in
d. ca. ſane, & d. cap. paſtoralis extra de off. ordinarii, & quod
ratione exercitii aliquis dicatur maior altero, probatur in
cap. volentes extra de off. legati, vbi quia legatus habet exer
citium, dicitur maior altero legato, & ibi no. And. Siculus n.
3. quod eſt dare caſum, in quo aliquis eſt iudex & tamen nõ
habet exercitiũ, & hoc in indiuiduo tenuit Paulus de Caſtr.
in l. iudicium ſoluitur in prin. infra de iudi. licet non firmet
pedes, & facit nam natura rei cognoſcitur ab illius rei effe-
ctu, argum. l. quoties. §. ſi quis nomen, & ibi Imola. ff. de hæ-
red. inſt. l. 3. vbi Bald. C. de inſt. & ſubſt. ponit Berous in Ru-
brica de iudi. extra n. 41. ſed in delegatione hic eſt effectus,
quod ordinarius non habet exercitium, d. cap. ſtuduiſti ergo
ab illo exercitio debet cognoſci natura delegati, & ita reſi-
deo in hac, quę dubia & acerba, tu cogita. Circa ſecund q̃ an
delegatus Principis in cauſa ſpecialiter commiſſa maior ſit
ordinario, breuiter agendo quoniam in illa com. concluſio,
44 eſt per omnes recepta, quod ſic † non inſiſtam, ſolum reſ-
pondebo dictis per Bellonum in tract. de off. eius n. 57. quẽ
hic refert Rimi. Iu. n. 80. dum ait naturalia præferenda eſſe
accidentalibus, l. 1. infra de tutel. & ideo iuriſdictio ordina-
ria naturalis debet præferri delegatæ accidentali, nam reſ-
ponſio patet ex traditis ſupra in reſolutione tertii argumen
ti partis negatiuæ, quia delegata iuriſdictio non dicitur acci
dentalis ſed naturalis, & licet accidentalis videatur conſide-
rata perſona ordinarii, & ſic reſpectu ſecũdæ cauſæ, non ta-
men ſic reſpectu delegantis, & ſic cauſæ primæ, et tamen ad
illam primam cauſam debet haberi reſpectus, nam quando
in tempore vnius actus ſucceſſiuè variantur qualitates, quia
vna eſt in principio, & alia in fine, principium ſemper ſpe-
ctatur, verbi gratia geſſi negocio pupilli, qui tenetur quate-
nus factus eſt locupletior, & proſequutus ſui in gerendo,
ita quod iſte fuit effectus maior, & vlterius etiam geſſi, an
de vniuerſa geſtione teneatur pupillus, in quantum factus
fuit locupletior, an vero teneatur in ſolidum: tandem tan-
quam maior inſpecto fine, & tempore iudicii, & tex. eſt qui
hoc decidit in l. Pomponius infra de negot. geſt. vbi ait I.C.
pupillum hunc ſolum teneri in quantum factus ſit locuple-
tior principio attento, de quo dic, vt ibi per dd. & ideo di-
xit tex. in l. ſemper ver. Hoc circa. ff. de iure immun. quod
ſi quis ſuſceperit tutelam, vel curam alicuius, licet poſtea
in iſta geſtione mutet qualitatem, vt quia efficiatur de iis,
qui immunes ſunt, non tamen liberatur à tutela, vel cura
ſuſcepta, quia ſufficit tempore ſuſceptæ curæ illũ non fuiſ-
45 ſe de immunibus. Succeſſiuè videndum eſt, † an verum ſit
ordinarii iuriſdictionem firmiorem eſſe delegati iuriſdi-
ctione, & fuit quæſtio. hæc late diſcuſſa per Mdd. poſt Ri-
min. ſentent. nam diſcutit eam Nig. numero 15. Goz. nu-
mero 9. & Rimin. iuni. numero 92. Pro opinione affirma-
tiua (quæ comm. eſt) inducunt dd. hanc rationem, quia
ordinarius nulliter iudicans iterum poteſt cognoſcere, l. ſi
præſes, C. quomodo & quando iudex, delegatus tamẽ prin-
cipis præmiſſa expedire nequit poſt nullam ſententiæ pro-
lationem, l. ſi vt proponis la prima, eod. tit. vbi hoc tenent
comm. dd. poſt Bal. refert ſequiturque Iaſ. in l. qui per ſalu-
tem, num. 2. infra de iureiur. Soc. Iun. in conſil. 82. num. 26.
volum. primo. late Tiraquel. in repet. l. hoc ſermone, §. bo-
ues, limitatione 21. num. 4. infra de verb. ſig. & limitatione
prima, num. 40. & 41. Et tu corrobora, nam facilius quis
excluditur a iure quod ab alio habet, quam ab eo, quod a ſe
habet, ad tex. in l. ſi filius, §. erit, infra de fidei liber. & per
Fulg. in l. quamuis nu. fin. C. ad Turpil. ſed delegatus habet
ab alio, ergo &c. Pro clariori reſolutione huiuſce difficulta
tis de duob. eſt videndũ, & primo de reſponſione argumẽti:
ſecundo de intellectu d. l. ſi vt proponis. ad primũ deueniẽ
do ego dico, quod etſi argum. ita procederet, tamen, non ex
eo de neceſſitate inferatur in argumento deductum, dico. n.
id ibi euenire rõne ſpeciali, nam ſi aliquo reſpectu attẽto iu
riſdictio delegati a principe dici dẽt firmior, id ab eo naſci-
tur, quia delegatus a principe ipſum repręſentat principẽ,
vt voluit oẽs dd. & Goz. hic nu. 30. at quando delegatus nul-
liter profert, aut iniuſtè, non repræſentat delegantem, vt at
teſtatur Paul. de Caſt. in conſi. 117. Notãdum, quem referen
do ſequitur Dec. in conſi. 143. In caſu, nu. 3. & Pariſ. in cõſi.
5. num. 46. vol. 3. quare ceſſante repræſentatione propter q̃
iuriſdictio debet cenſeri firmior, ceſſat, & ipſe effectus, nam
priuilegium ex cauſa conceſſum, cauſa ceſſante expirat, Im.
Bart. in l. Titia Seio. §. vſuras, infra de leg. ſecundo, gl. & ibi
Bald. in l. ſecunda. C. de epiſ. & cleri. & maximè cum delega-
tus non dixerit ſe conformem, cum delegante, vt per Deci.
vbi ſupra, nu. 2. & Paris. nu. 40. Circa ſecundum, dico ego q
intelligendo nouiter text. in d. l. ſi vt proponis, non probat
delegatum nulliter proferentem amplius non poſſe profer
re, quam ſententiã ante me ſubſtinuerũt ambo Raphaeles,
nam illam veram præſupponit Fulg. in d. l. ſi vt proponis &
Cumanus in l. ſerui electione in princip. infra de leg. pri-
mo, & in l. iudex poſteaquam infra de re iud. num. primo,
dando nouum intellectum ad d. l. qui tamen non videtur
tutus, cum ibi non dicatur, quòd poſſit adiri ſuperior, ſed q
præſes poterit denuo cõmittere. quare ego dico aliter con-
46 ſiderando, quòd ibi † ſit caſus ſpecialis, cum plura ibi con-
currant, per quæ non ſine maxima cauſa iſte delegatus re-
mouetur, & primo, quia tulit ſententiam die feriata, con-
tra l. ſi feriatis infra de feriis, & quia abſente parte citra ip-
ſius contumaciam, contra l. de vnoquoque iuncta, l. contu-
macia infra de re iud. & de hoc latè per Soc. vbi multa ac-
cumulat in conſ. 59. Capio primum, num. 12. vol. 3. & licet
hoc toleretur in delegato, vt poſſit ferre ſententiam partib.
abſentibus, cap. conſultationibus extra de offi. deleg. & per
Fel. in cap. vno delegatorum, eo. tit. tamen procedit, vbi in
reliquis ſtat habilitas, & non prout in caſu noſtro, in quo ad
fuit vitium, quia die feriato, ideoque vitiũ ſuccedens licet
de per ſe non eſſet potens, adiunctum tamen alteri, diſpoſi-
tionem nullam reddit, argumento ſumpto à duobus imper
fectis ſimul iunctis. ad D. Bart. in l. admonendi infra de iur.
& quia duo vincula ſimul iuncta plus operantur, mirum er-
go non erit, ſi ex tali incurſu delegatus indignum ſe iudica-
uerit, argumento l. iudices de dignitatibus, lib. 12. C. ſicque
remoueatur etiam quo ad hoc, quod ordinarius poſſit alte-
ri delegare priori delegato iniuriam inferẽdo, vt per Paul.
de Caſt. in l. iudicium ſoluitur ſub num. 2. verſ. item Guliel.
de Cug. limitat, infra de iud. ſecus autem foret forte, in d. l. ſi
vt proponis ſi ex vna duntaxat vitium deprehenſum eſſet,
quia tunc (vt reor ego) iura non videntur prohibere quin
poſſit iudicium reaſſumere, cogita tũ. Et vlterius aduerte ad
illationẽ quandam dd. in qua videntur (meo iudicio) palam
erraſſe, dicunt namque q delegatus ad vniuerſitatẽ cauſarũ
ideo poſtquam nulliter protulit, põt iterum iudicare, quia
æquiparatur ordinario, vt per Ang. ita firmantẽ in d. l. iudex
poſteaq̃ & æquiparatur ordinario, quia delegare põt, vt per
dd. com. in l. more ℑ. tit. 2. & in l. à iudice, C. de iud. & tamẽ
ſtante iſta ratione, idem dicendũ videtur in delegato à prin
cipe, q debeat æquiparari ordinario, quia põt delegare, d. l.
à iudice. per conſequentq; poſſit hic delegatus principis i-
terum iudicare. Niſi ſaluando dd. dixerimus, qđ non ex ea
tantum cã quòd poſſit delegare æquiparetur ordinario de-
legatus ad vniuerſitatem cauſarũ, ſed ex aliis q̃ plurimis, de
quib. per Peruſinum in c. cum cãm extra de appellat. prout
refert Dec. in c. in litteris, nu. 6. extra de off. deleg. vbi articu
47 lum diſcutit. Porrò conſidera † pro intellectu materiæ qđ
d. l. ſi vt proponis non videatur habere locum in delegato à
principe, argumẽto eorum q̃ habentur in l. à D. Pio in prin-
cipio. ℑ de re iud. vbi delegatus à principe (ſecundũ com.)
poteſt ſniam ſuam exequi ſicuti ordinarius, & hoc non ha-
bet locum in delegato ab inferiore, quare concludendũ vi-
detur poteſtatem ſibi per principem conceſſam, non expi-
rare p ſniam, ſicuti expirat in alio delegato, & maxime cũ
executio ſniæ iuriſdictionis ſit, ad tex. ĩ c. ſi delegatus de of-
ficio deleg. li. 6. quẽ ad hoc ibi põderat Geminian. à paritate
itaque

itaque rationis idem videtur dicendum in delegato a prin-
cipe, quod in ordinario reſpectu ſententiæ nullæ, argumēto
l. illud infra ad l. Aquil. & prædicta corrobora, quia vt ſup. di
xi delegatus ad vniuerſitatē poteſt denuo ferre ſententiam,
vt eſt recepta dd. ſententia, eo quòd ordinario adæquatur, &
tamen non ęquiparatur illi quoad finem, licet quoad princi
pium, & medium cauſæ ſic, iuxta gl quam ego ſolus ad hoc
pondero in d. l. à diuo Pio in principio in gl. magna, ibi Itē,
quæro, ſicque videtur poteſtatem delegato ad vniuerſitatē
cauſarum datam per ſententiæ nullæ prolationem expiraſ-
ſe, id quod dd. oēs negare videntur, quia imo illi hanc vlte-
rius ſententiæ proferendæ præbent facultatē, a fortiori ergo
hoc de legato à principe concedi debet, qñ poſt ſententiam
latam delegati a principe poteſtas durat. Rurſus adde, quod
& ſi d. l. ſi vt proponis loquatur in delegato ſicque directa ſit
ad certā perſonam, procedit tamen generaliter in omnibus
perſonis eiuſdē conditionis, gradus, & prærogatiuæ, ad gloſ.
not. quā ad hoc ibi illam ponderat Cuma. in d. l. a diuo Pio
in d. gl. magna in principio ibi. Et idem de quolibet ordina-
rio, & ibi alia Cumanus allegat, ſed delegatus a principe nō
eſt eiuſdem conditionis cū delegato ab inferiore, vt in mul
tis patet, & differentia ſupra proximè adducta bene probat,
quia in delegato a principe poteſtas non expirat per ſenten
tiam, vt voluit expreſſe Abb. in c. ſi quis contra clericum n.
39. iuxta fin. in ver. Ad rationem Bar. extra de foro comp. &
tamen in delegato ab inferiore ſecus eſt. cōcludendum ita-
que videtur d. l. ſi vt proponis in delegato a principe locum
ſibi non vendicare, & ita pro Ang. ſententia hoc volentis,
quod vlterius comproba, nam lata ſententia nulla à delega-
to a principe, nemo niſi princeps aut ipſius delegatus de
nullitate incidente poteſt cognoſcere, vt voluit Bal. & latius
ibi hoc Im. atteſtatur in l. ſi expreſſim. infra de appella. quos
referēdo ſequitur Soc. Sen. in conſ. 83. Pro clariori, n. 8. vol.
4. ergo per ſententiam adhuc poteſtas nō expirauit, ex quo
de nullitate ipſe poteſt cognoſcere. Neque ſupradictis ratio
mea ſupra adducta etſi colorata refragari videtur, quod ſcili
cet princeps nō repręſentetur per delegatum nullā iniuſtā
vt ſententiā ferentem, nā illud bene procedit in iniuſta ſen-
tentia, non tamen in ſententia nulla, inter quæ duo mani-
feſta eſt differentia, vt perſpicue colligitur ex traditis, per
Mod. Corrigien. in rep. l. primæ a num. 94. vſque ad 98. C. de
pact. & patet in exemplo de teſtamento iniuſto, eodemque
nullo, quia pro iniuſto datur querela, l. 2. infra de inoffi. teſt.
& per totum tit. & pro nullo quia iure prætorio ſubſtinetur,
l. filio præterito infra de iniuſto rup. irri. teſt. datur ius dicēdi
nullum ſecundum Bar. in l. fi. C. de bono. poſſ. contr. tab. n. 5.
& plene per dd. in d. l. filio præterito, & in exemplo de ſentē-
tia nulla aut iniuſta ratio differentiæ euidens eſt, quia ſentē
tia nulla nemini nocet, cum nunquam tranſeat in rem iudi-
catam, c. 1. de ſenten. & re iudi. at ſentētia iniuſta obeſſe po-
teſt, cum per illam iniuſtitiā cauſa ſit deciſſa. l. ius pluribus
ſupra de iuſt. & iure. ibi Prętor quoq; ſententia et enimetſi
iniuſta in rem tranſit iudicatam, & pro vera reputatur, ca. in
præſentia extra de renuntia. Soc. conſ. 59. Capio primum, n.
4. vol. 3. & tamen mens principis ea ſemper eſt, ut nolit in-
feriori cuipiam præiudicium parare, l. 2. merito, infra ne,
quid in loco pub. Præterea, quando iniuſte tulit ſententiam
delegatus, ſumus in terminis d. l. iudex poſtea quā. quia ma-
le functus fuit officio ſuo, quia illud bene uel male non re-
fertur ad ius iuris, ſed ad ius litigatoris, & ideo ceſſat ratio,
quādo eſſet ſententia nulla. Et prædicta de delegato ferente
ſniam nullam, ꝙ nō poſſit amplius proferre per d. l. ſi vt pro
ponis, limitabis tu vt procedant in iudicialibus, nam in præ-
dictis ſtatim deſinit eſſe iudex, l. qualem. §. fin. infra de arbit.
Secus vero in extraiudicialibus, ſiue ille qui facit ſit ordina-
rius ſiue delegatus, ſi non tenuit, quod fecit, vel aliàs effectū
non habuit de iure, nam tunc poterit illud denuo facere,
prout de ordinario eſt clarum, & probatur ex c. cum in ter-
ra de electio. & de delegato eſt caſus in cap. ſignificaſti ex-
tra de off. deleg. hæcque diſtinctio probari videtur in d. §. fi.
d. l. qualem & in c. prælatum de præbē. ſed de prædictis vide
Tiraq. in rep. §. hoc ſermone ex l. boues in prima limitatio-
ne, n. 47. infra de verb. ſig. Secundo loco pro com. opi. addu
cebat Alex. tex. in auth. ad hæc. C. de iudi. vbi iudex ordina-
48 rius†delegare poteſt reſeruata ſibi ſententia. & tamen etiā
a principe delegatus præmiſſa nequit. Aliqui vt Rim. Sen. re
latus per Goz. cum quo ipſe concurrit, n. 15. Nigerq; nu. 17.
reſpōdebant id in iudice ordinario euenire, ob varias ipſius
occupationes, quæ ratio in delegato a principe locum ha-
bere nunime videtur, cū illi vna tantum cauſa ſit commiſſa,
verū hæc euaſio non ſatisfacit, nā ea inſpecta adhuc potuiſ-
ſet delegare ſententiam, ſicuti poteſt quando non reſeruat,
quia ſimpliciter delegat, & contra præfatos ita ſentiētes ex-
tat tex. in l. 1. inf. eo. in ver. Et ideo, iunctis ibi traditis per dd.
(de quib. & nos infra dicemus) nam ibi connumerantur cau
ſæ, ob quas ordinario delegatio permittitur, hęc tamen quia
ſit multitudine occupatus ibi non recenſetur, imò vero con
trarium nos docet tex. in l. 2 C. de peda. iudi. (inducendo il-
lum, vt per Nig. in l. 1. num. 77. & ibi per Dominum meum
de com. atteſtantem, num. 271. infra eo.) Rurſus aduerte,
quòd iſta ſolutio procederet, videretur denegatum delega-
to à principe cauſam ſibi commiſſam ſubdelegare, cum vna
eademq; cauſa ſit, in qua tamen nō poſſit alias dici plurimū
occupatus, conferendo ipſum ad ordinarium reſpectiue, is
tamen delegare valet, l. à iudice. C. de iudi. Ideo ſecūdo lo-
co alij, vt Nig. hic. & Goz. nu. 12. dicebant d. auth. non loq in
delegato à principe, idq; ita Gozadinus comprobabat, nam
etſi in d. Auth. ſtatuatur delegatum poſſe ſubdelegare, inde
tñ non deducitur neceſſario delegantem eſſe à principe cō-
ſtitutum, multi. n. ſunt caſus, in quibus alij ꝙ delegati a prin-
cipe delegare poſſunt, vt videre eſt in delegato ad vniuerſi-
tatem cāſarum, & multa alia ſimilia addit, quæ cum ſint facti,
& non probentur interueniſſe in d. Auth. non præſumūtur,
l. in bello §. factæ ff. de captiuis, & poſtl. reuer. neque probat
hoc eſſe quod ab hoc cōtingit abeſſe, l. neque natales. C. de
pro. bat. & forte cōſiderans Gozadinus obſtare præmiſſa, ab
hac receſſi reſpōſione, & quia ſecundum eum plurimum fa
cit tex. in corpore vnde ſumpta fuit illa auth. conſiderādo il
lum, vt per præfatum: Non ſubſiſtente itaq; hac Goz. reſpō-
ſione Niger, nu. 17. ſoluebat id nō ibi contingere, qa electa
fuit induſtria perſonæ, ideoq; non poſſit ibi delegatus a prin
cipe ſubdelegare reſeruata ſibi ſnia, ſecus tamen ſit in ordi-
nario iudice. verum vt recte animaduertit Goz. nu. 16. præ-
ſuppoſitum hoc ad auth. illam falſum uidetur, quia neq; ſic
poſſet delegare reſeruata ſibi ſnia, cum eſſet ille, cuius perſo
na electa eſt omnimodo impeditus delegare, vlterius vltra
Goz. detegitur falla ratio Nigri, nam in d. auth. eſt electa in
duſtria perſonæ puta iudicis ordinarij, quia ordinarius, qui
delegat tenetur ſaltim trib. temporib. cauſæ interuire (vt pa-
tet ibi) nihilominus tamen delegat reſeruata ſibi ſnia, quod
49 tamen non eſt in delegato à principe. In hac†ergo ancipiti
difficultate, alias mihi placebat intellectus Petr. & citramō
tanorum, quem refert Bald. in d. auth. quem ibi Paulus de ca-
ſtro non improbat, & eum referendo ſequitur Longoual-
leus in l. imperium in pręmiſſis, nu. 37. & 38. infra tit. 2. quod
videlicet tex. d. auth. non loquatur, quando ordinarius dele-
gat aſſeſſorib. aut delegatus a principe eiſdem, ſed ꝙ intelli-
gatur quando præfati iudices præfatis aſſeſſoribus citra effe
ctum delegationis cauſas illas expedire permittunt hocque
in indiuiduo firmat. Rip. in l. 2. ſub n. 21. verſi. Ego aūt puto.
de edendo. tuncque hoc diſcriminis differentiæve eſt inter
ordinarium, & a principe delegatū, quia modo ordinarius
ter audiat cauſam reliqua quæ emergunt interim poſſūt per
aſſeſſores expediri, (quæ nam autem illa ſint, quæ emergūt
declarant dd. ibi maxime Pau. de Caſt.) at in delegato a prin
cipe ſecus, quia ſi habet conſiliarios cum eis debet perſona
liter cauſæ interuenire. & licet dd. non declarent rō differētiæ
pōt eſſe. nam in primo caſu de ordinario. ſ. principium ha-
buit primordium veritatis, cum illud iudicium radicatū ſit
in perſona ordinarij. & ab illo principio inducitur præſum-
ptio perſeuerantiæ, & continuationis ēt reſpectu qualitatis
quæ eſſe deſijt, l. cum filius, §. hæres ff. de l. 2. cū multis aliis
accumulatis per Felin. in c. quæ in eccleſiarum col. 21. verſi.
Tertio fallit de conſt. ex prout refert Saluiolus in rep. Rub.
ff. ſolu. matr. nu. 100. ab illoque principio poſterior forma-
tur euentus. l. 1. de imponen. lucr. deſcrip. l. 10. C. ideoq; eſt
ꝙ ſi incipio poſſidere, ſemper poſſidere præſumor, de quo
Bar. in l. ſuper long. C. de præſ. long. temp. & no. in l. nō igno
rat. C. ad exhiben. Bald. in l. teſtium. C. de teſtib. & in l. ſi quis
ita infra de cōd. & demonſt. vñ dixit gl. in l. ſi creditor, §. ſūt
inf. mand. quòd ubi res aliqua ad me peruenit præſumitur
continuo penes me eſſe, & extare in rerum natura, ex quo
fuit ſemel, & bene faciunt tradita per dd. per illū text. ibi in
l. ſi quis ex argentariis. §. initium ff. de eden. de notario qui
ſemel confecit protocollum nam præſumitur cōtinuare ro
gitos ſuos, de quo dixi latius in repet. mea ad Rubric. ff. ſo-
lu. matr. nu. 82. quibus addas dicta Bar. in l. cū ita § ipſes infra
de leg. ſecundo. cum ergo cauſa habuerit radicem in perſo
na ordinarij habentis iuriſdictionē radicatam, & etiam con
tinuātis curſus ſuos, & metas, vt in principio medio, & fine
controuerſiæ, mirū non eſt, ſi aliqua per aſſeſſores expediri
poſſint, ſicuti in caſu impedimēti puta abſētiæ, uel infirmita

tis notarius poſſet per alium ſcribere, modo tamen ipſe impeditus in fine ſe ſubſcribat inſerendo ſigillum ſuum, ſecundum Bar. in l. prima ſupra de offi. conſul. idem Bar. & Pau. de Caſt. in l. quædam. §. nihil intereſt infra de eden. & ibi quoque Alexand. Soc. conſi. 24. Viſis, num. 25. vol. primo. Deci. conſi. 105. colum. fi. & iudici hoc indulgeatur occupationibus inſpectis. At in delegato a principe conſiliarios habente ſecus videri debet, nam cum iſti aſſeſſores ex hac cauſa aſſumantur, vt conſulant quid ſit iudicandum, & non vt iudicent, prout concludit Bar. & poſt eum comm. alii in l. prima infra de offi. aſſe. nullamque habeant iuriſdictionem, vt latius per præfatos in d. l. prima certè ſi delegato hoc liceret, iudicium eſſet nullum, tanquam ab eo latum, qui iuriſdictionem non haberet, leg. extra territorium cum ibi no. infra ti. ſecundo, hocque abſurdum eſt, quòd iudicium reddatur deluſorium, & nullum l. prætor in principio, infra de iudic. tandemque delegatus non redderet ſe conformem cum delegante, qui ideo commiſit cauſam, vt ius fieret, ideoque ſancitum fuit in d. auth. quòd delegatus debeat per ſe cauſam audire cum conſiliariis, & ita videtur declarandus eſſe intellectus Petr. & citramontanorum. Verum quoniam hic ſenſus in multis a comm. dd. ſententia deuiat ideo etſi potuerim, non ſequor tamen ipſum, ratione de qua per Fulg. in d. auth. in fi. Quare in hac vrgenti difficultate videns ego cauſari eam ex diſpoſitione d. auth. cogitabam ſi poſſet illi accommodari nouus intellectus, qui ſicuti verus, (vt arbitror,) ita amicus, & ge-
50 nuinus litteræ eſſe videtur: & pro introductione † præmitto ordinariis iudicibus licere ex vi magiſtratus omnes cauſas quæ ſpecialiter delegari non prohibentur, delegare l. prima (vbi latè traditur.) infra eodem: cæterum quoniam aliquando iſti magiſtratus nolentes delegare (ob varios reſpectus) aſſeſſoribus ſuis (quos ipſi aſſumebant aut ex forma electionis aut voluntate propria) cauſas examinandas proponebant, ita quòd præter illorum iudicum committentium intentionem, indirecta quædam tacitave naſcebatur delegatio, inde effectum fuit, quòd imperator ſentiens hanc difficultatem maximumque inconueniens, prohibeat, ne iſtis adminiſtratoribus id eſt ordinariis liceat per ſuos aſſeſſores cauſas terminare, niſi in caſu variarum occupationum, & tunc ter audiendo in cauſa, at quia & ipſi delegati ab ordinario (qui delegare non poterant) ſibi etiam aſſeſſores aſſociabant, eiſq; æque cauſas diſcernendas commendabant, ita quòd ex illa commiſſione tacita illa naſcebatur delegatio, tenens imperator inconueniens ex hoc ſaturum, quod quis ſcilicet iure prohibente delegare directo non poterat, id poſſit via circumflexa, & indirecta contra regulas iuris, in cap. cum quid de reg. iur. in texto, & in l. ſcire oportet. §. oportet, infra de excuſat. tuto. inde factum fuit vt imperator adhiberet huic detrimento medelam, per prouiſionem d. auth. in qua dumtaxat diſcrimen conſtituitur inter iudicem ordinarium, & delegatum ab eo, cum ordinarius poſſit per aſſeſſores quædam in cauſis expedire, modo concurrant in tex. ibi requiſita, delegatus vero circa p[...] nihil penitus valeat poſſitve, niſi per ſe cum aſſeſſoribus ſuis perſonaliter expediendo & hoc ea ratione ne permiſſo eis hoc tacita concedatur eidem delegandi poteſtas, quare autem, non [...] aſſeſſores hosce, tam ab ordinariis quam a delegatis aſſ[...] poſſe cauſas terminare, ea eſt, quam ſupra deduximus ne propter nullam iudicis iuriſdictionem iudicia reddantur caduca, hocque maxime in delegatis obtinet locum, & alia etiam ratione id delegatis ipſis interdicitur, quia lex, quantum poteſt nititur præcludere illis viam, modumque omnem, per quæ ipſi induci poſſint ad delegandum, & ſecundum hunc intellectum iſta auth. venit ampliatiuè ad le. Codicis præcedentem, dum ibi dicitur, delegatum ab inferiore ſubdelegare non poſſe, illud enim procedit non ſolum in expreſſa delegatione, & directa, verum, & in tacita, & circumflexa, & hoc per d. auth. ex quibus data hanc intelligentia pro vera conſtat, dict. authent. non loqui in delegato a principe, quinimmo in delegato ab inferiore, cum delegato a principe ſit permiſſum, per dict. leg. a iudice. Neq; huic intellectui obſiſtere videtur text. in §. illud vnde ſumitur dict. authen. in verb. ſed hoc quidem ibi, Cauſas autem ex noſtris iuſſionibus audiunt, nam non inconuenit quòd cauſas audiant ex principis iuſſione, is tamen qui eas exaudit a principe non dicatur delegatus, vt eueniret (prout ibi contingit) quando princeps ex reſcripto committeret cauſam delegari debere, vt in lege prima. §. ſi in appellatione infra de appellatione, & in leg. final. infra quis, & a quo [...] latius ſupra nume. 12. quia etſi dicatur ille, cui ita cauſæ delegantur, delegatus ex iuſſionibus principis, non tamen dicitur delegatus a principe, ſed ab ordinario potius, prout concludit Fulg. in lege, qui ſe patris, ſub numer. 7. verſic. Et tolle ſimile. C. vnde lib. quem refert Iaſ. in leg. prima in principio. num. 29 infra ad Trebellia. hocque in indiuiduo firmauit Alcia. in Rubri. de offic. ordin. extra nume. 15. & lib. ſecundo, paradoxorum capit. quinto, numer. 3. vbi multis iſtud comprobat, ſequitur Gozadinus in alio propoſito hic ſub num. 19. verſicul. Tertio reſpondent, hocque firmant ſimpliciter Cumanus, Puteus, & Alexander. in leg. a diuo pio in prin. infra de re iudi. Præterea attende vtiliter, quòd non ſtantibus etiam prædictis, videtur falſum fundamentum comm. dd. dum volunt per dict. authent. ordinarium iudicem poſſe delegare reſeruando ſibi diffinitionem, id tamen in delegati a principe perſona non intercedat, nam vltra dd. videtur obſtare vrgẽs difficultas, de qua per dd. comm. in leg. prima, infra de dam. infect. de qua Rip. ibi num. 12. verſic. Timore huius difficultatis, quo loco dd. vnanimiter concedunt delegatum principis poſſe ſubdelegare reſeruando ſibi aliquid de pertinentibus ad cauſam, quare ergo non poterit reſeruare ſibi ſententiam, ex quo ſententia dicitur de pertinentibus ad cauſam, immo id quod directo tendit ad cauſam, cum ſit finis, ego quidem non video bonam rationem. Vel etiam in via diſputatiua dici poteſt. dict. authent. non probare ordinarium delegare poſſe reſeruata ſibi ſententia, prout expreſſe hoc tenet Cagnolus (alios referendo) in leg. ſecunda. num. 76. C. de eden. ideo in prædictis erit cogitandum. Circa tertiũ fundamentum Alexand. deſumptum ex capit. quærenti extra de offic. deleg. vbi delegatus a principe non exequitur poſt annum ſententiam ſuam, ſecus tamen in ordinario, ad hoc breuiter reſpondendo, & confirmando communem reſpõſionem, gloſſ. in dict. capit. quærenti quam firmant dd. omnes. dico, non valere conſequentiam. hæc iuriſdictio durat per annum, & hæc perpetuò, ergo illa quæ perpetuo durat fortior eſt, quia teſtamentum militis durat per annum, lege, quod dicitur, infra de mili. teſtam. & licet poſt annum ſa[...] teſtatur, dum ante tamen anno ita firmius eſt atque quodlibet aliud teſtamentum, vt latè proſequitur Cror. in rep. §. diui ex l. filiusfamilias, num 85. infra de leg. primo, & de hoc per Nig. in leg. prima, num. 10 inf. eo. tit. præterea tolle aliud exemplum, de edictis prætorum, quæ erant annalia, vt in princ. inſt. de perpe. & temp. act. refert Cagn. in l. 2. in fi. ſupra de orig. iur. & tamen illa edicta tempore, quo vigebãt firmiſſima erant, vt conſtat ex §. prætorum quoque edicta inſtitut. de iure naturali, & habetur plene per Mod. poſt Balcum. & Barb. in Rubr. C. q[...] admitti, illudque vltimum ſimile optime adaptatur ad terminos, q[...] noſtros, ex quo ordinarius proficiſcitur a lege, & iſta remedia legis ſunt perpetua, vt in d. princ. inſt. de perpe. & temp. act. & iſte delegatus creatur a principe, qui eſt lex animata in terris §. fi. in auth. de cõſulibus, & in hoc bene cõueniunt princeps, & prætor, qui dicitur viua vox iuris ciuilis, vt in l. nam, & [...] ſupra de iuſti. & iure, tenendo intellectum ſubtilem traditum ad illũ text. [...] Fort. Hiſp. noſt[...] quoniam [...] in l. intergentiſſi in §. prætor ait numer. [...] infra de P[...] & ratio quare executio ſententiæ fieri non poteſt [...] annum a delegato, alia eſſe poteſt [...] cum ſit exempta ab iuriſdictio[...] ordinarii [...] forte cauſę expeditionem, cum ordinarii [...] multitudine cauſarum [...] & non poſſint ita cito expedire, niſi ſinis illa ita reſtar præfectus, fruſtra eſſet [...] iſta delegatio, cũ æque poſſet expediri per ordinariũ, tuncq; ſuccederet vulgare dictum, fruſtra præcibus imploratur, qd iure communi conceditur l. 1. de theſau. li. 10. C. Circa quartum quod ſcilicet delegatus principis non poſſit citare realiter, dic breuiter cũ dd. com. hoc eſſe falſum, vt hic per Mod. ideo non inſiſto, quia fundamentum cadit ſuper falſo. Circa quintum de le. 2. C. de ſpo[...] vbi delegatus principis poteſt mulctare vſque ad sex ſolidos ſi ſit de illuſtrib. & tamen ordinarius mulctat grauius. l. eos. C. de mõ mulct.
51 in hac difficultate (vltra dicta per dd. ſuper caſu) conſidera, quod ex iuribus ſupra adductis ſimul iunctis ſubtiliter conſiderando poteſt probari contrarium, ſicq; retorqueri poſſũt conſiderando, quod d. l. ſecunda, quæ eſt lex noua Iuſtiniani venit ampliatiue ad d. l. eos, & ad totum titulũ C. de modo multarũ (& hoc niſi fallor nemo negabit) nũc ergo ſic arguo vbicunque ſub aliqua ratione in aliqua materia ſit extenſio de caſu ad caſum a legiſlatore, tunc ex mente illius ſit extenſio de ſimili materia ad eundem caſum, in quo militat eadem ratio, iſta eſt elegans Doctrina, quæ colligitur ex l. Gallus in §. [...] ſtantum ibi: Sed ex ſententia legis Velleiæ, pro[...] ibi ex eod. text. colligit Aret. nume. 4. Soc. nume. 5. & ſequuntur Repetentes, vt ibi atteſtatur Fort. noſter, nu. 81. inf.

de li. & poſth. & illum tex. inducas vt per Soz. & Fort. ibi, at
(prout dixi ſupra) dicta l. ſecunda venit ampliatiue ad d. l.
eos, quia lex eos loquitur, quando mulcta cadit in perſonis
litigantium contumacibus, lex vero ſecunda, quãdo mulcta
cadit in exequutoribus iudicium negligentibus, & etiã diſ-
colis. & ex identitate rationis fit extenſio, quia æquum eſt
contumaces quoslibet puniri debere, attenta ergo illa extẽ-
ſione, quã facit Imp. in eadem materia, puta quando delega-
tus à principe vellet exequutores contumaces punire, eſt fa
cienda extenſio propter rationis identitatem, ad caſum quã
do vellet idem punire litigantes contumaces, quia ſubeſt ra
tio eadem. & ſumus in eadem materia. Neq; obſt. ſi dixeris,
in d. l. ſecunda mulctam eſſe ſolidorũ ſex, ſi delegatus ſit de
illuſtribus, & in d. l. eos maiorem pœnã inflictam eſſe ab or-
dinariis, nã referendo ſingula ſingulis (quod fieri debet) quã
do aliter fieri nequit vt per gl in l. fi. vbi Ang. not. C. de fidei
com. & per gl. etiam in l. generaliter in ver. Diffinitiua, C. de
rebus cred.) idem erit in delegato à principe, maximẽ vero
cum l. extenſam per identitatem rationis dicamus extendi
quoad pœnã etiã, vt ex multis allegatis per Niconi. in Rub.
C. de eden. n. 56. conſtare poteſt, & maxime per doct. Abb. in
c. fi. ſub nu. 10. ver. Tamen in hac materia, extra de reſcrip.
tu cogita. Et circa iſtam q. vide dd. & ibi Dec. n. 26. & Berou
à n. 66. vſque ad 69. excluſiue in c. de cauſis extra de off. de-
leg. Circa caput inter cætera & c. fi. de off. ordin. & circa no.
p gl. in l. à diuo Pio in princi. infra de re iudi. (quod eſt quin
tum & ſextum fundamentum Alex.) quia ſunt facillimẽ ex-
plicationis, & nullius pœnè difficultatis, dic vt per Nig. nu.
18. in ver. Sexto mouetur Alex. & n. 19. & per Goz. nu. 21. &
22. Ad ſeptimũ & octauum Alex. ipſemet reſpondet (vt ad-
uertit etiam Goz.) & octauum fuit per me reſolutum, ſupra
in diſputatione. Ad nonum ergo Alexan. fundamentum ac-
cedentes, dixit Alexan. † delegatum principis non poſſe de-
52 legando dare poteſtatem ſubdelegandi, hoc tamen in ordi-
nario ſecus, per gl. in c. ſuper quæſtionum de officio dele. in
§. porrò & iſtam opinionem retulit Alex. in l. a iudice, ſub n.
9. ver. Et tenendo. C. de iudi. Sed ad prædicta reſponſio patet
ex traditis per Andreã Sicul. in præallegato §. porrò, vbi di-
xit ideo hoc in delegato euenire, quia competit hoc, quod
poſſit ſubdelegare de iure ſpeciali. & ex beneficio perſonali
& hoc beneficium non poteſt in alterum transferri, & hanc
ſolutionem ſequitur in effectu Niger ſub n. 19. ver. Secundo
reſponde, & tu confirmam iſtam ſolutionem ex traditis per
Bar. in l. non ſolum. §. ſi mandato meo, nu. 5. in fin. infra de
iniuriis, facit etiam, nam cum iſte delegatus ex priuilegio
perſonali hunc habeat vſum iuriſdictionis expeditum eſt ta
lem vſum non poſſe cedi, ad tex. no. in l. qui plures, infra de
adm. tut. vbi priuilegiũ perſonale cædi nequit per priuilegia
tum. Aliter ſoluit Rimi. in Sen. in l. more, n. 20. verſ. Dicunt,
d. l. infra tit. ſecundo vbi vide. Sed retenta hac cõ. opinione,
quod delegatus principis non poſſit delegare cum poteſta-
53 te ſubdelegandi limita duobus † modis vltra dd. primo niſi
iſte delegatus delegaret filio ſuo, ita ſentit Bar. in d. §. ſi man
dato meo, ratioque eſſe poteſt, nã pars eſt ille paterni corpo
ris, vt in l. cũ ſcimus iuxta finem de agricol. & cen. lib. 11. C.
& de hoc late per Fely. in c. quæ in eccleſiarum ſub n. 15. ex-
tra de conſt. & ita videtur tenere Curt. Iu. in l. prima n. 30. in-
fra eo. (licet de Felino non meminerit) beneque faciunt di-
cta Decii in l. fœminę n. 3. ver. Et hoc verum. infra de reg. iu.
Secundo ſimiliter limita ſi iſta delegatio facta fuiſſet, ita ſci-
te & tacente principe, id quod probatur ex gloſſ. in ca. is cui
extra de off. deleg. in ſexto, & ex traditis per Zaſium in l. mo
re. n. 30. infra tit. ſecundo, & hoc expreſſe tenuit Ioan. Igne-
tis in rep. §. non alias ex l. neceſſarios n. 395. ver. Octauo con
firmatur infra ad Syllanianum. ratioque eſſe poteſt, nã prin-
cipis ſcientia ſupplet defectum cuiuslibet ſolemnitatis, vt
voluit Bal. in l. nullus. C. ad l. Iu. maieſt. vbi allegat Inno. in c.
cum oporteat ad finẽ extra de accuſat. refert Dec. cõſi. 175.
num. 1. & iſta tollerantia principis æquipollet priuilegio,
l. hoc iure, §. ductus aquæ infra de aqua quoti. & æſti. c. ſuper
quibuſdam. §. præterea extra de verb. ſig. hæcque limitatio
probatur ex traditis per Iaſo. in l. a iudice n. 9. in fi. ver. Quar
to no. limita. C. de iudi. & adde eundem in l. rem non nouã.
n. 7. eodem titulo. Decimo vltra Alex. Rimi. Sen. pondera-
bat l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iudi. vbi aduerſus ſententiam
delegati a principe ſolus princeps reſtituit, & tamen in ordi
rio ſecus, verum ad hoc argumentum poſſumus reſponde-
re. inſtando, quod imo delegatus a principe poſſit reſtitue-
re, neq; lex aduerſus hoc prohibet, ſed ſolum intendit, quod
iudex inferior non reſtituit aduerſus ſententiam ſuperioris
vel maioris iudicis, prout ita illã declarat Soc. Sen. in conſi.

83. Proclariori, n. 6. vol. 4. & iſtam opinionem ſentit gl. ſi. in
54 d. l. aduerſus, eamque tenuit Pet. † licet com. ſit in contrari-
um, vt late traditum eſt a Soc. Iu. in conſi. 40. Licet alias. n. fi.
vol. ſecundo, & contra Pet. tenuit formaliter Sali. in d. l. ad-
uerſus, reſpondẽdo adductis per ipſum. Sed ego teneo cum
Petr. ad quod me mouet, quod videã delegatum reſtituere
iure permittente litigantes coram ſe, teſte Alex. in l. ſecun-
da, & in l. more infra tt. ſecundo refert Soc. Iu. in conſi. 132.
Excellentiſſimæ, nu. 1. vol. 2. & Albe. in l. minor magiſtratus
in princip. n. 3. infra de mino. ergo poſt ſententiam, nã æqua
lis eſt poteſtas iudicis, vſque ad exequutionem incluſiue,
neque oberit, quod delegatus videatur functus officio ſuo,
per ſententiã, nã in delegato à principe hoc non eſt verum,
cum poſſit exequi (vt eſt com. doctrina dd.) & tamen exe-
quutio iuriſdictionis eſt. cap. ſi delegatus vbi Dominicus de
off. delegati, in ſexto, antequam ergo exequatur bene pote-
rit reſtituere, minus obſt. d. l. aduerſus (etiam per penſa di-
ctione Solus) quia illa dictio venit ad excluſionem ordinarii
(vt ſupra dixi) & non excluſionẽ delegati, q vices gerit prin
cipis, quod ex eo ẽt reſtituit, vt habetur per gl. et Ang. ibi in
l. 1. C. vbi, et apud quem. Sapia. in l. 1. n. 35. infra eo. (vbi dixi)
non obſt. etiã tex. in l. minor in §. pen. infra de min. quia ille
tex. procedit lata ſententia, et exequuta. (et poterat euenire,
quia petebatur reſtitutio ex miſericordia, quo caſu exequu-
tio ſententiæ non impediebatur vt ſcribit Curt. Sen. in l. ſi
cauſa cognita. n. 5. C. de tranſact.) nam tunc poſt exequutio-
nem expirauit poteſtas delegati. Vel aliter intellige ab alio
dẽpto ſuo delegato, quia taxatiua non excludit caſus ſimi-
les, ad gl. in l. ob æs. C. de præd. min. Vel vlterius, ꝙ illa dictio
ſolus habet vim incluſiuã, ſicuti dicimus de dictione præter
l. 1. in fi. infra de pig. act. in §. ſed et ſi decedens inſt. de adop.
et in l. Seio. §. vxoris vbi Bar. infra de annu. leg. So. Iu. in conſ.
36. Præſens conſultatio, n. 12. uol. 1. hæc tamen ſol. non mul
tum placet, ideo dic ut ſupra, ſi tamen uolueris tueri com-
munem opinionem dd. ad argumentum Rimi. reſpondeas
retorquendo, ut hic per Goz. n. 24. et ſi non placet, reſpon-
de vt per Nig. nu. 21. cuius eſt de mente dd. cõ. vt per Sali. in
d. l. aduerſus. Vndecimo, ad arguamẽtum quorundã de doct.
Bald. in l. vni. C. quando non peten. part. de qua hic per Nig.
n. 21. Goz. nu. 24. ver. Non obſtat aliud, ommiſſa reſponſio-
ne Nigri quam improbat Goz. & ego eã quoque non admi-
ſi ſupra, vltra ſolutionem Goza. (quæ realis eſt) dici poteſt,
quod ſit falſa doct. Bal. nam reſpectu iuriſdictionis cum ſit
illa vna eademque locus erit viri accreſcendi, prout per hãc
rationem tenuit iſtam ſententiã (licet eam non firmet Bar-
ba. in ca. vno delegatorum n. 11. extra de off. deleg. ſed, quia
hoc dictum eſt ſingulare, & com. reprobatum, ideo reſpon-
deas, quod cum illa iuriſdictio delegati ſit odioſa & ſtricti iu
ris ca. P. & G. extra de off. deleg. in talibus non habet locum
ius accreſcendi, l. ſi mihi, & tibi infra de verb. olig. & illã ra-
tionem pro vera admittit Barb. vbi ſupra. Vel vlterius reſpõ-
dendo argumento dicas, id ideo euenire, quia ius accreſcẽ-
di competit venientibus iure proprio, vt patet de per ſe, &
delegati non habent iuriſdictionem iure proprio, ſecus ve-
ro in ordinariis, qui habent iure proprio. Reſponde adhuc,
ꝙ in actibus viuorum nõ habet locũ ius accreſcendi, l. ſi mi-
hi, & titio infra de verb. obli. cũ multis adductis per Corras.
in l. teſtamento, n. 42. C. de impub. & aliis ſubſt. & ideo ſi duo
bus fratribus conceſſa ſit emphyteoſis aut feudum ab alio
quam a principe, altero decedente alteri non accreſcit, ſed
ad dominum redit, vt ibi per latius per præf. Corra. Sed iſtæ
ſolutiones modo non placent, tene ergo illã quæ fuit Goza.
Vel aliter reſpondeas vt per Dominum meum, n. 33. quem
ſequitur Rymi. Iu. 96. Duodecimo nam delegatus non po-
teſt reuocare ſubdelegatum a ſe datum re non integra, ca.
quamuis de officio deleg. in 6. & tamen ſecus in ordinario,
l. iudiciũ ſoluitur infra de iudi. Sed ſolue vt hic per Nig. &
Goz. Vel aliter forte dici poterit, ꝙ neq; ordinarius id poſſit
niſi ex cauſa, & iſta eſt no. limitatio ad d. l. iudiciũ ſoluitur, q̃
poſuit Fulg. in loco peregrino, in l. ædiles la prima n. 5. infra
de ędil. edict. & in l. ſi longius in prin. de iudiciis infra, & hoc
ẽt admittit Caccialupus in l. diem functo nu. 11. infra de off.
aſſeſ. tenuit Paul de Caſtr. in d. l. iudicium ſoluitur ſub nu. 3. li-
cet Angelus contrariũ voluerit in d. l. ſi longius in prin. ſed
nihil eſt, quia ipſe allegat d. l. iudicium ſoluitur, & tamen eã
nos intelligimus, vt ſupra, & vide Fulg. in d. l. ſi longius. tu
55 cogita. Decimotertio vltra dd. pro com. † faciunt aliquæ no
uæ differẽtiæ, nã delegatus principis, qui interloquutus fuit
ſe non eſſe iudicem competentem non poteſt reuocare ſuã
diffinitiuam, vt in ca. ſignificantibus extra de off. deleg. & ta
men ordinarius, q ita pronũtiauit, poteſt, teſte Bal. in l. ſi pœ

res. C. quomodo, & quando iudex, hocque ſimpliciter ad-
mittit Iaſ. in l. quod iuſſit, nu. 26. infra de re iud. & Pariſ. (qui
Iaſ. refert) in conſi. 54. In iſto, nu. 43. vol. 4. Cogita ſi reſpon-
deri poſſit ad c. ſignificantibus non loqui in delegato a prin.
cipe (quod etſi dd. non dicant · puto tamen verum.) Præte-
rea delegatus principis, puta Papæ non pōt cauſam crimina.
lem delegare, clem. prima, extra de offi. deleg. & tamen ordi
narius pōt, & hāc differentiam per illum tex. ibi poſuit Pau-
lus de Leazarus. Eſt etiam alia differentia nam ordinarius.
iudex poſt recuſationem ſuā factam a litigantib. pōt delega
re, ſecus tamen reperitur cautum in delegato a principe, vt
bene probantur prædicta in cap. iudex ab apoſtolica de offi.
deleg. in ſexto, & per illum tex. expreſſe hanc differentiā po-
nit Rimi. Sen. in l. prætor. num. 3. infra tt. ſecundo, Præterea
conſidera, quòd imo videantur eſſe æqualis poteſtatis, nā ſi-
cuti delegatus Papæ inhibet ordinario, ca. ſtuduiſti extra de
offi. ord. ita ordinarius inhibet delegato a Papa ex iuſta cau-
ſa, vt firmat Abb. in cap. ſi quis contra clericum, nu. 22. extra.
de foro competen. Eſt tandem vltima differentia, nam dele-
gatus, cui commiſſa eſt inquiſitio, non poteſt de fama, extra-
iudicialiter cognoſcere, ſed de ea iudicialiter debet inueſti-
gare, ſecus tamen eſt in ordinario, qui bene pōt de præmiſſa
cā extraiudicialiter determinare, iſtam differentiam in indi
uiduo poſuit Præp. in rep. c. de accuſatione nu. 59. 2. q. 8. Tu
cogita ſuper præmiſſis. Modo contra com. opi. Alexandri &
dd. inſurgunt aliqui vt Goz. nu. 9. per quatuor fundamēta, &
Dominus Mantua per alia plura, cæterum attingendo præ-
cipuas difficultates, com. opinioni in primis obſtat. quod de
legato a principe cauſas meri, & mixti imperii (regulariter
delegari prohibitas) delegare liceat, atteſtante hoc com. opi
nione in l. 1. vbi oēs dd. poſt Bar. inſ. eo. ordinarius tamē cau
ſas illas delegare niſi ex cā non pōt, vt plene habetur in d. l.
1. (vbi videbimus deo dante) & hāc difficultatem mouit hic
Cur. Iun. nu. 14. & eam valde vrgentem dixit nu. 15. ſed prius
eo iſte ſcrupulus excitatus fuit a Soz. in rep. l. primæ, nu. 47.
infra quis, & a quo, hii tamen difficultatem nō tollūt. Qua-
re vt opinio com. procedere poſſit, ego cogitabam ſi poſſit
hæc rō differentiæ aſſignari, nā cauſæ illæ meri vel mixti im
perii dantur a lege ordinariis iudicib. in ſignum ſupremæ iu
riſdictionis, cum illæ cauſæ ſint oīb. aliis grauiores, (vt de ſe
patet.) & voluit Bal. in c. quanto col. 2. extra de iud. ideoque
ſuapte natura delegari nequeant, cum ea quæ tribuūtur in ſi
gnum ſupremæ iuriſdictionis nuſq̄ delegētur, vt firmat Bal.
in l. geſta colu. prima C. de execu. rei iud. & in l. reſcripta. C.
de precib. Imp. & c. ffi. & h. c voluerūt dd. oēs in l. prima in
fra eod. vbi Alex. num 6. Rimi. Sen. nume. primo Niger nu.
34. & alii complures, & iō neque delegato a principe tales
cauſas demandare permiſſum eſt, prout decidit Pau. de Caſ.
notanter in l. prima, colum, prima, ſupra de ll. quem ſequun
tur dd. com. in l. prima infra eod. & Vallas. in l. Imperiū, nu.
206. infra tt. ſecūdo, Ioannes etiam de Sancto Seue. in l. mo
re, num. 36. eod. tit. at delegatis a principe cauſæ illæ non de
mandantur tanquam quod ſint cauſæ, in quibus conſiſtat ſu
perioritas iuriſdictionis, tam reſpectu principis concedētis
(quia penes ipſum aliæ ſunt, in quibus maioritas conſiſtit iu
riſdictionis) quàm ipſius delegati (quia non hēt alias cauſas
ad quas poſſit fieri iſta collatio hæcque maioritas poſſit hē
re reſpectum) ideo dicendum eſt illi delegato a principe ha
ſce cauſas non cum ea prærogatiua conceſſas fuiſſe, atq; or-
dinario regulariter conceduntur, ſed tanquam cauſæ cōmu
nes, & reſpectu delegationis nullam ſpecialitatem præſeſe-
rentes, tu cogita quia neſcirem aliter ſoluere cū difficultas
ſit ſtricta. Secondo contra com. aliqui inducunt l. aduerſus.
C. ſi aduer. rem iud. vbi contra ſniam delegati a principe ſo-
lus princeps reſtituit, ſecus in ordinarii ſnia, l. ſi minor. §. fi.
infra de minori. ſed reſpondēdo dicas, id euenire, quia ſicut
in cognitione impedita fuit iuriſdictio ordinaria, ita in de-
pendentibus ab ea, vt in reſtitutione, quæ pendet a ſententia
ita ſentit Alb. in d. l. ſi minor, & quia ab alio pendens cenſe-
tur pars illius a quo pendet, prout copioſè tradit Marſilius
in repe. Rubricæ de fideiuſſ. nu. 221. cum numeris præce-
dentibus, & ſequētibus, & late Tiraq. in tract. res inter alios
acta ſol. 161. in ver. Ea quæ procedunt, bene ēt faciunt addu
cta per dd. in Rub. C. de eden. in iiia q. de abſolutione a iura
mēto (vbi vide.) Et ita ēt reſpondeo ad cap. ſtuduiſti extra de
offic. ord. & quia non ex eo quòd ſit firmior id ſtatuitur ibi,
ſed quia niſi id diſponeretur delegatio nō eſſet ſortitura ef-
fectum, quinimo ille tex. poſſet retorqueri, nā quia erat fir-
mior ordinaria iuriſdictio alleclus fuit pontifex ad ſtatuen-
dū ibi q̄ legatus, & ſi ordinarius nō te impediret. ſi ergo id
non ſtatuiſſet concludendū foret totū oppoſitū. Nō obſtit.

etiam quòd ſit dignior d. cap. ſanè, nam non ſequitur ergo
firmior (vt ſupra latius deduxi) ſicuti nō valet iſta conſequē-
tia maior ergo dignior, vt hic per Dominum meum nu. 37.
Tertio Rymi. Iu. nu. 99. adducebat tex. in c. per hoc de hære.
in ſexto inducendo vt per ipſum, ſed pōt reſponderi vt ipſe
met Rymi. reſpondet nu. 105. Vel aliter prout ego reſpondi
ſupra ad. d. l. duo iudices, in ſecunda reſponſione, quatenus
conſiderabā ab ordinario ſublatā fuiſſe poteſtatē illā, per da
tionē illā coadiutoris, & delegati, dic vt ibi. Quid dicēdum
56 ī hoc † articulo? Mihi placet opinio communis, pro qua mo
ueor ex fundamento Curtii Iuni. nu. 11. & vltra eum, & cēs
moueor, nam fortior eſt diſpoſitio cauſata per modū iuris
cōis, quam per ſolā principis diſpoſitionē, cum lex fiat ma-
turiori conſilio l. humanum. C. de ll. & in propoſito noſtro
bene facit tex. in c. prudentiā iuxta fi. in ver. Ille quippe fuit,
& ibi vide gl. extra de off. delegati, ſed lex defert iuriſdictio-
nem ordinariis, princeps verò delegatis, ergo iuriſdictio de
lata a lege fortior erit, & ita in ſimili caſu arguit Curt. Iu. in
l. 1. nu. 75. infr. eo. cogita. Succeſſiue pro complemēto eorū
quæ dicuntur hic per dd. extra gl. de pluribus eſt videndum,
applicando illa ad verba Rubricæ, & qūi verbum officiū po
nitur in Rubrica noſtra, iō dd. exornāt illud, declarando vt
per eos; tu vide quia in illis parum vertitur vtilitatis, & diffi
cultatis, ſolum ergo circa illud quæram (cum hic in Rub. di
catur de officio eius quod eſt dicere de officio delegati) an
57 † delegatus Papę dicatur officialis illius. Pro comm. opinio
ne q̄ tenuit Dec. hic, & in Rubrica extra de offi. delegati, pri-
mo facit, nam ii proprie dicuntur officiales Papæ, qui imme
diate deſeruiunt Papæ, ſed iſti iudices delegati īmediatè nō
deſeruiunt Papæ, ſed potius priuatis, quia de re pertinēte ad
priuatū. & nō ad Papam agitur, ergo &c. & ita arguant poſt
Nellum in conſi. citato per Deciū oēs Mod. Sed reſpondeo
breuiter, quod etſi agat de re priuatorū atteto fine, tamē q̄a
illud fit ab habente ſpeciale mandatum, inde eſt q̄ debeat re
putari prout factum a mandante, & ſic prout factum a Papa,
pro quo eſt doctrina Arch. relata per Præpo. ibi in ca. ſi quis
2. q. 6. vbi Præpo. num. 6. ait, factum legati ita demum cenſe
ri factum Papæ ſi a Papa legatus habeat ſpeciale mandatū,
ſic dicamus in caſu noſtro, quod iſte dicatur eſſe officialis pa
pæ, habita ratione huius caſus quod ſibi ſit ſpecialiter cauſa
commiſſa, ita quod per talem cōmiſſionē dicatur officialis
committentis, arg. tex. in c. Romana in princ. & ibi gl. de ap-
pel. lib. 6. Secundo Decanus Senen. in Rub. noſtra ponderat
tex. in c. diuina ibi, In noſtris, & Sedis Apoſtol. cæ obſequiis
nunc, & pro tempore exiſtentes, de priuil. in extrauag. cōm
quæ verba videntur innuere, quod ſtet in ſeruitus Papæ, ſed
vt ſupra dicebam iſte nō ſtat in ſeruitio Papæ, ergo &c. Sed
certè neganda eſt minor propoſito, nā cum exerceat iuriſdi
ctionem illius, ſaltim reſpectu illius dicitur delegatus eſſe in
obſequiis Papæ. Tertio videtur vrgere Doct. Bald. per illum
tex. ibi in authentica qua in prouincia. C. vbi de cri. agi opor
tet, vbi Bal. nu. 10. voluit occaſione illius tex. probari in arg.
q̄ ſi delegatus principis delinquat, faciatq; litem ſuā poſſit
puniri ab ordinario. Sed caue nam hodie per d. c. cum mat-
thæus, hoc non eſſet verum, nam dicta authētica, qua in pro-
uincia, & per conſequēs doctrina de qua diſputatur, fuit ſūā
ſumpta, & tranſcripta per Inno. quartum in c. primo de pri-
uilegiis lib. 6. (vt voluit Paulus de Caſtro in d. authent. qua ī
prouincia,) & tamen priuilegium conceſſum officialib. Pa-
pæ habuit originem a Ioanne 22. qui fuit multo tempore
poſt Innocentium quartum, & ideo non comprehendet il-
la decretalis, & per conſequens d. Authen. qua in prouincia
priuilegiatos poſt ipſā, & hoc tenuit Dominicus in d. ca. 1.
in princ. in vltimo not. allegando Ioannem Monachum in
c. epiſcoporum eo. tt. de priuilegiis. 1. ideoque in hac doctr.
Bal. non poteſt fieri fundamentum, neque vis, & pro tollen-
da illa Doctr. Bald. vltra ſupra dicta, vide Card. in clementi.
ſecunda in §. notarii in 5. & 6. no. de hæret. ad Argumētum
formatum hic per nouiſſimos Ferrarienſes ex le. delegatus
de offic. præſi. ſupra, & ex iuribus per eum allegatis nu. 115.
Reſpondeas vt ſupra ad primum, & ſecundum argumentū,
nam argumentatio illorum nihil addit de nouo, ſed confir-
mat argumentum commune dd. Sed nunc ego pro comm.
opinione vltra dd. allego tex. bene facientem in c. ſicut in fi.
extra de verb. ſig. in ſexto, vbi familiares alicuius dicūtur, q̄
ſunt de ſua familia verè, ſuntque continui, & commenſales
eiꝰ pēſis ſuis, & hoc not. ex illo tex. ibi Dominicus, ſed delega
ti Papæ non dicuntur verè de officialibus, quia non ſunt cō
tinui (vt patet) neque eis præſtat delegans ſalariū, ſed potius
partes, quibus ipſi deſeruiunt, vt concludit Abb. in ca. cū ab
omni ſub num. 13. extra de vita, & honeſt. cler. & hoc habet
locum

locum etiam in delegato à principe,vt per Abb.ibi,ſequitur
Sapia hic in Rubrica noſtra,nu. fi. concludamus ergo dele-
gatos non dici officiales delegantis,cogita. Sed nunc ex ad-
58 uerſo † contra communem opinionem(quia credo pariē
hanc affirmatiuam veriorem eſſe, vltra fundamenta Cagno
li hic quæ fuerunt prius Soz. Sen.in conſi.8 .nu.9.vol.4. &
vltra dd.) moueor per tex.in cap.diuina ibi.Et nihilominus
in omnes de priuileg.in extrauag.communibus,vbi ſub eo-
dem priuilegio poſt ordinarios Eugenius ibi ponit officia-
les commiſſarios , & tamen illi commiſſarij dicuntur dele-
gati, quia poſt ordinarios de eis dixit,ſi enim ordinarii fuiſ-
ſet illa adiectio . Officiales commiſſarios , & non obſt.ille
tex.ibi . Et delegatos eorum , quæ verba videntur innuere
eſſe ordinarios eos,cum delegatus niſi à principe non ſub-
deleget,quia Reſpondeo quod poterant ibi eſſe delegati ad
vniuerſitatem cauſarum, & hoc credo verum.Secundo mo
ueor ex dictis per Archid.in cap.Romana in prin.num.1.de
appellat.in ſexto,vbi dixit ordinarios iudices non dici verè,
& propriè officiales, ſed potius iudices, qui iuriſdictionem
habent à l.verè itaq; officiales dicentur,qui eam habent ab
homine,arguendo à numeratione partium, argumēto tex.
in prin.inſt.de obliga.quæ ex quaſi delict. Tertio nam dele-
gati à principe inter iudices obtinent locum ſupremum, vt
voluit Specul.in tit.delegato, & in tit.de iuriſdict. omn. iu-
di.in prin. num. 9. ver. Sunt alij , & firmat Berous in cap.de
cauſis ſub num.68. verſ. Secundo reſponderi poteſt , extra
de offic deleg.ſed ordinarij dicuntur officiales , ergo & ipſi
delegati.cum ſint maiores ordinarijs ipſis : imò à fortiori ,
ex quibus patet hanc opinionem contra communem de-
fendi poſſe,& forte veriorem eſſe.Sed retenta com.tu eam
59 limita † vltra omnes, niſi iſti delegati eſſent deſcripti in li
bro matriculæ officialium Papæ , quia etſi delegati non vi-
deantur eſſe in quaſi poſſeſſione ſui officij, teſte Bal.in l. ſe-
cunda colum.1.C.de ſenten.& inter.omn.iud.prout refert,
& ſequitur Sapia.in l.1.§.1.nu.7.infra eo.ex quo tamen ſunt
matriculati præſumuntur eſſe in poſſeſſione ſui officij , ita
quòd dicantur officiales,atteſtante Bal. in l. ſcriniarios , vbi
Sali.Dec.& alij C.de teſtamento milit.& per Angel.in con-
ſil.140. Quidam Mattheus num.3.Alexan. in appoſtilis ad
Bar.in l.matriculam num.3.de prin.agent.in rebus lib.12.C.
refert Soz.Iun.in conſi.138. In cauſa domini,nu.13.volu.3.
matricula namque facit haberi pro priuatis eos qui in ea nō
ſunt deſcripti,ad gl.in l.eos,C.de offi.mag.mili.& Bar. in d.
l.matriculano,& in d.l.ſcriniarios, & idem dico ſi iſti dele-
gati non eſſent matriculati de præſenti,eſſent tamen de pro
ximo matriculandi,nam haberentur pro matriculatis,argu.
l.penul.infra de mili.teſt.& Angel.in l.ex eo. tit. Alex. in l.ſi
quis id quod nu.4.infra tit.ſecundo.Sed declara hanc limita
tionem procedere vbi matriculatus per ſe officium exerce-
ret,ſecus ſi ſubdelegaſſet , reſeruato ſibi aliquo, tunc enim
iſte non diceretur officialis , ad quod induci poſſunt addu-
cta per Iaſ.in d.l. ſcriniarios ſub num. 8. verſ. Item requiri-
tur,vbi dixit Iaſ.non ſufficere mercatorem eſſe deſcriptum
in matricula , verum quod per ſe, & non per miniſtros exer
60 ceat. Et ex prædictis inferri poteſt ad q. † Decij an delega-
tus Papę ita de officialibus illius eſſe dicatur , quod ſub di-
ſpoſitione loquente de officialibus comprehendatur, pro-
vt exemplificari poteſt, in cap. cum Matthæus de hæret.in
extrauagan.nam ex ſupra dictis concludendum videtur qđ
delegatus ueniat appellatione officialiū , at quoniam com.
opinio ſentit oppoſitum ideo loquendo pro veritate diſtin-
61 guendi ſunt duo caſus,† aut enim priuilegium conceſſum
ipſis officialibus reſpicit immediatè fauorem, & auctorita-
tem concedentis,licet mediatè.& in conſequentiam com-
modum officialium, & tunc clarum eſt , ſub tali diſpoſitio-
ne priuilegiatiua comprehenſos eſſe officiales quoſcunq;
per quos concedens repræſentatur ,ſicq; delegatus Papæ ,
per quem Papa repræſentatur.cap.ſanè il ſecondo. extra de
offic.deleg.& cap.2.94.diſt. & licet ex illa repræſentatione
commodum paretur officialibus, verum quoniam illud nō
venit niſi in conſequentiam, & fauor ſiue authoritas conce
dentis venit principaliter,inde eſt quòd ea quæ ex acciden-
ti veniunt non attendantur,ſed quæ primo,& per ſe , vulga-
ta l.ſi quis nec cauſam infra ſi cer.pet.& per Bar.omnino,&
dd. omnes poſt eum in leg. qui exceptionem infra de con-
dict. indeb.& de hoc elegans eſt tex.in l.1.infra de auctor.tu
to.hocque comprobatur ex traditis per dd.vbi maxime per
Dec.in d.l.ſcriniarios,num.12.C. de teſtam. milit. vbi dixit
Dec.quod etſi priuilegium conceſſum alicui extendatur ad
familiares , non tamen ipſis familiaribus eſt , priuilegium
conceſſum,pro quo vltra Dec.facit pulcher tex.in l.cum ex
oratione in §.fin.infra de excuſa.tuto.iuncta gl.ibi vbi liber-
ti priuilegium (quod conſequitur quòd ſcilicet à tutelis ex
cuſetur) ea ratione ſortitur effectum , quia habetur reſpe-
ctus ad dominum,cuius negocia gerit libertus,& quia nego
cijs dominicis inſeruit,ſicque priuilegium illud occaſione
domini ſibi obueniſſe iura dicunt , de quo tex. ita declara-
tio uide Nig.in repe.l primæ,num.11.infra de leg.primo,&
pro hoc caſu tandem facit,nam in honoribus fit larga inter-
pretatio, ſecundum Bal.in l.1.colum.fi.C.de ſuffrag.arg.l.ſi
longius in fi.infra de iudi.& l.ſed ſi ſuſceperit,§.libertus, in-
fra de condict.indebiti. Aut vero,& ſecundo caſu, conſide-
ramus priuilegium principaliter fuiſſe conceſſum fauore
familiarium officialiumve , habita conſideratione oneris ,
& laboris quod ſuſcipiunt, & quia concedens cum onere il
lo vult commodum compenſare, grauando eos in vno , &
in alio releuando , & tunc non veniunt delegati , nam illud
priuilegium,de quo in iſto caſu mercedis effectum ſortitur,
cum detur propter onus , & labores , & tamen ſi iudici de-
legato datur , dari debet propter honorem, & dignitatem,
& non propter laborem , appellaturque præmium, vt poſt
multa concludit Ioa.de Sanct.Sene.in l.diem functo nu. 31.
infra tit.primo.tum , quia dicere poſſumus , concedentem
priuilegium cum illo munere iudicandi compenſaſſe ho-
norem, qui ex illo munere proficiſcitur, vt per Arch.in c.3.
num.3.de procurato.in ſexto,& maxime, vbi delegatus da-
tus fuiſſet iudex in vna duntaxat cauſa,ad tradita per Nig. in
d.l.diem functo nu.22. de mente Sali. vbi facit differentiam
quoad hoc quod habeat locum d. l. diem functo num. offi-
cium ſit habitum de publico, vel ſi in cauſa particulari,nam
in ea cauſa priuata non haberet locum d.l. diem functo , tu
vide ibi,& cogita ſuper hac diſtinctione quæ videtur plana.
62 Prædicta ſimiliter induci poſſunt † ad q. ſtatuti loquentis
de officialibus communis Florentiæ , an illud ſtatutum lo-
cum ſibi vendicet in officiali Piſtorienſe præturam Piſtorij
gerente pro communi Florentiæ dominante, & quia dd.
poſt Dec. (qui fuit auctor quæſtionis) videntur varij pro in-
dagine veritatis,& quia caſu poterit euenire iſte articulus,
diſcutiamus illum ad partes.Pro opinione ergo Decij nega
tiua(quę prius fuit Nelli in loco citato per Dec.& quē Dec.
ſequitur)facit primo tex.in l.voluit in §.fi.infra de inter.act.
ibi.Apud magiſtratus populi Romani,vel præſides prouin-
ciarum,ſed ad iſtum tex. & ad ſimiles adductos per Dec. &
alios,Reſpondent Nouiſſi.Ferrarien.Rimi.ſcilicet Iun.nu.
131.quod illa dictio Vel,de qua in tex.ibi debet exponi pro
ideſt,& hanc expoſitionem de illo tex.in fine,ibi Iuriſdicen
di,vel iudicandi,fecit Dec.in l.1.num.24.infra tit.ſecundo.
Sed hæc ſol.non placet, quia pari ratione in eodem tex. de-
beret exponi dictio.vel in verſ. Vel alios iudices , & tamen
illa expoſitio non congruit litteræ . Quare ego aliter ſol-
uebam,quòd illa dictio Vel, ponatur pro Et,vt per Bar.in l.
ille aut ille infra de leg.3.Bald.in c.1.de eo qui ſib. & hæred.
ſuis in vſibus feud.Bologni.in l.ſi finita,§. Iulianus,num.42.
infra de dam.infect. & tunc erit ſenſus , qui interrogatur in
iudicio apud magiſtratus Populi Romani. & præſides pro-
uinciarum, quia, & ipſi ſunt magiſtratus Populi Romani ,
vel apud alios iudices.&c.Præterea ille tex.forte retorque-
ri poteſt . ponderando verbum illud Vel, alios iudices, ſine
vlla determinatione , qui poteſt intelligi ita de iudicibus Po
puli Romani,atque de aliis, & in dubio credo, quòd debeat
intelligi de iudicibus Populi Romani , propter dictionem
Alios,quæ eſt repetitiua ſimilium,Bald. in leg.conuenticu-
lam.col.5. C. de Epiſc.& Cle. repetitq; eandem qualitatem
Cardi.in clem.ſecunda in princ.de reb.eccle.alien.vel non,
& de celeb.miſſarum.cum ergo ibi vna ſit determinatio re-
ſpiciens plura determinabilia,debet pari formiter determi-
nare,iuribus vulgaribus. Vel aliter,& ſubtiliter ego ad obie-
ctum reſpondeo , ſtante etiam vi dictionis vel , quod in eo.
tex.non negetur,præſides prouinciarum eſſe de magiſtrati-
bus Populi Romani,ſed ſolum innuitur differentia quoad
gradus magiſtratuum . nam cum appellatione magiſtratuū ,
ſimpliciter non veniant poteſtates,vt ſunt præſides,procon
ſules,prætores,& ſimiles,ſed potius municipales,vt eſt tex.
de hoc in l.magiſtratibus cum l. ſeq. quas ad hoc expendit
Zaſius ,in d.l.magiſtratibus,nu.4.inf.tit.ſecundo certes mēs
I.C.in d.§.fin.fuit,quòd ſiue apud magiſtratus Populi Ro-
mani (qui ſimpliciter ſumpti dicuntur minores) ſiue apud.
præſides, (qui dicuntur poteſtates) ſiue apud alios iudices
interrogetur in iudicio quis,&c. Et iſte intellectus bene pro
batur ex l.eum qui inf. tit. 2. intelligendo itaque illum tex.

vt ſupra,

quam per verbum mandare, quod habet actiuam, & paſſi-
uam ſignificationem, nam reſpectu delegantis habet actiuã
quia vere mandat, & reſpectu recipientis paſſiuam, quia te-
netur ſtare mandantis, vt de hoc latè, per Orianum hic nu.
8. dicat quidquid velit Rimi. Senior ſub nu 8. ver. Item, quia
dicitur in Rubr. ſecus ſi dixiſſet de off. delegati, nam cum ali-
quando delegati dentur ij, qui non ſunt de iuriſdictione mã-
dantis, & tamen conſentiente delegato, & recipiente valet
delegatio, vt tradit Bal. in d. l. vnica. C. qui pro ſua iuriſdictio-
ne, certè cum in hoc tit. non agatur de delegato, qui nõ ſub-
ſit deleganti, ideo adiecta ſunt illa verba Rubricæ, cui man-
data eſt iuriſdictio. Neq; obſtat text. in l. & ſi prætor, qui vi-
detur turbare iſtam rationem, nam vt dicunt ibi dd. prætor
etiam erat iudex competens illius cauſæ, & eſt communis.
opinio. vt per Curt. ibi ſub nu. 11. verſ. Circa gloſſ. primam,
& ex ſupra dictis colligas rationem, quare in decretalibus di
ctum ſit de off. delegati. Nam cum perſona mandans puta
Papa omnes habeat ſibi ſubiectos, neque poſſit conſiderari,
quod aliquis ſit, qui poſſit ſe excuſare, per glo. not. in l. 1. ff.
quod iuſſu, & probatur in d. l. 1. in fi. C. qui pro ſua iuriſd. vbi
delegatus principis quibuſcunq; perſonis poteſt delegare,
qui tenentur parere mandatis, & ſic omnes ſunt ſibi ſubie-
cti, à maioritate ergo rationis idem dicendum erit in prin-
cipe, quod omnes illi ſubſint, inde eſt, quod ſolum Rubri-
cauit, per verba denotantia effectũ abſque diſtinctione, quæ
non poteſt cadere propter perſonæ ſuperioritatem, & ita gl.
Rubricæ noſtræ, quæ exponit hic agi de off. delegati poteſt
ſaluari, & intelligi vt ſupra. Sed occaſione huius gloſæ, quæ
dicit hic agi de delegato, quæro poſt Alex. & reliquos dd.
quid ſit iudex delegatus, & omiſſa diſinitione Goff. in Ru-
brica extra eo. quam impugnat ibi Dec. ſub numero 6. aliter
illam definiebat. Arch. ibi, quod delegatus is ſit, cui cauſa de-
cidenda vel exequenda committitur vicem, alterius repræ-
ſentans, & proprium nihil habens, & licet iſtam diffinitio-
nem impugnet Alex. hic ex quibuſdam, quæ addit, & eã de-
fendat Dec. vbi ſupra, & ſequantur com. dd. teſte Alba. hic
66 nu. 6. tamen mihi non placet † propter illa verba cauſa de-
cidenda vel exequenda, nam iſta diffinitio nõ conuenit dif-
finito, cum non competat delegato a principe, qui eſt mix-
tus, nam habet vtrunq;, cognitionem, & exequutionem, (vt
demonſtratum fuit ſupra latius) & tamen cum iſte ſit caſus
mixtus, qui immutat naturam ſimplicis, non continetur ſub
ſimplicibus, vt tradit Bar. in l. ſecunda in princ. & ibi ſequi-
tur Bungella num. 16. ver. Licet Bar. videatur hic velle, vbi
præfatus doctor allegat ſimilia, infra de verbor. oblig. Ideo
67 tu nouiter definias ſic, † delegatus eſt iudex, cui iuriſdictio
mãdata eſt, nihil in ea præter repræſentationem proprium
habens: iſta eſt pulchra definitio, quæ declarata per partes
(vt infra) vniuerſam delegati naturam explicat, dixi ergo eſt
Iudex, & hoc loco generis, nam iudex aut ordinarius aut
delegatus, & quod iſte ſit iudex, patet ex tt. extra de off. & po-
teſtate iudicis delegati & in l. à iudice. C. de iudi. & iudicem
datum vulgo delegatum appellamus, l. iudex datus infra de
iudi. l. dato iudice infra quis, & a quo: & de hoc eſt tex. (quẽ
ego ſolus pondero) in l. fœminæ, infra de reg. iu. vbi lex dicit,
quod fœminæ non poſſunt magiſtratũ gerere, ideſt non poſ-
ſunt eſſe iudices ordinarij, ad gl. in l. cum qui, quæ magiſtra-
tum expoſuit. i. ordinarium, neque etiam poſſunt eſſe iudi-
ces, ideſt delegati. Illa verba, Cui iuriſdictio mãdata eſt, pro-
bantur hic in Rubrica noſtra, & in ca. fi. §. fi. in fi. extra de off.
deleg. & illa ponuntur ad differentiam arbitri, qui dicuntur
dari, ſed tamen ſine iuriſdictione, l. ait prætor. in prin. infra
de re iudi. vbi dd. hoc etiam verbum iuriſdictio bene conue
nit delegato a principe, nam iuriſdictionis duplex eſt vis: v-
na, quæ in cognitione conſiſtit, & ita poteſt etiam appellari
notio, in perſona delegati, licet non in perſona arbitri (vt di-
xi ſupra) altera vis eſt, quæ in iuris cogniti exequutione con
ſiſtit, quæ appellatur imperium, & hoc habet locum in de-
legato a principe ſententia exequente, Nihil in ea habens,
probatur in l. 1. in §. qui mandatam infra eo. Præter repræſen
tationem, nam eam habere dicitur, ex quo delegantem re-
præſentat, & hoc commune eſt, vt de delegato a principe
conſtat, ex c. ſanè ſæpius citato, & c. 2. 94. diſt. & de delegato
ab inferiore conſtat ex d. §. qui mandatam. Aliam etiam de-
finitionem tradit Ioan. de Sancto. Seue. in l. more, n. 6. infra
tt. ſecundo, quæ ſatis placet, verum quoniam hæc mea ple-
nior eſt, ideo illam firmo. Et in quãtum Alc. expẽdens com-
munem Archi. definitionem occaſione illorum verborum
vices alterius repræſentans, quærebat, an uices gerens, & de-
legatus idem ſit, & in prædictis Dominus Alex. plurimum
ſe torquet, & forte plus, quam par ſit, ut dicunt hic Moder.
de Alba. n. 8. ſuper quo uide pulchre Rip. in reſponſis ſuis in
tt. de off. delegati in Reſpõſo ſecundo, n. 2. 5. et 6. ut nos per-
ſtringamus in pauca m[illegible] ita, quæ ab eo dicuntur, uidetur di-
cẽdum, quod ſit impoſſibile negare delegatum gerere uices de-
legantis, proprie uereq; quia de hoc ſunt iura clara in d. c. ſa
ne, quia et in d. c. 2. 94. diſt. et in l. aduerſus. C. ſi aduer. rem iu
di. in & fi. l. ſi prætor in fi. infra tt. noſtro, et d. §. qui manda-
tum, et non obſtãt adducta, per Alex. quia diſtinguendo con
68 cordamus opiniones hoc pacto, aut enim conſideramus †
iuriſdictionem de mandantis, et certe reſpectu illius non
dicitur uices gerere, quia cum delegatus non habeat iuriſ-
dictionẽ, reſpectu illius, quod non eſt, non cadit repræſenta
tio, vulgata l. eius, qui ff. ſi cer. pe. aut conſideramus exerci-
tium iuriſdictionis, & reſpectu illius exercitij bene cadit re
præſentatio, et ita procedãt iura ſupra per me allegata. Cogi
ta qua aliter concordabat Dec. in Rub. èxtra e. et illius concor
dia redditur dubitabilis, et forte caduca per prædicta, cum
reſpectu exercitij propria, et uera cadat repræſentatio, in p-
ſona delegati, ſicq; uere, et proprie uices gerens dici pote-
rit, et circa dicta p Alex. hic in q. præſenti uide pulchre Zaſ.
in l. more, n. 4. infra tt 2. Succeſſiuè pro ornamento, horum
uerborum Cui mandata eſt iuriſdictio, Reuoco in dubium
69 una cum dd. an differant † dare uel delegare iudicẽ, iſta eſt
ardua difficultas, et quæ plurimum torſit interpretes, et affir
matiuã opinionẽ minus receptã tenuerunt relati per Rim.
Iuni. hic n. 159. et ultra per ipſum allegatos iſtã ſententiam
tenuit Ioan. Longouall. in l. imperium in præmiſſis n. 21. in-
fra tt. ſecundo et Bellarmatens hic n. 16. et in effectu iſta opi
nio uidetur eſſe contra communem. Pro qua primo mouẽ-
tur dd. tenentes illam, nam is cui mandata eſt iuriſdictio, iu-
dicem dare poteſt, l. cum prætor. §. is quoque infra de iudi.
et tñ delegatus ſiue datus iudex delegare nequit, neque iu-
dicem dare poteſt, l. a iudice. C. de iud. ergo patet manifeſta
differentia. Pro diſſolutione huius ſtrictæ difficultatis tria
ſunt uidenda. Primum an ratio Decij deſumpta ex l. prima,
in §. fi. infra eo iure procedat. Secundo an reſponſio ſua ad
§. primum l. cum prætor uera ſit, et realis. Tertio an adducta
contra ſolutionem Decij ſubſiſtant, an vero tolli poſſint,
Circa primum mihi videtur, quod Deci. non recte loqua-
tur, dum arguit ex d. §. fin. nam delegatus ad vniuerſitatem
cauſarum, & ſi ordinario adæquatus ſit, non habet tamẽ pro
prietatem iuriſdictionis, vt clarum eſt, & omnes fatentur
iſte tamen iudicem dat, prout de hoc eſt indubitata com-
munis opinio dd. in l. à iudice vbi Iaſ. num. 7. verſ. Secundo
fallit, C. de iudicijs, & per hanc rationem, & aliam huic ſimi
lem reperio Goz. hic Dec. impugnantem, licet vltima ratio
videatur fundari ſuper falſo, dum præmittit delegatum prin
cipis non habere proprietatem iuriſdictionis, nam ſupra te-
nuimus contrarium, & hoc firmare videtur Cur. Iu. in d. §. fi.
ſub nu. 9. & ex iſtis conſiderationibus aut ſaltem ex prima vi
detur ſublata altera conſideratio edita hic à Rimi. Iu. num.
149. quam ipſe dicit ſubtilem, & ingenioſam, licet enim in
hoc conueniant is cui mandata eſt, iuriſdictio de quo in d.
§. fi. & iudex datus, de quo in d. l. à iudice, quod apud neutrũ
illorum proprietas ſit iuriſdictionis: in hoc tamen differre
maxime videntur, quia is cui mandata eſt iuriſdictio (qui ſe-
cundum communem intellectum ad l. 1. inf. quis, & à quo di
citur eſſe delegatus ad vniuerſitatem cauſarum) iudicem da
re poteſt. hic autem datus iudex expedire non valet, d. l. à iu
dice, & iſta mea conſideratio radicitus, & efficacius videtur
tollere conſequentiam Decij, quam reſponſio Purpurati,
quæ ſolum directa eſt ad tollendam difficultatem natam ex
diſpoſitione l. fi. in prin. inf. eo. Ideoq; vt in medium nos ali-
qua afferamus, quo mens Decij clarius pateat, & communis
opinio iuſtificetur, mihi videtur, quod Decius in ſui ratione
velit primo præmittere, naturam delegati eſſe eam, vt nihil
habeat proprium, ſiue mandatam ſibi dixerimus Iuriſdictio
nem, ſiue in ea datum iudicem, & hoc probabat Dec. ex d. §.
fi. ſed diminute, ideo ſic debebat argumentum deſumere,
conſiderando verbum ſuſcipit in tex. adiectum, quod adne-
xum quotæ, vel vniuerſitati iurium dominij translationem
præfeſert, vt fuit Magiſtralis Theorica Bar. in l. cum mota.
C. de trãſa. vbi dd. & ab illa doctrina Bar. arguit Fabius Acco
rombonus in l. qui ſe patris nu. 56. C. vnde libe. & Hieroni-
mus Verius Senen. in Rub. inf. de verb. oblig. num. 201. (vbi
quam multos allegant) ſed in d. §. qui mandatam qui eſt §.
fi. dicitur quod is cui mandata eſt iuriſdictio, nihil proprium
habet, mandare ergo iuriſdictionem nõ inducit generalem
commiſſionem, ſed potius ſpecialẽ: at in d. [illegible] l. cũ prætor vi
demus illud mãdatũ iuriſdictionis effectũ hunc operari, quod
is cui mandat iuriſdictio eſt, iudicẽ dat, ergo hoc non poteſt
eſſe

Digitized by Google

eſſe ſecundum communes regulas, quia cũ is cui mandata eſt iuriſdictio, nihil proprium habeat, nec poterit quidem delegare, ideoque de neceſſitate dicendum eſt. l. illam loqui in caſu ſpeciali puta in legato pro conſulis, in quo hoc eſt ſpeciale, quod habet propriam iuriſdictionem, cum ſibi à proconſule mandata eſt l. legati ſupra de offic. proconſulis, & ratione illius proprietatis mãdare poſſit l. more infra tit. ſecundo, & iſto modo explicatus Dec. argumentatio ſua recte procedit. Verum ad ſecundum iam proprius deuenientes, pro veritate loquendo mihi videtur quod ſolutio Decij ad illum text. nitatur veritate, & credo, quod melius illi textui non poſſit occurri, nam in legato proconſulis licet conſiderandum ſit an ſit, ſibi mandata iuriſdictio, vt in d. l. legati, non tamen an ex mandata iuriſdictione det iudicem, quia cum mandata iuriſdictione habeat proprium, certe poterit delegare, & in hoc ſtat ſpecialitas, nam alij delegati ex iuriſdictione mãdata proprium nihil nanciſcuntur, d. §. qui mandatam, nõ ergo ex eo quod ſibi eſt mandata iuriſdictio ſolum iudicem dare poteſt, ſed ex eo quod mandata ſibi eſt, & illa mandata tranſit proprietas iuriſdictionis, & hoc non eſt in alio quam in legato, conſequens ergo eſt ſolutionem
70 bene adaptari. Ad tertium accedamus † in quo cum dd. eſt concertandum, & in primis Socin. Seni. in d. l. prima infra quis, & à quo num. 53. iſtam ſolu. damnabat, eo quod exempla non debeant regulam reſtringere, l. damni infecti ſtipulatio iſta infra de damno infecto. & ita etiam per hanc obiectionem attentabat Alciatus in Rubrica extra de officio ordinarij, nu. 7. deſtruere hanc ſolutionẽ, ſed ego Reſpondeo, quod licet textus non reſtringatur ex vi exempli debet tamen reſtringi ex diſpoſitione iuris, cum nemo alius, cui mãdata ſit iuriſdictio, qui proprium habeat, poſſit dare iudicẽ, ita in ſimili caſu reſpondebat Butigella in l. 1. in §. ſed ſi mihi num. 21. infra de verb. oblig. vbi dixit ſubtiliter, quod etſi exempla non reſtringant, quando ſtant in meris terminis exemplorum, tamen cum ponuntur exempla cum redditione rationis; tunc diſpoſitio non reſtringitur vigore exemplorum, ſed ex vi rationis, & quod in d. §. 1. exemplum de quo ibi reſtringat diſpoſitionem tex. probatur. nam ſi in primo caſu quando exemplicat in proconſule, exemplum reſtringit diſpoſitionem, quia nemo alius delegat ex diſpoſitione, l. quam proconſul. l. obſeruare, §. penul. ſupra de offi. proconſul. & habetur per Alcia. in Rubrica extra de offic. ordinarij, num. 12. verſi. Alia etiam eſt differentia, quare non idem dicemus in legato, ex quo eadem eſt in eo ratio. hoc etiam clare innuitur, nam quando I. C. non vult reſtringere exemplis diſpoſitionem ipſe declarat, vt patet in verſi. item ij quibus id more ibi Præfectus vrbi cæterique Romę magiſtratus, Cogita. Neque obſtat obiectio Domini mei ſub num. 54. ver. Pro defenſione tamen. quæ originaliter fuit Fulgoſij in l. more ſub num. 7. in ver. Item quia non tantum, inf. tit. 2. & in l. 2. num. 1. infra titu. noſtro, quod alij ſunt etiam qui hoc priuilegio potiuntur, vt videre eſt in legato prætoris l. 1. §. damus infra de ſuſpect. tut. quia æquiparatio, de qua ibi ſolum procedit in caſu ſuper quo loquitur. [illegible] ſpicionis videlicet, & hoc propter vtilitatem pupillorum. leg. cognitio in princ. inf. tit. noſtro, & iſta fuit ſolutio Rom. Ia. hic num. 159. & mihi placet, neq; obſtat. l. ſecunda. & ibi no. per Fulg. num. 1. inf. eod. vbi præſes habet legatum. quia reſpondeo illam delegationem nõ eſſe productiuam alicuius legati ſpecialis, prout eſt proconſulis, ſed potius ex ea naſcitur quidam delegatus regularis, & nullam ſpecialitatem præſeferens. Alio modo impugnabat hanc ſol. Parpa. ponderando implicatiuam quoque in d. [illegible] innuere quod non ſolum delegatus, cui mandata eſt iuriſdictio à lege poſſit dare iudicem, vt ſunt legati proconſulis, verum, & hi qui ab homine, prout eſt eius legatus, ſed hoc nihil eſt, nam falſo præſuponit legato non licere hoc ex diſpoſitione l. quia dictio quoq; eſt repetitiua euiſdem qualitatis, l. ſuus quoque inſ. de hæred. inſt. eſtque caſus præcedentis continuatiua, vt per Cardi. in Clemen. prima ver. Ad prioratus in 2. quæſt. de regula. cum multis ſimilibus allegatis per Niconi. in Rubr. infra de noui ope. nunt. num. 183. & habetur per Ioa. Anni. in l. naturaliter nu. 263. infra de vſucap. habetque virtutem cumulatiuam, vt per Bar. in l. habeo, ff. de pact. & in l. fi. inſ. de eo. quod certo loco, in d. ergo §. 1. illa dictio quoque reperit continuatiue, & cumulatiue eandem qualitatẽ, & ſic quod à lege habeat hanc delegandi facultatem legatus proconſulis, & prout dicit Rom. Iun. nu. 160. hoc quod legato competat ex legis diſpoſitione fuit de mente Fulgoſij vbi ſupra, & Curtij Iun. in l. fi. inſ. eod. num. 5. & 6. Secundo pro opinione iſtorum cõtra communem, adducitur tex. qui videtur iugulare tenentes communem in l. 1 ff. quis & à quo appelletur. vbi a iudice dato appellatur ad dantem, & ab eo cui mandata eſt iuriſdictio appellatur ad ſuperiorem
71 mandantis. Circa † illum tex. omiſſis multis, quæ per gloſas, & dd. inculcantur, quæ quidem potius obumbrare, quam declarare difficultatem videntur, ego excolendi ingenij cauſa, & non vt me cæteris doctiorem exhibeam, dico plane illum tex. poſſe procedere, & abſque ſubaditione, intelligendo illum in ver. ab eo, loqui in legato proconſulis, quando illi mandata fuit iuriſdictio: quia ab eo ſi appellari contingat, non appellatur ad proconſulem, ſed ad ſuperiorem proconſulis, puta ad principem. Neque dicatur contrarium probari in l. appellari eo. tit. vbi à legatis proconſulis appellatur, & poteſt proconſul cognoſcere, quia ſalua reuerentia dd. decepit eos ille tex. nõ enim dicit, quod debeat appellari ad proconſulem, ſed quod ſi mulctam indixiſſet legatus, de iniquitate cognoſcat, etenim cum de mulcta ipſe legatus non poſſit ſe intromittere, l. ſi quid erit, ff. de offic. pro & l. 1. §. qui mandatam in ver. Quare nemo, inf. tit. eam indicendo inconſulto proconſule iniuſte fecit, ideoque remittitur cognitio ad proconſulem, in d. l. appellari, quæ antea ſibi debeatur, de facili enim reuertitur res ad ſuam naturam. & iſte intellectus ad d. §. ab eo ſuaderi videtur in d. l. appellari, quæ fuit adiecta gratia dubitationis tollendæ, dubitari enim poterat num a legato procõſulis prouocare liceat, & licet implicitè in d. §. ab eo. id deciſſum eſſet, tamen ne inde naſci potuiſſet contentio, claris verbis id exprimit, I. C. Venuleius auctor legis illius, & ſtante iſto intellectu ad illum tex. non videtur tunc obſtare communi opinioni, quia non ex eo quod quis datus ſit iudex, vel quod ei mandata ſit iuriſdictio, diſcrimen diſpoſitionis naſcitur, ſed quia non erat conueniens quod à legato proconſulis appellaretur ad proconſulem. & ſic ad idem tribunal. quaſi quod appellatio contingeret, ſi hoc admitteremus ab eodem ad eundem, prout voluit Bar. in d. l. 1. in fin. exemplificando in Vicario Epiſcopi, ſed ſecus eſt in dato iudice a quo appellatur ad dantem, quia licet delegatus repræſentet delegantem, tamen non reſpectu identitatis perſonarum reputantur pro vno, licet eadem iuriſdictio mutuo eos coadunet, vt declarabat Curt. Iu. in d. §. fi. l. primæ nu. 3. inſ. eo. & pro iſto intellectu facit: nam dd. ibi cum glo. dicunt illum tex. loqui in delegato ad vniuerſitatem cauſarum. & tamen ego conſidero non eſſe differentiam inter delegatum ad vniuerſitatem cauſarum. & legatum proconſulis, nam ſicuti principaliter nõ eſt radicata in perſona delegati ad vniuerſitatem cauſarum iuriſdictio, ſed illam videtur habere à l. virtute vniuerſalis iuriſdictionis, ſicq; poteſt dici delegatus ex conſcientia, l. ita dicamus in legato proconſulis, & ita dicunt dd. illum dici delegatum ex conſcientia. l. & propterea aliàs ego aſſignabam rationem, quare delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poſſet ſubdelegare, quia diceretur delegatus ex conſcientia. l. Tu cogita, quia etſi noua hæc ſint, poſſunt etiam vera eſſe. Tertio loco adducunt contra communem dd. vna cũ Soc. tex. in l. Imperium ibi Iuriſdictio eſt iudicis dandi licentia, ſed is cui mandata eſt iuriſdictio ex illo mandato iuriſdictionem conſequitur, ſibiq; competit, & in effectu habet iuriſdictionem, ergo dare poteſt iudicem, ſed ille tex. loquitur in iuriſdictione ordinaria, & ita non meretur allegari, ita reſpondent dd. communiter, & nos loquimur in iuriſdictione mandata. Alio modo reſpondet Rom. Iu. num. 162. quod non ſufficiat mandatam eſſe iuriſdictionem, vt inde iudex dari poſſit, niſi accedat voluntas legis id concedentis, vt in d. §. 1. d. l. cum prætor. Vel aliter quod littera ſit corrupta in d. l. Imperium, vt aduertit Vigilius in §. præterea inſti. quibus non eſt per fac. teſt. Sed hoc nihil eſt, quia ita legitur in Pandectis Florent. & ita legit Haloander prout communiter habetur in codicib. quos vulgo per manus habemus. Quarto opponitur nam mandata iuriſdictione totum officium iuriſdicendi tranſit, l. 1. §. an autem inf. de ſuſpect. tut. ſed officium iuſdicentis in dando iudicem conſiſtit, l. 1. inſ. tit. 2. ergo, &c. ſed ille tex. in d. §. an ea, vt diximus ſupra loquitur in delegato proconſulis in quo hoc eſt præcipuum (vt dixi ſupra in diſcuſſione primi argumenti). Quinto ex Soc. in d. l. 1. nu. 11. nam quando iuriſdictio mandatur, mandans abdicat à ſe omnem iuriſdictionem mandatam, ſed ſecus eſt, quando datur iudex, quia dans iudicem reſeruat ſibi, & hoc dicit Soc. probari in d. l. 1. inf. quis, & à quo, ſed illa differentia eſt omnino falſa. & non tenenda, nam ei obſt. tex. in l. 1. qui mandatam inf. tit. noſtro, ubi is cui mandata eſt iuriſdictio, nihil proprium habet, & per iſtum tex. hoc tenet Rip. in l. 1. num. 10. inf. de damno infecto, & non obſt. tex. in dict. l.

dict.l.1.in ver.ab eo.vbi ab eo,cui mandata eſt iuriſdictio,nō appellatur ad mandantem, vt ibi in tex. ex quo conijcitur nullam remanſiſſe iuriſdictionem pœnes mandantem, & ita arguit Rip.vbi ſupra allegando d.l.primam. Nam dictus verſiculus ab eo habet cauſam ſpecialem, loquitur enim in legato proconſulis (vt ſupra dixi) in quem tranſit proprietas iuriſdictionis,d.l.legati de offic.proconſulis. Vel ex alio non appellatur ibi ad proconſulem, quia appellaretur ab eodem ad eundem (prout ſupra latius deduximus, & non repeto.) Præterea reſpondendo dico,quod ſicut quando iuriſdictio mandata eſt, in mandatarium transfertur tota iuriſdictio,ita etiam quando mandatur iuriſdictio in ſpecie, in cauſa puta particulari, vt de hoc eſt tex. in d.l.1.infra de damno infecto,vbi pretor delegando cauſam damni infecti nihil ſibi reſeruat (ſecundum verum intellectum,qui communis eſt teſte Ripa ibi) & ille tex.facit maximam vim contra Soc.ideo tenentium falſam eſſe omnino. Sexto ex Gilloto de iuriſd.& Imperio lib.2.c.10.in fi.iſta opinio fulcitur hac ratione,nam is cui mandata eſt iuriſdictio ex ipſo mandato habet Imperium,quod cohæret iuriſdictioni, l.1.in §.fin.in fi.& l.fi.in fi.inf.eo.& tamen datus iudex dũtaxat poſt litem conteſtatam, §.fin. ſi vero etiam quidam de exhiben. reis in Auth.colla.5.& iſtud argumentum poſuit hic Rimi.Iu.num.142.& illi reſpondet,quod debuiſſet probare Gillotus in eum,cui mandata eſt iuriſdictio,ante litis conteſtationem Imperium tranſijſſe,hocq; non probat, ideo non dicũtur neq; differre. Tu adde quod videtur illud Imperium habere is,cui commiſſa eſt iuriſdictio,ante litem conteſtatam, per l.iudicium ſoluitur ibi Aut eo qui maius Imperium in eadem iuriſdictione habet,vbi innuitur delegatum habere etiam Imperium poſt litem conteſtatam,ponderando illud verbum iudicium ſoluitur, nam iudicium ſecundum verã, & communem opinionem incipit à litis conteſtatione, vt no.dd.in Rubrica,C.de ius vocando,& in l.C.de iudi, & tamen iudicio cæpto dicitur ibi Eumqui iuſſus eſt iudicare habere minus Imperium in eadem iuriſdictione. Præterea dato quod concedamus argumentum Gilloti eſſe verum,dico reſponderi poſſe ad d.§.Si vero etiam quidam, quòd ille tex.non neget datum iudicem habere Imperium in habitu, liceat non habeat in actu vſque ad litis conteſtationem, argumento tex.in l.Aediles,§.item ſciendum ver.iudici infra de ędil.edict.Septimo Corraſius in loco relato hic per Rim.Iu.nu.144.mouebatur,nam dare iuriſdictionem eſt eam in genere mandare,d.l.1.in fi.infra quis,& a quo,ſecus in iudice dato,nam ad cauſam ſingularem videtur accerſitus, l.ſæpè, ſupra de offi. præſi.ſed iſta differentia nec iuridica eſt, (vt dixi ſupra ſuper reſponſione tradita ad §.primum, leg.cum prætor,dum ponderabam illum tex.nouiter in ver.ſuſcipit) & probatur etiam in l.ſolet infra tit.2. neque tex. in d.l.ſæpe aliquid facit, quia ſolum ibi dicitur præſidem habere exitimare,an ipſe debeat iudicare,an vero debeat iudicem dare,etſi ibi illud iudicem dare importat ad vnam cauſam,eſt propter ſubiectam materiam.quia in ea tantum cauſa expedit aut ipſum iudicare aut iudicem dare,quod ſuadetur ex text.ibi An ipſe cognoſcere,ponderando, quod ipſe habet vniuerſalem cognitionem,& iuriſdictionem in prouincia, & tamen in eo tex. reſtringitur cognitio ad cauſam, de qua ibi,ita dicamus in caſu,quando ipſe non iudicat, ſed alium ad iudicandum iudicem ſtatuit, non ergo ex vi verborum,ſed a materia ſubiecta diſpoſitio ibi regulatur,nō eſt etiam verum dare iudicem importare ad vnam cauſam datum, nam de hoc eſt text. clarus, vbi dicitur datus Iudex ad generalitatem cauſarum, vt in l.fi. in fi.C.vbi & apud quem tex.ad hoc allegat Gozadinus hic in fin. repe. & ego etiam non viſo eo conſideraui ad hoc illum,ſed caue,quia ille tex. videtur probare contrarium,nam ſi dare iudicem importaret datum eſſe ad pluralitatem non eſſet ſubditum in tex. generaliter dati ſint iudices, & quia expreſſio eorum, quæ tacite inſunt,nihil operatur, l.cum quid,ff.ſi cert. peta. quia fruſtra fit per plura,quod poteſt fieri per pauciora, l.Titia, infra de reb. dubijs,& inſt.in prin.quod cum eo qui in aliena poteſtate,&c.niſi dicamus id effectum gratia maioris declarationis:cogita tamen. Octauo ex Purpurato,nam datus iudex non poteſt exequi ſuam ſententiam,vt traditur in l.à diuo Pio in prin.ff.de re iud.& tamen is,cui mandata eſt iuriſdictio,poteſt: iſta differentia eſt fragilis, quia non probat Purpu.quod is cui mandata eſt iuriſdictio,poſſit exequi, vt aduertit Rymi.Iu.nu.nu.fin.ſed poterat probare hoc pacto, nam is cui mandata eſt iuriſdictio, dicitur eſſe delegatus ad vniuerſitatem cauſarum,vt probatur in d.l.1.quis, & à quo, ſecundum communem intellectum, & tamen delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt exequi, vt concluditur communiter in d.l.à diuo Pio, ſed ſolutio ad hoc argumentum talis eſt,licet enim verum ſit delegatos ad vniuerſitatem cauſarum eos eſſe cui mandata eſt iuriſdictio, non tamen verum eſt,omnes eos quibus mandata eſt iuriſdictio eſſe delegatos ad vniuerſitatem cauſarum,vt clarum eſt, & probatur in d.§.fi.l.primæ inf.eo.& in d.l.ſolet. & ad hoc,vt argumentum concludat,debet probari eos cui mandata, eſt iuriſdictio,ſemper eſſe delegatos ad vniuerſitatem cauſarum,& hoc non eſt probatum. Nono nam is cui mandata eſt iuriſdictio,non poteſt eam mandare,l.fin.in princip.inf.tit.noſtro,ſed is cui mandata eſt iuriſdictio poteſt dare iudicem,l.fi.in ver.ſed ne ita quis ibi,Ad eos qui dantur à iudicibus,qui non habẽt propriam iuriſdictionem,C.vbi,& apud quem, inducendo illum tex,vt per Bellarmatum, ſub num.19.ver.Quod,& habens mandatum,ſed ad tex.in d.l.fin. reſponderi poteſt,quod ibi nō fiat mentio de eo cui mandata eſt iuriſdictio,ita quod poſſit iudicem dare,neq; verba illa poſita,Qui dantur à iudicibus,eorum obſtant, quia debẽt exponi non quod dati ſint iudices ab ijs, qui propriam habent iuriſdictionem, ſed quod iſti qui ſunt dati a iudicibus ordinarijs, qui delegati non habent propriam iuriſdictionem, & ſic ex illo tex.non reſultat effectus.quod delegatus ſubdelegatus,ſed ordinarius delegat, & delegati non habẽt propriam iuriſdictionem,ſed cognitionem,& ita in effectu reſpondet Bellarmat.& bene.Vel aliter reſponde, vt per gl. ibi in d.l.fin.in verſic.Non habent, ſcilicet cum adminiſtratione, & Imperio, & pro hac expoſitione tu allega tex.in terminis in c.penult.in c.1.extra de in integ. reſtitut. Decimo pro caſu adducebat Soc. tex.in ca. cum Bertoldus extra de re iudicata,inducendo illum, vt hic per Dominum meũ num.56.Breuiter agendo dicito illum tex.pati varios intellectus,& illum arbitror meliorem,quod illi delegantes.de quibus ibi de facto commiſerint vices ſuas, nec ibi diſputatur de hoc,ſed de ualiditate ſentẽtiæ Archiepiſcopi Remẽſis,& ideo non poteſt argui ex illo tex. ad validitatem delegationis,vel inualiditatem, & illum intellectum poſuit ibi glo.quem ſequitur Cardinal.& Mari.Soc.ibi nō impreſſus, huncq; intellectum approbare videtur Hiſpanus noſter Didacus Couarruuias lib.3.Variarum reſol.c.20.in finalibus verbis.Vltimo ego vltra dd.adduco hac differẽtiã, nã iudex datus nullã proferens ſnĩam nō pōt amplius proferre,l.ſi vt proponis la 1.& ibi cōiter dd.C.quomodo,& qñ iudex,& tamen iudex,cui mandata eſt iuriſdictio(qui ſecundum cōem opinionem in dicta lege prima quis & a quo eſt delegatus ad vniuerſitatem cauſarum) poteſt aliam de nouo proferre,vt eſt communis opinio dd.de qua per Alex.in leg.iudex poſteaquam num.13.inf.de re iud.patet ergo manifeſta differentia. Sed huic differentiæ reſponderi poteſt,vt dixi ſupra ad fundamentum octauum, quod fuit elicitum ex Purpurato, quod licet verum ſit delegatos ad vniuerſitatem cauſarum eos eſſe,quibus mandata eſt iuriſdictio,non tamẽ è contra. quare,vt melius intelligi valeat natura delegati ad vniuerſitatem cauſarum,pulchrum erit videre quis dicatur quove modo conſtituatur, & hic eſt articulus multum dubius apud dd.noſtros. Quare tu concludendo breuiter, & declarãdo dicta doctorum ſic dicito,quod delegatio ad vniuerſitatem cauſarum dicitur,quando eſt vniuerſalis reſpectu cauſarum,& perſonarum,ſicq; vniuerſaliter committitur cognitio cauſarum,& perſonarum, ita quod nec cauſæ nec perſonæ ſint expreſſę,quod poteſt contingere pluribus modis,vel in genere generaliſſimo, vt cum ſit aliquis locũtenens ſeu vicarius in aliquo loco ſubiecto iuriſdictioni delegantis,vt dicit eo.Bar.in l.1.in fi.infra quis,& à quo, ſicq; ſit ille locumtenens in diuerſo tribunali ab illo mandantis, quando vero ille fieret locumtenens in proprio tribunali mandantis ille potius diceretur vicarius quam delegatus, inter quæ duo eſt differentia, vt per Bar. vbi ſupra, cui addas omnino ea quæ ipſemet dicit in l.1. in §. hi qui infra de leg.3.de quibus uicarijs,& illorum poteſtate diffuſe loquitur Bal.in l.aliquando ſupra de off.proconſul. Secundo modo dicitur vniuerſitas cauſarum commiſſa, quando committens mandat omnes cauſas vertentes in tali loco,& ita loquitur Bal.in l.à iudice,C.de iudi.ſi vero fuiſſent expreſſę perſonæ,ſed non cauſæ,puta delego omnes cauſas mercantiles inter quoſcunque, tunc ille non diceretur delegatus ad vniuerſitatem cauſarum,ſed ad generalitatem, & iſta fuit mens Guliel.Bar.& etiam Bal.& Angel.in d.l.à iudice, & in l.ſolet ff.de iur.omn.iud.quando vero dictum eſſet delego omnes cauſas vertentes inter Titium,& Gayum, tunc diceretur deleg.ſpecialis: differunt ergo iſta tria, nam ad

vniuer-

vniuerſitatem cauſarum delegatus ſubdelegat, delegatus
vero ad generalitatem, vel ad ſpecialitatem cauſarum non
ſubdelegat iſta eſt communis mẽs, & intentio dd. licet mul-
ti multa dicant lacerantes tex. in d. l. 2. inſ. quis, & a quo. &
hæc no. obiter quæ ideo poſ[illegible]it, quia non ſic declaratum in-
ueniens à dd. &, quia de hoc multoties contigit dubitari.
Redeundo ergo ad rem videndum nunc eſt an ea, quæ addu-
cuntur pro communi ſententia tolli poſſint. Et ad primum
fundamentum Decii de. §. fi. l. primæ inſ. tit. noſtro reſpon-
ſum fuit ſupra in diſſolutione primi argumenti contra com-
munem in princip. Similiter non obſtat tex. in d. l. fin. in prin.
eo. tit. quem etiam allegat Dec. vbi mandatam iuriſdictionẽ
nemo poteſt mandare, quia reſponſio Purpurati de qua me
minimus ſupra benè tollit difficultatem ab eo tex. inductã,
non enim dicit ille tex. quod is cui mandata, eſt iuriſdictio
non poſſit dare iudicem, ſed quod is non poſſit iuriſdictio-
nem mandare, & iſta duo ſunt diuerſa. Secundo pro iſta ſen-
tentia Moderniores hic puta Rymi. Iun. nu. 140. pondera-
bant tex. in l. 1. inf. tit. 2. in fine tex. ibi Iudicem litigantibus
dare, in quo tex. amplitudo magiſtratus conſideratur ex da-
tione iudicis, & non ex mandata iuriſdictione, ſed hoc argu-
mentum fragile eſt, primo quia, & ſi amplitudo conſidere-
tur ex datione, non negatur quod ex mandata iuriſdictione
conſiderari poſſit, imò a fortiori, cum is cui mandata eſt iu-
riſdictio poſſit iudicem dare, & ſic id quod poteſt officium
iudicis, in d. l. 1. & tamen datus iudex non poteſt dare, vt ſu-
pra diximus latè. Tertio iſti Moderni adducunt l. Imperium
ibi iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia, ponderando
illam implicatiuam Etiam, quæ ponit caſum magis dubiũ,
vt tradunt dd. in l. prima C. qui admitti, ergo maius dubium
erat an is qui haberet iuriſdictionem poſſit iudicem dare,
quam an poſſit mandare iuriſdictionem, ſed tũc retorqueo
argumentum, quia dicuntur differre, vt præmittitur in argu-
mento. patet, nam implicatiui caſus ſemper ſunt diuerſi, cum
circa idem nunquam fiat comparatio, ergo differunt hæc
duo. Præterea reſponderi poteſt illam dictionem etiam ſta-
re affirmatiuè pro certè vt tradit Brixien. in ſuo repertorio
in ver. etiam, allegando Beati Matthæi auctoritatem cap. 11.
ibi Prophetam etiam pluſquam prophetam, & Beati Ioan-
nis c. 21. ibi Etiam domine tu ſcis, quia amo te. Et tunc ſen-
ſus erit iuriſdictio certe eſt iudicis dandi licentia. Quarto
iſti nouiſſimi dicunt bene facere leg. & quia inſ. tit. ſecundo
ponderando, vt per eos ſub. num. 147. in ver. Tertio bene ta-
cit, ſed reſpondeo, poſſe ſtare quod in eo, de quo in tex. ibi
conueniant mandare iuriſdictionem, & dare iudicem, in a-
liis tamen differentia ſit, neq; inde ſequitur quod ſint idem,
quinimo argumentum retorquetur, nam nullum ſimile eſt
idem l. mercis appellatione infra de ver. ſig. l. quod nerua ff.
depoſiti. Quinto Cagnolus adfert rationem talem, nam ſi-
ue ſit aliquis, cui mandata ſit iuriſdictio, ſiue ſit datus iudex,
iſte alieno beneficio habet iuriſdictionem, l. 1. in fi. & l. & ſi
prætor inſ. tit. noſtro, ſed qui habet alieno beneficio non po-
teſt mandare l. more inſ. tit. 2. patet ergo non eſſe differen-
tiam, ſed ad tex. in d. l. more à quo pendet difficultas reſpon-
deas illum loqui in mandanda iuriſdictione, quæ nõ poteſt
niſi ab eo qui eam habet iure proprio mandari, vt in l. fi. inſ.
tit. noſtro ſed aliud eſt in dando iudicem, & ita intelligendo
illum tex. retorquetur potius, quia qui habet mandatam iu-
riſdictionem poteſt dare iudicem, & tamen non poteſt mã-
dare iuriſdictionem. Reliqua argumenta, quæ poſſent addu-
ci pro com. vide relata, & ſoluta per Soc. in d. l. 1. in fi. &
ideo non refero. Ego tamen in hac † difficili q. teneo com
72 munem, & pro ea adduco vltra dd. tex. in l. 1. inſ. de damno
infecto ibi. Ex hac cauſa iuriſdictionem ſibi reſeruare, vbi di
citur delegari iuriſdictionem ſibi reſeruare, vbi dicitur dele
gari iuriſdictio, & tamen datur ad vnam cauſam. Secundo
conſidero, & præmitto quod delegare reſpectu iuriſdictio-
nis mandatæ, & iudicis dati ſe habet loco generis, quia vtri-
que cõpetit, & illa duo ſe habent loco ſpecierum, & ſic ſunt
quodammodo contraria, ita quod id quod eſt vnius ſpeciei
non poteſt alteri conuenire, vt eſt regula topicalis ſicuti qđ
proprium eſt æqui, non poteſt homini conuenire, his præ-
miſſis ſic arguo, nam ita demum aliqua dicuntur differre
tanquam ſpecies diuerſæ, quando nomen vnius ſpeciei non
ſignificat ſuum genus per ſuam ſpeciem diuerſam: iſta fuit
no. doct. Aret. in l. Gallus in princ. colum. 4. in ver. Et aduer-
te, quia ad l. ſi pater, infra de liber. & poſthu. & illius doctri-
nam ſequitur eam declarando Marius Salomonius ibi, nu.
6. ſed mandare iuriſdictionem, quæ eſt ſpecies delegandi, ſi-
gnificat ſuum genus per diuerſam ſpeciem d. l. cum prætor,
§. primo ver. quoque, vbi is cui mandata eſt iuriſdictio iudi-
cem dare poteſt. ergo conſtat iſta non differre, quia ſi diffe-
rent, vna ſpecies non ſignificaret ſuum genus per ſpeciem
diuerſam. Tertio ego vlterius arguo retento eo quod illæ
dicantur ſpecies, vt innuunt tenentes contra communem,
nam id quod operatur ſpecies in ſuis ſpeciebus operatur ge-
nus in ſuo genere, l. ſi duo. ff. de admini. tuto. Bar. in l. ſed ſi
quis, §. quæſitum infra ſi quis cautio, ſed genus in ſuo gene-
re operatur, quod iuriſdictio tum ordinaria tum delegata
vna, & eadem ſit, vt voluit Bar. communiter approbatus in
l. Imperium in fi. inſ. tit. ſecũdo, ergo idem operatur ſpecies
in ſuis ſpeciebus, per conſequenſque illæ duæ ſpecies iuriſ-
dictionis delegatæ puta mandata, & iudex datus erunt vnũ,
& idem. Quarto pondero Rubricam noſtram vbi dicitur
cui mandata eſt iuriſdictio, & tamen ſub ea continetur iu-
dex datus, l. & ſi prætor inſ. tit. noſtro, & ſi non comprehen
deretur iudex datus, verba Rubricæ eſſent falſa, l. qui ducen-
ta, §. vtrum de reb. dub. vlterius ego vellem ſcire a tenentib.
contra communem, an ſit differentia inter dare iuriſdictio-
nem, & mandare iuriſdictionem, & ego crederem quod nõ
ſed iudici dato datur iuriſdictio, l. ſecunda inſ. tit. ſecundo,
ergo &c. Præterea nam illa, quæ mandata eſt, & illa quæ da-
tur ab eo, cui mandata eſt vna, & eadem eſt, vt eſt clarum, &
tamen illa in qua quis datur iudex eſt data, non eſt ergo dif-
ferentia. ita arguunt aliqui ex Moder. in Rubrica, C. qui ad-
mitti in illa quæſt. an vna, vel duplex ſit bonorum poſſeſſio,
quæ addas ad dicta hic, ex quibus & aliis, quæ plene adducũt
hic dd. patet communem opinionem veram eſſe. Vlterius
pro declaratione huius Rubricæ, & eius materiæ, præmit-
tendum eſt vnde dicatur iuriſdictio, quid ea ſit, quę ſint eius
73 vires. Dicitur autem † iuriſdictio ſecundum Acc. in l. Im-
perium inſ. tit. 2. & in §. iuſiurandum de defenſo. ciui. in Au-
then. collatio. quarta, quaſi iuriſdictio ſine littera. c. id eſt po-
teſtas iuriſpicendi, quam deductionem ſequitur Zaſius. Al-
cia. tamen, & recentiores malunt iuriſdictionem ſequitur
Zaſius. Alcia. tamen, & recentiores malunt iuriſdictionem
eſſe appellatam à iure dicendo. ideoque ſecundum eos de-
bet legi cum conſonanti, C. iuriſdictio, non autem iuriſdi-
ctio. Mihi vtraque Etymologia placet, nam iuriſdictionis
74 duo vires ſunt † vna eſt quæ conſiſtit in iuris cognitione,
& deciſione, quæ notio appellatur, de quo vide bonum tex.
in l. ait prætor in princip. ff. de re iudi. l. notionum, ff. de verb.
ſig. Altera vis eſt, quæ conſiſtit in iuris executione, & pote-
ſtate ipſius magiſtratus, quæ appellatur Imperium l. poteſta
tis de verb. ſig. hæ duo vires ſiue facultates ſic connexæ ſunt
quatenus continẽtur intra vocabulum iuriſdictionis. vt neu-
tra illarum ſine altera conſiſtere poſſit, vel exerceri, l. prima
in, §. qui mandatam inſ. tit. noſtro. Vbi dicitur adeo neceſſa-
rium eſſe Imperium in iuriſdictione, vt ſine illo iuriſdictio
ſit nulla, & econtra idem intelligendum eſt de Imperio, vt
illud exerceri non poſſit ſine vi iuriſdictionis, & in iure di-
cendo ſeu cognoſcendo, & decidendo conſiſtit, eſſet enim
per quam abſurdum, & tyrannicum, ſi magiſtratus ſic vtere-
tur Imperio veluti in animaduertendo in facinoroſos ho-
mines, vel alias in exequendo, ll. iuſſa, abſq; iuris. & cauſæ
cognitione, quod autem ſub vocabulo iuriſdictionis horũ
vtrumq; contineatur, multis locis probatur, vt de Imperio
etiam mero quod illud appelletur iuriſdictio: patet, primo
ex d. l. 1. in prin. inſ. tit. noſtro. Vbi tex. loquens de executio-
ne ſeu ſecundum aliam litteram de exercitatione publico-
rum iudiciorum magiſtratibus conceſſa (quod eſt merum
Imperium. l. Imperium inſ. co. l. 3. & 4. ſupra de offic. præſi-
dis) appellat iuriſdictionem, itaque hæc duo iuriſdictio, &
Imperium inſeparabiliter connexa ſunt, & vno eodemque
nomine iuriſdictionis appellantur. Sed cum deſignãda vis
Imperii eſt, commodius inſcribitur Imperium, quando ve-
ro facultas dicendi ius cognoſcẽdi, & diffiniendi ius in vno-
quoque negocio aptius inſcribitur iuriſdictio, quamuis
quomodocumq; ſcribatur vtrunque importet, vt iuriſdictio
ſit poteſtas, iuris ſcilicet cognoſcendi exequendi, & iuriſdi-
ctio ſit iuris reddendi ditio, in quo requiritur etiam pote-
ſtas, vt iuris deciſio ad finem perducatur, & effectum l. 2. §.
poſt originem de origin. iur. hac ratione magiſtratus tam
qui habent Imperium merum, quam qui ſimplicem iuriſdi-
ctionem ius dicere poſſunt, d. l. 2. §. de inde Cornelius, verſi.
Ita decem. & octo prætores in ciuitate ius dicunt, loquitur
enim ibi tex. de magiſtratibus tam criminalibus, quam ciui-
libus, (vt apparet ex præcedenti littera) Quanquam autem
hæc duo ita connexa ſint in abſtracto, & exercitio integro
cuiuslibet cauſæ ſiue negocii, tamen per ſingulos actus di-
ſtinguuntur, ſiquidem magiſtratus ſiue iudex exequitur, ſi-
li. iuſſa iubendo imperãdo ſeu aliquid ſua authoritate con-
ceden-

cedendo,tunc vtitur Imperio,l.quod iuſſit,ff.de re iudi. l. 3. & 4.de offic.præſidis l.2. ff. ne fiat ei,& multis alijs locis, & hoc eſt Imperium. Gilot. qui ſic veriſſime loquitur de Imperio,vt per ſingulos actus diſcernat iuriſdictionem,ſed tamen aliter loquendum eſt de Imperio, & iuriſdictione in diuiſione, quam ponit Vlpia.in l.Imperium,inf.eo. ſcilicet reſpectu generis cauſarum, & non reſpectu ſingulorum actuum(vt patet in d.l.Imperium, & ibi latius dicemus). Ve-
75 niamus ad ſecundum,& videamus quid ſit iuriſdictio, † ſic diffinit Acc.in l.1.in verb.poteſt inf.tit.2. quam diffinitionẽ laudat Zaſius, Bar. putat adijciendum tanquam à perſona publica,vt hæc poteſtas,quæ appellatur iuriſdictio,ſecernatur ab alijs poteſtatibus,quas habent etiam priuati,& idem etiam de iure publico,vt pater in filium,dominus in ſeruũ, tutor in pupillum,hi enim (ait Bar.) habent poteſtatem cũ neceſſitate iuris dicendi erga perſonas ſibi ſubiectas, cum tenentur illis adminiſtrare id quod iuris eſt, & huic neceſſitati applicuit Bar.particulam illam diffinitionis cum neceſſitate iuris dicendi.Iaſon tamen refellit hanc ſubauditionem,Bar.tanquam non neceſſariam, neque enim pater in filium,tutor in pupillum habent talem poteſtatem, de qua hic loquimur,ſcilicet iuriſdicendi,vt patet in l. qui iuriſdictioni præeſt inf.tit.2.nam ibi proprie ſumitur ius dicere in perſona patris, vt ſcilicet non poſſit iusdicere etiam habendo iuriſdictionem filijs ſuis,ergo multo minus cum non habeat iuriſdictionem, non poterit ius dicere filijs ſuis, cum tunc non attendatur ius extrinſecum,vt puta, ius quod uenit ex voluntate,puta quem eſſe iudicem, ſed tantum venit ex iuris impoſitione, quod enim pater facit erga filium,dominus erga ſeruum ſecundum ll. propterea ius dicere non dicitur,ſed facit ius obſeruando eius præcepta: idcirco huiuſmodi poteſtates priuatorum ſatis excluduntur per illam particulam iuriſdicendi:ipſe vero Iaſ. aliter impugnat hanc diffinitionem,quod non omnis iuriſdictio ſit cum neceſſitate iuriſdicendi, vt illam quam habent iudices cartularij,de quibus glo.in l.1.infra de iudicijs,& quod ſint aliqui Iudices qui habent iuriſdictionem, & tamen non cum neceſſitate iuriſdicendi,ſed cum iuriſdictione voluntaria eſt tex.in l.ſecunda ſupra de officio procon.Præterea multa poteſt iudex ex ſua iuriſdictione,quæ non neceſſe habet facere,leg.ſæpe cum l.ſequenti,ff.de offic.præſid.l.non quidquid infra de iudicijs,l.1.cum ibi notatis.C.quomodo,& quãdo iudex.quare ſuper hoc Iaſ.relinquit cogitandum quomodo defendatur diffinitio.Nec tamen reſpondet ad l.munerum §. iudicandi de muneribus,& hono.ſuper quo tex.Acc.fundat hãc diffinitionis particulam,cum neceſſitate iuriſdicendi, cum ibi appelletur iuriſdictio iudicandi neceſſitas,vt viſum fuit Acc.Sed non difficile eſt reſpondere ad hanc Iaſo.obiectionem, quamuis reſpectu partium priuatarum ſit aliqua iuriſdictio voluntaria,ideo quòd non exercetur contra inuitos,ipſi tamen iudices,qui talem habẽt iuriſdictionem partibus conſentientibus,& petentibus tenetur eam exercere, & ita non obſtant iſtæ duæ primæ allegationes. Quantum pertinet ad l.quidquid cum ſua concordanti. reſpondetur, quod licet ſint aliqua, quæ iudex non compellatur facere vtendo ſua iuriſdictione,tamen nõ ideo ſequitur quin eius poteſtas ſit cum neceſſitate iuriſdicendi,ſcilicet in alijs quæ denegare non poteſt,vt etiam ſi à principe alicui datum ſit quòd poſſit adire præſidem,nam licet non compellatur præſes præciſe iudicare per ſe,tamen tenetur aut dando alium Iudicem,vt datur intelligi.ex d.l.ſæpè cum ſequenti.Quantum vero pertinet ad d.§.iudicandi poterat ipſe Iaſ. vt quidam recẽtiores reſpondere,quod ea lex nihil faciat ad rem: loquitur enim de facultate iudicandi,quam habent iudices dati,quæ non eſt iuriſdictio,ſed munus perſonale, vt apparet in tex.illius l. vbi refert inter munera perſonalia talem neceſſitatem iudicandi,& quod talis facultas non ſit iuriſdictio nec Iudices dati habeant iuriſdictionem,ſed notionem tantum, & ita defendi poſſit hæc diffinitio Acc.ab impugnationibus Iaſ.Recentiores tamen aliter, & breuius diffiniérunt,vt ſcilicet iuriſdictio ſit publica iuris dicendi poteſtas,
76 ſed mihi neutra † harum diffinitionum videtur ſatis explicare eius naturam. Ideo commodior videtur illa, quam tradidit Bal.in tit.de allodijs in feudis,vbi ait.Iuriſdictio eſt pleƈtendi,decernendi,& iuriſdicẽdi poteſtas iure publico propter bonum publicum principaliter,& ſecundario propter vtilitatem priuatorum introducta. Hæc eſt pulchra,& vtilis diffinitio iuriſdictionis.In qua debes notare, quòd per eam diffinitur iuriſdictio prout conſiſtit in habitu,& in tota ſubſtantia iuriſdictionis, ſecundum Bal.in d.l. loco, in quo ait ſubſtantiam iuriſdictionis non percipi ſenſu ſed intellectu, & iſtud eſt generale de omnibus quæ in iure conſiſtunt, vt per Imp.in princ.de rebus corpo.inſt. quod autem iuriſdictio ſic accepta in iure conſiſtat,non eſt dubium,quod ſignificatur per illam particulam à iure introducta,non ergo hic accipitur iuriſdictio pro actu iuriſdictionis, vt in l.quamuis infra de in ius vocan.ibi Moderandam iuriſdictionem,ideſt iuris deciſionem,ſeu ſententiam,& actum iuriſdictionis.& in l.poſtquam,§. ſicuti in fine infra,vt lega. nomi. ibi Reſtituendam eſſe iuriſdictionem,ideſt miſſionem in poſſeſſione à prætore conceſſam,quæ ſimiliter actus eſt iuriſdictionis ex mixto Imperio, non etiam hic accipitur iuriſdictio pro ſcriptura,quæ pertinet ad iuriſdictionem, ſicut accipitur in l.1.de offi.præto.C.ibi Hæc eſt prætoris iuriſdictio,& in d.§.ſicuti ibi Ex forma iuriſdictionis, ideſt edicti (vt ibi Acc. interpretatur) Ratio huius acceptionis eſt,quia prætores ſolebant olim in albo ſcribere ius quod de vnaquaque re eſſent dicturi,l.ſecunda,§.eodem tempore,ff.de orig.iur. & ita accipitur in l.ſi quis id quod infra tit.2. hanc differentiam ponit tex.in l.ait prætor in prin.ff.de re iudi. vbi verbũ iuriſdictionis,quoniam ſignificat cum habitu, & ibi voluit illam declarare in actu ait melius dici notionem, quam iuriſdictionem,& ibi glo.prima. Hic ergo non accipitur pro facultate iuriſdicendi conſiderata ſeparatim ab Imperio, l.2.& Imperium inf. titu.2. in fine ſed in hac diffinitione, & hoc tit.accipitur pro tota ſubſtantia iuriſdictionis continẽte etiam Imperium, vt dictum eſt ex Bal. ſecundum quem iuriſdictio non eſt qualitas territorij,vt ſunt ſeruitutes reales prædiorum, vt dicit Bar.hic contra Guilielmum, qui dicebat iuriſdictionem eſſe qualitatem territorij. quòd Bart. confutat,nam (inquit) iuriſdictio poteſt eſſe ſine territorio,vt in iudicibus cartularijs,vt no.in l.1.ff.de iudi.& in l.fi. C.vbi,& apud quẽ,& ſimiliter territorium ſine iuriſdictione,exemplum de territorio priſcæ ciuitatis,quam Imperator priuabit iuriſdictione,& ſic illa ciuitas habet territoriũ ſine iuriſdictione,ſecundum Bar.quòd mihi non videtur verum, ſiquidem territorium,ex ſua propria ſignificatione iuriſdictionem denotat,l.pupillus,§.territorium,l.pupillus,§. territorium, ff.de verb.ſig. & tex. ibi & glo. in verb. territorium de fundis limito. lib. 11. C. & facit quòd territorium uenit appellatione ciuitatis, l.qui ex vico, ff. ad municipales,l.fin.§.præterea habent,ff.de mune.& hono.tenet glo.in in l.2.de municipibus originarijs,lib.10.C.ſed nulla eſt Reſpub. quæ tamen non habeat iuriſdictionem, merito igitur territorium non eſt ſine iuriſdictione.Bar.ergo oſtendit iuriſdictionem non eſſe qualitatem territorij, cum poſſit per ſe ſubſiſtere ſine territorio, quòd non eſt in ſeruitutib. prædialibus,quæ ſine prædio eſſe non poſſunt ſeruienti, & dominanti,vt notatur in l.qui aliena,§.fi.de nego.geſt. l. quid aliud.ff.de verb.ſign.vbi dicitur,quòd ſunt qualitates adhærentes prædijs,pro quo eſt tex.in l.ſi aliena,§. primo, ff. de vſucap.ſed iuriſdictio per ſe poteſt ſtare, (& ſic ſubſtantia, vt dixi) ſubſtantia,in quam iuris intellectu ſubſiſtens imperceptibilis ſenſu corporeo,quale ius eſt dominium rei,& ita concedit Bar.in l.1.inf.tit.2.quæſt.fi.iuriſdictionem æquiparatam eſſe dominio rerum,& non ſeruituti prædiali, ita vt qui iuriſdictionem habet territorij,cenſeatur dominus territorij,argu.l.deprecatio,ff.ad l.rho.de iact.vbi hac ratione Imperator dominum ſe eſſe mundi dicit, quod iuriſdictionem habeat in toto mundo,qua ratione magiſtratus ciuitatis appellatur princeps ciuitatis, ſicut Imperator mundi totius.l.Spadonem,§.ciuitatis de excuſat. tutorum, ex his infert.Bar.quòd princeps,vel alius habens dominium alicuius territorij,& habens iuriſdictionem illius donet territorium, intelligitur conceſſiſſe iuriſdictionem territorij,ſicut ſi donaret prædium,intelligeretur conceſſiſſe, & donare illius prædij dominium,confirmat etiam Bal. in c. 1. de capi.qui cur.vend.in feudis, vbi plures ſimiles quæſtiones ſimiliter per eum deciduntur,videlicet qui vendidit territorium,vel caſtrum, in quo habebat iuriſdictionem cenſeatur eam alienaſſe,& ſimiliter,qui recognouit ab alio quam domino cenſeatur recognouiſſe dominum(& ibi late per Bal.)
77 Notandum eſt † etiam quare iuriſdictio æquiparetur dominio magis quam ſeruituti reali. Reſpõdetur per Bar.quia iuriſdictio adhæret perſonæ magiſtratus, ſicuti dominium rerum adhæret perſonæ domini, & ſic eſt ius non omnino reale,ſed partim reale partim perſonale, adhæretq; perſonæ actiuè, ſed territorio paſſiuè,ſicut dominium ipſius rei ſecus eſt de ſeruitutibus prædialibus.Illæ enim ſunt iura omnino realia, quia adhærent prædijs tam actiuè quam paſſiuè, & non perſonis,vt in d.l.qui aliena.§.fi.cum ſimilibus. Hæc eſt doctr.Bar ſubtilis, quæ tamen ſcrupulo non caret, quin

ſecun-

ſecundum meram ſubtilitatem, & ſecundum proprietatem verborum non eſt vera (etſi communis) neq; enim verum eſt quod ait Bar. iuriſdictionem eſſe ſeruitutibus æquiparandam, quòd ſeruitutes adhæreant prædijs omnino, non autem perſonæ domini prædiorum, ſicuti dominium, nam ſiue conſideremus ſeruitutes quoad ius, ſiue quoad ſeruitium, illæ adhærent non prædijs (ſicuti dicitur per Bar.) ſed perſonis ſicut dominium, nam ius ſeruitutis ſiue actiuè ſiue paſſiuè conſideretur eſt connexum cum domino prædij ſeruientis, & dominantis, ita vt nemo poſſit prædialem ſeruitutem habere niſi habeat dominium prædij dominantis, neque debere niſi habeat dominium prædij ſeruientis, l. 2. ſi ſerui. vendi. & propterea ſeruitus ſequitur dominium fundi, vt cum illo transferatur actiuè, & paſſiuè, in quem peruenit dominiũ, l. via, §. ſi fundus de ſerui. ruſti. l. cum fundo com. prædiorum, l. cum fundus ſi ſerui. vendi. & propter prædicta hæ locutiones fundus ſeruit fundo, vel debet ſeruitutem fundo (vt in locis proximè allegatis habetur) ſunt improprię, neque enim poſſibile eſt proprie fundum ſeruire fundo, vel deberi ſibi ſeruitutem, quia ſeruitus eſt ius intellectuale, quo caret prædium, præterea (ſicut dixi) quantum pertinet ad ſeruitium fieri non poteſt, vt ſeruitus hereat prædio ſiue dominanti ſiue ſeruienti, neque enim rationi videtur conſonum, vt fundus cum res ſit in animata exerceat actum ſeruitutis per alium fundum, vel patiatur actum ſeruitutis ſed domini tantum prædiorum, ſicuti qui exercent, & patiũtur actum ſeruitutuq, l. quoties prima, §. fi. de ſerui. debent igitur huiuſmodi locutiones ſic intelligi, vt quod dicitur fundum ſeruire alteri fundo intelligatur, dominũ fundi vnius debere pati dominum alterius fundi exercere ſeruitutem per ſuum fundum, viæ puta itineris, &c. ſicq; ſeruitutes prædiales hærent dominorum perſonis tam prædij ſeruientis, quam dominantis, licet prædiales appellentur, & reales, quia ſint iura, quæ ita debentur prædiis, & ſine illis eſſe non poſſunt: affixa ſunt tamen talia iura perſonis, ſicut dominia, & pignora, quæ etiam ſunt iura realia, affixa tamen perſonis, ſecundum Bal. & patet vtrunq; in l. fi. de long. temp. præſ. Aduerte tamen, quia ſeruitutes prædiales habent diſſimilitudinem cum dominio prædiorum, quia dominium per ſe ſtat, & poteſt eſſe ſine ſeruitute prædiali, attamen ſeruitutes prędiales non poſſunt eſſe ſine dominio prædij in eadem perſona, & ita ſeruitus prædialis ſe habet per modum qualitatis, & accidentis ad dominium prædij, dominium vero per modum ſubſtantiæ, & ita debet intelligi, quod dicitur in l. quid aliud, ff. de ver. ſig. vbi dicitur quòd alia ſunt iura prędiorum quam prædia taliter ſe habentia, i. quam dominia prędiorũ qualificata, & ita poteſt intelligi, & defendi doct. Bar. cum æquiparat iuriſdictionem dominio territorij. & non ſeruiẽti, vt iuriſdictio ſicut dominium ſe habet per modum ſubſtãtiæ, & ita poſſit conſiſtere ſine prædio, ſicut dominium ſine ſeruitute prædiali, attamen quando iuriſdictio eſt limitata territorio, dicitur ineſſe territorio circumſcriptiuè. i. limitatiue, ſicut dominium prædij circumſcribitur ſuis limitibus, & vt eleganter ait Bal. in loco ſupra alleg. de allodijs, iuriſdictio eſt ſicut nebula ſuper paludem per potentiam ſolis extenſa, & hac ratione poteſt comparari ſeruituti prædiali, quæ etiam eſt extenſa per fundum, ita vt ſi tota, & tota in qualibet parte, l. ſicuti inf. eo. l. non ſatis quæ ſerui. amittantur. Sequitur in diffinitione. Ius plectendi. ex his verbis excluditur quælibet alia poteſtas, quæ non conſiſtat in iure dicendo, vt patria dominica, & tutelaris poteſtas, & primum verbum plectendi denotat merum Imperium, quod conſiſtit in delictorum punitione, l. Imperium, inf. tit. 2. l. 2. inſt. de in ius vocando. Decernendi verbum, mixtum prefigurat Imperium: quidquid n. facit iudex ex ſua authoritate expediendo negotia priuata ſine actione, dicitur decernere, & vtitur Imperio mixto, vt in exemplis in l. 1. inf. tit. 2. poſitis, d. l. Imperium verſ. mixtum. Ius dicendi. hæc particula ponitur, vt includat poteſtatem iudicis, & cognoſcendo, & dirimendo controuerſias litium quæ per actiones expediuntur ciuiles, & ita hæc diffinitio Bal. pleniſſima eſt, complectitur enim omnem ſpeciem iuriſdictionis. Propter publicam vtilitatẽ. No. quòd omnis iuriſdictio ſicut omnis lex eſt principaliter introducta propter publicam vtilitatem, cano. erit autem lex 4. diſt. & dicetur amplius in d. l. Imperium. Neq; obſtat ſi dicas mixtum Imperium, & ſimplicem iuriſdictionem exerceri propter priuatam vtilitatem ſingulorum, quia hij ad quorum poſtulationem iudex procedit ex mixto Imperio, & ſimplici iuriſdictione non curant ſunt de publica vtilitate introducenda, illa enim expedita eſt ex quo l. lata eſt, & iuriſdictio introducta, ſed poſtulant ſibi ius priuatum dici, propter quod etiam iuriſdictio introducta eſt, non quidem principaliter propter vtilitatem vnius aut alterius, ſed ſecundario pro ijs, qui indigent ius ſibi dici, &c.

REPETITIO.

PAVLI ORIANI IN L. PRIMA FF. DE OFFICIO EIVS cui mandatum.

SVMMARIVM.

1 *Papiniani Iuriſconſulti laus.*
2 *Senatores à quo primum inſtituti, & quare ſic dicti.*
3 *Conſules qui primi, & quo tempore Romæ creati.*
4 *Proconſulis, & eius legati poteſtas.*
5 *Magiſtratuum gradus quinque.*
6 *Superilluſtres an inter magiſtratuum gradus ſint numerandi, & nu. 10.*
7 *Superlatiuum denotat ſummum gradum.*
8 *Imperatorem eſſe ſuperilluſtrem.*
9 *Cardinales non teneri iurare fidelitatem Papæ.*
11 *Imperatorem varijs nomen claueris appellari in iure.*
12 *Patritios Imperator patres ſuos appellat.*
13 *Superilluſtrium dignitas, quibus competat, & nu. 16.*
14 *Senatorum ordo triplex.*
15 *Subrogatum ſapere naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
17 *Ciuitates in mari æditatæ efficiuntur ædificantium.*
18 *Reges non recognoſcentes ſuperiorem dici ſuperilluſtres.*
19 *Illuſtrium dignitate qui cenſeatur.*
20 *Quæſtorum ſpecies quinque.*
21 *Cardinales præfecto prætorio conferri.*
22 *Inſtar, particula quam vim ac naturam habeat.*
23 *Patriarcham eſſe cardinalibus maiorem.*
24 *Doctorem qui publicè iura profeſſus fuerit annis viginti, illuſtrium numero habendum.*
25 *Doctores legum quanto in pretio eſſe debeant apud principes.*
26 *Prætores an inter ſpectabiles collocari debeant.*
27 *Medicos Imperatoris, & Papæ comparari Ducibus.*
28 *Clariſſimi titulum poſſe cuius gradui dignitatum conuenire.*
29 *Dignitatum gradus ſæpè confundi.*
30 *Soluere ſimpliciter, & ad diem ſoluere an ſint eadem.*
31 *Iuriſdictionem omnem primum penes populum fuiſſe ac deinde ab eo ad principem translatam.*
32 *Argumentum a maiori ad minus non recipi in diſpenſationibus, & indulgentijs.*
33 *Imperium merum, & mixtum an conſuetudine acquiri poſſit.*
34 *Cauſæ meri, & mixti imperij an, & quãdo poſſint delegari, et n. 36. & 37*
35 *Exemplis declarari regulam, non arctari.*
38 *Generalẽ diſpoſitionẽ non comprehẽdere ea quæ ſpecialiter prohibita ſunt.*
39 *Caſus ſpecialẽ naturã habentes non comprehendi ſub generali diſpoſitione.*
40 *Pater cenſetur vna, & eadem perſona cum filio.*
41 *Committere alteri actum aliquem explicandum non poteſt is, cuius induſtria ad id perficiendum eſt electa.*
42 *Cauſas meri, & mixti Imperij poſſe delegari iure canonico.*
43 *Induſtria perſonæ ad hoc, vt cenſeatur electa, quæ requirantur, & nu. 45. & 52.*
44 *Voluntas teſtatoris in vltimis diſpoſitionib. potiſſimum ſpectanda.*
46 *Induſtriam perſonæ eſſe electam ex quib. verbis appareat, & nu. 48.*
47 *Milites aut legũ profeſſores non poſſe per ſubſtitutos ſtipendia accipere.*
49 *Vindicta alicui permiſſa an poſſit per eum alteri mandari.*
50 *Artifices, quibus conceſſa eſt aliqua immunitas, an operando per ſubſtitutum debeant frui ea immunitate.*
51 *Geminatio conuiciorum ſeu iniuriarum an aliquid operetur.*
53 *Cauſas meri Imperij ac etiam mixti poſſe delegari ob abſentiã delegãtis*
54 *Cauſæ meri ac mixti Imperij an poſſint delegari ob delegantis infirmitatem, & nu. 57.*
55 *Priuilegia non admittunt extenſionem de perſonis ad perſonas ſimiles, aut de caſu ad caſum ſimilem.*
56 *Extenſionem aliquando habere locum in correctorijs, & exorbitantibus ex identitate rationis.*
58 *Amicum venire appellatione ſuorum.*
59 *Neceſſitatem plerisq; caſibus a præſcripto legis excuſare atq; in eam rem exempla aliquot.*
60 *Principis reſeruata in ſignũ ſupremæ ptãtis ſint meri an mixti Imperij.*
62 *Poteſtas legitimandi, creandi notarios, & doctores an poſſit delegari.*
63 *Delegari poſſe ea, quæ competunt iure magiſtratus.*
46 *Delegatio generalis non complectitur ea, quæ ſpecialiter delegari non poſſunt, & nu. 60.*

65 *Generalis diſpoſitio non refertur ad ea, de quibus veriſimile eſt teſtatorem non cogitaſſe.*
67 *Iuriſdictione generaliter conceſſa an veniat merum ac mixtum imperium & num 69.*
68 *Iuriſdictionem in genere ſumptam genus eſſe immediatum ad merum, & mixtum imperium.*
70 *Delegatio quando cenſeatur vniuerſaliter facta.*
71 *Delegatus a lege ordinarius eſt.*
72 *Verbum (videri) fictionem, vt plurimum denotare.*
73 *Argumentum a contrario ſenſu validum eſſe in iure.*
74 *Dictionem taxatiuam regulariter excludere omnia, de quib. non ſit mẽtio.*
75 *Diſpoſitio faciens mentionem de aliquo dicto, probatione ſuppleri debet.*
76 *Prætor vrbanus habuerit nec ne olim merum imperium in cauſis criminalibus.*
77 *Omnis, particula an ſemper omnia ſic comprehendat, vt nihil excludat.*
78 *Omnia, particula quam vim habeat.*
79 *Practica erronea non eſt ſeruanda.*
80 *Conſuetudinem irrationabilem non debere dici conſuetudinem.*
81 *Conſuetudo iniqua quatenus excuſet a pœna.*
82 *Specialiter, particula quam ſignificationem recipiat. & nu. 94.*
83 *Denominationem ſemper fieri a digniori.*
84 *Merum imperium an ob id, quod magiſtratibus inferioris gradus competit, debeat multo magis competere magiſtratibus ſuperioris gradus.*
85 *Delegati an poſſint ea, quæ maioribus magiſtratibus in priuilegium conceduntur, & nu. 88.*
86 *Reſtitutio minorum, quæ maioribus magiſtratibus competit, delegari poteſt.*
87 *Miſſio in poſſeſſionem tametſi mixti ſit imperij, an maioribus magiſtratibus competat, delegari tamen poteſt.*
89 *Prorogatio an cenſeatur prohibita in omnibus caſibus, in quibus delegatio eſt prohibita.*
Iuriſdictio delegata an poſſit prorogari de perſona ad perſonam.
90 *Delegandi poteſtas an ſit ſimplicis iuriſdictionis.*
91 *Manumittendi poteſtas an poſſit delegari.*
92 *Teſtamenti apertura fieri debet coram defenſoribus ciuitatum.*
93 *Tutoris datio an competat iure magiſtratus, atque ita poſſit delegari, & num. 95.*
96 *Statiuarios differre a loci conſeruatoribus.*
97 *Genus repræſentari in qualibet ſua ſpecie.*
98 *Argumentum quid ſit, & vnde dictum.*
99 *Argumentum a contrario ſenſu an ſumatur ex mente legis, vel per conjecturam.*
100 *Argumentum a contrario ſenſu an ſolum habeat locum in legibus, an etiam in alijs hominum diſpoſitionibus.*
101 *Teſtatoris prouiſio circa vnum caſum facta extenditur ad eum caſum in quo idem prouidiſſet teſtator, ſi de eo cogitaſſet.*
102 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum, cum ex eo reſultaret abſurdum aliquid.*
103 *Argumentum a contrario ſenſu non admitti, cum ex eo reſultaret legum correctio.*
104 *Argumentum a contrario ſenſu habeat nec ne locum in ſtatutis.*
105 *Argumentum a contrario ſenſu an locum habeat in ſtatutis, quæ ad literam debent intelligi.*
106 *Feudales conſtitutiones an admittant argumentum a contrario ſenſu.*
107 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in priuilegijs.*
108 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in ſententijs.*
109 *Mandatum an admittat argumentum a contrario ſenſu.*
110 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in vltimis voluntatib.*
111 *Verba conditionalia in teſtamentis an admittant argumentum a contrario ſenſu.*
112 *Verba negatiua in teſtamentis an admittant argumentũ a cõtrario ſenſu.*
113 *Contractus an recipiant argumentum a contrario ſenſu.*
114 *Contractus omnes an ſint bonæfidei habita ratione ad ius canonicum.*
115 *Teſtimonia an recipiant argumentum a contrario ſenſu.*
116 *Teſtes non poſſe interrogari niſi ſuper his, quæ ſunt facti.*
117 *Delegans merum imperium propter abſentiam an poſſit delegare quoad definitionem, an duntaxat quoad cognitionem.*
118 *Intellectus ad l. 1. C. ſi contra ius vel vtili publi.*
119 *Delegatio iuriſdictionis eſt odioſa.*
120 *Iuriſdictionem habeat nec ne is, cui cognitio duntaxat eſt delegata.*
121 *Mora iudicis periculum allatura facit, vt liceat priuato aliquid facere authoritate propria, quod alias non liceret.*
122 *Delegatio an poſſit habere locum in flagranti crimine, vbi mora eſſet allatura periculum.*
123 *Delegatus qui differat a ſubſtituto.*
124 *Subrogatus an debeat eſſe einſdem qualitatis cum eo, in cuius locum ſubrogatur.*
125 *Abſentia iudicis neceſſaria eſſe debet, ad hoc vt prætextu eius poſſit merum imperium delegari, & nu. 127.*
127 *Legatum finito tempore legationis non gaudere priuilegijs, nec ſtipendia mereri.*
128 *Vtilitas magnæ neceſſitati comparatur.*
129 *Iudici dicenti ſe habere cauſam neceſſariam, ob quam diſcedendum ei ſit, an credatur.*
130 *Adſeruatum eius non ſtari, qui non poteſt aliquem actum exercere, niſi in caſu ſpeciali, an ſit indiſtincte verum.*
131 *Iudicis præſentia efficit, vt omnia præſumantur ſolemniter acta.*
132 *Infirmitatis effectus aliquot.*
133 *Emphyteuta non eſt cogendus ſoluere penſionem eius temporis quo agros colere non potuit obſtante bello, vel peſtilentia.*
134 *Debiles æquiparari infirmis.*
135 *Principem poſſe tollere ea, quæ ſunt iuris poſitiui.*
136 *Meri & mixti imperij cauſæ, quibus ex clauſulis præſumantur delegatæ per principem.*
137 *Principem in dubio præſumi potius vti poteſtate ordinaria, quam abſoluta & ſuprema.*
138 *Delegatus principis an, & quando poſſit ſubdelegare cauſas meri aut mixti imperij.*
139 *Specialia plura in vno ſubiecto non poſſe concurrere.*
140 *Delegatum principis non differre ab ordinario.*
141 *Delegatum inferioris magiſtratus poſſe ex cauſa ſubdelegare.*
142 *Subrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
143 *Delegatus a Papa ad cauſam criminalem Epiſcopi eam ſubdelegare alteri non poteſt.*
144 *Meri imperij cauſas poſſe delegari ob varias delegantis occupationes.*
145 *Delegatio an ceſſet reuerſo eo magiſtratu, qui ob cauſam profectionis delegauerat.*

Iſta lex Vt ab authore exordiar, fuit Papiniani viri conſummatiſſimi, vt nos inſcriptio nedum
1 edocet, ſed hoc quoque ſuadet: † quia in Vrbe Romana præfecturam optime geſſit, plus enim potens in aula erat, quam volebat, itaque ſæpè deponere potentiam fruſtra conatus eſt. Tandem ab Antonio Caracalla Seueri filio militum gladiis obiectus eſt, & ſecuri percuſſus, quod excuſare parricidium noluiſſet, hic habitus, vt in lege noſtra ſatis apparet, omnium eſt acutiſſimus, eumque vocant hiſtoriæ iuris aſylum, doctrinæ legalis theſaurum. Hinc doctores fere omnes aſſeuerant, & præſertim Marti. lauden. quem hic Moder. citant, quòd omnes naturales philoſophi non potuiſſent edere elegantiorem, & meliorem tex. qui ſucco difficultatum oppletus eſt. Nos quoque eius materiam, & pleniori, & clariori catenus ſtylo tractabimus, quatenus ingenioli noſtri vires ſuppetias attulerint. Præmittam primo vnum ad euidentiam, antequam ad euidentiora Bar. deproperem, quæ erunt forte ſubtiliora: tamen quia pulchrum erit, & ſcire & relatu quoque, dignum erit, vnde & quo tempore, & qui primi ſenatores, & reges. (Nã de his in lege noſtra erit ſermo.) Conſules Proconſules Dictatores, & ſimiles effloruerint, hæc infra igitur ſubijciam.
2 † Senatores in primis a Romulo inſtitutos, eoſque propter ſenectutem ſenatores. & patres ob ſimilitudinem curæ nuncupari, clari teſtantur hiſtorici, & probatur in leg. fin. C. de petit. hæredi. Archi. 16. quæſt. 1. cap. eccleſia Moder. hic corrupte allegat cap. ſenatus horum poteſtas magna erat, l. 1. in §. de qua autem reſtitutione ff. de poſtulan. Poſtea, vt ſeriatim, & ſtrictè procedamus, Rex creatus eſt Numa Pompilius, demum Tullus hoſtilius, vt ſolum quæ ad materiam noſtram attinet, recenſeamus. Hic primus purpura vſus eſt & faſcibus, ſucceſſit Anchus martius, deinde Tarquinius hic numerum ſenatorum adauxit, poſt hunc Seruius Tullus ſuperbus ſeptimus atque vltimus inuaſit Imperium, cuius filius pudicam Lucretiam cum ſtupraſſet, regno turpiter eiectus eſt. Ita Romæ per ſeptem reges regnatum eſt leg. 2. §. exactis, ff. de orig. iur. Anno. 245. conſules duo pro vno
3 rege creantur, creabantur etiam annuatim. † primi ergo conſules Brutus, & Tarquinius collatinus, nono anno poſt reges exactos noua dignitas inuenta eſt, quæ dictatura appellatur, maior quam conſularis, eodem tempore æquitum magiſter creatus eſt primus dictator Laertius, magiſter equitum Spurius Caſſius 16. anno inſurgere plebe contra ſenatores, & conſules Tribuni plebis creantur. 300. anno ceſſauit conſulare Imperium, & pro duobus conſulibus decem creati fuere, qui decem viri appellabantur, horum poteſtas maxima erat, quæ parum effloruit crimine Apij Claudij ob defloratam virginem. anno vero 345. dignitates mutatæ ſunt, & pro conſulibus facti ſunt tribuni militares, qui quadriennio effluxerunt, & quo tempore horum ſeriam ſeciſſe memorant, illo fere tempore exinanita vi Romanorum Imperatorum fecerunt autum excæptum humanis rebus, auto maiorianus Rauennæ inuadit Imperium, eodem quaſi tempore proconſul creatur, a conſule bello Romanorum infeliciter geſto: hi primo ſex duntaxat lictoribus vtebantur, & de

Vol. Primum. Dd legatam

4 legatam nõ ordinariam iuriſdictionẽ exercebant: † propaga
tis enim Imperij finibus proconſules varias in prouincias
mittebantur, hi contentioſam iuriſdictionem præterquam
in prouincia tractare non poterant: quamuis iuriſdictionẽ
voluntariam, ſcilicet manumittendi ſeruos, paſſim haberẽt,
& vbiq; vniuerſa expedire poſſent, quæ ad merum imperiũ
ſolent pertinere, & quia multitudine prouincialium om-
nia expedire non poterant, legatum ſibi eligere ſolebant,
qui non propria iuriſdictione, ſed delegata vtebatur, ſi quid
forte legato occurriſſet quod exactiorem diligentiam exi-
geret, ad proconſulem deferebatur, poteſtatem gladij non
habebant, niſi proconſul prouinciæ diſceſſurus delegaſſet,
dare tamen pupillis poterant tutores, cenſores aderant, ho-
rum poteſtas primo parua, vtpote cenſui præerant, poſtea
adaucta fuit, vt moribus quoq; præeſſent, primi Papirius cur-
ſor, & Sempronius fuere cenſores, plebe poſtea cum patri-
bus decertante, prætor ſolus in vrbe creatur. Cui omnia re
gula inſignia, & conſulares dignitates, & plura alia fuerunt
delata, huius poteſtas ſuprema erat. Demum peregrinorum
multitudine confluente, alius creatus fuit, qui peregrinis
ius diceret, ſubactis mox Sardinia, Sicilia, Hiſpania, deinde
Narbonenſi, totidem prætores aſſignantur, qui prouin-
cialibus præeſſent, poſtea fuit variatus numerus prætorum
ſecundum viciſſitudinem temporum, præfectus quoque
prætorio conſtituebatur: eorum poteſtas non parua erat.
Nam a ſententijs eorum appellari non licebat etiam ſi mi-
nores ætate eſſent, vt coſmographi autumant. Alij magiſtra
tus vigebant, reſtant aliqua de præfecto vigilum, qui incen-
diarijs, effractoribus, furibus, raptoribus præerat, & cum Fe-
neſtella clariſſimum appellat, vltimo de procuratore Cęſa-
ris, huic magiſtratui rei familiaris principalis licentia erat,
ita vt quicquid ab eo geſtum fuiſſet, perinde ratum habeba
tur, ac ſi a Cæſare fuiſſet geſtum, ſi aliquando Ceſar hæres in
ſtitueretur, aditio procuratoris Ceſarem hæredem facie-
bat, rem tamen Ceſaris diſtrahere vetabatur: hæc ita præfa
tus, & ſi leuiuſcula. Ad primum euidentiale Bar. condeſcen
do Bar. primo ad euidentiam præmittit: † quinque eſſe ma-
5 giſtratuum gradus, ſuperilluſtres, illuſtres ſpectabiles, &
clariſſimi, & infimi licet doct. communiter Bar. impugnent.
Circa iſtud euidentiale veniunt tria examinanda. Primo
an ſit dari gradus ſuperilluſtrium. Secundo an Papa in iſto
gradu ponatur, & Imperator. † Tertio dato quòd gradus
6 ſuperilluſtrium inueniatur, an faciat gradum dignitatis. Ad
iſta omnia reſpondeo vnico, ſcilicet fundamento, nam cum
inueniamus in multis legibus iſtam dictionem, illuſtriſſi-
mum, vt eſt tex. in §. fin. in authentico de appel. & inſ. quæ
tempora, cum multis alijs: neceſſario ſequitur, ne fruſtra po-
natur ſuperlatiuum, dicere quòd aliquis gradus ſit ſupra gra
dum illuſtrium, cum ita ſit congruentiori nomine non ap-
pellabimus, quam gradum ſuperilluſtrium. (Superilluſtriũ
gradum nuſquam in iure reperiri, eamque vocem Gothi-
cam ac plane barbaram eſſe docet Alciatus lib. diſpunctio
num, 3. cap. 4. quo loco de ordine dignitatum quamplurí-
ma eleganter diſſerit aduerſus communem interpretum
ſententiam.) quia ſunt tales ſupra gradum illuſtrium, &
quòd non ſit differentia inter illuſtriſſimos, & ſuperilluſtres
quaſi ad ſenſum patet, & illud ſufficit, arg. l. ſi ſic oportet.
§. ſufficit, ff. de excu. tuto. & in terminis hic tenet dom. Iaſ.
licet opponat poſtea de quodam tex. ad quem text. domi-
nus Curtius in additionibus ad Alexan. in glo. in verbo, tri-
buuntur, reſpondet, iſtl. eod. & quòd detur gradus ſuperil
luſtrium communis, eſt opinio gloſſatum, quæ omnes a-
lias antecellit, vt dixit Bal. in l. hæreditas, C. de petit. & in l.
precibus, C. de impu. & in auth. ceſſante, C. de legit. hęre. An
gel. in l. 1. ff. de accu. Saly. in l. traditionibus C. de pac. facit. l.
2. quam ego ponderaui, C. de peda. iudi. Adduco etiam for-
tex. in l. ſi quando, C. de appel. in verbo, maiori, &c. Nam ibi
dicit tex. quòd eſt dare maiorem dignitatem, quam ſit illu-
ſtris, ſi maior illuſtri, ergo ſuperilluſtris. Ex hoc correlariè
infertur, quòd ſuperilluſtris dignitatem faciat, vt ibi eſt for-
7 malis tex. † Aliud quoque infero ex illo quod dixi de ſuper-
latiuo, quòd ſuperlatiuum denotat ſupremum gradum vltra
quem alius gradus dari non poteſt, vt eſt tex. in l. ſtipulatio-
num quædam, de verb. obli. in verbo, optime, quem ad hoc
no. d. Iaſ. poſt Ang. dicens quòd ſi ſtatutum eſt, quòd cauſæ
graues committantur optimis doctoribus, quòd ſi aliqui
ſint mediocres non admittuntur propter illud ſuperlatiuũ.
in propoſito noſtro cum Imperator, & Pontifex ſint ſupra
omnes gradus, vltra quos nulla eſt dignitas: in conſequen-
tiam ſequitur, quòd appellentur illuſtriſſimi, & ſic ſuperillu
ſtres, per id quod ſ. dixi, nam ſi dico Titium doctiſſimum eſſe
apparet, quòd nulla ſcientia ſuperaddi queat. ergo idem in
Imperatore, & Papa quibus nihil ſuperaddi poteſt. † Et quòd 8
Imperator ſuperilluſtris appelletur, probo hoc modo. nam
vt hic omnes ferè fatentur, Senator ſuperilluſtris patritius
appellatur. ſed ego habeo quòd Senatores ſunt partes cor-
poris Imperatoris, l. quiſquis, C. ad leg. Iul. Maieſt. ergo &
& Imperator ſuperilluſtris vocari debet.
Verum quòd alio modo inducendo, iſte text. videtur in
contrarium facere, ſi conſiliarij ipſi qui ſunt pars corporis,
ſunt illuſtres, ergo & ipſe princeps, & ſic ille tex. poteſt indu
ci pro vtraque opinione.
9 Bene facit illud, † quod Cardinales non tenentur iurare
fidelitatem Papæ: quia ſunt partes corporis Papæ. ita Hoſt.
in c. antiqua. de priuil. hinc dicitur quòd ſi ſtaret ſtatutum,
quòd quis non poſſet officialis eſſe, niſi mille in bonis habe-
ret, quòd ſi pater habeat filios, admittitur: quia vnum patri-
monium cenſetur. Roma. in l. 1. §. Domini. ff. ad Sylla. faciũt
ea omnia quæ erudite ſcripſit Do. Barba. Doct. vndecunque
excellens in tractatu de præſtantia Cardinalium, col. 13.
Nunc reſtat ad fundamenta, quæ in contrarium adducun-
tur, reſpondere Alex. hic non negat gradum ſuperilluſtriũ
dari non poſſe, ſed bene inficiatur Imperatorem, & Papam
10 apponi in illo gradu. † Riminal. hic contrarium fatetur, ſci
licet, quòd dari non poſſit gradus ſuperilluſtrium. Ego vero
ſaluando Bart. ſic reſpondeo, & in primis pondero, quòd Ri
minald. hic ſibi videtur contrarius, dum dicit, dignitas ſuper
illuſtris non facit gradum dignitatis, appellat dignitatem, &
negat dignitatem poſtea facere. Secundo dum dicit ex men
te Gulıel. de Cuneo. in l. fi. C. vbi ſena. vel clariſſ. quòd ſuper-
illuſtris eſt ſuperadiectio dignitatis. fateor quòd ſit ſuper-
adiectio, ſed eſt ſuperadiectio illuſtriũ, clariſſimorum, & ſpe
ctabilium, & infimorum. nam ſuperilluſtres ſuperadijciun-
tur illuſtribus clariſſimis, & alijs.
Præterea licet ſuperilluſtris ſit ſuperadiectio, tamen per
hoc non tollitur quin gradum dignitatis faciat. vt in ſimili
videmus: nam actio de peculio, de in rem verſo, & quòd iuſ-
ſu dicuntur adiectiones ſiue qualitates actionum, ſiue co-
gnomina, & tamen dicuntur etiam propria nomina ſiue ſpe
cies actionum, & iſta ſimul poſſunt ſtare. Ita traditur per Io.
Fab. inſti. quod cum eo. §. fi. & habetur per Moder. in §. actio
nes, in gl. 1. in fin. de actio. dum dicit, quòd nullibi reperitur
gradus ſuperilluſtrium. ego reſpondeo, pro nunc ſatis eſſe,
quòd illuſtriſſimorum gradus reperiatur, quia idem dicere
ille eſt illuſtriſſimus, & dicere eſt ſuperilluſtris, vt ſupra pro-
baui. Præterea dum ſumitur fundamentum, §. fi. in auth. de
non alienan. in quo. §. dicitur quòd ſpectabiles ſunt medij.
reſpondeo, prout hic reſpondet Do. Alexan. quòd ſunt me-
dij inter ſuperilluſtres, & minores. quarto dum reſpondet
ad rubricam vt ab illuſtribus, & qui ſuper eos ſunt, quæ mul
tum pro opinione Bart. vrget, pro fundamento ſuæ reſpon-
ſionis allegat text. in l. ius Senatorum, C. de dignit. lib. 12. vt
probet, quòd inter dignitates eiuſdem gradus ſit dare infe-
rioritatem & ſuperioritatem. nam dicit ipſe, bene fateor quòd
aliqui ſint ſupra gradum illuſtrium, quod tamen appellen-
tur ſuperilluſtres negatur. Ad hoc reſpondeo: quia ſatis pro-
babiliter ſupra probaui, quòd ſit dare gradus ſuperilluſtriũ.
ergo neceſſe eſt, quòd eos qui ſunt ſupra gradum illuſtrium
congruentiori nomine ſuperilluſtres vocitemus. Præterea,
vt mihi videtur tex. in l. ius Senatorum, pro me quoque vide
tur facere. nam ibi Imperator, tam vult Senatores defendi
ab omni iniuria, quam ipſummet, qui eſt in gradu Senatorũ.
& ſic æquanimiter defendit Senatores ab omni iniuria, & ſe
metipſum, ſi æquanimiter defendit, ergo non datur inferio-
ritas, & ſuperioritas.
Præterea ſecundo, & fortè melius eneruando illum text.
reſpondeo, quòd licet in illo text. Imperator aſſerat ſe eſſe
in numero Senatorum, tamen non ſequitur quòd maiori
etiam prærogatiua, & gradu dignitatis non fulgeat, ſi enim
ſuperilluſtris, & illuſtrẽ eſſe inficiari non poteſt, ponit enim
ſe in numero Senatorum: quia pars eius corporis ſunt, iux-
ta text. in l. quiſquis, C. ad leg. Iul. Maieſt. quem adducit gloſ.
1. in d. l. ius Senatorum, ad declarationem dicti text. Item te-
nendo opin. Dom. Iaſo. de qua inf. quòd Senatores in gradu
ſuperilluſtrium dicantur. ille tex. in d. l. ius Senatorum nihil
facit. Inter dignitates enim eiuſdem gradus quod ſit dare in
ferioritatem & ſuperioritatem, non inficior reſpectu alicu-
ius prærogatiuę in ſeſſionibus, & ſimilibus, per ea quæ late
habentur per Bartol. in l. 1. ff. de obſequijs a patrono præſtã-
dis. & per Bald. in l. nemini. C. de aduo. diuer. iudi. & latius
per Mod. in rub. de maio. & obed. & c. cleri. de iudi. Sed hoc
nihil ad propoſitum, quia hæc prærogatiua nõ habet hoc in
caſu

caſu inducere aliquam graduum diſtinctionem, & diuerſi-
tatem, vt in ſimili per Inno.in c.fraternitatem in fi.de dona.
Canonicus eccleſię cathedralis dignior eſt quam canonicus
alterius eccleſiæ,& tamen omnes ſunt canonici,& optime
faciunt quæ per Bar.in d. l. 1. vbi cęteris paribus antiquior
tempore præcedit ſecundum eum, pro quo faciunt etiam
quæ per Moder.in d.c.1.de maio.& obed.in 2.col. in fin.vbi
priuilegia antiquitatis latiſſime congeruntur.

Ad aliud dum allegat tex.in l.pręcipimus, C. de appellat.
vbi dicit tex.quod ab illuſtrib. ad principē appellatur,nā ap-
pellatio gradatim debet interponi,ergo ſecundum eum da-
tur intelligi,ſi eſſet ſuperilluſtrium gradus,dixiſſet ad ſuper
illuſtrem nō ad principem. Iſtud quoq; non obſtat,quia non
tollit,ꝙ princeps non appelletur ſuperilluſtris, & ſic ꝙ non
11 appelletur ab illuſtri ad ſuperilluſtrē,quia multipliciter †&
diuerſimode princeps appellatur. Nam aliquando magnifi-
cus.l.1.C.de veteranis,lib.12.Aliquando nobiliſſimus,l.quę
ris.ff.de nata.reſtit.Aliquādo ſacratiſſimus,C.de nouo co-
di.compo.in prin.Aliquando religioſiſſimus,l.vnum ex fa-
milia.§.fi.ff.de lega.2.alias Deus in terris, l. lege Imperiali,
C.de nup.l.iubemus.la 1.C.de ſac.ſan.eccl.Cardina. Alex.in
c.ante omnia in 4.no.49.diſt. Alibi ſanctiſſimus dicitur, l.cū
Sillanianum,C.quib. vt indig.& ibi Pau.de Caſt.no. in pro-
poſito noſtro quamuis ibi ſe ſuperilluſtrem non appellaue
rit:non tamen ſequitur, non eſt ſuperilluſtris.

Imò ſtante regula,ꝙ appellatio gradatim ſit interponen-
da,d.l.pręcipimus,& l.Imperatores,ff.de appell.& ff.quis &
a quo,l.1.& c.dilecti filii.Primo de appell.& c.2.de cōſue.in
6.cū multis ſimilib. ille tex.in d.l.pcipimus ſtringit fortiter
pro iſta opin. ꝙ illuſtriſſimus ſeu ſuperilluſtris dici debeat,
vt ſic gradu differat ab illuſtri,ne regula prædicta violetur.

Ad ꝯria vero,quę de Imperatore dicuntur, dū dicit Alex.
hic,ꝙ nō ponitur in gradu ſuperilluſtriū,facilis eſſet ſolutio
ad fundamēta eius,p opinione mea,facit, c. ſolite de maio.
& obe.ad quē rńdent Moder.Quę rńſio fuit Card.& Imo.in
d.c.ſolite,ꝙ loquatur de Imperatore Græcorū. Ego dico il-
lū tex.loqui de vero Imperatore,qui tunc forte morā in Cō
ſtantinopolitana vrbe trahebat ante tranſlationem Imperij.

Et hoc oſtenditur,quia ſecundū Imo.ibi in d.c.ſolitæ. Im
perator vniuerſalis,& verus appellatur ſuperilluſtris,vt etiā
dixit Bal.in c.cum acceſſiſſent.de conſti.& per Moder. in d.
c.ſolite.in prin.& in aliquib. ſuperſcriptionib. dictæ decre-
talis ſic habetur,illuſtriſſimo Conſtantino Imperatori.Si ve
ro in litera habetur illuſtri,vt præſupponunt aliqui ſcriben-
tes,adhuc etiam facit tenendo prædictam ſolutionem,quia
ſi gręculus appellatur illuſtris,vniuerſalis maiore prærogatiua.
& titulo dignitatis illuſtrari debet, & ſic illuſtriſſimus
ſeu ſuperilluſtris eſt nuncupandus. Et vt dicit Imo.in d.c.ſo
lite,cum Papa & Imperator ſint ſuper omnes dignitates,&
ſuperilluſtres dici debent. Et iſtud dictum Imo conſtituit
do.Iaſon tanquam agnum coram tondente in fundamentis
ſuis,in quantum conatur probare,quòd Papa,& Imperator
ſunt ſuper omnes dignitates,& gradus.

Eſt verum ꝙ dom.Alex.opponit de tex.in l.nemini,C.de
conſulibus lib.12.in quo tex.dicitur, ꝙ Patricius cæteris an
teponitur,ergo ſecundum eum vltimum gradum obtinet,ſ.
ſuper illuſtrium,porro ſupra Patricios Imperator eſt, ergo
Imperator eſt ſupra Patricios non tamen titulo dignitatis,
12 quia Imperator † non dedignatur Patricium patrem appel
lare,vt eſt tex.in l.fi.C. de conſulibus.alibi etiam tex.in lege
quiſquis,C.ad leg.Iul.maie. appellat ſenatorem ſui corpo-
ris partem,loquor de illis,quos Imperatores elegerunt, vt
eorum conſilijs vterentur,vt eſt tex.in d.l.fin.C. de conſuli-
bus,facit tex.quem ſupra allegauimus ad illud propoſitum
in l.ius ſenatorum,C.de digni.lib.12.

Quod inter dignitates eiuſdem gradus ſit dare inferiori-
tatem, & ſuperioritatem faciunt, quæ etiam per Archi. in
c.ſacroſancta 22.diſt.

13 † Reſtat nunc circa iſtum gradum ſuperilluſtrium videre
qui ſuperilluſtres appellentur, dom. Iaſon hic quatuor in
medium affert exempla ſcilicet ſenatores,conſules, dicta-
tores,& Patricios. Ego vero tametſi contra tanti patris au-
thoritatem verecundum ſit venire: quia tamen ſententia
ſua legibus non circumuallatur, verius puto, ſi dicatur,
quòd duntaxat ex illis quatuor Patricius ſuperilluſtris vo-
citetur. Sane quoque iſtud intelligo, vt intelligatur de il-
lis Patriciis, quos Imperatores ex centum ſenatoribus vo-
cauere, & vt conſiliis eorum vterentur, elegerunt, nam hi
patres Patritij appellabantur ad differentiam filiorum ſena-
torum,qui Patritij tantum appellabantur, & ſic intelligitur.
§. filiuſfamilias, inſti. quibus mod. ius pat. pote. ſolui, vbi

ſenatoria dignitas non liberat a patria poteſtate filium, pa-
triciatus vero dignitas ſic, vt intelligatur de illis Patritijs,
quos conſilij gratia Imperatores elegerunt & ſic de dignio-
ribus,ita dicit,l.fin.C.de conſulibus, vbi Imperator appellat
Patritios patres,facit text.qui hic a nemine allegatur in le.
bene a zenone,C.de quadrien.præſcript.in verbo, ſuis con-
ſilijs,& faciunt quæ ſcribit Barb.in tract. Card.colum.24.ſe-
14 natores enim: † vt Feneſtella dicit, triplicis ſunt ordinis.
Alij patritij, alij pedarij nonnulli conſcripti appellabantur.
Patricij hi ſunt maxime, qui centum illis patribus a Romu
lo electis geniti ſunt. Conſcripti vero ſenatores, hi qui re-
gum,conſulum,cenſorumque decreto in ſenatum eligunt:
pedarios autem ſenatores varijs rationibus appellatos in-
uenio. Alij quòd non haberent ſententiæ dictionem in ſe-
natu, alij quòd eſſent. qui magiſtratus curiales adepti in ſel
la curuli ad ſenatum veherentur, qui vere pedibus iter fa-
cerent, pedarij nominabantur, ex hac diſtinctione declara-
bitur,§. filiuſfamilias inſti. quibus modis pat. poteſta. ſol-
ui, & conſtabit ſenatores, & Patritios idem eſſe,vt hic quo-
que aliqualiter congarit dom. Iaſon.Contra quem text. in
d.§.filiuſfamilias, eſt tex. in authen.ſed dignitas,C. de Epi-
ſcop.& cleri. de quo etiam per Alexan.in leg.diem functo,
ſup.de offic. aſſeſ. ad text. quem allegat dum vult probare,
quòd ſenatores ſuperilluſtres vocitentur,leg.fin.in §. fin.ff.
de ſenato.tex.ille ſolum loquitur de illuſtri dignitate, non
de ſuperilluſtri loquitur quoque large de ſenatoribus,vt ibi
ſentit glo.& ſic Patritij includuntur. Qui vero conſulendo
Imperatori aſſiſtebant, vt dixi, non incongrue poſſunt ſu-
perilluſtres vocitari. Et ſic ſatis abunde vidimus de Patritijs
& ſenatoribus. Secundum exemplum de conſulibus po-
nit, ſed aliter ſentio.vt illuſtres ſolum nuncupentur, ſed &
ipſe aliquo modo in fine impugnat. Ego tamen acrius in-
ſtabo, & hoc pacto deducam fundamentum, nam vt dicit
ipſe, conſules loco regum ſucceſſerunt, reges vocantur il-
luſtres, ergo & ipſi merito vocari deberent, & non aliter,
15 poſtea affirmat. Ego addo bene facere regulam, † quòd
ſubrogatum ſapiat naturam illius, in cuius locum ſucceſſit.
leg.ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſiquis cautio,quinimo res
ſubrogata loco alterius ſapit naturam eius non ſolum in
vniuerſalibus, ſed in particularibus,leg.ſi donate, §. ſi ſpon-
ſus, ff. de dona. inter vi.& vxo.de quo late per Bart.in leg.1.
in §.hæc actio.ff.ſiquis teſtam.liber. eſſe iuſſus fuerit,l.certi
condictio.ff.ſi cert.peta.

Et ſingulariter per Aret. conſil.144. incip.diligenter, &
mature diſcuſſis his quæ in facto deducuntur,6.colum. vbi
dicit, quòd ſubrogatum vtitur hijſdem priuilegiis, quibus
ille cuius loco ſubrogatur allegat, lege decernimus, vbi
Bartol.C.de aqueductu. lib. 11. facit text. optimus à Barto.
etiam ponderatus in leg. comperimus, C. de præpo. ſacro.
ſcriniorum.lib.12.

Sed redeundo vnde digreſſi ſumus, conſules fuerunt ſub
rogati loco regum: vt & ipſi illuſtres appellentur.

Et licet hoc fundamentum ita vrgere videatur, vt ipſe
Monarcha iuris non habuerit reſponſum, tamen ex inge-
niolo meo videtur reſponderi poſſe hoc modo, quòd ite-
rum conſules ſucceſſerunt loco regum ſcilicet Romanorū
qui ſuperilluſtres erant, licet alii reges ſint tantum illuſtres
tēpore noſtro,non recedendo tamen a dicta opinione mea,
quod conſules non vocentur ſuperilluſtres,ego fortius.

Pondero tex.in l.nemini.C.de conſuli.lib.12. vbi in text.
dicitur quòd ad hoc, vt aliquis poſſit ad honorem patricia-
tus peruenire, neceſſe eſt, quòd habuerit illas dignitates,
quas ibi tex.enumerat. inter quas ponit conſularem digni-
tatem,quæ eſt inferior. quam ſit dignitas Patritiatus, ſi in-
ferior, ergo debet eſſe aliquod diſcrimen, & differentia,
vt conſul illuſtris,& Patritius qui eſt ſuperior,ſuperilluſtris
16 vocetur: † & ſi quiſpiam forte diceret, vocantur ne in ſo-
lum ſuperilluſtres videlicet patres Patritij, qui ſenatores
quoq; erant, Imperator, & Pontifex: Nam quæ de Impera-
tore dicta ſunt, de Sancto Pontifice dicta cenſentur,vt om-
nes canoniſtę, & legiſtę atteſtantur. An alij etiam nomen
ſuperilluſtrium ſortiantur: reſpondeo multos alios mea
quidem ſententia reperiri, & nouiter dico, quòd omnes,
qui non recognoſcunt ſuperiorem, ſuperilluſtres poſſunt
vocari, pro hoc adduco text. clarum,quem ad hoc nota,
Panormitan.in cap. peruenerabilem, qui filij ſint legitimi,
& reputat menti tenendum,vbi dicit,ꝙ princeps non reco-
gnoſcentes ſuperiorem poſſunt exercere ea,quæ Imperato
ri in ſignū ſupremę poteſtatis ſunt reſeruata, & in ſpecie di
cit de Rege Franc.& Hiſpan.faciunt quę no.Bar.in l.vtant.
ff.de pub.iudi.& in l.1.ff.de aqua plu.arcen.ſi ergo eandem

vim,& poteſtatem habent,qualem Imperator habet,quare
nõ ita ſuperilluſtres vocari debent ſicut Imperator , facit ꝙ
dicit etiam Abb.extra de appel.4.col.vbi ſicut ab Imperato-
re non appellatur ad Papam per gl.c.quoniam 10. d. ita nec
a principe non recognoſcen ſuperiorem , quicquid dixe-
rit in c.cum Ioan.de fide inſtru.faciunt quæ per Moder. c.ſi
duob.de appell.Secundo probo per regulam,quòd idem iu
ris ſit de toto quo ad totum, quòd de parte quo ad partem ,
vulgata, l. quæ de tota.ff.de rei vendi. In propoſito noſtro
princeps non recognoſcens ſuperiorẽ in ſua diœceſi,& ter-
ritorio eandem habet vim ſicut Imperator,ergo pariformi
ter ſuperilluſtris nuncupari poteſt.Iterum ꝙ rex non reco
gnoſcens ſuperiorem habeat tantam pt̃atem,quantã Impe
rator habet,tangit Bar.in l.hoſtes. ff.de capt.& poſtli. reuer.
Inn.in c.cum.p.tabellio , de fide inſtru.Bal.in c.cũ veniſſent.
de eo qui mitti.in poſſeſ.cã rei ſeruan.Bal.in l.fi.C. de dona.
inter virum,& vxo. Abb.in c.paſtoralis.de offic.deleg.idẽ in
c.quæ in eccleſiarũ,de conſti. Hinc infero Regem Hiſpaniç
ſuperilluſtrem vocari debere,qui non recognoſcit ſuperio-
rem vt eſt gl.in c.per venerab.idẽ,vt dixi qui filij ſint legi.doc.
in c.cauſam ſecundo qui filij ſint legi. Nicolaus de Voal. in
tract.de ſucceſ.quæ ab inteſta. verſ.vltimus legitimandi mo
dus. Idẽ in Rege Francorum qui non recognoſcit ſuperio-
rẽ,vt eſt gl.& Pan.notat in d.c.per venerabilem.Speculator
pater practicę in tit.de appel.§. nunc tractemus in prin. Bal.
in c.1.de pace iuramen.firman.& iſta eſt cõis doctorum ſen
tentia,licet contrarium ſenſerit gl.in d.c. 1. de pace iuram.
firmã.& Nic.de Neap.in lectura Bar.in l.ſi duos,§.1.ff.de ex
cuſ.tut.multa de his qui non recognoſcunt ſuperiorem ſcri
pſit facundus doctor Barb.in c.nouit.in prin.de offi. lega. &
d.Lance.Galiaula in l.centurio.col.5.& 6. ff. de vulg. & pu-
pill.Idem quoq; conſtanter affirmo in Venetorũ Duce,qui
nõ recognoſcit ſuperiorem duplici ratione.Prima propter
priuilegium Imperatoris,vt dicit Bar.in l.hoſtes.in 2.col. ff.
de capti.& poſtlimi reuer.Bal.in c.ſicut vltimo in 3.col. de
iureiur. Alber.alibi atteſtatur ſe vidiſſe priuilegium Impera
torium libertatis Venetorum ornatum bulla aurea.Secun-
do nam Veneti , ſub quorum ditione Brixia patria mea ſubli-
mi,vt inquit gl.in l.qui habebat.ff.de leg.2.nunc acquieſcit,
17 ciuitatem ſuam ædificarunt in mari [illegible] † ſed de iure gentiũ
cautum eſt quòd ciuitates in mari erectæ ædificantium effi-
ciantur.l.in tantum.ff.de rerum diui.& quini. Iac. Aluero.in
c.1.quis dicatur Dux,vel Marchio & d. Abb. in c. 2. de con
uer.in fide. & communis præceptor etiam in l.quod dicitur
in 13 colum.ff.de verb.obli.vbi occaſione huius quærit,an
filij Venetorum ſint in poteſtate parentum, & eis [illegible] cum ve-
neti ſuperiorem non recognoſcant ,ſtipulari poſſint. Idem
affirmat do.Iaſ.in l.ex hoc iure ff.de iuſti.& iure.col. 4. De
rege Aragonum , & Francorum ad idem [illegible] , quia
ciuitas non recognoſcens ſuperiorem habet merum & mi
xtum Imperium. & poteſt immobilia diſtrahere ſine cõſen
ſu principis. ſecus ſi ſuperiorem recognoſceret.Bar.in l.fin.
C.de reb.ciui.venden. Aliquæ enim ſunt ciuitates,quæ de fa-
cto non recognoſcunt, & huiuſcemodi non contentæ me-
rum,& mixtum Imperium, ita per multa conſuluit Fulg.in
conſ.1.qui loquitur de Facino cane. ſed de his qui ſuperiorẽ
non recognoſcunt,doctorem non legi qui affluentius con-
gerat,licet authoritates ſup. adductas non tangat, quam in-
ter Modernos Papię. clariſſimus ac ſubtilis dominus meus
dominus Boſcus de Codecha in repetitione quam luculen-
ter edidit in rubrica extra de conſtitutionib. col. 12.& 13.
18 †Et pro illa opinione,quòd reges non recognoſcentes ſu
periorem nuncupandi ſint ſuperilluſtres.facit reſponſio ſu
pra tradita ad terribile fundamentum Iaſonis. quia reges Ro
manorum,qui non recognoſcebant ſuperiorem , ſuperillu-
ſtres dicebantur,quòd ingenue fatendum eſt:tenendo quòd
conſules, qui loco eorum ſucceſſerunt,nuncupentur ſuper
illuſtres,vbi enim ipſi reges nuncupati fuiſſent, & ipſi etiam
conſules, & patricij qui vice ipſorum regum ſucceſſerunt ,
per illud quod tradit Bal.in l.1.ff.de offi.præto.§.1.vbi vult ꝙ
Patriarchæ ſint illuſtres , quia redacti ſunt ad inſtar regum .
Comprobatur etiam hæc reſponſio vrgentiſſime per c.ſoli
te,iuncta ſuprascriptione de maio. & obed.vbi tenẽdo pro-
ut ſupradiximus , ꝙ ille tex. loquatur de vero Imperatore
vniuerſali ſecundum aliquas ſuprascriptiones nuncupatur
illuſtris,& tamen ſuperilluſtrem eſſe nemo inficiari poteſt.

Dictatorem hic communis præceptor ſuperilluſtrem pu
tat,& pro hoc allegat tex.in l.2.in §.populo deinde aucto.ff.
de orig.iur.in tex.nullam de dignitate ſuperilluſtri mentio-
nem facit:in eius ſententiam tamen pedibus vado , & pro
hoc adduco tex per eũ allegatum hoc modo : dicitur enim
ibi quòd poſt cõſules creatos ,qui poteſtatem in Romanos
ciues non habebant,auctis vero Romanorum viribus crea-
ti fuerunt dictatores , quorum ſuprema erat poteſtas , & in
ciues Romanos poterant animaduertere,præterea datur in
telligi,ꝙ conſulib. maiores erant:ſi ergo ſupra probaui,con
ſules illuſtres tãtum appellari,de neceſſitate ſequitur, quod
dictatores qui erant maiores,vt patet in d.l.2. ſuperilluſtres
vocitentur,& ille tex.pro me facit,vt cõſules ſuperilluſtres
non appellentur,cuius cõtrarium dominus Iaſ. ſenſerat ſed
hæc hactenus de ſuperilluſtribus . Vltra examinandus illu-
ſtrium ſe offert gradus. Primo quæro , vt omnia, & ſi leuia
videantur,excutiam,quid ſignificat illuſtrare,dicendum eſt
quòd idem eſt quòd illuminare,ſeu famatum reddere.Cice
ro in prologo tuſculanarum quæſtionum:hoc mihi latinis
19 literis illuſtrandum putaui.† Secundo vt proprius accedã,
quæro qui dicãtur illuſtres.In claſſe igitur prima illuſtrium
reges ponuntur,vt hic per do.Iaſ.intelligo,tamen iſtud ſanę
de his,ſ.qui ſuperiorem recognoſcunt , qui vero non reco-
gnoſcunt,ſuperilluſtres vocitabimus,per ea quæ cumulatiſ-
ſime paulo ante deduximus.Nec obſtat c.nouit.de iudic. dũ
nominat illuſtrem regem Francorum,quia dico quòd pro-
pter hoc ꝙ illuſtris ibi appelletur,non reſtat tamen,quin ſu
perilluſtris ſit.Do inſtantiam,nam ſenator eſt ſuperilluſtris
& tamen quandoq; clariſſimus appellatur,l.fęminæ,ff.de ſe
nato . Et in terminis poſt Bal. in d.l. 1.§. 1.ff.de offic.præfec.
præto.Conſules quoq; apponemus,per ea quę in ſuperiori-
bus diſſeruimus. Niſi ponderetur tex.in fi.vbi illuſtres excel
lentiſſimos videtur appellare,licet d.Iaſ.ponderet poſt me-
dium.Et ſecundum vetuſtiora tempora d.Iaſ. hæc tria quoq;
defert exempla. ſ. præfectum prætorio , præfectum vrbi , &
quæſtorẽ.& allegat rub.C.de offi.præfec.orien.& fi.de offi.
præfec.vrb.l.1.in §.vrbem,in quo tex.nullus fit ſermo de vr-
bis præfec. qui illuſtris nominetur , ſed meo quidẽ iudicio
hoc puto probari poſſe, quia ſi iura aperta habemus de præ
fecto prætorio,qui eſt illuſtris,authoritatib. ſupra adductis,
vltra quas allego tex.in l.1.C.de modo mulcta.& in l.defen-
ſores C.de defenſo.ciui.ſi ergo illi ſunt illuſtres,qui ſunt ex
tra Romanã vrbem,cur multo magis nõ eodem honore di
gnos adiudicabimus,qui in vrbe morantur arg.auth.multo
magis.C.de ſacroſan.eccl.nã Roma caput mundi dicitur,&
cõis patria l.Roma.ff.ad municipa.doc.in l.qui Romæ.ff.de
verb.obl.& ibi inter cęteros dñs Iaſ.notat tertium ponit exẽ-
plum de quæſtoribus,quadruplex quæſtorum officium atte-
ſtatur,quorũ duos dicit illuſtres,& vt probet illuſtres eſſe,di
cit meliorem eſſe de iure tex. in l. ſi quando poſt medium,
20 C. de appel.Ego † clarius,& breuiter dico quintuplex quę-
ſtorũ officium reperiri,quatuor Feneſtella enumerat:quin-
tum ponit Imperator in auth.de quæſto. alias enim erario,
& vrbanę pecunię præerant:alij in prouincijs, vt vectigalia
exigerent,morabantur:pleriq; legendis epiſtolis in ciuitate
occupati erant , & hi candidati vocabantur: alij vero rebus
capitalibus præerant , qui parricidij appellabantur , & hos
omnes recte puto vocitari poſſe illuſtres , & quod quæſto-
res illuſtres, vt dixi nominentur, diffuſe adduxerat ſua qui-
dem ſententia de iure tex clariorem in dict.l.ſi quando poſt
medium , C. de appel. ſed ille tex. mihi non probat , quòd
quæſtores illuſtres dicantur , ſed bene tex.dicit,excellentiſ-
ſimum palatij noſtri quæſtorem.

Cum multis lautiſſime cumulatis per Archidiac. in cap.
ſacroſancta. 22. diſtin. & vt belliſſime inquit Ancharanus
in conſil. 296. quod incipit pro clariori, in 3. & 4.colum.
indiſſolubile vinculum eſt inter Papam, & Cardinales, &
ſunt pars eius corporis.

Ego clariores text. adduco . Primo in leg. fin. C. de ſu-
ſcepto. lib. duodecimo,& leg. prima, C. de officio quæſto.
Quintum , & vltimum eſt officium quæſtorum poſitum
ab Imperatore in Authenticis , illos bene arbitror illuſtres
non appellari , idque duplici ratione. prima : quia inferio-
rem , & minorem adminiſtrationem ſuſcipiunt. Secun-
do , quia in authen. de quæſto. Imperator nullam dignita-
tis prærogatiuam nec titulum illis quæſtoribus iniungit , ſi
enim illuſtres fuiſſent, Imperator eos illuſtres nominaſſet,
ſicut in alijs obſeruat, ſed ibi nullum dignitatis titulum po
nit: ergo &c. Subdit etiam do. Iaſo.hodie quatuor exempla
de illuſtribus poni poſſe,vt ſcilicet Reges, Cardinales, Patri
archę. Principum conſiliarij illuſtres dicantur. quintum po
ſtea addit exemplum,ſed ſub dubio. Ego circa iſta vbi opor
tebit inſiſtam. Primo dñs vult Cardinales illuſtres eſſe,autho-
ritate Bal.in aliquib. locis,& tali etiã fundamẽto innititur
21 † nam præfectus prætorio,& Cardinalis æquiparantur,ſe
cundum gl.in l.1.in verbo iudicaturus.ff.de off.præfe.pręto.
præfe-

præfectus vero prætorio eſt illuſtris, vt ſupra viſum eſt, er-
go &c. Licet poſtea diſtinguat & pungat text. in c. 2. de offic.
leg. lib. 6. Ego fortiter oppono tenendo Cardinales ſpecta-
22 biles eſſe, & adduco ſtrictius, d. c. 2. de offic. lega. in verbo, ad
inſtar proconſulum, & † pondero verbum, inſtar, cuius na-
tura eſt, vt recipiat omnes qualitates æqualiter & conditio-
nes illius, cui fit ſimilitudo. tex. in l. ſufficit, ff. de condi. inde.
& in l. inſtar. C. de iure fiſci. l. eũ qui. §. Publiciana. ff. de publ.
l. 1. ff. de præto. ſtipul. ſi ergo Cardinales recipiunt omnes
qualitates proconſulis, & proconſul appellatur ſpectabilis:
pariformiter & Cardinales vocari deberent ſpectabiles. Et
tenendo hanc partem non obſtat fundamentum contrariũ,
quia dico bonam nõ eſſe æquiparationem de præfecto prę-
torio ad Cardinales, patet: nam a ſententia prǽfecti prętorio
non appellatur, l. 1. in §. his cunabulis, ff. de offi. præfect. præ-
to. ſed a ſententia Cardinalis bene appellatur, c. cum parati.
de appel. c. cuncta per mundum, 9. q. 3. ergo &c.

Non obſtat ſecundò gloſ. quamuis ſatis eſſet reſponſum:
quia loquitur indifferenter tam de Epiſcopis, quam de Car-
dinalibus, ſed conſtat quòd Epiſcopi ſunt tantum ſpecta-
biles, ſecundum communem Doctorum ſententiam, er-
go &cæt.

Præterea dicit glo. quòd Cardinales in fęminis retinendis
non ſunt illuſtres. Sed quid hac tempeſtate noſtra. Verũ gra-
ue tamen mihi videtur Cardinales omnes non eſſe illuſtres
qui totius eccleſiæ Cardinales dicuntur, vt eſt tex. 24. diſtin.
presbyteri, & gl. in c. 2. de officio archipresbyteri.

Et non recedendo ab iſta communi ſententia cogitaui, ſi
reſponderi poteſt ad ſubtiliter in contrarium adducta. Et in
primis ad tex. in d. c. 2. quòd ille tex. nihil faciat pro inductio
ne facta: quia in illo tex. Cardinales non æquiparantur pro-
conſulibus ſimpliciter. Sed quantum ad hoc, vt ordinarij di-
cantur ſicut proconſules. præterea non ſequitur, quòd non
dicantur illuſtres: quia æquiparentur proconſulibus, qui nõ
ſunt illuſtres: quia nullum ſimile eſt idem, ſed Cardinales ſi-
ne dubio ſunt illuſtres, facit etiam tex. iuncta communi Do-
ctorum ſententia hic, & alibi in c. fi. de re iud. lib. 6. ibi ad in-
ſtar illuſtrium. ibi enim Epiſcopus æquiparatur illuſtribus,
& tamen ſecundum communem ſententiam Epiſcopus nõ
vocatur illuſtris, & ſic tollitur clariſſime ponderatio verbi,
inſtar, de qua ſupra, & ceſſant etiam omnes difficultates, de
quibus per ipſum Do. Iaſ.

Sed neceſſe eſſet, quòd communis Doct. ſententia corro-
boraretur alijs rationibus, & fundamentis, eſt verum quòd
Do. Barba. Doct. excellens in tract. de præſtantia Cardinaliũ
conatur aſſerere Cardinales illuſtres eſſe, ſed potiſſimũ ſun
damentum eſt illud, quod ſupra refellimus.

Verũ his omnibus obſtat ſtylus hodiernus Curiæ Roma-
næ, ſecundum quem poſt Papã non reputatur maior digni-
tas in eccleſia dignitate Cardinalatus: quicquid alias fuerit,
cum ipſi vna cum Papa iudicent alios, & a nemine ipſi va-
leant iudicari pręterquam a Papa cum ſuis collegis, per cap.
nemo, & c. cuncta per mundum, cum ſequentibus, 9. q. 3. vn-
de de Cardinalatu non eſſet hodie (quicquid alias eſſet) lici-
ta promotio ad Archiepiſcopatum, nec ad aliam dignitatẽ
inferiorem Papatu: quia ſtante dicto ſtylo Curiæ eſſet deſcẽ
dere, vt per Gemi. c. quanquam, 2. q. 7. & per Io. And. in c. di-
lectis, el 1. de præbendis. vbi etiam Imo. 2. notabili. accedat
quod per Felyn. late dicta rubri. de maio. & obed. 5. col. vnde
attento iſto ſtylo Curiæ Romanæ, communis Doctorum
ſententia, quòd Cardinales illuſtres nuncupentur, ſuſten-
tari poteſt.

23 †Facit etiam pro mea opinione illud, quod dicitur de Pa-
triarcha. nam Patriarcha eſt maior Cardinalibus, patet quia
ſtatim poſt Papam ſedet, cap. antiqua. de priuileg. cap. duo,
de officio ordin. plenè per Dom. Felyn. in rubrica de maio.
& obedien. ſi ergo eſt maior Patriarcha, eſt illuſtris, vt hic
dicit Dom. Iaſo. & alio medio probo. nam vt ſupra tenui, in
gradu ſuperilluſtrium, Papam ſuperilluſtrem eſſe, de neceſ-
ſitate ſequitur: quia ſtatim poſt Papam ſedit, & ſic poſt vnũ
gradum, quòd illuſtris appelletur, ergo infertur quòd Cardi
nales non debent illuſtres appellari, qui ſunt inferiores ſal-
tem illis quatuor principalibus Patriarchis, primus eſt Con
ſtantinopolitanus. Secundus Alexandrinus. Tertius Antio-
chenſis. Quartus eſt Hieroſolimitanus, ita ſeriatim ponit,
cap. antiqua, de priuileg. Horum tanta eſt dignitas, vt æqui-
parentur quatuor Euangeliſtis. ita no. Panor. in cap. ſcriptũ,
de elect. Habitus quoque eorum in ſignum ſummæ poteſta-
tis crucibus eſt refectus, & in terris quidem. vbi non eſt Pon
tifex, iubent cruces ante eos deferri. vt no. Panor. in d. c. an-
tiqua. de priuilegijs.

In cetu illuſtrium principis conſiliarij ponuntur, vt hic
dom. Iaſon affirmat, per leg. quiſquis, C. ad leg. Iul. maieſt.
Ego ex his quæ in gradu ſuperilluſtrium retuli, nouiter in-
fero, omnes conſiliarios principis non recognoſcentis ſu-
periorem illuſtres vocari, recte igitur in iſto gradu accom-
modari poſſet ille legum Monarcha, & communis præce
ptor Iaſon Maynus, qui olim fuit conſiliarius Ducis Me-
diolani, qui non recognoſcit ſuperiorem. Et quòd non re-
cognoſcat ſuperiorem, latè dixit idem dom. Iaſon in leg. ex
hoc iure in 4. colum. ff. de iuſti. & iure. Pau. de Caſt. in conſi.
196. & per Alex. in conſ. 2. colum. 4. in primo vol. fuit etiam
ſupremi principis conſiliarius, vel alia ratione illuſtris ap-
pellaretur, quia quadraginta forte annis legit, ſed ille qui
viginti annis legerit, illuſtris appellatur, ergo, &c. Secun-
dum Bar. in proemio Codicis, Panor. in c. propoſuiſti, de
proba, eſt verum, quòd hic dom. Iaſon poſt Alex. per huma-
næ opponit, & tenet quòd ſimpliciter, qui legerit viginti an-
nis, non efficiatur illuſtris niſi aliqua dignitate adiecta, ex
hoc apparet quanta humanitate vir ille excelleret, vtpote
quòd partem ſuam non modo non protegeret ſed in eam
24 potius inſurrexerit. † Ego vero partem ſuam, & ſic do-
ctorum quantum in me erit, protegam, & quia mea quidem
intereſt, vt defendam proaui mei Lafranchi de Oriano me
moriam indelebilem: qui pariter tum Paduæ: tum Ferra-
riæ. 20. annis legit. Cuius corpus quoque Ferrariæ huma-
tum reperi. & in primis allego tex. qui per eos non allega-
tur, in proemio inſtitutionum. §. cumque Deo propitio,
in verbo, Theophylo Dorotheo viris illuſtribus, ſi enim a-
liam dignitatem, vt ipſi dicunt, habuiſſent, Imperator ibi
expreſſiſſet, vt in alijs locis obſeruaui, patet illo, §. vbi vo-
cat Tribonianum magiſtrum palatij ſui, ex quæſtorem, &
ſic in proemio, C. & ffſorum multis deinceps medijs meam
opinionem comprobo, & primo hoc fundamento: nam
honoratus à principe eſt honorandus ab vnoquoque, iuxta
illud. ille honorabitur quem Rex voluerit honorari Eccleſ.
nono, ex quo ſic arguo, ille ab omnibus eſt honorandus,
quem præ cæteris Imperator honorat. l. reſtituendæ, in fin.
C. de aduo. diuerſo. iudi. & in l. 1. in fi. ff. de albo ſcriben. no.
glo. in l. 1. C. de domeſti. & protec. lib. 11. Sed præ cęteris Im
perator doct. honorat vocando eos anteceſſores, vt in proe-
mio ffſorum. patet. facit etiam, quia doctores Imperator pa-
tres appellat, tex. eſt in l. ex diui Pij, C. locat. vbi Vlpianum
parentem ſuum nominat.

Accedat quod ad doctorum, & ſapientum commendatio
nem facundiſſime cumulat Barb. conſi. 57. in 8. & 9. colu. 2.
25 volum. † Præterea ianua principis patere ſemper debet do
ctoribus, l. fin. C. de offic. diuer. iudi. in verbo conſiſtorium,
quod ſecus eſt in alijs perſonis, & ibi rex appellat doctorem
honoratum virum. Accedat pulchrum illud, quod dixit Im-
perator in l. 2. C. de offi. diuerſo. iudi. vbi officialibus ſuis pręͅ
cipit, vt non fratres doctores, ſed patres appellent, & ibi
Rex appellat celſiorem virum doctorem. Alibi Imperator
Vlpianum amicum ſuum nominat. notatur in l. ſecundum
reſponſum. C. de contrahe. & commit. ſtip. Plus dico, quòd
doctor ſolus poteſt vti vehiculo in ciuitate, in qua princeps
eſt l. 1. C. de oneribus vehicula, lib. 11. ſi ergo honorat Impe-
rator doctores præ cæteris, ſi amat non alterius dignita-
tis gratia, ſed propter ſolam ſcientiam, cur ita non illuſtriũ
nomen ſortiantur: Fortis & magna eſt præſumptio, vt qui
viginti annis legerit, magna ne dicam quoq; maxima ſcien-
tia valeat, ergo illuſtres vocari meritiſſime poſſunt ſine adie
ctione alicuius dignitatis: nec equidem mirum eſt, cum
propter magnam ſcientiam, & diſciplinam alicuius a regu-
lis iuris recedatur, vt eſt tex. multum ſingularis in l. ſed & re
probari, in §. valde diſciplinatos, ff. de excuſ. tuto. quem tex.
multum exclamant Lud. Rom. & Alex. in le. cum quid, ff. ſi
cer. peta. facit, l. ad beſtias, ff. de penis, fundamentum eorum
non obſtat. dum dicebant comitem fieri, ſed comes eſt ſpe-
ctabilis, ergo, &c. quia dupliciter reſpõdeo. Nam dato quòd
efficiatur comes, & ſic quòd ſpectabilis ſecũdum eos appel-
letur, non tamen negatur, quin illuſtris quoq; appelletur,
prout ſup. ad aliud propoſitum dixi, & dedi inſtantiam, nam
vltra comitatum cõcurrit alia qualitas, ſcilicet ſcientiæ cu-
ius ſemper intuitu Imperator doctorem parentem nuncu-
pat, d. l. a diuo Pio, C. loca. Secundo quod eſt adhuc fortius,
& retorqueo fundamentum. Nam ipſi volunt, quòd doctor
qui legerit viginti annis, æquiparentur comiti, ſed ego habeo
text. clariorem de iure, quòd comites appellantur illuſtres,
ergo pariformiter, & ipſi. Et quòd comites illuſtres voci-
tentur, tex. eſt nitidus in leg. prima, C. de offi. magiſt. milit. in
prin. Facit, quia duplicem dignitatẽ habet. l. ducis, & comi-

tis. ita dicit Curtius Senior, qui protegit d. Catonem Sachũ, & atteſtatur dom. Catonem Sachum in conſilijs ſuis ſe illuſtrem ducem, & comitem ſolitum appellare. Qui vir diuini prope ingenij cum ad eum ſemel legati Bononienſium veniſſent, vt Bononiæ legeret, in hunc modum ſcripſiſſe fertur. Cato podagroſus, & ſenex Bononiam veniet: Ille interrogatiue, hi affirmatiue intellexerunt.

Hinc dico veriſſimum illud dictum facundiſſimi Barb. in c. ſi. in pen. col. de offic. deleg. quòd ſi doctor legerit viginti annis, quia efficitur illuſtris, per ſubſtitutum poterit legere, & erit primus effectus illuſtrium, quem hic do. Iaſ. conabatur euertere, tres alios effectus ponit hic do. Iaſ. Primus, vt debeant conſtituere procuratorem in iudicio. Secundo, vt poſſint pronuntiare per alium ſententiam. Tertio quòd in eorum matrimonio debeant neceſſario interuenire inſtrumenta doralia, §. quia vero dudum in auth. vt non liceat matri, & auiæ. Vltra hos excellens doctor d. Barb. per plures ponit effectus in tract. de præſtantia Cardinalium in 1. q. col. 11. & do. Felyn. Sandeus in c. cum olim. de offic. deleg.

Nunc vero in claſſem ſpectabilium iter arripio. Et quæreret quiſpiam forte, quid ſignificet ſpectabilis: dico, quòd dicitur ſpectabilis ſpectatione quadam dignus, & admiratione Apuleius alibi pulchrum, & ſpectabilem currum iubet conſtrui. Secundo noto vnum, antequam ad alia deproperem, quòd capitanei Papę, qui mittuntur ad expugnãdos Sarracenos, ſpectabiles vocantur per Bar. quem hic nemo allegat, in l. 2. C. de comitibus rei militar. lib. 12. & hoc forte
26 putarem fauore fidei noſtrę. † Tertio dum dicit hic do. Iaſ. recte collocari poſſe prætores in iſto gradu. Ego vero contrarium ſentio per ea quæ dicit Feneſtella ſummæ fidei author, quem iuriſconſultus allegare non erubeſcit, in l. 1. ff. de quęſto. dicit enim ipſe, quòd prætori inſignia regia fuerunt delata, atq; conſulares apparatus, ſed conſules illuſtres. ergo, &c. Facit diffinitio vocabuli, a qua licitum eſt arguere, vt communiter doct. notant in l. 1. in §. appellata, ff. ſi cert. pet. nam dicitur prætor a præeundo, eo quia fere omnibus magiſtratibus præſit, & ſic apparet non eſſe bonum exemplum quod dicit do. Iaſ. de prætoribus, hi enim demulcebãt iuris duritiem, vt eſt tex. in l. ius pluribus, & in l. nam & ipſum, ff. de iuſti. & iur. Subiungit deinde do. Iaſ. de comitib. ſed iſtud verum intelligo de comitibus, qui recognoſcunt ſuperiorem: ſed in his qui non recognoſcunt ſuperiorem, negarem: per ea quæ dicunt Portugalenſes in repe. l. Imperium 21. colum. ff. de iuriſd. om. iud. & de iſto gradu ſpectabilium multos tex habemus primo in l. 2. in §. in ſardinia, C. de offi. præt. aphricæ. & in l. 2. C. vt omnes iudices, & in leg. laudabile, C. de aduo. diuerſo. iudi. & in l. 1. C. de magiſt. ſcrinio, lib. 12. † Notandum eſt antequam gradum iſtum excã, quòd medici Imperatoris, vel Papæ Ducibus æquiparantur. Bart. in leg. 1. C. de commit. & Archia. lib. 12. quicquid tamen de Epiſcopis ipſe dicat, an ſint ſpectabiles, an illuſtres: quia dependet ab illa magna quæſtione, quam cumulatiſſimè inſignis doctor Barba. tractat in tract. ſuo de præſtantia Cardinalium, non inſiſtam. Inter noſtrates tamen vir ornatiſſimus Mathias ille Fanæ auguſtanus Epiſcopus digniſſimus affiniſque meus eluceſcit, qui virtutum fama ciuitatem noſtram famigeratam reddit, vnum mihi ſubijt, vt pariter annectam gradum clariſſimorum, quòd magis Epiſcopus clariſſimus vociterur hac ratione, quia ſi gradatim enumeremus gradus dignitatis Patriarcha erit illuſtris. Et hoc tenendo dico Cardinalatum dignitatem non eſſe, vt plerique affirmant. Archiepiſcopus vero erit ſpectabilis. Epiſcopus ergo tanquam minor Archiepiſcopo clariſſimus vocabitur, volui mouiſſe hanc difficultatem cum alij non moueant, poſtea in terminis inueni Spec. patrem practicæ ita appellantem, & dom. Iaſ. in §. item ſiquis in fi. inſtit. de actio. in tit. de iuriſd. omnium iud. in 6. colum.

28 † Ad aliud puto aduertendum, quòd iſte gradus clariſſimorum poteſt adaptari ad quoſcunque gradus prædictos: vt hic etiam tangit reuerendus Archiepiſcopus. dom. Claudius aquien. pater, nam princeps clariſſimus appellatur, lege prima, C. de offic. ciui. iudi. Et ſenatores clariſſimi nominantur lege ſecunda, C. de his qui veniam ætatis impe. Facit quod belliſſime ſcripſit Angel. in leg. conſulationum C. de ſen. paſ. vbi per illum text. dicit probari, quòd quando Imperator ſalutatur a clariſſimis, aſſurgit aliquantulum, & refert, quòd Carolus quartus propter Cardinalem de Colonia in totum aſſurgebat, & nimis curialiter ſe gerebat, vt ipſe dicit. Hic probabitur mea opinio noua, quam, infra deducam, ſcilicet quòd gradus magiſtratuum confundantur, & vt breuiter me expediam, concludo per ea quæ refert hic dom. Iaſon, quòd quicunque iuriſdictionem in terra aliqua habeat, clariſſimus appellabitur. Supereſt, (Adde his gradum perfectiſſimorum omiſſum ab omnibus fere interpretibus præterquam ab vno Alciato, qui eius meminit in eo loco quem ſupra citauimus, meminit, & Imperator in titulo de præfectiſſimatus dignitate libro duodecimo Codicis) vt aliqua dicamus circa gradum infimorum. Infimi enim, vt hic atteſtatur dom. Iaſon dicebantur ſecundum antiqua tempora defenſores ciuitatum, qui parebant præſidibus ſuis. Nunc vero vnaquęque ferè ciuitas, & vnuſquiſque poteſtas ciuitatis eadem poteſtatem habet, qualem habebat præſes prouinciæ. Nouiter infero, quòd poteſtates ciuitatum clariſſimi nuncupentur, quia ſucceſſerunt loco præſidum prouincialium, vt eſt gloſſa not. in leg. fin. C. de præſcrip. longi. tempo. in verbo ideſt. Sed præſides erant clariſſimi, leg. illicitas, §. qui vniuerſas, ff. de offic. præſi. ergo, &c. Hinc infero, quòd vicarij, & poteſtates municipiorum ponentur in gradu infimorum, quia aliqualiter eorum quoque accreuit poteſtas. Eſt verum, quòd dom. Curtius præceptor dicebat gradum infimorum non reperiri, per tex. in §. illud in authen. de appel. dupliciter tamen poſſet reſponderi, primo quod ille tex. intelligatur ad ſpectabiles vſque ad conſules, vt ibi innuit Angel. Secundo, & melius quòd loquatur de magiſtratibus habentibus dignitatem: quia a minimis dignitatibus ad præſidem appellatur, qui eſt clariſſimus, §. ſed iudicare, in authen. de defenſo. ciui. & ita perfecimus ſecundum doctorum ordinem omnes magiſtratuum gradus: ſed puto quòd incaſſum elaborauerint, & ego pariter, quamuis in quocunque gradu noui aliquid ſemper addiderim, nunc nouiter, & conſtanter teneo, licet dom. meus aliqualiter pungat de clementia finali de ſenten. excommunicationis, quæ nihil facit ad propoſitum, quia loquitur de dignitatibus eccleſiaſticis, quæ ſunt perpetuæ, & conferuntur cum magna examinatione, in cap. cum in cunctis, de electione. ideo per ſimplicem nominationem factam de aliquo ſub tit. alicuius dignitatis ius non acquiritur non habenti, quia contra canonicas ſanctiones fieri poſſet, vt indignus promoueretur, & hoc eſt quod expreſse dicit tex. ille in fine, quòd per talem nominationem ſub titu. dignitatis ius nouum tribuere Pontifex non intendit, quòd nihil ad propoſitum cum domini mei venia, contra quem vrget tex. in l. 1. §. magiſtratum, ff. de exercito. ita ad declarationem dictæ clemen. reperio Pau. de Caſt. conſ. 24 incip. viſo quodam ſaluo conducto, in prima parte antiquorum ſecũdum nouam impreſſionem. & Lupum allegatione 6. incip. an literæ.

29 Quod nõ † ſit dari vera doctrina iſtorum magiſtratuum, & quòd iſta magis ponantur honoris gratia, quam aliqua differentia dignitatum. Primo igitur, vt a principalibus, dico quòd Imperator magnificus appellatur, leg. 1. C. de veteranis, lib. 12. & ſic non ſeruatis nominibus ciuitatum, aliquando egregius, §. 1. in authen. vt de cætero, aliquando ſerenus, leg. 4. C. de offic. magi. mili. & tamen ſecundum Bart. ſuper illuſtris appellatur, & alibi in leg. pen. C. de offic. mili. iudi. princeps (quod fortis eſt) clariſſimus appellatur ſenator alibi clariſſimus, leg. fœminæ. ff. de ſenato. cum tamen ſuper illuſtris ſecundum doct. vocetur conſul alibi excelſus, leg. pen. C. de conſul. lib. 12. Deinceps præfectus prætorio ſublimis, leg. 3. C. de offic. præfec. præto. Alibi magnificus, leg. 3. C. de offic. præfect. aphri. Quid vltra. Dux clariſſimus nominatur, idem in comite: quod tamen doct. aliter ſentiunt. Prætor alibi clariſſimus, leg. 1. §. 1. de rebus eorum, tamen ſpectabilis eſt, ſecundum doct. ego nouiter pondero tex. leg. fin. C. vbi ſenato. vel clariſ. Nec obſi quiſpiam diceret aduerſari rubricam, vt dignitatem nomen ſeruetur, quia reſpondeo. Et primo fateor, quòd ordo dignitatis debeat ſeruari in ſeſsionibus, & ſimilibus, vt ſcilicet primo ſenatores puta ſedeant, demum præſides, & ſic de ſingulis, hoc modo ſeruabitur ordo dignitatis, ſed quòd in nominibus, negatur. Præterea in illis duabus legibus, non fit mentio niſi de illuſtribus, ſi ergo verum eſſet, quòd ordo in iſtis nominibus ſeruari deberet, gradatim appoſuiſſet Imperator de ſuperilluſtribus, illuſtribus, ſpectabilibus, &cæt. Quinimo corroborat meam opinion. quia potius ponit de excellentiſsimis, poſt illuſtres, quam ponat de ſpectabilibus. Igitur mea ſententia rectè procedet. Secundo quæro cur non ita magnificos excelſos egregios, & ſimiles alios doct. appoſuerunt, quam fecerunt illuſtres ſpectabiles, & ſimiles: In hoc ſubſiſto niſi dicatur, quòd iſta ſunt iuris poſitiui, & leuis vtilitatis: perbelle tamen eſſet inquirere, cum euer-

terim

terim huiuſcemodi nomina magiſtratuũ, niſi proprijs nominibus ornati videantur, quib.nunc nominib. congruentioribus Imperator rex,& ſimiles nuncupentur, ordine igitur ſubijcerem, niſi hac quoque tempeſtate nobilis ignobili, indocto excellentiſſimi nomen tribueremus, magnificentiamque nuperrimè furoribus,excoriatoribus dominationem obcæcati,omnes inſcriberemus. Hinc arbitror hãc ſeriem temporis noſtri ferè,cum antiquo tempore nõ conuenire, contra tales exclamat Barba. in cap.nouit. in princ. de offic.leg.in ſimili dolet, D.Curt.ſenior, quod omnes ferè ciuitates, & caſtra vſurpauerint merum, & mixtum Imperium,ſed videndum eſſet quo iure, &c.

30 Secundò † ad euidentiam,dum Bart. præmittit, quod ſicut duo ſunt, ſoluere, & ad diem ſoluere, ita debet eſſe de magiſtratibus,& de maioribus.Contra primum præſuppoſitum Bar.ſic oppo.de l.vulgata qui actionem, ff.de reg.iur. vbi vult text. quod qui habet actionem, rem ipſam habere videatur,& ſic pariſicat illa tanquam aliqua non ſit differẽtiã, cur igitur diuerſum vult Bar. ſoluere, & ad diem ſoluere: nam mihi videtur, quod non ſit diuerſum, habere aliquem ad diem obligatum,per illam regulam,& habere ſolutionem, quia qui habet reum ſuum obligatum ad diem, videtur pariter,quod rem habeat,argum. d.l.qui actionem. Secundò dum dicit,quod duo ſunt,eſſe de magiſtratibus,& de maioribus ſic opponitur,videtur quod contra iſta verba Bart.vnum obſter, quæ ego habeo, quod qualitates non faciunt differentiam ſpecificam,vt dicit Bar.in l. 1. ff.de acqu. poſſeſ.in 5.colum.& in l.2.C.de actio.& oblig.Sed ſecundũ Bart.fieret differentia,dum dicit,duo ſunt, eſſe de magiſtratibus, & de maioribus, & ſic cum illa qualitate, quam vult Bar.differentiam conſtitueret. Demum in ſecundo euidentiali Bar.ſubiungit,quod primis tribus magiſtratibus cauſæ meri, & mixti Imperij committuntur. Ego vero ſubſiſto, quæ mihi videtur, quod Bart. ſibimet contrarietur,dum dicebat in primo euidentiali, quinque eſſe gradus magiſtratuum, ſuperilluſtres, ſpectabiles, & huiuſmodi, denotat enim quod aliqua ſit differentia, inter iſtos gradus, vt verè eſt,ſed dum vult poſtea, quod pariformiter illis primus tribus magiſtratibus,cauſæ meri,& mixti Imperij committantur, nullam poſtea videtur conſtituere differentiam, ergo ſibi contrarius. Contra etiam ſecundum dictum Bart.dum dicit, quod tribus primis magiſtratibus huiuſcemodi cauſæ committantur,ſcilicèt meri,& mixti Imperij,facit quod dicit glo.in l.1.ff de poſtulando, in princ.quæ dicit,quod fienda eſt differentia perſonarum ſecundum dignitatem,quam glo. ſequitur Paul.de Caſ.allegando Sanctum Thomam de Aquino in ſum.ſua & dicit,quod apud Deum plus vnus meretur,quàm alter. Cum ergo ita ſit,non deberent cauſæ meri,& mixti Imperij pariformiter committi, tam illuſtribus, quam ſpectabilibus,& ſic de ſingulis,vt differentia ſit inter eos. Et ſi quiſpiam diceret, nonne eſt differentia in nominibus, dum quis ſuperilluſtris,alius ſpectabilis appellatur: reſpondeo, quod illa ſola differentia in nominibus inanis eſſet, & futilis. Sed in maioribus rebus deberet eſſe, vt ſunt caſus meri,& mixti Imperij,non enim diuitem,& potẽtem cognoſcerẽ in vocatione nominis duntaxat differre à paupere, & à miſerrimo. Sed in grauioribus, & in nobilioribus rebus,quas potens ille ſubiter, hæc eſt mea noua impugnatio contra Bar. quæ vt mihi videtur aliqualiter vrget.

Secundò oppono,quòd Bar. ſibi quoque aduerſetur,dum ſupra tenuit quinque eſſe gradus magiſtratuum ſuperilluſtris, & inf.hic vero tenet, quòd illis duntaxat tribus gradibus primis tales cauſæ committantur, ſed ſecundum veram enumerationem graduum, Spectabilis erit tertius, & ſic nõ deberet committi vltra illum tertiũ. Tamen hic vult, quòd clariſſimo committi poſſit tanquam tertio, quod eſt falſum quia eſt quartus, per ea quæ retuli Bar. tenere in primo gra-
31 du.quòd ſit dari gradus ſuperilluſtrium, vt ſup.tenui. † Ad iſtud fortè poſſet reſponderi ex his quæ dicit Alexan. hic ad aliud propoſitum, & ſequitur do. Iaſ.quod a princip.videlicet omnis iuriſdictio in genere, & in ſpecie erat apud populum Romanum. Demum in Imperatorem fuit delata, l.1.ff. de conſti. princ. ſed vrgentibus publicis occupationibus cũ ſatisfieri non poſſit omnibus locis atque perſonis, vt dicit tex.in cap.valde neceſſarium, 94. diſt. fuit communicata iuriſdictio cum alijs magiſtratibus: hoc ſcilicet pacto vt cauſæ meri & mixti Imperij, in ſignum maioritatis aſſignarentur maioribus magiſtratibus, ſcilicet quatuor primis gradibus, l.ea quæ,in §.magiſtratus,ff.ad munici.alijs vero magiſtratibus minimis ſimplex iuriſdictio communicata fuit, & iſta regulariter delegabilis eſt,quędam vero reſeruata fuere ſoli Principi, vt per Doctor.in cap.quod tranſlationem, de offic.delegat.

Vel aliter ſolui poteſt difficultas, quòd Bartol.hic habuit tantum reſpectum ad enumerationem graduum,de qua per gl.hic & in alijs locis de quibus hic per eum,& iſta forte melior ſolutio, ſed aliud eſt quod multum vrget contra Barto. etiam: quia argumentatio ſua videtur contra text.in l. ſolemus,§.latrunculator.ff.de iudi.facit † etiam: quia in diſpen-
32 ſationibus, & indulgentijs non eſt licita argumentatio de maiori ad minus,& ſic de caſu ad caſum etiam ex maioritate rationis, vt fuit notabile dictum Hoſtien. cap. poſtulaſti. de reſcrip.ſequitur Feder.de Senis conſ. 14. monachus Peruſinus.facit quod per Io. And.regula,quæ a iure.de regul.iur. in 6.in mercuria. vbi diſpenſatus ad curatum beneficiũ non eſt diſpenſatus in ſimplici.& eſt bonus text.in c.ſi.de tranſla. præla.vbi diſpenſatio ad Archiepiſcopatum non extenditur ad Epiſcopatum, & per plura alia comprobari poſſet cõcluſio,de quibus latè per Do.Felyn.d.c.poſtulaſti. 11.col.in ver. regula.Sed cum in caſu prædicto dicatur quædam diſpenſatio facta cum ipſo præſide & indulgentia ei conceſſa ſpecialiter & in priuilegium,vt per ipſummet Bart. hic, argumentatio ſua nullo modo poteſt dici valida: etiam dato quòd in in illuſtri maioritas rationis militet,quam in clariſſimo. iuribus & authoritatibus quibus,ſup.qui maiori pollet ingenio, de reſponſione cogitet.

Contra iſtud quoque vltimum euidentiale Barto. Decius hic ſubtiliter inſurgebat,& demũ ſoluit. ego vero aliter ſoluo, vt dicebat Dom.meus,quòd Bar. dum dixit iuriſdictionẽ infimam eſſe ſpeciem iuriſdictionis in genere, dicẽdum eſt, quòd Bart.habuit reſpectum ad merum Imperiũ, & ſic ceſſabit difficultas ſua. qui vero dicantur iudices maiores & minores latè. ſup.tractauimus, & ſi quid in illis euidentialibus Dom.Iaſo.exuberantius tractauerit,ad eum me remitto. Et quia diuiſio animum legentis incitat, mentem audientibus præparat,& memoriam artificioſè corroborat, vt dicit gl.in proœmio inſtitutionũ in verbo partiri; idcirco a diuiſione, vt ab alijs fieri communiter conſueuit, ſummam exordium, & licet communiter in quinque partes diuidatur, vt hic per Barto. & alios mihi tamen plus placet, vt diuidatur in octo. quam diuiſionem in lege noſtra Fulgoſ. feciſſe hic Maynus atteſtatur. In prima ponitur negatiua regula. In ſecunda affirmatiua. In tertia ponitur illatio ex prima regula. In quarta illationis exemplificatio. In quinta ponitur illationis probatio per arg.a contrario ſenſu in iure validiſſimum. In ſexta ponitur, quòd in caſu abſentiæ neceſſariæ tantum cauſæ meri & mixti Imperij delegãtur. In ſeptima quòd cauſæ cõpetentes iure magiſtratus indiſtinctè etiam præſente delegentur. In octaua & vltima ponitur cognitionẽ domini occiſi mandari non poſſe. Secunda ibi: quæ vero. Tertia ibi: & ideo. Quarta ibi: veluti. Quinta ibi: huius rei. Sexta ibi: non aliter itaq;. Septima ibi: cum alias. Octaua ibi: & ſi a familia.

Caſus in hac lege, licet a nullo figuratum inueniam, hoc pacto fortè figurari poſſet ſecundum communem intelligẽtiam,grauis quidam vir ſpectabilis vel illuſtris, cum graue ſibi videretur pondus harum cauſarum meri & mixti Imperij,cupiens alteri demandare,ſapientiſſimum Iuriſconſultũ conſuluit,dixitque diſertiſſimè Iuriſconſulte, quia quædam cauſæ meri & mixti Imperij, faſtidio me afficiunt, optarem ſcire,an alteri,vt me exonerem,demandare poſſim? Iuriſcõſultus reſpondet: huiuſcemodi cauſas delegari non poſſe,cũ a lege vel a Senatuſconſulto, vel conſtitutione Principum ſpecialiter & in priuilegium tribuantur,niſi in caſu neceſſariæ abſentiæ, & vt facilius conſulentem a tali delegatione auerteret, ſententiam ſuo fortiſſimo argumento corroborat. Iſte eſt caſus nudus illius legis.ſummatur ſecundũ communem etiam hoc modo, cauſæ meri & mixti Imperij,quę ſpecialiter, & in priuilegium maioribus magiſtratibus tribuuntur,demandari non poſſunt,niſi ex cauſa neceſſariæ abſentiæ:Cauſæ vero inferioris ſiue ſimplicis iuriſdictionis cõpetunt quibuſcunque magiſtratibus,& ideo delegantur. Et antequam ad notabilia deueniam,vnam difficultatem, ego ſolus contra text. noſtrum pungam. Primò mihi videtur, quòd hic Iureconſultus fuerit valdè diminutus, dum dixit, lege vel Senatuſconſulto ſolum.nam debebat dicere,& con-
33 ſuetudine, † quæ conſuetudo ordinariam iuriſdictionem tribuit. Et etiam merum & mixtum Imperium, vt per Doctor.latè capit. cum contingat, de foro compet. & per Domin.Iaſon.remiſſiue, l.morę, de iuriſdict. omn.iudic. 7.col. facit, l. viros, C. de diuerſ. offic. libr. 12. Breuiter non inſiſto circa hanc difficultatem, an merum & mixtum Imperiũ,conſuetudine competere poſſit, quia contra prædicta in

opi. quòd merum & mixtum Imperium, conſuetudine cõpetere poſſit. Inter alia quæ adducuntur multum vrgere videtur vnum dictum Hoſt. cap. literas, de reſtit. ſpol. vbi vult, quòd in cauſis maioribus, & a dmis conſuetudo non det iuriſdictionem, quod dictum p ſingulari reperio fuiſſe relatum per nõnullos maximos iuris Deos, videlicet Maynum d. l. more, vt ſup. & Barb. cap. ſi pro debilitate, de offi. deleg. penul. no. licet ipſe Barb. non fuerit auſus dictum affirmare, retenta tamen vt dixi dicta opin. pro vera, quod conſuetudine merum & mixtum Imperium competere poſſit. Iuriſcõſultum protegendo, breuiter reſpondeo difficultati, quòd Iuriſconſultus congruenter conſuetudinem excluſit: quia conſuetudine nedum merum & mixtum Imperium, ſed ẽt ſimplex iuriſdictio etiam priuato acquiritur, vt latè traditur d. cap. cum contingat. Cum ergo Iuriſconſultus intenderet ponere vnam regulam negatiuam quo ad cauſas, quæ ſpecialiter & in priuilegium maioribus magiſtratibus tribuuntur inepta & incongrua fuiſſet incluſio conſuetudinis, ergo patet ſatis fuiſſe reſolutum.

34 † Primo noto illud, quod communiter elicitur ex prima regula iſtius legis, videlicet quod cauſæ meri & mixti Imperij non delegantur, niſi in caſu neceſſariæ abſentiæ. Circa iſtud notabile, vt perfectius videamus, plura veniunt examinãda. Primò, an rectè ex hac colligatur, & an in ſe ſit verum. Secundò. quæ ſit ratio iſtius notabilis. Tertiò, ratio rationis. Quarto, an ratio quam communiter Doct. aſſignant, ſit bona. Quintò, an in caſu ſolo abſentiæ hæ cauſæ delegentur. Sextò, quæ cauſæ meri Imperij dicantur, & quæ mixti.

Circa primum mea quidem ſententia, dico iſtud notabile nõ probari in iſta lege, videlicet quòd cauſæ meri & mixti Imperij non poſſint delegari, & ſic affirmo intellectum Guido. de Suza verum eſſe dum dicebat, quòd cauſæ dumtaxat meri Imperij non delegantur, mixti vero ſic, in quibus loquitur ſecundum regulam text. ſecundum eum. Et ita poterit reſponderi ad alias leges, quæ in contrarium adducuntur quòd in caſu ſpeciali loquantur, d. Iaſo. hic aliter opin. Guido. corroborat, quia dicit ipſe quòd nullum exemplum reperitur in tex. de mixto Imperio, ſed tantum de mero: videlicet de his quæ tendunt ad vindictam publicã, vt de adulterio, & de vi publica, & in cauſa domini occiſi, non audet tamen hanc opinionem tenere. propterea reſpondet ad fundamẽtum ſuum, dum dicebat nullum exemplum mixti Im-
35 perij poni in iſto text. † quia reſpondet quòd exempla non reſtringunt regulam, ſed declarant, l. damni infecti ſtipulatio pertinet. ff. de dam. infec. vltra d. Iaſo. alleg. tex. in cap. ſi Papa. de priuileg. lib. 6. l. ſcire oportet, in §. qui non iuſtè. de excuſ. tuto.

Lex actionum, § 1. de act. & oblig. gl. in l. 1. § quod vulgo. ff. de vi & vi arma. & in c. 1. ne cleri. vel mona. c. cum in plures. de offi. deleg. in 6. facit illud Ariſt. Exempla inquit aſſumimus non vt ita ſint. ſed vt ita fieri intelligamus.

In propoſito noſtro licet ponantur exẽpla ſolum de mero Imperio, non tamen reſtat, quin intelligantur de mixto. Ego reſpondeo dupliciter. Et primo de mente Domini mei Curtij quod licet exempla non reſtringant regulam, tamen declarant, in quibus terminis loquatur regula, & ſic ſolutio non ſatisfacit, d. Iaſo.

Secundò reſpondeo, etiam tollendo ipſam ſolutionẽ per regulam qua habetur, quòd incluſio vnius eſt excluſio alterius per l. cum prætor. ff. de iudi. cum multis ſi. Difficultati non video bonum reſponſum, niſi dicamus, exempla iſta de quibus in tex. fortè fuiſſe per Iuriſconſultum expreſſa gratia frequentioris vſus, quo caſu prædicta regula non haberet locũ. per glo. in l. 1. C. de his qui ad eccle. confug. tu tñ cogita.

Alio etiam medio corroboro opinionem, d. Guido. & põdero text. in verbo huius rei eſſe fortiſſimum: nam ſi cauſæ meri & mixti Imperij indelegabiles fuiſſent, Iuriſconſultus profectò vſus eſſet argumento fortiori, vel dixiſſet cauſæ mixti Imperij non delegantur, niſi in caſu neceſſariæ abſentiæ a fortiori cauſæ meri, & iſtud fortiſſimum & validiſſimũ eſt, ſed quia ex cauſis mixti Imperij non potuit arguere, neque exempla afferre, attulit dumtaxat cauſas, quæ eſſent de mero Imperio, vt ſatis in text. patet. Præterea pondero alio modo eadem verba, huius rei fortiſſimum eſt argumẽtum. probat enim ſententiam ſuam Iuriſconſultus per exempla meri Imperij, ſi ergo vera eſſet ſententia Doct. Iuriſconſultus argueret de maiori ad minus. hoc modo cauſę meri Imperij, quæ ſunt maiores, non delegantur niſi propter abſentiam, ne ergo mixti quæ ſunt minores, iſtud profectò eſſet abſurdum per regulam, l. ſeruum filij §. cum qui. ff. de lega. 1. c. cum in cunctis. de elect. Et non ob. meo quidem iudicio, dum hic dicit Riminaldus ponderando verbũ, quæcunque, quæ dictio eſt vniuerſalis, l. hoc articulo. ff. de hære. inſti. ꝙ debeat intelligi de cauſis tam meri, quã mixti Imperij, ego dupliciter reſpondeo. Primò enim fateor, quod illa dictio, quæcunque, licet generaliter. ſ. ad quaſcunque cauſas meri Imperij. Et quæcunque quæ ad merum Imperium ſpectant, & ſic generaliter ſtabit reſpectu omnium cauſarum, quæ attinent ad merum Imperium, non ad mixtum. Secundò licet ponat verbum generale, quæcunque non eſt inconueniens ꝙ ad habilitatem & ad ſuos terminos reſtringatur, vt e. tex. in l. 1. §. nũtiatio. & ibi Doct. ff. de no. ope. nun. & c. 1. de inſti.

Et iſta reſponſio euitari non poteſt per doctrinam Bart. hic in prima oppo. ſicut enim dictio iſta vniuerſalis, quæcũque reſtringitur vt non comprehendat cauſas iuriſdictionis, quæ illę delegãtur: vt per ipſum Bar. nõ video, quare ẽt reſtringi nõ poſſit, vt nõ cõprehendat cauſas mixti Imperij.

36 † Et ſic verificabitur intellectus Guid. vt cauſæ mixti Imperij delegentur, niſi in caſibus, in quibus lex ſpecialiter vetat, in datione tutoris. l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel. Item quando mixtum plus participat de mero quam de mixto, vt in caſu. l. iubere cauere. ff. de iuriſdi. om. iudi. & iſtum intellectum tenet & ſequitur Ioan. And. vt hic refert d. Iaſo. in addit. ad Spec. in tit. de iuriſd. om. iud. in ver. ſuſpenſio. Non obſt. D. meus dicebat, quod licet in text. mixti Imperij exẽpla non eſſent, tamen ſunt in l. 2. inf. eod. quia reſpondeo ſuſtinẽdo intellectum Guido. quòd ibi eſt caſus quem ſpecialiter lex vetat, vt in ſimili diximus, in l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel. pro intellectu Guido. facit etiam tex. in l. fin. inf. eod. in illis verbis, mandata iuriſdictione non tranſit merum: ergo mixtum tranſit. Secundo videtur facere tex. in l. cognitio. inf. eod. ibi ſuppræſſa tutoris. &c. Tertio facit tex. in d. l. cognitio. §. cum propriam. inf. eod. quamuis ibi Doct. reſpondeant, ſed tex. improprians, non obſtat. l. placet. C. de ped. iud. quæ pro communi adducitur. quia ille tex. ibi, quòd non ita in quantum dicit, quòd in caſibus, in quibus iudices ſolebant ex officio cognoſcere poteſtatem dãdi iudices nõ habeant poteſt intelligi de cauſis meri imperij tantum, vt intelligatur in potentiori ſignificatu, & ita illum tex. in mero imperio tantum intelligit Pau. de Caſt. quia quo ad mixtum allegat alium tex. in l. iubere cauere, iſtud etiam ex alio ſuadetur, quia gl. ibi in verbo. ex ſuo officio, exemplificat illa verba in terminis legis noſtræ, quæ vt oſtenditur, tantum loquitur in mero imperio, & facit tex. pro iſta opin. in l. ſolent, de offic. proconſul. ibi, nec enim poteſt quis gladij poteſtatem.

37 † Vnum tamen puto notandum, in quo cauſæ meri & mixti imperij poſſunt delegari indiſtinctè, de quo alij mentionem non faciunt, videlicet quando eſſent, duo qui haberent merum & mixtum imperium in aliqua ciuitate: tunc vnus poſſet alteri delegari cauſas meri, & mixti imperij: quia ceſſaret ratio communis, ita egregie dixit Pau. de Eleaza. in cle. 1. de hæreticis. De quo tamen me remitto ad Card. d. cl. verſi. verum, in fine.

Sed adhuc nouiter vnum attentari poſſe, quòd cognitio harum cauſarum meri & mixti imperij indiſtinctè delegentur, moueor triplici fundamento. Primo per l. 1. C. de offic. procon. & leg. nec dicatur, quòd loquatur in aliquo caſu ſpeciali, quia reſpondeo, hæc non ſatisfacere, nam minoris nõ ſunt poteſtatis præſidum legati extra vrbem, quàm ſint legati proconſulum. l. nec quicquam. §. ſi. ff. de offi. proconſu. & lega. & l. ſi in aliquo. eo. tit. ſed legatus procõſulis poteſt, ergo legatus præſidis extra vrbem, moueor etiam quia ſpeciale eſt in diffinitione, ꝙ tales cauſæ non delegentur quantum ad diffinitionem. §. prohibemus, in auth. de colla. ergo, erit in contrarium ius commune, facit illud, quod dicimus de cauſa ſuſpecti tutoris, quę quamuis quo ad diffinitionem non delegetur: quo ad cognitionem tamen delegatur. l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad turpi. l. cognitio. inf. eo.

Communi tamen opinione retenta multa adhuc obſtãt. Et primo dico, quòd iſta regula tex. videtur de indubitabili:
38 quia ſtat regula. † quòd in generali diſpoſitione non veniũt prohibita regulariter in ſpecie. l. obligatione generali. ff. de pigno. doctrina eſt Bart. notabilis, in l. codicillis, in §. inſtitutis. ff. de lega. 2. vbi dicit Bart. quòd ſi filius prohibitus vẽdere domum ſi omnia bona poſtea vendiderit, illa domus ſpecialiter vetita alienari non venit. Ad hoc addo Pau. de Caſt. in conſil. 67. incip. viſis & conſideratis.

Accedit notabile etiam dictum Bald. in cad. 1. 2. colum. de capitaneo, qui curiam uendidit. ubi in uenditione generali non includuntur bona, quæ ſine ſpeciali licentia domini ſuperioris alienari non poſſunt, faciunt plura alia, de quibus

per

Digitized by Google

per Alex. conſ. 16. incip. viſo dicto themate, 2. vol. colum. fin.
& conſil. 168. in princ. 2. colum. eod. volum. & per Comen.
conſil. vltimo, vltima colum.

Cum ergo cauſæ meri Imperij etiam ſpecialiter non con
cedantur, niſi in caſu abſentiæ, ergo &c.

Secūdò ad iſtud notabile opponebat. D. meus, quòd imò
hic non probaretur iſtud notabile. Et quòd conſcientia non
eſſet bona dicentis, non transferuntur in genere, ergo in ſpe
cie nō poſſunt transferri. probabat per multas authoritates
& leges, ita quod inſolutā difficultatē vt maximā relinquebat.

Pro quo addo tex. no. in l. ſed ſi quis, §. quæſitum, ff. ſi quis
cautio. vbi magis operatur prouiſio ſpecialis, quam genera-
lis, licet alias ſit regula, quòd tantum operetur generalis pro-
uiſio quo ad omnia, quantum ſpecialis quo ad quædam, vt
l. ſi duo. de admin. tuto. & l. ſi chorus. de legat. 3. nec dicatur,
quòd ille tex. d. §. quæſitum. ponat caſum ſpecialem, & quòd
ratio ſpecialitatis ibi aſſignetur per Doct. & ſic quòd per il-
lum tex. non tollatur regula prædicta, quod regulariter tan-
tum operetur generalis prouiſio quo ad omnia, quantū ſpe-
cialis quo ad quædam, per quam regulam videtur dicendū
conſcientiam tex. noſtri bonam eſſe. alia ratione ſpecialita-
tis in caſu iſto non militant, quare regula prædicta non poſ-
ſit locum habere: quia ego reſpondeo corroborando impu-
gnationem domini mei, impoſſibile dici poſſe conſcientiā
iſtam bonam cauſæ meri & mixti Imperij, non transferun-
39 tur in genere, ergo nec in ſpecie transferri poſſunt: † quia
caſus ſpecialem naturam habens ſub generali diſpoſitione
nunquam comprehendi poteſt, quòd ſic oſtenditur, matri-
monium enim quia habet ſpecialem naturam ab alijs obli-
gationibus, vt c. cum locum, de ſponſa. in generali mandato
non comprehenditur hic caſus matrimonij, & ſic mandatū
de matrimonio contrahendo, vt traditur cap. fin. de procur.
in 6. & l. generali. de ritu nup. & ita reperio Abb. in terminis
dicentem conſil. 14. 2. volum. Cum ergo cauſæ meri & mix-
ti Imperij habeant ſpecialem naturam ab ipſa iuriſdictione,
& ab alijs cauſis comprehenſis ſub ipſa iuriſdictione, quia
cauſæ ipſę conceduntur ſpecialiter & in priuilegium maio-
ribus magiſtratibus, & non poſſunt delegari niſi in caſu ab-
ſentiæ neceſſariæ, vt dicitur in text. quod ſecus eſt in iuriſdi-
ctione ipſa, & in alijs cauſis inferioribus ſub ipſa comprehē-
ſis: ideo neceſſario ſequitur dicendum conſequentiam ip-
ſam non bonam, de qua in tex. & ſic regulam prædictam de
qua d. l. ſi duo. ff. de admi. tuto. & d. l. ſi chorus, non poſſe pro
cedere in caſu iſto. facit etiam, quia caſus notatu digni non
veniunt ſub generalitate verborum, vt per gl. in c. re. non po-
teſt. de procur. & cap. qui ad agendum, de procur. in 6. facit
etiam regula tradita in l. item apud. §. hoc edictum, ff. de in-
iurijs. de qua etiam cap. quamuis, de præben. in 6. vbi ea quæ
ſpeciali nota digna ſunt, niſi ſpecialiter notētur, redduntur
neglecta. facit etiam quia per prædictam dici poteſt, quòd di
ſpoſitio generalis ad caſus priuilegiatos trahi non debet, vt
per gl. d. §. hoc edictum. eſt etiam glo. in l. fi. C. ſine cenſu vel
reliq. & c. ſedes. in verbo maiores. de reſcrip.

Suſtinendo tamen communem ſententiam dico, quòd
iſta omnia videntur tolli per tex. in l. 1. in §. an autem. de ſu-
ſpe. tuto. ibi quia mandata iuriſdictione totum officium ad
eum ius dicendi tranſit.

Item ſi bene conſideretur text. tam in dictis, quam in ra-
tionibus concludenter probat tam in ſpecie, quam in gene-
re transferri non poſſe.

Præterea contra communem opin. Doctor. concludunt,
ideo tales cauſas indelegabiles eſſe quia ſpecialiter mandan
tur, ergo non poſſunt delegari, contra iſtud fortiter oppo.
Nā nos habemus, quòd ſpecialiter patri permittitur, vt adul
terum poſſit occidere, tamen poteſt illud demandare filio,
hoc nō obſtante quòd ſpecialiter ... permittatur, l. Grac-
chus, C. de adul. Ergo cauſæ meri & mixti, tameſi ſpeciali-
ter concedantur, poterunt delegari. Ad iſtud obiectum D.
40 meus reſpondebat, quòd ideo erat, quia pater † cēſetur vna
& eadem perſona cum filio. vulgata, l. fi. C. de impub. & alijs
ſubſtit. l. illi quidem, ff. quod metus cauſa, & magis confidit
pater de filio, quam de extraneo. Ego eius ſententiam con-
firmo per l. liber homo, la 2. ff. ad l. Aquil. & ibi not. gl. Secun
dò per ea quæ cumulatè retulit. d. Fely. in c. 1. de mag. col. 2.
& per Bart. in l. cum ſcimus, de agri. & cenſi. in 6. quamuis fi-
lius ruſticetur & pater ſit in ciuitate, fingatur & filius etiam
in ciuitate eſſe. Tertiò per tex. in l. ſciendum, in §. legati. ff. de
lega. Hinc dixit Lud. Rom. in ſingulari ſuo 663. quòd quan-
do eſt electa induſtria alicuius: poterit tamen filium ſubſti-
tuere. iſtam reperio fuiſſe difficultatem poſtea quam in ter-
minis mouet. d. Felyn. c. fin. §. is autem, in vlti. colum. de offi.
deleg. ad quem me remitto pro reſolutione difficultatis, quæ
melius reſoluitur quam per d. meum, cum bona tolerantia.
Et miror valde, cur ita aliqui moderniores lętentur, & ge-
ſtiant, dum dicunt, nouiter ſe inueniſſe hanc difficultatem.

Contra iſtud no. aliam moueo difficultatem, nam Bar. in
l. Imperium, de iuriſdict. om. iudic. dicit, quod aliquę cauſæ
meri. & mixti in Imperij ſunt delegabiles, in fi. doctrinę ſuę
ſubiungit, quòd ſunt multæ cauſæ iuriſdictionis, quæ non
poſſunt delegari: ergo male fecerunt, velle reſtringere tex.
noſtrum in cauſis meri, & mixti Imperij, & forte verificabi-
tur intellectus Alberici de Roſate, qui intelligebat late tex.
noſtrum. Ratio etiam iſtius regulæ eſt, quia competit maio
ribus magiſtratibus, de qua, inf. diſputabimus. Ratio ratio-
nis eſt, quia propter magnitudinem cauſarum videtur ele-
41 cta induſtria perſonę, † hinc ſuccedit regula, quòd quando
eſt electa induſtria perſonæ, ille actus per alium non poteſt
explicari, vulgata. l. inter artifices, ff. de ſol. tex. eſt quem cō-
muniter non allegant doc. in leg. nemo eſt qui neſciat, ff. de
duobus reis, & ibi no. Bar. hanc rationem communiter ſen-
tiunt doc. hic relati per d. Iaſ. col. 7.

Pro quibus addo optimum tex. in l. 1. ff. de offi. præfe. præ
to. Ibi ad huius officij magnitudinem, quem ad hoc etiam
reperio Bal. ponderare. De veritate tamen iſtius rationis
aliquid etiam inf. dicemus, & circa extenſionem primæ li-
mitationis tradere ad notabile primum, quamuis d. meus
plures difficultates moueat. Ego vltra cum acriter quo-
que inſtabo.

42 † Primo igitur oppo. vt alias legendo, d. meus dicebat,
nam de iure canonico habetur, quòd cauſæ meri. & mixti
Imperij poſſunt delegari, c. quod ad ſedem. & ibi glo. de of-
fic. ordi. cum ſi. Tamen ius canonicum dictat, quòd quando
eſt electa induſtria perſonæ, cauſæ non poſſunt delegari,
quicquid ad hoc reſpondeatur plus mihi placet, vt ſtatim
ſubijciam.

Contra hanc rationem pariter, d. Decius inſurgebat de. l.
vnica, C. de cad. tol. quæ originaliter fuit d. And. Barb. in c. fi.
in §. his autem in pen. colum. de offic. deleg. in quo textus
43 † ſecundum eum probatur, quòd ad hoc, vt cenſeatur ele
cta induſtria, duo requiruntur, ſcilicet natura facti, & verba
ipſius diſponentis ad hoc apta, vt dicit tex. in dict. l. vnica. §.
ne autem, verſi. ſi vero talis. Ad iſtam difficultatem d. Cur-
tius reſpondebat, quòd copula, & poſita in illa. leg. non re-
quirit concurſum vtriuſque copulati per doctrinam Bar. in
l. vt vim. ff. de iuſt. & iur.

Et licet dubium ſit de veritate dictę doctrinæ Bart. in d. l.
vt vim. vt per Moder. l. 1. de iuſti. & iur. Tamen à ſententia
domini mei non recedo, per illum tex. d. §. ne autem, in ver-
ſic. ſin vero, vbi tex. exemplificando dictum, ponit exempla,
quando facti natura tantum importat, vt videatur electa in-
duſtria perſonæ. Item quando conceptio verborum tantū,
& non facti natura, vt in illis exemplis liberalibus ſtudijs im
bui, domum proprijs manibus conſtruere, facit etiam tex.
ibi in illis verbis, quæ omnia voluntas teſtatoris in ipſius ſo
lius perſona intelligitur concluſiſſe, ecce quòd tex. conſide
rat etiam ſolam voluntatem teſtatricis, & ſic conceptionē
44 verborum tantum, facit etiam, cum ille tex. † loquatur in
vltimis voluntatibus, voluntas teſtatoris tanquam regina at
tendi deberet, vt dicit iuriſconſultus in l. in conditionibus
primum, ff. de condi. & demonſtra. & l. non aliter, de leg. 3.
vulgata, l. ſi ita ſcriptum, de leg. 1. alibi notabiliter etiam di-
xit Bar. in l. pen. in prin. C. de neceſſa. ſer. hære. inſti. quod lex
volūtatem teſtatoris ſequitur, ſicut venator leporem, quod
dictum refert, & ſequitur communis præceptor domi. Iaſ.
in l. ſi mihi. & tibi, §. in legati. in 1. & 2. lect. ff. de leg. 1.

Et pro iſta ſolida reſponſione, quod copula ibi non ſtet
proprie, vt requirat concurſum: Adduco tex. iuris ciuilis
inconcuſſe probantem, quod ex ſola magnitudine cauſæ
dicatur electa induſtria perſonæ, in d. l. vnica. ff. de offi. præ-
fect. præto. & non obſtat fundamentum prædictum, de quo
ſupra, vid. licet quod de iure canonico cauſæ meri Impe-
rij poſſunt delegari, & tamen vbi electa eſt induſtria perſo-
ne, de iure canonico cauſa nō poteſt ſubdelegari, ex magni-
tudine ergo cauſæ, & ſic ex hoc ſolo non poteſt dici ... eſſe
electa induſtria perſonæ: quia reſpondeo ſequendo Ioan.
And. quem Abbas appellat ſpeculum iuris, & illuminato-
rem conſi. 3. primo volum. in addi. Spe. in tit. de iudi. d. leg.
45 §. fi. verſ. item qui eſt delegans, quòd † de iure canonico di-
catur electa induſtria perſonæ, non conſideratur ex ſola ma
gnitudine cauſæ, & negotij, ſed ex alio colligitur: valet ex
conceptione verborum, & ideo ratio prædicta, quòd cau-
ſæ meri Imperij, & mixti non poſſint delegari, quia propter
magni-

magnitudine cauſæ, & negotij;ſed ex alio colligitur: valet ex conceptione verborum,& ideo ratio prædicta,quòd cauſæ meri Imperij & mixti non poſſint delegari,quia propter magnitudinem cauſarum,& dignitatem perſonarum cenſetur electa induſtria perſonæ aliquo modo nõ vrget apud canoniſtas,& vltra modernos hic reperio ita firmatum per bonorum dictorum cumulatorem,d.Felyn.in d.c.fi.§.is autem 3.colum.de offi.deleg. Addo facere pulchrum dictum Cardi. quod ſequuntur Imol. & d. Felyn. & ad quod pauci aduertunt in c.fi.§. idem quoque,de offi.deleg.quòd ſubdelegatio non dicitur prohibita niſi in caſu expreſſo. Et ſi aliquis inſtando diceret,cur in hoc diuerſum inter iura ciuilia & pontificia,perſpicacius indagando. Cogita,vt dici poſſet pro ratione differentiæ,quod ideo ſit,quia de iure canonico cauſæ non committuntur niſi exiſtentibus in dignitate. Et illis de quibus in c. ſtatutum, de reſcript. nec etiam alibi audiri poſſunt cauſæ ipſę,quam in ciuitatibus, & locis inſignibus,vbi copia peritorũ haberi poſſit,pro dignitate enim & loco præſumitur pro aliquo, & quanto quis melioribus præeſt;tanto maior,& ſanctior eſſe præſumitur, vt dicit gl. ibi in verbo, canonicis aſſignando rationem dictę deciſionis. Canones ergo confidentes de ipſis perſonis non conſiderarunt magnitudinem cauſæ, quòd ſecus fuit dictum de iure ciuili,quia etiam penitus priuatis cauſæ committi poſſunt, vt l.fi.eo.no.etiam habetur aliqua diſtinctio loci de iure ciuili,vnus tamen tex.multum turbat ſpiritus in c. ſi pro debilitate,de offi.deleg.vbi in fi.ille tex. videtur clare euertere dictum prædlegatum.Ioan.And.in quantum tex. vult quòd cauſæ graues non poſſunt ſubdelegari a delegato Papæ,quia propter grauitatem ſine præſentia ipſius delegati determinari non poſſunt,& ſic videtur aperte dicere, quòd ex grauitate cauſæ delegatæ de iure canonico etiam dicitur electa induſtria perſonæ,niſi dicatur per Deci.d.c.fin. quòd ille tex.non loquitur de cauſis grauib. ſimpliciter, ſed ponderat qualitatem grauitatis,vt patet dum inquit, ita graues ſint,melius placet alia reſponſio,quam iſto anno audiui viua voce a domino meo,dum interpretaretur decretalem ipſam,quòd ille tex.in fi.in quantum a dicto præcedenti cauſas graues,vt illę ſubdelegari non poſſint exemplificari debeat in caſibus, vbi electa ſit induſtria perſonæ expreſſe ex conceptione verborum, vt tunc ex quo ſine præſentia delegati determinari non poſſunt, dicantur ipſæ cauſæ ita graues,vt ſubdelegari non poſſint. Et iſte ſenſus iudicio meo planus eſt,& illi adhæreo.

Per hæc conſtat reſponſio data per dominum meum, & dom.Iaſo.non ſatisfacere. Cogita tamen tu commilito ibi ſi dicta difficultas vltra omnes hic reſolui poſſit,per doc.Abb. c.fi.§.is autem,de offi.deleg.in ver.item videtur allegare.

Et prædictis concludo,quòd ſolum ex magnitudine cauſę in iure ciuili cenſetur electa induſtria perſonę,propterea dico,quod ſi cauſa meri, & mixti Imperij eſſet demandata alicui priuato,vt poteſt demandari,l.fin.inf.eo. in illo caſu non poſſet delegari,quia induſtria perſonæ cenſeretur electa,iſtud tamen non procedit de iure canonico, niſi appa-
46 reat ex verbis delegantis.† quæ autem ſint iſta verba,nonnulla hic ponit do.Iaſ.videlicet ſi Papa in reſcripto diceret, perſonaliter cognoſcas,&c.vt eſt tex.& glo.in c.fi. de offic. deleg.multa refert dom.Iaſo.in l.1.in.§. adipiſcimur, ff. de acquiren.poſ. Ego vltra eum allego tex.iuncta glo.in clem. 1.in verbo publice,de vita & hone.cle.Bal.in l.vnica,§.ne autem,C.de cad.tol.

Plura alia adducere poſſem, quæ latiſſime cumulat Barb. in d.c.fi.§.his autem, in prin.de offi. delega. ſed ad eum me remitto ne,vt ita dicam aliorum dicta tranſplantare videar puto tamen aduertendum,ne erretur in terminis, quia per iſtud verbum perſonaliter appoſitum in reſcripto bene dicitur inducta vna perſonalitas, ſed non electa dicitur induſtria perſonæ,& differentia eſt inter iſtos caſus an ſit electa induſtria perſonę,vel vnica perſonalitas inducta,d.c. fi. Vel ſi diceret conſcientiam oneramus,quæ clauſula de ſtylo curiæ ſolet apponi in literis, vt cenſeatur electa induſtria perſonæ.Ita concludit dom.Iaſ.allegando Panor.in c.fi.de offi. deleg.& in c.1.& in c.cum in veteri, de elec. Arch. & Ioan. And.in c.a.de teſtam.lib 6.& Bal.in l.nulli,C.de Epiſ. & cle. Quicquid dixerit Angel.& male in authen.ad hæc,C.de iudi.& Paul.de Caſt.l.à iudice,eo.tit.puto dom.Iaſ.corrupte, vel inaduertenter allegaſſe Abba. in prædictis locis, quia Abb.tenet per dictam clauſulam ſubdelegationem non impediri, vbi clauſula ipſa apponitur in fine commiſſionis ſuper toto negotio,quia tunc dicitur appoſita in vim monitionis, & executionis, quo caſu ſuccedit diſpoſitio clem. 1. de preben.ſecus,vbi dicta clauſula conſcientiam tuam onerando,&c. fuerit appoſita deciſioni,quia tunc procedit, vt ſubdelegatio fieri non poſſit,quam diſtinctionem ſequitur domi.Fely.in,§.is autem,c.fi.de offi.deleg.2.colu.à qua opinione non videtur mihi recedendum fore, quia opinioni diſtinguenti ſemper eſt inhærendum,vt probatur, l. diui fratres,ff.de iure patr.& l.adeo,§.cum quis, de acq. rerum do. & l.ita ſtipulatus.la grande,de verb.oblig.& c.literis, de reſti.ſpol.& c.quærenti,de offi.deleg.& per gl.in c. clerici, lo vltimo ver. notanda.de vita,& hone.cle.& habetur per Angel.per illum tex.in §.cum res aliena,de rerum diui.facit gl. in l. 1. C.de accuſa.quæ ponit illud vulgatum,diſtingue tempora,&c. facit etiam gl.c. 2.de cenſi. vbi opinio media ſemper tenenda. Quicquid dixerit Barb.d.§.is autem 5. col. qui conatus fuit alio modo ſaluare Abba. per aliam diſtinctionem a contrariantibus,in caſu tamen prædicto,quando per dictam clauſulam ſubdelegatio ſit prohibita. Limitatio duplex tradi poteſt. Et primo de mente Barba.d.§.is autem, 2. colum.poſt Gemi.c.2.de teſtam.in 6.§.ſane,colum. 3. vt nõ habeat locum, quando actus nudi miniſterij eſſet commiſſus conſcientiæ alicuius,per c.is cui,de offic. deleg.in 6. Secundo limitari poteſt de mente dom.Felyn.etiam dicto, §. is autem 2.colum.vt non procedat, vbi in ſubdelegatione daretur forma deciſioni,puta ſubdelegando hoc modo,decides ſic,per dictum ſingulare Bal.in rub.de exerc., vbi prohibitus ſubſtituere,poteſt per nuntium explicare.

Item plura addo, quia idem eſt dicendum, quando talia adeſſent verba.per manus veſtras.Vt per Bal in c.1 §.iniuria circa fi.& c.ad hæc 8.col.de pace iura.firman.

47 † Facit tex.in l.probatorias,in verbo per manus noſtras, C.de diuer.offic.lib.12. & ibi notat legiſtarum antiſtes Bar. probat,& tex.in l.per hanc.C.de eroga.mili. an.lib. 10. per quem tex. infertur, quod milites non poſſunt mittere aliquem, qui ſua accipiat ſtipendia, per quod etiam extenditur per Bal. ad doctores legentes,vt non poſſint ſubmittere ſubſtitutũ,vt accipiat ſtipẽdium ſuum,ſed manu ſua debeat accipere.ſed an illud occaſione habita poſſit ſequeſtrari.

Facit etiam glo. c. quicunq; in verbo propriis manibus, de hære.in 6.& l. 1.ff.per quem fac.erit, & c. periculoſæ, in verbo propriis manibus,de pęni.diſt. 1. c. cum multis alijs latiſſimè coaceruatis per Moder.d.c.fi.§.is autem,vbi Barb. 1.& 2.col.& dom.Felyn. 1.col.& poſt ipſo per do. Iaſo. in l. ſi is qui pro emptore,de viuca.in 22.char.2.colum.quæ concluſio reſtringi poteſt vno modo,vt per Cardi.clem.1.de iureiur.§.nos itaque,ver.21. noto.quam reſtrictionem etiam refert, & ſequitur bonorum dictorum cumulator, ſcilicet do.Felyn.in d.§.is autem 1.colum.

48 † Idem ſi eſt electa fides alicuius Abb.in cap.fi.§.is autem de offic.deleg.vide Iaſon.in leg.ſi fideiuſ.§.ſatiſdatum,ff.qui ſatiſda.cogantur.

Sed ſi bene ponderetur ille tex.facere videtur in oppoſitum ibi. induſtriam, & fidem ponderando copulam, & vt per Abb.tamen non bene explicat,ſed loquitur inter labia, & dentes. Idem ſi dicatur, per ſe.per tex.quem ad hoc ponderat Gemi.in c.in criminalibus 5.q. 3. facit quod dixit, do. Iaſon in d.l ſi is qui pro emptore, vbi æquiparat, vel quòd ſtatutum dicat quicunque per ſe, vel perſonaliter, vel ſuis manibus:facit glo.no.ab alijs ad hoc non ponderata in l. 2. C.de his qui ve.ęta impe.in verbo per ſe, quæ vult,quòd dicta verba per ſe excludant procuratorem, dicerem tamen, quòd nuntius hoc in caſu non eſſet excluſus per dictum Bal. in auth.ad hæc,C.de iudi.& Bar.in extraua. ad reprimen. in verbo ad denunciationem,vbi licet denuntiatio euangelica debeat fieri inter te,& ipſum,tamen per nuntium fieri poteſt,licet non per procuratorem.

49 Idem vbi † vindicta permiſſa eſt alicui,puta offenſo,contra ius commune in priuilegium,per tex.in l.ſeruus ſi hæredi,ff.de ſtatulib.poſt prin.quem reputat ſingularem Bal. ad hoc c.1.§.ſi quis vero,de pace iura. fir.in quantum ibi tex. vult, quod perſonæ demonſtratio perſonalis ſit,quod idem firmauit idem Bal.in l.accuſationis,C.quod met.cau.& l. vt vim.de iuſti. & iure.& c.ad noſtram,de proba. Et hoc modo,vt ſup.intelligendo Bal. tollitur quædam difficultas,quę adduci poſſit contra ipſum Bal.ex dicto eiuſdem in l.Gracchus, C. de adulte. vbi videtur generaliter decidere, quod vindicta licita in perſona mandantis, ſit etiam licita in perſona mandatarij,quia intelligi debet Bal.ibi,vt de iure communi permittitur vindicta,& dicta ſaluationem colligo ex dictis domini Felyni ca. quæ in eccleſiarum, de conſtitutionibus 3.col.ver. 9. caſus. ibi hoc intellige quicquid dixerit Barb.in d.§.is autem col.4.vbi dicit,dici poſſe dictum Bal.in

dicto,

dicto §.ſi quis vero. non eſſe verum, ipſum contrarium adducendo,ſed loquitur inter labia & dentes.

Idem in executore ultimæ voluntatis Baldus in l.nulli, C. de epiſcop. & clericis, & per Dominicum de Sancto Geminiano,c.ſecundo,§.ſanè, 3.col.in ſi.de teſtam.in 6. quid vero alijs officijs, an cenſeatur electa induſtria perſonæ, tractat
50 Bar.in l.1.C.de præpo.agen.in rebus,lib. 12. † quid in facientibus aliquam artem, an gaudeant immunitate ſeruiẽtis per ſubſtitutum.tangit Bart.in rub.C.de naui.lib.11. contra quẽ facit tex.meo quidem iudicio,in l.ſi.ff.de excuſa.tuto. Cætera tractant Doct.in d.cap.ſi.de offi.deleg. vnum tamen non omitto quod tangitur ibi etiam refert hic Dom.Iaſ.an ex geminata demonſtratione perſonæ,cenſeatur electa induſtria illius perſonæ,qui vltro citroque ſermone habito, contra famigeratum Barba. conſtanter tenet, diſtinguendo inter geminationem actuum & verborum,quòd in actibus hominũ ad hoc vt omnis actus dicatur geminatus oportet, quòd interueniat interuallum temporis, ſecus in geminatione verborum,quia verba geminata eodem inſtanti temporis multum operabũtur,quam diſtinctio. ſequitur etiam in l.ſi quis in conſcribendo,C.de pac.in ſi.

Ego vero tenuis ingenij in primis circa hanc difficultatẽ puto diſtinctionem prædictam Dom. Iaſo.non tutam,quia deſtruitur meo quidem iudicio per illud quod dicit Bartol. conſ.ſuo 106.relato per Dom.Felyn.d.c.ſi.in princ.de offic.
51 deleg. † vbi verbum iniurioſum ſi eodem inſtanti temporis pluries repetatur geminatio ſeu repetitio verborum nihil operatur, quia vnica iniuria,& vnicum verbum iniurioſum dicitur prolatum,& ſic ibi apertè vult Bart. quòd in geminatione verborum requiratur interuallum temporis vt geminatio operetur.ſtringit etiam tex.contra prædictam diſtinctionem,cap.Lotharius, 31.q.2.vbi tex. ponderat geminationem appellationis eodem inſtanti temporis factam, & ſic ibi appellatio geminata dicitur abſque interuallo temporis,& ſic non eſt verum,quòd ad hoc ut actus dicatur geminatus,requiratur interuallum temporis. Præterea contra diſtinctionem ipſam tenet in terminis Dom. Felyn. d. c.fin. in prin.in quantum reprobat dictum Bald.in titu.de pace cõce conſtantiæ,& verſi.& in irritum deducantur.in quantum vult Bald.quòd verbum futuri temporis geminatum importet nullitatem ipſo iure,& ſic apertè vult Dom. Felyn.quod geminatio verborum etiam non dicatur effectualis, vbi interuallum temporis non cadit. Et aduertatur etiam quia adducta per ipſum Iaſo. ad probandum quòd verba geminata ſine interuallo temporis non probant. in primis, l. Baliſta, non loquitur in uerbo geminato, ſed compoſito. vt per ipſummet Iaſo.d.l.ſi quis in conſcribendo, C.de pact.& ibi Iaſo.ſi bene ponderetur,eſt contrarius tex.etiam, cap.eam te. de reſcript. non loquitur in eodem verſ. idem ſignificante geminato. ſed in iſtis duobus verbis geminatis mandatum, & præceptum. Præceptum enim plus in ſe habet,quam mãdatum,vt per Bal.ibi.ſimiliter etiam Bald.in proœ. ffſorum loquitur in iſtis duobus verbis ſimul expreſſis, ſi habeantur,& ſint dictum etiam Bald.per ipſum allegatum in dicto titu.de pace conſtantiæ eſt reprobatum per Felyn.ſup.

52 Secundò † redeundo ad principalem, quid tenendum ſit in hac difficultate, & Doctorum varietate puto tenendum contra Bald.non fundamentis Andr.Barba.ſed fundamento Cardin.& Imo.qui dicunt,quod electa non dicitur induſtria perſonæ, vt dicatur ſubdelegatio prohibita, niſi in caſu expreſſo, ſed quod per illud pronomen tu tu geminatum per te te ſit prohibita ſubdelegatio non reperitur diſpoſitum, ergo &c. Et huic fundamẽto Iaſon non aduertit, & non obſtat,ita tenendo, fundamentum ipſius Bald. quod primum pronomen (tu) ſit demonſtratiuum,ſecũdum reſtrictiuum. quia imò ſimplex pronomen(tu) in caſu de quo per Bal.ſtat reſtrictiuè,& non demonſtratiuè tantum. nam vbi cauſa cõmittitur Epiſcopo,& alteri cum clauſula præelectiua,ſi ambo non poterunt intereſſe,tu frater Epiſcope procedas: Iſta clauſula operatur hoc, quod ille Epiſcopus ſine alio procedere poteſt,ſed condelegatus ſine ipſo non poteſt procedere,vt traditur in cap.ſi.& c.coram, eod.tit.de offi.dele.& ſic apparet, quòd ſimplex pronomen tu ſtet reſtrictiuè:vnum tantum videtur obſtare, videlicet dictum Abb. d.cap.ſi.in ſi. principij,pro ſuſtentatione opinionis Bald. quòd geminatũ pronomen tu debeat impedire ſubdelegationem,vt aliquid operetur per c. ſi Papa. de priuil. in 6. fundamentum enim hoc Abbatis non procedit,vbi eodem inſtanti temporis pluries idem verbum reperitur, quia pro vnica prolatione habetur.vt per Barto.conſ. præalleg.& alijs etiam ſup.adductis, & text.in c.ſi Papa, nihil facit,quia loquitur ille text. in caſu in quo priuilegij conceſſio nihil eſſet allatura,vel ſententia nullum eſſet datura ſubſidium, vbi verbum a Pontifice prolatum nihil operaretur :ſed in caſu prædicto commiſſio Põtificis etiam operatur abſque eo quod dicatur, per geminatiuam verbi ſubdelegationem ſublatam.

53 † Limitatur iſtud notabile ſeptem modis, vt hic per Do. Iaſ. Primò enim limitat in caſu neceſſariæ abſentiæ. Iſtud fateor verũ eſſe, quia hic text. eſt clarus:hinc affinis tuus Matthæe obſeruandiſſime ac meus pariter Dominus Thomas Ferrarius de aduocatis vir fertiliſſimi ingenij ĩ cautella ſua, 21.incipien.multoties per ſtatuta terrarum.dicit,quod ſi ſtatuto caueretur,cauſas non poſſe cognoſci niſi per ſpeciales perſonas: hoc tamen non obſtante in caſu abſentiæ poterunt delegari.

54 Demum ſubiungit Dom.Iaſo.& in caſu neceſſitatis: vt eſſet fortè infirmitas. Ego in hoc ſubſiſto,& contra hoc acriter oppono.primo de l.Gallus.ff.de liber.& poſthu.hoc modo inducendo.nam Gallus Aquilius diſpoſuerat, vt in nepotibus ſubſtitutio locũ haberet in morte naturali,poſtea Scęuola,& alij Iuriſconſulti venerunt, & traxerũt diſpoſitionẽ Galli ad pronepotem & ad mortem ciuilem. Cum eſſet tamen identitas rationis, cur extenſionem fecerunt, ergo pariter dicẽdum eſt in caſu noſtro, quamuis ſit identitas rationis in cauſa infirmitatis, quæ eſt in caſu neceſſariæ abſentiæ, tamen non debemus extendere ad caſum infirmitatis, quia non eſt noſtrum extendere ad caſus habentes identitatem rationis, per ea quæ ſupra retuli: vrgens meo quidem iudicio eſt difficultas, ſed ſaluãdo communem Doctorum claſſem,reſpondeo quòd in caſu,l. Gallus,non erat omnimoda ratio in pro nepote,& in morte ciuili qualis in nepote,& in morte naturali, ſed in caſu noſtro eſt omnimoda ratio. ergo &c. Secundò acriter inſto vltra Doctores hoc fundamento,cui prima fronte, non video bonum reſponſum, & dico maximam differentiam eſſe inter abſentiam & infirmitatẽ, ideo ratio non militat, quam communiter Doct. aſſignant. probo enim quòd non ſit ſufficiens infirmitas, a ſufficienti partium enumeratione, aut quidem modica eſt infirmitas, & tunc non eſt ſufficiens: quia ipſemet poterit cognoſcere, l.quęſitum,ff.de re iudi.aut vero eſt maxima,& tunc infirmitate acri turbatus,argu.l.hac conſultiſſima, §. at cum humana fragilitas,C.qui teſt.face.poſ.poſſet fortè cauſam delegare indocto vel minus idoneo, & tunc non valebit,& tenẽdo hanc partem,cui multum applaudet, hoc fundamentum nõ obſtant leges allegatæ per Docto.quia dico ſi rectè aduertatur,quòd non procedunt in materia delegationis,ponderãdo quoque text.in §.ad hæc.in auth.de coll.niſi fortè dicatur ſuſtinendo communem opin. quòd illud argum. l.hac conſultiſſima,§.at cum humana fragilitas, procedat quãdo duo ſcilicet concurrunt infirmitas, & turbatio mentis, ſed in caſu noſtro ſolum procedit infirmitas.igitur &c.& ita propriè loquitur §.at cum humana fragilitas, vel aliter vt dicit Paul. de Caſt. in d.§.quod ratio illius §. non eſt generalis,ſed prima magis me delectat. aliter quoque reſponderi poſſet ad illud obiectum de modica infirmitate,dum dicebatur,quod talis infirmitas non erat ſufficiens ad delegandum,quia reſpondetur. quòd ſæpenumero propter modicam infirmitatem,ſi diligentia non adhibeatur, vel laborem non effugiat vt in caſu noſtro,maior enaſcitur infirmitas.

Quicquid dixerit Iaſon hic limitando communem concluſionem verſ. ſecundo limita. & fortè male per prædicta. Tertiò vrget contra communem doctri. Bart.ad quam non reperio Doct.aduertentes in l.ſerui. ff.de viuca. vbi vult Bar. quòd vbi in lege & in diſpoſitione exceptio aliqua eſt facta a regula per dictionem taxatiuam, talis exceptio trahitur ad alium authoritate alterius legis,& ſic caſus exceptus.hoc in caſu trahitur ad aliũ ſi in alia parte iuris reperitur exceptus. Et adducit Bart.in l.ob es, C.de prædi. minorum. vbi autem alibi ſpecificè alius caſus non repertretur exceptus, per idẽtitatem rationis extenſio non poteſt habere locum,niſi in materia fauorabili & pia.per text.cum ibi no. in l.illud.C.de ſacroſan.eccleſ.ſecus in materia reſtringibili, per not.in l.2. C.de patri.qui filios diſtraxe. Quam doctrinam etiam commendat & ſequitur Abb.in c. cum dilecta,de confir.vtili vel inuti.quinto notabili,comprobando per text.iuncta gl.quoniam.vt lite non conteſt. Accedit dictum Bald.in l.ita nobis pudet, C.de adult. vbi ſtatutum loquens taxatiuè de quibuſdam exceptionibus ad alias etiam ſimiles extendi non põt. cõcluſio ergo eſt,quod nedum diſpoſitio ſimplex trahi poſſit ad alium ex identitate rationis, ſed etiam caſus exceptus a regula.ita quod exceptio non dicatur firmare regulam in caſibus non exceptuatis,tamen ſimilibus, quæ concluſio tamen

men in iure periculoſa eſt per multa, de quibus per Felyn. in cap. paſtoralis, de reſcript. in princ. & cap. quoniam frequẽter. vt lite non conteſt. in 1. & 2. colum. tamen dicta concluſio reſtringenda venit, vt non procedat vbi diſpoſitio in exceptione loquitur taxatiuè, quia tunc ex identitate rationis vel etiam maioritate extenſio eſt excluſa, & non poteſt habere locum niſi extenſio legis. Et in iſtis terminis procedũt iura, quæ adducuntur quòd dictio taxatiua non excludit caſus ſimiles. Cum ergo lex noſtra loquatur taxatiuè permittendo etiam delegationem contra regulas iuris in caſu neceſſariæ abſentiæ tantum & non aliter, & per aliud ius non reperitur extenſio facta in materia iſta de iſto caſu abſentiæ ad caſum infirmitatis noſtrum: non erit dicendum poſſe extendi, licet identitas ſit rationis, & etiam vbi maior diceretur militare, & licet iſti caſus dicantur ſimiles, & in aliis æquiparentur: cum iſta materia non prædiceretur fauorabilis, & pia, imò reſtringibilis potius dici deberet: miror quòd monarcha iuris Iaſ. dixerit fundamẽtum Fulg. fragile in quantum Fulgoſ. ponderauit tex. noſtrum in illis verbis taxatiuis, non aliter. nam magis mirandum eſt de eo, etiam in quantum dixit ſublatum fundamentum Fulgoſii, per tritam regulam, quod dictiones iſtę taxatiuę non excludunt, caſus ſimiles, quæ non aduertit ad Doctr. Bart. & Abb. in locis, de quibus ſupra. Accedat etiam pro Doctrina Bart. gl. nota in §. quadrupli. in verbo omnimodo, inſtit. de act. quæ vult, quòd iſta dictio (omnimodo) non excludat declara-
55 tionem alterius legis. † Facit etiam contra communem opin. alia concluſio, quòd in diſpoſitione priuilegiatiua extenſio fieri non poteſt, de perſonis ad perſonas ſimiles, nec de caſu ad caſum ſimilem, vt per glo. not. in §. ex maleficiis, inſtit. de act. verſ. in iudicio, quæ vult, quod licet in pœnalibus extenſio habeat locum per ſimilia, tamen hoc non procedit, vbi diſpoſitio eſt priuilegiata, quia tunc pœna extendi non poteſt ad caſum ſimilem, ſeu ad perſonas ſimiles. Concordat gloſ. in l. fin. ff. de in ius vocan. in verbo aureos. Ad idem gloſ. in §. pœnales, in verbo imperaſſet, inſtit. de act. gloſ. etiam in cap. decet, in verbo proceſſus, de immu. eccleſ. in 6. Dictum eſt Bal. notabile in cap. 1. §. porro, quæ fuit prima cauſa benef. amit. faciunt quæ late per D. Felyn. in cap. translato. de conſt. 5. col. Cum ergo etiam diſpoſitio noſtra ſit priuilegiatiua, quæ cauſæ meri, & mixti imperii conceduntur ſpecialiter, & in priuilegium, non debemus concedere extenſionem de caſu ad caſum etiam ſimilem, & ſic opinionem communem audacter dico deſtructã, niſi alio fundamento vltra omnes ſuſtentemus, videlicet per ea quæ habentur per Ant. de But. in cap. ſi. de contrac. & Gemin. cap. 1. de temp. ord. in quantum concluſionem firma-
56 tam per eos, † quod in exorbitantibus, & correctoriis extenſio non habeat locum ex identitate, nec a maioris rationis, limit. 6. loco, vt non habeat locum, quando duo reperiuntur communiter a iure parificata in diſpoſitionib. quæ tunc talis conuerſa parificatio facit, quod ſtatutum in vno extenditur ad reliquum, ad faciendo gloſ. in c. ſi poſtquam, in verbo promiſſione, de elec. in 6. Ad idem gl. in Clemen. 1. de offic. Vica. in verbo Sacerdotium. & facit tex. in Auth. de non eligendo, in §. quia vero, & §. cum igitur, vbi patet conſtitutionem extendi ad extrema pluries aſſimilata, & in ; iuribus partibus iuris, & diſpoſitionibus comparata, cũ mul-
57 tis aliis adductis per ipſos, vt ſupra. Sed † cum inficiari non poſſit caſum infirmitatis æquiparari abſentiæ communiter in aliis diſpoſitionibus iuris, vt patet per adducta per Dom. Iaſ. hic ſtabit ſolida concluſio communis Doctorum, quòd caſus abſentiæ exceptuatus in lege noſtra extendi poſſit ad caſum infirmitatis non obſtante dictione taxatiua (non aliter,) & iſta poterit eſſe vna limitatio ad concluſionem Bar. in d. l. ſerui. ff. de vſucapio. per quem erit ſublata difficultas ipſa. Ad vltimam etiam difficultatem, quod in diſpoſitione priuilegiatiua prohibita ſit extenſio facile puto reſponſum. Tu cogita vnum tantum, quod multum me affligit, videlicet tex. in cap. ſi pro debilitate, de offic. deleg. iuncta declaratione Abb. & Doctorum ibi in quantum ibi dicitur, quod vbi cauſa commiſſa alicui adeo ſit grauis, quod ſine præſentia delegati Papæ non poſſit commode determinari, tunc etiam cauſa infirmitatis, & vbi alias permiſſa eſſet, ſubdelegatio eſt prohibita, & exemplificatur ille tex. per Abbatem, & alios in caſu, vbi ſit electa induſtria perſonæ. & ſic videtur ibi caſus rotundus, quod vbi eſt electa induſtria perſonæ, propter ſubſiſtentem infirmitatem delegatio, non ſit permiſſa. attenta ratione communiter aſſignata per Doct. hic, quod cauſæ meri, & mixti Imperii prohibentur hic delegari, quæ electa dicatur induſtria perſonæ, erit ibi tex. rotundus contra prædictam communem extenſionem, ingenium meum non capit reſponſum: niſi dicatur, quod in iſta materia delegationis argumentum non procedat de diſpoſitione iuris Pontificii ad diſpoſitionẽ iuris ciuilis, quòd probatur per ea quæ habentur in cap. quod ſedem, de offic. ordi. vel iſtam reſponſionem reiiciendo tanquam periculoſam per illud, quod dicit Dom. Felyn. c. quod ſedem. 1. col. vt ſecundo dicamus communem rationem in profundum proiici per illum tex. in quantum eſt ibi tex. quòd vbi ſit electa induſtria perſonæ ex aliqua infirmitate, vel alia graui cã vel neceſſitate delegatio fieri non poſſit, & ſic nec etiam ratione abſentiæ, nec obſtabit text. cap. venerabili, de offi. deleg. quæ multis modis euadi poteſt, per ea quæ tradũtur per Barba. cap. §. is autem, 6. col. eod. tit. de offic. deleg. Alia erit ergo ratio, & melior aſſignanda ad textus noſtri deciſionẽ, quam forte inf. alio loco aſſignabimus. Tu interim cogita, & conſidera, quia Iaſ. infra in fine principii, verſ. 2. quando, &c. non benè aduertit ad illum tex. dicto cap. ſi pro debilitate.

Ampliat Dom. Iaſ. quòd non ſolum procedat in infirmitate propria, ſed in infirmitate ſuorum. puta filii, & vxoris, cui addo gloſ. in l. ob æs, de præd. min. Fortius addo, idem pariter eſſe in infirmitate familiarum, & amicorũ, per text.
58 not. in l. 1. §. ſed & quòd diximus, ff. de pen. leg. † ſed vltra illum tex. aliter probo. primo per gloſ. ſing. in l. 2. C. in quib. cau. colla. Dominos accuſ. poſſ. lib. 11. vbi dicit, quòd amicus venit appellatione etiam ſuorum. Secundò facit, quia amicus ſingularis repellitur à teſtimonio, vt latè per proauum meum in rep. cap. quoniam contra falſam, verſ. l. de probat. facit etiam quod dixit notabiliter Andr. ſicu. in repetitio l. cum acutiſſimi, in colum. 15. C. de fideicommi. vbi dixit, quod diſpoſitio l. cum auus. ff. de cond. & demonſtra. & l. cum acutiſſimi, locum habeãt in amico teſtatoris, ideo ſi amicus teſtatoris procrearet filios, quòd iſti excluderent ſubſtitutum, quod dictum multum exclamat D. Iaſ. in l. exigendi. C. de proc. col. 4. 5. verſ.

Intelligo tamen prædicta procedere, in amico magna amicitia connexo. quæ benè talis æquiparatur coniuncto coniunctione ſanguinis, per gloſ. c. requiſiti, in verbo præſcriptione, de teſtam. 2. l. ſemper in coniunctionibus, de regu. iur. & l. in teſtamento. ff. de fideicom. li. in verbo debuiſſe, & l. ſi iure. C. de teſtam. manumiſſio. vbi Bald. dicit prædictas duas gloſ. in iure ſolitarias, & probantes, quòd ardor licitì amoris operatur effectum clauſulę codicillaris, facit dictum Bar. l. ſtipulatio de verb. oblig. facit. l. latè, §. amicorum. de verbor. ſign. cum multis aliis de quibus per Barba. cap. cum ſi. de conſt. in 5. & 6. col. Vnde ex prædictis infero, quod intendens ſuſtinere delegationem factam ratione infirmitatis amici debeat exprimere talẽ magna ſibi amicitia coniunctum, alias fruſtraretur opinione. Et ideo conſiderandum eſt, an hac tempeſtate noſtra miſerrima hæc ampliatio reddi poſſit fructifera. hinc quæri poſſet à me per iocum, an idem pro infirmitate amaſiæ ſiue concubinæ, de quo me remitto ad dicta in ſimili per Ang. in l. non ſolum, § qui alieno, de procurato. & Barba. d. c. cum. M. 3. col.

Adde & vltra tamen ea, quæ ponit Dom. Iaſ. in gl. in verbo non aliter. vbi dicit, quòd in caſu neceſſitatis licitum eſt Laico confiteri, vt eſt gloſ. in cap. Paſtoralis, in verbo mortis, de offic. ord. Addo Ioan. And. in cap. ſi Clericos, de ſent. excom. lib. 6. & licet plura notanda dicat, ſcilicet an, & quando liceat Doctori confulere in diebus, puta pro forenſi, qui habet neceſſitatẽ recedendi, vel quando laboraret pauper-
59 tate. † Ego in hac materia vltra eum & ferè omnes addo multa. primo accedat illa generalis regula prohibita alienatione nõ cenſetur alienatio neceſſaria vetita. l. alienationes. ff. famil. erciſcun. Bart. in l. 1. ff. de fun. dota. Iſtud tamen limitatur per Comentem in l. pero. in §. prædium. ff. de lega. 2. optime facit. quia neceſſitas iuris tramite non ducitur, l. 1. C. de oper. li. ☚ text. in cap. 2. de deſpon. impuber. Præterea poteſt clericus recedere, non obſtante iuramento de continendo prius Epiſcopum, firmat Dom. Anto. de But. in cap. inter quatuor. de cleri. non reſid. Item redditus beneficiorum poſſunt capi, quando alia non ſunt bona pro ſolutione ęris alieni. Bar. in l. commodis. ff. de iudi. fecit quidem quod ſcripſit Panor. in c. ſi vero. de iureiuran. vbi dicit, quod ſi a peritis medicis decidatur, Fratres Charthuſienſes abſque eſu carnium mortem euitare non poſſe, tunc poſſent non obſtante aliqua conſtitutione carnes comedere, vt per eum.

Non ab re quoque dicitur, quod quis poteſt venire cõtra proprium iuramentum in caſu neceſſitatis, quando ille, qui poteſt habilitare, abeſſet, probatur in cap. per venerabilem,

de

Digitized by Google

de elect. Propterea dixit Pet.de Monte.de ſua monarchia, colu. 44. quod permittitur conſilio ſe intromittere de ſpectantibus ad Papam, quando in expectanda ſucceſſione noui Pontificis imminet magna neceſſitas, Doctores ferè omnes in l.cætera, §.ſi quid ad opus, ff.de leg. 1. volunt etiam, quod ſi ſtet ſtatutum, quod extrahens frumētum extra territorium puniatur, non punitur, ſi tempore neceſſitatis extrahat. accedat, quod perbelle ſcripſit Innoc. in c.quod iure, de pęn. & remiſ. quod licitum ſit in caſu neceſſitatis tangere corpus dominicum. & ſic euchariſtiam cōſtituto in peccato. Panor. in cap. licet. de pœn. & remiſ. dicit quod ſi aliquis vouiſſet ieiunare in pane, & aqua, in neceſſitate tamen vti poſſet carnibus. Et iſta noto vltra omnes, pulchrè, quod Panor. ſcripſit in cap.2. de obſerua. ieiunio, quod tempore quadrageſimę licitum ſit veſci carnib. facit quod dixit Arc. in c. denique 4.diſt. qui dicit, quando aliquis eſſet incluſus in aliquo caſtro, poſſet carnes tempore quadrageſimę comedere, ita me oportuit egiſſe, cum Hiſpani obſeſſi contra Venetos obſidentes ciuitatem noſtram fortiores ſe reddebant, ſed ad propoſitum noſtrum multa faciunt, quæ ſcripſit egregius Doctor, & Senator Illuſtris Dom. Rochus Curtius in repetitione, c.fin.col.4.de conſuet. circa mea facit etiam, ſi ſtatutum annullaret inſtrumentum ſcriptum manu notarij, non matriculati, & nullus poſtea matriculatus inueniretur, tunc poterit eligi non matriculatus, & inſtrumentum valebit, ita Ang. in reper. l.ſi vacantia, col. 10. C.de bon. vacā. lib. 10. quinimo ſcripſit Bar. lucerna iuris (ita appellat Ang. in conſ. 15. incip. quicunque) in l. 1. C.de naufr. lib. 12. quòd ſi nauis procellis ventorum exagitata in portum deproperet, quod non tenetur ſoluere gabellam mercium. Item alibi dixit Bart. in l.Diuus. ff.de petit. hær. quod ſtatutum tempore neceſſitatis non ſtatutum efficitur: ideo ſi ſtatutū aliquod diſponeret, quòd in quocunque tempore ciues in ciuitate manerent, alias ciuilitate non gauderent, tamen ſi ciues diſcederent, vel tempore belli, prout conciues noſtri faciebant, vel etiam tempore peſtis: nihilominus gauderent immunitate conceſſa, non obſtante ſtatuto, quòd ſit nō ſtatutum, & plura alia exempla ſubdi poſſent, nec piget illud ponere, quòd dixit Bart. in l. 3. §.aurum, ff.ad Syll. quod officialis, qui capit bannitum non gaudet præmio ſtatuti, quia videtur magis neceſſitate quadam feciſſe, quam vltro & ſponte. De quo dicto late per Dom. Felyn. cap. de hoc. de ſimon. 2.colum.

Pro complemento facit, quia licet pauperi piſcari propter neceſſitatem in diebus feſtiuis, cap. licet. de fer. Alia innumerabilia aggregari poſſent, quę hincinde Doctores tractant. maximè per bonorum dictorum cumulatorem Do. Felyn. c.cum acceſſiſſent, colum. 10. & ſeq. de conſti. & cap. 2. in fin. de conſti. & cap. 1. prima diſt. & cap. præterea, col.fi. de ſponſa. & cap. ſignificauit. ad finem, de iudi. & cap. querelam, de iureiur. vlt.col.

Idem quoque affirmo in magna vtilitate. ita dicit Panor. in cap. & ſi Chriſtus, de iureiuran. quem ſequitur Do. Felyn. Sande. cumulationum pater. in c. cum ſuper. in princ. de teſti. cogen. & Doct. c. præterea, de ſpon. quæ tamen ad materiam neceſſitatis quoque ſpectant, aliqua ponit Ryminal. in gloſ. in verbo non aliter. inſ. eod. inter quæ vnum dicit, allegando gloſſ. in cap. fraternitatis, 12.q.2. & in c.lex. diſtinct. 2. vbi dicit, quod in neceſſitate licet vuas comedere, & accipere, non tamen exportare extra vineam. Ego vltra eum allego Dom. Chriſtopho. Port. idem tenentem in § fin. de ſeruit. ruſtic. prædio.

Et adde etiam facere, quod dixit Rom. ſingu. ſuo 232. incipiente, tu peregrinaris, putarem tamen aduertendū. quod inſtante neceſſitate nedum eſſet dicendum licitum eſſe comedere vuas in vinea tantum, ſed etiam exportare, quia nulla neceſſitate inſtante, domino non prohibente, licitum eſt, vt dicit ipſe Ryminal. fundum alienum ingredi, & vuas ibi comedere, vt per Chriſtophorum, ſup. qui ita loquitur. facit etiam quod dicit Angel. in l. 1. §.cum in eadem, ff.ad legem Rhodiam de iactu. vbi licitum eſt armigeris deprædari pro victu in bello licito.

Sublimito iſtud notabile, etiam quando neceſſitas & abſentia parum eſſet duratura, per l.ſi longius, cum ſimi. ff. de iud. & quia Doctores hic non declarant, quando dicatur neceſſitas & caſus neceſſitatis: quæ tamen ſunt neceſſaria ad intelligētiam illorum, quæ ſupra late diſſeruimus, ſola in hoc ſufficiet deciſio (vltra ea quæ colligi poſſent, ex dictis Dom. Fely. in locis, de quibus ſup.) Dom. Panor. in conſ. 15. col. 2. Hæc pro iſta limitatione, cum multis addit.

Secundò principaliter dum limitat Dom. Iaſo. in Princi-
60 pe. † Ego ipſam limitationem extendo ad quoſcunque nō recognoſcentes ſuperiorem, per ea quæ abunde ſcripſi in primo gradu magiſtratuum, & facit. quod per Io. de Ana. in cap. Archiepiſcopatu, de rapto. in 4 nota. vnde hic caderet pulchra & noua dubitatio, quid de habentibus dignitatem Ducatus, Marchionatus, & Comitatus: qui omnes ex priuilegio inueſtituræ cōceſſo ab Imperatore, vel Papa ſuper gubernatione plenaria & perpetua conſueuerunt omnes prærogatiuas concedere reſeruatas. & ſicut poſſunt legitimare, ita omnia alia facere, quæ ſunt de regimine, vt per Paul. de Caſt. conſ. 225. quia ad primum, in fi. & Alexan. conſil. 1. in 11. colum. 1. volum. & late per Dom. Felyn. c. quæ in eccleſiarum. de conſtit. in 10. colum. verſ. quarta diſtinctio. tu cogita. & vide bene Dom. Fely. loco præalleg. & conſilium Abba. faciunt ea quæ per Iaſo. l.4.§.1. in fi. de dam. infect. & Iaſo. in l.a iudice. 4.colum. in fi. de iud. de tertia limitatione, in gloſſ. tangam texto, dum dicit de cauſa reſtitutionis in integrum. ſupra aliqua deduxi: quia non eſt bona ſpecialitatis ratio: nam maior ſpecialitas, & ratio deberet eſſe in puniēdis delictis, ſed tamen eſt contra. ergo &c.

Iſtud notabile indifferenter procedit tam de iure Ciuili, quam de iure Canonico in his, quæ ſibi Papa, vel Imperator reſeruauit in ſignum ſupremæ poteſtatis, ita Doct. in c.quod ſedes, de offi. ordin. Bald. in l.geſta, C.de re iud. & c.fi. de offi. deleg. in fi. & in rubr. eo. tit. quæ autem ſint reſeruata Papæ, late Canoniſtæ in c.quod ſedem, de offi. ordi. quæ vero Imperator. Bald. in l.2. C.de iure aureo. anul.

Et per Bart. in l.Imperium, ff.de iuriſd.om.iudic. in primo gradu mixti Imperij, † & ex dictis Bart. ibi, iunctis etiā
61 dictis in primo gradu meri Imperij. reportandum eſt, quod nihil reſeruatum eſt Principi in ſignum ſupremæ poteſtatis, quod ſit meri Imperij, ſed mixti tantum. patet, quia in primo gradu meri Imperij poſuit ea, quæ competunt ſoli Principi. in ſecundo gradu poſuit ea, quæ competūt Principi, & præfecto prætorio, ideo conſiderandum eſt de veritate dicti Bald. c.fin. in fi. de offi. deleg. & in l. Imperium, infra de iuriſd. om. iud. 3.colum. verſic. circa tertiam quæſtionem. Et ſciendum eſt differentiam eſſe inter ea, quæ ſunt reſeruata Principi in ſignum ſupremæ poteſtatis, & ea, quæ ſunt reſeruata in ſignum prærogatiuæ. poteſtas enim legitimandi, & creandi Tabelliones dicitur de reſeruatis in ſignum cuiuſdam prærogatiuę, non autem ſupremæ poteſtatis, vt magiſtraliter per Abb. in c.cum contingat. de fo. compe. in 4.col. col. ideo Doct. in hoc videntur ineptè loqui.

Quantum ad legitimationem, quæ competit Principi in ſignum ſupremæ poteſtatis. Felyn. in c.quòd ſedem, de offi. ordi. latiſſimè tractat. & Dom. Card. in c.per venerabilem, 31.colum. qui fil. ſint legi. Et Dom. Præpoſi. ibi. §.quod autē. char. 16. verſ. concatenatur hæc. Et aduertendum in hoc vltimo puncto circa vnam diſtinctionem poſitam per Do. Dec.
62 c.3. de offi. deleg. 2. colum. in quantum pro † reſolutione difficultatis Martini Lauden. hic, qui in hoc conſtituit differentiam inter ius Ciuile, & Canonicum, diſtinguit enim inter delegationem vniuerſalem totius poteſtatis, creandi notarios, & doctorandi, & iſta fieri non poſſit, & delegationem vnius cauſæ tantum, & iſta fieri non poſſit, allegando text. in c.fin. de offi. ordi. & Abb. in c.venerabili, in fi. de offic. deleg. quia prædicta diſtinctio de directo contrariatur Bald. in c.fi. de offic. deleg. vbi expreſsè vult legitimationem vni perſonæ, puta Seio delegari non poſſe, quam doctrinam ſequitur Barba. corroborando, d.c.fin. in prin. in 3.colum. in fi. & non eundo per authoritates, videtur tex. rotundus iuncta glo. in l.ab ea parte. ff.de proba. & adducta per prætatum Dec. nihil faciunt. in primis doctrina Abb. in c. venerabili, in fin. nil ad rhombum, ne etiam tex. d.c.fin. ſuffragatur, quia in caſu illo ſpeciali, de quo ibi, iuriſdictio ordinaria competit: nil mirū ſi delegari poteſt. & illum text. ſingulariter not. Bald. ibi dicens, quod alibi de facili hoc non reperitur, vt ibi, quòd iuriſdictio ordinaria priuilegiata poſſit ſubdelegari cōcluſio, quod idem iudicatur de additamento, quod de principali, quando eodem iure naſcuntur, vt latè per Dom. Fely. c.cum olim. de maio. & obed. circa 10. quæſt. Abbatis ibi, & ex prædictis inferri poteſt, quòd in his, quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis delegatio non habet locum, quod in terminis dixit Bald. in l.3. C.quando prouo. non eſt neceſ. adducendo gl. d. l.ab ea parte. quod corroboratur per dictum Fely. d.c.quod ſedes, 1.col. circa medium.

Vltra Do. Iaſo. Dominus meus limitat etiam ipſa duobus modis. Primò, vt non procedat in duce belli in l. fi. C.de re milit. lib. 12. Et hoc fortè propter tot & tanta priuilegia, quibus milites gaudebāt, vt patet in iure noſtro. ſed milites noſtri.

Digitized by Google

ſtri temporis priuantur huiuſmodi priuilegiis, quia militari diſciplinæ nõ vacant, alibi, dicit Pau. de Caſt. in l. 1. C. de iur. & fac. igno. quòd non gaudent priuilegijs, quia diſcurrunt quotidie (vt verbis ipſius vtar) per plateas. vtinam noſtra tẽpeſtate peiora non agerent. Idcirco fortè limitatio Do. mei non procederet, cum duces noſtri temporis malè & perperam in re militari ſe agant. Secundò limitat, quando fuiſſet aduocatus in cauſa meri & mixti Imperii, ita Doct. in l. prætor. ff. de iuriſd. om. iud. vltra alios limito vt non procedat in prorogatione, per tex. in l. 1. C. vbi de cri. agi. opor. Secundò limito vt non procedat, in l. fi. C. de agen. in rebus, lib. 12.

Limito tertiò vt non procedat, vbi cauſa meri & mixti Imperij committeretur alicui tanquam nuncio, puta ſi in delegatione daretur forma proceſſus, & deciſionis dicẽdo decidas ſic, facias ſic, & ſic per dictum ſingulare Bal. in rubr. C. de exercito. vbi vult quòd prohibitus ſubſtituere poteſt per nuntium explicare. Limito vltimo in omnibus cauſis expediendis officio iudicis non nobili licet cauſæ cognitio requireretur vt per Bart. ad quem pauci aduertunt in l. arbitro. ff. qui ſatiſd. cogan. in 2. lectura.

63 † Secundò noto ex ſecunda regula affirmatiua, quod ea quæ competunt iure magiſtratus delegari poſſunt. Ex hoc infero, tenendo intellectum Guidonis, quem ſupra tenui, quod cauſæ mixti Imperij, poterunt delegari, quia vt Guido ſenſerat, competunt iure magiſtratus. fallit tamen vt ſupra dixi in aliquibus caſibus, ratio iſtius notabilis poteſt ſumi ex his quæ ſup. abundè ſcripſimus, quia in his cauſis, quæ competunt iure magiſtratus non videt electa induſtria perſonæ.

Vel melius, quia ſpecialiter & in priuilegiũ non tribauntur. nam vt ſupra diximus, quod cauſæ meri & mixti Imperij prohibeantur regulariter delegari, vt hic in text. noſtro, quia dicitur electa induſtria perſonæ, vt communiter dicitur. prædictam rationem non admitto, tanquam non iuridicam: fundamentis de quibus ibi. ſed ideo quia ſpecialiter non competunt, ſed quibuſcũque magiſtratibus, & per hoc puto rectè poſſe limitari regulam, quæ habet, quòd qui per alium facit, per ſeipſum videtur facere, vt procedat in his cauſis, quæ competunt propria authoritate, & non authoritate priuilegiata, & de iſta regula latiſſimè diſputat Do. Iaſ. in l. ſi quis pro emptore. ff. de vſucap. quantum vero ſpectat ad iſtud notabile in gl. ſub. iam antiqua. & licet Dom. Iaſ. in l. a iudice. C. de iudi. multa dicat notanda circa materiã iſtius notabilis: vnum tamen me facit ambiguum in hac materia. nam cõmunis concluſio eſt, quòd inferior magiſtratus poteſt delegare cauſas ſuæ iuriſdictionis, puta a trecentum aureis infra, vt eſt defenſor ciuitatis, mihi videtur quòd non deberet poſſe: ſicut diximus de maiori cauſa, quæ verſatur coram præſide in ea cenſetur electa induſtria perſonæ, ſic etiam ſi agatur parua cauſa inter pauperes, qui putant rem ſuam etiam infimam, ita carum ſic et ditiores augeant, vt dicit glo. in l. illicitas, §. ne tenues. ff. de offic. præſid. quæ dicit, quod ſi pelues eripiat pauperi, perinde eſt, ac ſi oculus eriperetur: ideo militat eadem ratio ſicut in maioribus. pronunc nullum reſponſum mihi occurrit, niſi forte dicatur, ꝙ propter magnas cauſas Reipub. etiam ſi inuiſicaretur, non ita propter paruas, cum Reipub. interſit homines non vti malè ſubſtantia ſua. ideo tu lector cogita.

64 † Tertiò noto ex text. quòd ea quæ ſpiritualiter delegari non poſſunt, in generalitatem non veniunt, illud etiam affirmauit tex. in l. obligatione generali. ff. de pig. vltra Doct. hic. ad iſtam regulam pro concordia alia adduco, & primo facit illud quod no. dixit Bart. quem ſupra etiam deduxi in l. codicillis, in §. inſtituto. ff. de leg. 2. facit, quod in ſimili dicimus, quòd generalis diſpoſitio nõ deroget ſpirituali. text. eſt in l. ſi tibi homo, §. ſi teſtamento, de leg. 1. quem ad hoc notant Alex. & Paul. de Caſt. in 2. not. inducẽdo ad pulchrã quæſtionem, vt per eum ibi poſt Bal. Secundo facit, quæ in generali mandato veniunt ea tantum, quæ Dominus ſolitus eſt facere, l. vel vniuerſorum, ff. de pig. act. Bart. in l. ſolutum, in §. fin. ff. de pig. act. in propoſito, cum huiuſmodi cauſæ non ſoleant delegari. Ergo in generalem delegationem venire non debent, addo quod in ſimili dixit Bald. quæ per renuntiationem generalem feuda non veniunt, ita firmauit in Auth. ſucceſſione, in pœn. col. C. de ſuis, & leg. arg. l. Decurionibus, C. de Silen. lib. 12. accedat, quòd in ſimili dicitur, quòd diſpoſitio generalis, non refertur ad incognita

65 Bar. in l. ſub prætextu, C. de tranſ. † vt dicimus etiam: nam generalis diſpoſitio non extenditur ad ea, quæ veriſimiliter teſtator non cogitauit, ita perbelle conſuluit Ang. in conſil. 248. incip. Philippus, facit quod dicit gloſ. ſing. in ſi quis priore, in fin. & ibi Bart. ff. de Treb. quòd confirmatio generalis non porrigitur ad illud, quòd ſpecialiter eſt caſſatum, & deletum, illam gloſ. ſing. reputat Bal. in c. ſi proponente, de reſcrip. Vltimo accedat, quòd dicitur, in generali ſermone ordo iuris iudicatur inſertus, glo. in l. Gallus, in §. quidam recte. ff. de libe. & poſth. & in l. talem, ff. de poſth. hær. inſtit. no. D. Iaſ. in l. qui Romæ, in §. Seia. in 3. no. ff. de verbor. obl. plura alia poſſent aggregari, ſed me remitto ad ea, quæ tractat Barb. in conſ. 23. in 3. vol. & Dom. Felin. in c. quæ in Eccleſiarum, de conſtit. col. 22. faciunt quæ refert Dom. Iaſ. in l. certi condictio. in §. ſi nummos, ff. ſi cert. pet. & Bal. in l. à procuratore, C. man. vbi voluit, quòd ſi baro vendat omnia prædia, non venit ius pedagii, nec ius erigendi furchas, quòd dictum extollit Dom. Alex. in l. 3. in fin. princip. ff. de acquir. poſſeſ.

Pro quo dicto addo facere, quod per Ang. & Bald. poſt Cyn. l. ſi filius, C. de bon. dam. & notabiliter per Bal. in cap. quanto, de iud. pen. col. in fi. & etiam per Ana. c. 2. de delic. pue. cum pluribus alijs ad propoſitum facientibus latiſſimè accummulatis, per Dom. Fel. in cap. ſedes, de reſcrip. 3. col. poſt medium, verſ. & dicit Cyn. faciunt etiam quæ per eundem, c. 1. 7. col. verſ. 2. diſpoſitio. eo. tit. & c. ſicut, de hæret. & quæ etiam belliſſimè in c. quæ in Eccleſiarum, de conſtit. 10. col. ver. 4. declaratio. Accedant etiam quæ per Ale. conſ. 16. 2 lib. & conſ. 168. eo. lib.

Benè infero altius ſpeculando, quòd ſi Sereniſſimus Dux Venetorum mittendo aliquem ad ciuitatem noſtram literis iſtius tenoris, Dux Illuſtriſſimus Venetorum, &c. mittimus talem, quo volumus abeſſe omnem ſuſpicionem, per hoc tamen non habebit cognitionem cauſarum meri, & mixti Imperii, quæ in generali conceſſione non veniunt ea quæ expreſsè in priuilegium cõceduntur, vt ſupra dixi, ideo ſpecialis mẽtio debet interuenire, vt patet ex multis de quibus ſupra. Et in terminis per dictam deciſionem Bald. d. c. quanto, quam indiſtinctè ſequitur Dom. Iaſ. in l. Imperium, infra de iuriſd. gl. fin. multa inferendo per ipſam, licet contra prædictam deciſionem Bal. & conſequenter Iaſ. & prædictam illationem reperiam Dom. Fel. d. c. quod ſedes, de officio ord. in quantum vult, & quòd in materia ſtricta, & ſic vbi iuriſdictio ſit capienda tanquam ſpecies, ſi apponatur in conceſſione iuriſdictionis verbum (omnem) vt illud verbum operetur, tunc capiatur in genere, vt ſub ſe cõprehendat omnes ſpecies, & ſic merum & mixtum Imperium, per gloſ. in clem. 1. de foro compet. licet Dom. Fel. non reſpondeat Dom. Anton. recitando opinionem Bal. de ſupra,

66 quæ eſt in contrarium. † Ego in hac difficultate puto ſic dicendum, quicquid dicant alii. Aut iuriſdictio eſt conceſſa in genere ab eo, qui merum & mixtum Imperium in ſpecie committere non poſſit regulariter, tunc etiam quòd in cõmiſſione apponatur iſtud verbum (omnem) merũ & mixtum Imperium non venit, quia concluſio eſt in materia, qđ non poſſum in ſpecie, non poſſum etiam in genere, & vniuerſaliter, vt probatur in l. cum vnus, §. fin. ff. de bon. autho. iud. poſ. & c. vt animarum, de conſt. traditur per Imo. in cle. paſtoralis, de re iud. & in iſtis terminis procedit tex. hic. & notabile de quo ſupra incõcuſſe. Accedat, quia ordinarius, & ſic inferior à Principe recognoſcens Principem inconſulto ipſo Principe vniuerſalem iuriſdictionem ipſam, & ſic totam à ſe abdicare non poteſt, alteri committendo, vt l. pen. de offic. præſi. Aut iuriſdictio committitur ab eo, qui poteſt merum & mixtum Imperium demandare, & tunc non ſequendo diſtinctionem Dom. Fel. in d. c. quod ſedes, in quantum diſtinguit, an iuriſdictio concedatur per viam donationis, vel inueſtituræ, & tunc veniat merum & mixtũ Imperium, quia ſumus in beneficijs, vnde latiſſima interpretatio fienda ſecundum eum. Aut conceditur per modum adminiſtrationis iuriſdictio, vt quis exerceat magiſtratum, & tunc in ſpecie de iuriſdictione intelligitur, quia ſi bene conſideretur, contra prædictam diſtinctionem facit, quæ etiam in ſecundo caſu beneficium Principis dici debet vt pri-

67 mo caſu. † Ego teneo, quòd conceſſa iuriſdictione, vbi cõceſſio ſit in materia fauorabili, & non tendente in præiudicium tertij, veniat merum & mixtum Imperium, & ſic intelligatur in genere iuriſdictio conceſſa, vt contineat omnes ſuas ſpecies ſub ſe, & non in ſpecie, & ad ita tenendum moueor per vnam doctrinam Abb. in c. Rodulphus, de reſcrip. per illationem vbi vult, quod ſi vnum verbum poteſt capi in genere, & in ſpecie, ſiquidem proferatur in materia fauorabili, capi debet in genere, ſi in materia odioſa in ſpecie. ſic in propoſito dicendum videtur, pro corroboratione adduci poſſent plura accumulata per Iaſ. in d. l. Imperium, quod beneficium Principis ſit latè interpretãdum, & ſi hoc

procedit

procedit conceſſa iuriſdictione ſimpliciter, quanto fortius addito hoc verbo omnem. Et ita tenendo non videntur obſtare adducta per Dom.Iaſ.d.l.Imperium,gl.fin.pro opi.ſua noua.& in primis reſponſio Ang.in d.l.Imperium, quia loquitur Ange.quando conceſſa fuit iuriſdictio cum dictione taxatiua tantum. Item loquitur in mero Imperio maximo, quod ſoli Principi conceditur, & ſic potius dicta deciſio Angel.videtur contra opin.præfati Dom.Iaſo.vnde ex prædicta deciſione Ang.iitero limitationem ad prædictam cõcluſionem meam,de qua ſupra,vt non procedat in his, quæ ſunt Imperij maximi. quia prædicta non intelliguntur conceſſa, etiam vbi iuriſdictio in genere capiatur, vt contineat ſuas ſpecies, quia in ſignum prærogatiuæ prædicta ſunt reſeruata Principi. Non obſtant etiam & ſecundo authoritates gloſ.adductę per eum, videlicet in d.l.ſi in aliquam,& d.l.1.quia bene concludunt prædictę gloſ.quòd quando fit mẽtio de pleniſſima iuriſdictione,vel de omnimoda, indubitãter comprehendatur merum & mixtum Imperiũ, ſed quòd non comprehẽdatur etiam, vbi ſimpliciter & in genere exprimitur.cõſequentiam non video tutam, vrget authoritas Bald.d.c.quanto.de iudi. cui non video bene reſponſum hactenus per aliquem. Sed pro viribus ingenioli mei, reſpondeo non recedendo ab opinione mea.Et in primis in quantum dicit,quod illud verbum(omnem)prædicatur de pluribus differentibus numero non ſpecie,vt refertur per Dom.Iaſo.licet alijs modis, & forſitan corruptè in aliquibus libris habebantur, iſtud nullo iure probatur per eum ibi. non video etiam quomodo poſſit hoc procedere, cum iuriſdictio ipſa tanquam genus prædicetur de pluribus differentibus ſpecie: fortius addito hoc verbo,omnem.Præterea & ſecũdo ſi bene ponderetur,videtur loqui Bald.in ſupremis meri Imperij tantum,quia de mixto Imperio nullum verbum per eum, & quod loquatur in ſupremis meri Imperij, patet inquantum aſſignat rationem,quia iſta ſupremæ requirunt ſupremum, & ſpeciale mandatum, quo caſu fateor,quod ſuprema meri Imperij non veniunt, vt puta reſeruata Principi,vel in ſignum ſupremæ poteſtatis vel prærogatiuę,& quę communiter non conceduntur.facit quod dictum eſt ſupra limitando concluſionem prædictam de mentè Angel. d.l.Imperium,pro qua limitatione, vltra Angel. adduco etiam Bart.vt ſup.& Bald.& Ang.in l.ſi filius.C.de bo.dam.& Ana.c.2,de delict.puc.Et non obſtat,ſi aliquis curioſus inſiſtendo diceret, intelligendo Bald. vt alij intelligunt, qui adducunt eum in iſta difficultate,vt per Felyn. d.c.quod ſedem, & per Iaſo.d.l.Imperium.qui pro ipſo videtur facere,& ſic contra concluſionem meam prædicta doctrina Barto.l.2.inſ.de iuriſd.om.iud.pen.colum. verſ.ſed contra hoc opponitur. vbi dicit, quod conceſſa iuriſdictione, & ſimpliciter bene veniunt ea,quæ ſunt maioris iuriſdictionis eiuſdem ſpeciei tamen,vt quia de iuriſdictione. ſecus ſi ſint alterius ſpeciei, vt de mero & mixto Imperio, & iſtam doctrinam Bart. adducit Dom.Felyn.d.cap.quod ſedes, pro corroboratione dicti Bald. d.c.quanto, quia reſpondeo etiam eſſe aduertendum circa aliam concluſionem Bart.quam non puto veram,licet a Doctoribus approbatam reperiam,vult enim Barto.in d.l.Imperium,in 3 quæſt.quòd iuriſdictio in ſpecie ſumpta ponatur tanquam ſpecies ſeparata ab Imperio in genere,quã
68 concluſionem puto abſurdam. vnde reperio, † ipſum melius loquẽtem in d.l.Imperium, in poſitione caſus,vbi vult, quòd iuriſdictio in genere, diuidatur in tres ſpecies principales,videlicet merum mixtum,& ſimplicem iuriſdictionẽ, quod etiam voluit Pau.de Caſt.ibi in ſummario.& etiam d.l.Imperium, videtur in hoc concordare,vnde iſto modo iuriſdictio ſimplex erat capienda, tanquam ſpecies ſeparata a mero & mixto,& quod impoſſibile ſit vt dicamus procedere concluſionem Bart.de qua ſup.in 3. quæſt.in quantũ vult Imperium, dici genus immediatum reſpectu meri & mixti, non autem iuriſdictionis, patet clarè, ex quo in diffinitione meri Imperij, ponitur iuriſdictio tanquam genus immediatum,& etiam in diffinitione mixti.attenta tamen concluſione Bart. deberet poni Imperium, tanquam genus immediatum,nõ autem iuriſdictio.quia diffinitio quælibet debet fieri per genus immediatum, non autem per genus generaliſſimum,vt notiſſimum eſt apud Logicos, & patet per diffinitionem hominis,in qua ponitur animal; non autem ens vel ſubſtantia,inhęrendo ergo diffinitioni meri Imperij,& mixti reddetur concluſio Barto.de qua ſup.in 3.quæſt.deſtructa, & conſequenter fundamentum, de quo ſup.de mente Bart. d.l.2.Et ſic tenendo opinionem meam. omnia videntur re-
69 ſoluta.& tempora noſtra non redduntur fruſtra.† quã concluſionem limito etiam vltra limitationem ſupra traditam, vt non procedat,vbi conceditur iuriſdictio in genere,& etiã vniuerſaliter in caſu,vbi merum & mixtum Imperium,competeret ex priuilegio, quia tunc non includeretur, per illud quod dicit Bald.in d.c.quanto.in princip.finalis colum. allegando tex.in l.4.§.Diuus,de dam. infec. & per eundem etiã, & Angel.in l.ſi filius,C.de bon.damn. & per Ana.c.2.de delict.puc.cum multis concor.de quibus per Felyn. in c.ſedes, de reſcrip. verſic.clauſula.2.colum. per quam limitationem poſſunt tolli multa,quę poſſent adduci in oppoſitum, vnum tantum mihi obſtat, cui vellem videre congruum reſponſum,videlicet text.in clem. 1. de fo.compet.quia ſi appellatione iuriſdictionis in genere in materia fauorabili, vt concluſio comprehendatur merum & mixtum Imperium,quare ibi in tex.ponitur illud verbum,omnimodam:facit etiam text.in l.ſi in aliquam.§.fi.de offi.proconſul.in quantum vtitur verbo pleniſſimam,tu lector cogita.

Aduertendum etiam puto in quantum aliqui hic pro reſolutione difficultatis motę per glo. in verbo non aliter. de l.quidam,ff.de acquiren.rerum domin.conſtituunt differentiam inter generalia,& vniuerſalia innuẽtes,quòd licet merum Imperium, & mixtum Imperium in generali delegatione iuriſdictionis non comprehendatur,vt in text.noſtro, ex quo in ſpecie etiam prohibetur delegari, veniret tamen in vniuerſali delegatione iuriſdictionis,quia prædictos Doctores credo in hoc multum decipi per vnam concluſionẽ, quam ſupra retuli, in primo membro diſtinctionis meæ, videlicet quod diſpoſitio.d.l.quædam,& c. ex literis,de conſt. cum concordantibus, non habet locum in dependentibus a iuriſdictione, vt in materia noſtra, vt qui non poteſt in ſpecie,nec in genere, vt per Cardin. poſt Aret. d.clem. paſtoralis,de re iud.& probatur concluſio.c.2.de conſtitu.in 6.accedat Dom. Felyn. c.ſi quis contra clericum, de foro compet. vlti.colum. verſ. ſexto. Item prædicta diſpoſitio.l.quædam, non habet locum,quando vniuerſale venit reſoluendum in ſingulare.vt late per Dom.Felyn.in c.cauſam, de præſcript. 4.colum. vnde etiam ſequendo differentiam Doctorum eſſet diſtinguendum, an ſicut vniuerſale trahatur ad ſingula-
70 vel non. † Et ſi aliquis dubitaret,quando iuriſdictio dicatur commiſſa vniuerſaliter & non generaliter, videtur glo.in l.1.ff.ſi quis & a quo.quæ vult quòd delegatio dicatur vniuerſaliter facta,quando ſub nomine territorij eſt facta. faciunt quæ per Dom.Felyn.d.ca.cauſam, de præſcrip.4.colum. vbi vult, quòd titulus dicatur vniuerſalis,quando vniuerſale nõ trahitur ad ſingulare,vt villa,caſtrum,& hæreditas,&c.Et ex prædictis puto reſolutas omnes difficultates motas, hic per Doct.tam antiquos,quam modernos,& etiam Dom.meum & alios in l. Imperium, in iſta quæſtione, an in conceſſione caſtri per Principem veniat merum & mixtum Imperium, in qua materia addo cautelam Ferrarij cautela ſua 31.

71 † Quarto noto ex text.quod delegatus legis dicetur ordinarius ſecundum magis communem,licet Alexan. alio modo benę tex.põderet.& multum lætatur, quia ſecundũ eum bene iſte tex.probat.quòd ſicut legatus legis, non poteſt delegare cauſas meri & mixti Imperij,ita delegatus Principis, quia lex mortua, & viua æquiparantur, §. penult.in auth. de conſul.ſed iudicio meo iſte text.nullatenus probat opi.Alexand.quia eſſet violare tex.noſtrum tex.dicit delatam,ideſt conceſſam.ita hic apoſtillat Bart.& ita omnes ferè reperi antiquiores Codices dicentes delatam,& nõ delegatam. ideo debemus ſtare antiquioribus, tanquam melioribus, per ea quæ tractant Doct.in l cum quid.ff.ſi cert.per. Ideo dicit Do.Iaſ. ibi,quòd magis debemus audire ſeniorem Doct. quam iuniores, quia melior eſt vmbra ſenis, quam iuuenis, & ibi multa refert.quæ prætermitto. Præterea nouiter pondero text.in l.ſi prætor.in verbo,pro ſuo, inſ.eodem. nam terminus (ſuus) importat proprietatem, l.quintus, in §. argento. ff.de auro & argen.lega.ergo ordinarius erit.in hoc pro cõcordia putarem dicendum,vt pulchrè per Paul.de Caſt. fundamentorum Principem,in l.prima, C. ne lice. poten. poſt gloſſ.ibi.Cui addo gloſſ.in l.& quia.de iuriſdict.omn.iudic. in verbo, nec.

72 † Quinto noto in verbo (videntur)quòd illud verbum licet fictionem ſignificet,l.1.§.deieciſſe,ff.de vi & vi arma.gl. in l.ſi duo.ff.de acquiren.hæred.cum multis alijs. hic tamen eſt veritatis expreſſiuum probatur etiam in leg. naturaliter. in princip. ff. de acquirend. poſſeſſio. Bald. in leg.etiam, C. de iure dotium,accedat text.in l.quæ liberis. in §.hæc verba, ff.de vulga.& pupilla.not.Ang.in l.3.in §.ex contrario. ff.de acquiren. poſſeſ. Bald.in cap.bonæ memoriæ, in penult.col, de appell.alibi. Bart.in l. Diui.ff.de libe. cau. dixit quod ſi teſtis dicat mihi videtur, &c.quòd illud dictum valet & tenet,

quod

Digitized by Google

quod eſt profectò notan. quia ſæpè in dictis teſtium occurrit. Idem not. Dom. Iaſ. in §. præiudiciales, in 5. col. de actio. inſtit. accedant quæ per Alb. in dictionario ſuper verbo (cidere) facit, quòd per Bal. in Rubr. de præſcriptio. Huic verbo multa iungit Dom. Iaſ. in l. ſciendum, in tertio nota. ff. de verborum obligat. qui dicit iſtud verbum eſſe accipiendum ſecundum ſubiectam materiam.

Sextò ex tex. colligo vnum, quod alij non eliciunt, quòd licet regulariter ſuperlatiuum vltimum gradum denotet, vltra quem alius non datur. l. ſtipulationum quædam in verbo optime, & ibi pleniſſimè not. Dom. Iaſ. quem ſupra adduxi. ff. de verbo. obligat. hic tamen non ſic ſignificat, cum alia argumenta fortiora in iure inueniantur, quam ſit argumentum à contrario ſenſu, vt eſt argumentum à paritate rationis. Imol. in l. ſi vero, & ibi doct. ff. ſol. matri.

73 † Septimò principaliter elicio per text. quod in iure noſtro bonum eſt argumentum à contrario ſenſu cũ concordantijs, vt hic per Dom. Iaſ. poſt Alexand. & alia doct. allego text. in l. ſi legatum, in fi. ff. de adim. lega. & in l. ſi poſt mortem, in §. ſi purè. ff. de lega. 1. facit text. in l. ſi procuratorem, §. igitur. ff. man. Addo, quod dicit glo. in cap. ſciendum, 8. q. 2. quę dicit, quod eſt optimum genus arguendi. Iſtud tamen argumentum (licet a Doct. communiter non dicatur) multis nominibus nuncupatur: aliquando a ceſſante cauſa vel ratione, c. cum ceſſante, de appell. l. generaliter, C. de epiſc. & cleri. late per Dom. Iaſo. in l. ſciendum, §. ſi fundum, ff. qui ſatiſd. cogan. plura per Dom. Philippum Corſe. in additio. ad Abb. in d. c. cum ceſſante, & quid de cauſa impulſiua ponit Dom. Felyn. in c. poſtulaſti, verſ. per iſtum tex. de reſcript. Idem in c. quoniam contra falſam, de proba. colum. 5. Ex cuius dictis inferri poteſt, an ſcholaris ſtudioſus, vbi ieiunium fit de præcepto, non ieiunando peccet, faciunt etiã quæ per eundem Fely. pulchrè c. quãdo, de reſcrip. 8. colum. vbi plura de materia l. proſpexit. Et ſic probatur in caſu noſtro, vbi ceſſante cauſa abſentiæ.

Colligitur etiam a prohibitis & permiſſis, vt ſi in vno caſu prohibeatur, in altero permittitur. vulgata. l. cum prætor. ff. de iud. l. Labeo, ff. de compenſa. cum ſimi.

Aliquando ab incluſione vnius, & ab alterius excluſione. Bald. in l. Tribunus, §. fin. ff. de milita. teſtam. vbi inducit ad pulchram quæſtionem de quodam poteſtate, qui ex pluribus quæſtionibus diſcuſſis preterierat vnam: vt ibi per eum. reliqua quæ ad iſtud nota ſpectant affluentius in glo. in verbo fortiſſimum, pro viribus tractabimus, vt ordinem Colendiſſimi præceptoris Curtij ſequar: quem nullus hucuſque ordine in iure noſtro ſuperauit: ego colligo ex text. & aliquãdo hæc ponit Rominal. quòd dictio (non aliter) eſt dictio taxatiua. Bald. in l. ſi quidem. de exceptio. Addo iſtam fuiſſe põderationem Fulg. hic et per Iaſo. hic in fine principij.

74 † Aliter ego tamen noto, quòd quãuis regulariter dictio taxatiua excludat ea omnia, quæ nõ ſunt incluſa. tex. eſt no. in l. qui aliena § libertos, ff. de nego. geſt. gloſ. in l. 2. C de patri. qui filios diſtraxe. Dyn. quoque notat in regula. in argumentum. hoc in caſu tamen ſecundum magis communem non ſic ſignificat, quia licet lex noſtra loquatur de abſentia neceſſaria, tamen ad caſus habentes ſimilem rationem extenditur. vt in cauſa infirmitatis, &c. Confirmo, & ſi ſupra fortiter oppoſuerim. per illud quod tenuit Bart. in l. 1. § cum Titio. ff. de adimen. leg. quod ſi ſtatutum diſponeret pro vulnere illato pœnam mille librarum imponendam eſſe: aliud quoque ſtatutum dictaret, pro eodem maleficio quadraginta tantum libras ſolui debere: ſecundo ſtatuto non obſtante mille ſolui debent, ita ſequitur Imo. in l. ſi vero. §. de viro. ff. ſolu. matrimo. Comprobo per illud. quod decidit Angel. in l. ſi mora. per illum text. in verbo dumtaxat, ff. ſolut. matri. qui dicit, quod ſi aliquis promoueatur ad aliquam dignitatem, puta poteſtariæ, cum hoc vt poſſit ſindicari tantum de barattarijs, vt verbis ipſius vtar, & furtis: hoc tamen non obſtante de alijs poterit ſindicari. vt ibi notabiliter ipſe notat. licet aliqui iſtud pungant. Inhæreo tamen ſuæ opinioni, vt veriori.

Circa hoc vlterius non inſiſto. quia veritas omnium prędictorum dependet ab his, quæ latius dixi, ſupra in primo notabili in prima extenſione, retenta tamen dicta opinione, quòd caſus exceptuatus, de quo in tex. noſtro extenderetur: infero quòd licet lex vtatur dictione taxatiua. tamen ex identitate rationis extenditur, etiam ſi materia non dicatur fauorabilis, & pia. cogita.

Nonò vltra cæteros noto, quòd quamuis regulariter illa dictio (quæcunque) nihil excipiat. c. ſolitæ, de ma. & obed. vbi loquitur de Chriſto, qui Petro illam ſummam poteſtatem dedit, videlicet quodcunque ligaueris, &c. quia nihil excipit. concordat tex. in c. Rom. 19. diſt. Tamen ſi Guidonis opinionem tenemus, hoc in caſu excludet cauſas mixti Imperij. licet terminus vniuerſalis ponatur: iſtud etiã comprobo, quòd quamuis terminus vniuerſalis ponatur; aliquid tamen excipitur, per text. notabilem ad quem pauci aduertunt. in l. Lucius, 2. §. 1. & ibi notat Bart. ff. de leg. 2. alium de duco tex. in l. pen. C. qui admitti in verbo, quacunque: alia ponit Dom. Iaſ. in l. quæcunque, ff. de verb. oblig. in 1. & 2. col. & pleniſſime de verbis vniuerſalibus, & de diſpoſitione generali legis, an reſtrictionem accipiant, & per D. Fel. in c. in nomine. lo ſecundo 1. & 2. col. de teſt. & in tractatu, quando literæ Apoſtolicæ, col. 2.

75 † Decimò colligo ex expoſitione Bart. quam facit ad tex. in verbo (non aliter) dum exponit, & verum ſit, quòd quando aliqua diſpoſitio loquitur de aliquo dicto, debet ſuppleri per probationem. Ego vltra alios allego glo. pro Bart. in l. 1. in verbo, dicatur, ff. ſi quis pauper. fecit. dicatur, vbi eſt eadem expoſitio, qualis eſt Bart. hic pro eadem opi. facit gloſ. not. in c. ad falſariorum. de crim. fal. in verbo dixerit, & idẽ Bar. in extraua. ad repri. in verbo, aſſerunt. eſt verum, quòd multa accumulat D. Fel. in c. cum dilectus, col. fi. de acc. Ego tamen allego tex. vltra omnes in materia iuriſdictionis, in l. pen. §. fi. ff. de iuriſ. om. iud. Iſtud eſt, quòd aliqualiter ſenſit Bart. in l. 1. in princ. ff. de dolo.

76 † Vndecimò noto, quòd prætor vrbis habebat merum Imperium de cauſa criminali. circa iſtud no. Fulg. hic, & Cum. affirmabant vt ſubtiles, iſtud eſſe ſpeciale in caſu iſto, quæ regulariter prætor non haberet merum Imperium, aliam partem Alex. tuetur. Ego veriorem puto Fulgoſij ſententiam, vt ſcilicet, ſit ſpeciale in caſu illo. & adduco rationem ſpecialitatis. quæ nulla eſt peſtilentior peſtis, quam familiaris inimicus glo. in l. 1. ff. ad Syll. in verbo, à domeſticis. Iudas idem fecit ille proditor in Dominicum corpus, cuius atrocitate laqueo ſe ſuſpendit, ſecundo adduco text. hucuſque à nemine ponderatum in l. 2. §. his autem temporibus, verſ. cumque conſules, ff. de orig. iur. nam in illo tex. dicitur, quòd cum conſules ſummam poteſtatem haberent, & finitimis aduocarentur bellis, fuit creatus Vrbanus prætor, & hoc fortè ad tempus, donec conſulęs redirent. Demum ſubiungit tex. multitudine peregrinorum alius fuit creatus, poſtea dum alios magiſtratus enumerat, triumuiri creati ſunt capitales, qui carceris cuſtodiam habebant, vt cum animaduerti oporteret, illi adeſſent, quomodo ergo prætor poterat conoſcere, cum ipſi præeſſent: datur igitur intelligi prætorem cognitionem non habere criminalis cauſæ, nec obſtat ſi dicatur illos triumuiros habere dumtaxat cuſtodiam carceris, & quæ tex. ibi ſubiungit, cum animaduerti. &cæt. Credo iſtud fundamentum maximè vigere, nec facit illud tenendo opi. Fulg. & Rom. quæ dicebat Claudius Aquenſis poſt Dom. Meum, dum reſpondebant ad l. 1. ff. de offic. præfec. vrb. quod ibi præfectus vrbis non niſi in certis caſib. cognoſcebat, quos ibi numerat d. l. 1. ff. de offic. præfec. vrb. & hoc dicebat etiam in caſu abſentię prætoris, allegando. l. 2. §. & hæc omnia. ff. de orig. iur. Ego reſpondeo, nihil facere reſponſionem datam ad l. 1. ff. de offic. præfect. vrb. quæ di-

77 co, quòd generaliter loquitur, ponderando † verbum (omnium) quòd eſt verbum vniuerſale, adeo vt nihil excludat. l. à procuratore, C. mand. l. pen. ff. de pæn. leg. Paul. de Caſt. in l. ſi pluribus, de leg. 2. vbi pulchram dat doctrinam, vt ibi per eum. vnum tamen non omitto. nam dicit, quòd ſi pluraliter ponatur talis dictio, omnia cõprehendet: ſi vero ſingulariter, tũc ſecus, ſed in d. l. 1. ponitur in plurali. ergo, &c.

78 † Secundò pondero verbum (omnino) quòd eſt verbũ præciſum. gl. in l. ſi cum exceptione. §. in hanc. ff. quòd me. cau. Bart. in l. Græcè, §. illud, ff. de fideiuſ. Imol. in c. in cauſa, de teſtim. Addo & bene facit, quæ dictio (omnino) importat neceſſitatem, gl. in c. ex parte, primo, de offic. deleg. Abb & alij in c. qualiter & quando, de iud. & iſta dictio (omnino) excludit omnem gratiam, glo. in cle. hi qui. de eta. & qualit. facundus Doctor Dom. Barb. in c. ex parte, de offic. deleg. pleniſſimè, licet iſta omnia non alleget, in cap. Rodulphus, col. 20. de reſcrip. & per Fel. d. c. generaliter, & in c. de regularibus, de Sim. In propoſito noſtro ergo ſi neceſſitatem ſignificat dictio (omnino) præciſa eſt, & excludit omnem gratiam. quare præfect. vrbis omnia debet poſſe exequi.

Tertiò pondero etiam illam diſtinctionem quicquid per ea, quæ tractant Docto. in l. qui filiabus, §. ſi cum ita, ff. de lega. 1. nec aduerſatur ſententiæ mente, §. & hæc omnia. ſuper quo, vt ita dicam, ſuum capitale faciunt præceptor meus & Dom. Aquienſis, quia ego reſpondeo, licet conſtitueretur

vnus

vnus vt dicit tex.ibi qui præfectus vrbi,& appellaretur, quan
do alij proficiſcebantur, fateor. ſed quòd non poſſit præfe-
ctus vrbi cognoſcere, niſi quando alij abeſſent negatur, quã-
uis n.in caſu abſentiæ conſtitueretur, aderat tamen præfe-
ctus,vt ꝓbat mihi illemet tex.in verbo, iſq; vocatus eſt, &c.
Demum ſubiungit,qui præfectus conſtituebatur olim. Præ-
terea eſſet maxima reſtrictio ad tex.in d.l.1. vt ſolum intelli
geretur in caſu abſentiæ,cum generaliter loquatur: vt ſupra
retuli. Ad l.vero libellorum,ff.de accu.reſpondeo. prout re-
ſpondent Ferrarien.quia ibi.l.ſit ſpeciale propter adulteriũ.
l.tranſigere,C.de tran. ego vltra eos addo tex. in l.ſuper ſta-
tu.C.de quæſtio. Nam lex multũ fauet in caſu adulterij. Alia
multa adducunt hic Ferrarien.quæ nõ curo referre,per hæc
conſtat opin.Fulgo. & Cu. qui ſubtilitatum ſunt duo fulmi-
na rectè poſſe procedere.
79 † Duodecimò noto, quia erronea practica non eſt ſeruan
da,vt hic ſolus Bal.not.de quo alij non faciunt mentionem.
Ad quod ego addo bene facere,quia ſtipulatio erronea non
obligat in effectu.tex.eſt in l.ſi ſerui.ff.de leg.1.quem ad hoc
no.communis præceptor Dom.Iaſ.Secundò facit, quod di-
cit idem Bal.in l.ſi te.in glo.fi. C.de vſufru. quem refert Do.
Iaſ.in l.rem quæ nobis,C.de acquir.poſſeſ.colum.1 Tertiò
accedat,quod dicit text.in c.erit autem lex.4.diſt,quia ſtatu-
tum vel conſuetudo contra bonos mores,& ſic erronea,nõ
valet. Barr. in l.omnes populi, in 4.q.princ.ff.de iuſti.& iur.
plura per illuſtrem ſenatorem D. Rochum Curtum in trac.
de conſuetudine,vbi conſulat, quæ dici poſſunt conſuetudi-
80 nes.†Quartò addo quod dicit Dom. Abb. in c.cum venera-
bilis,colum.2. de conſuet. quòd conſuetudo irrationabilis
amittit nomen cõſuetudinis. hinc conſuetudo praua appel-
latur lex mortis,ideo extirpanda,c.mala conſuetudo,8.diſt.
81 Sed contra iſta omnia obſtat, † quia conſuetudo etiam ini-
qua excuſat a pœna: ergo apparet, quòd poſſit ſeruari. ergo
in caſu noſtro, pariter erronea practica poterit ſeruari.& ꝙ
conſuetudo iniqua excuſet a pœna,gl.in c. cum venerabilis,
de conſuet. Quinimò excuſat notarium à falſitate, ſecundũ
Bal.in rub.C.de fi.inſtru.in 6 colum.multa per Dom.Iaſo.in
l.1.ff.quod quiſque iur.in prin.Ego reſpondeo,vt eſt de mẽ-
te Dom.Abb.in c.cum venerabilis, de conſuet. & in c.cum
in eccleſiarum. de ſimo. ꝙ quantum ad pœnam temporalẽ
excuſat. Alibi no.infert Pet.de Anchar.conſ.272.incip.iure
ſcripto,quòd ſi ſit conſuetudo antiqua pueros ſexdecim an-
norum poſſe facere bataiolam,vt materno ſermone vtar,in-
terficiens aliquem non tenetur.ſequitur Do.Iaſ.in l. de qui-
bus.in effectu conſuetudinis, ff.de legibus. Habere per Do.
Alex.conſ.107.incip. ſuper inquiſitione, 2.vol. & per Aret.
conſ.54.Lud.Ro.conſ.462.per Bar.vero.conſ.13.incip. ſtan
te ſtatuto.vbi tñ gl.in d.c.cum venerabilis, procedit conſue-
tudine non præſcripta. Quantum vero ad mortem æternam
non excuſat.ita dicit Panor.in loco prealle. Secundò & me-
lius quòd licet excuſet à pœna,nõ tñ excuſat ab actione iniu-
riarũ,vt eſt gl.in l.iniuriarum notio magna.§.iniuriarũ.ff.de
iniu.ex his apparet poſſe ꝓcedere no. Bal.q nihil ignorauit,
vt dicit D.Iaſ.ĩ d.l.ſi mihi,& tibi,I §.ſi ſeruos,ĩ prin.ff.de le.1.
Aggredior nunc glo.in verbo,quæcunque,circa quam li-
cet alij cõiter nihil aliud tangant, ego tamen aliqua iniun-
gam. In primis diuido eam duas in partes. Secunda ibi. & ſi
iuriſdictio demandetur,&c.Ex qua etiam colligo duas con-
cluſiones. Prima eſt quòd ea quæ lege, vel Senatuſconſulto
tribuũtur ſpecialiter, indelegabilia ſunt iuncta expoſitione
Bar.qui exponit in cauſis meri & mixti Imperij. Quantũ ad
ad hanc partem non inſtabo, quia caderet examinandus in-
tellectus Guido.quem ſupra retuli:ideo prætereo. Secunda
eſt clara,nunc ſe offert gl.in verbo,ſpecialiter.cum qua om-
nes ferè tranſeunt. Ego vero,quia obſcure loquitur, vltra cæ
teros aliqualiter inſtabo.Et in primis dico non fuiſſe neceſ-
ſariam expoſitionem iſtius gl. dum exponit (ſpecialiter).ſ.
expreſsè,quia ego dico idem eſſe,per tex.ibi gl.in l. cum ve-
ro.ff.pro ſocio.& in l.ſi pignus,ff.qui pot.in pig.ha. Eſt verũ
ꝙ gl.fecit talem expoſitionem timore legis primæ,§.ſi quis
ſeruum,ff.de offi.præf. vrbis, vbi dr̃ ꝙ cognitio erat deman-
82 data ſpecialiter. tamen demandari poterat. † Ego vero vt
clarior reddatur hæc gloſ.dico ꝙ iſtud verbum (ſpecialiter)
duo ſignificat. Primò ponitur ad differentiam verbi,genera-
liter. legibus ſupra adductis. Secundò & alio modo accipi-
tur in priuilegium, vt hic intelligit Do. meus poſt cæteros:
allegando l.ſi non ſpeciali,C.de teſta.Sed pulchrum eſſet in
telligere, quo pacto talis differentia dignoſceretur. Aliqui
nouiſſimi dicebant,ꝙ aut in ſpecie dicitur:& tunc in priuile
gium non cenſetur,aut ſpecialiter dicitur: & tunc in priuile
gium iudicabitur. hinc poſſet fortè inferri, ſi vera eſſet do-
ctrina ſua, ꝙ qñ in aliquibus literis delegatoriis apponere-
tur in ſpecie:tunc poſſet delegari. ſecus ſi (ſpecialiter) dice-
retur, quod verum non puto. quia plurimum obſtant leges,
quas ſupra adduxi, quæ loquuntur per verbum(ſpecialiter)
tñ priuilegium non denotant. facit quod pulchre per Paul.
de Caſt.poſt Bart.in l.fi.C.de neg.geſt. de hoc ſpecialiter, &
per Bart.etiam in l.fi. C.ſi contra ius vel vtil. public. Per iſta
vltra cæteros abſoluta ſit,gl.in verbo ſpecialiter. Capio nũc
glo.in verbo,Senatuſconſulto. quam alij non legunt ex qua
vnum duntaxat elicio, ꝙ Doct. debent proximiora allega-
re,& non longius ire.neque per mendicata ſuffragia. proba
tur hic ſatis.nam glo.iſta poterat allegare totum titulum,ff.
ad Sylla.ſed voluit allegare verſiculum, & ſiã familia. infra
ead.l.tanquam propius.facit contra plures Docto.qui vt vi-
deantur elegantiores,ſyluaticas,ita dicam.ll.adducunt. Glo.
in verbo, conſtitutione. quatuor in partes diuiditur prout
quatuor ad tex.noſtrum exempla accommodat. partes ſatis
patent abſque eo. quòd iudicem, ſecundum exemplũ iſtius
glo. Bar.impugnat. primum approbat tanquam ꝙ Iuriſcon.
non potuiſſet cogitare, de l. 1. C. ne lice.potentio. Quæ lex
iſta ſecundum Bart.eſt recentior pro Bald. vltra omnes dico
malè gl.deduxiſſe in medium,l.1.C.ne lice.potentio.nec ob.
dum hic dicit Do.Iaſo.poſt Alex. ꝙ cogitauit in genere quã
in ſpecie cogitauerit.& ſic quædam diuinatio. Præterea tex.
noſter loquitur de verbo præſentis temporis:dum dicit, tri-
buuntur,& ſic de futuris non cogitauit,neque in genere,ne-
que in ſpecie probo per tex.in l.cum ſtipulamur,ff. de verb.
oblig. & tenendo iſta, non vrget fundamentum, de l.Aria-
ni,C.de Hæreticis, & Manichæis,quæ dicit,ꝙ lex ſemper eſt
in viridi obſeruantia.bene fateor,ſed non cõcluditur, ꝙ iſta
lex loquatur de illa, & ꝙ cogitauerit, de d.illa lege. Adhuc
tñ declino in ſententiam gl.& vltra Doct. omnes affirmo ve
ram eſſe interpretationem glo. duplici innixus fundamẽto.
primo;quia leges imponuntur futuris negotijs,l.leges, & l.
fi.cum ſi.C.de legibus.Secundò nouiter dico, ꝙ l.2.C.de pe-
da.iud.& l.1.C.ne liceat potentio.fuerunt edictæ ab eiſdem
Imperatoribus.Si rectè volumus intueri inſcriptionem, l.2,
C.de peda.iudi.quæ eſt eadem cum l.2.C.ne lice.potẽtio.Et
ſi quiſpiam diceret,nonne poteſt eſſe,ꝙ fuerint duo Impera
tores,qui appellarent ambo Diocletiani, & Maximiani: fa-
teor.ſed in dubio debemus ſtare inſcriptioni, ex alio quoq;
probo: quia ambè Ariſtoni diriguntur,& ſic patet,quòd fue
runt edictæ ab eiſdem.
Secundò principaliter in illa gl. Dom. meus impugnabat
exemplum l.placet,C.de ped.iudi. quia non videbatur eadẽ
ratio in l.2 C.de peda.iudi.qualis,in l.1.C.ne lice. poten. Ad
iſtud reſpondebat,ꝙ l.2.non erat noua legum inductiua,ſed
relatiua iuris antiqui.Idem mihi videtur dicẽdum pace Do.
mei in l.1.C.ne lice.poten.l.ꝙ ſit relatiua iuris antiqui,patet
in illis verbis,Diuus Claudius,&c. Secundò idem Do. meus
conuinerat Bart.propter exemplum,l.2.C.de peda.iudi.dũ
dicit,ꝙ in d.l.2. non tractetur de cauſis meri & mixti Impe-
rii. Ad iſtud reſpondebat poſſe verificari intellectum Alber.
quem ſup.adduxi. mirabile tñ Do. meus ſemper arbitratus
eſt: quia iſtud quoque tendit ad intelligentiam, d.l.2. de eo
quod dixit Bart.in l.nec quicquam,in §.vbi decretum, col.5.
circa med.ũ.in vert.aut loquimur in cauſa ſtatus, ff.de offic,
proconſul.& legati.vbi conſtituit differentiam,qñ ego dico
rem illum eſſe libertum. ille vero ingenuum ſe diceret. tũc
talis cauſa ſm eum erit indelegabilis.Si vero dicerem ſeruũ
uum illum,ille vero liberum ſe diceret: tunc talis cauſa poſ-
ſet delegari.prima.n.fronte vr̃ dicendum,ꝙ ratio Bar. quam
aſſignat in l.nec quicquam,§.vbi decretum,non ſit bona,qa
licet ex parte domini tractetur de commodo pecuniario, ex
parte tñ ſerui tractatur de libertate. Ad hoc fortè poſſem di-
cere,quòd licet ex parte ſerui,ſecundario tractetur de liber-
tate, principaliter vero de commodo pecuniario, qñ domi-
nus agit, ſemper attenditur illud quod principaliter agitur,
vulgata,l.ſi quis nec cauſam.ff.ſi cer.pet.vbi Do.Iaſo.multas
deciſiones pulchras apponit alibi gl. in l. de vno quoque. ff.
de re iudi.dixit, ꝙ ille ſemper debet citari, de cuius incom-
modo principaliter non ſecũdario tractatur.quam gl. Ang.
& Alex.in l.de vno quoque exclamant,& ſequitur Do.May,
83 in d.l.ſi quis nec cauſam.plura addendo.ff.ſi cer.pe.† Secun
dò facit: quia denominatio ſemper fit à digniori. vulgata, l.
quæritur,ff.de ſta.homi.plura per Do. Iaſo.in l.1 col.2.ff.de
acq.poſſ. ſed actor ſcilicet, dominus eſt dignior,patet,quia
reorum eſt fugere.l.properandum,§.& ſi quidem.C.de iud.
Tertiò ſubtiliter aliam rõnem deduco vltra omnes. ideo.n.
quando dominus dicit aliquem ſeruum: ille vero dicit ſe li-
berũ eſſe,tũc delegabilis eſt,quia tractatur de re ſua, & qua-

ſi pecuniaria, vt dicit Bar. non obſtat verò, quòd ex parte rei tractetur de libertate, quæ reſpondeo, quòd magis credendum eſt Domino affirmanti, quã ſeruo neganti. iuribus vulgatibus, ſed quando agitur de libertinitate, & ingenuitate, tunc maior ratio militat, quę de re nobiliore tractetur: nam tunc de mera libertate tractatur, patet, nam aut libertus dicetur, aut liber ingenuus. ergo nobilior, & grauior, ergo indelegabilis, vel aliter vt aliqui dicebant nouiſſimi, quòd eſt fortè deterius, quòd Bar. non faciat differentiam, an Dominus agat vel non, ſed de cauſa ingenuitatis, & libertinitatis ex vna parte, ex altera vero de cauſa ſeruitutis, & libertatis, & quòd non ſit aliqua differentia, an Dominus agat vel nõ, allegabant glo. in §. præiudiciales, inſtit. de act. quam originaliter adduxit Dom. Iaſ. in l. Imperium, ff. de iur. om. iudic. ſed mihi plus placent, quæ ſup. adduxi, maximè quia contra præfectos nouiſſimos videtur de directo Bart. bene ponderãdo in illis verbis, ex parte eius qui agit iſta eſt pecuniaria, ſicut ſi peteret hominem vel aſinum, ſaluo ſemper meliori ſcholaſticorum iudicio. Gloſ. in verbo, tribuuntur, aggredior, quam licet Iaſ. diuidat in tres, tamen ego diuido in quatuor partes. In prima enumerat quatuor ordines Magiſtratuum colligendo conſequentiam. In ſecunda declarat text. vno modo. Tertiam alio modo. Quarta quærit, & reſpondet, ſecunda ibi, dic ergo. tertia ibi, vel melius, quarta ibi, ſed vbi, &cæt.

In prima parte gl. aliter circa gradus Magiſtratuum non inſiſterem, quæ affluentius in euidentialibus ſcripſi. ſed quæ hic poſtea reperi ſubtilem Decium in Magiſtrum ſuum iaculum detorſiſſe; viſum fuit mihi pro ingenii viribus Alex. protegere, & dico, quòd non dicit contra caſum legis, imo ſolum allegat gloſ. ad hoc vt cognoſcatur, qui poſſunt eſſe caſus ſpeciales, nec ob. text. in l. 1. per ipſum allegata, quia pondero verbum pro tempore, quòd eſt ſæpè repertum in illa l. ergo non ſemper habet merum Imperium ex alio. dũ dicit h. Decius, glo. noſtram contrariam, gloſ. in l. præcipimus, C. de app. & concordat poſtea, vt hic per eum. Ego vero dico non aduerſari, quæ gloſ. in l. præcipimus, non loquitur dumtaxat de minorib. Magiſtratibus, ſed de mediis, patet, quæ loquitur de ſpectabilibus, qui ſunt medii. §. fi. in Authen. de non alienando ſecundo nuben. §. aliud, in Auth. de app. non enim ſequitur, ſunt quatuor gradus ergo non ſunt plures, quia quinque ſunt vt ſupra vidimus, reliqua vt dixi quantum attinet ad gradus Magiſtratuum in euidentialibus differamus. Secundo in ſecunda parte gl. † ibi facit illã

84 conſequentiam, quam Raph. & Ang. impugnant. & multa adducebant in contrariũ, vt per eos. Dom. meus etiam alia ſtringentia fundamenta adducebat vltra Fulg. & Alex. in l. ſolemus, §. latrunculator. ff. de iud. quam l. hic pariter Rim. allegat. vbi iudex maleficiorum, qui habet merum, & mixtum Imperium. Et ſic quid maius, tamen non poteſt cognoſcere cauſas ciuiles. Secundo allegabat tex. in l. conſulta diualia. C. de teſt. in verbo. abſurdũ eſt. &c. vbi dicit tex. quòd abſurdum eſt turbari officia promiſcuis rerũ actibus, ergo, apparet bonam eſſe conſequentiam gl. quæ hoc modo turbarentur officia. Tertio probabat per moralem. l. nemo. 2. C. de Iudæis, & l. 2. §. ſed hæc omnia. ff. de orig. iur. Demum per text. in l. 1. §. ſi quis, ff. de offic. præfect. vrb. pro concordia tamen dicebat, quod ſi volumus conſiderare in genere, tunc rectè militabat conſequentia glo. ſi vero in ſpecie, nõ. Ego vero indiſtinctè, & acriter contra conſequentiam glo. teneo pluribus innixus mediis. Primò vnum viget mea quidem ſententia. Nam ego habeo, quod præfectus auguſtalis, dicitur maior præſide: tamen non habet merum Imperiũ, l. 2. C. de offic. præfect. auguſta. ſed præſes habet, ergo conſequentia glo. non erit bona. facit pro mea opinione, l. 3. §. fin. ff. de arbit. Secundo allego tex. in l. viros, C. de palati. ſacra. larg. lib. 11. Tertio facit illud triuiale, notabile tamen, quòd quis non debet ponere falcem in meſſem alienam, c. 1. 6. q. 3. Quarto adduco gloſ. in §. ſed hoc iure, inſt. de attilia. tutore, quam ad hoc notat Dom. Chriſtoph. Por. & ibi Dom. Iaſ. in additionibus notat. Quinto facit pro iſta parte, l. 2. C. de pri. ſchola. lib. 12. Sexto facit tex. in §. ſed neq; proprias, in Auth. de defen. ciu. qui vult quòd præſes prouinciæ qui eſt maior defenſore ciuitatis, nõ poſſit cognoſcere cauſas, quæ vertuntur coram defenſore ciuitatis. Cum tamen præſes habeat ſummam poteſtatẽ tamen non debet cognoſcere de cauſis, quæ vertuntur in villis, & caſtris in quib. ſunt ſui Magiſtratus, qui æquiparantur nunc defenſoribus ciuitatum, vt per Paul. de Caſtr. in l. nemo. C. de iuriſd. om. iud. & hi poſſunt cognoſcere ad certam ſummam: faciunt bene quæ ſcribit Bart. in l. 1. ff. de dam. infect. ſi tales, ergo nõ poſſunt cognoſcere, multominus delegare. Ad reſponſiones vero datas per Alex. ſatis reſpondet hic Rimin. non inſiſto. Septimo & vltimo ſtringit, quod habetur in l. 2. §. deinde, ver. quoties, ff. de orig. iur. nam exactis regibus cõſules fuerunt creati, qui animaduerſionem nõ habebant in liberum hominem. & ſic nõ habebant merum Imperium, quod conſiſtit in l. Imperium, ff. de iur. omnium iudi. poſtea fuerunt creati quæſtores parricidii, qui animaduerſionẽ habebant, & ſic merum Imperium, qui tamen erant minores conſulibus: ergo euidenter apparet bonam eſſe conſequentiam, gl. pro iſta etiam parte facit, quod conſuluit Fulg. plura adducendo conſ. 47. Præterea puto, quòd licet ſit pulchra ſaluatio domini mei, eam non poſſe procedere; quia facit præſuppoſitum, quòd omnes qui ſunt de clariſſimis, de ſpectabilibus, de illuſtribus, habeãt merum Imperium; quia iſtud non eſt verum. Et iſtud conſtat in præfecto vigilum, qui habet merum imperium, l. 1. C. de offic. præfect. vigi. Nec ob. reſponſio Alex. per ea quæ dicit Bart. in l. 3. §. ſi plures, ff. de exercito. Eſt verum, quòd poſſet fortè adduci ſaluando glo. accommodatio & ſaluatio, vt ſic dicamus, quòd glo. non intendit dicere, quòd in omnibus procedat: ita quòd ſit indiſtinctè bona conſequentia, clariſſimi habent: ergo alii ſuperiores: quia poteſt euenire ex aliqua rationabili cauſa, patet in præſide, qui habet ius gladii, d. §. qui vniuerſas, nõ habet tamen ius deportandi, quòd minus, l. 1. §. deportatos, quem ſup. adduxi. & rationem aſſignat in d. §. qui vniuerſas, vnum tamẽ adhuc me affligit, ad quod nemo animaduertit, quòd conſules hanc authoritatem haberent, vt illis ambulantib. per ciuitatem, lictores præirent portantes, 12. faſces virgarum, quibus dabantur intelligi animaduerſionem habere, niſi forte reſpondeatur, quòd ferebant virgas ad ſolam fuſtigationem, quæ non eſt meri Imperii, in vltima parte glo.

85 in verbo, ſpecialiter ſcilicet, in priuilegium, &c. nihil aliud voluit dicere que q; quòd † quæcũque in priuilegium maioribus Magiſtratibus tribuuntur tanquam maioribus, ſunt indelegabilia. Et ſic conſideramus principaliter perſonã non cauſam: ſecundum glo. & magis communiter omnes. Ego in hoc aliam concluſionem veriorem affirmo, quam ſubtilis Fol. tenuit. & dicebat. quòd ſi non eſſet vera, infernum volebat habere: ſi vera, paradiſum. Ego non ita audeo dicere: quia Fulg. non erat expertus immania tormenta inferni,

86 cum tamen pro virib. conamur defendere. † Et primo pro iſta parte adducitur, quòd reſtitutio in integrum competit maioribus, patet quia denegatur minoribus, vulgata. l. ea quæ. §. Magiſtratus, ff. ad municip. delegari tamen poteſt. l. fin. C. vbi & apud quos. Nec ob. quod dicit Dom. Iaſ. dum vult, quòd ibi ſit ſpeciale, & rationem ſpecialitatis dicit aſſignare. glos. in dict. nec quicquam. §. vbi decretum, ff. de offic. procon. & leg. quia ibi gl. nihil aliud dicit, quam quòd ibi ſit ſpeciale, & aliud non affirmat Rimin. tamen hic, colum. 8. dicebat ideo eſſe propter fauorem minoris. Iſtud nõ ob. etiam, quia ſecundum eos lex magis confidit de maioribus tanquam fide dignioribus, l. fin. ff. de offic. præfect. præ. Ideo dico attenta hac ratione non debere poſſe delegari fauore minoris: nam vtilitas potius minoris eſt, quòd maior Magiſtratus ſuam cauſam reſtitutionis in integ. cognoſcat. & expediat quam alius minor Magiſtratus, de quo lex ſe-

87 cundum eos minus confidit. † Secundo facit aliud fundamentum de miſſione in poſſeſſionem, quæ eſt mixti Imperii, & competit maioribus, delegari tamen non prohibetur. l. cognitio. §. vt bonorum, ini. eo. Nec obſt. dum dicit Dom. Iaſ. colum. 18. quòd illa l. cognitio. §. vt bonorum, loquitur de cognitione cauſæ, an quis debeat mitti in poſſeſſionem; quia ego reſpondeo, quòd eſt quædã violatio ad illum tex. dum dicit, vt poſſeſſio bonorum, &c. nam loquitur de cognitione indiſtinctè: vt aliqualiter ſenſit Alexand. in l. iubere, cauere, ff. de iuriſdictione omnium iudicum, indiſtinctè ergo debet intelligi: cum generaliter loquatur, l. 1. §. & generaliter, ff. de lega. præſtan. l. quamuis, & ibi plura Dom. Iaſ. not. ff. de in ius voc. not. Bald. alibi, l. in fraudem, §. finali. ff. de milit. teſtam. dicit, quòd quando factum generaliter loquitur, & non excipit, nec iudex debet excipere, vel aliter dum dicit text. poſſeſſio bonorum, quæ eſt facti, non dicit bonorum poſſeſſio quæ eſt iuris; ergo non poteſt loqui de cognitione cauſæ, vt dicebat Dom. Iaſ. & quicquid alii loquantur ad intellectum illius tex. mihi plus placet aliis, qui multum applaudit literæ. Et ita etiam reperi Aretin. in cap. ſi quis contra Clericum. de foro compet. tenentem illum text. loqui in miſſione actuali, adducit etiam alium tex. hoc clarè probantem. l. miſſionem in poſſeſſionẽ actualẽ delegari poſſe per præſidẽ, in l. is cui, § in

ius.

ſus. vt in poſſ. leg. & ponderat etiam ibi Aret. text. noſtrum. in fin. pro ineuitabili fundamento, quòd cauſæ mixti imperij poſſunt delegari, inquantum vult, quod imperium cohærens iuriſdictioni delegari poſſit, & ſic mixtum imperium, quòd cohæret iuriſdictioni.

Tertiò principaliter non ob. cum dicat Alex. Fulg. dicere contra caſum, l. 2. de ped. iudi. quia ego dico quòd potius facit pro Fulg. quam aliter. pondero illum text. dupliciter in verſ. quòd non ita. primo dum dicit, in caſibus quibus, &c. & ſic perinde eſt, ac ſi dixiſſet in cauſis. Secundò pondero verbum ex officio. quod fortè Alex. ponderabat. nam interpretatio gl. dicit ꝯrium. dum exponit ex officio. i. ex lege, ergo probabit potius opi. Fulg. attẽta ẽt hac interpretatione.

Quartò non ob. dum dicit D. Iaſ. de aduerſatiua (quæ vero.) quæ dico reſpondendo dupliciter: & primo, ꝙ nõ ſemper de natura aduerſatiuę eſt aduerſari, ſed aliquãdo inceptiuè ſtat. vt dicit Bar. in l. hoc amplius. §. de his autẽ. ff. de damn. infe. Aliter & ſecundo & fortè melius reſpondeo, ꝙ põderatio dictę aduerſatiuę concludit ꝯ ipſum Iaſ. & corroborat opi. Fulg. ſi ſtet aduerſatiuè in iure & in facto, quia vt aduertetur in facto, ſi verſiculus (quæ vero) loquitur de his, quę competunt iure magiſtratus habito reſpectu ad perſonam principalem, dẽt intelligi de his, quæ competunt non priuilegio perſonarum, ſed cauſarum.

Quintò non ob. dum dicit Alex. ſi intellectus Fulg. militaret, tunc ceſſaret ratio induſtriæ, ſuper qua cõter Doct. ſe fundant, quia non video dictũ concludere, quia ex priuilegio cauſarũ poteſt ẽt dici electa induſtria perſonæ, vt optimè probatur, c. ſi pro debilitate, de off. deleg. & ſup. etiã late diſſeruimus. nec facit contra Fulg. text. quem adducit Rimin. in l. fin. in verſ. ſiue eis tantum, C. vbi & apud quos, quia ibi tex. non aperit, ꝙ tanquã maioribus cõpetat, ſed benè dicit ſpãliter. Præterea non ob. quod dicit Riminal. obſtare ꝯ Fulg. dum ſic dicit, ꝙ ſi verus eſſet intellectus Fulg. ſequeretur, ꝙ qñ princeps delegaret aliquã cauſam ſpecialiter priuato, tunc eſſet indelegabilis, ſed tamen, dicit ipſe, eſt cõtra. l. a iudice. C. de iudi. Nam ego reſpondeo quòd illa. l. non loquitur, qñ ſpecialiter mandaret princeps cauſæ priuilegio. & eſſet fortè nouus intellectus, ad illam, l. a iudice. C. de iud. ſed Fulg. intelligit, quando ſpecialiter cauſæ priuilegio: ergo &c. per hoc patet reſponſum ad aliud obiectum de magiſtratibus municipalibus: quia ille ll. quas adducit Rimin. non loquuntur de verbo, ſpecialiter. In quantum autem dr̃, ꝙ iſta inueſtigatio Fulg. ſit inutilis: reſpondeo, vt hic reſpõdet Rimin. & bene alia vero quæ ꝯ Fulg. obijciuntur, vt hic per Ferrarien. parum aut nihil vrgent. pro opi. Fulg. facit verbum (ſpecialiter) exponendo non generaliter, vt exponit gl. quam nemo hic allegat, in l. cum prætor. §. 1. ff. de iudi. & aliud dum dicunt Mod. quod ſi intellectus Fulg. verus eſſet, ſequeretur, ꝙ cauſæ meri Imperij, nullatenus delegarẽtur. reſpõdeo aſſumptum eſſe verum, niſi in caſu a iure expreſſo. Poſtremo pondero pro Fulg. verbum (quæcunque) quod verbum potius denotat cauſas, quam perſona, quia dixiſſet cuicunque. quicquid tamen dictum fuerit diſputationis gra-

88 tia: † quia durum eſt, dicit Fulg. tenere contra communem, idcirco communem ſententiam aliter quam cæteri Doct. faciant, pro viribus meis protegam, & pro concordia, ſi bene percepi, dominus meus dicebat, quod eo ipſo quando lex vult priuilegiare cauſas, tunc committit maioribus tanquam l. magis confidat de eis poſtea dicebat vtrunque debere concurrere. ſ. priuilegium perſonarum & cauſarum pariter. pro communi etiam probo quod ratione etiam perſonarum, tali aſſumpto, quia ego habeo quod quotieſcunque lex dirigit verba vel ad perſonam vel ad res, tunc ipſa perſona vel res dicitur principaliter in conſideratione, l. 1. & ibi Bart. ff. de condi. ex lege, ſed ego probo, quod verba diriguntur ad perſonas magiſtratuum, patet in verſ. quæ vero iure magiſtratus. ſecundò patet in verſicul. quæ vero iure magiſtratus. igitur debemus dicere ratione etiam perſonarum priuilegium ęque principaliter datum eſſe. vnum tamẽ ſtringit, quod ſupra retuli, dum poſtea Riminald. illam illationem facit. ſ. quotieſcunque cauſa quoquo modo ſit prohibita delegari, ita & progari. quinimò dicit ipſe, quod fortius impeditur prorogatio, quam delegatio authoritatibus, vt hic per eum. De materia illius prorogationis. Pau. de Caſtr. tractat in l. 1. C. de iuriſ. om. iud. quia teſtatur repetitionem quandam feciſſe in curia Auenionenſi, & diſputatum fuiſſe a mane vſque in ſero. & de materia prorogationis, quia eſt lata materia multum elegans Doct. & Bald. in c. P. & G. colum. pe. de offi. deleg. poſt conſiculum ſuum Panor. qui tractat quot ſint ſpecies prorogationis, & per quas perſonas debeant fieri. Spec. late in tit. de competen. iudi. in §.

89 l. ad vnum † tamen puto aduertendum, dum dicit Rimin. quod in caſibus, in quibus delegatio prohibetur, multo fortius dicit ipſe prorogatio. quia ego habeo, quod non poteſt de conſenſu partium cauſa delegari. cap. fin. de offic. deleg. ſed tamen prorogatio de conſenſu partium poteſt fieri. c. de cauſis, de offic. deleg. & ibi notat Panor. in 3. no. ſed pulchrum eſt ſcire, an iuriſdictio delegata prorogari poſſet de perſona ad perſonam. Doctores communiter concludunt, quod non in l. 1. ff. de iudic. duobus fundamentis innixi primo per cap. P. & G. de offi. deleg. ſecundò per vulgaram. l. in agris, ff. de acquir. re. dom. ad cap. P. & G. diſputatiue tenendo alteram partem reſpondeo, quod loquitur de authoritate interdicendi. & excommunicandi. in quibus caſibus prohibetur prorogatio. Bald. in l. ſi qui. C. de epiſc. aud. in fi. Secundò reſpondeo ad l. in agris, quod dicta lex tam poteſt adaptari ad ordinariam, quæ quo ad ſubditos dicitur limitata, ſicut ad delegatam. non obſtantibus rationibus Pau. de Caſtr. quibus Domi. Lancellotus Decius in l. 1. ff. de iudic. reſpondet. latius Dom. meus roborauit. dum legeret, l. 1. ff. de iudi. ad ea me remitto. glo. in verbo iuriſdictione, ſequitur, quam ſi intactam relinquerẽ: fortè fortuna diceretur illud triuiale carmen, Corporis exigui vires contẽnere noli, &c. primò duas ſecatur in partes. & de per ſe patent, quia breuis eſt, vel ſecundã ibi, idem puto primam partem illius gloſſ. ponderabat hic Curtius ſenior ad corroborãdum, quod tradidit Bald. in c. quanto, de iud. ſ. quando princeps mandaret totam iuriſdictionem, propter hoc tamen nec merum, nec mixtum veniret Imperium. Do. meus & alij nouiſſimi impugnabant. Ego autem ſupra defendendo ſeniorem Curtiũ accommodaui reſponſum. ideo ne bis repetam, non inſiſto. Iſta tamen, quæ dicit glo. hęc, procederent in inferioribus a Principe, ſed quid in Principe ipſo prima fronte dicendum videretur quòd non per l. digna vox. C. de leg. in contrarium veritas eſt: quia ad curam Principis ſpectat magiſtratuũ creatio. l. 1. in princ. ff. ad l. Iul. de ambitu. de Principe, dum loquitur intelligo de quocunque, qui non recognoſcit ſuperiorem, per ea quæ in gradibus magiſtratuum latiſſimè retuli, caderet hic etiam examinanda inſolubilis quæſtio. an delegatus Principis poſſit ſubdelegare cauſas meri & mixti Imperij, ſed quia Bart. in quæſtionibus examinat. ideo ibi dicẽdum reſeruo. vt præceptoris mei ordinem ſequar, antequam aggrediar hanc glo. quia glo. allegat l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. mihi videtur, quòd plurimum obſtet contra text. in l. fi. inſ. eod. niſi pro ſaluatione intelligas, prout intelligit glo. ibi. his relatis capio glo. in verbo, quæ vero, quæ quamuis communiter a Doctoribus in tres diuidatur partes. Ego commodiori diuiſione in partes quatuor diuido. In prima expoſitionem ad tex. accõmodat. Secunda ponit, an & quando aliquid iure magiſtratus cenſeatur competere. Tertia exemplificat. Quarta & vlt. quandam epilogationem facit. ſecunda ibi: ergo iure magiſtratus. tertia ibi. cuilibet, &cæt. quarta ibi ſpecialiter.

Primò dum gloſſ. adducit l. cum prætor. §. idem. ff. de iud. in hoc gloſſ. videtur timere, quod tetigit Dom. Iaſo. in pri-

90 mo nota. † videlicet. quòd poteſtas delegandi ſit ſimplicis iuriſdictionis. vt dicit Dom. Iaſo. in 1. nota poſt alios quamuis Dom. Alexan. & Aret. de Alex. contrarium teneant, & eos impugnet Dom. Iaſo. & male meo quidem iudicio. cum plurimum obſtet. l. cum prætor. ff. de iudi. in verſ. cæteri. quæ eſt relatiua ſimul. cum gl. in l. ſi fugitiui. C. de ſer. fugi. & idem Dom. Iaſ. in l. ſtipulationes non diuiduntur. colum. 2. ff. de verbo. oblig. ſed Dom. Iaſo. adducit l. more. inſ. tit. 2. ſed non ſunt bona conſequentia. vt dicebat Dom. meus, & plura per Dom. Barthol. Socin. in l. 1. ff. quis & a quo appelletur colum. 2. vbi multa cumulat vltra omnes, ſtrictius pondero eundem tex. in l. cum prætor. verſ. cæterique ratione magiſtratus. Pondero enim illam copulatiuam (quæ) de cuius natura eſt repetere omnes qualitates præcedentes, l. Seio. §. Caio. ff. de fun. inſtru. inſtrumentoque legat. ergo ſunt duæ dictiones relatiuę & repetitiuę. vnde ſuccedit mihi illa regula vulgata. quòd geminata verba multum operantur. per hæc arbitror male Dom. Iaſo. conuulneraſſe Domin. Alexand. qui alteram partem veriorem affirmabat. Duo tantum mihi obſtant, quę pro opin. Iaſo. videntur vrgere. & primum eſt, quia text. d. l. cum prætor. procedit exemplificatiuè: & exempla non reſtringũt regulam, iuribus vulgaribus, ſecundum quod vrget tex. in l. Imperiũ, vbi tex. clarus, quòd iuriſdictionis ſimplicis eſt poteſtas dandi iudicem. per quę intrepidè videtur poſſe dici, quod cuilibet habenti iuriſdictionem ſaltem ordinariam. tenendo opi. Barb. c. ſi de iudi.

Digitized b

in 3.col.contra nonnullos,l.1,ff.ſi quis & a quo. poteſtas li-
bera dandi licentiam delegandi competat.in ea. gl.vt autho-
91 ritatem præberet† manumittentibus,concludit Dom.Alex.
pariter cum glo.quod manumiſſio competat iure magiſtra-
tus,& ſic poſſit delegari,licet Fulg.contrariam ſnīam vt ve-
riorem affirmauerit.primo per l.2.inſ.eo.quæ indiſtinctè lo-
quitur.Ego vero tenendo ſnīam Alex.ad vnumquodq; fun-
damentum rñdebo. Et primo dico q licet loquatur indiſtin
ctè,non tamen eſt abſurdum diſtinguere per alia iura Bar. in
l.omnes populi.ff.de iuſt.& iur.in 2.q.qōnis principalis. plu
ra per Dom.Iaſ.in l.non dubium,C.de leg.in 8.col.Secundò
pro Fulg.dum adducitur,l.2.ff.de offi. proconſul. & leg. vbi
legatus, proconſulis,de quo lex tantum conſidit,non poteſt
manumittere. ergo datur intelligi, q multominus apud le-
gatum præſidis, ergo indelegabilis. Ad illud planè reſpon-
deo, licet alij non reſpondeant, q qñ lex conſidit de legato
proconſulis,conſidit.ſ.qñ eſt in prouincia.nullam.n.iuriſdi-
ctionem habet extra prouinciam.patet.nam proconſul poſt
quam eſt ingreſſus prouinciā, dat iuriſdictionē legato ſuo.
ſed in in l.2.non erat in prouincia. ergo nullam iuriſdictio-
nem habebat,ergo nec poterat manumittere. & q procon-
ſul mandet iuriſdictionem poſt ſuum ingreſſum legato ſuo,
tex.eſt in l.obſeruare,§.poſt hæc,ff.de offi.procon. & legati.
Pro mea opi.allego tex.in l.apud proconſulem, ff.de manu.
vin. Ad quem text.nemo aduertit. Tertiò Fulg. adducebat,l.
fi. C de manu. vind.qui fortè ponderabat illa verba, quibus
huiuſcemodi ius eſt,&c. Ego dico, q nihil prorſus facit. nā
ibi dicit text.ius eſſe manumittendi rectoribus, præſidibus,
magiſtratibusve in ciuitatibus, in quibus moram trahebāt.
& ille tex.potius pro mea opinione faceret,pōderando ver-
bum,magiſtratibus,quia ſi competit iure magiſtratus,ſucce
dit mihi regula legis noſtræ.in verſic.quæ vero,&c. Quartò
non ob.l.apud præfectum ff.de manu.vin.quia dupliciter rñ
deo,quæ ibi interuenerat cauſæ cognitio,vt aliqui Mod.hic
dicebant,ſed eſt diuinare. Ideo ſecundò modo rñdeo, q q
uis dicat ex cōſtitutione. non tñ negat quin poſſit delegari
quia non datur ſpecialiter. q verbum facit eam indelegabi-
lem ſiue intelligamus ſpāliter i. cum cautarū,ſiue i. cum perſo
narum,ſed in illa lege nulla mentio fit de verbo,ſpāliter igi-
tur, &c. Ego vltra oēs nouiter pondero text.q imo cōpetat
iure magiſtratus,in l.manumiſſio.ff.de manu.vin.vbi tex.di-
cit quod manumiſſio pōt fieri per lictores. qui lictores erāt
infimi magiſtratus, & quondam faſces virgarum portantes
præibant cōſulibus, q infimi eſſent,clari teſtantur hiſtorici.
adeo infimi dicebantur,vt loco carnificis haberentur. multi-
que lictores ad inferendum ſupplicium nudatos virgis ce-
dunt,ſecuriq; feriunt.Gellius alibi dixit,lictor quaſi nomen
verbale a ligando.quamuis ibi gl.exponat lictores.i.eos qui
deferunt ſeu deferunt inſignia magiſtratus. Ego profecto
miror vbi inuenerit talem interpretationē. Si.n.Accurſius
tales expoſitiones in legibus adhibuiſſet quales accommo-
dauit in vocabulis exponendis, eius interpretamenta mere-
rentur abradi.nec obſt.q dicit hic Lancel Decius,quod ante
eū fuit præſtantiſſimi D. Hier. Torti,cuius mentionem ſilet,
dicebat.n.q frequētius eueniebat maiores ſine cognitione
aliqua manumittere.ideo lex det adaptari ad ea quæ frequē
tius accidunt,vulgata,l.nam ad ea.ff.de leg. non probat, nec
aliquam legem allegat,quæ hoc probet. Do. Tortus allegat
l.1. ff.de conſulib. quæ parū aut nihil facit. ego vero
nouiter pōdero:dum dicit tex.ſeparatæ.ſ.ſunt manumiſſio-
nes. ergo dat nobis intelligere, q aliquæ ſunt, q deſiderant
cauſæ cognitionē,aliquæ non,ad hoc vt ſint ſeparatę, ergo
verificabitur illud qd hoc dicebat Alexā.pro communi.per
hæc puto vltra alios poſſe defendi contrariam & veriorem.
In eadem gl.ibi, item vt apud te teſtm̄. &c. ex † qua elici-
92 tur. q apertura teſtamēti fit coram defenſoribus ciuitatum
§.nonnulla,in auth.de defen.ciui.Contra gl.aliqui Mod.op-
ponebant de l.conſulta diualia.C.de teſta.& l.teſtamenta.C.
eo. Dominum reſpondebant quod, §.nulla,in authē.de defen.
ciui.dictas leges corrigebat.ego dico q.ll.correctio eſt cui
tanda.l.præcipimus,in fi.C. de ap.cum ſimi.per hoc aliter rñ
debat.D.meus,q illa iura loquantur,qñ Romæ aderant,§.ve
ro. qñ in prouinciis eſſent,& concordabat gl. in l. qui teſta-
menta, C.de teſta. & poterat forte ratio eſſe vltra Do. meū,
ne hoīes defatigarētur ire Romā variis ſumptib. illud facit
ꝯ nobiles diuites, q trahunt ruſticos in ciuitates in modicis
cauſis:quia non pñt.Hinc infero quod coram magiſtratibus
villarū pōt fieri iſta talis apertura,cum æquiparentur defen-
ſoribus ciuitatum.ita Pau.de Caſt.quem ſupra qñque retuli,
in l.nemo,C.de iuriſ.om.iudi. Si vero alia ſunt examinanda
in fi.glo.exuberantius ſcripſi in gl.in verbo,tribuuntur,ideo
hic non repeto. Gl.ingrediar in verbo,mandari, q oppiparē
apparatum haberet, & materiam inuolutā. ſed ego quantū
potui coniecturari vltra Docto.putarem ſic eſſe diſtinguen-
dum:aut nos loquimur ſm iura antiqua, aut ſecūdum noua: ſi
ſecundum antiqua, Doct. multum variarunt, aliqui dixere,
qd datio tutoris erat mixti Imperij:ideo non poterat delega
ri:alij,q quamuis eſſet mixti Imperij,delegari tñ poterat fa-
uore pupillorum,cęteri quod iure magiſtratus competeret,
& delegari poſſet. ſed huic opinioni inhæſit Fulg. hoc mo-
do clariori ſtylo q alij fecerunt, examinabimus. Primò igi-
tur ne iſta materia confundatur,dico licet Doct.diſtinguen-
do multa effundant verba,q ſatis erit vnum dumtaxat excu
93 tere. † valet,an datio tutoris competat iure magiſtratus,di
ſtinguendo, an de iure antiquo, an de nouo: nam ſi tenuero
vt inſ.probabo ingenij viribus iure magiſtratus competere,
in conſequentiam tenebo,non eſſe mixti Imperij, prout va
let conſequētia regulariter, quicquid dicat Riminal. & alij.
Secundò principaliter veniet in conſequentiam,quòd poſ-
ſit delegari, per regulam text.noſtri.in verſ.quæ vero. quic-
quid etiam in hoc doct.affirment.primo non obſtat illud ſu
per quo ſuum capitale faciunt,valet quòd talis datio ſit mix-
ti Imperii: quia ad publicam vtilitatem, & ad priuatam ex-
peditur nam ego reſpondeo quòd principaliter eſt ad pri-
uatam vtilitatem,patet,quia immediatè pupilli perſonā cō-
cernit,vnde ſuccedit regula,quòd attēditur illud quod prin-
cipaliter agitur,vulgata,l.ſi quis nec cautam,ff.ſi cer.pet.Pre
terea faciunt ea,quæ ſcribit Bart.in l.2.in 3.diſt. ff. ſol. matr.
vbi tractat de vtilitate publica& priuata. Secundò non obſt.
tex.in l.nec mandante.ff.de tut.& cur.datis ab his, nam ego
reſpondeo prout hic Dom.Hiero.Tortus perpendit,& poſt
eum Iaſon.hic. quod illa negatiua debet referri ad verbum
mandante,vt ſit ſenſus,nec mandante præſide.i.non mandā-
te præſide.alias poterit tutorem dare.nec eſt inconueniens,
quod dictio(nec) reſoluatur in dictionem (non.) vt per gl.
in l.ſi filio.C.de don.ante nupt.vltra cum confirmatur,quia
relatio debet fieri ad proxima, & ad immediata.l.ſi idem eſt
eodem.§.fi.& ibi gloſſ.inſ.tit.e. Conceditur ergo verbum
(nec) ad verbum (mandante) tanquam magis proximum
debet referri,quam ad verbum (poterit) quod magis diſtat.
Tertio quòd ſit mixti Imperii,adducitur tex.in l.muto.§.da-
tio tutoris,nec Imperii,nec iuriſdictionis eſt. Ad hoc reſpō-
detur, vt etiam aliqui reſpondebant, quod verba in potiori
ſignificatu ſunt accipienda,vulgata,l.1.§.ſi in perpetuum,ff.
ſi ager vect.vel emph. pe. Cū ergo dicat de Imperio, ad hac
vt pingentius accipiatur, debemus intelligere de Imperio me
ro & mixto,vt in ſimili dicebam ad aliud propoſitum, ſupra
idem de iuriſdictione hinc fortè procederet fundamentum
dum plerique dicebant,tenētes opinionem meam,quòd ta-
lis datio competeret etiam priuato.toto tit. ff.& C.de teſta.
tut. Alij etiam contrarium tenentes ponderant verba, in d.
§. tutoris datio. dum dicitur ibi. ſed ei competit, cui lex vel
Senatuſcon.nominatim hoc dederit.&c. Nam ad hoc reſpō
deo,quod licet dicat textus,nominatim,nō tamen dicit,ſpe
cialiter.ita communiter hoc dictum relati. vt hic Mod. Ad
quam ſolutionem Portugal.in l.Imperium,in ma.etiam mix-
ti Imperii reſpōdent, quod nominatim reſoluitur in dictio
nem ſpāliter.l.quòd in rerum.§ fin.ff.de leg.1.l.nominatim
ff.de lib.& poſthum. Ad illud dupliciter, & nouiter reſpon-
deo: primo dico etiam quòd aliquādo reſoluatur in dictio-
94 nem(ſpecialiter) non per hoc importat in priuilegiū,† quia
ſpecialiter duo ſignificat, vt late in glo.in verbo, ſpecialiter
de nonſtrauit: primo modo ſpecialiter. i. non generaliter, in
princ.§.ſi quis tenuerit.ff.de offic. prælec. vrb. Alio modo in
priuilegium ita dico latius in d. ff. & edocui quomodo co-
gnoſcatur illud verbum,ſpecialiter, quod in priuilegium ac
cipiatur & quomodo non generaliter.Ita intelligo tex. alle
gatum per Portugalen.quod intelligantur ſpecialiter.i.non
generaliter.& ideo quamuis in dictionem(ſpecialiter) expo
natur dictio(nominatim) non per hoc infertur,ergo in pri-
uilegium, & ſic neceſſario non infertur: ergo non poſſunt
delegari.ſecundò & rectius mea quidem ſententia,quòd,p-
prie ſtet in l.muto. §.tutoris datio.ff.de tutel. vt intelligatur
nominatim.i.per nomina propria, vel etiam appellatiua.ita
Bart.in l.Turpia.quæ hic nemo allegat,§.fin.ff.de leg. 1.& l.
ſiue a certis, ff. de duob. reis. de natura Iuriſconſulti eſt lo-
qui propriè. ita per aliqua dicit Dom. Iaſo. in l. naturaliter,
§.nihil commune.ff.de acquiren. poſſ.l.1.§. ſi is qui nauem,
ff.de exer.& vt Do.Lancel.Galiaula. in repet.l.centurio.ver.
ſ.pro Bart.ff.de vulg. & pupill. ergo alio modo exponi non
debet,niſi vt propriè exponitur. Alibi dicit Bald. in l. ſi quis
ſeruo perſuaſerit,C.de fur.quòd verba,l.ſunt ſicut corpus &
ſuperficies.

Digitized b

ſuperficies. In propoſito igitur noſtro propriè illud verbũ (nominatim) poſitum in d.l.muto, in §.tutoris datio.debemus intelligere: ergo propriè, ſi propriè, ergo non importabit illud quod Portugalen.explicãt hic, & in l. Imperium, ff.de iuriſd.om. iudic. & per hoc euertiſſe fundamentum,d.l.muto,§.tutoris,ff.de tute.

Quartò Riminald.hic in contrarium tale fundamentum adducit dicens: nam remotio tutoris competit maioribus magiſtratibus, & in priuilegium, ergo mixti Imperij.l.1.§.ſuſpecti,ff.ad Turpil.l.1. ff. de ſuſpect. tuto.Et ideo ſecundũ eum datio tutoris erit eiuſdem naturæ cuius eſt reſolutio. arg.eorum quæ dicuntur in l.3.ff.de re iudi.huic obiecto dupliciter reſpondeo: primò quòd illa regula.l.3. ff.de re iudi. habet multas fallentias,& limitationes,ideo indiſtinctè non
95 procedit † ſecundò clare & nitide demonſtro,facilius poſſe talem dationem iure magiſtratus cõpetere,& delegari poſſe.quam remotionem ſuſpecti tutoris,& facio nouam conſiderationem, arguendo a ſufficienti partium enumeratione,quod arg.eſt in iure validum,l.patre furioſo. ff.de his qui ſunt ſui vel alie. iur. aut tutor eſt legitimus, aut teſtamentarius,aut datiuus,tunc ſi eſt legitimus lex videtur confirmaſſe, & quandam fiduciam de eo habuiſſe, ſi teſtamentarius eodem modo eſt dicendum:quia teſtator a principio approbauit eius mores, & vitam honeſtam, ſic pariter in datiuo, quem iudex approbauit:vnde ſuccedit mihi cõcluſio: quod qui ſemel approbauit mores alicuius, amplius reprobare non poteſt,l.ſi vxor.ff.de adul.c.quemadmodum,de iureiurand.cum ſimi. Cum ergo nimis graue ſit reprobare illud, quod ſemel fuit approbatum,faciunt quæ pleniſſimè per Felyn.in c.cum venerabilis,de excep.vlt.col.& c. præſentium, de teſti.col.1.Ideo maioribus magiſtratibus competit: quia de moribus hominis,& honeſtate tractatur,ſed tamen fauore pupilli, aliquando reprobatur, toto tit.ff.de ſuſpec.tuto. non ſic militat in datione tutoris, & ideo ne pupillus orbatus ſit defenſore,& ſic tutore:vt in §.1.inſti.de tute.debet cõpetere iure magiſtratus.& per conſequens delegabilis.

Quintò Rim.hic allegat. §.pe.inſt.de Attilia.tuto.vbi dicitur,quòd tutoris datio vna cum antiſtite fit,ergo ſecundũ eum non poterit delegari.fortè Rim.memoria non tenebat illud,quod ſup.affluenter vidimus,quod ad hoc vt cauſa fiat indelegabilis,non ſufficit, ꝙ competat duntaxat maioribus Magiſtratibus, ſed in priuilegium ẽt debet competere, iſta in effectu ſunt fundamenta,quæ magis ſtringunt,ad quæ ſigillatim reſpondi.& tenendo iſtam nouã opi. operæ pretiũ erit nouam quoque intelligentiam ad d.§.pe.accommodare, vt poté, qui magis ſtringat quã fundamenta ſuperius deducta. Et conſidero, ꝙ magis applaudet ſententiæ noſtræ ꝙ̃ aliter, hoc,ſ.pacto, ſed vt rectius vera intelligentia eliciatur ex illo tex. recito verba tex. poſtea ꝙ̃ recitauit ius antiquum Imperator,demum ſubdit: nos aũt per conſtitutionem noſtrã huiuſcemodi difficultates reſecantes,nec expectata iuſſione præſidum diſpoſuimus, ſi facultates pupilli, vel adulti vſque ad quingentos ſolidos valeant, defenſores ciuitatum vna cũ religioſiſſimo antiſtite, vel alias &c.quæ ſequuntur. Et puto rationẽ illius tex. fuiſſe: nam quia Magiſtratus, vel quilibet iudex ſi dat tutorem improbum pupillo,tenetũ ipſe iudex.ſi tractatur de ampliſsimo patrimonio pupilli,multo fortius tractatur de eius periculo:ꝗuis nonnunquam de pede periculo ẽt pupilli, & ideo puto iſta ratione fuiſſe illud introductum, vt poſſit accipere antiſtitem ciuitatis in fauorem ſui,vt ſi quandoque reprehenderetur, vel accuſaret,ꝙ improbum pupillo tutorem dediſſet, interuẽtu antiſtis poſtea excuſaretur, & ſic non arctatur ipſum accipere. Et pro hæc pondero verbum,quod eſt verbum(valet)cum idem ſit ꝙ verbum (poſſit) de cuius natura eſt neceſſitatem non importare affirmatiuè prolatum, prout eſt in d.§.pen. De hoc eſt Doct.Bar.in l.Gallus,ff.de lib.& poſth.l.ne quicquam, ff. de iud.l.1.C.quomodo,& quando iudex,negatiuè vero prolatum neceſſitatem importat,ita dixit memoria indelebilis proaui mei D. Lanfr.de Oriano. in c.qm̃ contra falſam, in verbo, dilationes in fi.de probat. In caſu ergo noſtro eſt affirmatiuè prolatum,& ſic non importabit neceſſitatem,ſed potius liberam voluntatem: ergo iure magiſtratus competet.Et hanc veriſſimam intelligentiam, puto ad illum text. Propterea auferuntur omnia fundamenta, quæ Doct. contrariũ affirmantes ſuper illo tex. faciebant ad alia vero fundamenta,quæ leuia ſunt, plerique Docto.reſpondent, ideo omitto per iſtam etiam intelligentiam vnum euertitur, qđ fortè poteſt obiici, quòd iſti duo cenſeatur a lege delegati. vnde ſuccedit regula, quòd vnus ſine alio. &c. per regulam tex.in l.duo ex tribus,ff.de regu.iur.& ibi Bart. Secundò per regulam,quam refert gl,in clem.1.de iure patronatus,quia ego dico,quòd imò eſt ordinarius,& ſi vult,poteſt etiam dare tutorem in bonis pupilli, quæ ſummam quingentorum aureorum aſcenderent,ſi vellet,vt ſup.dixi. & per iſta ceſſat aliud,dum dicebatur, quòd denominatio debebat fieri a dignoribus,quia dupliciter reſpondeo.Primò per illam intelligentiam ſupra datam.Secundò licet antiſtes,qui ſit de maioribus,per hoc non ſequitur.ergo non poteſt delegari per ea quæ ſup.dixi quæ deberet in priuilegium dari, ad hoc, vt indelegabilis efficeretur, nec obſtat dũ hic dicebat. d.meus ꝙ magnum periculum eſt in datione tutoris,quæ ego dico, quod grauius eſt pupillum manere ſine tutore;quæ ſine tutore & defenſore quid videt ignorat,præſertim per ea quæ, ſup.retuli. quod ẽt probatur, quæ tutor datur perſonæ, non rebus,§.certe.inſt.qui teſt.tuto.dari poſſunt, & faciunt quæ per Bar.in l.1.in tit.2.gloſ.in verbo,tutoris,in ver.ſed an alia cauſa,nec facit ſolutio D. Decij ad fundamentum D. Pierotorti qui in eadem opinioni ſolus erat reſpondit enim Decius ad illum ponderationem.tex.in l.ius dandi.quæ D.Piero,dicebat, ꝙ de natura verbi (dare) eſt Dominium in totũ transferre,iuribus vulgatis,ipſe vero reſpondebat,ꝙ quamuis ſit tranſlatus in magiſtratus municipales, non tñ hic ſequitur,ergo ſine iuſſu præſidis pôt facere, & dat vnum ſimile mea quidem ſñia valdè diſſimile,de pupillo,qui licet dominus ſit rerum ſuarum, tñ ſine auto. itate tutoris quicquã agere nõ poteſt. Ego puto, ꝙ nullatenus procedat:pupillus enim non poteſt ſine tutore,quicquam agere ob debilitatẽ intellectus, iſtud non procedit in magiſtratu.inferiori, per hoc conſtat bonam non fuiſſe reſponſionem D.Decij item pupillus vtilia agere poteſt etiam ſine tutore.vt inſt.de Authen.tut.§.1.ſic præſuppoſitum non verum.Ego adhuc fortifico fundamentum Dom. Gieron.torti per regu. l.more, inſ.tit.2.quæ ſi in eum ius dandi tutorem fuit tranſlatum in totum: ergo iure proprio vtitur: ego poterit delegare. d.l. more,& maximè vrget illa ſua ponderatio.quicquid reſpõdet Decius, nec facit tex.ſecundũ alios nouiſſimos in l.prætor.ff.de tut.& cur. datis ab his,quæ dico rationẽ illius text. eſſe,cum nemo poſſit ſibi ius dicere toto tit.C.vt ne quis in cauſa ſua ius ſibi dicat.Et nouiter pondero illum tex.a contrario ſenſu, quòd argumentum in iure valet,vt infra latius tractabimus:nam dicit ibi prætor,nõ poteſt temer tutorem dare: ergo à contrario ſenſu poterit alios dare, & ſic rectè faciet pro opinione mea: minimè etiam facit tex.in l.1.§.ſi quando, ff.de magiſt. conuenien.quæ dico illud procedere, quando defenſores non reperiebant idoneos fideiuſſores, & ideo præſidi notum faciebant,& ratio eſt,quæ non habebant poteſtatem in alia iuriſdictione ſi in ſua homines idonei deerant,& erit vna limitatio ad iſtam concluſionẽ, pro corroboranda opinione vltra alios pondero tex. in l.1.ver. ſed & ſi à magiſtratibus municipalib. tutor datus, ff.de magi. conuenien. licet poſtea dicat, & ſubdat non videtur per ordinem datus, quæ gl.exponit ibi per ordinem ſcilicet decurionum & ſic quamuis non ſit datus per ordinem decurionum,non tamen per hoc reſtat, quin magiſtratus municipales dent tutores, bene facit tex.etiam in l.2. in princ.ff. de tut.& cur.datis ab his, text.quoque vrget, & ſi vulgatus, in l.ius dandi. ff.eo. qui meo iudicio non debet poſſe cauillari.& vltra adducta per doct.pondero verbum (omnibus) de cuius natura eſt,vt nihil excludat. l.à ꝓcuratore, C.man. l.pe.ff.de pen.leg.& malè reſtringitur per Rim. quæ eſt quædam violatio ad illum tex. hæc hactenus, ſaluo ſemper meliori ſcholaſticorum iudicio, de datione tutoris.

In glo.item contra Alex.eam reprehendit,vt poté,quòd contra. l.§.pen. verſ. ſanè, ff.de offic. præfect. vrb. dicat.ſed vltra alios dico gloſ. bene dixiſſe, & non obſtare. l. 1. ff. de
96 offic.præfect.vrb.§.pen.verſ.ſanè, † quæ ego puto maximã rationem differentiæ inter ſtationarios,& loci conſeruatores:nam hi ſtationarij erant milites,qui vigilabant in ſtationibus ad cuſtodiam ciuitatis, vnde Vergilius alibi ſeruantque vices ſtatione relicta,&cæt.hos non prohibetur præſes habere,vt tales explorent. & delicta præſidi deferant,& nũtient. quæ præfectus vbique non poterat intereſſe, ſed loci conſeruatores, quando aliquo caſu conſtituuntur habent iuriſdictionem, hi ſunt poſtea quos lex prohibet præſidem conſtituere,quia ſe abijciebat à iuriſdictione,& a regimine exibat. quòd erat grauiter ferendum. Et per hoc puto male dixiſſe Bald. in Rub. de offic.deleg.in vlt. col.dum dicit hos Iudices nõ eſſe,ſed baratores, vt illius vtar nomine, rectius vocari poſſe cenſet. faciunt quæ per eundem Bal. in d.Rub in antep. col. verſ. ſecus ſi ſunt Vicarij, & in verſ.not. quod conſeruatores.

Hinc infero, ꝙ aliquando ſupra dixi, & D. Alex. ſupra in Ru-
br. qui exagerat, procedere in Marchionibus Baronibus, li-
cet conſuetudo in contrariū inoleuerit. Ego tamē dico ſal-
uando conſuetudinem, iſtud fortè euenire propter genera-
lia verba, quæ ſolent poni in inueſtituris feudorum, & ideo
non mererentur fortè reprehendi Epiſcopi, quos hic repre-
hendit Alb. committentes viſitationes Monaſteriorum al-
teri, facit quod per Bal. in loco præalleg. ſupra col. ante p. hoc
tamen limitatur, vt non procedat exiſtente cauſa legitima,
vt in Aut. vt nulli iudicum, & de iſtis viſitationibus pōt quis
videre per D. Abb. in c. pen. & vlt. de ſtatu Monac. & D. Fel.
c. dilectus, de reſcri. Sed latius tu videto D. Marianum Soc.
in tractatu, quem luculenter edidit de viſitatione, vbi cumu
latiſſimè hanc materiam congeſſit, per hæc finem impono
pro nunc gl. in verbo, mandari.

Gloſ. ſequitur in verbo, & ideo, quam licet doct. non tan-
gant viſum tñ mihi eſt aliquid ſuper adiicere, cū aliqualiter
ſpectet ad intellectum D. Guidonis, quem ſupra tenui, dum
dicit iſta gloſella duo generalia poſuit primum, circa Impe-
rium merum & mixtum ſecundum, circa ea quæ iuriſdictio
nis ſunt intelligendum eſt ſimplicis. Præterea nō infert be-
nè admixtum: cum ſtatim ſubdat exemplum meri Imperii,
vt ſupra late dixi. Gloſ. in verbo, exercitium nihil aliud in ſe
habet, niſi vt mihi videtur, ꝙ perperā fecit exponere exer-
citium .ſ. cognitionem, & fortè melius ſtaret in ſuo ſignifi-
catu. Nunc aggredior gl. in verbo, iuriſdictionem hanc glo.
97 examinat Alex. † & dicit, quòd genus repræſentatur in qua-
libet ſpecie, l. ſi quid earum, §. inter emptum, ff. de leg. 3. vt
velit dicere Alex. ſi maiores habent iuriſdictionē in genere,
ergo habebunt ad ea quæ ad ſimplicē. Et pondero vltra om-
nes iſtam gl. facere ad illam illationē, quam facit gl. ſup. in
verbo, tribuūtur. Ad aliud vero quod dr̄ genus repræſentari
in qualibet ſua ſpecie. Addo bene facere illud, quod dixit Bar.
in l. qui vſumfructū, ff. de ver. ob. vbi dicit, quod genus prædi-
catur de ſuis ſpeciebus q̄ ſunt partes ſubiectiuæ. propterea
teſtm̄ quod eſt iuſta ſententia de eo quod fieri voluit teſtator
in bonis ſuis, prædicatur de legatis ēt & fideicōmiſſis. plura
de iſta materia dominus May. cumulat in rub. ff. de leg. 1.

Gloſſella in verbo, huius rei. vnum duntaxat noto: quod
illud pronomen hic denotat oculum intellectus: cū ſimilia
non poſſint videri: quia ſunt quę iā acta, & ſic incorporalia.
Inſti. de reb. corporalib. plura de hoc pronomine Mo. I. ag-
gregāt in l. 1. ff. de ope. nou. nunt. gl. ſequitur in verbo, fortiſ-
ſimum, quæ quamuis à Doctorib. non dimidatur. Tamen ego
diuido in tres partes, prout tres ad tex. ſolutiones accōmo-
dat. Prima ſolutio refellitur, vt hic p Doctores, & hoc meo
iudicio duplici ratione. licet cōiter non declaretur. prima,
nam dictio (ſi) e atenus veroniatur in (quæ) quæ enus ap,poni-
tur actui, qui inſit de neceſſitate, ita declarat D. Iaſ. poſt cæte-
ros in l. hæc verba, ff. de leg. 1. col. 5. in glo. ſi. tenet in caſu no-
ſtro non ineſt neceſſitas quod proficiſcatur, ineſt ... ver
ba tex. prout ſtant, & ſic non aſtringatur omnino proficiſci,
ſi non velit. Secunda ēt ratione, cum talis dictio (ſi) ſit coniun-
cta verbo futuri temporis. & tunc importat conditionem. ita
declarat Bar. in l. 1. ff. de condi. & demon. col. 2. alia rōne de-
ſtruitur. Secunda ſolutio eadem rōne labiabatur. Tertia q̄ in
tendo tenere, quicquid cæteri, cum argm̄ a contrario ſenſu
in condōnibus ſumatur, l. pecuniam quam, ff. ſi cert. pet. De
veritate tñ in iſta diſputabimus, & quia vniuſcuiuſq; rei di-
ſputatio dēt a diffinitione principium ſumere, l. 1. ff. de iuſt.
& iur. l. 1. ff. ſi cer. pe. & Doct. in l. 1. de teſta. ff. & tractaturi ſu
98 mus de argumento a ꝯrio ſenſu. † Primò igitur quæro, qd
ſit argm̄ vt materiam iſtam per qōnes ſeriatim expediā. ar-
gumentum dr̄ ratio, rei dubiæ faciens fidem, c. ex iniuncto,
de hæret. cum ſi. Secundò quæro, quare dicatur arg̃m. dico
quia ſuit argute inuentum, l. 1. ff. de nōmibus, glo. in l. delide-
rium, C. depoſiti. bene facit ꝙ dicit tex. in l. non oēs, §. a Bar-
baris, ff. de re milit. dum dicit, illud quod liquide probari non
pōt, argumētis probandum eſt. Tertiò quæro, an iſtud argm̄
in hac lege probetur: quidam conſocius meus argutè dice-
bat nullatenus in l. iſta approbari argm̄ a ꝯrio ſenſu. hac ſub
tili ratione innixus: verba. n. legis Iuliæ, quæ ſunt talia lege
Iulia nominatim cauetur, vt ſi cui cōtigerit exercitatio, poſ
ſit eam, ſi proficiſcatur, mandare, ſubdit Papi. non aliter, &c.
& ponderat verbum (poſſit) quod verbum intelligitur, vt nō
velit aſtringere homines ad incipiendam delegationem, &
intelligitur poſſit concedere. ſ. permitto. & non erit bonus
ſenſus ſecundum eum, permitto ſi proficiſcaris, ergo ſi non
proficiſcaris prohibeo. & ſic dicebat, ꝙ illa lex Iulia non ve
tabat in caſu præſentiæ delegare. Ego teneo ſolutionem vlti
mam gl. quod illa dictio (ſi) exponatur in vim conditionis:
ergo ceſſante conditione dēt ceſſare permiſſio delegatio-
99 nis, quod latius inf. explicabimus. † Quartò principaliter q̄-
ro, verum argumentum a contrario ſenſu ſumatur ex men-
te legis vel per cōiecturam iſtud cognoſcere eſt vtile, vt de-
clarat Bart. in l. omnes populi. in materia extenſiua ſtatuto-
rum, ff. de iuſt. & iur. & quòd per coniecturas veniat. tex. eſt
in l. apud antiquos, C. de fur. & ibi gl. in verbo, per coniectu-
ras. bene facit regula, quam colligit Bal. in l. 1. ff. ſi tab. teſta-
menti. Accedat gl. in l. 2. C. de condi. inſer. hinc dicitur quòd
per ſubauditos legis intellectus, non inducitur legum cor-
rectio. & ſic in propoſito, idem procederet in arg. a contra-
rio ſenſu. quicquid tamen in medium per Doct. adducatur,
Adhæreo opinioni domini mei, quam veriorem affirma-
bat. Accedat ꝙ dicitur, quia ſi ſtatutum ſtatet, ꝙ requireret
euidētes probationes, ꝙ ſint euidentiſſimę, quæ veniunt per
coniecturam, l. ita Dom. Iaſo. per plura in l. licet Imperator.
ff. de leg. 1. ſed tale argumentum eſt huiuſcemodi naturæ, er
go &c. bene facit quod dicit Bal. in conſ. 70. qui dicit, quòd
ſicut quis non poteſt renuntiare legi: ita nec argumento a
contrario ſenſu. & Do. meus reſpondebat in contrarium ad-
ductis. vt .ſ. contraria loquantur per coniecturas, ſ. per legis
coniecturas. hanc opin. in conſulendo imitatur Dom. Cur-
tius Senior conſ. 90. incip. Tycinenſi Gymnaſio. facit l. no-
minis. & rei, ff. de verbo. ſig. allegatur l. ſi quis locuples, licet
vulgata. ff. de ma. teſt. Et ſi quiſpiam fortè argutè diceret pō-
derando verbum (videtur) poſitum in d. l. ſi quis locuples. re
ſpondeo quod verbum (videtur) in his quæ ſunt iuris, veritā-
tem denotat Barto. in l. ſi quis pro emptore, ff. de vſucapio.
Iſtud adhuc comprobo per ea, quæ affluenter adducit Dom.
Iaſo. in l. ſi quis in fundi vocabulo. ff. de legatis 1. colum. 8. &
per ea quæ dicit in l. Imperator. de leg. 1. & in l. ſi pluribus, ff.
eo. Non immerito tamen in hac materia poſſet accommo-
dari diſtinctio. quod aut eſt dubium de vtroque, & tunc pro-
priè veniret, ſi lex non decidat niſi directum ſenſum: ſi vero
dubitetur, tunc per coniecturas. bene facit pro hoc l. 1. §. ſi
naturales. ff. ſi menſor falſum modum dixerit, & de iſto art.
tractat Dom. Benedict. de Plumbi. in l. ſi quis locuples, ff. de
ma. teſt. qui tamen ſupradicta omnia non allegat. alia accu-
mulat qui fecit additiones ad Bar. in l. omnes populi, ff. de iu
ſti. & iur. quę laborioſum potius quam ingenioſum eſſet ad-
ducere. Addo in hac materia text. no. in c. cum Apoſtolica,
de his quæ fiunt a præla. ſine conſenſu capituli. ponderando
tex. ibi, in illis verbis indirectè datur intelligi, quem tex. etiā
ponderauit Inno. ibi in notabilibus, quòd ar. ſenſu potius di-
citur venire ex mente & intellectu, quam ex verbis quod no
tandum eſt propter ſtatuta ſecundum eum.
100 † Quintò quæro, an dumtaxat iſtud argumentum in legi-
bus procedat hāc difficultatem originaliter tetigit Do. Cur-
tius & ſubtiliter dicebat, ꝙ in legibus procederet ſolū iſtud
arg. bona ratione excitus, nam nos habemus, ꝙ caſus omiſ-
ſus habetur pro omiſſo in diſpoſitione hominis, & relinqui
tur diſpoſitioni iuris cōis, l. ſi cum dotem, ff. ſol. mat. & hanc
regulam extollit Do. Alex. in conſ. 23. incip. ſcripſit Eccleſia-
ſticus, & rationem diuerſitatis aſſignabat: quia natura legis
eſt decidere omnes caſus ſiue per expreſſum, ſiue per taci-
tum, vulgata, l. non poſſunt, ff. de leg. & ſigillatim poſtea re-
ſpondebat ad oīa obiecta. Ego ſuſtinendo cōtra ꝯ Dominum
meum adducam, plura primo, ꝙ in diſpoſitione vltimæ vo-
lūtatis mens potius eſt attendenda, q̄ verba, l. 3. §. conditio.
de adi. leg. l. ſi quis filium, C. de lib. præte. c. nihil. & c. intelli-
101 gentia. de verb. ſign. † Item prouiſio facta in vnum caſum
a teſtatore extenditur ad aliū, in quem teſtator ſimiliter pro
uidiſſet, ſi de eo cogitaſſet, vt eſt text. quem ita ſummat Bart.
in l. Titius, §. Lucius, de lib. & poſth. quod ēt voluit Io. And.
in addi. ad Spe. in tit. de ſecun. nup. in rub. allegando tex. in l.
mulier iuxta præceptū. ad Treb. idem Bart. per plures rōnes
firmauit in repe. auth. hoc locum, C. de ſecun. nupt. 6. col. &
ꝙ in diſpoſitione hoīs argm̄ a ꝯrio ſenſu procedit, iura videā
tur expreſſa, non eundo p mendicata ſuffragia, in l. aliqn̄. ff.
de condi. & demon. & l. ſi legatū pura. ff. de adi. leg. & ita per
ſupradicta reperio conſuluiſſe Alex. conſ. 130. incip. attentis
verbis teſtamenti, 2. lib. faciunt ēt quæ belliſſimè per Abb.
conſ. 75. incip. primo eſt videndum, in 3. & 4. col. 1. lib.

Et multas limitationes accommodat Do. Iaſ. ad illam re-
gulam in l. commodiſſimè, in prin. ff. de lib. & poſth. & in l. ſi
extraneus, col. 2. ff. de condi. cau. data. Eſt verum, ꝙ poſtea
Dom. meus diſtinguebat, aut in diſpoſitione hominis volu-
mus ſumere argumentū a negatiuè. & tunc valet exemplū,
promitto centū ſi nauis ex Aſia venerit, ergo ſi nō venerit,
non promitto aut poſitiuè, & tunc non tenet, niſi natura op
poſitorum hoc patiatur, & neceſſarius ſenſus inferatur.

Sextò

Digitized by Google

Sextò quæro,vt omnia quæ ad legem pertinent. ſ.de ma-
teria, argumenti a contrario ſenſu expediamus, an in legi-
bus procedat,quando eſſent dictiones(præſertim) vel(maxi
mè) ita dicunt hic Doct.ſed breuius potuiſſent dicere,quòd
regula non procedit,quando eſſet maior ratio,quia illud qđ
poteſt fieri per pauca, non debent fieri per plura, l.fin.C.de
adopr.Barto.quem hic nemo allegat, in tractatu ad repri.in
verbo,& maximè.

Septimò quæro vnum,quod etiam alij non ponunt:an in
dictis Doctorum & gloſſarum ſumetur argumentum a ɔ̃rio
ſenſu ſolum D.Alex.reperi in l.1.ff.de lega.1.col.10. qui ne-
gatiuã tuetur partẽ, licet Fulg. affirmatiuã proteget.in hoc
tñ articulo putarẽ veriorẽ opinio.fore Fulg.q̃tũ ad gl. qa vt di
cit Bal.in l.cũ hæreditas,C.depo.authoritas gl.oẽs alias ante
cellit alibi Bart. in quodã conſ.ſuo incip. Andriciolus,dixit,
quòd in conſulendo melius gl.ſenſit,quam cæteri, de autho
ritate,& excellentia gloſſę,late per facundiſſimũ Doc.Barb.
conſ. ſuo 9.col.2.ſed exuberantius do. May.in l.vt vim,col.
pen.ff.de iuſt. & iu. qui multa de laudibus gloſſæ in cumulũ
redegit,inter quæ vnum recenſere ſufficiat,quòd originali-
ter fuit Cy.in l.non moriturum, C.de commit. & cõtrahen.
ſtip.vbi allegat gloſſam idolum ſuũ.In propoſito igitur ma-
ximum diſcrimen eſt inter Doctoris, & gloſſæ authoritatẽ,
& ideo D.Alex.non bene paſſificauit, & æquiparauit autho-
ritatem gloſſæ cum authoritate Doctoris.

102 †Octauò quæro an in legibus procedat arg.qñ aliqua ab-
ſurditas reſultaret,concludendum eſt,ꝙ non, ad hoc cõiter
alle.tex.in l.2.C.de condi.inſti.q̃ lex difficilis eſt valdè.vt hic
atteſtatur Do.Iaſ.in princ.huius gl. ideo aliqualiter inſtabo,
& videndum eſt, an probet illud, ad quod cõiter adducunt
Doct.Fulg.hic,& Albe.quos hic refert Do. Lancel. Decius,
aliter in l.2.intelligebant,vt iſte eſſet ſenſus,ꝙ quamuis teſta
tor præcepiſſet filiæ, ꝙ caueret, ſi a marito non diuertiſſet,
non tñ neceſſario ſequitur, ergo ſi diuerterit cautionem illã
remitto,& ſic eſt dare quoddam medium,ſecundum Dom.
Cor.in d.l.2. C.de condi. inſer. ſed iſtud mihi nullatenus ſa-
pit:per regulam tritam in iure,vnius excluſio eſt alterius in-
cluſio,& econuerſo,iuribus vulgatis,& per verbum (volun-
tati)poſitum in illo tex.Præterea nam exceptio firmat regu-
lã in contrarium vulgata,l.nam qđ liquidè.ff.de penu leg.Et
ſic mihi vř.ꝙ aliquod mediũ dari non poſſit,quia aut ſtat cũ
marito,cũ ſemel ſit nupta,aut nõ,vel p̄ſtat cautionẽ,vel non
p̄ſtat Do. meus dicebat poſſe ſuſtineri, ꝙ nullus ɔ̃rius abſo-
nus intellectus reſultaret in caſu d.legis: qa oĩno ſ̃m eũ ſi di
uertiſſet,ẽt teneretur p̄ſtare illã cautionem, toto tit.vt lega-
torum nomine caueatur. ita dixit glo.in d.l.2. C.de condict.
inſer.Ad illud ego reſpondeo,quòd quamuis ſtet diſpoſitio
illius tit.non reſtat propter hoc quòd diuertiſſet,vt talẽ cau-
tionem euitaret, conſideratis verbis teſtatoris, & ſic reſul-
taret prauus intellectus. Præterea in iſto caſu cum tractetur
de damno euitando, iuris ignorantia cũ diuertentem excu-
ſaret,per tex.in l.iuris ignorantia,C.qui admit.& ibi Mod.la
te ſcribunt,& ſic rectè apparet rõni lnĩæ nõ obeſſe quæ.ſup.
Doct.dixere.aliam intelligentiam quidam ad illam legẽ aſſi-
gnabat, & dicebat, ꝙ ibi non ſumitur. ar.a contrario ſenſu:
quia nec directus ſenſus ſecundum eum admittitur.teſtator
enim præceperat filiæ ſub condictione, ſi a marito non di-
uerteret.iſta condictio,dicebat ipſe reprobatur, quia turpis,
ego puto, ꝙ illa hunc ſenſum non patiatur, quia illa condi-
ctio,ſi a marito non diuerteret,non eſt turpis, ſecus fortè ſi
dixiſſet,ſi diuertas a marito,& rationem illius tex. puto eſſe
eſſe propter excellentiam matrimonij,de quo late Pan.in c.
fi.de frig.& ma.pro cõmuni bene facit tex. vulgaris in l.con
uenticulam,C.de epiſ.& cle. & quod ibi dixit Bald.quod ar-
gumenta a contrario ſenſu non ſumuntur contra rationem
naturalem. Tertiò ſing.facit, quod dixit proauus meus Do-
ctor excellens Do. Lanfran.in c.quoniam cõtra falſam,col.
20.quòd malitijs hominum eſt obuiandum,allegando text.
103 iuris Canonici.vt ibi per eũ. † Quartò optimè facit, quòd
non eſt licitum ſumere, ar.a contrario ſenſu qñ tractatur de
correctione legum D.meus allegat,& ipſe,l.nemo,C.de iu-
riſ.om.iud.tex.eſt,qui melior eſt de iure,in l.fi.§.filijs aũt,C.
de bo.q̃ lib.c.cupientes,§.ꝙ ſi per viginti,de elec.lib.6.Iſtud
limitatur per do.Phil.Dec.in c.1. de excep. iſtud intelligitur,
ſecundum magis cõem opi.niſi alias, ex nihil de nouo indu
ceret,conſueuerunt allegare l.nullam niſi emerſis, iũcta au-
th.Diaconiſſam,C.de epiſ.& cle.ſed multum vř obſtare.l.ne
mo,ſup.adducta,ad illam l.Alex. hic ſentiens difficultatẽ, &
Pau.de Caſt.duas accommodabant ſolutiones. prima Alex.
erat,quod illud quod, ſup. retuli, procedebat in l.noua.ſed
illud puto non ſatisfacere, qa lex ea noua,nõ dẽt eſſe ſuper-
flua.iuribus vulgatis,aliter reſpondebatur per Paul.de Caſt.
ꝙ illud p̄cedebat in ſtatutis.Pro quo addo quod per Bal.tra-
ditur in l.obſeruare,§.proficiſci,in 1.q.in fi.de off. procõ.&
leg.Sed iſtud quoq; non ſatisfacit,cum ſtatutum dicatur ius
cõe quantum ad illam ciuitatem.Bar.in l.oẽs populi,ff.de iu
ſti.& iu.& quod Gemi.in c. ſi Papa, in fi.de priui.& ſup hoc,
ſi bene percepi, legendo præceptor meus cogitandum reli-
quit.Reperio ẽt Are.qui non fuit auſus p̄dicta firmare conſ.
ſuo 143.incip.viſa conſultatione ad me trãſmiſſã, 1.col.Ego
aũt puto tex.in l.nemo,C.de iur.om iu.nihil obeſſe cõi ſen-
tententiæ,& ꝙ gl.ibi non bene redarguiſſet Martin gloſſato
rem,qui ɔ̃rium tenebat,ſ.ꝙ iudex ordinarius, ante litis cõt.
poſſet recuſari.confirmo per Doct.Bal.in l.vnica,C.de lati.li
ber.tol.quia quicquid ſit ante lit.conteſt. non dř fieri in figu
ra iudicij, & ſic teneo conſtanter,ꝙ litis conteſtatio ſit prin-
cipium iudicij,quicquid Mod.dicant in rub. de iud.& reſpõ
deo ad tex.in §.fi.inſt.de pęna teme. litig. ſuper quo Moder.
ſe fundant.nam bene vult ille tex. ꝙ principium actionũ in-
ſtituendarum incipiat a citatione,ſed non dicit,quam dican
tur inſtitutæ,ſed bene dicuntur inſtitutæ mediante litis con-
teſtatione,ſi ergo ſimus ante litis cõteſtationem, & ſic ante
principium,cui dubium, ꝙ non poſſim recuſare iudicem,q
efficitur dñs litis poſt litem conte.quemadmodum dicimus
de procuratore,l.cauſas,cum ſimi.C.de procu.& ſic puto,ꝙ
poſſit ſumi,ar.a ɔ̃rio ſenſu.Præterea illud quod reſpõdet gl.
opinioni Martini ſine lege loquitur.hinc ſuccedit regula,l.
illã.C.de colla.Item & ex alio,gl.ibi violat tex.cum ibi dicat
tex.ordinarię ſedis,&c gl.exponit.i.iudex delegatus, quę ex
poſito,vt mihi videtur,violat valdè text. ideo cõi inhæreo.

Nonò principaliter quęro,quid in verbis enunciatiuis,de
quibus ſe remittit Do.Iaſ.in l.qui ſe patris,C.vnde libe. Ego
autem, quia longius eſſet exordiri hanc materiam,cum de-
pendeat ab illa doc.Barto.multipliciter diſtinguentis in l.ex
hac ſcriptura, ff. de do. ideo & ipſam omitto,idem arbitror
in verbis narratiuis, de quibus Mod. faciunt mentionem, &
Ro.allegabat gl.in l.vnica,C.quando non peten.partes. iſtã
quæſtionem debuiſſent Mod.mouere quantum ad argumẽ-
tum a contrario ſenſu.quia ſi nos habemus clarum,quòd in
ſenſu directo non diſponit,a fortiori ſenſu contrario nõ de-
bet aliquã diſpoſitionẽ inducere, cum expreſſum faciat ceſ-
ſare tacitum,l.fin.C.de pact.conuen.cum ſimilib.

104 †Decimò principaliter quæro,quid in ſtatutis,& ſic ſeria-
tim procedam, cum ſtatuta vim legis habeant, vulgata,l.de
quibus,ff.de legibus D.Hiero.Tortus,hic poſt alios conatur
ſuſtinere,quod argumentum tale in ſtatutis non militet.pri
mo ſecundum eum, quia iſtud argumentum venit ex inter-
pretatione, non ex mente l.apud antiquos,C.de fur.& ideo
ſuccedit regula,l.3.§.hæc verba, ff.de neg.geſt.ad illud tamẽ
ego reſpondeo,vt ſupra late diſſerui,cum negauerim aſſum
ptum,faciunt etiam quæ per Are.in conſ.præalleg. in 3.col.
ex alio etiam nouiter confirmo per gl.ſing.in l.tale pactum,
§.fi.ff.de pac.vbi inquit, quòd ſtatuentes p̄ſumuntur ſtatuiſ-
ſe in caſu omiſſo,l.fi. C.de poſthu.hære.inſti.& per Do.Iaſo.
in l.Barb.col.2.de offi.præ. ſed argumentum a contrario ſen
ſu nihil aliud eſt quam caſus omiſſus, quicquid dictũ fuerit
ſupra,ergo &c. Secundò accedat,quod dicitur, ſtatutum de
præteritis ad futura poſſe trahi. & ſic ſunt valdè diuerſa: cur
non dẽt poſſe ad argumentum a contrario ſenſu. Nec ob. qđ
ſubdit Do. Alex. dum dicit tale argu. non venire,ſi ius com-
mune corrigeretur, quia ego reſpondeo, & primo nego aſ-
ſumptum,ꝙ non veniat niſi ex coniecturis, cum ſupra con-
trarium probauerim,& in terminis Are.ſup. Secundò dico,
ꝙ ſi ſtatuentes poſſunt corrigere ius commune in ſenſu di-
recto, vt omnes atteſtantur in l.omnes populi. ff.de iuſti. &
iur. ergo in ſenſu contrario poterunt ius commune corri-
gere,per ea quæ ſupra deduxi,& ſi qui fortè ſlicant,argumẽ
tum tale ſatis,vt in directo ſenſu non eſt expreſſum.ergo in
dubio erimus,ſi in dubio, ergo recurrendum eſt ad Princi-
pem,vel ad eos qui ſtatuerunt.Ad hoc ego reſpõdeo, quòd
dicitur recurrendum eſſe ad Principem, intelligo quando
lex eſt obſcura.tex.eſt in l.leges ſacratiſſimæ, C.de legibus,
ſed in caſu noſtro argumẽtum, vt ſæpè dixi eſt liquidiſſima
probatio.igitur &c. ſed in l.qui teſtamento, §.mulier.ff. de
teſta.quæ dicit,quod pro lege habetur non. Nec obſt.quod
aiebant aliqui nouiſſimi,dũ dicebant in d.l.ſi quis locuples,
tale argum, abnegatiuè ſumi. hoc nihil facit, quicquid ego
dixerim ſupra, quia demonſtrabo in verbis negatiuis vale-
re,inf.vt hic quoque Dom.Alex.atteſtatur,& ideo puto be-
ne poſſe accedere illam regulam, quæ eſt,quòd taciti,& ex-
preſſi nulla eſt differentia,vulgata, l.cum quid. ff.ſi cer.pet.
Do.Iaſ.in l.hæc verba,ff.de leg.1.col 4

Digitized by Google

105 † Vndecimò quæro, quid ſi ſtatutum ſtaret, quod ad literā deberet intelligi, an tunc habeat locum huiuſcemodi argumentum? Dom. Iaſ. Riminal. & alij vnanimiter conueniunt quòd non. & ita omnes tranſeunt. Ego autem ſubſiſto, & puto poſſe contrarium teneri per doctrinam Bald. in l. omnes populi, in 5. quæſt. princip. ff. de inſti. & iur. vbi notanter dicit, ſi ſtatuto aliquo caueretur, quòd ſtatutum interpretationem gloſſandi reciperet, illud ſtatutum inquit Barto. parum, aut nihil operari: intelliguntur enim remotæ friuolæ interpretationes: bene faciunt, quæ ſupra, congeſſi dum diceba- tur, quòd eſt text. legis, quod enim eſt ex mente legis dicitur eſſe ex lege, vt l. cum mulier. ſolu. matri. not. l. non dubium, C. de legi. traditur per Barto. in l. 1. in princ. & §. fin. de legi. tuto. Et ideo ſuccedit mihi regula, quòd condentes huiuſcemodi ſtatutum facere nequeunt, quòd ll. locum non habeāt triuialis, & vulgata. l. non poteſt. ff. de leg. 1. cum multis alijs, & ita poſtea reperi tenere Bald. in terminis, de quo nemo facit mentionem, in rubric. de reſcript. Aret. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthum. & in conſi. 109. & pariter ea quæ ſup. ſcripſi, euertitur aliud, quod hic tenebāt Mod. vt. ſ. non procederet argumentum a contrario ſenſu ad corrigendum ius commune, cum imitarentur, hoc arg. dicentes, iſtud argu. venire per ſubauditos intellectus, quod nos pro ingenij viribus ſatis refellimus. Ad l. pecuniam quam, ff. ſi cert. pet. reſpondeo, vt reſpondebat Dom. meus, quòd non procedit in his, quæ ſunt facti, ſed vltra eum dico, quòd illa dictio (tanquam) quæ aliqualiter obſtare videbatur, quòd ponitur in verbis enarratiuis, ex quibus ſecundum glo. non eſt licitum arguere, in l. 1. C. quando non per. par.

Duodecimò ſubſiſto de illo, quod dicit Dom. Iaſo. poſt alios. An argumentum a contrario ſenſu locum habeat, qn̄ ſtatuentes in aliquam pœnam deuenirent. Hanc quæſtionē originaliter nouit Dom. Hiero. Tortus, quem Mod. ſilent. prima enim fronte videtur dicendum, quòd incidat in pœnam, per regulam quæ habetur, quòd imputandum eſt illis, quare apertius legem non demonſtrauerint, in propoſito, imputandum eſt ſtatuentibus, ſi apertius ſtatutum non condiderint, ſed ſuſtinendo communem poteſt dici, iſtud fortè militare in ſenſu directo, cum non teneatur prouidere in ſenſu contrario. Præterea facit quod ſup. latiſſimè diximus cum iſtud argu. non procedat quando aliqua reſultaret abſurditas authoritatibus, ſup. deductis, dubito tamen.

106. † Decimotertiò quæro, quid in feudorum conſtitutionibus Dom. Iaſo. hic breuiter ſe expedit quòd non. inter alia quę ipſe allegat, dicit bene facere regulam, quam tradit Bal. in l. 2. C. de iuris & legi. & in l. cum oportet. C. de bo. quæ lib. quòd ad hoc vt recedamus a iure communi in cauſis feudorum, requiritur quod ſit expreſſe contrarium, ſed argumētum ſecundum eum per coniecturas venit. ſed ad iſtud multipliciter, ſup. reſpondi. Præterea ſi clarè demonſtrauimus habere locum in legibus, ita debet locum habere in libro feudorum, qui liber authenticus eſt, & ad deciſionem cauſarum allegatur, ſicut aliæ leges, ita per plura accumulat D. Iaſ. in prooe. feud. colum. 1. & 2. Abb. in c. 2. de feu. colum. 2. qui dicit quòd liber feu. eſt valdè approbatus. Addo tamen pro opinione Dom. Iaſo. facere, quod tradit Bart. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberti. de ope. libe. vbi ius feudale eſt conſuetudinarium, & non patitur extenſionem vltra expreſſa, de hac tamen materia cum nihil ſuperaddi queat, me remitto ad tractatum, quem eleganter edidit in materia feudorum, in 1. parte Do. meus Do. Franciſchinus Curtius.

Decimoquartò quæro, an habeat locum in contractibus feudorum, communis præceptor concludit, quòd ſic. ſed iſtud pendet iudicio meo ex eo, an habeat locum in contractu innominato. de quo infra videbimus. vnum tamen dicebat Dom. meus, quod l. allegata per Dom. Iaſo. nihil operabatur in ſenſu directo.

107 † Decimoquintò fluctuat animus, quid in priuilegijs, primo adducitur c. licet, de priuil. lib. 6. quòd non. cum Dom. Iaſ. ſolo hoc fundamento innixus tranſeat. Ego vero aliter puto, vt aliquid tetigit Do. meus legendo: qui tenebat iſtud argumentum procedere in priuilegijs, quia ſicut locum habet in contractibus ſtricti iuris ſecundum magis communem: ita in priuilegijs debet locum habere. Ad iſtud comprobandum vltra eum adduco gloſſ. not. in l. miles, ff. de re iudi. vbi priuilegium conceſſum militibus ſæcularibus trahitur ad clericos, ſequitur Abb. in cap. 1. de cleri. ægro. rectè facit quod alibi dixit Abb. in cap. ſane. de celeb. miſ. qui dicit, quòd confugientes ad corpus Chriſti gaudent priuilegio, ſicut ſi confugerent ad eccleſiam. Ego nouiter ſaluo ſemper meliori ſcholaſticorum iudicio putarem ſic dicendum, quòd ſi verba priuilegij eſſent lata, & pura, tunc argumentum huiuſcemodi iudicarem locum habere, alias vero ſecus. Ita mihi ſuadent verba Ang. in l. beneficium, colum. 5. de conſti. Princ. quem ſequitur clarius Do. May. in d. l. beneficium, colum. 7. verſ. circa priuilegium. allegando Anto. de But. in c. olim, de verb. ſig. Conſidera tamen, ſi veritas huius hæſitationis dependeat a veritate, an priuilegium requirat ſcripturam, de qua per gloſſ. in c. 1. in verbo, in ſcrip. de cenſibus in 6. quam quæſtionem examinat Dom. meus Boſchus ad hoc in repetit. ſua rubric. de conſtit. Idem iudicarem in reſcriptis dicendum eſſe, ſicut Felyn. Sandeus in c. poſtulaſti, de reſcrip.

Decimoſextò quæro, an argumentum a contrario ſenſu
108 locum habeat in ſententijs † Dom. Iaſo. breuiter ſe quoque expedit, & in affirmatiuam ſententiam deſcendit, ſecūdum l. Pomp. §. ſed & is, in fin. ff. de procu. cum alijs multis, quas ipſe allegat. ſed in hoc aliter quam cæteri doct. pertranſeant, arbitror aliqualiter poſſe inſiſtere, & primo adduco quod dicit Abb. in c. dilecto, colum. 4. de offic. ord. vbi dicit, quòd verba ſententiæ debent ſtrictè intelligi, ergo rectè apparet, quòd non debemus intelligere, niſi illud quod ſcriptum eſt in ſententia. Et tenendo hanc partem quæ probabiliter vltra omnes poteſt ſuſtineri reſtat, vt accommodem aliquod reſponſum ad l. Pomp. §. ſed & his, ff. de procur. quæ præ cæteris videtur vrgere, nam dicam quòd illa lex non probatur, argum. a contrario ſenſu hac ratione. nā non negatur quòd quando res adiudicatur mea, pariter iudicatur tuam non eſſe, rationem puto. quia dum dicitur indiſtinctè rem meam eſſe, tota de neceſſitate mihi adiudicatur: quia indefinita æquipollet vniuerſali vulgata, l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. & l. ſi plures, ff. de lega. 1. plura per communem præceptorem, in l. 2. colum. ff. de libe. & poſth. ſi ergo eſt tota mea, impoſſibile, ergo quòd ſit tua. & ſic ratione impoſſibilitatis procedit non propter argu. a contrario ſenſu ego in hoc paſſu, puto quòd difficultas dependeat ab his, quæ late ſcribit Bart. in l. ab executore, ff. de appe. colum. 2. verſ. quæro. dum pariter quærit, quam interpretationē poſſit iudex ſententiæ adaptare. & diſtinguit, aut iudex delegatus, & tunc nullatenus poteſt, aut ordinarius, & tunc ſi iſta interpretatio eſt congrua expoſitio verbi, vel orationis, poterit hoc in caſu ſi vult extendere, & mihi valdè iſta doctrina placet, cum multum applaudeat quæſtioni noſtræ.

109. Decimoſeptimò † quæro. quid in mandato, hic etiam ſolus Dom. Iaſ. tangit, & determinat quòd ſic. Adducit in medium, l. cum qui. §. fin. ff. de acquir. hære. quamuis ſubiungat poſtea multum obſtare regulam, l. diligenter, ff. mand. Ego enim poſſum euitare illum tex. quia neceſſario ille tex. nō infert. nam ibi filius inſtitutus patri ſcripſerat, videri ſibi locupletem hæreditatem, pater reſcripſit, ſibi parum idoneā reuuntiari. mandat itaque filio, vt diligentius exploret, atq; ita demum adeat, ſi idoneam compererit, filius lectis paternis litteris hæreditatem adijt, fuit dubitatum, an patrem obligaſſet adeundo, tex. decidit, niſi filius perſuaſit ſibi idoneam, patrem tunc non obligari. Ego in caſu iſto dico ſuper illo tex. non poſſe fieri aliquid capitale, cum habeant plures intellectus per doctrinam Bar. in l. in ambiguo, de reb. dub. dum poſtea D. Iaſ. dicit aduerſari communi ſententiæ, l. diligenter, ff. mandati. Reſpondeo, quòd illa regula multas limitationes patitur, quas ipſe latè cumulat in l. ſi procurator, C. de procur. & per Mod. in c. cum dilecta, de reſcrip. col. 9. & cap. cauſa olim, el 1. de offic. deleg. ideo omitto quæ non eſt noſtra materia.

110 Decimooctauò † quæro, quid in vltimis voluntatibus, cum huiuſmodi tanquam leges ſint ſeruandæ, §. diſponat. in Auth. de nup. cum ſi D. Iaſ. poſt alios affirmatiuam tenet partem hoc potiſſimo fundamento. quæ ſi habent locum in contractibus, in quibus ſit ſtricta interpretatio. ergo multo magis in voluntatibus vltimis, quæ ſunt fauorabiles, l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. Sed ad iſtud omiſſis alijs alterā partem tuendo poſſem reſpondere, quòd dato, & conceſſo in vltimis volūtatibus debere fieri largam interpretationem, hoc intelligo in ſenſu directo, non in ſenſu contrario, quicquid D. Iaſ. poſtea multas limitationes iniungit, quas dubitabiles aliqualiter puto. Ideo eas per quæſtiones expediam.

111 Decimonono † quæro, quid in verbis conditionalibus teſtatoris: communiter Doct. concludunt, quod non per gl. quam ſcribentes nedum hic notabilem dicunt, ſed latius in l. 1. C. de pac. ego contrarium ſentio. ita tenet hic pariter D. Alex. in princ. huius gl. & facit tex. l. teſtamento Centurio, ff. de manu. teſtamento. Ad expoſitionem dictionis, ſi. Ad glo. vero in d. l. Lucius, reſpondeo vt reſpondebat D. meus.

quod

quod ideo ibi erat, quia ſenſus neceſſario non inferebat. Illam tamen gloſ.multum extollit D.Bar. Soc. in l.cum auus, ff.de cond. & dem.& Moder.in l.ſi cum dotem, ff.ſol.matr. ad quæ tu iungito communem præceptorem in l. pecuniã, col.1.ff.ſi certum pet.& Barb. in repe.l.cum acutiſſimi, C. de fideicommiſ.plures alios adijcere poſſem,quos omitto, quia non eſt præſentis materiæ.

112 Vigeſimo †,ſubſiſto, quid in verbis negatiuis teſtatoris, Bal.in l.2.C.de cond.inſer.quam D.Iaſ.& Ferrar.& communiter alij ſequuntur,affirmauit negatiuam opinionem verã eſſe per l.Titia.§.fi.ff.de manum.teſt. & inferebat ad quotidianam quçſtionem, de qua per eum,facit quod idem dixit in c.præterea,de appel.vbi infert per illum tex.quod ſi Epiſcopus dicat,niſi te purgaueris,nõ te abſoluam, quamuis ſe purgauerit,non erit abſolutus, proſequitur in c.cum acceſſiſſent,col.6.de conſtit. & in l.ſi eum,§.qui iniuriarum, ff.ſi quis cau.cuius ſententię ibi aſtipulatur D.Iaſ.vbi voluit no. Bal. ꝙ ideo non confiteor niſi fuerit probatum, pone quod fuerit probatũ,tunc erit duplex probatio,inquit ille confeſſionis, ſcilicet & probationis, ſed ſi quis vellet tenere cõis non aduerſatur op.Alex.quæ l.aliqua non roboratur. Et ſic reſpondet ad tex. quem ipſe adducit in l.ſi quis libertatẽ, §.fi.ff.de ſtatulib. ꝙ ideo ibi ſit propter legatũ præcedens: nã ſi ibi ſumeretur argumentum a contrario ſenſu ex ſecundo legato negatiuo, non expectaretur annus trigeſimus, cum tamen ibi dicatur annum trigeſimum expectari debere,nec faciunt quoque allegata per Riminal. Primo ad l.inter te, & me.ff.de excep.quia reſpondeo,& breuiter,quòd ibi non ſumitur tale argumentum: quia non eſt,cui contrarius ſenſus adaptetur,& quamuis forte ibi ſumeretur, non eſt certa perſona,cui adaptetur ſatis enim conſtat,& ſtat ſimul,quòd res non ſit mea, & tamen non ſit etiam tua, & ſic videtis, quòd res eſt in ancipiti. Ego vero puto duplicem intelligentiam poſſe nouiter aſſignari, ad l. Titia.§. fin. ſuper qua pendet tota ferè difficultas. Et ſuſtinendo affirmatiuam partem,quòd in verbis negatiuis poſſit ſumi argum. a contrario ſenſu, vt tenebat dom.meus qui,& ipſe ad leg.Titia,reſpondebat, quod ibi actus non poterat negari, qui non erat pro eo facit quod dicitur non entis nullæ ſunt qualitates, l.cum,§.ſi ſtipulatus,& ibi Moder.late in tertio no. ff. ſi cert. peta. Sed aliter reſpondeo quod in d.l.Titia, prohibetur ſumere argu. a contrario ſenſu non vi verborum negatiuorum, ſed ideo, quia quando quis poteſt dare libertatem expreſſe,non cenſetur per conjecturam dare,leg.ſeruus, cum ſeq ff.de condi.inſtit.vel aliter quòd libertas in caſu l. Titia non dabatur ſeruo ex coniecturata mente teſtantis,eo quia difficilem, & fere impoſſibilem iniecerat conditionem, vt ſcilicet diligenter rationes excuteret,pondero illa duo verba(diligenter)quòd denotat perfectionem quandam, idem in verbo (excuteret) quod idem eſt ac ſi dixiſſet ventilauerit,ideo nòn debetur libertas ex coniecturata mente teſtantis,cum impoſſibile homini ſit ita perfectiſſime,vt ſonant illa verba, rationes reddere,quia hominis memoria fragilis eſt,& caduca,vulgata,l.peregre.ff.de acquir.poſſ.facit quod dicit Imperator noſter in l.2.§.ſi quid,C.de vete.iure enucl. quòd omnium habere memoriam,& in nullo penitus errare,diuinitatis potius quam humanitatis eſt, pro hoc facit, quod dicere ſolemus,mentem cõiecturatam teſtatoris uniandam eſſe,l.cum proponebatur,ff.de leg.2.l.cum quçſtio. in fin.C.de lega.plura per d.May.in l.hæc verba,ff.de lega.1. & ideo concludo libertatem non deberi ob fere impoſſibilem conditionem,vt ſupra dixi,quæ denotat mentem teſtatoris,de intellectu tamen illius,l. ſcribit Bal.in c. requiſiſti, de appel.ſed latius d.Bar.Soc.in conſi.10.col.2. & d. Philip. Decius in c.1.de proba.col.7.

113 † Vigeſimoprimo quid in contractibus d. Lancelo. Decius hic,& cæteri intrepide tenent,quòd ſic:per tex.not.in l. inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pac. dot. Quinimo dicit ſubtilis Decius poſt alios,quòd nedum in contractibus bonęfidei.ſed in contractibus ſtricti iuris,allegando,l.pecuniã quam,ff.ſi certum petatur,& ſic omnes fere tranſeunt. Ego prima fronte contrarium ſentio,per regulam tritam, quod imputandum eſt contrahentibus,quare leges apertius non dixerint,iurib. vulgatis,ad tex.in l.inter ſocerum: ad alium propoſitum reſpondebat dom.meus ſuſtinendo, quod non niſi in legibus tale argumentum locum haberet, & dicebat quod ideo ibi aſſumebatur argumentum a contrario ſenſu propter naturam contradictorum, quia duo non poſſunt eſſe domini ambo in ſolidum,l.ſi vt certo,§.ſi duobus vehiculum.ff.commoda,quæ ſolutio fuit de mente gloſsæ ibi ſtringit pro iſta parte tex.in l.ſi is qui ducenta,§. cum ita, ff.de rebus dub. Ad illum tex. poſſet reſponderi, quod ibi ſit dictio (aut)quæ reſoluitur in coniunctam,ego dico, quod recte ibi non ſumitur contrarius ſenſus, nam ibi in tex.dicitur,quod inter generum,& patrem filiæ conuentum fuerat, vt ſi ſine filiis decederet,patri reſtitueretur dos, ſubiungit tex. quòd debet intelligi,vt liberis ſuperſtitibus filia defuncta dos retineatur, contrarius ſenſus hoc modo fieret ſi in illo tex.diceretur quod extantibus liberis patri non reſtituatur, ſed non dicit patri non retineatur, hæc verba (ſed retineatur) non inducunt ſenſum contrarium, ſed adhuc animus non acquieſcit,quia quamuis tex. ibi non dicat expreſſe, quòd patri non reſtituatur apparet tamen,quòd patri non debeat reſtitui,& pro hoc pondero duo in illo tex.primo quod dos fuerat data marito,patet quia dicit cum doc, &c. nam non eſſet dos niſi fuiſſet data marito,arg.l.2.ff. de ritu nu.Secundo pondero iſtud verbum, retineatur, quod præſupponit maritum habuiſſe dotem, & ſic dotem acceptam retinere habebat,ſi retinebat,ſi retinebat,ergo non reſtituebatur patri, & ſic probabit communem doct. ſententiam. pro qua bene facit,quod ſupra diximus,nam ſi in mandatis habet locum tale argumentum,in quibus ſit ſtricta interpretatio,d.l. diligenter, ff. mand. cur non debet locum etiam habere in contractibus,pro corroboratione prædictorum multa adducit dom.Iaſ.in l.pecuniam quam,ff.ſi cert.peta. in l. ſi extraneus,ff.de condi.cauſa data.Rom.in conſi.399.incipien. vt præſens conſultatio. Alexand. quoque in conſi. 390. Panorm.in conſ.761.quod hic per doct.non allegatur.in quantum vero dicunt de contractibus ſtricti iuris allegando text. in l.pecuniam quam.ff.ſi certum peta.quem ad hoc ibi ponderat dom. May.ego dico,vt dicebat d.meus, quod ibi non ſumitur tale argumentum, ſed affirmatiua diſpoſitio,quæ procedebat,quicquid tamen ſit,pro communi ſententia facit,quòd bonum ſit argumentum de contractibus ſtricti iuris ad bonę fidei,vel econtra tex.eſt in leg.ſtipulatio iſta,§.ſi quis ita,& ibi no.dom.Iaſo.ff.de verb.oblig.vnum attingam tamen,antequam materiam cõtractuum egrediar, ad quod alij non aduertunt,ſed antequam deueniã ad illud: vnum in medium afferam, videlicet quod non eſſet dubitandum de iure canonico inter contractus bonęfidei,& ſtricti iuris,per ea, quæ dixit Bal.in cap.vnico in fin.de plus peti. qui tenet,

114 † quòd omnes contractus ſunt bonæfidei quo ad ſubſtantiam intentionis inſpecta æquitate canonica: iſtud dictum extollit dom.Iaſ.in §.actionum, colum.2. & 3. inſtit.de act. ſed rectius forte putarem dicendum quod iſtud dictum Bal. procederet potius in foro conſcientiæ,quam de iure canonico, quia habemus, quòd etiam de iure canonico licitum eſt contrahentibus ſe inuicem decipere,c.pe.de emp.& vẽdi.ſicut in ſimili dixit alibi Bal.in c.ſi proponente,de reſcrip, qui affirmat,quod quamuis ſit licitum de iure canonico decipere,dicit tamen ipſe non conuenire bono viro, & alleg. gl.auream in l.ſemper, ff. de reg. iur.& exponit quòd idem eſt dicere conuenit bono viro,quam dicere in foro conſciẽtiæ conuenit,ideo dixit Bal.in c.cum cauſam,ſecundo, de teſti. ver.quo ibunt animæ mercatorum, ſequitur,d. Iaſ.multa cumulando in l.1.in 4.no.C.de pact.& §.ſed iſtæ inſtit. de actio.in 36.col.& ſeq.& l.ſi quis in conſcribendo,C. de pac. late Ana.in c.in ciuitate,de vſur.in gl.1.

Et vt redeamus vnde digreſſi ſumus;vnum, vt dixi, puto notandum,dum hic dom.Alex.facit differentiam inter contractus,& ſtatuta,quinimo vult,quod in contractibus ſumatur argumentum tale, etiam ſi induceretur talis diſpoſitio, quæ eſſet in detrimentum contrahentium contra aliquam legem.Ad hoc bene adaptatur,l.inter ſocerum,§.cum inter ff.de pact.dotal.ibi enim ſecundum magis communem arguitur a cõtrario ſenſu,& tamen ingeritur ibi tacite quoddam præiudicium ſcilicet patri contra ius,quia dos debebat ad patrem reuerti.l.2.ſol.mat.facit quia ſicut contrahentes poſſunt renuntiare legi introductæ in fauorem ipſorum expreſsè,l.paciſci,ff.de pac.ſimiliter tacitè, & ideo poſſet induci ad nouam quæſtionem, & iſtam quæſtionem reperi demum quod ſolus ſubtilis doctor dom.Pau.Pichus,qui fenix magis in legib. quam Pichus fuit,tangit hanc quæſtionem, in alienos labores,vt pleriq; faciunt,ſilentio prætercam,ſtatuto cauetur Brixię,Cremonæ,& alijs in locis,quòd decedẽte vxore in matrimonio abſq; liberis, dos ſit lucro mariti: ac per hoc filij prioris matrimonij excluduntur, vt late ſcribentes,inter quos latius dom.May.in auth.præterea, C. vnde vir,& vxor.Euenit,quòd mulier dedit dotem marito,pacto expreſſo,quod ſi contingeret illi ſine liberis mori,quòd ipſe maritus in hoc caſu dotem lucretur,rebus humanis eximitur illa, nullis relictis ex eodem matrimonio, & relictis

ex alio Quæritur, an maritus dotem lucretur, an vero liberi prioris matrimonij. In hac quæſtione ſi verba Alex. recte librentur, videtur dicendum, quòd dos potius ad filios pertineat, in contrarium vult, quod in contractibus maximè in iſta materia arg. a contrario ſenſu locum habeat per l. inter ſocerum, §. cum inter. ff. de pact. dotal. ideo quia pactum tale fuit factum ſi ſine liberis deceſſerit, ergo a contrario ſenſu, ſcilicet decedente ea cum liberis, vt vere deceſſit ex alio matrimonio, maritus veniet excludendus, nec obſtat diſpoſitio ſtatuti: quia vt dicit Alex. licet non tangat hanc quæſtionem, licitum eſt arguere in contractibus a contrario ſenſu, etiam ſi inducatur diſpoſitio tacita contra legem, ex quo contrahentes poſſunt renunciare, & ſimiliter in caſu iſto videntur renunciare, & ſimiliter in caſu iſto videntur renunciaſſe beneficio ſtatuti, paciſcendo quòd maritus lucretur, ſi decedat vxor ſine liberis, arguendo a contrario ſenſu. Subdit tamen d. Pichus videri ſibi in contrarium quandam deciſionem dom. Alexand. in l. poſt dotem, ff. ſolu. matri. in qua tamen vult, verba paciſcentium debere intelligi ſecundum ſtatuta. Sed in contrariam ſententiam (dicit) ego ſum proclivior ineuitabili fundamento ſecundum eum: quia nihil operaretur talis conuentio, vel pactum, ſi maritus non excluderetur obſtante diſpoſitione ſtatuti, ergo vt pactum aliquid operetur, & non dicatur fruſtratorium, debet intelligi de liberis generaliter: maximè etiam ſtante concluſione Doctorum, quòd licet ſumere, arg. a contrario ſenſu ad correctionem legis, quādo lex noua in ſenſu directo nihil operatur. auth. Diaconiſſam, C. de epiſco. & clericis. Sed ſi quis vellet contrarium tenere, poſſet fortè reſpondere fundamento, quòd potius ſit ſtatutum, quam talis conuentio, vt dicit glo. in rubr. C. de decu. lib. 12. Secundò in quantum dicitur de lege noua, ego dico, quòd non eſt bona conſequentia, lex noua debet aliquid operari, ergo & pactum priuatorum, cum iſtud ſit priuatum, illud autem publicum. Vnde ſuccedit cõcluſio, quòd iſta talis renunciatio non valeat, iuxta l. debitorum, C. de pact. Doct. in l. 1. ff. ſolu. mat. Do. Barthol. Socin. in regu. 337. fallen. 5. in hoc tamen ſubſiſto.

115 † Vigeſimoſecundò quæro, quid in dictis teſtiū, an liceat ſumere huiuſcemodi arg. quando per hoc inciderent in falſum. Iſtud puto cõſimile illi, quod ſupra examinauimus de ſtatuētibus, quando in aliquam pœnam inciderent, de teſtibus exemplum habetur per Panor. hoc modo. teſtis depoſuit, quòd antequam Sempronius domum reuerteretur ad prandium, filius ſuus occidit Caium. Concludit Panor. in c. quod dicitur, de verb. ſignif. quòd quamuis non fuiſſet reuerſus in hora prandij, quod eius dictum non redditur falſum. Dom. Iaſ. corroborat alio medio quamuis teſtis dicat falſum in acceſſorijs, & non in principali, non punitur de falſo. Idem Dom. Iaſo. ſummopere extollit per eadem ferè verba in l. ſi ex falſis, C. de tranſa. colum. 3. verſ. limita. & idē in l. 1. §. hoc autem, ff. de no. ope. nunc. & in l. ſi vnus, §. idem Iulianus, ff. de iureiur. ſed hoc poſito pro vero, adhuc non ſtringeret, quia licet teſtis non puniatur dicens falſum in acceſſorijs, tamen argumentum a contrario ſenſu non eſt acceſſorium, ſed deſtruit ex mente legis vt multoties fuit dictum, ideo &c. Ego vero puto hoc non eſſe verum indiſtinctè quantum ad tempus aſſignandum per teſtem, qui quamuis regulariter non teneatur deponere de tempore. Panor. in c. cum Ioan. Heremita. de fide inſtru. & in c. ex tenore. de teſti. Iſtud tamen non procederet, quando eſſet ſuſpectus, ita limitat Bart. & dicit tenendum menti, in l. 1. §. item Labeo. ff. de aqua plu. arcen. & ſic non tantum procederent illa duo exempla poſita per Do. Iaſo. de depoſitione tempo-

116 ris. † rationem illius concluſionis puto eſſe, quia teſtis nõ poteſt interrogari, niſi in his quę ſunt meri facti. ita conſuluit Bar. in conſ. 30. incip. accuſaui. facit gl. in l. ſtipulatio iſta, §. hæc quoque, ff. de verb. obli. vbi teſtes interrogati de poſſeſſione, intelliguntur de poſſeſſione quæ eſt facti non iur.

Vigeſimotertio quæro, quid in verbis libellorum: breuiter puto concludendum quòd ſic, per illud quod dicitur, qd verba libellorum impropriantur, vt libellus ſuſtineatur. iuxta no. in l. ſi quis intentione ambigua, ff. de iudi. glo. in c. conſtitutis, de relig. domi. ſed iſtud in terminis tenuit Bald. in l. certum, §. 1. ff. de confeſ.

Gl. in verbo poſſit, quæ diuiditur in tres partes, prima de-

117 clarat tex. ſecunda opponit. tertia excipit. † Circa primam partem glo. dum tex. noſtrum intelligit duntaxat procedere quo ad cognitionem, non quo ad diffinitionem, idem tenuit gloſſ. in l. placet, C. de peda. iudi. cui aſtipulatur Spec. in titu. de iudice deleg. §. fi. accedant quoque dicta Docto. in l. cognitio, inf. eod. & hanc eſſe cõem opinionem tempeſtate Bart. Doct. plerique teſtantur, ſed poſt Bar. mod. doct. contrariam opinionem, vt veriorem tenuere. Ego in hoc art. ſequar Bart. prout rectius ſentientem cuius authoritatem in hoc art. maximam eſſe Beſutius in l. a diuo Pio, ff. de re iudi. inquit, quamuis multa poſtea effundat verba, operæpretiū tamen erit contraria fundamenta prodere, videlicet facilius eis quoque reſpondendo veritas articuli elluceſcat, & clarior factus auditores oblectet. primo contra Bar. adducitur iſte tex. qui ſecundum dom. Iaſo. Alber. & alios generaliter loquitur, & ideo, vt dicunt ipſi, eſſet magna reſtrictio ad tex. noſtrum huic fundamento reſpōdeo exponendo (exercitatio) pro cognitione, quia potius cognitio in exercitatione conſiſtit, quam in diffinitione, puta euoluere libros, proceſſus, & ſimilia, & ſic apparet iſtum tex. loqui potius de cognitione, cum ſit verbum exercitatio, quam de diffinitione, venit quoque diffinitio, leg. 3. §. cognoſcit, de offic. præfec. vigi. Ad iſtum tex. ex mente Paul. de Caſt. in leg. a diuo Pio, ff. de re iudi. in quo loco Moder. latius ſe extendunt, poſſem reſpondere, quod ideo ibi veniat diffinitio, quia commiſſio fiat a lege, hic vero ab homine. Cum qua ſolutione tranſit etiam Bal. in l. qui procuratorem, ff. de procu. vbi etiā ponit rationem differentiæ inter mandatum legis, & hominis.

Vel aliter forte, quod in illo tex. diffinitio non veniat: attenta præſertim interpretatione gloſ. ibi dum dicit, modice puniendo, &c. ergo ſatis conſtat diffinitionem pœnæ illorum criminum non venire, cum pœna illorum delictorum, de quibus in illo tex. ſit mors, vt erant illi effractores carcerum, qui morte plectebantur, l. 1. ff. de effracto. & ſic attenta declaratione gloſſ. dum dicit modice, &c. nulla ibi eſt diffi-

118 nitio criminis, ad tex. vero † in l. 1. C. ſi contra ius, vel vtil. publi. qui multum prima fronte videtur ſtringere, & in quo iacet punctus, vt atteſtatur communis præceptor in l. a diuo Pio. ff. de re iudi. qui dicit ſummopere ingenium Bar. defeciſſe in intellectu, l. 1. C. ſi contra ius, vel vtili. publi. ego autem reſpondeo, licet, d. l. ſtringat, & dicta vltra ſolutionem Bar. quæ profecto videtur grauiter aduerſari verbis illius legis. quod illa lex loquitur in delegato principis, patet cum dicat tex. ex reſcripto noſtro, &c. & tunc hoc in caſu, ſi princeps committat cognitionem, tunc intelligetur diffinitio commiſſa ratio poteſt eſſe propter difficultatem conueniēdi principem, l. apud Iulianum, §. fin. ff. de lega. 1. Præterea multa poteſt delegatus principis, quæ non poteſt delegatus ab ordinario, iuxta ea quæ ſup. doct. deducunt, & per iſtam reſponſionem reſponſio ſit data ad le. fin. C. vbi ſenato. vel clariſſimi ad quem legem pariter hic Alexand. reſpondet. Tertio adducitur regula l. de qua re. ff. de re iudi. in qua do. Lancelo. Decius atteſtatur contrarium verum eſſe: dum dicit, magis ſibi congruum videri cum ipſa diffinitione venire cognitionem, non econtra ad illam regulam reſpondeo, vt communis præceptor in l. a diuo Pio, reſpondet, ne quid mihi alienum aſcribam, quòd illa l. de qua re. procedat data potentia diffiniendi, & ſententiandi, ita dixit do. Iaſ. in d. l. a diuo Pio, colu. 3. in fi. Quarto Fulgo. quem hic Mod. citant, allegabat tex. in l. ſolent, ff. de offi. procon. vbi proconſul impedimento occurrente ſecundum Fulg. poterat cognitionē delegare. Exiſtente ergo impedimento, vt aliquid operetur poterit quo ad diffinitionē delegare, huic vulneri, & ſi optimam medelam Alexan. adhibeat, demum contrarium ſentiat: ego tamē nouiter, & vltra doc. reſpondeo ad illum tex. & hoc modo euerto fundamentum Fulgo. qui dicebat proconſulem in d. l. non abeſſe, ſed aliter puto: coniungendo, l. ſolent cum l. præcedenti, nam in l. præcedenti, loquitur de abſentia proconſulis, ſequitur de neceſſitate quòd in termino abſentiæ loquatur, quia illud verbum (ſolent) nullos nominatiuos habet, ſed debet repeti in eadem qualitate, i qua eſt lex præcedens, ſcilicet in abſentia, & ideo non militabit conſequentia Fulgo. & quòd illa lex loquatur in abſentia, probo in illis verbis, vt preauditas cuſtodias ad ſe remittant, Et pondero inſuper illud verbum (etiam) de cuius natura eſt, vt importet caſum minus dubitabilem, iuxta no. per Moder. in l. qui ſe patris, C. vnde li. proauus meus in repe. l. centurio, ff. de vulg. & pupil. col. 1. dom. Philip. Cor. in conſ. 14. incip. quatuor dom. Iaſ. in l. ſi cui, §. ſi Titio colu. 2. de leg. 1. ſed in propoſito noſtro magis erat dubitabile, quòd procõſul præſens poſſet mandare, quam abſens: cum in abſentia ſit iuſtum impedimentum, ergo vt verbum (etiam) ſuam ſentiet naturam, debet intelligi potius de abſentia, quam de præſentia, multum tamen ſatisfacit reſponſio dom. Alexan. ad illum tex. Illa ſunt vrgentiora fundamenta contra Bart. dom. Iaſon in l. a diuo Pio colum. 5. ff. de re iudi. in fin. inhærendo opinioni contra Bar. reſpondet ad leg. vbi quam allegat

gat glo. in l. qui procuratorem dat. ff. de procu. quod illa lex inquit ille loquitur per dictionem taxatiuam, quæ ſolutio fuit Moder. in c. ſuper quæſtionum. de offic. deleg. Ego vero reſpondeo, quòd illa taxatiua (tantum) fuit poſita reſpectu actoris non iudicis, & ſic ſua ſolutio non militabit. Ex his apparet reiectos fuiſſe aculeos, qui contra Bar. obiiciebantur, ideo facile erit tenere cum Bar. deductis in mediũ aliis, fundamentis licet do. Hieronymus Tortus in hoc articulo cogitandum reliquerit. Et dom. meus ſe remiſerit ad diſputationem Alexan. quam in hac quæſtione luculenter edidit
119 incip. Rex Aragonum. pro opi. † Bart. multum applaudet fundamentum tale, quia vt ſup. latius viſum fuit, iuriſdictio delegata eſt multum odioſa, ideo reſtringẽda, vulgata l. quidam cum filium, ff. de lib. & poſthu. Igitur debemus intelligere, vt minus lædat ius commune, quam ſit poſſibile, vt hic dicit pariter Riminal. arg. tex. in l. quod contra, ff. de legi. Secundo poſſet adduci illud, quod dicebam ſup. in quæſtione, an conceſſa iuriſdictione intelligatur cõceſſum merum imperium, dixi quod non, quia tractaretur de diminuenda ciuitate, quæ diminutio cenſetur odioſa, ſic quoque in caſu noſtro eſt dicendum, cum tractetur de diminutione iuriſdictionis, quia ſatis eſt quòd propter abſentiam cognitionem mandet, abſque eo quod diffinitio mandata cenſeatur. Tertio vrget pro iſta opinione, quòd ſup. multoties fuit repetitum, quòd cauſæ, ſcilicet meri, & mixti imperij non delegãtur duplici de cauſa. primo quia cenſetur electa induſtria perſonæ quamuis aliqualiter, ſup. refellimus. Secundo grauitas cauſarum. Et ſi quiſpiam forte diceret, quid operaretur impedimentum abſentię: reſpondeo, quòd operabitur quo ad cognitionem. Et bene facit tex. in c. ſi pro debilitate, de offic. deleg. in princ. iuncto verſi. ita quod. Quarto facit, nam cognoſcere, & diffinire ſunt diuerſa: vt patet, facit c. cauſam quæ de reſcri. Ergo commiſſa ipſa cognitione cẽſetur prohibita diffinitio per regulam, leg. cum prætor. ff. de iudi. l. maritus, C. de procu. Accedat illa pulchra deciſio Bal. in l. tribunus, §. ſi. ff. de mili. teſtam. vbi dicit ex illo tex. quòd ſi poteſtas deleuit vnum proceſſum aſſeſſorum, alios cenſetur approbaſſe, quando omnium cognitionem habebat, & ad illam l. maritus, facit quod decidit dom. Lancelo. Galiaula in repe. l. centurio, ff. de vulga. & pupil. colum. 72. Quinto coadiuuat iſtam opi. regula, & ſi triuialis, quod vnius incluſio alterius eſt excluſio. ca. nõnne benedicimus de præſum. Sexto roborat, quod dicit Bal. in l. certi iuris C. de iudi. quòd iudex debet habere in iudicando duplicem conſcientiam propriam, & legis, quibus partes confidenter aſſentiant, alibi etiam in l. 2. C. de ſenten. ex peri. recit. dixit quòd iudex debet habere duos ſales, vnum ſapientiæ, ne ſit inſipidus, alterum rectæ conſcientiæ, ne ſit Diabolicus, ſed forte ille cui fuit commiſſa cognitio, non iſta omnia habebit, quibus mediantibus cognoſcere poſſit, & pariter diffinire. Septimo huic opinioni applaudet regula l. quicquid aſtringendæ. ff. de verb. oblig. & adeo vera eſt illa regula, vt procedat in his quæ ſunt ſtricti iuris, ita affirmant doc. in d. l. quicquid aſtringende. Octauo facit quod dixit Pau. de Caſt. in l. 1. C. ſi contra ius, vel vtili. publi. vbi dixit, quòd Romana curia hunc ſtylum ſeruat, quando committit cauſam, & dicit hoc pacto committimus tibi cauſam fine debito terminandam, & refert do. Iaſ. in l. a diuo Pio, ff. de re iudi. ſed in hoc erimus in illa pulchra quæſtione, an doctori atteſtanti de conſuetudine ſit credendum, quam quæſtionem tetigit latiſſime famoſus doctor egregius ſenator do. Rochus de Curte in tracta. de conſuetudine verſi. quinto quæro, ſed ante eum mouit ſummus practicus proauus meus in repe. cap. quoniam contra falſam de proba. colum. pen. Reſtat quoq; vt reſpondeam ad alia obiecta, quæ ſupra omiſi. primo ad illam reſponſionem, quam tenentes contrarium pro ſe accommodabant ad § prohibemus in auth. de colla. Cui ſatisfacit alia reſponſio Moder. Portugalen. in repetitio in le. Imperium. ff. de iuriſd. om. iudi. col. 56. dum limitant illam regulam ſuper qua, vt dixi doct. ſe fundabant, vt illa regula ſcilicet procedat quòd exceptio firmat regulam in caſibus non exceptuatis, videlicet diſſimilibus, ſecus in ſimilibus, multa pro iſta limitatione præfati Moder. deducunt vltra eos eandem limitationem tenuit Bal. in l. his ſolis, C. de reuocan. dona. Bar. in l. ſerui, ff. de viuca. glo. in l. 1. C. de condi. indebi. & de hac regula multa coaceruat ſubtilis dom. Philip. Decius in conſi. 284. colum. 4 in ſecunda parte conſiliorum ſuorum quæ nuperrime in lucem deuenerunt, ad contrarium l. properandum, C. de iudi. quod hic refert Riminal. mea quidem ſententia fortiſſimum eſt, cui pleriq; Moder. reſpondebant, quòd illa ratio, de qua in tex. l. properandum, vt ſcilicet lites non ſint immortales, militabat in ſola cognitione, quia ſecundum eum ille cui ſuit mandata cognitio, poterit procedere vſq; ad concluſionem in cauſa, poſtea iudex ordinarius reuerſus non habebit niſi iudicare, & diffinire, & ſic non militabit obiectum. Ego vero pace ſua puto ſuam ſolutionem nihil penitus facere; quia quamuis cognoſcat vſque ad concluſionem in cauſa, non tamen militat ratio leg. properandum. quam in cognitione ille dicebat militare. nam ratio illius l. eſt vt lites non ſint immortales, & citius finiantur, ſed lis non dicitur per concluſionem in cauſa finita, ſed quando eſt deuentum ad diffinitionem: ergo &c. Secundo & fortius poſſet ordinarius iudex tanto tempore abeſſe, vt lis fere fieret immortalis, & ſic militabit obiectum. Cogitaui, ſi dici poſſet, euitando amaritudinem illius tex. quod ratio de qua ibi concluſioni prædictę non obſtat, arguendo a ſufficienti partium enumeratione, aut abſentia non eſt longo tempore duratura, & tunc ſatis erit ſatisfactum indemnitati partium cognitionem cauſæ demandando alteri durante abſentia, quia reuerſus non habebit niſi iudicare: maxime quia loquimur in caſu, vbi ipſe ordinarius non cœperit de cauſa cognoſcere, & ſic non obſt. l. pen. §. fin. ff. de vaca. munerum. Aut vero longo tempore eſt duratura, & tunc prouiſum eſt per tex. in l. ſi longius, in princip. de iudic. Et clarius per l. 3. C. de officio præfect. præto. oriẽtis, vbi cauetur, quod alius a ſuperiore ſit ſubrogandus ipſo abſente remoto, & ſi aliquis apud me inſtaret, pungendo nouum dubium, quid ſi talis ſubrogatio non fieret præſuppoſita longa abſentia ipſius ordinarii iudicis, reſpondeo adhuc, & fortius teneo diffinitionem cauſæ delegari non poſſe, per tex. in cap. ſi pro debilitate, de officio delegati, ſæpè libratum, ponderando tex. in princip. iuncto verſi. ita quod, & conſiderando quod tex. ibi non præponderat ipſam protelationem litis aliquo modo, ſed potius grauitatem cauſæ, & præiudicium, quod poſſet magis afferri per diffinitionem ipſius grauis cauſæ, quam per ſolem litis protelationem, & illud maxime ibi probatur in fine, non inſiſto nunc circa illam difficultatem, quia non eſt præſentis ſpeculationis an inſtantia temporis currat ſtante iudicis impedimento, vel quod currat, & detur reſtitutio in integrum, me remitto ad ea quæ dicuntur per Moder. in l. properandum, §. ſin autem alterutra, & per Cano. in c. pen. de iudic. & cap. ex ratione de appel.

Tertio obſtaret concluſioni noſtræ, ſi quiſpiam diceret, de iure communi, qui cognoſcit in aliqua cauſa, in ea debet iudicare l. de qua re in prin. ff. de iudic. Sed ego habeo quòd vnuſquiſque præſumitur velle, quod vult ius commune, iuribus vulgatis ergo. &c. Ad illud plane reſpondeo, quòd pręſumptio cadit in dubio iuxta ea, quæ abunde ſcribit plura deducendo d. Iaſ. in l. Titia colum. 4 ff. de leg. 1. & ibi latius do. Paul. Picus. Sed in caſu noſtro ſumus in certis, patet cum cognitionem dumtaxat mandauerit: ergo ſuccedit regula trita l. continuus. ff. de verb. oblig. quam ſequitur multa addendo dom. Lancel. Galiaula in repe. l. centurio, colu. 70. ff. de vulg. & pupil. doct. communiter dant vnam limitationem huic communi concluſioni, vt non procedat, quando periculum eſſet in mora, exemplificant poſtea doct. hãc limitationem in magno latrone. Ita hic dicit Bar. & do. Iaſ. poſt alios, qui corroborando hanc limitationem multa adducit, vt hic per eum, quibus facile eſſet reſpondere, ſi quiſpiam vellet tenere contrariam opinionem, vt ſolus Albericus, vt veriorem tutatus eſt. primo quidem reſpondebat deciſioni Bald. ſed perperam meo quippe iudicio. Ideo aliter, & forte melius dico, quod Bal. loquitur in domino habente iuriſdictionẽ ordinariam ſaltem habitu licet non actu verſus condominum, quo caſu propter periculum morę exercitium ſibi permittitur. ſecus in caſu noſtro, qua data limitatione pro vera, permittitur punitio vltimi ſupplicii alias non habenti iuriſdictionem habitu nec actu. Ad glo. in leg. fin. C. de fer. quam hic omnes Mod. citant, vt dicat quòd in die feriata poſſit capi debitor propria authoritate, illud mihi nequaquam probat illa glo. nam in tex. dicit, quòd in talibus diebus nulla fideiuſſorum efflagitetur exactio, & ſic non dicit, quod poſſim capere debitorem propria manu, niſi dicatur quod gloſ. illa probet, dum dicit de receſſu, qui receſſus periculum forte afferret. Secundo reſpondeo ad illam gl. ideo ibi eſſet, quia tractatur tantum de ſola detentione debitoris & inferre de illo caſu ad caſum noſtrum illatio eſt non ad mitto. Tertio dico ibi eſſe propter iudicis authoritatem, quæ in caſu noſtro non erat propter iudicis abſentiam. Præterea reſpondetur ad l. ſi quis filio, §. ne autem. ff. de inuſt. rup. vt per Alberi. Cui non video quid Moder. reſpondeant cum illa lex loquatur de iudice ordinario, in caſu noſtro de

dele

Digitized by Google

delegato, nec eſſet bonum arguere de ordinario ad delega-
tum, cum argueretur affirmatiue do maiori ad minus, quòd
arg. de iure repellitur doct. in l. ſeruum filij, §. eum, qui ff. de
leg. 1. Quarto ad tex. in l. de pupillo, §. ſi quis riuos, ff. de no.
ope. nun. quidam reſpondebat. Ideo ibi eſſe propter publi-
cam vtilitatem, in caſu vero noſtro ſecus quando eſſet mor
tuus, ſed auribus meis non applaudit, quia nos loquimus in
punitione, & ſupplicio, ſcilicet antequam moriatur. Præte-
rea nonne expedit reipub. vt ſceleſtiſſimis viris ciuitas ca-
reat, l. congrua de offic. præſi. Ad iſtud contrarium infra quo-
quo patebit reſponſio. Iſta ſunt quæ magis pungant. Alia
ſunt perſuaſiua fundamenta, de quibus hic per do. Iaſon Ri-
mi. & Portugal. in l. Imperium, inf. tit. 2. Ego in hoc artícu-
lo quinimo dico, quòd delegatus nec cognoſcet: quia iſta
ſint notoria, cognitione non indigent. & ſi aliquis diceret,
ſi ſint notoria, quare delegantur: reſpondeo, quod interim,
vt dixi, continua mortis expectatione affiguntur, hinc male-
factores ſolent rogare carnificem, vt citius eos expediant,
cum grauius cruciemtur cunctando, & morando, nec obſtat
ſi diceretur, quod mora afferat periculum, ſuper qua om-
nes ſe fundant, quia dico, arguendo a ſufficienti partium
enumeratione, quod argumentum in iure valet, vulgata, l.
patre furioſo, ff. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. quòd aut iſte
latro eſt detentus in carcere, & tunc militant, quæ dixi. facit
quod dicit gl. in l. ſeruo, ff. de pen. vbi dicit, quòd melius eſt
agrum fodere, quam in carcere contineri alibi. in l. ſi homi-
nem, ff. depo. dicit, quòd carcer eſt mala manſio. & etiam
non poteſt militare fundamentum de mora, quæ periculũ
afferat, nam quod periculum poteſt afferre, cum ſit deten-
tus in carcere, ſed potius, vt dixi, diuturnam pœnam impor
tat, aut vero non eſt detentus, & tunc non militat conclu-
ſio, quia non entis nullæ ſunt qualitates, cum non ſit deten-
tus, de eo ergo non poterit cognoſci nec diffiniri, iſta ſunt
quæ mihi videntur ſummopere ſtringere.

120 † Quidam poſtea adducebat aliud fundamentum: & di
cebat, quòd ille cui ſola cognitio eſt demandata, nullam ha-
bebat iuriſdictionem, cum nullam iuriſdictionem habeat,
ergo non poterit punire ad mortem. Ego nego quòd nulla
iuriſdictionem habeat attenta diffinitione iuriſdictionis de
qua per Bar. in l. 1. & in l. Imperium, inf. tit. 2. & quod habeat
iuriſdictionem habens cognitionem cauſæ, & potius talis
quam habens diffinitionem tantum, eſt tex. quem ego pon-
dero ſic in cap. fi. in §. fi. de offic. deleg. præterea etiam ſi iu-
riſdictionem non habeat, quod tamen puto falſum: præſup-
poſitum, ratione tamen imminentis periculi debet poſſe ad
dictam punitionem deuenire, quia etiam hoc in caſu per-
miſſum eſt priuato ſibi ius dicere in facto proprio, vt patet
ex his quæ inf. dicemus. Item aduertẽdum, quia neſcio quo
ſpiritu iſte bonus vir moueretur, quia ſi bene aduertatur ad
limitationem prædictam, ex ipſa clare præſupponitur, quòd
non habenti iuriſdictionem licitum ſit punire vſq; ad mor-
tem ratione periculi imminentis propter moram.

Secundo retenta communi ſententia licet in cõtrarium
adducta vrgeant vltra doct. bene facit tex. elegans in l. qui ce
dem, ff. de ſicca. in illis verbis, niſi forte tumultus aliter ſeda
ri non poſſet. Quibus conſimilia ſunt verba Euangelici tex.
dum dicitur, ne forte tumultus fieret in populo per d. l. qui
ceden. nouiter ego ſolus inſero, quòd ſtante ſtatuto, vt ſtat
in aliquibus ciuitatibus, præſertim Veronæ, nobiles nõ poſ-
ſe torqueri, quòd ſi tumultus in populo oriretur, tunc hu-
iuſcemodi nobiles deberent poſſe torqueri, ne tumultus
inſurgeret, iſtum tex. exclamat non ad hoc propoſitum Lu-
121 dou. Rom. in ſingu. ſuo. 571. incipien. iudex, † pro iſta li-
mitatione facit moralis tex. in l. fi. §. ſi ad ſummam, ff. quod
vi aut clam. vbi quando mora eſt periculum allatura in defe
ctu iudicis, poſſum authoritate propria quod alias non po-
teram. l. diuus, ff. de peti. hæredi. & tex. in d. l. fi. no. Bar. in l. ſi
alius, §. belliſſime, ff. quod vi aut clam. Bar. in l. 2. C. de nauſra.
lib. 10. & in c. ex parte, de verb. ſigni fi. vbi poteſtas poteſt de
capitare illum, qui dedit ſibi alapam, & vltra docto. adduco
conſi. Alexan. in conſi. 147. incipien. poſt redditum, colum.
1. volum. 2. & late per dom. Felyn. Sandęum in ca. præterea,
quem hic nemo allegat de ſponſa. Bal. in l. fi. de rerum diui.
faciunt no. per dom. Iaſ. in l. 1. C. de præci. Impera. offeren. &
dom. Marſil. Bononien. latiſſime in l. qui ceden. ad l. Corn.
de ſicca. Bal. in l. more, ff. de ferijs, vbi vult quòd iudex non
permittatur ſui copiam facere in nocte, & Iaſ. ibi cumulat,
& per do. proauum meum dom. Lanfran. in c. quoniam con
tra falſam in verbo dilationes in fi. de proba. facit vltimo lo-
co, quod ſignanter dixit communis præceptor dom. Iaſ. al-
legando Bal. in §. ex maleficijs inſtit. de actio. col. 2. in prin.
in quo opere quanti eſſet, ſeſe oſtendit, vbi aſſeſſores non
debent pati aduocari pro inſignibus famoſis furibus, quo-
rum, vt ipſius verbis vtar, periculi ſui ſua feruet inſania, ſed
in quo redacti ſumus domine metuendiſſime, cum tempe-
ſtate noſtra iudices, ſiue lenocinio muliebri, ſiue pecunia,
quòd turpius eſt, paricidis quoque parcant, & eorum defen-
ſores ſedulo coadiuuent. De iſta materia, quòd ratione peri
culi imminentis propter moram, regulæ iuris communis
infringuntur, vltra ſupradicta me remitto etiam ad do. Fely.
vbi plura remiſſiue per eum traduntur in c. ex parte, colum.
122 2. & 3. & de conſtitu. † Quidam hic ſolus dubitationem
mouebat, quid ſcilicet ſit in flagranti crimine nunquid poſ-
ſit delegare, quando mora periculum eſſet allatura, ex ver-
bis Bar. colligitur, quod non in contrarium allegabat duas,
ll. in l. 1. & 2. C. quando liceat ſine iudice vendicare, pro com
muni dupliciter. Pondero primo, quòd illę ll. loquantur in
extraiudicia. ſecundo dico quod illę ll. loquantur quando
erant ſoluti, hic quando erant capti. & hæc ſecunda ſolutio
roborat quòd ſup. dixi, dum argumentabar a ſufficienti par-
tium enumeratione. pro iſta ſecunda ſolutio. facit doctri.
Bar. in l. in laqueum, ff. de rerum diui. hæc ſunt quæ mihi ob-
uenere in prima parte iſtius gloſſ. excutienda: ſecunda pars
123 † conſtituit differentiam inter ſubſtitutum, & delegatum
multa deduxi, quæ ſpectant ad declarationem iſtius partis
in rubri. ſup. eo. aliqua tamen ſubdam. Et primo quæro, quæ
poſſit eſſe ratio iſtius differentiæ, & dico rationem eſſe,
quia delegatus nihil propriè habet inf. eo. §. qui mandatam,
quem §. diſtuli repetendum in aliud tempus: ſubſtitutus ve-
ro omnia ea habet, quæ iudex ordinarius habebat l. 2. C. de
offic. eius qui vocem alt. gen. Secundo puto aduertendum
dum Alexand. hic glo. intelligit, quòd loquatur, quando ali-
quis ſubrogatur loco abſentis: quia glo. hoc non dicit. Sed
bene dixit, loco mortui, vel defuncti, quia tunc militat. le. 2.
C. de officio eius qui vicem alterius gerit, ſecus de eo qui
ſubrogatur loco abſentis. de iſta materia tangit Bar. & alij
in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offic. proconſu. &
leg. Sed pulchrum eſt videre, cum hic tractetur de ſubſtitu-
124 to, & ſubrogato, † an ſubrogatus debeat illas qualitates
habere, quas iudex ordinarius habebat. Bar. in l. 1. C. de præ-
poſitis agentium in rebus, dixit quòd debet eſſe æqualis in
ſcientia, & moribus: de veritate tamen iſtius puncti remitto
me ad ea, quæ dixit Bal. in l. parabolani, quem tex. ad hoc au-
reum reputat, C. de Epiſcop. & cleri. ſed latius tractat com-
munis præceptor in §. fuerat in 3. colum. inſtitu. de actioni.
vbi dicit de doctore. qui ſecundum aliqua, quæ ipſe allegat,
non poteſt per ſubſtitutum ſcholarem legere. Faciunt plu-
ra quæ belliſſime per facundiſſimum doctorem Barba. in c.
fin. §. fin. in pen. & vltima charta de officio deleg. multa poſ-
ſent adduci cumulando de quibus latiſſime per dom. Fely.
in c. fin de teſti. Contra vero tertiam partem gl. in qua doct.
ſere nihil dicunt, ſed in §. qui mandatam. inf. eod. reſeruo:
ideo dicendum in §. qui mandatam. inſurgebat tamen dom.
meus per quoddam fundamẽtum, nam ſecundum eum pro
conſul ſpectabilis poteſt. conſul vero, qui eſt illuſtris, non
poteſt, ergo, &c. Secundo adducebat, §. qui mandatam, inf.
eo. Alia & multa ipſe adducebat, quibus reſpondendum re-
ſeruo in §. qui mandatam: vnum tamen ſubdam, dum dicit
Alex. quòd ll. allegatę per gl. non probant, ſed melius ſecun-
dum proba. §. 1. circa princ. inſtit. de ſuſpectis tutor. ego au-
tem puto poſſe glo. ſaluari hoc videlicet pacto, quod quan-
do princeps mandat cognitionem, videtur etiam mandare
diffinitionem, vt dixi quidem probari in l. 1. C. ſi contra ius,
vel vtili. publicam, quicquid dicat dom. Iaſo. in l. a iudice, C.
de iudi. dum rationem ſpecialitatis in proconſule aſſignat,
quam reſeruabimus referendam in §. qui mandatam inf. eo.
Non omitto tamen vnum vltra ſupradicta, quod multum
me ſtringit pro dicta opinione, quod mandata cognitione
dicatur mandata prolatio ſententiæ, cum nos habemus (lo-
quor de iure ciuili tantum) quòd cognoſcens de cauſa de-
beat de neceſſitate ſententiam proferre, & ſola ſentẽtia de-
legari non poteſt auth. ad hęc, C. de iudi. per gloſſ. l. nec quic
quam §. vbi decretum, ſup. de officio procon. vbi per Bar. in
4. colum, hoc potiſſimo fundamento dicendum eſt conclu-
ſionem prædictam iure ſuſtentabilem. Glo. in verbo, profici
ſcatur, in qua vltra omnes doct. multa bona dominus meus
congerit, non patitur aliquam diuiſionem ex ſui breuitate,
quinimo multi doct. eam interpretandam deſtituunt. vnica
igitur ſit concluſio ex verbis glo. ex qua aliquę dubitationes
125 defluent. vt hic per Moder. † concluſionem dico eſſe, ꝙ
ad hoc, vt abſentia ſit cauſa potens, vt cauſæ meri, & mixti
imperij delegentur, nuda abſentia nõ ſufficit, niſi adijciatur

Ita qualitas,& neceſſaria,concordan. ſunt tex.in §. 1. in authen.de iudi.ſecundo in §.illud,in auth.vt defuncti ſeu funera.in princ.ſed dominus meus erudite dicebat gl. non bene allegaſſe illos tex.cum loquantur de voluntaria abſentia,hic vero de neceſſaria. Ego vero puto illos tex.probare ſententiam gl.& primo in authen.de iudicibus,in princip. pondedo vero illa verba,multis detentus curis,ſi ego iudicibus aliqua non ineſſet neceſſitas,quomodo detinerentur: Secundo probat tex.in auth.vt defun.ſeu fune.in §.illud in illis verbis occupationibus rerum noſtrarum iuſſionum comprehenſi, hæc verba nonne quandam neceſſitatem denotant: dominus meus ne opinio gl. ſuffragio deſtituta eſſet, regulam adducebat,quòd tria ſcilicet onera affectatæ tutelę non proſint,§.item tria onera inſtitu.de exc.tuto. allegabat le. & qui data opera.ff. ex quibus cau.maio. vbi affectata abſentia non prodeſt.ad iſtud propoſitum adde quod tex.in l.ſcire oportet,§.fi.ff.de excu.tut. vltra do.meum, & doct. hic addo quod dixit Bar.in l.vniuerſ.C.de leg.lib. 10.vbi ex illo tex.notat generaliter, quòd officia publica, vel dignitates,quæ ab oneribus ſolebant immunitatem præſtare, ſi ſint affectate adepta,non excuſant,multa ad hoc cumulat dominus Iaſo. quem hic nemo allegat in l.ſi vero col.2.ff.qui ſatiſd. cogã. Accedat,quod perbelle dixit Ioan. de Platea in dicto.§.item tria onera,vbi dicit,quod qui emunt affectata per ſimoniã, puniuntur, & non excuſantur, quot hominum ſpecies domine magnificentiſſime,innumerabiles profecto qui huiuſcemodi infamia nota notantur. Sed iſta iudicio meo effectualiter non probant,quia bene põt eſſe, quod voluntarie abſint, & tamen non affectate, cũ multoties alicui eueniat abeſſe,neq; ex neceſſitate,& ſic puto eſſe ita tria diuerſa.

Vnicus tamen tex.multum mihi obſtat,quem nouiter induco,quod delegatio non poteſt fieri cauſa abſentiæ, quin dicatur affectata,& malitioſe facta tex.enim in c. paſtoralis de offic.deleg. in princ. dicit, quod delegatus principis poteſt compellere ſubdelegatum ſuum, vt ſubdelegationem acceptet,niſi ſubdelegatio fiat,vt ipſe delegatus ſe exoneret malitioſe,malitioſa autem dicitur exoneratio, vbi non exigente neceſſitate ſit facta ſubdelegatio, vt dicit idem tex. in §.1.non poteſt ergo delegatio facta cauſa abſentiæ voluntarie dici niſi malitioſe facta, quia nulla neceſſitate exigente, per illum tex.iſtud clare probantem: Stringit etiam dictum no. Innoc.in cap.fi.de eo qui mittitur in poſſeſ.cauſa rei ſer. dum dicit notabiliter,quòd vbicunque quis tenetur ſtare in loco,ſi non reperitur,in dubio præſumitur abeſſe ex malitia,pro quo dicto multa congerit Fely. in c. conſultationib. in princip.de offi.deleg.hic poſſet ſubiici notabilis difficultas,an ſubdelegatus principis,qui a lege ſimpliciter dicitur habere ſubdelegandi poteſtatem, iuribus vulgarib. dictam poteſtatem dicatur habere,nulla etiam cauſa exigẽte:iſtam difficultatem hic non tango,quia infra ſubiiciam.

Sed pro iſta concluſione gl.omnia ea faciunt,quæ cumulatiſſime retuli ſupra in tertio notabili. In quo multa vltra docto.dixi de neceſſitate in terminis gl.vltra doct. addo tex.
126 in l.filiusfa.§.fi.ff.de procu.hinc dixit † Bar.quem hic moder.citant in l.mercatores,C.de commerci.& merca.quod legatus perfecto munere legationis non gaudet priuilegio legationis, ego plus dico, quod forte merito deneganda eſſent ſtipendia in illo tempore poſt legationem perfectã: rationem puto eſſe iſtius dicti,licet docto.non dicant, quia legatus non eligitur niſi exiſtente neceſſitate gl.in l.1.C. de lega.lib.12.iſtud tamen ciuitas noſtra nequaquam tibi ſcilicet doctiſſimo homini poterit obiicere,cum officioſiſſime legatus ſępenumero ad Venetos ſapientiſſimos, & ad illuſtrem Ludouicum Francorum Regem tuum exercueris officium,quapropter ciuitas tota perpetuo tibi facundiſſimo merito debet. Cum ſemper in legatione illius qualitatis fueris electus,qualis debent eſſe legati,ſcilicet ſummæ authoritatis. Ita poſt alios dixit Gemi.in cap.ab apoſtolicæ,de re iu-
127 di.lib.6.Sed vt deueniam, † vnde noſtra defluxit oratio, Riminal.& alii ampliant,vt d.conclu.gl.procedat in abſentia probabili all.quoddam dictum Cyn.hic in 4.col.qui dicebat de eo qui Rom.perexit,vt vultum domini videret, facit glo.quam hic corrupte allegat Riminal. in leg. filiusfamilias,§.fin.ff.de procu.ſed in contrarium vrget valde tex. qui hic a nemine allegatur in l.necnon,ff.ex quibus cau. maio. in illis verbis,non decipiatur per iuſtiſſimam abſentiæ cauſam,ergo ibi datur intelligi,quod abſentia iudiciorum non eſt iuſtiſſima, ſed neceſſaria, cum neceſsitas faciat iuſtum, quod alias erat iniuſtum,vt ſupra affluenter vidimus. Secundo acriter meo quidem iudicio cõtra iſtam limitationem, ad quam alii non aduertunt,oppono, & videntur mihi fruſtra laborare doct. dum quærunt, an ſit neceſſaria, vel probabilis,quia eſt de indubitabili,cum omnino debeat eſſe de neceſſario,non autem de probabili:deduco hoc pacto quod ſit vana inueſtigatio,nam præſides prouinciarum non poſſunt ſuos terminos excedere,niſi ſint vocati a principe.l.illud obſeruandum,ff.de off.prę̃ſi.niſi gratia ſoluendi voti,& tunc poſſunt, vt dicit text. iſtud obiectum fuit cuiuſdam nouiſſimi,quòd prima fronte videtur vrgere. Sed reſpondeo, quod imò bene facit ille text.pro cõmuni,ponderando verbum(voti gratia.) quæ ratio eſt illius text.& militat in caſu probabilis abſentiæ, vt quando aliquis vellet ire Romam ad videndum vultum Sanctum.ita exemplificat gl. in d.l.illud, allegando illud dictum Euangelicũ, vouete & reddite. Præterea nullum verbum facit de neceſſaria abſentia: ſed dicit, qui regit prouinciam nõ poteſt ea excedere niſi voti cauſa. pro communi dico bene facere text. noſtrum,qui non facit mentionem de aliqua neceſſitate: ergo ita poteſt intelligi tam de probabili, quam de neceſſaria. comprobatur per id
128 quod dixi in 3.not. † quod æquiparatur neceſſitas magnæ vtili. Pro qua concluſione poſſem multa tandem afferre, de quibus Dom.Felyn.in c.cum ſuper.in princ.de teſti. cogen. 1.& c.cum acceſſiſſent,de conſtit.in 4.colum. ad cuius dicta me remitto ne transferre videar eius dicta.vnde ſuccedit regula trita.l.illud,ff.ad l.Aqui.comprobatur. nam iudex ſi abſit ex cauſa probabili,non poterit ipſe cognoſcere, per conſequens fit delegatio ex cauſa neceſſitatis. argumento ſumpto a cauſa proxima non a remota.ita arguit glo.in l.ex pluribus,ff.de reg.iur.nec obſtat ſi dicatur.ergo idem militabit, quando aliquis voluntariè abeſſet.quod non eſt dicendum. reſpondeo,& iſtud eneruabit aliqua obiecta, quæ fortè poſſent fieri,& dico.quòd quãdo abeſſet voluntariè,magis prę̃ſumitur quod affectatè abſit, quam quod abſit ex cauſa neceſſitatis probabilis, ergo cum fortè illa abſentia in dubio participet de affectatione quadam,dicendum eſt, quòd non excuſet,l.2.in fin.ff.ſi quis cau.§.tria onera.inſti.de excu.iſta ſunt,quæ mea quidem ſententia vrgent vltra Doct. facit adhuc quòd dixit Dom.Porcus inſtit.de excu.tut. in 3.colum. vbi dixit, quòd licet ſcholari recedere a ſtudio duplici de cauſa,prima propter neceſſariam cauſam, puto infirmitatis ſuæ vel parentum: ſecunda poſt completum ſtudium, quæ quidem cauſa probabilis eſt,idem dicit in milite,allegando l.milites agrum, §. iuſſionum, ff. de re mili.comprobo illud de ſcholari: quia bonum eſt, argumen. de milite ad ſcholarem,l.aduocati,C.de aduo.diuer.iudi.glo. communiter approbata in l.miles, ff.de re iudica. ſecus dicit ipſe ſi recederet,propter feſta carniſpriuii, & propter voluptates:quia eſſet ignominioſa, & cum infamaret. & de iſtis abſentiis licet doct.allegent Bart.& gloſ.in l.fin.ff.de in integ. reſtit. vltra Doct.addo Do.Iaſo. qui cumulatiſſimè & magiſtraliter tractat in §.curius,inſtit.de actio. in 7.colum. Accedant etiam quæ per Felyn.in d.cap.conſultationibus, in princ.vbi ponit de abſentia cauſa ſtudiorum, & cap. cum Bertholdus, de re iud.in 7.colum.& c.quoniam frequenter.ad fin.colum.8. vt lite non conteſt. Quicquid de infirmitate dicatur,late diſſerui. in 3. not.Sed reſtat vna quæſtio,quam hic quotidianam
129 Curtius ſenior appellat,& Doct.alii proſequuntur,† an ſcilicet credatur iudici ordinario dicenti ſe velle diſcedere ex cauſa neceſſaria,vel etiam probabili.licet Doct. de probabili non tangant.ſed quia ſupra neceſſariam & probabilẽ æquiparari poſſe affirmaui, ideo de vtraq; tractabo, & ne videar, Domine colendiſſime,a ſententia exactiſſimi viri Do.Thomæ Ferrarii aberrare in hoc articulo, qui affirmatiuam partem tutabatur in cautella ſua eleganti. 21. incip. multoties per terrarum ſtatuta, vbi facit mentionem de quodam poteſtate Paduano.& ibidem refellit Dominum Iaſ. Ego vero deducam alia fundamenta, mox reſpondebo obiectis in cõtrarium,& primo adduco.l.1.quam hic Doct.non allegant, C.de nau.lib. 10.& l. 2.C.eod. tit. & l.prohibitam, C.de iure fiſc.lib. 10. plures concordantes adducunt appoſtillantes ad Barr.in l.ſi Publicanus,ff.de publi.Secundò facit, quòd dixit Gemin.in c.capitalis, 10.diſt.quem ſequitur communis præceptor in l. properandum, §. ſin autem alterutra. C. de iudi. colum.4.vbi huiuſcemodi effundit verba, quòd quãdo vnus eſt certificatus ab alio fide digno,pro certo dicitur ſcire, cũ ergo præſumatur pro iudice ſemper in dubio. l.2. C.de officio ciuilium iudicum.quinimò bonus vir dicitur iudex. Præterea eſt perſona publica.ideo ſi quid dicat,tanquam viro fide digno credendum erit.puta ſi de abſentia dicat, accedant quæ dicit Dom.Iaſo.in d.§.ſin autem alterutra. Tertiò crederem acriter multum ſtringere, quòd dicit Do. Alexan.poſt Pau.de Caſt.in l.pacta nouiſſima,C.de pactis,in quo loco dicunt,

cunt, quòd ibi præſentia iudicis operatur, vt ibi omnis dolus, & fraus abſit, ſi ergo ſola præſentia iudicis operatur, vt dolum vel fraudem expellat, quanto magis in caſu noſtro dicendum erit, cum clara voce proteſtetur, & dicat, ex cauſa neceſſaria vel probabili ſe abeſſe, præſertim quia probabilis vel neceſſaria abſentia nullum dolum & fraudem præſuppo nunt. Quarto vrget, quod dixit Bar. in l. frater a fratre, quē communis præceptor ſequitur, ff. de condi. indebiti, qui dixit, tutorem cum pupillo contrahere bona fide quando in præſentia iudicis contrahit, quòd multum extollit Imol. in l. 1. §. fuit quæſitum, ff. ad trebel. multa affluenter ſcripſit dominus Iaſ. in l. pacta nouiſsima, col. 4. C. de pac. ad quem me remitto. ſi præſentia igitur tantum operatur, vt dixi, multo magis vox ipſa, in qua non præſumitur fraus, ſicuti in præſentia, nec dicatur quod iſta ſunt, quando iudicialiter proceditur, quia dico, quod delegare eſt actus iudicialis: cum tractetur de cauſæ cognitione, & diffinitione. Et per hoc eſſet dare rationem diuerſitatis inter iudicem, & priuatam perſonam, contra dominum Philip. Decium in c. cum ſit Romana. de appel. qui poſtea reſpondet fundamentis domini Felyn. in cap. ſi pro debilitate, de offic. deleg. Quinto, & fortius facit, quod dixit indelebilis memoria proaui mei in c. quoniam contra falſam in 4. colum. de probatio. vbi per plura dicit, quod nuntio ſolo creditur in his, quæ ad officium ſuum ſpectant, ſi nuntio creditur, cur non ita iudici, qui maiori authoritate pollet: Sexto quando faceret, quia non eſt præſumendum quod doloſe diceret ſe abeſſe, quia tractaretur de diminutione honoris patet, quia iudicare eſt honor cap. vt debitus, de appel. Septimo allego glo. in l. Titio fundus, in verbo actiones, ff. de conditio, & demonſtra. quam gl. Fely. Sandeus notabilem reputat in c. cum contingat de reſcrip. colum. 11. & Barb. in c. paſtoralis in 5. colum. de offic. deleg. Iaſ. in l. 1. ff. de eo per quem fac. erit. & in l. iubemus, C. de iudicijs, per multa, vbi dicit glo. erat homo, cui videbatur credendum, ergo tanto magis iudici, de quo lex tantum confidit cap. bonę memoriæ, de electio, & electi poteſtate, & cap. in præſentia, eodem tit. iſtam opinionem veriſsimam arbitror, vt Chriſtum Crucifixum, & eam tenuit Albert. de Roſa. hic in pen. colum. ſecundum nouam impreſsionem, ver. ſed nunquid, ſequitur dom. Alex. Bal. in l. Imperium, non in repetitione, ſed in lectura ver. quarto quæro, demum glo. in c. paſtoralis, de offic. deleg. facit glo. in c. prudentiam, verſi. certum nuntium literatoriæ deſtinatum, eo. tit. do. Alexan. quem alij non allegant conſi. 34. incip. conſultus, licet iſti doct. non adducant fundamenta, de quibus ſupra. ad regu-

130 lam vero quam in contrarium allegat † dominus Iaſ. quæ eſt, quòd quando quis non poteſt aliquem actum agere niſi in caſu ſpeciali, non ſtatur eius aſſertioni. ad hoc probandū, alleg. l. ſi forte. & ibi Bar. ff. de pecu. caſt. & multa pro iſta regula adducit. Ego reſpondeo, vt aliquando reſpondebat affinis meus, in dicta cautela ſecunda, Primo quòd illa regula non procedit in iudice, ſed in priuatis perſonis: in iſtis terminis loquitur, l. ſi forte cum nulla fiat mentio de iudice. Et quod ille tex. non procedat in iudice, probatur inconuincibili fundamento, quia & tex. in d. c. Paſtoralis, & d. c. prudentiam, loquuntur etiam in actibus ſpecialiter permiſsis delegato, & tamen communis opin. eſt ibi, quòd ſolæ aſſertioni ipſius delegati ſtandum ſit. Iudex eſt perſona publica: ergo, &c. quinimo ita ad illam regulam dominus Iaſ. reſpondet in l. ſi donatio, in fi. C. de colla. Ego vero nouiter putarem iſtam communem concluſionem tripliciter limitari poſſe. Primo vt non procederet, quando qualitas iudicis aliter ſe haberet, & probaretur: licet præſumatur pro iudice tanquam perſona publica: iſtam limitationem: videntur ſenſiſſe præfati doc. facit dictum Bar. in l. ambitioſa, ff. de decre. ab ordi. fac. verſi. viſis, & examinatis. ſed in terminis noſtris ita dixit Panor. in c. cum Bertoldus de re iudi. vbi in ſpecie dixit probari neceſſariam abſentiam inſpecta qualitate delegantis, probatur in c. ex literis de in integ. reſtit. & in c. 1. de dolo, & contu.

Sed quid æquius tali limitatione, cum alias quilibet præſumatur bonus, vulgata, l. merito, ff. pro ſo. c. 1. de præſump. cur non ita in iudice, qui bonus non præſumeretur, ſi dixiſſet ſe abeſſe ex cauſa neceſſaria, & poſtea verum non eſſet: nonne quædam fraus, & dolus ineſſet, & ideo potius debemus credere, quòd dolus abſit, & fraus, & ſic quòd ſit iuſta cauſa abſentiæ, quam aliter, niſi (vt dixi) probetur in con-

131 trarium inſpecta qualitate perſonę † Vnum tamen notabile dictum Bal. nō omitto ad oppoſitum in c. ſicut in 2. col. de re iud. quod propter authoritatem iudicis omnia præſumuntur ſolemniter facta, etiam ſi iudex ſit vnus ribaldus.

Secundo limito, niſi delegaret perſonæ non probę, quia tunc nulla eſſet delegatio: etiam ſi diceret ſe abeſſe ex cauſa neceſſaria, ita limito ex his quæ dixit Ferrarius noſter in præallegata cautela.

Limito tertio prædictam concluſionem, vt non procedat, vbi ageretur de præiudicio tertij ex tali delegatione, quia ſic ipſi ordinario non eſſet credendum de impedimēto, argu. c. cum in iure peri. de offi. deleg. per quem etiam in terminis. d. Fely. in c. ſi pro debilitate, de officio deleg 3. col. tenuit in iſta materia. Ad id vero quòd dicit dominus Alex. quòd quando delegatus componeret ſarcinulas, tunc haberetur acſi eſſet abſens alle. l. ſi ab hoſtibus, §. ſed quòd ſimpliciter, ff. ex quibus cauſis maio. addo Bal. in l. quo tempore, C. de reſtit. mino. facit tex. nobilis, in l. ſi cui iuncta glo. ff. ex quibus cau. maio. addendo etiam notabi. Felyn. c. quam ſit, de iudi. in 2. col. in princ. vbi plura per eum ſatis ad propoſitum conferentia. Et dum dicit de illo tempore quo eſt reuerſus, idem puto quando aduerſam aliquam valetudinem eſſet paſſus: & tamen valetudine habita vires non recuperaſſet, cum par ſit ratio valetudinis, & abſentiæ, vt hic late Alex ſcribit, & Rimina. quoq; quicquid ſupra diſſeruimus.

Amplio prædicta procedere, etiam vbi abſentia ipſius iudicis cauſaretur ratione ualiditudinis ſocij, vt per dictum Bal notab. in d. l. ſi cui, ff. ex quibus cau. maio, relatum per dom. Felyn. in d. c. quam ſit, de Iudæis.

Per hæc vltimam impono manum huic gl. in verbo proficiſcatur. tam & ſi dom. Alex. aliam in iſta glo. quæſtionem iniungat quid ſcilicet de multis occupationibus impedito.

132 Ego in quæſtionibus Bar. excutiendam reſeruo. † vltra doc. tamen dum de infirmitate loquuntur, addo, quòd infirmus poteſt legata nutu facere, ſecus eſt inualido, ita dom. Iaſ. in l. ſi quis in fundi vocabulo colum. 11. ff. de lega. 1. Secundo addo quòd dixit Pan. in c. ad audientiam. de cleri. nō reſi. vbi voluit quòd infirmitas faciat, vt clericus reſidere videatur, ideo fructus capere poterit. Tertio addo, quòd infirmitas præſtat excuſationem eorum, quæ corpore ſunt exequenda, non quæ pecunia. l. cum duobus, §. cum duo, ff. pro ſocio, plura ad iſtud propoſitum cumulat do. Iaſ. in leg. age cum geminiano, C. de tranſac. Quarto facit, quòd dixit Panor. in c. cum infirmitates euenire propter ſex cauſas, quas ibi ordine ſcribit, ſed vnum noto, quòd dixit in c. 2. de coniugio lepro. vbi dixit, quòd infirmitas non impedit, quin cōtrahatur matrimōnium etiam in articulo mortis, vt filij legitimarentur, & ita pleriſque in locis obſeruatur, puto ſingulare vnum notandum, quòd dicit hic Riminal. allegando Bar. in l. naturaliter, ff. de vſucapio, quæ tamen allegatio corrupta eſt, dum dicit æquiparari bellum ab homine, & a Deo

133 illatum, per quòd † vnum inſero, quòd ſicut emphyteota tempore belli, quando non potuit laborare, non tenetur pēſionem ſoluere, vt dicit Bar. in l. 1. C. de iure emphi. & latius ibi proſequitur dom. Iaſ. colum. 21. ita propter bellum illatum a Deo, quòd eſſet tempore peſtis, æque dicendum cenſeo, per notabilem doctri. Bar. in l. naturaliter, in vlt. colum. ff. de vſucapi. vbi æquiparat tempus hoſtilitatis, & mortalitatis, idem Bar. in l. 1. ff. de bono. poſſ. ſecundum tabu. ex teſta. mili. æquiparatur tempus, quo quis ſit in acie belli tempori quo eſt prælium Deum, & homines, quam æquiparationem etiam voluit Alex. in l. ſeriniarios, in fi. C. de teſt. milita. idē Alex. in conſi. 177. in 2. volum.

Et quia hic Riminal. opponit de tex. in l. 2. §. corporis debilitas. ff. de vaca. mune. dum tractat aliqua de debilitate corporis. vt ipſe ſup. tetigi, puto quod alius ſit ſenſus illius, §. vt intelligantur illa verba, debilitas corporis, ſcilicet quòd eſſet debilitas aliqua in parte corporis, puta quòd aliquo careret membro. ideo non excuſatur quin conſulat, & ſimulia agat exēplo Appij Claudij, qui in ſenatu licet debilitatus caripendebatur, ſed ſi de alia debilitate ille tex. intelligeretur, non poſſet, intereſſe his quæ ſpectant ad prudentem virum, quia mens, ingenium, & animus ob recentem infirmitatem eſſet eneruatus, ergo ille tex. de illa debilitate quam hic intelligit Rimi. non ſenſit: & puto, ſaluo ſemper meliori ſcholaſticorum iudicio, veriſſimum ſenſum ad illam l. 2. §. cor-

134 poris debilitas, ff. de vaca. mu. † Et probatur, quia habemus, quod debiles, & infirmitate conſtituti æquiparantur, vt in c. ſi qui teſtium, de teſti. facit dictum Bar. in l. prægnantis, ff. de pœn. dictū etiam do. Ant. in c. quoniam, vt lite non conte. in 6. colum cum multis alijs latè cumulatis per Fely. in c. ſi pro debilitate in 3. colum. in princ. de offic. deleg. quæ autem ſit grauis infirmitas, declarat do. Felyn. in loco præallegato, col. 3. de offi. deleg. & in c. accedens. el 2. §. frequenter, vt lite non conteſt. dum vero Rimi. apponit quandam

limita-

limitationem,vt ſcilicet non procedat in leui ſebricula in ſi-
mili allogat dictum Bal.in l.2.C.de ędil.edict. Ego addo mo
dernos in l.ſenatus.§.marcellus,ff.de leg.1.vbi volunt,ſtan-
te ſtatuto, quod forenſis non poſſit acquirere immobilia
poterit domunculam acquirere, innumerabilia exempla
ponit dominus Maynus in l.ſciendum,ff.qui ſatiſd.cogan.&
in auth.qui rem,C.de ſacroſan. eccle.& dom. Bart. Soc. in
regu.229.in 3.fallen.quæ omnia potuiſſem adducere, gl. in
verbo,non aliter,in quinq; partes diuiditur, iuncta oppoſi-
tio,l.quędam.ff.de acquiren.re.domi.primam,& ſecundam
latius ſupra tractauimus in 3. parte glo. videtur conſtituere
differentiam, an vno conceſſo videatur aliud prohibitum,
& inter argumentum a contrario ſenſu,ſed do.meus,d.Cur
tius nullam differentiam putabat:allegando,l.maritus,C.de
procur. cum ibi nota, proſequitur iſtam regulam ſubtilis
doct.domi.Lancelo.de Galiaula in repetitione,l. centurio,
ff.de vulga.& pupil.colum.72.quidam nouiſſimi hic diſtin-
guebant hoc ſcilicet pacto, aut ſumus in diſpoſitione legis
generalis, poſtea ſuperuenit diſpoſitio legis ſpecialis per-
mittens,vt in caſu,l.maritus,C.de procura.& tunc procedit
communis concluſio.aut vero ſumus in diſpoſitione aliqua
homines, & legis, & tunc aut in genere prohibitorio aut
permiſſorio, iſta ſua diſtinctio de genere prohibitorio, &
permiſſorio non placet: per id quod tenuit Pau. de Caſt.in
l.cum lex, ff. de legibus vbi tenuit. quod vno conceſſo vno
tempore,alio cenſetur prohibitum. vel econtra,confirmo,
quia quid aliud eſt prohibere, quam non concedere, ſed
concedere, & non concedere ſunt correlatiua, ideo ſucce-
dit trita regula, quod diſpoſitum in vno ex correlatiuis in
altero cenſetur diſpoſitum,vulgata, l.fin. C. de indi. vi. tol.
Quartam etiam,ſup. latiſſime in notab. Et quintam pariter
partem de contrario,l.quædam,ff.de acquiren.re.domi.ex-
cuſſi: non repeto. ſupereſt gloſella in verbo (quam) & quia
non legitur a doct.puto tamen quod gl.perperam interpre-
tetur,quam, per quamuis, & melius forte tacuiſſet, debet
enim ſtare in ſuo proprio ſignificatu, quia exponendo,vt ex
ponit,includeret,quod ſi proficiſcatur,non poſſet delegare,
cuius contrarium veritas eſt, per hæc ſit finis impoſitus gl.
omnibus,& oppoſitionibus Bar.

Circa primam quæſtionem Bart.docto.ferę omnes tran-
ſeunt, ſed dominus meus ſubtiliter inſurgebat,bonam non
eſſe conſequentiam Bar.dum vult,quod ſi conceditur in pri
uilegium quod eſt maius: ergo quod eſt minus, quia vt ipſe
dicebat, argumentatio eſt inſipida, c. fin. de officio delega.
adde bene facere ea,quæ ſupra dixi tenendo opin. Guid. &
iſta conſideratio domini mei coadiuuat pariter ſuperius
deducta.

Aduertendum tamen puto, quia cum bona tolerantia
dom.mei argumentatio Bar.non poteſt dici inſipienda,imo
iuridica,& pro ea videtur tex.rotundus in cap.fin.de transl.
præl.vbi facilius cum aliquo diſpenſatur ad maiorem digni-
tatem propter maiorem vtilitatem, quam ad minorem, ꝙ
ſic etiam in propoſito noſtro videtur dicendum, & iſtum
tex.ad aliud propoſitum didici a domino meo domino Bo-
ſcho codecha in rub.de iudi.extra.iſto anno.

Quid autem ſi princeps ordinario ſcriberet alterando iu
riſdictionem ſuam,an ſalarium poſſit a partibus petere: me
remitto ad q.Alex.incip.Rex Aragonum.

Circa vero ſecundam quæſtionem Bar.in qua quærit, an
princeps poſſit cauſas meri,& mixti imperij delegare. Bar.
vt ſatis apparet concludit,quod ſic,& allegat, l. fi. C. vbi ſe-
na.vel clariſ.& l.1.C.de præci.imp.offe.vltra doct. do. meus
dicebat in primis leges allegatas per Bar. ſuam ſententiam
non probare. Primo quia tex.in d.l.1.non loquitur de dele
gatione,ſed quadam excitatione iuriſdictionis, de qua per
Moder.in l.ius ciuile,ff.de iuſt.& iure. Secundo quia ſecun
dum eum l.fin.loquitur de caſibus reſeruatis ſibi, ſubdebat
demum,quod iſta quæſtio erat de indubitabili,quia iſta ſunt
135 de iure poſitiuo. † & quæ ſunt de iure poſitiuo princeps
poteſt auferre,l.fin. C. ſi contra ius, vel vti.pub.& ibi Bar.&
omnes ad l.digna vox.C.de legi. reſpondebat, quod illa lex
procedit de poteſtate ordinaria, dum vero dicitur, ſolutus
eſt legibus,dicitur de vi poteſtatiua:ad illud quod dicit de vi
poteſtatiua.facit dictum ſing.Bal.in proemio ſeudo.col.14.
vbi multa verba effundit de principe.inter quæ notat,quod
principi dicere non poſſumus,cur ita facis quando aliquid
vult, & idem Bald.in c.eccleſia ſanctæ Mariæ,col. pen. vt lit.
pen.vbi dicit,quod princeps eſt cauſa cauſarum, ideo non
eſt inquirendum de poteſtate eius,illud intelligerem dupli-
citer, & ſane. Primo,in non recognoſcentibus ſuperiorem,
per ea quæ ſcripſi ſupra in rub. Secundo claue diſcretionis
non errante.plura in ſimili prætermitto, quæ cumulat com
munis præceptor in l.reſcripta,C.de præci. impe. offe. cum
ita ſit,quod poſſit tot, & tanta, ergo poterit delegare de po-
136 teſtate abſoluta,ſecus de ordinaria †ſed inquirendum eſ-
ſet,quomodo iſtud cognoſceretur in dubio.ergo puto,quã
do adeſſet clauſula (non obſtante) de qua per Bar.in extra-
ua.ad repri.& per doct.in l.fin.& ibi latius dom.Maynus,C.
ſi contra ius.vel vti.pub.tunc mea ſententia diceretur de po
teſtate abſoluta facere.vel quando clauſula alia eſſet,videli-
cet (ex certa ſcientia.) Reperio tamen aliam fuiſſe declara-
tionem dom.Felyn.c.cum inter.de exceptio.in 4.colum.in
princip.quem videas,cum regulariter tales cauſæ non dele-
gentur,niſi legitima ſubſiſtente cauſa, ſed iſtã quæſtionem,
licet alij non declarent, intelligo, quando princeps nulla
exiſtente cauſa delegaret: aliter enim ſi tales non adeſſent
clauſulę delegationem puto non valere nulla exiſtente cau-
137 ſa,ratio eſt quia in dubio † princeps magis præſumitur
vti velle ordinaria poteſtate, & communi, quam ſuprema.
Innocen.in c.innotuit,de elect.quod dictum latius ſequitur
d.Galiaula in repe.l.centurio,col.24.ff.de vulg.& pup. Fely.
etiam d.c.cum inter in fi.3.colum.& princ. ſeq. & c. in cau-
ſis,de re iudi.in 2.colum.in fin.vbi etiam declarat dictum in
d.c.innotuit. Ad l.allegata per Bar.in l.fi.C.vbi ſenatores,vel
clari.a fortiori probat,quamuis,l.1.C.ſi contra ius in ordina
rio loquatur,cuius iuriſdictio vt dicebat dominus meus fuit
excitata tantum etiam probat,quia etiam quod excitetur iu
riſdictio iudicis ordinarij, dicitur tamen eſſe delegatus, vt
eſt optimus tex.in c.ſignificauit. de cor. vitia. ibi noſtra, &
tua authoritate fortius,nec dicatur,quod tex.ille loquatur,
vbi iuriſdictio ordinaria per principis reſcriptum fuerat al-
terata:quia hoc non poteſt dici,quia ſi hoc eſſet verum,ſo-
lum ex poteſtate delegata poſſet procedere,per glo.fin.c. hi
qui,de præben.in 6.faciunt quæ latiſſime per d. Felyn. in ca.
cum ex offic.de præſcrip.in 8.colum.ver.9.prima concluſio
facit quoque,quia princeps dicitur fons omnium magiſtra-
tuum l.1.ff.ad l.Iul. de adul. Circa tertiam quæſtionem Bar.
in qua tangitur ille nodoſus articulus, & adeo difficilis, vt
dominus meus in principio diceret,quod adhuc ignorare-
tur,quæ communis ſit opin.ſed ea apud me erit communis,
quæ optimis fundamentis erit innixa. vt dicit Pan. in c. ca-
pellanus.de fer. Pau.de Caſt.in l.vnica,C.qui pro ſua iuriſdi.
dicit ſe habuiſſe longam quæſtionem cum quodam ſacer-
dote,qui poſtea ob merita ſua fuit cardinalis creatus:dom.
Iaſ. quoque atteſtatur iſtum paſſum pro dubitabili, ſed heu
quid agam ego iuuenis intra tot fluctus, & procellas turbi-
das diuino tamen auxilio fretus aliqua dedicam ne aliorũ
doct.ſim.nudus recitator. Quæſtio hæc modo habetur, an
delegatus ſcilicet principis poſſit ſubdelegare cauſas meri,
& mixti imperii, puta homicidij, vt hic exemplificat com-
munis præceptor,ego in hoc nouam opin.teneo,& ſic con
138 tra Bar.partim dico † igitur,quod delegato a principe ſub
delegare permiſſum erit, quando aliquid ſibi impedimen-
tum ſubeſſet:alias non, & ſic contra Bar. & ſi quis dicat, ꝙ
ſpeciale erit in delegato principis:Reſpon.per ea quæ dicit
Bar.in l.legatus.ff.de offic.procon.& leg.vbi dicit notabili-
ter Bar.quod delegatus ab alio quam a principe,ſubſiſtente
aliquo impedimento adhuc non poterit demandare, ſed re
uertetur ad ordinarium,& ſic erit ſpeciale in delegato prin
cipis, & faciunt pro mea opi. omnia ea fundamenta, quæ
contra Bar.adducuntur:Primo facit tex.in l.cum antiquitas,
C.de vſufructu.inducendo,vt hic per dom. Alexan l.ſecun-
do addo bene facere.quod dixi in 1.quæſtione Bar.dum alle
gam quandam deciſionem Inn.qui volebat, quod princeps
cenſeretur in dubio vti iure communi, ſed iure communi
tales cauſæ ſunt indelegabiles regulariter, ergo &c. Præte-
rea ſatis eſt,quod ſemel delegauerit, & ſic quod ſemel con-
tra communes regulas fecerit delegando, abſq; quod iterũ
139 feciſſe cenſeatur, pro hoc † facit Riminal. quia quando
concurrunt plura ſpecialia in vno ſubiecto,& ſic in delega-
to,quod de iure non ſuſtinetur l.1.C.de dotis promiſ. Ter-
tio vrget,quia ordinarius qui iuriſdictionem delegato prin
cipis fortiorem habet.vt ſup.in rub. vidimus, non aliter po
teſt delegare: multo minus delegatus qui debilior eſt. præ-
terea lex fit cum maiori conſilio,& moderamine,quam di-
ſpoſitio facta per epiſtolam. Quarto facit regula vulgata in
l.nemo poteſt,ff.de reg.iur.inducendo hoc modo.nam quã
do dictio negatiua præcedit verbum poteſt,negat potentiã,
& actum,gl.in c.1.de reg.iur.& ad hoc multa alleg.dom. Iaſ.
in l.fi.in 4.no.de fer.Præterea eſt regula generalis,vt dicebat
dominus meus,ergo generaliter debet intelligi.l.1.§.gene-
raliter,ff. de leg. præſtan. inhærendum quoque regulis, vt

per multa dicit dom. Iaſ. in l. a diuo Pio, colum. 2. de re iudi.
vltra cæteros Bar. in leg. quoties, §. 2. ff. ſi quis cautionibus.
Quinto facit, quia omnes fere leges, quæ vetant delegatio-
nem fieri, fundare ſe videntur in ſola magnitudine cauſæ:
ergo ſola ſufficit. arg. gl. 1. §. affinitatis, inſtit. de nup. Sexto fa
cit, quia quotieſcunque concurrunt duæ regulæ, vna permiſ
ſiua, altera prohibitiua: attenditur prohibitiua. Moderni
multa in medium adducentes in l. ſi Ruſſinus, C. de mili. te-
ſtamen. ſed in delegato principis concurrunt duæ regulæ ſci
licet prohibitiua, & permiſſiua, ideo debemus potius dicere
quòd non poſſit, quòd poſſit: præſertim cum ſumus in du-
bio. Septimo ſtringit: nam ego habeo, quòd omnis diſpoſi-
tio intelligitur pro prima vice, l. boues, §. hoc ſermone, ff. de
verb. ſig. acrius iſtud quidem militat in caſu noſtro, quia ſu-
mus in delegatione, & ſic in materia odioſa, vt ſup. multo-
ties diximus: ideo non poteſt fieri extenſio de perſona ad
perſonam: ſicut dicimus, in prorogatione, quæ minus eſt
odioſa. Bar. in l. 1. ff. de iudi. quam communiter doct. ſequun
tur. Octauo pungit: lex facta contra regulas intelligitur vel
le lędere communes regulas minus quam ſit poſſibile, vul-
gata, l. præcipimus in fin. C. de appel. in propoſito noſtro cũ
princeps ſit lex animata in terris, videtur dicendum, quòd
contra legem non faciat, facit gl. in l. ſæpè audiui Ceſarem,
ff. de offic. præſidis, quam glo. notabilem arbitratur doct. Ia-
ſon in l. à iudice, C. de iudi. colum. 6. quæ gloſ. vult quando
princeps iubet, vt talis cognoſcat de cauſa, videtur quòd
quædam neceſſitas imponatur illi, vt non poſſit cauſa,
alteri demandari, ſed ſtrictius induco illam gloſſ. aut enim
princeps in reſcripto delegationis ponit aliquod verbum
præcepti, & non ſuccedit quòd dixi: aut verbum rogandi,
& tunc idem puto dicendum, per gl. quam ſup. adduxi in l. 1.
ff. quod iuſſu. Et ita pro glo. reperio do. Fely. in c. 3. de offic.
deleg. tenentem contra gl. d. l. ſæpè.

Decimo adducebat do. meus auth. ad hæc, C. de iudi. & §.
fi. in auth. vt defun. ſeu fune. quamuis ibi glo. reſoluat, ſed
eam damnabat do. meus, multa vtpote innumerabilia addu-
ci poſſent fundamenta, quæ doct. faciunt in hoc articulo, re-
ſtaret vltimo, tenendo hanc partem, obiectis in contrarium
factis reſpõdere, nil ſigillatim dominus Gaſpar Luſitanus in
fulgentiſſima repetitione, l. Imperium, optime reſponde-
ret, & adeo perfecte, vt vnicuique fundamento, quod mo-
derni hucuſque fecerunt, ſatisfaciat, ideo omitto ne ſim pu-
rus, & merus recitator, iſtam partem tenere Salycetum hic.
Albericum Fulgoſium Roma. & poſt eos dom. Alex. poſt
Alexand. ſubtilẽ dominum Philip. Decium in capit. ſi pro
debilitate, de offic. delega. ſed recentius poſtea reperi quen-
dam accutiſſimum bononienſem docto. huic opinioni ac-
quieuiſſe, cuius lecturam Romæ editam grauiter, & permo
leſte fero, quod nupertime, ſcilicet in fine repetitionis meę
ad me peruenerit, qui & ipſe pariter ad quædam fundamen
ta moderniorum aliquas ſolutiones accommodat: inter
quas dat vnam ſolutionem ad obiectum, quod faciebat do-
minus Lancelotus Decius hic de procuratore, vt hic per
eum, quia dicit ipſe maximam eſſe differentiam inter pro-
curatorẽ poſt litem conteſtatam dominus litis efficitur, nil
mirum, ſi poteſt alteri demandare officium ſuum.

Et alias plures differentias inter mandatum procurato-
ris, & iuriſdictionis cumulauit dominus Fely. in c. relatum,
de offi. deleg. 2. col. vltra legiſtas in l. more, ℨ. tit. 2.

Ego aliter reſpondeo, vt hic dicebat dominus meus, quia
ſi eſſet verum argumentum domini Decij ſequeretur, quod
delegatus ab ordinario poſſet delegare, quod eſt falſum. l. à
iudice, C. de iudicijs.

140 Vltra omnes pro iſta opinione, quod nulla dici debeat
differentia inter delegatum principis, & ordinarium, & ſic
quòd delegatus principis non ſubſiſtente neceſſitate ſubde
legare non poſſit, pondera Bar. in leg. legatus, ff. de officio
procon. & lega. circa finem in ratione per eum aſſignata,
quare delegatus principis ſubdelegare poſſit, ſi enim ſub-
delegare poteſt quia ſapit de vi ordinarij, vt per eum, idem
dicendum de ipſo delegato, & de ordinario. vnde tu com
milito cogita, quod autem libere ipſe delegatus princi-
pis ſubdelegare poſſit: pro opinione Barthol. ego tenuis
ingenij moueor aliquibus vrgentibus fundamentis. Et
primo, quia alias nulla diceretur differentia inter dele-
gatum principis, & inferioris; cum & delegatus inferio-
ris imminente neceſſitate ſubdelegare poſſit, vt ego teneo
concluſionem fore iuridicam, quicquid dixerit Bar. in d.
leg. legatus, ad fin. quia tex. ſuper quo Bartho. dictum ſuum
appoſuit, minime illud pbat, & miror quod academia mea
Ticinenſis, ad illum text. no aduerterit, quia ſi bene oculus
aperietur ad illum text. minimè hoc probari; quod voluit
141 Bart. reperietur. teneo ergo † ob impedimentum & cau-
ſam delegatum inferioris ſubdelegare poſſe. Quæ opinio
mea etiam confirmari poſſet per ſingulare dictum Inn. in c.
1. de conſti. vbi voluit, iudicem ex cauſa poſſe iura tranſgre-
di, quod dictum multum exornauit Sandęus ibi in 12. col.
lex ergo diſponens ſimpliciter delegatum iudicis ſubdele-
gare non poſſe, non habebit ipſum delegatum cauſa vrgen-
te ad eius obſeruantiam arctare. Et quod hæc opinio mea
procedat, videlicet, quòd delegatus Principis liberè ſubdele
gare poſſit, adduco tex. in c. paſtoralis, de offic. dele. in princ.
vbi dicit text. formaliter, quòd cum delegato à Principe iu-
riſdictio dandi iudicem ſit à lege conceſſa, dummodo ipſe
exonerare ſeipſum malitioſè non quærat, poteſt compelle-
re renitentem. Si enim ad validitatem delegationis delega-
ti à Principe requireretur cauſa, & ex voluntate non poſſet
dici malitioſa, & ſemper delegatus cõpelli poſſet ad ipſam
acceptandam, & ſic diſtinctio illius text. nullo modo poſſet
142 procedere. vnde cogita, & facit etiam trita regula † ſubro-
gatur, l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis cau. & late per Bar.
in l. 1. §. hæc actio. ff. ſi quis teſtamento lib. eſſe iuſ. fue. & iſta
fortè eſt melior ratio, quare delegatus Principis poſſit ſub-
delegare, quam illa Bart. in d. l. legatus. Retenta iſta opinio-
ne Bar. quam multi veram affirmant. Et late per Alex. in cõſ.
106. in vlt. colum. in 2. vol. Tres limitationes accommodãt,
de quibus ſupra diximus. alias limitationes, adeo plures ap-
poſuit Do. Iaſ. in l. a iudice, C. de iudi. col. 5. vt verificetur opi
nio ꝯtria. inter quas dum dicit de delegato Imperatoris, &
Papæ, extende per ea quæ latius dixi in euidentialib. in quo-
cunque non recognoſcente ſuperiorem.

143 Vltra omnes limito † concluſionem prædictam non pro
cedere in cauſis criminalibus epiſcoporum: quia delegatus
à Pontifice in cauſa criminali epiſcopi, ipſam ſubdelegare
non poterit, nec quo ad proceſſum, nec quo ad diffinitionẽ,
vt per gl. no. per illum tex. in c. Inquiſitores, de hære. in 6. Fe
ly. in c. 1. de iudi. in vlt. verbis. Per hæc ſit expeditus iſte nodo
ſus articulus. in quo affirmo nihil ſuperfluum, & parum alie
ni tetigiſſe Bart. dum dubitat, an ſicut propter neceſſariam
abſentiam tales cauſæ fiunt delegabiles, eodem modo pro-
pter infirmitatẽ iſtum paſſum affluentius, ſup. differuimus
144 ad vtramq; partem. † Circa quintam quæſtionem Bart. in
qua quærit, vtrum propter occupationes varias poſſit cauſa
delegari, quamuis non aperiat, quæ cauſæ ſint, de cauſis tũ
meri & mixti Imperij Bart. concludit quòd non, l. placet, in
fi. C. de peda. iudi. iſtam concluſionem dicebat declarandam
fore Do. meus, auth. ad hæc. C. de iudi. ſed vt dixi, ſup. in rub.
alius eſt ſenſus auth. igitur, &c.

Addo pro confirmatione concluſionis Bar. hic Do. Fely.
in c. cum olim. de re iudi. in 3. col. vbi late multa, quæ etiam
conferunt pro quæſt. ſeq. Ex 6. q. Bart. quæ eſt quaſi ſuperio-
ri conſimilis, concluditur, quòd ob multitudinem cauſarum
criminaliũ fiat delegatio. alle. l. 2. §. 1. C. de his qui latro. Sed
contra Bart. Alex. poſt Roma. & Fulg. conatur euertere opi.
Bart. pluribus fundamentis, vt per eum: quibus non obſtan-
tibus, puto poſſe Bart. ſuſtineri, & primo facio tale fundamẽ
tum. nam cauſæ ciuiles ob curarum multitudinem delegan-
tur. d. l. placet, quam hic per ſe Alex. allegat ſed tales cauſæ
æquiparantur criminalibus Doct. Bart. in l. admonendi. col.
pe. ff. de iureiur. Ergo illud qđ eſt diſpoſitum in vno æquipa
ratorum intelligitur diſpoſitum in alio. iuxta not. per Mod.
in l. 1. ff. de leg. 1. inter quos latius cumulat ibi Do. Iaſ. col. 4.
ſecundo allego text. quem hæcmet adducit Bart. in l. 2. C. de
his qui latro. nec obſtat ſolutio Do. mei quicquid poſtea alij
ad illum tex. dixerint, dum ipſe dicebat, tex. illum non loqui
de delegatione, ſed potius de imploratione brachij alterius
iudicis. qui quidem adhuc non obſt. nam quid eſt delegare,
niſi quando vnus eſt impeditus vel abſentia, vel infirmitate,
vel tertio multitudine cauſarum criminalium, quas ille per
ſe exequi non poteſt. ab alio implorare vt expediat.

Aliud eſt, quod fortè plus pũgit, quam illud per Do. meũ.
quia dici poteſt, quòd ille Tribunus, de quo ibi. d. l. 3. qui nõ
ſufficiente ad eam rem ciuili iudice, ei adminiculum præ-
bet, dicatur ordinarius iudex, & non delegatus: quia illi ma-
lefactores de quibus ibi, efficientur de foro ipſius, vt in ſimi-
li habetur in l. 1. C. de rap. virg.

Tertiò vrget ratio publicæ vtilitatis, quia Reipub. inte-
reſt, ne vnam cauſam expediat, aliam indeciſam relinquat.
& ita tollitur quoddam obiectum Domin. Alexand. ad text.
vero in l. placet, reſpondeo, vt alij reſpondent, ſcilicet, quòd
eſſet nimium violate, illum text. qui generaliter loquitur.
alia fundamenta adducunt Moder. Portugalenſes in l. Im

peria

periſ. & reſpondēt quibuſdā adductis per Ale. ideo nō trāſeri bo. Vltimo loco limitat d. Iaſ. iſtud procedere quo ad cognitionē, nō quo ad diffinitionē, ſed iſta ſuppletio nō fuit neceſſaria, quia Bar. in 3. opp. ſua idē dixit in abſentia. Ad ſupradicta me remitto, aduertendū tñ puto, quia licet in caſu dictę quæſtionis Bar. hic puto concl. Bar. procedere ēt quo ad diffinitionē. Et moueor, quia Bar. hic debet intelligi in caſu, in quo præſes, vel iudex ordinarius omnium ſit impotēs cauſam diffinire pp multitudinem cauſarū, ita ꝙ illa ratio, quæ militat in cognitione, militat ēt reſpectu diffinitionis, & in caſu dictę impotētię loquitur ēt tex. in d. l. 2. C. de his qui latro, qui loquitur in caſu in quo ciuilis iudex vires ſuas exercuerit, quo in caſu tribunus ipſe procedere poteſt, & punire dictos malefactores, dictū. n. doctoris intelligi debet ſm legem adductam vulgata doct. Bar. in l. non ſolū. §. liberationis verba, de libe. lega. Et ex prædictis vltra oēs trado limitationē, & ampliationē ad concluſionem Bar. limitando quod procedat cōcluſio data in potētia ipſius ordinarij. ampliatioq; ꝓcedat nedū reſpectu cognitionis, ſed
145 ēt diffinitionis. † Septimo quęrit Bar. an reuerſo preſide, quā primū delegatio expiret, concludit ꝙ ſic, innixus his q̄ dicit gl. in l. qui mutuā. ff. mand. & per argumentū a ceſſante rōne, qđ hic, vt ipſe innuit, colligitur, iſtā opin. cōiter doc. affirmant eſſe verā, quāuis Lud. Roma. inſurrexerit, multa fundamenta in mediū adducens, vt per eū, ſed ſtringit pro opin. Rom. l. iudiciū ſoluitur, ff de iudi. Secundo facit, ꝙ dicit Bar. in l. is cui bonis, ff. de verb. ob. col. 2. dum loquitur de prodigo, qui peruenit ad bonos mores. Tertio facit tex. in l. penul. §. fi. ff de vaca. mune. & tenēdo hanc partē non obſtat primū obiectū Bar. q: nō eſt bonū, vt hic per d. Alex. Secūdo nō ꝓbat in iſto tex. quia effectus iā nō erat ineſſe, ſed ſaluādo Bar. dic, vt dicebat d. meus ꝑ vnā regulā, qđ in his, quę habēt tractum ſucceſſiuū ceſſante cā ceſſat effectus, §. qui reipu. inſti. de excu. tu. ſed in caſu noſtro ſumus in his, ergo, &c. & iſtud tollit fundamenta q̄ in ꝯtriū adducebant. Accedant q̄ cumulat d. Iaſ. hic in quinto no. Limita, vt hic per d. Alex. qui tres limitationes in hac quæſtione accōmodat. Ad vnū puto aduertendū, dum Bar. hic in ſecundo fundamento dicit, Probari in iſto tex. qa probat ab argumēto a ꝯrio ſenſu idem ēt eſſe a ceſſante rōne. Circa octauā quęſtionē Bar. nō inſtabo, cū in rub. & in gl. latius diſſeruerim. Circa vltimam etiam, ſ. quid in ſtatutis. an habeat locum argumentū a contrario ſenſu, ſ. late ſcripſi, & non omitto tamen circa dictionem (tanquam) ꝙ dixit Alex. in conſi. 1. in 10. col. in 1. volumi. vbi allegatur Bar. hic. Laus Deo.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS

IVRISCON. CLARIS. IN L. I. FF. DE offi. eius cui manda. eſt iuriſd.

SVMMARIVM.

1 *Magiſtratuum ordines quinque.*
2 *Superilluſtres an dignitatis gradum conſtituant, & nu. 4.*
3 *Illuſtrium quoſdam eſſe maiores, quoſdam inferiores.*
5 *Superilluſtres an dicantur illuſtriſſimi.*
6 *Superilluſtres qui ſint.*
7 *Senatores eſſe illuſtres.*
8 *Senator vrbis Romæ an ſit ſuperilluſtris.*
9 *Cardinales poſſe dici ſuperilluſtres.*
10 *Cardinales non conferri præfecto prætorio.*
11 *Conſiliarios principis dici illuſtres.*
12 *Cardinales poſſe dici ſpectabiles.*
13 *Reges an dicantur illuſtres an vero ſuperilluſtres.*
14 *Rex nulli ſubditus, dici poteſt Imperator in regno ſuo.*
15 *Ducem Mediolani non agnoſcere ſuperiorem, ac propterea poſſe dici Imperatorem in ducatu ſuo.*
16 *Patriarcha ſit illuſtris an vero ſuperilluſtris.*
17 *Doctores an ſint illuſtres.*
18 *Doctor qui publice per annos viginti profeſſus fuerat, an ſit dicendus illuſtris, an ſpectabilis.*
19 *Illuſtris dignitatis effectus aliquot.*
20 *Prætores an ſint in gradu ſpectabilium.*
21 *Epiſcoporum conſtitutiones ſint ne ius ciuile an prætorium.*
22 *Epiſcopos priuilegijs vti inſtar illuſtrium perſonarum.*
23 *Epiſcopum non recte conferri præfecto prætorio.*
24 *Comites, & Marchiones quo in gradu dignitatis conſtituendi ſint, & nu. ſequen.*
26 *Præſidem prouinciæ eſſe in gradu clariſſimorum.*
27 *Doctor publice profitens an poſſit dici clariſſimus.*
28 *Dignitatum inferiorem gradum qui magiſtratus occupent.*
29 *Iuriſdictionem conſiderari in genere, & in ſpecie.*
30 *Petitio actoris etiam falſa attenditur cum agitur de iuriſdictione firmanda.*
31 *Meri ac mixti imperij cauſas delegari non poſſe.*
32 *Cauſæ meri ac mixti imperij an ex neceſſitate delegari poſſint.*
33 *Inquiſitor poteſt cauſam hæreſis alteri delegare.*
34 *Principi reſeruata in ſignum ſupremę potentiæ, delegata ab eo, non poſſunt ab ipſo delegato alteri ſubdelegari.*
35 *Conſuetudo locum non poteſt habere in his, quæ ſunt reſeruata principi in ſignum ſupremę poteſtatis.*
36 *Generalis delegatio non protenditur ad ea quæ ſpaliter delegari non poſſunt.*
37 *Iuriſdictionem habens a lege dicitur ordinarius non delegatus, & nu. 39.*
38 *Iuriſdictionem habens a prætore mortuo ſeu ex edicto prætoris mutui, ordinarius eſt, non delegatus.*
40 *Delegatus a principe an poſſit cauſam meri ac mixti imperij ſubdelegare, & nu. 136. & 139. & 141.*
41 *Argumentum a contrario ſenſu valere in legibus.*
42 *Argumentum quod ſumitur a contrario ſenſu, an veniat ex proprietate verborum, an ex improprietate, vel ſubauditione.*
43 *Argumentum quid ſit.*
44 *Verba in ſententijs ſunt ſtricte interpretanda, item & in reſcriptis.*
45 *Argumentum a contrario ſenſu non admitti in legibus cum ex eo reſultaret abſurdum aliquid.*
46 *Argumentum a contrario ſenſu an ſumi poteſt ex lege noua ad correctionem legis antiquæ, cum alias lex noua nihil operaretur in ſenſu directo.*
47 *Argumentum a contrario ſenſu an poſſit ſumi ex lege antiqua ad correctionem iuris communis, & nu. 49.*
48 *Filij poſiti in cōditione poſiti quādo cēſeātur vocati ex diſpoſitione teſtatoris.*
50 *Argumentum a contrario ſenſu ſumi in legibus non patiuntur particulæ, vtā præſertim maxime, & ſimiles.*
51 *Argumentum a contrario ſenſu non ſumi ex verbis narratiuis.*
52 *Argumentū a contrario ſenſu an habeat locū in conſtitutionib. feudalibus.*
53 *Statuta an admittant argumentum a contrario ſenſu.*
54 *Statuta quæ debent ad literam intelligi, an admittant argumentum a contrario ſenſu.*
55 *Interpretatio ex mente contrahentium admittitur etiam in contractibus ſtricti iuris.*
56 *Argumentum a ſimili habere locum, etiam in ſtatutis quæ ad literam debent intelligi.*
57 *Statuta non admittunt argumentum a contrario ſenſu per quod periculum ſtatuentibus immineret.*
58 *Argumentū a contrario ſenſu an habeat locum in contractibus, & nu. 60.*
59 *Feudum ita conceſſum, vt extra agnatos non poſſit alienari, an poterit alienari in aliquem ex agnatis.*
61 *Argumentum a contrario ſenſu an, & quando habeat locum in reſcriptis. Reſcriptum quid proprie dicatur.*
62 *Priuilegia an recipiant argumentum a contrario ſenſu, & nu. 64.*
63 *Reſcriptum nihil operari non eſt inconueniens aliter atque in ſtatuto aut priuilegio.*
64 *Argumentum a contrario ſenſu habere locum in vltima voluntate.*
66 *Proteſtatio quæ ſumitur ex argumento a contrario ſenſu in vltimis voluntatibus non derogat actui ſequenti, & nu. 68.*
67 *Proteſtationē factam in vna diſpoſitione non extendi ad aliam diſpoſitionē.*
69 *Argumentum a contrario ſenſu ſumptum ex verbis negatiuis aut priuatiuis in vltima voluntate, an ſit validum.*
70 *Conditionalibus verbis diſpoſitionem non ineſſe.*
71 *Argumentum a contrario ſenſu locum habere in ſententia.*
72 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in mandato.*
73 *Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in iuramento.*
74 *Argumentū a contrario ſenſu locum habere in reſponſionib. ad poſitiones.*
75 *Argumentum a contrario ſenſu in legibus non ſumitur, vbi non ſubeſt eadem ratio, vel diſſimilitudo.*
76 *Meri ac mixti imperij cauſas poſſe delegari ex cauſa neceſſaria abſentiæ, & nu. 78.*
77 *Occupationis cauſa, & cauſa abſentiæ an recte inter ſe conferantur.*
79 *Delegatus ab eo qui inferior eſt principe, non poteſt ſubdelegare nec ex cauſa quidem neceſſitatis.*
80 *Delegare iuriſdictionis eſt.*
81 *Prætor habeat necne merum imperium.*
82 *Specialiter aliquid tribui, quid ſit, & quomodo accipiendum, & nu. 84.*
83 *Cauſæ alicuius cognitio quando cenſeatur competere alicui magiſtratui in priuilegium.*
85 *Cauſas liberales non eſſe meri aut mixti imperij ſed iuriſdictionis ſimplicis.*
86 *Meri imperij cauſas aliquas poſſe delegari.*
87 *Merū ac mixtū imperium an communicetur trib. primis gradib. dignitatū.*
88 *Merum imperium communicari etiam defenſorib. ciuitatum.*
89 *Conſules Romani an haberent merum imperium.*
90 *Officium competens magiſtratui inferiori non continuo competit ſuperiorib. magiſtratibus.*
91 *Argumentum a maiori ratione, non procedere in materia iuriſdictionum.*
92 *Cauſæ meri imperij priuilegium conceſſe an prohibeantur delegari tam in genere quam in ſpecie.*
93 *Vniuerſitatem differre a generalitate.*
94 *Delegari poſſint necne quæcunq; iure magiſtratus competunt.*
95 *Manumittendi authoritas an poſſit delegari.*
96 *Cauſas criminales leniores poſſe delegari.*

97 *Delegatio cauſarum, quæ ita competunt maioribus magiſtratib. vt minorib. non competat, an prohibeatur ratione magiſtratus, an vero ratione iſtarum cauſarum, & nu. 99*

98 *Cauſam ingenuitatis delegari nõ poſſe, licet cauſa libertatis delegari poſſit.*

100 *Cauſæ compètẽtes alicui magiſtratui ex edicto prætoris, an poſſint delegari.*

101 *[Del]egatio cauſarum mixti imperij an ſit prohibita, & nu. 104.*

103 *Iuriſdictio quomodo inſit mero imperio, quomodo item mixto.*

105 *Tutoris datio an competat iure magiſtratus atq; ita poſſit delegari, & nu. 107 & 109.*

106 *Magiſtratus municipales poſſe tutorem dare.*

108 *Iuriſdictio communicata per particulam, vna cum, competit omnib. coniunctim, non ſingulis inſolidum.*

110 *Si particula quãdo ponatur pro quia atq; inibi quæ varie ex particula accipiatur*

111 *Argumentum à contrario ſenſu an ſumi poſſit ex verbis conditionibus.*

112 *Merum imperium poſſit necne in cauſa abſentiæ delegari quo ad cognitionem & quo ad executionem, & nu. 114. & 116.*

113 *Delegare cauſa, & conſtituere loci ſeruatorem diuerſa eſſe.*

115 *Cognitionis verbo diffinitionem cauſæ contineri.*

117 *Delegatũ differre ab eo, qui locũ mortui, vel remoti iudicis ſubſtitutus eſt.*

118 *Legatus proconſulis an habeat merum imperium quo ad cognitionem, & quo ad executionem.*

119 *Legatum proconſulis pleraq; ſpecialia habere.*

120 *Delegare volens iuriſdictionem ex cauſa neceſſaria, an teneatur eam probare, & nu. 122.*

121 *Aſſertioni ſimplici alicuius non ſtatur ſuper eo actu, quem non niſi in caſu ſpeciali facere poteſt.*

123 *Merum imperium an poſſit delegari ex cauſa infirmitatis.*

124 *Infirmitatẽ non impedire iudicẽ fungi officio ſuo, nec tollere animi iudicium.*

125 *Delegationem fieri nõ poſſe prætextu infirmitatis modico tempore duraturæ.*

126 *Merum imperiũ an poſſit per iudicẽ delegari ex cauſa infirmitatis ſuorum.*

127 *Merum imperium poſſit ne delegari propter varias iudicis occupationes.*

128 *Delegati iuriſdictio an ceſſet ſtatim reuerſo eo qui ex cã abſẽtiæ delegauerat.*

129 *Neceſſitate ceſſãt, & illud quod ob neceſſitatem ſtatutum eſt, & nu. 139.*

131 *Furari liceat necne ob vrgentem neceſſitatem.*

132 *Delegatione generaliter facta ab eo, qui poterat ſpecialiter merum imperium concedere, an cenſeatur delegatum merum imperium, & nu. 134.*

133 *Genus idẽ debere operari in ſuo genere, quid ſpecies operatur in ſua ſpecie.*

135 *Imperator poſſit necne cauſam meri imperij delegare.*

137 *Delegari ad hoc vt poſſit cauſa aliqua, duo requiri.*

138 *Vniuerſales particulas pati non nunquam reſtrictionem de habilitate.*

140 *Argumentũ an procedat à mãdato procuratoris ad mandatũ iuriſdictionis.*

142 *Induſtria perſonæ præſumatur electa eo ipſo qđ merũ imperiũ ei delegatur.*

143 *Subdelegatus a delegato principis non poteſt cauſam meri imperij ſibi commiſſam alteri delegare.*

1 Ad euidentiam huius legis præmittendum eſt ſe-
cundũ Bar. † q̃ quinq; ſunt ordi-
nes magiſtratuũ, quidã ſunt ſuperilluſtres, quidã illuſtres, qui-
dã ſpectabiles, quidã clariſſimi, quidã infimi, vt ſunt magiſtra-
tus municipales licet gl. in hac l. in ver. tribuunt̃, tñ quatuor
gradus magiſtratuũ ponat. Et iſtos q̃nq; gradus ponit gl. in aut.
vt ab illuſtri, & qui ſup eos ſunt, & gl. in §. cũq; hoc in ver. illu-
2 ſtrib. in prohe. inſtit. † Sed aduerto q̃a forte gl. in hac l. in ver.
tribuuntur, nõ numerauit cũ miniſterio gradũ ſuperilluſtriũ:
ſentiens q̃ nõ faciat, nec reperiatur iſte gradus ſuperilluſtriũ,
ſed ſit adiectio dignitatis, ita tenuit Gul. de Cu. in l. ſi. C. vbi ſe-
na. vel cla. & refert Alex. in hac lege col. 10. nõ forte pp hoc gl.
cũ miniſterio nõ poſuit licet Gul. de Cu. ad hãc gl. & cõſidera-
tionẽ nõ animaduerterit, & cũ hac opi. Gul. trãſit Bal. & Barb.
in c. cũ acceſſiſſent, de cõſti. Alb. in l. 1. ff. de off. conſu. & hanc
opi. in puncto iuris veriorẽ defendit Rimi. in hac l. ſuper gl. in
ver. tribuuntur. primo mouet̃ Gul. per §. ſi. in auth. de non alie.
vbi tex. dicit, q̃ illã conſtitutionẽ debent ſeruare præfecti præ-
torio, & medias habentes adminiſtrationes, quos ſpectabiles
vocant, & alij inferiores magiſtratus, ſi ergo tex. ibi vult ſpecta-
biles tenere mediũ preſupponat ſua extrema, textus ibi vult, q̃
non reperiatur gradus ſuperilluſtrium, ſed iſte tex. concludẽ-
ter non probat, vt ẽt dicit Alex. q̃a dum tex. dicit medium tene-
re, intelligitur inter ſuperilluſtres, & illuſtres, & alios infimos
magiſtratus: quæ reſponſio nõ eſt tuta, q̃a tex. ibi facit mentio-
nẽ de præfecto prætorio, qui eſt illuſtris, §. ſi. in aut. de app. & ĩ.
quæ tẽpora poſtea tex. ſubdit mediã adminiſtrationẽ: ergo in-
telligitur inter prædictos, ſ. inter gradũ illuſtrium, & minorũ,
ſecundo pro iſta opi. mouetur Rimi. nã gradatim eſt appellan-
dũ, §. illo in auth. de app. Sed vbi appellatur ab illuſtri princeps
cognoſcit l. præcipimus in ſi. C. de app. ergo denotatur, qđ nõ
reperitur gradus magiſtratuũ ſuperilluſtriũ, quia ad illos ap-
pellaretur. Tertio facit ſm̃ Rimi. in l. ſi. C. vbi ſena. vel cla. vbi
Patritij nominãtur illuſtres, quę tñ eſt maxima dignitas inter
alias, l. nemini, C. de conſul. & appellat̃ pater principis, §. filiuſ-
fa. inſti. quib. mod. ius pat. pote. ſol. confirmat̃, quia ſenator ma-
ximus magiſtratus, & inter ſenatores ſe ponit Imp. l. ius ſena-
toris, C. de dig. li. 12. & dicuntur pars corporis eius l. quiſquis,
C. ad l. Iul. maie. & tñ ſenatores ſunt illuſtres l. ſi. ff. de ſena. ergo
patet q̃ non reperitur maior gradus quã illuſtriũ. & in d. l. ſi. ẽt
patritios, & ſenatores illuſtres eſſe. Quarto hoc confirmat, q̃a ſi
reperiretur gradus ſuperilluſtrium, qui ſunt ſuperilluſtres, de-
berent illuſtriſſimi vocari, & tñ hi, qui ſunt illuſtres, illuſtriſſi-
mi dicũtur l. ſi. §. viros, C. vbi ſenatores, vel clariſſimi, vbi præ-
fectus vrbis appellatur illuſtriſſimus, qui tñ eſt illuſtris, §. illo,
3 in aut. de app. Et credo ego hanc opi. poſſe defendi. † Et conſi-
dera, q̃ non datur gradus vltra illuſtres, ſed in gradu illuſtriũ
quidam ſunt maiores quidã inferiores, illuſtres maiores ſunt
qui habent dignitatẽ cũ adminiſtratione, vel illã depoſuerunt
quidã vero ſunt illuſtres honorarij qui nõ habuerunt admini-
ſtrationẽ, hoc probat tex. in l. ſi. C. vbi ſena. vel clari vbi tex. di-
cit, qđ illuſtres Patritij qui habuerunt adminiſtrationẽ, ſolum
a principe condemnantur, & iudicantur, alij vero illuſtres ſine
adminiſtratione coram præfecto vrbis cõueniuntur, vt in ca. l.
§. viros, hoc idem probat tex. in l. 2. C. vt dig. ordo ſer. vbi tex.
vult, q̃ prius præponant̃, & ſint digniores illuſtres, qui habent
adminiſtrationem, licet ſint illuſtres, tamen dicunt̃ ſupra illu-
ſtres, quia præcedunt illuſtres, de hoc eſt caſus in §. ſi. & ibi gl.
no. inſti. de iniur. vbi tex. dicit viri illuſtres quinq; ſup eos ſunt,
4 & ibi gl. hoc modo declarat: illa iura nõ alleget. ſic ergo † eſt ſo-
lum vnus gradus illuſtrium, ex quo qui p̃cedunt alios illuſtres
ſunt ſupra illuſtres, non autem qđ ſuperilluſtris ſit gradus di-
gnitatis de per ſe, & hoc modo intellige rubricã. vt ab illuſtri,
& qui ſ. eã digni ſunt quã rub. pro cõi opi. allc. Alex. ſed nihil
facit, & hanc conſiderationẽ nota, q̃a doc. non animaduerũt.
Et pro iſta mea conſideratione etiã adduco tex. in l. ſi quando,
C. de appel. vbi tex. dicit, ſiue illuſtri dignitate decoretur, ſiue
etiam maiori, quia intelligo maiorẽ dignitatẽ, quę eſt cũ admi-
niſtratione, ſed pro cõi opin. vltra omnes videt caſus in l. ſi. C.
de ſportu. vbi tex. dt q̃ illuſtres iudices vſq; ad ſex ſolidos mul-
ctant noſtri autẽ ampliſſimi imponũt maiores pęna, & corpo-
rales gl. ibi dicit, q̃ intelligitur de noſtris ampliſſimis iudici-
bus. i. eſt de ſuperilluſtribus, cũ ſ. dixerit de illuſtribus, ergo eſt
ibi tex. pro opi. cõmuni, q̃ gradus ſuperilluſtrium reperiatur,
ſed ad illũ tex. reſpondeo, q̃ ibi tex. dum loquitur de ampliſſi-
mis iudicibus. non loquitur de ſuperilluſtribus, ſed loquitur
de illis maioribus. qui dicuntur magnificentiſſimi illuſtres, in
aut. vt ab illuſtri, & qui ſuper eam ſu. §. ſi. Et ita poteſt ſaluari gl.
in ver. tribuuntur, vt non ſit defectiua contra Bar. & omnes
5 hic. † Retenta communi pro vera, q̃ reperiatur gradus ſuper-
illuſtrium, quærit Lancel. Dec. licet Iaſ. hoc ſibi attribuat an ſu-
perilluſtris dicatur, vel dici poſſit illuſtriſſimus. Dec. hic con-
cludit q̃ non per tex. in §. illo in auth. de appel. vbi tex. appel-
lat præfectum illuſtriſſimum, & tamen eſt illuſtris. ad idem vl-
tra Iaſ. adducit tex. in l. ſi. §. viros, C. vbi ſenat. vel clari. vbi tex.
ſimiliter appellat præfectum vrbis illuſtriſſimum, qui tamen
eſt illuſtris, & iſta eſt vna perſuaſiua ratio, vt proxi. dixi ſm Ri-
mi. ad denotandum, q̃ non reperiatur gradus ſuperilluſtrium
quia ſi reperiretur etiã hi poſſent dici illuſtriſſimi, & tamen il-
6 luſtres dicuntur illuſtriſſimi. † Poſito ergo iſto gradu ſuperil-
luſtrium, quæritur, qui dicantur ſuperilluſtres Bar. hic ponit
exemplum de Pontifice, & Imperatore, & iſtud ante Bar. po-
ſuit gl. in l. præcipimus C. de appel. & ſequitur Abb. & Fel. in c.
ſolite de maio. & obe. Roma. hic & Bal. in c. cum acceſſiſſent,
de conſti. Spec. in tit. de iuriſd. om. iudi. vt refert Alex. in hac l.
col. 21. per tex. in c. ſolite de maio, & obe. iuncta ſubſcriptio-
ne, vbi Conſtantinus Imperator illuſtris appellatur, nam reſ.
Alex. q̃ loquitur de Imperatore Grçcorũ qui nõ eſt verus nec
vniuerſalis Imperator glo. in c. venerabilem. in ver. in germa-
nos, de elec. Sed cõtrariũ tenet Cyn. & Ray. in l. ſi. C. vbi ſena.
vel clariſ. & Io. And. in addi. Spe. in tit. de iuriſ. om. iu. Fulg. hic
Alex. Iaſ. Rimi. & communiter alij tenentes Papam, & Impe-
ratorem non eſſe de aliquo iſtorum quinq; graduũ dignitatũ:
ſed bene dicãtur ſuperilluſtres eo, q̃a ſunt ſupra oẽs illuſtres,
& hãc opi. ſequitur Corſ. in tracta. de pot. reg. q. 11. primo mo-
uentur, quia Papa, & Imperator dicuntur ſupra omnes gradus
a Zenone dignitatum, ſicut ſunt ſup. oĩa, c. in apibus. 7. q. 1. l. be-
ne, C. de quadriẽ. præſcri. & oẽs dignitates ab ipſis ſicut a fon-
te procedunt l. 1. ad l. Iul. de ambi. vbi creatio omnium magi-
ſtratuum ad principem ſpectat: ad idem vltra Alex. l. ſacrilegij
C. de diuer. reſcrip. vbi tex. dicit eſſet ſacrilegium obſtare prin-
cipi ſuper quacunq; dignitate, cum ergo ſint principium, &
fundamentum dignitatum, non debent facere gradum digni-
tatis, ſicut dicitur de ſtipite, a quo gradus deſcendunt, quia nõ
facit gradum, c. quod dilecto, cũ gl. 1. de conſan. & affi. & ſicut
dicitur q̃ vnus non eſt numerus ſed principium numeri glo.
in l. ſi quis ante de acqui. poſſeſ. in glo. pęnal. Sed pro opi. Bar.
communiter reprobata facit, quia Imperator ſe numerat, &
collocat in ordine ſenatorũ, l. ius ſenatoris C. de digni. lib. 12.
l. quiſquis, C. ad l. Iul. maie. ergo debet iudicari ſuperilluſtris
ſicut ipſe ſe ponit, niſi dicas, q̃ licet ſe ponat inter ſenatores
hoc

Digitized b

hoc facit vt exaltet ſenatores, vel facit ex humilitate, cũ ſit ſu-
pra oẽs ſenatores, ſicut Papa ex humilitate vocat ſe Epũm, nõ
aũt voluit dici Patriarcha, ſm Io.Cala.in rep.prohe.decre.col.6
6 † Vnde gl.in l.fi.C.vbi ſena.vel clariſſi.ponit exẽplũ de ſenato-
re, dicens eũ eſſe ſuperilluſtrẽ gl.in l.1.C.de dign.& probatur
ſm Alex.in l.fi.ff.de ſena.& no.gl.in l.ſenatoris filiũ, ff.de ſena.
& erant centum numero l.fi.C.de peti.hęred.& Romulus eos
elegit: ſm Archi.in c.ſenatus 2 d.& ponit Mart.de Laud.in trac.
de officialib.dominorũ, in prin.& erat maxima eorũ poteſtas,
& hodie cętus Cardinalium repræſentat ſenatũ ſm Arch. 16.
7 q.c.1.eccleſia.† Ego aũt credo, ꝙ ſenatores dicantur illuſtres,
cũ nõ reperiat̃ gradus ſpecificus ſuperilluſtriũ, vt ſ. dixi. & qđ
ſint illuſtres, probo per tex.in l. precipimus, in fi. C.de appell.
vbi tex.dicit ꝙ magnificorũ, & illuſtriũ virorũ ſnĩæ, a quib. li-
cet appellare, ad principem deferuntur, ergo ſunt illuſtres, à q
bus non licet appellare: prout ſunt ſenatores l.1.ff.a quib.app.
non licet, ſecundo hoc probo per tex.in l.1.iuncta l.fi.C.vbi ſe
na.vel clariſ.nam l.1.dicit, quicunq; non illuſtri dignitate, &c.
de illuſtrib. aũt ponit Imp.l.fi.a ibi ponit de ſenatoribus. Ter-
tio hoc vr̃ probare, l.fi.ff.de ſena.dum tex.dicit, ſenatores eſſe
qui a conſulibus, & Patritiis vſq; ad oẽs viros illuſtres proce-
dunt, eſt caſus in l.quiſquis 1.in prin.C.ad l.Iul.ma. vbi tex. di-
cit de nece virorũ illuſtrium ſenatorũ. Et per illum tex. idẽ di-
co de conſulib.& Patritiis, licet gl in d.l.fi.C.vbi ſena.vel clari.
& Iaſ.& alij hic dicant ɔ̃trium, & ideo Iaſ.poſtea dubitat de cõi
ga ſi Rex dr̃ illuſtris, quomodo iſti poſſunt dici ſuperilluſtres:
cũ reges eorum loco ſucceſſerint: Sed quæro vltra alios de no
tabili quæſtione retẽta cõi ꝙ ſenator dicatur ſuperilluſtris, an
8 ſenator † qui eligitur in vrbe, dicatur ſuperilluſtris, videt̃ dicẽ-
dum quod ſic per no.per Pet.& Cyn.in l.fi.C.de peti.hære.qui
tenent ꝙ ius quod habebant illi ſenatores antiqui remãſit ho
die in ſenatoris Vrbis, ideo ſicut appellatur a ſententia ſena-
tus l.1.ff. à quibus app.non licet, ita non appellabitur a ſenten-
tia ſenatoris, nam ius quod erat apud plures potuit in vno cõ-
ſeruari, l.ſicut §.fi.ff.quod cuiuſq; vni.no.& hanc opi. ſequitur
Ioan.And.in addi.Spec.in tit.de appel.§.videndum, & ſequitur
Philip.Fran.in rub.de app.col. 4. qui dicit ꝙ non appellatur de
iure ab eius ſententia, & ſequitur Ang.Imol.& Aret.ibi in d.l.
1.ff. a quibus app.non licet.dicit tamen Are. facto non ſerua-
ri, ergo videtur ꝙ ſenator vrbis poſſit dici ſuperilluſtris. Et hãc
opi.ſequitur firma.in repert.in ver.ſenator.qui dicit ita reſpõ-
diſſe ſenatoris vrbis. Contrarium credo verius: quia eſto ꝙ
cõis opi.ſit vera, ꝙ ſenatores dicantur ſuperilluſtres, tamen
hoc ius ſenatores eſt extinctum: nec remanſit in ſenatore vr-
bis ſm Spe. in præalle.§. videndum, & hanc opin.ſequit̃ Alex.
in c.ſenatuſconſultum, in fi.2.diſt.& in rub.de app.cũ quo tran-
ſit Nicel.in concor.gl.concor.6.in 109.Fallen.hoc tenet Abb.
in c.cũ te.col.6.de re iudi.qui dicit, ꝙ nihil de illo iure ſenatus
antiqui remãſit: nec eſt penes ſenatorẽ vrbis Romæ, alle.Bar.
hoc tenentem in l.fi.C.de legi.quem iſti non alle.mouent. qa
ille ſenatus fuit in totum extinctus, nec eſt ſpes reparationis,
& ideo quando collegium deſtructum, eſt impoſſibile quod
reſtauretur, & ſi fiat, eſt aliud collegium de nouo: ſm Inno. &
Abb.in c.Abbate, de ver.ſig.Iaſ.in l.inter ſtipulantẽ, §. ſacram.
in fi.ff.de ver.ob.ꝙ collegium põt ad vnum reduci, quia illud
procedit, vbi ſubeſt ſpes redintegrandi, ita loquitur, d.l. ſicut,
§.fi.qđ cuiuſq; vni.quã alleg. tenentes ɔ̃triam opi. & ita ad illũ
tex.reſpon.Ang.in l.non ambigitur.ff.de legi.& ibi poſt Bald.
firmat iſtam opi.Fateor tamen ꝙ ſi Pontifex, ad quem ſpectat
creatio ſenatoris, c.fundamenta.de elec.in 6. tribueret ei pri-
uilegia, & poteſtatem quã habebant illi ſenatores antiqui, tũc
bene diceretur illuſtris, quia licet res ſit extincta, tñ ex aliqua
cauſa poteſt reuiuiſcere, ſm Bar.in l.meum, §.duorum, de le-
ga. 2.& ideo concludo, ꝙ de iure ſenator vrbis non poteſt dici
ſuperilluſtris, & de iure ab eius ſententia poterit appellari, nec
6 poterit famæ reſtituere. † Iuxta hoc de ſenatoribus poteſt in-
ferri, ꝙ Cardinales dicantur ſuperilluſtres ſicut ſenatores: cũ
Cardinales ſint ſenatus Romanæ eccleſiæ inſtar ſenatorum,
c.Conſtantinus.96.diſt. & ibi tex.vult efficere Cardinales Patri-
tios, & Conſules, qui dicuntur ſuperilluſtres, & hinc eſt ꝙ cę-
tus Cardinalium vacante ſede ſicut ſenatus famæ reſtituit: ſe-
cundũ Bar.in l.infamem in fi.ff.de pub.iudi.& ideo ſenatus dat
ius aquæ ducẽdę l.quo minus, ff.de flum.ita & collegiũ Cardi-
naliũ ſede vacante, ſecundũ Marti.de laude in tract.de Cardin.
col.6.& iſtud cõmuniter tenetur per cano.in c.cũ te.de re iur.
Eſt verum ꝙ Abb.in c.cũ te.de re iudi.in quo trãſit Aret.in l.ſi
quæramus in vlt.col.ff.de teſt.tenuit ɔ̃trium, ꝙ collegium Car
dinalium non æquiparetur ſenatoribus. primo quia tex. in d.
c.Conſtantinus, nõ loquitur de Cardinalibus, ſed aduerte, qa
imò loquitur de Cardinalibus ſecũdum Fely.in c.cum te. col.
6.de re iudi. patet dum tex. ibi dicit reuerendiſſimus clericus
ſanctæ Romanæ eccleſię, nã appellationem clericorũ veniunt

Vel. Trinum.

Cardinales. §. hinc etiã, ver de clericis vero. 17.diſt. & ibi Do-
mi.Secundo monetur Abb. ꝙ nã Cõſtãtinus tanq̃ laicus de re-
bus eccleſiæ diſponere non potuit.c.eccleſia S.Mariæ, de con-
ſti.nam reſpon.Fel.ꝙ imò potuit ad merũ fauorem, & priuil e-
gium.c.ſi in adiutoriũ 10.diſt.no.in c.eccleſia S.Mariæ. Tertio
monetur Abb.in c.cum te.in 6.col.quia iura ſenatus ſunt abro
gata: ergo non conſiſtunt penes Cardinales, quia reſpon.ꝙ nõ
ſunt abrogata in Cardinalibus, ex quo ipſis hoc ius fuit cõceſ-
ſum. & reſeruatum.d.c.Conſtantinus. Ex hoc infero. ꝙ ſicut a
ſnĩa ſenatus non appellatur.l.1.ff.a quib.appel.non licet.ita nõ
appellabitur a ſnĩa collegij Cardinaliũ. Retenta igitur hac opi.
ſequitur ꝙ Cardinales ſint ſuperilluſtres ſicut ſenatores. iſtam
opi.ꝙ Cardinales ſint ſuperilluſtres, tenet Spec. in tit.de iuriſ.
om.iudi. §.ſi.ve ſi.maximi ſunt, & cum eo trãſit Marti.de Lau.
in tract.de Cardi.col.6. & Bertach.in trac. de epõ, in prin.in fi.
præludiorum, & probatur ex d.c.Conſtantinus, vbi dicit tex.ꝙ
ſint ſenatores, & patritij & conſules: qui omnes ſunt ſuperillu
ſtres ſm Iaſ. hic & alios. Et ꝙ hoc verum, probo efficaciſſima
ratione: nã patritius.ſenator.& alij ſunt ſuperilluſtres, qui pri-
mum locum tenent poſt principem.l.nemini. C.de cõſuli.ſed
nulla eſt maior dignitas quam Cardinalatus, ſecundum Ioan.
Ana.& Cano.in c.electus, el 1.de præben. & Cardinalatus eſt
ſummus gradus poſt Papam, ſecundum Cardin.in cle.ne Roma-
ni.de elect.Barb.ſequitur in tract.de præſtan. Cardi. in 1.q.col.
24. & ideo Cardinales dicuntur pars corporis Papæ, c. fęlicis,
de pœn.& ibi no. Ana. & Archid. ſicut ſenatores ſunt pars cor-
poris Principis.l.quiſquis, C.ad leg.Iul.Maie.Contrariam opi.
ꝙ Cardinales ſint illuſtres tenet Bald.in l.ad ſimilitudinem, C.
de epiſ.& cle.& ſequitur Alex.in rub.inf. de iuriſ. om.iud.col.
3.& tenet Iaſ.hic, quia Cardinales æquiparantur præfectis præ
torio, gl.in l.1.in ver.iudicaturos, ff.de offi.præfe.præto.ſed p̃-
fectus p̃torio eſt illuſtris, l.fi. C.vbi ſena.vel clariſ. ergo & Car-
10 dinalis dr̃ illuſtris. † Ad iſtud põt reſpõ. ꝙ illa gl. non eſt vera.
probatur à ſnĩa præfecti non appellatur, l.1.C.de ſent. præfect.
præto.& tamen ſecus à ſnĩa Cardinalis, c.Raynaldus, de teſta.
ita hanc gl.reprehendit Alex. in rub.de app.ſequitur Nicel.in
concor.gl.concor. 6. in 20.fallen. confirmatur hoc quia iſta gl.
eſt contra tex.in c.Conſtantinus, 96.diſt. vbi dicũtur Cardina-
les ſenatus Romanæ eccleſiæ & ſenatores.d.c.fœlicis, de pœn.
non aũt ꝙ æquiparentur præfectis prætorio, patet quia Cardi-
nales vt prox.dixi.tenent ſupremum gradum poſt Pontificem,
& illud non eſt in præfectis prætorio: ergo ſimilitudo iſta &
11 æquiparatio glo.non eſt vera.† Sed vltra alios confirmo hanc
cõem opin. nam conſiliarij Principis dicuntur illuſtres, l.quiſ-
quis.in prin.C.ad leg. Iul. Ma.& ibi Ang.& no.Iaſ. hic ſed Car-
dinales ſunt conſiliarij Papæ, c.fundamenta.§.decet, de elec.in
6.& Papa appellat Cardinalem conſiliũ, c.Eccleſiaſticis, 12.q.
2.in cap.Parochia.16.q.1.in c.conuenientibus, ver.Benedictus
Papa, 1.q.7.ad iſtud poteſt reſpon.tenẽdo ꝙ ſint ſuperilluſtres,
quod Cardinales dicuntur conſiliarij, in quantum p̃ſtant conſi
lium Pontifici præall.c.fundamenta.§.decet, non aũt ꝙ ſint cõ
ſiliarij.i. ꝙ habeant hanc dignitatem conſiliarij, quia bene tũc
tales conſilij habentes hãc dignitatem ſunt illuſtres. ita loqui-
tur.l.quiſquis.& ibi not.Ang.Sed ɔ̃ omnia prædicta facit, quia
12 vr̃ quòd imò † Cardinalis debeat dici ſpectabilis, non autem
poſſit dici ſuperilluſtris, nec illuſtris, per tex.in c. 2.de offi.leg.
leg.in 6.vbi tex.dicit, quòd gubernat ad inſtar proconſulũ, ſed
proconſul eſt ſpectabilis, l.præcipimus, C.de appel. ergo idem
vr̃ in Cardi.ad iſtud reſpõ. Alex.in rub.inf.de iuriſ.om.iud.col.
ñ quod ille tex. loquitur in Cardinalibus legatis ſemotis à late
re Pontificis: quia tunc ſpectabiles dicuntur, ita loquitur tex.
ſecus quando ſunt ad latus Pontificis. quia dicuntur illuſtres,
ſm Bald.in rubr.ff.de offi.procon.l.1. C.de præpo. la.lib.12.vbi
quos noſtri lateris Comitatus illuſtrat, ſic dr̃ de procõſule qui
eſt ſpectabilis, cum mittitur ad regendam prouinciã, & tamen
proconſul eſt ſuperilluſtris, quando eſt apud Principẽ ſm Bal.
& alios in d.rub.de offi.procon. Sed Iaſ.hic dubitat de iſta ſo-
lu. quia inconueniens eſt, quòd legatus de latere ſit minus di-
gnior, q ſit Cardinalis exiſtens apud Papã. & quod hoc ſit verũ,
alleg.Fely.in c.clerici.in fi.de iud. vbi dixit, quòd in legatis nõ
credit verum dictum Bal.in rub. confirmo iſtam conſideratio-
nem, nam ſi dignitas Cardinalatus in ſe facit quẽ illuſtrem, vel
ſuperilluſtrem, non video quo non dicatur quis illuſtris, ſiue
ſit in curia, ſiue ſit legatus extra curiam. Vnde ad text.in d.c.2.
põt reſpon.prout in ſimili dicunt Bal.& Albe.in d.rub.de offic.
procon. quòd licet conſul ſit illuſtris: tamẽ officium quod hẽt
in redintegra prouincia facit illum õr dici ſpectabilem. ſicut di
citur de Rege Siciliæ. qui dr̃ rex in quantum hẽt regnum. & di
citur Dux Apuliæ, & Calabriæ Comes, in quantum hẽt Duca-
tum & Comitatũ. ita dicunt ipſi in proconſule, ꝙ licet ſit ſuper
illuſtris: dicitur eſſe ſpectabilis ratione officij: ita poteſt dici in
Cardinalibus, quòd ipſi ſint illuſtres & ſuperilluſtres. ſed reſpõ

ctu officij prouinciæ regēdæ, ex quo æquiparatur hoc regimē
officio proconſulis hoc reſpectu dicuntur ſpectabiles, & ita lo
quitur tex. in præalleg. c. 2. & illam ibi no. Vel ſecundo pōt
dīci vltra alios dici, ꝙ tex. in d. c. 2. non facit, nam licet tex. ibi di-
cat, ꝙ legati cū ſint ordinarii in prouinciis, habēt diſſipare, ædi
ficare ad inſtar proconſulum, aliorumve, quib. prouinciæ mo
derandæ ſunt decreto, vult tex. dicere, ꝙ in exercendo officiū
legati ita ſe habeant, nam ſicut proconſul. & alii expurgāt pro-
uinciā malis hominibus, & bene regunt ſubminiſtrando iuſti-
tiam, l. ſolent, ff. de offi. procon. l. congruit de offi. præſi. ita dēt
facere legatus, non tñ ſequitur ꝙ Cardinalis legatus habeat di
gnitatē proconſulis, quia non ſequitur, ad inſtar proconſulis
faciat, ergo ipſe eſt procōſul. ſicut in c. fi. de re iudi. in 6. ꝙ Epi
ſcopus ſeruētur ad inſtar illuſtris, & tamē non eſt illuſtris, ſed
ſpectabilis ſm Iaſ. ſ. Et ſic ex his habes nonā concluſionem p̄
omnes, ꝙ Cardinales ſunt ſuperilluſtres. Secūdus gradus prin
cipalis magiſtratuū ſm Bar. & alios hic. eſt illuſtrium, vt ſunt
præfecti vrbis, præfecti prætorio, & quæſtores. ꝙ præfectus ſit
illuſtris eſt tex. in, §. illo in auth. de appel. in . ſin. C. ubi ſena. vel
13 clariſ. † Et in hoc gradu dī eſſe rex, qui eſt illuſtris, c. nouit. de
iud. in ver. illuſtri francorum regi, c. nouit. nunc. ſuprascriptio-
ne. de off. leg. ubi dicit illuſtri francorum regi. tu adde vltra Iaſ.
& in c. ex ſpeciali. de iude. ibi erga illuſtrem Regem Portugal-
liæ, c. nouit. de app. iuncta ſubſcriptione ibi illuſtri francorum
regi. & ita eleganter iſta m.a. concludit Corſe. in tract. de po
te. reg. q. 21. probatur, q2 ſicut nō appellatur a ſnīa præfecti præ
torio, l. 1. C. de ſenten. præfe. præto. ita non appellatur a ſnīa re
gis, l. 2. ex actis, ff. de ori. iur. ibi, ne per omnia regiā poteſtatem
occuparent. a qua non erat licitum appellare. ita tenet Alex. in
hac l. col. 11. Contrarium pōt teneri, ꝙ imo rex dicatur ſuper-
illuſtris. maxime ſi non recognoſcit Imperatorem in ſuperio-
14 rē, quo caſu Rex † in regno ſuo dicitur Imperator, & reſtituit
famę. ſm Abb. in c. cū te. col. 6. de re iudi. Bar. in l. infamem. in fi.
de publi. iu. & cōuenit talibus regib. nomē Imperatoris. ſecun
dū Bal. in c. cū veniſſent. de eo q mit. in poſſ. no. Corſe. in tract.
de pote. reg. q. 21. & Rex in ſuo regno dicitur Imperator, ſecū
dū Bal. in l. exēplo. in fi. C. de proba. hinc eſt ꝙ Imp. vocat ſe re-
gem l. fi. C. de leg. ibi reg. ſlem ſenſum contemnat. Et res publi-
ca Romanorū dī res publica regis. ſedm Bal. in l. 3. C. ad Treb.
per illū tex. ideo ſicut Imp. dī ſuperilluſtris ſecundū vnā opin.
de qua. ſ. ita ēt dicetur Rex ſuperilluſtris. Comprobatur ratio-
ne, quia ſi dī ſuperilluſtris, qui tenet primū gradum poſt Imp.
certe eadem rōne idem dicendum eſt in regib. qui tenent pri
mum locum poſt Imp. Et tenendo iſtā opi. quā videtur tenere
Bar. in l. omnes populi, col. 4. in prin. ſ. de iuſti. & iur. qui dicit
ſenatores, & præfectos prætorio æquiparari regibus, qui nunc
ſunt, & tñ ſenatores ſunt ſuperilluſtres. idem Bar. in l. 1. ſ. quod
quiſq; iur. nō ob. c. nouit. de iudi. in ver. illuſtri francorū Regi,
& alia iura, ſ. alle. q2 tñ ſecūdū Dec. in d. c. nouit. quod illud eſt
quia Summus Pontifex ex quo eſt maior rege, appellat regem
illuſtrem, ſecus eſſe dicendū quo ad inferiores, q2 dēt dici ſu-
perilluſtris, arg. c. antiqua, de priui. & in c. volentes, de offi. leg.
Secundo pōt rñ. ꝙ licet appellet illuſtris, tñ Rex eſt ſuperillu-
ſtris, & hoc euenit ꝙ aliquando ſuperilluſtris vocatur illuſtris.
ſecundū Io. Fab. in §. cumq; hoc in prohe. inſti. patet in l. fin. C.
de digni. vbi conſul appellatur illuſtris, qui tamen eſt ſuperillu
ſtris, non ob. ſecundo, ꝙ a ſnīa eorum non appelletur, quia ita
ēt non appellatur a ſententia principis. l. 1. ff. a quib. app. non li
cet. iſtud aūt ꝙ a ſententia regis non appellatur, limita, niſi ſen
tentia eſſet iniqua euidenter, ſecundum Phil. Fran. in rub. de
appel. extra col. 4. latiſſime per Corſe. in trac. de pote. reg. q. 2.
15 † Ex prædictis, & prædicta conſideratione infero, ꝙ Dux Me
diolani, ex quo non recognoſcit ſuperiorem in ducatu, ... [illegible]
Imp. ſecundum Pau. de Caſt. in conſi. 224. in fi. Alex. in conſ. ...
in 1. vol. Angel. in conſi. 217. quem refert, & ſequitur Iaſ. in ...
Imp. col. 14. ſ. de iur. om. iud. no. Dec. in c. Paſtoralis. col. 2. de
appel. & videtur ꝙ talis Dux debeat dici illuſtris ſicut Rex, non
autem debeat dici ſpectabilis, vt concludit Alex. in d. l. ... de
om. iud. Et idem eadem ratione dicerem in Duce Venetorum
quia ęquiparatur regi, & nō appellatur ab eius ſententia, ſicut
nec a ſententia regis, ſecūdum Cy. in l. fi. C. de peti. hære. quē ſe
quitur Phil. Fran. in rub. de app. col. 3. & voluit Ang. in l. nē ve
niunt. §. cęterū. de peti. here. nam ipſi ſunt liberi, & non cogno
ſcunt Imp. ſecundū Bar. in l. hoſtes col. 1. de capti. & poſtli. re-
uer. Iaſ. in l. ex hoc iure. col. 5. in prin. de iuſt. & iure refert Cor
ſe. in tract. de pote. reg. q. 20. quicquid dicat Ale. in pręalle. rub.
& cōtęr doct. Nota tamen ꝙ Dux Venetorum. & Ianuen. cū
tales Duces non ſunt dñi, ſicut Dux Mediolani, & dux Sabau-
diæ. habent ſolū quandā præeminentiā. nam habēt cōcilia po
puli, & maiorū, ita Bar. in l. decernimus, C. de ſacroſan. eccl. Iac.
de Sancto Geor. in trac. feu. in ver. ... [illegible]
ſus in l. raptores, C. de rap. virg. nam ad illa iura ſtūd. ꝙ loquun
tur ... Duce ab Imp. deſtinato, & ſic in officio Ducis gerentis,
& recognoſcentis ſuperiorem, ſecus vbi non recognoſceret,
vt in Duce Veneto, & Mediolani, vt proxime dictū eſt quæ no
16 ta quia per doc. non ponuntur. † Itē ſecundū Iaſ. hic Patriar-
cha dī illuſtris. & ſecundū Bal. in l. 1. §. 1. ſ. de off. præfe. præto.
quia ex quo regit multa prouincias ęquiparaṫ regi, qui eſt illu-
ſtris. Sed aduerte, q2 reperio Spec. in tit. de iur. om. iu. in ver. ſe
cundū canones, qui tenet ꝙ Patriarcha ſit ſuperilluſtris, & hoc
ſequit. Alc. in ſua diſpu. inci. Sigiſmūdus in prin. nā Patriarcha
tenet primū locū poſt Pōtificem, c. antiqua de priui. & dicitur
ſinulis Papæ c. mos antiquus 65. d. Spec. in ti. de leg. §. 6. ver. 17.
deponit Epiſcopos, & Papa appellatur Patriarcha, c. cleros in
ver. Patriarcha Greca lingua, & ibi no. Alc. col. 3. 21. di. & Patri
archa Conſtantinopolitanus dicitur Papa, c. renouantes 22. d.
Alex. in c. ſi Papa col. 3. 40. d. hinc eſt ꝙ Patriarcha præponitur
Cardinali ſecūdū Hoſt. in c. antiqua. de priui. Alex. in c. fi. 22. di.
& in per alleg. c. cleros col. 3. & per hoc patet ꝙ dēt dici ſuper
illuſtris. ſicut ego ſupra tenui de rege. & quia ſi tenet primū lo
cū poſt Papam, ergo ſequitur de neceſſitate ꝙ ſit ſuperilluſtris
17 per ea quę ſupra dicta ſunt. † Itē doct. dī illuſtris ſecūdū Odo.
in rub. ff. per illū tex. dum dicit, Theophilo, & Dorotheo viris
illuſtrib. ad idem tex. in prohe. inſti. §. cūq; hoc, ſed iſte tex. nō
probat ſecundū Alex. poſt Bar. ibi quia tex. nō dicit illuſtres q2
erant doctores, & habebant dignitatē, per q̄ erant illuſtres. Sed
tñ mihi placet iſta opi. ꝙ doct. non dicatur illuſtris, per tex. in l.
1. §. hidē prudentiſſimus, C. de iuſti. C. de iuſti. C. cōfir. vbi tex.
dicit Conſtantinus, & vir illuſtris ex magiſterio, & iuris doct.
in hac alma vrbe, & ſic tex. ibi ponit diſtinctionē inter illuſtrē
dignitatē, & doctorē, probaṫ per tex. in l. 2. §. quæ oīa. C. de ve-
te. iur. enucle. qui tex. facit mentionē de illo Theophilo dicēs
Theophilū virū illuſtrē magiſtrū iuriſq; peritū, nam iuriſperi
tur appellaṫ doct. l. 1. C. de profeſſ. qui in vrbe Conſtantinopo.
18 † Sed Bar. in prohe. ffo. ū, col. 4. tenet doctorē dici illuſtrē, qui
legerit per 20. ann. l. 1. C. de profeſ. qui in rub. conſtan. Alex. &
Iaſ. hic reprehendunt hoc dictū, q2 tex. in d. l. 1. alle. per Bar. nō
probat, nā tex. ibi vult, ꝙ qui legerit per viginti annos, cōſequi
tur vicariā dignitatē, & vicarius æquiparatur Comiti, & Duci,
q ſunt ſpectabiles. & quod equiparent. eſt caſus in l. 1. C. de co-
miti. & Archi. quē alleg. gl. in d. l. 1. ſed ſecūdū oēs Dux eſt ſpe
ctabilis. l. raptores, C. de Epi. & cle. ergo efficit ſpectabilis do-
ctor. qui legit per viginti annos, non aūt illuſtris. Tu aūt conſi
dera quod imò dictū Bar. eſt verū, & probatur per illū tex. nam
ibi tex. vult, ꝙ qui legerit per viginti annos, habeat vicariam di
gnitatē, ſed vicarius eſt illuſtris, l. quicunq; cum auth. ſeq. C. de
procur. hoc probo aliter inducendo illū tex. qui legit per 20.
ann. acquirit vicariam dignitatē. ſed dignitas illa vicariatus, &
Ducis. & Comitis primi ordinis ęquiparantur, l. 1. C. de com-
mi. & Archi. ſed ego habeo, quod qui acquiſiuit comitatiuam
primi diſpoſitionū longo tpe efficitur illuſtris, l. iubemus, C.
de proxi. ſacrorū ſcri. ibi & qui cōmitatiuam primi diſpoſitio
nū lōgi tēporis ſudore quæſiuit, iuncta l. præce. quæ vult quod
ille qui per 20. annos militat in ſacris palatiis, conſequitur di-
gnitatē conſularē, & conſul eſt illuſtris vt ſup. dictum fuit. Et
ſic licet Comes ſit ſpectabilis, fallit, qñ Comes comitatiuā pri-
mi longo ſudore parauit, & ita reſpondeo ad rōnes Alex. quia
dictū ſuū procedit in ſimplici Comite. Ex hoc infero, ꝙ dictū
Barb. in c. fi. in pe. char. ad fi. in pe. char. ad fi. de off. deleg. eſt ve
rum, quod doct. qui legit per viginti annos, ex quo efficitur il-
19 luſtris, poterit legere per ſubſtitutum, ſicut pōt illuſtris † per
ſubſtitutum ſeruire, l. quiſquis, & ibi Bal. C. de Epi. & cleri. l.
nullus qui nexu. C. de decur. contra Iaſ. hic eum reprehenden-
tem. & ex hoc patet vnus effectus illuſtris dignitatis. Secūdus
eſt effectus illuſtris dignitatis, quia talis perſona illuſtris non
poteſt per ſe comparere, l. quicunq; cum auth. ſequenti, C. de
procu. & hunc effectum ponit Barb. in trac. de præſtan. Card.
in 1. q. 1. partis, colum. 29. in fi. Tertius effectus eſt illuſtris di-
gnitatis, quia perſonę illuſtres nō poſsūt ducere vxorē, niſi cō
fectis dotalib. inſtrumētis, §. quia vero legē dudum, in auth. vt
liceat matri, & auiæ. Quartus effectus eſt, quia poſſunt illu-
ſtres ſententiam per aliū legere l. 2. C. de ſentē. ex breui. reci. c.
fi. de re iudi. lib. 6. & iſtos effectus ponit Iaſ. hic. Tu adde vltra
iſtum duos effectus, quos ponit Barb. in loco proxi. alleg. quia
perſona illuſtris ſolum in ſcriptis poteſt citari, l. quoties, in fi.
C. de digni. lib. 12. Item quia ſi dicatur iuriſdictio alicui vica-
rio quā habent ordinarij in tali iuriſdictione, non comprehen
ditur perſona illuſtris c. 1. in fi. de off. vic. lib. 6. Item ipſe ponit
aliud effectum, quia illuſtris dignitas liberat a patria poteſta-
te, quem effectum nō puto verū, quia etiam ſpectabilis libera-
nt a curiali fortuna l. fi. C. de decur. ergo eadem ratione a Pa-
tria poteſtate, nā id quod liberat a curiali fortuna, liberat a Pa-
tria poteſtate gl. in § filiusfam. inſti. quib. mo. ius patriæ poteſt.
Item alius effectus ponitur in leg. ſi qua illuſtris, C. ad orſi.

Tertius

Tertius principalis gradus magiſtratuum eſt ſpectabilium, vt
20 eſt prætor.† qui dicitur ſpectabilis,§.ſimiliq; modo.in auth.de
appel.& ꝫ.quæ tẽp.vbi tex.ad literam dicit,ſpectabiles præto-
res,no.gl.in rub.ff.de off.præto.§.præcontzamus,in auth.de lo
noni.Sed in contrarium Dec.hic alleg.l.1.§.1.ꝫ.de reb.eo. vbi
tex.dicit qđ prætor vrbanus eſt clariſſimus,tu adde tex. in l. 1.
in prin.C.de tuto.& cura.illu.perſo.ibi prętore clariſſimo viro
ad idem,§.fi.in auth.vt ſin.prohi.ma.ibi & clariſſimi prætoris,
ad hoc rñd.Iaſ.ꝙ cum pretor ſit ſpectabilis,& ſit maioris digni
tatis,ĕt poteſt dici clariſſimus,& ſic minoris dignitatis,l.cũ fur
ti,ff.de in lit.iur.pro qua ſolutione ego pondero tex. & rubri-
cam in l.1.C.de preto.& hono.prætur.lib.12. vbi tex. loquen-
do de prętore dicit eſſe ex clariſſimis,& ſpectabilibus. Et pro
hoc facit,quia videmus illuſtres ex eo ꝙ ſunt præcellę dignita
tis appellari clariſſimos,l.1.in fi.C.de iuſti.codi.confi.ibi Decij
clariſſimi viri,& Decio clariſſimo conſule,& tñ conſul eſt ſu-
perilluſtris.Item ſenator dr̃ ſuperilluſtris,vt ſupra viſum eſt,&
tamen appellatur clariſſimus,l.clariſſimos, C. de ſena. lib. 12.
Sed contra iſtam ſol.facit nam imò vr̃ quod plus importet cla
riſſimus,quã ſpectabilis,ex ordine literæ.l.clariſſimis,vel ſpe-
ctabilibus,C.de digni.lib.12.ad idem prælleg.l.1.C.de præto.
& ho.prætur.arguendo ab ordine literę,quod arg.tenet l.quo-
ties,ff.de vſufru.nam ad hoc reſpon. ex mente quorundã mo-
dernorũ,ꝙ cũ terminus clariſſimus ſit terminus cõis, qui etiã
comprehendit ſuperilluſtres,vt proxime dictum eſt,nimirum
ſi clariſſimus accipiendo de illuſtrib. præfertur ſpectabilibus.
Ex his infero Bar.nõ recte loqui,in l.oẽs populi,col.4.in prin.
in 5.q.1.q.prin.ſ.de iuſt.& iure.qui dicit ſenatores,& prætores
eſſe de maiorib. quia ipſe male loquitur, dum dicit de præto-
21 re.† Et ex hoc ſequitur, cum conſtitutio Epiſcopi dicatur ius
prætorium:ſm Bar.& cõiter doc.in l.5.ff.de ver.obli. quod ex
quo æquiparatur prætori, ꝙ Epiſcopus dicetur ſpectabilis, ſi-
cut,& prætor.ſed iſta ęquiparatio,& ratio Iaſ.parum facit, qa
(vt dixi in prȩalle.l.5.dum eã legerem Romę)illa doctrina non
eſt vera,& cõtrariũ dixi tenere Bulga.in rub.C.qui admit.col.
3.qui tenet,ꝙ ſtatutũ Epiſcopi dicatur ius ciuile,non autẽ præ-
toriũ.quia prętores erãt temporales poſiti ad ius reddendum
Epiſcopi ante perpetui ſunt,allegaui ĕt Dec.hoc tenentẽ in c.
Paſtoralis,col.2.de appel.& do.meum qui mouetur alia rõne
in d.l.5.iſtã opi.firmat Ale.in rub.ꝫ.de iuriſ.om.iud.col.3. poſt
Spe Bal.& alios ibi per eũ alleg.qa videntur æquiparari præto-
rib. qui cognoſcunt de cauſis,c.de perſona.& c.clericus nullũ
11.q.1.quem iura parum faciunt,qa non dr̃ ibi, an æquiparan-
22 tur prætoribus necne.† Tertio pro iſta opi.facit, qa Epiſcopi
ſunt ad ſimilitudinem illuſtrium priuilegiati,c.fi.de re iudi.lib.
6.l.ad ſimilitudinem,C.de Epiſ.& cleri.ſi ergo aſſimilatur illu
ſtribus:ergo non ſunt illuſtres,quia qđ aſſimilatur,eſt diuerſũ,
l.quod nerua,ꝫ.depo.ſed ad iſta iura reſpondeo,ꝙ ideo in d. c.
fi.dicitur,ad inſtar illuſtriũ,quia de iure canonico non eſt hoc
nomen illuſtris in religioſis perſonis,ſed bene quantum ad ef-
fectum dicitur illuſtris,quia Epiſcopus profert ſententiam per
alium,ſicut illuſtres,l.2.C.de ſenten.ex breui.reci. Et ideo po-
teſt teneri opinio contra communem,ꝙ Epiſcopus dicatur il-
luſtris,quam opi.tenuit Bal.in l.nullus qui,C.de decu. pro qua
opi.facit gl.in l.1.ff.de officio præfe.præto. qui æquiparat Epi-
ſcopum,& præfectum prætorio, ſed præfectus prætorio eſt il-
23 luſtris,vt ſupra fuit dictum, ergo.† Sed aduerte, quia iſta ratio
Alex.& Iaſ.parum valet:quia negatur,ꝙ Epiſcopus æquipara-
tur præfecto prætorio,ſm Iaſ.in l.5.in prin.in vlti.colum.ff.de
verbo.oblig.poſt Bar.in l.1.ff.quod quiſq; iur. qui ſentit iſtam
differentiã, nã præfectus prætorio condit legẽ generalem, &
vniuerſalem l.normã C.de offi.præfe.præto.ſecus in Epiſcopo
qui ſolum condit legem particularem quo ad ſuam diœceſim
tantum. Cõfirmo hoc:nam à ſententia Epiſcopi appellatur:&
tamen ſecus à ſentẽtia præfecti prętorio l.1.C.de ſentẽ. prȩfe.
præto.Secundo mouetur Alex.& Iaſ.hic quia Cardinales ſunt
illuſtres,vt ſup.concludit ſecundũ communem opi.ſed Epiſco
pi ſunt dignitate maiores,quã ſint Cardinales, cũ Cardinales
habent ſolum maius officium,ſm Bar.in l.1.§.ſi quis col.1. de
appel.gl.fi.in c.quamquam 2.q.7.& ideo Papa vocat ſe Epiſco
pum ab ordine:vt no.in prohe. ſexti, ergo etiam Epiſcopi di-
cuntur illuſtres.Sed ad iſtam rationem poteſt reſponderi,quod
imò Cardinalatus eſt maior dignitas, vt late per Barba.in tra-
cta.Card.in 1.q.primæ partis,vbi reſpondeo ad omnia, quæ al-
legantur per Alex.& alios.ſecundo reſpondeo,ꝙ licet Epiſco
pus ſit maior ordine, tamen Cardinalis eſt maior adminiſtra-
tione, ideo præcedit Epiſcopum,vt late per Dec.in c. cum ve-
nerabilis,col.1.de except.ideo non eſt mirum,ſi ratione huius
maioritatis Cardinalis præcedens Epiſcopum æquiparetur il
luſtri, ſecus in Epiſcopo. Sed ultra iſtos ꝙ ſit illuſtris, probo
per tex.in c.fi.6.q.3.vbi Epiſcopus in cauſis debet mittere pro
curatorem:ergo eſt illuſtris,l.quicunq; cum auth.ſequẽ.C.de

procu.§.fi.in auth.vt ab illuſtri.& qui ſupra eos ſunt. Item tex.
ibi vult,ꝙ in ſcriptis citetur,& hoc conuenit illuſtribus,l. quo
ties in fi.C.de digni.confirmo hoc per le.nullus, C. de decuri.
vbi conſecutus illuſtrem dignitatem ſeruit per ſubſtitutũ mu
neribus.& hoc eſt in Epiſcopo l.ad ſimilitudinem,C.de Epiſc.
& cleri.tum quia profert ſentẽtiam,vt illuſtris,ergo ex hoc ſe
quitur quod Epiſcopus dicitur illuſtris,& iſta ſigna perpetuo.
24 † Et ex prædictis etiam infertur, quod cum prætor ſit ſpecta-
bilis,quod comites,& Marchiones dicentur ſpectabiles, nam
ſtatuta comitum,& Marchionũ dicunt̃ ius prætorium.ſecun-
dum Bar.& doc.in l.5.ff.de verb.obl. & ita Iaſ.hic.ſed huic do-
ctrina Bar.reſpondeo,vt ſupra proxi.dixi de Epiſcopo, repro-
bando illam doctrinam Bar.ſed tamen Alex.in rubrica, inf. de
iuriſ.om.iudi.prope fi.tenet comitem dici ſpectabilẽ, per tex.
in.§.ſimiliq; modo in auth.de appel.vbi tex.dicit, ſpectabiles
comites,ad idem vltra eos tex.in l.præcipimus de appel.ibi,&
hoc licet quidam prædictorum ſpectabilium iudicum, & ſup.
nominauerat comitem,ad idem.l.1.in prin.C vt omnes iudic.
vbi tex.dicit viri ſpectabiles comes orientis, vel quicunq; dux
vel comes,eſt tex.in l.4.C.de officio com.orien. Et hanc con-
cluſionem intellige,de comitibus regentibus prouinciam,vel
ciuitatem.non autem intelligas de comitibus, prout ſunt Bo-
noniæ plures nobiles comites de pepulis,de bentiuolijs, quia
iſti ſolum ſunt clariſſimi,non ſpectabiles.ſecundũ Spec.in tit.
de iuriſ.om.iu.§.medi & ſequitur Iac.rebuff.in l.1.C.de comi.
qui prouinciam reg. Item fallit iſta concluſio in comite, qui
eligeretur cum iuriſdictione ad regendam prouinciam, quia
talis comes dicitur illuſtris non autem ſpectabilis, eſt caſus
in l.prouincialium,C.de erog.milit.anno. Tertio fallit in co-
mite rerum priuatarum principis, qui dicitur illuſtris.l.fi.§.ſi
quis etenim, C. de aſſeſſ. ibi per virum illuſtrem comitem re-
rum priuatarum.ad idem l.1.in prin C.de aduo. diuer. iudic.
Quarto limita,niſi iſte comes de facto non recognoſceret ſu-
periorem. ita ſentiunt communiter docto.in l.5.in princ.ff.
de verbo. ſigni. qui limitant illam doct. Bar. ꝙ ſtatuta comi-
tum dicuntur ius prætorium. Fallit quando comes non reco-
gnoſceret de facto ſuperiorem,quia tũc credo ꝙ eſſe illuſtris.
Aduerte etiam licet comes ſit ſpectabilis, ex quo habet hanc
dignitatem,habet etiam dignitatem minorem,vt dicatur cla-
riſſimus,l.1.C.de aduo.diuer. iudi. vbi tex. dicit clariſſimi pri-
mi ordinis comitis,ad idem eſt tex.in aut.vt ab illuſt.& qui ſu
per eos,vbi tex.dicit in prin.inſcriptos inter clariſſimos aut co
25 mites aut tribunos.† De marchione dicitur idem.quod in co-
mite,cap.fundamenta.§. proinde de electio.in 6.ibi gl.in ver.
marchio & ibi ex ordine litere marchio præfertur comiti, &
duci.ſed aliquando dux præfertur comiti c.clericus.de immu.
eccle.ſed Hoſt.en.in ſum.de peniten.§. cui confitendum ver.
an marchio.dicit ſtatim ſum eſſe conſuetudinem quis pferat an
comes an marchio. Et idem vltra iſtos poteſt dici de barone,
per tex.in d.c.fundamenta.§.proinde de elec. in 6. Ego tamen
crederem.quòd vbi eſſet marchio.qui omnia ageret de facto,
tanquam non recognoſcens ſuperiorem, vel etiam recogno-
ſcens,quòd dicatur illuſtris,ſicut eſt marchio Mantuæ,& pro-
ut erat olim marchio Ferrariæ.qui poſtea fuit effectus dux.
Item,& ſpectabiles dicuntur quos Papa vel Imperator mittit
ad ciuitates cuſtodiendas, quia illa poſſunt defendere ſicut du
ces.ſecundum Bar.in l.2.C.de comi.rei mi.& Iaſ.hic. Item dic
idem de capitaneo ſecundum Alexand.hic. quia æquiparatur
comiti,ſecundũ gl.in c.1.quis dicatur dux. Et idem in medico
Papæ qui comiti æquiparatur ſecũdũ Bar.in l.1.C.de comi. &
Archi.ſecundum Alex.& Iaſ.hic. Quartus principalis gradus
26 magiſtratuum eſt clariſſimorum,vt † eſt prȩſes prouincię,qui
dr̃ clariſſimus,l.1.C.de priu.carce.ibi.viris, clariſſimis omniũ
prouinciarum rectoribus,ad idem l.fi.C.ad leg. Iul. de vi.pub.
& priua.l.raptores.§.ſi autem poſt commiſſum,C.de rap.virg.
ibi viri clariſſimi rectores prouinciarum,nam præſes prouin-
ciæ dr̃ rector prouinciæ l.1.ff.de offi.præſi.ad idem, §. nulla, in
aut.de defen.ciui.ibi clariſſimo prouinciæ iudice,gl.in rub.de
off.pſi.& Iaſ.hic,& communiter alij. Sed aduerte quia ſecun-
dũ Dec.hic,in ꝯrium eſt tex.in §.eos in auth.de mand.prin.vbi
tex.dicit,ꝙ non poſſint dare loci ſeruatores in ciuitatibus qui
bus præſident iudices,licet ſpectabiles, vel clariſſimi, vel præ-
ſides ſint,cum ergo ibi tex.faciat differentiã inter clariſſimũ,
& præſidem.innuit ꝙ præſes nõ ſit clariſſimus,ad iſtũ tex. po-
teſt reſponderi ſaluando communem,ꝙ ibi dictio, vel ſtat ex-
poſitiue,ex quo cadit inter duo idem importantia,gl in rub.ff.
ſi ager vecti.vel emphy.peta.dum ergo tex.ibi dicit,vel clariſſi
mi,vel pſides expone,id eſt præſides qui ſunt clariſſi.vt probãt
27 iura.ſ.alleg. Item doct.legens † dr̃ clariſſimus,l.diui.ff.de iure
pat. ibi. Saluij Iuliani amici noſtri clariſſimi ſecundum Ale-
xand.& Iaſon hic.Sed ille tex. mihi hoc non probat, nam ibi
potuit eſſe, quòd ille Saluius Iulianus, habuiſſet aliquam

dignitatem, per quam fuiſſe effectus clariſſimus. ita in ſimili
reſp. Bar. in pĥe. ff. col. 3 dũ tex. ibi appellat Dorotheũ doct. il-
luſtẽ. Scdo hoc ꝓbat Ale. rõne, qa cũ doct. habeat merũ impe-
riũ in ſcholares, vt in aut. habita, C. ne fil. pro pat. ergo talẽ eſt
clariſſimus, qa alij inferiori q̃ clariſſimo nõ ꝯpetit merũ impe
riũ ſm gl. in ver. tribuunt. & no. gl. in §. cunq; hoc in ver. illuſtri
bus, in prohe. inſti. nã ad hoc reſpõ. nõ eſſe verũ, qđ habeat me
rũ imp. doct. in ſcholares ſm Bal. poſt Nic. de mat. ind. aut. habi
ta. col. 6. in fi. patet, qa tex. ibi dat electionẽ de Epõ, & tñ nõ eſt
cã criminalis reſpect. Epi. lrẽ qa tex. đr ibi lrẽ inferat. & nomẽ
litis ſignificat cãm ciuilẽ l. nomẽ litis, ff. de ver. ſig. Et ꝯ cõẽ opi.
ꝙ doc. legẽs ñ ſit clariſſimus, mihi vr̃ tex. in l. i. C. de aduo. diuc.
iudi. vbi cõcedit̃ ab Imper. ſpãle priuilegiũ doctorib. deponẽti
bus officiũ aduocationis, ꝙ inter clariſſimos cõmunerent. er-
go tex. vult ꝙ ſimplex doct. non habeat hoc priuilegiũ, qa fru-
ſtra cõcederet̃ hęc ꝓrogatiua, ſi alias doct. eſſet clariſſimus, &
licet, vt doct. partẽ doct. deberẽ tueri, tñ ita diſputatiue põt te-
28 neri, qđ no. Quintus † & vltimus gradus eſt inferiorũ magiſtra
tuũ, vt ſunt defenſores ciuitatis, & magiſtratus municipales, tñ
de cõſuetudine, vel ex priuilegio pacis Cõſtãtię multi exercẽt
merũ imp. no. Bar. in l. oẽs popul. col. 4. ff. de iuriſ. om. iu. & la-
tius Iaſ. hic. Scdo ad euidẽtiã huius legis ſm Bar. & Ale. & cõi-
ter alios ꝑtermittẽdũ eſt ꝙ ibi initio q̃libet iuriſd. in gñe, & in
ſpecie fuit apud popul. Rom. deinde l. regia lata popul. tranſtu
lit oẽm iuriſd. & oẽm ptãtem in principẽ. l. 2. §. nouiſſimę ſ. de
orig. iur. §. ſed qđ principi. inſt. de iu. natu. facta iſta trãſlatione
erat impoſſibile, ꝙ princeps, ꝓp varias occupationes poſſet re-
gere vrbẽ, & oẽs prouincias, iõ fuit opus, qđ princeps varios ꝯ-
ſtitueret magiſtratus, & iõ hãc ptãtem tanq̃ bonus pater fami-
lias princeps diuiſit. Quibuſdã. n. vt maiorib. magiſtratib. in ꝑ-
rogatiuã illius magiſtratus cõceſſit merũ imp. & mixtũ, vt ꝑſi-
di prouin. ſenatorib. & alijs prouinc. regẽtib. l. illicitas, §. q vni
uerſas, & l. 1. ſ. de off. præſi. inferiorib. vero magiſtratib. q nõ
erãt ita digni, vno cõtcauit merũ imp. nec mixtum, ſed cãs ſim
plicis iuriſd. tñ... nulla in aut. de defen. ciuit. q̃dã vero princeps
ſibi reſeruauit in ꝓrogatiuã Imperialis celſitudinis, q̃ noluit a-
lijs cõcedere, & q̃ ſint illa, no. gl. in c. ꝙ trãſlationẽ, de oſt. le. Et
iſtas iuriſdictiones variomõ cõtcauit princeps magiſtratib. nã
quaſdã per viã legis cõceſſit: q̃ſdã vero fuerũt conceſſę p ſena-
tuſconſulta quibuſda ẽt per viã cõſtitutionis principis, vt dr̃ in
29 l. noſtra, in prin. & gl. ponit exẽpla. † Tertio præmitte ſm Bar.
& cõiter doct. ꝙ reperit iuriſd. in gñere. & in ſpecie iuriſdictio
in genere ꝯpręhendit merũ, & mixtũ imperiũ, & iuriſdictionẽ
in ſpecie gl. in §. iuſtitiã dũ in ver. iuriſdictione in aut. de defen.
ciui. & declarat latiſſime Bar. in l. Imp. in prin. ꝗ. eo. Iſtis ſic pro
intelligentia ꝑmiſſis principiũ iſtius legis diuidit in quinq; par
tes, vt hic per Bar. & doc. hoc intẽdit lex iſta ſm Bar. & cõiter
doct. Cauſę meri, & mixti imperij, ex quo maiorib. ſpãliter, &
in priuilegiũ cõcedunt̃, delegari nõ poſſunt: cauſę vero, q̃ ſunt
ſimplicis iuriſdictionis, & iure magiſtratus cõpetunt, delegari
poſſunt, ſed credo hoc falſum: imò lex iſta ꝓcedit in princip.
ẽt in cauſis ſimplicis iuriſdictionis, vt dicã ſup gl. in verſ. cõſti-
tutione, vbi oẽs rep̃hendi. Aduerte, anteq̃ veniã ad notabilia,
circa vnã declarationẽ Bar. ad tex. noſtrũ qa tex. in fi. dicit, & ſi
a familia dñs occiſus eſſe dicat̃. Bar. dt eſſe ſubaudiendũ. & verũ
ſit, pro iſta expoſitione Bar. eſt tex. iũcta gl. in l. 1. ff. ſi quadru.
paupe. feci. dica. vbi gl. ſubaudit, & verum ſit, gl. in l. ſi prius, in
verſ. egiſſet, ff. de ope. no. nuntia. & ibi Ale. & Iaſ. ꝯ Bar. licet ali
quis nõ aĩaduertat, tenet Dec. hic, qa ex quo tex. loquit̃ reſpe-
ctu cognitionis cauſæ, ſufficit hoc dicere. ẽt ſi verũ nõ ſit, qa ex
quo aliquid dr̃. licet verũ non ſit, procedit cognitio iudicis, &
inſtantia, ita Bar. in l. 1. in prin. ꝗ. de dol. licet actio nõ det cũ ef-
fectu, niſi verũ ſit illud, qđ dr̃. ita loquit̃ gl. in ꝑalleg. l. 1. ſi quad.
paupe. feciſ. dica. Et iſtã opi. Dec. ꝯ Bar. credo eſſe veriſſimã, qa
30 vbi agit̃ † reſpectu iuriſdictionis fundandę, attenditur petitio
partis, licet ſit falſa, caſus eſt in l. cũ q̃dã puella, §. fin. ꝗ. de iuriſd.
om. iud. lrẽ hoc videmus in ſimili, quod quantũ ad hoc, vt ap-
pellatio admittatur, & iudex acquirat iuriſdictionẽ in illa cã,
dẽt cã allegari, licet nõ ſit vera, q̃ tñ videatur probabilis. & ſi eſ
ſet vera legitima reputaretur, c. vt debitus de appel. & ibi no.
Dec. in 4. no. licet ſecus ſit poſtea quantũ ad iuſtificationẽ ap-
pell. quia tunc bñ dẽt cã probari, c. interpoſita, de appell. & ita
Dec. ibi dicit procedere no. p Ale. in d. l. ſi prius ſuper gl. in ver.
31 egiſſet, deuenio ad no. † Not. primo ex hoc tex. ſm Bar. & cõi-
ter doc. quod cã meri imperij, & mixti delegari non põt, rõ eſt
ſm Alex. poſt antiquos, quia ex magnitudine cauſæ, & dignita
te pſonarũ, quib. illę cauſæ cõmittunt, cẽſetur electa induſtria
pſonę, l. 1. ſ. de off ꝑtec. ꝑro. ibi, credidit. n. princeps, & vbi eſt
electa induſtria pſonę, actus non põt per aliũ explicari. l. inter
artifices, ff. de ſol. pro iſta opi. cõi adduco tex. in c. is cui de off.
dele. in 6. vbi tex. formaliter aſſignat hãc rõnẽ, ad idẽ tex. in c.
fi. §. 1. de off. de lega. Sed iſta rõ non vr̃ vera, quia iſta rõ conſi-
deratur de iure canonico, d. c. is cui, & tñ de iure canonico cau
ſæ meri imperij delegãtur ſcđm Iaſ. & Alex. hic, vñ iſta rõne
parũ curat̃ ſm Fel. in c. fi. ĩ §. 1. col. 3. de offi. deleg. iuẽ delegatus
Principis ſubdelegat, & plures alij, de quib. per Iaſ. hic in fallen
tiis, & tñ cenſet̃ electa induſtria perſonæ. Subdit Iaſ. hic, quod
regula tex. noſtri, ad hoc vt ꝓcedat, duo dẽnt ꝯcurrere copulati
uè: primo, quod cauſæ ſint ꝯceſſæ maiorib. magr̃atib. Secundò
ꝙ ſpãliter, & in priuilegiũ: ita qđ id minimis magr̃atib. ſit de-
negatũ, & per hoc ipſe ſaluat cõem opi. Bar. & aliorũ in l. mo-
re. inf. de iuriſ. om. iudi. tenentiũ, quod q̃libet ordinarius ptãs,
vel ꝑtor poſſit cãm delegare cũ ptãte ſubdelegandi: qa hoc ꝯ-
petit iure magr̃atus cuilibet ordinario habenti iuriſdõnem iu-
re ꝓprio, l. cũ prætor. §. 1. inf. de iud. ibi, cæteriq; Romæ magr̃a-
tus. Ego hoc credo falſum: imò ſufficit vnũ, quod cã ſit maior,
& per cõſequens maiorib. reſeruata. nã poſtea id venit in cõſe
quentia, quod ſit denegatũ inferiorib. qa vbi cã eſt magna, ſem
per impedit̃ delegatio: qa cenſetur electa induſtria perſonæ. d.
Inn. in c. fi. §. his aũt. de off. deleg. & ibi not. Fely. col. 3. per illũ
tex. alleg. not. per Bar. & Doct. hic & multa alia de quib. ibi per
eum. facit l. pen. §. ad crimen. ff. de publi. iud. vbi in cã crimina-
li ardua eſt electa induſtria perſonæ, quia quis dẽt perſonaliter
comparere, facit tex. in c. ſi pro debilitate. in fi. de offi. dele. lrẽ
ſufficit vnum ſolum, quod cauſa concedatur in priuilegiũ, ſe-
32 cundũ Alex. hic col. 7 † Fallit regula text. noſtri de iure cano-
nico, ſecundum Alex. hic & Iaſ. quia de iure canonico cauſæ
meri imperij poſſunt delegari, quia illo iure, quicquid eſt co-
gnoſcibile, eſt delegabile, ſecundũ gl. & cõmuniter Doct. in c.
qđ ſedẽ, de off. ord. cũ alijs hic p eũ alleg. & tenet Iaſ. in l. Impe
riũ, col. 16. ꝗ. de iuriſ. om. iud. Et iõ in terris eccĺæ ſeruabit̃ ius
canonicũ: in terris imperij ius ciuile. ita Cacialup. ĩ l. imperiũ,
in 13. q. poſt Canoniſtas in d. qđ ſedẽ. Sed Io. de Ana. in c. archi-
ep̃atu. de rapto. tenuit ꝯriũ dicẽs idẽ eẽ de iure canonico ne ſ-
ducat diſcrepãtia inter ius ciuile, & canonicũ, idẽ tenet Imo. ĩ
cle. 1. in 7. col. de off. dele. & ſeqtur Fel. in ꝑal. c. qđ ſedẽ. Primò
mouent: qa tex. alleg. ꝓ cõi, in d. c. in archiep̃atu. non ꝓbat, ſm
Io. de Ana. ibi, qa ille tex. loqtur in Rege Sicilię, q nõ recogno
cit Imperatorẽ, ſed Papã, cle. paſtoralis, de re iud. & reges cõi-
ter ꝑſcripſerunt iura Principis. iõ mirũ ſi ibi valet delegatio.
nã idẽ eſt de iure ciuili: qa princeps delegat cãs meri imperij,
l. fi. C. vbi ſena. vel clariſ. confirmat hoc: qa cũ iſta ꝯpetant ex ꝯ-
ſuetudine regib. ẽt recognoſcentib. eccĺam. iõ trãſferunt̃, c. qđ
translationẽ, de off. leg. Rom. cõſ. 59. col. 2. Scdò pt tñ qđ dato
qđ rex Siciliæ eſſet ſubdit⁹ Papæ, & ita nõ ꝑſcripſerit iura Prin
cipis, tñ ex quo ibi Papa talẽ delegationẽ ap ꝓbat nõ im ꝓban-
do, mirũ ſi ꝓcedit delegatio. Tertiò pt dici, ꝙ ibi rex Siciliæ,
fecit talẽ delegationẽ ꝓp aliqđ. multũ impedimentũ: quo caſu
ẽt de iure ciuili, cã meri imperij delegat̃. vt ſ. hmus ver. ĩ hac le
33 ge. Scdò, ꝓ iſta opi. cõi † Abb. alleg. cle. 1. de hære. vbi cã hære-
ſis delegat ꝑ inquiſitorẽ, & tñ eſt cã meri imperij. ad illũ tex. rñ.
Fel. ꝑalle. c. qđ ſedẽ, vt ſit ſpãle in cã hæreſis, in qua ẽt multa a-
lia ſunt ſpãlia ĩ fauorẽ fidei, c. p hoc. de hæret. in 6. cõfirmo illã
rñſionẽ: q videmus ẽt de iure ciuili eſſe ſpãle in aliquib. caſib.
vt cã meri imperij, poſſit delegari: vt in legato ꝓconſulis, l. ſo-
lẽt, de off. ꝓcon. in cã reſtit. in integ. q̃ eſt mixti imperij, vt hic
p Iaſ. p l. fi. C. vbi & apud quos. & ibi Bar. Scdò pt rñderi, ꝙ inq-
ſitor hęreticę prauitatis eſt delegatus Principis, qa hẽt delega
tam iuriſdõnem a ſede Apoſtolica, c. p hoc. de hære. in 6. & ibi
nota Domi. in c. ne aliq. co. ꝯt. mirũ ſi pt delegare, qa ẽt de iu
re ciuili delegatus Principis delegat cãm meri imperij. l. 1. ĩ fi.
C. q. p ſua ꝯ. Bar. in l. nr̃a, & ibi dicet. Tertiò, ꝓ cõi opi. Abb. ĩ d.
c. qđ ſedẽ. alle. tex. in c. licet, de off. vic. in 6. vbi ep̃s vicario ſuo
ꝯmittit cãm meri imperij, vt inq̃reret, & puniret crimina, ad
illũ text. rñ. Fel. qđ eſt ſpãle in vicario, cui põt aliqua cõmitti ꝑ
ep̃m, q̃ alijs pſonis nõ põt ꝯmitti, vt ꝯferre bñficium, c. ſtatutũ,
de ꝓb. in 6. c. ꝯſtitutis. ext. de ꝯcet. ꝓb. Ego ꝯfirmo hãc rñſionẽ,
qa videmus, ꝙ in vicario ep̃i declinant regulæ iuris ciuilis: ſm
Alex. ſup. in rubr. huius tit. col. 9. & 10. nã de iure ciuili mage
ſtratus creati ab Imperatore nõ ꝯſtituũt ſibi vicarios, ſup. eos,
in auth. de mand. prin. in auth. vt nulli iud. ĩ prin. & tñ ſecus de
iure cano. in c. de off. vica. in 6. & ꝓ totũ. ſcđa dr̃a eſt, qa de iure
canonico vicarius ep̃i ordinariã iuriſdõnem hẽt, c. 2. de off. vi-
ca. in 6. & ſic ab ordinario dat̃ ordinaria iuriſdõ, ſecus de iure
ciuili. qa inferior a Principe vicario nõ pt dare ordinariã, § ꝓ-
hibemus, in auth. de colla. ſed ſolus princeps dat vicario ordi-
nariã ptãtẽ, l. 1. §. cũ vrbẽ, de offi. ꝑfec. vrb. Bar. in l. 2. C. de offic.
eius q vicẽ alter. ger. vñ mirũ ſi hæc regula iuris declinat ĩ vi-
cario ep̃i. Quartò, ꝓ cõi opi. Abb. in d. c. qđ ſedẽ, adducit tex. in
c. fi. ne cle. vel mona. ſecu. neg. lib. 6. vbi pſona eccleſiaſtica ha-
bẽs iuriſdõnem tẽporalẽ pt cãm meri imperij, delegare ĩ gñe,
& ĩ ſpẽ. ad illũ tex. rñ. Fel. qđ illud eſt ex cã iuſta: qa pęnã tẽpora
lẽ abſciſionis mẽbri, & capitis nõ ĩponit eccĺa: iõ hac cã neceſ-
ſaria ſubſiſtẽte pt cã delegari, ſicut ẽt d iure ciuili, vt ĩ l. nr̃a. ĩ ve.

huius

huius rei. Et ita patet defenſatam opinionem contra communem, quod regula tex. noſtri habeat locum de iure canonico, quod eſt contra omnes doct. hic, quæ no. pro iſta opin. ſicut cle. 1. de offic. deleg. ibi in cauſa ciuili. ego ſecus innuit in cauſa criminali.

Retenta tamen communi pro vera, quod de iure canonico fallat regula tex. noſtri, quia cauſæ meri imperij eo iure
34 delegantur: limitatur † non procedere, quando aliqua eſſent delegata, quæ ſunt reſeruata principi in ſignum ſupremæ præeminentiæ: nam illa etiam non poſſunt delegari de iure canonico: ſecundum Bal. in l. geſta de re iu. ideo ſi princeps, & Papa dat comiti palatino poteſtatem legitimandi ſpurios, quia iſtud eſt de reſeruatis principi, §. fi. in auth. quibus modis natu. effi. ſui. not. in c. per venerabilem, qui filij ſint legit. talis comes non poterit etiam de iure canonico talem cauſam alteri delegare, quia hoc caſu propter grauitatem, & excellentiam negotij eſt electa induſtria perſonæ, c. fi. §. 1. de offic. de le. ſequitur Felyn. in cap. quod ſedem, col. 2. de offi. ordi. alleg. gl. no. in c. inquiſitores, de hæret. in 6. quæ vult concilium prouinciale, cui eſt conceſſum, vt cauſam criminalem Epiſcopi audiat, & referat ad Papam, quòd tale concilium non poterit alteri cauſam committere, not. Iaſ. in l. à iudice, in fi. C. de iudi.

Contrariam opi. tenet Marti. Laud. hic, vt refert Lancel. Dec. hic, & illius opin. defendit Alex. in c. per venerabilem, §. quod autem, col. 19. qui filij ſint legi. & iſtam opi. ſequitur Dec. in c. ſi pro debilitate, col. 3. de offi. de leg. mouentur per tex. in c. fin. de offic. ordi. vbi ſi inferiori à principe aliquid a principe committatur, poterit ille delegare. Sed aduerte nã ſubſtinendo communem limita. ad hac reſpon. Lancel. Dec. hic, quòd ibi eſt ſpeciale fauore animæ, vt abſoluatur a nexu excommunicationis, ſicut alias videmus, quòd cauſa damni infecti poteſt delegari, & eſt ſpeciale, quia celeritatem deſiderat. l. 4. § duas de dam. infec. Bar. & doct. in l. iubere cauere, inf. de iuriſd. omnium iudi. Secũdo poteſt reſpond. quod ille tex. non probat, an illa eſſent reſeruata principi necne. Imò tex. ibi innuit, quòd iure proprio illud competeret, dũ tex. ibi dicit, hi quibus ex officio competit, quo caſu retenta communi opin. quod cauſæ etiam meri imperij poſſint delegari de iure canonico, nimirum ſi illa cauſa abſolutionis ab excommunicatione poteſt delegari, tamen dic, quòd imò illud, abſoluere quem pro violenta manuum iniectione, reſeruatur Pontifici, c. quod translationem, de offi. de legato. Tertio ad illum tex. poteſt reſponderi ex dictis Felyn. poſt gl. in d. c. fin. dum aſſignat differentiam inter cap. fin. de offi. deleg. & illum tex. dicens quòd tex. in cap. fin. loquitur, quando eſt electa induſtria perſonæ, vt ibi apparebat, ſecus in caſu, d. c. fi. de offi. ordi. quia ibi loquitur in eo, qui habet commiſſionem iure communi: & ſic non eſt electa perſonæ induſtria. Hanc opinionem licet non faciat de Marti. de Lau. nec de prædictis mentionem tenet hic Rimin. impugnando prædictam limitationem: mouetur, quia licet ſit aliquid principi reſeruatum, ex quo princeps ſemel illud commiſit, & ſic ſemel eſt factum delegabile, perpetuo durat delegabile, leg. pater, § quindecim, de leg. 3. & declarat Bar. inf. eo. maxime quod cuilibet, vt apparet experientia, committitur facultas legitimandi, & idem eſſet in omnibus aliis reſeruatis principi, quæ ex communi conſuetudine ſolent cuilibet committi, quia vigore huius conſuetudinis videtur ceſſare ratio communis, quòd non cenſeatur electa induſtria perſonæ, pro hoc alleg. tex. in cap. translationem, verſi. ſi quidem, de offi. lega. vbi eſt caſus notabilis, quòd reſeruata principi in ſignum ſuperioritatis veniunt in conceſſione vigore conſuetudinis, ex quo ſolita ſunt concedi: & ita per illum tex. tenet Roma. conſi. 55. incipien. ad diſcutiendum veritatem, colu. 2. vbi ita no. limitat tex. noſtrum, quòd ea, quæ ſunt meri imperij veniunt ex conſuetudine, per tex. in le. 1. C. qui pro ſua iur. ibi, nullo cauſarum habito tractatu, & ſic etiam ſi cauſa ſit principi reſeruata, tranſit. Sed ſaluando communem limitationem reſpond. ad primum, quòd illud quod eſt ſemel delegabile perpetuo durat delegabile, dic quòd iſtud eſt falſum, & communiter damnatur opin. Bart. ſecundum Alexand. inf. & ibi videbimus, & no. Deci. in c. ſi pro debilitate, colum. 3. de offic. de lega. Secundo poteſt dici, quòd illa regula non procedit in his, quæ ſunt reſeruata principi, quia licet ſemel delegentur, delegatio eſt perſonalis, & non fit delegabilis perpetuo, ita colligitur ex dictis Alexan. & omnium, ex quo habes notabilem limitationem, & nouam vltra alios ad illam regulam, & per hoc patet reſpon. ad leg. 1. Non ob. text. in cap. quod translationem, nam reſpondeo, quòd ille textus hoc non probat: ſecundum Abb. ibi, quia illa facultas, quæ tranſit in Legatos Apoſtolicos, de his quæ ſunt reſeruata principi, tranſiuit ex approbatione Romanæ Eccleſiæ. non
35 autem vigore conſuetudinis. † quia non poteſt induci conſuetudo in his quæ ſunt reſeruata principi, quia illa ſunt meræ facultatis principis, ſecundum Inno. in c. cum Eccleſia Sutrina, de cauſa poſ. & proprieta. imò quo ad præſcribenda, ea, quæ ſunt reſeruata principi, requiritur tempus, cuius initij memoria non exiſtit, ſecundum Roch. de Cur. in c. fin. colum. 44. in fi. de conſue. poſt Abb. idem & alios per eum alleg. ſicq; intellectus Rom. non eſt verus, licet Rim. ad hoc non animaduertit, quando autem aliquid committatur cõſcientiæ alicuius, an ſit electa induſtria perſonæ, dixi in leg. more, inf. de iuriſ. om. iudi. poſt Alex. ibi, cæteras fallentias proſequere, vt hic per Iaſon.

36 † Secundo no. ex hoc tex. ſecundum Alex. hic, quòd illud quod non poteſt demandari ſpecialiter, non venit in generali delegatione, ita probatur in tex. noſtro, ad idem l. obligatione generali, ff. de pigno. imò vbi ſpecialiter ſolum aliquid delegatur, non venit in generali conceſſione, cap. quod translationem, de offi. leg. cum aliis hic alleg. per Rimin.

Tertio no. ex hoc tex. ibi, lege vel [illegible] delega
37 tam, nam exponit Bar. hic delegatam. i. conceſſam, † quia iſte dicitur ordinarius, qui habet iuriſdictionem à lege non delegatus, probatur hoc ratione. quia ſi iſte eſſet delegatus, fruſtra hic dubitaretur, an poſſit delegare, cum hoc ſit expeditum. ꝙ non in l. fi. 1. eo. probatur hoc per illum tex. dum dicit iuriſdictionem ſuam mandant. nam ſi eſſet delegatus, non eſſet iuriſdictio ſua, quia vtitur iuriſdictione mandantis vt in hac l. §. qui mandatã, & per hoc patet, ꝙ gl. in l. & quia, inf. de iuriſ. om. iu. & Bar. hic recte intelligunt illum tex. ꝙ loquitur in ordinario, non autem eſt aliquo pacto impropriare verba, vt dicit hic Alex. & male. Dicit tamen Alex. hic ꝙ lex dat delegatam iuriſdictionem. quando hoc exprimit, ca. ad abolendam, extra de hæreti. in ſi. ibi, tanquã a Sede Apoſtolica delegatis. ad illum tex. poteſt reſponderi, ꝙ ibi tex. loquitur reſpectu obedientiæ, nam exempti tenentur parere Epiſcopo tanquam delegato. non autem ꝙ ille ſit delegatus imo dicitur ordinarius, ſecũdum Hoſt. ibi. comprobatur ſecundum Io. de Ana. ibi, quia cum Epiſcopus haberet ordinariã, c. 1. de offi. ordi. licet illi eſſent exempti, cum tamen tollitur exemptio reſpectu cauſæ hæreſis, res ad naturam ſuã reuertitur, vt dicatur ordinarius Epiſcopus, ſicut erat ante exẽptionẽ, l. ſi vnus, §. quod in ſpecie, ff. de pac. & quod nõ ſit delegatus, patet: quia tex. dicit, tanquam delegatis, quæ dictio denotat ſimilitudinem, & improprietatem ꝙ Epiſcopus nõ ſit delegatus. Secundo pro hoc alleg. tex. in c. irrefragabili, §. cęterum, de offi. ordi. & ibi no. Ant. de But. & Abb. contra gl. ibi, nam ad illum tex. poteſt reſponderi quod ibi tex. loquitur reſpectu authoritatis, ꝙ ibi Archiepiſcopus iure ordinario cognoſcit: quia tex. ibi dicit, tanquam delegatus, non autẽ. ꝙ ſit delegatus. Tertio pro iſta opin. eſt tex. in l. 1. ff. de dã. infect. & ibi no. Imo. & Alex. per illum tex. ibi, delegandum putauit. Raph. Cum. in d. l. 1. reſpondet, ꝙ ibi ille qui cogno-
38 ſcit, ex quo † habet iuriſdictionẽ à prætore mortuo, & ſic à lege, dicatur ordinarius, non autem delegatus, probatur per l. 4. §. duas, ff. de dam. infect. vbi tex. dicit, quod duas res prætor magiſtratibus iniunxit, & ſic prætor mortuus dedit iſtis iuriſdictionem ordinariam. Et videtur vltra ipſum probari per tex. in d. l. 1. qui dicit, quod ex quo cauſa damni infecti celeritatem requirit, ideo videtur periculoſum iuriſdictionem ſibi reſeruare, & ideo illam iuriſdictionem prætor dat magiſtratib. municipalibus, & tamen ſi illi eſſent delegati, iuriſdictionem ſibi reſeruaſſet prætor: cum delegatus non vtatur iuriſdictione ſua, ſed delegantis, vt hac l. §. qui mandatam, cum ergo prætor abdicauerit iuriſdictionem, & ſibi non reſeruauit, patet quòd illi ſunt ordinarij, & habent iuriſdictionem, hoc idem probat aperte l. 4. §. duas eo. titu. vbi tex. dicit, ꝙ duas res prætor iniunxit magiſtratibus: cætera autem ſuæ iuriſdictioni reſeruauit, ergo patet quod in illis duabus rebus commiſſis magiſtratus municipales habent iuriſdictionem, quam dedit prætor, & a ſe abdicauit, in liquis autem non abdicauit iuriſdictionem.

Quarto pro iſta opin. Alexan. adducit tex. in clem. 1. de ſupplen. negli. præla. vbi tex. dicit, quod in exemptis, authoritate Apoſtolica vtitur Epiſcopus cle. attendentes, de ſtatu mona. c. 1. §. & quoniam, de ſtatu regu. in 6. cap. 1. de cleri. egro. in 6. clemen. quia contingit de religio. domi. confirmat ratione illam inductionem: quia vbi dicitur authoritate noſtra facias, illa dicitur iuriſdictio delegata, non autem ordinaria ſecundum Bart. in l. more inf. de iuriſd. omnium

iudi. per c. cum aliquibus in fi. de reſcri. in 6. ergo iſte dicitur
39 delegatus à lege. † Sed ad iſta omnia iura reſpondeo, quod ex quo delegatio fit a Pontifice per illa iura, quotieſcunque fit delegatio per legem ſcriptam a principe, etiam ſi vtatur verbo delegamus, iſte erit ordinarius, nõ delegatus, ita Pau. de Caſt. in l. a iudice, C. de iudi. & ibi ſequitur Iaſ. in fi. verbis per glo. ſing. in l. 1. C. ne lice. potentio. dicitur ergo delegatus principis, quando princeps viua voce, & ſimpliciter committit, ſecus quando fit à principe per viam legis, quia tunc dicitur ordinarius, & idem vult Pau. de Caſt. in l. iubere cauere, in antiquis recollectis, inſ. de iuriſd. omnium iud. & Pau. de Caſt. in locis prædictis alleg. Cacialup. in leg. more, in 8. quæſt. prin. inſ. de iuriſd. omnium iudi. ideo licet dicatur authoritate noſtra, vel dicatur delegamus, ille erit ordinarius. Et iſta opi. Pau. de Caſt. probatur per tex. noſtrum licet ipſe non ponderet, dum dicit, lege delegatam, & quia erat per viam legis, intelligitur, id eſt conceſſam ſecundum Bar. & communiter omnes.

Quinto pro iſta opi. Alex. in l. more, colum. 6. vbi tenet hanc opin. adducit tex. cum glo. in §. iudices in auth. de iud. cib. in ver. delegamus & ibi gl. no. ſed ad illum tex. reſpon. quod licet tex. dicat delegamus, ex quo facit per viam illius legis, talis erit ordinarius, non autem delegatus, vt proxi. dictum eſt. Et ex his poteſt facile ſuſtineri opinio Ang. & Iac. Bar. in præalleg. l. more, qui tenent quod iuriſdictio delegata à lege non reperiatur.

Ex prædictis retenta magis communi pro vera, quòd delegatus à lege dicatur ordinarius, & tamen non poteſt cauſam meri imperii committere, vt in tex. noſtro, infertur ſe-
40 cundum Alex. hic, quod etiam † delegatus à principe non poterit cauſam meri imperij delegare, cum etiam dicatur delegatus à lege, nam princeps dicitur lex animata in terris §. fi. in auth. de conſul. §. apertiſſimi, C. de iudi. cuius contrarium tenet Bar. in hac lege de quo doc. non faciunt mentionem in l. 1. col. 3. de dem. reſpond. ad illum tex. dicens quod ille tex. loquitur, quando committebatur aliquid magiſtratui, quod ad eius ſpectabat officium, quo caſu dicitur ordinarius, c. irrefragabili. de offi. ordi. ſecus quando committitur aliquid alicui, quod ad eius non ſpectabat officium, quo caſu dicitur delegatus, vt d. c. irrefragabili. & ſic ille tex. non facit, quia loquitur in ordinario. & iſta eſt vera reſpõſio, quia vt dixi ſupra in hoc notabili, tex. iſte loquitur in ordinario. Secũdo ad illum tex. reſpond. Lancel. Dec. & Iaſ. hic, quod poſito hoc, quod ille tex. loquatur in delegato a lege, ille tex. nihil facit, nam ideo delegatus a lege nõ poteſt cauſam meri imperij delegare, vt dicitur in lege noſtra, quia duo copulatiue concurrunt: primo cauſæ grauitas, ſecundo dignitas perſonæ: quia iſte erat de maioribus magiſtratibus, cui hæc cauſa a lege fuerat delegata, ideo propter hæc duo copulatiue cenſetur electa induſtria perſonæ, & prohibetur delegatio, quæ duo non concurrunt in delegato principis, cum poteſt princeps alicui priuato cauſam delegare, l. fi. §. 1. inſ. eo. ideo non ita cenſetur electa induſtria perſonæ delegati principis, ideo mirum ſi non prohibetur delegare cauſam. Iſta reſponſio mihi non placet, quia vt dixi licet delegatus principis ſit vilis, tamen vbicunq; agitur de graui præiudicio, prout ſunt cauſæ meri imperij, prohibetur delegatio, c. ſi pro debilitate, in fi. de officio de lega. ſecundo, quia poſito quod quis eſſet de minoribus, ex quo princeps eũ delegat, & principem repræſentat, efficitur de maioribus, & dignioribus, nam ſecundum Alex. & alios ſupra in rubrica huius titu. delegatus principis dicitur maior, & dignior quocũq; ordinario: ergo in delegato principis militat ratio tex. noſtri. Tertio ad iſtum tex. reſpon. Iaſ. inſ. colum. 21. quod diuerſa eſt ratio inter delegatum principis, & ordinarium, de quo loquitur tex. noſter, quia ordinarius habet iuriſdictionem in omnibus cauſis meri imperij: ideo non poteſt delegare, quia tractatur de præiudicio infinitarum cauſarũ, ſecus in delegato principis, in quo vertitur præiudicium vnius cauſæ tantum. iſta reſponſio eſt falſa, quia ea attenta, ſequeretur quod ordinarius poſſet vnicam cauſam tantum meri imperij delegare. & tamen hoc eſt falſum contra text. noſtrum in verſi. & ideo in ver. & ſi familia.

41 † Quarto not. ex hoc tex. in verſic. huius rei, ſecundum Bar. hic, quod validum eſt argumentum a contrario ſenſu in legibus, ad idem l. qui teſtamento, §. mulier, ff. de teſtam. facit tex. in terminis in c. cum virum, de regul. ibi per contrarium ſenſum l. ex eo. ff. de teſti. & ita etiam no. Bar. in l. ceſar. colum. 12. ff. de publica. alle. iſta iura amplia hoc notabile non ſolum in iure poſitiuo, ſed etiam in iure diuino, & naturali, ita Alexan. in c. 1. colum. 4. 1. diſt. per illum text.

42 † Sed quæro, an id argumentum, quod ſumitur à contrario ſenſu veniat ex proprietate, vel potius ex improprietate, & ſubauditione. Bar. hic in fi. & in l. omnes populi, colu. 21. de iuſti. & iur. tenet quòd ſit ex coniectura, & improprietate, per l. pecuniam, ff. ſi cer. pet. ibi, tanquam ſub contraria conditione, nam dictio tanquam notat improprietatem, gl. in c. ſolite, in ver. tanquam, de maio. & obe. ad iſtum tex. tenendo contra Bar. reſpon. Barb. in c. 2. col. 12. de foro compe. quod ibi dictio (tanquam) impropriatur, & ſignificat proprietatem ratione ſubiectæ materiæ propter alia iura quæ inſ. allegabuntur in contrarium, in quibus probabitur argumentum a contrario ſenſu eſſe ex proprietate. Probo iſtam reſpon. per tex. in c. fi. de offi. leg. & ibi no. Barba. vbi tex. dicit quòd ſtatuta legati durant tanquam perpetua, & tamen vere ſunt perpetua. Secundo Bart. in l. omnes populi, alle. tex. in l. aliquando, in fi. ff. de condi. & demon. ibi, ſub contraria conditione datum intelligitur, nam verbum (intelligitur) denotat improprietatem: ad iſtum tex. eodem modo poteſt reſponderi, ſicut ad l. pecuniam tertio Bar. hic adducit l. apud antiquos, C. de fur. ibi, per coniecturam, & ibi no. Bal. & alij. Sed id quod eſt ex coniectura, eſt improprie, l. 1. ff. ſi tab. teſta. extra. ibi, quia ex coniectura non proprie ſcriptus videtur, & illum tex. ad hoc ponderat Rom. in aut. ſimiliter, colum. 25. C. ad leg. Fal. inducendo tex. in d. l. apud antiquos, & iſte eſt fortis, & textus qui adducatur, ſed ad illum tex. ego reſpondeo, quod ille tex. non probat, quia ibi illa coniectura non erat argumentum a contrario ſenſu. Sed erat præſumptio quædam ſumpta ex regula iuris antiqui, quæ dictabat, quod qui habet aduerſus aliquem furti actionem, ipſe furti conueniri non poteſt, ergo dicebant antiqui per præſumptionem ſumptam ex iſta regula directo, cum bonæfidei poſſeſſor habeat furti actionem contra rerum dominum, ergo ipſe teneri non poteſt furti, & ſic ille bonæfidei poſſeſſor nõ tenetur furti, & ita dico, ꝙ illa deciſio non erat ex argumento à ꝯtrario ſenſu. Silicet Iuſtinianus ibi reprehendit antiquos ſub diſtinctione, ꝙ ſi quidẽ bonæfidei poſſeſſor detineat ſeruũ, & ſic pro dño ſe gerat, ꝙ ipſe tenetur furti, & nõ agit ꝯ dñm, ſecus ſi ceſſat detinere ſeruũ, q̃a tũc ꝓcedit regula antiqua. Et iõ ibi erat ꝯiectura, & ſic p̃ſumptio, ita exponit ꝯiecturã gl. in l. j. ff. ſi tab. teſt. nul. extã.

Quarto pro hac opi. allegatur tex. in c. cum apoſtolica, in fi. de his quæ fiunt a prçlat. in fi. ibi, indirecte, & ſic non proprie eſt argumentũ a contrario ſenſu ex proprietate, nã ad illum tex. reſpõdeo, ꝙ ideo ibi tex. appellat hoc argumentũ indirecte colligi, quia non ex verbis ſcriptis colligatur, non tñ ſequitur, ꝙ illud ſit improprie, quia id qđ venit ex mente legis, dr̃ ex lege venire, l. nois, & rei, §. verbum, ff. de verb. ſig.

Quinto ad idem eſt tex. in c. qualis 25. diſt. licet iſti non ponderent, quem ibi ponderat do. ad hoc & Felyn. in c. humanum genus col. 2. 1. diſt. ibi tex. dicit colligendo argumentum à contrario ſenſu, quòd ex hac ſententia datur intelligi quaſdam culpas remitti poſſe in hoc ſeculo, cum tex. ibi dicat, quòd blaſphemia in ſpiritum ſanctum neque in hoc ſeculo nec in futuro remittitur, colligitur ex hoc a contrario ſenſu, quòd quædam quæ non ſunt in ſpiritum ſanctum, remittuntur, & ibi no. do. illum tex. quòd argumentum a contrario ſenſu dicitur quidam tacitus intellectus proueniens ex conſequentia verborum. Sed ille tex. parum facit, quia cum dicit, quòd ex illa ſententia datur intelligi, apparet ꝙ illud eſt proprie, quia venit ex ſententia legis, d. l. nominis, & rei, §. verbum.

Sed opinionem contra communem, ꝙ imò argumentũ à contrario ſenſu ſit ex proprietate contra Bar. hic & cõmuniter alios, tenet Barb. in c. 2. col. 12. de fo. comp. primo mouetur per tex. in c. 1. prima diſt. nam Chriſtus in euãgelio dixit, quecunq; vultis vt faciant vobis homines, & vos eadem facite ipſis, ergo à contrario ſenſu per iſta verba Chriſtus prohibuit alij fieri, quod quis ſibi nollet fieri, & tamen tex. in d. c. vult ꝙ id prohibeatur per legem euangelicam, licet hoc veniat a contrario ſenſu, & ibi notat gl. in ver. prohibetur: comprobatur per illum tex. quia ſi eſt inſeparabile ab ipſa lege hoc argumentum, ergo eſt proprius intellectus, l. nominis, & rei, §. verbum ex legibus, ff. de verb. ſig.

Secundo pro iſta opi. Barb. adducit, l. ſi quis locuples, in fi. de manu. teſt. vbi tex. dicit, ꝙ ſi teſtator iubeat ſeruum liberum eſſe, cum ęs alienum ſolutum fuerit, videtur apertiſſime curare, ne creditores fraudentur, & ſic euidentiſſime ſit prohibita libertas, ſi facultates nõ ſufficiant creditoribus, & tex. ibi vult ꝙ ſit euidentiſſimus ſenſus. Ad iſtum tex. reſpõ. Bar. in l. omnes populi, ꝙ ibi ponitur verbum (videtur) quod denotat ĩproprietatẽ l. j. §. deieciſſet, de vi, & vi arma: ad hoc
reſpond,

reſpond. Barb. quòd ibi verbum (videatur) non denotat fictionem. Sed denotat oculum intellectus; quia argumen-
43 tum eſt † quędam fabricatio ſubtilis inducta per intellectũ, cap.forus, §.argumentum, de verſ.ſig. & ſic non eſt improprius intellectus: tertio ponderat Barb.tex.noſtrum, qui dicit, fortiſſimum eſſe hoc argumentum. Iſtam opin.quòd argumentum à contrario ſenſu ſit ex proprietate, tenet Curt. in tract.feud.in quarta,quęſt.1.partis,mouetur,quia in contractibus ſtricti iuris.in quibus ſtricte proceditur,habet locum argumentum à contrario ſenſu. l.pecuniam, ff.ſi cert. pet.not. Bald.in l.apud antiquos,C.de furt.l.inter ſocerum, §.cum inter. de pac.doct. Alex.& Iaſ.hic, ergo hoc venit ex
44 proprietate: † Item in ſententijs verba ſtrictè capiuntur, adeo, quòd caſus non comprehenditur, qui venit ex lata ſignificatione vocabuli.c.dilectus, & ibi Abb.in ſecundo nota.de offic. ord.Bar.in l.ſi expreſſim,col.2.ff.de appell. & tamen in ſententia habet locum argumẽtum à contrario ſenſu.l.Pomp.§.ſed & his,ff.de procurat. & Iaſ. hic. Item in reſcriptis verba ſtrictè capiuntur,notatur in l.fin.ff.de conſtit. princip.& tamen in reſcriptis habet locum arg.à contrario ſenſu, gloſ. in l.ſi procuratorem, §.ſi ignorantes, ff.mand. Iaſ. hic item in mandato habet locum arg. à contrario ſenſu, vt hic per doct. & tamen verba ſtrictè capiuntur, l. diligenter, ff.manda. Et iſtam opin. etiam firmat Alexand. in cap.humanum genus, in fin. 1.diſtinct. qui tenet indiſtinctè argum. à contrario ſenſu habere locum in ſtatutis, cum ſit ex proprietate.

Et iſta opin. diſputatiuè poteſt teneri. pro qua allego tex. in l.quibus diebus, §.quidam titio.ff.de condit. & demonſt. quem tex.ad hoc ponderat Soc. ibi in quinto nota. vbi text. dicit,quòd legatum ſub conditione datum eſt ademptum à teſtatore ſub contraria conditione, & ſic argum. à cõtrario ſenſu prouenit ex mente teſtatoris, & dicit illum eſſe meliorem tex.de corpore iuris. Et ſic infertur,quòd in ſtatutis habebit locum; quia hoc argumentum ſumitur ex coniectura manifeſta,& ſic habetur pro euidenti expreſſo, l.licet Imperator.de lega.1.confirmatur,quia ſtatuta recipiunt interpretationem à iure cõmuni,l.1. §.lex Falcidia, & ibi nota. ad l.Falcid.

45 Retenta † communi opinione pro vera, quòd in diſpoſitione legis valeat, argum. à contrario ſenſu cum iſtud ſit ex proprietate:limitatur pluribus modis,per Alexan.inſ.in gl. in ver.fortiſſimum,& Iaſ.hic primo,vt non procedat quando reſultaret abſurdum,l.conuenticulam.C.de epiſ.& cler. vel correctio alterius legis gl.in l.nemo,ff.de iuriſd. om.iudi.gloſ.in cap,cupientes, §.quòd ſi per 20.de elect. in 6. pro hoc facit quod no.Alexan.inſ.colum. 22. qui dicit, quòd in ſtatutis non habet locum argum.à contrario ſenſu,quando ex eo argumento ſequeretur correctio iuris communis, ſicut nec in legibus,ſecundum Bar.hic,nam correctio nõ debet induci,niſi expreſsè appareat,l.præcipimus,C.de appe.
46 † Limitatur hoc per Alex.vt nõ procedat,quando lex noua,quę inducitur,nihil operaretur in ſenſu directo: quia tunc ſumitur argumentum à cõtrario ſenſu,etiam ad correctionem alterius legis,vt lex noua aliquid operetur, ex quo apparet,quòd legiſlator condendo legem,aliquid noui intendit inducere,auth.Diaconiſſam,iunct.l.nulla niſi, C.de epiſ. & cler.induco iſta iura.dicitur in auth. Diaconiſſam, quod Diaconiſſa non ordinatur, quæ minor ſit annis 40. ergo ſequitur,quòd ſi ſit maior annis 40.poterit ordinari.& ſic corrigitur,l.nulla niſi, quæ vult,quod Diaconiſſa debeat habere quinquaginta annos,allegatur etiam tex.in authen. teſtamento,C.de coll.qui text.non probat ſecundum Alex. hic. qua ratione autem, non declarat. Sed idem Alex. in d.auth. ex teſtamento, dicit, quòd ideo illa auth. non probat, quia id quod colligitur ex illa auth. à contrario ſenſu, inducitur expreſsè in corpore,vnde ſumitur auth.declarat Decius, & ibi alij, & ratio eſt, ne diſpoſitio de nouo inducta reddatur ſuperflua,contra l.ſi quando,de leg. 1. Et eadem ratione idẽ dicitur in ſtatuto:ſecundum Alex.& Iaſ.hic quia ſi ſtatutum nihil operaretur,niſi ſumeretur argum.à cõtrario ſenſu, debet ſumi,ne ſtatutum reddatur ſuperfluum, per doctrinam Bart.in l.4.§.prætor ait,colum.3.de dam.infec.ex hoc infert Bald.in l.conuenticula,C.de epiſ.& cler. quòd ſi ſtatutum dicat, quòd non extantibus maſculis fœmina ſuccedat matri, ſumitur argumentum à contrario ſenſu, vt extantibus maſculis fœmina excludatur,quia alias ſtatutum nihil operaretur:licet per tale argumentum ſequatur correctio legis, maximum vitium,C.de libe.præter. & iſta Docto.communiter approbatur vt per Alex. in l. ſi cum dotem, in fi. princ. ſolu. mat. Alex.hic Fely.in c. ſignificaſti,colum.pen.de foro competer.& Felynus in cap.humanum genus, colum. 3. 1. diſt. & hoc quia apparet de mente ſtatuentium, cum ſtatuentes nõ præſumantur elegiſſe viam ad faciendum actum fruſtratorium,l.3.ff.de teſt.mil.ſequitur Montef. in l. omnes populi, colum.2.de iuſt.& iur.& iſtam eſſe communem opi. firmat hic Dec.alleg.Alex.conſuluiſſe conſ.68.in 2.colum.in 4.volum.Abb.conſ.66.in 7.colum.in princ Socin.conſ.81.incip, in præſenti conſulta.colum.3.cum alijs alleg.hic per Iaſo.& Alex. Contrariam opinionem quod imò in legibus non ſumatur argumentum à contrario ſenſu ad correctionem alterius legis,etiam ſi illa lex noua nihil operaretur, tenet hic Pau.de Caſt.& Rimin.in hac l.colum. 16.& hanc opin. Paul. de Caſt.ſequitur Deci.in auth.ex teſtamento,in 2. colum.C. de colla.trãſcribendo.D.Rimin.licet eum non alleget,quia potius dicendum eſt legem fore ſuperfluam, quam corrigatur alia lex.& ſic, quòd illa lex noua dicat idem quòd lex antiqua.& potius reddatur ſuperflua. nã videmus in iure multas leges dicere idem quod alia lex.facit quod no. Abb. in c. cauſamque,de reſcrip.& ibi Dec.in 2.colum. & Dec.in rub. extra.de reſcrip.in 2.colum.quòd in reſcripto,quòd conceditur iuris communis obſeruãtiam, toleratur ſuperfluitas, vt nihil operetur.pro iſta opinione Riminaldi allegat, l.fin. §.filijs autem, C. de bo.quæ lib.iunct l.pen. C.qui teſta. fac. po. dicitur in d.§.filius, quòd filius in his dũtaxat, in quibus patri quæritur vſusfructus, prohibetur teſtari.ergo a cõtrario ſenſu filiusfam.in aduentitijs,in quibus patri non quæritur vſusfructus, deberet poſſe teſtari. & tamen hoc eſt falſum,ne corrigatur, d. l. pen. quæ vult indiſtinctè filiumfam. non poſſe teſtari,& l.qui in poteſtate. ff.de teſta.imò ille tex. à fortiori probat,quia loquitur ĩ materia limitatoria, in qua ſolet fieri facilè extenſio. cap. cum dilecta. de confir. vti.vel inutil.ſecundum Dec.in d.auth.ex teſtamento.Et hunc text. etiam ad hoc adducit Aret.in l. qui teſtamento. colum.4. ff. de teſta.& ibi ponderat alium tex.vltra iſtos in l.diſcretis,in fin. C.qui teſtam. fac. po. vbi tex. dicit quod mutus à natura vel ex accidenti ſi habet aures apertas, ſi ſit peritus literarũ, poteſt omnia facere.i. teſtari, & codicillari,& tamen a contrario ſenſu, non ſumitur argumentum, quòd ſi ſit imperitus,nil poſſit facere:quia imò poteſt codicillari, & legare,l. nutu.de leg.3.& ſic illa ſi ſit verba peritus literarum ſunt ſuperflua potius quam ſumatur argumentum ad correctionẽ iuris.pro hoc Rimin.allegat Dom.in cap. Papa, de priuileg. qui dicit, quòd licet alias priuilegia debent intelligi vt aliqd operentur.l.ſi quando,C.de inoſ.teſtam.tamen fallit.niſi ſequatur correctio iuris communis, quo caſu potius debet dici priuilegium fore ſuperfluum, quam quòd ius commune corrigatur,per c.cauſam quæ cum ibi not. de reſcrip. allegat etiam doctrinam Bart. in l. quòd iuſſit. in fi.de re iud. vbi ſecunda ſententia contraria primæ videtur ſuperflua lata propter occupationes, & hoc potius præſumitur, quam quod habeat reuocare precedentem ſententiam: multomagis hoc eſt dicendum in lege,quia de ſententia ad legem tenet argumentum, l. ſeruus ea lege, ff.de manumiſſ. Confirmo vltra alios iſtam opin.tex.in l fin.inſ.quod quiſque iuris. ſecundũ vnum intell. quem no.Alex.ibi in 3. colum. nam vult, quod licet exceptio facta de regula amplietur ad alios caſus, cap. cum dilecta.de confir.vti.vel inuti.hoc non procedit,vbi ſequitur correctio iuris communis, quia tũc exceptio potius dicitur ex abundãti.& vide ſi hoc facit ad propoſitum, quia Dec.in cap.cum dilecta.colum.4. de confir.vti.vel inuti. reprehendit hunc intel Alex.per notata per communem opi. hic,quæ habet, quòd potius debet induci correctio alicuius diſpoſitionis,quam actus ſuperfluitas. Et tenendo hanc opi. diſputatiuè oportet reſpondere ad auth.Diaconiſſam.& dicere,quòd illa auth.ſit declaratoria legis Codicis, quod Diaconiſſa minor quadraginta annis, non ordinetur: quia nec minor quinquaginta, d. l. nulla, niſi quæ videtur remanere incorrecta.tamen re vera iſta auth. multum ſtringit pro cõmuni.& ei realiter non reſpondetur,vnde credo communẽ veram:pro qua adduco tex.in l.etiam,in princ.ff.de bon.lib. vbi in priuilegijs contra ius commune fit interpretatio, vt priuilegium aliquid operetur.notant Bar.& Iaſo.in l.ſi quãdo,C.de inoffic. teſtam.ad idem c.in his. de priuileg. in 6.& cap.ſi Papa,l.1.in fi.ff.ad municip.facit quod not.Dec.in cap. quæ in eccleſiarum,colum.fi.de conſti. qui dicit, quòd ſi dicatur quòd res poſſit alienari, intelligitur domino irrequiſito: vt verba operentur. ſecundum Alexan. in conſ.172.viſo themate,colum.pen.in 2.volum.alleg.Salycetum in l. fin. colum.1.C.de iure emphy.& dictum Ang.in l.eden. C.loca. non obſt.l.fi.§.filijs autem.C.de bo. quæ libe. quia in primis poteſt dici, quòd in aduentitijs, in quibus patri non quæri-

tur

ſumitur. Vnam aliam fallentiam vltra alios vide in fi.huius nota. per me poſitam.

53 Quid † autem in ſtatutis, an habeat locum argumentum à contrario ſenſu Bar. Alex.hic Iaſ.& Felin.in præalleg. c.ſignificaſti,col.pen.de foro comp.& Monteſ. in l.omnes populi, col.5.de iuſtit. & iure concludunt, quòd in ſtatutis habeat locum argumentum à contrario ſenſu,quando ille caſus non reperitur deciſus à iure communi,ſecus vbi argueretur ex ſtatuto ad correctionem iuris communis. In hoc aduerte;quia Bart.videtur varius in hoc argumento;quia in l.omnes populi, tenendo quòd ſit ex coniectura, innuit. ꝙ argum.à contrario ſenſu non ſumatur in ſtatutis,iſtam op. quòd indiſtinctè in ſtatutis non ſumatur argumentũ à contrario ſenſu,tenet Bart.de quo doct.mentionẽ non faciunt, in repet.l.Ceſar.col.12.ff.de publican.ſequitur Albe. in 1.p. ſtatu.q.9.col.5.in fin.alleg. Spec.hoc tenentem in tit.de iudit.deleg.§.reſtat.verſ.quid in ſtatuto.mouetur,aſſignando differentiam inter legem, & ſtatutum, quia ideo in legibus ſumitur arg.à contrario ſenſu, ne ille caſus remaneat indeciſus, ſecus in ſtatuto; quia caſus non remanebit indeciſus, ex quo poterit per diſpoſitionem iuris communis decidi. Et per hæc tollitur ratio Alexand. & aliorum, qui dicunt, quòd ſicut in diſpoſitione legis habet locum hæc argumentum, ita in diſpoſitione ſtatuti: nam ex hac conſideratione apparet ratio diuerſitatis.

Aduerte quia Alex.hic impugnando Benedictum de Plũbin.videtur reſpondere huic rationi Bar. in d.l. Cæſar.quòd imò non ſemper reperitur,quòd caſus poſſit decidi ex deciſione iuris communis: ideo ex ſtatuto debet ſumi argumentum à contrario ſenſu. hinc eſt quòd iura dicunt, quòd aliquando pro deciſione caſus debet recurri ad Principem,l.cum de nouo.l.humanum,C.de legi.l.neque, l.& ideo.ff.de legi. Sed iſta ratio Alexand. parum valet:quia recurritur ad Principem, quando pro illa deciſione ſunt iura pro & contra,quia tunc caſus indiget imperiali deciſione: alias ſecus, ſecundum Pau.de Caſt.in l.non poſſunt, ff.de leg.aduerte tamen quia illa reper.Bar.d.l.Cæſar non eſt Bar.licet Bar.attribuatur,ſed eſt Signorol.de Homod. & ita Alber. in præal.q. ſemper allegat Signoro.

Limitatur iſta opinio communis, quòd in ſtatuto valeat argumentum à contrario ſenſu,vt non procedat, quãdo eſſet ſtatutum in ciuitate, quòd ſtatuta non recipiant extraneum,vel ſubauditum intell.ſecundum Alex. hic,quia argumentum à contrario ſenſu dicitur ſubauditus intellectus.ſequitur Felyn.in c.ſignificaſti.in fi.de foro compet. Sed contrarium in hoc poſſet teneri, quia argumentum à contrario ſenſu,non dicitur extraneus intellectus, imò dicitur ex proprietate ſenſus, & ex verbis procedere: vt dixi in princip. huius 4. nota.

54 Secundò † fallit,niſi eſſet ſtatutum in ciuitate, quòd ſtatutum in ciuitate, quòd ſtatuta intelligantur ad literam prout iacent, nam tunc poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu,quia cum hoc argumentum ſit ex quadã coniectura,non dicitur litera,l.1.ff.ſi tab.teſt.ext.ſecundum Alex. & Iaſ. hic ſequitur Felyn. in d. c.ſignificaſti. in fin.hoc ſequitur Monteſ.in l.omnes populi, colum. 2. ff.de iuſt. & iur.alleg.nota. per Bald.in l.precibus, C.de impub.qui volebat,quòd in expreſſa vulgari non contineatur tacita pupillaris, vbicunque hoc ſtatutum extaret,quòd verba ſtatutorum ad literam intelligantur,& hoc etiam ante eum alleg.Iaſ. hic. Sed aduerte,quia diſputatinè poſſet cõtrarium tentari, quòd imo,hoc caſu habeat locum tale argumentum, probatur ex nota. per Socin.in repet.l.cum auus.colum.14.ff.de condi.& demon. vbi concludit,quòd ſtante tali ſtatuto, quòd verba teſtamentorum intelligantur ad literam,habet locum diſpoſitio. l.cũ auus.vt intelligatur condictio ſi ſine liberis, quia à pari pro-
55 cedunt ea, quæ veniunt ex verbis vel mente. patet † quia in ſtipulationib. fit ſtrictiſſima interpretatio.l.quicquid aſtringendæ,ff.de verb. obli. & tamen habet locum interpretatio ex mente,l.tale pactum, §.fin. ff.de pact. ideo talis interpretatio per quam mens & ſenſus habetur,non eſt reiecta. cap. exit.§.cæterum,de verb.ſig.in 6.ſed vt dixi,ſup.hoc argumẽtum à contrario eſt ex mente,& verbis,caſus eſt in c. humanum genus, 1.diſt.in l.quibus diebus, §. quidam Titio, ff. de condi.& demonſt.& in alijs iur.alleg.per me in princ. huius 4.nota.ergo,hanc opin. tenet in ſimili Monteſera. in reper. cap.Raynutius.colum.2.de teſta.quia ex quo virtualiter aliquid continetur,dicitur ſcriptum,l.aſſe toto. ff. de hære.inſtit.l.ſi ita ſcripſero.ff.de condi.& demonſt.per quæ iura,ita tenet Ang.& Imo.in l.1.ff.de his quæ in teſt.delen.Sed argumentum à contrario ſenſu, virtualiter ineſt in verbis prolatis,vt in præalle.iur.ergo.& per hoc patet reſpon. ad argum. pro communi opi.confirmo hanc opin. ex nota. per Dec.in
56 c.in translato,colum.4.in 1.lect.de conſti. vbi † tenet,quòd argumentum à ſimili habeat locum in ſtatutis, ſtante hoc ſtatuto,quòd teſtamenta ad literam intelligantur, quia ſolũ cenſetur reiecta per iſta verba friuola interpretatio. Bart.in l.omnes populi,colum.pen. verſ.vlt. quæritur de iuſt.& iur. & quia tale ſtatutum non videtur remouere intrinſecam interpretationem.ſecundum Bald.in l.3.in fi.C.de lib. præter. Alexand.conſ.80.viſo,colum.4.lib.1. & ita alleg. Aret. conſuluiſſe conſ. 109.incip.coegiſtis me.Sed argumentum à cõtrario ſenſu, dicitur intrinſecum, & ex verbis,& ex mente, ergo,&c. & ita per iſta poteſt infringi communis limitatio. niſi dicas,quòd argumentum à ſimili eſt potentius,quam ſit argumentum à contrario ſenſu,ſecundum Ioan.de Imol.in l.ſi vero,§.de viro in penul.colum.ff.ſolu.mat.quòd dictum no.in hac materia.

Ex quibus impugno dictum Iaſ.hic,qui dicit, quòd ſtante hoc ſtatuto, non ſumeretur argumentum à contrario ſenſu,etiam ſi ſtatutum nihil operaretur,quo caſu volunt communiter Doct. quòd argumentum a contrario ſenſu ſumatur etiam ad correctionem iuris communis, vt ſupra viſum fuit,nam hoc dictum non eſt verum,quia ſi poteſt ſumi etiã quando in ſenſu ſuo ſtatutum operatur,vt ego teneo: multomagis poterit ſumi in caſu in quo ſtatutũ nihil operatur.

57 Tertio fallit † niſi ſumendo argumentum a contrario ſenſu ſtatuentes inciderent in pęnam glo.in cle.j. in ver. facere de vſur.puta,ſi fiat ſtatutum, quòd vſurarij non capiant vltra vnum denarium pro libra,non per hoc ſumitur argumentũ a contrario ſenſu, quòd poſſint capere vnum denariũ, quia ex tali interpretatione ſtatuentes pęnam incurrerent excõmunicationis, & illã gl.reputat ſingularem Romanus ſing. 108.inci.tu habes cum alijs alle.per Fel.in c. ſignificaſti.in fi. de ſo.compe.hanc limi. ſequitur monteſ. in l.omnes populi.col.52.de iuſt.& iur.confirmando ratione, quia ad hoc vt pœna incurratur, liquidiſſime de delicto debet conſtare.l.in teſtamento.ff.de condi.& demon. ſed per tale argumentum a contrario ſenſu, quod dicitur ex coniectura, liquidiſſimè non conſtat: ergo. Sed Fel.in d.c.ſignificaſti.impugnat hoc, & Iaſ.ſibi attribuit, quia illa gloſ.non probat.nã ibi ideo nõ debet ſumi argumentum a contrario ſenſu,quia reſultat abſurdum contra ius diuinum, quòd vſura permittatur. ideo argumentum a contrario ſenſu non tenet, ex quo ſequitur abſurdum,& ita etiam dicit Alex.hic col.36. qui ad hoc põderat gl.præal.Sed etiam gl.illa probat hoc dictum: quia vltra hoc ſequatur aliquid contra ius diuinum,ſequitur etiam pœna excommunicationis, & in hoc glo. illa ſatis probat. pro hac limi. Iaſ.ponderat glo. & no.per Abb. in c.quod dicitur, de verb.ſign.inducendo vt latius hic per eum. Sed illa dicta per Abb.poſſunt euitari,quia ibi Abb.loquitur in facto negatiuo.ex quo non ſequitur de neceſſitate affirmatio.Sed in facto negatiuo non ſumitur argumentum a contrario ſenſu ſecundum Bald. in l.2. C.de condi.inter.& inferius dicetur de hoc.

58 † An autem argumentum a contrario ſenſu ſicut habet locum in legibus, vt lege noſtra,ita habeat locum in cõtractibus. Alex. hic concludit quod ſic, per tex. in l.inter locerum.§.cum inter.ff.de pac.Doct.ad idem l. pecuniã.ff.ſi cer. per.& ſic ſiue loquamur in contractibus bonæ fidei, ſiue ſtricti iuris, procedit hoc argumentum: ſecũdum Bal.in l.apud antiquos.C.de ſur.Rom. conſi.400.inci. vt prætens conſultatio clarior reddatur, quem alleg. hic Iaſ. inte.endo,quod in contractu feudi habet locum argumentum a contrario ſenſu,imò hoc argumentum a contrario ſenſu ſumitur etiã ad alterandam naturam contractus, dictum notabile Bal.in l.voluntas,in 2.col.C.de fideic.verſi.pone conceſſum eſt mi-
59 hi feudum. vbi dicit,† quod ſi conceditur feudum, quod nõ poſſit alienari extra agnatos, ſumitur argumentum a cõtrario ſenſu,vt inter agnatos poſſit alienari,licet hoc ſit contra naturam feudi,& hoc dictum ſequitur Iaſ.hic & in l.de quibus, col.4.in fi. ff. de legi.monteſ.in l.omnes populi.col 52. in fin.de iuſt.& iur. & hoc dictum reputat notabile Curtius, in tra.feud.in 4.q.j.partis.Et licet hoc ſit mirabile: tamen vẽ rationabile, quia per argumentum a contrario ſenſu poteſt induci diſpoſitio contra ius commune in præiudicium ipſorum contrahentium, caſus eſt in d.§.cum inter.no .Bald.in l.venditi.C.de actio.empt.& Alex.refert ad aliud propoſitũ in hac lege, col.24. in fi.& ibi confirmat alia ratione Alex. ibi, quia licet per ſubauditos intellectus non debeat induci legum correctio,gl.in c.cupientes.ſ.quod ſi per.20. de elec in 6.tamen hoc non reperitur in contractibus, quo minus

per

ed by Googl

per ſubauditos intellectus ſequatur correctio iuris communis in præiudicium ipſorum contrahentium. Ego credo iſtam deciſionem Bald. falſam; quia ex quo in contractu dicitur, quòd feudum non poſſit alienari extra agnatos, iſta verba ſunt negatiua & priuatiua, ex quibus non poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu: ſecundum Bal. in l. 2. C. de condit. inſer. nota. Iaſ. hic col. 22. ita limitando hoc dictum in contractibus; ideo non poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu, quòd liceat inter agnatos alienare. Limita
60 hoc † de contractibus vt non procedat, quando eſſet in contrario eadem ratio vel maior; quia tunc non arguitur à contrario ſenſu, ſecundum Bald. in l. apud antiquos. C. de fur. Alex. & Iaſ. hic nam tunc arguitur à ſimili, vel æquipollenti, per l. ſi extraneus, de condit. ob cauſam, debet ergo opinio communis intelligi, quando in contrario eadem contraria erat ratio, prout in d. l. pecuniam, ff. ſi cer. pet.

61 Item † in reſcriptis habet locum argumentum à contrario ſenſu, ſecundum glo. in l. ſi procuratorem, §. ſi ignorantes, ff. mand. in verſ. igitur, quam reputat ſing. Salicetus hic, & Rom. in l. ſi cum dotem circa fin. ſolu. matrim. Collect. in ſuis nota. in ver. argumentum à contrario ſen. hoc autẽ procedit in reſcriptis, quæ ſunt redacta ad formam iuris communis, ita in terminis dicit Bart. quem alias vidit in repe. l. cęlat. col. 12. ff. de publica. ſi Bartoli eſt lectura nam reſcriptum interpretatur ſecundum ius commune, c. cauſam quę de reſcrip. Et reſcriptum propriè dicitur, quod conceditur ad iuris communis obſeruantiam. l. falſo. C. de diuerſis reſcr. no. Abb. & Dec. in Rubr. extra de reſcrip. & per hoc inepte loquuntur quidam in d. l. hic reprehendentes communem; quia tex in d. §. ſi ignorantes, loquitur in reſcripto cõceſſo ſecundum ius commune. & ideo concluſio nõ eſt generalis, quid enim ſi eſſet reſcriptũ gratioſum tunc iſta reprehenſio eſt falſa, licet appellatione reſcripti, quandoque privilegium contineatur ſecundum Dom. in ca. 1. col. 3. de reſcript. in 6 tamen ſtrictè, & propriè ſecundum doct. in d. Rubrica dicitur reſcriptum quod conceditur ad iuris communis obſeruantiam.

62 In † priuilegiis autem non procedit argumentum à contrario ſenſu, ſecundum gloſ. in c. licet, de priuileg. in 6. quia cum priuilegium ſit contra ius commune, ſtrictiſſimè interpretatur, ideo ſi concederetur per reſcriptum priuilegium non procedit argumentum à contrario ſenſu, ſecundũ Iaſ. hic, qui ita limitat hanc concluſionem de reſcripto. hoc mihi videtur mirabile; quia de priuilegio ad ſtatutum valet argumentum ſecundum Raph. conſ. 126. incip. vita copia teſtamenti quem refert Monteſ. in l. omnes populi. col. 2. de iuſt. & iur. confirmo hoc; nam priuilegium & ſtatutum latius in-
63 terpretantur, quam reſcriptum; quia ſtatutum † debet intelligi vt aliquid operetur. & idem in priuilegio. c. in his. cap. ſi Papa. de priuileg. in 6 ſecus in reſcripto; quia non reputatur hoc inconueniens, quòd reſcriptum nihil operetur ſecundum Abb. in c. cauſam quæ de reſcript. & ibi Dec. in 2. col. nota. dec. in Rubrica extra de reſcrip. in 2. col. ergo videtur quòd in priuilegio magis debeat aſſumi argumentum à contrario ſenſu, quam in reſcripto. Sed ad iſta poteſt reſponderi, quòd in priuilegio, cum ſit contra ius commune, non debet ſumi argumentum ad correctionem iuris communis, & eadem ratio militat in ſtatuto; quia ad correctionem iuris communis non ſumitur argumentum à contrario ſenſu in
64 ſtatuto. † Illud autem de priuilegio limitatum licet non inueniam tactum, niſi illud priuilegium in ſenſu directo nihil operaretur; quia tunc ad hoc vt aliquid operetur, debet ſumi argumentum à contrario ſenſu, pro hoc tex. in l. etiam in princ. ff. de bo. lib. nota. Bar. in l. ſi quando, C. de inoffic. teſtam. nam libertus impetrans facultatem teſtãdi à principe, vt priuilegium aliquid operetur, intelligitur iuri derogatũ, quòd patronus non poſſit teſtamentum contratabulare, facit l. 1. ff. ad municip. Et pondera, quòd tex. in l. etiam loquitur, quando agitur de præiudicio tertij. ſecundum Iaſ. in d. l. ſi quando. Et ideo Per. de Anch. conſ. 156. incip. pro parte dictæ Eccleſiæ, quòd ſi à Sede Apoſtolica concedatur Epiſcopo, vt poſſit de bonis ſuis teſtari, ne illud priuilegium ſit ſuperfluum, cum aliàs ei hoc liceret. c. 1. de teſtam. interpretatur hoc priuilegium contra ius commune, vt liceat Epiſcopo teſtari de bonis intuitu Eccleſiæ acquiſitis. & illud idẽ ſequitur Felinus in c. 1. in ver. priuilegium, de reſcrip. Monteſ. in l. nemo poteſt, col. 1. de leg. 1. faciunt, quæ dixi ſupra ſecundum communem op. quod in ſtatutis etiã ad correctionem iuris communis arguitur, vt ſtatutum aliquid operetur.

65 In † vltima voluntate habet locum argumentum à contrario ſenſu, l. aliquando, in fin. ff. de cond. & de l. ſi Legatum pure. ff. de adi. leg. Rom. in conſi. præalleg. Iaſ. & Alex. hic & facit ratio ſecundum Iaſonem; quia ſi habet locum in contractibus, multomagis in teſtamentis, in quibus ſit larga interpretatio. l. in teſtamentis, ff. de reg. iur. cap. cum dilect. de don. Vnde infertur, quòd in ſubſtitutione fideicommiſſaria procedat hoc argumentum a contrario ſenſu, ſecundũ Ale. in conſi. 458. incip. alias conſultus reſpond. ſequitur Felin. in cap. ſignificaſti. col. 4. de foro compet. quibus adde tex. vltra alios in l. quibus diebus, §. quidam Titio. & ibi not. illum tex. vltra alios not. ff. de cond. & dem.

66 Fallit primo in caſu. l. fin. in princ. ff. de lega. 2. vbi † proteſtatio ſurgens ex argumento à contrario ſenſu non derogat actui ſequenti, ſecundum Bar. ibi. teſtator enim dixit, ſi quid obſignatum reliquero, id vice codicillorum valere volo: ergo à contrario ſenſu ſurgebat, quòd vbi aliquid relictum eſſet non obſignatum, quod illud nõ valeret. & tamen ibi tex. vult quòd valeat Epiſtola, licet non obſignata, & ſic illa proteſtatio derogatoria ſurgens ex argumento à cõtrario ſenſu, non derogat diſpoſitioni ſubſequenti contrariæ, & clauſulæ derogatoriæ tacitè derogatur per actum contrarium, ſecundum Bart. in l. ſiquis in principio teſtam. de leg. 3. cum. 2. fel. in c. nonnulli. col. 9. ver. Fallit. tertio iſta prima regula de reſcrip. Sed præceptor meus Dom. Carolus in l. ita ſtipulatus char. 8. ff de verb. obl. impugnat hoc, dicens quod imo ibi ſumitur argumentũ à contrario ſenſu, & valet; quia proteſtatio fuit facta ad derogandum his, quæ in codicillis reliquiſſet: ideo ſi non reliquiſſet ibi in codicillis obſignatis, diſpoſitio non valuiſſet, argumento ſumpto à contrario ſenſu. Sed quia illa proteſtatio ſumpta à contrario ſenſu, fuerat facta circa codicillos, non extendebatur ad epiſtolã: quia epiſtola differt à codicillis, etiam ſi adſint quinque teſtes ſecundum Bald. in l. hæreditas. C. de his quib. vt indig. proteſta-
67 tio † ergo facta in vna diſpoſitione non extenditur ad aliã. l. ſi vnus, §. ante omnia, ff. de pact. l. Sed & ſi quis, §. plerique. ff. de religio. Bart. in l. non ſolum, §. morte, ff. de ope. no. nun. & ita ipſe nouiter declarauit illum tex. mihi autem non placet intellectus iſte, licet videatur coloratus: quia ibi nõ fuit facta proteſtatio reſpectu codicillorum, ſed generaliter fuit derogatum omni relicto, quod nõ eſſet obſignatum, patet. quia teſtator dixit, ſi quid obſignatum recepiſſet, id vice codicillorum valere volo. non autem quòd illa proteſtatio eſſet circa relictum in codicillis, de quibus teſtator non fecerat mentionem, ſed de omni relicto nõ obſignato dixerat. vnde videtur communis intell. verior. Iaſon hic dicit, quod ille tex. non ponit aliquam fallentiam: quia ibi bene ſumitur argumentum à contrario ſenſu: ſed illud argumentum non habet illum effectum, quem habet expreſſa derogatio, hoc eſt illum: quia ibi ſi ſumeretur argumentum à contrario, ſequens diſpoſitio non valeret.

68 Limitatur † hæc deciſio per Imo. in l. ita ſtipulatus, col 4. ff. de verbor. oblig. vt procedat in verbis enunciatiuis, prout loquitur d. l. ſi ſecus in verbis diſpoſitiuis: quia tunc ſi ſumatur argumentum, derogaretur actui ſequenti. & miror de Iaſ. qui dicit quod inſpexit Imol. & non inuenit. fortaſſe nõ bene inſpexit, vel in ſuo libro, hoc non erat. eſt verum quòd Aretinus ibi colum. 9. reprehendit Imol. dicẽs non eſſe differẽtiam, vtrum ſint verba enunciatiua, vel diſpoſitiua: quia non datur ratio differentiæ, ſed Do. meus ibi dicit rationem eſſe apertiſſimam, quia ſicut in ſenſu expreſſo verba diſpoſitiua ſunt maioris efficaciæ, quam enunciatiua, vt per Bart. in l. ex hac ſcriptura, ff. de dona. ita etiam dicẽdum eſt in ſenſu contrario, per eandem rationem, quod maioris efficaciæ ſint verba diſpoſitiua, in ſenſu contrario, quam enunciatiua.

Secundò fallit iſta conclu. vt in vltimis voluntatibus, non ſumatur argumentum à contrario ſenſu, quando reſultaret aliquid turpe vel abſurdum. l. 2. C. de condi. inſer.

69 Tertiò † limitatur iſta concluſio, vt non procedat, quando verba vltimæ voluntatis eſſent negatiua, vel priuatiua: quia ex eis non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, ſecundum Bald. in l. 2. C. de cond. inſer. per tex. in l. Titia, §. fin. ff. de manu. teſt. ſi enim teſtator dixit, niſi diligẽter rationes reddideris, liber ne eſto. non ſumitur argumentum à cõtrario ſenſu, ergo redditis rationibus diligenter, quòd ſit liber. & plures deciſiones, ext. d. §. fi. inferuntur per Iaſ. in l. actione, col. 2. C. de tranſac. pro iſta opin. Ego vltra alios adduco tex. & ibi no. Abb. in c. ꝙ dicitur, ext. de verb. ſignif. vbi notat Abb. per illum tex. ꝙ dictiones negãtes actum certo tempore, nõ ponunt implicatiuè actum alio tempore, quia ex actu negatiuo non ſequitur de neceſſitate affirmatio. & ibi eſt caſus in terminis.

Contra-

Digitized by Google

Contrarium tenet Alex.hic per tex.in l.ſi quis ita liberta-
tem,§.fin.ff.de ſtatulib.qui text. non facit. quia ibi præceſſe-
rat diſpoſitio affirmatiua ſcilicet, legatum libertatis cum ad
trigeſimum annum peruenerit: poſtea ſequebatur diſpoſi-
tio negatiua, ſi decem Sempronio non dederit, quod non
ſit liber. ideo libertas videtur legata: quia ex quo eſt adem-
pta ſubcontraria condictione, videtur data, l. aliquando, ff.
de condi.& demonſt.& ita ad illum text.ſuſtinendo Bald.re-
ſpond. Alexand.in cap. 1.colum.penul. 1. diſtin. & Iaſo. hic.
Ego tamen credo opinionē Alex.hic fore de iure veriorē,
quòd ex verbis negatiuis ſumatur argumētum a contrario
ſenſu,per tex.in l.ex eo. ff.de teſtibus. vbi tex. arguit ex ver-
bis prohibitiuis, quod ex quo lex Iulia, prohibet mulierem
damnatam de adulterio teſtimonium dicere, colligitur mu
lieres in iudicio poſſe teſtimonium perhibere.& idem l.qui
teſtamento. §.mulier. ff.de teſta. ad idem pondero tex.in c.
cum Apoſtolica.in fi.de his quæ fi. à præla. ſine conſen. cap.
vbi tex.arguit ex verbis negatiuis, quòd eſt inhibitū religio-
ſis decimas ſine cōſenſu epiſcopi de manibus laicorum ac-
cipere,& tex.ibi arguit ex illis verbis à contrario ſenſu,ꝙ vi
detur conceſſum decimas de manu laicorum, cum conſen-
ſu epiſcopi recipere. Ad idem pondero tex.in l. 2.in princ.ff.
ſolu.matr. iunctis ibi notatis per omnes.nam tex.dicit ibi,ꝙ
non cogitur maritus alij ab initio ſtipulanti promittere ſi ali
quod incommodum ſuſpectum habet. & ibi gl.& Bar.& re-
liqui dicunt,quòd à contrario maritus cogitur, ſi non habet
aliquod incommodum ſuſpectum. Et tenendo hanc opin.
non obſtat,l.Titia,§.fin. quia ego reſpondeo, quòd ideo ibi
non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, quia verba &
voluntas teſtatoris erant ad impediendam libertatem: ideo
non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, quia inducta
ad vnum effectum, non debent contrarium effectum ope-
rari,l.ex facto etiam agitatum,ff. de hære.inſtit.ita in termi-
nis hanc legem declarat no. Bald. in l. quòd fauore, colum.
2. C. de legit.

Secundò ad illum tex.reſpon.Riminal. in l.actione,col.2.
C.de tranſ.quòd ibi illud eſt, quia dictio (niſi) prolata in vl-
tima importat condictionem,l.quibus diebus,§.quidam Ti
70 tio.ff.de condi.& demon. † ideo in verbis condictionalibus
non poteſt ineſſe diſpoſitio.l.ſi quis ſub condictione, ff.ſi qs
omi.cauſa teſt.facit quod no.Alex.& Iaſ.hic alleg.gl.in l.Lu
cius,la vlt.ff. de hære. inſtit. vbi ex verbis cōdictionalibus in
vltima voluntate non ſumitur argumētum à contrario ſen-
ſu,& iſtos duos intellectus nota:quia paucis noti ſunt. Non
obſt.text.in c.quòd dicitur,de verb. ſig. per me ponderatus,
quia reſpondeo, quòd ideo ibi ex diſpoſitione negatiua nō
ſumitur argumentum à contrario ſenſu, quia in caſu con-
trario non erat ratio contraria. Sed compatiebatur ſe cum
diſpoſitione,ſicut dicit Rimin.hic reſpondendo,ad l.nemo.
C.de iuriſ.om.iud.& ſupra retuli.quia non valet conſequen-
tia, poſt horam 20. non comedi:ergo ſequitur quòd ante co
medi,ita erat in d.cap.quod dicitur, antequam conuenirēt:
non ſequitur,quod ex poſt conuenerint. & ideo vt ſumatur
argumentum à contrario ſenſu, debet eſſe ratio contraria
neceſſario in caſu contrario.ſecundum Bald. in l.apud anti-
quos,C.de fur.& Alex.& alij.ſupra quarto fallit,niſi teſtator
incontinenti ſe corrigeret,quia non ſumitur hoc argumen-
tum,l.nam ad ea. ff. de condi.& demon. Barba.conſ.27.col.
71 17.in 1.volum.& Dec. hic. † Item in ſententijs habet locū
argumentum à contrario ſenſu, l.Pompon. §.ſed & is.ff de
procu.l.ſi inter me & te.ff.de excep.rei iud.ſecundum Alex.
& Iaſo.hic.ſequitur Felin.in cap.ſignificaſti, colum.4.de fo.
compet. iſtud impugnant hic quidam dicentes, quòd in di-
ctis iuribus non ſumitur in ſententia argumentum à contra-
rio ſenſu, ſed argumentum à natura incompatibilium ſi-
mul,vel oppoſitorū, & iſtud colligitur reſpon. ex dictis Ri-
min.hic in hoc notabili:qui dicunt,quòd hoc argumentum
à contrario ſenſu ſumitur ex natura oppoſitorum, l.cū præ-
tor. ff. de iud.cap.nonne,de præſumpt. quandoque à natura
ſumpta ex ſpeciali reſultat argumentum à cōtrario ſenſu,
l.qui teſtamento, §.mulier.ff.de teſta. & ibi Bal.no. intellige
in ſententiis affirmatiuè,non negatiuè ſumitur argumentū,
72 ſecundum Rom.conſ.115.incip.viſo compromiſſo. † Item
in mandato habet locum argumentum à contrario ſenſu, l.
cum,§.1.& ibi no.Bart.& Imo.ff.de acquir. hæred.licet alias
verba mandati ſint ad vnguem obſeruanda, l. diligenter, ff.
mand.tradit Iaſo.hic. Hoc autem apud me dubium eſt, quia
imò videtur, quòd in mandato non valeat argumentum à
contrario ſenſu,caſus eſt in cap.ſi. de verb. ſignif. & ibi not.
Anto.de But. vbi ſi detur mandatum de moderando præbē-
das, & numerum canonicorum, ſi facultates eccleſiæ non
ſunt ſufficientes, non venit contrarium, vt poſſit augeri nu-
merus canonicorum,& præbendarum,ſi reperiantur exceſ-
ſiui redditus, & facultates eccleſiæ, & ita hoc dictum refert
Iaſo.in l.inter ſtipulantem,§.ſacram,colum.10.ff.de verbo.
oblig.qui tenet, quòd in mandato contrario non eſt eadem
diſciplina, quod non aliud dicere, niſi quod non arguitur à
contrario ſenſu,ex quo verba mandati ſunt ſtricta.

Non ob.tex.in l.cum qui,§.1.quia primus intellectus cō-
muniter reprobatur, & tenetur ſecundus, quòd ibi illud ſit,
quia forma datur in mandato,quæ eſt ſeruanda.
73 † Item argumentum à contrario ſenſu habet locum in iu
ramento,ſecundum Rom.hic quem refert Rimin. per text.
in l.ſed & ſi poſſeſſori.§.fin.ff.de iureiur.quia ſi iuro hæredi-
tatem meam eſſe,ſequitur quod non eſt tua, ſicut dicitur in
ſententia præalle.l. Pompo.§.ſed & is de procur.
74 Item habet locum argumentum † à contrario ſenſu in re
ſpondente interrogationibus, & poſitionibus: ſecundum
Anto.de But.in c.nonne,de præſumpt.& Bald.in l.1.colum.
3.verſ.quid ergo erit nunquid, C.de lit.conteſt.quia interro
gatus de pluribus, ſi vnum negat,alia videtur confiteri, per
text. in l. ſed ſi ſine, §. ſed quòd Papinian. ff. de mino. ſequi-
tur Riminal.hic.

Et quia per Doct.plures fallentiæ ponuntur,in quibus nō
valet argumentum à contrario ſenſu in legibus, quas ſupra
poſui,vnam notabilem pono vltra alios, ſed non ſui recor-
datus ſupra ponere iuxta ordinem: ideo tu ibi recitabis, &
75 pones.† nam argumentum à contrario ſenſu in legibus nō
valet, quoties in contrario non eſt eadem ratio vel diſſimi-
litudo.iſtam notabilem fallentiam ponit Aret.in l.qui in po
teſtate,colum.4.ff.de teſta.& refert eum Iaſ.in l.ſeruum,co-
lum.5.C.qui teſtam.facere po. per tex.in l.diſcretis, in fi.C.
qui teſtam.face.po.vbi tex. vult,quòd mutus a natura vel ex
accidenti exaudiens ſi ſit peritus literarum, poteſt hæc om-
nia facere:& tamen non ſumitur argumentum à contrario,
ſi nō ſit peritus,nihil poteſt facere. quia imò etiam ſi ſit im-
peritus quædam poteſt facere, quia poteſt codicillari, & le-
gare,l.nutu.de leg.2.pro hoc ipſe inducit tex. hoc modo in-
telligendo,in cap.licet,de ſepul. in 6. vbi text.dicit, quod fi-
liusfam.pro anima ſua.non poteſt aliquid relinquere prgter
patris aſſenſum,niſi peculiū caſtrenſe habeat, illa ergo ora-
tio vniuerſalis (non poteſt relinquere) eſt oratio indefinita
reſpectu modorum diſponendi, & relinquendi, & illa inde-
finita æquipollet vniuerſali,l.ſi pluribus, de leg.2. & eſt ſen-
ſus, quòd nullam ſpeciem vltimæ voluntatis, poteſt facere
ſine conſenſu patris:non tamen arguitur a contrario ſenſu,
ergo poteſt pro anima aliquam diſpoſitionem facere cum
conſenſu patris, quia hoc argumentum a contrario ſenſu
non poteſt ſumi, ex quo in affirmatiua,quæ eſt particularis,
non eſt eadem ratio, quæ eſt in vniuerſali negatiua.& ideo
non ſumitur argumentum a contrario,& Iaſ.in d.l.ſeruum.
ponit exemplum,ſi dicatur,ſi Imperator nolit,nullus ibit in
exercitum. non poteſt ſumi argumentum a cōtrario ſenſu,
quòd ſi Imperator velit, omnes ibunt,ſed bene poterūt ali-
qui ire in exercitum,& aliqui non.
76 Quinto no.† principaliter ex hoc tex. quòd cauſæ meri
& mixti imperij non delegantur. niſi in caſu abſentiæ,& in-
telligitur abſentia ex cauſa neceſſaria ſecundum glo.& ideo
Bart. notat, quod multa permittuntur ex cauſa neceſſitatis,
quæ alias ſunt prohibita.l.1.ff.de offi. conſul. & iſta eſt ratio,
quare cauſæ ſui natura indelegabiles, poſſunt delegari, pro
hoc tex.in l.aliquando. ſup. de officio proconſul. & lega. &
in l.ſi longius.in prin.ff.de iudi. cōfirmat ratione Rimi.quia
abſentaria voluntaria vel affectata, non ſolet aliquid tribue
re.l.& qui data opera.infra ex quib. cau.maior. & ideo dicit
Bart.in l.mercatores.C.de commerc. & merca.quòd amba-
ſiator ſi perfecta ambaſiata,differt ex loco diſcedere,nō gau
det priuilegio legati.alleg.etiam c.paſtoralis, in princip.de
offi.deleg.ibi dummodo non malitioſe exonerare ſe queat.
pro iſta opin.vltra omnes addo bonum tex.in l.pen. C.de pe
dan.iud.ibi eſt tex.no.quem vide,ad idem facit. l.filiusfa.§.fi.
cum l.ſeq.& ſeq. ff.de procu. in §.quòd ſi tutor. inſti.de cu-
rator.,ad idem.l.illud.ſupra de off.præſi. quæ prohibet præ-
ſidem decedere prouincia,niſi ex cauſa neceſſaria.& ibi tex.
dicit de voto, in auth. vt nulli iudi. liceat hab. loci. ſerua.in
prin.ibi ex neceſſitate faciente. Et idem putat Rimi.hic vbi-
cunque abſentia non eſſet neceſſaria,ſed tamen eſſet proba-
bilis, exemplum, ſi aliquis velit ire Romam ad iub.la ſi. vel
ad videndum vultum ſanctum, tex. eſt iunc. glo.in præal.l.
filiusf.§.fi.cum l.ſeq.ff.de procu.nam ſecundum Bart. in l.ſi.
in 2.col.ver. deuenio ad ſecundum. ff. ex quib.cauſis.maio.
parificatur abſentia ex cauſa neceſſaria, & abſentia ex cauſa
neceſſaria,

neceſſaria, & abſentia ex cauſa voluntaria, probabili tamen. Limitat ipſe tex. noſtrum vt nõ procedat, quando eſſet breuis abſentia; quia tunc non delegatur cauſa, ſed expectatur eius aduentus. l. ſi longius, in princ. de iud. l. pen. §. fin. ff. de

77 vaca. mune. † Sed aduerte nam quidam, quorum habeo apoſtillam vnam, ſed nomen ignoro, reprehendunt communem rationem ad iſtum tex. quæ eſt, quòd ideo in cauſa neceſſitatis fit delegatio contra regulas iuris cõmunis ex cauſa abſentię; quia eſt quis in totum impeditus, nec poteſt incumbere cauſarum cognitioni. Nam dicunt, quòd iſta ratio eſt contra text. in l. 2. C. de Peda. iud. vbi præſes occupatus multitudine cauſarum, dato quòd illas non poſſit expedire, nõ poteſt delegare: ergo patet quòd ratio occupationis nõ eſt illa, quæ faciat cauſam indelegabilem delegabilem, & tamen iſta alias videntur æquiparata à iure, ſcilicet caſus abſentiæ, & caſus occupationis, l. ſi longius, de iudic. Nec ob. reſpond. Alex. inf. col. 36. qui dicit eſſe diuerſam rationem inter impeditum publicis occupationibus, & caſum abſentiæ impeditus publicis occupationib. & caſum abſentiæ; nõ dr̄, oĩno impeditus; q̄a poteſt aliquam cauſam cognoſcere, licet non omnes, ſecus vbi quis eſt abſens, probatur per illum tex. iuncto iſto tex. nam ipſe pluribus friuolis rationibus reprehendere nititur hanc rationem differentiæ. Sed nolo referre; quia non ſunt ſtringentia. Secundo mouetur; quia occupatio non debet eſſe cauſa, vt propter abſentiam cauſa delegetur; quia ex quo præſides habebant aſſeſſores, quorum officium conſiſtit in cognitionibus, poſtulationibus, libellis, & ſic poteſt aſſeſſor cognoſcere in cauſa abſentiæ, ergo non debet poſſe cauſa delegari, ex quo aſſeſſor cognoſcit cauſam, & poſtea præſidi reuerſo referet & ille poſtea pronunciabit, ſecundum Bar. in l. 1. in fin. inf. de offic. aſſeſ. Iſta ratio nihil valet; quia vbi eſt abſens nil poteſt facere aſſeſſor, niſi cauſa delegetur, & niſi requiratur eius conſilium, ſecundum Bart. in d. l. 1. in fin. de offic. aſſeſ. Vnde ipſi aſſignant aliã rationem, quòd ideo cauſa non delegabilis abſentia neceſſaria ſit delegabilis, ne cauſæ remaneant indeciſæ, quod eſſe non debet. l. fin. C. vt int. certum tempus, l. properandum, in princ. C. de iud. cum ergo ius dicens ſuam iuriſdictionẽ egreditur ex cauſa neceſſaria, cauſæ remanent indeciſæ: ideo hac de cauſa fuit permiſſa delegato.

78 † Tu vide text. qui videtur aſſignare hanc rationem, in l. pen. C. de Peda. iud. vbi tex. dicit, quòd in caſu abſentię delegati alius debet dari iudex: ne impedimentum offeratur in proſequendis litibus. & hanc rationem aſſignat Rim. hic, col. 19. qui tenet, quòd in cauſa abſentiæ poſſit delegari cauſa quo ad cognitionem ſecundum Bar. & hoc vt lites finiantur, eadem ratione hoc debet eſſe quo ad diffinitionẽ, & multo magis, cum per ſententiam, & executionem lis finiatur, non autem per cognitionem.

Sed contra vtranque rationem facit; quia ex cauſa neceſſitatis non debet propter hoc permitti, quòd cauſæ delegentur, neque ad iſtum finem vt lis finiatur citius; quia deberet alius iudex dari potius, quam quòd debeat permitti delegatio contra regulas iuris communis, & ex datione alterius iudicis cauſa finitur, & ſic ceſſat præalleg. ratio caſus eſt in d. l. pen. C. de peda. iud. ad idem, l. ſi longius, ff. de iud. quę iura videntur contra iſtum tex. licet nullus animaduertat. Item aliter induco iſta iura; quia ſi ex cauſa neceſſitatis diſceditur à regulis iuris, deberet eſſe permiſſum cõtra regulas iuris, quòd delegatus poſſet ſubdelegare, contra regulam, l. more. inf. de iur. om. iud. ex quo ſubſiſtente neceſſitate receditur à regulis, & tamen hoc eſt falſum, vt probatur in dictis iuribus, in quibus alter iudex ab ordinario datur, non autem delegatus ſubdelegat. ex hoc infero tibi nouam declarationem ad tex. noſtrum, qui vult, quòd ex cauſa abſentiæ, vel alia cauſa neceſſaria cauſa indelegabilis poſſit delegari per ius dicentem ordinarium, non autem hoc

79 procedit in delegato: † quia delegatus ab inferiori à principe non poteſt ſubdelegare etiam ſubſiſtente cauſa neceſſitatis dictum eſt ſing. Bar. in l. Legatus, in fin. ff. de offic. proconſ. per l. pen. §. fin. ff. de vaca. mun. quæ lex parum facit & hoc dictum ſequitur Decius, in cap. ſi pro debilitate, col. 2. de offic. deleg. ſed melius probatur eius opinio per tex. in d. l. pen. C. de Peda. iud. qui tex. loquitur in delegato, & etiam in delegato loquitur tex. in l. ſi longius, ff. de iud. ſecundum gl. ibi & no. Card. quem refert Decius, in cap. prudentia, in princ. col. 4. de offic. deleg. ſed in contrarium facit l. prætor, in princ. ff. de vaca. mun. quæ loquitur in ordinario impedito, ſed dic quòd ille tex. procedit, quando voluntariè ſe excuſat, allegando impedimentũ; quia tunc datur alius iudex, ſecus ſi vellet delegare: quia ſubſiſtente iuſto impedimento poſſet, & per prædicta habens vnam limitationem ad text. noſtram vltra alios, & ita remouebis hæc iura in cõtrarium allegata; quia loquuntur in delegato, qui non ſubdelegat etiam ſubſiſtente abſentia, vel alia cauſa neceſſaria, ſed tamẽ ex iſtis iurib. confunditur communis ratio tradita per Doctores ad iſtum text. ſed ſaluando prædictam rationem, ad hoc reſpõdeo, quòd in delegato eſt defectus materiæ; quia non habet iuriſdictionem, vt in hac. l. §. qui mandatam, ideo

80 impeditur delegare: nam † eſt iuriſdictionis delegare, l. Imperium, in fin. inf. de iuriſd. om. iud. etiam cauſa non ſubſiſtente. l. obſeruare. in fi. de offic. proconſ. ſecus in caſu legis noſtræ in eo, qui habet merum Imperium, & ſic non ſubeſt defectus materiæ, ideo ſubſiſtentibus iſtis rationibus, ſcilicet ratione neceſſitatis, & vt cauſam expediat, fuit contra regulas iuris communis cauſa indelegabilis.

Secundò contra communem facit; quia ſi ratio neceſſitatis, & finis litium faceret cauſam indelegabilem delegabilem: ſequeretur quòd in terminis, l. 2. C. de Peda. iud. propter publicas occupationes meri Imperij, cauſæ poſſunt delegari, vt cauſæ celeriter exequantur, & tum hoc eſt falſum.

Tertiò, quia attenta hac ratione, vt cauſa expediatur, multo magis deberet habere locum delegatio ex ſententia voluntaria, quod tamen omnes hic negant.

Quartò, quia attenta hac ratione, quando proficiſcitur deberet cogi delegare ad hoc vt ſequatur cauſæ expeditio, & tamen hoc eſt contra iſtum tex. qui dicit, quòd poteſt delegare ſi proficiſcatur, & ſic ponit hoc arbitrio ipſius, glo. in l. ſæpè. ſup. de off. præſi. Vnde videtur quod ſit aſſignanda alia ratio, reliqua dicam ſuper gl. inf. poſt Alex.

81 † Vltimò nota, ex hoc text. ſecundum Alex. hic probari, quòd prætor habeat merum Imperium, quando dominus à familia occiſus eſt, ſed Fulgo. & Rom. hic dicebant eſſe ſpeciale in hoc caſu propter atrocitatem criminis, cuius ratione aliquid contra regulas iuris toleratur, l. ſi quis in graui, 2. vtrum. ff. ad Syllan. & hanc opin. Fulg. ſequitur Rimin. & Dec. hic. Sed ad iſtum tex. ego reperio aliter reſponſum per Nicol. de Neap. in § cum autem. inſti. quib. mo. ius pat. po. ſol. quod iſte text. loquitur quantum ad cognitionem, quia prætor cognoſcebat cauſam, deinde referebat ad præfectũ vrbis, l. 1. ſup. de of. præfe. vrb. & hanc reſponſionem etiam ponit Alberi. dicendo quoſdam, ita reſpondere in l. Imperium. colum. 10. in fin. inf. de iuriſd. om. iud. pro iſta opin. facit tex. in l. 1. in princ. ſup. de off. præfec. vrb. ibi, omnia crimina cognoſcit præfectus in vrbe, & punit. Sed ad d. l. 1. de of. præfe. vrb. reſpon. Alberi. in l. fi. ſup. de of. præto. & ſequitur Cacialup. in l. Imperium, col. 8. inf. de iuriſd. om. iud. quod licet præfectus vrbis crimina vindicet, quod nõ eſt per hoc quin prætor etiam poſſit, ſicut in Francia facit Seneſcalcus Regis, & Vicarius, quia vterq; exercet merum Imperium, quam reſponſionem impugnat Dec. hic quia tex. in d. l. 1. de off. præfe. vrb. dicit quod omnia omnino crimina pondera, quòd dicit omnino, & ſic in totum ſibi præoccupauit, non autem quòd prætor poſſit.

Tertiò pro hac op. adducitur, & iſta eſt ratio Alb. in l. fin. de offic. præto. quia in titulo de offic. prætoris, ſup. & C. non fit mentio de mero Imperio, ſed ſolum de mixto. & tamen ſi prætor habuiſſet merum Imperium fuiſſet tractatum de hac poteſtate, ſicut in alijs titulis, vbi Iuriſconſultus, & Imperator ponunt de principaliori poteſtate.

Quartò pro hanc opinione adducitur, l. 1. §. fin. de ſuſpe. tut. & l. 1. §. item ſolet. ff. de offic. pręfect. vrb. vbi tutor accuſatur de ſuſpecto, & remittitur ad præfectum vrbis, vt puniatur, ex quo denotatur quod prętor non poterat punire: cum non haberet merum Imperium, ad idem. §. ſed ſi quis præſens. inſtit. de ſuſpe. tuto. ad iſtum tex. reſpondet Albe. poſt Gulielm. in d. l. fin. ſup. de offic. præto. & ſequitur Cacialup. in l. Imperium, col. 7. inſ. de iur. om. iud. quòd illud ideo eſt, quia ex quo prætor fuit, qui dedit tutorem, ideo erat ſuſpicio, quòd ipſe eos non puniret. nimirum ſi ſit remiſſio ad præfectum, ſic alias iudex non punit familiares ſuos, quando adeſt ſuſpicio. l. domeſticus, C. de offic. aſſeſ. nam iſta reſponſio non eſt vera, ſecundum Rimin. hic quia illa iura loquuntur in omni tutore, & ſic in teſtamentario, qui nõ fuit datus à prætore.

Secundò, quia poteſt eſſe, quòd ipſe prætor, qui debet punire, non fuerit ipſe qui dederit, ſed alius prædeceſſor in officio, & ſic non erat iſta ſuſpicio in iſto, quod non vellet eos punire, quos ob gratiam non dederat. Item quia imo videbatur maior ratio, quod ipſe prætor ſi habuiſſet merũ Imperium, debuiſſet eos punire acrius; quia ipſe prætor videtur

Digitized by Google

batur magis iniuriari, ex quo ipſe dederat iſtum tanquã virum bonum,& poſtea iſte fraudem commiſit, pro hac opinione vltra omnes eſt caſus in l.3.§.cumque omnes, ſup.de orig.iur.vbi quando fuerunt prætores,fuerunt creati triumuiri capitales,qui animaduerterent in hominem,quod prætores non poterant facere. Contrariam opinionem, quòd prætor habeat merum Imperium, tenet Alex.hic poſt Cyn. & Raym.in l.Imperium, inf.de iuriſ.omn.iud.per ibi tenet Cacialup.in 7.col.& hanc opi.tenet Albe. in l.fin.ſup. offic. præt. per tex. in l.libellorum, in princ.de accuſ. vbi cognoſcit de adulterio, pro quo imponitur pœna capitis. l.quamuis, C.de adult. ergo text. ille probat, quòd prætor habebat merum Imperium, ad iſtum tex.reſpond. Rim. & Dec.hic, quòd eſt ſpeciale in crimine adulterij, in quo etiam multa alia ſunt ſpecialia propter eorum frequentiam, l. tranſigere,& ibi Bart. & alij, C.de tranſ.ſecundo reſpond. quòd ibi prætor appellatur præſes, l.3.§.præterea,& ibi gloſ. ff.de ſuſpe.tut.tertio poteſt dici ſecundum Nic. de Neap.in §.cum autem inſti.quib.mo.ius pat. pot.ſolui.quod ille tex. loquitur quo ad libellum concipiendum reſpectu cognitionis de crimine, ſed poſtea prætor habet remittere ad præfectum vrbis, vt ſup.dictum eſt.

Secundò pro iſta opin.ipſi allegant tex.licet Alexan. non alleget,in §.præconizamus, in auth. de lenoni.colum.3.vbi eſt caſus,ſed ad illum text.poteſt reſponderi, quòd loquitur in prætore Vrbis Conſtantinopolitanæ, qui habebat merũ Imperium, de facto, ſicut videmus quod de facto prætores in quibuslibet ciuitatibus exercent merum Imperium. Bal. in auth.omnino, colum.4.C. ne vxor pro mari. ſecundò ad illum tex.reſpondet Nico. de Neap. in §. cum autem inſtit. qui.mo.ius pa.po.ſol.quod ibi tex.loquitur quantum ad cognitionem:dum dicit,a prætoribus huius vrbis comprehenſum,ſed punitio reſeruatur præfecto in Vrbe Conſtantinopolitana,& hanc reſponſionem etiam ponit Albe.in l.Imperium,inf.de iuriſ.om.iud. quæ reſponſio aliquantulum violat tex.ſed tamen diſputatiuè poteſt procedere.

Tertiò pro iſta opi.adducitur,l.2.inf.de in ius voc. ibi neque prætorem, neque proconſulem, neque cæteros magiſtratus,qui Imperium habent, iunc. l.nec magiſtratibus, in fine, ff.de iniur. ad idem eſt tex. in l. ſed & ſi per prætorem, §.hæc clauſula,ff.ex qui.cau.ma.ad idem l. cum prætor, §.1. ff.de iudic.ibi,propter vim Imperii,ſicut præfectus vrbis cæterique Romæ magiſtratus, vltra alios eſt tex. in l.penul.in fin. ff.de iuſt. & iur. vbi prætor ſalua maieſtate imperij ſui. eſt text.in l.3.§.fin.ff.de arbitris. Ad iſta iura reſpond. Rimi. hic,quod dum iſta iura loquuntur de Imperio reſpectu prætoris,intelligitur de mixto ſecundum alia iura. Secundò reſpondet Dec. hic, quod iſta iura intelliguntur de mero Imperio in caſibus ſpecialibus prætori competenti, vt in caſu ſerui occiſi, & adulterij, in quibus eſt ſpeciale, quòd prætor habeat merum Imperium. Tu autem potes vltra alios reſpõdere,quòd dum iſta iura loquuntur de Imperio, capiãt Imperium in genere, quod etiam comprehendit iuriſdictionem,caſus eſt,in l.& ſi prætor.inf.eo.iunct. glo. in verſi.Imperio.qui tex.propriè loquitur in prætore, authoritas enim cuiuslibet infimi magiſtratus, etiã defenſoris ciuitatis, qui non habet merum Imperium appellatur Imperium, caſus eſt inſtit.de adop. & ibi gl. in ver. magiſtratus,vbi tex. dicit, quòd imperio magiſtratus fit adoptio. & hoc intelligitur authoritate magiſtratus, quia etiam coram defenſore poteſt fieri adoptio.ad idem l.2.cum gloſ. ff. de adop.ad idem l.poteſtatis, ff.de verbo.ſig. vbi tex. dicit conſiderari imperium in oĩbus magiſtratibus,& illum text. ad hoc no.Alex. in l.eum qui,colum.2.inf.de iuriſ.om.iud.

Quartò principaliter pro hac opi. Alex.hic mouetur per gl.in verſ. tribuuntur, in hac.l.quæ vult, quòd ex quo merũ imperium competit præſidi prouinciæ, qui eſt clariſſimus, l.illicitas,§.qui vniuerſas, ſup.de off. præſi. quòd multo magis merum imperium competat ſpectabilib. prout eſt prætor,vt ſup.viſum fuit.ad hoc reſpon.Dec.quòd glo.ibi intelligitur de alijs ſpectabilibus,quam prætore, puta de procõſule, præfecto vigilum, quæ reſponſio non tollit rationem Alex.tu reſponde,quòd illa glo. non eſt vera ſecundum Rimin.ibi,& ibi dicam. Vltimo Alex.alleg.gl.in §.cum autem, inſtit.quib.mo.ius pat.po.ſol.quæ glo.nihil facit.licet Guli. eam ponderet,quia glo.ibi in verſ.deportatur,dicit de præfecto,de prætore autem nullum verbum ibi.& ita Nicol. de Neap.ibi reprehendit Guli. & etiam eum reprehẽdit Albe. in l.Imperium.colum.10.inf.de iuriſ.om.iud.qui & ipſe dicit gl.ineptè allegari ad hoc propoſitum.

Glo.l.facta eſt timore contrarij ſecundum Bart. hic. quia iſta dictio(quæcunque) cum ſit vniuerſalis,videtur complecti merum & mixtum imperium, & ſimplicem iuriſdictionem,quia ſimplex iuriſdictio etiam lege tribuitur, & ſic videtur quòd ſimplex iuriſdictio,quæ lege competit, nõ poſſit demandari,contra l.more,inf.de iuriſd.om.iud. ideo gl. timore contrarij dicit,quòd iſta dictio vniuerſalis(quæcunque) reſtringitur tantum ad cauſas meri vel mixti imperij, quæ prohibentur delegari,mihi videtur quòd Bart. non bene animaduerterit ad tex.& glo.quia tex.noſter dicit,quòd quæcunque ſpecialiter, & ſic in priuilegium à lege demandantur,& iſtæ ſunt cauſæ meri & mixti imperij. & ſic dictio iſta(quæcunque) reſtringitur per eundemmet Iuriſconſultum,& illud eſt de mente Albe.hic.

82 †Gl. ſecunda declarat illum tex. quid vult dicere ſpecialiter tribui. & reſpon. glo. quòd hoc verbum complectitur duo,quæ ſunt neceſſaria,vt impediatur delegatio,quòd cauſa expreſſe & in priuilegium committatur,& hanc ſequitur Bart.in ſummario iſtius l. Et ſic dictio (ſpecialiter) hic non accipitur ad differentiam dictionis(generaliter) ſed accipitur pro expreſſè, prout etiam ſumitur in l. negotium, cum glo.C.de neg.geſt.Et ſic quòd in priuilegium expreſſum cõmittatur.Sed contrarium tenet Alb. cum quo tranſit Alex. & Rimin. hic, nam ſufficit vnum ſolum quòd cauſa concedatur in priuilegium, hinc eſt, quod cauſæ mixti imperij, quæ expediuntur officio iudicis nobili, & ſunt excedentes 30. aureos, ex quo competunt in priuilegium, non poſſunt delegari.Sed bene eſt verum.quòd non ſufficit ad impediẽdam delegationem hoc ſimpliciter, quòd cauſa ſpecialiter à lege committatur,patet in l.1.§.ſi quis ſeruum. ſup.de offic.præfe.vrb.vbi committitur præfecto cognitio interdicti, quòd vim aut clam.tamen poteſt delegari,quia non conceditur illa cauſa in priuilegium,ex quo non denegatur inferioribus magiſtratibus, nam quando cauſa denegatur inferiori,apparet quòd lex ſolum confidit de maioribus,& elegit induſtriam perſonæ, argum. l.1. ſup. de off.præto. ideo impeditur delegatio, vt d.xi in notabilibus.ſed ea quæ iure magiſtratus competunt,& ſic omnibus poſſunt delegari,ex quo ceſſat iſta ratio, ꝙ nõ videtur electa induſtria perſonę.

Sed reperio,quòd Pau. Turrentinus in quadam ſua diſp. in 3.dubio principali,colum.23.impugnat, hanc declarationem communem: quia non eſt verum, quòd dicatur competere aliquid in priuilegium maioribus, ex quo inferioribus denegatur, contra Alexan. hic communiter Doct. hoc probat, nam cauſæ excedentes 30. aureos, denegantur defenſor. ciuitatis, § & iudicare, in authen,de defenſ.ciuit.& tamen non ſequitur,quòd per hoc illæ cauſæ competant in priuilegium.patet, quia poſſunt delegari tales cauſæ, l.2. C. de pedi.iudi. propter multitudinem occupationum, & tamen ſecus foret.ſi competerent in priuilegium, prout eſt merum imperium.quod non poteſt delegari propter multitudinem occupationum,vt ibi dicitur,& no.Bart. infra, & iſta eſt communis intelligentia ad illum tex.ſecundum Ale-
83 xan.in l.imperium,colum.fi.inf.de iuriſ.om.iud. †Ideo ipſe credit, quòd tunc cauſa dicatur concedi in priuilegium quando competit vni magiſtratui, ita quòd non alteri,exẽplum patet in l.2.§.exactis iunct.§.& quia vt diximus,de origin. iur.nam ex actis regibus fuerunt conſules creati, quibus populus Rom.ne regiam poteſtatẽ occuparent, noluit concedere gladij poteſtatem,ſed creati ſunt quæſtores parricidij, qui præeſſent rebus capitalibus, iſtis ergo quæſtoribus cauſa meri imperij fuit conceſſa in priuilegium: quia ipſis ſolis competebat,ita quòd nõ conſulibus,nec alijs. Secũdo hoc patet per d.l.2.§.poſt deinde Diuus Claudius,ſup. de orig.iur.quia caſſatis ſuperioribus magiſtratibus,& Principe electo, factus fuit præfectus vrbis, cui gladij poteſtas fuit conceſſa.l.1.ſup.de off.præfe. vrb.ita quòd non alijs magiſtratibus,hoc competebat, & ſic præfecto vrbis hæc cauſa in priuilegium erat conceſſa.patet, quia non præfecto vigilum hoc licebat, qui propriè non eſt magiſtratus, d. §. poſt deinde, & ſolum poteſt punire in leuibus, ſed in grauibus ipſe remittit ad præfectum vrbis, l.3. §.1.ff.de off. præfe.vigi. Item nec prætori hoc permittebatur: quia ipſe remittebatur puniendos ad præfectum vrbis,l.1. §.item ſolent,ſup. de offi.præfect.vrb.l.3.§.fi. inf.de ſuſpe.tut. Tertiò hoc probatur in triumuiris capitalibus, quibus competebat gladij poteſtas in priuilegium, ita quòd non alteri magiſtratui.nã erant tunc prætores,quibus hoc non competebat:ideo illi triumuiri fuerunt creati. Et illa quæ ſpecialiter & in priuilegium erant conceſſa magiſtratibus vrbis, ita quod non aliquibus alijs, eadẽ ſunt conceſſa magiſtratibus extra vrbem, vt proconſuli. quia ius omnium magiſtratuũ ad ipſum per-

tinet,

tinet, ſicut erat in vrbe, l. ſi in aliquam, §. fi. cum l ſeq. ſup. de offi. proconſ. & idem eſt in præſide prouinciæ, l. ex omnib. cum duabus ſeq. ſup. de offi. præſi. Et ex hac conſideratione conſtat, quando aliquid dicatur competere iure magiſtratus, ita quòd poſſit delegari, vt dicitur in lege noſtra. nã cauſa dicitur iure magiſtratus competere eo ipſo, quòd ſit magiſtratus, ita quòd vni ſicut alteri competit. Sed iſta intelligentia licet videatur colorata, non videtur vera, quia ſunt multa ſpecialiter & in priuilegium conceſſa, quæ tamen nõ ſunt conceſſa vni magiſtratui. Sed ſatis dicuntur conceſſa, ex quo alijs ſunt denegata, l. ea quæ, §. 1. ad muni. & ſic non eſt neceſſe, quòd ſpecialiter hoc ſit conceſſum, & ita ipſemet Pau. Turrẽtinus in eadem diſp. col. 18. pungit hanc ſuã declarationem. Non obſtat ratio ſua adducta contra cõem de cauſis 20. aureorum, q̃ poſſunt delegari, qa dico hoc eſſe falſum, nam poſſunt delegari niſi ſubſiſtente impedimẽto, ſicut etiam cauſa meri imperij. Eſt benè verũ, quòd in hoc eſt differentia: quia in mero imperio propter grauiſſimum præiudicium non fuit diſpenſatum, quod ſubſiſtente multitudine occupationum poſſit delegari. d. l. 2. C. de peda. iudi. licet ſecus ſit in mixto, quia bene iſta fuit cauſa diſpenſandi, vt poſſit ſubſiſtentibus occupationibus delegari. Poteſt
84 ergo † dici concordando vtranque opinionem, quòd cauſa dicatur ſpecialiter, & in priuilegium competere, quando vni competit, ita quod non alij. hoc autem poteſt eſſe, vel quia ſit denegatum inferioribus ſecundum communẽ opinionem, & rectè. poteſt etiam eſſe, quia ſit expreſſe conceſſum ſuperioribus & alijs denegatum, & ita procedant allegata per Pau. Turren. Alio modo poteſt conſiderari, quod cauſa dicatur ſpecialiter, & in priuilegium competere ſecũdum præall. in d. ſua diſp. quando cauſa fuit conceſſa vltra iuriſdictionem ſui magiſtratus: vt patet in l. 1. C. ne liceat potentioribus, vt patet ibi de rectore prouinciæ, cui fuit data illa iuriſdictio, nam illa cauſa dicitur competere ſpecialiter, & in priuilegium: ideo non poteſt delegari, quæ declaratio mihi non placet. quia multæ ſunt cauſæ, quę conceduntur in priuilegium ſecundum ius ſui magiſtratus, & non vltra, vt patet in mero imperio competẽti præfecto vrbis, vel alijs magiſtratibus, & tamen non poſſunt delegari. Secũdo iſta declaratio violaret, & reſtringeret legem iſtam dicentem, quòd quæcunque ſpecialiter, & in priuilegium conceduntur, delegari non poſſunt. nam eſſet reſtringere iſtũ tex. quod quæcunque ſpecialiter conceduntur ſcilicet vltra ius, & iuriſdictionem alias dicto magiſtratui competentem, quod eſt abſurdum.

Sed inuenio præfatum d. Pau. in præal. ſua diſpu. col. 8. vltra alios ponentem nouum intellectum ad hoc principiũ, qui eſt talis: quòd quæcunque ſpecialiter lege vel ſenatuſcõſulto tribuuntur, non intelligit ille, quòd ipſi iudici tribuantur, vt omnes intelligunt. Sed tribuitur ipſi parti petenti, ita iubente lege, vel ſenatuſcon. & ſpecialiter id eſt aliquibus caſibus ſingularibus, & cauſa cognita. prout eſt alienatio rei minoris, diſpenſatio ſuper tranſactione. iſta enim non delegantur, quæ vero iure magiſtratus competunt, hoc eſt ea, quæ magiſtratus iuri ſuo concedere poteſt cũ modica cauſæ cognitione, talia poſſunt delegari. iſte intellectus eſt impoſſibilis ad iſtum tex. & contra iſtum tex. qui infert in ver. & ideo, ex regula tradita in principio quòd videntur errare magiſtratus, qui cum publici iuris habeant exercitationem lege vel ſenatuſcon. delegatam, iuriſdictionem ſuam mandant: & ſic patet quòd tex. loquitur de his, quæ lege vel ſenatuſconſulto iudici non autem parti committuntur. probatur in ver. huius rei. & in ver. & ſi a familia. Secundò, quia ea, quæ competunt ad inſtantiam partis, vt decreti interpoſitio in alienatione rei minoris, tãtum a lege ſpecialiter tribuuntur ipſi iudici, nõ parti. caſus eſt in l. 1. ff. de reb. eo. no. gl. in l. 2. in ver. nequaquam inf. eo. quæ omnia nota: quia ab alio non animaduerſa.

Glo. in ver. conſtitutione. ponit exempla, quomodo ex conſtitutione dicatur aliquid committi, ita quòd in priuilegium competat. primum exemplum gl. ponit de ingenuitate, & libertinitate, vt in l. 2. in fi. de peda. iud. ſed aduerte,
85 † quia licet omnes hoc exemplum ſequantur: non eſt bonum, quia cauſæ liberales non ſunt meri nec mixti imperij, ſed ſimplicis iuriſdictionis ſecundum Bar. in l. imperiũ. col. 5. inf. de iuriſd. om. iud. verſ. 1. eſt imperium magnũ, & Bar. in ea l. imperium col. fi. vbi dicit, quod eſt cauſa iuriſdictionis: quia expeditur officio iudicis mercenario, §. præiudiciales. Inſt. de act. ſed ideo impeditur delegatio, licet ſit iuriſdictionis, quia eſt cauſa maxima: & ideo per magnos iudices debet expediri. d. l. placet. Ex hoc infero, quòd falluntur omnes Docto. in intellectu iſtius legis, qui putant quòd cauſæ iuriſdictionis ſimplicis poſſint delegari. ita Bart. in ſummario iſtius legis. & omnes Docto. ſequuntur. nam hoc eſt falſum per d. l. placet. nam cauſa ingenuitatis, & libertinitatis eſt iuriſdictio, & tamen non poteſt delegari. hoc etiam ex alio probat Bar. in d. l. imperium, col. fi. quia ſi vigore ſententiæ latæ ſuper actione poteſt veniri ad cruciatum corporis, vt ſiquis nõ poteſt luere in ęre, ideo habeat luere in corpus. l. quicunque, C. de ſer. fugi. talis cauſa iuriſdictionis non poteſt delegari. Item cauſa ſupra 300. aureos eſt ſimplicis iuriſdictionis, & non poteſt delegari. Et ideo debes dicere, quod cauſa iuriſdictionis ſimplicis, quę etiam reſeruatur in priuilegium maioribus magiſtratibus, non poteſt delegari, & ſic amplio iſtam legem in cauſa iuriſdictionis, quod eſt contra communem omnium ſententiam, & credo veriſſimum.

86 Et idem † dico de cauſis meri & mixti imperij, quia ex hoc ſimpliciter quod cauſa ſit meri imperij, non impeditur delegatio, quãdo eſt minoris, vel minimi imperij, prout eſt leuis coercitio in corpus, leuis mulcta, ſecundum Bart. in l. imperium, colum. 5. inf. de iuriſd. om. iud. & ideo Bart. in l. imperium, col. 6. dum tractat de mixto imperio, reprehendit gl. ibi dicentem, quòd ex quo eſt meri imperij, non poteſt delegari: quia quandoque merum imperium demandatur, & hoc conſiderat Pau. de Caſt. in hac l. in pen. col. Secundò ex alio illa lex nihil facit, quia dicit, quòd prætes debet iudicare, vt antea faciebat per ſe, vtrum autem hoc eſſet ex cõſtitutionibus, vel lege, vel Senatuſconſulto, tex. ibi non apparet, ſecundum Dec. hic.

Secundum exemplum ponit glo. d. l. 1. C. ne lice. poten. & licet Bart. hic reprobet hoc exemplum, quia illa, l. 1. C. ne lice. poten. & licet Bar. hic reprobet hoc exemplum, quia illa l. 1. eſt noua, tamen idem Bar. in d. l. 1. ſequitur illam gloſſ. & ideo Dec. Bar. ſibi contrarium colligit: ſed Albe. hic Alex. & communiter Mod. ſequuntur gl. dicẽtes, quod iſtud exemplum eſt bonum, quia prima compilatio Codicis fuit facta ante iura Digeſtorum, & ſic hoc exemplũ adaptatur, de hoc caſus in l. 2. in prin. C. de vet. iur. enucl. iſta reſponſio nihil facit, quia licet liber Codicis fuerit factus ante compilationẽ Digeſtorum, non tamen leges Codicis, quæ in eo continentur ſunt priores, imò poſteriores: ita quòd leges Digeſtorũ non poterunt diſponere de eo quod in Codice continetur. ſentit hoc Bar. in l. Gallus, §. nũc de lege, in fi. ff. de lib. & po.

Secundò reſpõ. Alex. quod imò exemplum gl. eſt bonum, quia licet, d. l. 1. ſit noua, tamen lex iſta loquens de conſtitutione in futurum edenda, ſecundum no. per Bart. in l. fi. in fi. C. in qui. cau. in integ. reſti. non eſt neceſ. facit, quia lex ſemper loquitur, & eſt in viridi, l. Arian, C. de Hæret. & Manichæ. hoc idem vult Bartol. in l. illicitas, in princ. ſup. de offic. præſi. in l. 1. col. 2. ff. de condi. ex leg. ſecundum Rimin. Sed adhuc. credo Bar. poſſe defendi, quia non nego, quin iſta diſpoſitio legis, ex quo de natura legis eſt ſemper loqui, & cõprehẽdere futura, non comprehendat dictam l. 1. Sed dico, quod quo ad iſtum tex. dum loquitur de conſtitutione, non poteſt poni exemplum de dicta l. 1. licet verba huius l. trahãtur ad d. l. 1. per hoc allego Doct. Bart. in l. filio prætento. in pen. colum. verſ. quæro quid in patre. ff. de iniuſt. teſt. vbi dicit, quod diſpoſitio illius legis non poteſt loqui in caſu nouo de quo non potuit illa lex cogitare, licet attenta identitate rationis, & mente legis ille caſus comprehendatur. Secũdò exempla de iure antiquo ponit gl. hic. ſ. interponere decretum in alienatione minoris cauſa ſubſiſtente, l. 1. ff. de rebus eo. quia id ſpecialiter prætori demandatur, 53. §. 1. inf. eo. & ibi glo. Item interponere authoritatem in tranſactione alimentorum, l. cum hi. §. ſed nec mandare, inf. de tranſ. & licet Albe. hic quem refert Iaſ. reprehendat iſta exempla, quia materia interpoſitionis decreti eſt ſeparata à materia noſtra, tu omiſſa ſolutione Iaſ. reſponde, quòd imò iſta ſunt ad propoſitum, quia prætori hoc ſpecialiter demandatur, & ita gl. in l. 2. in ver. nequaquam, inſ. eo.

Gl. in verſ. tribuuntur, diuiditur in 3. partes principales, in prima parte, gl. ponit vnum euidentiale, declarando tex. in ſecunda declarat text. in tertia quærit de vna quæſtione. ſecunda ibi, dic ergo. tertia ibi, ſed vbi. circa primam partem, gl. an bene loquaẽ omittẽdo gradum ſuperilluſtrium, & quę perſonæ ſint de hoc gradu, dixi late in euidentialibus, ſecun-
87 dum Bar. & Iaſ. dic vt ibi. † Aduerte, quia dum gl. dicit, q̃ tribus primus gradib. cõicantur ea, quæ ſunt de mero imperio vel mixto, hoc nõ eſt verum, licet ab oĩbus approbetur, qa ea q̃ ſunt meri & mixti imperij, non oĩbus his ſunt cõicata. patet: qa prætes non põt deportare, l. i. , in quibus. de leg. 3.

&

Digitized by Google

& iſte eſt gradus tertius meri imperij, ſm Bart.in l.imperiũ, col.3.de iuriſ.om.iud. Similiter cõcedere veniam ætatis eſt de mixto imperio,& tamen hoc non competit omnibus,qa Principi ſolum,l.1.& 2.C.de his qui ven.æta. impe.

88 Item aduerte, quia gl.† ſentit, ꝙ inferioribus magiſtratibus,vt defenſoribus ciuitatum, non ſit communicatum merum imperium,& idem vult gl.in §.cumque hoc. in verſ. illuſtribus,in proœ.inſti.hoc autem eſt falſum,quia magiſtratibus municipalibus cõmunicatur imperium minus, & poſſunt modicam coercitionem corporis facere. l.magiſtratibus,inf.de iur.om iud.Bar.no.in l.imperium, col.5.in fi.inf. de iur.om.iud.& idem leui multa,l.2. C.de ſportul.no.Bart. ibi, poſſunt delegari: quia non conceduntur in priuilegiũ, ſed iure magiſtratus,& ideo ego dixi,ſup.in gl.prox.in prin. quod non eſt fienda dr̃ia inter cauſas meri & mixti imperij, & ſimplicis iuriſdõnis,ſed ſolum dẽt attẽdi, an cauſa in priuilegium concedatur necne. Item aduerte circa dictum gl. inquantum facit iſtam conſequentiam,quod ſi cõpetit merum imperium clariſſimo, & ſic infimo,multo magis competit hoc ſuperioribus.ſ.illuſtribus,& ſpectabilibus. Ang.& Fulg.reprehendebant gl.per multa,ad quæ reſp.Alex.hic.& fuerunt omnia dicta Cy.in l.imperium,inf.de iuriſ.om.iud. & ibi Albe.colum.9 defendit gl.& Cacialup.in 10. q. princ.
89 circa † dicta Alex.animaduerte; quia inquantum ipſe & reliqui præallegati reprehendunt glo.in l.1.de offi.conſul.dicentes,quod conſul habet merum imperium, l.2.§.exactis, de orig.iur.ille tex.probat contrarium.quia hoc erat de iure antiquo.Non obſt.l.2.de in ius voc. dum loquitur de imperio: quia ibi verbum imperium,in quantum refertur ad conſulem.ponitur impropriè:ſecundum Angẽ.ibi, vel tu poteſt rñ.quod ibi verbum imperium capitur largiſſi me pro iuriſdictione,ſicut dixi ſup.in vltimo notabili,tenẽdo quod prætor non habeat merum imperium.Non obſt.l.1.§.denique, de app.vbi conſul cognoſcit de appellatione, quæ eſt mixti imperij,ſecundum Bart.in l.1.§.ſolent, ff.quando app. ſit qa reſpondeo, quod multi tenent ꝯ̃rium, quod cauſæ appellationis non ſint mixti imperij,vt tenet Ro. ſat. Cacialup. Io. de Ana.& Præpoſitus,& Aret. & alij. de quo dixi in l. imperium,in vltimo gradu mixti imperij. Allegatur etiã per Doctol.3. ff.de aro.qui tex.non facit,quia dum dicit,quod p̃tor non habet imperium in magiſtratum, non ſequitur pro hoc,quod conſul habeat imperiũ.quia accipitur pro authoritate,fatendum eſt tamen,conſulem iuriſdictionem contẽtioſam habuiſſe,l.ſi cui libertas,ff.de condi.& demonſt.alle. hic per Alex.quem tex.ante ipſum alle. Albe.in rubri.ſup.de offic.conſul.& ibi etiam alleg.tex. in l. tutores, qui poſt pubertatem,§.tutores.ff.de admin.tut. quem non alle. Alex.& tex.in l.hæc oratio.ff.ſiquis teſt.lib.eſſe iuſ.ſue.vbi æquiparatur præſidi,quoad cognitionem, & tamen præſes habet merum imperiũ. Sed dic quòd cauſa libertatis eſt ſimplicis iuriſdictionis ſecundum Bart.in l.imperium, in vlt.col.de iur. om.iud.& quod conſul haberet imperium,refert Cacialup. in d.l.imperium. in 10. q. Marcum Varo. lib. 19. rerum huma.quem refert Aul.Gel.lib.11.noct.attic.c.12.13.& 14. qui dicit conſules.& cæteri qui habent imperium. Sed ad iſtas authoritates põt reſpõderi,quod ipſi loquuntur tẽpore quo non erant Imperatores,quo tempore habebant merum imperium,quod poſtea ab eis fuit oblatum,d.l.2.§.exactis,ſup. de orig.iur.& fatetur Alb.in rub.ſup.de off. conſul.

Item aduerte in quãtum Alex. dicit, quod eſt vnus caſus, in quo ſpectabilis,& ſic qui eſt ſupra clariſſimos non habet merum imperium,ſecundum glo.in l.illicitas.§.qui vniuerſas,ſup.de of.præſi.in verſ.ius gladij, & iſte eſt præfectus auguſtalis,alleg.gl.l.2.C.de off.præfe.auguſt. Dec.hic dicit hoc eſſe falſum, quia imò præfectus auguſtalis habebat merum imperium,de hoc caſus, in l. 1. C. de priua.carce & ante eũ hoc tenet expreſsè Albe.qui alle.iſtum tex.in l.1. ff.de offic. præfe.auguſta.allegat ẽt l.raptores,C.de epiſ.& cler.nõ ob. d.l.2.quia cõ.ter gl.quod licet non priuat ſuos officiales, punit alios,ſed hanc ſolutionem dando aliam reprehendit Alber.in l.illicitas.§.qui vniuerſas,in prin.ſup.de offi. præſi.

Item aduerte,quia Rimi.hic & in l.imperium.col.6.infra de iuriſ.om.iud. reprehẽdit iſtam gl. mouetur quia iuriſdõnes omnium magiſtratuum ſunt diuiſæ per titulos, vt apparet in tit.de ſena.vſque ad titulum de iuriſd.om.iud.& apparet ẽt in Codice:nam eſt aliud officium præſidis, aliud conſulis,aliud proconſulis, ideo non poteſt argui de vno magiſtratu ad alium, vt dicere, ſi hẽt præſes,ergo alij,quia ex diuerſis non infertur,l. Papi. Exuli.de mino.Secundò quia attẽta iſta conſequentia gl.ſequeretur ꝙ omne officium, qđ hẽt præſes,haberent ẽt omnes alij ſuperiores, & ſic ſpectabiles & illuſtres. Item illud officium quod hẽt præfectus vigilũ haberent, & maiores eo, & ſic ſuperiores, quod tamen eſt falſum,vt patet ex officijs ſeparatis.

90 † Tertiò confirmat hanc opinionem,quia attenta hac ratione gloſſ. etiam ſequeretur,quod cui attribuitur plus, minus etiam eſſet tributum,l.vinum,ff.ſi cert. peta. l.in ſuis, in fin.ff.de liber. & poſthum. & tamen hoc eſt falſum, nam iudex maleficiorum habet merum imperium, & tamen non cognoſcit de cauſa ciuili.l.ſolemus,§.latrunculator.infra de iudi.iſtam oppo.contra glo. reperio tenere Pau. Tarren. in ſua diſpu.in 3.arti. principali,colum.21.per tex.in l.1.C.ne licea poten. vbi aliqua conceduntur per Principẽ alicui magiſtratui vltra ius magiſtratus ſui, & illa conceſſio illum magiſtratum non egreditur, & tamen non valet conſequentia in terminis in d.l. 1. illud competit rectori prouinciæ, ergo omnibus alijs ſuperioribus.

91 † Et credo hanc opinionem veram, quia in hac materia iuriſdictionis non valet, argumentum à multo magis nec à maioritate rationis ſecundum Rapha. in l. imperium, infra de iuriſd.omnium iudic. & ibi ſequitur Cacialup. colum.2. in fi.nam præſes poteſt damnare in metallum.quod eſt plus, l.illicitas,§.qui vniuerſas,ſup.de offi.præſid.& tamen nõ poteſt deportare,licet ſit minus,l.1.§.hi quibus, de lega.3.not. gloſſ.& Bart.in d.§.qui vniuerſas. ibi etiam alleg. Aul. Gellium lib.14.no.acti.cap.12.& 13.dicentem, quod tribuni habebant poteſtatem capiendi perſonam, & tamen non poterant facere citare verbaliter abſentem.hoc idem tenet Alexan.in l.iubere cauere,colum.8.inf.de iuriſd.om.iudic.quia magiſtratus municipalis non cognoſcit de cauſa vltra 300. aureos.§.& iudicare,in auth.de defenſ.ciui.& tamen poteſt coercere perſonam,l.magiſtratibus,de iuriſd.om.iud.ſi poteſt coercere perſonam, ergo deberet cognoſcere de cauſa vltra 300.aureos,cum quælibet minima pœna corporalis ſit maior quacunque pœna pecuniaria etiam maiori, l. in ſeruorum.ff.de pœn.& tamen hoc argumentum non tenet. Et no. Soc.in l.1.colum.8.in fi.ff.quis,& à quo. Confirmat hoc idem Cacialup.in l.iubere, colum.8.infra de iuriſd.omn.iudi.nam magiſtratus municipalis coercet perſonam, d.l.magiſtratibus, & tamen poteſt mittere in poſſeſſionem ex primo decreto,quòd eſt minus, l.ea quæ.§.1.ad munici.Ex prædictis ergo apparet, quòd argumentum à multo magis non procedit in hac materia,& ſic ratio glo. nil facit. Et hoc no. in hac materia. Reliqua huius gl.tangam ſuper gl.in ver.quę iure magiſtratum.

92 Gl.in verſ.iuriſdõne concludit,† quod tex.noſter pcedit ſiue aliquis deleget oẽs cauſas cõceſſas in priuilegium, ſiue vnam tm̃. quia delegatio non valet, nec põt delegari, per l. nemo põt.de reg.iur.& cum hac gl.tranſit Bar.in 1.q.& Alexan.& alij pro qua concluſione eſt text.in l.fi. C.vbi & apud quos.vbi eſt caſus.in l.cognitio.in prin.inf.eo. in l.2. inf.eo. iunc gl.hoc aũt vr̃ dubium.ſecundum Alber.hic in 2.col qa multa tranſeunt cum vniuerſitate,quæ ſpecialiter non tranſeunt,l.quædam,ff.de acq.rer.domi.l.1.ff.de fun.dot.de quo textu gl.in ver non aliter.in fi.opponit,& non ſoluit ipſe ponit plures ſolu. prima eſt, quod iſta regula fallit in iure perſonæ cohærenti prout eſt merum & mixtum imperium, ita loquitur lex noſtra,vel ſecũdo quia,l.noſtra loquitur,qñ generali mandatur iuriſdõ.& in generali delegatione non venit id.qđ ſpẽliter prohibitum, l.obligatione gñali.ff.de pig. ſic ẽt non tranſit ſpẽliter quia id operatur genus in ſuo gñe quod ſpecies in ſua ſpẽ.l.ſi duo. ff.de admi.tut. ꝯ̃ria aũt pro-
93 cedunt. qñ transfertur vniuerſitas,† quia bene ſub vniuerſitate tranſeunt prohibita,licet non ſub generalitate, rô differentiæ eſt quia vbi plura ſunt ſub vniuerſitate, ſunt vnum & idem corpus,ideo ſimul tranſeunt,ſicut in ſeruitutibus, q̃ vſucapiuntur cum fundo.l.arbõr.ff. cõi diui.nam vniuerſale cõſtituit vnum totum,l.cum qui ædes.ff.de viuca.& talia comprehẽta ſub vniuerſitate nõ conſiderant vt de ſe, ſed vt pars vniuerſalis.ſecus eſt in gñalitate,qa ea q̃ continentur, conſiderantur vt ſeparata,& de per ſe, & iſtam ſol. nota:quam ẽt ponit hic Pau.de Caſt.in fi.princ.huius l. & Alex.inf.col.45.

Item ꝯ̃ iſtam gl.ſecundum Albe.in hac l. colum.9. obſtat regula alia: quia multa poſſunt ſpẽliter demandari,quæ nõ poſſunt generaliter,l.Pompo.de procu.l.illud,ff.de minori, ergo licet mandata iuriſdõne in genere non veniant iſta, tñ in ſpẽ hoc deberet permitti,& ſic in vna cã, ſed dic. qđ illud operatur natura cauſæ reſtitutionis in integrum, q̃ requirit ſpẽle mandatũ.ita illum tex.declarat glo.in c.coram in verſ. mandatum, extra de in integ.reſtit.ꝯ̃ iſtam concluſionẽ ob. vltra oẽs, quia delegatus ad vniuerſitatem cauſarum licet non poſſit oẽs cauſas delegare,vnam tamen poteſt,ſecundũ

Bar. poſt gl. in l. more. in 3. col. de iur. om. iud. Soc. in l. 1. col. 3. ff. quis, & à quo. & ideo concludit Dec. in c. ſi pro debilitate, col. 3. de off. deleg. quod licet facultas creãdi tabelliones alicui conceſſa non poſſit delegari, prout viſum eſt, ſup. hoc procedit, qñ generaliter illa facultas delegaretur, ſecus ſi in vna cauſa tñ fieret delegatio. niſi dicas, quod in caſu noſtro eſt eadem ratio in vna cauſa, quæ eſt in generalitate cauſarũ; quia vtroque caſu ius cohærens perſonæ non põt abdicari, quæ rõ ceſſat in delegato ad vniuerſitatem cauſarũ; quia nõ. ideo prohibetur omnes cauſas delegare, attẽto quod eſt ordinarius ſed ideo prohibetur; quia videretur in conteptũ facere. l. pe. ff. de offic. præſi. ſecundo obſtat in delegatũ proconſulis non tñ ãt in merum Imperium ſub vniuerſitate, vt in hac. l. 1. §. qui mandatam. & ib. Lancel. Dec. & ibi dicã, & tñ tranſit merum Imperium ſpecialiter. l. ſolent. ſup. de off. procon. & leg. vide, quæ dico in §. qui mandatã. Et pro iſta op. quod vna cauſa non poſſit delegari, ego pondero tex. in l. 1. C. ne ſic. poten. in l. 2. in ſi. C. de ped. iud.

Item aduertè ad dictum Bart. in 1. q. dum ſequitur gl. iſtã, arguit hoc modo: ſi conceditur merum Imperium in priuilegium etiam in nobis propter induſtriam perſonæ, multo magis videtur concedi mixtum. Dec. hic Bart. reprehendit. nam iſta conſequentia non valet, eligitur induſtria perſonæ in eo quod eſt maius, ergo eligitur etiam in eo quod eſt minus; quia hac ratione attenta requireretur quod in cauſis ſimplicis iuriſdictionis eſſet electa induſtria perſonæ, & prohiberetur delegatio, quod eſt falſum. mihi aũt videtur, quod Bar. rectè loquatur. nam Imperium mixtum conſiſtit ex Imperio mero & iuriſdictione ſimplici, ideo dicitur mixtũ ſecundum Bar. in l. Imperium. in 6. gradu ſi ergo conceditur merum Imperium maius propter priuilegium perſonæ, ergo multo magis mixtum, quod ſe tam habet naturam meri Imperij, & per hoc ceſſat argumentum de ſimplici iuriſdictione.

Gloſ. in ver. quæ vero iure Magiſtratus. diuiditur in tres partes in prima decidit tex. in ſecunda ponit quid ſit competere iure Magiſtratus, in tertia ponit reſponſionẽ vni obiectioni. ſecunda ibi dictum ergo. tertia ibi, ſi vero.

94 In † princ. glo. concludit, quod illud quod competit iure cuiuſlibet Magiſtratus, poteſt delegari. per l. cum prætor. §. 1. inf. de iud. & ita intelligit iſtam tex. & cum ea omnes tranſeunt. Sed aduertè vltra omnes quod Soc. in rep. l. 1. col. 5. ff. quis & a quo tenet op. contrariam, quod tantum ille poſſit delegare qui habet merum Imperium. ponderando tex. in d. l. cum prætor. §. 1. in contrarium in d. verſ.

Item hi dum text. dicit, quod ij poſſunt delegare, quibus id more conceſſum eſt propter vim Imperij, ſicut præfectus vrbis, cæterique Romæ Magiſtratus, ergo negat in alijs Magiſtratibus inferioribus cum dictio cæteri ſit relatiua ſimiliũ, ſecundum gloſ. in l. ſi fugitiui. C. de ſerui. fugi. & ſic tex. vult quod ſolum cæteri habentes merum Imperium prout præfectus vrbis, poſſint delegare, pro iſta reſpõſione vltra Soc. eſt tex. in l. 2. inf. de in ius voc. dum text. dicit ad literam. cæterosq; Magiſtratus. qui Imperium habent, qui & coercere aliquem poſſunt. ad idem. l. ſed & ſi per prætorem, §. hæc clauſula. ff. ex quib. cau. maio.

Item dum glo. intelligit iſtum tex. quòd illud quod competit iure Magiſtratus, id eſt quod haberet, etiam ſi eſſet viliſſimus Magiſtratus, poteſt delegari. Soc. in l. 1. col. 7. ff. quis & à quo, tenet contrarium, dicens quod tex. iſte nõ probat. nam tex. dixerat in princ. quòd quæcunque ſpecialiter lege, vel Senatuſconſulto competunt, mandata iuriſdictione nõ transferuntur, deinde ſubdit tex. quæ vero iure Magiſtratus competunt. intelligo, ſcilicet prædictis maioribus; quia illa poſſunt delegari, non autem intelligitur, quod quilibet viliſſimus Magiſtratus poſſit delegare ea quæ ſibi competunt. Secundo quia non ſequitur, competit iure Magiſtratus, ergo poteſt delegari, vt patet in multis gradibus ſimplicis iuriſdictionis poſitis per Bar. in l. Imperium, in materia iuriſdictionis, inf. de iur. om. iud.

Item aduertè; quia regula huius legis, procedit affirmatiuè. ſ. Magiſtratus competit, ergo poteſt delegari. retenta cõmuni op. pro vera. non aũt valet argumentum negatiuè, nõ poteſt Magiſtratus municipalis, ergo non poteſt delegari; quia licet non poſſit, ſi tamen nõ concedatur in priuilegiũ, poterit fieri delegatio. ita limitat tex. iſtum Paul. Turren. in ſua diſput. colum. 10.

Item nota, quod regula text. noſtri ꝓcedit negatiuè quo ad pronuntiationem. non autem quo ad ſolam cognitionẽ, vt valeat hæc conſequentia. Magiſtratus municipalis non poteſt cognoſcere, ergo non poteſt cauſa delegari quo ad ſententiam & pronuntiationem, ſed bene quo ad cognitionem, & tamen ipſe limitat hunc text. tenendo contra vnam communem concluſionem, vt ibi per eum.

Item hæc regula non procedit, vbi ius alicuius in actu per magiſtratum gerendo debet interuenire, ſecundũ Alexan. inf. ſuper gl. in ver. mandari poſſunt.

95. † Item dum gl. concludit quod præbere authoritatẽ manumiſſionis poteſt delegari, ex quo regulariter cauſæ cognitio non deſideratur, l. nõ eſt omnino, cum l. ſeq. ff. de manu. vindi. §. multis, Inſtit. de liber. tu adde quod iſtam opi. tenet vltra Alex. Bar. in l. Imperium, col. pen. in 6. gradu mixti imperij, inf. de iuriſd. om. iudic. alleg. tex. in §. nulla, in auth. de defenſo. ciui. & ibi gl. in vers. nihil, & cum Bart. ibi tranſeunt cõiter Doct. eſt text. in §. præterea, iun. glo. in ver. vel magiſtratus. Inſti. quib. mo. ius pat. pot. ſol. & ꝓbatur ratione ſ. in Alex. quia quæ modicã, aut nullam cauſæ cognitionem requirunt, poſſunt delegari, etiam ſi requirant præſtationem authoritatis, vt no. in l. cognitio. §. vt bonorum, inf. eod.

Sed Fulgoſ. hic vt refert Alex. tenet ꝯtrarium quod præbere authoritatem manumiſſioni non poſſit delegari indiſtinctè & hãc op. ſequitur Dec. hic adde quod iſtam op. ante Fulg. tenet Bald. & ſequitur Fulg. in præalleg. l. Imperiũ, in 6. gradu mixti Imperij, vbi tenuit ꝯ Bar. quod non poſſit delegari, per l. 2. inf. eo. in princ. & licet glo. ibi & Alex. hic reſpond. quod ille tex. debeat intelligi, quando in manumiſſione requiritur cauſæ cognitio, puta quando minor manumittit. §. ead. inſt. quib. ex cauſ. manu. non lic. dicit Dec. quòd illud eſt diuinare, ſecundo quia eſt ꝯ illum tex. qui debet intelligi in caſib. frequentioribus l. nam ad ea ff. de leg. & frequẽtius manumittunt maiores, q̃ minores. Mihi aũt videtur, quod cõis reſponſio ad l. 2. ſit veriſſima; quia conſilium propriè conſideratur in manumiſſione reſpectu maioris, qñ debet interuenire cauſæ cognitio. caſus eſt in §. ead. inſt. quib. e. in ver. apud conſilium, & ibi Are. & Iaſ. no. reprehendentes ſecundam ſolutionem glo. ibi in ver. apud conſilium.

Secundò pro iſta op. contra glo. [illegible] in dicto loco adduxit tex. in l. 2. in fin. ſup. de offic. proconſul. in fi. vbi apud Legatum proconſulis non poteſt fieri manumiſſio. & tñ talis, Legatus habet merum Imperium. l. ſi quid erit, de offic. procon. ad iſtum tex. reſpondet Alex. quod illa l. 2. loquitur, vbi requiritur cauſæ cognitio; ſecus vbi nulla cauſæ cognitio requiritur; quia tunc Legatus proconſulis poteſt. l. apud proconſulem ff. de manu. vind. & confirmo iſtam op. per tex. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. ſup. de offi. procon. & leg. vbi quando cognitio plena deſideratur, procon. non poteſt hoc delegare. Vltra Alex. contra iſtam glo. facit ea par. te. in ver. rectè ff. de prob. quæ vult, quod debeat manumiſſio fieri coram ordinario, & ſic non poſſit delegari. & ita per illã glo. iſtam op. firmat Bald. in l. geſta. in princ. C. de re. iudic. in l. 3. C. quãdo pro ſoc. non eſt nece. & iſtam gl. ſequitur Bart. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. in repetitio. col. 5. in fin. ſup. de offic. procon. & leg. ſed reſpon. quod iſtam gl. reprehendunt omnes doc. in d. l. Imperium, ſequentes opi. gloſ. hic & communem.

Item dum glo. dicit, item vt apud ſe teſtamenta aperiantur; quia hoc competit iure Magiſtratus, dic eſſe text. in §. nulla. quem glo. allc. in Auth. de defenſo. ciui. & illud eſt iure nouo. olim vero ſolum coram Magiſtro cenſus aperiebatur teſtamentum. l. teſta. l. conſulta diualia. C. de teſtam. & ſic non fuiſſet tunc locus delegationi, ita declarat Spec. in tit. de iur. om. iud. in 3. col. ver. item eſt, & ſequitur Rym. hic. aliter etiam reſpondet Paul. Turren. in ſua diſpu. col. 26. in fi. quod in l. conſulta diualia illud ſi ſit in vrbe Conſtantinopolitana. ſecus in alijs prouincijs, & locis.

96 † Item aduertè dum glo. dicit, quod cauſæ criminales leues, vt eſt modica coercitio. competit iure Magiſtratus. & poteſt delegari. idem tenet Bar. in l. Imperium, in 5. & 6. gradu meri Imperij. inf. de iur. om. iud. Tu aduertè; quia contrarium videtur tenere Bar. in l. 2. inf. de iur. om. iudi. & in l. Magiſtratus, eo. tit. dum vult, quod delegatus non poſſit corpus tangere. §. ſi vero ignoti. in Auth. de teſtib. & ſic ſentit, quòd iſtud minimum non poſſit delegari, & hanc contrarietatem no. Paul. de Caſt. in hac, l. in pe. col. licet alij non animaduertant. & reſpondet, quod gl. hic & Bar. debent intelligi, quod poſſit cauſa iſta criminalis leuis delegari, principaliter vt delictum puniatur ad publicam vtilitatem, ſecus ſi delegetur cauſa iuriſdictionis; quia tunc non venit modica coercitio in corpus ad priuatam vtilitatem, & ita loquitur Bart. in locis præal. & iſtam concordiam ſequitur Alex. in d. l. Imperium, circa fin. materiæ meri Imperij, & Cacia. ſup. in l. Imperium, in 13. quæſt.

Illud

Digitized by Google

Iſtud autem quod hic dicitur per glo. ꝙ cauſa criminalis leuis poſſit delegari, videtur mirum, quia cauſa ciuilis vltra 300. aureos non poteſt delegari, §. audientur, in auth. de defenſo. ciui. ergo videtur quòd illa etiam nō poſſit delegari, vel videtur quod illa debeat poſſe delegari, cum quælibet minima coercitio in corpus ſit maior quacunq; pœna pecuniaria, l. in ſeruorum, ff. de pę. Fulg. in d. l. Imperium, & Iaſo. in l. Imperium, in 3. gradu iuriſdictionis mouent iſtam difficultatem, & ego in l. Imperium, in vlti. grada meri Imperij reprobatis omnibus ſolutionibus dixi, quod in materia iuriſdictionis non valet argumentum a maioritate rationis, ſecundum Socin. in l. 1. colum. 7. quis & à quo, & ſupra dixi in gl. in verſ. tribuuntur.

In vltima parte glo. ponit intel. ad text. noſtrum, qui com-
97 muniter tenetur, quod cauſæ, † quæ competunt maioribus magiſtratibus, ita quod non inferioribus, delegari non poſſunt, prout ſunt cauſæ meri & mixti Imperij in gradibus ſuperioribus, in quibus prohibetur delegatio, ſecundum diſt. Bart. in l. Imperium, inf. de iuriſd. om. iudi. & ſic in priuilegiū perſonæ, ex quo alicui de maioribus tribuuntur. Contrariū tenet Fulg. dicens, quòd cauſa prohibetur delegari non habito reſpectu ad perſonam, quia ſit de maioribus, ſed habito reſpectu ad grauitatem cauſę, quia ſi ſit commiſſa à lege, vel Senatuſconſulto, vel conſtitutione Principū, cauſa ſpecialiter delegari non poterit, patet quia tribuitur a lege ſpecialiter pręſidi, vel prætori cauſæ cognitio ſuper tranſactione alimentorum in vltima voluntate: ideo quia talis cā ſpāliter à lege committitur, non pōt delegari, l. cum hi. §. ſed nec mandare, ſup. de tranſ. item cauſæ legis Iuliæ de adul. & legis Iuliæ de vi. quæ committuntur præſidibus, & proconſulibus, non delegantur, vt l. noſtra ſimiliter cauſę cognitio eſt commiſſa prætori ſuper alienatione rei minoris, l. 1. ff. de re. eo. Sed Alex. Rimi. & Iaſ. & communiter Doct. reprehēdunt Raph. vt patet ex pluribus hic deductis per eos. Ego credo, quod priuilegium cauſæ ſatis operetur abſq; maioritate perſonæ, vt cauſa non poſſit delegari, caſus eſt in c. ſi ꝓ debilitate, in fi. de offi. deleg. vbi text. attenta grauitate cauſę dicit impediri delegationem, licet alias delegatus Principis poſſit delegare, l. à iudice, C. de iudi. iſtud tenet Felyn. poſt Barb. in c. fi. de offi. dele. facit l. accuſatore, §. ad crimen, ff. de
98 pub. iud. † Confirmatur hoc: quia cauſa libertinitatis, & ingenuitatis non poteſt delegari, l. 2. in fi. C. de peda. iudi. & tamen in cauſa ſeruitutis, & libertatis, l. iamdudum, C. vbi cā ſtatus. ratio eſt propter grauitatem cauſæ, quia cauſa patronatus non continet intereſſe pecuniarium, ſecus in cā ſeruitutis & libertatis, ita Bart. in l. ne quicquam, §. vbi decretū, in 2. lect. ſup. de offi. proconſ. & lega. Tertio confirmatur: quia cauſæ meri Imperij iure canonico delegantur gl. in c. quòd ſedem, de offic. ordi. Alex. & alij in princ. huius legis, iſtud non procedit in cauſis magnis, ita Bar. in l. ne quicquā, §. vbi decretum, in 2. lect. col. pen. ſup. de offi. præſi. ideo reſeruata in ſignum ſupremæ præeminentiæ non delegentur de iure canonico, ſecundum Bal. in l. geſta. C. de re iud. Alex.
99 & alij, in princ. huius l. Et pro euitatione † eorum quæ adducuntur in ɔ̄rium, conſidera, quod grauitas cauſæ eſt illa, quę facit, vt in priuilegium perſonæ tribuantur cauſæ: hoc vult Bart. in l. ne quicquam, §. vbi decretum, in 2. lect. col. 4. ſupra de offi. proconſ. & leg. dum dicit quod cauſa vltra 10. aureos pp ſui arduitatem cum agatur de maximo damno, ideo fuit reſeruata maioribus, hoc ēt vult Bart. in l. Imperium, col. fi. inf. de iuriſd. om. iud. dum dicit, quod cauſa libertinitatis, qa eſt maxima. ideo per magnos iudices dēt explicari, & impeditur delegatio. l. 2. C. de peda. iudi. itaque grauitas cauſæ eſt cauſa potiſſima, quod maioribus, & in priuilegium perſonę tribuatur, & ita poteſt ſaluari opi. Fulg. Aduerte tamen, quia Iaſ. hic pro cōi opin. inducit textum noſtrum, ponderando aduerſatiuam (quæ vero) quæ dēt aduerſari in iure & in facto, ſecundum Bart. in l. hoc amplius, §. de his, ff. de dam. infec. ſed text. dicit, quæ vero iure magiſtratus competunt, & ſic habito reſpectu ad perſonas: ergo vt aduerſatiua ſit in facto, dēt iſte tex. in principio loqui de his, quæ competunt in priuilegium perſonæ, quæ inductio eſt fragilis, quia dū text. dicit, quæ vero iure magiſtratus competunt: intelligo habito reſpectu ad cauſas viliſſimas, prout ſunt cauſæ infra 300. aureos, quæ committuntur inferioribus, item cauſa in ſe vſ viliſſima, quia omnibus magiſtratibus competit, nam id qđ eſt cōe omnibus, dicitur vile, §. 1. in auth. vt ſin prohib. mar. de. Guli. de Cun. in l. precibus, col. 3. C. de impub. & ſic text. non intelligitur, quæ vero iure magiſtratus cōpetunt. ſ. quo à perſonas, quia poteſt intelligi quo ad res.
100 Vnum † aliud non committendum volebat Fulgo. quod tunc demum prohiberetur cā delegari, qñ ſpecialiter lege vel Senatuſconſulto committitur, vbi aūt committeretur cā ex edicto prætoris, licet ſpecialiter cōmitteretur: non impeditur delegatio, licet cā eſſet mixti imperij, & ideo text. noſter cum miniſterio non fecit mentionem de edicto prætoris, patet in l. 4. §. duas, ff. de dam. infe. in l. muto, §. tutoris datio. ff. de tute. vbi ſimiliter non fit aliqua mentio de ipſo prętore facit pro hoc tex. in l. necnō, §. quod eis, ff. de mino. vbi Iuriſcon. cum miniſterio dicit de legibus, Senatuſcōſultus, conſtitutionibus Principum, & edictis prætorum. Alex. hic reprehendit hoc dictum per iſtum text. qui dicit, quæ vero iure magiſtratus competunt, pōt demandari, & ſic dummodo competant iure magiſtratus, tex. non curat an cōpetant ex edicto, vel ex lege, ad iſtud facile pōt rñ. quod ideo text. dixit iure magiſtratus, ad denotandum differentiam in prædictis, quia quæcunque ſpāliter a iure ciuili committuntur, non poſſunt delegari, quæ vero iure magiſtratus competūt, ſcilicet ex prædictis iuribus, demandari poſſunt. Confirmo opi. Fulgo. per l. cum prætor. §. 1. ff. de iudi. vbi tex. vult, quod hi poſſunt iudicem dare, quibus lege, conſtitutione, vel Senatuſconſulto conceditur, & non fit aliqua mentio de edicto prætoris. Sed tamen iſta opi. Fulgo. videtur dubia, quia ſi cauſæ mixti imperij, eſſent delegabiles iure prætorio, certè omnia eſſent delegabilia. & tñ hoc eſt falſum. & contra tex. in l. 4. § duas, ff. de dam. infec. vbi ſolum duas res conceſſit ꝑtor poſſe delegari: cętera vero ſibi ſpecialiter reſeruauit, qđ non eſſet. ſi iure prætorio cauſa mixti imperij delegaretur.
102 Alius † fuit intellectus Guid. de Suza. vt refert Alex. hic: qui intelligebat, quod tex. noſter in principio ſolum loquatur de cauſis meri imperij, quæ non poſſunt delegari: quia illę tribuuntur ſpecialiter à lege, vel Senatuſcon. dum tex. ſubdit, quæ vero iure magiſtratus, intelligebat de cauſis mixti imperij. quæ competunt magiſtratibus, & iure magiſtratus: ideo poſſunt delegari: ſecus in certis cauſis prohibitis. comprobat hoc per iſtum tex. dum dicit, & ideo videntur errare magiſtratus, & tñ loquitur, qñ magiſtratus habent merū imperium, & cum iſto intel. Guid. tranſit Alber. in l. Imperiū, col. 24. de iur. om. iud. & Albe. in 2. col. facit mentionem de iſto intellectu quem dixit eſſe Ray. & caſus in quibus mixtū imperium non pōt delegari, ſunt ſpeciales: prout eſt qñ magis mixtum imperium participat de natura meri imperij, ꝙ iuriſdictionis, l. iubere cauere, inf. eo. vt eſt mittere in poſſeſſionem, vbi cauſę cognitio plena deſideratur, l. ne quicquā, §. vbi decretum, ſup. de offi. proconſ. l. cum hi. §. ſed nec mandare, ſup. de tranſa. in l. 1. ff. de reb. eo. nam talis cauſæ cognitio facit, quod talis cā participet de mero imperio, & ratio pōt aſſignari: quia cauſæ cognitio facit cauſam arduā. quia lex dubitat, ideo voluit plenam cauſæ cognitionem adhibere, ſicut ēt cā criminalis propter ſui grauitatem non poteſt delegari, & per hoc tollitur, quod dicit Alex. hic dicens, nō eſſe dr̄am, vtrum in cauſa debeat interuenire decretum necne, quia imò eſt maxima dr̄a. Item fallit in cauſa mixti imperij, quæ non pōt delegari niſi habenti iuriſdictionem, vt in datione tutoris, quę eſt mixti imperij. l. muto, §. tutoris datio. ff. de tutel. & tñ delegari non pōt niſi habēti iuriſdictionem, l. nec mandante, de tut. & cur. dat. ab hi. Alex. hic & Rimin. & Iaſ. ſup. in 7. col. reprehendunt Guid. de Suza. tenentes cōem intellectum per tex. in l. 2. verſ. quod non ita. C. de peda. iudi. vbi cauſæ quæ expediuntur ex officio iudicis nobili, & ſic cauſæ mixti imperij prohibentur delegari ēt ſubſiſtente impedimēto publicarū occupationum reperio Pau. Turrentinum in quadam ſua diſpu. de qua ſup. feci mentionem, in 3. dub ſubſtinentem opi. Guid. de Suza. per viam dubij, & ibi col. 24. reſpon. ad l. 2. quod dum tex. ibi dicit, ex officio, intelligit de cauſis meri imperij, prout ſunt cauſæ criminales, in quibus iudex ex ſuo officio nobili procedit, l. 2. §. ſi publico. ff. ad l. Iul. de adul. l. congruit, de officio præſi. & quod talis cauſa ſit meri imperij hoc firmat expreſsè Alex. in ſua diſpu. incip. Sigiſmundus, colum. 4.

Secundò ipſe rñ. quod ibi tex. intelligitur de cauſis mixti imperij. quæ ſpāliter lege, vel Senatuſconſulto cōmittunt, & reſeruantur, ſecus in alijs cauſis mixti imperij, quæ bene poſſunt delegari, ita eſt de mente gl. ibi in ver. ſolebant, quæ dicit, & debebant, quā reſponſionē ego confirmo: quia videmus præſidi à lege reſeruatam cognitionē in cā tranſactionis, l. cum hi. §. ſed nec mandare, ff. de tranſ. l. Tertiò pōt dici, qđ ille tex. loquit ꝙtum ad pronuntiationem, vt nō poſſit delegari, ſed bene ꝙtum ad cognitionem. ſicut dr̄ de mero imperio, per glo. in hac lege in verſ. poſſit cā. Imò pōt dici ſm eundē in dicto tertio dubio in pen. col. qđ ibi fit caſus cōtra cōem opi. intelligēdo principiū de cauſis mixti imperij, vt

poſſint delegari, verſ. ꝙ non ita. loquatur de cauſis meri Imperij. Sed in alio vltra Alex. obſtat, d. l. 2. in fi. quæ prohibet fieri delegationem in cauſa ingenuitatis, quæ eſt cauſa ſimplicis iuriſdictionis, ſecundum Bart. in l. Imperium, colum. fin. inſ. de iuriſd. om. iudi. ſi ergo prohibetur delegari cauſa iuriſdictionis: ergo multo magis cauſa mixti Imperij. Secūdò, quia cauſæ ſimplicis iuriſdictionis, vt ibi vult text. poſſunt delegari: ergo ſecus in cauſis mixti Imperij. Sed ſaluando Guid. de Suza. reſponde ad primum quod illud eſt, quia ibi cauſæ illę licet ſint ſimplicis iuriſdictionis, propter graue præiudicium ſpecialiter reſeruantur, ſecundum Barto. in d. l. Imperium, colum. fi. Non ob. ſecundum, quia mixtū Imperium, poteſt delegari in quantum participat de natura iuriſdictionis meræ, cum exerceatur ad priuatam vtilitatem.

Secundò pro iſta opi. communi mouetur Rimin. hi per iſtum tex. in princ. qui dicit, quæcunque ſpecialiter lege vel Senatuſconſulto committuntur. pondera dictionem (quæcunque) quæ eſt vniuerſalis, l. hoc arti. de hære. inſtit. ergo non poteſt reſtringi ad cauſas meri Imperij tantum.

Sed ad hoc facile poteſt reſpon. quod illa dictio (quæcunque) eſt vniuerſalis, & comprehendit omnia, quæ committuntur ſpecialiter per legem, ſiue ſpecialiter committatur cauſa mixti Imperij, d. l. 2. C. de peda. iudi. ſecundum vnum intellect. ſiue committatur ſpecialiter cauſa ſimplicis iuriſdictionis, quæ non poteſt delegari, dicta l. ſecunda, in fin. C. de peda. iudi.

Tertiò pro opin. communi Paul. Tur. in loco præalleg. ponderat text. in l. ſeq. vbi ſi mandatur iuriſdictio, non venit facultas interponendi conſilium & ſic authoritatem in manumiſſione, & tamen hoc eſt de mixto Imperio ſecundum Bart. in l. Imperium, in pen. col. in 6. gradu mixti Imperij. infra de iur. om. iud. ad iſtum tex. reſp. Pau. in d. diſp. col. 25. ꝙ mandata iuriſdictione in genere non venit iſta cauſa, ſecus ſi in ſpecie delegetur. quia multa tranſeunt ſpecialiter, quæ generaliter non tranſeunt, l. Pomponius, in princ. ff. de procura. quæ reſponſio non placet, quia ſi cauſa mixti Imperij eſt ſui natura indelegabilis, idem eſt ſiue ſpecialiter [illegible] generaliter committatur. glo. ſup. in ver. [illegible] me tota, & ibi dixi. Secundò ipſe reſpondet, ꝙ ibi fauore minoris prohibetur delegatio cum text. ibi loquatur de manumiſſione fienda per minorem, in qua debet interuenire cauſæ cognitio. §. eadem. Inſtit. ex quib. ca. quæ reſpon. eſt falſa, quia imò eſt fauor minoris, vt poſſit delegari. ſicut hoc videmus in reſtitutione in integrum. l. fi. C. vbi & apud quos, quæ fauore minoris (licet ſit indelegabilis) effecta eſt delegabilis, ſecundum Bart. in l. Imperium, in pen. colum. inſ. de iur. om. iudi. vnde videtur quòd ad iſtum text. pro communi adductum non ſit rectè reſpōſum. Vnde ego reſpondeo, quòd ex quo tex. ib. de neceſſitate loquitur de manumiſſione fienda per minorem, in qua conſilium requiritur, & ſic cauſæ cognitio, §. eadem inſtit. ex quib. cau. & dixi ſupra in ſecunda parte huius gloſ. ideo talis cauſæ cognitio impedit delegationem, cum propter cauſæ cognitionem cauſa mixti Imperij æquiparetur cauſæ meri Imperij. vt proxi. dictum fuit pp decreti interpoſitionem. & ita reſpon. Iaſ. in d. l. 2. in princ.

Quartò pro opi. communi facit: quia ea quæ ſunt mixti Imperij non competunt iure magiſtratus, patet, quia denegantur magiſtratibus municipalibus. l. ea quæ, [illegible] 1. infra ad municip. ergo non poſſunt delegari. per tex. noſtrum ponētem regulam, quòd ea quæ non competunt iure magiſtratus, non poſſunt delegari. ad hoc ipſe reſpondet in primo dubio col. 10. præfatus Paulus, quod bene affirmatiuè procedit regula: competit iure magiſtratus, ergo poteſt delegari, ſed non negatiuè, quia multa ſunt quæ non competunt iure magiſtratus, & tamen poſſunt delegari, patet in delegato Principis, l. à iudice, C. de iudi. cum alijs ſimilibus caſibus. Sed pro communi opi. facit l. 1. §. de his, ff. de ſepara. bonor. ibi, prætor & nullus alius, & tamen iſta eſt cauſa mixti Imperij, ad illum tex. ego reſpondeo, omiſſa ſolu. Pau. in præall. diſ. ꝙ ibi illud eſt, quia illa ſeparatio requirit cauſæ cognitionem, vt ibi dicit tex. & eſt caſus in l. 2. C. de bon. auth. iud. po. nimirum ſi non poteſt delegari, ſecundo reſpondeo, ꝙ ibi illud eſt, quia ſpecialiter committitur prætori & præſidi, & nulli: quo caſu cauſa non poteſt delegari, etiam ſi ſit ſimplicis iuriſdictionis, l. 2. in fi. C. de peda. iudi.

Et contra communem opinionē & pro opinione Guid.
103 de Suza. Alex. hic ponderat † l. Imperium. inſ. de iur. om. iud. dum tex. dicit, quòd mixtum Imperium eſt, cui in eſt iuriſdictio. ſi ergo ineſt iuriſdictio, ergo poteſt delegari. patet in d. l. Imperium, in fi. vbi iuriſdictio eſt iudicis dandi licentia, ſed iſtud parum ſtringit: quia etiam mero Imperio ineſt iuriſdictio, licet inſit in mero Imperio iuriſdictio tanquam pediſſequa, l. interdum, §. qui furem, ff. de fur. ſed in mixto Imperio iuriſdictio ineſt principaliter, ſecūdum Cacialup. in l. Imperium, inſ. de iuriſd. om. iud. ergo ſequeretur quòd merum Imperium poſſet delegari, quod eſt falſum, l. nemo poteſt. ff. de reg. iur.
104 † Secundò pro iſta opi. cōtra communem adducitur lex noſtra in fi. vbi text. dicit, mādata iuriſdictione Imperium, quod iuriſdictioni cohæret, eſſet mādatum. iſtud autem eſt mixtum Imperium, quod cohæret iuriſdictioni: ergo delegatur cauſa mixti Imperij, & ita formaliter hunc text. inducit Are. in c. ſi quis contra clericum, in vlt. colum. de fo. compe. tenens quòd delegatus inferioris à Principe poſſit ſuam ſententiam exequi. ad idem l. fi. inſ. eod. vbi mandata iuriſdictione, Imperium, quod non eſt merum, transfertur, & ſic mixtum delegatur. Ad hoc poteſt reſpon. ſecundum Pau. in d. diſp. colum. 19. quòd ibi tex. non loquitur de mixto Imperio, ſed de Imperio modico quod cohæret in neceſſariam conſequentiam iuriſdictioni, quæ alias eſſet fruſtratoria. l. fi. inſ. eod. & quòd non loquatur de mixto Imperio probatur: quia iuriſdictio bene eſt in mixto Imperio, tanquā nobiliori, l. Imperium, inſ. de iur. om. iudi. ibi mixtum Imperiū eſt, cui iuriſdictio ineſt, non autem Imperium, tanquam nobilius ineſt iuriſdictioni.

Tertiò pro iſta opin. adducit l. 4. §. duas, ff. de dam. infec. vbi tex. ſentit, quòd ſecundum decretum quod eſt mixti Imperij. & magni præiudicij, poſſit delegari, dum text. dicit cętera ſuæ iuriſdictioni reſeruauit, ergo ſi prætor nō reſeruaſſet, potuiſſet delegari, per regulam eius eſt nolle, ff. de regu. iur. ad iſtud reſpon. quòd ſibi reſeruauit attenta regula iuris ciuilis, quæ prohibet mixti Imperij cauſam delegari poſſe.

Quartò pro iſta opi. vltra eum faciunt quę no. Barto. in l. Imperium. in pe. colum. inſ. de iur. om. iud. in gradibus mixti Imperij. Vt eſt in dādo veniam ætatis interponere authoritatem in arrogationibus. nā illud eſt, quia ſunt ſpecialiter Principi reſeruata, ideo nō poſſunt delegari, quaſi ſit ſecus, ſi non forent illa reſeruata. & idem dicit de cognitione circa ſententiam ſupplicatione, & in alijs gradibus poſitis per eum. ſed ad hoc fuit ſupra reſponſum ꝙ illud ſit: quia plena cauſæ cognitio facit cauſam grauē, & æquiparari mero Imperio: nimirum, ſi prohibetur delegatio. quinto facit l. fi. C. de iudi. vbi delegatus ſuam exequitur ſniam, & tñ iſtud eſt mixti Imperij. gl. in c. ſi quis, de fo. cōpe. gl. 2. q. 6. quiſquis, nam tñ ꝙ illa lex loquitur in delegato à Principe, patet ibi, ab Auguſta fortuna, in alio ſecus, l. à Diuo Pio. in princ. de iud. ſecundo poteſt dici, quòd illa lex non loquitur de delegato. ſed de executore negotij à lege deputato puta præſide prouinciæ, qui audit libellum recuſationis.

Gl. in ver. mādari pñt, diuiditur in tres partes, in prima parte remouet ꝯtrium, in ſecunda dicit, quid ſit de iure hodierno. in tertia remouet ꝯtrium. ſecūda ibi, hodie aūt. tertia ibi,
105 item ꝯ. In primis † concludit gl. ꝙ iſto iure datio tutelæ nō competeret iure magiſtratus: cum magiſtratus municipalis non poſſit dare tutorē niſi cum mandato præſidis, l. nec mādante, de tut. & cur. da. ab his, §. ſed hoc iure. Inſt. de Atti. tu. probatur in l. Lucius, § cum in teſtō, ff. de admi. tut. ibi, ex ꝑſidis prouinciæ præcepto à magiſtratibus tutor datus eſt. ſecundo hoc probatur ꝑ tex. in l. muto, §. tutoris datio. ff. de tutel. vbi tutoris datio competit ſolum, quibus lex commiſit, non aūt cuicunq; magiſtratus, & tñ ſi cōpetere iure magiſtratus, non attribueretur ſpāliter ꝑ legē vt in l. noſtra. tertio facit, qa ſi competiſſet iure magiſtratus, potuiſſet delegari. tex. eſt hic, & tñ præſes non pōt hanc delegare, l. nec mādāte, in princ. ff. de tu. & cur. da. ab his, vbi alius nō pōt dare tutorē præſide mandante. quarto pro hac opi. facit ſm Rimin. qa ſi iure magiſtratus competeret, fruſtra fuiſſet hoc ſpāliter conceſſum legato proconſulis, & tñ ſpāliter ei committur, l. 1. ff. de tu. & cur. da. ab his. Contrariam opi. ꝙ imò cōpetat iure magiſtratus, tenet Fulg. hic, cum quo tranſit Alex. & Iaſ. & hanc opi. tenet ēt Pau. Turren. in ſua diſp. col. 19. & 20. per l. ius dandi. ff. de tu. & cu. da. ab his all. in gl. vbi competit hoc ius oībus magiſtratibus municipalibus, & velle ſubaudire illum tex. quòd magiſtratus municipalis poſſit interueniente decreto præſidis, hoc vř ꝯ illum text. quia non fieret differētia, vtrum ille eſſet ſubiectus iuriſdictionis magiſtratus necne, ex quo interueniente decreto præſidis etiā non ſubiectus iuriſdictioni magiſtratus poſſit dari tutor. l. &
106 ſi prætor. infra eodem. Sed ego † allego text. vbi eſt caſus in l. Diuus Marcus, ff. de tut. & cur. da. ab his, & quod poſſint magiſtratus municipales dare tutorem, eſt caſus in l. vbi abſunt, ff. de tuto. & cura. da. ab his, vbi magiſtratus municipalis

Digitized by Google

palis non poteſt dare collegam tutorem, ergo innuit ꝙ poſ-
ſit alium dare: ad idem. l. Diuus, eo. ti. vbi deficientibus ſub-
ditis magiſtratus municipalis non pōt dare alios non ſubdi-
tos ſuo municio, niſi interueniente præſidis mandato. ergo
non deficientibus ſubditis pōt illos dare iure proprio. pro
iſta opin. ēt pondero tex. in l. 1. C. vbi per. tu. vbi magiſtratus
municipalis dat tutorem, ad idem eſt caſus in l. neque à præ
ſide, C. qui da. tut. po. vbi tex. dicit. ꝙ neque præſes, neq; ma-
giſtratus municipalis pōt dare tutorem non ſubiectum ſuæ
iuriſdōni. Et tenendo hanc opi. non ob. tex. in l. nec mandā-
te, nam ſecundum D. Hiero. quem refert hic Dec. ille text.
pōt in ꝯrium retorqueri, ꝙ nec mandante præſide alius tu-
torem dare poterit. i. abſq; mandato præſidis. Secundò po-
teſt dici, ꝙ ille tex. vult dicere ꝙ alius. ſ. priuatus non poterit
dare tutorem. Sed bene magiſtratus municipalis pōt abſq;
præſide. Non ob. l. Lucius, §. cum in teſtō. ff. de admi. tu. quia
rñ. ad illum tex. ꝙ dēt intelligi ſecundum alia iura, qñ pete-
batur tutor nō ſubiectus iuriſdictioni magiſtratus ſecundū
tex. in l. Diuus, ff. de tut. & cur. da. ab his. Solum obſtat tex. in
§. ſed hoc iure. Inſtit. de Attil. tu. qui vr̄ ꝯ omnia pręall. niſi di
cas, ꝙ ille tex. ne ſit, ꝯ alia iura, dēt intelligi, qñ dabatur tutor
non ſubiectus iuriſdictioni magiſtratus. Secundò eſto quòd
iuſſu præſidis tutor debeat dari à magiſtratibus, hoc non fa-
cit, quominus competat datio tutelæ iure magiſtratus, imò
tunc vr̄ competere iure magiſtratus, cum iuſſus fiat ad exci-
tandum illum, qui hēt iuriſdictionem ſibi competentē. Bar.
in l. more, col. 2. inf. de iur. om. iud. §. & hoc vero iubemus, in
auth. vt nul. iu. ſecundum Alex. & Iaſ. hic, ſed ad hoc ſaluādo
cōem rñdet Rimin. hic, ꝙ ex quo iuſſus præſidis de neceſſi-
tate dēt interuenire, licet non inferatur delegatio, tñ ex hoc
infertur, ꝙ non poteſt dici competere iure ſimplicis magi-
ſtratus, quia ex quo præſidis authoritas reqritur, oīa noſtra
facimus quibus authoritatē impartimur. l. 2. §. omnia, C. de
vet. iu. enu. quę rñ. nihil valet, quia ex quo magiſtratus hēt iu
riſdōnem, quam importat iuſſus: ideo iſte iuſſus non tollit,
quin competat iure magiſtratus, §. pen. Inſtit. de Attil. tu. vbi
hodie requiritur conſenſus antiſtitis in caſu illo, & tñ non
ſequitur, quin competat iure magiſtratus, tenendo iſtā opi.
non obſt. all. pro cōi, & in primis tex. in l. muto, §. tutoris da-
tio. quia rñdeo, ꝙ non ſufficit ſpāliter dationem committi à
lege, niſi ſit commiſſa in priuilegium tanq̃ maioribus iudi-
cibus, ita in ſimili reſpō. in l. 1. col. 11. inf. de iur. om. iud. re-
probando Io. Fab. & viſum eſt, ſup. poſt Alex. & alios. Non
obſtat. l. nec mandante, quia reſp. ꝙ licet competat iure ma-
giſtratus, non pōt delegari, ex quo alterius iuſſus, & ſic præ-
ſidis authoritas requiritur, quo caſu regula tex. noſtri nō ꝓ-
cedit, ſecundum Alex. hic: ſecundo reſp. ꝙ imò pōt delegari
habenti iuriſdōnem, ſecundum glo. hic & Bar. in l. nec quic-
quā, §. vbi decretū in pe. col. ſup. de offi. procon. & le. Nō ob.
vltimū ꝙ fruſtra ꝯmitteretꝫ legato proconſulis, q̃a tñ. Alex. ī
l. 1. col. 11. inf. de iur. om. iud. ꝙ licet ꝯmittatꝫ legato ſpāliter,
nō tñ cōmittitꝫ in priuilegiū, ideo iure magiſtratus cōpetit.

Et retenta iſta opi. ꝙ iure magiſtratus competat, vr̄ quòd
poſſit delegari: per regulam tex. noſtri, & tamen hoc eſt fal-
ſum eſt, ꝯ l. nec mandante. ff. de tu. & cu. da. ab his, de qua gl.
op. ad hoc reſp. Alex. poſt Fulgo. ꝙ regula tex. noſtri ꝓcedit,
vbi aliquid iure magiſtratus ſimpliciter & abſolutè cōpetit,
tūc pōt illud delegari, ſecus vbi aliquid iure magiſtratus cō
petit, & alterius iuſſus dēt interuenire, d. l. nec mandante, &
ſequitur Iaſ. hic Rimin. hic impugnat iſtam ſolutionē, quia
ex quo competit iure magiſtratus, licet interuenire debeat
iuſſus præſidis, non dēt impediri delegatio. præterea præſes
ipſe non poteſt delegare, cuius reſpectu non requiritur iuſ-
ſus, d. l. nec mandāte, & tamen ipſe deberet poſſe, ſi ea com-
petit iure magiſtratus. Sed ad hoc poteſt reſpō. ꝙ imò datio
tutoris poteſt delegari, cum competat iure magiſtratus. Sed
bene eſt ſpeciale in ea, vt non poſſit delegari priuato, prout
loquitur l. nec mandante, ſed requiritur, ꝙ delegetur magi-
ſtratui, ratio eſt, quia lex voluit attēdere vtilitatem pupillo-
rum, & ideo confidit de officialibus, vt magis habeant inten
dere vtilitati pupillorum, quam de priuato. iſtam rationem
ponit Alex. in l. 1. col. 10. inf. de iu. om. iud. Item conſidera
ſi aliter poſſet euadi. l. nec mandāte, quia dum tex. dicit, nec
mandante præſide alius tutorem dabit. ſ. alius præſes: dictio
enim (alius) eſt implicatiua ſimilium, gl. in l. ſi fugitiui, C. de
ſer. fugi. & erat dictum de præſide, ideo præſes alterius loci
altero præſide mandante, non poterit dare tutorem. proba-
tur iſte intelle. per tex. in l. nec a præſide, C. qui da. tuto. po.
nam præſes alterius loci non poteſt dare non ſubditum ſuū,
quia ex quo vertitur cauſæ cognitio circa mores tutoris, &
circa alia ideo requiritur, quod tutor detur à iudice ſuæ iu-
riſdōnis tanquam magis informato de hoībus ſuæ iuriſdō-
ni ſubiectis, & eius morib. §. ſed hoc iure. Inſt. de Attil. tuto.
107 In ſecunda parte gloſſ. concludit, quòd ſi facultates † pu-
pilli ſunt infra quingentos aureos, quòd datio tutelæ com-
petat iure magiſtratus, & poſſit delegari, per §. pen. Inſtit. de
Attil. tuto. nam ibi Imperator pro vtilitate pupillorum no-
luit expectari iuſſum præſidis, ſed loco ipſius pręſidis ſtatuit,
quòd ſuccedat epiſcopus loci, vt defenſor ciuitatis, & magi-
ſtratus municipalis poſſit vna cum antiſtite dare tutorem,
& ideo qua ratione olim interueniente iuſſu præſidis datio
tutelæ competebat iure magiſtratus, eadem ratione hodie
dicatur competere, cum ſubrogatum ſapiat naturam eius,
in cuius locum ſubrogatur, l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi
quis cau. Secundò quia cum olim expectata iuſſione præſi-
dis cōpeteret magiſtratibus datio tutelæ iure magiſtratus,
eadem ratione hodie debet competere, cum Imperator nō
intenderit grauare, nec alterare in aliquo ius ipſius magi-
ſtratus municipalis.

Contrariam opi. tenet Fulgoſ. & multi alij, hic relati per
Alexan. quòd imò hodie non competat iure magiſtratus, ſi
facultates pupilli ſunt infra quingentos aureos, per tex. in §.
pen. Inſtit. de Attil. tuto. vbi text. vult quòd non poſſit dare
magiſtratus municipalis tutorem, niſi vna cum antiſtite. Cō
108 firmat † hanc opi. Rimin. hic per illum text. dum dicit vna
cum eiuſdem ciuitatis antiſtite. ex quo text. apparet, quòd
æquè principaliter competat hoc epiſcopo, quia dictio (cū)
poſita inter perſonas coniungit æquè principaliter, licet ſi
ponatur inter res, coniungat acceſſoriè, ſecundum Bart. in
l. 1. ff. de pecul. leg. & in l. ſi Ancillę, per illum text. ff. de le-
ga. 1. Secūdò quia licet pluribus ordinarijs conſtitutis apud
quemlibet ſit iuriſdictio in ſolidum, vt not. per Bar. & Doct.
in l. 1. ſupra de offi. conſul. tamen appoſita dictione (vna cū
alio) quæ dictio importat idem quod ſimul, iuriſdictio erit
coniunctim, l. fin. & ibi Bald. C. de impuber. & alijs ſubſtit.
cum ergo iuriſdictio cōpetat in ſolidum & magiſtratui mu
nicipali & antiſtiti, ergo iſta iuriſdictio non debet dici com-
petere iure magiſtratus, ſed cōpetere maioribus, & ſic epi-
ſcopo cum magis dignum trahat ad ſe minus dignum, cap.
quòd in dubijs, extra de conſe. eccle. vel alt. Bart. in l. ſi. pro-
pe fin. ff. de colleg. illici. ſed ad iſta ſuſtinendo gloſ. & com-
munem opin. poteſt reſponderi, quòd ibi eſt caſus pro glo.
quia ſi facultates ſunt paruæ infra quingentos aureos ſolus
magiſtratus municipalis ſine antiſtite dat tutorem. ſi autem
ſint quingentorum aureorum vel ſolidorum, dico quod ad-
huc poteſt ſuſtineri quod competat iure magiſtratus. Et li-
cet interueniat authoritas antiſtitis, interuenit quo ad plenio
rem cognitionem, & quo ad maiorem diſcuſſionem, non
autem quòd non competat iure magiſtratus, & ideo ſi ma-
giſtratus municipalis delegaret, delegatus deberet vti au-
thoritate epiſcopi, cum eadem qualitate ſicut delegans,
quia delegans non potuit delegando transferre plus iuris,
quam ipſe habeat, ſecundum Alexand. hic, & in l. 1. colum.
10. infra de iuriſdict. om. iud. & hoc probatur per illum tex,
qui dicit quòd poſſint defenſores ciuitatis, vna cum antiſti-
te dare tutorem, & ſic hæc facultas committitur defenſori
ciuitatis, nec eſt verum, quod poſſit vel debeat conſiderari
perſona antiſtis per rationem præall. quia ſuccedit loco præ
ſidis, & quia tex. ibi vult, ꝙ ſolum adſit perſona epiſcopi pro
pleniori inquiſitione ex quo cauſa eſt grauis.
109 Adde etiam † quòd contra gloſſ. tenet Ioan. Fab. Inſtit. de
Attil. tuto. §. pen. quòd etiam ſi facultates pupilli ſunt infra
quingentos aureos, talis datio tutelæ non poſſit delegari. q̃a
ſpecialiter per legem committitur magiſtratibus, l. 1. ff. de
tuto. & cur. da. ab his. & iſtam opin. licet Ioan. Fab. non alle.
tenet Riminald. hic, quia ſpecialiter hoc fuit permiſſum in
legato proconſulis, & non ſine miniſterio, tum quia pro-
pter grauitatem cauſæ cenſetur electa induſtria perſonæ, tū
quia requirit talis datio plenam cauſæ cognitionem, ideo
non poteſt delegari. l. nec quicquam, §. vbi decretum, ſupra
de offic. proconſul. & leg. Sed iſtam opin. Io. Fab. reprehen-
dit Alexand. in l. 1. colum. 10. infra de iuriſ. omn. iudic. quia
non ſufficit aliquid ſpecialiter per legem committi, vt impe
diatur delegatio, ſed debet committi à lege in priuilegium
tanquam quis ſit de maioribus, vt ſup. viſum eſt ſecundū gl.
communem opi. & non obſtat, ꝙ permittitur legato procō
ſulis, quia reſpondeo, ꝙ etiam omnibus hoc permittere. [illegible]
ex quo competit iure magiſtratus, nam ſecundum Bar. in l.
nec quicq. §. vbi decretum, in 1. lect. prope fi. & in 2. lect. col.
pe. ille text. fallit in datione tutoris, in qua licet requiratur
cauſæ cognitio plena, poteſt delegari alias habenti iuriſdō-
nem, l. ius dandi. ff. de tut. & cur. da. ab his. & idem vult Bart.

in l. Imperium, col. pen. inſ. de iur. om. iud. dicens hoc procedere fauore pupilli, quæ ratio fauoris non eſt vera, vt dixi in d. l. Imperium.

Pet. hic, vt refert hic Alber. & Alexan. tenebat, quod cuilibet priuato datio tutelæ poſſit delegari, ſicut cognitio ſuſpecti tutoris ad fauorem pupilli. l. cognitio. inſ. cod. & iſta opi. facilè poteſt ſubſtineri, licet per Alex. impugnetur; quia nec text. in l. nec mandante, de tut. & cur. nec alia iura probant, quòd requiratur, quod ille cui committitur ex delegatione cauſa, ſit Magiſtratus, vt ſup. viſum fuit, eſt bene verũ, quòd non tenet hoc argumẽtum de cognitione ſuſpecti ad dationem tutelæ, vt hic per Alex.

In vltima parte gl. format vnam oppoſitionem. licet Bar. formet eam in alia parte; quia hic dicitur, quòd ea quæ iure Magiſtratus competunt, mandari poſſunt, contra de text. & toto tit. vt nulli iud. liceat habere loci ſerua. in §. eos in Authe. de manda. prin. vbi non poſſunt haberi loci ſeruatores, & ſic delegari ea quæ competunt iure Magiſtratus, glo. ſol. quòd aliud eſt cauſam iure Magiſtratus, competentem delegare, & ita loquitur lex noſtra: aliud vero eſt dare loci ſeruatorem per prouinciam, & ſic committere ex toto regimen prouinciæ, & illud eſt prohibitum; quia iſti loci ſeruatores erant quidam barratores, qui falſa crimina nunciabãt. hoc dictum gloſ. impugnat Alex. hic; quia imò quo ad crimina exploranda licitum eſt habere aliquem. l. 1. verſ. & ſanè, ibi, ad referendum, ſup. de offic. præfect. vrb. tamen ipſi tranſeunt cum dicta gloſ. & qua ratione ſit prohibitum habere loci ſeruatorem, dic quòd nõ eſt ea ratione, de qua per gloſſ. ſed illud eſt prohibitum ea ratione, ne ſit in poteſtate iudicum alium in ſuum officium eleuare, ideo hoc principi reſeruatur. hanc rationem ponit text. in §. nulli quoque, in Aut. vt iud. ſine quoquo ſuffrag. & ſic licet generaliter cauſas delegare iure Magiſtratus competentes, ſed non mittere, nec habere loci ſeruatorem.

Glo. in ver. fortiſſimum, diuiditur in tres partes, ſicut tres ponit ſolutiones, ſecunda ibi, vel ſpeciale, tertia ibi, aliter & facta eſt timore contrarij de. l. 2. C. de cond. inſer. quam legem ad propoſitum inducit Iaſ. hic. Sed aduertè; quia ſecũdum Mod. Peruſ. ibi Illa. l. nihil facit: nam ideo ibi illud eſt, quia ratio, quæ erat in caſu contrario neceſſario non concludebat. quo caſu non poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu. ſi enim teſtator dicat, præcipio quòd caueas ſi nõ diuerteris à marito; non ſequitur de neceſſitate, ergo ſi diuerteris à marito, quòd ſis immunis à cautione. Sed bene valet hæc conſequentia neceſſario iubeo, vt caueas ſi non diuerteris, ergo ſi ipſi non diuerterit, non iubeo vt caueat. & ita etiam Alber. hic reſpon. & ſequitur Lancel. Decius, in hac. l. col. 4. ad iſtud contrarium gl. reſpondet pluribus modis, primo, quod dictio (ſi) infra poſita ponitur cauſatiuè pro quia, & tunc non ſumitur argumentum à cõtrario ſenſu. Sed à ceſſante ratione, & ſic non ob. contrarium; nam tex. noſter vult dicere, quod poſſit eam ſi proficiſcatur mandare, ideſt proficiſcatur; ergo à ceſſante ratione ſi non proficiſcatur, non poteſt mandare, & ſic ſumitur hoc caſu quaſi argumentũ à contrario ſenſu, & cum hac ſolutione tranſit Bart. Sed Rimin. hic dicit hanc expoſitionem non poſſe

110 adaptari ad iſtum text. † quia tunc dictio (ſi) exponitur pro (quia) quando adijcitur alicui orationi, vel diſpoſitioni quæ eſt certa, vel pro certa debet poni. l. videamus, in princ. ff. de in lit. iur. alias ſua natura eſt importare conditionem. & ſic id quod poteſt eſſe vel non eſſe, ſecundum Bart. in l. 1. ff. de cond. & dem. ſed hic poteſt eſſe, quòd proficiſcatur, & non proficiſcatur; ergo ponitur cõditionaliter ſm ſuam naturã.

Mihi autẽ videtur quòd imo debeat exponi (ſi) pro (quia) nam hic dictio (ſi) adiungitur diſpoſitioni, quæ pro certa debet haberi: nam non poteſt delegare, niſi abeſſe ceperit, vt ſtatim ſubdit tex. & ſic abſcentia certitudinariè præſupponitur, non autem in vim conditionis alicuius.

Quandoque vero dictio (ſi) ponitur pro quamuis. l. ſi. C. de lib. & eorum lib. & iſta nõ eſt propria ſignificatio dictionis (ſi) quę propriè importat condictionem, ſed fit iſta expoſitio ratione ſubiectę materiæ, ne reſultet prauus ſenſus, & vbi fit iſta expoſitio, quòd (ſi) pro (quamuis) ponatur, tunc implicat idem eſſe multo magis in caſu contrario. vt ſi dicatur filius patri ſuccedit, quamuis ſit emancipatus, ſequitur à contrario, quòd multo magis ſuccedit ſi ſit in poteſtate, probatur in l. quamuis, ſol. mat. & hoc caſu verum eſt, quod nõ poteſt argui à contrario ſenſu, ex quo in verbis implicatiuis caſus contrarius eſt incluſus: non autem poteſt excludi ſumendo argumentum à contrario ſenſu, & iſta expoſitio videtur adaptari ad contrarium, d. l. 2. quia teſtator dixit, volo quòd caueas ſi à marito non diuerteris, ideſt quamuis à marito non diuertas, caueas, & ideo omni caſu debet cauere.

111 Quandoque † dictio (ſi) accipitur conditionaliter ſecundum ſui propriam ſignificationem, & tunc non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, ſm gl. & Bar. ſequitur Alber. hic co. 5. poſt Cyn. ponendo exemplum, promitto tibi decẽ. ſi nauis ex aſia venerit. clarum eſt, ꝙ purificata conditione, ego ſum obligatus. Sed non ſumitur à contrario, ergo ſi nõ venerit nauis ex aſia, quòd non ſim obligatus: nam deficiẽte conditione non poteſt dici non obligatio, ex quo obligatio non præceſſit, & priuatio præſupponit habitum, l. decẽ, de ver. ob. ſi procedit. d. l. 2. de cond. inſer. nam ibi dicitur, ſi non diuertat filia caueat, non ſequitur, ergo ſi non diuertat, non caueat. pro iſta ſol. videtur gl. in l. Lucius, ff. de hær. inſt. nam ſi teſtator dixerit, Titium inſtituo, & grauo eum de reſtituenda hæreditate, ſi ſine liberis deceſſerit, nõ ſumitur argumentum à contrario, ergo ſi cum liberis decedat, quod filij ſint inſtituti & vocati. Sed Ale. hic & ſequitur Iaſ. & Ry. hic impugnat gl. quia imo in diſpoſitione cõditionali ſumitur argumentum à contrario ſenſu. l. pecuniam, ff. ſi cer. pe. l. aliquando, ff. de cond. & dem. l. inter ſocerum. §. cũ inter, ff. de pac. do. qui loquitur per ablatiuos, qui reſoluunt in cõditionem, l. à teſtatore. ff. de cond. & dem. ſaluando opinionem gl. ad iſta iura poteſt reſpon. quòd in diſpoſitione conditionali ſumitur argumentum à contrario, quãdo diſpoſitionem conditionalem præcedebat diſpoſitio pura præcedens, quo caſu virtute præcedentis diſpoſitionis pure ſumitur argumentum à contrario. ita loquitur. l. pecuniam, ff. ſi cer. pet. nam ſi debes pecuniam pure, & eam promittis alteri ſub conditione ceſſante conditione tu teneris mihi, & ſic tunc ſumitur argumentum à contrario. ita etiam in l. aliqũ, de cond. & de. quia præcedebat diſpoſitio Legati facta per teſtatorem, deinde adimitur ſub condictione, cenſetur datum ſub contraria condictione, facit quod dictum eſt, ſup. in notabilibus poſt Iaſ. vbi in diſpoſitione negatiua non ſumitur argumentum, fallit vbi eſt diſpoſitio præcedens. Sed vbi eſſet ſimplex condictio nõ præcedente priori diſpoſitione, tunc non ſumitur argumentum à contrario, vt patet in exẽplo poſito per Alber. ſupra.

Item dum glo. dicit, quòd ſpeciale eſt in contrario. d. l. 2. vt non ſumatur argumentum à contrario ſenſu; quia eſſet prauus ſenſus, & reſultaret abſurdũ, iſta ſol. per omnes approbatur, licet (vt dixi) ille text. hoc non probat. ſed verũ eſt dictum, & probatur per l. conuenticulam. C. de Epi. & Cler.

Item ſubdit glo. dando aliam ſol. quod in caſu noſtri tex. non ſumitur arg. à contrario ſenſu, ſed à ſimili: nam cauebatur lege Iulia de vi, quòd ſi quis proficiſcatur, poſſit cãm delegare: ergo idem fit in alia cã criminali. & publica, cum ſit eadem ratio. Iſtam ſol. damnat Ale. & ſequuntur Ry. & Iaſ. quia imo tex. noſter ſumit argumentum à contrario ſenſu, prohibendo delegationem, niſi proficiſcatur. ſed lex Iulia in ſenſu directo permittebat delegationem, patet dum dicitur, poſſit eam ſi proficiſcatur mãdare. Secundo dato, quod eſſet verum id, quod dicit gl. quod in omnib. cauſis ſimilib. idem eſſet, tamen ex omnib. iſtis cauſis argueretur à contrario ſenſu; quia ſi lege Iulia. de vi. & in omnib. alijs cauſis ſimilibus cauetur, quòd præſes proficiſcendo poſſit cauſam delegare, ergo ſi non proficiſcatur, non poterit.

Item non poteſt dici, quòd ſit argumentum à ſimili; quia Iuriſconſultus vult probare, quod errant Magiſtratus, qui cum publici iudicij habeant exercitationem, iuriſdictionem mandant, & ad probandum hunc errorẽ Iuriſconſultus adducit hoc fortiſſimum argu. per quod oſtenditur prohibitã eſſe delegationem. ſi eſſet argumentum a ſimili prout dicit gl. tex. inepte argueret, & non ad propoſitum.

Gl. in ver. poſſit, diuiditur in 3. p. princ. in prima declarat tex. in ſecunda remouet ɔ̃rium. in tertia aliud ɔ̃rium, ſecunda ibi, ſed aliud eſt, tertia ibi. item excipe. In prima parte gl.

112 concludit, ꝙ † in caſu abñtiæ neceſſariæ merum Imperium poſſit delegari quo ad cognitionem, non aũt quo ad executionem, & iſtam op. ſequitur Bar. & cõiter doc. per tex. in §. prohibemus, in Auth. de collator. ad quem tex. reſpon. Ale. & Rym. & Iaſ. tenentes opinionem contrariam, ꝙ ille tex. ſolum excipit vltimum ſupplicium, & membri abciſſionẽ: in cæteris, ergo remanet firma regula, ꝙ poſſint oĩa delegari quo ad cognitionem & diffinitionem, quæ reſponſio nõ vr̃ tuta. quia ibi ſolum ponuntur exempla meri Imperij quo ad executionem & exẽpla non reſtringunt regulã. ita dicũt omnes doc. in l. Imperiũ, ff. de iur. om. iud. in quantũ ille tex. ponit exemplũ de mero Imperio in animaduertẽdo in facinoroſos homines: ſedo ad iſtum tex. reſpõ. Gul. de Cu. hic,

quod

quod ille text.loquitur ante ingreſſum prouinciæ: quo caſu cum non ſit ingreſſus prouinciam, & ſic nondum acquiſiuerit plenam iuriſdictionem.l.obſeruare.in fi.cum l.ſeq.de offi. proconſul. & leg. nimirum ſi non poteſt delegari quo ad diffinitionem merum imperium,quam reſponſionē impugnat hic Alex. quia eſt contra text.in d.§.prohibemus, in ver.Sed & ſi quis ex iudicibus noſtris. vbi ſimiliter loquitur de iudicibus,qui per ingreſſum prouinciæ acquiſiuerūt plenam iuriſdictionem.& tamen tex.idem diſponit,quòd poſſint delegare quo ad cognitionem, non autem quantum ad executionem vltimi ſupplicij,& membri abſciſionis.Sed reperio Paul.Turrent. in ſua diſp. in ſecundo dubio princ. qui examinat iſtam cōcluſionem per viam dubij, & nititur ſubſtinere reſponſionem Guil. contra Alex. & reſpondet ad §. ſi quis ex iudicibus,quod loquitur ſimiliter de iudicibus nōdum prouinciam ingreſſis, quæ reſponſio eſt diuinatiua ad illum text.cum loquatur de iudicibus prouinciam ingreſſis, qui per Principem ad aliam prouinciam transferuntur. Secundò ipſe reſpondet dicens quod text.ibi vult, quòd ſimiliter liceat iudicibus translatis ad alium locum conſtituere loci ſeruatorem, ſed non dicit, quòd ille loci ſeruator poſſit exercere ea,quæ ſunt meri imperij, etiam quo ad cognitionem,quia plus conceditur pręſidi ſe abſentanti à prouincia tanquam maiori, quam concedatur alijs inferioribus.

113 Sed aduerte vltra alios,quia tex. in §. prohibemus,non facit ad propoſitū: quia ſunt diuerſa delegare cauſam & mittere loci ſeruatorem, & ſic committere totum regimen prouinciæ, & ſe exonerare: iſtam differentiam in terminis ponit glo.ſup.in ver.mandari poſſunt,in fi. & ibi viſum eſt poſt Alex.& alios hic. ergo non videtur, quòd ille text. faciat ad propoſitum delegationis, & ſic materiæ noſtræ. & ideo ne videatur iſte loci ſeruator omnem prærogatiuam conſtituētis vſurpare,§.nulli quoque,in auth.vt iud.ſine quoquo ſuffrag.ideo tex.ibi vult,quod executio reſeruetur præſidi, argum. tex.in §.exactis deinde regibus,ſup.de orig.iur.vbi ne conſul vſurparet regiam poteſtatem,fuit ei aliquid denegatum,ſ.animaduertere in ciuem Romanum,ita etiam fuit factum de iſtis locis ſeruatoribus, ſed iſta ratio ceſſat in vna cauſa,quæ delegatur, quia licet quis in caſu abſentiæ habeat cognitionem & executionē, nihil tamen vſurpat de authoritate delegantis cum eius authoritate fungatur.Secūdò reſpondeo, quod §.prohibemus, loquitur in ſubſtituto loco alterius,qui habet iuriſdictionem,vt dicitur in ſeq.parte gl. ſecus in delegato,probatur in d. §. ibi vices ſuas agentes inſtituere,& ita Paul.Turren.in ſua d.ſpu.col.6. Et ex hac prima mea reſponſione infero contra Alex.& omnes,quod delegatus poterit exequi etiam quo ad vitam hominis, & mēbri mutilationem,cum text.in d.§.prohibemus,non prohibet hoc,nec facit ad propoſitum.

Secundò per opi. Bart.& communi vrget tex. in l.cognitio.inf.eod.vbi cauſa ſuſpecti tutoris, quæ exigit plenā cauſæ cognitionem, fauore pupilli poteſt delegari tātum reſpectu cognitionis, non autem quo ad executionem, l.1. §.ſuſpecti.ad Turpil.& ibi Bart.ſed reſpō.q̄ tex in §.ſuſpecti.nō loquitur in caſu abſentiæ neceſſariæ,quo caſu poterit etiam quo ad executionem delegari.tex.eſt hic. Tertiò facit: quia abſentia operatur id, quod eſt ſpeciale in legato proconſulis,vt cauſa meri imperij delegetur,& tamen ſolum poteſt legatus proconſulis cognoſcere,non autem ſententiare. l.ſolent.ſup.de offi.proconſu.§.qui mandatam, inf.eod.niſi dicas,quod tex.in l.ſolent,non loquitur in caſu abſentiæ, ſecūdum Alexand.hic.

114 Contrariam † opi.q̄ imò ēt quantum ad executionē poſſit in caſu abſentiæ cauſa meri imperij delegari. tenet Guil. de Cun.per tex.in l.ſi C.vbi ſena.vel cla.qui tex. non facit ſecundum Bar.quia loquitur in delegato Principis, cui potuit princeps,& cognitionem, & executionē committere. Sed illum tex.vidi aliter induci pro opi.Guil. nam ibi eſt ſpeciale in delegato Principis, vt poſſit cognoſcere & ſententiare de criminibus moris viris illuſtribus non habentibus adminiſtrationem:ergo ſequitur quod in non habentibus dignitatem quilibet delegatus poteſt cognoſcere,& ſententiare, alioquin in d.l.ſi.reſultarent duo ſpālia,vnum, quod delegatus poſſit de illis perſonis magnis cognoſcere, aliud, quod ipſe delegatus poſſit ſententiare quod non eſt dicendum, l. 1.C.de dot.promiſ. Sed pōt rn̄deri, q̄ ibi vnum ſpāle tendit in cōſequentiā alterius,quo caſu duo ſpālia tolerantur,l.ſingularia,ff.ſi cer.pe.& declarat Bart. in l.ſi is q.p̄ emptore, in fi.de vſucap.nā ṅ delegat̄ cā,ergo quo ad pronunciationē,& executionē. Scdò pro iſta opi. ponderat̄ text.noſter,q dicit, q̄d exercitatio meri imperij, mandat in caſu abſentiæ neceſſariæ, exercitatio aūt ſumit̄ p̄ exercitio ipſius iuriſdōnis, & ſic pro executione.iuxta no.per gl.in l.priuat.tū. C.de iur. om.iud.& velle exponere p̄ cognitione tm̄,eſt violare text.

115 Secundò † quia licet tex.loquatur de cognitione, intelligitur de ipſa diffinitione,ſic importat verbum cognitio.l.3. §.cognoſcit, ſup.de off.præfec.vigil. l. 1.vbi gl. C.ſi q̄ius vel vtil.pub.l.de qua re.ff. de iudi. cū alijs hic alle.per Alex. hoc probatur rōne:quia cauſæ criminales debent finiri inf.breue tp̄s,l. fi. C. vt inf.certum tp̄s,nulla alia rōne fuit permiſſa iſta delegatio, niſi vt cauſæ expediantur: ergo dēt eſſe quo ad executionem & ſnīam. Itē ſi pōt mandari cognitio cauſæ,q̄ eſt pondus totius cauſæ multo magis ſnīa, quæ eſt minoris vel ſaltem paris momenti. Et retenta iſta opi. Guil.infertur q̄d limitatio Bart.quam ſtatim ponam, non eſt neceſſaria: qui intelligit opin. Guil. procedere qn̄ quis eſſet magnus latro,vel eſſet periculum in dilatione,quia tunc in caſu abſentiæ quis poteſt ſententiare, & exequi, nam dr̄ hanc limitationem non fore veram ex prædictis: quia hoc eſt regulariter,etiam non ſubſiſtente periculo,per prædicta.

116 † Limitabat cōem opi.Bar.vt non procedat, qn̄ eſſet inſignis latro,cuius pœnam differre eſſet periculoſum.nā tunc delegatus in caſu abſentiæ poterit eum punire.& ita limitatur tex.in §.prohibemus,in auth.de colla.per tex.in l.ſi quis filio,§.quid tamen,ff de inoff.teſt.dicit tñ Albe.hic,quod ille tex.non facit:quia loquitur in ordinario.nos aūt in delegato,& rō dr̄iæ eſt ſm Alex.quia iuriſdō ordinaria eſt fauorabilior quam delegata,ſm gl.in c.1.de reſcrip. quæ reſponſio non placet,quia in caſu abſentiæ, & concurrente neceſſitate non detrahitur ordinariæ iuriſdōni, ideo iſta iuriſdō non eſt odioſa,ſm Dec.in c.prudentiam,in §.adijcimus, in princ.de off.deleg.confirmatur rōne, quia eadem rōne qua in ordinario ſubſiſtente iuſta cā, & dilatione periculum allatura,diſceditur à regulis iuris, l.de pupillo,§.ſi quis ruos, de oper.no.nunc. ita etiam per eandem rōnem hoc erit dicendum in delegato,& pro iſta opi.facit l.qui cedem ff ad l. Cor.de ſicar.vbi conſtitutus in dignitate inconſulto Principe deportatur, ſi aliter tumultus populi euitari non pōt. facit tex.in l.conſtitutiones, ff. de appel. vbi qn̄ eſt inſignis latro vel tumultuoſus,non admittitur appellatio,quæ alias de iure in cā criminali eſt permiſſa.facit l.capitalium, §.famoſos,de pęn.facit,l.ait prætor.§.ſi debitorem, ff.quæ in fraud. Et pro hoc adde facere,quod no.Bald.& Ang.in l.cum reis, C.de pœn. quod ſi iudex dedit terminum reo ad defendendum,& pendente illo dubitat iudex, ne amici,vel affines rei faciant tumultum, vel habeant gratiam, debet iudex facere executionem.refert Catald.in tract.ſindi.verſ.514 incip.ſi. adde quod facit, dicens quod fuit de facto. pro hoc facit doctrina Bar.in l.Seius & Augerius.ff.ad l.Falc.vbi dicit, quod vbi iuriſdictio eſſet tempore peritura,& ſic periculum eſſet in mora,valet ſnīa lata ēt non inſtante parte, licet hoc alias requiratur.ſequitur Barb.in c.conſuluit,colum.3. de offi.de leg.facit.l.Senatuſconſulto,ſup.de offi.pręſi.vbi qn̄ actio eſt tēpore peritura,magiſtratus durante officio conuenitur, licet alias magiſtratus temporalis durante officio non conueniatur,l.pars literarum.ff.de iudi.ita Saly.in l.iubemus.C ad l.Iul.repetun. Et ſi vis videre multas deciſiones, vide Hippo. Marſil.Combononien.in l.qui cedem, ff.ad l.Corne.de ſica, vbi iſta & alia adducit cumulando.

In ſecunda parte gl.remouet ɔ̄riū de l.2. C.de officio eius
117 eius qui vicē alter Ger. & rn̄det Bart.cum † quo tranſeunt cōiter alij,quod eſt dr̄ia inter delegatum, qui non hēt iuriſdōnem.& ſubſtitum loco mortui vel remoti,qui dr̄ ordinarius.hoc ſequitur Bart.in l.nec quicq̄.§.vbi decretū, in pen. col.ſup.de offi.proconſul. qui dicit, quod ſolutio glo.ibi eſt no. qn̄ ſubſtituitur quis loco abſentis vel vicarij, qui dimittitur ab eo.qui ſe abſentat: quia hēt ordinariam iuriſdictionem.facit,l.1.§.à præfectis,de leg. 3.& per illum text. declaratur hoc, qn̄ eſſet ſubſtitutus quis à Principe & ſuperiore, & ita loquitur d.l.2. ſecus eſt, vbi qs eſſet ſubſtitutus ab alio inferiore,no.Bar.in d.l.2.& ita dicit no.Cacialup. in l impe-rium,in 13.q.prin.inf.de iuriſ.om.iud.& no.Bar.in l.1.§.quibus.de leg.3.& ita ēt tenuit Alex.hic,& ita ēt hanc l.2.intelligit Alex.in rub.ſup.col.9.& Are. inſtit.de excep. in rub.col. 4. & talis vicegerēs poterit expedire cauſas criminales etiā graues, ſi eſt conſtitutus à Principe, ſecus ſi ab inferiore,§. prohibemus, in auth.de colla.& ita declarat Rumin. in prææalleg.rubr.de offi.eius,ſup.col pen.

Tamen ego credo, quod abſque reſcripto Principis liceat facere ſubſtitutum ſubſiſtente cauſa, caſus eſt in §. prohibemus,in auth.de colla.vbi hoc licet omnibus iudicibus, ad idem text. in auth. vt nulli iudic. in princip. & ſic non eſt

opus authoritate Principis, ibi, ſecundum noſtram iuſtitiam, & ſic permittitur, ergo ſtultra implorantur, l. 1. C. de theſau.

118 In vltima parte gl. opp. de l. ſolent. ſup. de offic. procon. & ſentit, quod regula text. noſtri fallat in legato proconſulis, cui mandatur merum Imperium. & ſequitur Bar. & communiter alij iſtam ſolutio. ſequitur Bar. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, col. 4. ſup. de offic. proconſ. & leg. aſſignat rationem ſpecialitatis; quia lex multum confidit de tali legato. per hoc Alex. hic alleg. tex. inſtit. de ſupe. tut. in princ. Sed iſta ratio non eſt vera; quia ſi lex confideret de ipſo, ipſe poſſet ſententiare, & condemnare reum, & tamen hoc ei non permittitur, d. l. ſolent. in princip. Fulg. tamen prout ſupra refert Alex. in hac gl. tenebat contrarium, quod non eſſet ſpirituale aliquid in legato proconſulis; quia Iuriſconſultus arguit delegato proconſulis ad alios iudices delegatos, vt hac. l. §. qui mandatam, l. cognitio. inf. eo. l. nec quicquam, §. vbi decretum. in fi. ſup. de offic. procon. & leg. dum dicit, quæ etiam omnium communia ſunt præſidum, hoc confirma vltra Alex. per l. Legati, ſup. de offic. proc. & leg. vbi tex. dicit, quòd Legatus proconſulis nihil proprium habet, ſicut nec alij Legati, & ad l. ſolent reſpond. d. in text. dicit, quòd genus mandati extraordinarium eſt, vult tex. dicere, quòd eſt contra regulas iuris communis, quibus cauetur neminem poſſe gladij poteſtatem alij committere. quæ reſpon. eſt falſa cum tex. ibi dicat, illud eſſe extraordinarium mandatum, ſcilicet innocentem liberare, ſed non pōt gladij executio in alterum transferri, vt ibi dicit tex. vnde ad illum tex. reperio aliter reſponſum per Paul. Turren. in ſua diſput. in primo dubio princip. col. 8. vbi diſcutit articulum per viam dubij, ſuſtinendo opi. Fulg. & dicit quod hoc genus mandati extraordinarium eſt, id eſt deuians ab alijs cauſis delegabilibus, & à regula aliarum cauſarum; quia vbi cā poteſt delegari, delegatur quo ad diffinitionem, & executionem, l. 1. C. qui pro ſua iuri. & tamen licet delegari poſſit cauſa meri Imperij Legato proconſulis, illud eſt ſolum quo ad cognitionem tantum. & illud eſt regula quod cauſa meri Imperij quo ad cognitionem poſſit delegari, quæ reſpon. eſt falſa; quia cognitio non poteſt demandari in cauſa meri Imperij. caſus eſt hic in verſi. & ſi à familia. licet ipſe ſubſtinendo ſuam ſolutionem reſpondeat, quod iſte tex. non obſtat. quia loquitur in caſu ſpeciali, in quo permittit lex prætori merum Imperium, ideo lex non vult, quod prætor poſſit delegare etiam quo ad cognitionem: nam iſta reſponſio eſt falſa ſecundum Alex. ſup. in vltimo not. qui tenet, quod non ſit ſpeciale, imo regulæ, quòd prætor habeat merum Imperium, de quo ibi viſum eſt. Secundo ipſe reſpon. quòd tex. iſte non loquitur de ipſa cognitione præciſè, ſed de tota cauſa, quam habet ex Syllaniano, ex quo habet cognitionem & facultatem torquendi, & etiam pronunciationem, non poteſt ergo prætor totam cognitionem, & ſic iſta omnia ſimul demandare, ſed bene cognitionem tantum, quæ reſponſio violat tex. qui loquitur de cognitione, & eſt erroneum dicere, quòd quo ad cognitionem poſſit merum Imperium delegari per iſtum text. dicentem errare Magiſtratus, qui cum publici iudicij habeant exercitationem, iuriſdictionem mandant. nam verbum (exercitatio) comprehēdit & cognitionem, vt gloſ. & omnes concedunt, & etiam executionem, ſecundum Gail. Alex. in d. & alios vt proximè viſum eſt.

Et pro iſta opi. gloſ. quod ſit ſpeciale in Legato proconſulis Alex. ſup. adducit tex. in l. 2. C. de Peda. iud. in ver. quod non ita. nam poteſt præſes cauſas mediæ iuriſdictionis delegare quo ad cognitionem tantum. Sed cauſas, quæ ex officio expediuntur, nullo modo etiam quantum ad cognitionem poteſt delegare; ergo dicendum eſt ſpeciale eſſe in Legato proconſulis, d. l. ſolent. cui poteſt committi cognitio. qui tex. non facit & illi reſpon. Paul. Turren. in prælleg. diſput. in primo dubio. colum. 9. quod text. in ver. quod non ita, non negat, quin quantum ad cognitionem poſſit cauſa delegari, quæ ex officio competebat. vel ſecundo intelligitur ſecundum gl. ibi in cauſis quæ ex officio, id eſt ſpiritualiter & in priuilegium ſunt commiſſæ, in quibus eſt prohibita delegatio: in alijs ſecus.

119 Et † pro iſta opin. gloſ. quod ſit ſpeciale in Legato proconſulis, facit; quia plura videmus ſpecialia in ipſo quod ipſe poteſt dare tutorem. l. 1. ff. de tuto. & cur. da. ab his, quod non poteſt facere Legatus præſidis, l. nec mandante, eo tit. Item Legatus proconſulis poteſt delegare, ſecus in alio Legato. l. cum prætor. ... quoque, ff. de iud. declarat gl. & Bar. in l. more, inſ. de iur. om. iud. Bart. in l. à iudice, C. de iudi. probatur inſt. de ſatiſd. tuto. in princip. ... l. 1. ... ff. ad Turpilian. Et Lancel. Decius in ... qui mandatam, in hac. l. tenet eſſe ſpeciale in d. l. ſolent. vt ſi ſpecialiter ſit delegatio talis cauſæ, tranſeat merum Imperium. ſecus ſub generalitate, de quo ibi dixi. & in quo conſiſtat hæc ſpecialitas.

Gloſ. in verſ. proficiſcatur, declarat tex. noſtrum dicens, quod debet intelligi de abſentia neceſſaria, de quo dixi ſupra in 5. not. Ampliatur iſte text. quod in caſu abſentiæ poteſt cauſa meri Imperij delegari, vt procedat, etiam antequā recedat per paucos dies, dum componit ſarcinulas; quia illud reputatur tempus abſentiæ, l. ab hoſtibus, §. ſed quod ſimpliciter, ex quibus cau. maio. l. 2. C. de exhi. re. ita Io. Andr. in addi. Spec. in tit. de iur. om. iudi. & ponit Alb. hic. col. 9. licet Ioan. And. non alleg. & ſequitur Alex. & alij reputantes hoc dictum no. Tu adde glo. & ibi Io. Fab. Inſti. de excuſ. tut. in §. item hi qui Reipublicę, vbi dicunt hoc quando quis de proximo abſuturus eſt, etiam ſi non componit ſarcinulas, per l. filiusfam. §. fi. ff. de procu. Et idem dicit Alb. & Alexand. quando eſſet reuerſus delegans, quia tunc durabit delegatio infra illud modicum tempus, quo ipſe componit ſarcinulas, d. §. ſed quod ſimpliciter. Et idem eſt quando eſſet reuerſus, ſed oportet eum de nouo proficiſci, & ſic abeſſe, quia delegatus poteſt procedere, argum. l. cum alijs, C. de cura. furi. in l. 3. ff. de diuor. quia non dicitur veniſſe, qui nō ſtetit, c. ſi poſtquam, §. 1. de elect. in 6.

120 † Iuxta hanc glo. quærit Alex. poſt antiquos; pone quod exiſtit cauſa neceſſaria, qua ſubſiſtente merum imperium poteſt delegari, an iſta cauſa ſit de neceſſitate probanda per ipſum delegantem, vel ſtabitur ſuæ ſimplici aſſertioni: Concludunt communiter Docto. quod creditur aſſertioni delegantis, ita tenet gl. in cap. paſtoralis. in ver. ſe exonerare. de officio deleg. quia creditur literis officialium, l. Diuus, verſic. cum autem ex literis, ſup. de offi. præſi. l. ſi Publicanus, §. 1. ff. de publi. facit quod not. Bart. in l. ambitioſa, colum. 10. ff. de decre. ab ordi. faci. in verſ. viſis & examinatis dictis regulis, qui dicit credi præfationibus officialium dicentium pertinere ad eorum arbitrium, per clem. 1. de proba. nam præſumitur pro facto iudicis, l. Herennius, §. Caia. de euic. facit c. prudentiam, in prin. de offi. deleg. vbi de impedimento collegæ ſtatur dicto delegati. hinc eſt ſecundum Roman. quod in his iuriſdictionalibus cognoſcit iudex an ſit ſua iuriſdictio. l. ſi quis ex aliena, ff. de iudi. l. 2. inf. ſi quis in ius voc. non ie. & ibi not. Et ex hoc infertur ſecundum Alexan. vnum nota. quod vbicunque officialis, vel notarius in caſu impedimenti ex forma ſtatutorum, vel alia conceſſione poſſet ponere ſubſtitutū loco ſui, quod de iſto impedimento ſtabitur ſimplici aſſertioni ſuæ. Et iſta eſt communis opi. ſecundū Dec. in c. ſi pro debilitate, col. 4. in fi. de offi. deleg. & hoc tenuit Signo. conſ. 254. in q. vertente, col. fi.

Contrariam opin. tenet Iaſ. ſupra in 5. not. huius legis, motus:

121 quia quando † quis non poteſt facere actum niſi certo caſu ſpeciali, non ſtatur eius aſſertioni. Bar. in l. ſi fortè. ff. de caſtren. pecu. per illum tex. Bar. in l. ſi donatione, C. de colla. Sed ipſe reſpondet, quod illa regula non procedit in iudice, de quo lex multum confidit, & ita etiam Iaſ. in l. ſi donatione. in fi. C. de colla. & quidam Ferra. caut. 21. opp. contra cōmunem etiam tenet Cardi. in c. paſtoralis. de offi. deleg. per c. cum in iure peritus, de offi. deleg. vbi non creditur delegati, niſi oſtendat cauſam, iſtam opin. ſequitur Fely. in c. ſi pro debilitate, colum. 3. de offi. deleg. per illum tex. quia vbi agitur de præiudicio tertij, debet clarè hoc conſtare, ſed agitur de præiudicio alicuius, ex quo delegatus ſe exonerat, de hoc ego allego tex. in l. pe. §. fi. ff. de vac. mune.

122 Secundò, † quia vbi ſubeſt impedimentum, quis tenetur illud probare, cum impedimentum non præſumatur, l. 2. §. quod diximus, ff. ſi quis caut. qui commeatus. ff. de re mil. not. Innoc. in c. ex tranſmiſſa, in princ. de præſcrip. & ibi reſpon. ad c. prudentiam, de offi. dele. ponderatum hic per Romin. quia ibi vnus ex pluribus collegis acceptabat, & ſic nō agitur de delegatione, & ſic de exoneratione. Secundò quia literæ illę debent ſigillari ſigillo ordinarij, per c. ſciſcitatus, de reſcrip. & ſic ſoli dicto non ſtatur, iſtam opin. contra communem ſequitur Dec. in c. quæ in eccleſiarum, colum. 11. de conſtit. & in c. cum ſit Romana, in princ. de appel. qui concludit, quod non debet credi Principi concedenti aliquid, niſi cauſa exprimatur, quia vbi aufertur id quod quis habet à lege, cauſa debet exprimi, & probari, ſecundum Bart. in l. Diuus, ff. de adi. leg. per §. cauſas, in auth. vt cum de appe. cog. not. Aret. in c. 2. colum. 6. in fi. de probatio. impugnans Docto. Bar. in d. l. ambitioſa, prælleg. quia ex quo non ſit eſt

Digitized by Google

ſi hæc facultas ſine cauſa, debet probari. ideo licet pro iudice præſumatur, vt dicit Iaſ. hic: hoc non procedit in caſu, in quo non ſubeſt poteſtas ſine cauſa. facit dictum Innoc. in c. præterea, de dilatio. non obſt. clemen. 1. de proba. quis non procedit, vbi tractatur de præiudicio alicuius, quæ omnia nota: quia alij non ponunt.

123 † Succeſſiuè quærit Alexan. poſt Bar. nunquid tex. noſter procedat ex cauſa infirmitatis, vt merum imperium, poſſit delegari, ſicut poteſt ex cauſa abſentiæ neceſſariæ, & in hoc Bart. concludit quod ſic. arg. tex. in l. 1. ſup. de offi. conſul. & quia eadem eſt ratio in infirmitate, quæ eſt in abſentia. l. ſi longius, in princ. ff. de iudi. l. aut ſi valetudine, de procu. c. 2. de procu. lib. 6. facit tex. in c. quod ſedem, de offi. ordin. in c. venerabili, de offi. deleg. hoc confirmatur: quia fauor eſt publicæ vtilitatis, vt cauſa poſſit delegari, vt citius lites dirimantur, l. properandum, in princ. C. de iudi. ergo cum tex. noſter loquatur in caſu abſentiæ ſubſiſtente fauore publico, debet fieri extenſio ad caſum infirmitatis, maximè eadem ratione ſubſiſtente.

Contrariam opin. tenuit Fulgoſ. & Rom. per text. in c. ſi pro debilitate, in fi. de offi. deleg. vbi ſubſiſtente infirmitate cauſa grauis non poteſt delegari, cauſa autem meri imperij eſt grauis, imò grauiſſima, in qua agitur de vita hominis, aut de mutilatione membri, ad iſtum tex. reſpon. Alex. quod ille tex. potius limitat communem opin. vt ſubſiſtente infirmitate non poſſit cauſa delegari, quãdo eſſet cauſa quæ per alterum expediri non poteſt, ſecus vbi poſſet: quia tunc ſubſiſtente cauſa delegari poſſet, quæ reſpon. nihil valet: quia hoc deberet eſſe licitum ſubſiſtente neceſſitate, licet alias cauſas non poſſet expediri niſi per delegantem, ſicut patet in tex. noſtro, in quo cauſa meri imperij, propter abſentiam neceſſariam delegatur. Secundò reſpon. Alex. quod tex. loquitur in delegato Principis, qui minus poteſt quam ordinarius. Sed iſtud puto eſſe falſum quantum ad terminos noſtros: quia delegatus Principis poteſt ſine cauſa merum imperium delegare, ſecundum Bart. hic, & infra dicetur, & tamen ordinarius non poteſt. Secundò pro iſta opin. ego aliter induco text. hic: nam Iuriſconſultus probat validiſſimo argumento cauſas meri imperij fore indelegabiles: quia ſolum delegari poſſunt, ſi proficiſcatur, ſi ergo non proficiſcatur, non poterunt delegari, & tamen ſi potuiſſent ex cauſa infirmitatis delegari, ratio Iuriſconſulti, & argumentũ fuiſſet ineptum: cum plures alij eſſent caſus, in quibus merum imperium poſſet delegari. Sed iſta inductio parum valet: quia adhuc argumentum Iuriſconſulti eſt concludens, quia ſi poteſt delegari merum imperium in caſu abſentiæ neceſſariæ, & ſic cauſa ſubſiſtente, & idem quando cauſa alia iuſta ſubſiſteret, ergo videt quod ſecus ſit regulariter aliqua iuſta cauſa non ſubſiſtente, & hoc modo argumentum & ratio Iuriſconſulti bene concludit.

Secundò pro iſta opi. aliter poteſt retorqueri contra cõmunem, iſte text. quia ſi cauſa neceſſariæ abſentiæ pariter & infirmitatis faceret, quod merum imperium poſſet delegari, debuiſſet Iuriſconſultus de infirmitate facere mentionẽ, cum iſte caſus infirmitatis ſit magis frequentior, quam neceſſariæ abſentiæ, nam ad hoc poteſt reſponderi, quod ſufficit vnam cauſam iuſtam poſuiſſe, vt ex vna ad aliam inferatur per identitatem rationis.

Tertiò principaliter facit tex. in l. prætor. in princip. ff. de vac. mun. vbi impediti mala valetudine non habentur in cõſideratione, ſed excuſantur: ita in caſu noſtro eſſet dicendũ, vt potius alius iudex debeat cognoſcere, quam quod cauſa poſſit delegari. Sed ad illum tex. reſpon. quòd illud eſt quando vult ſe excuſare ordinarius, quia tunc alius iudex datur. Sed ſi vellet delegare cauſa iuſta ſubſiſtente poſſet.

124 Ego credo opin. Fulgoſ. poſſe ſuſtineri: † quia licet adſit infirmitas, non prohibetur iudicare, nec impeditur animi iudicium, l. 2. §. debilitas corporis, ff. de vaca. mun. c. 1. extra de renunc. hinc eſt quod conſtitutus in articulo mortis ex quo non caret iudicio, poteſt teſtari, l. quoniam indignum, C. de teſta. cum ergo in ſententiando agitur de animi iudicio, non impeditur aliquis ex hoc ſententiare. ergo debet dici delegationem fore prohibitam. Ad iſtud reſpon. Rimin. hic, quod etiam in iudicãdo requiritur valetudo corporis, pro ſtudio quod eſt opus adhibere, in videndo cauſas, & infirmus corpore non ſtudet. Tu adde quod iſtam reſpon. ponit etiam Fely. in c. ſi pro debilitate. in princ. de offic. deleg. ſed ibi Dec. in prin. impugnat iſtam reſponſionem, quia ex quo quis non caret iudicio, poteſt iudicare, nec videtur ſemper ſtudium neceſſarium, cum quis poſſit ſe reſoluere cum aduocatis, vel alijs peritis.

Eſt verum quod ad commodum ſui poteſt alteri committere delegatus principis, qui non prohibetur delegare, d. c. ſi pro debilitate, ſecus videtur in caſu noſtro, in quo prohibita eſt delegatio contra regulas iuris communis, & iſta ratio penitus ceſſat in abſentia neceſſaria, quia impoſſibile eſt quod abſens poſſit cauſam decidere, & terminare, ideo hac neceſſitate ſubſiſtente bene diſpenſatur contra regulas communes, vt merum imperium poſſit delegari, & ſic apparet diuerſam eſſe rationem inter abſentiam ex cauſa neceſſaria, & infirmitatem.

Non ob. l. 1. ſup. de offi. proconſu. quia reſpon. quod illud ibi ſtatuitur, ex quo vterq; erat ordinarius, ſed vnus præoccupauerat iuriſdictionem, ideo impedimentum ſuperueniens tollit præoccupationem, & facit ordinarium vti iure ſuo: ſecundum Dec. in c. prudentiam, colu. 4. in princip. de offi. de leg. & ſic ibi non agitur de aliqua delegatione, ſecus in caſu noſtro. Item ibi cognitio reuertebatur ad priorem naturam eius, qui poterat iudicare, ideo diſpoſitio iudicatur fauorabilis. l. ſi vnus. §. quod in ſpecie. de pact.

Non obſt. l. ſi longius, de iudi. quia ille tex. non facit pater, quia ille tex. prodit etiam propter periculum rei familiaris, vt poſſit alius iudex dari, & idem eſſet dicendum in legatione, quod eſt abſurdum. Secundo reſpon. quod illa iura faciunt in contrarium, quia dum æquiparant infirmitatem, & abſentiam, hoc exprimunt expreſſe, ſecus in caſu legis noſtræ. tertio illa iura, & ſimilia nõ faciunt, quia ꝙ alius iudex detur, illud nõ eſt contra regulas iuris. ſecus in caſu noſtro, in quo merum imperium delegaretur.

125 † Retenta tamen communi, quod ex cauſa infirmitatis poſſit merum imperium delegari, limitatur, niſi infirmitas eſſet modico tempore duratura: quia tunc expectatur recuperatio ſanitatis, & non habet locum delegatio, per l. pen. §. fi. ff. de vac. mune. l. ſi longius, de iudi. l. ſi quos, C. de offic. præfec. præto. orie. & Bar. nota in l. 1. ſup. de offi. pro conſul. col. 2 cum alijs alleg. hic per Iaſ. & hoc caſu procedat opin. Fulgo. Sed aduerte. quia tex. in d. l. pen §. fin. de vaca. mune. ponit hoc de conſilio eſſe expectandum. Sed ſi pars nollet expectare, poſſet fieri delegatio. Et limita notabiliter hoc dictum, quando eſſet vnus iudex ſolus, quãdo autem eſſent duo, tunc vno infirmo & ex modica infirmitatem, & paruo tempore duratura, poteſt alius ſolus procedere. ita Dec. in c. prudentiam, colum. 4. de offi. deleg Secundo limitatur, niſi infirmitas eſſet leuis, leg. quæſitum de re iud. Tertio limita, niſi ordinarius fuiſſet recuſatus ſuſpectus, quia ſi poſtea ſuperueniret infirmitas, non poſſet delegare, per c. ſi iudex, de offic. deleg. in 6. ſecundum Iaſon hic quæ limitatio eſt contra illum tex.

126 Ampla duobus modis † conſiderationem communem vt procedat etiam in infirmitate ſuorum exiſtente, quia tũc poterit merum imperium delegari, per c. communis iuncta gl. 2 3. di. ſequitur Alex. in l. quæſitum, in fi. de re iudi. ita Iaſ. hic iſtud poteſt eſſe verum, quando vxor, vel filius abſentes infirmarentur, hoc caſu loquitur tex. in c. communis. & tũc videtur quod hoc ſic propter abſentiam, ſecus ego crederẽ, vbi vxor, & filius, qui infirmarentur eſſent in eadem ciuitate, quia tunc non poſſet merum imperium delegari, licet qs ſit impeditus multis occupationibus, l. 2. C. de ped. iud. & declarat Bar. hic, vel dic hoc eſſe falſum per l. fin. C. qui morb. lib. 10. non obſtat c. communis, quia loquitur in caſu, in quo ſufficiebat probabile impedimentum, non autem requirebatur impedimẽtum neceſſarium, ſicut in caſu legis noſtræ ſecundum Moder. hic ſecundo ampliatur iſta concluſio cõmunis ſecundum Ryminal. hic, vt procedat non ſolum in tẽpore infirmitatis, ſed etiam ſi aliquis eſſet ſine febre, tamen non recuperaſſet priſtinas vires, ſed eſſet opus aliquib. diebus poſt febris diſceſſum pro recuperanda ſanitate, nam de iſtis diebus iudicatur prout de ipſa infirmitate, arg. notatorum in l. ſi quis ab hoſtibus, §. ſed quod ſimpliciter ex quib. cau. maior. & dictum fuit ſup. æquiparantur enim hæc duo, infirmitas & debilitas, c. ſi pro debilitate, de offic. deleg. qua limitatio non videtur neceſſaria, quia tunc ſumus in prima limitatione, quando infirmitas eſſet longo tempore duratura, ex quo iudicatur idem de debilitate infirmitatem ſubſequente, quod de ipſa infirmitate.

127 † Quærit ſucceſſiuè Bar. & Alex. & alij, quid ſi præſes eſt multis occupationibus impeditus, ita quòd non videt poſſibile, quòd poſſit omnes cauſas expedire: an iſta ſit iuſta cauſa, vt poſſit merum imperium delegare, & concludunt Bar. & reliqui quòd non, per l. 2. C. de ped. iud. & quia eſt diuerſa ratio inter infirmitatem, & abſentiam, & impedimentum publicarum occupationum, quia impeditus publicis occupatio-

Digitized by Google

pationum, quia impeditus publicis occupationibus licet nõ poſſit omnes cauſas expedire, aliquas tamen poteſt, ſecus quando eſt abſens, vel infirmus, quia nullam poteſt expedire, nimirum ſi fuit permiſſa delegatio. Ryminal. tamen hic nititur hanc rationem differentiæ Alex. impugnare, dicens quòd Bar. loquitur, quando eſſet impedimẽtum quo ad omnes cauſas: puta quòd omnes inſtarent pro expeditione, & taliter inſtarent, quod ipſe præſens non poſſet commode vnam cauſam expedire, & aliam relinquere, ita quòd videtur impeditus in totum, & quo ad omnes cauſas, ſicut in caſu abſentiæ neceſſariæ, & infirmitatis, quæ conſideratio eſt inepta, quia fere eſt impoſſibile dare, quòd non poſſit præſes aliquam cauſam expedire, licet omnes inſtarent pro expeditione, probatur iſta opin. per tex. in d. l. 2. C. de ped. iud. vbi in cauſis quæ committuntur a lege ex officio, prout ſunt cauſæ meri imperij, non poſſunt delegari ex impedimento publicarum occupationum.

Quærit ſucceſſiue Bar. quid ſi præſes, vel ordinarius eſt impeditus multis cauſis criminalibus ſpectantibus ad merũ imperium, an hoc caſu poſſit aliqua cauſa meri imperij delegari Bar. hic poſt Gul. de Cun. concludit quòd ſic, quia eſt eadem ratio, quæ eſt in caſu abſentiæ. Sed illud eſt falſum ſecundum Alexand. & Iaſ. & communiter doct. tenentes contra Bar. quia in caſu abſentiæ non poteſt aliquam expedire. Sed quando habet varias cauſas criminales, licet non poſſit omnes expedire, aliquam tamen poteſt. Secundo Bar. alleg. l. 2. §. 1. C. de his qui latro. occul. quæ lex non facit, quia ibi non delegatur merum imperium, ita quòd iuriſdictio aliqua transferatur, ſed ſolum permittitur inuocatio auxilij quo ad capturam latronum, vt ordinario debeant præſentari, pro iſta opin. contra Bar. adducitur, l. 2. C. de ped. iud. vbi cauſæ graues in quibus præſes ex officio ſuo debet cognoſcere, & ſententiare, & ſic eſt electa induſtria perſonæ, non poſſunt delegari, & iſta ratio militat in cauſis criminalibus, meri imperij, confirmatur hoc per illum tex. quia ſi cauſæ ciuiles graues ſubſiſtente impedimento cauſarum ciuilium nõ poſſunt delegari, quia eſt electa induſtria perſonę, ita & paiformiter eſt dicendum in criminalibus cauſis, & de criminalibus ad ciuilia arguitur, l. abſentem, ff. de pœn. Quidã tamen hic conantur ſuſtinere opin. Bar. pro qua dicunt eſſe caſum in c. quoniam quidem, iuncto c. peruenit, 18. diſt. dicitur in c. quoniam quidem, quod Metropolitanus in anno ſemel debeat concilium prouinciale celebrare omni excuſatione remota, & tamen dicitur in c. peruenit, quod ſi quis vrgentibus neceſſitatibus impediatur, non tenetur accedere. ecce ergo ibi caſum, quod ſubſiſtente impedimento plurimarum occupationum permittitur, quod alias non permittitur, ita in caſu noſtro eſt dicendum, ſed ille tex. non facit ad propoſitum, quia loquitur de vrgentibus neceſſitatibus, propter quas quis non poſſet comparere, non autem quòd propter impedimẽtum publicarum occupationum aut cauſarum criminalium permittatur delegatio. Ipſe etiã nititur impugnare rationem differentiæ Alexan. dum dicit Alex. quòd occupatio cauſarum criminalium in totum nõ impedit ſicut abſentia, nam dicit ipſe hac ratione attenta, ſequeretur, quòd ex caſu infirmitatis nõ poſſet cauſa meri imperij delegari, cum quis in totum non impediatur l. 2. §. corporis debilitas, de vaca. mune. no. Bald. in c. ſi pro debilitate, de offi. deleg. ad hoc reſpon. ſecund. in Rom. quem ſup. retul., qui reſpondet huic rationi, quòd imò infirmitas in totũ impedit ſicut abſentia ex quo oporteret habere corporis valetudinem vt quis poſſit ſtudere. Ipſe etiam reſpon. ad l. placet, C. de ped. iudi. quod non debet ibi ſumi arg. a contrario ſenſu, nam licet in cauſis mediæ iuriſdictionis ſubſiſtente impedimento publicarum occupationum ſit permiſſa delegatio, & tex. dicat ſecus in cauſis meri imperij, quia non poſſunt propter occupationes delegari: non tamen tex. negat, quin hoc non poſſit fieri ſubſiſtente impedimẽto publicarum, & neceſſariarum cauſarum, quę reſponſio eſt contra illum tex. qui expreſſè dicit de occupationibus publicis.

128 † Quærit ſucceſſiue Bar. pone, quod aliquis ſe abſentat ex cauſa neceſſaria, & ſic delegat merum imperium, an illo reuerſo expiret delegatio: Bar. hic concludit quod ſic, quia ceſſante abſentia, & ſic cauſa, debet ceſſare effectus, leg. adigere. §. quamuis, ff. de iure patro. & ceſſante cauſa dilationis ceſſat dilatio, l. a filia §. alumno, ff. ad Treb. facit, le. 1. C. de nauti. fœno. & ibi not. Bal. quod arbitria conceſſa ratione alicuius periculi ceſſant periculo ceſſante. & ad hoc plura cumulat Iaſ. ſup. in vltimo notabil. huius legis, pro qua
129 opin. facit, quia vbi † aliquid ſtatuitur ex neceſſitate, ceſſante neceſſitate illud remouetur, 1. q. 1. quod pro neceſſitate & 1. q. 7. quòd pro remedio. Sed ex cauſa neceſſitatis abſentiæ contra iuris regulas delegatur merum imperium, ergo debet delegatio ceſſare illo reuerſo. Confirmo alia ratione: clarum eſt, quòd iſta delegatio, quæ fit propter cauſam neceſſariam, fit contra regulas iuris, cum regulariter merum imperium nõ delegetur, ergo illo delegante reuerſo ipſo iure debet delegatio reuocari, vt res reducatur ad priſtinam naturam, & iſtud eſt fauorabile, gl. in c. ſtatutum, in ver. numerandum, in fi. de præben. in 6. l. ſi vnus, §. pactus
130 ne peteret, verſ. quod in ſpecie, ff. de pact. † Sed contrariã opin. tenuit Roma. pro qua ego adduco deciſionem Bar. cõmuniter approbatam in l. ſi conſtante, in vlti. col. ff. ſol. mat. vbi ponit notabilem regulam in hac materia, quòd vbi caſus ſuperueniens qui ab initio impediſſet actum geri, tendit ad eundem finem, & effectum, ad quem tendit actus geſtus ex ſuperueniente caſu, non tollitur quod eſt geſtum, l. ſciendum, §. fi. ff. qui ſatid. cog. l. verbis, ff. ad leg. Falc. cum alijs alleg. per eum. Sed in caſu noſtro fuit facta delegatio ex cauſa abſentiæ, ne cauſa remaneat indeciſa, & expediatur & caſus reuerſionis factę tendit ad eundem finem, vt cauſa finiatur, igitur non debet reuocari delegatio. Et per hoc patet reſponſio ad rationem Bar. & omnia vulgaria quod ceſſante cauſa ceſſat effectus, quia illud eſt quando cauſa ceſſans tendit ad contrarium finem, & effectum, ſecundum Bar. & communiter doct. in dictis locis.

Glo. in ver. non aliter, diuiditur in quatuor partes, ſicut quatuor colligit notabilia ex tex. partes de ſe patent. Inquãtum gl. colligit ex tex. multa permitti ex cauſa neceſſitatis quæ alias non permittuntur, dic quod text. noſter hoc non probat, quia dicit de abſentia, non autem an ſit neceſſaria necne, tamen ita communiter intelligitur iſte tex. & ita fatetur Alex. ſup. & alij, non tamen ratione neceſſitatis turpe debet committi l. palma, §. non eſt, de ritu nup. ex quo infertur
131 an † liceat furari tempore neceſſitatis, & pro victu, concluditur quòd ſic c. ſi quis extra de fur. quia tempore neceſſitatis omnia debent eſſe communia gl. 40 diſt. ſicut hic. quæ dicit quòd ille qui tempore neceſſitatis retinet vltra ſibi neceſſaria, videtur per violentiam auferre, & ideo ex quo vitur re ad hanc vſum deſtinata, non committit furtum: ſecus quando aliquis furaretur alias res, quia tempore neceſſitatis hoc non licet: ſecundum Ioan. de Anan. in præalleg. cap. ſi quis.

Item dum glo. tertium argumentum colligit ex hoc text. quòd in vno conceditur in alio prohibetur, l. cum prætor. de iudi. ſentit gl. quòd hoc argumentum differat ab argumento a contrario ſenſu patet, quia glo. colligit hæc notabilia ſeparatim, hoc autem non eſt verum ſecundum Rom. hic, quia argumentum a cõtrario ſenſu ſumitur, & hoc, quòd in vno conceditur, in alio prohibetur, vt patet in tex. noſtro.

Item dum gl. colligit quartum arg. quòd in generali conceſſione ea tranſeunt, quæ ſpecialiter concedi poſſunt, ex hac glo. infert Alex. hanc quæſtionem, an ſi cauſæ generali-
132 ter † delegentur ab eo, qui poterat ſpecialiter merum imperium concedere, tranſeat in hunc delegatum merum imperium, & ipſe poſt multa argumenta hincinde concludit, quòd ſic, per tex. qui vrget, in §. prohibemus in auth. de collat. vbi in generali delegatione tranſeunt ea, quæ ſunt meri, & mixti imperij, excepta cauſa vltimi ſupplicij, & membri abſciſſionis, iſte tex. parum facit: quia loquitur in caſu neceſſariæ abſentiæ: quo caſu ne remaneat cauſa indeciſa, vt lites expediantur, & cauſæ criminales terminentur, fuit ſtatutũ, quòd omnia tranſirent, quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, ex quo præſens eſt delegans, qui poteſt cauſam meri imperij expedire, ſecundo quia ille tex. loquitur, quando in caſu neceſſariæ abſentiæ datur ſubſtitutus, qui habet ordinariam iuriſdictionem, ſecus quando cauſæ generaliter delegantur: cum delegatus non habeat ordinariam iuriſdictionem, licèt in pleriſq; æquiparetur ordinario.

Secundo pro iſta opi. Alexan. ponderat iſtum tex. in prin. In verſ. mandata iuriſdictione non transferuntur, inducendo hoc modo, merum imperium neque ſpecialiter neque generaliter poteſt delegari, ideo non venit in generali delegatione, ergo tex. innuit, quòd ſi ſpecialiter poſſet delegari, quòd veniret in generali delegatione, iſte tex. nihil facit, quia regula tex. noſtri procedit in eo, qui non poteſt neque ſpecialiter neque generaliter merum imperium delegare, vt eſt, quando a lege ſpecialiter, & in priuilegium ex eo quòd quis eſt de maioribus magiſtratibus tribuitur, ſed ſecus, vbi eſſet perſona, quæ poſſet ſpecialiter delegare: tunc dico quòd non tranſiret merum imperium, non ea ratione, de qua in tex. quia tex. non facit: ſed quia requiritur

quod

Digitized by Google

quòd ſpecialiter demandetur, ideo non venit in generali delegatione, vt patebit ex argumentis contrariæ partis.

Tertio Alex. ponderat l. cognitio inf. eo. vbi in generali delegatione facta legato proconſulis venit cauſa remotionis ſuſpecti tutoris, & ſic cauſa, quæ poterat ſpecialiter concedi, ille tex. nihil facit, quia loquitur quo ad cognitionẽ ſuſpecti tutoris, quæ poteſt delegari ſpãli fauore pupilli: vt ibi dicit tex. alias regulariter ſecus eſt. Item quia cognitio tutoris competit iure magiſtratus, & ſic poteſt delegari, ſecũdum Pau. Turr. in ſua diſpu. col. 5. vel ſecundo poteſt dici, ꝙ eſt ſpãle in legato procõſulis, in quo poteſt cadere merum imperium l. ſolent, ſupra, de offi. proconſ. & leg. & declarat Bart. ſupra ſecus eſt in quolibet alio delegato.

133 Quarto facit ſecundum eundem, † quia idem debet operari genus in ſuo genere, quod ſpecies in ſua ſpecie. l. ſi duo. de admin. tut. in fi. l. omnes. C. de præſcri. an. ſed iſte põt concedere ſpãliter merum imperium ſi voluiſſet, ergo pariter dicendum eſt, quòd generalis cõceſſio hoc operari debeat. nam reſpõdeo, quòd illa regula procedit: vbi aliquid requiritur ſpãliter concedi. Clem. non poteſt, de procu. l. non ſolum. §. fi. ff. de procu. probatur in c. 1. de procu. lib. 6.

Quinto facit, quia quando merum imperium competit iure magiſtratus, poteſt delegari, ſecundum Bart. in l. imperium, inf. de iur. om. iud. in duobus vltimis gradib. meri imperij. ita in caſu noſtro eſt dicendum, ex quo competit iure magiſtratus. iſta ratio nihil facit, qa intelligo quòd illi duo gradus poſſunt delegari, ex quo competunt iure magiſtratus, ſi ſpãliter delegentur: non autem quòd veniant in generali delegatione: ſecundo reſpondeo, quòd aliud eſt, quòd veniat modicum imperium quod venit in cauſis iuriſdictionis in conſequentiam, ne alias iuriſdictio ſit nulla. l. fi. infra eod. & aliud eſt, diſputare an cauſa principaliter meri imperij veniat facta delegatione, quia multa in neceſſariam conſequentiam alicuius diſpoſitionis doſe veniunt, quæ tamẽ principaliter non venirent. l. j. ff. de fun. dot. l. quædam, de acquir. rerum domi.

Sexto facit. l. ſi quid erit, ſupra de offi. procon. vbi in generali delegatione facta legato proconſulis venit verberatio non acris, quia reſpondeo, quòd eſt ſpeciale in legato proconſulis, vt ſupra dixi.

Septimo alleg. l. j. §. hi quibus. ff. de leg. 3. ibi, vice præfecti, iſte tex. nihil facit, quia loquitur in ſubſtituto vice & loco præfecti à Principe, qui eſt ordinarius, ſecundum Bart. ibi. l. 2. C. de offic. eius qui vicem alter. ger. & declarat Bart. ſup. vt viſum fuit in g. k in ver. poſſit, ſecus eſt in delegato.

Octauo adducitur. l. j. C. de officio proconſul. vbi legatus proconſulis habet merum imperium, & tamen nihil in eũ tranſit niſi facta delegatione. l. legati ſupra, de offi. proconſul. & leg. nam ſupra eſt ſępius reſponſum, eſſe ſpeciale in legato proconſulis.

Nono adducitur tex. noſter, qui vult, quòd in caſu abſentiæ neceſſariæ tranſeat merum imperium, vt ergo exceptio ſit de regula tex. innuit quòd iſto caſu in generali delegatione merum imperium tranſeat, nam reſpondeo, quòd in caſu abſentiæ neceſſariæ eſt diuerſa ratio, vt dixi ſupra reſp. ad §. prohibemus, in auth. de colla.

Decimo adducitur. l. fi. C. vbi & apud quem, vbi in generali delegatione venit cauſa reſtitutionis in integrum, quæ eſt mixti imperij, & iſtum tex. dicit eſſe meliorem de corpore iuris Alex. hic, ille tex. non facit, quia cauſa reſtitutionis in integrum ſpeciali fauore minoris venit in generali delegatione, ſecundum Bart. in l. imperium, in pen. col. infra, de iuriſ. om. iudi. & eſt communis ſolutio, ergo ſecus eſſet ceſſante fauore perſonæ vel cauſæ.

Vltimo mouetur per l. 2. in princ. inf. eo. vbi mandata iuriſdictione generali non venit cauſa mixti imperij, quæ ſpecialiter concedi non poteſt, ergo innuit ſecus, vbi ſpecialiter cauſa illa concedi, & delegari poſſet, ad iſtum tex. reſpõdeo prout dixi, ſupra reſpondendo ſimili inductioni de tex. noſtro in ſecundo arg.

134 Contrariam opin. † ꝙ in generali delegatione cauſarum non veniat merum imperium, tenuerunt multi alle. hic per Alex. per textum, in c. 2. de offi. vica. lib. 6. qui probat a fortiori, nam ſi in vicarium, qui habet ordinariam iuriſdictionem, non tranſit ex generali delegatione merum imperiũ: multo minus tranſibit ex delegatione generali, cum iuriſdictio delegata ſit ſtricti iuris, ordinaria autem fauorabilis, gl. in c. 1. in ver. proceſſus, de reſcr. in 6. & tamen in fauorabilibus debet fieri largiſſima interpretatio. gl. ĩ l. illud. C. de ſac. ſan. eccl. l. in teſtamentis, de reg. iuris, & reſpon. Alex. nihil valet dicere, quod ſit ſpeciale in vicario, quia deberet eſſe totum econtra attenta ratione prædicta, quia iuriſdictio ordinaria eſt fauorabilis, comprobatur hoc per l. non ſolum. §. fi. ff. de procu. & in cle. non poteſt, de procu. vbi in mandato generali non venit cauſa criminalis, & ſic meri imperij, ita nec in mandato iuriſdictionali, nam æquiparantur mandatum procuratoris, & iuriſdictionis gl. & Bar. in l. & quia inf. de iur. om. iudi. nec ob. reſponſio Alex. quòd imò ſit differentia inter hæc duo, quia in mandato generali delegationis venit cauſa reſtitutionis in integrum. l. fi. C. vbi & apud quem, ſecus in mãdato procuratoris generali. l. illud. §. j. ff. de minor. nam reſpondeo, ꝙ imò valet argumentum: nec diuerſitas Alex. quicquam valet, quia in generali delegatione venit reſtitutio fauore minoris, vt proxi. dictum eſt, ſecundum Bar. in l. imperium, in pen. col. inf. de iuriſ. om. iud. ſed in generali mandato non venit cauſa reſtitutionis in integrum propter grande præiudicium, quod poſſet inferri minori, ſi procurator non inſtructus in illa cauſa, poſſet agere cauſam.

Extra glo. Bart. ponit duas quæſtiones, prima eſt, an im-
135 perator poſſit † cauſam meri imperij delegare, & concludit ꝙ ſic, quia princeps eſt ſolutus legibus, ideo non comprehenditur ſub regula, per tex. in l. fi. C. vbi ſena. vel cla. & in l. 1. C. de preci. impe. offe. qui tex. parum facit ſecundum Bald. ibi. & Iaſ. in hac lege, col. 18. quia ibi fuit merum imperium delegatum præfecto prætorio, & ſic alias habenti iuriſdictionem, quo caſu non dicitur proprie delegatio, ſed excitatio iuriſdictionis. c. cum aliquibus, de reſcript. in 6. & iſta cõcluſio procedit, vbi delegatur cauſa meri imperij ſpecialiter, quid autem ſi concederetur iuriſdictio à Principe alicui ſimpliciter, vel etiam in aliquo Caſtro, an veniat merum imperium? Iaſ. in l. imperium, col. 7. inf. de iur. om. iudi. tenet quòd non, de quo ibi dixi.

Secundus & vltimus idemq; difficillimus articulus eſt, an ſi Princeps cauſam meri imperii delegauit, poſſit idem de-
136 gatus † cauſam illam alteri ſubdelegare, & in hoc Bart. concludit quòd ſic, & iſta eſt communis opi. ſecundũ Lance. Deci. hic, & ita tenet Rota. vt refert Cacialup. in l. more, in 6. q. inf. de iur. om. iudi. primo per tex. in l. 1. C. qui pro ſua iur. in fi. ibi, nullo perſonarum cauſarumq; habito tractatu. ſtringendo aliter ſecundum Alex. quando lex generaliter loquitur circa diſpoſitionem actus iam conceſſi, non recipit lex reſtrictionem aliquam de habilitate. Bart. in l. 1. nunciatio. per illum tex. de oper. no. nunc. cum ergo iam ſit hoc permiſſam delegato principis delegare, & tex. ibi dicat, nullo perſonarum & cauſarum habito tractatu: ergo intelligitur de omnibus cauſis, & ſic etiam de cauſis meri imperij, adiſtum tex. reſpon. Alex. quòd ille tex. dum dicit nullo cauſarum, &c. quod debet ille tex. intelligi de cauſis delegabilibus: prout ſunt cauſæ meri imperij inferioris gradus, ſecundum Bart. in l. imperium inf. de iuriſ. om. iud. pro-
137 batur, quia in prin. tex. ponitur regula, ꝙ † ad hoc vt cauſa poſſit delegari, duo requiruntur, quòd cauſa ſpectet ad iuriſdictionem delegantis; & perſona, cui delegetur, ſit ſubiecta iuriſdictioni delegãtis. & ſic tex. in prin. loquitur de cauſis delegabilibus, poſtea text. in fin. ſubdit, hæc teneant, niſi iudices à nobis dati, &c. exceptio debet eſſe de cõtentis ſub regula. l. nam quòd liquidæ. §. fin. ff. de pe. leg. ergo exceptio debet intelligi de cauſis delegabilibus, cõfirmatur ratione; quia ſi tex. dicit nullo perſonarum habito diſcrimine, & tamen illa verba vniuerſalia reſtringuntur de habilitate; quia furioſo, & pupillo non poterit committi cauſa. l. prætor. §. non autem. ff. de iud. ſecundũ Ale. hic ita pari ratione dicendum eſt, quòd habito reſpectu ad cauſas, fiat reſtrictio de habilitate; quia vna determinatio debet pariformiter intel-
138 ligi. l. nam hoc iure, de vulg. & pup. † & ſæpè iſtæ dictiones, vt dictio (nulla) & ſimiles reſtringuntur de habilitate, tex. cum gl. in l. nihil. C. de procur. in l. ſacrilegij ad l. Iul. pecu. & ita hanc ſolu. declarat Rim. hic. Confirmatur ſecundũ Alex. quia text. ibi non inducitur principaliter in delegato principis, & ſic illa lex non loquitur ſuper actu iam expreſsè diſpoſito, ſed ſolum hoc ibi innuitur incidenter ex illis verbis, quo caſu verba generalia recipiunt reſtrictionem de habilitate. l. 1. in glo. 2. & ibi Bal. C. de fid. inſtrum. glo. in l. licet in ver. probationibus, C. de iu. fiſ. & ibi Bar. notat, quia ſi ſtatutum diſponit qualcunque probationes ſufficere, intelligitur de habilibus, item poteſt negari, quòd ille actus delegationis eſſet cõceſſus per l. à iudice, C. de iud. quia ille tex. loquitur in delegato principis, in quo eſt ſpeciale, quòd delegat, contra l. more inf. de iur. om. iud. & ibi no. non autem tex. loquitur in cauſis indelegabilibus, prout ſunt cauſæ meri imperij, licet iſtam reſponſionem Ale. impugnat Rim. &

Iaſ.

Iaſ. hic; quia ſi ille text. reſtringeretur ad cauſas, quæ alias poſſent delegari, nihil ſpeciale poneretur in delegato principis. cum idem ſit in quolibet ordinario, & tamen tex. ibi vult inducere aliquid ſpeciale in delegato principis: huic obiectioni ſaluando reſponſionem Alex. poteſt reſponderi, quòd text. ibi ſatis inducit hoc ſpeciale in delegato principis, vt non debeat inquiri, an cauſa ſibi commiſſa ſit ſuæ iuriſdictionis necne. item an perſona cui delegat, ſit ſibi ſubdita vel ne, & ratio eſt; quia delegatus principis principem repræſentat. cap. ſanè. de offic. deleg. & principi omnes perſonæ, & cauſæ ſubſunt: ideo hoc ſpeciale inducitur in ipſo delegante cauſas, alias ſui natura delegabiles, quæ omnia ceſſant in alio delegante; quia vt valeat delegatio, inquiritur de iſtis duobus, vt dixit tex. in d. l. in princ. & ita colligitur ex dictis Iaſ. hic.

Sed contra hoc facit; quia ex quo cauſa committitur per principem, nulli dubium quòd pertinet ad iuriſdictionem delegari, ergo non eſt aliquid ſpeciale, vt non inquiratur de cauſa, quod eſt contra illum text. qui ponit aliquid ſpeciale in hoc in delegato principis, & ita Rim. pungit hanc reſponſionem. Sed ad hoc reſpon. gloſ. in d. l. 1. in verſ. ad iuriſdictionem, quòd erat delegatus ille, qui habebat iuriſdictionem, & ſic poteſt diſputari, an pertineat ad eius iuriſdictionem necne.

139 Secundò † pro iſta opi. Bar. mouetur; quia ex quo princeps ſemel cauſam meri Imperij delegauit, eſt effecta delegabilis, ergo perpetuo durat delegabilis, l. pater. §. quindecim. de lega. 3. l. 1. verſ. contra quoque, C. de imponen. lucra. deſcr. & l. ſi à me. ff. ad leg. Falcid. & pro hoc Iaſ. ponderat. l. tutor. rerum. ff. de adm. tut.

Ad iſta iura reſpon. Alex. hic, quòd illud erat; quia in dictis iuribus prohibitio erat perſonalis, ideo non extendebatur ad alias perſonas, nimirum ſi res facta alienabilis ſemper durat alienabilis, ita loquitur, §. quindecim. ita etiam erat in d. l. 1. C. de imponen. lucr. deſcr. quia onus illud ſoluendi ſiliquas pro alienatione facta titulo lucratiuo, reſpiciebat perſonam acquirentem à curiali titulo lucratiuo, ideo ſi acquiſiuit à curiali titulo oneroſo, & deinde alienat titulo lucratiuo, non tenetur ſoluere ſiliquas, ſecus in caſu noſtro; quia erat res affecta, ex quo cauſa meri Imperij eſt ſui natura indelegabilis, tu adde pro iſta ſolu. tex. in l. voluntas, C. de fideicomm. & ibi Bart. not. & ibi Iaſ. in 3. col. quia ita intelligit regulam, §. quindecim, & ita poteſt reſponderi ad text. in l. tutor rerum. adductum hic per Iaſ. quia ibi erat res prohibita vendi propter perſonam pupilli. ideo ſi alienetur cum ſolennitate, & ſic transferatur in aliam perſonã, ex quo ſemel eſt facta alienabilis, perpetuo durat alienabilis. Secundò iſta ratio Bart. nihil valet; quia ſi iſta ratio eſſet vera, ſequeretur quòd in caſu legis noſtræ in caſu abſentiæ neceſſariæ ex quo cauſa meri Imperij ſemel eſt effecta delegabilis, quòd poſſet iſte delegatus cauſam iſtam delegare, quòd tamẽ eſt falſum. Item ſequeretur, quòd delegatus proconſulis ex quo in eum tranſit merum Imperium, l. ſolent, ſupra de offic. proconſul. & lega. quòd ipſe poſſet illas cauſas delegare, ex quo ſemel cauſa eſt effecta delegabilis, quod eſt falſum ſecundum Bart. in l. legatus, in fi. ſupra de offi. procon. ſecundum Rimin. confirmo hanc opin. quia hac ratione attẽta delegatus Principis poſſet delegare reſeruata Principi in ſignum ſupremæ præeminentiæ, ex quo ſemel illa cauſa delegabilis eſt effecta, & tamen hoc eſt falſum ſecundum Alexand. & communiter Doctor. in princ. huius legis, & ibi fuit dictum.

Tertiò confirmatur iſta opi. quia delegatus Principis maior eſt quocunque ordinario cum Principem repræſentet, cap. ſanè, de offic. deleg. Item quia ſubrogatur loco Principis: ergo quando ipſe delegat, perinde eſt, ac ſi princeps delegaret, l. & ſi prætor. infra eod. l. fin. C. vbi & apu. quos, ad hoc reſpondeo, quòd iſtud argum. non valet, quia alias ſequeretur, quod delegatus ab ordinario, ex quo ordinarium repræſentat, poſſet ſubdelegare, ſicut poterat ordinarius, & tamen eſt falſum, & contra. l. à iudice, C. de iudi. & cum hac reſponſione tranſit Dec. in cap. ſi pro debilitate. colum. 1. de offic. deleg. ſed hanc reſponſ. impugnat Rimin. hic, quia alia ratione prohibetur delegatus ab ordinario delegare, qa alia ratione prohibetur delegatus ab ordinario delegare, quia non habet iure proprio iuriſdictionem, l. more, infra de iuriſd. om. iud. quæ reſponſio nihil valet, quia etiam delegatus Principis iure proprio non habet iuriſdictionem, & tamen in eo eſt ſpeciale, vt poſſit delegare ſecundum gl. & Doct. in d. l. more.

Item ſi hoc argumentum foret verum, ſequeretur, quod delegatus principis poſſet cauſam reſeruatam in ſignũ ſupremæ præeminentiæ principi, delegare: cum ipſe princeps videatur delegare, qui poteſt, & tamen hoc eſt falſum, vt ſupra viſum fuit.

Quarto pro iſta opi. adducitur tex. in c. venerabili, de offic. deleg. ad illum tex. reſpon. Alex. quòd illud eſt ſubſiſtẽte infirmitate, & ſic neceſſitate: quo caſu potuit cauſa delegari etiam meri imperij, vt in lege noſtra, imò ille tex. poteſt in oppoſitũ retorqueri, quia ſi hoc permittitur delegato principis propter neceſſitatem, ergo regulariter ſecus eſt, vt nõ poſſit hoc fieri, vt in lege noſtra, ſecundo reſpondet Alex. quod ille tex. loquitur de iure canonico: ſecundum quod cauſæ meri imperij delegantur, glo. & Doct. in c. quòd ſedẽ, de offic. ord. & dixi, in princ. huius. l. 1. quæ reſponſio nihil valet, quia bene cauſæ meri imperij delegantur, de iure canonico per ordinarios, ita loquitur communis opin. ſed ꝙ in delegato principis ſit differentia de iure canonico, hoc eſt falſum, probatur in c. Paſtoralis, extra de offic. deleg. vbi delegatus principis poteſt ſubdelegare, & idem de iure ciuili. l. à iudice. C. de iudi.

Quinto pro iſta opin. adducitur. c. fi. de offi. deleg. à contrario, quia delegatus principis non ſubdelegat, vbi eſt electa induſtria perſonæ, ergo tex. innuit, quòd vbi non eſſet electa induſtria perſonæ, quòd talis delegatus poſſit ſubdelegare: iſte tex. nihil facit, quia concedo quod poteſt delegatus principis ſubdelegare, vbi non eſt electa induſtria perſonę, l. à iudice, C. de iud. ſed non loquũtur dicta iura de cauſa meri Imperij, prout eſt quæſtio noſtra.

Sextò pro iſta opin. vltra Alex. mouetur Rimin. ex not. per Bald. in l. inter eos, de acquir. poſ. & in ca. 1. de capi. qui cur. vend. in vſib. feudo. in quibus locis concludit, quòd ſi alicui per Imperatorem concedatur caſtrum cum mero Imperio, alienando caſtrum transfert illud Imperium, & ſic merum Imperium ſemel conceſſum poteſt in alium transferri, ad iſtud reſpon. quòd illud eſt, quia merum Imperium transfertur cum vniuerſitate, & multa tranſeunt cum vniuerſitate, quæ alias nõ tranſirent, l. 1. ff. de ſun. do. l. quædam, ff. de acqui. re. do.

140 † Septimò mouetur Lancel. Dec. validum eſt, argum. de mandato procuratoris ad mandatum iuriſdictionis, c. relatum, de offi. deleg. l. more, cum l. ſeq. inf. de iuriſd. om. iudic. ſed procurator datur poteſt alium procuratorem ſubſtituere, l. neque, in fi. & l. quòd quis, C. de procu. l. ſi procuratorem, §. 1. ff. manda. ad iſtud reſpon. quod eſt maxima differentia, nam lite conteſtata procurator efficitur dominus, & eius mandatum non poteſt reuocari, l. poſt litem, ff. de procur. nimirum ſi alium conſtituit, ſecus in mandato iuriſdictionis. quia poteſt quandocunque reuocari, l. iudicium ſoluitur. de iudi. no. Iaſ. in l. more, inf. de iuriſ. om. iudi.

141 † Contrariã opin. & ſic negatiuam quòd delegatus Principis non poſſit cauſam meri Imperij delegare, tenuerunt multi allegati hic per Alex. & Iaſ. & hanc opi. ſequitur Alexan. primo quia vbi eligitur induſtria perſonæ, alteri quis vices ſuas non poteſt committere, l. inter artifices, de ſolu. l. 1. § ne aũt. C. de cadu. toll. ſed in mero Imperio, ꝙ ſui natura eſt indelegabile, cenſetur electa induſtria perſonæ: ergo ꝓhi-
142 betur delegatio. † Ad hanc rationem reſpon. Rimin. hic, quod iſta ratio non eſt vera, vt etiam dixi ſup. in 1. not. quia hac ratione attenta, ſequeretur quod de iure canonico cauſa meri Imperij, non poſſet delegari, ex quo cenſeretur electa induſtria perſonæ, Felyn. in c. fin. §. 1. colum. 3. de offic. deleg. Secundò, quia ex quo princeps committit cauſas priuatis, l. fin. inf. eod. ideo non cadit hoc quod videatur electa induſtria perſonæ, ſicut eſt quando cauſa committitur maioribus, & in priuilegium.

Secũdò quia delegatus Principis æquiparatur ordinario, l. à iudice, C. de iudi. imò habet debiliorem iuriſdictionem quam ordinarius, ſecundum Alex. in rub. huius tituli, & tamen ordinarius non poteſt cauſam meri Imperij delegare, vt in lege noſtra: ergo nec delegatus Principis, pro hoc facit, quia ordinarius creatur à lege, l. more, inf. de iuriſd. om. iud. idem eſſe debet in delegato à Principe, cum princeps dicatur lex animata, §. fin. in auth. de conſuli. in fi. item ſicut dicitur delegatus Principis, ita etiam dicitur delegatus legis, cap. ad abolendam, in fi. de hære. viſum eſt, ſupra in tertio not. ad iſta omnia ſupra fuit reſponſum in tertio not. in fin. aſſignando plures reſponſiones, tertio per tex. in clem. 1. de offi. deleg. ab in cauſa ciuili, ergo ſecus eſſe tex. innuit in cauſa criminali, vt alij nõ poſſit delegari: nam ad illum textum reſpon. Riminal. quòd non debet ſumi, argum. à contrario ſenſu: quia reſultaret abſurdum, maximè cum de iure canonico

nonico cauſa meri imperij delegetur: ſecundum communem opin.item quia reſultaret abſurdum contra l.1.C.qui pro ſua iuriſdictio.

Quarto adducitur l.cum antiquitas,C.de vſufru.reſpon. Rimi.& Deci.quod illud eſt ibi,quia vſuſructus nõ patitur, ex quo eſt quid perſonale,quia eſt alius vſuſructus in perſona vnius,alius in perſona alterius,l. ſtipulatio iſta, §. ſi quis ita,de ver.obli.ideo licet ſemel concedatur contra regulas iuris, intelligitur de primo. quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, nam merum imperium ſemel delegabile poterit iterũ delegari. Secundo, quia in vſuſructu inducitur illud ſpeciali ratione,ne proprietas ſit inutilis abſcedente ſemper vſuſructu:quæ ratio pœnitus ceſſat in caſu noſtro.

Quinto mouetur Alexan.per regulam l. nemo poteſt,de reg.iur.quæ non reperitur in delegato principis immutata: ergo ſtandum eſt regulæ,glo. in leg. omnis diffinitio, ff. de regul.iur.nam ad hoc reſpon.quòd ſicut a dicta regula excipitur princeps, qui poteſt cauſam meri imperij delegare, l. fi.C.vbi ſena. vel clari.ita etiam excipitur delegatus eius ipſum repræſentans.

Sexto facit ratio ſecundum Rimi. nam cauſa meri imperij ſui natura eſt indelegabilis: vt in lege noſtra, & l. nemo poteſt,ff.de reg.iur.fallit in principe l.fi.C.vbi ſena.vel clari. propter eius prærogatiuam,quia non eſt ſubiectus legibus: ſecundum Bar. hic & omnes, quæ ratio ceſſat in delegato principis, & quia talia non tranſeunt in delegatum,c.quod tranſlationem de offi. delega. quia reſpon. ex proxi. dictis, quod imo in ipſo delegato, ex quo principem repræſentat, & ipſe princeps videtur facere, conſideratur eadem qualitas ad alia etiam,quæ ad idem tendunt reſpon.hic Rimi.

143 † Retenta tamen communi pro vera, quòd delegatus principis poſſit cauſam meri imperij delegare,limita hoc non procedere in ſubdelegato eius, quia talis ſubdelegatus non poterit cauſam meri imperij committere, ſecundum Alex. & Iaſ.hic c.ſuper quæſtionum,§.nos autem,& §.ſi vero duo de offi.delega.

Secundo fallit,niſi eſſet delegatum a principe aliquid, de reſeruatis principi,quia talia non poterit talis delegatus ſubdelegare,ſecundum Alexan.hic,& viſum eſt in princ.huius legis.

Tertio fallit,niſi eſſent aliqua verba perſonalia, & plures alias fallentias poſui in l.more inf.de iuriſd. omnium iudic. Iacobus de Nigr. I.V.D.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS

SVPER §. QVI MANDATAM.

SVMMARIVM.

1 *Legatus proconſulis habeat ne aliquid ſpeciale vltra alios delegatos, & num.3.*

2 *Iuriſdictione mandata quid dicatur conceſſum ſeu tranſlatum in delegatum,& num.10.*

4 *Merum imperium non tranſire in legatum proconſulis ex generali delegatione per proconſulem facta,& num.ſeq.*

6 *Mandata iuriſdictio an differat a delegata iuriſdictione.*

7 *Delegatus proconſulis an habeat propriam iuriſdictionem,& nu.9.*

8 *Rem denominari a ſtatu præſenti, prout nunc ſubſiſtit, non prout aliquando erit.*

11 *Delegatus an poſſit eum teſtem punire, qui coram eo falſum teſtimonium tulit.*

§. Qui mandatam Iſte.§. diuidit in tres partes,in prima ponitur vnũ dictum, in ſecunda aliud, in tertia limitatio,ſecunda ibi,verius,tertia ibi,paulus notat h. intendit delegatus non habet propriam iuriſdictionem, ſed fungitur iuriſdictione delegantis;& ſic habet vſum iuriſdictionis, & iuriſdictione delegata vniuerſaliter, tranſit iuriſdictio, non merum imperium, niſi ſit merum imperium,quod cohæret iuriſdictioni, ſine qua non poſſit exerceri, hoc dicit ſecundum Paul. de Caſtro.

1 † Nota primo ex hoc tex.ibi, quare nemo dicet legatum proconſulis, hic eſſe tex.contra communem ſententiam, quod in legato proconſulis non ſit aliquid ſpeciale, patet quia iuriſconſultus ex regula infert ad legatum proconſulis:ergo non eſt aliquid ſpeciale:quia non poteſt fieri illatio de regula ad caſum ſpecialem,l.in his,ff.de leg.quod eſt cõtra notata per Bar.& glo.in prin. huius.l. qui dicunt eſſe ſpeciale in legato proconſulis,& ita hunc tex.ad hoc ponderat Fulg.vt refert Alex.in prin.huius legis col. 29. ſuper glo.in ver.poſſit, & ponderat Iaſ. hic licet de Fulg. nec de prædictis faciat mentionem. Sed Alex. ibi colum. 30. defendendo communem,reſpondet huic ponderationi:quia tex.no-

2 ſter ponit † regulam, quod mandata iuriſdictione transfertur exercitium, & vſus iuriſdictionis non ſolum quantum ad cognitionem, ſed etiam quo ad diffinitionem, non ſic eſt in mero imperio,probat:quia nemo dicet legatum proconſulis mandata iuriſdictione habere animaduerſionem, id eſt,quòd poſſit punire,glo.in leg.ſi quis in hoc genus. in ver.animaduertatur,C.de Epiſc.& cleri.in l.Imperium,inf. de iur.om.iud.& illud eſt de mente Pau.de Caſt. hic qui dicit, quod non tranſit in delegatum proconſulis punitio, vt poſſit pronunciare, & diffinire, ſed bene cognoſcere, le. ſo-

3 lent,ſup. de officio proconſul. Et ſic † in legato proconſulis nihil eſt ſpeciale quo ad diffinitionem, & ideo iuriſconſultus arguit, ſed bene eſt ſpeciale in legato proconſulis quantum ad cognitionem, cum merum imperium regulariter non delegetur etiam quo ad cognitionem. Iſtam reſponſionem impugnat Lancel.Dec.hic,dicens contra Pau. de Caſt quòd imo iſte tex.probat, quod etiam quantum ad cognitionem non tranſeat merum imperium in legatum proconſulis,patet, quia tex.ponit regulam, quod mandata iuriſdictione merum imperium non transfertur Certũ eſt, quod regula loquitur quo ad cognitionem,& diffinitionẽ, poſtea infert ad legatum proconſulis, vt ergo illatio conueniat dicto,eſt dicendum, quod etiam legatus proconſulis non habeat cognitionem nec diffinitionem meri imperij, & ſic terminus (animaduerſio) hic capitur generaliter pro cognitione.& punitione.non obſtat l.ſolẽt,ſup.de offi.proconſul.& leg.quia ille tex. loquitur,quando fit ſpecialis delegatio, vt ipſe legatus cognoſcat:non autem quod hoc veniat in ipſa generali delegatione, quæ declaratio mihi non placet, quia vbi eſt prohibita delegatio meri imperij, non fit differentia,an in genere,vel ſpecie fiat delegatio: ſecundum glo.in princ.huius legis in ver.iuriſdictione, & ibi dictum fuit. Secundo eſt contra tex.in l.cognitio.in prin. inf. eo.dum loquitur de remotione ſuſpecti tutoris, quæ venit in generali delegatione. Tertio: quia eſt diuinare ad iſtum tex.quia dicit legatum proconſulis non habere animaduerſionem mandata iuriſdictione:certe velle reſtringere mandata iuriſdictione, ſcilicet in genere,eſt diuinare.cum mandari iuriſdictio dicatur,ſiue generaliter ſiue ſpecialiter.vt in

4 l.ſeq.in princ. & ibi glo.† Vnde ego credo per tex.noſtrum non violando,quòd neq; in generali delegatione facta per proconſulem legato,ſiue de pluribus cauſis,ſiue de vna,merum imperi. in aliquo pacto tranſeat,ſiue quo ad cognitionem ſiue quo ad diffinitionem,& ita loquitur tex.noſter.& in hoc non eſt aliquid ſpeciale in legato proconſulis. Sed bene eſt ſpeciale in eo.quod ſi proconſul cognoſcat de cauſa, poſſit per viam extraordinariam aliquid quod ſit meri imperij delegare,d.l.ſolent,quod non eſt in alijs delegatis, & in hoc conſiſtit ſpecialitas,& hoc dicit tex.in d.l. ſolent, dum dicit,quod illud genus mandati eſt extraordinarium, cum aliquis non poſſit merum imperium delegare, & ſic ibi iure conſultus firmat regulam tex.noſtri, quod non poteſt transferri merum imperium, quæ omnia diligenter,vt reliqua nota,quia tanguntur per gloſſas: ideo reſeruo cum eis dicendum.

5 † Secundo nota ex hoc tex. quod merum imperium non tranſit in legatum proconſulis,& tamen poteſt legatus proconſulis leuiter coercere l.ſi quid erit, ſupra de officio proconſul.ergo probat iſte tex. quod leuiter coercere non ſit meri imperij,ita Fulg.vt refert Alex.in l.Imperium, col.12. ff.de iur.om.iu.qui tamen ad hoc reſpon.

Glo.1.diuiditur in duas partes,pro vt duas ponit declarationes,ſecunda ibi,vel dic mandari.in prima parte gl.concludit, quod tex.noſter intelligitur de mandata iuriſdictione,ideſt, delegata.pro iſta expoſitione tu adde gl.ſup. in rubrica,& ibi notant omnes. In ſecunda parte gl. dicit ponendo aliam expoſitionem, quod tex. noſter intelligitur,mandatam iuriſdictionem ſuſcepit,hoc eſt ſi delegatur vniuerſi-

6 tas cauſarum: quia tunc dicitur iuriſdictio mandari:ſed iuriſdictio delegata dicitur, quando ſolum vna cauſa mandatur,alle.gl.tex.in l.ſolet,inf.de iur.omn.iud, qui tex. probat contrarium:nam dicit tex. quod aut generaliter mandat iuriſdictionem,aut ſpeciem vnam, & ſic mandari etiam dicitur quando vna cauſa committitur:reperio etiam quod Iaſ.

Digitized by Google

in l.fi.in prin.inſ.eo.per illum tex.reprehendit iſtam gl.nam
ibi tex. vult mandatam iuriſdictionem ſibi quem non poſ-
ſe alteri demandare, & tamen intelligitur, quando vna cau-
ſa mandatur, quia ſi mandaretur vniuerſitas cauſarum, cer-
te delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt bene dele-
gare vnam cauſam. Item contra iſtam glo. Iaſ. ibi ponderat
tex. in l. cognitio, ✝. eo. vbi tex. dicit, quòd cognitio ſuſpecti
tutoris mandari poteſt, & loquitur de mandato ſpeciali il-
lius cauſæ. patet, quia poſtea tex. ſubdit, imo & mandata ge-
nerali iuriſdictione, & ſic tex. vult, quod tam in genere quā
in ſpecie mandetur iuriſdictio. Et ego ſupra in rubrica etiā
reprehendi iſtam gl. ponderando rubrica, quæ dicit, de offi-
cio eius cui mand. eſt iuriſd. & tamen intelligitur rubrica, ſi-
ue ſpecialiter ſiue generaliter mandetur, vt patet ex legibus
iſtius tituli alias eſſet opus reſtringere, de officio eius cui
manda. eſt iuriſdictio ſcilicet in genere, quando mandatur
vniuerſitas cauſarum, quod eſt abſurdum. Et contra iſtam
gl. adduco tex. in l. prætor ✝. de iuriſd. omn. iudi. vbi tex. ad
literā dicit, quod mandatur iuriſdictio ſiue vniuerſaliter, ſi-
ue inter certas perſonas, vel in vna cauſa. Item contra iſtam
gl. eſt gl. in l. ſeq. in prin. quæ dicit, mandata iuriſdictione ſi-
ue in genere ſiue in ſpecie, vnde tene primam expoſitionē.

Glo. in ver. nihil habet, diuiditur in duas partes, in prima
timore contrarij ponit duplicem expoſitionem, in ſecunda
remouet vnum contrarium. Secunda ibi, nec obſtat. capio
primam, quæ facta eſt timore contrarij, nam tex. ſecundum
7 Bar. videtur ſibi ipſi cōtrariari, quia dicit, ✝ quod delegatus
non habet propriam iuriſdictionem, & tex. ſubdit, uerius eſ-
ſe iuriſdictionem transferri, ſi transfertur iuriſdictio, ergo
delegatus habet iuriſdictionem, ſecundo quia tex. in l. co-
gnitio. ✝. eo. dicit, cum propriam iuriſdictionem legatis de-
deris, verbum (dare) importat dominij translationem. §. ſic
itaq; inſti. de act. ergo videtur quod in delegatum tranſeat
proprietas, & dominium iuriſdictionis, cuius cōtrarium hic
dicitur gl. timore horum cōtrariorum ponit duos intellec.
qui tamen in idem tendunt: & dicit glo. quod delegatus nō
habet propriam iuriſdictionem ſcilicet ordinariam, ſed be-
ne habet delegatam, & quia transfertur iuriſdictio in dele-
gatum, quæ tamen poteſt reuocari per delegantem l. iudi-
cium ſoluitur, ✝. de iud. ideo iura hoc reſpectu conſiderant,
quod delegatus non dicitur habere propriam iuriſdictio-
nem, nam non videtur proprie noſtrum, quod a nobis po-
teſt auferri. l. fi. §. ſed quia, C. communia deleg. l. ſi pars, §. fi.
de inoff. teſta. ſequitur Bar. & alij. Sed Iaſ. dubitat de iſta re-
ſponſione, quia ex quo transfertur iuriſdictio in delegatū,
debet dici quod habeat propriam iuriſdictionem habito re-
ſpectu ad tempus præſens, ✝ & res denominatur a ſtatu præ-
8 ſenti pro vt ſubſiſtit, non autem pro vt erit. Bald. in l. ſi non-
dum, C. de furt, vbi dixit, quod interficiens electum non di-
citur Epiſcupum interfeciſſe, quia erat ſolum electus de præ-
ſenti, & ita denominatur, nec eſt in conſideratione hoc, qđ
poſſit delegās reuocare, d. l. iudicium ſoluitur, quia præſens
ſtatus rei, & ſic delegationis non tendit ad hoc, ideo euen-
tus de futuro non conſideratur, ſecundum Bar. in l. inter ſti-
pulantem. §. ſacram. inſ. de verb. ob. Concludunt ergo ✝ glo.
9 & doct. delegatum habere iuriſdictionem delegatam, pro
iſta opin. glo. tu vltra alios pondera tex. in c. in literis, de of-
fic. deleg. & ibi no. Abb. per illum tex. dum dicit, eius autho-
ritas, & iuriſdictio. & loquitur de delegato, ad idem, c. quæ-
renti. eo. tit. ad idem eſt tex. in c. fi. de offi. leg. & ibi no. Abb.
dum tex. dicit, iuriſdictio illorum. & ibi loquitur de delega-
ta, ad idem pondera rubricam iunct. glo. inſ. de iur. om. iudi.
quæ vult, quod ibi etiam tractetur de delegatis. Contrariā
ſententiam tenet Bar. in l. ait prætor in prin. de re iud. Paul.
de Caſt. hic Iaſ. in d. l. ait prætor, & in hac lege, tenētes quod
delegatus non habeat propriam iuriſdictionem neq; habeat
iuriſdictionem, quæ radicetur in eius perſona, ſed habeat tā-
tum vſum, & exercitium iuriſdictionis, quantum eſt ad ef-
fectum iuſtitiæ adminiſtrandæ, probatur per tex. noſtrum q
dicit, quod propriam iuriſdictionem non habet, ſed vtitur
iuriſdictione eius qui mandauit, ad idem tex. in l. & ſi præ-
tor, inſ. eo. vbi tex. dicit, quod non cognoſcit pro ſuo Impe-
rio, id eſt, iuriſdictione, ſed fungitur iuriſdictione eius, qui
mandauit, ad idem l. more, inſ. de iur. om. iudi. iunc. l. ſeq. vbi
tex. dicit, quod ei principaliter non eſt data iuriſdictio. ad
idem, l. ſolet, inſ. de iur. om. iud. ad idem, l. legati, ſup. de offi-
cio proconſul. ibi proprium nihil habet, pro iſta opin. Ego
vltra alios adduco optimum tex. in l. fi. C. vbi & apud quem
cogni. vbi tex. dicit quod hi, qui dātur a iudicibus, propriam
iuriſdictionem non habent. Sed tantummodo iudicandi fa-
cultatem, ad idem, l. a iudice, C. de iudi. ibi cum iudiciario
munere fungatur, C. iſtud eſt de mente Bar. in l. Imperium,
in fi. verbis. inſ. de iuriſd. om. iud. vbi dicit, quod iuriſdictio
delegata eſt eadem cum ordinaria, quia non dantur diuer-
ſæ ſpecies iuriſdictionis, alle. tex. noſtrum, & cum Bar. tran-
ſit Deci. in c. in literis, in quarto no. de offi. deleg. & Lanceł.
Dec. hic hanc opin. confirmat ratione Iaco. de Aret. quem
refert Bar. in l. ait prætor. in prin. de re iud. quia minus iuris
in cauſa habet delegatus quam procurator, quia lite conte-
ſtata nō poteſt procurator reuocari, l. poſt litem inſ. de pro-
cur. l. neque, C. de procur. ſecus eſt in iudice delegato, l. iudi-
cium ſoluitur, ff. de iud. no. gl. in l. more, inſ. eod. vel ſaltem
æquiparantur, vt ibi no. & tamen in procuratorem non tran
ſit niſi exercitiū actionis. ergo idem in delegato, idem ſen-
tit Bar. alle. iſtum tex. in l. 2. §. data, col. 2. de optio. leg. Et te-
nendo hanc opi. non obſtant allegata in contrarium, & pri-
mo tex. noſter dum dicit, iuriſdictionem transferri, nam re-
ſpondet Paul. de Caſt. hic quod transfertur iuriſdictio quan
tum ad vſum, & reſpectu facultatis iudicandi. Non ob. text.
in l. cognitio. inſ. eo. ibi, cum propriam iuriſdictionem dede
ris, quia ſecundum Paul. de Caſt. hic intelligitur, quod dede-
rit propriam reſpectu exercitij, non autem quod ſit priua-
tus ipſe delegans iuriſdictione. Nō obſtat verbum (dederis)
quod ſignificat translationem dominij, quia hoc fallit ra-
tione ſubiectæ materiæ, l. 1. inſ. de bo. poſ. & ibi gl. in princ.
non obſtat tex. in c. in literis. & in c. quærenti, & in alijs locis
appellantibus iuriſdictionem delegatam iuriſdictionem;
quia illa iura loquuntur quo ad effectum iuſtitiæ admini-
ſtrandæ. & ſic reſpectu exercitij iuriſdictionis, non autem
quod ille habeat iuriſdictionem propriam. & ex ſua perſo-
na competentem, ita reſpon. Deci. in d. c. in literis, in quar-
to no. Non ob. rub. ſup. de officio eius, quia appellatione iu-
riſdictionis venit delegata: quia non differt ſpecie ab ipſa
ordinaria, vt dixi in rub. inſ. de iur. om. iud. Nec mihi placet
ſolutio glo. hic vltra Iaſ. quia ſi ratio glo. eſſet vera, quod iu-
riſdictio delegata non proprie diceretur iuriſdictio, quia po
teſt reuocari, ſequeretur quod nec procurator poſſet dici
proprie procurator, quia poteſt reuocari, neque teſtamen-
tum neque legatum poſſent dicit, ex quo poſſunt ad volun-
tatem diſponētis reuocari, quod eſt falſum. Et ex his patet,
quod l. ait prætor alle. in gl. de re iud. poteſt intelligi in dele
gato. qui non habet iuriſdictionem.
10 ✝ Glo. fi. declarat iſtum tex. quia hic dicitur, mandata iu-
riſdictione, imperium, quod cohæret iuriſdictioni, tranſire,
quid ſit illud quod tranſit mandata iuriſdictione, & conclu-
dit gl. quod non eſt merum imperium neque mixtum. Sed
modica coercitio, per l. fi. inſ. eo. ſed illa gl. eſt falſa, quia præ
ſupponit quod modica coercitio differt a mero imperio,
quod eſt falſum ſecundum Bar. in l. Imperium, inſ. eo. col. 5.
in 5. gradu meri imperij, vbi in ſimili reprehendit glo. ibi.
Et alio etiam Bar. in l. magiſtratibus, inſ. de iur. om. iu. repre-
hendit iſtam glo. quia modica coercitio non tranſit in dele-
gatum cum non poſſit reum citare, nec corpus tangere, §.
ſi vero. glo. in auth. de teſt. ideo Bar. ibi intelligit de coer-
citione verbali, quæ tranſit in delegatum, vt pronuntiare de-
mittendo in poſſeſſionem ex primo decreto, condemnare
in expenſis & in alijs, de quib. ibi per eum, idem tenet Bar.
in l. 2. & in l. Imperium in vltimo gradu meri imperij, inſ.
de iuriſd. om. iud. nam modica coercitio hæc poteſt eſſe me-
ri, & mixti imperij ſecundum naturam cauſæ, ſuper qua in-
terponitur, vt per Alex. in d. l. Imperium, col. 8. contrarium
tenet Bar. in d. l. Imperium col. 6. in vltimis verbis materiæ
meri imperij, vbi allegando iſtam legem noſtram in fi. con-
cludit quod illud merum imperium minimum poſſit dele-
gari, & hanc contrarietatem no. Iaſ. hic, & iſtam opin. ſequi-
tur Iaſ. hic, & in d. l. Imperium, colum. 10. quia ſi ille tex. lo-
queretur de coercitione verbali, eſſet iuriſdictionis, & ta-
men tex. hic, & in leg. fi. inſ. eod. vult, quod tranſeat, dum-
modo non ſit merum imperium, dum tex. dicit, Paulus no.
& Imperium quod iuriſdictioni cohæret, & hoc tenent ibi-
dem Alex. & communiter doct. Rimi. tamen in leg. Impe-
rium, colum. 20. conatur intelligere iſta iura de coercitio-
ne verbali conſiderando quod verbum (Imperium) eſt ver
bum generale, quod comprehendit, & iuriſdictionem, &
merum, & mixtum imperium, l. pe. in fi. ſup. de iuſt. & iur.
leg. & ſi prætor, inſ. eod. & ibi glo. vult ergo tex. iſte dicere,
quod mandata iuriſdictione Imperium, quod iuriſdictioni
cohæret, tranſeat, & ſic vult dicere tex. quod omne quòd eſt
iuriſdictionis, & mixti imperij, dummodo non punitiui,
tranſeat in delegatum, & ſic tex. intelligi poſſit de coercitio
ne verbali, quæ conſideratio mihi non placet, quia eſt con-
tra tex. in l. fi. ✝. eo. vbi tex. declarat, dicens Imperium quod
non

non eſt merum tranſire, & loquitur ille tex. de Imperio maximi gradus: ſecundum Alex. in d. l. Imperium.

11 † Et iſte tex. inducitur ad notabilem quæſtionem nunqd delegatus poſſit teſtem coram eo falſum deponentem punire. Et iſte tex. videtur probare quod ſic intelligendo de coercitione reali. Contrariam opin. tenet hic Iaſo. ſecutus opi. Ioan. An. in titulo de teſte, §. 1. verſi. ſed quid de delegato, vbi tenet, quod ſolum delegatus principis hoc poſſit, nõ autem alius delegatus, & hanc opi. tenet Ioan. de Ana. in c. 1. circa fi. de crimine falſ. poſt Abb. Imol. in clemen. 1. col. 3. de hære. pro qua primo adducitur, quia delegatus non poteſt tangere perſonam, ſecundum Bar. in l. 2. ℱ. de iur. om. iu. per tex. in, §. ſi vero ignoti, in auth. de teſti. qui non facit, quia tex. procedit eo, quia delegatus nõ habet familiam, non autem quod delegatus non poſſit, ſecundum Alex. in d. l. 2. licet Iaſo. hoc ſibi attribuat. Secundo reſpon. Deci. in c. præterea, colum. 3. de offi. deleg. quod ille tex. loquitur de tortura, quæ adhibetur pro veritate habenda, vt patet in illo tex. dũ dicit, quatenus nihil cælent veritatis, non autem loquitur de tortura, quæ adhibeatur pro punitione teſtis, qui falſum depoſuit, & iſta tortura pro eruenda veritate venit pro executione iuriſditionis: ſicut Bar. dicit de carcere, in le. Imperium. colum. 5. verſic. ſed hic quæro, inf. de iuriſd. omn. iud. iſte eſt intel. Iaſon in leg. 2. colum. 5. inf. debet iuriſd. om. iu. licet Deci. non alle.

Secundo pro iſta opi. adducitur l. Diuus Pius Claudio, & ibi Bar. no. ff. ad leg. Cor. de fal. vbi tex. vult, quod propter falſitatem commiſſam reſcribitur Imperatori, non autem augetur iuriſdictio, niſi ſit iudex competens: ad illum tex. reſpon. Ang. in l. quoties. C. de iudi. quod teſtis deponens falſum coram iudice habente poteſtatem puniendi, punitur pœna ordinaria legis Corneliæ, ſecus in delegato, quia poterit punire pœna extraordinaria. & ita reſpon. Decius in c. præterea, col. 3. de offic. deleg. quæ reſponſio non videtur vera. quia ſi poſſet iudex de illo delicto punire extraordinariè, non eſſet opus reſcribere Imperatori. Secundo ad illum tex. reſpon. Decius, quod ibi tex. loquitur in ordinario, qui habebat iuriſdictionem limitatam, & ſic caſus contingens ibi excedebat eius iuriſdictionem, & licet non dicat, hanc reſpon. ad illum tex. ponit Barb. in c. 1. de conſt. & illum ſequitur Dec. in d. c. 1. in ſecunda lect. in fi. ſecus eſt in delegato, qui poteſt omnia pertinentia ad cauſam ex perſona delegantis, quæ reſponſio dubia videtur, quia ſequeretur, quod delegatus poſſe mulctare aliquem ex perſona delegantis, & tamen hoc eſt falſum: ſecũdum Bar. & communiter doc. in l. 1. ℱ. ſi quis ius dicen. non obtempe. not. Dec. in c. de cauſis, colum. 8. de offic. deleg. Ad illum tex. ego aliter reſpondeo, quod imo ibi tex. dicit pro menſura cuiuſq; delicti conſtituendum in eos, qui apud iudices inſtrumenta protulerunt, quæ vera probari non poſſunt pondera quod dicit, conſtituendum. id eſt, determinandum & pronuntiandum, non autem ibi tex. vult, quòd Imperatori reſcribatur, ſed ſolum in alio caſu tex. hoc dicit quia ſi in plus videtur eos puniendos, quam iuriſd. patitur, tunc bene Imperatori reſcribitur, & ſic ego retorqueo illum tex. in oppoſitum, ꝙ no.

Contrariam opinionem quòd delegatus poſſit punire teſtem coram eo falſum deponentem, tenet Abb. & Dec. in c. præterea, col. 3. de offi. deleg. Bar. in l. nullum, per illum tex. in 3. no. C. de teſt. qui alle. contrarius per Ioan. de Ana. in c. 1. de crimine falſ. quia voluit ibi, quòd quilibet iudex puniat teſtem de falſo deponentem coram eo. cuius contrarium tenet in d. l. Diuus Spe. in tit. de teſte. § 1. ver. ſed quid de delegato, glo. in l. quæſitum, in gl. fi. ff. de teſt. cum aliis alleg. per Dec. ibi. Et iſtam opin. tenet etiam Bar. in l. ſi quis obrepſerit, in fi. ff. de Fal. vbi voluit, quod iudex in acto iudiciario poſſit punire, quando fit coram eo aliquod delictum in illo iudicio, vel a parte, aut a notario, vel a teſtibus, l. 1. C. de calum. idem tenet glo. Bar. & Bal. in l. ſi iis, C. de Fal. & iſtas contrarietates ponderat Hipp. de Marſi. noſter Combonoſi. & dominus meus in leg. prima §. præterea, colum. 6. ff. ad leg. Corn. de ſica.

Primo pro hac opi. adducitur leg. nullum, in fin. C. de teſti. vbi tex. dicit, data cunctis iudicibus licentia, in teſtes, quorum voces falſitate, vel fraude non carere perſpexerint pro qualitate videlicet delicti animaduertendi licentia: ad iſtum tex. reſpon. Dec. in d. c. præterea, quòd intelligitur ille tex. de cunctis iudicibus, id eſt, de ordinariis, quia delegatus non dicitur iudex: cum iuriſdictionem iure proprio non habeat, quæ reſpon. eſt falſa, quia non poteſt inficiari, quin ſit iudex, vt probatur in l. 1. ℱ. de iuriſ. om. iud. no. per gl. & omnes in rub. l. iudex poſtquam, & ibi no. inf. de re iudi. c. in literis, & ibi Abb. no. in prin. de offi. deleg. facit l. & ſi prætor, inf. eo. vbi dicitur, ius dicere, & pro hoc videtur tex. in l. diu. præallega. quam legem licet Bar. ibi alleg. contrariam iſti l. nullum, mihi videtur, vt proxi. conſideraui, & recte intelligendo, l. diuus, quod iſta iura adinuicem concordent. Secundo pro iſta opin. facit, quia licet delegatus alias hanc poteſtatem non haberet, tamen hoc conſequitur in neceſſariam conſequentiam, l. quoties C. de iud. nota. Bar. in l. interdum §. qui furem. ff. de fur. nam ſi delegatus non poſſet punire, de facili eluderetur eius iuriſdictio, quia veritas occultaretur, ergo poteſt iuriſdictionem ſuam exercere, c. primo, de offi. deleg. Sed ad hoc poteſt reſponderi pluribus modis, vt per doct. in l. 2. inf. de iur. om. iud. quia non tranſeunt in conſequentiam ea, quæ ſunt maioris iuriſdictionis, ſecũdum Bar. & alios, tertio pro hac opi. adducitur, c. ſuper his, extra de pen. vbi delegatus punit teſtem coram eo vacillantem, nam reſpon. Deci. in d. c. præterea, quod ille tex. facit in contrarium, quia intelligitur ille tex. interueniente mandato Papæ, prout ibi interuenit, vt patet in illo tex. ibi, de mandato noſtro. ſed reſponderi poteſt, quod illud ſit dictum ex contingentia, non autem quod mandatum ſit neceſſarium, ex his patet articulum fore dubium, & ad vtranque partem diſputabilem, nam ad tex. in l. nullum. C. de teſti. facile poſſet reſponderi, quod intelligitur, cunctis iudicibus, ſcilicet habilibus l. inter omnes, qui iuriſd. cogan. l. vt gradatim. §. ſed ſi lege de mune. & honorib. per hæc ſit præſens lex expedita.

R E P E T I T I O.

SEBASTIANI SAPIAE
IN L. PRIMA
FF. DE OFFICIO EIVS CVI manda. eſt iuriſd.

S V M M A R I V M.

1 *Magiſtratuum gradus quinque.*
2 *Imperator, & Papa an ſint conſtituendi in gradu ſuperilluſtrium.*
3 *Superilluſtrium gradus an reperiatur in iure.*
4 *Cardinales an ſint in gradu illuſtrium.*
5 *Doctores qui annis viginti publice profeſſi ſunt, an dicentur illuſtres.*
6 *Duces & Comites ſint ne conſtituendi in gradu ſpectabilium.*
7 *Clariſſimorum gradum communem eſſe ad omnes ſuperiores.*
8 *Magiſtratus infimi an conſtituant gradum dignitatis.*
9 *Vicus an ob hoc dici debeat ciuitas, quod cum princeps in literis ſuis ciuitatem appellauerit.*
10 *Cauſas meri ac mixti imperii non delegari niſi in caſu abſentiæ.*
11 *Induſtria perſonæ vbi eſt electa, actus non poteſt per alium expediri, & num. 13. & num. 89.*
10 *Factum a iudice præſumi recte factum, an ſit indiſtincte verum.*
14 *Pater conceſſam ſibi a iure poteſtatem occidendi filiam in adulterio deprehenſam, an poteſt filio demandare.*
15 *Cauſa meri imperii poterit delegari ab eo, qui ante ſuſceptum magiſtratum fuit aduocatus in ea cauſa.*
16 *Delegari poſſunt ea quæ competunt iure magiſtratus.*
17 *Generalis conceſſio non complectitur ea quæ ſpecialiter concedi ſolent. & num. 77.*
18 *Delegatum etiam eum dici, cui a lege iuriſdictio defertur vel a iudice.*
19 *Delegatus a principe an recte conferatur delegato a lege.*
20 *Delegatus a lege an poſſit dici ordinarius.*
21 *Argumentum a contrario ſenſu validum eſſe. idque variis modis ſumi.*
22 *Excluſio vnius alterum incluſio eſt.*
23 *Verbum (videtur) expreſſiuum eſſe veritatis.*
24 *Diſpoſitio faciens mentionem de aliquo dicto debet ſuppleri per probationem.*
25 *Cauſa prohibita delegari, poſſunt delegari in caſu abſentiæ, vel alia iuſta cauſa.*
26 *Merum imperium eſſe penes ſolum principem: reliquos magiſtratus ſolam exercitationem habere.*
27 *Neceſſitas reddit licitum quod alias eſt illicitum, & nu. 76.*
28 *Delegari poſſe ea quæ ſunt iuriſdictionis.*
29 *Magiſtratus municipalis an poſſit delegare cauſas ad ſe pertinentes, & nu. 31. & 33.*
30 *Relatiuum (cæteri) repetitiuum eſt ſimilis.*
32 *Argumentum de maiori ad minus affirmatiue non valere.*
34 *Cauſa aliqua, vt ſit indelegabilis, quid requiratur.*
35 *Speciale quid dicatur.*
36 *Iudices plures habere non prohibetur is, cui in fauorem ſuum aſſignatus ſpecialis aliquis index.*

Cauſa

57 Cauſa ingenuitatis, & libertinitatis an ſint ſimplicis iuriſdictionis, an imperij.
58 Cauſa minoribus magiſtratib. competentes an ex conſequenti competant etiam maiorib. magiſtratibus.
59 Iuriſdictionem generaliter conceſſam non extendi ad ea, quæ alij ſpecialiter conceſſa ſunt.
40 Iuriſdictione generaliter mandata non transferri merum ac mixtum imperium.
41 Verba in dubio intelligi in ſpecie non in genere.
42 Prohibitio generalis generaliter eſt intelligenda.
43 Negatio præpoſita verbo (poteſt) negat omnem potentiam.
44 Iuriſdictione conceſſa a principe an, & quando cenſeatur delegatum merum, & mixtum imperium.
45 Cauſa, vt cenſeatur indelegabilis quid conſiderari debeat.
46 Datio tutoris an competat iure magiſtratus, atq; ita poſſit delegari, & num. 48.
47 Statutum loquens in poteſtate vendicat ſibi locum in capitaneo habente ſimilem iuriſdictionem.
49 Argumentum a contrario ſenſu an poſſit ſumi ex verbis conditionib. aut negatiuis.
50 Argumentum a contrario ſenſu non procedere, vbi ex eo reſultaret turpitudo.
51 Argumentum a contrario ſenſu non procedere, cum ex eo reſultat legum correctio, & nu. 54. & 56.
52 Argumentum a contrario ſenſu an habeat locum in feudis.
53 Priuilegia an admittant argumentum a contrario ſenſu.
55 Facultas alicui per principem conceſſa non derogat in dubio iuri communi, niſi alias eſſet inanis.
57 Argumentum a contrario ſenſu non procedit, vbi ex eo reſultaret iniquitas, etiam ſi alias diſpoſitio eſſet inutilis.
58 Statutum diſponens quod filiæ ſuccedant patri inteſtato non extantibus maſculis tacite excludit eas a ſucceſſione ſi ſuperſint filij.
59 Statutum reuocans ius antiquiſſimum licet corrigat ius medium, cenſetur fauorabile.
60 Argumentum ex identitate rationis efficacius eſſe argumento a contrario ſenſu.
61 Caſum omiſſum haberi pro omiſſo, ac relinqui diſpoſitioni iuris communis.
62 Argumentum a contrario ſenſu negatiue ſumptum an ſemper valeat.
63 Filij in conditione ſubſtitutionis poſiti an cenſeantur inſtituti.
64 Cauſæ meri, & mixti imperij in quib. caſib. delegantur, an delegentur quoad cognitionem tantum, an etiam quoad definitionem. & nu. 66.
65 Exceptione firmari regulam in caſibus non exceptis an ſit indiſtincte verum.
67 Delegatus an poſſit exequi ſententiam ſuam.
68 Teſtes poſſe examinari per iudicem incompetentem, vbi periculum eſt in mora.
69 Delicti atrocitas facit, vt licitum ſit recedere a communibus regulis, & num. 71.
70 Iuriſdictionem, & mandatum comparari.
72 Abſentiam an oporteat eſſe neceſſariam, adhoc vt propter eam poſſit merum imperium delegari.
73 Abſentiam probabilem comparari abſentiæ neceſſariæ.
74 Abſentia ex quo tempore ſit computanda.
75 Iudici aſſerenti proficiſcendum eſſe ſibi ex cauſa neceſſaria, an ſit credendum.
78 Vniuerſalis conceſſio complectitur etiam ea, quæ ſpecialiter prohibita ſunt concedi.
79 Territorio conceſſo, videri etiam conceſſum imperium merum, & mixtum, & num. 81.
80 Imperium ſit ne ius perſonale an reale.
82 Feudum ſeu caſtrum non poſſe vendi per Ducem vel Marchionem inconſulto principe.
83 Principem poſſe indiſtincte delegare cauſas meri, & mixti imperij.
84 Principem debere iudicare ſecundum conſcientiam: reliquos iudices ſecundum allegata, & probata.
85 Delegatus principis an poſſit delegare cauſas meri imperii, & nu. 88.
86 Intellectus ad legem vnicam, C. qui pro ſua iuriſdict. iudic. dare, &c.
87 Clauſulam acceſſoriam ſeu executiuam non mutare naturam principalis diſpoſitionis.
90 Princeps iubens alicui cognoſcere de cauſa, imponit ei neceſſitatem cognoſcendi, ita vt delegare non poſſit.
91 Delegatum principis nõ poſſe ſubdelegare ea quæ ſunt principi reſeruata.
92 Iudex an poſſit meri imperii cauſas propter infirmitatem delegare, & num. 94.
Extenſionem regulariter permitti in materia limitatoria.
93 Exceptionem a regula non extendi ad caſus ſimiles in materia odioſa etiã ſi ſubſit eadem ratio.
95 Meri ac mixti imperii cauſæ poſſunt ne delegari propter varias delegantis occupationes.
96 Occupatus variis cognitionibus criminalibus an poſſit cauſas meri imperiis delegare.
97 Delegationis cauſa ceſſante ceſſare, & ipſam delegationem.
98 Iudex ſubſtitutus in locum mortui, vel abſentis cognoſcit indiſtincte de omnibus cauſis.
99 Argumentum à contrario ſenſu, ſumi ex mente, & ſenſu legis, & num. 102.
100 Verbum (videtur) importat veritatem in his quæ ſunt iuris.
101 Coniectura legis eſt probatio liquidiſſima.
103 Legis ſenſum eum propriè dici, qui ex mente legis elicitur.

1 In primo euidentiali Bartol. hic † habes in effectu, quod
quinque ſunt gradus magiſtratuum. Primus eſt ſuperilluſtrium, circa quem aduerte ad duo: primo ad id, quod ponit Imperatorem, & Papam in eo gradu, quia communiter Doct. eum reprobant, vt hic per Alexan. colum. 6. & funda
2 mentum eſt: † quia Papa & Imperator ſunt ſuper omnes gradus, & ideo non faciunt gradum, ſed aduerte quod impugnatio iſtorum confunditur per tex. in l. ius ſenatorũ, C. de dignita. lib. 12. vbi dicit tex. in quo nos quoque ipſos numeramus, vbi vult enumerari in ordine ſenatorũ, qui ſunt ſuperilluſtres, per quem tex. dicit Archid. in c. ſacramenta. 22 diſtin. quod Papa debet enumerari inter Cardinales, qui ſunt ſuperilluſtres.
3 Secundò aduertè circa hunc gradum, quod ſecundũ aliquos nullibi probatur, quod ſit gradus ſuperilluſtrium, nec obſtat ſecundum eos Rubrica in Auth. vt ab Illuſtribus, & qui ſuper eam dignitatem ſunt; quia in gradu Illuſtrium eſt dare præeminentiam dignitatis, tex. eſt in l. 2. C. vt ordo digni. teru. Vnde non ſequitur, quod iſta præeminentia faciat gradum, per regulam quod plus, & minus nõ faciunt differre ſpecie. l. fi. de fundo inſtrum. & ita in terminis ſentit Bar. in l. Imperium, in quinto gradu meri Imperij, inf. de iuriſd. omnium iudic. confirmat Curt. per text. in l. præcipimus, in fin. C. de appell. vbi ab Illuſtribus appellatur ad Principem, & non ad ſuperilluſtres, ſed ad illum tex. reſponde dicendo, quod Imperator ſit in gradu ſuperilluſtrium, & pro hoc facit l. quiſquis, C. ad leg. Iul. maieſt. & tenendo iſtam opinionem Bart. pro ea adduco tex. in l. ſi quando, C. de appell. nec obſtat regula, quod plus & minus, &c. quia fateor quod ſuperilluſtris ſit dignitas, ſed non in eodem gradu: quia differunt in mediocritate: ſecundus eſt gradus illuſtrium, circa quem aduerte ad 4.
4 † Circa primum dum enumerantur in eo gradu Cardinales, iſtud procedit, quando aſſident lateri Papæ: ſecus quãdo in legatis, ita conclu. Iaſon hic colum. 4. ſequitur Barba. in conſ. 1. col. 24. in 1. volum. contrarium tenet Fely. in cap. paſtoralis, in fin. princip. ff. de officio delegati. qui poſtea diſtinguit. & iſta opin. eſt verior: quia fundamentum commune eſt fragile de text. in l. 1. C. de præpoſitis ſabo. lib. 10. quia text. loquitur de clariſſimis, & propterea verbum (illuſtrat) exponitur id eſt clarificat. ita Curt. hic.
5 † Secundò aduerte quod in hoc gradu enumerantur Doctores, qui legerunt 20. annis. ita Bal. in proœmio ffforum. in princ. hanc opinionem reprobat hic Iaſon poſt Alexan. per text. in l. 1. C. de profeſſoribus, qui in vrbe conſtanti. lib. 10. vbi ſunt ſpectabiles non illuſtres, ſed ad hoc poteſt reſponderi, quod ſi coniungatur dignitas Comitis, & Ducis, efficitur dignitas illuſtris, ita Curt. ſenior hic, per illud quod notabiliter dixit Dom. Anto. in cap. tuæ, extra de procurat. vbi voluit, quod ſi epiſcopo accedat dignitas Comitis, efficitur illuſtris, ita etiam in Doctore.
Tertiò aduerte, quod ex hoc quod quis ſit illuſtris, reſultant plures effectus notabiles, de quibus hic per Iaſ. colum. 4. & vltra eum vide plures effectus notatos per Barb. in tractatu de præſtan. Cardinalium, in 1. quæſtio. colum. 22.
Vltimò aduerte quod illuſtriſſimus & illuſtris ſunt idem vt hic per Lancelotum Decium facit text. in l. ſi merces. § qui columnam, ff. locati.
6 Tertius gradus eſt ſpectabilium, aduerte ad vnum, † dum enumerãtur Duces & Comites: quia iſta non videntur procedere quando Dux & Comes non recognoſcunt ſuperiorem, quia tunc æquiparantur Principi, ita Alexan. in l. 5. in princ. ff. de verborum oblig. & de hoc vide late per Domin. Gaſparem Luſitanum in repet. l. imperium, col. 21. de iuriſdom. iud. vbi per 15. colum. examinat.
Quartus eſt gradus clariſſimorum, circa quem aduertè
7 ad vnum: † quod iſte gradus eſt communis ad omnes præcedentes, nam ſenatores appellantur clariſſimi, l. 2. C. de his qui veni. ætat. impetra. Item prætor, qui eſt ſpectabilis, dicitur clariſſimus, l. 1. C. de tuto & cura. illuſtri. perſonam, hãc rationem aſſignat hic Iaſ. quia ille, qui eſt maioris dignitatis, dicitur habere minorem, l. cũ furti. ff. de in litem iuran.
vnde

Digitized by Google

vnde dixit Baldus in leg.fina.columna ſecunda,C.commu.
delega. quod illud dicitur tale, quod eſt magis tale, ſed iſta
ratio confunditur, per text. in leg. ſinguli. C. de officio di-
uerſorum iudic.facit text. in leg. ſecunda, C. vt ordo digni.
ſerue. Vltimus gradus infimorum Magiſtratuum, circa
8 quem aduerte ad vnum ſecundum Curtium, † quia videtur
quod infimi Magiſtratus, non faciant gradum, per textum
in §.illud, in authent. de appellat. vbi ab inferiori gradu ad
ſpectabiles appellatur: ergo inferior dicitur Clariſſimus,
ſed ad illum textum,potes reſpondere,quod tex. ille loqui-
tur de Magiſtratibus habentibus dignitatem,& nomen ſpe
cificum, quia à minimis Magiſtratibus appellatur ad præ-
ſidem, qui eſt Clariſſimus, text. eſt in §. & iudicare, in au-
then.de defenſoribus ciuitatum. ſed contra ſupradicta om-
nia Curti. allegat vnum textum,in clement.final. de ſenten.
excommunic. vbi ſi Papa appellauit, aliquem ſub nomine
dignitatis, non propterea confert ei illam dignitatem, ita
in caſu noſtro licet iſti ſic ſint vocati vt ſupra, tamen lex
non videtur conferre eis iſtas dignitates: ad iſtum text.poſt
modum reſpondet, quod ille text. loquitur, quando ſcribi-
tur in literis: ſecus quando princeps ſcriberet in modum
condendæ legis, & ex hoc infert vnum notabile, quod ma-
9 lè dixit Bartol.in leg.1.C.de Metropoli.Bery. libro 12. † vbi
vult,quod ſi princeps ſcribat alicui loco, & appellet ciuita-
tem, quod per hanc appellationem videtur eſſe facta ciui-
tas, & idem voluit Bartol. in extrauagan. qui ſint rebelles in
verbo,Lombardiæ, circa medium.Sed tu aduerte,quod ſua
ſolutio eſt contra illum textum,in dicta clemen.final.in ver
bo,conſtitutionem, iunctis his quæ dicuntur in §. ſed quod
Principi. Inſtitu. de iure natur. gent. & ciui. vnde aliter re-
ſponde, quod quando princeps ſcribit principaliter & ſcië-
ter & ex cauſa, confert eam dignitatem,de qua in literis, &
ita probat Doct. Bartol. in locis præallegatis, alias vero ſe-
cus quando incidenter, & non conſtat de mente ipſius. ita
Cardinal.in dicta clement.final. per illum textum, & ita ibi
probat tex.in princip.bene facit text.in leg. idem Vlpianus,
§.final.ff.de excuſa. tuto. In ſecundo euidentiali Bartol. ad-
uertendum eſt, quod vult duo eſſe videlicet, eſſe Magiſtra-
tum,& eſſe de maioribus.&cęt.eſt notandum quod in con-
trarium videtur Doctor Bald.in rubrică de reſcript.colum.
penulti. vbi ſi princeps dat facultatem alicui cognoſcendi
de delictis factis in turba, nunquid poterit cognoſcere de
omnibus delictis: tenet quod non, quia iſta ſunt duo co-
gnoſcere de delictis, & cognoſcere de delictis factis in tur-
ba, quia iſta verba factis in turba, notant quandam qualita-
tem ex qua cognoſcuntur ſuperiora verba, ex quibus ver-
bis cognoſcitur, quod vbi aliqua qualitas adijcitur verbo,
non poteſt diuidi ab eo. ita in propoſito dicendo, maio-
ribus, eſt quædam qualitas adiecta Magiſtratibus, ideo
non recipiunt diuiſionem.cogita. Iſte text. diuiditur vt hic
per Bartol.
10 Nota primò ex text. † quòd cauſæ meri & mixti imperij
non delegantur, niſi in caſu abſentiæ, circa iſtud nota. duo
videnda ſunt. Primum,quæ ſit ratio iſtius notabilis. Secun-
dum eſt, nunquid iſtud probetur in iſto text. & nunquid ſit
verum in ſe,quod non poſſit delegari circa primum quæ ſit
ratio: dic quod communis ratio eſt: quia propter grauita-
tem cauſarum cenſetur electa induſtria perſonæ,argumen.
leg.1.in fin. ſupra de officio præfe. præto. vnde ſuccedit re-
11 gula: † quòd vbicunque eſt electa induſtria perſonæ actus
non poteſt expediri per ſubſtitutum, l. inter artifices, ff. de
ſolut. & in l.nemo eſt qui neſciat. vbi Bart. ff.de duo.re.Sed
contra hanc rationem hic Curt.mouet duas diffi.prima eſt,
quia de iure canonico,cauſæ meri & mixti imperij,poſſunt
delegari,gloſ.in cap.quòd ſedem.de offic.ordina.& tamen
de iure canonico, vbi eſt electa induſtria perſonæ, non po-
teſt cauſa delegari,cap.ſi.de offi. deleg. ergo ſequitur quòd
iſta non eſt vera ratio,quare non poſſint delegari: ad iſtam
difficultatem reſpõdet Curt.quod de iure canonico,in cau-
ſis meri & mixti imperij, non eſt electa induſtria perſonæ:
quia non conceduntur in priuilegium maioribus Magiſtra-
tibus.iſta ſolut. non tollit difficultatem,quia ſi propter gra-
uitatem cauſarum de iure canonico non cenſetur electa in-
duſtria perſonę,quare hoc de iure ciuili,vnde Do.Picus hic
dabat rationem diuerſitatis: ꝙ ideo de iure canonico, non
cenſetur electa induſtria perſonæ; quia delegatio fit perſo-
nis eccleſiaſticis,& in dignitate cõſtitutis,& illud ſenſit Ho
ſtien.in ſumma de off. dele.in §.qui poſſit delegare. ſed iſta
ratio confunditur per gl.& ſcriben.in c.decernimus, ext.de
iud.vbi tenet,quod delegatio poſſit fieri perſonis laicis, vn-
de cõſiderabã ſi aliter poſſit accommodari ratio diuerſita-
tis, quòd de iure ciuili lex meliorem habet præſumptio-
nem in maioribus magiſtratibus, quam in minoribus, ita
text. inſtitu.de Attili. tuto. §. nos autem, per quem text.di-
12 xit Baldus in lege Titius. de confirma. tutorum † quòd il-
lud quod dicitur, quòd factum a iudice præſumitur recte
factum, intelligitur in maioribus magiſtratibus, ſecus in
minoribus, & illud dictum dicit notandum Iaſon in capitu
lo primo columna quarta, qui feud. dare poſſ. & pro hoc
etiam facit gloſſ. & ibi Bald.in leg. ſecunda.C.de ſenten. ex
peri.recitan.iſta ratio tamen videtur procedere de iure ca-
no. vt nota. Abbas in cap.fina.§. hic autem, de offic. dele-
gat. & pro iſta diſtinctione adduco bonum ſimile videlicet
nota in authen. ad hæc.C.de iudic. & in capitulo ſuper quæ-
ſtionum, de officio deleg.Secunda eſt difficultas dom.Cur-
tij nulli dubium eſt quod maior requiritur induſtria in
cognoſcendo quam in exequendo, & tamen cognitio de-
mittendo in poſſeſſionem poteſt delegari.miſſio vero non.
nota.docto, in leg. cognitio. infra hoc eodem titu.& in leg.
iubere infra titul.ſecundo: ad iſtam difficulta. reſpondet, vt
per Iaſo. in dicta leg. iubere columna tertia in princ. infra
titul. ſecundo.Ego autem moueo aliam difficultatem con-
tra iſtam rationem, quia ſi eſſet vera, ſequeretur quod non
poſſet cauſa delegari in caſu abſentiæ: contra tex.noſtrum:
13 † quia vbi eſt electa induſtria perſonæ, etiam per neceſſita-
tem non poteſt cauſa delegari, ita eſt caſus ſecundum com
munem expoſitionem in capitulo ſi pro debilitate,de offi-
cio delega.in verbo graues. vnde aliam rationem ad iſtum
text. aſſignat Paulus de Caſtro infra in §.qui mandatam,vi-
delicet quod ex quo tales cauſę requirunt maioritatem ma
giſtratus, non poſſint exerceri per delegatum, qui eſt vi-
lis, ita gloſſa in leg.fina.C. de pedaneis iudic. & iſta confir-
matur ex infra dicendis in gloſſa circa ſecundum aduerten-
dum eſt, quod iſte text. non probat, quod cauſæ mixti im-
perij non poſſint delegari, quia ſolum ponitur exemplum
meri imperij,de hoc habes tex.in leg.ea quæ,ff.ad municip.
Sed contra iſtud notabile dominus Picus hic adducit v-
14 num fundamentum,clarum eſt † quod patri conceditur in
priuilegium occidere filiam repertam in adulterio leg. pa-
tri, ff. de adulter. & tamen pater poteſt hoc committere
filio, text. eſt in leg.Gracchus,C.de adulter. ita etiam in ca-
ſu noſtro videretur dicendum, & ad iſtud funda. poteſt re-
ſponderi, quod iſtud eſt ſpeciale in filio text. eſt in lege
ſciendum, §. legati, de legati, per quem text. dixit Roman.
in ſingula.646. quod ille cuius induſtria eſt electa, poteſt
ſeruire per filium, vide per Felyn. in capitulo in his autem,
de officio delegat.vbi latè de hoc dicitur.Limita nunc iſtud
nota, vt per Iaſon.hic, vltra quem Curtius hic limitat du-
pliciter. prima eſt, vt non procedat in leg. tam colatores,
C.de re milit.libro 12. Vbi magiſter militum delegat cau-
ſam meri imperij.
15 Item limita ſecundo quando: † quis fuiſſet aduocatus in
cauſa meri,& mixti imperij. & effectus eſt ordinarius illius
cauſæ,ita docto.communiter in l.prætor,inf.de iuriſdictio.
omnium iudi. ratio eſt propter ſuſpicionem, vltra alios li-
mita iſtud nota.vt non procedat in prorogatione,quia pro-
rogatio poteſt fieri in iudicem non competentem text. eſt
& ibi Bartol. in leg.1.C. vbi de crimi. agi opor. & lis debet
expediri, vbi eſt inchoata, & ad iſtud vide Bartol.in l. prima
verſicu.venio ad tertium, ff. de iudic. & iſtud commendat
multum Areti.in cap.quoniam contra falſam,colum. 9. ex-
tra de probationibus,& alias limitationes ad iſtud notabi-
le vide per Gaſparem Luſiteñ.in repetitione l. Imperium,
16 col.60.inf.de iuriſdi.omnium iudic. Secundo † not.ex tex.
regulam affirmatiuam quod ea quæ competunt iure magi-
ſtratus,poſſunt delegari. ratio aſſignatur hic per Curt. quia
in his quæ paſſim omnibus conceduntur, non cenſetur ele
cta induſtria perſonæ, vnde ſuccedit regula, quod qui per
alium facit per ſeipſum facere videtur,l.ita autem, §. geſſiſ-
ſe,ff.de adminiſtra.tut.& ex hoc habes declarationem ad il-
lam regulam vt procedat in his,quę propria authoritate cõ
petunt:ſecus in his,quæ aliena authoritate,vt priuilegiata,
ita car.per tex.noſtrum in clemen.1.in 7.oppoſit.de officio
deleg.Ex iſto notabili collige cautelam ad faciendum quod
cauſa non exeat de manib. alicuius iudicis ordinarij,videli-
cet quod ordinarius deleget cauſam,& ſi appelletur ad ipſũ
iterum deleget cauſam appellationis,quod etiã poteſt face-
re,per gl.in l.eos in princ.C.de appellatio,& ſi iterum appel
letur,ipſe poſtmodum iudicet quo caſu non licebit appella-
re per titul.C.ne liceat tertio prouocare,iſtam cautelam po
nit Cepol.in cautel.27.incipien.cautela quod aliqua cauſa.
Reſtringe autem prædictum no.per tex.in l.placet,C.de pe-

dane iudic. & iſtam reſtrictionem ponit Barto. in leg. nec
quicquam, §. vbi decretum, in repeti. colum. penul. ff. de of-
fic. proconſul. & legat. & de intellectu illius text. videbi-
17 mus in proceſſu. † Tertio nota ex text. quod ea quæ ſpe-
cialiter concedi ſolent non veniunt in generali conceſſio-
ne, ſed vltra alios pro declaratione vide per Felyn. in capit.
quæ in eccleſiarum, colum. 12. verſiculo quarto limita. de
conſtitutio, & ibi ponit etiam, quòd cauſæ meri, & mixti
imperij veniunt in generali conceſſione, quæ ſunt ſolitę de-
legari, & concedi, quod dictum multum commendat Iaſo.
in l. vt liberis, col. tertia, C. de collatio. & in l. certi condictio.
18 §. ſi numos, in tertio nota, ff. ſi certum petatur. † Quarto no-
ta ex tex. ibi delegatam, quod cui defertur iuriſdictio a lege
dicitur delegatus, & ex hoc infert Alexan. hic eſſe tex. quod
delegatus principis non poteſt delegare cauſas meri, & mi-
xti imperij, per æquiparationem, quæ eſt cum delegato le-
gis, & de iſta inductione multum gloriatur idem Alex. in l.
19 prima in 2. colum. ff. de dam. infec. Iaſ. † hic reprehendit
iſtam inductionem, quia ſecundum eum non eſt bona æ-
quiparatio inter delegatum legis, & principis, quia delega-
tus legis debet eſſe de maioribus magiſtratibus, delegatus
principis poteſt eſſe priuatus, ſed aduerte quod iſtud forti-
ficat dictum dom. Alexand. ſi delegatus legis debet eſſe de
maioribus, & non poſſit delegare, a fortiori non poterit
delegatus principis, qui eſt priuatus. Sed pro reſolutione
20 huius notabilis aduerte ad vnum, † an talis delegatus a le-
ge ſit ordinarius, an delegatus, vera eſt diſtinctio, videlicet
aut ea quæ committuntur, pertinent naturaliter ad ſuam iu
riſdictionem, & tunc dicitur ordinarius, ſi vero non perti-
net, dicitur delegatus: iſta ſunt verba Pau. de Caſt. in l. prima,
C. ne liceat potentio. eſt verum quod Alex. in dicta l. 1. dicit
magis communem opinionem eſſe, quod dicatur delega-
tus, quam ordinarius. Aduerte quod iſte tex. nihil probat
probat opinionem Alexand. quia veri codices non habent
delegatam, ſed habent delatam. (Gregorius tamen Haloen-
der delegatam legit ex pandectis Florentinis non delatã,)
& iſtud vult Bart. in apoſtilla hic.

21 † Quinto nota ex text. quod argumentum à contrario
ſenſu valet. Sed aduerte, quod iſtud argumentum ſumi-
tur ſex modis. Primo ſumitur per locum ab antecedenti
deſtructo, de quo eſt gloſ. in leg. cum qui, in principio, ff. de
pub. & ſenſit Bald. hic. Secundo ſumitur a conſequenti de-
ſtructo, de quo eſt gl. in leg. ſecunda, §. mutui datio, ff. ſi cer-
tum petatur.

Tertio ſumitur per locum a contrarijs, vel oppoſitis, ita
in l. ſi inter me, & te, ff. de exceptio. rei iudica, eſt etiam tex.
in l. Pomponius, §. ſed & ſi, ff. de procurato.

Quarto ſumitur per locum a ſpeciali, & ita ſumitur hic,
& in leg. qui teſtamento, §. mulier, ff. de teſtamen. fundatur
22 alia regula, † quod incluſio vnius eſt excluſio alterius, leg.
cum prætor, ff. de iudic. & contra de quo vide per Iaſo. in le.
maritus, C. de procurato. per Felyn. in cap. nonne bene di-
cimus, de præſumptio.

Quinto ſumitur a contrario ſenſu conditionis appoſitæ,
& ita ſumitur in lege inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pactis
dotali. Vltimo ſumitur per locum a ceſſante ratione, vel cau
ſa, per text. in lege adigere, §. quamuis, ff. de iure patro, &
ita etiam hic, vt in glo. in verbo fortiſſimum, volo tamen
quod contra iſtud not. notes text. in leg. ſi is qui ducenta, §.
cum ita, ff. de rebus dubijs, & ibi Paulus de Caſtro in §.
vtrum, cogita.

23 † Sexto nota ex text. ibi, & ideo videntur errare, quod ver
bum (videtur) eſt veritatis expreſſiuum, id eſt, errant. de
hoc eſt tex. & ibi Bartolus, in leg. ſeruum filij, §. primo, ff. de
legatis primo, vbi ſententia lata per verbum (videtur) eſt
vera, de quo vide per Decium in capitulo primo, in vl-
timo nota, extra de iudicijs, & eſt doctrina Baldi in ru-
brica, extra de præſumpti. quod verbum videtur ſumitur
ſecundum ſubiectam materiam, & iſtud refert, & ſequi-
tur Iaſon in leg. ſciendum, in tertio nota, ff. de verbor.
obligat. nunquid autem in dicto teſtis, admittitur verbum
(videtur), de quo vide Bartolum in leg. quid tamen in §. ſi
arbiter, ff. de arbitris Iaſon in rubrica, ff. de iureiurand. co-
lumna ſecunda.

Septimo nota, ibi, dicatur iuncta expoſitione Bartol. hic.
24 † quod diſpoſitio loquens de dicto debet ſuppleri per pro-
bationem, de hoc eſt gloſ. in leg. prætor ait, in princ. ff. vi bo.
rap. & multa videas per Felyn. in cap. cum dilectus in colu.
pen. accuſa. late etiam uideas per Marſi. bono. in leg. 1. §. ſi
dicatur, ff. de quæſtio eſt verum quod in tex. noſtro non eſt
neceſſaria ſuppletio Bartol. quia vbi tractatur de cognitio-
ne, ſufficit quod dicatur, licet non probetur ita Barto. in l. 1.
in fi. ff. de dolo.

25 Octauo † nota, ex tex. quod cauſæ prohibitę delegari poſ-
ſunt delegari in caſu abſentiæ, ex hoc reſultat cautela ad fa-
ciendũ, quod ſi ſtat ſtatutum, quod aliqua cauſa non poſ-
ſit cognoſci, niſi per aliquas ſpeciales perſonas, tamen pote
rit delegari per ipſos in caſu abſentiæ, ita ſumit cautelam ex
iſto tex. dom. Thomas Bruxienſis in cautela 21. incip. multo
ties per ſtatu.

26 Nono † nota ex tex. ibi, exercitationem, quod merum im
perium eſt ſolum apud principem, non autem apud magi-
ſtratus: quia habent ſolum exercitationem, & ita tenebat
Lotarius contra Azonem, vt referunt doct. in l. Imperium,
circa materiam meri imperij, infra tit. 2. & reprobat Alcia.
in lib. §. paradoxorum, cap. 2. Vltimo not. ex iſto text. quod
permiſſum ex cauſa neceſſitatis, regulariter cenſetur prohi
27 bitum, ratio eſt. † quia neceſſitas facit licitum, quod non
eſt tex. eſt in c. quod non eſt, de regulis iuris, & pro hoc no. tex.
in leg. 2. §. cum in eadem naui, ff. ad le. Rhodi. de iactu. & per
illum tex. dicit ibi Angel. quod milites excuſantur, quando
tempora cariſtię depredantur, & de iſta neceſſitate vide per
Fely. in c. querelam, col. pen. de iureiuran. Iaſ. in l. principa-
libus, ff. ſi certum peta. ſubdit Curt. quod ſicut magna ne-
ceſſitas facit licitum, ita etiam facit magna vtilitas, allegat
nota per Felyn. in capitulo cum ſuper in princ. de teſtibus
28 cogendis. In hac prima gloſſa; collige concluſionem,
quod ea quæ ſunt iuriſdictionis poſſunt indiſtincte delega-
ri, & ex hac concluſio ſequitur alia, quod magiſtratus,
29 † municipalis poteſt delegare cauſas ad ſe ſpectantes, &
iſta eſt communis, & ita intelligitur text. noſter in verſicul.
quæ vero, contrariam opin. tenuit Fulgoſ. in leg. eum qui,
& in leg. more, infra titul. ſecundo late etiam defendit So-
cin. in leg. prima columna quinta, verſic. ſequitur, ff. quis &
a qui. appellat. duo ſunt quæ vrgent pro iſta opin. contra
communem: primum eſt de leg. cum prætor. §. primo, ff.
de iudi. ibi propter vim imperij domi. Iaſon. hic ſentiens
difficultat. in primo notabili dicit, quod delegare eſt con-
ceſſum omnibus magiſtratibus, & licet concedatur in pri-
uilegium, & quod hoc ſit uerum, ipſe probat hoc modo:
quia habet propriam iuriſdictionem poteſt delegare lege
more, infra titul. ſecundo ſed magiſtratus municipalis ha-
bet propriam iuriſdictionem: ergo poteſt delegare, ſed
aduerte quod ſolut. ſua ad leg. cum prætor. non eſt bona,
probatur in illo text. in tribus locis primo dum dicit text.
quod illi poſſint delegare, quibus eſt permiſſum a lege,
ſed non reperitur permiſſum minoribus magiſtratibus: er-
go non poſſunt delegare, ſecundo probatur ibi propter
vim imperij, quo caſu ſequitur, quod non comprehendan-
tur municipales: quia non habent imperium, leg. fina. in-
fra eodem.

30 † Tertio probatur in verbo, cæteri, quia de natura huius
dictionis, eſt repetere ſimilia, nota gloſſa in lege ſi fugiti-
ni, C. de ſer. fugi. & ita ponderat Socin. in dicta lege prima,
ff. quis, & a quo. non procedit etiam fundamentum Iaſon
quia dico, quod falſa eſt conſequentia, habet propriam iu-
riſdictionem, ergo poteſt delegare. Non obſtat tex. in di-
cta leg. more, quia ibi dicitur quod ad hoc, vt quis poſſit
delegare, eſt neceſſe quod habeat propriam iuriſdictio-
nem, ſed non ſequitur, ergo quicunque habet iuriſdictio-
nem, poteſt delegare: probatur, extat ſtatutum, quod ali-
quis non poſſit eſſe rector, niſi ſit forenſis, & deſcriptus
in matricula, ſed non ſequitur, quod quicunque ſit foren-
ſis, & deſcriptus in matricula, poſſit eſſe rector, in leg.
more infra titul. ſecundo dicitur, quod ad hoc quod poſſit
delegare, neceſſe eſt quod habeat iuriſdictionem propriam
& ita Fulgoſ. in dicta leg. more. Aliud fundamentum ad-
31 ducitur contra communem: † quia magiſtratus munici-
palis non poteſt habere niſi ea, quæ ſunt iuriſdictionis, vt di
citur in leg. Imperium, infra titu. ſecundo, leg. ea quæ, ff. ad
munici. & per conſequens niſi ea, quæ expediuntur officio
iudicis mercenario: vt no. in d. leg. Imperium, ſed delegare
non expeditur officio iudicis mercenario, ergo non compe
tit minoribus magiſtratibus, pro iſta opinio. Curt. in præce-
denti lectura adducit duo fundamenta: primum eſt, quia nõ
ſequitur, competit maioribus magiſtratibus, ergo poteſt de
32 legari. † quia hoc modo ſumitur argumentum de maiori ad
minus, quod non valet affirmatiuè, c. cum in cunctis, extra
de electio. quem tex. allegat ad hoc Iaſon in l. quæ delegato
colum. prima, ff. de legatis primo, hoc modo, Rex Franciæ
poteſt facere tale quid, ergo priuatus poteſt, quia ordina-
rius eſt dignior delegato, & competit minorib. magiſtrati-
bus.

bus, ergo delegatus poteſt cognoſcere, quod non valet: quia eſſet argumentum ab ordinario ad delegatum, quod non valet: ſecundo adducit aliud fundamen. quia ſi poſſet magiſtratus municipalis delegare iuriſdictionem, ſe liberaret a munere iudicandi, contra text. in leg. munerum, in §. iudicandi, ff. de mune. & hono. & tenendo iſtam opinionem non obſtat text. noſter in verſicul. quæ vero, quia debet intelligi ille verſiculus in maioribus magiſtratibus, & talis erit ſenſus, quod cauſæ meri, & mixti imperij non poſſunt delegari per maiores iudices, quæ vero ſunt iuriſdictionis, poterunt delegari, & ita reſoluit Socin. in dicta le-
33 ge prima, columna ſeptima. Ego † autem teneo communem opinionem, quæ probatur ineuitabilis, per leg. Imperium, in fin. infra titul. ſecundo, quod iuriſdictio eſt iudicis dandi licentia, ergo poterit delegari: ſecundo probatur per textum expreſſum in lege fina. ff. qui & a quibus appella. ponderando iſta verba, cuiuſcunque ordinis, de cuius natura eſt comprehendere maiora expreſſis, gloſ. eſt in clementina quæ vis, de re iudica. notat dominus. Soci. in lege Gallus in §. etiam ſi parente, ff. de liberis, & poſthumis: vltimo probatur in leg. cum qui, infra de iuriſdictione omnium iudicum, iuncta leg. nec magiſtratibus, ff. de iniuriis. Tertio contra communem opinionem, non obſtant adducta in contrarium, & Primo non obſtat text. in dicta leg. cum prætor, quia retorqueo in contrarium illum tex. quia vult quod quibus conceditur a lege, poſſint delegare, ſed magiſtratibus municipalibus conceditur a lege, ergo poſſunt delegare. Secundo retorqueo in contrarium, quia text. vult quod ille poſſit delegare, cui eſt mandata iuriſdictio: ergo a fortiori poterit magiſtratus municipalis, qui habet propriam iuriſdictionem. Nō obſtat ibi verbum (imperij) quia reſpondeo, quod etiam magiſtratus municipalis habet imperium, vt notat Bartol. in dicta leg. Imperium. Non obſtat dictio (cæteri) quia ex præcedentibus poteſt improprians, vt eſt textus in capitulo deinde, & ibi gloſſa 26. diſtinctione. Non obſtat ſecundum fundamentum: quia potes euadere, vt per Iaſonem in dicta leg. Imperium columna antepenultima. Non obſtat fundamentum Curtij de iſta conſequentia, competit minoribus magiſtratibus, ergo poteſt delegari: quia procedit propter facultatem conceſſam a lege, alioquin ſequeretur, quod quæ competunt etiam maioribus, non poſſint delegari. Non obſtat vltimum fundamentum, quia reſpondetur, quod quando magiſtratus delegat, non dicitur ſe detrahere a iudicando, per regulam leg. ita tamen, §. geſſiſſe, ff. de adminiſt. tuto. vbi qui per alium facit, &c.

34 Ex gloſſa † in verbo, ſpecialiter, collige concluſionem, quod duo requiruntur ad hoc, vt cauſa ſit indelegabilis, videlicet quod expreſſe delegetur, & in priuilegium, & iſta eſt communis. Sed aduerte quod ſufficit, quod priuilegium delegetur. ita Rimnald. hic, & propter ea ſecundum Curtium verbum (ſpecialiter) in textu debet exponi in priuilegium, & ſic eſt vera ſignificatio vocabuli: proba-
35 tur. † quia illud dicitur ſpeciale, quod eſt exemptum a communibus regulis, leg. ſi non ſpeciali, C. de teſtamen. Sed contra iſtam communem delegationem oppono de textu in lege prima, C. vbi, & apud quem. iuncta ibi, ſolus princeps, & per illum text. dicit notabiliter Angel. quod ſi ſit ſtatutum antiquum, in quo diſponatur, quod omnes iudices cognoſcant de furto, & adulterio, & fiat ſtatutum nouum, quod ſolus capitaneus cognoſcat de furto: tamen alij poterunt cognoſcere, & iſtam deciſionem Angelus refert & ſequitur Decius in conſilio tertio, columna quinta, & per hoc videtur indubitabile dictum Bartol. in leg. viros, C. de diuer. offic. libro duodecimo, vbi dicit, quod ſi ſit ſtatutum, quòd ſcholares tantum conueniantur ſub Epiſcopo, quod rector non poterit cognoſcere, quando rector habet iuriſdictionem a lege, ſecus ſi a conſuetudine. ex iſto dicto Angel. poteſt reprobari quædam opinio relata per Felynum in capitulo paſtoralis, columna tertia, verſiculo, limita tertio, de offic. ordina. vbi priuilegium conceſſum eccleſiæ maiori de cognoſcendis cauſis derogat priuilegio Epiſcopi, & iſtud dictum Angel. refert & ſequitur Iaſon in lege Titiæ textores, in principio, columna quinta, ff. de legat. tertio. & idem Iaſon reputat ſingulare in leg. quod in rerum, §. ſi poſt eodem titul. & pro iſta deciſione contra concluſionem communem videtur caſus in lege fin. C. vbi cauſæ fiſcales, iuncta leg. cum aliquid eodem titulo, vbi licet ſit datum priuilegium maiori magiſtratui ſpectabilium, tamen minores poterunt etiam cognoſcere, vt clariſſimi. Secundo opponitur contra eandem concluſionem de l. prima §. ſuſpecti ff. ad Turpillian. iuncto principio, Inſtitut. de ſuſpectis tut. vbi nullus poteſt cognoſcere niſi præſes: & tamen in princip. Inſtitut. de ſuſpectis tutoribus, poteſt cognoſcere minor magiſtratus, nec dicatur quod iſtud ſit in priuilegium pupillorum, vt ſentit textus in leg. cognitio. infra eodem, quia confunditur per textum in leg. prima, §. primo, ff. de ſuſpectis tuto. vbi eſt conſequens, ergo non in priuilegium, eſt verum quod ſi dicimus iſtud procedere fauore perſonæ, ſuccedit Doctor. Angel. in l. teſtam. C. de teſtamentis,
36 vbi vult † quod quando datur iudex taxatiuè fauore perſonæ, ſi eſt fauor quod habeat plures, poteſt habere.

Tertiò contra concluſionem prædictam Curt. facit fundamentum, defenſor ciuitatis cognoſcit à centum aureis infra ſpecialiter, & iudicare, in authen. de defenſoribus ciuita. & præſes non cognoſcit, quia ſunt viles cauſæ, & tamē iſtæ cauſæ poſſunt delegari; ergo non ſequitur, datur priuilegium, ergo non poteſt delegari. Reſponde igitur dupliciter: primo, quod licet defenſores ciuitatum cognoſcant de illis cauſis, non tamen denegatur iuriſdictio præſidi ſaltem in habitu: quia ad ipſum appellatur, & illud ſentit Bart. in l. prima, §. ſi quis in appellatione, ff. de appellationibus, & ita in ſpecie declarat illum textum Angel. in dicta l. teſtamenta, C. de teſtamentis.

Secundò reſponde, quòd non datur in priuilegium defenſori, vt de illis tantum cauſis cognoſcat, quæ ſunt à cētum aureis infra: ſed ne propter huiuſmodi cauſas pecuniarias litigantes detrahantur de vna ciuitate ad aliam, & iſtā rationem aſſignat ad illum textum, & multum commendat Romanus in conſil. 10. incip. Præſens conſultatio. colum. tertia. & per iſtam rationem ibi Romanus vult, quod ſi ſub aliquo prætore ſint plures villæ, vel caſtra, & detur iuriſdictio alicui exiſtenti in caſtro, cenſentur derogatum ordinariæ iuriſdictioni. Gloſſ. in verbo, conſtitutione, in quantum hæc gloſſa ponit exemplum de l. prima, C. ne liceat potentior. reprobatur hic per Bartol. in apoſtil. falſa, vt hic per Iaſonem, vide ad hoc Rimnal. in l. prima, columna 3. de edendo.

Secundò in quantum gloſſa ponit exemplum de l. ſecunda, C. de pedaneis iudi. aduertendum eſt, quod ibi non ponitur exemplum imperij, ſed iuriſdictionis, quia cauſæ in-
37 genuitatis, † & libertatis exercentur iure actionis, §. præiudiciales, Inſtitut. de actionibus, ergo ſunt ſimplicis iuriſdictionis, vt per Bartol. in l. imperium, infra de iuriſdictione omnium iudicum. Breuiter ad iſtud reſpondet Curtius, quod cauſa ingenuitatis, quo ad quid eſt meri imperij, id eſt, in præiudicium, & ita ſentit gloſſa in dicta leg. placet, circa finem.

Sed hic quærit Curtius quare ſit, quod quando aliquis dicit ſe eſſe liberum, talis cauſa non poteſt delegari, ſecus quando aliquis dicit aliquem eſſe ſeruum, vt eſt textus in l. iamdudum. C. vbi ca. ſta. Hanc quæſtionem ponit Bartol. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, colum. penultima, ſupra de officio proconſul. & legati. de veritate dicemus infra titulo ſecundo, in leg. Imperium. Gloſſa in verbo,
38 tribuuntur, in hac gloſſa collige concluſionem, † quod iſta eſt bona conſequentia. competit inferiori magiſtratui, ergo & ſuperiori: facit regula, quæ ponitur in authentica, multo magis, C. de ſacroſanctis eccleſijs, & iſta eſt communis concluſio, vt hic per Alexand. ſed contra iſtam concluſionem Curtius poſt Rimnald. adducit duo: primo adducit textum in leg. hac conſultiſſima, C. de teſtament. vbi officium non debet confundi. ſecundo adducit textum in l. Solemus, & latrunculator. ff. de iudiciis, ex quo ibi non ſumitur argumentum de minori ad maius, ergo nec hic.

Ad iſta fundamenta Curtij, hic reſpondeo, quod conſequentia prædicta procedit in genere conſiderata, nam generaliter loquendo non debet plus minor, quam maior. ſed deueniendo ad particularia multories lex concedit limitatam iuriſdictionem, & ita loquitur text. in dict. §. latrunculator. facit regula vulgata, quod limitata cauſa limitatum producit effectum, l. in agris, de acquirendo rerum dominio.

Ego autem aliter reſpondeo ad iſtas difficultates, quod licet maiores iudices non habeant in actu, habent tamen in habitu. ita probatur in §. illud. in authen. de appellation. & inſ. quæ tempo. nec ſequitur quod officia confundantur per textum in l. 1. C. de officio præfecti vrbis, ad §. latrunculator. reſponde vt per Baldum in l. prima, §. vbi autem, columna ſecunda, C. de caducis tollendis, in cap. ſtudnisſ. de officio deleg. quod hic dant iuriſdictionem in ſpecie, alibi vero in genere. Sed nunc contra iſtam concluſionē moueo

Digitized by Google

aliquas difficultates. Primo de leg. cum prætor. infra de iu-
dic. vbi ſi prætor concedit alicui iuriſdictionem, alteri de-
negat, ſic in caſu noſtro videtur derogare alijs, ſecundo ad-
duco textum in leg. prima, C. de officio præfecti vrb. vbi iu-
riſdictio præfecti annonæ derogaſſet præfecto vrbis, niſi fuiſ
ſet expreſſum, & iſtam inductionem poſuit Aretin. in l. Ti-
tiæ textores, ff. de legatis primo. Et ſibi aſcribit Iaſon in leg.
quod in rerum. §. ſi poſt. ff. eo. titu.

Tertio adduco textum in lege in ſacris, ſecunda. C. de
proximis ſacro. ſcrinio. libro duodecimo, vbi Bartolus in-
ducit ad quæſtionem, quod ſi ſtatutum ſit, quod hoſpitale
miſericordiæ non poſſit agere, & conueniri niſi ſub iudice
Portæ Sancti Petri, & ſic aliud, quod iudex alterius Portæ
habeat iuriſdictionem de cauſis decem librarum, poterit
39 hoſpitale conueniri coram iſto, & per hoc † ſubdit Barto-
lus, quod vbi eſt conceſſa iuriſdictio generalis, non habet lo
cum in alijs cauſis, quarum cognitio eſt delegata ſpecialiter
a lege, vel a ſtatuto.

Quarto adduco textum in leg. ſecunda, C. de except. &
appari. libro duodecimo, per quem textum dicit Baldus in
in lege prima, infra, de officio conſulis, quod ſi Papa dat
ſpecialem viſitationem, non poterit generalis ſe intromit-
tere. Pro reſolutione prædictorum vide Angelum in di-
cta lege cum prætor. infra de iudic. & in dicta lege teſta-
menta, C. de teſtamentis, & per dominum Alexandrum,
& Iaſonem in dicta lege Titiæ textores, & in lege quod in
rerum, de legatis tertio, latius per Felynum in capit. paſto-
ralis columna ſecunda, cum duabus ſequentibus, de officio
ordinarij.

In eadem gloſſa in quantum dicitur, quod cauſæ meri, &
mixti imperij tribuuntur maioribus magiſtratibus, in con-
trarium videtur textus in lege prima §. hi quibus, de legatis
tertio, vbi niſi principi notificetur, non poteſt delegare, pro
ſolutione vide Bartolum in leg. relegatorum, in principio,
ff. de interdictis, & relegatis.

Gloſſa in verbo, iuriſdictionem, ex hac gloſſa collige
40 duo, primo libertate, quod mandata iuriſdictione genera-
li, non transfertur merum, & mixtum imperium. & ex hoc
infertur, quod non bene probatur in textu noſtro, quod cau
ſæ meri, & mixti non poſſint ſpecialiter demandari, hoc
probat Curtius per textum in lege obligatione generali, ff.
de pignoribus vbi iſta non eſt bona conſequentia, non ve-
nit in generali diſpoſitione: ergo non poteſt fieri ſpeciali-
ter ergo ad propoſitum, non ſequitur quod cauſæ meri,
& mixti imperij non poſſint delegari, & ſi quæratur quare
merum, & mixtum imperiũ non veniat in generali conceſ-
ſione, reſponde quod ratio eſt, nõ quia ſpecialiter ſit prohi
41 bitum, ſed quia regula eſt, † quod verba debent intelligi in
dubio in ſpecie, non in genere, leg. hoc legatum, vbi Bart.
ff. de legatis tertio, ſic ergo eſt in iuriſdictione, quod eſt
verbum generale, quod potius debet intelligi de ſimplici
iuriſdictione, & iſtud probatur ſecundum eum, quia vbi
princeps mandat iuriſdictionem, nõ venit in dubio merum
& mixtum imperium. Hanc difficultatem ſenſit gloſſa no-
ſtra, & in effectu gloſſa vult, quod iſtud notabile non pro-
betur in text. Sed aduerte quod immo caſus eſt in tex. & ſic
contra gloſſam etiam iſte textus probet cauſas meri, & mi-
xti imperij non poſſe ſpecialiter delegari. ita Alexad. hic co
lum. 17. glo. in verbo non aliter.

Et tenendo iſtam opinionem pro ſolutione difficulta.
42 conſidera † quod prohibitio generaliter facta, generali-
ter eſt intelligenda. gloſſa eſt in lege hoc genus, ff. de con-
ditionib. & demonſtrationib. per quam gloſſam dixit De-
cius in conſilio textio, columna tertia, quod negatiua ne-
gat vſque in infinitum, non ſolum ſuper vno caſu, & pro-
pterea dicit, quod regula quã habet, quod verba debent in-
telligi de primo actu, procedit in omni affirmatiua, non
autem in negatiua, prohibitio ergo debet intelligi genera-
liter, ergo cum hæc prohibitio ſit generalis, non debet in-
telligi de expreſſa, ſed etiam tacita, & hoc declaratur in
verſiculo quæ vero, ponderando verbum poſſunt, ex quo
ſequitur, quod ea, quæ ſunt meri imperij non poſſunt,
transferri, & ſubinde ſuccedit doctrina gloſſæ in capitulo
43 primo, de regulis iuris, libro ſexto, † vbi ſi negatio præpo-
nitur verbo (poteſt) denegat omnem potentiam, ſecundo
collige ex hac gloſſa, quod ſi princeps concedat alicui to-
tam iuriſdictionem, non cenſetur concedere merum, &
mixtum imperium. Sed aduerte ſecundum Curtium quod
iſtud non probatur in glo. quia gloſſa loquitur in ordina-
rio, qui non habet poteſtatem delegandi, tamen non ſe-
quitur ille, qui non habet poteſtatem delegandi merum,
& mixtum imperium, mandata iuriſdictione non transfert,
ergo idem in eo, qui poteſt transferre, iſta non eſt bona
conſequentia, quicquid tamen ſit, Curtius dicit, quod ve-
ra eſt concluſio gloſſę in ſe, & pro hoc adducitur dictum
44 Bald. in capitulo quanto, columna ſecunda de iudi. † vbi ſi
princeps in reſcripto dicat, concedimus omnem iuriſdi-
ctionem, non tamen venit merum, & mixtum imperium,
limitatur tamen multipliciter. primo vt non procedat,
quando princeps concederet omnimodam iuriſdictionem
gloſſa eſt in clementina prima in verbo, omnimodam, de
foro competen. Secundo limitatur, vt non procedat quan-
do concederet pleniſſimam iuriſdictionem, gloſſa eſt com
muniter approbata in lege ſi in aliquam, in verbo, pleniſſi-
mam, ſupra de officio procon. & leg.

Sed aduerte quod immo communis opinio eſt, quod ſi
princeps concedat iuriſdictionem ſimpliciter, & ſi non di-
cat totam, cenſetur concedere merum, & mixtum impe-
rium, ita ſenſit Iaſon in leg. Imperium, colum. 2. & Alexan-
der hic columna decimaſexta eſt verum, quod Felynus di-
ſtinguit in capitulo quod ſedem. de officio ordina. Gloſſa
in verbo, quæ vero iure magiſtratus, ex hac gloſſa collige,
quod cauſa, quæ competit maioribus magiſtratibus ob id,
quia de maioribus magiſtratibus ſunt, non dicitur com-
petere iure magiſtratus, ſed illa, quæ competit etiam vilíſ-
45 ſimis, & iſta eſt communis ex iſta concluſione habes † quod
an cauſa ſit delegabilis, attenditur: an ſit conceſſa in priui-
legium perſonarum, contra hanc concluſionem tenuit Ful-
gos. qui concludit, quod cauſa tunc eſt indelegabilis, quan-
do eſt priuilegium, vt ſpecialiter cognoſcatur per aliquem,
non eo ipſo, quòd committitur maioribus magiſtratibus,
ſed contra ea plura adducuntur hic per Alexand. & Rimin.
ſed ad tollendas iſtas difficultates Curtius hic dicit, quòd
vtraque opinio debet ſimul iungi: quia tunc cauſa eſt inde-
legabilis, quando eſt commiſſa maioribus magiſtratibus in
priuilegium perſonarum, & cauſarum, nam ſecundum
eum quando lex mandat in priuilegium maioribus, hoc fa-
cit, vt priuilegiet cauſam, præſumitur enim quòd melius
tractabitur per maiorem, quam per minorem lege prima,
ſupra de offic præſe. præto. Sed conſidera, quòd iſta opinio
poteſt ſubuerti, quia cauſa reſtitutionis in integrum eſt da-
ta in priuilegium maioribus, leg. ea quæ. §. 1. ad municip. &
tamen non reperitur prohibitum, quominus poſſit delega-
ri, iuxta leg. fin. C. vbi & apud quem. nec dicatur, quòd hoc
fiat fauore reſtitutionis in integrum, quia immo fauor eſſet
quòd ſolum cognoſceretur tantum a maioribus, item con-
funditur per tex. in lege prima, §. ſuſpecti, ff. ad Turpil. iun-
cta lege 1. §. 1. ff. de ſuſpect. tutor. glo. in verbo, mandari, ex
46 hac glo. collige concluſionem, † quòd ius dandi tutorem
non competit iure magiſtratus, nec poteſt delegari, & iſta
eſt communis, fundatur iſta concluſio maxime per text. in
lege nec mandante, ff de tutor. & cur. dat.

Sed aduerte, quòd ille tex. probat contrarium, aut enim
dictio (nec) refertur ad verbum (mandante.) & tunc ſenſus
erit, quòd præſide non mãdante alicui, poteſt dare tutorem
in cauſa, & iſta expoſitio probatur, quia dictio (nec) eſt im-
plicatiua, glo. eſt in l. in lege. ff. ad leg. Cornel. de ſica. & reſol
uitur in, & non glo. in l. ſi filiæ C. de donatio. ante nup. aut il-
lud verbum (nec) refertur ad verbum (poterit) & tunc ſen-
ſus eſt, quod & ſi præſes mandauerit, alius non poteſt dare
tutorem, ſed cõtra communem concluſionem videtur tex.
in l. ſi prętor. ff. de tuto. & cura. dat. vbi nec prætor nec iudex
pedaneus poteſt ſe dare tutorem. Secundo videtur tex. in l.
1. §. ſi quando, ff. de magiſt. conue. vbi non poteſt vendicari
ius dandi tutorem. Tertio videtur tex. in l. 2. §. & quidem. ff.
47 ad Tertul. & per illum tex. dixit ibi Bartolus, † quòd licet
ſtatutum loquatur in poteſtate, habet etiam locum in capi
taneo habente eandem iuriſdictionem, & illud dictum Bar.
multum commendat Soci. conſil. 36. incip. In cauſa Anto-
nij in 4. volum. & ſic videtur velle quod datio tutoris com-
petat tantum maioribus magiſtratibus, circa ſolutionem ad
iſtos tex. dicas quòd iſti tex. intelliguntur interueniente iuſ-
ſu præſidis, per tex. in §. penu. inſtit. de Attilia. tuto. Conſide-
rabam etiam, ſi dici poſſit, ſicut diſtinguitur in l. vbi abſunt,
ff. de tut. & cur. quòd aut pręſes adeſt vbi magiſtratus, & po-
teſt dare iuſſum, ſecus quando non adeſt. Limitatur iſta con
48 cluſio, † vt non procedat, quando facultates pupilli ſunt in-
fra quingentos aureos, ita vult gloſ. iſta & iſta videtur com
munis: contrarium tenet Fulg. hic, & poſteriores per tex.
in dicto §. pen. quem allegat glo. ponderando, quòd ibi de-
bet interuenire conſenſus antiſtitis, ergo ſoli magiſtratus
non poſſunt cognoſcere, per conſequẽs non competit iure
magi-

Digitized by Google

magiſtratus, confirmatur, quia denominatio fit a poten-
tiori.capit.quod in dubijs,de conſecra.eccleſi. vel alta. pro-
batur in leg. Imperium. infra in titu. 2. ergo in dicto §. pe-
nul. dicitur potius competere datio tutoris ipſi antiſtiti,
quam magiſtratibus, aliqua alia adducit Riminal. hic, ſed
conſidera, quòd immo textus in, §.penult.ſentit, quòd con
ſenſus antiſtitis debeat tantum interuenire, quando cauſa
eſt vſque ad quinquaginta aureos, infra vero non, & iſtud
ſentit gloſ. hic. Gloſ.in verbo, fortiſſimum, ex hac gloſ.
collige concluſionem. quòd argumentum a contrario ſen-
ſu valet, & hoc in quacunque materia, ut late hic per ſcri-
49 bentes. Fallit primo, † quando ſunt verba negatiua, &
conditionalia, ita ſentit gloſ. hic in prima declaratione,
ad text.in leg.cum pater. de condict. inſert. & iſtud voluit
Bald. ibi, pro iſta limitatione eſt text. Rotundus in leg. ex
facto, ff. de hæredi. inſtit. per illum text. notat ibi Baldus
quòd ex verbis negatiuis, & conditionalibus nulla reſul-
tat affirmatio, ſiue habitus, pro hoc etiam videtur caſus
in leg. Titia, §. fin. ff. de manumiſſ. teſtament. & per illum
textum dicit Baldus in capitulo præterea, de appella.quod
ſi Epiſcopus dicat, niſi te purgaueris, non te abſoluam, li-
cet te purges, non tamen es abſolutus, & pro iſta limita-
tione multa addocuntur per Curtium ſeniorem in conſilio
16.incipien.Clarus in 7.colum. & iſtam limitationem te-
net Decius in cap.primo colum.6.de probatio. iſtud tamen
procedit ſecundum Alexand hic in quarto notabili, quan-
do verba ſunt mere negatiua, ſed aduerte, quòd iſta con-
cluſio, & declaratio confunditur per tex.in leg.ſi quis ita li-
bertatem,§. fin. ff. de ſtatu libe. vbi eſt mera negatio, & ta-
men ſumitur argumentum à contrario ſenſu, de hoc etiam
eſt textus in leg. ſi is qui ducenta, §. fin. ff. de rebus dubijs.
50 † Secundo limita,vt non procedat, quando reſultaret ali-
qua turpitudo, & ita etiam poteſt intelligi, dicta lege cum
pater, ita etiam intelligitur textus in leg. conuenticula, C.
de Epiſcop. & cler. hinc eſt,quòd argumentum non ſumi-
tur a contrario ſenſu, quando fieret contra rationem natu-
ralem, ita dicit Bald.in dict.leg. conuenticulam. Hinc dixi
Abb. in cap.ſuggeſtum, de appellat, quod lex noua reſtrin-
git, & corrigit antiquam ex ratione naturali. Hinc eſt
etiam, quòd argumentum a contrario ſenſu non procedit,
quando ſtatuentes caderent in pœnam, ita eſt gloſ. in cap.
primo in verbo, facere, de vſur. & illam glo. dicit ſingula-
rem Roma.in ſing. 28. incip. Tu habes. † Limita tertio, vt
non procedat, quando reſultaret legum correctio, & ita
intelligi textus in dict.leg.cum pater, ita etiam intelligitur
tex. alleg. hic in leg.nemo, C. de iuriſdictio. omnium iud.
Aduerte tamen, quod Lancel.Decius dicit, quod ibi argu-
mentum a contrario ſenſu non eſt contra ius, quia non ſe-
quitur, nemo poteſt recuſare poſt litem conteſtatam,ergo
ante poteſt, quia non ſequitur, comedi panem poſt ho-
ram 20. ergo ante non comedi, ſed dic quòd ibi debuiſſet
ſumi argumentum per incluſionem alterius, ſicut dicimus
quòd permiſſum vno tempore, alio videtur prohibitum,
leg.ſtatuliberum, §.Stichum, de legat. 2. item prohibitum
vno tempore, alio videtur permiſſum, leg. Imperator, ff.
52 de poſtu. ex iſta intelligentia infertur, † quòd argumen-
tum a contrario ſenſu non habet locum in materia feuda-
li, quia in feudis non attenditur, niſi quod eſt expreſſum,
in alijs ſtatur iuri communi, capitulo primo de feu. vbi ta-
men non ſequitur correctio iuris communis, etiam in feu-
dalibus argumentum a contrario ſenſu procedet,de hoc vi-
de Curtium iuniorem in tractat.feu.in prima parte in 4.q.
53 Secundo infertur, † quòd in priuilegijs non ſumitur argu-
mentum a contrario ſenſu, quia a communiter contingen-
tibus reſultat correctio iuris communis, gloſ. in capit. li-
cet, de priuileg.in ſexto Nam ſi nulla ſequeretur correctio,
habet locum etiam in priuilegijs, & ita loquitur gloſ.in le.
ſi procuratorem, §. ignorantes.ff.mand. & ita declarat Cur-
tius in conſilio 16.colum.7. vbi concordat iſtam gloſ. in d.
§. ignorantes,cum glo.in dict.cap.licet, & iſtam limitatio-
54 nem ſublimitat † vt procedat,ſi diſpoſitio redderetur inu-
tilis non ſumendo argumentum a contrario ſenſu text. eſt
in leg. nulla iuncta authen. diaconiſſa, C. de Epiſcop. &
cleric. vbi corrigit dict.leg.nulla a contrario ſenſu. Con-
55 firmatur, † quia licet facultas conceſſa a lege, vel principe
debeat in dubio interpretari, ne videatur derogatum iuri
communi, leg.ſi quando in princ.C. de inoffic.teſtam,l. ex
facto in princ.ff.de vulg. & pup. tamen vbi inanis reddere-
tur,tunc cenſetur corrigere ius commune,tex. eſt in l. 1. in
fi.ff.ad municip.& bonus tex.in l. etiam in princ. ff. de bon.
libe.Hinc dixit Bal.in l.nullus, C.ad legem Iul.maieſt.quod
ſi iudici detur facultas inquirendi de aliquo maleficio, de-
bet interpretari,vt poſſit inquirere nulla præcedente fama,
cap.qualiter,& quando,de accuſa. & de iſto dicto Bald.me-
minit Felyn. vbi plura in capit. 1. colum. 4. verſic. priuile-
gium, de reſcrip. Decius in cap. paſtoralis, in princ. de ap-
pella.Sed contra hanc limitationem videtur tex. in leg. ne-
mo,C.de iuriſdict. omnium iudic. vbi illa diſpoſitio reddi-
tur inutilis, niſi ſumatur argumentum a contrario ſenſu.
56 Alexand. † hic ſentit quòd iſta ſublimitatio non procedat
in lege noua, quæ nihil de per ſe de nouo induceret, niſi
ſumpto argumento a contrario ſenſu: quia tunc poterit ſu-
mi, etiam ſi reſultaret correctio legum. Paul. de Caſtro
hic aliter ſentit, quòd non procedat niſi in ſtatutis, ſed v-
traque opinio redditur inutilis per Riminal. hic, & contra
ipſas adducit duos textus, videlicet textum in lege fin.§. fi-
lij autem, C. de bonis quæ lib. iuncta leg.penult.C.qui teſta-
men. facere poſ. & pro iſta opinione facit text. in lege pri-
ma C. de pactis pignor. qui ſummatur per Bald.hoc modo,
quòd potius aliquid dici debet ſuperfluum, quam iuri con-
trarium, facit quod no.Bart.in leg.fin.§. in computatione,
circa fin.C.de iure deliberan. & facit quod not.Bald. in leg.
terminato, ad fin. C. de fructibus, & lit. expen.facit regula
vulgata, quòd non debet induci correctio, niſi lex expreſ-
ſe corrigat,gloſ.in l. tribus,in verbo, deſtruere, in authen.
quibus modis natu. efficiun. ſui, leg.fin.C. de appellat.Sed
pro reſolutione iſtorum contrariorum debes ſcire, quòd
hæc ſublimitatio recipit aliquas declarationes. Prima eſt,
vt procedat, quando ratio legis nouę eſt diuerſa a ratione
legis antiquę: ſecus quando non contrariatur rationi, ita
declarat Fulgo.in leg.vt liberis,C.de collat.refert, & ſequi-
tur Alexand.in authen. ex teſtamento,colum.2.eod.titu. &
iſtam limitationem notat in pulchro caſu Corneus in con-
ſilio 119. incip. Circa primum, colum. 3. in 2. volum. & ita
57 procedit tex.in dict.leg.nemo.Secunda declaratio eſt, † vt
non procedat, quando reſultaret iniquitas, text. eſt, & ibi
Bartolus poſt gloſ.in dicta leg.fin.in §. in computatione.C.
de iure delib. & ad iſtam declarationem vide alleg. per Fe-
lyn.in dict.cap.primo colum. 5.de reſcript.qui ponit etiam
aliam declarationem. Adde aliam declarationem, quam
ponit Alexand.in conſilio 23.incip.Viſo colum.2.in primo
volum.vt non procedat, quando lex noua exprimeret ca-
ſum. quod tacite eſſet deciſum de iure communi, & vide
pulchrum dictum Gemi.in cap. ſi gratioſæ,colum. 2. de re-
ſcrip.libro 6. Ex iſta ſublimitatione ſic declarata infertur,
58 † quòd ſtante ſtatuto, quòd non extantibus maſculis filiæ
fęminæ patri ab inteſtato ſuccedant: extantibus maſculis
non ſuccedent fœminæ, per argumentum a contrario ſen-
ſu etiam in correctione iuris communis, ratio eſt, quia in
ſenſu directo alias iſtud ſtatutum nihil operaretur, & in
conclu Iaſon hic. in 4 notabili poſt alios, nec obſtant ad-
ducta in contrarium: quia diuerſa eſt ratio ſtatuti à ratione
legis, nam lex mouetur ratione æqualitatis,leg. maximum
vitium.C.de lib.præte. ſtatutum vero mouetur ratione con
ſeruandorum bonorum in agnatione, iuxta textum in le-
ge prima. §. primo. ff. de ventre inſpicien. Et iſtam opinio-
nem de ſtatuto confirmat Curtius alio fundamento: quia
59 in materia ſtatutaria eſt regula, † quòd quando ſtatutum
nouum reducit nos ad ius antiquiſſimum,licet corrigat ius
medium dicitur fauorabile, & per conſequens extenden-
dum, gloſſ. eſt in capitulo ſtatutum in verbo,emendari, de
præben libro ſexto cum concord. adductis per Felynus in
capitulo cum acceſſiſſent in ſecunda,& tertia colu. de con-
ſtitu. ſed in lege Moſaica fœminæ excludebantur, ergo ſta-
tutum, quod reducit nos ad illud ius, dicitur fauorabile,
& ideo extendendum. Sed aduerte, quòd iſta ratio vide-
tur dubitabilis: quia gloſ.in dict.c.ſtatutum,loquitur,quan-
do per ius nouum reducimur ad ius commune antiquum,
ſed lex Moſaica nunquam fuit recepta a iure communi,
quia præceptum circa iudicialia legis veteris non obligat
nos in lege noua, ita Iaſon in leg.qui ſe patris colum.ſexta.
C. vnde liberi. Vltimo limita prædictam concluſionem,
vt non procedat, quando in ſenſu contrario eſſet eadem,
vel maior ratio, textus eſt, & ibi Bartolus in lege ſi extra-
neus, de condictio. cauſa data, gloſ. in leg. cum prætor in
60 princ.in verbo, videtur,inſ.de iudi.† hinc dixit Imo in l. ſi
vero,§.de viro ſoluto matrimo. quod fortius eſt argumen-
tum ab identitate rationis,quam a contrario ſenſu.Hinc eſt
quod vbi in diſpoſitione ſunt dictiones implicatiuę,non ſu-
mitur argumentum a contrario ſenſu, puta (etiam) implica
tiua pręſupponit maiorem rationem,& generaliter iſta con
cluſio declaratur, dummodo aliter non appareat de mente

contrahentium, ita Paul. de Caſt. in l. ſi is, qui ducentá. §.
vtrum, colum. 1. ff. de rebus dubijs. Sed vltra prędicta aduer-
te ad duo. primo quod Aquenſis, hic poſt Bened. de Plum-
bin. fuit in noua opinione, & ſecutus eſt nouiter Curtius,
quod argumentum à contrario ſenſu nunquam valeat, niſi
61 in legibus. Mouentur per regulam, † quòd caſus omiſſus
habetur pro omiſſo, & relinquitur diſpoſitioni iuris com-
munis, textus eſt in l. ſi cum dotem, in princip. ff. ſolut. ma-
trimo. & iſtud procedit generaliter in omni diſpoſitione
hominis, vt concludit Alexand. in conſil. 121. incip. Scripſit
Eccleſiaſtes colum. 12. in 4. volum. & rationem diuerſita-
tis inter diſpoſitionem legis, & hominis aſſignant, quia de
natura legis eſt velle decidere omnes caſus, ſiue tacitè, ſi-
ue expreſsè, l. non poſſunt, ff. de legibus, non ſic in diſpoſi-
tione hominis, quia ſtat ſimul, quod vult diſponere in vno
caſu, & in alio non ad leges adductas per ſcribentes, hic re-
ſpõdent, quod procedunt tantum ex natura oppoſitorum:
tum quia caſus deciditur per ius commune, tum quia ex
præcedentibus, & ſequentibus, aliud colligitur. Eſt verum
62 ſecundum eos, † quod ſi ſumatur argumentum à contra-
rio ſenſu abnegatiuè, tunc ſemper valet, vt ſi feceris tale
quid, promitto. ſequitur, ſi non feceris, quod non volo pro
mittere, alias vero ſecus. Sed aduerte, quod iſta opinio
confunditur, primo per textum in l. 2. in verbo, voluntate,
C. de condict. inſer. facit ſecundo text. in l. inter ſocerum, §.
cum inter. ff. de pact. do. vbi attenditur voluntas diſponen-
tis à contrario ſenſu. & tenendo communem opinionem,
non obſtat principale fundamentum, quòd caſus omiſſus
habeatur pro omiſſo: quia illa regula in hac materia proce-
dit, quando non eſt determinatum, tertiũ adiacens, vel nul-
la eſt præſumptio, per quam determinatur. ita procedit tex.
in d. l. ſi cum dotem, ſolut. matr. & tertium adiacens eſt, cui
debet reſtitui dos, & declarat Bartol. in dicta leg. ſi cum do-
tem §. fin.

63 † Hinc eſt, quòd in hac ſubſtitutione, ſi ſine liberis deceſ-
ſerit, ſubſtituo Titium, non cenſentur alij inſtituti, arguendo
à contrario ſenſu. gloſſ. eſt in l. Lucius Titius. ff. de hæred.
inſti. quia non eſt determinatum tertium adiacens, nam ſi
dico, ſubſtituo, ſi ſine liberis deceſſerit: contrarius ſenſus
eſt, quòd ſi cum liberis deceſſerit, non ſubſtituo & tertium
adiacens ſunt filij, & ita eſt ponderatio Dom. Aquenſis in
d. l. ſi cum dotem.

Secundo aduerte, quòd aliqui dicunt, quòd in d. l. 2. C. de
condic. inſer. non erat argumentum à contrario ſenſu, per
quod filia non teneatur cauere, quia ſi dico, iubeo cauere,
ſi non diuertis à marito, contrarius ſenſus eſt, quòd ſi diuer
tis, non iubeo, quia eſt indeterminatum, tertium adiacens,
& ita intelligit Fulgoſ. hic, & ſequitur Curt. in dict. l. 2. ſed ſi
conſideremus, obſtat text. ibi in d. l. voluntate, gloſſ. in ver-
64 bo, poſſit eam, ex hac gloſſ. collige concluſionem, † quòd
cauſæ meri & mixti imperij, in caſibus in quibus delegan-
tur, non delegantur, niſi quo ad cognitionem. Iſta eſt com-
munis ſecundum Bar. hic.

Sed contraria opinio eſt communis poſt Bart. & proba-
tur hæc opinio contra Bart. per text. quem allegat gloſſ. in
65 authen. de colla. in §. prohibemus, cum regula, † quòd ex-
ceptio firmat regulam in caſibus non exceptuatis, l. nam
quod liquidè, in §. fin. ff. de pę. lega. vbi exceptuat ſolũ duos
caſus, ergo eſt ſecus in alijs. Reperio, quòd ad iſtam difficul-
tatem reſpondent Moderni repetentes in l. imperium, co-
lum. 59. infra titulo 2. quod exceptio non firmat regulam
in caſibus ſimilibus exceptuatis, alleg. text. & ibi no. Abb. in
cap. cum dilecti. de confirmatio. vtili vel inutili. vnde ſecun-
dum eos licet in §. prohibemus, excipiantur duo caſus me-
ri imperij, tamen cẽſentur exceptuati alij ſimiles, & ſic om-
nes cauſæ meri imperij. Sed conſidera, quod iſta ſolutio nõ
poteſt procedere, quia non poſſumus arguere de ſimilibus
ad ſimilia, vbi eſt diuerſa ratio. ita Doct. in cap. tranſlato. de
conſtitut. Sed ſic eſt quod aliæ cauſæ meri imperij, non ita
graues, ſicut vltimum ſupplicium: ergo nõ poteſt argui de
vna cauſa ad aliam. Reperio, quòd aliam ſolutionem tenuit
Bart. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, in lectura colum. 1.
96 officio proconſ. & lega. † quòd ſi delegans magnam mo-
ram pateretur, poteſt delegare cauſam quo ad executionẽ,
& ita procedat tex. in d. §. prohibemus, ſecus ſi non interce-
dat magna mora. tamen ſi conſideremus, eſt magna violen
tia, ad d. §. prohibemus. Secundo contra Bartol. adducitur
fundamentum: quia vbi fit mentio de cognitione, venit etiã
diffinitio. leg. tertia, §. cognoſcit, ff. de officio præfe. vigi. Et
tex. vbi gloſſ. in l. 1. C. ſi contra ius vel vtili. publ. & quicquid
ſit, quando delegatio fit ab homine, tamen videtur indubi-
tabile, quando fit à lege: quia comprehendit diffinitio-
nem. lege à diuo Pio, in princ. vbi doct. ff. de re iudica. vn-
de ſequitur, quòd cum in hac lege lex ipſa demandet co-
gnitionem, quod venit etiam diffinitio. Sed conſidera,
quòd doct. in hoc videntur æquiuocare. quia Bartolus lo-
quitur de executione: ipſi loquuntur de diffinitione: quæ
67 ſunt diuerſa, quia † delegatus inferioris à principe poteſt
diffinire, ſed non exequi ſententiam: vt concludit Bartol.
& alij in dicta lege à diuo Pio colu. 3. ex quo videtur quòd
probari, quòd delegatus non poſſit in terminis noſtris exe-
qui, tamen iſta ſolutio non eſt bona, quia illud, quod di-
cunt doctores in dicta lege à diuo Pio. procedit in delega-
to, qui non habet cognoſcere de cauſa meri imperij, & no-
ta dictum Angel. in lege tale pactum in §. qui prouocauit,
ff. de pact. quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarum po-
terit ſuam ſententiam exequi. ſequitur Peruſi. in cap. cum
cauſam, colum. 14. de appel. Fallit iſta concluſio ſecundum
Bar. hic, quando eſſet periculum in mora: puta ſi eſſet famo-
68 ſus latro. † & pro hoc facit text. vbi Bartolus nota in lege
2. C. de naufrag. libro 11. vbi dicit Bartol. quod quando eſt
periculum in mora, iudex incompetens poteſt examinare
teſtes, & illa dicta valebunt, & pro iſta fallentia facit regu-
59 la, † quod propter enormitatem delicti licitum eſt diſce-
dere à communibus regulis, tex. eſt, & ibi Iaſon in lege 1.
C. de præci. imper. offer. Hinc eſt, quòd poteſtas poteſt de-
capitare aliquem, qui intulerit ſibi alapam in publico, pro-
pter atrocitatem delicti, ita Innoc. in cap. ex parte. de ver. ſi-
gnific. & Iaſon in leg. qui iuriſdictioni infra titu. 2. facit tex.
in lege ſi hominem, ff. mand. & ad propoſitum videas per
Felyn. in capitulo primo colum. 12. de conſtitu. vbi de atro-
citate delicti. Sed contra iſtam limitationem moueo diffi-
cultatem de tex. in leg. deſertorem, §. in bello, ff. de re milit.
70 iuncta regula, quòd † iuriſdictio, & mandatum æquipa-
rantur, leg. ſolent de officio procon. & leg. l. quia. ff. de iu-
riſd. omni. iud. vbi etiam ſi res eſt bene geſta, & egrediatur
fines mandati, debet puniri, ſic in caſu noſtro etiam ſi ſit
fauor reipublicæ, non poterit exequi iſte delegatus, & te-
nendo iſtam opinionem non obſtant adducta pro opinio-
71 ne Bart. quia debes ſcire doctri. † Bald. in authen. hodie,
C. de iudi. quòd illa regula, quæ habet, quòd licitum eſt
egredi ius commune propter atrocitatem delicti: proce-
dit ſolum in illis, qui haben iure proprio merum, & mi-
xtum imperium, non in inferioribus, & ſequitur etiam ibi
Paul. de Caſt. eſt verum, quòd illam doctrinam Bald. decla-
rat Felyn. in cap. 1. colum. 17. de conſtitu. vt non procedat,
quando periculum eſt in mora: quia poterit tranſgredi
minor iudex. In eadem gloſ. collige. quòd ſpeciale eſt in
legato proconſulis, vt poſſit ſibi demandari cauſa meri, &
mixti imperij, & ita eſt caſus. Sed aduerte, quod in contra-
rium eſt tex. in §. qui mandatam, inf. hac leg. vbi ponitur
exemplum in legato proconſulis, ergo delegatus iſte non
habet ſpeciale. de iſta difficultate vidimus ibi. Gloſ. in ver-
72 bo, proficiſcatur, ex hac glo. collige concluſionem, † quod
tex. noiter ſolum procedit in neceſſaria abſentia, iſta eſt
communis, confirmatur per doct. Bartol. in leg. mercato-
res, C. de commer. & merca. Sed aduerte, quod textus al-
legati in gloſ. non loquuntur de neceſſaria abſentia, ſolum
dicunt, quod propter occupationem poſſunt cognoſcere.
Breuiter reſponde, quod glo. voluit, quod ſicut ibi non per-
mittitur delegare propter occupationem, multominus per-
73 mittitur propter voluntariam abſentiam. Amplia † modo
concluſionem gloſ. vt procedat etiam in abſentia probabi-
li, gloſ. eſt in leg. filiusfamilias, §. fin. cum leg. ſequenti, ff.
de procurator. vbi æquiparatur abſentia probabilis, & ne-
ceſſaria, & iſtud concludit hic Cynus in 7. quæſt. & ad hoc
vide per Bartol. in leg. fin. ff. de in integrum reſtitu. & nota
74 vnum, quod dicit hic Alexand. quod abſentia † computa-
tur à die præparationis neceſſariæ. per textum in leg. ab ho-
ſtibus, §. ſed quod ſimpliciter. ff. ex qui. cau. ma. & iſtud di-
ctum no. Fely. in c. quam ſit, de Iudæis, ſcilicet quod clericis
percipientibus fructus in abſentia, iuxta hanc concluſio-
75 nem cadit hic dubium, † an credatur iudici dicenti ſe vel-
le abeſſe ex cauſa neceſſaria: communis eſt opinio quod
ſic, & probatur in leg. ſi publicanis, §. 1. de publi. Sed contra
hanc concluſionem Iaſ. hic mouet difficultatem, quam mo
uit ante Bar. in le. ambitioſa, colum. 2. de decre. ab ordi. fa-
ciend. nam regula eſt, quod quando quis non poteſt libere
actum facere, niſi in certo caſu ſpeciali, non ſtatur eius aſſer
tioni, ita Bar. in l. ſi forte, ff. de caſtren. pecu. ergo non credi-
tur iudici de neceſſaria abſentia, quia non poteſt delegare,
niſi in iſto caſu ſpeciali, breuiter reſponde ad iſtam diffi-
cultatem,

cultatem, quòd illa regula non procedit in iudice, ita gloſ.
in capit. Paſtoralis, in verbo, exonerare, de officio delega.
& ita limitat Iaſon in lege ſi donatum, in fin. C. de collat.
& ita dom. Thomas Brixienſis in cautela 21. incipien. Mul-
toties, eſt verum, quod contrarium tenet Decius in capit.
cum ſit Romana, in tertio notabili, de appella. vbi non eſt
differentia inter iudicem, & priuatam perſonam, aliam
difficultatem contra iſtam concluſionem mouet Felynus
in capit. ſi pro debilitate, infra de offic. delegat. & vide hic
Decius reſpondentem. Gloſſa in verbo, non aliter, circa
76 iſtam gloſſam collige primo † quòd prohibita conceduntur
ex neceſſitate, & pro hoc facit doctor Bald. in leg. caſus,
C. de teſtament. vbi neceſſitatis cauſa iuris diſpoſitio ſu-
ſpenditur, alibi etiam dixit Baldus in lege diuus, ff. de pet.
hæred. quòd tempore neceſſitatis ceſſant legis præcepta,
& ad hoc nota pulchrum dictum, quòd ſi ſtatutum impo-
nat pœnam extrahenti bladum, non punitur extrahens cau
ſa neceſſitatis, ita ſcribentes poſt Barto. in lege cætera, §. ſi
quis ad opus, de legat. primo, & pro hoc etiam nota textus
in lege fin. §. ſi propter neceſſitatem, ff. de public. & quod
notat Bart. in leg. fin. C. de nauti. fœno. vide etiam gloſſa, in
77 capit. tertio, de furt. † Secundo habes ex hac gloſſa, quòd
ea demum non transferuntur in generali conceſſione, quæ
ſpecialiter prohibentur concedi, hoc dixit Baldus in lege à
procura. C. mand. quòd ſi baro vendidit omnia prædia, non
cenſetur vendere ius pedagij, nec ius erigendi furcas, de
quo per Alexand. in lege 3. in fi. prin. ff. de acquirenda poſ-
78 ſeſſio. limitatur iſta concluſio, vt non procedat † in vniuer
ſali conceſſione, quia tunc etiam veniunt ſpecialiter pro-
hibita, & ita procedat tex. in lege quædam, ff. de acquiren. re
rum dom. nos autem loquimur ſub generalitate, & iſta eſt
communis declaratio, facit quod nota Bart. in lege ſi ita in
2. quæſt. ff. de auro, & argento lega. ex iſta declaratione infe-
runt duo notabilia.

79 † Primo quòd conceſſo territorio venit etiam merum, &
mixtum imperium, ita Bart. in lege. 1. infra titu. 2. & ſi dice-
res, quòd merum, & mixtum imperium eſt quid perſonale,
ergo non poteſt transferri, lege prima, §. hæredes, ff. ad Tre-
80 bellian. lege quia perinde, ff. ad Trebell. Reſponde † quòd
merum, & mixtum imperium eſt perſonale actiuè, paſſiuè
vero cohæret territorio, ita declarant omnes in dicta lege
prima titu. 2. & vide Barto. in lege inter reos, ff. de acqui-
81 rend. rerum domi. † Hinc eſt etiam, quòd vendito Caſtro
venit etiam merum, & mixtum imperium. ita Doct. in le-
ge 3. in fin. in princ. ff. de acquirend. poſſeſſio. & Roman. in
conſilio 444. incipiend. An dictum Caſtrum, & Paul. de Ca-
ſtro in conſilio 406. incipien. Satisfaciendo, in quarto du-
bio. Iſtud tamen intellige, conſulto domino, cui debetur
feudum. ita declarat Bald. in capit. primo de capitaneo, qui
82 curi. vendid. in vſibus feudorum. † Nec eſt verum, quod
Marchio, vel Dux poſſit inconſulto principe vendere Ca-
ſtrum, & in contrarium eſt caſus in cap. primo, §. donare,
qualiter olim feudum poterat aliena. & ibi in ſpecie notat
Albericus in tertio notabili: eſt etiam caſus expreſſus in ca-
pitulo primo, §. 1. de prohibita feudi alienatio. per Fede-
ric. & ita concludunt etiam canoniſtę poſt gloſſam in c. in-
ter dilectos, in gloſſa, in verbo, conceſſerat, de fide inſtru-
mentorum. & iſtud etiam tenet Iaſon. in præludijs feud. co-
lumna, 42. Secundo infertur limitatio ad legem obligatione
generali, ff. de pignor. vt procedat in obligatione genera-
li: ſecus in vniuerſali, & de hoc vide Decium in capit. ſedes
colum. 3. de reſcript. & in conſilio 130. & Socin. qui etiam
dat intellectum in leg. ſi is qui ducenta, §. verum columna
4. de rebus dubijs. Non omitto etiam vltra doctores, quòd
reperio dari aliam ſolutionem ad legē quædam, de acquir.
rerum domi. de qua meminit Felyn. in capit. ſi quis contra
clericum, colum. fin. de foro compe. quòd non procedat in
materia iuriſdictionis.

Circa primam quæſtionem Barto. aduerte ad vnum, dum
Bart. facit iſtam conſequentiam, quod ſicut merum impe-
rium conceditur maioribus magiſtratibus in priuilegium,
multo magis mixtum imperium: iſta conſequentia non vi-
detur bona. quia non ſequitur, in maioribus cauſis requiri-
tur induſtria perſonæ, ergo etiam in minoribus, cap. ſi. cum
ibi nota de officio delega. Curtius ſaluat vno modo, vt per
eum, conſidera quod Bartolus voluit dicere, quod ſicut me-
rum imperium. quod eſt magni præiudicij, conceditur mi-
noribus magiſtratibus, a fortiori cōceditur mixtum, & hoc
quando requiritur magna induſtria perſonæ, quod autem
mixtum imperium competat in priuilegium, apparet in l. ea
quæ, ff. ad municipales.

83 † Circa ſecundam quæſtionem Barto. collige concluſio-
nem, quòd eſt communis opinio. & ratio eſt, quia actus
principum non ſubiacent ſolemnitati legum, lege donatio-
nis, 2. C. de donat. inter virum, & vxor. lege ſancimus, C.
de dona. Hinc eſt quòd ordinarij debent ferre ſententias ſe-
cundum allegata, & probata leg. illicitas, §. veritas. ff. de of-
84 fic. præſid. † Princeps vero debet ferre ſecundum conſcien
tiam. ita Bar. in leg. 1. C. vt quæ deſunt aduoc. ad fin. Hinc di-
cit Bald. in cap. 1. colum. 3. ſi de inueſt. inter domi. & vaſallis
oriatur, quòd ſolus princeps poteſt reſcribere factas ſic, in-
ferior vero facias iuſtitiam, & pro hoc facit textus in l. di-
ſputari. C. de crimi. ſacrileg.

Circa tertiam quæſtionem Barto. collige concluſionem,
85 † quòd delegatus principis poteſt delegare cauſas meri,
& mixti imperij, iſta eſt communis, vt per Lancel. Decium,
hic eſt verum quod Decius in cap. ſi pro debilitate, colum.
3. de officio delegat. dicit, quòd communis eſt in contra-
rium, pro iſta opinione communi Bar. primo adducit tex-
tum in leg. 1. C. qui pro ſua iuriſd. inducendo dupliciter, vt
hic per Iaſon, ſed aduerte quòd ſecundum Iaſo. hic, ille tex-
tus nihil probat, quia ſecundum eum ille textus vult ſolum,
quod ordinarius non poſſit delegare, niſi eum, qui ſit ſuæ
iuriſdictionis, & ſic ſubditum delegantis: nec poteſt qui-
buſcunque, ſed ad iſtam ponderationem reſpondet Cur-
tius, quod verba illa poſita in principio, ſi ad iuriſdictio-
nem. &cæt. debent exponi, id eſt, ad territorium, & ſimpli-
cem iuriſdictionem, vt ſit ſenſus, quòd ordinarius ſolum
delegat cauſas ſui territorij, & ſimplicis iuriſdictionis, de-
legatus vero principis delegat generaliter, non habita dif-
ferentia, an cauſæ ſint eiuſdem territorij, vel non, an ſint ſim
plicis iuriſdictionis, vel non.

86 † Tu conſidera, quod iudicio meo aliter poteſt intelligi
ille textus, quam intelligant doctores, quòd velit tantum
facere differentiam inter delegatum ordinarium, & dele-
gatum principis: & ſit ſenſus, quòd delegatus ordinarij non
poteſt ſubdelegare, delegatus vero principis poteſt, pro-
batur iſte intellectus in illis verbis, alienæ iuriſdictionis,
referendo ad principium legis. Secundo probatur, quod
in principio textus loquitur in ſingulari, demum loquitur
in plurali. Et ſi quæratur, nunquid ergo delegatus princi-
pis poterit delegare omnes cauſas, per iſtum text. in illis
verbis generalibus ibi, nullo diſcrimine cauſarum? Re-
87 ſponde quod non: quia eſt regula, † quòd clauſula acceſ-
ſoria, vel executiua non mutat naturam principalis diſpo-
ſitionis, textus eſt ſingularis in clementina prima circa fin.
de præbend. cum allegatis per Felyn. in cap. licet colum. 4.
de officio ordina. & Iaſon in leg. ex pupillari, ff. de vulga.
& pupil. Secundo fundatur ſuper lege à iudice, C. de iudic.
Bartolus adducit fundamentum, vt per Riminald. quòd
88 † ordinarius, qui habet iuriſdictionem à lege, non poteſt
delegare, ergo à fortiori non poterit delegatus principis,
& hoc probo: primo, ex eo quod ordinarius habet poten-
tiorem iuriſdictionem, quam delegatus, vt ſup. in rubrica
diximus. Secundo probatur ex eo, quod fortior eſt diſpoſi-
tio tanta per modum legis communis, quam per ſolam prin
cipis diſpoſitionem, cum lex faciat cum maturiori conſi-
lio iuxta leg. humanum, C. de legibus ad iſtam difficulta-
tem reſpond. primo, vt hic per Bartolus quod ideo eſt, quia
iuriſdictio ſemel facta delegabilis, eſt facta delegabilis per-
petuo: quæ ratio ceſſat in ordinario, ſed iſta ſolutio con-
funditur per notata per Bartolum in lege peto, §. frater, ver
ſicul. venio ad quartum, ff. de legatis ſecundo, & adde ad
leg. pater, §. quindecim, ff. de leg. 3. Vnde ad iſtam difficul
tatem ex verbis Moder. hic collige reſponſionem, quod de
legatus principis ideo poteſt delegare, quia in eum tran-
slata eſt iuriſdictio principis, quæ de ſui natura erat dele-
gabilis, ex quo in dubio non cenſetur electa induſtria per-
ſonæ: vt nota in capitulo fina. de offic. delegat. & propterea
89 † ſi ex verbis poſſet colligi, quod eſſet electa induſtria per-
ſonæ, etiam delegatus principis non poſſet delegare, vt la-
te per Iaſon. in lege à iudice, colum. 5. C. de iudic. hæc autem
ratio non procedit in ordinario, quia ex eo quòd lex con-
cedit tales cauſas maioribus tantum, cenſetur electa indu-
ſtria perſonæ. Vltra alios Curtius mouet difficultatem de
tex. in §. ſi, in authen. vt defunc. ſeu fu. eo. & de auth. ad hęc
C. de iudic. vbi iudices ordinarij debent cognoſcere cauſas,
& ſi ſunt plures occupationes, &c. vbi delegati principem
non poſſunt, etiam ſi vellent delegare merum imperium,
& oportet quòd ipſe iudicet. Ad iſtud eſt ſolutio, quòd ſi de
legatus principis vult delegare totam cauſam, poteſt: ſi ve-
ro vult delegare reſeruata ſententia, non poteſt. & ita proce

dume textus, ſup. allegati. Sed aduerte ſecundum eum, quòd
iſtud videtur abſurdum, quod poſſit delegare totam cau-
ſam, non autem partem. Vnde aliter poſſet reſponderi ad
iſtos textus, quòd procedunt, quando eſt delegatus ex iuſ-
90 ſione principis, quo caſu ſuccedit doct. quòd † vbicunque
princeps iubet aliquem cognoſcere de cauſa, imponit ne-
ceſſitatem cognoſcendi, ita vt non poſſit delegare, & ſic eſt
differentia in verbis, gloſ. & lege ſæpè audiui Cæſarem, ſu-
pra de officio præſid. & illam gloſ. omnes ſequuntur ſecun-
dum Alexand. in leg. more colum. pen. inf. titu. 2. & illam
defendit Decius in cap. ſi pro debilitate, colum. 2. de offic.
deleg. & iſtam difficultatem mouit ante Curt. Alexand. in
rub. ſup. eod. titu. colum. 2. & retenta igitur communi opi-
nione, quæ probatur in cap. paſtoralis, de offic. deleg. quæ
probat ad literam, intelligendo proprie. Limita vt non pro-
91 cedat † quando princeps aliquid delegat de reſeruatis, ita
Alexand. hic primo nota, & in leg. Imperium, colum. pen.
inf. titu. 2. Ex quo infert, quod ius legitimandi non poteſt
in alterum transferri. Aduerte tamen, quòd in hoc tenuit
contrarium Riminal. hic in 1. not. mouetur per tex. in cap.
quod ad conſultationem, de officio ordin. vbi ponit hoc,
quòd quando eſt aliquid conſuetum concedi per princi-
pem, poteſt delegari: ſic eſt in iure legitimandi. Sed ad-
uerte quod textus ille non probat, bene vult etiam, quòd ſo-
lita conced. veniant in generali conceſſione, non autem quod
poſſint delegari.

Circa quartam quæſtionem Bar. collige concluſionem,
92 † quòd ſicut propter abſentiam cauſa meri imperii delega-
ri poteſt, ita etiam propter infirmitatem, iſta eſt commu-
nis, & fundata eſt ſuper regulam, quòd in materia limita-
toria regulariter licita eſt extenſio, vt per Bar. in leg. ſi con-
ſtante in §. 1. primæ partis, ff. ſolu. matrim. & iſta concluſio
etiam probatur: quia cauſa infirmitatis dicitur etiam ne-
ceſſaria, & probabilis, ita Bart. in leg. fin. ff. de in integ. re-
ſtit. Contrarium tenuit hic Fulg. per textum in le. ſi longius.
infra de iudic. ad illum textum dantur plures ſolutiones, vt
hic per Iaſo. & Rimin. Tu reſponde aliter, quòd ille textus
loquitur in iudice delegato, non autem in ordinario, ibi iu-
dex datus. Sed vltra alios moueo difficultatem. † quia ha-
93 beo, quòd regula quæ habet, quòd exceptio extenditur ad
caſus ſimiles, non habet locum in materia odioſa, etiam in
caſibus, in quibus eſt eadem ratio, de hoc eſt glo. in leg. 2.
C. de patribus, qui fil. diſtra. & illam regulam no. Paul. de
Caſt. in leg. ſi mora, ff. ſolu. matrim. & etiam no. Bald. in leg.
ſeruus nomine, ff. de vſucapio. ſed ſic eſt, quòd iuriſdictio de-
legata eſt odioſa glo. in c. 1. de reſcrip. ergo in materia no-
ſtra non eſt licitum extendere caſum abſentiæ ad caſum in-
firmitatis, cogita retenta tamen communi opinione. Limi-
94 ta † vt procedat, quando infirmitas eſſet grauis, alias ſecus
vt hic per Moder. quæ autem dicatur infirmitas grauis, vi-
de Felyn. in c. ſi pro debilitate, in 3. col. de offic. delega. &
in c. accedens, 2. §. quoniam frequenter in 7. colum extra vt
lite non conteſt.

Circa quintam quæſtionem Bar. collige concluſionem,
95 † quòd licet propter abſentiam cauſæ meri imperij poſ-
ſint delegari, non tamen propter varias occupationes, iſta
eſt communis. Iſtam concluſionem intellige, dummo-
do iſtæ occupationes ſint in cauſis non maioribus crimina-
libus, quia tunc ſuccedit regula, quod per minorem cau-
ſam non debet generari præiudicium maiori, leg. per mi-
norem, ff. de iudi. & hoc ideo procedit, quia regula quæ
eſt, quòd vbi eſt eadem ratio, idem ius fieri debet, non pro-
cedit, quando non eſt tanta ratio, ita eſt caſus in leg. lege
Iulia, §. capite, ff. de ritu nuptiar. & illum text. dicit ſingu-
larem ad hoc Angel. in §. ius autem, in 12. colum. inſtit. de
iure natu. gen. & ciui. & illum textum multum extollit Ace.
in cap. at ſi clerici, §. de adulteriis, colum. pen. de iudic. & te-
nendo hanc concluſionem reſtringe per tex. in authen. ad
hæc, C. de iudi.

Circa ſextam quæſtionem Bart. collige concluſionem,
96 quòd † propter occupationem cauſarum criminalium,
poſſunt cauſæ meri imperij delegari, ſed hic aduerte ad
duo: primo, quod in contrarium eſt contrarium eſt com-
munis opinio: vt hic per Alexand. per tex. in leg. placet, C.
de peda. iudic. verſic. quod tamen, poſſet tamen reſponde-
ri, quod ille tex. procedit quo ad executionem, non autem
quo ad cognitionem, & hoc probatur ibi, ipſi diiudicent,
& tenendo iſtam opinionem contra communem, probatur
quòd vbicunque eſt eadem ratio, nulla debet fieri extenſio:
ſed perinde eſt, ac ſi caſus eiuſdem effectus eſſet expreſſus
etiam in quacunque materia, glo. eſt communis in cap. 1. in
verbo. Italiæ de tempo. ordi. libro 6. de qua per Iaſ. in leg.
penal. de in ius vocan. nec credas ex hoc, quòd tollatur li-
mitatio, de qua ſup. reliqui cogitandum, quia ibi procedit
in ipſius fallentia, hic vero generaliter. Secundo aduerto
quod text. allegatus hic per Bart. nihil probat in leg. 2. C. de
his qui latr. quia tantum procedit, quando imploratur ma-
nus militis ad capiendum reos: non autem loquitur in hac
materia.

97 Circa ſeptimam quæſtionem Barto. collige, † quòd ceſ-
ſante cauſa delegationis ceſſat delegatio, facit regula legis
adigere, §. quamuis. ff. de iure patro. cum allegatis hic per
Iaſ. in quinto notabili, & per Felyn. in c. quæ in eccleſiarum,
col. 11. de conſtitu. hanc concluſionem declara, vt per Bart.
in l. 4. §. ſi tam vicinum, ff. de damno infecto, & in l. cunctos,
C. de meta. lib. 12.

98 † Circa octauam quæſtionem Bar. concludit, quòd ſub-
ſtitutus in locum abſentis, vel mortui poteſt cognoſcere
de omnibus indiſtincte, iſta eſt communis. Iſtud tamen
intellige communiter, quando eſt ſubſtitutus a principe,
vt hic per dom. Alexand. & iſte dicitur proprie vicegerens,
& ordinarius, de quo late per Alexand. in rubr. ſup. eod. in
4. colum. & pen.

99 Circa vltimam quæſtionem Bar. collige: quòd argumen-
tum a cõtrario ſenſu dicitur ex mente, & ſenſu legis, & ideo
habet locum in ſtatutis, iſta eſt communis, probatur primo
per textum in l. ius gentium, §. dolo iuncto, §. ait prætor,
ſup. de pact. vbi Barto. dicit quòd illa verba non dicuntur a
prætore, ad idem eſt tex. in l. ſi quis locuples, ff. de manu. teſt.
in fi. ver. apertiſſime, nec dicatur, quòd vbi ponatur verbum
100 (videatur) quia verbum † (videtur) in his, quæ ſunt iuris,
probatam importat veritatem Bar. in leg. ſi is qui pro em-
ptore in 16. colum. ff. de vſucap. & ex hoc dicit Bald. in con-
ſil. 142. incipien. Quidam in 2. parte, quòd argumentum
a contrario ſenſu eſt, ſicut textus legis, in contrarium adda-
citur primo tex. in leg. apud antiquos, in verbo, coniectu-
ram, C. de furt. tunc ſequitur regula, quòd illud non dici-
tur proprie venire, quod venit ex coniectura leg. 2. in fin.
ff. ſi tabu. teſta. nul. exta. & ad idem eſt tex. clarior in cap. ad
Apoſtolicam, in verbo, indirecte, extra de his, quæ fiunt à
prælatis ſine conſen. capit. ad iſta iura reſpondet hic Curt.
101 quòd licet veniat argumentum ex coniectura, † tamen
dicitur coniectura legis, quæ dicitur probatio liquidiſſi-
ma, dict. leg. ſi quis locuples, ideo habet locum in ſtatutis.
Tertio probatur, quia obſtat tex. in leg. pecuniam, in verbo,
tanquam, ff. ſi cert. peta. ad iſtum tex. reſpondet Curt. quòd
tex. ille probat contrarium, quia vult, quòd quantum ad ef-
fectum iuris, argumentum a contrario ſenſu debeat ſerua-
ri, & perinde ſit, ac ſi directo veniret. Præterea potes dice-
re, quòd ibi dictio (tanquam) ponitur in verbis narratiuis,
ex quibus non licet arguere, eſt glo. in l. 1. C. quan. non pe-
ten. partes, nec obſtat ſi dicatur quòd argumentum a con-
trario ſenſu dicatur tacitus intellectus, vt vult Bar. in dict. §.
dolo, quia reſpondetur, quòd eſt par virtus taciti, & expreſ-
ſi, leg. cum quid, ff. ſi cert. peta. Tu autem ad tollendas iſtas
102 difficultates conſidera † quòd argumentum a contrario
ſenſu proprie dicitur de lege quantum ad mentem: ſecus ve-
ro quantum ad verba, quia dicitur improprie ficte, & inter-
pretatiue, & hoc probatur, quia negari non poteſt, quod
non ſit de mente legis proprie dicitur ex lege tex. eſt in leg
103 nominis, & rei, §. verbum, ff. de verbor. ſign. Hinc † dixit
Bal. in l. quod vero contra, ff. de legibus quòd illud, quod ve-
nit ex mente dicitur proprius intellectus, nec dicitur veni-
re per extenſionem, quod nota propter ſtatuta, quod mul-
tum no. Curt. Senior in conſi. 5. incip. Ticinenſi ſtatuto. col.
9. qui plura allegat. & ita procedat doct. Bar. & Secunda re-
gula eſt, quòd illud, quod eſt de mente legis, ficte & impro-
prie dicitur ex verbis legis, tex. eſt inſtit. de leg. par. tut. in
prin. tex. eſt etiam in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de lib.
& poſth. & ita procedant argumenta contraria, & ſic habe-
bunt ſemper locum in ſtatutis, & hanc diſtinctionem voluit
Bar. in l. 1. in prin. in 3. oppo. ff. de oper. noui nuncia. & in leg.
prætor in prin. §. fi. ff. de legi. tuto. Ex iſta declaratione ſequi-
tur, quòd ſi ſtat ſtatutum, quod ſtatuta debent intelligi
ad literam, non habebunt locum a contrario ſen-
ſu, de hoc vide per Iaſon hic, & Felyn. in
capitulo translato, de conſtitutioni-
bus, & Curtium ſeniorem
in dicto conſilio
nono.

REPETITIO.

SEBASTIANI SAPIAE
§. QVI MANDATAM.
L. I. FF. DE OFFICIO EIVS, CVI manda.eſt iuriſd.

SVMMARIVM.

1 *Delegatum non habere proprietatē iuriſdictionis ſibi delegatæ, ſed vſum dumtaxat.*
2 *Vſus ſemel conceſſus non poteſt reuocari.*
3 *Iuriſdictionis delegatæ commodum, & incommodum ad delegatum ſpectare.*
4 *Vſum ſibi conceſſum non poteſt vſuarius alteri cedere.*
5 *Delegationem factam à delegato ſciente & patiente delegante valere.*
6 *Delegatio expirat morte eius, qui delegauit.*
7 *Delegatus dici non poteſt in poſſeſſione, vel quaſi officij ſui aut iuriſdictionis.*
8 *Delegatus qui ſubdelegauit, nullum vſum iuriſdictionis retinet.*
9 *Cauſa cœpta coram delegato, poteſt expediri coram delegante ordinario.*
10 *Delegatus an reputetur eadem perſona cum delegante.*
11 *Iuriſdictionem delegare, & iudicem dare, an & quomodo differant.*
12 *Appellationem à iudice dato deferri ad eum, qui dedit, a delegato autem deferri ad ſuperiorem.*
13 *Delegatum poſſe dare iudicem, iudicem autem datum non poſſe.*
13 *Iuriſdictionis appellatione etiam delegatam venire.*
15 *Iuriſdictio delegata an ſpeciale aliquid habeat in legato proconſulis.*
16 *Proconſulem poſſe habere legatum: præfectum autem prætorio non poſſe habere, quæ ſit ratio.*
17 *Delegato cuiuſmodi coercitio competat, & nu. 19.*
18 *Coercitionem tripliciter conſiderari.*
20 *Proprium non poteſt dici id, quod cito poteſt reuocari.*
21 *Verbum, concedere, tranſlationem ſignificat.*

1 Circa iſtum §. collige & no. 1. † quòd delegatus non habet ex ſe proprietatē
iuriſdictionis, ſed vſum tantummodo, ita communiter exponuntur illa verba, proprium nihil habet, id eſt proprietatem, ſed ſolum vſum, ſed contra iſtud notabile oppo. primo: quia ſecundum hoc ſequeretur, quòd delegatus nō habet niſi notionem. ſicut procurator, qui non habet actionē, ſed nudum exercitium, hanc opi. tenet Bart. in l. ait prætor. in prin. ff. de re iud. Reſponde quòd abſolutè loquendo delegatus nullam habet iuriſdictionem, ſed ſolum quantum ad effectum iuſtitiæ adminiſtrandæ, & iſtud eſt, quod voluit dicere tex. in verſ. verius, ita declarat Deci. in c. in literis, in
4 no. de offi. deleg. ſecundo oppono, de l. legati, ſup. de offic. proconſ. & leg. vbi legati proconſulum nihil proprium habent, niſi ſit mandata iuriſdictio: ergo proprium habent, reſpondeo, quòd text. ille debet intelligi, quòd ante cōmiſſionem nihil proprium habent. i. nec ordinariam, nec delegatam iuriſdictionem, mandata vero iuriſdictione, habent delegatam, & ita volunt ſcrib. poſt gl. in l. cognitio. in princ. inſ. eod. oppono etiam, quia attenta iſta doctrina ſequeretur, quòd delegatus nunquam poſſet reuocari per delegan-
2 tem; quia eſt regula, † quòd qui concedit vſum, non poteſt amplius reuocare, l. ſicut, C. de act. & oblig. & de tali in contrarium eſt caſus in l. iudicium ſoluitur. ff. de iudi. hāc opp. ponit Iaſ. in l. more, colum. 2. inſ. tit. 2. aſſignando rationem diuerſitatis, prout aſſignat gloſſ. in d. l. iudicium ſoluitur. ff. de iud. vltimo opp. quia videtur potius, quòd delegatus ha-
3 beat proprium: † quia ad eum ſpectat commodum, & incōmodum iuriſdictionis, vt in §. vt autem, in auth. vt iud. imò plus conſequitur delegatus, quam ordinarius. vide Iaſo. in l. ius autem ciuile, ſup. de iuſt. & iur. Felyn. in cap. licet, in primis verbis, de offic. ord. ſpectat etiam incommodum: quia tenetur parti ad intereſſe, vt diximus in rub. ſup. quia facit litem ſuam. ad hoc reſponde, quòd in materia noſtra, ad hoc vt quis dicatur habere proprium, neceſſe eſt quòd ſuo nomine exerceat, vt in ſimili dicit tex. in l. 1. §. impropriè. ff. q̄n appel. ſit. ex iſto notabili reſultant plures effectus. Primus eſt, quòd delegatus non poteſt ſubdelegare, quia regula eſt,
4 † quòd qui habet vſum, non poteſt alteri cedere, §. 1. Inſtit. de vſu & hab. item quia non habet propriam iuriſdictionē, & tunc ſuccedit regula, quòd nemo dat, quod non habet, l. obſeruare, in fi. ſup. de offic. proconſ. in l. ſi vniuerſæ, C. de
5 leg. eſt tamen verum, † quòd ſi delegatus ſubdelegat patiente & ſciente delegante, valet delegatio. vide Iaſ. in l. à iudice, in 3. colum. C. de iud. ita Alex. in conſ. 157. incip. Viſo inſtrumento, colum. 2. in 2. volum. conſidera tamen, quod ſecundum hoc ſequeretur, quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarum non poſſet ſubdelegare, & tamen contrarium tenent Doct. in l. à iudice. C. de iud. cogita.
6 Secundus eſt effectus, † quòd delegatio extinguitur morte delegantis, l. & quia, inſ. tit. 2.

Tertius eſt effectus, quòd delegatus tenetur ſeruare conſuetudinem fori delegantis, non autem loci, in quo moratur. ita concludunt Moder. poſt Ang. in l. & ſi prætor. inſ. eo.
7 Quartus eſt effectus, † quòd nunquam delegatus dicitur in poſſeſſione officij ſui vel quaſi: puta ſi velit probare iuriſdictionem, & ita Bal. in l. 2. in 1. colum. C. de ſent. & interlo. omnium iudic.

Quintus eſt effectus, quòd delegatus cēſetur perſona priuata in non ſpectantibus ad vſum iuriſdictionis, ita concludit Abb. in c. poſt ceſſionem. colum. 12. de proba.
8 Vltimus effectus, † quòd ſi delegatus ſubdelegat, nihil reſtat in perſona ipſius: quia nō poteſt ad ipſum appellari. ita Bart. & ibi Alex. in l. 1. ff. de damno infecto, & in l. 1. ff. quis & à quo appel. & Canoniſtæ in cap. ſuper quæſtionum, §. 1. ff. de officio delegati.

Secundò nota ex texto, quod delegatus vice fungitur de-
9 legantis. † Hinc eſt quòd cauſa cœpta coram delegato, poteſt expediri coram delegante ordinario. tex. eſt in l. vbi cœptum. inſ de iud. vbi Bart. no. ſed cōtra illud no. Cur. hic mo-
10 uet difficultatem, clarum eſt, † à delegato appellatur ad delegantem. Bart. in l. 1. ff. quis & à quo. ergo delegatus nō eſt eadem perſona cum ordinario. quia regula eſt, quod ex vna perſona ad eandem non poteſt appellari, c. Romana, de appel. lib. 6 reſpondet, quòd illud procedit reſpectu ſubſtantiæ iuriſdictionis, quòd ſit eadem perſona: quia iuriſdictio delegata eſt eadem cum ordinaria. Barto. in l. Imperium, in fi. inſ. tit. 2. ſecus autem eſt reſpectu idētitatis perſonarum, quia non cenſetur eadem perſona. Sed aduerte, quòd iſta ſolutio confunditur per tex. in d. c. Romana. Vbi à Vicario epiſcopi non appellatur ad epiſcopum, & tamen ſunt eadē per
11 ſona. Reperio, quòd Socyn. in d. l. 1. ff. quis & à quo. † Facit differentiam inter dare iudicem, & mandare iuriſdictionē: quia datur iudex ſecundum ipſum, quando demandatur cognitio tantummodo, non autem abdicatur iuriſdictio. mandatur autem iuriſdictio, quando abdicatur tota iuriſdictio, & transfertur in mandatarium, & ex iſta declaratione reſul
12 tat duplex differentia ſecundum eum: prima eſt, † quòd à iudice dato appellatur ad dantem, à iudice vero, cui mandata eſt iuriſdictio, appellatur ad ſuperiorem, & pro hoc ponderat text. in d. l. 1. in princ. iuncto §. ff. quis & à quo. & hoc modo reſoluitur difficultas.
13 Secunda eſt differentia, † quòd ille, cui mandata eſt iuriſdictio, poteſt dare iudicem, ille vero, qui eſt datus iudex non poteſt, & iſtud probatur per tex. in l. à iudice, C. de iud. iuncta l. cum prætor. §. fin. inſ. eod. tit. Aduerte tamen quòd iſtæ differentiæ, reprobantur per Bart. in d. l. 1. ff. quis & à quo. per tex. in l. legati. ſup. de offic. præſi. Secundò poteſt reprobari, & clarius per tex. noſtrum, dum vult, quòd mandata iuriſdictione nihil proprium iuriſdictionis transferat, & illas differentias reprobat Iaſ. in l. à iudice, colum. 8. verſ. octauo limita. C. de iud. vnde aliter ad tex. in c. Romana. Reſponde quòd ibi loquitur in vicario epiſcopi, qui ita principaliter cognoſcit, ſicut epiſcopus, iuxta tradita per Alexan. in rub. in penu. colum. ſup. eod. nos vero loquimur in delegato, qui non cognoſcit principaliter.
14 Tertiò no. ex text. quòd † appellatione iuriſdictionis venit etiam delegata, ita probatur hic in verſiculo verius. iſtud autem intellige, vt procedat impropriè: quia non dicitur iuriſdictio cum adiūcto delegata. vnde ſuccedit regula, quòd illud non dicitur propriè tale, quod non eſt ſimpliciter tale. Bart. in l. Lucius, §. quæſitum, ff. de leg. 3. Nunquid autem veniat in ſtatuto faciente mentionem de iuriſdictione, vide Alex. & Iaſ. in l. ait prætor. in fi. ff. de re iudi.
15 Quartò not. ex text. † quam nihil eſt ſpeciale in legato procōſulis, patet quia ex regula generali infertur ad ipſum legatum, ſed in contrarium adducitur text. in l. ſolent, ſupra de offi. procon. vbi delegatus proconſulis habet cognitionē criminalem: ergo habet ſpecialem, ad iſtum tex. reſpō. Pau. de Caſt. hic, quòd loquitur ille tex. de cognitione, text. vero noſter loquitur de animaduerſione, ſed iſtam ſolut. reprobat Lanc. Dec hic: quia dicit, quòd regula tex. noſtri non ſolum procedit quo ad animaduerſionem, ſed etiam quo ad cognitionem,

Digitized by Google

nonem, ergo pari modo debet loqui illatio, quæ fit ex regula, vnde aliter ipſe reſpondet, quòd Legatus non habet cognitionem in generali cõmiſſione, & ita procedit text. hic, ſed habet cognitionem in ſpecie, & ita procedat tex. in d. l. ſolent. Cur. hic reprobat iſtam ſolutionem; quia ſecundum eum paria ſunt, quòd demandetur iuriſdictio in genere, vel in ſpecie, vidimus. ſup. in gl. in ver. iuriſdictione, ſed ad hoc potes reſpondere, quòd ſpeciale eſt in Legato proconſulis, vt poſſit demãdari cognitio ſpecialis ſine abſentia neceſſaria: iſta habentur in l. ſolent. facit text. in l. 1. C. de offic. procon. iuncta. l. Legati. ſup. de offic. procon. & lega. ſed iuxta
16 hoc quære eſt, † quòd proconſul poteſt habere legatũ, non autem præfectus prætorio, qui eſt maior, & qui eſt illuſtris: reſponde, quòd iſtud eſt propter ampliorem iuriſdictionẽ, quam habet in prouincia: ſecus in præfecto. vel alias, quòd imo præfectus prætorio poſſet habere, ſi vellet, probatur à fortiori in l. 2. C. de offi. eius, qui vic. alter. ger. vbi præfectus prætorio poteſt facere vicariũ ordinariũ, de hoc vide Soc. in d. l. 2. col. 2. ff. quis & à quo appel.

17 Vltimò nota ex textu, quòd in delegatum † tranſit modica coercitio. iſta eſt communis, ſed hic cadit dubium, vtrum debeamus intelligere de coercitione verbali, an de perſonali: in hoc Bart. fuit ſibi contrarius, vt ſtatim videbimus,
18 pro ſolutione conſidera, † quòd coercitio modica poteſt tripliciter conſiderari: Primo, prout eſt ſimplicis iuriſdictionis, quæ fit officio iudicis mercenario ad expeditionem cauſæ, & iſta eſt verbalis, & ita iſtum tex. intelligit Bart. in l. Imperium, col. 4. tit. 2. inf. ſed conſidera. quòd iſte text. obſtat. dum appellat iſtam coercitionem Imperium. Aliqui Moderni hic volentes ſaluare Bart. ſic dicunt, quòd Imperium poteſt conſiderari largo modo, & tunc comprehendit quicquid iudex facit, ſiue ex nobili officio, ſiue ex mercenario, vt probatur in ſimili in l. pen. ſup. de iuſtit. & iure, ibi, ſui Imperii, hoc eſt iuriſdictionis, probatur etiam in l. liber homo, 2. inf. ad leg. Aquil. & iſtud voluit glo. ſup. in ver. quæ vero, ibi, iure Magiſtratus, ideſt, propter vim Imperij, tamen conſidera, quòd iſta ſolutio non poteſt procedere; quia hic fit mentio de Imperio, & iuriſdictione, vnde non poſſumus dicere, quòd vnum comprehendatur ſub alio, vt per Bal. in l. in multis. ff de ſtatu homi.

Secundò conſideratur coercitio modica, prout eſt mixti Imperij. prout eſt pronunciare actorem mittendum in poſſeſſionem ex primo decreto, & ita poteſt intelligi text. noſter ſecundum Paul. de Caſt. hic.

Tertiò conſideratur, prout eſt meri Imperij, & de hoc eſt
19 dubium. † an tranſeat. quod ſic, tenet Bart. in l. nec quicquã, §. vbi decretum. in fin. ff. de offic. proconſ. & in d. l. Imperiũ, inf. tit. 2. quod non tranſeat, tenuit Bart. in l. Magiſtratibus, inf. tit. 2. ſed ſolue hoc modo, quòd quædam eſt coercitio, quæ reſpicit expeditionem cauſæ, & iſta non eſt meri, nec mixti Imperij propriè. ita procedit textus hic 2. l. fi. inf. eo. poteſt tamen dici de mixto Imperio, & ſimplici iuriſdictione large loquendo. ita Paul. de Caſt. hic, & Bart. in d. l. Magiſtratibus, quædam eſt coercitio, quæ reſpicit perſonam, & publicam vtilitatem, & iſta poteſt delegari principaliter, qñ delegatur cauſa criminis leuis; quia competit maiorib. Magiſtratibus, §. audient. in Auth. de defen. ciui. ergo poteſt delegari. & ita loquitur Bart. in d. l. Imperium, tamen cenſetur delegata in cauſa ciuili, & ita loquitur Bart. in d. l. Magiſtratibus, inf. tit. 2. glo. in verbo, qui mandatam. Circa iſtam gl. collige differentiam inter delegare iuriſdictionem & mandare, ſed iſta concluſio ſecũdum Curt. confunditur per tex. in l. ſolent. hic allegata. reſponde vt per gl. ibi in verbo, ſpeciem, nota tamen, quòd eſt differentia in modo delegandi quo ad verba, vt per gloſ. in l. ſæpè. ſup. de offic. præſid. & in c. cum aliquibus, de reſcrip. lib. 6. glo. in verbo, nihil habet,
20 circa iſtam gloſſam collige, † quòd iſtud non dicitur proprium propriè, quod cito poteſt reuocari. ita eſt gloſ. hic, & hoc modo religioſi non dicuntur habere proprium. ita Ab. in c. cum ad Monaſterium, &c. Tertio loco de probationi. & hoc modo etiam legatus proconſulis dicitur habere aliquid proprium, per textum in l. ſolent. ſup. de offic. procon. & ita poteſt reſponderi ad l. Legati. ſup. de offic. procõ. melior tamen eſt expoſitio ad tex. noſtrum, vt nihil habeat proprium, ideſt, non habeat proprietatem iuriſdictionis, & iſta eſt communis, glo. in verbo, traſferri. Circa iſtam gl. & oppo. Bart. collige in quantum exponitur, ideſt concedi. con-
21 clude, quòd non eſt neceſſaria talis expoſitio; † quia etiam verbum, concedere, ſignificat tranſlationem, l. 1. & ibi not. ſup. de conſtit. prin. p. vnde dicendum eſt quòd verbum, transferri, vel concedere, importat veram tranſlationem in materia habili ad transferendum: alias ſecus. ita Bar. in l. vxori. §. fin. ff. de leg. 3. facit regula, quod verba intelliguntur ſecundum ſubiectam materiam. l. ſi vnum. ff. loca.

REPETITIO.

MARII SALAMONII IN L. I. FF. DE OFFICIO EIVS, CVI MANDATA eſt iuriſdictio.

PAPINIANVS.

Quæcunque ſpecialiter lege vel S.C. vel Princ. conſtitutione tribuuntur, mandata iuriſdictione non transferuntur, quæ verò iure Magiſtratus competunt, mandari poſſunt.

SVMMARIVM.

1 *Iuriſdictione generaliter delegata, non transferri ea, quæ ſpecialiter lege, vel Senatuſconſulto, vel Principis conſtitutione tribuuntur.*
2 *Verba vt id dicant, quod non ſignificant, fieri non poteſt.*
3 *Tutoris dationem delegari non poſſe, tametſi neque Imperij ſit, neque iuriſdictionis.*
4 *Intellectus doctorum ad §. tutoris datio. ex l. mutuo. ff. de tutelis, reprobatur.*
5 *Specialiter concedi aliquid Magiſtratibus lege, vel Senatuſconſulto, quã interpretationem admittat.*
6 *Tribunos plebis neque Imperium, neque iuriſdictionem habuiſſe.*
7 *Magiſtratuum alios vocationem habuiſſe, alios reprehenſionem, alios neutrum.*
8 *Magiſtratus maiores olim, qui eſſent.*
9 *Magiſtratus iure quæ dicantur competere.*
10 *Imperium merum competere aliquibus iure Magiſtratus.*
11 *Imperium ſit ne ſuapte natura delegabile.*
12 *Iuriſdictio, & mixtum Imperium, an ſint idem, & num. 14.*
13 *Coercitionem omnem Imperij eſſe.*
15 *Mixtum Imperium demandari poſſe.*
16 *Argumentum à contrario ſenſu habere vim extenſiuam.*

Quam interpretationem hæc lex hactenus recepit, nemo eſt qui neſciat, & licet minimè ab ea recedendum videatur, meditari tamen aliquid, & in medium afferre ſtudio aſſequendæ veritatis non arbitror reprehenſibile, animant me verborum ſignificationes luciſſimæ, & multorum ſapientum non aſpernanda authoritas diuerſum ſentientium, & in primis Pileus, Guido Suzarius, Raphael Fulgoſius, & Clariſſimus nunc Andreas Alciatus, & alia quædam, quæ non ſatis ruminata videntur.

1 Si verum ſenſum eruere volumus, † inueſtigare oportet, de quo conſultus Papinianus ſic reſpondit. Et vtique non de alio quæſitum apparet, niſi vtrum generaliter iuriſdictione mandata tranſeant etiam ea, quæ lege, vel Senatuſconſulto, vel principis cõſtitutione ſpecialiter tributa ſunt Magiſtratibus. Reſponſum eſt liquidum, & verba ſunt clara. ſ. mandata generaliter iuriſdictione non transferri, quæ ſpecialiter lege, &c. De generali delegatione intelligamus oportet, quoniam vna vel altera cauſa delegata, non hoc quærendum fuiſſet, neque ſic loquendum proculdubio erat. Valet hic argumentandi modus ſecundum Ciceronem ad Herennium.

De Imperio mero vel mixto, nullum verbum; & vbi verba ſunt aperta, interpretatio contra manifeſtam vim voca-
2 bulorum nihil valet. † Neque communis opinio efficere poteſt, quòd verba dicant id, quod non ſignificant. l. ille, aut ille, §. fi. de lega. 3. l. ſi quis in fundi vocabulo. de legatis 1. & l. in ambiguo, de reb. dub.

Accurſius & doctores de mero, & mixto Imperio hic agi arguunt, ab exemplis prapoſitis publicorum iudiciorũ. Ad quæ multiplex reſponſio. Prima, quod exempla non arctant. Secunda, quod ex facti contingentia, quod in abuſu erat, Papinianus reprehendit Magiſtratus mãdantes publica iudicia, quæ ſpecialiter à lege, &c. Tertia, quod loquitur de iis, quæ ſpecialiter mandata erant. & ſic omnis vis ſtat in ſpecialiter à lege delegatis, & nõ in eo, quod meri vel mixti Imperij ſit. Quarta, quod exempla ſunt meri duntaxat

Imperij

Digitized by Google

Imperii & non mixti. De quo mero Imperio, quod eſſet indelegabile, non opus erat hoc reſponſo, cum per ſe ſine cõtrouerſia indelegabile habeatur, etiam ſi à lege non detur ſpecialiter.

Præterea Papinianus ait: quæcunque ſpecialiter, &c. Vniuerſalis eſt ſermo ad omnia, ſiue ſint meri, ſiue mixti Imperij, ſiue alterius ſpeciei, quæ nominatim lege, vel Senatuſc. vel Princip. conſtitu. dantur, & in regulis iuris, nemo poteſt gladii poteſtatem ſibi datam, vel alterius cuiuslibet coercitionis in alium transferre. Gloſ. ibi intelligit, vt relegare, & ſimilia, quæ meri Imperij ſunt.

Noto mihi verbum cuiuslibet, quod eſt generale ad omnes coercitiones, etiam non mixti Imperij, alias fuiſſet ſuperfluo dictum alterius cuiuslibet pro mixto Imperio, ſatis enim fuiſſet dictio alterius, quæ eſt de duobus, & non niſi duo ſunt Imperia, ſcilicet merum & mixtum.

3 † Similiter & datio tutoris, quam neque Imperij, neque iuriſdictionis eſſe Vlpianus tradit, l. muto 2. tutoris datio. infra de tutel. data ſpecialiter à lege non trãsfertur. Quod neque Imperij, neque iuriſdictionis ſit, ex illo etiam liquet, q̃d Tribuni plebis, qui nullam iuriſdictionem habebãt (vt paulo poſt docebimus) ex lege Attilia dabant tutores, vt inſtitu tit. de Attiliano tutore, manifeſtum eſt, ergo quæcunque ſiue meri, ſiue mixti Imperij, ſiue alterius ſpeciei, etiam quæ iuriſdictionis non ſunt, ſi nominatim lege, vel Senatuſconſulto, vel conſtitutione Principum iniunguntur, non in aliũ transferri. Ex quibus Decius concludi poſſe autumat, ſi lex ſtatuat cauſas pupillorum apud poteſtatem agi, nequire delegari, quia nullius Imperij eſſent.

4 Neque admittenda eſt † ad Vlpiani verba dicentis, Tutoris datio neque Imperij, neque iuriſdictionis eſt, illa ſophiſtica interpretatio, neque Imperij, ſcilicet tantum eſt, neque iuriſdictionis, ſcilicet tantum eſt, ſed mixti Imperij eſt, quaſi Vlpianus hoc voluerit, & neſciuerit dicere. Dicant (quæſo) vnde hæc conſequentia, neque Imperii, neque iuriſdictionis eſt, ergo mixti Imperii eſt: Nonne qui negat Imperium, omnino negat merum & mixtum. ſicut qui negat omnes animalis ſpecies, & vbi addideris taxatiuam tãtum, videlicet, neque Imperij tantum, neque iuriſdictionis tantum, mox oratio efficitur confeſſoria, quod non aliud eſt, quam negationem interpretando, vertere in affirmationẽ. Vlpiani quippe verba ſunt negatoria. Aut enim intelligunt mixti etiam eſſe Imperij, ſcilicet quod meri & mixti, & iuriſdictionis ſit: Et dubio procul falſum confeſſione eorundem eſt, qui intrepidè negant iuriſdictionis eſſe dare tutores: Aut intelligunt mixti tantum eſſe, ita quod neque meri, neque iuriſdictionis ſit, & hoc eſſe non poteſt, quia verba ipſorummet contrarium ſonant. Nam hæc ipſorum nõ Vlpiani ſunt verba, neque Imperij tantum, neque iuriſdictionis tantum eſt. Quæ cæcitas, quod verba, quæ ipſi putant negatiua Imperij, & iuriſdictionis eſſe, non intelligunt eſſe affirmatiua vtriuſque: Exempli gratia, ſi dixeris, cura legendi non Marij tantum, neque Titij tantum eſt, verus ſenſus eſt, hæc cura vtriuſque eſt, & alterius, ſi quis alius eſt, qui eadẽ cura tenetur, non autem quod neutrius ſit. Hæc itaque verba, neque Imperij tantum, neque iuriſdictionis tantum eſt, ſignificant & Imperij, & iuriſdictionis eſſe. Neque ad rem quod mixtum eſt ex vtroque, quoniam ex mixtura tertia quædam fit ſpecies, veluti mulſum, quod ex vino, & melle fit, & tamen neque vinum eſt, neque mel, & quod mulſi eſt neque vini, neque mellis eſt. Neque ſequitur hoc neq; mellis tantum eſt, neque vini tantum eſt, ergo eſt mulſi, ſed illud verè ſequitur, & vini & mellis hoc eſſe. Diuerſum eſt in mixto Imperio, quandoquidem non rerum mixtura (vt falſo cenſuit Ang.) ſed ſola datione bonorum poſſeſſionis cõſtare verius eſt, idque ex Vlpiani verbis lib. 2. de offi. quæſto. manifeſtiſſimè elicitur. Eſt autem mixtum Imperium (vt recte Ariſtideus lib. 3. Antichreſis definit) iuriſdictionis per coercitionem conſeruatio: probatur ex ſententia Iul. Paul. lib. 18. ad Plaut. Mandata iuriſdictione Imperium, q̃d non eſt merum, videtur tranſire, quia iuriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt.

Poſtremo quis tam vecors, & dicendi imperitus eſt, qui volens exprimere quid mixti Imperij eſſe dicat, neque Imperij, neque iuriſdictionis eſſe.

Ex ſequentibus denique Vlpia. verbis liquidius patet falſitas ſenſui iſtorum, puta interrogatum Vlpia. ſi neque ei, qui habet Imperium, neque ei, qui iuriſdictionem habet, ius dandi tutores compẽtit, cui ergo competit: Vlpianus ab aduerſatiua exorſus reſpondit, ſed ei ſoli competit, cui nominatim lex vel S.C. vel princeps dederit, & non dixit, ei ſoli competit, qui mixti Imperij habet exercitationem, quod ſciuiſſet dicere, ſi hoc ſenſiſſet, & quod ei ſoli competit ait, ergo nemini alij etiam Imperium, vel iuriſdictionem obtinenti. Inſti. de Atti. tut. Si cui nullus omnino fuerat tutor, ei dabatur quidem in Vrbe Roma à prætore Vrbano, & maiore parte Tribunorum plebis ex lege Attilia: in prouincijs vero à præſidibus prouinciarum, ex lege Iulia, & Titia. Ergo ante legem Iuliam, & Titiam rectoribus prouinciarum ius non erat dandi tutores, quamuis merum & mixtum Imperium haberent.

Ex quibus liquet quod his ſolis ius dandi tutores competebat, & non alijs magiſtratibus, quòd ſi intelligeremus ei ſoli, qui mixtum Imperium habet, ius dandi competere, ſequeretur tutoris dationem eſſe mixti Imperij, & iure magiſtratus competere cuilibet mixtum Imperium habenti, & delegabile eſſe, quod eſt falſum, vt l. nec mand inte. de tuto. & curator. dat. ab his. At nunc in iure nouo municipales magiſtratus dare poſſunt.

Quæcunque ſpecialiter.

5 Accur. † Id eſt expreſsè & in priuilegium maiorum magiſtratuum, & iſta putat eſſe merum & mixtum Imperium, concedi in priuilegium eorundem magiſtratuum, quibus datur. in quod Bart. Bald. & ferè omnes Doct. conſentiunt, excepto Fulg. qui fauorem cauſarum, & fortè non male tribui arbitratur, vt delegari non poſſint, quamuis Alex. & Iaſ. hic leuibus rationibus impugnent. nouiſſime autem cordatus Dec. hic. & literatiſſimus Alc. lib. 2. Paradox. communẽ opinionem fortiſſimis rationibus ſubuertit. Redeo ad verbum. ſpecialiter, quod Accurſiana grammatica interpretatur contra vim vocabuli, & Papiniani mentem.

Reſpondeant, quæſo, Vlpiani his verbis. d. l. muto. §. tutoris, inſ. de tutel. Tutoris datio neque Imperij, neque iuriſdictionis eſt, ſed ei ſoli competit, cui nominatim hoc dederit, vel lex, vel S.C. vel princeps. Ecce quod Papinia. hic ſpecialiter dixit, Vlpianus in eadem prope quæſtionis ſpecie nominatim expreſſit, intelligendum ergo ſpecialiter, id eſt, nominatim quæcunque lex dederit, delegata non videri, generaliter mandata iuriſdictione.

Operæpretium eſt ſcrutemur vtrum hæc lex loquatur de magiſtratibus maioribus. Item vtrum de mero vel mixto Imperio tantum.

De maioribus nullibi conſtat, niſi diuinari Accurſij coniectura, cuius contrarium liquet Inſtit. de Attiliano tutore, vbi Iuſtinianus refert olim lege Attilia ius dandi tutores Romæ prætori Vrbano, & maiori parti Tribunorum plebis datum fuiſſe, de minoribus magiſtratibus Tribu. pleb. nunquam fuerunt, ſed plebei dumtaxat. Senatorij magiſtratus ſolum maiores erant cum Imperio mixto, vt prætores, vel

6 mero, vt conſules. Tribuni autem † neque Imperij, neque iuriſdictionis quid exercuerunt, locupletiſſimus teſtis eſt Atteius Capito Iuriſcõſultus, qui libris Epiſtolarum refert Antiſtium Labeonem Iureconſultum vocatum à Tribunis, reſpondiſſe viri Tribunis referret, ius eos habere neque ſe neque alium in cauſa vocandi, cum moribus maiorum Tribuni plebis prehenſionem haberent, vocationem non haberent. M. Varo. 21. libro rerum humanarum, in magiſtratu

7 † habent alij vocationem, alij prehenſionem, alij neutrum; vocationem, vt Conſſ. & cæteri, qui habent imperium: præhenſionem, vt Tribuni plebis, & alij qui habent viatorem: Neque vocationem, neque prehenſionem, vt Quæſtores, & alij qui non habent viatorem, neque lictorem, qui vocationem habent, idem prehendere, & tenere, & abducere poſſunt, Author eſt Gellius libro 11. noctium Atticarum, capite 12. Subiunxitque idem Gellius, quod ipſe vocatus à Tribunis non iuit, & cum eſſet Tribunus, vocari neminem paſſus eſt, quæritaturque quam ob cauſam Tribuni vocationem non haberent, & ſuccurriſſe, inquit, quod Tribuni antiquitus creati fuerunt, non iuri dicendo, neque cauſis, querelíſque noſcendis, ſed interceſſionibus faciendis.

8 † Idem meminit maiores magiſtratus olim fuiſſe Conſules, Prætores, Cenſores, reliquos omnes minores appellatos, & C. Tuditanum ſcribere imperium maius Conſules habere, imperium minus Prætores. Adde tu his inter maiores magiſtratus, Præfectos prætorio, & Præfectos Vrb. & Præſides poſtea habitos. Hi ergo apud nos ſunt maiores magiſtratus, Conſules, Prætores, Cenſores, Præfecti prætorio, Præfecti Vrbi Romæ: in prouincijs vero, prouinciarũ rectores, & Proconſules, & ſimiles. Illa autem Accurſij traditio de illuſtribus, & cæteris alijs varia, & inſtabilis, atque

inutilis

inutilis eſt, & rectè damnata a literatiſſimo Alciato lib. 3. Diſpunctionum. Aptiſſimè ergo Vlpianus dixit tutoris dationem, neque imperij, neque iuriſdictiònis, vt in Tribunis plebis videmus: falſumque ex præmiſſis apparet, de maioribus magiſtratibus tantum intelligendam hanc legem, ſed de omnibus quibus nominatim lex dederit. Similiter neque de iis, quæ imperij tantum ſunt, verum etiam de omnibus, quæ nominatim mandantur, quæcunque Papinianus ait, non autem hoc vel illud.

Quæ verò iure magiſtratus competunt, mandari poſſunt.

Scilicet à maioribus magiſtratibus Soci. intelligit in l. 1. infra quis. & à quo, non autem quod minores magiſtratus delegare poſſint.

Quæ ſunt illa, facit leg. cum qui. infra, de iuriſdictio. omnium iudicum. & leg. cum prætor. de iudic. & Decius
9 hic, † quæ iure magiſtratus competunt, aut dicimus quæ imperij ſunt, & conſequens fieret delegari poſſe, aut dicimus delegari non poſſe: quæ imperij ſunt, & conſequens talia iure magiſtratus non competere, & tunc quærendum, qualis iuriſdictio iure magiſtratus relinquitur etiã maioribus magiſtratibus. Et hac vtique ratione, non niſi nuda notio, ſi merum & mixtum ſuſtuleris imperium, & in hoc inclinare videtur Accurſius, & Doctores ferè omnes. Decius hic, quod neque merum neque mixtum iure magiſtratus competat, in l. 1. de offi. eius, cui manda. eſt iuriſd. Mihi autem videtur abſurdum maiores magiſtratus non differre à minimis, in iis, quæ iure magiſtratus competere ſolent, ſi non plus ipſis maioribus competeret, quam minoribus, & ſic eo ipſo quod ſunt magiſtratus, omnes ſint æquales. Nec ad rem, quod multa maioribus ſpecialiter à lege in priuilegium, vt ipſi putant tribuuntur, quia talia exterius proueniunt: & ideo ridicula res eſt, vt non maioris iuriſdictionis ſint Conſules eo ipſo quod Conſules ſunt, ſimiliter Prætores & Præfecti Romæ, quam infimi magiſtratus, & ſolum per accidens eorum augeatur poteſtas, quæ vt euitaret Accurſius, tot nugas de priuilegiis excogitauit.
10 Excutiamus igitur, † nunquid imperium merũ vel mixtum iure magiſtratus, cuiquam competat, licet Doctores omnes dicant non competere. Item nunquid imperium delegari poſſit.

Quod competat, Pomponius de origine iuris. Exactis deinde regibus Conſules conſtituti duo ſunt cum ſummo imperio. Vlpian. Omnia omnino crimina præfectura vrbis ſibi vendicauit. in l. 1. de offic. eius, cui manda. eſt iuriſd. Idẽ, Qui vniuerſas prouincias regunt, ius gladij habent. Idem de officio proconſulis. Nec quicquã eſt in prouinnia, quod non per ipſum expediatur. Idem de in ius vocando. In ius vocari non oportet, neque Conſulem, neque Præfectũ, neque Prætorem, neque Proconſulem, neque cæteros magiſtratus, qui imperium habent.

De imperio ordinario, quod competit eo ipſo quod magiſtratus facti ſunt, loquuntur hæ leges. Si iure magiſtratus competit, ergo poteſt delegari, & hoc eſt, quod torquet gloſſam & doctores.

Animaduertendum arbitror, quod iſta non inter ſe pugnant, vt magiſtratus aliquis iure magiſtratus habeat imperium indefinitum, vt Præfecti vrbis, & Præſides & alij ſupra enumerati, & habeat ſpecialiter lege tributum, ad certam ſpeciem, vt in exemplis hic de lege Iulia de adulteriis, & vi publica, & Turpiliano. Et dato quòd generali imperio iure magiſtratus de iis cognoſcere potuiſſet, tamen propter ſpecialem commiſſionem lege factam, illud & in ipſo cui ſpecialiter mandatur, & in aliis magiſtratibus eiuſdem imperij obfuſcatur, & hoc tantum vtendum eſt, & de huiuſmodi imperiis loquitur lex noſtra: & ceſſant tot obiectiones. Ex quibus eleganter colligi poſſe videtur, quod ſi iure ordinario alicuius rei cognitio ad multos magiſtratus pertineret, & lege ſcripta vel viua, quæ princeps eſt, ea cognitio ſpecialiter vni demandatur, mox ab omnibus aliis cognoſcendi poteſtas abrogata cenſebitur, & is ſolus cui nominatim demandata eſt cognoſcet, vnde fit. c. ſtuduiſti, de officio leg. ſacit, c. vt noſtrum, de appell.

Quæcunque lege vel Principis oraculo ſpecialiter committuntur, delegari non poſſe, neque ab aliis cognoſci poſſe, quam ab eo ſolo, cui nominatim cognitio delegata eſt, quamuis eius naturæ res ea ſit, quod ab aliis iure ordinario cognoſci potuiſſet, niſi lex vel princeps ſpecialiter delegaſſet. Et ſi dixeris, adhuc obſtat obiectio de imperio iure ma-
11 giſtratus, quod poſſit delegari: igitur. † Excutiamus vtrum imperium ſuaptè natura ſit delegabile: quidam non poſſe contendunt, quidam diſtinguunt inter merum & mixtum, Bald. in l. 1. ſup. de offic. conſu. idem conſ. 385. lib. 4. Ange. in l. 1. cap. vbi & apud quem. gloſſ. in ca. per hoc. de hære. in 6. De mero nulla eſt pugna quin delegari nõ poſſit, quod maximi momenti eſt, citant in primis totam hanc legem, quæ nihil probat, nam ſemper loquitur de iis, quæ ſpecialiter tributa ſunt lege, &c. quamuis aliis iuribus probetur.

Et propter hoc quod imperium merum minime delegari poteſt, vt l. nemo poteſt, de reg. iur. & l. ſolent, & l. ſi quid erit, de offic. proconſ. verius videtur quod dicebam, vt verba hæc, quæcunque, accipiantur propriè, id eſt latiſſimè de omnibus negotiis, quæ nominatim lege mandantur, vt in datione tutoris, & aliis ſimilibus.

De mixto imperio nõ parua eſt pugna. Placen. & Guliel. contendunt mixtum imperium, & iuriſdictionem idem eſſe, idcirco delegabile. Guido Suzarius, & Alber. Rolat. in l. imperium, contra gloſſam fortiſſimè pugnant, exiſtimant enim iure magiſtratus competere: & ideo delegari poſſe. Sequuntur hic Rayn. & Fulgoſ. ac literatiſſimus Alciatus libro ſecundo Paradoxorum, ſubtiliter diſputat. Et licet ex diuerſo ſententia numero Authorum, non rationibus vincat, tamen ſolidam ſolutionem adhuc non inuenerunt ad Pauli reſponſum: Mandata, inquit, iuriſdictione priuato, etiam imperium quod merum eſt, videtur mandari. Potuit ne apertius exprimere mixtum imperium, quam dicendo imperium non merum: Et in calce legis noſtræ Paulus notat imperium, quod iuriſdictioni cohæret, mandata iuriſdictione tranſire. Eſt ne aliud imperium, quod iuriſdictioni cohæret: certè nullum, niſi mixtum, ſimiliter neque ad l. cognitio, infra eodem, de quo ſatis multa diſſeruit Alexand. in diſpoſitione, Rex Aragonum, Caſtren. & Dec. in §. vt poſſeſſio. Et quoniam veritas huius quæſtionis multum
12 pendet ab illa, † vtrum mixtum imperium, & iuriſdictio ſint idem, quove inter ſe diſcrepent, vtile eſt diſcernere. Quod ſint idem. Poſtquam Paul. dixerat mandata iuriſdictione, imperium quod non merum eſt, videtur mandari: ſtatim rationem ſubnectit, quia, inquit, iuriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt: nam ſi non eſſent, idem mala fuiſſet conſequentia in quæſtione propoſita, de non mero imperio ad iuriſdictionem, de imperio quidem mixto, & non de iuriſdictione quærebatur, ſi iuriſdictio eſſet aliud ab imperio non mero, reſpondendum erat, quia mixtum imperium ſine modica coercitione nihil eſt.

Vlpianus: Mixtum imperium eſt, cui iuriſdictio ineſt, iuriſdictio eſt, etiam iudicis dandi licentia, l. imperium, de iuriſdict. omnium iudic. Dictio (etiam) hic denotat appellari iuriſdictionem id, quod mox dixerat, imperium mixtũ: accedit quod qui iudices dant, opus eſt, in poteſtate aliqua ſint, vt conſules & prætores, l. eum qui, infra eod. & l. cum prætor. de iudi. Si dare iudices ſolius eſt poteſtatis, ergo iuriſdictio niſi eſſet, idem quod hæc poteſtas, id eſt, mixtum imperium, iudices dare non poſſet. Ex contrario quod ſint diuerſa, patet ex illis verbis, mandata iuriſdictione, etiam imperium, quod merum non eſt, mandari videtur, id eſt, cum iuriſdictione creditur mandari. Dictio (etiam) iungit diuerſa: quod ſi idem eſſet, dicendum erat mandata iuriſdictione imperium mixtum mãdatur, ſed hic eſt dictio (etiã) cuius proprium eſt iungere, & ſignificare iuriſdictione imperium. Ideo optima conſequentia, quod iuriſdictio ſinè coercitione, id eſt, mixto imperio nulla eſt, mixti imperij eſt, & non iuriſdictionis modica coercitio.

Item ſi iuriſdictio non eſſet aliud ab imperio, non poſſent commiſceri, ex qua commixtione efficitur aliud quiddam, quod mixtum imperium dicitur. Ex his colligitur quod eſt imperium merum, item quod eſt ſimplex iuriſdictio quædam ſine aliquo imperio, pro hac l. ea quæ ad municip. & quod ex iis commixtis quædam tertia ſpecies, quæ dicitur mixtum imperium conglutinatur, dicitur etiam iuriſdictio. Et illa ſimplex iuriſdictio magis eſt in conſideratione, quam in exercitio, quia ſine aliqua coercendi poteſtate, omnis inutilis, & ridicula eſt iuriſdictio.

Rurſus contra, mixtum Imperium eſt, cui iuriſdictio ineſt: & alibi, Imperium cohęret iuriſdictioni, ſcilicet merũ, & hærendo miſcetur. ſi ineſt vnum alteri, & alterum alteri, ergo ad eſſe vtriuſque vtrumque requiritur, & glo. tradit ſine coercitione iuriſdictionem non eſſe, & coercitio eſt Imperij: efficitur ſine Imperio iuriſdictionem non eſſe, & iuriſdictionem Imperio, & Imperium iuriſdictioni ineſſe, &

com-

Digitized by Google

commixtione vnum fieri, ſcilicet Imperium & iuriſdictionem, quod mixtum appellatur. Quid dicẽdum: puto vnum eſſe, & re ipſa inſeparabilia hæc duo, intellectu tamen optimè diſtingui. vt potẽtiç in anima noſtra ſcilicet, intellectus, voluntas, & memoria, & in trinitate perſonæ.

Ex omnibus ſupradictis multas vtiles & veras concluſio-
13 nes colligi poſſe arbitror. Vna eſt, † quòd omnis coercitio eſt Imperij, eaque eſt aut maior ſiue magna, aut minor ſiue modica: maior, quæ Imperio mero tribuitur, minor mixto, quod iuriſdictioni cõmunicatur, l. vltima, inf. eo. & l. ſi quid erit, ſupra. de offic. procon. & in Aut. de defenſor. ciui. §. audient, & minor ſiue modica eſt citra atrocẽ verberationẽ. Alij quod modica ſiue minor coercitio eſt mixti Imperij, & ſimplex iuriſdictio, nullam ex ſe habet coercitionem, ſed ab Imperio ſemiſcendo mutuatur, l. imp. §. fin. & d. l. fin. & hic, inf. §. fin.

Tertia, quòd iuriſdictio ſine mixtura Imperij eſt ridicula, vt regnum inerme. Bene ergo Accur. dixit iuriſdictionẽ nõ eſſe ſine modica coercitione, l. Magiſtratibus, inf. de iuriſd. om. iud. & d. l. fin.

14 Quarta, quòd iuriſdictio cum modica coercitione verè eſt mixtum Imperium, & econtra Imperium non merum eſt iuriſdictio, & ſolo intellectu diſtinguuntur, & hoc eſt, ꝙ plerunque facit gl. & doc. vacillare, & veteres etiam appellant Imperium maius pro mero, & Imperium minus pro iuriſdictione mixta Gel. lib. 13. noc. Attic. refert C. Tuditanum ſcribere conſ. habere Imperium maius, prætores Imperium minus, & verum eſt prætores iuriſdictionem, ideſt Imperium non merum iure Magiſtratus exercuiſſe, licet S. C. Turpil. animaduertendi poteſtatem de nece domini ſpecialiter tributam egiſſent.

15 Quinta, quòd † mixtum Imperium poterat demandari, vt hic in fin. nec verum (pace omnium dixerim) quòd modica coercitio ſit ſimplicis iuriſdictionis, vt Fulg. hic & in l. fi. inf. eo. imo eſt mixti Imperij & iuriſdictionis, ſonãt mixtum Imperium, omnes aliæ coercitiones ſunt meri Imperij, tex. eſt, qui cauillari non poteſt, in l. ſi quid, de offic. proc. Venuleius de offi. procon. Si quid erit, quod maiorem animaduerſionem exigat, remittere Legatus apud procon. debet, neque animaduertendi, vel coercẽdi, vel atrociter verberandi ius habet. quæ huius reſponſi ratio eſt, quia meri Imperij ſunt iſta, & maioris animaduerſionis appellatione continentur. Vnde colligitur, quæ citra atrocem coercitionem vel verberationẽ ſunt, minoris coercitionis ſiue modicç ſunt, & mixti Imperij eſſe, & delegari poſſe. Nec illepidæ inueſtigationis eſt, quæ atrox verberatio ſit, an ad inſtar atrocis contumeliæ, an publica verberatio, an ipſamet verberatio, an non leuis verberatio.

Huius rei fortiſsimum eſt argumentum, quòd lege Iulia de vi, nominatim cauetur: vt is, cui contigerit alias, exercitatio, exercitio, poſſit eam, ſi proficiſcatur, mandare.

Duo facit Pap. Primum per argumentum à contrario ſenſu dicit præſentes Magiſtratus cognitionem iudicii legis Iuli. de vi publ. mandare non poſſe; quia in ea nominatim cauetur, vt ſi proficiſcantur, mandare poſſe. Hinc arguendo infert, ſi non proficiſcantur, mandare non poſſint. Secundum eſt. quòd idem ſeruandum tradit alijs publicis iudicijs, extenditque ſtatutum legis Iul. per argumentum à contrario
16 elicitum, ad alia publica iudicia. † Collige ergo argumentum à contrario ſenſu habere vim extenſiuam, & per hoc mens legis collecta per argumentum à contrario porrigibilis eſt ad ſimilia, quòd eſt notatu dignum de argumento à contrario, & cauſa ceſſante. Multa hic à doc. & maximè recentioribus traduntur vtilia. Et obſerua, quòd hic dicitur fortiſſimum argu. à contrario: alibi dicitur apertiſſima probatio. vt l. ſi quis locuples, in fin. de man. teſt.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN L. II. FF. DE OFFICIO EIVS, CVI MANDA. eſt iuriſdictio.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa, quæ requirit plenam cognitionem, & decreti interpoſitionem, non poteſt delegari.*
2 *Cauſæ ſpirituales, tametſi plenam cognitionem deſiderent, delegari poſſunt.*
3 *Cauſam reſtitutionis in integrum delegari poſſe, non etiam cauſam libertatis, & cur tam varia.*
4 *Delegari non poſſe ius præbendi authoritatem minori manumittere volenti, & num. 9.*
5 *Minoris res vendi non poſſunt, niſi interueniente decreto, & cauſæ cognitione.*
6 *Cauſæ cognitio, quæ requiritur in alienatione rei minoris, non poteſt delegari.*
7 *Argumentum de mandato iuriſdictionis ad mandatum procuratoris eſſe aliquando validum.*
8 *Cauſa, quæ de natura ſua prohibetur delegari vniuerſaliter, non poteſt etiam ſpecialiter delegari.*
10 *Manumittendi ius delegari poteſt, vbi nulla cauſæ cognitio deſideratur.*
11 *Cauſæ cognitio requiſita in alienatione rerum minoris, in quo conſiſtat.*

Lex, mandata iuriſdictione. Lex iſta poteſt diuidi in duas partes, ſicut duo ponit exempla. Secunda ibi, ſi tutores. & hoc intendit, vbi debet fieri manumiſſio cũ cauſæ cognitione, prout fit in minore, illud non venit in delegatione, ſimiliter interpoſitio decreti, quæ fit in alienatione rei minoris, non venit in delegatione.

1 Nota † primo ex hoc text. quòd vbi cauſa requirit plenã cognitionem & decreti interpoſitionem, non poteſt delegari. facit tex. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ſup. de offic. procon. & leg. hinc eſt, quòd tranſactio alimentorum, quç fit cum cauſæ cognitione, non delegatur, l. cum hi, §. ſed nec mandare, inf. de tranſact. not. Iaſ. in d. §. vbi decretum,
2 in pen. col. Limita hanc † regulam non procedere in ſpiritualibus, quæ bene delegantur, licet cauſæ cognitio requiratur, vt eſt examinatio ordinandorum, & alia ſimilia, c. ad hæc de offic. arch. ſecundum Iaſ. in d. §. vbi decretum, in fin.
3 Secundo fallit † fauore reſtitutionis in integrum, l. fi. in fin. C. vbi & apud quem. ſed conſidera, quia ſi hoc permittitur fauore minoris, d. l. fin. cur hoc etiam non ſit dicendum fauore libertatis, quæ cunctis rebus præponitur, & in ea declinant regulæ iuris, §. fin. inſtit. de dona. comprobatur; quia fauor libertatis præponderat fauori minoris. l. 1. C. ſi aduer. lib. vnde dicas, quòd in reſtitutione illud fuit permiſſum, ne læſus minor cogatur extra prouinciam litigare, & ſic ne addatur afflictio afflicto, ſecundum Sal. in l. placet. C. de ped. iud. & hoc reſpectu cauſa alias ſui natura indelegabilis efficitur delegabilis, l. 1. C. quando impe. inter pupil. not. Bart. per illum tex. in l. 1. col. 3. inf. de iuriſ. om. iud. quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, vel dici poteſt, quòd fauor ętatis præualet alijs fauoribus, ut l. verum, in fin. inf. de minor. non obſt. l. 1. C. ſi aduerſ. lib. quia ibi illud eſt, ne libertas ſemel data reuocetur, l. iuſta cauſa. de manu. vind. cur autem quando requiritur cauſæ cognitio plena, cauſa non poteſt delegari: illud eſt; quia talis cauſæ cognitio facit rem arduam, & æquiparari cauſæ meri imperij, quæ propter ſui arduitatem nõ delegatur, ſecundum Alex. & ibi dixi in l. 1. ſup. eo.

4 Iſte † text. vltra alios facit ad not. q. quòd præbere authoritatem manumiſſioni, non poſſit aliquo pacto delegari, & per iſtum text. indiſtinctè loquentem. ita tenet Fulg. hic, vt refert Alex. in l. 1. ſup. eo. col. 14. in gloſ. in ver. quæ vero iure Magiſtratus, quæ tenet quòd præbere authoritatem manumiſſioni poſſit delegari, & licet glo. hic intelligat text. de manumiſſione, in qua requiritur plena cauſæ cognitio, dicit Dec. in d. l. 1. quòd illud eſt diuinare. Secundo, quia ſi tex. noſter dicit, quòd non tranſit in delegatum, præbere authoritatem manumiſſioni, ergo text. debet intelligi de manumiſſione, quæ fit à maioribus, quæ eſt magis frequens, l. nã ad ea. de leg. Sed ego in d. l. 1. dixi, quòd imo lex noſtra bene intelligitur per gloſ. quia quando in manumiſſione requiritur

Digitized by Google

tur conſilium, hoc conuenit manumiſſioni, quæ fit per minorem, in qua plena cauſæ cognitio deſideratur, tex. eſt in §. eadem inſtit. quib. ex cau. in verſ. apud concilium, & per illum tex. probatur intellectus gl.

Secundò iſte text. per Paul. Turren. in ſua diſputatione, colum. 25. adducitur contra intellectum Guido. de Suzar. qui, vt refert Alexan. in leg. prima, ſupra eod. tenebat, quòd cauſæ mixti imperii delegantur, nam hoc confunditur per iſtum tex. quia præbere authoritatem manumiſſioni, eſt de mixto imperio, vt declarat Bar. in l. imperium, in ſexto gradu mixti imperij, infra de iuriſdict. omnium iudi. & tamen non delegatur. ſed iſte text. non facit, vt refert Iaſon. hic. & dixit in d. l. 1. quia loquitur, vbi requiritur cauſæ cognitio, vel interpoſitio decreti: quo caſu cauſa mixti imperij. propter ſui arduitatem efficitur indelegabilis, ſecundum Guid. de Suz. de quo dixi in d. l. 1. poſt Alex.

Tertiò † no. ex hoc tex. quòd res minoris non poteſt ven-
5 di, niſi interueniente decreto, & cauſæ cognitione, l. 1. ff. de rebus eo. l. non ſolum. cum l. ſeq. C. de prędi. mi. Et tene mēti conſil. Alexand. & Pet. de Anchar. vt non valeat interpoſitio decreti, quando ſtatim decretum interponitur, & celebratur contractus emptionis, vel alius, cum ex breuitate temporis præſumatur iudicem non potuiſſe eſſe inſtructū, argum. no. per Bart. in l. prolatam, C. de ſent. debet ergo diuerſo tempore, ante celebrari inſtrumentum cauſæ cognitionis, hoc not. latius Iaſ. in l. nec quicquam §. vbi decretū, colum. 15. & 16. de offic. proconſ. & leg. & idem Iaſ. in l. iudices, C. de iudic. in l. is apud quem, in 5. colum. verſic. adde etiam. C. de eden. vbi dicit hoc dictum eſſe not. & menti tenendum, & quidam in quibuſdam cautelis vltra Cæpol in vlt. caute. vbi infinita cumulat. hoc limitat & ampliat pluribus modis Iaſ. de quibus hic per eum.

†Quartò no. quòd cauſæ cognitio, quæ requiritur in alie-
6 natione rei minoris, non poteſt delegari. adde quòd hoc procedit etiam in petitione, & iuſtificatione cauſæ, quæ requiritur in decreto; quia non poteſt alterari, & ſic procuratori committi, ſed requiritur, quòd ipſemet tutor hoc faciat, ita gloſ. ſecundum vnum intellectum, in l. minorum, C. de præd. min. & reputat no. Rom. hic & Angel. in l. poſt mortem, §. 1. de adopt. vt refert hic Iaſo. licet Spec. de hoc dubitauerit in titu. de procu. §. 1. verſ. quid ergo. illud ſequitur Roma. in ſingul. 414. incip. Poteſt ne tutor vel curator. tu hoc firma ratione, † nam valet argumentum de manda-
7 to iuriſdictionis ad mandatum procuratoris, gloſſ. in l. more, infra de iuriſdict. omnium iud. contrarium teneat Lanc. Dec. hic per text. in d. l. maiorum, vbi tex. innuit, quod ſi ille procurator, qui cauſam allegauit, probaſſet cauſam, quòd obtinuiſſet ſecundum primum intellectum, gloſ. ibi, qui eſt de mente text. dum ſubdit, cum ea res aliter confici non poteſt, niſi apud acta cauſis probatis, &c. & ſic ille procurator ſimpliciter aſſeruit, non autem probauit. Et tenendo hanc partem, non obſtat inductio mea de iſto text. quia reſpond. quòd non ſemper valet argumentum de mandato procuratoris ad mandatum iuriſdictionis, vt dixi in d. l. more, no. Fely. in c. relatum, col. 2. de off. deleg. vbi ponit octo inſtantias, & no. Alex. in l. 1. col. 44. ſup. eo.

8 Gl. 1. nihil habet, ſolum exponit text. ex qua not. † ꝙ vbi cauſa ſui natura prohibetur delegari, ita prohibetur delegari ſub vniuerſitate, ſicut ſpecialiter. & ad hoc ego noto gl. in l. 1. ſup. eo. & ibi eſt glo. in ver. iuriſdictione tota. & ibi dixi. Sed ego reperio, ꝙ Paul. Turren. in ſua diſputatione, colum. 25. tenet contrarium: qui intelligit ſolum iſtum text. quando mandatur iuriſdictio vniuerſaliter; ſecus ſi ſpecialiter hęc cauſa mādaretur. ratio eſt, quia delegatio eſt odioſa, gl. in c. 1. de reſcript. in 6. ideo reſtringenda, ſecus vbi ſpecialiter mandaretur: quia multa tranſeunt ſpecialiter, quæ ſub generalitate non veniunt, l. Pomponius, infra de procu. ego in l. præced. in princ. circa intellectum Guido. de Suza. ibi per me diſcuſſum impugnaui iſtam opinionem ſaluando gloſ. per illam regulam, quòd cauſa quæ prohibetur delegari generaliter, & ſpecialiter eſt prohibita, vt dixi in d. l. 1. ſuper gl. in verſ. iuriſdictione, per l. cognitio. in prin. infra eo. in l. fi. in fi. C. vbi & apud quem, & ad regulam, l. Pomponius, ff. de procur. reſpon. vt ibi dix.

9 Glo. in verſ. conſilium, declarat † iſtum tex. dicens quod intelligitur de manumiſſione fienda à minore, in qua requiritur cauſæ cognitio. & pro iſta opinione eſt text. quem ſupra ponderaui contra Fulgoſium in §. eadem, Inſtit. quibus
10 ex cauſis, in verſ. apud concilium. & probatur ratione: † ꝙ vbi alias non requiritur cauſæ cognitio in manumiſſione, poteſt delegari, prout regulariter non requiritur, §. multis, Inſtitut. de liber. l. non eſt omnino, cum l. ſequen. ff. de manu. vin. hic eſt tex. 1s in §. præterea, cum gl. in verſ. vel magiſtratus, inſtit. quib. mod. ius pat. pot. ſol. Non obſtat l. 2. in fi. ſup. de offi. proconſ. quia ibi tex. concordat cum noſtro. quia ibi requiritur cauſæ cognitio, ideo non delegatur: alias ſecus, l. apud proconſulem, ff. de manumiſ. vindi. dixi latius in l. 1. ſup. eo. in gl. in ver. quæ vero iure magiſtratus.

11 † Gl. in ver. cauſa cognita. exemplificat duobus modis, in quo conſiſtat cauſæ cognitio. concludit iſta glo. † quòd prædium minoris poteſt alienari, ſi eſt infructuoſum, §. pen. in auth. de non alie. qui tex. non probat: quia ille tex. loquitur, quòd eccleſia prædia damnoſa non poteſt accipere. Sed ꝙ poſſit alienare prædia infructuoſa, de hoc ibi nō eſt aliquod verbum, ſecundum Lancel. Dec. hic, & inter hæc duo eſt diuerſitas. l. patre furioſo, ſup. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. Sed probatur dictum gl. de eccleſia, in auth. item ſi prædiū, C. de ſacroſ. eccl. & æquiparantur eccleſia & minor. c. 1. extra de in integ. reſtitut. Bart. in l. à Diuo Pio. §. ſed ſi emptor. in vlt. col. de re iud. Sed contrariam opin. tenet gl. in l. ob ęs. C. de præd. mino. in l. ſi fundus, ff. de rebus eorum. Paul. de Caſt. hic: qui dicit gl. communiter damnari, per l. magis puto. §. ſi ęs alienum, ff. de rebus eor. & in l. ſi fundus. eod. titu. Sed aduerte, quia tex. in l. ſi fundus, videtur probare contrarium, quia ibi reuocatur, & non valet alienatio. quia lex pręſumit eum fundum non eſſe infructuoſum, qui inuenit emptorem. Sed vbi eſſet infructuoſus omnino, ita quòd afferat plus incommodi, quam commodi: tunc tex. non videtur negare, quin valeat talis alienatio: ſecūdum Iaſ. poſt antiquos. pro qua opp. facit, quia videmus quod res ſterilis pōt alienari, etiam ſi ſit ſubiecta fideicommiſſo. glo. in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel. communiter approbata, licet Dom. ineus Carolus ibi eam reprehendat per dictam l. ſi fundus, ff. de reb. eor. Non obſt. ratio diuerſitatis inter eccleſiam & minorem, quam aſſignat gl. in l. niſi finita. §. fi. ff. de tut. & ratio. diſtrah. quia certum eſt, vel ſperatur pupillum effici maiorem: ideo non debet habere locum alienatio. ſecus in eccleſia, quę nunquam ſperatur effici maior. notat Bar. in l. iubemus nulli. in prin. C. de ſacroſ. eccle. in l. 1. C. de iure Reipub. lib. 11. quia illa ratio non videtur militare in caſu noſtro. quia ſperare quòd maior efficiatur, & propter hoc nō facere id, quod expedit pupillo, videtur inconueniens. Res autem furioſi ſterilis attenta iſta ratione, quia non eſt ſpes quòd reſipiſcat à furore, videtur poſſe alienari: quia videtur militare eadem ratio, quæ eſt in eccleſia attenta ratione, gl. in d. l. niſi finita, §. fi. & hoc concedit Lancel. Dec. hic per no. per Bart. in l. Fulcinius, §. adeo. ff. quib. ex cau. in poſ. ea. ego credo hoc eſſe falſum: quia diſpoſitio. l. ſi fundus, de rebus eorum, habet locum in furioſo. l. qui neque, §. 1. l. ſi prædia. ff. de rebus eorum. vnde quantum ad hoc non video differentiam.

Gloſ. in verſ. nequaquam, diuiditur in duas partes, in prima aſſignat rationem ad textum. in ſecunda remouet contrarium ſecunda ibi, præfectus tamen, in quantum gl. alleg. tex. in contrarium in l. 2. de officio eius, qui vicem alter. gertu reſponde ad illum textum, ſecundum Barto. in l. 1. col. 2. ſup. eod. quòd ibi textus loquitur in ſubſtituto, non in delegato: quia ſubſtitutus eſt ordinarius, non autem delegatus.

REPETITIO.

IACOBI MANDELLI ALBENSIS

IN L. PRIMAM, ff. de officio eius.

SVMMARIVM.

1 *Quot ſint ordines, ſeu gradus magiſtratuum.*
2 *Qui habent iuriſdictionem habent dignitatem.*
3 *An idem ſint Illuſtriſſ. & ſuperilluſtris.*
4 *Superlatiuum ſemper cenſetur continere idem genus, & qualitatem nes ſui poſitiui.*
5 *An Papa & Imperator ſint in aliquo gradu.*
6 *Superilluſtres qui dicantur.*
7 *Qui ſint in primo gradu de iure antiquo.*
9 *Dux inueſtitus de Ducatu pro ſe, & eius hæredibus, an ſit illuſtris, vel ſpectabilis.*

10 Qui

Digitized by Google

10 *Qui ſint in quarto gradu.*
11 *Hodie qui ſint de iure ciuili in primo gradu.*
12 *Ad hoc vt quis ſit ſuperilluſtris, quid requiratur.*
13 *Qui ſint in ſecundo gradu hodie de iure ciuili.*
14 *Doctor qui per 20. annos legerit, an efficiatur Illuſtris.*
15 *Qui ſint in tertio gradu hodie, item & qui in quarto. num. ſeq.*
17 *Qui ſint in primo gradu de iure canonico.*
18 *Legatus Papæ an ſit ſuperilluſtris de iure canonico.*
19 *Qui ſint in ſecundo gradu de iure canonico.*
20 *Cardinales Legati, an ſit in ſecundo gradu.*
21 *Qui ſint in tertio gradu de iure canonico, & qui in quarto. nu. ſeq.*
23 *Quis effectus reſultet ex diſtinctione graduum.*
24 *Iuriſdictio quid ſit, & quomodo conſideretur.*
25 *Magiſtratus ordinarij an habeat proprietatem iuriſdictionis, vel nudũ exercitium, & vſum.*
26 *Ordinarius an dici poſſit ſubſtitutus.*
27 *Sunt aliqua, quæ nominatim committuntur alicui magiſtratui, quæ tamen delegari poſſunt.*
28 *Primum notabile huius tex. à Doct. varijs modis colligitur.*
29 *Ordinarius an poſſit delegare cum poteſtate ſubdelegandi.*
30 *Magiſtratus inferiores an poſſint delegare.*
31 *Ordinarij habent iuriſdictionem ſuo iure.*
32 *Merum, & mixtum Imperium delegari de iure ciuili non poteſt.*
33 *Cuius contrarium obſeruatur de iure canonico.*
34 *Et quid tenendum in practica.*
35 *Comites Palatini an poſſint delegare facultatem legitimandi ſpurios.*
36 *Mixtum Imperium an de conſenſu partium poſſit delegari.*
37 *Simplex iuriſdictio poteſt delegari.*
38 *Argumentum à contrario ſenſu quomodo procedat.*
39 *Intellectus gl. in l. Lucius, de hæred. inſtit.*
40 *Intellectus l. fi. §. filiusfam. C. de bonis quæ liber.*
41 *Quot modis aliquid ex alio ſequi dicatur.*
42 *Natura legis eſt comprehendere omnes caſus vel tacitè, vel expreſſè.*
43 *Imperium ex cauſa abſentiæ poteſt delegari, & de qua abſentia intelligatur.*
44 *Ad prohibendam delegationem an requiratur quod nominatim, & in priuilegium ſit conceſſa, an alterum ſufficiat.*
44 *Intellectus l. in cauſa, § hæc autem cognitio de procur.*
45 *Cauſa ingenuitatis non eſt Imperij, ſed iuriſdictionis.*
46 *Cauſæ ſimplicis iuriſdictionis, quæ non ſunt infimæ an poſſint delegari.*
47 *Quæ dicantur cauſæ mediæ vltra à Doct.*
48 *Non procedit indiſtinctè quod dicitur in l. 2. C. de pedan. iud. videlicet cauſas ſtatus non poſſe delegari.*
49 *Lex antiqua exemplificatur per nouam.*
50 *Conſul eſt ſuperilluſtris.*
51 *Aliqua tribuuntur maioribus magiſtratibus, & tamen poſſunt delegari.*
52 *Quæ ſemel ſunt facta non ita facilè debent reſcindi.*
53 *Miſſio in poſſeſſionem an poſſit delegari.*
54 *Differt bonorum poſſeſſio, & poſſeſſio bonorum.*
55 *Quot ſint bonorum poſſeſſiones.*
56 *Secundum decretum dicitur maximi præiudicij, & ideo non delegatur.*
57 *Datio tutoris an tribuatur magiſtratibus in priuilegium.*
58 *Intellectus, §. ſed hoc iure Inſtit. de Attil. tutore.*
59 *Conditio an inferat argumentum à contrario ſenſu.*

1 Præmittendum eſt ſecundum Barto. & alios † quòd quinq; ſunt ordines, & gradus Magiſtratuum, ſeu Iudicum, vt tradit gloſſ. in authen. vt ab illuſtri, & glo. in authen. de mand. princ. in prin. in verbo, mediam, & gl. § cumque, hoc adeo in proœmi. Inſtit. & glo. in l. fin. in princ. C. vbi Senato. licet glo. hic in verbo tribuuntur. ponat tantum quatuor omittendo ſcilicet, primum gradum. i. ſuperilluſtres, licet etiam glo. in l. qui indignus, ſup. de Sena. & gloſſ. in l. percipimus, in princ. C. de appella. ponat tantum quatuor alio modo videlicet omittendo vltimum gradum, licet etiam ſint alij, qui ponant tantum duos gradus per text. in §. fin. authen. de non alien. negantes ſcilicet, quòd medij faciant diuerſam ſpeciem à maioribus, & minoribus, eſt etiam quinta opinio, vt ſint tantũ tres per text. in §. illud autem, de appel. colum. 4. Item ſexta opinio, quòd ſint ſex gradus, ſecundum Alcia. lib. 3. diſpunctionum, ca. 4. vbi addit dignitatem perfectiſſimatus per l. 1. C. de perfectiſſ. lib. 12. Sed prima opinio eſt magis communis vt hic per Bart. & cæteros, & per Alexan. in rub. infra tit. 2. & Specul. in tit. de iuriſd. omnium iud. colum. 2. & Abba. in cap. quòd ſedes, colum. pen. de offi. ord. & Angel. Are. in d. §. cumque hoc adeo, & de illuſtribus, & de ſpectabilibus, & clariſſimis eſt text. in l. 2. C. de ſpor. & in d. §. illo, & §. illud. authen. de appell. & de inferibus, qui faciunt vltimum gradum, eſt tex. in l. 1. §. finautem, C. de rap. virg. & licet ſint, qui dicant quòd iſti infimi non habent dignitatem male lo-

2 quuntur quia † ſe habent iuriſdictionem, ergo honorem, & dignitatem, §. ſi cui muneris, l. honor. in prin. ff. de mune. & hono. vt per Dec. in cap. vt debitus, in princ. de appell. facit text. in l. 1. C. ſi rect. prouin. tota igitur difficultas ſtat in ſuper illuſtribus, an ſcilicet faciant proprium gradum: Et pro communi adducitur primo tex. per Doct. in §. in ſumma Inſtit. de iniurijs, & in d. auth. vt ab illuſtri. ſcilicet in Rub. quæ vult expreſsè, quòd aliqui ſint vltra dignitatem illuſtrium, & per tex. in §. ſancimus igitur, & ibi glo. in d. auth. ſecundo tex. in l. fi. ſup. de Senat. in fi. tertio adducitur tex. in l. ſi quando, C. de appell. quarto vltra Doct. probatur quia præfectus prætorio, & præfectus vrbis ſunt illuſtres, vt infra dicimus, & tamen ante eos eſt alia dignitas ſcilicet patriciatus, l. nemini in princ. C. de conſ. lib. 12. quinto quia qualitas illa, ſeu dictio ſuper. debet facere nouam ſpeciem, quia regulariter qualitas adiecta enti facit, &c. vt per Andr. Sicu. in conſ. 59. col. 3. in 1. vol.

Non obſtant contraria, & primò text. in d. §. illud, de appella. & in d. §. fi. authen. de non alienan. quia reſpond. Dec. quòd ibi ponitur ſolum deciſio generalis, quæ non debet excludere aliam magis ſpecialem, vt hic per eum, & comprobatur hoc, per tex. in l. Imperator. ff. de poſtu. iuxta glo.

Non obſtat ſecundò text. in d. l. fi. C. vt digni. ord. qui tractans de dignitatibus, incipit ab illuſtribus, quia reſpondet Dec. quod non excludit ſuperilluſtres. i. Papam, & Imperatorem, ſed Dec. malè loquitur nam Papa, & Imperator non enumerantur in illis gradibus, vt infra dicimus; Poteſt igitur reſponderi, quòd ibi non tractatur de omnibus dignitatibus, ſed de vna tantum ſcilicet illuſtrium, quorum tamen quidam ſunt maiores, quidam minores.

Non obſtat tertiò quòd ait Rimin. quòd licet ſuperilluſtres ſint aliquantulum maiores illuſtribus, non tamen deberent facere nouam ſpeciem, argu. l. fin. ff. de fund. inſtruc. quia reſpondeo, quòd illud procederet ſi haberent omnes idem nomen, ſed hic habent diuerſum, ergo cenſentur res diuerſæ, l. ſi idem, C. de codi.

Non obſtat quartò text. in d. § illo, & in d. l. præcipimus, vbi appellationes, quæ debent fieri gradatim fiunt à ſpectabilibus ad illuſtres, & ab illuſtribus ad Principem, nulla facta mentione ſuperilluſtrium, ſecundum Rimin. hic, poteſt enim reſponderi, quòd tex. in d. § illo, in fine, dicit contrarium dum vult, quòd ab illuſtribus appelletur in regia vrbe antiquo more, &c. i. ad ſuperilluſtres, vt ibi per gloſſ. & in l. præcipimus non fit mentio expreſſa de ſuperilluſtribus, q; a ſatis continentur ſub ratione ibi aſſignata, quia ſi princeps eſt occupatus, ergo & ſuperilluſtres, qui ei aſſiſtunt. Non etiam obſtat opinio Alciat. quia dici poteſt, quòd perfectiſſimatus eſt dignitas, ſed non cum iuriſdictione, vt hic loquimur: tenenda eſt igitur communis vt dixi.

3 Vlterius dubitat Iaſ. hic † an idem ſint illuſtriſſimus, & ſuperilluſtris, & concludendum eſt quòd non, quia illuſtriſſi-
4 mus cum ſit † ſuperlatiuũ ad illuſtres, ſemper cenſetur continere idem genus, & qualitatis omnes ſui poſitiui, ſecundum Bal. in l. 2. colum. fin. C. de proba. ſuperilluſtres autem denotat exceſſum abſolutum. i. extra dignitatem illuſtrium vt probatur in d. authen. vt ab illuſtri. ſcilicet, in Rub. & ibi in d. §. ſancimus, & Dec. hic loquitur extra propoſitũ, quia difficultas ſtabat inter ſuperilluſtrem, & illuſtriſſimum. & ipſe proſequitur aliud ſcilicet, an præfectus ſit illuſtriſſimus.

Videndum nunc eſt quæ ſint exempla iſtorum Magiſtra-
5 tuum, & primò † dicuntur ſuperilluſtres Papa, & Imperator, ſecundum Bart. hic & Specul. vbi ſup. ſed communiter tenetur contrarium quia text. in d. §. in ſumma, & in d. auth. vt ab illuſtri. Imponit legem ſuperilluſtribus, ergo non cõprehendit ipſum Principem, qui facit legem. Itẽ quia princeps eſt, qui creat magiſtratus, l. 1. ff ad l. Iuliam, de ambi. fateor tamen quòd princeps dicitur Iudex, ſed ordinarius vt dixi in Rub. ſed non eſt de Iudicibus, ſeu magiſtratibus de quibus hic loquimur, nam princeps eſt Iudex a ſe ipſo, & non creatus ab alio, item contra Bart. facit text. in l. nemini, in prin. C. de conſu. lib. 12. vbi dignitas patritiatus reputatur prima. Item quia Papa, & Imperator cenſentur eſſe tanquã duo culmina vltra omnes ordines, c. cuncta, il primo, 9. q. 3. & c. ſolitæ, de maio. & obed. & §. filiusfam. Inſtit. quib. mod. ius pat. pot. ſoluit, & alibi appellãtur duo lumina huius mũdi, c. duo 96. diſtinct.

Non obſtat, quòd text. in d. c. ſolitæ, dicat Imperatorem Illuſtriſſimum, quia rñdetur per Alex. & Iaſ. ſed malè, ideò melior eſt reſponſio Dec. quòd illud ſit attenta celſitudine Pontificis, qui ſcribit vnam ſemper debet attendi qualitas perſonæ, &cæt. vt probat ille text. ad aliud propoſitum,

Digitized by Google

quia ipſi obtinent primum locum poſt Papam, c. Cleros 21. diſtinctio. cap. vrbes 80. diſtinct. & præferuntur omnib. Cardinalibus ſecundum Ab. in d. c. antiqua. & habent iuriſdictionem in omnes Epiſcopos. & Archiepiſc. ſuæ diœceſis, & in ea poſſunt omnia, quæ abſolutè poteſt Papa 22. diſtinctio. per totum, & quod ſint ſuperilluſtres tradit Speculus ibi, & patet ex ſe, quia habent qualitates duas ſupradictas. Item ponuntur in hoc gradu Legati Papæ ſecundum Spec. vbi ſup. quia repræſentant ipſum Papam d. c. antiqua. Sed in contrarium videtur tex. in c. 2. de offic. deleg. lib. 6. qui æquiperat Legatos proconſulibus, ergo ſunt tãtum ſpectabiles. Reſponderi poteſt, quod ille text. procedit in Legatis, qui non ſunt Cardinales, vt hic per Decius, ad aliud propoſitũ puto etiam, quod in hoc gradu ponantur omnes habentes Magiſtratum ſupremum apud Summum Pontificem, velut is, qui vocant Camerlengum, item quem vocant Vicecancellarium magnum. Item quem vocant ſupremum pœnitentierium.

19 In Secundo † autem gradu Doct. collocant Cardinales, nam æquiperantur, perfectis prætorio, ſecundum gl. & Bar. in l. 1. ſup. de Offic. præfect. præto. & Bart. in l. 1. in princip. infra, quod quiſque iuris, quod limitat Alex. in Rubr. infra, 20 tit. 2. vt non procedat in † Cardinalibus, miſſis ad legationem, nam vult quòd illi tantum ſint ſpectabiles, & ſequitur Iaſ. hic licet ſub dubio. Sed malè loquitur quia text. in d. c. 2. intelligitur de legatis, qui non ſunt Cardinales vt dixi, ſed alia ratione videtur, quòd in hoc gradu ponendi non ſint, quia aut ſunt in legatione, & tunc ſunt ſuperilluſtres, aut nõ ſunt in legatione, & tunc non videntur habere iuriſdictionem, ergo non ſunt ad propoſitum noſtrum. Melius igitur dici poteſt quòd in hoc gradu ſint Archiepiſcopi Metropolitani, ſecundum Spec. vbi ſupra, quia habent iuriſdictionẽ in omnes Epiſcopos ſuæ Metropolis, & ſunt immediatè ſub Patriarchis, vt habetur 9. q. 3. per totum maximè in cap. cum quæſtus vbi glo.

21 † In tertio gradu ſcilicet, ſpectabilium ponuntur Epiſcopi ſecundum Specul. vbi ſup. & Bald. in l. 1. ſupra de offi. præfect. præto. ſed Iaſ. hic tenet quòd ſint illuſtres, vt etiam vult Bart. in d. l. 1. & hoc videtur verius per tex. in c. fin. de re iud. lib. 6. & in l. ad ſimilitudinem, C. de Epiſc. & Cleri. quæ iura Bal. ibi violat. & Alex. in d. Rubri. infra tit. 2. Sed obſtat quia Epiſcopus eſt minor Archiepiſcopo, ergo &c. Dici igitur poteſt, quòd in propoſito iuriſdictionis de qua hic loquimur Epiſcopi ſint tãtum ſpectabiles. in dignitate autem eccleſiaſtica excluſa iuriſdictione habeantur per illuſtribus ſicut Cardinales, quia Epiſcopus non habet minorem dignitatem quam Cardinalis, ſed habet minus officium ſecundũ Bart. in l. 1. §. ſi quis, colum. 2. ff. de appella. Item in hoc tertio gradu ſunt legati Papæ, qui non ſunt Cardinales, d. c. 2. de offi. leg. in 6.

22 † In quarto autem gradu ponuntur plebani, nam iuriſdictionem, & ſunt Epiſcopis, cap. cum ab Eccleſiarum, de offi. ordina. & Archidiaconus. & Archipresbyter ſcilicet, in caſibus in quibus habent iuriſdictionem, c. fi. de offi. Archid. ſecundum Spec. vbi ſup. ſed puto quod melius ſit exemplũ in Vicario generali Epiſcopi, qui poteſt omnia quæ poteſt Epiſcopus exceptis Pontificalibus, & cenſetur habet dignitatem, clemen. 2. de reſcrip. iuncto tex. in c. ſtatutum, in prin. lib. 6. eod. tit. vel etiam dato, quòd non habeant dignitatem eccleſiaſticam propriè vt alii volunt, habet tamen iuriſdictionem, ergo habet dignitatem de qua hic loquimur per ſupradicta.

In vltimo gradu ponit Specul. omnes clericos inferiores qui aliquando habent iuriſdictionem, vt per glo. in c. nemo Epiſcopus, 2. q. 1. ſed quia tales ſunt extraordinarij, puto quod melius ſit exemplum in Vicario foraneo Epiſcopi.

23 † Quintò eſt videndum quis effectus reſultet ex diſtinctione huiuſmodi graduum de quo dicendum eſt, vt hic per Iaſo. colum. 3. qui ponit tres effectus, alium ponit Alexand. num. 19. & 15. enumerat Purpur. à num. 144. ad num. 177. & alius poteſt addi ex l. fin. C. de excuſa. munc. lib. 11. Item eſt clariſſimus effectus reſpectu prælationis, l. 1. C. de offic. præfect. vrbi, & l. potioris, C. de offi. præto. prouinciæ, item alius effectus, quia ſcilicet prioribus quatuor gradibus datur merum & mixtum Imperium, non autem inferioribus, vt ſtatim dicetur præmittit etiam Bartol. alia quatuor, vt hic per eum & clarius loquendo dicendum eſt ſecundum Pau. Alexan. & Iaſ.

24 † Quod iuriſdictio poteſt conſiderari dupliciter in genere, & in ſpecie primo modo nihil aliud eſt, quàm poteſtas de publico, &c. vt per gl. tertiam, inf. titu. 2. & tunc comprehẽdit Imperium, tam merum quam mixtum, & quamcunque aliam facultatem Iudicis, vt per gloſ. in §. iuſiurandum, in verbo iuriſdictione, auth. de defenſ. ciuita. & eo modo ſumitur. inf. in rub. tit. 2. & l. ſi in aliquam, §. fi. cum l. ſequenti. ſup. de offi. proconſ. & in l. noſtra. hic in princ.

Secundò autẽ modo ſumitur iuriſdictio, vt denotat exercitationem in cauſis vilioribus, ideſt, pecuniarijs declarando, vt per Bart. in l. Imperium, infra tit. 2. & hoc modo ſumitur in hac lege, in verſiculo, non aliter itaque, & in §. fi. verſicu. verius. Supradicta autem iuriſdictio in genere cum eſſet apud Imperatorem, l. prima, de conſtit. princ. communicata fuit per ipſum publicè vtilitatis cauſa alijs perſonis, i. iudicibus, ſeu magiſtratibus, l. 1. ff. ad leg. Iul. de ambi. quorum quidam creati ſunt maiores, quidam medij, quidã minores, vt ſupradictum fuit, & eis omnibus æqualiter communicata fuit infima illa pars iuriſdictionis, quæ attinet ad cauſas pecuniarias, l. final. C. de peda. iudi. & ita dicitur conceſſa generaliter, quia ſcilicet, non minus vni, quam alteri. Dicitur etiam competere iure magiſtratus, quia eo ipſo, quod quis eſt de magiſtratibus, etiam infimis habet eam. leg. magiſtratibus, infra titul. 2. l. ea quæ à contrario ſenſu. ff. ad municip. Alia vero pars iuriſdictionis ideſt, merum & mixtum Imperium, fuit communicata quatuor prioribus gradibus tantum, & non vltimo, dict. leg. ea quæ iuncto tex. in l. illicitas, §. qui vniuerſas, ſup. de offic. præſidis, nam ſi competit præſidi, qui eſt clariſſimus, certè multo magis cæteris ſuperioribus, vt hic per Bartol. cui tamen aliqui contradicunt in huiuſmodi conſequentia, ſed malè, quia habet rationem euidentem, vt probatur etiam in ſe in omnibus magiſtratibus, vt patet ſuperius in ſuis titul. & de prætore, eſt text. hic in illis verbis, & ſi à familia, & ratio, cur ſolum iſtis maioribus fuerit conceſſa, ponitur in leg. prima, verſic. credidit, ſupra de offic. præfect. prætor. & ideo dicitur conceſſa ſpecialiter, quia ſcilicet iſtis tantum fuit conceſſa, & non omnibus facit textus in leg. prima. §. ſuſpecti, ff. ad Turpillian. & in leg. cum hi. §. ſi prætor. verſicul. ſed nec mandare, infra de tranſact.

Et his præmiſſis diuiditur iſte text. vt hic per Bart. In tex. ibi quæcunque opus eſt exponere, ideſt cauſæ meri & mixti Imperij. per ſupradicta. In text. ibi ſpecialiter lege, &c. non eſt intelligendum, quòd talia fuerint conceſſa nominatim, & in indiuiduo in ſingulis caſibus, quinimò fuerunt conceſſa generaliter ideſt, per regulas generales, vt patet ex legibus ſupra allegatis, ſed exponẽdum eſt ſpecialiter ideſt, quibuſdam magiſtratibus in priuilegium, & non omnibus. In text. ibi lege, vel Senatuſconſulto, vel conſtitutione. Poſſet dubitari cur non facta ſit mentio de plebiſcito, de prætorũ ædicto, & de reſponſis prudentum, & fortè fuit ratio, quia ſupradicta non erant tantæ authoritatis, nec habebant vim legis à principio niſi fuiſſent ex poſtfacto comprobata, vt patet Inſtit. de iure natura. In text. ibi iure magiſtratus ideſt, infima iuriſdictio, quæ competit cuilibet eo ipſo, quòd eſt magiſtratus, vt ſupra dixi. In text. ibi exercitationem viden-
24 tur inferri, quòd † magiſtratus etiam ordinarij non habeãt proprietatem iuriſdictionis, ſed nudum exercitiũ, & vſum, id latè defendit Alciat. lib. 2. Paradoxorum, cap. 6. quod tamen videtur contra text. hic in verbo iuriſdictionem ſuam, & contra text. in l. cognitio. verſ. id propriam, infra eodem titul. & in leg. more ibi iure ſuo, infra titu. 2. & eſt communis opinio.

Nec obſtat iſte tex. quia dici poteſt, quòd exercitatio, ita refertur ad eum, qui habet proprietatem rei ſicut ad eũ qui non habet, l. 1. §. exercitatorem, & §. fi. & l. ſi tamen in princ. ff. de exerc. vel ſecundo poteſt dici, quod exercitatio refertur, hic non ad iuriſdictionem, ſed ad publicum iudicium, vt patet ex text. Sed pro opinione Alciat. poſſet dici, quòd iura ſupradicta procedunt in ſimplici iuriſdictione non autẽ in mero Imperio de quo propriè ipſe loquitur, & vult quòd eius proprietas ſit apud Principem, & hic patet, quia magiſtratus non poteſt ipſum delegare, & hoc admittit etiã Pau. de Caſt. hic. Sed contra eos poteſt adduci text. in l. ſi in aliquam, in fine, cum l. ſeq. ſupra de offi. proconſ. In tex. ibi delegatam exponit Bartol. i. conceſſam, quia iſti propriè non ſunt delegati, ſed ordinarij, & non eſt inconueniens, quòd verbum delegare ponatur aliquando ſimpliciter per ſubſtituere ſiue ſit talis ſubſtitutus delegatus, ſiue ſit ordinarius,
25 l. delegare, ff. de nonat. † nam ordinarius etiam dicitur ſubſtitutus loco alterius, ſcilicet Principis, vel legis. Vel ſecundo poteſt dici, quòd propriè ſunt delegati ſaltem reſpectu Imperij, ſecundum prædictam opinio. Paul. de Caſt. & Alc. In tex. ibi huius rei ſortiſſimum, &c. non cõſtat hodie nob.

de huiuſmodi lege Iulia, in hoc propoſito, ſed tamen id ſatis eſt probatum, poſtquam eius tenor eſt hic relatus ab eo, qui habet authoritatem legis condendæ, vt in ſimili dicunt Bartol. & cæteri, in authen. ſi quis in aliquo. C. de eden. præſertim quia regiſtratus fuit in corpore iuris, vt in ſimili dicimus de priuilegio in actis publicis regiſtrato. iuxta gloſſ. in cap. cum in iure de offic. deleg. & Alexan. conſil. 138. colum. 1. & 2. in primo volum. In text. ibi cum alias iuriſdictio. ſumitur hic iuriſdictio in ſpecie, vt apponatur mero, & mixto Imperio. Et ſenſus eſt, quòd poteſt indiſtinctè delegari, ſiue ſit cauſa abſentiæ, ſiue non ſit vlla cauſa. In text. ibi, & ſi à familia, probat iſte text. id quòd ſupra diximus ſcilicet, quòd ſpecialiter intelligitur hic, non nominatim, ſed ſpecialiter, id eſt, in priuilegium, quia maioribus, & non minoribus, nec refert deinde, an nominatim, an per regulas generales iſta concedantur maioribus, nam nuſquam conſtat, quòd iſta cognitio Syllaniani commiſſa ſit prætori nominatim id eſt particulariter, & expreſsè quinimò per contrarium conſtat, quò commiſſa fuit per regulas generales, quibus ſolet concedi ius gladij, quia videmus, quòd non tantum prætori, ſed cæteris maioribus eſt conceſſa puta præſidi, & ſimilibus, leg. propter. §. præſidis, & l. Diuus Marcus, cum gloſſ. in verbo Piſoni. ff. ad Syllani. & hæc omnia procedunt ſecundum communem opinio. verum eſt, quòd Alciat. lib. 2. Paradoxorum, capite primo, intelligit iſtum text. exponendo ſpecialiter id eſt, nominatim per tex. in l. muto. §. tutoris, ff. de tutelis, & l. 1. ff. de tutor. datis ab his iuncta l. nec mandante, in princ. eodem tit. & quia ſecundum eum ſunt aliqua, quæ competunt maioribus in priuilegium, & non minoribus, vt eſt reſtitutio in integrum, l. ea quæ, ff. ad munic. & tamen poſſunt delegari l. fi. C. vbi, & apud quem, & non eſt noua opin. ſed fuit Fulgoſ. vt hic referunt Docto. ſuper gloſſ. in verbo, magiſtratus, ſed recedendum non eſt à communi per ſupradicta. Et ad text. in dict. §. tutoris reſpõdet Bart. in d. leg. prima, quòd eſt ſpeciale, & ad illud de reſtitutione reſpondetur, etiam per Alex. hic, quòd eſt vnus ex caſibus ſpecialibus, in quibus mixtum Imperium, poteſt delegari vt dicetur in l. Imperium, & contra Fulgoſ. & Alc. facit text. in l. in cauſæ, §. hæc autem cognitio. infra de pro-
26 curat. † vbi mutatio procuratoris committitur nominatim prætori, & tamen poteſt delegari, quia ſcilicet eſt ſimplicis iuriſdictionis, vt ibi per gloſſ. & Doctor. Item facit text. in leg. prima, §. ſi quis ſeruum. ſupra de offic. præfect. vrbi. vbi cognitio interdicti, quòd vi, aut clam committitur nominatim præfecto, & tamen poteſt delegari, quia etiam eſt ſimplicis iuriſdictionis, vt per Albert. colum. 2. & clarius per Alexan. colum. 4. & iſti maiores eſſent deterioris conditionis, quam infimi.

Notant primò Docto. ex text. ibi quæcunque ſpecialiter,
27 &c. † vnum varijs modis, quia inquit Alexan. quòd ea quæ ſpecialiter mandari, non poſſunt nec etiam cenſentur poſſe transferri generaliter, ſed hoc non conuenit verbis huius text. item in ſe eſt indubitabile. Ri. primo, & Dec. colligunt notabile, hoc modo quod ea quæ ſpecialiter tribuuntur, non cenſentur transferri per generalem delegationem hoc conuenit verbis ipſius tex. ſed non menti, non enim dubitatur hic an ſub generali delegatione id poſſet fieri, ſed abſolutè dubitatur an iſta ſpecialiter tributa poſſint delegari, ſiue in genere, ſiue in ſpecie, & deciditur abſolutè quòd nõ vt patet in exemplis poſitis in text. Melius ideo loquitur Iaſ. qui notat hoc modo, videlicet, quòd ea quæ ſpecialiter, & in priuilegium tribuuntur delegari non poſſunt: ratio autem huius notabilis eſt eadem, per quam iſta ſunt tributa ſpecialiter, videlicet, quia electa eſt induſtria perſonæ. l. prima, ſupra de offic. præfect. præto. & ex hac parte tex. noſtri, dicit Iaſ. hic poſt Alexan. in l. à iudice, colum. 2. C. de iudic. quòd videtur confundi communis quædam opinio quæ habet,
28 quòd † Ordinarius poſſit delegare, cum poteſtate ſubdelegandi, de qua latè per gloſſ. in cap. is cui, de offi. deleg. lib. 6. & per Bartol. in l. more, colum. 3. num. 12. infra tit. 2 nam in contrarium facit, quia poteſtas delegandi videtur conceſſa ordinarijs in priuilegium, d. l. more, cum l. ſequenti, iuncta l. cum prætor. infra de iudi. ergo non debent poſſe alijs concedi, vt hic dicitur in ſimili de mero & mixto Imperio, reſpondet Iaſ. pro communi, quòd Alexan. & cæteri, per eum relati errant in intelligentia huius tex. quia hoc non ſufficit, quòd Imperium ſit conceſſum maioribus, ſed opus eſt etiã, quòd ſit conceſſum in priuilegium, id eſt, maioribus tantũ, & non minoribus, ſed poteſtas delegandi licet ſit conceſſa maioribus ordinarijs, non tamen eſt in priuilegium, nam etiam eſt conceſſa minoribus ſcilicet ordinarijs, d. l. more, & ita ſimilitudo non eſt bona, puto quòd Alex. aliter ſenſerit videlicet, quòd poteſtas delegandi ſit conceſſa in priuilegium omnibus ordinarijs alio reſpectu, videlicet, quia denegata eſt alijs delegatis, d. l. more in fine, & tunc ſimilitudo eſt bona; reſpondet Dec. hic negando quòd omnibus ordinarijs competat dicta poteſtas delegandi: ſed hæc reſponſio eſt contra aliam communem opin. vt ſtatim dicam ergo non eſt bona. Poteſt igitur dici quòd falſum eſt, cõceſſam eſſe ordinarijs talem poteſtatem in priuilegium, quinimò eſt conceſſa ſecundum regulas iuris, id eſt, eo ipſo quòd habent proprietatem iuriſdictionis, poſſint de ea diſponere, d. l. more, in verbo, ſuo iure, & cum dicitur quòd ſi conceditur iſtis, & denegatur delegatis, ergo in priuilegium reſpondet, quòd non poteſt eſſe priuilegium, ex quo delegati erãt penitus incapaces, huius rei etiam ſi lex voluiſſet, quia ſcilicet nihil proprium habent: ergo eis propriè non poteſt dici denegatum eſſe aliquod beneficium, & per conſequẽs dici non poteſt, quòd alijs ſit datum in priuilegium.

Nec obſtat quòd delegatus Principis, item proconſules, item ad vniuerſitatem cauſarum poſſint delegare, quia reſpondetur quòd tres iſti habent vim ordinariorum, vt per Bart. in l. legatus, ſup. de offi. proconſu.

29 † Cæterum circa quæſtionem Decij, an magiſtratus ordinarij inferiores poſſint delegare concludendum eſt, quòd ſic vt communiter per Docto. in d. l. more, & l. cum qui. infra tit. 2. quæ opinio primò probatur, in l. fi. ff. quis & à quo. Nec valet, quòd ait Socin. in l. 1. eod. tit. & Dec. hic, quòd magiſtratus populi Romani erant omnes de maioribus, dico enim id eſſe falſum vt patet in l. 2. §. cumque conſules ſupra, de orig. iur. vbi fit mentio de decemuiris, & triumuiris patet ex l. 4. §. 1. ff. de damn. infect. & l. prima. infra ſi quis ius dicenti, & tradit Alc. li. 3. diſput. capite quinto qui idem ſunt, quòd magiſtratus municipales l. fi. C. de iudi. Secundo probatur, per text. in §. ſi verò ſemel repediatus autem de exhib. reis, qui generaliter vult quòd adminiſtrator, id eſt ordinarius poſſet dare iudicem. Tertio probatur in tex. noſtro hic, in verſic. quæ vero, qui loquitur generaliter de his, quæ competunt iure magiſtratus, id eſt de ſimplici iuriſdictione, quæ certè competit etiam minimis. l. magiſtratibus, infra tit. 2. Nec obſtat, quòd ſi principium huius legis loquitur de maioribus tantum idem eſſe debeat in verſic. quę verò ſcilicet propter naturam aduerſatiuæ, quæ repetit qualitates præcedentes ſecundum Bart. in l. mariti. §. fi. ff. de adulte. vt hic vult Deci. quia reſpondeo quòd mens tex. noſtri eſt clara, ergo curandum non eſt de huiuſmodi leuibus dictionibus, prętereà ſatis repetunt qualitates ſcilicet in genere, nam omnes ſunt magiſtratus & hoc ſufficit, vt per Iaſ. in l. at prætor. §. ſed & ſi quis, in fi. inf. de iureiur.

31 † Quartò pro communi facit, quia quia quilibet ordinarius habet iuriſdictionem ſuo iure, ergo poteſt delegare, d. l. more, nec valet reſponſio Soc. & Dec. quòd illud ſit vnum de requiſitis, ſed per ſe nõ ſufficiat; dico .n. quòd tex. ille vtitur verbo poteſt, & procedit affirmatiuè, & ſimpliciter ergo, &c.

Quintò probatur per tex. in l. cum qui, inf. tit. 2. pręſupponendo ſcilicet, quòd etiam magiſtratus inferiores habeant poteſtatem, l. 1. C. de emanc. libe. & l. prima, infra ſi quis ius dicend. ſed Dec. poſt Fulgoſ. retorquet illum tex. in contrarium, quia videlicet exempla ibi poſita declarant, quòd loquitur dumtaxat in maioribus, & hoc puto verum, quia dũ text. ille non admittit magiſtratus ſimpliciter, ſed requirit, quòd ſint magiſtratus habentes poteſtatem, certè excludit aliquos magiſtratus, ergo inferiores, nam dictio poteſtas, vt plurimum refert ad maiores, l. 1. §. 1. & 2. infra quòd quiſque iur. non tamen admitto quòd tex. in d. l. cum qui. faciat cõtra communem. Nam poteſt nouo modo intelligi, vt ſcilicet loquatur de iuſſu, non autem de delegatione, vt patet ex ipſis verbis tex. & tunc meritò loquitur de maioribus, nam quia iuſſum fit iudicis, & inferiori, vt per Bart. in d. l. more, col. 2. num. 6. vbi per hoc aſſignat differentiam inter iuſſum, & delegationem, & Iaſ. hic nume. 66. ad aliud propoſitum

Sextò probatur in l. 1. in fi. infra tit. 2.

Septimò probatur, in leg. Imperium, in fine, eodem titu.

Et tenendo hanc opinio. Non obſtat text. in l. cum prætor. inf. de iudi. inducendo vt per Socin. & Dec. quia reſpondetur, quòd imò comprehenduntur ibi iudices omnes ordinarij, videlicet in verbis illis more conceſſum eſt propter vim Imperij. nam ſumitur ibi Imperium generaliter, pro quacunque iuriſdictione, vt aliquando fit, l. poteſtatis, ff. de verbor. ſignific. l. & ideo, ſup. de offic. proconſ. & ſenſus eſt, quòd poſſunt delegare propter vim Imperij, i. quia habent illud ſuo iure, & eius proprietatẽ, d. l. more alioqui ſi tex. ille

loquere-

loqueretur propriè de Imperio,ideſt mero, & mixto inſer-
ret quòd illud poſſet delegari, quòd eſt falſum, Non etiam
obſtat quòd ait Dec. plus videri conceſſum minoribus,
quam maioribus,reſpondetur enim,quòd data paritate ter
minorum,ideſt cōſiderando omnes in ſimplici iuriſdictio-
ne,nulla eſt differentia. nam ita delegant maiores ſicut mi-
nores , Non obſtat vltimum ratio Soc. vbi ſupra,quòd ma-
giſtratus inferiores nihil habent , niſi quòd expeditur offi-
cio iudicis mercenario deſeruiente actioni propoſitæ , &
delegatio non fit per tale officium ergo , &c. quia reſpon-
deo , quòd officium iudicis nobile,vel mercenarium con-
ſideratur ſolum vt eſt in litigatoribus ſecundum Bar. in l.1.
inf.tit.1. & ita ſolum habet locum quando fit aliquid inter
ipſum iudicem , & litigatores, delegatio autem fit per ſolū
iudicem,& eſt actus extraiudicialis ergo illud officium , nō
fuit ad propoſitum.
32 † Notant ſecundo Doct. ex tex. noſtro declarato, vt ſup.
quòd merum, & myſtum Imperium , delegari non poteſt,
& de mero non eſt dubium, vide tamen Bart.in l.ſi ſic lega-
tum.§.ſi quis ita.ff.de leg.primo,vbi videtur tenere contra-
rium.ſed eſt tex.clarus in l.nemo poteſt gladij.ff. de regulis
iur.& l.ſolent ſupra,de offi.proconſ. & ſunt exempla hic in
tex. noſtro , de myſto autem poſſet dubitari, præſertim ſe-
cundum opinio. Guido. de Sux.& Alcia. lib.2.paradoxorū
capite primo qui volunt,quòd myſtum Imperium compe-
tat cuilibet iudici ordinario, & ita poſſit delegari , Incon-
trarium tamen eſt communis opinio, quia ſi myſtum Im-
perium non competit inferioribus.l.ea quæ. ff.de ad muni.
argu. datum cenſetur maioribus in priuilegium , & ita non
poteſt delegari , vt hic & probatur in l.2. verſic. quòd non
ita. C. de pedan. iudi. præſupponendo ſcilicet , quòd etiam
myſtum Imperium expediatur officio iudicis , vt per Bart.
in l. Imperium,ratio autem ad hoc notab.communiter per
Doct.aſſignatur,quia cenſent electa induſtria perſonæ pro-
pter dignitatem,quam habet.l.1.ſupra,de offi.præfect.præt.
ergo per alium non poteſt explicari. l.inter artifices. ff. de
ſolutio. & Dec. addit magnitudinem eſſe , nam ex ea pro-
priè ſolent iudicari quòd electa ſit induſtria perſonæ . l.1.§.
ne autem. C. de cod.tol. & id iam dixerat Alexan.ſed con-
tra hanc rationem facit, quia ſecundum eam nunquam de-
beret poſſe delegari tale Imperium etiam in caſu abſentiæ,
vel ſimili, Poteſt reſponderi quòd tunc licet delegari , quia
lex concedit expreſſe , ratio aut cur concedat , poteſt eſſe
propter publicam vtilitatem,ne ſcilicet interim neceſſe eſ-
ſet ſuſpendere cauſas,vel recurrere ad principem,qui fortè
ſit remotus, vt in ſimili caſu dicit Angel. in d. l. more . Se-
cundo aduerſus ſupradictam rationem mouetur difficul-
tas , quia etiam de iure Canonum vbi eſt, vel eſſe præſumi-
tur electa induſtria perſonæ non poteſt res alij committi.
33 c.fi.§.1. de offic.deleg. & c.is cui.eo.tit. lib.6. † & tamen de
iure canonum etiam poteſt indiſtinctè merum, & myſtum
Imperium delegari ſecundum glo. & communiter Docto.
in c.quòd ſedem de offi.ordina.vt hic per Alexan.& Iaſon
poſt Bart. in l. nec quicquam.§.vbi decretum, columna pe-
nultima,in ſecunda lectura ſupra, de offic.proconſ.ergo in-
fertur,quòd ſupradicta ratio non eſt bona,Reſponſio vide-
tur colligi ex Alexan.& Iaſ.hic,quorum dicta Dec.confun-
dit , quòd de iure canonico eo ipſo quòd cauſa eſt meri . &
myſti Imperij non cenſeatur de grauioribus adeò , quòd
propter eam præſumatur electa induſtria perſonæ, Sed nūc
rurſus quæro quæ ſit ratio , quòd non cenſeatur de grauio-
ribus illo iure,cum tamen cenſeatur de iure ciuil. , reſpon-
det Cur.quòd ſumma meri Imperij,eſt in pœna ſanguinis ,
ſed illa pœna non poteſt per eccleſiaſticos exerceri. cap.cle
ricis,& c.ſententiam ſanguinis extra ne cleri.vel mona. ni-
mirum ſi lex canonica parum de eo curauit , & per conſe-
quens multominus de myſto, quæ ratio non valet, quia fal-
ſum eſt , quòd ſumma meri Imperij ſit in pœna ſanguinis
de iure canonico,quia imò ſunt multæ aliæ maiores, vide-
licet excommunicatio,degradatio,& ſimiles, & tamen poſ
ſunt delegari licet exerceantur per eccleſiaſticos , vt tradit
Abbas,in dicto cap.quod ſedem, col.2. & colum.fi. Et ideò
verius videtur , quòd etiam de iure canonum . merum , &
myſtum Imperium, regulariter non poſſit delegari, vt ſen-
tit Dec.hic , & tenent multi relati per Abba.& Feli.vbi ſup.
vt ibi latius per Imol. & probatur per tex. in cap. venerabi-
li,de offi. deleg. & per tex.in cap.quòd ſedem,quæ iura cō-
cedunt delegationem , ex iuſta cauſa , puta infirmitatis, vel
ſimili, item probatur, quia in dubio induci non debet diffe-
rentia inter vnum ius , & aliud , vt no.in c.primo, & ſecun-
do,de no.oper.nunc. Non obſtat tex.in cap.in archiepiſco-
pata de rapto , & in cap. illud 24. quæſt. quarta dico enim
quòd loquitur,quando princeps delegat, & hoc non habet
dubium , etiam de iure ciuili, vt hic per Iaſ.Non obſtat tex.
in clemen. prima.§.primo , de hære. quia reſpondet Felyn.
vbi ſupra quòd eſt ſpeciale , in fauorem fidei, fatendum ta-
men eſt , quòd ſunt duo caſus in quibus poſſunt delegare ;
Primus eſt,in pœna ſanguinis.cap.fi.ne cler.vel mona.lib.6.
& ratio eſt in promptu, quia ſcilicet ipſi clerici non poſſunt
de eis cognoſcere . Secundus eſt quando epiſcopus delegat
ſuo vicario.c.licet de offic.vicar.in 6.ratio eſt,quia eſt idem
tribunal. c. Romana, in princ. de appellat. in 6.& additur .
Tertius caſus per Imol. quando princeps delegat , ſed ma-
lè,quia hic nullum eſt ſpeciale,vt ſupra dixi erit igitur.Ter-
34 tius caſus ille de fauore fidei ſupradictus , † in practica ta-
men recedendum non eſt à contrario opinione quæ eſt
communis.

Retenta tamen communi opinione, quòd de iure cano
num poſſit delegari merum , & myſtum Imperium limita-
tur , ſeu declaratur , vt non procedat in his, quæ ſunt reſer-
uata principi.c.quod tranſlationem,in princ.de offi.leg.vbi
glo.enumer. multa reſeruata ita tradunt Docto.in d.capit.
35 quod ſedem.& Alex.hic,† qui infert ad Comites Palatinos,
vt non poſſint ſubdelegare facultatem legitimandi ſpurios,
vel creandi notarios , Sed contrarium in hoc dicunt Rimi.
& Dec.quia poſt quam ſunt ſolita ſæpius concedi,non cen-
ſentur amplius eſſe de reſeruatis principi.d.c.quòd tranſla-
tionem , ergo poſſunt ſubdelegari , ſcilicet de iure canoni-
co , ſed eſt aduertendum, quia dictum Riminal. & Dec. vi-
detur confundi ex regula , quæ habet quòd actus merè gra-
tuitus ſæpius factus nihil operatur in futurum , vt patet ex
Bart. in l. cum de in rem curſo colum. penul. & fin.infra.de
vſur.dum loquitur de ruſtico,qui multis annis præſtauit ca-
pones ,idem dicunt Docto. alibi de eo qui conſueuit hoſpi-
tari amicum , vel qui multo tempore fuit ad molendinum
alicuius , vt per Docto. in l. ſi certis annis colum. 1. C. de
pact.& Abb.in dicto cap.quòd tranſlationem, non vidit bo
nam reſponſionem,Fortè dici poteſt,quòd differant iſti ca-
ſus nam in d. regula Bart. agitur de obligatione , quæ certè
non debet ita facilè induci cum ſit res grauis,hic autē quæ-
rimus ſolum de declaratione animi in ipſo principe,an ſci-
licet habeant iſta pro reſeruatis nec ne,& hoc eſt pauci mo-
menti ergo,&c.
36 Ampliatur autem ſupradictum notabi.vt etiam † proce-
dat ſtante conſenſu partium ſecundum gloſ.fin. in l.prima.
C.de peda.iudi.licet aliud videatur de iure canonum , ſcili-
cet etiam in caſibus in quibus aliàs non eſt conceſſa delega
tio. cap.fin. §. is autē extra de offic. deleg. quam differentia
negat Dec. hic , & ſolum diſtinguit an verſetur vtilitas pu-
blica , & tunc conſenſus partium nihil operatur lege ius
publicum , infra de pact. ita procedat , dicta gloſſa , aut ve-
ro verſatur priuata vtilitas, & tunc procedat text. in di-
cto. §. is autem , vt ibi etiam notat Abbas , & ex hoc infert
Dec. nouam concluſionem , ſcilicet quòd myſtum Impe-
rium poſſit delegari de conſenſu partium , puto quòd Dec.
verè loquatur præterquam in ſua hac concluſione , quia vt
ait Purpur. hic etiam in myſto Imperio verſatur vtilitas pu-
blica , ſcilicet in conſeruanda authoritate magiſtratuum ,
&c.l.2.verſic.quòd vſque adeo. C.de ped.iudi.facit tex.cum
glo.in l.quos prohibet.inſ. de poſtul.& vltra eum facit,quia
vbicunque res commiſſa eſt officio iudicis ſcilicet nobili,
tunc cenſetur electa induſtria perſonæ , & prohibitio facta,
ne delegetur,ſecundum Barto. in l.nec quicquam.§.vbi de-
cretum,in 2.lectu.colum.4.ſupra de offic.proconſu.& mix-
tum Imperium expeditur officio iudicis nobili,ergo, &cæt.
Item quia eſt conceſſum maioribus magiſtratibus ſpeciali-
ter ergo,&c. Non obſtat text.in d.§.is autem. reſpondetur
enim quòd loquitur,vel de ſimplici iuriſdictione,vel de ne-
gocio extraiudiciali , vel ſimili in quo nō ſit electa induſtria
perſonæ,alioqui non differret à verſic. ſequenti. Reſtringi-
tur tamen hoc,vt non procedat ſi delegatio fiat mixti Impe-
rij,vel etiam meri in eum qui iam haberet in alijs cauſis tale
Imperium , non tunc mediante conſenſu partium valebit
delegatio ſecundum Purpura. hic , per ea quæ tradit Bart.in
l.1.colum. 2. verſ. venio ad tertiam, infra de iudi. ſed melius
facit glo.fin.in l.1.C.de iuriſdictio.omn. iud. declarando ta-
men,vt ibi per Bald. Ampliatur etiam ſupradictum notabile
alijs modis,vt etiam per eum poſt Iaſo. & inter cætera illud
eſt maximè ad propoſitum vltra eos , quòd delegari poteſt
merum & mixtum Imperium,quòd eſt ex quinto, & ſexto,
gradu , vt per Bart.in l.4.§.fi.infra. de damn.infect. & in d.l.
Imperium.

Tertiò principaliter notatur ex tex. ibi, in verſic. quæ ve-
37 ro † quòd ſimplex iuriſdictio poteſt delegari indiſtinctè ratio eſt, quia non cenſetur electa induſtria perſonæ, neque etiam vertitur maximum præiudicium, &c. Ampliatur vt procedat in quibuſcunque magiſtratibus, vt ſupradictum fuit contra Dec. limitatur, vt non procedat in tribus primis gradibus iuriſdictionis, vt per Bar. in d. l. Imperium, col. fi.

Quartò notatur ex text. ibi delegatam quòd delegatus à lege cenſetur ordinarius, alioqui fruſtra quæreretur an poſſet delegare merum, & mixtum Imperiũ, ſed Alex. tenet ꝙ ſit propriè delegatus, quia text. hoc exprimit, & ideo infert ad delegatum Principis, vt ſcilicet non poſſit ſubdelegare merum, vel mixtum Imperium, contra Bart. in l. i. in fin. C. qui pro ſua iuriſdict. Sed Alex. malè loquitur, quia quòd ſit ordinarius probo ex iſto text. qui vult indiſtinctè quòd poſſit delegare, & quòd competat iure magiſtratus, & dictio delegatam, hic ſumitur largè, vt dixi in teſtualibus, præterea dato quòd delegatus legis cenſeretur propriè delegatus, non tamen poteſt ex eo inferri ad delegatum Principis in hoc propoſito, vt hic per Iaſ. & Dec.

Quintò notant Doct. & text. ibi fortiſſimum argumentũ
38 quòd † valet argumentum à contrario ſenſu, vt etiam patet in l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſta. & l. ex eo. inſ. de teſti. c. cum Apoſtolica, de his quæ fiunt à præla. & c. cum virum, de regula. & declaratur per Dec. hic, & Curt. vt ſolum procedat ſtrictè ſecundum limites verborum, i. vt nihil de nouo inducat in priuationẽ eius, quòd in ſenſu directo continebatur, veluti ſi dicam, ſi dederis mihi cẽtum, diligam te: ergo à contrario ſenſu benè ſequitur, quòd ſi non dederis ceſſabit iſta dilectio, non autẽ ſequitur, quòd habiturus ſim tibi odium, & pro eo facit verè text. in c. indecorum, de æta. & quali. vbi prohibentur minores 14. annis habere perſonatum in eccleſia, & à contrario ſenſu non inducitur quòd maiores 14. annis poſſint ipſum habere, ſed ſolum inducitur, ꝙ in maioribus ceſſet prohibitio illius decretalis, & relinquitur res in terminis iuris communis ſecundum quòd deinde diſtinguitur an ſint maiores 25. annis an minores, vt ibi per
39 glo. Pari modo facit † glo. communiter approbata in l. Lucius, la ſeconda. ff. de hæred. inſtit. vt dictum fuit in l. 1. C. de pact. quæ vult, quòd liberi poſiti in conditione cenſeantur vocati ſolum ab inteſtato. i. cum dicit teſtator ſi deceſſerit hæres ſine liberis ſuccedat talis, ergo à contrario ſenſu ſolum ſequitur quòd ſtantibus liberis ille non ſuccedat, non autem ſequitur quod ſuccedant liberi, ſed remittitur res ad ius commune, nam ipſi ſuccedent ſi aliàs poſſunt de iure. i. ab inteſtato, & non aliter. ita igitur hic vult Dec. quòd argumentum à contrario ſenſu nunquam violet ius commune excepto caſu tacito, vt hic per eum, & idem tradidit conſil. 110. col. 2. & conſ. 216. colum. 2. & conſ. 216. col. fi. & conſ. 364. Sed contra hanc ſuam opinio. videtur. Primò text. in l. iam dubitari. ff. de hæred. inſti. vbi ex illis verbis, filius meus ſi voluerit ſit hæres, infertur à cõtrario ſenſu, quòd ſi noluerit, ſit exhæredatus, & verũ eſt, quòd iſta eſt noua diſpoſitio, quia inter eſſe hæredem, & eſſe exhæredatum, datur mediũ, ſcilicet non eſſe hæredem, & eſſe præteritum declarando, vt per Bart. in l. an ſuis. ff. de liber. & poſthu. vnde ſi vera eſſet opin. Deci, ſatis ſuffict in illo text. inferre quòd eſſet præteritus, & ita ceſſaret præcisè id quòd fuerat dictum in ſenſu directo.

Secundò in contrarium facit text. in leg. inter ſocerum, §. cum inter. inf. de pact. dota. vbi ex illis verbis ſi filius deceſſerit in matrimonio ſine liberis reſtituatur dos patri, infertur à contrario ſenſu, non tamen id quòd vult Dec. ſcilicet, ꝙ ſtantibus liberis ceſſet illud pactũ, & remaneat res in terminis iuris communis, ſed infertur noua diſpoſitio, & nouũ videlicet, quòd ſtantibus liberis nullo modo reſtituatur, & in hoc violatur ius commune, nam de iure communi, ſiue extent liberi, ſiue non extent, dos profectitia reuertit ad patrem, l. dos à patre, ff. ſol. mat. latè Bart. in l. poſt dotem, col. 7. in quinta quæſt. ff. eod. tit. licet ſecus ſit de conſuetudine, vt ibi per eum. Tertiò induci poteſt tex. in l. ſi cum dotem in princip. ff. ſolu. matr. vbi ex illis verbis ſi ſolutum fuerit matrimonium per diuortium, reſtituatur dos patri, infertur à contrario ſenſu facta noua diſpoſitione, quòd in cæteris caſibus non ſit reſtituenda, quòd tamen eſt contra ius cõmune, vt modo diximus. Quartò facit text. in l. iuriſgentium, §. prætor ait, iuncto §. dolo. infra de pact. vbi ex illis verbis. Pacta ſine dolo facta ſeruabo, ideſt iubebo ſeruari infertur à contrario ſenſu, quòd pacta per dolum non tantum iubet prætor non ſeruari, ſed quòd plus eſt, prohibet expreſsè, vt ibi per gloſſ. & Bartol. & tamen inter aſſiſtere legi, & reſiſtere legi, datur medium ſcilicet non aſſiſtere, vt not. in l. cum lex. ff. de fideiuſ. Quintò facit text. noſter in verſ. non aliter itaque, qui ex ſenſu directo permiſſiuo infert in contrario ſenſu expreſſam prohibitionem. Sextò facit text. in l. cum prætor in princip. infra de iudi. vbi non tantum non vetatur cæteris, ſed etiam cenſetur expreſsè committi. Septimò per text. in l. ex eo. de teſt. vbi non tantum non interdicitur mulieribus ius dicendi teſtimonium in cæteris caſibus, ſed expreſsè id eis conceditur. idem fit in d. cap. cum Apoſtolica,
40 idem etiam in d. c. cum virum, & in d. l. qui teſtamento, † & dum Dec. adducit text. in l. fi. §. filia autem familias de bon. quæ liber. malè loquitur, nam veriſſimum eſt, quòd à cõtrario ſenſu filiusfamilias extra caſum, in quo vſusfructus acquiritur patri, non poteſt facere teſtamentum, ſed in caſtrenſibus, vel quaſi poteſt, l. penul. & fin. C. qui teſtam. face. poſſ. & de illo text. multa tradunt Docto. præſertim Iaſ. in d. l. penul. quia ſecundum aliquos videtur, quò ille text. à cõtrario ſenſu inferat, quòd in caſibus in quibus vſusfructus aduentitiorum non acquiritur patri poſſit filiusfamilias facere teſtamentum. Ex his igitur videtur deſtrui reſolutio Dec. volentis, quòd nihil inferatur de nouo, niſi priuatio ſenſus directi, nec facit pro eo tex. in d. cap. indecorum eſt, nam intelligentia ſupradicta, quam tenet ibi gl. eſt cõmuniter approbata, eſſet enim abſurdum quod ſtatuiſſet prohibitionem in minore. 14. annis ſi iam prius ſtatuta erat in maiore 25. annis, aliter itaque eſt intelligendus ille tex. videlicet, ꝙ prohibeat minores 14. annis promoueri per diſpenſationem, ergo à contrario ſenſu benè infert, quòd maiores 14. annis poſſint promoueri ſcilicet, per diſpenſationem, vt ibi tradit Abb. Non etiam facit pro Deci. glo. in d. l. Lucius, quia cum verba illa ſine liberis, non ſint de principali oratione nõ eſt mirum ſi argumentum à contrario ſenſu nihil operatur, circa ea, ſatis eſt enim quòd operetur in verbis illis ille ſuccedat, negari tamen non poteſt, quin aliquando vera ſit opin. Dec. videlicet, quando datur medium, vt patet in l. 1. §. ſciẽtiam, infra de tribut. & patet in exemplo ſuperius poſito ſi dederis centum, &c. Puto igitur pro reſolutione, quod licet iſtud argumentum ſolum procedat ſecundum limites verborum, & ſemper inferat priuationem ſenſus directi, vt dicebat Dec. vltra hoc tamen inferat ea omnia quæ neceſſario ſequuntur ex tali priuatione, nam conceſſo principali ſemper conceduntur ſubſequentia, leg. ſecunda, titu. 2. & à principio regulantur cætera, l. qui occiderit, §. penult. infra ad l. Aquil. & ſi vinco vincentem te, multo magis vincam te. l. de acceſſionibus, ff. de diuer. præſcrip. & de connexis, idem eſt iudicium, c. tranſlato, de conſt.

41 † Sequi autem aliquid ex alio contingit varijs modis, puta ex ſignificatione vocabuli, ex ratione naturali, ex ratione ciuili, ex interpretatione iuris, & ſimilibus alijs. Et ſtãte hoc dici non poteſt abſolutè, quod ex tali argumento ſemper inferatur noua diſpoſitio, neque dici, quòd nunquam inferatur. Item non poteſt dici quòd ſemper recedatur à iure communi, neque etiam dici quod nunquam recedatur, ſed id totum conſiſtit in qualitate rei, in qua arguimus, nam cõtingit aliquando, quod res ſit talis, quæ ex priuatione ſenſus directi inferat alia, & poteſt eſſe talis quæ nihil inferat, & ideo bene ſentiebat Dec. dum diſtinguebat, an eſſet dare medium necne, ſed ſtatim receſſit ab ea conſideratione, & tranſitum fecit ad alia penitus contraria: hoc autem clarius per exempla conſtabit; nam primo in dict. leg. inter ſocerum priuatio ſenſus directi erat, quòd genere nõ teneretur reſtituere dotem ſtantibus liberis, & infertur deinde noua diſpoſitio ſcilicet, quod poſſit retinere. Ratio eſt, quia inter non reſtituere, & retinere, non datur medium vt patet. Idẽ etiam eſt, in dict. leg. ſi cum dotem, idem quoque eſt, in dicta leg. iam dubitari, nam potes non eſſe hæredem, & eſſe exhæredatum, licet alibi detur medium ſcilicet, præteritio, non tamen datur in iſto textu, quia ſcilicet, facta ſunt mentio de filio circa inſtitutionem, ergo non poteſt dici præteritus, vt patet Angel. Aret. in §. fin. inſtit. de exhæreda. liber. Idem etiam eſt in d. l. iuriſgentium, & cæteris omnibus tex. ſupra adductis præſupponendo ſcilicet, quod licet de proprietate ſermonis ſit differentia inter nõ permittere, & prohibere, & ſit differentia inter permittere, & non prohibere: ſecus tamen eſt in diſpoſitione legis, nam apud eam
42 idem ſunt, † quia de natura legis eſt comprehẽdere omnes caſus, vel expreſsè, vel tacitè, l. non poſſunt, ſup. de legi. & ꝙ non permittere, & prohibere, ſint idẽ probatur in l. ſi quis, §. prætor ait. iuncto verſic. prohibet, infra de eden. quòd autem non prohibere, & permittere ſint idem, probatur in c. qualis 25. diſtinct. ſumendo ſcilicet, in his omnibus permittere

Digitize

tere ideſt, expreſſam authoritatem concedere, vt ſumitur in l.ſed,& ſi.§.hæc clauſula, ff. ex quibus cauſ.maio. Dico igitur,quòd in dictis ſeptem caſibus, vltra priuationem ſenſus directi infertur noua diſpoſitio, ſcilicet vel prohibendo,vel permittendo , quia ſumus in diſpoſitione legis apud quam inter prædicta non datur medium , ſed vnũ ſequitur ex alio, Cæterum Doct. hic ampliant hanc materiam ad multos caſus,præſertim ad ſtatuta, ſed dicemus inferius cum Bar.

43 Sextò not. quòd ex cauſa abſentiæ Imperium poteſt delegari, & intelligitur,per gl. & Doct. de abſentia neceſſaria, poteſt addi text.in l.ſi longius in prin.inf.de iudi.

Septimò not.ex text.ibi, & ideò prætor. quòd etiam prætor habet merum Imperium , vt clarius patet in l.2.infra de in ius vocand.& l.libellorum,ff. de accuſa. Contrarium volebat Fulgoſ.per tex.in leg.prima,in fine.ff.de ſuſpe. tuto.& per alia de quibus hic per Alexand. & Dec. Et iura allegata in contrarium intelligebãtur in mixto Imperio, & pro eius opinione poteſt ponderari text. noſter,qui ſolum concedit cognitionem,non autem executionem.Communis tamen eſt in contrarium , & eſt pauci momenti,quia nihil facit ad hodierna tempora, nam omnes prætores hodie hæc omnia habent vt ſupradictum fuit.

Gloſ.prima,dum reſtringit text.noſtrum ad cauſas,meri & mixti Imperij , approbatur per Bart. & cæteros communiter,excepto Curtio,qui tenet contrarium duobus modis, primò quia non eſt verum,quòd omnes caſus meri & mixti Imperij,prohibeantur delegari,vt per Bar.in l.imperium.

Secundò & fortius,quia non eſt verum, quòd omnes caſus ſimplicis iuriſdictionis permittãtur delegari,vt per Bar. vbi ſupra . Dici poſſet quòd opinio communis ſaltem protem procedit regulariter , nam benè loquitur qui ſecundũ regulam loquitur,vt per Dec.in leg.prima. ff.de regul.iuris, & Iaſo.in authen.ſi qua mulier, colum.pen. C.de ſacroſan. eccleſ.facit text.in l.quæcunque, §.fin. ff.de pub.in rem act. Sed replicari poteſt , quòd hoc admittendum non eſt in caſu noſtro,vbi agitur de interpretatione verborum.& ita ſtrictè proceditur.Verius poteſt reſponderi ad ſecundum fundamentum.Cur quòd eſt potiſſimum, vt ſcilicet dicamus ꝙ licet ſint aliqui caſus ſimplicis iuriſdictionis , qui non poſſunt delegari,veluti cauſa ingenuitatis,& cauſæ pecuniariæ vltra trecentum aureos , id fuit introductum de iure nouo, & nouiſſimo,i.per tex.in leg.ſecunda, C.de ped. iud.& in §. & iudicare,authen.de defenſ. ciuita.nam de iure.ff.puto indiſtinctè , quòd quælibet cauſa ſimplicis iuriſdictionis poſſet delegari, vt etiam innuit text.à contrario ſenſu in leg.ea quæ in princ.ff.ad munic.& ita applicando ad tex.noſtrum, & ad cætera iura.ffòrum. benè procedit reſtrictio gl.noſtrę.

54 Gloſſ. in verbo , ſpecialiter , dum † requirit duo ſcilicet, nominatim,& in priuilegium reprobatur hic per Alexand, & cæteros,concludentes,quòd ad prohibendam delegationem ſufficit, quod commiſſa ſit cauſa in priuilegium, ideſt, maioribus , nihil autem faciat an commiſſa ſit cauſa nominatim necne.Et hæc eſt communis opin. Fuit, & tertia opinio Fulgoſ. & Alciat. quòd per contrarium ſufficiat , quòd nominatim ſit commiſſa,nihil autem faciat priuilegium,de quibus omnibus dictum fuit. ſupra in textual. Et nunc puto poſſe addi quartam opinionem,videlicet, quòd in quocunque caſu ex duobus ſupradictis. poſſit verificari tex. noſter, non quidem copulatiuè , vt volebat gloſ. hic , ſed alternatiuè,ideſt,ſiue vnus tantum caſus,ſiue alius adſit . Et de prima parte, ideſt, quando in priuilegium competit non eſt opus dubitare , quia eſt communis opinio. & ſæpius fuit probatum,ſecunda verò pars ideſt, quando nominatim eſt tributa prohibeatur etiã delegari,probatur primò ratione, Quia non eſt credẽdum, quòd huiuſmodi nominatio temerè fiat per legem,niſi denotaret electam induſtriam perſonæ.

Secundò probatur per tex.in leg.prima,§. de his ,ff.de ſeparat. qui ex conceſſione nominatim facta prætori infert, quòd nullus alius poteſt cognoſcere.

Tertio probatur per l. primam, verſic.quid ſi fortè, ff. de rebus eorum,iuncto text.in l.2. §.ſi tutores , infra eod. item probatur per text. in l.cum hi. §. ſi prætor iuncto §. ſed nec mandare,infra de tranſac.idem probatur in l.1.iuncto l.nec mandante. ff.de tuto. & curat. dat. idem in l.2.in fine,C. de ped.iudi.& quòd plus eſt glo. & Docto. alibi paſſim hoc tenent,eſt nominatim conceſſa,ergo prohibetur delegari , vt ait gloſſ.in dicta leg.ſecunda, in fin.infra eodem, & in l. prima.in verbo, ſpecialiter. C.ne lice. poten. & in cap. primo, de offic.delegat. & alibi ſæpe , & iſtud intelligo quando ſumus in ambiguo,ideſt, non conſtat per alia iura, vel per illum met tex.in quo res agitur, quòd talis res competat alijs Magiſtratibus,& quòd poſſit delegari. Et tenendo quartam hanc opinionem non obſtant in contrarium adducta, ſup. in textual. 1.text.in l.prima, §. ſi quis ſeruum, ſupra de offic. præfect.vrb. quia reſpondetur quòd cognitio interdicti vnde vi,& interdicti, quòd vi. aut clam committitur præfecto nominatim,ſed non eo modo; quo hic loquimur ideſt præcisè ipſi præfecto,quinimò tex.ille clarè probat,quòd competit etiam alijs Magiſtratibus , vt innuit dictio, audire poteſt,& ita ibi non ſumus in caſu ambiguo.

44 Secundò non obſtat † tex.in l.cauſæ, §.hæc autem cognitio. inf. de procur. quia verius videtur , ꝙ illa cognitio non poſſit delegari contra Docto. ibi , quia ſcilicet requirit cauſæ cognitionem,vt notatur in l.nec quicquam, §. vbi decretum,ſupra de offic.proconſ.vel ſi poteſt delegari, vt ibi vult glo.non tamen competit quibuſcunque Magiſtratibus, ſed prætori tantum , per illa verba cognitio prætoris ſit , iuncto ſcilicet tex.in d.l.prima de ſepara. Et poteſt delegari alia ratione,quia videlicet ſufficit ſummaria cognitio , ſecundum dict.glo.ergo,&c.vt vult Bart.in dict. §. vbi decretum. in prima lectu.colum. fi. vltimò non obſtat tex. qui poſſe in contrarium adduci , videlicet in l.prima. §. damus, ff.de ſuſp.tuto.iuncto text.in l.cognitio, in princ. inf. eo. quia poteſt reſponderi,quòd eſt ſpeciale fauore pupillorum, vt ſentit tex. in d.l.cognitio,vel ſecundo poteſt reſpõderi,quòd ipſa realis remotio tutoris cõmiſſa eſt nominatim prætori, vel præſidi,& iſta non poteſt delegari. ſed delegatur eius cognitio, quæ non eſt nominatim conceſſa prædictis , ita procedat tex.in d.l.cognitio.& d.§.damus verſic. an autem, vel tertio dici poteſt , quòd remotio tutoris ſuſpecti criminaliter tractanda cenſetur nominatim conceſſa prædictis, & ita non poteſt delegari.l.prima,§.ſuſpecti.ff.ad Turpil.ſecus autem ſi ciuiliter tractetur, quia.nunc non eſt commiſſa nominatim.ita procedat tex.in d.verſic.an autem, & ibi Bart. & hoc etiam tradit Paul.de Caſtr.in leg.4. §. ſi intra, colum. 2. ff.de dam.infect.qui infert ad prętores,quibus per ſtatuta aliquid ſpecialiter conceditur vltra naturam ſuæ iuriſdictionis , illud enim delegari non poterit exemplum poſſet eſſe in hac ciuitate, dum per ſtatutum conceditur prætori, vt poſſit ꝓrogare tempus appellationis in cauſa deuoluta ad iuriſdictionem collegij iudicum.

Gloſ.in verbo,conſtitutione conatur ponere exempla ad text. noſtrum , quæ omnia tendunt ad expoſitionem illam ſpecialiter ; ideſt nominatim. Et ideò ſtante communi opinione prædicta.quòd nominatim commiſſum nihil operetur,ſequitur,quòd fruſtratoria ſint huiuſmodi exempla ſtãte verò quarta illa opinione , erunt exempla hæc ad propoſitum,ſed non neceſſaria. Præterea male loquitur glo. dum adducit text. in leg. ſecunda, in fi.C.de peda.iudi.nam text.

45 ille loquitur † de cauſa ingenuitatis , quæ ſine dubio nõ eſt Imperii , ſed iuriſdictionis : cum expediatur per actionem, §. præiudiciales, Inſtit. de actio. & tamen tex. noſter loquitur de Imperio tantum ſecundum glo. præcedentem,vt aduertit Cur.hic.& puto quòd melius faceret ille text.in verſ. quòd non ita,qui propriè loquitur de mero & mixto Imperio.Cæterum pro declaratione illius tex.præmittendum eſt quòd de mero & mixto Imperio , nunquam dubitatum eſt, quin eſſet prohibitum delegari indiſtinctè , & regulariter. Item quòd nunquam fuit dubitatum , quin, & cauſæ ſimplicis iuriſdictionis viles , & infimæ poſſent delegari, l.fi.eod. tit.de peda. iudi. licet fuerit aliqua differentia diuerſis temporibus in conſtituenda cauſa infima, nam de iure. C.opus erat quòd non excederet quinquaginta aureos.l.1.C.de defenſ. ciuit. iure autem auth. tantis eſt hodie,quòd nõ excedat trecentum aureos. §. & iudicare auth.de defenſ. ciuit. Tota

46 igitur † dubitatio fuit circa cauſas ſimplicis iuriſdictionis, quæ non ſunt infimæ,& per hoc facta eſt,d.l.2. quæ decidit, ꝙ licet olim Iudices poſſent indiſtinctè delegare cauſas, q̃ per ſe non poſſent cognoſcere,hodie tamen delegare non poſſint , niſi in duobus caſibus videlicet , ſtantibus publicis occupationibus,& ꝑꝑ multitudinem cauſarum, & quia tex. in princ. ſimpliciter locutus fuerat , ſtatim ſubijcitur declaratio in verſic. ꝙ non ita, ſed tex. ipſe non intelligit aliquid improbare de his, quæ expreſsè dñr de officio iudicis nobili .i.quæ ſũt meri & mixti Imperij,deinde in verſ. ꝙ vſq; adeò aſſignatur ratio ſupradictæ prohibitionis, nam ſi cauſæ non ita facilè poterũt delegari per ipſos preſides,ſequetur ꝙ eorum iudicia non erunt diminuta.i. reſtabit plenior iuriſdictio eorum,& dignior, verũ eſt, ꝙ Bar.alio modo intelligit, videlicet, ꝙ decidat ibi ꝙ cãæ illæ,q̃ poſſẽt delegari i duob. caſib.ꝑdictis ita poſſint dũmodo ꝑtes reſeruet ſibi ſnĩam iux ta tex.in auth. ad hæc. C.de iud. q̃ intelligẽtia i effectu vide-

tur communis, licet patiatur difficultatem, quia opus eſſet
transportare litterã, item ſequeretur, quòd fruſtratoria eſ-
ſet diſpoſitio iuris nouiſſimi, in d. Auth. ad hæc, ſi iam fue-
rat deceſſum hic de iure, C. nam illa Authen. intelligitur in
duobus prædictis caſibus tantum, qui ponuntur in dict. l. 2.
ſecundum Alex. ibi. colum. 1. niſi dicamus pro Bart. quòd il-
la Auth. inducit nouam diſpoſitionem, quia ſcilicet loqui-
tur generaliter etiam vltra illos duos caſus, ſecundum Bal.
in d. l. 2. colum. 2. & hæc in effectu eſt mens illius text. in l. 2.
Ex quo inferunt Doctor. quòd cauſæ maximæ, ideſt cauſæ
meri, & mixti Imperii, item cauſæ ingenuitatis vllo modo
poſſunt delegari, nam tex. ille in effectu ponit ſublimitatio-
nem ad ſecundam partem princ. ipſius text. Item inferunt,
quòd cauſæ ciuiles poſſunt indiſtinct. delegari, & hoc eſt ſi-
ne dubio. Item inferunt, quòd cauſæ mediæ non poſſunt
47 delegari niſi in duobus caſibus prædictis, † ſed diſcrepant
Docto. in conſtituendo cauſas medias, & veritas eſt, vt ſup.
dixi, quòd de iure, C. vltra quinquaginta aureos, & hodie
vltra tercentum dicuntur mediæ, & licet Bar. ibi velit, quòd
etiam infra prædictam ſummam dicantur mediæ, & intelli-
gat infimes alio modo, i. quæ ſunt viliſſimi momenti iuxta,
text. in Authen. niſi breuiores, C. de ſenten. expert. malè lo-
quuntur, quia ſi tales cauſæ non excedentes dictam ſummam
trecentum aureorum competunt quibuſcunque Magiſtra-
tibus, d. §. & iudicare, ergo poſſunt indiſtinctè delegari, er-
go cenſentur infimæ in hoc propoſito. Erit tamen aduer-
48 tendum circa prædictam, l. ſecundam in fine, † quod non
eſt verum indiſtinctè, quòd cauſæ ſtatus prohibeantur de-
legari illud enim ſolum procedit in cauſa ingenuitatis, ſeu
libertinitatis, non autem cum quęritur, an aliquis ſit ſeruus,
vel liber, vel quando quæritur, an quis ſit filius, vel extra-
neus, ſecundum Docto. vt probatur in l. iamdudum, C. vbi
cauſa ſtat. & in l. ſi pater. C. ne de ſtat. defunct. quæ iura ta-
men non loquuntur de filio, & ideò puto, quòd idem ſit in
tertio hoc caſu, quòd eſt in primo, ratio autem differentiæ
inter primum, & ſecundum caſum ponitur per Bart. in d. §.
vbi decretum in ſecunda lectura, colum. 3. videlicet, quòd
cum peto ſeruum cenſetur cauſa ciuilis, & æſtimabilis tan-
quam ſi peterem Bouem, vel Aſinum, ad quòd facit, tex. in
l. 2. infra ad l. Aquil. cum verò peto aliquem, vt libertum, eſt
res inæſtimabilis, l. naturalis in fin. infra, de præſ. verb. quam
rationem mordet Curt. hic, quia etiam in cauſa ſeruitutis
vertitur res inæſtimabilis ſaltem ex parte, ipſius ſerui fortè
poteſt reſponderi, quòd qualitas cauſæ iudicatur ex natura
illius, qui petit, & non illius, qui conuenitur, l. cum quidam,
§. fin. inf. titu. 2. Item erit aduertendum, quòd text. in d. l. 2.
præſupponit id, quòd dixi ſuperius in glo. 1. videlicet, quòd
iure ffo rum poſſet quælibet, cauſa iuriſdictionis delegari.
Nec obſtat ille tex. in fin. in verbo poterant, qui videtur in-
nuere, quòd etiam prius non poſſet delegari, cauſa inge-
nuitatis, quia poteſt reſponderi, quòd illud eſſe poterat ex
conſuetudine, vel dici poteſt, quòd verbum poterat non in-
ducit neceſſitatem, ſed potius probat, quòd ſi volebant po-
terant non cognoſcere, ſed alijs delegare, l. ſæpè audiui ſu-
pra. de offic. præſi.

Redeundo ad gloſ. noſtram in ea ibi. C. ne lic. pot. l. 1. po-
nit glo. ſecundum exemplum, quòd reprobat Bart. quia eſt
49 iuris noui, ſed malè † nam, l. antiqua ſolet etiam exemplifi-
cari per nouam, vt per ipſum Bart. in l. 1. colum. 1. in fine, in-
fra, de condit. ex lege, & Bart. eſt ſibi contrarius dum admit-
tit primum exemplum gloſ. quòd etiam fuit iuris noui. In
ea, gloſ. ibi. l. 1. ff. de reb. cor. probat ille text. ſi iungatur, cum
text. in l. 2. §. ſi tutores, infra eo. & propriè loquitur de con-
ſtitutione principis, ideſt de oratione Imperatoris, vt ibi
patet in principio legis. In ea gloſ. ibi. §. ſi prætor ille text.
probat ſi iungatur cum. §. ſed nec mandare, & loquitur ille
text. etiam de oratione Imperatorijs, vt patet in princ. illius
legis. & hæc duo exempla reprobat Albe. hic, quia loquun-
tur non de ſententia, ſed de decreto, ſed vt ait Iaſ. hic, licet
ſit multum corruptus, lex noſtra generaliter loquitur, er-
go, &c. & in hoc tit. patet, quòd etiam tractatur de his, quæ
expediuntur pro decretum, vt in l. 2. & l. cognitio. & tunc
prohibetur etiam delegatio dummodo decretum requirat
cognitionem cauſæ plenam, vt eſt in exemplis, gloſ. ſecun-
dum Bar. in d. §. vbi decretum.

Gloſ. in verbo tribuuntur malè poteſt diuidi, vt cumque
tamen habet tres partes. In prima præſupponit. In ſecunda
declarat. In tertia idem facit, ſed alio modo, ſecunda ibi dic,
ergo, tertia ibi, ſed vbi cauſæ, & intentio huius gloſ. eſt ſup-
plere ad tex. noſtrum, qui nõ exprimit quibus perſonis iſta
tribuantur, inquit igitur glo. eſſe aduertendum, quòd qua-
tuor ſunt ordines, &c. & malè loquitur, quia ſunt quinque,
vt dictum fuit, & benè ait glo. quòd omnibus ordinibus ex-
cepto infimo competit merum, & mixtum Imperium ar-
gumento à minori ad maius, ſed Ang. hic, & clarius in d. l.
30 Imperium, colum. 2. negat conſequentiam, † gloſ. primo,
quia conſul eſt ſuperilluſtris, & tamen nõ habet Imperium
imo neque iuriſdictionem contentioſam, vt per glo. in l. 1.
ſupra de offic. conſ. ſed hoc eſt falſum, vt ait Alexan. per tex.
in l. 2. infra, in ius vocan. facit tex. in l. 3. in fine, cum l. ſeq.
infra, de arbi. & tradit gloſ. in l. prima, §. pen. ff. de appella.
& patet, quia poteſt dare tutorem, qui certè datur inuito. §.
ſed ex his legibus inſtit. de Attilia. tut. ſecundo dicebat An-
gel. quòd præfectus vigilum eſt ſpectabilis, & tamen non
habet merum Imperium, l. 3. ſupra de offic. præfect. vigi. &
l. prima, C. eod. ſed vt ait Alexand. iſtud eſt falſum, quia con
ſtat, quòd poteſt fuſtibus cedere, d. l. 3. §. 1. & l. fin. ratio au-
tem cur non poſſit cognoſcere de pœna mortis poteſt eſſe,
quia talis præfectus vigilum erat magiſtratus extraordina-
rius, præfectus autem vrbis erat ordinarius, & dignior in
eodemmet loco, ergo fuit æquius, quòd cauſæ atrociores
expedirentur per ordinarium, l. 2. §. capta deinde Sardinia,
ſup. de origi. iur. tertio dicebat Angel. quod prætor erat il-
luſtris, & tamen non habebat Imperium, d. l. 2. §. deinde,
contrarium reſpondet Alex. quod quæſtor ille, qui præerat
capitalibus cauſis habebat Imperiũ, quæ reſponſio non tol-
lit difficultatem in cæteris quæſtoribus, qui ſaltem erant,
vel ſpectabiles, vt notatur per gloſ. in l. 1. ſupra de offic. quæ-
ſto. Et ideò ſtatim aliter reſpondebitur.

Quarto dicebat Fulgoſ. idem eſſe in prætore, ſed ad hoc
fuit reſponſum, ſup. in vltimo nota; dicunt etiam Rimin. &
Dec. quòd ſi conſequentia, glo. eſſet bona ſequeretur, quòd
omnia onera, quæ imponuntur minoribus magiſtratib. cen-
ſerentur etiam iniuncta maioribus, quod eſt falſum, & ait
Curt. quod officia confunderentur contra text. in l. conſul-
ta, C. de teſta. & in l. nemo, la ſecunda, C. de iudę. & ideò ip-
ſi ſolum defendunt gloſſ. quando multi Magiſtratus eſſent
in vno, & eodem loco tunc enim competit omnibus Impe
rium circa, idem cumulatiuè non autem priuatiuè, vt per
Bart. in l. 1. C. de offic. præfect. vrbi. & Decius, conſ. 3. & latè
Felyn. in cap. Paſtoralis de offic. ordinario, ſed puto, quòd
conſequentia glo. procedat indiſtinctè ſi bene intelligatur,
videlicet in habentibus iſtas dignitates iunctas, cum admi-
niſtratione iuriſdictionis, non autem in his, qui eas habent
ſine iuriſdictione, vt ſunt Cardinales non exiſtentes, in le-
gatione, vt ſunt Quæſtores, qui præſunt erario, & huiuſ-
modi, nam quod in prioribus procedat conſequentia, gloſ.
probari poteſt, quia in hac materia, etiam valet argumen-
tum à minori ad maius, l. ex eo. verſic. abſurdum, C. de agẽt.
in reb. lib. 12. & l. capitalium, §. & vt generaliter, ff. de pen.
ideò arguendo de re ad perſonas, l. qui furere, ſupra de ſtat.
homi. & l. ſi quis inquilinos, §. ſi ita legatum, ff. de leg. pri-
mo, & arguendo ab eo, quod fit in vna perſona, erga ſe ip-
ſam, ab eo, quòd fit ab vna perſona in aliam, & è conuerſo,
vt probatur in l. ſi pupilli. §. fin. infra de nego. geſt. & l. ſi ne-
gotia mea, infra mand. & l. frater, verſ. porrò, infra de cond.
inde. benè ſequitur intentio, gloſ. quæ etiam comprobatur,
quia ſi per dignitatem conceſſum ſit merum Imperiũ Ma-
giſtratibus, l. prima. ſupra de offic. præfect. præto. ergo quan
to maiorem, quis habet dignitatem tanto facilius, &cæt.
Non obſtat, quod dicebatur de oneribus, reſpõdetur enim
quod diuerſa ratio eſt, inter onera, & Imperium, quod eſt
honos, l. municipes, ff. ad munici. Non obſtat, quod officia
confundantur, quia negatur iſtud, Imperium enim non eſt
officium, ſed modus explicandi officium, & non eſt incon-
ueniens, quod talis modus competat multis in locis aduer-
ſus, l. ex omnibus cum duabus ſequent. ſupra de offic. præſi.
& potius confunduntur officia, in caſu in quo ipſi defende-
bant gloſ. Non obſtat tex. in l. ſolemus, §. latrunculator, in-
fra de iudi. quia pro reſponſione neceſſe eſt, dicere, quod
ibi ſit caſus ſpecialis, nam quod regula ſit in contrarium
probatur in dicta l. ext. eod. ratio autem ſpecialitatis poteſt
eſſe, quia cum tales latrones ſint celeriter puniendi l. ſi quis
filio, §. hi autem ff. de in ius rup. teſt. & l. aut facta, §. fi. & l. ca-
pitalium. §. famoſos, ff. de pen. voluit lex concedere merum
Imperium in iſtos cuidam iudici infimo, & vt melius huiuſ-
modi officio, vacare poſſet prohibuit ne ſe poſſent intro-
mittere in cauſis pecuniarijs, & facit text. in l. 1. ff. de dam.
infe. & quod not. Bar. hic in tertia oppoſi. In ea gloſ. ibi dic.
ergo, ſtat difficultas in effectu, quia defenſoribus ciuitatum
tribuitur ſpecialiter, ideſt nominatim, & expreſsè, quod co-
gnoſcant de cauſis pecuniarijs, inf. trecẽtũ aureos. Item de

leuio-

Digitized by Google

leuioribus criminibus, vt poſſint leuiter coercere. §. & iudicare, & §. audiant authen. de defenſ. ciuita. & tamen iſta poſſunt delegare, vt notatur in leg. ſecunda. C. de ped. iudi. & in leg. final. in fin. infra eodem. & in l. Magiſtratibus, infra titul. 2. & gloſ. frigidè procedens, reſpondet duobus modis, primo quòd ad prohibendum delegationem non ſufficit quòd ſpecialiter tribuatur, ſed opus eſt, quòd tribuatur maioribus, quæ reſponſio, vt ſonant, verba non habet rationē, neque dari poteſt diuerſa ratio inter maiores, & minores, nam ſi ſpecialis, ideſt nominata conceſſio eſt, quæ operatur huiuſmodi prohibitionem, certè idem debet operari tam apud minimos ſicut apud maiores.

Secundò igitur reſpondet glo. conſtituendo differentiā inter mandare, & committi, quæ etiam iure non probatur.

Tertia deinde ponitur reſponſio per gloſſ. incidenter ad ſecundam vt exponatur ſpecialiter ideſt, in priuilegium, & hæc eſt bona, vt patet ex ſupradictis tenendo ſcilicet, communem opinionem, quod nominatim concedi nihil operetur. Sed retenta quarta illa opinione, quòd etiam aliquid operetur dico, quòd non obſtant iſta iura, quia licet in eis nominatim fiat conceſſio, tamen fit de re, in qua clarum eſt per alia iura, quòd poteſt delegari, & ita non ſumus in ambiguo. In ea gloſſ. ibi, ſed vbi cauſæ. benè loquitur & addendus eſt tex. in l. ea quæ in princip. ff. ad munic. & dum gloſſ. hic in fine ait, quòd hæ cauſæ committantur perſeuerat gl. in ſupradicta ſua opin. de differentia inter demandari, & committi.

Gloſſ. in verbo, iuriſdictione, facit duo, primo intelligit verba illa mandare iuriſdictionem, vt denotent delegationem totius iuriſdictionis, vt clarius, vult gloſ. hic in §. final. quòd tamen eſt falſum, vt patet ex illomet text. quem allegat ibi gloſ. 1. ex leg. ſolet, & l. prætor. infra titu. 2. concludit deinde gloſ. quòd iſta nullo modo poſſint delegari, ſiue generaliter, ſiue ſpecialiter, & benè loquitur vt hic per Barto. in prima quæſt.

Gloſ. in verbo, Magiſtratus, diuiditur per Iaſ. ſed malè poteſt diuidi ſecundum literam, & ſolum eſt aduertendum, quòd gloſ. intentio eſt circa quatuor videlicet, declarare text. per rationes, item per exempla: item conſiderare caſum ex parte Magiſtratuum inferiorum, item ex parte ſuperiorum. In ea ibi, leg. cum prætor dum exponit iſtum textum, per illum vult in effectu, quòd verba illa propter vim Imperii denotent, ideſt, cum tale eſt Imperium, ſeu iuriſdictio, quòd competit cuilibet Magiſtratui, & licet hoc poſſit procedere, verior tamen videtur expoſitio propter eius naturam, ſcilicet, quia talis ſit, vt Imperium ipſum, ſeu iuriſdictio ſit radicata in perſona iudicis, ideſt, in effectu ſit ordinaria, vt ſupra dixi, in primo not. In ea ibi, leg. ſecunda, eod. reſponſio eſt, quòd manumiſſio, quæ fit a minore non poteſt delegari, quia ſcilicet, requirit cauſæ cognitionem, vt indicat illa dictio, conſilium, l. etiam in fin. ff. de manu. vindic. ergo non poteſt delegari, gl. autem hic loquitur quando non requiritur cognitio cauſæ, & hoc eſt, quòd vult text. per gl. adductus in §. ſed neque in verſic. nulla in fine, dum ponit regulam, quòd iure Magiſtratus competunt omnia, quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis, niſi inquit text. quæ iuriſdictione egent, & ex ipſa iudicum authoritate pendent ideſt, quæ requirunt ſanum iudicium, & arbitrium iudicis, & ita cauſæ cognitionem, vt per Bartol. in l. iubere, column. ſecunda, infra titul. 2. In ea gloſ. ibi teſtamenta aperiantur, aliud videbatur de iure. C. per text. in l. conſulta. C. de teſta. ſecundum Riminal. hic. ſed gloſ. in dict. verſic. nulla, tenet quòd non corrigatur. Puto verius eſſe quòd ille text. corrigatur, quia videtur correcta ratio, poterat enim eſſe ratio, vt coram magiſtro cenſus aperirentur teſtamenta, quia de quolibet teſtamento ſoluenda olim erat 20. pars Principi, quòd hodie eſt ſublatum, C. de edict. Diui Adrian. tollen. ergo, &c. In ea gloſ. ibi authen. de mandat. Princ. vult glo. in

51 effectu proponere exempla probantia, quòd † aliquando aliqua tribuuntur maioribus Magiſtratibus, & tamen poſſunt delegari, quia ſcilicet tribuuntur eis non in priuilegiū, ſed generaliter ideſt, cum generali adminiſtratione, & tamen conſtat etiam ex aliis iuribus, quòd competerent cuilibet Magiſtratui, nimirum ſi poſſent delegari, vt patet in d. §. ſit ubi. vbi etiam illi Quæſtori maximè committuntur cauſæ viles, &c. Stat igitur concluſio gloſ. quòd tex. noſter ſit intelligendus, quòd ea delegari non poſſint quæ tribuuntur ſpecialiter ideſt, maioribus Magiſtratibus in priuilegiū, quia ſcilicet denegantur minoribus, & eſt communis opin. Sed Fulgoſ. tenet contrarium primò quia reſtitutio in integrum eſt huiuſmodi. l. ea quæ, §. 1. ad municip. & tamen poteſt delegari. l. fin. C. vbi, & apud quem. reſpondent Docto. hic, poſt Bartolum in dict. l. fin. quòd eſt caſus ſpecialis fauore minorum, ſed dicunt contra illum text. qui loquitur expreſsè etiam de minoribus; melior igitur eſt reſponſio, quod ſpeciale ſit fauore cuiuſcunque reſtitutionis, quæ ſemper fundatur in maxima æquitate, l. 1. in fin. & l. ſed ſi per prætorem, §. item inquit prætor. infra ex quibus cauſis maior. vt hic ſentit Alexan. Et contra hanc reſponſionem dici poteſt, quòd licet æquitas adiuuet, in contrarium tamen facit

52 regula, quòd † quæ ſemel ſunt facta non ita facile debēt reſcindi. l. ſicut. C. de actio. & oblig. hinc eſt quòd reſciſio cōtractus cenſetur pœna. l. Senatus, infra de contrahen. empt. & ideo videbatur potius inſpiciendum id quod nocet, quā id quòd prodeſt, vt per gloſ. & Bartol. in l. 3. in fin. ff. ad Syllan. poteſt reſponderi, quod æquitas iſta eſt ſcripta in iure, i. expreſſa, ergo præfertur cuique rigori. l. placuit. C. de iudi. & eſt adeò potens quod reſcindit ipſum actum, l. Datus, infra de reſtit. in integrum, ergo multo magis debet eſſe potens in acceſſorio, ideſt, vt talis cauſa poſſit delegari. Item contra ſupradictam reſponſionem poteſt moueri difficultas, quia multa ſpecialia non ſolent concurrere circa idem l. 1. C. de dotis promiſ. & tamen hic concurrunt quatuor, nam deſtruuntur quatuor regulæ in hac materia.

Prima eſt, quòd ea quæ competunt maioribus, tantum non poſſunt delegari, & hic fit contrarium.

Secunda eſt, quod ea quæ expediuntur offic. iudicis nobili non poſſunt delegari, l. 2. §. quod non ita. C. de peda. iudi. & reſtitutio expeditur per tale officium, l. quòd ſi minor, §. ſi. infra de mino. & tamen delegatur.

Tertia eſt, quia ea quæ requirunt cauſæ cognitionem nō poſſunt delegari. d. §. vbi decretum. & huiuſmodi eſt reſtitutio. l. omnes, inf. de reſtit. integ. & tamen delegatur.

Quarta eſt, quia quæ ſunt mixti Imperii, nō delegantur, vt ſæpè dictū ſuit, & reſtitutio eſt mixti Imperii, d. l. ea quæ, in princ. ergo, &c.

Poteſt reſponderi, quod cum multa ſpecialia, veniunt in conſequentiam poſſunt concurrere, ſecundum Bar. in l. ſi is qui pro emptore, col. pen. ff. de vſuca. hic autem ſequuntur omnia ex eo, quod iſta cauſa expeditur officio nobili, vt patet, nam cauſæ cognitio etiam dependet ab officio iudicis, quia ſi res expediretur iure actionis, cognitio cauſæ non impediret delegationem Bartol. in l. arbitrio. infra qui ſatiſdare cogantur. Et ad argumentum Fulg. datur etiam alia reſponſio, videlicet, quòd tex. in d. l. ea quæ hodie ſit correctus, ſecundum gl. ibi. quia cauſa hæc competit hodie quibuſcunque Magiſtratibus habentibus iuriſdictionem, in territorio etiam ſi ſint de infimis, d. l. final. Sed tunc reſtat difficultas, nam Magiſtratus infimi habere non ſolent officium iudicis nobile, ſecundum Bart. in leg. iubere, colum. 2. infra tit. 2. & Bart. & Angel. in d. l. fi. dicunt, quòd gl. ibi vult iſtam cauſam eſſe factam hodie ſimplicis iuriſdictionis, & eam reprehendunt, & meritò. quia eſſet deſtruere terminos iuris, videlicet, quod aliquid expediretur officio iudicis nobili, & eſſet iuriſdictionis, ſed gl. id non dicit. Verior igitur eſt reſpōſio Paul. de Caſtr. ibi, quod ſit caſus vnus ſpecialis, in quo conceditur officium nobile iudicibus inferioribus, addi poteſt, tex. in l. 1. & 4. §. 1. ff. de dam. infecto.

Secundo principaliter contra communem mouetur Ful-

53 goſ. quia † miſſio in poſſeſſionem competit maioribus in priuilegium, & non minoribus, d. l. ea quæ, §. 1. & tamen poteſt delegari, l. cognitio, §. vt bonorum, infra eodem tit. Reſpondent Docto. in dict. leg. locis, quod cognitio poteſt delegari, non autem ipſa realis miſſio: quod mihi videtur contra text. in l. procurator. C. vbi cauſæ fiſcal. & tanto magis, quia vterque tex. vtitur eiſdem verbis, ergo non poſſunt intelligi in diuerſis caſibus. Item tertio facit in contrarium, quia cognitio ipſa videtur quid maius, quā ipſa realis miſſio ergo ſi primum conceditur, multo magis ſecundū, &c.

Quarto facit tex. in l. 4. §. duas, ff. de damno infe. qui vult, quod etiam ipſa realis miſſio competat Magiſtratibus municipalibus, & poſſit delegari.

Quinto per contrarium facit, quia bonorum poſſeſſiones expediuntur cum plena cauſæ cognitione, leg. ſecunda, §. dies quis do in bonorum poſſeſſion. ergo ipſa etiam cognitio non videtur etiam poſſe delegari per ſupradicta.

Sexto videtur impoſſibile, quod dicunt Doctor. de reali miſſione in poſſeſſionem, nam illa eſt meri facti, & expeditur per nuncios, leg. executorem, C. de executio. rei iudic. ergo non attinet ad iudicem, neque ad eius iuriſdictionem.

Et ideo multi ſunt ex Doctor. in dicto §. vt bonorum,

qui tenent contra communem, & maximè reſponſionem Decij ibi col.2. qui vult, quòd vterque, tex. intelligatur de reali miſſione, ſed in diuerſis caſibus, videlicet vnus quando requiritur plena cognitio, vt in ſecundo decreto, alius quando non requiritur plena, vt in primo decreto, ſed hoc eſt falſum, quia vterque tex. conuenit in vno exemplo, ſcilicet legatorum ſeruandorum cauſa.

Omiſſis igitur dictis Docto. ſciendum eſt pro clariori in-
54 telligētia, quòd † aliud eſt bonorum poſſeſ. & aliud poſſeſ. bonorũ, nam primum eſt vnicum nomen, & eſt iuris, i. ius quoddam prætorium, quo quis petit bona alterius, & c...l. 3.§.1. vbi gloſſ. & Bartol. & §. bonorum, ff. de bonorum poſſeſ. Poſſeſſio autem bonorum reſoluitur in duas dictiones, & earum ſignificatum, ideſt, ſignificant apprehenſionẽ alicuius poſſeſſionis, & ita eſt quid facti. l. 2. in princip. ff. de acquiren. poſſeſſ. & licet aliquando dicatur habere aliquid iuris, l. poſſeſſio quoque, §. qui in aliena, eodem titul. ipſa tamen ſemper eſt facti, ſed habet approbationem à iure, vel limitationem, puta quòd fiat ſine vi, vel non fiat clam, & huiuſmodi. vel habet fictionẽ iuris, puta vt poſſeſſio vnius, vt ſerui, vel filij fingatur poſſeſſio alterius, ideſt, patris vel
55 domini, Et circa primum cadit diſtinctio † nam quædam ſunt bonorum poſſeſſiones, quæ ſunt iuris, vt dixi, & hæ etiam tribuunt ius ideſt, faciunt aliquem dominum rei petitæ, veluti ſunt multa exempla Inſtitut. de bonorum poſſeſſ. & iſtæ ideò cum ſint maximi præiudicij requirunt plenam cognitionem, dic. §. dies ergo non poſſunt delegari vllo modo ideſt, neque etiam earum cognitio, vt per Bartol. in dict. §. vt bonorum; quædam verò ſunt, quæ licet ſint iuris, non tamen tribuunt ius, ſcilicet in ipſa proprietate, & iſtæ ſunt tres, Carboniana, & ventris nomine, & gratia litis agnoſcendæ, vt per gloſſ. in §. ſeptima. Inſtitu. de bonorum poſſeſſio. & cum ſint parui præiudicij, expediuntur ſummatim dict. §. dies, ergo poſſunt delegari quo ad ipſam cognitionem, & pronunciationem, non autem quò ad realẽ miſſionem. Ita procedit text. in dict. §. vt bonorum, vbi etiam gloſ. Circa ſecundum vero ideſt, poſſeſſionem bonorum quæ eſt facti, cadit etiam diſtinctio. nam aut realis apprehẽſio poſſeſſionis fit authoritate noſtra, ſine iudicis, vt ſæpè fit iuxta tradita per Dec. in leg. prima, nume. 48. C. de edic. Diui Adrian. tollen. & idem Dec. in conſ. 424. & conſ. 449. & de iſta nihil ad nos; aut vero fit per iudicem, & tunc aut acceſſoriè, aut principaliter, ſi acceſſoriè puta cum peto rẽ aliquam, & peto, quòd in conſequentiam reſtituatur mihi poſſeſſio realis rei. leg. officium, & leg. qui reſtituere, infra de rei vendi. clarum eſt, quòd poteſt delegari, & competit quibuſcunque Magiſtratibus, quia expeditur iure actionis, & aliquando officio iudicis mercenario, vt per Iaſ. in §. omnium Inſtitu. de actio. nume. 173. Sed cum petitur principaliter, tunc ſubdiſtinguitur, Aut iure actionis, aut quaſi, vt ſunt omnia interdicta, ſeu remedia propriè poſſeſſoria. §. fin. Inſtit. de interdi. & tunc etiam poſſunt delegari, & competunt quibuſcunque, quia iure actionis, &c.

Aut verò petuntur principaliter officio iudicis nobile, vt habentur exempla in l. prima, ff. quibus ex cauſ. in poſſeſ. & per Bartol. in dict. leg. iubere, colum. 2. & tunc licet non competãt quibuſcunque Magiſtratibus, poſſunt tamen delegari quo ad ipſam cognitionẽ, dummodo ſint tales, quæ ſummatim expediantur, & ſint parui præiudicij. ita procedit tex. cum ſuis exemplis, in dict. §. vt bonorum, & quomodo ſint parui præiudicij patet, in l. is cui, ff. vt in poſſeſſ. leg. & l. cum legati. ff. quibus ex cauſis.

59 † Aut vero ſunt maximi præiudicij, vt fit in ſecundo decreto, per quod proprietas transfertur, & ita requiritur cauſæ cognitio plena, leg. 3. in fine, ff. de acquiren. poſſeſ. & l. ſi finita, §. non autem, ff. de dam. infecto, & tunc nullo modo poſſunt delegari, dict. l. 4. §. 1. verſic. ſi fortè, ff. de dam. infect. & in prædictis omnibus nũquam delegatur ipſa realis miſſio, ita procedit tex. in d. l. ea quæ, niſi in caſu ſpeciale, dict. l. 4. §. primo, de dam. infect. per rationem de qua in l. 1. cod. titul. & ex prædictis etiam declaratur tex. in l. 1. & in l. iubere, inf. tit. 2.

Sciendum eſt etiam, quod dum Doctóres quærunt an realis miſſio in poſſeſſionem poſſit delegari, loquũtur impropriè, nam id ſolet fieri, per nuntios, & non per iudices vt dixi. Sed debent intelligi de præcepto de mittendo in poſſeſſionem, per quod datur authoritas ipſis nũcijs, vt innuit Decius in dict. §. vt bonorum, colum. prima, & in practica vocatur commiſſio, & ita ſunt tres actus. Primus eſt cognoſcere, & pronunciare, quod quis habet ius, vt mitti debeant in poſſeſſionem, & hoc poteſt delegari. dict. §. vt bonorum. Secundus eſt pronunciare, quòd quis ſit mittendus de præſenti in poſſeſſionem, & dare authoritatem nũcijs, & cæt. Et hoc non poteſt delegari. Tertius eſt ipſa realis apprehenſio, & executio, & hoc fit per nuncios, Et ſtantibus his, quæ ſunt omnia ſecundum magis communem opinio.

Non obſtant contraria, & ad primum reſpondetur quòd text. in dict. l. procurator, procedit regulariter, fallit tamen in delegatis vbi text. aliquando concedit vnum, & nõ aliud per rationes, de quibus per Dec. in l. à Diuo Pio, vbi eſt ſimilis caſus in princip. ff. de re iudi. ad ſecundum reſpondetur quòd licet vterque, text. habeat eadem verba, non tamen eſt inconueniens, quòd intelligantur in diuerſis caſibus, ſed ſimilibus aliquo reſpectu, quia vterque tex. intelligitur non de ipſa executione, ſed de pronunciatione licet varijs modis, vt dixi. Et quòd text. in dict. §. vt bonorum loquatur de cognitione illa remotiori, conſtat ex princip. illius legis.

Ad tertium negatur quòd executio ideſt, pronunciatio de exequẽdo ſit minus quam cognitio, quinimò eſt maius quia ſi nuncius impediatur, debet iudex armata manu procedere, l. qui reſtituere, inf. de rei vendi.

Ad quartum reſpondetur, quòd ſpeciale in cauſa damni infecti.

Ad quintum patet etiam reſpõſio ex ſupradictis, nam ſolum procedit in bonorum poſſeſſionib. maximi præiudicij.

Ad ſextum etiam data eſt reſponſio, diſtinguendo executionem à præcepto de exequendo. Redeundo igitur ad opinio. Fulgoſ. adducebat etiam Dec. quatuor fundamenta hic contra communem, ſed non vrgent, & Fulgoſ. reprobata communi, aſſignabat aliam intelligentiam, exponendo ſcilicet ſpecialiter ideſt, in priuilegium, nõ quidem magiſtratuum, ſed cauſarum, & ita opus erat quòd ſingulæ cauſæ nominatim exprimerentur, & Alexand. hic adducit multa eius fundamenta, ſed vnum tantum eſt quod vrget, videli-
57 cet, quia † datio tutoris eſt de his, quæ tribuuntur ſpecialiter, l. muto. §. tutori. ff. de tutelis, & tamen conceditur, etiã minoribus magiſtratibus, l. ius dandi. ff. de tuto. & cura. dat. ab his. ſed hoc eſt falſum, quia tex. in d. l. ius dandi intelligitur alio modo, vt hic in glo. ſeq. ſed pro Fulgoſ. mihi videtur facere, quia ſi priuilegium detur cauſæ, hoc erit vtilius pluribus quam ſi detur magiſtratibus, ergo & c...l. 2. §. his quoque, ff. ad Syllania.

Recedendum tamen non eſt à communi, quæ ſæpius fuit comprobata. & vlterius pro ea facit: iura paſſim concedunt aliqua maioribus Magiſtratibus, quæ non minoribus. dict. l. ea quæ ad municipa. & l. Magiſtratibus, infra tit. 2. & l. fi. C. de peda. iudi. ergo &c. Et vt ait Alexan. contra Fulg. eſt tex. in l. 2. verſ. quòd non ita. C. de peda. iudi. vbi generaliter merum & mixtum imperium reſeruatur maioribus non exprimendo ſingulas cauſas.

Non obſtat ratio ſupradicta, dico enim quòd communis opinio etiam conſiderat priuilegium cauſarum inſpecto fine, & effectu. nam tex. concedit eas maioribus tantum, quia præſumit, quod per eos diligentius tractentur, vt dictũ fuit in ſecundo not. referunt etiam Alex. Iaſo. & Dec. hic aliam intelligentiam, quæ fuit Guid. de Suza. ſed de ea dictum fuit ſupra in ſecundo not.

Gloſ. in verbo, mandari poſſunt, habet duas partes prout dupliciter opponit, ſecunda ibi item contra, ex prima parte colliguntur duæ concluſiones. Prima quod de iure ff. torum ius dandi tutores non competebat iure Magiſtratus, neque poterat delegari, concedabatur tamen Magiſtratibus municipalibus iuſſu præſidum, & non aliter & hoc cõmuniter approbatur. Et ratio cur nõ concederetur niſi maioribus poteſt eſſe, quia tutela eſt res maximi præiudicij, nã ius eſt atque poteſtas in capite libero. Inſti. de tutel. in prin. ratio autem cur non omnimodo expedienda eſſet per maiores, ſed poſſit mediante iuſſu concedi minoribus, poteſt eſſe, quia fuiſſet illud incommodo maioribus ipſis, i. præſidi vel procõſuli, necnon & pupillis, nam fuiſſet neceſſe, quòd pupilli miſiſſent ad præſidem fortè in loco remoto, vel expectaſſent eius aduentum, vel præſes ad eos acceſſiſſent, ergo &c. argumento, l. ſi in princip. C. de iudi. & l. 1. C. quando Imper. inter pupil. & ratio cur non fuerit conceſſum id omnibus perſonis, ſed dumtaxat habentibus iuriſdictionẽ prius, potuit eſſe, quia tutela eſt iuriſdictionis contentioſæ, nam tutor datur inuitus, & inuito, ergo, &c. Fulgo. tamen tenebat contrarium per tex. in l. ius dandi, qui loquitur indiſtinctè. item quia text. ille reſtringit rem ad perſonas, quæ ſunt de municipio ipſius Magiſtratus, ergo nõ pōt intelligi mediante iuſſu præſidis, quia tunc poſſet dari p Magiſtratũ

quælibet perſona illius prouintiæ, ſicut poſſet per præſidem,
cuius vices iſti repræſentant, argumento, l.& ſi prætor, infra
eod. Sed recedendum non eſt à communi, quæ probatur in
l. Lucius la ſecunda, §. cum teſtamento. ff. de admini. tuto. &
l. 2. §. ſi mater non petierit, ff. ad Tertul. & in l. 1. §. ſi præſes
il primo & ſecundo, ff. de magiſtra. conueni. & in leg. diuus
Marius, ff. de tuto. & cur. dat. & quòd maioribus tantum cõ-
peteret, probat tex. in l. 1. eod. tit. de tuto. & curat, & in §. fin.
inſti. de ſatis. tuto. Non obſtant argumenta Fulgo. nam pri-
mum ſatis eſt ſublatum ex omnibus iſtis text. qui declarant
illum. Et ad ſecundum, reſpondetur quòd hic ſemper con
ſideratur fauor pupillorum, vt per glo. in l. 1. infra tit. ſecun-
do: ergo ſtat ſimul, quòd magiſtratus municipalis ſumat au-
thoritatem à præſide, & tamen det tutorem ex ſuo munici-
pio, nam quia præſumptio eſt quòd melius cognoſcat per-
ſonas ibi degentes, & ita melius prouideat pupillis, argumẽ-
to glo. in c. ſtatutum in princ. in verbo, ſedis Apoſtolicæ, de
reſcri. lib. ſexto. Cæterum quòd diſputat Alex. hic poſt Ful-
go. an talis iuſſus præſuponeret, quòd magiſtratus habebant
prius tale ius, adeo quòd aliquo reſpectu diceretur hoc cõ-
petere iure magiſtratus, nullius eſt vtilitatis abſolutè loquẽ
do idest in propoſito noſtro delegationis, & prædicta etiam
non procedebant, ſi facultates pupillorum erant magnæ,
tunc enim etiam per iuſſum nihil poterat magiſtratus, §. ſed
hoc iure inſti. de atili. tuto.

Secunda concluſio glo. eſt quòd hodie hoc competat iu-
re magiſtratus, ſcilicet infra quingentos aureos, d. §. hoc iu-
re inſti. de Atili tuto. & eſt communis opinio, ſed obſtat,
quia tex. ille adhuc requirit iuſſionem, vel interuentum an-
tiſtitis, & ideò Deci. hic tenet contrarium, ſed abſurdum vi-
detur, quod magiſtratus infimi poſſint hoc indiſtinctè, vt
vult ille tex. non autem defenſores ciuitatum, qui tamen
58 ſunt aliquãtulum maiores. Puto igitur † quod tex. ille poſ-
ſit aliter intelligi, vt dictio vna communicet, & coniungat
poteſtatem eorum in genere, non autem in vno & eodem
caſu, & ſenſus ſit, quòd defenſores poſſunt dare tutores vna
cum antiſtite, ideſt ſicut ipſi per ſe poſſunt ita etiam antiſtes
poteſt per ſe, id enim patet ex verbis ſequentibus vbi etiam
id conceditur inferioribus magiſtratibus per ſe, nam dictio,
vna, aliquando copulat diuerſos actus, dummodo ſint ſimi-
les, l. fi. inf. ad leg. aquil. Hodie tamen de conſuetudine quę-
cunq; datio tutoris competit indiſtinctè iure magiſtratus,
vt per Bar. in d. l. 1. ff. de tuto. & curat. dat. ab his & per Areti.
in d. §. ſed hoc iure ergo & c. l. 1. & l. fi. C. de emancipat. liber.
& latè Bar. in l. 1. ff. de dam. infect. Secunda oppoſitio gl. eſt
de tex. in §. nulli in auth. vt iudi. ſine quoquo ſuffra. qui vult
quòd non liceat conſtituere locorum ſeruatores, ideſt gu-
bernatores, & reſpondet, quòd erant quidam qui mittebãn
tur ad exploranda crimina, & referenda, &c. Sed malè loqui
tur, quia eiuſmodi relatio non eſt prohibita de iure l. 1. §. pe.
verſi. & ſanè. ſupra de offi. præſe. vrbi. Secundo reſpondet
Bar. hic in pen. oppo. quòd iura contraria procedunt quan-
do præſes volebat ſine cauſa recedere, &c. Sed malè loqui-
tur quia præſuponit, quòd ſi voluiſſet recedere cum cauſa,
potuiſſet tunc conſtituere eiuſmodi ſeruatores, quòd eſt
contra tex. in auth. vt nulli iud. in princ. verſi. ſi vero contin-
gerit, qui vult, quòd eo etiam caſu requiratur iuſſus princi-
pis. Tertia datur reſponſio per Alex. & cęteros, quòd licèt
quidem delegare cauſas, vt vult tex. noſter ſi delegetur tota
iuriſdictio. l. cognitio in prin. inf. eo. non autem licet abdica
re à ſe regimen ipſius prouinciæ, vel loci, & ad hoc tendit
tex. in d. §. nulli in verbis illis alios in eundem, officium ele-
nare, probatur etiam in l. legatus, ſupra de offic. præſi. Nec
dicatur, quòd idem ſit abdicare à ſe regimen penitus, & de-
legare totam iuriſdictionem, reſpondetur enim quòd facta
delegatione remanet adhuc proprietas iuriſdictionis apud
ipſum delegantem, vt per gloſ. Bartolum, & latius per Paul.
de Caſt. in l. 1. ff. de dam. infect. & patet ab effectibus videli-
cet appellationis. l. 1. ff. quis & à quo: Item reuocationis. l.
ſolet. §. ſicut ſupra de offi. procon. Item extinguendæ iuriſ-
dictionis per mortem delegantis. l. & quia infra tit. 2. propte
rea non transfertur in generali delegatione merum, & mi-
ſtum imperium, quòd tamen admitteretur, ſi quis à ſe peni
pus iuriſdictionem abdicaret, eſt tamen aduertendum, quòd
varijs modis formatur ſupradicta oppoſi. per glo. & Bart. nã
glo. tendit ad ſecundam regulam tex. noſtri, quæ eſt de iuriſ
dictione, Bar. autem loquitur de fallentia primæ regulę, quę
eſt de imperio in caſu abſentiæ, ſed vterque benè loquitur,
& vtrunque dictum limitatur.

Gloſ. in verbo. fortiſſimum. in effectu opponit de tex. in l.
cum patrem. C. de condi. inſer. inducendo vt hic per Iaſ. &
Deci. iuncto tex. in l. reprehendenda. C. de inſti. & ſubſtit. &
multipliciter reſpõdit primò ꝙ in illo tex. dictio ſi. ponitur
pro quamuis, vel ponitur in vim conditionis, & his duobus
caſibus non admittit argumentum à contrario ſenſu, ſed in
tex. noſtro ponitur ſi. pro quia. Verum gloſ. male loquitur,
primò quia ſi in d. l. cum patrem, poneretur ſi. pro quãuis,
opus eſſet ꝙ in caſu tacito idem eſſet, & multo magis quan
do eſt in caſu expreſſo vt eſt de natura dictionis quamuis,
& tamen ibi præſuponitur contrarium. Itẽ generaliter ma-
lè loquitur, dum vult ꝙ & hic & ibi dictio ſi. non importet
condictionem, nam in dubio ſemper importat. §. ſub condi-
ctione inſti. de verb. oblig. vt per Bar. in l. 1. col. 2. ff. de condi.
59 & demon. Item peius loquitur dum vult † ꝙ condictio nõ
inferat argumentum à contrario ſenſu, quia contra tex. in l.
pecuniam. inſ. ſi cert. peta. & in l. aliquando. ff. de condit. &
demonſt. Secunda reſponſio gloſ. eſt ꝙ dictio ſi. importet
condictionem, & faciat argumentum à contrario ſenſu re-
gulariter, non tamen, in d. l. cum patrem, quia ibi ſit ſpecia-
le, & in hoc benè loquitur glo. & ratio ſpecialitatis eſt, quia
prauus ſequeretur intellectus, vt ait gloſ. fi. in d. l. cum patrẽ,
& hoc puto, voluit etiam gloſ. hic, paulo inferius, licet ſit
corrupta, nam verba illa, quia prauus, &c. non ſunt ibi ad
propoſitum, ſed debent reponi hic. Tertia reſponſio gloſ.
eſt, ꝙ hoc ſolũ arguatur affirmatiuè de ſimilibus ad ſimilia,
ſed malè loquitur, quia videtur gloſ. oblita eſſe ipſius princi-
palis propoſiti, ꝙ hic intendit tex. videlicet probare, quod
imperium regulariter non poteſt delegari, ibi enim à caſu
premiſſo inferri non poteſt, niſi à contrario ſenſu, vt patet,
& licet ſupradicta reſponſio gloſ. ſit communiter approba-
ta eſt tamen aduertendum ſecundum Deci. hic ꝙ alia vide-
tur eſſe mens. tex. in d. l. cum patrem, non enim negat ille
tex. argumentũ à contrario ſenſu, quinimo admittit expreſ-
ſe, ac ſi expreſſẽ dictum fuiſſet, ſi diuerterit non caueat, quia
tex. intendit aſſignare rationem, cur illa condictio ſi diuer-
terit, non reijciatur, ſicut alibi reijcitur in legatis, & fideicõ-
miſſis, & ita tex. ille non obſtat ad tex. noſtrum; ratio autem
cur ibi non reijciatur illa condictio, eſt ſecundum Dec. quia
infringeret edictum perpetuum, i. diſpoſitio, iuris cõis, quæ
generaliter habet, vt pro legatis & fideicommiſſis debeat
caueri, quaſi dicat Dec. ꝙ interpretatio illa, per quam reijci
tur condictio ſi diuerterit, eſt interpretatio, & auxilium iu-
ris: ergo non debet concedi ei, qui facit cõtra ius. l. auxilium
in fi. infra de mino. i. qui vult ꝙ non caueatur, ſed in caſu. d. l.
reprehendenda, nihil ſit contra voluntatem teſtatoris ergo,
& c. & ait Dec. non eſſe differentiam an expreſſè hoc teſta-
tor dixerit an tacitè, ſed intelligentia Dec. non procedit, nã
iura concedunt ꝙ teſtator poſſit tollere eiuſmodi ius com-
mune prohibendi cautionem. l. certe. C. vt in poſſeſſio. lega.
erga id non eſt habendum in conſideratione, in d. l. cum pa-
trem reſpondet Deci. ꝙ illud procederet ſi teſtator pure &
abſolutè prohibuiſſet, hic autem prohibuit ſub condictio-
ne, & condictio nihil ponit in eſſe. Sed poteſt replicari, ꝙ
hic eſt condictio ſi diuerterit, quæ ſolet reijci à iure & ita a-
ctus deberet eſſe purus, præterea non eſt verum quòd Pet.
& Alberi. in d. l. cum patrem intelligerent hoc modo, qui-
nimo ipſi dicebant ibi non procedere argumentum à con-
trario ſenſu, vt etiam dicit communis opinio, ſed alia ratio-
ne, nam conſtituebant differentiam inter caſum tacitum &
expreſſum, & volebant ꝙ per tacitum & ſubauditum intel-
lectum, non deberet infringi ius commune, quæ intelligen-
tia etiam non procedit ea ratione, quam adduxi cõtra Dec.
addendo, ꝙ argumentum à contrario ſenſu eſt ex mente di-
ſponentis, vt hic per Bart. in fi. in vltimis autem voluntatib.
mẽs teſtatoris æquiperatur diſpoſitioni expreſsæ. l. inter ve-
ſtem. ff. de aur. leg. puto igitur ꝙ vera intelligẽtia illius tex.
ſit ea quam ponit Dec. vltimo loco poſt Alberi. vbi ſupra vi-
delicet, ꝙ ibi quidem admittitur argumentum à contrario
ſenſu, non tamen inferatur id quòd volebat hæres ſcilicet
præceptum de non cauendo, nam inter præceptum teſtato-
ris, & præceptum de non cauendo datur medium, ſcilicet
remittere rem in terminis iuris communis, ergo, &c. Vt di-
ctũ fuit ſupra in quinto notat. & hoc eſt regulare in vltimis
voluntatibus. l. commodiſſimè. ff. de liber. & poſthu. & Dec.
conſi. 80. col. 2. in fi. & conſi. 89. col. 2. & 3. & hoc conuenit
verbis illius tex. dum ait, cum abſurdum ſit &c. eſt etiam ad-
uertendum ꝙ Bart. hic in vltima oppoſi. dum concludit, ꝙ
condictio non importat argumentum à cõtrario ſenſu, eſt
corruptus, quia dictio non, eſt tollenda. Item eſt corruptus,
quia verba illa, vt in contrario, debent tranſportari inferius
poſt dictionem prauus, item dum Bar. hic in fin. legis tractat
de ſtatutis, & loquitur imperfectè, declarandus eſt ex his.

quæ

quæ dicit in l. omnes populi num. 61. ſupra de iuſti. & iure: Cæterum de argumento à contrario ſenſu dicendum eſt, vt hic per Alex. Iaſ. Dec. & Purp. & Purp. & clare per Fel. in c. ſignificaſti col. 4. & 5. de for. competen. & habetur pleniſſimè in centuria locorum legalium, in 4. loco.

Gloſ. in verbo poſſit, habet tres partes, vt ait Iaſ. ſed alio modo, nam in prima limitat tex. in ſecunda, & tertia reſtringit eam limitationem, & concludit gl. quòd in caſu abſentiæ delegari poteſt imperium quo ad cognitionem, non autem quo ad ſententiam per tex. in §. ad hoc prohibemus auth. de colla. & ſequitur Bartol. hic. Sed contrarium tenet Alex. & cæteri, & melius quia tex. ille ſolum excepit duos caſus ergo cæteros concedit, nec valet quòd ait Deci. quòd ille tex. procedat in vicegerentibus propriis, .dest, qui conſtituuntur à principe, dico enim quod ipſi poſſent omnia, & etiam illa duo, quæ ibi excipiuntur, vt hic tradit gl. in ſecunda parte. Cætera quæ reſtat de materia huius legis ſunt facilia.

R E P E T I T I O.

MARTINI MONTER IN L. PRIMA

FF. DE OFFIC. EIVS.

S V M M A R I V M.

1 *Quot ſint gradus magiſtratuum.*
2 *An detur gradus ſuperilluſtrium.*
3 *Noua q. reſolutio.*
4 *Papa neque Imperator non ſunt in gradu ſuperilluſtrium collocandi, conſiderando eos, vt magiſtratus.*
5 *Qui dicantur ſuper illuſtres quoad vim verbi, nouiter declaratur.*
6 *Noua opinio contra omnes quod iuriſdictio non reperiatur aliquando prout genus, & aliquando prout ſpecies.*
7 *Saluatur facti ſpecies Domini Calcfati ad leg. noſtram ab obiecto Rimi. Iunior.*
8 *Magiſtratus inferiores num habeant facultatem delegandi.*
9 *Noua reſponſio ad l. cum prætor in . primo infra de iudi.*
10 *Nouus intellectus ad l. eum qui infra de iur. om. iudi.*
11 *Auctor firmat com. opi. contra Fulg. & Soz. quòd magiſtratus inferiores delegare poſſint.*
12 *Ordinarius an poſſit dare delegato ſuo delegandi facultatem.*
13 *Auctor concludit quod non, contra Com.*
14 *Improbatur concordia Decij in hac q. tandem nouiter opiniones conciliantur, nu. 15.*
16 *Declaratur Bar. (corruptè intellectus à quibuſdam Mod.) in l. ſi ſic legatum, §. ſi quis ita infra de leg. primo.*
17 *Ratio com. quæ aſſignatur ad axioma illud receptum quod cauſæ meri, & mixti Imperij non delegentur, patitur varias difficultates.*
18 *Noua ratio quare cauſæ ſupradictæ delegantur de iure canonico, & non de iure ciuili.*
19 *Nouus intellectus ad c. ſi pro debilitate extra de off. deleg.*
20 *Declaratur tex. in l. cognitio in §. vt bonorum infra tit. noſtro.*
21 *Noua ratio, quare cauſæ meri, & mixti imperii non delegantur de iure ciuili.*
22 *Cauſæ præmiſſæ meri ſcilicet, & mixti imperii, an delegentur de iure canonico.*
23 *Vario modo expenditur tex. in cap. in Archiepiſcopatu de rapto, contra com. ſed tandem inducitur pro com. nu. 24.*
25 *Auctor firmat com. opi ionem, quod ſic.*
26 *Aequiparationes factæ de arbitrio ad delegatum quomodo procedant, nouiter declaratur.*
27 *Improbantur nonnulli inſignes dd. in quadam limitatione.*
28 *Noua diſtinctio in illa quaſt. an merum imperium delegetur de conſenſu partium.*
29 *Comes palatinus an poſſit delegare reſeruata principi ſibi per prius delegata.*
30 *Nouis fundamentis concluditur quod non, cum com.*
31 *Tandem in q. diſtinguitur.*
32 *Delegatus à lege an dicatur ordinarius.*
33 *Noua q. reſolutio.*
34 *Cauſæ meri imperii delegantur propter abſentiam.*
35 *Quod procedit etiam in abſentia probabili.*
36 *An ſtetur dicto magiſtratus dicentis ſe delegare ex cauſa neceſſaria.*
37 *Auctor firmat quòd non.*
38 *Sed diſtinguendo ſaluantur opiniones, & vide qualiter credatur iudici, num. 39.*
40 *Præparatoria abſentia non tribuunt cauſam iuſtam delegandi, contra omnes.*
41 *Cauſæ meri Imperii an delegentur propter infirmitatem.*
42 *Auctor firmat com. opi. tandem diſtinguit. nu. 43.*
44 *Infirmitas propinquorum præſtat iuſtam cauſam delegandi, ſecundum Iaſon.*
45 *Sed com. eſt in contrarium.*
46 *Auctor tamen firmat opinionem Iaſ. contra com.*
47 *Debilitate durante cauſæ ſupradictæ non delegantur, contra omnes dd.*
48 *Improbatio intellectus traditi per Orianum ad dicto capit. ſi pro debilitate.*
49 *An impeditus multitudine cauſarum criminalium poſſit delegare.*
50 *Nouus intellectus ad l. placet, C. de pedan. iudi.*
51 *Auctor concludit in præmiſſa q. quod ſic, cum Guiliel. & Bar.*
52 *Sed diſtinguitur poſtea pro concordia.*
53 *An ceſſante cauſa delegationis ceſſet delegatio.*
54 *Auctor quod ſic, cum com. opinione.*
55 *Cauſæ meri & mixti imperii ſi delegentur ſolùm delegantur quo ad cognitionem tantum, & non quoad diffinitionem, cum gl. & Bar.*
56 *In cauſa inſignis latronis cauſæ delegantur etiam quoad diffinitionem.*
57 *Maleficium reipub. vtile, dicitur meritorium.*
58 *Noua concordia in q. illa an prætor haberet merum imperium.*
59 *Expreſſio qualiter fieri debeat quando ſpecialiter requiritur.*
60 *Intellectus communis ad verbum ſpecialiter defenditur ab obiectis Modern.*
61 *Declaratur tex. iuncta gl. ibi in l. prima, C. vbi & apud quem.*
62 *Exemplum l. ſecundæ, C. de pedan. iudi. bene conuenit textui noſtro.*
63 *Declaratur mens glo. in verbo tribuuntur, & ſaluatur nouiter illius conſequentia.*
64 *Defenditur nouiter com. intellectus ad tex. noſtrum aduerſus Fulg.*
65 *Nouiſſimus tandem intellectus aſſignatur ad illum.*
66 *An delegatus principis cauſis meri, & mixti imperii delegare poſſit.*
67 *Nouus intellectus ad l. vnicam C. qui pro ſua iur. iſd. &c.*

1 Pro introductione Præmitte † vna cum Bar. & dd. quot ſint gradus magiſtratuum, in quo Bar. hic poſt glo. in auth. vt ab illuſt. & qui ſuper eam. &c. concludit quinque eſſe gradus (& licet glo. hic in verbo tribuũtur non enumeret, niſi quatuor gradus, & omiſſerit gradum ſuper illuſtrium, de quo tamen meminerat in l. qui indignus ſupra de Senato. peculiari forte ratione hic non fuit ille gradus ſcriptus, quia in eo gradu conſtituti regulariter non habent adminiſtrationem cõtentioſam hic autem agitur de iuriſdictionis exercitatione in quo exercitio communiter illi non ſe intromittunt, ſed vt plurimum aſſiſtunt principi, & circa illius conſilium ſecundum Albe. & Sali. hic) magiſtratus itaque aut ſunt ſuper illuſtres, aut illuſtres, aut ſpectabiles, aut clariſſimi, aut minimi, & inferiores. Guilielmus tamen de Cugno relatus hic per Dec. exiſtimauit tres eſſe tantum gradus, & eius opinio fundatur ex tex. in §. illud in auth. de appellat. collat.
4 vbi ait tex. quod antiquitas ita conſtituit, vt alij maiores, alij medij, alij minores eſſent, ſed pro reſolutione dicas opinionem Guilielmi procedere attenta antiquitate temporũ, ita dicit expreſsè tex. in d. §. illud, ſed ſecus ſecundum hodierna tempora. & quia ex mutatione temporum noua cauſa exiſtimatur, c. penultimo extra de conſang. & affini. Dec. in Rub. C. qui admitti, & aliquando videmus quod ex temporis mutatione gradus minuuntur, vt per Imperatorem in §. quæ autem in prætoris inſt. de bon. poſſe. & per §§. ſequentes, vbi Imperator aliquos gradus per prius inductos de medio tollit reſecatq;. Retento ergo hoc quod quinque ſint gradus magiſtratuum, vt in eis ordinate procedamus, circa primum gradum quatuor ſunt videnda (prout examinant aliqui) primum an ſit dare gradum ſuper illuſtrium, ſecundum an Papa, vel Imperator in eo adſcribantur, tertium an ſuper illuſtris, & illuſtrimus idem ſit, quartum qui in illo gradu ſint ſcribendi.

2 Circa primum, communiter † concluditur quod ſit dabilis ille gradus, ita voluit glo. vbi ſupra, & cum ea tranſit hic Bar. & pro hoc eſt tex. in l. ſi quando, C. de appell. ibi Siue illuſtri dignitate decorentur ſiue maiori, ſed reſpondeo ad eum tex. quod illud verbum maiore non importat maioritatem gradus, ſed maioritatem adminiſtrationis, nam in eo tex. non fuit appellatum tanquam à magiſtratu habente adminiſtrationem, ſed tanquam a duce, & hoc ibi expræſsè notauit Paul. de Caſtro, & pro iſta reſponſione bene facit tex. in l. fi. C. vbi Sena. vel clariſſi. & in l. ſecunda, C. vt dig. ord. ſeruetur, & poſtquam ita conſideraui inueni Nigrum hic nu. 14. ita formaliter reſpondentem, & videtur optima ſol. pro qua adde gl. in §. fin. in ver. Priuati, de appelat. collatione 4.

& in

& in §. in ſumma Inſtit.de iniurijs.Secundo tenentes communem adducunt Rubricam & text. ibi in authen. vt ab illuſtribus, & qui ſup.eos ſunt, ſed reſpondeo vt dixi ſupra, quod illa Rubrica loquatur de illuſtribus ſine adminiſtratione,& ita etiam reſpondetur ad §.in ſumma Inſtitu.de iniurijs,quem adducit hic Gozadinus ſub num. 10.

Tertio Cagnolus in l. 2. §. poſt originem ſub nu.20.(vbi diſputat articulum)ſupra de orig.iuris, ponderabat d.Rubricam,vt ab illuſt.& qui ſup.eos, ſunt iuncto d.§.fin.de appel. ibi. Quibus à pices dignitatum ſuper ſpectabilitatem, (vt ſunt illuſtres vt ibi dicitur)ita ergo in caſu noſtro.Sed reſpõdetur quod propterea ex illis verbis inducitur ille effectus, quia ille gradus ad quẽ fit relatio eſt dabilis,& q̃a tex. loquitur de gradibus quibus ineſt adminiſtratio cum dignitate, ſed tamen gradus ſuper illuſtrium non datur cum adminiſtratione, & ita etiam reſponderi poteſt ad aliam ponderationem factam de d. Rubrica, vt ab illuſtribus per Cagnolum vbi ſupra.

Quarto Niger adducebat pro communi text. in l. fin.C. de ſportulis, inducendo vt per ipſum & clarè ibi induxit gl. ſed vltra Nigrum qui reſpõdet,dicas fortè illum tex.in verſ. ampliſſimis loqui in delegatis à Principe,& fuit iſta reſolutio Beroij in cap.de cauſis,num.68.extra de offi. delegati,& non mirum ſi illi dicantur ampliſſimi, quia digniores ordinarijs,vt d.cap.ſanè,vel aliter quod d.l.2.intelligatur ſecundum l.eos,C.de modo mulctarum, vbi in eodem gradu dantur qui plusminusve poſſunt,& hac ratione ij, qui plus poſſunt dicuntur ampliſſimi, Cogita. & cum iſta opinione cõmun.tranſeunt hic Gozadinus num. 10. Orianus num.6.in fin.& Alba nu. 2. per fundamenta ſuperius relata,ſed prout vides loquuntur ſine fundamento.

Quinto pro iſta opinione communi vltra dd. ego adduc. tex. in l.penul.iuncta authentica ſua,& ibi gl.C.de procuratoribus, ponderando authen. in verbo, Vſque,deducendo hoc pacto,nam prius loquutus fuerat de præfecto prætorio & præfecto vrbis, in quibus vt ait ibi tex. lucet ſublimitas & altitudo,& poſtea deſcendit ad inferiores, tandem in authẽtica ait diſpoſitionem,d.l.penult. habere locum vſque ad illuſtres, ergo præſupponit in diſpoſitione fuiſſe ſuper illuſtres.Modo contra communem opinionem mouentur aliqui,inter quos ex Modernioribus fuit Alciat.lib.3. diſpunctionum,cap.4.& Cagnolus vbi ſupra poſt Rimin. ſen.Dec. & Curt.iun. fundamenta,vide per ipſos. Tu pro reſolutio-
3 ne diſtingue † nam aut loquimur quo ad gradus dignitatũ, & tunc procedit communis opinio, nam gradus dignitatũ poſſunt etiam multi dari ab ijs, & ideo Alciatus, vbi ſupra addebat gradum præfectiſſimatus, & iſtud caput probatur ex d.Rubrica, vt ab illuſtribus, & qui ſup.eam ſunt dignitatem, neque obſt. l.penult. C. de procur. quia reſpondeo vt per Alber. ibi in fi. quod ille text. loquatur de illuſtribus dignitate,& non adminiſtratione, pro quo adde tex.in l.2. C. vbi Senatores,vel Clariſſimi, vbi text. loquitur de Senatoribus ciuiliter conueniendis,& tamen illi ſunt illuſtres dignitate,& non adminiſtratione,vt voluit, gl.in l. pars litterarũ in glo.magna,iuxt.fin.infra de iudicijs, & adde glo. in l.3.in §.fin.in glo.fin.infra de arbitris. dum loquitur de conſulari dignitate, aut loquimur quoad gradus Magiſtratuum cum adminiſtratione, & tunc procedat opinio contra communem,& iſta dignitas ſine adminiſtratione dicitur eſſe nobilitas,vt voluit Bart. in l.1.de dignitatibus.lib.10. C.ſequitur Dec.in l.fœminæ,nu.7.inf.de reg.iur.

Circa ſecundam q. an Papa, vel Imperator ſint in gradu ſuperilluſtrium,videtur breuiter concludendum,quod non
4 † ſi conſideramus Principem,vt Magiſtratum, nam Principes omnes dici poſſunt legitimi Magiſtratus,vt tradunt Moder.in tract.controuerſ.illuſtrium,in proœ.num.119. & tamen vt ſupra diximus in adminiſtrationibus, non datur iſtę gradus,aut vero conſideramus quod ad dignitatem,& tunc bene dicuntur ſuperilluſtres,quia ſuper omnes gradus,cap. cuncta per mundum, 19. q.7. & merito dicuntur ſuper illuſtres,quaſi quod habeant dominium ſuper omnes illuſtres, & ſuper omnes,prout gradus præſeferunt, nam hæc eſt virtus dictionis ſuper quæ licet inducta ſuper aliqua re inducat præſeferatque ſolum pignus & hypothecam, vt per Bar. in l.fundum,ff.de annuis legatis,& de hoc eſt tex. no.in l.codicillis, §. inſtituto inf. de leg.2. prout ad hoc ipſum allegat Rom.in conſ.305.& faciant quæ ponit Bald.in auth.ſi dicatur in fi.C.de teſtib.tamen inducta ſuper prærogatiua Principis dominium importat, vt de hoc eſt text. quem ego põdero.§.ſi qua vero,in verſ. & noſtri ibi. Et prima die in qua nos Deus Romanorũ ſuper poſuit in rebus, in auth.vt ponatur nomen Imperator columna quinta, iuncto text. in l.deprecatio infra ad l.Rhodiam de iactu,iſta ergo conſideratione habita bene dicentur ſuper illuſtres alias aũt non. Tu cogita,& adde Vallaſcum in l.Imperium infra tit.ſecundo num.78.in ver.Ad Rubricam, qui iſtum ſenſum habuit ſi intelligit extra adminiſtrationem, quoad dignitatem tantum,alias ſecus, neque exempla adducta per Vallaſcum faciunt,nam Abb.dicitur eſſe caput capituli, & ſupra capitulum,& tamen nõ deſinit eſſe Monachus,quia per prius erat, & idem de rectore ſcholarium,vt declarat Abb.in prohem. Grego.num.21.& ibi ſequitur Felyn. nu. 18. & habetur per Bolog.in rep.auth.habita nu.363.C.ne filius pro patre,& ſic ibi erat materia præexiſtens,in caſu autem noſtro in ordine magiſtratuum non datur talis gradus,vt ſupra dixi, & hanc declarationem no.quam non ita palparunt dd. Circam tertiam q.pro veritate eliciendâ ſciendum eſt qui dicantur ſu-
5 perilluſtres, † & ex coniecturis quas natura, & ars docuerunt me, credo eos debere dici ſuper illuſtres, qui licet ſint in numero illuſtrium ſunt tamen magis honorati, ſedentque altiori loco, & iſti eſſe poterant,vt præfectus vrbis, qui erat præſul ſenatorum,vt eſt tex.in auth. de ordine ſenatui præſidente, quem tex. communiter non inuenies inſertum in lib. authenticorum, ſed aliqui habent pro extrauaganti glo.vero in l.nemini,C.de conſulib.lib. 12. C. allegat illum tex.ſub d.Rubrica pro text. nouellarum,item ſuperilluſtres erant,& conſules, qui conſulatum geſſerunt,& patricij, d. l. nemini,& in l.fi.ff.de ſenatoribus, & in l.fin. de conſul. erãt & alij, licet ergo iſti omnes dicerẽtur illuſtres,videlicet præſul ſenatorum, i.præfectus vrbis,item præfectus prætorio,itẽ ſummus Patritius,itẽ conſules & cõſulares,item quæſtores,& quidam Comites,& magiſter officiorum,inter eos tamen aliqui erant illuſtriores alijs. nam præfectura vrbis appellatur illuſtriſſima, in Auth. de appella.in fin. item ſublimiſſima dicitur,vt in d.Rubrica de ordine ſenatui præſidente,l.prima de conſulibus,& l.prima C.de offic.vicarij, item magiſter militum dicitur illuſtriſſimus, l.prouincialium de erogatione mili.anno in fin. & aliqui ſedebant iuxta latus principis proximiores alijs, dicebanturque ſuperilluſtres, & forte melius loquendo iſti dicebãtur ad modum illuſtres ideſt valde illuſtres, l. prima in princip.quod cuiuſque vniuerſæ nomi.leg.vnica ne quis in ſua cauſa iudicet,C.& apud nos hæc eſt multum frequens locatio,nam Epiſcopo vocamus admodum illuſtres,ex quibus ni fallor deducitur manifeſta reſolutio quæſtionis, quod illuſtriſſimus non conuertatur cum ſuperilluſtri, quia licet quis ſit ſuperilluſtris,non tamen deſinit eſſe illuſtris,neque mutat gradum, ſed in eodem gradu habet prærogatiuam ſuperioritatis, non tamen dubium eſt quin iſte gradus illuſtriſſimorum ſit lõge diſtinctus, & ſeparatus tam in dignitate, quam in adminiſtratione, neque obſtat quod præfectura prætorij dicatur illuſtriſſima,ſublimiſſimaque,quia illud eſt, quia illa magis accedit ad illum gradum illuſtriſſimorum, cum repræſentet immediatæ principem d.l.prima C. de officio vicarij, & aliquando principes hiſce verbis vtuntur non, quod ij in quos talia conferuntur tales ſint re vera, ſed quia per eos ipſi principes repræſentantur, ideoque illi repræſentationi honorem illum exhibent, & hoc probatur ex tex.in ca.ſacerdotibus 11.q.1.vbi ſacerdotes tex.appellat Deos,& Angelos, & ibi late quærunt dd.maxime Præpoſitus,num ex ſola nominatione facta à principe probetur talem eſſe nominatum, & concluditur ibi quod præſumptio ſolum naſcatur,& non probatio,ita Zaſ.in conſ.3.num.17.volum.ſecundo,& adde Dec. in conſi.164.nu.3.& conſi.322.num.13.& 462.num.9. ex quo enim princeps talibus vtitur verbis apparet, quod eos ita nominat honorando, non tamen ex toto reddit tales quales nominat,vt concludit Præpo.vbi ſupra, nominationes enim rerum aliquando ad commodum pertinent,& non ad veritatem nominis.l.adhuc,§.ſi operas infra de vſuf. quem tex.ad hoc ponderat ibi Zaſius in paratitlis ad illum titulum, nu. 55. ex quo correlariè inferas iſta exempla non eſſe multum attendenda,vbi princeps enunciatiuè loqueretur,prout ſunt multa iura in quibus princeps procedit enũciando,vt in d.c.ſacerdotibus,& alibi ſæpè,ſecus ſi diſponẽdo,nam vbi diſponeret ex vi diſpoſitionis nominatio habebit ſuum effectum à principe præſtitutum,vt eſt tex. in Clemen.prima de probat.quem ita intelligit Præpoſitus,vbi ſupra, & ex ſupradictis colligitur aperta ſolutio ad tex. quem dicit hic terribilem Curt.Iun.num.18.in Clemen.fin.in fin. extra de ſenten.excom.de quo tex.vide Felyn.poſt Imolam ibi in c. ſolitę in princ. extra de maio. & obe. nam aut princeps loquitur diſpoſitiue conferendo dignitatem, & tunc

nomi-

nominatione probat, aut enunciatiue, & tunc ſecus, & ita
poterit intelligi d. Clem. Aliter ſoluit Cur. ſed præcedens vi
detur aptior ſolutio, cogita. & vide Sapiam hic nu. 9. qui re-
ſellit Curtij ſolutionem, & vide Dom. meum hic nu. 52. &
adde quod abuſus nominum in magiſtratu, vel officialibus
non vitiat diſpoſitionẽ, vt ſi ſub officialis vocabulo ea ema-
narent, quæ ad vicarium pertinuiſſent, vt eleganter conſide-
rauit Zaſius in paratitlis ad titulum, infra ſi pars hæred. per.
num. 6. Circa vltimam & quartam, q. qui veniant in gradu
ſuperilluſtrium computandi, dic vt per dd. tam in ea, quam
in cęteris gradibus, in his, enim non expedit immorari, quia
vulgaria, & nullius ſunt penitus vtilitatis, de prædictis tamẽ
vide late Caſſaneum, in tract. ſuo Gloriæ Mundi in ſeptima
parte, per ſex conſiderationes primas. Ideo accedens ad ea
quæ magis propoſito noſtro adaptantur, ſecundum Bar. &
com. dd. Premitto ſecundo reperiri iuriſdictionem in gene
re, & in ſpecie & iuriſdictio in genere eſt poteſtas de publi-
co, &c. vt ſupra proſequuti ſumus in Rubrica in vltimo
quæſtio. iſtaque iuriſdictio in genere tres habet ſpecies, pu-
ta iuriſdictionem in ſpecie merum, & mixtum Imperium,
verum circa illud euidentiale, vt declarem quid ipſe teneo,
& latius decerno in l. Imperium, infra, tit. 2. propter commo
diorem diſcuſſionem, quia ibi eſt ſuus locus, dico ergo, cir-
ca hoc dd. grauiter errare ſalua illorum pace, dum volunt
reperiri iuriſdictionem prout genus, & iuriſdictionem pro-
ut ſpecies, ſicut alias de adoptione dicimus. ego enim puto
6 vnicam eſſe duntaxat iuriſdictionem, diuerſo tamen modo
ſociatam, ſeu qualificatam, quoniam iuriſdictioni aliquan-
do adiungitur merum Imperium, & aliquando mixtum, ac
ſi diceremus, Titius habet iuriſdictionem, cum poteſtate
ſanguinis, & Sempronius habet iuriſdictionem ſine ea. ſi-
cut enim dicimus, quod fruſtra fuiſſet iura cõdere, niſi crea
ti eſſent Magiſtratus, qui iurium eſſent executores. l. ſecũ-
da, § eodem tempore ſupra de orig. iur. ſic dico fruſtra fuiſ-
ſet dare iudicibus iuriſdictionem quãtumlibet ſupremam,
niſi daretur eis de Imperio, tantum quantum pro exequen-
da ſua iuriſdictione eſſet neceſſarium, adeo ei quòd ſi man
detur ſimplex iuriſdictione eſſet neceſſariũ, ideo eſt, quòd
ſi mãdetur ſimplex iuriſdictio. & de Imperio nulla fiat me-
tio, intelligitur mandatum tantum Imperij, quod ſufficiat
ad exequendam iuriſdictionem, & quoniam ad expedien-
dam iuriſdictionem ſimplicem ſufficit mixtum Imperium,
ideo mixtum, & non merum cenſetur demandatum, vt eſt
tex. expreſſus in l. noſtra. in § fin. in fin. & in l. fin. infra eo. de
hoc tamen, quia neque locus exigit, neque tempus patitur,
dicendum erit latius in l. Imperium. (vbi melius prædicta
comprobo ſolumque hæc adiecta fuerunt, quo interim ex-
citentur ingenia vtque maturius res ipſa hæreat.) Tenendo
ergo cum communi dd. ſententia dic. de. & limita tex. vt
per dd. caſum finge, vt per Dominũ meum. dicat quicquid
7 velit † Rimin. iun. num. 5. nam pro Domino meo facit, glo.
in l. ſolet infra tit. 2. in ver. Omnem vbi glo. excipit cauſas me-
ri, & mixti Imperij, & tamen in tex. dicitur omnem, neque
per hoc diſpoſitio. l. noſtræ ſecundum caſus poſitionẽ Do
mini mei redditur ſine dubio, nam doinari non omni poterit
ex illa vniuerſali dictione omnem, quæ nihil excludit. l. Iu-
lianus de leg. 1. neque fideliter referunt ... Rimin. hic
gloſ. in Clement. prima in ver. omnimodam ... com-
pe. nam illa glo. non loquitur per dictionem omnis. ſed per
dictionem omnimoda, & inter illas duo eſt differentia, nam
dictio omnis reſtringitur ad propoſitionem illa, vt per illum
tex. no. Præpo. in cap. omnes num. primo 2. q. prima & pro-
nit Bar. in l. ſi habebat infra de leg. 1. Dictio tamen omnimo
do idem importat quod indiſtincte in omni caſu, ad gl. in l.
ſi cum exceptione. §. quatenus infra de eo quod metus cau-
ſa. & per Iaſo. in l. nemo rem ſuam nu. 5. infra de verborum
oblig. & habetur late per Præp. in rep. c. de accuſatione nu.
140. 2. q. 8. & quod debeat ſubaudiri illud potius per dictio-
nem omnimodo, quam per dictionem omnis. ex eo conuinci
tur, quia per illam dictionem omnimodo inducitur exube-
rans quædam mens concedentis, ideoque conſtando de illa
mente, enixa & vehemens diſpoſitio naſcitur, vt tradit, &
declarat Ioan. Longouallus in l. Imperium nu. 196. infra tit.
ſecundo. per tex. in l. ſi in aliquam. §. cum pleniſſimam, ſup.
de offi. proconſ. & legat. Præterea adhuc reſpondendo di-
co, quod etſi illa dictio omnimodo adaptaretur ad magi-
ſtratus delegantes, etiam adhuc procederet poſitio caſus
Domini mei. Non obſt. etiam dict. gl. in verb. omnimodo,
nam illa dictio impropriatur ſecũdum ſubiectam materiã,
vt tradit Præpoſ. vbi ſupra nu. 141. & habetur per lat. in l. ſi
mater, §. primo in princ. infra de vulgari, Nig. in l. ſi inſulam
nu. 114. infra de verb. oblig. Bal. in l. ſuper rebus col. ſecunda
C. de contrah. empt. & in ſpecie ita reſpondet Vallas. in leg.
Imperium nu. 49. infra tit. ſecũdo in alio propoſito, & ideo
cum magiſtratus, de quibus loquitur lex noſtra non poſſent
delegare cauſas meri, & mixti imperij, etiam ſi in lege fa-
ciente dubium dictum eſſet omnimodam iuriſdictionem
mandare poſſint, reſtringeretur diſpoſitio ad caſus habiles,
per ſupradictam doct. doctorum, & hoc ſentit Card. in dict.
Clem. vnica, ſed termini in quibus loquitur d. gl. ſunt diuer-
ſi, nam diſpoſitio ibi fundatur ſuper principis indulgentia,
ſicque conſtat ibi de enixa Pontificis mente (vt ſupra dice
bam.) Super textualibus autem dic vt per Dominum meũ.
Not. primo ſecundum Dec. (poſt Iaſonem in primo not.)
Dominum meum, Iacob. de Alba num. 27. hic prout verba
ſonant. Circa iſtud not. applicando dicta dd. prout opportu
nius videbitur, de duobus eſt videndum. Primò an magi-
8 ſtratus inferiores † poſſint delegare. Secundo an ordinarius
poſſit delegare data poteſtate ſubdelegandi. Circa primum
Fulgoſius in l. cum qui infra tit. ſecundo tenuit quod non,
non, & cum eo videntur tenere, Sozi. in l. prima infra quis
& a quo, num. 24. & Dec. hic, & pro eis facit tex. in d. l. cum
qui, vbi poſtquam tex. dixit, quod is qui habet iudicare de-
bet eſſe magiſtratus declarando quomodo intelligatur, il-
lud verbum magiſtratus ait text. quod ſit is qui ſit in aliqua
poteſtate, ſed certe ille tex. videtur potius probare contra-
rium, dum ait magiſtratus ſolum poſſe iubere iudicare, ſed
magiſtratus municipales dicuntur magiſtratus municipa-
les dicuntur magiſtratus, l. ſecunda, & toto ti. C. de magiſt.
munic. & de hoc latè per Cagnol. in l. ſecunda in §. eodem
tempore in ver. quoad magiſtratus attinet num. 16. ſupra de
orig. iur. ergo &c. Neque obſtat quod dicunt Fulgoſius, &
cæteri poſt ipſum, quod in verſi. magiſtratus autem declara
tum ſit, qui ſint hij magiſtratus, & tamen hij ſunt maiores,
quia vltra reſponſionem quam infra ponam ad iſtum tex. in
proximo argum. dico quod illa dictio Vel, poſita ibi pona-
tur pro &, vt tradit. Bar. in l. ille aut ille infra de leg. tertio, &
tunc hæc erit lectio, magiſtratus autem, & is qui in aliqua ſit
poteſtate, &c. & ita legendo illum tex. non obſt. nam cum
oratio referatur ad aliud, quam ad id quod in principio di-
xerat, non fiet illatio ad diuerſa l. c. Pampinianus exuli infra
de minoribus, & hoc in effectu voluit Dominus meus hic
ſub num. 64. ver. Inducebam, & certe eius inductio optimè
concludit, eſtq; realis, ex qua tolluntur penitus ea quæ diſ-
fuse latis ponunt hic Ferrarien. num. 42. nam dato prout ip-
ſi volunt quod dictio, vel exponatur pro id eſt, tamen cum
ſit diſtincta, neque reſpiciat caſum noſtrum, qui ponitur in
principio tanquam caſus, non eſt curandum de hac expoſi-
tione, quæ adaptatur ad caſum ſuper quo loquitur, & tenen
do iſtam reſponſionem, non eſt curanda controuerſia dd.
ſuper illa dictione Aliqua, quia non facit ad noſtram diſce
ptationem, neque etiam ſuper lectura Haloandri, & quia ex
ſupra dicta reſponſione omnia ſunt plana, venio iam ad tex.
in quo maior latet difficultas, puta ad l. cum prætor ſed an-
tequam illud peruentum ſit, cogita ſi reſponderi poſſit ad
tex. in l. cum qui, quod requiratur quod ſit de maioribus il-
le qui iubet iudicare, non ad finem, vt delegatio teneat, ſed
ad finem, vt poſſit iubere, & compellere delegatum ſuſcipe
re delegationem, ita dixit Sozi. & fuit dictum præceptoris
ſui Ioa. de Sancto Seue. in d. l. cum qui in ſcriptis prout ego
vidi à quo ipſe accepit, & ſibi aſcripſit tacito auctore, ſed ad
prædicta reſponde, vt per Rymi. Iun. nu. 47. verſi. Non om-
mitto, & vltra ipſum ex verbis Rubricæ noſtræ id conſtat,
declarando, vt ſupra in illa quæſt. quare non ſit dictum in
Rubrica de offi. delegati, ſed potius de offic. eius. Secundo
Mouetur iſti tenentes contra communem per tex. in d. l. cũ
prætor. §. primo infra de iudi. vbi dicit tex. quod illi poſſunt
dare iudicem, quibus à lege conceditur, & ſubdit exemplũ
in proconſule, & eius legato. Tu omiſſis dictis dd. circa
iſtam ponderationem, vnico verbo reſpondeas, quod ibi
9 † non negatur magiſtratus minores non poſſe dare iudi-
cem, licet enim verum ſit quod lege iubente non dent, ſi-
ſicut proconſul, lege tamen permittente dare poſſunt, quia
more id illis permiſſum eſt, l. more ſupra tit. noſtro, & non
minor eſt virtus conſuetudinis, ſicque legis non ſcriptæ, at-
que legis ſcriptæ, l. de quibus vbi dd. ſupra de ll. & per Cano
niſtas late in Rubrica extra de conſt. & ex iſto tex. ita intel-
lecto not. tu quod licet via ordinaria liceat magiſtratibus
delegare, tamen in proconſule hoc eſt præcipuum, quod le-
ge expreſſa ... debere eum ſibi aſſumere legatum. l.
obſeruare, § poſt hæc ſupra de offi. proconſul. Secundo pon
deratur per præfatos d. l. cum prætor ibi. Quibus more con
[illegible]

Digitized by Google

ceſſum eſt propter vim imperij,& hęc vis imperij non eſt in magiſtratu inferiori, l. nec magiſtratus in §.fin. infra de iniurijs,l.ea quæ infra ad municipales. Sed tuendo communem. Tu reſpondeas (dato non tamen conceſſo quod magiſtratus minores non habeant imperium) quod illa verba propter vim imperij quoad delegationem iniunctam ponuntur,vt cauſa remota,nam alia eſt proximior, quare quis poſſit delegerare, puta quia habet iuriſdictionem iure ſuo, d.l.more,& iſti magiſtratus inferiores ita dicuntur eam habere,& quod illa ſe habeant loco cauſæ remotæ:ſuadetur ex illa dictione propter,quæ ſignificat cauſam remotam, vt per Bar,in l.prima nu.13. (& ibi Rebuffus nu.329.)C.de ſen ten. quæ pro eo quod intereſt proferuntur, & per eundem Bar. in l.non dubium,C.de ll.& in l.prima §. emancipatus, infra de coniungend.cum eman.lib.eius, & late de hoc per Tiraq.in trac.de ceſſante cau.in limitatione 20. num. 24.& 26.vbi ſubdit quod ſi aliquando ſignificat cauſam proximā illud ſit ex impropriecare,& ita reſpondendo tollitur illud maximum fundamentum Fulgoſij, dum ait illis duntaxat conceſſum eſſe delegare iuriſdictionem,qui eam habent iure proprio,& propter vim imperij,& hoc ſimpliciter ſequitur Soc.in d.l.prima num.30.& 31.nam ego dico quod cauſa propinqua delegationis ex eo eſt quod quis eam habeat iure ſuo,& remota propter vim imperij, & tamen vbi concurrunt hæ duæ cauſæ,attendimus proximam,l.ſed ſi plures. §.in arrogato infra de vulg.l. ſocium qui in eo infra pro ſocio, & maximè cum cauſa proxima poſſit ſubeſſe abſq; remota,quo caſu nunquam attenditur remota, quia ſola propinqua ſufficit, vt late concludo in reper.mea ad rubricam ſolut.mat.nu. 124. verſic. Quinto nam quando cauſa,& ad ponderationem quam faciunt dd.de d.l.cum prætor,in exēplis ibi poſitis de præfecto vrbis dic, vt per dd. Neq; obſtat quod dicit Dec.illud cæteri debere referri ad cæteros ſimiles,quia bene poteſt illa dictio referri etiam ad minores, & ad municipales,arg.tex.in l.1.per totam cum l.3.infra d.tut. & cura dat.in l.1.per totam cum l.3.infra d.tut. & cura dat. ab his vbi poſt maiores magiſtratus in diſpoſitione,de qua ibi, includit ibi l.C.magiſtratus municipales,ita dicamus in d.l.cum prætor,ſed pro Decio forte facit quod illa clauſula cæteri non comprehendat omnes magiſtratus,ad tex.in cano.vlt. in fi.2.q.3.& in l.1.in fi.C.de ſenten.paſſis,& reſti.vbi ait tex.& omnibus cæteris te reſtituo,certe ſi illa dictio omnes comprehenderet fruſtra eſſet adiecta illa dictio omnibus. Vel aliter & 2.Reſpondeo ad dicta verba propter vim imperij retorquendo, nam iſti magiſtratus municipales dicuntur habere imperium,declarando hoc pacto, quia cum iuriſdictionis duæ ſint vires, vna quæ notio appellatur, altera quæ exequutio notionis,& hoc eſt imperij, vt declaro ſuper etymologia iuriſdictionis, vbi omnino videndum, & cum iſta 2.iuriſdictionis vis competat magiſtratibus municipalibus,nam exequutio omnibus ordinarijs competit,certe æqualiter illa vis expletur iubendo iudicari per alium ex delegatione præmiſſa,atq; ſi ipſe met ordinarius iudicaret, arg. tex. in l.& ſi prætor, infra tit.noſtro vbi prætor cognoſcendo ex delegatione ſibi addicta dicitur exequi iuriſdictionem delegantis, neq; id agit pro ſuo imperio, ſed pro imperio illius,cuius iuriſdictio eſt, ideoque ex ſupradictis probabiliter dicere poſſumus hoſce poſſe delegare propter vim imperij,quod radicatur in iuriſdictione, cum illud ſit quædam vis illius,& hoc ita declaratum probari videtur in d.l.ea quæ infra ad municipales, vbi ea quæ ſunt magis imperij quam iuriſdictionis,non poſſunt per magiſtratus municipales expediri, bene tamen ea quæ ſunt magis iuriſdictionis quam imperij (& hoc admittit Soc. vbi ſupra ſub nu.44.) vt in caſu noſtro,quia declarando,vt ſupra dixi hęc delegatio eſt imperij conſiderando illud,vt effectum iuriſdictionis. Ex quibus infero nouum intellectum ad d.leg.cum

10 qui † dum enim ibi dicitur eum qui iudicare iubet magiſtratum eſſe oportet, exponas magiſtratum ideſt iuriſdictionem habere oportet, quod probatur ex verbis ſequentibus dum tex.procedit vltra in verſ. Magiſtratus autem velis,&c. vbi tex.infert quod magiſtratus eo die quo priuati erunt, ideſt non habebunt iuriſdictionem,non poſſunt iubere iudicare,Neq; expoſitio facta ſupra de verbo magiſtratus extranea videri debet,nam aliquando videmus quod officiū exponitur pro officialibus,prout eſt de hoc gl.in l.ſi fideiuſſor §.fi.infra qui ſatiſd.cogantur,& in ſimili aliquando exponimus iuriſdictionem pro edicto prætoris,l.ſi quis id quod ibi Iuriſdictionis perpetuæ,ideſt edicti perpetui infra tit.2.quē tex.ita intelligit Longouallus in l.Imperium num.87.infra tit.2.& de hoc vide dicta ſuper prima continuatione gloſæ. in rubrica,ita etiam exponamus hic magiſtratum pro iuriſdictione. Neque dicas hunc intellectum (& ſi in ſe verum) non poſſe tamen ad tex.adaptari,in illis verbis Magiſtratus autem velis,&c.ad quæ verba ſi talis fiat expoſitio impertinens videtur contextura. Nam ego reſpōdeo,quod in prin. ponitur vnum dictum vſque ad verſiculum magiſtratus, illudque dictum idem eſt cum eo,de quo in l. more,quod habens iuriſdictionem iure proprio illam poſſit mandare, verum quia poterat dubitari an magiſtratus vltima die officij ſui poſſint dare iudicem,tandemque naſci poterat illa quæſtio an iuriſdictionem,quam, quis habet iure ſuo tempore habili poſſet delegare conferendo illam in tempus inhabile,& quando non eſt amplius futura ſua, ideo vt I. C. hanc ambiguitatem è medio tollat,adiecit illum verſiculum Magiſtratus autem velis,vbi definit quod, & ſi illa die vltima iuriſdictio ſua ſit,non poſſit tamen in tempus inhabile conferendo illam delegare,ſuper quib. cogitabis. Alio modo, & nouiter nouiſſi.Ferra.inducebant d.l.cum prætor in §.nō autem,verum aut ego non percipio vim argumenti, aut argumentum nihil probat,quia forte excuſſio eſt mendoſa,in hoc tamen reiicio me ad id quod ſentiet futura iuriſprudentia dd. & libenter ſcirem quomodo probet tale argumentum:nam ſi vult eo in argumento non omnes magiſtratus maiores poſſe iudicem dare,pecularis peregrinaque eſt ſua opinio,quia nulla ſunt iura nullæ ve ſunt rationes quæ hoc ſuadeant,nullus etiam ſuit doctor ex iis quos, ego viderim qui hoc attentarit,quód ſi id iſti Moder.putant probari poſſe ex d.§,non autem,ego pro nunc (niſi aliquando mutare ſententiam cogar) id ex eo tex.ſuaderi poſſe non credo,nā illa verba ſunt enunciatiuo modo prolata,quæ non probāt, & ponuntur ad differentiam illorum, qui cum non poſſint dare iudices id tamen præſtare nituntur (prout euenit in c. cum Bertoldus extra de re iud.) intelligendo illum tex. vt ſupra in vltima q.rubricæ,eodem etiam morbo laborare videtur argumentum quod ex Gilloto hic referūt præfati Nouiſſimi nu. 56.circa quæ ego libenter ſileo ne ignorantiam, aut inſcitiam meam prodere cogar in iis quæ aut non intelligo,aut intelligi non poſſunt, quare qui rectius ſentit meliora deducat. Tertiò vltra dd.facit nam magiſtratus municipales,& delegatus ab inferiore æquiparantur, hoc voluit Fulg.in l.publicari ſub nu.2.verſi.In gl.prima,C.de teſta.ſed delegatus non delegat l.à iudice C. de iud.neq; ergo magiſtratus municipales,ſed reſpondeas negando æquiparationem,& uide dd.in d.l.publicari maxime Corneum num. 7. & 8. Quartò Soc.in d.l.1.mouetur per d.l.ea quæ infra ad municip.vbi magiſtratus municipales non poſſunt expedire ea quæ ſunt imperij,ſed delegare imperij eſt,quoniam expeditur officio iudicis nobili, ergo, &c. Sed tu reſpondeas, minorem eſſe falſam.communis enim opinio dd. eſt delegare ſimplicis eſſe iuriſdictionis, & hanc dixit communem Vallaſcus (licet ipſe teneat contrarium) in d. l. Imperium num.17.verſi. Ad tex. noſtrum,& iſta videtur tuta ſol. dicat, quidquid velit Bellarm.hic ſub nu.38. in verſi. Ad vltimum, Soc.nam prout dixi iſta eſt communis opinio, & communis opinio,& communes opiniones præſupponuntur l.qui teſtamento infra de teſtamentis.Et pro iſta reſolutione vltra dd.eſt tex.in l.fi.ſupra de offi.præf.vrbis, vbi extra ciuitatem præfectus non habet imperium,& tamen extra eam poteſt delegare, & ſi dare iudicem eſt mixti imperij,illud procedit, quia delegatus qui habet iudicare poteſt compelli, ſicq; reſpectu illius compulſionis dicitur eſſe mixti imperij illa delegatio,& ita poterit procedere opinio contra communem:alias autem ſi conſideramus delegationem in ſui natura,& abſtractiue ab illa qualitate compulſionis,certe dicitur eſſe iuriſdictionis,& ita procedat communis opinio, ſed tamen quomodocunque id eueniat negari non poteſt quin competat magiſtratibus municipalibus, etiam ſi ibi cum ſit mixtura quædam imperij,nam modica coertio illis non denegatur,vt in l.magiſtratibus infra tit.2,& ita reſpondendo in effectu argumentum retorquetur:In reliquis argumentis,quia facilia ſunt Dic, vt per Dominum meum. Ad tex.tamen in l.rem non nouam C.de iudi.ibi Vel qui à Maioribus iudicibus dantur, per quem Bellar. videtur concurrere cum Fulgoſio,& per illum tex. putat opinionem illius veram,reſpondeas vt per glo.ibi in verſi.maioribus. Circa

11 hanc q.ego teneo cum communi opinione,quę vltra dd. probatur,nam delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt dare iudicem,vt de hoc eſt indubitata opinio dd.in l.à iudice vbi Iaſ.in 2.limitatione C.de iudi.& in l.more infra tit. 2. ergo à fortiori magiſtratibus municipalibus id erit permiſſum: neque reſpondeatur in materia iuriſdictionum non

valere

valere argumētum de maiori ad minus, l. illicitas, §. qui vniuerſas ſupra de offi. præſi. nam præterquam hoc non eſt penes me expeditum, per tex. in l. moris, in princ. & ibi glo. in verſ. Cui, infra de pœnis, & ſentit hoc etiam Abb. per illum tex. ibi in cap. per venerabilem num. 6. extra qui filij ſunt legitimi, vbi dixit in materia diſpenſationum licere ſumere argumentum à maiori (& tamen communiter concluditur tale argumentum non valere, vt conſtat ex copioſè allegatis per Octauium hic, num. 32. etiam ex maioritate rationis, vt concludit Butigella in l. 2. in princ. num. 13. infra de verb. oblig.) & tamen diſpenſationes ſtrictioris iuris ſunt quam iuriſdictiones. Sed & ſecundo admiſſa dataque cōmuni pro vera quod tale argumentum non valeat, ego reſpondeo, dando nouam limitationem, quod communis opinio procedat quando tale argumentum limitetur ad limites dicti, ſecus ſi ad limites rationis, hæc enim eſt rationis poteſtas vt extendat reſtringatve caſus ſub ea comprehenſos, l. cum pater §. dulciſſimus, infra de legat. 2. & ratio quare delegatus ad vniuerſitatem cauſarum delegare poteſt illa eſt, quia talis ordinario æquiparatur, vt dicunt commun. Doct. in d. l. à iudice, & in d. l. more, iſta autem ratio multo fortius militat in magiſtratibus minoribus, qui verè ſunt ordinarij, ergo &c. & iſto modo arguendi vtitur Fulg. in l. more, num. 17. infra tit. 2. & de hoc vide bonam gl. in l. 4. §. 1. in verbo, à Prætore, de damno infecto.

Secundò nam iſti magiſtratus municipales æquiparantur vicarijs foraneis epiſcoporum, de quibus loquitur text. in Clemen. 2. de reſcript. & in cap. 1. de offic. ordinarij, in 6. & habetur per Bartol. in l. 1. in fi. infra quis & à quo, imò vero poteſt dici quaſi idem officium, nam iſti foranei dantur ab habente poteſtatem dandi ordinariam, puta ab epiſcopo, & ſi eis principaliter decernitur territorium, vt quia dicatur concedimus tibi tale caſtrum, vel tale territorium, vel talem partem diœceſis, dicuntur habere ordinariam iuriſdictionē, l. 1. §. cum vrbem ſupra de offic. proconſu. & leg. l. fin. C. vbi & apud quem reſtit. in integ. vt voluit Azo. in ſumma. ff. de iuriſd. omnium iud. ſub num. 2. verſ. Item alia. & Ioan. And. in cap. quoniam Abbas. de offic. delegati, extra. col. 3. verſic. Et notandum quod princeps, refertque & ſequitur Ioan. de Imol. in dict. Clemen. ſecunda. colum. 14. verſ. Idem gloſſa, ff. de iuriſdictione omnium iudic. l. ſolet, hoc etiam ibi admittit Cardin. in 24. quæſtione. iuxta fin. ibi, Si tamen daretur, & tamen non reperitur prohibitum quod iſte foraneus poſſit dare iudicem (quod ſufficit) ædictum enim de iudicibus delegans eſt de genere permiſſorum, cum omnes poſſint dare iudicem, ergo & magiſtratus municipales.

Tertiò pondero d. l. cum prætor, in princ. nam ſi I. C. ponendo exempla ſenſiſſet, quod magiſtratus municipales nō poſſent dare iudicem, certè aut vlterius procederet diſponendo, aut diſpoſitio de qua ibi, concepta fuiſſet prohibendo, ſicuti videmus in exemplis de iis qui dari non poſſunt iudices, vbi text. procedit annullando & prohibendo, & tunc quando prohibendo eſſet clarum quod iſti magiſtratus municipales etiam quod non eſſent ibi comprehenſi non poſſint dare iudicem, quia negatiua magis negat quam affirmatiua affirmet, gloſ. magna, in medio in c. cum dilectus, de cōſuetudine, hinc eſt quod negatiua indiffinitè pro lata æquipollet vniuerſali de proprietate ſermonis, licet ſecus in affirmatiua, vt poſt gl. no. ibi Fulgoſius in l. iuriſgentium. §. ſi fraudandi, ff. de pact. cum ergo ibi loquutio concepta ſit affirmatiuo modo & non prohibitiuo, erit clarum omnes illos (etiam ſi ibi non numerentur) poſſe dare iudicem quibus ſpecialiter non eſt prohibitum, ſed iſtis magiſtratibus municipalibus nullibi hoc eſt interdictum, quia fundamenta Fulgoſij non probant, ergo &c. & ex iſto argumento debilitatur inductio per Dec. facta, de d. l. cum prætor, dum cōſiderat quod tantum ibi numerati dare poſſunt iudices, nā vt ex antedictis patet quod iſta ratio Decij nō ſapit. Vltimò adduco text. fortè in c. pen. in §. fi. ext. de in integrum reſtitutione, vbi iudex ordinarius qui non habet adminiſtrationem cum imperio delegari, ergo & municipalis, ad idē tex. in l. fin. in §. ſed ne quis ibi. Vel apud eos qui dantur & ibi gl. in verbo, non habent, C. vbi & apud quem cognitio, &c. & poſſumus exemplificare, vt per d. glo. in d. verbo, non habēt vel aliàs vt per Bald. in c. 1. de Allodijs, in feud. nu. 12. verſic. Quid ergo ſi grauetur, vel exemplifica vt in gl. in d. c. pen. In

12 q. illa an † ordinarius poſſit dare facultatem delegandi delegato ſuo, breuiter agendo communis opinio dd. in l. more eſt quod ſic, & nititur medijs relatis per Dominum meum hic, nu. 71. & alijs adductis per Dec. in d. l. more (vbi ipſe ſatisfacit in quarto.) Primumque eſt tale, nā quod poteſt fieri per generale mandatum poteſt fieri per ſpeciale, l. Cognitio (quam ad hoc ibi ponderant Fulg. & Dec.) infra tit. noſtro, ſed ex generali mandato tranſit poteſtas dandi iudicem d. l. cum prætor infra de iudi. l. imperium in fi. infra tit. ſecundo ergo, &c.

Sed tuendo contrarium reſpondeo maiorem propoſitionem argumenti procedere vbicunque in ſpecie eſt eadem diſpoſitio atque in genere, vt de hoc eſt tex. in l. prima, §. qui quæſtionem, ff. de quæſtio. per quem tex. reſponſionem iſtā ponit in indiuiduo Rubeus in rep. §. quæritur l. ſed etſi quis, infra ſi quis cautionib. n. 18. & 19. ſecus alias, in caſu autem noſtro eſt diuerſa diſpoſitio in ſpecie quam in genere, quia in caſu generico lex expreſſe prouidit permittendo quod vbi tranſlata ſit vniuerſalis iuriſdictio is in quem transfertur poſſit delegare, & hoc in ſpeciali delegatione cautum non inuenitur, quare non rectè in argumento ſit comparatio de ſpecie ad genus, vt tradunt Mod. Lucen. in Rubrica infra de legat. primo num. 15. Secundo mouetur communis opinio nam ordinarius videtur delegare ſubdelegato mediante perſona delegantis, l. non diſtinguimus, §. quæſitum infra de arbi. l. vnum ex familia §. ſi de Falcidia infra de leg. ſecundo, & de iſtis iuribus, & ſimilib. vide Crot. in rep. l. filiusfamilias, §. diui ſecundo num. 25. infra de leg. primo. Sed reſpondeo quòd illa iura loquuntur in actu ualido, & tamen nos tuemur actum eſſe nullum, vt dicetur infra in rationibus contra communem, in illis enim textibus agebatur de priuatorum inter eſſe, & hic agitur de iure publico. Tertio inſtatur pro communi de tex. in c. primo de procura. in ſexto, vbi videtur caſus in 4. primo arguendo de procuratore ad delegatum, &c. Tu reſpondeas primo ibi agi de intereſſe priuatorum, & hic agitur de iure publico (vt ſupra dixi) Vel ſecundo reſpondeo maius ius habere procuratorem in cauſa commiſſa, quam delegatum, vt per Iaſ. in l. à diuo Pio in princip. num. 9. infra de re iudi. ſed prior ſolutio videtur ſolidior, & circa materiam huius argumenti vide Iaſ. in l. prima, §. item acquirimus à nu. 48. vſque ad finem lecturæ, infra de acq. poſſe. & Rober. Maran. in rep. l. ſi actor nu. 6 & 9. infra de procurato. Iis ergo quæ pro com. opinione, adducuntur non ſtantibus concludendum videtur,

13 † contrariam opinionem veriorem eſſe, & ita eam ego teneo, & firmo vltra dd. ex ſequentibus, & primo per tex. vbi videtur eſſe caſus in l. eum qui infra tit. ſecundo, vbi is qui iubet iudicare magiſtratus eſſe debet, ſed hic delegatus cui data eſt facultas non eſt magiſtratus, prout eſt tex. in l. prima in princip. quem ad hoc ibi ponderat Paulus de Caſtro, inf. ſi quis in iudicem. non obtem. refert & ſequitur alios congerendo Cagnol. in l. ſecunda in §. poſt originem nu. 15. ſupra de orig. iur. ergo, &c. Neque opponatur de delegato ad vniuerſitatem cauſarum, & principis, quod ipſi delegent & tamen non ſunt magiſtratus, quia ideo id eſt in illis quia lex concedit uia diſpenſatiua, & ſunt duo caſus irregulares, qui non ſunt trahendi ad conſequentiam, l. ius ſingulare ſupra de ll. & in delegato ad vniuerſitatem dici poteſt id euenire, quia habet inſtar ordinarij, & in delegato à principe eo qđ de maioribus magiſtratibus ſit (vt alibi latius diximus) ſed tene reſponſionem priorem tanquam magis tutam, & veram. Neque & ſecundo dicatur quod data iſta facultate ſubdelegandi ipſi delegato, delegatio facta videatur à primo delegante, per iura ſupra allegata in ſecundo fundamento communis opinionis, nam ibi fuit reſponſum. Secundo moueor, & ad hoc argumentum aduertatur quia in eo facio maximam vim, nam licet delegare ſit iuriſdictionis, l. Imperium infra eo. tamen dare facultatem delegandi non eſt iuriſdictionis ordinariæ, ſed ſupremæ, quæ eſt penes legem aut principem, hoc probo ego ex d. l. cum prætor, & ex l. more infra tit. ſecundo, vbi facultas delegandi cōpetit ordinarijs quia eis princeps lex. vel cōſuetudo id cōceſſit, & niſi lex id cōceſſiſſent, nō poſſent cū ergo hoc ſit ſupremę facultatis, puta dare licentiā delegandi, & poteſtatem, & de iſta poteſtate ordinarijs attributa non conſtet (quia ſolum ipſi poſſunt delegare) ergo non poterunt delegare hāc poteſtatem ſubſtituendi, quia tranſlata hac poteſtate delegandi, non cenſetur transferri poteſtas maior, argumento, no. per Bar. in l. ſecunda infra tit. ſecundo, vbi ait Bar. quod licet tranſlata iuriſdictione tranſeant ea ſine quibus iuriſdictio ad effectum perduci nequit, non tamen transferuntur maiora, & hoc poteſt confirmari nam ſicut duo ſunt de magiſtratibus eſſe, & eſſe de maioribus, vt hic tenuit Bartol. in princip. ita duo ſunt poſſe delegare, & delegare dando facultatem delegandi, cum ergo iſta ſunt diuerſa, & non conſtet niſi de primo concludendum eſt in ſecundo cum regulis

iuris

by Google

ſatis,hunc non poſſe delegare cum tali poteſtate. Tertio
mouetur ex argumento dd.hanc ſententiam tenentium, nã
hoc quod eſt delegare eſt conceſſum ordinarijs in priuile-
gium,ergo illud priuilegium non poteſt transferri, Regu-
la priuilegium de reg.iur.in ſexto,ego ſtringo argumentũ,
priuilegium certo,& determinato generi conceſſum perſo
nas generis excedere non poteſt.l.primo,C.de naturalibus,
lib.l.prima ad municip. cum multis ſimilibus adductis per
Igneum in repe.ſ.non alias,ex l.neceſſarios in prima parte
num.418.infra ad Silla.& in l.dudum,num.55.C.de contra
hen.emptio.ſed hoc priuilegium delegandi conceſſum eſt
ordinarijs iudicibus,ergo,&c.& prædictis etiam bene ſerui
unt,quę ponuntur per Crot.in rep.l.ſecundæ ſ.quod ſi in pa
tris,nu.16.infra ſolut.marr.vbi ait quod ſi lex, vel ſtatutum
habeat ſpecialem reſpectum ad perſonas tunc facultas à le-
ge,vel ſtatuto conceſſa non poteſt alteri demandari, & ibi
vide auctoritates per ipſum adductas, & hiſce coniũgas di-
ctum gl.no.in l.illa inſtitutio infra de hæred.inſt. quod ex
quo ſpecialiter lex liberis hominibus teſtamenti faciendi
dat poteſtatem, non poſſit illa poteſtas transferri in aliam
perſonam,quam glo.dixit no.Abb.in c.cum tibi extra de re
ſtamen.& de illa vide Dec.in Rubrica,C.qui teſta.face.poſſ.
Quarto nam hoc quod eſt delegare dicitur eſſe factũ quod
cohæret perſonæ ordinarij,vt(clarum eſt) & tamen factum
quod cohæret perſonæ non eſt ceſſibile. leg. qui hæredi. in
princ.infra de condit. & demonſt.leg.ſi ſtipulatus ſim illud
aut illud(vbi Bar.)infra de verb.oblig.& de ijs latè per Igneũ
in d.l.dudum nu.53.C.de contrahen.empt. Quinto nam ex
quo factum iudicis cenſetur factum ipſarum partium,leg.ſi
ob cauſam,C.de euictio.certè ſi iſta poteſtas poſſet deman-
dari,poſſet ab ipſis partibus etiam præmiſſa facultas conce-
di,hoc tamen partes facere non poſſunt,vt no.Bal.in c.cum
Bertoldus extra de re iudi.quem refert,& ſequitur Dec.in l.
more num.5.infra tit.ſecundo,ergo neque iudex id poterit
& maxime cum iuriſdictio delegata etſi non poſſit proroga
ri de perſona ad perſonam: poteſt tamen de tempore ad tẽ-
pus, & de loco ad locum, vt concluditur communiter per
dd.poſt gl.ibi in l.prima infra de iudi.vbi Curt. num. 30. Sa-
pia.num.23.Vltimo,& fortiter contra communem facit vl-
tra dd.quia delegatus non poterit multare etiam ſi data ſit
ſibi poteſtas ſpecialiter per delegantem(vt patet ex com.opi
nione dd.) de qua per Soc.in fallentijs ſuis,fallentia.85.nu.
5.vbi multos dd.congerit,ſic dicamus in caſu noſtro, quia
vterque caſus eſt delegato prohibitus. Neque circa hunc
articulum placet concordia Angel. quem etiam reprobat
Dec.in d.l.more ſub num.42.& vltra Dec.confunditur,nam
quãdo executio alicuius actus habet dependentiam ab actu
præcedenti attenditur ſemper actus præcedens,l.ſecunda,
§.ſui autem infra de mino,de quo tex.vide Crot.in d.§.diui.
14 nu.75.infra de leg.primo. Alio modo † concordabat opi-
niones Dec.in d.l.More ſub dicto num.42.in verſic. Et me-
lius diſtingui,quod aut fuit data poteſtas reſpectu certę per
ſonæ nominatæ,& tunc facultas delegato tributa ſortiatur
effectum de iure,ſecus ſi generaliter,argumento tex. in c.ſi
cui nulla de præben.in ſexto, & iſta concordia confirmari
poteſt ex Doct.Bart.in l.qui autem,§. fin. per tex.ibi infra de
conſtituta pecunia,vbi Bar.loquens de nuntio ait,quod nũ-
quam quis dicitur nuntius conſtitutus, quando datus eſſet
ad conſtituendum aliquem generaliter,ſed duntaxat quan-
do datus eſſet ad conſtituendum aliquem in ſpecie,puta Ga
ium,Titium,Sempronium,&c. & de doctrina Bar.illam re-
ferendo, & approbando meminit Iaſ.ſatis ad materiam no
ſtram in d.l.prima,§.item acquirimus num.54.infra de acq.
poſſe.& concordiam Decij videtur admittere Curt. Iun. in
d.l.more nu.73.verſ.Si ergo velles, vbi ponit eam pro limi-
tatione. Sed neque hæc concordia ſatisfacit, quia videtuṛ
contra tex.in d.c.primo in §.primo ibi Etiam certa non ex-
præſſa perſona,de procu.in ſexto,& quemadmodum dele-
gatus poteſt dari ad lites incertas,vt concludit Felyn.in cap.
relatum ſub nom.3.de officio delegati:ita etiam poteſt dari
ad ſuſtituendum perſonas incertas, arguendo de cauſis ad
perſonas,l.qui plures liberos,& ibi Bar.infra de vulg. & per
Iaſ.in l.more ſub nu.56.infra tit.ſecundo. Neque obſtat d.
cap.ſi cui nulla, quia diſtinctio,de qua ibi ſolum fit ratione
effectus,quem ſortitur mandatum ſiue gratia, quando ali-
quis de duobus caſibus ibi poſitis eueniret, & quia actus ibi
valuit, & non cadit diſputatio ſuper inhabilitate, ſicuti eſt
in caſu noſtro,quia niſi id Pontifex expreſſiſſet in d.c.primo
in §.primo de procurat. in ſexto,quod procurator,cui data
eſt facultas poſſet vigore commiſſionis dare incertum,non
valuiſſet conſtitutio,argumento illorum, quæ diximus per
doct.Bar.in d.l.qui autem in §. primo, & videmus hoc,pro-
cedere in aliquo iure municipali, vt de hoc per Marantam
in d.l.ſi actor num.9. infra de procura.vbi d.ca.ait eſſe limi-
tatum de iure Regni,quare concludendo videtur dicẽdum
communem opinionem non poſſe defendi. Sed tu cogita-
15 bis ſi pro concordia † dici poſſet,quod aut is cui commiſſa
eſt facultas delegandi ab ordinario,non habuit alias manda
tum cognoſcendi de cauſa, ſed ſolum ordinarius vtitur eo
tanquam quodam organo,quo mediante ipſe delegat alte-
ri,vt euenit in l.prima,§.ſi quis in appellatione infra de ap-
pellat.& in l.fi.infra quis,& à quo, vbi ordinarius ex com-
miſſione principis dat iudicem, & tunc ſi dederit iudicem
ſubditum poteſtati mandantis valeat delegatio neque curo
an certa ſit perſona, an incerta,quia ſufficit quod ſuppoſita
ſit iuriſdictioni iudicis ordinarij mandantis, & ſic procedit
communis opinio, quia tunc perſona iſtius meri exequuto
ris non attenditur,ſed potius illa inquam delegatio confer-
tur ex commiſſione,l.ſeruo legato,§.ſi teſtator infra de leg.
primo,& l.fideicommiſſa,§.interdum de legat.3.Bar. in l. 3.
ſub num.primo ver.ad ſecundum ibi. Vel ibi facit iudex,inf.
de teſtamentis. Aut vero,& ſecundo caſu iſte,cui data eſt po
teſtas ſubdelegãdi in cauſa delegãda erat deputatus iudex,
& tunc procedat opinio cõtra communem, quod non poſ-
ſit,per rationes, & auctoritates ſupra pro hac parte addu-
ctas. Tu cogitabis ſuper iſtis, nam niſi concordẽtur iſtæ ſen
tentiæ prout ſupra,articulus eſt valde dubius,& tutior vide-
tur opinio contra communem. Not.ſecundo cum Dec. &
dd.ex iſto tex.tenendo communem intellectum, quod cau-
ſæ meri,vel mixti imperij non poſſunt delegari,concordan-
tes uide per dd. & inquantum Modern. allegant Bartolus
16 † in l.ſi ſic legatum,§. ſi quis ita,infra de leg.primo,& intel-
ligũt ipſum voluiſſe cauſas meri imperij delegari poſſe, eſt
error,quia hoc non voluit Bar. neque dixit poſſe delegari,
regulariter,ſed quod in caſibus,in quibus delegari poſſunt
prædictæ cauſæ,ſi delegẽtur ſemper ſint delegabiles, & hoc
patet ex eo quod Bar.ibi allegat Guiliel.in l.noſtra,& tamen
illud eſt in q.de delegato principis delegante cauſas meri,
& mixti imperij,& Bar. tangit hic in l. noſtra in q. præmiſſa
vbi vtitur illo argumento deſumpto ex vulgato,§. quin de-
cim (& Deo dante nos infra proſequemur.) Quærunt dd.
ſuper iſto no.de ratione ipſius.& communiter ſolent pro ra-
tione adducere, quod in iis cauſis uideatur electa induſtria
perſonæ, quo caſu cauſæ prædictæ non poſſunt per alium
expediri, l.inter artifices, infra de ſolut. & leg. nemo eſt,
qui neſciat,infra de duobus reis,quem tex.dicit hic Orianus
num.41.communiter non allegari, ſed adde quod ipſum ad
materiam noſtram allegat Aret.in l, qui liberis, §. hæc ver-
ba ſub num.9.ver.Prima ratio eſt, infra de vulg. ſubſt. Dec.
huic rationi adſendum putat,propter magnitudinem cau-
ſarum,ego vero puto hanc ſubauditionem non fore neceſ-
ſariam,quia ineſt per eum modum,quo exprimitur,quo ca-
ſu expreſſio nihil operatur, l. 3. infra de leg. primo l. cum
quid infra ſi cert. pet. & quod illud inſit,conſtat, quia pro
regula traditum eſt quod in factis arduis, & magni præiu-
dicij in dubio electa cenſeatur induſtria perſonæ,quia requi
runt peritiam,ſicuti dicitur in d. l. nemo eſt qui neſciat, &
per Bar.in l.continuus,§. ſi ab eo. infra de verb. obli. & hoc
expreſſe firmat Aretinus vbi ſupra, ex quibus etiam reſol-
uitur difficultas mota per Curt.Iun. ſub num. 24. in verſic.
Vltra quem tu aduerte, vbi voluit Curt. allegando leg.vni-
cam.§.ne autem.C. de cadu. tollend.quod ad hoc, vt dica-
tur electa induſtria perſonæ,requiruntur duo copulatiue,
natura facti,& voluntas diſponentis,quia reſpondendo di-
co, ſatis conſtare de voluntate diſponentis ex quo com-
mittit perito,vt dicta leg. nemo eſt, & committendo peri-
to videtur ſe conformare cum natura facti, quod quidem
factum peritiam requirit,ex quibus conijcitur prędicta duo
eſſe mutuo conuertibilia.

17 Modo contra iſtam rationem communem † multa op-
ponuntur, tamen per reſtringendo dificultates ea quæ ma-
gis vrgent,in infraſcriptis ſtare videntur. Et primo,nam cau
ſam meri,& mixti imperij de iure canonico delegare licet,
prout de hoc eſt gl.communiter approbata in cap.quod ſe-
dem extra dę offic.ordi.& de hoc habetur plene per Couar-
ruui.in lib.3.variarum reſolutionum c.20.per totum, & ta-
men de iure canonico,vbi electa eſt induſtria perſonæ non
poteſt cadere delegatio,cap.fin.extra de offi.deleg.ca. is cui
eo.tit.lib.6.non ergo uidetur eſſe iſta ratio. Pro reſolutione
huiuſce difficultatis conſidera,quod quemadmodum magi
ſtratus alij ſunt maiores, alij medij,& alij infimi,ut dictum
fuit ſupra in princip. legis noſtræ vna cum dd.ſic cauſæ qua-
dam

dam ſunt graues, quæ de maioribus dicuntur, quædam vero graues, non tamen de maioribus, ſed appellantur maiores ad differentiam cauſarum leuium, iſtam cauſarum diſtinctionem poſuit Abb. in cap. ſecundo in ſecundo no. extra de maio. & obedientia, quam refert, & ſequitur Berous in cap. cum omnes num. 44. extra de conſt. Vlterius præmitte quod cauſæ graues de maioribus dicuntur eſſe illæ, quæ reſeruatæ ſunt in ſignum ſupremæ poteſtatis, & iuriſdictionis, ut in capit. maiores in principio, extra de baptiſmo, cauſæ vero graues non tamen de maioribus ſunt illæ, quæ non ſunt de reſeruatis, ita declarat Berous vbi ſupra, & ibi allegat authoritates gloſarum, & dd. Tertio præmitte quod ea quæ ſunt meri, vel mixti imperij de iure canonico non dicuntur cauſę graues de maioribus, & ſic illæ cauſæ non ſunt reſeruatæ inſignum ſupremæ iuriſdictionis, quia delegari poſſunt, vt concluditur per dd. communiter, (& infra dicetur), & probatur per tex. in d. c. quod ſedem, vbi Abb. extra de offi. ordinarij, & tamen cauſæ quæ reſeruantur inſignum ſupremæ iuriſdictionis non delegantur, vt infra dice-

18 mus. Nunc † ergo ex iis omnibus ſimul iunctis tu colligas veram rationem differentiæ inter ius canonicum, & ciuile circa delegationes cauſarum meri, vel mixti imperij, nam cum cauſæ illæ non adhæreant de iure canonico magiſtratui inſignum ſupremæ iuriſdictionis regulariter delegari poſſunt. Secus autem de iure ciuili quia in perſona magiſtratus ſecularis illæ conſiderantur tanquam de maioribus, & de grauioribus, & ſic tanquam de conceſſis illi in ſignum ſupræme iuriſdictionis, merito nõ delegantur, bene ergo procedit hoc de iure ciuili quod ideo iſtæ cauſæ non delegentur, quia ſit electa induſtria perſonæ, quia illæ cum dentur tã quam de maioribus, & in ſignũ ſupræme iuriſdictionis non delegantur, de iure autem canonico induſtria perſonæ in his non eligetur implicita, quia non ſunt hæ de maioribus (declarando, vt dixi ſ.) Secundo aduerſus communem rationem inſtatur, nam ibi electa eſt induſtria perſonæ etiam in caſu neceſſitatis cauſæ nõ delegantur, c. ſi pro debilitate extra de off. deleg. & tamen de iure ciuili ſubſiſtente neceſſitate cauſæ meri, & mixti imperij delegantur, vt hic in l. noſtra in verſ. Huius rei. Octauus hic nu. 45. in verſ. Cogita tamen tu conſilio, & Dominus meus ſub nu. 74. verſ. Ad ſecundũ quod hic, ſentiunt illum tex. in d. c. ſi pro debilitate loqui in miniſterio nudo, & hic agitur de iuriſdictione, ſed iſta ſolutio contradicitur per tex. in c. ſi. in c. ſi. extra de offi. delegati, vbi legatus Sedis Apoſtolicæ delegat nudum miniſterium, ergo & delegatus eiuſdem ſedis, quia maior eſt in cauſa cõmiſſa. c. ſtudiuiſti extra de offic. leg. & c. ſane, quia de officio deleg. extra, & hoc procedit ibi in legato propter prærogatiuam officij, & dignitatis ipſius legati, vt concludunt ibi cõmuniter dd. vt atteſtatur hic Goz. ſub nu. 114. in verſ. Ad c. ſi, & tamen in cauſa commiſſa maior eſt de legatus Papæ (vt dixi ſupra per d. c. ſtuduiſti) præterea contra dictam ſolutionẽ, eſt tex. clarus in c. ſi. extra de offi. ordinarij, vbi poteſtas abſoluendi ab excommunicatione cuius abſolutio Pontifici reſeruata eſt delegari poteſt, ſicq; nudum miniſterium delegari poteſt, prout per illum tex. ita in intellectum voluit Couar. in d c. 20. lib. 3. variarum reſolut. ſub nu. 5. Ideo dici poteſt delegationem, &c. & tenuit gl. in d. c. ſi. Non videtur ẽt verũ ſalua pace Domini mei dixerim id quod Oct. & Dominus meus præſupponũtur d. c. loqui de miniſterio, quia imò loquitur de cauſæ definitione iudiciaria terminãdis, vt probari videtur ibi in tex. in verbo Terminari, quod iudicialem præſefert diffinitionem capitulo ſecundo iuxta fin. ibi Cauſam huiuſmodi terminauerunt extra de arbitr. probatur etiam nam omnes doctorum ibi intelligunt quod ille eſſet iudex delegatus, & quando aliquis eſt iudex non dicitur nudus miniſter, vt volunt Paulus de Lazarijs in Clemen. 1. in princ. de offi. delegati, occaſione tex. ibi loquenti de iudice, præterea nam quando nudum miniſterium cõmittitur committentes non vtuntur verbo cauſa, vel cauſis, quæ præferunt iudiciarij exercitij diſcuſſionem, c. forus in prin. in verſ. cauſa extra de verb. ſigni. ſed vtuntur verbo caſus aut caſuum, vt patet in d. c. ſi. §. is autem in ſi. ibi Cum in his omnibus caſibus, ad idem tex. in d. c. ſi. in princ. extra de offi. ordinarij. Alio modo reſpondebat Rim. Iu. num. 96. de mente Decij in d. c. ſi pro debilitate in prima col. verſ. Sed vlterius aduertendum eſt. Sed ſua reſponſio nõ placet, nam & ſi iudex nihil debeat facere ſine cauſa, vt dicit Fulg. in l. ædiles etiam nu. 6. infra de ædil. edict. tamen in iſta materia non conſideratur iſta cauſa tanquam ſine, qua non, ex quo enim delegato a principe competit hoc ex priuilegio, & iuſta non modificant priuilegium ſubſiſtente cauſa quia præſumunt non aliter iudicem delegaturum, tunc pro cauſa eſt voluntas, & quia beneficia principium late ſunt interpretanda, l. beneficium de conſti. principum. Præterea nam ſi in d. c. ſi pro debilitate cauſa deberet ponderari, dicendum foret vtiq; quamlibet cauſam non ſufficere, ſed quæ eſſet grauis, ita innuit tex. ibi Vel alia graui cauſa, & ideo forte videmus quod in auth. ad hæc, C. de iudi. delegatus principis non delegat reſeruata ſibi ſententia, quia ratio, quæ viget in ordinario quare id poſſit, puta ob varias occupationes, non militat in delegato à principe, qui ad vnam cauſam deputatur, & in ea non poteſt dici multum occupatus. Vlterius conſidero ego l. noſtram contra dicta Decij, nam ſi in cauſis quæ delegari nequeunt, quia ſpecialiter, & in priuilegium committuntur conſideratur iuſtitia cauſæ, vt hic ibi. Si abeſſe cõtigerit, ergo in cauſis quæ non competunt ſibi in priuilegiũ non conſiderabitur, iſta iuſtitia cauſæ, quia delegando iure ſuo vtitur l. factum §. 1. ȷ. de reg. iur. Vel dato quod ibi requiratur cauſa ad hoc, vt delegatio procedat, intelligo id eſſe de honeſtate, & nõ de neceſſitate, cum multa liceant quæ tamẽ non ſint honeſta l. non omne ff. de reg. iur. cum multis alijs plene per me adductis in repetitione mea ad rub. infra ſolu. mat. ſub nu. 1. & iure communi hoc permiſſum eſt huiſce de-

19 legatis. Quare † ommiſſis dd. dictis circa d. c. probabiliter dicere poſſumus tex. non negare validam eſſe delegationem, cauſarum grauium ſubſiſtente neceſſitate, dummodo tamẽ illæ terminentur in præſentia ipſius delegantis, & hoc conſtat ex tex. ibi. Quod ſine præſentia tua, &c. & ratio eſt, quia in actib. iudicialib. hoc operatur præſentia, vt quod per aliũ facio per me facere videar, ad tex. egregium in l. ſi procuratori ȷ. de verb. obligatio. per quem dicunt dd. & comendat Imol. ibi, quod ſi notarius præſente poteſtate, vel iudice legat ſententiã valet ſententiæ prolatio, quia videtur poteſtas legere, & hoc obſeruatur conſuetudine, vt tenet ibi Iaſ. nu. 2. licet forte aliud eſſet de iure, per l. 2. C. de ſenten. ex breuil. reci. & pondera quod in d. c. delegatio facta fuit Epiſcopo, qui æquiparatur illuſtribus, vt concludunt communiter dd. hic in gradu ſpectabilium, & tamen illuſtres poſſunt ferre ſententias per alios præſentibus tamen eis, vt cõcludit Alc. ſupra in rubr. noſtra, ſub nu. 20. cuius dicta ſeruiunt dictis hic per nos, vbi uide etiam nu. 19. & iſtam opin. ſenſit Iaſ. hic nu. 83. in fin. quem ſequitur Goz. nu. 113. ita dicamus in d. c. ſi pro debilitate quod delegatione ſubſiſtente neceſſaria ſit præſentia ipſius delegantis, & hoc in ſpecie poſuit Cacialupus in l. more ſub nu. 15. ȷ. tit. 2. vbi omnino uide, & Iaſ. hic nu. 83. ſicut de iure ciuili requiritur præſentia ordinarij ſaltim ter, quãdo expedit cauſas per ſuos aſſeſſores, vt in d. Authen. ad hæc, cogita nam hoc multum placet. Aliam difficultatẽ mouet hic Curt. Iun. contra iſtam rationem, nam maior induſtria uerſatur in cognoſcendo quam in exequendo, & tamẽ cognitio de mittendo poteſt delegari, & non actualis miſſio, vt concluditur communiter per dd. poſt gl. ibi in l. cognitio in §. ſi. ȷ. tit. noſtro, & in l. iubere ȷ. tit. 2. & de hoc vlt. a allegata per Curt. hic habetur late in l. 1. C. ſi aduerſus libertatẽ. Curtius ſoluit, quod ideo id contingit, vt non poſſit mittere in poſſeſſionem delegatus, quoniam in ipſa miſſione regulariter eueniunt ſcandala, vt no. dd. in l. ſi. C. de edict. diui. Had. tollen. quę tamen ſcandala facilius ceſſant ſi dicta miſſio fiat auctoritate maioris iudicis, & iſtam rõnem ante cũ aſſignauit Iaſ. in d. l. iubere nu. 8. (licet Curtius dicat ſe nõ reperiſſe ab aliquo traditam) ſed cum bona venia iſta ſolutio nihil eſt (& eamq; improbat Zuchar. in d. l. ſi. nu. 273. licet nihil alleget) nam præſes prouinciæ qui eſt de maiorib. magiſtratib. non poteſt deportare, vt in l. 1. §. ſi deportatos infra de leg. 3. & tamen poteſt declarare aliquem eſſe deportandum, vt colligitur ex d. §. ſi deportatos, & ex l. 1. circa principium infra quando appellandũ ſit. & hoc ſimpliciter firmat Alb. in d. l. 1. C. ſi aduerſus libertatẽ, & punctim hoc decidit Vallaſcus in l. Imperiũ ſub nu. 172. verſ. Mirum etiam videtur, ȷ. tit. 2. Vlterius contra iſtam rõnem ego induco tex. in c. venerabili extra de off. deleg. vbi actualis reſtitutio fuit delegata à maiori iudice minori, puta ab Archiepiſcopo Abbati, & tñ tenuit delegatio ex hac cauſa, licet non tenuerit, quia iſte Abb. non proceſſit ſecundum formam mandati, & tamen ſi ratio dd. de qua hic attẽderetur iſte Archiepiſcopus non poſſet mandare inferiori, cũ ibi tractaretur de odio ſuper ſpolio cõtracto de facto, ſuper quo Papa ibi prouidet ut ibi. Tu ergo reſpondeas, & fundamentaliter, quod in d. §.

20 vt bonorum † non negetur miſſionem ipſam poſſe delegari, ſed quod ibi cognitio de mittendo eſt delegata cognita miſſionis cauſa delegatus non poſſit mittere in poſſeſſionẽ, quia hoc delegatis interdictũ eſt, quod ſententias ſuas exequantur,

by Goo

quantur, vt no.dd.in l.à Diuo Pio in §.1.ff.de re iudi.& rationem dubitandi facere poterat in d.§.vt bonorum, nam cum ibi cognitio ipſa demittendo delegata ſit, & ſic ea, quæ ſunt mixti imperij, videtur etiam tranſiiſſe ipſa exequutio, quæ mixti eſt imperij, ex quo ſemel factus eſt iſte delegatus capax eorũ, quæ ſunt mixti imperij, hoc tamen non obſtante deciſum eſt totum contrarium, ratione de qua ſupra, & quia per ſententiam delegatus functus eſt officio ſuo, l. iudex poſteaquam ff.de re iud.& no.communiter dd.in l.ſi vt proponis la 1.C.quomodo.& qñ iudex, & hoc ſuadetur nam merũ factum miſſionis delegari poteſt, vt dicit gl.in l. 1. in verbo poſſeſſionem ff.tit.2.quam ſequitur Iaſ.in d.l.iubere nu.8.in fi.(non aduertens ad id, quod dixerat ipſe in ratione) ſi enim ſimplici nuncio, & parti ipſa miſſio committi poteſt, certe non videtur eſſe ratio illa, quam ſupra aſſignauerunt Iaſ.& Cur.propter euitationem ſcandalorum, quia tunc committendo parti aut ſimplici nuncio non eſſet rationi ſatiſfactũ, ex quib. inferas vtiliter, quod quilibet delegatus qui poſſet exequi ſuas ſententias poterit etiam mittere in poſſeſſionẽ vt eueniret in delegato à principe, & ad vniuerſitatem cauſarũ, arg.no.per dd.in d.l.à diuo Pio in §. 1. & vide Alex. in l. iubere cauere nu.5.inf.tit.ſecundo, vbi dixit de iure canonico miſſionem ipſam poſſe delegari, cogita pro nũc quia dd. laborant ſuper q.& opin.affirmatiua forte verior eſt, de qua q.vide Dec.in d.l.iubere.nu.9.& Alcia.in l. Imperium à nu. 205.vſque ad 219.incluſiue inf.tit.ſecundo. Et in quantum dd.communiter volũt delegatum poſſe cognoſcere de mittendo, non autem poſſe mittere, videntur loqui contra iura expreſſa, tex.enim eſt fortis in l.3.C.vbi cauſæ fiſcales, vbi iudex qui non habet executionem non habet ius cognoſcendi, & ita de illo tex. Arguit Alber.in d.l.prima, C.ſi aduerſus liber vbi ſe remittit ad dicta per eum in d.l.tertia, & ibi nihil dicit, ideo vt iura ſedentur reſpondeas tu d.l.tertiam procedere, vbi par defectus eſt in vtroq; tam in cognitione quã in miſſione, ſecus quando in vno eſt defectus, & prohibitio, & in alio non, & tunc procedant dicta per dd.communiter, ita declarat Bal.in l.nec quiquam, §.vbi decretum, ſupra de officio proconſul. Aliæ plures rationes adducuntur ad iſtud ſecundum no.quas referunt hic nouiſſi. Ferraríen.num. 78.&
21 79.eaſque ipſi improbant. Tu autem † ex dictis ſupra, ſuper primo argumento cõtra rationem communem poteris colligere veram rationem, quod ideo iſtæ cauſæ meri imperij non poſſint delegari, quia competunt iſtis magiſtratib. maioribus in ſignum ſupremæ iuriſdictionis, & ea quę competunt ratione prędicta nunquam delegantur, vt hic per Alex. num.6.& per alios, & infra proximè dicendum erit de hoc, ideo non inſiſto. Viſa ratione quare cauſæ meri, & mixti imperij non delegentur, pro diſcuſſione pleniori habenda circa iſtud ſecundum not. quæro de nonnullis cum Domino
22 meo. Et primo an cauſæ † meri, & mixti Imperij de iure canonico delegari poſſint. Secũdo an cauſæ meri imperij poſſint delegari de partium conſenſu. Tertio an iſte etiam partium conſenſus operetur idem circa cauſas mixti imperij. Quarto an reſeruata principi poſſint delegari à principis delegato. Circa quæſtionem primam, communis eſt pro affirmante, vt patet ex copioſe allegatis per Dominum meum hic nu.77.& per Couarru.lib.3.variarum reſol.cap.20. Non deſunt tamen, qui contrarium tuentur, & hij fuerunt quos commemorat (Couar.rub.ubi ſupra nu.4.in fi.ibi. Quam ſententiam aduerſus communem) Et pro iſta opinione minus recepta primo facit ratio Deci. hic, cui ſubdit Dominus meus optimum reſponſum. Sed vltra ipſum intenſius argumentum Decii tolli poteſt ex dictis per nos ſupra, nam & ſi iſtæ cauſæ meri imperij de iure canonico dicantur de maioribus, non tamen omnimoda maioritate, ſed dicuntur de maioribus reſpectu habito ad minores, tuncque in illis non uidetur induſtria perſonæ attendi pro ratione, quia cum illæ cauſæ, quæ ſunt de maioribus non omnimoda maioritate non ſint reſeruatæ, delegari poſſunt, (vt dixi ſupra) & tamen conſequentia eſt neceſſaria, quod cauſæ, quæ delegari poſſunt non inducunt perſonæ induſtriam, quare de primo ad vltimum conferendo rem in pauca, dico rationem Decii tolli ex eo, quia induſtria perſonæ non attenditur de iure canonico ex natura earum, in meri, vel mixti imperii cauſis, ſed duntaxat in iis, quæ omnimoda maioritate reſeruantur in ſignum ſupremæ poteſtatis, uel in his, quæ tanquam nudi facti, & miniſterii cum ſint alicui conceduntur, dict.cap. fin. Secundo huic ſententiæ ſuppetias fert diſpoſitio Rom.Pontificis in cap. venerabili (quem tex. tu pondera aliter vltra dd.nam ideo ibi delegatio contingit, quia cauſa eſt mixta ciuilis ſcilicet, & criminalis, ſecundum Paul.in Clemen.prima de offi.deleg. ergo ſecus ſi foret mere criminalis) extra de offi.deleg. & in d.c.quod ſedem extra de offi.ordi.vbi delegatio cauſarum, de quibus ibi (quæ ſunt meri imperii) conceduntur cum cauſa, & hoc non ſolum procedit de iure canonico verum, & ciuili, per tex. noſtrum in uerſi. Huius rei, & in verſi. Non aliter. Sed tuendo communem reſponderi poteſt, & primo ad tex.in cap.venerabili quod ibi commiſſum eſſet factum verum reſtitutionis Epiſcopi, & ſic illud factum abſque cauſa non poterat delegari, argumento tex.in d.c.fin.in fi. extra de offic.deleg. & licet poſt reſtitutionem cognoſcendum foret de d.lapidatione, illud tamen non attenditur, vt principale negotiũ reſtitutionis, ſic ergo ibi ponderatur nudum, & non actus iuriſdictionalis, quod probatur ibi Virum prouidum, & honeſtum prouideret, quæ uerba ſonant in factum. Quoad tex.in d.c.quod ſedem, reſpondeo actum de quo ibi non eſſe de iuriſdictionalibus, ſed de iis, quæ ſunt ordinis, & ideo cauſa, de qua ibi requiritur. Tertio nam non debet induci diſcordia inter iura, l.præcipimus, C. de appellat.& ſpecifice inter ius ciuile, & canonicum, cap. primo, & ſecundo, extra de noui. ope. nunt. ſed hoc procedit in dubio, & vbi non ſumus certi legem velle contrariari, ſecundum Alex. in Authentica ex teſtamento num.7.C.de collat.vbi allegat glo.in cap. contra Chriſtianos de hæret. in ſexto, & in Authentica ex cauſa iuncto text. ibi, C. de lib. præt. at vero hic ſumus in claris, vt conſtabit ex infra allegandis pro communi opinione, ideo argumentum non ſubſiſt. Vltimo vltra dd.ego adduco pro caſu tex.in clem.prima de offic. delegati in principio, ibi In cauſa ciuili, vbi innuitur delegatum à ſede Apoſtolica poſſe committere examinationem teſtium ſuper cauſa ciuili: & à contrario innuitur, quod non in criminali: & ponderauit illum text. Paulus Leazarius ad hoc, quod delegatus principis non poteſt pelegare cauſas meri Imperii de iure canonico, ergo neque ordinarius, quia maior eſt delegatus in cauſa commiſſa quam ordinarius, cap. ſane extra de offic.delegati, niſi reſpõdeatur, vt ibi per Imo. quod ideo non potuit ſubdelegare ibi in criminalibus delegatus à Sed Apoſtolica, quia non fuit cauſa ſimpliciter commiſſa, tunc enim bene poſſet delegari, ſed erat commiſſa receptio teſtium in cauſa criminali, & tunc quia ille articulus ſignanter fuit commiſſus, in quo multum conſueuit operari induſtria, ideo non cadit ibi ſubdelegatio, tu cogita, & uide ibi Cardi. in tertia oppoſitione, & Imol. in gl. ſuper uerbo Ciuili, in ver. Ex prædictis patet. Iam pro communi opinione in primis adducunt dd.tex.in c.in Archiepiſcopatu de raptoribus extra, cui textui tenentes contrarium reſpondent, quod loquatur in principe delegante, & tunc dubium non eſt valere delegationem, tanquam ab eo factã cui ſubſunt iura, & de hoc eſt communis opinio dd. hic, ut per Curt. num. 71. & hanc reſponſionem poſt multa comprobat Couarru. ubi ſupra num.2.& ibi tollit dicta per Abb. in dict. cap. quod ſedem, nam & ſi rex Siciliæ recognoſcat Pontificem iure feudi Clem.paſtoralis de re iudi.& cap. 2. vbi glo.94.diſt.ipſe tamen rex omnem poteſtatem plenamque adminiſtrationem, & integram iuriſdictionem obtinet in ſuo principatu, ad quod faciunt (licet ipſe non alleget) tradita per Corneum in conſilio 200. volum.primo, vbi dixit principes inferiores in ſuo principatu tantũ poſſe atq; Pontifex, vel Imperator in ſuo imperio poſſunt, & pro iſta ſolutione bene facit, nam licet in criminalibus iudices ordinarii non poſſint delegare examinationes teſtium, l.3. ff.de teſt.& in Authentica de fide inſtru.coll.6.& in l. apud eloquentiſſimum, C.de fide inſtru. & not. in cap.at ſi clerici extra de iudi.& hoc ea ratione, quia in criminalibus ſtrictiſſimæ probationes requiruntur, & in eis fit acerrima indago, vt in l.fi.C.de probat.& in c.Epiphanium, 5.q.6. Papa tamen bene committit hanc examinationem teſtium in cauſa criminali, arg.tex.in c.ille gladium 23.q.4.& per Specul. in tit. de teſte. §. nunc tractandum in princip. & Paul. de Leaz. in Clemen. prima de offic. deleg. ſed nihilominus ſi dicta per Moder. hoſce dictis per Abb. derogare uideantur, ex alio tamen firma videtur deciſio, quam de illo text. dd. colligunt pro com. nam dato quod ille text. loquatur in principe per hoc non tollitur cauſas, quas principes committit, illo iure eſſe delegabiles, cum in eis committendis in dubio præſumatur vti poteſtate ordinaria, potius quam ſuprema, prout eſt doct. Inn. in ca. Innotuit extra de electione, & maxime cum in delegatione non fuerit addita clauſula nõ obſtante, de qua per Bar. in extrauag. ad reprimen.& per dd.in l.fi.C.ſi contra ius, vel utilitatem publicam, non enim princeps poteſtate abſoluta uitur, niſi legem obſtãtem tol

Digitized by Google

lat, vt de hoc eſt glo. (ad quam dd. non aduertunt, ſed eam
ibi ponderauit Zaſius in paratitilis ad titulum de offic. præt.
num. 3.) in l. Barbarius eo. tit. & eſt in verbo Seruo, vbi vult
ſeruo dari libertatem poſſe, ſi lex prohibens tollatur, ſed
hoc dictum redditur dubium ex traditis per Gallicuiam
(quem vide) in l. centurio, infra de vulg. & pupill. ſubſt. nu.
143. & per Loazes in §. diui ex l. filiusfamilias nu. 178. infra
de leg. primo, vbi dicunt, quòd vbi actus geſtus aliàs non va
leret gerendo illum princeps, cenſetur vſus poteſtate abſo-
luta, & allegant Paul. de Caſt. in l. ex imperfecto, C. de teſta.
23 tu videas. Ex alio † tamen mihi videtur, quod ille tex. non
probet communem opinionem, quia dicere poſſumus ibi
potius excitatam fuiſſe iuriſdictionem ordinariam Archie
piſcopi, & Epiſcoporum, quam quod ſit facta de nouo de-
legatio, quia officium illud, quod ibi videtur iniunctam ip
ſis per prius competebat, ad principes enim eccleſiaſticos
pertinet magna ſolicitudine ad hoc intendere, ut apud ſuos
omnia ſunt tutiſſima, cap. primo diſt. 86. cap. primo. §. Epi-
ſcopos, & ibi Aluarotus de pace iuramento firman. Cardi-
nal. in clem. prima in 10. no. per illum tex. ibi de officio ordi
narij, & de prædictis per Zaſ. conſi. 15. num. 9. & 20. lib. pri-
mo vbi in indiuiduo loquitur de Epiſcopis, & ait quod hij
poſſunt coercere magiſtratibus præſentibus, arg. l. ſi pupil-
lus, §. territorium, infra de verb. ſign. & maxime cum caſus
de quia in d. cap. ſint de reſeruatis ipſi Archiepiſcopo, &
Epiſcopo, puta ſodomiticum, de quo loquitur tex. ibi in ver
bo Abuti, & quod iſte caſus ſit reſeruatus tenuit Rip. in tra-
ctat. de peſte in parte de remedijs ad curandam peſtem, in
ſecunda parte num. 39. neque ex verbis dicti capit. conſtat
delegationem denuo eſſe contractam, quod ſuadetur, quia
ibi princeps delegauit ſub nomine dignitatis, & non ſub no
mine proprio, quo caſu excitatur, & non confertur noua
iuriſdictio, vt ſignanter dixit Bald. in cap. ſi. extra de officio
ordi. comprobatq; Baldum referendo Curt. Iun. in leg. & ſi
prætor nu. 4. infra tit. noſtro, quod ſi dixeris cum commu-
ni, videri potius ibi contractam fuiſſe delegationem, quam
excitationem iuriſdictionis, & ego etiam fatear abſq; præiu
ditio ueri, adhuc dico quod ille text. non ſeruiat pro com-
muni, quia dicam ibi factam fuiſſe tantum prorogationem
iuriſdictionis ordinariæ, nam quando quis non haberet or-
dinariam per prius in illa cauſa, ſi tamen poſtea ſpecialiter
committatur prorogata naſcitur, & non delegata iuriſdi-
ctio, ſicut enim per hominem priuatum poteſt fieri proro-
gatio, vt in l. 1. & 2. infra de iudicijs, ita & per principẽ l. quæ-
ro infra de ſolutionibus, & l. 1. C. vbi de crimi. agi oportet,
iſta quæ fuit no. doctr. Caccialupi in l. more nu. 26. infra titu.
2. quam colligit de mente Bart. in l. ambitioſa de decret. ab
ordi. fac. & ex Bal. in d. l. more, & ſecundum eam in cauſa oc
currenti Florentiæ conſultum fuit per collegium Peruſii, vt
ibi per dictum Caccialup. cæterum, etſi prædicta uera eſſe
poſſint, dico in d. cap. in Archiepiſcopatu prorogationem
induci reſpectu caſus inhabilis, ſcilicet punitionis exceſſuũ,
quæ punitio eccleſiaſticis eſt interdicta, cap. ſententiam ſan
guinis extranei cleri. vel monach. rex enim ſentiens Archi-
epiſcopos, vel Epiſcopos non poſſe talia vigore ordinariæ
iuriſdictionis, expreſſe illis commiſit, vt punirent ex ce-
dentes, videbaturque cum illis diſpenſare ex delegatione
habilitando eos, & iſta eſſe poterat ratio dubitandi, ſed
hoc non obſtante Pontifex reſpondet, vt ibi, & ideo quæ-
24 quid ſit ille tex. efficaciter † probat communem opinionẽ,
quia uere princeps tales cauſas delegauit, & effectum non
habuit illa delegatio ex accidenti, & non ex ſui natura, deſ-
fenſata ergo communi opinione per iſtum tex. patet mani-
feſtam differentiam eſſe inter iura ciuilia, & canonica. & li-
cet Couarruuias, vbi ſupra reliqua quæ adducuntur in fauo-
rem communis opinionis ſuſtuliſſe videatur, non eſt curan
da de hoc, ex quo habemus d. c. in Archiepiſcopatu pro no-
25 bis, & vltra dd. † pro communi ego adduco tex. in c. penulti
mo in fi. extra de in integrũ reſtitutione, vbi arbiter nõ po-
teſt aſſumi in cauſa criminali criminaliter intentata, cum er
go ibi dubitatum eſſet de arbitrio an poſſet aſſumi in crimi-
nalibus, & dicatur quod non, videtur concludendum in de-
legato quod ſic, quia fortius eſt ius delegati quam arbitri, ar
gumento eorum quæ ponit Lancelo. Dec. in l. 1. infra de iu-
di. ubi dixit iuriſdictionem prorogatam non eſſe æqualis
potentiæ, quia ſit à partibus, & ſic ab homine confirmante
te lege, cum iuriſdictione principali, quæ immediatè datur
à lege, vel à principe, & de hoc vide per Sapiam in d. l. pri-
ma nu. 8. iuxta fin. & Fely. in cap. cum olim col. penultima,
extra de maio. & obedien. ſic dicamus in iuriſdictione de-
legata, & in compromiſſo inito, quod fortior ſit iuriſdictio
illa quæ naſcitur aut à lege, aut à perſona publica ex diſpoſi-
tione legis, quam illa, quæ immediatè à perſona priuata ex
confirmatione legis, pro quo facit, nam etſi iuriſdictio de-
legati ex reſcripto fundetur, & non extendatur, capit. cum
olim extra, de offic. deleg. ex poteſtate tamen delegantis, cu-
ius authoritate mittitur ius dicẽdi facultas apud eum laxior
eſt, quam apud arbitrum. cap. ſanè de offic. deleg. arbiter ve-
ro nullius iudicis poteſtate munitur, ſed tota vis ſua ex cõ-
promiſſio pendet, & ideo nullam habet iuriſdictionem, ſed
notionem, l. ait prætor infra de re iudi. quia delegatus nomi
ne iudicis iuriſdictionem habentis ordinatur, arbiter non,
l. 3. C. de iur. omn. iud. neque obſt. quod arbiter & delegatus
26 regulariter † æquiparantur, cap. vno delegatorum vbi Abb.
& Felyn. extra de offic. deleg. quia ego reſpondeo, illud pro
cedere, niſi per alia iura diſſimilitudo probetur, vt voluit
Abb. in cap. tranſlato extra de conſtitut. & diſſimilitudo in
hoc conſiſtit, quia maior eſt iuriſdictio delegati quam arbi-
tri, ſecundum Bart. in lege ſancimus, in fin. C. de iudicijs, &
quia arbiter æquiparatur delegato iudici ab eo, qui non ha-
bent adminiſtrationem cum Imperio, non tamen iudici de-
legato dato ab eo, qui haberet imperium: iſtam differen-
tiam vltra dd. ego colligo ex dicto capit. penultimo de in in-
teg. reſtitut. vbi delegatus ab habente adminiſtrationem co-
gnoſcit principaliter de reſtitutione, & tamen delegatus à
non habente adminiſtrationem, ſeu arbiter, non cogno-
ſcunt principaliter, ſed incidenter (vt ibi expreſſe cauetur)
ecce ergo manifeſtam differentiam, ſi igitur eſt iſta differẽ-
tia, & in fine tex. ibi dicitur, quod iſtę cauſæ criminales ex-
pediuntur per maiores iudices ergo. &c. Non omitto circa
quæſt. iſtam diſtinctionem, quam proponebat pro concor-
dandis opinionibus Bald. Nouellus hic, nam aut delegantur
cauſæ meri Imperij, in quibus venit pœna corporalis puta
vltimi ſupplicij vel amputationis membri, ſuper quibus nõ
poſſunt cognoſcere, vt in dicto capit. ſententiam ſanguinis
extra ne cleri. vel mon. & ita procedat communis opinio,
quod illæ poſſint delegari, ſecus vero in alijs cauſis in qui-
bus non venit prædicta pœna, puta vltimi ſupplicij, vel mu-
tilationis membri, quia delegari nequeunt, & ita procedit
opinio contra communem, ſicque reducatur ius canoni-
cum, & ciuile ad concordiam. Sed iſta concordia non pla-
cet, & maxime in membro ſuo primo, quia tunc non dice-
retur illa delegatio, ſed eſſet diſpoſitio innixa iuri commu-
ni, & quod non foret delegatio patet, nam ſit lege iubente
& ſic non poteſt dici actus procedens à mera voluntate de-
legantis (prout debet eſſe) nam delegatio voluntariæ iuriſ-
dictionis eſt, vt tenuit Abb. in cap. ſuper quæſtionum §. qua
vero iuxta finem extra, de offi. delegati (& dixi ſupra in Ru-
brica ſub nume. 2.) & hæc conſideratio confirmari optimè
poteſt ex iis, quæ ego dico in Rep. Rubricæ. ff. ſolut. matr.
ſub num. 18. ver. Vlterius conſidera. Præterea ſi in præmiſſo
caſu iſta diceretur delegatio certè cum neceſſario ordina-
rius teneatur delegare diceretur delegatus à lege, ad text.
in capit. cum aliquibus in princip. de reſcrip. in texto, facit
Docto. in l. omnes populi ſub num. 20. in verſi. Vel dic quod
ibi ratione, ſupra de iuſti. & iure, ſicque ſequeretur abſur-
dum quod is poſſet ſubdelegare, delegatus enim à lege ci-
uili vel canonica ſubdelegat, vt concludunt communiter
Doct. in l. more, infra titulo ſecundo, & in lege prima infra
de damno infecto, & tamen arguendo à ſubdelegato dele-
gati principis ad delegatum ab ordinario iubente lege, cla-
rum erit hunc non poſſe ſubdelegare, ſubdelegatus namque
delegati principis non delegat, vt voluerunt Alexan. & Iaſ.
hic in quæſt. de delegato principis delegante cauſas meri
Imperij. & hoc firmat Niger hic in l. noſtra, num. 143. (qui
eſt finalis) & non obſt. tex. in l. ſi. ff. quis & à quo appelletur,
& multa alia ſimilia iura, in quibus habetur quod dato iu-
dice ab ordinario ex principis iuſſione non videtur is datus
à principe, ſed ab ordinario, quod ex eo conſtat, nam non
appellatur ad principem, ſed ad ordinarium, quia in caſu
noſtro aliter procedit lex prouidendo ex officio & proprio
motu, certaque ſcientia, propter publicam honeſtatem, &
vtilitatem, ſed in caſu d. l. ſi. princeps concedit exoratus, &
ad poſtulationem partis, propter priuatam vtilitatem, ideo
que diuerſa eſt omnino ratio, & fauorabilior eſt diſpoſitio
conceſſa motu proprio, quam ea quæ conceditur ad peti-
tionem partis, vt per glo. & dd. in Authẽtica, quas actiones.
C. de ſacro. eccleſiæ. & de hoc latè per Crot. in l. omnes po-
puli, nu. 161. ff. de iuſt. & iur. vide Beroum in cap. 1. num. 66.
extra de iudi. adhuc dico & fortius, quod iſta non dicatur
delegatio, ſed potius fortè ordinaria iuriſdictio, ad Do. Bar.
in d. l. omnes populi, ſub nu. 20. & habetur per Bal. in c. 1. de
allodijs.

Digitized by Google

allodijs,nu.12.vbi loquitur de iudice inſinuationum deputato ab ordinario ex neceſſitate ſtatuti, & concludit illum eſſe ordinarium.& hoc in indiuiduo tenuit Paul.de Caſt.in l. noſtra in §.fi.infra eo.quem refert,& ſequitur Vallas. in leg. Imperium,nu.218.infra tit. ſecundo. Non etiam placet ſecũdum membrum diſtinctionis, propter tex. in cap. fin. extra de officio ordinarij, vbi Epiſcopus delegat cauſam abſolutionis ab excommunicatione illata per canonem, quæ videtur ſibi aut Pontifici reſeruata:aliæ ergo cauſæ delegantur de iure canonico quam ſupra commemoratæ, ideo teneas indiſtinctè communem opinionem,ex qua collige primam limitationem ad regulam noſtri tex. quod non procedat de iure canonico. Circa limitationem quam videtur ſentire Dominus meus hic num.79.ad iſtam communem concluſionem, quod ſcilicet de plano procedat, vbi cauſæ meri,vel mixti Imperij eſſent delegatæ perſonæ eccleſiaſticæ, quando videlicet Papa delegaret Epiſcopo, Abbati, aut decano,& ſimilibus conſtitutis in dignitate eccleſiaſtica,ſecus ſi delegatæ fuiſſent perſonis ſecularibus,quæ à Papa conſtitutus eſſet laicus iudex cauſarum criminalium fori canonici, tunc enim iſte laicus non poſſet delegare, argumento ſumpto à ceſſante cauſa: hæc Dominus meus, licet non firmet pedes. Tu dicas circa prædictam limitationem, quod eam viſus eſt ſenſiſſe Berous, imo illam expreſsè tenet(per iura in dict. cap. in Archiepiſcopatu,& ſimilia) in Rubrica

27 extra de conſt.num. 185. Sed † tamen ego contrarium verius eſſe exiſtimo, nam dato,quòd millies deleget Papa laico cauſam meri, vel mixti imperij poterit laicus illam delegare, quia tunc non attenditur ius ciuile,ſed canonicum, pro quo ego allego deciſionem magis communem dd. & bene facientem, de qua per Couarru.in cap.ſi hæredes ſub num.tertio verſi.Glo.tamen hic, extra de teſtam.vbi occaſione illius tex. dubitant dd.teſtamentum apud quem iudicem debeat inſinuari,& concludunt magis communiter dd. (vt ibi per præfat. Couar.) quod quando teſtator erat laicus, & non erat compertum relictum eſſe aliquid ad pias cauſas,etiam ſi clericus ſit hæres inſtitutus,debeat teſtamentum inſinuari coram iudice laico, & hoc ſimpliciter tenent Bald.& Corneus in l.teſtamenta omnia, vbi Corneus,nu.fi. C.de teſtam.ſuper quo tamen vide Nouiſſi. Hiſpa. in tract. de ſucceſ.reſolutione,lib.2.§.18.num.14. & 15. ſic dicamus quod. vbi Papa delegat,etiam ſi delegatus ſit laicus diſpoſitio cõſortiatur effectum de iure canonico, ſicuti quando teſtator ſecularis inſtituit clericum hæredem, teſtamentum habet effectum de iure ciuili,facit etiam ad prædicta,nam attenditur is à quo aliquid pendet,vt voluit Bald.(cuius doct. ad propoſitum bene facit) in l.1.colum.fin.ver. Sed dubitatur in ſtatuto, C.de furtis, & in l.ſi auiæ,C.de ſucceſ.edict.& de hoc eſt deciſio Alex.in terminis in conſi.78. In cauſa, & lite num.5.& 6.volum.ſecundo,vbi voluit Alexand.delegatum Papæ non poſſe ſubdelegare cauſam etiam laici,niſi in dignitate conſtitutis, de cuius tamen doctrinæ veritate dictum fuit ſupra in Rubrica:Et non obſtant,quę dixit Berous vbi ſupra, nam propterea ibi effectus delegationis non poteſt intelligi ciuili modo, quia perſona eſt affecta, puta eccleſiaſtici,quæ non poteſt ferre ſententiam ſanguinis, ideoque effectus regulatur ſecundum terminos iuris canonici, vt actus delegationis potius valeat, quam pereat,argumento leg.quoties de rebus dubijs, & de verb.oblig. Et quia dictum eſt cauſas criminales poſſe delegari de iure canonico,amplia vltra dd. in cauſa ciuili ardua, nam cum illa ęquiparetur cauſæ criminali, ut plene probatur ex allegatis per Socin.Sen.in conſi.17.Supradicta cauſæ, nu.7. volum. primo, forte illa cauſa grauis de iure canonico poterit delegari, & poſſemus exemplificare in cauſa matrimonij, quæ de ſe eſt grauis,& ardua,vt dict.conſ.nu. 9. Circa ſecundum an merum Imperium poſſit delegari de conſenſu partium, quoniam gloſæ videntur contrariæ licet communis opinio ſit pro negatiua,quam tenuit Accurſius in l.fin. C. de peda. iudi.vt hic per Dominum meum,nu.81.& per Vallaſcum in l.Imperium, nu. 209.infra titu. 2.& affirmatiuam tenuit glo.in l.vnica,C.qui pro ſua iuriſdictione,ideo tu deſtingue

28 † pro concordia, nam aut partes delegant habenti alias merum, vel mixtum imperium, & tunc teneat delegatio, pro quo eſt doct.glo.in l.prima,C.de iuriſd.omn. iudic.vbi loquens de prorogatione harum cauſarum ait, quod ſi prorogatio fiat in habentem alias merum imperium,valet talis prorogatio,& bene facit ibi gl.quæ arguit à delegatione, ad prorogationem,facilius enim conceditur delegatio,quã prorogatio,l.urigentium,§.quinimo & §.adeo,inſ. de pactis.& per iſta iura Sebaſt.Sap.in l.1.ſub nu.3.verſ.Quia difficilius,extra de iudicijs,& gl.in d.l. 1. C.de iur.om.iud.eſt communiter appro. faciunt etiam ad præmiſſorum corroborationem,quæ ponit Lud.Burgeſ.in d.l.1.nu. 100.101.& 102.ff. de iud.quæ videas per te.ſi ergo conceditur prorogatio in his cauſis modo,de quo ſupra, ergo & ipſa delegatio confertur in eum,qui alias non habebat neq; merum neque mixtum imperium.& tunc ſecus,& ita procedat communis opinio, hocq; vltimum caput probatur ex tex.in c.penultimo in fi.extra de in integ.reſt.vbi cauſæ criminales, & aliæ de quib. ibi non poſſunt conferri in arbitrium, quia maiores iudices expoſcunt,ſed iſti qui aut nullam habent iuriſdictionem aut habent ſine Imperio,non poſſunt dici maiores habenti Imperium,ergo illis non poterunt delegari cũ iſtæ, & ita procedit,& probat hoc expreſſe d.l.priuatorum,C.de iur.om.iud.ibi.Nulli præeſt iudicio, & ibi gl.fin.quæ arguit à cõtrario ſenſu:& ex prædictis tollitur etiam alia q.quæ tertio loco veniebat nunc expedienda, an mixtum imperium, poſſit delegari de partium conſenſu,quam reſolue,vt ſupra addendo in cõfirmationẽ præmiſſæ deciſionis gl. de vtraq; cauſa tam meri quam mixti imperij in l.inter conuenientes inſ.ad munici.ſi tamen velis in ea procedere via diſputatiua vide hic per Dominum meum. Et ex iſta concordia tu colligito fallẽtiam ad tex.noſtrum.quatenus cauetur cauſas meri,vel mixti imperij delegari non poſſe, vt non procedat qñ alias prædictæ cauſæ merum,vel mixtum imperium habenti demandarentur.ceſſat enim tunc ratio quominus delegari poſſint,tunc quæ,& diſpoſitio ceſſat, iuribus vulgaribus.

29 Circa vltimã quæſtionem † de Comite Palatino, cui delegata ſunt princ.pi reſeruata,num is poſſit ea demãdare:Decius inſtat quod ſic,per tex.in c.fi.extra de offi.ordi.Verum tuendo contrarium vltra reſponſiones Mod.tu dicas tex.nõ ſeruire.loquitur namq; non de reſeruatis tempore delegationis,cum.n.ex priuilegio id conceſſerit Pontifex iis de qu b. ibi,illudq;priuilegiũ inſertum ſit in corpore iuris,effectum fuiſſe ius commune conſtat,vt per Hoſtien.in c.ex parte extra de decimis.& habetur pulchre per Præpoſitum Mediol. in c.ignorantia col.fi.in ver.in fin gl.38.dub.& per Gigliaul. latè in rep.l.Centurio nu.196.ff.de vulg.adeo quidem quod delegando illud is,cui competit ex priuilegio inſerto in corpore iuris non dicitur delegare reſeruata:nos autem loquimur de reſeruatis tempore ipſius delegationis, & ita poterit euitari ille tex.à multiloquio dd. Secundò,nam licet quę pendent à poteſtate principis,videantur impoſſibilia,l.apud Iulianum,§.fi.ff.de leg. 1.tamẽ ſi ſolita ſunt concedi non reputantur impoſſibilia,vt in d.§.fi.no.Alex.per illum tex. ſed Reſpondeo ex hoc argumento non probari Comitem Palatinum poſſe delegare,ſed quod princeps faciliter moueatur ad concedendum ea, quæ alias concedere conſueuit,etiam quod raro illud eueniat, leg. fin. in fin. de conſul. libr. 12. C. Neque ſequitur dicere, quod ex quo conſueuit delegare princeps ſibi reſeruata, non ſint illa amplius cenſenda de reſeruatis, ut tenuit Decius hic, quoniam hoc non eſt verum, quando quidem actus mere gratuitus ſæpius factus non operatur in futurum, ut colligitur ex Bartolo in leg. cum de in rem uerſo colum.penul. & fin.ff.de vſuris,ſecundum Albam hic nu.35. & iſta conſuetudinaria conceſſio ſolum exhibet nobis principem faciliorem ad concedendum quod alias concedere ſolitus fuit,non tamen, quod immutet naturam rerum conceſſarum,naturalis namq; cauſa ſemper exiſtit,etiam ſi accidens ſuperueniat,l.ſi cum exceptione,§.hoc edictum ff.de eo.quod met.cauſa,& no. per dd. in l.qui ea mente.ff.de furtis,nam nos videmus quod actio quod metus cauſa à ſui origine eſt rei perſequutoria, licet ex accidenti ſuperueniat pœna, ex qua dicitur pœnalis, retinet tamen ſuam primordialem naturam, vt non concurrat, cum alia rei perſequutoria, ut not.plenè per dd.in l. Ancillæ,C.de furt. Vel aliter ad dictum Decij reſpondeo, dum vult non dici amplius illa de reſeruatis, ex quo conſueta ſunt concedi, quod procedat quando illa conſuetudo effecta fuiſſet probabilis ex iure ſcripto, ut dict.cap.fi. de offic.ordi. vbi (ſecundum quod illud declarauimus) patet priuilegium tranſiſſe in ius commune, quia inſertum in corpore iuris, & probatur expreſſius in cap. quod tranſlationem extra de offic.legati. Tertiò nam delegatus principis delegat cauſas meri, & mixti imperij, vt infra concludunt dd. communiter,quæ tamen cauſæ ſpecialiter conceduntur vt hic in l.noſtra,ſic dicamus in propoſita q. Sed reſpondeo in delegato à principe,hoc ideo eſſe quia leg.cauetur quod poſſit ſubdelegare, habetque talem facultatem à lege, hanc tamen non habet Comes Palatinus, ideo delegare non poterit. Quartò Rym. Seni. mouetur,nam ex quo princeps

ſemel delegauit illas cauſas, ſemper durant delegabiles, arg. l. cum pater §. quindecim infra de leg. 3. ſed hoc procedit in perſona delegantis, quia ex quo ſemel delegauit, ſemper penes eum manet illa qualitas, ſed ſecus in perſona ſuſcipientis, quia ad illum tranſit res cum ſua natura. idque ex eo conſtat, quod diſpoſitio ſemper operatur magis reſpectu eiuſdem perſonæ, quam reſpectu diuerſarum, vt probatur in l. fin. C. de poſth. hæred. inſtitu. l. Titius. §. Titius, §. Lucius iuncta l. Gallus, §. & quid ſi tantum eo tit. infra, & per hæc iura Crot. in l. omnes populi num. 222. ſupra de iuſt. & iure. & faciunt tradita per Iaſ. in l. qui per ſalutem ſub num. 3. verſi. Ego alias Reſpondebam. inſ. de iureiu. Ego concludo cum

20 † com. opin. nam cum poteſtas delegandi à lege proueniat ſpecialiter committente, l. cum prætor infra de iudi. l. more cum ſeq. infra titu. 2. & de hac poteſtate iſtis communibus conceſſa non conſtet. ſtandum erit regulæ, quod omnes illi prohibebuntur delegare, quibus expreſſe non eſt permiſſum d. l. cum prætor in prin. Neq; obſt. ſi replicetur, quod cum iſte ſit delegatus principis poſſit delegare, leg. à iudice C. de iudicijs, quia d. l. à iudice procedit in cauſis natura ſua delegabilibus, vt ſunt cauſæ minores, vel in eis, quæ ex priuilegio delegari conceduntur, vt ſunt cauſæ maiores. puta criminales leg. vnica in fi. C. qui pro ſua iuriſdic. non tamen loquitur in cauſis ſpecialiter reſeruatis concedenti. Secundo moueor per text. in leg. princeps ſupra de ll. iuncta leg. ſi Auguſtæ, & leg. quod principi infra de leg. 2. induco illa iura, nam in dict. l. princeps Auguſta vtitur eiſdem priuilegijs, quibus Imperator, non tamen vtitur priuilegio tranſmiſſionis. dict. l. ſi Auguſtæ, & d. l. quod principi. ſic dicamus quod licet Comes Palatinus vtatur eodem priuilegio, quo princeps delegans, in conferendis præeminentijs reſeruatis, non tamen quo ad effectum tranſmiſſionis. Tertio moueor nam ea, quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis non delegantur, ad glo. in l. ab ea parte in ver. Emancipatione inſ. de probat, de qua glo. vide Felyn. in cap. fi. nu. 17. extra de fi. de

21 inſt. ergo, &c. Poteſt † forte diſtingui, aut vult delegare ſine cauſa, & tunc habet locum opinio, quam ſupra firmauimus. & pro hoc tex. in d. cap. quod ſedem extra de officio ordi. aut cum cauſa, & tunc procedat opinio contraria, argumento tex. in l. noſtra in. .huius rei, quæ autem dicantur principi reſeruata, vide late congeſta per Ioan. de Platea in leg. contra publicam in vltima colum. de re militari libro 12. C. Circa tertium no. Domini mei inquantum inſiſtit contra Dec. ſuper expoſitione illorum verborum, quæ vero iure magiſtratus, quæ verba exponit Dec. id eſt quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, adde ſaluando Dec. quod dictum illius procedit ſecundum communes regulas, & regulares contingentias. hoc enim peculiare eſt, ordinariumque in cauſis ſimplicis iuriſdictionis, quod illæ delegentur, quod ſi aliquæ fuerint, quæ tamen delegari nequeant, dicas illud euenire ex accidenti ſpeciali ratione, & non inſpecta natura illarum cauſarum, & tamen regularia, & non ſingularia attendi debent, leg. non ad ea, ff. de ll. & veritas vniuerſalis propoſitionis, etiam ex communiter accidentibus conſtare poteſt, & communiter accidentium effectus pro vniuerſali veritate habetur, text. eſt de hoc à nemine ponderatus in leg. arboribus, §. de illo, ff. de vſufru. quem tex. ad hoc ponderant Zaſius in paratitulis ad illum titulum 4. ſ. enim nor. cum Alexand. Dec. & Modernioribus, quod delegata cauſa à lege delegatus in ea ſit ordinarius. & hoc deducitur ex illa

22 text. inducendo, vt infra dicetur. Nonnulli tenent † contrarium, & primo mouentur per tex. in capitul. ad abolendam in. §. fin. extra de hæret. vbi Papa committit Epiſcopis, quod puniant Abbates exemptos à ſua iuriſdictione, ſi ſint fautores hæreticæ prauitatis, & dicit tex. quod tunc à Sacroſancta Sede Apoſtolica delegati. ſed vide ita dicta per dd. Tu reſpondeas, quod licet quo ad diſpoſitionem Sedis Apoſtolicæ eſſe dicantur delegati, quia vere influat iure delegationis eximendo à ſua iuriſdictione cauſam prædictam habilitando hoſce Epiſcopo, & hac ratione dicuntur delegati, ipſi tamen poſtea ſubornantur ordinarii, & non delegati. neque inconueniens hoc. nam vnus, & idem actus diuerſis reſpectibus poteſt diuerſo iure cenſeri, l. 2. ff. ad maced. vbi filiusfamilias cenſetur in poteſtate, & non in poteſtate, & de hoc vide Abb. in cap. cum in tua extra de decimis, & Bal. in l. 1. colum. 2. in 3. oppoſitione, C. de ter. fugi. ſequitur Iaſon in l. 2. ſub num. 2. ff. de rerum permu. quod autem hic ſint diuerſi reſpectus, patet nam reſpectu delegantis effectus eſt delegationis, quia eam eximit à ſua iuriſdictione, habilitando ipſos, & reſpectu ſuſcipientium eſt alius, quia etſi ſuſcipiant ab alio, lex tamen interpretetur tales nõ eſſe delegatos, ſed ordinarios potius, vel aliter reſpondeo, quod illa nominatio operatur ſolum quo ad commodum delegationis, argumento gl. ſing. in l. fi. in §. penul. in verbo nõ omnis infra ad municip. quia per eam poſſunt de cauſa cognoſcere, non tamen operatur quoad veritatem nominis, argumento tex. in l. adhuc §. ſi operas, ff. de vſufr. quẽ tex. ad hoc ponderat Zaſ. in paratitlis ad illum titulum, nam in eo tex. ſtipulatio exponitur pro commodo ſtipulationis, & vſus pro commodo vtendi, & non pro ſeruitute accipitur in l. ſi quis bimas eo. tit. & quod in d. §. fi. vere non ſit contracta delegatio quoad effectũ de quo eſt cõtrouerſia, probatur euidenter ex traditis per Cacci. in l. more ſub nu. 26. ff. tit. ſecundo, cuius doct. retulimus §. in q. de cauſis meri imperij an poſſint delegari de iure canonico, vbi voluimus quod quando cauſa alicui committitur, in qua ipſe non erat alias ordinarius, tunc ex illo actu reſultat prorogatio iuriſdictionis, & non delegatio, tu videas ibi & no. bene, & ita etiam reſpondeo ad c. irrefragabili in §. cæterum extra de offi. ord. Modo pro communi adducitur leg. &, quia infra titu. ſecundo, vbi duo rationes ponuntur quare delegatus non poſſit delegare. Primo quia lex non defert, & ſic ibi probatur quod lex non defert delegatam iuriſdictionem. Dominus meus reſpondet quod illa verba, vel lex deffert poſſunt intelligi. qđ non deferat iure ordinario, & probat nam iure delegationis lex deffert, & tamen delegatus eius non delegat. Sed in prædictis non iſto cum præceptore, & quoad primum dum exponit illa verba, quod non defferat iure ordinario, dico hoc nihil ſtringere, nam ſtare poteſt hoc, quod lex delegat & non iure ordinario, & tamen ex illo actu naſcatur ordinaria, & non delegata iuriſdictio, ut infra dicemus, & probabimus, quoad ſecundum dico, quod Dominus meus nihil allegat, imo præſupponit id de quo diſputamus, ideo iſte tex. optimè ſeruit, præterea aſſumptum Domini mei, non videtur verum, quod delegatus ſit aliquis à lege, & tamen quod non poſſit delegare, nam in contrarium eſt omnium doctorum ſententia hic, & vbi tractant de delegatis à lege, vt in l. more, infra tit. ſecundo, & in l. prima inſ. de damno infecto, quia delegatus à lege dicitur delegatus principis, cap. ab arbitris cum glo. de officio delegati, in ſexto, & tamen delegatus principis delegat, l. à iudice, C. de iudicijs. ſaluando dominum meum diximus ipſum loqui de delegato à lege prætoria, qui non ſubdelegat, vt eſt communis opinio in locis ſupra allegatis. Secundo pro communi ponderauit Alex. tex. hic, vbi poſtquam delegata fuit iuriſdictio de qua hic, ait tex. male facere magiſtratus, qui iuriſdictionem ſuam mandant, nam illa dictio ſuum ſignificat dominium, vt latius hic per ipſum, & per Moder. Ego aliter pondero tex. in verbo Magiſtratus, quod verbum non conuenit delegatis, leg. prima in principio, vbi Paul. de Caſtro not. infra ſi quis ius dicenti, &c. & per Alex. in leg. cum

23 qui infra tit. 2. Quid dicendum? Tu conſidera † pro veritate loquendo, quod aut conſideramus vim vocabuli delegationis, & tunc dubium non eſt, tales dici delegatos, & hoc reſpectu omnes ordinarij dicuntur delegati, delegare enim nihil aliud eſt quam vice ſua aliquem dare, l. delegare infra de nouat. quando ergo lex creat magiſtratum, vt vices ſuas exequatur ad tex. in l. ſecunda, §. poſt originem ibi Fruſtra enim, ſupra de orig. iuris, dicitur vere lex delegare. Aut conſideramus iuris diſpoſitionem, & effectum qui reſultat ex tali delegatione, & clarum tunc eſt dici ordinarios, quia lex non attenta uerborum ſignificatione, & figura, ex illo actu inducit ordinariam iuriſdictionem, ſicuti videmus in multis caſibus, in quibus lex ex eodem facto inducit diuerſitatem diſpoſitionum, quando illæ non ſunt incompatibiles, vt declarant dd. in l. ſecunda in princ. ff. ſi cer. pet. (vbi dico in ſecundo no.) neque nominatio efficit tunc quod id ſit tale, nam quando uerba ſunt talis naturæ, quæ poſſunt trahi ad varias ſpecies, non interpretamur ſecundum vocabula appoſita, ſed potius ſecundum naturam, quæ magis adaptatur ad ſpecies, vt voluit ſignanter Abb. in cap. conſtitutus, nu. 22. extra de relig. domibus, vbi ſubdit exemplum de emphyteoſi, nam & ſi verba contractus ſonent in emphyteuſim, ſi tamen natura aliud ſuadeat, lex interpretatur eſſe contractum, qui ſuadetur ex forma, & uide Bartolus in loco allegato per Abb. & Romanum in l. interdum in, §. ex naufragio inſ. de acq. poſſ. ponitque Soc. in l. Gallus §. etiam ſi à parente ſub num. 6. infra de lib. & poſth. probaturque hoc expræſſè in d. l. 2. in prin. in quantum dicit tex. quod ſi deberet reddi eadem ſpecies, id eſt idem corpus, quod erit depoſitum aut commodatum, ideoq; ibi licet contrahentes nominẽt mutuũ, tamen ſi agatur quod reddatur idẽ corpus

quo

Digitized by Google

non erit mutuum, ſed alius contractus, declarando, vt ibi
dico, ſic in caſu noſtro, etiam ſi lex appellet delegatam il-
lam iuriſdictionem, tamen quia forma illius non ita ada-
ptatur ad delegatum ſicuti ad ordinarium (quia lex inter-
pretatur iuriſdictionem illam delegatam, eſſe talem quod
principaliter radicatur in perſona delegati d.leg.more) in-
de eſt quod tunc exponimus illam delegationem in vim or
dinariæ poteſtatis, & non in delegatæ iuriſdictionis natu-
ram, quia forma illius delegatæ non patitur, quod illa con
ſiſtat iure proprio, & fundamentaliter in perſona delegati,
ſed quod illam ipſe delegatus habeat beneficio alieno, leg.
prima, §.1.infra titu.noſtro, tu cogita, & ex ſupradictis con-
ijcitur doctorum, hic impertinenter (ſalua illorum pace di
xerim) diſputaſſe (multa fundendo verba) an delegatus à le
ge poſſit ſubdelegare cauſas meri, uel mixti imperij, nam
cum ſit iſte ordinarius realiter, & uere, & ordinarij non poſ-
ſint delegare niſi in caſibus, de quibus in leg.noſtra, conſtat
manifeſte neque iſtum à lege delegatum poſſe ſub delega-
re cauſas, quas ordinarius non poteſt. Neque æquiparatio
Alex. releuat, dum dixit delegatos à lege æquiparari delega
tis à principe, & tamen delegatus principis ſubdelegat, ſe-
cundum communem (de qua infra erit videndum) quia li-
cet æquiparentur, tamen non eo modo, quod non poſſint
in aliquo differre, prout alias dicebat Butigella in leg. 1. in
prin.num.68.infra de verb. oblig. & Marius Salomonus in
§. & quid ſi tantum ex l.Gallus nu.43.infra de lib. & poſthu.
& inter eos ex ſupradictis conſtāt iam de manifeſta differen
tia, quia delegatus à lege ordinarius dicitur, & intelligitur
habere cauſam iure proprietatis, non ſic in delegato à prin-
cipe, & in effectu, vbi in æquiparatis non eſt identitas ratio-
nis neque eadem eſſe poteſt iuris diſpoſitio, vulgata l. illud
ff. ad l.aquiliam l.a Titio infra de verb.oblig. ſed in præmiſ-
ſa cauſa circa delegationem cauſarum meri imperij conſi-
ſtente diuerſitas eſt rationis, cum iſte ſit ordinarius, cui à
lege fit delegatio, (& de ratione diuerſitatis inter delega-
tum principis, & ordinarium dixi ſupra in rubr. ſuper illa
quæſt. an firmior ſit iuriſdictio ordinaria iuriſdictio delega-
ti à principe ſuper primo argumento contra communem)
non ergo poterit eſſe identitas iuris, & ita bene procedet
hoc quod in text. habetur, quod talis delegatus à lege non
poſſit delegare cauſas meri imperij, & hoc modo intelli-
gendo realis videtur ſolutio Iaſonis (licet alias veram ipſe
Iaſon ex dictis ſuis reddat dubiam, & non tenendam, vt hic
per Nig.num.40.in fi.& per Curt. Iun. ſub nu. 41.) Quartò
34 Not. cauſas meri imperij † poſſe delegari propter abſen-
tiam, ſic videmus in notario, qui per alium poteſt explica-
re inſtrumenta ex cauſa abſentiæ, vel alterius impedimen-
ti (vt hic late per Dec. & dd. poſt ipſum). Sed iſta æquipara-
tio ita ſimpliciter intellecta non videtur vera, quia etſi in
cauſa abſentiæ poſſit notarius alteri committere, tamen ad
validitatem requiritur ſuſcriptio ipſius notarii, & ideo com
mittendo notarius hoc ſolum præſtat, quod fideliter tran-
ſcribat is cui commiſſio facta eſt, vſque ad publicationem
excluſiue, ſed tamen illa commiſſio effectum non habet
abſque committentis ſubſcriptione, vt per plura conclu-
dit Soc. Sen.conſi.24. Viſis ac diligenter num. 25. vol. 1. &
quia etiam ſi ſubſit impedimentum notario illa commiſſio
ſit facienda auctore iudice, vt volunt dd. poſt glo. 2. in cap.
penul. de fide inſtrum. & Socin. vbi ſupra num.24. in fin. &
tamen prædicta non uidentur neceſſaria in delegatione cau
ſarum meri imperii, cogita. Circa iſtud nota de pluribus
erit videndum, expediendo ea, quæ dicuntur per docto-
rum in glo. in verbo Poſſit, & primo an text. noſter proce-
dat in abſentia probabili, 2. an procedat in infirmitate ma-
giſtratus, tertio an extendatur etiam quo ad infirmitatem
propinquorum ipſius magiſtratus. Quod attinet ad pri-
mum quæſitum Cyn. hic, & Dec. ſub numero 65. tenent
35 quod ſufficiat † abſentia probabilis, & pro eis videtur eſ-
ſe tex. in l.filiusfamilias in §.fi. cum l.ſeq. ff. de procuratori-
bus. Sed ad prædicta, & ſimilia iura reſponderi poteſt, quod
loquantur in cauſis priuatorum, quo caſu æquiparatio be-
ne procedit, ſecus autem eſſet in cauſis publicis, & vbi ver-
teretur publicus fauor, vt eueniret in præmiſſo caſu delega-
tionis cauſarum meri, uel mixti imperii, in quibus ius pu-
blicum conſiſtit, (vt concludunt communiter dd. in q. an
merum imperium poſſit delegari de conſenſu partium, de
qua dictum fuit ſupra, & licet iure communi inſpecto ab-
ſentia probabilis, & neceſſaria æquiparentur, tamen fauore
publico attento recedimus ab hiſce regulis, l.1. vbi Ale. not.
J.ſol.mat. & ibi late per Viſita. nu.48. Sed nunc pro opin. cō
muni, quod lex noſtra habeat locum in abſentia probabili

facit vltra dd. text. in materia, in l.prætor, infra tit.2. in fi. vb
ex abſentia præſumpta locus eſt delegationi cauſarum me-
ri vel mixti Imperii, induco illum text. vbi iudex qui fuit ad-
uocatus aliàs in cauſa delegare poteſt, & tamen Doct. com-
muniter intelligūt illum iudicem haberi loco abſentis quo
ad cauſam illam, ſicque præſumptiuè abſens dicitur, & ta-
men illa abſentia non dicitur neceſſaria, quia vt declarant
Doctor. ibi iure ffonum, non poterat cogi delegare, licet ſe-
cus ſit de iure C. per l.vlt. C. de aſſeſſo. & ad hoc no. bene il-
lum text. & quod etiam cauſis publicis attentis abſentia pro
babilis ſufficiat ad excuſationem, tu allega tex. vltra Docto.
in l. Seiæ. §. Pamphilæ, ff. de fund. inſt. de quo tex. vide Socin.
ſenior in conſi. 35. Circa prædictam, num.8. vol.1. per quem
text. Docto. dicunt quod ſi alicui aduocato promiſſum erat
ſalarium in vrbe pro cauſis promouendis in ciuitate, quòd
extra ciuitatem in ſtudio debeat habere tale ſalarium, & ta
men agitur ibi de Republica defendenda. quod videtur eſſe
publici iuris, allego etiam vltra dd. text. in leg. ſi eum in §. ex
iuſta cauſa ibi. Qui non habent iniuſtam inf. de fidei. liber.
vbi ex iuſta cauſa abſunt, qui non abſunt ex iniuſta, ſufficit
ergo quòd non ſit iniuſta cauſa, ſed abſentia probabilis non
dicitur iniuſta, ergo contracta abſentia probabili excuſabi-
tur ordinarius delegando. Sed tamen in præmiſſa anguſtia
fortè tutius foret ei qui abeſſe debet probabiliter, ſi profici-
ſcatur obtenta licentia, aut petita à ſuperiore, argumento il
lorum quæ in ſimili caſu ponit Fulg. in d.l. prætor (quam le-
git cum l.ſolet prætor) infra titu.2. num.4. facit etiam illud
quod ſupra diximus, notarium etiam ſubſiſtente cauſa non
poſſe alteri committere inſtrumentorum explicationem,
niſi cum iudicis authoritate, vt per dd. poſt gl. in c.pen. extra
de fide inſtru. & per Soc. Senen. in d.conſ.24. num.24. vol.1.
& faciunt tradita per Bellarmarum hic nume.43. Quærunt
36 dd. † an ſtetur dicto magiſtratus volentis delegare, & atte-
ſtatur ſe id facere ex cauſa neceſſaria vel probabili, & cōclu-
dendo cum communi videtur dicendū quod ſic, quia actus
in dubio præſumitur factus ex cauſa neceſſaria, vt plenè per
Crot. in §. duo fratres ex l. qui Romæ num.49. inſ. de verbo.
37 oblig. Mihi tamen videtur in q. † iſta verior opinio negati-
ua, & moueor per tex. in c.prudentiam, in prin. extra de offi.
delegati ponderando verbum. Oſtenderit, quod innuit pro-
bationem fieri debere, per nuntium litterarum. i. quod
nuntius teneatur deponere, verbum. n. oſtendere importat
demonſtrare per teſtes, vt in §. ut aūt, vbi gl. in verbo videre,
in Authen. vt ij qui obli. ponit Dec. in l.fi. nu.13. & ibi Zuch.
nu.87. C. de edict. D. Adr. toll. tollen. l.ſi ſeruus, inſ. de tribut.
act. l.fi. de accuſationib. Secundo nam ex quo illa delegatio
fit contra regulas iuris communis illa cauſa propter quam
ita fit exprimi, & de illa cōſtare debet, vt poſt Inn. tradit Fel.
in cap.1. colum.16. verſ. Et prædictis adde, extra de conſt. &
de hoc late per Cagn. ſup. in rubrica noſtra, nu.58.

Tertiò moueor, nam in iudicialibus non creditur iudici
acta narranti ſine teſtibus, vt eſt text. in c.cum à nobis, extra
de teſtibus, & per illum tex. tenet Spec. in tit. de inſtru. edit.
in §.reſtat, ſub num.11. ſequitur & refert Zaſ. in conſ.7. ſub
num.48. vol.2. & Soc. ſen. in conſ.47. In præſenti, nu.15. vo-
lum.4. & conſ.46. nu.41. eo. volum.

Quartò nam admiſſo eo quod cauſa ſubſit, dico iſtud nō
ſufficere, quia tunc cauſa ſubſiſtente debet probari illum eſ-
ſe motum ex illa cauſa, non enim ſufficit eam ſubeſſe, niſi
probatum ſit ex ea motum eſſe eum qui cauſam allegat, iſta
eſt gl. no. in l.ſi quis, nec cauſam (quam ad hoc ibi illam pon
derat Papalia,) inf. ſi cert. pet. & ibi Alex. in varijs locis per
eum citatis.

Quintò moueor ex doct. Inno. in c.fi. ſub nu.3. in verſ. Et
præſumitur ext. de eo qui mit. in poſſ. cau. rei ſeruandæ, vbi
dixit notāter ꝙ abſentia inſtituta ab illo, qui tenetur aliquid
facere præſumitur affectata, & malitioſa, & doct. Inn. ſequi-
tur Bart. in l.ſi eum in §. ex iuſta cauſa, inf. de fideicom. liber.
eam etiam referendo comprobat Barth. Bolog. in repet. au-
th. habita. nu.297. C. ne filius pro patre, ex illa ergo præſum-
ptione transfertur onus probandi in eum, qui allegat abſen
tiam. l.fi. inf. de eo quod metus cauſa, l.ſi extraneus, vbi Alber.
& Moder. inſ. de condict. ob cau. ergo & iudex qui abeſt in
propoſito caſu tenebitur probare ſe abeſſe ex iuſta cauſa, qa
cum ipſe teneatur iudicare ſi abfuerit, præſumptio inſurgit
contra ipſum, per ſupradicta.

Vltimò pro hoc facit text. in ſui generalitate, in l. in exce-
ptionibus, in §. infra de probationibus, de quo text. vide Lan
cell. Dec. in l.ſecunda, in §.ſi quis in iudicio, in 1.col. in uer-
ſicul. Sed tunc, infra ſi quis cautio. Sed tunc retenta iſta opi-
nione, quòd non credatur dicto magiſtratus, dubito ego

Digitized by Google

inſt.de qua glo.vide Bart.& Imol.ibi.& Paulum de Caſtro,
in l.2.in §.ſi quis in iudicio,ſub nu.2. infra ſi quis caut.& ibi
Iaſ.nu.11.& 14 Vlterius nam in cauſa occupationis infirmi
tatis iudex poteſt ferre ſententiam alio loco quam pro tri-
bunali, & ſic infirmus in domo ſua poterit illam proferre,
ſecundum communem opinionem dd. in l. ſi.ſupra de iuſt.
& iure, de qua per Zaſium ibi nume.12.& tamen in cauſa
profectionis neceſſariæ ſiue probabilis non ita expedite.
Secundo nam infirmitas & profectio æquiparantur.l.ſi lon
gius infra de iudiciis. Sed reſpõdeo quod æquiparatio pro-
cedit quando infirmus non poteſt dare operam iudicio vl-
lo pacto.& ita intelligatur d.l.ſi longius, ſecus vbi infirmus
poſſet alias inſeruire iudicio,quod declara, vt infra in reſo-
lutione. Contra communem inſurgunt Ful. & Romanus,
vt hic per dd. Et primo, nam aut infirmitas eſt longo tem-
pore duratura.& tunc debet remoueri,aut breui tempore,
& tunc debet ſpectari, dicta l.ſi longius in principio. Tu
reſpondeas d. l.debere intelligi prout loquitur conditiona-
liter,puta ſi ita infirmus ſit quod nullo modo poſſit inſerui-
re iudicio, tunc nanque bene debet remoueri, ſi infirmitas
ſit longo tempore duratura, ſecus ſi poſſit inſeruire, tunc
enim non debet remoueri,eſto quod longo tempore duret
infirmitas, nam cum tex.ibi loquatur ſub conditione ſi nõ
poſſit iudicio inſeruire, illud eſt pro cauſa finali,quia con-
ditio à lege prolata habet vim cauſæ finalis,qua ceſſante ceſ
ſat diſpoſitio,vt per Bar.in l.2.§.fi.infra de donationibus. &
per Iaſ.in l.2.§.quod ſi in patris, col.3.infra ſol.matr.quos
refert Cagn. hic nu.110. Secundo mouentur ex tex.in cap.
ſi pro debilitate extra, de offi. delegati vbi ſubſiſtente infir-
mitate cauſa grauis non poteſt delegari, ſed reſpondeas vt
iam alias dicebam circa illum tex.quod non negat delegari
poſſe cauſas graues.ſed quod tex. velit illis delegatis,debe-
re cognoſcere delegatum in præſentia delegantis. Tertio
mouetur Ful.per tex.noſtrum vbi ſolum ſubditur cauſa ab-
ſentiæ, ſed tu reſponde vt per Iaſ. hic, & licet Deci. impro-
bet,& aliter ſoluat.Vallaſcus tamen,in l.imperium,nu.191.
cum ſolutione Iaſo.tranſit. Quid tenendum? Ego ſequor
42 † communem & pro ea adduco vltra dd. optimum tex.in l.
prætor iunctis not. ibi per dd. infra tit.2. vbi propter abſen-
tiam præſumptam locus eſt delegationi cauſarum aliàs in
delegabiliũ,ſed infirmitas eſt abſentia præſumpta ergo,&c.
Secundo nam quod dictum fuit in l. noſtra de abſentia ne-
ceſſaria procedit in probabili, ſecundum communem opi-
nionem, ſed abſentia probabilis eſt ipſa valetudo, quia lex
reputat eam magnam cauſam.l.2. §.confeſtim infra ad Ter
tul. ergo &c. Tertio & vltimo vltra dd. moueor per tex.ad
hoc no.in l. nominationum ibi. Abſentia ſiue neceſſaria ſi-
ue fortuita ponderando verbum Fortuita, de decurio lib.
10.C.nam infirmitas dicitur eſſe abſentia fortuita, & circa
dicta l.nominationum vide Lancelo.Dec.in l.omnes popu
li,nu.6.in fi.ibi. Et pro ſolutione, ſupra de iuſt.& iure adde
etiam tex.pro iſta opinione, in l.fi.ibi. Si ægritudine,de de-
43 legationibus lib.10. C.Sed † nunc diſtingue pro cõcordia,
aut eſt talis infirmitas quæ non permittit iudicem dare vl-
latenus operam iudicio, & tunc procedit opinio commu-
nis, quod poſſit delegare. hoc caput expreſſe probant iura
clara,in d.l.ſi longius ibi. Non patiatur iudicio operam da-
re,& in l.2.in §.confeſtim ibi. Quæ etiam mandare eam ad
petendos tutores impediret, infra ad Tertul.l.quæſitum.§.
ſonticus impedimento eſt litigandi, infra de re iudi. & ita
procedit æquiparatio. Aut non eſt talis infirmitas quæ im-
pediat omnino, quia poteſt dare operam iudicio licet non
pro tribunali.& tunc quia attenta illa neceſſitate poteſt fer
re ſententiam alio loco quam pro tribunali (vt dixi ſupra)
dicendum erit non poſſe delegare, argumento tex.in l.2.§.
corporis.ff.de vaca. mune. vbi ponderatur debilitas & non
grauis infirmitas,quia attenta illa debilitate iſte iudex non
ita impeditur quin poſſit munus ſuum exequi, & ideo cum
non ſit ex toto impeditus dicitur illum non excuſari à mu-
nere iudicandi,quod munus conſiſtit in conſilio prudentis
viri, & tunc non procedit æquiparatio abſentiæ & infirmi-
tatis, & facit omnino tex. in cap. niſi cum pridem in §.alia
44 vero cauſa extra de renuncia.cogita.Dicta † de infirmitate
ipſius magiſtratus locum habent etiam in infirmitate ſuo-
rum,vt hic per Iaſ. ita ampliantem per glo. in cap.commu-
45 nis filius 23.diſt.Dec.† hic nu.74. Curt.Iun.num.81. Niger
nu.126.& alij plures hic vt Aquen.& Dominus meus num.
269.& Vallaſcus in l.imperium, num. 192.damnant iſtam
ampliationem,per tex.in l.fi.qui morbo ſe excuſa.libro 10.
C. Sed ille tex. poteſt euitari intelligendo quod ibi ſolum
dicatur filium non poſſe ſe eximere à muneris perſonalis
ſuſceptione propter caſum paternum, ſed tamen non de-
clarat tex.ibi quod caſu durante ſipius munus exequatur qui
nimo præſumendum eſt legem adhibere illi iſtam remiſſio
nem quod ſuſpendatur miniſterium donec pater conuale-
ſcat,& ita intelligendo tex.illum,nõ ſeruit pro doctoribus.
Ex alio tamen videtur, quod iſta ampliatio reddatur dubia,
nam ſi hoc admittimus in cauſa ſuorum, idem & fortè à for
tiori dicendum videtur in cauſis amicorum maxima amici-
tia coniunctorum, nam amicus maxima amicitia coniun-
ctus venit appellatione ſuorum,an glo.ſing.in l.2.in quibus
cau.collo. accu.poſſ. lib. 11. C. & ideo quidquid ſtatuitur à
iure inter coniunctos. & neceſſarios ratione affectionis ſan
guinis, hoc ipſum quoque obtinet inter amicos, vt not.
Abb.in cap.requiſiti colum.penul.per glo.ibi in ver.Præſu-
mitur, extra de teſtam.& de hoc habetur late ad faſtigium
vſque per Tiraq. in tractat. de pœnis. Cauſa vigaſima ſe-
cunda per totam, & tamen abſurdum videretur in rebus
tanti ponderis tot admittere improprietates,quæ cum ma-
gis improprient, vt leg.in tempus infra de vſucap. non ſunt
admittendæ, ad tradita per dd.in capit.primo de filiis præ-
sbyt.lib.6. refert Andre. Sicul. in rep. leg. cum accutiſſimi,
46 num. 141. C.de fideicom. Mihi videtur † vera iſta amplia-
tio, & pro ea facit primo tex. mirandum eſt quod dd. non
aduertant ibi. Vel rei ſuæ familiaris periculo,vbi eſt tex.mẽ
ti tenendus, quod iudex propter periculum rei familiaris,
poteſt recedere ab officio, ſic ergo poterit delegare prout
in caſu noſtro.Vltimo p Iaſ.facit tex.vltra dd.in §.faciemus
igitur in verſ.ſi forte pẽſionatum ibi.Aut quælibet neceſſi-
tas,in Auth de hæred.& Fal.col.1.& in l.fi.ibi.Vel alia excu-
ſabili neceſſitate,de delegationibus lib.10.C. videtur etiam
facere tex.in l.ſi ſeruum in §.ex iuſta cauſa, & in fine totius
legis ibi.Namq; eos.infra de fideicom. liber. & adde quòd
iſtam ampliationem ante Iaſ.poſuerunt Albe. & Lancelot.
Dec.in l.2.in § ſi quis iudicio in fi.ff.ſi quis cautio,& reten-
ta ampliatione hac Iaſon.limitatur,vt per Nig. hic nu. 126.
quando vxor,vel filius abſentes infirmarentur.nam tunc iu
ſta cauſa abſentiæ eſſe videtur quod vxor,vel filius infirmẽ-
tur, ſecus ſi ſint in ciuitate præſentes, & iſtam limitatio-
nem ante ipſum poſuit Vallaſcus in l Imperium nu. 192.in-
fra tit.2.& pro ea allegat Rymi. Iun.hic nu.567.tex.in d.l.fi.
qui morbo ſe excu.lib.10.& re vera nihil facit ille tex.quia
non aperit an pater ſit præſens, vel abſens, niſi aliunde hoc
petamus, ex eo quod dici ſolet, in dubio quem præſumi
præſentem in loco.vbi habitat,vel vbi domicilium habet,
niſi abſentia probetur.c. cum in tua extra qui matri. accuſ.
poſ.& fuit Doctrina Barto.in l.is poteſt ſub nu.17.ver.Nam
ſi præſumitur, infra de acq.hæred.cum multis adductis per
Tiraq. in tract. ll.Connu.in glo.8.num.30.quidquid tamen
ſit circa prædictam limitationem mihi videtur verius quod
etiam ſi coniuncti, vel affines ſint præſentes teneat delega-
tio, dummodo tamen propter illam coniunctorum vale-
tudinem magiſtratus non poſſit vllatenus iudicio inſerui-
re, & pro hoc eſt tex. in dict.l.ſi longius,vbi ſicuti,in dict.l.
fin.cadit præſumptio præſentiæ coniunctorum, quia non
eſt ibi probata abſentia, & tamen poteſt delegare (vt di-
ximus ſupra.) Ampliatur 2.illud quod dictum fuit de infir-
mitate valetudine ceſſante, ſed tamen durante debilitate
corporis, vt quia febris intermiſſa ſuit, ſed tamen adhuc
quis languet debilitate,& macerie,nam de his idem iudica-
mus atque de infirmitate,l.ab hoſtibus in §.fin.inf.ex quib.
cau.maio.& ita fuit de mente Rymin. Sen. quem ſequitur
Nig. ſub 126. verſi. Ampliatur, & eam etiam comprobat
47 Rym. Iun.nu.568. Sed non placet mihi iſta † ampliatio, ſi-
cut neque Curtio Iuniori ſub num.81.verſic. Secundo am-
plia.quia eſt contra tex.in d.l.2. in §.corporis debilitas in-
fra de vac.mune.& contra tex.quem ego allego vltra dd.in
cap niſi cum pridem in §. alia vero cauſa extra de renuncia-
tione,quem bene no.neq; reſponſio Rymi.Sen. quam vide
tur expreſsè admittere Vallaſ.in l.Imperium ſub num. 198.
verſi. Ad iſta iura infra tit.2.ad illum tex. ſatisfacit, quia vi-
demus quod ſententia poteſt ferri abſque reuolutione li-
brorum, & ſtudio, quando iudex eſſet (qualis præſumitur)
& eſſe debet peritus, vt concludit Curt.Iun.in l.1. num.23.
inf.ſi cer.pet. per Bar. in l.omnes populi in fi.ſupra de iuſt.
& iure,ſicuti dicimus de conſultore,qui pro tempore bene
ſtuduit dum erat iuuenis,& poſtea ſenex effectus cõſulebat
ſine reuolutione librorum, nam tunc huic nihil poteſt im-
putari quod non ſtudeat. licitèque poterit recipere merce-
dem laboris præteriti,vt fuit dictum Ioa.And.in add.ad Spe
cul.in tit.de ſalario aduocatorũ in prin.ſuper verbis. Abſq;
labore,& de prædictis vide glo.in cap.non licet 11.q.3. vbi

de aduocato, qui poteſt conſulere abſq; reuolutione libro-
rum, de qua gloſ. vide Iaſ. in l. nec quiquam, §. vbi decretum,
num. 2. in fin. ſup. de offic. præſi. & Sap. in l. diem ſancto. nu-
me. 15. infra tit. 1. Præterea nam cum iudex poſſit eſſe illite-
ratus, vt in l. certi iuris, cum ibi plene no. C. de iudicijs certè
bene poterit ferre ſententiam abſque vllo corporis ſui labo
re, ſecundum theoricam dd. recitatam in d. l. certi iuris, vbi
per Iaſ. num. 4. in verſ. Qualiter & per dd. & ibi Præpoſ. in
cap. ſummopere, num. 3. 11. quæſt. 3. vbi dicunt dd. quod il-
literatus poteſt facere ſcribere ſententiam, & legere per no-
tarium & ipſe poſtea dicet & ita pronuncio, ex iis ergo pa-
tet reſponſionem Rym. Sen. ſublatam eſſe. Minus etiã pla-
48 cet intellectus traditus ad illum tex. † per Orianum hic ſub-
num. 131. verſ. Et quia, quod ſcilicet debilitas, de qua in illo
tex. conſideretur reſpectu alicuius membri deficientis, pro-
pter quod corpus debilitaretur, nam debilitatio dicitur quãdo
membri officium impeditur, vt not. Bar. in l. 2. in fin. infra de
publ. iud. & de hoc per Decius, in d. cap. ſi pro debilitate in
princip. extra de offic. deleg. & hic num. 71. nam ſi ille intel-
lectus eſſet, verus ſequeretur, quod iſte, qui caret membro,
non excuſaretur à munere perſonali, quod poſſet exerceri
abſque membro deficiente, & tamen lex indiſtincte eum li-
berat a munere perſonali, preterea nam tex. ibi loquitur de
[illegible] corporis, & tamen propter vnum membrum de-
[illegible] nõ dicetur totum corpus debile, nihil enim à ſui
[illegible] (præſertim) denominatur, ſed à toto, vel à
[illegible] dens inſ. de edil. edicto, & non obſt. Do-
[illegible] nam loquitur de membro, & non eſt dubium,
q[illegible] debilitatio cadit in membro proportionabiliter ſi-
cut cadit in toto corpore, nam eadem eſt ratio partis, quo
ad partem quæ totius, quo ad totum. l. quæ de tota infra, de
rei vendic. & ita etiam reſpondeo ad titulum de Clerico æ-
grotante. & debilitato. & in ſpecie ad text. in c. 2. qui loqui-
tur de Clerico, cui abſciſſa fuit medietas palmæ, cum duo-
bus digitis, nam manus quæ dicitur membrum per hoc fuit
debilitata, ex ſui ergo ſignificatione iſta dictio debilitas ap-
ta eſt propriè comprehendere ſibi adiunctum, ſiue in toto
ſiue in parte prout de morbo, ait l. C. in l. 1. in §. ſed ſciendũ
ibi. [illegible] autem aliàs, infra de edil. edicto abſolutè tamen lo-
quendo abſque adiuncto importat id quod non multum di
ſtat ab infirmitate, prout in d. c. ſi pro debilitate, & in l. nec
quicquam, §. aduocatos ibi Pupillis, vel aliàs debilibus, ſu-
pra de offic. præſid. & not. bene ad hoc illum tex. Non obſt.
etiam tex. quem 2 loco adducit pro ſua ampliatione Rim.
Sen. in l. 2. in §. Sed ſi non propter, infra ſi quis cautio. quia
ille tex. loquitur in valetudine, quæ omnino impediebat va-
letudinarium, mulier enim quæ peperit, decubabat neceſſa
rio ſicque excuſabatur a ſiſtendo iudicio, ſed quando nos
loquimur de debilitate præſupponimus, hunc poſſe dare o-
peram iudicio, & ita termini non ſunt pares, & pro hoc eſt
tex. clarus in d. cap. niſi cum pridem, §. alia vero ibi. Nec ta-
men omnis extra de renunt. Limitantur modo dicta de in-
firmitate, vt non procedant quando infirmitas eſſet modi-
co tempore duratura, nam tunc delegari, nõ poterunt cau-
ſæ meri Imperij, ſecus ſi longo tempore, & allegant dd. d. l.
ſi longius Goz. hic, num. 111 inſiſtit contra iſtam limitatio-
nem, conſiderando quod ille tex. in d. l. ſi longius videatur
probare contrarium, quia ſi eſſet longo tempore duratura
infirmitas debet remoueri, & alius ſubrogari, & ita etiam
videtur intelligere illum text. Fulg. in l. ergo, & in §. deinde
infra ex quib. cau. maio. ſecundo cõtra iſtam limitationem
adducit tex. in l. ſi quos iudices. C. de offic. præf. præt. orient.
Sed iſta iura nihil faciunt, & primo d. l. ſi longius: nam vt
ſupra diceuam dict. l. intelligitur ſub illa conditione ſi non
poſſit ex infirmitate longo tempore duratura iudicio inter-
[illegible] tunc enim bene remouetur tanquam inutilis, ſecus ſi
poſſet reſeruire, & ita intelligo etiam d. l. ſi quos, vt proba-
tur ibi [illegible] eſſe reperiri. Tu autem declara iſtam de-
clarationem veram eſſe, quando ex infirmitate
modico tempore duratura, iudex non poſſet vllo pacto au-
dire, & periculum eſſet in mora, nam tunc bene delegaret
[illegible], & facit ad illud de periculo moræ tex.
in l. [illegible], de dam. infec. & communis reſolutio dd. in q. de
qua inſ. an quando cauſæ meri Imperij delegantur ex cauſis
abſentiæ, vel infirmitatis delegentur, quo ad executionem,
nam dd. communiter concludunt, quod vbi periculum eſ-
ſet in mora delegatio ſortiretur effectum reſpectu exequu-
tionis, alias ſecus. Limitatur ſecundo modo concluſio de in
firmitate, vt procedat in graui, non autem in leui. l. quæſitũ,
in §. fin. infra de re iud. l. 1. §. proinde infra de edil. edicto.
Sed tu adhuc declara, quando eſſet infirmitas leuiſſima, &
ita videntur loqui illa iura, ſecus ſi eſſet leuis, ſed tamen quę
inferret aſſiduam moleſtiam, vt declarat Zaſ. in d. l. quæſitũ
in fi. nam tunc illa infirmitas reputatur, etiam quoad actum
delegandi, argumento eorum, quæ ponit Fulg. in d. l. 1. in §.
ſed ſciendum, num. 3. inf. de edil. edicto, & facit, nam de iu-
re canonico, ſola debilitas præſtat cauſam iuſtam delegan-
di, dicto cap. ſi pro debilitate vt per Curt. Iun. hic nu. 81. in
fi. quæ debilitas poteſt cõſiderari vt leuis infirmitas, & ideo
forte propter languorem aſſidium capitis quo totum cor-
pus inficitur, vt in cap. ſicut vbi Præpo. in prin. 2. q. 7. delega-
tio intentari poterit cogita. Et inquantum Bar. cum quo eſt
communis opinio concludit propter publicas occupatio-
nes iudicem nõ delegare cauſas meri & mixti imperij, ad-
de quæ dicit Curt. Iu. hic num. 82. per Authenticam ad hæc
C. de iudi. & vltra ipſum & dd. conſidera vlterius, quod aut
tales occupationes ita ſunt præiudiciales officio iudicis qđ
penitus illi opponuntur, ita quod non poſſit foro inſeruire,
vt eſſet quando propter ſolertem induſtriam iudicis eſſet
ipſe deſtinatus cauſis & præparamentis neceſſarijs ad bellũ
quod ciuitas gerere deſtinat, aut præficitur, arci, ita quod p-
ſonaliter ſemper interſit, quæ omnia dici debent publicæ
occupationes, quia ſpectant ad publicam Reip. cauſam, l. 1.
§. huius ſtudij ſupra de iuſt. & iure, & in iſto caſu ſi impedi-
menta ſunt longo tempore duratura delegare poterit, ad-
miſſo eo quod nullo modo poſſit inſeruire per d. l. ſi lon-
gius & dicta ſupra. Aut vero ex iſtis publicis occupationib.
non in totum impeditur, aut ſi impeditur illud tamen eſt
modico tempore duraturum, & tunc non poſſit delegare,
niſi prout in d. auth. ex quibus patet non bene loquutũ fuiſ-
ſe Belliſmiſtum hic nu. 44. circa d. Auth. ad hæc nam præter
quam illa Authentica non loquitur in cauſis meri imperij
(quod videtur eſſe contra dicta per dd. vt per Rym. Cur. Iu.
R[illegible]pam, & Cagn. in lege ſecunda vbi Cagnol. nu 75. & po-
ſtiſime, num 76. C. de æden. vbi voluerunt d. Authen. ad hæc
loqui in criminalibus intelligendo de criminalibus quæ re
gulariter delegari prohibentur, vt conſtat ex verbo litẽ quæ
dictio licet aliquando cauſam criminalem præſeferat vt vo
lunt Bar. in l. 1. infra de teſtibus & Albe. in l. cauſas. C. de tran-
ſact. tamen regulariter importat ciuilem cauſam, vt per gl.
in d. l. cauſas & ille tex. vt deſeruiat titulo iuxta l. imperator
ff. de in diem adiectione non poteſt intelligi de cauſa crimi
nali cum in eo tit. non agatur de iudicijs criminalibus) non
eſt verum quod ſi etiam ex occupationibus de quibus ego
ſupra dixi iudex eſſet impeditus non poſſet delegare, quod
ipſe innuere in dictis ſuis clare videtur, non enim hoc ne-
gat dicta Authentica. quæ nõ conſiderat iſtas occupationes
talis naturę quod poſſint iudicem penitus impedire, ſed eas
quæ communiter iudicibus accidunt & regulares. Ex iſtis
ergo tu limita communem opinionem non procedere qñ
nullo modo poſſet munus ſuum obire iudex, propter publi
cas occupationes, quia officia eſſent incõpatibilia, proquo
bene facit nam cũ iſta officia mutuo ſibi ipſis aduerſentur
eſt expeditum neminem poſſe duobus officiis repugnanti-
bus dari officialem, vt concludunt dd. & ibi Paulus Piccus,
nu. 116. in l. lecta infra ſi cer. pet. & tamen iuſtum eſt hanc
non reuocari, remedium ergo & conſilium erit optimum
ſi ipſe deleget (intelligendo vt ſupra) ſi impedimenta futura
ſint perpetua, aut longo tempore duratura, cogitabis tamẽ
49 quia nouum eſt in materia. In q. illa an lex noſtra † extenda-
tur ad iudicem impeditum multitudine cauſarum crimina-
lium, quod is poſſit delegare atque per abſentiam, conclu-
ſio eſt negatiua & communis dd. contra Guihel. & Bar. affir
matiuam tenentium, ſi credẽdum eſt Dominomeo hic nu.
271. in ver. Patet ergo, ſed forte hodie aut ſunt duo commu
nes, aut opinio Bart. eſt magis com. quia vltra eos quos alle
gat Dominus meus tenere cum Bart. addo ego Abb in cap.
cum ſtedem ſub num. 6. extra de officio. ordi. Valiat. in l. im-
perium, nu. 199. infra tit. 2. Orianum hic num. 144. Sapiam
nu. 69. & Rym. Iun. nu. 577. Pro opinione ergo contra Gui
hel. & Bar. duo ſunt quæ maxime ſtringunt, & in primis tex.
quaſi irrefragabilis, in l. 2. in ver. Quod non ita conuenit, C.
de pedan. iudi. intelligendo illum tex. in illis verbis de cau-
50 ſis meri imperij. Sed tuẽdo Bar. poteſt occurri illi tex. † no-
uiter cum intelligendo, quod non loquatur de cauſis meri
vel mixti imperij, ſed quod loquatur de cauſis quæ cuilibet
magiſtratui competebant, ex illis tamen quædam poterant
delegari & quædam ſecus, quod vt clarius tibi conſtet dico
imperatorem ibi triplicem ſpeciem cauſarum iuriſdictio-
na[illegible], aliæ enim ſunt cauſæ, quæ natura ſua inſpe-
cta delegari iure antiquo poterant, & dicit tex. quod hodie
ſolum delegantur propter occupationes, aut multitudinem
cauſa-

Digitized by Google

cauſarũ,& non alias,& hoc in prin.vſq; ad verſi. Quod non ita, aliæ ſunt cauſæ quæ natura etiam ſua delegari poterant, ſed tamen vſu, & conſuetudine magiſtratuum inductum eſt, quod magiſtratus per ſe ipſos cognoſcant, & nunquam delegentur, & ſic vſus naturæ cauſarum aduerſus illas reddit indelegabiles, quod fieri poteſt, vt in lege prima ibi. Vel ex longa conſuetudine id permiſſum eſt, C. de emancipat.lib. ſunt & aliæ cauſæ natura ſua delegabiles libertinitatis, vt per Bar. in l. ſi quis per libertatem, nu. 9. infra de per. hæredit. quæ etiam per legem delegari prohibentur, & ſecũdum prædictam conſiderationem ille text. ſolum intendit demõſtrare, quæ nam ſint illæ cauſæ iuriſdictionis, quæ delegari poſſunt, & quo pacto. Neque iſti intellectui refragari videtur tex. in princ. ibi.

Nec poſſent, quaſi argumento ſumpto à contrario de iure antiquo niſi propter occupationes non licitum eſſet præſidibus cauſas illas delegare, quia illud argumentum non ſumitur ad correctionem legum, vt in l. noſtra, concludunt late dd. (& ſi tempus dabitur nos fortè dicemus infra,) ſed omnia illa poterant delegari de iure antiquo, quæ non erãt ſimpliciter prohibita delegari, & iſta non erant de illis, quia ea quæ erant iuriſdictionis in ſupremo gradu puta cauſæ ingenuitatis & libertinitatis, vt per Bart. in l. Imperium, in primo gradu iuriſdictionis ſimplicis delegari poterant (vt dixi ſupra,) & hoc ſimpliciter tenuit hic Iacob. de Alba ſub nume. 43. verſ. Item erit aduertendum, & Dominus meus, nu. 162. quod autem ille verſ. Quod non ita, intelligatur vt ſupra patet, ponderando verbum ſolebant, quod videtur conſuetudinis inductiuum, & fauore illarum cauſarum conſuetudo induci poterat, ſicut alias cõſuetudine inducitur quod ea quæ concedi non ſolent, ſi aliquando concedantur conceſſio vltra porrigatur, vt de hoc eſt text. & ibi Abbas in capitulo quod translationem, de officio legati, & maximè ſi ex diuturnitate temporis conceſſio probari poteſt, ad tradita per Bart. & dd. ibi in l. cum de in rem verſo, infra de vſur. & per dd. in l. ſi vt certis annis, C. de pact. & illa verba ex officio. i. ex affectu maximo exponas, quas ad illas cauſas habebant, argumento l. portiones, infra de ijs quibus vt indig. in gloſſ. & quod ille text. in dicto verſic. non loquatur de cauſis Imperij patet, dum vtitur verbo ex officio quod verbum non inducit diſpoſitionem priuilegiatiuam, vt de hoc eſt gloſſ. in cap. fi. iuxta medium gloſſæ ibi. Cum ei non competat hoc ex officio, ſed ex priuilegio, extra de officio ordi. & tamen cauſæ meri Imperij, dicuntur concedi ex priuilegio, vt volunt communiter dd. hic vt per Dec. nume. 39.

Secundò loco pro opinione contra Bartolum facit, nam non eſt eadem ratio in impedito multitudine cauſarum criminalium, atque in abſente, & in infirmo, quia abſens vel infirmus totaliter non poſſunt cognoſcere, ſed ſecus eſt in impedito multitudine cauſarum, qui poteſt hanc vel illam cauſam quam delegare intendit expedire, verum iſtud argumentum videtur fragile, ſi intelligamus dictum iudicem eſſe ex toto impeditum, quod non poſſit omnes cauſas terminare, & ita debet intelligi quæſtio noſtra, quod poſſit delegare cauſam, quam non poſſet expedire; Neque iſta conſideratio aliena eſt à mente legum, cum iſta impoſſibilitas poſſet euenire ſicuti alias in l. 2. in §. cumque conſules, vbi text. ſupra de orig. iur. & quando multitudo eſſet potius ad damnum quam ad commodum quis dubitat, quod eſſet vitanda, vt etiam nos admonet Imper. in l. tam collatores, in §. eo ſcilicet obſeruando ibi. Ne per multitudinem eorum, & ibi Ioan. de Platea no. de re mili. lib. 12. C. & hanc impoſſibilitatem præſupponunt dd. in l. ſi quis ex argentarijs, in §. ſi initium, vbi per Bartol. ſub num. 3. verſ. Et licet potuerit, infra de eden. & ibi per Alexan. num. 4. & Iaſo. nu. 8. verſ. Tertio limita, vbi loquuntur de notario, qui vult continuare rogitos cum præcedentibus, præſumendo repetitionem ſolemnitatis diei, nam dicunt dd. quod ſi tot eſſent inſtrumenta, ita quod veriſimiliter non eſſet poſſibile credere cõfecta fuiſſe eadem die à tabellione, quod in eis in quibus nõ cadit veriſimilitudo non admittatur repetitio, & idem in iudice cautum reperitur, qui non præmiſſa cauſæ cognitione tulit ſententiam quia tunc iſte non dicetur cognouiſſe, ſed potius dicetur eam fulminaſſe, & non cognouiſſe, ſi non habuit tot interualla temporis, pro cognoſcendis cauſis quot requirebantur, & maximè ſi erat actorum multitudo, ita qđ veriſimiliter propter temporis breuitatem iudex nõ potuit reddere ſe inſtructum, vt in caſu no. cap. tum ex litteris, vbi per Abb. num. 6. extra de reſtit. in integ. & per Bar. & Fulgoſium & ibi dd. in l. prolatam. C. de ſenten. vbi Fulgoſius nu. 6. & per dd. & ibi Riminal. num. 12. verſ. Tamen contraria opinio, in l. ſecunda, C. de edendo, Bal. in §. itaque ad finem, ſupra in proœmio, ſic dici poterit in caſu noſtro, declarando vlterius, ponamus namque inſtantiam cauſarum criminalium eſſe biennij, prout hoc iure cautum eſt in l. properãdum, in princ. C. de iud. & ibi per Iaſ. num. primo, ponamus etiam eodem die fuiſſe patrata tot maleficia diuerſæ ſpeciei in territorio iudicis ordinarij, quod ſit impoſſibile illa expedire in illa inſtantia biennij, quis dubitabit huic iudici debere concedi licentiam hanc quod poſſit delegare, ergo certe non poſſum percipere mente iura extare in caſu præmiſſo delegationem prohibentia, quare concluden-

51 do puto non eſſe recedendum ab opinione Bart. † pro qua vltra dd. ego adduco in primis tex. qui videtur bonus in leg. nec audiendus infra de oper. libertorum ibi. Vel quibus inſtitutum, vel propoſitum vitæ minuitur, vbi lex æquiparat impoſſibilitatem contractam ratione ætatis, vel infirmitatis & eam perquam inſtitutum minuitur, ſed per multitudinẽ cauſarum criminalium inſtitutum (id eſt propoſitum, vt per glo. in l. plenum, §. æquitij infra de vſu, & habita) minuitur, quia non poteſt inſeruire propter illam multitudinem, vt in quæſtione præſupponitur, & tamẽ illius inſtitutum tale eſt, vt ſeruire debeat, ergo, &c. Secundo moueor per bonum tex. vltra dd. in l. tam colatores in §. hoc quoq; ibi. Erit pro qualitate negotiorum, vel quantitate, de re militari lib. 12. C. qui tex. loquitur de delegatione cauſarum criminalium inter milites, ſecundum Ioan. de Platea ibi, & tamen dicitur pro quantitate, Tertio moueor per tex. in d. Authen. ad hæc, vbi videtur caſus, C. de iudi. vbi cauſæ criminales poſſunt delegari propter multitudinem occupationum reſeruata ſententia, & quod illa authentica procedat in criminalibus (licet ergo tenuerim cõtrarium ſupra) videtur verius, & eſt communis opinio dd. poſt gl. ibi in leg. ſecunda, C. de edendo, vbi in ſpecie Cagnol. ſub nu. 76. in ver. Circa ampliationem, vbi refert dd. ita ergo dicamus in caſu noſtro, quod reſeruando ſententiam ordinarius poſſit cauſas criminales delegare, propter multitudinem aliarum cauſarum criminalium. Neque obſt. ſi dixeris illum tex. nihil facere, nam vt ibi præmittitur debet ter audire, & tamen ſi dixerimus hunc ordinarium ex toto occupatum non poterit ter audire, quo caſu nõ ſeruit ad propoſitum noſtrum tex. ille, quia ego reſpondeo, quod quando iudex reſeruat ſibi ſententiã non requiritur quod ter audiat, ſed ſufficit quod diligenter videat acta, & proferat ſententiam quam ſibi reſeruauit, vt tenent Purpu. Rip. & Cagnol. in d. l. ſecunda, C. de ædendo, & multo facilius poterit videre acta quam totam cauſam à principio proſequi, ex quibus patet non bene dixiſſe Bellar. hic ſub num. 44. verſ. Ideo ſolue alio modo. Præterea conſidera ſtante præſuppoſito quod de aliquibus cauſis non poſſit iudex cognoſcere, reſultat effectus, quod reſpectu illarũ cauſarũ dicitur iudex inutilis, quo caſu bene congruit quod deleget, ſicuti dicimus de Abbate inutili facto propter infirmitatem, nam non remouetur, ſed illi datur coadiutor, vt firmat Geminianus in c. primo 7. q. 1. vbi Præpo. num. 5. Sed

52 pro veritate forte ita † dici poteſt, quod aut iudex (propter multitudinem cauſarum criminalium impeditus) vult delegare cauſas meri imperij alias indelegabiles, quæ tamen nõ ſunt criminales, neque ita graues, & tunc procedat opinio Bar. & Guiliel. ne forte per minorem cauſam maiori præiuditium inferatur, l. per minorem infra de iudi.

Aut vult delegare criminales propter multitudinem criminalium, & tunc non poſſit irrequiſito principe, & ſi enim uerum ſit, quod magiſtratus ex cauſa poſſit tranſgredi, ll. vt fuit dictum Inno. no. in c. primo extra de conſt. per tex. no. in l. ſi hominem, infra mandati, cum alijs plene congeſtis per Dec. in dict. capit. primo in ſecunda lectura, num. fin. & per Cagnol. in rubr. noſtra, ſupra num. 51. tamen vbi ſuperior conſuli poteſt, tunc non debet iudici id pmitti abſque ſuperioris recurſu, vt not. Rom. in l. ſi vero, §. de viro. nu. 251. infra ſol. matr. per text. in l. Diuus, la vltima, infra de falſis, & in l. prima, in fi. inf. de quæſtionibus, & per Dec. vbi ſupra & Cagnol. in d. rubrica, nu. 55. & hoc verum niſi periculum eſſet in mora, nam tunc poſſet delegare, & poſtea reſcribere, vt de hoc extat no. tex. in l. ſi quis filio exhæredato in §. quid tamen, infra de iniuſto rupto. Cogita ſuper iſtis. Quæro pro complemento ſupradictorum vna cũ Bart. & dd. de duabus quæſtionibus, prima eſt an delegatio inita ex qualibet de cauſis ſupradictis ceſſet ſtatim reuerſo, aut priſtinæ ſanitati reſtituto præſide delegante, ſecunda an delegatio inſtituta de cauſis meri & mixti Imperij, ex cauſis ſupra numeratis procedat quo ad cognitionem tantum, vel etiam quo ad deciſionem & diffinitionem.

Circa

Digitized by Google

Circa primam quæſt. Bar. cum quo eſt communis opinio
tenuit ceſſare. † quia ceſſat cauſa delegationis, & non obſt.
53 reſponſio Decij quod hic effectus ſint conſumatus quo ca-
ſu etiam ſi ceſſet cauſa non ceſſat effectus, quia vltra dicta
per Curt. Iun. dici poteſt quod cum iſte effectus conſume-
tur extraordinariè, & iure ſpeciali per delegationem, quæ
dicitur actus extraordinarius, & irregularis, vt per dd. in c.
de cetero extra de tranſact. ceſſante cauſa ipſius ceſſat effe-
ctus, vt pulchre dixit Bal. in l. ſi pro ea col. 1. in 8. q. C. man-
da. cuius doctrinam pro no. commendat Philip. Francus in
cap. cum ceſſante colum. 1. verſi. Secundo concluſio limita-
tur, extra de appellationibus, & per Tiraquel. de ceſſante
cauſa limitatione undecima num. 3. non obſt. etiam quod
debeat conſiderari an res ſit integra, quia non exiſtente in-
tegra delegatio non ceſſat, argumento cap. quamuis alicui
de offi. delegati in 6. nam illud procedit in delegatione qua-
libet ordinaria cauſata à voluntate ipſius delegantis, cum
qua concurrit voluntas legis cooperantis vſque ad finem,
ſecus in delegatione irregulari cauſata ex neceſſitate dele-
gantis, cui lex tantum aſſiſtit durante neceſſitatis cauſa, &
ita reſpondeo ad l. iudicium ſoluitur ibi Vetante, quia loqui-
tur quando delegatio contrahitur ex mera voluntate dele-
gantis ideoq; vetante iudice conſtat eo modo diſſolutam
atque per prius ſuit inſtituta, c. omnis extra de regul. iur. l.
nihil, ff. eo. tit. & hoc erat ibi neceſſarium, nam cum delega-
tio ſit voluntatis ibi, & voluntas ſit facti, l. in bonæ fidei, ff.
de acquir. rerum dom. certè niſi de contrario facto eſſemus
certi conſiciendum foret delegationem adhuc durare, &
ideo ibi requiritur, quod delegans vetet, ſed in delegatione
inducta ex neceſſitate aliud eſt, quia lex operatur abſque fa-
cto hominis delegationis abſolutionem, & ideo eſto quod
voluntas ipſius delegantis duret nihil proficit, quia cum nõ
ſit inducta ex voluntate ex ea non poteſt ſubſtineri, & quia
hic lex operatur incontinenti, & non ſicut homo. Nõ obſt.
etiam quod ſi reuertatur mox abſoluturus non ceſſat delega-
tio, id enim euenit, quia adhuc durat neceſſitas, d. l. ab hoſti-
bus, in §. quod ſimpliciter ex quib. cau. maior. & qui ſic red-
lit mox receſſurus veniſſe non videtur, argum. l. qui ſic inf.
de ſolut. cætera argumenta reſolue, vt hic per Riminal. iun.
54 qui latè inſiſtit. Quid tenendum? Tu ſequere † comm. opi-
nionem quæ ſolidioribus innititur fundamentis, & pro ea
vltra adducta per dd. allegat bonum text. in l. fi. in primo re-
ſpon. in verſ. Quibus. C. de ſenten. paſſis & reſtit. vbi ſi datus
ſit tutor filio damnati, reſtituto patre neceſſe eſt vt tutor ab
officio recedat, pondera verbum Recedat, præſentis tempo-
ris, quod importat ipſo iure, ad gloſſ. communiter approb.
in l. in criminali. C. de iurisd. om. iud.

Secundo adduco text. in l. ex facto ibi. In eadem valetu-
dine perſeueraſſet, infra de vulg. per quem tex. confirmatur
argumentum Curt. iun. in hac quæſt. & illum tex. inducas vt
ibi per Hiero. Verium num. 37.

Tertiò adduco id quod voluit Barto. in terminis noſtris,
per illum tex. in l. ſed etſi reſtituatur, in §. penul. infra de iu-
di. vbi voluit Bart. ibi eſſe caſum no. Circa tamen prædicta
moueo vrgẽtem difficultatem, quod imò videatur effectus
conſummatus, nam ſi ſententia ſolum attenderetur ad hoc
quod res deberet dici integra, quid dicendum quando ſola
cognitio abſque diffinitione eſt commiſſa? prout in caſu no-
ſtro volunt communiter Doct. quod ſit commiſſa ſola co-
gnitio, & non diffinitio, vt infra dicetur Deo dante, & quid
vbi delegatio ſit reſeruata ſententia? vt in Authent. ad hæc,
C. de iudicijs, & tamen in caſu in quo ſola cognitio eſt com
miſſa delegatio nõ ceſſat quando res non eſt integra, vt no-
tant Doct. in l. more, infra tit. ſecundo, ideo loquendo cum
iuribus tutius videtur exiſtimare delegationis effectũ fuiſſe
conſummatum, per quemcunque actum qui ſit de ſubſtan-
tialibus negotij, à citatione vſque ad ſententiam, vt per Io.
de Sancto Seuer. in d. l. more, num. 42. vſque ad 46. cogita ta-
men ſi reſponderi poſſit, vt dixi ſupra in principio q. quan-
do ſuſtuli fundamentum Decij, & credo quod iſta ſolutio
ſatius multo euacuat difficultatẽ quam illa Curtij, quæ ſub-
lata videtur ex conſideratione proxime adducta, quia ſecũ-
dum prædictam conſiderationẽ iſte effectus non habet tra-
ctum ſucceſſiuum vſque ad ſententiam.

Circa vltimam quæſt. an delegatio videatur facta quoad
deciſionem ſicuti quoad cognitionem. Gloſ. hic in verbo
poſſit cum qua tranſit Bart. hic & in l. à Diuo Pio, in princi-
pio, vbi articulum examinat infra de re iudi. tenet quod de-
legatio ſe extendat ad cognitionem dumtaxat. Multi tamen
contrarium verius putarunt, vt hic per Dominum meum,
num. 246. in verſ. contra gloſ. & iſtam quæſt. late examinat
Alexan. in diſputatione incipiente Rex Aragonum in ſecun-
do dubio, per totam, & in effectu firmat contra Barto. Tan-
55 dem concluſiuè † procedendo verior mihi videtur opinio
glo. & Bar. & præmitto pro fundamento cognoſcere & dif-
finire eſſe diuerſa, vt de hoc ego adduco vltra Docto. bonũ
text. in l. ſecunda, C. de ſenten. ex breui recip. & ibi in ſpecie
tangit Corneus, nu. 2. multiſque exornat, ideo cum videas,
& illorum duorum maius eſt diffinire quam cognoſcere (vt
de ſe patet) tunc ergo ſuccedit quod cum iſta ſint diuerſa,
& ſeparata illorum ſeparata debet eſſe ratio, l. fin. infra de
calumniatoribus, & not. in l. ſi demum, §. ſi iudex, infra de
arbit. & cum vnum eſt maius altero conceſſo minori non vi-
detur conceſſum maius, etiam quod ſine eo actus expediri
non poſſet, vt voluit Bart. in l. ſecunda, infra tit. ſecundo, &
ibi Doct. per tex. in l. penultima, §. illo. C. de neceſ. ſer. & præ
cipuè cum ſint diuerſæ ſpeciei, quo caſu maius non videtur
conceſſum propter minus, vt per Bar. in d. l. ſecunda, & quia
in materia reſtringibili ſuaptè natura non veniunt maiora
non veniunt maiora conceſſis, vt habetur per gloſ. in clem.
fin. de ſenten. excommu. de qua glo. vide Soc. in l. Gallus, §.
quidam rectè & ibi Rubeum ſub num. 198. infra de liber. &
poſthum. neque obſtabunt aliqua iura in quibus cognitio
confunditur cum deciſione, quia illud eſt, quia iura loquun-
tur cum habentibus vtrumque cognitionem ſcilicet, & de-
ciſionem, vt in l. 3. §. cognoſcit, ſupra de præfect. vigil. & vo-
luit hoc expreſsè Paulus de Caſtro in l. qui procuratorem,
(vbi gl. tangit q.) in 1. col. ibi.

Nec obſtat l. de qua re. de procu. & Alb. in l. 1. C. ſi contra
ius vel vtil. pub. Secundo pro opinione gloſſ. adduco doct.
Innoc. in cap. epiſcopo de rebus eccleſ. non alien. vbi voluit
quod ſi in reſcripto delegationis contineatur cognoſcas ſu-
per iure quod habet tertius in tali re, cognoſcet iſte delega-
tus de ſola poſſeſſione, & non de proprietate, & doct. Inno.
ſequitur Bald. in l. penult. C. ſi à non compet. iudi. & plures
Doct. quos congerit Feli. in Rubr. extra de reſcriptis, reſert-
que & ſequitur Crot. in l. prima, in princip. num. 20. infra de
acq. poſſeſſ. & Rubeus in l. naturaliter, in §. nihil commune,
num. 18. eod. tit. & ibi Fabius Accoromb. num. 24. ſic dica-
mus in caſu noſtro quod quãdo delegatur cauſa delegetur
reſpectu cognitionis quod eſt minus, & non reſpectu exe-
quutionis.

Tertiò pondero vltra ſcribentes §. prohibemus, in Auth.
de collatoribus ibi. Omnia vſque ad ſui præſentiam agere
poſſint, ponderãdo illud verbum agere repertum ibi. Acto-
res, quod quidem verbum generale eſt l. habeo, §. actum in-
fra de verbor. ſignificatione, & tamen niſi ibi appareret de
voluntate concedentis, qui voluit eos poſſe agere omnia
buæ poſſent facere præſes, vtique non poſſent, ne ergo di-
camus Imperatorem contra verborum proprietates fuiſſe
ibi ſuperfluum, fateri conuenit ex materia ſubiecta verbũ
illud reſtrictum fuiſſe, quia licet poſſent agere non tamen,
ita late vt verba ſonant, poſtea tamen per Imperatorẽ fuiſſe
extenſum, & ita conſiderando illum text. patet non ſeruire
pro tenentibus contra gl. & Bart.

Quartò pro gloſ. & Bart. facit bonus tex. in cap. cauſamq;
extra de reſcript. ibi in cauſæ cognitione ac deciſione, vbi
cauſæ cognitio erat commiſſa, & dicitur ibi quod commiſ-
ſarius iuſſus fuit definire ergo alias non poſſet.

Quintò & vltimo loco vltra Doct. pro caſu in terminis
ego allego tex. in l. tam collatores, in §. erit ibi, Diſcuſſionẽ,
de re mili. lib. 12. C. ponderando verbum Diſcuſſionem, quo
inducitur cognitio ad text. in cap. primo, de teſtam. de quo
tex. vide Cardinalem in Clem. prima, in 11. quæſt. de officio
deleg. & tamen in d. §. erit agitur de delegatione cauſarum
criminalium, ſecundum Ioan. de Platea ibi, quibus ſic ſe ha-
bentibus, non obſtant quæ adducuntur per Doct. contra gl.
& Bart. & in primis d. l. de qua re, quia reſpondeo, vt ſupra re-
ſponſum fuit, quod ille text. loquatur in eo qui neceſſe ha-
bet diffinire, quia ius habet diffiniendi, & ſic habet vtrunque
cognitionem ſcilicet, & diffinitionem, & hic non eſt caſus
noſter, neque etiam contrariatur l. 1. C. ſi contra ius vel vti-
li publi. quam male ponderauit Bart. pro ſe in dict. l. à Diuo
Pio, in princ. vt ibi aduertit Iaſ. ſub num. 17. verſ. Pro certo,
quia ille tex. loquitur quando commiſſio facta fuit a Princi-
pe, quo caſu diffinitio ipſa commiſſa eſſe videtur, & ita intel
lexit illum tex. Guliel. de Cuneo, in d. l. qui procuratorem,
prout ibi refert non improbans Albe. infra de procurato-
ribus, & nos loquimur in ordinario delegante ex neceſſitate
occurrenti, & ratio differentiæ eſt ſecundum Albe. vt ſupra,
quia princeps eſt multum implicitus, & non ſe implicat a-
tibus priuatorum, l. præcipimus, C. de appellationibus, l. ma-

giſtratus

Digitized by Google

giſtros de profeſſo.& medi.lib.10.C. Sed iſta ratio non pla-
cet, per tex.in l.2.C.de offi. Vicarij,quia dato quod princeps
ſit multum occupatus:libenter tamen audit relationes,qui-
bus auditis abſque labore poteſt cauſam terminare, ſicuti
dicimus de ordinario,qui reſeruat ſibi ſententiam,vt in Au-
thent.ad hæc, C. de iudi. melior ergo ratio eſt,quia iuriſdi-
ctio à Principe demãdata dicitur fauorabilis principaliter,
licet ſit odioſa in conſequentiam, eo quod eximendo cau-
ſam delegatam ab ordinario videtur odium conſiderari, &
ideo cũ ſit fauorabilis,debet extendi, ſicuti videmus in mul-
tis ſimilibus, quia delegatus Principis eſt maior ordinario,
ſed ſecus in ordinario delegante, quia illa delegatio odioſa
cenſetur, eſto etiam quod non ſit abdicata poteſtas ab ipſo
ordinario.Non obſtãt etiam ponderationes,quas ex tex.no-
ſtro elicit Dec. quia vnico verbo ad eas reſpondeo,quod li-
cet ordinarius,quando ipſe cognoſcit, habeat diffinitionẽ,
tamen quando vult transferre cognitionem non habet ius
tranſmittendi deciſionem, ideoque ſuccedit regula, l. ne-
mo plus iuris,infra de reg.iur.& quod non habeat ius tranſ-
ferendi, conſtat ex argumentis adductis, ſupra per nos pro
defenſione gloſ.& Bart. Non obſtat etiam quod ſint diuer-
ſa diffinitio & exequutio, ſed delegatus à Principe ex diffi-
nitione delegata etiam exequitur,vt in dict. l.à Diuo Pio,in
princ. quia illud procedit in delegato à Principe, & non in
alijs ordinarijs, vt dixi ſupra ad d.l.primam, C.ſi contra ius.
Vel aliter reſpondeo,quod termini nõ ſunt pares,nam exe-
quutio magis dicitur cõnexa ipſi diffinitioni propter actio-
nem,quæ ex diffinitione naſcitur ad exequẽdum, vt in l.in-
tra dies, infra de re iudi. quam ipſa diffinitio cognitioni,cũ
ſint penitus ſeparata. Pro ſaluandis tamen opinionibus di-
ſtingue, nam aut dictum fuit in commiſſione tu cognoſcas,
& diffinias, & tunc veniat diffinitio, quia conſtat tunc de
voluntate delegantis, cogita quia nunc non placet iſta con-
cordia,nam in vltimo membro patitur difficultatem de qua
ſupra,quod non poſſit tranſmitti ius diffiniendi per delegã-
tem, vel aliter fortè dicere poteris,quod abſolutoria poſſit
delegari,argumento illius quod aliqui dicunt in l. Imperiũ,
infra titu.ſecundo, quod abſolutoria eſt de mixto Imperio,
cogita & retenta pro veriori opinione glo.& Bart.limita in
56 ſigni latrone, † & vbi periculum eſſet in mora, argumento
tex.in l.ſi quis filio exhæredato. §.ſi quid tamen infra de in-
iuſto rup.teſtamento, & pro hoc facit gl.communiter app.
in l.iubere cauere,in gloſ.prima,ibi, Speciale quia cauſa ce-
leritatem deſiderat, & ibi Dec. ſub nu.14.infra tit.ſecundo,
ſed Alber.& Dec.attentarunt contrarium, quia ille text.lo-
quitur in præſide, & ſic in ordinario, & nos in delegato, &
ſic termini non ſunt pares, & pro dicto iſtorum vltra Doct.
Bald.in Authen.hodie, C.de iudic. quam refert & ſequitur
Dec.in cap.primo,in ſecunda lectura, in fi. extra de conſtit.
vbi voluit Bal. quod licet magiſtratus maiores ex cauſa poſ-
ſint leges tranſgredi,hoc tamen locum non habet in mino-
ribus, prout ſunt pedanei, & municipales iudices, ſic ergo
dicamus in delegato ab ordinario, qui eſt pedaneus & infi-
mus iudex vt non poſſit recedere à tramite. l. Non tamen
puto recedendum ab opinione communi, quia fauore pu-
blico attento recedimus à regulis iuris,vt no.per Alexan.in
l.1.(& ibi omnes) infra ſol.mat. & hic etiam in q.noſtra, &
facit nam dato iſte delegatus ex iſta cauſa definiret, ſicque
57 delinqueret quaſi ex maleficio, tamen quia illud vtile † eſt
Reip.dicitur delictum meritorium,vt de hoc eſt text.menti
tenendus in l.ſecunda, in principio in verſ. his legibus latis
ibi Surreptum, ſupra de orig.iur. vbi facta fuit conceſſio di-
gnitatis à Repub.cuidam furi, & ibi dicit Bal. quod furtum
fuit meritorium,& ex eo text.no.ibi Cagnol.num.54. (plu-
res dd. congerendo) quod ob maleficium Reip. vtile quis
lucratur inſigne beneficium, ſic in caſu noſtro, & maximè
quia ſubeſt eadẽ ratio in delegato atque in ordinario, qua-
re concludas cum com.& vide Vallaſ.in l.Imperium, num.
202.vbi tranſit cum com.& Iacob. de Boulench in l. capita-
lium, in §.famoſos, nume.21. & 22. ff. de pœnis, vbi cumu-
lat multa.

No.quinto prętorem in vrbe habuiſſe cognitionem cau-
ſarum criminalium, hoc probat text.ibi cognitionem, quã
prætor habet. Sed Fulg.hic num.9.quem ſequuntur Roma-
nus num.10.Rimin.ſen.in vltimo no.Goz.nume.50.Orian.
nume.79.& Rimin.iun.num. 169. dicunt eſſe ſpeciale,quia
regulariter præfectus vrbis omnia crimina ſibi vendicauit,
l.1.ſupra de officio præfect. vrb. & quia prætor cognoſcens
de ſuſpecto tutore,remittit cauſam ad præfectum vrbis,l.1.
58 §.final.cum l.ſequenti,infra de ſuſpect. tuto. In † quæſtione
iſta mihi videtur ita eſſe concludendum,quod aut volumus
prætorem habere Imperium in cauſis criminum,quod Im-
perium ſit contentum ſola cognitione, & tunc negari ne-
quit prætorem illud habuiſſe,neque hoc negauit Fulg. nam
ipſemet fatetur prætorem habuiſſe merum Imperium,vt di
cit ipſe clare in d.l.1.num.7.ſupra de officio præfect. vrb.&
ita procedat communis opinio, & hoc probatur in tex. no-
ſtro dum ait cognitionem,quam habet prætor, quaſi quod
illa ſolum cognitio ſibi competat abſque diffinitione,vt ſu-
pra concluſum fuit latius,& ita procedant omnia iura addu
cta pro communi. At vero volumus prætorẽ habuiſſe tale
Imperium,quod ſe extendit etiam ad ius gladii. & ſic quod
habeat maximam coertionem, & tunc in iis nulla eſt præ-
toris poteſtas, & ita intelligendus eſt Fulgoſius hic & con-
iungendo dicta ipſius in d.l.1.d. nu.7. cũm dictis per ipſum
hic in vltimo not.elicietur manifeſtè hanc fuiſſe illius inten
tionem, & ita procedunt iura adducta contra communem,
vt conſtat ex d.§.fi. l.primæ, ibi, Grauiter puniendas,& ex l.
ſecus, infra de ſuſpect. tuto. ita etiam intelligo d.l.primam,
ibi, Omnia omnimodo crimina ſibi vendicauit quo ad co-
ercionem ſcilicet: & pro iſta reſolutione facit, nam præſes
prouinciæ, qui maius Imperium habet poſt Principem in
prouincia l.præſes,tertia ſupra de officio præſi.habet Impe-
rium ſuper deportatione quo ad ſolam cognitionem abſq;
reali deportatione,vt in l.2.§.1.infra de leg.3.& per Alber.
in l.1.C.ſi aduerſus liber.& adde tex.in l.3.in §.fi.infra de ar
bit.vbi prætor habet Imperium, cum coertione,nam cogit
fortiores magiſtratus laudum ferre:cogitabis. Expeditis no-
tabilibus venio ad Gloſſas,& attingo glo.in verſ. Quæcun-
que quæ eſt prima in ordine,pro cuius enucleatione,oppo-
no vna cum Bart. de l.& quia infra tit. 2. vbi iuriſdictio quæ
datur à lege mandari poteſt, Bartol. ſoluit prout habetur in
glo. quod illa dictio quæcunque reſtringatur ad cauſas me-
ri & mixti Imperij.ſed Curt.iun.hic num.46.& Cagnol.nu.
69.impugnant hanc reſtrictionem, vt per ipſos,& tu confir
ma ponderando dictionem quæcunque,cuius natura ea eſt,
vt omnia comprehendat,quæ poſſint ſub diſpoſitione con-
tineri,vt tradit Soc.ſen.in conſ.297. Viſo priuilegio ſub nu.
6.volum.2.& de hoc vide Rubeum in repetitione, §. quidã
rectè l.Gallus,num.201.infra de libe.& poſthum.(vbi late.)

Neque obſtat quod in textu ſubdãtur exempla meri Im-
perij,quia ſatis verificatur in eis diſpoſitio, ex quo à lege ta-
les cauſæ demandantur,& ſub regula continentur, neq; per
hoc debet reſtringi regula, & ſi iſta conſideratio eſſet vera
cauſæ mixti Imperij, poſſent demandari, ex quo de eis non
habetur in text.Quare vt ipſe aperiam iã id quod latius ſum
dicturus infra ſuper intellectu textus, vt ſoluatur iſta oppo-
ſitio,credo quòd melius dici poſſit, tex.noſtrum procedere
in cauſis tributis ex cauſa aliqua, prout importat verbum tri
buuntur(vt dicemus infra Deo dante)tex.autẽ in d.l.& quia
procedit in cauſis datis ſimpliciter & non ex cauſa, & inter
hæc duo eſt maxima differentia, nam quando lex concedit
aliquid ex aliqua cauſa niſi ex cauſa non poteſt demandari,
& ideo quia ex cauſa mandantur cauſa meri & mixti Impe-
rij, vt hic in princ. text.ex cauſa etiam poſſunt delegari, d.l.
noſtra ibi.Non aliter,ſecus autem ſi ſimpliciter, nam nunc
non ligantur manus ordinarij volentis quomodolibet dele-
gare, & per prædicta iſte text.procedit generaliter in verbo
quæcunque,vbi aliquid demandatur ex cauſa aliqua.nam il-
lud non poterit demandari,ſiue cauſa ſit meri Imperij, ſiue
mixti,ſiue iuriſdictionis ſimplicis,aut alterius naturæ:cogi-
ta tamen. Gloſ.in verbo ſpecialiter exponens illud verbum
ait duo importare,ſignificat namque expreſsè & in priuile-
gium, & illa duo neceſſaria dicuntur vt prohibeatur dele-
gatio. Aliqui dd. quos hic refert ſuper iſta gloſſ. Dominus
meus dicebant ſufficere quod in priuilegium committan-
tur cauſæ ad hoc vt nequeant delegari. Ego vero dico quod
59 quælibet exceſſio † non ſufficiat, nam exprimi aliquid dici-
tur etiam in genere & ſpecialiter aliquid poteſt competere,
& illud ineſſe generice,vt per Bart.notanter in l.1.in fi.infra
de leg.3.de cuius text.inductione, & de Doct.Bart.proximè
relata vide Marcum Antonium Nattam,in Repet. Authen.
hoc inter liberos à num.30.vſque ad 34. C.de teſta. Vno ca-
ſu tamen poſſet ſaluari gloſ.noſtra, quando intelligeremus
illud fuiſſe expreſſum ſpecialiter,prout etiam ex natura ver
bi id contingere poteſt,quia ſignificat etiam expreſsionem
in ſpecie,vt per dictum Marcum Antonium vbi ſupra, & da
tũ in priuilegium in indiuiduo, quaſi quod velimus ad pro-
hibitionem delegationis duo videri requiſita neceſſaria,quòd
cauſa ſpecialiter ſit commiſſa,& in indiuiduo cõſtet de pri-
uilegio, ſicut aliàs dicimus de voluntate reuocatoria prio-
ris voluntatis derogatoriæ, in qua duo requiruntur quod
fiat

fiat ſpecialis delegatio clauſulæ derogatoriæ, & quod poſtea fiat in indiuiduo, vt probatur in d.l. ſi quis in princip. teſtamenti retenta inductione, quam de illo tex. facit Iaſ. in l. ſi mihi & tibi, in §. in legatis, in ſecunda lectura, num. 13. infra de legat. 1. quam refert præfatus Marcus Antonius, vbi ſupra numero 32. in fi. neque illud repugnat quod verbum ſpecialiter importet indiuiduum, vt docet Bartol. & prædictus Marcus Anto. vbi ſupra. & probatur, nam ſi ſpecialiter dicitur fieri, quod fit generice, ergo à fortiori quod fit indiuidualiter (vt ita loquar) cum indiuiduum magis accedat ad ſpeciem, quam genus ad ſpeciem, ſed nunc vlterius contra glo. videtur facere Doct. Bar. vbi ſupra, qui dixit ſufficere ſpeciem in priuilegio exprimi ſecũdum ſuam ſpeciem, non autem ſecundum ſuam ſingularitatem, & indiuiduitatem, vt l. fin. C. quod cum eo, qui in alie. ſic dicamus quod non vtramque neceſſarium ſit in caſu noſtro, ſed ſufficiet, quod ſpecialiter demandetur. quid abſque eo, quod in priuilegium, cogita. Sed inhærendo adhuc dictis per gl. ſupereſt ſcrupulus, quem excitauit Alciat. & ſequuntur Nouiſſi. Ferrarien. nume. 205. & alij plures Moderni relati per ipſos Ferrarien. num. 206. quod verbum ſpecialiter non præſeferat cauſam eſſe cõmiſſam iure priuilegiatiuo, ſed quod nominatim ſit conceſſa & ſpecificè, & hanc expoſitionem vltra per eos adducta ego comprobo per text. in l. qui autẽ is in §. planè iuncto ver. quod ſi non ei inſ. ſi quis ommiſ. cauſa teſta. ſed propter prædicta non puto recedendum à
60 communi dd. † ſententia, neque in prædictis facienda eſt vis aliqua, quoniam vt rectè conſiderauit Curt. Iun. nu. 47. ſpecialiter nihil aliud importat niſi priuilegium, vt patet ex allegatis per ipſum, & etiam medullitus conſiderando vim & effectum verbi nominatim in idem reincidere videntur, & mutuo æquipollent, vt in alio propoſito dixit hic Lancel lo. Dec. in 4. colum. ſuper glo. in verbo Mandare poſſint, allegando tex. in l. quod in rerum. §. fi. infra de leg. primo, qui tex. nihil probat, ideo tu comproba, nã nominatim aliquid fieri dicitur, quod adiectum diſpoſitioni vniuerſali generali indifinitæ collectiuæ plurium ſpecialem diſpoſitionem facit, ad hoc poteſt induci text. in l. ſequens quæſtio. infra de leg. ſecundo, vbi donata à marito vxori per generale fideicommiſſum non reuocantur, ſecus ſi nominatim mentio fiat de donatis, illa ergo nominatio ius ſpeciale facit, & ex iure, quodam ſpeciali videtur fideicommiſſarius effectus dominus rerum donatarum à marito vxori, ſic ergo videmus, quod illud verbum nominatim effectum habet iuris priuilegiatiui, quia niſi ſpecialiter de illis bonis mentio fieret vxoris eſſent, facit etiam nam ſicuti inter vocatos à teſtatore præferuntur vocati nominatim vocatis collectiuè, l. cum ita §. ex fideicommiſſo, ibi. Qui nominati ſunt, infra de leg. ſecundo, l. fin. C. de verb. ſign. Bart. in l. ſi cognatis, & ibi etiam Soc. infra de reb. dub. quia aduocatos nominatim teſtator viſus fuit habere maiorem affectionem, vt tradunt dd. in l. Gallus, in §. quidã rectè infra de lib. & poſth. ita cauſæ, quæ nominatim tribuuntur, ſpeciali quodam iure præferuntur cauſis generaliter. & collectiuè de mandatis in delegatione ineunda ſingulareque ius ſibi retinent cauſæ nominatim commiſſæ, quia propter ſpecialem nominationẽ viſa fuit lex in eis prædilexiſſe mandatarium, ita quod ex illa prædilectione oritur ius quoddam ſpeciale, quod alteri concedi non poteſt ſicuti in hærede nominatim vocato videmus, quod ſpecialiter præfertur vocatis collectiuè, propter dilectionem. Et retenta communi opinione, quod verbum ſpecialiter importet priuilegium ita, quod nõ poſſint delegari conceſſa taliter, oppono de dictis per Sapiam. hic nu. 35. & in primis de text. iuncta gloſ. ibi & dictis per Ang. in l. prima, C. vbi & apud quem, vbi ſolus princeps reſtituit aduerſus ſententiam procuratoris ſui, & tamen gl. & Ang. ibi dicunt, quod etiam ipſe procurator reſtituit. Sed prædi-
61 cta non obſtant, † nam quatenus ibi dicitur principi ſoli commiſſam eſſe reſtitutionem intelligo reſpectu inhabilium, & eorum, qui non poſſunt reſtituere, vt eſſent inferiores magiſtratus, vel delegati à principe. l. aduerſus, C. ſi adver. ſen. ſecus ſi reſpectu habilium, & qui alias poterant iure proprio reſtituere, vt eſsẽt procuratores Cæſaris, & ideo dictio ſolus reſpectu ipſius procuratoris exponitur. i. vltra ipſum procuratorem, neque poteſt dici, quod ibi principi omni reſpectu eſſet ſpecialiter demandata ipſa in integrũ reſtitutio, declarando vt dixi ſupra, & ita etiam reſpondeo ad tex. in l. prima, §. ſuſpecti intra ad Turpillianum, ibi Nullus alius, quàm præſes cognoſcit de ſuſpecto tutore nullus alius ſcilicet inhabilis, & qui per alia iura cognoſcere prohibeantur, ad illud argumentum de defenſore ciuitatis, quod ei ſi nelſciter ſit demandatum, vt cognoſcat à centum aureis infra, dic vt per Sapiam hic, & ita ſit expedita iſta gloſ. Sequitur glo. in verbo conſtitutione, quæ exemplificat tex. noſtrum quadrupliciter, & primò iuxta caſum l. ſecundæ, C. de pedaneis iudi. vbi, quia cauſæ libertinitatis, & ingenuitatis ſpecialiter committuntur præſidibus non transferuntur, neque delegantur. Aliqui, vt Niger hic nume. 85. & etiam poſteriores improbant prædicta, nam cum illæ cauſę de quibus in d.l. ſecunda ſint iuriſdictionis ſimplicis, vt per Bar. com. app. in l. imperium in primo gradu iuriſdictionis & tex. noſter loquatur ſecundum communem intellectum in cauſis meri, vel mixti Imperij, illud exemplum loquens de iuriſdictionalibus non congruit litteræ noſtræ loquenti de cauſis imperij meri, vel mixti. Secundò iſtud exemplum non congruit litteræ text. noſtri nam cum d. leg. ſecunda ſit noua & poſterior lege noſtra. I. C. non potuit cogitare de d.l. ſecunda, & ideo malè exemplificatur noſter tex. per d.l. ſecundam, & iſtam difficultatem patitur etiam exemplum formatum de l. prima, C. ne liceat poten. & pro hac impugnatione vltra dd. ego adduco glo. ita determinantem in l. hæres abſens in §. ſi quis tutelam in gl. magna ibi Dic, quod parificantur in illis caſibus, infra de iudi. vbi voluit gl. quod æquiparatio facta à lege antiqua non extenditur ad caſus inuentos ex lege noua, ponit Iaſ. in l. ſciendum nu. ſecundo,
62 infra, qui ſatiſdare cogan. Sed defendendo † communia ad primum argumentum reſpondeo in eo falſo præſupponi iure noſtro digeſtorum cauſas iuriſdictionis non poſſe delegari, hoc enim regulariter erat in illis cauſis, quod delegarentur, vt dixi ſupra in q. de impedito multitudine cauſarum criminalium, an poſſit delegare, dum declaraui hanc l. ſecundam, & fuit de mente plurium (vt dico ibi) hodie tamen per d.l. ſecundam noui iuris inductiuam ſancitum eſt, quod illæ cauſæ peculiares, & maximi momenti delegari nequeant, ſicque in effectu text. noſter in ver. quæ vero reſtringitur, vt non procedat in cauſis libertinitatis, & ingenuitatis, ſicque in cauſis iuriſdictionis maioris, & hoc etiã fuit de mente Rym. Iun. hic num. 217.

Non obſtat etiam ſecundum obſtaculum, quia vt dicit Dec. I. C. habuit notitiam d.l. ſecundæ in genere, & hoc ſufficit, arg. l. qui militari infra de mili. teſtamento, & ego declaro, vlterius nam quando habita eſt notitia in genere conſtat materiam illam ſuper qua lata eſt lex noua non fuiſſe incognitam iuribus antiquis, quo caſu quando materia nõ eſt incognita legibus antiquis leges nouæ diſponentes de illa materia non incognita trahuntur ad veteres, ad glo. not. in cap. primo, in verbo declaramus ne cleric. vel monac. in ſexto (à contrario ſenſu illam inducendo) de qua gloſ. & ſimilibus vide Iaſ. in l. ſciendum, num. ſecundo infra, qui ſatis. cogan. & Sapiam. in repet. d. §. ſi quis tutelam. leg. hæres abſens num. fin. infra de iudi. & ita tollitur euaſio Rymun. Iun. hic num. 223. dum intendit tollere reſpõſionem Alex. & Decij, dicens quod in d.l. qui militari licet ex diſpoſitione teſtatoris non conſtaret, aliter tamen conſtabat, quia dico, quod etiam conſtabat legibus antiquis in materia noſtra, ex quo illa non erat incognita, & poterat euenire lex noua diſponens in ea, id quod diſpoſuit, & illa lex antiqua poterat cogitare id, quod veriſimiliter euenire poterat, ita etiam reſpondeo ad dictam glo. in d. §. ſi quis tutelam, quã ita ſaluãdo poterimus liberare à morſu communis opinionis (illa enim glo. eſt communiter reprobata, vt ibi per Bar. num. 2. Paul. de Caſt. ſub num. 10. & Sapiam num. 8. ver. Vltimo aduerte) & ſecũdum iſta vltimo loco dicta defenditur exemplum gloſæ noſtræ de d.l. 1. C. ne liceat poten. ab impugnatione Bar. declarando, vt ſupra proximè. Ex ordine ſuccedit glo. in verbo Tribuuntur, quam diuidè, vt hic per dd. prima pars explicita fuit ſupra in euidentialibus, dum attigimus gradus dignitatum, ſupereſt vt de ſecunda parte videamus, & in quantum gl. facit hanc conſequentiam, cõpetit merum imperium magiſtratibus inferioribus ergo multo magis maioribus, aduertendum eſt, quia Angel. Fulgoſ. & poſt eum aliqui ex recentioribus reſident contra gl.
63 ſed tu pro tutela glo. conſidera † declarando mentem gloſ. aliter quam dd. nam vt ipſe arbitror gloſ. præſupponit pro vero hiſce maioribus magiſtratibus merum imperium cõpetere, & hoc clarè innuit gl. dum ait Primis tribus tribuuntur, hæc quæ ſunt de mero imperio, q. velit, quod per alia iura ſtatutum ſit hoſce habere merum imperium, vnde præſuppoſito, & admiſſo hoc pro vero, quod illi habeant merũ imperium conſequentia glo. non ſolum procedit probabiliter, ſed & neceſſario, quia ſi maioribus & minoribus magiſtratibus imperium cohæret, & in cauſis illis poſſunt ali-

quid

quid ipſi minores, ergo à fortiore ea magis multo ipſi maiores,& licet Dec. non ita ſe explicet hoc tamen voluit hic ſub obſcuritate verborum ſub num. 40. verſ. Saluari tamen poteſt. Neque me mouent dicta Goz. ſuper iſta glo. inſiſtentis in effectu contra hanc reſolutionem, eo quod ſit contra mentem glo. quia vt ſupra declaraui, non fuit alia mens gl. ab ea quam ſupra deduximus.

Non obſtat etiam tex. (qui fortiter ſtringit ſecundũ Cur. iun. hic) in l. ſolemus, §. latrunculator, infra de iudi. quia ille tex. reſtringendus eſt ad cauſas reſpectum habentes ad perſonam certam, in eis namque argumentũ de maiori ad minus non procedit, vt in d. §. latrunculator, nam cum ibi ille cauſę meri Imperij,& non aliæ, (quia non ſunt ſibi commiſſæ) habeant reſpectum ad latrunculatorem, per commiſſionem, inde eſt quod de cauſis ſibi non commiſſis latrunculator cognoſcere non poterit, eſto etiam quod cauſæ non commiſſæ ſint multo minores, ſecus autem eſſet in cauſis habentibus reſpectum ad perſonas varias, quia illis æqualiter competunt, nam tunc bene valet argumentum glo. vt in exemplo gloſſæ noſtræ. Tu cogita, quia eſt noua doctrina. Glo. in verbo, Iuriſdictione, diuide, vt per dd. in duas partes, in prima exponit text. ibi, Tota, in ſecunda, ibi, Idem puto, ampliat id quod in tex. habetur. Sed pro intelligentia gloſſ. antequam ad vlteriora procedamus aduerte, quia dd. vidētur vario modo eam intelligere, magis enim communiter Doct. intelligunt illam dictionem totam quod reſtringatur non ad cauſas ſpecialiter commiſſas, ita quod ſit ſenſus mãdata dicta iuriſdictione, quam habet magiſtratus iure ordinario extra cauſas ſpecialiter commiſſas non poſſit is qui eam mandat cauſas ſpecialiter cõmiſſas mandare, & prout etiam intellexit glo. in l. ſolet, in verbo omnem, infra titu. 2. Alij vt Niger hic num. 92. aliter videtur intelligere, reſtringēdo illam dictionem, Tota, ad cauſas ſpecialiter commiſſas,& tunc ſenſus ſit, quod text. noſter procedat ſiue aliquis deleget omnes cauſas conceſſas ſpecialiter, ſiue vnam tantum,& ſecundum iſtam intelligentiam iſta glo. non patitur diuiſionem, quia ſolum procedit ampliando, verum ille intellectus Nigri licet verus (quia eadem eſt ratio totius quo ad totum quæ eſt partis quo ad partem, l. quæ de tota, infra de rei vendi.) in ſe non congruit litteræ, quia in text. ſit cõparatio de cauſis ſpecialiter commiſſis ad iuriſdictionem, & ſic præſupponitur illa eſſe diuerſa, quia comparatio eſt ad aliud relatio, & tamen ſi teneremus cum Nigro cauſæ illæ diuerſæ mutuo ſe confunderent, quare verior videtur communis expoſitio ad iſtam glo. Et ea retenta contra illã opponitur ex Albe. quia multa tranſeunt cum vniuerſitate quæ alias non tranſirent. l. quædam infra de acq. rerum domi. l. 1. infra de fund. dota. Alber. ſoluit tripliciter & vltimã ſol. videtur ſtabilire, illamq; ponunt Pau. de Caſtr. Alex. & Niger hic, referendo præfatos, nu. 92. & Vallaſcus in l. imperium nu. 47. infra tit. 2. & eſt hæc ſol. quod in iuribus cõtrarijs prohibitum transferri in alium tranſit cum vniuerſitate, ſed in l. noſtra prohibitum cędi tranſit cum generalitate, de ratione differentiæ vide Alb. & Nig. ſed hoc non placet, nam qui delegat iuriſdictionem omnem non delegat, vt quid generale, ſed vt quid vniuerſale, l. ſolet ibi. Omnē, infra tit. 2. dictio enim omnis vniuerſitatem inducit, vt per Bart. in 1. conſti. digeſtorum, ſub num. 1. & quod iuriſdictio quid vniuerſale dicatur, tenuit Angel. in l. 2. in §. poſt originem ſup. de orig. iur. licet Cagnol. ibi dicat Ange. errore labi, tamen verior videtur opinio Angel. & ita viſus fuit ſenſiſſe Bart. in d. prima conſt. digeſtorum, nu. 3. & in l. 1. in vltima q. infra tit. 2. Curt. Iun. num. 72. & Deci. hic, quare patet Cagnol. male adducere Bart. contra Ang. neque Vallaſcus in d. l. imperium cõtrarium vult, licet referat dicta Alber. hic, non ſtante ergo ſolutione Alb. reſpõdeas, quod in iuribus contrarijs prohibitio principaliter reſpectũ habuit ad vtilitatem priuatam, & ſecundario ad publicam, vt declarat Bart. in l. 1. infra ſol. mat. quod enim fundus dotalis alienari prohibeatur licet vtilitatem publicam contineat ſecũdario, ex eo quod Reip. interſit mulieres eſſe dotatas, d. l. 1. infra ſolut. mat. & quod quis re ſua non abutatur, principaliter tamen priuatam reſpicit vtilitatem, ſed ſecus vbi principaliter in prohibitione animaduerſa eſt vtilitas publica, vt in caſu noſtro, nam tunc ſub vniuerſitate non tranſeunt prohibita alienari. Vlterius circa iſtam glo. examinanda eſt veritas cuiuſdam conſequentiæ, quam facit Bart. dum tractat materiam huius glo. infra in q. prima, fecit enim Bart. hanc conſequentiam, alicui magiſtratui competit merum imperium ergo mixtum, Dominus autem meus hic num. 13. illam impugnat, vt per eum. Sed tu ſalua, vt dixi ſupra ſuper gl. in verbo tribuuntur in ver. Sed tu pro tutela gloſę. Venio ad gloſ. in verbo. Quæ vero iure magiſtratus, circa quam principaliter examinandus eſt intellectus tex. noſtri, circa quod vt à communioribus inchoemus, pono intellectum ab omnibus fere receptum, quod tex. noſter in princ. intelligatur de cauſis meri,& mixti Imperij, quæ non delegantur, quia illæ ſunt cauſæ, quæ in priuilegium ſuperioritatis maioribus magiſtratibus conceduntur, & hoc eſt quod docuit tex. in primis verbis vſq; ad verſiculum quę vero, ea autem quæ competunt iure magiſtratus ideſt ex eo quod quis eſt magiſtratus abſq; prærogatiua priuilegij ea poſſint demandari, hoc dicit tex. in prin. ſecũdum communem intellectum. Sed Fulgo. inſiſtit contra iſtum intellectum vt
64 hic per dd. omnes poſt eũ. Tu † vt multa ſub breuibus cõplecti valeas & ne in referendo tempus conteras, neuè iſta opinio Fulg. (quæ nititur tantum prudentię ſuæ contra tex. in cap. ne innitaris de conſt. & de hoc late per Beren. Fer. in rep. l. fi. nu. 14. C. de poſth. hæred. inſt.) ſit confuſio com. opinionis aduerte vltra dd. diligenter, quod verbum ſpecialiter (à quo cauſatur tota difficultas) põt conſiderari tripliciter, in primis tamen præmitte omnes in hoc conuenire, quod quæ ſpecialiter demandantur ſunt indelegabilia, diſcrepantia ergo in hoc reſidet, quomodo dicantur ſpecialiter demandata, cõmunis opinio tenuit vt dixi ſupra, quod illa dictio importet in priuilegiũ, ex eo quod maioribus illæ cauſæ conceduntur & non alijs, Fulgoſius autem vult ſecus, vt per dd. quare pro nunc ſcias aliquid poſſe dici demãdatum ſpecialiter alicui eo ipſo quod ſibi demandatum eſt & non alijs, exemplum, olim in conſule erat ſumma poteſtas præterquam animaduertendi in caput ciuis Romani, l. 2. §. ex actis ſupra de orig. iur. hanc enim animaduerſionem populus ſibi reſeruauit, poſtea ex difficultate congregandi populum data eſt poteſtas animaduertendi quæſtori parricidij, huicq; poteſt dici ſpecialiter demandata illa cauſa, quia nõ præfecto vigilum, non conſuli, demum translato imperio de populo in principem euanuit adminiſtratio conſulis, & quæſtoris parricidij. & princeps elegit ſibi præfectum vrbis,& in illum tranſtulit ſpecialiter gladij poteſtatem, l. 1. §. item ſolent ſupra de officio præfect. vrb. reperitur ergo ſpecialiter conceſſum præfecto vrbis, non autem prætori, neq; cæteris magiſtratibus vrbis Romæ, inſtabis forte & dices, imò reperio quod præſes prouinciæ gladij poteſtatem habet, & ſimiliter proconſul, & prætor ſecundum communē opinionem (de qua dictum fuit ſupra) ſed reſpondeo quod illis dicitur mandata ſub generali mãdato, vt in præſide, cui fuit commiſſum quod gerat vicem omnium magiſtratuum qui ſunt in vrbe. vt prædicta colliguntur ex l. ſi in aliquam. §. fi. ſupra de officio proconſul. & ex l. omnia ſupra de officio præſi. Secundo modo dicitur aliquid ſpecialiter mandatum magiſtratui, quando vltra magiſtratum ſuum aliquid eſt ſpecialiter commiſſum, & ita loquitur tex. in l. vnica. C. ne liceat poten. circa fi. Tertio modo aliquid dicitur conceſſum ſpecialiter eo ipſo quod eſt denegatũ inferioribus, & propterea optime loquuta eſt gl. noſtra, probantq; hoc tex. euidentes, nam ea quæ exigunt cauſæ cognitionem denegata ſunt inferioribus l. ea quę §. fi. infra ad muni. l. vbicunq; cauſæ cognitio ℑ. de reg. iu. item denegata inferioribus ſpecialiter dicuntur demandata maioribus, l. 1. §. ſuſpecti infra ad Turpil. vbi bonus tex. accedat tex. in l. 4. §. duas inf. de dam. infect. dum dicitur in tex. ibi quod ideo quia igitur cauſæ cognitio recurrendum eſt ad præſides vel prætores, ſtat ergo irrefragabilis concluſio, quòd quæcunque cauſæ cognitionem expoſcunt & officio nobili expediuntur ea inferiorib. ſunt denegata, & dicuntur ſpecialiter demandata ſuperioribus, ergo conſequentia neceſſaria, quod ſint indelegabilia, vt in prima regula tex. noſtri declarando, vt dixi ſup. ſuper 2. not. in declaratione rationis communis (vbi vide) & ſic ruunt fundamenta Fulg. cum glo. ſit defenſata volens quod denegata inferioribus dantur maioribus ſpecialiter, i. in priuilegium, igitur bene congruit text. quod cauſæ meri & mixti imperij, quia ſpecialiter ſunt demandatæ maiorib. magiſtratibus eo quia minoribus denegatæ ſunt indelegabiles fiant, & pro glo. & comm. opinio facit optime lex placet in verſi. Non ita. C. de pedan. iudi. & tex. in d. §. ſuſpecti, & ſatis probatur in l. imperium infra tit. 2. in fi. vbi tex. dicit quòd iuriſdictio eſt iudicis dandi licentia, ſed ſupra locutus erat de mero & mixto imperio, ergo aperte l. C. innuit q̄d merum & mixtum imperium non cõſiſtit in iuriſdictione, & ſic non poteſt delegari, & iura adducta per Fulg. non obſtant ſi intelligantur ſecũdum communes lecturas, quæ oĩa bene notabis pro defenſione communis opinionis vltra dd.

Omitto

Omitto etiam breuitatis cauſa intellectum Guidonis de Suzar. quoniam de illo late habetur per Doct. Verum vt nos aliquid vltra ſupradicta noui dicere valeamus, cogitabam ſi
65 poſſet ad text. iſtum aſſignari nouus † intellectus non recedendo à communi, intelligendoq; verbum ſpecialiter prout com. intelligitur, ſed tamen aliter deducendo dicitur in text. quæcunque ſpecialiter. i. in priuilegium conceduntur mandata iuriſdictione non transferuntur intelligo, quia ex cauſa erant commiſſa ſpecialiter, & tunc ſenſus erit quæcunque ſpecialiter ex cauſa aliqua committuntur mandata iuriſdictione non transferuntur, vt poteſt poni exemplum in quæſtore parricidii cui ſpecialiter cauſæ gladii poteſtatē præſeferentes erant commiſſæ ſpecialiter, ita quod alius de eis nō poterat ſe intromittere, & illud ex cauſa quia plebes difficulter conueniebat, vt ſupra proximè dixi, & hic intellectus non eſt alienus à verbis tex. quoniam verbum tribuo dationem ex cauſa præſefert, argumento text. in l. 2. §. 1. de pet. bon. ſub. lib. 10. C. & per illum text. ita declarat verbum illud Zaſius lib. 1. ſing. intell. ſuper intellectu l. ex diuerſo in fra ſolut. matr. & facit tex. in l. pen. inf. de iure dot. cuius tex. occaſione loquentis per verbum tribuo: id dixit Zaſius vbi ſupra. iſte etiam intellectus ſuadetur in text. noſtro, dum ex cauſa I.C. admittit harum cauſarum delegationem, certè id nō eſt lex alio, niſi quia prohibitum ex cauſa alienari ex cōtraria cauſa cedi permiſſum eſt, iſteque intellectus adhuc ſuaderi videtur, nam ex quo lex vel princeps ſpecialiter deferunt ingenuis hominibus teſtamenti factionem, vt concludit Bart. no. in l. 3. ſub num. 1. verſ. Ad ſecundum. inf. de teſta. & firmat Abb. in cap. cum tibi, ſub num. 2. verſ. item dicit gl. extra eod. tit. & illud ex cauſa, inde eſt quod illam teſtamenti factionem alteri non poſſunt committere, vt per Abb. vbi ſupra num. 2. per duo contraria.

Circa vltimam quæſt. (quæ propter ſummam illius ambiguitatem, difficilem habere videtur deciſionem) an videli-
66 cet delegatus † Principis cauſis meri imperij ſibi commiſſis delegare poſſit, omiſſo conſilio dd. ſuper receptiori ſententia, de quo dici poterit, vt hic per Dominum meum nu. fin. inhærendo eis, quæ magis propoſito cōducere videntur, (quoniam pro nunc non intendo firmare concluſionē, ſed in ea ſuperſedere, donec aptior deliberandi occaſio mihi ſe offeret) perſtringendoque potiſſimas difficultates vtriuſq; partis ſolum inſiſtam ſuper reſolutione argumentorum cōmun. opin. talium cauſarum delegationem ſubdentis. Pro com. itaque in primis ſtringit fortiter text. (in quo tota vis ſtare videtur) in l. vnica, in verſ. hæc teneant. C. qui pro ſua iuriſd. inducendo illum text. in illis verbis. Nullo perſonarū cauſarumve habito tractatu, vt latius de hoc p Moſer. poſt antiquos. Pro reſolutione huius fortiſſimi tex. (& in quo videtur eſſe caſus pro affirmatiua opinione, adeo quod ſubterfugi non poteſt, vt atteſtatur Bellarmatus) varii varia dicūt, quæ quoniam ex toto mihi non ſatisfaciunt ſilentio prætereunda duxi. Quare ne iſta difficultas præiudicium parare poſſit negatiuæ opinioni, cogitabam ſi dando nouum intellectum ad illum text. poſſit plane procedere, abſque præiu-
67 dicio præmiſſæ negatiuæ ſententiæ. Is vero talis † eſt, quòd verbum ſpecialiter, de quo ibi importet priuilegium, ſicque tunc ſenſus literæ, quod vbi in delegatione conceſſa fuerit facultas delegandi quaslibet cauſas quibuslibet perſonis, tunc delegatus à Principe id poſſit, & iſte intellectus eſt admodum planus ad verba text. dicentis hæc teneant niſi iudices dati à nobis ſpecialiter delegantibus. i. quibus hoc ſpecialiter in mādatis & commiſſione dedimus, vt poſſint cauſas quaslibet & perſonis quibuslibet delegare, nam tunc nullo habito perſonarum cauſarumve tractatu appellationum iudicia ad eos remeabunt, & ſecundum iſtum intellectum retorquetur contra eos, qui textum hunc pro ſe allegant, nam ſi tunc cauſas meri Imperij, delegare poterit delegatus à Principe, quando in commiſſione id illi conceditur, ergo regulariter quādo ſibi id non tribuitur ſpecialiter non poterit, argumento ſumpto ab ſpeciali, & ſecundum iſtum intellectum, fallentia de qua in d. verſ. Hæc teneant, bene ſeruit regulę, de qua in princ. tex. Neque illi noſtro intellectu refragari videtur, quòd iſte caſus videatur de indubitabili, nam tunc clarum eſt quòd vbi princeps id concedit id poſſit, nam admiſſo hoc, dico ratione dubitandi non carere hanc diſpoſitionem: dubiū enim faciebat l. 1. C. de emancipat. libe. vbi lex in actibus voluntariæ iuriſdictionis (prout eſt delegare) non poteſt dare facultatem illos exercendi inter perſonas non ſubiectas, prout in eum text. ibi ita intelligit Fulg. nu. 1. Hoc tamen non obſtante determinatur ibi quòd vbi ſpecialiter id princeps concederet, conceſſione vti poſſet delegatus, ſicuti in d. l. prima, C. de emanci lib. magiſtratus municipales poſſunt emancipare, quia municipium dedit eis poteſtatem, ſecundum Fulgoſ. vbi ſupra nume. 1. in verſ. Sed idcirco, & quia per illam adiectionem verbi ſpecialiter innuitur Imperatorem vſum fuiſſe poteſtate ſuprema, contra regulas iuris, cum per illud verbum videatur ſuſtuliſſe legem contrariam, qua cauebatur cauſas meri Imperij delegari non poſſe, argumento eorum quæ dicit de Principe loquendo Paulus de Caſt. in l. ex imperfecto. C. de teſta. de cuius Docto. vide Ferd. Loazes in repet. §. diui, ex l. filiusfamilias, nu. 178. infra de leg. primo, & tunc cum de tali Principis poteſtate conſtet, illa eſt ſequenda, vt per dictum Loazes vbi ſupra, nume. 177. & quia illa ſpecialis expreſſio facta à Principe habuit vim decreti. leg. ſecunda. C. quando decre. opus non eſt, quod autem verbum ſpecialiter, de quo in dict. l. vnica, importet priuilegium, eſt text. in cap. ideo, in princip. 2. quæſt. 6. & in l. de crimine, C. qui accuſa. non poſſunt. ad illud etiam quod dicebatur, quòd ſi intellectus noſter eſſet verus, text. ille eſſet ſine dubio, vltra reſponſionem ſupra traditam reſpondeas prout alias dicebat Fulgoſ. in ll. Codicis rationes dubitandi, non eſſe anxiè inquirendas, & alibi ſæpè videmus Imper. vſum fuiſſe formula illa loquendi, de qua in d. l. vnica, vt in leg. prima, C. de rebus credit. in fi. & in l. contra ibi, Niſi hoc auguſta maieſtas, de re militari, libr. 12. C. tandemque intellectus noſter bene probatur ex traditis per Præp. in cap. peruenit, in princ. ſecundæ colum. ibi. Super hoc dicebat quòd ſi Papa. 11. quæſt. 1. & hæc quoad dictam l. vnicam dixiſſe ſufficiat. Succedit modo ſecundum argumentum, quo vtuntur tenentes affirmatiuam de text. in l. pater in §. quindecim. de legat. 3. vbi ſi res facta ſit alienabilis ſemper durat alienabilis. ſic dicamus in propoſita quæſt. quòd vbi illæ cauſæ ſemel fuerunt alienabiles effectæ per Principem, ita maneant in perſona eius delegati. Doctores laborant ſuper hac difficultate, ego tamen omiſſis illorum ambagibus, breuiter reſpondeo dupliciter, & primo negando, quòd ex delegatione Principis effectæ ſint delegabiles, ſitque alterata illarum natura, nam cum in perſona ipſius Principis reſideant abſque prærogatiua illa, maneantq; tanquam cauſæ communes & regulares, & ſine ea ſpecialitate, quæ inducta fuit à iure poſitiuo, cui princeps non ſubijcitur, vt in l. donationes quas diuus, C. de donat. inter virū & vxo. & l. ſancimus, in prin. C. de donat. merito eas delegādo non alterat naturam, quæ in eis non reperitur tempore delegationis, argu. l. eius qui in prouincia. inf. ſi cert. pet. & quia (vt dixi) etiam de poteſtate ordinaria illæ cauſæ penes Principem manent abſq; illa prærogatiua, ſed tū aliud eſt in perſona ipſius delegati à Principe, qui cum ſubiiciatur diſpoſitioni legum, ſuccedit ꝙ cum de iure cauſæ illæ non poſſunt delegari in ipſo delegato iuris ciuilis diſpoſitio effectū ſortiatur, qd bene probatur ex iſto ſimili, nam & ſi ordinarius teneatur iudicare, ſm allegata, & probata, l. illicitas, §. veritas, ſup. de offi. præſi. princeps tū pōt, imò debet iudicare ſm conſcientiam, vt no. dixit Bal. in l. fi. C. vt quæ deſunt aduoc. & admittit Curt. iun. referendo hic in l. noſtra, ſub nu. 75. & iſta ſit prima ſol. Secundo aūt loco ad argumentum, de d. §. quindecim rñdeo, quod regula illius tex. procedit in perſona alienātis, ſecus in perſona ſuſcipientis: nam ſi res redeat ad eū, qui ſemel alienauit, poterit ſemper alienare eandē, ſecus in perſona ſuſcipientis, quia res tranſit ad eum cum ſua natura, ſicque cū delegatus Principis ſit perſona ſuſcipiens non poterit cauſam ſuſceptam delegare, & pro hoc faciunt quæ dixi ſup. in q. de Comite Palatino, dum reſolui argumētum Riminal. ſen. in ordine quartum, quia diſpoſitio magis operatur circa eandem perſonā, quam circa aduerſam, vt ꝑ Corn. in l. oēs populi, nu. 222. ſup. de iuſt. & iur. & in materia noſtra, iſta reſolutio clarè probatur ex text. no. vltra dd. in l. fin. C. de remiſ. pig. vbi ſi poſt pignoris traditionem tradens obliget oīa bona ſua, & creditor pignus diſtrahi concedat, & ſi illud in poteſtatem diſtrahentis ſecundo reuertatur nō eſt obnoxium obligationi generali bonorum de futuro quęrendorum, ſicque illud poterit, & tertio diſtrahi, ecce ergo ibi caſum tu cogita. Et hæc dixiſſe ſufficiant ſuper hac perplexa q. largietur aliqñ Deus Optimus Maximus, ampliorē excogitandi occaſionem. Plura in materia hac dicenda ſeſe obtulerunt nobis, quæ tñ tacere conſulto non veremur, ne longior quam par ſit noſter efficiatur tractatus, interea tñ lecturos exoratos velim, vt aductorum, & prætermiſſorum rationem habere velint, piè de nobis, nec non de tenui doctrina noſtra ſentiendo, ad laudē & gloriam Indiuiduæ Trinitatis, necnon Intemeratę Matris, Totiusq; Cęleſtis Curię.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN L. ET SI PRAETOR. FF. DE OFFI. EIVS, CVI MAND. eſt iuriſdictio.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ordinarius in cauſa ſibi delegata fungitur vice delegantis.*
2 *Delegatus cuius fori conſuetudinem ſeruare debeat.*
3 *Ordinarium iudicem non poſſe ſibi iure communi conſtituere vicarium.*
4 *Iudex ordinarius ſalarium à litigantibus non accipit: delegatus autem accipit.*
5 *Vicem plurium poſſe vnum & eundem ſuſtinere.*
6 *Iudicem ordinarium poſſe effici delegatum, & nu.12.& 14.*
7 *Delegatio fieri poteſt ſubdito iuriſdictioni delegantis etiã inuito, non ſubdito fieri non poteſt niſi volenti.*
8 *Delegantis dignitas attendenda non autem delegati.*
9 *Delegatus dicitur iudex, cum ius dicere poſſit.*
10 *Sententia lata à delegato virtute delegationis, quæ non valuit, ad quem tamen alias cognitio illius cauſæ competebat, an valeat.*
11 *Magiſtri Grammaticorum, an habeat iuriſdictionem in ſcholaſticos.*
13 *Ordinarium non ſemper facere ceſſare extraordinarium.*
15 *Correum alter poteſt alteram correum procuratorem facere.*
16 *Iura vtilia ceſſare ſuperuenientibus directis.*

1 Lex, Et ſi prætor. Ex ſui breuitate non diuiditur, h. intendit, etiã† ordinarius in cauſa ſibi delegata fungitur vice delegantis in
cauſa ſibi commiſſa, ſecundum Bart.& alios. Ex hoc ſequũtur plures effectus, quòd appellabitur ab ipſo delegato ad
delegantem, l.1.& ibi Bart.ff.quis & à quo app. licet ſi vt ordinarius procederet, appellaretur ad ſuperiorem, vt ibi no.
Paul.de Caſt. hic & Iaſo. ſecundus ſequitur effectus quo ad
2 conſuetudinem obſeruandam, † quia debet obſeruari conſuetudo fori delegantis, non autẽ delegati, ex quo vice eius
fungitur, ſecundum Ang. & Iaſ. hic Ang. in l. ius autem ciuile, & ibi Iaſo.colum.1.ſupra de iuſtit.& iur.Bald.in cap.licet incorrigendis, de offic.ord.& Imo. in cap.cum ex officij,
de præſcrip. Sed hoc reputo falſum, quia in procedendo ſeruatur loci conſuetudo, in quo proceditur, cap.quòd clericus, de foro compe. & hoc habet locum in delegato procedente ſecundum Ioan.And.Ant.& Imo.in rub.extra de conſue. & ibi Ioan. An. facit mentionem de iſta opp. per iſtum
text.& ibi Barb. colum.18.& ſequitur Curt. in cap.final.colum.135. verſ. tertio amplia. de conſue.per cap.cum veniſſent.de eo qui mit.in poſſ.& per cap.conſtitutus, de in integrum reſtit. Nec obſtat quòd delegatus fungatur vice delegantis, vt hic: quia reſpondent, quòd procedit quantum ad
authoritatem, ſecus quo ad conſuetudinem, & quo ad alia,
vt probatur apertè in dictis iuribus.

Tertiò infertur, quòd licet cauſæ, quæ vertuntur coram
ordinario, ſpectent ad eius vicarium, ſecus in cauſa, in qua
quis eſt delegatus, ſecundum Gul.Fulg.& Iaſ.hic. hoc dictũ
3 non videtur verum: quia † de iure communi nullus ordinarius poteſt ſibi conſtituere vicarium, in auth. vt nul. iudi.
in princ.§.eos.in auth.de mand.princ. & eſt communis opi.
vt late per Alexan. ſupra huius tit.colum.9. ideo poteſtates
terrarum, qui eligunt vicarios, de facto eligunt, ſed hoc ſolum conceditur Principi, vel præfecto prætorio.ex eius eminenti dignitate, ſequitur Soc. in l.1.col.1. ff. quis & a quo.
quomodo ergo procedit dictum iſtorũ, quòd illa cauſa ſpectabit ad vicarium, niſi fortè iſti Doct.voluerunt conſiderare vicarios, prout de facto, non de iure, conſtituuntur ab
ordinarijs.

4 Quarto † infertur, & ſequitur, quòd cum iſte ſit delegatus, poterit capere ſalarium à partibus: cum ordinarius non
capiat ſalarium, quia ſalariatur de publico.§.illud, in authẽ.
de mand.prin.ſecus in delegato.§.j.in auth.ſcriptum exemplar.no.gl.in §.offeratur.3.q.3.quæ dicit hoc non procedere in iudicibus eccleſiaſticis, & ſic delegatis, qui habent annuos redditus: ideo nõ poſſunt recipere ſalarium à partib.
c.ſtatutum.§.inſuper.de reſcri. c.ab omni.extra.de vi.& ho.
cle. Adde tamen, quòd eſt maxima quæſtio, an ſi iſte iudex
alias eſſet ordinarius illius cauſæ, & princeps cauſam ei delegaret: an tanquam delegatus poſſit capere ſalarium à partibus, vel an debeat habere ſalarium, tanquam ordinarius?
quem articulum per viam dubij diſcutit Pau. Tur.in ſua diſput. in quarto principali dubio.

Quinto poteſt eſſe vtilitas vltra Iaſ.quia ſi eſt delegatus,
non poterit ſubdelegare: ſecus ſi eſſet ordinarius. l.more.
infra, de iuriſdict.omn. iudic. ſexta eſt vtilitas: quia ſi eſſet
ordinarius, poſſet ſuam ſententiam exequi, quod ſecus erit,
ſi eſt delegatus, iuxta no. in l.à diuo Pio.in prin.de re iu.ſecundum Deci.hic. Item iuriſdictio delegati expirat re integra morte mandantis.c.gratum, & c.licet, de off.dele.ſecus
in ordinario. Fel.in c.licet, col.2.de of.or.

5 † No. primo ex hoc tex. quem poſſe fungi vice plurium
perſonarum. patet, quia iſte eſt ordinarius: item eſt delegatus eodem tempore: ſecundum Lanc. Dec.hic, ex hoc text.
probatur dictum Inn.in c. ex officij.extra de præſcript.vt ibi
refert Felyn. col.8. qui dicit, quod iuriſdictio ordinaria, &
delegata poſſunt cõcurrere in eadem perſona.c.niſi eſſent,
de præben.& ibi Inno.no.Bald.in l.1.C de fur.in fi.nam hic
eſt tex. quem ipſi non ponderant, licet Bar.ibi teneret contrarium per multa. Et hoc dictum intelligas, quando conſideratur perſona reſpectu officij, quia reſpectu perſonæ eſt
impoſſibile, quòd quis fungatur vice duorum, ſecundũ Bar.
in l.ſi conſul.ſupra de adop.per l.ſi plures.infra de pactis, &
iſtud non eſt inconueniens, quando officia ſe adinuicẽ compatiuntur, ſecundũ Bar. in d.l.ſi conſul. Sed contra hoc ego
oppo.nam videtur, quòd in caſu iſto non potuerit fungi vice plurium perſonarum. nam ex quo erat prætor, & habebat dignitatem, videtur quod non debuerit poſſe acceptare
hanc cauſam, quæ ſibi delegatur. nam propter perſonæ dignitatem, quis impeditur gerere duplex officium, gl.& Bar.
in l.vniuerſos.C.de decurio.libro decimo, quia quis nõ poteſt eſſe Doctor, & exercere officium notarij, notat Dec.in
c.ex literis, col.pen.de proba. ergo videtur, quod nõ debuit
poſſe acceptare cauſam, ſibi delegatam, cum fungatur vice
alterius, quia facit dedecus ſuæ dignitati. niſi dicas, quod ex
hoc non dicitur facere obprobrium dignitati ſuæ, cum ſaltem vigore delegationis conſequatur honorem & authoritatem: quia pronunciat in cauſa, in c.in literis, de officio delega.& ſic exercet iuriſdictionem alterius.

6 † Secundo nota, quod ordinarius poteſt effici in aliqua
cauſa delegatus, hoc autem videtur abſurdum, quia ſi princeps ſcribat ordinario, intelligitur excitare eius iuriſdictionem, non autem alterare, quòd faciat eum delegatum.c.licet in corrigendis, de offic.ordin. notãt Doct.in l.1.§.ſiquis
ſimpliciter.ff.de verb.oblig.ideo propter hoc iſte textus intelligitur, quando alius, quam princeps delegauit cauſam,
& ſic alius magiſtratus, quia cum par in parem non habeat
imperium. l.ille à quo.§ tempeſtiuum. ad Treb.ideo iſte volens acceptauit, & ſic cum non ſit facta delegatio inuito, iſte
dicitur delegatus, non ordinarius. & hoc videtur de mente
Bart.hic ſecundum Iaſ. dum intelligit iſtum textum, quando delegatio fuit facta volenti.mihi videtur, quòd illud non
ſit verum: quia etiam in delegato principis procedit regula
textus noſtri, quia fungitur vice delegantis. cap. ſane.el ſecundo, de officio dele. & tamen non dicitur par. non obſtat
arg.Iaſ.de.c.licet in corrigendis, quia reſpõdeo, quod quãdo commiſſio fit alicui de eo, quod non ſpectabat ad eius
iuriſdictionem, dicitur iuriſdictio alterata, & efficitur delegatus.glo. in cap. hi qui authoritate. in verb.ſpecialiter, de
præben. in 6.no. Aret.in l.1. §.ſi quis ſimpliciter.ff.de verb.
obligat. ſed hic cauſa non ſpectabat ad iuriſdictionem prætoris.patet ibi, alienam iuriſdictionem, ergo ſecundo poteſt
dici, quod in caſu legis noſtræ fuit detractum ordinariæ poteſtati. ſecundum Rom. in l.1. §.ſi quis ſimpliciter, de verb.
oblig.qui ita intelligit legem iſtam, & illum ſequitur Felyn.
in c.licet in corrigendis, col.1.de off.ordi.

Item conſidera circa dicta Bar.quare intelligit iſtum tex.
7 de volente, vt ei ſit cauſa delegata: † quia debes ſcire, quòd
quando aliquis eſt ſubiectus iuriſdictioni delegãtis, illi ſubdito poteſt cauſa delegari. l.1. C.qui pro ſua iuriſdict. & ibi
Bart.nota.ſed quando eſt alterius iuriſdictionis: tunc poteſt
cauſa delegari iſti non ſubdito.ſed requiritur quòd velit, &
ideo iſte non erat ſubditus deleganti. patet ibi, alienam iuriſdictionem, ex quo habes quod valet delegatio, quæ fit in
non ſubditum, ita intelligit iſtum tex.glo.& Bart. in d.l.1.C.
qui pro ſua iuriſd.ita etiam text.noſtrum, intelligit gloſſ. in
l.a iudice, C.de iudic. mihi videtur quòd ſit reſtringere iſtũ
tex.intelligere, quòd ſuit facta non ſubdito, & ſic volenti acceptare. nam non probatur hoc in iſto tex. quia licet dicat,
quòd alienam iuriſdictionem exequitur, intelligitur iuriſdictionem

dictionem alterius ordinariam, cum delegatus non habeat propriam iuriſdictionem, vt vidimus, ſup. in l. j. §. qui mandatam, & hoc ſentit gl. hic: non autem hic dicitur, quòd iſte non eſſet ſubiectus: quicquid dicant glo. Bart. & reliqui in locis per me alle. quomodo autem intelligatur iſte tex. dicam cum glo.

6 Tertio no. ex hoc tex. † quòd attenditur qualitas, & dignitas delegantis, non autem delegati. hinc eſt, quòd delegatus principis principẽ repræſentat, & dicitur maior & dignior quocunque ordinario. c. ſanè. el. 2. de offi. deleg. pro hoc Iaſ. adducit quod no. Bal. in auth. ſi quis litigantium. in vlt. nota. C. de epi. aud. vbi concludit, ꝙ ſi laicus epiſcopo cauſam laicalem committit, appellatur ad ipſum ſecularem delegãtem attenta qualitate delegantis, non autem ad ipſum Papã ſuperiorẽ epiſcopi. Sed ad hoc notabile videtur dubiũ, quia ſi attenderetur prærogatiua, & dignitas delegantis, ſequeretur, quòd delegatus ab ordinario poſſet ſubdelegare attẽta dignitate delegantis, & tamen iſtud eſt falſum. l. a iudice. C. de iud. & ita in ſimili reſpon. Alex. in l. 1. in fi. ſupra eo. in illo articulo, an delegatus principis poſſit cauſam meri imperij delegare. item ſequeretur quòd delegatus principis poſſet cauſam delegare reſeruatam principi in ſignum ſupremæ poteſtatis, ſi attenditur dignitas, & qualitas delegantis, quod eſt falſum, vt viſum fuit in d. l. 1. vnde dicas, ꝙ attenditur qualitas delegantis, quo ad reſpicientia vſum iuriſdictionis, quæ cõmittitur, ſecus quoad alia per prædicta.

7 Vltimo no. † ex hoc tex. ibi, ius dicit, ꝙ delegatus dicitur ius dicere. l. 1. §. damus. ff. de ſuſpe. tuto. Ex hoc infero, quòd dicitur iudex, qui habet authoritatem ſententiandi. c. in literis, & ibi Abb. in 1. no. de offi. dele. licet Dec. ibi cõtra per c. forus, de verb. ſign. vbi iudex dicitur ius dicens populo: & hoc non eſt in delegato particulari. Sed reſpon. ꝙ ſatis ius dicit populo: ex quo illis particularibus dicit, alioquin ſequeretur, ꝙ iudex iudicans inter duos, non autem populo ius dicens, quod non eſſet iudex, quod eſt falſum.

8 Vltimo: quærit Pau. de Caſt. hic de not. q. pro intelligentia iſtius tex. pone, ꝙ fuit facta delegatio, quæ tamen non valuit. Sed iſte habebat iuriſdictionem, quia cauſa illa etiam ſpectabat ad eum, & proceſſit in cauſa tanquam delegatus: nunquid valere poſſit ſententia? ipſe concludit, quòd vbi delegans ſciebat delegationem fore nullam, non valet ſententia, ſed vbi ignorabat an eſſet valida necne, valebit talis ſententia. & iſtam opin. firmat etiam Paul. de Caſt. in l. 1. col. 2. C. qui pro ſua iur. dicens hoc dictum ſing. pro limitatione dicti Innoc. in cap. cum ex officij. de præſcript. qui tenet, quòd vbi erratur circa iuriſdictionem, ſententia non valet: quia intelligitur, quando ſcienter hoc fit per iudicem, nam quo ad tranſlationem dominij inſpicitur potius veritas, q̃ falſa opinio. l. regula. §. 1. de iur. & fa. igno. l. ſeruum. ff. manda. Sed iſtam differentiam Paul. de Caſt. reprehendit Alex. in l. ſi per errorem, in vlt. col. inf. de iuriſd. omnium iud. per text. in l. quæro. ff. de eo, qui pro tu. vbi geſta à vero tutore, qui ignorabat ſe tutorem, non valent: nec actus geſtus valet, prout poteſt. ſ. pro quaſi tutore, quãdo geſſit ſe pro quaſi tutore, & per illum tex. contra Pau. de Caſt. hic ſequendo Alex. tenet Felyn. in c. cum ex officij, colum. 11. de præſcri. Bald. no. repe. l. 1. §. ſi quis ita. colum. 11. de verb. oblig. Sed ille tex. parum facit, quia ibi actus poterat valere tanquam geſtus à quaſi tutore: nimirum ſi valet, licet non geritur à tutore. quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, quia ſi procedit vt delegatus, non poteſt aliquo pacto valere actus, ex quo ipſe non erat verè delegatus. aliud quod tangit Pau. de Caſt. & Iaſ. eſt impertinens ad iſtam, l. ideo omitto.

Gloſ. 1. diuiditur in duas partes, in prima ponit exemplũ ad tex. colligit no. ſecunda ibi, & trahe. in prima ponit exẽplum. nam de iure ſcholaris habet tres iudices, epiſcopum, poteſtatem, & magiſtrum ſuum. §. fi. in verſ. in Beritenſium ciuitate, ſupra in proœ. ff. auth. habita. C. ne fil. pro pat. magiſter igitur delegauit cauſam epiſcopo, vel poteſtati, certe iſti ſunt delegati in hac cauſa, & funguntur vice delegati.

11 aduerte, quia iſta gl. ſentit † quòd magiſter Grammaticę habeant iuriſdictionem in ſcholares, ita Barto. in l. omnes populi. colum. 5. ſupra de iuſt. & iure, in verſ. ſexto quæro, magiſtri Grammaticę. alleg. iura prædicta, qui text. in §. fin. parum probat: quia loquitur in legum profeſſoribus, non autem in magiſtris Grammaticæ, niſi forte intelligas de magiſtris Grammaticæ conductis de publico: ſecundum Lanc. Dec. in l. omnes populi. colum. 4. præalleg. iſtum intell. re-

12 prehendit Ray. Fulg. Alb. & Iaſ. hic † mouentur: quia ſi delegatus efficiatur ordinarius, extinguitur iuriſdictio. l. iudicium ſoluitur. infra de iudi. & illud eſt ex poſtfacto: multo magis debet ab initio impediri delegatio, quando ille, idem cui cauſa delegatur, eſt ordinarius, per regulam, l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iu. vbi facilius impediuntur fienda, quam iam facta. ſed Guli. de Cun. ſaluando gloſ. ad reſpon. vt refert Alb. hic, quòd ex præoccupatione facta per vnum ſcholarem de altero iſtorum iudicum, ex quo ei competit electio. d. auth. habita. videtur alios recuſaſſe, & ſic alij non ſunt iudices, & facta præoccupatione de vno, alij cenſentur excluſi. argum. l. 1. ſup. de offic. conſu. l. pluribus, inſ. de procu. Et licet Iaſ. det inſtantiam inter mandatũ procurationis, & iuriſdictionis, hoc non facit, quia iſte non ſe fundat in iſta æquiparatione, ſe fundat ſe in renunciatione facta per electionem factam de vno ex iſtis iudicibus. vnde ad iſtum tex. ſuſtinendo intellectum gl. hic. reſpond. Bart. in d. l. iudiciũ ſoluitur, qui intelligit illum tex. quãdo duo iudices præſident in eodem tribunali, tunc habent iuriſdictionem in ſolidum, & dicitur vna tantum iuriſdictio. l. 1. ſupra de officio proconſ. ita loquitur text. in d. l. iudicium ſoluitur, ibi, vel iudex eiuſdem Imperij, nam tunc cum alter iudex puta conſul, ſit effectus ſocius eius, iudicium ſoluitur, & de delegato efficitur ordinarius. Sed tex. noſter loquitur, quando erant duo diuerſi iudices, & diuerſa tribunalia, & ſic erãt ſeparatæ iuriſdictiones: tunc ſi vnus efficiatur ordinarius, non expirat iuriſdictio. & ita loquitur tex. noſter. Rationem diuerſitatis aſſignat Lancel. Dec. hic, quia vbi eſt vna iuriſdictio in ſolidum, ſi aliquis acquirat illam iuriſdictionem, deſijt eſſe delegatus, ne vna & eadem res diuerſo iure cenſeatur: ſecus quando ſunt plura tribunalia. pro hac differentia allegant Doctores Bar. in l. licet in popularibus, §. porro. infra de procu. vbi cõcludit, quod in actione populari vnus non poteſt conſtitui procurator. d. l. licet. in princ. quia eſt vna actio omnibus competens, & ſicut tibi competit, ita & mihi. ſecus in duobus reis credendi, ex quo ſunt diuerſæ actiones. §. porro. mihi non placet hæc ſolutio Bar. quia eſt diuinatiua ad text. in d. l. iudicium ſoluitur. qui dicit, quod vbi iudex incipit eſſe eiuſdem Imperij, cuius eſt delegans, ſoluitur delegatio. & tex. non dicit, vtrum illi haberẽt tempore delegationis in ſolidum, necnè eandem iuriſdictionẽ. Aliam ſolut. ſuſtinendo gloſ. quæ ad l. iudicium ſoluitur. ponitur, ponit Rimin. hoc, vt refert Dec. quod in caſu, q. gloſ. noſtræ illud ſit, quia licet poteſtas, cui magiſter ſcholarium delegauit, efficiatur ordinarius, tamen delegatio non ſoluitur: quia poteſt opponi declinatoria ab ipſa parte contra poteſtatem. ideo hoc reſpectu valet delegatio: ſecus in caſu l. iudicium ſoluitur, quæ reſponſio nõ placet, quia non video, cur in d. l. iudicium ſoluitur. eodem modo ibi non poſſit opponi declinatoria, & tamen non tenet delegatio.

Secundò contra iſtum intell. gloſ. facit ſecundum Alec. hic, quia remedium ordinarium, facit ceſſare extraordinariũ. l. in cauſæ, ff. de minori. ſed ipſe poteſtas eſt ordinarius, ergo debet ceſſare delegatio, quæ eſt remedium extraordi-

13 narium, ad hoc reſpond. † negando quod ordinarium tollat extraordinarium, quando extraordinarium eſt ſecũdum regulas iuris communis, ita Abbas in c. ex parte S. extra de reſcript. quia poteſt quis petere reuocari attentata officio iudicis, & ſic remedio extraordinardio, licet competat ordinarium remedium appellationis, not. Burgoſ. in cap. cum dilecti. colum. 12. de emptio. & vendit. ſed iſtud eſt de iure communi, quod quis poſſit delegare, l. more, infra de iuriſdictio. omnium iudic. ergo non debet ceſſare extraordinarium hoc remedium.

14 † Tertiò contra iſtam gloſ. adducitur textus in l. ſed & ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex. infra de arbitr. vbi iudex non poteſt effici arbiter. ita etiam debet eſſe abſurdum, quod quis fiat delegatus, ſi eſt ordinarius, ad hoc reſpond. Lancel. Dec. hic, quod illud eſt ibi, quia arbiter non habet iuriſdictionẽ, l. ait prætor. infra de re iudic. ideo illud eſt inconueniens, quod qui poteſt cognoſcere cum iuriſdictione, cognoſcat ſine iuriſdictione, quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, quia delegat exercet iuriſdictionem nomine alterius. vnde non videtur hoc inconueniens, cum in habentibus ſymbolum facilis ſit tranſitus, l. in rem, §. item quæcunque. inſ. de rei vendicat. ſed iſta reſponſio nihil valet, quia ideo prohibetur in iudicem ordinarium compromitti, quia dignitas debet augeri, l. ſi longius, §. fi. de iudic. quod non faceret accipiendo arbitrium: quia faceret vilipendium authoritati ſuæ, & dignitati. hanc rationem ad illum text. ponit Baptiſta de Sancto Blaſio in tractatu de arbit. quæſt. 15. quæ ratio militat in caſu noſtro.

Secundò attenta reſponſione Decij, ſequeretur quod in terminis, l. iudicium ſoluitur. de iudi. ſi delegatus efficiatur ordi-

Digitized by Google

ordinarius, quod debet remanere delegatio. vnde iſte textus concordat cum.l.iudicium ſoluitur. ponderando iſtam rationem, quæ multum ſtringit contra gloſſ.

Quarto cõtra gloſſam adducitur. l. licet in popularibus. §.porro.infra.de procurat. vbi vnus ex correis credendi nõ poteſt conſtituere alium correum procuratorem, cum habeant idem ius. ita etiam in caſu noſtro vnus ordinarius nõ poteſt alium ordinarium facere delegatum, qui textus facit
15 in contrarium, † quia imò vnus correus alium procuratorẽ correum facit actiuè & paſſiuè, vt ibi no. Bart. contra glo. ſecundo iſta ratio eſt falſa contra textum, in l.j. C.qui pro ſua iuriſdict. vbi ſubiectus iuriſdictioni delegantis, qui alias habet iuriſdictionem, poteſt cogi acceptare delegationem.

16 Quinto contra iſtam gloſſam facit, † quia iura vtilia ceſſant ſuperuenientibus directis tanquam fortioribus. l.ſi hęres inſtitutus, in princ. ad Trebel. & ius acceſſorium cõfunditur per principale. l.generaliter. infra. de fideiuſ. ita etiam in caſu noſtro, ex quo eſt ordinarius, & habet ius fortiſſimũ iure ſuo. l.more. ℑ. de iuriſdict. omni. iudi. hoc ius delegationis non habet locum, ſed tu conſidera, quia iſte intellectus gloſſæ noſtræ videtur poſſe ſtare vltra alios fortiſſima ratione, quia ſi ſcholaris accepit magiſtrum ſuum in iudicẽ omnes alij per repudiationem ſunt excluſi: ita quod non conſideratur amplius iuriſdictio in perſona poteſtatis. igitur iuriſdictio ordinaria non eſt in conſideratione reſpectu ſcholaris, & ſic non debet iſta ordinaria, quæ nulla eſt, vitiare delegatam, & per hoc tollitur oppoſitio de. l.iudicium ſoluitur, & omnia quæ adducuntur contra gloſſam.

Alium intellectum ad iſtum textum ponit Rapha. cum quo tranſit Iaſ. quod iſte textus intelligatur, quãdo vnus delegat alteri cauſam, qui erat iudex incompetens in illa cauſa: exemplum in ciuitate Romana erant duo prætores, vnus peregrinorum, qui ſolum peregrinus ius dicebat, alius vrbanus, & habebant iuriſdictionem ſeparatam. l.2. §.deinde cũ placuiſſet, ſupra de origine iuris. gloſ. & Iaſ. in l.ſi per errorem. ℑ. de iuriſdictio. omnium iudic. prætor ergo vrbanus delegabat cauſam, quæ erat inter ciues, prætori peregrino, qui erat iudex incompetens, & non habebat iuriſdictionẽ: ideo fungitur in illa cauſa vice delegantis, iſte intellectus vr̃ contra iſtum tex. qui præſupponit, quod iſte iudex delegatus eſſet alias ordinarius illius cauſæ, patet in tex. ibi non tamen pro ſuo imperio agit, & ita Lancelo. Dec. hic. Nota ex glo. imperio imperium eſſe nomen generale, quod capitur pro iuriſdictione inſti. de adop. in princ. ibi glo. in ver. magiſtratus imperio. l.poteſtatis verbo. de verb. ſign.

R E P E T I T I O.

IACOBI DE NIGRIS IN L. COGNITIO.

FF. DE OFFICIO EIVS, cui mandata eſt iuriſdictio.

S V M M A R I V M.

1 *Cauſa ſuſpecti tutoris poteſt delegari, & nu. 4.*
2 *Tutoris ſuſpecti cognitionem duplicem eſſe.*
3 *Cauſa, quæ ex natura ſua eſt delegabilis tam facile tranſit delegatione generali quam ſpeciali.*
5 *Pupilli fauor reddit cauſam delegabilem, quæ alia ex natura ſua eſt indelegabilis.*
6 *Proconſulem olim habuiſſe plures legatos.*
7 *Tutoris ſuſpecti cognitio quibus demandari poſſit.*
8 *Cognitione ſuſpecti tutoris delegata an tranſeat ius remouendi tutorem ſuſpectum, & nu. 10.*
9 *Tutoris ſuſpecti remotio eſt multiplex, & quibus competat.*

Lex, Cognitio. L. iſta diuiduntur in duas partes in prima ponitur dictum. in ſecunda aliud cum aſſignatione rationis, & authoritate. ſecunda ibi, imò etiam. h. intendit, cognitio ſuſpecti tutoris ſpecialiter, & generaliter poteſt delegari.

1 † Nota, quod cognitio ſuſpecti tutoris poteſt demandari, hoc autem videtur mirabile, quia cognitio ſuſpecti tutoris eſt meri imperij, ſecundum Innoc. in c. venerabili, extra de officio delegat. & ibi Abb. in fin. ſequitur Pau. Turren. in ſua diſp. col. 2. ſed cauſa meri imperij prohibetur delegari. l. 1. ſ. eod. ergo videbatur dicendum, quod iſta cognitio ſuſpecti tutoris non poſſit demandari. ſolutio colligitur ad hoc ex
2 dictis Bar. in l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad Turpil. qui cõſiderat † quod cognitio ſuſpecti tutoris qui accuſatur, poteſt conſiderari ad duplicem finem: vno modo vt remoueatur tutor ab adminiſtratione propter dolum, & puniatur. & iſta eſt cauſa meri imperij, & non poteſt delegari, ſed ſolus pręſes cognoſcit. d. l. 1. §. ſuſpecti pater, quia prætor nõ cognoſcit de hoc, ſed remittit ad præfectum, vrb. l. 1. §. item ſolent. ſ. de offic. præfec. vrbi. l. 1. in fi. ff. de ſuſp. tut. aliquando vero cognitio ſuſpecti tutoris fit pro mera vtilitate pupilli ciuiliter, vt remoueatur ab adminiſtratione, & iſta eſt cauſa mixti imperij minimi cum fiat officio nobili ad priuatam vtilitatem, & poteſt delegari. ita loquitur iſte tex. nã hæc remotio ſtatim fit per legem, cum qui poſtulatur ſuſpectus. l.eum qui. C. de ſuſpe. tuto. & cum iſta opinione tranſit Chriſtoph. & Aret. inſti. de ſuſpe. tut. in prin. & ſequitur Pau. de Caſt. hic, & talis remotio eſt ciuilis, quia fit pro vtilitate pupilli ſolum nõ autem ad publicam vtilitatem, ideo poteſt interuenire procurator. l.non ſolum. §. fi. de procu. Bart. in l. 1. §. ſciẽdum. de ſuſpe. tu. & hoc eſt de mente tex. noſtri, qui conſiderat vtilitatem pupilli, & ſic loquitur de iſta remotione ciuili, vt ponderat Lance.

3 † Secundo not. ex hoc tex. quod vbi cauſa ſui natura eſt delegabilis, ita tranſit per delegationem generalẽ, ſicut per ſpecialem, nam illud operatur genus in genere ſuo, quod ſpecie. l.ſi duo. in fin. de admi. tut. l.ſi chorus, in prin. de leg. 3. ſic è contra vbi cauſa eſt indelegabilis ſui natura. id eſt. q̃ delegari non poteſt, ita eſt indelegabilis generaliter, ſicut ſpecialiter. gl. in l. 1. ſupra. eo. in ver. iuriſdictione, & ibi dixi ponderando iſtum textum.

4 Tertio no. † quod cognitio ſuſpecti tutoris propter vtilitatem pupilli poteſt delegari, facit in ſimili. l. 3. §. præterea. ff. de ſuſpect. tut. vbi fauore pupilli tutor poteſt remoueri à iudice abſque accuſatione aliqua. Ex quo ſequitur quod hęc
5 † cauſa alias ſui natura foret indelegabilis: ratio autẽ eſt, q̃a iſta cognitio ſuſpecti debet fieri cum cauſæ cognitione, nõ autem temere. l. 3. §. præterea infra de ſuſp. tut. ideo videtur, quod regulariter non poſſit delegari. l.mandata. ſupra eod. tamen ſpeciali fauore pro vtilitate pupilli aliud fuit ſtatutum, ſicut cauſa in integrum reſtitutionis fauore pupilli, licet cauſæ cognitionem deſideret, poteſt delegari. l.fi. C. vbi & apud quem Bart. in l. imperium, in pen. col. infra. de iur. omn. iudic. Et ex ratione huius tex. inferebat Petrus, prout refert Alex. in l. 1. ſupra eo. col. 20. & in l. 1. col. 10. infra, de iur. omn. iudic. qui tenebat, quod datio tutoris cuilibet poſſit delegari, vbi hoc exigeret fauor pupilli: ſicut in lege noſtra fauore pupilli ſubſiſtente, cognitio ſuſpecti tutoris delegatur. Sed Alexan. ibi hoc impugnat per. l.nec mandante. de tut. & cur. dan. ab his. ſecundo, quia fauor pupilli non facit, vt iſta cognitio ſuſpecti poſſit cuilibet delegari, ſed tantum eſt ſpeciale in legato proconſulis, de quo infra dicam poſt gloſſam.

6 † Vltimo no. ex hoc tex. ibi propriam iuriſdictionem legatis dederis, quod proconſul habebat plures legatos, facit l.ſolent. in princip. ibi mandare legatis. l.legati. & l.& legati. ſupra de officio proconſ. & lega. ſed in contrarium facit rubrica de officio procon. & lega. quæ loquitur de vno legato non de pluribus. ideo Fulg. vt refert hic Lancel. Dec. intelligebat tex. noſtrum, quod proconſul ſucceſſiue plures legatos conſtituerit, quæ reſponſio eſt contra iſtum tex. & contra tex. in l.legati. ſupra. de offi. proconſu. vbi tex. dicit, quod legati proconſulis nihil proprium habent, niſi fuerit eis mandatum, & ſic loquitur de pluribus eodem tempore, non autem ſucceſſiue, vnde Lancel. Dec. reſpondet, quod licet rubrica dicat de officio proconſu. & lega. non tamen ſequitur quin poſſint eſſe plures, ſicut rubricatur, ſupra de officio conſulis, & tamen erant duo conſules. Et iſtam reſponſionem credo veram, quia ex quo tractatur de officio vnius legati, quod dicitur de vno, de alijs dicitur, & ſic non videtur vis in hoc, notant Doct. in rub. inſti. de actio. in illa quæſtione, quare non diffiniatur in plurali actio, ſicut in plurali rubricatur.

Gloſ. 1. diuiditur in tres partes principales, in 1. parte dicit, quid de datione tutoris, in ſecunda format contrarium, ponendo vnam ſolut. in tertio ponit aliam ſolutionem. ſecunda ibi, ſed certe. tertia ibi, vel ſpeciale. in ſecunda parte glo. oppo. de leg. primo. §. ſuſpecti. ff. ad Turp. vbi tex. dicit quod ſolus pręſes poteſt pronuntiare de accuſatione ſuſpecti tutoris, & nullus alius, & ſic tex. ibi innuit, quod iſta cauſa ſuſpecti tutoris nõ poſſit p̱ aliũ cognoſci, & ſic nõ poſ-

ſit delegati. Item innuit, quòd ſolus præſes, & nullus alius poſſit cognoſcere, ad hoc gl. primo reſpondet, dicens quòd ibi nomen præſidis eſt nomen generale. leg. 1. ſup. de officio præſi. & comprehendit proconſulem & eius legatum. item. prætorem, & dum tex. ibi dic (ſolus) excluduntur alij, qui non habent iuriſdictionem, ſed delegatus procōſulis habet iuriſdictionem aliquam, ſed iſtam ſolutionem damnat Pau. de Caſt. quia tex. noſter dicit, quòd cognitio ſuſpecti tutoris poteſt demandari, & velle reſtringere ad caſum quando delegatus haberet iuriſdictionem, eſt diuinare: ſecundo quia vt dicit gl. non conſideratur quòd delegatus proconſulis habeat iuriſdictionem: quia fungitur vice delegantis, vt ſup. l. proxi. vnde prima ſolutio non videtur vera. Et ideo gl. tran-
7 ſit ad aliam ſol. dicens, † quòd cognitio ſuſpecti tutoris nō. poteſt omnibus delegari. ſed eſt ſpeciale in legato proconſulis: vt in lege noſtra: in quo etiam multa alia ſunt ſpecialia, l. ſolent. ſup. de officio proconſ. & leg. & idem in delegato prætoris. l. 1. §. damus, ff. de ſuſpe. tut. ſecus eſt in alijs legatis rectorum prouinciæ vel alijs. & iſta opi. magis communiter tenetur glo. hic & in d. l. 1. § damus. & inſti. de ſuſp. tuto. in princ. in verſ. & legato. pro hoc facit text. in d. §. damus. vbi fuit dubitatum in legato proconſulis, qui tamen multa habet ſpecialia. hoc etiam probat tex. inſti. de ſuſpe. tut. in princip. qui innuit, ſecus eſſe in alijs delegatis. Sed Pau. de Caſt. hic poſt Dy. tenet cōtrarium & etiam Pau. Tur. in ſua diſpu. colum. 2. per iſtum text. qui dicit ponendo regulam generalem, quòd cognitio ſuſpecti tut. poteſt delegari, & licet poſtea in generali delegatione exemplificet in legato proconſulis, regula generalis non reſtringitur per dictum ſpeciale, regula. §. ſed iuris, inſ. de iur. & fac. igno. & quia exēpla non reſtringunt regulam, l. damni infecti. in fi. ff. de dam. infect. hoc etiam probatur per l. 1. §. damus, ff. de ſuſpect. tuto. qui dicit, quòd mandata iuriſdictione, cōſequens eſt, vt delegatus cognoſcat, tum fungatur vice delegantis, & ſic iſtud venit in conſequentiam: non autem quòd ſit ſpeciale in legato proconſulis. Non obſt. text. inſtit. de ſuſpe. tut. quia reſpondet Pau. de Caſt. quòd ibi licet text. faciat mentionē de talis legatis, nō excludit alios. cum exempla non reſtringāt. ſed ideo fortè dixit de talibus legatis, quia ſtatim eſt conſuetum iuriſdictionem mādari talibus, l. 3. § fi. de offi. proconſ. & leg. ſecus erat in alijs legatis. vel ſecundum Pau. Turren. poſuit ibi. hoc Imperator, quia in talibus erat minor dubitatio: cum iam hoc foret deciſum per l. j. §. damus, de ſuſp. tut.

8 Aliam ſolu. vltra gl. hic ponit glo. in l. ſolent. in verſ. non poſſunt, ſup. de officio proconſ. quòd cognitio ſuſpecti tutoris, poteſt delegari. ita loquitur, l. noſtra. ſed eſt ſpeciale in legato pręſidis & proconſulis, vt poſſit cognoſcere, & remouere, cōtrarium autem tenet gl. in l. 1. §. damus, de ſuſp. tut. quod delegati à proconſule, & prætore poſſunt cognoſcere, ſed non remouere, d. l. 1. §. ſuſpecti. & has glo. contrarias ponderat Io. Fab. inſtit. de ſuſp. tut. in princ. & iſtam opin. tenebat Dy. vt refert Albe. hic: qui tenebat, quòd cognitio poteſt delegari, non remotio: quia remotionem facit præſes ſolus. & ita intelligebat leg. 1. §. ſuſpecti. ff. ad Turp. vt refert Bart. in d. §. ſuſpecti. Et ita dicunt tenuiſſe Dyn. cum legeret hanc legem pro Franc. Accur. Sed Franc. Accur. tenuit contrariam, dicens quòd ex quo mandatur cognitio, videtur & mandata remotione continentia cauſæ diuidatur. l. nulli. C. de iud. item quia cui committitur cognitio, & videtur commiſſa remotio, quæ venit in conſequentiam, l. 2. inf. de iuriſdict. om. iud. Sed aduerte, quia vt dicit Pau. de Caſt. hic. ipſi male recitant opinionem & contentionem, quia Dy. nō tenuit ſimpliciter de cognitione, vt refert Alber. & male. ſed Dyn. legendo fuit ſecutus quandam diſtinctionem Iac. But.
9 qui diſtinguit, † quod in remotione tutoris interuenit duplex remotio. nam quædam eſt, quæ fit a lege ipſo iure abſq; alia ſententia. l. cum qui. C. de ſuſp. tut. & iſta competit legato proconſulis, & legato prætoris. inſti. de ſuſp. tut. in princ. l. 1. §. damus. ff. de ſuſp. tut. quædam vero eſt remotio, quæ fit actualiter per ſententiam: & illam non poteſt facere delegatus proconſulis, nec alius, ita loquitur d. l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad Turp. & ita refert Nic. de Neap. inſti. de ſuſpe. tut. in princ. & Bar. in d. l. 1. §. ſuſpecti. Sed Mar. Sil. cum quo tranſit Alb. hic & Bart. in d. §. ſuſpecti. aliter diſtinguebant, quod quædā eſt cognitio, quæ fit per accuſationem remouendo tutorē, quæ fit à lege ipſo iure, & hanc poteſt facere quilibet delegatus, ita loquitur lex noſtra: quædam vero eſt remotio, quæ fit actualiter per ſentētiam, non tamen ad effectum puniendi, & ſic vindictę publicę: & iſtam poſſunt facere ſoli legati proconſulis & prætoris, l. 1. §. damus, ff. de ſuſp. tut. inſti. de ſuſp. tut. in princ. quædam autem eſt remotio à tutela, quæ fit ad vindictam publicam, puniendo tutorem: & illam poteſt facere ſolus præſes, ita loquitur text. in d. §. ſuſpecti. ad Turp. q eſt poſitus inter accuſationes publicas criminales ad vindictam, hinc eſt quod prætor non ſe intromittit de hoc. l. 1. §. ſolent. ſup. de off. præſ. vrb. l. 1. in fi. cum l. ſeq. de ſuſpe. tut. & ita concordant omnia iura. & cum hac concordia tranſit Aret. inſti. de ſuſp. tut. & communiter Doc. Sed Lance. Dec. hic nititur impugnare Bart. in primis, in quantum Bar. dicit, quod cognitio quæ fit per accuſationem, remouendo tutorem, quæ fit ipſo iure, poteſt delegari, vt in l. noſtra, dicit ipſe q iſtud eſt contra tex. in l. 1. §. damus autem, ff. de ſuſpe. tut. vbi tex. dubitat cum miniſterio, an cognitio ſpectet ad legatum proconſulis, nec diſtinguit, vtrum ſolum quo ad remouendum, vel quo ad puniendum, & ex illo tex. confunditur etiam dictum aliud Bartoli, qui vult, quòd vbi tractatur de remotione actuali, quòd illa poſſunt facere legatus proconſulis & prætoris. nam ibi text. loquitur de cognitione, patet in verſ. oſtēdimus. dum dicit eſſe oſtenſum, qui de ſuſpecto poſſunt cognoſcere, & non loquitur quo ad ſententiam vel aliud. ad idem inſtitu. de ſuſpe. tuto. in princ. mihi placet iſta opi. contra communem, quæ confunditur per iſtum tex. qui pariformiter loquitur de cognitione, quæ poteſt specialiter delegari & generaliter, & iſte text. exemplificat in legato proconſulis clarum eſt, quòd pariformiter loquitur quoad remotionem ipſo iure vel per ſententiam. Dum Bar. & alij cōcludunt in præal. §. ſuſpecti. quòd quo ad vindictam publicā ſolus præſes ſe intromittit. ita loquitur text. in d. §. ſuſpecti. hoc non videtur verum, quia tex. inſti. de ſuſpe. tut. etiam loquitur quo ad remotionem actualem, quæ fit per ipſos. vnde melius poteſt dici ad illum tex. quòd licet dicat, quòd ſolus præſes, & nullus alius pronuntiat: non tamen cēſetur excludere alios. ad quos de iure ſpectat talis punitio. glo. in l. 1. §. & parui. ff. quod vi aut clam. & Bart. gl. in l. cum notiſſimi. in prin. in verſ. tertium, C. de præſcr. 30. ann. cum alijs hic alle.
10 per Iaſ. † vnde intelligerem textum noſtrum, quòd cognitio etiam cum remotione per ſententiam poteſt delegari: quia videtur competere tale ius iure magiſtratus, ext. l. 12. tab. l. 1. §. ſciendum, de ſuſp. tuto. Nec obſt. q ibi tex. dicat damus, quia exponitur id eſt, declaramus argu. l. hæredes palā. §. ſed ſi notā. fauore pupilli: ſicut alias cauſa ſui natura indelegabilis fit delegabilis. Nec obſt. §. ſuſpecti. quia reſpondeo quòd illa dictio (ſolus) non excludit alios, quibus de iure cōpetit, vt proxi. dixi. cogita tamen: quia nō ita Doct. declarāt.

In gl. fin. dicit gl. quòd tex. noſter intelligitur, quòd dederit proconſul propriam iuriſdictionem, nō autem quòd ſit propria: contrarium in terminis dicit gl. in l. more. in fi. de iuriſd. om. iud. quam tenet, quòd legatus propriam iuriſdictionem, per iſtum text. quam Alex. ibi, & Fulg. impugnant per l. legati. ff. de offi. proconſ. & lega. & ibi Bart. notat.

SVMMARIVM.

1 *Delegari poſſe ea quæ per decretum cum leui cauſæ cognitione expediuntur*

2 *Bonorum poſſeſſionem differre à poſſeſſione bonorum.*

§. Vt poſſeſsio bonorum

Hoc intendit ſecundū Bar.
1 & communiter Doct. † Quæ expediuntur per decretum cū leui cauſæ cognitione, illa poſſunt delegari. vt in exemplis hic poſitis, ratio autem poteſt eſſe: quia requiritur ſummaria cognitio, & ſic ſunt parui momenti: ideo non cenſetur electa induſtria perſonæ, & ſic poſſunt delegari. ita tenuit Pau. de Caſt. hic.

Glo. 1. diuiditur in duas partes: ſicut duos ponit intell. ſecunda ibi, vel dic. facta eſt gl. timore contrarij. nam bonorū poſſeſſio vt deter. requirit cauſæ cognitionē, l. 2. §. dies, quis or. in bon. poſſ. ſerue. ſed ea quæ requirunt cauſæ cognitionem. non delegantur. l. 2. ſup. eod. ergo. propter hoc intelligit gl. tex. vt ſint duæ dictiones, ſcilicet poſſeſſio bonorum.
2 prout dicit litera, non autem bonorum poſſ. ratio eſt: † quia poſſ. bonorum, eſt quid facti. l. 1. ff. de act. poſſeſ. Sed bonorū poſſeſſio eſt iuris, l. 3. §. bonorum, de bon. poſſ. ita gloſſ. in d. l. 3. §. bonorum. not. Bart. in l. 3. colum. 1. ff. de bono. poſſeſſ. Bartol. in l. 1. colum. 3. in princ. C. qui admit. ſed iſtam differentiam reprehendit Iaſ. in l. 1. in princ. C. vnde leg. Dec. in l. 1. col. pe. C. qui admi. quia per hoc non habetur differētia. niſi in modo pronuntiandi, an ſint duæ dictiones vel vnatātum. & quomodo in duabus dictionibus ſeparatis importet bonorū poſſeſſio iuris contra iſtam gl. & ſequaces. Dec. alle tex. in d. l. C. vnde legit. ibi agnouit poſſeſſionem. ad idem l

Panor.

Pantonius,de acquir.hæred.in l.nonnunquam, de colla.bo-
no.itaque iſta prima expoſitio gloſ. non videtur vera, vnde
ſortè ſaluando glo.poteſt dici,quod iſte tex.loquitur de bo-
norum poſſeſſione,quæ eſt facti,quia quando dicitur bono.
poſſeſſ.benè intelligitur de ea,quæ eſt iuris. Sed vbi ſit præ-
poſteratio,quia dicitur poſſeſſio bonorum, prout hic dici-
tur,& tunc benè accipitur pro bono. poſſeſſio. facti ita no-
tat.Io.Fab.in rub.inſt.de bono.poſſ.Sed iſta conſideratio Io.
Fab.quæ fuit Cyn.in l.fin.C. vnde leg. reprobatur per Iaſ. &
Alex.in l.1.C.vnde leg.& Deci.in d.l.1.col. pen. per tex. in
d.l.1.C.vnde leg.& ſic conclude contra iſtam glo.quòd fru-
ſtra adhibetur iſta diſtinctio ſint duæ dictiones,vel vna,licet
Doct.adhæc non animaduertant.

In ſecunda parte gloſ. reſtringit text. noſtrum ad bono-
rum poſſeſſionem facti,quæ ius non tribuit,iuxta no.glo.&
Doct.in l.fin.C.vnde legi. prout eſt carboniana bono. poſſ.
& ventris nomine, ſequitur Bart.& alij communiter.

Sed Lancell.Dec.hic & Iaſ.dubitant de hac declaratione
glo. & etiam Alber. hic qui dicit, quod iſte intellectus non
videtur verus patet,quia tex.dicit in princ.de bono. poſſeſ-
ſione,quæ eſt facti, & quæ non tribuit ius; fruſtra Iuriſcon-
ſultus exprimit de bonor. poſſeſſio. ventris nomine, vnde
aliter intelligitur text.noſter, vt intelligatur non de ipſa bo-
no.poſ.Sed de pronuntiatione,quæ fit in bono.poſſeſ.ita te-
net Bart.ſic intelligens iſtum tex.in leg.nec quicquam,§.vbi
decretum,in finalibus verbis,de offic.proconſ.& leg. & Al-
ber.hic licet Bart.ſit ſibi contrarius in hoc ſecundum Iaſ. in
l.iubere,colum.4.inf.de iuriſd.omn.iud.quia Bart.in d.leg.
iubere cauere,& in l.Imperium, in 5. & 6. gradu mixti Im-
perij intelligit, quod iſta poſſunt delegari, licet ſint mixti
Imperii,quia ſummatim cognoſcuntur, & ſit modicũ præ-
iudicium, nam hoc eſt falſum, cum etiam non poſſint dele-
gari, quo ad pronuntiationem, quando agitur de modico
præiudicio,& ita etiam intelligit gloſſ.hic,dum loquitur de
pronuntiatione de mittendo in poſſeſſionem, qui intel. re-
probatur per Fulg.in d.l.iubere cauere, quia text. noſter di-
cit in poſſeſſionem mittere, non autem dicit de pronuntia-
tione de mittendo. Circa vero difficultatem Paulus de Ca-
ſtro,& alia dixi latè in dicta l.iubere poſt Alexãdrũ,& alios.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN L. MANDATAM,

FF. DE OFFICIO EIVS cui mandat.

SVMMARIVM.

1 *Delegatum non poſſe alteri ſubdelegare.*
2 *Subrogatum non ſemper referre naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
3 *Delegatus,quam ob cauſam ſubdelegare non poſſit.*
4 *Vſurarium non poſſe,vſum alteri cedere.*
5 *Iuriſdictionem poſſe priuatis perſonis delegari iure ciuili,iure autem canonico non niſi perſonis in dignitate conſtitutis.*
6 *Iuriſdictio ſine modica coercitione, an ſit omnino nulla.*

Lex, Mandatam ſibi iuriſdictionem. Quæ
eſt, l. fin. diuiditur in duas
partes,prout duo ponit dicta,ſecunda ibi, mandata iuriſdi-
ctione,hoc intendit iſte text.delegatus non poteſt ſubdele-
gare, & delegatus habet modicam coercitionem.

1 † Nota,primò ex hoc tex.quòd delegatus non poteſt ſub
delegare,concordat,l.more,inf.de iuriſ.omn.iud.Sed con-
tra iſtam concluſionem arguit.Socin.in repet.l.1. col. 10.ff.
quis,& a quo,non ſubrogatum ſapit naturam eius, in cuius
locum ſubrogatur,l.ſi eum,§.qui iniuriarum, ff. ſi quis cau.
ſed delegatus fungitur vice delegantis,l.& ſi pretor.ſup.eo,
ergo debet poſſe ſubdelegare,ſicut poteſt ordinarius,d.leg.
2 more adhoc reſpondet,quod † ſubrogatum non ſapit natu-
ram eius,in cuius locum ſubrogatur, quando in ſubrogato
aliquid eſt ſpecialiter diſpoſitum in contrarium: prout in le
ge noſtra,& ante eum ita reſpondet Alex. in l.1.col.pe, ſup.
de offic.eius. Tu aliter reſponde, quod delegatus ſubroga-
tur loco ordinarij,quo ad facultatem iudicandi tantum. ca-
ſus eſt nota.in l.fi.C.vbi,& apud quem cog.

Secundò arguit Soc.quia delegatus habet iuriſdictionem
a lege approbatam,d.l.more inf.de iuriſ.om.iud.ſed habens
iuriſdictionem a lege approbatam poteſt delegare,l.cũ pre
tor.§.1.inf.de iud.ergo delegatus poterit ſubdelegare. Sed
reſpondet,quòd licet lex ipſam confirmat,non tamen con-
firmat,vt propriam iuriſdictionem, neque in propria perſo
na;ſecus in ordinario d.l. more.

Tertio mouetur: proprium iuriſdictionis eſt, vt delege-
tur,l.1.§.quæ vero ſup. eo. ſed delegatus habet iuriſdictionẽ
delegatam,vt ſupra viſum eſt in l. 1. §. qui mandatam ergo.
Sed reſpondet,quòd habet exercitium tantum,vt ibi tenui.
Et ex iſtis infero contra Lancel. Dec. hic, qui tenet nouam
concluſionem contra communem, quod delegatus ſaltem
vnam cauſam poſſit ſubdelegare,quia in l.more ſolum dici-
tur non poſſe omnem iuriſdictionem abdicare, quæ conſi-
deratio eſt inepta;quia tex.noſter loquitur, quando tantum
vna cauſa delegatur;vt inf. videbimus, mouetur per l. cum
prætor.§.1.de iud.quæ non facit;quia loquitur in eo,qui iu-
re proprio habet iuriſdictionem, & ita in terminis reſpon.
3 Socin.in d.l.1. † Quæ autem ſit ratio, quare delegatus non
ſubdelegat, licet aſſignentur plures rationes, tamen Iaſ. in
leg.a iudice, in princ. C. de iud. ſequitur vnam rationem,
quæ fuit Angel.& dicit, quòd ex quo delegatus habet ſo-
lum vſum iuriſdictionis, non autem propriam iuriſdictio-
nem,vt ſup.leg.1.§.qui mandatam. ideo non poteſt alium
4 delegare † ſicut vſurarius non poteſt alium vſurarium fa-
cere, §.item is.Inſti.de vſu & habi.ſed Lancell. Dec.hic ſub-
tiliter impugnat hanc rationem, quia conductor domus ha
bens vſum poteſt facere alium conductorem, l. ſolutum,§.
ſolutam, infra de pig. act. ſimiliter commodatarius habens
vſum rei poteſt facere alium commodatarium,quãdo cre-
dit dominum permiſſurum,l.commodare,ff.commo.Non
obſt.tex.in d.§.item is, licet ipſe non reſpondeat, poteſt di-
ci,quòd ratio ſpecialitatis eſt in vſu:quia conſtituitur ſecun-
dum indigentiam perſonæ: ſecundum Bart. in l. ſtipulatio-
nes non diuiduntur,colum.17.de verb.obl.quæ ratio ceſſat
in iuriſdictione delegata: plures aliæ aſſignãtur rationes,de
quibus late dixi in d.l.more.

5 † Secundò nota ex hoc tex.quòd priuato poteſt mandari
iuriſdictio.iſte autem text. procedit ſolum de iure ciuili: li-
cet Docto.hic non animaduertant, ſed de iure canonico eſt
ſecus, quia non poſſunt ſubdelegari cauſæ, niſi perſonis in
dignitate conſtitutis,c.ſtatutum,de reſcrip.in 6. ita Alex. &
Iaſo.ſup.in rubr.col.2.ſed ibi ego tenui contrarium, ꝙ imò
tex.noſter procedat de iure canonico. vide ibi dicta.

6 † Vltimo nota, quòd iuriſdictio ſine modica coercitione
nulla eſt,id eſt, effectualiter non poteſt exerceri: ideo dici-
tur nulla ſecundum Bald. & communiter Doct. facit l.quo-
ties,ff.qui ſatiſd.cogan. & ſic iudicatur de actu non ſortien-
te effectum,id quod de actu nullo, quòd ex pluribus confir-
mat Iaſo.hic.

In contrarium facit ſecundum Iaſ.quod not. Ang. in l.3.
§.pe.ff.de ar. fur. ce. vbi arboris appellatione continetur ar-
bor ſicca. & ideo membrum aridum dicitur membrũ, c. ſi-
cut vrgeri.1.q.1.& ita etiam per illum tex.tenet Mari.Soci.
cap.ſententiam ſanguinis, colum.28. in 32. quæſt. ne cleri,
vel mona.

Sed tu vltra alios conſidera, quòd iuriſdictio ſine modi-
ca coercitione non eſt nulla effectualiter,ſed videtur modi-
ci effectus:operatur tamen iuriſdictio,& reperitur ſine coer
citione modica.ſicut videmus,ꝙ arbiter ſententiat,licet nõ
poſſit mulctare,l.non ex omnibus, inf. de ar. & non poteſt
etiam exequi ſententiam,l.à Diuo Pio.in princ.de re iud.&
ſic reperitur iuriſdictio ſine aliqua coercitione,probatur in
c.cum contingat.de foro compe.& ibi not.Card.& Ioan.de
Imo.in c.paſtoralis,in prin.de offi.deleg. qui tamen loquun
tur in iuriſdictione præſcripta Alex.in l.2.col.2. inf.de iuriſ.
om.iud.Sed aduerte,quia videtur,quod verior ſit expoſitio
Bald. & communis hic, quod iuriſdictio ſit nulla omni re-
ſpectu.probo per c.ex literis,de off.dele.vbi tex. dicit, quod
deluſoria videtur iuriſdictio,ſi coercitionem non habeat.ad
idem c.paſtoralis,de offic.deleg.vbi tex. idem dicit. Et ideo
Maria.Soc.in d.c.cum contingat. de offi. deleg. tenet,ꝙ ibi
non ſit iuriſdictio ſine coercitione, nec reperiatur. quia dũ
tex.ibi dicit,licet excommunicare non valeat,vel alias coer
cere,intelligitur de pœna ſpirituali: non tamen negat text.
quin poſſit aliqua pœna temporali,alioquin iuriſdictio ſine
coercitione foret nulla.licet Feli.in c.auditis,in 7.colum.de
preſcrip. ſequitur prædictam opi. Alex. tenẽs quod reperia-
tur iuriſdictio ſine coercitione: quod mihi non videtur ve-
rum, per tex.noſtrum & per alia iura præall.

Glo. 1. diuiditur in quatuor partes, in prima colligit notabilia, alle. concor. in tribus aliis remouet contraria, ſecunda ibi, ſed contra. tertia ibi, item cõtrà, quarta ibi, item contra in prima parte glo. dicit, quod delegatus ad vniuerſitatem poteſt vnam cauſam delegare, licet non omnem iuriſdictionem, & in vniuerſali iuriſdictione loquitur regula text. noſtri. de quo dixi late poſt alios in l. more. de iuriſdictione omnium iudicum. tenendo opin. contrariam & ibi de veritate harum fallentiarum, reperies.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIAE IN LEG. FINAL.

FF. DE OFFI. EIVS, CVI MAND. eſt iuriſdict.

SVMMARIVM.

1 *Delegatus non ſubdelegat.*
2 *Delegatum poſſe articulum vnum cauſæ alteri committere.*
3 *Indefinitam non ſemper æquipollere vniuerſali.*
4 *Iuriſdictionem poſſe priuato delegari iure ciuili, non etiam iure canonico.*
5 *Coercitio quæ tranſit in delegatione iuriſdictionis, ſit ne meri, aut mixti imperij.*
6 *Delegatus habeat necne poteſtatem torquendi teſtem falſum.*
7 *Actus non cenſetur validus, qui effectum habere non poteſt.*

1 Nota primo ex tex. † quod delegatus nõ ſubdelegat. rationem vidimus in §. qui mandatam, quia habet vſum tantum, & nihil prætereà: hoc declara dupliciter ſecundum Pau. de Caſtro hic. primo vt procedat etiam in delegato ad vniuerſitatem cauſarum quo ad omnes cauſas: ſecus vero quo ad vnam vel aliquas. Et de hoc videbis in l. more, & videas pro nunc Deci. in c. cum cauſam, in fi. de appel. qui tenet contrarium: quia
2 non poteſt etiam delegare vnam cauſam. Item declara, † qđ licet delegatus nõ poſſit ſubdelegare totam cauſam, poteſt tamen vnum articulum: & ſic poterit committere examinationem teſtium, de hoc vide per cano. in cap. ſuper quæſtionum. §. porro. inf. de offic. dele. Sed contra iſtud notabile multum ob. text. in l. cum pretor. §. 1. ℈. de iudic. vbi is cui mandata eſt iuriſdictio, poteſt dare iudicem, nec ob. quod loquitur in legato proconſulis, quia exempla non reſtringunt regulam. l. damni infecti ſtipulatio. ff. de Dam. infec. & iſta tollitur ſolutio Barto. hic, ſed ad hoc reſponde, quod exempla ſaltem declarant regulam, in quibus terminis loquatur. glo. in l. nunquam. ff. de priua. deli. & hoc modo ille tex. nihil obſtat; qui declarat regulam, vt procedat ſolum in legato proconſulis: hæc ſolutio confirmatur ex præcedenti. ver. l. cum prætor, in quo dicitur quod ille delegat tantũ,
3 cui conceſſum eſt à lege. nec obſtat ſi dicatur † quod indefinita æquipollet vniuerſali. l. ſi pluribus. ff. de leg. 2. quia illa regula non procedit, quando eſt ratio diuerſitatis comprehenſorum ſub indefinita, vt not. Barto. in l. cum aurum, in prin. ff. de au. & ar. leg. Sed in hac materia eſt maxima ratio diuerſitatis inter delegatum proconſulis & alios delegatos: ergo non comprehenditur ſub indefinita. Sed conſidera, quod abſurdũ videtur, quod ille text. qui loquitur per viam regulæ, tantummodo referatur in legato proconſulis, vt late probat Soci. in l. 1. col. antep. ff. quis & à quo appella. Cogita. iſta tamen eſt communis ſolutio. Secundo not. ex text.
4 quòd † delegatio poteſt fieri priuato. Iſtud intellige de iure ciuili: ſecus eſt de iure canonico. cap. ſtatutum. §. 1. de reſcript. lib. 6. declarando vt per Fely. in. c. cũ dilecta. in 1. col. de reſcrip. & per Alexan. in conſil. 78. incip. cauſa in 2. volu-
5 mi. Tertio nota ex text. † quod modica coercitio quæ tranſit in delegatum, non dicitur de mero imperio. Addit hic gloſſ. quod nec etiam dicitur de mixto imperio. Sed contra hoc oppono: quia ſi non eſt de mero imperio: ergo de mixto, argumen. l. hæc autem verba. ff. de verbo. ſignifica. facit, quod valet argumentum à ſufficienti partium enumeratione. §. 1. inſtitu. de obli. quæ ex qua. contra, ad hoc reſpondet Curti. quod iſta modica coercitio non eſt imperium merum nec mixtum: ſed eſt imperium, quod cohęret iuriſdictioni. argu. text. in l. & ſi prætor. ſupra hoc titulo: Sed hoc modo conſidera, qu d iuriſconſulti fuiſſent diminuti in l. imperium. ℈. titu. 2. Et propterea conclude, quod iſta modica coercitio poteſt dici de mixto imperio, vel ſimplici iuriſdictione vt per Paulum de Caſtro in ſupra qui mandat.
6 † Sed hic cadit dubitatio, vtrũ iudex delegatus poterit torquere teſtem falſarium, in hoc ſunt duo text. qui videntur contrarij primo eſt text. in l. nullum. C. de teſti. qui probat, quod poterit torquere. in contrarium eſt caſus in l. diuus pius. ff. de falſis. cõmunis reſolutio eſt, quod delegatus non poterit punire teſtem falſarium pæna ordinaria videlicet legis Corn. de falſis, & ita procedit text. in d. l. diuus. poterit tamen punire pæna extraordinaria, & ita procedat text. in d. l. nullum. iſtam diſtinctionem comprobat Fely. ex multis in. c. præterea. & ibi Dec. de teſti. qui tenent, quod iſta ſit cõmunis, conſidera tamen, quod regulariter obſtat text. in dicta. l. diuus, vnde aliter videtur poſſe dici, quod aut iudex eſt incompetens reſpectu minoris iuriſdictionis, quia pęna ſpectat ad minorem, & tunc procedit text. in d. l. diuus, aut eſt incompetens reſpectu fori, & tunc procedat text. in d. l. nul-
7 lum cogita. † Quarto nota quod actus validus non dicitur, qui non poteſt habere aliquem effectum ita ibi, nulla eſt, id eſt, non habet effectum aliquem, vt hic per Iaſo. & in l. de quibus. col. 9. de legib. & in l. quoties ℈. qui ſatiſd. cog. & in l. ſi dari. in primo not. ff. de verbo. obligatio. aduerte tamen, quod iſte text. aliter declaratur per Abba. in ca. cum contingat. colum. 9. de fo. compet. vbi exponit nulla, id eſt, modici effectus.

REPETITIO

IACOBI DE NIGRIS IN RVBRICAM

FF. DE OFFIC. ASSESSO.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem ordinarium, itemque delegatum poſſe ſibi aſſumere aſſeſſorem.*
2 *Aſſeſſor quis dicatur.*
3 *Aſſeſſor varie in iure appellatur.*
4 *Laicus an poſſit eſſe aſſeſſor epiſcopi.*
5 *Priuilegium conceſſum iudici an competat aſſeſſoribus.*

Continuatur ad præcedentia, ſecũdum Paul. de Caſt. viſum eſt ſupra, de Magiſtratibus ordinarijs habentibus iuriſdictionem ordinariam, & viſum eſt etiam de delegatis, nunc in iſto titulo tractatur de officio illorum, qui eis aſſiſtunt tanquam conſiliarij, l. conſiliarios, C.
1 eod. Auth. ad hæc, C. de iud. † nam ordinarius quilibet poteſt ſibi aſſumere aſſeſsorem, in Auth. de iud. in princ. & §. 1. ibi adminiſtrationibus noſtris, & ibi glo. not. Alb. in l. 1. inf. eod. & etiam delegatus poteſt aſsumere aſseſsorem, §. fi. in Authen. vt defunc. ſeu func. c. ſtatutum. §. aſseſsorem. de reſcrip. in 6. cum Pau. omnes tranſeunt.

Sed iſta continuatio videtur dubia: quia potuiſset vel debuiſſet poni iſte titulus poſt titulũ de iuriſdictio. om. iudic. cum ibi tractetur de iuriſdictione in genere tam delegatorum quam ordinariorum, ſecundo contra iſtam continuationem obſtat titulus, C. de aſseſ. nam ibi poſt titulum de aſseſsoribus tractatur de his, qui habent iuriſditionem ordinariam, ſcilicet de defenſoribus ciuitatum, de magiſtratibus municipalibus, de officio iudi. & ſic non eſt verum, quod debeat poni titulus iſte poſt illos, qui habent iuriſdictionem. Tertio, quia ſi tam ordinarius quam delegatus poteſt dare aſseſsorem, cur magis non ponitur iſte titulus poſt iuriſdictionem ordinariorum, quam poſt iuriſdictionem delegatorum: niſi dicas, quod ſatis eſt rubri. poſse adaptari ad præcedentia aliquo ſpeciali reſpectu. inſtit. de lega. in prin. Deci. in rubri. extra de conſtit.

2 Sed quæritur pro intelligentia † quis dicatur aſseſsor: & dicitur ille, qui aſſidet iudici non tanquam iudex, ſed tanquam conſiliarius: qui approbat, & poteſt exemplificari in vicariis poteſtatis, pro hoc Antonius Nebriſ. in ver. aſseſsores, in quibuſdam adnotationibus alleg. dictum ſacrę ſcripturæ ibi, ſedebitis & vos ſuper duodecim ſedes iudicantes duodecim tribus Iſrael, & allegat Iulium Firmicum lib. ſecundo Matheſeon, mars inquit aſseſsores maximos iudicum facit.

3 Et nota, quòd † aſseſsor variis modis appellatur: quandoque appellatur Comes. l. diem functo. & ibi gl. inf. eo. l. 1. §.

Digitizec

Comites,de var.& extraordi. cognit.licet Iaſon.in d.l.diem
functo.aliter intelligit. ſed ibi dicam Deo dante. aliquando
appellatur ſocius iudicis,cui aſſiſtit.l.prima, C eodem , ibi,
ſociari ſibi.ſecundum Bald.in l.prima,in repe. infra eodem,
quam tamen non habeo. ſed Paris de Put. in tractatu ſindi-
ca.char.24.in verſ.aſſeſſor. qui dicit, quod in magna Curia
dicuntur aſſeſſores iudices : quia in ſententiis intitulantur
vna cum regente, q̃nque dr̃ conſiliarius: vt proxi.dictũ fuit.
4 † Quærit etiam hic Iaſo. an laicus poſſit eſſe aſſeſſor epi-
ſcopi,& concludit quod ſit.& hæc opinio.tenet Decius poſt
alios in cap. decernimus, colum. 13. in fin. in 6.quæſtio. de
iudi.per text.in l.quidam decedens , §. 1.de adminiſtr.tutor.
vbi conſilium ab inhabili poteſt haberi. pro hoc,quia iudex
non tenetur ſequi conſilium aſſeſſoris , & ſic propter hoc
nõ deciditur cauſa iudicio laicorum : quod eſt prohibitum,
d.cap.decernimus.Et ideo vbi iudex eccleſiaſticus eſſet im-
peritus , & vellet habere conſilium ab aſſeſſore, quo caſu il-
lud ſequi tenetur , ſecundum Ant. in cap.cum olim.colum.
final.verſicul.puto etiam de arbi. Alexan.in l.ſi conuenerit,
colum.penulti.de re iudi.tunc laicus non poteſt eſſe aſſeſ-
ſor ſecundum Dec. ibi Barbat. tamen ibi tenet contrarium,
per text.in d. cap. decernimus , qui prohibet laicum tracta-
re negotia eccleſiaſtica . nam tractare dicitur conſulendo,
l.ſi auia.C.de ingen.& manu.& licet ad hoc reſpondeat De-
cius quod intelligitur, quando tractaret propria authorita-
te : ſecus quando conſilium requiritur . iſta reſponſio nihil
valet,quia dico , quod conſulendo dicitur tractare . pro iſta
opinio.Barbat.ego pondero text.in cap. 1.de noua for.fidel.
vbi vaſallus, qui non poteſt aliquid contra dominum atten-
tare , prohibetur etiam conſilio intereſſe , licet illud conſi-
lium non ſit de neceſſitate ſequendum.Non obſtat, l.quidã
decedens, §. 1.quia ibi illud conſilium erat neceſſarium ex
præcepto teſtatoris.
5 † Quæro ego an priuilegium conceſſum poteſtati extẽ-
datur ad aſſeſſorem, gloſ.tenet quod ſic in l.reſtituendæ,in
ver.facundiſſimi. C.de aduo.diuer. iud.l.& ſuum.§.fi.cum
gl.& ibi Angel.ff.de pact. Paris de Puteo in loco præal.hoc
autem non credo verum ex notatis per Pau.de Caſt.& alios
in l.diem functo.inf.eo.concludentes, quod licet ſalariũ ſol
uatur præſidi in principio officij,& in hoc priuilegiatur,nõ
tamen eius aſſeſſoribus,quia propter prærogatiuam digni-
tatis aliter in eo quam in aſſeſſore ſtatuitur.

REPETITIO.

SEBASTIANI SAPIÆ IN RVBRICAM

FF. DE OFFIC. ASSESSO.

SVMMARIVM.

1 *Aſſeſſores habere poteſt tam iudex delegatus, quam ordinarius.*
2 *Iudex teneatur necne ſequi conſilium aſſeſſorum.*
3 *Aſſeſſores nullam habere iuriſdictionem.*
4 *Aſſeſſor an debeat eſſe Doctor.*
5 *Aſſidere iudici an poſſit quis cogi.*
6 *Laicus an poſſit eſſe aſſeſſor epiſcopi.*

Continua hoc modo ſecundum Paul.de
Caſtro hic,ſupra vi
ſum eſt de officio illorum, qui habent iuriſdictionem ordi-
nariam & delegatam: ſequitur videre de officio eorum, qui
eis aſſiſtunt,qui nullam habent iuriſdictionem.Et iſti dicun-
tur conſiliarij. hodie vero dicuntur vicarij poteſtatis : vt hic
per Iaſ.iſta eſt communis,ex iſta cõtinuatione inferas duo.
1 primo, † quod non ſolum ordinarij,ſed etiam delegati poſ-
ſunt habere aſſeſſores.ita hic Pau.de Caſt. & iſtud probatur
in authen. ad hæc. C. de iudi. ſed dicit hic Cur. quòd in hoc
eſt differentia inter ius canonicum,& ciuile.quia de iure ca
nonico ordinarij , non poſſunt habere aſſeſſores , cap. cum
ab omni. de vita & honeſt. cler. & ibi notatur. ſecus de iure
ciuili.l.prima,C.de aſſeſſ. econtra etiam de iure ciuili regu-
lariter delegati non poſſunt habere aſſeſſores, vt per gloſ.in
authen.de iudi.in princ.in verbo, habere. de iure canon. ſe-
cus,gloſ.in cap.ſtatutum,§.aſſeſſores,de reſcrip.lib.6.
Sed aduerte,quod iſtæ differentiæ non videntur iuridicæ:
primo,quia licet de iure canonico ordinarij debeant eſſe pe
riti. cap.inter cætera. de offic. ordin. tamen non requiritur,
quod ſint peritiſſimi in qualibet cauſa.& propterea poſſunt
habere aſſeſſores,ita Abb.in cap.ſciſcitatus , circa fin. de re-
ſcri.hæc aũt ratio etiam procedit in delegatis de iure ciuili:
vt ibi ẽt declarat Abb. & ꝙ nulla fiat diſtinctio in delegatis,
ponit Iaſ.in l.certi,col.2. C.de iud. & ſic cõfunditur iſta dif-
ferentia,inter ius canonicum,& ciuile.præter ea non dãtur
ſemper aſſeſſores ꝓꝑ imperitiam,ſed q̃nque ꝓꝑ varias occu-
2 pationes.ita eſt gl.in d.c ſtatutum,§.aſſeſſores. Nota † tamẽ
differentiam quæ eſt,an iudex principalis ſit peritus vel im-
peritus. Quia ſi eſt peritus, non tenetur ſequi conſilium aſ-
ſeſſorum:ſecus ſi eſt imperitus , ita Alex.in l. ſi conuenerit.
col:fi.ff.de re iudi.crederem tñ eſſe aliquam differẽtiam re-
ſpectu expenſarum , vt no.in d.c.cum ab omni.de offi.ordi.
3 Secundò no.ꝙ aſſeſſores nullam habent iuriſdictionẽ,&
ita conclu.ſcrib.in l.1.inf.eo.vnde dixit Bald.in c.2.col.2. de
iud.ꝙ aſſeſſoris officium eſt conſulere,non iudicare:aſſiſte-
re, non pronuntiare , hoc autem fallit ſecundum Mod. niſi
iuriſdictio daretur à ſtatuto vel cõſuetudine: & ita ſeruatur
per Italiam,nunquid aũt hoc caſu dicantur propriè aſſeſſo-
4 res,vide Dec.conſ.8.col.3. cum ſeq. † Quæro vtrum de ne-
ceſſitate requiratur quod aſſeſſor ſit Doctor : cõis cõcluſio
eſt,ꝙ non:probatur per text.in l.2.inf.eod. iuncta l.1.C.ad l.
Viſcelliam,quia Doctoratus eſt dignitas,c.quanto. de magi-
ſtris.Nota tamen ꝙ ſi aſſeſſor ſit Doctor , principalis iudex
non tenetur de imperitia : ſecus ſi non eſt Doctor. ita Iaſ.in
l.2.inf.quod quiſq; iur.& no. illud quod dicit gl. in l.Diuus,
ff.ad muni.quod officium aſſeſſoris eſt paruus honor.eſt ve
rum ſecundum Iaſ.hic,quod multoties ſapientes ſunt aſſeſ-
5 ſores. † Quæro vtrum aſſeſſor poſſit inuitus cogi ad aſſidẽ-
dum:hanc quæſtionem mouet Alb. poſt Guliel. in l.1.intra
eo.cõcludens ꝙ ſic per tex.in l ſi quis magiſtratus. ff.ad mu
nic.ſed contraria opi. vĩ verior : quia aſſeſſor non põt eſſe
in ſua patria.l.3.inf. eo. ergo non poterit cogi per iudicẽ al-
6 terius patriæ.l.fin.inf.de iuriſd.om.iudi. † Quæro an laicus
poſſit eſſe aſſeſſor epiſcopi, conclude quod ſic. ita Dec. in
c.2.col. 17.de iudi. & ibi etiam ponit an clericus poſſit eſſe
aſſeſſor laici . Nota tamen vnum ſingulare , quod in cauſa
merè canonica non poteſt eſſe aſſeſſor merus Legiſta , nec
econtra iſtud eſt dictum Gemi.in c.ſtatutum.in princ.de re-
ſcript.lib.6.not.Dec.in c.ſciſcitatus,in fi.de reſcriptis,

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN LEG. OMNE.

FF. DE OFFIC. ASSESSO.

SVMMARIVM.

1 *Officium aſſeſſoris conſiſtere in veritate cauſæ inueſtigandæ.*
2 *Teſtem infamem poſſit ne iudex,ex officio repellere.*
3 *Iudicem poſſe,ex officio ſupplere in his,quæ concernunt periculũ animæ.*
4 *Iudex an poſſit,ex officio interrogare teſtem de conditione, quæ eius turpitudinem detegeret,& an , & quando teſtis cogatur reſpondere huiuſmodi interrogationi,& nu.6.*
5 *Poſitioni criminoſæ reſpondere quibus caſibus quis cogatur.*
7 *Aſſeſſorem poſſe ſilentium indicere aduocatis.*
8 *Aduocatus verboſior poſſit,nec ne priuari officio.*
9 *Libellum ineptum eſſe lacerandum,& nu.13.& 17.*
10 *Aſſeſſor an poſſit libellum ineptum lacerare.*
11 *Sententiam eſſe nullam,quæ lata eſt vigore libelli inepti , & nu. 18.*
Libellum calumnioſum comparari libello inepto.
12 *Exceptionem calumnioſam comparari exceptioni ineptæ.*
14 *Libellus porrectus ex voluntate non ex neceſſitate , non eſt ob ineptitudinem lacerandus .*
15 *Verba nonnunquam impropriari, vt libellus admittatur .*
16 *Libellus ineptus productus coram vicarijs ruralibus, an ſit admittendus an vero reijciendus .*
19 *Libellum ineptum non eſſe lacerandum , cum poſt eius ablationem ſubſequuta eſt rei conuenti confeſſio,nec infirmari tunc ſententiam .*
20 *Libellum non eſſe lacerandum,ob ineptitudinem tacitam .*
21 *Libellum non eſſe ob ineptitudinem reijciendum , vbi ex bono , & æquo proceditur .*
22 *Libellum ineptum non poſſe ex probationibus ſuppleri .*
23 *Banna debere fieri ex conſilio aſſeſſorum.*
24 *Aſſeſſoris officiũ conſiſtere in ſignandis epiſtolis remiſſoriis, & nu.25.*
25 *Teſtium dicta ſigillari per iudicem loci, in quo habitant teſtes , atque ita remitti ad iudicem cauſæ, & quid ſi non ſigillentur .*
27 *Aſſeſſor poſſit,nec ne iudicare.*
28 *Aſſeſſorem teneri de iniuſta iudicis ſententia .*

Digitized by Google

Lex, omne officium. Quæ eſt, prima hoc intendit officium aſſeſſoris cõſiſtit in his, quæ in hac lege enumerantur. Glo. 1. verſ. ſtudioſi. exponit de aſſeſſoribus. hoc autem eſt ſecundum Odof. hic, quia debent ſtudere pro iure reddendo, ſicut etiam ſcholares ſtudioſi dicuntur, quia multum debent ſtudere, licet multi ſint vocati, pauci electi. Glo. in ver. fere, delarat cur tex. dicat fere. hoc ideo dixit, quia iſta dictio denotat diminutionem, & tex. innuit, quod etiam officium aſſeſſoris in alijs quam in iſtis conſiſtat. quia omnes alias occupationes præſidis exceptis etiam in his enumeratis alleuiant, & ideo totum pondus officij conſiſtit in aſſeſſoribus. & hoc reſpectu text. dixit fere. Gl. in verſ. cognitionibus, declarat iſtum text. dicens, quòd aſſeſſor cognoſcit quid iuris ſit de cauſis ciuilibus, & poſtea iudici referat. aliter etiam declarat Odof. hic dicens, quod cognitionibus: quia aſſeſſor refert iudici, vos debetis, ita cognoſcere ſummatim, vt in actione ad exhibendum. l. faciendum, ad exhib. vel debet procedi plenariè vt eſt regulariter in cauſis, l. iudices, C. de iud.
1 † Ex qua gl. infero, quòd officium aſſeſſoris vertitur in veritate inueſtiganda. ideo infert Bal. hic in repet. quod aſſeſſor poteſt in facto opponere, & diſputare pro cognoſcenda veritate, c. cupientes, §. ſi vero in diſcordia. de elect. in 6. notat Paris de Puteo in tract. ſindi. char. 25. in verſ. aſſeſſor. ex quo infertur. quòd iſto caſu poterit de facto cognoſci, & ſuppleri. licet alias hoc non liceat, l. 1. cum ibi not. C. vt quæ deſunt aduo. par.
2 † Glo. in verſ. poſtulationibus, declarat iſtum text. concludens, quòd iudex ex officio poteſt teſtem infamem repellere, & eum interrogat, & ei opponit pro veritate inquirenda. contrarium tenet Bar. hic: quia non tenetur interrogatus reſpondere, vt detegatur ſua turpitudo. l. ſi duo patroni. §. Iul. de iureiur. licet alias in hoc ſe poſſit iudex informare. pro hoc Bart. alle. l. 1. §. ſi præſes, & ibi gl. ff. de magi. conue. quæ vult, quòd iudex ex officio inquirat de conditione teſtis, & inhabiles ex officio repellat. tenet Inn. in c. intimauit, de teſt. gl. in c. quærendum, 2. q. 7. ſequitur Feli. in c. nulli. col. 2. ext. de accuſ. & iſtam opi. ſequitur Curtius in repe. l. admonendi, colum. 29. ff. de iureiur. quia ſumus in concernentib. animam, ne calumniotus admittatur, quia lex præſumit eum falſo deponere, c. teſtimonium, de teſt.
3 † nam in concernentibus animam ſupplet iudex ex officio, ſecundum Inno. in c. bonæ. extra de poſtu. præl. iſtam opi. tenet gl. in §. ſancimus, in auth. de teſt. quæ dicit, quòd infamis repellendus ex officio iudicis, per l. filiuſfam. §. Veterani. ff. de procur. probatur in l. 3. ff. de teſti. & ibi tenet Bar. nam ibi tex. vult, quòd in perſona teſtis exploranda ſit conditio, vita, & alia. poſtea text. dicit, tu magis ſcire potes, & ſic verba referuntur ad iudicẽ,
4 & ad officium iudicis, & ibi Bart. dicit, quod iudex † põt interrogare teſtem de conditione, quæ eius turpitudinem non detegit. auth. ſi dicatur, C. de teſti. puta, an ſit domeſticus amicus, vel conſanguineus producentis, ſed vbi interrogatio directo detegeret turpitudinem teſtis, non poteſt talem interrogationẽ facere. Ex hoc modo poſſet ſaluari iſta gl. vltra alios vt gl. procedat, quando aſſeſſor interrogat de conditione, quæ turpitudinem non detegit, quia tunc interrogatus reſpondere tenetur. Eſt verum quòd Barb. in repe. c. teſtimonium, de teſti. tenuit contrarium. dicens quòd iudex ex officio non poteſt inquirere de conditione teſtis, quando hoc non conſtat iudici, nec opponitur per partem: reprobando gl. in d. l. 1. §. ſi præſes. Sed mouetur ſatis debili ratione, & non reſpon. ad d. l. 3. de teſt. quia velle illum text. reſtringere, quando hoc iudici conſtat, eſt contra illum tex. qui dicit, iudicem hoc facere ex officio, etiã ſi hoc non ſciat. Sed Bart. ſibi contrarius ſequitur iſtam gloſ. in l. ſi. ff. de his quib. vt indi. dicens quòd quis poteſt interrogari de ſua turpitudine, & licet dicat Iaſ. hic quòd doctrina Bart. eſt communiter damnata, in d. l. ſi. hoc non eſt verum, quia Bart. ibi loquitur, quando interrogatus locupletaretur cum alterius iactura. quo caſu poſitioni criminoſæ quis debet reſpondere, idem tenet Bart. in l. 2. §. quam obſeruari. C. de iur. calum. & in leg. Marcellus, ff. rerum amo. quem tamen impugnat Baldus in dicto §. quòd obſeruari. & ſequitur Georg. Nattam in repetit. Clement. ſæpè, §. & quia, colum. ſecunda, de verbo. ſignif.

Item Bart. in l. Marcellus, rerum amot. in ſi. vt refert Iaſo. hic & Lancel. Dec. ſaluabat gl. in caſu, in quo turpitudo eſſet ab alio decreta: quo caſu quis cogitur detegere turpitudinem ſuam, & hoc caſu poteſt etiam procedere gl. licet ſit
5 magna reſtrictio. † Tu adde quòd iſta glo. poteſt procedere in omnibus caſibus, in quibus quis cogitur poſitioni criminoſæ reſpondere: quos enumerat Natta in dict. Clem. ſæpè, §. & quia, col. 8. puta, quando crimen eſſet notorium. Abb. in 2. in ſi. de confeſ. vel quando ex tali reſponſione, licet turpi non ſequitur magnum præiudicium, vt ſi opponatur crimen, ex quo reſultat excommunicatio, quia poteſt actor iuuari petiat abſolutione, quis cogitur tali poſitione reſpõdere, ſecundum Spec. in tit. de depoſi. §. 7. ver. quid ſi probo, & ſequitur Roma. conſ. 349. in ſi. Item quando crimen imponitur ad litis inchoationem, nam tunc quis cogitur reſpõdere ſecundum Bal. in l. 3. §. quòd obſeruari. C. de iuram. calum. per c. qualiter & quando, de actu. & in alijs caſibus, de quibus per eum ibi.

Fulg. vt refert & ſequitur Iaſ. & Lancel. Dec. aliter ſaluabat glo. iſtam, dum dicit. ite eum interroget. ſ. ſed aduocatũ, vt referatur ad ſequentia, non ad præcedentia. ſ. de infamia, quæ ſaluatio reſtringit gl. cum poſſit etiam referri ad præcedentia intelligendo, vt proxi. dixi, quando iſta interrogatio non continet turpitudinem, ſecũdum diſt. Bar. in d. l. 3. de teſti. quã reputo ad propoſitum noſtrũ no. & ſing. tene menti.
6 † Et in quantum Bart. dicit, quòd ad talem interrogationem quis non tenetur reſpondere, l. alias, cum ibi no. de iureiur. vbi quis non poteſt allegare turpitudinem ſuam, nec auditur, dicit Iaſo. hic, quòd Bartolus eſt corruptus, & quòd voluit allegare, nota in l. ſi duo patroni, §. item Iulia. de iureiur. quæ allegatio nihil facit. dicit tamen Lancel. Dec. hic, quòd materia, ad quam ſe remittit Bar. ſ. ad not. in l. alias, de iureiur. non facit, quia ibi ſolum tractatur, an quis audiatur allegans ſuam turpitudinem, ſed in caſu noſtro eſt ſecus. qa nos tractamus, an quis cogatur detegere turpitudinẽ, & hoc melius tractat Bar. in l. Marcellus. ff. rerum amo.

Aduerte etiam quia Odofr. hic ponit aliam exemplificationem dicens, quòd iudex poſtulat fœminam comparentem, an velit poſtulare pro ſe, an pro alio. l. 1. § ſexum. ff. de poſtu. quia mulier pro ſe poteſt agere. l. quia abſente. C. de procura. & ſic poſſet hoc modo intelligi iſta gl. vt eum interroget, ſcilicet eum qui poſtulat: non autem quod intelligatur de aduocato. & hanc intelligentiam ad gloſſ. noſtram not. perpetuo amore mei.
7 † Item dum gl. ſubdit quod aſſeſſor imponit finem dictis aduocatorum, quando ſibi videbitur, l. proximè, in fine. ff. de his quæ in teſt. dele. pro hoc Iaſo. adducit text. l. imperator. ſ. de poſtu. in ver. ſilentium qui text. non facit: quia loquitur, quando propter delictum aduocati eſt interdictum ei officium, tunc iudex facit ſilere, ſed gl. non loquitur quando interuenit delictum: vt patet in d. l. proximè. alle. in glo.
8 pro hoc facit glo. in l. ex ea. ff. de poſtu. † quæ vult, quod aduocatus nimium verboſus poſſit priuari officio, & illam gl. magnifacit om. in ſingu. 780. incip. an nimis verboſi. de qua dubitat ſimpliciter Iaſ. hic. hoc etiam vltra Iaſ. tenet Bald. in repe. huius legis, quẽ refert Paris de pu. in tra. ſindica. char. 25. in verſic. aſſeſſor. qui dicit quod in faciendo loqui vel ſilere oſtenditur maieſtas iudicis, & dicit quod ſilentium eſt magna pars iuſtitiæ. Sed contra hæc videtur text. in l. quiſquis. §. apud vrbem. C. de poſtu. vbi dicit text. quod liceat aduocatis perorare quo vſq; voluerint, & gl. ibi dicit, quod liceat perorare, niſi vſque ad faſtidium: quia tunc poteſt cohiberi aduocatus. d. l. maxime. pro iſta ſolu. facit. l. quiſquis. C. de reſcin. ven. ibi neque inanibus ſinatur morari obiectis: nam qui ſuperflue loquitur, non dicitur allegare, ſed loqui. l. Mæuius. §. eum qui. de leg. 2. pro hoc facit text. inſti. quod cum eo. in prin. & ibi no. Ang. ibi ne verboſa fiat diſputatio. non tamen debet eſſe nimis breuis: quia hoc reprobatur in quolibet. cap. qualiter & quando. §. ad corrigendos, & ibi Io. de Ana. in 2. not. per illum text. de accuſa. ibi ne ſone per leue compendium.
Sed tu conſidera, quia text. in l. proximè. in ſi. alleg. per glo. non videtur facere, quia dum text. ibi dicit, remotis omnibus cum deliberaſſet, & admitti eos rurſus iuſſiſſet non intelligitur quod fuerit impoſitum ſilentium, ſed quod tales fuerint remoti ab officio. ita iſtum text. declarat glo. in cap. infames, §. apud vrbem Roma. in verſ. maluerint. 3. quæſt. 7. refert Alb. in l. quiſquis, C. de poſtul. quæ expoſitio mihi nõ placet, quia text. in leg. proximè. non videtur loqui de ipſa actuali remotione.

Secundò conſidera quòd text. in leg. proximè, loquitur in Imperatore, & ſic in habente iuriſdictionem, quo caſu, vt pareatur authoritati ius dicentis, bene videtur quòd poſſit imponere ſilentium, ſecus autem eſt in aſſeſſore, qui caret iuriſdictione & ita procedat quòd hic dicit Iaſon. de eo qui poteſt petere à iudice, vt aduerſario ſilentium imponatur, ſecundum Baldum in leg. ſi quis libellos, C. de appellatio.

Aliter

Digitized by Google

Aliter vlt. gloſ. intelligit iſtum text Fulg. vt refert hic Lanc.
Dec.licet Iaſ.ſibi attribuat.quod intelligatur poſtulationib.
pro petitionibus non ſcriptis,l.4.§.hoc autem l.cum poſtu-
laſſem,in princ.de dam.infec.& in hoc differt à libello,quia
libellus offertur in ſcriptis, non autem in voce.

9 Gloſ.in ver.libellis iſta glo. reputatur not. & quotidie al-
legatur, quod libellus ineptus dentibus eſt lacerandus, per
l.fin.C.vt ne.priua.tit.ad.de.l.ſicut. C.de paga. l.1. ff.ſi menſ.
fal.men.dix.not.Mar.Soc.in c.ſignificantibus,col.64.de lib.
10 ob. Sed nō crederem, † quod hoc,poſſit aſſeſſor.ſed debeat
præſidi referre, quia ex quo nullam habet iuriſdictionē nec
ſuperioritatem ſuper partes, nō video quomodo ipſe aſſeſ-
ſor poſſit hoc facere, non obſtat. l.2.C.vt nem. priuat. quia
loquitur in iudice habente iuriſdictionem,communiter ta-
men tenetur iſta gloſ. & idem tenet gloſ.in c.Sacerdotibus,
in verſic.intendit. 11.quæſt.1. ideo ſi in libello, quis peteret
concubinam,debet lacerari. Inn.in cap.ex parte,de reſtitut.
ſpol.Dec.in c.dilecti.in ſecundo not.de iud.& eſt ratio,quia
prætor,vel iudex non debet facere actum eluſoriū. l.ſi præ-
11 tor.infra,de iud.Sed † quando libellus eſt ineptus iudicium
eſt nullum,& ſententia eſt nulla,ſecundum gloſſ.inſtitut.de
oblig.in verſ.ſecundum,& iudex poteſt interponere officiū
ſuum etiam parte non petente, vbi ſequitur actus nullitas,
glo.in cap.1.in ver.abſentia.de elect in 6. Idem eſt in libello
euidenter calumnioſo, vel dictato contra veritatem, vel iu-
ſtitiam,ſecundum Innoc.in cap.1.de offic.Vica.facit,c.quo-
12 niam, de fil.presbyt. in 6. Tu adde Bald.in l.præſcriptione,
C.ſi contra ius,vel vti.pub.qui dicit exceptionem euidentis
calumniæ æquipollere exceptioni ineptitudinis,nota Aret.
in l.ita ſtipulatus,col.22.iud.2.q.princ. Bart.ff.de verb. obli.
ita etiam ſpernitur libellus,contra cōſuetudinem.l.de qui-
bus ſup.de leg. Aduertè etiam quod licet iudex non reijciat
libellum ineptum, poteſt in fine reum abſoluere ab inepta
petitione, cap.examinata, de iud. & licet hoc poſſit facere,
tamen melius eſt lacerare libellum, vt euitetur circuitus, l.
quidam exiſtimauerunt,ff.ſi cert.pet.& ne lites ex litibus o-
riantur. Spec.in tit.de offic.iud. §.deſeruit.ver.ante litē not.
Mar.in d.cap.2.col.64.de lib.obl. Iſtam autem communem
concluſionem limitat Aret.in dict.l.ita ſtipulatus, maximè
procedere,quando ſi iudex non repelleret, non repelleret,
actor locupletaretur, cum alterius iactura.doc. Bar.in l.ſi v-
nus,§.pactus ne peteret.infra,de pact.dum oppo.de.l.plane,
de per.hær.hoc etiam voluit Petrus,de Anchar.in cap.inter
dilectos, de dona.cum quo tranſit Alexan. in l.iuſiurandum
quod ex conuentione, col.9. in fin. inſ.de iureiurando, qui
dicit,quod iudex interponens officium ſuum debet moueri
æquitate. l.quod ſi Ephæſi.de eo, quod cert.loco.

13 Intelligitur iſta gloſſ. ſecundum Iaſ. hic, quod iudex hoc
poſſit hoc facere, & ſit in eius libera facultate, non autem
cogatur. & ideo ſi libellum ineptum non lacerauit, non te-
netur in ſindicatu,ſecundum Paul. de Caſtr.in l.pactum, C.
de tranſac.cum multis alijs de quibus vide per Dec.in ca. ad
hæc. el.3.in prin. de appel. Sed aduerte:quia text.in l.2.C.vt
ne priua. tit. quem alleg. glo. probat expreſſe contrarium,
quia ibi iudex cogitur ſub interminatione: adeo quod ſi nō
facit,imponitur pęna,de qua in illo text. ſed vbicunque ali-
quid præcipitur iudici per legem, tunc ſi non faciat, tene-
tur: ſecundum Bald. in l. nec quicquam. §. vbi decretum.
col.6. verb. exemplum de ſecundo. ſupra de offic. procon.
quem refert & ſequitur Dec.in præall.cap.ad hæc,niſi dicas
quòd glo.allegat illum tex.in argumentum reſpectu lacera-
tionis:quæ licet ſit fienda illo caſu ex neceſſitate, tamen ſe-
cus in alijs.

14 Item intelligitur concluſio † glo. in caſibus, in quibus li-
bellus eſt neceſſarius: alias ſi non eſt neceſſarius, & inter-
ponatur, licet ſit ineptus, non poteſt per iudicem lacerari.
glo.in l.vinum. & ibi nota. ff.ſi cer. per. facit illa glo. not. in
§. multis.inſt. de libe. quæ vult, quod ibi decretum non re-
quiritur,ſi interponatur,licet inepte,actus valet.l.1. in prin.
C. de rei vxo.act.ita Lanc. Dec.& Iaſ.hic.

Secundo intelligitur, quando ineptitudo foret, quæ non
poſſet aliquo pacto tolerari:alias ſecus: quia tunc non eſſet
15 lacerandus † cum improprientur verba, vt intentio libel-
lantis ſaluetur.l.ſed & ſic poſſeſſori.§. item ſi iurauero. inſ.
de iureiuran.pro hoc adduco quod not. Barto.in l.1.prope
fi. in princ. ſup. de eden. qui concludit quod licet actio ſit
inepta, ſi tamen libellus alias appareat validus in concluſio-
ne, procedit libellus.

16 Tertio † fallit, quando ageretur coram vicarij ruralibus:
quia tunc procedunt libelli inepti: ſecundum Bald. in auth.
niſi breuiores.C.de ſen.ex pericu. reci.& Iaſ. hic. quòd ego
crederem procedere, quando libellus eſſet nullus ex defe-
ctu iuris ciuilis: ſecus vbi eſſet nullus & ineptus ex defectu
iniquitatis vel iniuſtitiæ: vt quia quis peteret concubinam:
tunc credo quod talis libellus nō procederet. moueor:quia
quod libellus ſit aptus,& ſequatur ſententia, reſpicit formā
& rigorem iudiciorum,ſed ego habeo,quod iuris ignoran-
tia non excuſat ruſticos in his, quæ ſunt inducta pro forma
actus, vel ad rigorem iudiciorum conſeruandum. glo. in l.
ambiguitas.C.de teſt.not.Iaſ.in l. iuris ignorantia. col. 2. C.
qui admi.

17 Sed vltra † Iaſ.& alias tu animaduerte, quod quandoque
apparet ineptitudo reſpectu contrarietatis in eodē libello,
& tunc iudex poteſt libellum ex ſuo officio repellere. l.1.C.
de fur.& ſi iudex non opponeret nec pars etiam, nō valeret
ſententia nec iudicium.l.§.ſed ſi alius,quando app. ſit l.ſcri-
pturę. C. de fid. inſt. & hoc niſi actor vnam partem contra-
riorum acceptaret: quia tunc valeret iudicium. l. 1. §. quod
autem, quorum leg.ita tenet Maria.Soci.in c.dilecti, col.9.
in 30.prin.arti.in fi.de lib. obla. & hoc caſu procedat gl.no-
ſtra & communis. Quandoq; apparet libellus incertus, qui
eſt ineptus, qui tamen procederet parte non opponente.l.
fi.C.de an.except. hoc caſu ſi pars nō opponat, poteſt iudex
ex officio facere ſibi declarari. quia intereſt iudicis, vt certā
poſſit ferre ſententiam.facit gl.in c.1.de elec. in 6.argumen
to glo.noſtræ: quia iſta ratione poteſt ineptum libellum la-
cerare.ita tenent Anto.& Imo.in c.2.de lib.obl.& ibi ſequi-
tur Maria.Soci.col.18. Quando libellus apparet ineptus re-
ſpectu actionis inepte: & hoc caſu non poteſt iudex talem
libellum lacerare, ſi alias concluſio ſit apta: quia valet ſen-
tentia ſuper inepta actione: ſecundum Inno.in ca.examina-
ta.de iudic.not.Maria. Soci.in.ca.dilecti.col.20. de lib.obla.
Sed quādo eſſet libellus ineptus, quia mala eſſet concluſio,
tunc procedit glo.noſtra ſecundum Bal.in l. actori.C.de iu-
reiur. Et ex his infertur ad declarationem. glo. inſti.de obli.
18 in ver.ſecundum.in fin quę dicit, † quod quando libellus eſt
ineptus,ſententia eſt nulla.& cū refert hic Iaſon.nam Ang.
in l.1.in prin.ff.de eden.intelligebat gl.illā procedere, quan-
do ſententia eſſet lata ſuper libello inepto, quia actio in li-
bello expreſſa eſſet inepta, & ita videtur ſentire glo.ibi quæ
per competentes actiones.contrarium tenet Maria Soci. in
c.dilecti.col.20 de ſo.compe.qui dicit,quod dum glo.dicit,
non aliter valet ſententia, debet referri ad id, quod proxi.
dixerat gl.qn̄ corā incōpetenti iudice eſſet actum. probatur
iſte intellec.quia gl.allegat.l.fi.C.ſi a non comp.iud.qui tex.
loquitur de iudice incōpetēti & non de actione incōpetēti.
imo ſubdit ꝙ illa gl.nō pōt ita intelligi, quia licet actio eſſet
inepta:tn̄ ſi.ſ rite lata valet.vt no.Inno.in c.dilecti filij. in c.
examinata.de iudi.& Bar.in l.1.in fi.princ. ſupra de eden.Et
probat ratione: quia ſententia tenet nulla actione expreſſa:
ergo eadē ratione tenere debet, quando inepta actio eſt ex-
preſſa.l.1.in prin.C.de rei vxo.act.debet ergo illa glo. intelli
gi, quando eſſet defectus in alio, quando in ineptitudine
actionis:puta,quia mala eſſet concluſio, vel quid aliud ſimi
le,ſecundum Bald.in l.actori. C.de iureiur.faciunt quæ not.
Abb.in cap.cum ad ſedem,de reſtit ſpol.Mihi videtur,quòd
illa intelligentia Maria. ſit expreſsè contra verba gl. quæ di-
cit,quòd per competentes actiones, & ſic ſentit expreſsè ꝙ
non valet ſententia ſuper actione incompetenti. vnde vide-
tur quòd attenta Doct. Inno.in d.c.dilecti. quòd illa gloſ. ſit
falſa.quæ nota pro intelligentia illius notabilis gl.

19 Limita † iſtam concluſionem gloſ.hic vltra alios, vt non
procedat. quando poſt oblationem libelli inepti ſecuta fo-
ret confeſſio rei conuenti: quia tunc non debet iudex libel-
lum ineptum lacerare: nec poteſt confeſſus etiam oppone-
re de ineptitudine,& valebit ſententia,ſecundum Bald. in l.
2.C.de re iud.per l.ait prætor.§.permittitur.ff.de mi. c.Piſa-
nis, & ibi Anto.de reſt. ſpol. Bald.in l.ſed ex dolo. in hac.
ff de do.vbi dicit, ex confeſſione aduerſarij poſſe,qui ſentē-
tiam condemnatoriam, licet libellus fuerit ineptus, Clem.
conſtitutionem,de elect. niſi confeſſio pro ſolennitate exi-
geret validitatem proceſſus,ſecundum Bal. in l.1 ff.ſi menſ.
fal.men.dix.aliam limit.ponit Maria.Soci.in cap.dilecti.col.
21.de foro compet.

20 Secundo † fallit iſta concluſio, quando ineptitudo in li-
bello reſultaret tacitè,nō autem expreſsè:quia tunc ineptus
libellus non eſſet lacerandus, ex quo poteſt valere ſentētia,
non obſtante tacita ineptitudine:ſecus vbi foret expreſſa.ſe-
cundum Bald in l.pen.ff.de iuſtit.& iure,in l.2. C.de re iudi.
per l.poſthumus.§.ſi quis ex his,infra de inoffi. teſtam.licet
alias libellus dicatur ineptus.ſi adeſt ineptitudo tacitè,ſicut
expreſsè, ſecundum Inno.in c.1.de offi.vica.ita Maria.Soc.

Digitized by Google

in loco proxi. alle. & hanc fallentiam, ponit etiam Chriſtoph. inſti. de ob. ſuper gl. in ver. 1.

Tertiò fallit, quando in libello eſſet adiecta clauſula hæc, Et prædicta omnia & ſingula narrat, & petit omni meliori modo, via, iure, & forma, qua & quibus magis, & melius fieri poteſt, & debet ſecundum narrationem, vel concluſionē, nam tunc licet libellus alias eſſet ineptus, non debet reijci, ſed ſuſtentari, & poterit probatio induci ſuper apta actione, quæ poteſt colligi ex narratione facti, quia talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant. l. 3. & ibi Bart. infra de fund. inſt. ſecus quando ex narratione non poſſet comprehendi cauſa vel actio apta: quia tunc ſecus eſſet ſecundum Maria. Soc. in c. ſignificantibus, col. 58. de libel. obla.

21 Quartò † fallit quando coram illis officialibus procederetur ex equitate: quia tunc non curatur de ineptitudine libelli: & valet ſententia ſecundum Ant. & Abb. in cap. litteras, de iuram. calum. Maria. Socin. in cap. dilecti, colum. 21. de lib. obla

Sed aduerte, quia videtur quòd libellus ineptus debeat admitti, & non poſſit aliquo pacto per iudicem dentibus lacerari, caſus eſt in cap. debitores, de iureiur. nam ibi fuerat libellus ineptus, quæ fuerunt petitæ vſuræ. quas aduerſarius ſoluere iurauerat: & tamen ibi valuit libellus, & ibi Car. in fi. opp. de illo tex. cōtra communem opinionem hic. de hoc contrario faciat mentionem Fel. in c. dilecti, colum. 1. de iudic. dicens quòd ibi eſt caſus ſpecialis, in quo admittitur libellus iniuſtus & iniquus, ne pars remaneat in peccato, vt releuetur à periurio. quod eſt contra gl. hic, quæ dicit libellum de re illicita non recipi: quia non procedit illo caſu, ſi eſſet illicitum, quòd ſing. not. quia eſt nouum in hac materia præter omnes.

22 † Ex iſta gloſ. colligit Iaſ. quod libellus ineptus nō poteſt ex probationibus ſuppleri: quia ſi iudex lacerat, non poteſt ſuppleri. adde quod iſtam opi. tenet Maria. Socin. in c. dilecti. colum. 20. de lib. ob. alleg. Bald. in l. 1. ſi menſ. fal. mo. dix. quem alleg. Iaſo. & ſequitur per l. ſi filius, la ſecunda, vbi eſt tex. no. ff. de inter. ac. vbi text. vult, quod vbi non valet iudicium, ibi etiam non valet confeſſio. alle. etiam tex. in l. ſi patronus libertam. inf. de iureiur. & Ang. in l. verum. § ſciendum, per illum tex. inf. de mino. & text. in l. nam & poſtea, §. ſi minor de iureiur. Et iſtam conſiderationem intelligit ibi Maria. Soci. vt non procedat, quando reſpectu ipſius ineptitudinis eſſet opus exceptione: quia tūc poterit fieri probatio: ſecus vbi libellus foret ipſo iure nullus, prout cōſiderat Iaſ. hic. allegat Doct. Bar. in l. ſi præſes, circa fi. inf. de pen.

23 † Glo. in ver. edictis, declarat iſtum tex. dicens, quod officium aſſeſſoris conſiſtit in conſulendo prætori pro communi vtilitate totius ciuitatis in proponendo banno. ſed Bart. reprehendit iſtam gloſ. dicens, quòd banna fiunt à concilio ciuitatis, non autem ab aſſeſſoribus. Sed Iaſ. hic ſaluat, quia gl. loquitur de bannis concernentibus iuriſdictionem prætoris, ſed quando bannum concerneret ſtatum, vel regimē ciuitatis, tunc bene debet fieri cum conſilio ciuitatis, tu adde quod iſtam declarationē ante Iaſo. ponit Paris de Puteo in tract. ſindicatus, in verſ. aſſeſſor. char. 25. qui dicit, quod in hoc debet attendi conſuetudo ciuitatum, & officiorum, ſecundo vltra. Iaſ. ipſe ſaluat gl. quando prætor faceret bannum de eo, quod eſt à iure prohibitum, vel à ſtatutis ciuitatis: vt puta, ꝙ nemo ambulet de nocte ſine lumine, vel non blaſphemet Deum, nec Sanctos. nam in iſtis non requiritur conſilium ciuitatis. quia fruſtra implorat precibus, quod iure communi conceditur. l. 1. C. de theſaur. Et ex hac glo. infertur, quod pertinet ad officium aſſeſſoris cognoſcere, qđ banna, quæ profert iudex, ſint iuridica. & ideo ſi bannū fiat à ſolo capitaneo ſine conſilio aſſeſſoris, non valet, & ideo ipſe dicit, quod liberauit quendam à pœna, qui dicebatur in bannum incidiſſe: quia fuit repertum, quòd tale bannum nō fuit ſigillatum ab ipſo aſſeſſore. nam capitaneus in principio officij fecerat illud bānum ante aduentum aſſeſſoris. Et in hoc ipſe reputat hanc glo. notabilem, quod poteſtas non debet mittere bannum ſine cōſilio aſſeſſoris: quia hoc poſſet ſibi eſſe pœnale.

Gl. in verſic. decretis. declarat gloſ. tex. dicens, quòd conſulat aſſeſſor poteſtati, vtrum decretum ſit interponendum in alienatione rei minoris, debet tamen ſubſcribere ſe præſentem, l. 2. C. eodem, ſed de conſuetudine, hoc non ſeruatur: ſecundum Bart. hic, & dicit Albe. in d. l. 2. quod aſſeſſores, & vicarij faciunt contra illam legem: quia ipſi ſoli interponunt decreta in alienationibus rei minoris, ſed ipſe putat quòd hoc fit, quia communiter ſtatuta attribuunt hāc iuriſdictionem, quæ diſponunt, quod ducat ſecum aſſeſſores: vnum in ciuilibus, alium in criminalibus, & vniuerſitas poteſt dare iuriſdictionem, l. final. C. de iuriſdictio. om. iudicum.

Gloſ. in verſicul. Epiſtolis, diuiditur in duas partes, in prima declarat text. in ſecunda quærit de quæſtione. ſecunda
24 ibi, ſed an iudicare, concludit † gloſ. quod officium aſſeſſoris conſiſtit in Epiſtolis ſignatis, per quas datur remiſſoria in partibus. aduerte quòd quando partes petunt remiſſionē in rota: auditores concedunt ſub ſuo ſigillo ſine Vicecancellario. ita Rota in antiqui. 738. incipien. ſi in aliqua. alias debet fieri per bullam, quando per vnam partem petitur. vel dabit auditor rotæ, cum commiſſione Vicecancellarij, vt per Rom. in antiqui. 776. incipien. ſi partes in aliqua cauſa. Et hoc latiſſimè firmat belle. in ſua deciſ. 657. incipien. Auditor Palatij. qui dicit, quòd in conſiſtorio fuit maxima altercatio: quibuſdam Cardinalibus, & alijs aſſerentibus, quòd hoc ſpectat ad Papam, tu adde, quòd iſtam opin. tenet Rot. in not. deciſ. 10. incip. fuit dubitatum, in 3. col. quæ dubitat, an auditor cum conſenſu vtriuſque partis, hoc facere
25 poſſit. † Et etiam notat quod iudex in partibus ſigilla dicta teſtium & remittit; vt no. in c. præſentium, de teſti. in 6. dicit tamen Albe. quòd ſi mitterentur diſſigillata, etiam probarent. quia iſta eſt modica ſolennitas, quæ non vitiat, ſi nō opponatur. l. 1. final. de vent. inſpi. not. in l. fin. §. 1. C. de iure delıber. de quo Iaſ. dubitat. Ego crederem quòd aliquo pacto non probarent. probo: quia vbicunque aliquid inducitur gratia falſitatis euitandæ, illa non dicitur modica ſolennitas, l. ſi vnus, C. de teſta. & ibi Iaſ. in 1. colum. ſed ſi dicta teſtium ſunt diſſigillata, non abeſt timor falſitatis: ergo ſecundo, quia vbicunque aliquid introducitur à lege propter aliquam rationem, nunquam ſolennitas illa dicitur modica. Bald. in l. hac conſultiſſima, in ſecunda colum. in fine, C. qui teſtam. face. poſſ. Alexand. conſil. 14. in 2. volum. viſo & conſiderato themate ſupraſcripto. in vlt. colum. Iaſo. in l. ſi vnus, ſed textus, in §. quoniam, in authen. de teſti. hic alleg. per gloſ. aſſignat rationem, quare dicta teſtium examinatorum debeant eſſe ſigillata; ne forſan propter didicita impediatur alia productio: ergo non eſt dicendum, quòd iſta ſit modica ſolennitas, & his duobus modis tollitur motiuum
26 Albe. intellige † tamen quod ſemper aſſeſſor det hoc conſilium poteſtati, vt mittat hanc epiſtolam non autem quòd ipſe aſſeſſor propria authoritate hæc poſſit.

Item vnum aliud diligenter no. ꝙ iſta epiſtola pro remiſſione teſtium non datur, niſi ſemel. ita eſt de ſtylo curiæ, ſecundum Steph. Io. Mo. & Io. de Imo. quos refert & ſequitur Na. in Clem. ſæpe, §. & quia, col. 4. de re iudi. tu adde ꝙ hoc tenet Ro. in antiq. 830. incip. remiſſio ad partes non conceditur. alle. Io. Mo. in c. cupientes, de elect. in 6.

27 † In vltima parte quærit glo. an aſſeſſor poſſit iudicare, & concludit, ꝙ non, niſi cauſa per poteſtatem ei fuerit delegata, ſi eſt cauſa quæ poſſit delegari. ſi autem non poteſt, tunc quo ad cognitionem tantum cognoſcet, ſed poteſtas iudicabit. cum ea tranſit Bart. & reliqui. probatur in §. 1. in auth. de iudi. Sed aduerte: quia Bald. hic in repet. pro vt refert Paris de Puteo in tracta. ſindicatus, char. 25. in verſ. aſſeſſor. tenebat contrarium dicens, ꝙ habet aliqualem iuriſdictionē propter ipſam cognitionem, quā habet, vt patet hic in verſ. cognitionibus, quia eſt officium cum aliquali iuriſdictione officio alterius cohærens, & videtur hoc comprobari, per titu. ff. de aſſeſſori. qui titulus ponitur in materia iuriſdictionali. nec etiam ſine miniſterio ponitur ēt hic per Iuriſconſultum in hac materia iuriſdictionis. Item aduerte, quia gl. dicit, quòd requiritur ipſum præſidem pronūtiare, quid autem ſi aſſeſſor iudicaret poteſtate pręſente, an iſtud ſufficiat, videtur quod ſic. per l. ſi procuratori præſentis, ff. de verbo. obli. & ita per illum text. decidunt Bald. & Imo. ibi, vbi ſi eſt præſens quis, non dicitur ſtipulatio alteri facta, iſtud tenet Cy. in l. certi iuris, C. de iudi. ſed Guliel. de Cun. & Alber. hic tenent contrarium per l. 2. hic alleg. per gl. & quia de ſubſtātia eſt, ꝙ actualiter legatur non per alium, l. 2. & fi. C. de ſent. ex breui. re. alias non eſſet differētia inter perſonas illuſtres & alias perſonas, & ita tenet Bald. hic: quem refert Paris de Puteo in loco præalleg. Iaſ. in d. l. ſi procuratori præſentis, in prin. licet iſta non alle. hoc ēt latiſſimè tenet Alex. reprobādo Cyn. ſup. in rub. de off. eius, in vlt. col. Non ob. l. ſi procuratori præſentis, quia rñ. Alex. ibi, ꝙ illa regula non procedit in ſnīa, in qua ſpāliter inductum fuit, vt feratur in ſcriptis, non aut per alium, cum hoc ſit ſolum ſpeciale in perſonis illuſtrib. & ex hoc habes vltra alios ampliationē ad dictū gl. noſtræ, ꝙ ipſe poteſtas dēt pronuntiare. d. l. 3. ideo quòd nō ſufficeret aſſeſſorem legere ſententiam poteſtate pręſente.

Vnde

Digitized by Google

28 Vnde ſubdit Iaſo.hic † quòd aſſeſſor tenetur vna cum poteſtate de iniqua ſententia, & ideo cautus debet eſſe aſſeſſor cum videt poteſtatem aliquid iniuſti agere, debet proteſtari apud acta, l. quoniam iudices, & ibi Bal. C. de appell. vnde licet ſententia formetur in perſona poteſtatis, ipſi tamen Bal. in authen. omnino, C. ne vxor. pro mar. in materia repreſaliarum, quòd ſi non poteſt aſſeſſor libere conſulere poteſtati, & recedat, quod tunc non tenetur, refert Paris de Put. in tractatu ſindicatus char. 24. in verſi. aſſeſſor.

R E P E T I T I O.

IACOBI DE NIGRIS IN L. LIBERTI. FF. DE OFFICIO. aſſeſſorum.

S V M M A R I V M.

1 *Libertum poſſe aſſeſſoris munere fungi.*
Aſſeſſor non neceſſario debet eſſe doctor.
2 *Aſſeſſor eſſe non poteſt qui infamia notatus eſt.*
3 *Infamiæ effectus aliquot.*
4 *Infamis poteſt eſſe arbiter.*

Lex Liberti. Diuiditur in duas partes, ſicut duo ponit dicta, ſecunda ibi, infames, h. intendit libertus poteſt eſſe aſſeſſor, infamis autem non.

1 Nota primo † quod libertus poteſt eſſe aſſeſſor ex hoc infert hic Decius, quòd non eſt neceſſe, quod aſſeſſor ſit doctor. probatur, quia libertus non poteſt habere dignitatem, l. 1. C. ad l. Iuliam viſc. & tamen doctoratus eſt dignitas, cap. quanto, extra de magiſtra. ergo ſi libertus poteſt eſſe aſſeſſor, non eſt neceſſe, quòd aſſeſſor ſit doctor. Item ex hoc infertur, quòd eſſe aſſeſſorem non eſt dignitas, quia ſi eſſet dignitas, non caderet in liberto, l. 1. C. ad l. Iul. viſc. iſte tamen tex. non probat concludenter, quia idem eſſet, ſi non eſſet dignitas, ſed honor magnus, d. l. 1. & ſtatim dicam, eſſe tamen aſſeſſorem, eſt honor. l. metum, §. ſed quòd prætor, ff. quod met. cau. ibi, me aſſidente, & ibi Vlpianus dicit ſe aſſeſſorem, quod eſt contra multos, qui dedignantur eſſe aſſeſſores, vt ſup. per Iaſo. in rub. ſed aduerte, quia contra iſtã concluſionem eſt tex. in leg. 1. C. ad l. Iuliam viſc. vbi tex. expreſsè prohibet libertum habere honorem, vel dignitatem ſed ad hoc reſpond. Cacialup. hic, vt refert Deci. quod ille tex. loquitur in honoribus magnis, ſed eſſe aſſeſſorem licet ſit honor, eſt paruus honor. ſecundum glo. in l. diuus, inf. ad municip. per illum tex.

2 † Secundo not. ex hoc tex. quòd infamis non poteſt eſſe aſſeſſor. & ſic requiritur aſſeſſorem eſſe integrę famæ. Ex quo infert Roman. quòd eſſe aſſeſſorem eſt dignitas, quem reprehendit Lancel. Deci. & recte, quia ſecundum hoc libertus non poſſet eſſe aſſeſſor, ſi eſſet dignitas. Et intelligas iſtum tex. ſiue ſit infamia iuris, ſiue facti, quia quælibet infamia facit vilem perſonam, vt repellatur ab honoribus, & dignitatibus, ſecundum Bald. in l. fratris, C. de inoffi. teſta. ita intelligit hunc tex. glo. in leg. neque, C. de digni. Et vltra iſtum effectum, quem ponit tex. noſter, vt infamis non poſſit eſſe aſſeſſor: 3 † adde alios effectus notatos per Bald. in d. l. fratris, qui ponit quatuor effectus infamiæ, quia facit, quòd quis non ſit teſtis idoneus, l. 1. C. de ſumma trini. & ibi not. Item infamis etiam infamia facti repellitur a querela inofficioſi, l. in arenam, & l. ſi filiam, C. de inoffi. teſtam. item inducit querelam inoffi. teſtamenti infami perſona inſtituta, dict. l. fratris, tu adde alium effectum, quod non poterit infamis infamia facti ſcribere acta iudicialia, & eius ſcripturę non præſtabitur fides, quia infamis infamia facti non poteſt eſſe tabellio ad ſcribendum Bar. in l. eadem ad l. Iuliam, repe. Alex. conſ. 80. incipien. exanimato proceſſu, lib. 2. alius eſt effectus, quia talis infamis non poteſt eſſe iudex l. 2. cum gl. ſup. de ſenato. Alius eſt effectus, quia infami non poteſt defferri iuramentum in litem in ſupplementum probationis, ſecundum Bal. in l. qui accuſare, C. de eden. no. Iaſon. in repe. l. admonendi, col. 110. in 36. fal. de iureiurando.

Glo. in ver. conſtitutum, dum alle. l. neque, C. de digni. ille tex. non facit ſecundum Lancel. Deci. hic, quia vt ſupra viſum eſt eſſe aſſeſſorem non eſt dignitas, quia non caderet in libertum, ſecundo dicit Deci. quod tex. noſter non potuit diuinare de illa, l. iubemus, ad fin. C. de teſtam. quæ reſpon. nihil valet, quia lex ſemper habet reſpectum ad futura, cum ſemper loquatur, l. Arriani, C. de hæred. Vnde poteſt intelligi, quod ſit conſtitutum aliqua conſtitutione, quæ non reperitur, ſicut in ſimili dicitur per glo. in l. admonendi, infra de iureiurando.

Glo. in verſicul. fungi. diuiditur in duas partes, in prima ponit dictum, in ſecunda colligit notabilia, ſecunda ibi, & 4 ſic non concludit gl. † quod infamis poteſt eſſe arbiter, leg. parui alias incipit pedius, inf. de arbit. ratio differentiæ eſt ſecundum Deci. quia arbitrum eſſe eſt onus, ſed eſſe aſſeſſorem eſt honor, hinc eſt quod infamis poteſt eſſe procurator, quia eſt officium oneroſum, ſecum in aduocato: quia eſt officium honorabile, §. fin. inſtit. de excep. & ibi not. per doct. not. Iaſon. in rubri. C. de procura. prope fin. Confirmo ex alio iſtam rationem, quia ex quo prohibetur infamis eſſe aſſeſſor, vt hic, iſtud eſt, quia concernit honorem, & commodum: infamis ergo non debet eſſe prohibitus ab officio arbitri, quod eſt oneroſum, quia iſta eſt regula, quod inhabilis ad officium intelligitur quantum ad ſuum commodum inhabilitatus, non autem quoad incommodum, Bart. in leg. prima, C. de infami. lib. 10. & nota Bar. in leg. prima in antepe. colum. C. de digni. ſequitur Roman. in leg. ſi quis in graui. §. de his, ff. ad ſilla. nota. Iaſon. ſupra in rubri. de iuſtit. & iure colum. penul.

In ſecunda parte gl. colligit arg. quòd vbi lex non diſtinguit nos tamen diſtinguimus, ſed Alber. hic impugnat gl. dicens, quod imò tex. diſtinguebat, patet in tex. noſtro dum dicit, decreto principali refertur conſtitutum. Sed ego credo recte gloſam loqui, quia lex non prohibebat, iuriſconſultus tamen diſtinguit dicens, quod ex mente aliquarum conſtitutionum ſic videtur conſtitutum: quia non reperitur de hoc conſtitutio aliqua expreſſa.

R E P E T I T I O.

IACOBI DE NIGRIS IN L. SI EADEM. FF. DE OFFICIO aſſeſſorum.

S V M M A R I V M.

1 *Prouinciam vnam poſſe diuidi in duas, idque ex permiſſu principis.*
2 *Prouinciæ vnius diuiſio per principem facta, cuius iuris ſit.*
3 *Aſſeſſor an, & quando quis eſſe poſſit in ſua prouincia, & nu. 6.*
4 *Locum tenens an, quis eſſe in prouincia ſua poſſit.*
5 *Delegati iudicis munere poſſe quem fungi in patria ſua.*
7 *Qualitatum quæ attendenda.*

Lex ſi eadem. Hoc intendit iſte tex. ſi vna prouincia in duas diuidatur, iudicatur, vt de duabus prouinciis ſeparatis, ideo quis poteſt eſſe aſſeſſor in alia parte diuiſſa, tanquam in alia prouincia, nec videbitur tunc fuiſſe aſſeſſor in ſua prouincia.

1 † Nota quòd vna prouincia poteſt diuidi in duas, & iſtud intelligitur a principe ſecundum Bar. in leg. ex hoc iure, colum. 2. ſupra de iuſt. & iure cap. primo ne ſe. vac. no. Bart. in leg. C. de Metropol. Berit. Sed aduerte, quòd videtur iſta diuiſio, vel vnio poſſit fieri ab alio quam à principe, ſecundum Bart. in leg. 2. colum. 22. in 37. quæſt. C. quæ ſit longa conſue. nam Bar. ibi idem intelligit de licentia ciuitatis, cui caſtra ſubſunt, nam perinde eſt, ac ſi licentia principis interueniret.

2 † Et iſta diuiſio, quæ fit per principem, dicitur eſſe de iure gentium, quo facta eſt diſtinctio prouinciarum, ſicut ſi princeps contraheret, eius contractus diceretur de iure gentiũ, ita declarat Bart. tex. noſtrum in leg. ex hoc iure, colum. 2. præal. Cuius contrarium poteſt teneri, quia in hac diuiſione princeps authoratur, & ſic facit aliquid, ergo dicitur de iure ciuili: §. ſed, quòd principi. inſti. de iure nat. ſicut dicuntur obligationes ciuiles: quibus princeps authoratur, & per hoc patet reſponſio, ad id quòd dicit Bartol. de contractu, quia ibi princeps aliquid non authoratur, ſed contractum facit, vt priuata perſona ſecundum Dec. in cap. primo, col. 2. de proba. poſt Arc. Sed contra iſtum tex. oppo. Paul. de

Caſtro

Digitized by Google

Caſtro hic, & in d. l. ex hoc iure, quia ſi à iure gentium eſt facta diuiſio prouinciarum, d. l. ex hoc iure, quomodo princeps poterit facere hanc diuiſionem, cum princeps non tollat ea, quæ ſunt iuris gentium, §. ſed naturalia. Inſtitu. de iur. natura. ad hoc ipſe reſpon. dicens, quòd diuiſio prouinciæ poteſt multipliciter conſiderari, nam quædam eſt diuiſio quæ fit per Idioma, vt Francia, Italia, Alemania, & iſta eſt de iure gentium, & princeps nil poteſt circa hanc diuiſionem, non enim poſſet facere, quòd Italia cum Francia eſſet vna prouincia, & ita loquitur. l. ex hoc iure. quædam autem eſt diuiſio prouinciarum quæ eſt facta per pręſidatus, & iſta diuiſio fuit de iure ciuili, & hanc diuiſionem poteſt tollere, & facere quòd ſibi placet, ita loquutur lex iſta. Ego credo q lex noſtra indiſtinctè poſſit intelligi, quia licet ſit facta diuiſio per ius gentium, tamen ex cauſa princeps poteſt contra diſpoſitionem iuris gentium diſponere: ſecundum Deciũ in rub. de appel. colum. 6 in fi. Alexan. in l. cum mulier. ſol. matr. nam naturalis defenſio ex cauſa poteſt tolli. ſecundũ Angel. in l. ſi ſic. de leg. 1. per l. ſeruos, C. de his qui ad eccleſ. confug. cum alijs alleg. per Dec. ibi, & ideo ſi Italia, & Francia melius poſſent Regi conſtituendo vnam prouinciã ſub vno Rege: non video quare hæc vnio non poſſit fieri, & hoc modo tollitur motiuum Pau. de Caſt. ex quo tene menti notabilem ſolu. ad §. ſed naturalia, quòd princeps non poteſt ius naturale tollere, vt illud non procedat, quando cauſa aliqua ſubſiſteret, & ita intelligo legem noſtram indiſtinctè: quicquid dicat Pau. de Caſt. hic, licet alii non animaduertãt.

3 † Secundò no. ex hoc tex. quòd quis non poteſt eſſe aſſeſſor ſuæ prouinciæ, nec in ſua ciuitate, l. fin. C. de crimin. ſacrileg. & l. 3. C. de diuer. offic. & appar. lib. 12. fallit de conſuetudine ſecundum Alber. hic, quia in Lombardia, Lombardi de eadem prouincia, & de eadem ciuitate ſunt aſſeſſores. quod procedit, vel ex priuilegio pacis Conſtantiæ, vel alia de cauſa. Secundò fallit niſi aliter per legem determinetur, vt in Senatore vrbis, qui poteſt eſſe ciuis Romanus, cap. fundamenta. in fi. de elect. in 6. notat Paris de Put. in tract. ſind. catus. in verſ. aſſeſſor. colum. 1. char. 24.

Tertio fallit ſecundum Parid. de Put. ibi, niſi eſſet homo eminentis ſcientiæ, quia propter hanc cauſam diſceditur à regulis iuris ciuilis, l. ad beſtias ff. de pen. ſecundum Bald. in l. ſed reprobari. §. amplius, de excuſ. tut.

4 † Quartò fallit in locumtenente: quia quis poteſt eſſe locumtenens in patria ſua, ſecundum Gul. de Cu. Cyn. & Bal. quos ſequitur Paris de Put. in loco præalleg. & illam opin. tenet hic Alber. & Iaſ. primo, quia quando principalis ſe abſentat, eſſet difficile inuenire locumtenentem, extra prouinciam: ergo quis debet eſſe locumtenens in prouincia ſua. item quia locumtenens eſt delegatus, & delegatus poteſt eſſe ſubditus, l. 1. C. qui pro ſua iuriſdictio.

Tertiò, quia poteſt puniri per ſuperiorem reuertentem ſi delinquat in officio: ideo videtur quod hoc ſit modici pręiudicij quo ad ſubditos, quod confirmat Iaſ. ratione, quia in locumtenente non verſatur graue præiudicium, ſed modicum: quia nõ poteſt ordinarius abeſſe, niſi per paucos dies: alias daretur alius, l. ſi quis. C. de officio. præto. afr. ideo dicamus, quòd quis poſſit eſse locumtenens. ex quo tractatur de modico præiudicio, ſicut quis poteſt eſſe delegatus in patria ſua, ex quo tractatur de modico præiudicio. Sed Martinus Laud. hic tenuit contrariam opin. per illum text. quia ſicut quis prohibetur eſſe aſſeſſor in propria patria, qui tamen nullam habet iuriſdictionem, ita videtur multomagis quòd ſit prohibitum, quem eſſe locumtenentem, cum habeat iuriſdictionem. Nec obſtat reſponſio Iaſ. quòd in locũtenente tractetur de modico præiudicio circa tempus: quia hac conſideratione attenta, ſequeretur quòd quis poſſet eſſe in patria ſua aſſeſſor per breue tempus, & tamen hoc eſt falſum ſecundum gl. & infra videbimus. Secundo, quia qua ratione quis prohibetur eſſe aſſeſſor in patria propria propter ſuſpicionem, ne quis ſit gratioſus, & quia nemo propheta acceptus eſt in patria, ſecundum gloſ. in l. hi qui. infra ex quibus cau. ma. quæ rationes multomagis militant in locumtenente.

Tertiò confirmo per text. in l. fin. C. de crimine ſacri. vbi tex. vult, quòd nemo in propria patria aliquod officium habeat vel adminiſtrationem, & ille text. clarum eſt, quòd etiã loquitur in locumtenente. ad idem rub. & l. fin. C. de officio rector. prouin. vnde credo quòd opin. Martini ſit verior fal-
5 lit. l. noſtra in delegato, quia quis poteſt † eſſe in patria ſua delegatus, l. 1. C. qui pro ſua iuriſdict. leg. cum qui. infra titu. proxi. ſecundum omnes hic. ratio autem eſt ſecundũ Mar. Laud. Iaſ. & alios hic, quia aſſeſſor conſulit in omnibus caſibus, ſecus in delegato, qui eſt in vna cauſa, & ſic agitur de modico præiudicio, quæ ratio eſt dubia, quid enim ſi eſſet delegatus in omnibus cauſis, uel ordinarius totam ſuam iuriſdictionem deleget, leg. ſolet, inſ. tit. proxi. & ita Lance. Deci. hic.

Sed aduerte, quia poteſt dic ſaluando communem rationem, quòd quis prohibetur in patria ſua eſſe delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, quia talis æquiparatur ordinario, ſecundum doct. in l. more, inſ. tit. proxi. & ſic videtur eſſe eadem ratio, quæ eſt in iudice, cogita tamen.

Sed quæro de ratione legis noſtræ, quare quis in patria ſua prohibeatur eſſe aſſeſſor. gl. in l. hi qui, inſ. ex quibus cau. ma. dicit hoc eſſe ratione ſuſpicionis, quia quis eſſet nimis gratioſus amicis, & beneuolis, quæ ratio mihi non placet, quia hac ratione attenta, quis non deberet poſſe eſſe delegatus in cauſa vna in propria patria, cum poſſit complacere, vnde credo difficile poſſe concludentem rationem aſſignare.

6 Glo. 1. ponit fallentiam ad tex. quòd † per quatuor menſes fallit in aſſeſſore, quia poteſt eſſe aſseſſor in ſua patria per hoc tempus cum licentia principis, l. in conſiliarijs, C. eod. Tu adde quòd etiam perpetuo, quis poterit eſse tex. in c. fundamenta, in fin. de elect. in 6. & ibi no. & dixi ſupra, probatur hoc in leg. fin. C. de offic. prętor. & ita ibi illum tex. declarauit Albe. ſed in aſseſſore erit neceſse derogare diſpoſitioni. dict. leg. in conſiliarijs, ſecundum Paridem de Put. in tract. ſind. in ver. aſseſſor.

Sed aduerte, & hoc eſt nota, quòd tex. noſter qui prohibet quem in patria propria aſſidere, & l. fin. C. de crim. ſacri, procedunt hæc iura ſecundum iſta tempora, & ſecundum ius codicis, ſed de iure nouiſſimo. Authenticorum, quis non prohibetur in propria patria habere officium, §. interim. in authen. de defenſo. ciui. ita ſing. dicit Alber. in leg. fin. C. de prætor. quòd eſt ſingulare pro limitatione tex. noſtri, & ſimilium, ſed ille tex. licet valde ſtringat, videtur potius loqui de quadam antiqua conſuetudine. quam ex iuris diſpoſitione, vt & ibi innuit Bart.

Glo. fin. in ver. in ſua diuiditur in duas partes. in prima ponit rationem dubitandi, in ſecunda colligit notabilia ex tex. ſecunda ibi, & ſic no. In prima parte glo. concluditur, quia videbatur quod attenta origine, quis prohiberetur eſse aſſeſsor, licet prouincia ſit diuiſa. Sed gl. dicit nõ eſse ita, quia
7 magis attenditur iſta † diuiſio accidẽtalis, quam origo, iſtud etiam eſt in caſu noſtræ legis, quia adinuicem repugnant qualitas naturalis, & accidentalis, quo caſu attenditur accidentalis, l. 1. §. beſtias, de poſtu. Bart. in l. qui habet, ff. de tutel. pro hoc glo. alleg. l. 2. §. quod ad magiſtratus, ſup. de origin. iur. & dicit Iaſ. quod gl. voluit allegare in, §. exactis, quia ex accidenti adiecto ſunt appellatæ, l. 11. tabul. poteſt melius dici quod probatur directo in d. §. quòd ad magiſtratus ponderando, quòd non inſpiciatur origo magiſtratuum, ſed accidens ſecundum varias temporum tranſcurſiones. Et de quæſtione Bart. in leg. fin. ſup. de offic. procon. & leg. quam hic tangit Iaſ. dixi. in l. ſi quis poſthumos de lib. & poſthum. poſt Alex. ad ibi dicta me remitto.

Item adducitur iſta gl. ad notabilem quæſtionem, quòd ſi concedantur repreſalię contra Peruſinum, ſi originarius Peruſinus alibi habitat, & alibi habet domicilium, non poterit capi pro repreſalijs, arg. huius tex. & glo. ſecundum Bald. & ſequitur Aret. in leg. 2. in princ. colum. 7. ff. de verb. oblig. & hoc quando alibi tranſtulit domicilium, quia ibi intelligitur perpetuo velle manere, & iſta qualitas accidentalis magis quam originis eſt attendenda, ſequitur Socyn. in Rubrica, ff. ſolut. matrim. columna tertia ſequendo Cyn. & Paul. de Caſtro hic, ſecus autem ſi in loco originis munera ſubiret, quia tunc non videtur habuiſse animum deſerendi locum originis, & ideo tunc tanquam Peruſinus poſset capi pro repreſalijs, quæ nota.

REPETITIO.

BAPTISTAE S. SEVERINATIS IN L. DIEM FVNCTO FF. DE OFFICIO. ASSESSORVM.

SVMMARIVM.

1 Aſſeſſores præſidis mortui ante finitum officium poſſunt petere ſalarium reſidui temporis ab hæredibus præſidis, & nu.25.
2 Præſide mortuo ante finitum officium, officiales eius liberatos eſſe ab obligatione, qua ei ſubſeruire tenebantur in adminiſtratione officij.
3 Poteſtates, & capitanei noſtri temporis, quibus officialibus æquiparentur, & nu.5.
4 Sententia recitata per alium, quam per magiſtrum an, & quando valeat.
6 Magiſtratus ad officium electus, ex quo tempore intelligatur acquirere dignitatem, & nu.8.
7 Magiſtratus ex quo tempore incipiat habere iuriſdictionem.
9 Eligentes aliquem magiſtratum quando poſſint illum reuocare.
10 Rectores electi ab vniuerſitate approbata an acquirant iuriſdictionem ſine alia confirmatione ſuperioris.
11 Magiſtratus an poſſit officiales ſuos mouere officio ſine cauſa.
12 Cauſæ iuſtæ quæ ſint, ob quas officialem mouere officio poſſit magiſtratus, & nu.14. & 16. & 34.
13 Iudex abutens iuriſdictione an poſſit indiſtincte ea priuari, & nu. 15.
17 Salarium ſit ne integre præſtandum magiſtratui in principio officij.
18 Salarium annuum magiſtratibus conſtitutum, quo tempore ſolui debeat.
19 Salarium debeat necne ſolui per magiſtratum officialibus ſuis in principio officij.
20 Magiſtratus non accedens ad exercendum officium die præſtituta an poſſit proſequi officium, & petere ſalarium.
21 Magiſtratus decedens poſt electionem de eo factam, atque ab eodem acceptatam, ante tamen ingreſſum officij, an tranſmittat petitionem ſalarij ad hæredes.
22 Hæredes magiſtratus qui durante officio deceſſit, integrumque ſalarium percepit, an teneantur ad reſtitutionem ſalarij pro rata reſidui temporis.
23 Locans operas ſuas in annum ſub certa mercede, ſi interim decedat, an tranſmittat ad hæredes ſuos petitionem integræ mercedis.
24 Aſſeſſores magiſtratus defuncti intra tempus officij, an teneantur aſſidere illi, qui in eius locum eſt ſubſtitutus.
26 Aſſeſſores præſidis mortui ante tempus finiti officij, an poſſint petere ab hæredibus præſidis ſalarium reſidui temporis, ſi eo tempore alij magiſtratui aſſederint.
27 Aſſeſſor ſi magiſtratu cui aſſidebat mortuo, operas ſuas alteri magiſtratui pluris locauerit, an eius ſit habenda ratio, cum ſalarium ab hæredib. defuncti magiſtratus petit.
28 Aſſeſſori petenti ſalarium mortuo præſide, cui aſſidebat, intra tempus officij, an poſſit obijci cur non ſe adiunxerit alii magiſtratui.
29 Aſſeſſor qui defuncto magiſtratu intra tempus officii alteri magiſtratui ſe adiunxit, qui etiam intra tempus officii deceſſit, a cuius hæredib. petet ſalarium reſidui temporis.
30 Aſſeſſor cui mortuo præſide intra tempus officii, ſalarium reſidui temporis debetur ab hæredibus præſidis, an poſſit illud ſalarium ſtatim petere, an demum finito tempore.
31 Aſſeſſore intra tempus officii defuncto, an hæredib. illius integrum ſalarium debeatur.
32 Doctor, vel aduocatus decedens intra tempus ſuſcepti muneris an tranſmittat ad hæredes petitionem integri ſalarii.
33 Magiſtratu defuncto intra tempus officii, an eiuſmodi officium vacare debeat vſq; ad tempus, quo ceſſabat officium defuncti magiſtratus.
35 Magiſtratui moto ab officio propter culpam, an debeatur ſalarium eius temporis quo in officio fuit..
36 Magiſtratus motus ab officio ob culpam ſuam an perdat ſalarium ex die duntaxat remotionis, an vero ex die commiſſæ culpæ.
37 Magiſtratu ob culpam ab officio remoto, an ſalarium debeatur aſſeſſorib. eius.
38 Magiſtratus ob culpam ſuam ante tempus ab officio motus an debeat ſoluere ſalarium reſidui temporis aſſeſſoribus, qui ſe ſtatim alteri magiſtratui adiunxerunt.
39 Magiſtratui remoto ab officio ante tempus non culpa ſua ſed facto ſuperioris, an debeatur ſalarium integrum, & quid de comitib. illius.
40 Magiſtratui remoto ab officio quomodo conſulatur, quando incertum eſt, ſua an Comitum culpa remotus ſit.
41 Magiſtratus electus ſine temporis præſtitutione, & ad eligentis beneplacitum ſi deceſſerit in officio, an & pro quanto tempore tranſmittat petitionem ſalarii ad hæredes.
42 Aſſeſſorib. qui non pacti ſunt de ſalario cum magiſtratu, quomodo ſuccurratur defuncto vel remoto magiſtratu ante finem officii.
43 Aſſeſſores an debeant abduci domo ac reduci domum expenſis magiſtratus qui eos conduxerit.
44 Aſſeſſor qui finito officio domum non reuertitur, an nihilominus conſequi debeat à præſide, cui aſſedit, expenſas quas in redeundo domum facturus eſſet.
45 Magiſtratus aut eius aſſeſſor an debeat habere ſalarium eius temporis quo abſens fuit ex ſuperioris licentia.
46 Miles captus ab hoſtibus ac poſtliminio reuerſus an debeat habere ſtipendium eius temporis quo in captiuitate fuit.
47 Salarium ſi debeatur magiſtratui defuncto pro rata temporis ex forma electionis, an etiam aſſeſſorib. ſoluendum ſit per hæredes defuncti pro rata duntaxat temporis.
48 Salarium an debeatur magiſtratui impedito exercere officium ſuum.
49 Magiſtratus qui non exercuit officium obſtante electione inualida, ſi tamen per eum non ſtet, an poſſit petere ſalarium.
50 Comites præſidis qui ab eo receſſerunt ante tempus ob id quod durius eos haberet, an integrum ſalarium conſequi debeant, & nu.52.
51 Alimenta familiæ præſtanda pro ratione conſuetudinis.
53 Magiſtratui ſecedenti ob peſtem, quæ graſſatur in loco officii, an debeatur ſalarium eius temporis quo eſt abſens, & nu.57.
54 Conductor recedens ob peſtem nondum finito tempore conductionis, an teneatur ad integram mercedem, & nu.56.
55 Timorem peſtis iuſtum eſſe timorem.
58 Magiſtratus condemnatus in ſyndicatu an nihilominus poſſit petere ſalarium.
59 Magiſtratui intra tempus officii defuncto, vel ægrotanti an ſubſtitui debeat, adhoc, vt ſalarium integrum debeatur.
60 Subſtitutum in locum magiſtratus aut doctoris mortui, vel ægrotantis cuius conditionis eſſe oporteat.
61 Subſtitutus an iiſdem priuilegiis, vti poſſit quibus vtebatur is cuius in locum eſt ſubſtitutus.
62 Magiſtratus, vel doctor ſeruiens per ſubſtitutum an vtatur priuilegiis ſibi conceſſis.
63 Magiſtratus alicuius vilis ſeu parui municipii decedens intra tempus officii an tranſmittat petitionem integri ſalarii ad hæredes.
64 Aſſeſſoribus priuilegia conceſſa an cenſeatur quibuſcunque etiam indoctis aſſeſſoribus tributa.
65 Magiſtratus qui conſtituto tempore non ſeruiuit, an poſſit eam culpam ſarcire ſeruiendo poſtmodum tanto tempore, quanto ceſſauit.
66 Famulus, qui propter infirmitatem non potuit ſeruire domino ſuo, ſi poſtea paratus ſit tanto tempore ſeruire, quanto ceſſauit, atque ita accipere mercedem conſtitutam, an ſit audiendus.
67 Locans operas ſuas alicui an poſſit inuitus ab eo alteri delegari, vt cogatur ei operas præſtare.
68 Magiſtratus finito officio vocatus ad aliud officium volens recedere priuſquam in ſyndicatu ſit abſolutus, an ſit audiendus.

Diem functo. Iſta notabilis lex cum habeat materiam vtiliſſimam, & quotidianam eſt examinanda diligenter, vt ſuadet iuriſcon. in leg. legaui, inf. de lib. leg.

Diuiditur in duas partes. Prima loquitur in officiali mortuo durante officio, ſecunda in officiali remoto ante finem officij, ſecunda ibi diuerſum. Et hoc dicit ſecundum lect. magis claram.

Aſſeſſores poſſunt petere ſalarium integrum totius temporis, pro quo ſe locauerant cum præſide, ab hærede præſidis mortui ante finem officij, niſi cum alio interim fuerint in officio, ſed ſi præſes fuerit ante tempus finitum remotus, vel aſſeſſor culpa ſui, vel aliter, tunc aliud obſeruandum, hoc dicit.

Aduertendum quod iſta. l. in prima parte legit in glo. & per doctores tribus modis.

Vno modo, vt loquatur de ſalario integre præſtando aſſeſſoribus ab hæredibus præſidis mortui durante officio, & ſecundum iſtum modum legendi clarum ſummaui, qui probatur etiam in leg. ſed addes §. fi. alias eſt lex, & incipit, diem functo, inf. loc.

Alio modo, quod loquatur tam de ſalario dando aſſeſſoribus ab hæredibus præſidis, quam etiam de ſalario dando hæredibus præſidis, licet morte præuentus officium non compleuerit.

Tertio modo, quod loquatur de ſalario ſoluto, præſidi integre per commune, ſeu illum qui eum fecerat præſidem, vt mortuo præſide durante officio per hæredes ſatisfiat aſſeſſoribus. Iſta lect. eſt indubitata, de qua & aliis duab. præcedentibus, inf. dicetur.

Nota

Digitized by Google

1 Nota primò ex † iſta l. ſecundum primam lecturam lect. quòd aſſeſſores præſidis mortui durante officio, poſſunt pe tere integrum ſalarium totius temporis, quo durare debebat officium eorum ab hæredibus præſidis mortui: niſi cum alio eodem tempore fuerint, & tunc expone tex. vt hic in gl. quod licet probetur hic. & d. l. diem functo. inf. loc. tamen examinabitur, inf. in quæſtioni. q. 9.

2 † Nota ſecundò ex hac, ſcilicet ſecundum Bald. & Raphael. quòd mortuo præſide ante finem officij officium ſuũ eſt finitum, leg. cuius, ff. de cura. furio. & in authen. de nup. §. deinceps, in tantum quod officiales ſui ſtatim eo mortuo ſunt exonerati ab adminiſtratione officij, ad quod præſes eos deputauerat, & liberati ab omni obligatione, quam contraxerant cum præſide circa adminiſtrationem vlteriorem officij, & libere poſſunt locare ſe alij officiali: nec tenentur expectare aduentum præſidis ſucceſſoris, de quo dicetur, inf. q. 12. & 13.

Nota tertiò, & tene menti, quòd aſſeſſor non debet accipere ſalarium à duob. eodem tempore, vt ibi, niſi cum alio ratio aſſignabitur, inf. q. 15.

Nota quartò, quod eſt caſus mortis contingens durante officio in perſona officialis principalis ſalariantis Comites ſuos in officio, non nocet Comitibus ſalariatis quin petere poſſint integrum ſalarium.

Ex ſecunda lect. nota, quod hæredibus præſidis mortui durante officio eſt præſtandum integrum ſalarium totius temporis, licet non ſeruierit integro tempore, contra regulam, de qua in leg. ſi vno, §. item cum quidam, inf. loc. quod an verum ſit, dicetur, inf. q. 12.

Ex tertia lect. no. ſecundum Bald. & alios argumentum, quod præſidi, & poteſtati ſoluẽdum eſt ſalarium integrum in principio officij colligitur ex eo, quia præſes totum receperat ſalarium ante finem officij, ſed hic tex. non vrget, & an hoc ſit verum in ſe, dicetur, inf. q. 5.

Præſtat etiam argumentum hic tex. ſecundum hanc lect. quòd ſi ideo heredes tenentur aſſeſſoribus, quia præſes in vita totum habuerat, ergo innuit, quòd niſi habuiſſet, nec hæredes petere poſſent integrum, nec tenerentur Comitibus. de quo dicetur, inf. q. 10.

Secunda pars principalis, quæ incipit ibi, diuerſum legitur ſimiliter tribus modis. Primò, quod aſſeſſori remoto durante officio culpa ſui, ſalarium futuri temporis poſt remotionem non debeatur, & iſtud eſt clarum. Secundo modo legitur, quòd præſide remoto durante officio aſſeſſoribus non debetur ſalarium reſidui temporis: quia præſumitur remotus ob culpam officialium in dubio, niſi conſtet de contrario, quòd eſt not. Tertiò modo legitur, quòd præſide remoto culpa ſua ante tempus, officialibus debetur ab eo ſalarium integrum totius temporis indiſtincte, de quo dicetur, inf. q. 21. 22. & 23. & 24.

Nota, & tene menti ex iſto verſ. diuerſum, ſecundum omnes lect. quòd licet lex ſit benigna erga illos, qui ſunt impediti ſeruire, & præſtare officium, & operas, caſu qui contigerit in perſona illius, cui ſeruire debebant, vel illius qui debebat ſeruire, vt inf. patebit ex quæſtionibus, tamen erga illos, quibus non poteſt opera præſtari culpa ſui, ſeu qui non poſſunt præſtare culpa ſui, lex eſt dura, vt hic, & inf. patebit, in quæſtionibus per quas dilucidabitur materia huius legis.

Aduerte etiam, quòd quatenus in tex. habes (præſtitum) militant expoſitiones gl. ſi vero haberes (præſtitutum) tunc litera plane procederet, & exponeretur id eſt conuentum, & ordinatum, ſiue habeas a legatis ſiue legatis, vt tu ipſe potes adaptare. Scias etiam, quòd tex. in leg. diem functo. inf. loc. dicit præſtandum.

3 Capio igitur primam quæſtionem videlicet quibus † officialibus æquiparentur poteſtates, & capitanei noſtri temporis, & Bar. in d. leg. 1. §. diuus, ff. de var. & extraor. cog. in ver. ex prædictis apparet ſoluta quæſt. & Paulo, J. dicit, quòd habentur loco maiorum iudicum alleg. not. in l. 2. in fin. C. de ſent. ex breui. reci. voluit allegare no. in leg. fin. eo. tit. ſentit Bart. ex æquiparatione quam facit hic, & plenius in d. §. diuus, quod ſint habendi loco maiorum iudicum, de quibus in dict. leg. ſecunda, ſcilicet illuſtrium. Bart. etiam in dict. l. fin. generaliter ſentit poteſtates habendos loco maiorum iudicum, quia ita conſuetudo videtur introduxiſſe in illis terminis, dict. l. 2. & fin.

Domini iſta quæſt. eſt maximi ponderis, & male tractata à doctoribus. Aduertendum in primis, quòd gl. in dict. l. fi. ſi ſubtiliter conſideretur, non habuit illum intellectum, ad quem allegatur a Bart. & alijs de quo valde miror, gl. enim

4 ibi quæſiuit nunquid † poteſtas laici illiterati ſi per alium legi fecerint ſententiam ſcriptam, valeat ſententia, & dicit quòd ſic, quia poſſunt delegare alij cauſas ciuiles, & criminales, poſſunt diffinire, dicendo abſoluo, & condemno in tantum. Subdit gl. tamen, quia forte poteſtas eſt de maioribus, propter quod recitabit ſententiam per alium, vt dict. l. 2. & ſic hodie ſeruatur. Non dicit ergo gl. quòd quilibet poteſtas, vel Capitaneus ſit habendus hodie de maioribus magiſtratibus, vt alleg. Bar. & intelligere videtur in dictis locis. Sed dicit, quòd non eſt dicendum, quòd poteſtas laicus illiteratus indiſtincte ferẽdo ſententiam lectam per alium, & non per ſe, nulliter ſententiæ, quia forte poteſtas eſt de maioribus ideſt, quia forte talis laicus illiteratus poteſt eſſe talis, qui per alium pronunciare poteſt, puta præfectus prætorio, vel alius illuſtris, qui per officiales ſuos recitat diffinitiuas ſententias, & quòd iſta fuerit mens gl. colligitur apertiſſime ex dictis domini Azo. in ſumma illuſtri. C. de ſen. ex breui. reci. in ver. propter quod dicunt quidam, vnde Accu. traxit gl. d. l. fin. voluit Accu. more ſuo eſſe breuis, & factus eſt obſcurus, dum dicit, tum quia forte poteſtas eſt de maioribus, voluit dicere, quòd poterat contingere poteſtatem illum illiteratum eſſe de maioribus, & cæt. vt ſupra declaraui ſecundum Azo. & iſta eſt pura veritas a nemine ſcribentium declarata.

Eſt verum, quòd poſtquam mihi occurrit conſideratio prædicta, cum non reperiſſem aliquem ſcribentem in d. l. fi. qui hoc attingeret, volui videre Fulgo. ibi reperi eum dicentem ſic, nõ intelligatis quòd poteſtas ciuitatis eo ipſo, quòd ſit poteſtas, ſit de maioribus iudicibus, nam poteſtates ciuitatum ſucceſſerunt in locum præſidum, vt no. in l. fin. C. de præſcrip. lon. temporis, qui præſides ſunt clariſſimi non illuſtres. Sed gl. forſitan voluit dicere, tum quia forte ſunt de maioribus ideſt, ſunt illuſtres dignitate, licet non adminiſtratione, ſicut ſi Marchio Maleſpina eſſet poteſtas ciuitatis Paduæ, nam tunc etiam iudices delegari poſſunt leg. a. C. de exe. & exact. hæc ſunt verba præfati doct. in dict. l. fi. videns quod habuit iſte doct. iſtum ſpiritum. Putarem in iſto articulo conſideranda eſſe nomina officialium ſcilicet vtrum vocentur poteſtates, vel capitanei, vel vicarij, vel baiuli, vt uocantur in Regno Neapolitano. Sed, & quam poteſtatem habeant, & quam adminiſtrationem, & cui vniuerſitati præſint, nam quidam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſitati facienti prouincias plures, vt præfectus prætorio orientis, vel ſimiles, & eſt indubitanter de maioribus, vt in d. l. 2. aperte dicitur. Quidam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſitati facienti prouinciam, vt præſides ſeu rectores prouinciarum, & iſti licet habeant merum imperium, non tamen ſunt de illis maioribus, de quibus in d. l. 2. & fin. & dicuntur clariſſimi. Quidam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſitati facienti vniuerſitatem, & iſtis de iure communi non competit merum imperium, vt in authen. de defen. ciui. §. nulla, cum ſimi. licet in multis ciuitatibus aliud ſit ex priuilegio, præſcriptione, vel aliter. Quidam ſunt magiſtratus præſidentes Caſtro, vel villæ, & tunc ſi non recognoſcunt ſuperiorem aliquam ciuitatem, ſunt tanquam defenſores ciuitatum. Si uero recognoſcerent, tunc ſunt minimi magiſtratuunculi, hæc colliguntur ex dictis Bar. & aliorum, l. imperium inf. tit. proxi. & in l. 2. de verborum ſignific. & in extrana. qui ſint rebe. ſuper verbo, Lombardię, & in eius conſilio
5 quod incipit, primo quæritur. Nunc † ad propoſitum poteſtas, & capitanei noſtri temporis, ſeu vicarij, vel baiuli, vt prædixi, ſiquidem præſunt tali vniuerſitati, quòd ſint æquiparandi præfecto prætorio, ſine dubio ſunt de maioribus. Si uero præſunt tali vniuerſitati, quę faciat præſidatum, & tunc habentur loco præſidum, & non ſunt de maioribus illis, de quibus in d. l. 2. & fin.

Si vero præſunt ciuitati inſigni, & illuſtri plures alias ciuitates habenti ſub ſe, vt Florentia, Senę, & ſimiles, tunc ad minus tenent locum præſidum. Nam illud quod dicitur per gl. in dict. l. fi. de præſcriptio. long. tempo. ſcilicet quod unaqueque ciuitas habetur hodie loco prouinciæ, debet intelligi de ciuitate, quæ habet hodie ſuum proprium regimen, & diſtinctum, non ſuppoſitum de facto iuriſdictioni ſuperioris, vt Florentia, & Senæ: quarum quelibet habetur loco ad minus prouinciæ, vnde poteſtates illarum ciuitatum tenent locum præſidum, ita debet intelligi illa gl. ſecundum doctores ibi, & in d. l. Imperium, & in l. 1. inf. de dam. infect. Si vero ſunt poteſtates alicuius ciuitatis non liberę, puta de prouincia, vel ſubditæ aliæ ciuitati, tunc illi tenent locum defenſorum ciuitatum. Si uero præſunt oppido, vel Caſtro, vel villę, alium locum non recognoſcenti, qui dominetur ſibi,

ſibi, tunc tales poteſtates ſimiliter, vt defenſores habendi ſunt. Si vero Caſtro, vel loco præſunt alteri ſuppoſito, & de Comitatu alterius, iſti poteſtates ſunt magiſtratunculi, & minimi. Nunc ad rem deciperetur, qui crederet Bart. & alios hic, & in d.§.diuus, loquentes de poteſtatibus, & capitaneis, vt habeantur de maioribus iudicibus in terminis noſtris, & d.l.2. & fin. & quod tranſmittat ſalaria futuri temporis ad hæredes pariformiter, ſi de omnibus iſtis poteſtatib. poſſim intelligeretur: & etiam de poteſtate Senigalliæ, qui præcipit ſibiipſi, cum ſit ſolus, & præſit paucis domibus. Sed intelligas Bart. de poteſtatibus, & capitaneis, & vicarijs, vel alijs officialibus ſaltem clariſſimis tenentibus locum præſidum, vt ſup. declaraui, & ſatis innuit Bar. in d.§.diuus in verſ. quæro quid ſi ſtatu. nam de alijs inferioribus quantum ad terminos noſtros erit inueſtigandum, quid iuris in quæſtionibus, & vtrum inter iſtos maiores iudices, quantum ad ſalarium tranſmittendum ad hæredes, ſit habenda diſtinctio.

Illud habeo pro expedito, quod gl. in dict.l.fin.C.de ſen, ex breui.re.eſt intelligenda, ut ſup. declaraui, quæ omnia no. ſingu. quia aperiunt intellectum ad multa, nec reperietis ab alio ita benè tractata, ni fallor.

6 Secunda quæſtio eſt. † Si præſes, vel poteſtas fuit electus ad officium præſidatus, vel poteſtariç, an intelligatur acquiſijſſe dignitatem illam, ſtatim, quòd eſt electus, an vero a die acceptationis, vel ingreſſus officij, vel iuramenti. Hanc quæſtionem diſputauit Iac. de Bel. in Ciuitate Peruſij, quam ponit in Authen. de collatoribus, tractant Cano. in cap. cum inter, & capit. publicato. de elec. vbi plenè per Ioan. And. & in cap. ſi tibi abſenti, de præben. in 6. & Legiſtæ, in l. priuatorum, & l.fin.C.de iuriſd.omn.iud & in l. Publius, ff. de cōdit. & demonſtra. & in Authen. de defen.ci.§.ſed interim, & in Authen. conſtitutio. quæ de dignitati, §.1. in text. & glo. & in Authen. de admi.§.pen. Barto. ponit, hæc aliquid, ſed plenius in l. abſenti, infra de donat. & in d.l.1.§.Diuus, infra de vari. & extraord.cog. aliquid in l. qui abſenti, infra de acquiren. poſs. & in l.fin. ſup. de conſtit. princ. & in l. fin. C. de ſen. paſ. & per Bal. in l. ex eod. infra de teſtamen. milita. & in Rubr. C. de cond. ob turp. cau. Tandem videtur concludendum, quòd ſiquis fuerit electus ad officium, quòd cogitur acceptare, vt eſt officium defenſorum ciuitatum, & quodlibet munus publicum, ſibi delatum in ciuitate ſua, vt l. munerum, §.iudicandi, inf. de mune. & ho. cum ſi. nam iuriſdictio neceſſario ſuſcipitur, ſiue ordinaria, ſiue delegata, l. ſi quis magiſtratus, inf. de mune. & ho. & l. ſancimus, C. de aduo. diuer. iu. & ponit Cyn. in l. Imperium, inf. tit. proxi. quæſt. 1. Et tunc ſtatim facta electione de eo, quæritur ius abſenti, & ignoranti, l. illud. & ſequen. infra de tuto. & curato. datis ab his. Sed iſtud ius, non præiudicat ſibi, ſi non adminiſtrat, niſi a tempore ſcientiæ, vel quòd fuerit publicè notum, cum eſſe electum; ſecundum Bart. & Docto. in dictis locis, & maximè in d.l. abſenti, & propterea illi, qui elegerunt eum, non poſſent reuocare eum, & alium eligere, vt C. in quibus caſi. tuto. habenti. per totum ſecundum Bart. ibidem.

Eſt tamē notandum, quòd ſi mille homines ciuitatis, vel plures, vt ſinguli eligerent aliquem in poteſtatem, nihil valeret, vt d.l. priuatorum, quam Cyn. ibi dicit eſſe auream. Sed ſi eligerēt, vt collegium approbatum, vel vt vniuerſitas: tunc valeret, vt l. fina. eod. titu. & d.§.ſed interim, requiritur tamen confirmatio ſuperioris, vt electo quæratur ius plenum, nam per electionem communitatis acquirit iuriſdictionem: ſed effectum, & exercitium iuriſdictionis non habet electus, niſi per confirmationem ſuperioris. vnde ante confirmationem non poteſt exercere iuriſdictionem. ſecundum glo. & alios in d.l. priuatorum.

Adminiſtrationem etiam non haberet, niſi ſibi tradita
7 ſit, vt l.fin.C.arbi.tute. & per Bartol. in l. abſenti, † quia niſi præſes ſit ingreſſus prouinciam, non habet iuriſdictionem, l. obſeruare, ſup. de offi. proconſ. & præfectus auguſtalis nō habet prius, quam ingreſſus fuerit principalem Ciuitatem Prouinciæ, l.1. ſup. de off. præfe. aug. nec defenſor priuſquā ingreſſus fuerit Ciuitatem, & iuramentum ſubierit, de quo in Authen. iuſiur. quod præſtatur ab his. Nam officialis non habet poteſtatem incontinenti cum ingreditur Ciuitatem: ſed poſtquam iurauit, adminiſtratio ſibi decernitur, ita not. dicit Angel. per illum text. in Authent. vt iudices ſine quoquo ſuffra.§.iuſiur. ibi actiones, id eſt actus, quòd no. rogo. quod etiam tetigit Bald. in d.l. priuatorū, licet non explicet.

8 Si vero † quis ſit electus ad officium, quod non cogitur ſubire, ſed pendet ex voluntate eius: & tunc ſi eligens elegit neceſſitatus, ſtatim facta electione non poteſt variare, vt d. cap. cum inter, & d. cap. ſi tibi abſenti, & cap. gratia, de reſcr. eſt enim functus officio ſuo ſemel eligendo dicta tamē electio nullum ius, quærit niſi acceptatione ſequuta, l.fin.C.de decu. & l.fin.C.de conſu. lib. 12. cum ſi. & c.1. de conceſ. præben. in 6. Non obſt. ca. bonæ, de poſtu. prælat. vbi innuitur, quòd ius, quæritur ante acceptationem, quia loquitur, quando præſentatio facta erat ſuperiori, cui non debebat illud; vt ibi dicitur. Nos autem loquimur, quando electus nō erat ſuperior eligenti tempore electionis: ſecundum Imol. in d.l. abſenti, & iſte electus ad officium voluntarium ſimiliter iuriſdictionem non habet, niſi ſit ingreſſus officium: vt prædixi, & tenet Paul. de Caſt. in iſto caſu in d.l. priuatorum, in
9 fin. Quando vero quis † elegerit non neceſſitatus, & iure ſuo ordinario aliquem, qui non compellitur inuitus ſubire illud officium: tunc antequam ille acceptet, poteſt reuocare, vt d.l. abſenti, & in l.2 §.ſed & ſiquis donaturus, & d. leg. qui abſenti benè faciunt, quæ moderni dicunt in leg. ſi cum fundum, infra de pactis. Ioan. And. Sing. in addit. ad Spec. in rubr. de depoſito. Quando verò eligendi poteſtas competeret electori iure alieno, id eſt, vt delegato: tunc ſecus; vt per Bart. plenè in l.2. de optio. lega. & habere in cap. in literis, de officio delega. hinc infert Bart. in d. leg. abſenti, quòd quando Peruſini eligunt poteſtatem, ſi quidem communi conſilio, aut adunantia generalis facit illam electionem, & ſic voluntariè poteſt illā reuocare ante acceptationē electi. Si vero illam electionem faciunt priores, aut alij officiales authoritatem habentes, & coacti eligere, quia ſtatutum eos compellit, & tunc facta electione non poſſunt reuocare, vt dict. cap. ſi tibi abſenti, quod ſequitur Pet. de Ancha. in clemen. prima, de iureiur. & eſt valde not. Quando autem neceſſitentur Epiſcopus, vel canonici ad eligendum, vide in c.
10 ne pro defectu, de elect. & in c.1. vt eccleſia. beneficia. † An autem electi in rectores ab vniuerſitatibus facientibus collegium approbatum, de quibus in d.l.fin. de iuriſd. om. iudi. acquirant iuriſdictionem, & exercitium iuriſdictionis ſine alia confirmatione ſuperioris, videtur quod ſic authoritate, d.l.fin. & ita tenet Bart. leg.2.C. de conſtit. pec. & Pau. de Caſtro in d.l. priuatorum, licet Bal. ibi aliud ſentiat. Et etiam notat quod licet inferiores per electionem ſolam non quærant ius plenum, vt prędixi ſecundum varios caſus, & ſecundum gloſ. in d.l. ex eo. tamen Papa & Imperator immediate quod ſunt electi ante coronationem conſequuntur plenitudinem poteſtatis ſecundum Iaco. de Are. & Bald in d.l. ex eod. de quo late vide per gloſſ. & docto. in d. Clemen. 1. de iureiur.

Reſtaret videre, nunquid ſit Ius quæſitum electo quo ad perceptionem ſalarij, ſtatim quod eſt electus vt ſupra, & acceptauit, quando requiritur acceptatio: an vero requiratur, quod inceperit adminiſtrare. Bart. in d.l. abſenti. acquirit inchoationem adminiſtrationis, & ſimiliter hic, ſed in. d.§. diuus. aliter loquitur. dicetur, inf. quæſt. 6.

Tertio quero. Vtrum electio aſſeſſorum & officialium pertineat ad poteſtatem vel ſuperiorem vel ad communitatem: dicas, vt habetur in locis, ad quæ te remiſi in rub. ſupra eod.

Quarto quero. Vtrum magiſtratus, qui eligit ſibi aſſeſſores & alios officiales miniſtros in officio, poſſit illos ad libitum remouere durante officio ſine cauſa: & quæ poſſit eſſe iuſta cauſa: & poſito quod poſſit remouere deputatos a ſe, vtrum etiam illos quos deputaſſet ſuperior: hæc eſt quç-
11 ſtio trimembris. Super primo membro, † videlicet vtrum poſſit ad libitum remouere poteſtas officiales ſuos a ſe conductos ſine cauſa durante officio, putarem, quod ſi quidem quærimus, nunquid poſſit illos ſine cauſa remouere & caſſare quo ad obligationem, quæ eſt inter eos prætextu electionis ſeu conuentionis. & tūc indubitanter non poſſit, & ſi fecerit, teneatur ad intereſſe, & in toto tit. loc. ff. & C. & l. ſicut cum materia. de act. & obl. C. Si vero quærimus, nunquid poteſtas poſſit illos caſſare ad finem, vt non exerceant amplius officium, nec poſſint exercere, quaſi videantur conducti ad beneplacitum poteſtatis etiam interim durante tempore conductę: & tunc ſubſiſto: nam Bal. in l. iudicium ſoluitur infra de iudi. dicit notabiliter, quod poteſtas qui deputauit aſſeſſorē, poteſt ipſum reuocare, & ſimiliter epiſcopus qui deputauit vicariū, quia quilibet iudex ſubalternus poteſt quo licet tempore reuocari a ſuperiore qui eum deputauit, & cui ipſe officialis ſubalternatur per deputationem ſuperioris, & ratio eſt: quia mandatum iuriſdictionis reuocatur ad bene placitum concedentis, vt in tex. d. l. iudicium, benefacit quod ſing. dicit Bart. in l. hoſtes. inf. de ca, dum loquitur de Venetis, & quod ſing. dicit Bald. in l. qui

patris,

patris. C. vnde li. & hæc idem quod dicit Bald. in d. l. iudiciũ, eſt de mente Bald. in l. 1. 2. co. C. quomodo & quando iu. & in l. 1. ſup. de offic. conſu. & de mente Angel. in dict. leg. iudicium, colum. vlti. & etiam Raph. ibi dum dicunt, quòd ſi poteſtati Paduano deputetur vicarius per dict. Paduanum, nõ reuocabit poteſtatis illum vicarium, quia non eſt conſtitutus ab eo. vt in cap. 1. de offic. vica. per Inno. idem videtur de mente Cyn. in d. l. iudicium, dum dicit, quod marchio ſeu rector marchiæ vel ducatus poteſt prohibere iudicibus inferioribus prouinciæ a ſe deputatis, vt non vtantur iuriſdictione, quòd etiam ſequuntur ibi Bald. Ang. & Raph. videtur etiam de mente Bart. in d. iudicium, dum dicit illam. l. in 2. caſu, dum loquitur de iudice ſubalterno, exemplificare in poteſtate & eius aſſeſſoribus, qui habent iuriſdictionem ex forma ſtatutorum, licet poteſtas in eadem iuriſdictione habeat maius imperium. Ego non poſſum mihi perſuadere, quod poteſtas, qui conduxit collateralem pro determinato tempore. puta ſemeſtri, iuxta formam ſuæ electionis, poſſit poſt officium inchoatum officialem à ſe deputatum, qui iuriſdictionem ordinariam haberet ex forma ſtatutorum, vt dixi in rub. ſupra eo. caſſare ad libitum: quaſi cenſeatur deputatus interim ad beneplacitum ſuum, & hoc videtur ſentire Pon. hic licet non formet quæſtionem in terminis, cuius verba. inf. referam, dum examinabo cauſas iuſtas caſſandi, bene faterer, quod poſſet mandare, quod in aliqua cauſa non vteretur iuriſdictione, quia ipſe vt ſuperior intendit illam decidere, vt in d. l. iudicium. Quando vero iuriſdictionem haberet delegatam tãtum, prout dixit in d. rub. ſup. eo. & prout eſt de iure, quia ordinariam non habent: tunc habere pro expedito, quod poſſit ipſum reuocare, vt. d. l. iudicium, & per conſequens non poſſet amplius iuriſdictione vti, quia iã eſt reuocata. Credo quod practica ſeruet, quod poteſtates caſſant officiales a ſe deputatos etiam ordinariã habentes, quando eis conducentibus placet, ſed non video rationem, quare hoc poſſunt ſine cauſa: niſi dicamus, quòd omnis iuriſdictio ſubalterna ſit præcaria, manualis, & ad libitum deputantis & concedentis, vt d. l. iudiciũ, cum ſi. ſup. alle. Vnum videretur magis dubitabile, quando ex forma ſuæ electionis deberet deputare vnum vicarium in aliquo caſtro particulari, vbi vicarius ille iuriſdictionem haberet ordinariam, & vbi ipſe poteſtas nullam iuriſdictionem haberet ibi ius dicendi, an tunc poſſit eum ad libitum caſſare durante officio ſine cauſa, alias interrogatus ſimplici verbo reſpondi, quod non: ſed multum dubito propter prædicta, ideo cogita.

Ex prædictis infertur, quod ſi dicti officiales ſubalterni non fuiſſent deputati ab eo, ſed ab alio ſuperiore, ſeu ad quem pertineret ex forma ſtatutorum, quod poteſtas non poſſet illos caſſare ad libitum ſuum, nec prohibere quod vtantur iuriſdictione, ſcilicet ordinaria, quod eſt not. & be-
12 ne probatur in auth. de defenſo. ci. interim. ver. nullo. † Quę autem poſſit eſſe iuſta cauſa priuandi officialem iuriſdictio. & reuocandi ab officio, aduertendum: quia doctores loquuntur in hac materia imperfectè.

In primis Guil. de Cuma. Bart. & Bal. in l. 2. ſup de his quæ ſunt ſui, vel alie. iur. ſumunt inde argu. quod officiales propter nimiam ſæuitiam, & crudelitatem poſſit remoueri ab
13 offic. Cyn. ibidem dicit, quod ſi iudex † abutitur iuriſdictione, debet ea priuari, ſecundum Guid. ibi ipſe tamen putat, quod aut abutitur negligendo, & non debet ea priuari, ſed puniri in ſuo ſindicatu. aut abutitur iuriſdictione in faciendo, tunc aut circa res, & idem eſt, vt in cauſa ſuperiori, aut circa perſonas: tunc aut grauamen eſt reparabile, & non debet priuari, alias ſic ſecundum eum, & hanc diſtinctionem dicit Angel. ibi eſſe veram quantum ad hoc, vt priuatus poſſit ei reſiſtere. Sed ſi quærimus, an a ſuperiore poſſet priuari, dicit ibi Angel. quod ſic indiſtinctè, quia eſt periurus, vt in authen. iuſiuran. quod præſtatur ab his. ergo poteſt officio priuari, inf. de infami. l. 2. §. miles, & in c. apoſtolicæ, de regulis iuris in 6. vnde infert Angel. ibi, quod ſi poteſtas huius ciuitatis nollet facere proceſſum, quem tenetur facere, vel vellet facere contra veritatem, vbi non poteſt de iure, quod domini priores ciuitatis poſſent ipſum expellere, & iuriſdictione priuare, alleg. no. in l. mancipia, C. de ſeruis fugitiuis, & tex. in l. ſi quos, C. de offic. præfec. præto. illyrici, &
14 orientis, vbi dicit eſſe caſum, ita dicit Ange. ibi Bal. † in dict. l. mancipia. in ver. quæro, an officialis negligens ſit deponendus, dicit quod aut eſt officium perpetuum, & tunc non debet deponi, niſi culpa ſit talis, quæ inducat depoſitionem, vt quia deliquit in officio, iuxta no. in l. ſi aliquid, C. de ſuſcepto, & archa. & no. in dicto, §. miles. Quoddam eſt officium ad tempus, & tunc propter enormia caſſari poteſt. vt l. iubemus, ad legem Iuliam repetun. C. hoc tamen facere non poteſt niſi ſolus ſuperior, ut in dicto, §. interim, pro minoribus autem culpis non deponitur ab officio, ſed punitur tempore Syndicatus, vt l. 1. C. vt omnes tam ciui. quam milita. & in auth. vt iudices ſine quoquo ſuffra. §. neceſſitatis, & §. oportet, nuncij autem communis poſſunt de facili remoueri, vt l. 2. de ſpor. C. & cum hac diſtinct. Bald. tranſeunt Rapha. & Paulus de Caſt. in d. l. mancipia. Idem Bald. in authen. ſtatuimus, C. de Epiſcop. & cleri. poſt Petr. & Iacob. Butr. dicit, quod ſi poteſtas, vel alius denegat iuriſdictionem alicui priuato, vel ſubditis, non debet propterea priuari iuriſdictione, etiam ſi ſępiſſime requiſitus iuſtitiam denegauerit: licet incurrat indignationem ſuperioris, vt in authen. de manda. princ. §. ſic quoq; & tenetur lęſus ad omne intereſſe, & propter incurſum illius indignationis poteſt extra ordinem puniri, non tamen amittit ſuam iuriſdictionem, vt in authen. de quæſtore, §. ſuper hoc, & in authen. vt diffe. iudi. §. 1. & ibi latius per Cyn. & Bal. Ponta. hic videtur ſentire, quod poſſit caſſari, ſi monitus fuerit, vt ſe emendet, & perſeuerat male ſe habendo, allegat tex. in cap. 1. §. quicunq; ad vacantiam, de pace te. in vſibus feudorum, vnde infert, quod ſi aſſeſſor male ſe haberet in officio, debet vt ſupra prius moneri, antequam caſſetur.

15 Quid dicemus placet, quod † quando officialis abutitur iuriſdictione in faciendo, & ſcienter, quod poſſit priuari indiſtinctè tanquam periurus, vt dicebat Angel. per tex. in leg. quoties, C. de digni. libro 12. Similiter putarem, quod quando abuteretur negligendo ſcienter in damnum publicum, quod ſimiliter poſſet priuari, vt periurus, quando notoriè negligit, vt dicebat Angel. per tex. in d. l. ſi quos, vbi generaliter dicitur, quod rectores negligentes debent deponi ab adminiſtratione.

Idem videmus in tutore, leg. 3. §. tutor, inf. de ſuſpe. tuto. & in alio adminiſtratore, l. eum qui, C. de procu. gloſ. in d. l. mancipia, extendere videtur ad publicos officiales. Limitarem tamẽ, niſi ſint culpæ commiſſæ in minimis, quia tunc ſecus, ſecundum Baldum in d. l. mancipia. & in l. obſeruare, §. proficiſci, ſup. de offic. proconſu. vel quando non ſcienter, & doloſe, quia tunc non cadit periurium, ſecũdum Bal. in d. §. proficiſci, ſimiliter poſſet priuari quando commiſiſſet aliquod delictum ex no. in d. l. iubemus, & in caſu dict. l. iubemus, & in caſu d. l. mancipia, & in auth. de armis. §. fi. &
16 quocunq; alio caſu, vbi nominatum eſſet expreſſum † Similiter putarem, quod poſſet remoueri propter nimiam ſæuitiam, ſecundum docto. in dict. l. 2. ſup. de his qui ſunt ſui, vel alieni iur. Similiter putarem, quod poſſet caſſari, quando durante officio monitus a dominis prioribus, vel alijs, ad quos pertineret, non emendauerit ſe a notoria inobſeruantia ſtatutorum, quæ quotidie tranſgrediebatur, ſecundum ea quæ eleganter tradit Barto. in l. ſi tutor. inf. de autho. & conſen. tut. vbi ſup. Item puto quod poſſit caſſari, quando reuelat ſecreta ſuperioris: ſecundum Bald. in extraua. de pace Conſtan. in verbo credẽtias, per illum tex. quem not. Itẽ quod poterit caſſari propter longam infirmitatem, vel uitium, vt eſt text, apertus in d. l. ſi quos: ſimpliciter autem per negligentiam non putarem quod deberet omnino perdere iuriſdictionem, & officium, per not. per Pet. Cyn. Ioan. & Bald. in authen. ſtatuimus, C. de Epiſcop. & cleri. niſi concurreret ſuperioris monitio, vt d. §. quicunque ad vacantiã, & non obediret, vel notorie pateret eum negligere publicam vtilitatem, quo caſu etiam remoueri poſſit: puta nolendo caſtigare male factores aut inquirere pro purgando ciuitatem malis hominibus, & ita intelligatur d. l. ſi quos, C. de offic. præfe. præto. orien. & illyri. Quando vero eſſet negligens in adminiſtrando iuſtitiam priuatis perſonis, & ad priuatam vtilitatem, tunc non debęat priuari, ſed aliter puniatur criminaliter, & ciuiliter, vt dicit Bart. in l. ſi iudex. ff. de vari. & extraordi. cog. & ita intelligantur dicta doctorum in d. authen. ſtatuimus. Et pro hac differentia, quando negligit publica, vel priuata, bene facit quod dicit Bald. in c. 1. §. iudices, de pa. iuran. fir. multum tamen dubito in hac quęſtione propter varia dicta doct. & propter periurium quod ſup. ponderabat Ang. propter quod videtur omni caſu quo poſſet dici periurus, ipſum poſſe deponi. ar. eorum quę ſup. dixi: & quæ dixi contra periuros in l. ſi duo patroni, §. fi. inf. de iureiur. & propter tex. expreſſum contra negligentes in d. l. ſi quos ibi, vel propter negligentiam, niſi dicamus quo ad periurium, quod non ſe extendebat ad caſus, in quib. eſſet ſpecialis, pæna ſtatuta contra tranſgreſſores, ſecundum Hoſt. & Ioan. And. in capit. relatum, ne cleri. vel mo. &

Mat.

Digitized by

Mat.no.78. vbi dicit notandum propter docto.& ſcholares qui iurant ſeruare ſtatuta,quæ dicunt aliquid fieri, vel non fieri ſub certa pœna,vt nam ſunt periuri per tranſgreſſum dictorum ſtatutorum pęnalium, quaſi ſtatuentes fuerint contenti illá pœna quo ad ſtatuta pœnalia,& dicit ibidem,quod quoties in aliqua regula continentur aliqua facienda a religioſis,& apponitur certa pęna puta ieiunij duorũ dierum, tunc religioſi contrauenientes licet vouerint generaliter ſeruare regulam. non ſunt tranſgreſſores voti, nec peccant mortaliter,quaſi intẽtio conditoris fuerit,limitare ſe ad illã pœnam,& ita dicit tenere beatum Thomam. Et omni caſu,quo ſup.dixi officialem poſſe deponi,intelligo a ſuperiore qui eum confirmauit, aut curam dedit, prout doct. ſentiunt in dict.leg.mancipia. & eſt tex.in d. §. interim,& ideo quando poteſtas eſſet confirmatus a ſuperiore, depoſitio pertineret ad ſuperiorem,vt ibi eſt caſus,quando vero ſuperioris confirmatio non fuiſſet neceſſaria,eſſet tamen facta, penderet ex dictis doct.in l.omnium, C.de teſtam.in ſimili quæſtione. In ciuitatibus autem eligentibus poteſtatem abſque confirmatione ſuperioris putarem, quòd ex dictis cauſis domini priores,vel cõcilium ciuitatis poſſet caſſare, alius non,in quo me remitto ad ſtatuta ciuitatum.

Quo autem ad officiales ſubalternos vtrum deputans poſſit remouere,dixi,ſup.in princ.q. Adde prædictis, quòd ſi officialis videt aliquem rixari, & non interponit ſe, quòd poteſt ab officio remoueri,ita dicit Bal.in l.1.§.quies,ſup.de offic.præfe.vrb.alleg.Pet.& Cyn.in l.ſi ſeruus,C.de noxa. ꝙ dicit menti tenendum, ego non putarem iſtud dictum ita amarè intelligendum,ſed tunc procedere, quando eſſet talis negligentia notoria,quę nulla poſſet tergiuerſatione aut excuſatione cęlari,vt quia poſſet obuiare, & nollet: in iſtis terminis loquitur Per. & Cyn. de quodam officiali remoto ab officio a rege,eo quia in præſentia ipſius officialis filius eius,qui malus erat,quẽdam acriter verberauerat, nec prohibuerat,cum potuiſſet: adeo quòd quaſi particeps criminis iudicabatur, propter non obuiare cum poſſet, ar.l.2.C. de commer.& merca.

17 Quinta quæſtio eſt. †Vtrum poteſtati, vel præſidi debeat ſolui ſalarium in princ.officij ſi aliter non eſt conuentum,vel ordinatum,hic tex.in quantum habetur in litera legatis datiui caſus ſine a.eſt argu. ſecundum Bald. & Paul.de Caſt.quod ſolui debeat totum ſalarium in princ.officij pro toto tempore, quia ſic innuitur fuiſſe ſolutum hic,& quia ſoluitur eis non ſolum pro ſuo labore, ſed etiam pro onere,& expenſis totius familiæ ar.l.ſi vero non remunerandi. §.fi.inf.manda.& l.inſulam,§.fi.inf.loca.Idem tenet Bal.in l. diuor.in prin.inf.ſol.mat.vbi ſubdit, quod recipiens debet cauere de implendo,& operando,vt dictis,§.fi.l.ſi vero,& l. inſulam.Idem tenuit gl.3.in l.1.C.de ſuffra.arg.l.properandum,§.in honorarijs,C.de iudi.Bar.etiam in l.1.§.diuus,inſ. de var.extraor.cog.ver.vlterius quęro quo,tempore,tenet, quòd quando ſalarium debetur ex diſpoſitione legis,vel ſtatuti,debet ſolui ab initio,vt §.diuus.Conſtat autem quod ſalarium promiſſum præſidi, vel poteſtati vigore capitulorũ ſuę electionis,& ſic per conuentionem,eſt ſubrogatum loco ſalarij debiti ex diſpoſitione legis,& per conſequens debet ſapere eius naturam.argu.no.in l.fori,C.de aduo.diuer. iudi.& tenet Bart.in dicto,§.diuus, in ver. 4. quæro quando idem tenet Salyce.in l.ſed & addes,§.fin.J.loca. Idem reperio tenuiſſe punctualiter quo ad terminos noſtros Petr. de Anchara,& Imo.in cap.propter,de locato.ſcilicet quod debeat ſolui in initio. Comprobatur ex tex.d.l.j.de ſuffra.dum dicit ſolnere deberi ſalarium per clientulum,quando conſequutus fuerit optatum ab aduocato, id eſt quod aduocatus promiſerit patrocinium, & ita intellexit illum text. Roſ.vt refert Ioan. And. in addi. Specu. ti titu.de ſalarijs, §.ſequitur.circa fin.

In contrarium facit quod not. Azo. in ſumma in titu. de ſuffragio,§.antepenul.& quod no.gl.in l.1.C. de primipilo. lib.12.& quod habetur in l.qui hoc anno. de verbo. obliga. & quod tradunt Cyn.Barto.& alij in l.eden.C. locati. & Innocen.Ioan.And.& Anto.de But.in d.cap.propter.volentes quod in fine ſoluatur,prout volunt Cyn.& Salyce.in d.l.vnica,C.de ſuffra.non exponunt text.ibi,quando fuerit conſequutus optatum id eſt victoriam. Fortaſſe quod media via in quæſtione noſtra eſſet æquior, & tutior,nam cum poteſtati,& præſidi conſtitutum ſit ſalarium non ſolum pro ſua prudentia,& præſidi cõſtitutum ſit ſalarium non ſolum pro ſua prudentia, & labore, ſed etiam pro onere expenſarum conductę, & reconductę, & ſalariis, onere, & expenſis totius familiæ, vt patet ad ſenſum, & conſtat ſalarium datur pro ſumptibus magis,quam pro mercede laboris, vt pecunia quæ datur legatis,& ambaſiatoribus,& ſimilibus,illa debet ſolui in princip.vt l.2. de legatio.lib.10.& l.legatis, §.1. inſ.de legati.& tenet Bar.in dicto,§.diuus in 6.colum.§.quęro quo tempore,verſicul.quandoque datur pro ſumptibus, ergo videretur quod in primis illa pars ſalarij quæ eſſet neceſſaria pro expenſis prædictis,ſolueretur in principio officij: per dicta iura illa autem expenſa victus in multis locis aſcendit ad dimidiam totius ſalarii,dicere ergo, quod ante finem temporis nihil habeat, vt dixerunt Azo. Innocen.& ſequaces,eſſet valde abſurdum,vnde forte non eſſet inconueniens dicere,quod ſaltem dimidiam haberet in principio, & aliam dimidiam in fine.arg.leg.Seio.§.me dico inſ.de annuis leg.& l.quæ de tota,inſ.de rei vendi. & eorum quæ dicunt Moder.in l.illud.in prin.inſ.de colla.& l.filio,vt in poſ. leg.& l. non ſine, C. de bon. quę libe. prout etiam ſeruatur in curia Romana in ſalariis aduocatorum,ſecundum Spec. in d.§.ſequitur,potiſſime quia veriſimiliter pauci inuenirẽtur,qui vellent ſubire tantum onus expenſarum vſque ad finem,multi etiam non poſſent,vt in officiis magnis, præſertim hodie, cum exerceantur per multos impotentes, vnde veriſimiliter fuit tacite actum,quod communitas prouideat de ſalario congruo tempore pro oneribus ſupportandis, arg.l.ſemper in ſtipulationibus,inſ.de regulis iuris, & eorũ quæ no.Bar.in d.§.diuus,ver. vlterius quæro quo tempore. In puncto iuris,vt faueamus officialibus prædictis,magis videtur tenendum cum Bar.& aliis,quòd in principio, totum ſoluatur,argu.l.non puto,inſ.de iure fiſ. quando vnicum ſalarium conſtitutum eſt pro toto tempore,vt d.§.diuus,ſi ve-

18 ro †eſſet ſalarium annuum,tunc deberet ſolui in initio cuiuslibet anni,quia prouiſione legis,vt dicta l.1.C. de primipilo,& l.poſt duos,C de aduo.diuer.iudi. & cum non poſſit congrue ſeparari pars ordinata pro expenſis, & onere a parte debita pro labore, vt in ſimili quæſtione dicit Bart. in d.§. diuus in 3.colum. 13.caſu,dummodo caueatur per recipientem de implendo, & ſeruiendo,prout ſup.eſt dictum,& ita quod in principio ſoluatur, tenuit Specu. in tit. de aduocatis in dict.§.ſequitur,circunſcripta omni conuentione,veriſimilitudine,& coniectura.

Communiter iſta ſunt determinata per ſtatuta locorum, & capitula electionum. Nam alicubi ſoluitur quolibet menſe in princip.cuiuſque menſis ſua rata cum cautione prædicta.& ita ſeruatur hic Senis,alicubi de bimeſtri in bimeſtre, & per hunc modum ceſſat ſcrupulus.

19 Sexto †quæritur: poſito quod in præſide, & officiali principali a fiſco ſeu communitate debeat ſolui ſalarium in principio officii,vt dictum eſt in præce.quæſtio. an per eum debeat ſimiliter ſolui in principio officialibus ſuis.Bal.& Paulus de Caſtro hic dicunt quod non, quia poteſtati ſoluitur in principio maxime propter onus familię,& expenſarum, Aſſeſſoribus vero.& aliis ſoluitur pro labore, & debet ſolui in fine officii,arg.l.ſi ſeruus communis Meuij.§.fi.inſ.de ſtipu.ſeruo.& l.ſi a colono, inſ.de fideiuſ. & licet dies obligationis ceſſerit in initio,ſolui debet in fine,quia ex contractu debetur,vt no.in dicta l.ęde.

In contrarium facit,nam imò dictis comitibus aut aſſeſſoribus datur propter laborem,& probitatem ſcientiæ, & intellectus,vt declarat idem Bar.in dicto.§.diuus in 3. colu. in ver.pro harum concordia,quinimo ſalarium eis videtur implicite conſtitutum a ſtatuto ſicut poteſtati: ergo prouiſione legis debitum,videtur ergo quod ſoluendum ſit in principio ſicut poteſtati. Putarem, quod quando poteſtas reciperet in princ.totum ſalarium pro ſe,& familia,& ſtatutum ſpecifice determinaret ſalarium dictorum comitum diſtincte,vt eſt in multis locis,quod dictis aſſeſſoribus deberet ſolui in principio,ſicut ſibi,dummodo caueant poteſtati, ſicut poteſtas cauet fiſco de implendo,& ſeruiendo. Si vero ſtatutum non determinat ſalarium dictorum comitum,ſed eſt in mera diſpoſitione poteſtatis, prout pepigerit cum eis: tunc quia tale ſalarium debetur ex contractu,non autem ex prouiſione legis, non occurrit ratio vrgens,per quam poſſint petere totum in initio.argu.no.per doct. in dicta l.ęde. & Bar.in d.l.ſi ſeruus communis,& tex.in l.Iulianus, offerri inſ.de actio.emptio.Fateor,quod faciunt pro eis illę rationes,quæ adducuntur in fauorem aduocati per docto. in locis alleg.ſup.quæſtione 5.Satis etiam videtur ęquum, vt dicti Collaterales,quorum vt plurimum,& potiſſime eſt pondus diei,& ęſtus, parem habeant fortunam cum poteſtate in hoc, & ad hoc publice videtur ordinatum ſalarium.

Item in locis vbi ſalarium ſoluitur poteſtati de menſe in menſem, vel alio tempore, ęquum videtur, quod poteſtas

illud

iſtud ſemper comitibus, quòd in perſona ſua æquum cenſet. arg. l. 1. inſ. quod quiſque iur. & puto quod de conſuetudine ita ſeruetur. Et quia collaterales ſunt vt plurimum delicati exactores in his, vt dicit tex. in ſimili in l. ſi ſeruos, inf. de pign. act. ideo raro de his contentio eſt. Cogita quia doct. tractant hic minus plene.

22 Septimo quæro † ſi poteſtas non venit ad officium die ſtatuta ſecundum formam electionis, quia fuit impeditus caſu: vtrum excuſetur, & poſſit proſequi officium, & petere ſalarium, iſte caſus occurrit, non ſunt multi anni in perſona domini Angeli de Exio capitanei iuſtitiæ huius ciuitatis Senæ. Nam propter niues inſolitiſſimas, quæ erant in locis itineris, ſi bene memini, diſtulit huc applicare per vnum diẽ & licet iſti domini Senenſes nullum ſcrupulum fecerint de hoc, cum ſint humaniſſimi, & valde vrbani, tamen videamus quid iuris, tex. in l. item illa inſ. de conſtit. pen. ibi, valitudine, vel tempeſtate impedito, vult quod difficultas non excuſet actorem, quin dicatur eſſe in mora, & ita no. Bar. & per illum text. Angel. ibi dicit, quod ſi poteſtas tempeſtate, vel vi latronum impeditus non venit ad officium exercendum tempore præſtituto, quod hoc ſibi nocet, ne poſſit conſequi ſalarium, quia reſpectu ſalarii venit, vt creditor, & caſus fortuitus ei nocet.

Et ſubdit, quod in iſto tempore, quod ſtatuitur ad introitum officii, mora non purgatur, quia electores habuerunt certam formam ſub die, vnde non potuerunt aliter obligare, ita dicit Ang. ibi Bal. in l. liberti liberteque, C. de ope. libe. columna ſeptima, idem ſentit, quod poteſtas debeat ſibi imputare caſum l. ſi pecuniam, in princip. inſ. de condictione, ob ſtat cauſam. & l. prima, C. de re mili. libro decimoſecundo, quia tempus habebat principium, & finem limitatum, vt in ſimili dicunt doct. poſt Bart. in leg. & ideo hæſitatur, infra de verborum oblig. Non obſt. leg. Ceſar. de publica. quia ille caſus allegatur ad excuſationem, non ad alterius obligationem, non obſt. leg. ſi inſulam, & leg. ſi ſtipulatus eſſem abs te. cum leg. ſequen. infra de verb. & leg. ſi in lege, §. colonus, infra loca. quia ibi debebat fieri opus, quòd poterat fieri vno tempore ſicut alio, & eius forma qualitas, & bonitas erat eadem non habita menſura temporis, ſecus in caſu noſtro, vt l. ſi vſufructus mihi in biennium, inf. de vſufruct. legat. Item quia pactum temporis eſt pactum formæ, quòd ſi non ſeruatur, vitiat. Putarem quod oneroſa, & Iudaica eſſet interpretatio dicere, quòd ille poteſtas poſſit repelli propter veniſſe biduo poſt introitum officii, cum debuerit venire triduo ante, & quòd omnino impedimentum dicti modici temporis, in quo reſpub. nullum prætendit intereſſe, non noceret, d. §. colonus. & in l. quamuis, cum materia. infra, de condictio. & demonſtratio. & l. fiſtulas, §. frumenta infra, de contrahen. empt. Sed ſi non veniſſet, nec ſeruiuiſſet tempore conuento, & officium vacaſſet, vel aliter prouiſum fuiſſet, putarem poſſe repelli: nec audiri, ſi offerat ſeparatum ſeruire alio tempore, vt per doct. in dicta. l. & ideo hæſitatur. Non obſt. tex. in d. l. item illa, nam licet actor ibi non habeatur pro præſente, & parato, ad finem, vt reus per lapſum temporis in mora conſtituatur, non tamẽ propterea actor diceretur ibi in mora conſtitutus, ſecundum Paul. de Caſt. ibi quæ verba no.

23 Octauo quæro † ſi poteſtas ante ingreſſum officii poſt electionem tamen acceptatam ſeu præparamẽta deceſſerit, an hæredibus eius debeatur ſalarium. & quantum Bar. hic dicit, quòd aut ille fuit ingreſſus officium per alium, quem miſit propter neceſſitatem inſtantem, ſecundum no. in auth. de colla. §. prohibemus. & habetur perinde ac ſi fuiſſet ingreſſus, aut nõ fuit ingreſſus per alium, & tunc nullo modo debeatur ei ſalarium argu. l. ſi pecuniam, de condi. ob cauſam. Itẽ quia iura requirunt, ꝙ aliquo tẽpore ſeruiuerit, l. qui cõcubinam, §. vxo. de leg. 3. iſta ſunt verba quę communiter reperiuntur in lecturis, quę dicuntur eſſe Bar. ſuper hac idem Bar. in d. l. 1. §. diuus. ff. de var. & extraor. cognit. vbi accuratius examinauit materiã, & non dubitatur quòd illud commentũ fuerit Bar. dixit ꝙ in poteſtatib. & capitaneis qui ibi aſſumuntur, intelligo, id eſt in ciuitatib. illuſtribus, vt Bononia, Sena, Peruſia. & ſimiles qui tenent locum maiorum iudicum, ſecundũ eum eſt dicendũ ꝙ a die electionis ſibi præſentatæ dignitatẽ conſequuntur, l. fi. C. de cõſuli, lib. 12. auth. ſed Epiſcopalis. C. de Epiſ. & cler. cum ſi. ibi alleg. per eũ & idẽ ſubdit, ꝙ ſtatim cedit dies huius obligationis, & per cõſequẽs totum ſalarium debetur hęredib. iuris alleg. gl. in d. §. diuus, q̃ loquitur de aduocato qui recipit ante inchoatũ offic. aduocationis, nõ obſt. tex. in auth. de admi. §. 1. quia fatetur Bar. ꝙ non debet habere ſalariũ, niſi poſtq̃ eſt ingreſſus prouinciam ſic poſtquam eſt mortuus, non debeat habere ſalarium, niſi per illo tempore, quo ſtare debuiſſet in prouincia. ita dicit Bart. ibi. Non obſt. d. l. ſi pecuniam, ſecundum eundem Bart. in d. §. Diuus, in 1. colum. quia illa loquitur in cõtractibus innominatis. Bald. in c. 1. quis dicatur Dux Comes vel Marchio tener, quòd ſi non cępit gerere; vt quia deceſſit in itinere: nihil hic tranſmittat. alleg. l. 1. C. de primipilo.

Tu aduerte in primis, quod iſta quæſtio præſupponit, ꝙ ſi dicti poteſtates deceſſiſſent poſt ingreſſum officij, totum ſalarium deberetur hæredibus, de qua quæſtione dicetur in quæſtio. 12.

Suppoſita dicta concluſione pro vera, ſi deceſſiſſent durante officio iam inchoato, debeatur totum ſalarium: punctus noſtræ quæſtionis verſatur, vtrum ſimiliter debeatur, quando deceſſit ante ingreſſum poſt acceptatum tamen officium delatum. Bart. vt videmus, fuit ſibi contrarius, quod raro contingit in tanto Docto. ideo Ioan. de Imo. in l. is qui reus, inf. de pub. iudi. audiebat dicere, quòd multa quæ aſcribuntur Barto. ſuper 1. lib. ff. vete. non ſunt Bartoli. quid dicemus: non video legem aliquam aut rationem vrgẽtem, quæ me cogat ad dicendum, quòd debeatur ſalarium hæredibus poteſtatis defuncti ante officium inchoatum. primus text. in d. l. fin. C. de conſuli. videtur ſpecialius ponere in ſumma dignitate patritiatus, & conſulatus, ſcilicet, vt acquiratur ex die electionis, & ita vult ibi glo. quam ſequitur ibi Dom. Io. de Pla. Præterea poſito quòd dictis quæreretur ſtatim quòd electio fuit acceptata, vt ibi: non propterea videtur inferendum, vt ex tũc neceſſario cedat dies obligationis ſalarii, niſi ſub quadam conditione, ſi contingat adminiſtrare. Præterea quod non videatur quæſita dignitas ex die electionis niſi in illis duabus maximis dignitatibus, videtur de mente Docto in l. ex eo. infra de teſtam. milit. & in l. Publius, infra de condictio. & demonſtrat. & l. fin. C. de curio. lib. 10. circa quòd vide dicta ſup. q. 2.

Cæterum iura videntur requirere in officialibus tranſmittentibus ad hæredes ſalarium futurum, quòd gerere cęperint, vt l. poſt duos, C. de aduo. diuerſo. ibi, gerere cęperit, ad idem text. in l. 1. C. de primipilo. & in dicto §. vxori. Quinimò videretur ſatis inconueniens, quod Reſpublica pateretur iſtud damnum, eo moriente ſtatim poſt electionẽ acceptatam, & facile poſſet contingere, quòd immediatè eligeret alium quo moriente, idem oporteret dici, & eſſet nimis oneroſum, & à naturali ratione alienum, nec vſus, qui eſt rerum magiſter egregius, vt inquit Cęſar in ſuis commẽtarijs, hoc vnquam admiſit. Abſonum etiam videtur dicere, quod duos habeamus in eadem dignitate cum eodem commodo, ſcilicet poteſtatem in officio ſtantem, & nouum electum, & Imo. in cap. propter ſterilitatem, de locato. dixit q̃d non placebat ſibi opinio Bartol. prædicta, quam poſuit in d. §. Diuus, quia ratio iuris quæſiti ex electione non erat bona. & ſubdit quod in practica non ſeruatur, eſt verum quòd communiter in capitulis electionum nominatim cauetur, quod ſolum pro rata temporis quo ſeruiuerit, ſoluatur: Nõ obſtante morte. Circumſcriptis tamen conuentionibus prędictis inter partes, magis placet opinio Bartol. hic quam ſequuntur Bald. & Imo. vbi ſupra, & Pont. hic, dicens ſpeciale eſſe in primipilo, vt tranſmittat antequam incæperit, quam opin. ſequerentur omnes illi etiam qui caſu fortiori negãt hæredibus poteſtatis defuncti durante officio ſalarium, de quo. inf. in quæſt. 9.

Non obſt glo. 1. dicto §. Diuus, quæ vult non poſſe repeti ab hæredibus aduocati defuncti illud quod perceperat, antequam incæperit aduocare: quia loquitur in repetente, nõ in petente. Item ibi non erat tempus initij officij determinatum, quia ſtatim quod fuit conductus in aduocatum, ipſe fuit ligatus, & habitu, ſi non actu, cæpit ſeruire ſeruando fidem. nec mirum quia veteres maximam vim faciebant in fide data per aduocatum. Dicit enim Gellius noc. Atticarũ lib. 20. cap. 1. Clientem in fide acceptum chariorem haberi quam propinquos: tuendumque eſſe contra cognatos, neque peius facinus eſt exiſtimatum, quam ſi cui probaretur clientem deriſui habuiſſe, &c. Non eſſet ergo mirum, ſi aliquid etiam ſpeciale eſſet in aduocato propter fidem datam quam rationem no. diligẽter. ſed in caſu noſtro tempus officij quo ad initium & finem erat limitatum, igitur cum nõ ſit aliqua lex aliquid tale dicens in caſu noſtro, nec nos dicamus, vt in ſimili dicitur in d. l. fin. C. de conſu. & l. illam, C. de colla. cum ſi. Præterea poteſtates noſtri temporis non ſunt habendi loco maiorum iudicum, ita ſimpliciter, vt dixi ſup. quæſtio. 1. vbi omnino videas, concludamus igitur, quod hæredibus poteſtatis mortui ante ingreſſum officij,

&

& ante officium inchoatum non debetur ſalarium, & idem putarem in quocunque alio officiali., qui deceſſiſſet ante inchoatum officium, etiam ſi ſit clariſſimus, vt præſes prouinciæ, quia non reperitur iure cautum, quod eis debeatur dicto caſu, in patritiatu, & conſulatu ſecus dicerem ex prærogatiua ſpeciali, vt d.l.fin.C.de conſulibus. Vnde putarem, quòd ſi legatus de latere deputatus in prouincia per annum deceſſerit ante annum inchoatum, nihil deberent habere ſucceſſores ſui, licet æquiparentur præfecto prætorio, & ſit de maioribus iudicibus, vt dixi, ſup.quæſt.1.& profecto Bar. in dict.§.diuus, fuit nimis fauorabilis magiſtratibus magnis in hoc caſu. Item tex.quem alleg.Pont.quod primipilarius tranſmittat ante officium inchoatum, non dicit hoc. neque gloſ.ibi, ſi bene aduertatur, immo dicitur ibi, quòd fuerat ingreſſus ante mortem. Crederem tamen quod dicti poteſtates, & magiſtratus ſi inchoaſſent iam officium ſaltem per alium ſubſtitutū miſſum in caſu a iure permiſſo, quod quando ſit dictum fuit in leg. 1. ſup. titu. proxi. & deceſſerunt: idem conſequantur, quod conſequerentur, ſi perſonaliter inchoaſſent, vt hic concludit Barto. Non obſt. text. in l.fina. inſ.de excuſa.tuto.per quem Pon. hic dicebat oppoſitum, vt nihil conſequerentur, quando per ſubſtitutum inchoaſſent, quia loquitur ille text. in officio vili.

Item non habet locum ille tex. quando ſeruiret per ſubſtitutum in caſu neceſſitatis, & impedimenti: ſecundum Bald.ibi, pro hac concluſione benefacit text. in leg.neminem, C.de curio.lib.10.& in l. filius, inſ. de legatio. & quod no.in dict.§.prohibemus, & in l. filius, inſ. de legatio. & in terminis hoc firmat Ioan.de Plat. poſt Andr. de Barulo in l. fi.C.de comiti.rei mili.lib.decimoſecūdo, vide etiam quod dicetur quæſt.13.

Non quæro, poſito quod hæredibus poteſtatis, vel alterius officialis debeatur ſalarium in terminis quæſtionis præcedentis, an per dictos hæredes debeatur aſſeſſoribus, & alijs comitibus, quos conduxerat ille officialis defunctus, dicetur, inf.quæſt.14.

22 Decimo quęro † quid ſi poteſtas deceſſit durante officio, & ſalarium integrum habuerit: Verum hæredes teneantur reddere pro rata reſidui temporis, gloſſ. hic in verbo, præſtitum circa princip. videtur velle per iſtam legem, & leg. poſt duos, in ea allegatam, quod reddere non teneantur, quinimo debeatur eis ſalarium pro integro tempore totius officij. mouetur: quia cum ipſi teneantur ſoluere comitibus, vt hic; iniquum eſſet, quod ipſis hæredibus non deberetur. Bart.hic dicit, quod licet iſte tex. non faciat ad quæſtionem: quia tex. hic loquitur, quando deceſſit ille, qui debet ſalarium alteri parato ſeruire.

In quæſtione vero noſtra deceſſit ille, cui deberetur ſalarium, ſi ſeruiuiſſet, tamen veram putat concluſionem gloſæ.per tex.in dicto,§.diuus, quod etiam ſequitur glo. in leg. ſi vno,§.item cum quidam, inf.loca.& Bart.in dict.§. diuus, eadem partem ſequuntur Guido.de ſum.Guil.de cuma. Angel.Salyce.Pon.& communiter Moder.hic,& in §. item cū quidam,& in dict.§.diuus, quam partem puto veram, probatur per tex.in dicta.leg.1.C.de primipilo. & quia in l. ſiquis in ſacris, C.de proxi. ſacro. ſcri. & in leg.matriculam, C.de agen.in rebus, libro decimoſecundo, per quæ iura Barto. in ſuo conſilio incipien.quidam capitaneus de caſtello. ita tenet, idem tenet Bart.in l.fin.C.de dome.& protec.libro decimoſecundo, & Salyce.in l.ſed & addes, §. fina. infra loca. nec dicat aliquis, quod dicta iura loquantur in caſibus ſpecialibus, nam immo obtinent vim generalium conſtitutionum, vt habetur in prima conſtitu.C.§.pen. & in leg.neque dorotheum, C. de curi.libro decimo, & per Barto. in dicto conſilio, & in leg. legatos, §. interdicere, de interdi. & relega. Licet Bertrandus de monte fauentino, qui fuit concurrens Guid. de Suz. tenuerit contrarium per aliquas rationes, quę inferuntur hic in lect. Guil. quas in effectu etiam refert Barto. hic, & in dicto, §. diuus, & opinio. Bertran. ſequuntur Iacob. Butr. Ricard.de Salyce. Petr.& Cyn. vt refert Bald.in capit.primo, quis dicatur Dux Comes, vel Marchio. vbi Bald. idem ſequi videtur, & Raph.etiam hæc. Rationes potiſſimæ ſunt hæ: quia non ſtetit per eum qui locauit operas ſuas, id eſt præſidem ſeu poteſtatem, vnde ſibi imputetur in cuius perſona venit caſus, vt dic.§.item cum quidam,& l.item illa in princ.inſ.de conſti.pec.

Item in caſu noſtræ quæſtionis poteſtas non eſt paratus præſtare operas: ergo hæredi ſuo non debetur ſalarium, vt dict.§.item cum quidam. Sed in lege noſtra aſſeſſores quibus debetur, erant parati præſtare, nec ſtat per eos: igitur debetur eis, leg.qui operas, & leg.ſiquis domum,§.Imperator, inſ.loca.nec iſta leg.videtur probari concluſio gloſſę nam ſi hæredibus pręſidis integrum ſalarium fuiſſet præſtandum, cui fuiſſet dubium, quod etiam aſſeſſoribus per eos eſſet ſoluendum. & ſic nulla fuiſſet dubitatio huius legis. Item debent eſſe ſpecialem in patronis, & aduocatis fiſci, ut dict.leg.poſt duos, cum ſi.ergo in contrarium ſit ius commune.

Dicunt etiam dicti doct.quòd tex.in dict.§. diuus, loquitur in repetente ſolutum, vnde non eſt mirum, quia facilius negatur ſoluti repetitio, quam concedatur actio ad petendum illud, quod nunquam fuit ſolutum, nam primo caſu tractatur de abſolutoria. ſecundo de condemnatoria.arg. leg. Arrianus, inſ.de act.& oblig. nec habet Raph. pro abſurdo, quòd hæredes non conſequantur ſalarium a repu.& tamen teneantur Comitibus præſidis mortui ſoluere, quia ſicut præſes ſperabat lucrum ſi uixiſſet toto tempore officij, ita hæredes ſentiant damnum, arg.leg. ſi pater puellæ, C. de inoffic.teſtam. Subdit etiam Rapha. quòd ſalarium præſtandum aſſeſſoribus,& Comitibus præſidis defuncti, vt in iſto text.cum ſi.forte non eſſet præſtandum ab hæredibus præſidis non conſequentibus ſalarium, ſed a camera fiſcali,& republica, quæ debebat ſoluere ſtipendium illi præſidi defuncto, cum ſalaria inde percipi ſoleant l.fi.inſ.eo. vnde Rapha. dicebat ſe putare hanc partem Bal.& ſequacium eſſe veriorem de iure, licet in practica propter authoritatem gloſ. & communem opin.quam tenet glo. eſſet tenendum contrarium, ſcilicet deberi hæredibus præſidis integrum ſalarium, niſi in loco eſſet conſuetudo in contrarium.

Tu prædictis non obſtantibus teneas omnino gl. & communem opin. ex rationibus Bart. & aliorum ſupra relatis, nam ſumus in caſu vbi ſalarium debetur non ſolum propter laborem, ſed etiam,& principaliter propter dignitatem,& probitatem intellectus.

Item cum in dict.§. diuus, expreſsè dicatur, quòd non poſſit repeti ab hæredibus, ſtat conſequentia, quod etiam non ſolutum poſſit peti per dictos hæredes, quia ſi eſt efficaciter debitum, ſolutio & repetitio procedunt a pari. ſi omni iure indebitum ſimiliter procedunt. Secus quando eſſet naturaliter debitum, & ciuiliter indebitum, tunc plus conſequeretur qui iam recepit, vt patet per doct.in leg. prima inſ. de condi.indeb.

Item non obſt.dict.§.item cum quidam,& dict.leg.ſed addes.§.fi.quia loquuntur, quando merces debebatur ex contractu non ſubrogato in locum diſpoſitionis legalis, nos autem loquimur, quando ſalarium debetur ex diſpoſitione legis, vel ſtatuti vel ex contractu ſubrogato loco diſpoſitionis legalis, vt per Bar.hic,& in d.§.diuus.& ſenſit Iac.But.in lec. noua in repe.d.§.item cum quidam vbi ſingu.eſt locutus licet eius dicta referri non ſoleant.

Concludamus igitur, quod hęredes pręſidi mortui, qui receperat ſalariū integrum, non tenētur reddere pro rata illius temporis reſidui, quod videtur longe magis expeditum vt videtur caſus in d.§.diuus nam hoc fatentur etiam tenentes partem contrariam, ſ.autem tenuimus etiam poſſe exigi per hæredes, quando non eſſet integre ſolutum, intellige niſi conſuetudo in loco, vel ſtatutum diſponeret aliter, vt diſponitur Florentiæ, Senis,& alijs pleriſq; locis, ſ. quod tantum pro rata temporis, quo ſeruiuit, ſalarium debeatur.

Sed hic eſt aduertendum ſubtiliter. Nam Iac.Butr.in d.§. item cum quidam,& Saly.ibi.& in d.l.poſt duos,& dict.leg. ſed addes.§ fi.dicunt prædictam tranſmiſſionem integri ſalarij debendi hæredibus præſidis locum habere, quando ſolum vna pretio erat facienda pro toto officio ſeu pro toto tempore. Secus ſi publicœs, vt quia per ſingulos menſes, vel de trimeſtre erat ſtatuta præſtatio, quia tūc dicunt tranſmitti ſolum præſtationem illius menſis, ſeu illius temporis, pro quo ſtatuta erat præſtatio pendentis temporis, in quo deceſſit, idem ſi per ſingulos annos erat ſtatuta præſtatio, arg.d.l. poſt duos, eandem limitationem ſenſit Bald.in d.ca.1. quis dicatur Dux Comes, vel Marchio.arg.l.qui concubinam, §. vxori, de leg.3 quæ dictam mirabiliter limitarent hanc materiam. Vnde altius ſpeculemur Bar.in d.§.diuus, col.pen.in verſi.iuxta prædicta quæro, dixit ſic.

23 † Quæro quando aliquis eſt conductus ſub certa mercede ad legendam, vel ad aliquod officium ſub certa mercede pręſtanda omni anno, vel omni menſe, vtrū ſi medium decedat, debeat habere pro illo anno, tantum, vel pro menſe tantum. Debes ſcire ad euidentiam, ꝙ quandoq; operę alicuius non limitatur tempore, ſed conducuntur reſpectu alicuius certi facti expediendi. Exemplum in aduocato, qui conducitur ad unam cauſam,& in legato, qui mittitur pro una cauſa

tantum. Quandoque officium ſiue operę alicuius limitantur tempore tantum non reſpectu certi facti expediendi. Exemplum in aduocato fiſci, & in aduocatis monaſterij alicuius, qui accipiunt certam quantitatem pro quacunq; cauſa, quæ occurreret illo anno. Quædam ſunt operę quæ limitantur reſpectu certi facti limitati certo tempore, exemplum in doctore, qui eligitur ad lecturam Codicis, vel digeſtorum, nam conducitur reſpectu illius lecturæ, tamen iſta lectura eſt limitata tempore, quia fit intra annum.

Primo caſu non eſt dubium, quod eſt vna obligatio propter vnum factum ad quod conducitur, & ideo licet præſtationes ſint faciendę diuerſis temporibus, totum ſalarium debetur. vt dict. §. diuus.

Secundo caſu, debes aduertere ad verba promiſſionis, aut promittitur vnum ſalarium pro toto tempore, & poſtea fit diſtributio ſalarij per menſes, vel annos: tunc vna dicitur obligatio, & debetur pro toto tempore, vt l. lecta. inf. ſi cer. pet. aut eſt facta promiſſio annua, vel menſtrua, tunc eſſent tot obligationes quot ſunt anni, vel menſes. & in obligatione legali loquor, vel quæ ſuccedit in locum eius, l. poſt duos C. de aduo. diuer. iud.

Tertio caſu in doctore dico idem, quòd reſpectu cuiuslibet facti non attento tempore eſt vna obligatio, & vna conductio. Item non attenta ſolutione, licet debeat fieri ſolutio ſingulis annis, vel menſibus, tamen hoc fit tantum reſpectu vnius libri, & vna eſt obligatio, & totum ſalarium debet habere pro lectura illius libri, puta Codicis, ſed pro lectura ſeq. digeſtorum erit alia obligatio. ar. d. §. diuus, & l. ea lege, §. locator. inf. locati, iſta ſunt formalia verba Bar. ibi: quæ tibi retuli, quia ſunt ſubtilia, & obſcura, & lecturæ ibi ſolent frequenter eſſe mendoſę. Nunc ad quæſtionem noſtram de ſalario integro debendo hæredibus præſidis ſeu poteſtatis, an ſit habenda ratio, vt tantum tranſmittat ſalarium illius præſtationis mēſtruæ, vel bimeſtralis, vel trimeſtralis ſecundum ordinationem præſtationis, vel totius temporis quo duraſſet officium, non habito reſpectu ad præſtationes diſtributas. Bar. ibi in 2. caſu vbi videtur ponere caſū vbi videtur ponere caſum noſtrum, ſcilicet quando operæ alicuius limitantur certo tempore non reſpectu certi facti, dicit aduertendum ad verba promiſſionis, vt ſiquidem ſit vnum ſalarium pro toto tempore puta ducatorum mille, 200. pro illo ſemeſtri, quo durat officium ſoluendo de menſe in menſem, vel de bimeſtri in bimeſtre, vel aliter diſtribuitur ſolutio, tunc dicit Bart. vnam eſſe obligationem, & tranſmittit pro toto tempore, & conſequenter, quòd hæredibus deberetur integra ſumma ducatorum mille, 200. aut eſt facta promiſſio aliter ducentorum ducatorum pro quolibet mēſe dicti ſemeſtris, quo durabit officium, & tunc ſentit tantum deberi ſalarium illius præſtationis pendentis, in qua deceſſit, id eſt illorum ducentorum cum non ſit una obligatio ad totum ſalarium ſemeſtrale, ſed tot obligationes quot præſtationes, & hoc propter formam, & modum obligationis reſpectiuum ad menſes ſingulos, & ſecundum hanc diſt. credendum eſt intellexiſſe Bar. in eo. §. diuus. in 4. colum. ibi ex prædictis apparet ſoluta, quæſt. gl. dum dicit, quòd hæredibus poteſtatum, qui ſunt loco maiorum iudicum debetur ſalarium totius temporis, ſiue eſſet electio ſiue ſolutio menſtrua, vel annua, ſcilicet quando obligatio eſſet vna de toto ſalario, ſecus ſi obligationes plures, vt dixit idem Bart. in pen. colum. vt ſup. retuli. & ita intelligendo quando eſſent obligationes plures, poſſet verificari limitatio Iacob. Butr. & Saly. & illo modo concordat Bar. cum ſe ipſo, & cum Iacob. & Saly. quod eſt no. vel dicamus aliter ſubtilius, & forte magis de mente Bart. in dict. §. diuus, quòd hæredibus pręſidum, & poteſtatum, quos dicit ſucceſſiſſe loco maiorum iudicum, debeatur ſalarium totius temporis nulla habita conſideratione ad promiſſionem totius ſalarii facientis vnam obligationem, vel plures, & hoc uidetur ſenſiſſe Bart. in dict. verſi. ex prædictis apparet, dum dicit totius temporis deberi ſalarium, ſiue eſſet electio ſiue meſtrua, uel annua, vel aliter, & hoc ideo ſit, quia tale ſalarium videtur dari proprie propter dignitatem principaliter non habito reſpectu ad laborem, ſed ad prudentiam, & dignitatem, & dicitur mere beneficium, & fit latiſſima interpretatio, vt totum debeatur, nulla habita diſtinctione, vtrum ſalarium ſit annuum, vel menſtruum, vt dict. leg. ſiquis in ſacris, C. de proximis ſacro. ſcrini. & dict. leg. matriculam, C. de agen. in rebus. & ita videtur Bart. in uerſi. ex prædictis, iunctis his quæ ſup. dixerat in ver. quandoque eligitur ad aliquod officium quod habet dignitatem principaliter, & iunctis his, quæ dixerat in verſic. ſi vero poteſt ſeparari, dum concludit, quòd illud quod debetur conneſtabili propter prudentiam tantum, debetur pro toto tempore futuro, nulla habita diſtinctione, vtrum ſit ſalarium annuum: & tanto magis puto illam fuiſſe mentem Bart. quia voluit in eod. §. diuus, poteſtatibus deberi ſalarium integrum, & ſi deceſſerint ante ingreſſum officii, de quo vide dicta, ſupra quæſt. 8. In hæredibus vero aliorum, quorum operæ limitantur tempore tantum non reſpectu certi facti, vt in aduocatis fiſci, vel alicuius monaſterii conductis pro anno, tunc quia videtur habitus reſpectus non ad prudentiam tantum, & dignitatem, ſed mixtim ad laborem, & probitatem ſcientiæ, & intellectus, tunc quia non eſt mere beneficium non ſit pleniſſima interpretatio, ſed fiet plena & ex conſequenti tranſmittat tantum ſalarium illius præſtationis, & ita videtur voluiſſe Bart. in dict. 4. colum. in ver. 2. caſu. & hoc forte voluit Bart. etiam in d. pen. colum. dum conſiderat verba promiſſionis facientis vnam obligationem, vel plures, ſcilicet quando loquimur in illis, quorum officium ſeu operę limitantur tempore tantum, & reſpicit laborem, & probitatem patet, quia exemplificat in aduocatis fiſci, vel monaſterii: vt expreſſerat idem Bar. ſup. in eod. §. diuus in ver. pro harū concordia, vt ſic in effectu hæredibus præſidis, & poteſtatum maiorum indiſtincte debeatur pro tempore futuro, hæredibus vero aduocatorum, & ſimilium pro illa præſtatione pendente tantum, tutior tamen eſt prior intelligentia, ſcilicet, quòd in præſidibus, & poteſtatibus diſtinguamus verba promiſſionis ſalarii, ſcilicet an ſit vna obligatio ad totum ſalarium, an vero tot obligationes, quot præſtationes, vt dixi in dict. §. diuus, colum. pen. nam Iacob. Butr. in d. §. item cum quidam, voluit expreſſe, quòd licet non ſint plures contractus ſed vnus, plures tamen præſtationes, ſolius illius præſtationis fiat tranſmiſſio. Igitur in effectu totus videtur tenere Bart. in dict. leg. pen. colum. ſuper quibus tamen cogita, quia doctores non declarant, & ſunt valde ſubtilia. Vndecimo quæro: Si poteſtas deceſſit durante officio, an hæredes poſſint petere reſiduū ſalarii integre, quōdocunq; p̄ſtationes ſalarii debeant, ſiue ſemel in principio officii ſiue in fine, ſiue de tēpore in tempus, ſiue ſint mēſtruę, vel aliter, hæc quæſtio eſt ſubtilis, & ſatis poteſt dici expedita ex his, quæ dicta ſunt in prœce. quæſt. vnde cōcludas in ea, vt concluſum fuit in q. præced. quę fuit ibi vtiliter diſputata.

Duodecimo quæro. Finito officio poteſtatis per mortem poteſtatis, an aſſeſſores, & alii Comites ſint ſoluti ab omni obligatione deſeruiendo ſtatim dicta morte poteſtatis ſequuta: dicendum eſt quòd ſic per iſtum text. ut ſupra dictum fuit in tex. in ſecunda no. quod tene mente.

24 Decimotertio quæro. An poteſtate mortuo † durante officio, ſi eo loco fuerit deputatus filius, uel alius conſanguineus, vel alius quiuis ad ſolatium hæredum pro reſiduo temporis: vtrum officiale, vel alii comites ſint obligati remanere cum eo iuxta conuentionem habitam cum defuncto reſpondeo, quòd cum per mortem poteſtatis, cui promiſerunt ſeruire ſtatim fuerunt liberati ab omni obligatione, vt dictum fuit in præced. quæſt. & ſupra. in tex. quòd dicti officiales non tenentur pro reliquo tempore ſeruire alicui ſubſtituto loco poteſtatis mortui, & poſſunt recedere ad libitum, quaſi obligatione finita, & ita reperio ſentire Moder. hic, quod bene no. & adde quod dicetur, inf. q. 12. quia ex ibi dicendis limitanda ſunt, ſup. diſt.

25 Decimoquarto. † An aſſeſſores poſſint ab hæredibus poteſtatis defuncti ante finitum officium petere ſalarium integrum. Iſta quæſtio videtur expedita ſecundum omnes hic communiter per tex. huius l. & l. ſed & addes, §. fi. inf. loca. & ſup. dictum fuit in tex. ſcilicet quod petere poſſint, rationem aſſignat hæc Bart. quòd cum non ſteterit per dictos aſſeſſores, & comites, ſed per caſum mortis, qui contingit in perſona præſidis, cenſetur ſeruiſſe continuo, & ſic tempus vacuum continuatur cum tempore, quo ſeruierunt, & prodeſt aſſeſſoribus.

Quidam tamen, ut Raph. Fulg. hæc voluerunt ſalarium deberi dictis aſſeſſor. non ab hæredibus præſidis mortui, quibus ſecundum eum non deberetur ſalarium pro futuro tempore a rep. ſed ab ipſa repu. & camera fiſcali, quæ debuiſſet ſoluere præſidi, ſi vixiſſet, vt retuli. ſup. quæſt. 10.

26 Decimoquinto quæro. † Quid ſi illo reſiduo tempore dicti aſſeſſores ſe locauerint cum alio magiſtratu. cui ſeruierint, videtur nihilominus, quòd ab hęredibus defuncti petere poſſint ſalarium, hęc quęſtio expedita eſt quòd nō: per tex. apertum hic, niſi cum alio, non enim debet aſſeſſor pro eodem tēpore accipere ſalariū a duobus: nec militat ratio aſſignata per Bar. non enim cadit illa continuatio temporis ad tēpus:

pus, quia non poſſunt ſimiliter ſeruire duobus & in hoc caſu non poſſunt haberi pro ſeruientibus, & tantum eſt ſoluēdum eis pro rata temporis quo ſeruiuere, vt dicetur, inf.in tribus.q ſeq. Decimoſexto quæro. Quid ſi locauerint ſe dicti aſſeſſores cum alio pro minore ſalario, vel pro parte tēporis illius temporis vacui, vel pro maiori ſalario, verū aduerſus hæredes præſidis, vel poteſtatis defuncti agere poterunt, & pro quanto. Breuiter & concluſiue loquēdo videtur dicendum, q ſi dicti aſſeſſores non potuerūt ab illo ſecūdo habere tantum ſalarium, quantum ſibi promiſſum erat à pſide mortuo, quod ei ſupplendum eſt ab hæredibus præſidis illud minus, nā ſicut integrum ſoluerēt ſi cum alio nō fuiſſent, ſic videtur pari ratione æquum, quod proportionabiliter, quando tantum ſalarium non inuenirent: ar.l.quæ de tota infra de rei venditio. & ita reperio tenere Bal.in antiqua lec.quem ſequitur Pau. de Caſt. ar.l. ſi quis à ſocio.& l.prædia.infra, de act.empt. idem placet Doctori meo hic, qui ſubdit, quòd prudenter facerent dicti aſſeſ. quando locant ſe cū alio pro minori ſalario, quòd paciſcantur cum hærede primi præſidis ſaluum ſibi eſſe regreſſum contra eos ad illud minus: alias proteſtentur, quod non locabunt ſe cum alio, ſi tamen non pepigerint cum dictis hæredibus, puto nihilominus ius prædictum ſaluum fore dictis Comitibus contra eos, & idem tenent præfati Doct. quando aſſeſſor pro parte temporis fuiſſet vacans, pro parte vero fuit cum alio, quia prius non inuenit alium, vt ſcilicet pro rata temporis quo ſtetit vacans, petere poſſit ab hæredibus preſidis, & ſatis hic
27 litera ibi, eo tempore. † Subiungitur pulcher acc. quòd ſi aſſeſſor, qui cum alio ſe locauit, pro parte temporis quòd ſupererat, plus habeat ab illo ſecundo, quàm haberet ab illo primo, vtrum illius publicis ſit habenda aliqua ratio, id eſt vtrum debeat fieri computatio ſalarij quod debetur, à primo, & eius quòd habuit a ſecundo, ita quòd in effectu nil plus habeat, quam conueniſſet cum primo? prima facie videretur ita dicendum. ar.l.eum qui. in princ. infra de iureiu. cum ibi no. nam ſic hæredes præſidis defuncti deberent ſupplere illud quanto minus perceperat à ſecūdo, ita & ſi plus perciperet exonerari deberent. arg.tex. inſti. pro ſocio. §.illud. cum ſi. In contrarium facit, quia mortuo rectore, vel poteſtate ſtatim omnes eius officiales & Comites ſunt liberi, & abſoluti ab omni contractu, quem fecerunt cū illo: adeo quòd potuerunt ſe locare cum alio, vt hæc probatur, & dictum ſunt, ſupra q.12.& in tex. Item quia pro tempore quo ſeruiuerunt præſidi mortuo, & pro tempore quo vacauerūt indubitatum eſt ſalarium deberi aſſeſſoribus, vt hæc, ergo reſidui temporis, quo alij ſeruiuerunt, nō eſt habēda ratio, cum liberi ſint: intelligo quoad illud plus, quod peruenit vltra ratam primi ſalarij pro illo tempore, quod bene not. & cogita quia non reperio quæſtionem hanc ab aliquo ta-
28 ctam in iſtis terminis. Decimoſeptimo. † Quæritur, quid ſi potuerint illo medio tempore vacuo ſe locare cū alio magiſtratu, & noluerint, ſiue ex cauſa, ſiue ſine cauſa, an poterunt petere ſalarium ab hæredibus poteſtatis defuncti, iſta quæſtio eſt ſubtil. glo. hæc ſuper verbo, tempore. ibi. & quid ſi. determinat quod non poſſint petere, cum per eos ſteterit. idem tenet gl. in d.l. ſed addes. §. fi. & cum iſtis gl. Doctores communiter tranſire videntur. Pom. hæc contra, dicens quòd illud ſcilicet quod aſſeſſor poſſit ſe locare cum alio, eſt inductum in fauorem eius, ergo non debet redūdare in eius odium vel damnum. l. quod fauore. C. de legi. cum ſi. Item ex eo, quia creditor non cogitur mutare ſuum debitorem alio ſubrogato loco illius. l. ſi mādato meo. §. 1. inf. mā. ſed pro gloſſæ determinatione facit, nam ſi poteſt aſſeſſor commode ſe cum alio locare, non videtur ſibi hæc damnoſum aut odioſum. Item ſatis videtur æquum, vt ex cauſa, id eſt propter caſum mortis, qui euenit in perſonam præſidis, cogatur alium habere debitorem. i. illum. cui poſſet cōmode aſſiſtere ſaluo honore & commodo. ita videtur de mēte huius tex. bene faciunt quæ Doct. dicunt in ſimi. l. in l.2. in princ. infra ſi cer. pet. & in l. diuortio. inf. de neg. ge. in ratione ſui, & l. in fundo inf. de rei vend. ſimiliter in ratione ſui. In effectu videtur dicendum, quod quando aſſeſſor non habet probabilē cauſam recuſandi, & ſic poteſt commode ſe locare cum alio, quòd gloſſæ determinatio ſit vera. & iſtam puto eſſe mentē Doc. qui tranſeunt cū gl. prout alias etiam hic tenui, & nouiſſime reperi q Raph. hic. ita intelligit. ar. l. nepos poculo. inf. de verb. ſig. Quando vero aſſeſſor haberet iuſtam cauſam recuſandi, & nō poſſet commode, vt qa non placeret ſibi conditio perſonæ illius ſecundi, cui poſſet aſſidere ex aliqua cauſa, vel locus vbi officium cum illo alio deberet exercere, ſibi nō placet, atq; ideo ab initio requiſitus ab illo non acceptaſſet, ſic putarē, quod licet noluerint ſe locare cum illo ſecundo, tamen poſſit petere integrū ſalarium ab hæredibus prim. & ita ſentit hic Raph. pro qua cōcluſione vltra eum adduco, q in ſimili dicit Bart. in l. ſi non ſortem. §. liber. inf. de condit. inde. dum quærit ibi, an is qui promiſit operas vni, cogatur alteri exhibere, cui ille primus ceſſerit, aut delegauerit, q totum videtur relinquendum arbitrio iudicis. ar. l. ſi conuenerit, cum l. ſeq. infra pro ſoc. & l. ſi ſeruos infra de pig. ac. cum ſi. quæ omnia nota. quia Doc. in iſtis videntur tranſire nimis ſicco pede, & adde quod dicetur. infra q. 28.
29 Vigeſimooctauo. Quæritur, ſi mortuo poteſtate † aſſeſſores ſui illo medio reſiduo tempore officij ſe locauerunt cū alio poteſtate, qui ſimiliter deceſſit durante officio, contra quem agere poſſint pro ſalario tēporis, q ſuperſit mortuo ſecundo, vtrum contra hæredes primi, vel ſecūdi, vel vtriuſque? iſtam quæſtionem non memini me legiſſe tactā ab aliquo Doct. iſte tex. videtur facere in arg. q contra hæredes primi agi poſſit pro toto illo tempore, quæ non fecerunt cū alio. In contrarium videtur ratio: nam ſtatim q ſe locarunt cum alio præſide, primi præſidis defuncti hæredes videntur liberati cum aſſeſſoribus ſi quæſita actio cōtra hæredes ſecundi. ergo caſus mortis ſecundi nocet hæredibus ſecundi, non hæredibus primi. ar. notatorum per Doct. in hac l. & in d.l. ſed addes. § fi. & in l. ſi vno. §. item cum quidam. inf. loc. & eorum quæ dixi in præce. q. forte tamen ſi hæredes illius ſecundi eſſent non ſoluendo, in ſubſidiū daretur regreſſus dictis aſſeſſoribus contra hæredes illius primi. ar. tex. no. in l. 3. in prin. ff. de eo per quem factū erit, & eorū quæ ibi dixi. Cogita tñ, quia non reperio hoc examinatum ab aliquo.
30 Decimonono. † Quæritur: poſito q Comitibus poteſtatis mortui durante officio, debeatur ab hæredibus mortui integrum ſalarium: an ſtatim illo mortuo poſſint illud exigere. an vero debeant expectare finem temporis illius officij Bal. hic in quibuſdam lec. vt refert Pau. de Ca. concludit, q ſtatim mortuo præſide, quia fruſtra expectatur lapſus tēporis, poſtquā officium non poteſt exerceri. ar. l. aliquādo, in fi. inf. ad Vell. hoc tamen limitat Pau. de Caſt. procedere dummodo caueat hæredibus præſidis ſi contingat locare operas ſuas alteri de refundendo. ar. infra ſicut plaſquā per l. Fal. quaſi per totum pro certo ſi quis bene conſideret iſta deciſio Bal. & Pau. videtur contra omnem æquitatē, & contra tex. in l. in illa ſtipu. ff. de ver. obl. vbi probatur, quòd finis temporis tacite vel expreſſe conuenti debet expectari, licet certum ſit expectationem eſſe fruſtratoriam præterquam quo ad interuſurium, & commodum dilationis. bene facit. l. ſi tibi mandauero. in prin. inf. man. & quod dicitur in l. licet. C. de condi. ex. l. per Bal. per illum tex. arguendo a ſpecia li. Item contra Bal. facit. l. 4. infra de pac. do. & l. ſi conſtāte. § quoties. infra ſo. ma. nec eſt rationabile, vt propter caſum mortis præſidis habeant citius, quā fuiſſent ipſi aſſeſſores habituri ab illo præſide, ſi vixiſſet. non ob. d. l. aliquādo, qa ibi non petebatur ante tempus enim eo conuentum expreſſe vel tacite, vt igitur vt non prius conueniri poſſint hæredes poteſtatis, quàm ipſe poteſtas conueniri potuiſſet, ſi vixiſſet, quando autem debuiſſet ſolui ſalarium ipſis aſſeſſoribus à præſide viuente, dixi ſupra q.6.
31 Vigeſimo. † Quæritur, ſi aſſeſſor moritur durāte officio, an hæredib. eius debeatur ſalariū integrū. Iac. Bu. hic in quibuſdā lec. vt refert Salyc. in l. poſt duos. C. de aduo. diuer. iu. tenet q tranſmittat ſolū pro rata tēporis, quo ſeruiuit, pro qua opi. Saly. ibi aſſignat hanc rationem, ne præſes ſeu poteſtas duplici ſalario oneretur. ſ. vno dando hæredib. aſſeſſoris mortui. alio dādo aſſeſſori ſubrogando loco eius, & hāc partem ſequitur de Pau. de Ca. dicens, quod alia ratio eſt in pſide defuncto, cuius hæredi ſoluit a fiſco ſalariū integrū, qa ipſe tenetur ſoluere Comitib. vt hic, aliud in aſſeſſore, cuius hæredes ſi non reciperent ſalarium, ſaltem non tenent alteri ſoluere aliquid. Itē quia ſalariū debetur aſſeſſori ſolum pp laborē, & ideo appellatur merces, ſed præſidi propter dignitatē, & honorē: & ideo dr premium. ita dicit pſatus Doc. ſubdēs quod hoc voluit Bar. in l. 1. §. diuus. ff. de varijs, & extraor. cog. Idē reperio tenuiſſe hic Guil. dicentē, q hodie officium mercenarium, cū videantur locare operas ſuas, quaſi ſeipſos vilipendentes quodam modo, & voluit Bal. in c. 1. quis dicatur dux Comes vel Marchio. in vſib. feu. Tu aduerte, quia imò Bar. in d. §. diuus, tenet contrariū, ſcilicet q tranſmittat ſalarium integrum ad ſuos hæredes, ſicut tranſmittit aduocatus, vt ibi, nec eſt verum q ſalarium debeatur aſſeſſori propter laborem tātū. & nō propter honorē vel dignitatē, qa eſſe aſſeſſorē ſalle pſidis vel poteſta-

tis in ciuitatibus illuſtribus, & locis inſignibus, eſt honor, & eſt dignitas ſecundum aliquos, vt dixi in leg. liberti, ſup. eo. & magis attenditur probitas animi, quam labor in eo, patet viris ſenſatis, ideo merito ſalarium eſt appellandum non merces, & hanc partem ſcilicet quòd tranſmittat integrum ſalarium ad hæredes, quam tenet etiã Saly. in d. l. poſt duos, C. de aduo. diuerſ. iudi. qui ſubdit, ꝙ illa ratio per eum aſſignata pro opi. contraria, l. ne præſes duplici ſalario oneretur parum valet, nam videmus, ꝙ in caſu, dict. l. poſt duos, vnus clientulus oneratur duplici ſalario, vno dato, vel dando hæredibus aduocati defuncti alio dando aduocato capiẽdo de nouo. Item reſpub. ſimiliter oneratur quæſt. 10. & 11. de quo dicetur, inf. q. 21. Limitat tamen Saly. opi. Bar. hic, nã aut ſalarium fuit vnicum pro toto tempore ſui officij, & tũc totum trãſmittat aut menſtruum, & tunc pro illo menſe, vt d. l. poſt duos, & hanc di. videtur etiã ſenſiſſe Bar. in §. diuus.

Tu etiam conſidera quo ad tranſmiſſionem integri ſalarij faciendam per aſſeſſorem defunctum ad ſuos hæredes, quòd iſtud ſatis videtur rationabile in aſſeſſoribus bene doctis aſſidentibus magiſtratibus inſignibus, qui videntur electi principaliter propter ſcientiæ eminentiam, & propter animi probabitatem, & virtutem, prout patet in Bartolo, & multis alijs viris doctiſſimis, qui aſſederunt. & hoc conſiderat Bar. in d. §. diuus, ſed in aſſeſſorib. qui eſſent ſecretarij iuſtiani, & indocti, poſſet procedere opi. Iac. But. Gui. Bal. vbi, ſ. & Pau. de Caſt. quia videntur electi magis propter laborẽ, quam propter doctrinam, quæ ſecreta eſt in eis. Idem putarem in aſſeſſoribus bene doctis, qui propter vtilitatem animi ſeipſos vilipendunt, aſſidendo indifferẽter in quocunq; vili officio, & pro ſalario exiguo, ex quib. detrahitur toti ordini doctorũ, quorum honor decoloratur, & dedecoratur, vt poſtquam ſuas operas locant quaſi ad vecturam, pro talibus habeantur. Item. Saly limitabat prædictam doc. Bar. procedere in aſſeſſoribus habentibus publicum officium, ſecus in aſſeſſore alicuius delegati ad certam cauſam, vide text. in d. §. diuus, & Bal. in l. vnica, C. de ſuffra. circa hoc. Et ſi quis iterum diceret, nimis grauatur præſes, i. duplici ſalario, reſponderem, ꝙ ſibi imputet, ſi pacto non conſuluit ſuæ indẽnitati, vel ſecundo reſpondeo, ꝙ præſes ſicut lucrabitur multum reſpectiue ad aſſeſſorem, cuius eſt pro maiori parte cura officij, ita ſi contingat caſus propter quem duplici onere grauetur, ęquo animo patiatur. Non obſt. prædictis tex. in l. ſi vno, §. item cum quidam, inf. loca. vbi mortis caſus, qui euenit in perſona eius, qui locauit operas, nocet ſibi, & pro rata temporis quo ſeruiuit, ſolum recipit mercedem, quia illud in laboribus mechanicis, in quibus labor, & pecunia diuiſionem recipiunt, l. Seio. inſ. de annu. le. & l. qui natura, § ſcenola, inſ. de neg. ge. cum ſi. ſecus in honoribus, & dignitatibus, vt vidimus, ſ. q. 10. & 11. Quantum autem ad conſiderationem illam, an ſalarium fuerit vnicum, vel menſtruum, remitto me ad dicta, ſ. q. 10. vbi plene dictum fuit.

32 † An autem in aduocato, vel doctore conducto ad legendum ſit idem, quòd moriens trãſmittat integrum ſalarium ad hæredes, videtur quòd ſic, & ita tenet Bar. in d. §. diuus, & Bal. in d. l. vnica, C. de ſuffra. An autem ſit habenda diſtinctio, an ſit vnica, C. de ſuffra. An autem ſit habenda diſtinctio, an ſit vnicum ſalarium, vel plura. & vtrum tranſmittat ſolum ſalarium illius anni, quo deceſſi, vide Bar. in d. §. diuus, & Bald. in d. l. vnica, C. de ſuffra. & leg. eden. C. loc. & quæ dixi ſup. q. 10.

33 Vigeſimoprimo quæro. † Poſito, ꝙ poteſtate mortuo durante officio hæredibus ſit dandum ſalarium integrum totius temporis, vt ſ. vidimus quæſt. 10. & 11. vtrum illo medio tempore officium illud debeat ſtare vacuum, ne reſpub. vel fiſcus duplici onere grauetur, hanc quæſtionem non reperio formatam in proprijs terminis ab aliquo, de mente tamen doc. hic, & in l. ſi vno, §. item cum quidam, & in l. ſed addes, inſ. loc. & l. 1. §. diuus, inſ. de var. & extraor. cog. videtur, ꝙ officium non ſit interim vacuum, nã loquuntur de ſubrogato loco mortui, nec vidẽtur habere pro abſurdo, ꝙ fiſcus vel reſpu. duplici ſalario grauetur dicto caſu. Sed in contrarium videtur caſus expreſſus in l. matriculam, circa fi. C. de agenti, in rebus lib. 12. vbi Bart. & Ioan. de Plat. colligunt vnum notabile, debentes, quòd vbicunque haberes officiales, debet habere ſalariũ totius tpis nunquam in locũ officiales debet alius ſubrogari, ſed locus vſque ad finem temporis debet eſſe vacuus fauore hæredum, ne ſi alius eligeretur, reſp. duobus ſalarijs grauetur, vt hic in glo. in verbo, vacare. Iſta ſunt verba præfatorum doct. ecce ergo quòd ibi videtur deciſum, quòd illo medio tempore officium debeat ſtare vacuum. Cogitabam, quòd ex hoc reſpub. maius pateretur detrimentum, quia parum eſſet iura eſſe in ciuitate, niſi ſint qui illa exequantur l. 2. §. ſed quia ſ. de ori. iur. Et facile poſſent oriri multa ſcandala vacante magiſtratu, nec videbitur multi ponderis, quòd reſp. grauetur iſto caſu duplici ſalario, tum quia raro contingunt iſti caſus fatales: tum quia fiſcus eſt dicens, & potens; & in dubio dicendum contra fiſcum l. non puto, ff. de iu. fiſc. Quidam vltramontani, quos refert Bar. in d. §. diuus, dicebãt, quòd poteſtas doctor, vel aduocatus, qui moritur, debeat ſeruire per ſubſtitutum illo tẽpore reſiduo, vt l. nullus, C. de decu. lib. 10. ſed hæc improbat gl. in d. §. diuus, & idem tenet Bar. ibi q. pen. ſcilicet quòd nõ tenentur hæredes poteſtatis defuncti dare ſubſtitutum, allegat ibi Bar. tex. in d. l. matriculam, in fi. & l. ſi. C. de proxi. ſacro. ſcri. Fallit ſecundum eum in quibuſdam officijs, quæ ponuntur in l. pen. C. agenti, in rebus, eo. lib. vides ergo, ꝙ Bar. allegat d. l. matriculam, in q. de poteſtate, & tamen ibi videtur ſentire in notabili, ſ. relato, officium debere ſtare vacuũ ad vtilitatem reipu. ne duplici ſalario grauetur, vt ibi etiam dicit gl. Sed in d. §. diuus, videtur ſentire, ꝙ officium debet ſtare vacuum fauore hæredum, ſcilicet ad finem, vt non ponatur ibi ſubſtitutus periculo hęredum mortui, ſed hęredes habeant ſalarium integrum in ſolatium luctuoſi caſus, an autem reſp. vel fiſcus debeat de alio præſide prouidere: non reperio ab aliquo tactum, niſi vt ſ. retuli notatum, putarem cõueniens, ꝙ per eum, ad quem pertinet electio, de alio prouideretur expenſis fiſci, vel reip. non obſt. tex. in d. l. matriculam, qui poteſt intelligi ſecundum mẽtem Bar. in d. §. diuus ſ. deductam. Vel dici poteſt, quòd ſit ſpeciale in illo agente in rebus, ſicut & alia ſunt ſpecialia, & hoc innuit gl. in l. agẽtes, C. de agenti. in rebus, nam in illo caſu propter multos collegas reſpublica non patiebatur detrimentum tale, ſicut quando moritur vnus qui ſolus erat poteſtas: in multis locis inſignibus ſunt ſtatuta, ꝙ hęredibus poteſtatis mortui ſoluatur ſalarium ſolum pro rata temporis quo ſeruiuit, & hoc capitulum inſertur in capitulis electionum, & ita fit Florentiæ, & Senis, & tunc ceſſant iſtæ dubitationes.

Item quando ſimilia cõtingunt ſępè ſubrogatur filius defuncti ad ſolatium, & indemnitatem vtriuſque partis.

Vigeſimoſecundo quæro. Vtrum poteſtas poſſit remoueri iuſte durante officio, & ex quibus cauſis, iſtam quæſtionẽ decidas ex his quę dixi, ſ. q. 4. vbi plenè tetigi maxime in ver.
34 quæ autem poſſit eſſe iuſta cauſa. † & adde ad ibi dicta, ꝙ minores officiales de facili poſſunt remoueri, vt l. 2. C. de ſpur. maiores autem propter enormia delicta in officio commiſſa remoueri poſſunt, leg. fin. C. ad leg. Iul. repetun. non propter leuia, & minores culpas, ſed expectatur tempus ſindicatus, vt C. vt omnes tam ciuiles quam mili. leg. 1. & in authen. vt iudi. ſine quoquo ſuffrag. §. neceſſitatem, ſecundum Ioan. de Platea in l. iudices, C. de anno. & tribu. vbi ſubdit, quòd poteſt remoueri propter inſufficientiam allegat gl. in c. fi. de renun. & in l. 2. C. de profeſ. & medi. & not. Fed. in l. reprobari inſ. de excu. tu. Illud etiam no. quòd remoueri ab officio eſt maximum dedecus, vt no. in l. tetra. centurio inſ. de manu. teſta.

Vigeſimotertio quæro. An præſidi, vel poteſtati remoto ante tempus culpa ſua debeatur ſalarium totius temporis, aut ſaltem pro tempore quo ſeruiuit, & an ea tempore culpæ habeatur hæc conſideratio, vel a tempore remotionis, & quid de ſalario comitum: Diſtinguamus hanc
35 quæſtionem in quatuor. Prima ſit, † an ſibi debeatur ſalarium pro tempore quo ſeruiuit Bart. in leg. etiam ſi patris, de leg. 1. ſentit, quòd non, dum dicit ibi eſſe arg. quòd ſi poteſtas diſcedit ab officio per vnum menſem ante finem officij ſine licentia, debeat carere toto ſalario, ſed idem Bart. hic & in leg. 1. § diuus, inſ. de varijs, & extraord. cog. circa fi. tenet, quòd non perdat ſalarium pro tempore quo ſeruiuit, quoniam eſt tale officium in quo ſeruitium præbuit vtilitatem pro tempore quo eſt geſtum, & ita exemplificat Bart. ibi in poteſtate aduocato aſſeſſore, vel doctore conducto. Quando vero exercuiſſet officialis pro parte temporis aliquod officium indiuiduum, quòd ſi totum non fiat, nihil releuat quòd eſt actum: tunc nihil habere deberet, vt l. 2. C. de legatio. libro 10. Idem ſentit in l. meuia in princ. inſ. de annu. lega. quando in illa parte temporis fecit totum quod facere debebat, & ibi reſpondet ad l. etiam ſi patris. Limitat tamen Bart. prædicta in leg. iudices, C. de anno. & tribu. lib. 10. niſi eſſet remotus propter nimiam negligentiam reſpicientem vniformiter totum tempus officij, quia tunc perderet totum ſalarium, per illum text. licet poſtea ſubdat, quòd forte eſt ſpeciale in illis exactoribus tributorum, & ſimilium propter publicas neceſſitates, ꝙ vltimum ſequitur

Ioan.

Ioan.de Platea,& ibi Bal.& in l.vnica,in vlt.quæſtione,C.de ſuffra.dicit,quòd poteſtas condemnatus in ſindicatu nō debet perdere ſalarium, quia huiuſmodi culpa non remouet vtilitatem officij a generali actu. & ideo non punitur, niſi quatenus deliquit,vt l.receptum.inſ.de his quibus, vt indi. idem Bal.in l.2.C.loca.loquens de aſſeſſore,qui receſſit inſalutato hoſpite,dicit,quòd quatenus dominus vtilitatem percepit catenus ſoluat,& ſi ex receſſu damnificatus eſt dominus,agat ad intereſſe,niſi aliud colligatur ex forma conuentionis, puta, quòd totum tempus ſit pro forma quadam. vt ibi latius,idem Bal.in l.eden.co.tit.3.colum. loquens in doctore conducto ad legendum:in quo conſideratur publicus honor,vel medico conducto ad practicam, in quo vnus caſus poteſt tantum valere,quantum mille, ſentit nihil deberi, quia nihil videtur impletum,cum aliquid ſupereſt adimplendum, & per eum ſtat.l.ſi ita fuerit inſ.de ma. teſt. Simile dicit in ſtipendiario, qui conducitur propter caſus fortuitos, vt ſi decidit ante tempus,nihil debeat habere,& ſimile in aduocato, qui dimiſit litem indiſcuſſam tempore ſubſtantiali, & tempore periculi imminentis, quia nihil habebit, & habitum reddet, niſi in prædictis cadat proportio operis ſeu vtilitas temporis, quia tunc pro illa rata ſoluetur, vt ibi latius, de quo etiam;l.neſennius,inſ.de excuſ.tu. per eundem Bald. Quid igitur tenendum ſit decidere potes ex prædictis, ſecundum ea quæ proponentur. Item vltra doc. puto vtile aduertendum, verum poteſtas iurauerit capitula electionis,ad finem vt ſciamus,nunquid diſpoſitio. l. ſi quis maior,C.de tranſact.locum habeat,cuius intellectum, vltra ibi dicta examinaui in tractatu meo de tranſactionibus, aliquando contingit officialem eſſe paratum adminiſtrare officium, ad quod eſt electus, ſed non poteſt, quia officiales, ad quos pertinet, remouerunt eum ab officio prætextu alicuius vacationis,vel impedimenti, aut electionis non rite factæ,tunc an poſſit petere ſalarium,vide Albert.de Roſa.in 2.parte ſtatutorum,quæſtione 195.& per eundem in l. ab adminiſtratione,C.de lega.

Secunda quæſtio eſt, an poſſit petere ſalarium pro futuro tēpore quo duraturum erat officium, & expeditum erat, quòd non ſecundum doc.in dictis locis,præſuppoſito,quòd ſit remotus ab officio.

36 † Tertio quæſtio eſt,ſi pro futuro tempore non poteſt petere ſalarium,vtrum perdat illud a die culpæ commiſſæ,propter quam remotus eſt poſtea, an vero a die remotionis: Paul.de Caſt.hic dicit, quòd à tempore remotionis, non à tempore culpę commiſſæ, poſtquam fuit toleratus, & ſeruiuit,cum non debeat ſeruiuiſſe gratis. Tu poſſes inſtare, quòd inconueniens videtur,quòd ſalarium habeat pro tempore quo deliquit, cum debeat pœnam pati,non præmium conſequi l.ſiue hæreditaria,inſ.de neg.geſt. Reſponderem, quòd ſi culpam commiſit talem, propter quam ſeruitium a die culpæ fuit inutile,ex tunc deberet perdere, vt dictum fuit,ſup.in primo membro huius quæſtionis. Si autem aliquid commiſit, vel omiſit, propter quod non perditur vtilitas ſeruitij præſtiti vſquequo fuit remotus, & tunc ſolum perdat a die caſſationis, & ſi qua pœna dignus eſt propter culpam,illa puniatur,arg.l.poſt legatum, inſ.de his qui. vt indig.& eorum quę dicta ſunt,ſup.in primo membro,ita intelligo iſtam materiam.

37 † Supereſt quarta pars huius,quæſt. videlicet an poteſtate remoto ob culpam debeatur ſalariū aſſeſſoribus, & aliis Comitibus, diſtingue aut fuit remotus culpa aſſeſſoris, & aliorum Comitum, prout in dubio præſumitur ſecundum doct.hic,& tunc nulli dubium, quòd pro futuro tempore nullum ſalarium petere poſſunt. immo ipſi tenentur poteſtati remoto ad intereſſe,vt hic ſecundum doct.pro præterito vero tempore recurrendum eſſet ad dicta, ſup. in primo membro huius quæſtionis. Et ideo dicunt doct.hic, quòd niſi aſſeſſores, & officiales Comites probent poteſtatem fuiſſe remotum culpa ipſius poteſtatis,non poterunt petere ſalarium futuri temporis,quod no.& vide quæ dixi in l.2.ff. quod quiſque iuris. Si vero culpa aſſeſſoris,& non aliorum Comitum, vel aliorum, & non aſſeſſoris, tunc putarem, ꝙ culpa vnius non noceret alteri,igitur poteſtas teneatur illis comitibus, qui non fuerint in culpa ad integrum ſalarium ſaluo ſibi regreſſu ad intereſſe contra culpoſos,arg.l.ſi merces,§.culpæ.inſ.loca.cum ſi. Sed ſi illi culpoſi eſſent non ſoluendo, an ſufficiat poteſtati cedere actionem contra illos culpoſos,vide doctores in leg.ſi actoris ſeruus,& in leg.fin. in princ.inſ.de eo per quem fac.erit & leg.2.ff. cum ſeq.inſ.ſi quis cau.Si vero culpa poteſtatis fuiſſet propter quam ipſe poteſtas fuiſſet remotus,tunc indubitanter ipſis officialibus deberetur integrum ſalarium totius temporis, ſecundum omnes doct.hic.

38 Sed hic ſe offert ſing.quæſtio, vtrum iſto † caſu quo poteſtas fuit remotus ob propriam cuplam quo caſu debet ſoluere comitibus integrum ſalarium,vt prædixi,debeat illud ſoluere etiam,quando illi Comites ſe locaſſent cum alio illo medio tempore.gl.ff.hic in fi.ſentit ꝙ ſic,& idem tenet Bar. hic in prin.in ver.alij dicunt econtra, & conſequenter dicti comites duplex conſequentur ſalarium. Idem tenet Pau.de Caſt.hic. & in l.ſi in lege.§.ſi domus,& in l.ſed addes,§.fin. inſ.loca.Et ex hoc idem Pau.de Caſt.& d. Mod.inferunt ad quæſt. quòd ſi dominus expulit colonum, vel inquilinum ob culpam coloni,vel inquilini,quod poterit totam penſionem,vel totum affictum petere, etiam ſi interim dominus alteri locauerit,d.l.ſi lege,§. ſi fundus, quod dicunt eſſe notandum.Sed idem Bar.in d. §.ſi domus, in vltimis verbis videtur ſentire contrarium per tex in d.l.ſed addes,§.ſi qui nihil dicit,quando expellitur culpa ſua.Item Alb.in d.l.ſed addes,§.cum quidam,videtur ſequi.Bar. in d. §. ſi domus, vbi Rapha.etiam tranſit cum Bar.arg.l.ſtipula.eod.tit. quæ non probat illud, & idem ſentit hic habens pro abſurdo, quòd debens, vel creditor debeat ſentire etiam lucrum ex culpa coloni,vel inquilini contra l.2.§ ff.ff.de eo quòd cer. lo. aut aſſeſſor debeat ſentire lucrum ex culpa poteſtatis,cum ſatis videatur eis,ꝙ conſeruētur indemnes.Eſt ergo tota vis,vtrū ſit vera vltima lect.gl.ff.hic in qua ſe fundant Bar. & ſequaces hic,pro qua lectu.faciunt quæ dixit Ang.in l.eādem,inſ. de duob.re.dum allegat l.ita vulneratus,inſ.ad l.aquil. Pro eadem parte facit tex.in d.§.ſi domus,qui loquitur indiſtincte,& ideo indiſtincte debet intelligi.ſecūdum Pau.de Caſt. dicentem illud eſſe ſingulariter notādum. Item pro eadem parte facit:nam ſi conductor operator non vult ꝙ locator ſibi præſtet,ipſe autem locator propterea locauerit alteri. & conſequutus ſit mercedem a ſecundo, poteſt nihilominus petere mercedem a primo conductore,cum fuerit in dolo, vel culpa,& ideo non poteſt imputare locatori, ꝙ alteri locauerit,ita dicit Pau.de Caſt.in d.§.cum quidam arg. d. §. ſi domus,vel inquilinus remouetur ſeu expellitur propter culpam in faciendo commiſſam: & tunc procedat doctrina gl. Bar.& ſequacium hic.aut propter culpam in omittendo cōmiſſam,& tunc procedat doctrina Bar.in d. §. ſi domus, qui loquitur de culpa deſertionis habitationis ar.no.in l.ſi mora intra ſolu.matr.& leg.diuus inſ.ad ſylla, quòd ſi concordia iſta non placeret, tranſeundum videretur cum Bart. & ſequacibus hic.

Vigeſimoquarto. Quæro, ſi ſit remotus poteſtas culpa comitum,vel alicuius ex eis, vtrum conſequatur ſalarium, & quantum, & quid de ſalario comitum,hæc quæſt. eſt expedita per ea quæ, ſup. dicta ſunt quæſt. 22. vbi omnino uide,& adib. dicta adde Bar.in dict.leg.1.§.diuus,quæſt.pen. inſ.de variis,& extraor.cog.

Vigeſimoquinto Quæro, ſi ſit remotus ipſe, & familia, quid de ſalario debito ſibi,& comitibus tam pro præterito, quam pro futuro, hæc q. etiam poteſt dici expedita per ea quæ dixi ſup.quæſt. 22.& ibi dictis adde Bar.hic in 2.colum. in ver.item pone,quod remotus eſt.

39 Vigeſimoſexto: † Quæro, ſi poteſtas ſit remotus facto ſuperioris qui de facto miſit ſucceſſorem ante tempus abſque culpa ſua, uel comitum, quid de ſalario ſibi debendo, & comitibus. quæſtio pulchra eſt in materia noſtra, & omiſſis allegationibus viciſſitudinariis ſi ſuperior remouit eum de facto, & abſque cauſa, non eſt dubium, quòd ipſe ſuperior teneretur ad intereſſe poteſtati remoto, & poſſet conueniri coram ſuperiore ſuo, ſi ſuperiorem recognoſceret,alias poſſet implorare auxilium Papæ ſaltem per viam denunciationis Euangelicæ, ſecundum doct. in capit. nouit.de iudi.vel repreſſalias implorare: vt dictam fuit in l.eſt receptum,inſ.de iur.om.iud.quod autem poſſit agere, ſatis videtur probari in l.ex conduct.in prin.& l.ſi fundus,& leg. & hæc diſtinctio. infra.loca. bene etiam facit lege, §. ſi domus eodem titulo, & ſatis videtur de mente Bartoli in leg.prima.§.diuus infra de var.& extraor.cog. quarta colu in verſic.iuxta prædicta quæro,licet non ponat formaliter, quæſt.noſtram.

Quantum aūt ad ſalariū comitum,verum poteſtas teneatur illis dare pro futuro tempore dicto caſu.Rapha.hic dicebat ꝙ non,quia factum principis nō debet nocere præſidi.arg. l. 2.merito inſ.ne quid in loco pub.vnde dicit ꝙ princeps cōſulet indemnitati pręſidis,& aſſeſſorū,quos poterit locare cū futuro pręſide,& ita intelligebat Raph.iſtū tex.in ver.diuerſum.In contrariū facit, quia factum principis iniuſtū debet

illi nocere cui infertur iniuria id eſt, præſidi & non alij, vt l. Lutius. infra. de euic. cum ſi. ergo videtur ſaluum ius aſſeſſorum, & comitum contra poteſtatem cum quo conuenerunt. Tandem magis ęquum videretur, quòd poteſtas iniuſto facto ſuperioris remotus, cui reſiſti non poterat, nõ grauetur pro futuro tempore. ar. l. ex conducto. §. ſi vis. inf. loca. & eorum quæ dicit Bart. in l. ſi vno. §. item cum quidam, in 1. q. infra. loca. in ver. ſi vero factum tertij eſt iniuſtũ. niſi conſtaret, quòd ſuperior remouiſſet poteſtatem, vt ſibi noceret, quem odio habebat, quia tunc putarem ius aſſeſſoris ſaluum, ar. l. ſi merces. §. culpę. infra. loca. Similiter econtra quando odio aſſeſſoris, expeditum videretur longe magis contra aſſeſſorem, nec prædictis obſiſtat, ſi dicatur, poteſtas habet ius contra ſuperiorem, qui eum de facto remouet: ergo exigi poſſit ab aſſeſſore, quia paria ſunt, vel ius non habere, vel habere contra potentiorẽ, vt l. 3. de alie. iud. Et no. Doct. in l. 2. §. fi. cum ſe. infra. ſi quis cau. Iſte paſſus videtur in puncto iuris valde dubius, & poſſent adduci pro deciſione, quę dicunt Doct. in l. Paulo Calimacho. infra. de leg. 3. & Bart. & alii, in l. creditor, infra ſolut. matrim. aliter non determino. Cogita.

40 Vigeſimoſeptimo. † Quæro ſi poteſtas ſit remotus, & nõ conſtat vtrum culpa ſua vel comitum, vtrum & quomodo eis de ſalario conſulatur. hæc. q. deciſa eſt ex dictis, ſupra q. 22. vbi vide, & adde quòd in dubio præſumitur remotus culpa aſſeſſorum, quia omne factum, vel neglectum cenſetur cauſatum ab aſſeſſoribus ſecundum Cy. hic, quem ſequitur Bart. hic in ver. item pone quòd remotus, & communiter alij tranſeunt cum iſto dicto. & licet circa finem, & quãdoque dicat hic Bart. quòd in dubio præſumitur culpa officialium, intelligo collateralium, in quibus ſtat pondus officij, & hanc puto fuiſſe mentem Bart. & aliorum Doct. hic.

Vigeſimooctauo. Quæro, remoto poteſtate ante tempus culpa ſua, an aſſeſſores ſi locauerint ſe cum alio, vel remanſerint cum ſucceſſore vt poterint remanere, poſſint nihilominus petere ab alio remoto ſalarium integrum? ex dictis in quæſt. 23. in vltimo membro videtur, quòd ſic vbi omnino vide.

41 Vigeſimonono. Quæro ſi poteſtas erat † electus ad beneplacitum ſuperioris eligentis, & deceſſerit poteſtas ante finem officij, quia beneplaciti duratio non erat declarata, pro quanto tempore conſequentur ſalarium hæredes eius ad quantum tenebuntur comitibus? quæſtio pulchra eſt. Bart. in l. 1. §. diuus, infra de varijs, & extraor. in 4. col. determinat, quòd pro anno tantum, vt ibi per eum, & pro eadem rata puto hæredes obligatos aſſeſſoribus, quos poteſtas veriſimiliter conduxit pro tempore, quo ibi manſurus erat, & cum ipſi hæredes exigant à fiſco vel communitate pro anno, conueniens eſt, vt pro eodem tempore Comitibus ſatisfaciant. ar. huius legis cum ſi.

42 Trigeſimo. Quæro † quid ſi aſſeſſores non conuenerant aliter de ſalario cum præſide mortuo, vel remoto, quomodo ſuccurratur eis, pro quanto tempore, & ad quantum ſalarium? Bart. in l. 1. ver. ſed & ſi Comites, infra de varijs, & extraor. cog. dicit, quòd aſſeſſores poſſunt petere eis conſtitui ſalarium, quod communiter tenetur. & eſt notabile, & ſępius vidi in practica ſalarium conſtitui Comitibus per ſindicatores. Si enim pro alio officio peterent ſalarium, in quo præſidi aſſediſſent, cuiús dicti ſindicatores non eſſent, non poſſent ſe intromittere, ita fuit determinatum Anchone, in q. de facto, argu. eorum quæ dicit Guli. in l. nulli. C. quorum app. non recip.

Præmiſſæ quæſtioni ſubiungitur alia, quid ſi ſit contentio inter hæredes præſidis, qui dicunt, ꝙ poteſtas inueniſſet aſſeſſorem, qui dicit, ꝙ habuiſſet ab alio cẽtum ducatos auri, & pro minore ſalario non acceptaſſet, quæ ratio ſit habẽda in conſtitutione dicti ſalarij? Ponta. hic dicit, quòd tantũ debet habere, quantum poteſtas alteri dediſſet. ar. tex. quẽ dicit ſing. in l. in ſumma. ver. in frumento. infra de condi. inde. mihi videretur, ꝙ longe rationabilius eſſet, quòd haberetur ratio eius ſalarij, quod conſueuit dari aſſeſſoribus in ſimili officio. intelligo de aſſeſſoribus ſimilis doctrinæ, & conditionis. ar. no. in l. excepto. C. loca. & per Io. An. in c. fi. de conſue. li. 6. & no. in l. cum quid infra ſi cer. pe. & ita dicebat. D. Cataldinus de viſſo. in ſuis addi. ad ſindicatum Bald. addi. 156. pro qua concluſione vide omnino Odof. Bar. Bal. & alios, in l. ſuper creandis. C. de iure fiſci. lib. 10. vbi formaliter dicunt Odof. & Bal. quòd electio ſimpliciter facta intelligitur cum ſalario conſuetudo, & ſoluẽdo eo tempore quo eſt conſuetum, & ibi Bal. allegat plura ſimilia, bene facit qđ dicetur in quæſtione ſequenti, & ita vidi practicari pluries, quando inter partes non eſt aliud expreſſe conuentum, vide etiam quæ dixi, in d. §. in frumento. & Cyn. in l. ne cui. C. locati. & Fede. conſi. 212. Salario igitur taxato per iudices, ad quos pertinet, conſequens eſt, vt ſoluendum ſit aſſeſſoribus pro tempore, de quo ſupra in præcedentibus quæſtionibus dictum eſt.

43 Trigeſimoprimo, † Quæro, vtrum Comites debeant cõduci, & reconduci expenſis poteſtatis ad domum eorum? Bart. in l. pen. C. de iur. fi. lib. 10. dicit, quòd quando inter poteſtatem, & collateralem non eſt expreſſum, cuius expenſis debeat collateralis conduci, & reconduci, tacite videtur cõtractum, quòd poteſtas conducat & reconducat ſuis expenſis, nam ita conſueuit, & idem voluerunt in d. l. pen. Ang. & Io. de Platea dicẽs illud dictum valde ſingulare. Adde quod Bart. idem ſenſit in l. ſi non ſortem. §. libertus. inf. de condi. inde. vbi etiam voluit hoc expreſſe Ang. reliqui etiam Doc. ibi conueniunt, ꝙ quando quis locat operas ſuas, & ſit conſuetum quòd illas præſtare debeat ad ſuos ſumptus vel conducentis, illa conſuetudo ſeruanda eſt. ar. d. l. excepto. C. loca. & idem ſenſit Bal. in l. liberti. C. de ope. lib. & hoc dictum Bart. in d. l. pen. eſt bene notum officialibus ſe exercentibus in dictis muneribus, & ſequuntur quidam magni Doct. patres practicę in quibuſdam eorum tractatibus de ſindicatu officialium. Adde etiam ꝙ officialis donec ſibi ſoluatur ſalarium, alit familiam de ſuo, niſi aliter ſe habeat conſuetudo, ſecundum Bald. in d. l. pen. quòd no.

Trigeſimoſecundo. Quæritur ſi dicti Comites erant tũc in loco officij. quando fuerunt conducti, an debeant ſaltem reconduci expenſis poteſtatis ad domum eorum? hæc quæſtio vertebatur anno ſuperiori apud Lucam, nam cum poteſtas ibi careret collaterali, & perueniſſet ad aures cuiuſdã, ꝙ ille poteſtas quærebat collateralem, iuit Lucam, & quæſiuit ſe locare cum poteſtate prædicto, & ita concluſum fuit conuentione habita de ſalario, & nulla mentione habita de expenſis conductæ tacuerunt poteſtas, & collateralis vſque ad ſindicatum, vterque erat Doctor. in ſindicatu collateralis petiit expenſas conductæ, & reconductæ: erat enim de loco diſtanti per 40. milliaria. adducebat pro ſe doctrinam Bart. in d. l. pen. C. de iure fiſ. li. 10. alle. in præce. q. In contrarium allegatur, ꝙ conſuetudo, in qua ſe fundat Bart. in d. l. pen. habebat locum in illis terminis, quando ad inſtantiam poteſtatis, qui conduxerat, receſſerat de patria ſui domicilij, & iuerat ad locum officij prætextu conductæ, tunc enim videbatur tacite actum, vt dicit Bar. ſed quando poteſtas cõducit eum tunc exiſtentem in loco officij, conſuetudo non loquitur: igitur non eſt extendenda, cum ſit ſtrictioris ſecundum Bald. in l. 1. C. ſi ſecun. nupt. mul. alias ſequeretur, quòd ſi poteſtas Mediolani conduceret Mediolani pro officio poteſtariæ Mediolani vnum collateralem, ibi tunc fortuito inuentum, qui erat de Calabria, ꝙ teneretur illi dare expenſas pro conducta, & reconducta vſque in Calabriam, quod eſſet abſurdum. prima pars, vt audiui, placebat quibuſdam Doct. ſecunda pars pro poteſtate magis placebat quibuſdam alijs, quos vidi interrogatos de hoc, bene ergo dixit Ang. in d. §. libertus, quòd aſſeſſores, vt fugiant iſta dubia bene faciunt expreſſe paciſci.

44 Trigeſimotertio. † Quæro, ſi dicti collaterales, qui debebant conduci, & reconduci ſumptibus poteſtatis, vt dictum fuit ſupra. q. 31. finito officio noluerint tunc redire domũ: an poſſunt petere expenſas, quas facerent, ſi tunc redirent? Pe. de Vbaldis de Peruſio germanus d. Bal. & Ang. in ſuo cõſil. quod inci. rector. determinat ꝙ ſic, & quòd poteſtas tenetur dare, quantum expenderet pro reconducendo illum, in d. §. libertus, & ita ſeruatur in practica. Si vero contingeret caſus, quòd poteſtas haberet equos vacuos, & mulos etiam vacuos, per quos poſſet reconduci collateralis ſine expenſa aliqua poteſtatis pro prædictis, & ita poteſtas offerret, putarem dicto collaterali nihil deberi pro prædictis, quoniam poteſtas tenetur dare quantum fuiſſet erogaturus ipſe poteſtas, non quantum ille eſſet expenſurus. ar. tex. no. in l. in ſumma. §. in frumento. infra de condi. indeb. vbi omnino vide dicta, & quæ dixi ſupra. q. 30.

45 Trigeſimoquarto. † Quæro: ſi poteſtas vel alius officialis fuit aliquo tempore abſens ab officio, habita tamen licentia à ſuperiore, an pro illo tempore debeat habere ſalariũ? glo. in l. 3. §. ſi ad diem. infra de re mili. dicit, quòd ſic, quam Bal. ad hoc allegat in l. ſi ea. C. de condi. inſer. eadem ſententia probatur, in l. hac lege. C. de proxi. ſacro ſcri. lib. 12. vbi eſt caſus de hoc ſecundum And. de Barulo Bart. & Ioan. de Platea ibi. idem determinat Bal. per illũ tex. in auth. habita. C. ne filius pro patre, col. 7. vbi dicit, ꝙ ſi Doctor finita lectura

Digitized by Google

ctura anni tempore vacationum redit domum, ita demum habebit ſalarium pro tempore abſentię, ſi cum licentia præfectorum ſtudij receſſerat. Idem determinat Ponta. hic, & in ſuis ſingularibus per tex. in d.l. hac lege, quod eſt not. Et idem dict. doc. in ſtipendiario cui data eſſet licentia abſentandi ſe pro aliquo tempore ſecundum Bald. in dict. l. ſi ea, & Mod. hic, ſecus obſeruatur in famulo conducto ſolo reſpectu laboris, & operarum, nam ſi quando datur ſibi licentia pro aliquo tempore, conſueuit defalcari de ſalario ſuo pro rata temporis abſentiæ, aut illud tempus abſentiæ, aut illud tempus abſentiæ repleri per tantundem temporis quo ſeruiat, prout in ſimili dicit Bar. in l. ſi vno, §. item cum quidam, circa fi. inf. loc. & ita debet cenſeri tacitè actum tempore licentiæ petitæ, ar. eorum quæ dixi, ſup. quæſt. 31. & 32. & eorum, quæ dicam inf. quæſt. 35. & q. 47.

Hic etiam aduerte, quòd ſi poteſtas dederit licentiam ſuo collaterali abſentandi, communitas autem non conſenſerit, poteſt communitas defalcare poteſtati ſalarium pro tēpore abſentiæ collateralis, ipſe autem poteſtas non poterit defalcare collaterali: ita determinat excellens doctor dominus Ni. de Anchona magnus practicus in ſuo tractatu de ſindicatu quæſt. 235.

46 Sed contra ea † quæ ſup. in prin. dicta ſunt, valet quòd ſalarium ſolui debeat etiam ſtipendiario pro tempore abſentiæ habita licentia, iuxta tex. in l. 1. C. de re mili. lib. 12. vbi eſt caſus, quod miles captus ab hoſtibus, & poſtliminio reuerſus, non conſequitur ſtipendia medij temporis, quo fuit in captiuitate. Sol. illa leg. ſecundum doct. ibi locum habet, quando fuit captus ſua leuitate, & negligentia, ſecus in illo qui fuiſſet captus ex improuiſo ſine eius negligentia, vel culpa, dum iter conſuetum ab alijs facit, vel Epiſtolas defert, vt ibi dicit gloſſ. vel neceſſitati naturæ deſeruiat, vt dicit gloſſa in lege tertia, §. ſi ex improuiſo, ff. eod. titu. quod not. & tene menti.

47 Trigeſimoquinto † quæro. Si ex forma electionis officiali defuncto ſalarium pro rata temporis, quo ſeruiuit, debet ſolui, an ſimiliter comitibus per hæredes defuncti ſolui debeat pro rata, hanc q. format hic in terminis doct. meus & determinat, quòd tale pactum non nocet aſſeſſoribus, ſi tale pactum ignorauerunt, bene facit vltra eum, l. iuriſgentium, §. ante omnia, & l. fin. inf. de pact. cum ſi. & quod habetur in l. debitorum, C. eo. titu. Quando vero eſſet conſuetudo communiter, quòd iſta pacta fierent, dicit idem doct. præſumendum eſſe, quòd aſſeſſores ſciuerint, quia publicè ſciebatur arg. no. in l. ſi tutor. C. de periculo tuto. & conſequenter veluti conſcios regulari debere a pacto inito cum poteſtate, bene facit quod habetur in regula, acceſſorium, de regu. iur. in 6. & illud vulgare, appendices regulari debere a natura principalis, vt l. verum, §. item quæritur, inf. de mino. & no. in l. tutores qui §. 2. & l. tres tutores, §. item in eo. inf. de admini. tuto.

Iſta determinatio non tranſit ſine dubio. Dicet enim forte collateralis, licet ſciuerim, ius meum tamen durat, vt l. ſicut, §. non videtur, inf. quibus mod. pig. vel hypo. ſolu. Et pactum tuum mihi non nocet, igitur cogita.

Sed quid diceres, ſi eſſet ſtatutum in ciuitate hoc prouidens, non deductum in contractum electionis, nec notificatum poteſtati, vere ſubſiſto, nam prima facie videretur, quòd non ligaret poteſtatem forenſem, arg. not. in l. cunctos populos, C. de ſumma trini. In contrarium faciunt not. in l. pen. C. de iure fi. lib. 10. per Odoſ. Bar. Bal. Io. de Platea, & alios ſcribentes, & quæ dixi, in quæſt. 30. & q. 31. & quod dicit Bal. eleganter in l. neratius, ℷ. de religio. & ſump. fu. & per conſequens ſi ſtatutum afficeret poteſtatem, æquum eſſet, quòd afficeret etiam collateralem, arg. no. in præcedenti quæſtione, ſecundum do. meum, hic tamen videtur habere maiorem difficultatem, quam pręcedens caſus: quia collateralis poſſet reſpondere, ſtatutum de me nihil dicit, ſed de poteſtate: igitur, &c. vt d. §. ante omnia, cogita, quia rapidus æſtus non patitur plenius deliberandi conſilium.

48 Trigeſimoſexto quæro. † Si electus non iuit ad officium, vel receſſit ab illo propter mutationem ſtatus ciuitatis, ob quam exercitium officij non remanebat liberum, vel propter aliud emergens, propter quod non poterat ibi ſtare ſaluo honore ſuo ſecundum mores ciuitatis, vel non poterat tuto accedere ad locum, quid igitur de ſalario eius. Bal. in l. 1. §. diuus, inf. de varijs, & extraor. in 4. colum. verſ. ſed iuxta prædicta quæro. dicit, quòd poteſtas petere totum, & integrum ſalarium, cum videatur ſtare per ciuitatem, vel caſum fortuitum in ipſa ciuitate contingente, vt ibi per eum latius qui notabiliter loquitur, & ita dicit fuiſſe practicatum Bononiæ, & Piſis. Adde quæ dicit idem Bar. in tractatu de tyranno, & Bald. in leg. decernimus, C. de ſacroſan. & in l. fin. C. de pen. iud. vbi dicit, caueant ſibi poteſtates, qui vadunt ad terras, vbi ſunt partialitates, & diuiſiones in populo, qui non poſſunt ſalua conſcientia pertranſire, ſed oportet eos ſequi quandoque partiales reformationes, nam incidunt in pœnas, c. cum ęterni, de re iudi. lib. 6. & ibi latius.

49 Trigeſimoſeptimo quæro. † Quid ſi non exercuit, quia electio erat inualida, ſed per electum non ſtetit. Albe. ponit quæſtionem in ſecunda parte ſtatutorum, quæſt. 195. & ibi ſe remittit ad dicta per eum in l. ab adminiſtratione, C. de legat. vt ſup. retuli. quæſt. 24. Sed in dict. leg. ab adminiſtratione, dicit ſic. Iſta lex argu. ad quæſt. ſi ſtatuto cauetur, quòd non poſſit eligi aliquis rector, niſi ſit miles, vel de parte ghibellina, & eligatur per electores ad id deputatos aliquis, qui non ſit miles, vel parte ghibellina, cum talis electio non valeat obſtante ſtatuto prohibente, vt ſupra. & per electum non ſtet, quòd poſſit petere ſalarium, iſta ſunt verba præfati doct. Tu aduerte, quia immo videtur imputandum illi electo, qui non inueſtigauit conditiones requiſitas à ſtatuto art. leg. qui cum alio contrahit. inſ. de regu. iu. Et poſito, quòd non poſſit ſibi imputari, non video, quòd aliqua actio poſſit ſibi competere contra communitatem ex facto eorum, qui ſindicario nomine elegerunt contra conditiones inſertas in mandato, arg. tex. not. in leg. 1. §. ſi plures, in vltimo reſponſo infra de exercito. vbi dom. Paul. de Caſtro ſumit arg. quòd ſi ſtatutum dicit, quòd ex contractu vnius ex ſocijs mercatoribus teneantur alij, & aliqui contraxerunt ſocietatem cum conditione, quòd nullus eorum ſine altero poſſit aliquid facere, quòd tunc non habeat locum ſtatutum, ſi non fuit ſeruata forma conuentionis, quaſi ſtatutum debeat eo caſu intelligi, quo ſocietas fuit ſimpliciter contracta, nec excuſantur contrahentes, ſi ignorauerunt dictam conditionem ad idem facit quod no. dicit Bal. in rub. C. de exercito. in ſecunda, colum. in ver. ſed vbi poteſt cadere plena. In effectu puto, quòd ſi electo fuit nota poteſtas eligentium limitata, & conditionata, vt prædicitur: puta, quia vidit copiam capitulorum, cum quibus eligi debebat, & tunc ſibi poteſtati imputetur, & non communitati neq; ſindicis, & nullum ſalarium petere poſſit, cum electio ſit nulla, vt in c. cum dilecti, de elect. & l. 2. C. ſi ſeruus aut libertus lib. 10. & l. ſi aliquid, C. de ſuſcepto. & archa. eo. lib. & l. 2. C. de diuer. offi. lib. 11. & l. qui cum vno, §. inſulam, inf. de re mili. & ita hunc caſum videtur determinare Ponta. cōſil. 215. verſ. 3 principaliter. Si vero tacita fuerit dicta conditio per dictos electores dolo, vel culpa, tunc videretur, ꝙ electus haberet regreſſum contra dictam communitatē, vt l. 1. §. quid tamen, inf. de exercito. bene facit tex. in l. ſi procuratorē. §. ſi tutores. inſ. man. alias l. idemque, vel ſaltem contra electores. quorū dolo, vel culpa ille electus patitur iſtud damnum arg. l. ſi quis affirmauerit, inſ. de dolo, cū ſi. & per Bar. in ſimili in l. licet, C. de procu. & ad materiam omnino vide tex. & ibi no. in l. Titio, inf. ad municipa.

Si ſtatutum aliquid prouideret circa huiuſmodi ſalarium, illud ſeruaretur, ſi uero nihil prouideret, & tunc iſto vltimo caſu contra quem regreſſum habeat ille electus cogita, quia non reperi illud determinatum formaliter.

50 Trigeſimooctauo quæro. † Quid ſi poteſtas male tractat familiam, & ideo receſſerint Comites ante tempus, an poſſit petere ſalarium totius temporis, dom. Nico. de Anchona, quem ſæpius allegaui, in d. tractatu de ſindicatu, q. 193. dicit, quòd officiali licet recedere propter malas expenſas ſibi factas a poteſtate arg. tex. inſti. de his q ſunt ſui, vel alie. iur. §. dominorum, nā ibi poteſt dominus priuari dominio ſerui propter famem, qua ſeruus laborat culpa domini, hoc tamen intelligo cum moderamine, nam Comites non debent eſſe nimis delicati, neque nimis oneroſi, vt in ſimili dicit tex. in l. ſi ſeruos, inſ. de pig. act.

51 Item adde † quòd in pabulis, & ſumptibus familiæ ſeruanda eſt conſuetudo, vt l. pe. C. de iure fiſc. lib. 10. & l. 1. C. de erogatio. milita. anno. vbi habes, quo poculo, & quo paſtu paſcendus erat exercitus, & inter cætera, quòd acetum erat mittendum pro medietate temporis ad bibendum, & pro alia medietate vinum, ne reſpublica nimium grauetur mittendo totum vinum. Subdit ibi gl. quòd hoc bene ſeruāt Florentini, qui mittunt acetum in exercitum. & ſecundum conſuetudinem ſunt expenſæ ex publico miniſtrandę officialibus, de quo etiam in leg. pen. & ibi per Bart. inf. de Alimen. & cib. leg. ad idem quod no. glo. in leg. ſerui vrban. inf. de leg. 3. & quod no. Dyn. in l. dote actio. §. item c de dote vbi vult alimenta conſiderari ſecundum conditionem perſo-

 ne, quia

ne, quia aliter militi, & doctori aliter ruſtico, aliter iuueni,
52 aliter ſeni debent ſubminiſtrari: vt ibi latius † Similiter poſ
ſet familia recedere, ſi poteſtas eſſet nimis rixoſus arg. l. 4.
inf. pro ſocio, alias ſi conuenerit cum ſi. & ex aliis cauſis iu-
ſtis quas colligere poſſet ex his quæ dixi ſup. quæſt. 4. & di-
ctis caſibus cum videatur ſtare per poteſtatem putarem da-
ri deberi comitibus ſalarium integrum, ar. l. ſi in l. 5. ſi do-
mus, inf. l oca. & eorum quæ dixi, ſup. quæſt. 23.

Trigeſimonono quæro. Si officialis, vel doctor cōductus
ad legendum ſtipendiarius alius vel receſſerit ſine cauſa an-
te finem officij ſeu oneris iniuncti, & ſine licentia, an poſſit
petere ſalarium pro tempore, quo ſeruiuit dic, vt dictum
fuit ſupra quæſt. 28. vbi dic. plene de hoc.

Quadrageſimo quæro. Quid ſi receſſerit ex cauſa, puta
propter peſtem, & quid in doctore, vel ſcholari qui receſſe-
rit ante tempus propter peſtem, vtrum teneatur ad inte-
gram penſionem domus: ſuper prima parte quando pro-
pter ſeditionem officialis receſſit, an debeatur ſibi ſalarium,
dic, vt dixi ſup. quæſt. 36.

53 Super ſecunda particula † quando propter peſtem, quæ
inuaſit locum officij, receſſit officialis, vtrum ſalarium pete-
re poſſit pro reliquo tempore futuro, quo abeſſet durante
peſte, hic eſt bene aduertendum, quòd Bar. in l. ſi vno, §. item
cum quidam ver. quarto caſu principali, videtur ſentire, quod
poteſtas, vel officialis qui receſſit propter peſtem, vt ſupra,
non poſſit petere ſalarium pro illo tempore: quaſi caſus vi-
deatur ſuperueniſſe in loco, vbi operas ſuas debeat exerce-
re, ar. l. habitatores, §. fi. ꝟ. loca. & l. qui inſulam, §. 1. cum mul
tis ſi. eo. tit. In contrarium facit, ſup. q. 36.

54 Antequam veniā ad determinationem, d. q. † Capio aliā,
vtrum doctor, vel ſcholaris qui receſſit ante tempus finitę
conductionis propter peſtem teneatur ad integram penſio-
nem domus. Pro affirmatiua parte facit, nam conductores
qui permanſerunt pro ſemeſtri in domo conducta, & po-
ſtea diſcedunt de ea, non habent interdictum de migran-
do, niſi ſoluant penſionem ſequentis ſemeſtris, caſus eſt
in leg. 1. §. ſi penſio. int. de migran. qui tex. loquitur quando
ex cauſa neceſſaria volebant migrare: ſecundum Bar. ibi, &
firmat gl. in l. 1. §. domus, inf. loca. Si ergo non poſſunt con-
ductores petere, vt liceat eis recedere cum rebus ſuis: ergo
præfatus doct. vel ſcholaris diſcedens tenebitur ad penſio-
nem pro toto anno, licet ex cauſa neceſſaria diſceſſerit, ad.
idem facit l. habitatores, in princi. & leg. pe. §. naue inf. loca.
Pro negatiua facit, l. actione, §. diximus, inf. pro ſoc. & leg. ex
conducto, §. fin. cum l. ſeq. & ibi per Bar. inf. loca. iuncta. l. ſi
merces, §. vis maior. eo. tit. & tex. in c. propter ſterilitatem,
de locato, & quod habetur in l. licet. C. eo. tit. & in l. ſi fun-
dus, §. fi. & l. ſi vno, §. vbicunque. inf. loca. & melius faciunt,
quam alia iura, d. l. habitatores, §. fi. & l. dominus, §. fin. eo. tit.
iuncta, d. l. ſi merces, §. ſi vicino, & d. §. vbicunque. Quod
55 † autem peſtis ſit iuſta cauſa timoris, probat tex. ſing. 88. diſ.
c. negociatorem clericum, ibi tanquam peſtem fugias, bene
facit quod tradūt doct. in l. de ætate, inf. ad trebel. & per Bar.
in l. 1. inf. de bo. poſ. ex teſt. mili. & in l. naturaliter, inf. de vſu
ca. & in l. ſcien. inf. de legatis, & per Gul. & Bal. in l. 2. C. de
ſumma tri. & in l. caſus. & l. ſi. C. de teſta. & ibi dixi, & in ca.
ad ſupplicationem, de renun. & in c. ſi vero, de iureiu. bene
facit, l. interpoſitas. C. de tranſac. hanc q. diſputauit Bononię
quidam domi. Alex. de Bentiuenis de Florentia anno domi
ni. 1410. quo tempore Alexander Papa ibi reſidebat cum cu
56 ria † & tandem determinauit pro tempore negatiuam. quā
dixit fore veram in foro conſcientiæ canonico, vel ciuili, ſci
licet dictum doctorem, vel ſcholarem non teneri ad penſio
nem pro tempore reſiduo poſt receſſum prædictum ex cau
ſa peſtis, quia caſus peſtis non ſuperuenit in perſona condu
ctoris, ſed infecit locum, igitur fieri debet remiſſio merce-
dis, vt d. l. ex conducta, §. 1. & d. l. habitatores, §. fi. cum ſi. Ad-
de quod Bar. in d. §. item cum quidam, æquiparat caſum ve-
nientem in re locata, & in perſona domini locatoris domus
vt dict. leg. habitatores, §. fin. nec veriſimiliter potuiſſet iſte
diſcedens alteri locare, cum omnes quaſi recederent. arg.
no. per Bart. in ſimili in l. fin. inf. de collegi. illici. Suadetur ea
dem pars, nam ſi ſtudium fuiſſet interdictum propter pe-
ſtem, vel aliam ſimilem cauſam, adeo quòd non legeretur:
ſcholares diſcedentes non tenerentur ad penſionem a die
receſſus: ſecundum Rayn. in d. l. ex conducto, §. 1. licet di-
cat, quòd de facto fuerit ſeruatum contrarium, ſecus quan
do ſcholaris receſſiſſet ante tempus finitæ locationis pro-
pter doctoratum, vel aliquod beneficium obtentum in cu-
ria, vel propter mortem patris, quia teneretur ad integram
penſionem ſecundum Rayn. ſing. in dict. leg. ſi in lege, §. ſi
domus, quod ſequutus eſt idem diſputans, vt ibi latius per
eum. dom. Abb. ſicu. in capit. propter: primo ſing. vbi col-
ligit, quòd contractus diſſoluitur propter neceſſitatem ſeu
caſum ſuperuenientem etiam altero inuito, & ideo debent
ibi Vincentius, & Ioan. And. quòd licet inquilino ex cauſa
dimittere domum inuito domino, deinde dom. Abb. ibi de-
terminat, quòd non teneatur inquilinus ſoluere penſio-
nem pro tempore futuro poſt receſſum ex cauſa peſtis, &
quòd hoc putat rationabile: licet dicat, quòd in practica vix
poteſt obtineri.

Conſulo, quòd dicto caſu eueniente notifices receſſum,
& cauſam; & proteſteris offerendo claues domino domus:
quas ſi recepit bene eſt, ſin autem noluerit recipere, depo-
nantur de mandato curiæ.

Redeundo nunc ad quæſt. de officiali recedente ante fini-
57 tum officium occaſione peſtis non leuis † putarem, quòd ſi-
bi deberetur ſalarium pro futuro tempore, cum ſtare videa
tur per ciuitatem attento, quòd ſtat per caſum fortuitum
in ipſa ciuitate emergentem, vt videtur concludi ex dictis,
ſup. in dict. quæſt. 36. Non obſt. quòd ſup. in princ. adduxi in
contra: allegando Bar. in dict. §. item cum quidam, & tex. in
dict. leg. habitatores, §. fin. vbi ille qui debebat ſoluere mer-
cedem, conſequitur remiſſionem pro rata ex cauſa iuſti ti-
moris, quia Bar. ibi loquitur, quando quis ſi locat rem, & con
ductor ea vti non poteſt propter caſum, qui venit in per-
ſona domini locantis rem, vel in ipſa re, tunc enim fit remiſ-
ſio pro rata conductori, qui tenebatur ad mercedem, & ſic
caſus iuſti timoris emergens in loco imputatur locatori: vt
ibi. & in caſu noſtro caſus peſtis ſi imputetur ciuitati vexa-
tę a peſte, dicitur ſtare per ciuitatem, cui imputatur ille ca-
ſus in ea emergens ſiue humano, ſiue diuino iudicio. ergo
poteſtas poſſit petere integrum ſalarium. arg. eorum, quæ
allegaui, ſup. quæſt. 36. & not. per Bar. in d. l. ex conducto, §.
1. quod not. ſing. & tamen cogita, quia non reperi. quæſt. in
terminis formatam in officiali, qui receſſit propter peſtem,
& tamen videtur concludendum, vt ſup. pro quo bene facit
iſte text. cum ſimilibus, nam contra regulas iuris caſus mor
tis ſuperueniens in perſona officialis, qui deberet imputa-
ri officiali imputatur reipublicæ, vt hic eſt caſus, & ſup. ple-
ne viſum, & ideo hæredes conſequuntur ſalarium, longe er
go fortius veniente caſu peſtis in loco ciuitatis propter
quem impeditur exercere officium, debeat conſequi ſala-
rium, concurrentibus regulis iuris. Bonum tamen eſſet im-
plorare licentiam a gubernantibus ciuitatem: quo caſu res
eſſet magis expedita.

58 Quadrageſimoprimo. † Quid ſi officialis fuit condemna
tus in ſindicatu, an poſſit nihilominus petere ſalarium, hanc
q. format Bal. in terminis in l. vnica in fi. C. de ſuſ. dic, vt dixi
ſup. q. 21. vbi plene de hoc.

59 Quadrageſimoſecundo. † Poteſtate, vel alio officiali, vel
doctore conducto infirmato, vel moriente, an debeat ſerui
ri per ſubſtitutum illo tempore, ad hoc vt poſſit haberi ſala
rium illius temporis, hanc q. format Bar. in terminis in l. 1.
ff. diuus, inſ. de var. & extraor. cogni. q. pe. dic vt ibi & adde, quod
idem dixit in l. inter artifices, ꝟ. de ſol. & in l. nemo eſt qui
neſciat, inf. de duo. re. & quod doct. tradunt in l. vnica, §. ne
autem, C. de cadu. tol. & ibi dixi. & quod dixi ſup. q. 21.

60 Quadrageſimotertio quæro. † Poſito quod per ſubſtitutum
deberet ſeruiri loco officialis infirmi, vel doctoris conducti
de quo dictum fuit in q. præcedenti qualis debeat eſſe ſubſti
tutus, reſpondeo, quòd debet eſſe eiuſdem iuris, & condi-
ctionis, cuius eſt ille, in cuius locum ſubrogatur, & debet eſ-
ſe talis, quòd à principio potuerit eſſe, & qui non eſſet ab
initio idoneus, eligi non poſſet, nec loco alterius ſubroga-
ri, tex. aureus ſecundum Bald. ibi in l. perabolani. ver. exce-
ptis. C. de Epiſc. & cle. vbi Bal. poſt d. Barth. de Capua excla-
mat contra iudices, & aſſeſſores iuſtitiariorum regni, qui
aliquando ſurrogant loco ſui vnum de aduocatis, qui ſunt
de eadem prouincia, & eligi non poſſunt, vt l. 2. ſup. c. & con
ſequentur non tenet ſurrogatio, nec tenet illud quod faciūt
ſecundum eoſdem; quod dixi in d. l. 3. & adde dicta in d. l. vni
ca. §. ne autem, C. de cadu. tol.

Quadrageſimoquarto. Si quis in caſu permiſſo ſeruiue-
rit per ſubſtitutum uicarium, vel ſubrogatum (quod quando li-
ceat tangit Bar. in l. obſeruare, §. de offi. procon. & in l. 1. §. de
offic. eius, & ibi dixi, & in l. nemo eſt qui neſciat, inf. de duo.
re. & in l. inter artifices. inf. de ſol. & tangunt doc. in l. vnica,
§. ne autem, C. de cadu. tol. Tractant doc. plene in l. nullus, C.
de decur. lib. 10. oritur duplex dubitatio: Prima eſt, an ipſe
ſubſtitutus gaudeat eiſdem prærogatiuis. Secunda, an ille
qui per ſubſtitutum exercuit interim etiam gaudeat.

Super

Digitized b

61 Super prima. † Bart. in l. filius, infra de lega. dixit loquendo de Vicerectore ſtudij, quòd aut conſtitutus fuit ab ipſo rectore, & tunc nullam habet immunitatem, vt d. l. filius, & l. Vicarius, eod. titu. Aut conſtitutus eſt ab vniuerſitate propter mortem, vel abſentiam rectoris: & tunc habet eandem immunitatem, quam habuiſſet, ſi ab initio fuiſſet datus rector. vt l. fin. C. vt dignita. ordo ſeruetur. lib. 12. bene facit vltra eum tex. in l. 2. C. de Comitibus rei mili. in fi. & l. eos, C. de princi. agen. in reb. & l. pen. C. de aquæ ductu. & l. ſi quis ex corpore. C. de murilegulis, lib. 12. bene facit quod dixit Bart. in l. 1. §. a præfectis, inf. de leg. 3. & quod dictum fuit in l. 1. ſupra de officio eius, vbi dicitur, quòd ſubrogati à Principe habent ordinariam, ſed ſubrogati ab officiali habẽt delegatam, vt in tit. de officio eius qui vicem alterius ge. & hoc vidi obſeruari in iſta ciuitate, ſcilicet, quòd Vicerector ſtudij conſtitutus ab habentibus authoritatem in negotijs pertinentibus ad ſtudium habuit prærogatiuas conſuetas dari rectori.

Adde prædictis quòd Vicarius Epiſcopi, Cancellarij ſtudij Apoſtolica, & Cæſarea authoritate conſtituti, non videntur omnino habere in omnibus eandem prærogatiuam honoris, quam haberet Epiſcopus, argum. tex. in l. à proconſulibus, C. de app. & ibi per Rapha. qui ſubdit quòd in ſtudio Papienſi fuit conſtitutum, quòd Epiſcopus præcederet rectorem ſtudij, & rector præcederet Vicarium eiuſdem Epiſcopi, quòd forte intelligendum eſſet, quando Vicarius conſtitutus eſſet ab Epiſcopo. Sed quando cõſtitutus eſſet à Papa, vel Cæſare, tunc videretur dignus eadem prorogatiua, arg. eorum quæ, ſup. dicta ſunt.

62 Super ſecunda quæſtione, videlicet, † an ille qui exercuit per ſubſtitutum, interim dignus ſit eiſdẽ prærogatiuis. text. in l. fi. inf. de excu. tuto. innuit quòd non. & ita ponderare vident ibi Bart. & Bald. qui dicunt, quòd ad hoc vt Doctor habeat ſalarium, debet legere per ſeipſum, non per ſubſtitutũ, bene facit quod no. Bart. in l. 1. C. de mancipijs, & Colo. lib. 11. & quod habetur in l. ſi quis: C. de murilegulis, lib. 12. & in l. ex agentibus, C. de prin. agen. in reb. eo. li. Pont. etiã hoc idem ſenſit. idem Pont. in l. fi. infra nautæ caupo. dicit, quòd ſi quis non exerceat artem per ſe, ſed per alium, non gaudet priuilegio artificum illius artis, vt d. l. fi. de excuſ. tut. alleg. etiam Bart. in l. 1. C. de nauicula. lib. 11. & idem videntur ſentire Doct. in c. cum ſit, de æta. & quali. Sed aduerte, quia illa iura ſunt intelligenda, quando voluntarie exercuit per aliũ, & ſic in caſu non permiſſo. ſed quando propter infirmitatẽ vel neceſſitatem, tunc videtur quòd habeat eandem prærogatiuam, & ita voluit Bald. in d. l. fi. infra de excuſ. tut. bene faciunt quæ dixi, ſupra quæſt. 8. in fi. vbi omnino vide. & ad materiam vtriuſque quæſtionis, vide tex. & Bal. in l. ſi iudex. infra de iud. in l. ſi puellam, & ibi Bald. C. ſi emancip. ita fu. alie. & notabile dictum Bald. in l. fin. C. qui admit. & ibi dixi, quòd ſi cui prohibitum eſt aliquam artem exercere perſonaliter, & illam exerceat per alium, non caret culpa, licet careat pœna, ita ſing. dicit gloſ. in clem. 1. de vita & hon. cler. ſuper verbo, publicè.

63 Quadrageſimoquinto quæro. † An quæ ſupradicta ſunt de poteſtatibus, locum habeãt in quocunque poteſtate etiã cuiuſcunque vilis municipii, quocũque nomine cenſeatur, videtur quantum attinet ad ſalarium, quòd petitur per hæredes poteſtatis mortui, qui erat poteſtas vilis municipij, puta Senegalliæ, vel Vicarius, alicuius parui caſtri, & ſic magiſtratunculus: putarem non haberet locum determinationem glo. & Doct. communiter, quam ſecutus ſum, ſupra q. 10. volentium quòd tranſmittat ſalarium futuri temporis, cum rationes Doct. non videantur militare in iſtis, qui vidẽtur propter eorum vtilitatem quaſi locare operas. argu. eorum quæ dixerunt Guil. & alij hic, vt retuli, ſupra quæſt. 10. & arg. eorum quæ dixi. q. 1. omnino vide. & eorum quæ dixi. ſup. q. 20. & eorum quæ dicentur inf. q. 66.

Obſtare tamen videtur vna ratio allegata, in dicta quæſt. 10. ſcilicet, quòd etiam iſtis debetur ſalarium ex diſpoſitione legis, vel ſtatuti, vel ex contractu ſubrogato loco diſpoſitionis legalis, ergo videtur quòd tranſmittant ſecundum Iac. But. & Bart. in l. ſi vno. §. item cum quidam, infra locati. & Doct. hic. ſed ſolue, quòd iſta ſola ratio non videtur ſufficiens ad tranſmiſſionem, alias ſequeretur, quod ſi commune Senarum, conduxiſſet vnum magiſtrum ad faciendũ baliſtas, vel in magiſtrum armarij communis, cuius miniſterium verſatur in vili mechanico artificio, moriens ad hæredes tranſmitteret ſalarium futuri temporis, quando ſalarium deberetur ex diſpoſitione legis, vel ſtatuti, quod videretur contra text. in d. §. item cum quidam, cum ſimi. quod no. & cogita: quia nullum repeti. quæſtionem iſtam formaliter tangentem.

64 Quadrageſimoſexto. † An quæ ſupradicta ſunt de aſſeſſoribus, locum habeant in quibuſcunque aſſeſſoribus, etiã ſecretarijs Iuſtiniani, ideſt neſcientibus vnam legem, ignorantibus, & groſſis: puto quòd non per ea quæ dicta ſunt, ſupra quæſt. 20. vbi omnino vide. & in quæſt. præced. ad iſtam. intelligo quo ad ea quæ in priuilegium aſſeſſoribus conceſſa ſunt contra regulas iuris propter doctrinam & ingenij probitatem, vt ſæpius viſum eſt, ſupra ab alijs autem conceſſis mere propter laborem, & ſecundũ regulas iuris, eos non excludo: quorum labor vt plurimum vertitur in rebus dubijs in pronunciando litem compromitti debere, & contra huiuſmodi hebetes, & groſſos imperitos. vide quod no. Pe. de Anchar. in clem. 1. de vita & honeſt. cleric. & in cap. 1. de Parochi. & quod no. Bart. in l. eos, C. de decurio. lib. 10. & in l. 1. C. de annonis ciuilibus, lib. 11. & quod no. Bart. in l. 3. C. de Tyronibus, lib. 12. & in l. Athletæ, in princ. inf. de excuſatut. & Archid. 37. diſt. c. de quibuſdam, & Ponta. in l. ſi vero, §. de viro. ſol. mat. fallent. 10. & Bal. in proœ. huius volum. q. vlt. vide etiam quod dixi de Doctore ignaro. ideſt, Canonũ, vel legem Doctore in l. ſcriniarios, C. de teſta. mili. vbi multa dicta videre poteſt.

Quadrageſimoſeptimo quæritur. Cum in dubio cenſeatur remotus officialis culpa Comitum, de quibus Comitibus intelligatur: puto quòd intelligatur de aſſeſſoribus quorum conſilio vniuerſa geri creduntur, vt dictum fuit ſupra quæſt. 27. bene facit quæ Doct. tradunt in l. 2. infra quòd quiſque iur. & ibi dixi. & experientia teſte videmus, quòd ardua negotia Curiæ aſſeſſorum conſilio tractantur, & finiuntur. de quibus in l. 1. ſup. eo.

65 Quadrageſimooctauo quæritur. † Si officialis vel alius aliquo caſu ſeruire non potuit tempore ſtatuto. an audiatur volens ſeruire alio tempore coæqueuo. In officiali videtur expeditum quòd nõ propter tempus limitatum. vt l. ſi vſusfructus mihi in biennium, inf. de vſuſf. leg. & per Bart. & Doctor. in l. & ideo hæſitatur, infra de verb. obl. quia officium vnius temporis, puta pro vno ſemeſtri eſt diuerſum ab officio alterius ſemeſtris. vt ibi latius per Doct. & per Bald. in l.

66 liberti. C. de oper. lib. & dixi ſup. q. 7. In famulo † autem qui infirmatus non potuit ſeruire domino ſuo propter infirmitatem, & vult ſeruire alio tẽpore, & integram habere mercedem, quid iuris ſit: aduerte glo. in l. arboribus, §. de illo. ff. de vſufruct. ſenſit famulo deberi ſalarium, & operas infirmi perire domino. & idem Iac. But. & Bald. in l. fi. C. de condi. inſer. in fi. ſimpliciter dicunt, quòd debet ſalarium, & cum conualuerit, debet implere ſeruitium. alle. no. in l. ſi vno. §. item cum quidam, infra loca. Barto. in l. opere, inf. de vſufr. leg. dicit, quòd ſalarium nõ debetur. vt ibi vide per eum, qui ſequitur glo. in d. §. item cum quidam, & reprobat glo. in d. §. de illo. Sed Bart. in d. §. item cum quidam. maturius locutus eſt dicens, quòd aut quis promiſit operas certi temporis, vt puta anni præſentis, vel menſis Auguſti, & tunc non poſſit ſupplere operam alio anno vel mente, vt d. l. ſi vſusfructus mihi. ff. de vſufr. leg. aut quis tenebatur ad operas vnius anni vel menſis ſimpliciter, non adiecto, de quo anno vel mente, & poteſt ſupplere, ſi in primo anno vel menſe fuit impeditus, vt l. ſi ſeruus qui in teſta. infra de ſtatu lib. Idem tenet ibi Albergotus Bald. & Paul. de Caſt. & idem videtur velle Bald. in d. l. liberti. C. de ope. libert. in 6. colum. loquens de birruarijs, & famulis poteſtatis infirmis occaſione officij: quibus dicit ſalarium non deberi: quia eſſet eis lucratiuum, cum operam non impenderint, quòd eſſet contra materiam contractus locationis & conductionis. Intellige, niſi velint ſupplere, & hanc determinationem Bart. & ſequaciũ in dict. §. item cum quidam, puto tenendam, & magis communem. de quo etiam per Canoniſtas in c. propter ſterilitatem, de locato.

67 Quadrageſimonono. † Si ille cui locaui operas, me delegauerit alteri, vt ſeruiam præſtando operas, an cogar inuitus alteri ſeruire: dicas vt per Docto. in l. ſi non ſortem, §. libertus, infra de condi. inde. & ibi dixi quid de famulo, quid de magiſtro, quid de domicilio, & quid de coquo, de quo etiam per Bald. in l. liberti. C. de ope. lib. bene faciunt quæ dicit Bal. in l. 2. C. de dona.

68 Quinquageſimo quæritur. † Si poteſtas, aſſeſſor, vel alius Comes finito officio voluerit recedere, antequam in ſindicatu ſit abſolutus, vel pendente tempore ſindicatus, quia ſit vocatus ad aliud officium, vtrum permittatur, & quomodo, Angel. in auth. de colla. in §. fin. notabiliter arguit, ex illo tex. pro aſſeſſoribus, qui tenentur ſtare ad ſindicatum certo

tempore,

tempore, & de ciuitate non recedere, ſi vocantur ad aliud officium, poſſunt durante ſindicatu recedere, dimiſſo tamē procuratore legitimo.

Tu in primis aduerte, nunquid officium ſit affectatum ad hoc, iuxta no. in l. 2. §. fi. inf. ſi quis cautio. deinde vide tex. in l. vnica, C. vt omnes tam ciuiles quam mili. & tempora. præcedens dictum ex his quæ dicunt Doct. in d. l. 2. §. ſi quis municipalis. maximè Bal. in lect. noua & ibi dixi.

Hic ſuccido telam minus gratia tui, quam mei propter æſtiuos calores. Reliqua ideo proſequaris ſtudio cametario.

REPETITIO.

IACOBI DE NIGRIS IN L. DIEM FVNCTO, FF. DE OFFI. ASSESSO.

SVMMARIVM.

1 *Salarium integrum deberi aſſeſſoribus mortuo præſide tempus officij, & num. 13.*
2 *Salarium deberi aſſeſſoribus etiam pro eo tempore quo præſes officium nō exercuit valetudine impeditus.*
3 *Salarium integrum ſit ne ſoluendum magiſtratui initio officij, & numero 5. & 8.*
4 *Salarium debitum ex diſpoſitione legis, vel ſtatuti ſoluendum eſſe ab initio.*
6 *Salarium debitum ex contractu ſoluendum eſſe in fine non initio.*
7 *Salarium aduocato ſoluendum eſſe in principio.*
9 *Salarium debeat necne ſolui aſſeſſoribus in fine officij an in principio.*
10 *Aſſeſſori quale ſalarium dandum, ſi de eo nihil conuenit, & nu. ſeq.*
12 *Conſuetudinum variantium fauorabilior eſt attendenda.*
14 *Aſſeſſor cui, mortuo præſide intra tempora officij, debetur ſalarium reliqui temporis, an poſſit illud ſalarium ſtatim petere, an vero expectare debeat finem temporis.*
15 *Aſſeſſor, qui mortuo præſide intra tempus officij, alteri ſe iunxit, an nihilominus poſſit petere ab hæredibus defuncti præſidis ſalarium reliqui temporis.*
16 *Aſſeſſor, qui mortuo præſide intra tempus officij, locauit operam ſuam alteri magiſtratui, minoris tamen quam defuncto, an poſſit ad ſupplementum agere aduerſus hæredes præſidis defuncti, & quid ſi pluris locaueris.*
17 *Aſſeſſor qui mortuo præſide intra tempus officij, iunxit ſe alteri, qui ſimiliter intra tempus, quod priori præſidi ſupererat, deceſſit, à quibus petet ſalarium reſidui temporis.*
18 *Aſſeſſor mortuo præſide, cui aſſidebat, poteſt alteri aſſidere.*
19 *Magiſtratibus minorum municipiorum decedentibus, intra tempus officij debeatur necne integrum ſalarium, non ſecus, atque præſidibus prouinciarum.*
20 *Militibus non deberi ſalarium mortuo præſide ſub quo militabant.*
21 *Priuilegium aſſeſſoribus conceſſum, vt mortuo præſide ante tempus, conſequantur integrum ſalarium, an omnibus indiſtinctè aſſeſſoribus competat.*
22 *Aſſeſſori alicuius delegati ad certam cauſam, an debeatur integrum ſalarium mortuo delegato intra tempus delegationis.*
23 *Salarium debitum aſſeſſori, pro reliquo tempore quod ſupereſt præſide mortuo, à quibus præſtandum ſit.*
24 *Hæredes præſidis defuncti intra tempus officii cum teneantur aſſeſſoribus præſtare ſalarium reliqui temporis, nunquid etiam integrum ſalarium à publico accipiant nomine præſidis, & nume. 26. & 28. & 30. & 31. & 33.*
25 *Intellectus ad leg. poſt duos, & ad l. petitionem, §. fin. C. de aduoca. diuer. iudic.*
26 *Priuilegium inſertum in corpore iuris, non continuo cenſeri ius commune.*
29 *Salarium debitum pro labore non ſemper diuiſionem recipere.*
32 *Aſſeſſor decedens ante tempus finiti officij an tranſmittat petitionem integri ſalarij ad hæredes.*
34 *Hæredes præſidis defuncti qui ex conuentione habent ſalarium duntaxat pro rata temporis, an integrum ſalarium aſſeſſoribus debeant.*
35 *Statutum diſponens circa ſolutionem ſalarij magiſtratuum, an liget eum magiſtratum, qui ſtatutum illud ignorauit, & an etiam aſſeſſorem.*
36 *Doctor conductus ad publicè profitendum, ſi decedat intra tempus conſtitutum an tranſmittat petitionem integri ſalarij ad hæredes.*
37 *Magiſtratus electus ad officium ſi decedat, antequam cœperit adminiſtrare, an tranſmittat ſalarij petitionem ad hæredes, & nu. 39. & 41.*
38 *Subſtituere alium in locum ſuum poteſt quis vrgente neceſſitate etiam ſi fuiſſet electa eius induſtria.*
40 *Magiſtratus an ſtatim atque electus eſt, conſequatur dignitatem.*
41 *Hæredes magiſtratus defuncti intra tempus officij, an debeant aliquē in locum eius ſubſtituere, cum ſalarium reliqui temporis percipiant.*
42 *Aſſeſſor, qui mortuo præſide intra tempus officii, potuit alteri magiſtratui aſſidere, an poſſit ab hæredibus defuncti præſidis ſalarium reſidui temporis petere.*
43 *Magiſtratus remotus ob culpam, an præſumatur remotus ob culpam aſſeſſorum. & nu. ſeq.*
45 *Magiſtratus an ſit officio mouendus ob culpam aſſeſſoris.*
46 *Odium culpæ adſcribitur.*
47 *Doctori conducto ad docendum, cui non licet operam præſtare, obſtantib. bellorum tumultibus nihilominus debetur ſalarium.*
48 *Locans alteri fundum, quem prior conductor per culpam dereliquerat ante finem conductionis, non prohibetur penſionem totius temporis à priore conductore exigere.*
49 *Baratariæ crimen quid ſit.*
50 *Iudex committens crimen baratariæ, ſeu (Iuriſconſulti loquuntur) iudicās per ſordes, qua pœna puniatur.*
51 *Magiſtratus ob quæ delicta officio moueri poteſt.*
52 *Iudicem poſſe ob inſufficientiam remoueri.*
53 *Magiſtratus motus officio ob ſuam culpam an debeat habere ſalarium, & pro quanto tempore.*
54 *Famulus, qui promiſit ſeruire annum integrum pro certa mercede, an ſi recedat nondum expleto anno debeat habere mercedem ſaltem pro rata temporis.*
55 *Magiſtratu remoto ante tempus ab officio, an aſſeſſori eius integrum ſalarium debeatur.*
56 *Aduocatus decedens tranſmittat necne ſalarii petitionem ad hæredes.*
57 *Aſſeſſori an debeatur aliquid vltra ſalarium, præſide defuncto intra tempus officii.*
58 *Magiſtratu defuncto, qui electus fuerat ad beneplacitum ſuperioris abſque aliqua præſtitutione temporis, quanti temporis ſalarium aſſeſſoribus debeatur.*

Lex diem functo, Famoſa & difficilis eſt lex iſta, quæ diuiditur in tres partes principales. in prima ponitur dictum: in ſecunda limitatio: in tertia aliud dictum: ſecunda ibi modo: tertia ibi, diuerſum, & licet ſint variæ lecturæ, tamen hoc dicit: ante finem officii mortuo præſide prouinciæ aſſeſſoribus ſalariū pro toto tempore eorum officij debetur, ſi modo durauerint, ita quòd non fuerint in alio officio cum alijs præſidibus. Item ſecus ſi aſſeſſor ſui culpa, vel præſes culpa aſſeſſorum fuerit remotus ante finem officij.

1 † No. primo ex hoc tex. quòd mortuo præſide integrum ſalarium aſſeſſoribus præſtandum eſt. hoc autem non videtur habere aliquod dubium, quia ſi per mortem finitum eſt officium præſidis, & aſſeſſoris, vt infra dicetur, cui eſt, quòd finito officio ſalarium totum debetur. Fulgoſ. tamen prout refert Iaſ. infra in antepen. colum. dicit, quòd imò erat ratio dubitandi in text. noſtro, quia ſalarium debetur hæredibus præſidis propter prærogatiuam dignitatis, quæ ratio ceſſabat in ipſo aſſeſſore, ſed tamen pro ingenio & doctrina, quæ eſt in aſſeſſore ſalarium debetur, vt inf. dicetur.

Et quod dicitur in text. noſtro de mortuo, idem dicas de remoto culpa ſua ab officio: quia tūc tenebitur aſſeſſoribus
3 ſoluere integrum ſalarium, vt infra dicetur. † Quid autem ſi præſes eſſet infirmus, ita quòd officium ſuum non exerceret, ſicut ſi eſſet mortuus, an hoc caſu debeatur integrum ſalarium aſſeſſoribus: credo quòd ſic. iſtud colligo ex dictis Barto. in l. 1. §. Diuus, in pen. quæſt. in vlt. colum. ff. de var. & extraord. dum æquiparat mortem & infirmitatem quantū ad iſtam materiam, vt non teneatur ſeruire per ſubſtitutū, & ſic etiam hoc caſu habebit locum lex noſtra, quod no. vltra alios. Item quia non dicitur ſtare per eum, & ſic habetur pro ſeruiente, & ſeruit. Et pondera quod tex. noſter dicit debetur, & ſic iure obligationis, non autem videtur ꝙ hoc ſit ex priuilegio in ſolatium perſonæ mortuæ, contrariū dicitur in l. 3. C. de agen. in reb. lib. 12. & in l. ſi quis in ſacris. C. de proxi. ſacro. ſcrin. ſed l. ſed addes, §. fin. loca. innuit, idem quod iure obligationis debetur, credo quòd aſſeſſori viuo debeatur iure obligationis, ex quo viuit, & per eum, nō ſtat. ſed mortuo præſide debetur in ſolatium ex æquitate, vt innuit Alexand. infra, colum. 7. & aſſeſſor mortuus etiam ex æquitate tranſmittit ad hæredes ſalarium totius temporis. vt infra dicetur.

3 † Secundò not. ex hoc text. in verſ. præſtitum, ſecundum intellect. quod ſalarium fuit præſtitum legatis, hic probari quod ſalarium debeat ſolui totum in initio. & ideo nimirū ſi præſes ſoluat officialibus, vel eius hæredes, ſecundū Bald. in lect. antiqua, vt refert Alex. hic, ſed iſte tex. nihil facit ſecū dum Alexan. quia dum tex. noſter ponit quòd fuit præſtitū,

ponit

Digitized by Google

ponit facti contingentiam: quia ſic euenit quòd fuit ſolutũ, non autem quòd de iure ſolui debeat.

Secundò potes dicere, quòd tex. noſter debet exponi, præſtitum, ideſt, præſtandum, per tex. in l. diem functo. infra loca. vbi eſt idem text. & tamen dicit præſtandum, ſed tamen Alexan. hic concludit, quòd in initio officij totum ſalarium
4 ſit ſoluendum præſidi. mouetur: quia vbi ſalarium † debetur ex diſpoſitione legis, aut ſtatuti, debet ſolui ab initio. l. 1. §. Diuus, colum. penul. Sed certum eſt quod præſidi, vel poteſtati debetur ſalarium vigore capitulorum, & vigore conuentionis, qui contractus ſuccedit in locum diſpoſitionis legalis, vt not. in l. fori. C. de aduo. diuer. iudi. & ita Bart. no. in d. l. 1. §. Diuus. colum. 5. verſ. quarto quæro, quando vnus debet. arg. l. ſi ſtipul. de vſur.

Secundò pro hac opin. Alex. ponderat tex. in l. 1. C. de ſuffrag. vbi tex. dicit, quod à clientulo ſolui debet aduocato ſalarium, quando clientulus fuerit optatum conſecutus. iſtud autem eſt dicendum in initio: quia clientulus dicitur conſecutus optatum, quando aduocatus promiſit ei patrociniũ, & ita illum tex. intelligit Roſre. vt refert Ioan. Ana. in addi. Spec. in titu. de ſala. §. ſequitur. circa fi. verſ. Sed quando ſoluetur ſalarium.

Tertiò pro hac opi. mouetur Bald. in l. diuortio. in princ. ſolu. matri. quia vbicunque ſolui debet pro opera & impenſa, quam facit poteſtas ducẽdo familiam, debet ſolui in initio, & recipiẽs pecuniam debet præſtare cautionem de implendo & operando, l. inſulam, §. fi. inſ. loca. l. ſi vero non remunerandi. §. fi. inſ. manda.

5 Contrarium † ſententiam quod in fine officij fienda ſit ſolutio, tenet Anto. de But. & Imo. in cap. propter ſterilitatem, de loca. & iſtam opin. ſequitur Iaſ. hic per tex. in l. 1. cum gl. C. de primipil. lib. 12. ibi, poſt adminiſtrationem finitam, ſecundum glo. ibi, commodum & ſic ſalarium ſolui debet. Secundo facit quod no. Barto. in l. eden. C. loca. qui vult quòd penſio in fine anni ſoluenda ſit: quia ante non dicitur locator impleuiſſe contractum ex parte ſua. l. Iulianus, §. offerri. infra de act. emptio. per quæ iura Lancel. Dec. & Moder. videntur hanc partem amplecti. Sed iſta ſuſtinendo Alexan. poteſt reſponderi, primo quòd tex. in l. 1. C. de primipil. nihil facit: quia poſt adminiſtrationem, & non ante ſalarium debet ſolui. vt ibi dicit tex. ſed ego intelligo poſtquam incipit adminiſtrare in principio officij, non autem in fine, quia ille tex. probat, quòd officiali antequam incipiat gerere officium & adminiſtrare non debetur ſalarium, & ita Alex. inf. in hac lege. colum. 15. hoc firmat per illum text. ſed tex. non aperit cępta adminiſtratione vtrum in principio, vel in fine adminiſtrationis ſoluatur ſalariũ, vnde intelligo, quod in principio adminiſtrationis ſolui debeat, & hoc videtur de mente Bart. in l. 1. §. Diuus, colum. pen. ff. de var. & extraordi. cogni. qui dicit, quod in principio anni eſt ſoluendum ſalarium, alleg. d. l. 1. C. de primipil.

Non obſtant ſecundo notata per Bart. in l. ædem. C. loca. quia reſpon. quòd doct. Bart. ibi procedit, quando ſalarium
6 † ſoluitur ex contractu, qui non ſuccedit in locum diſpoſitionis legalis, quo caſu debet ſolui in fine, ita Bar. in d. §. Diuus, colum. penul. & licet rationem differentiæ non aſſignet nec alij: credo quod ſit ratio differentiæ, quia in diſpoſitione contrahentium ſemper eligit id, quod eſt minimum, leg. ſemper in obſcuris, l. ſemper in ſtipulationibus, in fi. de reg. iur. quia imputatur ei, qui potuit legem dicere apertius, l. veteribus, ff. de pact. quæ ratio ceſſat in diſpoſitione legis, & in conuentione, quæ ſuccedit in locum diſpoſitionis legalis. mitius enim ſemper agitur cum lege, quam cum homine, l. Celſus, ff. de arbit. & Bald. in l. 1. colum. vlt. C. de ſuffrag. ſentit hanc rationem.

Tertiò pro iſta opin. adducitur, l. Archiatri. C. de profeſſ. & medi. vbi non niſi finito officio medicus recipit ſalarium. & idem dicitur de aduocato. l. 1. C. de ſuffrag. & ibi no. Cyn. & Saly. per illum text. dum dicit, quando fuerit conſecutus optatum, ideſt victoriã, ad tex. in l. Archiatri. reſpon. quod ibi tex. loquitur in medico ſalariato à publico: quo caſu nõ poteſt aliquid accipere niſi in fine, poſt quam ille fuerit ſanatus. rationem aſſignat ibi tex. vt cogatur medicus inſeruire omnibus, ſicut fuit conductus, & ſi aliquis in fine ſoluit, videtur potius ſoluere ex ſua liberalitate, pro ſanitate recuperata, & hoc dicit tex. ibi dum dicit, quæ ſani offerunt prò obſequijs, ſed in non ſalariato de publico tex. non aperit, an in principio vel fine hoc liceat.

Non obſtat l. 1. C. de ſuffrag. quia illa lex. facit in contra-
7 rium † & communiter tenetur quod in principio ſolui debeat ſalarium aduocato gloſſ. in l. venditor. §. fin. infra communia prædio Bal. & Albe. in l. 1. C. de ſuffrag. quia ſalarium aduocati ſapit prouiſionem legalem, ideo fit larga interpretatio, vt in principio deb at ſolui.

Si quis tamen vellet opin. Anto. & Imol. & Iaſ. hic defenſare, quod ſalarium in fine ſit ſoluendum, non autem in principio officij: ad adducta per Alex. poteſt reſpon. Et primo ad l. 1. §. diuus, per quem tex. Bar. vt retuli, dicit quod ſalarium debitum ex diſpoſitione legis debeat ſolui in initio: reſpon. Saly. in l. 1. C. de ſuffrag. vt refert Alex. hic, ꝙ ille tex. non facit, quia ibi ſic de facto ſalarium fuit præſtitum, non autem quod hoc ſit de iure.

Non obſtat leg. 1. C. de ſuffrag. quia ille text. facit in contrarium ſecundum aliam inductionem. Non obſtat l. inſulam, §. fi. ff. loca. quia illa iura loquuntur in obligato ad impẽſam, quæ fiebat ad cõmodum obligati: nimirum ſi ante omnia ei pecunia eſt exburſanda, ſecunda, ſecus in caſu noſtro.

8 † In iſta quæſtione Cacialup. in reperi. huius l. in 5. quæſtione voluit vtrauque opin. concordare dicens, quod ſalarium, quod datur pro impenſa, in initio ſit exburſandum, ſicut dicitur in ſalario legati, l. 2. C. de leg. lib. 10. l. legatus antequam, §. 1. inſ. de legatio. in alio vero ſalario ipſe tenet, quod de æquitate dimidium debeat habere in principio dimidium in fine, ſicut ſeruatur in curia Romana in ſalarijs aduocatorum, quæ opin. non placet. quia debet venire præſes ſuis ſumptibus, alias ſequeretur, quod ſi in itinere moreretur poteſtas, vel præſes ante cęptam adminiſtrationem, quòd deberetur ſalarium. quod eſt ſalarium, l. 1. C. de aduo. diuer. iudi. & Alex. inſ. in hac lege.

9 † Retenta tamen opin. Alex quod in principio officij ſalarium præſidi, & poteſtati debeat ſolui, quæritur, an idem ſit in aſſeſſoribus, vt poteſtas in principio teneatur ſoluere integrum ſalarium aſſeſſoribus, & collateralibus: Pau. de Caſtro cum quo tranſit Alex. & Iaſ. & reliqui cõcludunt, quod non, quia poteſtati ſoluitur ſalarium in principio propter onus familiæ, & expenſarum, ſed in aſſeſſoribus ſecus, ipſis enim ſoluitur pro ſuo labore: ideo in fine officij fienda eſt ſolutio: arg. no. per Bart. in l. ſi ſeruus communis, & caſtrenſis peculij, §. fi. inſ. de ſtipu. ſeruo. quia ex parte aſſeſſoris eſt implendum officium ſuum, ergo ſolum in fine fiet ſolutio. leg. Iulianus, §. offerri, inſ. de actio. emp. facit ratio, quia hoc ſalarium aſſeſſori debetur ex cõtractu l. 1. C. de aſſeſſo. ideo in fine fienda eſt ſolutio, vt no. per Bar. & alios in l. ædem. C. loca. Solus Cacialup. in 6. quæſtione legis dubitat de hoc, quia officium aſſeſſoris reſpicit laborem, & probitatẽ ſcientiæ, vel intellectus, ſicut officium aduocati, ita Bart. in le. 1. §. diuus inſ. de vár. & extraordi. cogni. colu. 4. ver. pro harum legum concor. ſed aduocato in principio officij debet ſolui, vt eſt communis opin. omnium in l. 1. C. de ſuffrag. ergo. Secundo, quia ſi ſeruatur in perſona ipſius poteſtatis, vt in initio ſibi ſoluatur, æquum eſt quod poteſtas etiam hoc ſeruet in perſona aſſeſſoris, arg. l. 1. inſ. quod quiſque iuris, maxime quia aſſeſſorum eſt pondus diei, & ęſtus: ideo videtur æquũ, quod pari prærogatiua gaudeant, ſicut & poteſtas.

Tu aduerte vltra eum, quia hoc eſt deciſio Bart. in l. fin. C. de dome. & prote. & Alex. poſt Saly. in hac lege col. 12. qui concludit in terminis contra Pau. de Caſt. quod aſſeſſor moriens tranſmittat ad hæredes ſalarium ſuum, ſicut facit præſes, & ibi reprehendit rationem differentiæ, quam aſſignabat Paul. de Caſt. inter præſidem, & aſſeſſorem, quia aſſeſſori etiam debetur ſalarium propter dignitatem, & honorem, pro iſta opin. facit quia etiam aſſeſſoribus ſicut præſidi debetur ſalarium ab ipſo præſide ex diſpoſitione legis l. 1. §. ſed & comites, ff. de var. & extraor. cogni. & ibi notat Bart. ideo in diſpoſitione legis fit larga interpretatio, vt ſupra dictum eſt. & licet debeatur aſſeſſori ex contractu, debetur ex contractu ſuccedente in locum diſpoſitionis legalis: ideo inducatur, vt de diſpoſitione legali: ſecundum Barto. in leg. 1. §. diuus, colum. 5. verſic. quarto quæro quando vnus, ff. de var. & extraord. cogni.

Tertio ex eodem principio not. quod aſſeſſoribus ſalarium, quod eſt præſtitum, debet ſolui, ſecundum vnam lecturam. Fulg. intelligit præſtitum, id eſt taxatum, quæ lectura ſit verior, inf. dicetur, & ſic text. noſter vult quod ſalarium promiſſum, & conuentum aſſeſſori ſit ſoluendum, quid autem
10 † ſi non ſit aliquod ſalarium conſtitutum, & conuentum, quod ſalarium debebitur. Romanus hic, de quo facit mentionem Cacialup. in 30. quæſtione in hac lege dicit, quod debet habere ille aſſeſſor quantum poteſtas altera dediſſet: per l. in ſumma, §. in frumento, de condictio. indebi. ipſe autem cõcludit, quod debeat dari ſalarium quod eſt conſuetum dari aſſeſſoribus in ſimili officio intelligendo de aſſeſſoribus

ſimulis

ſimilis doctrinę & condictionis, argumen. not. in l. excepto. C. locati. ibi præteritam conſuetudinem, ita dicit terminare Catald. in additionibus tract. ſindic. additio. 156. pro qua opinione, ipſe adducit not. per Bart. Bal. & alios in l. ſuper creandis. C. de iure fiſci. lib. 10. ibi Bald. nota quod electio ſimpliciter facta intelligitur cum ſalario conſueto, & ſoluendo tẽpore conſueto. facit vltra eum quod no. Salyc. in l. excepto. C. loca. qui dicit, quod domus conducta alia penſione, non expreſſa intelligitur pro conſueta, & Iaſ. hic alia adducit, licet hanc deciſionem ſibi attribuat, non alle. Caccialup. hic, iſta tamen non alle. Et iſta deciſio indubitanter procedit, quũ conſtat de certa & vniformi conſuetudine.

Sed vna ſubtilis dubitatio inſurgit: quid ſi fuerunt variæ conſuetudines, quia aliquãdo aſſeſſoribus ſint datum plus, aliquando minus: hanc quæſtionem mouet Iaſ. hic in hoc articulo, ponens duas deciſiones, vel quod intelligatur de vltimo ſalario, præſtito aſſeſſori præcedenti: quia vbi ſunt variæ conſuetudines, vltima eſt attendenda, l. Mela. §. ſed & ſi alimenta. ff. de alimen. & ciba. lega. vel ſecundo quod intelligatur de minori. argum. l. ſemper in ſtipulationibus, infra de reg. iur. mihi autem neutra opi. placet, in primis dum dicit, quod attendenda eſt vltima præſtatio: hoc non videtur verum, quia variatio ſalarii potuit induci propter doctrinam & condictionem aſſeſſoris, & potuit eſſe, quod præ ſeceſſor fuerit aſſeſſor ignarus, & vilis, & iuuenis non practicus: ideo pro minori ſalario fuerit habitus, iſte autem qui petit ſalarium eſt doctus, & expertus, ideo non eſt conueniens quod præcedens ſolutio attendatur. & per hoc patet reſpon. ad l. Mela. §. ſed ſi alimenta. quia ibi illi erant iidem liberti. & ſic non cedebat iſte reſpectus, qui poteſt in caſu noſtro conſiderari. ſimiliter in l. ſi mater. C. ne de ſta. defun. ibi non erat illa qualitas quæ alteraret ipſam perſonam. præterea ibi fauore libertatis illud eſt inductum. Secundo etiã conſideratio, quod attendatur minus ſalarium, non placet per rationem proximé præalle. ſecundo quia d. l. ſemper, in ſtipulationibus, loquitur in contractibus, in quibus ſit interpretatio contra ſtipulatorem, l. veteribus, infra de pac. ſecus in ſalario. quod debetur ex diſpoſitione legis, & diſpoſitio dicitur fauorabilis, ſecundum Bart. in l. 1. §. Diuus, colum. 1. ff. de var. & extraord. cog.

11 † Vnde crederem quod arbitrio iudicis ſit conſtituendũ ſalarium, qui habet conſiderare perſonas præteritas, & ſalaria, & cur fuerit facta variatio, & arbitrio ſuo conſtituere aſſeſſori ſalarium. argum. not. per Bart. in l. 1 §. ſed & Comites. ff. de var. & extraordi. cogni. Vel poteſt dici, quod atten-
12 datur minus ſalarium. pro † hoc moueor: quia vbi ſunt variæ conſuetudines, & diuerſæ, ſemper fauorabilior attenditur. l. tutor qui repertorium. §. ex certis cauſis, inſt. de admi. tuto. cap. ex parte, extra de cenſi. per quæ iura hanc regulã ponit Vital. de Camba. in tract. Claud. ſub rubrica, an aliquibus particularibus legibus, poſſit renuntiari. ſecundum ordinem clauſularum eſt clauſula in ordine 99. ergo minor ſumma tanquam fauorabilior debet attendi: eo magis, quia aſſeſſor videtur fuiſſe in culpa: quia debebat ſibi facere conſtitui ſalarium, antequam iret. per regulam, l. qui cum alio. ff de reg. iur. vnde ſi non fecit, debet ſibi imputari: quia potuit ſibi proſpicere. l. veteribus, inſ. de pact.

Adde tamen ſecundum Iaſ. quòd ſi aſſeſſor ſemel fuiſſet in officio illo, & habuiſſet certum ſalarium, ſi iterum fiat aſſeſſor, intelligitur de illomet ſalario. l. pen. ſolu. matri. quod videtur dubium, quia poterat eſſe illo tempore iuuenis, ſed nunc ſenior & magis practicus.

13 † Quartò not. ex hoc principio, quod mors contingens officiali principali ſalarianti Comites ſuos in officio nõ nocet Comitibus ſalariatis, quin poſſint integrum ſalarium petere. ratio autem eſt ſecundum Bart. hic, quia mortuo præſide lex fingit iſtos aſſeſſores ſeruiſſe, ex quo per eos non ſtetit: nimirum ſi hoc tempus vacuum poſt finitum officium computatur cum tempore officii, vt proinde iuter ſalarium ſibi debeatur. iſta ratio Bart. probatur per tex. in l. ſed addes, §. ſi. & l. qui operas. inſ. loca.

14 Iuxta hoc † aſſeſſores debeant habere ſtatim integrum ſalarium, vel expectare finem officii, & Pau. de Caſt. concludit, quod ſtatim ſit ſoluendum integrum ſalarium, quia cũ per mortem ſit finitum officium, vt non poſſit amplius exerceri, fruſtra expectatur tempus: quando officium nõ poteſt amplius exerceri, aliquando, infra ad Velleia. §. fin. dummodo caueat aſſeſſor, quod ſi erit cum alio, ſalarium reſtituet argum. totius tituli, ſi cui pluſquam per l. Falcid. quam opi. nititur Iaſ. hic defendere, per text. in l. ſi in lege. §. ſi domus, infra locat. vbi quando eſt certum, quod amplius fieri non poteſt, agi poteſt, inducit etiam aliter, quia ibi alias conductor pro pẽſione, non poterat regulariter conueniri, niſi in fine temporis, vt nota in l. eedem, C. loca. quia penſio ſoluitur in recompenſationem vſus rei: ideo oportet vſum eſſe cõpletum, & locatorem patientiam præſtitiſſe. Sed quãdo colonus deſeruit habitationem ſui culpa ceſſante cauſa dilationis ceſſat dilatio. l. a filia. §. 1. inſ. ad Trebel. quæ ratio militat in terminis: quia ſi præſes viueret, propter operam aſſeſſoris præſtaret in fine officii ſalarium. Sed iſta ratio ceſſat mortuo aſſeſſore: quia non tenetur amplius operam præſtare: ergo incontinenti debet poſſe agere. Secundo ipſe põderat rationem Bart. hic qui dicit, quod mortuo præſide lex fingit iſtos aſſeſſores ſeruiſſe, cum per eos non ſteterit. ſi ergo finguntur ſeruiſſe: ergo debent conſequi totũ ſalariũ.

Contrariam opi. tenet Alexand. in vltima colum. tenens, quod imò expectetur finis officij, & iſtam opinio. ſequitur Caccialup. in repetitio. huius legis, quæſtione 19. quia certũ eſt ſecundum communem opinio. prout viſum eſt ſupra in ſecundo not. quod ipſi aſſeſſori in fine temporis, per præſidem debet ſolui ſalarium, ex quo ſoluitur pro labore, ſi hoc eſt in præſide, idem debet eſſe in eius hæredibus. nam non videtur rationabile, vt ipſi magis teneantur quam præſes. ex perſona enim hæredum non debet immutari cõdictio obligationis. l. 2. §. ex his, infra de verb. oblig. & ideo finis temporis expectari debet, cum ſemper inſit ſoluere debentis ꝓpter interuſurium medii temporis, l. in illa ſtipulatio. ſi Calendis. infra de verbo. oblig. l. ſi tibi mandauero. in princ. infra manda. l. ſi conſtante, §. quoties, ſolu. matri. Mihi placet iſta opin. quia cum mortuo præſide lex fingat aſſeſſores ſeruire, ex quo per eos non ſtetit, ſicut ergo quando ſeruiuiſſent ſalarium fine præſtaretur, multo magis vel pari ratione idem eſt dicendum, quando non ſeruiunt in officio. Et tenendo hãc opin. Non obſtat, §. ſi domus, quia ibi culpa eius qui domum ſine cauſa deſeruit, eſt cauſa vt ſtatim poſſit agi contra inquilinum, quæ ratio ceſſat in caſu noſtro. Et licet in aſſeſſore ceſſat opera, hoc magis facit in contrarium per rationem per me conſideratum, quia ſi quando laborat, & operatur aſſeſſor, in fine debet habere ſalarium, ergo idem eſt in iſto caſu. licet enim non operetur, tamen cũ pro operante habeatur, ex quo per eum non ſtetit, ideo non debet fieri differentia quo ad conſequendum ſalarium, vt ſic in fine debeat conſequi.

15 † Quinto not. ex hoc text. in ſecunda parte ibi, ſi modo non cum aliis fuerit, quod aſſeſſor exiſtens cum alio non conſequitur ſalarium. ratio eſt ſecundum Barto. quia debetur ſalarium aſſeſſori reſpectu ſeruitii. vnde quando locat ſe cum alio, eſt impoſſibile, quod gerat duo officia. l. fin. C. de off. aſſeſ. ergo etiam non poteſt habere duplex ſalariũ, quia hoc eſt impoſſibile, quod ſeruiat duobus, l. qui ad certum, loca. facit tex. in l. ſed addes, §. fin. inſ. loca. ibi, ſi ab alio mercedem non accepiſti. iſta ratio videtur dubia: quia vt ſtatim videbimus, & fatetur Alexan. in primo notab. huius legis, mortuo præſide aſſeſſores ſunt liberati ab omni obligatione, & finitum eſt officium, ſi ergo finitum eſt officium, quo ad vnum falſa eſt ratio Bartol. quod ſeruiatur duobus. Aliam rationem aſſignat Iaſo. quia ex quo locauit operas ſuas cum aliis ceſſat eorum intereſſe, ideo non poſſum agere pro ſalario primi officij, quæ ratio non videtur vera. quia hac ratione attenta, ſequeretur, quod vbi aſſeſſor mortuo præſide potuiſſet ſe locare cum alio, & non feciſſet, quod ſalarium ſibi deberetur, ex quo prætendit intereſſe, & tamẽ hoc eſt falſum, & contra gloſ. in verſic. eo tempore, & ibi notant omnes concludentes, quod hæredes præſidis hoc caſu non teneantur, ſi poterat aſſeſſor exonerare hæredes, & non fecit, ſecundum Alexan & alios infra videbimus, vnde credo quod alia ſit ratio: quia ſalarium debetur, quãdo ſeruit aſſeſſor, vel habetur pro ſeruiente, nimirum ſi ſalarium non debetur, quod occaſione ſeruitii, & laboris præſtatur. Sed contra iſtum textum opponit Lancel. Decius hic: quia videtur, quod aſſeſſori, etiam ſi locauit operas cum alio nihilominus ei debetur ſalarium, quia induſtria qua vius eſt aſſeſſor non debet liberare hæredes aſſeſſoris mortui ab obligatione, argumen. not. per gloſ. in l. eleganter. §. qui reprobos, infra de pigno. actio. quæ concludit, quod ſi debitor ſoluit creditori monetam reprobam, quam tamen creditor ex induſtria ſua expendit, quod nihilominus debitor adhuc remanet obligatus; quia hoc acquiſiuit ex ſua induſtria. l. 3. infra. ad legem falci. ita ſit in caſu noſtro dicendũ, vt cum aſſeſſor ſua induſtria ſalariũ inuenerit ab alio, quod ex hoc non liberetur hæres præſidis mortui ab obligatione, qua tenetur præſtare ſalarium, ad iſtud reſpondet, quod

ibi

Digitiz

ibi illud eſt, quia facta ſolutione per debitorem de reproba pecunia adhuc remanet obligatus, quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, quia ibi aſſeſſor alium inuenit, ſubito ſoluitur obligatio prioris hæredis præſidis mortui.

16 † Iuxta hoc notabile, pro intelligentia iſtius text. dubitatur, quid ſi aſſeſſor locauit operas ſuas cum alio præſide, ſed pro minori ſalario, quam fuiſſet illud, quod habuiſſet: an poſſit agere in illud plus quod habuiſſet, contra hæredes aſſeſſoris mortui: Alexan. in hac l. colum. 17. ſuper gl. in verſ. eodem tempore. poſt Paul. de Caſt. & Bald. concludit quod ſic. argum. l. prædia. ff. de actio. empt. & l. ſi quis à ſocio. cum l. ſequen. ff. pro ſoc. iſtam opinio. ſequitur Caccialup. in hac l. in 16. quæſt. mouetur ratione: quia ſicut hæredes aſſeſſoris integrum ſalarium ſoluerent, ſi cum alio præſide non fuiſſet, ita etiam ſoluent partem, & ſic illud minus, quod conſequitur ab alio præſide. argum. l. quæ de tota. ff. de rei vendicat. Et idem dicitur, quando ſolum locauit ſe cum alio præſide per vnum menſem tantum: quia pro illo ſunt liberati hæredes primi præſidis mortui: ſed in reliquo tenetur, per iſtum textum, dum dicit, eo tempore, quaſi innuit, quod ſi non per illud totum tempus fuerint aſſeſſores cum alio, ſit ſecus, & cum hac deciſione tranſit Iaſo. & alij, pro hac opin. facit l. ſi in lege. §. colonus. infra loca. ibi quantum in ſingulos annos compendij facturus erat, conſequatur.

Contrarium reperio tenere Lancell. Dec. hic, mouetur per rationem huius legis, quia licet ſe locauerit cum alio, p minori ſumma, non poteſt fingi, quod ſeruiat primo: ergo ſalarium aliquod à primo non poterit conſequi. Ego credo hanc opi. poſſe defendi. quam confirmo per text. in l. ſed addes. §. fin. inf. loca. vbi tex. conſiderat, quod dũmodo merces ſit ab alio accepta non poſſit agi contra primum, quia videtur noluiſſe ſtare priori conuentioni. Nec tex. ibi conſiderat quanta eſſet merces, vtrum eſſet minor quam merces promiſſa.

Secundò hoc videtur de mente text. noſtri, qui ponderat, quod aſſeſſores non fuerint cum alio: quia tunc nullum ſalarium eſt præſtandum, & ſic tex. noſter ponderat hoc factum, quòd aſſeſſor fuerit cum alio. imò fortius dicerẽ per iſtum text. quod ſi aſſeſſor eſſet cum alio etiam ſine ſalario, quod ſalarium à primo conſequi non poſſet aſſeſſor: per iſtum textum.

Tertiò facit: quia mortuo præſide finita eſt obligatio & & omnis contractus, vt ſtatim dicam: ergo hæredes non ſunt obligati in aliquo.

Sed iuxta hoc Caccialup. in 16. quæſt. dubitat, quid in caſu econuerſo: pone quod mortuo præſide aſſeſſor locauit ſe cum alio pro maiori pretio, quam habuiſſet in reſiduo tẽporis, ſi prior præſes vixiſſet: nunquid illud plus proſit hæredibus primi præſidis mortui: videtur quod ſic per dicta pximè: quia ſicut hæredes præſidis mortui tenentur reſarcire damnum & illud minus quod conſequitur aſſeſſor, ita etiã videtur dicendum quod ipſi debeant lucrum conſequi. l. ſecundum naturam, inf. de reg. iur. l. eum qui. infra de iureiurando. contrariũ determinat Caccialup. mouetur: quia mortuo præſide finita eſt obligatio, & omnis cõuentio inter aſſeſſorem & præſidem, vt ſtatim videbimus: ergo cum libere ſe alij potuerint locare, ſequitur quod illud quod acquirunt, eſt ſuum, quæ ratio confundit proximam opin. communem, quia hac ratione attenta, aſſeſſor non poteſt habere regreſſum contra hæredes præſidis mortui in illud minus quod conſequuntur à præſide, per iſtam rationem, quia finita eſt obligatio. mihi tamen placet opi. Caccialup. quam confirmo per text. in l. ſed addes. §. fin. inf. loca. qui tex. conſiderat, quod vbi ab alio eſt merces accepta non poteſt conſiderari, prima promiſſio. & text. ibi innuit idem eſſe, ſiue minima merces ſiue maxima ſit accepta. Secundò quia vt dixi text. noſter ponderat, an præſes fuerit cum alio necne, & ſic non videtur curare, vtrum ſalarium quod datur, ſit maius vel minus.

17 Iuxta † prædicta Caccialup. in 18. quæſt. dubitat de not. quæſtione: pone quod aſſeſſor mortuo præſide locauit operas ſuas cum alio, qui ſimiliter mortuus eſt durante, adhuc illo tempore, quod erat de officio primi contra quem ageret aſſeſſor, p ſalario ſuo reliquis temporis, quod ſupereſt mortuo ſecundo, vtrum contra hæredes primi, an ſecundi, vel contra vtriuſque hæredes: ipſe videtur inclinare, quod agatur contra hæredes ſecundi præſidis, quia ſtatim quod locauit operas cum ſecundo, primi hæredes ſunt liberati. ergo caſus mortis ſecundis hæredibus, non primis, forte tñ in ſubſidiũ ſecũdus hæredib. nõ exiſtentib. ſoluẽdo, habere regreſſus ꝯ primos, l. fi. de eo per quem fac. erit, in princ.

Sed in contrarium facit iſte tex. qui ponderat, quod eodẽ tempore non fuerit penes alium, quaſi innuat, quòd ſi ſolũ durauerit pro aliquo tempore, & non fuerit cum alio, quod habeatur regreſſus contra hæredes primi ad ſalarium. Credo ego illam opi. veriorem, quòd ſolum teneantur ad ſalarium hæredes ſecundi præſidis per text. noſtrum: qui etiam hoc caſu verificatur, quod ſalarium reliqui temporis defuncto præſide debeatur.

Non obſt. text. iſte, dum ponderat eodem tempore: quia conſiderat hoc reſpectu liberationis primorum hæredum, qui ſunt liberati aſſeſſore cum alio præſide exiſtente. Confirmo ratio, quia iſtud ſalarium mortuo præſide debetur, qa aſſeſſor habetur pro ſeruiente, cum per eum non ſteterit, vt hic per Bart. quæ ratio ſolum adaptatur ad ſecundum præſidem, cui ſeruiebat, & reſpectu cuius conſideratur ſeruitium: nõ autem reſpectu primi, cuius reſpectu finitum erat ſeruitium, ex quo ſe cum alio aſſeſſor poſuit. Nec credo, qđ aliquo pacto etiam in ſubſidium detur regreſſus aſſeſſori, p ſalario ſuo contra hæredes primi præſidis, per l. fin. in princ. infra de eo per quem fac. erit, quia ex quo liberatio inducta eſt facto ipſius aſſeſſoris, per alium præſidem inuenit, non poteſt dari regreſſus contra primum, ex quo ſublata eſt obligatio: ſecus in caſu. d. l. fi. quia ibi contingit liberatio facto tertij, vt ibi not. Doct.

18 † Sextò not. ex hoc tex. quod aſſeſſor mortuo præſide poteſt eſſe cum alio. & ſic infertur ex hoc text. quod finita eſt obligatio, & omnis cõtractus factus cum ipſo præſide, alias ſi obligatio duraret, non poſſet aſſeſſor alteri operas ſuas locare, & ita ſentit Bart. hic in verſ. ſed an aſſeſſores, & Alexand. in 1. not. & in tantum ſunt liberati aſſeſſores, quod nõ tenentur ſtare cum filijs, ſi ſuccedant in officio: prout ſeruatur in multis locis, & ideo poſſunt pro libito recedere ſecũdum Caccialup. in 12. & 13 quæſt. in hac l. hoc autem apud me eſt dubiũ, quia ſi ſoluta eſſet obligatio, certe in aliquo non tenerentur hæredes præſidis, & ſic non tenerentur præſtare ſalarium aſſeſſorum, cuius cõtrarium volunt omnes Doctor. vt infra videbimus.

Secundò quia præſide mortuo aſſeſſoribus debetur ſalarium: quia lex fingit eos ſeruire, cum per eos non ſtat, ſecundum Bart. & alios hic. non video cur etiam non fingantur ſeruire cum eadem qualitate, qua ipſi erant obligati præſidi ex contractu vel alia conuentione, vnde ego crederem ſolum pacta & conuentiones non durare, quando cum alio ſe locauerint, alias ſecus. nam quando cum alio ſe locant, videntur velle exonerare hæredem, & hoc caſu videtur ſolui obligatio, alias ſecus, & ita intelligatur iſtud not. p prędicta.

Reliqua no. quia dependent ab intellectibus gl. adaptabo ſuper gl. ad quas deueniam: quia Bar. & alij multum inordinatè ſępius idem replicando procedunt.

Gl. prima exponit quid vult dicere legatus Cæſaris: quia intelligitur de præſide prouinciæ, iuxta l. penult. de offi. præſid. id quod dicitur in præſide habet locum in capitaneis, & poteſtatibus, qui tenent locum præſidum, cum quælibet ciuitas habeat iuriſdictionem diſtinctam, & dicatur vna prouincia, quando habet ſuum regimen ſeparatum. gloſ. in l. fi.
19 C. de præſcript. long. temp. ſecus † autem eſſet in poteſtate alicuius vilis caſtri, & municipij, vel in poteſtate Senegalliæ, qui ſibi ipſi præcipit, cum ſit ſolus, & præſit paucis. ita no. cõcludit Caccialup. hic in 1. quæſt. ratio eſt: quia iſti viles reſident in quocũque vili officio, & pro ſalario exiguo, & quaſi operas ſuas locant ad vecturam, & ideo iudicatur idẽ quod de arte mechanica, vt talis moriens non tranſmittat totum ſalarium ad hæredes, ſed ſolum pro rata ſeruitij, l. ſi vno. §. item cum quidam. ff. locati. declarat Caccialup. in 20. quæſtione, & quæſt. 45.

Nec obſtat quod iſtis debetur ſalarium ex diſpoſitione ſtatuti in loco, & ſic ex diſpoſitione legis; ergo debet fieri plena interpretatio. ſecundum Bar. in l. 1. §. Diuus, colum. 1. de var. & extraordin. cognitio. quia ipſe reſpondet quod iſta ſola ratio diſpoſitionis legis non ſufficit alioquin ſequeretur, quod communitas Bononiæ conduxiſſet aliquẽ magiſtrum in aliqua arte, quod ſi ille moreretur totum ſuum ſalarium tranſmitteret ad hæredes, quod eſt abſurdum, pręalleg. §. item cum quidam. Tu adde, quod iſtud eſt de mente Bart. in l. 1. §. Diuus, de var. & extraordi. cogni. colum. 4. verſicul. pro harum legum concordia. Mihi vero videtur dicendum, quod in quibuſcunque magiſtratibus, & etiam in poteſtate Senegalliæ habeat locum lex iſta mouet. nam ſi omnes volunt quod hoc priuilegium habeat locum in aſſeſſore, qui tamen de iure nullam habet iuriſdictionem, ſecundũ Bart. in l. præcipimus, §. quod ſi adhuc. C. de appellatio. Iaſ.

ſupra

ſupra in rubr. & in l. 2. colum. fi. ſupra hoc titulo: ergo multo magis debet habere locum in quibuſcunque poteſtatibus, & magiſtratibus præſidentibus caſtris, vel aliis locis habentibus iuriſdictionem. nam perſona habens iuriſdictionem dicitur eſſe digna, & habet maiorem prærogatiuam, quam illa, quæ nullam habet iuriſdictionem, vt not. in rubri. iſtius tituli. Nec videtur verum, quod illi qui aſſiſtunt in locis paruis, iudicari debeant, & haberi vt mechanici. quia imò habent iuriſdictionem, & vadunt vt reddatur ius, & ſi inſpiceremus, hoc etiam hi, qui vadunt in locis inſignibus, ipſi etiã locant operas ſuas quaſi ad vecturam, vt docet experientia. Non obſtat tex. in præalleg. §. item cum quidam. nam reſpõdet vt dicam in gl. ſeq.

Gloſ. in verſ. Comitibus, exponit quid velit dicere tex. & intelligit de Comitibus. id eſt aſſeſſoribus, gloſ. in l. 1. §. ſed & Comites, ff. de var. & extraord. cognitio. confirmatur hęc vt verba conueniant titulo. l. Imperatores. de in diem adie. ergo debet intelligi de aſſeſſore.

20 † Et ex hoc inferebat Martin. de Laud. hic quod militibus, beruarijs, & alijs mortuo præſide non debebitur ſalariũ reſidui temporis, etiam ſi cum alio præſide non fuerint. ratio eſt, quia aſſeſſoribus debetur ſalarium pro induſtria, & doctrina: ideo totum debebitur. l. 1. in verſicu. iure ſtudioſi. ſupra eodem. Secus in beruarijs & ſimilibus, quia debetur pro nudo miniſterio perſonali. vnde mortuo præſide ſolũ debebitur ſalarium decurſum, non autem pro reſiduo tempore, per l. ſi vno. §. item cum quidam, infra loca. contrariũ tenet Lancel. Dec. & Iaſo. hic colum. 2. intelligentes iſtum textum, in omnibus Comitantibus poteſtatem. licet Iaſ. non alleg. eſt tex. in l. item apud Labeonem. §. ſi quis virgines, infra, de iniurijs. vbi tex. dicit Comitem, qui eam comitatur, & ſequitur l. 3. in fi. ff. de extraord. crimi.

Non obſtat, quod iſta lex ponatur in tit. de offic. aſſeſſor. quia reſponſio Iaſ. quod iſta lex debet intelligi generaliter in omnibus patet in l. diem functo. infra loca. vbi ponitur eadem lex. Tu melius potes reſpondere, quòd ponitur in titu. de aſſeſſori. in quantum comprehendit aſſeſſorem, ſed non eſt inconueniens, quod iſta lex generalis ſit, ita quòd alios cõprehendat incidentes: prout ſunt infinitæ leges in diuerſis titulis.

Non obſt. ratio diuerſitatis Martini per l. ſi vno. §. item cum quidam, ff. loca. quia ille tex. non facit ad propoſitum, loquitur enim quando moritur is, qui debet recipere mercedem, & tunc bene adhibetur illa diſtinctio, an ſit officiũ quòd concernat dignitatem & induſtriam, vel operam tantum, vt in d. §. item cum quidam. iuncta l. 1. §. Diuus, de var. & extraord. cognit. & ibi Bart. ſed nos loquimur, quando caſus contingit in perſona præſidis, & ſic eius qui debet dare ſalarium. quo caſu omnibus indiſtinctè ſalarium debetur illo moriente pro integro tempore, ſiue illi conducantur ratione ſcientiæ, vel alia de cauſa, poteſt diſputatiuè opin. Mart. Lau. defendi: quia imò reſpectu caſus contingentis in perſona eius, qui debet, fit conſideratio habito reſpectu ad perſonam cui debetur, ita enim loquitur lex noſtra. nam aſſeſſori ideo debetur totum ſalarium integrum, quia ſoluitur habito reſpectu ad honorem & dignitatẽ, ſecus vbi ſoluitur pro labore, quia labor recipit diuiſionem, vt infra dicit Bartol. & hoc not. Bald. in l. 1. C. de ſuffra. hoc etiam not. Alex. inferius in gl. verſ. præſtitum. per l. pen. in fi. C. de erog. mili. ann. & per alia iura de quibus ibi eum. & ibi Alex. diſputat mortuo ipſo principali officiali, non autem de perſona illius, cui debetur, & tamẽ adhibet præfatam diſtinctionem Bart. in l. 1. §. Diuus.

Non obſtat quòd tex. noſter dicat de Comitibus: quia intelligitur ratione ſubiectæ materiæ, cum ſit ſpeciale vt totũ integrum ſalarium tranſmittatur, quod fit gratia dignitatis vel honoris, alias ſolum quando conſideratur pro labore, fit diuiſio, vt tranſmittatur ſolum pro tempore, quo quis laborauit.

21 Sed iuxta hoc quæro, † quia datur hoc priuilegium aſſeſſoribus, vt moriente præſide debeant habere integrum ſalarium totius temporis, cum alias deberent ſolum habere pro tempore quo ſeruierant, nunquid l. iſta procedat in omnibus aſſeſſoribus: Caccialup. hic in 20. & 46. quæſt. concludit, quòd non: quia ſolum debet intelligi lex iſta in aſſeſſoribus doctis, quibus hoc priuilegium conceſſum propter eminentem ſcientiam, & animi probitatem, & virtutem, ſecus in aſſeſſoribus ſecretarijs Iuſtiniani id eſt, qui neſciunt vnam legem, ignorantibus, & groſſis, quia tunc videntur electi potius pro labore, quam pro ſcientia, & conſilio, quo caſu ſolum ſalarium debetur, non pro toto tempore, ſed pro eo tempore quo ſeruierunt, cum labor diuiſionem recipiat, & idem putat Cacialup. in d. 20. quæſt. in aſſeſſoribus doctis ſed vilipendioſis, qui aſſiſtunt in quocunque vili officio, & pro ſalario exiguo, quia detrahunt ordini noſtrorum doctorum, & quia ſuas operas locant tanquam ad vecturam, & tanquam mercenarij, ideo præſide moriente ſolum pro rata temporis ſalarium conſequentur, non autem pro toto, & reſiduo tempore eorum officij arg. eorum quæ proxi. dixi, pro iſta opin. vltra eum quòd in imperito non habeat locũ lex iſta facit tex. in l. 1. §. aduocatos, ſecundum intellectum gl. & Bar. ibi ff. de var. & extraor. cogni. vbi honorarium dicitur ſalarium quod datur honoris cauſa aduocato, & hoc intelligitur de perito, non autem de imperito.

Contrarium credo verius, quia non poteſt negari, quin aſſeſſor ignarus, & etiam indoctus, qui aſſidet in quocunq; vili officio, gerat honorem reſpectu ipſius officij, le. 1. §. ſed, & comitibus, ff. de var. & extraor. cogn. ideo ſemper habet locum hoc priuilegium in ſalario quod debetur gratia honoris quia in honoribus ſemper ſit larga interpretatio, ſecũdum Bal. in l. 1. col. fi. C. de ſuffra. arg. l. ſi longius, in fi. inf. de iudi. & l. ſed & ſi ſuſceperit, §. libertus. de condi. inde.

22 Et id quod dicitur hic de aſſeſſore, intellige. quando eſſet aſſeſſor habens officium de publico: tunc mortuo præſide tranſmittit totum ſalarium reſidui temporis, & ei debetur, ſecus ſi eſſet aſſeſſor alicuius delegati in certa cauſa, c. ſtatutum, §. aſſeſſorem, de reſcri. in 6. quia in tali aſſeſſore non habebit locum lex iſta, ita Salic. in l. poſt duos, C. de aduo. diuer. iudi. & ſequitur Cacialup. in hac l. inſ. 20. quæſt. ſed aduerte, quia Alex. inf. in hac lege colum. 14. verſ. ſubdit Salic. in d. l. poſt duos, facit mentionem de iſta limi. Salyc. & eã impugnat per tex. in l. 1. §. diuus, de var. extraor. cog. in verſi. cauſam, vbi tex. videtur dare hoc priuilegium etiam in vna cauſa. Et illam opin. credo veriorem, quia in vna cauſa aſſumitur aſſeſſor propter ſcientiam, dict. cap. ſtatutum. §. aſſeſſorem. ideo ſubeſt ratio dignitatis, & ſcientia, & ſic ſalarium ſibi non datur pro labore duntaxat, ita quòd recipiat temporis diuiſionem. Sed datur etiam gratia honoris, qui conſulit in ea cauſa.

Gloſ. in ver. legatis, diuiditur in duas partes, prout duos ponit intellectus, & expoſitiones, ſecunda ibi, vel dic ipſis legatis. prior intell. gl. eſt prout habetur in litera, a legatis, & ſecundum hanc literam oportet exponere præſtitum, id eſt præſtandum, & erit ſenſus, quòd mortuo præſide ſalarium reſidui temporis, quòd a legatis præſtandum eſt, debetur aſſeſſoribus pro reſiduo tempore, & quod ſit neceſſaria iſta expoſitio præſtitum, id eſt præſtandum probatur ratione, quia ſi iam eſſet ſalarium legatis præſtitum, amplius nõ deberetur. & pro iſta expoſitione gl. quod exponatur præſtandum eſt tex. in l. diem functo, inf. loca. dum dicit, præſtãdum, & cum iſto intellectu tranſit Alex. Iaſon. & communiter doct. ſed Fulg. vt refert Alexan. hic impugnat illum intellectum, quia dicere, quòd a legatis ſit præſtandum, hoc eſt impoſſibile, quia ſi eſt mortuus legatus, quomodo poteſt ipſe præſtare, & ideo opus eſt intelligere a legatis, ſcilicet quondam qui erant legati dum viuebant, & ſimilis ſubauditur quondam inf. de neg. geſt. in l. eius qui in prouincia. in ver. defuncti inf. ſi cer. peta. cum aliis de quibus per Alexan. quæ impugnatio parum valeat, quia hoc non eſt inconueniens cum in multis locis fiat iſta ſubauditio, ut dictis iuribus, ſecundo mouetur Fulg. quia tex. noſter dicit, quod legatis pręſtitum eſt, & ſecundum expoſitionem glo. eſt neceſſe exponere, eſt pro erat. ego neſcio quomodo Raph. Fulg. dicat, quod debeat fieri expoſitio, eſt. pro erat, imo uidetur quod tex. procedat abſque iſta impropriatione, quia mortuo præſide ſalarium reſidui temporis quod a legatis eſt præſtandum, debetur aſſeſſoribus. ſecundo reſpon. Alexand. quod intelligere verbum (eſt) pro præterito, non inconuenit, l. verbum erit. inf. de verb. ſignifi. (Corrupti codices mirum quantum hũc ac reliquos retro interpretes torſerint, tantum intereſt in emendatos codices incidere. Budeus certe vir cum paucis doctus, in annotationibus ſuis præſtitutum hoc loco legit, non præſtitum, quam lectionem poſt eum ſequutus eſt doctiſſimus Alcia. lib. diſpunction. 4. cap. 20. quo loco reſponſum hoc breuiter ac dilucide interpretatur, tu illum videto.) Mihi autem videtur. quòd iſta expoſitio ſit inepta, nec ſit aliquo modo fienda dicere, præſtitum, id eſt præſtandum quia tex. noſter præſupponit, quod ſalarium de facto fuerit ſolutum legatis Cæſaris, & tex. noſter determinat, quòd ſalarium ſolutum eſt legato pro ſe, & ſuis aſſeſſoribus, prout eſt ſecundus intelle. glo. hic, qui mihi magis placet. & literę magis conuenit, non impropriando, nec ſubaudiendo.

Non

Digitized by Google

Non obſtat text.in l.diem functo.inf.loca.quia ibi tex.dicit, quòd mortuo legato Cæſaris ſalariũ Comitibus eſt ſoluendum pro reſiduo temporis,ille tex.procedit, ſiue ſit ſolutum totum ſalarium legatis, vt dicitur in lege iſta:quia eſt præſtandum & ſoluendum legatis. poteſt etiam procedere diſpoſitio illius text.quando ſalarium non fuiſſet ſolutum legatis: quia eſſet ſoluendum, & hoc modo iſte leges concordant ad inuicem.diſpoſitio ergo.l.diem functo. inf.locati.eſt magis generalis: cum omnem caſum comprehendat. ſed diſpoſitio legis noſtræ, ponit caſum in ſpecie, qui euenit: quod ſalarium legatis Cæſaris fuit ſolutum, & concordat cum illa, quod ſoluendum ſit Comitibus, pro reliquo tempore,ex quo per eos non ſtetit,& ita intelligas iſtũ text. abſque tot implicamentis gloſ.& Doct.& miror cur in hoc fecerint difficultatem.tene menti.Et aduerte, quia ſecundũ Bart.hic ſecundum varias lecturas tribus modis intelligitur iſta lex: primo, quod tractet de ſalario præſtando aſſeſſori ſoli.& iſta lectura eſt vera.Secunda lectura eſt, quod hic tractetur de ſalario præſtando vtrique,tam hæredibus præſidis ipſo præſide mortuo, quam etiam aſſeſſoribus præſide defuncto:prout dicit glo.in verſ. præſtitum, in princ.mihi iſta lectura ſecunda aliquo pacto non placet,quia hic non eſt aliquod verbum de ſalario ipſius præſidis;ſed ſolum tractatur de ſalario Comitis, & ſic aſſeſſoris, caſus eſt apertius hic.& in l. diem functo. inf.loca. vnde ego neſcio quomodo ipſi velint legem iſtam intelligi de hæredibus præſidis, de quibus non eſt aliquod verbum in tex.& hoc dicit hic Barto.dicens quod iſte tex.non facit ad propoſitum.

Tertiò modo intelligitur iſta lex. de ſalario actualiter ſoluto præſidi pro ſe & ſuis aſſeſſoribus, quod iſtud ſalarium eſt ſoluẽdum aſſeſſori. & iſte intellectus recidit cum primo intellectu, & nihil differt ſecundum Alex. & rectè iudicio meo. quia vt dixi, omnino text. noſter intendit determinare,quod ſalarium aſſeſſori præſide mortuo debeatur pro reliquo tempore, ſiue nondum ſit ſolutum, dicta l.diem functo.inf.loca.ſiue iam actualiter ſit ſolutum præſidi:quia debet ſolui aſſeſſoribus.

Sed ad vnum aliud animaduerte: & iſtud eſt ſubſtantiale
23 pro intelligentia huius legis. † nam ſecundum intellectũ planum, quem ego teneo, quod ſalarium ſolutum præſidi pro ſe & ſuis aſſeſſorib. præſide mortuo aſſeſſoribus ſit ſoluendum de neceſſitate,text.iſte debet intelligi,quod ſit ſoluendum ab hæredibus præſidis defuncti ipſis Comitibus. quia ex quo Reſpublica ſoluit integrum ſalarium pro ſe & aſſeſſoribus, eſſet inconueniens quod Reſpublica bis deberet ſoluere, & ita dicit Bart. hic ſupplendo ad iſtum text. in verſic.debetur.

Ex quo infero falſum eſſe id,quod dicit Fulgoſ. quem refert Alex.inf.ſuper glo.in verſ.præſtitum, qui dicebat quod in terminis iſtius legis ſalarium debet ſolui à Republica, cũ de publico ſoluantur ſalaria.l.fi.inf.eod.ibi, publico ſalario, & cum Fulgoſ.tranſit Caccialup. hic in 10.& 14. quæſtio.& Lancel. Dec. hic.nam hoc reputo erroneum, quia ſi in terminis text.noſtri totum ſalarium fuit ſolutum præſidi:ergo de neceſſitate hæredes præſidis tenentur ſoluere. Sed quia tex.in l.diem functo.inf.loc. dicit ſalarium præſtandum, nõ dicit per quem,nec à quo, vtrum intelligatur ab ipſo præſide,vel de publico: videtur quòd intelligat vel intelligi poſſit de publico. ſecundum Fulgoſ.& ſequaces, ego hoc non teneo. imò credo quod de iure ſemper ſalarium ſoluatur aſſeſſori per ipſum præſidem,nõ autem de publico per tex. in l.1.C.de aſſeſſ.vbi tex.vult,quòd aſſeſſor debet inuitari cũ præmio & debet ſtatuere de ſalario ſuo cum ipſo præſide, & licet etiam ſalarium de publico conſtituatur, tamen hoc ſemper recipit præſes, & ipſe ſoluit aſſeſſoribus ſuis ſecundum conuentionem,d.l.1.

Non obſt.tex.in l.fin.inf.eo.quia concedo,quòd de publico ſalarium conſtituitur aſſeſſori,& vicario,ſed non eſt ſoluẽdum,nec ſoluitur de publico.ſed ſoluitur ipſi præſidi, qui poſtea ſoluit vicario,& aſſeſſoribus,ſecundum conuentum ſalarium inter eos,& ſic teneo contra Fulgo. & ſequaces,ꝙ ſalarium de publico non ſoluatur in terminis tex.noſtri. qa expreſsè eſt falſum & repugnat litteræ, d.l.1.quæ omnia tene menti,difficile tamen eſt reſpondere, l.fin.inf.eod. & ibi ego defendo opi.Fulg.

Gloſ.in verſ.præſtitum,diuiditur in quatuor partes.in prima exponit tex.in ſecũda occurrit tacitæ obiectioni, in tertia reſpon.vni contrario,in quarta ponit aliam expoſitionẽ. ſecunda ibi,& ſic dico.tertia ibi,ſed cõtra.quarta ibi, vel dic omnia plana,in quantum gloſ.exponit præſtitum,ideſt præſtandum, hoc reprobaui in gloſ.præcedent. Et aduerte,quia tex.iſte vult,quòd debetur ſalarium pro toto tempore officij,quòd legatis fuit præſtitum.Caccialup.vt refert hic Dec. aliter intelligebat iſtum tex.& illud relatiuum (quòd) referebat ad tempus, & ponit exemplum: Sempronius habuit poteſtariam pro vno anno, conduxit vnum aſſeſſorem pro ſex menſibus tãtum, accidit quòd in tertio menſe moritur Sempronius poteſtas,hic decidit, quòd debetur ſalariũ pro reliquo tempore,quòd tempus eſt præſtitum,ideſt conuentum & ordinatum, & ſic pro tribus menſibus, ego vero parum curo, vtrum relatiuum, quòd referatur ad tempus vel ad ſalarium,quia eſt idem ſenſus, nam omnino lex iſta intẽdit,quòd pro toto illo tempore ſalarium integrũ debeatur.

24 † In ſecunda parte gloſ. reſpon. cuidam obiectioni. nam dicitur quòd Comitibus ſalarium reſidui temporis debetur ab hæredibus præſidis. contra, ſi hæredes præſidis nihil habent de ſalario,ex quo mortuus eſt præſes,quomodo debetur ſalarium aſſeſsoribus: propter hoc gl.dicit,quòd tex.noſter præſupponit,quòd etiam mortuo præſide hæredib.præſidis debeatur ſalarium pro toto tempore,& hoc modo poſtea hæredes præſidis tenebuntur aſſeſſoribus, pro reliquo tempore,eſſet enim incõueniens ſecundum Bart. hic,quòd hæredes præſidis reciperent partem, & tenerentur aſſeſſoribus ſoluere totum. hic rationi reſpondet Fulgoſ.vt refert Alex. quod non eſt inconueniens hæredes teneri in totum, licet partem recipiant, quia ſicut ſperabant commodum ſi vixiſſet præſes, ita patiantur damnum, ſi moritur, l.ſi pater puellæ.C.de inoffic.teſtam. maximè cum tota cura, & onus officij in aſſeſſore conſiſtat, quæ reſponſio mihi non placet,quia hæredes ſperabant lucrum ſi vixiſſet præſes per totum tempus, & ita habito reſpectu ad lucrum,debet etiam damnum commenſurari.ſecundo Fulgoſ.dicit,quòd hæredes præſidis non tenentur ſoluere, ſed ſalarium à publico debetur,quod eſt falſum,vt dixi ſupra in glo.in verſ. legatis. tertio huic rationi reſpondet Iaſ.quod ratio Bart. non videtur vera. quia hac ratione attenta, ſequeretur quòd vbi aſſeſſor cum alio ſe locaſſet, quo caſu non habet ſalarium ꝓ illo tempore, vt in hac lege, quòd eodem modo etiam non deberent habere hæredes præſidis. nam hoc caſu ceſſaret ratio Bart.& inconueniens, quod tamen eſſet durum affirmare,& reſtringeret nimirum concluſionem gloſ. & communem. ad hoc reſpon. quòd quando cum alio ſe locat aſſeſſor, quòd hæredes præſidis non teneantur, hoc inducitur in beneficium & fauorem hæredum, ſecundum Alex. infra,in gloſ.in verſ. eodem tempore, ideo quòd fauore eorum eſt introductum, non debet in odium redundare, l.quod fauore,C.de legib.

Tu vltra alios diſputatiuè potes huic rationi reſpondere, quod non eſt inconueniens,quòd hæredes præſidis teneantur ad totum ſalarium: ratio eſt, quia ex quo præſes cum aſſeſſore ſic conuenit de certo ſalario, poterat per pactum ꝓſpicere ſuæ indemnitati. ſi non fecit.ſibi debet imputari, & ita in ſimili cuidam rationi reſpon.Caccialup.hic in 20.quæſtione,in fine.

Secundò pro iſta opin. communi adducitur iſte text. qui non facit ſecundum Bart.quia text. loquitur, quando moritur ille,qui debet dare.& dubitatur an ſalarium debeatur aſſeſſoribus, non autem eſt aliquod verbum in text. noſtro, quando moritur præſes tanquam is cui debetur.

Tertiò pro iſta opin.communi glo.hic alleg.l.poſt duos, C.de aduo. diuer.iudi.ad iſtum text.reſpon.Fulgoſ vt refert Alex.quod ille tex.non facit, nam loquitur in caſu ſpeciali in patrono,& aduocato fiſci: vnde in contrarium eſt ius cõmune. Secundo quia illa lex eſt correctoria, cum corrigat, l.petitionem.§.fin.eod.tit.vnde non debet fieri extenſio extra caſum ſuum. Primam reſponſionem impugnat Iaſ. quia non debet dici aliquid ſpeciale in fiſco, niſi quatenus reperitur expreſſum,glo.in l.item veniunt, §.in priuatorum, de peti.hæred. iſtud non eſt ad propoſitum, quia aliud eſt in fiſco,aliud in patrono fiſci,qui gaudet multis priuilegiis,l.binos,l.poſt duos, & l.fi. C.de aduo.diuer.iudi. Secundò,quia in fiſco non dicitur aliquid ſpeciale in odium priuatorum. Sed bene poteſt fiſcus in ſui præiudicium priuilegiare patronum fiſci & aduocatum. Et pro iſta reſponſione, quod ſit ſpeciale in patrono,& aduocato fiſci,adduco id, quod ad aliud propoſitum dicit Caccialup. hic in 8. quæſt.prope fin. qui dicit eſſe ſpeciale in aduocato propter fidem datam.refertque Aulum Gel.lib.20.no.Attica. c.1. dicentem,clientẽ in fide acceptum chariorem habendum,quam propinquos, tuendumque eſſe contra cognatos, idcirco propter fidem, quam præſtat aduocatus ſuſcipiendo patrocinium poteſt dici aliquid ſpeciale in eo.

Secun-

Digitized by Google

Secundam reſpon. Fulg. quod l. poſt duos corrigat. l. petitionem. §. fin. eod. titu. reprehendit Iaſ. hic, quia eſt diſpoſitio limitatoria, quæ limitat in ſalario: nõ autem correctoria, & in limitatorijs bene poteſt fieri extenſio. c. cum dile-
25 cta, de confirma. vtil. vel inu[illegible]. † Tu aduerte, quia gloſ. hic alleg. iſta duo iura, mihi videtur quod l. poſt duos, non corrigat, nec in aliquo limitet l. petitionem, §. fi. quia tex. in l. poſt duos. loquitur, quando moritur fiſci aduocatus, quando iã cæpit actualiter adminiſtrare: & tunc bene tranſmittit ſalarium ad hæredes. Sed tex. in l. petitionem. loquitur, quando patronus fiſci electus moritur ante adminiſtrationem. quo caſu hæredes eius nihil debent habere, & ideo tex. in l. poſt duos. cum miniſterio ponit illa verba officium peragere cęperit. quæ non ponuntur in l. petitionem. §. fin. & iſte eſt verus ſenſus ad illa iura. Et ideo infero, quod inepte gloſ. hic & in dictis legibus ſoluit hanc contrarietatem, dum enim in d. l. petitionẽ, in fi. dicitur hæredibus defuncti, nihil exinde commodi acquiri poſſe ſperaturis, glo. ſubaudit, præterquam ad ſalarium illius anni. per l. poſt duos, quæ intelligẽtia eſt falſa, quia dictio (nihil) eſt vniuerſaliter priuatiua, volens quod non ſit ſpes perceptionis alicuius commodi. Aliter huic l. reſpon. Iaſo. dicens quod, l. poſt duos, nihil facit. quia loquitur in patrono fiſci, cuius officium erat perpetuũ, & inducitur ibi ſpeciale, quod ſalarium vnius anni conſequatur. Sed ſecus eſt in quęſtione noſtra. quia nos loquimur in præſide, cuius officium eſt tẽporale. vnde ex diuerſis non infertur l. Papinianus exul. infra de minori. quæ reſpon. nihil valet, quia licet officium aduocati fiſci eſſet perpetuum ſalarium, tamen erat annuum, vnde mortuo aduocato pro illo anno ſolum proportionabiliter ſolui ſalarium debuiſſet ſi vera eſſet contraria opinio, & tamen ibi ſoluitur pro toto anno. ita etiam dicendum eſt in præſide mortuo licet officium ſit temporale, vt pro toto anno tranſmittat, cum quantum ad hoc non ſit differentia.

26 Quartò pro † iſta opi. Bart. & aliorum alleg. l. 1. § Diuus, ff. de var. & extraor. cogni. ad illum text. reſpon. Fulg. ꝙ ibi agebatur de repetitione ſalarij, quod fuerat datum aduocato. vnde facilius denegatur repetitio, quam concedatur petitio. quia in repetitione vertitur fauor, cum agatur de liberatiõne. ſecus in petitione prout loquitur quæſtio noſtra. arg. l. Arianus, de act. & oblig. Alex. hic impugnat ſolu. Fulgoſ. quia bene eius ſolutio procedit, quando præcedit naturale debitum: quo caſu facilius denegatur repetitio, quam concedatur petitio. iuxta not. in l. 1. inf. de condi. indebi. ſed nos ſumus in alijs terminis, ſcilicet in ſalario futuri temporis, quod eſt indebitum omni iure, quo caſu non ſit differentia inter petitionem & repetitionem. Sed Iaſ. inducit illum tex. ponderando rationem: quia per ipſum non ſteterat, quæ ratio eſt generalis, & debet generaliter attendi: licet ſecus ſit ſpecialis. ſecundum Bart. in l. regula. §. ſed & ſi quis, de iuris & facti ignoran. quæ ratio militat in caſu noſtro, quia per præſidem nõ ſtetit: ergo debet habere totum ſalarium. Sed reſpondeo, quod illa ratio non poteſt eſſe generalis, ſed ſtat in caſu illo ſpeciali. ita gl. in l. ſi vno. §. item cum quidam. per illum text. infra loca. nam hac ratione attenta, quod per eũ non ſtetit in terminis, §. item cum quidam. ille non deberet ſoluere mercedem, quam accipit pro vectura nauis ex quo per eum non ſtetit: cum nauis caſu ſit amiſſa. Vnde dicas eſſe ſpeciale in aduocato propter fidem datam, & hanc reſp. allegando Gellium vt proxi. retuli, ponit Caccialup. in hac l. in 8. quæſt. colum. fin.

Quintò pro iſta opinio. Barto. in conſ. incip. quidam capitaneus de caſtello. adducit plura iura. primo. l. 1. C. de primipil. lib. 12. vbi ſi moriatur primipilus, qui eſt generalis theſaurarius, ad hæredes ſuos ſpectat ſalarium. ad idem, l. ſi quis in ſacris, C. de proximis ſacrorum ſcriniorum, lib. 12. idem in ſtipendio debito agentibus in rebus. l. matriculam, C. de agen. in reb. lib. 12. Et illa iura licet ſint priuilegiatiua, tamen conſtituunt ius generale, ex quo ſunt inſerta in corpore iuris, §. pen. in 1. conſtit. C. cum alijs ſimi. ſed ad iſta iura reſpon. quòd loquuntur in illis caſibus ſpecialibus, & hoc concedunt in priuilegium expreſſum. caſus eſt in d. l. ſi quis in ſacris. vbi text. ad literam dicit, quod hoc percipiant in priuilegium. probatur expreſsè in l. omnimodo. in fin. C. de inoffic. teſtam. vbi text. dicit hoc eſſe ſpeciale priuilegiũ attributum illis perſonis, ideo quòd acquirunt filij & hære-
27 des, nõ computatur ſibi in legitimam, & per hoc † paret reſpon. ad id, quod dicit Alex. & Bart. in d. conſ. quòd lex priuilegiatiua inſerta in corpore iuris conſtituit ius commune. nam hoc nõ procedit, vbi expreſſe apparet, quòd remanet in vim priuilegij, licet ſit inſerta in corpore iuris. ita gloſſ. in 1. conſtit. C. prope fin. in verſ. reſcriptæ. no. Domi. in c. ignorantia. 38. diſt. & Dec. late in c. 1. in 2. lect. de conſti. alle. Docto. in c. 1. loca. & in multis alijs locis. ſed in d. l. omnimodo. & in illis iuribus apparet hoc priuilegium inſertum in corpore iuris remanere expreſsè in vim priuilegij, quia in alijs ſecus expreſsè diſponitur: ergo.

28 Sextò † mouetur Alexand. ratione: vbi conceditur ſalarium non habito reſpectu ad laborem, ſed habito reſpectu ad dignitatem & prærogatiuam perſonæ, tunc totum ſalarium debetur, ſecundum Bart. in l. 1. §. Diuus. colum. 4. verſ. pro harum ll. concor. de var. & extraord. cog. alleg. iura proxi. alleg. l. 1 C. de primipil. l. matriculam, C. de agen. in reb. ſed præſidibus ſoluitur ratione dignitatis, & ſcientiæ, non autem habito reſpectu ad laborem: ergo debet hoc ſalariũ tranſmitti pro toto tempore. nam ad hoc primo poteſt reſponderi, quòd illa iura hoc non probant: quia loquuntur in caſibus ſpecialibus, vt proximè dictum eſt: ſecundo reſp. quòd illud quod ſoluitur habenti dignitatem, ſoluitur propter laborem, dict. l. matriculam, C. de agen. in reb. ibi laborum eius fructum, ad idem l. fin. C. de domeſti. & protec. lib. 12. ibi, ad quæſtum & compendium, militiæque fructum.
29 † Ex his iuribus infero falſum eſſe, quod dicit Bart. inferius, qui dicit, quod vbi ſalarium, debetur pro labore, diuiditur pro rata temporis, cum labor recipiat diuiſionem. nam hoc eſt falſum per prædicta, quia agenti in rebus debetur ſalariũ pro labore, d. l. matriculam, & tamen non diuiditur ſalariũ, ſed totum debetur, & pro toto tempore.

Contrariam opin. contra communem, quod mortuo pręſide, vel poteſtate hæredibus ſuis non debeatur integrum ſalarium pro toto tempore, tenuit Bertrandus de Monte Fauentino, qui fuit concurrens Gul. de Cun. & deceſſit tempore mortalitatis, vt refert Bartol. in l. 1. §. Diuus, colum. 5. de var. & extraord. cognit. & fuit poſtea creatus Cardinalis propter eius ſcientiam, vt refert Alberi. & Iaſ. & hanc opi. tenet Iacob. Butr. Cyn. & Fulg. hic & Bald. in cap. 1. quis dicatur Dux. in vſi. feud. quæ opin. facile poteſt defendi: cum allegata pro communi parum faciant, ad quæ ego. ſupra re-
30 ſpon. primo † pro iſta opin. mouentur, quia ſalarium & tẽpus diuiduntur. leg. Sęio. infra de annu. leg. ad hoc reſpon. Bartol. hic, quòd in caſu iſtius quæſtionis ſalarium ſoluitur intuitu perſonæ ipſius præſidis, & officialium ſuorum, in quorum perſona non ſuperuenit aliquod impedimentum, quæ reſponſio nihil valet, vt dicit Alexand. hic: quia imò in perſona præſidis ſuperuenit impedimentum mortis, ex quo non poteſt amplius ſeruire, vnde aliter reſpondet Alexand. quòd ille tex. loquitur quando ſalarium debetur intuitu laboris, & tunc ſit diuiſio. Secus quando debetur propter dignitatem & induſtriam: prout debetur præſidi. de qua reſpõſione dubitat Iaſ. hic: quia vt viſum eſt, ſupra ſecũdum Pau. de Caſt. & dixi in ſecundo notabili, ſalarium debetur aſſeſſori ratione laboris. vnde in fine temporis ſit ſolutio, & tamen quia per eos non ſtat, habent integrum ſalarium, cur non ſit idem in l. Sæio. cum per medicum non ſtat. quæ dubitatio eſt friuola, quia aſſeſſoribus debetur ratione honoris, & prærogatiuę ſcientiæ, vt dixi tibi in ſecundo notabili, reprobando Pau. de Caſt. Sed tu aduerte, qa reſponſio Alex. non eſt vera. vt proxi. dixi quia iſtis perſonis exiſtentibus in dignitate etiam ſalarium debetur occaſione laboris, & tamen tranſmittunt totum ſalarium ad hæredes, non autem ſit diuiſio pro tempore, d. l. matriculam, C. de agen. in rebus lib. 12. & l. ſi C. de domeſt. & protec. lib. 12.

Vnde ad illam l. aliter reſpon. Iaſ. quod ille tex. non facit: quia loquitur, quando erant mortui illi, qui debebant ſalarium, ſed viuebat perſona, cui ſalarium debebatur, eſt ſecus in quæſtione noſtra: quia mortua eſt perſona præſidis, cui ſalarium debetur, vt in ſimili dicit Bartol. hic reſpondens ad tex. noſtrum, in princ. & inf. in vlt. col. vbi eſt idem repetitũ. Ipſe tamen conſiderat, quod ille text. fortiter ſtringit cõtra Bart. conſiderando quod ratio ibi eſt generalis, quæ debet attendi, licet dictum ſit ſpeciale, ſecundum Bart. in l. regula, §. ſed & ſi quis, ff. de iur. & fac. igno. ſed ad hoc reſpon. quod illa ratio non poteſt generaliter procedere. patet in d. l. matriculam, C. de agen. in reb. lib. 12. vbi conſideratur labor, & tamen nõ ſit diuiſio pecunię & laboris, vnde dicendũ eſt, qđ in d. l. Sæio. illud ſit particulari rõne: qa ibi labor conſiderat reſpectu exercitij & opis, l. pe. I fi. C. de erog. mili. ann. li. 12.

Secundò pro iſta opin. adducitur: quia ſi ſtat per præſidem quominus ſeruiat, non autem per ciuitatem, licet hoc eueniat per caſum, non debet habere totum ſalarium. quia caſus non debet Reipublicæ nocere, leg. ſi quis fundum, §. Imperator. & leg. ſi vno. §. item cum quidam, infra loca. ad

iſta

Digitized by Google

iſta iura reſpon.dupliciter Alex.hic:primo,quod illa iura loquuntur,quando ſalarium debetur habito reſpectu ad artes mechanicas, in quibus labor & tẽpus diuiſionem recipiũt; ſecus eſt, quando debetur occaſione dignitatis, vt in l. noſtra.quam reſponſionem proximè reprobaui.

Secundo reſpon. Alex. quod in illis ll. ſalarium debebatur ex contractu, in quo fit ſtricta interpretatio, ſed quæſtio noſtra loquitur, quãdo ſalarium debetur ex contractu ſubrogato in locum diſpoſitionis legalis, in quo fit plenior interpretatio,ſecundum Bart.in l.1. §.Diuus,colum.1.de var. & extraordi.cognit.& ſæpius dictum fuit ſupra, & cum hac reſpon.tranſit Caccialup.hic in 10.quæſt.quæ reſponſio videtur confundi per l.ſed addes,§.fin.inf.loca.vbi text.loquitur in contractu,& tamen totum ſalariũ debetur. Tu aduerte quia iſta iura non faciunt. nam in dictis iuribus fuit locata res & opera, vt patet in dicto §. item cum quidam. & ibi no. Bart. quia fuit locata nauis, & opera conducendi nauẽ, & eodem modo, in §. Imperator. nimirum ſi quatenus deſijt res & opera,eatenus merces detrahitur.ſecus in caſu noſtro:quia non habetur conſideratio ad aliquam rẽ, vel operam,ſed ad ipſam dignitatem.

Tertio pro hac opin.adducitur l.1.C.de re mili.in l.pen. in fi.C.de erog.mili.anno. ad iſta iura reſpon. Bart. in l.1.§. Diuus,de var.& extraordi.cognit.colum.4.ver. pro harum legum concordia.quod in illis iuribus ſalarium debetur ratione laboris. ideo pro rata, qua ſeruiuit debetur: ſecus vbi debetur ratione dignitatis,vt in caſu noſtro. quæ reſpõ.fuit ſupra reprobata ſæpius.

Quarto pro hac opin.facit l. fin. C. de dome. & protect. lib.12. à ſpeciali. nam in domeſticis Principis debetur hæredibus ſalarium pro illo anno & ſequenti; ergo in contrarium eſt ius commune,l.petitionem,§.fin.C.de aduo.diuer. iud.ad iſtud tu reſponde, quod bene eſt ſpeciale in caſu d.l. fin.vt ſalarium debeatur pro anno ſequenti.ſed non eſt ſpeciale,vt ſalarium totum debeatur pro illo anno. l. matriculam,C.de agen. in reb.lib.12.l.1. C.de primipil. lib. 12. cum alijs per Alexan.vt dictum eſt in fundamentis partis contrariæ. Nec obſt.l.petitionem,§.fi. quia reſponſum eſt ſupra, quod illa lex nihil facit: quia loquitur ſecundum intellectum per me traditum, quando aduocatus fiſci non cæpit adminiſtrare.

Quinto pro iſta opin.Bart.mouetur alia ratione: quia ſalarium debetur ratione operæ,quæ habet conditionem, ſi præſtabitur,l.ſed ſi quis,§.ſi operas,de vſufruc. l. interdum, inf.de verb.oblig.ergo illud, quod non eſt, non tranſmittitur ad hæredes.quæ ratio nihil valet.quia ſpes diſpoſitionis conditionalis maximè ex contractu tranſmittitur ad hęredes,§.ex conditionali. Inſtit.de verb.oblig.

Sexto pro iſta opi.mouetur Iaſ.ratione: quia hæredes petunt ſalarium actione ex locato, quæ datur quatenus intereſt.l.ex conducto.in princ. inf.loca. ſed ſolum intereſt præſidis propter impenſam,quam facit in officio,& propter ſalarium officialibus præſtandum. Sed impẽſa officij per eius mortem ceſſat:ergo ceſſat intereſſe,& per conſequens hæredibus non debet cõpetere actio ad ſalarium. nam ad hoc reſpondeo falſum eſſe, quod competat actio ex conducto: imò officium iudicis cõpetit.ſecundum Bart.in l.1.in prin. infra ſi menſ.falſam menſ.dixe.& not.Iaſ. ſupra & quod nõ competat ex locato, patet:quia non dicitur merces, ſed honorarium,l.1. de varijs & extraordi. cogni. ergo non eſt locatio.ita Salycet.in l.qui operas, inf.loca. Tu reſponde huic rationi,quæ nihil facit, quia ſalarium,quod debetur pro toto anno officiali mortuo debetur ex diſpoſitione iuris hæredibus in ſolatium perſonæ mortuæ, l. ſi quis in ſacris, in fin. C.de proximi.ſacro. ſcrinio. lib.12. l.matriculam,C.de agen. in rebus, lib. 12. & per hoc etiam patet reſponſio ad quandam rationem,quam facit hic Decius pro iſta opinio. dicens, quod contractus poteſtatis,quem contrahit cũ cõmunitate,eſt innominatus. ideo nocumentum ſuperueniẽs ſibi nocere debet,l.ſi pecuniam, inf.de cõdictio. ob cauſam. nam ex prædictis patet reſpon. Et ex prædictis habes articulum ad vtranque partem diſputabilem.

31 † Retenta tamen communi pro vera, quod mortuo præſide debeatur eius hæredibus ſalarium integrum totius anni, intelligitur iſta concluſio, quando vnica præſtatio erat fienda in anno: quia poteſtas debebat habere mille aureos, ſecus autem ſi præſtatio ſalarij foret fienda ſeparatim:vt qa ſingulo trimeſtri ſoluebantur ducentumquinquaginta aurei, vel alia quantitas limitata: quia tunc moriente præſide ſolum tranſmittitur ad hæredes illa præſtatio pro trib.menſibus,non autem pro toto illo anno.arg.l.qui concubinam, §.vxori. infra de leg. 3. & idem ſi ſalarium erit conſtitutum pro pluribus annis, quia ſolum pro illo anno non pro alijs fit tranſmiſſio.ita limitat Saly.in l.ſi vno.§.item cum quidã, loca.Bald.in c.1.quis dicatur dux.Sed contrarium in terminis tenet Bart.in l.1.§.Diuus,colum.5.ff.de var. & extraord. cognit.in verſ.ex prædictis apparet.vbi Bar.dicit,quòd poteſtate mortuo debetur ſalarium totius temporis, non diſtincto vtrum electio vel ſolutio menſtrua, vel annua, vel quomodo eſſet.idem eſt de mente Bart.in d.§.Diuus, in vlt.col. verſ.tertio caſu vt in Doctore. vnde Alex. hic concludit attendenda eſſe verba promiſſionis.iuxta doct.Bart.in d.§.Diuus,in pen.col.in verſ.2.caſu.qui loquitur in propoſito iſto, quando operæ alicuius limitantur certo tempore non reſpectu certi facti,prout ſunt operæ poteſtatis, & diſtinguit, quòd ſi quidem promittatur vnicum ſalarium, puta mille aurei,ſed fit diſtributio ſolutionis per menſes,vel pro quolibet trimeſtri, tunc dicitur eſſe vnica tantum obligatio, & deberetur ſalarium pro toto tempore,l.lecta.inf. ſi cert.pet. & hoc caſu non poteſt procedere limitatio Salyc. quia licet ſit facta diuiſio ſolutionis, tamen pro toto tempore totum ſalarium debetur hæredibus. Aliquando vero non eſt vnica obligatio ſed plures:puta, quia pro quolibet menſe quo durabit officium, poteſtas debeat habere centum aureos, vel pro quolibet bimeſtri,vel trimeſtri tãtum, & tunc ſunt plures obligationes,& plures ſolutiones, & iſto caſu procedat limitatio Salyc. vt moriente præſide fiat tranſmiſſio ſolum illius menſis ad hæredes,vel pro illo bimeſtri, vel trimeſtri, non autem totum ſalarium. pro toto tempore trãſmittatur alle.Bar.text.in l.poſt duos,C.de aduo.di.iudi. qui loquitur, quando ſolutio erat annua, & ſic pro pluribus annis: vt in aduocato fiſci.& licet Iaſ.hic dicit,ꝙ nõ aperit ille tex. vtrũ ſalarium eſſet annuum,& ſic eſſent plures obligationes, videtur ꝙ imò tex.hoc probet:nec aliud potuit eſſe.tu alleg.l. Seio.in prin.inf.de ann.leg.& ita propriè loquitur, l.qui cõcubinam,§.vxori.alle.per eos ita Bart.in d.§.Diuus, in 3.col. verſ. ſecundo quæro quando vnus. licet Doct. non animaduertant.Sed contra iſtam opi.ego pondero caſum in l. iubemus,C.de ero.mili.anno.lib.12.vbi tex.vult,ꝙ militib.ſoluatur ſecundum tempora ibi ſtatuta, & ſic ſunt plures erogationes,& tñ text.ibi vult,ꝙ ſolum pro tempore,quo ſeruiuit,fiat tranſmiſſio,& pro illo die,& ſm iſtam diſtin. intelligitur doctrina Bar.in d.§.Diuus, in 5.col.verſi.ex prædictis, dum dicit indiſtinctè.an ſolutio annua ſit, vel menſtrua: qa loquitur qñ eſt vna obligatio. Et ſm iſtam diſtin.reducũtur hæc dicta ad concordiam, & ſequitur Caccialup. hic in 10. q.& ideo Iaſ.male percepit Alex.qa dicit ꝙ Alex.impugnat iſtam limitationẽ,quia hoc eſt falſum. imò eam tenet cũ p̃dicta diſtin.Sed aduerte,nam multum periculoſa vr̃ hæc diſtinctio Alex.poſt Bart.quia eſſet reſtringere text. noſtrum, qui dicit,ꝙ ſalarium totius tpis debetur, & idem dicit l.militiam,C.de agen.in reb.& l.fi.C.de dome.& prote.vt reſtringantur iſta iura, qñ eſſet vna obligatio de vno ſalario. quod eſt diuinare.Secundo eſt ꝯ tex.vt proxi.dixi in l.iubemus,C. de ero.mili.anno,lib.12.Nec obſt.tex.in l.poſt duos,quia vt dicit Iaſ.hic,non probat ille tex. concludenter, ꝙ ſalariũ eſſet cõſtitutũ pro pluribus annis. tũ etiã quia ſatis inducitur in priuilegiũ, vt ſalarium vnius anni tm̃ debeatur, l. fi. C.de dome. & prote. lib. 12. & ꝯ iſtam doc.Alex. eſt in terminis deciſio Bart.in d.§.Diuus, col.4.in fi.in ver.4. caſu debetur. vbi alle.l.matriculam.C.de agen.in reb.& l. ſi quis in ſacris, C.de proxi. ſacro. ſcri. qui dicit indiſtinctè deberi ſalariũ ꝑ toto tpe,non adhibita diſtinct.an ſit ſalarium annuũ necne. & ſic non curat an ſint plures obligationes necne. reperio vltra alios,ꝙ Caccialup.in repe.huius legis,q.10.in fi.ſuſtinẽdo limitationem Saly.& Iac.But. ponit aliã conſiderationẽ qđ in poteſtatibus ex quo ſucceſſerunt loco maiorũ iudicũ, qa ſalarium eius vr̃ datur pp dignitatem, & dr̃ beneficium, fit latiſſima interpretatio vt tranſmittant ad hęredes pro toto tẽpore,non adhibita diſtin. vtrũ ſit vna obligatio vel plures,d.l.matriculam, C.de agen.in reb.& d.l.ſi quis in ſacris, C.de proxi.ſac.ſcri.& ita loqtur Bar.in d.§.diuus.col.4. in fi. ver.3.caſu debetur.& ita intelligit Alex.in proxi.q. qui alle. ita doc.Bar.ibi,ſed in hæredibus illorũ,quorũ operę limitãtur,non tñ reſpectu certi facti,vt in aduocatis fiſci vel monaſterij, tunc quia non tm̃ videtur habitus reſpectus ad dignitatẽ,q̃ etiam mixtim ad laborem:hoc caſu quia non videtur merũ beneficiũ,nõ fit larga interpretatio,ſed adhibetur illa diſtinctio vtrũ obligatio ſit vna vel multiplex, & ita loquit̃ Bar.in d.§.diuus.in vlt.col.in ver.ſcđo caſu debes aduertere & ſic intelligẽtia & diſtinctio Alex.aliquo pacto nõ ꝓcedit, vnde tene communẽ opi. indiſtinctè,reiecta limitatio.Sali.

Item retenta communi pro vera, quòd mortuo præſide
ipſe tranſmittat ſalarium ad hæredes ſuos, dubitatur, † quid
32 ſi aſſeſſor moriatur, an eodem modo tranſmittat ſalariũ to-
tius temporis integrum ad hæredes Pau. de Ca. hic tenet ꝙ
non, quia eſt differentia inter præſidem & aſſeſſorem, quia
in aſſeſſore ceſſat ratio, quæ aſſignatur hîc per Bar. & Doc. in
præſide, nam dicit Bar. quod ideo præſes in totum tranſmit-
tit ſalarium totius temporis ad hæredes, quia ex quo totum
ſalarium præſtat aſſeſſoribus, inconueniens eſſet, quod ad
hæredes ſuos totum non tranſmitteret, iſta ratio ceſſat in
aſſeſſore, & in eius hæredibus, qui non tenẽtur alicui: ergo.
ſecundo, quia ſalarium debetur præſidi propter dignitatẽ:
ideo fit larga interpretatio, vt totum tranſmittat ad ſuos hæ-
redes, quæ ratio ceſſat in aſſeſſore, cui magis dicitur deberi
occaſione laboris, contrariam opin. tenet Caccialup. in re-
pe. huius. l. in 20. q. quia ſicut aduocatus tranſmittit totũ ſa-
larium. l. poſt duos. C. de admi. tuto. ita etiam dicendum eſt
in aſſeſſore: quia vtroque caſu officium pariter reſpicit labo-
rem, & probitatem ſciẽtiæ. ita Bar. in §. diuus, col. 4. ver. pro
harum legum concor. de var. & extraor. cog. iſtam opin. fir-
mat Bar. in l. fi. per illum tex. C. de dome. & protec. li. 12. Tu
adde pro iſta opi. Pau. de Ca. id quod no. Pau. de Ca. ſup. quo
tranſit Alex. Iaſ. & alij & fuit dictum ſupra in 2. no. dum in
ſimili dicunt eſſe differentiam inter præſidem & aſſeſſorẽ:
quia præſidi in principio officij debet ſolui ſalarium: quia
ſoluitur pro expenſis, & laboribus quas facit inducendo fa-
miliam, & pro eius dignitate, ſecus in aſſeſſore: quia ſolui-
tur ſalarium in fine: cum videatur ſolui propter laborem &
ibi feci mentionem de dictis Alex. & Docto. hîc, confirmo
alia ratione, quia in præſide propter eius dignitatem, & etiã
in poteſtatibus eſt conſtitutum, quòd tranſmittant ad hære-
des totum ſalarium, non adhibita diſtinctione, vtrũ ſit vni-
ca obligatio vel multiplex. ſecus in aſſeſſore, vt notat Alex.
hîc & ſupra dixi proxi. & ſic patet, quòd non eſt bona æqui-
paratio de præſide ad aſſeſſorem. Nõ ob. tex. in l. fi. C. de do-
me. & prote. quia dico quòd ille tex. loquitur in maioribus
magiſtratibus, quibus ſoluitur propter dignitatem, ſecus
in aſſeſſore, & ideo Bart. non rectè hoc infert per illum
text.

In hoc articulo Saly. in l. poſt duos. C. de aduo. diuer. iudi.
quem ſequitur Alex. hîc diſtinguebat, quòd ſi aſſeſſor erat
conductus pro vnico ſalario, & ſic tantum vnica erat obli-
gatio, tunc aſſeſſor moriens totum tranſmittit ad hæredes,
ſi vero erant plures obligationes: vt puta, quia ſingulo men-
ſe debebat ſolui aſſeſſori, tunc aſſeſſor moriens non tranſmit-
tit ad hæredes ſalarium totius officij, ſed tantum pro illo
menſe, ita in terminis Bart. in l. 1. §. diuus, col. 4. de var. & ex-
trao. cog. in ver. ſecundo caſu, qui loquitur propriè de aſ-
ſeſſore. arg. l. legatus. §. 1. inf. de legatio.

33 Tertio in vltra alios limita communem opin. quæ habet,
ꝙ mortuo præſide vel aſſeſſoribus debeatur ſalarium inte-
grum non procedere quando ſalarium cõditionaliter pro-
mitteretur: puta, ſi ſeruierit per totum ſemeſtre poteſtas de-
beat habere ſalarium. ita no. in terminis limitat. Ang. in quę
ſtio. incip. exorta guerra. in fi.

Quarto limi. niſi ſtatuta eſſent in contrariũ, ſi. ut eſt Flo-
rentiæ, & in pluribus locis, in quibus ſtatuta diſponunt, ꝙ ſa-
larium hæredib. poteſtatis debeatur pro rata temporis, quo
ſeruiuit, quia tunc non tranſmittit præſes ad hæredes totũ
ſalarium. notat Amod. in trac. ſyndi. col. 38. ver. item in eo,
quod dictus poteſtas & officialis non fecerunt continuã re-
ſidentiam. in fi. vel in capitulis electionum ita communiter
conueniretur cum poteſtatibus. † Iuxta quam limitationẽ
34 contingit dubitari, pone quod ex forma electionis officiali
defuncto ſolum debet ſolui hæredibus pro rata temporis,
quo fuit in officio, nunquid ſimiliter vigore huius pacti hæ-
redes poteſtatis ſoluent aſſeſſoribus ſimiliter pro rata tem-
poris quo ſeruierũt? & ſic an hoc caſu lex noſtra procedat?
Ioan. Pet. quem refert Caccialup. in repet. huius. l. in 35. q.
concludit. ꝙ talis conuentio poteſtatis non nocebit aſſeſſo
ribus poteſtate mortuo, cum pactum vnius alteri non no-
ceat. l. iuriſgẽtium. §. ante omnia. inf. de pac. ſi vero eſſet cõ-
ſuetudo communiter, ꝙ poteſtates hæc pacta facerent: tunc
præſumatur aſſeſſores hoc ſciuiſſe, quia publice hoc erat no
tum. arg. not. in l. ſi tutor. C. de peri. tuto. ideo tanquam con-
ſcij tenentur aſſeſſores tali pacto, de quo ipſe dubitat, quia
poteſt dicere aſſeſſor, licet hic ſeruierim, tamen ius meum
mihi ſaluum remanet. l. ſicut. §. non videtur. inf. quib. mod.
pig. vel hypothe. ſolui. & quia pactum tuum non debet mi-
hi nocere, reliquit tamen cogitandum. Ego credo opi. Pet.
veriorem, per not. Bart. in l. i. in 2. quæſt. . . p. in. C. de Sũma
Trini. vbi concludit, quod vbi aliquid communiter obſer-
uatur, puta quia communiter obſeruatur per ciuitates, quod
frumentum de ciuitate extra territorium non extrahatur,
non poteſt quis allegare ignorantiam, per l. fin. §. licet. ff. de
publ. & loquitur Bart. in fortioribus terminis, quantum ad
incurrendam pœnam, quæ eſt odioſa: multo magis in caſu
noſtro vbi communiter in electionibus hoc obſeruatetur
per ciuitates. & ideo aſſeſſor non poſſet ignorantiam alle-
gare, & intelligeretur conductus cum eadem conditione.

35 Secundo dubitatur † de alia quæſtio. circa prædicta: po-
ne, quod extat ſtatutum in ciuitate, quod officialibus ſolua-
tur ſalarium vel hæredibus ſuis ipſi mortuis pro rata tem-
poris, quo ſeruierint & illud ſtatutum non fuit notificatum
poteſtati, nec de hoc verbum fuit dictum in capitulis electio
nis, nunquid poteſtas ligetur hoc ſtatuto? Caccialup. in 35.
q. poſt dominum ſuum licet dubitatiue videtur cõcludere,
quod poteſtas ligetur, quia intelligitur conductus ſecundũ
ſtatuta & conſuetudines illius loci, ſecundum Bart. Bald. &
alios, in l. pen. C. de iure fisci lib. dec. Sed an idem ſit in aſſeſ-
ſore, crederem quod non, maxime tenendo illam op. quod
aſſeſſori debeatur ſalarium iuxta conuentionem initã cum
poteſtate. l. 1. C. de aſſeſſo. cum de hoc nihil ſit dictum, im-
putatur poteſtati, qui potuit legem apertius dicere. l. vete-
ribus. infra, de pac.

36 † Quid autem de Doctore conducto in aliquo ſtudio, an
ſi moriatur, hæredibus ſuis debeatur integrum ſalarium to-
tius anni. Et Bart. in l. 1. §. diuus, in vlt. col. de var. & extraor.
cogni. in verſi. 3. caſu. in Doctore concludit quod ſic arg. il-
lius. §. & idem nota. Bart. in eod. §. diuus. col. 4. verſic. 4. caſu
debetur ſalarium, quia eſt vnicum ſalarium totius anni indi-
uiduum, tenet Bal. in l. 4. C. de ſuffrag. in vlt. col. & ſequitur
Iaſo. hîc qui dicit ſe hoc vidiſſe ſæpius de facto Ioã. de Ana.
in rubrica de magi. col. penul. Tu adde, ꝙ contrarium tenet
Iaco. de Raue. cum quo tranſit Nico. de Neap. in l. fin. C. de
domeſti. & protect. lib. 12. mouetur, quia hodie Doctores
vilipendunt ſcientiam, & locant operas ſuas fabri, ergo in
totum non tranſmittunt. arg. l. ſi vno. §. item cum quidam.
ff. loca. pro qua opi. facit vltra eum, quia ſalarium datur Do-
ctori non ratione dignitatis, ſed vt bene legat, & ſic pro ope-
re. ideo non debet niſi pro præterito tempore tranſmittere.
l. 1. C. de anno. ciuili lib. 10. & ibi Bart. notat. & ibi videtur
tex. qui loquitur de ſalario debito. pro opin. tamen commu
ni facit. l. poſt duos. C. de aduo. diuer. iu. maxime quia æqui-
paratur ſalarium aduocati & Doctoris, quia dicitur hono-
rarium. l. 1. §. proinde. ff. de var. & extraordi. cogni. & in §.
aduocatos, niſi dicas eſſe ſpeciale in aduocato propter fi-
dem, vt dicit Caccialup. in 8. q. in fi. & ſuperius retali. quid
autem ſi legiſſet Doctor pro parte temporis, & pro parte
non? vide hic Iaſ.

37 † Succeſsiue iuxta prædicta Bart. quærit de notabili quæ-
ſito. quid ſi poteſtas nõ fuit ingreſſus officium, ſed fecerat
omnia præparamenta ad veniendum, & moriatur, an hære-
dibus eius integrum ſalarium totius temporis debeatur,
& concludit, quod ſi inſtante neceſſitate miſit vnum, qui
exercuit officium, quia tunc videtur geſſiſſe. §. prohibemus,
in authen. de collatori. & tunc moriens tranſmittit totum
ſalarium, contrarium tenet Roman. hîc, vt refert Alexan.
quia non potuit, etiam ſubſiſtente neceſſitate ſeruire per
ſubſtitutum, ex quo erat electa induſtria perſonæ. l. fi. infra
38 de excuſat. tuto. quæ nihil facit, quia in caſu † neceſſitatis
etiam vbi electa eſt induſtria perſonæ, quis poteſt ſeruire
per alium lege prima. §. huius rei ſupra de officio eius, ſecun
dum Bald. in dicta lege fina. Imò generaliter niſi ſint officia
vilia. prout loquitur ibi tex. quis poteſt per ſubſtitutum ſer-
uire. l. neminem verſic. ne tamen. C. de decu. lib. 10. l. filius
infra de lega. vt hic per Alexan. Ego credo opin. Roman.
poſſe defendi, quia impoſſibile eſt ſalarium deberi niſi poſt
cœptam adminiſtrationem. §. illud, in auth. de adminiſtra.
collat. 7. nota. Bart. per illum tex. in l. 1. §. diuus colum. 6. de
var. & extraor. cogni. ergo ex quo non adminiſtrauit, non
poteſt conſequi ſalarium, non obſt. quod per alium admi-
niſtrauit in caſu neceſſitatis. §. prohibemus. in authent. de
collato. quia illa iura loquuntur, quando quis acquiſiuit
adminiſtrationem, quo caſu ſubſiſtente neceſſitate tolera-
tur, vt quis per alium ſeruiat, & ſalarium cõſequatur, quod
iam cœpit deberi propter cœptam adminiſtrationem: alias
ſecus.

39 Secunda eſt concluſio † Bartol. quod licet poteſtas ſe
præparauerit, ſi moriatur, & non fuit ingreſſus officium
per alium, tunc non debet habere ſalarium. pondera Barto.
ſentire, quòd per alium poſſit ingredi officium, quod non
credo

credo verum, quia bene hoc toleratur in caſu neceſſitatis, vt dicit Barto.in membro præcedenti: ergo non ſubſiſtente neceſſitate eſt ſecus l. 1.ſupra de officio eius, & Bart. in hoc eſt ſibi contrarius, quia eſt impoſſibile ingredi poſſe per alium, ſi tantum permittitur ingreſſus per alium tempore neceſſitatis, & pro iſta opin. quod ſalarium non debeatur Bar. alleg.l.ſi pecuniam.de condictio.ob cauſam. qui text. nihil facit, quia loquitur in contractibus innominatis, in quibus re integra eſt locus pœnitentiæ, & ita in terminis dicit Bar. in d.l. 1.§.Diuus,colum. 5. verſ.vlterius quæro quid ſi aduocatus mortuus eſt,not. Alex. hic. ſecundo dicit Iaſ. quod ex alio non facit illa l.quia ibi ſola præparamenta faciunt deſinere rem integram: & tamen ſecus in caſu noſtro. quia requiritur quòd actualiter incipiat adminiſtrare, ſed aduerte quia etiam in caſu noſtro, præparamenta faciunt deſinere rem integram quantum ad hoc, vt ſalarium debeatur pro illis præparamentis, licet non debeatur pro officio.ita no.dicit Corſe.in nota.in verſ.ſalarium,in nota.incipien.licet habens,per dictam l.ſi pecuniam,quod eſt ſing.verbũ & nota.

Secundò mouetur Bart.quia vt ſalarium debeatur, requiritur quòd aliquo tempore ſeruierit, l. qui concubinam,§. vxori,de lega. 3. & iſtam opin. ſequitur Alexan.hic, & Caccialup. in 8.q. & communiter alij per l. poſt duos, C.de adminiſt.tut. ibi gerere cæperit,pro hoc facit.l. 1. C. de primipil. à ſpeciali.vltro iſtos eſt caſus apertus,in §.illud. in auth. de adminiſtrat.colla. 7. quem alleg. Bartol. in §. Diuus.vbi text. dicit, quòd emolumenta percipit, quando prouinciã ingreditur.

Contrariam opin.tenet idem Bart. in d.l. 1. §. Diuus,col. 5.verſ.quid ſi ſtat per electum, qui tenet, quod imò ſalariũ debeatur & tranſmittatur ad hæredes, etiam ſi non cæperit
40 adminiſtrare,† quia in iſtis magnis dignitatis à die præſentatæ electionis conſequitur quis dignitatem, l.fi. C.de conſuli.lib. 12.nota.gloſ.in §.filius. Inſtit. quib.mod.ius pa. po. ſolui. Et ideo Alexan.putat, quod iſta non ſit lectura Barto. quia non ſcripſit ſuper 1. ff. vete. ſecundum Imo. in l.is qui reus.de pub.iud.not.Alexand.in rub. infra de acquiren. hæred.in princ.Iaſ.in l.omnes populi.in princ. ſupra de iuſt. & iur.ſed illam doct.Bart.in §.Diuus,ſequendo opin. Bart.hic reprehendit Alexand.& Caccialup. in 8.quæſt. quia non eſt verum, quod ex electione facta in poteſtatem quis conſequatur dignitatem, niſi in quibuſdam maximis dignitatib. vt not.Barto.in l.ex eo.infra de teſtam.muli.& cum iſta opi. tranſit Fely.in c.cam te.colum. 5.de reſcrip.in verſ. 5.reſtringuntur prædicta.nam videmus, quòd ante finitum officium poteſtatis præſentatur electio alterius poteſtatis, & ſic eſsẽt duo poteſtates eodem tempore: quod eſt abſurdum. pro iſta opin.contraria, quòd ſalarium debeatur, ponderat Lancel.Deci.text.in ratione ſui in l. 1. §.Diuus, de var. & extraordi.cognit.dum tex.dicit quòd per eum non ſtetit.Sed aduerte, quia ad illum tex.reſpon.Bart.ibi colum. 5. verſ. vlterius quæro quid ſi aduocatus.dicens, quod ille tex.loquitur, quando aduocatus conducitur reſpectu vnius cauſæ. nam tunc ſtatim dies cædit, ſecus, vbi conducitur non reſpectu alicuius cauſæ, ſed reſpectu certi temporis, vt pro ſemeſtri, quia tunc non cædit dies obligationis, niſi poſt adminiſtrationem, l.poſt duos.C.de aduo.diuer.iudi. & hanc declarationem ſequitur Alex. hic. Secundò vt dicit Caccialup. hic in 8. quæſt. ibi ex quo quis fuit conductus in aliqua cauſa, ipſe fuit habitu obligatus dando fidem. nam ſecundũ Gellium, quem ſupra retuli. fiebat maxima vis in fide data per aduocatum ſecus, vbi erat officium certo tempore limita-
41 tum: quia requiritur adminiſtratio. † Ego credo diſputatiue poſſe defendi opi.Bart.in §.Diuus, quòd mortuo poteſtate ſe præparant ad officium totum ſalarium hæredibus debeatur licet non cœperit adminiſtrare per text. in l. ſi quis, C.de proxi.ſac.ſcri.lib. 12.vbi eſt caſus, quod vbi aliquis eſt enumeratus in numero illo. & debet ſoluere certam pecuniam, ſi moriatur, pecunia, & emolumentum tranſmittitur ad hæredes in ſolatium perſonæ mortuæ, ad idem caſus in l.1.C.de primipil.lib. 12.vbi tex.dicit, quod ſi moriatur primipilus, antequam gerat adminiſtrationem, ſalarium integrum hæredibus debeatur, nec illa iura ponunt caſum ſpecialem, nec priuilegium: cum ſint inſerta in corpore iuris, vt dicit Alexand.ſupra, & communiter alij, & tenẽdo hanc opi.non ob.l poſt duos.C.de aduo.diuer. iu. ibi, gerere cœperit, quia ille tex.loquitur, quando viuebat. quo caſu non debetur ſalarium. niſi incipiat adminiſtrare: ex quo poterat adminiſtrare, ſed poſtquam eſt mortuus, & per eum nõ ſtat. licet non adminiſtrauerit; ſalarium debetur, & eodem modo reſpon.ad §.illud.in auth.de adminiſtra.ita in terminis Bartol.reſpon.ad §.illud in d.§ Diuus,colum. 5. in quæſtione incipien. quæro., quid ſi ſtat per electum, & eodem modo reſpon.ad l.qui concubinam.§.vxori. de leg. 3.alleg. hic per Bartol. quia loquitur, quando perſona viuebat; ſecus, vbi moritur; ita quod per eum non ſtat, quem omnia nota. Retenta tamen communi opi.doc.hic, quod ſalarium non debeatur poteſtati, qui eſt mortuus, dum ſe præpararet, & per conſequens nec hæredibus eius: intellige reſpectu totius officij, ita loquitur Barto.hic ſed bene hæredibus eius debetur ſalarium pro iſtis præparamentis, argu.l. ſi pecuniam, inf.de condit.ob cauſam, ita ſing. & not. determinat Corſet.in no.in verſic.ſalarium, & ſupra retuli, de quo aliquis non facit mentionem. ſed dubito de iſta limitatione, quia officialis conductus pro ſalario ipſe debet venire ſumptibus ſuis, & facere expenſas, & alimentare familiam. leg.ſuper creandis,C.de in.ſtic.lib. 10.& ibi Bald. in fin. pro iſta opi.adduco, quod not.Bartol.in leg.ſi non ſortem, §.libertus,colum. 8.de condit.indebi.qui dicit, quod in dubio, quis intelligitur obligatus facere expenſas ſuo victu, maximè quando ſperat recipere mercedem, non ob. l. ſi pecuniam, quia loquitur ille text, quando præparamenta excedebant pecuniam datam; ſecundum glo.ibi, & omnes alias ſecus, quia præparamenta non faciunt deſinere rem integram. Limita iſtam concluſionem, niſi non ſtet per poteſtatem quominus adminiſtret: puta, quia ciuitas mutat ſtatum: quia tunc debet habere ſalarium, licet nõ adminiſtret. ſecundum Bart.in l. 1.§.Diuus,colum. 6. de var.extraordin. cogni.& Caccialup.hic in 36.quæſt.adde quod not. Bald. in l.ſi ea.C.de condi.inſert.dum loquitur ad nouercã, ſi per ſe non ſtat, quominus habitet. Secundo limita, niſi culpa ciuium non ingrediatur officium, quia poteſtas habebit ſalarium, per nota in c.aduerſus.de immu. eccle. Bald. in c. 1. ſi de feu.ſue.controuer.

41 Sed quæro,† vltra alios de notabili quæſtione: poſita cõmuni pro vera, quòd mortuo præſide ſalariũ debeatur hæredibus pro toto tempore, an in illo tempore hæredes debeant dare ſubſtitutum, ne officium remaneat vacuum, vel officium remanebit vacuum, & hæredes percipient ſalariũ, Bart.in l. 1.§.Diuus,colum.fin.de var.& extraordi. cog.verſ. vlterius quærit gl.an debeant ſeruire. concludit, quòd non per l.matriculam,C.de agent.in reb.lib. 12.& ibi no.Bart.& Io. de Plat. quòd vbi officialis moritur hæredes debent habere ſalarium in ſolatium perſonæ mortuæ: nec debet alius ſubſtitui.per l.fin.in fi.C.de proxi.ſacr.ſcri.lib. 12.

Contrariam opin.tenet hic Caccialup.q. 21. quia eſt maximè abſurdum, quòd illud officium interim vacet per mortem, & iura non poterunt reddi in ciuitate. vnde ipſe putat, quòd Reſpublica interim eligat vnum cũ ſalario: quia melius eſt Rempublicam duplici ſalario grauari, quam quòd iura in ciuitate non reddantur.nam Reſpublica eſt diues, & non debet eſſe inconueniens, quòd Reſpublica grauetur duplici ſalario.tu confirma hanc rationem: quia videmus in priuato, qui grauatur ſalario moriente aduocato propter vtilitatem ſuam, l. 1.§.Diuus.de var. & extraord.cognit.no. Alexand.ſupra, quanto magis hoc erit dicendum pro vtilitate Reipublicæ, ne interim ſcandala ſuccedant vacante officio. Vel poteſt dici, quòd hæredes præſidis mortui prouidebunt de alio in illo tempore expenſis tamen Reipublicæ: ita quod Reſpublica ſoluet duplicatum ſalarium.

Non obſt.l.matriculam, alleg. per Bart.quia ipſe reſpondet, quòd ex quo erant multi agentes in rebus, qui poſſunt miniſtrare, ideo ſi officium vnius vocat Reſpublica non læditur, ſicut in caſu noſtro læderetur, ideo dicit Caccialup. quòd in pleriſque locis mortuo poteſtate ſubrogatur filius eius in officio pro illo tempore, quo durat officium. Confirmo iſtam opi. quia videmus, quod pro vtilitate ſcholarium Doctore grauiter infirmo per ſubſtitutum debet legi, ſecundum Fely.in c. 1.colum.pen.de ſum. Trini. & fid.catho.

In vltima parte gloſ. ponit intellectum planum, quòd intelligatur præſtitum ſalarium non præſtandum, ſed quia præſtitum, ex qua glo. inferebat Fulgoſ.gl.ſentire per iſtum text. quòd ſi non fuiſſet præſtitum, quòd hæredes præſidis non teneretur aſſeſſori pro toto tempore, quòd eſt contra text.in l.diem functo, infra loca. Sed dicit Alexan. quòd gl. hoc non ſenſit: ſed ſolum hoc fecit, vt tolleret contrarium quòd poterat formari. quia ſi erat præſtitum, cur agebatur: Tu adde quòd aliter poteſt tolli obiectio Fulg. quia in caſu l. noſtræ fuit præſtitum de facto. Sed text. noſter procedit, etiam ſi non fuiſſet præſtitum, d.l. diem functo. loca. & ita ego.ſup, concordaui iſta iura tenendo hunc intellectum vt ſup.dixi.licet Iaſ.& alij contra.

Vltra glo. Fulgoſ. aliter intelligebat iſtum tex. vt legatur præſtitutum, & exponitur ideſt conuentum, & præfinitum, iſtum intellectum ſequitur Budæus hic in quibuſdam adnotatio. & tunc de plano procedit quod mortuo præſide ſalarium præfinitum & conuentum debet ſolui. pro hoc Alex. alleg. l. 1. C. de bon. poſſ. contra tab. liber. ibi, tempora edicto præſtituta id eſt præfinita & ordinata, l. cum hic ſtatus. §. ſi inter de dona. inter vir. & vxo. quæ iura adducit Alexan. ſupra colum. 3. & licet Iaſon. dicat quòd illa iura non probēt hoc mihi videtur, quod de neceſſitate hoc probant. Hunc intellectum Fulgoſ. damnat Alexan. in 3. colum. in princip. huius l. & ibi Iaſo. ſequitur quia ſi intelligitur ſalarium præſtitutum id eſt præfinitum debetur à legatis, certè hoc non ſpectat ad ipſum præſidem conſtituere ſalarium, ſed ſpectat ad vtrunque ſcilicet, & præſidem & aſſeſſorem, ad iſtud ego reſpon. ſuſtinendo Fulgoſ. quòd dum tex. dicit præſtitutum ideſt conuentum reſpicit ipſum effectum, quia fuit conuentum & ideo debet ſolui. Sed tex. præſupponit, quòd in conſtitutione interuenerit vtriuſque conſenſus. Et ſic verbum (præſtitutum) reſpicit effectum: quia iam fuerit conſtitutum, non autem reſpicit ipſam obligationem, & cōuentionem, vel ſecundo poteſt dici, quòd text. dicit à legatis conuētum, habito reſpectu ad digniorem perſonam. facit quia ſtipulatio denominatur à perſona digniori. gl. in rub. infra de verb. oblig. & tamen requiritur quòd in ſtipulatione interueniat perſona vtriuſque, & ideo text. non negat, quin non interuenerit conſenſus vtriuſque, vel tertio poteſt dici, quòd ex quo iſta conuentio ſtare non poterat ſine iſtis duabus perſonis, & ſic erant hæ perſonæ correlatiuæ: ideo vno poſito alìud ponitur l. ſi. ff. de accepti.

Secundo mouetur Alex. quia ſi ſtat intellectus Fulg. erit neceſſe ſubaudire dictionem (à) & dicere à legatis præfinitum, non autem poteſt ſtare legatis præfinitum, ideſt ordinatum. Sed dicas defendendo Fulg. quòd imò text. poterit optimè ſtare referendo dictionem, quod ad ipſum tempus, dicendo hoc modo, diem functo legato Cæſaris ſalarium Comitibus reſidui temporis. quòd ſcilicet tempus legatis præſtitutum eſt, ideſt præfinitum vel ordinatum debetur. Secundo poteſt dici, quòd ſtabit text. ſine litera (a) licet virtualiter iſte ſermo eam comprehendat, ſicut dicitur in d. l. 1. C. de bon. poſſ. contra tab. ibi. tempora edicto præſtituta id eſt ab ipſo edicto. ita etiam dicitur legatis præſtitutum eſt, ideſt ab ipſis legatis.

Tertiò mouetur Alex. quia nō poteſt ſtare præſtitutum, per l. diem functo. infra loca. in verſ. præſtādum, dico quòd ille text. concordat, quia tantum eſt dicere, quod ſalarium mortuo præſide præſtandum eſt aſſeſſoribus, d. l. diem functo. quantum dicere quòd ſalarium conuentum debetur. Et in ſumma ſi cōſideras omnes iſtos tres intellectus in idem recidunt, & ſola vis ſit de verbis: quia in effectu omnes iſti intellectus volūt, quòd mortuo præſide ſalarium aſſeſſoribus debeatur ſiue ſalarium ſit præſtādum, vt l. diem functo. ff. loca. & gl. hic ſecundum primum intellectum, ſiue dicamus mortuo præſide ſalarium præſtitum præſidi pro ſe & ſuis officialibus, aſſeſſoribus ſolui debet, ſiue dicamus, vt dicit Fulg. ſalarium præfinitum, & conuentum mortuo præſide debetur aſſeſſoribus. iſti omnes intellectus non immutant ſenſum legis noſtræ, & ideo tu poteris tenere quem intelli. vis, ſed non impropriando text. & intelligendo præſtitum magis placet ſecundus intelli. gl. quem ſupra detentaui quæ omnia not. diligenter.

Glo. in verbo, eodem tempore, diuiditur in tres partes: in prima exponit text. in ſecunda quærit de quæſtione in tertia allega. concor. ſecunda ibi, ſed quid ſi non fuit. tertia ibi,
42 & facit. In ſecunda ibi, parte gl. concludit. † quod vbi aſſeſſor potuit ſe cum alio locare, & non fecit perinde eſt, ac ſi fuiſſet cum alio, & non debet habere ſalarium. idem tenet glo. in l. diem functo. infra loca. arg. l. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam. infra de contrahen. empt. l. iure ciuili, de condi. & demon. l. ſi quis domum. in prin. infra loca. Contrariū tenuit Romanus hic, vt refert Alex. quia quòd aſſeſſor poſſit ſe cum alio locare, inducitur ad eius fauorem: ergo ſi nō facit, non debet in odium redundare, l. quod fauore, C. de legib. nam reſpon. Alex. quòd hoc non eſt odioſum, quòd poſſit alteri operas locare, cum mediante hac locatione exoneraret hæredes præſidis, ſi ergo poterat illos exonerare, & nō fecit, ſibi debet imputari. quæ reſpon. nihil valet, quia licet hoc non ſit odioſum poſſe cum alio ſe locare, eſt tñ odioſum & damnoſum hoc, quòd hoc non faceo, quod inducitur à ſua poteſtate facere vel non facere, damnum patiatur. Secūdo mouetur Romanus, quia inuitus quis non cogitur accipere alium creditorem. l. ſi mandato meo. §. 1. inf. manda. nam tñ. Alex. quòd illa regula procedit ſubſiſtente æquitate in cōtrarium, ſed in caſu noſtro ſubeſt æquitas, vt exonerentur hæredes præſidis, alias ſequeretur, quòd eſſet in poteſtate aſſeſſoris excludere. vel non excludere hæredes præſidis ab hoc fauore conceſſo. tu adde pro reſponſione Alex. quòd regula, l. ſi mandato meo. §. 1. non procedit ſubſiſtente cauſa & hoc voluit Dec. in l. ſi pater. in ſi. C. de colla. no. Socin. in l. 2. ſol. mat. in princ. circa contrarium, l. 1. C. de nouatio. & iuſta cauſa poteſt eſſe iſta, quia hoc aſſeſſori non nocet, & hæredibus præſidis prodeſt: ergo debet eſſe iuſta cauſa hoc faciendi. l. vſuras, cum gl. C. de ſolu. ad iſtud ſubſtinēdo Romanus pōt rñ. quòd imò non ſubeſt æquitas, vt habeat exonerare hæredes, quia ex quo ipſi percipiunt integrum ſalarium, ita etiam ſoluere integre aſſeſſoribus æquum eſt: vt hic per Bart. & maximè cum hoc ſit inductum in fauorē ipſorum aſſeſſorum. Et iſta opin. Romani mihi placet: quia videtur de mente iuris, & probatur per l. ſed addes. §. fi. inf. loca. qui ſolum ponderat, quòd ab alio fuerit merces accepta: ita quòd ſi non fuerit accepta, non videtur per eum ſtetiſſe, licet paruerit accipere, & idem eſt de mente text. noſtri: qui ponderat hoc, ſi fuerit cum alio. Non autem quòd cum alio ſtare aſtringatur. Retenta tamen opin. gl. & communi intelligitur hæc glo. ſecundum Alex. & ſequi Caccialup. in repet. huius l. q. 17. vt concluſio gl. procedat quando poterat aſſeſſor ſe cum alio commode locare. ita procedat concluſio gl. vt ſi non locet, non habeat ſalarium, ſecus vbi potuiſſet ſe cum alio locare. ſed non poterat ſaluo honore ſuo & dignitate: quia tunc non perdit ſalarium. arg. l. nepos proculo. de verb. ſignif. exemplum, ſi illum locum non acceptaſſet, etiam ſi ante fuiſſet requiſitus, quia eſſet vilis locus: ſecundo limitatur iſta gl. per prædictos, quando culpa præſidis aſſeſſor non ſeruiſſet, quia licet tunc cum alio ſe locaſſet, debet habere integrum ſalarium, de cuius dicti veritate dicetur inferius poſt gl.

Gloſſ. fin. diuiditur in duas partes, ſicut duos ponit intellectus ad text. primus intellectus eſt, vt intelligatur in aſſeſſore, quòd nihil habeat, quando propter ſuam culpam de
43 ponitur. † nam propter culpā aſſeſſoris præſumitur legatū. & ſic præſidem fuiſſe remotū ab officio. & aliū ſucceſſorē datum: ideo aſſeſſor nō debet habere ſalarium pro reſiduo tempore, & ratio eſt ſecundum Bar. poſt Cinum, quia officium aſſeſſoris conſiſtit in aſſiſtendo & conſulendo. l. 1. ſup. eo. ideo eorum conſilio cuncta geſta eſſe creduntur: nam experientia docet, quod ferre nihil expeditur per poteſtatem maxime de negocijs arduis ſine conſilio aſſeſſorum ſequitur Caccialu. in 27. & 47. quæſt. & ideo infert Pau. de Caſt. quod cauti aſſeſſores proteſtentur, quod non conſentiunt. l. quoniam iudices, C. de appe. not. Ale. hic Iaſ. in l. 1. in fi. ſupra. eod. & debet de tali proteſtatione apparere in actis. Ex quo nota, quod lex eſt dura in his, qui culpa ſui non poſsūt præſtare operas; ſecundum Caccialu. in prin. huius legis. Et probatur ratione: quia ex quo culpa ſui remouentur, ceſſat ratio aſſignata per Bar. hic, quod intelligantur ſeruire: eſt verum quod Fulg. impugnat iſtum intellectum. nam cum tex. loquendo de aſſeſſoribus fuerit locutus in plurali, hic autem loquitur in ſingulari, ergo non poteſt intelligi de aſſeſſore, ſed tñ Alex. non eſſe inconueniens, quòd fiat tranſitus de plurali ad ſingularem. gl. in verſi. latori. in auth. vt hi qui perhib. ſe hab. obli. res mi. qđ confirmat Iaſ. ſup. in 2. col. huius. l. per iſtū tex. qui dicit, diem functo legato Cęſaris in ſingulari, & tñ ſtatim tranſit ad plurale dicendo ſalarium reſidui temporis quod legatis præſtitum eſt, ſic dicit de legatis in plurali, cum prius dixiſſet de legato in ſingulari, & ibi Iaſ. dicit hunc intellectum literę non cōuenire, ſed debere text. iſtū intelligi de præſide. ſed ego nō video, quare nō pōt iſte procedere in aſſeſſore, quia dictum erat in princ. quod mortuo præſide ſalarium debetur comitibus reſidui temporis: diuerſum eſt in eo aſſeſſore, qñ culpa ſui ſucceſſorem accipit, ſed tñ rectè cōſideranti vr̄ qđ iſte intellectus non poſſit procedere: quia præſupponitur ſm̄ iſtum intellectū q poſt mortē præſidis aſſeſſor ſui culpa fuerit remotus & alius datus, hoc non vr̄ poſſe procedere, quia mortuo præſide ſtatim officium aſſeſſoris eſt finitum: vt viſum eſt. ſ. in notabilibus, & vult Barto. hic, patet, quia ad libitū ſe cū alio locare adeo qđ & ſi filius ſuccederet in officio poteſtatiæ, prout eſt in multis locis, aſſeſſor non tenetur ſeruire in officio qđ eſt finitū, ſm̄ Caccialu. in rep. huius. l. qu. 14. ſi ergo officium eius eſt finitum, & non adminiſtrat quō poteſt conſiderari quod culpa ſua remoueatur ab officio: iſtud videtur impoſſibile, cum priuatio præſupponat habitum. l. decem. inf. de verb. obl.

verb.obl. Et ſi ingenioſus diceret,poteſt eſſe culpa quæ fuit
commiſſa tempore adminiſtrationis præſide viuente, pro-
pter quam mortuo præſide ab officio remouetur: & ideo
accipit ſucceſſorem ante finitum officium, nõ autem quòd
intelligatur de culpa cõmiſſa ĩ adminiſtratione officij mor-
tuo præſide:cum nõ debeat aſſeſſor adminiſtrare.quia eius
officium eſt finitum. nam reſpondeo, quòd iſtud non con-
gruit legi noſtræ, quia tunc conſideraretur ſucceſſorem ac-
cipere in vita præſidis per fictionem, ex quo tunc remoue-
tur, non autem acciperet poſt mortem præſidis, ſicut con-
ſiderat tex. hic. nam etiam in delictis fictio retrotrahitur.l.
huic ſcripturæ. §. pen.& l.ait lex ad l.Aqui.vbi præſumitur,
& fingitur ille occiſus tunc mortuus, ex quo mortifere vul-
neratus,licet hodie moriatur. no. Bart.in l.ſi is qui pro em-
ptore,col.22.inf.de vſucap.
44 Secunda lecta † ponitur per glo.hic. vt intelligatur in eo
ſcilicet preſide,qui fuit remotus ab officio,& hoc poteſt in-
telligi duobus modis. primo, in præſide remoto ab officio
culpa aſſeſſorum ſuorum, & in dubio præſumitur,quod ſit
remotus culpa officialium ſuorum, & maxime aſſeſſorum,
quorum opera, & conſilio vtitur, vt proxi. dictum eſt, ſed
Fulg.quem ſequitur Alex.in l.2.in fi.infra. quod quiſq; iur.
tenet contrarium,dicens,quòd imò poteſtas non præſumi-
tur remotus culpa, & dolo aſſeſſoris, & qui allegat, debet
hoc probare.l.quotiens.§.qui dolo, infra de probatio.vnde
ibi Alex.intelligit dictum gl.procedere,vbi appareat hoc p̄-
ſumptiue ex actis, quia ſi eſt tale,quòd concernat officium
aſſeſſoris,tunc præſumitur culpa aſſeſſoris, & idem quãdo
aſſeſſor eſſet peritus, ſed poteſtas imperitus.vt dicit Iaſ.hic,
alias ſecus. Secundo ex alio Iaſ.impugnat hunc intellectũ,
quia tex. noſter loquitur de Comitibus, & ſecundum hunc
intellectum eſſet opus reſtringere ad aſſeſſores tantum, cũ
præſes non præſumatur culpa alterius officialis remotus,
niſi culpa aſſeſſoris, cuius conſilio & opera vtitur: ſecundũ
Cacialup.in repe.huius.l.q.47.ſed ad hoc reſpon. quòd tex.
noſter ſolum procedit in aſſeſſoribus,vt dixi ſupra in glo.in
45 ver. Comitibus, mihi autem intellectus iſte non † videtur
poſſe procedere, quia licet adſit culpa aſſeſſoris, quia dolo
ſe ipſe adminiſtret, ſi hoc non apparet poteſtas ſcienti,tũc
non tenetur poteſtas. l. 2. infra quòd quiſque iur.vbi dolus
nocet aſſeſſori tantum,non autem præſidi. Si vero poteſtas
ſciuit & adhuc dico, quòd propter culpã aſſeſſoris, vt quia
iura male adminiſtrauit, nõ debet poteſtas, & præſes ab of-
ficio remoueri,ſecundum Bald.in auth.ſtatuimus.C.de epi.
& cleri.col.1.poſt Iac.Bu.& ibi ſequitur Pau.de Caſt. qui di-
cunt, quòd ex defectu non adminiſtratæ iuſtitiæ iudex non
perdit iuriſdictionem, licet teneatur parti læſæ ad intereſſe,
licet incurrat indignationem principis, propter quã poteſt
extraordinariè puniri.§.ſit tibi quoque, infra auth.de mãd.
prin.& dicunt ita fuiſſe determinatum in perſona Comitis
Brandenſis, quia ſubditi conqueſti ſunt coram rege Frãciç,
petẽtes eum priuari Comitatu & iuriſdictione, quia nõ red
debat eis ius.inſtit.de oblig. quæ ex quaſi delic. & nõ poteſt
quis remoueri de officio temporali, niſi propter crimina
enormia.l.iubemus. C. ad l.Iul.repet. Bald.in l.mancipia in
verſi.quæro an officialis.C.de iur.om. iudi.refert Cacialup.
in 4.q.huius legis, & ideo neſcio quomodo poteſt dici, ꝙ
culpa aſſeſſoris faciat priuari poteſtatem officio.
Secundo modo intelligitur iſta lectura ſecunda in præ-
ſide,quando remouetur culpa ſua ab officio ob delictũ pro-
prium: puta propter furtum, barattariam,vt dicit hic Bar.in
verſic.item pone quòd remotus eſt poteſtas, & tunc totum
ſalarium debetur aſſeſſoribus pro reliquo tẽpore, mihi vi-
detur,quòd iſte intellectus,non poſſit procedere, quia ſi re-
moto præſide propter ſui culpam ſalariũ debetur integrũ,
certe non eſſet diuerſum quid a principio huius legis: imò
eſſet idem,quod dicitur in principio,quòd mortuo præſide
ſalarium totum integrum debetur aſſeſſoribus, niſi dicas,
quòd ver.diuerſum,referatur ad verſi.præcedentem in quo
dicitur, quòd ſi aſſeſſor cum alio fuerit, non debet habere
ſalarium: diuerſum dicatur, & ſic ſit ſecus remoto præſide
ſui culpa, quia tunc ſalarium debetur, etiam ſi cum alio aſ-
ſeſſor eodem tempore fuerit, prout vult glo.hic, quæ dicit
indiſtincte ſalarium deberi, id eſt nõ adhibita diſtinctione,
an cum alio fuerit nec ne, & hunc intellectũ ſequitur Bart.
hic col.1. Et ex hoc tex. ita intellecto plura inferũtur,quod
ſi pp inimicitiam ego non poſſum præſtare operas alicui
46 † cũ inimicitia aſcribatur culpç illius,cui debeo operas, gl.
in l.ſi merces.§.culpe.ĵ.loca.l.ſi.in prin.ĵ.ſolu.ma.ſi ſeruie-
rim alteri iſto tpe,ego ſum liberatus,arg. huius tex.Secũdo
ex iſta lec.infertur ſecundum Iaſ.col.7.in hac l. quod ſi Do-
47 ctor † ſit conductus ad legendũ puta Papiæ,ſi ibi inſit guer-
ra,& ſic non poſſit Doctor ibi legere.ſi Doctor conducatur
in alio ſtudio, quod nihilominus debeat habere ſalariũ ex
quo culpa ciuitatis Papiæ nõ poteſt legere propter guerrã,
adde quod conſuluit Dec.conſi.70.incip.& pro tenui facul-
tate, ꝙ ſalariũ debetur Doctorib. ſi ibi conducti nõ potue-
48 runt legere pp rebellionẽm, vel aliam cauſam. † Ex hoc in-
fert Pau.de Caſt.ꝙ ſi locaui fundum ad quinquennium,quẽ
tu culpa tui deſeris: quo caſu dñs poteſt ſtatim penſionẽ re-
cipere. l. ſi in lege.§.ſi domus. ĵ.loc. ꝙ ſi dñs alteri locaue-
rit,poterit penſionem petere.ita Paulus de Caſt. in d.§.ſi do
mus.Sed in hac illatione Pau.de Caſt.Alex.cõſiderat,quod
contrarium in terminis dicit Bar.in §.ſi domus.in fin.q vult
ꝙ ille tex. non procedat, qñ quis rẽ alteri locaſſet, per.l.ſed
addes.§.fi.eod. tit. dicit Alex. ꝙ ille tex.non probat,quia ibi
interuenit caſus fortuitus mortis,non autem culpa,quæ re-
ſponſio nihil valet,quia Doct. omnes hic æquiparã: caſum
fortuitum & culpam: hinc eſt ꝙ ſicut mortuo præſide totũ
ſalarium debetur aſſeſſoribus, ita etiam debetur, qñ præſes
culpa ſui remouetur, vnde miror de hac reſpon. Alex.licet
eam ſequatur Iaſon & Cacialup.hic in 23.q.niſi dicas,quod
interueniente morte adhibetur diſtinctio, an cum alio loca
uerit ſe.d.l.ſed addes.§.fin. ſecus interueniente culpa.& ſic
ille tex.non facit,ſed Fulg.ibi pro opi.Bar.ponderat tex.in l.
ſi vxor.§.fi.eo.tit.quæ lex nihil facit, quia ibi ſimiliter nõ ad-
fuit culpa. Alex. hic reprehẽdit iſtum intellectum & ſequi-
tur Iaſ. col.8. in hac. l.quia qñ præſes remotus eſt culpa ſui,
& locauit aſſeſſor operas ſuas impoſſibile eſt fingere illum
ſeruire,& ſic ceſſat ratio quæ allegatur per Bart. ad illũ tex.
iſta ratio nihil facit quia interueniẽte culpa alicuius lex be-
ne poteſt facere,ꝙ ille habeatur pro ſeruiente caſus eſt in l.
qui concubinam. §.vxori in fi.de leg.3.vbi quando fit per fi-
lium quominus mater poſſit habitare cum eo, habetur pro
habitante propter culpam filij ſecundo pro iſta opi.Iaſ.pon
derat tex.in l.dñs horreorum.§.fi.ĵ.loca.vbi ſi ille fuit in cul
pa, non tñ competit actio,niſi in id quod intereſt,& per illũ
tex. confunditur illatio Pau.de Caſt. ſed ad iſtum tex.poteſt
reſponderi,ꝙ illud eſt in illa actione,quæ datur conſiderato
intereſſe l.ex conducto.ĵ.loca.ſecus in hoc ſalario,quod da
tur ratione officij & dignitatis, & quis dicitur etiam in of-
cio,ex quo per eum non ſtat,ſed culpa præſidis.
Item aduerte,in quantum gl. dicit,quod indiſtincte tene
tur poteſtas,quãdo eſt remotus propter ſui culpam. Io.Pur,
aliter declarabat iſta verba gl. vt non intelligatur indiſtin-
cte, id eſt ſiue fuerit aſſeſſor cum alio vel non, vt proxi. di-
ctum eſt,ſed intelligatur indiſtincte,hoc eſt,non conſidera-
to hoc, vtrum potuerit ſe locare cum alio vel non, quia vt
[illegible] eſt in gl.præcedenti quod in aſſeſſore diſtinguitur,an
potuerit ſe locare cum alio,vel non: illud intelligatur mor-
te præſidis interueniẽte, ſecus ſi culpa præſidis interueniẽ-
te aſſeſſor remoueatur,quia tunc abſque iſta diſtinctione ſa
larium reſidui temporis debetur aſſeſſoribus, quæ declara-
tio parum differt a præcedenti conſideratione,quia æquipa
rantur iſta duo, vel quod ſe locauerit cum alio, quo caſu nõ
debetur ſalarium,vel quod potuerit ſe locare,quo caſu non
debetur, dicere ergo quod indiſtincte debetur ſalarium, id
eſt ſiue potuerit ſe cum alio locare vel non,tantum eſt dice
re,quantum quòd ſalarium debetur,etiam ſi cum alio ſe lo-
cauerit,& hoc videtur de mente Dec.hic.
Item conſidera inquantum Alexan.hic contra iſtam glo.
& doctrinam Paul.de Caſt. ponderat doctrinam Bart. in l.ſi
in lege. §. ſi domus,in fin. ff.loca.quod forte pro concordia
poſſet dici ſecundum Cacialup. in repet. huius legis, quæ-
ſtione.23. in fi. quod glo. iſta loquitur, quando præſes fuiț
remotus propter culpam in faciẽdo, quæ eſt grauior,quam
culpa in omittendo.glo.in lege ſi mora.infra.ſol.mat. nimi
rum ſi ſtatuitur, vt integrum ſalarium debeatur aſſeſſori-
bus. Sed doctrina Bart. in §.ſi domus loquitur,quando fuit
culpa in omittendo prout loquitur.§.ſi domus, nimirum ſi
mitius agitur.
Item conſidera,quæ ſit culpa,quando propter culpam ſui
præſes remouetur. Bart. exemplificat in barataria, aduertę
49 pro iuuenibus † quid ſit crimen baratariç, & eſt,quando iu
ſtitia venditur auro,vt quia innocentem auro puniunt iudi-
çes, vel nocentem auro abſoluunt. Ang.in auth.vt iud. ſine
quo.ſuff. & dicitur a barato baratas, quia iudex aliquid re-
cipiendo dicitur baratare, & permutare iuſtitiam cum eo
quod recipit.declarat Amod.iuſti.in tract.ſindica. columna
58. Paris de Pu. in trac. ſindicatus. char.26.in verſic.barata-
rie, & ibi firmat iſtam concluſionem, ꝙ per barattariam iu-
dex priuetur officio.per l.iudices.C.de digni.li.12.in l.ſi ali-

quid, C.de ſuſcep.& arch.lib. 10. Et in tex.d.l.iudices probatur etiam de furto, & ibi no.in ſpecie illum text. ad hoc Bar. & Io.de Plat. quòd officialis committens furtum, & barattariam priuatur dignitate. facit quod not. Ang. in §. ſi quis autem in ſecundo not. in auth. vt iudic. ſine quoquo ſuffra. vbi dicit quòd licet magiſtratus durante officio non conueniatur. l.pars literarum, inf.de iudi. fallit propter barattariā.
50 & furtum commiſſum in officio. Sed aduerte † quia iſtud nō eſt ita diſtinctè verum, quia propter barattariam bene de iure nouiſſimo aliquis priuatur dignitate, ſi de barattaria cõuincatur, & punitur pœna dupli eius, quòd accepit. text. eſt in auth. ſed nouo iure. C.de pœn.iud. qui male iudi. & hoc in cauſa ciuili. In criminali autem mittitur in exilium, & bona confiſcantur. vt ibi dicit text. ſed de iure antiquo erat pœna arbitraria. l.lege Iulia. & l.lex Iulia. & ī fi.ad l. Iulia repetun. ff. item erat pœna falſi. l. 1. §.qui iudicem. infra de falſ. item quis incidit in edictum de calumniatoribus, l. 1. infra de calumniato. ita declarat Angel. Inſti. in loco præalleg. & ſic videtur quòd habito reſpectu ad hoc ius quòd iſtud exemplum Bar. de barattaria non ſit bonum, doctrina tamen Bart.
51 probatur in d.l.iudices, C. de digni. Item ſimiliter † poteſt eſſe culpa, per quam præſes poterit remoueri propter delictum, quod connumeratur in l.iubemus, C.ad legem Iulia. repet. & in caſu l.mancipia. C.de ſerui fugi. & in authent.de armi. §.final. Item poteſt remoueri, quando abuteretur iuriſdictione ſcienter in damnum publicum. l. ſi quos, C. de offic.præfe.præto. orien. & illi. ſicut dicitur in alio adminiſtratore. l.eum qui. C.de procu.not. Caccialup. in repet. huius l.in 4.quæſt. Item propter nimiam crudelitatem & ſæuitiam poterit officialis priuari officio: ſecundum Bart. & Bal. in l.ſecunda, ſup.de his qui ſunt ſui vel alien.iur. in fi. Item poteſt priuari officio, quando reuelat ſecreta ſuperioris ſecundum Bald. in extrauag. de pac. Conſtan. in verſ. credentia. per illum text. Item poteſt priuari, quando eſſet monitus à prioribus, vel alijs ſuperioribus ciuitatis, & non emendat ſe à notoria inobſeruantia ſtatutorum, ſecundum Bart. in l.ſi tutor. infra, de authorita.tuto. Caccialup.no.in 4.quæ-
52 ſtio. † Item poteſt propter inſufficientiam remoueri. gloſ. in cap.final.de renunc. in l.2. C.de profeſ. & med. l.ſed & reprobari. infra de excuſ.tut. ſecundum Ioan.de Plat. in l.iudices. C.de ann.& tribu. no.Caccialup. in repet. huius l.quæſt. 22. propter autem leuia delicta non remouetur poteſtas ab officio, ſed expectatur tempus ſindicatus. C. vt omnes tam ciui.quam milit. l. 1. & §.neceſſitatem, in auth. vt iudi. ſine quoquo ſuffr. Io.de Plat. in d.l.iudices.

Sed vltra gloſ. & Bart. tertium intellectum ad iſtum verſ. diuerſum ponit Fulg. vt refert Alexan. hic, qui intelligebat hunc text. dum dicit, diuerſum dicimus in eo, qui ſucceſſorem ante tempus accepit. vt non intelligatur iſte text. quando culpa aſſeſſoris vel ſua præſes remouetur ab officio, ſed intelligitur quando ex aliqua cauſa neceſſaria, & honeſta princeps remouet præſidem ab officio, & alium loco eius ponit: nam tunc præſes non tenetur aſſeſſoribus de ſalario pro tempore futuro, quia factum Principis præſidem remouentis nō debet præſidi nocere. l. 2. §.merito. §.ſi quis à Principe, infra ne quid in loco publ. princeps tamen conſulet indemnitati aſſeſſorum: quia faciet eos remanere cum nouo præſide. hunc intellectum impugnat Alex. primo, quia factum Principis debet ſolum nocere ei, cui ſit iniuria, non autem tertio & ſic ſoli præſidi, nō autem aſſeſſori. l. Lucius, infra de euic. ad hoc colligitur reſponſio ex dictis Caccialup. in repet. huius legis quæſtione 26. qui reſpondet quòd imò poteſtas eſt in totum liberatus, ex quo facto ſuperioris eſt remotus, cui reſiſti non potuit l.ex conducto. §.ſi vis maior. infra loca. & per illum text. hoc not. Bartol. in l.ſi vno. §. item cum quidam. in 2.colum. infra loca. in verſ. 3. caſu principaliter, pro hoc facit quòd no. Bart. in l.creditor. in fi. infra de ſolu. dum loquitur de debitore exacto à ſuperiore, vel à Republica, vt ſit liberatus, & licet iſte poteſtas remotus poſſet reclamare, & habere recurſum ad ſuperiorem, vel per viam denunciationis coram ſuperiore, iuxta no. in cap. nouit. de iudi. tamen per hoc non debet teneri aſſeſſori. ſi autem conſtaret, quòd poteſtas fuiſſet remotus odio particulari, quod contra eum habebat princeps, tunc putat Caccialup. ſaluum durare ius aſſeſſori. argum. l.ſi merces, §. culpæ, ff. loca. quòd non credo verum. quia ex quo huic facto non potuit poteſtas reſiſtere, militat eadem ratio quæ in caſu proximè præcedenti: ſecundo contra iſtum intellectū Fulgoſij mouetur Alexand. quia ſi princeps locabit aſſeſſorem cum alio præſide, certe erit idem quod in caſu præcedenti text. noſtri, quod ei non debebitur ſalarium, ex quo cum alio erit, & tamen text. noſter dicit diuerſum eſſe hoc caſu, quando alius fuit datus ſucceſſor in officio, ad hoc ſaluādo Fulgoſ. reſpon. Iaſ. ſupra in 3.col. in hac l. quòd Fulgoſ. non dicit, quod princeps collocet aſſeſſorem cum alio præſide, ſed dicit, quòd princeps poteſt hoc facere, ſi vult, & ſic eſt de conſilio non præcepto. Durum apud me profecto eſt, & abſurdum id, quod dicit Fulg. nam licet princeps remoueat præſidem, non video quare aſſeſſori non debeatur ſalariū cum militet hoc caſu ratio Bart. & communis: quia per eum non ſtat quominus ſeruiat: ergo debet habere ſalarium pro toto tempore, l. addes, §. fin. l. qui operas, inf. loca. Vnde non credo, quòd princeps poſſit facere hanc remotionem cum præiudicio aſſeſſoris, l.nec auus, C.de eman. lib.

Nec obſt. l.ex conducto. §. vis maior. quia ille tex. loquitur facto conſiderato, ſed habito reſpectu ad ius, prout nos loquimur, princeps non poteſt. nec debet hoc facere.

53 † Iuxta prædicta Bart. hic quærit de notabili quæſtione, pone, quòd præſes fuit remotus culpa ſui ab officio, an debeat habere ſalarium, & concludit quòd ſolum debet habere ſalarium pro tempore quo ſeruiuit, non autem debet habere pro tempore futuro: quia labor & tempus recipiunt diuiſionem, l. Sæio. in princ. infra de annu. leg. idem tenet Bart. in l. 1. §. Diuus, in fin. de var. & extraordi. cognit. quia pro eo tempore, quo exercuit officium, præbuit vtilitatem in parte: ideo pro parte temporis debet ſalarium. idem no. Bart. in l. Mæuia. ff. de ann. leg. pro hoc Iaſo. allegat in arg. l. ſecundam, inſ. de itin. act. quæ priua. vbi non immutatur quod rectè geſtum eſt ex ſuperuenienti delicto.

Nec obſt l. etiam ſi partis. ff. de leg. 1. & quod ibi no. Bald. arg. illius tex. quia reſpondet Alex. poſt Fulg. quod illud eſt in legato, quòd pro parte non pōt acceptari, & pro parte repudiari. l. neminē, de leg. 2. ſequitur Caccialup. in 23. q. in hac lege. Sed aduerte ad rationem Bart. nam Bar. allegat. l. Sæio, de ann. leg. dicens, quòd ſalarium debetur pro labore poteſtati. cuius contrarium vult Bar. ſup. in q. illa, an mortuo præſide hæredes poſſint petere integrum ſalarium. nam reprobando Bertrandum qui alle. dictam l. Sæio. ipſe reſpondet, quod nihil facit. quia ſalarium debetur poteſtati ratione dignitatis, non ratione laboris, & ſic Bart. in hoc videtur contrarius, & ita ponderat Iaſ. ſup. col. 10. in illo articulo. Credo quod Bart. non ſit contrarius, quia ſi rectè aduertatur Bart. ſupra non facit iſtam diſtinctionem, an rōne dignitatis debeatur ſalarium necne. ſed Bar. ſolum reſpondit ad l. Sæio. quod illa non facit. quia ſalarium debetur poteſtati intuitu ſuæ perſonæ & officialium ſuorum, ſed cum officialibus tenetur in totum. ita ēt ipſe dēt habere totum, ne reſultet inconueniens. Adde quod opi. contrariam tenet Bal. in l. Neſennius. ff. de excu. tu. per illum tex. qui dicit, quod vbi remouetur quis pp delictum, perdit totū ſalariū facit, l. iudices, C. anno. & trib. lib. 10. niſi dicas, quod in illis legibus illud eſt, quia remouetur pp delictum, quo caſu perdit ſalarium, & hoc tenēt Moder. de iuſti. in trac. ſindi. col. 38. verſ. item in eo quod dictus officialis non fecit continuam reſidentiam, qui concludit, quod ſi poteſtas aufugit ſine licentia durante tempore, perdit totū ſalarium ēt pro præterito tpe. Secundo limita concluſionē Bar. vt non procedat, qñ officiū eſſet indiuiduū, qa ſi remoueatur, nihil dr̄ actum l. 2. C. de leg. lib. 10. no. Bar. in d. §. Diuus. in fi. Tertio limita in caſu l. iudices, C. de ann. & trib. ſm Bar. in l. Mæuia, ī fi. de ann. leg. q tex. loquīt in officiali delinquente, qui erat præpoſitus ad collectas publicas exigēdas.

Sed dubitat Pau. de Caſt. pro intelligentia huius doctrinæ, nunquid debeat priuari ſalario à tempore culpæ commiſſæ, an vero ſolum ex tēpore remotionis, & concludit quod iſta q. debet intelligi de tempore remotionis, quia ex quo fuit in culpa, & ſeruiuit, & ſic fuit toleratus antequā remoueretur, ideo eſt æquum, quod interim habeat emolumentum ſalarii, & cum eo tranſit Alex. hic & Iaſ. ſup. col. 7. in 6. not. hoc dictum intelligit Caccialup. hic in 22. q. niſi ſeruitium ſuum foret inutile à die culpæ ſuæ, quod non credo verum, nec poſſe procedere, quia ratione culpæ nunquam eſt quod of-
54 ficiū ſit inutile, ſi fuerit toleratus in officio. † Et hæc faciunt ad qōnem de famulo, qui promiſit ſeruire per annum pro certo ſalario, ſi ante recedat, an dēat habere aliquod ſalariū ſaltē pro tempore quo ſeruiuit, vr̄ quod ſic, ſm Bald. in l. a. & in l. ædem, col. 3. C. loca. ſaltem de æquitate, & ſequitur Iaſo. hic, pro qua opi. facit, quia vbi debetur ſalarium pro ſeruitio, tunc debetur pro rata ſeruitij, l. pen. in fi. C. de ero. mili. ann. l. 1. C. de re mili. per q̄ iura. Bart. ponit iſtam regulā in l. 1. § Diuus, col. 1. ff. de var. & extraor. cog. ſecūdo facit tex. in l. ſi fundus, ver. ſimiliter. ff. loca. per quē in ſimili qōne decidit Bart. in l. Mæuia, ff. de ann. leg. contrarium poteſt teneri

per

per l.qui operas,ff.loca.vbi text.innuit,ꝙ ſi per aliquem ſteterit, ꝙ non præſtiterit operas: totius temporis mercedem non habeat. Non obſt.alleg.in contrarium quia illa iura ꝓcedunt,quando ſtetit per caſum, non autem quãdo aliquis fuit in culpa.& inter hæc duo eſt differentia: nam moriẽte aduocato ſalarium tranſmittitur ad hæredes,l.1.§.Diuus,de var.extraor. cog. & tamen ſecus ſi aduocatus ſui culpa non ſeruiuit.l.fi.C.de cond.ob cau.no.Bar.in d.§.Diuus.in princ.

55 † Succeſſiuè Bartol. quærit, quid ſi poteſtas eſt remotus ab officio,an aſſeſſor integrum ſalarium conſequatur,& concludit,quòd ſi poteſtas eſt remotus cum tota familia,& aſſeſſore,quòd aſſeſſor non habebit ſalarium. hoc non videtur eſſe verum,quia poteſt eſſe, quòd aſſeſſor ſine culpa ſua fuerit remotus propter delictum & culpam poteſtatis: ego delictum poteſtatis nõ debet alteri nocere. Et aduerte,quia vnum caſum omittit Bart.quãdo fuit remotus poteſtas culpa aſſeſſoris, & non aliorum Comitum hoc caſu conclude, ꝙ aſſeſſor tenetur ad intereſſe ipſi poteſtati, niſi ipſe ꝓbet, ꝙ poteſtas fuerit in culpa,quando vero poteſtas eſſe remotus ab officio culpa aſſeſſoris tantum & non aliorum Comitum, tunc poteſtas tenetur præſtare ſalarium illis officialibus, qui non fuerunt in culpa: ſecundum Caccialup. hic in 23.quæſt.

56 † Quærit etiam Bart.quid de ſalario debito aduocato, an ſi moriatur ſalarium hæredibus eius debeatur, in hoc Bart. concludit quod in ſalario annuo fit tranſmiſſio ad heredes, quando nõ eſſet ſalarium certarum cauſarum, l.poſt duos, C.de aduo.diuer.iudic. Si vero eſſet ſalarium,quod deberetur pro certa cauſa,in hoc Bart.non concludit:ſed determinat ſecundum varias opi. ſi quidem ſequamur opi. glo. hic, hæredes poſſunt petere ſalarium. ſed ſecundum opin. aliorum ſcilicet Bertrandi de Monte Fauentino deberetur pro rata quo ſeruiuit. Ego credo quod eorum ſalarium tranſmittatur,caſus eſt in l.1.§.Diuus,de var. & extraord.cog.& ibi Bart.col.5.ver.vlterius quæro,quid ſi aduocatus,qui vult hoc procedere in fortioribus terminis, etiam ſi nihil cæpiſſet gerere in cauſa, quia quando conducitur aduocatus reſpectu certæ cauſæ, nec limitatur tempus: ſtatim cedit dies obligationis. Nec eſt verum quod ſalarium debeatur aduocatis ratione laboris: imò ei debetur propter probitatẽ ſciẽtiæ & dignitatem:ideo dicitur honorarium,& debetur pro toto tempore,non autem pro rata,ſicut dicitur hic de aſſeſſore. Item aduerte, in quantum Bart.diſtinguit, an ſalarium debeatur pro vna lite vel pluribus cauſis.Dec. hic reprehendit Bart. dicens, quod inepte loquitur, cum aduocatus non poſſit paciſci de quota litis,l.ſi qui.C.de poſtu.ſed ad hoc reſpon.quod Bartol.hic non dicit, quod fuerit pactio facta de quota litis, ſed dicit, quod debebatur pro vna cauſa ſalariũ, quod poteſt promitti aduocato, & dicitur honorarium,caſus eſt in l.1.§.in honorarijs, ff. de var. & extraor.cognit. & ſecundum illam legem Bart.loquitur.

57 † Sed vltra alios quæro: hic dicitur, mortuo præſide ſalarium reſidui temporis Comitibus deberi, an aliquid aliud debeatur aſſeſſoribus, videtur quod non:quia ſatis eſt,ſi ſalarium debetur,cũ ſeruire intelligantur, ex quo per eos non ſtat.contrarium videtur de mente Bar.Bald.& Io.de Plat.in l.C.de iu.fiſc.lib.10.concludẽtium, quod etiam aſſeſſori debetur expenſa pro eundo & redeũdo domum. ſequitur hic Caccialup.in 31.q.ſed aduerte,quia Barto.ibi ſe fundat vigore conſuetudinis,non eſt dubium hæredes præſidis ſicut ipſum præſidem teneri ad iſtas expenſas.Sed ceſſante conſuetudine quid ſit dicendum de iure, Bartol.ibi.innuit ſecus, & hoc credo verum, quia vbi datur merces, ſi aliud non conueniatur, quis ſuo victu debet ſeruire, & ſuis expenſis.l.ſuo victu.de oper.libe. declarat Bart. in l. ſi non ſortem, §.libertus,col.6.de condi.indeb.

Secundò quæro:quia tex.noſter dicit,quod defuncto præde ſalarium reſidui temporis debetur, & text.noſter loquitur,quando tempus erat determinatum,ſed pone quòd poteſtas fuit poſitus in officio ad beneplacitum ſuperioris, & moriatur,pro quo tempore debebitur ſalariũ aſſeſſoribus? Caccialup.hic in 29.q.concludit, quòd debebitur per annũ, mouetur ex notatis per Bar.in l.1.§.Diuus, colum.6.ver.ſed quid dices,de var. & extraord.cog. vbi concludit, quòd pro vno anno intelligitur conductus aſſeſſor. Ego autem credo quòd ſtatim mortuo præſide expiret officium, quia videtur quòd morte illius beneplacitum ceſſauerit.arg.l. Lucius,Titius,in fi.inf.de fidei.lib.nec Bar. ibi allegat tex. aliquem,aliquem qui probet ſuam opi.concludenter.

Tertiò quæro: quia hic dicitur aſſeſſori, non deberi ſalarium ſi cum alio fuerit pro illo tẽpore probat, ergo iſte tex. à contrario ſenſu,ꝙ ſi finito tempore etiam non fuerit cum alio,quòd ei ſalariũ debeatur.& hoc potuit eſſe, quia oportuit expectare aduentum ſucceſſoris, quo caſu iſti aſſeſſori debebitur ſalarium pro tempore quo ſeruiuit.§.illud.in authen.de adminiſt.Alias & plures quæſtiones poſſem inueſtigare, ſed ſatis abunde fuit dictum circa ea quæ pertinent ad intelligentiam glo.& Bart. ideo finem huic l. impono cum laude Virginis Mariæ & totius Curiæ cœleſtis.

R E P E T I T I O

SEBASTIANI SAPIAE IN L. DIEM FVNCTO,

FF. DE OFFI. ASSESSO.

S V M M A R I V M.

1 *Præſide mortuo ante finem officij, integrum ſalarium aſſeſſoribus eius deberi,& nu.11.*
2 *Locans operas ſuas ſi eas præſtare non poſſit obſtante caſu contingente in perſona conductoris,nihilominus integram mercedem debet conſequi.*
3 *Aſſeſſor,cui mortuo præſide intra tempus officij, debetur integrum ſalarium an illud ſtatim conſequi debeat,an poſt tempus.*
4 *Aſſeſſori, qui mortuo præſide ante finem officij, cui aſſidebat, alteri ſe adiunxit,non debetur ſalarium reſidui temporis,& nu. 23.*
5 *Fictionem non induci niſi ſuadente æquitate.*
6 *Aſſeſſor locans minoris operas ſuas alicui magiſtratui,quam locaret præſidi defuncto,an petere poſſit ſupplementum ab hæredibus præſidis defuncti.*
7 *Aſſeſſor à quo conſequi debeat reſidui temporis ſalarium mortuo præſide intra tempus officij.*
8 *Aſſeſſores qui non percipiunt ſalarium ex publico,an poſſint percipere ſalarium à litigantibus.*
9 *Aſſeſſores non debere exigere ſalarium à pauperibus.*
10 *Relationem debere fieri ad proxima.*
12 *Retentionem facilius concedi quam petitionem.*
13 *Voluntatem non ſufficere vbi facto opus eſt.*
14 *Annum captum haberi pro completo in honoribus ſeu dignitatibus, quo modo intelligendum ſit.*
15 *Salarium deberi præſidibus ob dignitatem non ob laborem.*
16 *Subſtitutum non debere dari in locum officialis defuncti, qui ſalarium reſidui temporis tranſmittit ad hæredes.*
17 *Impedimentum in contractu innominato ſuperueniens in perſona eius,qui aliquid facere debet,nocet ei non etiam alij.*
18 *Doctor,an tranſmittat ius promotionis ad hæredes.*
19 *Doctor,qui locauit operas ſuas in certum tempus,ſi decedat intra illud tẽpus,an tranſmittat integrum ſalarium ad hæredes.*
20 *Salarium deberi præſidi in initio anni.*
21 *Scholaſticus qui conduxit domum moriens intra tempus conductionis,an teneatur ad integram mercedem.*
22 *Conductor recedens à domo conducta intra tempus conductoris propter peſtem vel bellum,an teneatur integram penſionem ſoluere.*
24 *Præſes decedens ante captam adminiſtrationem an tranſmittat ſalarium ad hæredes.*
25 *Præſes remotus ob culpam quatenus ſalario priuari debeat.*
36 *Impletum dici non poteſt, vbi aliquid notabile ſupereſt implendum.*
27 *Præſide remoto incertum cuius culpa,aſſeſſoribus non deberi ſalarium reſidui temporis.*
28 *Magiſtratus factum ſoluere imputari aſſeſſoribus.*
29 *Negligentiam eſſe iuſtam cauſam propter quam magiſtratus poſſit officio remoueri.*
30 *Præſide remoto ante tempus ob culpam propriam, ſalarium reſidui temporis aſſeſſoribus deberi.*
31 *Culpam alteri obijcere non poteſt is,qui ex ea lucrum ſentit.*
32 *Conductorem domus,qui eam ante tempus reliquit, non teneri ad penſionem reſidui temporis ſi dominus eo tempore alteri eam locauit.*
33 *Præſide remoto ante tempus ex ſola principis voluntate, an ſalarium reſidui temporis debeatur aſſeſſoribus.*
34 *Conductorem non teneri de caſu fortuito.*

L. Diem functo. Nota ex text.ſecundum cõ-
1 munem intellectum,†quòd
mortuo præſide ante finem officij, debetur integrum ſalarium aſſeſſoribus. ratio aſſignatur hic per Bartol. quia non non ſtetit per eos, quominus ſeruirent, & hanc rationem ſentit tex.in l.diẽ functo.ff.locati.iũcto,§.legis ꝓcedentis.& per iſtã rõnem generalẽ,dicit Bart.in l.ſi vno.§.item cũ qui-
2 dam,ff. locati. † quod quãdo quis eſt paratus præſtare ope-

ras & non præſtant ob caſum euenientem in perſona con-
ductoris, debet habere ſalarium integrum, fortius dixit Ro-
ma. in conſ. 85. incip. euiden. quòd ſi iudex ex forma ſtatu-
ti non poteſt percipere ſalarium niſi poſt ſententiam, & ſit
impeditus ferre ſententiam, debet habere ſalarium, etiam
ſi ſit ſtatutum. Amplia iſtud notabile vt procedat etiam in
quibuſcunque ſalariatis a præſide. ita Ang. hic per iſtũ tex.
dicens, quòd iſta lex eſt vtilis pro ſocijs caporalium, & Iaſo.
3 hic late col. 2. Secundo † ampliatur, etiam quòd ſtatim mor-
tuo præſide debeatur integrum ſalarium aſſeſſoribus, non
autem de tempore in tempus. ita hic Pau. de Caſt. per regu-
lam, quòd fruſtra tempus expectatur, cuius euentus nihil
operatur. l. aliquãdo. ff. ad Vellea. hanc etiam opi. tenet hic
Iaſ. qui allegat tex. in l. ſi in lege. §. ſi domus. ff. locati qui tex.
ſingu. contrarium tenet hic Alex. per tex. in l. in illa ſtipula-
tione ſi Calendis. ff. de verb. oblig. & hanc opinionem dicit
eſſe æquiorem Seuerinus hic, quæſt. 19. Hanc etiam opin.
tenet Cur. & probat quia ſi aliter diceremus concurrerent
duo ſpecialia in aſſeſſore primum ſpeciale, quòd aſſeſſor ha-
beret integrum ſalarium totius anni: ſecundum ꝙ citius de-
beret dari ſalarium contra. l. 1. C. de dotis promiſſione, non
obſtat tex. in d. §. ſi domus, quia ibi erat culpa conducentis,
vt ibi per Pau. de Caſt. hæc autem opi. mihi placet, & pro ea
adduco tex. in l. cum hæres. §. ſeruire. ff. de ſtatulibe. præte-
rea poteſt euenire, quòd hæredes præſidis non tenebuntur,
quia aſſeſſor locabit operas alteri: ergo ipſorum hæredum
iura debent illæſa ſeruari. l. fin. C. in quib. cau. in integ. reſti.
non ſit neceſ.

4 † Limita iſtud notabile vt non procedat, quando aſſeſſo-
res locarent operas alteri. tex. eſt hic. ratio eſt ſecũdũ Doct.
quia ſi ſeruiant vni, eſt impoſſibile ꝙ fingatur ipſos ſeruire
alteri. nam fictio non cadit ſuper impoſſibili. glo. in l. talis
ſcriptura in fi. ff. de leg. i. Et pro hoc bene facit tex. in l. fi. C.
de aſſeſſo. & per illum tex. dixit Bald. in l. fi. in princ. col. 2. C.
commu. delega. quòd qui binos lepores vna ſectabitur ho-
5 ra, &c. facit etiam † quia fictio non inducitur, niſi ſuadente
æquitate vel neceſſitate. l. denique. l. neque vtilem. ff. quibus
ex cau. maio. contra iſtam rationem Deci. hic adducit tex.
in l. eleganter. §. qui reprobos. ff. de pigno. actio. ſolue vt per
eum hic, facit glo. in d. §. qui reprobos, iuxta iſtud notabile
moueo quæſtio.

6 † Quæro primo, quid ſi aſſeſſor locat minori ſalario ope-
ras, an poſſit petere reſiduum? cõmunis eſt reſolutio ꝙ ſic,
per tex. in l. prædia. ff. de actio. emptio. iſtam opin. reprobat
hic Deci. quia procedit ratio Bart. hic, etiam quòd fictio nõ
poteſt cadere ſuper impoſſibili, ego crederem quod ſi non
proteſtaretur aſſeſſor, non poſſet petere reſiduum, quia eſ-
ſet ſibi imputandum, arg. l. 2. C. de fur.

Quæro ſecundo, quid ſi locaret pro maiori ſalario, an de
beat reſtituere illud plus conclude, quòd non per tex. no. in
l. 3. ff. ad l. Falcid.

7 Quæro tertio a quibus aſſeſſor conſequi debeat tale ſala
rium, communis reſolut. eſt, ꝙ debeat accipere ab hæredib.
defuncti, & iſta opinio probatur, quia ſi deberetur a republi
ca, non eſſet aſſeſſor impeditus facto ipſius, ſed facto tertij
id eſt præſidis, & ideo non deberetur ſalarium niſi operę p̃-
ſtarentur: iuxta ea quæ dicit Bar. in l. ſi vno. §. cum quidam. ff.
locati. non obſtat tex. in §. feſtinabis, in auth. de mand. prin.
quia intelligitur, quando ſit contentus ex his quæ dantur a
fiſco præſidi, & poſtea ipſi non obſtat. etiam tex. in l. fi. infra
eo. in verbo, publico ſalario, quia illud verbum notificatur
8 ex ſalario, quòd datur præſidi. Sed hic cadit dubitatio, † Vtrũ
aſſeſſor non ſalariatus de publico poſſit recipere ſalarium a
partibus, videtur dicendum ꝙ ſic, prout in ſimili concludit
Albe. de Roſ. in ordinario, ita in aſſeſſore, & ita ſeruat con-
ſuetudo, quæ eſt ſeruanda glo. eſt in auth. offeratur. C. de li-
tis conteſta. & ita concludit Iaſo. in §. triplici. in 7. columna
inſti. de actio. Et iſtud etiam procedit in conſcientia, ita cõ-
clu. Cardi. Clemen. ſtatutum, de electio. eſt verum quod di-
ſtinguit, quod ſi iſta conſuetudo habuit originem a volun-
tate partium, tunc non poteſt habere cum bona conſciẽtia,
ſed iſta conſuetudo valebit, quando habuit principium ab
exactione, & tunc poterit retineri, vt per eum.

9 † No. tamen indiſtincte quod a pauperib. non poteſt per-
cipi ſalarium. ita concludit Iaſ. in d. §. triplici, & in l. nec
quicquam. §. vbi decretum, col. 2. ff. de offi. procon. Dec. in c.
1. vbi multa, col. 19. de probationibus.

Gloſ. in verbo legati. circa iſtam glo. dum ſubaudit dictio
nem (a) ꝙ iſta ſubauditio non eſt neceſſaria, quia ſi prius eſ-
ſet præſtitum ſalarium aſſeſſoribus, tex. non diceret debe-
tur, ſed diceret, repeteretur. iſta eſt communis glo. in ver-
bo, præſtitum. circa iſtam gl. habes duas expoſitiones ad tex.
prima eſt, præſtitum id eſt præſtandum, & iſta probatur per
l. diem functo. ff. locati. probatur etiam per gloſ. in l. admo-
nendi. ff. de iureiur. & glo. ordi. in c. venien. extra qui cleri.
vel vouen. ſecunda eſt expoſitio præſtitum id eſt, ſolutum.
tertia eſt expoſitio præſtitum id eſt præſtitutum id eſt, taxa-
tum referendo ad ſalarium: quarta eſt præſtitum, id eſt præ-
ſtitum, i. determinatum referendo ad tempus, & iſte intelle-
10 ctus traditur hic per Seuerinum. & iſte intellectus † proba-
tur per regulam, ꝙ relatio debet fieri ad magis proxima. l. ſi
idem cum cod. infra tit. proximo. ſic dico quod eſt proxi-
mior. dicit tamen Cur. quòd ſibi non placet, quia eſt diffe-
rentia inter tẽpus præſidis & aſſeſſoris. §. feſtinabis. in auth.
de man. princ. ſed iſtud nihil eſt, & propterea Budæus hic in
annotationibus dicit, quòd iſte tex. eſt corruptus, & debet
dicere præſtitutum. Cur. hic certiſſime intellexit iſtum tex.
ꝙ ſtet (præſtitum) in propria ſignificatione: vt ſit ſenſus, ꝙ
pro eo ſalario, ꝙ eſt præſtitum legatis, debeatur etiam aſſeſ-
ſoribus ab hæredibus ipſius pro alia parte non præſtita de-
11 beatur à republica ex prima expoſitione † collige conclu-
ſionem, ꝙ mortuo præſide ante finem officij debetur inte-
grum ſalarium aſſeſſoribus. iſta eſt communis, fundatur hæc
concluſio. 1. in tex. in l. 1. §. diuus. ff. de varijs, & extraor. co-
gni. ſed ad illum tex. reſpondet Fulgo. hic ꝙ ille tex. loqui-
tur in repetitione, nos vero loquimur in petitione, quo ca-
12 ſu ſuccedit regula † ꝙ facilius permittitur retentio, quam
petitio. l. cum quis, cum ibi notatis. C. de iu. & fac. igno. ad
illud tamen reſpondet Iaſ. hic poſt Alexan. quòd ibi licet
loquatur in repetitione, tamen aſſignatur ratio, quia per
eum non ſtetit, quæ ratio eſt generalis etiam in petitione,
contra iſtam rationem Cur. hic tria adducit, primo tex. in l.
legatum. C. de condi. inſer. reſpondet ipſe, quòd iſte tex. lo-
quitur in diſputatione conditionali, nos loquimur in diſpo
ſitione pura hanc diſtinctionem facit Bart. in d. §. diuus. col.
2. ſed aduerte, quòd iſta ſolutio confunditur per text. in l. ſi
Titius ſtatuas, de condit. & demonſt. & in l. Labeo ſcribit ſi
mihi bibliothecam. ff. contrahen. empt. & ita per illum tex.
ſentit Pau. de Caſt. in l. ſi vno. §. item cum quidam. ff. loca. in
terminis noſtris. vnde pro ſolutione illius legis vide Bart.
diſtinguentem, in l. 1. C. de inſtitu. & ſubſtit. aliter etiam ſol.
tex. in d. l. legatum, vt per Bald. in l. 1. col. 1. C. de legatis ſe-
13 cundo, contra eandem rationem Cur. adducit regulam † ꝙ
bona voluntas non ſufficit, vbi opus eſt facto. l. 1. circa fin. ff.
ad Sylla. Nec obſtat ſecũdum eum, quòd illa procedit, quã-
do illa voluntas poteſt ad effectum produci, alias ſecus, tex.
eſt in l. cum hæres. §. ſtichus. 2. ff. de ſtatulib. quia obſtant no
tata per Fely. in tractu de indulgentia, colum. 6. & 7. breui-
ter reſponde, quòd in materia noſtra bona voluntas ſufficit,
quia datur præmium non ſolum propter laborem, ſed etiã
propter dignitatem, vide glo. in cap. magna pietas. in gl. fin.
de pœniten. diſtinct. 1. vbi multa allegat pro & contra. vide
etiam gloſ. in c. 1. de eo qui mittitur in poſſe. Secundo pro
opinione iſta communi adducitur tex. in l. poſt duos. C. de
aduo. diuer. iudi. ad illum tex. reſpondet Iaſ. hic, quòd ille
tex. loquitur in aduocato fiſci perpetuo nos loquimur in
ordinario temporali, iſta ſolutio confunditur per tex. in l.
iubemus, & l. ſancimus. C. eo. tit. Tertio pro opinione com-
muni adducitur fundamentum, quia eſt iniquum quod præ-
ſes debeat dare integrum ſalarium aſſeſſoribus, & ipſi non
habeant niſi partem, ſed ad iſtud reſponde, quod non repu-
tatur iniquum propter lucrum quod potuiſſet facere ipſe
præſes, arg. text. l. fideicommiſſo. C. de tranſact. vbi ponitur
iſta regula, quod illud non reputatur iniquum, quod poteſt
ſe habere caſualiter ad damnum & lucrum, licet veniat dã-
num, ſic in caſu noſtro poterit mori & viuere. quarto pro
14 iſta opinione Cur. adducit fundamentum † quia in mate-
ria honoris annus ceptus habetur pro completo. l. ad rem-
publicam. §. annus. ff. de mune. & hono. & ad hoc multa po-
nit Fely. in c. cum ad vigeſimum, extra de offi. deleg. ſed ad-
uerte, quod ille tex. non procedit in materia noſtra, ſed vbi
requiritur numerus annorum certorum. Quinto adduco
15 † quod quãdo ſalariũ debetur propter dignitatem, dicitur
mere beneficium, ergo debet fieri pleniſſima interpretatio.
l. fi. ff. de conſti. princ. ſed ſalarium quod debetur præſidi de-
betur propter dignitatem, ergo debet fieri lata interpreta-
tio, & iſtud fundamentum adducit Bar. in d. l. 1. §. diuus, col.
3. iſtud fundamẽtum comprobatur, quia in his quæ ſunt di-
gnitatis, habentur ratio præteritorum laborum. l. 1. C. de ad
uo. diuer. iud. hinc eſt ꝙ ſolet reprobari quædam gloſſ. in c.
nõ licet. 11. q. 4. q vult quod non licet Doctor capere ſalariũ
ſine reuolutione chartarum, quia debet etiam haberi ratio
præte-

præteritorum laborum. ita Iaſ. in l. ne quicquam, §. vbi de-
cretum, colum.2. ſupra de offic. proconſ. & pro iſto funda-
ment. Barto. in d.§. Diuus, allegat text. in l. ſi quis in ſacris, C.
de proxi. ſacro. ſcrin. & in l. 1. C. de primipil. & in l. 3. C. de
agentibus in re. lib. 12. & ex iſto funda. Alexan. hic reſoluit
omnia iura allegata contra Bart. in l. Sæio. quia loquuntur,
vbi debetur ſalarium ſimpliciter propter laborem, non pro
pter honorem. Sed aduerte quòd tex. alleg. per Bart. loquū-
tur, quando locus mortui poterat vacare ſine detrimento
Reipublicę: quia tunc non datur ſubſtitutus, ita declarat tex.
in d. l. 3. C. de agen. in reb. & per illum text. dicit ibi Bartol.
16 † quòd vbicunque ſalarium officialis tranſmittitur ad hæ-
redes, quòd illo tempore non debet dari ſubſtitutus, & ita
loquuntur omnia iura allegata, hic per Barto. quia loquun-
tur, quando ſunt etiam alij in illo officio: quia debet vacare,
nos vero loquimur, quando locus præſidis, non poteſt va-
care, vt probatur in l. 2. C. de offic. eius qui vi. alte. ge. timo-
re iſtius contrarij dicit hic Paul. de Caſt. quòd debet ſubſti-
tui filius ipſius præſidis, & ita ſeruatur Florentiæ, & quòd in
iſto caſu nullo modo tranſmittatur ſalarium, probo vrgenti
ratione: quia ſalarium tranſmittitur, iſta ratione quādo per
eum nō ſtat, & fingitur ſeruire, d.§. Diuus, ſed ſi aliquis ſub-
ſtituitur in locum mortui, eſt impoſſibile, quòd fingamus
mortuum ſeruire, argum. l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehicu-
lum. ff. commod. ergo ſequitur quòd fictio non poteſt fieri
ſuper impoſſibili, & iſtud comprobatur per ea quæ dicta
ſunt, ſupra de aſſeſſorib. qui non poſſunt locare operas ſuas,
&c. cogita. vltra alios Dec. hic contra Bart. adducit hoc fun-
damentum, quòd aut volumus dicere, quòd inter præſidem
& Remp. ſit cōtractus locationis, & ſequitur quod hęredes
præſidis, non poterunt petere à Republica niſi illud, quod
debet dare aſſeſſori. quia actio ex locato non competit, niſi
quatenus intereſt. l. dominus horreorum, §. fin. ff. loca. aut
volumus dicere quod eſt contractus innominatus, prout eſt
in veritate. quia locatio non cadit in actibus virtuoſis, l. 1. &
17 ibi Barto. ff. ſi men. ſal. men. dix. & hinc ſuccedit regula, † ꝙ
in contractu innominato ſuperueniens impedimentum in
perſona illius, qui debet facere nocet ſibi, & non tertio, &
eſt locus pœnitentiæ, l. ſi pecuniam, in princ. ff. de condi. ob
cauſam, & propter iſtud funda. Bald. in cap. 1. quis ſit Dux,
vel Marchio. tenet contra communem ſcilicet contra Bart.
breuiter ad iſtud reſponde, quod eſt contractus innomina-
tus, ſed argumentum procederet, quando eſſet ſimpliciter
contractus innominatus, ſed in hac materia in iſto cōtractu
concurrit diſpoſitio legalis. ita voluit Bart. in d.§. Diuus, co-
lum. 3. iſtud etiam voluit Bal. in l. 1. colum. 2. C. de ſuffragio,
vbi etiam voluit, quod non ſit propriè contractus locatio-
nis, nec innominatus. imò dixit Abb. in cap. quia indicante,
colum. 3. de præſcript. quod in iſto caſu cōpetit vtilis actio
ex locato. amplia iſtam concluſionem retenta communi, vt
procedat etiam in aſſeſſore mortuo, & etiam in Doctore le-
gente. ita Alexan. conclu. hic & eſt communis, & de hoc vi-
18 de Dec. conſ. 70. per totum. † Sed dubium eſt, quid de pro-
motionibus, nunquid tranſmittat promotiones: conclude
breuiter quod idem ſit dicendum. ita colligitur ex text. in l.
poſt duos, C. de aduo. diuer. iud. & ita concludunt hic poſte-
riores. cōſidera tamen, quod promotiones tranſeunt ad hæ
redes, etiam quod non ſint illius anni: quia debentur hoc re
ſpectu pro eo tempore, quo magis ſcholaris profecit. eſt de
ciſio Chriſtoph. Porci. in §. 1. Inſti. de vſucap.

Limita concluſionem prædictā vt procedat, quando ob-
ligatio eſt vnica, licet plures ſint præſtationes. ſecus vero ſi
ſit menſtrua. ita declarat Bartol. in dict. § Diuus, colum. pe-
nult. & ſequitur Alexand. hic. quæ videtur communis, & ex
19 hec ſequitur notabile. † quod ſi Doctor debeat legere per
quinquennium vnico ſalario tranſmittit totum illud ſala-
rium etiam per quinquennium. ita Bart. in §. Diuus, aduer-
te tamen, quod Bartol. in dict. §. Diuus, colum. 3. videtur con
trarius in hoc in his quæ dicit colum. penul. aduerte etiam
dum Bartol. hic circa finem facit differentiam in aduocato,
an detur ſalarium annuatim, vel pro certa lite: quia com-
muniter reprobatur per rationem, dict. §. Diuus, vbi dicit, ꝙ
per eum non ſtat. ex ſecundo intellectu huius legis collige
20 concluſionem, † quod ſalarium debetur præſidi in princi-
pio anni. ita vult iſte tex. intelligendo præſtitum prout ſtat.
& iſta eſt communis. ratio aſſignatur per Bart. in dict. §. Di-
uus, colum. 2. ſed aduerte. quod ratio aſſignata ibi per Bar-
tol. concludit idem in aſſeſſore, & tamen text. noſter innuit
contrarium, patet, quia dicit, debetur aliquod. nouiſſimi
hic dixeront, quod iſta concluſio non procedit in aſſeſſore
quia concurrerent duo ſpecialia, ſed iſtud nihil eſt, vt patet
ex nos. per Iaſon. in l. querelam, circa fi. C. de inoffic. teſtam.
& quando duo ſpecialia in eadem cauſa ſunt inducta a iure
communi, bene poſſunt concurrere, vnde tamen videtur
tenendum, quòd indiſtinctè non debeat ſolui ſalarium in
princ. anni. niſi quatenus intereſt. argumen. l. Iulianus, §. of-
ferri. ff. de act. emp. ſed hic quæritur, quid ſi ſcholaris con-
duxit domum an teneatur dare in principio anni totam pen
ſionem, vide Bar. concludentem, quòd non, in l. ſi ſeruus com-
21 munis meuij, §. fi. ff. de ſtipu. ſeruorum. † Sed quid ſi ſchola-
ris moriatur, dum ſtabat in duodena, an debeatur integrum
ſalarium domino: hanc quæſtionem mouet Porcus in §. fin.
inſti. locati qui concludit, quòd debeatur, dubitat tamen
per tex. in l. quæ fortuitis, C. de pigno. act. ſed aduerte, quòd
illa lex non habet locum in obligatione generis, leg. incen-
dium, C. ſi certum peta. quia genus nūquam perit, & iſta opi
nio Porci, quòd teneatur, videatur ſuſtentabilis reſpectu
intereſſe domini, ſi alios non poteſt inuenire, vt ſentit glo.
hic pen. & pro iſta opinione adduco Angel. & Bald. in leg.
duos fratres, ff. de acqui. hæred. Vbi ſi ſunt tres ſcholares, &
vnus recedat, ille recedens tenetur ad penſionem pro rata,
& illud dictum refert, & ſequitur Iac. vbi multa in l. 1. col. fi.
C. qui teſtam. face. poſſ. vbi Paul. de Caſt. dicit, quòd ſi ſunt
duo ſocij, qui tenent domum communem, non tenetur al-
ter qui habitat ſoluere penſionem ſocio, quamuis non ha-
bitet. Alia eſt quæſtio, quòd ſi ſcholaris recedit tempore pe-
ſtis, vel guerrę an teneatur ſoluere penſionem, totam hanc
quæſtionem ſingulariter ſolus Seuerinus mouet hic. quæſt.
quarta, & concludit, quòd non teneatur, conſuluit tamen,
quòd conſignentur claues domino, ſecus ſi non conſigna-
rentur, & pro iſta opi. vide tex. in leg. item quæritur, §. exer
citu. ff. loca.

22 Glo. pen. circa iſtam gl. collige conclu. † quòd ſi aſſeſſor
potuit locare operas ſuas, & non locat tenetur non petere ſa
larium. & iſta eſt communis, contrarium tamen tenet Ro-
man. hic per leg. quod fauore, C. de legi. ad illum tex. reſpō-
de vltra Alex. quòd regula illius tex. non habet locum, quan
do odium venit in conſequentiam tex. eſt in l. cum ex ora-
tione, in fi. ff. de excu. tuto. præterea illa regula procedit re-
ſpectu odij, quòd immediate poteſt inducere, ſecus ſi odiū
induceretur occaſionaliter ita declarat no. Deci. in l. 1. verſi.
ſiquis, inf. quod quiſ. iur. per illum tex. Circa ſecundā quæ-
ſtio. Barto. quid ſi non eſt ingreſſus, &c. collige concluſio-
23 nem † quòd præſes non tranſmittit ſalarium ad hæredes an
te inceptam adminiſtrationem, niſi ex cauſa neceſſitatis ſer
uiat per ſubſtitutum, & iſta eſt communis, & notanter dicit
ex cauſa neceſſitatis ſeruiat per ſubſtitutum, & iſta eſt com-
munis, & notanter dicit ex cauſa neceſſitatis, quia priuile-
gia, quæ dantur exercenti aliquam artem nō debentur exer
centi per ſubſtitutum voluntarium ſed neceſſitarium. tex.
eſt in l. fin. ff. de excuſ. tuto. & ita illum tex. decla. Fely. in c. 1.
in 2. not. de ſum. tri. Sed contra principalem concluſionem
tenuit Bar. in dict. §. diuus, colu. 3. mouetur, quia ex ſola ele-
ctione eſt acquiſita dignitas, ideo debetur ſalarium propter
dignitatem, ſed ad illud fundamentum reſpondet Alexand.
hic, quòd ex electione non cenſetur acquiſita dignitas, niſi
ſit ſuprema, vt puta. conſularis, vide ad hoc plura per Felyn.
in c. cam te. colu. 5. de reſcrip. probatur in l. obſeruare, ſup.
de offi. procon. & leg. qui tex. tamen eſt correctus reſpectu
iuriſdictionionis per. §. prohibemus in authentico. de colla.
credimus tamen, quòd opin. Bar. in d. §. diuus, poſſet ſuſten-
tari, quando præſes feciſſet præparamenta cum expenſis. &
moueor, quia tunc dicitur incepiſſe, de hoc eſt tex. in de-
ciſione Bart. in l. quod niſi, ff. de oper. libertorum, vbi dicit
Bar. quòd ſi medico debetur aureus pro ſingulo die, vt va-
dat ad infirmum extra ciuitatem, debetur etiam aureus pro
die quo ſtat in itinere, & illum tex. commendat ad hoc Ro-
man. in ſingu. 386. incip. medico, hinc dixit Bald. in cap. nam
concupiſcentiam, de conſti. quòd idem eſt iudicandum de
eo qui eſt in termino. facit tex. in l. ab hoſtibus, §. ſed quod
ſimpliciter, ff. ex quiq. cau. ma. & tex. in l. poſthumus, ff. de
inoffi. teſtam. §. fin. & ita probat tex. in l. ſi pecuniam, in prin.
ff. de condi. ob cauſam. & nunquid res deſtinata ad aliquem
actum habeatur pro actu, vide Felyn. in ca. cum adeo, col. 2.
de reſcript. Circa tertiam quæſt. Bar. collige concluſionem.
25 † quòd ſi præſes remouetur ob culpam nō perdit ſalarium
præteriti temporis, iſta eſt communis, ratio eſt, quia pœna
non debet egredi metas delicti, l. reſcriptum, in fin. ff. de his
quibus, vt indig. facit tex. in l. ſi fundus ff. loca. Limita iſtam
concluſionem, vt non procedat quando delictum reſpicit
vniformiter totum tempus officij, quia tunc priuatur toto
ſalario, ita Barto. in l. iudices, C. de anno, & tribu. lib. 10. ex

iſta

iſta fallen. tollitur fundamentum Curtij de c. deſleat. de reg. iur. in antiq. item de l. ſi ex falſis, C. de tranſ. quia procedũt in facto indiuiduo, & conglutinato, vt in materia peccati, hanc fallentiam exemplifica duobus modis, vt der Bald. in l. edem. colum. 3. C. loca. prim quando eſt talis actus in quo conſideratur intereſſe pecuniarium, & tantum damni reſultat ex culpa, quantum ex ſeruitio, vt in famulo qui ſeruiuit per tres menſes, & eundo Romam me reliquit in via: quia poſſum retinere totum ſalarium etiam laboris præteriti, &c. vt per eum.

Secundus caſus eſt, quando talis actus, in quo conſideratur publicus honor, & in quo vnus caſus poteſt tantum valere, quantum mille, vt in doctore legente, & in medico ſa-
26 lariato ad practicam, & † fundantur prædicta omnia ſuper regulam, quòd non videtur impletum, vbi aliquid notabile ſupereſt ad implendum, l. ſi ita fuerit, ff. de manu teſtamẽto. Secundo limita, vt non procedat in præſide, qui poſt commiſſam culpam fuit toleratus, quia debet habere integrum ſalarium, ita Pau. de Caſt. hic faciunt no. per Felyn. in c. quæ in eccleſiarum, colum. 1. de conſti. & in c. ſi uero de ſen. excom. Contra tamen iſtam concluſionem multum obſtat tex. in leg. etiam, ff. de leg. 1. & ſtringit ille tex. iuncta regula, quòd valet argumentum de re ad tempus, l. miles ita, §. & quia diximus, ff. de teſtam mili. breuiter reſponde, ideo ibi eſt, quia legatarius non poteſt acceptare pro parte legatum, & pro parte repudiare, leg. meuius, ff. de leg. ſecundo, ſecus in terminis noſtris.

Circa quartam quæſtionem Bart. collige duas concluſio-
27 nes, prima eſt, † quòd remoto præſide ante tempus non debent aſſeſſores habere ſalarium reſidui temporis, quando non conſtat cuius culpa, iſta eſt communis, ratio eſt, quia præſumitur remotus culpa aſſeſſoris, argumento, leg. 2. inf. quod quiſ. iur.

Contra iſtam concluſionem tenet Fulgo. hic per regulã, quòd in dubio dolus non præſumitur, niſi probetur l. quoties. §. 1. de proba. ff. ad iſtud reſponde vltra Alexand. quòd fundamentum procederet, quando principaliter ageretur contra ipſum aſſeſſorem, vt propter dolum eius puniretur, ſecus vero in hac materia, in qua tractatur de excludendo ipſum a lucro legali, quod lex ſibi dat virtute fictionis, nam hoc caſu ceſſat æquitas fingendi, quia veriſimiliter non eſſet remotus præſes, niſi propter culpam ipſius aſſeſſoris, vt hic notatur argumento, l. certi iuris, C. de iudicijs, iuncta leg. 1. C. de aſſeſ.

Conſidera tamen, quòd ex ſola culpa præſumpta in aſſeſſore non deberet præſes poſſe remoueri, immo ſi remoueretur, deberet poſſe agere contra aſſeſſorem, l. 2. quod quiſque iur. tamen vide ibi gl. quæ vult, quòd magiſtratus faciat litem ſuam, & uide Ang. per illum tex. in §. omnem, colum. fin. in authentico de litig. ex iſta concluſione duo infero, pri-
28 mo † quòd omne factum, & neglectum per ordinarium, aſcribitur aſſeſſori. & de hoc eſt bonus tex. in l. quoniam iudices, C. de appel. quem alleg. hic Alex. & ex illo text. ſumitur cautela ad excuſandos aſſeſſores, quòd ipſi proteſtentur ſe non conſentire, ita Alexan. hic poſt Pau. de Caſt. vide Cepolam caute. 35. incip. quando fit, & in caute. 213. inci. poteſtate. & de hoc uide latius per Aug. Rimi. in tract. Angel. de maleſi. in verbo, der conſenſum.

29 Secundo infero † quòd negligentia eſt iuſta cauſa remotionis ab officio, facit tex. in leg. ſi quis, C. de offic. præfec. præto. orien. & vide Iaſon. in leg. 2. colum. 1. C. de procu.

30 Secunda eſt concluſio ex Bar. quòd præſide remoto † ob culpam propriam debetur ſalarium totius anni aſſeſſoribus iſta eſt communis, facit regula, quòd culpa vnius non debet alteri nocere, l. ſi quis in ſuo, §. legis, C. de inoffic. teſtam. & ibi gl. amplia iſtam concluſionem, quòd etiam procedat, ſi aſſeſſores locarent operas alteri, ita probat tex. hic ſecundũ vnum intellectum in verſi. diuerſum, & hanc ampliationem tenuit Bar. hic in ſimi. ſed communiter reprobatur per Moder. ex duobus, primo, quia adhuc militat ratio Bart. vt hic
31 per Alex. ſecundo reprobatur per Curtium de regula † ꝙ nemo poteſt alteri obijcere culpam, ex qua ipſe lucrum ſentit l. cum in fundo, §. quod ſi mulier, ff. de iure doti l. ſed, & ſi exceptio. ff. de euic. Ergo aſſeſſor, qui percepit commodum ex culpa præſidis non poteſt obijcere illam culpam, ex
32 iſto intellectu ſic reprobato infertur † quòd ſi locaui tibi domum, & tu reliquiſti illam, non teneris ad integram penſionem, quando alteri locaſſes, licet Pau. de Caſt. hic teneat contrarium ita Iaſ. hic in 8. no. ſic etiam infertur, quòd doctor impeditus legere ob guerram non poterit petere inte-
33 grum ſalariũ, ſi alibi legerit, iuxta prædicta quæritur, † quid ſi præſes fuit remotus ſine cauſa ex principis voluntate, an debeatur ſalarium aſſeſſoribus, gl. hic conclu. quòd non, & ita intelligit tex. noſtrum in verſi. diuerſum, contrarium tenet Alexand. quia remotio præſidis facta per principem nõ debet nocere aſſeſſoribus, argumento, l. Lucius, ff. de euict. ſed aduerte, quia lex illa procedit, quando princeps dedit pretium, ita decla. Felyn. illum tex. in c. quæ in eccleſiarum, colum. 10. verſi. prima declaratio, de conſtitu. & pro intellectu l. facit tex. in l. idem Vlpianus, §. fi. ff. de excu. tuto pro-
34 batur, quia conductor † de caſu fortuito, l. ſi quis, §. 1. ff. loc. ſed, quòd princeps remoueat aliquem, eſt caſus fortuitus, vt conclu. Alex. in conſi. 97. incipien. alias colum. in 3. volum. & ex iſtis omnibus habes tres intellectus ad iſtum text. ſed conſidera, quòd iſti omnes intellectus confunduntur per tex. noſtrum in verſi. accepit, quod denotat actum ipſius, de quo agitur, voluntarium, & propterea conſidera, ſi dici poſſit, quòd iſte verſi. diuerſum, loquitur in præſide, qui remouit aſſeſſorem, & alium ſubrogauit, & iſte erit ſenſus, ꝙ aſſeſſor remotus a præſide ante tempus, non poteſt petere integrum ſalarium, & iſtud probatur, quia eſt voluntarium ipſi præſidi remouere aſſeſſorem. ita voluit Bal. in l. iudi. ſoluitur, ff. de iudi. & iſta videtur communis, vt no. Seueri. hic quæſtione 4. & nunquid famulus infirmus debeat percipere ſalarium integrum, vltra Iaſo. hic vide Barba. in c. ſi propter ſterilitatem, in col. 1. extra de loca.

R E P E T I T I O

PETRI CALAEFATI IVRISCONSVLTI EQVITIS CAESAREI, *COMITIS PALATINI, & Conſiſtoriani, in Gymnaſio Piſano Iuriſciuilis profeſſoris Primarij, in l. Diem functo, ff. de offic. aſſeſſ.*

EX EVIDENTIALIBVS.

1 *Aſſeſſor qui dicatur.*
2 *Aſſeſſor dicitur conſiliarius, & iudex, improprie tamen, quia caret iuriſdictione.*
3 *Infamis non poteſt eſſe aſſeſſor, libertus poteſt.*
4 *Aſſeſſoratus non eſt dignitas ſed paruus honor.*
5 *In aſſeſſore non requiritur gradus doctoratus.*
6 *Doctoratus quòd ſit dignitas, an probatur iure ciuili?*
7 *Doctoratus dignitas, quod ſit dignitas, præfectiſſimatus.*
8 *Aſſeſſor & aduocatus eſſe non poteſt qui legib. quinquennium operam non dederit in publico gymnaſio.*
9 *Aſſeſſor Principis eſt in dignitate ſaltem Spectabili.*
10 *Aſſeſſor eſſe poteſt maior annis 17. ſecundum Baldum.*
11 *Maior annis 17. poteſt eſſe procurator ad negotia, ſed non ad iudicia.*
12 *Minor annis decem, & octo non poteſt eſſe iudex ordinarius, vel delegatus regulariter.*
13 *Minor annis 20. non poteſt eſſe arbiter.*
14 *In aſſeſſore requiritur ætas 20. annorum ſecundum Purpur.*
15 *In aſſeſſore ſufficit ætas annorum 18. ſecundum nos.*
16 *Aſſeſſor, & doctor non reſtituuntur in integrum ex capite minoris ætatis.*
17 *Aſſeſſor non poteſt eſſe ciuis, vel prouincialis in ſua ciuitate, vel prouincia regulariter, limitatur tamen.*
18 *Ratio differentiæ inter aſſeſſorem prætoris, & procuratoris Cæſaris remiſſiue.*
19 *Laycus poteſt eſſe aſſeſſor Epiſcopi, ſed non vicarius.*
20 *Clericus an poſſit eſſe aſſeſſor laici?*
21 *Circa quæ verſetur officium aſſeſſoris.*
22 *Aſſeſſor tenetur de iniuſte factis a ſuo magiſtratu, niſi contradicat, & proteſtetur.*
23 *Iudices ordinarij eligunt ſibi aſſeſſores.*
24 *Differentia inter ius can. & ius ci. quantum ad electionem aſſeſſorum per delegatos, & nu. 25. & 26.*
27 *Aſſeſſor a quo ſalarium habere debeat.*

Repetiturus l. Diem functo, ff. de offi. aſſe. quæ teſte Iaſon, vtilis eſt ac ſolemnis, & ſcabroſa in tex. ne illotis, vt aiunt, manibus, ad materiam ipſam accedamus, Diuino implorato præſidio, poſt continuationem

tionem rub.vt per Iaſ.& Dec.ad euidentiorem intellectum
ipſius legis ac totius titu. præmittenda ſunt, ex dictis Azo.
in ſumma, C.eo.tit.Spec.eod.tit.Parid.de put.in tract.ſindi.
carta 24. & ſequen.in §.Aſſeſſor.cum ſeq. c. 58. ſecundum
veterem impreſſionē, & carr.20.ſecundum nouam nume-
rando a principio tract.Paul.de Caſt.Iaſ.Dec.Cur.iun.& re-
centiorum hic in rub. & Cagnol.in ipſa l.Diem functo, nu.
12.cum pluribus ſeqq.

Primo quis dicatur aſſeſſor? Secundo qualis debeat eſſe
aſſeſſor? Tertio Circa quæ verſetur officium aſſeſſoris?
Quinto. A quo illi ſalarium debeatur.

1 Ad primum. Aſſeſſor propriè dicitur is qui aſſiſtit ſeu aſ-
ſidet iudici, vt illum inſtruat ad rectè procedendum, decer-
2 nendum,& iudicandum, l.2.hoc titu.l.1.C.eo.is etiam con-
ſiliarius appellatur, l.pen.infra eod.l.Conſiliarios,C.eo. Iu-
dex quoque dicitur, ſed impropriè, quia nullam habet iu-
riſdictionem, doc.in l.2.hoc tit.vbi Iaſ.num.16.Dec.num.2.
Spec.in titu.de aſſeſſore in §.officium: licet in quibuſdam lo
cis iuriſdictionem habeat iure municipali,& partim officio
iudicis, partim aſſeſſoris fungitur, ſed in hac ciuitate ſimpli
ces aſſeſſores ſunt,& aſſeſſor Poteſtatis, & aſſeſſor Priorũ,
& aſſeſſor Conſulum maris: licet aſſeſſor Poteſtatis, ſeu Ca
pitanei iudex vulgò appelletur.

Circa ſecundum plura videnda ſunt: Primo an infamis?
Secundo an libertus? Tertio an maior annis.17. Quarto an
ciuis, vel prouincialis, in ciuitate, vel prouincia ſua? Quinto
An laicus poſſit eſſe aſſeſſor Epiſcopi, & e contra clericus
aſſeſſor layci?

3 De primo, & ſecundo, quòd infamis non poſſit eſſe aſſeſ-
ſor, ſed libertus ſic, eſt tex.in l.2.huius titu. Et ex eo quòd li-
bertus eſſet aſseſsor, qui tamen non poterat habere dignita
tē, l.1.C.Ad l.Viſcel.niſi impetraſſet ius annulorum aureo-
rum, quod hodiè habet abſque alia impetratione, vt in au-
4 then.Vt liber.decet. &c. patet quòd aſſeſſoratus non eſt di-
gnitas. Quinimmo nec videtur honor, quia libertus non
admittebatur ad honores, vt ad decurionatum, d.l.1.C. ad l.
Viſcell.licet glo.2.circa fi.in l.Diuus infra.Ad Munici.dixe-
rit quòd aſſeſſoratus ſit honor. Poteſt defendi glo.quia dicit
quòd eſt paruus honor,& d.l.1. C. ad l. Viſcell. procedat in
honore magno: licet Dec.in l.2.huius tit.num.3.nihil reſol
uat.quicquid uoluerit Roma.in d.l.2.nu.1. infra eo. dicens,
quòd aſseſsoratus ſit dignitas: quem reprehendit Dec.ibi,
nu.2.& 3.Adde Nig.in d.l.2.nu.1.

5 Infertur ex his, quòd in aſſeſſore non requiratur gradus
doctoratus: cum doctoratus ſit dignitas ſecundum doc. per
c.Quanto de magiſtr.& hoc in ſpecie dicit Curt. iun. hic in
rub.num.7.Cagnol.in l.Diem functo in vlti.lec. nu. 18. Mi-
6 randum eſt quòd in toto corpore iuris ciuilis, probari non
videatur, quòd doctor ſit dignitas. Non enim me in con-
trarium mouet l.Medicos,C.de profeſſ.& med.lib. 10. nec
l.1.C.de profeſs.qui in vr.Conſtan.lib.12. cum ibi etiam de
grammaticis loquantur, qui non promouentur ad gradum
doctoratus: nec etiam l.in §.Primus diuus, ff.de ori.iur.cum
iis, quæ ibi no.recētiores: præſertim cum tex.ibi dicat, quòd
Sabinus Iuriſconſultus iam grandis natu, & ferè annorum
quinquaginta in equeſtri ordine receptus fuit, & tres erant
ordines in vrbe, Senatorius. Equeſtris, & Plebeius, nec § 1.
in prima conſti.C.ſeu in prohe.ibi, Tribunianum,&c.magi
ſteria dignitate inter agentes decoratum; nam loquitur de
ea dignitate, de qua in tit.C.de præpo.agen.in re.lib.12.& ſi-
mi.vt aduertit glo.ibi. Et Herenius in l. 2. infra de excu.tut.
nobilem appellat Vlpia.quia fuit aſseſsor Imperatoris Ale-
xandri. Poſset dici quòd quis per gradum doctoratus conſe
quatur dignitatem pręfectiſſimatus, de qua in l.1.C. de per-
fec.digni.lib.12.quæ l.fuit Conſtanti.& hæc dignitas eſt inſe
rior equeſtri, vt patet ex ordine titulorũ quia pręcedit tit.de
equeſ.digni. Et de illa præfectiſſimatus dignitate vi.quæ ſcri
pſi in addi.ad l.1. ſupra de offic.eius numer.

8 Requiritur tamen in aſseſsore, quòd iuri operam dederit
in publico gymnaſio ſaltem quinquennium: probatur quia
debet eſse peritus in iure per l.1.huius tit.& l.1.C.eod.iun-
cta l.2.infra. Quod quis iur,& §.duab.alijs, in prohe.ffrum.
Id autem quod dixi aſseſsoratum non eſse dignitatem, ſed
paruum honorem, intellige de aſseſsoribus iudicum, de qui
bus hic agitur: nam aſseſsor, & conſiliarius Principis ſaltem
eſt Spectabilis per l.1.C.de Comi.conſiſto.lib.12.& de con-
ſiliarijs Principis dixi ſupra in l.1.titu. proximo in euiden-
tialibus circa gradum ſiue ordinem illuſtrium, poſt Iaſon.&
Deci.

10 De tertio, An maior 17.annis poſſit eſse aſseſsor? Bald. in
c.Cum 20.de offic.deleg.tenet quòd ſic, per l. 1.§.initium,
cum ſua glo. infra de poſtul. vbi Iuriſconſultus dicit, quòd
ea ætate, aut paulò maiore Nerua filius publice de iure re-
ſpondit, & hanc opin.B l.ſequuntur ibi, Cardi.Imol.& Bar
baz.quos refert.& ſequitur Cagnol.hic in vltim.lect.nu.19.
11 facit tex.in §.eadem lege, cum ibi no.Inſti.qui ex ca.ma.no.
lict.vbi procurator ad negocia poteſt eſse maior annis 17.

In contrarium facit quòd minor 25. annis non poteſt eſ-
ſe procurator ad iudicia. l. Minor.ff.de procur. l. Exigendi,
cum ibi no.C.eod.& no.in d. §. eadem lege. Præterea, id-
12 que magis vrget, de iure ciuili, minor 18.non poteſt eſse iu
dex ordinarius nec delegatus, niſi de conſenſu partium fiat
delegatio, vel niſi ordinarius eligatur a Principe ex certa
ſcientia, dummodo pubes ſit l.quidam conſulebant,& ibi gl.
ff.re.iudi.iuncta l.cum prætor §.fi.infra de Iudi.& minor an-
nis 20.non poteſt eſse arbiter nec cogitur eſse iudex l.Cum
13 lege, infra de arbi. De iure aũt cano.non poteſt dari dele-
gatus minor annis 20. niſi a Principe, vel niſi de conſenſu
partium, dummodo hoc poſteriore caſu ſit maior annis 18.
vt eſt tex.in prealle.c.Cum 20.de offi.deleg. Quarè Purpu.
hic, vt refert Cagnol.requirebat in aſseſsore ætatem 20.an-
norum.

14 Dicebam quòd cum aſseſsor magis participet de iudice
quam de aduocato, ideo quòd largè appellatur iudex, & in
effectu ipſe inſtruat, in procedendo, decernendo, & iudican
do, & teneatur de ſententijs,& de alijs iniuſtè factis iudicia
liter per iudicem, cum ab ipſo facta cenſeantur, leg. 2. quod
quis iur.doct.in l.1.huius tit.noſtri.Dec.in conſi.8.Viſo pũ-
cto, minor annis.18.completis non poſſit eſse aſseſsor. Et
ita teneo. Nec iſta ſunt inutilia cum Lancelotus Politus Se
nenſis laurea in iure ciuili fuerit ornatus vix egreſsus annũ
17. Et ſic licet minor 18.annis completis non poſſit eſse aſ-
ſeſsor, poterit tamen eſse doctor, ſi egreſsus ſit decimum ſe
ptimum annum.

15 Et aduertendum quòd aſseſsor,& doctores, ll. non reſti-
tuuntur in integrum propter minorem ætatem, Bar.& doc.
in l.1.C.qui & aduer.quos,&c.

16 De quarto dicendum eſt, quòd ciuis vel prouincialis non
poſſit eſse aſseſsor in ciuitate, vel in prouincia ſua, l.3.infra
eo.tit.noſtro, niſi quatuor menſibus, cum permiſſione prin
cipis l.In conſiliarijs,C.eo.l.hi qui cum, l.ſequen. infra ex-
qui.ca.maio. vbi gloſsæ requirunt permiſſionem principis
intra tempus quatuor menſium. Et Paris de Put. in d. ſuo
tract.in prealle.c.Aſseſsor nu.16.gl.1.& Iaſ.num.6.in leg.3.
huiuſti.& Roma.ſed videtur hoc ſimpliciter permiſsum p.
d.l.In conſiliarijs: Et hanc opin.tenuit Azo. in ſumma, C.
eo.& Deci.in d.l.3.in 2.colum.in glo.1. quam puto veriſſi-
mam per deducta per Dec. Idque etiam voluit Cagnol. in
l.Diem functo ſub nu.22.licet de prædictis non fecerit men
tionem,& intelligerem in ſubſidium. Tamen opin.gl.com-
muniter tenetur,& ſecundum tempora noſtra, quibus ferè
quælibet ciuitas habet iura principis, vel ſuperiorem parti-
cularem habentem iura Principis, & ſic poteſt cōmode adi
ri Princeps, tutior videtur opin.glo. quicquid dixerit Albe.
in l.fi.ſub num.2.C.de offic.præto.& Nig.in l.3. nu. 6. infra
eo. Id autem quod principaliter hic dictum eſt non proce-
dit in aſseſsoribus procuratoris Cæſaris, leg.fin.infra eo. Et
17 Dec.poſt Pau.Caſt.ibi vult quòd Priores ſiuè Antiani Ciui
tatis dicãtur procuratores reipublicæ. Et ideò poſſint eli-
gere in aſseſsorem, ciuem eiuſdem civitatis. Dicebam Prio
res ciuitatum ſubditarum appellari a iure duumuiros, &
magiſtratus municipales, vt probaui in l.1.ſupra tit.1.in gl.
in ver.quæ verò iure magiſtratus in ſi. liberarum verò ciui-
tatum repræſentare certo modo Principem, cum ſint caput
ſenatus, ſeu conſilij generalis, qui eſt Princeps. In hac ta-
men Ciuitate Piſana aſseſsor Priorum, qui habent ex con-
ceſſione Principis iuriſdictionem in cauſis ciuilibus appel-
lationum a quadrigentis aureis infra, eſt ciuis huius ciuita-
tis, nec alius eſse poteſt. Nec mirandum, quia modicum
habet ſalarium,& fungitur etiam officio aduocati ipſius ci-
uitatis, & cauſæ decidendę ſunt conſilio ſapientis de con-
ſenſu partium eligendi. Et poteſt dici quòd non conſequa-
tur ſalarium de publico: quia nō a fiſco ſed ab ipſa ciuitate.

18 De ratione differentiæ inter aſseſsorem prætoris ſeu po-
teſtatis, & procuratoris Cæſaris, habetur in d.l.fin.infra eo.
tex. & gloſ.& per doc. Puto quòd in hac ciuitate Domini
Conſules repræſentent procuratorem principis in quibuſ-
dam: in quibuſdam prouiſor: qui nunc eſt Lucas Marti-
nus.

Aduertendum etiam eſt, quòd hodie quantum ad rem at
tinet, quælibet ciuitas facit prouinciam, etiam quòd ſint di-
perſæ ciuitates ſubditæ eidem ciuitati, vel principi, quæ ante
ſubie-

Googl

ſubiectionem propriis regebantur legibus. Et ideo Piſanus poterit aſſidere Piſtorij, vel Arretii, & econtra. Et hoc iure vtimur.

19 De quinto, dicẽdum eſt, quòd laicus poteſt eſſe aſſeſſor Epiſcopi: quia per hoc non habet iuriſdictionem, ſed conſulit & inſtruit: Vicarius autem eſſe non poteſt, vt tradit Iaſon, hic in rub. nu. 3. Dec. nu. 4. & latius Dec. in c. 2. De Iudi.
20 Econtra autem clericus non poteſt eſſe aſſeſſor iudicis laici ſecundum Spec. in tit. de aſſeſſore in §. debeat. Verſiculo ſed nunquid clericus, quia oporteret eum intereſſe cauſis ſanguinis, quod non licet clericis, c. ſententiam. Nec cleri. vel mona. Sed ſecundũ iſta, à ceſſante ratione, clericus poſ-
21 ſet eſſe aſſeſſor laici in cauſis ciuilibus. Et pro hoc facit quòd in huiuſmodi cauſis, clericus poteſt eſſe delegatus laici, licet abſtinere deberet, vt tradit Iaſ. in rub. ſup. tit. 1. nu. 6. & 7. & ſequuntur poſteriores.

Periculoſa videtur hæc deciſio per c. 1. Ne cleri. vel mona. vbi prohibentur clerici diſputare in placitis idest iudicijs ſecularibus, quod non intelligo de clericis in minoribus, & non beneficiatis copulatiuè, per ea quæ ſcribit Ab. in d. cap. 1. in fin.

Dicebam concordari poſſe opi. quòd dicta per Iaſ. in rub ſupra tit. 1. procedant in delegatione vnius cauſæ, per quam clericus non abſtraheretur a diuinis, quod autem dicimus de aſſeſſore, intelligatur de aſſeſſore generali vnius iudicis ordinarij, vel etiam delegati ad vniuerſitatem cauſarum.

22 Circa tertium principale quæſitũ, circa quæ verſetur officium aſſeſſoris, dicendum eſt ex l. 1. huius tit. cum glo. in conſulendo magiſtratui circa exercitium iuriſdictionis tam voluntariæ quam contentioſæ, & tam circa proceſſum, & examinationem, quam deciſionem cauſarum. In his enim ferè cauſis conſtat, in cognitionibus, poſtulationibus, libellis, edictis, decretis, epiſtolis, vt inquit Iuriſconſultis in l. 1. tit. noſtro. In cognitionibus tam criminalium, quam ciuilium, cauſarum, licet cauſæ criminales non poſſint delegari, vt per Dec. in d. l. 1. nu. 7. edictis idest bannis tam generalibus quam particularibus declarat Dec. in d. l. 1. nu. 9. Cætera declarantur per glo.

23 Aduertendum quòd ſi aſſeſſoris imprudentia aliter ius dictum ſit quam oportuerit, excuſatur magiſtratus, aſſeſſor autem tenetur l. 2. Quod quis. iur. quod non procedit in magiſtratu qui ſit doctor. ll. vt per Allexan. ibi. num. 12. Dec. in ſupra alle. conſi. 8. Declara etiam, vt per glo. ibi in fi. & Alex. num. 8. Debet ergo aſſeſſor eſſe cautus ſi ſenſerit magiſtratum quid iniuſtè facere, vt proteſtetur, ita quòd de proteſtatione conſtet. alioqui præſumeretur magiſtratum feciſſe de conſilio aſſeſſoris. Bart. in tract. repreſaliarum, quæſt. 6. verſic. ad ſecundum, per leg. Quoniam iudices, C. de appella. l. omnes in fin. C. de decur. lib. 10. Bald. in dict. l. quoniam iudices, & Salyc. num. 1. Paul. Caſt. in l. Diem functo tit. noſtri, Deci. hic in rub. circa fin. Et ſic non ſufficit ad excuſationem aſſeſſoris, quòd non ſit ſcriptum de eius conſilio factum fuiſſe, ſed requiritur quòd conſtet aſſeſſorem contradixiſſe, & proteſtatum fuiſſe. De hoc etiam Cepol. in caute. 213. Si poteſtates.

24 Circa quartum principale: Quis eligat aſſeſſorem? Dicendum, quòd iudices ordinarij ſibi eligunt, l. 1. C. eo. §. Feſtinabis, in authen. De Manda. primo licet illi, de quibus in authen. De iudi. eligantur a Principe, vt ibi patet. Delegati verò non eligunt aſſeſſorem de iure ciu. vt in d. authen. De iudici. in prin. in verſ. Illi autem. Et ibi probatur diuerſitatis ratio, quia cauſæ non debent delegari, niſi peritis, ſed ordinarij eliguntur etiam non periti, ſed viri militares, & alij in dignitate conſtituti, l. Certi iuris, C. de Iudi. cum ibi not. Et ſic etiam Duces, vel Reſpub. eligunt ſuos ciues in prætores, & magiſtratus ciuitatum ſubditarum. Alia quoque poteſt aſſignari ratio, multarum ſcilicet occupationum, quibus detinentur ordinarij, ut colligitur ex dict. authen. De Iudi. in prin. in verſ. noſtris enim ibi quoniam multi detenti curis, &c.

25 Bart. tamen ibi voluit, quòd etiam de iure ci. delegatus poſſit habere aſſeſſorem per authen. Ad hæc C. de Iudi. & in corp. unde ſumitur, reſpondens ad dict. authen. in corp. de iudi. quòd procedat in illis delegatis vrbis Romæ. Sequitur Cagnol. hic in l. Diem functo, nu. 25. in prima lect. & nu. 20. in vltim. lect.

Mihi non ſatisfaciebat, nec placet opin. Bart. quia ratio illius authen. de Iud. eſt generalis; & præalle. authen. Ad hæc intelligitur communiter in delegato Principis.

De iure autem cano. licet ordinarius, & ſic Epiſcopus teneatur ſcire canones cap. oportet, 8. q. 1. cum ſi. tamen militat in eo alia ratio multarum occupationum. vnde nõ prohibetur ſibi aſſeſſorem eligere, ſed ſi eligat, de ſua pecunia debet ſoluere ſalarium. ad hoc enim habet redditus, vt onera ſubſtineat, Abb. poſt alios in cap. cum ab omni, colum. fi. de vi. & honeſt. cleri. Delegatus verò aſſeſſorem ſibi eligere poteſt ſi eo indigeat, de quo ſtatur ſuæ conſcientiæ, & debet ſolui ſalarium à partibus, cap. ſtatutum, §. Aſſeſſorem, de reſcrip. lib. 6. Hanc differentiam inter ius cano. & ciui. quoad delegatos poſuit Curt. iun. hic in rub. num. 4. Ratio diuerſitatis aſſignari poteſt: quia de iure can. cauſæ per Summum Pontificem delegantur ſolum exiſtentibus in dignitate eccleſiaſtica. vel canonicis ſeu perſonatum habentibus in eccleſijs cathedralibus, cap. ſtatutum, de reſcrip. lib. 6. qui vt plurimum nõ ſunt iuris periti. Sic etiam per Imperium delegantur plerunque viris in magna dignitate conſtitutis, nõ peritis in iure. Sic igitur non eſſet differentia inter ius canonico, & ciuile quoad delegatum Principis: ſed quo ad delegatum ordinarij: quia ordinarius laicus delegat iuris peritis, quorum copiam habet ſub ſe, non ſic ordinarius eccleſiaſticus, in quo licet non procedat quòd dictum eſt, vt ſcilicet non poſſit committere cauſas, niſi conſtitutis in dignitate eccleſiaſtica, tamen alij inferiores clerici, quibus committerent, adhuc ſunt minus periti iuris.

26 Circa vltimũ: Aſſeſſor à fiſco ſalarium habet de iure ciu. §. Feſtinabis, in authen. De manda. princip. ibi, contentus ijs quæ à fiſco dantur. l. ſi in fi. inf. eod.

Curt. iun. hic in rubr. in verſ. 8. dubitatio, dicit quòd habet ab ordinario, cui datur ſalarium pro ſe & aſſeſſore: Latius Cagnol. in 2. lec. nu. 24. in l. Diẽ functo. Dicebam quòd à fiſco habet, licet per manus ordinarij, vt videtur probari in d. §. Feſtinabis, iuncta l. Diem functo huius titu. & ſolet prouideri per ſtatuta quòd tantum detur magiſtratui pro ſalario aſſeſſoris. Quare nihil poteſt aſſeſſor accipere à partib. d. §. Feſtinabis, licet Iudices delegati ſportulas a partibus cõſequantur, ſecundum taxationem factam in §. ſi quis autem in authen. De Iudici. qui loquitur in delegatis, quibus conſtitutum eſt ſalarium à fiſco. In alijs autem delegatis attendenda eſſent ſtatuta, vel conſuetudo, aut magiſtratus ipſe delegans, taxet ſportulas.

De iure canon. aſſeſſor ordinarij, i. Epiſcopi. ab eo debet habere ſalarium, ſed aſſeſſor delegati, a partibus, vt dixi in præcedenti conſulto.

SVMMARIA.

Ex l. Diem functo.

1 *Labor & merces diuiſionem recipiunt.*
2 *Caſus contingens in perſona conductoris non nocet locatori per quem non ſtetit.*
3 *Legatus Cæſaris dicitur præſes.*
4 *L. Diem functo quare poſita ſit etiam infra in tit. loca.*
5 *Primus intellectus ſiue expoſitio gl. & Bar. ad hanc l.*
6 *Secundus intellectus.*
7 *Tertius intellectus.*
8 *Quartus intellectus Caccialup.*
9 *Quintus intellectus Cur. iun.*
10 *Caſus poſitio ad ſecundam partem libris.*
11 *Iniquum eſt quòd quis alieno pergrauetur odio.*
12 *Diuerſum, iſte terminus pluribus modis accipitur.*
13 *Primus intellectus Doct. & eius reprobatio.*
14 *Lucrum ex ſua culpa quis reportare non debet.*
15 *Secundus intellectus verus & communis.*
16 *Culpa vel dolus non præſumitur.*
17 *Tertius intellectus falſus.*
18 *Quartus intellec. Fulgoſ. non receptus.*
19 *Princeps non remouet Magiſtratus ſine iuſta cauſa.*
20 *Remoueri magiſtratus ex quibus cauſis poſſit, remiſſiue.*
21 *Quintus intellec. Alcia. reprobatus.*
22 *Princeps creat magiſtratus.*
23 *Sextus intellec. Cagnol. relatu indignus.*
24 *Septimus intellec. Cagnol. reprobatus.*
25 *Mortuo præſide finitum eſt officium, etiam quo ad eius officiales Aſſeſſores, & Comites tenetur ſeruire ſubrogato, alioqui non conſequuntur ſalarium reſidui temporis. ibidem.*
27 *Præſidi vel poteſtati debetur totum ſalarium in principio officij.*
28 *Declaratio ad l. 1. C. de primipil. lib. 12.*
Primipilus quis eſſet, declaratur ibi.
29 *Stipulatus ſibi dari hoc anno, non poteſt petere, niſi finito anno.*
30 *Penſio debet ſolui in fine anni.*
31 *Cautio quandoque ſufficit loco implementi.*

32 Pon-

Digitized by

32 *Ponderatio duplex legis noſtræ contra commun. opin. circa tempus ſolutionis ſalarij.*
33 *Poteſtatibus non deberi totum ſalarium in initio verius eſſe in puncto iuris, & ſeruari.*
34 *Sportulæ delegatis quo tempore ſolui debeant: & quid in ordinario delegato.*
35 *Aſſeſſoribus quo tempore debeat ſolui ſalarium.*
36 *Aduocato priuati debetur ſalarium in principio cauſæ.*
37 *Aduocato debetur annuum ſalarium in principio anni. & n. 40.*
Aduocatus tranſmittit ſalarium ad hæredes, ibidem.
38 *Salarium vnius cauſæ non debet excedere centum aureos. Declara, vt ibi.*
39 *Pactum de quota litis cum ſimilibus pactis, reprobatur.*
40 *Aduocatus priuandus eſt officio propter ſalarium in medio officij.*
41 *Aduocato fiſci debetur ſalarium in medio officij.*
Aduocatus fiſci tranſmittit ſalarium anni ad hæredes. ibidem.
42 *Doctores legentes tranſmittunt ſalarium anni ad hæredes.*
Doctoribus legentibus quo tempore ſolui debeat ſalarium? ibidem: & num. 44.
43 *Qui magis fauendum profeſſoribus an aduocatis? & 44.*
45 *Medicis quo tempore debeatur ſalarium?*
46 *Aduocatus lite pendente, & medicus infirmitate durante poſſunt recipere ſalarium, ſed non promiſſionem ſalarij.*
47 *Legato ſiue oratori debetur totum ſalarium in initio.*
48 *Caſus contingens in perſona conductoris non nocet locatori.*
49 *Scholare, qui duodenam conduxit in annum, decedente intra annum, an eius hæredes teneantur ſoluere mercedem totius anni?*
50 *Caſus fortuiti non veniunt in contractibus bonæ fidei.*
51 *Actio ex locato non competit, niſi quatenus locatoris intereſt.*
52 *Doctoribus non conuenit negotiatio.*
53 *Aſſeſſor non debet conſequi duplex ſalarium.*
54 *L. fi. C. de aſſeſſ. venit ad correctionem, l. pen. huius tit. de offi. aſſeſſ.*
55 *Aſſeſſor debet indiſtinctè conſequi totum ſalarium, ſi præſes fuerit remotus ob propriam culpam, ſed reprobatur.*
56 *Locator expellens inquilinum, vel colonum non ſoluentem penſionem, debet conſequi ab eo penſionem totius temporis, etiam eius, quo locator alteri conduxit ſecundum Pau. Caſt. ſed reprobatur.*
57 *Intellec. communis ad l. ſi in l. §. ſi domus, ff. loca.*
58 *L. non fingit ſuper impoſſibili.*
59 *L. fingit quem bis mori, quod non probo.*
60 *L. fingit ſuper impoſſibili in ſpecie.*
61 *Intellec. ad l. Ita vulneratus, ff. Ad l. aquil.*
62 *Correctores erant in prouincijs contra glo.*
63 *Comites in hac l. pro aſſeſſorib. tantum accipiuntur.*
64 *Conductor operarum indiſtinctè debet ſalarium, ſi non ſtetit per locatorem intellige prout nu. 67.*
65 *L. Diem functo infra loca. quare non ſit ſuperflua?*
66 *Famulus in annum conductus conſequi debet ſalarium totius anni, licet intra annum deceſſerit conductor. limitat. nu. 67.*
68 *Conditio tacita an ſuſpendat?*
69 *L. Poſt duos. §. His quoque, C. De aduo. diuer. iudici. eſt noui iuris inductiua.*
70 *Præſide, vel poteſtate defuncto durante officio, an eius hæredes poſſint petere ſalarium reſidui temporis, plenè diſcutitur.*
71 *Legis Seio in prin. infra de annu. leg. inductio & ſolutio.*
72 *L. Qui operas infra loca. declaratur.*
73 *Alia ſolutio Caccial. ad præalle. l. Seio.*
74 *Alia ſolutio ad eandem l. Seio.*
75 *Caſus in perſonam vnius contingens non debet alteri nocere.*
76 *Declaratio noua ad l. 1. C. de re mili. lib. 12.*
77 *Caſus ſpecialis in l. fi. C. de dome. & protec. lib. 12. in quo hæres conſequitur ſalarium etiam anni ſequentis.*
78 *Merces non debetur ante, ſed poſt operam.*
79 *Abſurdum an ſit, quem grauari præſtatione duplicis ſalarij?*
80 *Actio locati non competit magiſtratibus pro ſalario.*
81 *In contractibus in nominatis, altero implente etiam per caſum fortuitum eſt locus repetitioni.*
82 *Militia ſimplex non eſt dignitas.*
83 *Intellec. l. His ſcholaribus, & l. pen. in fi. C. de ero. mi. anno lib. 12.*
84 *Retentio facilius conceditur quam petitio.*
85 *Specialia multa in aduocato fiſci, remiſſiuè.*
86 *Conſequentia non valet, in multis eſt priuilegiatus, ergo etiam in hoc.*
87 *Intellec. Moder. ad leg. petitionem, §. fin. C. de aduo. diuer. iudici. reprobatur.*
88 *Officium aduocati fiſci non eſt perpetuum, ſed biennale.*
89 *Salarium aſſeſſoribus debetur a fiſco, declarando, vt ibi remiſſiuè.*
90 *Declaratio l. Matriculam, C. de Agen. in re. li. 12.*
91 *Declaratio l. ſi quis in ſacris, C. de proxi. ſacr. ſcri. in fi.*
92 *Salarium totius anni debetur hæredibus præſidis in officio defuncti ſi vna tantum præſtatio erat facienda, ſecundum quoſdam.*
93 *Stipulatio annua eſt vna pro omnibus annis, ſed legatum annuum eſt purum pro primo anno, & conditionale pro ſequentibus.*
94 *Concordatur Bar. qui videtur contrarius.*
95 *Florentiæ, & Senis hæredes Poteſtatis in officio defuncti non conſequuntur ſalarium totius anni.*
96 *Hæredes iudicium rotæ conſequuntur ſalarium totius anni*
97 *Hæredes profeſſorum, ſeu doctorum legentium conſequuntur ſalarium totius anni.*
98 *Heredibus aduocatorum tam fiſci quam priuati debetur ſalarium totius anni.*
99 *Heredibus aſſeſſorum debetur ſalarium totius anni.*
100 *Quid de heredibus compromotorum? remiſſiue.*
101 *An hæredibus poteſtatis defuncti ante ceptum officium debeatur ſalarium.*
102 *Quando non procedat, quòd de proximo accingendus, habetur pro accincto.*
103 *Declaratio l. fi. ff. de excu. tu.*
104 *Poteſtas poteſt ex cauſa impedimenti mittere viccegerentem ad accipiendum officium, ſed non ſine cauſa contra glo. & Cagnol.*
105 *Lectura huius l. & aliarum primæ partis, ff. ve. quæ attribuitur Bar. non eſt Bar. ſecundum quoſdam.*
106 *Reprehenditur Iaſ. dicens hic agi de contractu locationis.*
107 *Inductio l. ſi pecuniam, ff. de condi. ca. da.*
108 *Declaratio l. ſi concubinam & vxori de leg. tertio.*
109 *Conditio habetur pro impleta quando ſtat. per aliam partem, ſed non quando ſtat per caſum fortuitum.*
110 *Per ſolam electionem acquiritur dignitas, ſed non emolumentum.*
111 *Hæres poteſtatis defuncti ante ceptum officium, debet conſeruari indemnis.*
112 *Electus differens ex facto eligentis exercere officium conſequi debet ſalarium.*
113 *Poteſtas remotus ab officio ex culpa ſua, non amittit ſalarium præteriti temporis, ſed non conſequitur ſalarium reſidui temporis.*
114 *Pœna non debet egredi metas delicti.*
115 *Tutori ſe excuſanti a tutela partis bonorum, debet auferri totum legatum.*
116 *Legatarius non poteſt acceptare partem legati, & partem repudiare.*
117 *Declaratio l. Iudex, C. de anno, & tribu. lib. 10.*
118 *L. ſi quis maior, C. de tranſact. non habet locum in iuramento neceſſario.*
119 *Qui peccauit in vno factus eſt omnium reus.*
120 *Non præſumitur de præſenti in præteritum, licet præſumatur econtra.*
121 *In officijs indiuiduis, officialis remotus ob culpam priuatur ſalario etiā temporis præteriti.*
122 *Iudici negligenti exigere tributa aufertur ſalarium totius temporis.*
123 *Iudex remotus ob delictum reſpiciens vniformiter totum officium, priuatur ſalario totius temporis.*
124 *Iudex an, & quando debeat habere ſalarium, ſi fuit abſens, vel fuit remotus, vel diſceſſit?*
125 *Officialis, id eſt iudex vel doctor debet conſequi ſalarium temporis ægrotationis.*
126 *An & quando remoto poteſtate, debeatur ſalarium aſſeſſori.*
127 *Hæredibus aduocati debetur ſalarium totius anni.*
128 *An aſſeſſores mortuo poteſtate debeant officium proſequi vſque in aduentum ſucceſſoris?*
129 *Caccialu format in hac l. quinquaginta quæſtiones.*

L. DIEM FVNCTO.

Verba Papi. ſecundum Pandectas olim Piſanas, hodie Florentinas.

Diem functo legato Cæſaris, ſalariū Comitibus reſidui temporis, quod a legatis præſtitutum eſt, debetur: modo ſi non poſtea Comites cum alijs eodem tempore fuerunt. Diuerſum in eo ſeruatur, qui ſucceſſorem ante tempus accepit.

Diuiditur hæc l. in duas partes principales. In prima loquitur de præſide defuncto durante officio: In ſecunda, de præſide remoto. Secunda ibi, diuerſum. Rurſus, prima ſubdiuiditur in duas: in prima, dictum: in ſecunda modificatio dicti, ſecunda ibi modo.

Mortuo præſide ante finem officij, debetur aſſeſſoribus ſalarium reſidui temporis: niſi eodem tempore cum alijs fuerunt aſſeſſores: ſed, præſide remoto, non debetur aſſeſſoribus ſalarium reſidui temporis, hoc dicit ſecundum verum intellect.

Caſus in prima parte. Præſes prouinciæ defunctus eſt cepto officio. petebant aſſeſſores ſalarium reſidui temporis. Quærebatur a Papi. an deberetur?

Dubitationem facere poterat, quòd labor, & merces di-
1 uiſionem recipiunt, l. Seio in fi prin. infra De annu. lega. Et
ſic videbatur nō deberi ſalarium reſidui temporis, quo nec
præſtiterant operas, nec vlterius præſtare debebant. Pariter
enim,

enim facere videntur, l. ſi quis domum. §. primo. l. Ex conducto. §. fina. l. ſed addes. §. Si quis cum infra loca. & l. fin. C. de condi. ob ca. quas. ll. adducunt quidam: Aduerte quod facere videtur, d. l. ſi quis domum §. 1. iuncta glo. ibi, quemadmodum præſtaret ſi fructuarii ſerui operas conduxiſſet. Contrarium reſpondit Papi. ſcilicet, quod etiam ſalarium reſidui temporis debeatur.

Ratio vera decidendi: quòd contingens in perſona conductoris, non debet nocere locatori, l. ſed addes. §. fi. infra loca,
2 vbi Vlpi. refert Anton. cum Diuo vero reſcripſiſſe, mortuo conductore, deberi mercedem locatori, ſi eodem anno mercedem ab alio non accepit: cum per eum non ſteterit. Et ſi diceretur quòd ſic iſta. l. eſſet de caſu indubitabili, reſponderem, dubitationem facere, quia non videbatur iuſtũ quòd hæredes præſidis de propria pecunia ſoluerent, & fiſcus non videbatur teneri aſſeſſoribus, cum eos non conduxiſſet, ſed præſes. Hoc non obſtante, dicitur deberi ſalarium non de pecunia hęredum, ſed fiſci: quoniam ex diſpoſitione legali, præſes eligit aſſeſſores, quibus debetur ſalarium de pecunia fiſci, licet per manus præſidis, vt probaui ſupra in euidentialibus in vlt. conſulto. Rurſus iniquum videtur fiſcum teneri ad ſolutionem duplicis mercedis aſſeſſoribus viuis operas non præſtantibus, tollitur iniquitas intelligendo, quando non ſtat per eos, vt explicabo in primo no.

Non obſt. præalle. l. Scio, quia loquitur in annuis legatis: prout reſpondet Bar. in l. 1. §. Diuus in ſecunda colum. circa prin. infra, de var. & extraord. cog. Et aliud in legatis aliud in legatis aliud in contractibus, vt ibi per Bar. de cuius legis intellec. dicetur plenius infra nu. 71 cum ſeqq. & de eo Cort. iun. hic num. 8. cum ſeq. verior ſolutio videtur, quòd in d. l. Scio non negatur. Seium conſequuturum ſalarium totius anni, quo illi duo filii deceſſerunt, ſed aliorum ſequentium: ſicut etiam dicitur, in l. poſt duos, C. de Aduo. diuer. iudici, idque voluit Bart. in d. §. Diuus in 2. colum. in prin. & in leg. noſtra nihil dicitur, quod hæredibus debeatur ſalarium, vel quòd ab hæredibus ſoluatur: nam debet legi præſtitutum: non præſtitum, ſic habet lit. Aloan. & Alcia. lib. diſpunc. Quarto. c. 20. & illa legitur in Pandectis olim Piſanis, nunc Florentinis, vt atteſtatur Ant. Auguſt. in lib. emendationũ, & certior factus fui ſuperioribus annis ex ipſa vrbe Florentina. Aduertendum tamen quòd Anto. Auguſt. refert in pãdectis dici à legatis præſtitutum: & ſic cum præpoſitione à quo caſu oporteret dicere quòd, l. C. tranſiret de numero ſingulari ad pluralem, niſi diceremus, quòd a legatis præſtitutum eſt ex diſpoſitione iuris, quia lex diſponit quòd prę ſides tantum ſaluant aſſeſſoribus. Vidi nuper pandectas Florentinas impreſſas, quę habent prout dicebat Anto. Auguſt. ſic etiam habetur in antiquo codice impreſſo Peruſiæ anno. 1476. quem ego vidi, & habeo penes me: In littera Aloandri deeſt præpoſitio a, ſic etiam in ſcriptis Alci. in quibus etiam ſcriptum eſt fuerint: cum pandectæ, & antiquus codex prædictus habeat fuerunt: ſic etiam littera Aloan.

Modificat Papi. deciſionem ſuam: modò ſi non poſtea cum aliis eodem tempore fuerũt, prout regulare eſt in aliis qui locant operas, d. l. ſed addes. §. fi. in fi. infra loca. cum ſatis ſit quòd locator conſequatur ſuum intereſſe l. Dominus horreorum §. fi. infra loca. vbi hoc etiam procedere dicitur data culpa conductoris, de quo latius infra dicam num. 56. & 57.

3 Lego ſiue recito, & declaro text. ibi legato Cæſaris ideſt præſide, ſic ipſe Pap. in l. pen. ſupra de offi. præſi. glo. 1. hic, ibi Comitibus, ideſt aſſeſſoribus, vt hic in glo. ſecunda, & rectè, vt faciat ad titulum, & ne ſit ſuperflua l. Diem functo infra loca. quæ ideo ibi poſita eſt, vt de omnibus Comitibus ſub congruo titu. intelligatur: Et per id quòd dicitur in ſecunda parte huius legis, quòd remoto præſide non debeatur ſalarium reſidui temporis Comitibus, quæ ratio non militat in aliis Comitibus, vt demonſtrabitur, quod ſcilicet ſalarium a legatis præſtitutum eſt, ideſt determinatum, non dixit legate vt oſtenderet, quòd non particulariter illi præſidi, ſed regulariter a legatis præſtitutum eſt, declara, vt ſu-
4 pra in figuratione caſus: ibi modò ſi non poſtea, &c. quia contenti debent eſſe vno ſalario. Et ſic expoſitio videtur eſſe ſatis plana, & ceſſant omnia contraria, & incõuenientia. Et primam partem huius legis, ita in effectu intelligunt Fulgoſ. hic & Alcia. in loco ſupra alle. excepto, quòd non explicant an verbum Comitib. ad aſſeſſores tantum reſtringendum ſit in hac l. Hic eſt verus intellec. vt patet ex vera littera, & ex l. Diem functo. infra loca.

Alii nunc referendi ſunt intellectus ad iſtam primam partem legis, quorum tres ponit gl. 3. & 4. & Bart.

Primus intellec. gl. & Bar. quòd in tex. ſit vel ſuppleatur præpoſitio a, ſic a legatis: & præſtitum exponatur præſtan-
5 dum, ſoli aſſeſſori dicit Bar. & intelligit Dec. ſub num. 14. hunc primum intellec. vt differat a tertio, quòd non fuerit præſtitum ſalarium præſidi, vel eius hæredibus, ſed cur dixit Bar. præſtandum aſſeſſori, & ſoli? Hunc primum intellec. ſequitur, & defendere nititur Iaſ. hic in princ. & Pataui. nu. 69. vſque ad 75. & licet Cagnol. in vltim. lect. nu. 37. impugnet, fatetur tamen in ſe verum eſſe quoad ſenſum, & communiter teneri, & hunc ſenſum probari per l. Diem functo infra loca. vbi dicitur præſtandum. Sed ſi ſoli aſſeſſori pręſtandum erat, ſequitur quòd hæredes præſidis non deberẽt conſequi ſalarium reſidui temporis, quia præſuponit Iaſon, quòd non fuerit ſolutum ſalarium præſidi. Et tamen communis opin. eſt quòd hęredibus pręſidis debeatur ſalarium reſidui temporis, vt tradant doc. infra in prima. q. Bart. Nec vlterius inſiſto, quia tex. habet præſtitutum, vt dixi.

6 Secundus intellec. de quo per gl. & Bar. quòd præſtitum ſimiliter exponatur præſtandum, & verbum legatis ſit datiui caſus, & ſic præſtandum ſit legatis pro ſe, & Comitibus a fiſco. Contra iſtum facit, quia ſi exponamus, quod legatis, ideſt legato defuncto, oporteret dicere, erat: & tamen dicit eſt, vel exponere ideſt hęredibus legati. Et ſi intelligeremus de legatis in genere, deberet dicere, præſtari ſolet, ſiue præſtatur. Nec facit. l. verbum erit infra de ver. ſign. alle. per Iaſ. vbi præſens tempus pro futuro accipitur, & econtra: nam hic verbum eſt adiungeretur futuro præſtandum, vt per Cagnol. hic & violenta eſſet expoſitio præſtitum pro præſtandum eſt. pro erat, & deteriorem haberet ſenſum, ſed Iaſon, vult quòd verbum eſt adaptetur ad omne tempus ſibi adiectum, non tamen hoc releuat, quia adiectum eſt ſecundum prædicta, tempus futurum præſtandum, & verbum erat eſt præteriti imperfecti. Adde ſenſum Bar. fuiſſe quod legatis præſtandum eſt ex diſpoſitione legis pro ſe, & Comitibus, ita quòd a lege taxatum ſit ſalarium pro Comitibus.

7 Tertius intellect. de quo per gl. & Bar. quòd verbum præſtitum ſtet propriè, & ſic quòd præſtitum eſſet legato, ſiue præſidi, & per eius hæredes præſtandum Comitibus.

Iſte intellect. non ſolum videretur præſuponere caſum indubitabilem, ſed fatuum, quia ſi, ſecundum glo. & Bar. totum ſalarium erat ſoluendum, & ſolutum fuit a principio ipſi præſidi pro ſe, & Comitibus, & ſecundum eos, hæredes præſidis retinent ſalarium reſidui temporis, ſeu lucrantur, cum ſtaret per præſidem, ſiue per caſum contingentem in perſonam præſidis: quod videtur contra l. Si vno. §. Item cum quidam infra loca. quomodo potuiſſet dubitari an deberetur Comitibus, per quos non ſtetit: niſi dicamus dubitari potuiſſe in caſu, in quo cum aliis eodem tempore fuerint: Cum enim hæredes præſidis haberent ſalarium reſidui temporis etiam pro Comitibus, & ipſi hæredes conſequerentur ſalarium debitum præſidi, licet morte præuentus non exerceret officium, videbatur etiam Comites indiſtinctè conſequuturos ſalarium reſidui temporis. Sed ratio diuerſa militat, quia Comites duplex perciperent ſalarium. Sic poſſet defendi iſte. Tertius intellect. ab impugnationib. Cagnol. nu. 39. poſt Caccialup. præſupoſita communi opin. de qua infra in prima, q. Barto. quòd magiſtratibus debeatur ſalarium in principio officij.

8 Quartus intellect. Caccialup. quem refert Cort. iun. ſub num 16. licet Dec. num. 14. in fi. illum ponat tacito authore ſcilicet quòd verbum præſtitum referatur ad tempus, ſic, reſidui temporis, quod ſcilicet tempus præſtitum eſt, ideſt datum ſeu ſtatutum, & ſic in effectu præſtitutum, ideſt præſtitutum, referendo ad tempus.

Idque etiam voluit Bude. in anno, ad hanc l. Et hunc intellect. defendit, ſequitur, & veriſſimum eſſe dicit Cagnol. num. 44. & 45. in 8. intellect. Mihi non placet, quia dicens de reſiduo temporis, intelligebatur de reſiduo temporis officij ipſius legati, ad quid ergo illa verba, quod tempus præſtitutum? Præterea in Pandectis, dicitur quod a legatis præſtitutum eſt, & ſic præpoſitio a confundit iſtam expoſitionem Caccialup. & ſequa. niſi diceres, quòd a legatis præſtitueretur tempus aſſeſſoribus, quod non placet a communiter accidentibus, & quia de ſingulari ad pluralem tranſiret, cum tamen de legato defuncto agatur, & dicit præſtitutum eſt. Pata. etiam nu. 77. & 80. non admittit hanc expoſitionem, leuibus tamen expoſitionibus.

Quintus intellect. Cur. iun. num. 17. quòd verbum præſtitum ſtet propriè, & referatur ad ſalarium, ſed ad illud duntaxat, quòd hæredes receperant, & ſic reliquum debeatur à fiſco, fingit enim partem ſalarii præſidi ſolutam fuiſſe,

ſed

ſediſte intellect.cœteris deterior videtur, prout etiam di-
cit Pata num.81.
Primò laborat eodem morbo quo primi tres,quòd eſſet
præſtitum legatis, & tamen de legato mortuo tantum agi-
tur. Secundo, In hac l.nullum verbum an debeatur ab hæ-
redibus, vel a fiſco. Tertio,ſi deberetur ſalarium præſtitum
legato,ergo illud quod non eſſet præſtitum legato,non de-
beretur aſſeſſoribus. Vel ſaltem de eo nihil eſſet deciſum,
& ſic imperfecta eſſet deciſio, licet aliis mediis eum impu-
gnet Cagnol.num.43.
Sex igitur in effectu dantur intellect.ad hãc primum par-
tem legis licet Cagnol.& Pata.enumerent octo.nam in pri-
mo intellectu,quem ego poſui, & teneo, comprehendun-
tur,intellectus Fulgoſ.& Alcia.Cagnol.autem bis ponit eũ-
dem intellectum,ſcilicet quinto,& octauo loco, ſi rectè cõ
ſideretur.Octauus autem quem ponit Pata.num. 83. expo-
nens præſtitum,ideſt commodatum,videtur excludendus.
Ex prædictis igitur patet, ni fallor,primum intellect.quẽ
ſupra tradidi in figuratione caſus,recipiendum eſſe,cęteris
reiectis. Nec aliter dixiſſent glo.Bar. & ſequaces ſi notum
eis fuiſſet veram litteram eſſe a legatis præſtitutum, idem
enim ſenſerunt. Et poſſunt omnes verius appellari expoſi-
tiones,quia nõ variant intellect.quoad ſalarium Comitum
de quo tantum agitur hic.
Tranſeo ad ſecundam partem principalem legis noſtrę:
30 In qua fuit quæſitum à Papi. An idem quod ſupra deciſum
eſt, præſide mortuo, locum habeat ſi præſes fuerit ab offi-
cio remotus?
Videbatur,dicendum,quòd ſic, ex idemptitate rationis,
quia ſcilicet non ſtetit per Comites,&c. Et in hac l. princi-
paliter agitur de ſalario Comitum,nõ præſidis,& vnius cul
31 pa non debet alteri nocere, cum iniquum ſit quòd alieno,
quis prægrauetur odio l.ſi quis in ſuo,§.legis, C.de inoffic.
teſt.& quod alteri per alterum iniqua condictio afferatur,
l.Non debet alteri infra. De reg.iur.Contrarium deciditur.
Decidendi ratio: quia Comitum culpa remotus præſumi
tur præſes,vt ſcripſi ſupra in euidentialibus, num. 23. & di-
cetur infra in 4.q. Bar. quæ ratio non conuenio niſi reſpe-
ctu aſſeſſorum,ergo patet,quòd hoc loco verbum Comiti-
bus ad aſſeſſores tantum reſtringendum eſt, vt dixi ſupra.
Hunc puto veriſſimum intellect.qui ex ſupradictis ac etiam
ex infra dicendis iuſtificatur.
Lego ſeu refero litteram. Diuerſum in eo: Circa iſtud
verbum diuerſum multa ſcribit Cagnol.hic in vlti.lect. nu-
me.11.Sępè accipitur pro contrario,vt in l.lecta, verſic.ſed
cum ſortis infra ſi cer.pet.tradunt Moder.in l.fi.C.De eden.
32 ſic etiam hic:vel etiam proprie poteſt hoc loco accipi pro-
vt in l.3.iuncta glo.infra,vt leg.no.c.Cagnol.hic num. 11.in
fi.in eo.ſcilicet, præſide, &c. quia remotus ob culpam aſ-
ſeſſorum.
Videamus nunc alios intellectus ad hanc ſecundam par-
tem. Tres ponit gl.hic, & Bar.alios quatuor ponunt doct.
Primus eſt,vt loquatur de aſſeſſore remoto. Sed iſte nõ
33 conuenit litteræ,quæ de Comitibus in plurali ſemper locu
ta eſt. Nec ob. quod ait Alex.quandoque legiſlatorem tran
ſire de ſingulari ad pluralem,quia reſpondet Deci.id admit
ti poſſe vbi conſtaret,ſed in dubio, id non eſſe dicendum:
arg.legis. Non aliter De leg.tertio, & hac ratione hunc in-
tellect.reprobauit Fulg.
Præterea, ut inquit Cagnol.in prima.lect.ſub num.66.&
latius in ſecunda,nu.46. cum ſeq. fatuum videretur de hoc
dubitare. Si enim ſua culpa remotus eſſet aſſeſſor,quis di-
ceret, quòd reſidui temporis ſalarium conſequi deberet?&
ſic lucrum ex culpa reportare contra l.ſiuè hęreditaria in fi.
34 infra. De Neg.geſt.abſurdum enim eſſet, inquit,ibi.I.C.cũ
propter culpam quis condemnandus ſit, quicquam ob eam
rem conſequi.Aliis etiam rationibus impugnari poſſet iſte
intellect.vt per Cagnol.Nec etiam intelligi poteſt de aſſeſſo
re,qui abeundi facultatem obtinuerit, quia ſic per eum ſta-
ret,quare dubitationem res non haberet,l.ſed addes, §. fin.
infra loca.
Secundus intellect.glo.diuerſum in eo,ſcilicet legato, &
35 ſic quòd remoto legato,aſſeſſores nihil habeant,quia lega-
tus ſiuè præſes remotus præſumitur aſſeſſorum culpa. Et
iſte intellect.verus eſt, & communis,vt tradit Iaſ.ſub nu. 7.
verſ.Ego ex alio:Cagnol,alios citans, nu. 50. cum pluribus
ſeqq. vbi late inſiſtit circa iſtum intellect. in reſoluendo illã
obiectionem,quòd culpa vel dolus non pręſumatur.l.Quo
ties,§.Qui dolo.infra.De proba. & propter hanc obiectio-
nem videtur non admittere iſtum intellect. Sed malè l. pri-
ma ſupra eo.& C.eo.iuncta l.2.infra.Quod quis iuris. Ideò
enim remouetur præſes, quia contra iura fecerit, nec ſine
iuſta cauſa remouetur vt paulò infra; id autem imputatur
aſſeſſori,d.l.2.niſi proteſtatus fuiſſet penes acta. per ea quæ
dixi ſupra in euidentialibus in tertio conſulto, & dicam in
glo.in verſ. Comitibus. Et ſecundum hunc intellectum fi-
guraui caſum.
Nec obſtat, quod potuerit præſes remoueri ex propria
culpa, & citra culpam aſſeſſorum: quia ſatis eſt quod regu-
lariter & à communiter accidentibus,& in dubio,intelligi-
tur ob culpam aſſeſſorum.
Nec obſtat, l.2.in fi.infra tit. 2. vbi imperitia aſſeſſoris illi
debet officere, non magiſtratui: quia intelligitur quoad il-
lud edictum, vt per gl. ibi in fi. ſed nihilominus magiſtratus
facit litem ſuam, vt ibi gl. quæ communiter approbatur, vt
ibi tradit Alex.nu.8.limitans dupliciter.
17 Tertius intellect. gloſ.diuerſum in eo ſcilicet,legato ſeu
præſide remoto; quia tali caſu Comites integrum conſe-
quentur ſalarium, etiam ſi cum aliis eodẽ tempore fuerint.
Hunc intellec.impugnabo in vlt.no.per l. dominus hor-
reorum,§.fin.infra loca.
18 Quartus intellect.Fulgoſ. quod præſes abſque culpa ſuc-
ceſſorem ante tempus accepit,iubente Principe.Vult tamẽ
quod non fiat præiudicium Comitibus, ſed eis detur locus
apud ſucceſſorem.
Hunc intellect. impugnat Alex.num. 30. præſertim quia
non eſſet diuerſum in caſu iſto, quoad Comites, de quibus
hic agitur,ſi deberẽt habere locum apud ſucceſſorem. Poſ-
ſet inſtari diuerſum eſſe; quia primo caſu aſſeſſores conſe-
quuntur ſalarium reſidui temporis, licet non ſeruiant ſuc-
ceſſori. Iaſ.ſub nume.7.verſ.Tertio modo, dicit quod Fulg.
ait ſe hoc cõſilium daturum Principi remouenti,vt eo mo-
do Comitibus prouideret.Decius etiam ſub num.23.col.fi.
defendere nititur hunc intellect.Fulg.Cagnol.nu.63.vſque
ad 74.impugnat hunc intellect.
19 Dicebam quòd princeps non ſolet remouere magiſtra-
tũ ſine iuſta cauſa: vt probatur in §. Ad hoc id prohibemus
in auth.de colla.iuncta l.3.C.de offi.præfec.præto.ori. quã-
do enim ad aliam prouinciam proficiſci præſidem iubet,
permittit vt vicem gerentem conſtituat.d.§.Ad hoc id pro-
hibemus, & de iure digeſtorum conſtituere poterat delega
tum etiam in cauſis meri & mixti Imperii in caſu abſentiæ,
l.1.verſ.Huius rei ſupra titu.primo, ſine vlla reſtrictione, vt
ibi ſcripſi in gl.in verſ.quæ vero iure magiſtratus,in fi.quòd
ſi culpa & ob delictum remoueat,præſumitur in dubio cul-
pa aſſeſſorum.Si verò conſtaret de ſola culpa præſidis,quia
proteſtatus fuiſſet aſſeſſor;vel præſes deliquiſſet extra reſpi
cientia officium faterer quòd non præiudicaretur aſſeſſori-
bus. Et idem videretur dicendum ſi ob aduerſam valetudi-
nem remoueretur præſes, iuxta præalleg.l.3.C.de offic.præ-
fect.præto.ori.
Ex quibus autem cauſis remoueri poſſit magiſtratus,tra-
20 dit Cagnol.hic num.72.remiſſiuè,& quòd propter furta &
ſcelera eſt text. in l.audices, C. de dignit. lib.12. Caccialup.
hic in 22. quæſt. num. 34. quod maiores officiales non poſ-
ſunt remoueri,niſi propter enormia delicta,per l.iubemus,
C.ad l.Iul.repet.& latius ſub q.4. nu.12.cum ſeq. & in prin.
illius q.tractat.de aſſeſſore, an remoueri poſſit? & de recto-
re hoſpitalis,Roma.in conſ.467.vt clara.
21 Quintus intellect. Alciat.lib.4. diſpunct. cap.20. cæteris
deterior,ſecundum Cagnol.num.25. in prima lect. & num.
74.in ſecunda, quòd tex. noſter loquatur in præſide remo-
to in eius contumeliam, & ob peruerſos mores, quo caſu
nihil conſequi debeant Comites pro reſiduo temporis,cũ
ab improbo fuerint electi.Sed iſte intellect.non habet in ſe
rationem,per ea quæ dixi in ratione dubitandi ad iſtam ſe-
cundam partem legis, præſertim quia Comites pro ſe habe
rent Principis,illum in præſidem eligentis teſtimoniũ, quo
præſumebatur bonus & idoneus vir. quod enim princeps
creet & eligat magiſtratus eſt tex.in l.1.inf.ad l.Iul.de ambi.
22 Sextus intellect.Cagnol.in 1.lect.nu.25. relatu indignus,
ipſiuſmet Cagnol.confeſſione,qui in ſecunda lect.nu.74.
23 in fin.noluit referre, dicens quòd ſibi amplius nõ placebat.
Alium autem & ſic ſeptimum intellect. ponit in 2. lect.
num.75.quem putat realem,planum & veriſſimum, & non
viſum per aliquem, vt intelligatur diuerſum in eo ſcilicet
legato, &c. quia ſalarium reſidui tẽporis ſibi non debetur.
Et ſic benè diuerſum ſit, non aduerſum ſeu contrarium, vt
latius per eum.
Iſte intellect.videtur cæteris deterior diuerſum enim eſ-
ſe vult,quia Comitibus præſidis defuncti debetur ſalarium
reſidui temporis,modo ſi nõ poſtea,&c. ſed præſidi remo-
to

to non debeatur, quia præſumitur cauſa in principe, & ſic quòd culpa ſua fuerit remotus, licet alias culpa non præſumatur. Vult igitur quòd in iſta ſecunda parte non agatur de ſalario Comitum, ſed præſidis tantum, cum tamen concedat, quòd in prima parte de ſalario Comitum tractetur. Quod adeò verum eſt, vt nihil de ſalario præſidis dicatur, ſecundum veram litteram, quod a legatis præſtitutum eſt, & communem intellectum, quomodo igitur conſonat, quòd in ſecunda parte de ſalario præſidis tantum dicatur, & nihil decidatur de ſalario aſſeſſorum, de quo principaliter hic agitur.

Concluditur igitur, cæteris omnibus reiectis, verum intellectum eſſe, & comm. quem poſui figurando caſum.

Primò Not. vna cum Alex. in primo. Not. Iaſo. in quinto Caccialup. Dec. & Cagnuol. in 2. poſt Bald. & Fulgoſ. dicta
25 enim Decij in ſuo primo not. expedientur infra in 5. not. mortuo præſide finiri officium etiam ſuorum officialium: Adde Nig. in 6. Not. num. 18. Caccialup. 9. 12. & 13. nu. 24. & parum ante, & q. 16. & 17. ſub nu. 26. cum ſeqq. Quoad perſonam præſidis, patet, quia mors omnia ſoluit, §. Deinceps, in authen. De Nup. Quoad Comites, probatur: quia ſi duraret eorum officium, illud exercere deberent, & ceſſaret dubitatio. Præterea lex vult Comites conſequi ſalarium reſidui temporis, ſi eodem tẽpore cum alijs non fuerunt, quod fieri non poſſet, ſi primum officium duraret.

Infert Alex. quòd licet Princeps, vel reſpublica filium, & hæredem præſidis ſubrogaret, non tamen tenerentur Comites illi pro reſiduo temporis: cum huiuſmodi officia mor
26 te extinguantur, ita quòd non tranſeant ad hæredes. l. Cuius verſi. Nam & tunc infra. De cura. fu. l. antepe. iuncta gl. in verſic. ad alium infra, de Tute. vbi glo. dicit, idem in qualibet prælatura ac etiam in commiſſaria capit. primo delegatorum de offic. de leg. cum ſi. hic per Dec. adductis: ex quibus patet, quòd non procedat argumentum in contrarium per leg. viam veritatis, C. loca. Cum Alexand. tranſit Iaſ. num. 27.

Deci. contra: quia ſi officium Comitum eſſet finitum, eis deberetur ſalarium, tametſi alijs eodem tempore operas locaſſent, cuius contrarium dicitur in hac l. Præterea conductor poteſt rem conductam alteri ęquè idoneo locare, l. Nemo, & ibi Bald. C. loca. a fortiori in iſto caſu videretur dicẽdum hoc, quia agitur, de eodem officio continuato in filiũ. Et quia ſi Comites velint ſalarium reſidui temporis, debent etiam ſubire onus per l. ſecundum naturam de reg. iur. alias videretur ſtare per eos, & ſic non deberent conſequi ſalarium. Idque in effectu voluiſſe videtur Pau. Caſt. hic nu. 3. in fin. dicens, quòd communitates conſueuerunt filium poteſtatis defuncti ſubrogare in officio ne grauentur in præſtatione ſalarij ſinè ſeruitio, ſubdem id ſeruari vidiſſe Florentiæ. Intentio Pau. fuit, quòd Princeps, vel populus non teneatur dare niſi vnum ſalarium, quarè ſi Comites deberent conſequi ſalarium reſidui temporis, etiam ſi nollent ſeruire ſubrogato, ſequeretur, quòd hæres ſubrogatus deberet ſalarium Comitibus de ſua propria pecunia? Impugnationes Decij contra Alexa. non videntur efficaces, non prima, quia Comites vnico ſalario debent eſſe contenti: non ſecũda, quia leg. Nemo, C. loca. non facit ad rem, nec poteſt dici continuari officium quod morte finitum eſt argumento legis ſed, & ſi manente infra de Præca non tertia, quia ſufficit nõ ſtetiſſe per eos, l. ſed addes, §. fi. infra loca. Aduerte, quòd per eos ſtaret, vt proxime explicabo.

Dicebam: quòd Comitibus ſeruire nolentibus ſubrogato ex particulari odio, non enim eſt nouum, vt hi qui grati ſunt patri, ſint filio inuiſi, & odioſi, cum idoneus præſumatur ſubrogatus a Principe, non debeatur ſalarium reſidui temporis, cum non deberetur, ſi alijs locare potuiſſent, & non locaſſent operas ſuas, vt voluit glo. hic in verſi. eodem tempore.

Et hæc vera mihi videtur concluſio reiecto multiloquio Cagnol. qui ſuper hoc articulo ſcribit a num. 113. vſque ad 123. Nec videtur admittenda limitatio, quam tradit nu. 121 in his terminis, per rationem proximè allegatam, quia ſcilicet, idoneus præſumitur, qui ſubrogatur a Principe, & non agitur de mutatione loci, &c. Nec fuit intentio Alexandri, quòd Comites conſequi deberent ſalarium reſidui temporis, ſi noſlent ſeruire ſubrogato. Aduerte tamen quòd Princeps, vel reſpublica miſerationis cauſa ſubrogat filium qnãquam iuuenem patri defuncto: ideo cum finitum ſit officium, poterit recuſare aſſeſſor ſeruire ſubrogato, dummodo reſidui temporis ſalarium non petat.

Secundo no. ſecundum Pau. de Caſt. num. 3. Alexan. in ſecundo, Not. Iaſ. in primo. Deci. in v. Cagnol. in 4. num. 123. ſecundum tertium intellect. habentem ſalarium ab initio fuiſſe præſidi ſolutum, quod magiſtratibus debet ſolui totum ſalarium in initio magiſtratus. Quod etiam dicunt notaſſe Bal. in lect. antiqua, ea ratione, quia ſoluitur non ſolum pro labore, ſed etiam pro expenſis. Idem voluit Bald. in l. Diuortio in prin. in pen. col. verſ. ſed vbi ponit operam, & impenſam inſ. ſol. mat. non ſic aſſeſſori, cui ſoluitur ſolum pro ſuo labore, ſecundum Paul. poſt Bal.

Iaſon, num. 9. & 10. dicit hunc tex. nihil facere ſecundum Alberi. & profecto nihil facit ſecundum veram litteram præſtitutum.

Deci. tenet contra opin. Bald. & Paul. & Alexand. licet aſſerat moder. illam ſimpliciter ſequi. ſi de Iaſ. ſenſit, non eſt verum.

Diſcutiamus quinque: Primum an magiſtratus habere debeat in principio officij ſalarium totius temporis? Secundum an aſſeſſor? Tertium an aduocatus? quartum an doct. profitens ſeu legens? quintum an medicus?

27 Quoad primum Bald. Paul. Alex. tenent quòd ſic, & hanc opin. præſuponit comm. Cum. iun. hic in ſexta colum. num. 29. & Cagnol. colum. 17. in 4. no. in prima lect. & ſimiliter comm. eſſe aſſerit in ſecunda lect. nu. 123. Idque voluit Bar. in d. §. Diuus nu. 9. dicens quòd propriè debetur propter dignitatem. Fundatur hæc opin. Primo in hac l. ſecundum tertium intellect. Reſpondetur, quòd ſecundum veram litteram præſtitutum non probat.

Secundo argumento legis. Si verò non remunerandi, §. fin. infra man. vbi poteſt agi cum eo qui mandauit fieri monumentum, vt pecuniam ſoluat ad faciendum. Reſpondet Deci. quòd ibi principaliter agebatur de impenſa, ſecus in quæſt. noſtra.

Tertio argumento leg. inſulam, §. fi. infra loca. vbi quis conduxerat balneum pro 20. annuis nummis, cum pacto, vt locator capitulum ſolueret ad refectionem, fornacis, fiſtularum, ſimiliumque rerum. Dicitur ibi, cap. ſoluenda eſſe conductori, ſi ipſe ſatisdaret in earum rerum pecuniam impenſurum.

Reſpondet Deci. nihil facere: quia ibi pecunia debebatur ex conuentione. Dicebam non exprimi in illo tex. conuentum fuiſſe, quòd in initio ſoluerentur illa centum, ſed hoc ibi uenire ex natura, & qualitate rei, de qua agebatur, poteſt ergo reſponderi, prout ad ſecundum. Et in vtroq; tex. ſolum ſoluenda eſt pecunia in initio neceſſaria ad faciẽdum.

Contra prædictam opin. affirmatiuam videtur ſentire Alber. hic ſub num. 2. quam ſequitur Iaſo. Dec. expreſsè tenet contra dictam opin. Bal. contra quam, vt refert Cagnol. ſub num. 126. in ſecunda lect. tenent Caccialup. hic, Iaſ. Aquen. Moder. Bon. & alij relati per eos, & ambo Decij hic, & Ioan. de Plat. in l. 1. C. de primipi. lib. 12. de hac q. Caccialup. hic in 5. q. num. 17. Iaco. de Nigr. in ſecundo. No. num. 3. cum ſeq. aduerte quòd Caccialup. tenet partem affirmatiuam in puncto iuris. Et pro hac opin. negatiua adducitur.

28 Primo l. 1. C. de primipi. lib. 12. vbi dicitur, poſt adminiſtrationem deberi ſalarium primipilo, & gloſ. ibi intelligit poſt adminiſtrationem completam, & licet ſtipendium militi detur principaliter ob laborem, tamen quando militia eſt cum præpoſitura, datur principaliter reſpectu prudentiæ Bar. in d. l. 1. §. Diuus colum. 2. num. 5. in fin. ſed immo dicit Bar. quòd propter laborem, & animi diſcretionem præponitur infra de var. & extraor. cog. tamen id quod prius dixi velle videtur ſub num. 8. Primipilus autem erat centurio decimæ legionis, teſte liuio lib. 7. ab vrbe condita, qui præerat aquilæ, ac etiam quadringẽtis militibus, ſecundum Vegeti. libr. 2. De remili. Aduertendum quòd d. l. 1. De primi. non dicit commoda primipilatus deberi poſt adminiſtrationem, ſed quòd incipiant deberi poſt adminiſtrationem, quaſi dicat non ſtatim à die electionis, nec illa verba incipiunt deberi, conuenire videntur poſt adminiſtrationem finitam. Vult ergo ille tex. quòd poſt ceptam adminiſtrationem, & non prius, incipiant deberi tẽporibus præſtitutis.

Poſſet etiam ad illum text. reſponderi quòd primipilo non debeatur ſalarium pro expenſis ſicut præſidi, vel poteſtati, ideò Bar. in d. §. Diuus, poſuit caſum præpoſiti militib. ſeparatum a caſu poteſtatis.

Secundo adducitur l. Diem functo infra loca. ibi præſtandum. Reſponde, quòd dicit Comitibus.

29 Tertio l. qui hoc anno infra de verb. oblig. vbi, qui ſtipulatus eſt ſibi dari hoc anno, non poteſt petere, niſi finito anno. Reſpondebam per l. Quicquid aſtringendæ de verbor. oblig. & leg. veteribus infra de Pac. quòd illa in ſtipulatione,

Digitized

ti one. nos in diſpoſitione legali : per ea quæ ſcribit Bart. in præalleg.§.Diuus,ſub nu. 2.iuncto num. 5. & 9. Cagnol.hic num. 126.

30 Quarto,quia penſio , ſi aliud non conuenerit , vel ſit de more regionis , debet ſolui in fine anni,ſecundum gl.mag. in l.eadem C.loca.

Reſpondebatur quòd gl.mouetur per l.ſemper in ſtipulationib. inf. de reg.iur. Vnde reſolueretur prout proximum præcedens. Sed caue,quia contractus locationis eſt bonæ fidei,non ſtricti iuris,vt eſt ſtipulatio, & gl. voluit allegare illam l.ad hoc quod quando aliter non conſtat de intentione partium,id quod minimum eſt accipiẽdum eſt,& loquitur in ſtipulationibus , & in cæteris contractibus illa, l. Aliter igitur dicebam quòd quo.noſtra loquitur,quando locator præſtare debet operas cum expenſis ab initio , quæ ratio non procedit in locante domum,vel prædium.

Quinto,l.Iulianus,§.offerri.inf.de actio.emp.

31 Reſponde per iura ſupra alleg. pro parte affirmatiua : ex quib. patet quòd in terminis noſtris,cautio ſufficit loco implementi,vt locator conſequi debeat mercedem.

Sexto pondero ego tex.huius noſtræ.l.Diem functo, du-
32 pliciter.Primo,quia vera litera eſt,quod a legatis præſtitutum eſt debetur,non dicit præſtitum,& intelligitur præſtitutum,ſed non ſolutum,quia ſi præſidi fuiſſet ſolutum,& hæredes prçſidis non tenerẽtur reſtituere fiſco,cui dubium eſſet , quòd deberetur ſalarium reſidui temporis Comitibus per quos non ſtabat. Videtur ergo prçſupponere tex.noſter quòd præſtituitur ſalarium tam præſidi,quam aſſeſſori , ſed non ſoluitur in initio. Nec conſonat quòd ſolutum eſſet ſalarium reſpiciens perſonam præſidis,quia certum ſalarium reſpiciens perſonam præſidis,quia certum ſalarium præſtituitur præſidi,pro ſe & Comitibus , & illud integrum ſoluitur præſidi. Secundo pondero tex. ibi , modo ſi non poſtea Comites cum alijs eodem tempore fuerunt, quæ verba denotare videntur,quòd in fine temporis debeat fieri ſolutio aſſeſſoribus:cum non poſſit prius conſtare, an cum alijs eodem tempore fuerint. Si aſſeſſoribus non debetur in principio,ergo nec præſidi,quia ſi præſes haberet in initio ſalariũ pro ſe,& Comitibus,qua ratione non deberet ſoluere ſimiliter in initio ipſis aſſeſſoribus ? cum eorum hæredibus debeatur ſalarium anni cepti,ſicut hæredibus aduocati,& doctoris profitentis ſiuè legentis ſecundum Bar.in prçalle.l.1. §.Diuus in ſecunda col.de var.& extraor.cog,tradit Cagno. hic nu.181.cum ſeqq.in ſecunda lect.& velint recentiores, quod ſi poteſtas habeat ſalarium ab initio , debeat ſimiliter in initio ſoluere ſalarium aſſeſſori : vt tradit Cagnol. hic in prima lect.num.171.

Concludo veriorem eſſe in puncto iuris hanc opi.negati-
33 uam,quòd magiſtratibus non debeatur totum ſalarium in initio officij,licet communis opin.videatur in contrarium. Et nihilominus parum de hoc eſſet curandum,quia non ſeruatur illa opi.affirmatiua de conſuetudine generali,& notoria.Nec ſeruabatur etiam tempore Paul. Caſt. vt ipſe hic atteſtatur,ſubdens quòd in quibuſdam locis,vt Florẽtiæ ſoluitur in ingreſſu officij prima terzaria,& prout rectores accipiunt , ita ſoluunt ſalarium Comitibus . Et hanc Florentinam conſuetudinem æquam dicit Deci.hic.Conſtat enim, com m.conſuetudinem præualere communi opi. Matheſi. in tract.De elec.verio.opi.in prin.

Ad adducta pro affirmatiua patet reſponſio ex ſupradictis:quia ſcilicet ibi agebatur de opera manuali,& materiali,requirente à principio totam impenſam,ad ipſam faciendam : non ſic in rectoribus,qui non faciunt officium in impẽſis veſtium equorum,& ſimilium,tales enim impenſę reſpiciunt honorem ac dignitatem rectoris , & compenſatur incommoditas impenſarum cum honore, A dignitate: Eliguntur enim plerunque viri militares iux.l. Certi iuris , C. de Iudi.prout in ciuitate Lucana a 25.annis,ſupra ſeu equites honorarij ac diuites,& equi,& veſtes,& ſupellectilia rectoris ipſius ſunt. De leg.Vni.C.de ſuffra. & leg. prima , §. Diuus infra de Var. & extraor. cog. dicetur in articulo de aduocato.

34 Non omittam Deci. hic dicere diſpoſitum eſſe in pedaneis iudicibus, ideſt delegatis, quòd lite conteſtata habeãt ſalarium pro dimidia , & reſiduum in fine , vt in §. Ne autem in authen.De Iudic.& idem vult gl.ibi in ordinario ſecundum Dec.hic.Dicebam dictum glo. ibi non uideri adaptabile ad ſalarium ordinarium debitum iudici ordinario : quia iſtud non datur pro quantitate cauſarum ſed pro quãtitate temporis. Poſſet ergo intelligi glo.illa,quando ordinarius eſſet delegatus in aliqua cauſa , iuxta tradita per Iaſ. in l.Ius ciuile colum. 1.num.5.ſupra de iuſt.& iur.ſic defenderetur glo. prædicta ab impugnatione Angel. Areti. in §. Tripli colum.4.num.8.inſti.De actio. allegantis non deberi ſportulas ordinario cum habeat ſalarium de publico : nam gloſ. loquitur quando in aliqua cauſa ordinarius efficitur delegatus . Aduertendum tamen eſt , quòd ſi delegetur ordinario a ſuperiore, cauſa ad ſuam ordinariam iuriſdictionem pertinens,quod quando ſit,declarat Iaſ.in dict.l. Ius ciuile nu.5.non viderentur ſoluendę ſportulæ cum non augetur labor. Miror itaque quòd Deci. pro ſua opin. allegat illam glo.& Angel.in loco prealle.ſed videtur remittere ad Angel.

35 Quoad ſecundum: de ſalario aſſeſſoris,concludunt Pau. hic ſub nu.3.Alex.in hoc ſecundo no.ſub nu.4.Iaſ.num. 10. poſt Bal.aſſeſſori deberi ſalarium ſolum pro labore,& ideo non in initio,ſed in fine ſibi ſoluendum:argumento,l.ſi a colono infra de fideiuſſ.& l.ſi ſeruus communis Meuij,& Caſtrenſi peculij §.fi.De ſtipu.ſeruo.quæ ll.non videntur facere ad rem, vllo modo , Argumentum potius ſummi poſſet ex l.noſtra,& l.Diem functo infra loca,

In contrarium facit doctri. Bartol. in prealle. l. prima §. Diuus colum.ſecunda,infra de var.& extraor.cog. dicentis officium aſſeſſoris reſpicere , & laborem , & probitatem ſcientiæ , vel intellectus quod verum eſt, vt patet ex deſcriptione aſſeſſoris,& ex l.prima huius tit.& l. 1.C.eo.& Bart. in dict.§.Diuus num.10.in q. de qua ibi expreſſe dicit idem procedere in doctore legente , aſſeſſore, & aduocato , ſic etiam Deci.conſi.70.

Et protenui : in prin.Et hanc opin.tenet Cagnol.hic in ſecunda lect.num.133.dicens eam tenere Seueri.ſiue Caccialup.in 6.q.& Bono.circa fi.ſecundi no.licet ſecundum eum communis ſit,cum Bald.& Pau.quos vt ipſe refert, ſequuntur Aquen.hic in ſecunda col.Purpu.in vlt.art.q.3.Aduerte quòd Caccialup.in 6.q.procedit cum diſtinctione,& ſubdit æquum eſſe quòd poteſtas iiſdem temporibus ſoluat ſalarium aſſeſſoribus,quibus ipſe recipit a fiſco argumento,l. 1. infra.Quod quis iur.Et ſic limitari dicunt recentiores prædictam opin.Bald.& comm.vt tradit Cagnol. in prima lect. num.171.Iſta autem non videretur limitatio,ſed deſtructio opin.Bald.& ſequacium.

Et quia conſuetudo approbauit prædictam limitationem ſeu declarationem,cum nec præſidi ſaltem de conſuetudine ſoluatur totum ſalarium in initio officij , non inſiſtam vlterius.Illud tamen non prætermittam,quòd licet aſſeſſor æquiparetur aduocato, vt dixi ſupra,tamen mirandũ non eſt,ſi diuerſitas ſit inter eos quoad tempus ſolutionis , quia aſſeſſor eſt acceſſorius ad præſidem : & ideo in hoc debet regulari ſecundum illum , dico quantum ad tempus ſolutionis,Cautius aget aſſeſſor, ſi conueniat de tempore ſolutionis.

36 Circa tertium de ſalario aduocati : doct. communiter concludunt aduocato deberi totum ſalarium in principio : hoc voluit glo.in l.1.in verſ. conſequatur,C.de ſuffra. & ibi Albe.colum.1.nu.2.Bal.nu.6.& 7.Fulgoſ.in 3.colum. & dicant Albe.& Fulgoſ. hanc eſſe commu.opin. quam tenuiſſe aiunt Odof.Roff.Azo , & Oldra. Idem tenuit glo. in l.1.§. Diuus infra de var.& extraord.cog.Spec.in tit. De ſalario in §. ſequitur de aduocatorum ſalario verſ. ſed quando ſoluantur?nu.14. Sequitur ibi Io.And.in addi.in ver.conſequantur:per tex.in dict.leg.1.C.de ſuffra. ibi, cum ea quæ optauerint,conſequantur, nam illa uerba , quæ optauerint conſequantur,intelligenda ſunt,quando aduocatus patrocinium ſuſcepit : quia debet priuſquam ſuſcipiat, diligenti ſtudio deliberare an cauſa ſit iuſta , nec aliter niſi iuſtam ſuſcipere , quod ſi in proceſſu cauſæ per inſtrumenta , & atteſtationes partis aduerſæ, vel aliter detegatur iniuſta , debet eam deſerere leg.Rem non nouam ..fin. C. de Iud.& not. illum tex.cum iis quæ ſcribit Pau.Caſt. ibi nu. 5. nam ſi deberet intelligi quando victoriam conſequuti eſsent , ſequeretur nihil deberi aduocato,niſi in caſu victoriæ, quod eſset abſurdum, vt per Ioan.And.in d.addi.& Bal.in præalleg.l.1.C.de ſuffra. non enim poteſt in illo tex. dictio cum accipi pro aduerbio, quando , ſed pro quoniam , & ſic pro cauſa : dicit enim cum conſequantur , non dicit cum conſequuti erunt,vel fuerint.Facit tex.& ibi gl.in l. Qui operas. §. Aduocati infra loca. vbi aduocati ſi per eos non ſteterit , quo minus cauſam agant,honoraria reddere non debent : glo.etiam in l.venditor,§. ſi conſtat infra commu. predio. ſumit argumentum ex illo tex.quòd a principio ſit dadum ſalarium aduocato,l.1.§.Diuus inf. de var. & extraord.cog. vbi , ab hęredibus aduocati eo mortuo prohibetur merce-

temporibus occidiſſe hominem intelligatur, & ad idem fa-
cere dicit l. Etiam §. pen. infra de peti. hæred. vbi, ſecundum
eum duo finguntur poſſidere inſolidum ratione delicti, hoc
60 tamen non dicitur in illo tex. ſed quòd pro poſſeſſore habe-
tur, & vt poſſeſſor, tenetur is qui dolo deſijt poſſidere. Ang.
in d. l. Eandem dicit quòd licet l. non fingat ſuper impoſſibi-
li in genere, fingit tamen ſuper impoſſibili in ſpecie, quod
ibi ſequitur Imo. Dicebam hoc dictum iure non probari:
imò probari videtur in fictione poſtliminij. Adde Curt. iun.
hic nu. 3. ſed caue, quia non eſt impoſſibile quem eſſe mor-
tuum prima hora captiuitatis, ſeu in ciuitate, ſed contra
61 Ang. & Dec. conſiderabam aliud eſſe quemlibet vulneran-
tem intelligi occidiſſe hominem bis mori, nam ſi primus
vulnerauit vulnere omninò lætali, vtiq; intelligitur homi-
nem occidiſſe, quia ex illo ſolo vulnere perijſſet, ſi ſecundus
etiam ſimile vulnus intuliſſet, licet ex interuallo ſimili ratio
ne intelligitur eum occidiſſe: imò occidit, non tamen bis
mortuum fingit lex, ſed quemlibet vult teneri quaſi occide-
rit, quia quodlibet dictorum vulnerum hominem occide-
bat, facit l. fi. cum ibi no. inf. Ad l. Corn. de ſicca. licet Alcia.
in tract. Præſump. in prin. nu. 6. & 7. velit quòd in d. l. Ita vul-
neratus fingit ſuper impoſſibili, ſed inducit aliquam diſpoſi
tionem iuris non fingendo directè ſuper caſu impoſſibili,
ſed illud præſuponendo, ſubſiſtente æquitate, & hoc vlti-
mum videtur melius. Aduertendum etiam eſt quod Angel.
dicit quòd in l. Ita vulneratus ſpeciale ſit ratione publicæ vti
litatis, ergo non eſſet ille caſus trahendus in conſequentiā:
cum ratio publicæ vtilitatis non militet in caſu noſtro.

Concludo rationem adductam per Alex. contra Paul. nō
vrgere: ſed rationem intereſſe per ſupra alle. l. Dominus hor
reorum, §. fi. inf. loca. & l. Idemq; . 1. manda. & ſic opi. Paul.
falſam eſſe, & communiter reprobatam. Et cum his expedi-
ta ſunt in effectu quæ poſuit Deci. in ſuo primo not. Adde
Caccialup. hic nu. 38. ſub q. 3. diſtinguentem, an præſes fue
rit remotus ob culpam in committendo, an in omittendo:
& ſic inquilinus, vel colonus, & poſtremò ſequentem opi.
Pau. quæ reprobatur communiter, & efficaciter, vt patet ex
ſupra deductis, & de hac q. Nig. hic num. 48. Sapi. breuiter.
num 2.

62 Circa gl. 1. in verſ. legato, quæ exponit. id eſt præſide per l.
pen. ſupra. De offi. præſi. vbi legatus Cæſaris, id eſt pręſes, vel
corrector prouinciæ: Deci. hic in 3. col. dicit correctores eſ-
ſe eos de quibus per gl. in l. Ex omnibus ſupra de offi. præſi.
quæ vult correctores eos eſſe, qui habent illud officium in
Italia quod præſides in prouincia. Et Alcia. prętermiſſorum
lib. 1. col 3. ſic ait: Correctores, qui non omni in Italia erant
ſed quibuſdam tantum regionibus præerant. Vnde Mac-
cium legiſſe dicit correctorem Venetiarum, & Hyſtriæ, &
quòd Campania etiam correctorem habebat.

Non nego etiam in Italia correctores fuiſſe, ſed malè lo-
qui dico, & contra tex. in d. l. pen. eos qui negant in prouin-
cijs fuiſſe correctorem, nam tex. ille dicit, vel corrector pro-
uinciæ, vbi Fulg. dicit videri ſibi ſinonima iſta vocabula, le-
gatus, præſes, & corrector.

63 Glo. in ver. Comitib. exponit id eſt aſſeſſoribus, de quib.
tractat iſte tit. ſic etiam exponit gl. in l. 1. §. ſed et ſi Comites
infra De var. & extraor. cog. vbi neceſſaria eſt hęc expoſitio.
ſic exponendum dicebat hunc tex. Marti. Lauden, vt refert
Iaſ. hic, in ſecunda col. verſ. 2. aduerte. Contrarium voluit
Iaſ. hic poſt Ang. ſequitur. Deci. & Cur. iun. num. 10. dicens
hanc eſſe comm. vt per Iaſ. hic, & hanc ſequitur, & præſup-
ponit communem Parati. hic num. 36.

Sed ex verbis Iaſ. potius colligitur cōtrarium, & ſic quòd
opi. gl. ſit communis, cum dicat, gl. & doct. hic tenere quòd
in iſto tex. verbum Comitib. reſtringatur ad aſſeſſores, vt
deſeruiat titulo. Et adducit ſolum Ang. contrarium tenen-
tem, gl. in l. ſi vno, §. Item cum quidam infra loca. & Bar. in l.
1. §. Diuus infra de var. & extraor. cog. Quod autem com-
munis opi. ſit cum gl. patet ex ſummario huius le. per Bald.
Paul. Rom. Caccialup. & Alex. reſtricto ad aſſeſſores, & ex
diuiſione & dictis Bar. & Alberi.

64 Et licet verum ſit quod ait Iaſo. non admitti diſtinctio-
nem quando deceſſit conductor, circa qualitatem locatoris
operarum, cum indiſtinctè tali caſu, quilibet locator opera-
rum integrum conſequi debeat ſalarium anni cępti, leg. ſed
addes, §. fin. inf. loca. quamuis aliter diſtinguatur mortuo lo
catore operarum, circa tranſmiſſionem ſalarij futuri tem-
poris, ad hæredes; ſcilicet an talis perſona fuerit conducta
ratione ſcientiæ, an propter ſolum laborem, & malè lo-
quatur Lauden. volens, vt refert Iaſon, quòd inſantum hic
de aſſeſſoribus intelligantur, vt cæteri Comites, cenſeantur
excluſi a perceptione ſalarij reſidui temporis, tamen ve-
rum puto, quòd verbum Comites, in leg. noſtra reſtringa-
tur ad aſſeſſores non ſolum, vt lex faciat ad titulum, quo-
niam ad hoc reſponderi poſſet, vt per Dec. hic quòd ſatis
diceretur facere ad titulum poſtquam comprehēdit etiam
aſſeſſores, ſed vt euitemus abſurdum, quòd cæteri Comi-
tes excludantur a ſalario reſidui temporis, in caſu ſecun-
dæ partis principalis huius l. quando præſes remouetur ab
officio, & ſic grauerentur aliena culpa, ſcilicet aſſeſſorum,
quorum culpa in dubio cenſetur, remotus præſes ſecun-
dum commu. & verum intellect. vt ſupra demonſtraui. Id-
que confirmatur, quia in leg. Diem functo inf. loca. ponitur
eadem deciſio, quæ hic in prima parte princid.

65 Vnde ne altera iſtarum, ll. ſit ſuperflua, dicendum vide-
tur, quòd ibi verbum Comites ſtet in ſua lata ſignificatio-
ne ſecundum naturam illius tituli, hic autem reſtringatur
ad aſſeſſores ratione prædicta, & quòd fuerit poſita hic
etiam prima pars, vt ei coniungeretur ſecunda pars, quæ
non erat poſita in ti. loca. quia non conueniebat generalita-
ti illius tituli.

66 Ex his patet, illationem Decij de famulo in annum con-
ducto, quòd totius anni ſalarium conſequi debeat, ſi intra
annum deceſſerit conductor, non probari per iſtum tex.
probari tamen concedo per l. ſed addes, §. fin. & l. Qui ope-
ras infra loca. & no. per Bar. in l. ſi vno, §. Item cum quidam,
in ſecunda col. eo. tit.

67 Declarat Dec. quòd dixit de ſalario famuli, procedere
niſi merces, fuiſſet conditionaliter promiſſa, ſi operę pre-
ſtaretur, quia tunc debet impleri condictio ita notabiliter,
ait dicere tex. in l. fin. C. de condict. ob ca. qui tamen id ſo-
lum dicit, quòd aduocatus reddit ſalarium ſi ſtat per eum:
alleg. etiam Dec. Pau. Caſt. in d. l. ſi vno, §. Item cum quidam
hoc dicentem in tertia oppo. & allegantem Petr. in d. l. fi. &
ideo aduertendum quòd locus Decij eſt mendoſus, debuit
enim alienare Pet. in d. l. fi. quem ſequitur Pau. Caſt. in præal
leg. §. Item cum quidam.

68 Nec obſt. ſecundum Deci. quòd promiſſio pro operis ta-
citam habeat condictionem, ſi operę præſtentur, vt per Bar.
hic in ſecunda colu. poſt med. in verſ. Ego adduco, & quòd
tacitę condictio ſuſpendat ſicut expreſſa, ſecundum gloſ.
in leg. Item quia infra de pact. quæ loquitur quoad ſuſpen-
ſionem ceſſionis diei, reſpondet Deci. quòd tacita condi-
ctio de operis præſtandis reſpicit executionem, quo caſu
non ſuſpendit, alle. glo. 2. & Bart. in l. Ita demum infra de ar
bit. & Bald. in leg. 3. C. de arbi. Aduertendum quòd illa glo.
ſolum dicit, condictionem tacitam rem non facere condi-
ctionalem, leg. condictiones extrinſecus de condict. & de-
monſt. Bar. dicit hoc eſſe falſum, & quòd ibi inerat condi-
ctio tacita exactioni, non commiſſione ſtipulationis, Bald.
in leg. tertia. C. de Arbi. ſub num. 1. dicit glo. prægalleg. repręh-
hendi a doct. & ait quòd ſi tacita condictio ineſt promiſſio
ni, impediat natiuitatem obligationis, ſi ineſt executioni,
tunc non reſpicit obligationem, ſed eius effectum, & pa-
rit exceptionem, ſic dictum Bald. videtur contra Deci. quia
ſatis elſe videtur, quòd tacita condictio iſto caſu pareret ex
ceptionem contra famulum. Nec obſt. quòd Bald. ibi nu.
2. tranſeat ad aliam ſol. nam ad aliam tranſit reſpectu mate-
riæ, de qua ibi.

Cagnol. hic in prima lect. ſub numero 27. ſimpliciter ſe-
quitur Deci. ſequitur, & Mantua numero 67. & 68. quia
condictio debet impleri in forma ſpecifica, & in condi-
ctionibus inſpicitur ſemper merum factum: aſſignatque
differentiam inter condictionem expreſsè appoſitam ab
homine, & condictionem tacitè ſub intellectam a lege.
Paul. Caſt. in dict. §. Item cum quidam numero tertio ratio-
nem aſſignat ſecundum Petr. quia in condictionibus ſolus
euentus inſpicitur. Communiter igitur hæc limitatio Pau.
& Dec. recepta eſt. Facit leg. legatum, C. de condi. inſer.
iuncta l. 1. C. de iis quæ ſub mo. Nam in l. legatum fideicom-
miſſum, ſeu legatum ſub condictione ſi filio teſtatoris nu-
pſiſſet puellę non debetur puellæ mortuo filio per quem
non ſteterat: & tamen in leg. 1. prægalleg. debetur legatum
puellæ, ſi ſtet per eum, cui nubere iuſſa eſt mulier, quia ille
noluit. Et per iſta uidentur declarandæ l. Iureciuili infra de
condict. & demonſt. & l. Labeo ſcribit, ſi mihi bibliothecam
de contrah. empt.

Limitatur ergo, l. ſed addes, §. fi. infra loca. & l. Viam veri
tatis, C. eo. quando merces fuit ſub prædicta cōdictione pro
miſſa, & conductor obiit intra annum.

Glo. in ver. legatis cum dictis Dec. circa eum, fuit expedi-
ta in textualibus.

Glo. in ver. præſtitum,tres in effectu habet partes:in prima ponit vnum intellec. ad text. noſtrum ; In ſecunda opponit contra illum,& ſoluit : In tertia ponit alium intellec. ſecunda ibi ſed contra ; tertia. ibi, vel dic. Duæ partes, prima, & tertia fuerunt expeditæ ſupra in textualibus, ſolum ergo de ſecunda parte dicendum eſt.

In ſecunda parte,gloſſ.opponit quòd non ſit dandum ſalarium reſidui temporis comitibus legati, & hæredibus legati per l. petitionem. §.quando autem fiſci. C.de aduo.diuer.iudici.vbi,mortuo aduocato fiſci,ſequens in gradu ſubrogatur;& nihil commodi debetur,hæredibus aduocati defuncti. Soluit glo.id procedere reſpectu aliorum annorum futurorum ſecus quo ad annum cæptum: quia pro eo hæredes aduocati debent conſequi ſalarium. l. Poſt duos. §. His quoque eo.ti.& ſic in caſu iſto.

69 Dicebam.d.§.His quoque videri noui iuris inductiuum, ait enim. His quoque illud adijciendum eſſe,ſtatuimus: & verbum ſtatuimus eſt noui iuris inductiuum, vt per Abb. in c.Decernimus in fi.De Iudi.patetque.l.Poſt duos recentiorem eſſe.d.l.Petitionem,cum ei poſtponatur in eo.ti.vt probat tex.in §.Quibus,& ibi glo.in verſ. compoſitione, in prima.Conſt.C.& vtraq; dictarum.ll.eſt recentior, lege noſtra quæ fuit Papi. Præterea in diuerſis terminis loquitur Dicetur de his latius infra Diſcutiamus nunc.q.q. Bar.

70 Primo quærit Bar.an defuncto præſide vel poteſtate durante officio, hæredes eius petere poſſint ſalarium reſidui temporis.ſi aliud non conuenit?

De hac.q. Alexan.nu.13.vſque ad 20.per duas col.Iaſ.nu. 36.vſque ad 43.per tres col.Dec.nu.15.vſque ad 19.per col. 2.in terzo.Cur.iun.nu.18.vſque ad 27.per tres col. Cagnol. in ſecunda.lec.nu.144.vſque ad 159.Mant.num.84.vſque ad 118.per col.8.Bar.ſic proceditur,primo refert opi. gloſſ. de qua proxime dixi quòd debeatur,cum annale ſit officiũ præſidis.poſtea multa adducit pro negatiua opi. quã tenuit Bertran.de monte fauenti.& poſtremò concludit,pro opi.affirmatiua.Diſcutiamus articulum, adducendo ea quæ faciunt pro parte negatiua.

71 Primo pro negatiua:ſalarium,& tempus, diuiſionem recipiunt.l.Seio in prin.infra de annull. lega.ibi enim teſtator Seio annuos ſenos aureos & habitationem legauerat, ſi voluerit filiorum teſtatoris negocia gerere: Voluit Seius, & geſſit. Sed ex tribus filijs,duo deceſſerunt inſtitutis alijs extraneis,& non ſorore ſuperſtite,quærebatur,an amplius deberetur legatum annuum Seio?deciditur deberi pro rata & ſic pro tertia parte: cum tam labor quam pecunia diuiſionẽ recipiant, Viuebat Seius,cui legatum erat Salarium, nec ſtabat per eum,& nihilominus,deciditur illi ſalarium non deberi niſi pro rata laboris:& rationem prædictam adducit Iuriſconſultus,quæ eſt generalis.

Reſpondent doct.quòd ibi ſalarium debebatur ſolùm cõtemplatione laboris,hic autem propter laborem induſtriã, dignitatem,& impenſas in officio faciendas,& per eum nõ ſtetit,ſed per caſum mortis & ab hæredibus eius debetur comitibus ſalarium reſidui temporis, prout in hac l. in prima parte. Et licet alijs comitibus præter aſſeſſores,debeatur ſalarium ſolum contèmplatione laboris,& totũ ſolui debeat, quia per eos non ſtetit,iuxt.l.ſed addes §.fi.infra loca:tamen diuerſitas rationis aſſignari poteſt,quia in l. Seio per mortẽ duorum filiorum transferuntur duæ tertiæ partes hæreditatis teſtatoris primi in alios, & ſic fit diminutio bonorum & laboris, quod non accidit per mortem præſidis, quia integrum manet officium,& idem labor, teneanturque comites ſeruire ſubrogato,eo volente. Hanc autem diuerſitatis rationem non inueni tactam ab alijs.

72 Inſtat Dec. contra prædictam comm. ſol. per text. in l. Qui operas infra loca., vbi generaliter diſponitur, quòd is qui operas locauit,conſequi debet mercedem ſi per eũ non ſtetit. Subdit poſtea aduocati quoque &c. illa dictio quoque eſt implicatiua,& ſic idẽ deciditur in aduocatis, in quibus non conſideratur ſolus labor, quod in alijs. Reſpondet ipſe Dec. quòd ibi fit æquiparatio, quando ſtetit per eũ cui debebantur operæ: alias non procederet æquiparatio. Conſiderabam in l. Qui operas in prin. poni dictum generale in quolibet locatore operarum, quòd totius temporis mercedem conſequatur,ſi per eum non ſtetit, & poſtea ſubijci,aduocati quoque,ſi per eos nõ ſteterit,quominus cauſam agant, honoraria reddere nõ debent,ſi generaliter hoc erat deciſum,etiam vt daretur petitio,quare potius dictum fuit de aduocato:& in caſu minus dubitabili, in quo ageretur de retentione. Dicebam in generali diſpoſitione locatorum operarum non comprehendi aduocationẽ, per tex. in l.1.in princip.cum ibi not.per Barto.infra ſi men.ſal.mo.dix.& per l.prima.§.Proinde,& §.In honorarijs. De var.& extra.cog.& l.1.C.De ſuffra.& ideo iuriſconſultus,in dict. l. Qui operas in ſpecie ſubiecisſe de aduocato ,]vt oſtenderet quòd licet propriè non dicatur locator operarum,nec agat actione ex locato,tamẽ in illo caſu, eadem iuris deciſio procedat in eo.

73 Alia ſolutio ad l.Seio,colligitur ex Caccial.in conſil. 68. Ioannes.col.pen.ſub num.8.verſic.Sed aliquis,inter con.Soci.libr.1.quòd ibi legatum illud annuum fuit factum fauore hæredum. Addebat Cagnol.in prima lect.nume.186.& in ſecunda num.158.quòd illa l.loquitur in legato conditionali,]in quo deficiente conditione etiam caſu fortuito pariter deficit legatum.l.legatum.C.De Cõdi.inſer.Dicebam quòd l.legatum,loquitur in diuerſis terminis:ibi enim patruus legauit puellæ,ſi filio ſuo nupſiſſet mortuo filio antequam cõtraheretur matrimonium,conditio defecit;& ideo non debetur legatum:ſed in l.Seio,conditio erat, ſi voluerit interuenire negocijs filiorum teſtatoris, vt prius &c. & Seius legatarius voluit interuenire & interuenit: & ſic non defecit conditio;licet poſtea duo ex illis filijs obierint. Et text. ibi rationem aſſignat, quia labor, & pecunia diuiſionem recipiunt, non rationem deficientis conditionis,niſi dicamus quòd illa conditio,ſi voluerit, annexam habeat, & implicitam aliam,ſcilicet & ſi potuerit.

74 Reſpondebam aliter ad d.l.Seio, non negari in ea Seium conſequuturum ſalarium totius anni, quo illi duo filij deceſſerunt,ſed aliorum annorum ſequentium; ſicut etiam dicitur in l.Poſt duos.C.de aduo.diuer.iudi.Idque voluit Bar., in præalle.l.1.§.Diuus,in ſecunda col.in prin.

75 Secundo pro eadem parte negatiua: Caſus contingens in perſona vnius non debet alteri nocere.l.ſi vno.§.Item cũ quidam.l.ſi quis fundum.§. imperator infra loca. in §. Item cum quidam,caſus amiſſionis nauis, nocet domino nauis, qui vecturam acceptam reſtituere tenetur, cum vehementi munere functus non ſit, quod in omnibus perſonis ſimiliter obſeruandum ait;non ſolùm in procuratore Cæſaris. In §. Imperator, grege abacto citra fraudem conductoris, non ſolùm non tenetur conductor ſoluere mercedem, ſed ſolutam repetit,& ſic caſus contingens in re locata locatori nocet non conductori.

Reſpondet Bart.hic in ſecunda col.nume.1.in fi. quòd in q.noſtra debetur ſalarium intuitu perſonę pręſidis ac etiam officialium ſuorum, in quorum perſonam, non ſuperuenit impedimentum. Hanc ſolutionem damnat Alex. ſub nu. 15.verſ.ſed iſta reſponſio, quia non vrget quoad ratam reſpicientem perſonam præſidis;& reſpondet ipſe, vt dixerat ſupra nu.13.in fi.quod contraria loquũtur de mercede, quæ principaliter datur ob laborem,hic principaliter propter dignitatem.

Cagnol. in ſecunda lect.ſub num.163.vertic. Ad ſecundum,refert ſolutionem Bartol. & eius impugnationem, & plenius reſpondet num.164.quod ibi ex contractu, & principaliter ob laborem debebatur merces,hic ex diſpoſitione legali,vel ex contractu ſubrogato in locum diſpoſitionis legalis,& principaliter ob dignitatem, aut probitatem ſcientiæ, & intellectus &c.

76 Tertio.l.1.C.de re.mili.libr.12. vbi militi poſtliminio ab hoſtibus reuerſo non debetur ſtipendium pro tempore captiuitatis,& ſic caſus contingens in perſonam locatoris,nõ obeſt conductori,latius inducit Cagnol.nume.149.poſt Iaſo.nume.38. Reſpondent doct.vt ad præcedens Cagnol.nume.168.

Poſſet aliter ſolui: quòd ibi non intelligatur pro reſiduo temporis cepti & præſtituti, ſcilicet menſis vel trimeſtris; prout conduci ſolent priuati milites.

77 Quarto: quia ſpeciale eſt in hærede primicerij domeſticorum & protectorum, vt emolumenta conſequantur non tãtum reliqui temporis,quod eidem gradui ſupereſſet, ſed etiam ſequentis anni.l.ſin.C.De domeſ.& protec.lib.12.Reſpondent doc.ſpecialitatem conſiſtere circa annum ſequentem,Iaſ.hic in 8.col.verſ.4.Cagnol.ſub num. 171. Eſt autem ſpectabilis ille primicerius.l.2.eo.tit.

78 Quintò ſecundum eundem Bar., quia merces non debetur ante,ſed poſt operam;cum in rerum natura non ſit opera futura,quo fit vt promiſſum pro ea cõditionem recipiat. l.Interdum infra de verb. obli.vbi pura ſtipulatio ex re ipſa dilationem cap.veluti ſi id quod in vtero ſit, aut fructus futuros,aut domum ędificari ſtipulatus ſit, tunc enim incipit actio cum ea per rerum naturam præſtari poteſt,& l.ſi a colono,eod.tit.vbi ſi a colono, cui fundum in quinque annos

Digiti

97 In profeſſoribus, ſeu doctoribus legentibus ita pluries ſeruari uidiſſe ait Iaſo. Et de profeſſoribus loquitur etiam Dec. hic, & Bald. in leg. prima in tertia quæſt. in fin. C. de Suffra. Et licet Bald. non explicet quando plures præſtationes faciendæ ſunt in anno, tamen hoc præſuponendum eſt, cum & tempore Bald. & hodie plures præſtationes in anno fieri ſolerent, & ſoleant. Et in hoc Piſano Gymnaſio ab annis duodecim, & citra pluries fuit ſeruatum, & in hæredes Matthæi Curtij Papienſis medicinæ profeſſoris, & in hæredibus Marci Antonii Bellarmati Senenſis, iuris profeſſoris, & alijs. Et tamen plures fiunt præſtationes in anno. Et in profeſſoribus res non uidetur hodie dubitationem habere præſertim, quia fiſcus, ſeu princeps, non grauatur duplici onere ſeu ſtipendio, cum locus defuncti, eo anno maneat vacuus, licet quidam quos refert Nig. hic nu. 36. contrarium tenuerint.

98 De aduocatis fiſci habemus text. expreſſum in ſupra alleg. leg. Poſt duos, ſ. His quoque, C. De aduo. diuer. iudic. nec debet eſſe melioris condictionis priuatus, quam fiſcus, præſertim, cum aduocatis ſalarium annuum a priuatis detur, potius, vt obligati ſint patrocinium præſtare, quam pro integra, & condigna mercede. Nec eſt vis in hoc an vna, an plures præſtationes faciendæ ſint in anno: ſufficit enim, quòd obligatio ſit annua. Et ſalario aduocatorum latè ſcripſi ſupra in ſecundo nota numero trigeſimoſexto cum ſeq.

Concluſionem de hæredibus poteſtatis limitat Cagnol. hic ſub numero 179. & 180. ex dictis doctorum; Primo niſi aliter fuerit conuentum: ſecundo niſi ſalarium fuiſſet promiſſum ſub expreſſa condictione ſi operæ præſtarentur. Et circa hanc limitationem ſextam, quæ ſcripſi ſupra in gl. in verſi. Comitibus, numero ſexageſimoſeptimo, cum ſeq. Tertiò quando aliter diſponeret conſuetudo vel ſtatutum, Quarto in poteſtatibus villarum, vel Caſtrorum, in quibus ceſſat ratio dignitatis, ita determinauit Caccialup. hic quæſtio. quadrageſimaquinta numero ſexageſimotertio, & ſequitur Cagnol.

Iuxta prædicta quærit Paul. Caſt. ſub nu. 3. quid in hæredi
99 bus aſſeſſoris? & concludit eis non deberi ſalarium totius anni, ſed pro tempore tantum quo aſſedit.

Reprobatur communiter hæc opin. Paul. quam impugnat Alexand. numero 20. 21. Iaſon numero trigeſimonono. Caccialup. quæſt. vigeſima numero trigeſimoprimo. Cagnol. numero 181. cum ſeq. quicquid voluerit Nig. numero 32. & confunditur opin. Paul. ex iis, quæ ſcripſi ſupra in ſecundo no. in ſecunda, quæſt. num. 35. & contra Pau. tenet Curt. hic num. 37.

100 Quod autem dicunt Curt. iun. numero 38. & Cagnol. numero 191. cum ſeq. de compromotoribus non ſadisfaciunt.

101 Secundò principaliter quærit Bartòl. An hæredes poteſtatis defuncti, dum res ſuas componeret, vt proficiſceretur ad exercendum officium, conſequi debeant totum ſalarium?

Videretur primò ſecundum Bartol. numero ſecundo dicendum quòd ſic, prout in eo qui deceſſit cepto iam officio per text. in leg. Cum verò, in fin. prin. infra de fideicom. liber. ibi, qui enim ea donatus eſt, in poſſeſſione libertatis interim eſſe videtur. Tamen ipſe diſtinguit, Aut officium per alium exercere cæpit, iuxta terminos, §. Ad hoc id prohibemus in authen. De Collato. Aut nec per alium cæpit.

Primò caſu hæredes conſequi debeant ſalarium, ac ſi per ipſumet Poteſtas exercere cepiſſet nihil allegat.

Secundo caſu conſequi non debeant. Probat hoc primo per leg. Si pecuniam in princ. infra De condi. ca. da. & ſic ſentit quòd ſit contractus innominatus. Secundo per rationem, quia requiritur, quòd aliquo tempore ſeruiuerit.
102 leg. Qui concubinam §. vxori de leg. tertio. Et per hoc reſpondet Cagnol. hic ſub numero 204. ad ſupraalleg. leg. Cum verò, & ad illud quòd de proximo cingendus, habeatur pro accinto, vt ſcilicet non procedant, quando lex requirit eſſentiam facti, reſpondet aliter ad l. Cum vero quòd ibi ſpeciale ſit fauore libertatis.

Hanc quæſtionem latè diſcutit Alexan. num. 22. vſque ad 26. per vnam columna Caccialup. latè in 8. quæſt. num. 21. Iaſ. breuiter num. 43. & 44. Dec. num. 19. & 20. Curt. iun. nu. 39. 40. Cagnol. nu. 193. vſque ad 206. per tres colum. Mantua. num. 118. vſque ad 130. per tres colum.

In ſumma, opin. Bartol. hic approbatur communiter, non admiſſa contraria opin. eiuſdem Bartol. in leg. prima, §. Diuus, columna tertia, numero 13. infra de var. & extraordin. cog. ubi tenuit, quod ſalarium indiſtinctè deberetur etiam ſi nullo modo poteſtas per ſe, vel alium cepiſſet officium exercere.

103 Contra primum membrum doctrinæ Bartol. hic ſcilicet quando poteſtas cepit exercere, per alium mouetur Roma. per l. fina. De excu. tu. in princ. vbi excuſari dicitur piſtores in collegio piſtorum exiſtentes, a tutela, ſi modo per ſemet piſtrinum exerceant. Et refert Cagnol. nu. 195.

Alexand. numero vigeſimotertio & poſt eum Curt. iun. numero trigeſimonono reſpondet in effectu Bartol. loqui quando poteſtas ex neceſſitate mittit ſubſtitutum ad accipiendum officium, ſecundum legem, quam alleg. ſcilicet §. Ad hoc id prohibemus in authen. De Colla. Secundo quòd in d. l. fin. conceditur priuilegium excuſationis piſtori exercenti per ſe ipſum; ratione impedimenti: quæ ratio ceſſat ſi per alium citra neceſſitatem piſtrinum exerceat. Subdit Alexand. ſecundum Bald. ibi quòd illa l. fina. non haberet locum quando principalis eſſet impeditus. Quòd puto verum; & ideo dixi citra neceſſitatem: quicquid dicat Cagno. hic, dubito tamen de eo quod ibi dicit Bald. quòd docto. legens poſſit ratione impedimenti infirmitatis profiteri ſeu legere, per ſubſtitutum, licet docto. ſequi videantur. Eam enim efficaciter impugnaui in l. 1. ſupra de offic. eius, in qu. an cauſæ meri imperij delegari poſſint ex cauſa infirmitatis circa quintum argumentum partis affirmatiuæ.

Nec videntur iura per Alexand. adducta numero vigeſimotertio probare quòd poſſit ſatisfieri debito officij per ſubſtitutum. Nihil enim facere videtur l. In filijs. C. De decur. libro decimo & l. Decurione eod. titu. id vult quòd curialis non excuſetur a muneribus ob adeptam dignitatem; ſed ne dignitati detrahatur per ſubſtitutum munera ſubire poſſit. Idque vult in verſ. Ne autem ſimiliter nec l. De pollicitationibus infra De pollici. ibi, cum & abſens per amicū perficere opus iſtud poſſit; loquuntur enim in ijs, quæ non requirunt induſtriam perſonæ, ac dignitatem.

104 Concludo verum eſſe primum membrum Bartol. quòd poteſtas poſſit ex cauſa impedimenti mittere vices agentē ad incipiendum officium per l. Aliquando ſupra de offic. procon. ibi, quid enim ſi neceſſariam moram in itinere patiatur. Nec probo quod videtur velle gloſſ. ibi hodie, ſcilicet nullo etiam ſubſiſtente impedimento, poteſtatem mittere poſſe vices agentem ad accipiendum officium, & omnia per agendum; citra tamen vltimum ſupplicium & membri abſciſſionem, per ſupraalle. §. Ad hoc id prohibemus in authen. De colla. idque tenent Cagnol. hic, ſed, vt opinor, non rectè. nam licet ille tex. dicat, damus ei licentiam; nihil obſtat, quia noua licentia opus erat, cum per præcedentem authen. vt nulli. iudi. prohibitum fuiſſet generaliter: & indiſtinctè mittere loci ſeruatores, niſi neceſſitas exigeret, & iuſſus Principis præcederet, & in poſteriore, authen. prædicto de collat. datur licentia mittendi loci ſeruatorem, ſeu vices agentem, non expectato iuſſu Principis. Intelligendum autem eſt ex cauſa neceſſitatis, iuxta præalleg. l. Aliquando ſupra de offic. procon. vt redeamus ad iuris antiqui diſpoſitionem, & non inducamus correctionem aliam; cum ſatis operetur poſterior. l. quia efficit, vt expectari nō debeat iuſſus Principis. Facit glo. in l. 1. ſupra titul. primo, in verſicul. proficiſcatur, & quod ibi ſcripſi poſt Alexand. numero 54. & alios.

Circa ſecundum membrum, quando nullo modo poteſtas cæpit exercere officium etiam per alium, quòd non debeatur ſalarium eius hæredibus; Contrarium voluit Bart. in leg. 1. §. Diuus, colum. 3. nume. 13. de varijs & extraordin. cognit.

Aduertendum quòd Alex. hic ſub num. 24. dicit ſecun-
105 dum Imol. lecturam huius legis, & alia ſcripta in prima parte, ff. vete. non fuiſſe Bart. Caccialup. autem in 8. quæſt. ſub nume. 21. dicit dubitari an hæc lectura fuerit Bartol. & tamen opin. hic poſita communiter approbatur. Diſcutiamus breuiter. Pro opi. hic poſita.

Primo l. ſi pecuniam in princ. infra de condic. ca. da.
106 Reſpondet Iaſ. quòd illa loquitur in contractibus innominatis, in quibus habet locum pœnitentia re integra, hic agitur de contractu nominato locationis. Non rectè loquitur Iaſo. per leg. prima, in princip. cum ibi no. per Bar. infra ſi menſ. ſal. mo. dixe. vt ſcripſi ſupra numero 80. concedo tamen quòd licet non ſit contractus locationis, ſed contractus innominatus, do, vt facias, procedit ex l. diſpoſitione, & habet legis fomentum, & plenam efficaciam, vt de ſalario aduocati probatur in l. prima, cum ibi not. C. de ſuff. 2. idque in effectu voluit Bartol. in dicta l. prima, §. Diuus, colum. 3.

Digitiz

lum. 3. ſub num. 12. verſ. Vlterius quæro quid ſi aduocatus?
ſic reſpondens ad l.ſi pecuniam ſequitur Dec. hic ſub num.
20. Aliter Iaſo. reſpondet, vt per eum, numero 44. in fine,
Curt.iun.numero 39. inducebat.l.ſi pecuniam. pro iſta opi.
Bartol.ſed æquiuocat. Cagnol. ſub numero 200. dicit quòd
in l.ſi pecuniam, agitur de opera ſolum requirente laborẽ
principaliter: hic principaliter debetur ſtipendium ratione
dignitatis.

107 Inducitur per Mantua. hic num. 121. l.Si pecuniam. pro
iſta opin. Bartol. quia contractus innominati regulari vide-
tur ſecundum naturam contractuum nominatorum, qui-
bus ſimiles ſunt. l. Cum qui. §. ſi rem infra Commod. l. natu-
ralis, §. penult. in fine, de præſcrip. verſ. ſicut ergo ibi præpa-
ratio non facit vt factum videatur id quod fieri debebat ſic
nec iſto caſu faciet præparatio quòd poteſtas officium cæ-
perit, quod mihi ſatisfacit.

108 Secundò Bartol. rationem adducit per leg. Qui concubi-
nam, §. vxori de legat. tertio. Reſpondet Dec. quòd ille, §.
in fi. probat contrarium, dum ait, quòd legatum debetur ma
tri, ſi non ſtetit per eam. Et ita, ſed latius inducendo tex. re-
ſpondet Curt. iunior numero 39. circa finem. Sequitur Ca-
gnol. ſub numero 200. qui etiam aliter ſoluit. quòd ibi le-
gatum erat conditionale, ideò nimirum ſi deficit, ceſſante
condictione. l. legatum. C. de condi. inſer. ſed aduertendum
quòd licet illa verba. §. Vxori, dum cum filio meo, Capuæ
erit, condictionem importent, vt dicit ibi text. & not. Albe.
109 tamen condictio habetur pro impleta, quando ſtat per
aliam partem, & non per caſum, vt probat. leg. prima, C. de
ijs quæ ſub mo. l. iure ciuili, infra de condictio. & demonſtr.
cum ſimi. Poteſt defendi Cagnol. inducendo tex. in ea par-
te, in qua loquitur quando propter caſum mater non habi-
tat cum filio. Pata. ſub nume. 121. quòd immo ille text. facit
pro Bartol. quia per poteſtatem ſtetit, cum debuerit mitte-
re vices gerentem, ſi erat impeditus. Sed inſta & finge mor-
bum fuiſſe repentinum mortemque improuiſam, & ferè ſu
bitaneam. Ideo dicendum eſt Bartol. inducere illum text.
ibi, quo vna habitaſſent quantolibet tempore, & ſic quòd
requiratur, quòd aliquo tempore Poteſtas exercuerit of-
ficium.

Et quoniam Curt. iun. Cagnol. & Mantua. inducunt d. §.
vxori, vt hic per eos, vi. vos Alber. ibi, declarantem tres ca-
ſus decidi in illo text. Bart. autem ibi aliter declarat illum §.
quòd in primo caſu, nihil aliud requiratur ad conſequen-
dum legatum, niſi quòd habitent in eadem ciuitate, tametſi
non in eadem domo, gloſſa tamen ibi, dicit, quia ſtetit per
filium.

Circa ſecundum caſum Bartol. ibi ſub num. 3. videtur in-
telligere, quòd mater caſu fuerit impedita. in tertio caſu in
§. ſteterit per filium.

Tertio pro iſta opi. Bart. l. poſt duos, §. His quoque, C. de
aduo. diuer. iudic. ibi ex quo hoc idem officium per agere
cæperit.

Reſpondebat Bart. in dict. §. Diuus, columna tertia, nume
ro 13. ad huiuſmodi. ll. quòd non procedebant in terminis
noſtris: cum hi poteſtates reputentur inter maiores magi-
ſtratus, quib. ius acquiritur ex ipſa electione, & fateri quòd
non debeatur ſalarium niſi pro eo tempore, quo debebat
in officio morari: ſed vtraque ſolutio videtur debilis: quia
iura per Bartol. adducta, in prima loquuntur de conſulibus,
& patritijs, qui ſunt illuſtres, & ſuperilluſtres, & ſolum re-
110 ſpectu dignitatis quæ per electionem acquiritur: non etia
reſpectu emolumenti, vt voluit ipſemet Bartol. in l. abſen-
ti, ad fin. infra de donat. Alexand. hic numero 202. Et pote-
ſtates noſtri temporis ad ſummum ſunt clariſſimi tantum,
ſicut præſides.

Secunda ſolutio videtur pœnitus inſipa. Et circa iſta ſcri-
bit Cagnol. ſub num. 200. verſ. ad l. poſt duos.

Quarto l. 1. C. de primipil. lib. 12. ibi, poſt adminiſtratio-
nem incipiunt deberi.

Quinto §. illud in authent. de admi. ibi, & non ex codi-
cillis ſinguli, & cæt. Et ex prædictis patet ſolutio ad con-
traria.

111 Declaratur tamen iſta concluſio communis ſecundi mẽ-
bri Bartol. vt procedat quoad conſecutionem totius ſalarij:
quia hæredes præſidis ſiue poteſtatis defuncti ante cęptum
officium, non debent habere ſalarium: ſed non procedat
quo ad conſequendam indemnitatem propter impenſas,
quas electus feciſſet, vt proficiſceretur ad exercendum of-
ficium, per text. in ſupra alleg. leg. ſi pecuniam, in fin. prin-
cip. infra de condict. ca. da. & hoc voluit Anton. Corſet. in
ſingul. in verſic. ſalarium, tertio & Cagnol. hic nume. 205.
ad finem.

112 Secundò declaratur, niſi ex facto ſuperioris electus di-
ſtuliſſet exercere, iuxta tradita per Dec. in conſil. 70. Et pro
tenui. Cagnol. hic num. 206.

113 Tertiò quærit Bartol. an poteſtas remotus ab officio ex
culpa ſua, debeat habere ſalarium? & breuiter concludit
quòd ſic pro tempore quo exercuit officium, non pro reſi-
duo temporis: quia pecunia & tempus diuiſibilia ſunt, l.
Seio in princip. infra de annu. lega. Doctor. communiter
ſequuntur, vt tradit Dec. hic numero 21. & 22. & ſub num.
vigeſimoſecundo, ſaluat Bartol. à contrarietate, quæ reſul-
tare videtur ex eius dictis ſupra in quæſt. de hærede poteſta-
tis, & ex dictis hic. ibi enim voluit quòd illa, leg. non pro-
cedat in poteſtate, cui debetur ſalarium propter dignita-
tem: hic autem vult quòd procedat, quia iſto caſu reatus ho
norem excludit.

De hac quæſt. Bartol. in ſupra alleg. leg. prima, §. Diuus,
in vltima quæſt. numero decimonono, Alexand. hic nume-
ro 31. vſque ad 34. Iaſ. numero 45. cum ſequent. vbi etiam
de famulo expulſo propter ſuam culpam, & de infirmo, &
de poteſtate remoto ob ægrotationem. Deci. numero 21.
22. Curt. iunior. num. 41. vſque ad 46. ferè per vnam col. Ca-
gnol. nu. 208. vſque ad 216. per duas col. Pata. num. 130. vſ-
que ad 143. per duas col.

Pro iſta opinio. Bartol. & communi adducitur generalis
114 regula, quòd pœna non debet egredi metas delicti. l. Ma-
ter in fine, C. de oper. liber. ibi, pro modo admiſſi vindica-
turum, melior text. in leg. Reſcriptum, & ibi Bartol. infra
de ijs qui. vt indig. leg. ſi fundus, infra loca. ibi, vt merce-
dem, quam præſtiterim mihi reſtituas; eius ſcilicet tempo-
ris quo fruiturus non fuerim. Sed ille text. loquitur quan-
do non interuenit culpa locatoris; alias locator teneretur
ad totale intereſſe, vt ibi per Bartol. Alia etiam iura addu-
cit Curtius iunior. numero 42. Accedat leg. ſecunda, infra
de itin. actuque priu. vbi: nec corrumpi, aut commutari,
quòd rectè tranſactum eſt, ſuperueniente delicto, poteſt,
cum alijs per Pata. ſiue Mantua. nu. 132.

115 Contra dict. commun. opinio. & ſic quòd immo priuari
debeat ſalario totius temporis adducuntur.

Primo. l. etiam ſi partis de leg. primo, vbi tutori ſe excu-
ſanti à tutela partis bonorum, debet auferri totum legatũ.
iuncto argumento de re ad tempus per l. Miles ita. §. & quia
diximus infra mili. teſta.

Reſpondet ibi Raph. Comen. quem ſequuntur Alexand.
hic ſub numero trigeſimoſecundo, Iaſo. ſub num. 45. Curt.
iunior. numero 43. rationem illius, leg. eſſe, quia legatarius
non poteſt acceptare partem legati, & partem repudiare, l.
Neminem de leg. 2.

116 Nec ad hoc obſt. l. Seio in princ. infra de annu. lega. quia
ibi legatarius non ſcindebat legatum, ſed lex ſuadẽte ratio-
ne, vt per Curt. iun. hic ſub nu. 43.

Secundo quia non debetur penſio locatori non implen-
ti in totum pro parte ſua, vt tradit Dec. hic numero vigeſi-
moſecundo.

Nec obſtat reſponſio Decij quòd illud procedat quando
ſtat per locatorem hic autem non ſtat per poteſtatem, ſed
ſuperiorem eum remouentem; nam replicari poteſt quòd
imò ſtat per poteſtatem, quia iuſtam cauſam remotionis
dedit. Idque voluit Mantua. ſub nu. 138. Inſtari poteſt quòd
non ſumus in contractu locationis, ſed valdè diſſimili, quan
tum attinet ad ſolutionem.

117 Tertio l. Iudex. C. de anno. & tri. lib. 10. vbi totum aufer-
tur ſalarium iudicibus negligentibus, exigere ærarij com-
pendia. Reſpondet Bartol. ibi ſpeciale eſſe in illo caſu pro-
pter magnum periculum vertens, in negligenda tributo-
rum exactione. Non placet Curt. iunior. hic ſub num. 40.
iſta ſolutio; quia refugium eſt miſerorum allegare ſpeciali-
tatem. Inſtabam quòd ſi generaliter procederet pro qua-
liber negligentia iudicis, fruſtra exprimeret lex particulari-
ter illum caſum tantum, nulla præcedente generali diſpo-
ſitione; qua reſponderi poſſet iuxta leg. Item apud Labeo-
nem, §. ait prætor infra de iniur. & ratio ſpecialitatis patet;
quia ibi agitur principaliter de publica vtilitate. Et dictam
ſolutionem Bartol. defendit Mantua. hic numero 137. cum
ſequen.

Quarto propter iuramentum, quòd in principio officij
pręſtat magiſtratus, vt in auth. ius iur. quòd pręſta. ab ijs, &c.
iuncta l. ſi quis maior, cum ibi not. C. de tranſact. Et iſtud ar-
gumentum vrgere dicit Curt. iun. num. 44.

Reſpon-

enim facere videntur, l. ſi quis domum. §. primo. l. Ex conducto. §. fina. l. ſed addes. §. Si quis cum infra loca. & l. fin. C. de condi. ob ca. quas. ll. adducunt quidam: Aduerte quod facere videtur, d. l. ſi quis domum. §. 1. iuncta glo. ibi, quemadmodum præſtaret ſi fructuarii ſerui operas conduxiſſet. Contrarium reſpondit Papi. ſcilicet, quod etiam ſalarium reſidui temporis debeatur.

Ratio vera decidendi: quòd contingens in perſona conductoris, non debet nocere locatori, l. ſed addes. §. fi. infra lo
2 ca. vbi Vlpi. refert Anton. cum Diuo vero reſcripſiſſe, mortuo conductore, deberi mercedem locatori, ſi eodem anno mercedem ab alio non accepit: cum per eum non ſteterit. Et ſi diceretur quòd ſic iſta. l. eſſet de caſu indubitabili, reſponderem, dubitationem facere, quia non videbatur iuſtũ quòd hæredes præſidis de propria pecunia ſoluerent, & fiſcus non videbatur teneri aſſeſſoribus, cum eos non conduxiſſet, ſed præſes. Hoc non obſtante, dicitur deberi ſalarium non de pecunia heredum, ſed fiſci: quoniam ex diſpoſitione legali, præſes eligit aſſeſſores, quibus debetur ſalarium de pecunia fiſci, licet per manus præſidis, vt probaui ſupra in euidentialibus in vlt. conſulto. Rurſus iniquum videtur fiſcum teneri ad ſolutionem duplicis mercedis aſſeſſoribus viuis operas non præſtantibus, tollitur iniquitas intelligendo, quando non ſtat per eos, vt explicabo in primo no.

Non obſt. præalle. l. Scio, quia loquitur in annuis legatis: prout reſpondet Bar. in l. 1. §. Diuus in ſecunda colum. circa prin. infra, de var. & extraord. cog. Et aliud in legatis aliud in legatis aliud in contractibus, vt ibi per Bar. de cuius legis intellec. dicetur plenius infra nu. 71 cum ſeqq. & de eo Curt. iun. hic num. 8. cum ſeq. verior ſolutio videtur, quòd in d. l. Scio non negatur. Seium conſequuturum ſalarium totius anni, quo illi duo filii deceſſerunt, ſed aliorum ſequentium: ſicut etiam dicitur, in l. poſt duos, C. de Aduo. diuer. iudici, idque voluit Bart. in d. §. Diuus. in 2. colum. in prin. & in leg. noſtra mihi dicitur, quòd hæredibus debeatur ſalarium, vel quòd ab hæredibus ſoluatur: non debet legi præſtitutum: non præſtitum, ſic habet litt. ... Aloan. & Alcia. lib. diſpunc. Quarto. c. 20. & iſta legitur in Pandectis olim Piſanis, nunc Florentinis, vt atteſtatur Anto. Auguſt. in lib. emendationũ, & certior factus fui ſuperioribus annis ex ipſa vrbe Florentina. Aduertendum tamen quòd Anto. Auguſt. refert in pãdectis dici à legatis præſtitutum: & ſic cum præpoſitione à quo caſu oporteret dicere quòd. l. C. tranſiret de numero ſingulari ad pluralem, niſi diceremus, quòd a legatis præſtitutum eſt ex diſpoſitione iuris, quia lex diſponit quòd præſides tantum ſaluant aſſeſſoribus. Vidi nuper pandectas Florentinas impreſſas, quę habent prout dicebat Anto. Auguſt. ſic etiam habetur in antiquo codice impreſſo Peruſiæ anno. 1476. quem ego vidi, & habeo penes me: In littera Aloandri deeſt præpoſitio a, ſic etiam in ſcriptis Alci. in quibus etiam ſcriptum eſt fuerint: cum pandectæ, & antiquus codex prædictus habeat fuerunt: ſic etiam littera Aloan.

Modificat Papi. deciſionem ſuam: modò ſi non poſtea cum aliis eodem tempore fuerũt, prout regulare eſt in aliis qui locant operas, d. l. ſed addes. §. fi. in fi. infra loca. cum ſatis ſit quòd locator conſequatur ſuum intereſſe l. Dominus horreorum §. fi. infra loca. vbi hoc etiam procedere dicitur data culpa conductoris, de quo latius infra dicam num. 56. & 57.

3 Lego ſiue recito, & declaro text. ibi legato Cæſaris ideſt præſide, ſic ipſe Pap. in l. pen. ſupra de offi. præſi. glo. 1. hic, ibi Comitibus, ideſt aſſeſſoribus, vt hic in glo. ſecunda, & rectè, vt faciat ad titulum, & ne ſit ſuperflua l. Diem functo infra loca. quæ ideo ibi poſita eſt, vt de omnibus Comitibus ſub congruo titu. intelligatur: Et per id quòd dicitur in ſecunda parte huius legis, quòd remoto præſide non debeatur ſalarium reſidui temporis Comitibus, quæ ratio non militat in aliis Comitibus, vt demonſtrabitur, quod ſcilicet ſalarium a legatis præſtitutum eſt, ideſt determinatum, non dixit legate vt oſtenderet, quòd non particulariter illi præſidi, ſed regulariter a legatis præſtitutum eſt, declara, vt ſupra in figuratione caſus: ibi modò ſi non poſtea, &c. quia
4 contenti debent eſſe vno ſalario. Et ſic expoſitio videtur eſſe ſatis plana, & ceſſant omnia contraria, & incõuenientia. Et primam partem huius legis, ita in effectu intelligunt Fulgoſ. hic & Alcia. in loco ſupra alle. excepto, quòd non explicant an verbum Comitib. ad aſſeſſores tantum reſtringendum ſit in hac l. Hic eſt verus intellec. vt patet ex vera littera. & ex l. Diem functo. infra loca.

Alii nunc referendi ſunt intellectus ad iſtam primam partem legis, quorum tres ponit gl. 3. & 4. & Bart.

Primus intellec. gl. & Bar. quòd in tex. ſit vel ſuppleatur præpoſitio a. ſic a legatis: & præſtitum exponatur præſtan-
5 dum, ſoli aſſeſſori dicit Bar. & intelligit Dec. ſub num. 14. hunc primum intellec. vt differat a tertio, quòd non fuerit præſtitum ſalarium præſidi, vel eius hæredibus, ſed cur dixit Bar. præſtandum aſſeſſori, & ſoli? Hunc primum intellec. ſequitur, & defendere nititur Iaſ. hic in princ. & Paraui. nu. 69. vſque ad 75. & licet Cagnol. in vltim. lect. nu. 37. impugnet, fatetur tamen in ſe verum eſſe quoad ſenſum, & communiter teneri, & hunc ſenſum probari per l. Diem functo infra loca. vbi dicitur præſtandum. Sed ſi ſoli aſſeſſori præſtandum erat, ſequitur quòd hæredes præſidis non deberẽt conſequi ſalarium reſidui temporis, quia præſuponit Iaſon, quòd non fuerit ſolutum ſalarium præſidi. Et tamen communis opin. eſt quòd heredibus præſidis debeatur ſalarium reſidui temporis, vt tradant doc. infra in prima. q. Bart. Nec vlterius inſiſto, quia tex. habet præſtitutum, vt dixi.

6 Secundus intellec. de quo per gl. & Bar. quòd præſtitum ſimiliter exponatur præſtandum, & verbum legatis ſit datiui caſus. & ſic præſtandum ſit legatis pro ſe, & Comitibus a fiſco. Contra iſtum facit, quia ſi exponamus, quod legatis, ideſt legato defuncto, oporteret dicere, erat: & tamen dictum eſt, vel exponere ideſt heredibus legati. Et ſi intelligeremus de legatis in genere, deberet dicere, præſtari ſolet, ſiue præſtatur. Nec facit. l. verbum erit infra de ver. ſign. alle. per Iaſ. vbi præſens tempus pro futuro accipitur, & econtra: nam hic verbum eſt adiungeretur futuro præſtandum, vt per Cagnol. hic & violenta eſſet expoſitio præſtitum pro præſtandum. eſt, pro erat, & deteriorem haberet ſenſum, ſed Iaſon, vult quòd verbum eſt adaptetur ad omne tempus ſibi adiectum, non tamen hoc releuat, quia adiectum eſt ſecundum prædicta, tempus futurum præſtandum, & verbum erat eſt præteriti imperfecti. Adde ſenſum Bar. fuiſſe quod legatis præſtandum eſt ex diſpoſitione legis pro ſe, & Comitibus, ita quòd a lege taxatum ſit ſalarium pro Comitibus.

7 Tertius intellect. de quo per gl. & Bar. quòd verbum præſtitum ſtet propriè, & ſic quòd præſtitum eſſet legato, ſiue præſidi, & per eius hæredes præſtandum Comitibus.

Iſte intellect. non ſolum videretur præſuponere caſum indubitabilem, ſed fatuum, quia ſi, ſecundum glo. & Bar. totum ſalarium erat ſoluendum, & ſolutum fuit a principio ipſi præſidi pro ſe, & Comitibus, & ſecundum eos, hæredes præſidis retinent ſalarium reſidui temporis, ſeu lucrantur, cum ſtaret per præſidem, ſiue per caſum contingentem in perſonam præſidis: quod videtur contra l. Si vno. §. Item cum quidam infra loca. quomodo potuiſſet dubitari an deberetur Comitibus, per quos non ſtetit: niſi dicamus dubitari potuiſſe in caſu, in quo cum aliis eodem tempore fuerint: Cum enim hæredes præſidis haberent ſalarium reſidui temporis etiam pro Comitibus, & ipſi hæredes conſequerentur ſalarium debitum præſidi, licet morte præuentus non exerceret officium, videbatur etiam Comites indiſtinctè conſequuturos ſalarium reſidui temporis. Sed ratio diuerſa militat, quia Comites duplex perciperent ſalarium. Sic poſſet defendi iſte. Tertius intellect. ab impugnationib. Cagnol. nu. 39. poſt Caccialup. præſupoſita communi opin. de qua infra in prima, q. Barto. quòd magiſtratibus debeatur ſalarium in principio officii.

8 Quartus intellect. Caccialup. quem refert Curt. iun. ſub num. 16. licet Dec. num. 14. in fi. illum ponat tacito authore ſcilicet quòd verbum præſtitum referatur ad tempus, ſic, reſidui temporis, quod ſcilicet tempus præſtitum eſt, ideſt datum ſeu ſtatutum, & ſic in effectu præſtitutum, ideſt præſtitutum, referendo ad tempus.

Idque etiam voluit Bude. in anno, ad hanc l. Et hunc intellect. defendit, ſequitur, & veriſſimum eſſe dicit Cagnol. num. 44. & 45. in 8. intellect. Mihi non placet, quia dicens de reſiduo temporis, intelligebatur de reſiduo temporis officii ipſius legati, ad quid ergo illa verba, quod tempus præſtitutum? Præterea in Pandectis, dicitur quod a legatis præſtitutum eſt, & ſic præpoſitio a confundit iſtam expoſitionem Caccialup. & ſequa. niſi diceres, quòd a legatis præſtitueretur tempus aſſeſſoribus, quod non placet a communiter accidentibus, & quia de ſingulari ad pluralem tranſiret, cum tamen de legato defuncto agatur, & dicit præſtitutum eſt. Para. etiam nu. 77. & 80. non admittit hanc expoſitionem, leuibus tamen expoſitionibus.

Quintus intellect. Cur. iun. num. 17. quòd verbum præſtitum ſtet propriè, & referatur ad ſalarium, ſed ad illud duntaxat, quòd hæredes receperant, & ſic reliquum debeatur à fiſco, fingit enim partem ſalarii præſidi ſolutam fuiſſe,

Dig

ſediſte intelleƈt.cœteris deterior videtur, prout etiam di-
cit Para.num.81.

Primò laborat eodem morbo quo primi tres,quòd eſſet
præſtitum legatis, & tamen de legato mortuo tantum agi-
tur. Secundo, In hac l.nullum verbum an debeatur ab hæ-
redibus, vel a fiſco. Tertio,ſi deberetur ſalarium præſtitum
legato,ergo illud quod non eſſet præſtitum legato,non de-
beretur aſſeſſoribus. Vel ſaltem de eo nihil eſſet deciſum,
& ſic imperfecta eſſet deciſio, licet aliis mediis eum impu-
gnet Cagnol.num.43.

Sex igitur in effeƈtu dantur intelleƈt.ad hāc primum par-
tem legis licet Cagnol.& Para.enumerent octo.nam in pri-
mo intelleƈtu,quem ego poſui, & teneo, comprehendun-
tur,intelleƈtus Fulgoſ.& Alcia.Cagnol.autem bis ponit eū-
dem intelleƈtum,ſcilicet quinto,& octauo loco, ſi rectè cō
ſideretur.Octauus autem quem ponit Para.num. 83. expo-
nens præſtitum,ideſt commodatum,videtur excludendus.

Ex prædictis igitur patet, ni fallor,primum intelleƈt.quē
ſupra tradidi in figuratione caſus,recipiendum eſſe,cęteris
reiectis. Nec aliter dixiſſent glo.Bar. & ſequaces ſi notum
eis fuiſſet veram litteram eſſe a legatis præſtitutum, idem
enim ſenſerunt. Et poſſunt omnes verius appellari expoſi-
tiones,quia nō variant intelleƈt.quoad ſalarium Comitum
de quo tantum agitur hic.

Tranſeo ad ſecundam partem principalem legis noſtrę:
10 In qua fuit quæſitum à Papi. An idem quod ſupra deciſum
eſt, præſide mortuo, locum habeat ſi præſes fuerit ab offi-
cio remotus?

Videbatur,dicendum,quòd ſic, ex idemptitate rationis,
quia ſcilicet non ſtetit per Comites,&c. Et in hac l. princi-
paliter agitur de ſalario Comitum,nō præſidis,& vnius cul
11 pa non debet alteri nocere, cum iniquum ſit quòd alieno,
quis prægrauetur odio l.ſi quis in ſuo,§.legis, C. de inoffic.
teſt.& quod alteri per alterum iniqua condiƈtio afferatur,
l.Non debet alteri infra. De reg.iur.Contrarium deciditur.
Decidendi ratio: quia Comitum culpa remotus præſumi
tur præſes,vt ſcripſi ſupra in euidentialibus, num. 23. & di-
cetur infra in 4.q. Bar. quæ ratio non conuenio niſi reſpe-
ƈtu aſſeſſorum,ergo patet,quòd hoc loco verbum Comiti-
bus ad aſſeſſores tantum reſtringendum eſt, vt dixi ſupra.
Hunc puto veriſſimum intelleƈt.qui ex ſupradiƈtis ac etiam
ex infra dicendis iuſtificatur.

Lego ſeu refero litteram. Diuerſum in eo: Circa iſtud
verbum diuerſum multa ſcribit Cagnol.hic in vlti.leƈt. nu-
me.11.Sępè accipitur pro contrario,vt in l.leƈta, verſic.ſed
cum fortis infra ſi cer.pet.tradunt Moder.in l.fi.C.De eden.
12 ſic etiam hic:vel etiam proprie poteſt hoc loco accipi pro-
vt in l.3.iuncta glo.infra,vt leg.no.c.Cagnol.hic num. 11.in
fi.in eo,ſcilicet, præſide, &c. quia remotus ob culpam aſ-
ſeſſorum.

Videamus nunc alios intelleƈtus ad hanc ſecundam par-
tem. Tres ponit gl.hic, & Bar.alios quatuor ponunt doƈt.

Primus eſt,vt loquatur de aſſeſſore remoto. Sed iſte nō
13 conuenit litteræ,quæ de Comitibus in plurali ſemper locu
ta eſt. Nec ob. quod ait Alex.quandoque legiſlatorem tran
ſire de ſingulari ad pluralem,quia reſpondet Deci.id admit
ti poſſe vbi conſtaret,ſed in dubio, id non eſſe dicendum;
arg.legis. Non aliter De leg.tertio, & hac ratione hunc in-
telleƈt.reprobauit Fulg.

Præterea, ut inquit Cagnol.in prima.leƈt.ſub num.66.&
latius in ſecunda,nu.46. cum ſeq. fatuum videretur de hoc
dubitare. Si enim ſua culpa remotus eſſet aſſeſſor,quis di-
ceret, quòd reſidui temporis ſalarium conſequi deberet?&
ſic lucrum ex culpa reportare contra l.ſiuè hęreditaria in fi.
14 infra. De Neg.geſt.abſurdum enim eſſet, inquit,ibi I.C.cū
propter culpam quis condemnandus ſit, quicquam ob eam
rem conſequi.Aliis etiam rationibus impugnari poſſet iſte
intelleƈt.vt per Cagnol.Nec etiam intelligi poteſt de aſſeſſo
re,qui abeundi facultatem obtinuerit, quia ſic per eum ſta-
ret,quare dubitationem res non haberet,l.ſed addes, §. fin.
infra loca.

Secundus intelleƈt.glo.diuerſum in eo,ſcilicet legato, &
15 ſic quòd remoto legato,aſſeſſores nihil habeant,quia lega-
tus ſiuè præſes remotus præſumitur aſſeſſorum culpa. Et
iſte intelleƈt.verus eſt, & communis,vt tradit Iaſ.ſub nu. 7.
verſ.Ego ex alio:Cagnol.alios citans, nu. 50. cum pluribus
ſeqq. vbi late inſiſtit circa iſtum intelleƈt. in reſoluendo illā
obieƈtionem,quòd culpa vel dolus non pręſumatur.l.Quo
ties,§.Qui dolo,infra.De proba. & propter hanc obieƈtio-
nem videtur non admittere iſtum intelleƈt. Sed malè l. pri-
ma ſupra eo.& C.eo.iuncta l.2.infra.Quod quis iuris. Ideò
enim remouetur præſes, quia contra iura fecerit, nec ſine
iuſta cauſa remouetur vt paulò infra; id autem imputatur
aſſeſſori,d.l.2.niſi proteſtatus fuiſſet penes aƈta, per ea quæ
dixi ſupra in euidentialibus in tertio conſulto, & dicam in
glo.in verſ. Comitibus. Et ſecundum hunc intelleƈtum fi-
gurauit caſum.

Nec obſtat, quod potuerit præſes remoueri ex propria
culpa, & citra culpam aſſeſſorum: quia ſatis eſt quod regu-
lariter & à communiter accidentibus,& in dubio,intelligi-
tur ob culpam aſſeſſorum.

Nec obſtat, l.2.in fi.infra tit. 2. vbi imperitia aſſeſſoris illi
debet officere, non magiſtratui: quia intelligitur quoad il-
lud ediƈtum, vt per gl. ibi in fi. ſed nihilominus magiſtratus
facit litem ſuam, vt ibi gl. quæ communiter approbatur, vt
ibi tradit Alex.nu.8.limitans dupliciter.

17 Tertius intelleƈt. gloſ.diuerſum in eo ſcilicet,legato ſeu
præſide remoto: quia tali caſu Comites integrum conſe-
quentur ſalarium, etiam ſi cum aliis eodē tempore fuerint.

Hunc intellec.impugnabo in vlt.no.per l. dominus hor-
reorum,§.fin.infra loca.

18 Quartus intelleƈt.Fulgoſ. quod præſes abſque culpa ſuc-
ceſſorem ante tempus accepit,iubente Principe.Vult tamē
quod non fiat præiudicium Comitibus, ſed eis detur locus
apud ſucceſſorem.

Hunc intelleƈt. impugnat Alex.num. 30. præſertim quia
non eſſet diuerſum in caſu iſto, quoad Comites, de quibus
hic agitur,ſi deberēt habere locum apud ſucceſſorem. Poſ-
ſet inſtari diuerſum eſſe; quia primo caſu aſſeſſores conſe-
quuntur ſalarium reſidui temporis, licet non ſeruiant ſuc-
ceſſori.Iaſ.ſub nume.7.verſ.Tertio modo, dicit quod Fulg.
ait ſe hoc cōſilium datum Principi remouenti,vt eo mo-
do Comitibus prouideret.Decius etiam ſub num.23.col.fi.
defendere nititur hunc intelleƈt.Fulg.Cagnol.nu.63.vſque
ad 74.impugnat hunc intelleƈt.

19 Dicebam quòd princeps non ſolet remouere magiſtra-
tū ſine iuſta cauſa: vt probatur in §. Ad hoc id prohibemus
in auth.de colla.iuncta l.3.C.de offi.præſec.præto.ori. quā-
do enim ad aliam prouinciam proficiſci præſidem iubet,
permittit vt vicem gerentem conſtituat.d.§.Ad hoc id pro-
hibemus, & de iure digeſtorum conſtituere poterat delega
tum etiam in cauſis meri & mixti Imperii in caſu abſentiæ,
l.1.verſ.Huius rei ſupra titu.primo, ſine vlla reſtriƈtione, vt
ibi ſcripſi in gl.in verſ.quæ vero iure magiſtratus,in fi.quòd
ſi culpa & ob deliƈtum remoueat,præſumitur in dubio cul-
pa aſſeſſorum. Si verò conſtaret de ſola culpa præſidis,quia
proteſtatus fuiſſet aſſeſſor,vel præſes deliquiſſet extra reſpi
cientia officium faterer quòd non præiudicaretur aſſeſſori-
bus. Et idem videretur dicendum ſi ob aduerſam valetudi-
nem remoueretur præſes,iuxta præalleg.l.3.C.de offic.præ-
feƈt.præto.ori.

Ex quibus autem cauſis remoueri poſſit magiſtratus,tra-
20 dit Cagnol.hic num.72.remiſſiuè,& quòd propter furta &
ſcelera eſt text. in l.audices, C. de dignit. lib.12. Caccialup.
hic in 22. quæſt. num. 34. quod maiores officiales non poſ-
ſunt remoueri,niſi propter enormia deliƈta,per l.iubemus,
C.ad l.Iul.reper.& latius ſub q.4. nu.12.cum ſeq. & in prin.
illius q.traƈtat.de aſſeſſore, an remoueri poſſit? & de reƈto-
re hoſpitalis,Roma.in conſ.467.vt clara.

21 Quintus intelleƈt. Alciat.lib.4. diſpunƈt. cap.20. cæteris
deterior,ſecundum Cagnol.num.25. in prima leƈt. & num.
74.in ſecunda, quòd tex. noſter loquatur in præſide remo-
to in eius contumeliam, & ob peruerſos mores, quo caſu
nihil conſequi debeant Comites pro reſiduo temporis,cū
ab improbo fuerint eleƈti.Sed iſte intelleƈt.non habet in ſe
rationem,per ea quæ dixi in ratione dubitandi ad iſtam ſe-
cundam partem legis, præſertim quia Comites pro ſe habe
rent Principis,illum in præſidem eligentis teſtimoniū, quo
præſumebatur bonus & idoneus vir. quod enim princeps
creet & eligat magiſtratus eſt tex.in l.1.inſ.ad l.Iul.de ambi.
22 Sextus intelleƈt.Cagnol.in 1.leƈt.nu. 25. relatu indignus,
ipſiuſmet Cagnol.confeſſione,qui in ſecunda leƈt.num.74.
23 in fin.noluit referre, dicens quòd ſibi amplius nō placebat.

Alium autem & ſic ſeptimum intelleƈt. ponit in 2. leƈt.
num.75.quem putat realem,planum & veriſſimum, & non
viſum per aliquem, vt intelligatur diuerſum in eo ſcilicet
legato, &c. quia ſalarium reſidui tēporis ſibi non debetur.
Et ſic benè diuerſum ſit, non aduerſum ſeu contrarium, vt
latius per eum.

Iſte intelleƈt.videtur cæteris deterior, diuerſum enim eſ-
ſe vult,quia Comitibus præſidis defunƈti debetur ſalarium
reſidui temporis,modo ſi nō poſtea,&c. ſed præſidi remo-

to

to non debeatur, quia præſumitur cauſa in principe, & ſic quòd culpa ſua fuerit remotus, licet alias culpa non præſumatur. Vult igitur quòd in iſta ſecunda parte non agatur de ſalario Comitum, ſed præſidis tantum, cum tamen concedat, quòd in prima parte de ſalario Comitum tractetur. Quod adeò verum eſt, vt nihil de ſalario præſidis dicatur, ſecundum veram litteram, quod a legatis præſtitutum eſt, & communem intellectum, quomodo igitur conſonat, quòd in ſecunda parte de ſalario præſidis tantum dicatur, & nihil decidatur de ſalario aſſeſſorum, de quo principaliter hic agitur.

Concluditur igitur, cæteris omnibus reiectis, verum intellectum eſſe, & comm. quem poſui figurando caſum.

Primò Not. vna cum Alex. in primo. Not. Iaſo. in quinto Caccialup. Dec. & Cagnuol. in 2. poſt Bald. & Fulgoſ. dicta
25 enim Decij in ſuo primo not. expedientur infra in 5. not. mortuo præſide finiri officium etiam ſuorum officialium: Adde Nig. in 6. Not. num. 18. Caccialup. 9. 12. & 13. nu. 24. & parum ante, & q. 16. & 17. ſub nu. 26. cum ſeqq. Quoad perſonam præſidis, patet, quia mors omnia ſoluit, §. Deinceps, in authen De Nup. Quoad Comites, probatur: quia ſi duraret eorum officium, illud exercere deberent, & ceſſaret dubitatio. Præterea lex vult Comites conſequi ſalarium reſidui temporis, ſi eodem tēpore cum alijs non fuerunt, quod fieri non poſſet, ſi primum officium duraret.

Infert Alex. quòd licet Princeps, vel reſpublica filium, & hæredem præſidis ſubrogaret, non tamen tenerentur Comites illi pro reſiduo temporis: cum huiuſmodi officia mor
26 te extinguantur, ita quòd non transeant ad hæredes, l. Cuius verſi. Nam & tunc infra. De cura. fu. l. antepe. iuncta gl. in verſic. ad alium infra, de Tute. vbi glo. dicit, idem in qualibet prælatura ac etiam in commiſſaria capit. primo delegatorum de offic. de leg. cum ſi. hic per Dec. adductis: ex quibus patet, quòd non procedat argumentum in contrarium per leg. viam veritatis, C. loca. Cum Alexand. tranſit Iaſ. num. 27.

Deci. contra: quia ſi officium Comitum eſſet finitum, eis deberetur ſalarium, tametſi alijs eodem tempore operas locaſſent, cuius contrarium dicitur in hac l. Præterea conductor poteſt rem conductam alteri æquè idoneo locare, l. Nemo, & ibi Bald. C. loca. a fortiori in iſto caſu videretur dicēdum hoc, quia agitur, de eodem officio continuato in filiū. Et quia ſi Comites velint ſalarium reſidui temporis, debent etiam ſubire onus per l. ſecundum naturam de reg. iur. alias videretur ſtare per eos, & ſic non deberent conſequi ſalarium. Idque in effectu voluiſſe videtur Pau. Caſt. hic nu. 3. in fin. dicens, quòd communitates conſueuerunt filium poteſtatis defuncti ſubrogare in officio ne grauentur in præſtatione ſalarij ſinè ſeruitio, ſubdem id ſeruari vidiſſe Florentiæ. Intentio Pau. fuit, quòd Princeps, vel populus non teneatur dare niſi vnum ſalarium, quarè ſi Comites deberent conſequi ſalarium reſidui temporis, etiam ſi nollent ſeruire ſubrogato, ſequeretur, quòd hæres ſubrogatus deberet ſalarium Comitibus de ſua propria pecunia? Impugnationes Decij contra Alexa. non videntur efficaces, non prima, quia Comites vnico ſalario debent eſſe contenti: non ſecūda, quia leg. Nemo, C. loca. non facit ad rem, nec poteſt dici continuari officium quod morte finitum eſt argumento legis ſed, & ſi manente infra de Præca. non tertia, quia ſufficit nō ſteriſſe per eos, l. ſed addes, §. fi. infra loca. Aduerte, quòd per eos ſtaret, vt proxime explicabo.

Dicebam: quòd Comitibus ſeruire nolentibus ſubrogato ex particulari odio, non enim eſt nouum, vt hi qui grati ſunt patri, ſint filio inuiſi, & odioſi, cum idoneus præſumatur ſubrogatus a Principe, non debeatur ſalarium reſidui temporis, cum non deberetur, ſi alijs locare potuiſſent, & non locaſſent operas ſuas, vt voluit glo. hic in verſi. eodem tempore.

Et hæc vera mihi videtur concluſio reiecto multiloquio Cagnol. qui ſuper hoc articulo ſcribit a num. 113. vſque ad 123. Nec videtur admittenda limitatio, quam tradit nu. 121 in his terminis, per rationem proximè allegatam, quia ſcilicet, idoneus præſumitur, qui ſubrogatur a Principe, & non agitur de mutatione loci, &c. Nec fuit intentio Alexandri, quòd Comites conſequi deberent ſalarium reſidui temporis, ſi nollent ſeruire ſubrogato. Aduerte tamen quòd Princeps, vel reſpublica miſerationis cauſa ſubrogat filium quā quam iuuenem patri defuncto: ideo cum finitum ſit officium, poterit recuſare aſſeſſor ſeruire ſubrogato, dummodo reſidui temporis ſalarium non petat.

Secundo no. ſecundum Pau. de Caſt. num. 3. Alexan. in ſecundo, Not. Iaſ. in primo. Deci. in v. Cagnol. in 4. num. 123. ſecundum tertium intellect. habentem ſalarium ab initio fuiſſe præſidi ſolutum, quod magiſtratibus debet ſolui totum ſalarium in initio magiſtratus. Quod etiam dicunt notaſſe Bal. in lect. antiqua, ea ratione, quia ſoluitur non ſolum pro labore, ſed etiam pro expenſis. Idem voluit Bald. in l. Diuortio in prin. in pen. col. verſ. ſed vbi ponit operam, & impenſam inf. ſol. mat. non ſic aſſeſſori, cui ſoluitur ſolum pro ſuo labore, ſecundum Paul. poſt Bal.

Iaſon, num. 9. & 10. dicit hunc tex. nihil facere ſecundum Alberi. & profecto nihil facit ſecundum veram litteram præſtitutum.

Deci. tenet contra opin. Bald. & Paul. & Alexand. licet aſſerat moder. illam ſimpliciter ſequi. ſi de Iaſ. ſenſit, non eſt verum.

Diſcutiamus quinque: Primum an magiſtratus habere debeat in principio officij ſalarium totius temporis? Secundum an aſſeſſor? Tertium an aduocatus? quartum an doct. profitens ſeu legens? quintum an medicus?

27 Quoad primum Bald. Paul. Alex. tenent quòd ſic, & hanc opin. præſuponit comm. Curt. iun. hic in ſexta colum. num. 29. & Cagnol. colum. 17. in 4. no. in prima lect. & ſimiliter comm. eſſe aſſerit in ſecunda lect. nu. 123. Idque voluit Bar. in d. §. Diuus nu. 9. dicens quòd propriè debetur propter dignitatem. Fundatur hæc opin. Primo in hac l. ſecundum tertium intellect. Reſpondetur, quòd ſecundum veram litteram præſtitutum non probat.

Secundo argumento legis. Si verò non remunerandi, §. fin. infra man. vbi poteſt agi cum eo qui mandauit fieri monumentum, vt pecuniam ſoluat ad faciendum. Reſpondet Deci. quòd ibi principaliter agebatur de impenſa, ſecus in quæſt. noſtra.

Tertio argumento leg. inſulam, §. fi. infra loca. vbi quis conduxerat balneum pro 20. annuis nummis, cum pacto, vt locator capitulum ſolueret ad refectionem, fornacis, fiſtularum, ſimiliumque rerum. Dicitur ibi, cap. ſoluenda eſſe conductori, ſi ipſe ſatisdaret in earum rerum pecuniam impenſurum.

Reſpondet Deci. nihil facere: quia ibi pecunia debebatur ex conuentione. Dicebam non exprimi in illo tex. conuentum fuiſſe, quòd in initio ſoluerentur illa centum, ſed hoc ibi uenire ex natura, & qualitate rei, de qua agebatur, poteſt ergo reſponderi, prout ad ſecundum. Et in vtroq; tex. ſolum ſoluenda eſt pecunia in initio neceſſaria ad faciēdum.

Contra prædictam opin. affirmatiuam videtur ſentire Alber. hic ſub num. 2. quam ſequitur Iaſo. Dec. expreſsè tenet contra dictam opin. Bal. contra quam, vt refert Cagnol. ſub num. 126. in ſecunda lect. tenent Caccialup. hic, Iaſ. Aquen. Moder. Bon. & alij relati per eos, & ambo Decij hic, & Ioan. de Plat. in l. 1. C. de primipi. lib. 12. de hac q. Caccialup. hic in 5. q. num. 17. Iaco. de Nigr. in ſecundo. No. num. 3. cum ſeq. aduerte quòd Caccialup. tenet partem affirmatiuam in puncto iuris. Et pro hac opin. negatiua adducitur.

Primo l. 1. C. de primipi. lib. 12. vbi dicitur, poſt admini-
28 ſtrationem deberi ſalarium primipilo, & gloſ. ibi intelligit poſt adminiſtrationem completam, & licet ſtipendium militi detur principaliter ob laborem, tamen quando militia eſt cum præpoſitura, datur principaliter reſpectu prudentiæ Bar. in d. l. 1. §. Diuus colum. 2. num. 5. in fin. ſed immo dicit Bar. quòd propter laborem, & animi diſcretionem præponitur infra de var. & extraor. cog. tamen id quod prius dixi velle videtur ſub num. 8. Primipilus autem erat centurio decimæ legionis, teſte liuio lib. 7. ab vrbe condita, qui præerat aquilæ, ac etiam quadringētis militibus, ſecundum Vegeti. libr. 2. De remili. Aduertendum quòd d. l. 1. De primi. non dicit commoda primipilatus deberi poſt adminiſtrationem, ſed quòd incipiant deberi poſt adminiſtrationem, quaſi dicat non ſtatim à die electionis, nec illa verba incipiunt deberi, conuenire videntur poſt adminiſtrationem finitam. Vult ergo ille tex. quòd poſt ceptam adminiſtrationem, & non prius, incipiant deberi tēporibus præſtitutis.

Poſſet etiam ad illum text. reſponderi quòd primipilo non debeatur ſalarium pro expenſis ſicut præſidi, vel poteſtati, ideò Bar. in d. §. Diuus, poſuit caſum præpoſiti militib. ſeparatum a caſu poteſtatis.

Secundo adducitur l. Diem functo infra loca. ibi præſtandum. Reſponde, quòd dicit Comitibus.

29 Tertio l. qui hoc anno infra de verb. oblig. vbi, qui ſtipulatus eſt ſibi dari hoc anno, non poteſt petere, niſi finito anno. Reſpondebam per l. Quicquid aſtringendæ de verbor. oblig. & leg. veteribus infra de Pac. quòd illa in ſtipulatione,

Digitized by Google

tione, nos in diſpoſitione legali : per ea quæ ſcribit Bart. in præalleg.§.Diuus,ſub nu.2.iuncto num. 5. & 9. Cagnol.hic num.126.

30 Quarto,quia penſio, ſi aliud non conuenerit, vel ſit de more regionis, debet ſolui in fine anni,ſecundum gl.mag. in l.ædem C.loca.

Reſpondebatur quòd gl.mouetur per l.ſemper in ſtipulationib. inſ. de reg.iur. Vnde reſolueretur prout proximum præcedens. Sed caue,quia contractus locationis eſt bonæ fidei,non ſtricti iuris,vt eſt ſtipulatio, & gl. voluit allegare illam l.ad hoc quod quando aliter non conſtat de intentione partium,id quod minimum eſt accipiẽdum eſt,& loquitur in ſtipulationibus. & in cæteris contractibus illa, l. Aliter igitur dicebam quòd quo.noſtra loquitur,quando locator præſtare debet operas cum expenſis ab initio, quæ ratio non procedit in locante domum,vel prædium.

Quinto,l.Iulianus,§.offerri.inf.de actio.emp.

31 Reſponde per iura ſupra alleg. pro parte affirmatiua : ex quib. patet quòd in terminis noſtris,cautio ſufficit loco implementi,vt locator conſequi debeat mercedem.

Sexto pondero ego tex.huius noſtræ.l.Diem functo, du-
32 pliciter.Primo,quia vera litera eſt,quod a legatis præſtitutum eſt debetur,non dicit præſtitum,& intelligitur præſtitutum,ſed non ſolutum,quia ſi præſidi fuiſſet ſolutum,& hæredes pręſidis non tenerẽtur reſtituere fiſco,cui dubium eſſet, quòd deberetur ſalarium reſidui temporis Comitibus per quos non ſtabat. Videtur ergo pręſupponere tex.noſter quòd præſtituitur ſalarium tam præſidi,quam aſſeſſori, ſed non ſoluitur in initio. Nec conſonat quòd ſolutum eſſet ſalarium reſpiciens perſonam præſidis,quia certum ſalarium reſpiciens perſonam præſidis,quia certum ſalarium præſtituitur præſidi,pro ſe & Comitibus, & illud integrum ſoluitur præſidi. Secundo pondero tex. ibi, modo ſi non poſtea Comites cum alijs eodem tempore fuerunt, quæ verba denotare videntur,quòd in fine temporis debeat fieri ſolutio aſſeſſoribus:cum non poſſit prius conſtare, an cum alijs eodem tempore fuerint. Si aſſeſſoribus non debetur in principio,ergo nec præſidi,quia ſi præſes haberet in initio ſalariũ pro ſe,& Comitibus,qua ratione non deberet ſoluere ſimiliter in initio ipſis aſſeſſoribus? cum eorum hæredibus debeatur ſalarium anni cepti,ſicut hæredibus aduocati,& doctoris profitentis ſiuè legentis ſecundum Bar.in pręalle.l.1. §.Diuus in ſecunda col.de var.& extraor.cog,tradit Cagno. hic nu.181.cum ſeqq.in ſecunda lect.& velint recentiores, quod ſi poteſtas habeat ſalarium ab initio, debeat ſimiliter in initio ſoluere ſalarium aſſeſſori: vt tradit Cagnol. hic in prima lect.num.171.

Concludo veriorem eſſe in puncto iuris hanc opi.negati-
33 uam,quòd magiſtratibus non debeatur totum ſalarium in initio officij,licet communis opin.videatur in contrarium. Et nihilominus parum de hoc eſſet curandum,quia non ſeruatur illa opi.affirmatiua de conſuetudine generali,& notoria.Nec ſeruabatur etiam tempore Paul. Caſt. vt ipſe hic atteſtatur,ſubdens quòd in quibuſdam locis,vt Florẽtiæ ſoluitur in ingreſſu officij prima terzaria,& prout rectores accipiunt, ita ſoluunt ſalarium Comitibus. Et hanc Florentinam conſuetudinem æquam dicit Deci.hic.Conſtat enim l. comm.conſuetudinem præualere communi opi. Matheſi. in tract.De elec.verio.opi.in prin.

Ad adducta pro affirmatiua patet reſponſio ex ſupradictis:quia ſcilicet ibi agebatur de opera manuali,& materiali,requirente à principio totam impenſam,ad ipſam faciendam: non ſic in rectoribus,qui non faciunt officium in impẽſis veſtium equorum,& ſimilium,tales enim impenſę reſpiciunt honorem ac dignitatem rectoris, & compenſatur incommoditas impenſarum cum honore,A dignitate: Eliguntur enim plerunque viri militares iux.l. Certi iuris, C. de Iudi.prout in ciuitate Lucana a 25.annis,ſupra ſeu equites honorarij ac diuites,& equi,& veſtes,& ſupellectilia rectoris ipſius ſunt. De leg.Vni.C.de ſuffra. & leg. prima, §. Diuus infra de Var. & extraor. cog. dicetur in articulo de aduocato.

34 Non omittam Deci. hic dicere diſpoſitum eſſe in pedaneis iudicibus, ideſt delegatis, quòd lite conteſtata habeãt ſalarium pro dimidia, & reſiduum in fine, vt in §. Ne autem in authen.De Iudic.& idem vult gl.ibi in ordinario ſecundam Dec.hic.Dicebam dictum glo. ibi non uideri adaptabile ad ſalarium ordinarium debitum iudici ordinario: quia iſtud non datur pro quantitate cauſarum ſed pro quãtitate temporis. Poſſet ergo intelligi glo.illa,quando ordinarius eſſet delegatus in aliqua cauſa, iuxta tradita per Iaſ. in l.Ius ciuile colum. 1.num.5.ſupra de iuſt.& iur.ſic defenderetur glo. prædicta ab impugnatione Angel. Areti. in §. Tripli colum.4.num.8.inſti.De actio. allegantis non deberi ſportulas ordinario cum habeat ſalarium de publico: nam gloſ. loquitur quando in aliqua cauſa ordinarius efficitur delegatus. Aduertendum tamen eſt, quòd ſi delegetur ordinario a ſuperiore, cauſa ad ſuam ordinariam iuriſdictionem pertinens,quod quando ſit,declarat Iaſ.in dict.l. Ius ciuile nu.5.non viderentur ſoluendę ſportulæ cum non augetur labor. Miror itaque quòd Deci. pro ſua opin. alleget illam glo.& Angel.in loco prealle.ſed videtur remittere ad Angel.

35 Quoad ſecundum: de ſalario aſſeſſoris,concludunt Pau. hic ſub nu.3. Alex.in hoc ſecundo no.ſub nu.4.Iaſ.num.10. poſt Bal.aſſeſſori deberi ſalarium ſolum pro labore,& ideo non in initio,ſed in fine ſibi ſoluendum:argumento,l.ſi a colono infra de fideiuſſ.& l.ſi ſeruus communis Meuij,& Caſtrenſi peculij §.fi.De ſtipu.ſeruo.quæ ll.non videntur facere ad rem, vllo modo, Argumentum potius ſummi poſſet ex l.noſtra,& l.Diem functo infra loca,

In contrarium facit doctri. Bartol. in prealle. l. prima §. Diuus colum.ſecunda,infra de var.& extraor.cog. dicentis officium aſſeſſoris reſpicere, & laborem, & probitatem ſcientiæ, vel intellectus quod verum eſt, vt patet ex deſcriptione aſſeſſoris,& ex l.prima huius tit.& l.1.C.eo.& Bart. in dict.§.Diuus num.10.in q. de qua ibi expreſſe dicit idem procedere in doctore legente, aſſeſſore, & aduocato, ſic etiam Deci.conſi.70.

Et pro tenui: in prin.Et hanc opin.tenet Cagnol.hic in ſecunda lect.num.133.dicens eam tenere Seueri.ſiue Caccialup.in 6.q.& Bono.circa fi.ſecundi no.licet ſecundum eum communis ſit,cum Bald.& Pau.quos vt ipſe refert, ſequuntur Aquen.hic in ſecunda col.Purpu.in vlt.art.q.3.Aduerte quòd Caccialup.in 6.q.procedit cum diſtinctione,& ſubdit æquum eſſe quòd poteſtas iiſdem temporibus ſoluat ſalarium aſſeſſoribus,quibus ipſe recipit a fiſco argumento,l.1. infra.Quod quis iur.Et ſic limitari dicunt recentiores prædictam opin.Bald.& comm.vt tradit Cagnol. in prima lect. num.171.Iſta autem non videretur limitatio,ſed deſtructio opin.Bald.& ſequacium.

Et quia conſuetudo approbauit prædictam limitationem ſeu declarationem,cum nec præſidi ſaltem de conſuetudine ſoluatur totum ſalarium in initio officij, non inſiſtam vlterius. Illud tamen non prætermittam,quòd licet aſſeſſor æquiparetur aduocato, vt dixi ſupra,tamen mirandũ non eſt,ſi diuerſitas ſit inter eos quoad tempus ſolutionis, quia aſſeſſor eſt acceſſorius ad præſidem: & ideo in hoc debet regulari ſecundum illum, dico quantum ad tempus ſolutionis,Cautius aget aſſeſſor, ſi conueniat de tempore ſolutionis.

36 Circa tertium de ſalario aduocati: doct. communiter concludunt aduocato deberi totum ſalarium in principio: hoc voluit glo.in l.1.in verſ. conſequatur,C.de ſuffra. & ibi Albe.colum.1.nu.2.Bal.nu.6.& 7.Fulgoſ.in 3.colum. & dicunt Albe.& Fulgoſ. hanc eſſe commu.opin. quam tenuiſſe aiunt Odoſ.Roſſ.Azo, & Oldra. Idem tenuit glo. in l.1.§. Diuus infra de var.& extraord.cog.Spec.in tit. De ſalario in §. ſequitur de aduocatorum ſalario verſ. ſed quando ſoluantur? nu.14. Sequitur ibi Io.And.in addi.in ver.conſequantur:per tex.in dict.leg.1.C.de ſuffra. ibi, cum ea quæ optauerint,conſequantur, nam illa uerba, quæ optauerint conſequantur,intelligenda ſunt,quando aduocatus patrocinium ſuſcepit: quia debet priuſquam ſuſcipiat, diligenti ſtudio deliberare an cauſa ſit iuſta, nec aliter niſi iuſtam ſuſcipere, quod ſi in proceſſu cauſæ per inſtrumenta, & atteſtationes partis aduerſæ, vel aliter detegatur iniuſta, debet eam deſerere leg.Rem non nouam §.fin. C. de Iud.& not. illum tex.cum iis quæ ſcribit Pau.Caſt. ibi nu. 5. nam ſi deberet intelligi quando victoriam conſequuti eſſent, ſequeretur nihil deberi aduocato,niſi in caſu victoriæ, quod eſſet abſurdum, vt per Ioan.And.in d.addi.& Bal.in præalleg.l.1.C.de ſuffra. non enim poteſt in illo tex. dictio cum accipi pro aduerbio, quando, ſed pro quoniam, & ſic pro cauſa: dicit enim cum conſequantur, non dicit cum conſequuti erunt,vel fuerint.Facit tex.& ibi gl.in l. Qui operas. §. Aduocati infra loca. vbi aduocati ſi per eos non ſteterit, quo minus cauſam agant,honoraria reddere non debent: glo.etiam in l.venditor,§. ſi conſtat infra commu. prædio. ſumit argumentum ex illo tex.quòd a principio ſit dandum ſalarium aduocato.l.1.§.Diuus inf. de var. & extraord.cog. vbi, ab hęredibus aduocati eo mortuo prohibetur merce-

Google

dem repeti, quia per eum non ſtetit quominus cauſam agat l.fi.C.de condit.ob ca. vbi non tenetur aduocatus reſtituere mercedem receptam, ſi per eum non ſteterit. Et quòd non debeat ſolui in fi.probat tex.in l.Properandum, §. pen. C.de iudi.ibi, honorariis, &c. & ibi, ne per huiuſmodi machinationem cauſæ merita protrahantur, vbi gloſ.no.deberi ſolui ſalarium aduocato ante ſententiam, & intelligam, quòd ibi nō fuerat de facto ſolutum ſalarium in initio. Quare poteſt compelli clientulus ad ſoluendum. Et hanc opin. affirmatiuam tenet Alex.hic num.7.

Bar.in d.l.1.§.Diuus, in quarta col.nu.16. verſic. Vlterius quæro quo tempore: concludit quòd in iis, quæ debentur ex diſpoſitione legis, ſi vnum tantum ſalarium conſtitutum
37 ſit, debeatur in initio, vt ibi probatur, cum ſi. Si verò annuū conſtitutum eſſet ſalarium, debeatur in principio anni, Bal. in præalleg.leg.prima, C. de ſuffra, circa prædicta verba Bar. dicit, quòd in ſalario aduocati concurrit legis cooperatio, & ideo ſapit prouiſionem legalem, vndè in initio debetur, & ad hæredes tranſmittitur. Idem dicit Cagnol. hic in prima lect. num, 171. & in ſecunda lect. num. 130. licet prædicta non alleget.

Dicit Spec. quòd licet ſecundum comm. opin. ſalarium præſtari debeat aduocato in principio cauſæ, tamen attendendam eſſe fori conſuetudinem, ſi qua vigeat. ſin autem, ſtatuat aduocatus idem ſolutionis: puta ſtatim in initio medietatem, in fine aliam medietatem. His ceſſantibus totum ſalarium in initio deberetur. Clientulum autem acturum cautè dicit, ſi cautionē tali caſu ab aduocato recipiat, quod fideliter litem proſequetur vſque ad finem, quod eſt declarandum, ſi non impediatur morte, vel alio ſimili impedimento, cum ſufficiat; quòd per ipſum non ſtet d.l.1.§.Diuus cum ſi.ſupra alleg.

Honeſtius ac tutius erit paciſci ante litis initium de honeſto ſalario pro modo litis, proque aduocati facundia, & fori
38 conſuetudine iuxta l.1.§. In honorariis infra de vari. & extraord.cogni. Nec debet vnius cauſæ ſalarium excedere cētum aureos legales, d.l.1.§.ſi cui cautum in fin. Dicit tamen Bar.ibi ſub § Diuus, quod aduocati curię Romanæ interpretantur, & obſeruant de facto, quòd in ſingulis capitulis recipere poſsint centum aureos, & Bal.in l.1.C. Manda. in fi. dicit quòd in cauſa vbi de uita hominis agitur, nullum eſt taxatum ſalarium a iure: & ideo illi qui ſunt aduocati Epiſcoporum, vel abbatum pro ſtatu dignitatis ipſorum etiam maximum ſalarium recipere poſſint, argumento, l.Si pater, §. fi.De dona. per quem tex.hoc ibi voluiſſe ait Ray.de Forli. Caccialup.in tract.de aduoca.quæſt.4.num.8.citat Bal. in d. l.1.in fi. & ſic eum ſequitur. Spec.in tit.De ſalariis, §. ſequitur de aduocatorum ſalariis, ait, id quod dicitur de ſumma centum aureorum non excedenda locum habebat olim, cum ſalaria aduocatorum de publico ſoluerentur, ſed hodiè paciſci poſſe de quantitate: Et conſtitutio Gregorii, de qua ibi mentionem facit non reperitur, fuit enim reuocata, vt ſcribit Ioan.And. in §. præced. in addi. Properandus, & non tenetur aduocatus pro eodem ſalario præſtare patrocinium in cauſa appella. Spec.in d.§.ſequitur nu. 11. cum ſeq.
39 Et ſeptuaginta aurei legales faciunt libram auri l.Quotieſcunque.C.de ſuſcep.& arca.lib. 10. Nec debet fieri pactum de quota litis idest de quarta, ſexta, vel 10. vel 20. eius rei, vel quantitatis, de qua contenditur, vt in d.§.ſi cui cautum, cum gl in ver.malo more: & in ver.ſuſpenſa, & in l. ſumptus, & ibi gl.& doct.infra de pact.ubi Pau.Caſt. declarat idem eſſe ſi non fiat pactum de quota litis, ſed de certo ſalario ſoluendo in caſu victoriæ, & non aliter, ratione de qua ibi, qui tamen admittit pactum de palmario, niſi ratione magni exceſſus. Et de hac materia pacti de quota litis, & ſimilis latè Ludo.Gozadi.in conſ.3. In cauſa mihi tranſmiſſa, & de pacto de quo ſalitis reprobato, eſt etiam tex.in l.litem, C.de procura.vbi de procuratore, & de aduocato priuando munere patrocinandi ob tale pactum, eſt text.in leg. ſi qui, C. de poſtul.

Reſumendo igitur, & perſtringendo materiam ſalarij aduocatorum, & ſupplendo quædam, diſtinguendus eſt aduocatus priuatorum ab aduocato fiſci: In aduocato priua-
40 ti procedunt, quæ ſupradicta ſunt, & rurſus in eo conſiderandum, quòd ſi conductus ſit in annos, ſiuè ſi ei ſit annuū ſalarium conſtitutum, vt fieri ſolet pro certa quantitate frumenti, vel olei, vel vini, vel pecuniæ, debet ei ſolui honorarium in initio cuiuslibet anni per ſupradicta, & explicauit Bar.in prealle.l.1.§.Diuus, nu.16. De var.& extraord.cog.& Saly.in l.1.nu.7.prope fi.in verſ. Aut ille aduocatus, C. de ſuffra.qui loquitur propriè in terminis aduocati conducti in annos ad vniuerſitatem cauſarum ab Epiſcopis, Abbatibus, & aliis, omnes enim appello priuatos in hac materia præter fiſcum, licet in alio ſalario debito aduocato in vna cauſa tantum Saly.velit deberi finita cauſa, ſed malè in hoc, & contra commu.vt patet ex ſupra deductis.

41 Aut loquimur de aduocato fiſci, & in eo prouiſum eſt debere ſalarium percipere in medio officij, l. per hanc, §. ſexcenti, C.de aduo.diuer.iudi. Alberi.in l.1.col.1.num.2.C.de ſuffra. Nec ſolum aduocatus priuati tranſmittit ſalarium anni cepti, vel cauſæ ad hæredes, iuxta prę all.l.1.§.Diuus, cum ſi, ſupra alle. ſed etiam aduocatus fiſci tranſmittit ad hæredes ſalarium anni cępti.l.poſt duos.§.fin.C. De aduo.diuer. iudic.

Ex prędictis patet quòd malè loquitur Iaſ.hic, n.11.& 12. cum ſeq. circa tempus ſolutionis ſalarij aduocatorum, quē etiam reprehendit Cagnol.hic in ſecunda lect.nu.130.

42 Quarto de ſalario profeſſorum ſeu doctorum legentium idem videtur dicendum, quòd de ſalario annuo aduocati per ſupra deducta, & per doctri.Bar.in pręalleg.l.1.§.Diuus, in pe.col.nu.17.emendatam, vt per Alex.hic in 5.col.quem 6.quoad hunc articulum in ſpecie, nu.18.& 19.vbi ex verbis Bar.vult in effectu, quòd doctor legens tranſmittat ad hæredes totum ſalarium lecturæ ceptæ, intelligo hodiè totius anni, quia vno anno legitur per ordinarios matutinos prima pars.ff.veteris, alio ſecunda pars.C. &c. & promittitur ſalarium pro ſingulis annis, & ſic annuum, licet fiat distributio
43 ſolutionum per menſes. Et quantum ad ſolutionem, quòd fieri debeat profeſſoribus in initio anni, voluit Bart.in d.§. Diuus nu.16.& Cagnol.hic in ſecunda lec.nu.132.dicit magis fauendum profeſſoribus quam aduocatis. Sed non ſic di
44 cit, l.Aduocati, C.de aduo.diuer.iudici.& l.1.§. In honorariis, iuncto §. Proinde infra de vari.& extraor.cog.& ibi gl. in ver.dicent in fi. Præterea fiſci aduocatis debet ſolui ſalarium in medio anni, vt proximè probaui ſic videretur dicēdum, de doctoribus legentibus cum a fiſco ſoluatur eis ſalarium hodiè. Et ad præalleg.§.Proinde, ibi, ingreſſu ſacramēti offerri debuit, reſponde quòd loquitur ſecundum illa tēpora, quibus ipſi auditores ſiuè ſcolaſtici ſoluebant mercedem, vt probatur in l.2.circa fin.in §. primus Diuus ſupra de orig.iur. & tamen peti non poterat, iſta non conſiderauit Cagnol. Sed ait non ſeruari de conſuetudine, quòd profeſſoribus ſoluatur ſalarium in principio anni, & quòd per ſtatuta, vel conſuetudines prouidetur. Taurini, eo teſte, dimidia pars ſtipendii ſoluitur in primo termino, altera dimidia in ſecundo, ſed non dicit an in principio, vel in fine. Papię in quatuor terminos anni. Paduæ in ſingulos menſes in fine menſis. Dicebam quòd Piſis quolibet quadrimeſtri in fine deſtinatæ erant ſolutiones: Poſtea ex recenti deliberatione ceptum fuit ſolui ſingulis menſibus in principio menſis.i. circa octauum diem. Adde quòd hodie non ſeruatur.

45 Quinto, de ſalario medicorum: dicitur de iure communi ſoluendum eſſe in fin.l.Archiatri.C.de profeſſ.& medic. lib.10.& ibi glo.Bart. & doct. tradit Cagnol. hic in ſecunda lect. num.132.ratio colligitur ex verbis tex.ibi, quos etiam pariter accipere, quæ ſani offerunt, &c. Sed ille tex. loquitur de medicis qui conſequuntur ſalarium à fiſco, vt ibi per Bar.& Luc.de Penna. Præterea loquitur de promiſſione ſalarij, non recipienda ab infirmo, durante infirmitate per rationem l.medicus inf. de var.& extraor.cog. Et eodem mo-
46 do ſecundum Bar. ibi aduocati non debent promiſſionem recipere a clientulo lite durante per l.Quiſquis §.Præterea C.de poſtu.licitè tamen accipiet aduocatus lite pendente, quod ei offertur, vt ait Bart.in dict. leg. Archiatri. & ſic Iaſon hic numero 12.non rectè refert verba Bart.non enim dicit Bar.aduocatos non debere conſequi ſalarium lite pendente, ſed promiſſionem; ne metu deſertionis cauſæ, vel colluſionis, clientulus ultra debitum cogeretur promittere: nec Bart.negat quòd etiam lite durante poſſet aduocatus compellere clientulum ad ſoluendum, ſibi ſalarium à principio promiſſum, vel à iudice declarandum iuxt. dict. leg.1.§. In honorariis infra de Var.& extraor. cog. & dicta per ipſum Bart.in dict.leg.1.§.Diuus eod.titu.& iuxt. leg.1. cum ibi not.C.De Suffra.& pro medicis eſt text.in dict.leg. prima, §.Medicorum, infra de ver.& extraor. cogni. ex quibus patet non rectè locutos. Iaſo. & Cagnol. hic de ſalario Medicorum. De quibus ſeruatur, quòd ſingulis uel alternis diebus mercedem habeant. In iis autem qui ſalarium annuum conſequuntur ab vniuerſitate, dubitari poſſet an deberent æquiparari aduocatis priuati vel aduocatis fiſci. Sed ſolet per ſtatuta prouideri vel per legem in conductione appoſitam.

Non

Digitized by Google

47 Non omittam, quòd legato ſinè oratori debetur totum
ſalarium in initio,l.legatus,§.fi.infra de leg. Alex. hic nu. 5.
Bar.in l.1.§.Diuus,col.2.n.7.in prin.infra de var.& extraor.
cog.dom alle.d.l.legatus. Et in tali legato militat etiam ra-
tio neceſſitatis cum proficiſcatur.& ideo oportet quòd ſibi
prius ſoluatur pecunia.
48 Tertiò No.vna cum Deci. in quarto no. quòd caſus con-
tingens in perſona conductoris non nocet locatori,cui de-
betur ſalarium. Concordat,l.ſed addes,§.fin. & l. Qui ope-
ras,cum not.per Bart.in leg.ſi vno §.item cum quidam col.
49 2.nu.4.infra loca.Ex hoc inquit Deci. infert Chriſto.Porc.
in §.fi.verſi.Quod præſtat argumentum inſti.De loca.quòd
ſi ſcholaris duodenam ab aliquo ciue in annum conduxerit
& moriatur ſcholaris intra duos menſes, debeatur totius
anni merces ab hæredibus ſcholaris: quia caſus contingit
in perſona cõductoris:Adde circa iſtam quęſt. Porc. Mant.
hic numero 25. vſque ad 30. ſub primo: Not. Aduerten-
dum quòd Porc.format.quæſt.non in ciue, ſed in doctore:
& ait aduerſari videri, quòd in contractibus bonæ fidei non
50 veniunt caus fortuiti,leg.Quæ fortuitus, C.de pign. actio.
reſpondetque dici poſſe,quòd caſus fortuitus contingens
in perſona ſcholaris, debet ſibi nocere, non doctori per
gloſ. in leg. ſi vno, §. Item cum quidam, ff. loca.quæ alleg.
leg.Colonus, §. Nauem,eod. titu. vbi de caſu contingente
culpa ipſius conductoris. Et ideò melius adduxiſſet iura ſu
praalleg.& ea quæ ſcribit Bart.in dict.§.Item cum quidam,
numero 4.
Contra Porc.adducit Dec.quòd in propoſita q.ſolum vi
deatur conſiderabile intereſſe locatoris: etiam ſi abſq; cau-
ſa vellet ſcholaris conductor diſcedere,quia in obligationi-
bus facti ſuccedit obligatio ad intereſſe l.ſi quis ab alio §. fi.
infra De re iud.l.ſtipulationes non diuiduntur verſ. Celſus
de ver.obli.& intereſſe duntaxat eſſe conſiderabile ratione
expenſarum,ideſt reſpectu quantitatis,quam potuiſſe lucra
ri deducta impenſa facienda per ipſum locatorem,vt ipſe la
tius explicat. Quod ſi locator duodenæ alium ſcholarem
loco defuncti accepiſſet,ceſſaret intereſſe.
Inaduertenter locutus videtur Dec. quòd ſcolaris condu
ctor eſſet obligatus ad factum cum non ad factum.ſed ad dã
dum pecuniam teneretur. Et ideò Bar.in d.l. Si vno §. Item
cum quidam col.2.nu.4.quærens de ratione, quarè ſi caſus
contingat ex parte conductoris tenetur ad ſolidam merce-
dem,reſpondet,quia conductor tenetur ad pecuniam: Et ſic
in genere. Et debitor in genere non liberatur per caſum,
quia genus nunquam perit l.Incendium,C.ſi cert. pet.
51 Alia ergo ratio pro hęredibus ſcholaris poteſt aſſignari,
quòd actio ex locato nõ datur,niſi quatenus locatoris inter
eſt,l.Dominus horreorum,§.fi.inſ.loca. & ibi Bar.
Vlterius aduertendum, quòd in q. Porc. qui loquitur in
doctore non videtur conſiderabile intereſſe lucri ceſſantis,
cum non ſit negociator: nec gradui doctoratus conueniat
negociatio, argumento, eorum quæ habetur in titulo, C.
Nego.ne mili. libr. 12. & experientia docet doctores, id
52 non facere lucri cauſa,turpe enim eſſet, argumento l. 1. §.
An & philoſophi,& §. Proinde infra de var. & extraor. co-
gni.ſed pro ſcholaſticorum commoditate, & vt ſint apud
eos magis gratioſi.
Concludo igitur in quæſt.Porc.nihil deberi doctori, niſi
pro rata temporis, alij verò duodenam exercenti quæſtus
cauſa,deberi ſolum intereſſe,vt ſupra per Dec.ſed rationẽ,
quam aſſignaui per l.Dominus horreorum,§.fin.infra loca.
per quem tex.idem eſſet dicẽdum, ſi ſcholaris ante tempus
diſcederet, & ſic eſſet in culpa locatoris, idque patebit ex
infra dicendis in quinto Not. Et ita teneo,etiam ſi dicere-
tur contractus innominatus, nam ſimilis eſſet locationi,
non venditioni.
53 Quarto Not. vna cum Alex.in tertio.No.Decio in quin-
to,ex tex.ibi modò ſi non poſtea, quòd aſſeſſor non debet
conſequi duplex ſalarium. Hoc verum eſſe ait Dec. in caſu
huius l. quia officia ſunt incompatibilia, alias ſecus, vt per
Bald.in l.ſi conſul in fi.ſupra de adop. & latius per ipſumet
Dec.in c.ex literis,col.antepe.nu.14.cum ſeqq. De proba.
Sed ibi dicta non videntur ad rem noſtram facere, nam
ratio huius l.non eſt fundata in eo quòd, quis non poſſit eſ-
ſe aſſeſſor duorum magiſtratuum eodem tempore iuxta l.
fi.C.de aſſeſſo.quæ eſt l.noua Iuſtini. Et venit ad correctio-
54 nem leg.pen.infra eod.vt per glo.fi.in d.l.pen. vbi Dec.nu.
4.& Iaſ.num.1. quicquid ibi dicat Nig.ſed in intereſſe, quia
locator non poteſt conſequi, niſi quantum ſua interſit, iu-
xta proximè alle.l.dominus horreorum,§.fin. infra loca. &
per rationem de qua in l. Idemque, §. 1. infra man. Vnde ſi
pro minore ſalario, vel non pro toto tempore alteri aſſi-
deret, conſequi deberet ab hæredibus defuncti præſidis id
quod minus reciperet ab alio, vt tradit Cæcialup.hic n. 16.
quæſt.Cagnol. 5. not.num. 137. & cautius eſt quod de hoc
proteſtetur. Materiam huius no.ponit Cagno.in præalleg.
5.not. num. 134. cum pluribus ſeqq. Et inter cetera dicit
quod, ſi, defuncto præſide. Comites alteri præſidi aſſede-
rint, qui etiam decederet ante finem temporis primi offi-
cii, haberent regreſſum pro reſiduo contra hæredes pri-
mi præſidis ſi hęredes ſecundi præſidis non eſſent ſoluendo
quod non placet,quia fiſcus ſoluit,nec ſoluit ante tempus.
55 Quintò No.vna cum Alex.in quinto,Deci.in ſeſto. Not.
ex ſecunda parte legis noſtræ ſecundum vltimum intellect.
glo.fin.quòd ſi præſes fuerit remotus ob propriam culpam
ſuam, aſſeſſor debebit conſequi ab eo ſalarium etiam reſi-
dui temporis, licet ab alio, cui eodem tempore aſſederit,
conſequeretur tantundem. Sed iſte intellect. communiter
non recipitur.
56 Ex hoc tamen infert Pau.Caſt.hic in fi. quòd ſi locaui ti-
bi fundum in quinquennium, & medio tempore, quia pen
ſionem non ſoluebas,te expuli iuxta,leg.ædem,a contrario
ſenſu,C.loca.cum ibi no.& alij locaui, teneberis nihilomi-
nus ad mercedem totius quinquennij.etiam pro tempore,
pro quo ab alio penſionem recipio,alle.l.ſi in lege,§.Colo-
nus,immo,§.ſi domus inſ. loca. Facere dicit, l. ſtipulatus es
opus infra de fideiuſſ.ſed non facit. Idem voluit ipſe Paul.
in d.§.ſi domus,& in l.ſed addes,§.fi.eo.tit.loca.
Contrarium expreſsè dixerunt Barto & Fulg.in d.§.ſi do
mus,cum ille tex.debeat intelligi,niſi eodem tempore do-
mus.cum ille tex.debeat intelligi,niſi eodem tempore do-
minus ab alio penſionem receperit per l.Dominus horreo
rum,§.fi eo.tit.qui tex.fuit euiſdem iuriſconſulti, & decla-
rat §.ſi domus.Hæc opi.contra Paul. tenetur hic ab Alex. in
5.No.Rimin.in tertia,col.verſ. Circa id quod Iaſ. in 8. Non
Dec.in vltim.Cagnol.breuiter in ſeptimo.No.
Pro iſta opin.quæ communis eſt contra Pau.adducitur,l.
noſtra ibi modo ſi non poſtea,& l.ſed addes,§.infra loca.In
his tamen iuribus non poteſt imputari aliqua culpa ipſis lo
catoribus operarum,nec etiam conductoribus, & ideò re-
currendum eſt ad leg.dominus horreorum,§.fin.infra loca.
qui tex. loquitur expreſsè, quando quis rem conductam de
ſerit contra legem cõductionis ſine iuſta.& probabili cau
ſa.& tamen ſolum conſiderat indemnitatem,& intereſſe lo
catoris,vt ibi no.Bar.
57 Et ideò ad tex. in dict.§.ſi domus,vbi,fundo in quinquen
nium locato, ſi cum Colonus deſeruerit, poterit dominus
ſtatim contra eum agere ad penſiones etiam futuri tempo-
ris.reſpondetur quòd ille tex. a Bart. Fulgoſ. & doct. com-
muniter ibi intelligitur,niſi ab alio eandem penſionem re-
ceperit per d.l.dominus horreorum,§.fi.cum ſi.& per ratio
nem,de qua in leg.Idemque,§.1.infra man,ibi,quia bonæ fi-
dei congruit hoc ne de alieno lucrum ſentiat, & de. d.§. ſi
domus,latè Deci.hic num. 12. Deberet ergo dominus cau-
tionem præſtare de reſtituendo eo, quod plus perciperet
ab alio conductore, argumento,l.Cantulam,§.fi.inſ. loca.Vel
potius cum præſtanda ſit penſio in fine anni de iure com-
muni, condemnabitur conductor ad eam ſoluendam ſuo
tempore, præſtita cautione idonea iuxta leg.in omnibus,
cum ibi not. inſ. de iudi.pro ea ſcilicet parte,quam ab alio
non reciperet.
Et pro communi opi.contra Pau.mouetur Alex. quia ſa-
larium reſidui temporis debetur aſſeſſori,cum fingatur ſer
uire præſidi defuncto,quæ ratio militat etiam quando præ-
ſes remouetur culpa ſua,ceſſat autem quando ſeruiret alte-
ri,cum l.non fingat ſuper impoſſibili. Nec ob. ait quod vo-
58 luit Ange.in l. eandem infra de duo.reis per l. Ita vulnera-
tus ad l.Aquil. ſcilicet quòd in odium delinquentis lex fin-
gat ſuper impoſſibili, quia reſpondet ſecundum Ioan. de
Imo.in dict leg.Eandem,col.2.in verſ. In gl.ſuper ver. quo-
que id non probari in d. l. Ita vulneratus, cum non dicatur
ibi fingi quem bis mori,ſed plures vnum occidiſſe,quod nõ
eſt impoſſibile. Angel.tam in d.l.Eandem, aliter loquitur,
ſcilicet quòd ſpeciale ſit id fauore publicæ vtilitatis,& pro-
vt infra dicam.
Deci.reprobat rationem Alexan.dupliciter.Primò, quia
ratio impoſſibilitatis non videtur vera, ſed ſolum conſi-
deratur intereſſe.Secundo quia in odium delinquentis lex
fingit ſuper impoſſibili ſecundum Ang.in d. l. Eandem, &
replicat ad id quod Alex.ait nõ probari in l.Ita vulneratus,
59 fingi quem bis mori, quòd immo ibi expreſsè probatur
dum dicitur, cum vterque eorum ex diuerſis & diuerſis

temporibus occidiſſe hominem intelligatur, & ad idem fa-
cere dicit l. Etiam §. pen. infra de peri. hæred. vbi, ſecundum
cum duo fingantur poſſidere inſolidum ratione delicti, hoc
60 tamen non dicitur in illo tex. ſed quòd pro poſſeſſore habe-
tur, & vt poſſeſſor, tenetur is qui dolo deſijt poſſidere. Ang.
in d. l. Eandem dicit quòd licet l. non fingat ſuper impoſſibi-
li in genere, fingit tamen ſuper impoſſibili in ſpecie, quod
ibi ſequitur Imo. Dicebam hoc dictum iure non probari:
imò probari videtur in fictione poſtliminij. Adde Curt. iun.
hic nu. 3. ſed caue, quia non eſt impoſſibile quem eſſe mor-
tuum prima hora captiuitatis, ſeu in ciuitate, ſed contra
61 Ang. & Dec. conſiderabam aliud eſſe quemlibet vulneran-
tem intelligi occidiſſe hominem bis mori, nam ſi primus
vulnerauit vulnere omninò lætali, vtiq; intelligitur homi-
nem occidiſſe, quia ex illo ſolo vulnere perijſſet, ſi ſecundus
etiam ſimile vulnus intuliſſet, licet ex interuallo ſimili ratio
ne intelligitur eum occidiſſe: imò occidit, non tamen bis
mortuum fingit lex, ſed quemlibet vult teneri quaſi occide-
rit, quia quodlibet dictorum vulnerum hominem occide-
bat, facit l. fi. cum ibi no. inf. Ad l. Corn. de ſicca. licet Alcia.
in tract. Præſump. in prin. nu. 6. & 7. velit quòd in d. l. Ita vul-
neratus fingit ſuper impoſſibili, ſed inducit aliquam diſpoſi
tionem iuris non fingendo directè ſuper caſu impoſſibili,
ſed illud præſuponendo, ſubſiſtente æquitate. & hoc vlti-
mum videtur melius. Aduertendum etiam eſt quod Angel.
dicit quòd in l. Ita vulneratus ſpeciale ſit ratione publicæ vti
litatis, ergo non eſſet ille caſus trahendus in conſequentiã:
cum ratio publicæ vtilitatis non militet in caſu noſtro.

Concludo rationem adductam per Alex. contra Paul. nõ
vrgere: ſed rationem intereſſe per ſupraalle. l. Dominus hor
reorum. §. fi. inf. loca. & l. Idemq; . 1. manda. & ſic opi. Paul.
falſam eſſe, & communiter reprobatam. Et cum his expedi-
ta ſunt in effectu quæ poſuit Deci. in ſuo primo not. Adde
Caccialup. hic nu. 38. ſub q. 3. diſtinguentem, an præſes fue
rit remotus ob culpam in committendo, an in omittendo:
& ſic inquilinus, vel colonus, & poſtremò ſequentem opi.
Pau. quæ reprobatur communiter, & efficaciter, vt patet ex
ſupra deductis, & de hac q. Nig. hic num. 48. Sapi. breuiter.
num 2.

62 Circa gl. 1. in verſ. legato. quæ exponit. ideſt præſide per l.
pen. ſupra. De offi. præſi. vbi legatus Cæſaris, ideſt præſes, vel
corrector prouinciæ: Deci. hic in 3. col. dicit correctores eſ-
ſe eos de quibus per gl. in l. Ex omnibus ſupra de offi. præſi.
quæ vult correctores eos eſſe, qui habent illud officium in
Italia quod præſides in prouincia. Et Alcia. prętermiſſorum
lib. 1. col 3. ſic ait: Correctores, qui non omni in Italia erant
ſed quibuſdam tantum regionibus præerant. Vnde Mac-
cium legiſſe dicit correctorem Venetiarum, & Hyſtriæ, &
quòd Campania etiam correctorem habebat.

Non nego etiam in Italia correctores fuiſſe, ſed malè lo-
qui dico, & contra tex. in d. l. pen. eos qui negant in prouin-
cijs fuiſſe correctorem, nam tex. ille dicit, vel corrector pro-
uinciæ, vbi Fulg. dicit videri ſibi ſinonima iſta vocabula, le-
gatus, præſes, & corrector.

63 Glo. in ver. Comitib. exponit ideſt aſſeſſoribus, de quib.
tractat ille tit. ſic etiam exponit gl. in l. 1. §. ſed etſi Comites
infra De var. & extraor. cog. vbi neceſſaria eſt hęc expoſitio.
ſic exponendum dicebat hunc tex. Mart. Lauden, vt refert
Iaſ. hic, in ſecunda col. verſ. 2. aduerte. Contrarium voluit
Iaſ. hic poſt Ang. ſequitur. Deci. & Cur. iun. num. 10. dicens
hanc eſſe comm. vt per Iaſ. hic, & hanc ſequitur, & præſup-
ponit communem Parant. hic num. 36.

Sed ex verbis Iaſ. potius colligitur cõtrarium, & ſic quòd
opi. gl. ſit communis, cum dicat, gl. & doct. hic tenere quòd
in iſto tex. verbum Comitib. reſtringatur ad aſſeſſores, vt
deſeruiat titulo. Et adducit ſolum Ang. contrarium tenen-
tem, gl. in l. ſi vno, §. Item cum quidam infra loca. & Bar. in l.
1. §. Diuus infra de var. & extraor. cog. Quod autem com-
munis opi. ſit cum gl. patet ex ſummario huius le. per Bald.
Paul. Rom. Caccialup. & Alex. reſtricto ad aſſeſſores, & ex
diuiſione & dictis Bar. & Alberi.

64 Et licet verum ſit quod ait Iaſo. non admitti diſtinctio-
nem quando deceſſit conductor, circa qualitatem locatoris
operarum, cum indiſtinctè tali caſu, quilibet locator opera-
rum integrum conſequi debeat ſalarium anni cępti, leg. ſed
addes, §. fin. inf. loca. quamuis aliter diſtinguatur mortuo lo
catore operarum, circa tranſmiſſionem ſalarij futuri tem-
poris, ad hæredes; ſcilicet an talis perſona fuerit conducta
ratione ſcientiæ, an propter ſolum laborem, & malè lo-
quatur Lauden. volens, vt refert Iaſon, quòd in tantum hic
de aſſeſſoribus intelligatur, vt cæteri Comites cenſeantur
excluſi a perceptione ſalarij reſidui temporis, tamen ve-
rum puto, quòd verbum Comites, in leg. noſtra reſtringa-
tur ad aſſeſſores non ſolum, vt lex faciat ad titulum, quo-
niam ad hoc reſponderi poſſet, vt per Dec. hic quòd ſatis
diceretur facere ad titulum poſtquam comprehẽdit etiam
aſſeſſores, ſed vt euitemus abſurdum, quòd cæteri Comi-
tes excludantur a ſalario reſidui temporis, in caſu ſecun-
dæ partis principalis huius l. quando præſes remouetur ab
officio, & ſic grauerentur aliena culpa, ſcilicet aſſeſſorum,
quorum culpa in dubio cenſetur, remotus præſes ſecun-
dum commu. & verum intellect. vt ſupra demonſtraui. Id-
que confirmatur, quia in leg. Diem functo inf. loca. ponitur
eadem deciſio, quæ hic in prima parte princid.

65 Vnde ne altera iſtarum, ll. ſit ſuperflua, dicendum vide-
tur, quòd ibi verbum Comites ſtes in ſua lata ſignificatio-
ne ſecundum naturam illius tituli, hic autem reſtringatur
ad aſſeſſores ratione prædicta, & quòd fuerit poſita hic
etiam prima pars, vt ei coniungeretur ſecunda pars, quæ
non erat poſita in ti. loca. quia non conueniebat generalita-
ti illius tituli.

66 Ex his patet, illationem Decij de famulo in annum con-
ducto, quòd totius anni ſalarium conſequi debeat, ſi intra
annum deceſſerit conductor, non probari per iſtum text.
probari tamen concedo per l. ſed addes, §. fin. & l. Qui ope-
ras infra loca. & no. per Bar. in l. ſi vno, §. Item cum quidam,
in ſecunda col. eo. tit.

67 Declarat Dec. quòd dixit de ſalario famuli, procedere
niſi merces, fuiſſet conditionaliter promiſſa, ſi operę prę-
ſtaretur, quia tunc debet impleri condictio ita notabiliter,
ait dicere tex. in l. fin. C. de condict. ob ca. qui tamen id ſo-
lum dicit, quòd aduocatus reddit ſalarium ſi ſtat per eum:
alleg. etiam Dec. Pau. Caſt. in d. l. ſi vno, §. Item cum quidam
hoc dicentem in tertia oppo. & allegantem Petr. in d. l. fi. &
ideo aduertendum quòd locus Decii eſt mendoſus, debuit
enim alienare Per. in d. l. fi. quem ſequitur Pau. Caſt. in præal
leg. §. Item cum quidam.

68 Nec obſt. ſecundum Deci. quòd promiſſio pro operis ta-
citam habeat condictionem, ſi operę præſtentur, vt per Bar.
hic in ſecunda colu. poſt med. in verſ. Ego adduco, & quòd
tacite condictio ſuſpendat ſicut expreſſa, ſecundum gloſ.
in leg. Item quia infra de pact. quæ loquitur quoad ſuſpen-
ſionem ceſſionis diei, reſpondet Deci. quòd tacita condi-
ctio de operis præſtandis reſpicit executionem, quo caſu
non ſuſpendit, alle. glo. 2. & Bart. in l. Ita demum infra de ar
bit. & Bald. in leg. 3. C. de arbi. Aduertendum quòd illa glo.
ſolum dicit, condictionem tacitam rem non facere condi-
ctionalem, leg. condictiones extrinſecus de condict. & de-
monſt. Bar. dicit hoc eſſe falſum, & quòd ibi inerat condi-
ctio tacita exactioni, non commiſſione ſtipulationis, Bald.
in leg. tertia, C. de Arbi. ſub num. 1. dicit glo. præalleg. reprę
hendi a doct. & ait quòd ſi tacita condictio ineſt promiſſio
ni, impediat natiuitatem obligationis, ſi ineſt executioni,
tunc non reſpicit obligationem, ſed eius effectum, & pa-
rit exceptionem, ſic dictum Bald. videtur contra Deci. quia
ſatis eſſe videtur, quòd tacita condictio iſto caſu pareret ex
ceptionem contra famulum. Nec obſt. quod Bald. ibi nu.
2. tranſeat ad aliam ſol. nam ad aliam tranſit reſpectu mate-
riæ, de qua ibi.

Cagnol. hic in prima lect. ſub numero 27. ſimpliciter ſe-
quitur Deci. ſequitur, & Mantua numero 67. & 68. quia
condictio debet impleri in forma ſpecifica, & in condi-
ctionibus inſpicitur ſemper merum factum: aſſignatque
differentiam inter condictionem expreſsè appoſitam ab
homine, & condictionem tacitè ſub intellectam a lege.
Paul. Caſt. in dict. §. Item cum quidam numero tertio ratio-
nem aſſignat ſecundum Petr. quia in condictionibus ſolus
euentus inſpicitur. Communiter igitur hæc limitatio Pau.
& Dec. recepta eſt. Facit leg. legatum, C. de condi. inſer.
iuncta l. 1. C. de iis quæ ſub mo. Nam in l. legatum fideicom-
miſſum, ſeu legatum ſub condictione ſi filio teſtatoris nu-
pſiſſet puellę non debetur puellæ mortuo filio per quem
non ſteterat: & tamen in leg. 1. præalleg. debetur legatum
puellæ, ſi ſtet per eum, cui nubere iuſſa eſt mulier, quia ille
noluit. Et per iſta uidentur declarandæ l. Iureciuili infra de
condict. & demonſt. & l. Labeo ſcribit, ſi mihi bibliothecam
de contrah. empt.

Limitatur ergo, l. ſed addes, §. fi. infra loca. & l. Viam veri
tatis, C. eo. quando merces fuit ſub prædicta cõdictione pro
miſſa, & conductor obiit intra annum.

Glo. in ver. legatus cum dictis Dec. circa eam, fuit expedi-
ta in textualibus.

Glo.

Glo. In ver. præſtitum,tres in effectu habet partes:in prima ponit vnum intellec. ad text. noſtrum; In ſecunda opponit contra illum,& ſoluit: In tertia ponit alium intellec. ſecunda ibi ſed contra; tertia. ibi, vel dic. Duæ partes, prima, & tertia fuerunt expeditæ ſupra in textualibus, ſolum ergo de ſecunda parte dicendum eſt.

In ſecunda parte,gloſſ.opponit quòd non ſit dandum ſalarium reſidui temporis comitibus legati, & hæredibus legati per l. petitionem. §.quando autem fiſci. C.de aduo.diuer.iūdici.vbi,mortuo aduocato fiſci,ſequens in gradu ſubrogatur;& nihil commodi debetur,hæredibus aduocati defuncti. Soluit glo.id procedere reſpectu aliorum annorum futurorum ſecus quo ad annum cæptum: quia pro eo hæredes aduocati debent conſequi ſalarium. l. Poſt duos. §. His quoque eo.ti.& ſic in caſu iſto.

69 Dicebam.d.§.His quoque videri noui iuris inductiuum, ait enim. His quoque illud adijciendum eſſe,ſtatuimus: & verbum ſtatuimus eſt noui iuris inductiuum, vt per Abb. in c.Decernimus in fi.De Iudi.patetque.l.Poſt duos recentiorem eſſe.d.l.Petitionem,cum ei poſtponatur in eo.ti.vt probat tex.in §.Quibus,& ibi glo.in verſ. compoſitione, in prima.Conſt.C.& vtraq; dictarum.ll.eſt recentior, lege noſtra quæ fuit Papi. Præterea in diuerſis terminis loquitur Dicetur de his latius infra Diſcutiamus nunc.q.q. Bar.

70 Primo quærit Bar.an defuncto præſide vel poteſtate durante officio, hæredes eius petere poſſint ſalarium reſidui temporis,ſi aliud non conuenit?

De hac.q. Alexan.nu.11.vſque ad 20.per duas col.Iaſ.nu.36.vſque ad 43.per tres col.Dec.nu.15.vſque ad 19.per col.2.vn terzo.Cur.iun.nu.18.vſque ad 37.per tres col. Cagnol. in ſecunda.lec.nu.144.vſque ad 159.Mant.num.84.vſque ad 118,per col.8.Bar.ſic proceditur,primo refert opi. gloſſ. de qua proxime dixi quòd debeatur,cum annale ſit officiū pręſidis.poſtea multa adducit pro negatiua opi. quã tenuit Bertran.de monte fauenti.& poſtremò concludit,pro opi.affirmatiua.Diſcutiamus articulum, adducendo ea quæ faciunt pro parte negatiua.

71 Primo pro negatiua:ſalarium,& tempus, diuiſionem recipiunt.l.Seio in prin.infra de annull. lega.ibi enim teſtator Seio annuos ſenos aureos & habitationem legauerat, ſi voluerit filiorum teſtatoris negocia gerere: Voluit Seius, & geſſit. Sed ex tribus filijs,duo deceſſerunt inſtitutis alijs extraneis,& non ſorore ſuperſtite,quærebatur,an amplius deberetur legatum annuum Seio?deciditur deberi pro rata & ſic pro tertia parte: cum tam labor quam pecunia diuiſionẽ recipiant, Viuebat Seius,cui legatum erat Salarium, nec ſtabat per eum,& nihilominus,deciditur illi ſalarium non deberi niſi pro rata laboris:& rationem prædictam adducit Iuriſconſultus,quæ eſt generalis.

Reſpondent doct.quòd ibi ſalarium debebatur ſolùm cõtemplatione laboris,hic autem propter laborem induſtriã, dignitatem,& impenſas in officio faciendas,& per eum nõ ſtetit,ſed per caſum mortis & ab hæredibus eius debetur comitibus ſalarium reſidui temporis, prout in hac l. in prima parte. Et licet alijs comitibus præter aſſeſſores,debeatur ſalarium ſolùm contèmplatione laboris,& totū ſolui debeat, quia per eos non ſtetit,iuxt.l.ſed addes §.fi.infra loca;tamen diuerſitas rationis aſſignari poteſt,quia in l. Seio per mortẽ duorum filiorum transferuntur duæ tertiæ partes hæreditatis teſtatoris primi in alios, & ſic fit diminutio bonorum & laboris, quod non accidit per mortem præſidis, quia integrum manet officium,& idem labor, tenenturque comites ſeruire ſubrogato,eo volente. Hanc autem diuerſitatis rationem non inueni tactam ab alijs.

72 Inſtat Dec. contra prædictam comm. ſol. per text. in l. Qui operas infra loca., vbi generaliter diſponitur, quòd is qui operas locauit,conſequi debet mercedem ſi per eū non ſtetit. Subdit poſtea aduocati quoque &c. illa dictio quoque eſt implicatiua,& ſic idẽ deciditur in aduocatis, in quibus non conſideratur ſolos labor, quod in alijs. Reſpondet ipſe Dec. quòd ibi fit æquiparatio, quando ſtetit per eū cui debebantur operæ: alias non procederet æquiparatio. Conſiderabam in l. Qui operas in prin. poni dictum generale in quolibet locatore operarum, quòd totius temporis mercedem conſequatur,ſi per eum non ſtetit. & poſtea ſubijci,aduocati quoque,ſi per eos nõ ſteterit,quominus cauſam agant, honoraria reddere nõ debent,ſi generaliter hoc erat deciſum,etiam vt daretur petitio,quare potius dictum fuit de aduocato:& in caſu minus dubitabili, in quo ageretur de retentione. Dicebam in generali diſpoſitione locatorum operarum non comprehendi aduocationẽ, per tex. in l.1.in princip.cum ibi not.per Barto.infra ſi men.ſal.mo.dix.& per l.prima.§.Proinde,& §.In honorarijs. De var.& extra.cog.& l.1.C.De ſuffra.& ideo iuriſconſultus,in dict. l. Qui operas in ſpecie ſubieciſſe de aduocato, vt oſtenderet quòd licet propriè non dicatur locator operarum,nec agat actione ex locato,tamẽ in illo caſu, eadem iuris deciſio procedat in eo.

73 Alia ſolutio ad l.Seio,colligitur ex Caccial.in conſil. 68. Ioannes.col.pen.ſub num.8.verſic.Sed aliquis,inter con.Soci.libr.1.quòd ibi legatum illud annuum fuit factum fauore hæredum. Addebat Cagnol.in prima lect.nume.186.& in ſecunda num.158.quòd illa l.loquitur in legato conditionali,in quo deficiente conditione etiam caſu fortuito pariter deficit legatum.l.legatum.C.De Cõdi.inſer.Dicebam quòd l.legatum,loquitur in diuerſis terminis:ibi enim patruus legauit puellæ,ſi filio ſuo nupſiſſet mortuo filio antequam cõtraheretur matrimonium,conditio defecit;& ideo non debetur legatum:ſed in l.Seio,conditio erat, ſi voluerit interuenire negocijs filiorum teſtatoris, vt prius &c. & Seius legatarius voluit interuenire & interuenit: & ſic non defecit conditio;licet poſtea duo ex illis filijs obierint. Et text. ibi rationem aſſignat, quia labor, & pecunia diuiſionem recipiunt, non rationem deficientis conditionis,niſi dicamus quòd illa conditio,ſi voluerit, annexam habeat, & implicitam aliam,ſcilicet & ſi potuerit.

74 Reſpondebam aliter ad d.l.Seio, non negari in ea Seium conſequuturum ſalarium totius anni, quo illi duo filij deceſſerunt,ſed aliorum annorum ſequentium; ſicut etiam dicitur in l. Poſt duos.C.de aduo.diuer.iudi.Idque voluit Bar. in præalle.l.1.§.Diuus,in ſecunda col.in prin.

75 Secundo pro eadem parte negatiua: Caſus contingens in perſona vnius non debet alteri nocere.l.ſi vno.§.Item cū quidam.l.ſi quis fundum.§. imperator infra loca. in §. Item cum quidam,caſus amiſſionis nauis, nocet domino nauis, qui vecturam acceptam reſtituere tenetur, cum vehementi munere functus non ſit, quod in omnibus perſonis ſimiliter obſeruandum ait;non ſolùm in procuratore Cæſaris. In §. Imperator, grege abacto citra fraudem conductoris, non ſolùm non tenetur conductor ſoluere mercedem, ſed ſolutam repetit,& ſic caſus contingens in re locata locatori nocet non conductori.

Reſpondet Bart.hic in ſecunda col.nume.1.in fi. quòd in q.noſtra debetur ſalarium intuitu perſonę pręſidis ac etiam officialium ſuorum, in quorum perſonam, non ſuperuenit impedimentum. Hanc ſolutionem damnat Alex. ſub nu. 15.verſ.ſed iſta reſponſio, quia non vrget quoad ratam reſpicientem perſonam præſidis;& reſpondet ipſe, vt dixerat ſupra nu.13.in fi.quod contraria loquũtur de mercede, quæ principaliter datur ob laborem,hic principaliter propter dignitatem.

Cagnol. in ſecunda lect.ſub num.163.verſicu. Ad ſecundum,refert ſolutionem Bartol. & eius impugnationem, & plenius reſpondet num.164.quod ibi ex contractu, & principaliter ob laborem debebatur merces,hic ex diſpoſitione legali,vel ex contractu ſubrogato in locum diſpoſitionis legalis,& principaliter ob dignitatem, aut probitatem ſcientiæ, & intellectus &c.

76 Tertio.l.1.C.de re.mili.libr. 12. vbi militi poſtliminio ab hoſtibus reuerſo non debetur ſtipendium pro tempore captiuitatis,& ſic caſus contingens in perſonam locatoris,nõ obeſt conductori,latius inducit Cagnol.nume.149.poſt Iaſo.nume.38. Reſpondent doct.vt ad præcedens Cagnol.nume.168.

Poſſet aliter ſolui: quòd ibi non intelligatur pro reſiduo temporis cepti & præſtituti, ſcilicet menſis vel trimeſtris; prout conduci ſolent priuati milites.

77 Quarto: quia ſpeciale eſt in hærede primicerij domeſticorum & protectorum, vt emolumenta conſequantur non tãtum reliqui temporis,quod eidem gradui ſupereſſet, ſed etiam ſequentis anni.l.fin.C.De domeſ.& protec.lib.12.Reſpondent doc.ſpecialitatem conſiſtere circa annum ſequentem,Iaſ.hic in 8.col.verſ.4.Cagnol.ſub num. 171. Eſt autem ſpectabilis ille primicerius.l.2.eo.tit.

78 Quintò ſecundum eundem Bar., quia merces non debetur ante,ſed poſt operam;cum in rerum natura non ſit opera futura,quo fit vt promiſſum pro ea cõditionem recipiat. l.Interdum infra de verb. obli.vbi pura ſtipulatio ex re ipſa dilationem cap.veluti ſi id quod in vtero ſit, aut fructus futuros,aut domum ędificari ſtipulatus ſit, tunc enim incipit actio cum ea per rerum naturam præſtari poteſt,& l.ſi a colono,eod.tit.vbi ſi a colono, cui fundum in quinque annos

locaueram, poſt tres, ita ſtipulatus fuero, quicquid te dare facere oportet, non amplius in ſtipulationem deducitur, quã quod iam dari oportet, & ſic merces præteritorum annorum, ſin autem adiiciatur, oportebitue, etiam futura obligatio deducitur.

Et appellat futurã obligationem, mercedẽ reliquorũ duorum annorum, gl. ſi ibi. exponit, cuius effectus eſt de futuro: etiam quo ad acquiſitionem dicitur Bart. in leg. Adhuc §. ſi operas de vſufru. leg. ſi ſeruus communis, §. fi. De ſti. ſer. Et aduerte ad contrarietatem. quæ videtur inter d. §. ſi operas, & §. fin. præalleg. circa id an tranſeat ſtipulatio, &c. Ad iſtud quintum fundamentum reſpondet Cagnol. ſub num. 171. prout reſponſum fuit ſupra ad ſecundũ, & tertium, & prius inducit iura Bart. Iſta ſolutio non videtur ſufficiens, quia reſpectus dignitatis, vel probitatis ſcientiæ, & intellectus, non videtur tollere tacitam conditionem.

Dicebam, quòd in hac quæſtione iam ceptum erat officium, & pro completo habetur.

79 Sextò vltra Bar. quia ſequeretur abſurdum, quòd fiſcus onere grauaretur duplicis ſalarij. Iaſ. ſub nu. 38. Dec. col. 6. num. 16. in fin.

Reſpondet Dec. poſt Iaſon. non eſſe abſurdum, cum in hæredibus aduocati tolleretur, leg. 1. §. Diuus infra de var. & extraor. cog. Alio etiam modo reſpondet per l. Matriculam C. de agen. in re. lib. 12. ſed hanc vltimam reijcit ipſe Dec. & rectè latius Cagnol. nu. 172.

Dicebam quod in dict. §. Diuus, debetur ſalarium propter probitatem ſcientiæ: præſidi verò alijs rationibus ſupradictis: nec loquitur, §. Diuus, in fiſco hoc tamen non facit per leg. Item veniunt §. An ſenatus ver. In priuatorum, cum glo. in verſi. in publica infra de peti. hæred. De §. Diuus dicetur latius in primo fundamento partis affirmatiuæ, & de. l. poſt duos §. His quoque, C. de aduo. diuer. iudi. in ſecundo eiuſdem partis.

Septimo ſecundum Iaſon. quia hæredibus præſidis videtur competere actio locati, quæ datur ad intereſſe tantum, l. ex conducto. l. Dominus horreorum. § fi. infra loca.

80 Deci. reſpondet, quòd immo non competit actio locati per l. 1. §. 1. cum ibi not. per Bart. infra ſi men. fal. mo. dixe. cum alijs per ipſum Dec. alleg. ſed, quia iſta reſponſio non tollit argumentum de intereſſe, quòd videtur hoc etiam caſu conſiderabile, reſpondet dupliciter, vt hic per eum in 6. colum. in prin. neutra verò placet.

Cagnol. nu. 174. poſt Curt. iun. & alios ait prædicta non procedere in actibus virtuoſis ſecundum Bar. in d. §. Diuus. Inſtabam rationem hanc nõ militare in præſide, ſed in profeſſoribus, aduocatis, & ſimilibus.

Octauò ſecundum Cagno. ſub num. 152. verſi. Decimò, quia in quæſt. propoſita reſultare videtur contractus innominatus, do vt facias, iuxt. l. Naturalis, §. At cum do infra de præſcr. ver. cum locationis contractus non ſit, vt proximè probatum fuit, quo caſu altero non implente etiam per ca-
81 ſum fortuitum, locus eſt repetitioni l. ſi pecuniam in prin. infra De condi. ob cau. Ergo a fortiori videntur excludendi hæredes præſidis a petitione. Hoc argumentum fuit Bald. in cap. 1. §. fi. in tit. quis dica. &c. in vſi. feu.

Reſpondet Cagnol. num. 175. hoc non procedere in præmio dato, vel promiſſo ratione dignitatis, vel ſcientiæ per d. §. Diuus. cum ſi. Sed, vt ſupra dixi, illa loquuntur in ſtipendio dato ratione ſcientiæ, præſidibus autem datur principaliter propter laborem & expenſas, dignitatem autem potius conſequuntur ab ipſo officio.

Dic aliter, quòd ibi, eſt locus pœnitentiæ re integra, ſed hic erat ceptum officium: præterea ibi in contractu, hic in diſpoſitione legis, vel in contractu ſubrogato, & executiuo diſpoſitionis, l. & tamen ibi præſtatur indemnitas.

Nono, l. his ſcholaribus, & l. pen. in fi. C. De ero. mi. anno lib. 12. vbi, ſecundum Alex. hic in quarta col. in fi. ſub nu. 13. milites diem functi ſtipendium pro rata temporis tantum ad hæredes tranſmittunt.

82 Reſpondet Alex. ſecundum Saly. quòd illa iura loquuntur in ſtipendio laborem principaliter reſpiciente, non dignitatem, cum ſimplex militia non ſit dignitas, vt probat nu. 14 Sequitur Cagnol. ſub nu. 168.

83 Dici poteſt illas, ll. diſponere, quòd omnes pecuniæ debitæ militi vſque ad diem mortis ſoluantur eius hæredibus, & debitas dici pecunias temporis cepti.

Decimo, & vltimo, ſecundum Fulgoſ. quem refert Iaſon hic ſub numero 38. verſic. Quinto, quia ſic lex noſtra eſſet de indubitabili: nam ſi deberetur ſalarium reſidui temporis hæredibus præſidis defuncti, multò magis aſſeſſoribus, per quos non ſtat. Nec placet ſolutio Iaſon, quòd præſid. debeatur propter dignitatem, non ſic aſſeſſori: nam aſſeſſori debetur propter probitatem ſcientię, & intellectus quæ magis conſideratur in iſta materia, quam dignitas, præſertim cum dignitas inſit officio.

Hanc partem negatiuam tenuit Bertrandus, qui fuit magnus iuriſta, & creatus Cardinalis, & eandem tenent Iaco. Butri. Petr. Cyn. Ricard. de Saly. Fulgoſ. & Bal. vt dicit Alex. hic ſub num. 13. verſ. Refert tamen Bar. & Iaſ. in 8. col. verſi. contrariam opin.

Et licet opin. affirmatiua dicatur communis, tamen opi. negatiua in puncto iuris verior eſt, ſecundum Fulgoſ. qui ſubdit hanc negatiuam ſeruari in practica, & per principes, & Reſpublicas, vt refert Iaſ. hic in 9. col. ſub nu. 38. verſi. & dicit Fulg. hic.

Pro affirmatiua, quam communem eſſe dicunt Alex. Iaſ. Deci. & recentiores, & Iaſ. nu. 36. refert ita iudicatum fuiſſe, ſcilicet quòd hæredibus præſidis ſiuè poteſtatis debeatur ſalarium reſidui temporis, adducuntur.

Primo l. 1. §. Diuus infra de var. & extraor. cog. ibi prohibuit mercedem repeti, quia per ipſum non ſteterat, quæ ratio videtur generalis, licet deciſio in aduocato loquatur, & vtitur ille tex. præterito pluſquam perfecto.

84 Reſpondet Fulgoſ. quòd loquitur quando ſalarium iam erat præſtitum, & facilius conceditur retentio quam petitio, argumento, leg. Arrianus infra De Actio. & oblig. Adducebam ego text. in dict. leg. prima, §. Proinde de var. & extraord. cog.

Replicat Alex. ſub nu. 15. argumentum retentionis procedere quando ſolutum eſt id, quod ſaltem naturaliter debetur iuxta materiam, l. primæ cum glo. infra de condict. in debi. Duplicat Deci. ſub nu. 15. facilius abſolutè concedi retentionem, quam petitionem, l. per retentionem, C. de vſur. l. 2 vbi Bald. in tertio no. C. de fideic. cum alijs alle. per Dec. & Mantu. num. 107. Et ſolutionem Fulgoſ. ad §. Diuus, ſequuntur Dec. Purpu. Cagnol. ſub nu. 153. 154. cum ſeq. Mantua tamen inſtat, quòd in d. §. Diuus, factum ponitur in illo verbo repeti, non miniſterium iuris, vt per ipſum nu. 108. Et licet ibi non agatur de annuo ſalario, ſed vnius cauſæ, tamen eadem videtur ratio.

Dicebam non procedere argumentum de aduocato, cui datur ſalarium ob ſcientiæ probitatem, ad poteſtatem, cui datur alia ratione alias dicta.

Secundo, leg. Poſt duos, §. His quoque, C. De aduo. diuerſ. iudici. vbi hæredibus aduocati fiſci debetur ſalarium totius anni.

85 Reſpondent Fulgoſ. Deci. ſub num. 16. Cagnol. nu. 153. poſt Purpura. ſpeciale ibi in aduocato fiſci, in quo alia multa ſunt ſpecialia, vt per glo. in rubr. C. de aduoc. fiſc. ſed hoc non ſufficit, quia ſpecialia non ſunt multiplicanda, nec valet conſequentia, in multis eſt priuilegiatus, ergo etiam in
86 hoc. glo. 2. in l. A diuo Pio in princ. infra. De re iud. Iaſon, hic in 8. columna in princ. Deci. dicit ſatis exprimi ſpecialitatem propter verbum ſtatuimus ibi poſitum, quòd eſt noui iuris inductiuum. Dicebam non valere conſequentiam,
87 nouum ius inducitur, ergo ſpeciale. Nec placet quod aiunt quidam, l. petitionem, §. fi. eo. tit. C. De aduo. diuer. iudic. loqui quando aduocatus fiſci non dum ceperat officium, nam videtur contra illum tex. loquentem ſimpliciter de patrono fiſci ſimpliciter defuncto, & quia nuper adiectum fuit per l. poſt duos § His quoque, deberi hæredibus patroni fiſci defuncti ſalarium totius anni, ſic enim loquitur tex. His quoq; adiiciendum eſſe illud ſtatuimus, &c.

Melior ſolutio videtur, quòd non procedat argumentum de aduocato fiſci ad iudicem præſertim, quia officium aduocati fiſci erat perpetuum, ſecundum Iaſ. hic. Inſtabat Dec. ſatis eſſe procedere ſimilitudinem in eo, de quo agitur, & ſic reſpectu anni mortis. Dicebam videri diſſimilitudinem eſſe etiam in eo, de quo agitur, quia hæres præſidis haberet ſalarium totius temporis, non ſic hæres aduocati, qui non habet niſi ſalarium illius anni, licet officium eſſet perpetuum.

88 Aduertendum, quòd officium aduocati fiſci, non erat, nec eſt perpetuum, ſed olim erat annale, hodiè biennale. l. Sancimus, C. de aduo. diuer. iudici.

Reſpondebam aliter, quòd in leg. poſt duos, vna tantum præſtatio ſalarij, in medio anni facienda erat, leg. Per hanc §. ſexcenti, C. de aduo. diuer. iudi. De hoc infra in prima limit.

Tertio quia, ſecundum Bart. iniquum eſſet hæredes præſidis propria pecunia debere ſalarium Comitibus. Reſpondet

Digitized by Google

89 det Fulgoſ.non deberi ſalarium ab hæredibus ſed a fiſco. l.
fin.infra eod. Dixi ſupra in euidentialibus: Iaſon,inſtat hoc
eſſe directò contra leg.noſtram. Deci.negat,cum tex.non
dicat ſolui ab hæredibus. Dicendum eſt hæredes teneri,
ſed id conſequi debere a fiſco,iux.ea quæ ſcripſi ſupra in eui
dentia.in fi.Et ſic argumentum ceſſat, fiſco ſoluente, quòd
Comitibus debetur.

Quarto,l.Matriculam,C.de agen.in re lib. 12. vbi ſi vnus
90 ducennariorum moriatur, ſucceſſores habent fructus la-
borum. Deci. reſpondet intelligi de fructu laborum ac-
quiſito in vita. Contra quia lex videretur ſuperflua, & de
indubitabili. Præterea ſubdit ibi text. qua de cauſa locum
etiam eius ſucceſſorum intuitu vacare conuenit, & gl.ibi,
in ver.vacare,dicit vſque dum debebat durare defunctus ſi
vixiſſet,ne duobus ſalarijs grauaretur reſpublica.

Retorquetur ergo ille tex.quia locus ibi vacare debet,ne
duplici ſalario grauetur fiſcus, poteratque locus vacare,
quia magnus erat numerus ducennariorum, ſed in præſide
ſiuè poteſtate ſecus eſt, cum vnus tantum eligatur, qui vni-
uerſalem habet iuriſdictionis adminiſtrationem, ſine quo
eſſe non poteſt ciuitas. Poſſet etiam dici quòd ibi vna tan-
tum præſtatio facienda eſſet, prout aduocatis fiſci. Et pon-
dera tex. ibi quotannis,quòd officium erat annale.

Quinto,l.1.C.De primipi.lib.12.ibi,& ſi is qui ea recipe-
re debuerit prius rebus humanis eximatur;hæredibus peti-
tio ſalua ſit.

Deci.reſpondet, vt dixit ſupra ad proximum fundamen-
tum: & ſentit gloſ. ibi, dicens adminiſtrationem finitam,
ſed malè loquitur illa gloſ. vt ſcripſi ſupra in ſecunda, not.
in prima, quæſt. num. 28. licet Cagnol. hic ſub num. 156.
verſic. Ad iura,admittat illam gloſ.& reſponſionem Decij.
& Mantua.num. 113. non rectè loqui videatur, circa d. l. 1.
De primi.

Poſſet etiam reſponderi quòd loquatur reſpectu primæ
præſtationis faciendæ.

91 Sexto l.ſi quis in ſacris, in fin. C. de proxi. ſacr. ſcri.eod.
lib.12.vbi ſalarium reſidui temporis debetur hæredibus.
Reſpondet Fulgoſ. caſus eſſe ſpeciales ibi, & in aliis.ll.præ-
alleg. Replicat Alexand. quod, cum infert næ ſint in cor-
pore iuris, habent vim conſtitutionis generalis, §. pen. &
ibi gloſ. in prima conſti.C. duplicat Dec. & rectè, conſtitu
tionis generalis vim habere in caſibus,in quibus loquun-
tur, non in diuerſis ſequuntur poſteriores,& Cagnol.

Adde, quòd,ille de quo agitur in dict.leg.ſi quis in ſacris,
eſt ſpectabilis, vt ibi explicat text. & officium habet in aula
Principis; vnde dignior, & fauorabilior, argumento leg.
primæ, C.de præpo. labo. libr. 12. ibi, nam & immunitate
digni ſunt, quos noſtri lateris Comitatus illuſtrat: & leg.
prima, §. Damus infra de ſuſpect. tut. vbi ſi præſidi in pro-
uincia permittitur, & prætori in vrbe, quaſi plus tribuatur
magiſtratibus Romæ,quam aliis,facit leg. Cum prætor,§.1.
infra de Iudici.

Ex prædictis patet opin. Bar.quæ dicitur communis effi-
caciter iure non probari,quod & Deci.dixit.Et quantum ad
rectores,& Poteſtates ciuitatum, & oppidorum non ſerua-
tur in multis locis. Et in puncto iuris dubitabilis videtur,
vt ex ſupra deductis patet,quicquid dixerint Cagnol. num.
176.& Mantua.

Præſuppoſita tamen d.opi.Bart.tanquam communi,limi
tatur,& declaratur.

92 Primo ſecundum eos quos refert Alexand.hic num. 16.
Iaſon,columna antepenultima ad fin.Deci.numero 17.pro
cedere duntaxat, quando vna tantum præſtatio ſalarii fa-
cienda eſſet. Exemplum, debetur ſalarium quolibet qua-
drimeſtre, hæredes conſequentur ſalarium illius quadrime
ſtris tantum: licet conductio eſſet annalis.

Adducunt præalleg.l.poſt duos,§. His quoque, C. de ad-
uoc.diuer.iudici.Iungi debuit l. Per hanc, §. ſexcenti, C. de
aduo.diuer.iudi.ſed non vrgent,quia licet vna præſtatio tã-
tum fiat ſalarij vnius anni aduocatis fiſci,eaque medio tem-
pore,dict.§.ſexcenti, & tranſmittant ſalarium anni cœpti
ad hæredes, d. §. His quoq; non tamen probatur ea ratione
fieri tranſmiſſionem,quia vnica ſit præſtatio, nam leg. Poſt
duos eſt antiquior.

Adducunt etiam in argumentum,l. Qui concubinam, §.
vxori infra de lega. 3. ibi,vnius anni debitum, tantummo-
do, in quo vna habitaſſent quantolibet tempore legauerat
autem teſtator vxori in hæc verba.Vxori meæ,dum cum fi-
lio meo Capuæ erit hæres meus,CC. dato ſcilicet annua.de
ciditur, quòd ſi per caſum impediatur, debetur, ſolum le-
gatum pro anno cœpto.

Non fit ergo ius ibi in vna præſtatione, vel pluribus.
Dicit enim vnius anni debitum,&cæt. non dicit vnius præ-
ſtationis.

Aliam affert Iaſ.rationem,ſecundum Bald.quia ſalarium
pro primo anno cenſetur purum, pro ſequentibus condi-
tionale,l.ſi ſtichum,§. ſtipulatio infra de verb.oblig.vbi ſti-
pulatio annua eſt vna pro omnibus annis, non ſic legatum
annuum, non enim eſt vnum,ſed pro primo anno eſt pu-
rum, pro aliis condictionale, vt ibi declarat Paul. Caſt. Ad-
uertendum,quòd Bal. in c. 1.in,§.ſi. Quis dic.dux.in vſi.feu.
quem alle.Iaſ.aliter loquitur.

Tenet enim, quòd hæredibus poteſtatis non debeatur
ſalarium reſidui temporis per ea, quæ ſcripſi ſupra in octa-
uo fundamento partis negatiuæ. Poſtea in propoſito af-
fert illam rationem, quam dicit Iaſ. ſed non per dict. leg. Si
ſtichum, alleg. enim in argumentum, l. ſi ſeruus commu-
nis Meuii,§. fin.infra de ſti.ſer.qui tex.iudicio meo, non fa-
cit:qui nimmo ille tex.ibi,in initio cuiuſque anni pecunia
fructuario quæretur,& tex.in dict.l.ſi ſtichum, videntur fa-
cere contra prædictam limitationem,non enim dicendum
eſt quòd mercennario vnica tantum fiat præſtatio pro toto
anno.Iaſ.tandem fatetur hanc limitationem periculoſam,
dicens quòd contra eam tenet Alex.

Contra iſtam limitationem ſeu declarationem eſt doctri
na Bartol.in leg.prima,§. Diuus, columna penult. cum ſeq.
numero decimoſeptimo, infra de var. & extraord. cog. &
præſertim in vltim. columna in princ. in verſic. tertio ca-
ſu, quam regiſtrauit, & ſequitur Alexand.hic in ſexta co
lumna emendando verba vitio impreſſorum mendoſa.
Deci. numero decimoſeptimo referens prædictam opin.
94 Bart. quam ſequi dicit Alexand. & Moder. fatetur eam ſal
uari poſſe, ab iis quæ ipſemet Bartol.ſcribit in præalleg.leg.
Si ſeruus communis Meuii, §. fin. numero tertio, & Paulò
ante in verſic.quid dicemus? vbi concludit,quòd ſi ali quid
implendum ſit ex parte ſtipulantis, quòd cohæreat perſo-
næ, tot ſint ſtipulationes, quot ſunt anni,vel tempora.alle.
inter alia.l.Poſt duos, C. de aduo. diuer. iudici. & ſic vult,
quòd præſtatio patrocinij dicatur quid cohærens perſonæ:
cuius contrarium in effectu velle videtur idem Bart.in dict.
§.Diuus,columna ſecunda numero nono,verſic.quarto ca-
ſu, & numero decimo, vbi concludit, quòd ratione digni-
tatis debeatur hæredibus poteſtatis ſalarium totius tempo-
ris, non facta diſtinctione, vtrum electio (puto velit dice-
re præſtatio) vel ſolutio menſtrua, vel annua, vel quomo-
do, & ſic rationem dignitatis officii conſiderat, quæ non
videtur cohærere perſonæ. Et idem Bartol.in dict.§.Diuus,
columna pen. & fin. idem voluit in doctore legente, & in
aduocato: ſcilicet quòd licet plures, diuerſis temporibus
anni fieri debeant ſolutiones, tamen ſi vnum ſalarium an-
nuum promiſſum ſit, nihil obeſt quòd fiat diſtributio ſolu-
tionum in ſingulos menſes, vel aliter Bartol.ergo in præal-
leg. leg. ſi ſeruus communis Meuii,§.fin.conſiderat annos,
& tempora reſpectu promiſſionis, ſed in §.Diuus conſide-
rat promiſſionem pro toto tempore, ſed diſtributionem
præſtationum ac ſolutionum.

Concluditur hanc limitationem non admitti, & contra
eam eſſe communem opin.cum Bart.in dict. leg. prima, §.
Diuus, de vari. & extraor.cog. vt patet ex ſupra deductis,&
ex iis quæ tradit Cagnol. hic in vltim.lect.numero 177 178.
179. Et hanc opin. ſequuntur Caccialup. hic in decima,
quæſt. Nig. numero trigeſimoprimo, Mantua.nume.115.
cum ſeq.

Conſiderandum in iſta materia quòd licèt in quæſt. pro-
poſita de poteſtate communis opin. ſit deberi hæredibus,
totum ſalarium reſidui temporis ideſt anni, & ita fuerit iu-
dicatum in fauorem hæredum poteſtatis Cremonæ, vt re-
fert Iaſon hic poſt Albe. tamen conſuetudo in multis lo-
cis eſt in contrarium, prout Florentiæ, Senis, & in pleriſ-
95 que locis, vt ait Caccialup. hic in decima quæſt. Et habet,
iudicio meo, articulus iſte de ſalario Poteſtatis non parum
difficultatis in puncto iuris, vt patet ex diſcuſſione ſupra fa-
cta, & ex his, quæ ſcripſi ſupra in ſecundo,not. numero vi-
geſimoſeptimo vſque ad trigeſimumquartum.Et quia com
muniter, ſolent eligi viri militares, vt equites, & ſimiles,
96 & non requiritur in eis iuris peritia,l.Certi iuris. C. de iu-
dic.Sed in iudicibus rotæ, & ſimilibus, qui eliguntur pro-
pter eminentem ſcientiam,res planius procedit. Et proxi-
mis annis in ciuitate Bononiæ hæredes Vincentii de Nobili
bus Iuriſconſulti Lucenſis defuncti in Rota Bononienſi in
initio anni,poſt cauſæ diſcuſſionem,obtinuerunt integrum
ſalarium totius anni cœpti.

In

Digitized by Google

97 In profeſſoribus, ſeu doctoribus legentibus ita pluries ſeruari uidiſſe ait Iaſo. Et de profeſſoribus loquitur etiam Dec.hic, & Bald. in leg. prima in tertia quæſt. in fin. C. de Suffra. Et licet Bald. non explicet quando plures præſtationes faciendæ ſunt in anno, tamen hoc præſuponendum eſt, cum & tempore Bald. & hodie plures præſtationes in anno fieri ſolerent, & ſoleant. Et in hoc Piſano Gymnaſio ab annis duodecim, & citra pluries fuit ſeruatum, & in hæredes Matthæi Curtij Papienſis medicinæ profeſſoris, & in hæredibus Marci Antoni Bellarmati Senenſis, iuris profeſſoris, & alijs. Et tamen plures fiunt præſtationes in anno. Et in profeſſoribus res non videtur hodie dubitationem habere præſertim, quia fiſcus, ſeu princeps, non grauatur duplici onere ſeu ſtipendio, cum locus defuncti, eo anno maneat vacuus, licet quidam quos refert Nig.hic nu. 36. contrarium tenuerint.

98 De aduocatis fiſci habemus text. expreſſum in ſupra alle. leg. Poſt duos, §. His quoque, C. De aduo. diuer. iudic. nec debet eſſe melioris conditionis priuatus, quam fiſcus, præſertim, cum aduocatis ſalarium annuum a priuatis detur, potius, vt obligati ſint patrocinium præſtare, quam pro integra, & condigna mercede. Nec eſt vis in hoc an vna, an plures præſtationes faciendæ ſint in anno: ſufficit enim, quòd obligatio ſit annua. Et ſalario aduocatorum latè ſcripſi ſupra in ſecundo nota numero trigeſimoſexto cum ſeq.

Concluſionem de hæredibus poteſtatis limitat Cagnol. hic ſub numero 179. & 180. ex dictis doctorum: Primo niſi aliter fuerit conuentum: ſecundo niſi ſalarium fuiſſet promiſſum ſub expreſſa conditione ſi operæ præſtarentur. Et circa hanc limitationem ſextam, quæ ſcripſi ſupra in gl. in verſi. Comitibus, numero ſexageſimoſeptimo, cum ſeq. Tertiò quando aliter diſponeret conſuetudo vel ſtatutum, Quarto in poteſtatibus villarum, vel Caſtrorum, in quibus ceſſat ratio dignitatis, ita determinauit Caccialup.hic quæſtio. quadrageſimaquinta numero ſexageſimotertio, & ſequitur Cagnol.

Iuxta prædicta quærit Paul.Caſt. ſub nu. 3. quid in hæredi
99 bus aſſeſſoris? & concludit eis non deberi ſalarium totius anni, ſed pro tempore tantum quo aſſedit.

Reprobatur communiter hæc opin. Paul. quam impugnat Alexand.numero 20. 21. Iaſon numero trigeſimonono. Caccialup. quæſt. vigeſima numero trigeſimoprimo. Cagnol. numero 181. cum ſeq. quicquid voluerit Nig. numero 32. & confunditur opin. Paul. ex iis, quæ ſcripſi ſupra in ſecundo no. in ſecunda, quæſt. num. 35. & contra Pau. tenet Curt.hic num. 37.

100 Quod autem dicunt Curt. iun. numero 38. & Cagnol. numero 191. cum ſeq. de compromototibus non ſadisfaciunt.

101 Secundò principaliter quærit Bartòl. An hæredes poteſtatis defuncti, dum res ſuas componeret, vt proficiſceretur ad exercendum officium, conſequi debeant totum ſalarium?

Videretur primò ſecundum Bartol. numero ſecundo dicendum quòd ſic, prout in eo qui deceſſit cepto iam officio per text. in leg. Cum verò, in fin. prin. infra de fideicom. liber. ibi, qui enim ea donatus eſt, in poſſeſſione libertatis interim eſſe videtur. Tamen ipſe diſtinguit, Aut officium per alium exercere cæpit, iuxta terminos, §. Adhoc id prohibemus in authen. De Collato. Aut nec per alium cæpit.

Primò caſu hæredes conſequi debeant ſalarium, ac ſi per ipſumet Poteſtas exercere cepiſſet nihil allegat.

Secundo caſu conſequi non debeant. Probat hoc primo per leg. Si pecuniam in princ. infra De condi. ca. da. & ſic ſentit quòd ſit contractus innominatus. Secundo per rationem, quia requiritur, quòd aliquo tempore ſeruiuerit.
102 leg. Qui concubinam §. vxori de leg. tertio. Et per hoc reſpondet Cagnol.hic ſub numero 204. ad ſupraalleg. leg. Cum verò, & ad illud quòd de proximo cingendus, habeatur pro accinto, vt ſcilicet non procedant, quando lex requirit eſſentiam facti, reſpondet aliter ad l. Cum vero quòd ibi ſpeciale ſit fauore libertatis.

Hanc quæſtionem latè diſcutit Alexan. num. 22. vſque ad 26. per vnam columna Caccialup. latè in 8. quæſt. num. 21. Iaſ. breuiter num. 43. & 44. Dec. num. 19. & 20. Curt. iun. nu. 39. 40. Cagnol. nu. 193. vſque ad 206. per tres colum. Mantua. num. 118. vſque ad 130. per tres colum.

In ſumma, opin. Bartol. hic approbatur communiter, non admiſſa contraria opin. eiuſdem Bartol. in leg. prima, §. Diuus, columna tertia, numero 13. infra de var. & extraordin. cog. ubi tenuit, quod ſalarium indiſtinctè deberetur etiam ſi nullo modo poteſtas per ſe, vel alium cepiſſet officium exercere.

103 Contra primum membrum doctrinæ Bartol. hic ſcilicet quando poteſtas cepit exercere, per alium mouetur Roma. per l. fina. De excu. tu. in princ. vbi excuſari dicitur piſtores in collegio piſtorum exiſtentes, a tutela, ſi modo per ſemet piſtrinum exerceant. Et refert Cagnol. nu. 195.

Alexand. numero vigeſimotertio & poſt eum Curt. iun. numero trigeſimonono reſpondet in effectu Bartol. loqui quando poteſtas ex neceſſitate mittit ſubſtitutum ad accipiendum officium, ſecundum legem, quam alleg. ſcilicet §. Ad hoc id prohibemus in authen. De Colla. Secundo quòd in d. l. fin. conceditur priuilegium excuſationis piſtori exercenti per ſe ipſum; ratione impedimenti: quæ ratio ceſſat ſi per alium citra neceſſitatem piſtrinum exerceat. Subdit Alexand. ſecundum Bald. ibi quòd illa l. fina. non haberet locum quando principalis eſſet impeditus. Quòd puto verum; & ideo dixi citra neceſſitatem: quicquid dicat Cagno. hic, dubito tamen de eo quod ibi dicit Bald. quòd docto. legens poſſit ratione impedimenti infirmitatis profiteri ſeu legere, per ſubſtitutum, licet docto. ſequi videantur. Eam enim efficaciter impugnaui in l. 1. ſupra de offic. eius, in quæ. an cauſæ meri imperij delegari poſſint ex cauſa infirmitatis circa quintum argumentum partis affirmatiuæ.

Nec videntur iura per Alexand. adducta numero vigeſimotertio probare quòd poſſit ſatisfieri debito officij per ſubſtitutum. Nihil enim facere videtur l. In filiis. C. De decur. libro decimo & l. Decurione eod. titu. id vult quòd curialis non excuſetur a muneribus ob adeptam dignitatem; ſed ne dignitati detrahatur per ſubſtitutum munera ſubire poſſit. Idque vult in verſ. Ne autem ſimiliter nec l. De pollicitationibus infra De pollici. ibi, cum & abſens per amicſi perficere opus iſtud poſſit; loquuntur enim in ijs, quæ non requirunt induſtriam perſonæ, ac dignitatem.

104 Concludo verum eſſe primum membrum Bartol. quòd poteſtas poſſit ex cauſa impedimenti mittere vices agentē ad incipiendum officium per l. Aliquando ſupra de offic. procon. ibi, quid enim ſi neceſſariam moram in itinere patiatur. Nec probo quod videtur velle gloſſ. ibi hodie, ſcilicet nullo etiam ſubſiſtente impedimento, poteſtatem mittere poſſe vices agentem ad accipiendum officium, & omnia per agendum; citra tamen vltimum ſupplicium & membri abſciſſionem, per ſupraalle. §. Ad hoc id prohibemus in authen. De colla. idque tenent Cagnol. hic, ſed, vt opinor, non recte. nam licet ille tex. dicat, damus ei licentiam; nihil obſtat, quia noua licentia opus erat, cum per præcedentem authen. vt nulli. iudi. prohibitum fuiſſet generaliter: & indiſtinctè mittere loci ſeruatores, niſi neceſſitas exigeret, & iuſſus Principis præcederet, & in poſteriore, authen. prædicto de collat. datur licentia mittendi loci ſeruatorem, ſeu vices agentem, non expectato iuſſu Principis. Intelligendum autem eſt ex cauſa neceſſitatis, iuxta præalleg. l. Aliquando ſupra de offic. procon. vt redeamus ad iuris antiqui diſpoſitionem, & non inducamus correctionem aliam; cum ſatis operetur poſterior. l. quia efficit, vt expectari nō debeat iuſſus Principis. Facit glo. in l. 1. ſupra titul. primo, in verſicul. proficiſcatur, & quod ibi ſcripſi poſt Alexand. numero 54. & alios.

Circa ſecundum membrum, quando nullo modo poteſtas cæpit exercere officium etiam per alium, quòd non debeatur ſalarium eius hæredibus; Contrarium voluit Bart. in leg. 1. §. Diuus, colum. 3. nume. 13. de varijs & extraordin. cognit.

Aduertendum quòd Alex. hic ſub num. 24. dicit ſecun-
105 dum Imol. lecturam huius legis, & alia ſcripta in prima parte, ff. vete. non fuiſſe Bart. Caccialup. autem in 8. quæſt. ſub nume. 21. dicit dubitari an hæc lectura fuerit Bartol. & tamen opin. hic poſita communiter approbatur. Diſcutiamus breuiter. Pro opi. hic poſita.

Primo l. ſi pecuniam in princ. infra de condic. ca. da.
106 Reſpondet Iaſ. quòd illa loquitur in contractibus innominatis, in quibus habet locum pœnitentia re integra, hic agitur de contractu nominato locationis. Non rectè loquitur Iaſo. per leg. prima, in princip. cum ibi no. per Bar. infra ſi menſ. ſal. mo. dixe. vt ſcripſi ſupra numero 80. concedo tamen quòd licet non ſit contractus locationis, ſed contractus innominatus, do, vt facias, procedit ex l. diſpoſitione, & habet legis fomentum, & plenam efficaciam, vt de ſalario aduocati probatur in l. prima, cum ibi not. C. de ſuff. a. idque in effectu voluit Bartol. in dicta l. prima, §. Diuus, colum. 3.

lum.3.ſub num.12.verſ. Vlterius quæro quid ſi aduocatus? ſic reſpondens ad l.ſi pecuniam ſequitur Dec.hic ſub num. 20. Aliter Iaſo. reſpondet, vt per eum, numero 44. in fine, Curt.iun.numero 39. inducebat.l.ſi pecuniam.pro iſta opi. Bartol.ſed æquiuocat. Cagnol. ſub numero 200. dicit quòd in l.ſi pecuniam, agitur de opera ſolum requirente laborē principaliter: hic principaliter debetur ſtipendium ratione dignitatis.

107 Inducitur per Mantua. hic num.121.l.Si pecuniam. pro iſta opin.Bartol. quia contractus innominati regulari videtur ſecundum naturam contractuum nominatorum, quibus ſimiles ſunt.l.Cum qui.§.ſi rem infra Commod. l.naturalis, §.penult.in fine, de præſcrip.verſ.ſicut ergo ibi præparatio non facit vt factum videatur id quod fieri debebat ſic nec iſto caſu faciet præparatio quòd poteſtas officium cæperit,quod mihi ſatisfacit.

108 Secundò Bartol.rationem adducit per leg.Qui concubinam, §.vxori de legat.tertio. Reſpondet Dec. quòd ille.§. in fi.probat contrarium,dum ait,quòd legatum debetur matri,ſi non ſtetit per eam. Et ita,ſed latius inducendo tex.reſpondet Curt.iunior numero 39. circa finem. Sequitur Cagnol. ſub numero 200. qui etiam aliter ſoluit. quòd ibi legatum erat conditionale, ideò nimirum ſi deficit, ceſſante condictione.l.legatum,C.de condi.inſer. ſed aduertendum quòd licet illa verba.§. Vxori, dum cum filio meo, Capuæ erit,condictionem importent,vt dicit ibi text. & not.Albe.
109 tamen condictio habetur pro impleta, quando ſtat per aliam partem,& non per caſum,vt probat. leg. prima,C. de ijs quæ ſub mo.l.iure ciuili,infra de condictio. & demonſtr. cum ſimi. Poteſt defendi Cagnol. inducendo tex. in ea parte,in qua loquitur quando propter caſum mater non habitat cum filio. Pata. ſub nume.121. quod immo ille text. facit pro Bartol. quia per poteſtatem ſtetit, cum debuerit mittere vices gerentem,ſi erat impeditus.Sed inſta & finge morbum fuiſſe repentinum mortemque improuiſam,& ferè ſubitaneam. Ideo dicendum eſt Bartol. inducere illum text. ibi, quo vna habitaſſent quantolibet tempore, & ſic quòd requiratur, quòd aliquo tempore Poteſtas exercuerit officium.

Et quoniam Curt.iun. Cagnol. & Mantua. inducunt d.§. vxori, vt hic per eos,vi.vos Alber.ibi, declarantem tres caſus decidi in illo text. Bart.autem ibi aliter declarat illum §. quòd in primo caſu, nihil aliud requiratur ad conſequendum legatum,niſi quòd habitent in eadem ciuitate,tametſi non in eadem domo, gloſſa tamen ibi, dicit, quia ſtetit per filium.

Circa ſecundum caſum Bartol. ibi ſub num.3. videtur intelligere,quòd mater caſu fuerit impedita.in tertio caſu in .§.ſteterit per filium.

Tertio pro iſta opi.Bart.l.poſt duos,§ His quoque, C.de aduo. diuer. iudic. ibi ex quo hoc idem officium per agere cæperit.

Reſpondebat Bart.in dict.§.Diuus,columna tertia,numero 13. ad huiuſmodi. ll. quòd non procedebant in terminis noſtris: cum hi poteſtates reputentur inter maiores magiſtratus,quib. ius acquiritur ex ipſa electione, & fateri quòd non debeatur ſalarium niſi pro eo tempore, quo debebat in officio morari: ſed vtraque ſolutio videtur debilis: quia iura per Bartol.adducta, in prima loquuntur de conſulibus, & patritijs, qui ſunt illuſtres, & ſuperilluſtres, & ſolum re-
110 ſpectu dignitatis quæ per electionem acquiritur:non etiā reſpectu emolumenti, vt voluit ipſemet Bartol. in l.abſenti, ad fin.infra de donat. Alexand.hic numero 202. Et poteſtates noſtri temporis ad ſummum ſunt clariſſimi tantum, ſicut præſides.

Secunda ſolutio videtur pœnitus inſipa.Et circa iſta ſcribit Cagnol. ſub num.200.verſ.ad l.poſt duos.

Quarto l.1.C.de primipil. lib.12.ibi, poſt adminiſtrationem incipiunt deberi.

Quinto §. illud in authent. de admi. ibi, & non ex codicillis ſinguli, &cæt. Et ex prædictis patet ſolutio ad contraria.

111 Declaratur tamen iſta concluſio communis ſecundi mēbri Bartol.vt procedat quoad conſecutionem totius ſalarij: quia hæredes præſidis ſiue poteſtatis defuncti ante cęptum officium, non debent habere ſalarium: ſed non procedat quo ad conſequendam indemnitatem propter impenſas, quas electus feciſſet, vt proficiſceretur ad exercendum officium,per text. in ſupra alleg.leg. ſi pecuniam, in fin. princip. infra de condict. ca. da.& hoc voluit Anton. Corſet. in ſingul.in verſic.ſalarium, tertio & Cagnol. hic nume.205. ad finem.

112 Secundò declaratur, niſi ex facto ſuperioris electus diſtuliſſet exercere,iuxta tradita per Dec. in conſil.70. Et pro tenui.Cagnol.hic num.206.

113 Tertiò quærit Bartol. an poteſtas remotus ab officio ex culpa ſua, debeat habere ſalarium? & breuiter concludit quòd ſic pro tempore quo exercuit officium, non pro reſiduo temporis: quia pecunia & tempus diuiſibilia ſunt, l. Seio in princip. infra de annu. lega. Doctor. communiter ſequuntur, vt tradit Dec. hic numero 21.& 22. & ſub num. vigeſimoſecundo,ſaluat Bartol. à contrarietate, quæ reſultare videtur ex eius dictis ſupra in quæſt.de hærede poteſtatis, & ex dictis hic. ibi enim voluit quòd illa, leg. non procedat in poteſtate, cui debetur ſalarium propter dignitatem:hic autem vult quòd procedat,quia iſto caſu reatus honorem excludit.

De hac quæſt. Bartol. in ſupra alleg. leg. prima, § Diuus, in vltima quæſt.numero decimonono,Alexand. hic numero 31.vſque ad 34. Iaſ.numero 45. cum ſequent. vbi etiam de famulo expulſo propter ſuam culpam, & de infirmo, & de poteſtate remoto ob ægrotationem. Deci. numero 21. 22.Curt.iunior.num.41.vſque ad 46. ferè per vnam col.Cagnol.nu. 208.vſque ad 216.per duas col.Pata.num.130. vſque ad 143.per duas col.

Pro iſta opinio. Bartol. & communi adducitur generalis
114 regula,quòd pœna non debet egredi metas delicti. l. Mater.in fine, C.de oper. liber. ibi, pro modo admiſſi vindicaturum, melior text.in leg. Reſcriptum, & ibi Bartol. infra de ijs qui. vt indig. leg. ſi fundus, infra loca. ibi, vt mercedem,quam præſtiterim mihi reſtituas; eius ſcilicet temporis quo fruiturus non fuerim. Sed ille text. loquitur quando non interuenit culpa locatoris; alias locator teneretur ad totale intereſſe, vt ibi per Bartol. Alia etiam iura adducit Curtius iunior. numero 42. Accedat leg. ſecunda, infra de itin. actuque priu. vbi: nec corrumpi, aut commutari, quòd rectè tranſactum eſt, ſuperueniente delicto, poteſt, cum alijs per Pata.ſiue Mantua. nu.132.

115 Contra dict. commun. opinio. & ſic quòd immo priuari debeat ſalario totius temporis adducuntur.

Primo. l.etiam ſi partis de leg.primo, vbi tutori ſe excuſanti à tutela partis bonorum, debet auferri totum legatū, iuncto argumento de re ad tempus per l.Miles ita.§.& quia diximus infra mili.teſta.

Reſpondet ibi Raph.Comen. quem ſequuntur Alexand. hic ſub numero trigeſimoſecundo, Iaſo.ſub num.45. Curt. iunior.numero 43. rationem illius,leg.eſſe,quia legatarius non poteſt acceptare partem legati, & partem repudiare,l. Neminem de leg.2.

116 Nec ad hoc obſt. l.Seio in princ. infra de annu.lega.quia ibi legatarius non ſcindebat legatum, ſed lex ſuadēte ratione,vt per Curt.iun.hic ſub nu.43.

Secundo quia non debetur penſio locatori non implenti in totum pro parte ſua, vt tradit Dec. hic numero vigeſimoſecundo.

Nec obſtat reſponſio Decij quòd illud procedat quando ſtat per locatorem hic autem non ſtat per poteſtatem, ſed ſuperiorem eum remouentem; nam replicari poteſt quòd imò ſtat per poteſtatem, quia iuſtam cauſam remotionis dedit.Idque voluit Mantua.ſub nu.138.Inſtari poteſt quòd non ſumus in contractu locationis,ſed valdè diſſimili,quantum attinet ad ſolutionem.

117 Tertio l.Iudex.C.de anno.& tri.lib.10.vbi totum auffertur ſalarium iudicibus negligentibus, exigere ærarij compendia. Reſpondet Bartol.ibi ſpeciale eſſe in illo caſu propter magnum periculum vertens, in negligenda tributorum exactione. Non placet Curt.iunior. hic ſub num.40. iſta ſolutio; quia refugium eſt miſerorum allegare ſpecialitatem. Inſtabam quòd ſi generaliter procederet pro quaſlibet negligentia iudicis,fruſtra exprimeret lex particulariter illum caſum tantum, nulla præcedente generali diſpoſitione; qua reſponderi poſſet iuxta leg. Item apud Labeonem, §.ait prætor infra de iniur. & ratio ſpecialitatis patet; quia ibi agitur principaliter de publica vtilitate. Et dictam ſolutionem Bartol.defendit Mantua.hic numero 137.cum ſequen.

Quarto propter iuramentum, quòd in principio officij pręſtat magiſtratus,vt in auth.ius iur.quòd pręſta.ab ijs,&c. iuncta l.ſi quis maior,cum ibi not.C.de tranſact.Et iſtud argumentum vrgere dicit Curt.iun.num.44.

Reſpon-

Digitized by Google

118 Reſpondet Mantu. numero 139. ſed non ſatisfacit. placet ſolutio Cagnol. num. 211. quòd iuramentum magiſtratus eſt neceſſarium, leg. ſi quis maior loquitur de voluntario.

119 Quintò quia qui peccauit in vno, factus eſt omniũ reus, cap. Defleat. de regu. iur. Curt. iunior. hic num. 45. alia ſimilia adducens.

Reſpondet idem Curt. illa iura procedere in reſpicientibus quid indiuiduum. Et hoc ponit Bartol. in ſupra allega. §. Diuus, in fine, pro limit. dictæ ſuæ concluſionis, aliam rationem affert Pataui. numero 141. imò confirmationem huius quinti argumenti, quia præſens culpa facit eum præſumi talem in præteritum.

120 Contrarium dici poteſt, cum regula ſit quòd de præſenti non præſumatur in præteritum, vt ſcribit Alciat. in tractat. præſumpt. regul. ſecunda, præſumpt. 26. numero ſecundo, quamuis ex præterito præſumatur in præſens. l. Non omnes, §. à barbaris, ff. de re. mili. Præterea ex actis conſtare poteſt, quòd prius culpam non commiſit.

Retenta igitur opin. Bartol. & communi declaratur, & limitatur.

121 Primo vt per Bartol. in dicta leg. prima, §. Diuus, in fine, de var. & extraordin. cognitio. in officijs indiuiduis: nam tunc officialis priuabitur ſalario totius temporis, leg. ſecunda. C. de lega. lib. 10. quæ hoc non probat apertè: Accedat l. 1. & ſecunda, infra de lega. Et ſic officium legationis cenſetur indiuiduum.

Cum iſta limit. tranſit Alexand. hic numero trigeſimoprimo, & alij communiter Cagnol. numero 208. in fin. Sed quid ſi plura negocia commiſſa ſunt legato, & quædam ſuo tempore diligenter & ad votum expediuit: cum cætera adhuc non propoſuiſſet, vel etiam ſi propoſuiſſet: quomodo dicetur indiuiduum officium? vt amittat ſalarium temporis, quo bene geſſit. Nam Bartol. in eod. §. Diuus, in fine, dicit officia aduocati, poteſtatis, aſſeſſoris, & doctoris, non eſſe indiuidua. De aduocato vnius cauſæ, & reſpectu vnius cauſæ non videtur verum.

122 Secundo limitatur in caſu legis Iudices, C. de anno. & tribu. libro 10. Nec placet reſtrictio Corſet. in ſingul. in verſicul. Salarium, incip. Iudici delinquenti. & Cagnol. hic ſub nume. 208. in fine, quia ſic nulla eſſet ſpecialitas in caſu illius legis.

123 Tertio limitatur, quando delictum negligentiæ ſeu propter quod remouetur reſpicit vniformiter & concernit totum tempus officij. Bartol. in dicta leg. Iudices. Nec placet quod ait Curtius iunior hic numero 46. poſt Paul. Caſtr. & Alexand. ſub nume. 31. quòd propter tolerationem poſt culpam commiſſam, debeatur ſalarium eius temporis quo exercuit officium. finge enim eam culpam prius ad Principis notitiam non deueniſſe, vel Principem toleraſſe, vt emendaretur. Niſi dicamus quòd pro alijs puniri poterit in ſindicatu.

Quarto declaratur non procedere, quando non fuit remotus, ſed citra culpam voluit diſcedere ante tempus permittente ſuperiore. tradit Cagnol. hic numero 212. licet Bartolus in dicto §. Diuus, in fine, confundat vtrumque caſum.

124 Hic notandum quòd ſi officialis ex conceſſione ſuperioris proficiſcatur durante officio pro ſuis priuatis negocijs, intra certum tempus redditurus rediens conſequitur ſalarium etiam temporis abſentiæ, gloſſ. prima, in leg. tertia, §. ſi ad diem infra de re milit. Baldus in leg. ſi ea condictione, numero ſecundo, C. de condictio. inſer. tradit Alexand. hic numero 33.

Diſtingue igitur aut durante officio ex conceſſione ſuperioris pro ſuis negocijs fuit abſens, & intra tempus præſtitutum, redijt, conſequi debeat integrum ſalarium etiam pro tempore abſentiæ, vt proximè probaui. Aut diſceſſit ante tempus ab officio, citra culpam permittente ſuperiore, & habebit ſalarium pro tempore dumtaxat quo exercuit officium: cum circa reſiduum temporis per eum ſteterit, & ſalarium & tempus diuiſionem recipiant, argumento dicta leg. §. Diuus, & leg. ſed addes, §. final. infra loca. leg. Seio. in princip. de annu. legat. Iſto enim caſu non videtur conſiderabilis reſpectus dignitatis, cum voluntariè dimittatur. Aut diſceſſit ab officio non permittente ſuperiore, & amittat ſalarium totius temporis, per leg. cum proponas ſecunda, C. de pact. leg. ſi quis maior. C. de tranſact.

Et vi. quæ famulo tradit Iaſon. hic numero quadrageſimoſexto, quadrageſimoſeptimo, & quadrageſimooctauo, Cagnol. num. 215.

Si verò officialis vel Doct. in ipſo officio ægrotauerit de-
125 betur ei ſalarium etiam pro tempore infirmitatis: nec tenetur ſeruire per ſubſtitutum ſecundum Bartol. in dict. leg. prima, §. Diuus, columna final. numero decimooctauo, quem communiter ſequuntur Docto. vt tradit Cagnol. hic numero 214. Et ita ſeruatur & in magiſtratibus, & in profeſſoribus.

Quarto quærit Bartol. an remoto poteſtate ab officio aſ-
126 ſeſſor petere poſſit ſalarium totius temporis? Diſtinguit, aut remotus eſt hac expreſſione adiecta cum tota familia, & petere non poterit: quia remotio cum tali adiectione, denotat culpam Comitum. leg. ſi merces, §. Culpæ, infra loca. leg. penult. in princip. ſoluto matrimonio, quæ non videntur probare. Curtius iunior. tamen numero 51. conatur defendere quòd illa iura probant intentionem Bartol. à fortiori, & aliter Cagnol. numero 216. Aut poteſtas fuit ſimpliciter remotus abſque alia adiectione, & tunc ſi conſtat quòd ex proprio ſuo delicto, aſſeſſor conſequetur ſalarium: aut conſtat quòd culpa aſſeſſoris, & non conſequetur, aut res eſt in dubio, ſimiliter non percipiet ſalarium, cum præſumatur id eueniſſe aſſeſſoris culpa. Et quoniam iſta virtualiter expedita fuerunt ſupra circa ſecundum intellectum ſecundæ partis huius legis. Et doctrina iſta Bartol. communiter approbatur, vlterius non inſiſto, quicquid dicat Cagnol. hic circa vltimum caſum.

127 Quinto quærit Bartol. quid in aduocato? gloſſ. hic in verſicul. præſtitutum voluit deberi hæredibus ſalarium totius anni, per leg. poſt duos, §. His quoque. C. de aduoc. diuer. iudic.

Et licet illa, leg. loquatur in aduocato fiſci, idem vult Barto. in alijs aduocatis, quibus annuum conſtituitur ſalarium. Et profecto non debent eſſe melioris condictionis priuati quam fiſcus. Difficultatem facit Bartol. quando non debetur annuum ſalarium, ſed agitur de ſalario certæ litis tantum. Refert duas opinio. primam gloſſ. in dicta leg. prima, §. Diuus, quod hæredi aduocati defuncti in principio litis debeatur totum ſalarium: ſecundam aliorum, quam ipſe Bartol. hic ſequitur, quod non debeatur niſi pro rata temporis.

Primam opinio. gloſſ. in §. Diuus, tenuit idem Bartol. ibi, columna tertia, numero duodecimo, & ſequuntur communiter Doctor. vt tradunt Curt. iun. hic nume. 53. 54. Cagnol. num. 218. cum ſequen. dixi ſupra in ſecundo not. num. 36. vſque ad 43.

128 Sexto quærit Bartol. An aſſeſſores mortuo præſide debeant officium proſequi vſque in aduentum ſucceſſoris? Concludit quod non: ſed alium ſubrogarij debere, leg. prima, immo 2. C. de offic. eius qui vic. & cæt. quia ſi durarent aſſeſſores deberetur abſque dubio eis ſalarium: nec poſſent aſſidere in alio præſidatu durante officio, per leg. final. & ibi gloſſa, C. de aſſeſſor. Iſta parum ſapere videntur, nam ſubrogatus de quo in dicta leg. ſecunda, poteſt dici ſucceſſor.

Videbatur primo dicendum quod ſic, argumento leg. meminiſſe, ſupra de offic. proconſ. l. ſi forte de offic. præſi. leg. 1. de offic. præfect. augul, glo. in l. eum qui, infra tit. 1. Bald. in d. l. meminiſſe.

Contrarium eſt concludendum vna cum Bartol. non ratione, quam ipſe adducit, ſed ea quod aſſeſſores nullam habent iuriſdictionem, vt probaui ſupra in euidentialibus, nume. ſecundo. Vnde non poteſt agi de eius prorogatione. Circa hanc q. vi. Curt. iunior hic in vlti. colum. ſub nume. 54. 55. Adde, Caccialupus hic format quinquaginta quæſtiones, quæ tamen ex ſupra deductis reſolui poſſunt.

Reliqua dicta Bartol. ac etiam gloſſa fuerunt expedita ſupra in textualibus.

*

R E P E T I T I O

IACOBI DE NIGRIS IN L. CONSILIARII,

FF. DE OFFI. ASSESSO.

S V M M A R I V M.

1 *Aſſeſſor non poteſt eſſe aduocatus in eo tribunali, in quo aſſidet.*
2 *Iudicem alicuius curiæ non poſſe agere coram alio iudice eiuſdem curiæ.*

L. Conſiliarij. Iſte text. diuiditur in duas partes, ſicut duo ponit dicta. ſecun
1 da ibi, in alienum autem, hoc intendit iſte text. † in illo tribunali, in quo quis eſt aſſeſſor, non poteſt eſſe aduocatus, in alio ſecus. Ex iſto text. infertur ſecundum Pau. de Caſtro, quòd ſi in aliqua curia ſunt diuerſa tribunalia, quòd ſi cauſa vertatur coram vno iudice, alius iudex poterit eſſe aduocatus. imò fortius ipſe tenet argum. iſtius legis, quod ſi eſſet ſtatutum in ciuitate, quòd actor debeat producere libellum coram iudice ſui quarterij, vel regionis, modo eſt quidam ciuis, qui eſt iudex ſui quarterij, qui vult porrigere libellum contra quendam de ſuo quarterio. clarum eſt quod ipſe non poteſt dare libellum coram ſe, licet iudex ſit illius quarterij: ideo poteſt dare coram alio iudice libellum. argum. iſtius legis. Aduerte circa primum dictum Paul. de Caſtro, quia illud eſt falſum. cum lex iſta hodie non pro-
2 cedat, † quia iudex in vna curia non poteſt coram alio iudice eiuſdem curiæ agere, per leg. final. C. de aſſeſ. de quo videbimus in gloſſ. & ideo per dict. leg. final. concludit hic Caccialup. poſt Petrum, quòd vnus ex conſulibus mercantiæ non poteſt coram conſule propriam litem exercere ne vnus alteri faueat. Sed aduerte quia credo quod dicta leg. final. in aliquo non corrigat legem noſtram, imò concordat cum lege noſtra: quia loquitur in eodem tribunali. ita quod vnum officium aliud impediat, ſed in alio tribunali, & coram alio text. ibi non negat, quin poſſit quis hoc facere. Circa vero aliam illationem vel potius intell. Paul. de Caſt. quod iudex poſſit coram alio agere, quando non poteſt coram ſe: mihi videtur quod iſte intellectus non poſſit procedere, quia text. indiſtinctè dicit eo tempore quo aſſident, negotia tractare in ſuum auditorium non licet, non magis text. loquitur de negotijs proprijs ipſius aſſeſſoris, quam de alijs. vnde ſecundum intell. Paul. de Caſtro, eſſet opus reſtringere text. noſtrum ad negotia propria ipſius aſſeſſoris: quod eſt abſurdum.

R E P E T I T I O.

IACOBI DE NIGRIS, IN L. IN CONSILIVM,

FF. DE OFFIC. ASSESSO.

S V M M A R I V M.

1 *Procuratoris Cæſaris aſſeſſor non prohibetur quis eſſe in propria patria.*
2 *Procuratorem Cæſaris rectè vocari curatorem Reipub.*
3 *Aſſeſſor procuratoris Cæſaris eſſe in patria ſua, quam ob cauſam quis non prohibeatur. & num. 5.*
4 *Patrimonium Principis duplex.*
6 *Aſſeſſori an ſit præſtandum ſalarium de publico.*
7 *Delegatus aſſeſſorem ſibi ſumens cuius expenſis eum ſumere debeat.*

L. In conſilium. Quæ eſt, leg. final. Hoc inten-
1 dit † in propria patria, quis non prohibetur eſſe aſſeſſor procuratoris Cæſaris. Et ideo Anciani, qui dicuntur curatores Reipublicæ, bene poſſunt accipere in conſiliarios ſuos ciues, & hoc ſeruatur Florentiæ, ſecundum Paul. de Caſtr. hic quia duo ciues aſſumuntur, qui ſunt ſapientes communis, & conſiliarij priorum dominorum.

2 † Gloſſa prima, intelligit curatoris Reipublicæ, ideſt procuratoris Cæſaris vel fiſci, leg. curator. C. de modo mulctar. dicit Iaſon. quòd iſta eſt violatiua expoſitio, dicere curatorem Reipublicæ pro procuratore. vnde ipſe intelligit curatorem Reipublicæ, ideſt adminiſtratorem Reipublicæ. leg. præſes, C. de tranſact. & Anciani Reipublicæ, ſecundum Paul. de Caſtro. Ego credo quod & Doctor. optimè loquantur, & quod recta ſit expoſitio. pro qua adduco text. in leg. final. ſupra de officio procura. Cæſ. vbi text. loquendo de procuratore Cæſaris dicit, curatores Cæſaris, & videmus alibi quod curatores accipiuntur pro procuratoribus, l. de curatore, in princip. & ibi gloſ. in verſic. curatorem mittent, infra de cura. bo. dan. §. ſi autem etiam reus, in authen. de trien. & ſemi.

Gloſſa final. pluribus modis declarationem text. noſtri:
3 quod ideo † non prohibetur eſſe aſſeſſor, quia ſalarium de publico non habet. ſed procurator Cæſaris illi dat de burſa ſua, & hanc rationem approbat Bartol. Sed Dec. impugnat iſtam rationem, quæ eſt tex. noſtri. quia licet non habeat ſalarium de publico, non poteſt gratificari amicis & affinibus. ideo debet prohibere etiam ſine ſalario, cum militet ratio aſſignata per gloſſ. in leg. hi qui Reipubl. infra ex quibus cau. ma. ſed ad hoc reſpon. gloſſ. & Bartol. in 2. ratione quod non militat illa ratio: quia procurator Cæſaris eſt iudex inter fiſcum & priuatum: ideo alij conciues ſibi inuidere non poſſunt, vel gerit negotia patrimonialia Cæſaris, quæ reſpon. non tollit obiectionem, quia nonne poterit illi conciui congratulari, ex quo eſt in patria, licet ſit vnus tantum ciuis qui agat, non autem cauſa vertatur inter conciues. vnde in vno ciue videtur, quod militet illa conſideratio.

Inquantum gloſ. aſſignat ſecundam rationem quam proxi. retuli, quia conciues ei inuidere non poſſunt: dicit Lancellot. Deci. quod iſta non eſt ratio: ex quo alia aſſignatur in text. Tu potes dicere, quòd imò ſit bona declarando hoc modo: quia non recipit ſalarium de publico, conciues ei inuidere non poſſunt dicendo, quòd ego deberem, ita habere illud ſalarium ſicut tu, cum ſim idoneus ſicut tu. vnde quando ceſſat emolumentum de publico, videtur ceſſare rancor & inuidia inter ciues.

Item dum gloſſ. in hac ſecunda ratione dicit, quod patrimonialia gerit negotia. Lancell. hic impugnat iſtam gloſſ. quia aſſeſſor non aſſidet circa patrimonialia negotia. ſed aſſidet gerenti actus iudiciarios, iſta impugnatio parum facit, quia etiam in gerendo patrimonialia Cæſaris cadit con-
4 tentio & actus iudiciarius. nam Cæſar habet duplex † patrimonium fiſci, & ſic publicum, de quo gloſſ. proximè dixit, quando cadit cauſa inter fiſcum & priuatum, nunc autem gloſ. loquitur, quando vertitur quæſtio circa proprium patrimonium Cæſaris, §. final. & ibi gloſſ. Inſtitut. de vſucap. vnde ſi procurat procuratorem Cæſaris, & patrimonialia Cæſaris, & ſic proprium patrimonium: circa illas contentiones opus eſt conſilio aſſeſſoris.

5 † Alia ratio aſſignatur per gloſſ. quia ille gratis ſeruit: vnde difficile inueniretur aſſeſſor de alieno loco, vel quia ſunt paucæ cauſæ, & licet conſtituatur ſalarium, pauci inuenirentur de alieno loco, qui vellent eſſe aſſeſſores, ideo hoc permittitur propter iſtam cauſam, ſecundum Iaſon. hic in quantum gloſſ. dicit, quòd ille aſſeſſor gratis ſeruit: hoc non credo, quia licet ſalarium non habeat de publico: habet tamen de burſa propria procuratoris Cæſaris ſalarium, vt ſupra dixit gloſſ. in prima ratione.

Alia etiam declaratio Iaſon. videtur dubia, quia hac ratione attenta, ratio tex. noſtri non eſſet bona, quia ſequeretur, quod vbi ſalarium de publico conſtitueretur aſſeſſori procuratoris Cæſaris, & tale ſalarium eſſet modicum, quia propter paucitatem cauſarum non eſſet opus maximo labore: quòd tunc ciuis in propria patria poſſet eſſe aſſeſſor, ex quo propter paucitatem ſalarij de publico conſtituti forenſis aſſeſſor non poſſet haberi, & tamen hoc eſt falſum contra text. noſtrum, qui ſe fundat in hac ratione, quia ſalario publico non vtitur.

6 † Item aduerte, quia per iſtum textum, dicit Fulgoſ. in l. diem functo, ſupra eodem. & ibi retuli, poſt Alexand. & alios, quod aſſeſſor debet habere ſalarium de publico, per text.

Digitized by Google

textum noſtrum, qui aſſignat iſtam rationem. Tu ſtringe iunct. leg. ſi eadem, ſupra eodem, quia quis non poteſt in propria prouincia aſſidere. quia ſalariatur de publico & iſta opin. Fulgoſ. poſſet facile defendi, cum non mihi multum ſatisfaciat ſolutio, quam dedi in leg. diem functo. quia dicere quod conſtituatur de publico, ſed ſoluatur per manus poteſtatis: omnino eſt dicendum quod ſalarium ſit de publico, maximè per l. ſi eadem, ſupra eodem.

Non obſtat leg. prima, C. de aſſeſſ. per quam tenui contrarium, quia reſpon. quòd licet inuitetur cum præmio, & ſtatuatur de ſalario, hoc tamen ſalarium venit à publico, per text. noſtrum.

Item argumento iſtius text. determinat Guli. de Cun. in leg. prima, ſupra eodem, quod delegati non debent habere aſſeſſorem expenſis Reipublicæ, & hoc etiam no. hic Paul. de Caſtro, ſed text. noſter parum facit, quia licet dicat quod iſte aſſeſſor procurator Cæſaris ſalario publico non vtitur, non tamen dicit, quod alius delegatus non poſſit habere ſalarium de publico. niſi dicas alio modo inducendo iſtum textum probari hic ſuam opin. quia ſicut procurator Cæſaris aſſumit ſibi aſſeſſorem pro vtilitate propria, vt non ſit ita grauatus in officio, non autem hoc ſit pro vtilitate communi, ideo ſalarium de publico non debetur; ita etiam iſto caſu ſit dicendum, vt ex quo delegatus eligit aſſeſſorem pro proprio commodo non ad publicam vtilitatem, quod ſala-
7 rium de publico non ſit ſtatuendum, † hodie autem iſti delegati ſi opus eſt aſſumunt aſseſsores expenſis partium, cap. ſtatutum, §. aſſeſsorem, de reſcript. in ſexto. Si autem ſit delegatus, qui poſſit recipere ſalarium a partibus, ſuis expenſis debet habere aſseſsorem, non expenſis partium, nec de publico. §. ne autem labor. in authent. de iudic. ita Abb. in leg. prima, ſupra eodem, & ſequitur Paris de Put. in tracta. ſindic. in verſicul. aſseſsor. in fine, Iacobus de Nigris Ciuis Bonon. I. V. Interpres veniam dabunt ſtudioſi, ſi hæc non vidimus: gratia Iuuentutis enim tempore compoſita ſunt. ideo iſta edidi, vt eius temporis habeatur notitia: tunc enim natus eram vigintiquatuor annos, licet aliqua pauca poſt addiderim. ſpero equidem quòd ætate matura ſuperueniente, ponderoſiora forſan Deo duce edentur. Hæc interea ſubijcio iudicio omnium rectè ſentientium.

Per hæc ad laudem Dei præſens titulus remaneat expeditus.

REPE-

Digitized by Google

REPETITIO SEBASTIANI SAPIÆ

In Rubricam, ff. de iuriſdict. omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Generis cognitionem debere præponi cognitioni ſpeciei.*
2 *Iuriſdictionis appellatione venire etiam delegatam. & num. 4.*
3 *Generalis diſpoſitio omnes caſus comprehendit.*
5 *Appellationem aliquam propriè non conuenire, quæ non niſi cum adiuncto conuenit, quatenus verum ſit.*
6 *Argumentum de ſtricta ſignificatione ad latam procedere in materia exorbitanti.*
7 *Verba debere intelligi in potentiori ſignificatu, quomodo accipiendum.*
8 *Verba in dubio debere intelligi de actu perpetuo, non temporali, quatenus verum ſit.*

IN gloſ. Rubricæ primo habe-
tis continuationem ad
titulos præcedentes, contra quam
mouentur per poſteriores duæ diffi-
cultates: prima eſt de regula quòd
1 † ad cognitionem ſpeciei debet præ-
cedere cognitio generis, leg. 1. ff. ſi cer-
tum pet. ſed ſic eſt, quòd iſta rubri. eſt
generalis: ergo debuiſſet præponi
alijs. Reſpondent hic nouiſſimi ex mente Bart. quòd iſte
titu. non eſt generalis, ſed eſt communia, vt eſt titulus. C.
communia deleg. Sed aduerte, quia iſta ſolutio confundi-
tur per titulum. inf. de ſerui. vbi tractantur communia ti-
tulorum ſubſequentium. vnde aliter & melius reſponde,
quòd regula prædicta non procedit de neceſſitate, ſed ad be
ne eſſe ita tex. in dict. leg. 1. ff. ſi cert. pet. probant etiam text.
in l. ſi ſer. ſeruum, §. inquit lex. ff. ad l. Aquil. aliam tamen ſo-
lutionem ſentit glo. in rubr. inf. communia prædio. & vide
Dec. in rub. ff. de reg. iur. qui ita declarat. Secunda eſt diffi-
cultas de ordine ſeruato in C. vbi titu. de iur. om. iudi. poſt-
ponitur titulo de iudi. reſponde, ꝙ ideo hic præponitur ha-
bita conſideratione ad perſonas: poſtponitur habita conſi-
deratione ad forum. Secundo collige concluſionem ex gl.
2 quòd appellatione iuriſdictionis venit etiam delegata. ita
colligit Alex. hic: hanc concluſionem tenet hic Alexan. &
in l. ait prætor. in princ. ff. de re iudi. limitando vt per eum.
ego teneo indiſtinctè quod in materia proportionabili ap-
pellatione iuriſdictionis veniat etiã delegata. Moueor pri-
3 mo per regulam. † quod diſpoſitio generalis comprehen-
dit omnes caſus etiam quod in vno ſit maior ratio, quã in
alio. l. 1. §. quod autem. ff. de alea. etiam in materia odioſa fa
cit etiam text. in l. fraudem. §. final. ff. de militari teſtamen-
4 to. Secundo moueor, † quia aut volumus dicere, quod iu-
riſdictio delegata non ſit ſpecies diſtincta ab ordinaria. vt te
net Bart. in l. Imperium, in fi. inf. eo. & tunc appellatione iu-
riſdictionis de neceſſitate venit etiam delegata: quia ordi-
naria comprehendit delegatam. & hoc probatur in ſimili
per gl. in c. ordinarij. & ibi Geminianus notat de officio or-
dinarij. in lib. 6. & Felin. Sandæus latius in c. poſt ceſſionem.
de proba. in antiquis vbi appellatione ordinarij non ſolum
veniunt epiſcopi, ſed etiam vicarij, qui poſſunt exercere or-
dinariam, vt per eum, ſic in propoſito ſi appellatione ordi-
narij veniũt illi, qui poſſunt exercere ordinariam, ita etiam
in iuriſdictione, aut volumus dicere quod iuriſdictio dele-
gata eſt ſpecies diſtincta (hoc eſt falſum, cum delegatus nõ
ſuo iure, ſed delegantis vice fungatur. l. 4. ſup. tit. 2.) ab ordi-
naria, & tunc dico, quod venit ẽt delegata, quia eſt propriè
iuriſdictio. nam omnis ſpecies eſt propriè ſuum genus. ita
5 text. in l. 2. C. de iure annullo. Nec obſtat ſi dicatur, † quod
illud non dicitur proprium, quod dicitur cum adiuncto. l.
Lucius, §. quæſitum. ff. de lega. 3. & ibi Bart. quia reſpondeo,
quod illa regula non procedit, qñ adiunctum apponitur ad
oſtendendam differentiam terminorum. ita declarat Bald.
& ibi Paul. de Caſt. in l. 1. C. de ſucceſſo. edi. & iſtud ẽt vult
Bart. in l. Gallus, §. inſtituens, ff. de lib. & poſthu. Præterea da
to quod iuriſdictio delegata veniat largo modo, tunc ſucce
6 dit regula † quod etiam in materia exorbitanti bonum eſt
argũ de ſtricta ſignificatione vocabuli ad latam. text. eſt in
l. filium. ff. ad Maced. & text. in l. cum lege. & ibi Aret. no ff.
de teſta. Sed ꝯ iſtam concluſionẽ adducuntur aliqua hic per
7 ſcriben. ꝙ verba debent † intelligi in potẽtiore ſignificatu.
l. 1. §. ſi in perpetuum. ff. ſi ager vecti. ita Iaſ. hic: ſed ad iſtud
fundamentum rñdet hic Curt. ꝙ potentius ſignificatum hu
ius verbi iuriſdõ eſt comprehendere vtranq; iuriſdiõnem.
alleg. no. per Feli. in rub. de præſcript. col. 5 Sed aduerte, ꝙ
illud procedit ſm eum in materia, in qua verba pñt impro-
priari, vt in libello. l. ſed & ſi poſſeſſori. §. ſi iurauero. ff. de iu
reiur. conſidera tñ, ꝙ iſtam ſolutionem ſentit Bar. in l. ſi ma
ter. §. eandẽ. ff de excep. rei iud. ego aliter rñdeo ad illũ tex.
ꝙ procedit quantum ad excludendam ſignificationem im-
propriam. ita declarat Soc. in conſ. vlt. in fi. in 3. par. Secũdo
8 ꝯ iſtam concluſionẽ adducitur alia regula per Riminal. † ꝙ
verba in dubio debent intelligi de actu perpetuo non tẽpo-
rali Bart. in l. ſeruus. C. de pœnis. & in l. ſi quis adulterium. §.
1. ff. de adul. ſed iuriſdõ delegata eſt temporalis. l. iudicium
ſoluitur. ff. de iud. ergo appellatione iuriſdõnis non venit
delegata. rñde dupliciter; primo, ꝙ attenta iſta rõne ſeque-
retur ꝙ appellatione iuriſdictionis non veniret ſimpliciter
ordinaria; quia eſt etiam temporalis, vt vidimus in l. diem
functo. ſup. tit. proximo. Secundo reſponde ꝙ illa regula ꝓ-
cedit in odium illius, cõtra quem fit diſpoſitio. alias ſecus:
ita voluit Bart. in locis ſupra allegatis. Tertio contra iſtam
concluſionem adducitur hic per poſteriores tex. in l. fin. C.
vbi & apud quem. ſed conſidera, quod ille text. circa finem
probat contrarium; dum vult, ꝙ reſtitutio in integrum poſ-
ſit expediri etiam per delegatos. immo dom Alex. facit diſ-
ferentiam nunquid diſpoſitio loquatur per genitiuum, vi-
de Iaſ. in l. ait prætor. in prin. de re iud. & tñ per Rimin. inc.

REPETITIO. SEBASTIANI SAPIAE IN L. IVS DICENTIS,

FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis officium eſſe latiſſimum.*
2 *Implicatiuæ particulæ natura.*
3 *Specierum enumeratio quatenus reſtringat genus.*
4 *Miſſio in poſſeſſionem conſideratur dupliciter.*
5 *Iudex negligens in dando tutore an obid puniendus ſit in ſindicatu.*
6 *Iudicem & ius dicentem non differre inter ſe.*
7 *Iudicem dare ſit ne ſimplicis iuriſdictionis, an potius mixti Imperij.*
8 *Regulam exemplis declarari, quomodo intelligendum.*
9 *Verbum (poteſt) ad iudicem relatum an importet neceſſitatem.*
10 *Verbum importans liberam voluntatem relatum ad iudicem importat regulatam voluntatem.*
11 *Teſtes obſcuros non interrogare eſt in iudicis arbitrio.*
12 *Iudicem cognoſcendo ſimpliciter non habere liberam facultatem.*
13 *Pater & dominus tametſi poteſtatem exerceant in filios & ſeruos, non tamen cenſentur ius dicere.*
14 *Iuriſdõnis diffinitio ab Accurſio data in l. 1. ff. de iur. om. iud. perpẽditur.*
15 *Princeps tametſi non adſtringatur neceſſitate præciſa, aſtringitur tamen neceſſitate honeſtatis.*
16 *Iudicem neceſſe habere ius dicere, quomodo ſit intelligendum.*
17 *Iudici an impoſita ſit neceſſitas circa ea, quæ ſunt arbitraria.*
18 *Diffinitionem an ſufficiat procedere à communiter accidentibus, an vero oporteat eam ſic eſſe generalem, vt exceptionem nullam patiatur.*
19 *Bonorum poſſeſſionis datio ſit ne mixti Imperij.*
20 *Renuntiari non poſſe legi prohibitoriæ.*
21 *Conſenſum partium nihil operari in his quæ ſunt de forma.*
22 *Bonorum poſſeſſionis decretalis datio an poſſit delegari.*
23 *Libellum neceſſarium eſſe, vbicunque petitur aliquid decerni cauſa cognita, tametſi alias in ea cauſa non ſit neceſſarius libellus.*

Digitized by Google

caſibus in quib.iudex poſſet puniri, nunq̃ debet puniri,ſi nõ
petitur.ita Bald.in c.1.§.iudices, de pa.tura. firma.& ita late
conclu.Fely.in c.ſinautem,col.3.de reſcrip. & Iaſo.in l.vni-
uerſa.C.de preci.impe.offe. In gloſ.1. tria colligitur hic per
6 ſcriben. primo ꝙ differentia † inter iudicem & iuriſdictio-
nem. reprobatur communiter iſta gl. & cõmunis eſt, quòd
ſint ſynonima,vt hic per Alex.& iſta opi.communis proba-
tur in tex.noſtro iuncta rubr.aliud etiam fundamentum ad-
ducitur pro communi per Curt.quia in tex. noſtro ponitur
exemplum iuriſdictionis,quod ſpectat ad minores iudices:
ergo verbum ius dicens comprehendit etiam minores iudi
ces,ſed aduerte quod glo. voluit dicere, quod ius dicens,&
ſic maior iudex nõ ſolum poteſt ea expedire,quæ ſunt meri
imperij,ſed etiam ea, quæ ſunt iuriſdictionis cõtra commu
nem opi. quod iſta non ſint ſinonima adducuntur duo tex.
primo.l.voluit.ff.de interrog.act.in l.vnica.C.ne quis in cau
ſa ſua.Bald.hic ſoluens difficultatem dicit, quod ius dicens
dicitur qui habet iuriſdictionem in actu, ad differẽtiam eo-
rum,qui habent in habitu, vt iudices chartularij; & pro iſta
differentia optime facit, quia cum principium deriuatur a
verbo,denotat actum & exercitiũ verbi, vt notatur in rubr.
C.de eden.tamen aduerte, quod per iſtam differentiam nõ
tollitur, quominus verba ſint ſuperflua in iurib. ſup.allega-
tis. vnde conſidera, ſi poſſit aſſignari alia differentia, quòd
proprie ius dicere referatur ad actum iudicialem in figura
iudicij: iudicare vero etiam ad actum extraiudicialem. ita
videtur probare tex. in l. pen. ff. de iuſt. & iur.iuncta.d.l.vo-
luit.de interro. act. & ſecundum hoc ſenſus tex. noſtri erit,
quod iudex non habet officium latiſſimum,niſi velit iudica
re in figura iudicij, & pro hoc adduco gloſ. ſingularem, in
cap.Deus omnipotens, in §. quando autem. 1.quæſt.2.& ad
hoc vide per Abb. in cap.at ſi clerici. in princ.in 4.no.de iu-
7 dicijs.Secundo not.ex hac gloſſ. † quod dare iudices eſt ſim
plicis iuriſdictionis, ſed contra hoc inſurgit hic Iaſo. per
tale fundamentum, delegare expeditur officio iudicis no-
bili ad priuatam vtilitatem, ergo eſt mixti imperij, iuxta ea
quæ tradit Bart.in lege imperium,infra eo.Curt. hic reſpon
det,quod imò delegatio impetratur multoties officio iudi-
cis mercenario deſeruiente actioni intentate vel intentan-
de,iuxta ea, quæ tradit Bar. in columna penult. & iſta ſolu.
fuit Iaſo.in dicta lege imperium, columna antep.infra eod.
ſed aduerte, quod iſta ſolutio non ex tuta. quia delegatio
quæ fit, non reſpicit naturam actionis, ergo non competit
officium mercenarium. idem delegatio poteſt fieri etiam
inuitis partibus, vt concludit Iaſ. in lege a iudice, columna
quarta. C. de iudi. tutior videtur opinio, quod dare iudices
ſit mixti imperij, & ita per multa concludit Socin. in lege
prima,columna quinta.ff.quis & a quo app. Nec ob. tex. in
lege imperium infra eodem, in fi. quia ſenſus illorum ver-
borum non eſt, quòd delegare ſit ſimplicis iuriſdictionis,
ſed quod delegare ſit proprium ſimplicis iuriſdictionis. ita
vult gloſ.noſtra.2.hic. Conſidera tamen ſaluando commu-
nem,quod delegare eſt mixti imperij in actu, ſed in habitu
eſt ſimplicis iuriſdictionis, & iſtud eſt quod voluit dicere
text.in d.l.imperium,in illa implicatiua (etiam.) Vltimo no.
8 ex hac gloſ.ſecundum Deci. declarantem † regulam, quod
exempla declarant regulam,vt procedat,ſi ſunt plura in plu
ribus non in paucioribus, quia pauciora non declarant,ſed
aduerte quod iſta confunditur,quia gloſſ. reprobatur item,
quia non eſt verum in ſe, quia ſequeretur quod pauciora
exempla nihil operarentur. Et tamen in legibus nulla ſylla-
ba debet eſſe ſuperflua.l.1.in princ.gl.ff.quod me.cau.& ibi
Bald.no.de quo late per Deci. qui extollit illam glo.in c̃.pa-
ſtoralis,in princ.de appel.

9 Gl.in verbo poteſt. in iſta glo.no.primo.† quod verbum
(poteſt) relatum ad iudicem importat neceſſitatem. ita no.
Ang. & Fulg. hic, ſed aduerte ad duo, quia primo hoc non
probatur in tex.noſtro quia verbum (poteſt) refertur ad ea,
quæ poſſunt comprehendi ſub officio iudicis, alioquin ſe-
queretur,quod iudex haberet neceſſe delegare cauſam,cõ-
tra.l.iudi.ſolu.infra de iudi.Secundo aduerte quod iſtud no
tabile non eſt verum in ſe,vt probat Iaſ.in l.Gallus,in princ.
in 5.colum.ff.de lib. & poſthu. allegat tex.in l.nõ quicquid
infra,de iudi.l.1. C. quomodo & quando iud.in l.ſæpe.ff.de
offi.præſi.ſed conſidera hic duo. Primo quod iſtud eſt verũ
10 in ſe † quod vbicunque verbum alias importans liberã vo-
luntatem relatum eſt ad iudicem importat regulatam vo-
luntatem,glo.in l.penult.ff.de arbi.& illam gloſ.ad hoc alle.
Aret. in c.ſignificante, col.5. de teſti.vbi dicit, quod iſta eſt
communis.& iſtud ſentit Bart.in extraua.ad repri.in verbo,
videbit. ſed contrarium ſentit, in l.ſi ſic.ff.de leg.1.& hoc
etiam tenuit Deci.in rubr.de iudi.columna 4. in prima lect.
Secundo conſidera quod text. in d.l. non quicquid.innuit
iudicem quandoque poſſe cogi in his, quæ ſibi permittun-
tur,& ideo debes ſcire quod triplex eſt officium iudicis:no-
bile,mercenarium,& merum. vt declara Felyn.poſt Abb.in
cap.2.de offi. iudi. in his quæ poteſt facere iudex ex officio
nobili & mercenario,habet de neceſſitate facere, & ſi non
facit parte petente, poteſt appellari. ita voluit Bartol.infra
columna penult.quem ita declarat Ange. inſtit.de ac.col.6.
& ratio eſt, quia competit parti. in his vero quæ poteſt fa-
cere ex mero officio, non neceſſitatur. & ſi non facit, non
poteſt appellari.ita Specul.in tit.de officio omni iudi.§.im-
pedit hinc dicimus, quod bonum eſt habere iudicem fauo-
rabilem, cap. conſuluit, de offic.delegat.& ibi Abb. ponit
pulchrum exemplum,aliud exemplum ponit idem Abb. in
11 cap.cum clamor. in prima columna,de teſti. † vbi eſt arbi-
trium iudici non interrogare teſtes obſcuros, & abſoluere
reum,quia non eſt probatum & generaliter in materia pro
bationum iſtud procedit lege tertia circa princ. ff. de teſti.
per quem ita dixit Paulus de Caſtro, in lege admonendi,
circa me.ff.de iureiuran. bene facit dictum Bart. in lege Lu-
cius. ff.de his qui no. infa. & in iſtis caſibus loquitur tex.in
d.l.non quicquid,eſt verum quod in iſtis caſibus iudex præ-
ſumitur procedere ſecundum voluntatem regulatam. iſtud
probat text. in lege quod ſi epheſi. in fin. ff. de eo quod cer.
12 lo. ex his infertur, † quod iudex in cognoſcendo ſimplici-
ter non habet liberam facultatem, iſtud eſt verum in his
quæ pendent ex officio mercenario, & iſtud eſt quod vo-
luit tex.in lege de qua re. ff. de iudic. reliqua ad declara.tex.
in dicta lege non quicquid. vide per Decium, in cap.ad hæc
tertio, de appel. & Felyn.in cap.exceptionem columna ter-
tia, de except. & Cuma. in conſilio 7. incipiente viſis, & in
conſilio 148.incipiente rationabilis. Secundo not.ex gloſſ.
diffinitionem iuriſdictionis. Contra quam plures hic mo-
uentur difficultates:prima eſt,quã mouet Bar.hic,quia non
ponitur aliquod verbum ad differẽtiam poteſtatis paternę
vel dominicæ, vel tutoris. Sed ad iſtud reſpondent Doct. ꝙ
imò ponitur ius dicendi,quod non conuenit patri vel domi
13 no.l.qui iuriſdictioni. infra. eo. † & licet pater,& dominus
habeant poteſtatem corrigendi vſque ad mortem. l. fin. de
patri.poteſt tamen per hoc non dicuntur ius dicere ar.l.ſed
& ſi.§.ſi magiſter. ff. ad l.aqui. Aliter reſponde quod poni-
tur verbum,de publico.licet enim patria poteſtas ſit de iure
ciuili: tamen non ſequitur, quod ſit de publico introducta.
l.1.§.huius ſtudij. ff. de iuſtit. & iur. Aliter reſponde etiam
quod in diffinitione non eſt neceſſe ponere omnes differẽ-
tias.iſtud probat tex.in l.1. ff.de tute. iuncto.§.1.inſtit.eo eſt
verum quod Iaſo. in addi. Porrij ibi ſentit hoc vide per eũ.
Præterea ſufficit diffinire ſecundum ſubiectam materiam.
d.§.1.inſtit.de tutelis,vltra Bart.Iaſo.hic mouet tres difficul
14 tates.prima eſt, † quod iſta diffinitio non ſit bona, quia nõ
conuenit iuriſdictioni voluntariæ,quæ non habet neceſſita-
tem.in hoc Cur.& Iaſo.errant quia ſecundum eos diſtinctio
voluntariæ, & contentioſæ iuriſdictionis ſolum conſidera-
tur reſpectu partium nõ reſpectu iudicis,quia in iudice ſem
per ineſt neceſſitas ita declarat. Barto. in l. imperium.in fin.
infra eod.tit. hoc tamen Iaſo. non dicit. quia non facit ver-
bum de voluntaria. ex hac ſolutione reſoluitur ad idem ſe-
cundum Iaſo. dum ipſe dicit, quòd reperitur iuriſdictio in
habitu, vt in iudicibus chartularijs, vt in ordinarijs extra ter
ritorium, & tamen nulla ineſt neceſſitas, reſoluitur ergo,
quod iſtud fundamentum nõ procedit reſpectu iudicis, ſed
reſpectu partium.Secunda eſt differentia,quia princeps ha-
bet iuriſdictionem,& tamen nulla ei ineſt neceſſitas.reſpõ-
de,vt per Bart.in lege imperium, col.2.inf.eodem vbi dicit,
15 † quod in principe non ineſt neceſſitas præciſa, ſed hone-
ſtatis.l.digna vox.C.de legi.& hoc ſaltem procedit, vt ſi nõ
per ſe, ſaltem per alios ius dicat vt eſt tex. in c.rex debet.23.
quæſt.5. Tertia eſt difficultas, quia excommunicatus habet
iuriſdictionem,& tamen non neceſſitatur ius dicere, vt hic
per eum. tu reſponde,quod iſtud nõ eſt reſpectu iuriſdictio
16 nis, ſed reſpectu impedimentum: † Nam vbicunque iudex
neceſſitatur ius dicere intelligere, dummodo petatur con-
gruo loco & tempore, argumento.l.ſi ſoluturus.ff.de ſolu.
& pro hoc facit gloſ. in capit. quoniam, in verbo opportu-
num.31.diſtinctio.vltra Iaſ.Deci.hic mouet alias duas diffi.
Prima eſt de. lege 4.§.ſi tamen vicinum,ſecundum intelle-
ctum Bartol.ff. de damno infecto. ergo ibi eſt iuriſdictio ſi-
ne neceſſitate, in hoc non eſt inſtandum, quia ille intelle-
ctus eſt communiter reprobatus. Secunda eſt difficultas,
17 † quia in arbitrarijs iudex habet iuriſdictionẽ, & tñ nõ neceſ-

by Google

ſitatur. l. non quicquid. ff. de iudi. ad hoc reſpondet Curtius
quod iudex in arbitrarijs habet arbitrium regulatum. leg. 1.
§. primo, ff. ad Turpil. ſed iſta ſolutio non tollit difficultatẽ,
quia non ſequitur habet iudicium regulatum, ergo non ha
bet neceſſitatem iudicandi. probatur leg. 1. C. quomodo &
quando iudic. idem iudex qui habet arbitrium regulatum,
non tenetur ſequi regulas iuris ciuilis. ita not. Bart. in extra.
ad reprimen. in verbo, videbatur. circa fin. vnde Dom. Curt.
ſentiens iſtam ſolutionem non valere, dat aliam: quod pro
diffinitione ſufficit, quod regulariter inſit neceſſitas in iu-
riſdictione, nec redditur falſa, ſi ſint aliqui caſus nõ neceſ-
18 ſarij. hoc probatur, † quia ſufficit diffinitionem procedere
à communiter contingentibus iſtud dixit Abb. & ibi Dec.
in rubr. extra de iudic. columna 3. idem voluit Aretinus in
leg. 1. colum. penult. ff. de teſtamentis. ſed aduerte, quod in
contrarium videtur caſus in leg. prima, ff. de regula Caton.
Hoc etiam probatur ſecundo, quia diffinitio debet eſſe ge-
neralis. gloſſ. in leg. prima, §. dolum, ff. de dolo. ſed genera-
le dicitur, quod nullam patitur exceptionem. tex. in cap ve-
nerabilem. & ibi Abb. de elect. bene facit text. in l. in frau-
dem. in fin. ff de teſtamen. milit. ergo ſi in aliquibus eſt falſa
redditur tota falſa. & iſtud eſt quod ſentit gloſſ. in l. 1. ff. de
legibus. in fine, tenendo quod iſtæ ſolutiones non tollant
difficultatem, oportet reſpondere ad difficultatem, quod
iſtud procedit de honeſtate, quia ſubeſt neceſſitas etiam in
arbitrarijs.

19 Tertiò not. ex hac gloſſ. † quod hodie bonorum poſſeſ-
ſio non eſt mixti Imperij, l. fin. C. qui admit. & iſta eſt com-
munis declarando, vt infra fortius voluit Bart. quod etiam
non ſit ſimplicis iuriſdictionis. ita vult Bar. dum dicit, iudex
nihil facit. & ita tranſeunt ſimpliciter Docto. hic. Sed aduer
te, quod iſtud videtur veriſſimum, quod imò hodie eſt mix-
ti Imperij, quod ſit verum, probatur: quia interponere au-
thoritatem in emancipationibus, eſt mixti Imperij. Bartol.
in l. Imperium. in vltimo gradu mixti Imperij. infra eodem.
& tamen non interuenit plena ac ſemiplena cognitio, ſed
ſola præſentia iudicis: vt ibi per Bartol. Ergo ſequitur quòd
iſta non eſt bona conſequentia, iudex nihil facit, ergo non
eſt mixti Imperij. cogita.

Non omitto tamen, quòd aliqui voluerunt dicere, quod
per d. l. fin. C. qui admi. non cenſetur ſublatum decretum le
gis antiquæ: quia tantummodo tollitur libellus, quia iſtud
optimè probatur in d. leg. fin. nam ex quo ſufficit qualiſcun-
que teſtatio apud quemcunque iudicem & à quocunq; iu-
dice non poteſt decretum interponi. leg. 2. ſupra de offic.
eius. ergo de neceſſitate ſequitur quòd decretum eſt ſubla-
tum per illam legem. Limitatur iſtud no. gloſſ. per Bartol.
hic vt non procedat, quando quis vellet, quod iudex decer-
neret bono. poſſeſſionem: quia tunc erit mixti Imperij. pro
hoc facit tex. in l. quoties, ff. de actio. & oblig. Tu conſidera,
quod faciliter teneri poteſt contraria opinio, quod non ſit
mixti Imperij. primo text. in l. fi. §. nos itaque. de cura. furio.
in verbo, ſublata. ita Fulgoſ. hic. quo caſu ſuccedit doctri.
gloſſ. & Bart. in l. final. ff. de falſis, quod non licet vti iuribus
derogatis.

Secundo & fortius probatur per tex. in §. fi. inſtit. de bo-
no. poſſeſſ. vbi text. loquitur negatiuè: quo caſu ſuccedit re-
20 gula, † quod legi prohibitoriæ nemo poteſt renuntiare. gl.
in l. 1. circa fi. C. ne fideiuſ. do. dentur. Et pro hoc bene facit
tex. in l. non dubium. ibi prohibuiſſe ſufficiat. C. de legi. pro
hoc etiam facit vltimo tex. in d. l. fin. C. qui admit. ibi ita ob-
ſeruari præcipimus. per quæ verba inducitur forma agnitio
21 nis. vnde ſuccedit regula, † quod in his quæ ſunt de for-
ma, conſenſus partium nihil operatur. l. nemo poteſt. ff. de
lega. primo, retenta tamen communi opin. nota quòd dicit
22 Alexan. quod ſi petatur † bonorum poſſeſſ. decretalis, po-
terit delegari. Sed contra eum Dec. & Riminal. hic allegant
regulam, quod ille qui aliquid acceptat, debet acceptare cũ
ſuis qualitatibus, l. ſi duo. & ibi Paul. de Caſtro. ff. de acqui-
ren. hæredi. Ergo ſequitur quòd ille qui agnoſcit bonorum
poſſeſſionem, petendo decretum, debet ſeruare ſolennita-
tem & qualitatem decreti: & per conſequens non poterit
delegari. ad iſtud reſpon. Curti. quod illa regula non pro-
cedit, vbicunque impetratur aliquod non neceſſarium per
regulam, quod vbi aliquid non requiritur in actu ſi interue-
niat inepte, non habet vitiare actum. l. vnica. C. de rei vxo.
actio. Breuiter credo ita dicendum, quod opinio Alexand.
procedit, quando nulla deberet interuenire cauſæ cogni-
tio: ſecus vbi requiritur cauſæ cognitio. ratio eſt: quia cau-
ſæ cognitio non poteſt expediri per quoſcunque iudices. l.
23 ſecunda, ſupra de offic. eius, † & pro hoc bene facit dictum
Bald. in leg. vnica. in fine, C. ſi de momen. poſſeſſ. vbi dicit
quòd vbicunque petitur cauſæ cognitio, debet ſemper in-
teruenire libellus: licet in illo actu non deberet alias in-
teruenire.

Gloſſ. in verbo in poſſeſſionem no. tria ex hac gloſſ. pri-
24 mo quod pronuntiatio † de mittendo in poſſeſ. dicitur ſen
tentia diffinitiua. reprobatur communiter iſta gloſſ. niſi in-
telligatur dupliciter: primo, quòd procedat largo modo,
quo quælibet ſententia interlocutoria dicitur diffinitiua,
vt eſt gl. in l. generaliter. in princ. C. de reb. credi.

Secundo quòd procedat in pronuntiatione de mitten-
do ex ſecundo decreto: quæ quo ad effectum dicitur diffi-
nitiua, ita concludit poſt multa Felin. in rubr. de re iudic. in
10. colum. verſic. & ſi pronuntiatur. Nota tamen, quod in
pluribus caſibus talis pronuntiatio, non habet vim diffiniti-
uè, duos ponit Bartol. in leg. ſi finita. §. ſed ſi fortè. ff. de dam.
infect. Alium caſum addit Roman. in ſingul. 604. incipien.
25 ſecundum decretum, † quòd vbicunque reperitur ſecun-
dum decretum iniuſtè, quod ſemper poteſt reuocari, quod
eſt ſecus in diffinitiua, & iſtud etiam not. Felin. in cap. con-
ſultationibus, in 3. colum. de offic. deleg. Not. ſecundo ex
26 glo. quod plus † eſt mittere in poſſeſſionem realiter, quam
pronuntiare de mittendo. & iſta eſt communis, pro hoc
bene facit text. in l. à Diuo Pio. in princip. ff. de re iudi. cum
ibi not. & hic latius per Alexand. ex iſto no. inferunt Doct.
hic quòd ſi ſtaret ſtatutum, quod iudex in fine officij ſui nõ
poſſit exequi cauſam, poterit tamen pronuntiare aliquid
exequendum, & ad hoc vide multa per Felin. in cap. non po
teſt, in 2. & 3. colum. extra de re iudi. & ſi opponatur tenen-
27 do hoc notabile, de regula, † quod vbi prohibetur conſe-
quens, cenſetur etiam prohibitum antecedens. l. oratio. ff.
de ſponſali. reſponde, quod illa regula procedit, vbi eſt ea-
dem ratio: ſecus vbi diuerſa. caſus eſt in l. ſi quis officium, ff.
de ritu nuptia. eſt etiam bonus text. & ibi Bald. in l. prima,
C. ſi rector prouinciæ. & ita declarat Alexand. in conſilio
194. incipiente conſideratis in ſecundo volum. Nota 3. ex
28 hac gloſſ. † quod executio eorum, quæ ſunt indelegabilia
poteſt per nuntium expediri. & iſta eſt communis, aſſigna-
tur ratio, quia nuntius eſt tanquam nudus miniſter. l. quod
autem. in fine, ff. de conſtit. pecu. & ibi Bartol. vltra alios ad-
29 de, † quod etiam nuntio poteſt committi iuriſdictio in ca-
ſu neceſſitatis, quando res non eſt magna. ita eſt tex. in l. fin.
ff. de iudi. & per illum text. dixit ibi Paulus de Caſtro, quod
poteſtas ſit mittit nuntium in longinquum, poteſt illi com-
mittere ſi apparet contradictor, quod audiat & cauſam ex-
pediat, & ita obſeruatur in practica, & illum tex. no. ad hoc
gloſſ. in l. ſi vt proponis. C. de execu. rei iudi. Sed hic quæri-
tur: quomodo cognoſcemus differẽtiam inter nuntium &
procuratorem, de hoc vide Bart. in l. 1. §. quamuis, ff de pro-
cura. & latius per Bald. in l. falſus, in 7. col. C. de furtis, & me
lius in rub. C. de exercitoria. & pro complemẽto, vide Feli.
in c. ex parte decani, col. 9. extra de reſcript.

Gloſſ. in verbo, tutores, in iſta glo. collige concluſionem
30 † quòd licet datio tutoris fauore pupilli poſſit delegari nõ
tamen poteſt delegari cauſa bonorum poſſeſſionis, vel aliæ
ſimiles, & iſta eſt communis ratio quæ aſſignatur hic in gl.
quia raro euenit iſta cauſa bonorum poſſeſſionis. Sed con-
tra iſtam rationem inſurgunt hic Modeni dicentes, quod
imò frequenter accidit: hoc probatur ſecundum Curtium
quia tutor nunquam datur niſi mortuo patre, l. final. C. de
ſententiam paſſis & reſtitutis. leg. final. C. de cura. furio. cau-
ſa autem bono. poſſeſ. poteſt euenire etiam viuente patre,
l. 1. C. qui admi. ergo frequentius accidit quam datio tutelæ.
31 Præterea eſt regula, † quod vbi exprimitur aliquis caſus
ratione frequentioris vſus, non excluditur caſus minus fre
quens. gloſſ. eſt in leg. vnica. in verbo, ſponſam, C. de ra-
ptu virginum. & etiam gloſſ. not. in clemen. prima. in ver-
bo præſidentis, de reſcript. cum alijs alleg. per Iaſo. in leg.
prima, columna 3. ſupra de legibus. Tu potes ſaluare gloſſ.
ſecundum verba Paulus de Caſtro. hic. Alia ratio aſſignatur
hic per Bartol. quia in cauſa tutelæ vertitur maius præiudi-
cium. Sed contra iſtam rationem inſurgit hic Curt. quia at-
tenta iſta ratione deberemus dicere contrarium, quia vbi
eſt maius præiudicium, minus cauſa efficitur delegabilis.
iuxta ea quæ vidimus in leg. prima, ſupra de officio eius. &
hoc etiam probatur ſecundum eum: quia cauſa ſtatus eſt
ſimplicis iuriſdictionis, & tamen propter grauitatem non
poteſt delegari. ita Bartol. in leg. Imperium, infra eod. bre-
uiter reſponde, quod mens Bartol. fuit dicere, quod in tute-
lis eſt maius præiudicium, niſi cito expediatur: quia cauſa
pupilli requirit celerem expeditionem, l. cognitio. in prin.
de

Digitized by

de offic.eius.ex alio non placet hæc ratio Bart. quia ea attē-
ta, ſequeretur quod cauſa tutelæ eſſet delegabilis, quando
magnæ eſſent pupilli facultates, & tamen in contrariū eſt
text. in §. ſed hoc iure. inſtitutionibus de Attiliano tutore.
vnde aliam rationem aſſignat hic Curtius rerēro hoc, quod
in facultatibus paruis cauſa tutelæ eſt delegabilis, ne pupil-
lus teneatur adire præſidem propter tenues facultates. ſed
conſidera, quod attenta iſta ratione, ſequeretur, quod vbi-
cunque eſſent leues facultates pupilli, quælibet cauſa mixti
Imperij poſſet delegari: quod non eſt cautum iure. Limita-
tur iſta concluſio ſupradicta per Bartol. hic, vt non proce-
dat, quando pupillus cogeretur litigare extra prouinciam,
& iſta eſt communis. allegatur text. in l.prima, C. quando
Imperat.inter pupil. ſed ſecundum Dec. ille text. nihil pro-
bat: quia ibi priuilegium non eſt contra ius: ideo non licet
arguere ad caſum noſtrum, quod eſt contra ius. potes re-
ſpondere, quod imò ibi eſt priuilegium contra ius cōmu-
ne, ne miſerabilis perſona litiget coram Principe. ita decla-
rat Abba. illum text. in c.fin.colum.6.de foro compet. & ib.
32 Felin. vnde ſequitur regula quod † in materia pietatis ſem-
per eſt licita extenſio ad alium caſum. ita no. Bartol. in leg. ſi
conſtante. in princ. in nona quæſtione. primæ partis, ff. ſolu.
mat. ex prima quæſtione. Bart. extra glo. collige tres conclu
33 ſiones. prima eſt † quòd officium iudicis in abſtracto eſt
idem quod iuriſdictio, niſi quod officium principaliter de-
notat perſonam, iuriſdictio iuriſdictionem, hoc idem vo-
luit Paulus de Caſtr. in rubrica huius tituli, dum vult, quòd
iuriſdictio ſit tanquam contentum, officium iudicis ſit tan-
quam continens, ſi ergo iuriſdictio ineſt officio, ergo &c.
Idem etiam voluit Bald. in rubrica. C. de oper. liber. vbi di-
cit quòd officiū iudicis eſt poteſtas de per ſe ſubſiſtens. Sed
contra iſtam cōcluſionem opponunt hic poſteriores: quia
fatetur Bart. quòd hoc modo officium iudicis non cohæret
perſonæ, capiendo.ſ. in abſtracto: ergo non poteſt denota-
re perſonam principalem. reſpondetur, quòd non cohæret
perſonæ particulari, ſed bene denotat perſonam vniuerſa-
liter, ſine qua iuriſdictio eſſe non poteſt, & ita loquuntur
iura ſupra allegata per Bar.
34 Secunda eſt † concluſio quòd officium iudicis prout cō-
ſideratur in concreto eſt exercitium iuriſdictionis, iſta eſt
communis: ex iſta concluſione ſumitur declarō. ad ſtatutū
diſponens, quòd iudex teneatur facere inquiſitionem, in
princ. officij, vt intelligatur in principio adminiſtrationis
ſuæ. de quo vide per Bar. in l.2.ff. de furtis.
35 Tertia eſt cōcluſio † quòd officium in abſtracto eſt ſem-
per vnum etiam mutata perſona, ſed quando cohæret per-
ſonæ, eſt diuerſum in qualibet perſona. iſta eſt communis.
Ex hoc deciditur quæſtio, quòd ſi aliquis fideiuſſit de ſoluē-
do, quòd poteſtas Papiæ iudicabit, licet amoueatur perſo-
na, tamen tenebitur: accipiendo verbum (poteſtas) in abſtra-
36 cto. ſecus vero ſi accipiatur in concreto, † ſed quomodo
cognoſcemus quòd capiatur in concreto, vel in abſtracto,
de hoc eſt doct. Bar. in l.cum apud.col.2. ff. iudi. ſol. vbi vult
quòd ſi præcedat nomen officij, tunc conſideratur in abſtra
cto. ſi præcedat nomen perſonæ, conſideratur in concreto.
& ita ēt tenet Rom. in conſ. 210. incip. circa principiū iſtud
etiam voluit cōiter Canoniſtæ in c. quoniam Abbas. extra
de off. deleg. ſed contra iſtam Doct. adduco tex. iuncta doc.
Bart. in l.penult. ff. de reb. dub. & idem voluit Bart. per illum
text. in l.demonſtratio falſa. col. penult. ff. de condi. & de-
monſt. vide Soci. in d.l.penul. qui ſoluit. in ſecunda quæſtio-
ne Bart. collige duas concl ſiones.
37 † Prima eſt, quod officium iudicis prout cohæret perſo-
næ iudicis eſt ius. iſta eſt communis. ſed contrarium voluit
gloſ. inſti. de actio. in princ. in verbo ius. & iſta opinio gloſſ.
probatur per id, quod dixit Bart. in præcedenti quæſt. vbi di-
cit, quod eſt exercitium & ſic factum. reſponde quod Bart.
vult quòd impropriè officium iudicis ſit exercitium, pro-
priè vero ſit ius exercendi, & iſtam opi. ſequitur Iaſ. in prin.
inſti. de actio. tu conſidera, quòd imò de neceſſitate officiū
iudicis eſt facti, quia ſi conſideramus officium ſeparatum à
iuriſdictione, nihil aliud eſt quam facere, ita probatur in l.le
gati.§. ſi ex officio. iuncta gl. ff. de leg. 3. Nec obſtant allega-
ta per Bart. quia ius exequendi cautatur a iuriſdictione non
ex officio.

Secunda concluſio, quod officium iudicis differt a iuriſ-
dictione quemadmodum actio ab obligatione. contra hoc.
Curt. adducit fundamentum. quia non reperitur iure cau-
tum, quod ſicut obligatio eſt mater actionis, ita iuriſdictio
38 ſit mater officij. reſponde, † quod argumentum a ſimili cō
cludit, dummodo in his, in quibus ſit comparatio, procedat
ſimilitudo, etiam quod in alijs non procedat ſimilitudo. ita
Abbas & omnes in c.tranſlato. de conſtit. In tertia quæſtio-
39 ne Bart. prima eſt concluſio, † quòd officium iudicis prout
competit parti non eſt actio ſed habet ſimilitudinem cum
actione iſta eſt communis. addūt communiter Doct. quòd
appellatione actionis largo modo comprehenditur officiū
40 iudicis. & ex hoc infert Alex. quòd ſtatutum faciens † men
tionem de actione comprehendit etiam officium iudicis.
mouetur: quia etiam in ſtatutis ſit extenſio de ſtricta ſigni-
ficatione vocabuli ad latam. & iſtud dictum reputat ſingu-
lare Feli. in c.2.colum.2. de offi. iudic. Sed contra iſtam cō-
cluſionem facit text. alleg. hic per Bart. in l.quintus. in fi. iun
cta doctrina Bartol. ibi. ff. de ann. lega. vbi ſi denegetur ali-
cui actio, non denegatur officium iudicis. ergo nō ſunt idē,
& ita voluit glo. in l.1. C. ſi tutor non geſ. timore huius cō-
trarij. Riminal. hic diſtinguit, quòd aut eſt ſtatutum in mate
ria fauorabili. & tunc procedat dictum Alex. ſecus in mate-
ria odioſa: quia non venit. allegat Bart. in l.1. ff. de exceptio.
ſed conſidera. quod regula Alexand. etiam procedit in ma-
teria odioſa, text. eſt in l. filium. ff. ad Maced. facit text. in l.
1.§. quod autem. ff. de aleatori. vnde pro declaratione aduer
te, quod Bart. hic voluit, quod in proprijſſima ſit loquutio,
dicere quod officium iudicis competat parti, & per conſe-
quens quòd impropriiſſime officium ſit actio. hoc retento
videtur concludendum, quòd in ſtatuto appellatione actio-
nis non veniat officium iudicis, per regulam, leg. 3. in §. hæc
verba. ff. de nego. geſto. vbi verba debent propriè intelligi, &
tenendo hanc opinionem, non obſtat regula Alexand. quia
procedit, quādo lata ſignificatio vocabuli venit ex proprio
ſignificatu. iſtud voluit Aret. in l.cum lege. ff. de teſtamen.
per illum text. & ex hoc ſequitur. quod non eſt bona conſe-
quentia quod aliquid venit largo modo: ergo impropriè,
& ita ſentit Dom. Abba. in cap. ſedes, in 2. nota. extra de re-
ſcript. vbi dicit, quòd eſt etiam ex proprio ſignificatu. & ſua
detur hac ratione: quia ſequeretur quod nunquam regula
dictæ l.3.§. hæc verba, haberet locum. Ad tollendas tamen
omnes difficultates breuiter conclude, quòd appellatione
actionis in ſtatutis nonnunquam venit officium iudicis,
quando ſubeſt æquitas, quod detur officium iudicis, etiam
quod denegetur actio. iſtud videtur probare text. in leg. pla
nè. circa princip. ff. de petit. hæredit. iunctis dictis Bartol.
ibi. & pro hoc facit text. in l.quod ſi Epheſi. ff. de eo, quod
certo loco. & iſtud eſt quod ſentit Bartol. in leg. ſi tertius, §.
primo, colum. final. ff. de aqua plu. arcen. & pro iſtis not. di-
ctum Roma. in conſil. 42. incipien. viſis colum. 2. vbi fortius
voluit, quod ſi ſtatutum denegat actionem & officium iu-
dicis non cenſetur denegare officium iudicis ex ſe implen-
tis, ideſt ſuo & proprio.

Non obſtat regula Alexand. quia illa regula procedit,
quando eſt eadem ratio. gloſſ. eſt in clement. ſecunda, in
verbo in eiſdem de æta. & quali. no. Innocen. in leg. ſi vero.
§. de viro, colum. quarta, ff. ſolut. matrimo. & Socin. in rubri
ca. ff. ſoluto matrimonio. colum. ſecunda. Sed iuxta hæc
41 quæritur † nunquid ſi in libello intentetur officium iudi-
cis eo caſu, quo competit actio, an ſubſtineatur libellus: cō-
munis concluſio videtur quod ſic. vt hic per Modern. Sed
aduerte, quòd iſta concluſio videtur dubitabilis, quia regu-
la quæ habet, quòd verba libelli improprientur ad hoc, vt li
bellus ſuſtineatur. l. ſed & ſi poſſeſſori. §. item ſi iurauero. ff.
de iureiuran. vbi Iaſo. no. Illa regula procedit quando ver-
ba largo modo & impropriè includunt caſum omiſſum: ſe-
cus vero ſi nullo modo includerent etiam ſi in libello ap-
poneretur clauſula, peto mihi ius & iuſtitiam miniſtrari.
Ita concludit Alexand. in conſ. 121. incipien. Viſo proceſſu
colum. 3. in primo volum. Et iſtud dictum multum com-
mendat Socin. in l.quoties 2. ff. de reb. dub. Sed ſic eſt quod
officium iudicis prout competit parti, nunquam compre-
hendit actionem: ergo verba talis libelli non poſſunt ſuſti-
42 neri. † Quid autem ſi in libello intentetur actio & officiū
iudicis, nunquid procedat libellus. videtur dicendum quòd
non: quia officium & actio ſunt contraria. arg. l.1. C. de fur-
tis. de hoc vide Corneum, quòd ſuſtentetur, in conſil. 18. in-
cipien. In præſenti. colum 7. in 2. volum. & Pract. Papien. in
forma libelli in actione reali, in verbo, quoties ex officio
43 veſtro. in fi. Secundo conclude, † quod actio regulariter p̄-
ſupponit obligationem, officium vero iudicis nullam. iſta
eſt communis. Ideo autem dixit Bart. regulariter, quia quā-
doque actio nullam præſupponit obligationē, vt actio rea-
lis. §.1. inſtitu. de actio. ſic etiam actio diuina. l. ſi me & Ti
tium. ff. ſi certum peta. Sed contra iſtam concluſionem mo
uet tres difficultates. prima eſt, vbi nulla eſt obligatio, io..

non poteſt accedere fideiuſſor. l. græcè. §. illud. ff. de fideiuſſ.
44 † Sed fideiuſſor poteſt accedere, vbi quis tenetur officio iu-
dicis. ita Bart. in l. Marcellus, col. 2. de fideiuſſo. ergo officiũ
iudicis præſupponit obligationem. ad iſtam difficultatẽ re-
ſpondet Bald. & Rimin. quòd officium iudicis præſupponit
quaſi obligationem. ita Bal. in l. pen. C. quod cum eo. & glo.
ſing. in l. ſi ſeruum. §. ſi. in verbo poſſit. ff. de verb. obligat. &
iſta eſt communis. Sed contra hoc arguo ſic de tex. in l. ſi. §.
ſi. ff. de condi. inde. iuncta regula quòd omne quod natura-
liter debetur, poteſt compenſari. l. etiam. C. de compen. hãc
difficultatem ſentit Bart. in d. §. ſi. de condi. inde. qui diſtin-
45 guit, † ꝙ quoddam eſt officium iudicis, quod habet tollere
obſtaculum, quod obſtat de iure communi, & iſtud officiũ
nullam præſupponit obligationem. quoddam eſt officium
iudicis, qđ competit directo & iſtud præſupponit obligatio
nem. Sed conſidera, quod contra iſtam diſtinctionem Bart.
videtur caſus in l. cum quis. §. ſi quis pro reo. ff. de ſol. Breui-
ter pro ſolutio. vide ibi Pau. de Caſt. qui declarat illum tex.
dic vt per eum, & ex verbis ſuis habes aliam diſtinctionẽ in
hac materia, ꝙ quandoq; imploratur officium iudicis, &
concluditur, quòd pars teneatur ad aliquid faciendũ, & tũc
præſupponit obligationem, quãdoq; imploratur officium,
& concluditur quòd iudex habeat aliquid facere, & tũc non
46 præſupponit obligationem. † Secunda eſt difficultas de. l. a-
ctori. C. de reb. credi. iuncta. l. ſi prætor. in fin. ff. de iudic. vbi
competit actio in factum & officium iudicis: ergo officium
præſupponit obligationem, quia aliter non poſſet concur-
rere cum actione in factum. tu reſponde primo, vt reſpon-
det Abb. in c. 2. in 1. col. de officio iudi. Vbi pro executione
rei iudicatę competit officium iudicis latiſſimũ. quod con-
currit cum omni actione. ſecundo reſponde vt per Bart. in l.
a diuo Pio. §. 1. ff. de re iudi. quod officium iudicis cõcurrit
cum actione in factum fauore bonum dirimẽdarum. Tertia
eſt difficultas vltra Dec. de l. non ſolum. ff. de rei vend. vbi
ago actione legis Aquiliæ & officio iudicis, & quod ſit vel
concurrant actio, & officium præſupponit Bart. in l. ſi quis
miſſum. §. 1. ff. de dam. infec. & ibi Pau. de Caſt. ergo ſi con-
currunt, præſupponunt obligationem, & propter datã, non
ſolum. Alex. in l. 2. col. 3. ff. de iudi. declarat quòd officiũ iu-
dicis mercenarium non præſupponit obligationem, quãdo
concurrit cum actione, ſecus quando non concurrit, & ita
declarat tex. in l. qui per collationem. ff. de actio. empt. cogi
ta. Ex iſta concluſione reſultant quatuor differentiæ inter
47 officium iudicis & actionem, † prima eſt in modo libellan-
di vt hic per Bart. Sed aduerte quod iſta differentia redditur
inutilis retenta communi opinione, quod ſuſtentetur libel
lus quando quis implorat officium iudicis, quando cõpetit
actio, vel econtra, vt hic per Mod. & illud fatetur Curt. Sed
aduerte quod differentia Bar. hic poteſt procedere quando
ex modo concludẽdi appareat libellantem velle intentare
officium iudicis non actionem, quia tunc verba nõ poſſunt
improprari. tex. eſt & ibi Soc. in l. in ambiguo. ff. de rebus
dub. Secunda eſt differẽtia, quod ille qui tenetur iure actio-
nis conſtituitur in mora per extraiudicialem interpellatio-
nem, ſecus ſi ex officio iudicis. Iſta eſt communis ratio quę
48 aſſignatur, † quia vbi nulla ſubeſt obligatio, non cadit mo-
ra. l. lecta ver. ſed & ſi quis. ff. ſi cer. pet. limitatur differentia
iſta dupliciter, vt hic per Iaſ. ſecundo limitatur, vt non pro-
cedat in materia collationis. l. ſi quis filium in ſi. ff. de colla.
bono. per quem ita dicit Bal. in l. ſi ſoror. C. de colla. rationẽ
huius limitationis aſſignat tex. & ibi Bart. in l. ſi filius. §. filia.
ff. de colla. do. Tertia eſt differentia, quod officium iudicis
debet miſericorditer implorari, ſecus quando competit a-
ctio. ita Bart. hic, ſed contra iſtam differentiam inſurgit De-
cius, quòd officium iudicis debet implorari ex neceſſitate,
vt hic per Bartolum. Sed regula eſt, quod nemo in neceſſi-
tatibus liberalis exiſtit. l. rem legatam. ff. de adi. leg. ſic præ-
ſuppoſito officium iudicis non debet implorari, quia ex ne-
ceſſitate. Curt. hic reſpondet, quod officium non debet mi-
ſericorditer implorari, ſed quaſi miſericorditer. ita gloſ. in
rubr. ff. de interroga. actio. Tu conſidera, quod d. gloſ. loqui-
tur in his quæ expediuntur ex officio iudicis mero, in quib.
iudex non neceſſitate, vt ſupra expoſuimus, quia non poteſt
appellari, & de hoc eſt tex. & ibi Pau. de Caſt. in l. videamus.
§. penult. ff. de in lit. iuran. Vnde videtur aliter dicendum in
his, quæ dependent ex officio iudicis nobili & mercenario.
49 Quarta eſt differentia, † quòd iudex ſi denegat officium
quandoque infert iniuriam, ſemper vero ſi denegat actio-
nem. ita Bart. hic ex hoc ſenſit Bart. quod regulariter dene-
gando officium iudicis non dicitur inferri iniuria, & tamen
in contrarium facit tex. in l. 1. C. ſi ſæpi. in inte. reſtit. poſtu.
hanc difficultatem ſentit Felyn. in d. c. 2. de offic. iudi. & di-
cit quòd verbum (quandoque) hic refertur ad verbum (de-
negare) non ad verbum (iniuria). Quicquid ſit iſta eſt com-
munis, quòd in his quæ expediuntur officio iudicis mero
non infertur iniuria, ſecus in alijs. ita concludit Felyn. in c.
exceptionem, colum. 2. de except. & Decius in cap. ad hæc,
colum. 3. de appella. vltra differentias Bart. Iaſ. hic ponit qua
50 tuor, alias duas hic ponit Curt. prima † quòd officium iudi
cis non tranſit ad hæredes ſecus eſt in actione. ita concludit
Bald. in l. ſi ſocer. in princ. ff. ſol. matrim. Contrarium tenuit
ibi Pau. de Caſt. & pro iſta opinione Curt. allegat tex. in l. ſi
intra. C. de tempo. in integ. reſti. tu adde tex. apertiſſimum,
in l. non ſolum. §. 1. de in integ. reſtit. per quem ita conclu-
dit Bart. in lege ſi minoris, colum. fin. ff. de admin. tuto. vide
tamen Bartol. diſtinguentem, in l. ſi Titius. §. 1. columna fin.
ff. de aqua plu. arcend. qui dicit quod officium eſt perſona-
le, quando ſuadet æquitas, ſecus ſi non ſuadet æquitas. Se-
cunda eſt differentia quam ponit Bart. in lege quod iuſſit,
columna tertia. ff. de re iud. de qua vide Felyn. in rubr. de re
51 iudi. columna 11. vltra alias adde quinque differentias, † Pri
ma eſt in modo cognoſcendi ex verbis, quando competat
officium iudicis, & quando actio. quia quando diriguntur
verba ad iudicem, oritur officium, ſi ad partem oritur actio.
gloſſ. eſt in l. ſi ſoror. & ibi Moder. C. de colla. Bart. in lege
ſolent columna ſecunda. ff. de alimen. & ci. lega. Secunda
eſt differentia, quam ponit Bart. in lege ſecunda, columna
prima. C. de reſcind. vendit. quòd officium iudicis quando-
que non durat niſi per triennium. Actio vero per 30. annos.
Tertia eſt differentia, quæ colligitur ex Bart. in lege ex di-
uerſo. § primo. ff. de rei vendi. quod fructus ſi petuntur iure
actionis, non poſſunt ſimul peti cum re principali: ſecus ſi
petuntur officio iudicis mercenario, & claris ponit Abb. in
cap. grauis, columna penultima, de reſtit. ſpol. Quarta eſt
differentia, quam ponit Bart. in lege ſtipulationes non diui-
duntur, in 10. oppoſi. ff. de verbo. oblig. quòd ſi intereſſe ve-
nit iure actionis, poteſt quandocunque peti etiam re ſolu-
ta, ſecus ſi venit officio iudicis mercenario. Et aliam ſimi-
lem differentiam ponit Bartol. in lege non ſolum. in ſi. ff.
52 de rei vendi. Quarta † eſt differentia, quam ponit Innocen.
in cap. quæ in eccleſiarum, & ibi Felyn. columna decima. &
15. de conſtitut. quòd princeps poteſt tollere iura & actio-
nes alicuius, non autem officium iudicis. Et iſtam differen-
tiam multum notat Socinus in conſi. 164. incip. viſa Bulla.
columna quinta in tertia parte. Vltima eſt differentia ſe-
cundum Ryminal. & Curt. quæ colligitur ex gloſſ. ſingu. in
53 l. hæres furioſi. §. fin. ff. de petit. hæredit. † quod ſi fructus
debentur iure actionis propter moram habetur ratio vſu-
rarum, & quanti plurimi, ſecus ſi debeantur officio merce-
nario. Et iſtam differentiam multum notat Alexan. in lege
diuortio. §. ob donationes. ff. ſolut. matrim. columna ſecun-
da. Sed de iſta differentia dubitat Curt. quia reperitur, quod
actio etiam deſeruiat actioni. vt hic per Iaſo. Allegat etiam
bonum text. in lege ſecunda. §. quartus. C. de vete. iu. enucl.
ergo etiam debemus idem dicere in officio iudicis. Ad iſtud
reſponde ex mente ſcribentium in locis præallegatis, quia
licet actio deſeruiat actioni, tamen vtraque de per ſe ſtat
ita Bartol. in lege edita. columna ſeptima. C. de eden. ſed
officium iudicis mercenarium dependet ab actione. l. cer
tum Capuæ & ibi Bartol. no. ff. de eo quod cer. lo. ergo offi
cium mercenarium non poteſt parere aliud mercenarium
& iſtam rationem ita deducit Bald. in lege ſecunda ad ſi. C.
de fructi. & lit. expen. in quarta quæſtione Bart. quotuplex
ſit officium iudicis. Collige duas concluſiones. prima eſt
54 † quòd triplex eſt officium iudicis. Sed aduerte hic ad tria
primo quod ſpecies officij aduerſarij videtur ſuperflua vt
hic per Iaſo. ſed dicit hic Curt. ſaluando Bartol. quòd imò
aduerſarium non poteſt eſſe nobile, quando datur loco de-
ficientis exceptionis, quia de per ſe non ſtat, ex quo præſup-
ponit actionem. Sed aduerte, quod imò dicitur de per ſe
ſtare quo ad ipſam exceptionem, & hoc attento poteſt di-
ci nobile. ita præſupponit Bartol. in lege nec quicquam. §.
vbi decretum. ff. de offic. procon. & le. Præterea non tolli-
tur, quod non dicatur mercenarium, quando deſeruit ex-
ceptioni, & iſtud præſupponit Bart. in lege quarta. §. hoc au-
tem iudicium, col. 1. ff. de damn. infec. declarat Pau. de Caſt.
in l. nam poſtea. §. ſi minor. ff. de iureiu. Secundo aduerte,
quòd ſub iſta diuiſione Bartol. comprehenditur aliud offi-
cium, quod proprie dicitur merum, quod dependet ex pro-
prio motu iudicis, de quo Auge. inſti. de actio. in prin. col. 6.
late Felyn. in c. 2. colum. 3. de offi. iudi. Tertio aduerte quod
male dicit Bartol. quod officium mercenarium poſſit com-
petere

petere contra naturam actionis, ſed competit præter natu-
ram.vide Iaſ.in l.in actionibus,colum. 1.& 2. ff. de in lit.iur.
55 Secunda ſit cōcluſio † ex Bart. quod officium dicitur no-
bile,quòd per ſe ſtat:mercenariū vero,quod deſeruit actio-
ni.iſta eſt communis. Sed cōtra iſtam concluſionem oppo-
no,miſſio in poſſeſſ. ex primo & ſecundo decreto expedi-
tur officio iudicis nobili, & tamen deſeruit actioni: ad hoc
reſponde ex mente Alexand. quòd officium mercenarium
propriè dicitur deſeruire actioni pro cauſa diffinienda per
diffinitiuam. Sed quando aliquis mittitur in poſſeſſionem,
non agitur,vt diffiniatur per diffinitiuam ſententiam, ſed vt
56 poſſideat. † Ex iſta concluſione collige tres differentias in-
ter officium nobile & mercenarium. prima eſt quod offi-
cium nobile debet ſimpliciter intentari mercenarium ve-
ro incidenter.ita declarat Bald.in l.incerti. colum. vlt.C.de
interdic.& ex iſta differentia reſultat effectus,quod regula-
riter in mercenario non requiritur litis conteſtatio, nec li-
bellus, ſecus eſt in officio nobili. Secunda eſt differentia,ꝙ
officium mercenarium extinguitur lata ſententia, Nobile
vero durat.l.4.C.depoſi.l. 3.C.de fru.& lit.expen. & reſultāt
ex hac differentia tres effectus.
57 Primus, † quòd omnia acceſſoria quæ debentur ex offi-
cio nobili poſſunt peti lata ſententia:ſecus ſi deberent mer-
cenario.ita gl.& ibi Iaſ.in l.fi.§.fi. ff.de condi.inde. vide etiā
Iaſ.in l.properandum.§.ſinautem alterutra.col.fi.C.de iud.
Secundus effectus eſt,quem ponit Alex. in l. iubere.in fi.
inſ.eod.ꝙ executio quæ fit poſt ſentētiam eſt de officio no-
bili non mercenario,quia extinguitur lata ſententia.
Tertius eſt effectus,quem ponit Bart.in l.quod iuſſit.co-
lum.vlt.ff.de re iudi.quod pronuntiatio lata ex mercenario
non poteſt reuocari: ſecus ex nobili. Vltima eſt differentia,
quæ colligitur ex Bart.in l.iubere.in fin.inſ. eo. ꝙ mercena-
rium denotat regulariter cauſam ſimplicis iuriſdictionis:
nobile vero cauſam meri vel mixti Imperij. In quinta quæ-
58 ſtione. Bart. collige † concluſionem ſeu regulam,quod in
his,quæ concernunt priuatam vtilitatem,iudex non impar-
titur officium ſuum niſi petenti,& hæc regula in tantū pro-
cedit, quod etiam ſi lex præcipiat, præcisè iudici,quod de-
beat aliquid facere,debet intelligi ſi a parte petatur. gloſ.in
c.fin.de reſcript.per quam dicit Abb. quod ſi capitaneus ex
diſpoſitione ſtatuti cogatur iudicare cum conſilio ſapien-
tis, debet intelligi ſi à parte petatur. & de hoc eſt text. in l.
peto.§.fin.de lega.2.& ibi Paul.de Caſt.inducit ad quæſtio-
nem vt per eum,& illum tex.ad hoc reputat ſingul. Iaſ. in l.
admonendi,in 5.col. in lectura de iureiuran. & ad propoſi-
tum vide multa per Feli.in c. ſinautem, col. 3. de reſcriptio.
Fallit ſupradicta regula in notorijs,de quo late per Felin. in
c.cum ordinem,in 8.colum.de reſcrip. & in c. ex tenore. in
fine,eod.titul.
Secundo fallit in ſpiritualibus beneficialibus,& crimina-
libus.vide de hoc Felin.in c.2.in 3.colum. extra de reſcript.
Tertio fallit,quando iudicium redderetur eluſorium.vi-
de Felin.in c.cauſam quæ.colum.2.de iudi. qui ponit etiam
tres fallentias. Vltimo fallit in his, quæ tendunt ad verita-
tem eruendam.Ita tex.in l.vbicunque.ff.de interrog. actio.
de quo vide per Abb.& alios in cap.1. in notabilibus. extra
de iudi.& de veritate vide Marſil.Bonon.in l.1. §. ſi quis vl-
tro.colum. 14.ff.de quęſtionibus,reliqua vide per Alexand.
in l.4.§.hoc autem iudici.ff.de dam.infec.& in l.1. C.vt quæ
deſunt aduo. Dubitatur tamē,vtrum ſufficiat implorare of-
ficium iudicis implicitè, vt per clauſulam peto ius & iuſti-
tiam miniſtrari:hanc quæſtionem mouet Cyn.in l. in bonæ
fidei,in 8.quæſt.C.de iureiur. & concludit quòd ſufficit. vi-
de tamen Iaſ.contrarium ſentientem in reper.l. admonen-
di.ff.de iureiuran.charta antepe.colum. 3.In ſexta quæſtio-
59 ne Bart.facias duas regulas. prima eſt, † quòd vbi officium
iudicis principaliter intentatur, requiritur libellus & aliæ
iudiciariæ ſolennitates,cap.fi. de off.iudi. & tunc non ſuffi-
ceret,quòd pars iret ad notarium banchi, & faceret ſcribe-
re illud,quod petit,ita concludit Barto.poſt gl. in l.in ſacris,
C.de proxi. ſacro.ſcrin. lib.12. in 3. colum. & pro hoc facit
quod dicit Angel.in leg.a ſententia. §.fin. ff.de appel. quòd
ex quo appellatio debet fieri in ſcriptis, non ſufficit quòd
r· arius rogetur, vt ſcribat.
Fallit primo quando intentatur ſuper eo, quod eſt liqui-
datum in iudicio.ita Bar.in l.iubere,colum.fin.infra eod.
Fallit ſecundo in caſu, leg. 1. §. quod ſi ſit. & ibi Paul. de
Caſt.notat.ff.de præt.ſtipul.
Fallit tertio in caſu alimentorum.text. eſt in l.ſi quis a li-
beris.§.ſi vel parens,in verbo ſummatim.ff.de lib.agnoſc.&
iſtiam fallentiam ponit Feli.in c.fi.in vlt.col.de offi. iudi.

Fallit quarto,vbi non requiritur cauſæ cognitio. ita Bart.
in l.nec quicquam,§.vbi decretum.ff.de offi.procon.& leg.
eſt verum, quòd tunc requiritur litis conteſtatio. & de iſta
materia,vide glo. & ibi Georg. N itam colum. 45. in clem.
ſæpe.de verb.ſignif.latiſſimè per Lanfran.in repe.c.quoniā
contra falſam.in verbo,petitiones,de proba. Vltra alios ad-
de duas fallentias.prima eſt in caſu,quem ponit Pau.de Ca-
ſtro in l.2.C.de ſer.fugi. videlicet, quando officium iudicis
imploratur, vt quis intret poſſeſſionem alterius inuito do-
mino.Secundo fallit in caſu,quem ponit Bald.in l.1.in fi.C.
de eden. videlicet, quando imploratur officium iudicis in
materia editionis.
60 Secunda regula eſt, † ꝙ quando imploratur officium iu-
dicis incidenter non requiritur libellus.ita gl.in c.fi.de offi.
iudi. Ampliatur iſta regula ſecundum Curt. etiam ſi implo-
retur officium iudicis emergenter.gl.eſt in l.in cauſæ.§.hæc
autem cognitio.ff.de procur. & illam gl. ſequitur ibi Bal. &
Ang.ſed reprobat ibi Rom.eam & vide Rom.in l.1.ff.de ar-
bit. & iſta eſt communis.licet Rom.reprobet. Quomodo
autem cognoſcatur incidenter & emergenter. vide Bart.in
l.1.colum.fi.C.de ordi.iudi. Iſta autem regula procedit etiā
quando intentatur officium nobile, videlicet ſi imploratur
loco deficientis exceptionis.vide Bar.in d.l. nec quicquam.
§. vbi decretum. In vltima quæſtionē Bart. collige conclu.
61 † ꝙ bonum eſt argumentum de dominio ad iuriſdictionē.
allegat tex.in l.qui furere.ff.de ſtatu homi. Et ex verbis Bar.
hic habes ampliationem ad d.l.qui furere valet, ꝙ non ſolū
procedat in acquiſitis retinendis, ſed etiam in acquirendis,
& iſtam ampliationem voluit Bart. in l.ſi dominiū. in prin.
ff.de fur.idem Bar.& Bald.in l.ſed nec legatarius, ff. de con-
62 di.fur.ex hoc deciditur quæſtio,ꝙ ſicut † alluuio mutat do-
minium,ita etiā mutat iuriſdictionem.Contrarium tamen
ſentit Barto.in tractatu Tyberiadis in verbo, acquiritur no-
bis,& idem voluit Ang.de Are.in §.præterea. inſti. de re.di-
uiſ.poſt Io. Fab. Contrarium tamen conſuluit Curt. ſenior
in conſ.57.incip.Super eod.per totum.& vide ibi col.9. de-
clarationem ad iſtam regulam hic.ex his etiam infertur, ꝙ
ſicut conceditur dominium territorij, ita ēt iuriſdictio. ita
ēt iuriſdictio. ita Ang. in §.1. in auth.de æquali. dot. ex quo
dicit Gemi.in c.fin.in §.1.de conceſ. præben. ꝙ ſicut aliquis
immunis a ſolutione gabellæ alicuius territorij, ita ēt erit
immunis, quando tranſit per aliquod territorium augmen
tatum.Circa materiam de alluuione Cor.in conſ.287. inci.
Do.Ioanninus in 5. vol. qui conſuluit, ꝙ imò non mutatur
iuriſdictio propter alluuionem,& Socin.qui idem ſentit in
conſ.181.incip. Viſis capitulis, in 3.par. Secunda concluſio
63 ex Bar. † quòd iuriſdictio cohæret perſonæ non territorio.
mouetur Bart.quia eſt qualitas perſonæ: ergo non eſt terri-
torij. ſed hanc conſequentiam reprehendit Curt. ſic: quia
vſusfructus eſt ſeruitus perſonalis,§.finitur,inſti. de vſuſru.
& tamen eſt qualitas prædij.inſt.de vſuſru.in fi. Sed iſte tex.
probat optimè intentionem Bart. dum vult, quod vſuſtru-
ctus ſit qualitas in re,non qualitas rei.Sed conſidera ꝙ imò
vr̄ concludendum quòd nullo modo iuriſdictio ſit qualitas
territorij, per regulam, quòd qualitas non poteſt eſſe ſine
ſubiecto.l.2. de vſuſruc. ſed iuriſdictio poteſt eſſe ſine terri-
torio.ergo iuriſdictio non poteſt eſſe qualitas territorij.cō-
trarium tenuit Bar.in l.inter eos,ff.de acquir.rer.domi. qui
expreſsè contrariatur his,quæ dicit hic: & clarius Bart. in l.
ſi aliena.iuncto tex.ff.de vſucap.cōis reſolutio eſt, quòd iu-
riſdictio paſſiuè & materialiter cohæreat territorio: for-
maliter vero & actiue cohæreat perſonæ. Ita Bal. diſtinguit
in l. 1.in princ.ff.de offic.præfec.vigi. cum alijs allegatis per
Alex.in conſ.35.incip.viſo proceſſu, in 4.volum. & hoc vi-
de Bart.in l.pupillus,§.territorium,ff.de verb. ſig. Iuxta hāc
64 † quæritur quibus perſonis cohęreat iuriſdictio in hoc Bar.
ſol.videtur ſibi contrariarius,quia primo vult,quod iuriſdi-
ctio ſit in magiſtratu. Secundo in Principe. Tertio in po-
pulo.pro ſolu. diſtingue, quòd aut eſt ciuitas, vel populus,
qui nullum recognoſcit ſuperiorem, vt ſunt aliqui ex priui
legio,ſecundum Bar.in l.1.ff.de dam. infec. Aliqui vero ha-
bent de facto,vt per Bar.in l.hoſtes,ff.de cap.& poſtli.reuer.
notat Iaſ.in l.cunctos populos,C.de ſum.Trin.& tunc origi
naliter & cauſatiue iuriſdō eſt in populo.Effectualiter vero
eſt in magiſtratib.ita voluit Bar.in l.1. §.ſi qs in appel. col. 2.
ff.de ap.Aut vero populus recognoſcit ſuperiorē,& tūc ori
ginaliter iuriſdō eſt in ipſo ſuperior,i.Principe. Ita declarat
Bal.in l.1.q.19.ff.de offi.conſu.& Feli. in rub. de app.col.19.
Effectus autem huius inueſtigationis eſt magnus: quia pri-
mo caſu poteſt præſcribi iuriſdictio ſolum modo interue-
niente ſcientia populi.

Digitized by Google

Secundo vero caſu requiritur ſcientia ſuperioris, & de
hoc vide Alexan. in conſil. 16. incip. In cauſa & lite, colum.
5. in 5. volum.
65 Tertia concluſio ex Bart. † quòd ſi princeps concedit ali-
cui territorium vniuerſaliter, videtur etiam concedere iu-
riſdictionem. Et iſta eſt communis: vt hic per Rimin. & Iaſ.
in l. 3. in fi. princ. ff. de acquir. poſſ. pro iſta opin. communi
bene facit tex. iuncta gl. in l. quicunque. C. de fundis limito-
roph. lib. 11. item bene facit: quia vbi aliquid vniuerſaliter
conceditur, videtur etiam concedi quicquid eſt in conce-
dente. l. alienatio. ff. de contrahen. empt. facit text. in l. prin-
ceps, ff. de verb. ſignif. Sed contra iſtam concluſionem mo-
ueo duas difficultates. Prima eſt, quia iuriſdictio cohæret
perſonæ, vt hic per Bart. ſed regula eſt ꝙ ius perſonale non
tranſit cum vniuerſitate, l. 1. §. ſi hæres, l. quia perinde, ff. ad
Treb. ergo conceſſo territorio non venit iuriſdictio. Et iſtā
difficultatem ſoluit Bar. in d. l. inter eos. ff. de acqui. re. dom.
66 breuiter † reſponde, quòd iuriſdictio non eſt quid perſo-
nale reſpectu ſui ipſius. patet, quia extincta perſona non ex-
tinguitur iuriſdictio. l. proponebatur. ff. de iud. & ſentit Bar.
in l. vbi abſunt. ff. de tut. & cur. da. ab his. Secunda eſt difficul
tas, quia territorium poteſt eſſe ſine iuriſdictione, & econ-
tra. ergo ſunt ſeparata. vnde ſuccedit regula, ꝙ ex ſeparatis
non fit illatio. l. fi. ff. de calum. ad hanc difficultatem reſpon-
dent aliqui nouiſſimi, quòd ideo appellatione territorij ve-
nit iuriſdictio, quia in beneficijs larga fit interpretatio. l. pe.
ff. de conſti. Princ. Et hanc rationem allegat Bald. in l. cum
multa. C. de bo. quæ libe. & ad hoc multa allegat Iaſ. in d. l.
fi. ff. de conſti. Princ. Sed conſidera, ꝙ Bar. hic non ſolum lo
quitur in conceſſione facta per viam beneficij, ſed etiam in
conceſſione, quæ fit per viam contractus. Et hoc etiam vo-
lunt communiter ſcribentes in l. 3. in fi. princ. ff. de act. poſſ.
& iſtud late comprobat Roma. conſ. 444. incip. an dictum
67 caſtrum. Et ideo † pro perfecta declaratione iſtius articuli
conſidera tres caſus. Primus eſt, quando conceſſio eſt facta
ab Imperatore, & tunc conclude quòd concedendo territo
rium venit etiam iuriſdictio. moueor quia de proprietate
vocabuli territorium comprehendit iuriſdictionem. l. pu-
pillus, in §. territoriū, ff de verb. ſignif. per quem ita expreſ-
sè dicit Bar. in l. omnes populi. in 3. q. 6. partis. ff. de iuſtit. &
iur. Secundus caſus eſt, quādo conceſſio fit ab inferiore, qui
nullum recognoſcit ſuperiorem, & tunc aut ſumus in con-
tractibus honoratis, & venit iuriſdictio: aut in oneroſis &
tunc ex coniecturis eſt dirimenda quæſtio, prout ex quali-
tate pretij. ita eſt tex. in ſimili in l. 1. & ibi Soci. in 4. no. ff. de
reb. dub. & per illum text. dicit Bal. in rub. C. de contrahen.
empt. q. 4. quòd in venditione illud includitur, quod ex qua-
litate pretij demonſtratur. Et pro hoc eſt deciſio Bart. in l.
patronus, §. 1. col. 2. ff. de leg. 2. Tertius caſus eſt, quando cō-
ceſſio fit ab inferiore, recognoſcit ſuperiorem, & iſto caſu
indiſtinctè crederem, ꝙ appellatione territorij non veniat
iuriſdictio. Ita conclu. per text. in c. 1. §. 1. de prohi. feu. alie.
per Fede. & ita declarat Bal. in c. 1. de capitaneo, qui curiam
68 vendidit, col. 1. Vltimo conclude ex Bartol. † ꝙ ſi princeps
particulariter concedit aliquas res, non intelligitur conce-
dere iuriſdictionem, iſta eſt communis, pro hoc facit tex. in
c. 1. §. fi. qui. mo. feu. amit. & ibi Bald. no. Iſtud intellige niſi
concederetur res particularis, quæ eſſet caput territorij, vt
vt eſt caſtrum, quia tūc etiam venit iuriſdictio. ita declarat
Bal. in d. c. 1. de capi. qui curiam vendi. Nota tamen in con-
trarium textum in l. teſtatrix. in 2. r. ff ſi ſer. vend. Et hoc ma
ximè quia iuriſdictio paſſiuè ineſt in qualibet gleba territo-
rij. ita Bal. in l. fi. C. vbi & apud quem. Vltimo in quantū Bar.
hic dicit, ꝙ Imperator eſt dominus totius mundi: declara
vt per Bar. in l. 1. §. per hanc ff. de rei vend. & per Fel. in c. nō
liceat, col. fi. de præſcrip. Et ſic cum laude Dei, & Virginis fa
ctæ ſunt vacationes à carniſpriuij die 28. Ianuarij 1420.

R E P E T I T I O.

SEBASTIANI SAPIAE IN L. CVI IVRISDICTIO DATA. FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

S V M M A R I V M.

1 *Antecedens velle cenſetur, qui vult conſequens, & contra, & nu. 19.*
2 *Conceſſo aliquo an & quando cenſeantur conceſſa ea, quæ veniunt ad fa-
ciliorem expeditionem illius.*
3 *Antecedente permiſſo an cenſeatur permiſſum id conſequens quod venit
ad faciliorem expeditionem eius antecedentis.*
4 *Conſequente conceſſo non cenſetur conceſſum antecedens quòd eſt maius
conſequente.*
5 *Seruitutē aliam eſſe continuam, aliam diſcontinuam.*
6 *Seruitutem diſcontinuam facti non cohærere rei, nec tranſire cum re ipſa
aliter atque in ſeruitute iuris.*
7 *Delegatus inferioris à Principe non habet ius prehendendi reum, &
num. 9.*
8 *Tortura cenſetur minima pœna in vilibus perſonis.*
10 *Suſpectus de fuga ad hoc vt capi poſſit per iudicem, qui alias eſt incompe-
tens, quæ requirantur, & quid de eo, qui eſt in fuga.*
11 *Delegatus Principis poſſit necne ante & poſt litem conteſtatam citare
realiter. & nu. 13.*
12 *Perſonam poſſe capi in executione ſententiæ, ſi bona non reperiantur.*
14 *Iuriſdictione ordinaria mandata, cenſentur mandata omnia antecedentia
ad eam, etiam maiora expreſſis. & num. 16.*
15 *Magiſtratus municipalis poſſit necne incidenter mittere in poſſeſſionem,
& num. 17.*
18 *Iudicem laicum poſſe incidenter cognoſcere de cauſa ſpirituali.*
20 *Verborum generalitas nonnunquam efficit vt comprehendatur caſus, qui
ex mente non comprehenditur.*
21 *Prohibito vno cenſentur omnia prohibita, per quæ ad illud peruenitur.*

1 Cui. Nota primo ex hac l. † quòd qui vult
conſequens vt vult lex, cē
ſetur velle omne neceſſarium antecedens ad illud. ex iſto
notabili plura deciduntur, vt hic per Iaſ. & per Felin. in cap.
ſuper literis, col. 2. ext. de reſcript. Feli. & alij in c. præterea.
extra de offi. deleg. Idem econtra eſt, quòd qui vult antece-
dens, cenſetur velle conſequens. videbimus in glo. & pro
nunc vide tex. not. in l. Titio centum, ff. de condi. & demon.
& quod ibi no. Pau. de Caſt. per illum text. Limitatur iſtud
notabile quinque modis, vt hic per Iaſ. primo, vt non proce
dat in his quæ tendunt ad faciliorem expeditionem, l. 1. in
fi. ff. ſi vſufru. pet. Sed contra adducuntur plura primo tex. in
l. pe. ff. de vſufru. eſt verum ꝙ ille tex. debet intelligi de ædifi
cio neceſſario, prout declarat text. in l. æquiſſimum. §. ſi ta-
men. ff. de vſufru. & ſic nihil obſtabit. Secundo adducitur
tex. in l. quicunque. §. ſi ei quem. ff. de inſtit. Tertio Curt. ad-
ducit text. in l. auibus legatis, iuncta glo. ff. de leg. 3. ad idem
tex. in l. 3. ff. de pecu. leg. ad idem tex. in l. fi. ſup. de offi. eius.
Vltimo allegat tex. in l. nepos proculo. ff. de verb. ſignif. has
difficultates ſentit Bal. hic, & dat aliquas ſolutiones diſtin-
2 guendo. † Aut illud quod venit ad faciliorem expeditionē,
poteſt æque comprehendi ſub conceſſione expreſſi. & ita
procedat regula noſtra, caſus eſt in l. ad rem mobilem, ff. de
procur. Aut vero non poteſt æque comprehendi, & tunc
aut ſumus in materia large interpretanda, & tunc procedit
regula tex. noſtri. aut ſumus in materia ſtrictè interpretan-
da, & tunc procedunt contraria. Et iſtam diſtinctionem re-
fert & ſequitur Felin. in c. de teſti. col. 2. extra de teſti. Idem
per multa concludit Felin. in c. poſtulaſti. col. 2. extra de re-
ſcript. Duo tamen videntur etiam obſtare contra iſtam di-
ſtinctionem. primo text. in leg. prima, ff. ſi vſufruct. pet. qui
loquitur in materia large interpretanda, reſponde duplici-
ter: primo, quòd ille text. intelligitur de leui incommo-
do. Ita probatur ibi in verbo, aliquo. de cuius natura eſt
verificari in re minima. text. eſt in leg. ſi ſeruum, §. prætor
ait. & ibi Bartol. no. ff. de acquiren. hæred. & declaraui ad il-
lum textum, probatur in l. binas, & ibi Bartol. No. ff. de ſeru.
vrba. prædio.
Secundo reſponde, quòd in illo text. tractatur de ſeruitu-
te nondum impoſita, ſed imponenda, & ſic conſequens
nondum erat in eſſe productum, & ſic fit ſtricta interpreta-
tio. ita Bart. in l. 1. ff. de ſerui. leg.
Secundo obſtat regula, leg. nepos proculo, ff. de verbo-
rum ſignific. qui loquitur in materia ſtricta. Curt. hic dat
vnam ſolutionem, quòd ille text. loquitur, quando quali-
tas commoditatis eſt expreſſa, alias ſecus, allegat gloſſ. quæ
hoc non tangit, & videtur contra illum text. Et ideo aliter
ſolue, & dic, quòd ille text. procedit attenta natura verbo-
rum, ita declarat Bartol. in leg. prima, ff. de iniuſt. nupt. Nun
3 quid autem econtra † qui vult antecedens, cenſeatur velle
conſequens, quod venit ad faciliorem expeditionem, vi-
de diſtinctionem Bald. in leg. quamuis, C. de fideicommiſ.
Secundo limitatur, vt non procedat in iuriſdictione præ-
ſumpta. allegat ad hoc deciſ. Rotæ deciſ. 8. in tit. de conſue
tudine in antiquis. Sed ad iſtam limitationem, vide late per
Feli. in c. auditis, col. 9. de præſcript.

4 † Tertio

Digitized by Google

4 † Tertio limitat, vt non procedat, quando antecedens eſt maius ſuo conſequenti. ita Bart. hic col. 1. probatur in l. pen. §. illo. C. de neceſſarijs ſeruis inſti. & tex. inſti. de hære. inſtit. probatur etiam in l. ſi hæreditas. §. ſi. ff. de teſta. tute. Sed cõtra hanc limitationem adducitur tex. in l. 2. C. de dotis promiſ. & ibi Bald. in ſpecie no. Secundo adducitur tex. in l. non cogendum. §. ſi. ff. de procur. & ibi Bar. no. Tertio adducuntur notata in c. tranſmiſſa. de elec. Vbi qui ponitur in poſſeſſione beneficij intelligitur habere beneficium. Quarto adducitur doctrina Bald. in l. id quod pauperibus, in 14. q. C. de epiſc. & cle. Iſta omnia adducit Dec. in c. præterea, col. 3. de off. deleg. ipſe non ſoluit. ſed idem Deci. ſentit has difficultates in conſi. 75. col. 4. vbi declarat iſtam limitationem tripliciter. Primo vt non procedat, quando conſtat de mente diſponentis. Secundo non procedit, quando antecedẽs venit acceſſoriè: quia tunc non reputatur maius. tex. eſt in §. ſi tamen. inſti. de re. diui. Tertio non procedit, quando actus redderetur nullus, ſi non veniret antecedens, eſt verum ꝙ Cur. hic dicit ſe cogitaſſe hanc declarationem vltimam: ſed reprobat per tex. in l. ſi. C. de hære. inſti. Secundo allegat no. in l. ſi cauſa cognita. C. de tranſac. ad iſtas difficultates patebit ſolu. ex paulopoſt dicendis. Quarto limita, vt non procedat, quando quis eſt incapax antecedentis, exemplum ponit hic Pau. de Caſt. poſt Ang. reprobat Iaſ. defendit Deci. in c. præterea, col. 2. de offi. dele. Cur. hic adducit tex. in l. quoties. C. de iud. quòd non procedit in materia ſpiritualis de iure canonico. Vltimo reſponde vt per Pau. de Caſt. hic ꝙ ille tex. loquitur in ordinario. Quinto limita vt non procedat in reſeruatis principi. iſtud tamen declara non procedere, quando actus alias eſſet inutilis. ita Dec. in c. ſi quãdo, col. 2. extra de reſcripti. Sexto limita vltra Iaſ. vt non procedat, quando antecedens requireret ſpecialem expreſſionẽ. ita probatur ſecundam vnam ſolu. in fin. C. de hęre. inſtitut. Conſidera tamen quòd iſta limitatio confunditur per doctri. Bar. in l. indebitam. ff. de condictio. indebi. in l. cum procurat. ff. de no. ope. nuntia. cum concordantibus, de quibus per Fely. in c. cum cauſam, col. 3. de re iud. vbi volunt quod regula noſtra procedat, etiam quod antecedens egeat ſpeciali mandato. Septimo limita vt non procedat, quãdo perſona eſſet extrinſecus intelligenda. ita Bald. in d. l. fin. C. de hære. inſtit. ſecundum ſecundam ſolu. Octauo limita vt non procedat, quando antecedens præſupponit renũtiationem iuris liquidi. l. eleganter, in princ. ff. de condi. inde. iuncta. l. poſt rem. ff. de tranſac. Iſtam limitationem ponit Iaſo. in l. 1. col. 3. ff. de tranſac. Curt. reprobat, quia ſecundum eum ſoluens ſcienter indebitum præſupponitur donare. l. cuius per errorem. ff. de reg. iur. ergo tranſigens ſcienter cenſetur renuntiare rei iudicatæ, & ſic iuri liquido, ex alijs multis reprobatur iſta limitatio per Deci. in c. præterea, col. 2. ff. de off. delega. Ex iuribus autem allegatis per Iaſ. datur alia limitatio ad iſtam regulam, vt non procedat, quando antecedẽs non poteſt fieri niſi cõtra prohibitionem legis. Ita per multa Riminaldus in l. ſi cauſa cognita. C. de tranſactionib. aliter etiam dici poteſt, quod quando fit tranſactio poſt rẽ iudicatam, ideo non cenſetur renuntiatum ſententiæ, quia de ſubſtantia tranſactionis eſt, vt fiat ſemper de re dubia, & lite incerta, vnde ſuccedit, quòd formalis diſpoſitio, non poteſt adimpleri in æquipollenti. l. 1. vbi Aret. ff. de lib. & poſth. Nono vltra alios limita, vt non procedat, quãdo antecedẽs non infert de neceſſitate conſequens. ita Bart. in l. ambitioſa, col. 5. ff. de decre. ab ordi. facien. Decimo limita vt non procedat, quando antecedens eſt remotum. ita Bart. in loco ſupra alle. Vndecimo limita vt non procedat, quando conſequens eſt acceſſorium antecedentis, quia tunc ſuccedit regula, quòd acceſſorium non trahit ad ſe ſuum principale. l. ex pupillari. ff. de vulg. & pup. hoc tamen declaratur, niſi largo modo veniret principale ſub acceſſorio. ita Aret. in l. illud. ff. de acqui. hære. Duodecimo limita vt non procedat, quando antecedens & conſequens tendunt ad diuerſos effectus. l. cum tale. §. ſi. ff. de condit. & demon. & per illum text. ita dicunt Io. de Imo. & Aret. in l. illud. ff. de acquir. hæred. Tertiodecimo limita vt non procedat, quando illud conſequens fuit expreſſum per verba enuntiatiua in clauſula executiua. ita Alex. in conſi. 17. in 2. col. vol. 2. & ratio eſt quia clauſula executiua nõ ampliat principalem diſpoſitionem Clem. 1. de præben. & iſtud dictum refert & ſequitur Fely. in c. licet in corrigẽdis, col. 3. ff. de offi. ordi. Quartodecimo limita vt non procedat in contractibus, vide tex. in l. in vendendo. ff. de contrah. emp. & ita declarat Bar. in l. 1. ff. de ſerui. leg. Bart. & Pau. de Caſt. in l. binas. 1. ff. de ſer. vrba. prædi. Sed contra iſtam limitationem videtur ad literam tex. in l. cum fundus. ff. commu. præd. & pro hoc facit. l. ędiles. 2. §. vendendi. ff. de ędi. edi. per quem tex. dicit Bar. in l. cum qui. §. non ſolum. ff. de fur. quòd vendito equo venit etiam ſella. hanc difficultatem ſentit gl. in l. in vendendo, quæ vult ꝙ ille tex. non procedat in ſeruitute, quæ debetur fundo. Sed contra iſtam ſolutionem eſt caſus in l. via. §. ſi. vbi Bart. ff. de

5 ſer. ruſti. prædi. Pro perfecta ſolut. ſciendum eſt † quòd duplex eſt ſeruitus continua & diſcontinua. Bar. l. 2. ff. de ſer. & aqua. ſeruitus continua cohæret rei & tranſit cum ipſa re. tex. eſt & ibi Pau. de Caſt. in l. quod conclaue. ff. de dam. infec. Quædam eſt ſeruitus diſcontinua, & iſta eſt duplex, quæ

6 dam eſt facti, quædam eſt iuris: † illa quæ eſt facti, non dicitur cohærere rei, & per cõſequens non tranſit cũ re. Ita procedit tex. in d. l. in vendendo, & ſeruitus facti dicitur quoties vna mea res ſeruit alteri meæ rei, ſeruitus vero iuris ſemper tranſit, & ita declarat Pau. de Ca. in l. cum fundus. ff. cõmu. præd. Quintodecimo limita, vt non procedat in libello. ita Bart. in l. 1. C. de execut. rei iud. Idem voluit Bart. in l. ſi cum nulla. ff. de re iudi. Sed in hoc communis eſt in contrarium vide Alex. in d. l. cum ſi nulla. ff. de re iud. Circa glo. primam & dicta Bart. ſuper ea collige ex prima quæſtione & ſecun-

7 da tres concluſiones. Prima eſt, † ꝙ delegatus inferioris à principe non poteſt citare reum id eſt, facere capere perſonam ſiue ante litem conteſtatam ſiue non. Iſta eſt communis reprobata glo. hic fundatur primo ſuper tex. in §. ignoti. in auth. de teſti. qui ſecundum communem intellectũ intelligitur de delegato. Iaſ. hic dicit, quòd ille tex. probat contrarium, quia vult quod delegatus poſſit torquere per familiam ordinarij. Cur. hic reſpondet, quòd imò probat quòd ſit recurrendum ad ordinarios, per aduerſatiuam (ſi vero) quæ aduerſatur in iure, & in facto. l. hoc amplius. §. de his autem. ff. de dam. infec. Sed in princ. illius tex. dicitur quòd ordinarij hoc ipſi agunt, & iſtud eſt intelligendum per familiam ſuam, ergo cum loquatur de delegatis de neceſſitate eſt intelligendum, quòd ſit recurrendum ad ordinarios, cũ ſit clarum, quòd iſti non habeant familiam, comprobatur per verbum poſitum ibi in tex. in verbo (inferat) per quod ſequitur quòd actus torquendi attribuitur defenſori ciuitatum. Dicunt etiam aliqui, quòd ille tex. non probat quia nõ ſequitur delegatus non poteſt torquere, ergo nõ poteſt capere perſonam, quia cui denegatur quod eſt maius, non denegatur quod eſt minus. l. relegatorum. ff. de interdi. & releg. Sed conſidera, quòd tex. in d. §. ſi vero, loquitur in vilib.

8 perſonis, † in quibus tortura dicitur minima pęna. ita Bart. in l. 4. in fi. ff. de pęnis, & idem in l. leuia, col. 2. ff. de accu. Sic ergo ſi loquimur in vilibus perſonis, & ſic tortura eſt minima pęna, ergo eſt maius quam capere perſonam. Secundo fundatur iſta concluſio in §. ſi vero etiam, in auth. de exhib. re. iũcta. l. ſoluitur. ff. de iudic. ad hoc poteſt reſpõderi, quòd ille tex. in §. ſi vero, loquitur reſpectu ſententiæ diffinitiuæ

9 vt hic per Bart. † Tertio fundatur, quia delegatus inferioris à principe non poteſt mittere in poſſeſſionem, ergo a fortiori non poteſt capere perſonam. Sed aduerte quòd iſtam conſequentiam reprobat Bart. inf. in ver. item contra hoc oppo. Et iſtud tangit Lancelotus Decius hic. Breuiter aduerte quòd Bar. facit differentiam inter ordinarium & delegatum, & in delegato procedit iſta conſequentia, in ordinario non, & rationem diuerſitatis aſſignat Lancelo. Dec. hic. Iſtam concluſionem comprobo ex tex. in auth. & qui iurat. C. de bo. auth. iudi. poſ. Secũdo cõfirmatur per tex. in auth. qui ſemel. C. quomodo & quando iud. vbi delegatus inferioris non poteſt citare verbaliter: ergo nec realiter a fortiori. Tertio facit quia iuriſdictio delegata poſt litem conteſtatam poteſt expediri ſine citatione perſonali, quia delegatus poſt litem conteſtatam poteſt peruenire ad ſententiam diffinitiuam. l. properandum. §. ſin autem reus. C. de iudi. Si ergo poteſt expediri ſine citatione, ergo citatio non eſt neceſſaria. ergo non poterit facere. Contra hanc concluſionẽ Cur. hic format fundamentũ citatio realis permittitur magiſtratibus municipalibus. §. ſi vero ignoti. in auth. de teſtib. & §. audient. in auth. de defen. ciu. ergo competit iure magiſtratus, ſequitur ergo quòd in delegatum tranſeat iſta citatio perſonalis. l. 1. §. 1. ſup. de offi. eius. Ad iſtud fundamentum credo poſſe reſponderi, quòd Bart. hic debet intelligi, quando delegatur cauſæ cognitio ſpecialis: ſecus quando demandatur iuriſdictio in genere, quia procedit fundamẽtum Cur. potes etiam aliter reſpondere, quia non ſequitur generaliter competit magiſtratibus municipalib. ergo tranſit in delegatum: maxime in his quæ ſunt magni præiudicij, vt patet in l. imperium, in primo gradu ſimplicis iuriſdictio-

10 nis. † Limitatur iſta concluſio communis, vt nõ procedat,

quando

quando captura fieret de ſuſpecto de fuga, ita Roman. hic
cum cumularis hic per Iaſ. contrarium tamen tenet Curt.
ſenior in tractatu de ſequeſt. in 18. quæſtione, & etiam Ri-
min. hic, & adducit doct. Bar. in d. l. creditores, colum. 5. C.
de pig. Sed pro reſolutione difficultatis, quæ poſſit fieri in
hac materia, declara duobus modis, vt procedat, dummo-
do iudex incompetens præſentet iudici competenti, vt hic
per Iaſ. & Felyn. in c. ſi vero el 1. de ſenten. excommu. & ſe-
cundum hanc declarationem conſidera, quód eſt actus ex-
traiudicialis, & propterea non obeſt creditori, ſecundum
doctrinam Bart. in d. l. creditores. Secundo declara, vt non
procedat, quando eſt ſola ſuſpicio, fuge: ſecus quando quis
eſt in actu fugæ.

Nam quando eſt ſola ſuſpicio plura requiruntur ad hoc
vt poſſit capi, primo quód probetur ſuſpicionem ſuperue-
niſſe poſt contractum, ita Bar. in l. ſi creditores, ff. de priui.
credi. cum allegatis per Alex. in conſi. 19. inci. viſo in 3. vol.

Secundò requiritur, quód ſuſpicio alio modo probetur,
quam per iuramentum, vt per tex. & per Bald. in l. apertiſ-
ſimi, in fin. C. de iudic.

Tertiò requiritur, quód debitum ſit liquidum, ita Bald. in
d. l. apertiſſimi, vel quód quantitas ſit certa, licet debitum ſit
condictionale, ita Bar. in l. quæſitum, ff. de pign. Alia requiſi
ta vide per Dec. in conſi. 75. per totum. Quando vero quis
eſt in actu fugæ, tunc ceſſant omnes ſolemnitates iuris, & ſta
tutorum, ita voluit Bal. in l. 1. C. vbi quis curi. vel cohor. &
iſtam eſſe communem atteſtatur Soci. in conſi. 190. incip.
Circa primum, colum. 1. cum duobus conſilijs ſequentibus
in 1. volum. conſi. nouorum. Contra tamen iſtam diſtinctio
nem Deci. hic allegat tex. in l. 1. § hoc autem, ff. de ſer. fugi.
pro ſolu. reſpon. quód verum eſt, quod iudex incompetens
non cogitur capere, ſed bene poteſt ad requiſitionem tertij
tanquam perſona priuata.

11 Secundò † conclude, quód delegatus principis poteſt an
te, & poſt litem conteſtatam citare realiter, iſta eſt commu
nis, comprobatur tali fundamento, quia delegatus princi-
pis poteſt exequi ſententiam ſuam, vt concludunt commu-
niter omnes in d. l. a diuo pio. in prin. ff. de re iudic. ſed ſi in
12 executione † ſententiæ ſi non reperiuntur bona, poteſt ca-
pi perſona, glo. eſt in l. 1. §. tutores, ff. de ſuſpec. tut. & ibi Bar.
ergo delegatus principis poteſt capere perſonam, ſed con-
tra communem opi. multum ſtringunt duo tex. primo tex.
in §. ſi vero etiam, in authen. de reis vltra Alex. hic tu ſolue
nouiter, quód tex. ille loquitur, quando quis iurauit de iudi-
cio ſiſti, & non ſtetit, & ſic eſt periurus, quia iſto caſu delega
tus non poteſt cognoſcere de iſta cauſa, tanquam de ea quę
non fuit ſibi delegata. Et iſtum intellectum ſenſit Bar. in le.
cum vero, ff. ad l. Iul. pecu. Secundo ob. tex. in l. 2. C. de ſpor-
tulis. Tu reſponde, quód ille tex. procedit non defectu pote
ſtatis delegati, ſed reſpectu perſonę puniendæ. Mihi vero vi
13 detur concludendum in hac concluſione, † quód quando
eſt delegata cauſa ciuilis, etiam delegatus principis non poſ
ſit citare realiter: probo, quia quãdo eſt delegata aliqua cau
ſa ciuilis, non cenſentur delegata niſi ea, quæ ſunt de natura
cauſæ, ar. l. diligenter, ff. man. ſed de natura cauſę ciuilis eſt,
vt quis non poſſit capi perſonaliter, vt notatur in l. plerun-
que, ff. de in ius vocand. ergo citatio realis non cenſetur de-
legata. Secundo probo: quia regula eſt, quò in vno permit-
titur in alio prohibetur, l. cum prætor. ff. de iudic. ſed delega
to principis permittitur ſpecialiter citatio per edictum au-
then. qui ſemel, C. quomodo, & quando iud. ergo prohibe-
tur realis.

14 † Tertia eſt concluſio, quód mandata iuriſdictione ordi-
naria cenſetur mandata omnia antecedentia, etiam maiora
expreſſis, ſecus eſt in delegata, & ex hoc ſequitur, quód ma-
giſtratus municipalis poteſt citare realiter, non autem de-
legatus, & iſtam diſtinctionem comprobo, quia iuriſdictio
delegata eſt ſtricti iuris, ordinaria eſt fauorabilis glo. in c. 1.
de reſcrip. lib. 6. ita citatio realis non eſt neceſſaria ad expe-
ditionem iuriſdictionis, l. conſentaneum, C. quomodo, &
quando iudex, ſed in materia ſtricta non veniunt niſi ea, ſi-
ne quibus res expediri non poteſt, ſecus eſt in materia fauo
rabili: vt diximus, ſup. in prima limitatio. ergo in iuriſdictio
ne delegata non veniet citatio perſonalis, ſecus in ordina-
ria, limitatur iſta concluſio, vt non procedat, quãdo illa ma
iora non ſunt eiuſdem ſpeciei, ita Bar. hic, & eſt communis.
Sed contra eam plura adducuntur hic per nouiſſimos, & pri
mo adducitur tex. in l. non cogendum, §. fi. ff. de procur. hãc
difficultatem ſentit Areti. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, ff.
de lib. & poſth. & dicit quód ille tex. loquitur in diſpoſitio-
ne hominis ſecus in diſpoſitione legis, hęc ſolutio nihil eſt,
quia potentior eſt prohibitio legis quam hominis, ita Bart.
in l. amplius non peti. ff. rem rat. habe. ita in hac materia
ęquiparatur diſpoſitio hominis, & legis, l. more, inf. eo. ali-
ter reſponde, quód tex. ille non aperit quale eſſet manda-
tum procuratoris, & ideo poſſumus intelligere, quód eſ-
ſet factum mandatum litigandi. Quia vbi quæritur de vno
dubio reſpectu alterius caſus, præſupponitur habilitas, tex.
in l. qui teſtamento, in prin. ff. de teſtam. Et pro iſta ſolutio-
ne facit, quia in mandato non veniunt maiora expreſſis. Fe-
lyn. in c. ſedes, col. 7. de reſcript. Secundo in contrarium ad-
ducitur text. in l. quod euitandi. C. de condi. ob. tur. cau. ita
allegatur tex. in l. ſi §. ſed & ſi quis, C. de adminiſt. tuto. & ex
15 iſtis Riminal. hic, & Cur. inferunt. † quód magiſtratus mu-
nicipalis poterit incidenter mittere in poſſeſſionem, & de
hoc Cur. dicit eſſe tex. in §. ſi vero etiam, in fi. authen. de ex-
hib. reis. Sed ille tex. nihil obſtat, quia loquitur in iudice
ordinario, late uidebimus, inf. in l. iubere. Sed fortius vltra
Curt. obſtat ratio tex. in leg. 1. C. de ordi. iud. Credo ſic poſſe
16 concludi † quód quando aliquid conceditur, cenſentur cõ
ceſſa omnia cognoſcenda incidenter, etiam quód ſint diuer
ſę ſpeciei, quando illud principale non poteſt expediri alias
ſecus. Iſtud colligo ex uerbis Bar. in l. 1. ff. de auto. tuto. qui
non allegatur per doct. hic. † Et ex hoc infertur, quód ma-
17 giſtratus municipalis nunquam poterit mittere in poſſeſſio
nem, quia iuriſdictio ſua poteſt expediri ſine eo, quod mit-
tat in poſſeſ. non obſtant allegata in contrarium: quia lo-
quuntur, quando illud principale non poteſt expediri ſine
incidenti.

18 In tertia quæſtione Bart. collige concluſionem, † quód
iudex laicus coram quo mouetur incidenter quæſtio ſpiri-
tualis, poteſt de ea cognoſcere quatenus eſt ſuper facto, &
iſta eſt communis, ſecundum Alexan. in l. Titia, col. 2. ff. ſo-
lut. matr. & Iaſ. in l. quoties, col. 2. C. de iudi. & late per Fely.
in c. cum ſit generale, de for. comp. nec obſtat ſecundum
Rimi. quód ex facto ius oriatur, l. ſi ex plagis, §. in cliuo, ff. ad
l. Aquil. quia illud ius non reſpicit ſpiritualitatem, quia ad-
huc poteſt remanere quæſtio iuris.

19 In ſecunda parte gl. concluſionem, † quod qui vult ante-
cedens vult omne neceſſarium conſequens. Hinc dixit Bal.
in c. translato de conſti. quod vendita vacca cenſetur vendi
tus vitulus, qui nondum paſcitur herbis. Sed not. tex. in con
trarium in l. ſi prægnans, cum ſeq. ff. de euic. Hæc autem re-
gula procedit in tribus caſibus, primo ſecundum Bart. hic,
quando conſequens uenit ex ſignificatione verbi, ratione
eſt, quia cui conueniunt uerba, conuenit etiam diſpoſitio, l.
3. §. toties, ff. de dam. infec. hinc dicit gl. ſingularis in clem. 1.
20 in 1. gl. ad fi. de decimis. † quód multoties propter generali-
tatem verborum comprehenditur caſus, qui non videtur
de mente comprehendi, de qua glo. vide per Felyn. in cap.
nonnulli, in prin. vltim. colum. de reſcri. & in c. Rodulphus
in antepe. colum. de reſcrip. Secundo procedit iſta regula
quando venit ex materia rei, & ratio eſt, quia quæ ſunt de
materia rei ſemper cenſentur expreſſa leg. cum quid, ff. ſi
certum petatur.

Tertio procedit, quando conſequens venit ex anteceden
ti, quod habet tractum ſucceſſiuum, ita Bart. hic & eſt com-
munis. Sed contra iſtud eſt caſus expreſſus in l. vſuſfructua-
rius, §. ædificium, ff. de vſufru. communis ſolu. eſt, quód ibi
ædificium: ideo non poteſt perfici: quia mutaretur forma,
& per conſequens extingueretur vſusfructus, l. reperi, §. fi.
quib. mod. vſu. amit. Sed iſta ſolutio confunditur per tex. in
l. pen. ff. eod. titu. breuiter crederem, quod ille tex. in d. § ædi
ficium, debeat declarari ſecundum tex. in l. æquiſſimum, §.
ſi tamen, ff. de vſufruct. & in l. fin. ff. de uſu, & hab. Secundo
21 collige † aliam regulam, quód quando aliquid prohibetur,
cenſetur prohibitum omne per quod peruenitur ad illud,
vel quód fit ex eo, pro hoc facit deci. Gemi. in c. fi. per illum
tex. 36. diſt. Vbi qui eſt prohibitus comedere carnes, eſt pro
hibitus comedere olera cocta cum carnib. eſt uerum, quód
in contrarium facit tex. cum doctri. Bart. in l. 1. C. de eroga.
militar. annonę lib. 12. per quem dixit glo. in c. admonere,
33. quæſtione ſecunda, quod qui prohibetur comedere car-
nes, non prohibetur comedere lardum, videatis tamen tex.
qui determinat in c. denique 4. diſt. Limita iſtam regulam,
vt non procedat, quando antecedens non ordinatur dire-
cte ad conſequens, vt hic per Bar. uide tex. in leg. uerum 2. ff.
de furtis.

Secundo limita, ut hic per Iaſ. reſpectu pęnæ, de qua not.
Alex. conſ. 194. incipien. conſideratis col penul. in 2. volum.

Tertio limita, vt non procedat, quando illa ratio, quæ mi-
litat in conſequenti, non militat in antecedenti tex. eſt in l. ſi
quis

quis officium, ff. de ritu nupt. de quo per Bal. in leg. 1. C. ſi rector prouoc.

Quarto limita, vt non procedat in ſtatutis. ita vult Bal. in d.l. 1. colum. 3. C. ſi rector prouin. mouetur per tex. in l. oratio in verbo ſuppleatur, qui denotat improprietatem ſi improprie ergo non habet locum in ſtatutis, de hoc uideas Aret. in l. illud col. fi. ff. de acqu. hæred. & generaliter limita iſtam regulam ubicunq; ſuccedit æquitas, quòd illud quod non poteſt fieri directo, fiat per indirectum, l. 1. ff. de auto. tuto. Et ita limitat Bald. in rubrica, C. qui admit. in prima columna.

REPETITIO.

BAPTISTAE CACIALVPI S. SEVERINATIS,

IN L. IMPERIVM. FF. DE IVRISDICT. omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Verbum, animaduertere, importat pœnam mortis.*
2 *Iuriſdictionis propria qualitas quæ ſit.*
3 *Mero imperio ineſſe iuriſdictionem, vt mercenariam, & pediſequam.*
4 *Iuriſdictionem habens poteſt iudicem dare.*
5 *Iuriſdictio vnde dicatur, & ſcribendum ne ſit iuriſdictio an iuriſdictio.*
6 *Iuriſdictionis nomine an contineatur merum ac mixtum imperium.*
7 *Iuriſdictionis in genere ſumptę quot, & quæ ſpecies.*
8 *Imperium in genere ſumptum quid ſit, & quare ſic dictum.*
9 *Merum imperium quid ſit, & nu. 12.*
10 *Accuſans criminaliter an cenſeatur implorare officium iudicis nobile, an mercenarium.*
11 *Officium iudicis nobile duplex.*
13 *Merum imperium vnde ſic dictum.*
14 *Merum imperium quibus competat.*
15 *Conſules Romanos habuiſſe merum imperium ac iuriſdictionem contentioſam.*
19 *Magiſtratus qui præſunt alicui caſtro aut Vico qualem iuriſdictionem quale q; imperium habeant.*
17 *Magiſtratus collegij qualem iuriſdictionem habeant, & in quos.*
18 *Ciuitas habens proprium regimen non ſuppoſitum iuriſdictioni alterius, habetur loco vnius prouinciæ.*
19 *Merum imperium exercens, quod tamen ſibi non competit, qua pœna puniendus ſit.*
20 *Meri imperij gradus quot ſint.*
21 *Merum imperium maximum, in quo conſiſtit, & quibus competit.*
22 *Merum imperium maius in quibus conſiſtit.*
23 *Merum imperium magnum in quibus conſiſtit.*
24 *Merum imperium paruum in quibus conſiſtit, & nu. 26.*
25 *Præſidem non poſſe relegare in locum ſibi non ſubditum.*
27 *Excommunicatio ſit ne meri imperij.*
28 *Merum imperium minus circa quæ verſetur.*
29 *Carceratio ſub qua ſpecie imperij ſit collocanda.*
30 *Merum imperium minimum circa quæ verſetur.*
31 *Executio pœnarum quæ ſit per iudicem meri imperij eſt, non etiam quæ ſit per lictorem ſeu ſpiculatorem.*
32 *Cauſæ meri imperij an, & quando, & quæ ſint delegabiles.*
33 *Cauſas meri imperii, quæ delegari non poſſunt, poſſe communicari.*
34 *Merum imperium quomodo acquiratur.*
35 *Imperator communicans alteri merum imperium etiam maximum non abdicat a ſe ſuperioritatem, & maioritatem, quam habet ratione imperii.*
36 *Princeps poteſt eas concedere, quæ ſibi reſeruata ſunt in ſignum cuiuſdam prærogatiuæ.*
37 *Merum imperium an præſcriptione quæri poſſit, & nu. 39.*
38 *Præſcriptione poſſe ea quæ priuilegio acquiri poſſunt.*
40 *Præſcribi non poſſe ea, quæ competunt iure ordinis, vel characteris, per non habentes ordinem, vel characterem.*
41 *Iuriſdictionem ſimplicem poſſe per priuatam perſonam præſcriptione acquiri.*
42 *Præſcriptio qui differat a conſuetudine.*
43 *Iuriſdictionem ſupremam Papæ, vel imperatoris non poſſe præſcribi.*
44 *Iuriſdictio an poſſit quæri præſcriptione per eum populum, qui ab initio fuit in mala fide.*
45 *Libertas contra merum imperium an præſcriptione quæri poſſit.*
46 *Principem poſſe tollere priuilegium non ſubdito conceſſo etiam per contractum.*
47 *Præſcriptio imperii aut iuriſdictionis quanto tempore perficiatur, & num. 49.*
48 *Iuriſdictio, vt intelligatur rite præſcripta necne ſit, tria conſiderare oportere.*
50 *Mixtum imperium quid ſit.*
51 *Mixtum imperium quibus competit.*
52 *Mixti imperii gradus quot ſint.*
53 *Mixtum imperium maximum in quibus conſiſtit.*
54 *Mixtum imperium maius circa quę verſetur.*
55 *Mixtum imperium magnum in quibus verſetur.*
56 *Mixtum imperium paruum in quibus conſiſtit.*
57 *Mixto imperio minore cuiuſmodi cauſæ expediantur.*
58 *Mixtum imperium minimum circa cuiuſmodi cauſas verſetur.*
59 *Mixti imperii cauſæ quæ ſint.*
60 *Appellationis cauſa an ſit mixti imperii.*
61 *Cauſa nullitatis, in qua petitur ſententiam pronuntiari nullam, an ſit mixti imperii.*
62 *Querelam inofficioſi teſtamenti aut inofficioſæ donationis eſſe mixti imperii.*
63 *Mixti imperii cauſæ an, & quæ poſſint delegari.*
64 *Iuriſdictio ſimplex ſeu in ſpecie ſumpta quid ſit.*
65 *Iuriſdictionis gradus quot ſint.*
66 *Iuriſdictio ſimplex maxima in quibus cauſis conſiſtit.*
67 *Iuriſdictio ſimplex maior quibus in cauſis verſetur.*
68 *Iuriſdictione ſimplici magna quæ cauſæ expediantur.*
69 *Iuriſdictio parua, minor, minima quib. in cauſis conſiſtat.*
70 *Teſtem vnum facere probationem in cauſis minimis.*
71 *Iuriſdictionis ſimplicis cauſæ quæ ſint.*
72 *Iuriſdictionis ſimplicis cauſæ quæ ſint delegabiles.*
73 *Iuriſdictio ſimplex quomodo acquiratur.*
74 *Iuriſdictio quomodo perdatur.*
75 *Iuriſdictio ordinaria an ſit eadem cum delegata.*
76 *Sententia lata in cauſa ſummaria ſecundum terminos clementinæ, Sæpè, de verbo. ſignificatio. an ſit dicenda mera diffinitiua.*
77 *Sententiam latam ſuper executione nonnunquam dici interlocutoriam, nonnunquam diffinitiuam.*
78 *Sententia diffinitiua qua ratione diſcernatur ab interlocutoria.*

Imperium. Iuriſdictio prout eſt genus generaliſſimum diuiditur in imperium, & iuriſdictionem. Imperium vero diuiditur in merum, & mixtum, hoc dicit. Et ſcias, quòd hic ſubijciuntur ſex exempla cuiuſque partis, non autem diffinitio, & ita intellexerunt hanc l. gloſſ. Odof. Guli. Iac. But. Bar. Bald. & communiter doct. licet quidam dixerint hinc poni diffinitionem meri imperij, & mixti, & etiam iuriſdictionis, vt Iac. & Ang. hic, quòd tamen non eſt tenendum, vt inf. patebit.

Scias etiam, quòd quia in hac lege traditur regula, vel traduntur principia reſpicientia iuriſdictionem, & imperium, propterea caſus eſt figurandus, vt iacet litera, quia ſecundum Cyn. & Bart. in lectura pleniore in leg. ex hoc iure gentium, ſup. de iuſti. & iur. non poteſt nec debet poni caſus aliter, niſi ſicut litera iacet. quando in lege traditur regula ſeu diffinitio vel in ea ponuntur principia artis quod no.

In tex. ibi Gladij poteſtatem. Et glo. docto. antiqui Moder. ante Angel. communiter intellexerunt de gladio materiali ad occidendum, vel abſcindendum aliquod membrũ, ad quod bonus tex. in l. ſolent, in prin. ſup. de offic. procon. ibi gladij poteſtatem, vel alterius coercitionis, & in l. nemo poteſt, inf. de reg. iur. & l. illicitas, §. qui vniuerſas, ſup. de offic. præſi. ibi, ius gladij habent, & in metallum, &c. bene fa-
1 cit tex. noſter ibi, animaduertendi, quod importat pęnam mortis, proprie intelligendo, vt l. & ſi certus, & leg. ſenatus, inf. ad ſylle. ſecundum Bal. & doct. communiter hic, & Pet. de Ancha. in regula ea, quæ fiunt, de regu. iur. in 6. in quæſtione quam ponit ibi de Iudæo gl. etiam hic dicit quòd impot portat pœnam, quæ reſpicit animam ideſt corpus animatum, ergo patet quòd iuriſconſul. intellexit de gladio materiali, & inciſiuo, & ex conſequenti hic ponuntur exempla meri imperij & mixti, non autem diffinitio. Angel. vero poſt Iacob. de Rau. tenet, quòd hic ponatur diffinitio, dicit hunc tex. intelligendum de gladio non materiali tantum, & carnis inciſiuo ſed ciuili, & interpretatiuo, criminis punitiuo, quomodocunque enim puniatur aliquod crimen, ſiue in perſona, ſiue in membro, ſiue in pœna pecuniaria fiſco applicanda, uel aliter quis puniatur, de mero imperio eſt, adducit tex. euangelij ibi ecce duo gladii, & extrauagan. Fed. quam fecit contra hæreticos, de qua Cyn. mentionem facit in l. quiſquis, C. ad leg. Iul. ma. & pro illa opin. bene facit tex. in cap. dilecto, de ſen. excom. in 6. ſed magis placet commu-

procedens per accuſationem dicatur procedere officio no
bili,dicit Bar.quòd non erat neceſſarium, quia etiam tunc
10 officio iudicis nobili expeditur,licet pars † quæ accuſat,im
ploret dictum eius nobile officium, & tunc dicitur excitari
officium iudicis ad procedendum,non autem quòd accuſa-
tio ſit agendi remedium,vt inſti.de pub.iudi.in princ. Idem
tenet Bal.in leg.cum lex inf.de fideiuſ.quòd etiam ſequitur
hic Franc.de Albe.& Bal.in leg. 1. 3.colum.C.ne ex delic.de-
fun.& in leg.vnica col.10.C.de confeſ. quòd etiam ſequun-
tur hic Saly.Raph.Paul.de Caſt.& d.me. ſed idem Bartol.in
extrauag.ad reprimendum, in verbo. accuſationem ſentit,
quòd ſit quid diuerſum ab officio iudicis, ſimiliter in leg. 1.
inf.de condi.ex lege.ſentit quod ſit quædam actio crimina-
lis Bal.hic in lectura noua,col. 3.& in lectura veteri in leg. 1.
ſup.eo.& in l. placet. C. de peda. iudi.vult, quòd accuſator
implorat officium iudicis mercenarium, ſicut quicunque
agens non autem nobile, idem ſentit in l. neganda, inf. qui
accu.non poſ.op. 3. & ſubdit hic in lectura noua, quòd ipſe
putat, quòd accuſatio, & officium iudicis ſint ſpecies diffe-
rentes,ſicut accuſatio,& inquiſitio,vnde accuſatio non re-
ſidet in iudice,ſed in accuſatore,ſed officium iudicis reſidet
in iudice,& exercere poteſt nemine petente, l. quamuis in-
dubitati,C.de adult.

Item ſi accuſatio eſſet officium iudicis,eo caſu quo iudex
prius incepiſſet inquirere, ſequeretur quòd accuſatio non
poſſet formari, ſed deberet accuſator adhærere officio,qua
ſi ſint vnum,& idem: conſequens eſt falſum,quia immo po
teſt formari, vt per Dyn.& Bar.in leg. 2.§. ſi publico, inf. de
adult.ergo & antecedens, concludit igitur quòd accuſator
implorat officium mercenarium.

Tu non recedas a Bar. hic & opinione communiore, &
primo rationes Bal.non concludunt contra Bar. licet enim
inquiſitio, & accuſatio ſint diuerſę ſpecies, non tamen ſe-
quitur, quòd in vtraq; non procedatur officio nobili. Nam
& actio bonæ fidei differt ſpecie ab actione ſtricti iuris,& ta
men in vtraq; agitur officio iudicis mercenario.

Item licet ſuperueniente accuſatore ſileat inquiſitio, nō
tamen ſequitur,quin in vtraque procedatur officio nobili,
nam & ex pluribus accuſatoribus eligitur magis idoneus, l.
ſi plures inf.de accu.& tamen agitur eo modo,ita Raph.hic
defendit Bar.ab obiectionibus Bal.Et pro Bart. habes bonū
tex.in l. 2.ver.quòd non ita,ibi ex officio,C.de peda. iud. &
adde præmiſſis,quòd licet accuſatio ſit ius reſidens in parte
quo ad implorationem id eſt, ius impetrandi iudicis offi-
cium,tamen ipſum ius procedēdi per accuſationem eſt ius
reſidens in iudice,per quod officio ſuo nobili a parte implo
rato vindicat contra malefactores, vt colligitur ex dictis cir
11 ca officium iudicis in l. 1.ſup.eo.vel clarius † dicas ex dictis
Pet. & Cyn.in d.l. 1.quòd duplex eſt officium iudicis nobi-
le,quoddam reſidens in parte,quia partis imploratio requi
ritur,quoddam reſidens in iudicem, quia etiam nemine pe-
tente exequitur,nunc ad propoſitum ſi quæratur, nunquid
accuſatio expediatur officio iudicis nobile reſidens in par-
te quo ad implorationem,& in hoc differt ab officio nobili
mero reſidente in iudice,quo vtitur iudex inquirens,& illa
fuit mens Bar.in d.extrauag.ad reprimendum.Dum autem
Bar.aliter dixit quam hic in d.l. 1.J.de condit.ex lege, quod
ſit quædam actio criminalis intellige propter illam implo-
rationem officij nobilis,& tunc bene facit quòd dixit idem
Bar.in l.is qui reus,inf.de publ.dum dicit,quòd iudex ſuplet
partes accuſatoris. Ex præmiſſis etiam patet quòd non ob-
ſtat dictum Bal.in l.neganda,dixit enim, quod accuſatio eſt
ius quoddam,cuius exercitium reſidet in parte, per quod
ius petitur aliquem de crimine condemnari. Fateor enim,
quod in parte reſidet illud ius implorandi officium iudicis
nobile,non autem reſidet ius agendi criminaliter, cui de-
ſeruiat officium mercenarium. Concludamus igitur cum
Bar.hic,qui ſi recte intelligatur, ſecum ipſe non pugnauit,
in hoc eandem concluſionem tenet Ioan.de lign.in ca. dile-
ctus,de capel.mo.putat etiam Raph.hic quòd Pet. poluerit
illa uerba,vel per accuſationem,non quia putaret accuſatio
nem officio iudicis nobili non expediri, ſed ut ſingula ape-
riret ſingulis demonſtrationibus,quaſi voluerit dicere,ſiue
per inquiſitionem ſiue per accuſationem. Inquiſitio enim
expeditur ex mero officio iud.nobili id eſt, non implorato
a parte, accuſatio vero ſimiliter ex officio iud. nobili, ſed
non ita mero, ſed in parte reſidente, quia a parte implora-
to,ita declaro mentem Raph.tene menti:quia nullus ita de
12 clarat, & videtur veriſſima.† Tandem in quæſtione princ.
concludamus cum Bar.quòd merum Imperium eſt iuriſdi-
ctio,quæ officio iud.nobili expeditur, publicam vtilitatem
principaliter reſpiciens,ideo dixit publicam vtilitatem, ad
differentiam mixti Imperij,quod reſpicit principaliter pri-
uatam utilitatem, & quia hæc diffinitio includit etiam po-
teſtatem legis condendæ,ideo bona.

13 Nono quæro † vnde dicatur merum Imperium, dic bre-
uiter,quòd prout cōuenit ſoli principi,dicitur merum qua-
ſi liberum id eſt, illa abſoluta poteſtas,quæ dicitur libera,
quia ſoluta legibus & nulli neceſſitati ſubiecta, nihil enim
eſt aliud plenitudo poteſtatis,quam plenitudo arbitrij nulli
neceſſitati ſubiecta,nulliſque iuris publici regulis limitata.
Hinc dicimus,quòd in principe eſt ſedes libertatis: ſecun-
dum Bal.in l.2.C.de ſer.& aqua. Interdum capitur merum
Imperium prout conuenit magiſtratibus: & tunc dicitur
merum id eſt,liberum,non quia non ſubiectum neceſſitati
quia immo non ſine ſubiectione,vt l.ſi quis magiſtratus, de
mu.& ho.cum ſi.& adminiſtratione,vt patet ex diffinitione
iuriſdictionis in genere,vt l. 1.ſup.eo.ibi cum neceſſitate.

Sed ideo dicitur merum id eſt,liberum, quia nobile non
ſeruum,ad differentiā officij mercenarij,quod ſeruit actio-
ni, nam merum ſemper expeditur officio iudicis nobili,
etiam ſi imploretur a parte per accuſationem,vt dixi in prę-
cedenti quæſtione,vel dicitur merum id eſt,ſimplex ſine ali
qua mixtura,quia ſemper fit ad publicam vtilitatem princi-
paliter,merum igitur eſt illud quod eſt abſtractum ab om-
ni alio ente, ſic merum Imperium dicitur, quod eſt abſtra-
ctum ab omni qualitate ſimplicis iuriſdictionis, vt ſup. dixi
in textualibus,& hæc inducentur ad no.q.ad fin.

14 Decimo † quæro quibus competat merum Imperium,
dicit Loth. quòd ſoli principi.Azo quòd immo quibuſdam
inferioribus, ut præſidibus, & alijs maioribus,vt J.dicetur,
quare conſidera, quòd merum Imperium conſideratum
pro abſoluta poteſtate nullis regulis limitata, & quæ eſt ſu-
pra ius,ſoli principi competit,vt l. 1. ſup. de conſt.princ. &
d.l.princeps,& c.propoſuit,de conceſ.præb.licet enim quo
ad multa communicauerit merum Imperium quibuſdam
magiſtratibus: multa tamen ſibi reſeruauit, quæ inferiorib.
a principe non competunt,de quibus per Bal. hic & in l. re-
ſcripta,C.de præci.Impe.offe.& in l.2.C.de iure au.annu.&
in prohemio feu.& in Spec.in tit. de leg. §. nunc oſtenden-
dum,& in titu.quæ ſint rega.in vſib.feu.& Pont.hic qui enu
merat multa.

Si vero de inferioribus loquimur iudicibus conclude ex
dictis Bar.hic, & in conſi. 1. quæritur, & in l.2.J.de verbo.ſi
gni.& in extrauag.qui ſint reb. ſuper verbo,Lombardię,vbi
notat,cuius doctrinam communiter ſequuntur doctores,
& ſpecialiter Salycet.& Raph.quòd de iure communi qui-
dam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſitati facienti ſal-
tem prouincias,& iſtis competit, vt præfectis prætorio, &
proconſulibus,vt in ſuis titulis,& præſidibus ſeu rectoribus
prouinciarum,vt d.§.qui vniuerſas,& C. de offi. recto. per
totum. Quidam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſita-
ti facienti vniuerſitatem,& his non competit merum Impe
rium,prout locabitur in quatuor gradibus primis, & dice-
tur,inf.quæſt. 11.vt in auth.de defen.ciui.§.nulla,& l.ea quę
in princ.infra.ad munic.Fallit in præfecto vrbis Romæ, vt
l. 1.§.cum vrbem,ſup.de offic. præf. vrb. Fallit etiam in alijs
magiſtratibus vrbis maioribus præſide,vt ſunt conſules,prę
tores,præfectus vigilum, & ſimiles:qui ſecundum glo. hic,
& in l. 1.ſup.tt.2.habent merum Imperium.Sed contra hoc
opponitur,nam conſules non videntur habere niſi volunta
riam,vt in tt. de offic.prætoris ſupra, & nihil dicitur de Im-
perio. Item in tt.de offic. præfect. vigil. l. 3. fit remiſſio ad
præfectum vrbi, qui vindicat omnia crimina. ſimiliter in l.
3.§.fin.inſ.de ſuſp. tuto. ſi remiſſio, ergo confundi videtur
doctrina illa quæ habet, quòd cum præſides habeant me-
rum Imperium, qui ſunt clariſſimi, ergo & alij ſuperiores
15 ſpectabiles, illuſtres, & ſuperilluſtres. † Tu reſpondeas,
quòd immo conſules habebant merum Imperium, & iu-
riſdictionem etiam contentioſam text. eſt optimus in l. 2.
inf.de in ius vocan. per quem ita decidit Bar. poſt gl. in l. 1.
§.denique.inf.de appel.ad idem bonus tex.in l. 3.§.fin. cum
ſeq.inf.de ar. & ita tenet Cyn. hic in quæſtione 11. & habe-
tur apud Marcum varro lib.21. rerum humanarum,dum di
cit,conſules,& cęteri qui habent Imperium, refert Gellius
lib.11.cap.12.& 13.& 14. vbi clarius dicit, quòd prætor ha-
bet maius Imperium,& ibi omnino videndum,ſimiliter,&
prætores,& habebant merum Imperium, nam cognoſce-
bant de adulterio,pro quo erat pœna capitalis,l.libellorum
in prin.inf.de accu.& in auth.de lenonibus,§ præponimus,
& d.l.2.de in ius voc.& l.ſed,& ſi per prætorem,§.hæc clau-
ſula,inf.ex qui.cau.maio.& d.l. 1.ſup.tt.2. ibi, & ſi a famila,
& ita

& ita tenet Guli. in l. fin. ſupra de offi. præto. & hic etiã Ray.
Non obſt. tex. in d. l. 3. de ſuſp. tuto. quia ideo non poteſt
ibi prætor caſtigare tutores, quos ipſe dedit, quia lex in eo
caſu non confidit. de eo ſecundum Guli. in dict. l. fin. vbi ſin-
gulariter loquitur.

Non obſtat quòd præfectus vrbis omnia crimina vindi-
cat: quia merum eſt ſuperior, prętor autem cognoſcit vt in-
ferior. ſicut in Francia Seneſcallus Regis & Vicarius. Item
& tertius præfectus vigilum habet merum Imperium co-
gnoſcendo, licet non exequendo in aliquibus caſibus, vt d.
l. 3. de off. præfec. vig. & per Cyn. quæſt. 11. & Bal. in l. 3. Cæ-
terum præfectum vrbis cognoſcendo, & exequendo multa
poteſt expedire, de quibus prætor aut præfectus vigilũ non
poteſt ſe impedire, aut quæ ſaltem non exequitur: ſecundũ
Guli. hic, & ad hoc vltimum de prætore, vide etiam Gelli.
vbi ſupra, quę omnia nota: quia nullibi reperies ita declara-
ta. Sunt etiam multæ ciuitates, quæ merum Imperium ha-
bent ex priuilegio: prout habent multæ ciuitates Lombar-
diæ ex contractu pacis Conſtantiæ, qui pro lege habetur.
Quædam aliæ ciuitates habent merum Imperium ex con-
ſuetudine, vel præſcriptione quæſitum, vt dicetur infra q.
16 14. & 15. † Quædam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuer-
ſitati, quæ non facit ciuitatem, ſed caſtrum vel villam, & tũc
aut ipſum caſtrum recognoſcit aliquam ciuitatem in ſupe-
riorem, & tunc nullam habet iuriſdictionem niſi in quantũ
dederit eis ciuitas, l. nulli. C. de epiſc. & cleri. l. 4. C. de natu.
lib. l. qui ex vico. inf. ad municip. c. ſi ciuitas de ſenten. excõ-
mun. in 6. Si vero illud caſtrum vel villa non ſubeſt alicui ci
uitati, & tunc idem eſt dicendum, quòd in ciuitatibus. ſecũ-
dum Azo. in ſumma huius titul. & Bartol. hic, quem alii ſe-
quuntur. Si voles ſcire, quomodo cognoſcatur prouincia,
ciuitas, caſtrum, & villa, vide Bar. ſuper dicto verbo, Lom-
17 bardiæ. † Quidam ſunt magiſtratus, qui præſunt vniuerſi-
tati, quæ non facit caſtrum vel villam, vel ciuitatem, ſed col-
legium, & in illis regula eſt, quod non habent merum Im-
perium, vt l. fin. C. eodem. iuriſdictionem tamen habent cõ
tra illos de collegio: vt ibi. Fallit in Doctore legum legente
vt ſup. in proœmio huius libri. §. illud. Item in Doctoribus
aliarum facultatum legentibus. vt in auth. habita. C. ne filius
pro patre. Iſti dicuntur habere merum Imperium de iure, li-
cet de facto non ſeruetur, ſecundum Doctores ibi. Et intel-
ligas prędicta de mero Imperio nõ minori vel minimo. nã
minus & minimum merum Imperium competit iure ma-
giſtratus. & ſic etiam magiſtratibus municipalibus, vt in d.
§. audient. & infra dicetur in ſequenti quæſtione, in duobus
penultimis gradibus. & in l. magiſtratibus, infra eodem: Et
quod ſupra dixi, Conſules, prætores, præfectum vigilum, &
præſides habere merum Imperium reſpiciens quatuor gra-
dus maiores, intellige non competere cuilibet vniuerſali-
ter, ſed cuilibet in aliquibus, quod confirmat Bartol. ſi bene
aduertis in l. illicitas, §. qui vniuerſas. de offic. præſidi. non
in omnibus, vt colligi poteſt ex iuribus præallegatis. Dices
tu, vnde cauſatur, quod hodie poteſtates ciuitatum, & mul-
torum oppidorum, & caſtrorum, qui de iure, vt vidiſtis, nõ
habent merum Imperium, tamen illud exercent: ergo vi-
dentur homicidæ. reſpondeas quod ex ex priuilegio, vel cõ
ſuetudine, vel præſcriptione, vt dicetur infra in q. 14. 15. &
16. & per Bart. in l. 1. infra de dam. infect. & in Specu. in titu.
de acto. §. item quod eſt illuſtris, & in tit. de accuſatore, §. qd
de minoribus. Et vide gloſ. ſingul. in l. final. C. de præſcript.
18 longi temp. quæ allegatur, † quòd vnaquæque ciuitas, quæ
habet hodie ſuum proprium regimen, & diſtrictũ non ſup-
poſitum de facto iuriſdictioni ſuperioris, vt Florentia, Se-
na, & ſimiles, habetur loco vnius prouinciæ. vnde poteſta-
tes illarum ciuitatũm tenent locum præſidum, ſecundum
Doct. ibi & Ang. in l. hæres, §. ſi quis tutelam. inſ. de iud. Qui-
dam dubitant, vtrum epiſcopi habeat merum Imperium, di-
cendum eſt quod ſic. ſecundum Guli. & Ray. hic. & Doct. in
auth. clericus, ſup. de epiſ. & cler. de quo latius in Spec. eod.
tit. §. expedito. verſ. hoc merum. & verſ. & no. ꝙ epiſcopus.
vbi dicit notabile verbum ꝙ quando epiſcopus habet pote
ſtatem gladij, de quo in c. conqueſtus, de foro compe. cum
nõ poſſit exequi, dicitur ſemper abeſſe. & ideo delegare po
19 teſt. quod not. † Sed qua pœna puniatur exercens merum
Imperium, qui non habet illud: Bart. in l. omnes populi. ſu-
pra de iuſt. & iure, quæſtione vltimæ quæſtionis principalis
dicit, quod faciens legem, quando poteſtatem non habet,
ſi fecerit animo vſurpandi iuriſdictionem, punitur lege Iu-
lia Maieſtatis, vt l. 3. in fin. infra ad legem Iuliam Maie. Tra-
ctat etiam Bald. aliquid in diſputatione, apulus. Sed plenius
vide per Dominum Andream de Iſernia in conſtitutio-
nibus regni Neapolitani, ſuper conſtitutione quæ incipit,
terminum, ſub rubrica de homicidio, & ibi concludit, quod
ſi quis tanquam iudex, cum non eſſet, iudicauit aliquem ſu-
ſpendendum, uel aliter occidendum, & occidi fecit, non ſo-
lum tenetur de occiſo, ſed etiam l. Iul. maieſtatis, vt d. l. in fi-
ne. Si vero non occidiſſet hominem, ſed leuiora fecit tan-
quam iudex, cum non eſſet, punitur extraordinariè, quia de
liquit, l. probatorias, C. de diuerſis offi. lib. 12. & l. fi. inſ. de ac
cuſatio. nam aliquando tribus libris auri. l. fi. in fi. C. de offic.
quæſto. vel tanquam de falſo, vt d. l. fi. vel crimine ſacrilegij,
l. 1. C. vt dign. or. ſerue. vel cri. ſtellio. quando deficeret titu-
lus criminis, l. 2. inſ. de cri. ſtellio. hæc ſunt formalia, vbi præ
fati doct. & nota, quia facient tibi honorem.

20 † Vndecima quæſtio eſt, quot ſint gradus meri Imperij
Iac. But. Gul. & Bal. hic dixerunt eſſe tres. Salycet. vero dice-
bat quatuor: vt hic per eos. Bart. vero magiſtraliter conſide
rauit ſex, vt commodius poſſet grauiora digniore loco po-
nere, & vt poſſet ſubtiliorem differentiam notare per con-
ſiderationem plurium graduum, licet Raph. hic dicat nulla
lege iſtud probari, ſed ita tenendum, quia maioribus placet.
Gradus ſunt hi. Maximum Imperium, maius, magnum, par
21 uum, minus, minimum. Maximum † dicit eſſe, poſſe conde
re leges generales, quod ſolum competit principi, & ſena-
tui, vt l. 1. ſup. de conſtitu. princ. & l. non ambigitur, ſup. de
leg. ſubdit Barto. quod etiam Præfectus prætorio poteſt le.
facere, vt l. formã. C. de offi. præfect. pręto. Idem tenet Spec
eo. tit. §. expedito. Hoc limitat Raph. a. procedere, ſ. quod poſ
ſit Præfectus legem facere quantum ad iuriſdictionem, &
illi patriæ, cui præeſt, & non alteri argumen. l. fina. inſ. eod.
Item dicit hic Ponta. ſubdens quod congruentius poſuiſſet
Bartol. in ſecundo grado, & ita puto intellexiſſe Bartol. &
uide eundem in d. leg. omnes populi. in 4. quæſtione pri-
mæ quæſtionis principalis, & quæ dixi ibi. In hoc gradu
maximo poſſunt poni omnia reſeruata principi reſpicien-
tia publicam utilitatem, de quibus dixi remiſſiue in princi-
pio præcedentis quæſtio.

Secundus gradus meri Imperij eſt, habere Imperium ma
22 ius † quod vertitur in habendo poteſtatem animaduerten-
di in facinoroſos homines capitaliter pœna mortis totius
corporis, vel partis id eſt, mutilationis membri, & pœna
ſeruitutis, vt hic tenet gl. no. & probatur in dicto, §. qui vni-
uerſas, & hic latius per Bart. Hic notandum eſt, dictam pœ-
nam membri incognitam fuiſſe de iure Digeſtorum ſecun-
dum Petr. & Cyn. hic, & doct. in l. quicunque, C. de ſeruis fu-
gitiuis.

Quod licet aliqui mordeant, dicentes contrarium pro-
pter pœnam talionis inuentam per l. 12. tabularum, vt nota-
tur inſtitu. de iniur. §. pœna tamen ſomniant, quia illa talio
erat in electione partis contra quam id eſt, offendentis, v-
trum vellet ſe redimere, vel paciſcendo pecuniam, vel da-
to quod nollet neque pecuniam ſoluere, neque talionem
pati, præciſe tamen ad talionem non vrgebatur, ſed ęſtima-
tio talionis per iudicem in pecuniam conuertebatur, vt ſin-
gulariter colligitur ex dictis Sexti Cecilij Iuriſcõſulti apud
Gellium libr. vltimo cap. 1. in vltim. char. verſiculo nam ſi
reus, ad quod nullus legiſta vnquam aduertit. Et in hoc
gradu ſecundo Bat. ponit damnationem ad perpetuum car
cerem, quæ pœna recepta eſt de iure canonico, & illam In-
nocen. comparat damnationi in metallum, vt per eum in c.
qualiter, & quando, de accuſatio. & de hoc in c. quamuis, de
pœnis in 6. vbi Cardina. Venetus tenet idem quod Bar. hic:
ſcilicet quod damnare ad perpetuum carcerem non poſſit
ille, qui non habet hoc merum Imperium, idem eſt de men
te Bald. dicentis, quod comparatur ſeruituti, quod uerbum
nota diligenter ad multos effectus, de quibus per docto. in
d. c. quamuis, & in l. ei qui inſ. de teſta. De carceratis ad tem-
pus, ad pœnam, vel ad crimen inueſtigandum, vel pro ſatisfa
ctione debeti criminalis, vel ciuilis, dicitur infra.

Tertius gradus meri Imperij eſt Imperium magnum,
23 † & ſub hoc Bart. ponit quando tantum ciuitas perditur ſal
ua libertate, vt per deportationem, vt hic dicit glo. hanc po-
teſtatem deportandi præſides non habent, l. 2. infra, de pœ-
nis, l. prima, §. deportatos, ff. de legatis tertio, & hoc ſequi-
tur Raphael Fulgo. hic, & ideo merito fecit hunc gradum,
quia eſt media capitis diminutio. Sed damnatio in metal-
lum, per quam perditur ciuitas, & libertas eſt maxima capi-
tis diminutio: ideo locata fuit in ſecundo gradu, & circa
huiuſmodi pœnas, vide Baldum ſingulariter in l. 1. C. de hę-
redibus inſtituen. in hoc gradu ponitũr quandoque confi-
ſcatio bonorum, vt no. in l. prima, C. ne ſine iuſſu princip. &
diſtingue, vt ibi per docto.

Quar-

24 Quartus † gradus meri imperij eſt, imperium merũ par
tium,& ſub hoc Bart.ponit relegationem, vnde aliquem re-
legare eſt meri imperij,vt l.nulli.C.de ſenten.& inſtit.quib.
mod.ius pa.po.ſolu.§.relegari. ideo autem Bart. locauit re-
legationem in inferiore loco quam deportationẽ, quia po-
teſt in relegatione ſententia ferri in abſentem, & cauſa per
procuratorem agitari.l.pen.§.ad crimen. ff.de pub.iud.quic
25 quid glo.aliter hæc ſenſerit.Adde † quòd licet præſides poſ
ſint relegare, tamen non poſſunt niſi in ciuitate vel loco ſi-
bi ſubdito. & ideo non valent confinia,quæ aſſignant inter-
dum in loco non ſubdito aſſignanti. tex. eſt ſing. & ibi Bart.
in l. relegatorum. §. eſt autem infra de interdictis, & releg.
pro cuius dicti declaratione vide omnino Bald. in l. execu-
26 torem,col.12.C.de execut.rei iudi. In eodem gradu † Bart.
locat omnem pęnã, per quam corpus acriter affligitur.l.ſi
quid erit.ſup.de offi.proconſul.vnde torturam, quæ aliquã-
do infertur ad pęnam, locat Bart. ſub hæc gradu. Bald. hæc
ſentire videtur,quod ſub hoc gradu ſit tortura,quæ fit ad pę
nam grauis delicti cum plena cauſæ cognitione, quaſi ſen-
tiat,ꝙ aliter non: de quo vide latius hæc per Guli. & Rayn.
Item locat in hoc gradu remotionem ab ordine vel digni-
tate, miſſionem ignominioſam, & ſimilia.l.2.§.miles, & §.
ignominiæ.ff.de infa. Idem videtur de mente Salyc.locãtis
iſta in eodem gradu: in quo etiam aliqui ponunt carceratio
nem ad pęnam ad tempus longum arbitrio iudicis, & ita
conſului ſuperiore anno apud Lucam in pęna carceris an-
nalis, de qua notatur per Guliel. hic, & ff. etiam dicetur in
ſequenti gradu.Fuſtigatio etiam locanda eſſet in iſto gradu,
quando eſſe acris. ſecus ſi modica vt hic plene per Guil. In
iſto gradu puto locandam pęnam exilij ſeu expulſionis de
ciuitate,per quam licet vbique ſtare,ſed non in patria.arg.l.
relegati in inſulam. ff. de pe.& l.2.ff. de publi. iudic.& l.exi-
lium.ff.de interdic.& releg.iunctis his quæ habẽtur, in l.Ma
thematicos,& l.nemo vel in foro,& ibi per glo.C.de epiſco
pis,& clericis,& per Doct.in prœmio fforum,iunctis etiam
his,quæ ſingulariter dicit Bald. in l. data opera.C.qui accuſ.
non poſſ. vbi ponunt hanc pęnam inferiorem relegatione.
27 in iſto tamen gradu locandam puto.†Excommunicatio eſt
aliquando meri imperij,vt per Innoc.in c.tranſmiſſa.de ele
ctio.in glo.penul. Docto. tamen hic dicunt,quãdo infertur
propter contumaciam, eſt illius naturæ,cuius eſt cauſa, cui
incidit,quòd no.diligenter. Et ſcias quòd excommunicare
poſſunt etiam inferiores prælati. imò quilibet clericus ex
conſuetudine præſcripta hoc poterit. decidit rota Deciſio.
409.nam excommunicandi poteſtas poteſt haberi & acqui
ri nedum per prælatum,ſed per inferiorem clericum habẽ-
tem pręeminentiam ſaltem in aliquos ſubiectos:ſecundum
Anto.de But.in c.fin.de cauſa.poſſeſ.& proprie, col.31.verſ.
ex his & Docto.in c.cum contingat.de foro comp. An autẽ
in iſto gradu congrue loce.cogi.
28 Quintus gradus meri imperij appellatur minor, † in iſto
Bart.ponit modicam coercitionẽ corporis,quæ cõperit om
nibus magiſtratibus. l. magiſtratibus. infra eo.& in auth.de
defenſo.ciui. §. & iudicare.habent enim leuium criminum
cognitionem,vt ibi,& tamen hoc eſt meri imperij,quia no-
bili officio iudicis expeditur, & ad publicam vtilitatẽ princi
paliter. Iſta ergo modica coercitio corporis id eſt verbera-
tio non atrox, & quæ nullam ſeueritatem inducat, vel peri-
culum vel cruorem,ſed patri competeret in filium,vt l.1.C.
de emenda.propinquo,& declarat Ang.in d. l. magiſtratib.
eſt ſpecies meri imperij,quia differt ab alijs pęnis, vt plus &
minus,non ſpecie, vt l.fin.ff.de fund.inſtru.ſecundum Bart.
licet gl.Iac.de Areti. & plerique antiqui poſuerint vt ſpeciẽ
diſtinctam,& non bene, vt ff. dicetur in tractatu iuriſdictio-
nis.Raph.hic intelligit hoc de modica coercitione quæ in-
fertur corpori cauſa alicuius maleficij, ſecus ſi inferretẽ grã-
tia veritatis inueſtigandæ: puta torquendo,quia dicit illam
eſſe iuriſdictionis,vt in authen. de teſti. §.ſi vero. Idem ſen-
ſit Bart.hic intelligendo,quãdo infertur officio iudicis mer
cenario intelligo in cauſa ciuili, ſeu ciuiliter mota, vt dictũ
fuit in l.2.ſupra eodem. Tandem videtur dicendũ,quod tor
tura ad inueſtigationem veritatis criminis ſit de mero im-
perio, & illius naturæ,cuius eſt cauſa cui incidit,& ſimiliter
carceratio cauſa cuſtodiæ ſecundum Bald. hic in ver.tertius
eſt carcer. & Rapha. qui ſubdit alia vice legendo, quod iſta
coercitio corpus affligens videbatur ſibi maioris imperij,
quam relegatio. argu. notatorum,in l. Leuia.infra de accu-
ſa. & in l. ſeruum. §. publice infra de procur. Tu hoc relin-
quas arbitrio iudicis ſecundum qualitatem coercitionis, &
29 perſonæ,cui infertur,& ne ſcrupulus tibi remaneat. † Con-
ſidera quo ad carcerationẽ quod aut carcerat quis iure ſuo
pro cauſa meri imperij, & pro paruo tempore, & ſit meri
imperij minoris id eſt quinti gradus. Aut pro tempore non
paruo,& ſit quarti gradus,vt ſupra dicebatur. Aut pro lon-
giſſimo,& ſit tertij gradus. Aut in perpetuum,& ſit ſecundi
gradus. Aut carcerat cauſa cuſtodiæ,& ſimiliter ſit meri.l.2.
de in ius vo.ff. ſi pro crimine, ſi vero pro debito,tunc ſit iu-
riſdictionis,ſecundum Guil.Bald.Salyc.& Raph.hic, ſi vero
quis carcerat iure alieno etiam pro crimine, ſcilicet vt re-
mittat,tunc quia competit iure magiſtratus, dixerunt Guil.
& Rayn.hic non eſſe meri imperij.l.interdum. §.qui furẽ.ff.
de fur.in cap.5.de adult.l.3.§.fin.ff.de offi.præfe.vigi.l.defen
ſores.C.de defen.ciui.Intelligas, quod non ſit meri imperij
quo ad quatuor gradus maiores, ſed ſit meri imperij quo
ad gradus inferiores communicatos etiam magiſtratibus
municipalibus, quod no. & vide Ange.in authen.de defen.
ciui.§.audient.& Iacob.in l.2.infra de in ius voc.In iſto gra-
du Bald.hic & Moder.ponunt illam carcerationem pro mo
dico tempore,de qua loquitur tex.in l.2.de ſpor.quæ com-
muniter exercetur contra nuntios inobedientes, aut alias
viles perſonas pro inobedientijs, vel leuibus abuſionibus,
quod poſſunt etiam vicarij caſtrorum, vt l.omnes.C.de of-
fic.recto. prouin. & dicta. l.2.adde ad materiam Bald.hic in
verſic.ſecundus eſt carcer. & tex. & Bald.in authen.caſſa.ne
epiſcopis & clericis.
30 Sextus † & vltimus gradus, & minimus, & hic ponitur
modica coercitio, quæ fit ad vindictam alicuius leuis deli-
cti vel abuſionis per mulctæ impoſitionem in pecunia, vt
l.fin.C.de modo mulct.1.& l.2. C. de ſpor. Iſta competit etiã
omnibus magiſtratibus municipalibus, vt dicto. §. audiẽt.
& §.& iudicare,& ideo eſt meri,quia nobili officio,quando
vero eſſet modica coercitio verbalis expedita officio mer-
cenario pro expeditione cauſæ ciuilis,tunc illa eſſet iuriſdi-
ctionis ſimplicis, vt l.fin. ſup.tit.2. ſecundum Bart.& Raph.
hic, quod not. vel ſi intelligas de verbali, quæ nobili officio
expediatur,vt in terminis,l.cognitio,†.1.ſup.tit. 2. tunc po-
teſt eſſe mixti,ſecundum Bart. in l. magiſtratibus, inſ. eod.
Coercitionem ergo dicimus ſecundum naturam cauſę,cui
incidit. Inſpiciendo quo officio fiat,nobili,vel mercenario,
quod no.perpetuo. Et ſcias,quòd ſicut condemnatio in ca-
ſibus præmiſſorum graduum eſt meri Imperij, ita abſolu-
tio,quia non inſpicitur forma ſententiæ, ſed qualitas cauſæ
l.ſolet,ſup.de offic.proconſul.ſecundum Guil.Bald. & Mo-
31 der.hic quod eſt no. Inſuper ſcias,† quòd licet executio di-
ctarum pœnarum,quę fit per iudicem,ſit illorum graduum
meri Imperij de quibus ſupradictum: tamen executio,quæ
fit per lictorem ſeu ſpiculatorem non eſt de aliquo gradu
meri Imperij, quia in mero miniſtro ius non fundatur nec
iuriſdictio.l.fi.inſ.de iudi.& l.titius puerum,inſ.de obſequi.
libe.ſecundum Bal.hic,& habetur de nuntio in l.iubere.inſ.
eo.Scias etiam quando ex crimine ageretur ciuiliter, id eſt
ad priuatam vtilitatem: tunc eſt iuriſdictionis, & non meri
Imperij,caſus eſt in l. prætor edixit,§.ſi dicatur,inſ.de iniur.
an autem cauſa appellationis ſit meri,vel mixti, dicetur in-
fra in tractatu mixti.

Duodecimo quæro,quæ cauſæ ſint de mero Imperio: di-
cas quòd omnes quæ expediuntur officia iudicis nobili. &
principaliter ad publicam vtilitatem, vt patet ex prædictis.
Dices tu,ego vidi ſupra per Bart. cauſas meri Imperij loca-
tas in vltimis duobus gradibus dubito:quia videntur potius
iuriſdictionis, quia competunt magiſtratibus municipalib.
vt d.§.audient.& dicto,§.& iudicare,reſpondeo, quòd imò
ſunt meri imperij, quia iudicis officio nobili expediuntur,
& ad publicam vtilitatem principaliter, verum quia leuia
ſunt,propterea communicantur per legem dictis magiſtra-
tibus inferioribus,inferioribus fauore publicæ vtilitatis, ne
maleficia remaneant impunita, & vt facilius puniantur de-
linquentes, ita teneas eſſe de mente doct. & ita reſpondit
Paduæ domi.Raph.cuidam opponenti.

32 † Decimotertio quæro, an cauſæ meri Imperij ſint dele-
gabiles,& quando,& quæ? Conclude ſecundum Bart. quod
illæ, quæ ſunt locatæ in primis quatuor gradib. meri Impe-
rij,regulariter ſunt indelegabiles,ut d.l.ſolet,& d.l.1. ſup.de
officio eius. Fallit ex cauſa abſentiæ, & infirmitatis, & ex
alijs cauſis notatis in dicta,l.1.vbi dixi. Sed adde prædictis,
quod licet dicti quatuor primi grados regulariter non poſ-
ſint delegari de iure ciuili,de iure canonico ſecus,quo iure
quicquid eſt cognoſcibile,eſt delegabile, ſecundum Bald.
Ang.& Moder.communiter hic,& in d.l.1.vbi dixi.Et ideo
in terris eccleſiæ etiam dicti quatuor gradus eſſent delega-
biles, & ita conſuluit Bald. in quæſtione de facto, ut refert
Ange.hic,& ſequitur,& ita magis communiter tenent do-
cto.

ﬅo. in cap. quod ſedes, de offic. ordina. & in clemen. 1. de offic. delega. & Specu. eo. tit. §. 1. ver. ſed omnes, & Ioa. And. in addi. in tit. de iude delega. §. fi. verſi. item quod eſt delegatus, & Bal. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ſup. de offic. proconſul. & in l. 1. C. vbi de crimi. & in l. a iudice, C. de iudi
33 ci. & alijs locis. † Inſuper aduerte ſecundum Angel. quod licet de iure ciuili, & in terris imperij dicti quatuor gradus maiores nequeant regulariter delegari, tamen poſſunt cõmunicari, l. ſuggerente, C. de officio eius, qui uicem alterius gerit, & tunc habebit ordinariam ille vicarius, vel vices gerens loco mortui, uel abſentis deputatus: ſecundum Ioan. And. in cap. pen. de offic. uica. & in cap. 2. de conſuetu. lib. 6. vt hic late per Ang. idem ſentit Bar. in d. §. vbi decretum. loquens de vicario conſtituto ab eo, qui ſe abſentauit. Sed caue tibi, quia d. l. ſuggerente, debet intelligi de vicario conſtituto authoritate ſuperioris, vt tenet Bart. in d. l. 2. & l. 1. §. a præfectis, inf. de legat. 3. vbi plenius, & dixi in d. l. 1. ſup. tit. 2. Subdit hic Bart. quod duo vltimi gradus, videlicet minor, & minimus ſecundum ordinem eius ſunt delegabiles: quia competunt iure magiſtratus, vt l. 1. ſecundo reſpon. ſup. titu. 2. & cum Bart. tranſit Raph. hic, & communiter doct. Dicet aliquis, quomodo delegantur iſti duo vltimi gradus meri Imperij, & maxime coercitio in perſona, de qua in quinto gradu, quæ videtur maior quacunq; cauſa pecuniaria, l. in ſeruorum, inf. de pœnis, & tamen cauſæ magnæ pecuniariæ, quæ ſunt iuriſdictionis, videlicet a 300. aureis, ſupra nõ delegantur, vt inf. patebit q. 32. reſpondetur duobus modis. primo quòd lex fuit largior in iſtis cauſis minimis meri Imperij reſpicientibus publicam vtilitatem, ut maleficia facilius punirentur arg. l. ita vulneratus, inf. ad legem Aquiliam quam in cauſis priuatorum ita ſoluebat Rapha. Paduæ, dicens, quod licet magiſtratibus municipalibus ſint regulariter negata ea, quæ ſunt mixti Imperii, quæ reſpiciunt priuatam vtilitatem: tamen non ſunt negata ea, quæ ſunt meri & leuiora, vel leuiſſima: & hac ratione publicę vtilitatis, quod bene no. ad l. ea quæ.. magiſtratus, inf. ad munici. vel dicas ſecundum Ang. quòd dicti duo gradus ſunt delegabiles hoc modo: facta delegatione cauſę, tranſeunt incidenter in delegatum, tamen principaliter delegari non poſſunt, vt ipſe no. in l. 1. §. fin. & l. fin. ſup. tit. proxi. & in l. proxima, & ita uidetur velle glo. in l. nemo poteſt inf. de regulis iuris. Iteram inſtabis: ſi tranſeunt hæc, cur non tranſit miſſio re ipſa, dicetur in l. ſequen. Iterum dicet aliquis: ego uideo, quod delegatus non habet coercitionem perſonalem, nec poteſt citare re ipſa, vt in authen. de teſti. §. ſi vero ignori, & tenet Bart. in l. 2. ſup. eo. & in l. magiſtratibus, inf. eo. vbi dicit, quod delegatus nullo modo poteſt tangere corpus. Hic vero dicit Bart. quod coercitio perſonalis modica tranſit, & idem vult in d. §. vbi decretum.

Quid ergo dicendum, cum tam variè locutus ſit: Dici poteſt, quod ad publicam vtilitatem principaliter poſſint dicti duo gradus delegari arg. eorum quæ ſuperius dicta ſunt, ſed ad priuatam utilitatem non, & ita reducatur ad concordiã Bart. vel dicas quod de mente Bart. in dictis locis videtur, quod non tranſeat, ſcilicet tacitè, & in conſequentiam, & acceſſoriè in delegatum, & ſic ad priuatam vtilitatem, ſed ſpecialiter. & per ſe iſta modica coercitio perſonalis pro leuibus delictis puniendis poſſit delegari, & ita loquitur hic Bart. & in d. §. vbi decretum, ita concordat cum Paulo, de Caſt. in l. 1. in 4. col. verſi. ſed contra 4. ſup. eod. & hæc ſingulariter not. quia ſunt de apicibus iuris, & fortè aliquid vltra dicetur in d. l. Magiſtratibus.

34 Decimoquarto † quæro, quomodo acquiratur merum imperium, dic breuiter, & vtiliter, quoddam eſt merum imperium ſoli principi competẽs, ideſt abſoluta illa poteſtas, quæ eſt ſupra ius, & illam plenitudinem poteſtatis poteſt imperator alteri communicare aſſumendo eum in partem ſolicitudinis prout alias fecit erigendo multa loca, & ciuitates Lombardiæ in verum principatum, & ducatum, vel infeudando aliquem principem, vt ducem Mediolani Ioannẽ Galeaciũ, & filios, de illa Illuſtriſſima dignitate ducatus Mediolani. quo caſu intelligitur communicata illa abſoluta poteſtas, ſalua tamen Maieſtate Imperij. Ideſt ſuperioritate imperiali, maioritate, & honore, quia nihil poteſt ſibi abſorbere de iuriſdictione ſuprema, quæ cum ſit quid perfectum, nec poteſt creſcere, nec decreſcere, verba ſunt Bal. in conſilio incipien. præſupponendum, & in alio incipiente, Rex Romanorum. Subdit idem Bald. in conſilio incipiente, quemadmodum, quod ſicut Imperator habet totalem plenitudinem poteſtatis, ita habebat illam Dux Mediolani in locis, ciuitatibus, & prouincijs ſibi conceſſis: nam illa cõceſſio pleniſſima fuit, & tamen radices imperii non euulſit, quia Cæſar erogat, & nihil ſibi abeſt. eandem ergo poteſtatem habuit idem dux poſt Cæſarem, quam Cæſar ſaluo honore, & maieſtate, & ſuperioritate Imperii. Idem Bal. alio conſilio incipiente, ad euidentiam dicit, quod poteſt Imperator concedere Caſtrum Imperij quo ad ius id eſt utilem proprietatem, quæ quandoque eſt feudum, quandoque nõ eſt feudum, quia non eſt conceſſum ad aliquod ſeruitium certum, vel incertum, ſed eſt utilis proprietas ſimpliciter, licet quando iuratur fidelitas abſque obtenta ſeruitiorum, poſſit approbari feudum francum: ſemper tamen ſuperior proprietas remanet Imperatoris, quia nullus inferior poteſt illam participare: cum non ſit capax: nec ſit poſſibile eam euelli de corpore Imperij, niſi transferatur in maius corpus, ſcilicet Romanæ eccleſiæ, vult igitur Bal. in omni
35 bus dictis conſilijs † quod Imperator poſſit merum Imperium ſupremum communicare alteri: & illam ſupremam poteſtatem, quam alteri communicando, non tamen abdicat a ſe. Superioritatem autem, & maioritatem, & Imperij maieſtatem, & honorem non poteſt in alium transferre, cum nullus inferior ſit capax: nec poſſit euelli de corpore Imperij, nota prædicta, quia ſingularia, & ita intelligo dicta canoniſtarum in cap. cum contingat, de foro competen. & in cap. peruenit, de cenſi. & in cap. 1. de cleri. egro. in 6. & dictum Bart. in l. hoſtes, inf. de capti. & Ange. in l. 2. C. communia de vſucap. dum dicit, quod non poteſt inferior acquirere, vt videatur exemptus à ſuprema poteſtate, & videatur acephalus. Item debent, quod ea, quæ ſunt reſeruata principi in priuilegium, & ſignum vniuerſalis dominij, & poteſtatis, quæ ſoli conuenit Imperatori, vel ordini Papali, nõ ſunt quæſibilia, ſcilicet quia inferiores non ſunt capaces. Hinc belliſſime Ioan. Andr. in additio. Specu. circa princip. in 3. colum. dicit, quod in donatione, quæ fieret per Imperatorẽ Romanæ Eccleſiæ, vel facta fuit, tali, ſcilicet per quam expreſſè tranſeat merum & mixtum imperium, nulla ipſorũ iurium adhæſio remanet penes imperium in locis donatis, & ita notori Eccleſia vtitur illis iuribus, & imperator non. Sed ſi talis donatio fieret, vel facta ſit in laicum, vel inferiorem Eccleſiam, dicit Ioan. Andr. quod licet tranſeat, tamen inhæret oſſibus imperij iure ſuperioritatis, ita quod etiam illud ius meri, vel mixti imperii poſſet imperator in illis locis exercere, delata ad ipſum cauſa per appellationem, vel aliter, quę verba perpetuo no. Et addes ſingularia verba Bal. in Auth. quas actiones, C. de Sacroſanctis Eccleſ. pen. colum. vbi dicit, quod ſuprema iuriſdictio domini Papæ, vel Imperatoris non poteſt per alium acquiri, ut eneruet directam remanentem pœnes eos, & ideo ſequuntur plures effectus ex illa ſuperioritate remanente, vt dicetur infra, quæſt. 15. in fin. Hæc magni principes audirent toruo oculo. an autem Imperator poſſit concedere populis libertatem, uide Ang. in l. 1. C. ne rei dominicæ, uel templo. uide etiam ad mate
36 riam prædictam Bald. in l. qui ſe patris, C. unde lib. † Quoddam eſt imperium, quod uertitur circa poſſe facere illa, quę ſunt reſeruata principi in ſignum cuiuſdam prærogatiuæ, ut ſpurios legitimare, ueniam ætatis concedere, & ſimilia, de quibus, ſup. dixi in quæſtio. 10. & iſta poſſunt indubitanter acquiri conceſſione principis, ſecundum præfatos doct. & ſæpè talia conceduntur per principem, vt videmus in iſtis comitibus palatinis habentibus ex priuilegio Cæſaris poteſtatem legitimandi, tabelliones creandi, & ſimilia faciendi, & iſta ſunt etiam quæſibilia aliter, vt infra videbimus, quæſt. 15.

Quoddam eſt Imperium ſumptũ magis generaliter pro his, quæ exercentur officio iudicis nobili principaliter ad vtilitatem publicam, vt habere poteſtatem gladij, & iuriſdictionem in criminalibus, & iſta principis conceſſione quæruntur, vt uidimus, ſup. quæſt. 10.

Item acquiruntur conſuetudine, ut per doct. in dictis locis, niſi talia ſint, quæ ſint annexa ordini, quia tunc non eſſent quæſibilia conſuetudine per habentem ordinem capacem illius poteſtatis, vt dicetur, inf. quæſt. ſeq. & tradunt Moder. in dict. cap. cum contingat, de foro competen. no. omnia.

37 † Decimoquinto quæro, vtrum merum Imperium præſcribatur, & quis ſit effectus huius præſcriptionis: Quæſtio eſt antiqua, & ſabatina, & fere inextricabilis, quam diſputauit Franc. Accur. & non determinauit, diſputauit etiam alius doct. antiquus Bononien. qui vocabatur dom. Diony. incipit quidam nobilis, diſputauit etiam Bald. ſubtiliſſimè, incipit Romanus apulus, gloſ. tangit in leg. prima C. de emanci. libr. & leg. viros, C. de diuer. offic. libr. 12. &

in authen.

in authen.ci.§.nulla, & in leg.& quia infr.eod. & inſtit. qui.
mod.ius pa.po.ſol.§.relegati. Odof.in leg.more,infra eod.
Iaco.de Are.& Cyn.in dict.leg.prima,C.de eman.lib. Guil.
de Cun. & Ray. hic Bar.in leg.1.§.denique inf.de aqua plu-
uia arcen. & in l. ſi publicanus,inf.de publi.& ſup.in proc.§.
hocautem,& in d.§. nulla, & in leg. prima, C. de ſerui. &
aqua, & in conſilio quod incipit, primo quæritur, & alio
quod incipit,quęritur vtrum iuriſdictio,tangit Innoc.in ca-
pitu. bonæ,de tranſla. præla. & in capit.cum non liceat, de
pręſcrip. Oldrad. conſilio 291. Lap. alleg. 92. domini de
Rom.deciſ. 36.402.417. Ponunt Ioan. And. Butr. & alij in
cap.cum contingat de foro compe.& in c.peruenit.

Item Specu. & Ioan.Andr.in addi.in tit.de iuriſdict. om.
iudic.circa princ. Bald. tangit hic, & in dicta diſputatione,
& in leg.immo ſup.de leg.& in leg.ſed reprobari, inf.de ex-
cuſa. tuto.& in dict.leg.prima de eman.lib. & in leg. ſecun-
da,C.de ſerui. & aqua. & in authen.quas actiones,C.de ſac.
ſanct.eccleſi.& in conſilijs allega ſup. Imo.& Pon. tractant
in dict.leg.prima,de aqua pluuia arcend.

Item Pomp.conſi.240.363.& 436. Angel.in leg. prima,
C.communia de vſuca. & in leg.prima, C. ne rei domi. vel
templo. Rationes dubitandi ſunt hæ: nam Iaco.de Are. vbi
ſup.dixit, quod merum imperium non poterat præſcribi,
etiam per tempus,cuius non extat memoria, eo quia me-
rum imperium a lege conceditur, vt leg.prima ſup. titu. 2.
ergo præſcriptione non quæritur leg.longa inf. de mortuo
inferen.leg.vſucapionem, inf. de vſuca. leg.Herennius inf.
de decur. leg.ius,C.de fundis patro.lib.11.

Item Diony. de quo ſupra,dixit ſimiliter non quæri præ-
ſcriptione,arg. leg. viam publicam,inf. de via publi. & leg.
comperit,cum ſimi. C. de præſcrip. 30. ann. & leg. ſecunda
C.de ſun.limitro.& leg.fin.C.de ſun.rei priuate.libro 11.&
in authen. vt nulli iudi. §. 1. vna etiam ratio pungens facit
multum dubitare omnes, nam iuriſdictio eſt introducta
pro tuitione iuris, ergo non debet introduci ex ea illud
quod eſt contra ius, vel ex eo actu,qui eſt contra ius. Ille
enim qui exercet merum imperium, quando non habet,
committit crimen leſæ maieſtatis, aut legis Iuliæ de vi, aut
priuati carceris, aut aliud crimen:vt dictum fuit.ſup.in fin.
10. quæſt. ergo non debet ex maleficio ius quærere Hoſt.
etiam hic voluit per tex.a contrario ſenſu in dict. cap. cum
contingat. Cæterum idem Dionyſius dicit, quod ſi bene
ponderetur glo.in dict. §. nulla, non dicit quod conſuetu-
dine, vel præſcriptione ſit quęſitum imperium. Sed dicit,
quod de conſuetudine ſeruatur, & ſic eſt vſurpatum, quaſi
potius innuat conſuetudinem illam non valere, & idem
38 ſentit Bar.in d.§.nulla, quæ verba not.† In contrariam par
tem facit: nam quæſibilia priuilegio ſunt præſcriptibilia:
quia procedunt a pari, vt in cap.nouit. de iudi.& in leg.pri-
ma, §. ductus aque.inf.de aqua quotid.& eſtim. & dict. leg.
prima,C.de eman. lib. & dict.leg.viros,vbi text.& dict.leg.
fin. de fun.rei priua.& leg.omnes,& leg.ſicut,C.de præſcri.
30.ann. quæ generaliter loquuntur.

Item inter caſus ſpeciales impræſcriptibiles non enume-
ratur: de quibus in dict.leg.comperit,ad idem bona iura in
dict.cap.cum contingat,cap.cum olim.de præſcri.& in cap.
cum olim,de priui. & cap.dilectus de offic.ordi.& cap.acce
dentibus, de excep. præla. & cap.cum perſonæ de priui. in
6.per quæ iura Odoff. Guil. Pet. Cyn. Ray. Oldr. Lap. Rota.
39 Bartol. Bald. & communiter doct. tenent † poſſe præſcribi
cum his temperamentis: nam Guil. dicit poſſe] præſcribi
per habentem territorium, in quo non habebat tale me-
rum imperium, ſed credebat ſe habere, & exercere iure
ſuo, & ſic ceſſabat dolus.

Item poſtquam præſcriptio eſt conſummata, nihil dici-
tur per ipſum factum ad iniuriam,l.ſi quis fundum, §. 1. de
acquiren.poſſeſ. Item non dicitur incidiſſe in pœnam, quia
poſtquam iuriſdictio plena eſt præſcripta, totum videtur
ſublatum quòd nocere poterat, & quicquid eſt factum me-
dio tempore, videtur ratione eſſe factum,ad hoc tex.no.in
l.fi.C.de his qui a non do.manu.& hoc ſequitur Ray. hic in
ſuis apoſt.ad Guil.Barto.in d.§. denique,& in d.l.ſi publica-
nus,& in dict.leg.prima,C.de ſer. & aqua. limitat procede-
re ſi concurrat ſcientia,& patientia ſuperioris, cõtra quem
præſcribitur,ſcilicet talis,qui potuiſſet expreſſe concedere:
alias incorporalia non poſſunt præſcribi.iuxta no. in leg. 1.
& 2. C. de ſer. & aqua.per doct.& latius per eundem Barto.
in dictis locis,& conſilijs.Limita prędicta procedere,vt poſ
ſit merum,& mixtum imperium præſcribi prout ſumitur la
te pro omni eo,quod iudicis officio nobili expeditur,exce-
pta ſuperioritate, & maioritate cohærente oſſib. Imperij,
quæ ſicut non eſt conceſſibilis per priuilegium,ita nec præ-
ſcriptione quæſibilis,vt ſupra dicebam quæſt.14. ideo doct.
Moder.in d.c.cum contingat.& alijs locis prędictis,& Ant.
in c.per venerabilem, qui fil. ſint legi. debet, quòd impe-
rium verſatur in his, quæ ſunt reſeruata principi in priuile-
gium, & ſignum vniuerſalis poteſtatis, & dominij, quod
ſoli conuenit Cæſari,vel ordini Papali,talia nõ ſunt præſcri
ptibilia, quia nec ſunt quæſibilia conceſſione,vt vidimus in
præced.quæſtione. Illa vero quæ ſunt principi reſeruata in
ſignum prærogatiuæ,quæ conſueuit tamen Imperator alte-
ri communicare,vt poteſtas legitimandi ſpurios,& ſimilia,
videntur præſcriptibilia concurrente ſcientia,& tollerantia
Ceſaris prohibere valentis.Illa igitur quæ ſunt conceſſibilia
ſunt præſcriptibilia dicebat hic Guil.non ob.d.l. comperit,
quia ibi loquitur in iuriſdictionis principi debita,quæ con-
cernit maioritatem imperij,ita dicebat Ray. Si enim poſſet
40 illud præſcribi:ille præſcribens remaneret acephalus.† Cæ
terum,& illa quæ competunt ratione ordinis,vel characteris
non poſſunt cõſuetudine, vel præſcriptione acquiri per nõ
habentes ordinem,vel characterem, quia non ſunt capaces,
vt dicebatur in quæſtione præced.& inter incapaces præſcri
ptionis meri, vel mixti imperij Guil.ponebat non habentes
territorium,intellige tu,vel adminiſtrationem, vel prælatu
ram,aut pręeminentiam,per quam haberet ſubiectos.Nam
priuata perſona non poteſt ea quę ſunt meri,vel mixti impe
rij præſcribere,ſecundum doct.niſi ſimul pręſcriberet ſubie
ctos,& exercitium eorũ quę ſunt imperij,vt latius per doct.
41 in d.c.cum cõtingat.† Simplicẽ vero iuriſdictionem, & pri
uata perſona poſſet quærere præſcriptione,vel conſuetudi-
ne,vt in d.c.cum contingat,quæ no.quia ſecundum doct.ibi
poſt Io.And.alibi ita clare nõ inuenitur iſtud vltimũ,& prę-
cedentia ſolent confuſe tradi. Dictę autẽ præſcriptionis ef-
fectus eſt,quia poteſt vti illo mero imperio, vtrum autẽ ca-
dat extenſio ad alias perſonas, cauſas, res, vel loca alia, quã
in quib. illud exercuit,vide doc.poſt Inno. in c.dilectus, de
capel.Monacho,& in d.c.cum contingat.Item ſecundũ Bal.
hic iſtud ius præſcriptione quæſitum non poſſet licite tolli
per ſuperiorẽ,vt in auth.vt eccleſ.Ro. ꝙ verbum perpetuo
no.& addes Bar.ſingulariter conſilio c.incipien. in quæſtio-
ne uertente inter commune Florentiæ,vbi dicit,quod popu
lus condendo legem non tollit priuilegium alteri quæſitũ
ex præſcriptione,etiam ſi exprimat abſq; iuſta cauſa ignorã
tiæ,vel inuito priuilegiato. Quando vero eſſet conſuetu-
dine quæſitum,tunc dicit quod ſuperior poſſet reprobare,
l.fi.C. de teſta. Ad quæ omnino vide quod dicetur in ſeq.q.
42 Et caue † tibi in præmiſſis ne decipiaris per ęquiuocationẽ,
quia præſcriptio proprie competit ſingulari perſonę: con-
ſuetudo vniuerſis,vnde quando per vſum longæuũ acqui-
ritur ius priuato,iſta non eſt proprie conſuetudo,ſed præſcri-
ptio,& ideo Io.And.& do.Abb.poſt eum eleganter in c. cũ
dilectus, de conſue, dicunt, quòd illa decretalis incon-
grue poſita eſt in illo titulo: & congruentius fuiſſet poſi
ta in tit. de præſcrip. quia illud ius ſubtrahebatur vni colle-
gio,& acquirebatur alteri collegio,quod dictum ſolet habe
ri pro ſingulariſſimo. Et ideo non dicitur cõſuetudo vbi ius
acquiritur certo collegio,quod gerit vices vnius perſonę,vt
leg.mortuo, infra. de fideiuſ. ad idem quod ſingulariter
dicit Ioan.Andr.in capit.tertio de conſue. lib. 6. vbi dicit ꝙ
vno reſpectu poteſt eſſe pręſcriptio, & alio reſpectu poteſt
eſſe conſuetudo ex vno,& eodem vſu.puta ſi Epiſcopus ac
quirit per vſum,vt ſolus poſsit corrigere ſubditos ſine cõſi.
capituli:certe quo ad Epiſc.contra capitulũ eſt pręſcriptio,
quia detrahitur iuri capituli,& acquiritur Epiſcopo, ſed re-
ſpectu ſubditorum,qui per ſolum Epiſc. veniunt corrigen-
di,dicitur cõſuetudo,quia eis nil detrahitur,ſed eſt quędam
tacita lex,per q̃ ſolus Epiſc. poteſt ipſos punire, vt ibi latius
per Io.And.valde ſingulariter ad propoſitũ, alias differen-
tias inter pręſcriptionẽ,& conſuetudinem vide per Cyn. in
l.2.C.quæ ſit longa conſue.& per Bar.in l.de quibus.ſup. de
legi.& in conſ.121.incipit capitaneus patrimonij,& docto.
43 in c.fin.de conſue. † Illud etiam bene nota, quòd ſuprema
iuriſdictio domini Papæ non poteſt præſcribi nec vtilis ex-
cluſiua directe vt d.l. comperit. ſimiliter, & contra Impe-
rium,alioquin imperium poſſet deficere præſcriptione per
ſubditos,vtilis ergo iuriſdictio non eneruans directam, ſed
quæ ei ſubalternatur, poteſt præſcribi quo ad omnia com-
moda iuriſdictionis per illũ,qui ſit capax,vt d.l.viros, ſecun-
dũ Bal.eleganter in d.auth.quas actiones,col. penul. vbi in-
fert,quòd non poteſt præſcribi ꝙ non appelletur ad princi-
cipem,quia hoc pertinet ad ſupremã iuriſdictoinẽ ſed bene
poſſet pręſcribi,quod non appelletur ab Epiſc.ad Archiepi-

ſcopum, vt ibi per eum latius, & vide Bald. in proe. feu. & quod dicetur, inf. quæſt. 25. vide etiam Bal. in l. 2. C. de ſerui. & aqua quæſt. 6. vbi dicit, quòd Papa poteſt præſcribere iuriſdictionem in terris imperij, & Imperator in terris eccleſiæ. Item quòd priuatę perſonæ poſſunt præſcribere iuriſdictionem contra eccleſiam, & eccleſia contra priuatos.

Item aduerte dum ſup. dixi, quòd requiritur ſcientia, & patientia ſuperioris contra quem præſcribitur, ſcilicet talis qui potuiſſet expreſſe concedere, nam ſi fuiſſet ſcientia, & patientia alicuius tiranni, qui occupaſſet ciuitatem, & iuriſdictionem alterius, non ſufficeret in pręiudicium veri domini, niſi concurreret ſcientia, & patientia veri domini, qui potuiſſet contradicere, & non contradixiſſet: ſecundum Bart. in l. 1. C. de ſer. & aqua.

Item aduerte: quia Bald. hic in antiqua lectura dixit, quòd ad hoc, vt poſſit præſcribi merum, vel mixtum imperium, requiritur bona fides ab initio, adeo quòd ſcientia obliuioni
44 tradita non eſſet habenda pro bona fide. † vnde infert, quòd ſi populus, qui præſcribit iuriſdictionem in aliquo caſtro quod putat eſſe de ſuo comitatu, cum non ſit, fuit a principio malæ fidei, licet hodie ſit bonæ fidei, non præſcribit in eternum, quia cum populus ſit idem numero ſemper, videtur mala fides continuari, l. clam poſſidere, in prin. inf. de acquiren. poſſeſſ. l. proponebatur, de iudi. leg. iuſto, §. ſed & ſi poſſeſſionis initium, inf. de vſuca. quam dicit ad hoc nota. Iſtud dictum mihi videtur periculoſum, & non verum, & turbaret materiam præſcriptionum cuiuſcunque populi aduerſus eccleſiam, vel Cæſarem, & ideo puto, quòd data bona fide ſecundum quòd conſiderabat Bartol. in leg. poteſt, inf. de vſuca. quod præſcriptio procedat, ad idem quod no. Inno. in c. cura. de iure patro. & docto. in cap. 2. de pur. vulg. quòd no. diligenter, nec obſtat mihi, quod dicit Bal. in d. l. 2. C. de ſer. & aqua. quæſt. 6. vbi dicit, quòd ſubditi eccleſiæ præſcribere non poſſunt propter malam fidem, ſed non ſubditi poſſunt præſcribere, puta Florentini poſſunt præſcribere aliquod caſtrum eccleſiæ, tenendo bona fide: quia nulli data mala fide præſcriptio nocet, ſed conſiderata bona fide etiam in ſubditis prout ab initio de iure omnes fuerunt, nõ video quid repugnet, quare præſcriptio non non fiat etiam per ſubditos, conſiderando bonam fidem, vt ſup. dicebam ſecundum Bart. in d. l. poteſt. Quid enim ſi populus ſubditus Imperio aliquod caſtrum immediate ſpectans ad Imperium putet eſſe de comitatu ſuo, aut alias ſibi donatum a Cęſare, quid obſtat cur præſcriptio non procedat, cogita tamẽ in præmiſſis propter Bal. authoritatem.

† Sextodecimo quæro, an contra merum imperium pręſcribatur libertas. dicit hic Bal. vide in d. l. comperit, & in d.
35 ſcribatur libertas. dicit hic Bal. vide in d. l. comperit, & in d. cap. bonæ. Ange. in leg. 1. C. ne rei do. vel temp. dicit quòd ſic, vnde ſecundum ipſum defendi poſſent præſcriptione ciuitas Florentiæ, & ſimiles, quæ prætendunt libertatem, hoc ſi verum eſt, multum facit pro his quæ dicta ſunt vltimo loco in quæſtione præced. vide etiam Bart. ſingu. in l. hoſtes, inf. de capti. vbi inter cętera dicit, quòd Imperator poteſt reuocare priuilegium libertatis, & iuriſdictionis, quam dediſſet alicui populo, vt Venetis: quia dicuntur illam tenere præcario. Aduerte hoc, quia fateor, quòd in dubio in huiuſmodi incorporalibus, quæ non poſſunt haberi niſi ex donatione, vel præcario, præſumitur quis potius vti præcario quam pro ſuo, ſecundum Inno. in d. c. bonæ. & Bald. in d. l. 2. de ſer. & aqua quæſt. 9. Si ergo Veneti haberent merum imperium, & priuilegium libertatis non præcario conceſſum, ſed perpetuo duraturum, poterit ne Cæſar reuocare: Quæſtio eſt alta, & magni ponderis, in cuius de-
46 ciſione non opponam os. ſed vide Bald. † in l. qui ſe patris. vnde li. colum. 10. vbi ſin. dicit, quod princeps poteſt reuocare etiam priuilegium datum non ſubdito circa iuriſdictionem etiam per viam contractus, quod profecto his quę dicta ſunt in quæſt. præced. & his quæ ponit Rot. deci. 213. vbi omnino videndum, videtur poſſe infer. i, quod melius ſit acquiſiſſe præſcriptione, quæ non poſſet auferri ſine cauſa, vt dicebatur in quæſt. præced. quam ſi priuilegio, quod videtur præcarium. Item & melius qu am ſi conſuetudine, vt ſup. etiam dicebatur, de quo vltimo tamẽ vide in c. irrefragabili, §. exceſſus, de offic. ord. ſm Ant. de But. & Imo.

47 † Decimoſeptimo quæro: quanto tempore præſcriptio perficiatur in talibus: Odofred. dict. leg. more, dicit requiri curſum tanti temporis, cuius contrarij non extiſtat memoria ad inſtar ſeruitutum realium habentium cauſam diſcontinuam, & interpollatam, quæ non præſcribuntur niſi lapſu dicti temporis, vt leg. ſeruitutes, infra de ſerui. & leg. 1. §. ductus aque infra de aqua quotid. & æſti. quaſi iuriſdictio contentioſa habeat ſimiliter cauſam interpollatam.

Quomodo autem cognoſcatur ſeruitus continua, vel diſcontinua habetur in dict. leg. ſeruitutes, & in leg. foramen, de ſerui. vrba. prædi. per doct. & clarius quam alibi per Bar. in leg. ſecunda, C. de ſer. & aqua, vbi omnino vide. Vianſius diſputans idem quod Odofred. Guil. de Cun. diſtinguit, quod aut quærimus de præſcribendo mero Imperio quo ad extenſionem id eſt, vt ille qui habebat prius in aliquo loco, vel contra aliquos, præſcribat in alio loco, vel contra alios, & tunc ſufficiat lapſus 10. annorum inter præſentes, & 20. inter abſentes, vt dict. leg. viros in qua lege prorogatur iuriſdictio in eos, qui alias dignitatis ratione iuriſdictionem habebant, & in dict. leg. quicunque, C. de fun. limi. lib. 11. & in l. 1. & ſi. de eman. lib. quaſi dicto caſu iuriſdictio habeat cauſam continuam cum iuriſdictio quotidie exerceatur, vt l. congruit, ſup. de offic. præſ. Aut ee acquirendo de nouo, & tunc quia tangitur ius publicum, requiratur curſus tanti temporis, de quo non extitit memoria in contrarium, vt d. §. ductus aquæ, & l. Si publicanus, §. in omnibus inf. de publi. & l. ſi. inf. de vſuca. probatur ſup. dicta differentia, nam facilius quid extenditur, quam de nouo acquiratur, vt l. priuatorum, C. de iur. omn. iud. iuncta l. 1. & 2. inf. de iud. Bar. in locis alle. 5. q. 15. tenere videtur, ꝙ præſcribatur tanto tempore, quòd in contrarium memoria nõ extſtat, & hoc clarius aperit in d. l. ſi publicanus, §. in omnibus, & in dictis conſilijs. Bal. hic tenet quod pręſcribatur 10. annis inter pręſentes, & 20. inter abſentes, vt d. l. viros, ſed idẽ Bal. in d. diſpu. Roma. apulus, valde ſubtilius proſequutus eſt hunc articulum, vt ibi uidere potes. Tandem dicit, quod aut volo præſcribere iuriſdictionem plenam in proprietate & dominio, ita ꝙ eam vendere, & concedere poſſim, aut volo pręſcribere, vt feudalẽ, primo caſu ſiquidẽ pręſcribere volo iuriſdictionem, quam alius habet, & illam in me trãſferre, & tunc tanto ſpatio temporis præſcribam, quanto præſcriberem territorium, & ſic longo tempore, vt l. fin. C. de præſcrip. long. temp. iuncta l. fin. inf. eod. Si vero vellet in liberas gentes creare nouum Imperium ex ſubiectione, & iuriſdictionis exercitio, puta, quia aliquod caſtrum tenebatur regi ad cenſum annuum, & in omnibus alijs erant liberi, & ego uolo eos præſcribere, vt ſubditos quo ad omnia, & hoc caſu ſit neceſſarium tempus longiſsimum, quia in iſto caſu mutant ſtatum, vt leg. litibus, & leg. cum ſatis, C. de agri. & cenſi. lib. 11. Sed in caſu præcedenti non mutant ſtatum. Secundo caſu quando volo præſcribere feudum, & ſic iuriſdictionem ſub alternam, cõcludit Bal. quod ſi de feudo tranſferendo, ſufficiat longum tempus ſi de nouo acquirendo, tunc 30. ann. vt in c. 1. §. ſi quis per 30. ſi de feu. fue. contro. inter do. & agna. in vſi. feu. Ant. de Butr. in d. c. cum contingat, & d. c. peruenit dicit, quòd ſi agatur de imperio iam quæſito extendendo ſufficit ſecundum leges tempus 10. annorum inter præſentes, & 20. inter abſentes, ſecundum canones tempus. 20. annos. Si vero de imperio originaliter quęrendo, tunc ſi habet titulum, acquiritur cõmuni tempore. Si non habet titulum ſed patientiam principis: tunc ex curſu tanti temporis cuius initij, &c. Si non habet patientiam principis nunquam præſcribitur. Si uero dubitatur vtrum interuenerit patientia principis, tunc imperium quęri poteſt vſu, & conſuetudine tanti temporis, de cuius contrario, &c. quia tam longus vſus præſumitur iuſtus, ex quo non conſtat de oppoſito, quod verbum nota, vt ibi per eum latius. Tu in primis habeas ante oculos doctrinam cognoſcendi actum continuum, & diſcontinuum
48 vt ſup. dixi. † Secundo aduertè ſecundum Bal. in d. diſputatione, quod in præſcribenda iuriſdictione tria ſunt conſideranda, ſcilicet actus ſuperioris ſcientis, & patientis, & iſte habet cauſam continuam, actus præſcribentis, & iſte in genere ſui eſt continuus, quia tribunal paratum habet, & eius ſtatuta, banna, & edicta ſemper vigent. l. Arriani. C. de hæreti. Item familiam paratam habet, vt purget prouinciam malis hominibus, vt d. l. congruit. nec minus dicitur exercere imperium, qui prouinciam pacatam tenet, & obuiat ne maleficia fiant, quam ille, qui maleficia punit. vt dicebat Guil. hic, ſubdit Bal. quod reſpectu ſingulorum actuum verũ eſt, quod vſus non dicitur continuus. Tertio conſidera ſecundum Bald. actum inferioris obedientis, & patientis, & ſimiliter habet cauſam continuam, vt ibi vide latius, & tandem velle videtur, quod ſufficiat præſcriptio longi tempo-
49 ris, prout etiam voluit hic. † Tu in iſto articulo dubiſsimo tentare potes, quod aut agitur de præſcribendo imperio in caſibus reſeruatis in prærogatiuam, & tunc requiratur curſus tanti temporis, cuius initij non exiſtit memoria, tam

de

Digi oogle

de iure canonico,quam ciuili,ſecundum Bar.in d.l.ſi publicanus.§.in omnib.& But.& Abb.in d.c.cum contingat,& d. c.peruenit.& Imo.in d.§.denique, & d.§. ductus aquæ. & d. c.ſuper quibuſdam. Aut agitur de præſcribendo imperio.i. gladij poteſtatem,& iuriſdictionem in criminalibus, & tũc ſi de ſubiiciendo populum ante liberum, & de mutatione ſtatus ipſius, & requiratur tempus longiſſimum 30.annorũ ad minus,vt d.l.litibus,& d.l.cum ſcimus,ſecundum Bal.vbi ſupra bene facit vltra eum,quod no.per glo.in l.1.C.de præſcri.lon.tem.quæ pro lib.coniuncta gl.l.2.C.de inge. & manumiſ. & eo quod dicit Ange. in d.l.1. C. ne rei domini.in ver.non tamen vllo tempore. Aut de præſcribendo imperio contra populum alteri ſubditum inferiori a principe, & ſufficiant 10. anni ad acquiſitionem imperij loco præſcripto cohærentis,vt l.fi.C.de præſcrip.long.temp. Aut de præſcribendo feudum transferendo, & ſufficiat longum tẽpus, vt ſupra dicebat Bald.aut de nouo acquirendo, & tũc dicas, vt habetur in d. §. quòd ſi quis per 30. Aut de præſcribẽdo imperium, quod eſt penes Cæſarem, & tunc ſi præſcribens habuit titulum ab aliquo,quem putabat dominum, ſatis videtur ſufficere decennium,vt d.l.viros. Aut non habebat titulum,ſed patientiam & ſcientiam principis,quę concurrere debet cum bona fide, vt dixi ſup. quæſt.15. & tunc ſi agimus de extendendo imperio, videtur ſufficere longum tẽpus,vt d.l.viros,quando vero de imperij acquiſitione de nouo aduerſus Papam vel Cæſarem: tunc opinio magis communis videtur, quòd requiratur tantum tempus, cuius initij,&c.vt d.§.ductus aquæ.cum ſimi.Hic videtur cogitandũ, quia contra eccleſiam Romanam nõ currit præſcriptio minor. 100.annis,vt in auth.vt eccle. Rom.ergo videtur quod eccleſia Romana non poſſit perdere iuriſdictionem temporalem minore ſpatio centum anno, & hoc ſentit Bald.in d. l.2.C.de ſer.& aqua.q.7.verſic. item no. ſimiliter videtur ꝙ in præiudicium non currat minor præſcriptio. 100. anno. cum gaudeat eadem prærogatiua,vt dicit glo.ordi. in auth. de non alie.§.vt autem,quæ incipit,differũt.niſi reſpõdeas, quòd illa iura loquuntur de præſcriptione,per quam acquiritur ius eneruans ius eccleſiæ, vel imperij, & illi aduerſarium. Nos vero loquimur de ea, per quam acquiritur imperium ſubalternum non abſorbens poteſtatem eccleſiæ, vel imperij,nec attingens ſuperioritatem,vt ſupra dicebatur.q. 15.Item illa currit contra ignorantem:in iſta cõcurrit ſcientia,& patientia Papæ vel Cæſaris, tamen cogita.

50 † Decimooctauo quæro, quid ſit mixtum imperium dicas ſecundum Per.Bar.& communem opi.Moder.quod eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur priuatã vtilitatem reſpiciens,per hoc ꝙ dicit,priuatam, differt a mero imperio,& probatur,in l.nec quicquam.§.vbi decretũ, ſup. de offi. procon. Per hoc quod dicit, nobili officio, differt a iuriſdictione,quæ officio mercenario expeditur,vt ſupra dictum fuit in tex. & hæc diffinitio placet etiam Doct. in d.§. vbi decretum, & l.4.§.duas,de dam.infec.Bal.adijciebat ibi, officio nobili vel quaſi nobili,vt comprehendat miſſionem in poſſeſſionem,quæ fit incidenter,ꝙ Bart. nõ curauit, quia ſentit, ꝙ illa fiat officio iudicis nobili virtute edicti prætoris,non virtute actionis, de quo dicas vt dicetur.l.ſequen.

Decimonono quæro, vnde dicatur mixtum? dic,vt dictũ fuit,ſupra in textualibus, & ibi per Gar.

51 † Vigeſimo quæro,quibus competat mixtum imperium? Bart.dicit,ꝙ illis, quibus competit merum, & non alijs, vt in auth.de deſen. ciui.§.fin. dictum fuit. ſup.de mero quæſt. 10. & 11. & hoc procedit in tribus primis gradib. mixti imperij.ſ.maximo,maiore,& magno. In alijs vero gradib. inferioribus, quibus competat, dicetur in quæſtione ſequen. & regulariter non competit magiſtratibus municipalib. l. ea quæ. §. magiſtratibus.infra ad muni. hinc infert eleganter Bald.in l.ſeq.& in d.§.vbi decretũ,ꝙ officiales mercãtiæ qui ſunt magiſtratus municipales quoad ſuos collegiatos, regulariter non habent mixtum imperiũ, quod eſt maximi effectus, ſed inſpecienda ſunt ſtatuta ciuitatum quomodo loquantur.

52 † Vigeſimoprimo, quot ſint gradus mixti imperij Guil. & Bal.dicunt ꝙ tres Saly.vero quatuor.Bar. magiſtraliter ꝓ clariori doctrina fecit ſex gradus, ſicut in mero. In primo
53 gradu maximo † ponit ea, quæ non poſſunt expediri niſi niſi per principem, & tamen reſpiciunt priuatam vtilitatẽ. vt concedere veniam ætatis.l.1.& 2. C.de his qui veni.Item interponere authoritatẽ in arrogatione.l.2. ſupra de adop. Item præſtare authoritatem emancipationibus abſentium, & infantium.l.iubemus, de eman.lib.C. Item legitimare ꝑ reſcriptum, & natalibus reſtituere, vt in auth. quib.mo.na. effi. leg.§.illud. Quæ omnia cum expediantur officio iudicis nobili, & ad priuatam vtilitatem: ergo ſunt mixti imperij, ſecundum Docto. Qualiter autem poſſit fieri legitimatio infantis, vide Bart.in l.fin. §.de his qui ſunt ſui vel alien. iur.& ibi Raph.& Ange.in diſpu.nobilis quidam genere,& Pon.no.conſi.188. In eodem gradu ponenda ſunt reliqua, quæ ſunt ſoli principi reſeruata in ſignum prærogatiuæ, & reſpiciunt priuatam vtilitatem, & nobili officio expediuntur, quæ ponuntur in locis,ad quæ te remiſi ſupra in principio 10.quæſtionis.

54 In ſecundo gradu † Bart. & alij locant poteſtatem cognoſcendi per modum ſupplicationis contra ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam. iſta poteſtas competit non ſolũ principi,ſed etiam præfecto prætorio, vt l.1.C.de ſent.præfec.præto.& auth.quæ ſupplicatio.C.de preci.impe.offe.

55 In tertio gradu contra ponit Bart. cauſas,quæ deſiderant plenam cauſæ cognitionem,& coercitionem realẽ vel perſonalem, vt miſſionem in poſſeſſionem ex ſecundo decreto re ipſa.Item expulſionem de poſſeſſione:quæ non cõpetunt municipalibus magiſtratibus, nec delegantur. Ponit etiam in eodem gradu reſtitutionem in integrum, ſed illa ſpeciali fauore eſt delegabilis, & multis iudicibus competit.l.fin.C.vbi & apud quem.

56 In quarto † gradu locat ea, quæ plenam cauſæ cognitione deſiderant,& non habent aliquam coercitionem, vt dare bono. poſſeſſio. quæ tribuit ius: pronunciare quem mittendum in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, dare tutorem,interponere authoritatem in alienationibus immobilium minorum,aut tranſactionibus alimentorum futurorũ. Iſta non competunt magiſtratibus municipalibus, nec poſſunt delegari, vt d.§.vbi decretum, & dicto.§.magiſtratibus. Expeditum eſt hoc iure veteri. An autem hodie ſit aliud in bonorum poſſeſſione,& tutoris datione,videlicet cui competant, & an ſint delegabiles, dixi in l.1.ſup.eodem.

57 In quinto † gradu ponit ea, quæ requirunt ſemiplenam cauſæ cognitionem vt miſſionem in poſſeſſionẽ ex primo decreto, ſ. ad cognitionẽ & alia quæ poſſunt delegari.l.cognitio. §. vt bonorum, ſup.tit.2. quid autem de miſſione re ipſa ex primo decreto,dicetur, in l.iubere.infra.eo.plene.

58 In ſexto † gradu minimo ponit ea,quæ nullam cauſæ cognitionem requirunt,vt eſt præſtare authoritatem emancipationibus,& manumiſſionibus maiorum, quæ competant iure magiſtratus, & delegabilia ſunt, vt in authen.de deſen. ciui.circa medium,& no.in l.emancipari.ſup de adop.& eſt glo.ordi. inſtitut.quib.mod.ius pa.po.ſol.§.præterea.ſuper verbo,magiſtratus,& ita communiter,licet ſequendo Azo. in l.ab ea parte.in fin.in verbo, recte.ff.de proba.ſentiat contrarium,& non bene. Puto quod mota fuerit argu.l.1.& 2. C.de emancip.lib.

59 † Vigeſimoſecundo quæro, quæ cauſæ ſint de mixto imperio? dicas quod illæ,quæ nobili iudicis officio expediuntur principaliter ad priuatam vtilitatem, vt colligitur ex diffinitione.Sed hic cadunt pulchrę ſpeculationes.

60 Primo † vtrum cauſa appellationis, ſit mixti imperij. Bart.in lege prima.§.ſolent infra quando app. ſit,dicit quod eſt mixti.allegat authen.ad hæc. C. de iudi. Bald.hic in antiqua lect. & in l.eos.C. de appel.in ſecunda, columna ver. dicit Bart. & in lege cum poſt eod. tit. Item tenet per dicta authent.ad hæc,& glo.in lege prima. C. de peda.iudi.dum dicit cauſam appell. non poſſe delegari. Idem voluit Bald. in rubr.extra de officij delega. alleg.glo.in cap. ſuper quæſtionum.§.intentionis,de offic.delega.in uerbo delegare.Idem tenuit in extrauag. de Pa. Conſtan. ſuper verbo mores. Sed idem Bald.in lege fi.C.de ſent. dicit quod eſt meri vel mixti imperij. Pont. hoc dicit quod eſt illius imperij, aut iuriſdictionis,cuius erat cauſa principalis,per tex.vbi dicit eſſe caſum, in leg. prima infra an per alium cauſa app. benefacit vltra eum lege cum apud Sempronium infra iudi. ſol. Cu.in d. §. ſolent. poſt longam diſput. tenet quod non ſit mixti. Pla.opin. Pom.quia rationibus Bartol.facile reſpondetur,& dicta authen.ad hæc, habet varios intellectus,vt per Imo.in rub. de app. Et quando tex. habet varios intellectus, parum eſt curandus in via diſputatiua, ſecundum Bart. in leg. cum ſenatus infra de reb. dub. glo. etiam in d. l. eos, dicit ipſam poſſe delegari, de quo etiam per Ange. in leg. & quia infra eodem.

61 Secundo † videndum, quid de cauſa nullitatis, quando quis petit caſſari, & nullam pronunciari ſententiam Bald.in leg. ſi vt proponis. la prima quæſtione pen. C.quomodò & qñ iu.dicit ꝙ nõ eſt mixti imperij,quia quilibet ordinarius, qui illã tuliſſet, poteſt illam pronuntiare nullã, vt ibi notat

Digitized by Google

in gl. ordi. Bar. etiam in l. ſi expreſſim, inf. de app. dum ſentit,
quemlibet eſſe iudicem, innuit ipſam delegabilem, de quo
etiam per eundem in d. l. ſi vt proponis, ſed Bal. hic in lec. an
tiqua, dicit, quòd cauſa nullitatis principaliter intentata eſt
mixti imperij: cum officio nobili expediatur l. 1. C. quando
prouo. l. 4. C. de app. allegat. d. auth. ad hæc iuncta gl. d. l. 1. ꝙ
dicit eſſe notabile, & innuit ipſam eſſe indelegabilem. Tu
pro veritate huius articuli vide Bar. ſing. in l. quæ ſub condi-
ctione, verſ. ſed quo iure inſ. de condi. inſti. quem nemo alle
gat. & ibi melius docet, quã alibi, quo iure petatur nullitas
ſententię, teſtamenti, vel contractus. Et quia qñq; iure actio
nis qñq; officio iudicis, poſſumus dicere quod quando offi-
iudicis, eſt mixti imperij, quando iure actionis, eſt ſimplicis
iuriſdictionis, vt colligi poteſt ex dictis Bar. ibi, & in d. l. ſi ex
preſſim, & in l. cum quęrebatur inf. de re iudi. quæ tene mẽ
ti. Tertio adde, quod ſi quis petit ſe recipi in canonicum, eſt
mixti imperij ſecundũ Bal. in lect. antiqua allegat Inno. in c.
62 cum m. de conſtit. quod no. Quarto † tentari poteſt, quod
querela inoffi. teſtamenti, & inofficioſæ donationis, & inoffi
cioſæ dotis videntur mixti imperij. arg. no. in l. poſthumus,
§. ſi quis ex his, & in l. ſi pater. inf. de inoffi. teſt. vbi dicitur, ꝙ
officium iudicis imploratur, quod not. Et idem poſſet dici
de omnibus alijs officio iudicis nobili expeditis ad priua-
tam vtilitatem. Quæ colligit Roffre. in ſuis libellis.
63 † Vigeſimotertio, quę cauſę mixti poſſint delegari, & quę
non dicas, quod primi quatuor gradus regulariter ſunt de-
legabiles, fallit in caſibus notatis in l. 1. ſup. de offic. eius, &
quibus dixi, ſup. quæſt. 21. Illud eſt not. quod poteſtas legiti-
mandi, vel creandi tabelliones, quæ per principem conceſ-
ſa eſſet inferiori, non poteſt delegari, ſecundum Bal. in rub.
extra de offic. deleg. & theoricè deciditur ex dictis Bar. hic.
Vltimi vero duo gradus ſunt delegabiles, vt ſupra dixi. 21.
quæſt. in fin.
Vigeſimoquarto, quomodo mixtum imperium acquira-
tur, dicas quod eodem modo, quo merum, vt ſup. q. 14.
Vigeſimoquinto quæro, vtrum mixtum imperium præ-
ſcribatur dicas, vt dictum fuit de mero quæſt. 15.
Vigeſimoſexto quæro, quãtum tempus requiratur in mi
xto imperio præſcribendo: dic, vt dictum fuit de mero q. 15.
& dictis ibi adde quòd Cy. inf. eo. l. & Bal. hic in antiqua lect.
ſequuntur opin. Guil. relatam ibi.
64 † Vigeſimoſeptimo quæro: quid eſt iuriſdictio ſimplex,
ſeu in ſpecie ſumpta: concludit ſecundum Bar. & alios com-
muniter, quod eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis mercena-
rio expeditur, priuatam vtilitatem reſpiciens, vt hic per eũ
latius. Dices tu, vt dicebat quidam ſuperioribus diebus, con
tra hoc videtur tex. huius, leg. in fin. vbi dicitur, quod iuriſ-
dictio eſt iudicis dandi licentia, & tamen non expeditur iu-
re actionis, & ex conſequenti nec officio mercenario. Re-
ſpondeo, quòd iuriſcon. hic non diffinit. iuriſdictionem in
ſpecie, ſed ponit vnum effectum iuriſdictionis, prout con-
cernit perſonam iudicis tantum q. d. natura iuriſdictionis
eſt, quòd ſit delegabilis, & proprium iuriſdictionis eſt dele-
gabilitas. Et expone tex. ſic, iuriſdictio eſt etiam iudicis dan
di licentia idest non ſolum iudex poteſt cognoſcere cauſas
iure actionis coram ſe intentandas, ſed etiam poteſt alteri
delegare ex officio, non dico iure actionis, ita declarat hoc
Iacob. de Are. & Cyn. nunc ad obiectionem dico, quòd ſu-
pra diffiniui cum Barto. iuriſdictionem, prout concernit
exercitium cauſarum, & litigium, & partem, quòd fit iure
actionis, & officio mercenario colligitur ex dictis Guil. hic
in fi. & eſt de mente doctorum no. hæc quæ facerent te erra
re, nec ita explicantur.
Vigeſimooctauo quęro quare ita dicatur, dicas vt hic per
gl. & Bar. & dictum fuit ſup. in textualibus, & quæſt. 2.
Vigeſimonono quæro: quibus competit iuriſdictio ſim-
plex, hoc patebit ex notitia graduum iuriſdictionis, de qua
in lec. quæſt. & ex no. in l. fi. C. eo. vbi omnino vide.
65 Trigeſimo † quæro quot ſint gradus iuriſdictionis Bart:
magiſtraliter fecit ſex, ſicut in mero, & mixto, vt vidiſti. ſuf-
ficiebant quinque vt videbis remanet enim quintus gradus
66 quaſi inutilis. In primo † gradu ponit cauſas liberales, &
præiudiciales, quæ iure actionis expediuntur, vt in §. præ-
iudiciales de actio. Iſtas dicit competere maioribus magi-
ſtratibus tantum, & eſſe indelegabiles, vt leg. 2. C. de ped.
iudi. Caue tibi, nec decipiaris in hoc. Nam aut eſt cauſa in-
genuitatis, & libertinitatis, & iſta non poteſt delegari, vt
dicta leg. 2. & verum dicat Barto. hic. Aut eſt cauſa liber-
tatis, & ſeruitutis: & iſta cognoſcetur per minores magi-
ſtratus, & poteſt delegari, leg. cum iamdudum, vbi cauſa
ſta. C. ſecundum Iacob. de Are. in leg. 1. in fin. inf. de damno
infect. & Barto. in dict. §. vbi decretum, in vltim. colum. &
in l. ſi quis libertatem. ver. ver. plane inf. de peti. hære. quod
no. Cyn. etiam hic quæſt. 12. tentauit, quòd etiam quæſt. li-
bertatis intentata per ſeruum contra dominum non eſt de-
legabilis, nec cognoſcibilis a minore magiſtratu, vt d. leg. 2.
quia eſt quæſtio capitis. Si vero dominus prætendat eum
libertum, ſed reuocari petat in ſeruitutem, quia tunc agit
dominus de dominio habendo in ſeruo æſtimabili in pecu-
nia, poſſit cognoſcere minor iudex, & delegari, not. prædi-
cta: quia nullus refert.
67 Secundus † gradus conſiſtit in his cauſis, in quibus conſi-
ſtit coercitio in perſonam, puta quia luere debet in corpo-
re propter non eſſe ſoluendo, vt l. fin. inf. de in ius vocan. &
l. quicunque C. de ſer. fugiti. cum ſimi. & tunc dicunt doct.
hanc coerctionem in corpus non eſſe delegabilem. In pri
mis dubito quare hoc, cum ſecundum Ang. in leg. ſi quis id
quod inf. eo. coercitio iſta debeat eſſe modica: ergo videre
tur competere iure magiſtratus, vt ſup. dicebatur de mero
imperio contrarium tamen expreſſe dicitur in d. l. fi. ſcilicet
quòd ad ſuperiorẽ fiat remiſſio, ratio forte, quia in illis cau-
ſis meri imperij fit propter publicam vtilitatem, vt ibi dixi.
Iſta vero coercitio fit ad ſatisfactionem priuatam loco pe-
cuniæ debitę actori. Secundo eſt notandum quod iſta coer-
citio fit officio mercenario, ita neceſſario infertur ex hoc,
quòd doct. dicunt, eſſe iuriſdictionis ſimplicis, probatur ſin
gu. ex dictis Cini. in l. ſi non conuincij, C. de iniur. q. 17. cuius
dicta te non fallant, nam licet dicat, quod fiat illa coercitio
implorato officio iudicis oportet intelligere, ſcilicet merce
nario propter iura, quę alle. nam mouetur tex. in l. ſi ſeruum
§. fi. de verb. oblig. & ille tex. loquitur de mercenario, vt pa-
tet ex dictis Bar. & Moder. in l. vinum inf. ſi certum peta. cir.
fi. & ibi dixi. No. prædicta diligenter.
68 Tertius † gradus conſiſtit in cauſis 300. aureorum, & alijs
excedentibus dictam quantitatem, quæ non competunt ma
giſtratibus municipalibus, & ideo quia iure magiſtratus nõ
competunt, ſunt indelegabiles ſecundum doc. niſi in caſib.
notatis in l. 1. ſup. de offi. eius. Poterunt tamen iſtę cauſæ de
legari propter multitudinem occupationum, vt d. l. placet,
C. de peda. iudi. quod eſt no.
69 Quartus gradus † eſt cauſarum a 300. inf. & iſtæ compe-
tunt iure magiſtratus, vt in auth. de defen. ciu. §. & iudicare,
iſtę poſſunt delegari, d. leg. 1. ſup. de offi. eius, & hic per Bar.
& alios.
Quintus gradus eſt cauſarum minorum, quam præceden
tes, & ſup. centum, quæ ſimiliter ſunt delegabiles ſecũdum
Bar. & alios, & iſti duo gradus non differunt quo ad compe
tentia, & quo ad delegabilitatem, & potuiſſent complecti
vnico gradu.
Sextus gradus eſt cauſarum a centum inf. vel quę ſunt ita
paruæ, vt non interſit in illis ſeruari ordinem iudiciorum,
quia maior eſſet expenſa in illo ſeruando, quam commodũ
victoriæ, & ideo lex diſpenſauit, quòd in iſtis minimis eiuſ-
modi ſufficeret viua uoce petere, & ſine ſcriptis ſummarim
vt in authen. niſi breuiores, C. de ſenten. ex breu. rec. vbi om
nino vide, quia doct. ibi relinquũt hoc arbitrio iudicio quo
ad ſummam conſiderata qualitate perſonarum, & iſtæ cau-
ſæ indubitanter ſunt delegabiles, & competunt iure magi-
ſtratus fortius, quam præcedentes: ſecundum omnes doct.
Quibus adde, quòd in iſtis minimis cauſis ſi iudex eſſet ta-
bellio, poſſet eſſe iudex, & tabellio: ſecundum Bar. in l. iube-
70 mus. C. de ſac. ſan. eccl. & Mat. not. 1. † Item in iſtis ſuffice-
ret vnus teſtis ad plenam probationem: vt colligitur ex di-
ctis Bar. in l. de minore, §. tormenta inf. de quæſtionibus, &
Ant. de Bat. in c. veniens el 1. extra de teſti. & in c. 1. de app.
tenet Mat. no. 2. Fama etiam in iſtis faceret plenam proba-
tionem, tenet Matt. no. 3. quæ tria no. perpetuo.
71 Trigeſimoprimo quæro. † Quæ cauſæ ſint de iuriſdõne
ſimplici ſeu in ſpecie ſumpta: colligitur ex prædictis regula
infallibilis ſecundum Pet. Cyn. & Ang. hic, qđ omnes cauſæ
mundi ẽt ſi excederũt mille Marchas, quæ iure actionis agi
tantur, & offic. iudicis mercenario expediuntur ad priuatã
vtilitatem, ſunt iuriſdõnis, vt ſupra plenè dictum eſt, intelli-
ge, etiam ſi actio oriatur ex delicto, l. prætor edixit, §. ſi dicat
inf. de iniur. & ideo Bal. hoc antiqua lect. dixit, quod ſi iure
actionis petatur ciuitas, vel caſtrum, licet in illo iudicio cõ
ſequenter veniat merũ, & mixtũ imperiũ illi cohærens, tñ
eſt ſimplicis iuriſdõnis, quia iure actionis cauſa agitatur, li-
cet completiue ẽt de mero, & mixto Imperio ſit iudicãdũ.
ꝙ eſt notabile verbũ. Inferas ẽt ex prędictis, ꝙ ſi per aliquẽ
intentetur actio popularis ex crimine ad priuatam utilita-
tem, vẽ quod ſi ſimplicis iuriſdõnis, l. ſicuti de uerb. ſig. cum
ſi Pa-

ſi. Palpaſti iam communem doctrinam Doctorum eſſe valde differentem a doctri. glo. quæ non tenentur in multis in iſta materia Glo.enim vbique voluerunt iſta eſſe proportionalia, & conuertibilia, competunt iure magiſtratus, ergo ſunt iuriſdictionis.Item iſta ſunt iuriſdictionis:ergo competunt iure magiſtratus.Item hęc ſunt mixti imperij,ergo nō competunt iure magiſtratus. Item hæc non competunt iure magiſtratus,ergo ſunt mixti,quando ad priuatam vtilitatem: non diſtincto vtrū officio iudicis nobili vel iure actionis expediantur.Doct. vero diſtinguunt,vtrum officio iudi. nobili,& ſunt mixti imperij,an iure actionis,& ſunt iuriſdictionis,& hæc doctrina Doct. habere pro vna maxima concluſione,a qua non recedas,quia noſtri maiores illam receperunt iam ſuat an.200. & vltra, & iſtud ſemper habeas ante oculos,quia gloſæ alias te deciperent.

72 Trigeſimoſecundo quæro † quæ cauſæ iuriſdictionis ſint delegabiles, & quæ non, hæc q.expedita eſt ex dictis,ſupra q.30.Aduerte tamen quia Raph.hoc voluit quod licet coercitio perſonalis ſubſidiaria, quæ poſita eſt ſupra in gradu.2. non ſit delegabilis,vt d.§.ſi vero ignoti, ipſa tamen pronuntiatio de coercēdo perſonam dicto caſu ſit delegabilis.arg. eorum quæ in ſimili dixit glo.io l.cognitio. §. vt bonorum, ſup.tit.2. de pronuntiatione de mittendo,& de miſſione re ipſa.Tu circa hoc vide tex.in d.l.fin. infra de in ius vo. & iterum circa modicam coercitionem, aduerte,quòd aliquādo comprehenditur ſub mero, ſcilicet quādo officio nobili ad publicam vtilitatē, vt in modica corporis caſtigatione pro leui delicto,vt in d.§.audient.aliquando ſubmixto, quando in cauſa mixti re ipſa citatur, vt in regula, acceſſoriū. de re, iu.in 6.Quandoque ſub iuriſdictione ſimplici,vt quādo citatur re ipſa per ordinarium illius cauſæ in auth. de exhibē. §.ſi vero,vel aliter punitur contumacia.ita intelligo iſtā materiam ex mente Doct.licet non clare explicent.

73 Trigeſimotertio quæro † quomodo iuriſdictio ſimplex acquiratur?& nulli dubium, quòd illis modis, quibus acquiritur merum imperium acquiritur etiam iuriſdictio. Quinimo etiam facilius, vt per Doct.in c.cum contingat,de fo, compe.& l.more, infra eo. nam per conſuetudinem acquireret iuriſdictionem ſimplicem etiam priuata perſona, vt ſing.probatur, in d. c. cum contingat,& habetur,in l.fin.C. e.vide dicta,ſupra quæſt.14.& 15. Ego ſtudio Camerario reperi Bart. in l. ſequitur.§.ſi viam, de vſuca.Si aliquis nobilis deijcitur de Caſtro meo habens in illo iuriſdictionem,ſi ea non vtitur, quia vi deiectus, an eam perdat,& an expulſori ea vtenti quæratur? & ſiquidem iuriſdictio cohæreat territorio,quicunque ea vtitur,iuriſdictio retinetur.l.qui fundū, quemad. ſerui.amit. aut iuriſdictio competebat perſonæ in loco,& tunc qui non vtitur, licet deiectus, perdit, vt hic, & l.ſi plures.§.deiectum, tamen hæc iuriſdictio non quæritur ei cui per vim vel ſine titulo ingreſſus eſt, ſed reuertetur ad eum cui competit de iure communi: puta perfectum vel pſidem,vt l.illicitas.§.qui vniuerſas,ſup.de offic.præſi. Tenebitur autem deijciens deiecto ad intereſſe tanquam re perempta,caſus eſt in l.ſi de fundo inſ. de vi & vi ar.

74 Trigeſimoquarto quæro,† quomodo perdatur. Bald.hic in lectura noua quæſtione, vlt.dicit, quòd perditur quo ad poſſeſſionem eoipſo, quòd volens uti prohibetur, non vtitur, quia incipit præſcribi libertas, vt probatur, in l.2.C.de ſer.& aqua. & in l. in filijs. C. de decu.lib.10.& in l.ſcimus. C.de agri,& cen.lib.11. de quo etiam vide Bart. in l.1.§.hoc interdicto.infra,de itine.actuque priua. vide etiam de materia per Guli.hic qui dicit quòd aliquo tempore non vſum, ſi caſus non euenit, quia ſufficit eſſe paratum vti ipſa, ſi caſus eueniret,ſi autem eueniret,& non vteretur, in hoc Doc. variant,quomodo perdatur,vide hic per Guli.& Bald.in dicta lege ſecunda.

75 Trigeſimoquinto quæro, † vtrum iuriſdictio ordinaria, & delegata ſit eadem? dicas quòd ſic,licet exercitium ſit diuerſum, quia delegatus exercet iuriſdictionem delegantis, vt l.1.§.qui mandatā.ſup.tit.2.ſecundum Bart.hic in vltimis verbis,vbi reprehendit illos,qui dicūt, ꝙ alia eſt iuriſdictio ordinaria,alia delegata.vide quæ dixi, in d.§.qui mandatam.

Trigeſimoſexto,cum ſupra viſum ſit, quotuplex ſit iuriſdictio reſpectu iudicum,quotuplex eſt reſpectu partium?& dicendum, quod duplex,vna contentioſa, alia voluntaria, pro quarum intellectu vide gl.in l.2.ſup.de offic.procon.

Poſtremo loco videamus quæſtionem vtiliſſimā, de qua ſæpe dubitatur, dictum fuit ſup. in textualib.& q.9. ꝙ illud dicitur merum,ꝙ eſt abſtractum ab omni alio ente,& ab oī compoſito,& ideo dicitur merum imperium,quia abſtrahitur a ſimplici iuriſdictione,& quando cum ea componitur, non eſt merū, ſed mixtum.propterea fuit dubitatum alias,

76 † vtrum ſnīa lata in cauſa ſummaria ſm terminos cle.ſæpe, de ver.ſig.ſit dice da mera diffinitiua: adeo ꝙ ſtatutum loquens de mera diffinitiua illam includat? Ange. hoc dicit ſe conſuluiſſe,quod non eſt mera diffinitiua,quia licet diffiniat,vt in d.cle.tamen quia hoc trahitur de natura interlocutoriæ,ꝙ fertur lite non conteſt. nec obſeruatis alijs ſolēnitatibus iudiciorum,nō poteſt dici mera, quia merū eſt abſtractum ab omni compoſitione,vt hic.& l.2.in prin.inſ.de ver. obl.& l.cum ſeruus infra de condi.& demon.cum ſi. & ſubdit ꝙ illi conſilio ſe ſubſcripſerunt.d.Io. de Lig. & plerique alij Doct.Bonon.& Peruſini,& quod licet quidam alij Doc. conſuluerunt contrarium: iudicatum fuit conſilium ſuū.& pro hac concluſione faciunt, quæ idem Ang. dixit poſt Bar. in l.ſic ſic,de leg.1.& in d.l.2.Idem tenuit Ang.in l.qui reſtituere.inſ. de rei vend.& in conſi.112.& 111.vbi ſubdit,non obſtaret, quòd iſta diffiniat negotium principale, quia vbi vnum & idem ens habet effectum vnius ſubiecti, & formā alterius,debemus illud denominare a ſubiecto formali tanquam a potentiori,& digniori.l.an inutilis, in prin.cum ibi no.ff.de accep.Idem reperio tenuiſſe.d.Flo.de Boñ. & obtinuiſſe.Pont.etiam in rub.ff. de re iudi. tranſit cum Ang.hoc idem ſentit Ant.de But.in rub.de re iudi. bene videtur facere pro hac parte quod no.Bart.in l.ſi cum exceptione.§.hęc autem actio.ff.quòd met.cauſa, dum loquitur de duplici diffinitiua. Similiter quod dicit Bar.in l.Titia.ff.de accu. volēs, quod quando in ſententia, & prolatione non requiruntur ſolemnitates,quæ regulariter a iure in ſententijs ſunt requiſitæ,illa ſententia dicitur diffinitiua, ſed non omni modo,& omni reſpectu,ar.no.in l.harum.ff.de ſerui.vend. ſed ita eſt quòd ſententia diffinitiua debet ferri pro tribunali, quòd non requiritur, vbi cognoſcitur de plano, & ſummarie, vt in d.Clem.ſæpe, ergo imitatur in hoc naturam interlocutoriæ,quæ lata eſſet ſine cauſæ cognitione. Ad idem quod no. glo. in l.3.ff. de excep. de exceptione anomala.Pau.vero de Ca.hic impugnat quia diffinitiua denominatur a diffiniēdo, quando per eam diffinitur negotium, de quo principaliter agitur:non autem denominatur a proceſſu, vt no.in d.l.qui reſtituere, in glo. vlti.non curemus igitur,quòd non fuerit obſeruatus proceſſus,qui ſolet ſeruari in diffinitiua, non.n. propterea deſinit eſſe mera diffinitiua,adducit etiam tex.in d.Clem.ſæpe,in verbo ſententiam,vbi ſimpliciter ipſam appellat diffinitiuam,ergo eſt mera diffinitiua, fortius dicit ſibi videri,quòd non ſit dare diffinitiuam niſi meram diffinitiuam, licet ſit dare interlocutoriam meram & nō meram, quæ ſapit naturam diffinitiuæ,hæc ſunt verba præfati Doct, tenentis contra Ange. contra quem etiam tenet Do. meus hoc dicens,quòd cognitio differentiæ diffinitiuam, & interlocutoriam non pendet ex eo quòd ſit lata lite conteſt. vel non,ſed an diffiniat totum negotium,vel non id eſt an expectet aliam poſt ſe, vt per glo. in l.ſi quis a liberis. §.ſi quis ex his.ff.de li.agn.& per Bart.in l.2.ff.de app.reci.Concludit igitur,quòd in terminis.d.Clem.ſæpe,& Cle.diſpendioſam,de iudi.dicitur mera diffinitiua, quæ diffinit totum negotium, & de illa intelligitur ſtatutum loquens de mera diffinitiua. Subdit tamen, quòd non haberet locum in ſententia interlocutoria habente vim diffinitiuæ,vt eſt pronuntiatio ſecūdi decreti, quia cum non diffiniat proprie debitum petitū, ſed propter contumaciam cum cauſæ cognitione veniatur ad illud decretum,non eſt mera diffinitiua dixi,in l.1. ſupra eo. Adde prædictis,quòd Bal.in conſi.quod incipit,quod.d. ſententia voluit quod quando diſputatū fuit de radice obligationis,& ſuper hoc iudicatum,dicta ſententia debet haberi pro mera diffinitiua.Non obſt.quod dicit Bart.in l.ab exe-

77 cutore.ff.de app.vbi dicit,† quod ſententia ſuper executione eſt interlocutoria,quia aut petitur executio contractus, in qua diſputatur de debito principali, & de quo nunquam eſt diſcuſſum,& tūc habetur pro diffinitiua. aut petitur executio iudicij,id eſt ſententiæ diffinitiuæ,& tunc ſententia lata officio mercenario eſt interlocutoria, quia diffinitiua iā præceſſit, allegat not. in d.§.hæc autem actio,& in l.fi.C.de edi.diui.Cæterum idem Bal.& Guil.de Peruſio.in alio cōſi. incip.viſo themate, dixerunt quòd verbum mera, habet ſignificatum ſimplicium,allegant no.hic,& conſequenter ſtatutum loquens de mera diffinitiua nihil habet mixtum vel cōe cum natura interlocutoriæ.Et ſubdunt,quòd multū intereſt,vtrum quæratur quæ ſit diffinitiua, & quæ dicatur mera diffinitiua. Tandem concludunt ꝙ mera diffinitiua ſnīa dicitur illa,in qua fuit diſcuſſum, & determinatū ſuper oībus concernentibus ipſum finē,qui datur negotio, de quo agit, condēnando vel abſoluendo expreſſe, vel modo æquipollenti,

lenti, vt l. 1. & l. quod iuſſit, inf. de re iud. Subdũt etiam, quòd mera ſententia diffinitiua poſt latam ſententiam dicitur ẽ illa, per quam in vltimam executionem finis concluditur affirmatiue, vel negatiue, vt habetur in l. a diuo pio, §. ſi ſuper rebus, de re iudi. & l. ab executore, inf. de appe. dicunt etiam quòd circa intelligentiam huius dari poſſet certa theorica, capiendo quadam ſubtiliori inquiſitione ex nomine, & ſignificatu huius verbi, finis, vnde liqueret quòd tot modis poſſet dici diffinitiua, quot modis accipitur finis quòd proſequi longum eſſet, dicunt præfati, doct. concludentes in illa q. de facto, q cũ eſſent oppoſitę exceptiones ad impediendam, & eneruandam vltimatẽ executionem finalem contra ſubſtantiã intentionis agentis, & iudex pronunciauit inſtrumentum & pręceptũ executionis mandandum non poſſe, & tenutam illo prætextu acceptam reſignari debere, quæ verba tantundẽ important, ac ſi iudex dixerit, actorem non mereri venire ad vltimum finem ſuæ intentionis, ergo pronũtiauit de fine contra actorem negatiue, ergo ſententia dicitur diffinitiua, & mera diffinitiua quaſi toto negotio principali finem impoſuerit, fortius, quia in illo caſu iudex abſoluerat a petitione aduerſarij illum contra quem petebatur executio inſtrumenti, ergo illa abſolutoria eſt mera diffinitiua, vt ibi per eos latius, vides ergo quã varie doc. loquantur hic. Quando tibi occurret, vide Bar. in l. non fatetur, inſ. de confeſſis, & in l. intra vtile, inſ. de mino. & in d. l. quòd iuſſit, & in l. eius qui inſ. de ap. q. 5. & in l. titia, & Bal. in l. 2. C. de Epiſ. audi. & in l. edita, C. de eden. col. 20. & in l. properandũ, §. & ſiquidem, C. de iudi. & ſin. in l. minoribus, C. de his qui, vt indig. & in l. ſi præſes, quomodo, & quãdo iudi. & in l. pe. quorum appe. & eundem ſin. in l. 1. ſup. de offi. præfec. & Feder. conſi. 61. & conſ. 99. & Ant. de Butr. in c. examinata, de iudi. in fi. commenti. E. inter cætera Bal. in conſ. quòd incipit, præſuppoſito determinat, q. in indiuiduo hactenus alibi non repertam per magnos aduocatos, cum fuerit ſępius de facto, videlicet quando iudex non admiſsis exceptionibus oppoſitis, aut illis reſeruatis pronunciat ſuper competentia quòd illa dicatur interlocutoria mera, quòd perpetuo not. tu ſenenſis propter ſtatutum dicens, quòd a mera interlocutoria appellari non poſsit, vidi etiam conſultum, & iudicatum, quòd interlocutoria de torquendo eſt mera interlocutoria, vt ſing. decidit Bal. in d. l. minoribus, videndum eſſet in locis præalle. Si haberem tempus, diſtinguerem hanc materiam in has quæſtiones: prima, vtrum interlocutoria habẽs vim diffinitiuę ſit ferenda cum eadem ſolennitate, qua diffinitiua, de hac habetur in c. ſi. de re iudi. in 6. Secunda q. eſſet ſi reuocabilis ſicut interlocutoria, an irreuocabilis tanquã diffinitiua, de quo in d. l. quod iuſsit. Tertio quærerem, qualiter ſit appellandum ab ea, an tanquam a diffinitiua, de quo in locis prædictis. Quarto quęrerem, vtrum illa ſit dicenda mera interlocutoria, cuius grauamen eſt reparabile. An vero illa quæ nihil definit, quòd alias proſecutus ſum in c. per
78 uenit, el 2. de app. † Pro nunc accipe aliqua ſigna ad cognitionem diffinitiuę, & interlocutoriæ, natura diffinitiuæ eſt, quòd finem imponat liti, & litem diffiniat, tranſeat in rem iudi. pariat exceptionem rei iudicatæ, mereatur executionẽ non feratur contra minorem indefenſum. Natura interlocutoriæ quod non feratur ſuper principali cauſa, ſed ſuper proceſsibus, fertur ſuper emergẽti. Item & ſententia ſuper inſtantia eſt interlocutoria. Ex ea non oritur actio in factũ, fertur ſeorſum a principali, quod verbum no. Item non profertur diſcuſsis cauſis cauſæ, quando ergo dubitas vtrum ſit diffinitiua, vel interlocutoria, inſpice ſigna prædicta ſecundum Bal. eleganter in d. conſilio ſuper eo. cognoſces etiam vtrum ſit mera, vel ne.

REPETITIO.

GASPARIS VALLASCI IN L. IMPERIVM FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Iuriſdictio quid ſit, & vnde dicatur.*
2 *Imperium quid ſit.*
3 *Merum imperium quid ſit, & nu. 62.*
4 *Mixtum denominationem accipit ab eo ſimplici, quod eſt dignius.*
5 *Patronis duobus diuerſos præſentantibus, præferendum eſſe eum qui a digniori patrono præſentatur.*
6 *Angliæ regem nullum ius habere in regno Franciæ.*
7 *Matrimonium quare potius a matre quam a patre denominationem ſumpſerit.*
8 *Artificijs duobus inſtructus eius artificij priuilegio vtitur, in quo plus verſatur.*
9 *Mixta turpia denominationem ſumunt a vilioribus, non a dignioribus.*
10 *Sententiam in ſenatu, vel in collegio doctorum primi dicunt iuniores.*
11 *Maior, vel iunior quis cenſeatur inter doctores, vel ſenatores.*
12 *Contractum in dubio denominari ab eo de quo magis participat.*
13 *Iudicem delegare an ſimplicis eſt iuriſdictionis, an potius mixti imperij, & nu. 17.*
14 *Actus diſſoluitur eadem ſolemnitate qua producitur.*
15 *Delegato poteſt dari licentia ſubdelegandi.*
16 *Delegatio cauſarum expediatur ne ne officio iudicis nobili an mercenario.*
18 *Delegatum non poſſe ſubdelegare quomodo intelligendum.*
19 *Merum imperium an exerceatur aduerſus animal brutum.*
20 *Merum imperium non exerceri in corpus mortuum.*
21 *Cadauer hominis mortui nonnunquam ſuſpendi, vel cremari propter delicti atrocitatem.*
21 *Cadauer delinquentis iudex medicis dare poteſt ad anatomiam faciendã.*
23 *Corpus mortuum offendi non poſſe.*
24 *Statutum permittens bannitum occidere, an permittat mortuum bannitum ſpoliare, aut confodere.*
25 *Pœna delinquentis ceſſat eo mortuo.*
26 *Statutum permittens bannitum occidere an videatur permittere eum veſtib. ſpoliare ſtatim atq; eſt occiſus, & nu. ſeq.*
28 *Incontinenti poſt actum facta actui ipſi ineſſe videntur.*
29 *Membri mutilatio ſit ne meri imperij.*
30 *Talionis pœnam legibus duodecim tabularum inductam neminem unquam ſubijſſe.*
31 *Statutum imponens pœnam abſciſſionis membri, de quo membro ſit intelligendum.*
32 *Mixtum imperium quare ſic dictum.*
33 *Iuriſdictionem non eodem modo ineſſe mero imperio ac mixto.*
34 *Iuriſdictio in genere ſumpta comprehendat ne ne merum ac mixtum imperium.*
35 *Caſtro cum iuriſdictione conceſſo an cenſeatur conceſſum merum ac mixtum imperium, & nu. 38.*
36 *Mixti imperij ac ſimplicis iuriſdictionis conceſſione quid veniat.*
37 *Verbum quod poteſt capi in genere, & in ſpecie, in dubio cenſetur potius capi, vt ſpecies, quam vt genus.*
39 *Verbum (omnimodè) tametſi ſit præciſum, intelligi tamen debet, & modificari ex qualitate perſonæ ad quam refertur.*
40 *Pœnę exactio pro maleficio quod primo anno eſt commiſſum, ſecundo anno eſt punitum an pertineat ad emptorem iuriſdictionis primi anni, an ad emptorem ſecundi anni.*
41 *Caſtro cum territorio per principem conceſſo, an cenſeatur conceſſum merum ac mixtum imperium quod in eo territorio princeps habebat, & nu. 44. & 46. & 49. & 53 & 55.*
42 *Iuriſdictionem cohærere perſonæ ac etiam territorio, & nu. 52.*
43 *Princeps quomodo dicatur dominus totius mundi.*
45 *Generali conceſſione non venire ea, quæ ſpecialem conceſſionem requirunt, niſi ea in conſequentiam veniant.*
47 *Vniuerſali conceſſione plus transferri quam generali.*
48 *Territorium dicitur quid vniuerſale.*
50 *Territorio vniuerſaliter conceſſo non cenſentur tranſlata iura regalia.*
52 *Iura perſonalia nõ ſequi fundũ, nec tranſire per generalem conceſſionem.*
54 *Caſtro ſimpliciter conceſſo citra mentionem territorij, an videatur conceſſa iuriſdictio.*
56 *Iuriſdictionis in genere ſumptæ quot ſint ſpecies.*
57 *Imperium vnde dicatur.*
58 *Merum imperium quare ita dictum.*
59 *Origo rei potius attendenda, quam accidentalia.*
60 *Neceſſitas triplex.*
61 *Sententiæ mere diffinitiuæ appellatione an veniat ſententia lata in cauſa ſummaria, & nu. 283.*
63 *Diffinitionem debere conuerti cum ſuo diffinito.*
64 *Abſoluere innocentem ſit ne imperij an iuriſdictionis, & an publicam an priuatam vtilitatem reſpiciat.*
65 *Officium iudicis nobile quid ſit.*
66 *Accuſatio criminalis an expediatur officio iudicis nobili, & nu. 69.*
67 *Accuſatione criminali an intentetur aliquod ius, quod reſideat in perſona accuſantis.*
68 *Actionem, & accuſationem pariformiter procedere.*
69 *Magiſtratui, qui præeſt prouinciæ, competit merum imperium.*
70 *Magiſtratus qui præſunt vni tantum ciuitati, an habeant merũ imperiũ.*
71 *Ciuitatum ſpecies variæ.*
72 *Ciuitas qualiter conſtituatur.*

Pegni

Digitized by Google

71 Pagus ſeu vico ruſticus an ob hoc ciuitas dici debeat, quòd princeps li teris ſuis in pagum appellarit ciuitatem.

74 Magiſtri ne pagi, vel caſtri alienæ poteſtati ſuppoſiti an, & quatenus habeant imperium, & iuriſdictionem.

75 Imperium an iuriſdictionẽ habeant necne illi, qui collegio alicui præſunt.

76 Dignitatum gradus quot ſint, & quales.

77 Superillustrium dignitatem qui magiſtratus obtineant.

78 Superluſtrium gradus an recte ſit conſtitutus ab interpretib. iuris.

79 Imperium in Imperatore, & Papa quale ſit.

80 Senatorum dignitas, & poteſtas quanta ſit, & nu. 83.

81 Senatores, & patritios habere merum Imperiũ quomodo ſit intelligendũ.

82 Vniuerſitatis ius poſſe in vno remanere, quatenus verum ſit.

84 Conſulum Romanorum poteſtas qualis fuerit, qualeque Imperium habuerint, & nu. 86.

85 Magiſtratibus maiorib. Imperium competere an ob id continuo inferre debemus, quod minorib. competat.

87 Illuſtris dignitas quib. magiſtratibus competat.

88 Præfectum prætorio habere merum Imperium.

89 Quæſtores an fuerint illuſtres, & an illis merum Imperium competierit atq; inibi quotuplices fuerint quæſtores.

90 Dictatores eſſe illuſtres, eiſq; merum Imperium competere.

91 Reges conſtitui in gradu illuſtrium.

92 Reges habere in ſuo Regno merum ac mixtum Imperium liberum ac nulli neceſſitati ſubiectum, & nu. 94.

93 Ciuitas, quæ ſuperiorem non agnoſcit, tantam habet poteſtatem in ſuo territorio, quantam Imperator in vniuerſo.

95 Rex poteſt famæ reſtituere.

96 Rex poteſt legem condere.

97 Reges non agnoſcentes ſuperiorem dici ſuperilluſtres.

98 Regibus quæ maxime conueniant.

99 Cardinales dici illuſtres, & quanta ſit eorum poteſtas.

100 Patriarcham eſſe in gradu illuſtrium, & quanta ſit illius poteſtas.

101 Doctorem qui per annos viginti publicè profeſſus fuerit, connumerari in gradu illuſtrium, & an Imperium habeat. & nu. 104.

102 Doctorem ignarum non habere priuilegia doctorib. conceſſa.

103 Doctorem non poſſe legere per ſubſtitutum, niſi ſi per annos viginti publicè profeſſus fuerit.

105 Doctoratus inſignia quæ ſint.

106 Doctores quis quos procedant.

107 Spectabilium gradum qui magiſtratus occupent, & nu. 11.

108 Prætores habeant necne merum Imperium, & nu. 110.

109 Suſpectus tutor quare non poſſit per prætorem puniri.

111 Præfectum vigilum non habere merum aut mixtum Imperium, & quæ ſit huius ratio.

113 Præfectum auguſtalem eſſe ſpectabilem, & an habeat merũ Imperiũ.

114 Proconſules eſſe ſpectabiles, atq; habere merum Imperium.

115 Comites, & Marchiones quo in gradu dignitatis ſint, & an habeant merum Imperium.

116 Comites, Duces, Marchiones a quib. creari poſſint.

117 Epiſcopos referri in ordinem ſpectabilium, vel etiam illuſtrium, vt quibuſdam placet.

118 Epiſcopus habeat necne merum Imperium.

119 Clariſſimorum gradum qui magiſtratus occupent.

120 Merum Imperium qui dare poſſint.

121 Merum imperium in principe poſſe tripliciter conſiderari.

122 Merum Imperium an poſſit alicui tribui per conſuetudinem, & n. 124.

123 Conſuetudinem a præſcriptione differre.

125 Merum imperium an poſſit acquiri per præſcriptionem, & nu. 127.

126 Præſcribi non poteſt quod non proprio ſed alieno nomine poſſidetur.

128 Merũ imperiũ an præſcribi poſſit per eum qui non habet territorium.

129 Merum imperium per quos poſſit præſcribi.

130 Præſcriptionem in rebus incorporalibus non currere, niſi interueniente ſcientia eius contra quem præſcribitur an ſit indiſtinctè verum.

131 Præſcriptio non currit non valenti agere.

132 Præſcriptione quæſita firmiora ſunt, quam quæ ex principis conceſſione habentur.

133 Meri imperij præſcriptionẽ requirere bonã fidẽ præſcribentis ab initio.

134 Merum imperium quanto tempore præſcribatur, & nu. 136.

135 Merum imperium habere cauſam continuam.

137 Præſcriptio non inducitur ex his quæ gratuito conceduntur.

138 Prouinciæ dominio generaliter in aliquem tranſlato per principem, ea etiam videntur conceſſa, quæ ſunt ipſi principi ſpecialiter reſeruata.

139 Præſcriptionem centum annorum differre ab ea, quæ tanto tempore inducitur, cuius initium memoriam hominum excedit.

140 Cenſus ſolutioni, quæ fit domino in ſignum ſubiectionis, nullo tempore præſcribi poteſt.

141 Merum imperium an perdatur per non vſum, & nu. 143.

142 Lex tolli non poteſt per nõ vſum, licet tolli poſſit per contrarium vſum, vel per deſuetudinem, atq; inibi qui differat deſuetudo a non vſu.

144 Dominus qui per mille annos non exegit tributa a ſubditis, an propterea amittit ius exigendi ea tributa.

145 Collecta ſi ſemper fuerit impoſita vniformiter, an ob h[illegible] [illegible] vitatis contra dominum, vt maiorem collectam non poſſit [illegible].

146 Princeps habens merum imperium in terris alicuius Ducis, vel Comitis, poſſit ne in illis furcas erigere, poſito, quod nunquam ibi erectæ fuiſſent furcæ.

147 Furcas erigere quis debeat in eo loco in quo ſunt duo domini, quorum alter cognitionem, alter executionem criminum habet.

148 Meri imperij gradus quot ſunt.

149 Legem generalem condere qui poſſint, & nu. 153.

150 Perfectus prætorio poſſit necne condere legem generalem.

154 Senatus poſſit necne legem condere.

155 Prætor poſſit ne legem condere.

156 Meri imperij maximi exempla aliquot.

157 Mors naturalis, & ciuilis membri item abſciſſio, ſunt meri imperij.

158 Capitalis pœna appellatione an veniat membri mutilatio atq; inibi quid ſit mutilatio membri.

159 Mutilatio digiti an ſit meri imperij.

160 Membri alicuius debilitatio ſit ne meri imperij.

161 Auriculæ amputatio ſit ne meri imperij.

162 Carceris pœna an ſit meri imperij, & nu. 167.

163 Carceri perpetuo mancipari nemo poteſt.

164 Sententia iudicis ſecularis condemnantis aliquem ad perpetuum carcerem an ſit ipſo iure nulla.

165 Carceris perpetui pœna per iudicem eccleſiaſticum imponi poteſt.

166 Moriens in carcere an præſumatur ſemper mori morte naturali.

169 Pœna capitalis in dubio intelligenda eſt tantum de morte ciuili.

169 Mortis appellatio in dubio intelligitur de naturali.

170 Relegationem eſſe meri imperii in paruo gradu, & quare in inferiori gradu conſtituatur quam deportatio.

171 Magiſtratum non poſſe relegare extra confinia territorii ſui.

172 Præſes quamobrem relegare in inſulam poſſit deportare non poſſit.

173 Tortura illata ad pœnam an ſit meri imperii, & quid de ea quæ infertur ad eruendam veritatem, & nu. 175.

174 Iudex grauius torquens aliquem quam deceat ad veritatem eruendam, qua pœna puniatur.

176 Infamiæ pœnam morti comparari.

177 Fuſtigatio an ſit meri imperii quarti gradus.

178 Bannitos noſtri temporis æquiparari deportatis.

179 Excommunicationem eſſe meri imperii.

180 Mortis appellatio iure canonico in dubio intelligi de excõmunicatione.

181 Coercitio an ſit imperii, an iuriſdictionis.

182 Pœna pecuniaria quæ pro delicto imponitur, ſit ne meri imperii.

183 Accuſatio ingratitudinis aduerſus libertum per patronum, aut aduerſus filium per patrem inſtituta ſit ne meri imperii.

184 Merũ imperiũ conſiſtat necne in ſententia an ipſius ſententiæ executione.

185 Merum imperium an poſſit delegari.

186 Neceſſitas facit ea eſſe permiſſa, quæ alias prohibita ſunt.

187 Abſentiæ ſpecies quatuor.

188 Infirmitatem abſentiæ comparari, & nu. 190.

189 Merum imperium cuiuſmodi abſentiæ cauſa poſſit delegari.

191 Infirmitas an ſit ſufficiens cauſa ad delegandum merum imperium.

192 Iudex an ob infirmitatem ſuorum poſſit merum imperium delegare.

193 Iudex, cui ratione longioris infirmitatis, vel abſentiæ alius ſubrogatus fuerit, ſi celerius quam ſperabatur conualuerit, vel redierit, an officium an ſalarium recuperet.

194 Iudex in locum infirmi ea lege ſubrogatus, aut iudicet donec infirmus conualuerit, an remaneat iudex, ſi alius ex ea infirmitate deceſſerit.

195 Delegatio meri, vel mixti imperii a iudice ex cauſa infirmitatis, vel abſentiæ facta an ſtatim expiret eo ſano effecto, vel reuerſo.

196 Mulier quæ propter paupertatem viri conſtante matrimonio dotem recuperauit, non tenetur eam ei reſtituere tametſi diues effectus fuerit.

197 Iudex habens collegam non debet officio moueri ob infirmitatem etiam longo tempore duraturam.

198 Merum imperium an poſſit delegari ob debilitatem quemadmodum ob infirmitatem.

199 Merum imperium an poſſit delegari a iudice ob id ſolum quod multitudine cauſarum criminalium eſt occupatus.

200 Merum imperium an, & quatenus poſſit delegari per proconſulem, nulla ſubſiſtente cauſa neceſſitatis.

201 Merum imperium quib. caſib. delegatur, an delegetur quo ad cognitionem tantum, an vero quo ad cognitionem, & definitionem.

202 Latro famoſus puniri poteſt per iudicem delegatum, vbi periculoſum eſſe differre pœnam vſq; in aduentum iudicis ordinarii.

203 Latro inſignis non auditur appellans, & die feriato etiam paſchæ poteſt furca ſuſpendi.

204 Periculum imminens ex mora efficitur vt plerunq; a regulis iuris recedatur.

205 Delegabile eſt iure canonico quicquid eſt cognoſcibile.

206 Princeps poteſt meri imperii cauſas etiam reſeruatas delegare.

207 Iudex poteſt eam cauſam etiam meri imperii delegare, in qua aliquando fuit aduocatus.

208 Caſtigatio modica an poſſit per iudicem delegari.

209 Cauſa meri imperii an poſſit per iudicẽ delegari de conſenſu litigantiũ.

210 Delegatus a principe poſſit necne cauſam meri imperii ſubdelegare, & nu. 214. & 220.

211 *Determinatio relata ad duo determinabilia debet ea pariformiter determinare.*
212 *Intellectus ad l. vnicam circa fi. C. qui pro ſua iuriſdi.*
213 *Lex noua generaliter loquens, diſponens ſuper eo, quod iam a iure eſt diſpoſitum an, & quando recipiat reſtrictionem de habilitate.*
215 *Delegatus principis ſit ne maior ac dignior iudice ordinario.*
216 *Epiſcopum poſſe committere cauſas meri imperij vicario ſuo.*
217 *Prohibitionem ſemel euadens res aliqua, prohibitioni illi non eſt amplius ſubiecta.*
218 *Prælatus cauſam ſanguinis non cognoſcit, ſed iudicem committit.*
219 *Miſſionem in poſſeſſionem poſſe per delegatum principis ſubdelegari, & an illa ſit ſemper mixti imperij.*
221 *Delegatus poſſit necne mulctam imponere.*
222 *Mixtum imperium quare ſic dictum.*
223 *Mixtum quid proprie ſit.*
224 *Mixtum imperium quid ſit.*
225 *Mixtum imperium quibus competat.*
226 *Mixti imperij gradus quot ſint, & cauſæ ſint cuiuſque gradus propriæ, & nu. 230. & 240.*
227 *Arrogationem eſſe mixti imperij, & ſoli principi competere.*
228 *Princeps creans aliquem ducem, vel comitem, an eo ipſo cenſeatur ei concedere poteſtatem legitimandi, creandi tabelliones, & ſimilium.*
229 *Principi multa competere, quæ non competunt perfecto prætorio.*
231 *Bonorum poſſeſſionis delegationem eſſe mixti, nec poſſe delegari.*
232 *Miſſionem in poſſeſſionem ex ſecundo decreto eſſe mixti imperij, nec poſſe legari.*
233 *Decreti interpoſitionem in alienatione rerum minoris itemque in tranſactione alimentorum eſſe mixti imperij, nec poſſe delegari.*
234 *Tutoris dationem mixti eſſe imperij, ac fauore pupilli poſſe delegari, & num. 238.*
235 *Tutoris datio competat ne iure magiſtratus, an vero in priuilegium concedatur, & nu. 237.*
238 *Cognitionem de ſuſpectis tutoribus eſſe mixti imperii, & an, & quando poſſit delegari.*
239 *Tutoris confirmatio an poſſit delegari.*
241 *Emancipatio an requirat cauſæ cognitionem.*
242 *Emancipationibus authoritatem interponere an competat magiſtratibus municipalibus.*
243 *Appellationis cauſa an ſit mixti imperij.*
244 *Appellationis cauſa an poſſit delegari.*
245 *Cauſa nullitatis an ſit mixti imperij, an ſimplicis iuriſdictionis.*
246 *Querela inofficioſi teſtamenti an ſit mixti imperij.*
247 *Iuriſdictio ſimplex quid ſit.*
248 *Vtilitatem publicam tripliciter conſiderari.*
249 *Iuriſdictionis ſimplicis gradus quot ſint, & quæ cauſæ cuique gradui conueniant, & nu. 253. & 260.*
Libertatis cauſam ſpectare ad primum gradum iuriſdictionis ſimplicis, & an poſſit delegari.
250 *Infamiæ cauſa ſit ne ſimplicis iuriſdictionis an meri imperij, & numero 252.*
251 *Infamiæ cauſam comparari ei cauſæ in qua de vita agitur.*
254 *Coertio corporalis quæ infligi ſolet ob non ſolutam pœnam pecuniariam an ſit delegabilis.*
255 *Cauſam excedentem trecentos aureos non eſſe delegabilem.*
256 *Magiſtratibus municipalibus modicam corporis caſtigationem non denegari, cognitionem autem cauſarum excedentium trecentos aureos denegari, & quæ ſit huius ratio.*
257 *Cauſæ excedentes trecentos aureos delegari poſſunt a iudice impedito multitudine cauſarum.*
258 *Hoſpes qui viatorem non recipit ob multitudinem hoſpitum qui iam apud eum diuerterunt, eſt excuſandus.*
260 *Iudex multitudine cauſarum obrutus poteſt nocte iudicare.*
261 *Cauſæ centum aureorum, & intra eam ſummam competunt magiſtratibus municipalibus, & poſſunt delegari.*
262 *Cauſæ quæ dicantur eſſe minimæ, & nu. ſequen.*
264 *Pauper ſit aliquis an Diues relinquitur arbitrio iudicis æſtimandum.*
265 *Cauſas minimas aliter tractari quam maiores.*
Teſtem vnum facere plenam probationem in cauſis minimis.
266 *Aureus in iure quid dicatur.*
267 *Donatio hodie quantæ ſummæ eſſe debeat, vt inſinuari eam neceſſe ſit.*
268 *Solidum in iure accipi pro aureo.*
269 *Cauſas minimas delegabiles an cogat iudex delegare partibus id petentibus.*
270 *Iuriſdictio delegata an ſit eadem cum ordinaria, an vero differat ab ea.*
271 *Iudicem delegatum non eſſe in poſſeſſione, vel quaſi poſſeſſione officij.*
272 *Iuriſdictionis appellatione an in dubio veniat delegata.*
273 *Verba in ſtatutis quomodo in dubio interpretanda.*
274 *Iuriſdictio ſit ne diuiſibilis an indiuiſibilis, & nu. 280.*
275 *Primogenitum ſemper ſuccedere in dignitatibus regalibus nec poſſe patris teſtamento aliter diſponi.*
276 *Primogenitus filius an ſuccedat ſecundogenito.*
277 *Primogenitus regis natus ante eius coronationem præferendus ſit necne ſecundogenito nato poſt coronationem.*
278 *Primogenitus legitimatus an ſit præferendus ſecundogenito legitimo nato.*
279 *Succeſſio in feudis regulari debet pro ratione conſuetudinis eius loci in quo feuda ſunt.*
281 *Iuriſdictionem feudalem diuidi non poſſe niſi ex conſenſu omnium vaſallorum.*
282 *Iuriſdictionis adminiſtratione inter duos dominos diuiſa, alter alterum delinquentem tempore ſuæ adminiſtrationis punire non poteſt.*
284 *Statutum prohibens a mera ſententia interlocutoria appellari quam interpretationem recipiat.*
285 *Alienationem rei eccleſiaſticæ factam etiam pro redemptione pignorum eſſe inualidam, vbi eam rem aliquis eccleſiæ reliquit ſub hac conditione ne alienaretur.*

Imperium.

Lex iſta re, & fama difficilis eſt, & cius materia eſt ſubtilis diuerſimode p modos tractata. Ad eius euidentiam præmittendum eſt primo,
1 † quid ſit iuriſdictio, nam eſt poteſtas de iure publico introducta cum neceſſitate iuris dicendi, & æquitatis ſtatuendæ, vt per glo. Bar. & doct. leg. 1. ſup. eo. Dicitur autem iuriſdictio a iuriſdictione, quòd eſt poteſtas, quaſi iuridica poteſtas, vt l. 2. de lib. & eorum liber. & in prohemio inſti. a prin. & ponit Bar. hic in ſecundo quæſito. Eſt tamen aduertendũ, quia ſecundum iſtam deriuationem debet ſcribi iuriſdictio per t, ſine c, & prima ſyllaba eſt breuis, vt apud Vergilium, Quare qui terras omni ditione tenerent, Bal. tamen hic aliter dicit ſcilicet quòd iuriſdictio ſcribatur per c, ante t, quaſi dictio iuris, id eſt inuenta ad ius dicendum, vt l. 1. ſup. eo. & cum Bal. pertranſit Fulgo. hic. & moderni repetentes.
2 Secundo præmittendum eſt, † quid ſit Imperium, nam eſt iuriſdictio quæ iudicis officio nobili expeditur ad publicam, vel priuatam vtilitatem, vt inf. latius patebit, & iſto modo ſumendo diuiditur Imperium, nam quodam merũ, quodam mixtum, vt in litera huius legis, quandoq; tamen Imperium magis large ſumitur pro omni eo, quòd iudex facit erga ſubditos, ſiue officio nobili, vel mercenario agatur, & iſto modo Imperium, & iuriſdictio idem ſunt, vt leg. cum prætor, §. 1. ibi propter vim Imperij, inf. de iudi. & l. pe. de iuſti. & iure. & l. liber homo la 2. inf. ad leg. aquil. & l. poteſt de ver. ſigni. & l. 3. §. fi. inf. de arbi. & l. 2. de lib. & eorum libe. l. & ſi prætor ſup. de offi. de eius. l. fi. eo. tit.

Tertio præmittendum eſt, quòd lex iſta legitur altero de duobus modis. primo ſecundum gl. Bar. Bald. & communiter ſcribentes, quòd hæc ponantur exempla meri, & mixti Imperij, & ſimplicis iuriſdictionis: ſecundo modo legitur ſecũdum Ang. quòd hoc ponatur definito tam meri quam mixti imperij, & ſimplicis iuriſdictionis, de quo latius. sol. in notabilibus. His ſic breuiter præmiſſis lex iſta ſecundum Bart. & communiter ſcribentes diuiditur in quatuor partes. In prima ponitur diuiſio bimembris. In ſecunda proſequitur primum membrum. In tertia proſequitur ſecundum membrum. In quarta ponitur quid ſit iuriſdictio, ſecunda ibi, merum tertia ibi, mixtum, quarta ibi, iuriſdictio. Ego vero ſecundum alium intellectum, quem dabo ad iſtam legẽ puto literam aliter debere diuidi ſcilicet in duas partes principales, vt in prima ponatur diuiſio bimembris. In ſecunda perſequitur vtrunque membrum, ſecunda eſt ibi merum Imperium, & iterum ſecunda pars diuidatur in duas. In prima ponitur declaratio meri Imperij. In ſecunda declaratio mixti, ſecunda eſt ibi, mixtum, hoc dicit in ſumma ſecundũ communem intelligentiam. Merum Imperium conſiſtit in poteſtate gladij. Mixtum Imperium eſt, quod participat de ſimplici iuriſdictione, quòd in decreti interpoſitione conſiſtit ſimplex vero iuriſdictio in cognitione, & delegatione cauſarum ciuilium conſiſtit.

Caſus in terminis per Bart. figuratur quia ſup. viſum erat de iuriſdictione in genere, quærebatur in quot ſpecies diuidatur, & reſpondet iuriſconſultus quòd in tres, ſ. merum, & mixtum, & ſimplicem iuriſdictionem, vt patet in litera iſta, caſus poſitio videtur eſſe falſa, & non conuenire literę, nam in litera non quæritur de ſpeciebus iuriſdictionis in genere ſed de ſpeciebus Imperij prout Imperium eſt ſpecies quædam iuriſdictionis in genere. Item Bar. videtur ſubijpſi contrariari, nam inf. proxime, in ver. item quæro quot ſunt ſpecies, dicit quòd iuriſdictio in genere non diuiditur niſi tantum in duas ſpecies, ſcilicet in Imperium ſimpliciter ſumptum, & ſimplicem iuriſdictionem, merum autem Imperiũ & mixtum ſunt ſpecies Imperij ſimpliciter ſumpti ſaluãdo Bar. poſſumus dicere, quòd cum Bar. in figuratione caſus dixit iuriſdictionem in genere habere tres ſpecies, intellexit tam de ſpeciebus immediatis quã mediatis, nam ſpecies Imperij dicantur eſſe ſpecies iuriſdictionis in genere mediatæ, ſubalternæ

vero

vero poſtea dicit iuriſdictionem in genere habere duas ſpe-
cies tantum, intellexit de ſpeciebus immediatis, vt ex ver-
bis Bart. colligi poteſt.
3 Primo notandum eſt ex iſto text. ſecundum Angel. † qđ
merum Imperiū eſt habere gladij poteſtatem ad animad-
uertendum in facinoroſos homines, nec erat opus quòd
Bartol. & Docto. tantum laborarent imponendo definitio-
nem meri & mixti Imperij, & ſimplicis iuriſdictionis. Non
obſtat ſecundum eum oppoſitio Bart. quod ſcilicet iſtę de-
finitiones non cōuertantur cum ſuo definito contra l. om-
nis definitio. de regul. iur. & l. 1. §. dolum. ff. de dolo. quia re-
ſponderetur, quòd imò conuertuntur: capiendo ſ. terminum
(gladium) pro gladio non materiali ad incidēdum, ſed pro
gladio ciuili ad delicta puniendum: vt ſumitur in Euange-
lio. Ecce duo gladij. facit tex. c. nouit. de iudi. & c. per vene-
rabilem, qui filij ſint legi. & eſt bonus tex. c. dilecto. de ſent.
excom. in 6. facit tex. proœ. inſtit. ibi, legibus armatam. iſtū
intellectum Ang. reprehendunt Fulgoſ. Alex. & Moderni.
nam hoc conſultus non intendit ponere definitionem me-
ri vel mixti Imperij, & ſimplicis iuriſdictionis: ſed tantum
eius exempla, vt per Bart. poſt gloſ. 1. iſtud probatur ſic per
Modernos: nam dato etiam quòd capiatur hic, gladius, pro
gladio ciuili ad delicta puniendum, vt vult Angel. adhuc de-
finitio non eſt bona: quia non conuertitur cum ſuo defini-
to. nam vt omnes fatentur, & infra late dicetur, condere le-
gem eſt meri Imperij, & tamen non eſt habere gladij pote-
ſtatem animaduertendi in facinoroſos homines: quia non
ſemper lex tendit ad puniendum, l. legis virtus, ſupra de le-
gi. item cum in mixto Imperio, & ſimplici iuriſdictione nō
poſſit ſuſtineri, quòd hæ ponantur definitiones, ergo nec
in mero, quia ſequentia declarant præcedentia, & econtra,
l. ſi ſeruus plurium, §. fin. de leg. 1. & l. quæ filiabus. eod. titul.
l. hæredes palam, §. ſed ſi notam. inſ. de teſta. multis medijs
Moder. conantur deſtruere opinionem Angel. vt hæc per
eos. & vltra Moder. contra intellectum Ang. pondero text.
ibi, habere gladij poteſtatem, quod eſt verbum facti. §. atta-
men factum. inſtit. de ſtipu. ſeruo. & l. ſtipulatio iſta habere
licere. in princ. inſ. de verbo. oblig. definitiones autem non
fiunt per verba facti, ſed iuris: vt patet. inſti. de actio. in prin.
& de oblig. in princ.
Secundo contra Angel. pondero quòd iſtud verbum (gla
dium) iniunctum cum verbo, animaduertendi, ponitur pro
gladio materiali. text. eſt, l. aut damnum, §. vita. ff. de pœnis.
vbi eſt tex. ſingularis, quòd condemnato ad mortem nō de
bet dari electio, qua morte vult mori. facit text. l. quamuis,
la 2. in fi. C. de adulte. & c. fin. 14. q. 4. & eſt bene notandum,
quòd appella. gladij vel armorum non venit paruus gladius
ad incidendum panem, vel aptandum calamos, §. vt autem.
vbi gloſ. not. in auth. de armis, colum. 7. facit tex. l. Senatus,
§. Marcellus. ff. de legat. 1. vbi parua domus non dicitur do-
mus, & quod not. Bald. l. 3. ſed ſciendum. de edil. edic. vbi di-
cit quòd exiguum vulnus non dicitur vulnus. facit tex. l. ob
quæ vitia. §. fi. eod. tit. & inter paruum & nihil non ſolet inte-
reſſe, l. quamuis, de condi. & demonſt. l. Diuus, cum gl. infra
de reſtit. in integ. Concludo igitur cum glo. & Bart. & com-
muni intelligentia, quòd hic conſultus volens procedere
non definiendo, ſed exemplificando, potuit potiſſima exē-
pla in vnaquaque ſpecie: in mero Imperio, vltimum ſuppli-
cium. nam mors eſt vltimum terribilium. In mixto Impe-
rio dare bonorum poſſeſſionem, & ſic nouum ius conde-
re, quod maius quid eſſe videtur, quam in iam conceſſis au-
thoritatem impertire. l. poſthumus, de iniuſto rupt. leg. qui
ex liberis, §. teſtamento, de bono. poſſeſſ. ſecundum tabul. in
ſimplici iuriſdictione poteſtatem delegandi: quod eſt quid
potiſſimum in ſimplici iuriſdictione.
Secundo no. quòd dare bonorum poſſeſſionem eſt mix-
ti Imperij, & ſic hic eſt text. pro eo de quo gloſſ. dubitauit.
leg. prima, ſupra eodem, de quo infra latius videbimus in
gradibus mixti Imperij.
4 Tertio not. ex text. quòd † mixtum ſeu compoſitum ab
eo debet denominari, quòd dignius eſt facit text. l. cum di-
uerſis, infra de relig. & ſump. fune. cum infinitis concordā-
tijs, vt per Moder. hic & per Feli. rubr. de offic. delega. quo-
rum dictis addo Bald. ſingulariter, l. decernimus, C. de ſacro
ſanct. eccleſ. vbi dicit, quòd dignior præcedit minus dignū
in ſedendo loco eminentiori. & dignior debet ſedere à
dextris, inferior à ſiniſtris. ideo primogenitus regis debet
ſedere à dextris regis, ſecundogenitus à ſiniſtris ſecun-
dum eum.
Item addo gloſſ. notabilem. l. nihil. C. de pala. ſacrarum
larg. vbi quando dignior eſt extra ſuam patriam, debet ho-
norare inferiorem. facit gl. not. l. apud. inſ. de manumiſ. quā
commendant Doct. l. eſt receptum. inſ. eo.
Item addo glo. ſing. l. vbi abſunt. ff. de tuto. & curat. da. ab
his, quæ dicit quòd maior pars collegij dicitur illa, quæ eſt
dignior meritis, licet ſit minor numero perſonarum. vt per
Barto. l. ſi vni. de re iudi. & per Alex. l. maiorem. inſ. de pact.
Item addo quòd per iſtam regulam decidit ſingulariter
5 Bald. in l. 1. ſup. de Senato. quòd † ſi frater & ſoror habent
ius patronatus, & ſint diſcordes in præſentatione, quis præ-
fertur: ille qui eſt præſentatus per fratrem, quia ſexus virilis
6 eſt dignior & ideo dicit ibi ſingulariter Bald. † quòd cum
ex laudabili conſuetudine Francorum fœmina non ſucce-
dat in Regno, apparet dicit ipſe quòd Rex Angliæ, nullum
ius habebat in Regno Franciæ. quia ſi mater eius filia Regis
Franciæ erat excluſa, ergo multo magis ipſe filius ex ea c.
1. §. hoc autem notandum, qui feu. da. poſ. vt per Bartol. &
Alexand. l. 2. §. videndum, ad Tertul. per Bald. in l. illam. C.
de colla. & per Bald. & Moder. l. maximum vitium, colum.
2. C. de libe. præte. & per eundem auth. ſi quas ruinas, ad fi.
C. de ſacroſan. eccleſ. & l. venia. de in ius voc. per Alexan. &
Moder. l. Gallus. §. nunc de lege Velleia. de liber. & poſthu.
& per Moder. dict. l. venia. & l. maritos. de procur. & Corn.
Peruſi. conſil. 21. in princip. & conſ. 25. in 1. volum. & Alex.
conſ. 44. 3. vol.
Item addo, quòd iſta regula in multis caſib. fallit primo
in caſu c. 2. de conuerſione infidelium. vbi iſta regula non
7 procedit, quando vrgens ratio contrarium ſuadet, † vtputa
in matrimonio quod denominatur à matre, & non à patre
propter onera, quæ ſuſtinet mater ante partum, dolores in
partu, labores poſt partum, vt d. cap. 2. & tamen clarè patet,
quòd dignior eſt pater, quam mater, vt l. 1. ſup. de Senat. &
l. in multis. ſup. de ſtatu hom.
Secundo iſta regula fallit in mixto ſiue in compoſito in-
compatibili, quorum vnum eſt potentius altero: quia tunc
non fit denominatio a digniori ſed à potentiori. vt l. quia.
ſup. de ſtatu homi.
Tertio limitatur iſta regula per text. not. leg. legatis, §. ſi
8 vnus de leg. 3. vbi † qui duobus artificijs vtitur, non gaudet
priuilegio dignioris, ſed eius in quo plus verſatur, quia q̄s
talis cenſetur, qualis eſt in artem exercendo. l. fi. & ibi Bald.
de excuſ. tuto. & ponit late Feli. cap. clerici. colum. 1. de iud.
& in proœmio decreta. pen. & fi. colum. & in rubri. de ma-
giſt. vbi hoc multum not. & commendat contra ſcholares
indoctos, & qui non ſtudent, vt non gaudeant priuilegio
ſcholarium. & contra Doctor. indoctos vt non gaudeant
priuilegio Doctorum.
Quarto limitatur prædicta regula, vt non procedat, quā-
do digniora venirent vel ſtarent vt acceſſoria ad ſuum prin
cipale, quòd eſſet minus dignum, quia tunc denominatio
non fit à digniore. l. & ſi non ſunt claui, §. perueniamus, ff.
de auro & argen. lega.
9 Quinto † limitatur dicta regula, vt non procedat circa
turpia: quia tunc a vilioribus, & non à dignioribus debet
fieri denominatio: ita not. Abb. cap. ſedes, 3. colum. de re-
ſcript. ita limitando vnam gloſ. cap. quorundam. de electio.
in 6. quæ vult quòd ſi in aliqua ſcriptura reperiantur duæ
perſonæ nominatæ, primo nominata præſumitur magis di-
gna. argum. l. quoties, de vſufru. vt illa gl. non procedat ſi eſ-
ſent dictæ perſonæ nominatæ circa turpia. allegat no. c. aua-
ritiæ. de præben.
10 Sexto † limitatur, vt non procedat circa vocem dandam
in collegio Doctorum, vel in Senatu, vbi iuniores debent
incipere, ita decidit ſingulariter Dominus Matthæus de
Afflicto Neapolitanus in deciſionibus ſuis, deciſione pri-
ma. qui allegat ita tenere Nicol. de Lyra ſuper Exodo cap.
23. glo. in verbo, nec in iudicio. allegat etiam bonam ratio-
nem. ſcilicet ne iuniores formident deuiare à ſententia ma-
iorum, quod poſſet eſſe, ſi ſeniores inciperent, vnde illi qui
ſunt iuniores in Doctoratu debent prius in cōſilio opinio-
nem dicere, & prius arguere in diſputationibus. ſeniores
vero debent vltimo loco arguere, vel vocem dare, quia in
hoc conſiſtit honor in fine. nam ſecundum Iſidorum finis
plus habet honoris, & hæc ſunt bene notanda, quia Bal. cō-
trarium videtur determinare, c. 1. de cōtrouerſia feudi apud
pares terminanda. pro quo videtur text. licet non alleget. l.
1. inſ. de albo ſcribendo. & l. ſpurij. §. fin. inſ. de decurio.
11 Notandum tamen eſt, † quod maior, iunior, vel dignior
non dicitur reſpectu ætatis, ſed reſpectu Doctoratus, vel in
troitus in collegio. itaque qui vltimo factus eſt Doctor, vel
qui vltimo intrauit collegium. dicitur eſſe iunior vel minor
alijs, qui eam dignitatem prius conſecuti ſunt, pro hoc be-
ne

ne facit, quod dicitur de ſancto Iacobo Minore, qui fuit maior ætate, ſed intrauit Apoſtolatum poſt Iacobum, qui fuit minor ætate, & dicitur maior. ita declarat prædictus Matthæus de afflicto, & refert ita tenere Reuerendum Do. Ia. de Voragine Archiepiſcopum Genuēſem in ſuo feſtiuo in legenda ſancti Philippi & Iacobi, & quæ not Bald. cap. cum olim. de conſuetud. pro hoc ego allego text. quem ipſe non allegat cap. ſtatuimus, quem ibi commendat Abb. de maio. & obedien. vbi maior ordine præfertur maiori tempore. facit tex. c. à ſubdiacono. 93. diſtinct. & expreſsè in Doctore hoc not. Ludo. Roman. l. ſi vero. §. de viro. 4. fallentia. col. 3. inf. ſolu. matri. vbi latiſſimè ponit, an & quando antiquitati ſit deferendum, quod eſt addendum adnotata per Moder. l. cum quid. inf. ſi cert. pet.

Septimo limitatur iſta regula per text. cum gloſ. leg. 2. §. final. ad leg. Aquil. vbi à benigniori, non à digniori fit denominatio.

Octauo limitatur ex dictis Barto. l. Ariſto. in princ. de dona. vbi egregie decidit, quod ſi pro fundo tuo, do tibi fundum & equum, quod contractus denominatur & iudicatur ſecundum quod cōtrahentes declarant, licet aliqua ſpecies
12 vel quantitas fuerit adiecta. in dubio † vero contractus denominatur non à digniori, ſed ab eo in quo magis participat, & illud dictum Bart. limitat & declarat Pau. de Caſt. d. l. Ariſto. & Dom. Alex. ibi, & l. 2. col. 2. ff. ſi cert. pet.

Nono limitatur dicta regula vt non procedat, quando ex dicta nominatione aliquid induceretur cōtra ius commune: quia tunc illa denominatio eſt accipienda, quæ minus lędoret ius commune. ita not. Abb. c. ſuper quæſtionum. §. ſi vero. col. 2. extra de offi. deleg.

13 Quarto no. ex iſto tex. quod † iudicem delegare eſt ſimplicis iuriſdictionis, l. more. infra eodem. item eodem modo reuocare delegationē, iuxta l. iudicium ſoluitur. infra de iudi. dicitur eſſe ſimplicis iuriſdictionis. glo. eſt not. in cap. ſi delegatus. in verbo, reuocandas, de off. deleg. in 6. pro quo facit tex. l. 4. §. ſi forte. de damno infecto. qui eſt vnicus & alibi non reperitur. & Bal. l. & Paul. de Caſt. l. iubere cauere. ad finem, inf. eodem, vbi quemadmodum miſſio in poſſeſſionem ex primo & ſecundo decreto eſt mixti imperij. vt d. l. iubere cauere. ita reuocatio tenutæ datæ in primo & ſecun-
14 do decreto. quod eſt not. ad idem bene facit, quia † eadem ſolēnitas, quæ requiritur in actu faciendo, requiritur in actu diſſoluendo. l. ſi vt proponis, la 2. C. de nupt. authen. econtra. C. de repud. §. 1. quibus modis tollitur oblig. inſtitu. facit tex. l. ab emptione. infra de pactis, vbi ſecundum Fulgoſ. & Moder melius quā alibi probatur, quod diſtractus eſt euiſdem naturæ, cuius eſt contractus. bene facit, quod in ſimili not. gloſ. l. cum proponebatur. infra de lega. 2. quæ requirit tot teſtes in probatione erroris teſtamenti, quot ad conficiendum teſtamentum. cum multis alijs, vt per Moder. cap. cum acceſſiſſent, colum. 2. de conſtitut. & cap. edoceri, col. 5. de reſcriptis, & quod in ſimili late tradunt Moder. c. qualiter & quando, el 1. col. 7. extra de accuſatio. vbi ponunt, an & quando quæ de facto fiunt, de facto poſſint reuocari, & quod delegatio cauſarum ſit ſimplicis iuriſdi. patet quia compe[illegible] cuilibet magiſtratui. l. 1. ſecundo reſponſo. ſupra titu. 2. nam quilibet magiſtratus municipalis poteſt delegare, l. cum prætor. §. 1. infra de iudi. item quod ſit ſimplicis iu-
15 riſdict. confirmatur: quia delegatus, † licet non poſſit ſubdelegare. d. l. more. infra eodem, & l. à iudice, C. de iudi. tamen delegato poteſt dari licentia, & facultas ſubdelegādi: vt communiter concludunt omnes, d. l. à iudice, & d. l. more. poſt Barto. ibi colum. 3. & eſt gloſ. ordi. cap. is cui. in glo. fin. de offic. deleg. in 6. & tamen ſi delegatio cauſarum eſſet mixti imperij vel meri, non poſſet ordinarius cauſam delegare cum licentia ſubdelegandi. quia ſic delegaretur cauſa mixti imperij: contra l. primam, in princ. ſup. de offi. eius.

Contra iſtud not Moder. hic colum. antepenul. mouent difficultatem. nam quæ ſimplicis iuriſdict. ſunt expediuntur iudicis officio mercenario deſeruiente actioni intentatæ. quæ vero mixti imperij, ſunt expediuntur iudi. offi. nobili: vt infra late per Barto. & omnes in diffinitione mixti impe-
16 rij, & ſimplicis iuriſdictionis, ſed licentia † iudicis dandi non expeditur iudicis officio mercenario deſeruiente alienæ actioni. ſed officio iudicis nobili: ergo dicitur eſſe mixti imperij non ſimplicis iuriſdictionis. hanc difficultatem tāgit etiam hic Dom. Alexan. in vltima colum. & eam ſoluit, videlicet, quod hoc Iuriſconſultus ponit deſcriptionē ſimplicis iuriſdictionis reſpectu ipſius iudicis tantum. non autem ponitur deſcriptio ſimplicis iuriſdict. reſpectu partiū. & prout concernit exercitium cauſarum, quia tunc habet locum diffinitio Bar. & Docto. & iſtam ſolu. ſentire videtur Bald. hic in repetitio. colum. 4. & eandem Cynus poſt Iacobum de Aret. & eandem Moderni repetentes, quęſt. 27. eandem ſolut. ad iſtam difficultatem firmat Riminaldus Ferrarienſis hic. & eandem firmauit ante eos Alber. hic colum. penul. à princip.

Iſtam ſolut. impugnat Dominus Iaſ. hic colum. antepen. quia nō eſt verum dicere, quod hic non definiatur ſimplex iuriſdictio per Bart. & Docto. reſpectu iudicis ſed reſpectu partium. quia imò contrarium vult expreſsè Bart. hic ad finem commenti. Item in deſcriptione mixti imperij deſcribitur mixtum imperium, prout concernit perſonam iudicis. & tamen non dicuntur illa, quæ de mixto imperio ſunt, eſſe de ſimplici iuriſdictione. Item deſtrueretur ſecundum hoc definitio mixti imperij, quam tradunt cōmuniter Doctor. quia etiam ſimplex iuriſdictio, prout concernit perſonam iudicis expeditur iudicis officio nobili ad priuatam vtilitatem. vnde aut debemus fateri, ſi bene aduertitis, licentiā iudicis dandi eſſe mixti imperij, quod eſt contra hunc tex. in finalibus verbis, aut quod definitiones mixti imperij, & ſimplicis iuriſdict. traditæ communiter per Doctor. non ſunt verę aut probatæ, quod licentia iudicis dandi expediatur iudicis officio mercenario deſeruiente alicui actioni intentatæ.

Quare Dom. Iaſ. reprobando ſolu. de qua ſupra dicit difficultatem non poſſe aliter ſolui, niſi dicamus delegationē cauſarum expediri iudicis officio mercenario deſeruiente actioni intentatę, vtputa ſi ex noua cauſa ſuſpicionis iam lite mota fiat delegatio: vt leg. prętor. infra eodem. vel ſi propter abſentiam vel iuſtum impedimentum iudicis delegatio fieret. nam tunc iudicis officio mercenario deſeruiente actioni intentatæ delegatio fit, & iſto modo ceſſat difficultas, ſupra formata.

Iſta ſua ſolutio ſalua pace non eſt vera, nec tollit difficultatem: quia cum delegatio cauſarum non ſolum lite mota, ſed etiam nondum mota lite, & etiam altera parte abſente fieri poſſit. l. obſeruandum, vbi gl. infra de iudi. & not. Doct. cap. cæterum, ad finem, de reſcriptis. certe vrget adhuc difficultas vt iudicis officio nobili expediatur, non autem mercenario. cum nulla ſit actio intentata, cui iudicis officium mercenetur. Item cū delegatio poſſit fieri partibus ambabus inuitis, v. not. gloſ. cap. ſuper quæſtionum, §. penult. in gloſſ. magna. extra de officio delega. & tenet cap. quoniam contra, extra de probatio. & Moder. d. l. à iudice, colum. 4. C. de iud. certe falſum videtur eſſe dicere, quod iudicis officio mercenario delegatio fiat. Item in caſibus, in quibus merum & mixtum imperium poteſt delegari, vt in caſu abſentiæ, vel infirmitatis, vt infra late dicetur, non poſſumus tunc dicere, quod delegatio expediatur iudicis officio mercenario ſed nobili, eo maximè, ſ. quia iudex non cogitur ad delegandum, ſed eſt hoc in ſua libera poteſtate. c. ſi pro debilitate. ibi, liberum tibi ſit. de offic. deleg. & inf. dicam expedita materia ſimplicis iuriſdict.

17 Vnde † crederem ſalua pace omnium poſſe dici, quod licentia iudicis dandi ſit mixti imperij, non ſimplicis iuriſdi. licet omnes indifferenter contrarium firment. Iſta concluſio videtur etiam poſſe fundari, quia expeditur iudicis officio nobili, ergo per communem doctrinam Bart. & Doctorum eſt mixti imperij, cum priuatam vtilitatem reſpiciat. Item quia ſi haberet licentiam dandi iudicis eſſet ſimplicis iuriſdict. ergo delegatus haberet talem licētiam, poſſetque ſubdelegare, contra regulam. l. à iudice. C. de iudi. & d. l. more. quia in delegatum tranſeunt ea quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, l. 1. à princ. ſupra tit. 2. pro iſta conclu. videtur tex. l. cum prætor. §. 1. ibi propter vim imperij. infra de iud. vbi videtur expreſſum, quod habere poteſtatem delegandi dicatur eſſe imperij: ergo mixti, cum priuatam vtilitatem reſpiciat principaliter.

Ad text. noſtrum, in quo fundatur opinio contraria & cōmunis dupliciter reſpondetur primo negando quod hic ponatur aliqua deſcriptio vel exempla ſimplicis iuriſdict. ſed ponuntur tantum exempla meri & mixti imperij, & ſic iſta lex aliter diuidi debet, quam per Doctores diuidatur: nempe in duas partes, tantum principales, prout imperium in merum & mixtum. merum eſt habere gladij poteſtatem. mixtum dicit tex. eſt cui etiam iuriſdictio ineſt, quod in dāda bonorum poſſeſſio. conſiſtit, ſequitur poſtea in text. iuriſdictio eſt etiam licentia iudicis dandi, quaſi dicat, licētia dandi iudicis eſt etiam iuriſdictio, quæ non eſt imperij meri, ſed mixti. prout eſt dare bonorum poſſeſſionem: eo quia participat etiam de iuriſdictione, & iſte videtur nouus intellectus

tellectus

Digitized by Google

tellectus ad iſtam legem, qui in via diſputatiua ſatis poſſet
tolerari.

Aliter & ſecundo reſpondetur, quòd iſta non eſt bona
conſequentia, ille qui habet ſimplicem iuriſdictionem, po-
teſt delegare; ergo delegare eſt ſimplicis iuriſdict. quia ſci-
licet multa ſunt, quæ competunt inferioribus magiſtrati-
bus, & delegantur & tamen ſunt mixti Imperij, vt per Bart.
infra in gradibus mixti Imperij. Item aliud eſt dicere, quod
natura cauſarũ, quæ ſunt, ſimplicis iuriſdictionis eſt, vt poſ-
ſint delegari, vt hic. aliud eſt dicere, quod ipſa delegabili-
tas ſiue ipſe actus & poteſtas delegandi ſit ſimplicis iuriſdi-
ctionis, & iſtud eſt falſum, nec iſto text. hoc probatur. quia
ſequeretur, quod in caſibus, in quibus delegatio procedit
merum & mixtum imperium eſſet ſimplicis iuriſdictionis,
quod eſt abſurdum. Vnde fateor, quod natura cauſarum
quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, eſt vt poſſint delegari: ſed
ipſe actus dandi iudicem, cum iudicis officio nobili expe-
diatur, eſt mixti imperij, gradus tamen inferioris, cum cui-
libet competat magiſtratui. dicta leg. cum prætor. §. 1. infra
de iudi. & per hæc puto eſt reſponſum ad fundamenta con-
tra facta ad probandum delegationem cauſarum eſſe ſim-
plicis iuriſdictionis, quæ ſunt bene notãda, quia ita per Do-
ctor. non declarantur.

Vltimo vltra alios eſt iſte tex. notandus ſecundum quod
eum alibi notat Cumanus, l. 1. col. 2. ff. quis & à quo. quia
per eum datur ſingularis limitatio ad reg. d. l. more. & d. l.
18 à iudice. † quæ habet, quod delegatus non poſſit ſubdele-
gare, vt procedat, quando delegatur alicui cauſa vel cogni-
tio cauſæ, ſecus ſi alicui committeretur iuriſdictio: quia tũc
talis delegatus cui eſt commiſſa iuriſdictio poterit ſubdele-
gare per iſtum text. ita ſecundum eum debet intelligi ille
difficilis tex. d. l. 1. ff. quis & à quo. non quod ibi fuerit dele-
gatus ad vniuerſitatem cauſarum, prout volunt communi-
ter ſcribentes: quia hoc eſt diuinare: ſed quia fuit commiſ-
ſa delegato iuriſdictio, non cognitio cauſæ, quo caſu poteſt
ſubdelegare vt hic. & dicit Dominus Iaſ. d. l. à iudice, col. 4.
verſic. 8. limita. quod iſta eſt noua & inaudita opinio nun-
quam per alios cogitata. dicit tamen quod iſte tex. non pro
bat id, ad quod ponderatur per Cuma. quia licet ſit propriũ
iuriſdictionis delegabilitas cauſarum, iſtud admittitur in iu
riſdictione ordinaria, ſed improbatur in iuriſdictione dele-
gata, in qua ipſe loquitur, pro hoc bene facit. nã iuriſdictio
delegata non eſt propriè iuriſdictio, ſed impropriè. l. 1. §. qui
mandatam. vbi gl. & Doctor. ſup. de offi. eius.

Expeditis textualibus reſtat vt ordinatim ad gl. condeſcẽ
damus, & gl. prima ponit declarationem ad literam. vt ſcili-
cet hic non ponantur definitiones meri vel mixti imperij:
licet Angel. contrarium dixerit, vt ſupra late fuit dictum in
textualibus, & quod hic non ponantur definitiones meri
vel mixti imperij, probat Bart. quia alias non eſſet bona de-
finitio: quia non conuerteretur. contra leg. 1. §. dolum. ff. de
dolo. quod nõ conuertatur, patet, quia multa ſunt meri im-
perij, quæ hic non ponuntur, vt damnare in metallum, & ſi-
milia. l. illicitas, §. qui vniuerſas. de officio præſidis. ponde-
rando ibi dictionem, vel quæ ſolet poni inter diuerſa, iuxta
not. per glo. rubr. de iuris & facti igno. l. ſi quid erit. & l. ſo-
lent. §. 1. de offi. proconſul. & l. voluit. de interroga. actio. de
quo latius in textualibus dixi.

Glo. ſecunda diuiditur in duas partes, prout duo quærit.
ſecunda ibi quam poteſt. In prima parte gloſ. eſt clara cum
qua omnes adſentiunt, videlicet quod quælibet pœna cor-
poralis dicatur eſſe meri imperij, vt in iuribus per gloſ. alle-
gatis. In ſecunda parte gl. concludit, quod merum imperiũ
competit omnibus magiſtratibus à præſide ſupra. & idem
tenet glo. l. 1. in verbo, tribuuntur. ſupra tit. 2. quia ſi merum
& mixtum imperium competit præſidi, qui eſt clariſſimus.
d. §. qui vniuerſas. ergo à fortiori ſpectabili, & illuſtri, qui ſu
pra clariſſimos ſunt. authen. vt ab illuſtribus, & qui ſuper
eos ſunt. & cum dictis gloſ. pertranſit Bart. & communiter
ſcribentes. pro qua ego allego bonum text. l. Barbarius. ad
finem. ſup. de offic. præto.

Eſt tamen aduertendum, quia argu. gl. non videtur ſuffi-
ciens nec concludens, quia vt viſum eſt in titulis præceden
tibus, officia vniuſcuiuſq; ſunt diſtincta & ſeparata, & aliud
eſt officium conſulis, aliud officium præſidis. Nec dicendũ
eſt, officium ſiue poteſtatem quam habet præſes, eandẽ ha-
beat conſul. vel qui eſt eo maior. nam officia ſunt diſtincta
ſeparatiuè non cumulatiuè, l. conſulta diualia. C. de teſtam.
& l. nemo. de Iudæis. Item iſta conſequentia glo. deſtruitur
per textũ. l. ſolemus, §. latrũculator. ſ. de iudi. eis. ibi iudex
maleficiorum habet cognitionem cauſarum meri imperij

non cauſarum pecuniarum, & ſimplicis iuriſdictio. Item
contra iſtam conſequentiam gl. & Doctorum allego tex. c.
1. de feudo Marchiæ, in vſibus feudorum, vbi quod permit-
titur minori non permittitur maiori, & ibi gl. ad hoc propo
ſitum allegat plures concordantias, quatenus vero gl. in fin.
dicit, quod quidam dicunt, & male merum imperium ſoli
principi competere: Bal. hic dicit, quod opinio illorum po-
teſt ſaluari intelligendo ſiue capiendo merum imperium
pro poteſtate abſoluta, quæ ſoli principi competit, quibus
autem merum imperum competat latius infra dicetur in
quæſtionibus poſt Barto.

Glo. ſuper verbo animaduertendum, ex iſta gl. colligun-
19 tur duo primum, quod † merum imperium non exercetur
niſi in corpore animato, ex quo duo inferũtur, primũ quod
in beluam exerceri non debet, quod limitetis, vt non proce
dat in caſu c. mulier 16. quæſt. 1. quando ſcilicet mulier paſ-
ſa eſt aſcendi ab animali irrationali, quo caſu mulier ſimul
cum animali ſuſpendi debet, vt dico c. mulier, quem magni
facit Ro. repeti. l. ſi vero, §. de viro, inf. ſol. matr. 46. fallentia,
& Moder. l. furioſum, C. qui teſtamen. facere poſſunt. Secun
20 do † infertur quod merum imperium non exercetur in cor
pore mortuo, facit tex. l. defuncto de publi. iudi. l. 1. & 2. C. ſi
reus, vel accuſator mortuus fuerit, & ideo erant iudices ma
leficiorum, qui cadauer delinquentis facerent furca ſuſpen
di, ſi delinquens in carceribus ſe interfecit, vt publicam infa
miam euitaret, ita dicunt Alex. & Moder. poſt Cy. ibi l. 2. C.
qui teſtamenta facere poſſunt. & Ludo. Roma. d. §. de viro,
facit tex. l. vniuerſi. §. fi. ibi, viuus concremetur, C. vbi cauſæ
fiſcales, cui eſt ſimilis tex. qui per doct. non allegatur, leg. ſi
ſi quis a barbaris. ibi, viuus cõcremetur, ff. de re militari, lib.
12. Bal. tamen d. l. 2. dicebat eſſe in arbitrio iudicis facere ſu-
ſpendi cadauer, cum ſit factus ſeruus pęnę per delictum per
petratum alegat glo. clemen. 1. ver. pęnitentię, de pęniten-
tijs, quæ nihil facit, quia illa gl. loquitur in eo, qui eſt ſuſpen-
ſus, vt iudex poſſit dare licentiam parentibus, vel conſan-
guineis, vt amoueatur a furca. non autem, quod iudex poſ-
ſit cadauer poſt condemnationem, & a iure punitionem
furca ſuſpendi facere.

Dictum tamen glo. debet duobus modis modificari: pri-
mo, vt non procedat, quando quis enormiter deliquerit;
21 † quia tunc propter enormitatem delicti debet cadauer de-
linquentis ſuſpẽdi, vel dari feris, gl. eſt no. in l. 2. ff. arborum
furtim cẽſarum, quę exemplificat hoc in latrone famoſo, &
ita intelligit tex. l. capitalium, §. famoſo, inf. de pœnis, quam
gl. dicit eſſe admirabilem Ro. d. §. de viro. fallentia, 46. & ſe-
quuntur Moder. d. l. 2. facit tex. d. c. mulier, & c. cum ad mo-
naſterium, §. 1. de ſtatu monachorum, gl. quam ibi not. Abb.
colum. 3. c. in literis de reſtitutione ſpoliatorum, facit tex. §.
per contrarium. ibi, memoria damnata fuerit. inſti. de hære-
di. quæ ab inteſta. deferuntur.

Secundo debet modificari dictum, de quo ſupra, vt non
22 procedat in caſu, † quando ſcilicet iudex vellet cadauer de-
linquentis dare medicis ob anatomiam, nam hoc facere po
teſt, quamuis Bart. de hoc dubitauerit, l. ſi. inf. de cadauerib.
punitorum, quia ſi poteſt propter publicam vtilitatem li-
berum corpus, & viuum hominem cogere ad iuſtitiam exe
quendam, etiam ſi in nihilo deliquerit, vt vult Barto. quem
omnes ſequuntur, l. ſi. §. ſi. de pigno. actio. ergo a fortiori ſi
deliquerit, eius cadauer propter publicam vtilitatem poteſt
dari medicis ob anatomiam, nec aliqua iniuriarum actione
conuenietur iudex a conſanguineis delinquentis, vt eſt tex.
no. l. qui reipublicæ, inſ. de iniurijs.

Addo tamen ſupra dictis, vnum quod ſingulariter in pro
poſito no. Bal. in l. ſororem. C. de his quib. vt indig. vbi egre
gie dicit, quod licet mortuus offendatur, puta ſi poſt mortẽ
eius vxor eius fuerit ab aliquo per ſtuprum cognita: tamen
23 illud eſt verum fictione legis, vere † tamen corpus inanima
tum offendi non poteſt. nec iniuria ei inferri, facit gl. no. l. 1.
qui accuſare non poſſunt, C. quę ponit de eo, qui accuſatur,
quod aliquem verberauerit, & ille reaccuſat eum, quod die
præcedente eum occiderit.

Hæc inducuntur per Bal. d. l. ſororem, ad quæſtionẽ ſi ex
24 forma † ſtatuti permittatur cuilibet bannitum occidere, an
mortuum bannitum poſſit veſtib. ſpoliare, vel eidẽ vulnera
inferre. & dicit quod non, & idem Bal. tenet in l. ex hoc iure
de iuſti. & iure, & pondero quod Bal. loquitur in fortioribus
terminis, ſcilicet etiam ſi ex forma ſtatuti eſſet permiſſum
offendi bannitũ in ære, & in perſona, quia dicta verba debẽt
intelligi viuo bannito non eo mortuo, per ſupra dicta, nam
25 per mortem extinguitur pęna delinquẽtis d. l. defuncto, & l.
ſi pęna inſ. de pe. c. quorundam 23. diſtinctione in caſib. nu

me...

meratis pèr gloſ. §. per contrarium. inſtitu. de hære. quæ ab
inteſt. deferuntur, & d. c. quorundam. & l. ex iudicior. om. de
accuſa. & ponunt Moder. c. cum à nobis, el 2. col. 4. de ſent.
excommu. & c. ſi quis epiſcopus, de hæreticis.
26 Item aliud vult Bal. d. l. ſororem, quod eſt fortius, † quod
etiam ſi ego illum occiderem, & ſtatim poſt mortem velim
illum ſpoliare: certe adhuc non poſſum, per ſupradicta. alle
gat Bal. l. qui ſe pulchra, C. de ſepul. viola. vbi qui violauerint
ſepulchra. dicit tex. duplex facinus perpetraſſe videntur. nã
mortuos ſpoliant, & viuos polluunt, fabricando iſtum di-
ctum Bald. licet non videam per aliquem reprobatum. ta-
men nõ credo in ſe ſit verum. primo quia tex. in quo ſe Bal.
fundat, nihil facit propter dictionem (videtur) quæ denotat
fictionem. l. 1. §. deieciſſe. cum gloſſ. infra de vi & vi arma-
ta. quæ fictio non cadit in ſtatutis, l. 3. §. hæc verba. infra de
neg. geſt. item ille tex. loquitur in violante ſepulchrum, &
ſpoliante mortuum, non in ſpoliante delinquentem, quæ-
ſtio vero noſtra eſt de ſpoliante delinquentem bannitum,
qui ſi viuus non poteſt in ciuitate morari, nec mortuus ſepe
liri: vt l. 2. inf. de cadaueri. punitorum. & eſt bonus text. qui
non ſolet allegari in c. ſacris. ibi quibus viuis non commu-
nicamus, non communicemus defunctis. extra de ſepultu-
ris. Item contra Bal. facit: quia quem poſſum occidere, poſ-
ſum vulnerare vel aliam iniuriam eidem inferre, vt l. nec in
ea. §. fin. inf. de iniurijs. facit reg. cui licet. de regulis iuris, in
6. & l. non debet. ff. eod. tit. facit in ſimili tex. ſingu. c. fin. 14.
q. 4. vbi ſi poſſum aliquẽ occidere impune propter ius belli,
poſſum ab eo vſuras exigere ſine peccato. Hinc dicit gl. ſin-
gul. c. 1. gloſ. fin. de milite vaſallo, qui contumax eſt, quod
vaſallus poteſt dominum bannitum deprædare, & non cõ-
mittit feloniam. Hinc etiam ſingulariter dicit Bald. l. 1. de
priuatis carceribus, quod ſi ex forma ſtatuti licitum eſt mi-
hi occidere bannitum, poſſum eundem in priuato carcere
detinere, & etiam torquere, & alibi idem Bald. notabiliter
in l. fi. ad finem, de exhiben. reis, C. dicit, quod ſi ex forma ſta
tuti licitum eſt mihi occidere bannitum, poſſum eum vul-
nerare vel eum capere & ducere ad iudicẽ, & hæc ſunt ad-
denda adnotata per Cyn. in l. 1. C. quę ſit longa conſuetudo.
& per Alexand. l. 3. §. fin. de adimen. lega. & per Moder. l. in
ſuis, de libe. & poſthu.
27 † Concludo igitur contra Bald. quod ſi bannitum occi-
derem, incõtinenti poſt impune poſſum eum veſtibus ſpo-
liare, & huius dicti aſſignatur ratio concludens: quia cum
incontinenti poſt occiſionẽ ſpoliaui, videor occidiſſe cau-
28 ſa ſpoliandi, quod licitum eſt, & quæ fiunt † incontinenti,
ineſſe videntur. l. lecta. verſi. dicebam. infra ſi cert. peta. & l.
petens, cum materia. C. de pactis. adeo quod illud quod fit
incontinenti poſt actum, nullo modo poteſt dici poſt actũ,
ſed ſimul & ſemel in eodem actu. text. eſt nota. l. quoties, §.
ſi quis ita ſcripſerit. ff. de hæredi. inſtit. cum ergo ſpoliatio
fieri dicatur ipſi bannito, & hoſti ciuitatis, certe non debet
dictus hoſtis legum beneficio iuuari. l. iſti quidem, ff. quod
metus cau. cap. quia ſiniſtra. de vſuris. ſi vero expoliauero
ex interuallo: tunc poteto conueniri ab hæredibus banni-
ti. l. quoties, infra de iniuris, l. hæreditariæ. ff. de fur. l. ſi abdu
cta, C. eodem titu. & eſt tunc ratio: quia ſpoliatus poſt mor-
tem non poteſt dici bannitus: quia mors omnia ſoluit. §. de
inceps. in authen. de nupt. & homo mortuus propriè non
eſt homo, ſed cadauer. l. ſeruo manumiſſo. in gloſ. 1. infra de
condi. indebi. ſpoliato. ergo facta ex interuallo poſt mortẽ
banniti non poteſt dici de bannito, ſed de hæreditate iacen-
te, vel de ſucceſſione: merito tenetur iuribus ſupra alleg. &
ita reperio contra Bald. concludere Nellum de S. Geminia-
no in tractatu bannitorum. q. 3. in 2. parte 3. temporis, licet
de dicto Bald. nullam facit mentionem, & contra Bal. etiam
conſuluit Paul. de Caſt. conſ. 33. ſecundum antiquam im-
preſſionem.
Secundo principaliter colligitur ex iſta glo. ad finem ſe-
29 cundum Angel. Fulgoſ. & Moder. quod † merum imperiũ
verſatur etiam circa mutilationem membri. §. ad hoc pro-
hibemus. in authen. de colla. & not. glo. l. 3. C. de offic. eius
qui vicem alterius gerit. & l. 1, verbo, poſſit eam. ſupra titu.
2. tamen ſecundum eos iſta gloſ. relata ad tex. non eſt vera,
talis pœna mutilationis membri, non erat de iure Digeſto-
rum inuenta. ſed contra eos Alexan. ſaluando gloſſ. allegat
text. §. pœna. inſtitu. de iniurijs. vbi dicitur, quod mutilatio
membri lege duodecim tabularum eſt introducta. Rimi-
nal. Ferrarienſis hic, colum. 7. dicit, quod Alexan. non intel-
ligit mentem Angel. & Fulgo. quia ipſe referunt ſe ad tem-
pora iſtius legis & ſic ad ius digeſtorum. ſed. §. loquitur. de
lege duodecim tabularum, nam licet illam pęna fuerat de l.
duodecim tabularum, tamen abijt in deſuetudinem. vt ibi
dicit tex. & ſic non fuit recepta de iure Digeſtorum. allegat
ita tenere Cyn. l. 2. de ſeruis fugit. & dicit hoc probari. l. fin.
C. de iniurijs.
30 Aliter † tamen videtur quod poſſit reſponderi ad text. d.
§. pœna. ſcilicet, quod licet pœna talionis ſit introducta le-
ge duodecim tabularum, tamen ad illam pœnam. quis non
adſtringebatur illo iure, ſed erat in poteſtate delinquentis
præſtare illam pœnam ſi volebat: & eo volente iudex con-
uertebat in pecuniariam. ita dicunt Modern. repetentes, q.
12. colum. & referunt ita tenere Aulum Gellium lib. vlt. c. 1.
in vltima char. verſi, nam ſi. & dicit quod ad hoc nunquam
vllus Legiſta aduertit. & quod dictum Alexan. hic eſt quod-
dam ſomnium. Re tamen vera ſolutiones datæ ad text. di-
cto §. pœna. in quo ſe fundat Alexand. concludunt ꝫ eum.
Vltimo pro complemento gloſ. dum dicitur in ea, totũ
vel partem. nam videtur hoc non eſſe benę dictum: quia nõ
poteſt tangi pars hominis, quin totum corpus tangatur. l.
vulgaris quæſtio. de furtis. ff. ſed hoc eſt per fictionem, & vt
dicunt aliqui differentia eſt: quia impoſita pęna mortis, &
ſic in toto corpore, in totum homo extinguitur, & deſinit
eſſe homo. ſecus tamen eſt, ſi in parte corporis pœna impo
31 natur. Si autem † ſtatutum imponit pœnam abſciſſionis
membri. de quo intelligatur Bald. l. data opera, 13. colum.
C. qui accuſare non poſſunt. dicit, quod intelligitur de ma-
nu. vt ibi per eum, & per Alexan. in apoſtillis ad Bart. l. 2. ad
finem. de publi. iudicijs. & Angel. in tractatu maleficiorum
manus enim dicuntur organorum. ſecundum Baldum cap.
ſignificaſti. de electione, & verbum manus videtur eſſe ge-
nerale ad omnia mẽbra, & ideo ſaluatur dictum teſtis, ſcio,
quia manibus palpaui. text. vbi not. Bart. l. fin. C. de periculo
nominatorum. lib. 11. & ponunt Moder. l. manumiſſiones,
col. pen. de iuſt. & iure.
Gloſ. in verbo, mixtum, diuiditur in ſex partes magiſtra-
liter, vt late per Iaſonem, vel aliter poteſt diuidi minus pro-
lixè in quatuor partes tantum. in prima declarat. text. in ſe-
cunda tertia & quarta quærit, & ſoluit. ſecunda ibi, & dic
quod. tertia ibi, dic ergo prima duo. ex parte gloſ. colligitur
duplex declaratio ad tex. quare dicatur mixtum imperium,
ac etiam merum, & prima declaratio gloſſ. reprehenditur
per Moder. & approbatur ſecunda, & latius quam gloſſ. ex
32 mente Doct. dico quod † mixtum imperium, ideo dicitur,
quia participat de mero imperio, & iuriſdictione, nam ca-
pit à mero imperio, quod expeditur iudicis officio nobili:
capit à iuriſdictione, quia expeditur ad priuatam vtilitatẽ,
prout late dicetur infra poſt Bart. in materia mixti imperij
in prima quæſtione, ſed eſt bene aduertendum ſecundum
Bartolum, & Doctor. quod mixto imperio non ineſt iuriſ-
dictio in ſpecie; quia vna ſpecies non poteſt ineſſe alter. l. ſi
quid earum. §. inter emptum. de legatis 3. ſed ineſt iuriſd.-
ctio in genere. ſed ſecundum hoc obſtat tunc maxima diffi-
cultas, quia ſecundum hoc merum imperium poteſt dici
mixtum, quia ſcilicet mero imperio, ineſt iuriſdictio in ge-
nere prout ineſt mixto de qua difficultate latius infra dice-
33 tur in materia mixti imperij, pro nunc dico, † quod aliter
ineſt iuriſdictio mixto imperio, & aliter mero: quia mixto
imperio, ineſt æquè principaliter, ſed mero ineſt acceſſo-
riè. nam quando principaliter agitur ad delicta puniendum
propter publicam vtilitatem, in conſequentia condemna-
tur reus ad ſatisfaciendum offenſo pro ſuo intereſſe. l. inter
dum, §. qui furem, infra, de furtis, & etiam ad hoc vt condẽ-
netur in expenſis, l. qui crimen. C. qui accuſare nõ poſſunt.
reliqua dicta gloſſ. proſequar ſecundum ordinem Bartol.
in quæſtionibus.
Et ideo proſequendo ordinem Bartol. aggredior primo
materiam iuriſdictionis in genere, in qua Bart. format qua-
tuor quæſtiones principales. Circa primam quæſtionem
quid ſit iuriſdictio Bart. ſe remittit ad dicta, in l. 1. ſup. eod.
& diximus in euidentialibus. Circa ſecundam quæſtionem
Bart. vnde dicatur iuriſdictio, diximus etiam late in euiden-
34 tialibus. Circa tertiam quæſtionem Bart. † an merum &
mixtum imperium, comprehendatur ſub iuriſdictione in
genere ſumpta. in quo Bart. poſt gloſ. quam ſequuntur cæ-
teri, concludit quod ſic. primo per tex. l. 1. & verſic. & ideo.
ſup. tit. 2. ibi, iuriſdictionem ſuam mandant. & in authen. de
de defenſoribus ciuita. §. iuſiurandum. in fi. facit tex. iſte ibi,
quod etiam poteſtas appellatur. & bonus textus in extraua-
gan. de pace Conſtantiæ. vbi Bald. not. ibi, iuriſdictionem tã
in criminalibus, quam in pecuniarijs cauſis, iuriſdictio ita-
que eſt genus, & comprehendit ſub ſe merum, & mixtum
imperium, & ſimplicem iuriſdictionem. Sed eſt aduerten-
dum,

dum,licet omnis ita dicant,quod dicta Bart. non probantur
in iuribus per eum alleg. nam in d.l.1. fateor, quod iuriſdi-
ctio ponitur pro imperio. vt ibi & in iuribus ſimilibus. ſed
non ſequitur,ergo continet ſub ſe imperium merū & mix-
tum vt ſpecies,quia ſecundum hoc ſequeretur,quod impe-
rium non eſſet ſuperius ad iuriſdictionem,cum ſub eo con-
tineatur,ſecundum gl.l.& ſi prętor.ſup.tit.2.facit tex.l.cum
35 prætor.§.is quoque. de iudicijs per ſupradicta † infertur ad
quæſtionem maximè importantem,an Papa Rex vel Impe-
rator concedat alicui caſtrum cum iuriſdictione, an in tali
conceſſione veniat merum & mixtum imperium, an vero
tantum ſimplex iuriſdictio: & videretur dicendum per ſu-
pradicta, quod veniat merum & mixtum imperium, cum
ſub iuriſdictione cōtineatur. Item quia beneficia Principis
ſunt latiſſimè interpretanda. l.fin.cum ſimi. de conſtitutio-
nibus Principum, & ita conſuluit Dyn. vt refert & ſequitur
Ioan.And.in additio.ad Spec.in tit.de iuriſdictio. omnium
iudi.circa princ.in additio.quæ incipit, vidiſtis, & idem re-
fert tenuiſſe etiam Oldr.conſ.252.incipiente, ad quæſtionē
qua quæritur.& idem etiam tenet Bald.l.fin.de conſtitutio-
nibus Principum,& idem Bald.l.cum multa. de bo. quæ lib.
& Alexan.conſ.35.quarto volum.incipiente, viſo proceſſu
cauſæ vertentis.colum. 2. & idem etiam tenent hic Moder-
ni repetentes in 3.quæſt.& idem voluit etiam Pau. de Caſt.
conſ.132.incipiente, notandum eſt quod iſta Imperialis cō
ceſſio. Item in donatione facta Silueſtro Papæ, non fuit ex-
preſſum nec merum nec mixtum imperium, & tamen ve-
nit ſub donatione.c.fundamenta.de elect. in 6. cum ſimi. &
ex iſtis apparet iſtam eſſe communem opin. pro qua vltra
ſupradicta addo bene facere in ſimili,quod ſingulariter no.
Bart.l.ſi.ſolu. matri. de vxore dante caſtrum in dotem cum
iuriſdictione, vt intelligatur de mero & mixto imperio,&
ſimplici iuriſdictione, vt late per Alex.l.1.colum.20.cum
tribus ſequentibus,ſupra tit.2.& leg.1.colum.penult.ſupra
eodem,& l.diuortio.§. ſi vir. colum. penultima, infra ſolu-
to matrimonio.

Solus Dominus Iaſon. non obſtantibus prædictis dicit,
quod contrarium credit eſſe de iure verum, & quod iſta eſt
ſua noua opinio contra omnes:quam primo fundat per di-
ctum Ange.hic in 3.colum.ſed non facit ad propoſitum no-
ſtrum: quia Angel. loquitur quando conceditur iuriſdictio
tātum,& ſic taxatiuè:qui eſt caſus diuerſus à quæſtione no-
ſtra.& ex diuerſis non bene infertur. l. Papinianus exuli. ff.
de minoribus.l.naturaliter.§. nihil cōmune, de acq. poſſeſ.

Secundo principaliter mouetur per text. l. ſi in aliquam,
§.fi.de offi.proconſu.

Tertio mouetur per gloſ. in clem.1. in verbo, omnimo-
dam.de foro compet.quam commendat Abb.in cap. quod
ſedes,de offi.ordi. c.conqueſtus, colum.2. de foro compet.
& Rom.l.ſi duo.ff.de acquir.hæred.qui alleg. glo.conſimi-
lem.in clem.1.in verbo,aliam,de proba.& ad idem videtur
ſimilis glo. clem.1.verbo,reges.ad finem.de iureiuran.quę
ponit de duobus Imperatoribus ob diſcordiam electis, vt
vterque omnem imperij iuriſdictionem exerceat.

Quarto mouetur per dictum Bal.cap.quanto. penul.col.
de iud.ſed ad iſta poteſt reſponderi faciliter,quod bene ve-
rum eſt, quod conceſſa pleniſſima iuriſdictione, vel omni-
moda dicitur concedi merum & mixtum, d.l.ſi in aliquam,
& d.clem.1.verbo, omnimodam, ſed tamen non negatur,
quin conceſſa etiam iuriſdictione in genere, ſine eo quod
dicatur,omnimoda vel pleniſſima, veniat merum & mixtū
imperium tanquam ſpecies contentæ ſub ſuo genere, ſi ta-
men exprimatur res efficitur magis clara. expreſſio tamen
eius,quòd tacitè ineſt,nihil operatur l. 3. de leg. 1. l. non re-
ctè. C.de fideiuſſ.

Vltra eum pro ſua opi.adde ſingulare dictum Bal.l.2.col.
penul.verſ.iuxta prædicta, C.de pedaneis iudicibus.vbi for-
36 tius vult, quod † ſi princeps concedat alicui omnia, quæ
ſunt mixti Imperij, & ſimplicis iuriſdictionis, certè in tali
conceſſione non venit niſi tantum cognitio cauſarum ciui-
lium, non criminalium. nam & cauſarum ciuilium etiam
quędam ſunt mixti imperij,vt dicetur infra in materia mix-
ti imperij.Item pro eadem opin. addo dictum Bart.l.2.ſup.
eodem. vbi dicit, quod mandata iuriſdictione veniunt ma-
iora,quæ tamen ſunt eiuſdem ſpeciei: non autem quæ ſunt
37 alterius ſpeciei. Item † quando verbum ſimpliciter prola-
tum poteſt capi in genere & in ſpecie, in dubio potius de-
bet vt ſpecies,quam vt genus text.vbi hoc notat Bart. l. hoc
legatum,de legatis 3.& not. Alexan. l. Gallus, §.ſi eius,col.
2.de lib.& poſthum. & l. certi condictio. à princ. ſi certum
peta.ad idem facit tex.l.1.§. fin.de offi.eius. licet proconſul
poteſt mandare merum & mixtum imperium, l. ſolent. de
offic.proconſul.tamen merum & mixtum imperium, non
transfertur ex conceſſione generali iuriſdictionis, vt ibi.ad
idem text.l.penul.in princ.ſup.titu.2.vbi ſpeciale eſt fauore
pupilli, vt in delegatū tranſeat mixtum imperium conceſ-
ſa generali iuriſdictione.

Item addo quod dicta Domini Iaſo.hic in iſta quæſtione
ponuntur ad literam per Felin.cap.quod ſedes,ad finem.de
38 officio ordinarij. vbi addit † poſſe dici pro concordia iſta-
rum opinionum, quod aut Imperator vel princeps conce-
dit alicui locum cum iuriſdictione per viam donationis &
inueſtituræ,& tunc venit merum & mixtum imperiū, quia
beneficia Principum ſunt latiſſimè interpretanda,d.l.fin.de
conſtitutionibus Principum, facit text.l.1.§.cum vrbem. de
officio præfecti vrbis.& l.quiſquis,de agricolis & cenſi. lib.
11.& ita intelligantur dicta Oldra.& Ioan. An.& Bald.in lo-
cis.ſupra alleg. ſi vero princeps concedit alicui iuriſdictio-
nem non per modū donationis vel inueſtituræ,ſed vt exer-
ceat magiſtratum:tunc non venit merum & mixtum impe-
rium,niſi dicatur (omnimoda vel pleniſſima) & ita intelli-
gatur gloſ.d.clem.1.cum ſimi.& dictum Bald. cap.quanto.
ego vero crederem, quod etiam ſi concedatur iuriſdictio
cū adiuncto,omnimoda vel pleniſſima vel qualibet, tamen
ex qualitate perſonæ cui confertur iuriſdictio,debemus cō-
iecturari Principem voluiſſe intelligere de mero & mixto
39 imperio,vel ſimplici iuriſdictione.pro hoc † quia licet iſta
dictio,omnimoda. ſit præciſa, & omnem contineat ſpeciē
iuriſdictionis: tamen ſecūdum qualitatem perſonæ ad quā
refertur,debet ſemper modificari,argum.l.plenum. §.equi-
tij.infra de vſu & habitatione.& in alio propoſito not.alibi
Iaſ.l.liber homo.à princ.de verb.oblig.bene facit quod ſin-
gulariter decidit Alexand. l.1. colum. 3. infra ad leg. Falcid.
vbi dicit, quod etiam in ſtatutis licet impropriare verba,
modificando illa ſecundum qualitatem perſonæ, ad quam
referuntur.& dicit Dominus Iaſo.quod illud dictum Alex.
eſt ſingulare,& quod alibi non legit.& per hæc remanet ſa-
tis diſcuſſa quæſtio iſta.

Quid autem ſi alicui concedatur iuriſdictio à Principe
pleno iure an idem importet,quod omnimoda vel pleniſſi-
ma, ponit Abb. & Moder.cap.conqueſtus, de foro compe.
40 † & quid ſi vnus emit omnem iuriſdictionem pro primo
anno,alius vero emit pro ſecundo, & contingat quod ma-
leficium eſt commiſſum primo anno, ſed in ſecundo anno
punitum eſt: ad quem debeat ſpectare exactio pœnæ an ad
emptorem primi anni,an ſecundi, ponit Bald. ſingulariter,
l.fin.colum.2.C.de fruct.& litis expenſis. ponit late Alex. l.
diuortio. §. ſi fundum,colum. fin.ſolut.matri. & concludit
communem eſſe opin. ad emptorem primi anni pertinere,
licet in puncto iuris contraria opinio ſit ſuſtentabilior.
41 † Quid autem ſi à Principe concedatur caſtrum cum ter
ritorio,an videatur concedi merum & mixtum imperium,
quod in dicto territorio princeps habebat,ponunt late Bar.
& Moder.l.1.ad finem.ſupra tit.2.& idem Bart. l.ſi quando.
ad fin.de bonis vacantibus, lib.10.& l. inter eos. de acquir.
rerum domin.& l.3. in princ. de acquiren. poſſeſſ. & l.2. in
princ.de verbo.ſignif.& l.1.de excu.munerum,lib.10.& l.ſi
aliena.de vſucap. vbi etiam ponit, an præſcripto territorio
videatur præſcripta iuriſdictio.& ponit idem Bart.conſi.in-
cipiente,quæritur an iuriſdi.& Moder.d.l.3.in prin.colum.
penul.de acquiren.poſſeſſ.ponunt etiam Moder.cap.quod
ſedes,colum.2.de officio ordina. c.Rodulphus, colum. 10.
de reſcript.& Alexan.conſ.35.in 4.volum.& Paul. de Caſt.
conſil.134. & Lud. Roma. conſ.444. & videtur eſſe in hoc
communis conclu. quod conceſſo caſtro cum territorio,
videatur eſſe conceſſum merum & mixtum imperium, &
42 ſic omnis iuriſdictio. iſta concluſ. probatur primo † per
Bart.d.l.1. ſupra eodem. quia iuriſdictio cohæret perſonæ,
l.qui furere. ſupra de ſtatu hom. ratione tamen ſitus cohæ-
ret territorio paſſiuè.nam terminatur territorio.l.fin. infra
eod.l.pupillus, §.territorium, infra de verbor. ſignif.prout
in ſimili dicitur de ſeruitutibus perſonalibus, quæ cohærēt
perſonæ domini,& tamen ſunt in re. vnde quemadmodum
concedens rem ſingularem dicitur concedere dominium
rei.l.ſi ita. §. fin. de contrahen. empt.ita concedens territo-
rium videtur concedere omnem iuriſdictionem,quod idē
eſt quod dominium rei cohærēs perſonæ in ipſa tamen re,
& æquiparationem de dominio ad iuriſdictionem.Bartol.
probat, ſic: princeps habet omnem iuriſdictionem, & ex
hoc dicitur dominus totius orbis, l. deprecatio. infra ad l.
Rhodiam de iactu. ita qui dicitur habere iuriſdictionem in
territorio, dicitur dominus totius territorij vniuerſaliter
conſi-

Digitized by Google

conſiderati. & iſtud eſt potiſſimum fundamentum huius
communis concluſ. & pro æquiparatione, quam facit Bart.
de dominio ad iuriſdictionē adduco quod ſingulariter decidit
idem Bartol. l. ſi dominium. inf. de furt. vbi dicit quod
quemadmodum mutatione dominij ex noua contractione
noua oritur actio furti, ita mutatione iuriſdictionis, qđ
eſt ſingulare, de cuius tamen veritate latius ibi per Alex.

Sed eſt primo aduertendum, quia æquiparatio Barto. de
43 Principe ad iudicem non videtur bona: quia † princeps dicitur
eſſe dominus totius orbis non ſolum reſpectu iuriſdictionis,
ſed etiam reſpectu veri dominij. nam vere eſt dominus
omnium rerum particularium.

Nec obſtat, quod dominium nō poteſt ſtare penes duos
in ſolidum: quia reſpondetur, quod apud vnum vniuerſaliter:
apud alium particulariter ſtare poteſt. l. 1. §. fin. de rei vēdicat.
& declarat Bart. in extrauagan. ad reprimendam. verbo,
totius orbis, & Moder. cap. cum non liceat. in vltima colum.
extra de præſcrip.

Item contra iſtam æquiparationem, quam facit Bart. de
dominio rei ſingularis ad vniuerſale videtur tex. l. vendicatio.
de rei vendi. vbi vniuerſitas non poteſt vendicari: tamē
res particulares vniuerſitatis vendicantur. item territoriū,
& iuriſdictio ſunt diuerſa, vt patet ex definitione territorij,
& iuriſdictionis, & ſecundum Bart. in d. l. 1. non cohæret territorio:
ergo conceſſio facta de territorio non extenditur
ad iuriſdictionem. argum. l. Lucius, §. collegio. de lega. 3. &
l. 2. inf. de fundo inſtruc.

Item licet iuriſdictio videatur eſſe quodammodo acceſſoria
ad territorium, tamen adhuc conceſſo caſtro non videtur
eſſe conceſſa iuriſdictio. quia acceſſorium non cohærens
principali non transfertur tranſlato principali. l. antepenul.
de peculio legato. l. quoties. §. fi. inf. de peculio.

44 Retenta † tamen communi opinione pro vera, limitatur
primo, vt licet conceſſo caſtro videatur conceſſa iuriſdictio,
tamen merum & mixtum imperium, nō videtur eſſe
conceſſum: quia iſta ſuprema requirunt ſupremam & ſpecificam
conceſſionem, & iſtud videtur voluiſſe Bal. l. à procuratore.
C. mandati. vbi dicit, quod baro, qui vendidit prædia,
& omnia iura quæ ibi habet, quod non videtur vendere
ius pedagij, quod ibi habebat, niſi hoc expreſſerit, & addit
ibi Bal. quod ſi habebat baro ius erectionis furcarum, quod
non videtur illud vendidiſſe, & iſtud dictum Bald. refert & ſequitur
Dominus Alex. d. l. 3. de acquir. poſſeſſ. & Felin. c. ſedes,
colum. 1. de reſcript. facit ad hoc bonus text. l. ſi mercedem.
§. 1. de actionibus empt. vbi vendito fundo non videtur
venditum ſepulchrum, ſi modo in ſepulchrum iter publicum
tranſit.

Item iſta conceſſio fuit facta generaliter de territorio,
non expreſſo mero & mixto imperio, ergo ambigua, l. veteribus,
inf. de actis, & l. cum Stichus, inf. de ſolutionib. & in
ambiguis quod minimum eſt ſequi debemus. l. ſemper in
obſcuris. de reg. iur. & l. in ambiguis. eod. tit.

45 Item † ſub generalitate non comprehenduntur illa, quæ
requirunt ſpecificam conceſſionem. argum. l. obligatione
generali. cum ſimi. infra de pigno. vnde facit quod ſingulariter
decidit Salyc. l. fi. C. de hæred. inſtit. vbi dicit, quod quæ
requirunt ſpecificam expreſſionem, non includuntur ſub
generalitate, etiam ſi illa alias venirent in neceſſariam conſequentiam,
& illud dictum Salycet. ſequitur ibi Dominus
Alexan. colum. fin. tamen in ſe non eſt verum: quia contrarium
vult expreſsè Bart. l. indebiti. de condi. indebiti. & l. cū
procurator. de noui operis nuntia. vbi dicit, quod quæ veniunt
in conſequentiam, etiam ſi requirant ſpecificam conceſſionem
includuntur ſub generalitate ſine alia expreſſione,
& ideo licet ad petendum reſtitutionem in integrum requiratur
ſpeciale mādatum. l. illud. §. fi. cum l. ſeq. de mino.
tamen ſatis eſt habere generale mandatum, in cuius conſequentiam
veniat, vt petat reſtit. in integrum. l. final. C. vbi &
apud quem. Satis tamen eſt quo ad propoſitum noſtrum,
quod merum imperium non habet neceſſariam conſequētiam
ad territorium: quia poteſt eſſe territorium ſine mero
imperio vel ſimplici iuriſdictione, vt patet in communitatibus
vel in ciuitatibus, & territorijs, à quibus princeps omnem
iuriſdictionem abdicauit. item poteſt eſſe iuriſdictio
& merum imperium ſine territorio, vt patet in iudicibus
chartularijs, vt l. 1. infra de iudi. & tradit Bart. d. l. 1. ſup. eod.
item hoc patet etiam in Doctore, qui habet in ſcholares iuriſdictionem
ſine territorio, vt in auth. habita. & ibi no. Bal.
in fi. col. C. ne filius pro patre.

46 Tamen non † obſtantibus ſupradictis veritas eſt, quod
communis concluſio habet locum, vt conceſſo territorio
videatur concedi non ſolum iuriſdictio, ſed etiam merum
& mixtum imperium, & iſtud in indiuiduo tenet expreſsè
Bald. in d. l. à procuratore, C. mandati. vbi dicit, quod licet
ſubiectum iuriſdictionis ſit territorium, illud eſt verum in
territorio vniuerſali, non in fundo. vnde ſentit expreſsè, qđ
vendito territorio, venit in venditione merum & mixtum
imperium, ſecus eſt ſi vendatur fundus.

Ad adducta in contrarium reſpondetur, quod licet ſub
generali diſpoſitione, vel particulari, non venit merum &
mixtum imperium, vt ibi: tamen venit ſub vniuerſali, vt in
47 caſu noſtro. † nam cum vniuerſitate alias tranſeunt, quæ
de per ſe non tranſeunt, l. quædam, de acquir. rerum domi.
not. Alexan. & Moder. l. 1. in princ. gloſ. fin. ad finem, ſupra
titu. 2. vbi aſſignat rationem diuerſitatis inter conceſſionē
generalem & vniuerſalem. facit text. in c. ex literis. de iure
patro. vbi licet ius patronatus dè per ſe vendi non poteſt, c.
de iur. eodem titu. tamen in vniuerſali venditione alicuius
caſtri bene trāſit in emptorem. quinimò etiam ſi vniuerſitas
non tranſeat, niſi quo ad vtile dominium, tantum adhuc
ius patronatus tranſit cum vniuerſitate, quod eſt notandū
ſecundum Bal. c. quanto. col. 2. extra de iudic.

48 † Et quod territorium & caſtrum dicantur quid vniuerſale,
non generale, dicit expreſsè Bart. l. 1. à princ. colum. 2.
infra de edendo. & alleg. Inno. cap. cum ad ſedem. de reſtit.
ſpoliat. nec huic differentiæ obſtat tex. l. ſi chorus. de leg. 3.
vbi paria ſunt, quod aliquid legetur vniuerſaliter vel particulariter.
quia reſpondetur, prout reſpondit ibi gl. quod paria
ſunt quo ad quid, non quo ad omnia. & per hęc clarè poteſtis
videre, in quo differat iſta quæſtio à quæſtione Moder.
ſupra formata: quia in præcedenti quæſtione quæritur
de conceſſione generali, hic vero de vniuerſali, & licet aliqui
velint dicere quod iuriſdictio eſt quid vniuerſale, tamē
iſtud eſt verum, quia contrarium vult Bartol. d. l. 1. infra de
edeu. & in contrarium allego text. expreſſum. l. penult. ibi,
imò & mandata generali iuriſdictione, ſup. de officio eius.

49 Secundo principaliter limitatur † communis concluſio
de qua ſupra procedere in cōceſſione vniuerſali totius territorij.
ſecus ſi concederetur vna particula, vel vna res particularis,
quia tunc non venit in tali conceſſione nec merū
nec mixtum imperium. ita limitat Bartol. quem ſequuntur
Docto. d. l. 1. ſupra eodem, & facit tex. licet ipſi non allegēt,
in l. ergo. in princ. de acquir. rerum domi. Iſta tamen limitatio
debet declarari & ſublimitari, vt procedat, quando cō
cederetur res particularis diſtributiuè: ſecus ſi concederetur
vna pars quotitatiua. puta dimidia vel tertia: quia tunc
idem iudicatur de parte quod de toto. argum. l. quæ de tota,
ff. de rei vendi. & iſta modificatio probatur ex dictis Bar.
dum dicit, quod idem iudicatur de iudice, qui eſt dominus
vniuerſaliter ſui territorij. quod iudicatur de Imperatore
qui eſt dominus vniuerſaliter totius orbis.

50 † Tertio principaliter limitatur ſupradicta communis
conclu. vt non procedat in iuribus regalibus, & ideo licet
merum & mixtum imperium, veniat in vniuerſali conceſſione
territorij facta à Principe, tamen ius regale, nunquā
venit in tali conceſſione, niſi exprimatur. ita decidit Alber.
l. 1. in princ. in finalibus verbis. ſup. tit. 2. nam duplex ius habere
videtur princeps in caſtro: vnum tanquam ſpeciale dominus
dicti caſtri, & illud tranſit in conceſſione caſtri cum
territorio, aliud tanquam princeps & dominus in toto Regno,
& illud ius regale non venit in tali conceſſione. facit
text. cap. Regum. in fi. 23. q. 5. & pro dicto Alb. facit in ſimili
dictum Bald. auth. quas actiones. colum. fin. de ſacroſan. eccleſ.
vbi dicit, quod non præſcribitur, ne ad Principem appelletur:
quia eſt ſuprema poteſtate, & dicit Bal. not. l. comperit.
C. de præſcript. quod licet nobilis poſſit præſcribere
merum & mixtum imperium, vt infra late dicemus in materia
meri imperij: tamen aduerſus Imperatorem non poterit
præſcribi ius regale. puta ſolutio tributi. de quo infra
latius dicetur.

Quarto limitatur communis concluſio, vt habeat locū
in iuriſdictione cohærente territorio, non in iuriſdictione
cohærente perſonæ concedentis: quia illa non transfertur
51 conceſſo territorio. † nam iura perſonalia non ſequuntur
fundum, nec in generali conceſſione includuntur. leg. 1. §. ſi
hæres, ad Trebel. l. fin. de contrahen. empt. & cap. 1. de capitaneo,
qui curiam vendidit in vſibus feudorum. ita declarat
& limitat Bart. inter eos. de acquir. rerum domi. & d. l. ſi alie
na. de vſucap. & ſequitur Alex. d. l. 1. de acq. poſſeſ.

Et inter iuriſdictionem cohærentem territorio, & cohęrentem
perſonæ concedentis facit etiam differentiam Bar.
l. ſequitur. §. ſi viam. de vſucap. vbi quærit, an nobilis vi deie-
ctus

Di

ctus de iuriſdictione, quam habebat in caſtro meo, & ideo
quia vi deiectus eſt ea non vtitur, an per talem non vſum
perdat eam, & diſtinguit inter iuriſdictionem cohærentem
territorio, & cohærentem perſonæ, vt ibi per eum.

Iſta tamen limitatio & declaratio ad prędictam commu-
52 nem opinionem videtur dubia. † quia idem inet Bart. d. l. 1.
ad finem, ſupra eodem. dicit, quod iuriſdictio non cohæret
territorio, ſed perſonę, territorio vero poteſt dici quod co-
hæreat paſſiuè, quia perſona eſt, quæ habet iuriſdictionem
in territorio. vnde iuriſdictio actiuè eſt in perſona magiſtra
tus, paſſiuè vero in territorio. ſecundum Bart. vel ſecundum
Bald. l. 1. §. in initio. ſupra de offic. præfecti vrbis, in perſonis
ipſius territorij. localiter vero in ipſo territorio in tantum
quod vult Bart. d. l. 1. ſupra eodem, quod iuriſdictio cohærẽs
territorio paſſiuè non ſit qualitas territorij, ſed perſonæ ge
rentis officium, licet hoc vltimum iure non probetur. Imò
in contrarium videtur text. §. finitur. inſtit. de vſufructu. vbi
vſusfructus eſt ſeruitus perſonalis in re, & tamen eſt quali-
tas rei non perſonæ: quia ſublata re ſubmouetur vſufru. in-
53 ſtit. eodem tit. à princ. poſſumus dicere † ſaluando Bartol.
quod quando iuriſdictio cohæret perſonæ cõcedentis acti-
uè, & territorio paſſiuè, tunc conceſſo territorio non vide-
tur conceſſa iuriſdictio, nec merum & mixtum imperium,
tanquam ius illud cohæreat perſonæ concedentis. iuribus
ſupra allaga. ſed quando iuriſdictio cohæret territorio acti-
uè, quia iuriſdictionem habeat in aliud caſtrum, vel etiam
quia populus territorij iuriſdictionem exerceat: tunc nobi-
lis concedens caſtrum cum territorio videtur concedere
iuriſdictionem territorio cohærentem actiuè. quod eſt no-
tandum.

Quinto limitatur ſupradicta communis cõcluſio, vt pro-
cedat, quando concederetur territorium, vel caſtrum cum
54 territorio: † ſecus ſi concedatur caſtrum ſimpliciter, quia
tunc intelligitur eſſe conceſſa iuriſdictio, nec territorium.
ita concludit Romanus l. 3. in princ. de acquiren. poſſeſſio.
pro quo bene facit. nam caſtrum eſt, quod muro tenus cin-
gitur, territorium vero eſt quod extra muros continetur, l.
2. infra, de verborum ſignific. ergo in conceſſione vnius nõ
includitur aliud, prout arguit gloſſ. d. c. 1. de capitaneo, qui
curiam vendidit, ſi non venit territorium, ergo nec iuriſdi-
ctio quæ cohæret perſonæ actiuè, & paſſiuè ſiue localiter
territorio. Huius tamen contrarium tenet Bart. expreſsè in
d. l. 2. de verborum ſignificatione. Imò quod ſi Princeps cõ-
cedat alicui caſtrum ciuitatem vel vrbem, videtur concede-
re territorium ſimul & iuriſdictionem. l. 1. §. cum vrbem. de
officio præfecti vrbis, & l. quicunque, C. de fund. Limitro-
phis. lib. 11. & hoc in beneficijs quæ latiſſimè ſunt interpre-
tanda. In contractibus vero & vltimis voluntatibus, dicit ſe
cus eſſe, vt ibi per eum. vbi etiam ponit, an vendito caſtro,
vel ciuitate, veniat quod continetur intra muros nouos vel
antiquos, & opinionem Bartol. contra Romanum ſequun-
tur Modern. d. l. 3. de acquiren. poſſeſſ. & dicta l. ſecunda, de
verborum ſignificat.

55 Sexto & vltimo prædicta communis concluſio limitatur
procedere in Principe concedente caſtrum cum territo-
rio: ſecus eſt in alio inferiori à Principe. ita videtur conclu-
dere Alexand. d. l. 3. colum fin. de acquir. poſſeſſ. alleg. Bart.
ita tenere d. l. 2. de verborum ſignificatione. qui inter Prin-
cipem & priuatum quo ad hoc nullam facit differentiam.
bene tamen Bart. facit differentiam inter beneficia. & con-
tractus ſupra dixi. pro hoc bene facit: nam beneficia priua-
torum non ita late ſunt interpretanda, ſicut beneficia Prin-
cipis. qui liberalior & excellẽtior debet eſſe omnibus alijs,
vt not. Doct. d. l. fin. ſupra, de conſtitutionibus Princ. In con-
trarium tamen imò quod etiam inferior à Principe conce-
des caſtrum, cum territorio videtur concedere merum &
mixtum imperium, & iuriſdictionem, quam habet in di-
cto territorio, tenet expreſsè Bald. d. l. à procuratore, C. mã-
dati. & Alex. d. l. 3. colum. dicit, quòd inferior concedens ca
ſtrum cum territorio non videatur concedere iuriſdictio-
nem, ſed dicit quòd concedens caſtrum non videtur con-
cedere territorium, vt vidiſtis, ſupra in 5. limitatione pro-
xima præcedenti.

Redeo ad quæſtiones Bartol. ſequendo eius ordinem, &
59 quæro † quot ſpecies, l. merum imperium mixtum, & mo-
dicam coerctionem & ſimplicem iuriſdictionem. hoc ta-
men reprobat Bart. quia merum & mixtum imperium non
ſunt ſpecies iuriſdictionis immediatè, ſed mediatè. Item
quia modica coercitio ſub mero impero continetur. vt la-
tius infra dicetur in gradibus meri imperij, & ideo dicit Bar
tol. quòd iuriſdictio id genere diuiditur tãtum in duas ſpe-
cies, ſcilicet in imperium & iuriſdictionem. l. 1. de adoptio-
nibus, & l. 2. C. eodem, & cum Bar. pertranſeunt cæteri ſcri-
bentes, contra Bart. tamen imo, quod iuriſdictio in genere
diuidatur in tres ſpecies, ſcilicet merum imperium, & mix-
tum, & ſimplicem iuriſdictionem. facit, nam ad hoc vt ali-
quid dicatur immediatum, ſatis eſt, quod comprehendatur
ſub vniuerſali, vt tradit latè Alexand. conſil. 49. 3. volum. ſed
merum, & mixtum imperium comprehenduntur ſub vni-
uerſali iuriſdictione, ergo ſunt ſpecies immediatè ipſius iu-
riſdictionis, & per hoc expedita eſt materia iuriſdictionis
in genere.

Sequitur videre de imperio, quæ eſt vna ſpecies iuriſdi-
ctionis in genere, & quæritur primo vna cum Bart. quid eſt
imperium & cum pefinitione Barto. pertranſeunt cæteri, vt
diximus, ſupra in euidentialibus, ſed eſt aduertendum dum
Bart. dicit quod imperium expeditur officio iudicis nobili
ad differentiam mercenarij, quia etiam vbi officium iudicis
nobile imploratur eſt dare officium iudi. mercenariũ quo
extincto adhuc durat nobile, vt no. idem Bart. l. iudex poſt-
57 quam de re iudica. ff.

Subſequenter quærit. † Bart. vnde dicatur imperium, &
cũ ſua deriuatione pertranſeunt alij, ſed clarius ſecundum
Pet. & Cyn. dici poteſt quod imperium dicitur ab imperan-
do: nam dicitur iudex imperare cum officium ſuum nobi-
le impartitur ad id, ad quod pars non habebat plenum ius,
habebat actionem, non dicitur tũc imperare, nec imperium
habere, ſed ius dicere, vnde de latenti ſignificatione impe-
rij eſt, quod verſetur circa ea, quę nobili iudicis officio expe
diuntur. Item eſt etiam aduertendum, quia ſecundum Bart.
videtur quod etiam ſimplex iuriſdictio dicatur imperium,
quia etiã vbi exercetur officium iudicis mercenarium nul-
lum ius remanet pęnes partem. d. l. 1. vbi late Bart. & docto.
ſupra eodem.

Et quia in præcedentibus vidimus de iuriſdictione in ge-
nere quæ diuiditur in duas ſpecies, ſcilicet in imperium &
ſimplicem iuriſdictionem, & viſum etiam fuit de imperio,
merito ſequeretur, videamus de ſimplici iuriſdictione, ſed
imperium, quoddam eſt merum, quoddam mixtum. Ideo
antequam ad materiam ſimplicis iuriſdictionis deuenia-
mus, expediamus iuxta ordinem Barto. materiam meri &
mixti imperij. Et primo de mero imperio tractando Bart.
Bart. examinat materiam per quinque quæſtiones princi-
pales. Prima, quare dicitur merum imperium. Secũda, quid
ſit merum imperium. Tertia, quibus competat merum im-
perium. Quarta, quę ſunt exempla meri imperij. Quinta, an
poſſit merum imperium delegari, quas quæſtiones ordina
tim examinabimus cum nonnullis, quæ ſunt neceſſaria ad
declarationem materiæ.

Aduertendum eſt primo ad ordinem Bart. nam primo
quærit, quare dicatur merum imperium: ſecũdo vero quæ-
rit quid ſit merum imperium: nam videtur ordinatius Bart.
procedere, primo quærendo quid ſit merum imperium. ſe-
cundo quare dicatur merum iuxta doctrinam Ciceronis. 1.
officiorum quæ probatur. l. 1. §. dolum. ff. de dolo. ſaluando
Bart. & ordinem quem tenet in explicando materiam, poſ-
ſumus dicere quod non eſt inconueniens prius ponere de-
riuationem vocabuli, quam definitionem, prout facit iuriſ-
conſult. alibi. l. 2. a princip. ſupra de iuſtit. & iur. & l. 1. ſupra
de origine iuris.

58 Circa primam, quæſtio. † quare dicatur merũ imperium,
ponit Bart. tres rationes, duæ primæ reprobantur per Iaſo.
& Moder. Papienſes, quia eis attentis etiam mixtum impe-
rium poſſet dici merum, & approbatur per eos. Vltima ra-
tio Bart. ſcilicet quod ideo dicitur merum, quia non habet
mixturam cum alio: nam quod grece dicitur merum, latine
purum interpretatur ſecundum Arch. cap. 1. de conſecra.
diſt. 3. & allegant etia iura pro iſta vltima ratione Bart. ſcili-
cet tex. l. qui res. §. mihi Romę, de ſolu. cum gl. ſuper verbo,
merum, & §. prætoriæ, vbi glo. inſtit. de diuiſione ſtipu. & l. ſi
ſic, in princip. vbi Ange. & Imo de leg. 1.

Aliqui tamen dicebant quod ideo dicitur merum, quia
à commodo pecuniario eſt ſeparatum, quod nõ eſt verum,
quia in mero imperio etiam cauſæ pecuniariæ cõtinentur,
vt l. 1. C. de rap. virg. & patet in deportato. cuius bona conſi-
ſcantur, niſi dicatur illud eſſe in conſequentiam, quod non
debet eſſe in conſideratione. §. legatarijs. inſtit. de teſta. & l.
1. de autho. tuto.

Sed eſt aduertendum, quia inaduertente vidẽtur Moder.
reprehendere Bart. nam fateor quod attenta, ſolummodo
prima & ſecũda ratione merum imperium poſſet dici mix-
tum, ſed quia expeditur ad priuatam vtilitatem, & ſic habet

mixtu-

Digitize

mixturam cum ſimplici iuriſdictione, deſinit eſſe meri, & dicitur mixti, vnde merum imperium ſecundum Bart. poſt Iac. But. quem refert & declarat Albe. hæc col. 5. dicitur triplici ratione, copulatiuè aſſumendo, non diſtributiuè: nam merum dicitur imperium, quia liberum, licet poſtea fuerit cum neceſſitate iuris dicendi cum magiſtratibus communicatum: nam imperium quod erat liberum in principe, ideo Imperator communicauit, quia erat impoſſibile, vt omnib. cauſis de mundo Imperator intereſſet, vt ergo melius prouideretur ſubditis, communicauit hoc imperium magiſtratibus. l. præcipimus. C. de appel. l. Caius, & quod ibi no. de leg. 2. vbi gratia commodioris culturæ diuiditur fundus. Communicauit tamē hoc imperium cum neceſſitate iuris dicendi, quæ detrahit libertati. l. libertas. ſupra de ſtatu hominum. Item dicitur merum, quia liberum, & non ſeruit actioni intentatæ. Item quia ſeparatum ab vtilitate priuatorum, quam principaliter non reſpicit, vnde mixtum imperium attenta prima, & ſecunda ratione poſſet dici merum, ſed quia non eſt ſeparatum ab vtilitate priuatorum, quam principaliter reſpicit: dicitur eſſe mixti imperij, non meri, & ita intelligendo ceſſant impugnationes Moder.

Nec ob. ſi dicatur impugnando. ſupra. d. nam iuriſdictio aliquando exercetur ad publicam vtilitatem principaliter. l. vtilitas. de primipil. & per Bart. l. 1. in vlti. Char ſolu. matri. & tamen non dicitur propter hoc nec mere nec mixte, quia reſpondetur quod iuriſdictio regulariter ad priuatam vtilitatem exercetur, licet aliquādo ad publicam, & ea quæ raro accidunt non ſunt ibi conſideratione, l. nam ad ea. ſupra de legi. de quo tamen latius infra dicetur.

59 Et iſta prima, quęſtione Bar. no. eſt incidenter, quòd † origo potius eſt attendenda quam accidentalia. l. clam poſſidere. in princ. de acquir. poſ. l. hęc actio. ſi menſor fal. modum dixerit. de quo videatis latiſſimam diſtin. Albe. l. ſi eadem, de offic. aſſeſ. & late ponunt Moder. in l. ſi quis poſthumos. in princ. de lib. & poſthu.

Item eſt aduertēdum ad dicta Bart. in iſta quæſtione, quia videtur dicere iudicem cogi de neceſſitate præciſa ad definiendum, quod videtur eſſe falſum, quia quis non cogitur præciſe ad factum. l. ſi quis ab alio. §. fi. de re iudi. & ideo credo Bart. debere intelligi de neceſſitate cauſatiua, vel hone-
60 ſtatis. † nam triplex eſt neceſſitas: præciſa, cauſatiua, & honeſtatis: ſecundum Bart. l. 1. quomodo & quando iud. C. & per Moder. c. tua nos. col. 2. de homicidio, vbi etiam ponunt de medico ſalariato de publico, vt omnibus ſeruiat, vt etiam a ſponte ſoluente pecuniam accipere non debeat, quia infirmus videtur dare quadam neceſſitate verecundiæ vel honeſtatis &c.

61 Supradicta inducuntur † per Ange. & Moder. ad quæſtionem ſi ſtatutum facit mentionem de ſententia mere definitiua lata in cauſa ſummaria, quia illa non eſt mera, cum habeat mixturam cum interlocutoria, quæ fertur ſine litis cōteſtatione, & alijs ſolennitatib. iudiciarijs. Huius tamen contrarium tenet Pau. de Caſt. hæc per text. cle. ſępe. prope finē. de verb. ſign. de veritate tamē huius quæſtionis videbimus. inf. late in fine totius materiæ.

62 Circa ſecundam quæſtionem Bart. † quid ſit merum imperium omiſſis antiquorum definitionibus, de quibus late per Alber. hæc colum. 2. dicendum eſt vna cum Barto. quod merum imperium eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur publicam vtilitatem reſpiciens principaliter, nec eſt neceſſarium ſupplere ad iſtam definitionem, prout ſupplebat Per. vel per accuſationem, quia etiam quando per accuſationem proceditur, dicitur officio iudicis nobili proceditur, dicitur officio iudicis nobili procedi, vt inſtitu. de publi. iudic. in princ. & cum iſta definitione Bart. pertranſeunt communiter docto.

Sed contra iſtam definitionem mouetur duplex difficul-
63 tas. † prima eſt nam cum omnis bona definitio debet conuerti cum ſuo definito. d. l. 1. § dolum. infra. de dol. d. iſta non eſt huiuſmodi. igitur &c. quod non conuertatur: probatur: nam vt expreſſe tenet hic Bald. & Saly. abſoluere innocentem accuſatum de crimine capitali, eſt meri imperij. l. ſolēt. in princ. de offic. proconſulis, & probatur etiam: quia reſolutio actus debet eſſe eiuſdem potentiæ. l. nihil tam naturale. de re. iu. & inſtit. quibus mo. tol. obl. in princ. l. de tutela. de in integ. reſt. minorum, vbi glo. & Bart. & l. ſub prætextu. pe. col. C. de tranſact. & tum non reſpicit tunc principaliter publicam vtilitatem, ſed priuatam, vt per Barto. l. 1. colum. 5. ſol. matri.

64 Item † difficultatem licet Moder. non dicant, tangit hic hic Alber. colum. 8. & illam ſoluunt Moder. ſaluando definitionem Barto. quod imo abſoluere innocentem reſpicit principaliter publicam vtilitatem, quia connexorum eadem eſt diſpoſitio. c. pręterea. cum ſimi. de offic. deleg. Item tex. l. abſentem infra. de pęnis, dicit, quod melius eſt nocentem abſoluere, quam innocentem condemnare, ſed ſi abſoluere innocentem eſſet priuatę vtilitatis, & condemnare eſſet publicę utilitatis, ſequeretur quod priuata vtilitas pręferretur publicę: contra. l. vtilitas. de primipil. C. lib. 12. & auth. res quæ. C. communia de leg. præterea quando etiam condemnantur nocentes, vertitur priuata utilitas, ſcilicet, quia fit punitio, ut quies ciuitatibus conſeruetur: & vt ſit ſolatium offenſo. l. capitalium. §. famoſos. infra, de pęnis, ſed iſtę ſolutiones revera non euacuant difficultatem, quia licet vertatur publica utilitas in abſoluendo innocentem, tamen illud non eſt principaliter, ſed ſecundario, vt expreſſe videtur tenere Bart. d. l. 1. colu. 5.

Vnde ad prædictam difficultatem videtur ſic poſſe reſpōderi, ſcilicet, quod abſoluere innocentem ſit iuriſdictionis, quæ officio iudicis nobili exercetur, principaliter reſpiciens vtilitatem publicam, quando enim accuſatur aliquis de crimine capitali iudex cognoſcit ex officio propter vtilitatem publicam principaliter, ne ſcilicet delicta remaneant impunita. l. ita vulneratus, infra ad l. acquiren. abſolutio vero poſtea, quæ ſequitur, quando inuentus eſt innocens a delicto, non facit, quin iudex dicatur ſuum officium exercuiſſe ob publicam vtilitatem principaliter, vt ſcilicet eum puniret, ſi eum delinquentem & malefactorem fuiſſe probaretur, vnde fertur abſolutoria ex defectu probationū, & euentu cauſæ: nam ſi condemnare non poſſet, nō potuiſſet vtique abſoluere. l. 3. de re iudic. Abſoluit ergo, quia potuit condemnare: nam potius attendenda eſt ipſa petitio ſiue accuſatio, quæ proponitur, vt condemnetur, quamuis abſolutio, quæ ex defectu probationum fit. vt. l. cum quædam. in fi. inf. eod. l. quæ ſub conditione. §. quoties. ff. de conditio. inſtit. facit text. l. etiam, C. mandati. concludo igitur, quod abſolutoria reſpicit publicam vtilitatem, ſicut cōdemnatoria, a qua pendere dicitur abſolutio. facit tex. l. nam reipublicę, infra. de no. ope. nun. & l. ſeruum. §. publicę. inf. de de procurato. & per hæc videtur defenſata definitio Bart. ab impugnationibus Modernorum.

Secundo principaliter contra definitionem Bart. de qua
65 ſupra mouetur difficultas † nam nobile officium iudicis eſt illud, quod per ſe ſtat, & nulli ſeruit vel famulatur. l. 1. vbi Bart. & Doc. ſupra, eod. cap. fin. de offic. iud. ſed ubi in criminalibus proponitur accuſatio: certe officium iudicis deſeruit illi accuſationi, ergo non eſt nobile, ſed mercenarium. & ſic definitio Bart. non videtur vera, & ideo neceſſaria videtur ſuppletio Petri de Bellaper. de qua ſupra, ſcilicet, vel per accuſationem, & idemmet Bart. ſibi cōtrarius in l. iudex poſtquam. 2. oppo. de re iudi. tenet expreſſe contra id, quod hæc firmauit, videlicet quòd quando proponitur accuſatio, officium iudicis ſuper tali accuſatione dicitur mercenarium non nobile.

Domin. Alexand. hæc nititur ſaluare Bartol. ab iſta contrarietate: vt hęc per eum. in vno caſu, dicunt Moder. poteſt ſaluari dictum Barto. hæc quando ſcilicet procederetur in criminalibus per viam inquiſitionis: nam tunc indubitanter officio iudicis nobili proceditur, ſed quia articulus eſt confuſus, ideo pleniori ſtylo illum attingam. Reuocando primo in dubium, vtrum in criminalibus † quando proceditur per viam accuſationis dicatur procedi iudicis officio nobili, vel mercenario deſeruiente accuſationi: Barto. hæc Saly. Rapha. Pau. de Ca. Alex. Franci. de Albergo. & Moder. repetentes tenent quod iudicis offic. nobili procedatur, & iſta videtur eſſe communis opin. quam etiam firmat Bald. l. neganda, qui accuſare non poſſunt, & Barto. l. cum lex. colum. fin. de fideiuſſo. & idem Bald. l. 1. colum. 3. C. ne ex delictis defunctorum. Et pro iſta communi opinione facit primo, nam iudicis officium mercenarium eſt illud quod mercenatur & deſeruit actioni intentatę, vt late per Bart. & Doc. l. 1. ſupra eodem, ſed in criminalibus nō per actionem vel obligationem proceditur, vt inſtit. de publi. iud. a princ. ergo cum non ſit actio, ſequitur quod officium iudicis ſit nobile & non mercenarium. Ad illud tamen fundamentum reſpondetur, retorquendo eum in contrarium, ſcilicet, quod quemadmodum in ciuilibus, officium iudicis mercenarium dicitur, quando deſeruit actioni intentatę, ita in criminalibus offic. iud. dicitur mercenarium, quando deſeruit accuſationi propoſitę.

Secundo pro iſta communi opi. diſt. Alexan. adducit tex. l. 2. C. de pedaneis iudicibus. ibi, ex officio ſuo, & de neceſ-

ſitate de-

ſitate debemus intelligere ibi de officio iudicis nobili. quia alias non differret ille verſic.à princ.l.ad illum tamen text. poteſt reſponderi,quòd ibi bene probatur,quòd cauſæ meri & mixti imperij,quæ ſunt indelegabiles,exercentur iudicis officio nobili. ſed hoc poteſt intelligi in cauſis meri vel mixti imperij, in quibus per inquiſitionem, vel alias proceditur. quando autem per accuſationem proceditur, quòd officium iudicis tunc non deſeruiat accuſationi: hoc ibi non probatur.

67 Tertio pro iſta opin. facit † quia in criminibus non intẽtatur aliquod ius, quod reſideat in perſona accuſantis. ergo eſt iudicis officium nobile non mercenarium. vt probatur ex dictis Bart.& Doct.in d.l.1. & quòd nullum ius remaneat in perſona accuſantis,probatur:quia pœna illa,ad quã intenditur,vt ille condemnetur,non ſpectat ad ſe,ſed eſt publici iuris, l. ita vulneratus. ad l. Aquil.hinc videmus,quòd in criminalibus iudex ex officio poteſt parte nõ petente teſtes producere, & alia facere, de quibus per Bart. l.4.§. hoc autem.de damno infect.hinc etiam videmus, quòd in accuſatione non eſt neceſſaria cõcluſio libelli. iuxta no.per Bar. l.2.§.ſi publico.col.4.de adulte.& l. quid ergo. §. pœna grauior.col.2.de infamibus.

Nec obſtat,ſi diceretur,quod ille q accuſat, videtur agere nomine fiſci & Reipublicæ, cuius intereſt delicta non remanere impunita. vnde in hoc videtur vt procurator Reipublicæ. l. 1.inf. de popula. ac. quia ad hoc reſpondetur. qđ illic agatur ad publicam vindictam nomine Reipublicæ, tamen non propter hoc dicitur in perſona accuſantis, vel ẽt Reipublicæ remanere aliquod ius, vel oriri aliqua obligatio antequam ſententia proferatur. vt per Bald.l.fi. col.2. de fruct.& lit.expen.& l.aduerſus,col.2.C.de fur.

Ad iſtud tertium fundamentum poteſt tamen reſponderi,negando quod accuſatio nõ ſit ius reſidens in parte,quia imò in parte dicitur reſidere ius, ſcilicet ad implorandum officium iudicis. ergo non eſt officium iudicis nobile, ſed mercenarium.nam aliud eſt accuſatio, aliud officium iudicis nobile. vt videtur ſentire Barto. in extrauagan.ad reprimendum.in verbo,per accuſationem,& l. 1.colum.3. de cõdi.ex lege. poſſemus tamen dicere, quòd licet accuſatio ſit ius reſidens in parte ad implorandum officium iudicis, tamen ius procedendi per accuſationem reſidet in iudice. nã per officium iudicis nobile à parte imploratum per accuſationem proceditur contra malefactores. vel etiam dici poteſt, quod ipſa accuſatio ſit quædam imploratio officij iudicis nobilis, quemadmodum dicimus officium iudicis nobile, licet per partem imploretur. imò non aliter debet iudex ſuum officium impartire, niſi per partẽ imploretur. l.4.§.hoc autem.de damno infecto.

Contra opin. iſtam tenet idemmet Bart. ſibi contrarius, d.l.iudex poſtquam.in ſecunda oppo.de re iud.& idem Bal. hæc.colum.3. Et pro iſta opin.adducitur primo, accuſatio & officium iudicis ſunt ſpecies differentes, accuſatio & inquiſitio.& accuſatio non reſidet in iudice, ſed in accuſatore.officium vero iudicis reſidet in iudice, & poteſt nemine petente exerceri.l.quamuis.de adulte.item ſi idem eſſet officium iudicis & accuſatio, ſequeretur, quod ſi iudex prius cępit inquirere,nõ poſſit poſtea formari accuſatio per partem.cuius contrarium eſt verum, vt late tradit Bart. in l.2.§. ſi publico.de adulterijs.

Raphael Fulgoſ. hæc defendit Bartol. ab iſtis impugnationibus, & dicit, quod licet ſint diuerſæ ſpecies inquiſitio & accuſatio:tamen nõ propter hoc ſequitur, quod in vtraque non procedatur iudicis officio nobili. nam videmus in ſimili,quod actio ſtricti iuris,& bonæ fidei differunt ſpecie, & tamen in vtraque iudicis officio mercenario proceditur.Nec obſtat,quod accuſatio ſit ius reſidens in parte:quia ad hoc reſpondetur, vt ſupra. Nec etiam obſtat inconueniens: quia licet ceſſet inquiſitio ſuperueniente accuſatore,non tamen ſequitur,quin in vtraque iudicis officio nobili procedatur. nam vt dicunt Moder. in pluribus accuſatoribus eligitur magis dignus,l.ſi plures.de accuſationibus,& l.2.inf.de popu.actio.

Item inquiſitio eſt remedium extraordinarium. accuſatio vero eſt remedium ordi. quod debet facere ceſſare extraordi.l.2.§.ſi publico.inf.de adulte.l.in cauſæ.à principio. infra de minoribus.

68 Tertio † pro iſta opinio.vltra alios facit:nam à pari procedunt actio & accuſatio. nam ſicut in actione requiritur libellus, l.edita, cum mate. C. de edendo. ita & in accuſationibus.quinimò & cum maiori ſolemnitate.l.libellorum. de accuſ.capit.dilectus,el 2.de ſimo. & ſæpè accuſatio ponitur pro actione. & econtra. l.qui accuſare. C. de edendo.vnde quemadmodum iudicis officium nobile differt ab actione. ita videtur quod differat ab accuſatione, & quemadmodũ in actionibus exercetur officium iudicis mercenarium, ita etiam videtur in accuſationibus, quod mercenarium iudicis officium exerceatur, non nobile, defendendo Bart. ad rationes poteſt reſponderi, quod licet actio & accuſatio, idem ſint largo modo:tamen verè ſunt diuerſa.vnde licet à pari procedant reſpectu proceſſus, tamen reſpectu eorum, quæ deducũtur in iudicio, ſunt diuerſa,quia accuſator agit ad publicam vtilitatem,actor ad priuatam.

Quarto pro iſta opin.contra communem facit: nam etiã in delictis naſcuntur obligationes.vt inſt.de oblig. q̃ ex delicto naſcuntur.per totũ.& per Bal.l.ex hoc iure.col.pe.de iuſti.& iu.ſi igitur eſt obligatio:ergo eſt impoſſibile, ꝙ ſit officium iudicis nobile, qđ nullam præſupponit obligationẽ. l.qui per colluſionem.de act.empt.j.& l.cum poſtulaſſem. ff.de dam.infe.ad hoc tñ poſſet rñderi,ꝙ reſpectu intereſſe bene ĩ delictis datur obligatio:quia in quolibet delicto põt agi ciuiliter ad intereſſe, & criminaliter reſpectu pęnę imponendæ ob publicã vtilitatẽ & vindictam, quo caſu nõ eſt reperire aliquam obligationem ante ĩniam, vt ſupra dixi.

Vel aliter põt dici,ꝙ obligatio quæ oritur in delictis, nõ orĩ ex conſenſu,ſed ex quadã naturali æquitate de iure gentiũ,& ſic eſt impropriè obligatio, eo quia non obedit ſuperiori,& tũc nihil obſtat. q̃a ẽt officium iudicis largo modo & impropriè loquendo p̃ſupponit obligationẽ. l.ſi ſeruũ,§. fi.ff.de verb.obl.& per Bart.l.fi.ff.de iniurijs.& Alex.l.1.col. 6.ſup.eo.& iſta vĩ verior ſolutio,q̃ præcedens, q̃ aliqui nitũtur comprobare.nã ſi in caſu quo agitur ad priuatam vtilitatem,oritur obligatio: ergo à fortiori in caſu, quo agitur ad vtilitatem publicam, dẽꝫ ẽt oriri obligatio. l. 1. & quaſi per totum.ff.de pollicitationib.iſtud arg.concluderet,qñ termini eſſent pares. nam qñ agitur ad priuatam vtilitatem, agĩ ciuiliter. nam ſi dum ad publicam vtilitatem agitur,ageretur ẽt ciuiliter, militaret argu. de quo ſi oritur obligatio cũ agitur ad priuatam vtilitatem ciuiliter, ergo cum agitur ad publicam vtilitatem ciuiliter.l.vtilitas,C.de primipil.ſed in caſu noſtro termini ſunt diuerſi,ex quibus non bene arguitur.l.inter ſtipulantem.§.ſacram.cum ſi. ff de verb.obl g.

68 † Crederem opi.Bart.& cõem eſſe de iure veriorem.pro qua pondero tex.l.placet.ver.quod non ita.ibi,ex officio.C. de pedaneis iudicib.ponderando qđ ibi Imperator à princ. dicit cauſas poſſe delegari pp occupationem aliarũ cauſarum,& poſtea excipit Imperator cauſas, in quibus iudex ex officio procedit,& exceptio dẽt eſſe de regula. l.nam quod liquide.de penu legata.& firmare dẽt regulam in caſib.non exceptuatis.l.quæ ſitum.§.denique.vbi Bart.no.ff.de fun.inſtru.c.dñs.32.q.7. vt ergo ſit bona exceptio,debemus dicere officio nobili dictas cauſas expediri,non mercenario.q̃a alias non eſſet exceptio,quę dẽt habere con.ti.regulæ,& nõ ſequitur.Nec ob. ꝙ poteſt intelligi in cauſis mixti imperij,vel ẽt qñ per inquiſitionem procederetur: quia ſm hoc ſequeretur,ꝙ cauſæ meri imperij, quæ per accuſationẽ expediuntur,poſſent delegari per illum text. quod eſt abſonũ & abſurdum.Concludo igitur,ꝙ in cauſis criminalibus, qñ proceditur per accuſationem,dr̃ procedi iudicis officio nobili non mercenario.intelligendo vt ſupra,ſ.de offi.iud.nobili reſidente in parte. eo quia requirit implorationẽ, non de offi.iudi.nobi.quod nemini petenti impartitur.nam nobile officium iudi.eſt duplex.vt late per Doct.d.l.1. ſup.eod.

Et per hæc remanet expedita & declarata ſecunda q.Bar. circa definitionem meri imperij. Non omitto tñ, qđ dum Bar.reprehẽdit definitionẽ Ia.de Are.eo quia non comprehendit p̃tãtem legis condẽdæ,q̃ eſt meri imperij.l non ambigitur.de legib.& fieri põt lex ẽt quæ non contineat ſeueriorem vltionem.l.legis virtus, ſup.de legib. nam ſaluando Iac.de Are.poſſumus dicere, ꝙ p̃tãs condendi legem hẽt in ſe vltionem ſeueriorem,ſaltem aptitudine.licet ſemper nõ ſit ſeuera.nã & illud qđ eſt aptitudine, eſt in cõſideratione. l.1.§.quotidiana.de aqua quot. & æſti.ff.& §.his aũt.inſti.ad l.Aqui.Circa tertiã principalem quæſt.Bart.in materia meri imperij,ſ. quibus cõpetat merum imperium. Bart. ponit amplã diſtinctionem, ex qua colligo ſequentes concluſio-

69 nes.Prima cõclu.eſt † ꝙ ille magiſtratus qui præeſt prouinciæ dr̃ habere. & ei cõpetere merum imperium. l. illicitas, § q vni uerſas.ſup.de off.præſi.& iſta concluſio ab oĩbus approbatur.prouincia vero dr̃ eſſe, ſm cõem vſum loquẽdi. vt Tuſcia. Lõbardia.& ſimiles,vt dicit Cy.l.fi.C.de lon. temp. præſcri.& Bar.l.1.C.de Metrop.berito.dicit,ꝙ oẽs ciuitates quæ ſubſunt vni præſidi vel vni Archiepiſcopo,dicuntur eſ-

ſit vna prouincia, ſed hodie de cõſuetudine quęlibet ciuitas, quæ ſuperiorẽ non recognoſcit, dicitur eſſe vna prouincia, ſecundum glo. l. fi. C. de præſcript. longi. tempo. de quo per Barto. late in extrauag. qui ſint rebelles, in verbo, Lombardiæ, & per Odoffre. l. in eccleſiis, C. de epiſc. & cleric.

70 Secunda conclu. † colligitur ex dictis per Bar. in iſta quęſtione, quod magiſtratus, qui non præſunt prouinciæ, ſed ciuitati tantum non habent nec eis dicitur competere merum imperium, vt §. iuſiurandum, & §. audient in auth. de defenſo. ciui. colla. 3. Fallit ſecundum Barto. in ciuitate Roma. l. 1. cum vrbem. de off. præfec. vrb. fallit etiam in multis ciuitatibus, quæ habent immunitatem ex conceſſione principis, vt in titu. de pace conſtan. tertio fallit ſecundum Bart. in ciuitatibus, quibus ex cõſuetudine vel præſcriptione eſt acquiſitum merum imperium, de quo Barto. ſe remittit ad dicenda. l. more. inf. eodẽ, & ita debet intelligi gloſſ. d. l. fina. C. de long. præſcript. nam non de iure, ſed de conſuetudine eſt, vt vnaquæque ciuitas habeat vim prouinciæ, ſecundum Bald. cap. 1. poſt gloſſ. hæc finitur. l. corradi. in vſibus feudorum, & domi. Alexand. hæc.

71 Sed † contra iſtam concluſionem Barto. videtur text. l. ſi duas. §. decet. ff. de excuſa. tut. vbi dicitur, quædam ſunt maximę ciuitates, quædam magnæ, quædam paruæ. maximę ciuitates illę ſunt, in quibus eſt forum cauſarum ciuilium, & criminalium, & multæ aliæ ciuitates ſubſunt eidem, & iſta talis dicitur habere merum imperium, & per conſequens, qui ei præeſt, magnæ ciuitates dicuntur illæ, quæ habent merum imperium, tamen alię ciuitates ei non ſubſunt, paruæ vero ciuitates illę dicuntur, quibus non eſt merum imperium nec mixtum, ſed ſimplex iuriſdictio, quæ defenſoribus datur. Et idem per illum text. dicit ad literam idem Barto. & Ange. d. l. 1. C. de Metropo. Berito. lib. 11. vnde aut Bartol. & Docto. hic male dicunt, aut debent intelligi ſecundum diſtinctionem eiuſdem Bart. d. l. 1.

72 Qualiter † conſtituatur ciuitas, ponit Bart. d. l. 1. vbi per illum text. dicit quod ciuitas ſola voluntate principis conſtituitur, & idem refert tenere in cap. cum eccleſiarum, de offic. ordi. ſed eſt differẽtia, quia metropolitana dicitur, quæ habet Archiepiſcopum, vt Vlyxbona, quæ vero habet Epiſcopum, dicitur ciuitas, ſed non metropolitana, facit text. cum gloſſ. d. §. decet. Eſt tamen notandum, quod ciuitas poteſt eſſe, & non habere Epiſcopum, vt in inſula de madera. vt in capit. 1. de princip. capit. Epiſcopi. 80. diſtinct. & per hoc dicebant Bar. & Angel. d. l. 1. ſi Papa priuaret aliquam ciuitatem epiſcopatu, quod nihilominus remanet, & dicitur ciuitas, vt per Inno. in c. quæ in eccleſiarum de conſtit.

73 Item eſt notandum, quod ciuitas † conſtituitur non ſolum voluntate principis expreſſa, ſed etiam tacita, puta ſi princeps alicui villę vel caſtro reſcribat, & in ſubſcriptione denominat illam ciuitatem: certe ex hoc videtur velle locum illum creaſſe in ciuitatem, ita Bart. not. in extrauagan. qui ſint rebelles. in verbo, Lombardiæ, prope medium. ſed contra Barto. videtur tex. expreſſus in clemen. ſi ſummus Pontifex. de ſent. excom. vbi ſi Papa etiam ex certa ſcientia nominauerit aliquem aliqua dignitate, vel etiam ei reſcripſerit: certe non ex hoc videtur eum in illa dignitate conſtituere, aliqui ex Moder. Papienſibus volentes ſeruare Bart. dicunt quod ille text. loquitur quando literæ ſcribuntur & in ſubſcriptione denominatur talis locus aliqua dignitate: nam tunc ſubſcriptiones literarum nihil noui iuris videntur tribuere, quia vt vulgo dici ſolet, nihil magis mendoſum, quam ſubſcriptiones literarum, ſecus ſi alias, quam in ſubſcriptione literarum, puta ſi forte per modũ legis condendæ, vel in aliqua lege, quæ nouiter fieret, aliquis locus vel aliqua perſona denominetur à principe aliqua dignitate, quia tunc ex tali denominatione videtur nominatus conſtitui in illa dignitate, pro hoc bene facit, quod habetur. l. 1. in principio ſupra de offic. eius, de illis magiſtratibus, qui in legibus reperiuntur nominati illuſtres ſpectabiles & clariſſimi, ſed ſalua pace eorum, illud eſt dictum inaduertenter: nam dicunt contra caſum expreſſum dictæ clemen. ſæpè, ibi conſtitutione vel literis, & per prædicta videtur reddi dubia determinatio Barto. de qua ſupra.

Circa prædicta tamen eſt bene notandum, quod ſingulariter dicit Paul. & de Caſtro. in l. ex hoc iure, colum. 9. de iuſt. & iure, quod ſcilicet ſi in creanda ciuitate interuenit principis authoritas tantum, ciuitas illa habebit priuilegia ciuitatis quoad temporalia tantum, ſi vero interuenit authoritas Pontificis tantum creantis ibi epiſcopum, ciuitas habebit priuilegia ciuitatis quo ad ſpiritualia tantum, ſi vero interuenit authoritas tam principis, quam Papæ: tunc talis ciuitas habebit priuilegia ciuitatis quo ad temporalia & ſpiritualia, quod eſt notandum, vtrum autem homines de per ſe poſſint ſine authoritate Princip. conſtituere ciuitatem, per Bartol. dicta. l. 1. & l. fin. ff. de collegiis illicitis, & Paul. d. l. ex hoc iure. columna 5. in repe. & late Bart. & Alexand. l. 2. ff. de verborum ſignifica.

74 Tertia concluſio † colligitur ex diſtinct. Bar. quod magiſtratus, qui præſunt vniuerſitati non facienti prouinciam, vel ciuitatem, ſed villam, vel caſtrum non dicuntur habere nec eis competere merum imperium nec ſimplicem iuriſdictionem ſi villa, vel caſtrum ſubiicitur alicui ciuitati. l. qui ex vico. ad municipal. l. nulli. ad finem, de Epiſcopis, & clericis, l. prima §. primo, de natura. libe. Intelligatis Bartolum, quod dicti magiſtratus non habent iuriſdictionem niſi, ſcilicet quatenus eis fuerit data à ciuitate illa cui ſubeſt villa, vel caſtrum, ſi vero illa. vel caſtrum non ſubiicitur alicui ciuitati, tunc qui ei præeſt dicitur habere iuriſdictio. ſicut defenſor ciuitatis, vt patet ex ordi. tit. in C.

Aduertendum eſt primo, quia iura Barto. non probant eius intentum, quia non ſequitur caſtrum vel villa ſubſunt ciuitati, ergo non habent iuriſdictionem, quia ciuitas ſubiicitur prouinciæ, & tamen dicitur habere iuriſdictionem, qui ei præeſt, vt per Bart. hic.

Item ſuperiori iudex habet iuriſdictionem in inferiorẽ, & tamen inferior iudex non propter hoc dicitur non habere iuriſdictionem.

Item argu. Bart. ab ordine tit. non videtur ſufficiens, quia non ſequitur tit. de magiſtratibus municipalibus ſequitur poſt tit. de defenſo. ciui. ergo habet eãdem iuriſdictionem ſicut defenſor: nam attento hoc argu. diceremus, tit. de defen. ciui. ſequitur poſt tit. de rectoribus prouinciarum, ergo habent idem imperium, quod rectores, vt ſupra in 1. & 2. conclu. vnde licet Bart. ab omnibus approbetur, iura tamen per eum alle. nihil probant, pro iſta tamen conclu. Bart. videtur facere tex. in arg. in l. ſic eueniet, de adul. & l. homo liber. §. fi. ff. de acq. re. domi. & quæ dicatur villa, & caſtrũ. ponit late Bart. l. ſi hæres. §. vicis, de lega. 1. d. extrauagan. qui qui ſunt rebelles, in verbo, Lombardiæ, & latiſſimè Moder. in Rodulphus, col. 10. de reſcript. & an beneficium conceſſum villæ vel caſtro, quæ ciuitati ſubiicitur: per gl. in. l. ex ea. de poſtulan. per Bar. l. 2. de verb. ſigni. & l. ſi finita. §. ex hoc edicto. ff. de dam. inſe.

75 Quarta concluſio † colligitur ex diſtin. Barto. quod qui præeſt vniuerſitati non facienti prouinciam nec ciuitatem vel caſtrum, ſed collegium, non habet nec ei competere dicitur merum imperium nec ſimplex iuriſdictio. l. fin. C. eo. fallit in doctore, intelligatis legente & regente cathedram, auth. habita. C. ne filius pro pa. licet ſecundum Bar. & D. d. hoc de facto non ſeruetur, ſed ad aduertendum, quia tex. d. l. fin. C. eo. probat contrarium eius quod per Bart. allegatur: nam ibi ibi qui præſunt collegio mercatorum vel militum, dicuntur habere iuriſdictiones in ſpectantibus ad ſuas negotiationes, & ideo Bart. hic nimis generaliter locutus eſt & idem Bar. caſtigatius in hoc loqui videtur in d. l. fi. & in l. omnes populi, in 2. & 6. q. 1. q. prin. ſup. de iuſti. & iure, & in l. 1. in ſ. quod quiſq; iuris, & per ſupradicta videtur remanere latis declarata diſtin. Bar. circa iſtam. 3. q.

Sed plenius examinandi quæſtionem iſtam, qui dicantur habere merum imperium, ponam ordinatim, quot ſunt ordines dignitatum, & in vnoquoque gradu ponam vnumquemque magiſtratum, & eius imperium & poteſtatem, & in primis ſciendum eſt, quod magna fuit altercatio docto-

76 rum † quot dicantur gradus dignitatum: nam glo. l. 1. in verbo, tribuantur, ſupra titulo ſecundo, dicit quatuor eſſe ordines magiſtratuum, quidam illuſtres, quidam ſpectabiles, quidam clariſſimi quidam infimi, ſed Bar. ibi addit quintum gradum, in quo ſunt Papa & Imperator, qui ſuperilluſtres dicuntur, vt in auth. vt ab illuſtribus, & qui ſupra eos ſunt. & l. præcipimus. C. de appella. & l. qui indignus ſupra de ſena. & pro iſta opi. Barto. facit, d. rubri. vt ab illuſtri. & qui ſupra eos ſunt, & text. l. ſi quando. ibi ſine maiore, C. de appell. & hanc opi. no. Bar. tenet etiam Roma. dicta. l. 1. & Bal. ca. cum acceſſiſſent, col. 2. de conſtit.

77 Itẽ † eod. 5. gradu vltra Papã, & Imperatorẽ connumerantur ſenatores, patritii & conſules, vt no. gl. l. fi. C. vbi ſenatores vel clariſſimi, & l. 2. §. 1. verbo cõſules, ff. de appell. ſed in contrariũ ego põdero tex. d. l. fi. de ſenatorib. in finalib. verbis, ſecundo contra dictas glo. l. imo ꝙ ſenatores, patritii & cõſules, ſint illuſtres nõ ſuperilluſtres: allego tex. l. quiſquis ad. l. Iul. maieſtatis, vbi dicit text. qui occiderit illuſtres ſenatores, puniatur crimine leſę maieſtatis, tertio ad idem bonus

text.

Digitized by Google

tex.vbi hoc no. glo. verbo illuſtres, l. decernimus, de ſilentiarijs,lib.12.ad idem videtur tex.l.2.§.exactis,ſup.de origine iuris.vbi iſti ſucceſſerunt vice regum: qui illuſtres nõ ſuperilluſtres appellantur,vt infra dicetur.

Poſſumus tamen ad omnia iſta iura reſpondere, quòd q maior eſt vtique etiam minor eſt, & iſto modo ſuperilluſtres poſſunt dici illuſtres comprehenſiue facit text. l. cum furti. de in lit.iuran.& l.minus.de verb.ſignif.& l,illud.§.minus.inf.de tributo.nam & iſtud dicitur tale, quod eſt magis tale.vt no.Bal.l.fi.colum.2.à prin.C.communia de lega. cõprobatur iſta ſol.per tex.in l.fœminæ.de ſenato. vbi ſenator appellatur clariſſimus quòd non alio reſpectu eſſe videtur, niſi quia tale,quòd eſt magis tale.

Et ſic videtur remanere firma cõcluſio, quòd ſenatores, patritij,& conſules dicuntur ſuperilluſtres, pro qua concluſione allego text.in l. ius ſenatorum. de dignita. lib.12. vbi Imperator qui eſt ſuperilluſtris connumerat ſe in gradu & ordine ſenatorum. item ſenatores dicũtur glorioſiſſimi. §. qa vero.in auth.de iud.colla.7.quæ denominatio ſoli Principi competere dicitur.epiſtola,inter claras.C.de ſum. Trinit.& fide cathol.& ita videtis in iſto quinto gradu cõnumerari Papã, Imperatorem, ſenatorem,patritium, & conſulẽ.

78 Eſt verum ꝙ † Fulg. impugnabat iſtum quintum gradũ ſuperilluſtrium. nam cum ab Imperatore, & Papa procedant omnes gradus dignitatũ, ergo ipſi non ſunt in gradu, nec faciunt gradum de per ſe, argu.c.quòd dilecto. de conſangui.& affi.& pro iſta opin.Fulg.facit tex.l.nemini.de cõſulibus,li.12.C.vbi dicitur, dignitas illuſtris cæteris anteponitur.ad idem tex.l.fi.vt dignitatum ordo ſeruetur.ibi,quòd primum eſt.nam primus dicitur, quẽ nemo procedit. l. qui duos de reb.dub.ad idem tex.l.fi.ibi, apicem, &c.in auth. de appell.colla.4.item pro eadem opin. facit.nam ſi reperiretur talis quintus gradus, certè ab illuſtri appellaretur ad ſuperilluſtrem,cum appellatio debeat fieri gradatim. vt d.authen.vt ab illuſtribus,& tamen videmus quòd non appellatur ad illum gradum ſuperilluſtrium, ſed ad Imperatorem, vel Principem, vt d.auth. vt ab illuſtribus. §.fin.& iſte opin. Fulg.videtur magis ſuſtentabilis,per iura.ſup.allegata.

Ad rubr.vt ab illuſtribus, & qui ſupra eos ſunt.reſpõdeo aliter quam reſpondeant Moder.quòd bene verum eſt,Imperatorem,Papam,ſenatores,patritios, & conſules eſſe ſuperilluſtres,vt ibi: tamen non faciunt gradum de per ſe. nã hoc ibi non dicitur, ſed per illam denominationem denotatur quædam ſuperioritas in illuſtres,& eſt quædam ſuper adiectio,quæ non facit eos diuerſificare a gradu illuſtrium, quemadmodum alibi dicitur de rectore, qui eſt ſupra ſcholares,& illa ſuperioritas non facit eum diuerſificare à ſcholaribus: quia appellatione ſcholarium venit rector. vt per Abb.late in proœ.decretalium.in verbo,ſcholaribus, idem videmus in Abbate, qui eſt ſupra monachos, & tamen illa ſuperioritas non facit eum diuerſificare à monachis, quia appellatione monachorum venit Abbas.c.fi.de ſimo. & ſic etiam videtur,quòd licet Imperator & Papa ſint ſupra omnes illuſtres,tamen non faciunt diuerſum gradum ab eis,& hæc ſunt notanda: quia non ita declarantur per Doct.

79 De imperio † ergo vniuſcuiuſque videamus & primo de Imperatore,& Papa,& in iſtis eſt omne imperium,l.2.§.denique. ſupra de orig. iur. §.ſed quod Principi. de iure naturali.iuſti.c.cuncta per mundum, 9.q.3. l.1. de conſtit.princ. & nulli neceſſitati talis poteſtas ſubijcitur. l. digna vox. C. de legi.& l.princeps.ff.eo.tit.c.1. vbi hæc no.de conſti. nam in Papa,& Imperatore eſt plenitudo poteſtatis,cap.propoſuit.de concel.præben.c.lector.34.diſt.& dicit Bald.l.2.col. 10. C.de ſerui. & aqua. quòd in Principe eſt plenaria ſedes libertatis. nam & Chriſtianorum duo ſunt genera, vnum laicorum,clericorum,aliud Papa eſt caput clericorum,Imperator vero laicorũ,c.duo ſunt genera. 12.q.1.& iſta duo capita à diuina clementia proceſſerunt. c. duo ſunt.96.diſt. auth.quomodo opor.epiſcopos à princip.colla.1.& ad exẽplum Solis & Lunæ creati fuerunt,c.ſolitæ, de maio.& obedien.& vnus non debet iura alterius occupare,cap.cum ad uerum,96.diſt. & facta ſubditorum iudicare debent, facta vero ipſorum iudicabuntur à Deo.c.facta.9.q.vlti.facit tex. l.rem non nouam.ad fi.C.de iud.quia tamen omnibus cauſis quæ per mundum agerentur intereſſe non poterant, vt melius ſubuenirent ſubditis, quibuſdam magiſtratibus dictum imperium & poteſtatem communicarunt. l. ſi in aliquam.§.fi.de offi.procon.& l.4.de offi.præſi.l.præcipimus, à princ.C.de appella. quædam tamen ſibi reſeruarunt in ſignum ſupremæ poteſtatis,quæ alijs magiſtratibus, non cõmunicarunt,vt legitimare,concedere veniam ætatis,cõdere legem generalem,& multa alia. quæ enumerat Bald. hic, & l.2.de iure aureo. ann. & in l.reſcripta,C.de præci. impe. offe.& in proœmio feudorum,& ponit etiam gloſſ.ca.ſicut de exceſ. præla. & c. quo ad tranſlationem, de off.lega.cum cõcordantijs vt per Alex.l.1.a princ.col.1.ſup.titul.2.

Et ſupradicta in Papa & Imperatore locum habent in patritijs,qui dicuntur quaſi patres principis.§.filiusfami.inſtit. quib.mod.ius pa.po.ſol.& §.plebs cum gloſſ.inſtitu. de iure
80 nat. gen. & ciuita. idem in † ſenatoribus, qui dicuntur eſſe partes corporis principis ipſe autẽ princeps dicitur caput.l. quiſque,in princ. ad legem Iuliam.maie.& l.ius ſenatorum, de ſenato.lib.12.hinc dicit gloſſ.quod ſententia ſenatorum habet eundem effectum vel maiorem, quam ſententia principis, vt in §. cum autem, inſtit. quibus modis, ius par. poteſta.ſoluitur,hinc videmus, quod a ſenatu non appellatur ad principem,tanquam de membris ad caput.l.1.ff.a quibus appell.non licet, hinc videmus, quod ſenatus poteſt legẽ condere ſicut princeps.l.non ambigitur ſupra,de legibus.§.ſenatuſconſul.de iure natu. gen.& ciui. facit text. l. quod principis.ff.de aqua plu.arcen.l.quominus,de fluminibus.l.1.§.de aqua autem,vbi bona glo.inf.de poſtulando,& text. c.eccleſia,& ibi Archid.16.quæſtio.1.vbi Eccleſia Romana dicitur authoritatem ſenatus.

81 Ex prædictis patet † ſenatores ac patritios habere merum imperium,quod duob. modis debet limitari, primo vt hoc verum intelligatur in toto cætu ſenatorum, qui erant centum numero. l. fi. ff. de peti. hære. nam totus cætus ſenatorum dicitur habere merum & mixtum imperium, non tamen vnus ſenator de per ſe,vt no.glo.& ibi Bar.d.l.non ambigitur,& d.l.§. de qua, ſed Cy. d.l. fi.de petit. hæred. dicebat, quod cum hodie communiter in vrbe Romana non eligatur niſi vnus tantum ſenator, quod ille habebit eandem poteſtatem, quam olim habebat cætus ſenatorum, quia ius
82 vniuerſitatis † poteſt in vno remanere,l.ſicut, inf. quod cuiuſque vniuer.c.ſi forte,cum gloſſ.65.di. & habetur,cap.gratum,de poſtu.præla.& l.ſi egregie.de leg.1. Sed de iure crederem non eſſe verum dictum Cy. quia licet ius vniuerſitatis poſſit remanere in vno, vt in iuribus ſupra alleg. illud eſt verum,quando ſpes eſt. quod alij de vniuerſitate vel de collegio ſubrogentur in locum deficientium: nam tunc quandiu non ſubrogantur, vniuerſitas dicitur ſuſtineri & remanere in vno. l. mortuo. de fideiuſ. ſed ſi non eſt aliqua ſpes, quod alij ſubrogentur, vt in caſu noſtro: certe tunc ius collegij dicitur deficere, & eſſe diſſolutum, facit text.in arg. l. inter ſtipulantem.§.ſacram. de verb. obl. vbi ſpes reficiendi vel non reficiendi nauem inducit diuerſitatẽm iuris.l. quod in rerum.§.fi. ff. de lega. 1. & pro iſta ſolu. videtur tex. non violãdo literam.d.l.ſi grege. ibi. quamuis grex deſijſſet eſſe. de leg.1.& erit nouus intellectus ad illam, l. & hæc ſunt notanda: quia alibi ita non declarantur.

83 Secundo † debet limitari quod ſupra dictum eſt, ſcilicet ſenatores habere, idem imperium quod princeps, vt non procedat in caſibus reſeruatis,vnde non poſſunt concedere veniam ætatis,vel legitimare,quod videtur eſſe quid mirũ, vt ſenatores poſſint condere legem, quod videtur eſſe quid maius,quam legitimare,ita decidit & limitat Bar. ad literã, d.l.non ambigitur,ſenatores autem vnde dicantur a ſene.& natu, eo quod in ſenectute eligebantur ad talem dignitatẽ, vel dicuntur à ſenos, quod eſt ſenſus, cap.fin.84.diſt. & c.ſi quid vero.86.diſt. exponit Arch.cap.Senatuſconſulta.2.di. addatis tamen pro complemento tex.l.2.ad fin.C.de his,qui veniam æta.impet.vbi ſenatores appellãtur clariſſimi,quod videtur eſſe contra ſup.dicta.

84 Quo ad Conſulem vero quem ſupra diximus † habere idem imperium,quod princeps, eſt aduertendum,nam glo. l.1.ſup.de offic.conſu. videtur dicere, Conſules non habere merum & mixtum imperium, ſed tantum voluntariam iuriſdictionem,pro qua facit:nam licet Conſules habeant maiorem dignitatem, quam habeat præfectus vigilum, tamen minor eſt in adminiſtratione, vt not. Bart.l.1.§. ſi quis, ff.de appell. & facit pro iſta opinione text. in l.2. & §. exactis. de orig.iur.vbi ab eis poteſt appellari, & in caput ciuis Romani (dicit tex.) non poſſunt animaduertere, & hanc opinionem tenet hic Guil.& Ange.& idem Ange. & Fulgo. l.1.in
85 princip ſupra titulo ſecundo,ubi per hoc † reprobant unam conſequentiam, quam ibi facit gloſſ. in uerbo, trouuntur: nam ibi facit gloſſ. merum, & mixtum imperium cõmpetit præſidi, qui eſt clariſſimus, ergo a fortiori competit illuſtribus, qui ſunt ſupra clariſſimos: nam iſta conſequentia non eſt bona, quia conſul eſt ſuperilluſtris,ut ſupra dictũ eſt, & tamen non habet merum imperium, contra eandem con-

dem conſequentiam adducunt Ang. & Fulgoſ. quod de prætore dicitur, & de præfecto vigilum, & quæſtore deputato ad libros legendos: qui maiores ſunt præſide, & tamen nõ habent merum imperium, vt per Alex. d. l. 1. colum. 7. & in-
86 ita dicetur. Dom. Alex. & alij in d. l. 1. concludunt reſecando ſuperflua, conſulem habere merum & mixtum imperium, per tex. l. 2. inf. de in ius vocan. vbi glo. ſuper verbo, imperium, & per illum text. ita firmare videtur Bart. l. 1. §. ſi quis. ff. de appell. vbi bonus text. ad hoc. nam conſul ibi cognoſcit de cauſa appell. quæ eſt mixti imperij. auth. ad hęc. C. de iudi. & no. Bart. l. 1. §. ſolum. ff. quando appellan. ſit. facit tex. l. 3. §. fin. cum l. ſeq. infra de arbi. Nec obſtat glo. d. l. 1. quia eam repre. ibi. Bart. nam conſul habet etiam contẽtioſam iuriſdictionem, l. ſi cui libertas. vbi no. Imo. de condict. & demonſt. tamen ad tex. d. §. exactis. Alexan. nec vllus alius reſpondit. Imò D. Alexan. adducit eum pro, & facit contra.

Ad illum text. puto poſſe reſponderi multipliciter primo, quòd licet conſul non poſſit animaduertere in caput ciuis Romani, poterit tamen pœnam corporalem, & alia quæ ſunt meri imperij exercere. & hoc eſt fortè, quod volunt dicere aliqui, quòd conſules, & prætores habent merũ imperium non vniuerſaliter in omnibus, ſed particulariter in aliquibus. iſta tamen ſolutio eſt falſa. & contra tex. dict. §. exactis. ibi dum dicit text. ſolum relictum eſt eis, vt coercere poſſint. niſi intelligatur de graui coercitione, vt intelligit gloſ. d. l. 2. de in ius vocando. aliter & ſecundo poteſt reſpõderi ad illum tex. ſ. quòd conſul habet merum & mixtũ imperium, ſed poteſtas ab eo appellari. & ille verſ. ſolum intelligitur, vt poſſit coercere ſine appellatione, & iſtud videtur eſſe de mẽte Albe. d. §. exactis. & in rub. ſup. de off. cõſu.

Remanet ergo firma concluſio Alexan. & Moder. quòd conſules dicuntur habere merum & mixtum imperium, & pro iſta concluſione vltra. ſupra allegata, ego adducebam tex. l. ſed & ſi per prætorem. §. hæc clauſula. inſ. ex quib. cau. maio. & l. tutores qui. §. tutores puberes. ff. de admi. tut. vbi conſul poteſt dare tutorem: quæ datio tutoris eſt mixti imperij. l. muto. §. tutoris datio. de tutel. & dicemus late. inſ. in materia mixti. ad idem bonus text. l. 4. ſi libertus inge. eſſe dicatur. ff. vbi præſides & conſules ęquiparantur, & per hoc habetis latius quam alibi diſcuſſum articulum de quo ſupra. & eſt notandum pro complemento, quòd conſules dicebantur etiam ſenatores. l. final. ſupra de ſenato. & conſul erat maior inter ſenatores, §. lex. inſtit. de iure natu. gent. & ciui. & patet quia nomen conſulis præponebatur in inſtrumento poſt Imperatorem. auth. de conſulibus. poſt princ. colla. 4. & vt præponatur nomen Imperatoris. in prin. colla. 5. & iſti ſuperilluſtres conſules, ſenatores, & patritij vocabantur patres conſcripti. vt l. vnica in princip. C. de cadu. tol. & no. gloſſ. in §. filiusfam. inſtit. quibus mo. ius pat. poteſt. ſoluitur. facit tex. l. nomini. de conſulibus. lib. 12. vbi videtur probari, quòd eſt maior dignitas patritiatus, quòd conſulatus. licet contrarium velit gloſſ. dict. §. lex. & per hæc remanet etiam defenſata conſequentia gl. d. l. 1. in verbo, tribuuntur. ſup. tit. 2. contra quã. ſup. multa deduximus.

Expedito gradu ſuperilluſtrium, & de imperio & poteſtate illorum, ſequitur de illuſtribus videamus, & de impe-
87 rio & poteſtate illorum. & in primis † illuſtris dicitur præfectus præto. à cuius ſententia non appellatur. & ei competit merum imperium, l. 1. de off. præfect. præto. §. illo. videlicet. in auth. de appel. colla. 4. ibi. illuſtriſſimam præfecturã, & l. vnica ad fi. C. ſi quacunque præditus poteſtate. text. tamen. l. nemo. C. de iuriſdict. om. iudi. videtur appellare præfectum præto. ſpectabilem, quod intelligi debet comprehẽſiue vt ſupra in ſenatore diximus: eſt tamen no. quòd verbũ (illuſtriſſimus) non tantum importat, quantum ſuperilluſtris, quia d. §. illo. appellatur illuſtriſſimus præfe. præto. & tamen ſecundum Doct. non eſt ſuperilluſtris, & ideo forte non eſſet inconueniens exponere text. in verbo (illuſtriſſimum) ſcilicet illuſtrem, prout in ſimili fit ſimilis expoſitio. l. ſi merces, §. qui columnam. vbi gl. ſuper verbo diligẽ-
88 tiſſimam. infra loca. † omnes tamen fatentur, præfectum præto. habere merum imperium, quia poteſt condere. l. vt l. formam. alias normam. C. de off. pręto. & quia ab eius ſententia non appellatur, & quia poteſt remouere negligentes iudices. l. ſi quos. C. de off. præfec.

89 In eodem gradu illuſtriũ connumerantur quæſtores † vt d. §. de illo. & l. præcipimus, §. huic ſaluberrime. C. de appel. & iſtis quæſtoribus dicebat Ang. non reperiri de iure merum imperium eſſe tributum. Sed in contrarium videt̃ tex. expreſſus. l. 2. §. iiſdem temporibus, ſup. de orig. iur. vbi à populo dicit text. creati ſunt quæſtores, qui capitalibus rebus præeſſent. Item de cauſa appell. cognoſcunt vt d. §. de illo, quæ eſt mixti imperij. auth. ad hæc. C. de iudi. & dicetur late inſ. materia mixti imperij. ad idem tex. l. ſi quando. C. de appel. vbi excellentiſſimus appellatur.

Tamen no. quòd quæſtor dicitur tribus modis, ſecundũ gl. l. 1. in verbo plebeios, ſup. de offi. quæſto. & dr̃ quæſtor ab inquirendo: quia præerat cauſis capitalibus, vbi acerrima fit inquiſitio. l. vbi. C. de falſis. & iſti quæſtores appellantur quæſtores parricidij, vt dicit text. d. §. iiſdem temporibus ad fi. vel dicuntur quęſtores à quærendo publicas pecunias ſecundum Alb. rub. ſup. de offi. quæſt. vbi dicit ꝙ licet olim reperirentur quatuor genera quæſtorum, addendo ad dictam glo. tex. in auth. de quæſtore. colla. 6. tamen hodie in eccleſia Romana duo ſunt quæſtores vnus qui præeſt litteris Papalibus legendis & diſcutiendis, vt Vicecancellarius, alius qui præeſt pecunijs eccleſiæ Romanæ debitis exigendis, & vocantur illi hodie collectores, & ad voluntatem Papæ cõ-
90 ſtituuntur. † item dictatores ſunt illuſtres, & eis competit merum imperium, l. 2. §. exactis. ad fin. de orig. iur. licet Iaſ. incidenter in hoc errauerit. l. 1. colum. 2. de offic. quæſt. nam voluit dictatores eſſe ſuperilluſtres, & minus bene quia loco illorum ſucceſſit præfectus prætorio & eſt illuſtris, vt d. §. exactis. item præfectus vrbis eſt etiam in gradu illuſtriũ, & dicitur habere merum imperium. l. 1. de offi. præfec. vrb.

91 In eodem gradu illuſtrium connumeratur † Rex. nam reges illuſtres appellantur. c. nouit. ibi illuſtri Regi Francorum. de iudi. & c. nouit. in ſubſcriptione. de offi. lega. & habent in ſuo regno merum & mixtum imperium, & omnimodam iuriſdictionem & præfecto præto. ęquiparantur. vt per Bald. & Doct. l. 1. ſup. de offi. præfe. præto. & per Bart. in l. omnes populi. 49. q. princ. ſup. de iuſti. & iure. & l. 1. infra, quod quiſque iuris. cum concordan. vt per Alex. l. 1. col. 1. de officio eius. addo text. c. excellentiſſima. 11. q. 3. vbi Papa appellat Regem Franciæ excellentiſſimum. & idem Papa appellat Regem Portugaliæ excellentiſſimum. c. grãdi. prope fi. de ſup. negli. præla. in 6. & eſt bonus text. in propoſito qui non ſolet allegari. c. ex ſpeciali. ibi illuſtrem Regẽ Portugalię. extra de Iudęis, ad idem tex. c. hoc quippe, in verbo, Carolum glorioſum. 3. q. 6.

92 Et reges † dicuntur habere merum & mixtum imperiũ, in ſuo regno liberum & nulli neceſſitati ſubiectum ſicut in Imperatore dicitur. l. digna vox. C. de legi. & ſupra dictum fuit vt in c. cum deuotiſſimam. 12. q. 2. nam & legem cõdere poſſunt in ſuo regno, ſecundum Bart. d. l. omnes populi. in 1. quæſtio. princ. verſ. quarto quæro, & d. l. 1. quod quiſq; iur. & pro hoc bene facit: nam quemadmodum Imperator dicitur lex animata in terris. §. fin. in auth. de conſulibus. ita Rex in regno ſuo dicitur lex animata in terris, & plus põ. quam lex communis vel conſuetudo, ſecundum Bal. ſingulariter in auth. hoc amplius, col. 2 verſ. quæro an filij regis, C. communia de lega. vbi per hoc infert, quòd ſecundogenito poteſt regnum aſſignari, ſi primogenitus eſt inſufficiens, prout fecit Dauid. & idem Bald. alibi. l. exemplo. C. de prob. dicit quòd Rex in ſuo regno eſt Imperator, & quòd Rex & fiſcus æquiparantur, alibi idem Bal. dicit quòd melius eſt regi bono rege quam bona lege. l. ex hoc iure. de iuſti. & iur. per l. pręſenti. in princ. & quod ibi no. Bar. C. de his qui ad eccle. confug.

93 Alibi dicit. † Bart. l. infamem, ad fin. C. de public. iudi. ꝙ quælibet ciuitas quæ ſuperiorem non recognoſcit vt Florẽtia, & Sena habet tantum imperium, & poteſtatem in ſuo territorio, quantum Imperator in vniuerſo. idem Abb. c. quæ in eccleſiarum, col. 2. de conſtit. vbi idem dicit in Rege Franciæ, & in alijs Regibus & Principibus, non recognoſcẽtibus ſuperiorem, vt in Regibus Hiſpaniæ. puta Caſtillæ, Aragonum, & Portugalliæ, qui reges, vt conſtat, nõ ſubſunt Romano imperio, & referunt Mod. l. ex hoc iure. ſup. de iuſti. & iure, col. 5. quòd ita fecerunt Ambaſciatores Regis Hiſpaniæ in quodam concilio generali. nam proteſtati fuerũt venire, & adeſſe non tanquam ſubditi imperio, ſed tanquã fideles, & pro hoc bene facit gloſſ. c. Adrianus, 63. diſtinct. quam commendat Abb. c. per venerabilem, colum. 3. qui filij ſint legit. vbi etiam ponit, an & quando peccat Rex non obediendo Papæ in temporalibus, & an quando Papa poſſit deponere regem.

94 Et ideo concludo † ꝙ omnia dicta in Imperatore locum habent in rege non recognoſcẽte ſuperiorẽ, hinc videmus ꝙ à ſnĩa regis non appellatur, ſecundum Bal. & Doct. l. 1. de offi. præfe. præto. & l. 1. quod quiſque iuris. & verba regis diſpoſitiue prolata ſeruantur pro lege, ſm̃ Bald. cap. cæterum. de iudi. & hinc ſolet dici, quòd contractus initi cum Rege.

vel

vel Principe, habent vim legis quemadmodum initi cum Imperatore.l.penul.& ibi Bald.C.de dona. inter vir.& vxō. & per Bald.l.ea lege.C.de condi. ob tur. cau. colum. penul. hinc dicit ſingulariter Bald.C.de donat. inter vir.& vxor.& per Bald.l.ea lege. C.de condi. ob tur.cau.col. penul.de pace iuramen. fir. quòd Rex poteſt filiofami. donare inter viuos.& donatio ſtatim valet.& illud dictum Bald.refert & ſequitur d.Alexand.dicens eſſe ſingulare in l. quanquam. colum.1.C.de teſtam.mili.& idem tenent Moder. c.cum non licet.in 4 colum.de præſcrip.& Soc.conſ.67.colum. 1. hinc etiam dicit ſingulariter Rom.in auth.ex teſtamento. col. 3. de colla.quòd donatio facta à Rege filiofam. ſemper debebat fratribus conferri,eo quòd ab initio fuit valida.& ad ſupra dicta videatis etiam Rom.l.ſi vero.§.de viro.in 4.fallen. ſol.matr.vbi ad finem dicit, quòd deciſio Bald. d.cap. 1.fuit originalis Oldr.conſ.131.incipien. vt eius de quo quæritur aliqua notitia habeatur. hinc etiam dicimus, quòd Rex poteſt eſſe iudex in cauſa propria, ſicut Imperator:ſecundum Bal.l.vnica.C.ne quis in ſua cauſa.& d.l.exemplo.C. de proba.l.proximè,de his quæ in teſtamento delentur. de honeſtate tamen debet abſtinere.l.eſt receptum, & ibi gl.inf.eo. hinc etiam ſingulariter dicit And.de Iſern. in c.1.col.3. qui feu.da.poſ.quòd diſpoſitio. l.cum multa. C.de bo.quæ libe. quæ loquitur in Imperatore,habet locum in Rege.

95 Per ſupradicta infero. † Primo quòd male dicit Bart. d.l. infamen.colum.2.de publi.iudi.vbi dicit,quòd Rex non poteſt aliquem reſtituere ad famam: quia ille caſus eſt reſeruatus ſupremo Principi.nam illud dictũ Bart.niſi reſtringatur in Rege recognoſcente ſuperiorem, eſt falſum per ſupradicta.

Secundo infero per ſupradicta, quòd male dicunt Bart. & Doct. in locis ſupra alleg. dum faciunt æquiparationem de Rege ad præfectum præto.nam iſta æquiparatio, niſi reſtringatur ad Reges recognoſcentes ſuperiorem, eſt falſa per ſupradicta.& hoc videtur fuiſſe de mente Bal. in 1.conſtitu.digeſtorum,col. 1.

Tertio per ſupra dicta infero,quòd male dixit Alber.leg. princeps.in princ.ſup.de legibus.vbi tenuit,quod Reges nõ poſſunt leges tranſgredi, quia hoc ſolum eſt de Imperatora: quia niſi reſtringatur ad Reges recognoſcẽtes ſuperiorem,eſt falſum per ſupradicta.

96 Quarto † per ſupradicta infero, quod male dixit idem Alb.d.l.non ambigitur.ſup.de legi.vbi dixit, Reges nõ poſſe legem condere niſi hoc eis à populo vel Imperatore cõcedatur. nam hoc in Rege non recognoſcente ſuperiorem falſum eſt per ſupradicta. nam tantam poteſtatem hẽt Rex in ſuo Regno quantam Imperator in vniuerſo.quinimò habet malus imperium,quam Imperator. quia videmus quod Regna deuoluuntur per ſucceſſionem, imperium vero per electionem.c.venerabilem.de elect.quod eſt notandum ſecundum Andr.de Iſer.& Aluarotum, d.cap.1.colum.3. qui feu.da.poſſ.

97 Quinto per ſupradicta infertur, quòd † peſſimè dicunt Doct.hic, & l. 1.à prin.ſup. tit.2. dum volunt ꝙ Reges non dicantur ſuperilluſtres,quia iſtud per ſupradicta non eſt verum in Rege non recognoſcente ſuperiorem. Nec obſtat text.d.c.nouit.& iura.ſupra allegata.in quibus dicuntur illuſtres: quia ibi nominantur à Papa, qui eſt maior Rege ſaltẽ in ſpiritualibus,ſecus ſi ab alio nominetur,quia tunc ſuperilluſtris dignitas ei competere dicitur.arg. c.antiqua.de priuileg.& c.volentes.de offi.lega.

Et ſupradicta omnia comprobantur, quia regia dignitas fuit plus,quàm Imperatoria etiam in vrbe. l. 2. §. initio. de ori.iur.& regna ſunt,de iuregentium. l.ex hoc.de iuſt.& iu. & dicit text.in epiſtola,inter claras.de ſum. Trin.& fide cathol. quod cor regis in manu Dei eſt, & Imperator dicitur Rex.c.eccleſia.97.diſt.& videatis, l. poſtliminium. à princ. & §.poſtlimio. ff.de capti. & poſtli.reuer. vbi probatur aliquos reges eſſe,qui de iure non recognoſcunt Imperatorẽ, vbi ſocios & amicos eos dicit Imperator.& videatis notata in l.hoſtes,eo.tit.& l.cuiuſque ad l.Iul.maie.

Et tamen no. ꝙ propriè Rex eſt ille, qui habet Regnum ab eccleſia Romana,ſecundum Hoſt.c.venerabilẽ.de elect.
98 in verbo germanos.Et quæ regi conueniant † ſunt iſta. Primo iuſtitiam facere.c.Regum eſt,& c. Reges. 23. q.5. Item virtuoſos fauere benignè. vitioſos vero ſeueriſſime vindicare ſecundum Valerium in proœmio. Item eius eſt officiũ eccleſiã defenſare, c.Maximianus, 23.q.3. & c. Chriſtianis, 11.q.1.Item pauperes diligere deb.t, Prouerbiorum 29.& in rege duæ debẽt eſſe virtutes præcipuè iuſtitia & æquitas. Iuſtitia de ſe eſt ſeuera.c.duo iſta.23.q.4. & c.diſciplina.45. diſt.& ideo oportet ſit pius & miſericors exemplo apis,qui (vt dicunt Philoſophi) aſſumptus in regem deponit vel perdit aculeum vt benignè non rigoroſè puniat, facit text. c.in apibus. q. 1. Item officium regis eſt illicita prohibere, iuſta præcipere, & diſponere omnia cum moderamine, c.ſi eccleſia. 23. q.4. Item hæreſim punire debet & impugnare,c. quando.23.q.4. prauus vero & rigoroſus Rex non debet dici Rex.c.ſcelus.2. q. 1. nam regia poteſtas conſtituta eſt, vt mali puniantur de malo,& vt boni inter malos quiete viuere poſſint,c.qui peccat.23.q.4. & regibus debetur fidelitas, cap.ſi apud.23.q. 5. Item debetur eis tributi ſolutio. c. ſi tributum.& c.magnum.11.q. 1. Item regibus ſalubre eſt colla ſubmittere epiſcopis presbyteris,c.certum eſt, 10.diſt.& c. Valentinianus.63.diſt.& c.nouit,extra de iudi.

Per ſupradicta etiam infertur, quod ita incidit in crimen læſæ maieſtatis, qui contra regem aliquid committit, ſicut ſi contra Imperatorem,vt late per And.de Iſer.c.1.quæ ſint regalia.ſuper verbo bona committentium.facit tex. §. cauſas, in authen. vt cum appel. cog. vnde autem dicatur Rex, dicatis quod dicitur a rego regis quia ſe, & alios in virtutibus regit. c. duo. 12. q.1. & ideo Deus Rex appellatur, vt in proœ.decret.à princ.

99 Item in eodem gradu illuſtrium † connumerantur Cardinales,qui illuſtres appellantur: quia æquiparantur præfecto prætorio præterquam in concubinis retinendis, ſecundum gloſſ.l. 1.de offic.præfect.præto.vbi Bald.& idem Bald. c.cum acceſſiſſent.de conſtit.& l.ad ſimilitudinem, de epiſ. & cler. eſt tamen aduertendum: nam omnes Cardinales in collegio habent merum & mixtum imperium, & ardua ſine eis Papa non poteſt expedire, cap.per venerabilem, qui filij ſint legi. qui ad hoc eſt melior text. de iure ſecundum Abba.cap.ex geſtis.de cleri.non reſi.& ponunt late Moder. rub. extra de conſtit. & in l.placet,colum. 3. C.de ſacroſan. eccleſ.& dicetur.infra in gradibus meri imperij. vnus tamẽ de per ſe exiſtens in curia Rom. non videtur quod habeat merum imperiũ,prout ſupra diximus de ſenatoribus, quibus Cardinales æquiparantur,ſecundum Albe. rub. de offi. præto. nam ſunt Cardinales ad latus Papæ, ſicut ſenatores ad latus Principis,vt per Archi.c.ſacroſancta. 20.diſt. & per Rom.conſ.499.

Notandum eſt tamen circa præmiſſa, quod ſi contingat Cardinalem abeſſe à curia ſine cauſa, quod facere non debet, vt not.gloſſ. cap.nobiliſſimus, 97. quod tunc non dicitur habere merum imperium, & quot ſunt cauſæ legitimæ ex quibus Cardi. poſſit abeſſe à curia. cumulat late Nicol. de Neapoli deciſione 289. ſi vero cauſa legationis Cardinalis abſit, tunc æquiparatur proconſuli, & dicitur habere merum imperium,cap. 2.de offi.leg.& ſic eſt not.quod Cardinalis ad latus Papæ, & ſic in curia dicitur illuſtris. facit tex. l. 1.de præpoſitis labo. lib. 12. ſed ſi eſt in legatione eſt ſpectabilis & æquiparatur proconſuli, vt d.c.2.pro hoc facit nonum ſimile.nam conſules erant ſuperilluſtres, vt ſup. diximus.tamen ſi recedebant à latere Principis in legationem,conficiebantur ſpectabiles,vt ſupra de offi. proconſu. nam proconſules eligebantur ex conſulibus,& mittebatur proconſul ad prouincias regendas,vt declarat gloſ.l. 1. ſup. de offic.proconſ.

Supradictis addatis bonam gloſ.cap. 1.in verbo. magnæ, ad fin.de ſciſmaticis, in 6. quæ dicit Cardinales habere plenitudinem poteſtatis in habitu, ſed non in actu:exercitium vero habent ſede vacante, etiam ſi apud vnum tantum collegium remaneret,vt per glo.ibi.& Bald.conſi.incip.in primis videndum eſt,vbi etiam ponit, Cardinales poſſe teſtari vt milites, quia in ſacro conſiſtorio Papæ dicuntur militare.illud tamen dictum Bal.impugnat Do. Iaſ.l.quamquã, col.2. de teſta.mili.& quæ poſſunt Cardi.ſede vacante & quæ viuo Pontifice ponit late Barb.conſ.1.in 1.vol.col.29.

100 Item † in iſto eodem gradu illuſtrium connumeratur Patriarcha,qui eſt illuſtris, ſecundum Bald. l. 1. de offi.præfec.præto.vbi dicit,quòd ad inſtar regum ſunt Patriarchæ, quia multas prouincias regunt,& Patriarchæ,quatuor ſunt dumtaxat & Patriarcha idem eſt,quod ſummus patrũ princeps,& poſt Papam eſt maior omnibus,cap.cleros, 21.diſt. & hoc quo ad dignitatem. quo ad adminiſtrationem vero non eſt maior epiſcopo vel archiepiſcopo. cap. duo ſimul. vbi Abb.not.de offi.ordi.cap. conqueſtus, 9.quæſt.3.& Patriarcha eſt ordinarius inter epiſcopos & archiepiſcopos, cap.antiqua.de priuil. & videtur quòd habeat mixtum imperium,quia de cauſa appel.cognoſcere poteſt, vt d.c.conqueſtus,& de præeminentia,& poteſtate Patriarchæ late d. c.antiqua.& c.planè.65.diſt.

Item † in eodem gradu illuſtriũ connumerãtur doctores
illi, ſcilicet qui per 20. annos legerint: qui illuſtres efficiun-
tur: ſecundum Bart. in ſubſcriptione, ff. col. 4. allegat. l. magi-
ſtros, C. de profeſſoribus qui in vrbe conſtanti. item facit
text. l. ex eo. de teſta. mili. & iſti dicuntur habere merum &
mixtum imperium inter ſcholares, auth. habita, C. ne filius
pro patre, licet ſecundum Bar. & Doct. hoc de facto non ſer
uetur, & iſtud intelligitur etiam in quibuſcunque doctori-
bus legentibus publice, etiam ſi non ſint illuſtres, vt quia nõ
legerint p 20. annos, quo caſu ſunt clariſſimi, vt inf. dicetur,
ſecus vero eſſe videtur in doctore non legente, vt aduoca-
to: vel legente, ſed non publice: vel ſi publice legit, ſed ſe-
cum non intrant ſcholares, ſed famulos ſecum facit intrare,
quo caſu eſt infamis, ſecundum Angel. l. 1. de ſtudiis liberali
bus. lib. 11. & l. medicos, de profeſſori. & medi. lib. 10. & dicit
Andr. de Iſer. in prohęmio Feudorum, quod doctor, qui di-
ligenter legit, non minus meretur quam frater de obſeruan
tia, facit text. l. 1. a princ. & ibi not. Alber. & Moder. colum.
antepe. de iuſtit. & iur.

102 Et ſupradicta de doctore † intelliguntur vera in docto-
re docto: indoctus vero doctor non habet priuilegia docto-
ris, ſecundum Abb. ca. clerici de iudi. ubi etiam ponit de do-
ctore iuuene publice legente, vt præcedat ſeniorem non le-
gentem, facit gloſ. not. l. 1. de annonis ci. lib. 11. vbi dicit, iu-
uenem etiam ſcholarem doctum præferri doctori ſeni in-
docto. de quo late per Moder. l. cum quid 3. col. ſi cert. peta.
& in d. c. clerici, & in rubri. de magiſtris, vbi etiam ponunt
de ſcholare indocto, an gaudeat priuilegio ſcholarium, quo
rum dictis addo gloſ. not. l. nullus, la ſecunda & ibi Angel. de
decurionibus lib. 10. quæ dicit doctorem indoctum nõ poſ-
ſe facere vnum bonum ſcholarem, & eſt notandum, quod
ad probandam ſcientiam & doctrinam iunioris contra an-
tiquiorem requiruntur, 15. teſtes, tex. eſt not. l. vnicuique de
proxi. ſacro. ſcrinio. lib. 12. quem dicit eſſe vnicum Rom. l. ſi
vero. §. de viro. 53. fallentia ſoluto matrimonio.

Vnum tamen eſt iuxta prædicta bene notandum, quod li-
103 cet alias doctor non poſſit legere † per ſubſtitutum. l. fin.
de excuſa. tuto. & ponit Bart. l. nemo. de duo. reis, & per l. 1.
§. ne autem, de cadu. tollen. tamen quãdo doctor eſt illuſtris
vtputa, quia per 20. annos legerit, tunc poterit legere per
ſubſtitutum l. nullus, qui nexu. de decurio. lib. 10. ita ſingula-
riter dicit Barba. c. fina. de offic. delega. & ita ſeruatur & pra
cticatur in nobili & florido ſtudio Salamantino, ſed iſtud
reprobant domi. Iaſ. & Alexand. l. 1. ſup. titu. 2. quia licet il-
luſtris poſſit ſeruire per ſubſtitutum vt d. l. nullus qui nexu.
tamen falſum eſt dicere quod doctor etiam ſi per 20. annos
legerit, efficiatur illuſtris, quia æquiparatur ducib. & comi-
tibus, vt d. l. 1. de profeſſori. & medi. & illi, vt conſtat, ſunt
ſpectabiles non illuſtres. l. ſi quando, C. de appella. & infra
late dicetur.

Nec obſtat text. in ſubſcriptione prohemii ff. orum ibi. vi-
ris illuſtribus, quia reſpondetur ſecundum Bart. ibi quia ille
text. intelligitur de doctoribus, qui alias erant illuſtres pro-
pter aliam eminentem dignitatem, quam habebant, & iſtud
ſecundum Iaſo. fortificatur ex eo, quod decidit Bald. capit.
primo, quis dicatur dux vel marchio vbi dicit. quod ille pro
priè eſt dux vel comes, qui eſt inueſtitus de comitatu, qui
vero nõ eſt inueſtitus, dicitur eſſe comes impropriè & abu
ſiue, vt ſunt comites palatini, vnde doctores legentes per
annos dicũtur eſſe comites abuſiue ſine comitatu. Et idem
vult Ab. c. veniens. de fin. presb. cum concordantibus. de qui
bus ibi per eum, quibus addatis glo. quæ per alios non alle-
gatur in auth. vt ab illuſtribus & qui ſupra eos ſunt, in verbo
comites ſine comitatu. Item text. d. l. 1. non facit eos duces
vel comites, ſed ęquiparat eos vicariis, qui ſecundum gloſ.
ibi, ęquiparantur ducibus & comitibus, & ſic per circuitum
fit iſta ęquiparatio, & dicit gloſ. d. rub. de profeſſo. quod tex.
non bene aperit nec declarat, an ſint comites vel non.

Et ex ſupra dictis infertur ad quæſtiones de facto: comes
palatinus habebat ab imperatore poteſtatem legitimandi
ſpurios, exceptis filiis ducum vel comitum, accidit, quod
vult legitimare ſpurium filiũ comitis palatini vel doctoris
qui per 20. annos legerit, an poſſit: videbatur quod non pro
pter illa verba exceptis filiis ducum comitum &c. tamen
cõtrarium eſt verum per ſupradicta: nam verba illa debent
intelligi de his, qui propriè ſunt comites vel duces, non de
his, qui impropriè & abuſiue, arg. l. 1. qui in perpetuum, inſ.
ſi ager vecti, vel emphy. & §. ſed quoties inſti. de iure natu. &
iure natu. & l. fin. C. de his, qui veniam ętatis, & l. 1. §. ſi quis
nauem, de exercito. & ita expreſſe decidit dominus Iacobi-
nus de ſancto Georgio in tractatu de Feu. col. 17. ad fi.

Redeundo ad inceptum, an doctor † qui per 20. annos le-
gerit, efficiatur illuſtris, ita vt ſeruire valeat per ſubſtitu-
tum, conſiderabam poſſe defendi dictum Barb. ab impu-
gnationibus aliorum, nam licet verum ſit, quòd Comes at-
que etiam Dux ſint ſpectabiles, & non illuſtres, tamen forte
ſi quis eſſet ſimul Dux, & Comes illa multiplicatio dignita-
tis faceret eum illuſtrem, arg. l. ſi ſtipulatus, de vſur. vnde
pondero, quòd glo. d. l. 5. dicit, quòd efficitur Dux, & Co-
mes, & ſic decoratur duplici dignitate, ad cuius confirmatio
nem poſſent multa adduci, præcipue quod dicit Bald. de eo
qui eſt miles, & doctor, l. ſed & milites, in prin. de excuſa. tu
to. & l. ſi quis decurio in vlt. col. C. de falſis, & q̃ ponit Abb.
c. clerici, de iud. de doct. vtriuſq; iuris tam canonici quam ci
uilis. Item pondero rub. illam de profeſſorib. qui in vrbe cõ
ſtanti. per viginti annos legerint ibi, ex lege meruerũt comi
tatũ. Item ponderetis, q̃ excuſantur dicti doct. a muneribus
ſordidis, l. medicos, de profeſſoribus, a quo munere excu
ſantur illuſtres, vt l. maximarum, & l. fi. C. de excuſa. muneru
lib. 10. nec obſtat, q̃ fiat æquiparatio per circuitũ, quia dico
q̃ ideo magis ęquiparantur vicariis quã comitib. quia vica-
rii præcedunt Comites in ciuilibus, in militarib. vero præfer
tur comes, l. 1. C. de offi. vica. & ſic videtur quod fiat magis
congrua æquiparatio de doctore ad vicarium, quam ad co
mitem, & iſtę tres dignitates de iure æquiparãtur, Comites
Duces, & vicarii, vt l. 1. de comitibus, & archiatris lib. 12.

Quid de conſiliariis regis an dicantur illuſtres ponit An
gel. leg. cuiuſque ad legem Iul. maie. an habeant iuriſdictio-
nem, ponit late dom. Philip. Decius, c. ſi pro debilitate, colu.
3. de offi. delega.

Ex ſupradictis habetis colligere, an & quando doct. appel
letur illuſtris, de quo per Fely. in rubric. de magiſtris, col. 2.
vbi ponit multas pręeminentias doctorum, & addatis, quod
doctor dicitur etiam ſublimiſſimus, & nobiliſſimus, ſecun
dum Ang. l. ſed & ſi ſuſceperit inſ. de iudi. & eſt nota, quod
105 † doctoratus inſignia tria videntur eſſe ſubſtantialia: pri-
mo cathedra, quæ eſt inueſtitura poſſeſſionis, ſecũdo liber,
qui virtutem, & ſcientiam ſignificat. tertio biretum qui ſi-
gnificat ſplendorem, & ſubſtantiam ſcientiæ, quæ ponitur
in capite, vbi omnes perfectiones eſſe debent, facit l. argen
tarius, §. 1. inſ. de eden. vbi bona ratio debet incipere a capi-
te, & ſine iſtis inſignibus tribus non videtur, quòd quis do-
ctor dicatur, ad quod bene facit, quod de Imperatore dici-
tur, qui ante coronationem non dicitur Imperator, vt per
glo. & doct. l. bene a zenone, C. de quadrien. præſcrip. facit
in ſimili tex. in prohe. ſexti, vt Papa ante coronationem nõ
appellat ſe ſeruum ſeruorum, ſed electum. facit tex. leg. 2. §.
ignominioſæ inſ. de his qui notan. infa. & Bal. egregie in pro
hemio digeſtorum, §. primo arg. illius text. dicit doctorem
poſtquam eſt approbatus non dici doctorem antequam i-
bi dentur inſignia ab vno ex compromotoribus: hic dicunt
doct. in prohemio ſexti quod licentiatus non gaudet priui-
legio doctorum, ſed ſcholarium, bene facit in ſimili gl. no.
c. 1. de religio. domi. quæ vult appella. Epiſcopi non venire
electum, eſt verum quod Imo. in dicto, prohemio ſexti di-
ſtinguit, an appellatione doctoris veniat licentiatus inter
materiam fauorabilem, & odioſam: vt per Bal. auth. habita.
col. 4. C. ne filius pro patre, & l. athlete. a prin. de excuſa. tut.
& leg. 1. colum. pe. ſolut. ma. cum concordantiis, vt per Mo-
106 der. l. ſi donatione, C. de colla. † & de doctore iuris cano.
an, & quando præcedat doctorem iuris ciuilis per doct. c.
clerici. de iud. vbi dicunt doctorem iuris ciuilis etiam ſi ſit
doctor artium, & medicinæ non præferri doctori iuris ca-
nonici, & ibi etiam ponunt, an & quando theologus præ-
cedat doctorem iuris canonici, & ibi etiam late, an & quan
do doctore præcedat militem: & quid de duobus, qui eo-
dem die ſimul, & ſemel doctorati ſunt, ponit Bar. l. 1. de ob-
ſequiis patrono præſt. & quid ſi eſt doctor. I. V. an præcedat
doct. in vno iure tantum per Bal. in ſimili quæſtione in l. ſed
& milites, in prin. de excuſa. tut. & quid ſi filius eſt doctor,
pater non, quis præferatur, remiſsiue per Alex. in addi. ad
Bar. d. l. 1. de obſequiis pat. præſt. quid de bacchalario indo-
cto, qui immature corruptelam doctorum volentium eum
contentare creatus eſt doctor: per Arch. ſingulariter, c. de
quibuſdam 37. diſt. & Cardin. clem. 1. colum. 9. de iureiur.
quid de licentiato, qui ex magno interuallo factus eſt do-
ctor an debeat præferri illis, qui poſt ſuam licentiam, & an-
te ſuam coronationem facti ſunt doctores videatis tex. leg.
1. de conſulibus, lib. 12. quem dicit ſingularem Ang. de Are.
§. quædam inſti. de actio. colum. pen. & per Alexan. in addi.
ad Bar. d. l. 1. de obſequiis pat. præſt. & per Moder. leg. filiæ
licet, colu. 3. de colla. & l. cum quid. in prima lectura col. 4.
inſ. ſi

inſ.ſi cert.pet.& per Rom.conſ.333.Incip. item quoad pri-
mum articulum quo quæritur, quid de Doctore,qui aſſumi
tur in promotorem, an oportet quòd regat cathedram.po-
nit Ancha.reperi.c.canonum ſtatuta.char.13.de conſtit.
Redeo modo ad telam,quam orſus ſum,ſcilicet ad ſecũ-
107 dum † gradum dignitatis ſpectabilium, qui ſunt poſt illu-
ſtres & in iſto ſecundo gradu connumerantur prætores, vt
in §.ſimilique modo in auth.de appel.colla.4. & no.gl.rub.
de off. præto.tamen text.l.1.§.1. ff.de rebus eorum. videtur
dicere,prætorem eſſe clariſſimum. ſed poteſt dici vt clariſ-
ſimus dicatur comprehenſiue, argum. l.cum furti.de in lit.
iuran.& ſupra diximus Fulgoſ.& Rom.l.1.ſup.tit.2.dicunt,
quòd non recordantur in iure legiſſe prætorem habere
108 † merum imperium.nam in toto tit.de officio præto.tan-
tum dicitur,quòd habeat voluntariam iuriſdict.D. Alexan.
d.l.1.in quinto nota.tenet contrarium, quòd imò prætor di-
catur habere merum imperium,per arg.gl.de quo ſupra,&
contra Rom.& Fulgoſ.allegat d.Alex.text.l.2.de in ius voc.
item l.nec magiſtratus,& l.1.de iniur. & l.libellorũ, in prin.
de accuſa. vbi prætor cognoſcit de cauſa adulterij, quæ eſt
capitalis,l.quamuis.C.de adul.
Et contra Fulgoſ.& Rom.allegatur glo.in §.cum autem.
inſtit. quibus modis ius patriæ, eſt tamen aduertendum, ꝙ
iura allegata ibi per gl.hoc non probant.item glo.hoc dicit
no.videtur,quia nõ de prætore ſed de præfecto præto.loqui
tur.item addo pro Fulgoſ.imò quòd prætor non habeat me
rum imperium,videtur eſſe tex.l.1.§.fin.cum l. ſeq. ff.de ſu-
ſpec. tuto. vbi præfecto vrbis prætor remittere debet accu-
ſationem de ſuſpec.tuto.ad idem facit text.l.1. §.ſuſpecti. ff.
ad Turpil.& ad idem tex.l.3. §. ſolent,ſupra de offi.præfect.
vrb.& §.ſed & ſi quis præſens.inſtit.de ſuſpec.tuto. item fa-
cit .nam præfectus vrbis omnia crimina ſibi vindicauit.l.1.
§.cum vrbem.de offi.præfec. vrb. vnde apud prætorem non
videtur,quòd ſit cognitio criminum, & ſic non habeat me-
rum imperium.
Defendendo tamen opi. Alex.quæ videtur eſſe cõis om-
nium Modernorum, poteſtis pro ea allegare bonum text.l.
ſed & ſi per prętorem.§.hæc clauſula,inſ.ex quib.cau.maio.
109 & ad iura in contrarium adducta poſſumus reſpõdere. † ſ.
ꝙ ideo prætor non poteſt cognoſcere de crimine ſuſpecti,
quia cum ipſe ſolus dabat Romæ tutores,l.1.C.de tuto.illu-
ſtrium perſonarum,vnde quia tutores creabat, vt ſuſpectus
(quia eos fortè non caſtigauit) remouebatur à punitione di
cti criminis.arg.l.domeſticus,C.de aſſeſſo.& l.Senatuſcon-
ſulto.ſup.de offi.præſid.ſed adhuc iſta ſol.non videtur ſatiſ-
facere,nec vera videtur per tex.l.ſi quis fortè.§.ſi quos.ff.de
pœnis.vbi Bart.tradit per illum text.doctrinam notabilem,
ꝙ aut officialis delinquit in officio, & tunc poteſt puniri p
rectorem,vt d.§.ſi quos.& l.2. C.de ſportulis.aut extra offi-
cium delinquit in alium, & tunc non poteſt puniri, ab eo,
quia eſt ſuſpectus,& ita loquantur iura ſupra allegata. vnde
cum in caſu noſtro tutor deliquerit in officio ſibi dato à p̃-
tore,non videtur quòd prætor debeat remoueri à punitio-
ne dicti criminis vt ſuſpectus,per Doct.Bart.d.§.ſi quos. Itẽ
iſta ſolu.ex alio non ſatisfacit:quia ius dandi tutores omni-
bus permiſſum eſt,l.ius dandi. de tuto. & cura.da.ab his. itẽ
non militaret iſta ſol.in caſu quo eſſet tutor teſtamẽtarius,
qui poteſt remoueri.in §.oſtendimus. inſtit.de ſuſpec.tuto.
quo caſu ceſſat dicta ſuſpitio.
110 Et ideo † poſſet aliter reſponderi,ſcilicet † ꝙ prætor ha-
beat merum & mixtum imperium,ſ. quo ad cognitionem,
ſed executionem remittere debet ad p̃fectum vrbis,& iſtud
eſt quod voluit dicere tex.d.§.fin. ſcilicet, quòd poſſit apud
eum accuſari de ſuſpecto & ipſe poterit remouere à tutela.
l.tutor.§.præterea.eod.tit.executionem autem criminis cõ
miſſi remittit ad præfectum vrbis vel præſidem,ad quem di
cti criminis punitio ſpectat,ſecundum Bar.l.1.§.ſuſpecti. ad
Turpil.& iſta opi. ſatis poſſet confirmari per text. l.ſi quos.
C.de offi.præfect.præto.illyrici. vbi ſi officialis delinquit in
officio,præfectus prætor.poteſt de crimine cognoſcere,ſed
vindictam debet ad ſuperiorem remittere, ad idem bonus
text.l.domeſticus,C.de offic.aſſeſſo.ibi,ad maioris poteſta-
tis examen duci oportet. facit etiam quod no. gl. in verbo,
inuito.in d.l.Senatuſconſulto.ibi, vel dic coram ſuperiore,
& iſtud eſt etiam quod videtur voluiſſe conſultus in l. 1. in
prin.verſ.& ſi à familia.ibi,cognitionem,&c. ſ̃.de offi.eius.
Et ad l.2.de in ius vocando.& d. l. ſed & ſi per prætorem,
poteſt reſponderi,vt reſpondit Ang.in l.2.quem vide.vel ali
ter poteſt reſponderi, vt illa dictio (cæteros) non implicet
vt prætor dicatur habere imperium,nec conſul. vt l.non ſo-
lum.§.quæritur.ff.de procuratoribus,l.ſeruus, §.inuitus, de
leg.3. vel dicere poſſumus, quòd habeat imperium quo ad
cognitionem,non quo ad punitionem, iuribus, ſupra alle-
gatis, & eodem etiam modo poſſumus reſpondere ad tex.
l.libellorum, ff. de accuſa. ſed in contrarium vrget text.qui
per Doct.non allegatur, & deſtruere videtur iſtam reſolu-
tionem,§.præconizamus,in auth.de lenonibus. colla.3. vbi
tex.dicit,ꝙ caſtitatis raptores à ſpectabilius prætoribus no-
uiſſima pœna puniuntur, & ſic prætor habet merum impe-
rium non ſolum quo ad cognitionem, ſed etiam executio-
nem vt ibi.& ideo pro reſponſione eſt cogitandum.& poſ-
ſet dici,quod licet punitio illius criminis de ſuſpecto tuto-
re eximatur à ſua iuriſdictione,non tamen propter hoc de-
nit habere merum imperium in alijs criminibus,vt d.§.præ
conizamus, & ſic habet merum imperium, non in omni-
bus cauſis vniuerſaliter, ſed in quibuſdam particulariter:qđ
etiam apertè demonſtratur tenendo opinionem, ſcilicet ꝙ
remotio ſuſpecti tutoris non poteſt fieri niſi apud iudicem
cauſarum criminalium,de qua per Bal. l.1. C.ſi tu. non geſſ.
111 † In eodem gradu ſpectabilium cõnumeratur præfectus
vigilum,qui eſt ſpectabilis,l.3.in prin.de offi.præfec.vigi. &
tamen non videmus de iure, quòd ei tribuatur merum im-
perium,& ideo arg.de quo.ſup.non videtur verum, nam d.
l.3.dicitur quòd ad præfectum vrbis debeat atrociora crimi
na præfectus vigilum remittere,& idem l.fi.eo.tit. & l.1. C.
112 eo.Doct.videntur dicere, † quòd ideo præfectus vigilum
non habet merum & mixtum imperium,quia inuenit eum
occupatum per præfectum vrbis, qui omne ius gladij intra
vrbem præoccupauit, & ideo præfectus vigilum poſtea ſu-
perueniens eam poteſtatem habere non poteſt, ſicut in tu-
tore dicitur, qui dari non poteſt habenti tutorem, vt C. in
quibus caſibus habenti tutorem tutor dari non poteſt, eo
ſcilicet,quia inuenit totam poteſtatem occupatam per pri-
mum tutorem.vnde præfectus vigilum habet maiorem di-
gnitatem,quam præſes, ſed præſes eſt maior eo adminiſtra-
tione & iuriſdictione, & idem in præfecto annonę dicen-
dum eſt,ſecundum Alb. l.illicitas, §.qui vniuerſas, ſupra de
offic.præſid.
Item præfectus auguſtalis eſt ſpectabilis, §.fin.in auth. de
non alienan.colla.2.non tamen habet merum imperium,l.
2.C.de offi.præfec.auguſta.ſed gloſ.ibi.& in d.§.qui vniuer-
ſas. ſoluunt, quòd præfectus auguſtalis non habet merum
imperium quãtum ad iudices,qui ei ſubſunt.nam in eos di-
cit text.d.l.2.ꝙ non habeat merum imperium:quantum au-
tem ad puniendum alios delinquentes bene habet impe-
rium,& certe illę gl.nihil allegant.item videntur falſæ,quia
113 imò præfectus auguſtalis habet merum † imperium, quã-
tum ad officiales,qui ei ſubſunt,ſi in officio deliquerunt, vt
l.ſi quis forte.§.pęnul.inf.de pęnis,l.2.de offi.magi.mil.au-
th.de quæſtore.circa medium,& auth.de mand.prin.§.1.in-
telligenda eſt ergo. d.l.2. ꝙ præfectus auguſtalis non habet
imperium, quantum ad ſuos officiales in alium delinquen-
tes,ſecus ſi in officio iuribus.ſup.allega.item pro glo.quòd
præfectus auguſtalis habeat merum imperium in aliũ quã
officialem videtur caſus,l.1.de priua. carce.& l.1. C.de offi.
præfec.auguſta.
114 † In eodem gradu ſpectabilium connumerantur procõ-
ſules.§.fi.in auth.de nõ alien.& no.gl.in rub.de offi.procon
ſul.& hẽt merum imperium.l.ſolẽt.de offi.procon. & lega.
115 Et in eodem gradu connumerantur † Duces,Comites
Marchiones,& moderatores,l.ſi qñ.C.de appe.§.illud in au
then.de appel. & iſti dicuntur habere merum & mixtũ im-
perium.ſicut.ſup.concluſum fuit in prætore,cui iſti æquipa
rantur ſecundum Bart.in l.5.in princ.col.fin.ff.de verb.obli.
& l.omnes populi.4 q.1.q.princ.ſup.de iuſt.& iur. ſi tamen
iſti Duces,Comites, & Marchiones non recognoſcunt ali-
quem in ſuperiorem:tunc vr̃ quòd ſint illuſtres,& nõ æqui
parentur prætori, ſed Principi,ſecundum Bart. l.1. §.de qua
re.ff.de poſtulan.cum concordantibus,vt per Alex.in d.l.5.
col.fin.ſed ſi ſuperiorem recognoſcunt,æquiparantur præ-
tori,& poſſunt facere ſtatuta in ſuis terris.quæ tamen erunt
annalia,ſecundum Bart.in locis ſupra allega. & ſi ex forma
ſtatuti dictorum duorum alicui deferatur hæreditas,compe
tit bonorum poſſeſſio:quam quis debet agnoſcere intra cẽ-
tum dies, ſi eſt ex tranſuerſalibus: ſi ex deſcendentibus in-
tra annum.l.1.§.largius.de ſucceſſo.edic. & l. fin. C. qui. ad-
mitti.dicebat tamen ſingulariter Dom.Iaſ.§.ſed iſtę quidẽ.
inſtit.de actio.quòd ſi officium Ducum,Comitum, & Mar-
chionum eſſet perpetuum, quod tunc non æquipararentur
prætori,& eorum ſtatuta non erunt annalia, ſed perpetua,
& hoc dicit eſſe nouum & ſingulariter dictum. ſed fuit ori-
ginaliter Bald.l.receptitia.col.1.C.de conſtit.pec.

Quis autẽ dicatur Marchio, Dux, vel Comes, ponit Hoſtien. in ſum. de pœnitentijs, §. quibus conferendum. verſi. cui Dux. & eſt not. quod ſi iſti domini efficiantur clerici amittunt dignitatem Comitis vel Ducis. c. præſens clericus, cum gloſſ. 2. quæſt. 3. & no. Alberi. §. qui indignus, ſupra de
116 Senato. † creantur autem dictæ dignitates ab Imperatore, cap. 1. de feudo Marchiæ, & à Rege in Regno ſuo. cap. in apibus, 7. quæſt. 1. vtrum autem populus poſſit creare Ducẽ ſine conſenſu Imperatoris, vt Veneti & Senenſes faciunt: dicendum eſt de iure quòd non. ſed de cõſuetudine, quia Imperator ſcit & tolerat tales electiones, valent ſecundũ Bald. l. decernimus, C. de ſacroſan. eccleſ. dicit tamen Bald. rubri. ſupra de rerum diuiſio. colum. 2. quod ciuitas Venetiarum non ſubeſt Imperatori, vel alicui domino: quia ciuitates in mari fundatæ ſunt ędificantium, l. in tantum. ff. de rerum diuiſio. ſecus eſt in alijs ciuitatibus, quæ ſubiunt iuriſdictioni illius, cuius eſt territorium, vbi fundantur. & Bald. allegat Specul. in titul. de religio. domi. verſ. quid ſi ciuitas. & illud dictum Bald. refert & ſequitur Dom. Iaſ. l. ex hoc iure. col. 5. ſup. de iuſt. & iure.

Et eſt not. quod prædictæ dignitates dicuntur eſſe regales, ſecundum Bald. c. 1. de feudo Marchiæ, & ideo non poſſunt diuidi. cap. 1. §. præterea. de prohi. feud. aliena. & Feder. hinc dicit Bald. l. fi. ſupra de rerum diuiſ. quod in vno Ducatu non poſſunt eſſe duo Duces. Hinc videmus, quod ſemper debent venire in primogenitum. tamen ſecundum Aluarotum, & And. de Iſer. d. §. præterea. poteſt per ſtatutum vel conſuetudinem induci, vt diuidantur.

Sed eſt aduertendum quia Bald. indiſtinctè dicit Comitem illuſtrem eſſe, in additio. Specul. in tit. de iuriſd. omniũ iud. in verbo, ſuperilluſtris. Et quis dicatur eſſe Dux Comes vel Marchio, & habetur cap. 1. quis dicatur Dux, &c. & in c. 1. de feudo Marchiæ, & gloſ. & Doct. c. fundamenta. §. proinde. de electio. in 6. & per Bart. conſil. 126. incip. quidam capitaneus. vnde autem dicatur Dux, dicatis, dicitur à Ducatu. vt dict. cap. 1. quis dicatur Dux. vel à ducendo: quia ducit populum vel exercitum militum. l. Duces, C. de officio mili. a. iudi. & de pluribus Ducibus fit mentio. l. 2. C. de offi. præfect. præto. & Marchio dicitur à Marchia. c. 1. quis dicatur Marchio.

117 Item in eodem gradu ſpectabilium cõnumerantur † epiſcopi, qui ſpectabiles ſunt, & prætori æquiparantur, vt dicit Bart. d. l. 5. & d. l. omnes populi. 4. quæſt. Bald. tamen. l. nullus qui nexu. de decurio. lib. 12. dicit epiſcopos eſſe illuſtres. facit gloſ. no. l. 1. ſupra de offi. præfec. præto. & l. epiſcopali. de epiſcopali audien. C. quæ dicunt Epiſcopos & Cardinales æquiparati præfecto præto. qui illuſtris eſt, vt ſupra diximus. Idem tamen Bald. l. ad ſimilitudinem, C. de epiſ. & cleric. dicit Epiſcopos eſſe illuſtres non ſimiles illuſtribus. Et iſtud videtur verius. facit text. cap. fi. ibi. ad inſtar &c. de re
118 iudic. & dicunt quidam Epiſcopum non habere † merum imperium, quia habere merum imperium eſt habere gladij poteſtatem: quam Epiſcopus non poteſt exercere. c. ſententiam. ne cleri. vel mona.

Item quia Epiſcopi non mandant ſuas ſententias executioni. l. epiſcopali. C. de epiſcopali audien. & auth. de Sanctiſſimis Epiſcopis. §. ſi quis autem. collat. 9.

In contrarium videtur veritas, imò quod habeat merum imperium, cap. ſi quis Epiſcopus, vbi hoc no. expreſsè glo. 2. quæſt. 7. & tradunt Canoniſtæ in cap. cum contingat. vbi bonus tex. de foro compe. iſtud etiam probatur. nam in ſua Diocęſi punire & terrere poteſt ſuos clericos excommunicando, priuando, & deponendo: quæ videntur eſſe loco pęnæ capitalis, l. 3. ad l. Iuliam peculatus, C. conqueſtus, vbi bona gl. in verbo, pleno iure. de foro compet. & late per Specul. tit. de iuriſdict. omnium iudic. verſ. hoc merum, & verſ. & no. quòd Epiſcopus, in §. expedito. & item Epiſcopus poteſt imponere pœnam corporalem, cap. illi qui. 5. quæſt. 5. illam tamen ſuis manibus non debet imponere, ſed per alium, cap. non liceat. 86. diſtinct. & per clericos non per laicos. c. vniuerſitatis. de ſententia excom. & hoc niſi clericus eſſet adeo incorrigibilis, quod per clericos torqueri nõ poſſet, cap. vt famæ. eod. tit. & per hoc reſpondetur ad in contrarium adducta. quia licet gladij poteſtatem per ſe exercere non poſſit. d. cap. ſententiam, per alium tamen poteſt vt ſupra dixi. & probatur in cap. clericus. vbi hoc no. extra ne cleri. vel mona.

De capitaneis autem guerræ, & de his qui ponuntur ad cuſtodiam ciuitatis per Bart. l. 2. de Comitibus rei militaris. lib. 12. qui videtur iſtos æquiparare proconſulibus. de medico Principis, qui quo ad dignitatem eſt par Comiti: per Bart. l. 1. de Comitibus & Archiatris, lib. 12. C. eſt notandũ dictum Bal. l. 3. de offi. præſi. qui dicit capitaneos poſſe exercere ſuum imperium etiam in altero territorio inter homines tamen ſui exercitus, & idem dicit Bart. l. pupillus. §. territorium. per illum text. ff. de verb. ſignif.

119 In tertio † gradu dignitatis cõnumerantur præſides, qui dicuntur clariſſimi. l. 1. C. de priua. carce. & not. gloſſ. rubri. de offic. præſi. & habent merum imperium, l. illicitas, §. qui vniuerſas. eod. tit. Item procurator Cæſaris dicitur clariſſimus, vt patet in tit. de offi. procu. Cęſar. qui ponitur poſt tit. de offi. præſi. & hic non habet merum imperium, l. 1. & l. fin. eod. tit. & hoc debet intelligi in ſpectabili procuratore Cæſaris conſtituto in certa prouincia: ſecus eſt in generali procuratore Cæſaris, qui non clariſſimus, ſed illuſtris appellatur. & dicitur Comes rerum priuatarum. l. fin. C. de aſſeſſo. & l. ſi quis. vbi cauſæ fiſci. & ita declarat Albe. rubr. de offic. procu. Cæſa. ſupra alij vero magiſtratus inferiores à præſide non habent merum imperium. l. ea quæ §. magiſtratibus. infra ad municip. & leg. 1. ſupra titul. 2. & per hoc ſatis remanet diſcuſſa iſta. q. Bartol. quibus competat merum imperium.

Non omitto tamen, quòd antiqui dabant aliam doctrinam ad cognoſcendum, quibus competat merum imperiũ, & dicebant, quod merum imperium illis competit, qui ha-
120 bent eum ab eo. qui tale merum imperium dare põt, † & ideo ſubijcio hic quæſtionem, qui poſſint dare merum imperium, & in iſta quæſtione eſt ſic dicendum quòd merum imperium dare poteſt primo lex ſcripta. l. 1. in princ. ſupra tit. 2. & l. & quia. infra eod. & de hoc nulli dubium. Item merum imperium dare poteſt princeps. leg. 1. §. cum vrbem. de offi. præfec. vrb. & l. 2. de crimi. ſacrileg. & l. fin. vbi Senato. vel clariſ. & leg. 1. de præ. Impe. offer. tamen eſt notandum,
121 † quod merum imperium in Principe poteſt conſiderari tripliciter. vno modo prout concernit cauſas criminales, & alias quæ iudicis officio nobili expediuntur ad publicam vtilitatem, & iſtud merum imperium indubitanter poteſt dari ſiue conferri per principem.

Secundo modo poteſt conſiderari merum imperium, prout concernit cauſas de reſeruatis ipſi Principi in ſignũ ſupremæ poteſtatis, vt legitimare ſpurios, creare tabelliones, & ſimilia, & iſtud etiam poteſt per Principem conferri: an vero iſti qui habent tale merum imperium à Principe conceſſum poſſint illud alijs concedere, videbimus infra.

Tertio modo poteſt conſiderari merum in Principe pro poteſtate abſoluta nullis terminis iuris limitata. & tale merum imperium princeps poteſt etiã concedere alicui creãdo alium Principem vel Ducem, prout factum fuit per Imperatorem, qui Ioannem Galeatium, vt Ducem Mediolani infeudauit, ſecundum Bal. conſilio incip. Rex Romanorum, & conſil. incip. quemadmodum, vbi Bal. dicit licet Imperator poſſit illud merum & ſupremum imperium, alteri communicari, illud tamen non poteſt à ſe abdicare, quia ſuperioritatem & imperij maieſtatem & honorem non poteſt in alium transferre, quia talia euelli nõ poſſunt de corpore imperij, & quia inferior non eſt capax talium, & ſic licet illud ſupremum imperium alteri communicauerit, intelligitur ſemper ſalua maieſtate imperiali, quæ non poteſt creſcere, nec decreſcere. de quo per Bald. in addit. ad Specu. tit. de iuriſd. omnium iud. cum multis concordantijs vt per Moder. repetentes, q. 14. quibus addatis Albe. ſingulariter. l. 1. in princ. col. fi. ſup. tit. 2. & hic. col. 9.

122 Iuxta prædicta quæritur † de conſuetudine, an poſſit dare merum imperium, prout lex ſcripta, & Imperator, videtur quòd ſic: quia conſuetudo tribuit iuriſdictionem. not. gloſ. Bart. & Doct. l. & quia. infra eodem, & nota, quod iſta quæſtio differt ab illa, quam infra examinabimus, an merũ imperium poſſit præſcribi. quia conſuetudo † & præſcri-
123 ptio differunt. vt per Bart. l. 2. colum. 5. ad fi. quæ ſit longa conſuetu. Bald. in auth. quas actiones, colum. penul. de ſacroſan. eccle. repe. in l. de quibus colum. 22. ſupra de legib. & Angel. de Aret. §. ex non ſcripto. 3. colum. inſtitu. de iure natu. gent. & ciui. & Bald. poſt Anto. de But. cap. fin. ad fin. de conſuetu. & Alexand. conſ. 132. incip. ſuper primo quæſito. colum. 2. lib. 4. cum ſimilibus. vt per Moder. in rub. de conſuet. quod vero conſuetudo poſſit dare merum imperium, probatur. nam quicquid poteſt facere populus olim legem condendo, poteſt hodie facere conſuetudinem inducendo, ſed olim populus, antequam imperium eſſet trãſlatum in Principem, poterat legem condendo dare merũ imperium, ergo hodie poteſt merum imperium dare conſuetudinem inducendo. iſtud ſic deducitur, & declaratur:

nam

nam olim antequam populus transferret in Principem merum imperium, duobus modis introducebatur ius ciuile, aut per conſenſum expreſſum populi legem condendo, aut per tacitam conſuetudinem inducendo. §. ex non ſcripto. inſtit. de iure naturali. & §. & non ineleganter. eodem titu. modus expreſſus, ſcilicet legem condendi eſt ſublatus: quia ſolus princeps poteſt legem condere. l. fin. C. de legibus, l. 1. de conſtit. Princi. §. ſed quod Principi. inſtitu. de iure natu. gent. & ciui. modus vero ſecundus, ſcilicet inducendi conſuetudinem nō reperitur mutatus: ergo adhuc reſtat in ſuo vigore. l. præcipimus, C. de appella. & leg. ſancimus, C. de teſtam. & videtur talis modus eſſe per Principem approbatus, l. 2. C. quæ ſit longa conſue. & l. omnes populi. de iuſtit.
124 & iure. In contrarium † tamen vigere videtur ſufficiens fundamentum. nam populus expreſsè non poteſt hodie dare merum imperium, vt ſtatim dicam: ergo nec tacitè l. ſi in diem. §. fin. de condi. & demonſtra. cum concordantibus. quod expreſsè hoc facere nō poſſit patet, quia ad populum ſpectat ſolum creare defenſores ciuitatis, l. 1. ad l. Iuliam de ambitu. & §. interim. in auth. de defen. ci. colla. 3. qui defenſores conſtat, quod non habent merum imperium, §. audient. & §. & iudicare. in authen. de defenſo. ſi ergo non poteſt dare merum imperium expreſsè, ergo nec tacitè, ſcilicet per conſuetudinem, quæ tacito conſenſu populi inducitur, l. de quibus, ff de legi. & per hoc reſpondetur ad fundamentum ſupra factum quod maximè vigere videbatur, quòd imò, ſcilicet omnis poteſtas eſt translata, exceptis tantum defenſoribus, quos populus creare poteſt.

Nec obſtat, quod princeps videatur expreſsè approbare, & conſentire virtute generalis conceſſionis & approbationis conſuetudinis inducendæ, vt d. l. omnes populi. quia in in tali generali conceſſione, non veniunt ea quæ fortè quis non eſſet ſpecialiter conceſſurus. argum. l. obligatione generali. inf. de pigno. cum ſi. & iſta videntur procedere de cōſuetudine, quæ per 10. vel 20. annos introducitur ſecundum gloſ. & Bartol. ibi colum. 4. l. de quibus, ſupra de legi. quid autem de conſuetudine antiqua & tali, cuius non extat contraria memoria? videtur dicendum idem quod. inf. dicetur in pręſcriptione, & per hæc ſum expeditus de iſta q. qui poſſint dare merum imperium, ad cuius tamen perfectionem eſſet hic videndum de quęſtione diffuſa. An ſcilicet pręſcriptione acquiratur merum imperium, in qua quæſtione Doctor. hic multa referunt inordinatè: pro eius expeditione, & declaratione erunt videnda & examinanda duo primo, ſcilicet an præſcriptione merum imperium acquiratur. ſecundo quantum tempus requiratur ad inducendam præſcriptionem.

125 Quo † ad primam quæſtionem, antequam ad fundamēta veniam, eſt ſciendum, quod quæſtio iſta dicitur eſſe ſabbatina. & in pleriſque locis vētilatur per ſcribentes, vt referunt Moder. repetentes, & vltra allegata hincinde Felin. pleniſſimè examinando quęſtionem facit 11. conſiderationes: quid tamen voluerit, vix colligi poteſt ex recitatis per eum in cap. cum non liceat, colum. 5. cum ſeq. de præſcriptio. & cap. irrefragabili. in princ. de offic. ordin. & ideo ad vtranque partem quęſtionem examinabo: deinde concludam cū communi opi. quam ſeptem modis limitabo. Pro parte igitur negatiua quod merum imperium non præſcribatur. l. longa. de mortuo inferendo. quam ibi dicit eſſe vnicam in iure Alberi. facit l. Herennius, infra de decurio. & l. ius. de fundis patri. lib. 11. ſed merum imperium lege conceditur. l. in princ. ſup. tit. 2. ergo non præſcribitur.

Secundo pro iſta parte adducitur: nam merum imperiū ac etiam iuriſdictio eſt actus legitimus introductus ad tuitionem iuris, l. 2. §. poſt originem, ſup. de orig. iur. ergo nō bet cauſari ex aliquo actu, qui ſit contrarius, l. meminerint cuncti. C. vnde vi. nam quod quis præſcribat merum imperium, eſt contra ius, quia eo ipſo quod exercet merum imperium, quod lege non habet, incidit in crimen læſæ maieſtatis, l. 3. §. fi. ad l. Iul. maie. ac etiam carcerem cōmittit priuatum. l. 1. de priua. car. quod igitur quis maleficium committendo ius acquirat, certè iſta repugnantia ſunt. argu. l. ſi cui. ex quib. cau. maio. & l. ſiue hæreditaria. de nego. geſt. & tradit Bart l. ex facto, col. 6. de vulg. & pup. poſſet tamen ad iſta reſponderi, vt procedant, quando dolo faceret. ſecus ſi ſuo iure credat vti. ar. l. fi. infra quemad. ſer. amit. facit l. nec exemplum. C. de falſis. vel poteſt dici, quod crimen lęſæ maieſtatis, videtur ſublatum, poſtquam præſcriptio eſt impleta. arg l. fi. communia prædio. & l. per fundum, de ſeruit. ruſt. prædio. & ideo quòd eſt factum medio tempore, videtur iure & legitimè factum, l. fi. C. de quis qui à non domino.

Tertio pro iſta parte facit: nam merum imperium reſpicit principaliter publicam vtilitatem, vt noſtra lege, & exercetur per magiſtratus, qui publice iura reddere debent, vt d. l. 2. §. poſt originem. l. viam, de via publi. ff. & l. præſcriptio. C. de ope. publi.

Quarto facit: nam ſi merum imperium poſſet præſcribi, diceremus quod imperium poteſt deſinere eſſe per præſcriptionem, quod eſt falſum. §. fina. in authen. quomodo opor. epiſco. colla. 1. & in authen. vt præpo. no. impe. colla. 5.

Quinto facit: nam merum imperium principi ſoli, vel cui ipſe communicauerit, competit, vt per Bart. hic in 1. q. ergo non præſcribitur. l. 1. & fi. ne rei dominicę, C. alias diceremus, quod ſubditus poſſet ſubiectionem præſcribere, qđ eſt falſum. l. ſi quis decurio. la. 3. de decurio. libro. 10. & l. præſcriptiones, de præſcrip. 30. anno. & l. ordinariorum. C. de cohortalibus. lib. 12. cap. cum licet, & cap. accedentes, de præſcript.

Sexto facit: nam quæ prohibentur, in alium transferri, non poſſunt præſcribi c. dudum. de deci. in 6. merum imperium non poteſt in alium transferri, quia non delegatur. l. 1. ſup. tit. 2. ergo non præſcribitur.

Septimo facit: homo liber non poteſt pręſcribi. §. 1. inſtit. de vſucap. cap. placuit. §. hæc de præſcript. 16. quæſt. 3. ergo merum imperium non præſcribitur, quia merū imperium eſt exercere gladii poteſtatē in homines facinoroſos, & ſic facere eos ſeruos pœnæ, vt noſtra lege.

Octauo pro iſta parte facit: quia illa, quæ competunt principi in ſignum ſuperioritatis, non præſcribuntur. l. comperit, & ibi Bald. de præſcrip. & l. fin. C. de fundis pat. libro 10

Nono pro iſta parte facit, quia merum imperium eſt quoddam ius incorporale. quod non poſſidetur propriè l. ſeruitutes ff. de ſeruitu. & l. ſine poſſeſſione. ff. de vſucapi. ergo non poteſt præſcribi, niſi habeat cauſam continuam: vt ibi. cum merum imperium non habeat cauſam continuam: quia non ſemper homines decapitantur, ſed cum caſus occurrit.

Decimo facit l. 1. C. de curio. & ſtationa. libro. 12. & l. 1. C. de cohortali, ſed ad iſta duo iura reſpondetur. inf. ſecunda limitatione.

126 Vndecimo & vltimo pro iſta eadem parte facit. † nam exercere iuriſdictionem eſt, quoddam officium publicum, quod nomine proprio non exercetur, ſed publico, ſicut cætera officia, ergo non poteſt præſcribi. l. ſi ſeruus. §. is qui, de noxa. & de publi. l. quæcunque. §. 1. l. pignori. de vſucapi. l. male agitur. de præſcrip. 30. anno. quod vero nomine proprio non exercetur, probatur. l. priuatorum. C. eod. & iſta ſunt quæ pro iſta parte negatiua videntur aſtringere, & hāc partem firmat Iacob. de Arett. Nico. de mat. in ſuis diſputa. & Dionyſius doctor antiquus Bononien. in quadam alia diſputa. quam fecit in hoc articulo, & hanc etiam partem negatiuam videtur tenere Bart. l. 1. §. denique de aqua plu. arcen. & l. ſi publicanus, de publica. & Bald. hic col. 6. & Hoſti. cap. 2. de purg. vulga.

127 Pro parte affirmatiua imo, † quod merum imperium poſſit præſcribi, allegatur primo text. l. viros. C. de fund. patri. lib. 11. ille tamen text. vt perpendunt hic Mode. nihil facit, quia loquitur de ſimplici iuriſdictione, noſtra quæſtio eſt de mero imperio. Item ille text. loquitur in conſuetudine, quę poteſt tribuere iuriſdictionem. l. 1. more, vbi hoc habetur. inf. eod. nos loquimur in præſcriptione. Item illa lex nihil facit, quia ſecūdum Lucam de penna. ibi. 1. col. illa lex loquitur de conſuetudine redacta in ſcriptis. l. fin. de re mili. lib. 12. quæ cōſuetudo eſt lex. nos vero loquimur de conſuetudine nō ſcripta: ſed ſalua pace iſta ſolutio nihil valet, quia illa conſuetudo quæ eſt in ſcriptis redacta adhuc dicitur conſuetudo. & non lex, vt per Bar. l. moribus, in princip. de vulga. & pup. & tradunt late Moder. rub. extra de conſuet.

Secundo principaliter pro iſta parte affirmatiua adducitur text. c. cum contingat, de foro compe. quem Moder. hic dicunt eſſe meliorem text. de iure contra. 8. fundamentum partis negatiuæ, facit gloſſ. not. ca. 1. in verbo non obſtante, de clerici. egro. in 6. hinc dicimus collegium cardi. non poſſe præſcribere ſupremam poteſtatē Papæ, de quo per Abb. ca. ex geſtis, de clerici. non reſiden. & per Moder. hic & per canoniſtas, cap. cum nobis, in princ. de præſcrip. & cap. cum te. 7. columna. de re iudic. & cap. quod ad translationem. 1. col. de offic. lega. & in rubri. de conſtitu. colum. 2. nam vt dicunt Doc. ſi quis poſſet præſcribere ſupremam poteſtatem

principis

Digitized by Google

principis remanere præſcribens acephalus: quod idem eſt, quod ſine capite, vt in c. 5. 3. nulla ratione, 83. diſtin. §. generaliter, in princ. in authen. vt cum de appel. cogno. & ideo nobilis præſcribendo merum imperium contra imperatorem non videtur preſcribere ſolutionem tributi, ſecundum Bal. d. l. comperit, hinc etiam videmus quod non poteſt præſcribi, vt ad principem non appelletur: quia hoc ad ſupremam poteſtatem principis ſpectat, bene tamen poteſt præſcribi, vt ab Epiſcopo non appelletur ad Archiepiſcopum, ſecundum Bal. in authen. quas actiones columna penultima de ſacroſan. eccleſijs.

128 Secundo † principaliter limitatur iſta communis concluſio, vt non procedat in non habente caſtrum, vel territorium, nam qui habet caſtrum, vel territorium poteſt præſcribere merum imperium in eo: priuatus vero non, argumen. leg. non eſt ſingulis, de regulis iuris, facit, leg. hærennius, inf. de decurioni. & l. in his diuerſis officialibus, & apparitoribus, lib. 12. & ita poteſt verificari. 11. fundamentum partis negatiuę. debet tamen iſta ſecunda limitatio declarari, vt procedat, niſi quis ſimul territorium, & merum imperium vellet præſcribere, quia tunc merum imperium poſſet præſcribi per non habentem territorium, vt concludunt docto. d. cap. cum contingat, vbi Abb. 4. colum. de foro comper.

129 Tertio limitatur † iſta concluſio communis, vt procedat in maioribus magiſtratibus, qui habent merum, & mixtum imperium, nam tales præſcribere poſſunt merum imperium in cauſis, in quibus illud non haberent, & ita intelligantur iura pro parte iſta affirmatiua adducta, ſecus vero eſt in inferioribus magiſtratibus, quibus non competit merum imperium, l. ea quæ, §. magiſtratibus, ff. ad municipales quia illi merum imperium præſcribere non poſſunt, vt eſt de mente Iaco. de Belui. in diſputatione ſua, quem ſequitur Albe. hic, col. 14. & huius eſt ratio: nam facilius fit extenſio quam acquiſitio de nouo l. priuatorum, C. eo. & l. ſed ſi manente, ff. de preca. dicebat tamen Iaco. de Belui. quod inferiores magiſtratus non poſſunt præſcribere merum, & mixtum imperium cõtra Imperatorem. ſed contra feudatariũ imperij, cui hoc competeret, bene poſſent præſcribere, quia videtur in priuatam cauſam iam eſſe deductum argu. l. ſane ff. de iniuri. & l. ſi quiſquam, de diuer. & tempo. præſcrip. quod eſt benè notandum, & addo pro iſta declaratione Iaco. de Belui. glo. ſingularem, c. ad audientiam, in verbo principaliter, de præſcrip. quæ vult, quòd licet, quis non poſſit contra eccleſiam Romanam præſcribere. tamen contra caſtellanum eccleſiæ poteſt præſcribi, ſcilicet vt quis ſit feudatarius eccleſiæ Romanæ, non ille caſtellanus, quia in hoc non præiudicatur eccleſiæ Romanę, facit tex. cap. volumus. 16. q. 4. & quę not. Inno. c. bonæ. el ſecundo, circa finem, de poſtula. prælato, & cap. ad noſtram in fi. de appella. & Bald. not. l. 2. quæſtio. 7. de ſeruitu. & aqua, C. Sed eſt aduertendum, quia etiam contra Imperatorem videtur infimus magiſtratus poſſe præſcribere interueniente ſcientia Imperatoris: quo caſu conſentire videtur, arg. l. alienationis, de verbo. ſignifica. & l. cum in plures, §. locator horrei. inf. loca. pręſcribendo tamen contra Imperatorem longiore tempore præſcriberetur, quam contra feudatarium Imperatoris iuxta ea quæ tradit Abb. d. c. cum contingat col. 4. & d. c. ad audientiam, col. 3. & dicetur. inf. in ſeq. q.

Et eſt circa prædicta notandum, quod quando magiſtratus præſcribit merum imperium, non ſufficit, vt ferat ſententiam in cauſa criminali, niſi appareat in ipſa ſententia fuiſſe ſibi paritum tanquam iudici. argu. l. 1. §. fi. quod quiſq; iuris, & quæ no. Inno. c. olim. de reſti. ſpolia.

130 Quarto † limitatur iſta conclu. vt procedat interueniẽte ſcientia. & patientia Imperatoris, vel eius contra quem præſcribitur, alias ſecus, nam in incorporalibus ſine quaſi poſſeſſione, quæ per patientiam aduerſarij conſtituitur, non procedit præſcriptio, vt tradit Bart. in l. 1. §. fin. de aqua plu. arcen. l. 1. & 2. C. de ſerui. & ideo Bar. in l. 1. §. denique de aqua plu. arcen. C. l. ſi publicanus, §. fin. de publica. dicebat ſingulariter, quod hodie nulla eſt forte ciuitas in Italia, quę præſcripſerit merum, & mixtum Imperium contra Imperatorem, quia longum tempus eſt quod Imperator non fuit in Italia, taliter quòd potuerit ſcire, & pati, ſine quib. in incorporalibus non procedit, vt ſup. dictum fuit, tamen ſecundum Bartol. d. l. ſi publicanus, ſufficeret ſcientia, & patientia præſidis, vel alterius officialis Imperatoris ad præſcribendum contra Imperatorem, qui tamen officiales in Italia non fuerunt a tempore Federici Imperatoris. Iſtud dictum Bartol. bene procedit, & concludit in præſcriptione ordinaria 30. vel 40. annorum, in præſcriptione vero cuius initij non exiſtat memoria in contrarium, non procederet dictum Bart. quia in tali præſcriptione non requiritur ſcientia, vel patientia aduerſarij, vt dict. c. ſuper quibuſdam. §. præterea, de verbo. ſignific. & leg. hoc iure, §. ductus aquę, ff. de aqua quoti. & æſti. & ita firmat Imo. dict. leg. ſi publicanus, & Rom. d. §. denique, & Alexand. conſilio 6. inci. viſo themate, & dubijs, &c. in 1. volum. eſt tamen bene aduertendum, quia etiam in præſcriptione 30. annorum, non videtur verum dictum Bart. quia licet Imperator non fuerit per longum tempus in Italia, non propter hoc probatur ignorantia Imperatoris, nam licet eſſet in Alemania, potuit utique ſcire, & non contradicere, nam ſicut Imperator præſumitur ſcire conſuetudines multum vulgatas, ita præſumendum eſt, quod Itali, qui præſcripſerunt merum Imperium, quod præſcripſerunt ex ſcientia, & patientia Imperatoris: ſecundum Bal. no. in l. 2. in fi. C. quæ ſit longa conſuetudo, & ideo Ang. l. 1. C. ne rei domi. dicit, quod ciuitas Florentia, & ſimiles, quæ prætendunt libertatem, iuſte defendi poſſunt præſcriptione.

Sed circa præmiſſa aduertendum eſt, quòd ſi Italia interueniente ſcientia Imperatoris volentis venire in Italiam impediunt aduentum ſuum directe, vel indirecte, non videtur quod potuerint præſcribere, † quia non valenti agere non currit præſcrip. leg. 1. ad finem, de anna. excep. & declarat ſingulariter dom. Abb. c. ſciſcitatus, col. 2. de reſcrip. ita ad literam dicit Imo. d. §. deniq; & Moder. c. cum non liceat, de præſcri. & c. placuit 3. colum. eo. tit.

131

132 Item eſt etiam aduertendum, † quod ſi Itali prætendunt libertatem ex præſcriptione, firmius ius habere videntur, quam ſi prætendunt libertatem ex conceſſione imperiali, nam ſi prætendunt libertatem ex præſcriptione, ius quæſitum per præſcriptionem non poteſt licite tolli per ſuperiorem, ſecundum Bal. & moder. repetentes hic, & decidit Bar. ſingu. conſi. c. inci. in quæſtione vertente inter commune Floren. &c. ubi decidit, quod populus condendo legem non tollit priuilegium alteri quæſitum præſcriptione, inuito priuilegiato, ſed ſi libertatem prætendant itali ex conceſſione Imperiali, certe poterit Imperator priuilegiũ tale libertatis reuocare, ſecundum Bart. l. hoſtes inf. de capti. & poſtlimi. reuerſis, qui hoc exemplificat in Venetis, in tantum quod dicit ſingulariter Bal. c. ſicut & l. fi. col. 3. de iureiuran. quòd contra iſtam poteſtatem reuocandi tale priuilegium non currit præſcriptio, quod eſt nota.

Quinto limitatur prædicta communis concluſio, vt procedat interueniente ſcientia, & patientia aduerſarij, contra quem præſcribitur, & talis, qui potuiſſet merum imperium concedere, nam ſi interueniret ſcientia, & patientia, non noceret vero domino: ſecundum Bart. no. in l. 1. C. de ſerui. & aqua.

Sexto limitatur iſta communis concluſio, vt procedat in interueniente ſcientia, & patientia Imperatoris. ſi autem interueniret ſcientia, & patientia Papæ, qui vacante imperio ſuccederet in adminiſtratione, certe non ſufficeret ſecundum Bartol. not. leg. naturaliter, colum. fin. ff. de vſuca. quem ſequitur Bald. leg. cum notiſſimi, §. immo colum. fin. de præſcrip. 30. annorum, & leg. fin. in pen. not. de tempo. in integ. reſti.

133 Septimo † limitatur iſta concluſio, vt procedat, ſi ab initio interuenit bona fides, ſecundum Bald. hic in lectura antiqua, qui per hoc infert, quod ſi populus qui præſcribit iuriſdictionem in aliquo caſtro, quod putat ſuum, vel de ſuo comitatu eſſe, cum non ſit, in æternum non præſcribit, ſi a principio fuit malæ fidei, licet hodie ſit bonæ fidei, quia cum populus idem ſemper ſit numero, mala fides videtur ſemper continuari leg. clam poſſidere, in princ. de acq. poſſeſ. & l. proponebatur, inf. de iudic. l. iuſto. §. & ſi poſſeſſionis, ff. de vſuca. iſtud dictum Bald. reputant aliqui. Moder. periculoſum, quia impediret materiam præſcriptionis cuiuslibet populi contra Cæſarem, vel eccleſiam, contra Bald. tamen nihil allegant, quod vrgeat, & addendum eſt ad iſta dicta, quod dicit Bald. dict. leg. 2. 26. q. C. de ſerui. & aqua. & hæc ſatis quo ad iſtam quæſtionem, an merum imperium poſſit præſcribi.

134 Quo ad aliam quæſtionem † quantum tempus requiratur ad præſcriptionem meri imperij, in iſta quæſtione, vt dicta omnium referamus, eſt ſciendum, quod in hoc uariæ fuerunt opiniones doctorum, nam Odof. l. more inf. eod. tenebat indiſtincte, merum imperium ad hoc, vt poſſit præſcribi, quod requiratur tantum tempus, cuius initij non extet memoria in contrarium, ad inſtar ſeruitutum realium habeantur

Digitize

bentium cauſam diſcontinuam, vt l. ſeruitutes. ff. de ſeruitu. & d. §. ductus aquæ, & idem videtur velle idem O loffre. l. fi. ad finem. C. eo. & Pau. de Caſt. hic colum. fi. & idem Bald. in rub. quæ ſit longa conſuetudo, poſt prin.

Guil. vero, quem referunt Alberi. & alij, diſtinguit, quod cum quæritur quanto tempore preſcribatur, ſunt duo caſus conſiderandi: nam aut loquimur de mero imperio iam quęſito alias, & eo per ſcriptionem prorogando in alias perſonas vel in alium locum, quem prius non habebat: & tunc ſufficit lapſus. 10. annorum inter præſentes. 20. inter abſentes, & ita intelligatur. l. viros. C. de diuerſ. offic. lib. 12. & iura in præcedenti queſtione allegata pro parte negatiua, aut loquimur de mero imperio de nouo acquirendo: & tunc requiritur, quod elabatur tantum tempus, cuius initij non extet memoria: quia ius tunc publicum tangitur. l. imperatores, de publica. & l. fin. de vſucap. & d. §. ductus aquę, & huius diſtinctionis aſſignatur ratio, de qua ſupra fuit facta mentio: nam facilius fit extenſio, quam de nouo acquiſitio. d. l. priuatorum, C. eod. & d. l. ſed ſi manente. ff. de præca.

Anto. de Butri. d. cap. cum contingat, in iſta quæſtione aliter ſentit: nam dicit, quod ſi agitur de mero imperio iam quæſito prorogando, tunc ſecundum leges ſufficit tempus decem annorum d. l. viros, ſed ſecundum Canones requiritur tempus. 40. annorum, ſi vero agitur de mero imperio de nouo acquirendo, tunc ſi habet titulum: requiritur tempus commune, vt toto titu. de præſcript. longi tempo. ſi non habet tit. ſed habet ſcientiam & patientiam principis, tunc requiritur tantum tempus, cuius initij non extet memoria, ſi non habet ſcientiam & patientiam principis nullo tempore præſcribere poteſt, ſi ſumus in caſu dubio, an interuenerit ſcientia vel non: tunc ſufficit elabatur tantum tempus, cuius initij non extet memoria, quia tam longus vſus præſumitur iuſtus, quod eſt no.

Dominus Iaſon hic. col. 13. relatis opinionibus hincinde, videtur concludere, quod ſi agitur de mero imperio præſcribendo contra imperatorem abſentem & ignorantem: tunc de neceſſitate requiritur, quod labatur tantum tempus cuius initij non extet memoria, ſed ſi agatur de præſcribendo merum imperium contra imperatorem, Papam, vel aliquem marchionem ſcientẽ & patientẽ: tunc dicit, quod licet ſit communior opinio, quod ſufficiat tempus, decem annorum per. d. l. viros, cum gl. tamen videretur ſecundum eum dicendum non ſufficere tempus, decem annorum, ſed requiri debere tempus. 30. anno. prout requiritur tale tempus in ſeruitutibus habentibus cauſam diſcontinuam, iuxta Doc. l. ſeruitutes, la grande, de ſerui. & tradunt Doct. l. 2. C. de ſerui. & aqua: nam & merum imperium non videtur habere cauſam continuam, quia continue non exercetur: non enim quotidie homines occupantur, ſed cum caſus occurrit.

Ad iſta dicta domini & præceptoris mei puto debere diligenter aduerti: quia in omnibus non ſunt vera, quatenus enim dicit, quod in ſeruitutibus habentibus cauſam diſcontinuam requiritur tempus. 30. anno. videtur inaduertenter dictum, quia imo in talibus ſeruitutibus requiritur tantum tempus, cuius non extet memoria, vt per glo. d. l. ſeruitutes, & eſt bonus text. in d. §. aquæ dictus, quomodo cognoſcatur ſeruitus habens cauſam continuam vel diſcontinuam, ponit Bart. melius quàm alibi. l. 2. C. de ſerui. & aqua.

135 Secundo eſt aduertendum, † quia non videntur bene dicere Moder. ſcilicet, quod merum imperium habeat cauſam non continuam, eo quod quotidie homines non occupantur: quia imo videtur, quod habeat cauſam cõtinuam: iudex qui merum imperium preſcribit, videtur cauſam cõtinuam, quia habet tribunal paratum ad exercendum, & eius dicta & ſtatuta ſemper vigent. l. Arriani. C. de hęreti. item habet familiam paratam ad puniendum, & non minus videtur merum imperium exercere, qui habet pacificam prouinciam, & obuiat maleficijs ne fiant, quam ille, qui punit maleficia perpetrata, facit text. l. congruit. de offic. præſi. & auth. de man. princ. §. 1. & 2. colla. 3.

Tertio eſt aduertendum, quia non videntur etiam bene dicere, dum volunt, quod contra Papam vel imperatorem currat præſcriptio decennalis interueniente ſcientia, & patientia Papæ contra eum nulla centum annorum præſcriptio currit, vt in Authen. vt eccleſia Romana, per totum. colla. 2. & l. fin. C. de ſac. ſanc. eccle. & idem videtur in imperatore: per gloſſ. illam ſingularem. §. vt autem, in verbo, nec multum differunt, in auth. de non aliæ. aut permu. colla. 1. niſi dicamus, vt dicit Bald. d. l. 2. 6. quæſt. C de ſerui. & aqua, quod Papa non poteſt præſcribere nec contra eum præſcribi in his, quæ tangunt plenitudinem poteſtatis, ſed circa iura præſcriptibilia Papa poteſt præſcribere & cõtra eum pręſcribi, & ideo Papa in terris imperij poteſt præſcribere iuriſdictionem, & imperator in terris eccleſiæ, tamen ad hoc puto aduertendum, quia adhuc priuatus non videtur quod poſſit minore tempore præſcribere, quam centum annis, iuribus. ſup. alleg.

Quarto eſt aduertendum: nam quatenus dominus Iaſ. vult, quod interueniente ſcientia & patientia Papæ vel imperatoris ſufficit tempus decem annorum, & ita dicit debere intelligi opi. Bal. hic, & l. 1. ad fi. de hære. vel actione vendi, iſtud videtur non bene dictum, imo communis opi. videtur eſſe in contrarium, vt ſcilicet requiratur tãtum tempus, cuius initij non extet memoria, vt firmant Moder. repeten. hic. q. 17. & facit text. d. §. ductus aquæ.

Vt ergo huius diffuſi articuli facilius veritas habeatur fa-
136 cio † concluſio, ſecundum quod ad preſcribendum merum imperium requiritur, quod labatur tantum tempus, cuius initij non extet memoria, cap. ſuper quibuſdam. . præterea, de verbo. ſignific. & d. §. ductus aquæ, iſtam concluſionem videtur firmaſſe Bart. & Moder. in d. §. in vectigalibus, & d. §. denique & procedit iſta concluſio, ſiue interueniat ſcientia imperatoris ſiue ignorantia, ut dictum fuit in præcedentia, q. in quarta limitatione.

Limitatur primo iſta concluſio vt procedat, ſi merum imperium præſcribatur contra Papam vel Imperatorem, ſecus ſi contra priuatam perſonam, quia tunc tempus ordinarium ſufficere videtur, vt dictum fuit ſupra in præcedenti, qu. in ſecunda extenſione & in tertia limitatione, ſi tamen agatur de præſcribendo merum imperium aduerſus populum, qui antea erat liber: tunc quia agitur de mutatione ſtatus, requiritur tempus longiſſimum. 30 annorum. l. litibus, & l. cum ſatis, de agrico. & cenſi. lib. 10. facit gloſſ. no. l. 1. C. de præſcrip. lon. tempo.

Secundo principaliter limitatur vt procedat in mero imperio de nouo acquirendo per præſcriptionem, ſecus eſt in iam acquiſito prorogando, vt dictum eſt ſupra, proximè.

Tertio principaliter limitatur vt procedat in non habente titulum, ſecus ſi titulum habeat ab aliquo, quem credebat eſſe dominum, quia tunc videtur ſufficere decennium, vt d. l. viros.

Quarto principaliter limitatur dicta concluſio, vt procedat circa præſcriptionem meri imperij, in caſibus reſeruatis principi in ſignum ſpecialis priuilegij, vt per Bald. d. l. 2. q. 6. & 7. C. de ſerui. & aqua, & per Moder. d. c. cum contingat. 3. colum. ſecus vero eſt ſi agatur de præſcribendo merum imperium in caſibus non reſeruatis, quia tunc, cap. annorum tempus ſufficeret. l. fi. de ſacroſan. eccle. & cap. cum nobis, & cap. ad audientiam, vbi late Moder. de præſcript.

Circa iſtam quartam limitationem eſt aduertendum primo quod licet reſeruata principi poſſint præſcribi ſpacio temporis cuius &c. tamen non per hoc inducitur præſcriptio vel conſuetudo contra principem, vt concedere teneatur, niſi velit. c. quoad translationem, de offic. lega. nam in
137 his † quæ ſunt meræ facultatis, & gratuite conceduntur, non inducitur præſcriptio, vt notante dicit Innoc. cum eccleſia ſutrina, de cau. poſ. & propriæ. & ideo dicitur, quod ſi quis millies hoſpitaretur amicum, non propter hoc inducitur præſcriptio, vt in futurum hoſpitare cogatur, bene facit quod not. Cy. l. 2. C. quæ ſit lõga conſue. de eo, qui per mille annos iuit ad molendinũ cauſa molendi, vt ob hoc non ſit inducta præſcriptio vt in futurum ire cogatur, bene etiam facit quod ſingulariter dicit Ba. l. cum de in rem verſo. ff. de vſucap. vbi dicit, quod ſi ruſticus per multum tempus dedit mihi vnum par caponum, non per hoc obligatur in futurum tradere.

138 Item etiam eſt † aduertendum, quod licet reſeruata principi poſſint præſcribi, tamen in conceſſione generali facta alicui magiſtratui, non tranſirent dicit caſus de reſeruatis, d. cap. quo ad translationem, tamen ſi fiat conceſſio alicui, ita & taliter vt fiat dominus prouinciæ: puta duci Mediolani, vel regi, vel alicui comiti: certe tunc tranſeunt etiam ea quæ ſunt de reſeruatis, puta legitimare ſpurios, creare notarios, & ſimilia ita ſingulariter dicit Pau. de Caſtro conſilio 225. ad fi. anci. ſuper primo &c. & ſequuntur Moder. c. quæ in eccleſiarum. col. 23. de conſtit. & d. cap. cum nobis. 3. columna. de præſcript.

139 Item eſt etiam aduertendum, † quia maius tempus videtur eſſe illud, cuius initij non extat memoria, quam illud centum annorum, & ita expreſſe dicit ſingulariter Cardi. c. ſi diligenti. in fi. de foro compe. licet contrarium videatur

velle

velle gloſſ. d. c. cum nobis, in verbo centum annorum. & minus bene, quia in præſcriptione annorum quando eſt contra ius commune requiritur titulus, ca. ſi diligenti, extra de præſcript. In præſcriptione vero temporis, cuius initij non extat memoria, non requiritur aliquis tit. cap. 1. de reſcript. in 6. & ita debent intelligi dicta per Bald. d. l. 2. 6. quæſt. quatenus dicit, quod in iurib. præſcriptibilibus poteſt præſcribi contra Imperatorem, vel Romanam eccleſiam, nam intelligitur de centenaria, vt per eundem ibidem, & eſt bene no. quod curſus tanti temporis, cuius non extat memoria facit præſumptionem iuris, & de iure, ita quod non admittitur probatio in contrarium, ſecundum Anto. de Butr. ſingulariter c. peruenit, de cenſi. ſequitur Felyn. dict. c. cum nobis. colum. 3.

Vltimo eſt aduertendum, & bene no. quod inferior, qui per tempus, cuius non extat memoria, acquiſiuit reſeruata principi in ſignum priuilegij, poteſt illam perdere præſcriptionem communi tempore, vt per Moder. d. c. cum nobis. col. 2. & per Bar. d. l. ſi publicanus.

Quinto principaliter limitatur prædicta conclu. vt non procedat in vſucapione rerum mobilium, in qua præſcribitur triennio etiam aduerſus Papam, vel Imperatorem, vt velle videtur glo. c. de reditibus 12. q. 2. & firmat Inno. Gof. & Hoſti. c. 1. de in integ. reſti. vbi dom. Abb. colum. 4. & 5. dicit illam eſſe communem opi. & veriorem, & eandem opi. tenet Angel. in authen. vt eccleſia Romana, poſt prin. colla. 2. contrarium tamen firmat Saly. l. 2. ver. ex his, C. de vſucap. transformanda, quem refert, & ſequitur Felyn. d. c. ad audientiam, col. 8 de præſcrip. facit tex. §. res fiſci. inſti. de vſucap. & l. 2. communia de vſucap. & arg. eorum, quæ no. doct. in c. pen. extra de iudi.

Sexto principaliter limitatur ſup. dicta concluſio, vt procedat in mero imperio principaliter ſpectante ad eccleſiam vel imperatorem: ſecus ſi ſecundario ad eos ſpectaret, quia tunc commune tempus ſufficeret, vt no. d. c. ad audientiam verbo principaliter, de præſcri. & dictum fuit ſupra præced. q. in tertia limita.

Septimo principaliter limitatur prædicta conclu. vt procedat, quando principaliter ageretur de præſcribendo merum imperium aduerſus eccleſiam Roma. ſecus ſi ageretur de præſcribendo merum imperium aduerſus aliam eccleſiam inferiorem, quia tunc 40. annorum tempus ſufficeret authen. quas actiones, C. de ſacroſanct. eccle. c. de quarta, & cap. illud, de præſcript. & not. Abb. dict. c. ad audientiam, columna quarta.

Octauo principaliter limitatur, vt non procedat in præſcriptione contra ſupremam poteſtatem Papæ, vel Imperatoris, quæ nullo vnquam tempore præſcribi poteſt, vt not. Inno. c. bone el. 2. poſt princip. de poſtula præla. & Bald. dict. authen. quas actiones, in vltim. colum. & huius dicti videtur eſſe ratio, quia præſcribere contra ſupremam poteſtatem Papæ eſſet præſcribere contra Deum non velle ſuum vicarium in ſuperiorẽ recognoſcere, quia vnum debet eſſe ouile, & vnus paſtor, vt in euangelio dicitur, & facit tex. cle. ad noſtram, de hæred. & late, ſup. diximus in quæſt. præced. in prima limi.

Addo tamen quòd quemadmodum non poteſt præſcri-
140 bi ſuprema poteſtas principis. † ita nec ſolutio cẽſus quæ fit in ſignum ſubiectionis, vt per Abb. dict. c. ad audientiam, & c. ſignificauit, ad finem de cenſi. & per Bal. l. comperit, C. de præſcri. 30. anno. & per Moder. dict. c. ad audientiam. 6. colum. & ideo illa quæ competunt pontifici ratione ordinis Epiſcopalis, nullo tempore poſſunt præſcribi per inferiorem, quia ſpacium alicuius temporis non poteſt facere incapacem capacem, c. quanto, & ibi no. Abb. de conſuetudine c. 1. ad fi. vt lite penden. & dat ſingulariter Bald. l. 1. col. 3. ver. item probatur, C. de eman. quòd ſi quis mille annis exerceat officium ſacerdotis, nunquam efficitur ſacerdos, & idem dicit in tabellionatu, & matrimonio, & idem eſt in Epiſcopo ſecundum Abb. d. c. 1. vt lit. pe. quia non differt ordo Pontificis ab ordine aliorum Epiſcoporum, ſecundũ glo. & docto. in proe. ſexti. vſus tamen inſigniorum Pontificalium poteſt præſcribi per inferiorem, vt no. Abb. d. c. 1. & Roma. ſing. 522.

Reliqua vero in materia videatis per Abb. d. c. cum nobis colum. penultim. & antepe. de præſcrip. & cap. per venerabilem, qui fil. ſint leg. & late Soci. conſil. 275. inci. in cauſa fratris Andrę, columna 4. ad fi. quid autem vacante ſede, vel imperio, an tunc præſcriptio procedat per Abba. dict. c. placuit, vbi late Fely. colum. 2. de præſcrip. & per Bar. d. §. denique, & per Abb. c. cum deputati, de iudi. & dict. c. cum contingat colum. 8. & per Bart. l. naturaliter, de vſucap. ff. & an præſcriptio in vno gradu meri imperij porrigatur ad aliud ponit late Fely. c. quanto colum. 3. de præſcrip. & Roman. conſil. 368. colum. fin. incipien. præſens conſultatio, & bene conferunt no. per Bar. l. 1. §. ſi quis hoc interdi. de iti. actuque priua.

Sed iuxta prædicta, quia viſum eſt ſupra qualiter merum imperium acquiratur, ſcilicet præſcriptione, conſuetudine, vel cõceſſione imperiali, pulchrum eſt dicere qualiter iam acquiſitum perdatur, ideo formo, ſcilicet an per non vſum
141 perdatur † merum imperium, quam quæſtionem tangit Bal. hic colum. penul. & Albe. poſt Guil. colum. 17. & concludere videntur, quod ſi quis non vtatur mero imperio, eo quòd caſus non euenit exercendi, non perdit illud aliquo tempore, quia non poteſt videri amiſſum, quod alteri non eſt quæſitum l. nec vtilem, ex quib. cau. maio. & in ſimili tradit Barto. in alio propoſito, l. qui Romæ, §. duo fratres 10. quęſt. ff. de verbo. oblig. ſed ſi caſus euenerit exercẽdi merum imperium, & quis longo tempore vſus non fuerit ſua negligentia: tunc certe perditur per vſum l. alienationis, de verb. obliga. iſtam opinionem confirmo ex communi doctrina legiſtarum, & canoniſtarum, quæ habet, quod
142 per † non vſum nunquam tollitur lex in mille annis, ſecundum Barto. §. & antea in proe. feudorum, & l. fin. §. ſed cum antiquitas, de curato. furio. tamen per vſum contrariũ bene tollitur lex, vt l. 2. vbi Cyn. C. quæ ſit lon. conſue. & l. 2. in princ. & ibi Bal. C. de conſti. pecu. & l. de quibus, vbi Moder. in 6. not. ſup. de legi. cum concor. vt ibi per eos quibus addo bonum tex. §. leges, & §. hæc & ſi legibus. quarta diſtinctio, vbi leges inſtituuntur quando promulgantur. confirmantur autem quando moribus vtentium approbantur. vnde tranſgreſſor legis, quæ communi vſu approbata non eſt, non punitur aliqua pœna. Facit bonus tex. §. pœna. inſtitu. de iniur. vbi quemadmodum per contrarium vſum tollitur lex, ita per deſuetudinem, & ſic reperitur triplex terminus, ſcilicet non vſus, contrarium vſus, & deſuetudo, nõ vſus eſt quando caſus in lege ſcriptus nunquam euenit, quo caſu non tollitur lex, & ita intelligitur dictum Bart. d. §. & antea, & quod tradunt Moder. l. falſo, C. de falſis reſcrip. & l. rem non nouam, C. de iudi. contrarius vero vſus eſt, cum deſuetudine ſeruatur contrarium eius quod in lege deſcribitur: quo caſo tollitur lex, vt d. l. de quibus, deſuetudo vero dicitur, quando caſus in lege poſitus euenit, ſed non fuit petita eius obſeruantia, & per talem deſuetudinem tollitur etiam lex, vt d. §. pœna. inſtit. de iniur. & not. Bald. dict. l. 2. de conſti. pecu.

Ad confirmationem etiam eorum quæ ſup. diximus, ſcilicet quod per non vſum non perditur merum imperium, adducitur primo tex. l. iter ſepulchro, ff. quemadmo. ſerui. amit. vbi iter ad ſepulchrum per non vſum non amittitur, nam ſolum propter illationem mortui itur: & habet quis forte 40. anno. quod nullus de ſuis morietur, & ſic non habebit cauſam eundi ad ſepulchrum.

Item confirmantur iſta, nam tempus quo caſus non euenit, non debet alicui imputari. l. ſi quis alia. §. fin. ff. quemadmodum ſerui. amit.

Item quia, vt ſup. diximus merum imperium exercetur tenendo familiam paratam ad puniendum malefactores. licet ergo caſus non eueniat decapitandi, adhuc merum imperium retinetur, maximè per erectionem furcarum. l. forte tamen, verſi. at quod ex cęlo. & verſi. ſi. vbi Alberi. not. ff. de ſerui. vrba. prædio. licet idem Alb. contrarium velit. l. ſupra de offic. procon. & leg. pro quo facit text. l. ſeruitutes quę in ſuperficie. §. ſi ſublatam, de ſerui. vrba. prædio. & l. ſi ſtillicidium. §. ſi. cum. l. ſeq. quemadmodũ ſerui. & l. cum vſusfructus, quibus mod. vſusfru. amit.

143 Eſt tamen aduertendum. † quia in contrariũ imo, quod per non uſum perdatur merum imperium, etiam in caſu quo quis non eſſet in negligentia, ſed non vtebatur, quia caſus non eueniebat, urgere videtur tex. no. l. vnus. in fin. cum l. ſeq. inſ. de ſerui. ruſti. prædio. & l. 1. §. ſi quis propter. de iti. actuque priua. vbi ſi quis non utitur ſeruitute, eo quòd fons ſit deſiccatus, amittit ſeruitutem, licet poſtea ex fonte aqua fluere ceperit. Verum tamẽ eſt, quod reſtitui poteſt ex clauſula illa generali, ſi qua iuſta cauſa mihi eſſe videtur, vnde ſicut ibi per non vſum perditur ſeruitus, videtur etiam in caſu noſtro per non uſum quod perdatur merum imperium. ſed poteſt reſponderi ad iſta ex ſupra proxime dictis, quod etiam ſi quis non exerceat merum imperium, tamen illud dicitur retinere propter familiam, quam habet paratam ad puniendum maleficia, vel poſſumus dicere, quod vtrumq;

ſeruitutes

ſeruitutes amittuntur per non vſum,ſed non merum imperium. Ratio differentiæ videtur eſſe ſubtiliter conſideranti: nam ſi in ſeruitutibus eſt mihi ius in re aliena, merito per nõ vſum amittitur, vt ſupra, ſed in mero imperio ius eſt mihi in meo: merito per non vſum nõ ita de facili amittitur, arg.l.altius,C.de ſer.& aqua,& l.cum eo.de ſer.vrb.prædi.& iſta eſt pulchra & ſubtilis conſideratio,quam in theſaurum memoriæ mandare poteris.

Eſt etiam aduertendum ad ſupra dicta quod etiam ſi caſus euenerit exercendi merum imperium,& quis non exercuit ex negligentia: adhuc non videtur, quod merum imperium debeat perdi & amitti per non vſum: nam ruſticæ ſeruitutes amittuntur per non vſum, ſed vrbanæ, qui.magis aſſimilari videtur merum imperium, per non vſum non amittuntur.l.hæc autem,& ibi Barto. inf.de ſerui.vrba. prædio. Et per illum text. decidit ibi ſingulariter Pau. de Caſt.
144 † quod ſi ciuitas vel dominus ſterit per mille annos quod non impoſuit collectam ſubditis, quam tamen iuridice imponere poterat, non ob hoc amittit ius imponendi collectam:niſi ſubditi præſcribant libertatem, gerendo ſe pro liberis,alleg.tex.l.in filijs,de decurio,lib.10.& l.cum ſcimus, de agrico.& cenſi.lib.11.per quæ iura decidit Bart. d. l.cum ſcimus,quod ſi terræ ſubditæ & recommendatæ ciuitati Peruſij tenentur facere exercitum in ſubſidium ciuitatis,quod ſi per centum annos ſteterunt, quod non præſtiterunt aliquod auxilium, eo quod ciuitas Peruſina de ſuis militibus erat ſatis munita:certe ob hoc non præſcripſerunt dictæ terræ aduerſus Peruſinos,quod eſt no. bene facit quod decidit Bald.not.l.luminibus,infra de ſerui.vrba.prædio,quod not. idem Bald.& Angel.l.2.ad fin.de præſcrip.30.anno.& quod decidit not. Ange.d. l. cum ſcimus, vbi dicit, quod ſi habeo ius eligẽdi in eccleſia, & ſteti per centum annos, quod non elegi,quia non expediebat,quod per hoc non perdo ius eligendi,allegat.l.ſi partem,quemadmo.ſerui.amit.

145 Quid † autem ſi ciuitas, 10.vel 20. annis ſemper impoſuit collectam vno modo, an ex hoc ſubditi videntur præſcripſiſſe aduerſus ciuitatem vt maiorem collectam imponere non poſſit. Albe.d.l.hæc autem,ad fi. determinat quod non,per ſupra dicta,imo quod ciuitas etiam poſt.20.annos, vel.30. poterit augere collectam, quia nullus actus interuenit ſubditorum volentium præſcribere libertatem,quod eſt de neceſſitate,vt d.l.hæc autem,& facit tex. l.cuius ędificiũ, de ſerui.vrba,prædio.contra Albe.tamen videtur text.l.1.tibus.§.hoc de reditibus,C.de agri.& cenſi.lib.11. & l.cum ſatis.§.caueant,eodem titu.pro dicto tamen Alber.facit quod ſingulariter decidit idem Albe.l.1.in prin. colum. pęn. ſup. tit.2. vbi dicit, quod ſi nobilis prætendat habere in quadam villa vel caſtro omnimodam iuriſdictionem virtute præſcriptionis, quia maiores ſui vſi ſunt tali iuriſdictione tanto tempore,cuius initij non extat memoria, vt quia dabant tutores,fuſtibus caſtigabant & ſimilia quæ ad merum & mixtum imperium pertinent, tamen ſi aliquem contingat ibi maleficium commiſiſſe propter quod debeat mori, certe ſi nobilis non potuerit probare, quod dicto tempore morte aliquem condemnauerit, eo quod caſus nunquam euenit: certe punitio huius homicidij nõ ſpectabit ad nobilem, ſed ad regem,per ſupra dicta, quod eſt not.

Et per ſupra dicta videtur non rectè dixiſſe Bart. in l. 1. ff. de nundi. vbi contra Aret. dicit quod per non vſum decennio perdiderunt priuilegium doctorandi, quod habebant, niſi ſaluemus Bart. intelligendo, quando vſi non fuerunt, non eo quod caſus non euenit, ſed quia caſus euenit, & decennio vſi non ſunt: quo caſu decennio videntur ius illud amittere, vt ſupra proximè in mero imperio diximus, de hoc tamen quanto tempore perdatur priuilegium,late per Bald.& alios,l.2.C.de diuerſ.reſcript.& ca.cum acceſſiſſent, vbi late Moder.de conſti.

146 Iuxta † præmiſſa cadunt etiam pulchræ dubitationes, ſ. an rex poſſit in terris alicuius Ducis, Comitis, vel Baronis, in quib. habet merum imperium, erigere furcas in ſignum meri imperij,licet ibi furcæ nunquam fuerint erectæ,& per ſupra dicta videtur dicendum quod ſic, niſi Dux vel Comes feciſſet aliquos actus, per quos videretur merũ imperium præſcribere,& quod furcas rex ibi erigere poſſit, facit: nam publica in hoc videtur verſari vtilitas,quia ſicut intereſt reipu.vt delicta non remaneant impunita.l. ita vulneratus, ad l.aqui. ita etiã reipubli. intereſſe videtur, homines terrere, ne maleficia committant: nam melius eſt ante tempus occurrere, quod poſt vulneratam cauſam remedium adhibere.l.1.C.quando lice.vnicuique ſine iudice ſe vindi. & l. fin. in quib. cau.in integ.reſti.nõ eſt neceſ. & eſt no. quod quẽadmodum in memoriam mortis inuentę ſunt ſepulturæ. l. quidam in ſuo,de condi. inſtit. ita furcę ſunt inuentę in memoriam ſuppliciorũ, quia executiones pęnarum actu tranſeunt,& cito a memoria recedunt, facit text.l. capitalium.§. famoſos, de pęn. eſt etiam notandum, quod ei permittitur furcas erigere,qui punire poteſt ad mortem,arg.l.officium, de re mili.facit text.l.2.C.vt nemo priua.

Eſt etiã notandũ quod ſi rex in loco publico ob aliquam cauſam non poteſt furcas erigere, priuatus tenetur & cogitur vendere locum regi, in quo poſſint erigi furcę, & hoc ob publicam vtilitatem.l.ſi locus,quemad.ſerui.amit.l.item ſi verberatum.§.præterea,de rei vendi.l.Lucius.de Euic. l. ſi quis ſepulchrum,de relig.& ſump.fune.l.1.§. ſunt, qui putant,ff.ne quid in loco publ.

147 Quid † autem ſi ſunt duo domini eiuſdem caſtri, vnus habet cognitionem cauſarum criminalium,alius vero executionem, quis eorum poſſit ibi furcas erigere,& Alb.poſt Oldra. hoc concludunt, quod ille qui habet executionem poteſt erigere furcas, quia cui competit ſignum, competit ſignatum,& econtra.l. eos §. qui ſe, inſ. de falſis, & l.vnica, C.de athletis, lib. 10. vnde cum habenti exercitum competat ſignatum:ergo & ſignum, facit text. l. in nomine domini.ibi ex clauſuris & burgis,C.de off.præfec. præt. Aphricæ. & l.ſi ita domus,de vſu,& habi.& per hæc ſum expeditus de omnibus his,quæ ad iſtam quæſtionem Bart.pertinet. ſ. quibus competat merum imperium.

Sequitur modo vt videamus una cum Bart. de exemplis meri imperij, & pro maiori declaratione Bart. in materia meri imperij facit ſex gradus.Bal.vero facit tres tantum gra
148 dus.Saly.vero, & Mod. faciunt quatuor, † & quamuis iſta diſtinctio graduum non ſit de iure ſecũdum Rapha. tamen inhærendo doctrinæ Bart.dicemus eſſe ſex gradus meri imperij,quoddam maximum,quoddam maius,quoddam magnum,quoddam paruum,quoddam minimum, vt per Bart.
149 hæc ex cuius dictis† circa primum gradum colligitur talis concluſio, ſcilicet, quod condere legem generalem ſpectat ad principem,ſenatum, præfectum præto.l.fi. de leg. C. & l.formam,de offic.præfec.l.non ambigitur, ſupra de legi. & eſt de mero imperio maximo, & cum iſta conclu. Bart. vnanimiter videntur pertranſire ſcribentes.

Eſt in primis notandum, quod condere legem dicitur eſſe cauſa ardua, ideo debet cũ deliberatione fieri, alias eſt nulla.l.placet,vbi no.Moder.C.de ſacroſan eccle.& l. humanum.C.de legi.& ſi lex fiat à principe, præſumitur facta cũ deliberatione: & in ea præſumitur ratio ineſſe, ſecus ſi fiat ab inferiore,vt per gloſſ.ſing.l. relegari, inſ. de pen. de quo late per Alexand. conſi.2. incipien. viſis codicillis col. fi. in 1.vol.& dicit quod iſta eſt quædam præſumptio iuris, & de iure,contra quam non admittitur probatio in contrarium, late per Moder.c.cum omnes,col.1.& 2.extra de conſtit.

Sed contra iſtam conclu. Bart. mouebo plures difficulta-
150 tes. † & videtur primo quod condere legem generalem non ſit meri imperij maximi abſolute, quia ſi fiat lex ſuper re minima & ſimplicis iuriſdictionis, certe tunc condere legem nõ videtur,quod ſit meri imperij, ſed ſimplicis iuriſdictionis, prout dicimus in ſtatutis, nã ſi ſtatutum ſit ſuper his quæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis: cõdere ſtatuta erit ſimplicis iuriſdictionis.vt dicit ſingulariter Bald.l.nulli, per illũ text.C.de ſen.& illud dictum Bald.commendat & ſequitur. Alexand.1.colum.2. ad fi. ſupra tit.2. itẽ merum imperium reſpicit publicam vtilitatem principaliter, vt hic, ergo falſum eſt dicere, quod quando fieret ad vtilitatẽ vnius priuati,quod ſit meri imperij maximi.

Huius occaſione Riminal.terra.hic col.16.dicebat quod aut ſit lex,per quam quis punitur de eo,quod concernit merum imperium, aut de eo quod concernit ſimplicem iuriſdictionem, primo caſu aut imponitur pæna mortis, & erit in ſecundo gradu meri imperij, ſi non imponitur pæna mortis,ſed bannitur,tunc erit in tertio gradu. ſecundo vero caſu condere legem erit ſimplicis iuriſdictionis, bene facit pro iſta opi.quod de modica coercitione dicimus, ſ. quod dicatur eſſe meri imperij vel mixti, aut ſimplicis iuriſdi. prout eſt cauſa ſuper qua exercetur,ſecundum Ang.l. magiſtratib. inſ.eo.licet contrarium velit glo.hoc in verbo mixtum, ad fi.ibi,coercitio modica,quæ communiter reprehen.per ſcribentes vt late per Alexan.hic col.4.ad fi.

Saluando opi.Bart.poſſumus dicere una cum Barto ſ. q̃ cõdere, legem ſemper ſit meri imperij, & dato q̃d fieret lex ſuper re minima, adhuc dicitur eſſe meri imperij. Pro iſta opi.Bart.conſiderandum eſt,quod Barto. loquitur de poteſtate cõdendi legẽ gñalem, qui habitus ſiue ptãs condendi

legem

Digitized by Google

legem, ſecundum occurrentiam, & contingentiam facto-
rum ſemper videtur eſſe imperij.

Item illa poteſtas condendi legem eſt in conſideratione,
non autem res ſuper quibus leges conduntur ſecundum gl.
no. l. 1. §. huius ſtudij. gl. iuſti. & iure, per quam videtur mi-
nus bene dixiſſe Bal. dict. leg. nulli, C de ſen. & iſta opin. Bar.
confirmatur ex alio, nam mittere in poſſeſſionem eſt mixti
imperij, l. 1. ſup. eod. & l. iubere cauere, inſ. eod. & tamen vi-
demus, quod aliquando fit miſſio in re magna, aliquando
in re minima.

151 Secundo principaliter contra iſtam conclu. Bar. † moue-
tur alia difficultas, & uidetur quòd præfectus præto. nõ poſ-
ſit condere legem generalem, ſed tantum ratione ſuæ pa-
triæ arg. l. fin. inſ. eod. Raph. Fulg. & Moder. repetentes, q.
11. dicunt quòd dictum Bar. debet reſtringi, ſcilicet vt præ-
fectus prætorio poſſit facere legem generalem ſcilicet ra-
tione ſuæ iuriſdictionis, & patriæ cui præeſt, & ideo dicunt
poſt Rom. quòd Bart. melius iſtud de præfecto præto. pone-
ret in ſequenti gradu meri imperii, eo maxime, quia alia eſt
poteſtas legis condendę in principe, alia in præfecto præto.
nam princeps poteſt facere legem generalem, & contrariã
alteri legi: ſed non præfectus præto. vt d. l. formam, & per
hoc reprobo dictum Riminal. ſerra. hic colum. 16. qui dicit
præfectus præto. poſſe condere legem generalem per to-
tum orbem quemadmodum poſſet imperator. nam hoc fal
ſum eſt per ſup. dicta.

Item eſt etiam aduertendum ad ſup. dicta, quia non vi-
detur verum, quod per Moder. dicitur hic, ſcilicet quòd ſo-
lus Imperator, vel ſolus Papa poſſit condere legem, & idem
quod hic dicunt in l. omnes populi, in prin. ſup. de iuſti. & iu
re, & facit, l. fin. C. de legi. nam hoc non videtur verum, quia
condere legem eſt cauſa ardua, vt ſup. diximus, & ardua nõ
poteſt Imperator expedire ſine conſilio procerum, de quo
tamen late per Moder. l. placet, C. de ſacr. ſan. eccleſ. & in
rub. de conſti. 1. & 2. colum. & in diſpu. inci. hodie mecum
eris in paradiſo, & per Barba. latiſſime conſi. 1. colum. 17. &
quaſi per totum.

152 Tertio † principaliter contra iſtam conclu. Bar. mouetur
alia difficultas, & videtur quod condere legem non ſit de
mero imperio maximo, quia cuilibet populo competit leg.
omnes populi, de iuſti. & iure, item competit cuilibet vni-
uerſitati, magiſtratui, Ducib., & Marchionibus, vt p Bar. ibi
in 4. q. dicunt quidam, quòd ſupra dicti poſſunt condere le-
gem particularẽ, ſed non generalem, prout princeps, ſena-
153 tus, & pręfectus præto. poſſumus † tamen melius dicere
quod hodie ſolus princeps poteſt condere legem, d. l. fi. C.
de legi. ex Imperio, & poteſtate in eum tranſlata per popu-
lum, l. 1. ſup. de conſti. prin. populus vero, & alij condunt le-
gem ex permiſſione, & conceſſione principis, vt d. l. omnes
populi.

Eſt tamen aduertendum, quia quatenus volunt doct. d. l.
omnes populi, quòd populus poſſit hodie condere ſtatuta
virtute cuiuſdam conceſſionis ſiue permiſſionis, vt d. l. om-
nes populi. iſtud non videtur verum, quia non eſt de mente
illius legis velle aliquid de nouo tribuere populo circa con
denda ſtatuta, quinimo fortaſſis Caius iureconſultus illud
non poſſet concedere de nouo alicui, quia ille caſus eſt ar-
duus, & de reſeruatis, vnde commiſſus vni, puta conſulto,
non videtur alteri poſſe concedi, vel delegari, iuxta ea quæ
habentur, c. quòd ſedes, de offic. ordi. & c. quo ad translatio-
nem, de offic. leg. & l. geſta. vbi Bald. 1. colum. de re iudi. & l.
1. vbi Alex. col. 2. ſup. tit. 2. & ideo ad illam l. omnes populi,
poteſt conſiderari, quòd ibi non permittitur populo conde
re ſtatuta: ſed ſua ſtatuta iam confirmantur, vt ſint valida, vt
ſic quæ populus ſtatuit in præteritum antequam imperium
eſſet in principem tranſlatum, appelletur ius ciuile, quaſi
ius proprium ipſius ciuitatis, & eſſet iſte ſatis ſuſtentabilis
intellectus ad illam legem. qui per alios non tangitur.

Quarto contra conclu. Bart. de qua ſup. mouetur alia dif-
154 ficultas, & videtur, quòd ſenatus † non poſſit condere leg.
quia ſenatus habet vicem populi, §. ſenatuſcon. inſti. de iure
natu. gentium, & ciui. ergo tranſlata poteſtate in principẽ,
non videntur, quòd poſſit condere legem: ſicut non po-
teſt populus, cuius vicem habet, & hoc videtur voluiſſe Bar.
d. l. fi. C. de legi. & glo. l. non ambigitur, ſ. de legi. poſſumus
ſaluare Bar. & dicere, quod poteſt; condere legem ex per-
miſſione, & conceſsione principis, prout populus, & hoc
eſt de mente gl. d. l. non ambigitur, & addatis, quæ ſ. de ſena-
toribus diximus in quæſtione illa, quibus competat merum
imperium.

155 Quinto † contra eandem concl. Bart. facit, nam videtur,
quòd vltra principem, ſenatum, & præfectum præto. ſunt
alii, qui poſsint condere legem puta, prætor. l. ius autem ci-
uile ſup. de iuſti. & iur. l. ſi quid id quod inſ. eod. poteſt dici
prætores olim potuiſſe condere legem, ſed hodie tranſlata
poteſtate, & imperio in principem non poſſunt: edicta ta-
men, & iura multa antea a prætore conſtituta habent vigo-
rem legis, prout ſunt inſerta in corpore iuris, & addatis Bar.
& doct. l. 5. in prin. de verb. oblig. & quæ late ſup. diximus de
poteſtate, & iuriſdictione prætoris.

156 Vltimo † pro complemento licet Bar. in iſto primo gra-
du non poſuerit niſi vnum tantum exemplum, puta conde-
re leges: tamen poſſunt poni multa alia exempla, puta crea-
re tabelliones, publicare bona delinquentis, facere conci-
lium generale, vt hic tria ponit do. Iaſ. hic poteſt addi quin-
tum exemplum ex leg. ſi quos, C. de offic. præfect. præto. vbi
ſoli principi, & præfecto prætorio competit deponere inu-
tiles iudices, quod præfectus auguſtalis facere non poteſt:
poſſunt addi pluſquam 20. exempla que per ordinem ponit
dom. Iacobinus de ſancto Georgio. in trac. feudo. in gl. in
verbo princeps, & hæc tranſcribere credidi non eſſe labo-
rioſum nec ſubtile.

Venio ad ſecundum gradum meri imperij, & ex dictis
Bar. in iſto ſecundo gradu elicitur talis concluſio, ſcilicet
157 quòd mors † naturalis ac etiam ciuilis dicitur eſſe meri
imperij & idem eſt in mẽbri abſciſione, vt eſt de mente gl.
2. hic & l. 2. C. de offi. eius qui vicem alte. ge. & eſt text. §. ad
hoc autem in auth. de collatoribus, colla. 9. & leg. illicitas, §.
qui vniuerſas, de offi. præſi. & iſta conclu. Bar. eſt communi-
ter approbata tamen d. Alex. videtur eam impugnare, qua-
tenus de mutilatione membri loquitur, per tex. §. pęna inſt.
de iniur. de quo ſ. latius dictum eſt ſuper gl.

Eſt tamen aduertendum circa declarationem huius con-
cluſio. Barto. nam appella. pœnę capitalis comprehenditur
mors naturalis, & ciuilis.

Item membri mutilatio, ac etiam ciuitatis amiſsio, vt l.
1. inſ. de pub. iudi. ſed Bart. iſta diſtinxit in gradus, vt magi-
158 ſtraliter loqueretur, & ad maiorem declarationem. † Eſt
tamen notan. quòd proprie loquendo appella. pęnæ capita-
lis non includitur mutilatio membri. licet impropriè ſic, vt
no. tradit Bar. d. l. 2. colum. pen. ad incurrendam tamen irre-
gularitatem ita dicitur homicida qui membrum mutilat, ſi-
cut qui occidit cle. ſi furioſus, de homi. quæ autem dicatur
eſſe membri mutilatio. doct. hæc non declarant. dom. Abb.
c. cum illorum 3. colum. ad fi. de ſenten. excom. dicit, quòd
mutilatio dicitur quando in totum membrum nõ abſcindi
tur, ſed officium eius impeditur, vt in pede vulneratus ſi im
pediatur ſcribere, vel alias exercere, truncatio vero dicitur,
quando in totum membrum abſcinditur, iſtam tamen de-
clarationem reprobat Felyn. & minus bene d. c. cum illo-
rum, colum. 3.

159 † Qud autem de mutilatione digiti an dicatur eſſe meri
imperij. Albe. hic concludere videtur quòd non, quia digi-
tus non eſt membrum, ſed officium menbri. l. non ſunt libe-
ri. de ſtatu homi. & tradunt Bar. & doct. d. l. 2. de pub. iudi. &
Ang. in tract. malefi. in parte, membrum, & late Moder. in
c. vt fame de ſenten. excom. & late Bal. in l. reos 3. colum. C.
de accuſa. ego tamen crederem, quòd mutilatio digiti eſt
meri imperij, & nulli competat imponere talem pœnam,
niſi illi qui merum imperium habeat, & dicere quod muti-
latio digiti ſit ſimplicis iuriſdictionis, videtur eſſe quid ab-
ſurdum: cum nõ iudicis officio mercenario expediatur, ſed
nobili, & tanta poteſtas requiritur in iudicante ſuper parte
corporis, ſicut in iudicante ſuper toto. argu. l. quæ de tota,
de rei vend. & l. vulgaris quæſtio. ff. de fur. non obſtat d. leg.
non ſunt liberi, & allegata per Bar. d. l. 2. quia fateor, quòd di-
gitus proprie non eſt membrum, ſed officium membri, ſed
non ſequitur conſequentia, ergo mutilatio digiti nõ eſt me-
ri imperij, quia multa dicuntur eſſe meri imperij citra muti
lationem membri, vt hic.

Aduertendum tamen eſt, quia videtur quòd cognitio
criminis ſupra dicti puta mutilatio digiti non ſit cauſa me-
ri imperii. quia pro tali crimine non videtur, quòd debeat
pœna capitalis imponi, non tñ video qualiter cognitio dicti
criminis poſsit eſſe ſimplicis iuriſdictionis, q̃a iudicis offic.
nobili expeditur, & iõ crederem etiam, ꝙ dicta cauſa dicatur
eſſe meri imperij, maxime ſi prætioſo pictori digitus abſcin
datur, quia tota manus abſciſſa vr̃, l. inde neratius, §. idem iu
lianus, ff. ad l. Aquil. eo. etiam maxime ſi ex forma ſtatuti p̃
membro abſciſſo ſimile membrum debeat amputari. quia
tunc appellatione membri comprehenditur digitus, ſecun-
Bar. in d. l. 2. & tradunt doct. in locis, de quibus ſup.

160 Quid autem † de debilitatione membri an dicatur eſſe meri imperij prout mutilatio: Bart.d.l.2.ad fi.videtur dicere quod non, & dicta Bar.ibi poſſunt dupliciter intelligi,primo.ſcilicet quod debilitare alicui membrum ob pœnam delicti,puta commiſſi non ſit pœna capitalis, quia non moritur ob hoc l.ita vulneratus,in princip. & l.qua actione, §. ſi quis ſeruum ad l.Aquil. Item poteſt alio modo intelligi, quod non ſit pœna capitalis imponenda pro membro debilitato. & de his omnibus, quæ veniunt appellatione membri late per doc.in locis ſ. alleg.

161 † Quid autem de abſciſione auriculę an ſit meri imperij & videtur quod ſic, quia auricula videtur eſſe membrum, cum habeat officium diſtinctum, & ſeparatum de per ſe. Item quia qui auriculam hominis tetigit, totum hominem tetigiſſe videtur, d.l.vulgaris quæſtio. in princ.ff.de fur. huius tamen contrarium decidit Alberi.hic quia per abſciſſionem auriculæ nec corpus occiditur nec multum affligitur, merito dolor auris,& dentis æquiparatur l. ob quæ vitia, §. fi.ff.de ędil.edic.& l.cui dens,eo.tit.& ſanus reputatur, qui non eſt impeditus, quo minus poſſit laborare l. idem Offilius,eo.titu.tex. ergo d. §. ad hoc prohibemus in authen.de collato.qui abſciſſionem membri æquiparat vltimo ſupplicio,debet intelligi de membro principali.arh.l.qui commeatus,§.penult.de re mil.

Iſta dicta Alber.non videntur vera, quia licet abſciſſio auriculæ non æquiparetur vltimo ſupplicio, & non dicatur pœna capitalis, tamen erit meri imperij, gradus ſcilicet inferioris,nam ſi iudicis officio nobili expeditur ad publicam vtilitatem,ergo eſt meri imperij. Caput autem an dicatur membrum.Fely.c.cum illorum,col.3. cum ſeq. videtur firmare quòd caput non ſit membrum, & allegat, ita tenere Domi. 12.diſtin. c.1. & confirmat,quia appellatione dignitatum non venit Epiſcopatus,quia eſt culmen dignitatum, eius tamen principale dictum non eſt verum, & cõtrarium vult Bar.d.l.2.col.pen.ff.de pub.iud.

162 Iuxta prædicta quærit Bart.† quid de pœna carceris,an ſit meri imperii,& ex dictis Barto. in iſta quæſtione eliciuntur duę concluſiones. Prima concluſio eſt, quòd ſi quis mittitur in carcerem cauſa cuſtodię,talis miſſio in carcerem non dicitur eſſe meri imperij. Secunda concluſio eſt, quòd ſi quis mittatur in carcerem perpetuum ad pœnam, tunc eſt meri imperii. Circa primam concluſionem, quod miſſio cauſa cuſtodiæ non ſit meri imperii,eſt aduertendum, nam Bart.iſtam concluſionem probat debili fundamento, quia non ſequitur,magiſtratus inferiores poſſunt cauſa cuſtodię carcerare,ergo miſſio in carcerem cauſa cuſtodię eſt ſimplicis iuriſdictionis, & non meri imperii, nam vt inf. habetur modica coercitio competit magiſtratibus inferioribus, & tamen eſt meri imperii, poteſt tamen dici, quòd miſſio in carcerem ad cuſtodiam ſit de mero imperio, non tamen de iſto gradu maiori,& hoc videtur velle Bart. in iſta quæſtione in princ.

Tamen contra iſtam primam concluſionem Bar. videntur tenere omnes doc.ſcilicet quòd miſsio in carcerem cauſa cuſtodiæ ſit meri imperii,mixti,vel ſimplicis iuriſdict.ſecũdum quòd eſt cauſa principalis, cuius occaſione fit incarceratio,nam ſi cauſa principalis eſt meri,vel mixti imperii: miſſio in carcerem erit etiam meri, vel mixti, ſi vero cauſa principalis ſit pecunia,& ſimplicis iuriſdictionis, tunc miſſio pro tali cauſa erit ſimplicis iuriſdictionis, ita concludũt Guil.Bal.Saly.Rapha.hic & do. Alexand. colum.5. ad fin.& Moder.repetentes,quæſt.11.colum.penult. & Riminal. ſer 12.columna 17.

Circa ſecundam concluſionem Bart.eſt in primis aduertendum, quia iſta concluſio Bartol. probatur per eum per quandam æquiparationem, quam facit de incarceratis ad perpetuos carcere ad damnatos in metallum, & iſta ſua ſimilitudo non probatur in iuribus per eum alleg. bene tamen probatur authoritate Innocen. c. qualiter, & quando extra de accu.quem refert Bart. hic, & in leg.2. colum. 3. de pub.iudi.tamen do.Abb.c.1.de collu.detegen. videtur æquiparare damnatos ad perpetuos carceres mortuis, & minus bene per ſup.dicta.

Et iſta concluſio Bartol. poſſet probari alia ſimilitudine æquiparando,ſcilicet damnatum ad perpetuos carceres ſeruituti l.2.de lib.ho.exhiben.& l.Titio centum,§.2.ff.de condi.& demonſtra.

163 Et † pro declaratione huius concluſionis ſciendum eſt, quòd de iure ciuili quis non poteſt damnari ad perpetuos carceres,l.aut damnum,§.ſolent.ff.de pen.& ideo iudex ſecularis non poteſt ad perpetuos carceres damnare, facit tex.l. ſeruus,C.de pœnis,& l.fin.de cuſto.reo.& c.quamuis. de pen. in 6. & ſi iudex ſecularis condemnaret aliquem ad perpetuos carceres talis condemnatus, quia non rite condemnatus,poteſt teſtari ſecundum Angel. & Imo. l. ſi quis mihi bona, .1.de acquiren.hæredi. & ſequuntur Moder. c. vt famę,de ſenten. excom.& d.l.2.de pub.iudi.& Bal. conſi-
164 lio 381. vbi dicit, quòd ſententia † iudicis ſecularis condemnantis ad perpetuos carceres eſt ipſo iure nulla, nam cum iſta ſententia ſit lata contra ius legis, vt d. §. ſolent, & dict.leg.ſeruus. & non contra ius partis eſt nulla ipſo iure, iuxta leg.2.cum glo.C.quando prouo. non eſt neceſ.& leg. præſes.& leg.cum prolatis,ff.de re iudi.& pro iſto dicto Angel.& Bald.facit,quia pœnas inſolitas iudex imponere non poteſt leg.moris,§.prima,ff.de pœnis,& leg. aut damnum, §.eod.titu.

Contrarium tamen videtur velle glo. quam ibi ſequitur Bald.C. de penulti.quæ dicit ſententiam valere mero iure niſi reuocetur,& idem uidetur uelle Bar.d.l.2.col.3.de pub. iudi.& addo quòd eſſe vxoratum eſt pœna perpetui carceris,& ſeruitutis ſecundum Alexand.conſ.71.colum.2.vol. ſecundo dicit glo.no.l.ſi homines inſ. depoſi. quòd carcer eſt mala manſio.& gl.l.ſi homines inſ depoſi. quòd melius eſt tota die fodere in agro, quam in carcere continere, & alibi Bald.in leg.programma C.commina. vel epi. dicit, ꝙ carcer eſt iuſtus metus, & promiſſio ibi facta nihil valet. l. qui in carcerem,& ibi Bart. ff quod met. cauſa dicit tamen Bald.in l.reos 2.colum.C.de accuſa.quòd licet de iure ciuili, quis non poſſit ad perpetuos carceres damnari, tamen per ſtatutum poſſit talis pœna imponi, & ita videtur quòd debeant intelligi dicta Bart.in d.l.2.col.3.ad fi. de pub. iudi. ver.quæro aliquis eſt damnatus ad perpetuos carceres. De
165 iure vero cano.† quo pœna mortis imponi non poteſt.c. ſententiam ne cle.vel mona.talis pœna ap perpetuos carceres imponi poteſt per iudicem eccleſiaſticum, d. c. vt famæ,vbi no.Modern.de ſen.excom.& d.c.quamuis, cum ſimi. & iudex eccleſiaſticus poterit dictam pœnam irrogare non ſolum clerico,ſed etiam laico. c. contra idolorum 26. quæſt.5.& firmant Mod.d.c.vt famæ,& Bald.not.dict.l.programma. perpetuum carcerem appellat vltimum ſupplicium,& alibi Bal.l.1.colum.2.C.qui ad lib. perue. non poſ. dicit, quòd clericus ad perpetuos carceres damnatus non habet teſtamenti factionem actiuam nec paſſiuam,ideo nõ poterit ei legatum relinqui præter alimenta l.legatum, inſ. de capi.diminu. alimenta enim capere poteſt, quia natura eſt illa quæ capit, & non cenſetur eſſe perſona,ſed quidam eſuriens,tamen Imo.d.l.2.dicebat,quòd de iure cano.etiam alimenta capere nõ poterat,quem reprobant,& bene Fely. & Moder.c.qualiter,& quando.el ſecundo, §. ad corrigendos col.4.extra de accuſa.

166 † Et eſt notandum, quòd damnatus ad perpetuos carceres ſi ibi moritur, dicitur naturaliter mori, alias Epiſcopus efficeretur irregularis ita dicit Bal.d.l.1.colum. 1. nam talis mors dicitur dei iudicio prouenire: ſecundum glo. reputatam ſingu.§.1.inſti.de capi.dimi.debet tamen illud intelligi, quando carcer non eſſet nimis arctus, & obſcurus, vel niſi taliter vita carcerati extenuetur in cibo, & potu, quia tunc ſi moritur in carcere non dicitur naturaliter mori. & ſuperior incurrit irregularitatem,c.nouimus, in verbo, ſuſtentandus de verbo.ſignific. ita ſingulariter tenet do. Abb. per illum textum c.cum non ab homine in fi.de iudi.& refert, ita tenere Ioan.de ligna.cle.1. de pœni. & remiſ. & hoc eſt no.contra id quod quotidie fit, nam ponuntur clerici in gabiis, vel carceribus nimis arcte, vt citius moriantur quod nullo modo fieri debet ſecundum Bal.ſingulariter,l.de prioribus,C.ad l.Aquil.& conferunt quæ no.Bar.l. quæſtionis, la.1.ff.de quæſtio.

Redeundo tamen ad principale intentum, & concluſio
167 Bar.de qua ſupra.† ſcilicet quòd miſſio in perpetuum carcerem eſt meri imperii gradus maioris, debemus illam limitare aliquibus modis: primo vt procedat in eo, qui nomine proprio carcerat,ſecus vero eſt in eo, qui nomine alterius carcerat,vel alteri remittat perſonam ipſam carceratam,quia tunc talis carceratio non dicitur eſſe meri imperii, ſecundum do.Alex.hoc quem alii ſequuntur, facit tex. l.interdum,§.qui furem,ff.de fur.l.3.§.1.de offic. præfec. vigil.& l. defenſores. la penul. C.de deten.ciui. & leg.capite quinto de adul.eſt tamen intelligendum,quòd non eſt meri imperii gradus,ſcilicet maioris, eſt tamen meri imperii gradus minoris cum magiſtratibus municipalibus concedatur,vt ſ. dictis iuribus.

Secundo limitatur, ſ.dicta conclu. Barto. ut procedat in

Digitized by Google

damnato ad perpetuos carceres, ſecus ſi ad tempus, quia tunc etiam ſi pro crimine condemnetur, non eſt meri imperij maioris gradus, erit tamen gradus inferioris, ſ. quinti gradus, ſi pro paruo tempore damnetur, ſi vero pro longiſſimo, erit tertij gradus, ſi pro mediocri, erit quarti gradus ſecundum Moder. repetentes.

Tertio limitatur ſup. dicta concluſio, vt non procedat in eo, qui pro debito pecuniario eſſet carceratus, vt ſupra dictum eſt.

Quarto limitatur, vt procedat in pœna carceris perpetui, & pro graui crimine impoſita, ſecus vero eſt ſi pęna carceris eſſet temporalis, & pro aliquo leui crimine impoſita, vt eſt illa quæ imponitur contra nuncios inobediẽtes, quia tunc talis carceratio non dicitur eſſe meri imperij maioris gradus, ſed minimi l. 2. C. de ſportulis, & l. omnes, C. de officio recto. prouinci.

Circa tertium gradum meri imperij cum dictis Bar. quatenus dicit deportationem eſſe meri imperij omnes vnanimiter pertranſeunt cum Bart. quia deportatio eſt mors ciuilis, l. edicto. §. rei capitalis, de bon. poſ. cum ſimi. per Bart.
168 allegatis. † Eſt not. quod appella. pœnæ capitalis in dubio venit mors ciuilis, puta deportatio, non naturalis, glo. eſt, quæ reputatur ſingu. l. 1. C. ne ſacrum baptiſ. reit. quam dicit ſingularem Imo. leg. 2. colum. 5. ff. de publi. iudi. & ſubdit, quod eſt doctrina ſingularis, & menti tenenda. & ex ea, quis poterit lucrari bonam veſtem, quia vbi agitur de vita hominis, ibi pluunt pecuniæ, & per illam gloſam referunt Cano. c. quanto, de iureiurand. Io. gloſſatorem cremonenſem liberaſſe quendam a morte naturali in ciuitate Bononiæ, qui falſificauerat monetam, qui veniebat puniendus pœna capitali virtute ſtatuti, & illa gloſſa habet multas concordantis, nam idem vult glo. leg. in criminali, in verbo capitali, C. de iuriſdict. omn. iudic. & leg. prima in verbo, capitali, de crimine peculatus, & leg. nec frumentum, in verbo, præſcriptionis, C. quæ res vendi non poſ. facit textus, leg. cum patronum, §. primo, ff. de iure patro. In contrarium tamen allego gloſ. quæ communiter approbatur, leg. transfigere, in verbo, capitale, C. de tranſac. quæ expreſſe firmat, quod proprie loquendo appellatione pœnæ capitalis non venit mors ciui. de quo late per Iaſo. d. l. transfigere, colum. 3. per Felyn. dict. §. ad corrigendos, colum. fi. vbi facit regulam cum quatuor limitationibus, & per Alexandrum, conſi. 104. colum. 2. in 1. volum. & conſi. 127. colum. 3. in 3. volum. & per eundem leg. eleganter §. qui reprobos, de pig. actio. & per Modernos Papien. l. diuortio, colum. 4. ſolu. matrim.

Et in tali deportatione, & morte ciui. eſt not. quod non venit confiſcatio bonorum authen. vt nulli iudicum, §. fin. colla. 9. auth. bona, C. de bon. damna. & not. glo. leg. 1. §. fi. ad legem Corneliam, de falc. & Fulg. hic commendat conſi. 130 incip. hoc maxime præſupponendum, circa fin. & pœna capitalis dicitur multifarie, vt late per Felyn. dict. §. ad corrigendos 3. colum.

169 Eſt tamen circa † præmiſſa notandum quod licet appellatione pœnæ capitalis veniat in dubio deportatio, & ſic mors ciuilis, & non naturalis, vt ſupra tamen appellatione mortis in dubio intelligitur de naturali non de ciuili, leg. ex ea parte, §. in inſulam, ff. de verborum obligationi, & leg. ſed ſi mors in princi. inſ. de dona. inter virum, & vxorem, & not. glo. cap. placuit. el 2. 16. quæſt. prima, & cap. ſuſceptum, de reſcrip. in 6. quæ glo. dicunt mortem ciuilem nunquam æquiparari naturali, niſi in caſibus a iure expreſſis, Bart. tamen quem communiter ſequuntur ſcribentes, dict. §. in inſulam facit diſtin. bimembrem, quam late proſequitur dom. Abbas, c. cum ſis, de conuer. coniuga. & late per Modernum repetentes in l. Gallus, § & quid ſi tantum, de liber. & poſthum. & de iure cano. appellatio mortis intelligitur de excom. c. per venerabilem, vbi not. Abb. in vltimo nota, qui fil. ſint legit. & dicetur inf. in qarto gradu meri imperij.

Vltimo circa tertium gradum Bartol. eſt aduertendum, nam videtur, quod Bartol. deberet ponere iſtum tertium gradum ſimul cum ſecundo, in quo tractatur de amiſſionem vitæ, vt in damnato ad metallum, & vltimo ſupplicio, nam deportatio mors eſt ciuilis, vt ſupra dictum eſt, tamen videtur, quod Barto. hoc fecerit ad maiorem declarationem, & quia maioris imperij eſſe videtur vltimum ſupplicium, & damnare in metallum, propter quod perditur libertas, quam deportare, propter quam deportationem perditur ciuitas, ſed non libertas, & hic eſt expeditus tertius gradus meri imperij.

Circa quartum gradum imperij colligitur ex dictis per
170 Bar. tres conclu. prima concluſio eſt, † quod relegare eſt meri imperij parui gradus, l. nulli. & ibi gl. C. de ſen. & §. relegati. inſtit. quibus mod. ius pat. pote. ſol. & iſta concl. Bart. ab omnibus approbatur. eſt tamen circa illam aduertendũ quod ideo Bartol. poſuit relegationem in inferiori gradu, quam deportationem, quia ſ. in relegatione admittitur procurator, & ſententia profertur in abſentem. l. pen. §. ad crimen. cum gloſſ. de publi. iudic. l. abſentem. ff. de pœnis, l. 1. an per alium cauſæ appellatio. Item quia deportatio eſt pęna capitalis. vt late ſupra diximus. ſed relegatio non eſt pœna capitalis, l. edicto. inſ. de bonorum poſſeſſio. & l. idem eſt & ſi crimen. ff. de bonis libertorum. quod tamen relegatio ſit pœna capitalis, videtur expreſſus textus l. hoc accuſare, §. omnibus. ibi. vel etiã capitis, ſicut relegatio. ff. de accu. ideo pro concordia cogitetis, & quæ ſit differentia inter relegare & deportare, ponit gloſſa dicti §. relegati. Item præſes poteſt relegare, deportare vero non l. 1. §. deportatos. de legatis 3. & l. relegatorum. in principio, de interdictis & relegatis. magiſtratus vero municipales non poſſunt relegare. l. nulli. C. de ſententiis & interlocutionibus omnium iudicum. quam ad hoc dixit eſſe vnicam in iure Baldus ſingul. ſuis ſing. magiſter.

171 Eſt tamen diligenter aduertendum, † quod licet præſes poſſit relegare, tamen relegationem nõ debet facere extra confinia, & loca ſibi ſubdita, & ideo Piſani, qui relegant in Sardiniam, vel inſulam Rhodi, vel in aliam inſulam non ſubditam, certe errant: ſecundum Bartolum d. l. relegatorũ, §. eſt quoddam. vbi dicit eſſe caſum expreſſum de hoc, de interdictis & relegatis. Bald. tamen ſing. l. executorem, col. 9. de executione rei iudi. dicit, quòd talis relegatio reſoluitur in quandam tacitam interdictionem, ſcilicet ne dictus relegatus in locis ſubditis releganti moretur, quòd eſt ſingulare.

Et ex his ego reprobo communem errorem gloſ. Bart. & Docto. l. illicitas, §. qui vniuerſas. de offi. præſi. nam debere ideo præſidem non poſſe deportare, quia ſcilicet, nõ habet inſulas, quæ in dominio Principis ſunt. ideo opus eſt quòd princeps aſſignet inſulas, l. 1, §. hi quibus. de lega. 3. quia cũ præſides poſſint in inſulam relegare. per ſupradicta, & eſt bonus text. l. relegare, §. in inſulam. de interdi. & relega. datur intelligi, quòd inſulæ ſunt in dominio præſidis quo ad hoc, vt ibi poſſit deportare, ſicut relegare, per ſupradicta. Item iſta ratio concluderet præſidem non poſſe deportare in inſulam: tamen quòd ſimpliciter ſine inſulæ aſſignatione deportare non poſſit, non concludit. facit text. l. ex. l. um. de interd. & relega. præterea ſequeretur, quòd poſſet, cuius contrarium videtur probari. d. §. hi quibus. & l. 2. ff. de pœn. & l. inter pœnas, de interdi. & releg.

172 Pulchrum ergo eſſet videre rationem, † quare præſes poteſt relegare in inſulam, & non deportare, dicũt aliqui hoc ideo eſſe, quia ſcilicet per deportationẽ quis perdit ea quæ ſunt iuris ciuilis, quæ homo habet à Principe vel à lege, qđ quidem beneficium non poteſt ei auferri per alium. l. ſi arrogator. in fi. ſupra de adop. & l. adulter. C. de adul. iſta ratio non ſatisfacit. quia attenta ea, pręſes non poſſet damnare in metallum, per quam pœnam quis perdit ea, quæ ſunt iuris ciuilis, l. aut damnum. §. eſt pœna. ff. de pœn. quod tamen eſt falſum, d. §. qui vniuerſas. Item iſta ratione attenta, nec præfectus præto. nec præfectus vrbis poſſunt deportare, quod eſt falſum. vt d. l. 1. §. deportatos. de lega. 3. & l. 1. §. relegare. di. de offi. præfec. vrb.

Aliam rationem aſſignat Flo. d. §. hi quibus, ſcilicet, quod ideo præſes non poteſt deportare in inſulam: quia ſcilicet inſulam ſibi princeps reſeruauit. merito cum ſit de reſeruati, non competit niſi ei, cui ſpecialiter princeps conceſſerit, vt præfecto vrbis, & præfecto præto. ſed iſta ratio adhuc non ſatiſfacit, quia ea attenta præſes non poſſet in inſulam relegare, quod eſt falſum per ſupradicta. vnde mirum videtur, quod poſſit præſes decapitare, & damnare in metallũ, quod eſt plus, & non deportare, quod eſt minus contra regulam, cui licet. de regulis iur. in 6. Mirum etiam videtur, vt poſſit præſes pronuntiare deportandum, ſed non deportare vt d. §. hi quibus. nam pronuntiare deportandum, videtur eſſe quid maius, quam deportare arg. quòd not. Paul. de Caſt. l. cognitio. §. vt bonorum. ſup. tit. 2.

Ego vero addo aliam rationem vltra ſupradictas, ſcilicet, quòd ideo præſes poteſt decapitare, ſed non deportare, quia ſcilicet decapitatio eſt pœna plebeiorum, deportatio vero eſt pœna nobilium. nam pro delicto, pro quo plebeius decapitaretur, nobilis deportatur. l. Diui fratres, ff. de

pœnis.

pœnis & l.capitalium,§.fi.& l.moris,§.iſte,& l.inter pœnas, §.fin.l.in ſeruorum eo.tit.& l.ſacrilegij pœnam.ff.ad legem Iul.pecu.& ideo pœna deportationis,quæ eſt nobilium, reſeruatur principi, vel ei qui uice principis cognoſcit, vt d.l. 1.§. hi quibus,& §.a præfecto,de lega. 3. iſtam rationem videtur vno verbo ſentire Rapha.Cum.d.§.hi quibus & Albe. d.§. qui vniuerſas.& iſta ſunt bene no. quia alibi non reperiuntur ita declarata.

Secunda conclu colligitur ex verbis Bar.circa iſtam quartum gradum quod omnis pœna,per quã corpus acriter affligitur eſt meri imperij l.ſi quid erit de offic.procon.& leg. & iſta eſt firma, & indubitata conclu. apud omnes, ſed eſt ad vnum aduertendum, per quos videtur reddi dubia iſta conclu. nam Bart. in proxime præcedentibus vult, in illis, quæ ſunt de iſto quarto gradu meri imperij admitti procuratorem,& ſententiam proferri in abſentem.& in iſto quarto gradu ponit,per quæ corpus acriter affligitur,& ſic videtur uelle procuratorem in iſto caſu admitti,cuius contrariũ tenennt Bart.& communiter doct.l.pe. §. ad crimen. col. 2. de pub.iudi.& l.ſeruum quoque §.publicæ de procu. & late per Fely.c.cum te.1.col.de re iud.& in c.meminimus. 3.col. verſi.ſecunda conclu.cum ſeq.de accu.

173 Tertia concl.colligitur ex dictis Bar.ꝙ tortura. † quæ infertur ad pœnam,eſt meri imperii,quia per eam corpus affligitur acriter,quæ vero infertur ad veritatem eliciendam poteſt eſſe ſimplicis iuriſ.quia iudi.offi.mercenario expeditur. Bal. tamen hoc aliter dicere videtur, ſcilicet quòd ſub iſto gradu quarto meri imperij contineatur tortura,quæ fit ad pœnam grauis delicti cum plena cauſæ cognitione, & non aliter. Aduertendum tamen eſt: quia mens Bart. videtur eſſe, ꝙ ſiquidem cauſa ſuper qua tortura interponitur, eſt ſimplicis iuriſdictionis,tunc tortura ſit ſimplicis iuriſdictionis,vt ſic tortura ad veritatem eliciendam reguletur ſecundum naturam cauſæ,ſuper qua interponitur, prout ſ. dictum eſt de carcere. Item ratio Bar. non videtur concludere,quia attenta ratione ſua,ſcilicet quia officio iudicis mercenario expeditur ſemper tortura ad veritatem inquirendam,deberet eſſe ſimplicis iuriſdictionis,ſi offi. iudi. mercenario expeditur,quare mens Bar.videtur eſſe,vt ſit ſimplicis iuriſd. conditionaliter ſcilicet ſi iudicis officio mercenario expeditur alias erit meri,vel mixti imperij, & ita videntur debere cõcordari dicta Bar.hic cum dictis eiuſdem Bar. l.interdum,§.qui furem,ff.de fur.vbi tenet, ꝙ tortura ad inueſtigationem veritatis ſit meri imperij.

174 † Et eſt notandum, quod quando tortura fit ad indagandam veritatem,iudex debet moderate procedere,& non ita rigoroſe torquere, vt propter torturã quis moriatur, aliàs iudex decapitabitur: ſecundum Bar. l. quęſtionis la 1. de quæſtio.& Bal.l.1.C.de emenda.ſeruo.bene facit quod ſing. decidit idem Bal.l.quicunq; col.4.verſic.quarto caſu, C. de ſer.fugit.ubi dicit, quòd ſi aliquis eſt ita iuuenis, vel ſenex qui moreretur, ſi ei manus amputaretur ſecundum formam ſtatuti,quòd iudex poteſt cum eo diſpenſare,& mitiorem pœnam imponere.

Vltimo eſt aduertendum ad iſtam tertiam concl. de qua
175 ſ.nam torquere † ad veritatem indagandam ſemper videtur ꝙ ſit meri imperij.quia defenſoribus non permittitur.l defenſores. la 2. C. de defen.ciui. nec obſtat text. §. ſi vero ignoti,in auth.de teſti.quia dico ꝙ ſemper eſt meri imperij ſed aliquando eſt maioris gradus,aliquando minoris,ſecundum ꝙ eſt cauſa ſuper qua interponitur:nam dominus poteſt habere quæſtionem de ſeruis, leg. & ſi percuſſor, C. de Syllaniano,& l.pen.de condi. ob cau.& l.3.§. effracturæ, de offi.præfe.vigil.& his caſibus certe meri imperij eſt,inferioris tamen gradus.nam & quæ meri imperij ſunt gradus inferioris, competunt etiam magiſtratibus municipalibus, vt inf. videbimus.nec videtur bene dictum, quòd tortura quæ eſt pœna corporalis, dicatur eſſe ſimplicis iuriſdictionis,licet cauſa ſuper qua interponitur ſit ſimplicis iuriſdict. quia ſecundum hoc ſequeretur, quòd relegatio, quæ fit ſuper cauſa ciuili,eſſet ſimplicis iuriſdictionis, quod eſt falſum d. l inter pœnas,§.fi.ff.de pen. & d.l.ſacrilegij pœnam ad legẽ Iuliam pecu. Item ſequeretur, quòd concedere legem aliquando eſſet ſimplicis iuriſdictionis, quando ſcilicet fieret ſuper cauſa ſimplicis iuriſdict.quod eſt falſum,vt ſ.diximus in primo gradu. Item iudex qui incidenter cognoſcit de crimine falſi l.nullum, cum glo. C. de teſti.non tamen dicitur cognoſcere in cauſa ſimplicis iuriſdictionis, ſed mixti imperij,ut no.l.tranſigere,C.de tranſact.& per hoc ſum expeditus de his,quæ pertinent ad dicta Barto. ſuper iſto quarto gradu meri imperii.

Vltra Bart. tamen in iſto quarto gradu videntur ponere doctores remotionem ab ordine,vel dignitate, miſſionem ignominioſam, & ſimilia,l.2.§ miles,& §.ignominioſe, de infami.inf. item, & clerici ſuſpenſi ab officio ſub iſto quarto gradu comprehenduntur ſecundum Spec. tit. de accu. §.
176 2. & pro his bene facit: † quia pœna mortis,& infamiæ eqparatur.tex.eſt ſing.l.iuſta,ff.de manu.vin. & quod dicit ſingu.Bal.c.ex ratione 2.col.extra de app. vbi dicit quod cauſa famæ dicitur ardua.vnde quemadmodum licitum eſt occidere aggreſſorem ad euitandam mortem, ita ad euitandam verecundiam,& infamiam,vt per Bar.l. vt vim. ſup.de iuſti. & iur.& late dicitur,inf.in primo gradu iuriſdictionis.Item ſub iſto quarto gradu comprehenduntur carcerati non ad pœnam perpetuam,ſed temporalem,puta arbitrio iudic. vt per Moder.repetentes,quæſt. 11.

177 In eodem quarto gradu ponunt etiam Moder. † fuſtigationem,quando eſſet grauis,ſecus ſi modica,& pro hoc bene facit, nam quæ licet pęna corporalis maior eſt quacunque pecuniaria,l.in ſeruorum,§.fi.ff.de pen. ſed contra Moder.eſt aduertendum,quia fuſtigatio etiam modica videtur eſſe meri imperii.gradus tamen inferioris,quia qualitas nõ mutat genus l. fi.de fundo inſtru.& quia maior eſt quacunque pecuniaria d.l.in ſeruorum,& ideo videmus in modica caſtigatione non requiri cauſæ cognitionem,leg.leuia,ff.de accu.& talis caſtigatio,quia gradus inferioris,competit magiſtratibus municipia.§ audient.in authen.de defen.ciui.& præfect.vigil.l.3.§.1.& l.fi.ſup.de offi.præfect.vigil.

178 Item ſub iſto quarto gradu comprehenduntur, banniti noſtri temporis,qui æquiparantur deportatis ſecundum gl. §.relegati.inſtit.quib.mod.ius patriæ poteſta.ſol. & ponunt Bal.& doc.l.1.C.de hæredi.inſti.& Moder.Papien. l. omnes populi col. 12.ſup.de iuſti.& iur.& Moder. Senenſes conſil. 508.col.fi.& conſi.157.col.1.& Ang.in tract.maleficiorum in verbo,qui iudex videns,&c.in fi. col. & Nellus de ſancto Gemi.in tractatu bannitorum, prima parte ſecundi temporis,q. 4. vbi dicit,quòd quidam ſunt banniti culminis imperialis,vel apoſtolicæ ſanctitatis,& iſti poſſunt æquiparari deportatis, quia perdunt ea, quæ ſunt iuris ciuilis, & per ꝯñs bona.& de iſtis loquitur tex.auth. item nulla communitas, C.de Epiſ.& cle.& auth.item quęcunq; & iura ibi allegata, eo.ti.quidam ſunt banniti ab inferiori non habente ptãtem deportandi,& tunc tales non æquiparantur deportatis,& inter deportatum,& bannitum aſſignat ibi differentiam,quia deportatus interdicitur omnib. locis,excepta inſula, in qua deportatur,bannitus vero poteſt ſtare in omnibus locis,excepto loco,a quo eſt bannitus, ſi autem ſit bannitus ab habẽte poteſtatem deportandi, tunc talis bannitus æquiparatur deportato: vnde teſtari non poſſet, & patriam perderet, quod ipſe reputat mirabile,& periculoſum, vt ibi per eum, expulſi vero de ciuitate non habentur pro bannitis, ſecundum Bar.ſ.in proc.ſtorum,§.fin.ad finem.

179 Item ſub iſto quarto gradu comprehenduntur etiam excommunicati,nam excommunicatio eſt meri imperij ſecũdum Inno.in c.tranſmiſſa,de electione,dicit tamen do. Iaſ. hic col.16.ꝙ aliquando excõmunicatio eſt ſimplicis iuriſd. quando ſcilicet fieret ad inſtantiam partis,c.venerabilibus. de ſen.excom.in 6.& ita dicit tenere.Abb.c. cum contingat de foro compe.ſed ſalua pace,nec Abb. h.d. nec etiam in ſe eſt verum ꝙ dicit,nam Abb.ibi col.5.in princ.dicit, ꝙ ſi ad inſtantiam partis fiat excom.ꝙ tunc erit non ſimplicis iuriſ. vt dicit do.Iaſ.ſed mixti imperij,& non meri,cum principaliter reſpiciat priuatam vtilitatem, & idem expreſſius firmat do.Abb.c.ꝙ ſedes fi.col.de offic.ordi.

Item ꝙ non ſit ſimplicis iuriſd. demonſtratur euidenter
180 nã † appellatione mortis de iure ca. comprehenditur excomunicatio in dubio c.per venerabilem,& ibi Abb.in uiuo.qui fil.ſint leg.& idem Abb.c.1.de homicidio & c.1.de furtis.Itẽ appellatio pęnę capitalis de iu.canonico intelligitur,de excom.glo.eſt ſingu.c.1.verbo ſtitutos relata. ad tex. verbo anathema ſit de ſen.excõ.hunc dicit gl.ſing. §. minor. inſti.de ca.diminu.ꝙ excommunicatus ęquiparatur deportato.& alibi gl.iuris cano.æquiparat excommunicatum relegato,c.paſtoralis,gl.fi.poſt prin.de appel.quam dicit ſing. Card.c.perpendimus, de ſen.excom. Item excõmunicatus æquiparatur in multis bannito,vt per Bald.d.l.1.col.2.C. de de hæred.inſti.& late per Abb.d.c.paſtoralis,col.pen.& pe. iſta etiam uidetur minus bene dixiſſe Bar.l.2.col.antepe.de pub.iudic.qui dixit excommunicationem non eſſe pœnam [illegible] capitalem,& idem dicit de bãnito,mouetur per c.1.de [illegible] excom.in 6.ad ꝙ poteſt reſponderi,ꝙ quamuis [illegible] ſit medicinalis: tamen eſt æquiparata mortis damnatio c. nemo

epiſcoporum. 11. qu. 3. & cap. notandum, ad finem. 24. qu. 3.
& nulla eſt maior pęna in eccleſia Dei, c. corripiatur. 24. q. 3.
Item cenſura eccleſiaſtica aliquãdo infertur ad pęnam, non
ad medicinam, vt not. ſingulariter Abb. cap. ſæpe. col. 5. ad
fi. de appell. & cap. reprehenſibilis. eo. titu. poſſet tamen di-
ctum Barto. ſaluari quando ſcilicet excommunicatio fieret
propter contumaciam: nam tunc excommunicatio non di-
citur pœna capitalis, ſed medicinalis, cap. ex parte, extra de
verb. ſig. ſed ſi excommunicatio fertur a lege propter deli-
ctum perpetratum, tunc excom. videtur eſſe pęna capitalis
de iure canonico, & hoc videtur eſſe de mente Bal. rectè in-
uenti l. reos. col. 3. ad finem, C. de accu. & iſta ſunt not. quia
alibi ita non declarantur, & conferunt ad ſupra. d. quæ not.
tradit Pau. de Caſt. d. l. 2. colum. 2. ad fin. ff. de pub. iud. dicunt
tamen aliqui, quod excommunicatio eſt illius naturæ, cu-
ius eſt cauſa, ſuper qua interponitur, vt ſupra de carcere &
tortura dictum eſt.

Circa quintum gradum meri imperij. Barto. in iſto gra-
181 du ponit † modicam coercitionem, quæ omnibus magi-
ſtratibus competit. §. audient quoque in auth. de defenſo.
ciui. nec obſt. ſecundum Bart. l. fi. ſupra de offic. eius, quia ibi
de modica coercitione verbali loquitur: denegando ſcilicet
audientiam, vel in expenſis condemnando, non de coerci-
tione perſonali. Fulg. reprobat Barto. duplici fundamento:
primo, quia text. d. l. fin. dicit imperium tranſire quòd non
eſt merum, ergo non poteſt intelligi de coercitione verba-
li, quæ eſt ſimplicis iuriſdict. quia iudicis officio mercena-
rio expeditur, ſecundo mouetur Fulg. modica coercitio
corporalis tranſit in delegatum proconſulis. l. ſi quid. §. de
de officio proconſul. & in eum clare patet non tranſire me-
rum imperium. l. 1. §. fi. ſupra tit. 2. vnde ſecundum eum mo
dica coercitio perſonalis non videtur quod ſit meri imperij
aliquo pacto do. Alex. ſaluando Barto. dicit, quod Bart. non
dicit, quod illa. l. intelligatur de coercitione verbali, quæ ſit
ſimplicis iuriſdictionis, ſed tantum dicit quod illa lex intel-
ligitur de coercitione verbali, quæ poteſt eſſe mixti impe-
rij, vel ſimplicis iuriſdict. l. cognitio. §. 1. ſupra tit. 2. Moder-
ni reprobant Alexan. quia imo Bart. hæc. d. expreſſe, ſcilicet
quod illa lex intelligatur de coercitione verbali, quę iudicis
officio mercenario expeditur, & ſic de ea, quæ eſt ſimplicis
iuriſdictionis.

Eſt tamen aduertendum, quia iſtud, quod dicit do. Alex.
clare demonſtrat Bar. l. magiſtratibus, infra eo. & dato quod
Bart. hoc diceret, expreſſe, prout dicit. d. l. magiſtratibus, ad-
huc de iure nõ videtur ſubſiſtere, quia in d. l. fi. dicitur quod
mandata iuriſdictione tranſit imperium, quod non eſt me-
rum, vnde excludit merum imperium, & includit mixtum,
non autem ſimplicem iuriſdictionem, vnde ſi ille text. intel
ligitur de coercitione verbali, debet intelligi de ea quæ eſt
mixti, non de ea quæ eſt ſimplicis iuriſd.

Ego vero ad text. d. l. fi. puto poſſe aliter reſponderi, ſcili-
cet quod ibi non ponatur imperium prout in lege noſtra ſe-
cũdum quam diuiditur in merum & mixtum, ſed ponatur
ibi imperium pro omni eo, quod iudex facit erga ſubditos,
& prout imperium idem eſt quod iuriſdictio, vt l. cum præ-
tor. §. 1. ibi propter vim imperij, inſ. de iud. & iſto modo in-
telligendo illum tex. de coercitione verbali, ſecundum Bar.
hoc, talis modica coercitio verbalis, quæ eſt ſimplicis iuriſ-
dictionis, poteſt dici imperij, arg. d. l. cum prætor, & late. ſu-
pra diximus in euidentialibus, tamen ſaluando Barto. in d. l.
magiſtratibus, poſſumus dicere, qđ d. l. fi. loquatur de coerci
tione verbali, quæ eſt mixti imperij, vt ſonant verba tex. ibi,
imperium quod non eſt merum, ac etiam loquatur de coer
citione verbali, quæ eſt ſimplicis iuriſdictionis, & illud de
neceſſitate includitur in illo text. ibi, etiam imperium quod
non eſt merum. queſt. d. non ſolum ſimplex iuriſdictio tran
ſit, ſed etiam imperium quod eſt merum: nam hoc impor-
tat iſta dictio (etiam) vt l. 1. ibi, nam & bono. poſſ. ſupra eo. &
tradunt Moder. in l. qui ſe patris, col. 10. C. vnde lib.

Circa ſextum & vltimum gradum meri imperij, in quo
Barto. ponit leuem mulctam, omnes vnanimiter verſan-
ſeunt cum Barto. Quæ autem ſit differentia inter pęnam &
mulctam videatis text. l. antepe. de verb. ſig. Quid autem in
confiſcatione bonorum. Bal. l. fin. ſupra de officio præfec. vi-
gi. dicit eſſe meri imperij maximi: quia ſoli principi com-
petit, vt dictum fuit, ſupra in primo gradu.

182 Quid † in pœna pecuniaria quæ pro aliquo delicto im-
ponitur, an dicatur eſſe meri imperij: & videtur prima facie
dicendum, quod talis pęna ſit ſimplicis iuriſdictionis ex no-
tatis, per gloſ. l. ſi q a qua per calumniam, de epiſcopis &
clemen. C. & l. qui ſepulchra de ſepul. viola. & l. obſeruare.
§. proficiſci. de offic. proconſul. vbi habetur, quod ſi prò
delicto imponitur pœna pecuniaria, cauſa dicitur crimina-
lis. & ad huius confirmationẽ poſſet adduci elegans deciſio
Bal. l. tranſigere. col. 4. ver. iuxta iſtam primam partem, C. de
tranſac. vbi dicit, quod cauſa debet iudicari ſecũdum quod
eſt pęna impoſita: non autem attendi debet iudicari ſecun-
dum quod eſt pęna impoſita: non autem attendi debet titu-
lus criminis, & ideo dicit ipſe, quod ſi pro delicto de iure cõ
muni imponitur pœna ſanguinis: de iure vero ſtatutario, nõ
iuris communis, alleg. Bal. l. 2. de pub. iud. melius facit text. l.
quod ad ſtatum. inf. de pęnis, idem tamen Bal. d. l. fin. abſolu
te dicit, talem pęnam eſſe mixti imperij non meri, & inſert
ad quæſtionem, vt ibi per eum. Speculator vero in tit. de iu-
riſdi. om. iud. ver. ſed quid de relegatione, dicit, quod aut pę-
na pecuniaria excedit centum aureos, & eſt meri imperij,
aut eſt infra, cap. aureos, & tunc eſt ſimplicis iuriſdictionis.

Riminaldus vero Ferra. hic col. antepen. abſolute dicit,
quod ſemper talis pęna eſt meri imperij vltimi gradus, &
pro iſta ſua opi. licet ipſe non dicat, facit gl. ſing. l. lex Corne
lia, in principio, de iniurijs, vbi cauſa dicitur criminalis, licet
pęna ſit pecuniaria, ad idem qđ ſingulariter dicit Abb. poſt
Ant. de But. cap. ſuper his, col. 2. ad finem. d. c. accuſ. vbi dicit,
quod ſi ſtatutum epiſcopi priuat clericum ab officio, ſi luſe-
rit ad hazardum, tale iudicium dicitur eſſe criminale, non
ciuile, & illud dictum Abb. ſequi videtur Fely. rub. de iudi-
cijs, contrarium tamẽ probat. c. per tuas, ad finem, de ſymo-
nia, de cuius intellectu omnino per Abbatẽ. d. c. ſuper his, &
per Alex. in additionibus ad Barto. in l. 3. de ſepul. vio. & la-
tius ponit dominus & præceptor meus do. Philipp. Deci. in
dicta rub. de iudi. col. penul.

Ego vero crederem, quod non ſemper talis pœna pecu-
niaria dicatur eſſe meri imperij, imo ſi pœna pecuniaria ve-
niret applicanda fiſco, tunc erit meri imperij: quia tũc talis
pœna pecuniaria æquiparatur pœnæ corporali: ſecũdum gl.
notabilem. l. veniam. C. de in ius vocan. & l. 3. in princip. ibi
Bart. de ſepulchro viola. & not. Bar. l. fin. de priuatis delictis,
alias vero ſi pœna pecuniaria veniret ꝓ delicto imponenda,
& parti applicanda: non crederem tunc eſſe meri imperij
cũ in commodo pecuniario conſiſtat, & priuatã vtilitatem
reſpiciat, vnde erit mixti imperij ſi iudicis officio nobili ex-
pediatur: alias ſi mercenario, erit ſimplicis iuriſdictionis, &
eſt notandum, quod licet ſi pœna venit applicanda fiſco, cau
ſa dicitur criminalis, vt ſupra proximè, tamen iſtud debet
intelligi, quando pœna pecuniaria applicatur fiſco ex deli-
cto: ſecus ſi ex contractu illicito, vt per Alex. poſt Bart. d. l. 3.
de ſepul. viola. & no. in l. 1. C. de his quibus vt indig.

Quid ſi pœna eſſet pecuniaria, & in eius defectũ veniret
imponenda pœna corporalis: licet videretur dicendũ, quod
cauſa eſſet ſimplicis iuriſdictionis attenta primordiali natu
ra, non accidentali. l. ſi quis poſthumos, in princip. de liber.
& poſthu. & l. qui haber, in princip. inſ. de tutelis, cum con-
cordan. & quia cauſa non iudicatur ex eo quod creſcere po
teſt condemnatio ab euentu, lege prima, infra de in litem iu
rando, tamẽ erit meri imperij, non ſimplicis iuriſdictionis,
argum. eius quod notat Bart. l. fin. de iniurijs, vbi dicit, quod
quandiu poſſibile eſt pœnam corporalẽ imponi, non admit
titur procurator, & iſtud videtur eſſe de mente Bal. d. l. tranſi
gere. col. 4. C. de tranſac. & in d. l. reos. col. 4. de accuſ. & Bar.
d. l. 2. col. 2. de pub. iudic. vbi rñdit ad l. 1. de in litem iurando.

183 Quid † in accuſatione ingrati, an ſit meri imperij: text.
l. 2. C. de libertis & eorum liber. dicit apud quemlibet magi
ſtratum poſſe patronum libertum ingratum accuſare: ergo
non videtur meri imperij. l. ea quæ. §. magiſtratibus, ad mu-
nicipales. Tamen contrarium eſt verum, quia per talem ac-
cuſationem reducitur libertus in ſeruitutem, & filius in pri-
mam ptãtem, ut d. l. 2. l. 1. C. de ingratis libe. nec obſtat, quòd
apud quemlibet magiſtratum poſſit accuſatio ingratitudi-
nis proponi, quia illud ſpeciale videtur in odium ingratitu-
dinis, & licet aliquod commodum pecuniarium dicta accu
ſatio contineat, tamen illud eſt incidenter & non principali-
ter. l. non ſolum. §. fi. cũ. l. ſeq. ff. de in integ. reſtit. quid aũt ſi
pœna eſſet arbitraria: vide Bal. d. l. reos. col. 2. C. de accuſa. &
per hoc ſum expeditus de gradibus meri imperij.

Vltimo vltra Bar. & Mod. quæro pro complemẽto mate-
184 riæ: † vtrum merum imperium conſiſtat in ſententia, an ve-
ro in executione: arguitur primo quod cõſiſtat in executio-
ne: quia omnis actus debet recipere denominationem ab
effectu. l. §. 1. ff. ne vis fiat ei. l. 2. § poſt originem. de orig. iur.
& effectus ſententiæ magis videtur attendendus, quam ſen-
tentia. l. ſi filiusfa. § fin. & l. ſeq. ad Maced. & l. cũ patronum.
§. fi. de iure patro.

In con-

In contrarium imo quòd conſiſtat merum imperium in
pronuntiatione ſententiæ, non in executione, facit: nam
executio fit authoritate ſententię, vnde executor facere non
videtur, ſed ille qui neceſſitatem imponit. argu. optimum,
in l. vnum ex familia, §. 1. de lega. 2. & l. Lucius de lega. 1.
facit tex. l. executorem, & l. ſi vt proponis, de execu. rei iudic.
& l. ſi quis filio exhæredato, §. irritum, de iniuſto rupto. & l.
1. §. a præfecto, de lega. 3. Alber. hic colum. 8. videtur conclu
dere in iſta quæſtione, quòd ille qui habet pronuntiationẽ,
& executionem, ſemper, & vtroq; modo dicitur habere me
rum imperium, tam pronuntiando, quam exequendo, ille
vero qui ad mandatum ſuperioris ſententiam exequitur,
non dicitur habere merum imperium, d. l. ſi vt proponis,
& iuribus, ſup. alleg. ideo alias in circulis dicebam domino
Pau. de monte Pico Papiæ, quòd tex. l. Gracchus, C. de adul
terijs, per eum aliqualiter a remotis allegatus ad probandũ
quòd merum imperium poſſit delegari, & alteri committi,
nihil ad propoſitum faciebat, quia loquebatur de quadam
facti executione, in qua non conſiſtit merum imperium, vt
ſup. proxime dixi, an tamen merum imperium poſſit alteri
committi, ſtatim videbimus.

Ex prædictis gradibus, & exemplis meri imperij Barto.
185 quærit † an merum imperium poſſit delegari, de qua quæ
ſtione Bart. quam breuiſſime ſe expedit, dicens quòd qua-
tuor primi gradus non poſſunt delegari duo vltimi ſic. vnde
regulariter merum imperium non delegatur, vt l. 1. in prin.
ſup. titu. 2. Fallit primo in caſu abſentiæ, vt d. l. 1. ibi, non ali-
186 ter itaque, nam & alias prohibita † ex cauſa neceſſitatis
conceduntur, l. caſus, C. de teſtamentis, regula, quòd non eſt
licitum, de reg. iur. in 6. facit bonus text. cap. 3. de furtis, vbi
glo. aſſignat rationem, quare alias prohibita ex cauſa ne-
ceſſitatis conceduntur, & idem eſt in præſente, qui de breui
eſt receſſurus, & eſt intra tempus præparandi ſarcinulas, l.
ab hoſtibus, in fin. ex quibus cauſis maiores, facit gl. ſing. l. ſi
cui, eodem titu. vbi a die præparationis computatur tem-
pus abſentiæ, quòd eſt nota pro clericis percipientibus fru-
ctus in abſentia: ſecundum Moder. cap. quam ſit colum. 2.
de Iudæis.

187 Eſt tamen not. quòd † quo ad propoſitum quatuor repe
riuntur cauſæ abſentiæ: nam quædam neceſſaria, & proba-
bilis, quædam probabilis tantum, quædam neceſſaria tan-
tum, quædam voluntaria, & affectata, vt late per glo. & Bar.
leg. fin. inf. de in integ. reſtit. neceſſaria, & probabilis cauſa
dicitur quis abeſſe, ſi cauſa militiæ, vel reipublicæ abeſt, leg.
ſed & ſi per prætorem. §. fin. inf. ex quibus cau. maio. Item
poteſtates, & vicarij caſtrorum, & terrarum dicuntur nece-
ſaria, & probabili cauſa abeſſe, vt no. Moder. c. cum Bertol-
dus. colum. 7. de re iudi. Item infirmitas dicitur eſſe cauſa
neceſſaria, & probabilis, quia a Deo imponitur neceſſitas,
leg. quæſitum, cum glo. de re iudi. cap. ſi ęgrotans. in princ.
188 cum glo. 5. quæſt. 3. † nam infirmitas, & abſentia æquipa-
rantur. leg. ſi longius, in princ. de iudi. & d. l. quæſitum, item
qui cauſa legationis abeſt dicitur abeſſe cauſa neceſſaria, &
probabili, ſecundum Bal. in l. ab eo. in prin. C. quomodo, &
quando iud. & licet Bald. nihil alleget, de hoc videtur text.
d. l. ſed & ſi per prætorem, §. fin. & eſt glo. expreſſa, c. qui er-
go 11. quæſt. 3. & c. quia frater in prin. 7. quæſt. 1. item quan-
do quis abeſt propter intemperiem aeris, vel propter infir-
mitatem ſuorum, dicitur neceſſaria. & probabili cauſa abeſ
ſe, c. communis, cum glo. 22. diſtinct. probabili vero cauſa
tantum dicitur quis abeſſe, ſi cauſa ſtudiorum abeſt. l. nec-
non in princ. ex quibus cau. maio. & idem ſi abeſt cauſa pe-
regrinationis, puta eundi ad ſanctum Iaco. vel viſitandi ſe-
pulchrum: ſecundum glo. l. 2. §. legatis. inf. de iudi. & not.
Bald. d. l. ab eo. facit tex. cum glo. l. aut ſi valetudinem inf. de
procura. ubi gl. dicit, quòd talis cauſa eſt volũtaria, ſed ęqui
paratur neceſſarię Bal. tamen d. l. ab eo. dicit talem cauſam
abſentię eſſe probabilem, & fauorabilẽ. Item qui abeſt cauſa
viſitandi filium in ſtudio, vel in curia Romana, dicitur pro-
babili tantum cauſa abeſſe, ſecundum gl. d. . legatis.

Neceſſaria tantum cauſa dicitur quis abeſſe, ſi relegatus
eſt, vel cauſa damnationis, vel criminis cõmiſſi timore abeſt
l. ſi qua militi. §. 1. ex quibus cau. maio. & idem videtur de
expulſo de ciuitate ſua, ſecundum Bar. d. l. fin. col. antepe. &
dicit Bal. d. l. ab eo, ꝙ iſta dicitur eſſe abſentia neceſſaria, &
non fauorabilis, item qui abeſt vocatus a ſuperiore cauſa te-
ſtificandi, vel cauſa appellationis, & multę ſimiles, quæ enu-
merari non poſſunt, vt dicit tex. d. l. ſed & ſi per prætorem,
§. fi. voluntaria autem cauſa dicitur quis abeſſe, ſi cauſa ſola-
tij, vel mercantiæ abeſt l. 2. cum gl. C. de exhib. reis.
189 Dico igitur quòd † abſens ex cauſa neceſſaria, & probabi
li poteſt merum, & mixtũ imperium delegare: item abſens
cauſa probabili tantum, & fauorabili, vt d. l. aut ſi valetudi-
nem, & idem eſt verum in longa abſentia: ſecus ſi in breui
quis eſt reuerſurus ar. l. ſi longius in prin. de iudi. l. pe. in fin.
de vaca. munerum, & quod in ſimili no. Bart. in l. 1. §. ſi quis
3. col. verſi. quæro quid ſi proximus, ff. de appella. & quod
no. idem Bar. in l. 1. colum. 2. de officio conſu. & quòd in ſi-
mili no. idem Bar. de aduocato. l. ait prætor. §. fi. ex quibus
cau. maio. nam non dicitur abſens qui in breui reuerſurus
eſt, vt not. in ſimili Ange. in l. cum antiquitas, verſi. & ſi qui-
dem, C. de teſtamentis, & quòd no. in ſimili Innoc. in c. pru-
dentiam, colum. 3. extra de offic. delega.

Abſens vero cauſa neceſſaria tantum, & non probabili,
vt relegatus, & ſimiles, de quibus ſ. certe delegare non po-
teſt, quia ipſo iure amittit imperium cum iuriſdictione l. 2.
cum gl. ff. de decurionibus. item abſens cauſa voluntaria, vel
affectata non poteſt delegare, nam talis abſentia non ſolet
prodeſſe, l. fi. & l. qui data opera, ff. ex quibus cau. maio. &
ideo Bar. in l. mercatores, C. de commercijs, & mercato. di-
cit, quod ambaſiator qui poſt finitam ambaſiatam differt re-
cedere, non gaudet priuilegio legationis, facit tex. c. Paſto-
ralis, in princip. ibi, dummodo, &c. extra de officio deleg.

Secundo principaliter limitatur regula, de qua ſup. vt nõ
190 procedat in infirmo. † nam infirmitas eſt cauſa ſufficiens
ad delegandum merum imperium ſicut abſentia, ſecun-
dum Bart. poſt Guil. l. 1. colum. pen. ſ. titu. 2. quem ſequitur
ibi dominus Alexand. colum. 17. & Moder. omnes, qui pro
iſta opin. Bart. multa adducunt, vltra dicta eorum poteſt iſta
opin. confirmari ex ſupra proxime dictis, nam infirmitas, &
abſentia æquiparantur d. l. quæſitum, de re iudic. & ita una
cauſa videtur probabilis, & neceſſaria ſicut alia, nam à Deo
videtur neceſſitas eſſe impoſita: quæ ęquiparatur neceſsita-
ti impoſitæ ab homine, vt no. Bar. d. l. fin. de in integr. reſtit.
& pro iſta æquiparatione bene facit, quod ſingulariter tra-
dit idem Barto. in l. naturaliter col. fin. ff. de viuca. vbi dicit,
quod maior, & fortior eſt neceſſitas à Deo impoſita, quam
ab homine, & ideo dicit, quod quemadmodum præſcriptio
dormit tempore belli, c. ex tranſmiſſa, extra de præſcript.
ita tempore magnæ peſtis, qualis erat anno domini. 1348.
dormire etiam debet præſcriptio, cum ſit eadem, uel maior
ratio, facit tex. l. aliquando, in verbo, neceſſariam, ſup. de of-
ficio proconſul. & leg.
191 † Contra Bart. & communem opin. tenet Fulg. & Roma.
d. l. 1. dicentes, quòd imò infirmitas non eſt cauſa ſufficiens
ad delegandum merum imperium, mouentur per text. d.
l. 1. ibi, non aliter itaque, vbi text. excipit vnum tantum ca-
ſum, ſcilicet abſentiæ caſum: ergo ille exceptus firmat re-
gulam in contrarium in caſib. non exceptuatis, l. quæſitum
§. denique, & ibi no. Bar. ff. de fundo inſtructo inſtrumento
quæ legato. vnde dicebant Fulgo. & Roma. quod ſi infirmi-
tas eſt longo tempore duratura, debet alius ſubrogari, d. l. ſi
longius, & l. 3. de officio præfecti prætorio orientis, C. ſi ve-
ro infirmitas eſt breuis, quod iudicio medicorum diſcer-
netur: debet expectari quouſq; ſanetur, vt d. l. ſi longius, &
iſtam opinione tenet etiam Ioan. And. in additio. ad Specu-
lum titu. de iuriſdictione omnium iudic. verſic. ad huius, &
pro iſta opinio uidetur caſus in cap. ſi pro debilitate, de offi-
cio delegati.

Ad iſta tamen iura poteſt reſponderi defendendo opin.
Bar. & communem, & primo ad tex. d. leg. 1. ver. non aliter,
nam quamuis ille tex. loquatur in vno tantum caſu taxatiue,
non tamen excludit alios caſus ſibi ſimiles, l. 1. §. primo, ſi
menſor falſum modum dixe. iuncta l. quod Nerua ff. depoſi
ti, cum concor. vt per dominum Iaſon. d. l. 1. colum. penulti
ma, & dominum Alexandrum ibi dicit, quod quamuis ille
tex. excipiat vnum caſum, tamen debet fieri extenſio ad ſi-
miles caſus habentes eandem rationem c. cum dilecta, de
confi. vtil. vel inuti. idem tamen Alex. l. ſi cum dotem, §. hoc
autem tempore, col. 4. ſol. matri. dicit hoc non probari in d.
c. de quo tamen latius, inf. dicetur.

Ad tex. d. cap. ſi pro debilitate, reſpondet dom. Alexand.
dict. leg. 1. quòd ibi tex. loquitur in delegato principis, qui
minus poteſt, quam ordinarius, vt late tradit Alex. in rub.
ſup. titu. 2. colum. 1. ſecundo reſpondet ibi Alexand. quòd
ille tex. non facit contra communem opin. de qua ſup. ſed
eam limitat, & declarat, vt non procedat, ſi cauſa eſt talis,
quæ ſine delegante non poteſt aliquo modo terminari. &
pro iſta ſolu. dom. Alex. pondero quòd ille tex. non excipit
omnes cauſas graues, ſed dicit, ita grauis ſit cauſa, vnde pon
derat qualitatem grauitatis cauſæ, quæ ſine delegante non
poteſt terminari, ſed iſta ſolu. dom. Alexand. deſtrui videtur

ex his, quæ notat Abb. d. ca. ſi pro debilitate, vbi dicit, quo l grauis cauſa dicitur eſſe talis, quæ ſine præſentia delegantis non poteſt expediri, quando ſcilicet eſt electa induſtria perſonæ, vt cap. fin. eod. titu. vnde ad illum text. videtur poſſe aliter reſponderi, vt ſcilicet ille verſi. niſi, qui venit exceptiuè a regula ſuperiori, in qua permiſſum erat ex cauſa infirmitatis poſſe delegari, intelligatur de cauſis grauibus, id eſt, de reſeruatis, nam illæ dicuntur eſſe graues cauſæ de iure canonico quæ nullo modo poſſunt delegari, vt not. cap. quod ſedes, de offic. ordin. de cauſis vero meri imperij non videtur quod ille tex. debeat intelligi: quia tales cauſæ de iure canonico, non dicuntur graues, ſed leues, & poſſunt delegari regulariter, vt not. d. ca. quod ſedes, & late, inf. iſte videtur planus & clarus intellectus ad illum text. qui per Modernos, non conſiderantur.

Ad reſolutionem vero Fulg. & Romani non reſpondet Alex. & eſt ad illam aduertendum, quia videtur forte fundamentum contra opinio. Barto. & communem: nam non videtur aliquo modo quod propter infirmitatem vel etiam abſentiam poſſit merum imperium delegari, quia ſi longa eſt abſentia vel in firmitas, alius iudex ſubrogatur, ſi vero breuis expectatur. d. l. ſi longius, & d. l. 3. do Iaſ. d. l. ſi. ſentiēs iſtam difficultatem reſpondere videtur, quod licet iudex ordinarius poſſit remoueri propter infirmitatem longo tempore duraturam, tamen ſi non remoueatur, poterit delegare, & ita procedant ſupra d. Riminal. Ferrarienſis. d. l. 1. col. 23. aliter dicit, ſcilicet quod licet ordi. poſſit remoueri propter infirmitatem longo tempore duraturam, vt d. l. 3. tamē illud eſt verum niſi ille velit delegatum ſui loco ponere, & & ita procedant, ſupra d. & hoc ſi eſt verum eſt ſingulariter dictum ad limitationem d. l. 3.

Ego vero dicerem, quod licet ordinarius poſſit remoueri propter longam valetudinem. d. l. 3. tamen ſi de vna cauſa meri imperij cępit cognoſcere, ſuperueniēte infirmitate poteſt illam delegare, & ita procedant ſupradicta, & eſt ratio, quia idem videtur eſſe auditorium delegati cum delegante, vt nota gloſ. l. vbi cęptum, inſ. de iudicijs, ita quando breui eſt reuerſurus licet debeat expectari, tamen eſt in ſua facultate ſi voluerit: cauſas meri & mixti imperij delegare, ita videtur eſſe text. not. de hoc. de hoc. d. ca. ſi pro debilitate, ibi liberum tibi ſit.

Et per hoc remanet defenſata communis concluſio de qua. ſupra vt ſcilicet propter infirmitatem poſſit merum im
192 perium delegari, ſicut propter abſentiam: † iſta conclu. procedit etiam in infirmitate ſuorum propter quam merum imperium poterit etiam delegari. ca. communis, cum gloſ. 23. diſtin. ſta ad literam declarat iſtam conclu. & extendit domi. Iaſ. d. l. 1. col. fin. ſed ſalua pace iſtud dictum eſt falſum, & contra eum videtur eſſe caſus expreſſus. l. fin. C. qui morbo ſe excuſant, lib. 10. non obſtat text. cum glo. d. c. communis, per quam idem videtur velle dominus Alexan. d. l. quæſitum, de re iudic. nam abſens propter infirmitatem ſuorum fateor, quod poterit delegare, quia neceſſaria & probabili cauſa dicitur abeſſe, ſed ſi eſt præſens, quo caſu propter ſuam infirmitatem poteſt delegare, vt ſupra quod tunc propter infirmitatem ſuorum poſſit delegare, iſtud eſt falſum, quia infirmitas ſuorum ſi eſt præſens, non præſtat neceſſarium nec totale impedimentum, prout infirmitas propria, quod eſt ſingulare & menti tenendum.

Contra iſtam tamen communem conclu. adduco text. not. l. 2. §. corporis debilitas, de vacatione munerum, vbi infirmitas corporis non præſtat excuſationem iuſtam a muneribus, quæ prudentiam tantum viri requirūt, prout videtur eſſe delegatum, facit text. l. quoniā indignum, & l. iubemus, C. de teſtamentis, vbi conſtitutus in graui infirmitate teſtatur, quia infirmitas corporis non impedit iudicium animi, & facit quod no. Ioā. And. in regula, ſine culpa, de regu. iur. in 6. vbi dicit, quod conſtitutus in articulo mortis poteſt contrahere matrimonium, cum multis concordantib. quæ copioſè tradit domi. Alexand. l. ſi quis poſthumos. in princ. de libe. & poſthu. ff. de intellectu tamen. d. l. 2. §. corporis debilitas. ſtatim videbimus.

Vltimo pro declaratione præcedentium addo tres notationes intactas per Moder. hoc prima declaratio eſt in ma
193 teria quod licet † ſi iudex infirmatur & infirmitas eſt lōgo tempore duratura, vt aſſerunt medici, quorum iudicio in hoc ſtandum eſt, cap. ſignificaſti, cum ſimi. de homicidio. debeat remoueri ab officio, & idem ſi abeſt, & non ſperatur reuerti: vt d. l. 3. & d. l. ſi longius, tamen ſi vt Deo placuit, citius quam ſperabatur, recōualuit, vel reuerſus eſt, recuperat officium, ſed non ſalarium, ita concludit domi. Iaſo. poſt Alber. l. diem functo, col. fin. ſupra titu. 1. allegat text. l. 2. ff. de iudi. immuni. ſed ſalua pace iſtud dictum eſt falſum: nam id non probatur in d. l. 2. & in contrarium, ſcilicet quod nec ſalarium nec iuriſdictionem recuperet, facit text. ca. ſi duo. verſicu. cæterum, de procura. in 6. & cap. cum plures, iuncta glo. in verbo, recuſabunt, & verbo, nequibunt, de officio deleg. eo. lib. 6. & eſt bona ratio, quia cum ſubrogatus iuriſdictionem non habeat ab impedito, ſed a ſuperiore cōcedente, vt l. 1. C. de officio eius, qui vicem alterius gerit, certe nō debet per impeditum ceſſante impedimento poſſe reuocari. l. ſi arrogator, verſicu. cęterum, ſupra de adoptio. & ita intelliguntur dicta Romani. d. l. 1. ſupra titu. 2. vt ibi per domi. Alexand. col. 19. facit tex. ſing. l. qui ſenes, C. de re mili. lib. 2. licet argu. ſit contra in tutore. l. non ſolum. §. penul. ff. de excuſa. tutorum, & ad ſupra dicta confert, quod ſingulariter decidit Barto. l. 2. §. ſi tam vicinum, ff. de dam. infect. vbi dicit quod per ſuperuenientiam maioris iudicis non debet inferior iudex ceſſare in exercitio iuriſdictionis, facit text. vbi no. Bal. l. hac. C. de don. licet quędam inſignia deponere debet, & eis non vti in præſentia maioris, vt l. fin. ſupra de officio proconſul. & ibi not.

Concludo igitur contra domi. Iaſ. & Alber. ſcilicet, quod non recuperabit officium nec ſalarium, ſed per principem vel ſuperiorē poterit ad officium reſtitui. l. qui ad tempus, in princip. vbi videtur caſus, ff. de decurioni, vnum tamen non omitto, quod ſi nullus eſt ſuſpectus in ſuo loco, quod recuperabit officium, d. l. qui ad tempus, ac etiam ſalarium, vt no. gloſ. l. arboribus, §. de illo, inſ. de vſufructu. pro qua eſt text. not. l. ex agentibus, C. de principibus agētibus in rebus, quem ad hoc dixit ſingu. Romanus ſing. 67. item ſi propter delictum ſuum quis eſſet ab officio ſemel remotus, ad illud non reuertetur amplius. l. ſi quid. de ſuſcepto, & archiatris,
194 lib. 10. cum concordan. vt ibi: † quid autem ſi eatenus quatenus duraret infirmitas datus eſt iudex in locum infirmi vel abſentis, an mortuo illo, in cuius locum datus eſt, iuriſdictio remaneat penes eum, an vero reuertatur ad ſuperiorem, Doct. nō tangunt, tamen videtur poſſe decidi arg. eius quod ſingulariter dicit Bart. in l. ſolent. ff. de tutelis, vbi arg. illius tex. dicit, quod ſi Epiſcopo datus eſt coadiutor ob grauem infirmitatem, & Epiſcopus moriatur, quod adminiſtratio non remanet penes coadiutorem, ſed deuoluitur ad capitulum, allegat not. c. 1. de cle. ęgrotante in 6.

195 Secunda notabilis declaratio in materia: † quod ſi iudex propter infirmitatem vel abſentiam delegauit cauſas meri vel mixti imperij eo reuerſo vel reconualeſcente ſtatim iuriſdictio delegati expirat abſque alia reuocatione, quia ceſſante cauſa delegationis ceſſat delegatio. l. a filia. §. alumno. ff. ad Trebel. l. adigere. §. quamuis, de iu. patro. cum ſimi. vt per do. Iaſo. d. l. 1. in vlti. not. ſupra tit. 2. & hoc firmat Bar. d. l. 1. col. pen. & ſequitur do. Alexan. ibi col. 19. & licet Bart. ibi dicat, quod iſta quæſtio eſt ſimilis illi quæſtioni, quæ traditur per gl. l. qui mutuam. §. non ideo, infra mandati, tamen ad illam gloſſ. reſpondet do. Alexan. quod diſſimilitudo eſt inter iſtas quæſtiones, quia in quæſtione de qua. d. l. qui mutuam, ille qui reuerſus eſt & præſens poteſt adhuc procuratorem habere, ſed in quæſtione de qua hoc, præſens, qui eſt reuerſus & ſic præſens non poteſt habere delegatum in cauſis meri & mixti imperij, vt l. 1. in princip. pro opin. Barto. allego caſum expreſſum, quem alij non allegāt l. iudices. C. de dignitatibus, lib. 12. debet tamen iſta conclu. Bar. declarari & intelligi vt procedat, niſi reuerſus in breui iterum receſſurus eſt, argu. l. cum alijs, C. de cura. furio. & l. qui ſic. de ſolu. ſicut in ſimili dicitur, quod mulier non dicitur diuertiſſe a viro, quæ ſtatim reuerſura eſt. l. 3. de diuortijs, & veniſſe non dicitur, qui ſtatim reuerſurus eſt, ca. ſi poſtquam, de elec. in 6.

Contra iſtam communem declarationem Barto. adduco duas notabiles doctrinas eiuſdem Barto. quæ communiter approbantur: prima eſt in l. is cui, col. 2. de verb. oblig. ubi dicit, quod ſi prodigo eſt interdicta adminiſtratio propter ſuam prodigalitatem, quod licet ceſſet prodigalitas, non ceſſat interdictio, niſi ſit notorium, vel per iudicem declaratum, ut per Barto. ibi & plenius per Alexan. col. 5.

Secundo adduco Doctr. Bartol. l. ſi conſtante. 9. quæſtione. ff. ſolut. matr. ubi † dicit, quod ſi mulier conſtante matrimo. propter paupertatem uiri recuperet dotem ſuam iuxta diſpoſitionem. d. l. ſi conſtante. l. ubi adhuc, C. de iure do. ſi maritus efficiatur diues, quod dos ei non uenit reſtituenda, & hoc firmat etiam gloſſ. d. l. ubi adhuc, & ſequitur domi. Alex. d. l. ſi conſtante. col. fin. & ſi per iſtas doctrinas uellemus tenere contra cōmunem declarationem Barto. &

doct. de

Digitized by Google

doct. de qua, ſup. poſſumus reſpondere ad fundamentum d. l. a filia, §. alumno, & d. l. adigere, §. quamuis, vt non procedat quando effectus iam eſſet conſummatus, vel confirmatus: vt quia delegatus iam cepiſſet vti iuriſdictione, nã tunc ceſſante cauſa non ceſſat effectus, l. qui res, §. aream, ff. de ſolut. & no. Bar. l. Titia, §. Imperator, colum. fin. de leg. 2. Tamen defendendo Bar. & communem conclu. poſſumus reſpondere ad ſup. dictas doctrinas per aliam doctri. eiuſdem Bar. in d. l. ſi conſtante. 9. quæſt. vbi dicit, quòd aut actus ſuperueniens qui ab initio impediebat actum geri, tendit ad eundem effectum cum actu geſto ex ſuperuenienti caſu, & tunc per actum ſuperuenientem, qui tendit ad eundem effectum, non reuocatur actus geſtus, & ita intelliguntur doc. & Bar. in d. l. ſi conſtante, & d. leg. is cui, aut actus ſuperueniens tendit ad contrarium effectum cum actu celebrato, & tunc reuocatur, vt in caſu noſtro facit tex. l. cura, §. deficientium, ff. de muner. & hono.

197 Tertia notabilis declaratio eſt, ꝙ quamuis † iudex ꝑpter infirmitatem longo tempore duraturam poſſit remoueri, d. l. 3. & d. l. ſi longius tamen iſtud eſt verum, niſi iudex infirmus haberet collegam, quia tunc etiam ſi longo tempore eſſet duratura, collega procedere debet nõ autem dẽt alius in eius locũ ſubrogari, ita expreſſe tenet Car. & Imo. c. prudentiam, de offi. deleg. contrarium tamen vult Bar. l. 1. de offic. cõſulis, quem reprobat dominus, & pręceptor meus dominus Philip. Decius d. c. prudentiam. col. 4. & ita reſpondet ad d. l. ſi longius, & d. l. 3. vt procedant, quando iudex nõ habebat collegã, vt ſ. vel aliter dicit poſſe ad illa iura reſponderi, vt procedant in iudice delegato: ſecus eſt in ordinario, ſed iſta ſolutio ſalua pace eſt falſa, nam eſt contra caſum, d. l. 3. vbi erat ordinarius, & non delegatus.

Vltimo notandum eſt vnum verbum, quòd proferũt Moder. in d. c. prudentiam, ꝙ ſcilicet in dubio infirmitas pręſumitur longo tempore durare, ponderant ad hoc d. l. ſi longius, vbi cõſultus exẽplificat longum impedimentum, puta ſi eſt infirmus, ſed hoc ſalua pace etiam verum non videtur, quia an ſit longo tempore duratura, vel non debet iudicio medicorum diſcerni l. qui ſemel, C. de dignitatibus lib. 12. c. ſignificaſti, de homicidio, & in proemio ffſorum, ibi quis amplius quam vos cognoſcet, & ibi no. Bar. col. pen.

198 Tertio principaliter limitatur regula de qua, ſ. ſcilicet † ꝙ merum imperium non poſſit delegari, niſi ſcilicet quis ſit corpore debilitatus, quia tunc licet non ſit abſens, vel infirmus, poterit delegare merum imperium, quia corporis debilitas, & infirmitas æquiparari videntur, c. ſi qui teſtium, extra de teſtibus, c. quoniam frequenter, in prin. vt lit. non conteſta. ad idem bonus tex. l. 2. §. ſed ſi non propter int. ſi quis cautionibus, vbi mulier quæ peperit, eſt tamẽ intra tempus purgationis, excuſatur quaſi valetudinaria, & per illum tex. dicit no. Bar. l. prægnantis, ff. de pęnis, quemadmodum mulier prægnans non debet torqueri, vt ibi, ita nec mulier quæ eſt intra illos 40. dies, quibus mulieres recentes a partu iacet, & ita expreſsè limita Felyn. d. c. ſi pro debilitate, col. 4. vbi concludit, quòd ſicut infirmitas præſtat iuſtam cauſam excuſationis, ita debilitas, puta ſi infirmus ſanatur, eſt tamen adhuc intra tempus reconualeſcentiæ. Facit tex. d. c. ſi debilitate, ad idem in ſimili facit tex. not. cap. 1. 48. diſt. vbi Iudæus conuerſus ad fidem non ſtatim debet creari Epiſcopus, vel ad ordines ſacros promoueri, ſed debet expectari tantum tempus, quouſque contritio ſua ſit firma, & ſtabilis: ad idem in ſimili facit tex. c. accuſatores, & teſtes, 3. quæſt. 5. vbi paria ſunt quẽ eſſe inimicum, vel amicum, ſed de recenti reconciliatum, vt no. glo. c. per tuas, verſi. capitales in fin. de ſimonia.

In contrarium tamen facit tex. l. 1. §. proinde ff. de ędilitio edicto, & d. l. quæſitum de re iudi. & dict. c. querelam, vbi gl. in verbo, infirmitate, de procura. vbi modica febris non præſtat iuſtam cauſam excuſationis, nam debilitas, & infirmitas ponuntur tanquam diuerſa, vt probatur in rubr. de clerico ęgrotante, vel debilitato, ponderando dictionem (vel) quæ ponitur inter diuerſa, ut not. in rubr. ſi ager. vect. vel emphy. petatur, & not. Bart. leg. vbi pactum, C. de tranſactio. & facit text. leg. voluit, §. fin. de interrogato. act. ad idem bonus tex. dict. capit. ſi pro debilitate, & quod ſingulariter decidit Bald. leg. fin. colum. 2. C. de ędilitijs act. ubi dicit, quòd ſi dicit ſtatutum quod pro vulnere illato in platea ſit pœna manus, quod pro modico vulnere non debet talis pœna imponi, facit tex. l. ob quæ vitia, §. fi. ant. de ędilitio edicto, ad idem glo. ſingularis, in cap. cum illorum, in uerbo, effuſione ſanguinis, extra de ſententia excommunica. ubi ſanguinis effuſio non verificatur in modica effuſione, ad idem bonus text. leg. ſecunda, §. corporis debilitas, ff. de vacatione munerum, vbi debilitas corporis non præſtat iuſtam excuſationem a muneribus, quibus neceſſaria eſt, prudentia viri: ſed bene præſtat excuſationem a muneribus, quibus corpus exercetur, vnde cum eſſe delegatum ſit exercere prudentiam, & non corpus, ergo ob corporis debilitatem non excuſatur, ad idem bonus text. capit. primo de renuntiatione, vbi ſenatus qui non reddit hominem prorſus ineptum, non præbet iuſtam cauſam renuntiandi Epiſcopatum, ad idem tex. dict. cap. ſi pro debilitate iuncta expoſitione gl. 1. ibi. vbi ad hoc, vt delegatus deleget, grauis debet eſſe infirmitas, quæ cauſis tractandis non ſinat delegatum intereſſe.

Ad iſta iura poſſumus reſpondere, vt procedant in leui debilitate: ſecus ſi grauis ſit, & in ſpecie: ad text. dict. leg. 2. §. corporis debilitas, qui videtur deſtruere totam materiam, videtur poſſe reſponderi, vt reſpondit Felyn. d. capit. ſi pro debilitate 3. colum. ſcilicet, quod eſſe delegatum eſt laboris eo, ſcilicet quia libros voluere debet ſtudendo, & partibus adſiſtendo, & contingere etiam poſſet eum exire debere de ciuitate, quibus caſibus labor corporis verſatur, merito ob debilitatem delegatur, iſtam ſolu. reprobant moderniores ibi, dicentes, quod non magis labor corporis videtur quod ſit eſſe delegatum, quam teſtamentum facere, vnde quemadmodum conſtitutus in articulo mortis poteſt teſtari, l. quoniam indignum, C. de teſtamentis, ita de cauſa cognoſcere ſi vellet, vnde ad illum tex. aliter reſpondent, ſcilicet quod quamuis conſtitutus in extremis poſſit de cauſa cognoſcere, eo quod infirmitas illum non habet impedire, vt d. l. 2. tamen ſi vellet, poteſt delegare ut in caſu noſtro, ſed iſta ſolu. adhuc non ſatisfacit: quia ſi infirmitas non præſtat iuſtam cauſam excuſationis, & neceſſitatis, quem ad onera, quæ tantum prudentiam requirunt, ut in caſu noſtro, ergo non poterit delegare: quia ſi poſſet delegare, eſſet dicere, quod præſtaret iuſtam cauſam excuſationis, ꝙ eſt contra illum tex. vnde verior videtur ſol. ſupra dicta, ſcilicet quod cognoſcere de cauſa ſit labor corporis: eo quod partibus adſiſtere debet, & libros voluere, & pro hoc ego adduco doct. Bar. no. l. diem functo, col. fi. ſ. tit. 2. vbi dicit, quod quando ſalarium debetur propter laborem tantũ, vt famulo, ſolum debetur pro rata temporis, quo laborauit, l. ſeio in prin. de annu. lega. quando uero debetur ſalarium totius temporis quo conductus eſt, licet antea moriatur, ut firmat gl. Bar. & omnes d. l. diem functo.

Quarto principaliter limitatur prædicta regula, niſi
199 † quis eſſet occupatus multitudine cauſarum criminalium, ita limitat Bartol. dict. leg. prima, colum. pen. ſupra titu. ſecundo, & idem Angel. ibi per text. leg. placet, C. de peda. iudi. & dom. Abb. cap. quod ſedes, ff. de offic. ordi. & pro hoc allegatur text. leg. ſecunda, §. primo. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris. ſecundo allegatur capitu. fin. de offic. delega. extra, ubi legatus Sedis Apoſtolicæ poteſt officium ſibi commiſſum cum iuriſdictione alteri delegare, eo quod præſumitur occupatus varijs occupationibus. tertio pro hoc facit: quia priuilegiatus non utitur priuilegio contra pariter priuilegiatum, leg. ſed & milites, in princip. ff. de excuſat. tutorum. item cum eadem ſit ratio in impedito multitudine cauſarum criminalium, quæ eſt in infirmo, & abſente, ergo idem ius eſſe debet leg. illud, cum ſimilibus infra ad legem Aquiliam.

Contrarium tamen immo, quod occupatus multitudine cauſarum criminalium non poſſit delegare, tenet Salycet. dict. leg. placet, quem ibi ſequitur dominus Alexand. columna decimaoctaua: mouetur principaliter dominus Alexand. contra Barto. quia ſcilicet non, eſt eadem ratio in impedito multitudine cauſarum, quæ eſt in abſente, vel infirmo: quia infirmus, vel abſens ex toto videtur impeditus, impeditus vero multitudine cauſarum criminalium non videtur ex toto impeditus, quia licet non omnes cauſas poſſit expedire, tamen poteſt expedire aliquas, ideo cum illam, quam vult delegare, poſſit expedire, non poterit delegare: ſecundo mouetur dominus Alexand. contra Barto. per text. dict. leg. placet. vbi licet cauſæ mediæ iuriſdictionis poſſint delegari propter multitudinem publicam occupationum, tamen ſecus eſt in cauſis meri imperij, & reſtringere illum text. quando ille occupationes non procedunt propter multitudinem cauſarum criminalium, eſt nimirum violare literam, quæ generaliter loquitur, ad adducta in contrarium reſpondet domin. Alexand. primo ad text. d. leg. 2. quod nihil facit ad propoſitum: non enim ibi loquitur in delegatione, ſecundo ad text.

cap.fin.reſpondet, quod non ex eo quod præſumatur occupatus, legatus ibi poteſt delegare, ſed ex eo illud, ſcilicet eſt propter prærogatiuam dignitatis & officij ipſius legati, vt dicunt Doct. in d.c.fin. ad l. ſed & milites, reſpondet, vt procedat, quando non vtẽdo priuilegio reducimur ad ius commune: alias ſecus, vt in caſu noſtro.

Item quod cauſę meri imperij non delegentur, iſtud non eſt priuilegium, ſed ius commune licet in priuilegium concedi dicatur vt d.l. 1. in princip. ſupra tit. 2. cum dictis Alexand. pertranſito do. Iaſ. poſt And. de P.tis & Fulg. d.l. 1. col. fin. & addit vnum verbum pro intellectu d.l. placet, nam ibi licet cauſæ meri imperij poſſint delegari propter publicas occupationes, tamen intelligitur quo ad cognitionem, non quo ad definitionem, vt in ver. quod in ita iuncto ver. fin. vnde illæ text. nihil facit pro opin. Barto. nec etiam facit text. d.l. 2. C. de his qui latro. quia ibi permittitur delegatio quo ad actum capiendi latrones, qui debent iudici præſentari. Sed ſalua pace, iſta ſolutio nihil valet, quia ſi propter multitudinem cauſarum criminalium poteſt merum imperium delegari quo ad cognitionem, vt ipſe fatetur probari, in princip. d.l. placet, ergo habeo intentum, vt ibi ſit caſus pro opin. Bart. quia merum imperium nõ delegatur niſi tantum quo ad cognitionem, nõ etiam quo ad definitionem, vt inf. proximè dicetur.

Vnde credo opin. Bart. contra Alex. & Mod. poſſe defenſari, pro qua opinione retorquetur principale fundamentũ do. Alex. contra eum: nam cum impeditus multitudine cauſarum criminalium nõ poſſit omnes cauſas criminales expedire, ergo non poteſt illam expedire, quam vult delegare, merito debet poſſe delegare vt infirmus & abſens, cum eadem ſit ratio in vno, quæ in alio. item ſi eſt multitudo cauſarum, licet poſſit vnam expedire, non ſequitur, ergo non poteſt delegare, quia illam poteſt expedire, quam vult delegare, quia forte de plurib. iam cępit cognoſcere, quæ altam diſcuſſionem requirunt, & aliæ quamplures ſuperueniunt, quarũ aliquas aut omnes vult delegare, nec ſequitur, quòd poſſit illas expedire, quia prius illas debet expedire. de quibus cępit cognoſcere, nec illis debet poſſe delegare, & de alijs ſuperuenientibus cognoſcere. l. de qua re, & l. vbi cæptum, inf. de iud.

Item illud poſſumus, quod commodè poſſumus. l. nepos proculo. de verb. ſign. vnde impeditus multitudine cauſarum criminalium licet illam cauſam, quam vult delegare, poſſit expedire, incommodè tamen, quia alijs cauſis aſſiſtat oportet, propter inſtantiam partium eius officium implorantium. Item pro iſta opin. Barto. adduco text. d.l. placet, quem Alexan. adducebat pro opin. contraria ponderando hoc modo, nam ſicut ibi propter multitudinem cauſarum ciuilium cauſæ ciuiles & mediæ iuriſdictionis poſſunt delegari, ita propter multitudinem cauſarum criminalium debent poſſe delegari cauſæ meri imperij, nec obſt. quod d. lex generaliter loquatur. vnde quemadmodũ propter multitudinem cauſarum ciuilium nõ poteſt merum imperium delegari, ita propter multitudinem cauſarũ criminalium, quia eſt eadẽ ratio in vno quod in alio, quia ad hoc reſpondetur, quod diuerſa eſt ratio in impedimento cauſarum criminalium, quam cauſarum ciuilium: nam quando eſt impedimentum cauſarum ciuilium, non debet tale impedimentum præſtare iuſtam cauſam delegãdi cauſas meri imperij, quia per minorem cauſam maiori præiudicium fieri non debet. l. per minorem. inf. de iudicijs, quæ ratio ceſſat in impedimento cauſarum criminalium, vnde licet d.l. placet, generaliter loquatur, intelligitur tamen & interpretatur, ſecũdum alia iura & rationes, vt iura iuribus cõcordentur. l. vnica. cum ſimi. de inoffic. dona.

200 Quinto limitatur prædicta regula † vt non procedat in proconſule, qui merum imperium poteſt delegare etiam non ſubſiſtente cauſa abſentiæ vel infirmitatis. l. ſolent, in princ. de offic. procon. ſupra, & firmat do. Alexan. quòd non ſubſiſtente cauſa abſentiæ poterit merum imperium delegare quoad cognitionem tantum, in cauſa vero abſentiæ quo ad cognitionem, & definitionem ſimul, vt d.l. ſolent. ſpeciale tamen eſt in cauſa ſuſpecti tutoris, vbi etiam non ſubſiſtente cauſa abſentiæ, vel ſimili poteſt cognitionem ac etiam definitionem delegare. l. cognitio. in princ. ſupra tit. 2. & l. 1. § an autem, ff. de ſuſp. tut. & inſti. de ſuſp. tut. in prin. eſt tamen aduertendũ, quia non videtur quod in hoc ſit aliquod ſpeciale in legato proconſulis, nam in primis. d. l. ſolent. venit defenſiua a lege, aliquando, quæ loquitur in caſu abſentiæ, & ſic ibi a delegato proconſulis fuit commiſſa cognitio cauſæ in caſu abſentiæ, vnde male allegatur illa lex per Alex. Moder. dicentes ibi eſſe ſpeciale in delegato proconſulis, & alias in publica diſputatione dicebam poſſe de iure defendi, quod in delegato proconſulis nulla ſit ſpecialitas in iure, & ad l. ſolent, reſpondetur, vt ſupra item ad illum text. ibi hoc genus mãdati extraordinarium eſt, reſpondetur, vt d. Alex. d.l. 1. col. 15. vel aliter reſpondebam, quod ibi illud genus mandati eſt extraordinarium, hoc eſt, deuiãs ab alijs cauſis delegabilibus, quæ poſſunt quo ad cognitionem & definitionem delegari. l. 1. C. qui pro ſua iuriſdict. cauſæ vero de quibus. d. l. ſolent poſſunt quo ad cognitionem tantum delegari, & ſic delegatio illarum cauſarum deuiat ab alijs cauſis delegabilibus, & ſic illa lex nullam introducit ſpecialitatem in legato proconſulis, nec obſtat, quod poteſt ſubdelegare. l. cum prætor. in princ. inf. de iudi. quod alij delegati facere non poſſunt. l. a iudice. C. de iudi. quia dico quod d.l. cum prætor. loquitur in delegato ad vniuerſitatem cauſarum, ſi vero eſſet delegatus proconſulis in vna cã tantum, non poſſet ſubdelegare, text. eſt. l. legatus, ſecũdum literam negatiuam, quæ communiter habetur, de offic. procon. vnde in hoc non eſt aliqua ſpãlitas in delegato proconſulis, quia idem eſt in alijs. l. ſolent, cum ibi not. inf. eod. nec obſt. ſi dicatur, quod illud eſt diuinare ad d.l. cũ prætor, quia iura debẽt in dubio adaptari ad ea, quæ frequentius accidũt. vulgata. l. nã ad ea. ſupra de legi. vnde cum proconſules regulariter mandare ſoleant cognitionem omniũ cauſarum, l. 3. ff. de offic. procon. d.l. cũ prætor. loquens de leg. proconſul. debet intelligi de delegato ad vniuerſitatem cauſarum. Multa poſſent adduci, quæ eſſent extranea a materia: ideo omitto. quod vero in cã ſuſpecti tutoris ac in datione tuto. nulla ſit ſpecialitas & in leg. procon. dicetur, inf. in materia mixti imperij.

Pro declaratione tamen præcedentium quæro, an in ca-
201 ſibus † iſtis in quibus merum imperium delegatur, an delegetur regulariter quo ad cognitionem tantum, an vero quo ad cognitionem & definitionem ſimul, glo. l. 1. in verbo, cognitio, ſupra tit. 2. dicit, quod quo ad cognitionem tãtum, & idem vult glo. placet. C. de ped. iudi. & illas glo. ſequitur Cynus Bar. & Bal. d.l. 1. pro quibus adducunt tex. in auth. de colla. § ad hoc prohibemus, colla. 9. tamen do. Alexan. & Moder. d.l. 1. reprobant gl. Bar. & ſequaces, & in cõtrarium ponderant text. d. § ad hoc prohibemus: nam ibi delegatus omnia poteſt facere, quæ poterat delegans, ſi præſens eſſet excepto vltimo ſupplicio & membri abſciſſione, ponderat ergo duo. Mod. in illo text. primo in eo quod dicit, omnia poteſt: nam qui totum dicit, nihil excludit. c. ſolite. de maio. & obe. c. ſi Roma. § dicendo. 19. diſtinct. l. omnia, inf. ſi certu. pet. ſecundo ponderant, dum excipit tantum vltimum ſupplicium & membri abſciſſionem, ergo in alijs remanet firma regula. nam exceptio declarat regulam. l. nam quod liquide. de penu legata, & firmat regulam in caſibus non exceptuatis. l. quæſitum. § denique, & ibi Bart. no. ff. de fun. inſtru. § vt autem, vbi glo. & Bart. in auth. de non alienando, c. pen. in fi. de coniugio leproſorum.

Ab impugnatione modernorum puto poſſe defendi glo. & Bart. nec obſtat text. d. § ad hoc prohibemus, nam ibi omnia agit vicegerens vſq; ad præſentiam delegantis, quæ poterat facere delegans, citra nouiſſimum ſupplicium & membri inciſionem, nam licet cognoſcat in cauſa vltimi ſupplicij vel inciſionis membri, dummodo nõ faciat inciſionem vel imponat vltimum ſupplicium, dicitur omnia agere citra vltimum ſupplicium & membri inciſionem vel aliter poteſt reſponderi ad illum text. ut ſcilicet faciat pro opin. Bart. nam ibi excipitur vnus caſus, vel duo meri imperij, vt ibi, citra tamen &c. & in caſibus exceptuatis fit extenſio ad alios caſus habentes eandem rationem. cap. cum dilecta. de confir. vtili vel inutili, & per illum text. dicit ibi domi. Abb. debet limitari regula de qua §. quæ habet, quod exceptio firmat regulam in caſibus non exceptuatis, vt non procedat in caſibus ſimilibus exceptuatis, quia illi eximuntur etiam a regula, & ita p illũ text. notabiliter tenet Alex. l. ſingularia. col, 3. inf. ſi cer. pet. & l. certi cõ. ſuio. § ſi nũmos. col. 2. eo. tit. & d.l. 1. in prin. col. 17. ff. de officio eius, quamuis idem Alex. d. l. conſtãte. col. 4. ff. ſolu. matr. dicat, hoc non probari. d.c. cũ dilecta, & illud traditur late per Per. Phili. Cor. Peruſi. conſil. 62. 1. volum. & facit pro. ſupra dictis bonus text. c. poſt tranſlationẽ, verſi. quanquã, & ibi not. Bald. extra de renuntiatione erit ergo ſenſus, ut delegatus in caſu abſentiæ poſſit oĩa facere, ſcilicet quo ad cognitionem & definitionẽ. exceptis cauſis meri imperij, in quibus poterit tantũ cognoſcere, & non definire, & hoc vr̃ eſſe de mente gl. d. l. 1. in verbo poſſit cã, ibi, maxime circa &c. & pro illa opi. facit bonus text. d.c.

dic...

dicitur,quòd mortuo delegante, qui in caſu abſentiæ dele-
gauit,delegatus libere poteſt definire, ergo eo viuo non vi-
detur,quòd poſſit definire.
202 Vnum ſubdit Bar.d.l.1.quod eſt notandum,quòd † quan
do eſſet inſignis,& famoſus latro,cuius pęnam differre vſq;
ad aduentũ præſidis eſſet periculoſum: tunc delegatus poſ-
ſet in abſentia præſidis definire in cauſa vltimi ſupplicij, l. ſi
quis filio exhæredato,§.hi autem,de iniuſto rup. & l. de pu-
pillo,§. ſi quis riuos,ff.de noui operis nuntia. & iſtud dictũ
Bart.communiter ſequuntur Mod.d.l.1. vbi domi. Iaſ. col.
25. conatur iuſtificare, & confirmare iſtud dictum Bar. ad-
ducendo deciſi. Bal.in c.1.qualiter vaſallus iurare debeat fi-
delitatem,vbi contra regulam,l.quia poterat.ad Trebel.par
in parem habet imperium, ſi mora eſt periculum allatura;
adducit etiam gl.ſing.l.fi.C.de ferijs adducit etiam deciſio-
nem Bald.l.falſus 6. col.verſi.item dubitatur de iudice, C.
de furtis, vbi ſi periculum eſt in mora, poteſt iudex profer-
re ſententiam non conſtito ſibi de citatione, adducit etiam
deciſionem Bald.rub. C. comminationes, vel epiſtolas, 1.
colum.vbi ſi mora eſt periculum allatura, non expectatur
ſuperioris inhibitio,vt ibi.
Vltra iſtam doct.Bar.confirmatur deciſione tex.ſing.con
203 ſtitutione, ff. de appel.ubi † licet alias in cauſa criminali
admittatur appellatio, tamen ubi eſt famoſus latro, & inſi-
gnis non admittitur appellatio,facit bonus tex.leg.prouin-
ciarum,C.de ferijs vbi die feriata etiam paſchatis poteſt in-
ſignis latro mitti ad furcas,licet regulariter contra,l.fin. eo.
titu.facit l.per omnes,C. de defenſoribus ciui. vbi contra fa
moſos latrones attribuitur merum imperium defenſori-
bus ciuitatum, facit tex. leg.capitalium,§.famoſos,ff.de pe.
ad idem text.leg.ſi longius,§.primo,ibi,nedum ſi patet, de
iud.leg. ſi cum eorem, §. eo. autem tempore. verſic. quòd ſi
204 latiter,ff.ſolut.matr.per quæ iura † dicit ſingulariter Bart.
leg.3.§.ſi plures,colum. 3.verſic.2.quæro inf.de exercitoria.
quòd licet alias, vbi debet interuenire conſilium ſuperio-
ris, vel ſapientis, ſi non interueniat actus eſt nullus,ca.non
eſt,cum glo. de conſuetudine, in 6. tamen ſi mora eſt peri-
culum allatura non expectato conſilio ſapientis actus ſuſti-
netur, allegat Barto. tex. cap. 1. §. fin.ne ſede vacante in 6.
quem dicit alibi non reperiri. Cardi.clem.1.in 5. quæſt. de
ſupp.negli.præla.facit tex. c. ſi is cui,de offic.deleg.in 6.c.ſi.
§.fin.ibi, in remotis,de teſtamentis in 6.vbi ſi periculum im
mineat non expectantur illi, qui alias de neceſſitate debe-
bant interuenire,ad idem tex. l. ſed, & ſi quis ex ſignatori-
bus,ff. quemad.teſt.ape.vbi ratione periculi imminentis li-
cita eſt præpoſteratio ſolemnitatis ad idem tex. leg. fi.ff.de
app.recip.vbi in cauſa alimentorum, quia mora eſt pericu-
lum allatura non permittitur appellari,ad idem tex. leg. ait
prætor,§.ſi debitorem,ff.quæ in frau.credi.& quòd no. glo.
l.pen.C.de pig.act.& l.nullus, C. de Iudæis, vbi debitorem
fugientem, vel de fuga ſuſpectum poſſum propria autho-
ritate capere, quia mora eſt periculum allatura, de quo ta-
men late per Moder.inſtit. de act. colum. 14. ad idem text.
vbi Bart.leg.ſi alius, §. belliſſime, & l. fin. §. ſi ad ianuam, ff.
quòd vi aut clam. vbi in defectum ſuperioris, vel ſi mora
eſt periculum allatura, poſſum mihi ius dicere propria au-
thoritate,ad idem tex.leg.diuus,inf.de pen.hær.vbi res tem
pore perituræ poſſunt pendente controuerſia alienari:quia
ſcilicet mora eſt periculum allatura, ad idem quòd no. ſin-
gulariter Abb.c.fin.colum.pen.de eccleſijs ædificandis, vbi
prælatus qui iurauit non alienare inconſulto romano Pon-
tifice, poteſt alienare, ſi mora eſt periculum allatura, vt
ibi per eum,ad idem quòd not.decidit Bal.leg.non dubium
col.pen.C. de legi. vbi dicit ſingulariter, quòd contra iura-
mentum poteſt quis propria authoritate venire in defectũ
ſuperioris,ſi mora eſt periculum allatura refert Inn.in c.ve-
nerabilem,de electione,quẽ etiam refert, & ſequitur Abb.
c.quanto, colum. 3. de iureiur. vbi in propoſito alia ſimilia
adducit,vt ibi per eum,& in c.fi.de eccle.ędifi.& per Mode.
c.præterea,ad finem,de ſponſalibus,& c.ex parte, col. 2. de
conſti.& latè per Alex.conſi.147. incipiente, poſt reditum
conſilium 1. colum. in 2. volum. & per Romanum repeti-
tione,l.ſi uero,§.de viro fallentia.40.& fallentia.7. ff. ſolut.
matr.quibus addatis tex.no.leg.ſi quis officium,§.fin.ff.de ri
tu nupt. vbi qui gerit officium in ciuitate, prohibetur ibi
vxorem ducere: & filio etiam maſculo vxorem ducere vo-
lenti prohibetur conſentire,leg.qui in prouincia, eod. titu.
tamen non prohibetur filiam nuptui collocare: quia peri-
culum eſt in mora, vt quotidie videmus, vt d. l. ſi quis offi-
cium,§.fi.quòd eſt notandum.
Sexto principaliter limitatur regula,de qua ſupra,vt pro-
205 cedat de iur. ciui. ſecus eſt † de iure ca. quo iure quicquid
eſt cognoſcibile eſt delegabile. c.in archiepiſcopatu, de ra-
pto.c.illud 23.q.4 firmat Bal.& Ang.l.1.in prin.ſ.tit.2.& gl.
c.quòd ſedes, de offic. vic. vbi ita communiter concludunt
canoniſtę,& idem glo.in c.fin. ne cler. vel monach. in 6. &
c.peruenit 96.diſt.gl.magna ad finem.contrarium tamen te
net Pau.de Caſt.d.l.1.§.qui mandatam,col. 2.ſ.de offic. eius
communem tamen opinionem dicit eſſe in practica ſeruã-
dam Imo.d.c.quòd ſedes licet dicat illam de iure non pro-
bari tamen Abb. ibi dicit,quòd probatur ibi,& in c.licet,de
officio vicarij in 6.& probatur etiam,licet ipſe non dicat, in
cle.1.§.1.de hæreticis, cauſæ vero de reſeruatis tam de iure
ciuili quam canonico,ſunt indelegabiles, vt concludunt ca-
no.d.c.quòd ſedes, & Bal.l.geſta 1. col. de re iudi. & in rub.
de offi.delega.extra,vbi per hoc concludunt,Comites pala-
tinos habentes poteſtatem legitimandi ſpurios, non poſſe
talem poteſtatem alteri delegare, cum talis cauſa ſit de re-
ſeruatis,vt no.§.fi.in auth.quibus modis naturales efficiun-
tur ſui,& c.per venerabilem, qui filij ſint legitimi, & facit
gl.ſingularis,c.inquiſitores, de hæreti.in 6. contrarium ta-
men firmat præpoſitus,d.c.per venerabilem charta 16 col.
3.quem ſequitur dominus Philippus Decius c.ſi pro debili-
tato 2.char.de offi.delegati,& mouentur per tex.c. fi. de of-
fic.ordi. ubi eſt cauſa de reſeruatis puta abſoluere ab excõ-
municatione canonis,ſi quis ſuadente 17.q.4.quæ tamẽ ab-
ſolutio poteſt per delegatum ſubdelegari, vt ibi tenendo
communem opinionem poteſt ad illum tex.reſponderi, vt
ſit ibi ſpeciale fauore animæ in abſolutione ab excommuni
catione,vt c.1.de hęreticis in 6.& cle.1.§.1.eo.tit.alias vero
ſecus,vt in caſu noſtro,& ita reperio ad illum tex.reſponde-
re Lanc.Decium,d.l.1.in princ.col.3.ſ.tit.2. vel aliter poſſu
mus reſpondere,quod ibi non ſit ſpeciale, quia loquitur in
legato de latere, in quem tranſit poteſtas abſoluendi a di-
cto canone c.quod tranſlationem, de officio legati, extra,
vel non erit ibi caſus reſeruatus,quia pęnitens erat in articu
lo mortis, quo caſu abſolutio non reſeruatur ſummo Pon-
tifici,vt d.c.ſi quis ſuadente.
206 Septimo principaliter limitatur dicta regula † vt non pro
cedat in principe,qui indubitanter cauſas meri imperij po-
terit alteri delegare.l.fi.C.vbi ſenato. vel cla.l.1. C. de preci-
bus impera.offeren. ac etiam cauſas de reſeruatis poterit al
teri delegare: licet in generali delegatione non includan-
tur c.quo ad tranſlationem,& c.niſi ſpecialis,extra de offic.
lega.vnde quod Bar.hoc dicit quatuor gradus non poſſe de
legari,non procedit in principe, qui poteſtatem etiam legis
condendæ poterit alteri delegare, vt notabiliter concludit
Pau.de Caſt.l.1.col.1.ſup.de legibus, aſſerens etiam popu-
lum poſſe talem poteſtatem legis condendę alteri commit
terė,quod eſt notandum.
Octauo limitatur dicta regula, vt non procedat in caſu
notabili,leg.tam collatores, C. de re militari, libr. 12. vbi
magiſter militum poteſt cauſam meri imperij vertentem
inter milites alteri delegare,& ita Bar.ibi ad hoc no.illũ tex.
207 Nouo limitatur † prædicta regula, ut non procedat in
aduocato, qui factus eſt iudex ordinarius, in cauſa meri
imperii in qua erat aduocatus, nam ob talem cauſam po-
teſt ordinarius cauſam meri imperii alteri delegare, ſicut
propter abſentiam, vel infirmitatem, ita concludunt Mo-
dern. leg. prætor, per illum text. infra eodem, facit text.
l.fin.C.de aſſeſſoribus, & quod no.glo.l.eos.in princip. ver-
bo prouocatum,C.de appella. ubi dicit,quod iudex cauſæ ſi
ſucceſſit in locum iudicis appellationis, debet cauſam alte-
ri delegare, iſta tamen limitatio debet declarari, vt proce-
dat,quando aduocatus propalauit intentionem ſuam clien
tulo,alias ſi nondum propalaſſet,ſecus eſſet: ſecundum In-
noc.c.irrefragabili, §. exceſſus,quem ibi ſequitur do. Abb.
colum.fin.extra de offic.ordi.
Secundo declaratur iſta limitatio,vt procedat, ſi talis iu-
dex fuit recuſatus, nam tunc ſi procedat, & definiat, ta-
lis proceſſus, & ſententia eſt ipſo iure nulla: ſecundum
Speculatorem titu.de aſſeſſoribus, §. fina. ad finem alias
ſi non fuit recuſatus, procedere poteſt c.iudex ab apoſtolica
de offic. delegat. in 6.& not.Bar.l.quia poterat,ad Trebell.
Tertio declaratur prædicta limitatio, vt procedat in ad-
uocato,qui poteſt recuſari a parte aduerſa:ſecus eſt, ſi a ſuo
clientulo recuſetur,quia cum ab eo recuſari non poſſit,ſen
tentia tenet ipſo iure,gl. eſt no.in c.dilecto in uerbo,recuſa
ſti,de teſtib. & cum iſtis declarationibus pertranſeunt Mo-
derni in d.c.irrefragabili,& in d.l.prætor.
208 Decimo limitatur prædicta regula, † ſecundum Barto.
hoc, ut non procedat in duobus vltimis gradibus meri

imperij: nam modica corporis caſtigatio cum omnib. competat magiſtratibus. l. magiſtratibus, infra eodem, & §. audient, in authen. de defenſo. ciui. merito debet poſſe delegari, per regulam. l. 1. 2. reſpon. ſupra titu. 2. idem tamen Bart. d. l. magiſtratibus, & l. 2. ſupra eodem, & l. nec quicquam. §. vbi decretum, col. 3. ad finem, in repet. ſupra de officio proconſul. & legati tenet contrarium & domi. Alexand. hic, col. 6. conatur ſaluare iſta dicta Bart. ſcilicet, quod aut modica corporis caſtigatio fit ad vindictam publicam: & tunc loquitur & procedat doctrina Barto. hic, vt ſcilicet tranſeat in delegatum, aut fit ad priuatam vtilitatem, & tunc procedat opinio contraria, iſta concordia domini Alexand. non ſatisfacit, quia magis prohibentur delegari ea quæ fiunt ad publicam vtilitatem, quam ea quæ ad priuatam: vt patet in cauſis meri imperij & ſimplicis iuriſdictionis, item velle facere differentiam inter publicam, & priuatam vtilitatem, non videtur fuiſſe de mente Barto. qui loquitur quando iſta modica coercitio pſonalis eſt meri imperij, vnde eſt quod fiat ad publicam vtilitatem, quia ſi ad priuatam vtilitatem fit, iam non ſumus in terminis, nec in caſu quo loquitur Bart. vnde verior videtur opin. Bar. d. l. magiſtratibus. & d. §. vbi decretum, per text. §. ſi vero. in authent. de exhiben. reis, & §. ſi vero ignori, in authent. de teſtibus, & per regulam. l. nemo poteſt. ff. de regulis iuris.

Item quia quælibet pęna corporalis maior eſt quacunque pecuniaria, vulgata. l. in ſeruorũ. ff. de pœnis, vnde ſi magnæ cauſæ pecuniariæ non delegantur: vt per Bartol. inf. in gradibus ſimplicis iuriſdictionis, vbi dicemus, ergo nec modica caſtigatio corporis, nec etiam ſatisfacit alia concordia, quam tradit Fulg. d. l. 1. quod aut committitur vna cauſa in ſpecie: & habet locum Doct. Bart. d. §. vbi decretum, & d. l. magiſtratibus, aut committitur iuriſdictio in genere, & habet locum, quod dicit Bart. hoc, nam contra iſtam concordiam facit text. l. cognitio. in princ. ſupra de officio eius, vbi ſpecialis conceſſio plus operatur, quam generalis, facit text. l. illud. †. fin. inf. de mino. & l. 1. §. fin. ſupra tit. 2. iuncta. l. ſolent, in prin. ff. de offic. procon. & leg.

209 Vndecimo † limitatur iſta regula, vt non procedat partibus conſentientibus: nam conſenſus partium faciet delegatum competentem iudicem in cauſis meri imperij, vt no. gl. l. 1. C. qui pro ſua iuriſdictione, contrarium tamen videtur verius, vt no. gloſſ. l. 1. gloſſ. fin. C. de pedan. iud. quam gl. ibi commendant, & ſequuntur Paul. & Saly. & pro ea facit bona ratio: nam quod cauſæ meri imperij non delegentur, iſtud eſt introductum fauore publico, cui partes non poſſunt renuntiare. l. ius publicum, infra, de pact.

Duodecimo & vltimo limitatur iſta regula, vt non procedat in delegato principis, qui cauſas meri imperii, in quibus eſt delegatus, poteſt alteri delegare, ſecundum glo. not. l. 1. C. qui pro ſua iuriſdi. cum qua videtur per tranſire Bart. d. l. 1. col. pen. ſupra tit. 2. idem Bar. Bal. & Ange. d. l. 1. C. qui pro ſua iuriſdi. vbi Pau. de Caſt. dicit iſtam eſſe communem op. contrarium tamen tenet glo. d. l. 1. ſupra tit. 2. vbi domi. Alexand. col. antepe. diſputat iſtum articulum ad vtranque partem, & quia articulus eſt diſputabilis, latius duxi illum diſcutiendum.

210 Pro parte igitur affirmatiua † quod delegatus principis poſſit merum imperium ſibi commiſſum alteri delegare, facit text. l. 1. ibi, nullo eorum, C. qui pro ſua iuriſdi. ad illum tamen text. reſpondent Doct. quod licet generaliter loquatur, tamen reſtringi debet de habilitate, notat. gloſſ. l. de ætate. de interrog. act. & l. ſacrilegij. §. fi. ad. l. Iuliam peculatus, & l. 1. C. de ſacroſan. eccle. & habetur in l. vt gradatim. §. ſed ſi lege, de mune. & hono. & pro iſta ſolu. facit, nam vna de-
211 terminatio † reſpiciens plura determinabilia debet illa pariformiter determinare, vulgata. l. iam hoc iure, de vulg. & pup. l. quamuis, C. de impuberum & alijs, vnde cum d. l. illud verbum (nullo) reſpiciat cauſas & perſonas, reſpectu perſonarum neceſſario reſtringitur, alias ſequeretur, quod etiã furioſo & pupillo poſſet delegare contra. l. cum prætor. §. 1. inf. de iudi. ergo etiam ratione earum debet reſtringi. confirmatur iſta ſolut. quia alias niſi dicta verba ita reſtringantur, concurrerent duo ſpecialia in delegato principis, quæ in eadem perſona & cauſa concurrere non debent. l. 1. de dotis promiſſione. l. cum poſt. §. gener. inf. de iure dotiũ, primum ſpeciale eſſet, quod ſcilicet poſſit ſubdelegare contra reg. l. a iudice, C. de iudi. & l. more. inf. eo. ſecũdum ſpeciale eſſet, quod cauſas meri imperij poſſet delegare, quæ regulariter ſunt indelegabiles. l. 1. a prin. ſupra tit. 1. & l. nemo poteſt, de reg. iur. item confirmatur iſta ſolu. quia communis ratio de induſtria perſonæ. l. inter artifices, de ſolut. l. 1. §. ne autem, de cadu. tol. & l. 1. §. de his, ff. de ſeparationibus, quæ militat in ordinario. l. 1. ſupra de offic. præfec. præto. & epiſtola inter claras, in fi. C. de ſum. tri. c. fi. de offic. deleg. extra. militat etiã in delegato, ergo militare debet eadem diſpoſitio, vulgata. l. illud inf. ad leg. Aquil. & l. a Titio. ff. de verb. oblig.

Secundo poſſet ad illum tex. reſponderi, quod illa verba, nullo perſonarum cauſarumve, intelligantur, ſcilicet, quod fiat differentia, an cauſæ pertineant ad iuriſdictionem delegantis, quod fallit in delegato principis, in quo non fit talis differentia, & iſta eſt ſolutio do. Iaſ. & Rimi. l. ſupra tit. 2. de qua ibi latius.

212 Tertio ad illum † tex. poteſt aliter reſponderi, quam reſpondeant Moder. ſcilicet quod ibi de cauſis meri vel mixti, nihil diſponitur in regula nec in exceptione, ſed illius literę mens videtur iſta, ſcilicet quod iudices ordinarij non poſſunt cauſas iuriſdictionis non ſuę alij delegare, vel etiam perſonæ non ſubditæ ſuæ iuriſdictioni nõ poterit delegare, licet cauſa ſit ſuæ iuriſdictionis, & ſic not. quod in prin. text. loqui videtur de cauſis, quæ alias poſſent delegari, ſi non militarent illa duo impidementa, ſequitur poſtea in text, quod licet iudex ordinarius non poſſit cauſas alienæ iuriſdictionis alteri delegare, tamen ſi eſt delegatus à principe, poterit, & ſic loquitur de delegatione facta iudici ordinario, quo caſu non debet attendi iuriſdictio ſua ordinaria: an ſcilicet cauſa ſpectet ad ſuam iuriſdictionem vel non, ſed debet attendi delegata, arg. l. & ſi prætor. ſupra tit. 2. & iſto modo intelligendo ille text. non facit pro Bart. nec contra Bart. & eſt nouus intellectus non tactus per Mod.

Secundo principaliter pro iſta parte affirmatiua adducitur. d. l. 1. C. qui pro ſua iuriſdi. aliter ponderando, quam ſu-
213 pra, nam lex generaliter loquens † ſuper eo, quod iam eſt a iure diſpoſitum, non recipit reſtrictionem de habilitate, l. 1. §. nuntiatio. ff. de no. ope. nuntia, ſed quod diſponitur in d. l. 1. erat iam diſpoſitum per. d. l. à iudice, ergo &c. ad hoc fundamentum reſpondetur, intelligendo illum tex. vt ſupra proximè, vel aliter negari poteſt illud eſſe diſpoſitum ante, d. l. 1. quia licet titulus de iudic. præcedat titulum, qui pro ſua iuriſdic. non tamen ſequitur, ergo fuit antea editus, ſiue diſpoſitũ quod in eo tractatur, quam ſi titulus, qui pro ſua, ſecundum glo. no. in proœmio. C. verbo, repetita, ad finem, vel aliter reſpondetur vt per Bart. d. §. nuntiatio. vt. ſ. d. regula non procedat, ſi vitioſa eſſet & iniqua talis interpretatio, vt eſt in caſu noſtro, vel aliter reſpondetur, quod dicta regula procedat, quando lex principaliter venit ad diſponẽdum id, quod alias iam erat diſpoſitum: nam tunc non recipit reſtrictionẽ de habilitate, quia ſi reciperet, lex noua eſſet ſuperflua, & nihil operaretur, contra. l. ſi quando, C. de inoffic. teſta. & l. ſi quando. ff. de lega. 1. ſecus vero ſi lex noua non venit principaliter ad diſponendum, quod iam erat diſpoſitum, ſed incidenter, quia tunc recipere debet reſtrictionem de habilitate, quia dato quod in illo incidenti ſit ſuperflua, ſatis eſt, quòd in principali diſpoſitione aliquid operetur. l. 1. iuncta gloſſ. 1. C. de fide inſtrumentorum, & l. 3. iuncta gl. verbo probationibus, C. de fide inſtrumentorum & iure haſte fiſ. lib. 10. vnde dico, quod d. l. 1. nõ venit principaliter ad decidendum aliquid de delegatis, vel de cauſis meri vel mixti, ſed iſtud ibi incidẽter ponitur, poſita prius regula, de qua ibi, quæ conuenit titulo, ſub quo eſt ſituata.

Tertio principaliter põdero tex. d. l. 1. ibi, nullo perſonarum, quæ eſt vniuerſalis negatiua, quę ſumitur ex vniuerſo, & ſi in aliquo non eſt vera, in totum eſt falſa. l. ſi is, qui ducenta. §. 1. rom. ff. de reb. dub. ſed poteſt ad iſtud fundamentum reſponderi, negando quod non ſit vera in aliquo, quia ibi ponitur regula, quod ordinarius nõ poſſit delegare cauſam ſpectantem ad alterius iuriſdictionem, & ſic vult, quod ſi ad ſua iuriſdictionem ſpectaret, quod poſſet delegare. ergo de neceſſitate ille text. intelligitur de cauſis alias delegabilibus in verſi. nullo, quia præſuppoſito quod cauſæ meri imperij ad eius pertinerent iuriſdictionem, non poſſet, adhuc eas delegare, per reg. l. 1. in prin. ſ. tit. 2. & l. nemo põt, de reg. iur. vt ergo exceptio ſit de regula, debet ille text. intelligi, quatenus de delegato principis loquitur in cauſis alias delegabilibus, & iſto modo vniuerſalis illa negatiua in nullo caſu eſt falſa. vnde ceſſat fundamentum, de quo ſupra.

Quarto principaliter põdero tex. d. l. 1. ibi, iuriſdictionis, nam ponitur regula ut ordinarij tantum delegent cauſas iuriſdictionis: poſtea ponitur exceptio in delegatis à principe vt illi poſſint ſubdelegare ẽt cauſas nõ iuriſdictionis ſimplicis, & ſic meri imperij. ſed ad iſtud fundamẽtũ põt reſpõderi. qđ in tex. uerbũ (iuriſdictionis) non ponitur pro ſimplici iuriſdictione differente ſpecie à mero uel mixto imperio,

ſed pro

ſed pro territorio ſine poteſtate quam habet, quod denotatur ex text. ibi alienæ iuriſdictionis.

214 Quinto † principaliter pro eadem opinione affirmatiua facit tex. vbi videtur caſus, in c.venerabili.de offic.deleg.ad illum text.reſpondetur, quod procedit de iure canonico: quo iure omnes cauſæ meri, vel mixti ſunt delegabiles, c. quod ſedes, de offic.ord.& ſup.diximus, ſecus eſt de iure ciuili, vt in caſu noſtro, vel aliter reſpondetur, quod ibi delegatus ex cauſa ſubdelegauit, quia infirmus, vt in tex. ibi propter infirmitatem quo caſu fieri poteſt delegatio etiam in cauſis meri, vel mixti, vt per Bar. dict.leg.ſup.titu.2.& ſupra late diximus, ſed vltra alios puto ad illum tex. deberi diligenter aduerti, nam ille tex. nõ loquitur de cauſis meri, vel mixti, quæ de iure canonico ſunt delegabiles, ſed de cauſis reſeruatis, puta reſtituere Epiſcopum ad Epiſcopatum, vt per glo.& doc.c.ſicut, de exceſſibus prælatorum, & dict.c.quod translationem, de offic.legati, quæ cauſæ de reſeruatis, etiã de iure canonico ſunt indelegabiles, vt concludunt omnes, c.quod ſedes, de offic.ordi. & ſup. late diximus in 6. limitatione, & late ponit Alex.in d.l.1.in 1.nota ſup.tit.2.& tamen in dict.c.videmus, quod delegatus a Papa potuit dictam cauſam de reſeruatis alteri delegare: cuius proceſſus, vt dicit tex. ideo irritatur, quia formam mandati exceſſit, vnde ſi tenorem mandati ſeruaſſet, proceſſus eſſet validus, & ſic valeret ſubdelegatio, vnde ſi illud de infirmitate delegantis volumus conſiderare, quod ſit contingentia facti, ibi erit caſus pro opinione Barto. æquiparando cauſas de reſeruatis de iure canonico cauſis meri, vel mixti imperij de iure ciuili, ſi vero volumus tenere quod ibi illa verba denotent miniſterium iuris: erit ibi tex. pro opi.Gui.contra Bar. ſcilicet quod delegatus principis non poſſit niſi ex cauſa, puta infirmitatis, cauſas indelegabiles ſubdelegare.

Sexto principaliter pro eadem parte facit: nam princeps ſi ſemel delegauit cauſas meri imperii, quas poteſt delegare, vt ſupra diximus videtur velle alterare, & mutare naturam illarum cauſarum, vt ſic ſemper poſſint delegari, arg.leg.pater, §.quindecim, de lega.3. & leg.prima de impo.lucrat.deſc. & l.ſi a me, ff.ad leg. Falcid. vbi ſi ſemel quis habuerit aliquam rem iure fideicommiſſi, quamuis poſtea illa res peruenerit ad hæredem, dicitur etiam ipſe habere iure fideicommiſſi, & illa res non impedit Falcidiam, vel aliter poteſt induci tex. in d.leg. ſi a me, nam ibi res, quæ a principio non impedit Falcidiam, licet poſtea perueniat ad hæredem, nihilominus non impedit Falcidiam, & iſto modo inducendo illum tex. reſpondetur ad eum, & ad iura conſimilia, vt per dominum Alex.in d.l.1.ad finem commenti, vel aliter reſpondetur ad iſta iura, quòd ſi prædicta ratio attenderetur in noſtra materia, certe ſequeretur, quòd delegatus ab inferiori poſſet ſubdelegare. eo quod cauſa ſemel effecta fuit delegabilis, quod tamen falſum eſt, vt l.a iudice, C.de iudic.& l.more inf.eo.

Septimo pro eadem opinione facit text. leg. videamus, iuncta leg.præcedenti, §.fin.inf.quod met.cau. ad illum tex. reſpondetur ceſſare ibi rationem induſtriæ perſonæ, quæ viget in caſu noſtro, vel aliter reſpondetur, quòd immo illa lex facit in contrarium, nam verba illa dicentia, actionem damus, inquantum peruenerit ad hæredem, intelliguntur etiam ſi ad primum tantum hæredem peruenit, nam ſufficit vt ad primum hæredem perueniat, licet non perueniat ad ſecundum, ergo eodem modo iura dicentia cauſas meri imperij tranſire in delegatum principis, debent intelligi de primo delegato, non autem de ſecundo, & ſic ſubdelegato.argu.text. leg. boues, §. hoc ſermone, de verbo.ſignific. cum ſibi ſimilibus, de quibus per dom.Iaſo. leg. duobus, §. 1.de iureiur.& l.diuortio, §.quod ſi in anno.colum 2.ſoluto matrim.ff. Tertio reſpondetur, quòd ideo ibi ſufficit ſemel perpetuam eſſe actionem, quia illud peruenit ex natura obligationis hæreditariæ, quæ facta eſt tranſitoria ad omnes hæredes in infinitum, alias ſequeretur abſurdum, quod facto debitoris defuncti fuiſſet facta deterior condictio creditoris, contra l.debitor. C.de pact.ſed cauſa meri imperij habet diuerſam naturam, quia ex eius commiſſione cenſetur electa induſtria perſonæ leg. 1.de offic. præfec. præto.ſupra igitur non receditur a perſona: nec ſufficit cauſam ſemel effici delegabilem.

215 Octauo pro eadem opinione facit, † quia delegatus principis maior eſt quocunq; ordinario.c.paſtoralis, §.præterea de offic.ordi. vnde licet ordinarius hoc non poſſit facere, delegatus tamen principis videtur, quod poſsit: quia maior eſt: ad hoc fundamentum reſpondetur quòd imo ordinarius eſt maior delegato etiam a principe, quod patet: quia poteſt delegare reſeruando ſibi ſententiã, quod facere non poteſt delegatus etiam Principis, vt in authen. ad hæc.C.de iudi. quæ in delegato Principis intelligitur: quia alius non ſubdelegat.l.more.cum ſimilibus. infra eod. de hoc tamen quis dicatur maior & quis minor, late per Alexand. ac Moder.rubr.ſupra de offic.eius.cum concord. vt ibi. ad tex vero.d. cap. paſtoralis, poteſt reſponderi, ſcilicet, quòd delegatus Prĩcipis ſit maior & dignior ordinario reſpectu Principis delegantis, quem repræſentat, & in illa cauſa delegata eſt maior ſiue dignior quo ad hoc, vt in illa cauſa ſit delegata, quæ fuit exempta à iuriſdictione iudicis ordinarij plus poſſit, quàm poſſet ordinarius, ſi à ſua iuriſdictione per delegationem exempta non fuiſſet, vt in caſu noſtro.

Nono pro eadem opinione facit: nam ſubrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, l.ſi eum, § qui iniuriarum.cum ſi. ff. ſi quis cautio. reſpondetur ad hoc fundamentum, vt non procedat hoc in iſta materia delegationis, in qua videtur electa induſtria perſonæ, quod probatur, quia alias ſequeretur, quòd quilibet delegatus poſſet ſubdelegare, contra d.l.a iudice. & d.l.more. infra eod. item quia alias ſequeretur, quod ſubdelegatus delegati Principis poſſet ſubdelegare. contra text.cap. ſuper quæſtionum. § ſi vero.de offi.deleg. item quia alias ordinarius nulla ſubſiſtente cauſa poſſet merum imperium delegare. contra text.l.1. in princip.ſupra tit. 2. & d.l. nemo.de regul.iuris. nam etiã ordinarius repræſentat Principem, vel legem, quę ei tribuit iuriſdictionem, l.1.§.cum vrbem.de offi.præfec.vrbi. ſupra, vel aliter reſpondetur, quòd delegatus Principis nõ eſt ſubrogatus loco Principis, quòd patet, quia princeps & etiam quilibet ordinarius poteſt ſuo delegato dare poteſtatẽ ſubdelegandi, vt not.glo.cap. is cui. de offic.deleg. in 6. & not. Bart.d.l.more, colum.3. ad fi. infra eod. & tamen delegatus Principis hoc non poteſt facere, cap. ſuper quæſtionum. §. porro.extra de offic.deleg. ergo non videtur ſubrogatus loco Principis.

Decimo pro iſta parte facit textus cap.in Archiepiſcopatu.de raptoribus, vbi valuit delegatio facta à Rege Siciliæ ad puniendum Iudæos & Sarracenos: ad illud fundamentũ poteſt reſponderi, vt procedat in rege, qui fortius ius habere videtur, quàm Imperator. vt ſupra diximus in gradibus dignitatum, vel poteſt dici quod loquitur de iure canonico. vel ideo ibi valuit delegatio, quia fuit approbata à Papa, vt ibi, alias ſecus vt in caſu noſtro.

Vndecimo pro iſta opinione facit text. clemen.1. de hæret.in 6. vbi cauſa hæreſis poteſt ſubdelegari, per delegatũ Papæ, & tamen cauſa fidei dicitur eſſe ardua, cap. maiores. in princip.de baptiſmo. & not. Moder.d.c.quod ſedes, col. 2.de offic.ordina.ſed illud ſpeciale eſſe videtur in cauſa hæreſis fauore fidei: nam multa alia ſpecialia habet, vt cap. per hoc.& c.1.de heretic.in 6.

Duodecimo pro iſta parte facit textus cap. pen. de offi-
216 tio vicarij.in 6. vbi vicarius † epiſcopi non poteſt cognoſcere de cauſis meri vel mixti imperij, niſi ſibi ſpecialiter demandentur ab epiſcopo. ergo ſi ſpecialiter demandẽtur, poteſt cognoſcere. ad illum textum poteſt reſponderi, vt procedat de iure canonico, ſecus de iure ciuili. vt ſupra diximus, vel ibi ſpeciale in epiſcopo, vt poſſit committere cauſas meri vel mixti imperij vicario ſuo propter coniunctionem, quam habent inter ſe: quia faciunt vnum & idem tribunal.c.2.de conſuetud.in 6. vnde multa poſſunt committi ab epiſcopo ſuo vicario, quæ non poſſent committi. vt cap. ſtatutum, de præbendis in 6. vbi officia vacantia in Curia Romana, lapſo mente epiſcopus poteſt conferre per vicarium ſuum tantummodo.

217 Decimotertio pro iſta parte facit: nam † ſufficit, quod ſemel res euadat prohibitionem. l. cætera. § fin.de legatis 1. & l.fi.C.de remiſſio.pigno. ita in caſu noſtro videtur, quod ſufficiat, ſi ſemel res efficiatur delegabilis, ſed reſpondetur ad illa iura, vt non obſtent. quia textus d.l.cætera. §.fin.loquitur in caſu diuerſo. nam ideo ibi ſufficit quod res ſemel euadat prohibitionem: quia ſcilicet ceſſabat ratio prohibitionis. ratio enim prohibitionis erat, vt res domibus affixe non poſſint legari, ne ſcilicet ciuitas deformetur, ſed poſtquam teſtator amouit de vna domo ad aliam, quod poteſt vt ibi, quamuis poſtea non apponat illas res in aliam domum, per hoc ciuitas deformatur, quia ſemel res elatæ erãt de domo: ideo poſſunt legari. ſed hic ſemper adeſt ratio prohibitionis, fuerit ſemel delegata, vel non. item textus d.l. fin. non facit, quia ibi poſtquam illa res hypothecata ſemel euaſit obligationem facto ipſius, vt dicit textus, ipſe, qui habebat dictam rem hypothecatam facto ſuo ſe excluſit, ni-

minum

mirum ſi poſt illa res perueniat ad eum, qui bona ſua obligauerat, non erit amplius hypothecata. hanc rationem aſſignat ibi textus, & dicit ibi Salyc. quod eſt lex vnica. & quòd multi illius rationis obliti contrarium reſponderunt. quæ ratio ceſſat in caſu noſtro: quia quis ſuo facto non poteſt facere, quòd cauſæ meri imperij delegentur, niſi ſolus princeps, vel poteſt dici quod in dictis iuribus non conſideratur induſtria perſonæ, quæ in noſtro caſu conſideratur, vt d. l. 1. ſup. de offi. præfec. præto.

Decimoquarto pro iſta parte facit tex. c. fi. ne clerici vel
218 monac. in 6. vbi † ſi prælatus habet iuriſdictionem alicuius caſtri, & contingat aliquem debere decapitari ob delictum commiſſum, prælatus debet talem cauſam alteri delegari. ſed ibi delegatio fiebat ex cauſa: puta quia prælatus nõ poteſt ſe intromittere, vbi pœna ſanguinis venit imponenda, cap. ſententiam ſanguinis. extra ne clerici vel monachi. & eſt not. quia prælati de cauſa ſanguinis cognoſcere non poſſunt, ſupradictas cauſas capitales committunt non per viam delegationis, ſed creando ordinarios, puta poteſtates & rectores. ita ſingulariter Paul. de Caſtro l. 1. §. qui mandatam. colum. 2. ſup. tit. 2. & eodem modo ſoluitur contrarium de capillud. 24. q. 4. vel ibi de iure canonico, ſecus de iure ciuili, vt ſupra.

Decimoquinto pro eadem opinione facit textus. l. tutor rerum. de adminiſt. tuto. inducendo ſic: nam ibi res pupilli ſemel fuit vendita ſolẽniter authoritate tutoris, dato quod venditio non habuerit effectum, ipſe tutor poteſt ſua authoritate ſibi retinere, & ſic ibi res prohibita alienari in perſona tutoris: quia prohibetur authoritas in proprio facto. tamen ex quo ſemel fuit alienata, cenſetur perpetuo alienabilis etiam in ipſum tutorem, & illum textum multũ exaltant Moderni d. l. 1. ſup. de officio eius. ſed nihil facit. quia ibi res nunquam fuit prohibita alienari. loquitur enim ille textus de animalibus, & ſic de rebus, quæ ſine decreto poterant alienari. l. lex quæ tutores. ad finem, C. de adminiſtrat. tutor. erat enim ibi tantum prohibita perſona tutoris, ne emeret ea ratione, ſcilicet. quia ſibi non poteſt authorari, propter ſuſpicionem, quæ capitur vt l. 1. & ibi notatur. ff. de authorit. tutorum. & iſta ratio ceſſat in caſu d. l. tutor. cum res illa fuerat alteri ſemel vendita, illo non ſoluente precium, poterit tutor illam rem recuperare eodem pretio, quia ceſſat ratio ſuſpitionis, non autem ideo ibi poteſt emere, quia res ſemel fuit facta alienabilis, quod eſt no.

Decimoſexto ad idem facit textus cap. ex literis, extra de officio deleg. vbi excommunicatio, quæ eſt meri imperij, vt ſupra diximus. poteſt alteri delegari. reſpondetur ad illũ textum, vt procedat de iure canonico, ſecus eſt de iure ciuili, vt ſupra vel aliter licet excommunicatio ſit meri imperij, tamen non eſt gradus maioris, ſed inferioris. merito poteſt delegari, cum ſit potius medicinalis, quam præiudicialis, c. 1. de ſent. excommu. in 6.

Decimoſeptimo facit ad idem textus cap. cum veniſſent. de eo qui mitti. in poſſeſſio. cauſa rei ſeruan. vbi delegatus
219 † Principis ſubdelegat miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto, quæ eſt mixti imperij. l. iubere cauere. inf. eod. & à pari procedunt cauſæ meri & mixti. l. 1. in princ. cum ibi not. ſupra titulo 2. ad illum textum, poteſt quatuor modis reſponderi.

Primo vt loquatur de iure canonico, ſecus de iure ciuili.

Secundo reſpondetur, quod mittere in poſſeſſionem de per ſe principaliter eſt mixti imperij, & non poteſt delegari. vt d. l. iubere. ſed quando cauſa eſt delegata principaliter, tunc miſſio, quæ fit incidenter pro expeditione illius cauſæ, non eſt mixti imperij, & poteſt delegari. vt d. c. cum veniſſent. & quod non ſit mixti imperij, probatur: quia nõ expeditur iudicis officio nobili, ſed mercenario deſeruiente actioni intentatæ competenti ad illam cauſam.

Tertio reſpondetur, quòd loquatur de miſſione in poſſeſſionem, quæ non tribuit ius & poteſt delegari. l. cognitio. §. fi. ſupra de officio eius.

Quarto poteſt reſponderi, quòd ibi non fuit ſubdelegata ipſa miſſio in poſſeſſionem, ſed pronunciatio de mittendo, quæ poteſt delegari. vt d. §. fi.

Decimooctauo ad idem facit textus, cap. fin. ad fin. de officio deleg. extra ponderando illum textum duobus modis. Primo dum ibi dicit textus, quod ſi Papa delegauerit cauſam cuidam, vt perſonaliter negotium exequatur, poterit per ſubdelegatum cauſam expedire. ecce quod cauſa fuit commiſſa perſonaliter cognoſcenda: quod perinde eſt, ac ſi cauſa eſſet meri vel mixti imperij. l. 1. §. de his. cum gloſſa in verbo, nullius, de ſeparatio. & tamen poteſt ſubdelegari, vt ibi. Secundo modo inducitur ille textus, dum ibi dicitur, quod ſi cauſa committitur perſonaliter exequenda, poteſt ſubdelegari, niſi in illis caſibus, ſcilicet quando inquiſitionem fieri, vel eccleſiæ de prælatis certis prouideri mandatur, quibus caſibus ſi perſonaliter cauſa committatur delegato, non poterit ſubdelegare, ergo a contrario ſenſu in illis caſibus, ſi negotium nõ eſſet perſonaliter commiſſum, poſſet ſubdelegari. ad illum textum reſpondet. d. Alexan. d. l. 1. quod ibi non debet ſumi argumentum a contrario ſenſu, quia ſumendo eſſet contrarium textui in ca. is cui. de officio delegati. in 6. vel poteſt reſponderi, vt ſit ibi ſpeciale in illis duobus caſibus, vt in textu ibi, nam his omnibus cauſis, nec ibi ſe fundat text. commiſſa fuerit perſonaliter cognoſcenda vel non. quod patet ex text. ibi in primo reſponſo, vbi licet cauſa fuerit commiſſa perſonaliter exequenda, poteſt nihilominus ſubdelegari, vel poſſumus dicere quod ille textus procedit de iure canonico, ſecus de iure ciuili: vt ſupra.

Decimonono ad idem facit text. cap. fi. de offic. ordin. vbi eſt caſus de reſeruatis: puta abſolutio ab excommunicatione canonis, ſi quis ſuadete, & poteſt per delegatum principis ſubdelegari, vt ibi. ad illum textum reſpondetur, vt procedat fauore animæ, cap. 1. de hæretic. in 6. argumen. eorum quæ not. Bart. authen. ſacramenta puberum, C. ſi aduer. vendi. & ſupra fuit latet dictum.

Vigeſimo ad idem facit, quod in ſimili tradunt ſingulariter Moder. c. ſi pro debilitate, de offic. deleg. vbi dicũt, quod ſi Papa ex certa ſcientia commiſit cauſam ſimplici ſacerdoti non habenti dignitatem, quam opus habeat, vt in cap. ſtatutum, de reſcriptis, in 6. quod talis ſacerdos poterit illam cauſam alteri ſimplici ſacerdoti delegare, quia ſubrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur. d. l. eum qui. §. qui iniuriam, infra ſi quis cautio. reſponderi poteſt, vt reſpondit ibi Deci. tenendo contrarium, vt ibi per eum.

Vltimo pro iſta parte affirmatiua facit textus cap. ex literis, de in integ. reſt. vbi præpoſitus ſubdelegauit decano partes ſuas in cauſa matrimoniali, quæ non poteſt committi niſi epiſcopo, ſed ad hoc reſpondetur quod ibi præpoſitus delegauit decano, qui erat collega eius. & habilitatus ex prima commiſſione Pontificis ambob. facta, vel poteſt reſponderi, quod etiã alijs, quam Epiſcopo poteſt cauſa matrimonij committi. cap. 1. de eo qui duxit in matrimo. quam polluit per adulter. & cap. 1. de conſangui. & affini. & ca. propo
220 ſuiſti. de probatio. contrariam partem negatiuam † firmat gloſ. l. 1. ſupra de officio eius, quam ibi ſequitur Cyn. Alber do. Alex. & nonnulli alij, & dicit Alb. ibi, quod iſta eſt communis opinio, & dicit do. Alexan. quod in puncto iuris eſt verior. & mouetur per ſeptem fundamenta, quibus reſpondent ibi Moder. & pro iſta parte negatiua vltra Alexan. multa adducit do. Lancelo. d. l. 1. prope finem, de officio eius. & per hoc ſumus expediti de iſto prolixo articulo, ac etiã de omnibus his, quæ pertinent ad iſtam quæſtionem Bart. ſc. licet an merum imperium poſſit delegari.

Vltimo pro complemento materiæ eſt aduertendũ qua-
221 tenus hic concludit † delegatum poſſe leuem mulctam imponere, vt l. 2. C. de ſpor. & l. 1. in princ. inf. tit. 2. & l. fin. C. de modo mulct. nam contrarium tenet idem Bar. in d. l. 1. in princ. col. 2. per tex. cum glo. l. 2. §. fi. inf. de iudic. & dicit do. Alex. d. l. 1. col. pen. quod iſta eſt vera & communis opinio legiſtarum, limitatur tamen dicta communis opinio. primo vt non procedat in delegato ad vniuerſitatem cauſarum, vt dicta. l. 2. ſecundum vnum intellectum gloſſ. ibi. C. de ſport. Secundo limitatur nõ procedere in delegato principis, qui nedum leuem mulctam imponere poteſt, ſed etiam ita grauem ſicut poteſt ordinarius, ſecundum Anto. de But. in c. de cauſis, vbi do. Abb. 3. col. de offic. deleg. quem in hoc reprehendunt ibi Imol. & Alexand. d. l. 1. col. penult. & in rub. ſup. de offic. eius. colum. 2. vbi concludit contra ita grauem mulctam imponere, ſicut poſſet ordinarius, vt de hoc videtur eſſe caſus expreſſus l. eos. in princ. C. de modo. mulct. & iſta videtur communis concluſio, licet do. Philippus Deci. d. ca. de cauſis, conetur ſaluare dictum Ant. de Butrio reſpõdens ad dicta iura, vt loquantur de iure ciuili, ſecus eſt de iure canonico, quo iure delegatus principis conſtat indiſtincte qđ poteſt mulctare, ca. paſtoralis, ad fin. extra de officio delega. quæ diſtinctio non placet, quia quando aliquid reperitur certum & determinatum de iure ciuili. & incertum de iure canonico, debemus ſtare diſpoſitioni iuris ciuilis, iuxta gl. ca. licet ex ſuſcepto. vbi Abb. in 5. col. extra de foro compe. & not. cap. 1. de noui oper. nunciat. Tertio limitatur dicta communis concluſio, vt non procedat in caſu ſpeciali. l. 2. C. de ſport. puta ad puniendum nuncium in officio delinquentem.

linquentem. Quarto limitatur, niſi ſpecialiter ſit commiſſa poteſtas mulctandi.vt d.l.2.§.fin.infra de iudi. Quinto limitatur,vt nõ procedat de iure canonico, quo iure delegatus etiam inferioris à Principe poteſt leuem mulctam imponere,ſecundum Abb.in d. c.de cauſis, 3. colum. & ibi ſequitur Decius allegando pro hoc tex.c.ex literis, de officio delega.ſed ille textus nihil facit:quia non loquitur de mulcta. ſed tantum dicit ſubdelegatum habere modicam coercitionem contra impedientes ſuam iuriſdictionem, quam coercitionem. text. ibi immediatè exemplificat & declarat in ſnīa excommunicationis,vt cap. 1.eod.tit.vnde etiam de iure canonico, dicendum eſt delegatum inferioris à Principe non poſſe leuem mulctam imponere,niſi aliter ſuam iuriſdictionem non poſſet exercere. vt d.cap.ex literis,& l.2. ſup.eod.& c.præterea.de officio delegat. & ita contra Abb. concludunt Imol. & Modern. d.capit. de cauſis. & per hoc ſint expedita omnia pertinentia ad materiã meri imperij.

Nunc ſequendo ordi.Bartol.aggredior materiam mixti imperij,& primo quæritur,quare dicatur mixtum. & gloſſ. l.iubere cauere.infra eod.ponit vnam rationem,quam Bar. hic reprobat,& reddit aliam,cum qua pertranſeunt Docto. vt hic per eum.

Ad dicta tamen Bart.eſt aduertendum.Barto. dicit,quòd tutor datur nõ ſolum rebus,ſed etiam perſonis.nam iſta dictio (non ſolum)implicat caſum minus dubitabilem,& exprimit magis dubitabilem.l.non ſolum.infra de iniurijs. & no.Moder.l.1.in illa difficultate Fulgoſiana.ſupra eod.& tamen hic ſecundum Bar.videtur implicare caſum magis dubitabilem.

222 † Secundo aduertendum eſt:quia,vt aliqui volunt, ratio Bart.non eſt vera.ſcilicet, quòd ideo dicatur mixtum, quia partim capit à mero imperio, eo quòd iudicis officio nobili expeditur,partim à iuriſdictione,eo quod priuatam vtilitatem reſpicit. nam ad hoc quod mixtum imperium expediatur iudicis officio nobili, non capit à mero ſed à ſeipſo. cum enim mixtum imperium ſit imperium, quod patet, quia ei competit definitio imperij:ergo à ſeipſo capit, non à mero imperio. quare dicũt aliqui quòd ideo dicitur mixtum,quia partim capit ab imperio in genere, partim à ſimplici iuriſdict.

Ego dicerem, quòd mixtum imperium ad hoc quòd iudicis officio nobili expediatur,non capit à ſeipſo,quia inter dantem & recipientem debet eſſe aliqualis differentia. l. 1. de auth.tuto.cap.debitum,extra de baptiſ. & cap. fin. de in-
223 ſtitu. vnde dico † quòd mixtum debet eſſe illud,quod cõponitur ex duobus diuerſis, quorum neutrum eſt ipſum cõ mixtum.l.cum ſeruus,de condi.& demonſt.& l.2.ad fi. ff.ad leg. Aquil.vnde imperium,quod iudicis officio nobili expeditur ad publicam vtilitatem,dicitur merum,quod vero expediatur iudicis officio nobili ad priuatam vtilitatem. dicitur eſſe mixtum propter illam participationem, quam habet cum ſimplici iuriſdictione, nec mixtum imperium dicitur eſſe merum imperium, nec iuriſdictio, ſed eſt quædam mixtura ex duobus corporibus compoſita, quorum neutrũ eſt alterum,quemadmodum participium ſecundum Grammaticos dicitur quòd partim capit à nomine, partim à verbo,& tamen non eſt nomen nec verbum,ſed quid de per ſe diſtinctum. facit text. §. quod ſi frumentum. inſtitut. de rerum diuiſ.

224 † Secundo quærit Bartol.quid ſit mixtum imperium, reprobat opinionem Iac.de Are. & opinionem Petri de Belapert.ſcilicet quòd mixtum eſt iuriſdictio, quæ iudicis officio nobili expeditur ad priuatam vtilitatem. definitio tamen Iac.de Are. quam Bart. reprehendit, videatur eſſe eadem, ſecundum quod fidelius recitatur per Albe.hic.nam ita definiebat Iac. de Are. mixtum imperium eſt poteſtas quædam propter commoda priuatorum ſublimioribus poteſtatibus deputata.& de multiplici deſcriptione mixti imperij late per Alb.hic.col.2.

Sed circa præmiſſa mouetur difficultas,& videtur vt quẽadmodum per hoc.ſ. quòd cauſa imperij reſpicit publicam vel priuatam vtilitatem, conſtituuntur diuerſæ ſpecies. ſ. merum vel mixtum:ita eodem modo videtur, quòd deberet eſſe, quando cauſa ſimplicis iuriſdictionis reſpicit publicam vel priuatam vtilitatem, conſtituuntur diuerſæ ſpecies ſcilicet merum vel mixtum: ita eodẽ modo videtur, quòd deberet eſſe, quando cauſa ſimplicis iuriſdictionis reſpicit publicam vtilitatem, vt conſtituatur diuerſa ſpecies ab ea, ſcilicet quando reſpicit priuatam,cuius tamen contrarium videmus. nam ſimplex iuriſdictio non deducitur in diuerſas ſpecies, & tamen aliquando reſpicit publicam vtilitatẽ, vt l.vtilitas.de primipil. lib. 12. & dicetur de hoc late inf.in materia ſimplicis iuriſdictionis,vbi melius cadit.

225 † Tertio quærit Bart.quibus competat mixtum imperiũ, & dicit,quòd illis competit,quibus competit merum,vt ſupra late dictum fuit.& cum Bart. pertranſeunt cæteri. tamẽ declaratio Bart. non videtur vera,ſcilicet,quòd hic intelligatur de mixto imperio magno. & ſic de primis tribus gradibus. nam idem eſt in mixto imperio paruo, qui eſt quartus gradus, qui maioribus tantum magiſtratibus competit, & quemadmodum vltimi duo gradus meri imperij competunt magiſtratibus inferioribus, ita etiam duo vltimi gradus mixti. vt infra dicetur. vnde regulariter mixtum imperium maioribus tantum magiſtratibus competit. l. ea quæ, §.magiſtratibus.ad municip. & per hoc infert Bald. in l.nec quicquam.§.vbi decretum.de offi.procon. & leg. ſup.quòd officiales mercantiæ quo ad ſuos collegiatos non habent mixtum imperium.

226 Quarto quærit Bart. † quot ſint gradus mixti imperii, & Bart.facit ſex gradus mixti imperij, prout fecit in mero, licet Bal.dicat tantum eſſe tres.Salyc.vero quatuor.in primo itaque gradu maximo mixti imperii Bart.ponit omnia,quæ non poſſunt expediri niſi per Principem, & priuatam vtilitatem reſpiciunt,vt concedere veniam ætatis,leg. 1.& 2. de his qui veni. ætat. item interponere authoritatem arrogationi.l.2.de adopt. ſupra item præſtare authoritatem emancipationibus abſentium,& infantium.l.pen.C.de emancip. lib.item legitimare per reſcriptum. §.illud. in auth. quibus mod.natur.efficiun.legit.col.5.

227 † Ad dicta tamen Bar.in iſto primo eſt aduertendũ, quatenus vult interpoſitionem decreti in arrogatione eſſe mixti imperij, & nulli competere niſi Principi: pro hoc vltra Bart.bene facit.nam in arrogatione requiritur cauſæ cognitio.l.ſi pater.§.in arrogationibus. ſupra de adopt.& §. cum autem.ibi,cauſa cognita.inſtit. eod. tit. item tale decretum non poteſt interponi niſi per reſcriptum Principis. l. arrogationes,C.de adopt. & §. 1.inſtit.eod.titu. Corneus tamen Peruſinus conſuluit talem interpoſitionem decreti poſſe fieri per delegatum Principis,vt patet conſil. 34. colum.pe. in 1.volum.

Sed circa hunc primum gradũ quæritur de pulchra quæ-
228 ſtione,an ſi Imperator † vel Rex creauit aliquem in Ducem vel Comitem,eo ipſo alio non expreſſo videatur dare poteſtatem legitimandi,creãdi notarios, & alios, quæ ſunt meri vel mixti imperij de reſeruatis,videtur caſus quòd nõ in cap.quod tranſla.de offic leg.& quia in generali conceſſione non venit caſus de reſeruatis, niſi fuerint expreſſi argum.l.obligatione generali. cum ſimilibus. de pig.contrarium tamen conſuluit Paul. de Caſtr. pro Duce Mediolani conſ.28.dicens legitimatum haberi pro legitimo quantum ad domum Ducalem tantum, non autem alias. & ita pro Duce Sabaudię firmat Iacobinus de Sancto Georgio in tracta.de feud.col.1.

In ſecundo gradu mixti imperij Bart. ponit poteſtatem cognoſcendi per modum ſupplicationis contra ſententiã, quæ tranſit in rem iudicatam, quæ poteſtas competit non ſolum Principi,ſed etiam profecto prætorio.l. 1. C.de ſent. præfe.præto.& auth.quæ ſupplicatio. de preci. Impe. offer.

Sed iuxta prædicta Moder.mouent difficultatem, quare Bart.in primo gradu meri imperij poſuit illa, quæ competunt tam Principi, quàm præfecto prætorio.In mixto vero imperio non ita fecit. nam in primo gradu poſuit ea, quæ competunt ſoli Principi.in ſecundo vero poſuit ea, quæ cõpetunt Principi & præfecto prætorio.dicunt quòd huius ratio eſt, quia in mero imperio nihil reperitur præcipuum, quod competat Principi,quod non competat præfecto prętorio,& ideo Bart.facit tantum vnum gradum, in mixto vero imperio, ideo fecit duos, quia quædam ſunt, quæ competunt Principi,quæ non competunt præfecto, vt legitimare,& ſimilia,de quibus ſupra:quædam vero ſunt, quæ competunt Principi & præfecto prætorio,vt eſt poteſtas cognoſcendi per modum ſupplicationis contra ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudi.vt ſup.

229 Sed iſta conſideratio adhuc nõ videtur tuta: † quia imò multa ſunt præcipua in mero imperio,quæ competunt ſoli Principi,& non præfecto prętorio.nam vt ſupra diximus in primo gradu meri imperij, princeps poteſt facere legẽ generalem per vniuerſum, præfectus vero prætorio non niſi tantum in patria,cui præeſt.item princeps poteſt facere legem generalem legi, vel conſtitutioni contrariam, quod non poteſt præfectus prætorio. item princeps poteſt facere concilium generale,iuxta not.c.ſicut.de excel. præla.quod

de

Digitize

de iure non reperitur expreſſum in præfecto prætorio. itē ſolus princeps poteſt creare notarios. licet tamen aliqui dicant hoc eſſe mixti imperij, vt habetur cap. cum P. tabellio. de fide inſtru. item ſupplicatio, quæ fit præfecto prætorio contra ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam, eſt alia & diuerſa ab ea, quæ fit Principi. nam ad ſupplicandum coram præfecto prætorio dantur tantum dies decem, vt d. authen. quæ ſupplicatio. ad ſupplicandum vero coram Principe datur biennium. d. l. 1. C. de ſent. præfe. præte. cum ergo diuerſæ ſint iſtę ſupplicationes, videretur etiam quòd Bart. malè eas poſuerit ſub eodem gradu. vnde iſte ſecundus gradus videtur ſuperfluus, & non neceſſarius, & de iſtis duob.
230 facio tantum vnum gradum, ſcilicet maximum, † in quo vltra exempla ſuprapoſita poteſt addi, quòd cōceſſio aquæ de flumine publico dicitur eſſe mixti imperij, & ſoli Principi, & ſenatui competit. l. quominus. de flumi. l. ſi autem. §. fi. & l. quod Principis. ff. de aqua plu. arcen. item reſtituere famæ dicitur eſſe mixti imperij. & ſolus princeps & ſenatus hoc facere poteſt. l. 1. §. de qua. ff. de poſtulan. item reſtituere natalibus, quod ſoli Principi competit: vt toto titu. ff. de nata. reſtit.

In tertio gradu mixti imperij Barto. ponit ea, quæ requirunt plenam cauſæ cognitionem, & coercitionem perſonalem vel realem, vt in miſſione in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, item in danda reſtitutione in integrum, in expellendo quem de poſſeſſione reipſa, quæ iure magiſtratus non competunt d. l. ea quæ. §. magiſtratibus. ad munici. ideo non delegatur. fallit fauore minoris. l. fi. C. vbi & apud quē. aduertendum eſt primo, quia text. d. §. magiſtratibus. non videtur loqui de miſſione in poſſeſſionem, quæ plenam cauſæ cognitionem deſiderat, ſed de illa, ſummariā cognitionem [illegible] expoſtulat. vt l. pen. §. vt bonorum. ſupra tit. 2. & no. l. 2. C. vbi in rem actio.

Secundo aduertendum eſt, qualiter reſtitutio in integrū contineat coercitionem verbalem vel perſonalem, vt vult Bar. nam ſola conceſſione Principis videtur quòd expediatur ſine aliqua coercitione, vt d. ct. l. fin. vnde videtur quòd illud de reſtitutione in integrum melius Bart. poneret in ſequenti gradu inter cauſas, quæ requirunt plenam cauſæ cognitionem. l. omnes. ff. de reſtitu. in integ. & non continent aliquam coercitionem realem, vel perſonalem, vt eſt dare bonorum poſſeſſionem, & ſimilia. vt infra.

Tertio aduertendum eſt ad Bart. nam videtur dicere, ꝙ in reſtitutione in integrum ſit caſus ſpecialis fauore minorum, in qua poteſt fieri delegatio. vnde in reſtitutione maioris non videtur, quòd habeat locum. d. l. fin. & idem vult Bartol. d. l. fin & l. 3. §. 1. colum. 1. ff. de damno infec. ſed contrarium tenet idem Bart. quem omnes ibi ſequuntur. l. nec quicquam. §. vbi decretum. 2. col. in lect. ſup. de offi. procō. & lega. vbi caſtigatius locutus eſt Bart. dicens quòd in d. l. fi. ſit caſus ſpecialis fauore reſtitutionis in integrum, quæ eſt fauorabilis. l. 1. inf. de in integr. reſtitut. propter eius enim æquitatē & vtilitatem, inductum eſt talem cauſam poſſe delegari, ne læſus ad conſequendam in integrum reſtitutionē neceſſitetur accedere ad vrbē ad maiorem magiſtratum. ne igitur afflictio daretur afflicto tam minori quā maiori, cōceſſum eſt cauſam reſtitut. in integ. poſſe delegari. & hanc opinionem Bart. d. §. vbi decretū. vīr etiā approbare Imol. & Alex. l. 3. ſupra de damno infect. concludo igitur, quod fauore reſtitutionis hoc procedit, non fauore minoris. Limitatur tamen vt non procedat in caſu. leg. 1. C. vbi & apud quem. & l. aduerſus. C. ſi aduerſus rem iudic. in quibus ſolus princeps poteſt reſtituere ſcilicet aduerſus ſententiam eius delegati vel vicarij.

In quarto gradu mixti imperij Barr. multa connumerat, vt hic per eum, ex cuius dictis elicio quatuor concluſiones.
231 Prima eſt † quod dare bonorum poſſeſſionem eſt mixti imperij parui, & non poteſt delegari. licet de hoc dubitauerit gloſſa l. 1. ſupra eod. tamen caſus eſt in noſtra lege, & intelligitur iſta concluſio de bonorum poſſeſſionibus, quæ tribuunt ius in re, non de illis, quæ non tribuunt ius in re. l. pen. §. fin. ſup. tit. 2. hodie vero quia non requiritur interpoſitio decreti in agnoſcenda bonor. poſſeſ. l. fin. C. qui admit. videretur quòd dicta cauſa non ſit mixti imperij, & poſſit delegari. ſecundum gl. l. 1. ſup. eo.

Contrarium tamen tenet Barto. d. l. 1. colum. 3. quem ſequuntur ibi Alexand. Modern. omnes concludentes cum Bart. contra gloſ. quòd ſi hodie quis petierit bonorum poſſeſſionem ſibi decerni, quòd erit mixti imperij hodie, ſicut ol. m. nam cum hoc non reperiatur mutatum, ſtare nō prohibetur. vulgata l. præcipimus, de appella. & l. ſancimus, C. de teſtamen. duo ſunt præcipua, quæ videntur ſtringere pro iſta communi opinione Bart. & Modern. primo, quia licet non ſit neceſſarium decretum, vt d. l. fi. tamen per hoc non prohibetur, quin poſſit decretum interponi. arg. l. 3. §. miſſum. ff. ad Carbo.

Secundo ſtringit, quia petendo decretum interponi, videtur velle vti permiſſione antiqua, & recedere a noua, quod facere poteſt, argu. l. quoties, de actio. & oblig. vnde pateat ſibi via quam elegit. l. ſi mulier. §. fi. ff. quod met. cauſa. vltra Alexan. & Moder. pro iſta opinione ſtringit, nam ſi aliter diceremus, ſequeretur abſurdum, ſcilicet, quod quis peteret fieri, quod nullum eſt, quod nō eſt dicendum, l. quoties. ff. de reb. dub. & l. 3. de milita. teſta. confirmatur hoc deciſione Bal. in rub. C. qui admit. 7. q. vbi dicit, quod ille, qui adiuit bonorum poſſeſſionem de iure prætorio, non videtur adiiſſe de iure ciuili, quia via, quamquam elegit, ſibi patere debet, vt d. §. fin.

Prædictis tamen non obſtantibus de iure contrarium videtur poſſe ſuſtineri, primo, quia cum hodie, quilibet iudex poſſit tale decretum interponere, vt d. l. fi. ibi, apud quemlibet magiſtratum, ergo datur intelligi, quod hodie non eſt mixti imperij, quia mutatione perſonæ iudicis mutauit naturam primam, argu. tex. l. per procuratorem. §. fi. ff. de acq. hæred. Secundo moueor contra communem opinionem, quia agnitio bonorum poſſeſſionis non expediatur iudicis officio nobili, ſed expeditur ſola agnitione & acceptatione partis, vt d. l. fi. ibi, qualiſcunque teſtatio, ergo non eſt mixti imperij, quia quæ mixti imperij ſunt, iudicis officio nobili expediuntur, vt ſupra dictum eſt. Tertio moueor: nam licet quis poſſit petere ſe confirmari in bonorum poſſeſſione, & petere decretum in tali bonorum poſſeſſione interponi ad confirmationem iuris ſui, tamen hoc non facit, quod dicatur talis bonorum poſſeſſio mixti imperij, quia mixtum imperium non cōſiſtit in confirmanda bonorum poſſeſſione, ſed in danda de nouo, vt noſtra lege ibi, quod in danda bo. poſ. conſiſtit, & per hoc patet reſponſum ad primum fundamentum partis contrariæ. Quarto contra communem opinionem moueor: nam prouiſio hominis non poteſt tollere prouiſionem legis communis, ſecundum glo. communiter approbatam. l. 2. gloſſ. magna in medio. C. de iure emphyt. vnde, qui vult petere bonorum poſſeſs. ſibi decerni nō poteſt per hoc tollere prouiſionem. d. l. fi. quin ſola petitione ſine decreti interpoſitione ſibi ius acquiratur. Quinto moueor per Doctr. gloſſ. communiter approbatam in l. 1. verbo, tribuuntur, ſupra titu. 2. vbi illę cauſæ quæ conceduntur in priuilegium, dicuntur eſſe meri vel mixti, & non poſſunt delegari, & dicuntur ſecundum glo. in priuilegium conceſſę, quando conceduntur maioribus & denegantur minoribus, alias vero ſi conceduntur maioribus, & minoribus, cauſæ non dicuntur eſſe meri vel mixti, & poſſunt delegari, vnde cum in caſu noſtro concedatur minoribus magiſtratibus, vt d. l. fi. ergo poteſt delegari, & per iſta duo vltima fundamenta patet reſponſum ad adducta in contrarium. Sexto & vltimo moueor, quia vbi decretum non eſt neceſſarium, ſi interueniat, non requiritur cauſæ cognitio, & fieri poteſt in tranſitu, & apud quemlibet magiſtratum, argu. glo. §. multis, inſtit. de liberti. quæ enim de per ſe ſunt valida, non alterantur ex inutili vel ſuperflua confirmatione, vt not. Paul. de Caſt. l. quidam. §. ſed cum veteres, C. de neceſſar. ſer. hær. inſtituend.

Secundò colligitur concluſio ex dictis Barto. in iſto quar
232 to gradu mixti imperij, quod pronūciatio de mittendo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto dicitur eſſe mixti imperij parui, & non poteſt delegari, contra iſtam cōcluſionem Bar. cum qua videntur pertranſire Moder. mouetur difficultas, & videtur quod pronunciatio de mittendo in poſſeſſionem poſſit delegari, licet ipſa actualis miſſio nō delegetur, vt not. gloſſ. in l. cognitio. §. fin. ſupra titu. 2. & ita per illum textū firmat Ang. l. iubere cauere. inf. eo. & pro hoc ponderatur tex. d. §. fi. qui de neceſſitate videtur, quod debeat intelligi de pronunciatione de mittendo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto pp illa verba poſita in textu, vt poſſidere iubeatur, nā miſſus in poſſeſſionē ex primo decreto non poſſidet. l. 3. §. fi. de acquir. poſſeſ. cum concluſione Bart. tamen de qua ſupra, pertranſeunt Bal. Pau. d. Alexand. & Moder. d. l. iubere cauere, ad finem commenti. ad text. d. §. fin. reſpondent, ut intelligatur de pronunciatione de mittendo in poſſeſſionem ex primo decreto, & illa verba, poſſidere iubeatur, exponuntur, id eſt, in poſſeſſione eſſe, vt l. cum legatum. ff. ex quib. cau. in poſſ. eat. & pro iſta concluſione facit, nam in tali pronūciatione plena cauſæ cognitio requiritur,

vt not.

Digitized by Google

vt not.l.hæreditarium.ff.de bon.auth.iud.poſſ.& tradit Bar. l.Fulcinius.§.1.quib. ex cauſ.eat.

233 Tertia concluſio colligitur ex dictis Bart. quòd † interpoſitio decreti ſuper alienatione rerũ minoris dicitur eſſe mixti imperij parui,& non poteſt delegari, facit text. l. non ſolum,C.de prę d.mino.& l.1.§.1.ff.de reb.eo.& idem ſecundum Bart. eſt in interpoſitione decreti ſuper tranſactione alimentorum.facit text. l.cum hi.§. ſi prætor.infra de tranſact. ſed ad iſtud quod dicitur de interpoſitione decreti ſuper alienatione rerum minoris. Moder. in l. 2.ſup. de offic. eius.tradunt quinque limitationes,quas recitare non curo. quia nihil eſt addendum. ſed vltra illas addo duas alias limitationes, quas ipſi ibi non tradunt, in quibus ſuper alienatione rerum minoris non requiritur interpoſitio decreti, & per conſequens cauſa efficitur delegabilis. prima vbi pater ſcilicet eſt legitimus adminiſtrator filij, qui ſine decreto poteſt res minoris alienare. vt not. Azo in ſumma in titulo de bonis quæ lib.quem refert Bald.& Moder.in l.prę ſes,C.de tranſactio.de quo ibi late per eos.

Secunda eſt vt non procedat in prælato, ſecundum glo. in cap.1.verbo,tractatus de reb.eccle.non alienan.in 6.quę tenet in alienatione rei eccleſiaſticæ facta per prælatum, non requiri interpoſitionem decreti,licet alias tutor & prę latus æquiparentur.vt not.gl.c.qualiter & quando el 2.verbo,redde.extra de accuſatio.

234 Quarta concluſio colligitur, † quòd datio tutoris eſt mixti imperij. tamen fauore pupilli poteſt delegari. vt not. l.1.ſupra eod. Aduertendum eſt primo:quia hoc, ſcilicet quòd fauore pupilli poſſit delegari, non procedit niſi in vno caſu tantum, ſcilicet quando facultates pupilli ſunt infra quingentos aureos.§.penul.inſtitu.de Attilia.tuto.vel etiã quando delegatio fieret alias habenti iuriſdictionem.l.ius dãdi. de tuto.& curat.dat.ab his.alias vero non.l.nec mandante. eod.tit. cum concluſione Bart. de qua hic pertranſeunt cõmuniter Doct. Salyc.vero in l.cognitio.ſupra tit. 2. dicebat, quòd datio tutoris non erat meri nec mixti imperij. pro eo facit textus l.muto. §.tutoris datio. ff.de tutel. ad quem reſpondetur vt per gloſ.ibi. pro opin. etiam Salyc. facit: nam priuatus poteſt dare tutorem. vt toto titulo de teſtamentaria tutela. ergo non eſt meri nec mixti imperii, nec etiam ſimplicis iuriſdictionis.Sed reſpondetur, quòd de teſtamẽtario tutore non eſt quæſtio noſtra,ſed de datiuo:concludo igitur cum Bart.& communi opinione, quòd datio tutoris eſt mixti imperij: quia iudicis officio nobili expeditur ad priuatam vtilitatem. nam quemadmodum remotio ſuſpecti tutoris eſt mixti imperij.l.1.§.ſuſpecti. ad Turpil. & inf. dicetur.ita etiam datio tutoris, vt & eiuſdem naturæ ſit reſolutio,ſicut eſt datio. l. is poteſt.de acq.hæred.l.3. cum ſi. ff.de re iudi.

Verum autem, dato quod datio tutoris ſit mixti imperii,
235 † competat iure magiſtratus, vel in priuilegium concedatur, articulus eſt confuſus & diſputabilis, quem examinant Docto.in l.1.ſupra eod.& l.1.in princ.ſup titu.2. communis concluſio videtur eſſe, quòd datio tutoris ſit mixti imperij.& non competat iure magiſtratus.vnde non poteſt delegari.tria iura ſunt potiſſima, in quibus fundatur iſta cõmunis opin.1. text.d.l.nec mandante. vbi videtur caſus. ad illum text. reſpondent Modern.in d.l.1. quod verbum, nec poſitum in illa lege debet referri ad verbum, mandante,qđ immediatè ſequitur.vt ſic ſit ſenſus, quòd alius ſcilicet magiſtratus poterit dare tutorem non mandante præſide, id eſt,ſine eo quòd præſes deleget.

Secundo pro opin.adſtringit text.l.muto.§.tutoris datio. ff.de tutel.vbi dicitur,quòd illis competit datio tutoris, quibus lex vel princeps ſpecialiter & in priuilegium conceſſerit. ergo non competit iure magiſtratus: quia quæ ſpecialiter committuntur,non competunt iure magiſtratus, l. 1. in princ.ſupra titu.2.poteſt reſponderi ad illum text. quòd ibi text.non dicit ſpecialiter,ſed nominatim, cum ergo ſpecialiter non committatur:ergo competit iure magiſtratus.iſta tamen ſolut.nõ videtur tuta:quia dictio(nominatim) idem importare videtur,quòd dictio, ſpecialiter. l.quòd in rerũ, §.fin.de leg.1.& l.nominatim.ff.de lib.& poſthum. ideo videtur aliter poſſe reſponderi.ſ.quòd illa,quæ ſpecialiter cõmittuntur maioribus magiſtratibus,& ita maioribus, quod minoribus denegentur,dicuntur eſſe mixti imperij.& non competere iure magiſtratus,alias vero licet ſpecialiter cõmittantur maioribus magiſtratibus, & ita maioribus ſicut minoribus,dicuntur iure magiſtratus competere, ſecundũ gloſſ.communiter approbatam in d. l.1.verbo, tribuuntur. vnde in caſu noſtro licet concedatur ſpecialiter & in priuilegium. vt d. §.tutoris. tamen quia hoc etiam conceditur minoribus magiſtratibus,vt l.ius dandi.ff. de tuto. & curat. da. ab his. certe dicetur datio tutoris competere iure magiſtratus.

Tertio pro iſta communi opi. aſtringit text. l. Lucius,§. cum in teſtamento.ff de adminiſt.tut.& §.pen.inſtit. de Atilia.tuto. vbi iuſſu præſidis debet magiſtratus tutoris dare. ergo non competit iure magiſtratus: quia ſi iure magiſtratus competeret etiam ſine iuſſu præſidis poſſent dare tutores. ſed reſpondetur ad illum text. quòd licet iuſſu præſidis poſſint tutores dare.non per hoc ſequitur,quin datio tutoris competat iure magiſtratus ante iuſſum, & ſic ille iuſſus importat & cauſat quandam neceſſitatem,vt not. gloſ.in d. §.pen.& l.& quia.verbo, antequam. infra eod. poſſet etiam pro iſta opinione adduci tex.l.1. ff. de tuto. & curat. dat. ab his.vbi enumerantur omnes,qui poſſunt dare tutores,& tamen non numerantur magiſtratus municipales, ſed poteſt reſponderi,quòd nõ enumerantur in d.l.1. omnes qui poſſunt dare tutores: quia omittitur etiam prætor, qui tutorẽ dare poteſt.§.ſed hoc iure.inſtit. de Attil.tuto. item licet ibi omittatur de magiſtratibus municipalibus, tamẽ ſit poſtea de eis mentio,l.ius dandi.eo.tit.

Fulgoſ. d. l. 1. impugnat iſtam communem opinionem, & opinionem Fulgoſ. ſequi videtur ibi Dom. Alexan. nam dicit ibi Fulgoſ. quòd datio tutoris olim competebat iure magiſtratus,vt d.l.ius dandi.Nec obſtat ſi dicatur, quòd debet interuenire iuſſus præſidis.vt in iuribus,ſupra allegatis. quia reſpondetur hoc non eſſe de neceſſitate per text. d.l. ius dandi. ibi, datum eſt, per quod ſignificatur eſſe tranſlatam plenè iuriſdictionem,& ſic iure ſuo habere.vt §. ſic itaque.inſtit.de actio.

Item illud de iuſſu præſidis etiam nõ obſtat. quia ille iuſſus vt ſupra dictum eſt, importat neceſſitatem: ſecundum gloſſ.in d.l.& quia.vnde Fulgoſ. & Dom. Alexand. concludunt contra Barto. hic, ſcilicet vt competat iure magiſtratus per d.l.ius dandi.dicunt tamen non poſſe delegari.ideo ſcilicet, quia requiritur authoritas præſidis in dando tutorem. vnde quæ iure magiſtratus competunt, poſſunt delegari,quando competunt libere. ſecus ſi non libere,vt in caſu noſtro.

236 † Cynus vero hic in ſecunda opin. dicit,quòd fauore pupillorum datio tutoris poteſt delegari cuicunque etiam priuato.vt d.l.pen. ſupra de officio proconſ. & leg.ſicut & cognitio de ſuſpecto, quæ cuicunque poteſt committi. l. cognitio.in princ.ſup.tit.2. de quo late infra dicetur. Pro iſta opinione Cyn.facit,quod ſupra dictum eſt de reſtitut. in integrum.& idem quod Cyn.videtur ſentire Bart. dum dicit, quòd datio tutoris fauore pupilli poteſt delegari. iſtam tamen opinionem Cyn.reprobat Dom.Alex.d.l.1. colum.13. ſupra tit.2.per tex.d.l.nec mandante,& ad textum, d.l. pen. reſpondet vt ſit ſpeciale in legato proconſulis. ad illud qđ dicitur de cognitione ſuſpecti tutoris reſpondet tenendo contrariam opinionem, quam dicit eſſe magis communem, ſcilicet quòd cognitio de ſuſpecto tutore non poſſit cuicunque delegari. ſed tantũ delegato proconſulis & prętoris.l.1.§.an autem.ff.de ſuſpect.tut.

237 Ego † vero dicerem aliter, ſcilicet quòd datio tutoris ſit mixti imperij, & competat cuicunque magiſtratui iure proprio ſine alterius delegatione per iura ſupra allega. quibus addo bonum text.qui per alios non allegatur in l.2. §.ſi mater.ff.ad Tertul. vnde cum competat iure magiſtratus, poteſt delegari per regulam.d.l.1.in princ. ſupra tit.2.ſed vnũ eſt ſpeciale in datione tutoris,quòd licet aliæ cauſæ regulariter,quæ iure competunt,magiſtratus poſſint delegari cuicunque etiam priuato.l.fin.in verbo, priuato. ſupra tit.2.tamen in datione tutoris eſt: quia delegari non poteſt, niſi alias iuriſdictionem habenti. & iſtud eſt, quod voluit dicere text. d. l.muto. §. tutoris datio. quod non competit niſi his,quibus lex hæc nominatim dederit,puta præſidi, prætori,& cuicunque magiſtratui iuriſdictionem habẽti. & iſtud eſt etiam quod voluit dicere tex. d. l. nec mandante, quòd alius ſcilicet priuatus non poterit dare tutorem etiam mãdante præſide, & ſic præſes non poteſt delegare dationem tutoris, niſi alias habenti iuriſdictionem, & iſtud eſt quod vult tex.d.l.pen.ſupra de offic.procon. quòd legati proconſulum poſſunt dare tutorem, quia ſunt de illis, quibus nominatim hoc lex conceſſit,eo ſcilicet, quia alias habent iuriſdictionem, ſi tamen ipſi legati velint dationem tutoris committere priuato,non poſſunt,per ſupradicta, facit text. l.legatus. de offic. proconſ. & leg. nec videtur quòd in hoc ſit aliqua ſpecialitas in legato proconſulis. nam ideo tuto-

rem

rem dat, quia iuriſdictionem habet. Quod autem in eo nulla ſit ſpecialitas, probat tex. d. l. pe. ibi, & legati proconſulis, q. d. non ſolum alij legati, ſed etiam legati proconſulis, & per hoc videtur inferri noua concluſio in materia, quòd licet datio tutoris non poſſit delegari priuato, vt ſup. poſſe tamen delegari, & committi alias habenti iuriſdictionem etiam delegatam, vt d. l. pen.

Hodie vero an datio tutoris competat iure magiſtratus, communi, concluſio eſt, quòd ſi facultates pupilli ſunt infra quingentos aureos, quòd datio tutoris competit iure magiſtratus. & poteſt delegari cuicunque priuato, nec obſtat, quòd non poſſit magiſtratus tutorem dare ſine antiſtite, vt § pe. inſtitu. de Attil. tuto. vnde cum non competat libere, ſed cum authoritate alterius, licet competat iure magiſtratus, non debet poſſe delegari, per ſup. dicta, quia ad hoc reſpondet dom. Alex. d. l. 1. colum. 13. dato quòd poſſit delegari etiam priuato, tamen ille priuatus non poteſt ſine authoritate Epiſcopi tutorem dare, ſicut non poterat delegans arg. l. ſi § 1. ff. ad Velleia. iſta tamen reſponſio do. Alex. non ſatisfacit, quia attenta ea ſequeretur, quòd etiam magiſtratus municipales, qui non alias niſi iuſſu præſidis poſſunt tutorem dare, ſecundum communem opinionem, de qua, ſup. quòd poterit delegare dationem tutoris priuato, dummodo priuatus non alias det tutorem, quam præcepto præſidis, quod eſt falſum per ſup. dicta. vnde verior videtur de iure contraria opinio, ſcilicet quòd etiam hodie, quando facultates pupilli ſunt infra quingentos aureos, datio tutoris non poſſit delegari alias non habenti iuriſdictionem, quod videtur probare tex. dict. §. pen. in dictione (vna) quæ exponitur, id eſt, ſimul l. fi. C. de impub. & alijs ſubſtitu.

238 † Cognitio vero de ſuſpecto tutore, cum iudicis officio nobili expediatur ad priuatam vtilitatem, dicitur eſſe mixti imperij: an vero & quando poſſit delegari, ponunt doct. l. j. & l. cognitio. in princ. ſup. titu. 2. & l. 1. §. ſuſpe. ad Tertullia. in quibus locis doctores communiter ſequuntur doct. Bar. d. §. ſuſpecti, ex qua elicio tres concluſiones principales in materia. Prima concluſio eſt, quòd quando accuſatio ſuſpecti tutoris fit ad hoc vt criminaliter puniatur tutor ſuſpectus: certe tunc punitio dicti criminis pertinet ad ſolum præſidem: & non poteſt delegari, quia de publica non priuata vtilitate tunc tractari videtur, vt dict. §. ſuſpecti, & iſta concluſio eſt apud omnes indubitata.

Sed contra eam duo videntur ſtringere: primo tex. l. ſolent in prin. ſup. de offic. procon. & leg. vbi etiam cauſæ criminales legato proconſulis competere videntur, ſaltem quo ad cognitionem, ſed poteſt reſponderi quòd concluſ. loquitur de punitione criminis ſuſpecti. d. l. ſolent. loquitur de cognitione tantum.

Secundo contra eandem concluſionem Bar. & communem facit: nam ſi præſidi, qui eſt clariſſimus, competit punitio dicti criminis, ergo a fortiori competere debet ſpectabilibus, & illuſtribus, qui ſunt maiores eo. per doctrinam glo. communiter approbatam in l. 1. in verbo, tribuuntur, ſup. tit. 2. vnde ſi vera eſt illa doctrina, falſa videtur iſta concluſio, quæ habet ſoli præſidi competere, ſed poteſt reſponderi defendendo conclu. Bar. & communem hic, prout reſpõdit nota. Pau. de Caſt. d. l. cognitio, quod licet ad ſolum præſidem pertineat punitio dicti criminis, tamen illa dictio (ſolus) non excludit alios ſimiles, ſecundum glo. vbi late Bar. in l. 1. §. parui, ff. quod vi aut clam, nam nomen præſidis eſt, nomen generale, & comprehendit prætorem, proconſulem, & ſenatorem, & omnes qui prouincias regunt, l. 1. ſup. de offic. præſid. non obſtat l. cum prætor. ff. de iudi. vt quod vni conceditur, alteri denegatum eſſe videatur, quia reſpondetur notabiliter, quod in eodem loco quod vni iudici conceditur, alteri denegatum eſſe videtur, vt d. l. cum prætor, ſed in diuerſis locis hoc non procedit, quia quod conceditur iudici vnius loci, videtur eſſe conceſſum iudici alterius loci. l. 2. §. ſi mater, ff. ad Tertul. quod eſt ſingulare ad limitationem regulæ, de qua in d. l. cum prætor.

Secunda cõcluſio principalis colligitur ex doctrina Bar. quòd quando accuſatio fit ad finem, vt ſuſpectus tutor a tutela remoueatur: tunc ſola cognitio de remouendo eum poteſt delegari cuicunque fauore pupillorum, vt d. l. cognitio, in prin. ſed contra hoc mouetur difficultas: nam non videtur, quòd verſetur aliquis fauor pupilli in hoc, vt cauſa cuicunque delegetur: immo potius videtur contrarium, quòd verſatur, vt non delegetur leg. 2. titu. 2. vbi fauore pupilli non poteſt delegari interpoſitio decreti ſuper alienatione rerum ſuarum. ſed reſponderi poteſt, quòd non eſt vtilitas aliqua pupilli habere plures iudices ad interponendum decretum ſuper alienationibus rerum ſuarum: ſed bene eſt vtilitas pupilli, habere plures iudices ad remouendum tutorem ſuſpectum tex. in §. pupillus, inſtit. de inutil. ſtip. & conſideratur iſta utilitas forte propter expẽſas, quas facturus eſſet coram maioribus magiſtratibus, vel propter faciliorem aditum, vel quid ſimile.

Tertia concluſio colligitur, quòd ipſa actualis remotio per ſententiam a tutela, quando tutor ſuſpectus poſtulatur, non poteſt delegari niſi delegato proconſulis, & prætoris l. 1. §. an autem de ſuſpe. tut. Eſt primo aduertendum, quia tex. in d. §. an autem, vbi iſta concluſi. fundatur, non loquitur de actuali remotione a tutela, ſed tantum de cognitione, vt patet in tex. ibi, poſſe de ſuſpecto cognoſcere, vnde Pau. de Caſt. in d. l. cognitio. ſequendo opinionem Dyn. tenet contra Bar. & communem in hoc ſcilicet, quòd quemadmodum cognitio de ſuſpecto tutore poteſt cuicunque delegari, ita & remotio actualis. Pro iſta opin. Dyn. & Pau. facit: nam qui habet cognitionem, habet definitionem, l. 1. C. ſi contra ius, vel utilitatem pub. & l. 3. §. cognoſcit, de offi. præfec. vigi. Item facit: nam ſi delegari poteſt remotio a tutela legato prætoris, in quo nulla ſpecialitas reperitur in iure, d. §. an autem, ergo idem in alijs delegatis, item ſi eo ipſo quòd cognoſcitur de crimine ſuſpecti, eſt a lege interdicta adminiſtratio, tutoris l. cum quem, C. de ſuſpe. tuto. & §. ſi quis autem inſti. eo. tit. & l. quod ſi forte, §. 1. de ſolu. & talis interdictio adminiſtrationis a lege facta poteſt per quencunque delegatum declarari: ſecundum Bart. & doc. in d. l. cum quem, quemadmodum videtur eſſe ipſa remotio minoris præiudicij, & importantiæ, quam ſit ipſa cognitio de remouendo ſuſpectum tutorem.

Item ſi cognitio de ſuſpecto poteſt delegari, ergo, & ipſa remotio, vt eſt tex. inſti. de ſuſpec. tuto. in prin. vbi ponuntur, qui poſſint ſuſpectos remouere, & poſtea dicit text. & poſtquam vidimus qui poſſit de ſuſpecto cognoſcere, videamus qui poſſint ſuſpectos poſtulare. Et ad tex. in prin. inſti. de ſuſpectis tuto. reſpõdet Pau. de Caſt. d. l. cognitio. in principio ad finem commenti, vt ibi per eum.

239 Vtrum autem † confirmatio tutoris poſſit delegari tangit Bal. d. l. cognitio. ſed non decidit, videtur tamen, quòd delegari non poſſit, prout non delegatur cauſa ſententiæ ſuper excuſatione tut. ut per glo. l. ſcire oportet. §. oportet. el 2. de excu. tuto. Item in confirmatione tutoris requiritur plena cauſæ cognitio. l. in confirmando tut. ff. de confir. tut. ergo delegari non poteſt l. nec quicquam §. vbi decretum, ſup. de offi. procon. & legati.

240 In quinto gradu mixti imperij Bar. ponit † ea, quæ ſemiplenam cauſæ cognitionem deſiderant prout eſt pronunciatio de mittendo in poſ. ex 1. decreto, & cognitio. an danda ſit bo. poſ. vel non, quærunt aliqui in quo gradu ponatur ipſa miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto, & dicunt nõ poni in iſto quinto gradu, ſed in quarto. quia plenam cauſæ cognitionem deſiderat, & non delegatur. prout late examinant Moder. l. iubere cauere cauere inſ. eod.

In ſexto, & ultimo gradu mixti imperij Bart. ponit omnia, quæ cauſæ cognitionem non deſiderant, vt interponere authoritatem in manumiſſione, & emancipatione, eſt primo aduertendum diligenter, quia interpoſitio authoritatis in manumiſſione tunc dicitur eſſe mixti imperij minimi, ita quod poſſit delegari, quando ſcilicet fieret a maiore 25. annis, ſi autem fieret a minore cum tunc plena cauſæ cognitio requiratur, §. eadem lege. inſti. qui ma. non poſ. certe delegari non poſſet leg. 3. cum gloſ. ſupra de offic. eius, & cum iſta declaratione pertranſeunt ibi communiter ſcribentes.

Solus Fulgo. d. l. 2. tenet contrarium, ſcilicet quòd interpoſitio authoritatis in manumiſſione, ſiue fiat a maiore, ſiue minore, ſemper eſt indelegabilis: mouetur Fulgo. per tex. d. l. 2. quæ loquitur in fortioribus terminis in delegato, ſcilicet ad vniuerſitatem cauſarum, qui non poteſt conſilium exercere, quod dicitur quis exercere etiam, ubi cauſæ cognitio non requiritur l. fin. C. de manumiſ. vind. & l. an manumiſſio non poteſt fieri per procuratorem l. nec mulierem, C. de manumiſ. vindic. ergo non poteſt delegari, quia arg. de mandato procuratoris ad mandatum delegationis. l. more, ex l. & quia inſ. eo.

Item ſi conſiderentur omnes leges poſitæ in tit. de manumiſ. vindi. vt l. 1. & l. non eſt & l. apud proconſulem, & leg. apud præfectum. videntur hoc ſolum concedere maioribus magiſtratibus, & non minoribus. vnde videtur poſſe delegari, vt dicta l. 1. in princip. ſ. titu. 2. Item in l. non eſt, fit mentio de manumiſſione, quæ fit in tranſitu, quæ non requirit

causæ

cauſæ cognitionem, ſecundum gloſſ. §. multis. inſtitu. de libertinis. in qua manumiſſione legatus Cæſaris poteſt authoritatem præſtare. ergo contrarium videtur eſſe in alijs legatis. argum. l. cum prætor. infra, de iudi. & tenendo opin. Fulgoſ. ad tex. in dicto §. nulla. in authen. de deſen. ciuita. quem Bart. hæc alleg. reſpondetur, quod ibi non fit ſpecialis mentio, quod manumiſſio poſſit fieri coram magiſtratibus municipalibus. vnde licet ibi text. generaliter dicat quod omnia monumenta exercere poſſunt: tamen debet intelligi, vt non comprehendat manumiſſionem, quæ maioribus tantum magiſtratibus eſt conceſſa per ſupradicta, & ita cū opi. Fulg. pertranſeunt Moder. Papi.

Ego credo, quod opin. Bart. & communis ſit verior de iure. pro qua allego caſum ſecundum vnum intellectum gl. ibi in l. fin. C. de manumiſ. vin. vbi minoribus magiſtratibus datum eſt ius interponendi authoritatem in manumiſſione, & per hoc non puto obſtare fundamentum Fulg. ponderando tex. in d. l. 2. quatenus generaliter loquitur in illo verbo (conſilium) nam dico debet reſtringi & declarari per alia iura loquentia in eadem materia, & per hoc etiam patet reſponſum ad aliud fundamentum, dum dicitur hoc nō reperiri conceſſum niſi maioribus magiſtratibus. nam contrarium eſt verum. vt dicta l. fin. Nec etiam obſtat argum. de mandato procuratoris ad mandatum delegationis. quia fateor quod manumiſſio ipſa ſicut non poteſt fieri per procuratorem, ita nec per delegatum, & ita procedit argu. ſed interponere authoritatem ſuper manumiſſione bene poteſt fieri per delegatum. vt hæc. nec tunc militat argum. de quo ſupra per d. l. nec mulierem. Nam aliud eſt quærere, an quis poſſit manumittere per delegatum, & tunc viget argumentum. aliud eſt quærere, an quis poſſit authoritatem interponere ſuper manumiſſione per delegatum, & tunc habet locum quæſtio noſtra. & ceſſat argum. dicta l. nec mulierem. C. de manumiſ. vindic. nam cum ſine iudice delegato vel ordi. manumiſſio procedat in maiore 25. annis. ergo à fortiori ſi fieret coram iudice delegato. arg. gl. d. §. multis inſtitu. de liberti. & l. penult. §. ſed cum veteres. vbi Paul. no. C. de neceſſa ſeruis hæredit. inſtit.

Item eſt aduertendum quatenus Bart. in iſto vltimo gradu mixti imperij videtur ponere ea, quæ non requirunt cauſæ cognitionem, vt authoritatem interponere manumiſ-
241 ſioni, & emancipationi, ac etiam adoptioni, † nam videtur quod in emancipatione etiam requiratur cauſæ cognitio. vt l. nonunquam. verbo cauſa cognita. ſupra, de adopt. præterea cognitio cauſæ eſt de ſubſtantia iudicij, l. ſi cauſa. C. de tranſ. l. iubemus. C. de iudic. l. prolatam. cum gloſſ. de ſenten. & interloc. omnium iudicum. & non debet prætermitti. vt late tradit Alexand. l. 2. colum. 4. C. de edend. & latius Fely. cap. eccleſia Sanctæ Mariæ, colum. 9. cum ſeq. extra de conſtit. nam & cauſæ cognitio dicitur eſſe de iure diuino & nullo modo poteſt prætermitti. vt not. ſing. Abb. c. 3. colum. penult. de cauſa poſſ. & proprie. ſaluando Bartol. poſſumus reſpondere, quod in emancipatione requiritur cauſæ cognitio ſemiplena, ſed non plena. & ita concordentur dicta Bart. dicta l. nonnunquam. vel aliter poſſumus dicere, quod iura omnia loquentia de cauſæ cognitione intelliguntur in iuriſdictione contentioſa. ſecus vero eſt in iuriſdict. voluntaria. vt in caſu noſtro, vbi cauſæ cognitio requiritur. ita expreſsè firmat Innocen. cap. cum veniſſent. de in integrum reſtitur. quem ſequitur Bald. in Margarita ſua. verbo mandatum. prope finem.

Nec obſtat. text. in dicta l. nonnunquam. ſupra de adopt. quia ibi videtur caſus ſpecialis in odium victrici: qui cum pauper eſſet vel prædo, locupletem priuignum adoptauerat, ſecundum gloſſ. ibi. alias vero ſecus eſſe videtur. & iſta ſpecialiter videntur demonſtrari ex verbo, nonnunquam. iuncto intellect. qui denotat caſus ſpecialitatem. l. nonnunquam. de condi. & demonſt. iuncta l. 3. de leg. 1. & l. aliquando. de offi. proconſul. & lega. ſupra.

242 Vlterius eſt aduertendum † quia non videtur, quod interponere authoritatem ſuper emancipatione competat magiſtratibus municipalibus, nec videtur poſſe delegari. vt probari videtur l. prima, C. de emancip. libe. vbi conſuetudine municipij attenta magiſtratus poſſunt emancipationibus authoritatem interponere. Itemquod talis poteſtas nō tranſeat in delegatum videtur firmare glo. l. ab ea parte. verbo non recte. infra de proba. & probatur. l. fin. C. de emancipa. libe. ibi, quibus lege vel conſuetudine, hoc conceſſum eſt, & probatur etiam quia in emancipatione decreti interpoſitio requiritur, l. 1. C. de offic. præto. ergo non delegatur. dicto §. vbi decretum. pro opin. tamen Bart. hæc facit text. in l. etiam, §. final. de manumiſ. vindi. & l. emancipari. & ibi gloſſ. ſupra de adopt. & firmat gloſſ. in §. præterea. inſtitu. quibus modis ius patriæ pote. ſoluitur. & facit tex. l. 2. C. de magi. municip. & d. §. nulla. in auth. de deſen. ciuit. qđ vero adoptio non poſſit fieri coram iudice delegato, firmauit gl. ordin. in princ. inſtit. de adoptio.

Vltimo pro complemento materiæ mixti imperij Moder. ſubijciunt duas quęſtiones, ſcilicet quid in cauſa appel-
243 latio. & quid in cauſa nullitatis. † Quo ad primam Barto. leg. prima, §. ſolent. columna 1. ff. quando appellandū ſit. dicit quod eſt mixti imperij. quia iudic. offic. nobili expeditur ad priuatam vtilitatem. nā appellatio non eſt actio, ſed officium iudicis nobile: ſecundum gloſſ. l. 1. in princip. ff. quæ ſententiæ ſine appel. reſcind. quam dicit ſingularem Bald. cap. in præſentia. de renun. colum. 2. & cum Bart. in d. l. 1. §. ſolent. pertranſit Bald. hæc & idem Bald. in l. eos, col. 2. C. de appella. idem Bald. in l. cum poſt. eodem titul. & idem Baldus in rubr. extra de officium delega. & in extrauagan. de pace Conſtan. verbo mores. eandem opin. tenet Imol. &. Angel. de Aretio, dicto §. ſolent. eandem Ange. in l. & quia infra eodem. & eandem. dicta Alexand. hæc colum. penul. eandem Cardin. in rubric. de appel. colum. 17. ſolus Rapha. Cu. d. §. ſolent. tenet contrarium. ſ. quòd cauſa appellationis dicatur eſſe mixti imperij, vel ſimplicis iuriſdictionis ſecundum quòd eſt cauſa principalis, ſuper qua appellatio interponitur: quia per appella. non mutatur qualitas cauſæ principalis. nam iudex appellationis ſuccedit in locum iudicis à quo. l. cum apud. ff. iud. ſol. l. inuitus, cum glo. C. de procu. vt no. glo. in l. 1. C. de ſuffrag. & l. fi. infra de poſtul. & l. ſi rem. ff. de euict. & iſtam opinionem refert & ſequi videtur Dom. Iaſ. hic colum. 18. & pro ea, licet ipſe non alleget, videtur caſus l. 1. ff. an per alium cau. appel. per quem dicit ibi Angel. quòd ſi cauſa principalis eſt ſummaria, cauſa appellationis dicitur etiam ſummaria. & illud dictum Angeli commendant Moder. in cap. cum te. in primo not. de offic. deleg.

Pro iſta opinione Rapha. conſiderant Moder. nam appellatio non expeditur iudicis officio nobili: quia ſine aliquo officio appellatio producit ſuum effectum, ſcilicet extinguendi ſententiam, & deuoluendi cauſam ad ſuperiorem, l. 1. §. final. ff. ad Turpil. ergo non eſt mixti imperij, & quòd appellatio non expediatur iudicis officio nobili, firmat Bart. d. l. 1. in princ. colum. 2. verſ. iuxta prædicta quæro. ff. de appel. & probatur vltra Moder. ex dictis Bald. authen. hodie. col. fi. C. de appe. vbi dicit, quòd appellatio de nocte ac etiam in camera iudicis fieri poteſt. Item quia dupliciter fit appellatio iudicialiter & extraiudicialiter, vt tradunt Canoniſtæ in rub. extra de appel. Item quia nihil petendo à iudice, ſed ex circunſtantijs dicitur eſſe appellatum, c. cum dilecta. & ibi no. Dec. extra de appel.

Tenendo communem opinionem poteſt ad iſta reſponderi, quòd ſi nos quærimus de ipſo actu appellandi, dici poteſt, quod non eſt meri nec mixti, nec ſimplicis iuriſdictionis, ſed eſt quoddam ius per ſe diſtinctum, & ita loquuntur ſupradicta, & quod no. Bart. d. l. 1. colum. 2. ſed ſi quærimus, an cauſa appellationis deuoluta apud ſuperiorem ſit mixti imperij vel ſimplicis iuriſdictionis, tunc habet locum quæſtio noſtra. & opinio Raph. videtur verior, vt. ſ. reguletur
244 ſecundum naturā cauſæ principalis per ſupradicta. an † vero poſſit delegari cauſa appellationis. Bart. quòd non. d. §. ſolent. quem ſequuntur Do. Alexand. & Iaſ. & dicunt idem tenere gloſſ. l. 1. C. de peda. iudi. Sed gloſſ. l. eos. in princ. C. de appel. tenet contrarium. ſ. quòd imò poteſt delegari. Et reſpondet ad tex. auth. ad hęc. C. de iudi. per quam ſe fundat Bart. in dict. §. ſolent. vt ibi per eum, & idem firmat Pau. de Caſt. d. authen. ad hæc. & d. l. 1. vbi dicit, quòd hoc communiter tenetur. vnde licet cauſa appellationis ſit mixti imperij, tamen ſecundum eum erit gradus inferioris. ideo poteſt delegari. tamen Raphael Cu. in d. §. ſolent. dicit, quòd imò eſt delegabilis vel non ſecundum qualitatem primæ litis, vt ſupra proximè fuit dictum. Et idem tenet Bal. in d. l. eos. col. 2. verſ. dicit Dominus Bart. & pro iſta opin. Bald. & Raph. allego caſum not. ad hoc in l. cum poſt. ibi, mediocritas negotij. C. de appel.

Sed opinionem Bart. in d. §. ſolent. puto de iure veriorē, quam etiam firmat gloſ. cap. ſuper quæſtionum. §. 1. in verbo, alij delegare. extra de offi. deleg. quæ tamen dicit eſſe ſecus de iure canonico. & pro iſta opin. vltra Moder. allego tex. expreſſum. d. l. eos, C. de appe. ibi, propria ſententia. &c. addo quòd etiam de conſenſu partium non poterit delegari, vt firmat glo. Pau. de Caſt. & Salyc. in d. l. 1. C. de ped. iudi.

Limi-

Digitized by Google

Limitatur tamen vt non procedat, ſi appellaretur ad curiā
Romanam: quia tunc propter diſtātiam itineris, & medio-
critatem negotij, cauſa poteſt delegari in partibus, vbi fuit
pronunciatum. & ita procedit text. no. d. l. cum poſt. quem
ad hoc ibi ponderant Bald. & Pau. de Caſt. C. de appel.

245 Circa tertiam quæſtionem, † quid de cauſa nullitatis, an
dicatur mixti imperij an ſimplicis iuriſdictionis, & Moder.
concludunt quòd ſit mixti imperij, cum expediatur iudicis
officio nobili ad priuatam vtilitatem, & licet Iaſ. ad hoc ni-
hil allegauerit, vos poteſtis allegare Doct. Bart. l. quæ ſub cō-
ditione. §. 1. infra de condi. inſtit. Bald. tamen. l. ſi vt propo-
nis. la 1. colum. fin. prope fin. C. quomodo & quan. iud. dicit
quòd non eſt mixti imperij. mouetur: quia quilibet ordina-
rius etiam infimus poteſt de cauſa nullitatis cognoſcere,
ſecundum gloſ. communiter approbatam, d. l. ſi vt propo-
nis. Item poteſt delegare. d. l. eos. & d. l. cum poſt ergo non
eſt mixti imperij. iſtud tamen fundamentum Bal. non ſtrin-
git: quia etiam ea, quæ ſunt mixti imperij inferioris gradus
poſſunt delegari, vt ſupra vidimus. ideo contra Bal. conclu-
dunt Moder. omnes hic, vt cauſa nullitatis ſit mixti impe-
rij, gradus tamen inferioris: ideo poteſt delegari. Limitatur
tamen vt procedat, quoties aditur magiſtratus ad declaran-
dum ſententiam nullam, quam ipſe protulerat. ſecus ſi adi-
tur ſuper nullitate ſententiæ alterius iudicis: quia tunc infe-
rior magiſtratus de nullitate ſententiæ cognoſcere non po-
teſt. ita ſingulariter Paul. de Caſt. l. ſi idem cum eodem. §. 1.
inf. eod. ſubdit tamen ibi Paul. de Caſt. quòd etiam quando
aditur iudex inferior per modum reconuentionis, poterit
cognoſcere de nullitate ſententiæ alterius. allegat tex. l. 1. §.
fi. de varijs & extraordin. cognitio.

Non obſtat difficultas Moder. quod cum cauſa nullitatis
videtur quòd debeat eſſe eius qualitatis, cuius erat cauſa
principalis: ſicut de cauſa appellationis, ſupra fuit conclu-
ſum: cum nulla reperiatur ratio diuerſitatis inter cauſam
appellationis & cauſam nullitatis. & dicunt Moder. illud
eſſe per eos nouiter tentatum. ſed iſta nouitatis inuentio
non ſatisfacit: quia differunt cauſa nullitatis, & cauſa appel-
lationis. nam cauſa nullitatis expeditur officio iudicis nobi-
li ad priuatam vtilitatem ſecundum Bar. d. l. quæ ſub condi-
ctione. §. 1. de condi. inſtit. merito dicitur eſſe mixti impe-
rij. ſed cauſa appellationis non videtur iudicis officio nobi-
li expediri, nec etiam iure actionis, ſecundum opinionem
Bart. dict. l. in princ. de appel. merito de per ſe non iudicatur
eſſe mixti imperij, nec ſimplicis iuriſdictionis, ſed regula-
tur ſecundum naturam cauſæ, ſuper qua interponitur.

246 † Quid in querela inofficioſi teſtamenti. videtur mixti
imperij, cum iudicis officio nobili expediatur ad priuatam vti-
litatem, ſecundum Bart. l. poſthumus. §. ſi quis ex his. ff. de
inoffi. teſt. & idem videtur in querela inofficioſæ dotis, &
inofficioſæ donationis, & ſimilibus. Item qui petit recipi in
canonicum, talis petitio dicitur mixti imperij ſecundum
Innoc. in cap. cum M. de conſti. quem refert Bald. late in le-
ctu. antiqua. qualiter autem mixtum imperium acquiratur
& perdatur, concludendum eſt, prout in mero imperio con-
cluſum eſt. Item an delegetur, dicendum eſt, vt ſupra. quod
non, niſi in caſibus, quos ſupra diximus eſſe delegabiles, ac
etiam in caſibus, in quibus merum imperium delegatur, de
quibus late ſupra in materia meri imperij, & diſputat late
Alexand. in diſputatio. ſua incipi. Rex Aragonum. & per
hæc ſunt expedita omnia pertinentia ad materiam mixti
imperij.

Aggredior modo materiam ſimplicis iuriſdictionis, quā
Bar. explicat formando duas principales quæſtiones: prima
quid eſt iuriſdictio ſimplex. Secunda, quot ſint gradus ſim-
247 plicis iuriſdictionis. quo ad primam, † dum Bart. in diffi-
nitione dicit quòd iuriſdictio ſimplex, eſt iuriſdictio, quæ iu-
dicis officio mercenario expeditur ad priuatam vtilitatem:
contra iſtam definitionem mouent Moder. difficultatem,
nam delegare eſt ſimplicis iuriſdictionis, vt hic, & tamen
non expeditur iure actionis, nec iudicis officio mercenario
deſeruiente alicui actioni, de qua difficultate. ſupra late di-
ximus in 1. not. ad text.

Secundo contra eandem definitionem Bart. mouet Ang.
difficultatem: nam actio furti tēdit ad publicam vtilitatem,
ne delicta remaneant impunita, l. ita vulneratus. ad l. Aquil.
& tamen illa cauſa eſt ſimplicis iuriſdictionis, & expeditur
iudicis officio mercenario deſeruiente actioni intentatæ.
ad hanc tamen difficultatem reſpondetur. quod in actione
furti non vertatur publica vtilitas principaliter, ſed euiden-
ter. l. prætor edixit. §. ſi dicatur. ff. de iniur. & quod principa-
liter agitur, eſt in conſideratione, l. ſi quis nec cauſam. cum
ſimil. bus. ff. ſi cer. pet. & ad hoc confert, quod dicit Bald. hic
in lectura antiqua. quòd l. ſi iure actionis petatur ciuitas vel
caſtrum, licet in illo iudicio conſequenter veniat merum
& mixtum imperium, tamen cauſa principalis dicetur ſim-
plicis iuriſdictionis: quia iure actionis expeditur ad priuatā
vtilitatem principaliter.

Tertio contra eandem diffinitionem Bart. mouetur diffi-
cultas, & videtur quòd iſta verba, ad priuatam vtilitatē, po-
ſita in diffinitione ſint ſuperflua & inepta: quia quando fi-
ſcus agit aliqua actione aduerſus ſuum debitorem, dicitur
eſſe cauſa ſimplicis iuriſdictionis, quia expeditur iure actio-
nis, & officio iudicis mercenario, & tamen non reſpicit pri-
uatam vtilitatem, ſed publicam, l. vtilitas. de primipi. lib. 12.
Item veniunt. §. in priuatorum. ff. de petit. hære.

Ad iſtam difficultatem ſaluando Bart. poſſumus reſpon-
248 dere cum doctrina Bart. in l. 1. colum. 5. ff. ſolu. mat. † pu-
blica vtilitas capitur tripliciter: vno modo quando ſuam af-
fert vtilitatem in communi, & in quolibet particulari. l. 2. §.
huius ſtudij. ſupra de iuſtit. & iure. & de iſta puto debere in-
telligi verba poſita in diffinitione. Secundo modo dicitur
publica vtilitas, quæ affert vtilitatem in communi, ſed non
in quolibet particulari, vt eſt in camera fiſcali, & de tali pu-
blica vtilitate non intelliguntur verba poſita in definitio-
ne, & ita procedit contra. nam talis publica vtilitas etiam
priuata dicitur. l. 2. §. hoc interdictum. ff. ne quid in loc. pub.
& l. 1. §. hæc autem omnia. C. de cad. tol. Crederem tamen
quòd etiam ſine iſtis verbis definitio rectè ſtaret, & conſta-
ret ex genere & differentijs. nam per hoc quod publicam
vel priuatam vtilitatem reſpiciat, non conſtituitur diuerſa
ſpecies ſimplicis iuriſdictionis, prout eſt conſtituitur diuer-
ſa ſpecies in imperio, & hæc ſatis quo ad 1.

249 † Circa ſecundam quæſt. Barr. quot ſint gradus ſimplicis
iuriſdict. Bart. facit ſex gradus. idem Bart. l. placet. C. de ped.
iudi. dicit tantum eſſe tres gradus, ex dictis Bart. in primo
gradu elicitur concluſio, quòd cauſa libertatis eſt ſimplicis
iuriſdictionis: quia iure actionis expeditur. §. præiudiciales.
inſtitut. de actio. eſt tamen gradus maximi: ideo non poteſt
delegari. l. placet. ad fi. C. de peda. iudic. & cum iſta conclu-
ſione Bartol. pertranſeunt Modern. Papien. hic colum. pe-
nult. confirmantes eam deciſione Baldi in cap. edoceri, co-
lum. 3. de reſcrip. vbi dicit negotium eſſe arduum, quando
agitur de ſtatu monaſterij. Sed contra iſtam concluſionem
Bartol. videtur facere: nam ſeruitus comparatur morti. l.
antepen. de regul. iur. ergo videtur meri imperij, & com-
prehendi ſub pœna capitali.

Sed reſpondetur, quòd licet videatur capitalis, tamen
quia iure actionis expeditur, non eſt meri imperij. ſed ſim-
plicis iuriſdictionis, vt d. §. præiudiciales. vnde ſi libertus
propter ingratitudinem reuocatur in ſeruitutem, quo caſu
iudicis officio nobili reuocatio fit. leg. pen. vbi gloſſ. C. de
liber. & eorum libe. certè tunc erit meri imperij, non ſim-
plicis iuriſdictionis, vt ſupra dictum eſt in materia meri
imperij.

Secundo contra eandem concluſionem videtur tex. l. iā-
dudum. C. vbi cauſa ſta. & l. ſi quis libertatem. §. plane. de pe-
tit. hæred. & ita ipſemet Bartol. per dicta iura ſibi contraria-
ri videtur dict. leg. ſi quis libertatem, colum. 3. idem tamen
Bartol. in l. nec quicquam. §. vbi decretum. 3. colum. in repe.
ſupra de offic. proconſ. & legati. videtur ſeipſum concor-
dare. quod aut eſt quæſtio libertinitatis, vel iuris patrona-
tus, & tunc non poteſt delegari. d. l. placet. ad fi. & ita intelli-
gi debent dicta per Bart. hic, aut eſt quæſtio libertatis, & ſer-
uitutis, & tunc poteſt delegari, vt dict. leg. iamdudum, & ita
intelligi debent dicta Bartol. dict. leg. ſi quis libertatem. Dif-
ferentiæ rationem aſſignat Bartol. in d. §. vbi decretum. ta-
men prima facie videretur dicendum oppoſitum: quia cau-
ſa ſeruitutis videtur magis, quod cauſa iuris patronatus. ta-
men dicit, quòd vbi de cauſa libertinitatis, & ſic de iure pa-
tronatus agitur, tunc non continetur aliquod intereſſe pe-
cuniarium. l. naturalis. in fi. infra de præſcrip. verbis. l. item
videndum, infra de lib. cau. & facit text. cum ibi notatis. l.
ſed ſi lege. §. conſuluit. infra de petit. hæred. At vbi agitur
de cauſa ſeruitutis, certè cauſa eſt pecuniaria ex parte eius
qui agit, perinde ac ſi peteret bouem vel equum. merito eſt
delegabilis, vt d. l. iamdudum.

Eſt aduertendum diligenter ad dicta Bartol. dicto §. vbi
decretum. quia videtur expreſsè dicere, quòd quando quę-
ſtio libertatis intentatur per dominum contra ſeruum, tūc
quia eſt pecuniaria, vt ſupra, erit delegabilis. ſecus ſi aga-
tur quæſtio libertatis per ſeruum contra dominum: quia
tunc cum non videatur continere intereſſe pecuniarium

ex

ex parte eius, qui agit: merito non erit delegabilis. nam libertas eſt quid inæſtimabile. l. libertas, ff. de regul.iuris. & ita expreſsè Albert.in dicto §. vbi decretum,colum.6. & ſequuntur Moder.repetentes hic.quæſt. 30.& referunt ita tenuiſſe Cyn.hic q. 12.

Nonnulli reprobant iſtam concordiam Bart. ad ſupradicta iura. nam dicunt quòd text.in dicta l.iamdudum. loquitur in libertinitate, prout loquitur text. dicta l. placet. Item dicunt,quòd non poteſt eſſe quæſtio ſeruitutis, cum ex aduerſo ſit quæſtio libertatis, quæ eſt inæſtimabilis, vt d. l. libertas. Item de maiori agitur præiudicio,quando agitur de cauſa ſeruitutis & libertatis, quam quando agitur de cauſa libertinitatis vel ingenuitatis, & vltra alios contra iſtam cõcordiam videtur gloſ.ordin.§.præiudiciales. inſtit.de actio. vbi dicit nullam eſſe differentiam,an quæſtio libertatis agatur per dominum contra ſeruum, an vero per ſeruum contra dominum. Ad idem contra iſtam concordiam, allego textum not.cum glo.in l.1.ff.ſi liber.inge. eſſe dica.vbi dicitur, quòd fauorabilior eſt cauſa ingenuitatis & ſeruitutis, quam cauſa libertinitatis & ingenuitatis. vnde ſi cauſa ingenuitatis & libertinitatis, non poteſt delegari, vt d.l.placet. ergo nec quæſtio ingenuitatis & ſeruitutis, quæ eſt fauorabilior.vt d.l.1.cum gl.

Ego crederem doctrinam Bartoli, de qua ſupra eſſe veram, & poſſe defendi ab iſtis impugnationibus, & dum dicitur quòd in leg.iamdudum.ita erat quæſtio libertinitatis, ſicut in leg. placet. illud videtur conſiderare, quia in l. placet. erat quæſtio libertinitatis & ingenuitatis,at in leg.iamdudum. erat quæſtio libertinitatis & ſeruitutis. vnde conſiderare oportet caſus ſequentes. Primus ſcilicet, quod aliquando poteſt eſſe quæſtio ſeruitutis tantum,vt quia ſeruus meus ab alio vendicatur. & iſto caſu indubitanter procedit doctrina Bartol.d.§.vbi decretum. & ceſſat fundamentum, de quo ſupra,vt nõ poſſit eſſe quæſtio ſeruitutis ex vna parte,quin ſit libertatis ex alia. quia imò poteſt, vt in iſto caſu, ſcilicet quãdo eſt quæſtio ſeruitutis tantum. & perinde eſt, ac ſi peteretur bos vel equus. Secundus caſus conſideratur, ſcilicet, quando agitur de cauſa ingenuitatis & libertinitatis,& tunc talis cauſa eſt indelegabilis. d. l. placet. & nullus diſſentit à Bar.in hoc.

Tertius caſus poteſt conſiderari, quando agitur de cauſa ingenuitatis & ſeruitutis, & tunc ſecundum Bartol. fit diſtinctio, quod aut agitur de cauſa ſeruitutis per dominum contra ſeruum, & poteſt delegari, licet ſeruus opponat de ingenuitate: aut vero agitur de cauſa ingenuitatis per ſeruum contra dominum, & non poteſt delegari. Nec tunc obſtat fundamentum,de quo ſupra,quia reſpondetur, quòd non debet attendi perſona actoris, ſiue petitoris,leg. liberis, §.final.de libe. cau. & pro iſta diſtinctione Bart. ego allego textum ſingularem, qui per alios non allegatur in materia,in leg.Diui fratres, §. primo, & leg. ſi ſeruus. de liber.cau. vbi ſi agitur de ſeruitute & ingenuitate, per dominum contra ſeruum,certe quæſtio non dicitur eſſe ingenuitatis, ſed ſeruitutis, licet ſeruus opponat de ingenuitate. vnde partes iudicis ſunt, in pronunciando hũc eſſe ſeruum iſtius vel non. Non autem pronunciare debet iſtum eſſe vel non eſſe ingenuum. Sed ſi per ſeruum agatur contra dominum de cauſa ingenuitatis,licet dominus replicet de ſeruitute, cauſa dicitur eſſe ingenuitatis, & partes iudicis ſunt in pronunciando iſtum non eſſe vel eſſe ingenuum: ita vt ſi ingenuum eſſe iudicauerit, talis ſententia probabit ipſum ingenuum etiam quo ad omnes.l.ingenuum. ſupra de ſtatu hom.quod eſt not.

Quartus & vltimus caſus poteſt conſiderari in iſta materia, quando ſcilicet agitur de cauſa libertinitatis tantum: quia libertum meum aliquis vendicat in libertinitatem, & tunc etiam non videtur poſſe delegari: quia ex nulla parte conſiſtit commodum pecuniarium, vt dicta leg. naturalis, §.fin.cum ſi.

Non obſtat ſupradictis gloſſ.dicto §. præiudiciales, quia reſpondetur, quòd nulla debet fieri differentia, an cauſa agatur per dominum contra ſeruum, vel econtra quo ad hoc, ſcilicet, quia vtroque caſu dicitur actio præiudicialis, vt ibi. fieri tamen debet differentia quo ad delegationem, & quo ad alia.vt in noſtro caſu.& dicta l. Diui fratres. Nec etiam obſtat, dict.l.prima, cum gloſſ. quòd fauorabilior ſit cauſa ingenuitatis & ſeruitutis,quam libertinitatis: quia reſpondetur fauorabilior ſit, quando agitur per ſeruum contra dominum: alias ſecus,vt dicta leg.Diui fratres,& in caſu noſtro. & prædicta ſunt bene notanda,quia alibi non ita declarantur.

Vltimo tamen pro complemento, quod cauſa liberalis non videatur eſſe ſimplicis iuriſdictionis, quia non expeditur iure, ſed officio iudicis nobili, vt firmat gloſ.communiter approbata.l.ſi duo.in prin. infra de iureiuran. tamen reſponderi poteſt, quod illa glo. loquatur in vno caſu ſpeciali tantum, quando ſcilicet libertus delinquit contra patronum quo caſu ſi a patrono accuſetur, venit puniendus iudicis officio nobili pro modo querelæ.l.1.§. cum patronus,ſupra de officio præfec.vrb.& licet iſtud non exprimat gloſ.tamen colligitur iſta ſpecialitas ex concordantia, quam allegat,ſecũdum quam debet intelligi & declarari,vt dicit Bart. l. non ſolum.§.liberationis verba.de libe.lega.

250 Quid in cauſa † infamiæ, an dicatur eſſe ſimplicis iuriſdictionis:do.Iaſ.hic col.penul.videtur firmare, quòd ſit ſimplicis iuriſdictionis huius maximi gradus, quia res eſt ardua ſecundum Bald. in cap.ex ratione,col.2. de appella. aliqui tamen dicunt,quòd eſt mixti imperij vel ſimplicis iuriſdictionis, prout eſt natura cauſæ,ſuper qua irrogatur,vt ſupra dictum eſt de tortura & carcere,ſed vt ſupra diximus in quarto gradu meri imperij, videtur potius eſſe meri imperij,quia æquiparatur cauſæ mortis.l.iuſta, cum gloſſ.de manumiſ.vindi.& l.iſti quidem.§.1. inf. quod met.cauſa.& not. glo.§.ſuſpectus.inſtit.de ſuſpect. tut. facit text. l. Iulianus,ſi quis omiſ.cau.teſta.& quod not.glo.in c.vno delegatorum, de officio deleg.& quod not. Bar. in l.vt vim.colum.fi.ſupra de iuſti.& iure,& dicit ſingulariter Bal.in cap.1.§.ſi quis ho-
251 minem,de pace tenen. quòd quemadmodum † pro cauſa vitæ licitũ eſt prouocare ad duellum,ita pro cauſa infamiæ, & per hoc etiam infertur, quòd quemadmodum pro cauſa vitæ licitum eſt aduocato plus, quam centum aureos recipere,vt.l.ſi pater,ad finem,vbi no.Ang.ff.de dona.licet regulariter contra.l.1.§.diuus,vbi Bart.not. ff.de varijs & extraordi.cognitio. Ita licitum eſt pro cauſa famæ plus, quam centum aureos recipere,quia cauſa vitæ & famæ æquiparantur, vt ſupra & poteſt illud confirmari egregia deciſione Bald.in l.1.in finalibus ver. C.manda.vbi dicit quod aduocati epiſcoporum, abbatum, vel magnatum poſſunt maiorẽ ſummam centum aureorum recipere pro ſua aduocatia, quia cauſa vitæ & conſeruatio ſtatus & dignitatis æquiparantur: per ſupradicta etiam poteſt inferri, quòd quemadmodum res prohibitæ alienari,poſſunt alienari pro ſaluanda vita hominis.l.ſancimus.ad finem,C.de ſacroſanc.eccle.vbi not. Pau. ita pro conſeruanda fama & euitanda infamia poſſint alienari,per ſupradicta,bene facit quod ſingulariter decidit Bal. in l.1.6.col.& l.quamuis.ſol.mat.vbi dicit,quod quemadmodum pro ſaluanda vita hominis poſſunt alienari res prohibitæ alienari,ita pro ſaluando vel liberando eum a carceribus, quod etiam firmat Paul. de Caſtro.dict.l.ſancimus.ad finem.

252 † Eſt tamen aduertendum ad ſupradicta,quia ſi cauſa famæ non agitur principaliter,ſed venit incidẽter ad cauſam, de qua principaliter agitur,tunc erit mixti imperij vel meri, vel ſimplicis iuriſdictionis,ſecundum quod eſt cauſa, ſuper qua infamia irrogatur: nam ſunt multæ cauſæ & ciuiles & criminales,ex quibus infamia irrogatur. l. infra de infamib. & ideo videtur bene dixiſſe glo.§.ex maleficijs, inſtit.de pæna temere litigan. quæ dicit, cõdemnatum ex cauſis de quibus ibi, eſſe infamem, ſiue condemnetur ab ordinario,ſiue a delegato,ſecus ſi ab arbitro. l. quid ergo. §.ſi compromiſſum,infra de infam.ſed ſi de cauſa famę ageretur principaliter ad honores vel dignitates adipiſcẽdas.l. nec, de dignita. lib.12.tunc obtinen.ſupra dicta,facit text.l.1. C. de famo. libel.& eſt noua declaratio, quæ per alios non tangitur.

253 In ſecundo gradu † ſimplicis iuriſdictionis Barto. ponit cauſas, in quibus pœna corporalis imponitur in defectum pecuniariæ pænæ, vt. l. fi. infra de in ius vo.& l.ſi quis iniuriam,de iniur. & l. quicunque. C.de ſer.fugi. & dictæ cauſæ ſecundum Bart.non poſſunt delegari, quia coercitio in corpus non tranſit in iudicem delegatum, vt late habetur. l. 2. ſupra eod.pro dicto Barto. hic facit quod in ſimili no. idem Bart.l.fin.ff.de iniur. vbi dicit, quod quandiu poſſibile eſt pęnam corporalem poſſe imponi, nõ admittitur procurator. hinc dicit idem Bart.ſingulariter in l.2.col.2. de public. iud. quod ſi ex forma ſtatuti pro delicto commiſſo debent ſolui decem,& ſi non ſoluantur intra,decem dies, eſt pæna capitalis,certe dicit Bart. quòd iſtud crimẽ dicetur capitale,quia poſſibile eſt poſſe pænam capitis imponi.ſ.ſi non ſoluantur,
253 decem & probatur etiam iſtud dictum Bart. hic, † coercere corpus in defectum pecuniarũ dicitur eſſe quædam executio & pænæ commutatio, quæ non tranſit in delegatum l.a diuo Pio.in princ. de re iudic.

 Te Dominus

Dominus Iaſ. hic colum. pen. impugnat dictum Bart. hic,
imò quòd talis coercitio perſonalis in defectum pecunia-
rum poterit delegari, per ea, quæ dicit Bart. ſupra in quinto
gradu meri imperij. nam modica corporis caſtigatio com-
petit magiſtratibus municipalibus, & poteſt delegari, vt l.
magiſtratibus, infra eo. & quòd caſtigatio corporis, de qua
in d. l. fi. de in ius vocan. dicatur eſſe modica, licet Iaſ. non
alleget. Firmat Angel. in l. ſi quis id quod. infra eod. iſta di-
cta Dom. Iaſo. coadunari poſſunt. nam iſta commutatio pę-
næ pecuniariæ, quæ fit poſt ſententiam in pœnam corpora-
lem, non videtur actionis, ſed officio iudicis, vnde non vide-
tur eſſe ſimplicis iuriſdictionis, ſed mixti imperij, quinti gra
dus merito poterit delegari. facit text. l. ſi ſeruum, §. fin. de
verborum oblig. & l. in re furtiua. infra de condictio. fur. &
quòd in caſu d. l. fi. de in ius voc. commutatio pœnæ fiat iu-
dicis officio, non iure actionis, tenet expreſsè Cyn. l. ſi non
conuicij. 18. q. C. de iniur.

Ab iſtis tamen impugnationibus puto poſſe defendi Bar.
ad primum fundamentum reſpondetur, quòd imò iſta cō-
mutatio pœnæ non dicitur modica caſtigatio, ſed acris. tex.
eſt expreſſus, d. l. ſi quis iniuriam. ibi, acriter &c. ff. de iniu-
rijs. nam iſta commutatio pœnæ pecuniariæ non fit, niſi vbi
pœna pecuniaria veniret pro delicto imponenda, ſecus ſi
ex contractu: quia tunc locum habet titulus de ceſſione bo-
norum, vt notant Moder. d. l. ſi quis id quod. non igitur mi-
rum, ſi talis caſtigatio non modica, ſed acris eſſe debeat in-
delegabilis, vt per Bartol. hic. Nec obſtat, quod non iure a-
ctionis, ſed iudicis officio expediatur: quia reſpondetur,
quod expeditur iudicis officio non nobili, ſed mercenario,
vt no. Doctores poſt gl. ibidem, & Bartol. l. vnum. ad finem.
infra ſi certum petat. & per hæc videtis dictam opinionem
Bart. hic ab impugnationibus Moder. defenſatam. pro qua
vltra ſupra adducta pondero textum d. l. fi. de in ius vocan.
ibi, vel à præfecto. nam licet de illa cauſa pecuniaria poſſit
quilibet magiſtratus cognoſcere & pronunciare, commu-
tatio tamen fieri debet à præfecto vrbis, vel maiori magi-
ſtratu, cui cauſa remittenda eſt. l. 1. §. item ſolent. de officio
præfecti vrb.

Circa tertium gradum ex dictis Bartol. colligitur duplex
255 concluſio. Prima eſt, † quod cauſa excedens ſummam
300. aureorum dicitur eſſe ſimplicis iuriſdictionis magni
gradus, & non competit inferioribus magiſtratibus, nec po
teſt delegari. §. & iudicare. in authent. de defenſo. ciuit. &
cum iſta concluſione pertranſeunt Moderni hic. & pro iſta
concluſione, licet ipſi non dicant, bene facit: nam cauſæ ci-
uiles magnæ æquiparantur cauſis criminalibus, l. propter
litem. de excuſatio. tutor. ff. & §. propter litem. inſtitu. eod.
titu. & not. Bart. in l. admonendi, colum. pen. de iureiuran. &
facit textus cap. 1. in princip. verſ. illud autem. de reſtitutio.
ſpoliat. in 6.

Contra iſtam concluſionem Bartol. Dom. Iaſ. hic colum.
penult. mouet difficultatem, nam magiſtratibus municipa-
libus competit modica corporis caſtigatio. §. audient. d. au-
then. de defenſoribus ciuit. & fuit late dictum ſupra in quin
to gradu meri imperij. ergo etiam de cauſis excedentibus
ſummam 300. aureorum poſſunt cognoſcere: quia quæli-
bet pœna corporalis maior eſt quacunque pecuniaria. l. in
ſeruorum. ff. de pęn. limitando vt per Bart. leg. 1. ad finem,
eodem titu. & l. læuia. de accuſationi. vt ſcilicet, non proce-
dat in vilibus perſonis. Item ſi conceditur quod eſt plus er-
go, quod eſt minus. regula, cui licet. de reg. iur. in 6.
256 Ad iſtam difficultatem reſpon. Dom. Iaſon. † quod magi-
ſtratibus municipalibus competunt leuia crimina, & modi
ca corporis caſtigatio, quæ poteſt delegari propter publi-
cam vtilitatem, quæ præferri debet priuatæ. l. ſi quis in gra-
ui. §. vtrum. ff. de Senatuſconſ. Syllanian. & vtilitas publica
verſatur in hoc, ne ſcilicet delicta remaneant impunita. leg.
ita vulneratus. ad leg. Aquil. iſta tamen ſolutio ſalua pace
non ſatisfacit: quia publica vtilitas facit cauſam magis in-
delegabilem & magiſtratibus municipalibus denegari, quā
faciat priuata, vt leg. prima, in princip. ſupra titul. 2. & patet
in cauſis meri & mixti imperij, ac ſimplicis iuriſdictionis.
vnde iſta ſolutio non tollit difficultatem, imò potius auget.
vnde aliqui aliter reſpondent, ſcilicet quod ideo permitti-
tur cognitio & punitio leuium criminū magiſtratibus mu-
nicipalibus, & denegatur cognitio cauſarum ciuilium ex-
cedentium ſummam 300. aureorum, quia cauſæ criminales
leues ſunt magis ſunt frequentatę quam ciuiles. Et ratio-
ne maioris frequentiæ conceduntur maioribus magiſtrati-
bus, argum. l. nam ad ea. ſupra de legi. facit text. l. aut facta. §.
final. ff. de pęn. vbi ratione maioris frequentiæ delictorum
exacerbatur, quòd tamen cauſæ criminales leues magis fre
quententur, iſtud non videtur verum, & nullibi probatur, &
videtur eſſe potius facti, quam iuris.

Vnde ad difficultatem, ſupra formatam puto poſſe re-
ſponderi aliter ſcilicet, quòd magiſtratibus municipalibus
competunt leuia crimina & modica corporis caſtigatio eo
ſcilicet, quia talis modica caſtigatio non eſt maior quacun-
que pecuniaria. nam licet pro leui crimine modica corpo-
ris caſtigatio imponatur, iſtud eſt verum in vili perſona.
nam nobiles pro leui crimine non debent in corpore puni-
ri. leg. moris. §. iſtæ, ff. de pœnis. leg. ſacrilegij pœnam, ad le-
gem Iuliam peculat. Et firmat Bartol. l. leuia, colum. 2. verſ.
ſed contra hoc facit. ff. de accuſa. vnde modica corporis ca-
ſtigatio, quæ competit magiſtratibus municipalibus, in per-
ſona vili non eſt maior quacunque pecuniaria, ſecundum
Bartol. in l. 1. ad fin. ff. de pœnis. & ita ceſſat difficultas ſupra
formata.

Sed quæro de quæſtione, quam not. tangunt Moder. hic
declaratur plenè quid iuris de cauſa excedente ſummam
300. aureorum, ac etiam de cauſis non excedentibus plenè
dicitur in ſequenti gradu. quid ſi cauſa eſt trecentorum au-
reorū, nec plus nec minus, videtur quòd illa ſit iuriſdictio-
nis paruæ, & ſic poſſit delegari. d. §. & iudicare. vbi incluſiuè
loqui videtur tex. de omnibus cauſis vſque ad dictam ſum-
mam. quod patet ex textu ibi in dictione (vſque) quæ eſt in-
cluſiua. l. 2. in princ. infra de inſa. & ponit Bartol. l. meminiſ-
ſe. in princip. de officio proconſu. & leg. & Alexand. l. 1. col.
1. ff. ad leg. Falcid. & ponit etiam Bartol. l. cum patronus, §.
1. colum. 1. de leg. 3. Confirmatur etiam hoc per textum cū
ſua glo. l. idest. ff. de dolo. vbi cauſa modica dicitur vſque ad
duos aureos. & gl. intelligit vt intelligatur etiam modica, ſi
eſt duorum aureorum.
257 Secunda concluſio principalis † colligitur ex dictis Bart.
in iſto tertio gradu, quòd quamuis multitudo cauſarum nō
præſtet legitimum impedimentum ad delegandum cauſas
meri & mixti imperij, de quo latius ſupra in materia meri
imperij: tamen præſtat legitimam excuſationem ad dele-
gandum cauſas ſimplicis iuriſdictionis excedentis ſummā
trecentorum aureorum. vt leg. placet. C. de peda. iudicibus.
Idem tamen Bartol. d. l. placet. videtur dicere contrarium,
ſcilicet, quòd multitudo cauſarum non præſtet iuſtam ex-
cuſationem ad delegandum cauſas ſimplicis iuriſdictionis
excedentes dictam ſummam, ſed tantum ad delegandum
cauſas non excedentes dictam ſummam. & ita intelligit. d.
l. placet. & prædictam intelligentiam Bart. ibi ſequitur etiā
Angel. d. l. placet. & l. & quia. infra eodem. ſed concluſione
Bart. hic pertranſit Bald. & Salic. d. l. placet. & Dom. Alexan.
hic colum. fin. pro qua concluſione facit tex. in ſimili. in au-
then. de tabel. §. & non fingant. colum. 4. vbi multitudo in-
ſtrumentorum conficiendorum excuſat notarium à confe
ctione inſtrumenti, quod alias ſuſcipere de neceſſitate te-
netur: quia vt ibi dicit textus, melius eſt pauca cautè agere,
quam multis periculis intereſſe, & per illum textum dicit
ſingulariter Bald. l. 1. §. 1. ff. furti aduer. nauta. caupo. ſtab.
258 † quòd licet alias hoſpes, qui poſuit inſignia hoſpitij, te-
neatur inuitus recipere hoſpites, vt dicto §. 1. tamen pro-
pter multitudinem hoſpitantium poteſt excuſari. bene fa-
cit dictum Bald. authen. hodie. colum. 3. C. de appellatio. &
in proœmio Digeſtorum. §. itaque. vbi propter multitudi-
259 nem † cauſarum iudex de nocte poteſt iudicare. facit gloſ
ſa notabilis. l. Senatuſconſulto. ſupra de offic. præſid. & tex.
not. cap. latores. de cleri. excommu. vbi ob multitudinem delin
quentium ſolet inultum tranſire delictum. cum multis con
cord. quas in iſto propoſito tradit Lud. Rom. l. ſi vero. §. de
viro. 45. fallen. ff. ſol. matrimo. & Moder. c. cum olim. col. 4.
extra de re iudi.

Circa quartum gradum ſimplicis iuriſdictionis eſt con-
260 clu. apud omnes indubitata, † quòd cauſa pecuniaria, non
non excedens ſummam 300. aureorum, eſt ſimplicis iuriſdi
ctionis parui gradus, & poteſt delegari, vt d. §. & iudicare.

Circa quintum gradum ſimplicis iuriſdi. Bart. nihil dicit,
nec ponit aliquod exemplum. ideo Fulg. dicit ꝙ exemplum
poſitum per Bart. in 6. gradu debet poni in quinto. in ſexto
vero gradu dēt poni exemplū in cauſis a 25. aureis. infr. hoc
reprobant Moder. quia ſm hoc poſſent fieri mille gradus ꝑ
diuiſionem ſummarum. ideo dicunt hūc quintum gradum
eſſe ſuperfluum. & faciunt tm̄ tres gradus, vt hic per eos.

Circa ſextum & vltimum gradum ſimplicis iuriſdictio-
nis ex dictis Bartol. colliguntur duæ concluſiones. Prima
261 concluſio eſt, quòd † cauſa centum aureorum, & infra,
dicitur eſſe ſimplicis iuriſdictionis gradus inferioris. ideo
compe-

Digitized by Google

competit magiſtratibus municipalibus, & poteſt delegari. nam in iſtis minimis cauſis ordo iudiciarius non ſeruatur: quia in eis plus expenderetur, quam eſſet valor cauſæ authen. niſi breuiores. C. de ſent. ex breui. rec. & in corpore vnde ſumitur.

Secunda concluſio legitur quòd cauſa centum aureorũ dicitur eſſe minima. & idem quod Bartol. hic tenet Bald.d. l.placet.colum.3.ad fin.C.de ped.iud. & idem gloſ. §.ſi tibi, in verbo,breuiores.in auth.de mand.princ. colum. 3. facit tex.§.ne autem.in auth.de iud.colum.7.ibi ita paruæ quantitatis.facit text.§.ſed noſtra.inſtit. de ſuc lib.vbi pauper dicitur,qui non habet centum aureos in bonis. Fulgoſ.tamen hic dicit cauſas minimas dici 25.aureorum.

262 † Sed eſt aduertendum, quia iura & Doctores variè loquuntur in iſta materia.nam tex.l.ſi oleum.§.fin.cum l.ſeq. infra de dolo. dicit pro minima cauſa, puta duorum aureorum non datur actio de dolo. alibi Bart.in l.Diuus, vbi not. Bart.ff.de bo. dam.dicit annulos eſſe leues, & parui valoris, qui non excedunt valorum quinque aureorum. alibi tex. §. illud.in authen.de appel. dicit cauſam eſſe minimam 10. librarum auri. facit text. l. nonnulli. de accuſa. vbi qui minus quam quinquaginta aureos habet in bonis, dicitur pauper. alibi tex.l. 3. §.quamuis. ff.ſi cui plus quam per leg. Falc. dicit quod cauſa minima dicitur, quæ non excedit ſummam 10.aureorum pręſtandorum annuatim alibi text.leg.prima, C. de defenſo. ciuit dicit minimam cauſam eſſe, quæ non excedit ſummam quinquaginta ſolidorum. alibi tex. & ibi Bartol.in leg. mediterraneæ. de anno. & tribu. lib decimo, dicit minimam cauſam eſſe,quando ſumptus litis excedunt valorem cauſæ,& eſt.d.l.mediterraneę.canonizata.cap.anterior.§.illud.2.quæſt.6.& dicit Bartol.in d.l.mediterraneæ, per illum text.quòd tutor,prælatus,& ſimiles excuſantur,ſi non mouent litem.in qua plus expenderetur,quam eſſet valor cauſæ, & per illum text. inferunt etiam Moder. in l. pactum curatoris.C.de pact. quòd licet tutor non poſſit debitum liquidum remittere, vt ibi,tamen quando eſt tale debitum, quod attuliſſet plus impenſæ quam vtilitatis, poterit remittere.facit tex.in l.ſed an vltro. §.1.infra de neg. geſt. & not.gloſſ.& Docto.in l.2.ſupra titu.2. & l.ob es. C. de præd. mino & per illum text. infert etiam Bart. in l.2. colum.3. de re iudi. quòd eſt iuſta cauſa abbreuiandi, vel tollendi dilationes,ſi eſt cauſa de æquo, qui intra dilationes comederet plus,quam valeret cauſa.& ibi Bartol.adducit multa ſimilia exempla.alibi tamen gloſſ.cap.ſi. in verſ.illuſtrium. in prin. de re iudi. in 6. dicit in hoc ſtandum eſſe conſuetudini regionis.vt in cap.conſuetudinis, 11.diſtinct. alibi Bartol.l.admonendi.colum.antepen. ff.de iureiur. dicit, quòd licet ſit contentio de magna re, ſi tamen agitur de cauſa poſſeſſionis & proprietatis,non dicetur cauſa magna ſed parua. alibi Bald.l.ſi ſocietatem.§.arbitrorum. ff. pro ſoc.colum.7.dicit quòd arbitrator, qui poteſt lædere in parua quantitate, & non magna, vt l.vnde ſi Neruæ, eodem tit.dicitur lædere in magna quantitate,quando ſit exceſſus in ſexta parte quantitatis, vel vltra dimidiam iuſti pretij. de quo latius ibi per Bartol.& per Imol.l.ſi quis arbitratu.de verborum oblig.& l.1.§.ſi quis autem.de appel.& late per Alex.conſilio 46.incipien. Circa primum in quo quæritur. colum.4. & 6.in 1.

263 volum. † alibi Bartol.poſt gloſſ.ibi communiter approbatam in dict.authen.niſi breuiores,dicit,quòd quæ cauſæ dicantur eſſe breuiores & minimę, relinquitur in arbitrio iudicis,argum. l.1. ff. de iure deliber. qui ſecundum qualitatẽ perſonarum æſtimabit cauſam eſſe minimam vel non, vt l. ſed ſi ſuſceperit.§.1.infra de iudic. per quem tex.dicit Albe. l.in bonæ fidei. C. de iureiuran. quòd ſi inter duos reges ſit quæſtio de ducentis florenis, cauſa dicetur eſſe parua.ſed ſi eſſet inter conciues,cauſa dicetur eſſe magna,& idem videtur velle Bart. d.§. 1. & faciunt quæ not.Bart. authen.minoris debitor.colum.2.C.qui dare tuto. poſ.ad idem gloſ.not. l.illicitas, §. ne potentiores. in verbo,limine.ſupra de offic. præſi. quæ dicit quòd porcellus ruſtici dicitur oculus ruſtici.ad idem quod not.glo.& Doct.in auth.quod locum.gloſ. fin.C.de collat.& §.illud.in auth.de æqualita.dot.vbi quæ dicatur magna,vel minima cauſa eſt in arbitrio iudicis, q hoc æſtimabit ſecundum qualitatem perſonarum.l.ſi ne generalis.ff.de iure dot.& late per Bald.conſil.266 2.volu.ad idem quod not. gloſſ. §. ſi vero abſunt, in verbo,ſubſtantia.in authen.de hær.& Fal. quæ ſingulariter dicit, quòd relinquitur arbitrio iudicis, an ſi teſtis idoneus aut non, vt.l. ſi non habet tantum in bonis,quantum eſt valor cauſæ,ſuper qua deponit, repellat eum a teſtimonio, de cuius tamen veritate late per Moder. auth. præterea. C. vnde vir & vxor. colum.

264 final. † ad idem quod no.Bartol. l.ſi conſtante, 2. quæſt. 1. partis princ.ff.ſol.mat.vbi qui dicatur pauper vel diues, dicit quòd relinquatur arbitrio iudicis, qui hoc æſtimabit ſecundum qualitatem perſonarum.vt late per Alexan. ibi, & per Moder.poſt gl.ibidem.d.auth. præterea. & l. vbi adhuc. C.de iure dot. ad idem quod in ſimili tradit Bart. l. fortiſſimis.C.de mil.veſte.lib.12. vbi dicit, quòd ſi veſtis promittatur alicui, intelligitur promiſſa ſecundum qualitatem perſonarum, in ſcilicet ſit Doctor miles vel alius.facit tex.l.plenum.§.equiti.infra de vſu & hab.per quem dicit ibi Bald.& ſi teſtator legauit vxori lectum, non intelligitur de ſerico, ſed de viduali cum multis ſimilibus, vt tradit Anto. Corſet. ſingulari,Condictio perſonæ,vbi etiam ponit,an ſartor pro factura vnius clamidis poſſit accipere plus quam vnum florenum conſiderata qualitate perſonæ. Ad idem etiam confert quod not. Felyn. & Dec. cap. ſi pro debilitate. de offic. deleg.vbi dicit, quòd quæ dicatur cauſa ardua, relinquitur arbitrio iudicis.

Aduertendum eſt tamen, quia concluſio Bartol.de qua. ſupra videtur reddi dubia per doctrinam Bart. communiter approbatam.d.authen.niſi breuiores,& ab iſta concluſione Bartol.videtur diſcedere Do.Iaſ.hic colum. fi. & dicit idem Iaſ.d.l.admonendi,colum.3.fol.31. quòd ipſe nouiter ponderat doctrinam Bart. de qua hic ſcilicet, quòd cauſa cen.ũ aureorum dicatur minima, & ſi iſta doctrina eſt vera, eſt multum ſingularis. & de iſta concluſione Bartol. hic videntur etiam dubitare Modern. cap. de appellationibus, extra de appel.

Sed iſta concluſio Bart.poteſt defendi. nam aut cauſa eſt taxata de iure, quæ dicatur minima & quæ non, & tunc illi taxationi debemus ſtare.& ita procedunt iura ſupra allegata. ſed quando hoc non eſt taxatum, tunc ſtabitur arbitrio iudicis,argum.d.l.1.ff.de iure delibe.ita declarat Bartol. d l. ſi conſtante. & eſt notandum, quòd dicitur eſſe in arbitrio iudicis hoc ſcilicet, an ſit cauſa minima vel non: quia cauſa centum aureorum ſemper dicitur minima. & ita procedit doctrina Bart.hic.& ita videtur declarare Dom. Abb. in d.c. de appellationibus, colum.2.vel aliter poteſt dici reſpectu perſonarum cauſa dicatur magna vel parua: tamen reſpectu cauſæ ſemper erit minima cauſa centum aureorum, ita reſpondet formaliter Bald.formandò opinionem, d.l. placet. verſic. iuxta hoc quæro quæ dicantur. C. de peda. iudi. Cuius autem vtilitatis ſit quærere,an cauſa dicatur minima

265 vel ne: dicit Bart.hic quòd vtilitas eſt, † quia in cauſis minimis ſummatim proceditur. nam in eis non datur libellus, nec ſententia fertur in ſcriptis, vt dicta authen.niſi breuiores.item licet alias in cauſis contentioſæ iuriſdictionis quis non poſſit eſſe iudex & tabellio,vt not. Innocen.cap.cum à nobis. extra de teſtibus. tamen ſecus eſt in cauſis minimis, l.iubemus, §.ſanè.vbi bona gl. C.de ſacroſan.eccl. Item in iſtis cauſis minimis vnus teſtis vel ſola fama facit plenam probationem ſecundum Bartol.l.de minore. §.plurium,colum.final.ff.de quæſtio.de quo per Matthæ. de Mattelanis notabili 1.& 2 & per Barto.& Moder.d.l.admonendi.item in cauſis minimis eſt cauſa iuſta abbreuiandi dilationes ſecundum Bart. d.l.2. de re iudi.& l.1. ff. de glan.legenda. vbi hoc reputat multum not.Item pro minima læſione non datur reſtitutio in integrum. l. Sæio. infra de reſtitut.in integ. quia de minimis non curat prætor,vt dict.l. Sæio.& l.quamuis.de condict. & demonſtrat. & tradit Bart. l. ſi proprietarius.in princ.ff de dam.infect. & late Do. Iaſ. auth qui rem. colum.5. C.de ſacroſan. eccl. & latius Do. Philip.Dec.c.de appellationibus.col.2. ext.de appel. & remiſſiuè per Anto. Corſe.ſingulari.Effuſio.

266 † Quod autem dicatur aureus, gl.l. fin. infra de in ius vocando.& §.fin inſtitu.de pœna temere litigan.cum concordantibus dicunt quod vnus aureus dicitur, quorum ſeptuaginta duo faciunt libram auri,l.quoties.& ibi gloſſ.C.de ſuſcepto.& archiatris, libro 10. & idem gloſſ. C. de veteris numiſma. poteſt. & ſic bene computando quilibet aureus habet ſextam partem vnciæ. facit text. §. ſed noſtra. inſtitu. de ſucceſ. liber. ſed hodie aurei, quibus vtimur, vt Ducati Portugalenſes, Veneti, vel Florentini 96. faciunt libram auri, ſecundum Bartol. dicta leg. quoties, & dicta rubrica de vete. numiſma. poteſt. & ſic hodie Ducatus eſt octaua pars vnciæ. Et per hoc deciditur quæſtio quam Pan. ... relinquit inſolutam. capitulo primo, de Iudæis. videlicet, quòd ſi ſeruus emptus à Iudæo deſiderat effici Chriſtianis, quòd poteſt redimi pro 12. aureis, ſcilicet monetæ antiquorum 72. faciebant libram auri, non autem nouæ monetæ, quod eſt not.

Et per ſupradicta infertur noua concluſio in iſta materia,
quod hodie cauſa vltra 300. aureos puta vſque ad 400. eſt
delegabilis: nam redigendo noſtros aureos ad ſummam
antiquam certe bene computando tãtum valent, 400. quan-
tum olim, 300: nam 300. aurei olim faciebãt quatuor libras
auri & duas vncias, quæ hodie aſcendunt ad ſummam, 400.
aureorum, iſtam concluſionem ego comprobo argum. eius
quod ſingulariter dicit Pau. de Caſt l. fin. in prin. per glo. ibi
268 in verbo, ſolidis, C. communia de leg. vbi dicit, quòd † li-
cet olim donatio vltra quingentos ſolidos nõ valuerit ſine
inſinuatione. l. ſancimus, C. de dona. quod hodie valebit vſ-
que ad octingentos aureos de noſtris, quia facta conſidera-
tione ponderis faciunt dictos aureos, & idem quod Pau. te-
net Ang. d. l. ſancimus, & Bald. l. illud, ad fi. de ſacroſan. eccle.
& ſequuntur Moder. d. l. fin. & cap. conquerente, de offic. or-
di. & iſta faciunt ad quęſtionem dominicalem an in antiqua
moneta ſit facienda ſolutio vel in noua, de qua late per Bar.
l. Paulus, col. 1. & 2. ff. de ſolu. & l. cum quid, col. fin. ff. ſi cer.
peta. & l. quod te, col. 2. eo. tit. late per Alexan. & Moder. d. l.
cum quid, & per Moder. cap. cum olim, & cap. pe. de cenſi.
& per Bald. conſil. 339. 2. volum. & conſil. 137. 1. & vol. &
per Ord. conſil. 223. & per Abb. conſil. 57. 2. vol. & per Ro.
conſil. 123. in delictis autem non attenditur niſi valor mo-
netę, quæ eſt tempore commiſſi delicti. cap. 2. ad fin. extra
de maledicis, & in contractibus tempus celebrati contra-
ctus. cle. fi. & ibi no. de deci. & no. Spec. in tit. de ſolu. §. nunc
aliqua. verſic. fin. & Bald. d. l. illud ad fi. de ſacroſan. eccle. in
vltimis vero voluntatibus attenditur tempus conditi teſta-
menti. l. vxorem. §. teſtamento, vbi Bal. not. de leg. 3. & l. pe-
nul. vbi not. gloſ. de fund. inſtruc.
268 Et eſt not. circa præmiſſa quod ſolidus † & aureus idem
ſunt: nam appella. ſolidi intelligitur de ſolido auri non mi-
nimo ſcilicet, 12. denariorum, l. quoties, & ibi gloſ. de ſuſce-
pto, & dicta. l. 1. de veteris numi. poteſt, & l. 1. C. de defenſo.
ciuita. & d. §. fi. inſtit. de pæna teme. lit. gan. & l. id eſt, infra de
dolo. & §. & iudicare, in authen. de defenſo. facit text. l. for-
tiſſimis, de veſte milita. lib. 12. & l. 1. vbi melior text. ad hoc
de collatione eris. lib. 10. & per Albert. d. l. fin. infra de in ius
vocan. qui reprobat ſententiam cuiuſdam ſatui iudicis, qui
annullauit quandam donationem excedentem ſummam,
25. librarum peruſinarum, quod diceret eſſe nullam ſine
inſinuatione, cum excedat ſummam quingentorum ſolido
rum de minimis, & iſtud de plano procedit, quãdo ſumma
ſolidorum profertur à lege vt in iuribus allegatis, ſi autem
profertur a contrahentibus, inſpici debet conſuetudo re-
gionis: ſecundum Ange. l. quoties, & Pau. d. l. fina. cum con-
cordantibus, vt per Abb. cap. 1. & cap. nulli, de iude. & per
Moder. d. cap. conquerente, & per Alex. conſil. 4. incipien.
circa. 1. quæſitum.

Item notandum eſt, quod decem ſolidi cõſtituunt vnam
libram argenti, accipiendo ſolidum pro aureo. vt l. fi. C. de
argenti pretio. lib. 10. Item vnus aureus conſtituet viginti
libras eris, vt d. l. 1. C. de collat. eris.

Sed iuxta prædicta moueo dubium, quod non tangunt
Doct. neceſſarium tamen videtur ad intelligentiam mate-
riæ: nam ſupra vidimus cauſas a 300. aureis, intra poſſe dele
269 gari † an cogatur iudex illas delegare partibus hoc deſide-
rantibus: text. l. cum prætor. §. 1. inſ. de iudi. & l. 1. & quaſi per
totum tit. ſupra tit. 2. loquuntur ſemper per verbum (poteſt)
quod imponat neceſſitatem. l. non quicquid, cum ſi. ff. de
iudi. & text. l. 2. §. 1. qui loquitur per verbum (debet) expo-
nitur per gl. Bar. & Doct. ideſt poteſt, & idem videtur in cau-
ſis meri vel mixti imperii, vt in caſibus in quibus delegan-
tur, quos ſupra notauimus, non cogatur iudex delegare:
ſed hoc in ſua poteſtate, vt d. l. 1. in princ. verſi. huius rei, ibi,
ibi, poſſit eam ſupra titul. 2. facit text. not. cap. ſi pro debilita
te, ibi liberum tibi ſit, extra de offic. delegati: nam verbum
(libere) idem importat, quòd ſine alterius coactione vel
contractione, ſecundum gloſſ. in cle. dudum. §. ſi vero, in
verbo, libero, de ſepult. & ca. cum epiſcopus, in verbo, libe-
re, de offic. ordin. in texto, cum ſi, vt per Alexand. l. ſi mihi
& Titio, col. pen. ff. de verbo. oblig. in duobus tamen caſi-
bus videtur quod iudex cogatur delegare, ſ. quando eſt ni-
mia diſtantia loci, vel quando negotium eſt mediocre. l.
cum poſt, C. de appel. per quem text. dicit ſingulariter Pet.
de Ancha. cap. cum te, de offic. deleg. quòd licet ordinarius
poſſit in qualibet parte ſuæ dioceſis cognoſcere, cap. cum
epiſcopus, de offic. ordin. in texto, tamen ſi velit cognoſce-
re in loco nimis remoto a domicilio partium, poſſunt par-
tes petere, vt deleget, & cognoſcatur in loco propinquo, &
ſi hoc denegauerit iudex poſſunt appellare, vt d. l. cum poſt,
eſt tamen aduertendum ad intelligentiam illius text. quia
Mod. d. cap. nonnulli, col 2. intelligunt illum text. & dictum
Anchar. vt procedat duobus concurrentibus. ſ. diſtantia lo-
ci, & vbi cauſa eſt mediocris, vt ſic alternatiua poſita in d. l.
cũ poſt, reſoluatur vel ponatur pro copulatiua, & ſic etiam
videntur illum text. ibi intelligere gl. Bar. & Bal. quod eſt no.

Vltimo Bart. in fine commenti refert duas diuiſiones iu-
riſdictionis quas aliqui faciebant in iſta materia: nam diui-
debant quidam, vt iuriſdictio alia dicatur contentioſa alia
voluntaria, vt l. 2. ſupra de offic. procon. & leg. nam dicit
Bart. quòd iſta diuiſio iuriſdictionis non facit ad propoſi-
tum materiæ, de qua hic: quia voluntaria, vel contentioſa
iuriſdictio dicitur reſpectu partium, nõ autem reſpectu iu-
dicis cuius reſpectu ſemper iuriſdictio dicitur neceſſaria.

Aliqui tamen reprobant Bar. dicentes, quod ſi iuriſdictio
eſt voluntaria reſpectu partium, ergo non poteſt dici neceſ
ſaria reſpectu iudicis, quia alias implicaret cõtradictionem.
Itẽ etiam hic tractatur de iuriſdictione reſpectu cauſarum
& partium: nam cauſæ dicuntur meri & mixti imperij reſpe
ctu cauſarum, non reſpectu iudicis, ſed ad iſta defendendo
Bart. reſpondetur quod iuriſdictio voluntaria quo ad par-
tes dicitur eſſe neceſſaria quo ad iudicem: nam ſi pater velit
emancipare filium, quod reſpectu partium dicitur eſſe vo-
luntarium, certe iudex de neceſſitate tenetur authoritatem
interponere alias facit iniuriam partibus. l. 1. §. permittitur,
de aqua quotid. & æſtiu. & relegabitur iudex tanquam dene
gans iuſtitiam. §. & hoc peruenit, in authen. vt nulli iud. col.
9. nec obſt. quòd reſpectu cauſarum cauſæ dicantur merij
imperij non reſpectu iudicis, quia licet dicantur meri impe-
rij reſpectu cauſarum, tamen dicuntur neceſſariæ reſpectu
iudicis; vt ſupra.
270 Reprobat etiam Bart. aliam diuiſionem, † quam facie-
bant antiqui vt ſ. iuriſdi. diuidatur, nam alia ordinaria alia
delegata dicitur. Nam ordinaria iuriſdictio & delegata, vt
dicit Bar. eſt eadem: & non differunt ſpecie, ſed exercitio, l.
1. §. qui mandatam, ſupra de officio eius, & bene facit, quod
no. Bart. poſt gloſ. ibidem. l. ait prætor, in princ. ff. de re iudi.
ubi dicit delegatum non habere iuriſdictionem, ſed exerci-
tium, Bald. tamen, d. §. qui mandatam, dicit delegatum habe-
re iuriſdictionem diuerſam ab ordinario: ut patet ex diuer-
ſitate titulorum, patet etiam, quia appellatur ad delegãtem,
& diuerſa dicatur reſpectu perſonarum: propriè tamen non
eſt iuriſdictio, ſed cum adiuncto ſ. delegata, ſicut homo
mortuus non dicitur proprie homo, ſed cum adiuncto. l.
mortuus. l. ſeruo manumiſſo, infra, de cond. inde: nam ubi
aliquid nõ profertur ſimpliciter & de per ſe, ſed cum adiun
cto non dicitur eſſe propriè tale, ſed impropriè, ut not. Bar.
l. Lucius. §. quæſitum, de leg. 3. & patet, nam iudex delega-
tus non dicitur ſimpliciter iudex, ſed cum adiuncto. ſ. dele-
271 gatus, ca. in literis, extra de off. deleg. hinc † dicit ſingula-
riter Bal. in l. 2. in 1. q. C. de ſen. & interlo. om. iu. quod iudex
delegatus nunquam dicitur eſſe in poſſeſſione officij, niſi
dum mouet labia, nec etiam eſt in quaſi poſſeſſione, ſed in
quaſi poſſeſſione, ſed in quadã aptitudine, qđ eſt ſingulare.

Et per ſupra dicta infertur notabiliter, quod ſi in lege uel
ſtatuto ſit mentio de iudice uel iuriſdictione in dubio intel-
ligitur de ordinaria non delegata, ut no. Innocen. c. ſua, ex-
tra de offic. uica, quod pleniſſime examinant Alex. & Mod.
in rubri. ſupra cod. & idem do Alex. in d. l. ait prætor, col. 2.
ubi dicit ſe melius ibi declarare iſtam materiam, quam ali-
bi declaretur. Ex dictis eius & Mod. elicio in iſta materia
quatuor concluſiones.
272 Prima concluſio eſt † quod ſi lex uel ſtatutum loquitur
per genitiuum faciendo mentionem de iuriſdictione, tunc
appellatione iuriſdict. non uenit delegata, quia genitiuus
importat proprietatẽ, l. 2. §. 1. de religioſ. & ſump. fune. inſ.
& late traditur rub. ff. de no. ope. nun. ubi Alexan. colum. 5.
iſta tamen prima conclu. modificatur duobus modis, primo
ut procedat, niſi ratio ſubiectę materiæ cõtrarium ſuadeat,
ut patet in rub. de iuriſ. om. iu. & facit in argu. text. cum glo.
l. ſi uno, in princ. ff. loc. Secundo modificatur iſta concluſio,
ut procedat, niſi ponatur dictio (omnis) uel (omnimoda)
quia tunc comprehenditur etiam delegata, ut patet, d. rub.
de iuriſdict. omn. iudic. & facit gloſſ. not. clement. 1. de fo-
ro compe. in uerbo, omnimoda, & quod no. Bar. in l. ſerui
electione. §. fin. de lega. 2. ubi dicit, quod licet alias, qui legat
domum communem uidetur legare tantum partem ſuam
ut ibi, tamen ſi dicit, omnem uel totam, comprehenditur
etiam pars alterius.

Contra iſtam concluſio. Alexand. do. Iaſ. d. l. ait prætor. in
princ. allegat tex. c. in literis, ibi eius iuriſdict. de offi. deleg.
& cap.

& cap.fin.extra de offi.lega. ibi, iuriſdictio iſtorum. & vltra eum contra eandem conclu.Dom.Alexan. allego tex.cap. quærenti. ibi, eius iuriſdictio. de offic.delega. & ipſam rubricam de offic. delegati. quæ per genitiuum loquitur. ſed iſta iura procedunt ratione ſubiectæ materiæ, vt fatetur ipſemet Alexand. dicta lege ait prætor. & dicta rubrica. alias ſecus.& iſtud etiam vult expreſſe Bartol.l.prima, §.poteſtatis, ff.de pecul.vbi dicit, quòd ratione ſubiectæ materiæ genitiuus verificatur ratione vſus tantum & poſſeſſionis, vt ibi per eum.

Secunda principalis concluſio in iſta materia eſt, quòd ſi lex vel ſtatutum facit mentionem de habente iuriſdictionem, venit etiam iuriſdictio delegata:quia verbum,habere, habet latam ſignificationem,l.habere. ff.de verb.oblig. & l. ſtipulatio iſta.§.habere.ff.de verb.oblig.& firmat Bart. d.l.1. §.poteſtatis.& Alex.vbi ſupra.

Tertia concluſio eſt, quòd ſi lex vel ſtatutum loquitur de habente propriam iuriſdictionem, non venit delegata, quæ non eſt propria. vt d.§.qui mandatam.

Quarta concluſio colligitur in iſta materia ex dictis Alexand.dict.l.ait prætor. quòd ſi lex vel ſtatutum facit ſimpliciter mentionem de iuriſdictione in materia fauorabili, cõprehenditur etiam delegata.vt d.cap.quærenti.& dict.§.qui mandatam. in materia vero odioſa non comprehenditur. & ita intelligitur dictum Innoc.d.cap.tua.iſta tamen vltima concluſio Alexand. & Moder. & de iure non videtur vera. quia cum iuriſdictio delegata ſit odioſa,vt no.gloſſ.cap.1.in verbo,proceſſus,de reſcript. in 6. certe non debet comprehendi in ſtatuto ſimpliciter faciente mẽtionem de iuriſdi-
273 ctione: † quia in ſtatutis verba in dubio debent capi propriè.l.3.cum ſimilibus.de nego. geſt. & iuriſdictio delegata non eſt propriè iuriſdictio. vt ſupradictum eſt. Item quia verba in dubio debent accipi in potiori ſignificato.l.1.§.qui in perpetuum. ff.ſi ager vectigal. Item quia in dubio verba debent intelligi de actu perpetuo. & ſic de ordinaria iuriſdictione,non de temporali.& ſic delegata. vt per Bart. l.ſi quis adulterium,§.ſi.de adulter.& l.ſeruus,C.de pœnis,& cõtra iſtam concluſionem. Dom. Alex. & Moder. facit quod ſingulariter decidit idem Alex.conſil.25.col.pen.5. volum. vbi dicit, quòd ſi iudex potuit procedere vt ordinarius, & vt delegatus,in dubio videtur procedere vt ordinarius.

Vltimo contra iſtam concluſionem Alex. allego text.cũ gloſ.communiter approbata in l.qui iuriſdictioni. inf.eod. vbi appellatione iuriſdictionis ſimpliciter intelligitur de ordin. & per hæc ſint expedita omnia pertinentia ad apparatum huius ſolenniſſimę legis & eius materiæ.

Vltimo pro complemento reſtat examinare duas notabiles quæſtiones,quas ſupra dixi me in fine examinaturum, vt magis memoriæ commendentur.vt cap.liquido.de conſecra.diſtinct.2.& not.gloſ.in rubr.de regul. iuris in 6. Pri-
274 ma quæſtio eſt † vtrum iuriſdictio ſit diuiſibilis vel indiuiſibilis.iſtam quæſtionem tangit Barto.l.ſi vno.colum.2.de re iudic.idem Bart.l.inter tutores,colum.fin.ff.de adminiſt. tuto.& l.1.§.fin.de aqua quotid.& æſti.& l.arbor.§.fin.communi diuidun.& l.1.§.ſi plures,de exercito.& Alber.de Roſat.l.1.in princ.colum.pen. ſup. titu.2. & idem Alber.hic in repetitio.colum.19.& per gloſ.c.licet.extra de voto. & tangunt etiam Canoniſtæ cap.prudentiam.in princ. vbi Panor. in 4.colum. extra de officio deleg. vbi Canoniſtæ latius,quã Bartol. in locis ſupra allega. diſtinguunt inter iuriſdictionem feudalem,quæ eſt indiuiſibilis, c.1.§.præterea.de prohibi.feud.alien.per Feder.& inter feudalem, quæ ſi competit in diuerſis locis vel caſtris, poteſt diuidi per diuiſionem caſtrorum, alias ſi in vno caſtro competit, eſt indiuiſibilis. argum.text.cap.quoniam in pleriſque.de offic. ord. & l.fin. C. ſi contra ius vel vtil. publ. in dignitatibus vero regalibus dicunt ſemper iuriſdictionem eſſe indiuiſibilem. Ex dictis omnium colliguntur quatuor concluſiones in materia.Prima concluſio eſt,quod iuriſdictio feudalis eſt indiuiſibilis, vt dicto §. præterea. Secunda concluſio eſt quod iuriſdictio in dignitatibus regalibus dicitur eſſe ſemper indiuiſibilis. Tertia concluſio, iuriſdictio non regalis,nec feudalis competens in diuerſis caſtris eſt diuiſibilis. Quarta concluſio, iuriſdictio non regalis, nec feudalis cõpetens pluribus in vno loco vel caſtro eſt indiuiſibilis.

Circa primam concluſionem eſt aduertendum,quia tex. dicto §.præterea. probat contrarium. nam dicitur ibi,quòd iuriſdictio eſt diuiſibilis præter Ducatum & Comitatum, quæ ſunt dignitates regales ſecundum Bald.in cap. primo, de feudo Marchiæ,facit text. cap. 1.§.omnes filii.ff.de feud. ſuccr. controuer. inter do. & agnat. dici tamen poteſt quod eſt diuiſibilis adminiſtratio,non autẽ ipſa iuriſdictio,prout videtur eſſe de mente Bart. d.l.inter tutores. non tamen videtur quòd debeat fieri differentia, ſit feudalis vel non, ſed tantum an ſit regalis vel non,vt infra dicetur.

Circa ſecundam concluſionem, de qua ſupra eſt aduertẽdum.nam iſta concluſio probatur.dict.cap.licet. & d.§.præ-
275 terea.& firmat gloſ. c. ſi hæredes, de teſta. † & hinc videmus, quòd prædictæ dignitates regales ſemper deueniunt in primogenitum ſine aliqua diuiſione, intantum quòd pater in teſtamento non poſſet diſponere vt diuidantur, vel ad ſecundogenitum deueniant.vt no.ſingulariter Abb.cap. intellecto.colum.2.de iureiur.dicit tamen Bal. multum ſingulariter in authen.hoc amplius, colum.2. C. de fideicom. quòd ſi primogenitus eſſet ſtultus, vel furioſus poteſt in teſtamento pater diſponere, vt deueniat Regnum vel Ducatum in ſecundogenitum. hinc ſingulariter Abb.conſil. 12. incip. Magnificus Dominus Ioannes,colum.6. in 1.volum. dicit,quòd ex talibus bonis non poteſt detrahi legitima, ne ſcilicet regalis dignitas diuidatur. eſt tamen notandum, ꝙ primogenitus ſuccedens in dignitate regali tenetur alere fratrem ſecundum conditionem ſanguinis,vt not. Docto. d.c.licet.vbi Abb.3.col. quia alimenta de iure naturæ debẽtur.l.ſi quis à liberis.cum ſimi. de lib.agnoſ.
276 Vtrum autem † filius filii primogeniti excludat ſecundogenitum ponit late Baldus leg.cum antiquioribus, 4. columna, de iure deliber. & leg. liberti libertæque. de oper. liber.vbi videtur colligi talis cõcluſio, vt ſcilicet ius primogenitură tranſeat ad poſteros.idem Bald.leg.vt inteſtato.C. ſuis & leg.hæred.diſtinguit quis fuerit primo natus, an frater vel nepos, & an ſtatutum loquatur de filio primogenito, an ſimpliciter de primogenito, vt ibi per eum, & late per Oldra.conſilio 262.Imo.& Dominic.capitul.grandi.de ſupplen. negl. prælat. in ſexto. idem tamen Baldus cap. primo, de filijs nat.ex matri. ad morg. contra. in vſibus feud. dicit quòd ex quo in Regno Siciliæ, ex pacto primogenitus ſuccedat,mortuo eo ſine hærede non ſuccedat ſecundo genitus, ſed libere reuertitur ad Papam, quod videtur mirabile. late de materia per Ioan. And. in additio. Specul. titul.de feudis ſuper rubr. per Oldra. conſilio 94.incip. Circa negotium, & late per Bertachinum in ſuo repertorio, in verbo, nepos regis. & late per Modern. in leg. maximum vitium,columna ſecunda,de libe.& per Aret.conſil.163. & per Alexand. conſilio 53. incipien. Ponderatus verbis teſtamenti.3.volum.
277 Quid autem † de filio regis nato ante coronationem, an præferatur ſecũdogenito nato tamen poſt coronationem, late per gloſſ.& Baldus in leg. Imperialis, §.illud. C.de nupt. & videtur bonus textus in l.ſenatoris. la prima,ſupra de ſenator.& leg.emancipatus, leg.prima,eodem titul.& leg.ſenatores,C.de dignita.libro 12.& latius tradit gloſ.cap. cum itaque.in verbo,reatum, 1.quæſt.1.& eſt bonus tex. cum gl. l.2.§.in filij.in verbo, pertinet. C.de decur.lib. 10.& l.liberis. C.de ſuis & legit.hæred. & tradunt late Doct.c. inter cæteras.in princ.de reſcrip.& Albe. 1.parte ſtatu.q.157.& refert Iuſtinus Hiſtoricus lib. 2.hiſto. ſuarum,quod Artafernes frater Darii Regis Perſarum inter duos ſuos nepotes Artamenem, ſ. primogenitum Darij natum tamen ante Regnum adeptum per patrem,& Xerſem.ſ.ſecundogenitum,tamen patre exiſtente rege iudicauit vt ipſe. ſ. Xerſes ſecundogenitus fratri præferretur in Regno.
278 † Quid autem de filio primogenito legitimato, an præferatur ſecundogenito legitimo & naturali: Ioan. And. in regula,ſine culpa.de reg.iur. in 6.in Mercur. in 2.quæſt.dicit,quòd in iſta quæſtione tremebundus loquitur, & determinat pro ſecundogenito legitimo,vt præferatur primogenito legitimato,etiam ſi ſit legitimatus per ſubſequens matrimonium. idem tenet And. de Iſer. capit. naturales. ſi de feu. fue. contro. inter do. &cæt. contrarium tamen determinat Felin.cap.prudentiam,2.colum. ad fin.de offi. deleg. per c.tanta.qui fil.ſint leg.& ibi dicit, quòd communis opinio eſt,vt legitimatus per reſcriptum non præferatur ſecũdogenito legitimo. legitimatus vero per ſubſequens matrimonium ſic,de quo tamen late per Nicol. de Vbal.tractatu de ſucceſ.ab inteſt. colum. 24. cum tribus ſeq. latius per Floria.in ſua diſput.incip.Baro quidam.col.10.cum 11.ſeq. vbi arguit ad vtranque partem,& demum concludit contra Io.And.quòd refert tenuiſſe etiam Richar.Malumb.in quadam diſput.maximè per rationem text.filio quem pater. de lib.& poſthu.dicit tamen Ioan.And.vbi ſup.vnum quod eſt not.ad limitationem, ſupradictæ concluſionis, ꝙ ſi ſecundogenitus eſt natus antequam legitimetur primogenitus,

quòd ille præferri debet legitimato. quod eſt ſingulare.

Procedit tamen ſecunda eſt principalis concluſ. de qua. ſupra ac etiam omnia ſupradicta, niſi conſuetudo aliter ſe habeat. ita concludunt Canon. d. c. prudentiam. & And. de Iſer. cap. 1. §. omnes filij. ſi de feu. fue. controuer. & Alexan. conſ. 18. incip. Viſis capitulis, colum. pen. 2. volum. & conſi. 60. incip. Viſis dubitationibus, lib. 6. & conſ. 25. incip. Attentis. lib. 5. & ita debet intelligi & limitari tex. d. §. præterea. de proh. feu. alie. per Fede. & ad illum text. ponit 10. alias limitationes Dom. Barthol. Socin. conſil. 166. & pro iſta limita-
279 tione bene facit in ſimili † quod ſingulariter decidit Bal. l. 1. colum. 8. poſt Guliel. & Bart. ibi. C. de ſacroſanct. eccleſ. vbi dicit, quòd ſi Dux vel Comes habet in Francia, quędam caſtra, & alia caſtra habeat in Lombardia, quòd eo mortuo filius primogenitus in caſtro Franciæ ſuccedat in totum ſecundum conſuetudinem Franciæ, in caſtris vero Lombardiæ ſuccedat vna cum fratribus ſecundum conſuetudinem Lombardiæ, bene facit quod ſingulariter decidit Bald. l. 2. colum. fin. quæ ſit longa conſuetudo. vbi dicit, quod ſi eſt conſuetudo Peruſij, vt filia dotata non ſuccedat, & pater habeat diuerſa patrimonia, vnum Peruſij, aliud in Hiſpania, vbi ſeruatur ius commune, quantum ad patrimonium Peruſij, ſeruabitur conſuetudo Peruſij, ſed non quo ad patrimonium Hiſpaniæ, quod eſt ſingulare.

280 Circa tertiam † cōcluſionem principalem de qua ſupra, eſt etiam aduertendum, quia reſpectu iuriſdictionis, prout iuriſdictio eſt quid incorporale conſiſtens in iure, vt in diffinitione patet, indiuiſibilis videtur etiam ſi in diuerſis caſtris competat, reſpectu vero adminiſtrationis & exercitij ipſius iuriſd. bene eſt diuiſibilis. ita in terminis Bart. d. l. inter tutores. ff. de admi. tuto. quid autem ſi diſcordent in diuiſione ipſius adminiſtrationis, Angel. in l. 2. §. ex his. quem ibi ſequitur Alex. colum. pen. ff. de verb. oblig. dicit quòd debent cogi per iudicem ad concordiam, vt alternis temporibus & locis vtantur. l. Lucius. cum ſeq. de aqu. quotid. & æſti. allegant notata per gl. cap. licet. 16. q. 3. quam ad hoc commendat Abb. cap. fi. colum. 1. de re iudic. Ludo. Romana ſing. 257. incipien. Sub Regina Ioanna. bene facit glo. no. c. 1. ad fin. de iure patrona. quæ nota aliter dicit, quod ſi patroni diſcordant in præſentando, poſſunt cogi, vt præſentent alternis vicibus.

De hoc tamen poſſet probabiliter dubitari. nam quando plures diſcordant, ad ſui preiudicium cogendi non ſunt per iudicem ad concordantiam, niſi immineat periculum ſcandali. l. itinere. de ſeruit. ruſtic. prædio. & l. 2. ad finem, quibus mod. vſus fru. amit. & l. quoties. infra de vſufruct. vnde in caſu noſtro niſi dicamus quod eſſet periculum ſcandali, vel quòd territoria ex diſcordia dominorum paterentur aliquod præiudicium, certè non videtur, quòd debeant cogi concordare, vt ſupra.

Circa quartam concluſionem, de qua ſupra eſt etiam aduertendum, quia vera non videtur. nam iuriſdictio ſiue cōpetat in diuerſis caſtris, ſiue in vno caſtro, ſemper indiuiſibilis eſt quo ad iuriſdictionem, ſed diuiſibilis exercitio & adminiſtratione. nam iuriſdictio etiam in vno caſtro competens diuiſibilis eſt: vt probat text. per argumentum à ſpeciali dicto §. præterea. & contra iſtam concluſionem, quam firmant Abb. & Canoniſtæ dict. cap. prudentiam. tenet ibi Dom. Philip. Decius colum. 6. Pro reſolutione igitur huius articuli dico, quòd iuriſdictio in dignitatibus regalibus eſt indiuiſibilis, etiam quo ad exercitium & adminiſtrationē, vt dicto capit. licet, & dict. §. præterea. & ſupra late dictum fuit. alias vero extra dignitates regales iuriſdictio ſit feudalis vel non, diuiſibilis eſt adminiſtratione, & exercitio tantum, niſi contrarium diſponat ſtatutum vel conſuetudo, cui in hoc ſtandum eſt, vt ſupra dixi. bene facit quod ſingulariter dicit Bartol. leg. cum conſtet. ff. communi diuidundo. vbi dicit, quòd ſi duo domini habent iuriſdictionem in aliquo caſtro, & diuidant inter ſe adminiſtrationem, vnus per alium videtur vti. idem tamen Bartol. in dict. l. arbor. §. fin. communi diuidundo. limitat. ſupradicta vt procedant, quando iuriſdictio adhæret perſonæ, ſecus ſi territorio adhæret, quia tunc non ſolum adminiſtratio, ſed etiam iuriſdictio ſimul cum territorio diuiditur, quando autem & quomodo iuriſdictio dicatur adhærere perſonæ vel territorio ponit Bartol. & Modern. leg. prima, ad finem, ſupra eodem.

281 Et eſt tamen notandum in propoſito quòd † in caſu, in quo iuriſdictio feudalis, vel non feudalis diuiditur, ad diuiſionem non debet deueniri, niſi conſenſu omnium vaſallorum. ita ſingulariter Abbas conſilio 82. incipiente. Quanquam in his dubijs, in fine verſic. ego dico in 1. vol. ponderat ad hoc tex. quem dicit ab alio non fuiſſe ponderatum in d. §. præterea, ibi, ſi conſortes voluerint, & dictum Abb. ſequitur Felyn. d. ca. prudentiam. & ca. quæ in eccleſiarum ad finem, de conſtitutio. contra Abbat. tamen tenet expreſſe Alexan. conſil. 25. lib. 5. & conſil. 7. incipien. In conſultatione præmiſſa. 5. volu. vbi reſpondet ad dictum. §. præterea, vt licet voluntas vaſallorum debeat interuenire, vt ibi: non tamen ibi dicitur, quod omnium vaſallorum voluntas requiratur, & idem tenet Franciſcus de Curte conſil. 68. 3. colum.

282 Ex ſupradictis infertur † ad queſtionem, quod ſi ſint duo domini vnius caſtri, qui diuidāt adminiſtrationem inter ſe, & vnus delinquit in adminiſtratione alteri tributa, puniri non poteſt ab alio: quia cum iuriſdictio ſit indiuiſibilis, & apud quemlibet inſolidum, vt ſupra dictum eſt: certe par in parem non habet imperium. l. nam & magiſtratus. inf. de arbi. & l. ille. §. tempeſtiuum. ff. ad Trebel. vnde ad principem debet recurri. l. duo iudices, de re iudic. ita expreſſe firmat Bart. per ſupra dicta in l. fi. ſupra dicta in l. fi. ſupra de rer. diuiſio. & d. l. inter tutores. ff. de adminiſtra. tutor. idem Bald. poſt Guliel. & Alber. d. l. fin. de rerum diuiſio. idem Paul. de Caſtro, & Alex. l. eſt receptum. inf. eo. argumen. l. qui duos. ff. de procurator. vbi in pluribus procuratorib. dicitur, quod vnus contra alium non habet poteſtatem, quia par in parem &c. idem Abb. d. c. prudētiam, in prin. quē ibi refert & ſequitur Fely. 1. idem in ſimili firmat Alexā. l. cætera. §. item quæri poteſt. de leg. 1. vbi ponit de duobus dominis caſtri, q̄ ſi vnus contra prohibitionem alterius extrahat frumentum de territorio, non poterit ab alio puniri: quia ſunt pares, cōtrarium tamen tenet Ang. d. l. eſt receptum. eo. ſ. quia licet ſint pares, tamen qui delinquit, videtur ſe ſubmittere iuriſdictioni alterius, iuxta. hæres abſens. inf. de iudi. & auth. qua in prouincia, vbi de cri. agi opor. & idem ſequuntur domini de Rota deciſione. 353. quorum motiuis reſpondet Fely. d. c. prudentiam, in princ. & opinio contraria tanquam communis de iure vera eſt. nec obſtat fundamentum Ang. nam ad illud reſpondet Pau. d. l. eſt receptum, vt procedat in habentibus diuerſa territoria: quo caſu quilibet in ſuo territorio eſt maior altero: ſecundum gl. not. l. apud. inf. de manu. merito alium delinquentem punire poteſt, ſecus eſt in caſu vbi vnus non eſt maior altero, & pro iſta communi opinione contra Ang. vltra. ſupra dicta facit quod in ſimili dicit ſingulariter Abb. cap. cum inferior. columna. 2. de maior, & obedi. vbi dicit, quod ſi archiepiſcopus delinquit in territorio epiſcopi ſuffraganei, ratione delicti non efficitur ſubditus epiſcopi, & idem dicit in archidiacono, vt epiſcopum delinquentem punire non poſſit, quod eſt no. facit glo. not. nihil. C. de palat. ſacrar. larg. lib. 12. quæ dicit epiſcopum nō perdere ſuam iuriſdictionem per ſuperuenientiam archiepiſcopi, a quo in ſua dioceſi debet honorari.

Limitatur tamen iſta communis opinio, vt procedat, niſi periculum ſit in mora, vt quia eſſet periculum ſcandali & tumultus ſecundum Bal. c. 1. in fi. quali. vaſ. iura. deb. fidel. cum multis ſimilibus, vt ſupra dixi in quæſtione, an merum imperium poſſit delegari.

Secundo limitatur vt procedat, quando iuriſdictio eſt indiuidua, ſecus ſi eſſet diuidua forte ex conſuetudine vel alias, quia tunc eſſet ſecus: ſecundum Bald. cap. 1. §. præterea. columnæ 2. de prohib. feu. alie. per Feder. Tertio limitari debet, vt procedat, niſi alter eſſet maior in adminiſtratione: ſecundum Bart. in locis, vbi ſupra. Quarto debet limitari non procedere in caſu, vbi iſti domini nullum recognoſcunt ſuperiorem: quia tunc in defectum ſuperioris poterit puniri ſecundum Bald. d. cap. 1. ad fin. qualiter vaſ. iur. debe. fidelitatem, facit text. l. generali, de decurio. lib. 10. & l. nullus. C. de iudeis, & l. ſi alius. §. belliſſime. ff. quod vi aut clam.

283 † Secunda principalis quæſtio, quam me hic in fine examinaturum dixi, eſt de ſtatuto, quod facit mentionem de ſententia mere diffinitiua, quod in tali ſtatuto, quod non veniat ſententia diffinitiua lata in cauſa ſummaria, quia illa non eſt merè diffinitiua, eo quod habet mixturam cum interlocutoria, quæ fertur ſine litis conteſtatione & alijs ſolennitatibus iudiciarijs, vt probatur ex dictis, ſupra in 1. quæſt. qua quæritur quare dicatur merum imperium, & ita per ibi dicta firmant ibi Angel. & Moder. & idem Ang. l. qui reſtituere. de rei vendi. conſil. vndecimo, & Aretin. conſil. 106. & conſil. 119. & probatur iſta concluſio 2. Moder. hic: quia ad hoc vt ſententia dicatur mere diffinitiua, non ſufficit, q̄d definiat cauſam principalem, ſed requiritur, quod

Digitized by Google

tur, quòd in cauſa ſit proceſſum ordinariè dato libello ſolenniter & facta litis conteſtatione, & alijs ſolennitatibus iudiciarijs, ſecundum glo. not. in c. dudum. el 2. in verbo. reſponſionem. de elec. & l. ſi §. neceſſitatibus, de bo. quæ lib. cũ concordantibus hic per Moder.

Solus Paul. de Caſtro, quem reprobant Moder. tenebat hic contrarium. mouebatur per duo, quæ videntur ſtringere: primo per text. clem. ſæpè. de verbor. ſignif. prope fin. vbi talis ſententia lata in cauſa ſummaria dicitur diffinitiua ſimpliciter: ergo eſt merè diffinitiua. alias non ita ſimpliciter diceretur diffinitiua, ſicut dicitur de homine mortuo, qui ſimpliciter non dicitur homo, vt l. ſeruo manumiſſo. cũ gl. inf. de cond. indeb.

Secundo mouebatur Paul. de Caſt. quia diffinitiua dicitur ex eo, quòd definit negotium, de quo principaliter agitur, vt per gloſſ. communiter approbatam, in l. qui reſtituere. in gloſſ. fin. de rei vend. & clem. 1. in verſ. diffinitiua. de ſequeſt. poſ. & fruct. vnde cum in caſu noſtro definiat, ergo eſt diffinitiua. Quinimo dicit Paul. quòd non eſt dare ſententiam diffinitiuam meram & non meram, licet dare merè interlocutoriam & non merè. vt quando habet vim diffinitiuæ. facit gloſſ. l. harum. infra ſi ſer. vindic. & pro iſta opinione Moder. addunt doctrinam Bartol. l. ſi quis à liberis, §. ſi vel parens, & §. ſeq. de liber. agnoſcen. Item pro iſta opinione Pau. de Caſtro facit: nam diffinitio diffinitiuæ ſententiæ competit huic, quæ fertur in cauſa ſummaria: ergo eſt diffinitiua. argum. l. 1. §. dolum, infra de dolo. nam Hoſtien. in ſumma. de re iudica. & Speculat. in titu. de ſententijs, §. ſententiam. diffiniunt diffinitiuam ſentẽtiam, ſ. quòd ſit iudicialis diffinitio imponens finem liti motæ principaliter, continens condemnationem vel abſolutionem. vnde ſi nos attendimus diffinitionem diffinitiuæ ſententiæ, certe ita in cauſa ſummaria poteſt dici merè diffinitiua, ſicut in cauſa ſummaria poteſt dici meræ diffinitiua, ſicut in cauſa non ſummaria. Tenendo iſtam opin. Paul. de Caſtro poſſet reſponderi, vt diffinitiua non dicatur ex proceſſu, ſed ex eo quòd definit cauſam principalem, vt ſupra. vel aliter, ſolennitates iſtæ ordinis iudiciarij & litis conteſtationis fuerunt introductæ de iure poſitiuo, quod poteſt tolli per aliud. leg. tutelas. de capi. dimi. facit text. auth. qui ſemel. C. quomodo & quando iud. & l. quoniam, C. de teſta. & §. ſed hæc ſolennia. inſtit. de verb. oblig. & in princ. de ſucceſſio. ſublatis. vnde iſta ſolennitas ordinis iudiciarij, ſ. per libellum & litis conteſtationem fuit per aliud ius ſublata, ſ. per text. d. clem. ſæpè, & tamen propter hoc non deſinit eſſe ſententia merè diffinitiua, quemadmodum in iuribus, ſupra allegatis patet, vbi ſublatis illis ſolennitatibus non propterea iudicia, teſtamentum, ſtipulatio, & ſimilia deſinunt appellari merè & propriè iudicia, ſtipulationes, & teſtamenta. vltimo addo quòd iſtam opin. Paul. de Caſt. ſequitur Ludo. Roman. conſil. 174. per text. d. clemen. ſæpè, licet ad adducta in contrarium non ita reſpondeat. reliqua pertinẽtia ad iſtam quæſt. vltra ſupradicta videatis per Alex. & Moder. in l. ſtipulationum, 5. colum. de verborum oblig. & per Felin. vbi diffuſè examinat rub. de re iud. 3. colum. & cap. quo ad conſultationem, colum. 1. de re iud. Alexand. conſil. 95. 2. volum. col. 2. Ludo. Roman. conſil. 41. Ang. conſ. 111. & 114. & 115. & Aret. conſ. 116. & 119.

Quid autem ſi ſtatutum dicit, quòd à mera interlocutoria nõ poſſit appellari, an poterit appellari à ſententia, qua iudex pronunciauit inſtrumentum guarentigiatum executioni mandandum, Alexand. & Moder. d. l. ſtipulationum, ſecunda colum. concludunt quòd ſic. quia talis interlocutoria non dicitur merè interlocutoria, ſed habet vim diffinitiuæ propter effectum executionis, vt ibi late per eum.

284 Quid autem ſi ſtatutum dicit, † vt à mera interlocutoria non poſſit appellari, an tale ſtatutum ſit intelligendum ſecundum ius commune, an vero intelligatur prohibere appellationem etiam in caſibus, in quibus de iure communi poſſet appellari. nam vt ſcitis licet de iure ciuili regulariter ab interlocutoria non poſſit appellari. leg. ſecunda, ff. de appel. recipi. tamen hoc fallit in multis caſibus, de quibus per Bartol. dict. leg. ſecunda, an ergo etiam in dictis caſibus cenſeatur ſtatutum prohibuiſſe appellationem, iſtam quæſtionem format Aret. conſil. 20. & conſi. 26. & concludit quòd ſic. primo quia iſtud tale ſtatutum eſt extenſiuum iuris cõmunis, quo caſu debet comprehendere omnes caſus, qui poſſunt comprehendi ſtatuto. allegat Doct. Bart. l. 1. §. nunciatio. colum. 4. de noui oper. nuncia. allegat etiam not. per Bald. & Salycet. ...ita vobis pudor. de adulte. & not. per Bart. leg. 1. parui. colum. 3. ff. quod vi aut clam.

Item quia ſtatutum debet aliquid operari. l. ſi quando. de legat. 1. & leg. ſi quando. C. de inoffic. teſtam. Non obſtat ſecundum Aret. ſi dicatur, quòd ſtatutum debet intelligi ſecundum ius commune, l. ſecunda, C. de noxa. cap. cum dilectus. de conſuetud. & ſtatutum potius debet intelligi inane & fruſtratorium, quam quòd quis indebitè damnum patiatur, ſecundum gloſ. quam ibi commendant Docto. l. fin. §. in computatione. de iure deliber. cum ergo in caſu iſto agatur de præiudicio tertij, videlicet vt quis non poſſit appellare, videtur quòd ſtatutum debeat ſecundum ius commune interpretari. nam ad hoc reſpondet no. Aret. illud eſſe verum, quando quis indebitè damnum patiatur. iuribus, ſupra allegatis. hoc autem ceſſat in caſu noſtro, quia licet dictum ſtatutum prohibeat à ſententia merè interlocutoria appellari, poteſt tamen proponi querela apud ſuperiorem, ſecundum Bald. no. in l. ſi. §. fin. ad fi. C. de tempo. appel. facit text. in l. arbitrio. qui ſatiſd. cogan. Item quia præſumitur pro iudice, ne faciat iniquitatem, l. Herennius, §. Caia. de euict. cap. in præſentia. de renun. & l. fin. cum ſimilibus. C. de fideicom. lib.

Nec obſtat etiam ſecundum Aret. ſi dicatur, quòd etiam ſi dictum ſtatutum intelligatur ſecundum ius commune in caſibus non exceptuatis, adhuc non erit ſuperfluum, quia ſcilicet operabitur conceſſionem & inductionem noui iuris. l. quoties. de act. & oblig. & ponit Bart. in l. 1. in fin. ff. de cond. ex lege. nam ad hoc reſpondetur, quòd tunc eſt verum, quòd inductio noui iuris dicitur euitare ſuperfluitatem ſtatuti, quando illud nouum ius aliquam affert vtilitatem vltra ius commune. vt patet exemplum ex his, quæ tradit Bartol. in l. ſi mulier. §. ſi rem. ff. de legat. 3. ſed quando nouum ius introducit nouum remedium per idem conforme cum iure communi, vt in caſu noſtro, certe tunc non tollitur ſuperfluitas ex multiplicatione noui iuris. l. 1. §. dixerit aliquis. ff. de publ. l. quibus idem. & ibi late per Bartol. ff. de verb. oblig. quod no. & ita reſtat firma concluſio Aret. vt dictum ſtatutum intelligatur etiam prohibuiſſe appellationem in caſibus non exceptuatis, quam concluſionẽ firmat etiam idem Aret. conſ. 100. 5. col. prope fin.

Pro iſta concluſione vltra Aret. ego adduco text. ſingularem, §. ſanctiſſimas, in auth. de alien. & emph. colum. 2. ſic
285 inducendo: nam licet regulariter † res eccleſiæ prohibeãtur alienari niſi in redemptionem captiuorum. l. ſancimus, C. de ſacroſanct. eccleſ. tamen ſi teſtator legat eccleſiæ cum conditione, quòd non poſſit alienari, certe tunc non poterit alienari etiam in redemptionem captiuorum. quia ſcilicet erat duplex prohibitio legis communis, & teſtatoris, vt dict. §. ſanctiſſimas ergo ſic in propoſito, quia extat duplex prohibitio, ſcilicet legis communis, & ſtatuti, vt ab interlocutoria non poſſit appellari: certe debet intelligi etiam in caſibus exceptuatis. vt d. §. ſanctiſſimas. facit tex. l. 2. de viuc. pro empt. inducendo vt per Bart. l. filiusfamilias. §. Diui. in 3. oppo. de legat. 1. vbi late per Do. Alex. col. 2.

Ad idem adduco gloſ. ſingularem. l. pen. C. de donat. inter vir. & vxor. vbi ſi extat duplex prohibitio legis. ſ. quia prohibet donationem inter virum & vxorem, & donationem vltrà quingentos aureos ſine inſinuatione, certe talis duplicata prohibitio porrigitur ad caſus exceptuatos: puta ad donationem inter Auguſtum & Auguſtam, in qua alias inſinuatio non requiritur. nam regia donatio regulariter inſinuationem non requirit ſecundum Bald. l. ſancimus. C. de dona. & no. Moder. cap. cum non liceat. 4. colum. de præſcrip. In contrarium vrget tex. c. ad audientiam. de cler. non reſid. vbi extat duplex prohibitio, & tamen ſtatutum nihilominus interpretatur ſecundum ius commune, vt ibi defendendo concluſionem Aret. ad illum tex. poteſt reſponderi, vt loquatur, quando extat duplex prohibitio in iã quæſitis: quia tunc non porrigitur ad caſus exceptuatos, vt dict. cap. ad audientiam, ibi, fructibus priuentur præbendarum ſuarum. Secus ſi eſſet duplex prohibitio non in iam quæſitis, vt ibi, ſed in acquirendis, vt in caſu noſtro: quia tunc porrigitur talis duplicata prohibitio ad caſus exceptuatos, & ita procedat concluſio Aret. & dict. §. ſanctiſſimas. & glo. d. l. penul. facit text. in argum. l. fin. C. de acquiren. poſſeſ. & quod not. gloſſ. l. prima, C. qui admit. & l. ſeruus. C. de pact. quòd autem in caſu noſtro, cum agitur de appellatione remouenda, non dicatur agi de iure quæſito, ſed quærendo. firmat Dom. Abb. cap. primo, colum. 3. de reſcript. & prædicta ſunt noua, & menti tenenda. Et per hæc cum laude Dei & glorioſæ matris Virginis Mariæ, finem impono huic repetitioni.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIAE IN L. IMPERIVM.

FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Denominationem fieri a digniori.*
2 *Delicti commiſſi a pluribus, quorum vnus eſt clericus, cognitionem ad iudicem eccleſiaſticum pertinere.*
3 *Qualitas potentior attendenda, quoties ex pluribus qualitatibus poſſunt reſultare diuerſi effectus.*
4 *Iuriſdictionem ineſſe mixto imperio, quomodo intelligendum.*
5 *Iuriſdictionem eſſe iudicis dandi licentiam, quomodo intelligendum.*
6 *Merum imperium an & quando poſſit exerceri in beluas.*
7 *Merum imperium non poſſe exerceri in mortuum, & num. 9. Sententiam latam contra mortuum non valere.*
8 *Bannitus qui ex ſtatuto poteſt impune offendi, an ſi reperiatur mortuus, poſſit ſpoliari.*
10 *Cadauer hominis mortui quando poſſit concedi medicis in anatomiam.*
11 *Membri mutilationem eſſe meri imperij.*
12 *Sententia mere diffinitiua appellatione an veniat ſententia lata in iudicio ſummario.*
13 *Caſtro cum iuriſdictione per principem conceſſo an cenſeatur conceſſum merum imperium, & num. 16.*
14 *Verbum in dubio an in ſignificatione ſpecifica, an vero in generali ſignificatione ſit ſumendum, & num ſeq.*
17 *Cauſam omnem criminis eſſe meri imperij.*
18 *Originem rei potius attendendam, quam mutationem accidentalem.*
19 *Vtilitatem publicam aliter conſiderari in mero imperio, aliter in mixto.*
20 *Accuſatio in delictis an expediatur officio iudicis nobili, & numero 22. & 23.*
21 *Accuſationem eſſe ius perſequendi vindictam.*
24 *Merum imperium ſemper expediri principaliter ad publicã vtilitatem.*
25 *Merum imperium quibus competat.*
26 *Ciuitate alicui per principem conceſſa, videri etiam conceſſam omnem illius iuriſdictionem.*
27 *Ciuitates quæ nullius imperio ſunt ſubiectæ, tantam habent poteſtatem in ſuo territorio, quantam Imperator in vniuerſo.*
28 *Merum imperium poſſe dari per conſuetudinem.*
29 *Merum imperium poſſe præſcribi.*
30 *Merum imperium quanto tempore præſcriptione acquiratur.*
31 *Præſcriptio iurium cauſam diſcontinuam habentium quanto tempore quæratur.*
32 *Magiſtratum caſtri ſubiecti alicui ciuitati nullam habere iuriſdictionẽ.*
33 *Magiſtratus municipales qui dicantur.*
34 *Decuriones hodie dici conſiliarios ciuitatum.*
35 *Mero imperio in vno gradu acquiſito, an cenſetur acquiſitum quo ad omnes gradus.*
36 *Plus & minus, an & quando conſtituant differentiam ſpecificam.*
37 *Legem condere non eſſe meri imperij.*
38 *Mortis pœnam & membri mutilationem eſſe in eodem gradu imperij.*
39 *Carceris perpetui pœnam non poſſe dici capitalem, & quibus hæc pœna infligatur.*
40 *Deportationis pœnam imponere, qui poſſint, & quam grauis ſit huiuſmodi pœna.*
41 *Relegationis pœna an leuior quam deportationis.*
42 *Procuratorem admitti in cauſa relegationis.*
43 *Iudex torquens aliquem præter modum qua pœna ſit plectendus.*
44 *Torturam eſſe meri imperij.*
45 *Mulctam leuem eſſe meri imperij, atque inibi qua ratione cognoſcatur mulctam eſſe leuem.*
46 *Confiſcatio bonorum, quibus magiſtratibus competat.*
47 *Mulctæ impoſitionem competere iure magiſtratus, ac proinde poſſe delegari.*
48 *Iuriſdictione generali mandata, tranſit etiam modica coercitio.*
49 *Merum imperium & mixtum an differant ſpecie.*
50 *Legitimare & veniam ætatis concedere an ſint de reſeruatis ipſi principi.*
51 *Delegari non poſſe quæ plenam cognitionem deſiderant, & coercitionem realem continent.*
52 *Rationum videndarum commiſſione, quid contineatur.*
53 *Intellectus ad §. vbi decretum, in l. nec quicquam, ff. de officio proconſul.*
54 *Delegari poſſe ea, quæ ſummaria cognitione expediuntur, & nu. 56.*
55 *Miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto non poſſe delegari, & quamobrem.*
57 *Appellationis cauſa, an ſit mixti imperij.*
58 *Appellationis cauſam tripliciter poſſe conſiderari.*
59 *Appellationis cauſam non poſſe delegari.*
60 *Nullitatis cauſam eſſe mixti imperij.*
61 *Iuriſdictionem ſimplicem communiter tendere ad priuatam vtilitatem.*
62 *Cauſam ſtatus non poſſe expediri per minores iudices.*
63 *Cauſæ, in qua ſuccedit pœna corporalis in defectum pecuniariæ, an & quando poſſit delegari.*
64 *Delegatio cauſarum excedentium trecentos aureos an ſit prohibita.*

Imperium quòd not. † quòd denominatio fit a digniori, ibi in verſic. mixtũ, vide hic per Iaſ. ampla iſtud notabile, vt procedat etiam ſi minus dignum ſit potius numero. cap. ſi duo, & duo, & ibi Gemin. de officio delega. lib. 6. & ex hoc ſingulariter decidit Socin. in l. cum ſenatus. in fine. ff. de rebus dubiis, † quod ſi delictum eſt commiſſum ab aliquibus, inter quos eſt perſona eccleſiaſtica, cognitio omnium dẽt deuolui ad iudicem eccleſiaſticum, pro qua deciſio, facit tex. in l. ſi communem, ff. quemad. ſer. amit. & iſtud procedit in re indiuiſibili: alias ſecus, vt no. Bar. in l. præcipimus. §. eodem. C. de appel. & de iſtis late vide per Fel. in cap. 1. de præſump. ſed contra iſtud no. adducitur text. in l. quæritur. ff. de ſta. ho. vbi attenditur potentius, non dignius, ad iſtud reſpondet Cur. quòd quando in compoſito vnum eſt potẽtius altero, debet fieri denominatio a potentiori, ex quo minus potens debilitaretur. Sed conſidera quod iſta ſol. eſt contra illum text. nam ibi text. vult quod denominatio non fiat a potentiori, ſed bene qualitas potentior inſpicitur, & propterea conſidera,
3 quod † vbicunque ex pluribus qualitatib. poſſunt reſultare diuerſi effectus, iſto caſu attenditur potentior qualitas, ita probat tex. in l. legatis. §. ſi vnus. ff. de lega. 3. ita procedit text. in d. l. quæritur, & hoc quando qualitates ſunt incompaſſibiles, alias ſecus, text. eſt in l. 1. §. ſi ex parte. iuncto. §. veteres, ff. de acqu. poſ. & ita illum text. inducit Cæpo. in conſil. 19. incip. Datum eſt damnum, col. pe. & hanc reg. generaliter limita, niſi aliud ſuadeat ratio: vt eſt text. in cap. 2. de conuer. in fin.

4 Not. ſecundo ex tex. † quod iuriſdictio ineſt mixto imperio: hoc etiam dupliciter intelligitur, primo de iuriſdictione in genere, quæ ineſt tanquam genus ſpeciei, ſed iſta intelligentia non videtur procedere, quia attento hoc, ſequeretur quod iuriſdictio non ineſſet mero imperio tanquam genus, & tamen genus ineſt cuilibet ſpeciei, ad hoc rñ. Cur. quod in mero imperio ineſt iuriſdictio acceſſoriè, quia agitur ad puniendum delictum principaliter: in cõſequentiam vero condemnatur reus ad ſatisfactionem in mixto vero ineſt principaliter condemnatio, & ſic iuriſdictio. iſta ſolu. eſt falſa, quia genus ineſt æqualiter & æque propriè in qualibet ſpecie, ita Bald. in l. 2. C. de iure an. an. Secundus intellectus ad iſtum text. quod verbum, iuriſdictio, capiatur in ſpecie, ſed iſtum intellectum reprobat Alexan. quia una ſpecies non poteſt ineſſe alteri, ſed ad hoc poteſt reſponderi, quod una ſpecies poteſt ineſſe alteri participatiuè: quod eſt, quando ex pluribus ſpeciebus & diuerſis fit noua ſpecies. no. in l. 2. ff. de ver. obli. in princ. Sed contra iſtud not. videtur vrgere tex. in l. 1. §. qui mandatam, ſupra de off. eius, vbi imperium cohæret iuriſdictioni, & illud non poteſt intelligenti de mero, ſed de mixto, cui cohæret iuriſdictio. ad illa text. rñ. hic Curt. quod ille text. loquitur de imperio in genere, ar. tex. in l. & ſi prætor. ſupra de off. eius, & l. 2. C. de lib. & eo. lib. ſed iſta conſideratio non videtur bona, quia ſi imperium caperetur in genere, non dicitur cohærere iuriſdictioni, ſed comprehendit iuriſdictionem. l. ſemper in generalibus. ff. de reg. iur. & propterea poſſes tenere nouam intelligentiam ad illum text. quod loquatur de mixto imperio, & quod innuat, quod in mixto non inſit tota iuriſdictio, ſed quod inſint aliquæ qualitates, & hoc modo cauſæ mixti imperij erunt delegabiles, quæ opinio eſt ſuſtentabilis, vt ſupra vidimus in gloſſa magna.

5 Tertio & vltimo nota ex textu, quod iuriſdictio eſt iudicis dandi licentia: in hoc dantur † varij intellectus, primus eſt quod ſit ſenſus quod delegare ſit iuriſdictionis ſimplicis, & iſte eſt communis, & ſecundum iſtum intellectum dictio etiam poteſt implicare dupliciter, primo ſecundum Deci. hic quod iuriſdictio non ſolum competit in cauſis pecuniarijs, ſed etiam in licentia dandi iudicis. Secundo, quod ſicut in priorib. caſibus poſita ſunt principaliora exempla, ita etiam in iuriſdictione ponitur exemplum principale, hunc intellectum reprobat Soc. in l. 1. col. 7. ff. quis & a quo appel. Et iſta opinio comprobatur, quia multa ſunt ſimplicis iuriſdictionis, quæ non poſſunt delegari, & multa ſunt meri, & mixti imperij, quæ poſſunt delegari, vt videbimus in pro-

Digitized by Google

in proceſſu. [S]ecundus intellectus eſt, quòd hic eſt ſenſus, quòd proprium iuriſdictionis ſit delegare, ita tenent Seueri. & Riminal. hic, & iſtud voluit glo. in l. 1. in glo. 2. ſup. eo. ſed iſte intellectus poteſt reprobari eo intellectu quo ſupra tertius eſt intellectus, quòd in toto iſto tex. non ponatur de ſimplici iuriſdictione, ſed tantummodo de mero, & mixto imperio, & quòd verbum (iuriſdictio) in fi. poſitum copuletur cum verbo. in ablatiuo caſu. & ſubintelligatur dictio (in) vt ſit ſenſus. iuriſdictio eſt etiam in licentia dandi iudicis. Sed tenendo iſtum intellectum, quòd non tractetur niſi de mero, & mixto, melius quadrabunt verba, ſi dictio (quod) exponatur pro (qui) & fiat punctus poſt verbum iuriſdictio. aliter etiam potes intelligere, quòd iſte text. velit, quòd delegare ſit mixti imperij in habitu, ſed ſimplicis iuriſdictionis in actu, & iſtud implicabit dictio (etiam) vt declaraui in l. 1. §. eod.

Circa gl. primam collige, quòd in textu noſtro ponuntur exempla, non autem diffinitio, iſta eſt communis, & licet Ang. teneat contrarium, tu tene communem, quia diffinitio non eſt bona, quæ fit per effectus definiti. Barto. in l. 1. in prin. in 2. colum. ff. de appel. item confunditur per text. in l. ſolent, ff. de offic. procon. & leg. quæ autem ſit ratio, quare poſita ſint hæc exempla non autem alia, videas hic per Dec. gl. in verbo, animaduertendum.

6 Ex iſta glo. collige tria. primo quod merum † imperium non poteſt exerceri in beluas. iſta eſt communis, ſed in contrarium eſt tex. in l. 1. in princ. ff. ſi quadrup. paup. fec. dic, & propterea crederem quòd merum imperium poſſit exerceri in animal irrationale, quando fieret in odium hominis, & ita procedat tex. in c. mulier 15. quæſt. 1.

7 Secundo collige ex hac gl. † quòd merum imperium non debet exerceri in mortuum, ratio aſſignatur communiter: quia per mortem extinguitur pœna delicti. l. defuncto, ff. de publi. iud. Imo etiam non ualet ſententia lata contra mortuum, l. 2. ff. quæ ſen. ſine appel. reſcind. Hinc Ang. in l. 2. C. ſi pen. appel. mors interue. exclamat contra aſſeſſores, qui faciunt ſuſpendi corpora mortuorum, quia tenentur in ſyndicatu, & ex iſtis duo inferuntur: primo quòd ſumitur cautela pro affinibus, & cognatis, qui nolunt pati, quòd aliquis ex ſuis ſuſpendatur, ſcilicet quòd faciant ipſum perire veneno in carcere, quia poſtquam eſt mortuus, non poteſt amplius ſuſpendi, & iſtuc eſt commune dictum, vt patet ex di-
8 ctis Iaſ. in l. 2. C. qui teſt. fac. poſ. ſecundo infertur, † quòd ſi ſtatutum permittat bannitum impune offendi, & ſit repertus bannitus mortuus non poterit ſpoliari, vel offendi. ita Bal. in l. ſororem, C. de his qui, vt indig. & iſtud procedit vbi ex interuallo ſpoliaretur, alias ſecus, ita repetentes hic. Ego autem teneo contrarium, quòd indiſtincte poſſit ſpoliari, quia hoſtibus licet furari de iure l. 2. C. de commer. & merc. & ibi Bal. imò etiam eſt licita vſura cum hoſtibus, ita Roma. in ſing. 267. incip. An extra caſus, ſed bannitus etiam poſt mortem reputatur hoſtis, & hoc reſpectu cadaueris, tex. eſt in l. 2. ff. de cada. puni. hinc etiam poterit ſpoliari, cogita Limita iſtud notabile duobus modis: primo vt non procedat in latronibus famoſis, ita glo. ſing. in l. 2. ff. arbo. furt. ceſar.
9 ſed credo hanc fallentiam eſſe falſam: † quia in crimine læſæ maieſtatis contra mortuum non fit executio in corpore, ſed tantummodo memoria punitur, §. per contrarium, inſtit. de hær. quæ ab inteſta. deſer. & per illum tex. dicit ibi Angel. de Aret. quòd errant iudices maleficiorum, qui corpora malefactorum ſuſpendunt, & iſtud dictum deducit ad practicam Angel. in tractatu malefic. in verbo, quæ iudex videns, colum. 14. vbi multa dicit, ſi ergo in crimine læſæ maieſtatis non poteſt fieri executio in cadauer, ita nec in alijs criminibus, nec obſtat gloſſa allegata: quia tex. allegatus per glo. nihil probat. Secundo limita, ut non procedat pro facienda anatomia, pro hoc allegatur textus in l. quod reipublicæ, ff. de iniur. facit Decius. Bar. in l. fin. §. fin. ff. de pigno.
10 actio. † Credo tamen quòd iſtud debeat intelligi, quando daretur cadauer ſuſpenſum, alias ſecus ſi corpus non fuit punitum. argu. text. in l. 1. §. quoties, ff. de iniurijs, & in l. fi. de ſepulc. viola.

Tertio vltra alios limita, vt non procedat in parte hominis mortua, exemplum ponit Paul. de Caſtro in authent. ſed nouo iure, C. de ſeruis fugi. & pro hoc alleg. textus in l.
11 3. §. ideo, ff. arbo. furtim cæſ. Tertio † collige ex gl. quòd mutilatio membri eſt de mero imperio, & iſta pœna fuit inuenta de iure duodecim tabularum, §. pœna. inſtitut. de iniur. incognita autem de iure Digeſtorum, poſtmodum introducta de iure nouiſſimo, §. prohibemus, in authen. de collat. vide tamen hic Seuerin. quæſt. 11.

Sed contra iſtud not. Curti. hic adducit textum in l. vulgaris, in prin. ff. de fur. ſed reſponde. quod illud procedit reſpectu iniuriæ, ſed pro hoc non ſequitur, quòd maior non ſit pœna in toto, quam in parte, ita ſentit Pau. de Caſtro in l. binas inf. de ſerui. vrban. prædio.

Circa gl. in verbo, mixtum collige primo concluſionem, quod mixtum dicitur illud, quod participat de duobus, ita probatur in gl. ibi, dic quòd eſt commune, ex hac concluſio
12 ne infert Ang. † quòd ſententia diffinitiua, quæ fertur in ſummario iudicio non dicitur mere diffinitiua, quia participat cum interlocutoria, quæ fertur ſine ſolemnitate, & iſta eſt communis, vt hic per Alexand. & Iaſ. contrarium tamen tenet hic Paul. de Caſtro, & alij relati per Felyn. in rubr. de re iudic. colum. antepenulti. ego autem credo ſic diſtinguendum, quòd aut diſpoſitio loquitur ſimpliciter de diffinitiua: & tunc venit etiam ſententia lata in ſummarijs, ita loquitur tex. allegatus hic per Paul. de Caſt. in clemen. ſæpè de verbo. ſignifica. aut loquitur de mera diffinitiua, & tunc conſidera, quòd ſententia diffinitiua in ſummarijs comparatiuè ad cauſas ordinarias non poteſt dici mere diffinitiua, ſed conſiderata in ſuis terminis videtur poſſe dici mere diffinitiua, quia in ſummarijs etiam ſeruatur ordo iuris, vt no. Bar. in extrauag. ad reprimendum, in verbo, ſummariè, & ex hoc infertur. quòd ſi ſtatutum comprehendat etiam cauſas ſummarias, & fiat mentio de diffinitiua, comprehenditur etiam ſententia in ſummarijs, & iſta omnia ſentit Riminal. hic.

Secundo conclude ex glo. quòd iuriſdictio eſt tanquam genus continens ſub ſe imperium tanquam ſpeciem, ex hoc
13 infertur, † quòd ſi princeps concedat caſtrum cum iuriſdictione, intelligitur etiam conceſſiſſe merum, & mixtum imperium, & iſta eſt communis, vt patet ex allegatis per Iaſonem hic colum. 4. contrarium tamen tenet ipſe Iaſon. cuius fundamentis reſpondetur repetentes hic colum. 10. ſed vltra Iaſ. contra communem Curt. hic adducit fundamentum
14 regula, † quod verbum quando poteſt capi in genere, & in ſpecie: in dubio intelligitur in ſpecie leg. hoc legatum, & ibi Bar. no. de leg. 3. Et tenẽdo iſtam opinionem non obſtat fundamentum commune, quod beneficia principum ſunt latiſſime interpretanda, quia quando princeps concedit iuriſdictionem in aliquo caſtro, tractatur de minuenda iuriſdictione ciuitatis principalis, iuxta ea, quæ vidimus in l. 1. ſup. eo. & hac ratione poteſt dici conceſſio odioſa, ergo in ea debet fieri ſtricta interpretatio, quia in delegata iuriſdictione fit etiam ſtricta interpretatio. gl. in c. 1. de reſcrip. in 6.

Sed aduerte, quod iſta conſideratio confunditur ex his, quæ vidimus in l. 1. ſup. eo. vbi concluſum eſt, quod quando ciuitas recognoſcit principem, iuriſdictio eſt originaliter in principe, non autem in ciuitate, & iſta eſt communis, & ideo tractatur de minuenda iuriſdictione principis, quo caſu fit largiſſima interpretatio, l. fi. ſup. de conſtit. princ.

15 † Et tenendo communem opin. non obeſt. d. l. hoc legatum, quia ille tex. non procedit attenta proprietate verborum, ſed ex mente teſtatoris, de hoc eſt caſus in l. inter veſtem, ff. de auro, & arg. leg. tex. in d. l. hoc legatum nunquam habet locum in contractibus, caſus eſt ſingularis in l. ſi mihi & Titio, §. fi. ff. de uerborum oblig. & ibi Paul. de Caſt. & ita in ſpecie limitat Soc. in l. cum quæritur, ff. de rebus dub. & ex hoc duo inferuntur, ꝙ vbi attenditur proprietas vocabuli venit totum illud quod comprehenditur ſub genere.

26 † Secundo infertur, quod conceſſa iuriſdictione, venit etiam merum, & mixtum imperium, quia in caſu iſto non ſolum attenditur proprietas vocabuli, ſed etiam larga interpretatio, vide Paulum de Caſtro in l. ſerui electione, §. Labeo in §. fin. ff. de legatis primo, qui declarat textum in leg. hoc legatum.

Tertio collige ex hac gl. quod merum imperium tantummodo conſiſtit in tribus, reprobatur iſta concluſio, & communis opinio eſt, quod quælibet cauſa criminalis dicatur
17 de mero imperio. † & dicitur cauſa criminalis, in qua ingeritur pœna ſanguinis, vel pecuniaria applicanda fiſco. gloſſa eſt communis in l. 3. in principio, ff. de ſepulchro violato reprobatur etiam iſta gloſſa, dum dicit, quod modica coercitio facit gradum, vt hic per Alex. reprobatur etiam dum dicit, quòd tantummodo ſunt mixti imperij, quæ requirunt cauſæ cognitionem, ita Riminaldus hic, reprobatur vltimo, dum dicit, quòd omne id, quod competit iure magiſtratus eſt ſimplicis iuriſdictionis, vt hic per Rim. In glo. fin. inquantum Bart. addit tertiam ſolutionem allegando l. neque, C. de procu. reprehenditur per doct. hic, quia non videlicet argumentum de procuratore ad delegatum l. iudicium ſoluitur, ff. de iudi. iuncta, l. poſt litem, ff. de procu. breuiter reſponde,

quod

quod mens Bar. non fuit dicere quod indiſtincte procedit
argumentum de procuratore ad delegatum, ſed ſicut pro-
curator non poteſt ante litem conte. alium procuratorem
conſtituere, quia non eſt dominus litis, ita etiam delegatus
nunquam poteſt cauſam delegare, quia nunquam eſt domi
nus cauſæ, ſiue ante litem conteſtatam, ſiue poſt. circa quæ-
ſtionem Bar. quid ſit imperium aduertēdum dicit Bar. quod
dicitur imperiū, quia ex imperio procedit, nō ex iure quod
reſideat apud partem, quia ſecundum hoc ſequeretur, quod
ea, quæ expediuntur officio mercenario eſſent meri impe-
rii, quia non reſident apud partem, vt vidimus in l. 1. ſ. eod.
breuiter reſponde, quod licet officium mercenarium non
reſideat apud partem, tamen venit acceſſoriè ad actionem,
quæ competit parti. vt vidimus etiam in d. l. 1. Circa merum
imperium Bart. format quinque quæſtiones. In prima ergo
habes quod merum imperium dicitur merum triplici ratio
ne, vt hic per eum prima, & ſecunda reprobatur eo quia ip-
ſis attentis ſequeretur quod mixtum imperium etiam debe
18 ret dici merum, tertia eſt communis, ex prima † tamen ra-
tione tria collige primo, quod origo eſt ſpectanda non at-
tenta mutatione accidentali. pro hoc bene facit tex. qui non
allegatur hic in l. cum tutidus, ff. de condi. & demon. & de iſta
regula vide Bar. diſtinguen. in l. qui habet in prin. ff. de tute.
cum allegatis per Iaſ. in l. ſi eadem, ſup. de offi. aſſeſ. ſecundo
colligitur, quod princeps habet liberum imperium nulla ne
ceſſitate ſubiectum, ſed vltra doc. in contrarium no. doctri.
Bar. in l. non ambigitur, ſ. de legi.

Tertio colligitur quod in iudicibus eſt præciſa neceſſitas
ius dicendi, de hoc vide Bar. in l. 1. C. quomodo, & quando
iud. Circa tertiam rationem quæ eſt communis mouentur
duæ difficul. prima eſt Decii quam reſoluit, ſecunda eſt quā
mouet Curt. quia attenta hac ratione Bar. ſequeretur quod
eſſet dare iuriſdictionem meram, & mixtam, quia quando-
que tendit ad publicam vtilitatem, ponit exemplum ſi eccle
ſia peteret aliquid iure actionis, quia in hoc vertatur vtili-
tas publica, l. 1. §. fi. ff. de iuſti. & iure. reſpondetur quod ſem-
per dicitur iuriſdictio, quia ſemper exercetur iure actionis,
& hoc non habet cum aliquo commune. ſed vltra Curt. alia
inſurgit difficultas: quia etiam mixtum imperium poteſt tē
dere ad vtilitatem publicam, puta ſi fiſcus, vel eccleſia petat
19 ſe mitti in poſſe, & ideo † conſidera, quod vtilitas quæ con
ſideratur in mero imperio, eſt quædam vtilitas quæ conſi-
ſtit in communis, & quolibet particulari. vtilitas vero quæ
poteſt verſari in mixto tantummodo conſiſtit in commu-
ni, iuxta no. per Bar. in l. 1. colum. pen. ff. ſol. mat. præterea in
caſu prædicto fiſcus, & eccleſia habentur loco priuatorum,
l. 1. C. de pet. hære. no. in ſimili Bar. in l. 3. in prin. ff. de ſepul.
vio. in iſta q. Bar. collige quid ſit merum imperium, ex eius
20 diffinitione duo ſunt notanda. primum eſt, † quod quando
delicta puniuntur per viam accuſationis expediuntur offi-
cio iudicis nobili. iſta eſt communis. vt hic per Moder. fun-
damentum principale eſt ſuper duobus, in tex. inſti. de pub.
iudi. in prin. & in l. 2. C. de ped. iud. contrarium tenet Bart.
in l. iudex poſtquam. ff. de re iudi. mouetur ibi Bar. quia offi-
cium nobile durat poſt ſententiam, ſed pœna quæ imponi-
tur pro delicto, nunquam poteſt retractari l. pœnam, C. de
pen. ergo accuſatio non expeditur officio nobili, hanc etiam
opinionem tenet Bar. qui non allegatur, in extrauag. ad re-
pri. in verbo per accuſationem, mouetur, quia quemadmo-
21 dum actio eſt ius perſequendi debitum ita accuſatio † eſt
ius perſequendi vindictam, & hoc funda. probatur in leg. 1.
C. quando ciui. act. crimi. præiu. hanc etiam opin. tenet Bart.
qui non allegatur, in l. is qui reum. colum. 2. & 3. ff. de pub.
iud. Et pro iſta opin. duo tanguntur: primo, quia ex delicto
naſcuntur obligationes. inſti. de oblig. quæ ex delict. per to-
tum, ſed offi. cium iud. nullam præſupponit obligationem, l.
qui colluſionem. ff. de act. emp. ergo accuſatio, quæ fit per
obligationem delicti. non poteſt expediri officio iudicis no
bili, ſe hoc tamen vide reſponſionem, vt hic per Repe. ſe-
cundum eſt funda. ratio. quia officium nobile dicitur, quod
non deſeruit alicui ſed quando eſt porrecta accuſatio offi-
cium iudicis ſeruit accuſationi, ergo debet dici mercenariū
non nobile, ad iſtud reſpondet hic Curt. quod non reputur
pars accuſat, ergo officium iudicis deſeruit accuſationi,
quia accuſando dicitur implorari officium iudicis, alioquin
ſequeretur quod ex quo iudex non tenetur impartiri offi-
cium ſuum niſi petenti l. 4. §. hoc autem. ff. de dam. infect.
quod ſemper diceretur deſeruire petitioni.
22 † Tu conſidera quod immo officium iudicis dicitur de-
ſeruire petitioni, probatur primo, quia competit parti, & re
ſidet in parte, patet quia mortuo accuſatore extinguitur ac-
cuſatio. l. fin. C. ſi reus vel accu. mor. fu. not. Bart. in l. libello-
rum. §. ſi. ff. de accuſa. item etiam probatur: quia ſuccumbēs
in criminalibus debet condemnari in expenſis officio iudi-
cis mercenario tex. eſt, & ibi Bart. not. in l. ſi poſtulauerit, §.
fin. ff. de adul. not. Bart. in l. 1. in fi. princ. ff. ad Turpil. & pro
iſta opin. vltra alios Doct. facio funda. nam communis opi-
nio eſt quòd accuſatio ſit remedium ordinarium, inquiſi-
tio vero extraordinarium Bart. & alii in l. 3. §. fin. ff. de adul.
& ita communiter concludunt Canoni. in rub. de iud. circa
fin. ſed officium iudicis eſt remedium extraordinarium. l. ſi
cui. ff. de condi. & demonſt. l. cum filius. ff. ſi cert. pet. ergo
accuſatio non expeditur officio iudicis nobili, & iſtud fun-
da. ſentit Pau. de Caſt. in l. 2. C. de lib. & eorum lib. cogita.
23 Ad tollendas † difficultates placet diſtinctio quòd accu-
ſatio eſt ius, quod competit parti. & hoc reſpectu poteſt di-
ci remedium ordinarium, ſed impoſitio pęnæ delicti expli
catur officio iudicis nobili. pro hoc vltra alios adduco tex.
in §. in ſumma. inſtit. de iniur. & iſtud ſentit Bartol. in extra-
uag. qui ſint rebelles in verbo meretur. & iſtud eſt quod vo-
luit dicere tex. inſtit. de publ. iud. in princ. & iſta diſtinct. pro
batur in l. & ſi ſeuerior. C. ex qui. cau. infa. irro. & in l. quid
ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui no. infa. Conſidera ta-
men quod multum obſtat Bartol. in d. l. iudex poſtea quam.
24 Secundo collige, † quòd merum imperium ſemper ex-
peditur ad publicam vtilitatem principaliter. ita Bart. hic &
eſt communis, ſed contra Iaſ. facit funda. quia abſolutio in
criminalibus eſt de mero imperio, & tamen tendit ad pri-
uatam vtilitatem principaliter, ad iſtud funda. reſpondet
Curt. dupliciter primo, quòd in criminalibus agitur princi-
paliter ad vindictam in puniendo delicta, & iſtud tendit ad
publicam vtilitatem, in conſequentiam tamen conceditur
abſolutio. iuxta tex. in l. 3. de re iud. vnde ſuccedit regula, quod
attenditur quod principaliter agitur. l. ſi quis nec cauſam. ff.
ſi cert. pet. Sed conſidera quòd ſecundum hoc nō eſſet bo-
na conſequentia, quam facit tex. in l. nemo poteſt. ff. de reg.
iur. & in l. ſolent. ff. de offi. procon. & lega. vbi qui non po-
teſt abſoluere, non poteſt condemnare.

Secunda eſt ſolutio, quòd imò abſolutio tendit principa-
liter ad publicam vtilitatem, vt d. text. in l. abſentem. circa
med. ff. de pę. item etiam probatur, ſi condemnatio eſſet pu-
blicæ vtilitatis & abſolutio priuatæ, ſequeretur, quòd priua-
ta vtilitas præferretur publicę vtilitati, contra authen. res
quæ. C. commu. delega. ſed aduerte quòd contrarium vo-
luit Bart. in l. 1. colum. pen. ff. ſolu. mat. alleg. l. ſeruum. §. pu-
blicæ. ff. de procur. Ego teneo, quòd iſta æquè principaliter
publica abſoluere innocentem, ſicut condemnare nocen-
tem. l. exigendi. C. de procur. Vltra alios moueo difficul. nā
inquiſitio eſt meri Imperii. ita Bartol. ſupra in alia q. ſed in-
quiſitio poteſt tendere in multis caſibus ad priuatam vtili-
tatem vt no. Bar. in l. 2. §. ſi publico. ff. de adul. ergo merum
Imperium non tendit ad publicam vtilitatem. Circa quæ-
ſtio. Bartol. quibus competat merum Imperium, collige
25 † primo quòd ille qui præeſt prouinciæ habet merum Im-
perium, ita eſt communis. Intellige tamen verbum prouin
cia, quòd comprehendat plures ciuitates vel plures prouin
cias generales. vt Imol. declar. 6. modis in cap. pen. colum.
3. de teſti. vt capiatur pro ciuitate pro archiepiſcopatu, &c.
Et quid ſit ciuitas vel caſtrum vide per Bart. in extrauag. ad
repri. in verbo, Lombardiæ, & per Alexan. in l. 1. §. ſiue au-
tem. ff. de ope. no. nuntia.

Secunda concluſ. quòd qui præſunt ciuitati, non habent
merum Imperium. iſta eſt communis. Sed fallit in tribus ca
ſibus, primo in ciuitate Romana. l. 1. §. cum vrbem, ſupra
de offi. præfec. vrba. Sed conſidera quòd per illum text. di-
26 xit Bart. no. in l. 2. ff. de verb. ſig. † quòd ſi princeps concedit
alicui ciuitatem, cenſetur concedere cum omni ſua iuriſdi-
ctione, vbi vult quòd habeat locum in omni ciuitate per il-
lum text. etiam dixit no. Abb. in cap. Rodulphus, colum. 2.
de reſcript. quòd in materia larga vel indifferenti appella-
tione ciuitatis venit etiam territorium, quod territorium
comprehendit iuriſdictionem, bene facit quòd conceſſo
caſtro venit etiam merum & mixtum Imperium, vt per ſcri
ben. in l. 3. in fi. ff. de acqui. poſſ. pro ſol. conſidera quòd Bar.
loquitur, quando ciuitas nondum habet territorium, ſed re
gitur per præſides prouinciarum, vt olim erat. & ideo ſecus
eſt hodie in ciuitatibus, quæ habent de per ſe regimina, nec
recognoſcunt ſuperiorem. quia tunc habentur loco prouin
ciæ gl. eſt ſing. in l. fi. in verbo in vna. C. de præſcript. long.
27 temp. Hinc dixit Bart. in l. infamem. ff. de publ. iudi. † quod
ciuitates, quæ non recognoſcunt ſuperiorem tantum poſ-
ſunt in ſuo populo, quātum Imperator in vniuerſo, & ideo
Bar-

Bar.in extrauaganti, qui ſint rebelles, in verbo, Lombardię
dicit, quod ciuitatum quædam ſunt minores, quædam ma-
gne, quæ iam maximę; olim tamen dicebantur maximę ciui
tates, quæ erant Metropoles, prout decla. text. in l. ſi duas. §.
decet autem, ff. de excu. tut. dixi, quia repeten. hic allegant
contra Bart. hæc, quia illud non eſt reſpectu ciuitatis, ſed
quia erat caput prouinciarum.

Secundo fallit in ciuitatibus, quæ habent hoc ex priuile-
gio, exemplum ponit Bar. in l. hoſtes, ff. de cap. de quo per
Iaſ. in l. cunctos populos, colum. 3. C. de ſum. tri. Eſt tamen
dubium nunquid Imperator poſſit concedere immunita-
tem alicui ciuitati, de quo per Bar. in procemio ffotum, col.
4. & Bar. in l. prohibetur, §. fin. quod vi aut clam. Fallit tertio
in ciuitatibus, quæ habent immunitatem ex præſcriptione,
vel conſuetudine, vt hic per Barto. in l. 1. colum. 5. C quæ ſit
lon. conſue. & latius per Fely. In c. auditis, colum. 12. extra
28 de præſcript. ex iſta fallen. duo inferuntur, primum, † quod
conſuetudo poteſt dare merum imperium tex. eſt in l. ſac-
cularii, §. ſunt quædam, ff. de extraor. cri. & hoc not. Bal. in l.
etiam, colum. 4. C. de excep. rei iudi. qui non allegatur in l.
more, inf. eo. & de hoc vide Iaſ. in l. more, colum. 4. inf. eod.
& per Fely. in c. cum contingat, col. 2. de foro compe.

29 Secundo infertur † quòd merum imperium poteſt præ-
ſcribi, & iſta eſt communis, vt hic per Iaſ. & per Fely. vbi per
6. colum. in c. non liceat, extra de præſcrip. & probatur; quia
vt vidimus, ſ. ꝙ merum imperium eſt conceſſibile, ergo prę
ſcriptibile, l. quominus, ff. de flumi. tamen eſt differentia in-
ter hæc, nunquid Imperium præſcribatur, an vero conceda
tur, quam ponit Bar. in l. 1. §. ſi quis hoc interdicto, ff. de iti.
30 actuq; priua. ſed hic cadit dubitatio † quanto tempore præ-
ſcribatur merum imperium, communis reſolutio eſt, quod
aut præſcribitur contra imperatorem præſentem, & ſcien-
tem, & tunc requiritur ſpacium decem annorum, ſi vero cō
tra abſentem tunc requiritur ſpacium cuius initij memoria
non exiſtat, vt hic per Iaſ. ſed hic cadit difficultas contra cō-
31 munem, quia in iuribus † quæ habent cauſam diſcontinuā
ſemper requiritur tempus, cuius initij memoria non exiſtat
l. ſeruitutes prædio, & ibi gl. no. ff. de ſerui. & tex. not. in l. ſi
aliena, §. 1. de vſuca. ſed iuriſdictio habet cauſam diſconti-
nuam, quia requirit factum hominis: iuxta Bar. in l. 2. C. de
ſerui. & aqua, ergo requiritur ſpacium cuius initij memo-
memoria non exiſtat, ad iſtam difficultatem reſpon. vt per
Bar. qui non allegatur, in l. iuſto, §. mutatur, ff. de vſuc. & iſtā
doctri. dicit eſſe communem Felyn. in c. de quarta, colu. 14.
de præſcript. & de hoc vide Alex. in conſi. 16. colum. 7. in 5.
volum. qui in terminis noſtris conſuluit, qui dicit, quod iſta
eſt communis vltra Bar. fallit hæc conclu. in ciuitatibus, qui-
bus præſunt Duces Comites, vel barones, quia poſſunt con-
dere legem, & dicitur ius prætorium, Bar. in l. 5. in fin. ff. de
verb. oblig. ſed aduerte, quod tales non poſſunt condere le-
gem generalem, & ideo non dicuntur habere merum impe
rium ideo iſta fallentia videtur falſa, vt videbimus, infra in
ſequent. quæſt.

32 Tertia eſt † concluſio, quod illi qui præſunt caſtris ſubie-
ctis ciuitati nullam habent iuriſdictionem, ita Barto. hic &
tranſeunt omnes, ratio aſſignatur, quia caſtra ſunt de appen
ditijs ciuitatum, l. ex ea, ff. de poſtu. no. Bar. in l. ſi finita, §. ex
hoc edicto, ff. de dam. infect. Sed contra iſtam conclu. ob.
tex. in l. ea quæ, ff. ad muni. in l. magiſtratibus, inf. eo. conſide
ra, quod Bart. hic intelligit quando caſtra ſubſunt ciuitati,
alias ſecus, & ita loquuntur iura contraria, & iſtam ſolutio-
nem clarius ponit Bart. in conſi. 189. incip. primo quæritur
33 tu melius conſidera ſecundum Alciatum † quod magiſtra-
tus municipalis dicitur magiſtratus ciuitatis, argumēto tex.
in l. fi. & in l. incola, ff. ad munic. & iſti proprie dicuntur de-
curiones, l. 1. C. de magi. munici. differunt autem a defenſori
bus ciuitatum, vt no. tex. in l. 2. C. de defen. ciui. & hæc ſunt
34 notanda † quia hodie decuriones noſtro tempore dicun-
tur conſiliarijs, vt eſt gl. communiter approbata in l. nulli. in
prin. ff. quod cuiuſque vniuer. & ad hoc multa allegat Cæ-
pol. in conſi. 49. incip. Lucius, colum. 3. contra etiam iſtam
conclu. Bar. videtur tex. in l. inter eorum, in prin. ff. quod cu-
iuſque vni. In quæſtio. Bar. nunquid merum imperium poſ-
35 ſit delegari collige, quod ſex ſunt gradus meri imperij † ex
hoc infertur, quod ſi quis poteſt exercere merum imperiū
in vn gradu poteſt etiam exercere in alijs gradibus, ratio eſt
quia omnium graduum non eſt diuerſa ſubſtantia, ſed qua-
litas, & ideo competunt ſimul. allegatur tex. ad hoc in l. 3.
§. ſi quis nouam, ff. de riuis, & ideo infert hic Pau. de Caſt. ꝙ
ſi aliquis præſcripſit merum imperium, vt poſſit ſuſpende-
re, poterit etiam decapitare, & refert hic Iaſ. & ſequitur co-
lum. 10. de præſcrip. & pro hoc facit ſingulare dictum Inno.
in c. qualiter. & quando 2. extra de accuſa. quod ſi quis vult
probare merum imperium, & producat duos teſtes, & vnus
dicat, quod vidit ſuſpendere, alius decapitare, probabunt
merum imperium, nec dicuntur ſingulares.

Sed conſidera, quod attenta iſta ratione ſequeretur quod
qui poteſt modice coercere, poſſet etiam decapitare, & ta-
men eſt contra tex. in §. audient, in authentico, de defen. ci-
ui. & propterea videtur reſtringenda iſta conclu. ad gradus,
qui ſunt eiuſdem potentiæ, & ita tenuit Barto. in l. 1. §. ſi quis
hoc interdicto, ff. de iti. actuq; pri. ſed in hoc moueo difficul
tatem, & videtur quod modica coercitio non ſit eiuſdem
36 ſpeciei, cuius eſt decapitatio, quia plus † & minus licet non
faciant differre ſpecie, quando conſiſtunt in facto l. fi. ff. de
fun. inſtru. tamen faciunt differre, quando plus, & minus
ſunt iuris l. 1. ff. de ſerui. ruſti. prædi. iuncta l. & per iuſiuran
dum, §. 1. ff. de accepti. & iſtud vult Bar. in l. qui vſumfructum
ff. de uerb. obl. ſed ſic eſt, quod in decapitatione eſt plus iu-
ris, quàm in modica coercitione, ergo differunt ſpecie, con
ſidera ſi dici poteſt quod plus, & minus iuris non faciunt
differre ſpecie quando non diuerſificatur ſubſtantia proba-
tur in l. in delictis, §. ſi detracta, ff. de noxa. & iſtud ſentit Bar.
in l. 1. col. 3. ff. de acqui. poſ. Circa primum gradum meri im
perij Bar. collige quod condere legem eſt meri imperij, de-
clara, vt procedat in lege generali, quia facere legem ſpecia-
lem eſt iuriſdictionis, ita no. Bar. & ibi late Iaſ. in leg. omnes
populi in 1. quæſt. prin. ff. de iuſti. & iur. ex hoc Fulg. hic, &
Curt. reprehendunt Bar. dum vult, quod præfectus prætorio
poſſit condere legem generalem, quia dicitur eſſe falſum,
argumento l. fi. inf. eod. ſed aduerte quod illud eſt contra l.
37 formam, C. de offi. præfec. præto. alleg. hic per Bar. † Ego ta-
men teneo, quod condere legem non ſit meri imperij. pri-
mo quia poteſtas populi Roma. in condendo legem origi-
ginaliter fuit communis omnib. populis, §. ſed ius quidem
ciuile. inſti. de iure nat. gen. & ciui. & illa poteſtas fuit tran-
ſlata in principem, l. 2. §. nouiſſi. ff. de orig. iur. ergo ſicut in
alijs populis eſt iuriſdictionis, ita etiam in principe, & pro
hoc facit, quod no. Bar. in l. infamem in fi. ff. de fur. præterea
condere legem poteſt tendere ad priuatam vtilitatem, §. ſed
quod principi. inſti. de iur. na. gen. & ci. ergo non eſt meri
imperij, nec ob. quod poſtmodum habent vim legis genera-
lis iuxta l. leges, & conſtitutiones, C. de legi. quia attendi-
tur originalis natura. leg. cui fun. ff. de condi. & demon. alia
exempla huius gradus vide hic per Iaſ. Circa ſecundum gra
38 dum collige tres concluſiones. prima eſt † quod vltimum
ſupplicium, & mutilatio membri ſunt eiuſdem gradus, ſed
contra hoc Deci. mouet diffi. quia plus, & minus licet non
faciant differre ſpecie, tamen faciunt differre gradu, l. fin. ff.
de fun. inſtru. reſpond. quod omnes pœnę capitales ſunt in
eodem gradu reſpectu poteſtatis, & iuris, ita declarat Bart.
in l. 2. colum. fi. ff. de pub. iudi.

Secunda eſt concluſi. quod condemnatio ad perpetuos
carceres eſt eiuſdem gradus cuius eſt pęna capitalis, ita Bar.
hic. & omnes tranſeunt.

Tu aduerte hic ad quatuor: primo, quod talis pœna non
39 videtur poſſe dici capitalis † quia iudex eccleſiaſticus po-
teſt imponere hanc pœnam, c. nouimus, de verb. ſig. & not.
Felyn. in c. qualiter, & quando, §. fi. de accuſa. ſed iudex eccle
ſiaſticus non poteſt imponere pœnam capitalem, c. ſenten-
tiam ſanguinis, extra ne cler. vel mona. & ibi doc. ergo non
eſt capitalis.

Secundo aduerte dum Bar. hic dicit, quod condemnare
in metallum, & ad perpetuos carceres ęquiparantur, de di-
recto eſt caſus in contrarium in l. quidam, ff. de pe.

Tertio aduerte quod hæc pœna ſecundum doc. cadit tan
tummodo in ſeruis, de iure ciuili. l. incredibile. C. de pen. &
iſta eſt communis, tu vide tex. in contrarium in l. 1. in fin. ff.
de aleato. & no. vnum ſing. quod etiam iudex eccleſiaſticus
non poteſt imponere pęnam laico perpetui carceris, etiam
quod ſit ſui fori, ita Roma. in ſingu. 706. incipien. tu ſcis, ꝙ
de iure ciuili.

Quarto aduerte, quod carceratio æquiparantur morti,
quando quis patitur famen, & frigus, ita Bal. in c. 1. §. deniq;
quæ fuit prima cauſa benefi. facit quod no. Bar. in l. 1. §. diuus
ſeuerus, ff. de quæſtio. Circa tertium gradum collige quod
pœna deportationis eſt de magno gradu imperij, ita tran-
ſeunt omnes.

40 Sed contra hoc primo facit. † quia deportare non poteſt
niſi ſolus princeps, vel præfectus vrbis. l. 2. §. 1. ff. de pen. er-
go debebat poni in primo gradu meri imperij. Secundo
quia deportare eſt plus, quam ſit abſcindere membrum, vt
proba-

probatur in l. 1. §. deporta. ff. de lega. 3 iuncta. l. qui manus, ff.
de teſt. ergo debebat poni in ſecundo gradu meri imperii,
iuxta iſtum gradum quæritur, vtrum excommunicatio ſit
iſtius gradus. videtur dicendum quod ſic, eo quia deporta-
tioni æquiparatur excommunicatio, gl. eſt ſing. in 6. minor.
inſti. de capitis dimi. tamen ſuper hoc diſtingue vt per Abb.
in c. quod ſedes, col. fi. de offic. ordi. Circa quartum gradum
41 meri imperij collige tres concluſiones: prima eſt † quod pœ-
na relegationis eſt minor, quam deportationis, ita Bart. hic
iunctis ſuperiorib. gradibus, probatur in l. eius. §. 1. ff. de teſt.
Sed contra iſtam concluſionem duo obſtant: primo text.
in l. hos accuſare. §. omnibus, ff. de accu. vide ibi gl. pro ſolu.
Secundo ob. quia relegatus efficitur infamis infamia iuris,
text. in l. cognitionum. §. 1. ff. de var. & extraor. cogni. ſed cau
ſa infamiæ & cauſa vitæ æquiparantur. l. iuſta. ff. de manu-
miſ. vind. ergo cauſa delegationis debebat poni in maiori
gradu meri imperii, cogita. iuxta hunc gradum cadit hic du-
bi. an banniti noſtri temporis æquiparentur relegatis an de-
portatis, vide Iaſ. diſtinguen. in l. 1. C. de hære. inſti. & iſtam
eſſe communem atteſtatur Alexan. in conſil. 116. incip. ani-
maduerſis, in 2. volum. Secundo conclude quod pœna, qua
corpus acriter affligitur, æquiparatur relegationi ita Bart.
hic, iſtud intellige vt decla. text. in d. l. cognitionum. ff de
var. & extraordin. cogni. qui tamen non allegatur hic,
ſed aduerte quòd iſta æquiparatio nõ videtur bona ex duo-
42 bus, primo quia † in cauſa, qua affligitur corpus, non poteſt
admitti procurator ſecundum communem opi. quam atte-
ſtatur eſſe Bar. in l. 1. pe. §. ad crimen. col. 3. ff. de pub. iudi. ſe-
cus eſt in cauſa relegationis, ſecundo vltra alios probatur:
quia in relegatione eſt conſiderabilis a iure reſtitutio. text.
eſt in l. quidam relegatus, & ibi Soc. no. ff. de reb. dub. ſed in
cauſa, qua affligitur corpus hæc non poteſt conſiderari. argu
mento text. in l. in bello. §. factæ, ff. de capti. & poſtli. reuer.
ergo &c. Tertia eſt concluſio, quod tortura quando fit ad
indagandam veritatem poteſt eſſe ſimplicis iuriſdict. iſta eſt
communis declaratur iſtud vt procedat, quando cauſa prin
cipalis eſt ſimplicis iuriſdict. ſi vero eſt meri vel mixti impe
rij, tunc eſt meri vel mixti imperij. vt hic per Alexand. Tu
aduerte ad duo primo quod tortura eſt grauior pœna quam
abſciſio vtriuſque manus, text. eſt in §. ſi. in authent. vt nul.
iudi. ergo non debet poni in iſto gradu, ſed in maiori, con-
ſidera ſi dici poteſt. quod ille text. debet intelligi de tortura
43 inordinata: † quia ſi iudex torquet inordinate, tenetur in
ſindicatu: & ſi moritur, tenetur pœna capitali, text. eſt & ibi
Bal. no. in l. C. de emen. ſeruo. & idem no. Ang. in l. nemo
carcerem, C. de exact. tribu. lib. 11. Secundo aduerte, quod
44 tortura videtur † eſſe ſemper meri imperij, quia regulari-
ter liber homo non poteſt torqueri in cauſa ciuili. l. ex libel-
lo, in princ. ff. de quæſtio. fallit quando quis conuincitur de
mendacio. l. vnius. §. teſtes. ff. de quæſtio.

Item fallit, quando ſunt viles perſonæ, & vacillant. §. ſi ve
ro ignoti. in auth. de teſti. ſed conſidera, quod in iſtis duo-
bus caſibus ſemper concurrit vtilitas publica: primo vt pu-
niatur periurium teſtis, argumento text. in l. nullam, C. de
Fal. ſecundo vt veritas inueniatur, quia qui veritatem cælat,
dicitur committere falſum, caſus eſt in authentico de teſti.
in princ. & ibi Ang. expreſſe no. Ergo ſemper tortura fit ad
publicam vtilitatem, ergo ſemper eſt meri imperij, hoc cõ-
firmatur, quia vbicunque concurrit cauſa mediata & imme-
diata, attenditur immediata. l. & quia & ibi Moder. notant.
inf. eo. ſed quando teſtis torquetur, immediate torquetur
propter periurium vel vacillationem: ergo ſemper tortura
tendit ad puniendum delictum, ergo &c. Circa quartũ gra-
dum meri imperij dic, ut diximus in l. 1. §. fin. ſupra de offic.
45 eius. Circa † vltimum gradum meri imperij collige, quod le-
uis mulcta eſt meri imperij, ita vult Bar. hic, leuis autem iu-
dicatur ſecundum text. in l. eos, C. de modo mul. hodie autẽ
intelligitur leuis mulcta ſecundum qualitatem perſonæ &
delicti, ita Alex. decla. in l. 1. col. 3. inf. ſi quis ius dict. nõ obtẽ.
& per eundum in conſil. 35. incip. viſo themate in 2. vol. ſed
contra iſtam conclu. moueo difficult. Arbiter poteſt impo-
nere mulctam, quando eſt attributa poteſtas a partibus. l. nõ
ex omnibus, in princ. vbi Bart. & gl. inf. de arbi. ſed merũ im-
perium non poteſt priuatorum conſenſu in aliquẽ transfer-
ri. l. priuatorum. C. eo. ergo non eſt meri imperij, cogita.
46 † Iuxta hoc quæro, cuius gradus ſit confiſcatio bonorum:
Riminal. hic cõcludit, quod ſit primi gradus, quia ſm eum cõpe
tit ſoli principi, per l. 1. C. ne ſine iuſſ. princ. ſed in. le ibi gl. te
nentem contrarium, ſed melius diſtingue ut ibi per Salic.
& per Cæpo. in conſil. 17. incip. uiſa commiſſione colum. 6.
vbi dicit, quod hodie poteſtates omnes poſſunt confiſcare
bona. in puncto iuris tamen eſt ſecus, vt per eum. dicit tamẽ
hic Deci. quòd confiſcatio bonorum ſemper debet poni in
vltimo gradu, quia modica coercitio eſt grauior, quam ſit
quælibet cauſa pecuniaria no. in l. in ſeruorum, ff. de pœnis,
ergo debet poſtponi, ſed reſponde quod in iſtis gradibus
attenditur poteſtas condemnandi, vt diximus. ſup. in ſecun.
do gradu, ſed maior poteſtas requiritur in confiſcationę,
quam in modica coercitione, ergo debet præponi. Circa
47 iſtam vltimam quæſtio. collige † concluſionem, quòd leuis
mulcta competit iure magiſtratus, ideo poteſt delegari, ſed
contra iſtam conclu. obſtat tex. in leg. 2. §. ſi. ff. de iudi. & per
illum tex. dicit Bar. in l. inf. colum. inf. titu. 2. quòd delegatus
inferioris a principe non poteſt mulctare, & ex hoc videtur
dicendum, quòd etiam modica coercitio non poſſit delega-
ri, quia ſi non poteſt leuis mulcta, quod eſt minus, non pote
rit etiam modica coercitio, quæ eſt quid maius, & iſtam par
tem late comprobat Riminal. hic. Cur. hic reſtringit hanc
doctri. Bartol. ad vnum caſum tantum, videlicet quando
ſine modica coercitione, & leui mulcta non poteſt iuriſdi-
ctio explicari, quia tunc etiam delegatus poteſt imponere
mulctam, vt concludit Alex. in l. 1. inf. tit. 2. probatur in l. fin.
48 ſup. de offi. eius † ego autem aliter dicerem, quod mandata
iuriſdictione generali, tranſit etiam modica coercitio, & le-
uis mulcta, quia etiam tranſit cognitio leuiorum criminum
§. audient. in authen. de defen. ciui. ſecus vero ſi mandatur
vna cauſa ſimplicis iuriſdictionis, iſtud voluit Bal. no. in l. fi.
ſup. de offic. præfe. vi. vbi dicit, quòd ſi princeps mandat iu-
riſdictionem reſeruato ſibi mero imperio, non debentur ſi-
bi pœnę pecuniariæ. inf. trecentos aureos. Nec ob. quod iſta
leuis mulcta ſit meri imperij; quia magis accedit ſimplici
iuriſdictioni per ſimilitudinem, quam per ſpeciem, ita Bal.
in d. l. fi. Circa mixtum imperium Barto. hic format quatuor
quæſtio. in prima collige quare dicatur mixtum imperium
ſed aduertendum Bar. hic vult quòd mixtum imperium ca-
piat a mero imperio, quòd expediatur officio nobili: repre-
henditur per Deci. hic, quia quòd expediatur officio nobili,
capit a ſeipſo, non autem a mero imperio. Cur. hic reſpon-
det, quòd non capit a ſeipſo: ſed ab imperio in genere, quia
debet eſſe differentia inter dantem, & recipientem, l. 1. ff. de
autho. tuto. ſed aduerte, quod hæc ſolu. non tollit difficulta-
tem, quia ſi accipit hic a genere, non ſequitur quòd aliquid
habeat a mero imperio, immo contrarium ſequitur, quia
genus conuenit omnibus ſpeciebus, non autem vna ſpecies
conuenit alteri l. inter agnatos, ff. vnde legi.

In ſecunda quęſtio. Bar. collige quid ſit mixtum imperiũ.
49 † ſed vltra alios conſidera, quod immo videtur dicendum,
quòd merum, & mixtum imperium non differant ſpecie,
probatur, quia illa dicuntur differre ſpecie, quæ differunt in
ſubſtantia, vt per Bar. in l. 1. col. 3. ff. de acq. poſ. ſed merum,
& mixtum imperium non differunt ſubſtantia, quia in mi-
xto imperio cadit vtilitas publica ſecundario. argumento
tex. in § pen. inſti. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. cum no. Bar.
in l. 1. colum. pen. inf. ſol. matr. in mero autem imperio ca-
dit priuata vtilitas ſecundario. l. interdum, §. qui furem, ff. de
fur. & ibi Bart. no. Sed quod vnum tendat magis principali-
ter quam alterum, non facit diuerſificare ſubſtantiam, l. in
delictis, §. ſi detracta, ff. de noxa, & glo. no. in §. actiones au-
tem inſti. de act.

Circa primum gradum mixti imperij collige concluſ. quod
ſunt quatuor reſeruata princip i. vide alia per Bald. in tit. quæ
ſint regaliæ, per totum in v ſibus feudorum, & adde pulchrũ
caſum, quem ponit tex. in l. 1. §. de qua autem, ff. de poſtum.
qui tex. procedit, vt etiam non poſſit illud facere liber popu
lus, ita dom. Bar. in l. acta. §. 1. ff. de re iudic.
50 † Sed aduerte hic ad tria primo dum Bar. hic vult, quod
dare veniam ætatis, & legitimare ſint de reſeruatis principi,
quia arguo ſic, ea dicuntur de reſeruatis principi, ſuper qui-
bus inferiori nihil poteſt diſpenſare, & econtra, ſecundum
Bar. in l. omnes populi in 3. q. prin. circa fi. ff. de iuſti. & iur.
& commendat Fely. in c. cum non liceat, col. 3. de præſcrip.
qui infert ad pulchrum caſum, ſed minor poteſt per iura-
mentum ſuum habere effectum veniæ ætatis: authẽ. ſacra-
menta puberum, C. ſi aduer. vendi.

Item valet ſtatutum diſponens, quod ętas 18. annorum
ſit legitima, vt no. Pau. de Caſt. in l. 2. C. de his qui vere æta.
impe.

Item valet ſtatutum imponens formam legitimandi quo
ad perſonas ſtatuentium: vt not. Bar. in l. communium, C. de
na. lib. ergo dare veniam ætatis, & legitimare non ſunt de re
ſeruatis principi. cogita, ſecundo aduerte, dum Bart. vult quod
emancipare infantem ſit de reſeruatis principi de iure ſpe-
ciali

ciali: quia contra vrget tex.in l.penul.C.de emanci.reſpon-
de, quòd ille tex. inquantum loquitur de maiore eſt corre-
ctus per l.fi. eo. titu. & ita declarat in ſpecie Curt.ſenior.in
conſi.4.per totum.

Tertio aduerte, quòd legitimare nõ debebat poni in iſto
gradu, quia ſicut merum imperium non dicitur competere
ſoli principi, quia communicatur comitibus palatinis, vt
per Bal.in l.reſcriptum,colum.2.C.de preci.imper. offe. cũ
alleg. per Deci.in conſil.55.colum.3.cogitã.

51 Circa tertium gradum mixti imperij collige conclu. † q
ea, quæ requirunt plenam cauſæ cognitionem, & continẽt
coercitionem realem non competunt iure magiſtratus, &
continent coercitionem realem non competunt iure ma-
giſtratus, & ideo non poſſunt delegari, iſta eſt communis,
ſed contra iſtam conclu.tria obſtant: primo tex.in l.fi.C.vbi
& apud quem Bar.hic reſpondet, quòd ille tex. procedit fa-
uore minoris, ſed aduerte quod illud eſt contra tex. in d. l.
fi. qui loquitur etiam in maiore, communis reſolutio eſt, q
ſit fauore reſtitutionis in integrum, ſed hæc ratio concludit
totum contrarium, quia fauor cauſæ eſt, vt non poſſit dele-
gari, argumento, l.cuncti, §.ſi prætor, ff. de tranſac. breuiter
potes reſpondere, quòd fauor cauſæ eſt, vt cognoſcatur a-
pud quouſque iudices, quando celeritatem deſiderat.argu-
mẽto tex.in l.1.ff.de dam.infec.& tex.in l. cognitio.in prin.
ſup.de offic.eius.

Secundo contra hanc concluſionem obſtat tex.in §.ſi ve-
ro ẽt in fi.in authen.de exhib.reis, qui non allegatur hic.

Tertio vltra alios obſtat tex.in l.fi.ff.de iudi.& ibi Pau.de
Caſt.retenta tamen limitatione, quam tradit Bar.hic conſi-
dera, quòd Bar.hic innuit, quòd delegatus in cauſa reſtitu-
tionis in integrum habeat etiam coerctionem realẽ, quod
tamen videtur contra tex.in d.l.fi. vbi tantummodo permit-
titur examinatio, eſt verum quòd reſtitutio ipſa continet de
ſui natura coercitionem realem, argu.l.quod ſi minor, in §.
reſtitutio, ff.de mino.cogita. Circa quartum gradum mixti
imperij collige conclu.quòd ea quæ requirunt tantummo-
modo plenam cauſę cognitionem non competunt iure ma
giſtratus nec poſſunt delegari.

Sed contra adduco duos tex.primo tex.in l.1.§.1.ff. de ſu-
ſpec.tuto.retenta ratione illius tex. Secundo adduco alium
qui non ponderatur ad hoc per doct.in l.ſi cui liberos, ff.de
condi.& demon.præſupponendo ſecundo, quòd ibi inter-
ponatur officium iudicis.arg.l.quintus, ff.de ann.leg.

Item quòd requireretur cauſæ cognitio, vt ibi innuit tex.
in verb.excuſſis, immo ſingulariter probat ille tex. ſecundũ
52 Pau.de Caſt.ibi, quòd † ille cui eſt data poteſtas videndi ra-
tiones ſimpliciter, cenſetur etiam data poteſtas ferendi ſen-
tentiam, & condemnandi vnam partem alteri non quòd vi
deat, & referat ſolum per iſtum tex. videtur poſſe teneri q
mixtum imperium regulariter poſſit delegari. Et tenendo
iſtam opi.tantummodo oportet reſpondere ad tria. Primo
non ob.tex.in l.ea quæ.ff.ad muni.reſponde quia non eſt bo
na conſequentia, non competit magiſtratibus municipali-
bus: ergo non poteſt delegari, probatur in l.fi.in verb. vete-
ribus, C.vbi & apud quem, probatur etiam in l.1.in §.ſuſpec.
53 ff.ad Turpil.iuncta l.1.ff.de ſuſpec.tuto. † Secundo non ob-
ſtat tex.in l.nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offic.pro-
con.& lega.quia reſpondeo, quòd ſenſus illius tex. talis eſt,
quod ea quæ requirunt cauſæ cognitionem non poſſunt ex-
pediri per libellum, id eſt non ſtatur, d. partis aſſerentis ali-
quid in libello, ſed debet ſumere legitimas probationes, ita
exponitur tex.in l.minorum.C.de prædijs minorum.

Tertio non ob.tex.in l.placet, C.de peda.iudic. reſpon.vt
dicam in ſequenti.quæſt.Fallit tamen hæc concluſio in caſi-
bus expreſſe prohibitis fauore ſpeciali, l.1.ff. de reb.eorum,
& no.in l.2.inf. de offi.eius, cum ſimi. Circa quintum gra-
54 dum mixti imperij collige conclu. † quòd ea quæ ſumma-
riam cognitionem requirunt, poſſunt demandari, vt pro-
nuntiatio de mittendo in poſſeſſionem.

Sed contra iſtam concluſionem duo obſtant. primo text.
in l.ea quæ ff.ad munici.in §.1.qui tex.loquitur de miſſione,
quæ requirit ſolum ſummariam cognitionem, vt no. Bar.in
l.is a quo, ff.vt in poſ.legato, & tamen tex.vult quòd illa miſ-
ſio non poſſit cognoſci per magiſtratum municipalem, er-
go ſecundum communem opi.non poterit delegari. Non
obſt.tex.alleg.per Barto.in l. cognitio.§.vt bonorum, ſup.de
offic.eius, quia loquitur quantum ad cognitionem, & pro-
nuntiationem, non autem miſſionem ipſam realem, ita de-
cla.Bart.in l.4.§.1.ff.de dam.infec.& in leg.nec quicquam, §.
vbi decretum, colum.fin.ff.de offi.procon. mihi tamen pla-
cet, quòd iſte tex.loquatur de reali miſſione, prout intelligit
Bar. ſibi contrarius in l.iubere, inf.eod. & ex hoc confirma-
bitur ſolutio data ad leg.ea quæ, ff.ad munici. cogita quæ ſit
vera ſolutio.

55 Secundo ob. † quia miſſio in poſſeſſionem ex primo de-
creto requirit tantummodo ſummariam cognitionem, l.2.
in verbo ſummatim, C. vbi in rem actio. & tamen non po-
teſt delegari, vt concludunt communiter ſcrib.in d. l. iube-
re inf.eo.reſponde ex mente Bart. in d.l. iubere, quòd non
poteſt delegari, quia continet coercitionem realem, & iſta
eſt communis.

Circa vltimum gradum mixti imperij collige, quòd ea
56 quæ † expediuntur abſq; aliqua cauſæ cognitione poſſunt
delegari, intelligas hanc conclu.quòd tamen debeat inter-
uenire aliqualis cognitio, quia in omni cauſa iudiciali requi
ritur aliqualis cognitio, vt latè per Felyn.in c.eccleſia ſanctę
Mariæ in 7.col.extra de conſti. facit tex. in l. 4. C. de adopt.
ſed contra hanc conclu.vide vltra alios duos text. primo in
l.2.ff.de offi.procon.& lega.nec ob.tex.in l.apud proconſu-
lem, ff.de manu. vindi.quia ille text. loquitur in illa manu-
miſſione, in qua de neceſſitate non requiritur præſentia prę
toris.ita gl.in §.multis in verbo, tranſit inſtit.de liber.

Secundo obſtat tex.in l.1.ſup.de offi.conſu. & ideo Bald.
hic dicit, quòd regulariter iuriſdictio voluntaria non poteſt
57 delegari. cogita. Iuxta prædicta quæritur de quæſtio.† an
cauſa app.ſit mixti imperij: communis opin. videtur quòd
ſic, vt ex alleg.hic per Alex.& Iaſ.dicit Pau.de Caſt.in l.1.C.
de peda.iudi.quòd communis opi.eſt quòd cauſa non exeat
de manibus alicuius iudicis, vt per Cæpol. in cautel. 26. in-
cip. cautela quod cauſa. Hanc tamen conclu. declarat Fulg.
& refert hic Iaſon. quòd cauſa appel.ſit mixti imperij ſi ſit
cauſa principalis etiam mixti imperij, comprobat Cur.quia
ille, qui promiſit patrocinium in cauſa principali cenſetur
promiſiſſe in cauſa appellationis, l. inuitus l. ita demum, C.
de procu.confirmatur ſecundum eum, quia ſi magiſtratus
municipalis deleget cauſam, appellabitur ad ipſum leg. 1.ff.
quis, & a quo, ergo magiſtratus municipalis cognoſcet de
cauſa appel.& per conſequens erit etiam iuriſdictionis ſim
plicis. Sed aduerte, quòd iſtud funda.non ſtringit tenendo
opi. Soci.in d.l.1.ff.quis.& a quo quod magiſtratus munici-
palis non poſſit delegare cauſam, ſed pro declara.conſidera
58 quòd appellatio poteſt tripliciter conſiderari: † primo po-
teſt conſiderari, tanquam per ſeipſam ſtet, & iſto caſu non
dicitur expediri officio iudicis, nec iure actionis: quia de per
ſe ſumit effectum, vt per Bar.in l.1.in prin. ff.de appel.

Secundo poteſt conſiderari, prout remittitur a iudice a
quo, & admittitur per iudicem ad quem, ſcribendo ne vlte-
rius procedatur, iuxta gl.ordi.in c.1.de offic.ordi.lib.6.

Item cogendo edi acta iudici, iuxta no.in l.2. C. de eden.
& tunc, quia expeditur offic.nobili, dicitur mixti imperij.

Tertio poteſt conſiderari prout reſpicit cauſam, & tunc
59 regulatur ſecundum naturam principalis. † Teneo tamen,
quòd indiſtincte cauſa appellationis non poſſit delegari, mo
ueo, quia de natura appellationis eſt, vt fiat de minore ad
maiorem l.1.§. ſi quis in appellatione, ff.de appel. ſed ſi cau-
ſa appellationis delegetur de maiore ad minorem iudicem
quia iudices delegati dicuntur viles, & pedanei, vt do. glo.
in l.fi.C.de peda.iudi.ergo contra naturam appellationis, &
ſic non poterit delegari, nec dicatur, quòd reputatur maior
per repręſentationem, quia iſtud eſt contra tex. in l. 3. §. ſi
quis ad pedaneum, ff.ne quis eum qui, ſecundum commu-
nem intellectum, & ideo dicit no.Bar.in l.1.§.ſolent, ff.quan
do appel.ſit quòd cauſa appellationis non poteſt tractari ni
ſi per eos, qui habent merum, & mixtum imperium, & te-
nendo hanc opin.limitatur in caſu, quem ponit glo.in l.eos,
in prin. C.de appel.

Item limita quando eſt cauſa modica, & loci diſtantia, vt
eſt caſus no.in l.cum poſt, C.de appel.qui tex. licet ponat al-
ternatiuam, tamen intelligitur coniunctim communiter,
vide omnino Felyn.& ibi adde in c.nonnulli, in princ.col.9.
60 de reſcrip. qui decla. illum tex. † Quid autem ſit in cauſa
nullitatis conclu.quòd eſt mixti imperij, quia ſemper expe-
ditur officio nobili de hoc eſt glo.vltra alios in l.1.in prin.ff.
de fer.& de hoc lale vide per Bart.in l.ſi expreſſim, col. pen.
ff.de appel. Quid autem ſit in querela, vide Bar.in l.poſthu-
mus, ff.de inoffi.teſtam.qui tenet, quod eſt mixti imperij, &
non poteſt delegari. Circa primam quæſtio. iuriſdictionis
61 Bar.collige conclu.† quod iuriſdictio ſimplex tendit ad pri-
uatam vtilitatem, contra hanc conclu.mouet hic Deci.diffi-
cultatem mouent repeten.ſolue, vt per eos, vltra alios moueo
difficultatem. Actiones populares competunt vnicuiq; de
populo, & concernunt publicam vtilitatem, vt not.gloſ. in
rub.

17 *Reſtitutio in integrum eſt ſimplicis iuriſdictionis.*
18 *Tutoris datio quo caſu poſſit dici eſſe iuriſdictionis, atque inibi de intellectu l.muto, §.tutoris datio, ff.de tutel.*

In interpretatione huius legis, Hunc ſeruabo ordinem. Primo referam intellectu. Petri Bart.Bal.& ſequacium, qui communis eſt. Secundo Ange. qui in primum reincidit, quem falſo ſibi aſcribit Alciatus. Tertio Iacobi Oliuarij Pariſien. Vltimo veniam ad verum intellectum huius legis, quem, quia nouum, & hactenus incognitum, & a ſcribentib. non tactum pleroſq; prima fronte non probaturos ſuſpicor, dicam tamen intrepide ſupradictos tantum ex vera interpretatione huius legis accepiſſe quantum piſces maris ex ſale materno.

Imperium, aut merum, aut mixtum eſt. Imperium merum eſt, habere gladij poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod etiam poteſtas appellatur. Mixtum imperium eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt, quod in dando bonorum poſſeſſione conſiſtit. Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia.

Bart.hic Bald Ang.Paul.Alexand.Iaſ.cum ſimili caterua doctorum ſpreta intentione.& verbis iuriſconſulti tranſeũt ad quaſdam voluntarias diffinitiones.quod quam inerudite hoc ipſi fecerint, nunc primum patebit.

1 Imperium merum, † ſecundum Bartho.& alios eſt iuriſdictio, quæ expeditur officio iudicis nobili, vel per accuſationem, publicam reſpiciens vtilitatem. poteſt ſumi exemplum in caſu l.congruit,& l.illicitas.§. qui vniuerſas, de offic.præſi.vt quando iudex inſequitur fures, latrones, plagiarios,& id genus homines motu proprio, vel etiam præuia accuſatione.

2 Imperium † mixtum, eſt iuriſdictio, quæ expeditur officio iudicis nobili, priuatam reſpiciens vtilitatem. Bartol.& ſequaces ponunt exemplum in leg. ne quicquam.§. vbi decretum, de offic.proconſul.cuiuſquidem, §. veram germanamque explanationem, vide apud Petrum Stellam virum eximię eruditionis. & inuentionis nuſquam remiſſe. Nec enim reperies, ſi a Bartolis, Baldis, Accurſijs, & Azonibus, oculos non dimoueris.

3 Iuriſdictio † eſt, quæ expeditur officio iudicis mercenario, priuatam reſpiciens vtilitatem. Iſtud facilius eſt, quam vt exemplo egeat, his diuinationibus non fuit contenta ea doctorum caterua, quinimo impudenter aſſeruit vniuſcuiuſque imperij ſex eſſe gradus. Et ita hoc imperium in tot partes diſſectum fuit, vt non exiſtimare non poſſim, doctores noſtros tenedia bipenni ea in re viſos fuiſſe, dum ipſi putant quoddam eſſe imperium, merum, maximum, maius magnum. Quoddam, paruum, minus, minimum. Quoddam imperium mixtum, maius magnum. Quoddam minus, minimum,& idem de iuriſdictione eſſe volunt. Nunc
4 † pauliſper inſtandum eſt contra has omnium ſcribentium diffinitiones.

Primo abſoluere innocentem, eſt meri imperij, text. eſt in l.ſolent, de offic.proconſul. & tamen fit ad priuatam vtilitatem, vt puta, ad vtilitatem hominis abſoluti, ergo contra prædictas diffinitiones. Huic tamen argumento communior paratiorque reſponſio ſolet dari, quam quæ chartis inſeri debeat.

Secundo, diuiſio iuriſdictionum hic poſita per Bartolum, Bald. Angel. Alberi. Alexand. Iaſonem, Iacobinum de ſancto Georgio,& reliquos, non eſt ſufficiens, patet a ſufficienti partium enumeratione, quia dictum eſt de cauſis, quæ expediuntur officio iudicis nobili ob publicam vtilitatem, vt in mero imperio. Secundo dictum eſt de cauſis, quæ expediuntur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem: vt in mixto. Tertio de cauſis, quæ expediuntur officio iudicis mercenario ad priuatam vtilitatem, vt in iuriſdictione ſimplici. Sed de cauſis, quæ expediuntur officio iudicis mercenario ad publicam vtilitatem, nullo modo dictum eſt. Huius vltimi exemplum ſumam ex l. in prouinciali, §.ſi in publico, iuncta, l.prętor ait, §.nonnulli putant, de operis noui nunciatio. ubi cauſæ fit expeditio per officium iudicis, quod appellant, mercenarium ad publicam vtilitatem. Declaro, vt quando quis ędificat in loco publico, datur vnicuiq; ciui interdictum, vel actio in factum, cui officium iudicis deſeruit. Et tamen fit ad publicam vtilitatem:

5 ergo prædicta doctorum diuiſio eſt inſufficiens. † Tertio habeo regulam, quod merum imperium nõ delegatur, textus, eſt in.l.ſolent, de offic.proconſul.in l.prima, & illic plene per ſcribentes, ff.de offic.eius cui manda. eſt iuriſdi. ample per Doctores, in l.placet, la prima, de peda.iudic.C. Sed ſi Bartolo credatur, duo vltimi gradus imperij delegantur, vt patet in parua coerctione corporis, quam Bartol. dicit principaliter delegari: quod eſt contra text. apertum in. l. ſolent, de offi.proconſul.in l.nemo poteſt gladij, de regulis iuris. Nec enim inquit text. poteſt quis gladij poteſtatem ſibi datam, vel alterius cuiuslibet coerctionis ad alium trans-
6 ferre. Quarto † de natura iuriſdictionis eſt, quod poſſit delegari. Sed ſi Bartolum & id genus doctores inſequamur, dicemus duos primos gradus iuriſdictionis non eſſe delegabiles, exempla ſumes ex eis, collectu etiam facilia ſunt. Præterea erubeſcimus ſine lege loqui vulgar. text. in §.conſideremus, in authenti.de trien. & ſemiſſ.collatio. ter-
7 tia. † Sed de his omnibus, ſcilicet officio iudicis nobili, officio iudicis mercenario nullum verbum in iure, imo peto oculum mihi perfodi vno ex his verbo in pandectis reperto, hæc enim ſunt commentitia ſcribentium dicta. Et ſi dicatur, nonne.l.placet, C.de pedaneis iudicibus, loquitur de offic. iudicis, ego fateor imo quaſi omnes leges ſcatent hoc verbo, officium iudicis. Sed comminiſci officium nobile & officiũ mercenariũ, & ſub vmbra harum [illegible] facere contra iuriſconſultorum mẽtem hanc imperitorum ſectionem, iſtud eſt, quod noſtrates vetulæ dicunt, de gallo ad aſinum proſilire. Et de intellectu prædictæ.l. placet, quam plerique omnes exclamant difficilem, nihil hic dicetur, de ea d.cam, vbi negotium requiret.

Alius fuit intellectus Angel de Peruſ. qui in primam diuinationis formam reincidit, eo ſolo dempto, quod hic Barto. dicat. iuriſconſultum ponendo exempla proceſſiſſe: Angelus autem diffiniendo defendat.

8 Alius † fuit intellectus Alciati (qui ante eum fuit Pilei & Gulielmi antiquorum iuris interpretum) dicentis mixtum imperium idem cum iuriſdictione: allegat text.in l. prima, §.fina.& in l fina.de offic.eius, vbi dicitur mandata iuriſdictione mixtum imperium tranſire: ergo inquit imperium mixtum eſt iuriſdictio: quid igitur (ait ille) nuncupatam mihi iuriſdictionem inculcas: hanc conſequentiam non admitterent dialectici montis acuti. Secundo allegat text. in l. cognitio.de offic. eius. Iſtis duobus textib. poſſet ineptiſſimus quiſque reſpondere. Nam quod ad primum attinet, non ſequitur in ſimili, mandata actione procuratori tranſit exceptio, ergo exceptio eſt actio.hoc certè non admitteretur. Pro his faciunt ea, quæ volunt text.in l.ad rem mobilem, & in l.ad legatum, ff de procuratoribus. Bald.in l. actionem.C. eodem. Ad legem cognitio. reſponſo opus non eſt. Nam illum textum, ſolum adducit ad probandum, mandata iuriſdictione imperium mixtum tranſire, quod ſane in confeſſo eſt, & hunc intellectum, quem ſuum dicit eſſe Alciatus, confundit apertus text.in l.iubere cauere, infra eodem, dum dicitur iubere cauere & in poſſeſſionem mittere magis imperij eſt, quam iuriſdictionis. Si intellectus Alciati eſſet verus, ſi text. exponendus eſſet, Iubere cauere & in poſſeſſionem mittere magis eſt imperij ſcilicet mixti, quam iuriſdictionis, id eſt, imperij mixti, quo dicto nihil abſurdius, nec enim præterea ſic exponas, iubere cauere & in poſſeſſionem mittere magis & imperij ſcilicet meri (Id enim eſſe falſum, quis non videt:) quam iuriſdictionis, id eſt imperij mixti. Si quis tamen ceruicis Campanæ vellet hunc intellectũ tenere, eſſet multũ difficile eum textib. impugnare.

Alius fuit intellectus Iacobi Oliuarij: de cuius ſumma vi ingenij præſtat tacere, quam pauca loqui, intellectus autem erat huiuſmodi, quod omnes cauſæ, quæ corporis coerctionem reſpicerent, meri dicerentur imperij. Cauſæ vero hæ dicerentur mixti, quæ ſupra trecentes aureos eſſent. Et pro hoc dicebat tex.ad hoc rotundum eſſe in.§.& iudicare, in authentic.de defenſo.ciuita.collatio. tertia. iuncta. l.placet.C.de peda.iudic. Illum tamen text.ſi quis excuſſerit diligenter, nec rotundum, nec quadratum ad hoc inueniet. Ille autem cauſæ dicerentur eſſe iuriſdictionis, quæ infra trecento aureos eſſent, iſte intellectus nec iuris diſpoſitioni conſonat, nec legibus probatur. Hæ omnes antiquorum interpretationes tot annis delegrate, & elaborate, toties ſub incudem reductæ, toties magiſtrorum noſtrorum cenſuram perpeſſæ, aut nihil aut parum habent veritatis.

9 Venio † ad nouum, & verum huius legis intellectum, ad quem ſi quis attendat, reperiet textibus iuris

omnino

omnino conſonum, nec tamen a ſcribentibus perſpectum. Cæterum ſcio indubie quoſdam debere mihi arrogantiæ iſtud aſcribere: quod (niſi fiat tempeſtiue) pili, non erit apud me, vt qui minimè ignorem, aduerſus inuidi calumniatoris morſum nullam eſſe, vel ſi ſit, parum tamen vtilem medelam.

Iſta lex imperium eſt Lex Imperioſa, fama ſolemnis, materia, & textu ſolennior, in cuius declaratione interpretes non aliter trepidauerunt, & vacillarunt, quam Hercules in Lerneo conflictu. Et pro intellectu dicendorum aduertendum eſt, iuriſconſultum non aſſumpſiſſe hic gladium tantum pro gladio materiali, & ferreo, ſeu carnis inciſiuo, qualem habuit Petrus, dum Marci abſcidit auriculam: ſed & pro gladio ciuili delictorum punitiuo, qua forma loquendi vtitur tex. in cap. dilectus, de ſententia excommunicatio. libro ſexto, text. in extrauaganti vnam ſanctam, de maioritate, & obedientia. originaliter vero Luc. vigeſimoſecundo. Secundo aduertendum eſt, hunc text. poſſe legi, prout communiter legitur, vel hoc modo. Imperium merum eſt habere gladij poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod etiam poteſtas appellatur. Imperium mixtum eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt, & hic facienda eſt inciſio.

Quod in danda bonorum poſſeßione conſiſtit iuriſdictio eſt: iudicis dandi licentia, iuriſdictio eſt.

19 †Vult hic iuriſconſultus omnes cauſas, quæ corporis coerctionem reſpiciunt, meri imperij. Iſtud intelligo de coerctione corporis quantumuis modica. Nam talem immo nec ratione criminis pecuniariam non poteſt quis infligere, niſi ſit præſes. vel proconſul, vel alius merum habens imperium. Ad iſtud conueniet tex. in leg. leuia, ff de accuſationibus. Leuia crimina, inquit textus, diſcutere de plano proconſulem oportet: vt fuſtibus caſtigare, vel flagellis cedere tex. melior in l. 1. §. generaliter, iuncta. l. ſi quis forte, §. nunc genera. coniuncta legis ſequentibus, ff. de pœnis, vbi enumerantur, pœnæ quibus habentes merum imperium ſolent delinquentes mulctare, inter quas, & flagellorum caſtigationem, & fuſtium ammonitionem Vlpianus, & Caliſtratus enumerant, duę tamen modicæ ſunt coerctionis. Nunc vt varijs argumentis reſpondeam, prædicta declaranda ſunt paulo latius.

Præcedentia ergo intelligo procedere, vbi fierent principaliter, ſecus ſi incidenter, & iſtud ex infra dicendis liquebit.

11 †Huic meo intellectui non obſtat argumentum commune, quòd condere legem eſt meri imperij.

Et tamen non fit ad coerctionem, ergo contra prædicta reſpondeo, quod licet Bartolus, Bald. Alberic. Angel. cum cohorte aliorum iſtud teneant, dico tamen meri eſſe imperij legibus ſoluti, & nullis circumcluſi limitibus, quod pœnes ſolum reſidet Imperatorem, vel alium, cui ſpecialiter legis condendę poteſtas conceſſa eſt, vt ſenatus, cui iſtud imperialis maieſtas permiſit: vt dicit text. in l. ſi imperialis maieſtas, quæ eſt l. fi. §. fi. C. de legibus.

Idem dici poſſet de præfecto pretorio, per textum, in l. leg. normam, & ibi notata per Cynum Salyc. & ante eos per Petrum de Bellapertica, C. de offic. præfect. prætor. vel ego dicerem, & forſitan melius, iſtud prædictum argumentum nulla lege probari, & idem de Papa concludi poſſe multi volunt, cum eius poteſtas nullis aſtringatur canonibus, glo. & docto. in cap. primo. per textum, in cap. cuncta. 9. quæſtione 3. cap. non dubium, de ſententia excommunicatio, cap. propoſuit. de conceſſ. præbend. Cuius Pontificij pronuntiati arbitrum ſtatuo domi. Brunellum Aureliæ canonum profeſſorem, & diligentiſſimum, & doctiſſimum iuris Papæ protectorem.

12 Imperium mixtum eſt, &c.) Ego † ſic intelligo ex hoc & alijs textibus iuris, quod omnes cauſæ, quæ modicæ ſunt coerctionis, mixti dicantur eſſe imperij, vt ſi propter contumaciam aduerſarij ad iuſſum prætoris mihi non cauentis mittar in poſſeſſionem bonorum, hęc miſſio dicitur eſſe mixti imperij, tex. ad literam in l. iubere cauere, infra eodem, & poteſt ſumi exemplum in rubric. de damno infecto per totum, & in varijs iuris locis, iſtud intelligo, non ſolum vt procedat in coerctione corporis, ſine qua iuriſdictio, &c. vt l. 2. ſup. eodem, vt ſi ſit quæſtio inter te, & me ſuper re nummaria, in qua producantur teſtes, qui falſa depoſuerint, poteſt iudex ſimplicem habens iuriſdictionem falſarios verberib. ſupponere. Et talem coerctionem intelligo eſſe mixti imperij, per textum, in l. prima, §. fin. & in l. fin. de offic. eius cui manda. In illis verbis, mandata iuriſdictione, imperium quod non eſt merum tranſit. Nam iuriſdictio ſine modica coerctione nulla eſt.

Et quia poſſet, quis dicere tex. loqui in coerctione bonorum, & non corporis, allego text. in §. ſi vero ignoti, in authentic. de teſtib. collatio. ſeptima, vbi poteſt iudex ſimplicem habens iuriſdictionem in cauſa ciuili teſtem falſum deponentem fuſtium caſtigatione mulctare. text. eſt qui huic conſonat in l. nullum, C. de teſtib. Lanfredus plene in repetitione c. quoniam contra falſam extra de probation. quod tamen vltimum intelligo ſecundum diſtinctionem perſonarum liberarum, & ſeruarum, quam ponit Cynus in l. fin. C. de quæſtio. Iaſon in hac l. in decima tertia colum. in verſi. ad vnum aduertas, per textum, in l. diuus pius, & in l. ex libero, ff. de quæſtio. Nunc vt tacitis obiectionibus reſpondeam, non exiſtimo hic iuriſconſultum voluiſſe diffinire, prout faciunt philoſophi, qui diffiniunt, vt magiſtri noſtri loquuntur per eſſentiam rei, & quidditatem. Sed dico ſic voluiſſe procedere, vt mens, & intentio ſua a iuris ſtudioſis intelligeretur.

13 Iſtud † enim nobis perſuaderi non poteſt, quod iuriſconſulti voluerint ſe ſuperſtitioſis dialecticorum regulis ſubmittere, præuidentes omnem diffinitionem in iure eſſe periculoſam, iuxta dictum Vlpiani in l. omnis diffinitio. ff. de regulis iuris. Pro hoc facit optime, quod notant Ioan. Fab. Ioan. de Platea, & poſt eos Iaſon. in §. actionum. inſtit. de actio. vbi arguendo dicunt diuiſionem per Iuſtinianum po-

14 ſitam non videri bonam. † Et ratio, quia ad hoc quodaliqua diuiſio dicatur bona, debet fieri per ſpecies oppoſitas, & contrarias, ut inſtitu. de iure perſona. In exordio, & de his qui ſunt ſui, vel alieni iur. l. prima, ff. Sed diuidendo hoc modo, quædam ſunt bonæ fidei, quædam ſunt ſtricti iuris, eſt diuidere in ſeparata, a quibus nihil recte infertur, l. de teno qui accuſatur, ff. de calumniato. l. Papinianus exuli, ff. de minoribus. Ad quod reſpondet Iaſon, Imperatorem ſic voluiſſe diuidere, vt diuiſio non pœnes vocabula, ſed pęnes effectum attenderetur.

Iſtud dico, quia in hoc textu de modica coerctione corporis nullum verbum, quamuis dici poſſet, & ſane verum eſt, iuriſconſultum iam dixiſſe imperium mixtum in modica coerctione conſiſtere, vt in l. mandatam, ſupra de offic. eius, in illis verbis, mandata iuriſdictione priuato, imperiū quod non eſt merum, videtur tranſire, quia iuriſdictio ſine modica coerctione nulla eſt, idem omnibus cauit tex. in l. 1. §. qui mandatam, eodem titulo. de offic. eius, in illis verbis. Paulus notat, & imperium quod iuriſdictioni cohæret mandata iuriſdictione tranſire, quod verius eſt. Dixi autem, legatum de coerctione corporis cognoſcere non poſſe principaliter, ſed incidenter ſolum, & rationem hanc adſero, quia gladij poteſtatem, aut cuiuslibet alterius coerctionis non poteſt quis mandare alteri. ita ad literam habet text. in l. ſolē, in principio, de offi. proconſul. in l. nemo poteſt gladij, de regulis iuris, qui tex. intelligendus eſt, vt is cui mandatur, non cognoſcat principaliter, ſed incidenter, vt quando fieret ad mandatę iuriſdictionis tutamen, & vt decentius iuriſdictio expediretur. Nam hoc caſu poſſet: vt in dicto, §. ſi vero ignoti, in authent. de teſtibus.

Et ſi contra hanc diſtinctionem, vtrum fiat incidenter, an principaliter, aliquis dicat, ex hoc ſequi, eandem cauſam eſſe, & meri, & mixti imperij: reſpondeo non eſſe inconueniens, diuerſis tamen reſpectibus, pro hoc facit, quod in ſimili notat Panormita. in cap. cum contingat, in quinta colum. in verſicu. & nota, quod excommunicatio. extra de foro competen. vbi dicit, quod quando excommunicatio fertur motu proprio iudicis contra inobedientes, talis dicitur eſſe meri imperij, ſecus ſi fiat ad partis inſtantiam: quia tūc dicitur eſſe mixti. allegat text. in cap. venerabilibus, de ſententia excommunicatio, libro ſexto. allegat Innocen. in cap. tranſmiſſam, de electio. qui tamen ſalua Panormitani reuerentia, de hoc propoſito nullum verbum profert, nec huic dicto inhærerem.

15 † Sed mihi ſuboritur vnus ſcrupulus, in quantum dixi, legatum, id eſt cum cui mandata eſt iuriſdictio, in nullo caſu cognoſcere de cauſis meri imperij. Nam contra iſtud videtur obſtare text. in l. milites, de cuſto. & exhibi. reorum, vbi Statilio ſecundo legato, & Saluio Aquitaniæ legato imperator Adrianus mandat, milites plectendos vltimo ſupplicio, quorum negligentia cuſtodię, id eſt perſonæ cuſtodię aufugiſſent, ergo mandata iuriſdictione, is cui mandatur, ſi

eſt le-

Digitized by Google

eſt legatus,de cauſis vltimi ſupplicij,id eſt mortis,& ſic me-
16 ri imperij cognoſcit.† Tu nunc lector ad illum tex.diligen-
ter aduertas,quem ſi ſubtiliter diſcutias non dices eũ meis
dictis aduerſari. Nam ille tex. loquitur in legato Cæſaris, id
eſt præſidis prouincię,& tunc nullũ dubium eſt, nam de qui
bus in vrbe Romana præfecti vrbis,præfecti prætorio, & cõ
ſules cognoſcebant, de his omnibus in prouincijs legati Cę
ſaris,id eſt præſides notionem habebant,l.ex omnib. de of-
17 ficio præſidis,quæ † expoſitio iuriſconſulti in l. Legatus Cę
ſaris,id eſt pręſes prouinciç,de officio præſidis. Ita exponit
tex.in l.hos accuſare,in verbo legatum Imperatoris, id eſt
18 præſidem prouinciç,ff.de accuſatio.Poſſem † tamẽ nec abs
re forſitan ſuſtinere Imperium mixtum de iure digeſtorum
in coerctione bonorum ſolum,non corporis conſiſtere,pro
quo allegarem modo tex. in l. ſolent. in principio.iuncta,l.
nemo poteſt gladij,de regulis iuris,in illis verbis, nec enim
poteſt quis gladij poteſtatem ſibi datam, vel alterius cuiuſ-
uis coerctionis,&c.id eſt corporis. Adducerem tex.in leg.ſi
quid erit,de offic.proconſul.Si quid erit,quod maiorem ani
maduerſionem exigat,legatus apud procõſulem remittere
debet,intelligo maiorem animaduerſionem, id eſt corpora
lem,quę maior cenſenda erit reſpectu pecuniariæ,argumẽ.
l.in ſeruorum.ff.de pęnis. Præterea adduco nouum funda-
mentum,quod ſurda aure prætereundum non eſt:certũ eſt,
iuris præſcripto cognitionem de ſuſpecto tutore dari pręto
ri,in l.prima,§.damus, ff. de ſuſpect. tuto. Et tamen ſi pro-
pter factum atrocius in tutela commiſſum apud prætorem
tutor accuſatus ſit, remittitur ad præfectum vrbis grauiter
puniendus,ita dicit tex.in l.prima,§.vltimo.cuius initium,ſi
quis,ff.de ſuſpect.tuto.Et hæc eſt noua nec forſitan mendax
excogitatio.
19 † Ex prædictis infero vnum,quod animos Bartoliſtarum
exulcerat,Iudicibus delegatis mulctę indictionem compe-
tere. Iſtud omnibus monſtrat tex.in l.omnibus, C. de ſpor-
tul.in verſi.vel alijs quibuſdam,vel his, qui ex noſtris iudici
bus delegandas lites accipiũt executores(ſi ceſſauerint cau-
ſas eis inſtructas offerre) & remouere ab executione eos,&
alios idoneos ſupponere,vel etiam mulctis afficere,quæ ta-
men mulctæ indictio a talibus iudicibus imponenda reſtrin
gitur per dictam l. in verſic.ſinautem. Et ratio quare dele-
gatis id permittatur, poteſt ſumi ex l.1.§.fina.de offic. eius
non obſtat text. quem contra hanc concluſionem adduxe-
runt multi, in l. eos, C. de modo mulcta, vbi indicere mul-
ctam ordinarijs datum eſt: ergo (inferunt nonnulli) delega
tis non permittitur. Reſpondet hic Iacobus Oliuarius Pa-
riſien. uir ſummi ingenij, ex eo delegatis iura non denega-
re, vel verius ego ſoluerem, & niſi Beda magno mihi ter-
rori eſſet, dicerem hanc meam ſolutionem euangelium eſ-
20 ſe † ſcilicet quod illa rubrica de modo mulctę loquitur in
mulctis indicendis a moderatoribus prouinciarum in eos,
quos peccata, & culpę reddunt obnoxios. Et eo caſu iuris
præſcripto cauetur, quales, & quantę debeant mulctę ratio-
ne delictorum a moderatoribus imponi, ita ego pondero
tex.in l.illuſtres,in verbo, cum grauiſſimum peccatum erit
in l.mulctarum,in verbo,ad pœnam admiſſi facinoris, in l.
eos,in verbo, ſi ad id cõtinuatio peccati impulerit,C.de mo
do mulcta. & hæc eſt veritas,quicquid grunniant doctores.
21 Secundo non obſtat † tex.in l.ſecunda.§.fin.ff.de iudic.vbi
inquit tex. eis tamen ius indicendæ mulctę competere,qui-
bus publice datum eſt. Nam ille textus loquitur ad differen
tiam curatorum reipublicæ, vel arbitrorum, qui quidem
arbitri mulctare non poſſunt, niſi eis ſpecialiter conceſſum
ſit l.non ex omnibus,§.primo,ff.de arbitr.gloſſ.ſatis protri-
ta. in cap. ex literis,ſuper verbo, ſi ſubdelegatus, circa me-
dium, extra de officio delegatis. De primo eſt textus in l.
curator. de modo mulcta, ita ſoluit doctorum communis
opinio. Sed verius (ni fallor) poſſum ſoluere in illis verbis
quibus publice datum eſt, hoc voluiſſe iuriſconſult. decla-
rare mulctarum indictionem competere iure publico per
l.ex omnibus iudicibus,C.de ſportul.vbi a iure talibus mul-
ctandi datur poteſtas.

Tertio non obſtat tex.in l.aliud eſt fraus,ff.de verborum
ſignificatio,vbi ſoli pręſides, & magiſtratus mulctã poſſunt
indicere,quia reſpõdeo,dictionem taxatiuam ſimiles caſus
non excludere,vulg.l.ob ęs alienum de prędijs mino. decla
ro ſic,cũ ſoleant quandoq; magiſtratus pro iuriſdictionis tu
tamine mulctam imponere,ſic etiam poſſunt delegati.
22 †Quarto non obſtat textus, quem pro hac re, vt arma-
tum Achillem producunt multi,in l.vnica,ſi quis ius dicen,
non obtempe.Nam ille tex.ſic legendus,omnibus magiſtra
tibus non tantum duumuiris licet pœnali iudicio iuriſdi-
ctionem ſuam defendere.ita ibi intelligit gloſſ. in aliqua ſui
parte,in verbo duumuiris.& hanc lectionem approbat An-
gel.de Peruſ. dicens illã legem intelligẽdam eſſe in duum-
uiris habentibus ſupremam poteſtatem adminiſtrãdi per-
tinentia ad Rempublicam:ſicut ſunt Florentiæ, inquit, de-
curiones,& Bononiæ. Et eſt ſenſus,quod non tantum poſ-
ſunt duumuiri habentes poteſtatem ſupremã, iuriſdictio-
nem pœnali iudicio defendere,imò etiam inquit Ang. infe
riores magiſtratus.dicerem tamen tex.legendum eſſe,pro-
ut chartis inſertum reperimus, ſic omnibus magiſtratibus
non tñ duumuiris, licet pœnali iudicio iuriſdictonẽ ſuam
defendere, nec aliquid per hoc obſtare nobis. Et expono
duumuiris,ideſt magiſtratibus municipalibus, allego text.
in l. 4. §. duas. ff. de damno infect. Et licet pro facilioris iu-
riſdictionis expeditione imperium mixtum in delegatum
trãſire certum ſit, hæc tamen magiſtratibus municipalibus
non datur. Nec poſcẽti aliam rationem dabo, niſi quia lex
23 vltra proceſſit declarando talibus non dari. † Antequam
mixti imperij fines claudantur, aperiam non impertinenter
intellectum. l.mandata.de offic. eius cui. In cuius interpre-
tatione etiam præclaris Doctorum ingeniis contieneſcere
neceſſe fuit.dicit text.in d.l.mandata. mandata iuriſdictio-
ne conſilium non poteſt exercere is,cui mandatur, non po
teſt exercere conſilium, id eſt authoritatem manumiſſioni
præbere:ita oẽs quaſi interpretantur. quo dicto nihil a veri
tate iuris alienius,falſiuſque,per text.in l. apud proconſulẽ,
ff.de manumiſ.vindict.vbi tex.ad hoc apertius eſt.

Nec obſtat text.in l.1.in fine.ff.de offic.proconſul.quem
pro. d.l.apud proconſulem. pro contrario iuris interpretes
adducunt. Nam ſi eum rectè intellexeris dices, illos duos
text.facillimè conciliari poſſe.vult enim text. in d.l.1.apud
proconſulem.extra etiam territoriũ ea exerceri poſſe, quæ
voluntariæ ſunt iuriſdictionis:apud legatum vero procon-
ſulis non poſſe.Quid enim eo tex.clarius videri poteſt: ra-
tionem ſubdit Vlpianus in d.l.1. quia ſi is cui proconſul iu-
riſdictionem ſuam mandat,non habet talem, qualem pro-
conſul iuriſdictionem,quia cum ſit delegata eſt odioſa. Et
ideo reſtringenda, vt notatur communiter in cap. 1. de of-
ficio delega. libro 6. Alciatus libro ſecundo Paradox. cap.
primo Paradoxum, ad hoc magis oſtentationi, quam viur
parauit. vultque hoc conſilium ſumi pro decreto, quod
in rei minoris alienatione interponitur. iſtud dictum in ſe
verum eſt,quòd ſcilicet,delegatus in tali alienatione decre
tum non poſſit interponere. ita vult text.in hac l.mandata,
in fi.verſ.ſi tutores.ſed ſuperfluus eſſet tex.ſi vti vult Alcia-
tus principium l.idem denuntiaſſet. Et certe non conuenit
ea interpretatio. II. quis eum vnquam legit in iure aut alibi
24 conſilium pro decreto ſumi:Rectius † itaque iudicio meo
intelligenda eſt hæc.l.hoc modo,vt cum dicat tex. mandata
iuriſdictione delegatum exercere conſilium non poſſe,i.
non poſſe partibus eum conſulentibus conſilium dare. &
id alibi vocat text. aduocationis officium exercere.ita text.
in l.ſancimus.la 1.C.de aduoca.diuer.iudi.quod dictum ꝓ-
cedit in aſſeſſoribus ſeu conſiliarijs iudicum. ita vult tex.in
l.nemo ex his.C.de aſſeſſo.de his autem, & an is qui aduo-
catus fuit,in cauſa,in ea poſſit eſſe iudex, quæ hic à me non
tractantur. ne viderer ex alienis dictis chartas ſolum reple-
re,tu videas Iaſ. plenè & Iacob. de S. Georg.in l. prætor. de
iuriſdict.om.iud.Canoniſtas in c.iudex ad apoſtolicam. de
offic. delega.libro 6. Panormitan.in c.irrefragabili.in 3.co
lum. verſicul. ex quo infertur, quod ſi aduocatus. de offic.
ordinar. notatur in cap.poſtremo. de appellat. gloſſ.eſt la-
titans & illic ſcribentes.in l.eos.la prima,C.de appel.in ver
bo,prouocatum.

25 Venio † nunc ad verſiculum,iu-
riſdictio. hic verſiculus videtur mihi difficilis,ſi punctues,
prout fit communiter: quem tamen ſic legendum exiſti-
mo, vt Iuriſconſultus hic ponat iuriſdictionis deſcriptio-
nem reſpectu iudicis, & non partium, quaſi dicat, ex eo
quis poteſt dici habere iuriſdictionem,quando poteſt iudi-
cem dare. Nam talis iudicis datio ſimplicis eſt iuriſdictio-
nis,iuxta l.iudicium ſoluitur.ff.de iud. facit gl.in c.ſi delega
tus.in verbo,reuocandas,de offic.deleg.lib.6.

Nec obſtat ſi Bartoliſta arguat hoc medio, quæ ſunt iu-
riſdictionis, expediuntur officio iudicis mercenario de-
ſeruiente actioni intentatæ. Iſtud patet ex Bartolo,Baldo,
Angelo, Alberico, Iaſon. & breuiter ex omnibus, qui in
hac materia iuriſdictionis ſcripſerunt. Sed datio iudicis
non fit officio mercenario,ſed nobiliori: ergo nõ eſt iuriſ-
dictionis.quia iſti argumento poteſt vnuſquiſque reſpõdeꝗ

26 re ex his † quæ de mero imperio dixi: † nec enim apud tex. iuris verbum vllum reperies de offic. iudicis mercenario, & officio iudicis nobili, ad quas nugas doctorib. noſtris conuolare neceſſe fuit: verum huius legis ſenſum (dum vt erant frigidi, & ieiuni, nihil aliud habebant, quo ſe tuerentur) non apprehendentibus, & modo dixi. ex mẽte iuriſcõſultorum poſſe colligi, omnes cauſæ, quæ nullam coercitionem reſpiciunt dicuntur eſſe ſimplicis iuriſdictionis, vt ſunt cauſæ pecuniariæ. Non obſiſtit tex. in §. iudicare in auth. de defen. ciui. colla. 3. vbi defenſor ciuitatis, quem iuriſdictionem habere certum eſt, vltra ſummam trecentorum aureorum nõ cognoſcit. Nam ad hoc reſpondeo, illud non prouenire ex defectu iuriſdictionis, ſed quia lex illud prohibuit: & ſi nõ prohibuiſſet, potuiſſet, cognoſcere, alias dicendum eſſet talem tex. eſſe ſuperfluum: quod nemo nõ negabit. Cõtra iſtud, & omnia quæ de mero, & mixto imperio dixi, in me Aureliæ publicè repetentem oppoſuit quidã dulcis patriæ normanus, de §. audiant quoq; in auth. de defen. ciui. colla. 3. vbi magiſtratibus municipalibus permittitur in leuibus criminibus perſonalis caſtigatio: ergo videtur dicendum, tales de omni cauſa pecuniaria poſſe cognoſcere, ſumendo argumentum ex c. cum minus de reg. iur. cũ corporis caſtigatio quantũuis modica ſit maior oĩ cõdemnatione pecuniaria, l. in ſeruorũ, ff. de pœnis. Et hoc argumentum dicit Io. ab Imol. in l. dies cautionis, §. ſi intra, ff. de dam. infec. ſe non reperiſſe ab alio factum, quod tamen formauit eodem in loco Franciſcus de Ramponibus. Et idem repetit Ludo. Rom. in §. ſi intra. Sed poſteris relinquitur cogitandum, quod contrarium ſoluo, prout ſoluit Alex. ab Imo. in dicta l. dies cautioni, §. ſi intra, de dam. infect. vbi multa ſingularia annotat de pigno. captura, quæ talibus iudicibus denegatur pro executione primi decreti: & tamen perſonalis permittitur in leuib. delictis coercitio. Ex † ſummo dicto mero reſtitutionem in integrum
27 ſimplicis iuriſdictionis eſſe tex. eſt in leg. fin. C. vbi, & apud quem. Et ex præcedenti mero aliud, quod prima fronte merum legentibus apparet, quia licet ex authoritate iuriſconſulti tutoris datio nec imperij ſit, nec iuriſdictionis: vt eſt tex. in l. mulier, §. tutoris datio, ff. de tutori. probabile † tamen eſt
28 dicere, videri tutoris dationem iuriſdictionis eſſe, vt quando tutor datus ſe excuſat: vel melius quando mater pupilli pupillo non dat tutorem, quo caſu opus eſt inquiſitione, & ſic iudicis cognitione vt in l. pater ingredi, ff. de teſtam. tute. Et ſi dicas, ergo male iuriſconſultum, dicẽdo, tutoris dationem neq; imperij eſſe, neq; iuriſdictionis: imo defendo iuriſconſultum bene dixiſſe: quia ibi loquitur eſt in genere: quo caſu poteſt eſſe tutoris datio neq; imperij, neq; iuriſdictionis, vt quando tutela datur teſtamento, & acceptatur: quo caſu is, qui datur, non datur in vim iuriſdictionis aut imperij: quia ſtatim nominatim a iure dandi conceſſa eſt poteſtas: vt patet in rubr. de teſta. tutel. Sed vt ad verſicul. vlti. legis noſtræ redeam. Sunt pro dictoes tex. ſcilicet, vt in eo duo ſint exempla iuriſdictionis, vt verbum (bonorum poſſeſſio) ſonet ius & iuriſdictionem, nihil obeſt potuiſſem multo plura his addere, quæ apud doctores congeſta inuenies, verum videlicet merum imperium ſit prætermittẽdũ, & contra quos. Multas nẽ diſputationes huius generis potui ſubiungere, quæ omnia in aliud tempus reijciemus, vel quia vix exitus inueniunt hę diſceptationes, vel quia ad id. quod inſtituimus, id eſt præſentis legis interpretationem nihil prorſus habent momenti. Vel certè, quia Homericum illud validiſſime mihi ſemper arriſit παῦρα μὲν, ἀλλὰ μάλα λιγέως, id eſt pauca quidem, ſed admodum arguta.

REPETITIO.

IOAN. LONGOVALII IN L. IMPERIVM. FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Merum imperium quomodo a Bartolo diffinitur, atq; inibi quid ſit officium iudicis nobilis ex ſententia eiuſdem Bartoli.*
2 *Mixti imperij diffinitio ex ſententia Bartoli.*
3 *Iuriſdictio quid ſit ex ſententia Bartoli, quid item officium iudicis mercenarium.*
4 *Meri imperij diffinitio per Bartolum data obiectionib. impugnatur, & nu. 11. & 14.*
5 *Mixti imperij diffinitio a Bart. tradita obiectionibus impugnatur.*
6 *Agens ad rem aliquam conſequendam cenſetur etiam actionem intendere ad ea, quæ ſunt ad illam præuia.*
7 *Iuriſdictionis diffinitio tradita a Bart. obiectionibus impugnatur, & numero 17.*
8 *Reſtitutio in integrum ſit ne iuriſdictionis, etiam obſeruando diffinitionem iuriſdictionis Bart. traditam.*
9 *Reſtitutio in integrum qua potiſſimum ratione petatur.*
10 *Iudicis dandi poteſtatem nonnunquam exerceri in cauſis meri imperij atq; etiam mixti.*
12 *Animaduerſio in facinoroſos homines an tendat ad publicam vtilitatem, & num. 14.*
13 *Innocentis abſolutio ſpectet ne ad publicam an ad priuatam vtilitatem.*
16 *Statuta, & conſtitutiones condere eos poſſe, quibus ſola iuriſdictio cõpetit.*
18 *Iuriſdictionis diuiſionem a Bar. traditam imperfectam ac mancam eſſe.*
19 *Partitionem vitioſam eſſe, in qua pars aliqua omittitur.*
10 *Intellectus ad l. placet. C. de pedane. iudicib. & nu. 35.*
21 *Iudicem dare, & iuriſdictionem mandare, diuerſa ſunt, atq; inibi quid ſit mandare iuriſdictionem, quid item iudicem dare.*
22 *Iudicem dari poſſe ab eo, cui iuriſdictio mandata eſt, quamuis iuriſdictionem ſibi mandatam alteri mandare non poſſit.*
23 *Iudex datus iudicem alium dare non poteſt, niſi a principe datus ſit.*
24 *Appellari ad quem debeat a ſententia eius, cui mandata eſt iuriſdictio: item etiam a ſententia eius, qui datus eſt iudex, & nu. 26.*
25 *Iuriſdictione per principem mandata, eandem poteſtatem transferri, quæ iudicibus ordinarijs per legem conceditur.*
27 *Appellari ad quem debeat a ſententia eius, qui a principe delegatus eſt.*
28 *Intellectus ad l. vnicam, C. qui pro ſua iuriſdictio.*
29 *Mandare cognitionem alicuius cauſæ quid ſit, atque inibi quod dare iudices pedaneos nonnunquam ſit vniuerſitatem cauſarum alicui committere.*
30 *Pedanei iudices qui ſint in iure, & nu. 33.*
31 *Intellectus ad l. 3. §. ſi quis ad pedaneum, ff. ne quis eum qui in ius vocat. eſt vi eximat.*
32 *Iudices aut ſenatores pedanei ſeu etiam pedarij, qui dicantur apud oratores.*
34 *Iudices aut præſides an, & quatenus iure nouiſſimo vices ſuas alijs demandare poſſint, & nu. 110.*
36 *Cauſam ſtatus delegari non poſſe, & quæ ſit huius ratio.*
37 *Intellectus ad Auth. ad hæc, C. de iudi. & nu. 39.*
38 *Aſſeſſorib. & conſiliarijs non licebat iure Digeſtorum ferre ſententias.*
40 *Intellectus ad l. 2. ff. de offi. eius cui man. eſt iuriſd.*
41 *Merum imperium quid ſit, quid item mixtum, & quid iuriſdictio ex ſententia Speculatoris.*
42 *Merum imperium quid ſit ex ſententia Angeli Peruſini.*
43 *Sententiæ appellatione non venire ſententiam latam in cauſa, quæ ſummatim, & de plano diſcutitur.*
44 *Teſtamentum minus ſolemne tametſi inter liberos valeat, non tamen propriè teſtamentum dicitur.*
45 *Animaduerſiones in facinoroſos non fieri offi. iudicis nobili, & nu. 48.*
46 *Puniri neminem debere ſine accuſatore.*
47 *Inquiſitionem aduerſus delinquentes poſſe fieri per iudicem ex mero ſuo officio citra vllam accuſationem, atque inibi quod huiuſmodi inquiſitio parum admodum cognita ſit iure ciuili.*
49 *Merum imperium diffiniri a iuriſconſulto Vlpiano in l. imperium. ff. de iuriſd. om. iudi. & num. 62. & 77.*
50 *Gladij verbum in diffinitione meri ab Vlpiano tradita quam ſignificationem habeat.*
51 *Verbum generale nonnunquam reſtringi ad ſpecialem ſignificationem vel pro ſubiecto argumento, vel ob alterius verbi continentiam.*
52 *Gladij appellationem in ſententia iudicis ſtrictè accipiendam, & quæ ſit huius ratio.*
53 *Sententia, qua quis pœna capitali ſimpliciter damnatus eſt, & rectè intelligi poteſt de pœna deportationis.*
54 *Merum imperium rectè diffinitum eſſe ab Vlpiano per rei ſubſtantiam.*
55 *Diffinitiones non tradi a iuriſconſultis ad præſcriptum dialecticorum, ſed potius quaſdam deſcriptiones, aut nudas verborum demonſtrationes.*
56 *Mixtum imperium quid ſit ex ſententia Angeli Peruſini.*
57 *Bonorum poſſeſſionis dationem non eſſe mixti imperij, contra quam opinati ſunt hactenus interpretes iuris, & num. 123.*
58 *Intellectus ad l. cognitio ff. de offic. eius cui manda. eſt iuriſd.*
59 *Relatiuum, quod, poſitum in oratione ſine copula reſtringit præcedentia.*
60 *Denominationem fieri a digniori, itemque magis dignum attrahere ad ſe minus dignum, quando verum ſit.*
61 *Collegium tale eſſe, qualis eſt maior pars eorum, ex quibus conſtat.*
63 *Intellectus ab interpretibus hactenus traditus ad l. imperium, circa fi. ff. de iuriſdi. om. iudi.*
64 *Intellectus nouus ad l. 1. ff. de iuriſd. om. iudi*

Digitized by Google

65 *Iudex quando dicatur aliquid ex officio ſuo facere.*
66 *Actione, vel exceptione per ſtatutum excluſus non excluditur ab imploratione officij iudicis.*
67 *Officium iudicis duplex.*
68 *Officium iudicis, quod actioni deſeruit, circa quæ verſetur.*
69 *Officium iudicis tantundem operari circa actiones bonæ fidei, quantum expreſſa conuentio partium in ſtrictis iuris iudicijs.*
70 *Intellectus ad l. imperium, ff. de iuriſd. omnium iud.*
71 *Intellectus ad l. iubere cauere. ff. de iuriſd. omn. iud. & nu. 75.*
73 *Stipulationes iudiciales, quæ dicantur, quæ item prætoriæ, & cautionales, & nu. ſeq.*
74 *Stipulationes rem pupilli ſaluam fore, & rem ratam haberi, quare dicantur communes.*
76 *Iuriſdictionis diffinitio.*
78 *Merum imperium qui dicantur habere: & circa quæ conſiſtat tale imperium.*
79 *Iuriſdictio circa quæ conſiſtat, & nu. 84. & 76.*
80 *Iuriſdictione mandata non transferri imperium: atq; inibi emendata l. ſolet circa principium, ff. de offi. proconſul.*
81 *Iudices ordinarios potuiſſe iure pandectarum omnem ſuam iuriſdictionem alteri demandare, & nu. 107.*
82 *Lex vnica, ff. ſi quis ius dicen. non obtempe. de quib. magiſtratibus loquatur.*
83 *Ciceronis locus in oratione pro l. Murena elucidatus.*
85 *Magiſtratus maiores, quandiu in eo magiſtratu ſunt, non poſſe in ius impune vocari, minores poſſe, atq; inibi qui dicantur maiores magiſtratus, qui item minores, & nu. 189.*
87 *Iuriſdictionem nonnunquam accipi in iure pro edicto prætoris.*
88 *Intellectus ad leg. poſtquam, §. 1. ff. vt legat. vel fideicom. ſeruan. cauſ. cauea.*
89 *Reſtituere apud iureconſultos frequenter accipi pro eo, quod eſt, in priſtinum ſtatum reponere.*
90 *Mixtum imperium quid ſit, & quibus competat. & nu. 114.*
91 *Intellectus ad l. fi. ff. de offi. eius cui man. eſt iuriſdi.*
92 *Iuriſdictionum nomina cuiuſmodi apud Gallos vſurpentur, & quæ ſint earum diſcrimina.*
93 *Merum imperium quib. competat, & nu. 191.*
94 *Merum imperium qui magiſtratus apud Romanos haberent, & numero 96.*
95 *Prætor habuerit necne merum imperium apud Romanos.*
97 *Merum imperium non poſſe per eum, cui conceſſum eſt, alteri delegari, & an id ſit perpetuum, nu. 99. & 102.*
98 *Iudicem dari non poſſe in vnam cauſa meri imperij.*
100 *Intellectus ad l. cum prætor, §. item 2. ff. de iudic.*
101 *Iudicem a principe in cauſa criminali datum poſſe eam cauſam alteri delegare.*
103 *Iuriſdictio quib. competat.*
104 *Magiſtratus qui ſint, qui ſola iuriſdictione non etiam imperio vtantur, & nu. 106.*
105 *Intellectus ad l. fi. ff. de offi. procur. Cæſar.*
108 *Intellectus ad l. quia, ff. de iuriſd. om. iudi.*
109 *Iudex non poteſt alteri delegare eam cauſam ciuilem, cuius cognitio ei ſpecialiter a lege ſenatuſconſulto, vel principum conſtitutione conceſſa eſt.*
111 *Iuriſdictio voluntaria poſſit necne alteri delegari, & nu. ſeq. & 113.*
115 *Mixti imperij exempla varia. & nu. ſeq. vſq; ad nu. 121.*
122 *Mixtum imperium exerceri officio iudicis mercenario, contra quam Bartolus ac ſequaces opinati ſint, & nu. 179.*
123 *Reſtitutionem in integrum, bonorum poſſeſſionis dationem, adoptionem, manumiſſionem, emancipationem iuriſdictionis eſſe, non mixti imperij.*
124 *Imperij appellatio quam late nonnunquam pateat.*
125 *Legis actio apud quos eſſe dicatur, & nu. ſeq.*
127 *Reſtitutionem in integrum non ſolum delegari poſſe, ſed etiam mandata iuriſdictione tranſire.*
128 *Intellectus ad l. fi, C. vbi & apud quos cogni. reſti.*
129 *Iudices dati ab is, qui mandatam iuriſdictionem habent, non poſſunt in integrum reſtituere.*
130 *Canoniſtarum imperitia notatur circa interpretationem aliquarum dictionum.*
131 *Reſtitutionem in integrum apud Gallos a ſolo principe impetrari.*
132 *Reſtitutionem aduerſus ſententiam auditis partib. a iudice prolatam non dari apud Gallos.*
133 *Reſtitutio aduerſus areſtum ſupremæ curiæ quib. caſib. ſoleat apud Gallos dari.*
134 *Reſtitutionem in integrum apud Gallos facile impetrari aduerſus ſententiam ex contumacia latam, & an etiam aduerſus areſtum ex contumacia latum.*
135 *Tutoris datio an ſit imperij, an iuriſdictionis, an vero neutrius, & nu. 139.*
136 *Decuriones imperium aut iuriſdictionem non habent: atq; inibi quale ſit eorum officium.*
137 *Appellari poſſe ad ſuperiorem a ſtatuto promulgato per corpus aut ſodalitium aliquod, tametſi illud nullam habeat iuriſdictionem.*
138 *Duum viri qui dicerentur, & an iuriſdictionem exercent.*
140 *Leges condere, legitimare, notarios tabellionesq; creare, nec imperij eſſe nec iuriſdictionis.*
141 *Mixtum imperium quib. competat.*
142 *Iudici merum imperium habenti quatenus liceat iuriſdictionem ſuam pœnali iudicio defendere, & quatenus liceat ei, qui ſolam iuriſdictionem habet, nu. ſeq.*
144 *Clericus delinquens coram magiſtratu ſeculari dum apud eum litigat, a quo ſit coercendus.*
145 *Mixtum imperium quatenus ſe extendat.*
146 *Mixtum imperium poſſe delegari, contra quam opinati ſint hactenus interpretes iuris.*
147 *Intellectus communis ad l. 1. ff. de offic. eius cui manda. eſt iuriſdict.*
148 *Delegari poſſe multas cauſas, quæ minorib. magiſtratibus non competunt.*
149 *Delegari non poſſe quæcunque magiſtratibus municipalibus competunt.*
150 *Intellectus verus ad l. 1. ff. de offi. eius cui manda. eſt iuriſd. & nu. 155. 157. 159. & 190.*
151 *Tranſactionis ſuper alimentis interponendæ cauſam prætori ſpecialiter conſtitutione principis conceſſam non poſſe per ipſum prætorem alteri delegari.*
152 *Authoritatem, quæ ex conſtitutione principis interponi debet a prætore in alienatione bonorum minoris, non poſſe per prætorem alteri delegari.*
153 *Rector prouinciæ datus iudex ſpecialiter conſtitutione principis ijs, qui a potentiorib. opprimuntur, non poſſe eas cauſas alteri delegare.*
154 *Mandari non poſſe eam cognitionem quam lex ſpecialiter voluit ad iudicem aliquem ſpectare.*
156 *Delegatum reſcripto principis, poſſe ſubdelegare, non etiam eum, cui per conſtitutionem principis cognitio aliqua eſt conceſſa, & cur tam variè.*
158 *Intellectus ad l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offi. procon. & lega. & ad l. omnia quæcunq; ff. de reg. iur.*
160 *Intellectus ad, §. qui mandatam ex l. 1. ff. de offic. eius cui manda. eſt iuriſdict.*
161 *Mixtum imperium mandata alicui iuriſdict. transferi, & accedere.*
162 *Delegatum iudicem poſſe mulctare, & inobedientem pœnali iudicio coercere, & nu. 167.*
163 *Intellectus ad l. 2. §. fin. ff. de iudicijs, & ad l. aliud, §. is mulctam, ff de verbo. ſigni.*
164 *Multa duplex.*
165 *Iudicem delegatum poſſe quæſtionem habere de teſtib. qui non ſatis ſibi conſtant.*
166 *Iudex datus poteſt in pœnam contumaciæ, lite non conteſtata, mittere aduerſarium in poſſeſſionem bonorum.*
168 *Excommunicatio an, & quando ſit meri aut mixti imperij.*
169 *Multæ dictio, incarceratio, ac reliquæ huius generis pœnæ an, & quando meri aut mixti imperij ſint.*
170 *Iudicem delegatum poſſe exequi ſententiam ſuam virtute mixti imperij, quod mandata iuriſdictione in eum tranſlatum eſt.*
171 *Intellectus ad l. properandum, §. ſin autem reus, C. de re iudica.*
172 *Intellectus ad l. a diuo pio circa prin. ff. de re iud.*
173 *Iudicum ſeu arbitrorum datorum ad articulum aliquem cauſæ expediendum, frequentem eſſe in iudicijs vſum.*
174 *Magiſtratus municipales non habere mixtum imperium, & quæ ſit huius ratio, & nu. 176.*
175 *Duum viri qui dicantur.*
177 *Magiſtratus municipales in cuiuſmodi homines coercitionem haberent, & quod talis coercitio non eſſet mixti imperij.*
178 *Merum imperium ſignificare cauſarum criminalium cognitionem, ciuilium cognitio iuriſdictionis appellatione continentur.*
180 *Merum imperium conſiſtere in executionib. ſententiarum tam ciuilium quam criminalium, an ſit verum, & nu. 184.*
181 *Sententiam ſuam poſſe eum executioni mandare, cui iuriſdictio eſt mandata.*
182 *Magiſtratus municipales itemq; Aediles tametſi imperium non haberent, exequi tamen ſententias ſuas poterant.*
183 *Conſulum poteſtas apud Romanos cuiuſmodi eſſet, & quouſq; progrederetur.*
185 *Officium iudicis rectius diuidi in nobile, & mercenarium, quam in merum, & mixtum.*
187 *Vſucapi fundum aut ſeruitutem, rectius dici, quam præſcribi fundum aut ſeruitutem.*
188 *Iuriſdictione alicui per principem conceſſa tranſeat necne merum imperium, & num. ſeq.*
192 *Generali conceſſione non venire ea, quæ ſpecialiter exprimenda ſunt.*
193 *Iuriſdictionis conceſſione non eſſe beneficium, ſed onus potius ac prouinciam.*
194 *Iuriſdictionis oneri nullum ineſſe commodum.*
195 *Beneficia principum quatenus ſint latiſſime interpretanda.*
196 *Beneficia principum ſuper iure dicendo eſſe ambitioſa, ac proinde reſtringenda.*

Digitized by Google

197 *Merum imperium tranſeat necne in conceſſione caſtelli, villę, oppidi, vel ciuitatis a principe facta, & an iuriſdictio. & nu ſeq. & 204.*
199 *Legato villę, domus, vel caſtelli non cedunt inſtrumenta, ſupellex, & alia adiacentia.*
200 *Verborum ſignificationi inhærendum eſſe, niſi de voluntatis interpretatione manifeſte conſtet.*
201 *Iuriſdictionem non cohærere caſtello, vel ciuitati, ſed ipſis magiſtratibus.*
202 *Merum imperium, vel ius tollendi furcas, quod quis habet in aliquo fundo ratione totius territorij, non tranſire per alienationem illius fundi.*
203 *Territorio conceſſo tranſire etiam iuriſdictionem tanquam territorij verbo comprehenſam.*
205 *Iuriſdictionis vſucapio, vt poſſit procedere, quæ ſint neceſſaria.*
206 *Iuriſdictionem vſucapi decem, vel viginti annis, contra quam hactenus opinati ſunt interpretes, & nu. 235.*
207 *Iuriſdictionem conferri cum ſeruitute, quam continuam vocant.*
208 *Seruitutes omnes decem, vel viginti annorum ſpacio vſucapi, aliter atque hactenus traditum ſit ab interpretibus, & num. 241. 246. 248. & 254.*
209 *Seruitutes non recte hactenus diuiſas fuiſſe ab interpretibus in continuas, & diſcontinuas, ſed omnes ex æquo continuas eſſe atque etiam diſcontinuas, & nu. 215.*
210 *Intellectus ad l. ſeruitutes la 4. ff. de ſeruitutibus.*
211 *Poſſeſſionem in ſeruitutibus ac cæteris rebus corporeis nihil aliud eſſe, quam ipſarum vſum.*
212 *Intellectus ad l. foramen, ff. de ſeruitu. vrba. prædior. & nu. 217. & 252*
213 *Seruitutem itineris habens poteſt etiam noctu per vrbana prædia iter facere.*
214 *Seruitutem viæ ſui natura non habere intermiſſionem, atque inibi emendata l. vſusfructus, ff. de vſufr. lega.*
216 *Seruitus proijciendi quæ dicatur.*
218 *Intellectus ad l. ſeruitutes. le 3. ff. de ſeruitutibus, & nu. 220.*
219 *Intellectus ad l. certo generi, ff. de ſeruitu. ruſticorum prædiorum.*
221 *Intellectus ad l. vt pomum, ff. de ſerui.*
222 *Seruitus, de qua in l. vt pomum, ff. de ſeruitu. an poſſit ſaltem valere, vt ſeruitus perſonalis, & nu. 226.*
223 *Intellectus ad l. Lucius, ff. de ſeruitu. ruſti. prædio, & quæ ſit ratio deciſionis eius legis nu. ſeq.*
225 *Seruitutum realium eam eſſe naturam, vt gratia prædiorum concedantur, & non vltra extendantur.*
227 *Seruitutem debitam accipi per manum eius, cui debetur: debitorem autem teneri ad patientiam præſtandam in earum vſu.*
228 *Intellectus ad l. 1. ff. de vſufruct. lega. & nu. 232.*
229 *Vſumfructum prædij habens poteſt alteri ex ſuo vſufructu vſum, vel habitationem concedere.*
230 *Vſum domus habens poteſt inquilinum ſecum recipere.*
231 *Seruitutem realem ex alia ſeruitute reali concedi poſſe.*
233 *Intellectus ad l. cum vſufructus. ff. de vſufruc. lega.*
234 *Intellectus ad l. 2. § idem Neratius, ff. de ſerui. vendi.*
235 *Seruitus quare non poſſit concedi vſufructuario.*
236 *Fructuarius quare non poſſit intendere confeſſoriam pro ſeruitute debita fundo, in quo habet vſumfructum, aut nouum opus nuntiare pro ędificio in damnum illius ſeruitutis extructo.*
237 *Intellectus ad l. mela, §. fi. ff. de aliment. & cibarijs legatis.*
238 *Intellectus ad l. ſi prius, ff. de aqua plu. arcen.*
239 *Intellectus ad l. locare, ff. loca. itemque ad l. ſi is qui, §. fi. cum l. ſeq. ff. de pignoribus.*
240 *Vſucapioni certum tempus non fuiſſe præſtitutum iure digeſtorum.*
242 *Intellectus ad l. ſi quis diuturno, ff. ſi ſerui. vendice.*
243 *Actio pluuiæ arcendæ quando, & cui competat.*
244 *Via vicinalis ſit publica an priuata, quomodo probetur.*
245 *Noualis ſit necne ager, quomodo probetur.*
247 *Interdicto de itinere reficiendo quis poſſit agere atque inibi excuſſa l. apparet, §. penultimo, ff. de itiner. actuque pri.*
249 *Sepulchri ius in nullius bonis eſſe, nec poſſideri, nec vſucapi.*
250 *Seruitutes non poſſe proprie vſucapi, cum proprie non poſſideantur: ſed tamen poſſe quaſi vſucapi, cum quaſi poſſideantur.*
251 *Seruitutis libertatem proprie ac vere vſucapi, cum ſeruitus non vere, ſed quaſi vſucapiatur: & cur tam variè.*
253 *Intellectus ad l. hoc iure, §. ductus aquę, ff. de aqua quoti. & æſtiua.*
256 *Iuriſdictionem non poſſe vſucapi aduerſus Imperatorem, vel alium ſummum principem, & an hoc ſit perpetuum nu. ſequen.*
258 *Iuriſdictio patrimonialis quæ dicatur.*
259 *Iuriſdictionem facilius vſucapi aduerſus Pontificem Romanum, quam aduerſus Imperatorem, & quæ ſit huius ratio.*
260 *Iuriſdictionem ſeruituteſque omnes poſſe vſucapi ignorante etiam aduerſario.*
261 *Seruitutes conſtitui per traditionem, vel patientiam, & nu. 264.*
262 *Patientiam, quæ in ſeruitutibus traditionis loco habetur, nullam inferre ſeu præſupponere ſcientiam.*
263 *Traditio, vel patientia quomodo cadat in ſeruitutibus.*
265 *Iuriſdictio an poſſit vſucapi ab eo, qui nec caſtellum habet, nec territorium, & nu. 267.*
266 *Iuriſdictionem conſiſtere poſſe ſine territorio.*
268 *Vſucapionem ſeruitutis exigere bonam fidem vſucapientis.*
269 *Clam aliquid facere quis dicatur, atque inibi, quod clam poſſidere & mala fide poſſidere ſint ſynonima.*
270 *Præſcriptionem triginta annorum procedere citra bonam fidem in iuribus incorporalibus, non ſecus ac in rebus ſoli.*
271 *Vſucapionem proceſſiſſe bona fide, quis probare debeat, & numero ſequent. & 274.*
273 *Clam poſſidere aliquem affirmans quid probare debeat.*
275 *Seruitutem non aliter vſucapi poſſe, quam ſi is, qui ea vtitur, exiſtimet id ſe ſuo iure facere.*
276 *Iuriſdictio an poſſit citra titulum vſucapi: & quid de reliquis iuribus puta ſeruitutibus, & nu. ſeq. & 279*
278 *Intellectus ad l. ſi ego. §. 1. ff. de publi. in rem actio.*
280 *Iuriſdictionis libertatem vſucapi non poſſe.*
281 *Iuriſdictio an & quanto tempore per ceſſationem perdatur, & nu. ſeq.*

Iam primum omnium ſatis conſtat, eas meri, mixtique imperij, & iuriſdictionis definitiones adhuc vſque per Doctores approbatas, quas ſecũdum Petrum in hac lege tradidit Bart. Cuius interpretamentum oẽs ſequuntur, laudant, & aſſerunt: nec meo iudicio vlla eſt iuris ciuilis pars, in qua Petro & Bartolo magis tribuant & aſſentiãtur, aut (vt verius dicam) aſſententur legum noſtrarum interpretes. Ita recepta eſt in hoc ſcribendi genere eorum authoritas, vt pro lege (quamuis vtique nullis firmata ſit legibus) apud omnes habeatur.

1 Merum † itaque imperium (dicit Bar.) eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili exercetur publicam vtilitatem reſpiciens. Officium vero nobile idem Bar. in l. 1. ſupra eo. titu. vocat, quod per ſe ſtat, nulli vtique actioni accommodum aut ſeruiens.

Ex qua finitione ſequitur poteſtatem condendæ legis, creandi Tabelliones, puniendi facinoroſos, & pleraque id genus exercendi meri eſſe imperij: cum ad ea explicanda exercendaque iudex principaliter gratia publicæ vtilitatis adeatur: & in illis procedat officio ſuo nobili, nulla prius actione propoſita vel mota apud eum controuerſia.

2 Mixtum † autem imperium, authore eodem Bar. eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur priuatorum vtilitatem reſpiciens.

Ponit exempla, tutores dare, in integrum reſtituere, arrogationi minoris, vel emancipationi, aut prædiorum eius alienationi authoritatẽ præſtare, iubere cauere, in poſ. mit. & pleraq; illis ſimilia mixti ſunt imperij, cum ea peragat iudex officio nobili ad priuatorum vtilitatem.

3 Denique iuriſdictio eſt † quæ expeditur officio iudicis (quod mercenarium vocat) ad priuatorum vtilitatem. Id autem officium tradit idem ipſe Bart. eſſe quod actioni motæ, vel alijs, quæ apud iudicem pendent, perſecutionibus, & controuerſijs obſequitur & ſubſeruit.

Itaque omnia, quæ iure actionis veniunt & deducuntur in iudicium, iuriſdictionis eſſe ijdẽ interpretes contendũt.

Has definitiones perinde ac ſacroſanctas leges iuris ſtudioſi omnes, a Petro & Bart. approbauerunt, nec ad noſtra vſque tempora quiſquam hominum inuentus eſt, qui palam & aperto marte illas impugnare auderet. Adeo tenebrę ſuperauerant, & cecitas inualuerat, vt lucis inueſtigãdę recuperandæque ſpes nulla ſupereſſet. Aduertendum autem commentarijs, & ſcholijs antiquorum multa, quæ aduerſum iſtas definitiones obijciuntur, decerpi & colligi: Quinetiam ſuboriri quotidie ſentimus alias ſuper alias difficultates: quæ quo largius exhauriunt, hoc ſcatent vberius, eoque tandem mehercule peruentum eſt, vt plerique omnes in his definitionibus ſibi parum conſtare videantur.

4 Primum † itaq; ꝯ definitionẽ meri imperij obijciunt Alb. Bald. Saly. & ex recentioribus multi, innocẽtum abſolutionẽ eſſe meri imperij. l. ſolet in prin. ff. de offic. procon. & leg. exerceri tamen officio iudicis nobili non quidem ad publicam, ſed ad accuſati tantũmodo vtilitatẽ. Si dicas iuxta cum neotericis hic, qñ aliquis accuſatur, principaliter agi, atq; eo accuſationẽ tendere vt accuſatus puniatur: nonnunq̃ aũt accidere vel inopia probationum, aut alia ex cauſa vt reus abſoluatur, hoc certe erit tacite fateri, innocẽtem abſolui non eſſe publicę vtilitatis: eſse tamen meri imperij, atq; ita definitionem labi nec firmã ſubſiſtere. Si vero dicas abſolui innocentem eſse publicitius vtile. l. abſentem. ff. de pen. nam (ſi in ea lege habetur) ſanctius eſt nocentem impunitum relinquere, quam innocentem damnare, conſtat nocentem puniri ex vſu eſse reipubl. ergo magis innocentem abſolui.

Proto-

Digitized by Google

Pro ſolutione afferam quod poſtea dicemus, in primo noſtro aduerſum has definitiones argumento.

5 Item † aduerſum definitionem mixti imperij facit, quod miſſio in poſ. eſt mixti imperij, l. iubere cauere inſ. eo. Atqui exercetur officio iudicis mercenario ſeruiẽte actioni. Actione enim coram iudice intentata, ſi reus poteſtatem ſui non faciat, ſi damni infecti, vel legatorum ſeruandorum cauſa non caueat, mittitur actor in poſſeſſionem bonorum contumacis, toto ti. ff. ex quibus cau. in poſ. eat. & alio tit. vt in poſ. lega. Dicat forſan aliquis, actorem, dum intentat actionem, non hoc principaliter agere, vt mittatur in poſſeſſionem: hoc ingenue fateor: Verum iudex, eiuſmodi in poſſeſſionẽ bonorum miſſionem decernit officio ſuo, quod non poteſt negari eſſe mercenarium, cum actioni intentatę ſeruiat, atque eam magnopere adiuuet.

6 † Præterea, qui nomine cuiuſpiam rei certe experitur, cenſetur ad ea ſimul actionem intendere, quæ ad illam ſunt præuia, neceſſaria, aut iure accommoda, l. ſi duo, ff. de acq. hæred. l. 2. ſup. eod.

7 Denique † contra definitionem iuriſdictionis obijciunt omnes, iudicis dandi licentiam exerceri officio iudicis nobili, & ad priuati alicuius vtilitatem, eſſe tamen iuriſdictionis, iuxta hanc l. ad fi.

Dicas forſitan, exerceri officio iudicis mercenario, quod ſeruiat actioni mouendę coram eo, qui iudex a delegante conſtituitur: Quę quidem reſponſio atq; ſolutio fuit obſeruandi præceptoris mei domini Franciſchini Curtij Papienſis, qui principem in iure ciuili locum, dum apud Ticinenſem academiam ageremus, obtinebat.

8 Et nos † veſtigia in hac reſponſione inſecuti, ſuſtentabamus diſputationis tantummodo gratia aliam concluſionẽ contra omnium ſcriptorum ſententiam: Nimirum reſtitutionem in integrum, etiam ſi Bar. definitiones obſeruauerimus, eſſe iuriſdictionis.

9 † Nam reſtitutio in integrum eo pręcipue nomine, vel a minore, vel a maiore petitur, vt ea conceſſa, reſciſſoriam liceat intentare actionem, §. rurſus inſti. de act. & notat ampe Bar. in l. ſi ab hoſtibus, §. ſed quod ſimpliciter, ff. ex quibus cau. maio. Itaq; cõcludebam reſtitutionem in integrum peti officio iudicis mercenario, quod ſeruiret actioni reſciſſorię proponendę, & ea ratione ſecundũ communes definitiones eſſe iuriſdictionis. Quod ſi inter diſputandum obijcias, eodem iure iuſſus de cauendo cenſeatur eſſe iuriſdictionis, cum officio iudicis interponatur, vt poſtea contra cauentem detur ex ſtipulatu iudicium, reſpõdebam, iuſſum de cauendo non principaliter eo tendere, vt competat actio: ſiquidem bona præſumptio eſt cautionem, vel eum qui cautionem dedit, promiſſis ſatisfacturum: reſtitutionem vero in integ. dicebam ad hoc impetrari præcipue, vt reſciſſoria actio intentetur. Adde quod huiuſmodi iuſſus, qui eſt mixti imperij non ſolet interuenire, niſi primum aliqua actio intentata fuerit, ſuper qua cauendum ſit, & cui cautio ipſa commodum ſeruiat, quod infra docebimus in expoſitione, l. iubere cauere inſ. eo.

Focabam præterea eam concluſionem multis coloribus, & legum argumentis, quæ ſi veritatem non adferrent, nubeculas tamen, & euadendi occaſionem contra ſentientibus offundebant. Verum ſerio ſcribenti nequaquam hæc reſponſio conſideratioque noua domini mei mihi ſatisfecit: neq; per eam diluiſſe videtur aliam difficultatem, aut omnem lapidem ſuſtuliſſe.

10 † Nempe, quòd iudicis dandi poteſtas nonnunquam exerceatur in cauſis meri imperij, l. 1. in prin. ſup. titu. 2. Item in ijs plerunque, quæ mixti ſunt imperij, l. cognitio. §. 1. ſupra, titu. 2. ceterum in neutro eorum poſſis dicere, delegationem explicari officio iudicis mercenario, cum nulla in ijs, quæ meri, vel mixti ſunt imperij, ſit actio ſecundum communes definitiones. Multa, & pœnę infinita alia contra ſupraſcriptas definitiones ex commentarijs antiquorum elici, & decerpi poſſunt: ſed quibus addere poſtremo nonnulla e pęnu priuata cenſuimus,

11 Primum † volunt ijdem interpretes, & hoc in confeſſo eſt, merum imperium exerceri ad publicam vtilitatem: eiuſque rei præcipuum exemplum afferunt animaduerſionem in facinoroſos homines, quod meo iudicio recta ratione recipi non debet.

Etenim ſi conſideremus animaduerſionem in facinoroſos in genere, vtpote leges ferri, quę damnent facinoroſos, iudices conſtitui, qui eas leges exequantur, obſeruariq; iubeant, eodem iure opinari debemus iuriſdictionem exerceri ad publicam utilitatem.

Nam ius dici in ijs, quæ ſunt iuriſdictionis, eſt publicæ vtile: quod ſi non fiat ſecũdum leges, & per magiſtratus, vnuſquiſq; ſibi propria authoritate legem, quam vellet, præſcribat, quo fieret, vt infinitę cauillationes, doli, calliditate, rixę, & ſeditiones, multęq; violentię committerentur, ex quibus multa naſceretur facinora l. quoniam multa C. ad leg. Iul. de vi publi.

12 Si † vero conſideremus animaduerſionem in facinoroſos in ſpecie, Titium puta, vel Seium nocentem puniri, credo hanc non fieri ad publicam vtilitatem.

Hoc apertiſſime demonſtratur ex duarum legum collatione. quod eſt argumentum a iuriſconſulto vſurpatum in l. Gallus. §. ille caſus, ff. de lib. & poſthu.

Expeditum eſt enim reſcripta contra publicam vtilitatem impetrata nullius eſſe momenti leg. fin. C. ſi con. ius vel vtil. public.

Atqui reſcriptum indulgens crimẽ reo, & noxę eum eximens, valet l. pe. C. de præci. Impe. offer. Quod ſi indulgere crimen reo, eſſet contra publicam vtilitatem, non vtique valeret reſcriptum.

Adde, ꝙ in eiuſmodi indulgentia ſiue gratia ſolam principis voluntatem conſideramus, & metimur: quod & ſcribit gl. communiter, & vulgo approbata in l. relegati, ff. de penis. Quo ſanè argumento ſatis planum fit Titium delinquentem puniri, non eſſe publicè vtile, cum ſola voluntate principis, quam contra publicam vtilitatem niti, non eſt credibile, vel facile conijciendum, Titius noxæ eximi, eique crimen indulgeri, & remitti poſſit.

13 Secundum hoc † innocentem Titium abſolui non eſſe publicitus, ſed priuatim vtile, cõtra ea, quę in primo aduerſus antiquos obices dicta ſunt, conſtanter aſſeuerare poſſumus: nec prodeſt ꝙ lex ait intereſſe reipub. delicta non remanere impunita. Item vigorem diſciplinę publicæ exigere, vt nocens puniatur: quia in omnib. fere hominum negotijs intereſt reipubl. aliquid fieri, vel non fieri in genere, verum cum ad ſingula ſpeciatim deſcendimus, in his non eſt neq; verſatur publica vtilitas. Verbi gratia, Reip. generaliter intereſt aliquem non abuti re ſua, §. ſed & maior. inſtit. de ijs qui ſui ſunt, vel alie. iur. Atqui ſi Seius, vel Meuius priuatim non abutatur re ſua, in hoc non verſabitur publica vtilitas, ſic reipub. intereſt bona priuatorum ab alijs non diripi, ſed ius ſuum vnicuiq; ſeruari: bona autem per Sempronium ablata reſtitui Titio, non eſt ex vtilitate publica.

14 Planè † non negauerim Titium aliquem vnum, vel Meuium puniri, aut per ſententiam de vita decedere, interdum eſſe publicæ vtile, vt pote ſi famoſus latro ſit, ſi ſeditioſus, ſi turbator quietis publicę, aut alias tam inſigniter ſceleratus, vt præſidi mox eum punire, deinde ad principem ſcribere expediat: cuiuſque pœnam nulla remoretur, vel interceſſio, vel appellatio: iuxta l. ſi quis filio exhæredato, §. quid tamen, ff. de inuſt. rupto. irrito ve facto teſtamento. At quencunque delinquentem puniri, & occidi, non eſt publicitus vtile, ſaltem principaliter, ſed ex conſequentia: quoniam ex ea correctione obſeruantur leges, & emendantur homines l. ſi pœna, ff. de pœnis, l. prima, C. ad legem Iuliam repetund. Et hoc quoque ſentit Barto. in leg. prima, ff. ſoluto matrimonio.

15 Præterea † addo aliud argumentum euidens, & apertiſſimum contra communes definitiones. Conſtat ſecundum eas poteſtatem cõdendi ſtatuta, leges, conſtitutioneſq; promulgandi eſſe meri imperij. Hoc ſanè omnib. perplacet, & nemo hactenus inficiatus eſt. Atqui ea poteſtas illis ſæpè competit, qui merum non habent Imperium, ſed ſolam iuriſdictionem.

16 Pono † exemplum in collegijs ſocietatibuſq; licitis, & a iure approbatis, quibus ſola iuriſdictio competit quod traditur hic, & in l. fi. C. de iuriſdictione omnium iudicum. Et quas nihilominus conſtat poſſe ſtatura condere, & conſtitutiones ad corporis negotia pertinentes atque accommodas decernere: & hoc relatum eſt apud Bart. in leg. omnes populi. in prima quæſtione princip. ff. de iuſtitia, & iure in l. 1. ff. quod quiſq; iur. in ali. ſta. apud Innocen. in cap. cum acceſſiſſent, extra de conſtit. & glo. in c. 2. de verborum ſignificatio. lib. 6.

17 Rurſum † contra definitionem iuriſdictionis facit, ꝙ ſi ea duntaxat ſuntaxat ſunt iuriſdictionis, quæ expediuntur officio iudicis mercenario, quid de ijs iudices, quę expeditur iure actionis, nõ autem officio iudicis: Cuiuſmodi ſunt notiones, quæ verſantur in actionibus tam realibus, quam perſonalibus, aut mixtis.

Iudicio meo hæc videntur potiſſimum ad iuriſdictionem ſpectare, & iuriſdictionis dici debere. Quod, & verum eſt, vt infra dicemus, cæterum conſtat eas non exerceri officio iudicis mercenario, ſed iure actionis, quæ veluti

diuerſa atq; inuicem pugnantia ſimul competere, vel intendi non poſſunt, l. qui per colluſionem, §. fi. ff. de actio. empt. & explicabimus latius, cum de expoſitione legis primæ huius tituli fiet a nobis amplior commemoratio.

18 Accedat † & aliud, quod obijci poteſt Bartolo, partitionem generalis iuriſdictionis, quam ipſe effingit, non eſſe generalem, quin potius vno membro truncatam atque in ſuo corpore deficere. Diuiſio enim iuriſdictionis generalis ſecundum ipſum ea eſt, Nempe ſi expediatur officio iudicis nobili ad pubicam vtilitatem, ſit meri imperij, Si officio iudicis nobili ad priuatorum vtilitatem mixti ſit imperij, Si vero expediatur officio iudicis mercenario ad priuatorum vtilitatem, ſit iuriſdictionis. An non deprehendimus huic partitioni membrum vnum deeſſe, eorum videlicet, quæ expediuntur officio iudicis mercenario ad publicam vtilitatem: Cuiuſmodi ſunt populares actiones, & quæ fiſci, vel reipubli. nomine apud procuratorem Cæſaris, vel aliubi intentantur. Eas cauſas Bart, ſua diuiſione non comprehendit, quo fit, vt nec leguleis, nec dialecticis probari eiuſmodi partitio debeat, quæ membra omnia non contineat, & in ſe complectatur.

19 † Partitione (inquit Cicero in Topicis) ſic vtendum eſt, nullam, ut partem relinquas, vt ſi partiri velis tutelas, inſcienter facias, ſi vllam prætermittas. Et Quintilianus libro inſtitutionum oratoriarum quarto de partitione agens Obtinendum etiam (inquit) ne quid in ea deſit, ne quid ſuperſit.

Demum in faciem Bart. & ſuorum reijci poteſt tritum illud, & commune prouerbium, quod iuriſperiti inuicem ſibi quotidie opprobrij maximi loco obijciunt. Erubeſcendum videlicet ſi ſine lege loquamur, leg. illam, C. de colla. Quis enim inter leges de mero, vel mixto imperio mentionem facientes, quæ paucę admodum ſunt, animaduertit locum dari nobili aut mercenario officio: Dicas forſitan de cauſis, quas iudices ex officio debent cognoſcere, habemus mentionem in l. placet. C. de peda. iudi. Et ea lex meo iudicio nihil Bartolum, & ſuos adiuuat.

20 Verum † quia Bartolo, & alijs viſū eſt inter reſcripta imperatorū difficilius illo, vel obſcurius nullum aliud reperiri, putaui in ea l. placet. obiter, & aliquantulum immorandum, atque lumen vere intelligentię imperatoriæ legi pro virili noſtra eſſe adferendum: quam antiqui ſimul atque recentiores plenè percepiſſe non videntur. Nos ſi eam aſſequamur, eruditorum erit iudicium. Aduertendum autem ad nonnulla exiſtimaui, quę ad iuriſdictionis doctrinam magnopere faciunt, & multas in ea regulas traditioneſque perſtringunt.

21 Prius eſt, † latiſſimum a iureconſultis poni diſcrimen inter eos, quibus mandata eſt iuriſdictio, & datos iudices. Nam mandare iuriſdictionem iudex dicitur, qui iuriſdictionem ſuam omnem, vel ſpeciem aliquam delegat, & generali cauſarum ſuarum cognitioni aliquem præponit aut committit: & ij quibus ita iuriſdictio generaliter data incumbit, mandatam iuriſdictionem habere a legibus exiſtimantur. In qua opinione eſt glo. in l. 1. §. fi. ſup. titu. 2. Dare autem iudicem eſt, aliquem in vnius cauſæ, vel articuli tantummodo exercitatione delegare, atque ſpecialiter committere. Iſtud diſcrimen probant aliquot leges, nimirum, l. vlt. ſup. titu. 2. l. more. inf. eo. & l. cum prætor, §. 1. ff. de iudic. Ex qui-
22 bus elicias, † eum, cui mandata eſt iuriſdictio, non poſſe eam alteri demandare, poſſe tamen in aliquibus cauſis iudicem dare, facit l. legatus, ff. de offic. procon. & lega. quam affirmatiue legendam indubie arbitror, & ibi gl. ſatis innuit atque eam abſque negatione legi in Archetypis Florentinis affirmat Ange. Politinus, Cui aſſentit eruditiſſimus omnium ille noſtras Budeus in ſuis in Pandectas annotationibus, iuxta quod eſt communis ſententia doctorum in dict. leg. more, quæ ſentit, delegatum ad vniuerſitatem cauſarum poſſe delegare, hoc eſt, iudicem dare, non autem poſ-
23 ſe mandare iuriſdictionem. Datus † autem iudex omnino alium iudicem dare non poteſt, niſi a principe datus ſit l. a iudice, C. de iudic.

Adde rurſus ad confirmationem huius differentiæ, quod
24 ab eo † cui mandata eſt iuriſdictio, is qui mandauit, non appellatur, ſed ſuperior mandantis. Diuerſa autem cauſa eſt in eo, qui datus eſt iudex: quoniam ab eo iudex proximus & is qui dedit, prouocatur, l. 1. in prin. & §. 1. & l. 3. ff. quis & a quo appelle. l. præcipimus, §. 1. in verbis (vel vicarijs) & §. hæc ſi appellatio, C. de appella.

Hinc ſummorum Pontificum decretis legimus ſancitum ne ab officiali epiſcopi appelletur epiſcopus, cap. 3. de conſue. lib. 6. quòd officialis epiſcopi mādatam iuriſdictionem habere dicatur. cap. licet, de offic. vica. libro 6.

Præterea quemadmodum iure ciuili non liberum, mandatam iuriſdictionem alteri demandare, ſic per Pontificios canones vicarijs generalibus ſiue officialibus nō eſt permiſſum temere & incōſulto epiſcopo alios vicarios generales officialeſque ſubſtituere, cap. clericos, ext. de offic. vica. vbi Abb. Panor. & hoc approbat Cardi. Zabarel. poſt multos in clemen. vni. de offic. vica. 19. q. Puto autem eos, quibus mandata eſt iuriſdictio, iure dici vicarios, loci ſeruatores, ſiue locum tenentes, ac vices agentes.

25 Proinde † aliquando accidit a iudicibus illos non committi, ſed a principe, loco & vide iudicum. Quo fit vt omnimoda vtantur poteſtate, quæ iudicibus a lege conceditur: poſſintq; omnia exercere, quæ ſpecialiter lege, ſenatuſconſulto vel principum cōſtitutione, magiſtratibus, in quorum locum ſubſtituti ſunt, tribuuntur. l. vlt. vbi Barto. C. de offic. eius qui vi. alte. ge. Idem Barto. in l. 1. §. 2. quibus, ff. de lega. 3. Tenet etiam Pau. Caſtren. in l. in l. 2. ſupra titu. 2. adde. l. 1. ff. de tuto. & curato. de ab his.

Sic per totam Galliam a rege Chriſtianiſſimo conſtituuntur iudices, quos balliuorum, ſeneſchallorum vel gubernatorum locum tenentes vulgo appellare ſolemus: qui parem & æquam per omnia balliuis habent poteſtatem. Balliui enim ſunt, qui iure ciuili præſides, proconſules, legati Cęſaris, vel prouinciarum rectores appellātur: Atque ei dignitati non ſæpè alij quàm proceres in ſumma autoritate, dignitate vel nobilitate conſtituti, aut tribuni militum, qui æquitibus aliquot præſunt, à Rege præficiuntur: quatenus maiori terrori malis hominibus per totam prouinciam ſua magnitudine exiſtant: ac Regis mandata, curiarumve (quæ parlamenta vocant) arreſta & iudicia vel manu armata militarive (ſi decretum ſit) exequantur. Legati autem eorum vel locum tenētes omnimoda in prouincia exercent iuriſdictionem, non in ciuilibus modo iudicijs, verum etiam in criminalibus.

Hoc amplius ſenatuſconſulto ſæpè pronuntiatum eſt, balliuos, ſeneſchallos vel gubernatores, nihil qđ cauſæ cognitionem exigat, pro tribunali decernere, nullumq; iudicium citra locum tenentis conſilium ferre poſſe: niſi docti ſint, literati, & qui iura ciuilia nouerint: tametſi omnia acta decretave nomine balliuorum inſcribi promulgarique pluribus itidem ſenatus decretis extat conſtitutum: & Ambianorum prouinciæ præſidis legato, ne aliter attentaret, vetitum, pronuntiante ſummo illo iudice noſtro Petro Lizeto ipſi audiuimus.

26 Quod autem diximus, † ab eis, quibus mandata eſt iuriſdictio, non prouocari mandantes, ſed eorum ſuperiores: receptum non eſt in legatis proconſulum: qui licet mandatam iuriſdictionem habeant, proconſulem nihilominus conſulunt, non principem l. ſolet. §. legatos. ff. de offic. procon. & legat. & a legatis proconſules appellantur. l. 2. ff. quis & a quo appelle.

Item intelligamus eam regulā procedere, quando iudex generaliter omnem ſuam iuriſdictionem alteri mandat. iuxta. l. ſolet & l. prætor. inf. eodem. Quod ſi aliquas cauſas generaliter vel ſpeciem aliquam ſuæ iuriſdictionis tātummodo mandaret, quomodo ſolent pręſides humiliores cauſas pedaneis iudicibus demandare: hic putarem ab his quibus iuriſdictionis portio mandata eſt, appellari mandantes. Et ita ſentit Bart. in d. l. 1. §. ad fi. ff. quis & a quo appelle.

Quem tamen eo in loco per omnia non ſequor, nec multos, qui ſententiam eius amplectuntur. Nam quod Barto. & ſui diſtinguunt, an vicarius in eodem ſedeat tribunali, an in alio, iuris ſuccum habere mihi non videtur. Sed & ad hoc tantum aduertendum eſt, num iuriſdictio omnis mandata ſit, an pars ipſius, ſi enim pars iuriſdictionis mandata ſit, vel in eodem tribunali exercenda: erit mandans appellandus. Si vero iuriſdictio omnis, ſuperior mandantis. Hoc collige ex. §. ſedebunt, verſicu. illo cuſtodiendo, in auth. de iud. vbi à pedaneis iudicibus, quibus humiliorum cauſarum mādatur cognitio, appellatur pręſes, vel alius iudex, qui pedaneos iu-
27 dices dederit. Denique † huc pertinet, quod per Pōtificum canones ex rationibus iuris ciuilis depromptus cōſtitutum videmus: nam ſi delegatus a principe, aut a ſummo Pontifice cauſam omnem ſibi delegatam alteri ſubdeleget, non delegatus, ſed princeps a ſubdelegato appellatur. Secus autem dicendum erit, ſi partem aut aliqua in cauſa emergentia delegauerit, Ibi enim a ſubdelegato delegatus appellabitur. cap. ſuper quæſtionum. §. porro. ext. de off. delega.

28 Ex

Digitized by Goo

28 Ex † cuius, §. porro, diſpoſitione, & doctrina puto, leg. vni. ad fin. C. qui pro ſua iuriſdictione, eſſe variandam, & declarandam. Nam ſi delegatus principis totam cauſam ſub deleget, (ad nos) in ea lege legendum erit. Si vero partem, ſcribemus (ad eos de iure remeabit appellatio.) Nec dicas ſecundum glo. in l. Imperatores prin. reſpond. ff. de appella. aliud iure ciuili, aliud Pontificio decerni, quia diuerſitas hæc nullo plane innititur fundamento. Supradictum autem, §. porro. videas obiter declaratum per multos alios canonas, Nimirum per c. quamuis, c. ſi delegatus, §. ſi is cui, & c. ſi a delegato, de offic. deleg. lib. 6. ex quibus habes in materia delegationis aliquot vtiles regulas, & leges ac multas declarationes in illum, §.

Hęc circa diſcrimen iſtorum verborum, mandare iuriſdictionem, & dare iudicem, magni quidem meo iudicio faciēda, vt quę nō ſane ab interpretationib. legum intellecta, & animaduerſa, mirū eſt quot laqueis, Griphis phantaſticis in d. l. more d. l. cum prętor, §. 1. & in multas alias leges alioqui faciles, expoſitionibus eos implicuerunt, atque inextricabiliter inſinuauerunt. Non omitto tamē verba ſupra dicta ex alterius verbi vicinitate, & orationis ſtructura, ac pro ſubie-
29 cto argumento interdum confundi. † Si quidem mandare cognitionem alicuius cauſę, eſt ſpecialiter in aliqua cauſa dare iudicem l. 1. in prin. ad fi. ſ. de offi. eius. Viciſſim dare iudices pedaneos, eſt cauſarum vniuerſitatem aliquib. committere, vt hac l. placet. in prin. & plenius explicabimus poſtea. Et generaliter dati iudices illi dicuntur, quibus eſt mandata iuriſdictio. l. fi. ad fi. C. vbi & apud quos.

30 Secundo ſcire † expedit, qui ſint pedanei iudices. Iure enim Pandectarum, & veterum imperatorum non dubito, pedaneum iudicem vocari iudicem datum ſeu ab alio delegatum, l. prętor ff. de tuto. & cura. dat. ab iis, vbi prætor ſe iudicem pedaneum conſtituere non poteſt, quę lex Vlpiani translata eſt ab eodē ſub alio tamen verborum contextu in l. vlt. ff. de offi. præ. vbi prætor ſe ſpecialē iudicem, hoc eſt, pedaneū dare non poteſt. Facit l. 1. §. remo net. ver. Item Senatuſc. ff. de poſtu. l. ſi quis aliquid. §. iudices pedanei, ff. de pen. quem locum inter Iulij Pauli iureconſulti ſententias poſitum ſub tit. ad l. Iul. repe. lib. 5. inuenimus, vbi interpres antiquus pedaneos iudices pro iis, qui ex delegatione cauſas audiunt, recte meo iudicio accepit. Adde l.
31 placet. de qua nunc agimus, & l. pe. C. de peda. iudi. † Item l. 4. §. ſi quis ad pedaneum, ff. ne quis eum qui in ius voc. eſt vi exi. quæ habet, ex edicto prætoris eum non teneri, qui ad pedaneum iudicem vocatum, quem vi eripuerint.

Qua autem ratione id a iureconſulto ſit conſtitutum, neminem ex noſtratibus adhuc inueni, qui mihi faceret ſatis, & pauci quidem in eam rem ſe implicuerunt. Tantiſper vnā (nec extra rem meo iudicio) a nobis accipies, dum melior aut veriore doctorum pęnu tibi ſuccurret. Ecce omnium actionum inſtituendarum initium ab in ius vocatione proficiſcitur, quam ad iudicem ordinarium, & competentē, nō aūt ad delegatū pedaneum, vt fieri ęquum eſt. Etenim cum in ius vocatio ab eo, qui petitoris partes ſuſtinet, poſtuletur: abſurdū eſt eius ſuggeſtu iudicem dari, ad quē reus appelletur. Quin potius obſeruandū lex ait, ne is iudex detur, quem altera pars petierit, idq; iniqui exempli eſſe, diuus Adrianus reſcripſit, l. obſeruandū, ff. de iud. Non igitur a iudice iudex dari debet (atq; id maxime hoc iure digeſtorum) antequam litigantes iudicio ſe ſtiterint, communiq; conſenſu iudicem poſtulauerint, l. 1. ſ. eo. in verb. iudices litigantibus dare. Itaque cum perſonæ, quæ in ius vocari non poſſunt, item quæ ad iudicem minus competentem vocātur, vi eximi citra edicti violationē queant. l. 1. & 2. eo ipſo tit. ne quis eum qui in ius voca. merito dicemus, vocatum ad iudicem pedaneum, qui antequam partes in iudicio conuenerint, actoris rogatu minus legitime datus eſt, impune eximi poſſe. Hæc de iureconſultorum veterumq; imperatorum pedaneis iudicibus, qui ex delegatione cauſas audiebant.

32 Apud † oratores vero pedanei ſiue pedarij iudices, vel ſenatores erant, qui pedibus in aliorum ſententiam ibant. Nā cum de re modici momenti ſenatuſconſultum habebatur, tum non rogabantur ſuffragia, & voces ſingulorum, ſed dicta a paucis ſententia alij exurgebant, ad eius ſe locum trāſferentes, cuius ſententiæ ſe confirmabant. Atque ita per diſceſſionē fiebat ſenatuſconſultum. Vel pedarij dicebantur, quia pedibus ibant in ſenatum: cum utique magiſtratus curules, & maioribus honoribus functi curru in ſenatum veherentur. De hac retractat abunde Budeus in l. vlti. ff. de Sena.

Verum dum Gellius in noctibus atticis pedaneum iudicē barbare dici animaduertit, non omnino ſane ei aſſentior. Nam ſic ſcriptum in Pandectis, & legibus, quas ſupra ciauimus, reperi, ex quibus me hercule latinè loqui didiciſſe, neminem vnquam penitebit. Præter ea temporaneum, momentaneum, coetaneum, & pleraque id genus alia, pari analogia ſcribi, & latinè dici, paſſim videmus.

33 Succeſſit † poſtea noua ſpecies pedaneorum iudicum a recentioribus Imperatorib. inuenta, & per authenticas eorum leges introducta: quorum officium eſt, de humiliorib. cauſis ius dicere, & cognoſcere. Vbi enim recētiores illi Imperatores, poteſtatem mandandi iuriſdictionem pręſidibus rectoribuſq;, ac alijs iudicibus ordinarijs ademerunt (quod infra docebimus) viciſſim facultatem pedaneos iudices dandi, humiliorum negotiorū cauſa illis conceſſerunt, hoc vult expreſſim, l. vlti. C. de peda. iudic. Contra quem ſenſiſſe mihi videtur vir iuxta eloquens ac eruditus, Andreas Alciatus Mediolanenſis in ſuis paradoxis lib. 2. c. 2. dum pedaneos iudices ab ordinariis conſtitui in vrbe tantummodo Conſtantinopolitana aſſerit, id enim hæc lex vltima omnibus præſidibus indiſtincte permittit.

Humiliora autem negotia ab Imperatore Iuſtiniano pręſcripta ſunt, & definita, quæ trecentos aureos non excederent, §. audient. in auth. de iudici. Quo in titulo multa ipſe de pedaneis iudicibus, quos quotidie de mane ad veſperā vult & ſtatuit ſedere pro tribunali, ac de humilibus cauſis diſceptare, §. ſedebunt, eod. titu.

Hodie apud noſtros in ciuitate Pariſienſi pedanei iudices dici poſſunt, quos auditores caſtelleti vulgo appellamus Quorum iuriſdictio regalib. edictis non amplius quam ad viginti librarum ſummā aſcendit, & protēditur. Quinimo ſi contigerit eorum ſententias aliqua prouocatione ſuſpendi, hæ a præfecto vrbis, quem Præpoſitum dicimus, ſeu eius legato, quem locum tenentem appellamus, vel ratæ habentur, vel iuſtitia exigente corriguntur.

34 Tertio † pro intelligentia d. l. placet aduertendum eſt ad vnam iuris antiqui abrogationem per autēticas leges introductam: Teſtatū enim iure Pandectarum manet, Iudices temere, & ſine cauſa iuriſdictionem potuiſſe mandare, l. 1. in prin. ſ. tit. 2. l. ſolet, & l. prætor, inf. eo. quod innouatum eſt, & immutatum per recentiores imperatores: quorum nouellis conſtitutionibus ſancitum eſt, & cautum, ne iudices, vel præſides conſtituant aliquos ſui loci ſeruatores, aut vices ſuas agentes, hoc eſt, ne iuriſdictionem ſuam mandent, niſi ſtatis caſib. & expreſſis in authen. de collat. §. ad hoc ſancimus, facit tit. vt nulli iudi. lice. habe. lo. ſerua. adde. §. nulli. in auth. vt iudic. ſine quo ſuffragan. §. nulla in auth. de defen. ciui. §. eos, in authen. de man. prin. Pedaneos vero iudices in humiliorib. abiectoribuſq; cauſis conſtituente eis temere, & paſſim permiſſum eſt per d. l. vltim. C. de peda. iudi. & eſt conſtitutio Iuſtiniani in authen. de iudi.

35 His † ita pręlibatis l. placet, hoc clare, & ad verbū vult atq; exprimit, Nempe præſides, qui magnis cauſis tenētur adeſſe, cognitionemq; earum per conſtitutiones recentiorū Imperatorum mandare nequeunt, ſed tantummodo humiliorū (vt dictū eſt) non poſſe cōſtituere iudices pedaneos in magnis cauſis in caſum impedimēti, & eo nomine quod de his cognoſcere non poſſunt; hoc eſt, non poſſe mandare generaliter iuriſdictionem, & maiorum negotium cognitionē pedaneis iudicib. in caſum impedimenti, atq; ea conditione, vt iudices eo modo generaliter dati poſſint cognoſcere de maioribus cauſis, præſidib. aliquo impedimento occupatis. Quando autē caſus euenerit, quo per publicas occupationes, vel cauſarum multitudinem non liceat præſidibus, cauſarum maiorum notioni vacare, in eis dent iudices hoc eſt, illas cauſas particulatim, expreſsè, & ſpeciatim delegēt. Itaque vberioris declarationis gratia Imperatores in d. l. placet id ſtatuunt, vt quamuis præſides in leuiorib. cauſis poſſint temere pedaneos iudices conſtituere, id tamen eis non liceat in arduis in caſum impedimenti, ſed cum iuſta occupationis cauſa acciderit, dare poſſunt ſpeciales iudices in illis maioribus cauſis, quarum cognitionem ex cauſa impedimenti non poſſunt ſuſcipere.

Hoc autem limitat, & reſtringit eadem conſtitutio, vt nō procedat in magnis cauſis quas ex officio ſuo (non intelligas nobili, vel mercenario, ſed expone ex officio ſuo, hoc eſt per neceſſitatem, & ſolicitudinem officij ſui) ſolebant cognoſcere, vt pote quia ſpecialiter, & nominatim eis a leg. ſenatuſconſul. vel principum conſtitutione demandatæ ſunt, & officio eorum iniunctæ, iuxta l. 1. in princip. ff. de offi. eius quam & nos poſtea explicabimus.

Digitized by Google

In illis enim non eſt liberum præſidib. propter publicas occupationes vel cauſarum multitudinē dare iudices, qui ex eorum delegatione terminent eas & definiant.

Itaque intellige hunc verſicu. in omnibus cauſis, quæ ſpecialiter alicui conceduntur: non autem in mixto imperio, tametſi aliter viſum fuerit Andr. Alciato in ſuis Paradoxis.

37 Addunt † hic imperatores cauſas ſtatus non poſſe etiam etiam propter publicas occupationes aut cauſarum multitudinem delegari. Cuius quidem ſanctiones hæc euidens cauſa eſt & optima ratio, quòd vide licet huiuſmodi cauſæ per maiores iudices tractari debent. l. pen. & fi. C. vbi, cau. ſta. agi. deb. l. ſi pater. C. ne de ſta. defuncto. Et cauſis meri imperii, quod ad cognitionem earum pertinet, a iure æquiparantur. l. non diſtinguemus. §. Iulianus, & ſ. de liberali. ff. de ar. cap. cauſa, ext. de arb. Deinde iidem Imperatores ſubdunt in ea. l. placet, licet in magnis cauſis non poſſint præſides dare iudices pedaneos in caſum impedimenti, ſed tantummodo iudices ſpeciales conſtituere, ex hoc iudicia eorum in aliquo diminuta eſſe non cenſentur: cum per eam conſtitutionem expeditioni cauſarum nō præcludatur via.

Dicas forſitan contra hanc nouam expoſitionem, præſidibus & iudicib. non licere hodie & iure auth. dare iudices in maioribus cauſis, & trecentos aureos excedentib. etiam ex cauſa iuſti impedimenti, niſi reſeruatis illis, de quibus imperator in authenti. vt defunct. ſeu. ſu. §. illud. † quæ conſtitutio tranſcripta eſt in authen. ad hæc. C. de iudic. At miror mehercule Bartolum, Bald. & pene infinitos alios tam aperte in ea conſtitutione hallucinatos, dum eam de delegatione mentionem facere opinantur. Atque eos multo rectius ſentire putauerim, qui aſſeuerant eam poſt venerandum noſtrum Petrum Citramontanum (quem refert & ſequitur Pau. Caſtrenſis in d. authen. ad hæc) locum ſibi vendicare in aſſeſſoribus, qui conſiliarii dicuntur. l. conſiliarios. ff. de offi. aſſeſ. & qui teſte Barto. in l. 1 ff. de offic. aſſeſ. nullam iuriſdictionem habebant, ſed tantummodo conſilium in definiendis cauſis iudicantibus impertiebantur. Vult ergo & decernit imperator ea cōſtitutione ordinarios iudices & delegatos non ita fidem habere, abutique poſſe ſuis aſſeſſoribus, vt eis permittant omnem & totius cauſæ cognitionem, ſed ſaltem de ea cognoſcant ſub ipſa litis conteſt. probationibus audiendis, & ſub ipſo ferendæ ſententiæ calculo. Cætera autem iudiciis præparatoria conſiliariis liceat abſente magiſtratu expedire. Ita intelligendam eam cōſtitutionem probat rubrica tituli, vnde excerpitur, quæ habet, Vt defunc. ſeu. ſu. &c. & vt conſiliarij non ſuſcipiant cognitiones abſque iu-

38 dicibus. † Eo ſpectat, quod iure digeſtorum aſſeſſores & conſiliarij non ferebant ſententias. l. metum. §. ſi ex facto. ff. quod met. cau. vbi Vlpiano aſſidente hoc, eſt conſilium præbente prætor tulit ſententiam. Idem quoque probat lex Cornelia. ff. de iniur.

Sic hodie ſolent aſſidere in Gallia antiquiores aduocati, qui iudicibus in explicandis pro tribunali cauſis & leuiuſculis expeditionibus interlocutionibuſque conſilio adſunt.

Quinimo antiquiſſimus eorum, quæ ad ordinem iudiciarium pertinent, plerunque loco iudicis exequitur. Ad teſtium autem receptionem, iudiciorumve definitionem, quæ pro tribunali ſummatim non diſcutiuntur, non licet ei partes ſuas interponere, niſi infirmo, abſente, aut alias legitime occupato magiſtratu.

39 Item contra † communem ſcriptorum in d. authen. ad hæc, expoſitionem facit conſtitutio ſummi Pont. in ca. ſuper quæſtionum, in princ. extr. de offic. deleg. quæ delegato permittit omnes partes iudicij, ſiue coniunctim, ſiue diuiſim ſubdelegare. Verius ergo eſt, & probabilius, conſtitutionem in authen. ad hæc, poſitam, mentionem facere de aſſeſſoribus & conſiliarijs, non autem de iudicibus delegatis, quod non probe opinati ſunt Bart. Bald. & plerique alij.

40 De iſtis † conſiliarijs loquitur etiam. l. 2. ſupra titu. 2. quæ vetat eum, cui mandata eſt iuriſdictio, conſilium exercere: hoc eſt, eſſe aſſeſſorem. Vel expone exercere conſiliū clientulorū id eſt, eſſe aduocatū, & poſtulare pro cliētulis. Inconueniēs .n. eſſet & abſonum, eum, cui iudex mādauit iuriſdictio hoc eſt vicarium iudicis ordinarij (ſi quidem mandare iuriſdictionem, vt ſupra docuimus, eſt generaliter omnium cauſarum cognitionem cōmittere & delegare) eſſe aſſeſſorem, vel patronum in cauſis, quarū cognitio generali delegatione ei committitur. Hæc expoſitio obiter data illi l. 2. mihi ſane probabilior videtur, & plus verbis arridere, q̄ communis illa gloſſę & doctorum, abrupta ſane & ſomnio plena, quæ de conſilio manumittere volentibus præbendo iuriſconſultum agere ſatis extra rem & longe a propoſito ſenſit: tametſi eā ſequuntur aliqui ſtudioſi veritatis indagatores, & certè doctiſſimi inuentores. Præterea legatum proconſulis, cui mandata eſt iuriſdictio, manumittere volentib. præbere conſilium probat, l. apud proconſulē, ff. de ma. vin. & gl. in l. 2. ff. de procon. & leg.

Ecce habes optimè lector noſtram in leg. placet interpretationem, ad quam multi multa, nos paucis ſententiam noſtram tibi expoſuimus. Demum ne ſuperfluis te diſputationibus oneremus, non immorabimur amplius, ne potius immorati videamur, in definitionib. iuriſdictionis, & imperij reprobandis. Nam immenſum opus eſſet, & faſtidio pleniſſimum omnia ſigillatim referre, quæ a doctoribus circa has finitiones effutiuntur, in quibus tot ſcrupulos, tot Griphos, tot denique enthymemata accumulant, vt ſibi nulla in parte ſatisfaciant, & quo magis in lucem emergere diſputando conantur, eo profundioribus tenebris plerunque ſe ſubmergant.

Non putaui autem prætermittendum ante tempora Bar. alias mero mixtoq; imperio ac iuriſdictioni datas finitiones inualuiſſe, nimirum illas Gulielmi Durandi, quem vulgo Speculatorem appellamus, qui vim verborum proprius Bartol. & ſectatoribus eius ſpeculatus mihi fuiſ-

41 ſe videtur. † Dixit enim in rub. de iuriſdic. om. iud. verſi. Notandum, Merum imperium eſt quædam ſumma poteſtas, per quam ea quæ ſunt iuriſdictionis maxima explicantur, & dici merum aſſerit, quia ſeparatim a cognitione pecuniaria parum abeſt quin ſpeculator recte ſpeculatus fuerit. Verum dum in hac lege non definiri merum imperium arbitratur, longe lateq; ſua fallitur opinione. Mixtum autem imperiū (dicit ipſe) eſt, cui non ſolum merum imperium, ſed etiam iuriſdictio ineſt, vel eſt poteſtas media, per quā ea, quæ ſunt iuriſdict. media explicantur. Ipſe vero non contentus ſtare in his finitionibus, atque inconſtantis more poſtea eo. titu. ver. ex præmiſſis, tradit alias definitiones: Nempe merum imperium eſſe, vbi de iudicio ſeu pœna ſanguinis tractatur. Mixtum vero, quicquid excellentię cauſa præſidibus per legem aliquam reſeruatur, non continens animaduerſionem ſed pecuniariam cognitionem. & eas approbat Old. cōſ. 10. Iuriſdict. autem ea eſſe cenſet Speculator, in quib. agitur de commodo pecuniario, & quę delegari poſſunt. Vides quantum ſe cruciat Spe. & quam profundiſſime poteſt in hac doctrina ſpeculatur, finitioneſq; rerum inueſtigat. at certe lumen verę intelligentię apud eum non emicuit, nec penitus abſque vllo tenebrarum offendiculo effulſit: recitaui tamen eius opinionem, quam miror acceptiorem non fuiſſe iuriſperitis, quam ſupradictas Bar. & communes definitiones: cum verbis, & ſententiæ legum magis accomoda, ac vero propiora, viciniora q; ſcopo Speculator ille diligentiſſimus meo iudicio deprompſerit.

NOVÆ INTERPRETAT. IN L. IMPERIVM, FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

PER IOANNEM LONGOVALLIVM in Pariſiorum Senatu aduocatum.

SECVNDA PARS.

Poſt improbatas meri mixtiq; imperij ac iuriſdictionis definitiones, quas Bar. & communiter omnes hic aſſeruerunt, ſed quæ nec legibus probantur, nec bene fundatis rationibus innituntur, vt oſtendimus; accedo ad intelligentias, quas ad hanc legem afferri hactenus perceperim. Quatuor enim ſunt, quarum duæ totam ipſam legem concernunt, Aliæ vero duæ ad vltimam legis clauſulam tantummodo accommodantur.

Prior eſt Angeli Peruſini, qui merum, & mixtum imperium in hac lege definiri cenſuit: & recte quidem. Verum definitionibus, quas iam improbauimus, & alijs hic a iureconſulto traditis, probe conuenire, hoc ingenue contra Angelum diffitemur. Nam quæ (rogo) earum affinitas aut concordia dari poteſt: Non tam mehercule Glauci, & Diomedis arma fuerunt diſparia, nec magis candidum a nigro differre manifeſto dignoſcitur.

Merum

Digitized by Goo

42 Merum † itaque imperium (dicit Angelus) eſt habitus, hoc eſt potentia ad animaduertendum in facinoroſos homines. Dicitur autem merum ipſum, quia abſtractũ ab omni compoſitione.

43 Ex quo obiter hoc parergon colligit, † appellatione diffinitione ſententiæ non venire ſententiam in cauſa, quæ ſummatim & de plano diſcutitur, prolatam. Eſto enim qđ negotium terminet & finiat, clem. ſæpè. de verborum ſignificat. Verius tamen eſt cum aliquid de natura interlocutoriæ vſurpet, quoniam lite non conteſtata fertur & minimè obſeruatis iudiciorum ſolennitatibus non cenſeri meram diffinitiuam. Hanc Angel. opinionem, vt ſecuti ſunt multi, ita improbauerunt Pau. Caſtren. & quidam recentiores Riminal. Ferrarienſis, & Vallaſ. Luſitanus, qui in eam legem aggerant conſilia, rationes, & Doctorum authoritates pęnè infinitas.

Ego autem Angeli receptiorem ſentẽtiam à nouiſſimorum in petitione defendi, eamque firmaui vno dumtaxat argumento, atque apta huic ſpeciei comparatione.

Expeditum eſt teſtamentum eſſe noſtræ voluntatis iuſtã ſententiam, iuſtam autem exponunt hoc eſt perfectam & ſolennitatibus, quas ius ciuile poſtulat confirmatam, l. 1. ff.
44 de teſta. † Propterea in l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſta. produnt Doctores teſtamentum minus ſolenne ſpeciali iure inter liberos valere, non tamen propriè dici teſtamentum, §. penul. eadem lege in verb. (non tanquã teſtamentum, ſed tanquam vltimam voluntatem defuncti inteſtati.) Secundum hoc, regulare eſt, ſententiam prætermiſſo iudiciorum ordine latam non valere, & eſſe ipſo iure nullam, l. prolatam, C. de ſenten. & interlo. om. iud. Quod ſi in quibuſdam cauſis ſummarijs puta, aliter à lege definitũ ſit, non propriè dicas in eis ſententiam eſſe diffinitiuam. Nõ aggerabimus plura ad hãc quęſtionem: quia plenius (vt ita dicam) columnis eam proſequuntur hic & diſputant Alex. Iaſ. recentioreſque nonnulli Riminal. & Vallaſ.

Verum vt ad definitionem meri imperij, quæ dubio procul in hac lege deſcribitur, redeamus, miror mehercule, quid Ang. mouerit, vt in ſua lectione amplecteretur Bar. & communem in merum imperium definitionem, aſſerens nihil ab ea diſtare, quæ à Iureconſulto Vlpiano manifeſtè in hac lege traditur. Nam quòd ipſe poſt Bart. opinatur & ſentit, animaduerſionem in facinoroſos eſſe meri imperij eo nomine, quòd officio iudicis nobili exerceatur, arbitror à legibus noſtris multum eſſe alienum.

45 Si quidem † (vt infra à nobis tractabitur qua de officio iudicis fiet amplior diſputatio) officium iudicis nobile nulla actionis aut accuſationis virtute exercetur, ſed à religione iudicis deſcendit, qui nulla impulſus actione aut accuſatione ſolo ſuo interuentu illud interponit. Delinquentium autem & maleficiorum animaduerſionem teſtantur leges tum maxime exerceri, cum ab aliquo proponitur & inten-
46 ditur accuſatio. † Qua ratione vulgo traditum eſt, neminẽ ſine accuſatore puniri. l. reſcripto. §. ſi quis accuſatore puniri. l. reſcripto. §. ſi quis accuſatus, ff. de mune. & hon. Quin etiam pendente iudicio, ſi accuſatorem decedere contingat, nomen rei per leges aboletur. l. Libellorum, §. ſi accuſator. ff. de accuſ. Planum eſt ergo, & vim verborum cominus intuenti perquam euidens eſt, animaduerſionem delictorũ non peragi iudicis officio, ſed iure accuſationis.

47 Porro † non negauerim, cum iudex viam inquiſitionis eligit, mero ſuo officio tunc eum procedere, quòd eam inquiſitionem ſponte & nullo accuſatore præeunte faciat. Verum ea à iure ciuili parum erat cognita, & paucis admodũ caſibus præſcripta. qui annotantur per gloſſ. in l. 2. §. ſi publico. ff. ad leg. Iul. de adulte. at apud Specu. in titu. de inquiſitionibus, §. quando autem. Pontificum autem decretis frequentior fuit & vſitatior huiuſmodi contra delinquentes inquirendi tractatus. Quo factum eſt, vt in tit. de accuſ. ſubiecerint Summi Pontifices de inquiſitionibus, cum Iurecõſultu de inſcriptionibus ſubiunxerint, nullam de inquiſitione facies mentionem tanquam minus frequenti, & à ſuæ tempeſtatis iudicibus perraro vſurpata. Eam vero ab officio iudicis nobili proficiſci rectè aſſeruerim, cum ea iudex vtatur, & ſi non ſit qui reum deferat, vel nocentem accuſet. Et hoc tenet Abb. Panor. in cap. qualiter 2. Innoc. 3. & 5. col. ext. de accuſ. vbi fatetur iudicem facere proceſſus inquiſitionum ex ſuo mero & puro officio nemine accuſante, vel
48 reum deferente. † Quod ſi interueniente aliquo accuſatore nocens puniatur, magis accipiendum eſt, vt Iudex ex officio hic procedere nõ dicatur. Argumento l. 3. §. præterea. ff. de ſuſpec. tut. Item Bart. ipſe in extrauaganti, ad reprimendum, in verb. per accuſationem, fatetur duplici via ad criminis vindictam agi poſſe accuſatione puta, & officio iudicis quod per inquiſitionem exercetur.

49 Teneamus † ergo præter Angelum Bartoli definitionẽ à definitione Iureconſulti longè eſſe alienam. Verumtamẽ cum Angelo merum imperiũ in hac lege definiri viciſſim contendamus.

Quod ſi quiſpiam contra hanc Vlpiani definitionẽ obijciat, Iureconſultum de gladij poteſtate tantummodo feciſſe mentionem: cum multa vtique ſint facinora, quæ gladio non puniantur, ſed deportatione, relegatione, membri mutilatione, atque adeo alijs pœnis.

50 Idem ipſe Angel. reſpondet gladium non accipi hic pro gladio ferreo, ſed omni gladio criminis punitiuo. Sic excõmunicationem gladium eccleſiaſticum dicimus, cap. dilecto. de ſenten. excommu. lib. 6. Sic mucro Anathematis & gladius excommunicationis plerunque à Pontif. Summis vſurpantur. cap. ſolicitudinem, extra de appel. cap. quoniam in pleriſque. extra de offi. ord. Sic denique Cicero in oratione pro Cluentio gladium dictatorium, & mucronem ſeu ſtylum Cenſorium, pro dictatorum Cenſorumq; coerctione aut animaduerſione accepit.

Dicat forſitan curioſus aliquis verborum inſtigator, hãc diſſolutionem ſibi non omnino ſatisfacere: cum animaduerſio, quæ fit gladio, ab alijs coerctionibus ſecernatur, in l. ſolet. in princ. ff. de off. proconſ. & leg. in l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. & in l. Illicitas, §. qui vniuerſas. ff. de offi. proconſ.
51 & lega. Cui reſpondere poſſumus, † non eſſe abſonum, verbum aliquod generale eſſe, & multa ſuo ſignificatu cõprehendere, nonnunquam tamen pro ſubiecto argumento vel ob alterius verbi continentiam reſtringi contrahique ad ſpecialem ſignificationem, l. 2. ff. de adop. §. minorem, inſti. de adopt. Ibi enim Iureconſultus vtitur his verbis per adoptionem vel arrogationem, cum per adoptionem ſcribere ſatis vtique fuiſſet. Haud ita diſſimili exemplo ſcriptã putant l. tranſigere. C. de tranſac. Nam ſi paciſci tantum dixiſſet Imperator, ſatis erat. Sic igitur ſatis ſuperque fuiſſet Iureconſulto, ſi ſimpliciter in d. l. ſolet. & ſupra citatis legibus expreſſiſſet gladij poteſtatem, nec addidiſſet ſubſequẽtia verba (aut alterius coerctionis.)

Iterum acrius inſiſtet, & vehementius ille indagator, ani-
52 maduerſionem † gladij nominatim à iure accipi, quæ gladio, non quæ telo fit, ſecuri, laqueo vel fuſtibus, l. aut damnum. §. 1. ff. de pę. Verum reſpondeo, legem illam agere de ſententia iudicis, qua quiſpiam damnatus eſt, in eum vt gladio animaduertatur. Hinc enim ingenue fateor, non telo, non ſecuri, non fuſtibus, nec aliter quam gladio animaduertendum, quando ſententia iudicis quo ſenſu dumtaxat & certo accipi declararique debeat. §. curare. inſtit. de actio. atque adeo ex ſignificatu magis vulgato. In hac autem lege non eſt neceſſum contrahere & reſtringere verbum gladij, quòd Iureconſultus per viam doctrinæ procedat, & generaliter hoc verbum intelligi non ſit abſurdum, vel incongruens. Sic l. 2. ff. de publi. iudi. iudicia capitalia definit generaliter, in quibus aut mors aut exilium eſt. atqui ſi iudex
53 † aliquem pœna capitali ſimpliciter damnauerit, probe & rectè interpretabimur de pęna deportationis eum ſenſiſſe, cum certa debeat eſſe, & non confuſè vel generaliter intelligi ſententia. Et hoc ſcribit Accur. in l. vni. C. ne Iudæ. Chriſtian. manci. In cuius ſententiam eunt paſſim Doctores in d. l. tranſigere. Sic leges, quæ vice regulæ cõſtituuntur, duobus aut tribus nonnunquam etiam quatuor ſenſis ab interpretibus rectè accipiuntur. Exemplo eſt. l. 2. ſupra eod. titul. quam omnes tam de ordinaria, quam de delegata iuriſdictione regulam facere teſtantur. quod in ſententia neutiquam facias, vno tantum & certo ſignificatu (ne vagetur in incerto) explicanda.

Demum ne mihi negotium anxie faceſſant tetrici quidam & triſtes formularij ſuper hoc verbo, gladij, quod inſigniore, nota Vlpianus expreſſit. illud dele, nonne ſupererit in hac lege definitio irrefragabilis, merum imperium eſſe poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos: Vel ſi mauis adde verbo, gladij, hæc verba, aut alterius coerctionis, plerunque enim videre eſt vnius Iureconſulti ſententiam alterius authoritate repleri. Sic definitio legati in l. legatũ. ff. de leg. 2. à Iuſtiniano augetur in §. legatum. inſti. de leg. 1. Sic teſtamenti, ſic ſtipulationis, ſic actionis, infinitæ, quæ aliæ in iure finitiones non alias quam quæſitis aliunde & acceptis ſubauditionibus ſuſtinentur.

54 Tertio † argumento contra definitionem meri imperij ab Vlpiano poſitam, inſurgent quidam rancidi, moroſi, &

ſuper-

Digitized by Google

ſuperſtitioſi legum interpretes, definiri in hac lege merum imperium per verba facti, non autem iuris, atque ideo in hac lege effectum potius, quam rei ſubſtantiam declarari: quod definitio per rei (vt ipſi dicunt) quidditatem ſiue ſubſtantiam explicari debeat. Quibus ſane reſpondeo merum imperium hic deſcribi per rei ſubſtãtiam. Licet enim iureſconſultus ita exprimat, Merum imperium eſt habere, &c. tamẽ hæc clauſula perinde valet, ac ſi ſcriberet, Merum imperium eſt poteſtas, quam habet iudex ad animaduertendum, &c. Simili ſchemate dicendi Quintilianus in nono vſum fuiſſe cenſet Horatium, Virtus eſt vitium fugere, hoc eſt, fuga vitiorum & ſapientia prima ſtultitia caruiſſe. Decipiare merhercule, ſi exiſtimes, & credas iureſconſultos, qui latinæ dictionis & eloquentiæ fuerunt ſtudioſiſſimi (vt ex ſcriptis digeſtorum clare & apparet, & teſtatur Laurentius Valla homo alioqui cauilloſus, in proœmio tertii elegantiarum ſuarum libri) ſe aſtrinxiſſe, ſibique legem in hoc præſcripſiſſe, vt inutiles quorundam leguleorum ranciditates, ſuperſtitioſaſque dialecticorum regulas ad normam obſeruarent. Non enim ipſi, an nominibus an verbis in definitione rerum vterentur, quicquam penſi habuerunt, eloquentiæ potius nitori, quam verborum moroſitati inſudare ſatagentes.

55 Denique † nolim contra hanc definitionem opponi ſubtiles & acutos dialecticorum ſcrupulos, qui definitionem ex genere & differentiis conſtare volunt, & curioſas alias notas legeſque ſuggerunt. Nam in tota hac noſtra legali diſciplina, non exactè illę dialecticorum definitiones, ſed deſcriptiones nudęque verborum demonſtrationes a iureconſultis traduntur: quales & a M. Varrone traditas contendit Gellius. l. 4 cap. 25 Quod ſi dialecticas diſputationes admittimus, vix dolum Labeonem verè in l. 1. §. Dolum. ff. de dol. & frumentum rectè Gallum in. l. frugem. §. frumentum. ff. de verbo. ſignif. definiuiſſe ſuſtentabimus.

Non deſunt præterea doctores, & Bartoli (vt ita dicam) ſimiæ, qui aſſerant legis condendę poteſtatem eſſe meri imperij, quod ipſe ingenua & plana fronte negauerim, neque enim ipſi quicquam citant, vnde inuentiua eorum opinio vel probetur, vel ſaltem præſumi coniectarique valeat. Ita definitio meri imperii per Vlpianum hic poſita ab omnibus eam oppugnantibus iam ſatis defenſata eſt: atque clarius infra in noua intelligentia explicaturi ſumus.

56 Venio ad expoſitionem † quam tradit Angelus in verſiculo mixtum imperium. Mixtum imperium (inquit ipſe) eſt cui etiam iuriſdictio ineſt: quia videlicet exercetur officio nobili, ſed principaliter ad priuatam vtilitatem, & conſiſtit in dãda bonorum poſſeſſione. Vides, quemadmodum Angelus improbe contorquet, ac ex libito voluit hunc legis contextum, atque anxie procurat, eum quali expoſitione conciliare communi receptæque hactenus definitioni. Nos autem hanc intelligentiam ſubuertimus & confutamus multis atque euidentibus argumentis.

57 Primum omnium ex ea emergit bono. poſſeſ. dationem eſſe mixti imperij, quod manifeſto falſum eſſe, lege & ratione oſtendo. Conſtat mixtum imperium continere in ſe coerctionem ſaltem modicam, hoc expreſsè dictat. l. vlti. ſupra tit. 2. Cæterum in datione bonorum poſſ. nulla verſatur coerctio. Huic ſcrupulo oẽs ferè iuriſperiti vel ſuopte iudicio minimè ſatisfaciunt: excruciantur enim, contorquent ſe, & miſerrimè in eo conflictantur, multipliciterque rem ipſam inuoluunt.

Andreas Alciatus, cui frequentiſſimè omnium contingit, de legibus rectum ferre iudicium, lib. paradoxon. 2. cap. 1. fatetur, illam legem vltimam de mixto imperio, quod cõmentus eſt & definit Bar. agere. Mandata (inquit ipſe) iuriſdic. tranſit imperium mixtum: quod probari aſſerit a. l. cognitio. in prin. in verb. (conſequens eſt). ſupra titu. 2. Equidem diſſideo in hac re & expoſitione ab Alciato.

58 Siquidem reluctatur, † & contra eũ ſe offert principium illius. l. cognitio. decernens cognitionem ſuſpecti tutoris, quamuis alioqui ſpecialiter conceſſa ſit prętori in vrbe Roma & præſidibus in prouincijs. l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad vena. turpil. tamen fauore & propter vtilitatem pupillorum poſſe mandari & mandata iuriſdictione tranſire. Ecce hanc legis diſpoſitionem ratio iuris communis induxit aut conciliauit, ſed pupillorum fauor. Nec faciũt pro Alciato verba ſanctionis imperatorię (conſequẽs eſt &c.) Nam truncata ſunt & deſumpta ex. d. l. 1. §. damus. vbi iuriſconſultus ſic ait, Si prætor Romæ mandet iuriſdictionem, apud delegatum poterunt ſuſpecti tutores deferri & poſtulari; & hoc fauore pupillorum. d. l. cognitio.

Quod ſi hoc Romæ locum habet, conſequens eſt (hinc redeas ad reſcriptum Imperatoris, quod eſt truncatum & ſemiplenè modo poſitum in illa l. cognitio.) vt ſi proconſul in prouincia iuriſdictionem legato mandauerit, ipſe de ſuſpecto tutore cognoſcere valeat.

Quamuis autem in d. §. damus. aſſignetur à Iureconſulto ratio, quia ſcilicet mandata iuriſdict. officium ad eum totum iuris dicendi tranſit. tamen ea nõ eſt primaria, aut multum efficax, ſed alia, quæ adſcribitur in ea. l. cognitio. ſcilicet propter vtilitatem pupillorum. non enim incongruens eſt, aut abſonum, multas ad aliquam conſtitutionem vel legem rationes à legibus accumulari, quarum vna non ſit ſatis. l. liberorum. §. 1. de ijs qui notan. infa.

Itaque in d. l. cognitio. datur vna moderatio & exceptio. l. 1. in princ. ſup. tit. 2. Nimirum ſuſpecti tutoris cognitionẽ quamuis ſpecialiter à lege data ſit, & competat d. §. damus, fauore tamen pupillorum mandata iuriſdictione tranſire. Nec vero dicamus, mandata iuriſdict. tranſire mixtum imperium, & conſequenter ſuſpecti tutoris cognitionem: Nã ea cognitio non eſt mixti imperij: quod inferius clarè a nobis demonſtrabitur.

Præterea ratio Pauli, qui ideo vult, mandata iuriſdictione tranſire mixtum imperium, quia iuriſdictio ſine modica coerctione nulla eſt, non recte quadraret, nec ei quod in d. l. cognitio. deciditur, aptè coniungeretur, vt videlicet mandata iuriſd. tranſeat ſuſpecti cognitio: quia ſine modica coerctione iuriſdictio nulla ſit.

Amplius contra ſuperiorem Angel. expoſitionem facit, quod ſecundum eum & legis contextum (quo vulgo omnes ad vnum huius legis interpretes eam proſequuntur) non ſolum datio bono. poſſeſſio. eſt mixti imperij, imò etiã mixtum imperium in danda bon. poſſ. ſolummodo conſiſtit, in nihilo præterea. id auribus omnium (credo) ſonat lex ex communi intelligentia, atque hoc euidenter apparet vni
59 co ex legibus argumento. † Conſtat hoc verbum (quod) relatiuum, eius eſſe naturæ, vt præcedentia reſtringat & coarctet modo abſque copula in orationem veniat. l. ea tamen adiectio. ff. de leg. 3. Si igitur legas, Mixtum imperium eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt, quod in danda bono. poſſeſſ. cõſiſtit: ſequetur ex ea verborum conceptione mixtum imperium in ſola bon. poſſeſ. datione conſiſtere. Hoc meo iudicio puris ac bene purgatis auribus ſuadent, & obtrudunt verba huius legis, receptis hactenus clauſulis eam lecturemus, alioqui vt mixtum imperium ad alias extendas, ſcribẽdum erat, quod etiam in danda bono. poſſ. conſiſtit.

Denique ſecundum hanc Ange. intelligentiam non ſatis aperte mihi apparet, quam ſignificationem habere poſſint hæc verba, cui etiã iuriſdictio ineſt. Si enim exponas, mixto imperio ineſſe iuriſdictionem in genere, quæ merum mixtumque imperium & iuriſdictionem cõplectitur, hoc per abſurdum eſt: cũ ea iuriſdictio inſit mero imperio. Atqui Iureconſultus hic clare tradit, imperium mixtum, hoc vltra merum imperium vſurpare, & ſibi vendicare, quod mixto imperio cohæret iuriſdictio, quæ mero non ineſt. Si vero exponas mixto ineſſe iuriſdictionem in ſpecie, qui fieri poteſt, vt iuriſdictio in ſpecie, quæ ſecundum Bart. & Angel. exercetur officio iudicis mercenario, inſit mixto imperio, quod officio nobili expeditur: Plane duo inuicem contraria in vna eademque nomenclatura congruerent, & pugnarent, quod eſt abſonum & ridiculum. Bart. hic reſpõdet, & ait mixto imperio ineſſe iuriſdictionem hoc eſt qualitatem iuriſdictionis in ſpecie, nempe illam, qua exercetur ad ad priuatam vtilitatem, non aliam, quæ officiũ iudicis mercenarium reſpicit. Verum quam friuola ſit hæc diuinatio, viderint, qui quotidie in excutiendis legum veris & genuinis intellectibus merito laborant, & recto limitatoque ſunt iudicio.

Sed iuuat obiter diſcutere, quid ex ea expoſitione ſcribentes collegerint, & corollarij loco inferant. Videmus, inquiunt ipſi, non mixtam dici iuriſdictionem, ſed mixtum imperium ea ratione, quia imperium dignius eſt iuriſdictione. Quo fit, vt regulas has in hoc articulo fabricent, A digniori fieri denominationem. Et magis dignum attrahere ad ſe minus dignũ. Quas Iaſon inter neotericos multis hic ornauit emblematis, & declarationibus.

Ego autem contendo, eas non probari, & mixti imperij etymologia, atque appellatione. Nam ſi iuriſdictionem,

quæ

Digitized

quæ ineſt mixto imperio, accipias in ſuo generali nomine
certum erit, hic à digniori, non trahi denominationē quòd
in generali nomine iuriſdictionis comprehendatur impe-
rium vt ſpecies. Species autem non poſſit eſſe dignior ſuo
genere eam continente. Si vero exponas iuxta cum Bar. iu-
riſdictionem in ſpecie, hoc eſt, qualitatem iuriſdictionis, ni-
hilo magis opinabor prædictas regulas ex ea expoſitione
60 colligi poſſe. † Quæ tum denique recipiuntur cum res di-
gna, & alia dignior æqnaliter in corpore ex eis compoſito
concurrunt, nec vna aliam numero aut potentia ſuperat. l.
quæritur. ff. de ſta. homi. l. repetundarum. §. Hermaphrodi-
tus. ff. de teſti. l. ſed eſt quæſitum, §. fin. ff. de lib. & poſthum.
Amplius adde, quòd vna res per præualentiam aliam rē
trahit, & in ſe confundit. leg. in rem. §. in omnibus. ff. de
rei vendit.
61 Rurſum † facit, quod relatum eſt apud Bart. in l. fin. 3. co-
lum. ff. de colle. illici. Collegium licitum ex clericis, & ſæcu-
laribus, vt vocant, perſonis coadunatum, & compoſitum cē
ſeri prophanum & laicum, ſi in eo plures ſint ſæculares quā
clerici, quod & approbant Abb. & Fely. in c. ex literis. extra
de conſtit. Secundum quod deciditur alias ſpecies, ius pa-
tronatus cenſeri ad laicos ſpectare, ſi duobus ſæcularibus,
& vni clerico ſimul & indiuiſim competat, de qua latiſſimè
Rochus Curtius in tractatu de iur. patro. Si igitur, vt prædi-
ctum eſt ſupradictæ regulæ ita demum vim ſortiantur, ſi ex
duobus æquis vnum corpus aſtruatur, certum eſt mixtum
imperium non componi ex duobus æqualibus, cum in eo
magis ſit imperij, quam iuriſdictionis, d. l. iubere cauere. cō
ſequenter dicendum eſt, ſupraſcriptas regulas ex mixti im-
perij nomine à Doctoribus non rectè colligi, ſed potius
aliam, Ab eo quod maius eſt ſumi denominationem. Hæc
parua quidem & tenuia veluti parerega contra communē
& a ſcriptoribus probatam illationem, ſed quæ maioribus
auſis non incommode annectenda arbitratus ſum.

Secūdus principalis intellectus

huius legis. imperium, & communis eſt, quem tradit hic
62 Bart. † non definiri videlicet, in hac lege merum & mixtū
imperium, aut iuriſdictionem, ſed eorum tātummodo exē-
pla nobis ab Vlpiano proponi. Hæc expoſitio adeo & apud
tot ſcriptores iamdudum inualuit, vt omnes in eam pedi-
bus manibuſque ex toto ſuo ſenſu pariter cōueniant. Adeo
facile fuit Bart. & ſectatoribus eius perſuadere contra veri-
tatem: quippe quæ in tenebris iacebat denſiſſimis, & in De-
mocriti Puteum demerſa lucem neſciebat.
Verum enim vero licet nobis ſatis ſuperque eſſe debeat,
ſi Iureconſultum ab improprietate ſermonis, qua certe va-
cauit, at in quam Barto. & ſui per hanc intelligentiam eum
detrudunt, defendamus, & ipſum rectè appoſiteque locu-
tum, ac bene definiuiſſe, vt mens eius fuit, oſtendamus. Ta-
men vt res ſit clarior, & tenebræ antiquorum magis innote
ſcant, hanc intelligētiam aliquot argumentis cōfutabimus.
Imprimis Iureconſultus Vlpianus, quem ſæpiſſimè om-
nium iuriſprudentum circa definitiones verſari totis Pan-
dectis videmus poſt tradita imperij in merum & mixtum ſe
ctionem, animo geſtiens, quæ diuiſerat definire, vtitur in
hac lege hoc verbo, eſt. Merum, inquit, imperium eſt habe-
re, &c. Mixtum eſt, cui etiam, &c. Quo verbo, ſignificatur &
includitur ſubſtantia meri & mixti imperij, & conſequenter
eorum definitiones. Quod ſi exempla adſcribendi tantum-
modo animum habuiſſet, alias certe verbis legem iſtam cō-
cepiſſet, nempe his, habere gladij poteſtatem eſt meri impe
rij, item datio bono. poſſeſ. eſt mixti imperij.
Deinde contra hanc communem intelligentiam poſſe-
mus inniti iiſdem rationibus, quibus intellectum Angel. in
verſ. mixtum imperium. ſupra improbauimus.
Rurſum quod attinet ad verſ. Iuriſdictio eſt, eam impro-
bo. Nam quid in cauſa eſt, vt datio bonorum poſſeſ. ſit mix-
ti imperij, iudicis autem datio ſit iuriſdictionis: Vtraque
plane exercetur officio iudicis nobili ad priuatorum com-
modum, & id docuimus ſupra, qua de definitionibus com-
munibus mentio agitata eſt.
Demum quis non contendat impropriam incongruen-
tem & à Iuriſconſulti elocutione longè alienam hanc clau-
ſulam (iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia.) Defini-
tum enim vocatur id, quod ſub definito comprehenditur,
& genus vocatur ſua ſpecies, hæc propoſitio mehercule tā
abſurda mihi videtur, quam ſi dicat quiſpiam, Animal eſt
etiam homo, homo eſt etiam Titius. Quæ quidem enun-
tiationes a rudibus Grammatiunculis nedum ab acutis Dia
lecticis ſtatim exploderentur, & abſonæ præmodum iudi-
carentur. Sanè admitterem, licentiam dandi iudicis eſſe iu-
riſdictionem, verum iuriſdictionem eſſe etiam licentiam
dandi iudicis, neque ſenſui, neque auribus ſinceris probe
63 quadrare & conuenire poteſt. Pro † diſſolutione autem
iſtorum, quos poſtremo retulimus, nodorum, reperio dari
duos intellectus illi verſic. iuriſdictio eſt etiam. &c.
Vnus eſt Cyn. & Baptiſtæ Seuerinatis, qui eum ſic expo-
nunt, de natura iuriſdictionis eſſe, vt poſſit delegari. Sed hāc
expoſitionem veluti per abſurdam & longe petitam meri-
to damnat & proſcribunt omnes.
Alius eſt Andreæ Alciati in ſuis Paradoxis. Qui conten-
dit de mero & mixto imperio, dumtaxat in hac lege men-
tionem haberi, de iuriſdictione verbum nullum. Mixtum
enim imperium, inquit ipſe, eſt cui etiam iuriſdictio ineſt,
vt danda bono. poſſ. & in iudicis dandi licentia. Itaque iu-
riſdictio non illa generalis vel ſpecialis, ſed ea, quæ authore
Bar. in aliqua ſui qualitate ineſt mixto imperio, eſt etiam in
iudicis dandi licentia. Ita ipſe hanc legem inuertit, & ad ſuū
intellectum quo multi certe nodi diſſoluebantur, pertraxit,
placuitque mihi mirum in modum tantiſper inuentum tā-
ti viri, donec lumen nouæ & antiquæ, quā nunc tractamus,
intelligentiæ apud nos effulſit: quam ſi Alciatus intus & in
cute perſenſerit, hoc ab exacto eius iudicio, profundaque
in legibus eruditione expecto, vt ipſe iuxta mecum facile in
poſterum ſentiat.
Accedat, quòd eius intellectus incidit in omnes illas ſyr-
tes, nodos, pedicas, & laqueos, quos aduerſum communem
& Angel. ſupra obiecimus.

NOVÆ INTERPRETAT. IN L. IMPERIVM.

PER D. IOANNEM LONGOVALLIVM
cauſarum in Pariſiorum Senatu Patronum.

TERTIA PARS.

Accedo nunc ad Principem di-
ſceptationis noſtræ articulum nempè ad nouum ſimul &
veterem ac verè germanum huius legis (niſi maximè fal-
lor) intellectum, quo facturum promiſi, vt omnes, qui in
hac doctrina iuriſdictionis quotidie pullulant, ſcrupuli ex-
cutiantur: fiatque poſtea tractatus ipſe tam facilis, quam ob
ſcurus & difficilis antea videbatur. Verum quando in ea di-
ſceptatione non vnam modo legem explicandam ſuſcepi-
mus: opportunum fore arbitratus ſum, legem primam hu-
ius tituli & l. iubere cauere. vna cum hac l. imperium. expo-
nere & extricare, quæ leges meo iudicio continuæ ſunt &
& perpetuæ, atque eas ab ipſo Vlpiano ex ordine poſitas, à
Tribuniano autem truncatas exiſtimo. Quod ſi integra Vl-
piani reſponſa, & non eo, quo ſunt modo, executa atque in
epitomen redacta haberemus, non certe tot virorum Do-
ctorum ingenia hæc lex ſuo imperio, ſuaque iuriſdictione
oppreſſiſſet, & tam miſere cruciaſſet. Tribonianus enim (vt
Budæi noſtri ſententiam vſurpem) & qui cum Triboniano
operam conſarcinandis his libris nauauerunt, immenſam
illam librorum multitudinem inclementiorum medicorū
more ad viuum reſecantes, acciſas nobis Pandectas verius,
64 quam compendioſas dederunt. † Vlpianus ergo in l. pri-
ma, ſupra eodem titu. tradit, ius dicentis officium eſſe latiſ-
ſimum. Non intelligamus cum Bart. & aliis, officium gene-
raliſſimum, hoc eſt, iudicis in omni re poteſtatem eſſe latiſ-
ſimam. Nam huic expoſitioni non arbitror rationem ſub-
ſequentem quadrare & appoſitè congruere. (Nam & bo-
bo. poſſeſ. dare poteſt.) Et plane videretur Iureconſultus à
nimium diſtantibus & longè remotis exempla aut rationē
auocare & expetere. Intelligamus ergo officium iudicis eſ-
ſe latiſſimum, hoc eſt, iudicem multa exequi mero ſuo offi-
cio, quæ iure actionis, aut accuſationis à parte intentatæ ve-
nire non poſſunt.
65 Vbicunque † enim iudex æquitate aut aliqua probi rel[i]-
motus, nō autem virtute actionis aut accuſationis ſumma-
que iuris neceſſitate aliquid facit, id ipſum dicitur officio
ſuo exercere. Pone exempla illius legis primæ, ad petēdam
bono. poſſeſ. nulla eſt a iure prodita actio, nulla ad tutores
conſtituendos, ad miſſionem in bona aduerſarij decernen-
dam,

Digitized by Google

dam, ad dando iudices: quo ſit, vt ſupra dicta dicatur iudex
mero ſuo officio impertire & exequi.

Eadem ratione iure cautũ eſt, officio iudicis nullam ineſ-
ſe obligationem. l. qui per colluſionem. §. fi. ff. de acti. empt.
Nam ſi aliqua obligatio ineſſet, hic oritur actio, non autem
officium iudicis imploraretur, quod maximè proficiſcitur
& deſcendit ex æquitate, & cum nulla poteſt actio compete
re. l. deducta in principe. ff. ad Trebel. & inſtit. de fideicom.
hæred. in princi. per quem iura conſtat fideicommiſſa olim
nullo iuris vinculo, nullaque actione fuiſſe debita, cũ fidem
honorati teſtator ſequeretur, & ei citra vllã obligationem
vel vinculum conſideret. Poſtea introductum eſt pro fidei-
commiſſis actionem dari, quę ſolo iudicis officio antea pete
bantur, facit. l. quintus ad fi. ff. de annu. leg. l. hæreditas. ff. de
petitio. hæredita.

66 Adde excluſum † per leges aut municipalia ſtatuta ab
omni actione vel exceptione, non excludi ab officij iudicis
ex poſtulatione. l. plane, & l. fina. vbi Barto. notat. ff. de peti.
hæred. Idem ipſe Barto. in l. 1. §. & parui refert. ff. quod vi
aut clam.

De officio autem iudicis multiplici late tractat Spec. in
titu. de officio indi. iuriſperiti paſſim in hac. l. 1. Abb. & alij
67 in cap. fi. extr. de offic. iud. † Siquidem illud vice & loco a-
ctionis interdum imploramus vt vſurpamus, vt quando re-
ſtitutio in integrum, vel damni infecti, legatorumve nomi-
ne cautio petitur, quando vt bon. poſſ. vt tutores dentur, ad
iudicem itur, & propter cætera id genus, quæ ſi cauſæ co-
gnitionem deſiderant iudiciarius in eis ordo & cauſarum
ſolennia erunt obſeruanda. d. cap. fi. Hoc autem officium,
quod a iure ſpeciali nomine perſecutio, vel extraordinaria
cognitio appellatur. l. pecuniæ, §. perſecutionis. ff. de verbo.
ſignific. & toto titu. de va. & extra. cog. a Barto. & alis voca-
tur nobile, eo, vt puto, nomine, quod actioni non ſeruiat,
ſed liberum ſit & non ſubiectum, vel alteri ſuppoſitum.
Aliud eſt officium iudicis mercenarium (vt vocant) & ſer-
uum, quod obſecundat & ſeruit actioni, vel omnibus, quæ
apud iudicem fiunt perſecutionibus, eaſque commode ad-
iuuat, iure autem actionis a iudice nõ exercetur. Si quidem
actionis iure, iudex actori, quod in obligatione eſt, & quod
ex præſcripto ipſius per libellum petitur, dari tradive iubet.
68 † Cauſæ vero vel litis adminicula, fructus puta, vſuras, dila-
tiones, comperendinationes, cautiones, & multa arbitra-
ria, iudex mero ſuo officio largitur. & adiudicat. l. ædiles. §.
Item ſciendum. ff. de edi. edic. l. ſtipulationum. §. iudiciales.
ff. de verbo. obl.

Item eodem officio, quod leges plerumque religionem
appellant, iudex aliquando temperat & moderatur inten-
tionem actoris, atque ad ea, quæ in obligationem deducta
non fuerant, ex æquitate reum compellit: quod expreſſim
ſanxit Iuſtinianus in inſti. de offic. iudic. in princ.

69 Per hæc etiam † clare & aperte intelligitur commune il-
lud, in contractibus bo. fi. tantundem operari officium iudi-
cis, quantum in ſtricti iuris iudicijs valeret expreſſa conuen
tio & ſtipulatio. l. quia tantundem. ff. de nego. geſt. l. Lucius
Titius Sempronio. ff. de pe. quòd videlicet in contractibus
bo. fidei propter æquitatem in eis vberius obſeruandam, iu-
dex vt maximè fructus, vſuras, cæteraſque acceſſiones alte-
terum alteri ex bono & ęquo reſtituere condemnat, quod
vix faciat in ex ſtipulatu actione aliiſque ſtricti iuris contra-
ctibus, niſi conuentionis & expreſſa verborum poſtulante.
l. contentu ad fi. ff. de acti. & oblig.

Habemus ergo in hac lege prima, iudicem multa poſſe
officio ſuo nobili vel mercenario, non autem iure actionis:
aut accuſationis: quod oſtenditur quatuor exemplis. Ve-
rum, quia Vlpianum hic, non quidem integrum, ſed muti-
lum & truncatum habemus, conijcio & (vt veriſimile eſt)
credo eum plenius & iuſto ordine, vt qui eſt unus inter iu-
reconſultos ordinis obſeruantiſſimus poſtea reſcripſiſſe, of
ficiũ hoc verſari in mero imperio, aliquando in mixto, non-
nunquam in iuriſdictione. Quo fit vt in. l. imperium, parti-
tionem, quæ in ea habetur, tradiderit. Aduerte autem ſedu-
lo, probe lector, hanc enim legem tibi ad verbum recitabi-
mus, quo fit vt arcanum abſtruſumque hactenus eius intel-
lectum nunc facile (vt ſpero) percipias, & deprehendi a te
vel iurato contendas.

70 Imperium † inquit Vlpianus, aut
merum aut mixtum eſt, merum imperium eſt habere gla-
dij poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſis homi-
nes, quod etiam poteſtas appellatur. Ecce habes in his ver-
bis meri imperij definitionem, quod eſt mera coërtio. Nã
imperiũ, quod ad magiſtratus iudicesve attinet, & de quo
potiſſimum in legibus noſtris, non autem de imperio po-
puli imperatorumque vel regum diſputatur, iuſta ſignifi-
catione nihil aliud quam coërctionem, animaduerſionem,
ſummamque iudicis poteſtatem eſſe exiſtimo. l. 1. fina. ver-
ſicu. verius eſt ſupra titu. 2. l. 3. & 4. ff. de officio præſid. l. fin.
ſupra titu. 2. l. lege Iulia. ff. ad l. Iul. de vi public. l. 2. ff. de in
ius vocand.

Sequitur, Mixtum imperium eſt, cui iuriſdictio ineſt,
hic claude clauſulam, nec vltra quod ad mixtum imperium
attinet progredere, aut orationem extendas. In his verbis
definiri mixtum imperium dico & cõtendo, atque illud eſ-
ſe, cui iuriſdictio ineſt. Vlpianus in hoc ver. breuis eſt, atque
ideo obſcurus.

Verum explica eum per. l. fina. ſupra tit. 2. mixtum impe-
rium eſſe mixtum & modicam coërctionem ſine qua iuriſ
dictio nulla eſt. Declara etiam per. l. 1. §. fina. ſupra tit. 2. mix-
tum imperium eſſe, quod iuriſdictioni cohęret: hoc eſt, ſine
quo commode non poteſt exerceri iuriſdictio.

Subſequitur mox in eadem lege verſiculus, Quod in dan
da bono. poſſeſ. conſiſtit iuriſdictio eſt. Etiam iudicis dandi
licentia, ſupple, iuriſdictio eſt. Ad hoc autẽ relatiuum, quod
referre poſſemus & ſubaudire, vt cõmuniter aſſolent gram
matici, hoc generale antecedẽs, illud, Verum conijcio, imo
verè credo hanc legem a lege prima deſcendere, & perpe-
tuari: In qua reſpondit Vlpianus, officium iudicis conſiſte-
re in danda bono. poſ. & in iudicis datione. Nunc autẽ idem
ipſe ſubiungens & connectens hanc legem alteri priori, re-
ſcribit, officium quod conſiſtit in danda bono. poſſ. eſſe iu-
riſdictionem, hoc eſt, nõ ad merum mixtumve imperium,
ſed ad iuriſdictionem ſpectare.

71 Legitur † ex ordine conſequenter. l. iubere cauere, Quan
doquidem in lege prima docuit Vlpianus miſſionẽ in poſſ.
bonorum contumacis officio iudicis expediri hic idem ait,
eam magis eſſe imperij quam iuriſdictionis, hoc eſt, eſſe
mixti imperij.

Quod autem de iuſſu vt prætoria ſtipulatione caueatur,
in tale ſcribitur, ſic accipe, vt iuſſa de cauendo ſint mixti im
perij, modo actioni vel alteri perſecutioni ſubſeruiat, Cuiuſ
modi ſunt iuſſa de cauendo dolum abeſſe, rem ratam habe-
ri, iudicatum ſolui, & pleraque his ſimilia; quæ idcirco a
iudice exiguntur vt iuriſdictionem motamque controuer-
ſiã facilius ſuſtineat, & exequatur. Ea ſunt quæ a l. 1. in prin-
72 cip. ff. de præto. ſtipu. iudiciales † ſtipulationes ideo appel-
lantur, quòd propter iudicium interponuntur, & cum res
aliter expediri non poteſt. l. ſtipulationum. §. communes. ff.
de verbo. oblig. Iuſſa autem, vt de damno infecto, & vt lega-
torum cauſa vel fideicommiſſorum caueatur, aliaque ad
prætorias cautionalesve ſtipulationes pertinent, cum prin-
cipaliter petantur, inſtar actionis habent, nec ſunt huius
imperij, argumen. d. l. 1. §. cautionales. ff. de præto. ſtipu. l. 4.
§. duas. ff. de dam. infect. & l. actionis verbo. §. 1. ff. de acti.
& obligat.

73 Ex † quibus obiter deſcẽdit clara & breuis in diuiſionem
ſtipulationem explicatio, Nimirũ iudiciales ſtipulationes
eſſe, quæ a mero iudicis officio proficiſcuntur, hoc eſt, quæ
propter iudicium interponuntur, vt ratum firmumque ſit
quod iudex decreuerit. Ille enim iudicis officio (quod mer-
cenarium vocamus) dum coram eo pendet controuerſia,
exiguntur, adhibenturque quando res aliter facile expediri
non poteſt. Vnde verbalia iuſſa dici poſſunt, quæ eo nomi-
ne mixti imperij eſſe Vlpianus hic reſpondit, quod modicã
coërctionem iuſſumque contineni, ſine quo commode iu-
riſdictio exerceri non poteſt. Hęc enim verba. d. l. ſtipulatio
num (iudicialis & mero iudicis officio) iudicium pendere
& cauſam verti ſignificant. Nam apud iudicem vel per iudi
cem aliquid dicitur explicari, quando pendente iudicio &
controuerſia durante id fit, quemadmodũ ſine iudice, quod
extra controuerſiam peragitur. l. ſi ſine iudice. in prin. & §.
quod ſi procurator. ff. rem rat. hab. Dum ergo apud iudicem
controuerſia pendet, ille nonnunquam officio mercenario
iubet cauere dolum abeſſe, ſeruum de quo eſt lis, perſequen
dum, vel pretium reſtituendum, ſtipulationeſque pro his iu
diciales mixto ſuo imperio a litigantibus expoſcit. Præto-
rię vero ſtipulationes, quæ alibi cautionales vocantur, ſunt
quæ a iuriſdictione hoc eſt ab edictis Prætorum veniunt vel
ab edictis ędilium, quæ iuris prætorij portio ſunt. §. prętorũ.
de iur. natu. gen. & ciui. in inſtit. exercenturque mero præto
ris officio non quidem mercenario, ſed nobili, nec ſunt hu-
ius imperij, quia inſtar actionis habent, principaliterque, &
non alio pẽdente iudicio petũtur, & ea cauſa præcipiuntur,

Digitized by Google

vt qui officio iudicis tantummodo, vel naturaliter, aut alias vel in ſpe tenebatur, per ſtipulationem ſatiſdationemque vel repromiſſionem fortiori nexu obligetur, & prioris obligationis nouatio intercedat. Huiuſmodi ſunt damni infecti, & legatorum cauſa interpoſitæ ſtipulationes, d.l.1.§. cautionales.

74 † Stipulationes autem rem pupilli ſaluam fore, & rem ratam haberi, quæ ſcribentium capita in ea doctrina multũ torſerunt, communes ſunt: quia principaliter nonnunquã veluti prætoriç cautionalesve poſtulantur, vt cum contra tutorem datum agitur, vt rem pupilli ſaluam fore caueat: Cum procuratori, qui emit, vel vendidit, dies ad iudicem dicitur, vt caueat, dominum rem ratam habiturum, iuxta l. interdum, & leges ſeq. ff. rem ra habe. Nonnunquam incidenter hç exiguntur, & alio pendente iudicio veluti iudiciales, vt ſi non datur tutor, iudex obiter iubeat, cauere rem pupilli ſaluam fore. Aut ſi à procuratore actoris pendente iudicio cautio de rato poſtuletur. Eam certe putauerim eſſe veriſſimam prætoriç iudicialis communis ſtipulationis explicationem, quam & ſenſerunt gloſſæ in prædictis legibus, & in tit. de diui. ſtip. in inſti. quas tamen non admittunt Bar. & reliqui legum noſtrarum interpretes.

75 Nunc † ex hoc diuerticulo reuertor ad l. iubere cauere, quæ indubie vult, iuſſa de cauendo prætoria ſtipulatione (quæ iudicialis dicitur) eſſe mixti imperij, quòd durante & manente iudicio fiant, & vt commodius exerceatur iuriſdictio.

De tutoris autem datione nihil Vlpianus repetit: quia etſi officio iudicis expeditur, nullius eſt imperij, aut iuriſdictionis, vt inferius oſtendemus. Ad hoc autem attende, Vlpianum in hac lege nullam tradidiſſe nobis iuriſdictionis definitionem, quia forſitan truncatus eſt, & acciſus nimiũ: vel quia ex meri & mixti imperij cognitione facile eſt iuriſdictionis definitionem agnoſcere, & coniectura aſſequi:

76 † Nimirum omnia ad iudicis poteſtatem ſpectantia, quæ non ſapiunt meram aut mixtam coerctionem, quæ ſunt merum & mixtum imperium iuriſdictionis eſſe.

Vide, lege, rumina, & crebro reuolue hanc legem: credo hanc intelligentiam approbabis, ac huiuſmodi ad eam ſyntaxim congruam, propriam, appoſitam, & eloquentiæ Iuriſconſulti quadrantem cenſebis: niſi fortaſſe tam amator rudis vetuſtatis, & receptæ ab omnibus ſententiæ exiſtas, vt veterum incuriam aliorum diligentiæ præferas. Præterea definitiones ſupradictas quis non videt, vi verborum conſonas, & non à me modo, ſed & ab alijs legibus approbari: Nullam mehercule ad Iuriſconſultorum leges, reſponſaque prudentum, conuenientiorem, aut probabiliorem expoſitionem arbitror, quam quæ ex aliorum vel eorundem fonte ac reſponſis colligitur. Melius eſt enim (vt ſentit Cicero) ex fontibus ipſis haurire, quam riuulos conſectari. Iſtam autem legem eo quem ſupra expoſuimus, modo diſtinctam, & periodis, cõmatibuſque deſignatam reperi ab Italia reuerſus in quodam venerandæ antiquitatis volumine, quod mihi e bibliotheca ſua protulit vnus ex cõſcriptis ampliſſimi noſtri Senatus Pariſiani patribus. Verum cuius chalcographi characteribus, atque opera id volumen excuſum eſſet, aſſequi aut legere profecto non potuimus.

77 Habemus † igitur in hac l. imperium, perlucidas meri & mixti imperij definitiones. Nam quæcunque cauſæ ad hoc tẽdunt, vt in facinoroſos animaduertatur, meri imperij nomine cenſebuntur: & iudicibus, qui earum cognitionem exercitationemque retinẽt, merum imperium, hoc eſt, meram coerctionem competere dicemus. Et generaliter quicunque habet cognitionem cauſarum criminalium, cenſetur habere merum imperium. Pro hac definitione facit. l. 1. §. fin. verſ. verius. ſupra tit. 2. quæ de mero agens imperio.

78 Idem & animaduerſionem appellat. † Item l. 2. ff. de in ius vocan. quæ innuit eos imperium habere, qui & coercere aliquem poſſunt, & in carcerem duci iubere. Confirmatur etiam ex eo, quod præſes in eos imperiũ habet, qui in prouincia ſua aliquod delictum commiſerunt. leg. 3. ff. de offic. præſi. Item cui datur gladij poteſtas (quod eſt merum imperium) hic accuſationes reorum recipere, de cuſtodijs cognoſcere, eas interrogare, innocenteſque liberare poteſt, imò & noxios punire niſi exceptum ſit. l. ſolet. ſupra de offic. proconſ. & lega.

79 Quæcunque † vero cauſæ ad pecuniariam rem & priuatorum commodum pertinent, vel generalius omnia ex iudicum poteſtate pendentia, quæ nullam ſapiunt, aut continẽt animaduerſionem, actiones puta ciuiles, reales, perſonales aut mixtæ. Item perſecutiones ad iuriſdictionem ſpectant, & iuriſdictionis eſſe dicuntur. Hoc enim verbum, iuriſdictio, tametſi alioqui nomẽ generale ſit, & merum imperium plerunque comprehendat, frequentius tamen contrahitur, & in omnibus ferè legibus nihil quam cauſarum ciuilium cognitionem ſignificat.

80 Vnde † proconſul ſtatim vbi ingreſſus eſt prouinciam, iuriſdictionem ſuam, id eſt cauſarum ciuilium cognitionẽ legato mandare debet. l. obſeruare. §. fin. ff. de offi. procon. & leg. in quo mandato non comprehenditur merum imperium, hoc eſt animaduerſio. l. 1. §. fi. verſ. quare nemo. ff. de offi. eius. Legatus enim mandata ſibi iuriſdictione non habet poteſtatem prehendendi, aut in carcerem duci iubẽdi, accuſationes reorum recipiendi, vel de cuſtodijs cognoſcendi, ſed hoc ei extraordinariè demandari ſolet, ac nec id citra maximum temperamentum. Nimirum vt reos in vincula coniiciat, eoſque interroget, & ſi innoxios repererit, ipſe ſententia ſua dimittat: verum quando res animaduerſionem exigit, legatus ad proconſulem præauditas cuſtodias remittere debet. l. ſolet. in prin. in quo legendum eſſe, legato, & remittat, ſingulari numero ſuadent tã verba ſubſequentia, quam leges prçcedentes, l. ſi quid erit. ff. de offic. proconſ. & l. vni. C. eod. tit.

Item cum lex dicit, alicui mandatam eſſe iuriſdictionẽ, de eo ſane loqui intendit, cui generaliter ciuilium cauſarum mandata eſt cognitio, cum merum imperium mandari non poſſit, niſi ab abſente, iuriſdictio autem etiam à præſente, l. 1. verſ. huius rei. ſup. tit. 2.

81 Adde † iure Pandectarum prætorem, aut alium iudicẽ, ordinarium poſſe iuriſdictionem ſuam omnẽ, hoc eſt, cauſarum ciuilium vel cognitionem vel ſpeciem vnam demãdare. l. more maiorum. l. ſolet, & l. prætor. infra eod.

82 Item † quando. l. vni. ff. ſi quis ius dicen. non obtempe. decernit, omnes magiſtratus poſſe pœnali iudicio iuriſdictionem ſuam defendere, de ijs euidenter loquitur, qui ciuilium cauſarum notionem habent. Nam de ijs, qui merũ imperium exercent, ſuperuacaneum eſſet & occiſum diſponere, cum eis omnis coerctio permiſſa conceſſaque indubiè cenſeatur.

83 Porro † Cicero in oratione pro l. Murena iuriſdicundi poteſtatem pro ciuilium cauſarum cognitione accepit, dũ ait inter ſortem. L. Murenç, & Seruij Sulpitij in officio prætore multum intereſſe. Murenam enim iuriſdicundi authoritatem ſortitum fuiſſe, in qua ſapiens prætor omnem euitat offenſionem, modo æquè decernat & leniter audiat: Seruium autem Sulpitium ſortitum fuiſſe peculatus, & criminalium cauſarum cognitionem triſtem & atrocem. In qua accuſator lachrymarum, & ſqualloris plenus ſit, reus catenarum, & indicum ſiue teſtium, qui cogendi ſunt, & inuiti plerunque contra voluntatem retinendi, ex qua cognitione vix euites quin multorum offenſionem in te commoueas. Si damnetur ſcriba, totus ordo ſcribarum erit alienus & infenſus. Si ſyllanam gratificationem, & liberalitatẽ reprehendas, multi viri fortes, & prope pars ciuitatis offendetur. Cicero mea ſententia aperte illic demonſtrat, multum intereſſe inter iuriſdictionem ſiue iuriſdicundi poteſtatem, & cauſarum criminalium cognitionem.

84 Quin † officium totum iuriſdicendi cauſarum ciuilium cognitione conſiſtere liquido probat. l. 1. §. damus. ff. de ſuſpe. tuto. Mandata enim iuriſdictione à proconſule officium totum iuriſdicendi in legatum tranſit, non autem animaduerſio ſiue merum imperium. d. l. 1. §. fin. ſup. tit. ſupra.

85 Hoc amplius † legibus noſtris definitum eſt, non poſſe in ius ſine fraude vocari maiores magiſtratus, qui merum habent imperium ſiue poteſtatem, d. l. 2. in princ. ff. de ius voc. Siue pleniſſimum habeant imperium, ſiue poteſtatem aliquam, hoc eſt, ſpeciem aliquam imperij. l. ſed & ſi. §. hæc clauſula. ff. ex qui. cau. maio. qui vero ſine imperio, vel poteſtate iuriſdictionem ſolam obtinent, ij tanquam minores magiſtratus in ius impune quandiu in magiſtratu ſunt, vocari poſſunt. Nec eſt expectandũ, quod à magiſtratu abeãt. l. nec magiſtratibus. ff. de iniu. gloſſ. in l. pars literarum. ff. de iud. Quarum legum diſpoſitioni adſtipulatur Aul. Gellius in noctibus atticis lib. 13. cap. 13. dum ex ſententia Varronis aſſerit eos, qui prehenſionis poteſtatem non habent, quales ſunt Aediles, & Quæſtores in ius vocari poſſe. Prehendere enim apud Varronem, idem denotat, quod apud Iureconſultum in d. leg. 2. coercere (quod vulgo arreſtare dicimus) & in carcerem duci iubere, quod etiam adnotauit Budæus verborum interpres diligentiſſimus, in leg. vlti. ff. de tenat.

86 Ex † his luculenter & ſatis aperte liquet, iuriſdictionem

in

Digitized by Google

in ſpecie, quam Doctores ſimplicem appellant, nihil quã cauſarum ciuilium cognitionem ſignificare, quod & nominatim dixit Bartol. in l. nec quicquam. §. vbi decretum, ff. de offic. procons. poſt gloſſ. in l. mixt. ff. ad munic.

87 Illud † autem obiter [illegible] iuuat enuntiare, iuriſdictionem in iure noſtro, nonnunquam pro edicto prætoris, quo vel maxime ipſius iuriſdictio explicabitur, accipi. l. ſi quis id quod iuriſdictionis perpetuæ .i. edicti perpetui cauſa. infra eod. l. quamuis. ff. de in ius voc. & l. ſtipulationum. §. prætoriæ. ff. de verb. obl.

88 Ex qua † ſignificatione prodit nouus, & facilis intellectus. l. poſtquam. §. 1. ff. vt leg. vel fidei. cau. caue. vbi ſemel atque iterum eo ſignificatu hoc verbum intelligendũ exiſtimatur. Refert illic Papi. diuerſam fuiſſe conditionem edicti prætorij & reſcripti a M. Anto. ad L. Balbum miſſi ſuper cautione legati ſeruandi cauſa præſtanda: Edictum enim prætoris legatario, ſi ei non cauebatur, poſſeſſionem omnium rerum hæreditariarum cuſtodiæ cauſa citra cautionem concedebat, reſcriptum vero Imperatoris in poſſeſſionem rei legatæ tantum modo & data cautione legatarium inducit, exemplo illius, quod de collatione bonorum adducit ex forma iuriſdictionis, hoc eſt, edicti prætorij, de quo in l. 1. §. iubet aut prætor. infra de colla. bon. Non aliter itaque per reſcriptum Imperatoris legatarius poſſeſſionem legati conſequetur, quam ſi cauerit, etiam ſi per cõtumaciam hæres cauere recuſauerit. Si vero hoc caſu legatarius ipſe nõ potuerit cauere, res apud ſequeſtrum deponenda eſt, vel iuriſdictio reſtituenda .i. edictum prætoris, quod citra cautionem legatarium in poſſ. inducebat in priſtinum ſtatum & vigorem reponendum eſt. Eo enim caſu legatarius citra cautionem, ſi iudici libuerit, poſſidebit, non quidem ex reſcripto Imperatoris, ſed ex edicto prætoris, & eius iuriſdictione. quæ eo caſu reſtituetur, hoc eſt, vigorẽ ſuum retinebit.

89 † Siquidem reſtituere apud Iureconſultos in priſtinũ ſtatum reponere crebro ſignificat. Vnde interdicta reſtitutoria appellata ſunt l. 2. §. ſi quis nemine & §. reſtituas. ff. ne quid in lo. pub. Hic eſt epilogus meri imperij & iuriſdictionis definitionum.

90 Verum enim vero † quando pro faciliori ciuilium cauſarum, hoc eſt, iuriſdictionis exercitio & expeditione modica coerctio plerunque eſt neceſſaria, aut opportuna, eiuſmodi coerctionẽ, mixti imperij, quod iuriſdictioni ſeruit, eſſe, per hanc legem iudicabimus. Quum mixtum hoc imperium ſiue modica coerctio omnibus competit, qui habent ciuilium cauſarum cognitionem.

91 † Nam mandata iuriſdictione hoc eſt ciuilium cauſarum notione, tranſit imperium, quod non eſt merum, hoc eſt, imperium mixtum, quia ſine modica coerctione, hoc eſt ſine mixto imperio iuriſdictio nulla eſt. hoc eſt. facile exerceri non poteſt. d. l. fin. ff. de offi. eius cui mand. eſt iuriſd. iudicio meo lex illa tã aperte definit, tamque manifeſte elucidat, quid ſit mixtum imperium, vt iam amplius ſuper eius definitione diſputandum vel dubitandum non ſit.

Reliquum eſt omneis cauſas eſſe ciuiles aut criminales. Si ciuiles ſunt, dicuntur iuriſdictionis. ſi criminales, cenſentur eſſe meri imperij. Mixtum autem imperium coerctio eſt iuriſdictioni permixta, vel cauſis ciuilibus adhærens vt ſupra diximus.

92 Nõ † omittam obiter hoc dicere, nos in tota Gallia paſſim alijs nominibus iudicum poteſtatem appellare. Si quidem iuriſdictionem in Altam. Mediam. & Baſſam diuidimus. Altam contendentes eſſe merum imperium. ſiue in criminalibus cauſis ius dicendi authoritatem. Vnde lictores, qui ſuſpendio, decapitatione, fuſtigatione ve malefactorum addicti ſunt altæ iuſtitiæ executores cum regiæ conſtitutiones, tum vulgus appellant. Mediam autem & Baſſam iuriſdictionem putamus ei competere, qui ciuilium cauſarum habent cognitionem. Sed Media eſt, cum de realibus, perſonalibus, mixtis ve actionibus iudex cognoſcit. Baſſa vero, quæ domino ſoli, villæ, vel vici competit ad tuenda tantummodo iura, quæ a ſubditis annuatim ei penduntur: quã ſonceriam à fundo conſuetudines prouinciarum plerunque denominant. Ea verba ſi vſus regionis aliter interpretetur, ei ſtandum eſt, iuxta l. cum de lanionis. §. aſinam. ff. de fund. inſtruct. & leg. librorum, §. quod tamen Caſſius. ff. de legat. 3.

Circa meri imperij definitionẽ, non inſiſtam hic amplius. Ea enim ſupra in ſecunda parte noſtri libelli ſatis ample & aperte cum Angel. defenſauimus, & ſuper ea diſputauimus. Hoc tantum nobis pertractandum eſt, quibus merum imperium competat, & num ſit delegabile.

93 Quod ad primum attinet, † credo merum imperium illis ſolum competere, quibus à lege, Senatuſc. vel Principũ conſtitutione ſpecialiter & nominatim eſt conceſſum. Nõ enim imperium huiuſmodi generali conceſſione iuriſdictionis, aut aliter confuſa & indeterminata verborum congerie vel formula transfertur, ſed ipſum ſpeciali & expreſſa denominatione concedi neceſſum eſt, argumento eſt, l. 1. §. fin. ſupra tit. 2. In his verbis (merum imperium quod lege datur) & l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. adde l. qui neque iuriſdictioni .i. cauſarum ciuilium notioni præeſt, neque à Principe poteſtate aliqua, id eſt, mero aliquo imperio prædictus eſt, & c. ff. de iudic. Præterea merum imperium tanti ponderis eſt, ac tam magni momenti, vt ſpeciali nota in cõceſſione dignum ſit, argum. l. Item apud. §. ait prætor. ff. de iniu. faciunt quæ à nobis tractabuntur in quarta parte noſtri libelli in prima quæſtione.

94 Porro † merum hoc imperium habuiſſe quatuor magiſtratus enarrat. l. 2. in princip. ff. de in ius vocan. & l. ſed & ſi. §. hæc clauſula. ff. ex quib. cau. maio.

Primum, conſulem: cui tametſi in caput ciuis Rom. iniuſſu populi animaduertere non liceret, relictum erat, vt coercere poſſet, & in carcerem duci iuberet, leg. 2. §. exactis. ff. de orig. iur.

Deinde præfectum prætorio. Quo nomine apud Gallos hodie Cancellarius appellari poteſt. Ille enim regali curæ aſſociatus ſecundam poſt Regem Chriſtianiſſimum dignitatem gerit, & ab eo minimè prouocatio eſſe ſolet. leg. vni. ſupra de offic. præfec. præto. Conſtat autem Romanorum creſcente imperio inoleuiſſe, vt vnus in Oriente, alius in Aphrica aliiſque remotioribus locis præfectus prætorio cõſtitueretur, quod duo tituli in Codice Iuſtiniani demonſtrant, & ad eos a proconſulibus, rectoribuſque prouinciarum interpoſitæ appellationes deuoluebantur. l. præcipimus. §. 1. C. de appel.

Vel expone præfectum vrbis, qui omnia omnino crimina, quæ in vrbe vel extra vrbem ad centeſimum miliarium committuntur, notioni ſuæ vendicat leg. prima. ff. de offic. præfect. vrban.

Siue præfectum vigilum, qui aliquid habet imperij. l. 3. §. cognoſcit. & l. fin. ff. de offi. præfec. vigi.

95 Tertio † adde prætorem, cui coercere & in carcerem duci iubere per dictas leges licitum erat. Cæterum a noſtris legibus grauiorem animaduerſionem in vrbe Romana inuenio aliquando ei eſſe denegatam, & ad præfectum vrbis remittendam. leg. prima, §. final. ff. de ſuſpec. tuto. leg. prima, §. Item ſolent. ff. de offi. præfe. vrb. Tametſi in l. 2. §. poſt de- poſt aliquot. ff. de orig. iu. Legimus Cornelium Syllam quæſtiones publicas inſtituiſſe de falſo, de parricidio, de ſicarijs, & prætores quatuor adiecisse. Fit etiam apud Plutarchum in vita Ciceronis, Licinium Macrum peculatus, & Manilium repetundarum apud Ciceronem Prætorem poſtulatos fuiſſe. Idem ait Catonem Vticenſem ſæpè nudis pedibus & ſine toga ad roſtra præturæ veniſſe, ibique clarorum virorum capitales cauſas audiuiſſe.

Quin etiam apud Ciceronem in oratione pro L. Murena Seruium Sulpitium quæſtionem peculatus & criminalium cauſarum cognitionem in prætura ſortitum, ſupra alio loco eſt a nobis annotatum. Verum vtcunq; res ſe habeat, prætorem habuiſſe imperium conſtat ex dicta. l. 2. d. §. hæc clauſula. & ex ſententia. C. Tuditani: refert Gellius lib. 13. cap. 14. prætorem minus imperium, Conſulem maius habuiſſe. Adde. l. libellorum in princ. ff. de accuſa. quæ innuit apud prætorem adulterij reos poſtulari poſſe. Item. l. 1. in prin. verſic. & ſi a familia ſup. tit. 2. prætori cognitionem de domino a familia occiſo concedit.

96 Quarto † addit. d. l. 2. Proconſulem, qui pleniſſimum in prouincia hẽt imperiũ. l. ſi in aliquam. §. fi. ff. procon. & leg.

Quinto Dictatorem habuiſſe merum imperium & maius conſulibus, ex eo conſtat, quod iniuſſu populi in caput ciuis Roma. animaduertebat, nec ab eo erat prouocatio. l. 2. §. populo deinde aucto. ff. de ori. iu.

Tu adde præſidem vel rectorem ſiue moderatorem prouinciæ. l. 4. & l. illicitas. §. qui vniuerſas. ff. de offic. præſi.

Item quæſtores parricidij, & latrunculatores cauſis duntaxat criminalibus præfuiſſe legimus in l. 2. §. & quia ff. de ori. iu. & in l. ſolemus. §. latrunculator. ff. de iudi. Multos præterea ex legibus noſtris colligas, qui merum habebant imperium, ſed hos annotaſſe nobis vtique fuerit ſatis, qui omnia perſequi non ſumus polliciti.

Ex

Digitized by Google

97 Ex ſupraſcriptis emergit †alterius quæſtionis ſolutio: nempe merum imperium non poſſe ab eo, cui cōceſſum eſt delegari, quia quæ a lege ſenatuſcō.&c d.l.1. in princip. Quamuis autem lex illa videatur innuere aliquas cauſas criminales, non autem omnes ſpecialiter concedi, quando nominatim exēpla proponit de crimine adulterij & de domino a familia occiſo, quorum coerctiones per legem Iuliam, & ſenatuſcon. Syllanianum ſpecialiter conceduntur, tamen eadem lex in fine conſequenter infert & colligit, merum imperium quod lege datur, (intellige ſpecialiter) non poſſe mandata iuriſdictione tranſire: legatumque proconſulis animaduerſionem mandata iuriſdictione non habere ea ratione quæ ponitur in princip. legis, quia quæ lege, ſenatuſconſul.&c. Ex qua illatione ſatis euidēter apparet omnem animaduerſionem ſpecialiter a lege competere, atque ideo mandata iuriſdictione non tranſire, accedat, quod cauſæ, quæ ſpecialiter nō tribuuntur, ſed iure magiſtratus competunt, mandari poſſunt. d. l. 1. in princ. generaliter autem cauſæ meri imperij demandari non poſſunt, cum nego gladij poteſtatem ſibi datam ad alium transferre poſſit. d. l. nemo poteſt, & l. ſolet. in princ. ff. de offic. procon. & lega. ergo merum imperium extra exempla in princip. illius legis poſita, ſpecialiter competere atque eo nomine non poſſe alteri delegari, magis dicendum eſt.

98 Adde. † quod vt merum imperium vel vna ipſius ſpecies non poteſt alteri mandari, ita nec in vna cauſſa meri imperij poteſt iudex dari. hoc expreſſim probat. l. placet. C. de pe da. iudi. & l. 1. in princip. ad fin. ſup. tit. 2.

99 Hæc † autem regula non conſiſtit, quādo habens merum imperium eſſe abſens, aut longiori infirmitate detentus. Hic enim totum merum imperium nedum vna ſpecies, vel cauſa poteſt delegari. d. l. 1. in princ.

Eadem ratione puto Bart. bene ſenſiſſe in d. l. 1. & Ange. in d. l. placet, dum aiunt, iudicib. multitudine cauſarum criminalium oppreſſis liberum eſſe aliquas delegare, & in eis iudices dare. licet aliter opinentur Salyc. in d. l. placet, &

100 Alexan. in d. l. 1. † Pro Bartoli autem ſententia puto eſſe locum ſpecialem in l. cum prætor. §. l: ē 2. ff. de iudi. quem noua interpretatione ſic explico, Nimirum præfectum vrbis ac cæteros Romæ magiſtratus poſſe iudices dare propter magnam, & amplam criminalium cauſarum ingruentem molem, ergo cum ipſi earum multitudine copiaque nimis aggrauantur, poſſunt in cauſa criminali iudices dare.

101 Addo † tertium temperamentum, vt cauſa meri imperij poſſint delegari, quando a principe datus eſt iudex in cauſa meri imperij: ita ferè omnes in d. l. 1. in princ. in l. a iudice. C. de iudi. & in cap. quod ſedes, ext. de offic. ord. Citatur præcipue in aſſertionem huius opinionis. l. vnica. C. qui pro ſua iuriſdict. in verbis (nullo perſonarum, cauſarumque habito tractatu) ad quam aperte reſpōdet Iac. in dicta. l. 1. Pro hac autem exceptione facit, quod facilius delegat, qui a principe, quam qui a principis conſtitutione cauſam habet delegatam, gloſſ. in l. 1. C. ne lice. poten. de qua inferius in enarratione. d. l. 1.

102 Quarta † erit reſtrictio atque exceptio. Cauſas meri imperij per canonicas ſanctiones & iura Ro. Pontificum poſſe delegari, ſiquidem Archiepiſcopi, Epiſcopi, & alij quicunque proceres eccleſiaſtici merum imperium habentes, illud alteri committere ſolent capitu. 2. de offic. vica. lib. 6. cle. 1. §. 1. de hære. ita omnes in d. c. quod ſedes.

Hoc etiam iure vtimur in Gallia, vt teneantur optimates eccleſiaſtici iuriſdictionem prophanam & tēporalem, nedum merum imperium, ſecularibus perſonis exercendam cōmittere, quo facilius ſi in ea erratum ſit, & litem ſuam fecerint, iudices cauſam dicere, & per regios magiſtratus diſtringi poſſint, & ita pluribus ſenatus decretis conſtitutum eſt. Hæc de mero imperio dicta ſufficiant.

103 Quod † ad iuriſdictionem attinet, exploratiſſimum eſt, eam competere omnibus, quibus, a lege, moribus, ſenatuſcon. vel principum conſtitutione conceſsum eſt, argumento eſt l. & quia. inf. eod. Competit autem iure magiſtratus, nec eſt neceſse nominatim & ſpecialiter eam ſicuti merum imperium a lege deferri.

Multi autē magiſtratus eam ſibi vendicant, qui ſimul & merum habēt imperium, quales ſunt Præſides, Proconſules, Prætores, Præfectus vrbis, & plerique alij, paucos

104 vero † noſtris legibus inuenias, qui iuriſdictione ſola initantur. Inter quos duumuiri ſiue magiſtratus municipales enarrantur, quibus ne mixtum quidem imperium conceddebatur, quod inferius a nobis opportuniore loco explicabitur.

Item defenſores ciuitatum, qui de pecuniarijs cauſis ad trecentos vſque aureos ius dicunt. §. & iudicare, in authen. & toto tit. C. de defen. ciui. At quibus adhuc per authenticas conſtitutiones leuiora crimina audire & caſtigatione competenti vindicare permiſſum eſt. §. audient in auth. de defen. ciui.

Adde procuratorem Cæſaris vel fiſci ſiue rationalem, qui de cauſis ciuilibus inter fiſcum & priuatum vel colonos fiſcales cognoſcit: ad delictorum autem punitionem declarationemve partes ſuas admouere non debet. l. 1. l. cum aliquid & l. pe. C. Vbi cau. fiſca. l. nec quicquam. in princ. ff. de

105 offic. procon. & lega. † facit. l. vlt. ff. de offic. procu. Caſa. vbi curator Cæſaris deportandi ius non habet, quia pœnæ conſtituendæ ius non habet, hoc eſt, quia mero non potitur imperio. Dele autem in ea lege hoc pronomen, huius. Non enim valeret ratio, quæ dicto penitus reſponderet. l. qui interrogatus ff. de peti. hęre. Quamuis autem procurator Cęſaris pęnæ infligende ius non habeat, tamen ſi quempiam quaſi tumultuoſum & in colonos Cæſaris iniurioſum accedere in prædia Cæſaris prohibuerit, ille cui ita interdictum fuerit abſtinere debebit, nec permiſſu procuratoris redire poterit. Eam vero a prædijs Cæſaris eiectionem quaſi mixti imperij eſſe merito putauerim, & a procuratore Cæſaris exerceri, quo facilius colonos iuriſdictioni ſuæ commiſſos in quiete contineat. Quod autem in l. vlt. C. vbi cau. fiſca. de criminali negotio ſcribitur, ad præpoſitos ſacri cubiculi directum eſt, & pertinet.

106 Præterea † Aediles ſolam iuriſdict. obtinuiſſe vel ex hoc maxime cōſtare poteſt, quod in ius vocare poſſunt. l. lectos, & l. ſequen. ff. de peri. & commo. rei vendi. Et id ex ſententia Varronis aſſerit Bellius libro. 13. cap. 13.

Item communiter hic traditur, & in l. fi. C. de iuriſdictione omnium iudicum, ac in authen. habita, C. ne fil. pro pa. primores approbatorum collegiorum vel iudices, ac rectores ſtudiorum ſolam ſibi vendicare iuriſdictionem.

Deniq; in Gallia meri imperij exercitatio magiſtratuum pleriſque per conſtitutiones regias inhibetur: quales ſunt, quos requeſtarum regij palatij magiſtros vulgo dicimus, & conſeruatores priuilegiorum, quæ ad ſtudiorum, nundinarumve rem pertinent.

107 Cęterum iudices qui iuriſdictionē habent, non ſolum in vna cauſſa dare iudicem, verum & omnem ſuam iuriſdictionem. vel ſpeciem aliquam, aut in perſonas certas mandare poſſunt. d. l. 1. in princip. ſupra titu. 2. ſolet, & l. prętor infra eod.

More enim maiorum ita comparatum eſt, vt is mandare iuriſdictionem poſſit, qui eam ſuo iure, non alieno beneficio haberet. hoc eſt, qui ordinarius eſt iudex & a lege datus

108 l. more. inf. eo. Poſt † quā legem Iuliani ſequitur. l. & quia, quæ eſt Pauli, accuā nimium meo iudicio. Supplenda enim eſt ad eam huiuſmodi ſententia, eum qui alieno beneficio habet mandatam iuriſdictionem, non poſſe eam alteri demandare, quia principaliter ei iuriſdictio data non eſt: nec lex ipſa defert, ſed confirmat mandatam iuriſdictionem: ideoque ſi is, &c.

109 Hanc † autem regulam reſtringe & limita, ne iudices, quibus aliquæ cauſæ ciuiles a lege ſenatuſconſulto vel principum conſtitutione ſpecialiter conceſsæ ſunt, poſſint eas alteri demandare, vel in eis iudices dare, dabimus exempla, quæ de explanatione legis primæ ſupra tit. 2. fiet diſputatio.

110 Rurſum † tempera ſupraſcriptam concluſionem per iura nouiſſimorum imperatorum: quib. receptum eſt & cautum, ne præſides, rectores, aut alij iudices ordinarij faciant aliquos ſui loci ſeruatores, vt ſupra diximus in noſtris ad interpretationem dictæ. l. placet præfationibus. Cōſtat autem eis in cauſis magnis & trecentos aureos excedentibus, licere dare iudices ex cauſa impedimenti, & in humilioribus conſtituere pedaneos, vt late & ante explicauimus in noua. l. placet, intelligentia, vbi multæ, quæ hic repetita faſtidium generarent, intermimus.

111 Tertio † crebrior hic ſcribentium conſenſus eſt, iuriſdictionem voluntariam non poſſe alteri delegari, ex ſententi. gl. in l. ab ea parte, ff. de proba. vbi Bal. Idud etiam approbāt interpretes iuris canonici, & potiſſimum Felyn. in d. capitu. quod ſedes. Qui pro præcipua rōne afferunt in iis, quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis, verſari nudū miniſterium, quod non poteſt alteri demandari capit. fin. ext. de offic. deleg.

Contra-

Digitized by Google

Contrariam opinionem tenuit idem ipſe Bald. in l. 2. ff. de offic. procon. & lega. per. l. apud proconſulem. ff. de manu vindict.

112 Putarem, † ſaluo ſaniori doctorum hominum iudicio & examine, diſcordiam iſtarum opinionum poſſe hac diſtinctione componi & conciliari, nimirum ſi a conſtitutione aliqua, vel lege (vt dicunt) mortua, quam Cicero magiſtratum mutum in legibus vocitat, aliquis habet iuriſdictionem voluntariam, poſſe eam generaliter vel ſpecialiter delegari, quando non eſt tanti momenti ea poteſtas, quin per ſubſtitutum expediri poſſit d. l. apud & l. 2. ff. de offi. procon. & lega.

Ea ratione dicimus, Archiepiſcopos, Epiſcopos, & alios eccleſiæ prælatos poſſe collationes beneficiorum eccleſiaſticorum, ordinum miniſtrationes, & pleraq; id genus perſonis habilibus, eorumque officiorum capacibus demandare capit. fin. de offic. vica. lib. 6. aqua. de conſecra. eccle. vel alta. Item Archipresbyter, qui iure communi tanquam vicarius epiſcopi poteſt multa, quæ ſunt iuriſdictionis voluntariæ, poteſt ea alijs committere cap. 2. & 3. vbi Abb. ext. de offic. Archipresby. Adde quod de Summi Pontif. penitentiario ſcribitur, in capitu. 1. §. fi. de tempo. ordi. lib. 6. nempe eum poſſe diſpenſandi poteſtatem, quam ordinario iure obtinet, alij committere. Faciunt quæ notat Archidia. in capitu. perlectis. 25. diſtinct. & Ancharanus in clemen. 1. de offic. delega.

113 Si vero † a principe & a viua (vt inquiunt) lege ſiue a lege (vt verbis vtar Ciceronis) loquente alicui datur iuriſdictio voluntaria, quandoquidem nudum miniſterium eo caſu conceditur, non poteſt in alium transferri per rationem, d. capit. fin. §. fin. ext. de offic. deleg. & facit. c. pen. §. prohibemus. de offic. lega. lib. 6.

Hinc emergit, Comites Palatinos, qui a Roma. Pontificibus impetrant, vt legitimare, Doctores, tabellioneſque creare poſſint, non poſſe eam poteſtatem ad alium transferre, aut in ea ſubſtituere. Quod & retulit Bald. in rubr. ext. de offic. delega. l. teſta. ad princ. C. de re iud. & probat Alex. in hac l. imperium.

Hoc autem ſecundum membrum non procedere, tum maximè receptum eſt, quando delegatus eam ſibi vendicat poteſtatem certis à Principe nominatis perſonis coarctatam & limitatam, vnde apparet, induſtriam hominis in hoc miniſterio non fuiſſe electam cap. is cui ab Apoſtolica. de offic. delega. lib. 6. Porro ad prædictam compoſitionem faciendam nos ſuadens & impellunt duo Canones in hac doctrina vulgati: nempe. cap. ext. de offic. ordin. vbi qui abſoluendi & excommunicandi iure ordinario habent poteſtatem delegatã. Item d. c. fin. §. fin. ext. de offi. delega. quod agit de iudicibus per Summum Pont. ad ſupradicta delegatis, qui ſubdelegare non poſſunt.

Venio ad mixti imperij diſputationem,

in qua ſcribentes & gloſſæ dubio procul egregiè delirarunt, ac media via totoque cælo mea ſententia aberrarunt. Itaque in explanatione illius latius immorabimur: atque diſceptationem eius quatuor articulis claudemus. Primum enim videbimus, quid ſit mixtum imperium, exẽplisque illud explicabimus. Deinde cui competat. Item illud eſſe delegabile. Poſtremo non ſolum eſſe delegabile, verum mandata iuriſdictione & illud tranſire tractabimus.

114 Quod ad primum † attinet mixtum imperium (vt diximus) eſt modica coërctio, quæ iuriſdictioni ſeruit. & ſine qua iuriſdictio commodè exerceri nõ poteſt, hoc vult hęc lex imperium. l. 1. §. fi. & l. fi. ſupra tit. 2. quæ leges per hanc intelligentiam faciles ſunt, & ſine ſcrupulo ſeſe nobis offerentes. Nec proponas exempla mixti imperij, quæ Barr. & alij tradunt, & effinxerunt: quia paucis exceptis omnia à vera definitione longe.

115 Pone † igitur exemplum in iuſſu de cauendo, & in miſſione in poſſeſſionem bonorum. Nam iudex vt commodius exerceatur iudicium ciuile, coercet nonnunquã verbo: dum iubet aliquem prædibus, vel prædijs cauere, vt rem ratam haberi, iudicatum ſolui, iudicio ſiſti. aliquando facto: vt quando in actione damni infecti, in actione vt legatorum nomine caueatur, contra contumacem & ſatiſdare recuſantem decernit in poſſeſſ. bon. miſſionem, hæc enim duæ coërctiones tam verbo, quam facto, ſunt mixti imperij. d. l. iubere cauere.

116 Præterea † coercere pignoribus captis, excommunicare inobedientem, aduocationibus, officio vel foro interdicere obiter delinquentem, mulctare pertinacem, denegare audientiam minus obſequenti, iuxta l. ſed etſi per prętorem, §. ſed & ſi dum decreto. ff. ex quib. cau. maio. Decreto prætoris non obtemperantem in vincula conijcere, iuxta l. iniuriarum. §. ſi quis quòd decreto. ff. de iniu. Condemnare contumacem in expenſis, iuxta l. ſancimus, C. de iudi.

Habere eum pro confeſſo, qui non reſpondet, vel de calumnia iurare recuſat, iuxta l. de ætate. §. qui tacuit. ff. de interro. actio. & l. 2. §. ſin autem reus, C. de iuram. calum. Torquere teſtem in cauſa pecuniaria, ſi aliter veritas inueniri non poſſit, iuxta l. Diuus, in prin. ff. de quæſtio. Item in eum, qui in cauſa ciuili falſum produxerit inſtrumentum, teſtimoniumve iniquum protulerit, modicè animaduertere, iuxta l. Diuus Pius. ff. ad l. Cornel. de fal. Omnia inquam ſupradicta & pleraque illis ſimilia opinor, imò conſtanter aſſeuero, eſſe mixti imperij, quod modicam contineant animaduerſionem, & ad hoc per iudicem explicentur, vt facilius ſuam iuriſdictionem expediat. Et hoc ſcriptum reliquit Bar. in l. magiſtratibus, infra eod. conſcius aliquantulũ huius in mixtum imperium definitionis.

117 Itaque † cum prætor in cauſa ciuili ius dicẽdo vtitur aliqua coërctione, vel quempiam remedijs ſuis, pœnalive iudicio cogit, cenſetur mixto imperio ſeu iure ſuæ poteſtatis (quę poteſt dici poteſtas mixta ſiue mixtum imperium) vti, & iuriſdictionem ſuam explicare.

118 † Eo imperio mulier, quæ ſe prægnantem diſſimulat, cogenda eſt à prætore in ius venire, & ſi venerit, reſpondere: pignoraque eius capienda & diſtrahenda, ſi contemnet, vel mulctis coercenda. Quid ergo ſi inſpici ſe non patiatur, vel ad domum non veniat: æque prætoris authoritas, hoc eſt imperium & coërctio interueniet. l. 1. §. igitur princeps. ff. de vent. inſpicien.

119 Item † ſi quis legati fideicommiſſive ſeruãdi, aut damni infecti, cauſa in ius ad prætorem vocatus non promittit, vel ſatis non dat, pœna eius eſt, vt in poſſ. mixto iudicis imperio mittatur aduerſarius, l. fin. §. pœna. ff. de vis fiat ei. &
120 toto tit. vt in poſſ. lega. ff. Eodem imperio † prætor quem decreuit in poſſ. mittendum nõ ſolum tuetur, ſed etiam reluctante aduerſario iure ſuæ poteſtatis inducit in poſſ. nonnunquam etiam per manum militarem. l. ſi quis miſſus. ff. ne vis fiet ei.

121 Sic pœnali iudicio † idem prætor mulierem quæ ventris nomine calumnioſæ in poſſeſſionem miſſa fuiſſe conuincitur, à poſſeſſione ſua poteſtate, vel manu miniſtrorum deijcit, ac diſcedere cogit, infamemque ſententia ſua pronunciat. l. notatur. & l. ſequen. ff. de ijs qui notan. infa. l. 1. §. hãc autem. ff. ſi mult. ven. no. & l. 1. §. neceſſario. ff. ſi ven. nomi. muli. in poſſ. in qua poſteriore lege ciuilius agit prætor, nõ vtens protinus mixto ſuo imperio: quia illic de tertia perſona fit mentio, cum qua nihil prius egerat prætor. Itaque interdicto melius eſt primum agere, deinde mixto, de quo illa lex, imperio contra tertium vti.

Sic denique ac generaliter omnibus magiſtratibus permiſſum eſt iuriſdictionem ſuam pœnali iudicio, hoc eſt, mixto imperio ſecundum ius ſuæ poteſtatis defendere. leg. vni. in princ. ff. ſi quis ius dicen. non obtempe.

122 Porro aduertendum eſt, † nos illud præter omnium ſententiam, & contra Bartoli communemque definitionem, libere poſſe defendere & ſubſtituere, nempe eam modicã coërctionem, quod mixtum imperium vocamus, & definimus, exerceri officio iudicis mercenario non autem nobili, ſiquidem ea iuriſdictioni expediundæ, atque actionibus explicandis obſequitur & ſeruit, nec aliam ob cauſam mixtum imperium iudicibus conceſſum eſt, quam vt actionibus iuriſdictionibuſque opem & auxilium ferat: atque iis, quæ principaliter petuntur actione vel officio iudicis, inſeruiat. faciunt, quæ ſupra diximus in expoſitione. leg. iubere cauere.

123 Nec vero † deinceps credideris, reſtitutionem in integrum & dationem bonorum poſſeſſ. eſſe mixti imperij. Nã verius eſt eas eſſe iuriſdictionis, cum nullam vtique ſecum trahant coërctionem, exerceanturque à iudicibus non quidem imperij vi, ſed iuriſdictionis.

Idem & de adoptione, & manumiſſione, & emancipatione dicendum cõtendo, Quibus enim (rogo) legibus proditum eſt, eas eſſe mixti imperij. Imperio (inquies) magi-
124 ſtratus adoptamus. l. 2. ff. de adopti. † quaſi hoc verbum imperium latiſſimè plerunque non pateat, & non omnem iudicis authoritatem poteſtatemque ſignificet, iuxta illud, par in parem nõ exercere imperiũ. l. 3. §. fi. cum. l. ſeq. ff. de arbi. & l. qđ iuſſit. ff. de re iud. Præterea ſupraſcripta iuriſdictionis eſſe volũtariæ nominatim ait. l. 2. ff. de off. procõ. & lega.

Adiicimus

Adiicimus inſuper eas manumiſſiones, adoptiones, & emancipationes apud magiſtratus explicari, apud quos eſt legis actio.d.l.2.l.4. ff.de adopti. & l.2. C.de adopt.quæ verba denotant apud quemcunque magiſtratum, qui iuriſdictionem habet,& de legitimis actionibus cognoſcit, poſſe adoptari,manumitti vel emancipari.§.noſtra. inſtit.quibus mod.ius pat.poteſt.ſolui.l.fin.C. de manu vindict. l.fi. C.de
125 adopt.& l.fin. C.de emanc.libe. † Legis enim actio apud iudicem eſſe dicitur,cui de legitimis actionibus, quæ certis ſolennibuſque verbis antea concipiebantur, cognoſcendi poteſtas á iure conceditur.l.2.§. deinde ex his legibus. ff.de origin.iur.

Quocirca mihi eorum ſententia minimè probatur, qui putauerunt apud eos ſolum legis actionem eſſe, qui mero mixtoque, quod veteres fabricati ſunt, imperio potiebantur. Nam ex d. l.2. manifeſtum eſt & planum, legis actionũ ſignificare legitimam actionem, & apud eum legis actionẽ eſſe,penes quem iuriſdictio eſt, ſeu cauſæ ciuiles intenduntur, vnde apud legatum proconſulis non eſt ea legis actio antequam ingreſſus fuerit prouinciam, cum eo tempore non poſſit ei mandari iuriſdictio.leg.2.3.& 4.§.fin. ff. eo.ipſo tit.de offic. proconſ. poſtea autem ſic.l. apud proconſulem. ff. de manu vind. Ex quibus liquido reſultat, etiã apud eum eſſe legis actionem, qui merum non habet imperium. ſiquidem legato proconſulis illud minimè competit. dict.l. ſolet,in princip. & nos ſupra attigimus. Præterea apud iuridicum Alexandriæ eſt legis actio.leg.prima, ff.de offic.iuri. Alexand. quem tamen inter minores magiſtratus annumerari vel ex eo maximè conſtat, quod vltimum inter eos locum tam in Iuſtiniani Codice, quam in Pãdectis ſortitus eſt,in illo enim d. ſenioribus ciuitatum, & magiſtratibus municipalib. in his procuratori Cæſaris poſtponitur, quos vtique non habere merum imperium alio à nobis loco ſupra declaratum eſt.

126 Poſſumus † etiam explicare generalius, apud eum eſſe legis actionem, qui iudicare poteſt, & quod legis eſt ac rationis decernere,actoris enim eſt lege agere,hoc eſt,legitimam actionem intendere, iudicum legere agere, hoc eſt, quod iuſtum eſt. & à lege conſtitutum decernere. lictorum denique eſt,lege agere,id eſt,quod legis eſt,& rationis exequi. de his Budæus nonnihil in ſuis annotationibus, hæc obiter. Nunc autem reuertor ad mixti imperij definitionẽ, quæ quo clarior elucceſcat, diſrumpẽdi ſunt aliquot obices, quos antiqui & qui communem amplexi ſunt ſententiam, poſſent aduerſum eam opponere.

Primum dicent,reſtitutionem in integrum nullam ſapere coerctionem eſſe tamen mixti imperij. leg.ea quæ. ff. ad municipa. At reſpondeo, in ea lege reſtitutionem in integrum non conſtitui vt exemplum mixti imperij, ſed veluti magiſtratui municipali minimè competentem, nec à capite legis finis ipſius conſequitur, ſed ſeparatim ponitur alia clauſula complectens multa, quæ ad magiſtratum municipalem non pertinent.

127 Itaque † teneamus reſtitutionem in integrum, eſſe iuriſdictionis, & non ſolum quocunque iure potuiſſe delegari, verumetiam mandata iuriſdictione tranſire. l. final. ad fin. in verb. (vel ſi generaliter dati ſunt iudices, &c.) C. vbi &
128 apud quos,quam † obiter declarandã prætermiſſis Accurſij & aliorum interpretationibus hic lubenter ſuſcipimus.

Ecce Iureconſultus in l. in cauſæ. §.final. cum legibus ſequen.ff. de mino.tractat de iudicibus ordinarijs, & delegatis, qui poſſunt in integrum reſtituere. Iuſtinianus autem in hac l. vlti. hunc tractatum latius explicat, & vult omneis iudices ordinarios poſſe in integrum reſtituere: item iudices pedancos, qui ad humiliorum cauſarum notionem delegati ſunt, vt diximus. Amplius iudices delegatos à Principe vel ab ordinarijs ſiue cauſa reſtitutionis ſit eis ſpecialiter commiſſa, quod iure veteri, & digeſtorum, vt clarè & abſque ſcrupulo nunc tenemus, fieri poterat,& decidit nominatim hæc l.vlt.in his verbis (quod iure veteri, non erat incognitum,cum ſpecialiter hæc non concedatur.) ſiue huiuſmodi delegatis ſit mandata generaliter vniuerſitas cauſarum, ſiue alia cauſa, quam reſtitutionis in integrum ſpecialiter fuerit delegata,& in ea inciderit occaſio & quæſtio reſtitutionis. Prohibet vero Iuſtinianus, arbitros in integrum reſtituere, item datos iudices ab illis, qui propriam iuriſdictionem non habent. Adde magiſtratus municipales per d.l.ea quæ.

Expone autem hæc verba illius legis (iudices datos ab illis, qui propriam iuriſdictionem non habent,ſed tantummodo iudicandi facultatem) hoc eſt, datos ab illis. qui mandatam habent iuriſdictionem. Nam illi proprium nihil habent, ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtuntur.l. 1.§.qui mandatam, ſupra tit. 2. Sane 2. quibus mandata eſt iuriſdictio,iudices dare poſſunt, hoc eſt, aliquas cauſas ſpeciatim delegare.l.cum prætor.§.1.ff.de iudi. & ſupra docui-
129 mus. † Illi vero ita dati iudices ab illis,qui mandatam habent iuriſdictionem, non poſſunt in integrum reſtituere. Nam (vt inquit imperator eadem lege) generaliter & regulariter, cauſas reſtitutionis in integrum poſſunt dirimere, qui certe adminiſtrationi, cui iuriſdictio adhæret, præſunt: id eſt, qui habent ordinariam iuriſdictionem, vel qui ab imperatore aut ab ordinarijs iudicibus ſunt delegati. Cuiuſmodi non ſunt iudices dati ab ijs, qui mandatam habent iuriſdictionem. Ita facile intelligenda eſt illa clauſula, quæ facit mentionem de iudicibus datis ab ijs, qui propriam iuridictionem non habent, ſed tantummodo iudicandi facultatem, in cuius expoſitione gloſſæ diuinant, & ſine lege loquuntur.

Atqui eas amplexus eſt & ſecutus Gregorius nouus probi iuris magis, quam rectè & probe interpretationis Pontifex ſtudioſus in capitu.cauſa,ext.de in integ. reſtit. decernens iudices delegatos ab ordinarijs adminiſtrationem nõ habentibus, ſed tantummodo iudicandi facultatem, non poſſe in integrum reſtituere. ibi enim de ordinarijs facit mentionem,quos ab interpretibus illius legis vltimæ didicerat & mutuatus fuerat. Sed profecto video quomodo iudices ordinarij habeant iudicandi facultatem,& non ſim u adminiſtrationem. † Non reluctarer, aut aliquid tentarem contra decretum illud Roma. Pontificis, quod alioqui pro lege accipiendum eſt, niſi pleriſque alijs in locis probos illos patres in concinna verborum ſignificatione lapſos viderem,dum Etymologias Iſidori & aliorum curioſè ac nimis exquiſitè, vt in hoc articulo gloſſarios noſtros amplectuntur.

Argumento ſunt tres illi lapſus,quos in eis deprehendit Alciatus in diſpunctionibus.

Dum metropolim a menſura ciuitatum dictam, ſummi illi patres opinati ſunt:dum ianitrices duorum fratum vxores omiſſo Grȩco vocabulo vocarunt:dum denique forum maſculino genere & a phoroneo fandove dictũ enunciarunt. Miratus ſum etiam ipſe ſȩpenumero, Eugenium in capitu.ſecũda,16.quæſtione prima, protuliſſe monachum a monos & achos compoſitum. Quod quam abſit a recta deriuatione nemo Græcè vel mediocriter doctus ignorat. Accedat, quod in illo capit. cauſa.ſummus Pontifex reſcribit,arbitros poſſe incidenter reſtituere:quod palam aduerſatur conſtitutioni Imperatoris in dicta.l.vlti. Præterea Innocen. IIII. qui fuit & ipſe Summus Pontifex in illius cap.cauſa,expoſitione expreſſe ſenſit cõtra decretum Gregorij, arbitrum non poſſe, vel incidenter reſtituere, per dicta.l. vlti.hæc paucis: in quibus ſi veritati magis, quam authoritati acquieſcam, ignoſcet facile (vt ſpero) bonus lector,& quiſquis interpretationis ſolidæ fuerit ſtudioſus.

131 Iuuat autem † obiter & non abs re hoc enunciare, conſtitutionem imperatoriam in.d.l.vlti.morib. noſtris in Gallia & foro ſæculari eſſe ſublatam & abrogatam, Nam qui aduerſum obligationem,contractum vel ipſo iure nullum, liberationem,confeſſionem,aliumve actum a ſe geſtum venire,vel ex cauſa reſtitui volunt,reſcriptum a rege & ex prȩtorio (quam cancellariam nominant) impetrent neceſſe eſt,quod ad iudices ordinarios & a rege conſtitutos, vel nonnunquam ad alios, ſi reſtitutio cauſa pendente inciderit, dirigitur.

132 Licet † autem iure ciuili & aduerſum ſententiam a ſe latam magiſtratus ex cauſa reſtituere valeant. l. in cauſæ. §. fi. ff.de mino. Tamen extat conſtitutio regia, neminem aduerſum ſententiam iuſto & legitimo contradictore prolatam reſtitutionis auxilium implorare poſſe, ſed ad ſuffra-
133 gium appellationis conuolare debere. † Quod ſi areſto a quo non eſt prouocatio,res pronunciata ſit, reſtitutionem niſi certis caſibus per regem vel a libellis regijs magiſtros concedi non eſt viitatum.

Vnus eſt per formam ſupplicationis iuxta.l.ſi quis aduerſus,& authen.quæ ſupplicatio.C.de præci.impe.offeren. & multorum regum cõſtitutiones, quæ huiuſmodi ſupplicationem, propoſitionem erroris nominant, & duorum annorum ſpacio eam præſcribunt. In ea autem ſpecie iudices erraſse & iniquitatem areſti allegamus: quod iure digeſtorum non concedatur. l.4 præfecti.ff de mino.

Alius eſt, cum falſis inſtrumentis teſtimonijſve per ſordes ab aduerſario corruptis areſtum latũ eſse contendimus

iuxta l. Diuus, ff. de re iudi. l. qui agnitis. ff. de excepti. & totum tit. C. ſi ex fal. inſtru.

Tertius eſt, cum doloſis aduerſarij allegationibus ſecundum eum contra abſentem, qui contumax non eſt, iudicatum eſſe dicitur, iuxta l. ſi prætor. §. Marcellus. ff. de iudi. &
134 d. l. præfecti ad fin. Porro † ordinarium eſt, quando res nõ contradictorio iudicio, ſed per contumaciam contra abſentem deciditur, reſcriptum facile & abſque vllo negotio à rege impetrari, vt antiquata ſententia refuſiſque expenſis cauſa & res integrum redeat, ac contumax audiatur coram iudice à quo prouocatio eſt. Verum quãdo Senatuſconſulto per contumaciam res deciſa eſt, non ſolet aduerſum illud, ob ſenatus authoritatem, reſtitutio temere, paſſimque & incolorate cõcedi, ſed iuſta reſtitutionis cauſſa in reſcripto alleganda eſt, & poſtea probanda. Cauſſa vero huiuſmodi aduerſus areſtũ reſtitutionis pendente, interim pronuntiatum citra cautionem aliquam integrè & plenè executioni demandatur, iudicatumque facere condemnatus cogitur. & hoc iure vtimur: tametſi ſuper hoc articulo multum diſceptant ſcriptores in l. 3. §. condemnatum. ff. de re iud. & aliis locis. Nunc redeo ad id, vnde aliquantulum, ſed nõ abs re digreſſus ſum.

Secundo loco contra mixti imperij definitionem dicent aliqui: Si mixtum imperium eſt modica coërtio, ſine qua iuriſdictio expediri non poteſt, cur illud non dicamus competere magiſtratui municipali per regulam. l. 2. ſup. eo. Atqui diuerſum à iure deciditur in d. l. ea quæ, in princ. ad hoc obiectum reſpondebo poſtea, qua de quarto mixti imperij articulo agemus.

135 Tertio † cauſantur tutoris dationem nulli coërtioni eſſe obnoxiam, eſſe tamen mixti imperij, quod probari exiſtimant à l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel. Dicant Doctores quicquid voluerint in illum locum. Effutiat multa Riminaldus in l. 1. in prin. ſup. tit. 2. & quatuor pagellas columnaſve impleat. Nõ immoror in eorum diſceptationibus, ſed cum ipſa lege ſentiendum arbitror, tutoris dationem neque meri neque mixti imperij eſſe, neque iuriſdictionis. Nam cum negatiuè dicat lex & generaliter, non eſſe imperij, intelligendum eſt, neque meri, neque mixti, quia ſi mixti eſſet, vtique eſſet imperij. Nec eam expoſitionem ea cauſa tantum tueor, quod datio tutoris competit priuato teſtamento, toto tit. de teſta. tutel. Sed ab ipſa lege fundamentum aſſumo, quia videlicet ei competit, cui à lege, Senatuſconſ. vel Principum conſtitutione conceſſum eſt. Adde etiam non habẽti iuriſdictionẽ. ſiquidem à lege tutoris datio nominatim datur decurionibus. l. vbi abſunt. ff. de tuto. & curato. da. ab iis. l. decreto. ff. qui pe. tuto.

136 † Decuriones autem imperium aut iuriſdictionem habere nuſquam relatum eſt, ſolum ſuffragia dare, decreta facere, & conſilio ciuitatis eos adeſſe legimus, toto tit. ff. de decuri. l. pupillus. §. decuriones. ff. de verb. ſignif. Hoc autem conſilium nullam denotat iuriſdictionem, iuxta gloſ. in c. ſi pro debilitate. vbi Abb. notat ext. de offic. delega. Eo ſpectat, quod defenſores ciuitatum plebem & decuriones ab inſolentia improborum tuentur. l. defenſores 2. C. de defenſo. ciuita. Quod ſi decuriones iuriſdictionem haberent, ſeipſos tuerentur & defenderent.

Quod ſi contendas decurionibus competere iuriſdictio. atque id probari ex notatis apud Barto. in l. ambitioſa. ff. de decre. ab ordi. faci. Et maximè ex eo, quod ab eorum decretis & nominationibus appellatur præſes prouinciæ. l. 1. §. ſolent. ff. quando appel. ſit. l. ſi ad ſcribarum. & l. 2. qui ad ciuilia. C. de appella. Reſpondeo ex ſupradictis non aptè concludi aut conijci eos habere iuriſdictionem, nec vlla lege ꝓbatum eſt, eam illis competere. nam dum ſuffragia dant, dũ alicui honorem aut munus publicum decernunt, in hoc nõ exercent iuriſdictionẽ, ſed conſilium duntaxat ciuitati im-
137 partiuntur. † Publica autem eorum decreta ſi iniuſta ſint, cur iudicem non appelles, cum à ſtatuto per corpus aliqđ ſodalitiumve quod nullam habet iuriſdictionem promulgato, poſſit ſuperior appellari. Bartol. in leg. omnes populi, in 4. quæſtio. quintæ quæſtio. ff. de iuſtit. & iure. quem ſequuntur paſſim omnes, & maximè Felin. in cap. cum omnes. extra de conſtit.

Item licet ab iis, quæ per priuatos aguntur, non ſit neceſſe, nec poſſit quiſpiam prouocare. l. ſcire oportet. in princ. ff. de excuſa. tuto. tamen à geſtis per publicas perſonas appellandus eſt iudex, etiam ſi nulla iuriſdictionis ſolennia interuenerint, cum aliter per eiuſmodi perſonas geſta, retractari non poſſint, faciunt ſcripta per Bartol. in l. fin. ff. de appella. recipi. Adde quod ab executore ſententiæ & viatore, qui nullam prorſus habet iuriſdictionem, l. executorem, C. de execu. rei iudi. nonnunquam appellatur iudex. l. ab executione. C. quan. prouo. non eſt neceſſe.

138 Non † negauerim tamen ex decurionibus duos eligi in vſu fuiſſe, qui duumuiri & magiſtratus municipales dicebantur. dicta leg. vbi abſunt. § final. leg. honores. §. 1. ff. de decu. leg. Imperator. ad fin. & leg. magiſtratus, ff. ad municipa. Atque hi iuriſdictionem in municipiis exercebant, in qua opinione eſt Alciatus in diſpunctionibus, & in annotationibus in tres libros. C. in l. in cubiculi. de priuileg. eo. qui in ſac. pala. mili.

139 Forſitan † obiicies tutoris dationem eſſe imperij, aut iuriſdictionis, argum. leg. primæ, ſupra eod. At dico ex ea lege hoc minime colligi poſſe, verum aliud longè diuerſum, ſcilicet tutoris dationem, ſi à iudice petatur, officio eius mero, non autem virtute actionis expediri. Itaque reor eſſe dicendum, tutoris dationem non eſſe imperij, aut iuriſdictionis, hoc eſt, non exerceri eo nomine, quod quis habeat imperium aut iuriſdictionem, ſed ea cauſa tantum, quod hæc poteſtas à lege, Senatuſcon. vel Principum cõſtitutione nominatim conceditur, vel non habentibus imperium aut iuriſdictionem.

140 Ex † qua declaratione emergit aliud, quod meo iudicio non abeſt à veritate, nimirum poteſtatem leges ſtatutaque condendi, legitimandi, tabelliones notarioſque creandi, & multa alia exercendi, quæ ad iuriſdictionem non ſpectant, & in quibus nec auditis hinc atque illinc partibus, nec legitimo iuſtoque contradictore aliquo proceditur, non eſſe imperij, aut iuriſdictionis, quia à nõ habentibus imperium aut iuriſdictionem poſſunt exerceri. De ſtatutis hoc tenet gloſ. in cap. 2. de verbor. ſignif. lib. 6. approbat Ia. in l. omnes populi. 7. colum. ff. de iuſti. & iure.

Item quando princeps legem generalem, vel collegium ſtatuta particularia promulgat, quando Rex, Dux, vel Comes, tabelliones inſtituunt, vel ſpurios legitimant, eo non exercent tanquam iudices, ſed eo nomine quod à iure aut alias ſupradictorum habent poteſtatem, d. §. tutoris datio. Multa & infinita alia contra hanc mixti imperij definitionem obijci poſſent, quæ facile (vt reor) & nullo negotio refellentur, ac per hanc nouam intelligentiam penitus euanuerunt.

Ex hac definitione mixti impe-
141 rij, quam pluribus exemplis confirmauimus † oritur diſcuſſio ſecundi articuli, quo quæritur, cui cõpetat mixtum imperium. Nam ſi eo tum denique nomine eſt inuentum, vt adiuuet iuriſdictionem, ſequitur illud competere omnibus, qui iuriſdictionem habent, vel qui in ciuilibus cauſis ius dicere poſſunt, omnibus enim magiſtratib. permiſſum eſt iuriſdictionem ſuam pœnali iudicio, id eſt, modica coërtione, ſiue mixto imperio defendere. leg. vni. in princip. ff. ſi quis ius dicen. non obtempe. Iſtud eſt quod vulgo dicimus, & communiter receptum eſt, iudicem, qui de cauſa ciuili cognoſcit, poſſe incidenter & de crimine cognoſcere liberum eſt incidenter & ſuper rei reſtitutione pronunciare. Bar. cum in variis locis, tum maximè in l. interdum. §. qui furem. ff. de fur. in l. pen. ff. de calumnia. & eſt argumento l. quoties. C. de iudic.

Excipe ab hac regula duumuiros ſiue magiſtratus municipales, vt latius explicabimus in quarto huiuſce mixti imperij articulo.

142 Plane ad vnum diligenter aduertendum eſt. † Si enim iudex, qui in cauſa ciuilis ius dicit, merum alioqui habeat imperium, non ſolum iuriſdictionem illam modica coërtione tuebitur, ſed cum grauiorem offenſam partis, teſtis, aut alterius, aduocati puta procuratoris, vel ſolicitatoris incidenter deprehenderit, poterit in eos ſeueriorem proferre ſententiam, & pœna ordinaria, ceſſante quacunq; vel fori præſcriptione, reum, modo clericus non ſit, plectere. l.
143 nullum. C. de teſti. † At vero ſi ſolam iuriſdictionem habeat, & mero non potiatur imperio, vel ſit delegatus ab ordinario in cauſa ciuili, non poterit in eos, qui iuriſdictionem ſuam offenderint, niſi mixto imperio vti, & modica caſtigatione, quod ſi res maiorem pœnam exigat, quam iuriſdictionis forma patitur, ſolum poterit in vincula conijcere, offendentemque interrogare, ſuper ſeueriore vero pœna ad Principem aut alium ſuperiorem reſcribere debet, æſtimaturum quatenus delinquens coërceri debeat. leg. Diuus Pius. ff. de fal. vbi Bartol. leg. ſecunda, vbi Bald. C. de ſponſa. Ita facile conciliantur, ad leg. nullum, & l. Diuus Pius. cum nonnullis deciſionibus, ſuper quibus aliqua-

Digitized by Google

aliquantulum ſe torquet Iaſon in leg. 1. §. qui mandatam. ſupra titu. 2.

Sic prætor, qui in vrbe Rom. ſuſpecti tutoris notionem (quæ ciuilis eſt) ſpecialiter ſibi vendicabat, ſi quando atrociora tutoris delicta, inter cognoſcendum de ſuſpecto, animaduerterit, reum in publicis vinculis continere, grauiter autem puniendum ad præfectum vrbis remittere ſolebat. l. 1. §. item ſolent. ff. de offic. præfect. vrb. l. 1. §. fin. cum l. ſeq. l. 3. §. tutor, & §. tutores, ff. de ſuſpect. tuto. l. niſi. C. de adminiſtrat. tuto.

Secundum hæc puto nos eo iure vti in Gallia, vt iudices magiſtri requeſtarum regij palatij vulgo appellari, quorum iudicia ad ſolas in perſonam actiones poſſeſſoriaque interdicta protenduntur. Item priuilegiorum academijs per Reges Imperatorum cõſeruatores, quibus per conſtitutiones regias interdicta eſt criminalium cauſarum exercitatio. denique omnes iuriſdi. tantummodo habentes, non poſſint in falſarios, tergiuerſatores, calumnioſos, præuaricatores, aut alios eorum iuriſdictionem offendentes, niſi pœna pecuniaria, aut alia caſtigatione, quæ nouiſſimum ſupplicium vel membri priuationẽ non infligat, animaduertere. Quod ſi crimen graue eſt, & quod maiori animaduerſione, quam vt iuriſdictio eorum ſufficiat, indiget, illi ad ſenatum, hi vero ad latrunculatores, aut prouinciarum præſides referre ſolent.

144 Adde † quod eadẽ ratione Sæculares magiſtratus in clericos coram eis incidenter delinquentes authoritatemque eorũ, dum apud eos diſceptatur, interturbantes, ſolent mulctæ dictione, aut alia modica coerctione, mixtove imperio animaduertere. Pœna vero ordinaria, vel canonica puniendos ad iudicem eccleſiaſticum cum elogio mittere, modo eis de delicto conſtiterit. Quod ſi de delicto planè non appareat, vſus & praxis quotidiana hoc obſeruat, vt clerici priuilegiario (quod vocant) crimine onerati ad iudicem eccleſiaſticum deducãtur, ea lege, ne ad liberationem, condemnationemve procedat inſciente, & non vocato iudice ſæculari, qui extra ordinem, ſi reus conuincatur, puniet: eccleſiaſticus vero pœnam ordinariam irrogabit, ſuoque mucrone eum feriet. In qua opinione fuerunt Feder. Senenſis, & Archidia. vti clare recitat Abb. in cap. verum. ext. de foro compet. tametſi aliter ſentit receptior in ea diſputatione ſcriptorum ſententia.

145 Quatenus † autem ſe extendat mixtum imperium ſeu modica coerctio, quæ competit ſolam habentibus iuriſdictionem. Et num in perſonam coerctionem caſtigationemve contineat, obiter diſputat Alex. hic & in l. 2. ſup. eod. Verum omiſſis multis, quæ à Doctoribus in eam rem promuntur, putarem id moderandum pro forma iuriſdictionis authoritateque iudicantis. argum. d. l. vni. in princ. in verbis ſecundum ius poteſtatis. Non enim qui modicæ cauſſæ, & ciuilis habet cognitionem, fuſtigabit, ad tempus relegabit, aut vltra cauſſæ modum mulctabit: ſed fœdius coram ſe admiſſum ad ſuperiorem ſeuerius corrigendum remittet, iuxta dicta l. Diuus Pius. Verum cum iuriſdictio ampla ſuppetit, putauerim meo iudicio à modica hac caſtigatione excludi nouiſſimum ſupplicium vel membri mutilationem. §. ad hoc prohibemus. in authen. de collato. Item capitalium pœnarum inflictionem, de quibus, l. 2. ff. de publ. iud. & l. capitalium, in princ. ff. de pœ. Itaque iudex huiuſmodi torquebit teſtes (quod ad vnam cauſam delegato ius permittit, vt infra dicemus in quarto articulo) fuſtigabit authoritatem ſuam offendentes, officio, profeſſione, aduocationibus, foro, curiave, aut exercitio ſubmouebit, mulctabit, ad tempus relegabit, aliaſque pœnas infliget, quæ ad æſtimationem, nõ autem ad capitis periculum pertinent.

146 Venio ad tertium articulum † in quo præter omnium ſententiam contendo, & veriorem ipſa veritate hanc concluſionem propono, mixtum imperiũ poſſe delegari, idque probari à l. cognitio. §. vt bonorum. ſup. tit. 2. Porro non opus eſt, vt nos incaſſum torqueamus expoſitionibus, quas in illam legem ſolent Doctores commiſci, dum interpretantur, & volunt, cognitionem cauſæ, propter quam mitti aliquis poſſit in poſſeſ. poſſe delegari, ipſam vero miſſionem, quæ in facto conſiſtit, & mixti eſt imperij, non poſſe committi. Nam certe nihil ſalis aut ſucci habent eiuſmodi interpretamenta, planeque in his magis hariolari cenſentur ſcriptores, quam vera promere. Quin etiam Paul. Caſtrenſis & multi alij in d. §. vt bonorũ, à ſalebra illa ſe explicare non potuerunt, qua communis & receptior Doctorum ſententia ſentit, facilius cognitionem delegari, quam meram executionem, quod meo iudicio in animum quantumlibet ignari non facile incidat. Quandoquidem cognitio ipſa multa excellentior ſit, quam executio, quæ ſimplici viatori plerunque non delegatur modo, verumetiam iniũgitur. Teneamus, ergo miſſionem in poſſ. ex cauſis in d. §. vt bonorum. relatis, quæ eſt mixti imperij, poſſe delegari: quia iudicibus ſpecialiter data non eſt, ſed iure magiſtratus competit. l. 1. in princ. ſup. tit. 2.

Verum vt communia obiter excutiamus, aduerſum hãc concluſionem obijcietur vnum commune, & ab omnibus iuriſprudentibus vſurpatum argumentum. Nempe iure teſtatum eſt (vt ipſi aſſerunt) omnia, quæ magiſtratibus municipalibus minimè competunt, non poſſe delegari. d. l. 1. in princ. ſup. tit. 2. Mixtum autem imperium eſſe eiuſmodi. d. l. ea quæ. ergo mixtum imperium, non poſſe delegari magis concludendum eſt. Miror tot ſæculis intelligentiã hanc in illam legem inualuiſſe, & ad Rapha. Fulgoſ. tempora durаſſe, ſed vt clarior prodeat, eam breuibus explicabo.

147 Dicebant † antiqui d. l. primam hoc velle, omnes cauſas, quæ maioribus magiſtratibus, ita competunt, vt minoribus denegentur, nõ poſſe demandari, vt ſunt cauſæ meri & mixti imperij. Cauſas vero, quæ minimis magiſtratibus, cuiuſmodi ſunt municipales, competunt, poſſe delegari. At certe hic intellectus facile ſubuertitur ex multis.

148 Primum † quia multæ ſunt cauſæ, quæ non competunt minoribus magiſtratibus, & tamen delegantur. Pone exemplum in cauſſa reſtitutionis in integrũ, & miſſionis in poſſ. ſi legatorum nomine nõ caueatur, quæ ad magiſtratus municipales non pertinent. ad l. ea quæ. atqui à iudicibus delegantur. l. fi. C. vbi & apud quos, & d. l. cognitio. §. vt bonorũ.

149 Deinde † quædam competere magiſtratibus municipalibus compertum eſt, quæ tamen non delegantur. Exemplo eſt ius dandi tutores, quod & ad magiſtratus municipales ſpectat, toto tit. ff. de magiſtra. conue. l. ius dandi. ff. de tuto. & curato. da. ab ijs l. decreto. ff. qui pe. tuto. (quæ les planè ſunt, & diuinationibus, quas in earum expoſitione ſomniant & effingunt Doctores, minimè indigent.) Cæterum ius illud mandari aut delegari non poſſe, expreſſum eſt in l. nec mandante. ff. de tuto. & cura. da. ab ijs.

150 Declarationem † ergo Rapha. Fulgo. quam amplectitur Alciatus in Paradoxis, teneo & ſequor, atque veriſſimam eſſe contendo: Nempe d. l. 1. in prin. hoc ſentire, cauſas quæ à lege Senatuſc. vel principium conſtitutione alicui ſpecialiter, hoc eſt, expreſsè & nominatim tribuuntur, non poſſe mandari, nec mandata iuriſdictione transferri.

Pone exemplum in cauſis meri imperij, quæ non delegãtur, quia illis ſolum datur earum exercitatio, quibus a lege Senatuſconſ. vel Principum conſtitutione nominatim eſt conceſſum, vti ſupra docuimus.

151 Pone † etiam exemplum. Diuus Marcus oratione ſua in ſenatu recitata effecit, ne aliter alimentorum ex teſtamẽto relictorum tranſactio rata eſſet, quam ſi authore prætore facta ſit, & apud eum de cauſa quæri voluit. l. cum ij. in princ. & §. vult igitur. ff. de tranſact. Vnde factum eſt, vt prætor ex hac cauſa iuriſdictionem mandare non poſſit, per regulam huius legis, & eſt expreſſum in l. cum §. ſed nec mandare.

152 Item pone exemplum, † conſtitutio Seueri Imperatoris iubet prætorem ſuper alienatione bonorũ minoris authoritatem interponere. l. 1. §. 1. & l. magis puto. §. ne paſſim. ff. de reb. eo. Atque ideo non poſſe prætorem alteri eam mãdare, eſt alibi deciſum in l. 2. ſup. tit. 2.

Adde quod diximus de tutoris datione, quæ non delegatur, nec mandata iuriſdõne tranſit d. l. nec mandante, quia illi competit, cui lex, Senatuſc. vel Principis conſtitutio nominatim conceſſit d. l. mutuo. §. tutoris datio.

153 Huc pertinet, † rectorem prouinciæ conſtitutione Diui Claudij datum iudicem ſpecialiter ijs, qui potentiorũ noĩe opprimuntur, nõ poſſe eiuſmodi cauſſas delegare, qđ & tenuit gl. in l. 1. in verbo, ſpãliter. C. ne lice. poten. q̃ aperte & recte hãc legẽ primã eo, quo nũc diximus, modo intellexit.

Ad hæc an ſeparatio danda ſit creditoribus, prætoris vel præſidis notio eſt, & non alterius. l. 1. §. de ijs. ff. de ſepara. q̃ idcirco delegari non poteſt glo. ibi. in verb. alterius.

154 Sunt prætерea infinita alia exempla. † Nam quandocunque lex ſpecialiter ad præſidem, aut ad alium iudicem a q̃ cognitionem ſpectare conſtituit, vt an abolitio priuatim a præſide danda ſit, an quis inciderit in Turpillianũ. l. 1. §. abolitio. & §. item ſi dicat. ff. ad Turpil. Item an quis liber ſit vel ſeruus. l. non diſtinguemus. §. de liberali. ff. de arbit. Eo

caſu præſes aut alius iudex eam notionem mandare nõ poteſt: ſed ei neceſſitas ſuſcipiendæ per ſe cognitionis cenſetur impoſita. Hoc clarè exprimit princip. huius legis, & leg. placet. verſ. quod non ita. C. de peda. iudi. quam nos ſupra in 1. parte expoſuimus.

155 Hoc † autem principium limita fauore pupillorum. l. cognitio. in princ. ſup. tit. 2. quam & nos in ſecunda parte tractatus noſtri explicuimus.

Item l. 1. ff. de tut. & cura. da. ab ijs probat tutoris dationẽ legato proconſulis ex oratione Diui Marci ſpecialiter competere, quod & teſtatur. l. pen. ff. de offi. proconſ. & lega.

156 Porro ſi lex aduerſo † moues argumentum, cauſas, quas delegat princeps, poſſe ſubdelegari. l. à iudice. C. de iudi. Reſpondeo hoc principium legis non habere locum iudicis datione per reſcriptionem Principis, ſed in mandata iuriſdictione per ipſius conſtitutionem. Ex quo. n. princeps conſtitutione ſua, arbitrio maturo ac diligenti deliberatione examinata, non autem ad alicuius ſuggeſtum præces vel poſtulationem prætori, aut præſidi cognitionem certarum cauſarum demandat, eam cenſet grauem & aliorum cognitioni non permittendam. Cum vero per reſcriptum & ad partis poſtulationem rogationemve vel motu proprio dat iudicem, nullam ſanè in eo induſtriam elegiſſe exiſtimandus eſt, quo fit, vt iudex eo modo datus ſubdelegare poſſit, hoc ſentit gl. in d. l. 1. in verb. ſpecialiter. C. ne lice. poten. pro cuius aſſertione facit. l. ſæpè cum l. ſeq. ff. de offic. præſi.

157 Sequitur † in d. l. 1. verſ. Quæ vero, quẽ expone hoc modo. Cauſas quæ ſpecialiter non ſunt commiſſæ, ſed iure magiſtratus competunt, hoc eſt, iure officij ordinario, poſſe delegari. Nam eo ipſo quod rectores, vel iudex in aliqua ciuitate vel municipio, iuriſdictionem ciuiliumque cauſarum cognitionem nanciſceris. Idcirco eas poteris temerè delegare, niſi ex ijs aliquæ tibi ſpecialiter & expreſsè per legem fuerint conceſſæ, & propter earum pondus iniunctæ. Atque ita intellige princ. legis. Quæcunque cauſæ ſpecialiter tribuuntur, ſiue imperij ſint, ſiue iuriſdõnis nõ poſſe delegari.

Item generaliter & epilogi loco dicemus, meri imperij cauſas mandari non poſſe. Iuriſdictionis autem ſic, niſi ſpecialiter mandatæ ſint.

158 Quod ſi obiter † obijcias contra hanc expoſitionem. l. omnia quęcunque. ff. de reg. iur. & l. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offi. proconſ. & lega. Ex quibus legibus Bart. & cæteri Doctores eliciunt regulam generalem. Omnia quæ plenam cauſæ cognitionem deſiderant, minimè delegari, Reſpondeo leges illas de delegatione nullam mentionem facere, ſed hoc tantum velle, iudicem in ijs quæ cauſæ cognitionem requirunt, iuſtum contradictorẽ admittere debere, non autem ſuper libello alterius ſupplicatorio, & indicta cauſa aliquid decernere. Ita Budæus, Alciatus, & nouiſſimè Petrus Stella præceptor meus Aurelięſis, qui. §. vbi decretum eo quem dicimus modo intellexit, & eleganti cõmentario locupletauit.

159 Redeo † ad reliqua illius legis primæ ſup. tit. 2. quã (quia in materia delegationis primas obtinet) verbatim mihi exponendum merito ſuſcepimus.

Sequitur in ea. Et ideo videntur errare magiſtratus, qui cum publici iudicij habeant exercitationem, hoc eſt, cognitionem lege vel Senatuſconſ. delegatam, (quod eſt ordinarium. Non enim merum imperium alicui competit, niſi cui à lege Senatuſconſ. vel principum conſtitutione ſpecialiter eſt conceſſum) veluti lege Iulia de adulterijs, & ſi quæ ſunt aliæ ſimiles leges, iuriſdictionem ſuam hoc eſt, illam publici iudicij exercitationem, quam ſolam habent, mandant. Si enim aliam iuriſdictionem, ciuilem puta, haberent, mandata iuriſdictione non veniret imperium, vel illa publici iudicij exercitatio: atque hoc caſu non errarent. verſ. verius, inf. eadem lege. & ita exponit gloſſa in auth. de defenſo. ciuita. §. nulla. in verb. iuriſdictione.

Sequitur huius rei fortiſſimũ argũ eſt, quod l. Iulia de vi, nominatim cauetur, vt is cui cõtigerit exercitatio, quæ eſt meri imperij, poſſit eam, ſi proficiſcatur, mandare. nõ aliter itaque mandare poterit, quam ſi abeſſe cęperit. Non poteſt igitur merum imperiũ demandari, niſi legitimę abſentiæ cauſa, cum alias iuriſdictio, ideſt ciuilium cauſarum cognitio etiam à præſente mandetur. l. more. l. ſolet. & l. prætor. infra eod. Et ſi à familia dominus occiſus eſſe dicitur, cognitionẽ illam, quæ eſt meri imperij, & quam prætor ex Senatuſcon. habet, mandare non poterit.

Hic aduerte, Papinianum hoc videri ſentire, cauſas meri imperij non mandari, nodo à lege Senatuſc. vel Principum conſtitutione nominatim concedantur. quiquidem in illatione, quæ incipit à ver. Et ideo nominatim de crimine adulterij, de vi, & de domino à familia occiſo, quæ l. Iulia & Senatuſc. Syllaniano nominatim tribuuntur, facit mẽtionem. Tu autem dicas Papi. exempla hęc nobis propoſuiſſe nominatim, vt oſtenderet illas cauſas meri imperij, nominatim concedi. Generaliter autem alias meri imperij cauſas non cõpetere iure magiſtratus, ſed à lege ſpecialiter dari poſtea idem ipſe affirmat in verſ. verius, eadẽ lege. atque eo nomine gñaliter nõ poſſe demandari eſt proditum in l. nemo poteſt. ff. de reg. iur. & in l. ſolet. in princ. ſup. de offic. proconſ. Diximus ſupra nonnihil, vbi de meri imperij delegatione diſputatio agitata eſt.

160 † Sequitur §. qui mandatam iuriſdictionem, hoc eſt, cauſarum ciuilium cognitionem (merum. n. imperium mandari non põt) ſuſcepit, nihil proprium habet, ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur adde. l. more. & l. ſolet. inf. eo.

Sequitur, Verius eſt n. maiorum more iuriſdictionẽ quidẽ, hoc eſt, cauſarum ciuilium cognitionẽ, mandata iuriſdictione transferri, ſed merum imperium, qđ lege datur (intellige ſpãliter, iure. n. magiſtratus non cõpetit) non poſſe tranſire. Quare nemo dicit, animaduerſionẽ, hoc eſt, merũ imperium legatum proconſulis habere mãdata iuriſdõne.

Faciebat in hoc verſiculo dubium, quod (iuriſdictio) verbum generale eſt, quod merum imperium complectitur, vt ſup. hac lege verſ. Et ideo. Verum Papi. hoc verbum ait contrahi ad ſpecialem ſignificationem. Et reſpondet mandata iuriſdictione à proconſule, qui merum hẽt imperium, & iuriſdictionem, non tranſire merum imperium, ſed ſolam iuriſdictionem, hoc eſt, cauſarum ciuilium cognitionem, quod pbat apertius. l. obſeruare. §. fi. & l. ſolet, ſup. de offi. proconſ.

Sequitur, Paulus notat, hoc eſt. approbat, & imperium, quod iuriſdictioni cohæret, hoc eſt, mixtum imperium mãdata iuriſdictione tranſire: Quod verius eſt, iuxta l. fin. eod. tit. & ſupra docuimus. Hæc meo iudicio vera eſt, & facilius illius legis explicatio.

Supereſt quartus mixti imperij

161 articulus, in quo ſentimus † audientes hoc aſſeuerantes, Mixtum imperium non ſolum eſſe delegabile, imò etiam mandata iuriſdictione transferri & accedere, l. 1 §. fi. & l. fi. ſup. tit. 2. facit regula. l. 2. ſupra eod. In eum, cui iuriſdictio data eſt, tranſire omnia, ſine quibus explicari non poteſt. Exempli cauſa hic ſubijcimus pleraque, quæ mixti ſunt imperij. & quæ in iudicem delegatum tranſire manifeſto cõprobabimus.

162 Primum † omnium poteſtas mulctandi & inobedientẽ pœnali iudicio coercendi tranſit in iudicem delegatum. l. 2. C. de ſportu. Quam ſententiam puto veram contra Bartolum, & communem in l. 1. in princ. ff. ſi quis ius dicen. nõ obtempe. Et eam approbant Anto. Butrius in cap. de cauſis. ext. de offic. delega. Innocen. & Hoſtien. c. 1. eodem tit. Idẽ ſentire mihi videtur Alexand. in d. l. vni. in quinta limitatione. & Angel. ante eum, dum affirmant in iudicem delegatum tranſire mulctandi poteſtatem, quando aliter iuriſdictionem ſuam non poteſt defendere. Ita etiam tenuit Bart. ſibi ipſi diſſidens & male aduertatus in l. à Diuo. in princ. ff. de re iudi. dum ſentit, iudicem delegatum exequi poſſe ſententiam ſuam interlocutoriam præcipiendo, excommuni-

163 cando, & mulctando. Nec communem † & Bart. opinionem adiuuat. l. 2. §. fin. ff. de iudi. quia in illa lege de iudice delegato verbum nullum. Hoc enim ſolum decidit, eos poſſe mulctam irrogare, quibus publicè iudicium eſt, hoc eſt, qui ius dicunt, & iuriſdictionem exercent, ẽt ſi delegati ſint. Nã & ipſi mandatam vel datam iuriſd. habere dicuntur. Et ita intelligendum hunc locum ſentit. l. aliud. §. is mulctam, ff. de verb. ſig. mulctam eos dicere quibus adiudicatio data eſt. Porro per illas leges excludi a iure inſligendæ mulctæ eos qui nullam habent iuriſdictionem, decuriones puta, theſaurarios, quæſtores, & pleroſq; alios adminiſtrationem publicam, non autem iuriſdictionem habentes, de quibus Iureccõſultum ſenſiſſe falſo putauit Bart. in d. l. vni. in verb. duumuiris. Clauſula autem in d. §. is mulctam, quæ ſolis magiſtratibus mulctam tribuit, non excludit eos, qui ex delegatione cauſas audiunt, quia quæ iure magiſtratus competunt, ad delegatos migrant. l. 1. in princ. ff. de offic. eius.

164 Adde præterea, † quòd ſupra allegatæ leges de mulcta loquuntur, quæ in pęnam ſpãlis, & innominati delicti iudiciaria ſnia irrogatur, & quę merum imperium habẽtibus cõpetit. Nõ aũt faciunt mentionẽ de ea, quæ obiter ad facilius, aut cõmodius exercẽdã iuriſdictionẽ infligĩt. Vnde procurator Cæſaris qui iuriſ. ſolam obtinet, vt ſup. relatũ eſt. Itẽ curator reip-

reid.ius dicēdi mulctæ nō habent.l.2.& 3. C.de mo.mulct. Quod planè intelligendum eſt de mulcta,quæ ſpecialis delicti eſt coerctio, & quæ ratione maleficij principaliter imponitur: non de ea, qua iudicem offendētes leuiter caſtigantur. Ea enim procuratori Cæſaris & cuiuis iuriſdictionem habenti non denegatur, per regulam. d. vni. & per ea quæ in primo huius imperij articulo tradidimus,& probat. l.vlti.ff.de offic.procu.ce. quam nos ſupra expoſuimus.

165 Subdo † aliud & ſecundum, in delegatum iudicem tranſire torturam teſtium in fide vacillantium. Scriptum eſt .n. in auth.de teſti.§. ſi vero ignoti. iudices, delegatos teſtibus inferre verberum experimētum per apparitores iudicum, quatenus nihil celent veritatis. Apparitores autem, neceſſum eſt ab ordinarijs vt mutuent delegati,cum ipſi aliquos non habeant.

166 Tertium † adiunge, iudici dato licere in pœnam contumaciæ, lite non conteſtata, vt mittat aduerſarium in poſſ. bonorum. Id probatur in authen. de exhi. reis, §. ſi vero etiam quidem iurent.verſicu. igitur,qui tam de iudice ordinario, quam delegato loquitur,nec aliter ſentit Accurſius. Illic in verbo iudex.Iſtam opinionem contra Barto.& communem in .l.2.ſup.eo.arbitror eſſe tenendum, quam & tenuiſſe mihi videtur Innocen.in capitu.dilecto. ext. de verb. ſignifica.nec meo iudicio vlla eſt lex, quæ eam vel euertat, vel minimum impugnet.

167 Adhuc † faciunt pro confirmatione huius regulæ capitu.1.cap.paſtorali,in princip.c.de cauſis.§. fi. c.præterea, capitu.ſignificati.c.ſane.c.ex literis, cum alijs multis, ext. de offic.delegat.quibus Rom.Pontif. faciunt poteſtatem mulctandi,excommunicandi, interdicendi, aut aliter coercendi, quo facilius exerceatur iuriſdictio tranſire in iudicē delegatum. Quamuis autem prædicti canones id decernant in delegatis a principe & Roma.Pontif.Idem tamen credo cēſendum in delegatis a quocunque iudice, rationes enim eorum & præſertim capi. præterea, atque capi. paſtoralis, generales ſunt, & ad omnes delegatos applicari poſſunt, adhærentque rationi.l.2.ſup.eo.Quandocunque vero legis vel canonis ratio generalis eſt, ea ad omnes caſus ſerpit & extenditur,ſed ſuis limitib. ſtare lex intelligitur,ita vulg.gl. in capit.in capit. 1.de tempo.ordi. lib. 6. Quinetiam ſupradictos canones habere locum in quocunq; delegato, teſtatur Innocen.in cap.cum ab eccleſiarum.ext.de off.ord.

168 Obiter † autem ſi contendas, & nitaris conſtanter aſſeuerare,poteſtatem excommunicandi non eſſe mixti,ſed meri imperij,quod exiſtimauit Innocen.in c.tranſmiſſam,ext.de electi.Reſpondeo excommunicationem aliquādo eſſe meri aliquando mixti imperij, quod & ipſum fatetur Aabb. in ca.cum contingat in quarta colum.ext. de foro competen. ſed hoc ipſe elucidare non potuit. Tu autē explica hoc modo,Nempe excommunicationem ſi principaliter enuncietur per iudicem,& in pœnam delicti cuius nomine aliquis accuſatur.eſſe meri imperij.cum loco gladij ſit, quo iure ciuili animaduertitur in facinoroſos.c.ſolicitudinem, ext. de appella.Si vero iudex eccleſiaſticus ad facilius exercendam & commodius expediendam iuriſdictionem aliquem coercet.& ſententia ſua excommunicat, hæc excommunicatio non meri quidem, ſed mixti erit imperij, cum ſit coerctio iuriſdictioni cohærens,& per quam facilius ipſa exercetur.

169 Idem † & de mulcta incarcerationeq; ac ſimilibus pœnis,quæ grauem animaduerſionem non continent,ſed modicam, dicendum exiſtimo. Nam ſi in aliquem principaliter & ob delictum animaduertatur pœna pecuniaria,iuxta. l.aliud.§.is mulctam,& totam tit.C.de mo.mulcta.aut incarcerationis,iuxta.cap.quamuis,de pe.lib.6.erunt meri imperij. Si vero aliquis mulctetur, aut carceri mancipetur, quo facilius iudex in cauſa ciuili litigantibus ius dicat, erūt mixti imperij, vt ſupra oſtendimus, licet Albe. Bald. Salyc. & Alexand. hic,aliq; recentiores in iuriſdictionem ea ſatis inconſiderate reijciant.

170 Quinto † argumento mixtum imperium in iudicem delegatum tranſire probatur,quod iudici delegato competit,vt rem a ſe iudicatam exequatur,& iubeat, faciatve rem reſtitui aut debitum ſolui mixto imperio & competenti coerctione,vtpote pignoris captione& diſtractione,in bonorū poſſeſſionē miſſione,perſonæ coerctione,atq; adeo alijs iuris executionibus & nonnunquam manu militari, iuxta. l.debitoribus.ff.de re iudi.tot tit.C.de exe.rei iudi. l. qui reſtituere.ff.de rei vendi.& l.properandū.§.ſinautē reus.C.de iudi. Iſtam opinionem puto eſſe ſanctiorem, quam Barto. & cōmunem aliorum conſenſum in l.a diuo pio.in prin.ff. de re iudi.(qui generaliter opinati ſunt, rei iudicatę executionem delegato minime competere.) Et eam tenet Innocen.in cap. cum ab eccleſiarum,ext.de offic.ord.Ac Marianus Socy. in cap tu. ſi quis contra clericum. ext. de foro competen. munitus ſeptem rationibus, quas ibidem recitat Felynus.

Miror autem mehercule, tot doctores hactenus in hac quæſtione inter ſe tot annos concertaſſe: cum certum ſit inutilem fruſtraq; ſecundum aliquem datum iri ſentētiam, quæ pronunciato tantummodo conſtet, & cuius executio negligatur:argum.l.2.§.poſt originem.ff.de origi.iu.Præterea cur ea executio iudici dato denegetur, quæ vtique ſimplici viatori & nudo meroque executori libere poſſit demandari: iuxta.l.executorem,C.de execu.rei iudi.Hoc certe nunquam mihi viſum fuit iuri conſonum: nec vlla ratione vnquam adduci potui, vt crederem eum, cui cauſæ definitionem committas, non ſimul & iudicati executionem, in qua merum factum vt maximè verſatur, delegare.

Reliquum eſt ſolummodo, vt argumentis & ſuaſiunculis quibuſdam, quas doctores & gloſſæ in hoc articulo confingunt, occurramus & reſpondeamus. Iudicem enim
171 delegatum non poſſe iudicatum exequi, † probari aiunt ex. l. properandum. §. ſinautem reus. in verbis, aut per relationem ad maiorem, &c. C.de iudicijs.quaſi verba illa de delegatis intelligantur, & non potius de ordinarijs, qui poſſunt in ferendis ſententijs & earum executionib. maiores de iure conſulere.l.eum quem temere.§.fina.ff. de iudi. & toto titu.C.de relatio. vel intellige ſm gloſſam maiorem iudicem, in cuius territorio facultates rei poſitæ exiſtunt.

172 Deinde † doctores & gloſſæ paſſim allegant. d. l. a diuo pio. in princip. At ego communem reſponſionem ad illam legem veriſſimam contendo, non denegari, videlicet a iureconſulto, quin delegatus poſſit exequi ſentētiam ſuam,ſicuti deleganti permittitur.Præterea dicere auſim,legem illam ſibi vendicare locum in dato iudice ad cognoſcendum tractandumque de vno tantum cauſæ articulo: eiuſmodi ſunt arbitri ad fideiuſſores probandos, aut ad cauſas recuſationis inueſtigandas delegati, de quib. lex illa loquitur.l.fin.ff.a qui.appella.non licet,& l. fina.C.de iudi.

173 Horum † frequens eſt vſus apud noſtros magiſtratus: qui quoties impenſarum, aut confinium, vel alia ex cauſa in rem præſentem veniendum eſt, quoties ex matrice ſcriptura exemplum trahendum, teſtes in longinquis partibus audiendi, & multa his ſimilia per alium expediunda veniunt, arbitros ſeu commiſſarios (vt vocant) delegant, & nonnunquam arbitrorum vice (ſi res induſtriam vel indaginem maiorem non expoſtulet) viatorum opera vtuntur. l. fina. ff. de iudicijs. Horum autem arbitrorum ſententiæ, vel a iudicibus, qui eos dederint, in cauſa procedendo executioni demandantur dicta. l. a diuo pio. vel ſi quid improbum, minuſque legitimum retulerint,aut decreuerint,per appellationem, vel ſine appellatione per formam querelæ corriguntur.d.l.fin.ff.a qui. appel.non licet.l. arbitro.ff.qui ſatiſda.cog.

Porro pro prędicta communi opinione videas paſſim & in omnibus antiquorum ſcholijs atque commentarijs citari.d.l.iubere cauere.inf.eo.& l.ea quæ.ff.ad municipa.quod eſt præcipuum ſcriptorum argumentum. Conſiderabant enim executionem iudicati, eo quod plerumque coerctionem iuſſumque contineat,& eius vi mittatur victor in poſſeſſionem, eſſe mixti imperij, atque ea ratione duntaxat non poſſe delegari, nec mandata iuriſdictione trāſire, vbique aſſeuerabant.Sed quam parum ſit efficax hæc ratiocinatio gloſſarum,doctorum,ac Inno.in plerumque locis, planum fecimus ex ſupradictis,& facile demonſtrauimus. Præterea executionem ſententiæ poſſe delegari,probat. l. cum fideicommiſſum.ff.de confeſſ.

Aduerſum hunc quartum articulum declarationibus ſuis ſupra locupletatum itur præcipue vno argumento: dico, in delegatum iudicem tranſire mixtum imperium: quia ſine eo iuriſdictio facile exerceri
174 non poteſt: Nonne † ea ratione & in magiſtratum municipalem, qui legitimam habet iuriſdictionem contendamus tranſire mixtum imperium per regulam.l. 2. ſupra eo. tit. Atqui aliter a iure deciſum eſt in.d.l. ea quæ. Ad hoc reſpondeo ius ciuile vſque adeo depreſſiſſe & pro abiectis (vt ita dicam) habuiſſe magiſtratus municipales, vt mixtum imperium minime conceſſerit. Vnde l.2.ſupra eo.patitur reſtrictionem & perdit officium, vt non habeat locum in duumuiris ſiue magiſtratibus municipalibus. Id autem pluribus manifeſtare eſt faciliimum.

Primum ex iure dicendæ mulctæ aut alterius modicæ coerctionis ad iuriſdictionem defendendam, quod non competit magiſtratibus municipalibus, leg. vni. in prin. ff. ſi quis ius dicen. non obtempe. Quæ lex indubiè tractat, & loquitur de duumviris, hoc eſt, magiſtratibus municipalibus: tametſi aliter interpretantur, & eam exponunt Bart. & eius
175 ſectatores. † Duumviri enim magiſtratus ſunt municipales, qui ex decurionibus eligebantur, & id probant meo iudicio duæ leges, nempe, l. 4. §. duas, ff. de damno infecto, & l. fin. C. de indi. quæ de magiſtratibus municipalibus mentionem facientes, eoſdem & duumviros appellant. Eodem iure proditum eſt, defenſores ciuitatum non poſſe mulctam indicere l. defenſores, 2. C. de defenſo. ciui. qui vtique in paucis a magiſtratibus municipalibus differre noſcuntur: quod deprehendere poſſumus ex vicinis duobus titulis, C. de defenſo. ciui. & de magiſtra. municipa. & notant neoterici in l. magiſtratibus, inf. eod.

176 Item † magiſtratibus municipalibus, denegatum eſt, ex ſecundo decreto poſſidere iubere ad confirmandam, & coadiuuandam ſuam iuriſdictio. coercendumque eum, qui longo tempore in non cauendo indurauerit, l. 4. §. intra, ff. de dam. infect. Illic enim eſto, quod poſſint duo exequi, nempe iubere de damno infecto cauere, & propter contumaciam non cauentis in poſſ. mittere: aliis tamen coerctiones prætor ſuæ iuriſdictioni reſeruauit. Non inficiabor autem in illa cauſa damni infecti in poſſeſſionem rei miſſionem eſſe mixti imperii, atque magiſtratui municipali competere, verum hoc fauore cauſæ contingit, & propter celeritatem in ea deſideratam. leg. 1. ff. de dam. infec. Vnde ſi tam vicinum vbi ſit municipium, vt prætor adiri poſſit, non exquiretur eo caſu officium magiſtratus municipalis, d. leg. 4. §. ſi tam vicinum.

Simili fauore magiſtratib. municipalibus, ne eorum ſententiæ illuſoriæ ſint, & fruſtra latæ, liberum eſt ex lege contra eum, qui ſoluere iudicatum, quæ facere recuſat, mixto vti imperio, & ſeruos eius pecudeſve pignori capere, l. quemadmodum. §. magiſtratus. ff. ad l. Aquil.

177 Dicas † forſitan, qui hoc fieri poteſt, vt magiſtratus municipalis non habeat mixtum imperium, quo iuriſdictionem ſuam commodius exerceat, cum principaliter ei modica coerctio concedatur a lege, l. magiſtratibus, inf. eodem. Porro dicendum iure digeſtorum hos magiſtratus nullam habuiſſe coerctionem, præter modicam, & in ſeruos duntaxat, non autem in liberos. Hoc innuit principalius legis, licet glo. aliter illic opinetur, & ſentiat. Quæ quidem modica coerctio in ſeruos, minor dici, & cenſeri debet, quam mixtum imperium in liberos, quod ſatis, vel ex eo planum eſt, quod hæc in ſeruos caſtigatio priuatis competit, dominis puta, præceptoribus, & magiſtris, l. vni. C. de emenda. ſeruo, l. ſed. & ſi quæcunque. §. fin. ff. ad l. aqui. §. ſed & maior. inſtitu. de iis qui ſunt ſui, vel alie. iur. Nec puto, §. audiens. in authen. de defenſo. ciuita. extendi debere ad magiſtratus municipales cognitos a iure digeſtorum, cum ab eo defenſores non cognoſcerentur, quod teſtatur Ioan. Imolenſis in d. l. 4. §. duas, & ſequitur Iaſ. in l. Magiſtratibus inf. eod. Sola itaq; modica coerctio in ſeruos magiſtratibus municipalibus a iure digeſtorum conceſſa erat, ii ſunt. quos in Gallia vicorum maiores, vel præpoſitos paſſim appellamus: quibus etſi mixtum imperium competit, hoc tamen lege, vſu, aut alias plerunque coarctatum eſt, vt neminem vltra ſexaginta ſolidos, vel aliam modicam ſummam principaliter, vel incidenter mulctare poſſint.

Ex omnibus ſupraſcriptis habemus, (vt opinor) clare, & iuſto ordine elucidatam ac e medulla legum excuſſam imperii iuriſdictioniſque doctrinam: in qua tot ſcrupuli, tot ſine lege rationes, theoriaque antea cumulabantur, vt non immerito primas in iure difficultates omnium iudicio diſceptatio hæc obtineret. At iam mediusfidius inuenta, & oblata veritate, tractatum hunc ex tenebris in lucem prodiiſſe, necnon multas leges obſcuras in apertum liquidumque intellectum rediiſſe aſpicimus, vt nos amplius non torqueant inculcatæ multis retro temporibus diſputationes, & diuerſæ ſententiarum procellæ, quæ totam hanc doctrinam ſubuertebant. Quid enim hodie confert, aut quorſum nunc pertinet, ſe excruciare de officiis nobili, & mercenario ad publicam, vel priuatorum vtilitatem, quibus tota hæc ſcatebat diſceptatio: Tam longe mehercule aberrat mens gloſſatorum ab imperii iuriſdictioniſque vera ſignificatione, vt nihil remotius ab aperto verborum intellectu excogitari potuerit, quam communes Bar. & aliorum definitiones. Quæſtio ingens, & inextricabilis erat, num mixtum Imperium eſſet delegabile, quod quam facile ſit, & in expedito ſupra oſtendi. Ceſſant præterea, & euanuerunt infinitæ ac infructuoſæ difficultates hæſitationeſque in hoc diſputandi genere per ſcriptores ad faſtidium vſque diſcuſſe. Primum illa de iudicis datione, qui poſſit eſſe iuriſdictionis. Deinde tres illæ quas mouet Iaſ. in leg. iubere cauere inf. eod. Rurſum concordia. l. fin. ſup. titu. 2. ac definitionis communis in mixtum imperium. In quibus tam obſcura, tamque a legibus deuia, doctores comminiſcuntur, vt ſibi pleriſq. in locis non ſatisfaciant. nec quid velint, aut quo eorum diſputationes vergant, aliquando intelligantur: planeque indignandum eſt, & certè me miſeret, tot claſſicos, & primipilarios iuris interpretes in hoc genere ſcribendi operam tot ſeculis (quod citra vllius contemptum dixerim) luſiſſe, & ingenia ſua melioribus vtique accommoda, quæſtionibus in hac doctrina pluſquam Ceratinis, & Crocodilinis incaſſum cruciaſſe. Demum ad ſcalas me Gemonias mitti magis elegero, quam ad gradus, quos hic Bartolus, & alii extruxerunt, per quos ſi aſcendere, vel deſcendere coneris, titubabis profecto, atque in errores infinitos ingenium tuum præcipitabis.

Cæterum quam clarum, vtilem, fructuoſum, & iudicibus neceſſarium hūc tractatum noſt. a inuentione docuerimus perpenderet ſtudioſus lector, & quiſquis inueſtigandæ veritatis curioſus exiſtit.

Lubet autem in calce huius tertiæ partis pauca de libello, quam nuper Gillotus vir doctiſſimus in lucem emiſit, commemorare, quo ipſe noſtras, immo vero Vlpiani definitiones reprehendit: aliaſq; comminiſcitur, quæ vt Bartoli diuinationibus non parum adhærent, ita non minores patiuntur ſcrupulos.

Ego certè pro Apologia primum conſtitueram noſtra hac editione, & doctorum iudicio eſſe contentus, niſi me tribus in locis falſo inſimulaſſet, quare cum me lędi præmique temere viderem, nolui mihi deeſſe: atque eo maximè quod hæc accuſatio a fratre proficiſcatur, quem ego ſepè præmonueram, vt noſtra inuicem conferremus. Cui conſilio ſi paruiſſet, multa certè delere, & fortaſſe totam ſuam inuentionem ſubuertere adhibito doctorum conſilio impuliſſemus.

178 Sed iam ad rem veniamus. † Primum ille quantum ad noſtram in merum imperium definitionem attinet, contendit totis Pandectis non legi merum imperium ſignificare cauſarum criminalium cognitionem, & iuriſdictionem ciuilium, ego ſupra in eam rem ex legibus, & ex Cicerone multa adduxi. Hic autem vno duntaxat loco contentus ero, quo ſolo, & meam confirmabo opinionem, & illius manifeſto retundam: eum autem ex præcipuis, & notiſſimis, quæ de mero imperio agunt legibus excerpimus: quem non ſatis perpendit Gillotus, tametſi frequenter eum inter deambulationes palatinas illi inculcauimus, Is eſt ex l. obſeruare, §. fina. & leg. ſolet in princip. ff. de offic. procon. & lega. ex quo habemus, Proconſulem, ſtatim vbi ingreſſus eſt prouinciam, iuriſdictionem legato mandare debere: ſolere etiam cuſtodiarum cognitionem mandare legato, ſcilicet vt præauditas cuſtodias ad ſe remittat, vt innocentem ipſe liberet, ſed hoc mandati genus extraordinarium eſt, nec enim quis poteſt gladii, &cæt. nec igitur liberandi reos ius habet, cum apud eum accuſari non poſſint. Nonne his legibus aperte probatur ordinarium eſſe, vt proconſul iuriſdict. ſuam mandet, extraordinarium vero, & priuilegii loco conceſſum, vt mandet gladii aut alterius coerctionis poteſtatem, quod eſt merum imperium: & quod in accuſationem receptionibus, cuſtodiarum cognitionibus, earum auditionibus, in ſententia ſuper crimine, vel condemnatoria (quam tamen proconſul ſibi nominatim reſeruat) aut abſolutoria, denique in totius cauſæ criminalis notione conſiſtit: Mea ſententia illæ leges proconſulis poteſtatem in duas ſpecies partiuntur: in iuriſdictionem in qua verſatur ciuilium cauſarum cognitio, quam mandare ordinarium eſt, & qua mandata non venit merum imperium, leg. prima, §. verius, ſupra de offic. eius.

Et in merum imperium, quod in criminalium cauſarum cognitione conſiſtit, extraordinarieque demandatur, & cum temperamento, ſcilicet vt præauditas cuſtodias legatus ad proconſulem remittat, ſi quid eſt quod animaduerſionem exigat. Hanc interpretationem expreſſim, & ad literam tradit nobis Imperator in leg. vnica, C. de offici. proconſul. & lega. Legati (inquit)

non

Digitized by Google

non ſolum ciuiles, ſed etiam criminales cauſas audiant: ita
vt ſi ſententiam in reos ferendam præuiderint, ad procon-
ſules eos tranſmittere non morentur. Ecce quod Vlpianus
in l. ſolet. gladij poteſtatem Imperator criminales cauſas
appellat. Præterea cum nos imperium, coerctionem vel
animaduerſionem interpretamur, nonne nitimur autho-
ritate l. eti. ff. de offic. eius, quæ imperium coerctionem ad
literam explicat. Item l. 1. §. verius. eod. tit. quæ imperium
animaduerſionem appellat. & l. 3. ff. de offic. præſi. quæ præ
ſidem in omnes extraneos habere imperium, qui in pro-
uincia ſua deliquerint, reſcribit: Hoc amplius. Ille haud ita
diſſimili interpretatione imperium vim quandam freque-
ter appellat, quod nos coerctionem. Siccine illum hærere
oportuit ſuper ea interpretatione, de qua ſatis nobiſcum
conuenit.

Contra mixti imperij finitore Vlpiano à nobis traditã
179 deſcriptionem nihil ille, quod ad Rhombum faciat, obij-
cit: ſed tantum † molitur in illud, quod obiter protulimus,
mixtum imperiũ exerceri officio iudicis mercenario. Ait
enim damni infecti, & legatorum fideicommiſſorumve
cauſa interpoſitas cautiones exerceri officio nobili: quod
& alibi tenuimus. At ſi ille noſtram hanc editionem pri-
mum legiſſet, non tam ſcrupuloſè huic rei animum inten-
diſſet, ſiquidem iamdudum hęc mixti imperij exempla de-
leueramus, & non eſſe mixti imperij in expoſitione l. iube-
re cauere. ſupra docueramus.

Item falſo obijcit, omnes omnium ſententiarum ciui-
lium executiones mixti imperij à nobis cenſeri. Nam iudi-
cem delegatum ſententiam ſuam poſſe exequi mixto im-
perio & modica coerctione tantummodo aſſeruimus. vti-
que verum eſt, antiquos tenuiſſe, eiuſmodi executiones in-
diſcriminatim eſſe mixti imperij, & ea ratione non poſſe
delegari. verum huic opinioni nequaquam ſubſcripſimus:
imò expreſſim contradiximus.

In reprehenſione definitionis quam in iuriſdictionem
dedimus adhuc maioribus obuoluitur Gillotus ſalebris,
dum alia duo nos ſenſiſſe falſo affirmat: Primum, definitio
nem iuriſdictionis in hac lege deſcribi, atque eo nomine
nos nihil tale opinantes oppugnat, modo Logices imme-
morem, modo me mei oblitum appellãdo. Sed rogo quid
manifeſtius quam nos contrarium docuiſſe, nullam videli-
cet ab Vlpiano nobis hic traditam iuriſdictionẽ definitio-
nem, quod forſitan truncatus ſit & acciſus nimium, &c. Al-
terum eſt, quod ſuadere conatur, iuriſdictionẽ noſtra ſen-
tentia exerceri ad priuati tantummodo vtilitatem, cum in
generaliore ſententia ſteterimus, omnia quæ non ſapiunt
coerctionem, eſſe iuriſdictionis, cuiuſmodi ſunt illę, quas
nobis obijcit, Reip. cauta competentes actiones. Miror me
hercule in his tribus quædam Longouallij nomine falſo il-
lum protuliſſe, quæ vt vana facile reprehenderet.

180 Nunc ad definitiones Gillotti accedamus. † Ille merum
imperium in executionibus ſententiarum, tam crimina-
lium, quam ciuilium conſiſtere affirmat. vbi rogo id adin-
uenit? an leges ab eo citatæ hoc ſuadeant, an non apertè cõ
uincitur teſtimonio ſententiaque d. l. ſoler. & iis, quæ ſupra
ad definitionẽ iuriſdictionis cumulauimus. Item l. qui do-
lo. in princ. ff. ad legem Iuliam de vi pub. vbi qui imperium
poteſtatemve habet, non ſolum exequitur, verumetiam qđ
iuris eſt decernit, imperat, & facit: Quis hoc credat, maie-
ſtatem, ſummamque iudicis authoritatem ex ſententiarũ
executionibus non autem ex cauſarum definitionibus nos
debere metiri: An conſules, prætores, & reliquos maiores
magiſtratus eſſe, & imperium merum habere ea cauſa di-
cemus, quod ſentẽtias exequi præcipiunt, non autem alia,
quia in cauſis criminalibus, quod eis ius eſt, decernunt, ſen
tentiamque proferunt, quod multo nobilius eſt, & longè
inſignius quam executio. Quis non ſenſerit, rectius ea me-
ri imperij eſſe dicenda, quæ meram continent animaduer-
ſionem, & in quibus iudex ad puram meramque coerctio-
nem animum intendit, quam ea, quæ merum iuſſum, & pu
rum citra cauſæ cognitionem præceptum, complectuntur:
Si Gillotum ſequimur, lictores, apparitores, viatoreſq; me
rum imperium habere magis dicendum eſſet, quam iudi-
ces. Item quando apud Liuium vnus ex duumuiris ſenten-
tiam in Horatium protulit, nonne potius hæc verba (tibi per-
duellionem iudico, quam alia (lictor liga manus) acceſſo-
ria ſunt & pręcedentis ſententiæ neceſſarij appendices: An
non quotidie cum maiores minoreſve magiſtratus ſenten
tias proferant, illa præcepta iuſſaque omittũt, quæ ab actua
rijs poſtea adijciuntur; Si Gilloto credimus, hæc clauſula
quæ ſententijs quotidie per logographos inſeritur (quocir

ca primo curiæ noſtræ apparitori mandamus, &c.) merũ
imperium ſummamque iudicis maieſtatem cõtinet, quod
eſt abſurdum & ridiculum.

181 Quis illum † docuit, eos, qui mandatam habent iuriſdi-
ctionem, non habere merum imperium, hoc eſt non poſſe
ſnſas ſuas exequi, atque id probari ſententia ſua noua, in §.
qui mandatam. qui locus nihil minus quam eam rẽ ſenſiſſe
oĩum iudicio exiſtimandus eſt; Quinimò contra Gillotum
ſtat ſua ſententia. Ille. n. merum imperium in ſentẽtiæ exe-
cutione verſari probat maximè, l. etſi prætor. ff. de offi. eius.

Atqui ea lex de eo, cui mandata eſt iuriſdictio, loquitur,
qui ſecundum eum & illi legi ab eo datam interpretatio-
nem, ſententiam ſuam exequitur.

182 Aediles † non habebant imperium, quod ex Varronis &
legum noſtrarum ſententia in ius vocari poſſent. Item ma-
giſtratus municipales, qui inter minores enumerantur. l. in
ter. ff. ad municipa. Atqui ædiles menſuras iniquas frangi,
ac lectos in via publica poſitos concidi iuſſiſſe, & magiſtra-
tus municipales pro iudicati executione ſeruũ pecudemve
pignori cæpiſſe, teſtantur l. Item quæritur. §. ſi quis menſu-
ras ff loca. l. lectos. cum l. ſequen. ff. de pericu. & commod.
rei vend. & l. quemadmodu. §. magiſtratus. ff. ad legẽ Aquil.
quibus quam frigidè & ieiunè ille reſpondeat, aliorum ſit
iudicium. Adde pro executione ſententiæ iudicẽ dari poſ-
ſe. l. cum fideicommiſſum ff. de cõfeſſ. quæ ſi meri eſſet im-
perij, atque eo nomine ſpecialiter competeret, vtique eſſet
indelegabilis. l. 1. ſupra. de offi. eius.

183 Sed † quæ de conſulibus profert, qui ſententiam in ca-
put Ciuis Rom. ferebant, quam populus exequebatur, vn-
de excerpſit: an non contra a. l. 2. §. exactis. ff. de origine iu-
ris, eſt proditum: Nimirum conſules de capite Ciuis Rom.
non cognouiſſe, nec ſententiam dixiſſe, niſi iuſſu pop. Ro-
man. Solum enim in eis relictum erat, vt coercerent, & in car
cerem duci iuberent: hoc eſt, ſolum iniuſſu populi ius pre-
henſionis habebant, quod nos captionem corporis vul-
go appellamus. Cætera peragebant conſules iubente po
pulo, & hoc negotium illis delegante. Dictator autem
ſolus iniuſſu populi cognoſcebat & ſentẽtiam in caput Ci-
uis Rom. dicebat. Planè ſi eum audimus, Conſules eo no-
mine, quod coercere & in carcerem duci iubere poſſent,
merum imperium non haberent, quod aduerſatur l. 2. ff. de
in ius vocan. & iis quæ ex M. Varrone, Gellio, & alijs ſupra
luculenter tradidimus.

184 Præterea † quid tam vanum, quam cum eo explicare le-
ges, quæ vetant gladij, aut alterius coerctionis poteſtatem
ad alium transferri, hoc eſt, ius gladio exequendi ſententiã
non poſſe delegari; Siccine leges ſanas vulnerat, integras
obtundit, & claras tenebris ſuis infuſcat.

Poſſem alia pleraque contra eius definitionem adferre,
Verum quid opus pluribus, cum vnus Vlpianus in hac le-
ge ſufficiat: Ego certe finitorem Vlpianum potius imita-
bor, quam diuinantem Gillotum. Accedat, quod nemi-
nem artis Rhetoricæ peritum latet, non potuiſſe elegan-
tius criminalium cauſarum cognitionem exprimi, quam
per gladij poteſtatem. An eloquentius poſſis explicare ali-
quem cauſis criminalibus præeſſe, quam cum dicis poteſta-
tem gladij eum habere ad animaduertendum in facinoro-
ſos; Eum certe inſipidum & inuenuſtum iure & merito pu
tauerim, qui abiecta Iureconſulti finitione aliam ſomnia-
uerit, & cum militari via facile ambulare valeat, per angi-
portus, & diuerticula malit aberrare.

Quæ ille de mixto imperio prodidit, ſatis à noſtra defi-
nitione refelluntur, nec ea res indiget magna diſputatio-
ne, vtpote quæ quatuor aut ad ſummum quinque legibus
de eo mentionem ad literam facientibus terminatur. Mihi
ſanè diuiſio in imperium, quod iuriſdictioni cohæret, &
aliud cui iuriſdictio ineſt, tam improbatur, vt nihil eorum,
quæ aſſerit, legibus probari contendam. An non manife-
ſtè fallitur, dum ait hæc. præhendi reum & in carcerem du
ci, teſtes in cauſa criminali torqueri, multaq; alia eſſe mix-
ti imperij; Planè contra eum palam ſtare mihi videtur. l. 2.
in princ. ff. de in ius vocan.

Legant hanc legem, Imperium. periodis & commati-
bus, quæ inuenimus, & quæ poſtea reperta in quodam ve-
nerandæ antiquitatis volumine ei, & pleriſque alijs in pala
tio deambulantibus (ne nos id falſo ſuiſſ. commentos ali-
quis opinaretur) oſtendimus, ſanè tum ipſe huius legis ve-
riſſimum intellectũ amplexabitur, nec in tenebris amplius
tam anxiè omnes oberrabunt.

185 In eo quod de mero & mixto iudicis officio præter om
nes attulit, bis labitur. Primum in partitione officij in me

hoc glo. in l. ait prætor in prin. ff. de mino. quam notat Abb. in c. ex parte 4. col. ext. de reſti. ſpoli.

Aduerſum autem hanc meam reſponſionem fortiter, vno pugnatum eſt argumento, nempe iudicandi munus eſſe beneficium, quia magis ad honorem, quam ad onus pertineat, l. cui muneris. ff. de mune. & hono. facit ca. vt debitus honor ext. de appella. & l. omnem honorem, C. quando prouo. non eſt neceſſ.

Verum reſpondebam honorem huiuſmodi veluti ſequelam venire, & ex onere proficiſci, quod & tenet Abb. in c. ſuper literis vlti. col. ext. de reſcrip. hoc etiam ſenſit glo. in dicto cap. ſi contra, in verb. probari.

195 Verius † autẽ & magis ex lege ad d. l. ſi reſpondere poſſumus, beneficia principum latiſſimè interpretanda, modo a iure arctior interpretatio non approbetur: quod fit in articuli huius diſceptatione per d. l. 1. §. fi. & d. c. licet. Quæ iura tametſi de proconſule, & Epiſcopo mentionem faciunt, ad principem tamen protrahenda ſunt, & extendenda. Nam proconſul, & Epiſcopus iuriſdictionem legato, & vicario committentes dignitatem conferre dicuntur, & donare: cum collatio dignitatis ſit donatio authore Abbate in cap. cum acceſſiſſent in tertia nota extra de conſti. Donatio autem priuati latiſſime interpretanda eſt, cap. cum dilecti. ext. de dona.

196 Adde † principum beneficia ſuper iure dicendo eſſe ambitioſa (quod vnuſquiſque ſuo ſenſu ſatis percipit: & probat lex Iulia. quæ magiſtratuum ambitum damnat, & coercet) atque ideo inſtar Pontificię liberalitatis, quæ ſacerdotia continet, eſſe reſtringenda. cap. quamuis, de præben. libro ſexto.

Non negauerim autem in cõceſſione pleniſſimę aut omnimodę iuriſd. & aut alio modo per verba principis ita diffuſa, vt de mente eius appareat, uenire merum imperium, l. ſi in aliquam §. cum pleniſſimam, ff. de offi. proconſ. & lega. gl. in cle. vni. in verb. omnimoda de ſo. compe.

197 Secunda quæſtio interpretum eſt. † Nunc conceſſo a principe oppido, caſtello, villa, vel ciuitate concedatur merum imperium, & iuriſdictio. in quo articulo Oldra. conſil. 251. reſpondit merum imperium nedum iuriſdictionem venire. Quod autem iuriſdictio veniat, voluit Bald. in d. l. fin. ff. de conſti. princi. Barto. cum in alijs locis, tum in leg. ſi quando de bo. vacan. lib. 10. C. Ludo. Ro. in conſi. 444. Tenent multi, quos refert, & ſequitur Alex. in leg. 1. ſup. eod. Nec reperio aliquem, qui huic ſentẽtię multum aduerſetur aut contradicat.

Citantur ab eis præcipue quatuor rationes: Prior, quod licet merum imperium in ſpeciæ debeat concedi, tamen illud cum vniuerſitate tranſire, vel verius confundi conſtat, vt multa alia, quæ vel ſpecialiter concedi non poſſunt, c. ex literis, ext. de iu. patro. c. cum Bertoldus, ext. de ſenten. & re iudi. l. in modicis, ff. de contra. empt. & vendi. l. inter eos, ff. de acquirend. re. domi.

Alia eſt, principum beneficia, &c. l. fi. ff. de conſti. princip. Iterum mouẽtur a l. 1. §. cum vrbem. ff. de of. præfect. vrb. & a d. l. ſi quando de bo. vacan. Ac ex notatis apud Bartolũ in l. 1. §. eo. vbi decidit iuriſdictionem cohærere territorio, atque ita conceſſo caſtello aiunt venire iuriſdictionem, quæ territorio caſtelli cohæret.

198 Ipſe † autem opinor communem iſtam doctorum ſententiam veris, & firmis legum rationibus non eſſe fundatã. Quin et primum aduerſatur. d. l. ſi quãdo, quam paſſim pro ſua opinione ipſi aduocant. Ea enim lex extendit donationem domus ab Imperatore factam ad adiacentia, propter hæc verba (integro ſtatu) in ea donatione appoſita. Si igitur Imperator ea verba non adiecisset, non vtique veniſſent in ea donatione adiacentia. Iudicio meo lex illa eneruat, & pęnitus euertit communem doctorum noſtrorum ſententiã, quæ tot conſilijs, tot allegationibus aſſeritur, vt neminem vſquequaque reniti aut reluctari videamus.

199 Rurſum † aduerſus eam facit, quod in teſtamentis quibus latam largimur interpretationem, c. cum dilecti. extr. de dona. legato domus, villę, vel caſtelli non cedunt inſtrumenta, ſupellex, & alia adiacentia, l. fi. ff. de ſuppellec. leg. l. 2. §. 1. & l. cum fundus, ff de fun. inſtruct.

Præterea cur ita interpretemur conceſſionem principis, cum hoc verborum ſignificatio non patiatur: A qua non

200 † aliter recedendum eſt, quam cum de voluntate concedentis aliud manifeſte apparet. arg. l. non aliter, ff. de lega. 3. Et verbis interuiendum eſſe iureconſultus conſulit, donec de interpretatione ſit manifeſtum, l. 1. §. ſi is qui nauem. ff. de exerc.

Supereſt, vt argumentis, quibus maxime fulcitur communis opinio, reſpondeamus. Primum enim non me mouet, multa cum vniuerſitate tranſire. Nam hoc locum habet in

201 iis, quæ vniuerſo comprehenduntur: † iuriſdictio autem caſtello, villa, vel ciuitate non comprehenditur, neque illis cohæret, ſed potius magiſtratibus, & ius in territorio dicentibus: quod & tenuit Bar. ac vulgo omnes in l. 1. §. eo. Alias ſi iuriſd. ineſſet caſtello, & ciuitati, æque vni prædio cohæreret: atque eo nomine in conceſſione vnius prædij venire iuriſdictionem, quæ illi prædio ineſt, dicendum eſſet: quod eſt

202 ab. onum. † & contra ſenſit Bal. in l. a procuratore, C. mandati. nempe vendito fundo cum omni iure non accedere, nec ſequi emptorem merum imperium, vel ius tollendi furcas, quod habet vẽditor in eo fundo in ſignum imperij ab eum in toto territorio pertinentis, quia (dicit ipſe) nihil habet commune proprietas fundi, vel caſtelli cum proprietate iuriſdictionis.

Non obſtat etiam, principum beneficia pleniſſime intelligi debere: quia hoc verum eſt, quam maxime verba ipſorum patiuntur, vt diximus: aut niſi per aliam legem ſtrictior interpretatio approbetur, quod fit in d. l. ſi quando.

Quod ad d. l. 1. §. cum vrbem, attinet, non puto reſpondendum cum Barto. in d. l. 1. de excuſa. mune. lib. 10. C. qui dicit, ſpeciale eſſe in vrbe Rom. Sed dico in d. leg. 1. principem concedere merum imperium, & iuriſdictionem ex eo aperte colligi, quod ipſe Vrbem Roman. non concedit, ſed iuriſdictionem merumq; imperium præfecti fidei committitur.

203 Poſtremo † ad ſententiam Bartoli in l. 1. ſup. eo. reſpondeo Bartolum bene ſenſiſſe, dum eo loci vult conceſſo territorio venire iuriſdictionem: hoc enim verbum, territorium, iuriſdictionem denotat, & ſecum trahit l. pupillus. §. territorium, ff. de verbo. ſigni. Et conceſſo territorio conceditur iuriſdictio tanquam incluſa atque in ipſa dictionis appellatione comprehenſa. Non enim dicimus priuatum aliquem habere territorium, ſed eos duntaxat, qui iuriſdictionem habent exercendam intra limites territorij, leg. fina. infra eodem.

204 Teneamus † ergo donationi oppidi, villę, vel caſtelli a Rege, Duce, vel ab alio principe emanãti, non cedere iuriſdictionem, quod equidem verum eſt in iuriſdictione, quæ an dignitate regia, vel ducali deſcenderet, & quę regi ducive dignitatum contemplatione eo in oppido competeret. Verum quando oppido, vel caſtello annexa eſt iuriſdictio, & illius dominium quis a ſe vendit, donat, vel aut alio quouis titulo abdicat, magis eſt iuriſdictionem, vt rei annexam ſubſequi, & ad emptorem oppidi tranſire. Iſta eſt ſcita, & breuis diſtinctio Bartoli, quam prætermiſſis allegationibus infinitis, & ſuperfluis amplector in d. l. inter eos, ff. de acquir. re. domi. vbi patres ponit diſcrimen inter iuriſdictionẽ quę perſonæ, & aliam quæ loco adhæret. Idem & in mero imperio quod loco cohæret dicendum exiſtimo, quãdoquidem ſi in venditione veniunt annexa, quæ ſeparatim vendi non poſſunt. dict. cap. ex literis, veniet merum imperium, quod nominatim cum oppido pecunia quæri, vendique non eſt improbatum.

Ex his colligere eſt, ſi cuipiam a Chriſtianiſſimo Francię Rege donatum ſit oppidum, villa, vel caſtellum: non venire in ea donatione iuriſdictionem, quam ibidem præſides aut eorum legati in totam prouinciam authoritate regia exercent: Sed eam duntaxat, quam oppidi illius domini in oppidanos, vel oppidi illius ambactos, clientes, vaſſalosve ratione loci exercere conſueuerunt. Quæ & patrimonialis iure noſtro vocatur: & ita eam nominat Ioannes Fabri. forenſis vſus, qui in Gallia noſtra obtinet, fideliſſimus interpres in authen. ſtatuimus, C. de Epiſcopis, & Clericis, & hæc quidẽ quod ad prædictas duas quæſtiones attinet, breuibus explicata ſatis ſunt.

Accedo ad alterum articulum, nimirum ad iuriſdictionis vſucapionem. Qui articulus meo iudicio perquam difficilis eſt atque obſcurus, & multa longaque examinatione indigens. Continet enim pleraq; in ſeruitutibus obſcura, quæ hactenus recte, & ex legibus explicari non aduerte-

205 rim. † Ad eam autem vſucapionem ſcriptores hic, & in uarijs communibuſque locis multa recitant eſſe neceſſaria: Primum tempus, vt ipſi dicunt, immemoriale. Deinde ſc. ẽtiam aduerſarij. Tertium præſcribentem habere caſtellum, vel territorium. Quartum bonam fidem. Quintum exiſtimationem vſus iure proprio. Poſtremum titulum iuſtum. Quæ omnia ſuis locis ſigillatim, & ex ordine a nobis explicabuntur.

Horum

Horum primum, quod habet iuriſdictionem vſucapi tẽpore quod memoriam hominũ excedat, & quod plurium frequentiorumq; ſcholę conſenſu & patrocinio fultum eſt,
206 puto recte per doctores nõ tradi. † Quin ex diuerſo verius arbitror iuriſdictionem vſucapi legitimo & ſtatuto tempore, hoc eſt, decem an. inter præſentes, & 20. inter abſentes, modo quis ea non vi, non clam, non præcario ab alio vſus fuerit, & hoc ſiue de ipſius iam quęſitę dilatatione & prorogatione, ſiue de noua acquiſitione agamus. Nec mihi probantur diſtinctiones, quas aggerit Seuerinas hic in 17. qu.

Non etiam hanc noſtram opinionem confirmare inten
207 dimus nonnullorum argumento †, qui cenſuerunt iuriſdictionem conferri debere cum ſeruitute, quam continuam vocant ea ratione quod, qui iuriſdictionem exercet, continue & ſemper habet apparitores, tribunal paratũ, furcas erectas, leges dictas populo, & multa id genus, ex quibus perpendi volunt, aſſiduum iuriſdictionis eſſe exercitium. l. congruit. ff. de offic. præſi. atq; iuriſdictionem ea de re habere cauſam continuam tenuit Albe. in l. foramen. ff. de ſeruitu. vrb. præd. licet is ipſe aliter ſentiat in l. 2. ff. de offic. proconſult. & lega. Io. Fab. in §. retinendę. inſtitu. de interd. Et eſt argumento, quod dicit Bal. in ca. tua nos. el. 1. ext. de iureiu. exactionem vectigalis comparari ſeruituti continuæ propter cuſtodes ad eam a mancipibus aſſidue adhibitos: licet idem Bal. in l. a procuratore. C. manda. aſſerat prædicta indicium argumentumq; iuriſdictionis duntaxat pręſtare & ſignificare.

Item iuriſdictionẽ habere cauſam continuam alia ratione reſpondit Bar. in l. iuſto § non mutat ff. de vſuca. Verum moueor vno axiomate quod omnibus retro ſæculis inauditum inuentatumque fuit, & quod iure [illegible] dici poſ-
208 ſit: † Nimirum omneis prædiorum ſeruitutes decem vel viginti annorum tempore acquiri & vſucapi, modo illis nec vi, nec clam, nec precario ab aduerſario vſi fuerimus. Atque ita iuriſdictionem ſiue eam cum hac vel illa ſeruitute conferas decem annis vel viginti, vſucapi contendimus, & præſcriptionem decem vel viginti annorum in ea habere locum opinamur. Hæc opinio licet alioqui nimium audax & temeritatis pleniſſima multis videatur, tamen vt exiſtimem veriſſimam, multæ me leges rationeſque vehementer impellunt, quibus ſi doctis non ſatisfaciam, ac ſaltem in magnis me aliquid tentaſſe ne, rogo, deſpiciant.

Verũ vt res clarior prodeat, & elucidetur radicitus, paulo altius de natura & vſucapione ſeruitutum aliqua repetemus, quæ medius fidius maxime omnium difficilia, obſcura, & confuſionis plena ſemper æſtimata ſunt.

Ecce conuenit inter omnes ad vnum interpretes & gloſſas iuris ciuilis in l. ſeruitutes. 4. ff. de ſeruit. in l. 2. C. de ſeruit. & aquam mis Pontificij in cap. de quarta, ext. de præſcript. Seruitutes continuas decennio vel viceñni ſpatio, diſcontinuas vero tempore, quod memoriam hominum excedat, vſucapi. Hæc doctrina ab omni æuo per manus tradita, ad noſtra vſque tempora peruenit ſine aliqua controuerſia.

Non explicant quæ ſeruitutes ab eis continuæ dicantur, & quæ continuæ diſcontinuę. Non memorias veterum indicaſſe, in quibus communes eorum traditiones deprehendas, ſat nobis fuerit, qui protrita & toties vulgata te prius legiſſe intellexiſſeque opinamur, & facile nobis perſuademus.
109 Ego † autem imprimis non video, vnde ſtructuram & baſim huiuſce partitionis doctores euocauerint, nec arbitror ex fonte legalis diſciplinæ colligi potuiſſe, vt aliquas prædiorum ſeruitutes continuas, alias vero diſcontinuas comminiſci debeamus: quin potius affirmare conſtanter audeam, legibus manifeſte probari, omnes prædiorum ſeruitutes ex æquo eſſe continuas, eſſe diſcontinuas, ſed vario ipſarum effectu & reſpectu. Hoc mihi dictant. l. ſeruitutes. 4. ff. de ſerui. vrba. prædi. Super quibus cardo huius doctrinæ vertitur, & quas pro inuenta ſua partitione peruerſe ſatis & oblique citant ſcriptores.
210 Explico † apertioris intelligentiæ cauſa. d. l. ſeruitutes, quæ planè hoc decidit, omnes ſeruitutes tam vrbanorum, quam ruſticorum non habere certam continuamque poſſeſſionem, quia nullus tam cõtinenter illis vti poteſt, quin aliquo momento ſua poſſeſſio interpelletur, hoc eſt, interrumpatur, vel facto tertij, vel naturæ, quæ aliquod impedimentum vſui ſeruitutis apponit: vel voluntate noſtra, quia nolumus, vel non expedit, vti momentis aliquot.

Hæc lex de omnibus ſeruitutibus loquitur, nec ſeipſam reſtringi permittit. Atqui aſſerit omneis prædiorum ſeruitutes non habere certam continuamque poſſeſ. hoc eſt, certum & continuum vſum.

211 † Si quidem poſſeſſionem in ſeruitutibus, & rebus incorporeis nihil aliud eſſe arbitror, quam vſum ipſarum. l. quoties. §. fin. ff. de ſerui. Imò etiam incorporalibus poſſ. appellauit vſum Iureconſultus in l. quæſtio. §. poſſeſſio. ff. de verbo. ſignif. Itaque quod ad poſſeſſionem vſumque ſeruitutum, quæ prædijs deberi poſſunt, attinet, omnes dicuntur (vt eorum verbo vtar) diſcontinuæ, quia in vſu earum frequens occurrit ceſſatio, intermiſſio, & interpellatio.

212 Lex † autem foramen, aliud tractat omnino diuerſum & ſeiunctum a. d. l. ſeruitutem. Nẽpe omneis prędiorum ſeruitutes continuam & perpetuam cauſam habere debere, illa de poſſ. & vſu ſeruitutum, hæc de cauſa condictione, & natura diſputat. an autem latius explica, omneis prædiorum ſeruitutes eam condictionem naturamque ſortiri debere, vt poſſint eſſe perpetuæ & continuæ, atque ita vt (ſi lubet) perpetuo & ſine intermiſſione, omnibus horis & momentis illis vti liceat, alioqui ſi ſit aliqua ſeruitus, quæ non habeat cauſam continuam, hoc eſt, qua non poſſumus aſſiduè & ſemper vti, quia de natura ſui habet interualla, interruptiones, quibus etiam ſi maximè vellemus, non poſſemus ea vti, hæc non erit ſeruitus prædij, nec tempore acquiretur prædio. Perpetuum enim hic accipitur non ſempiternum modo, ſed cõtinuum, & quod nullo temporis ſpatio intermittitur, quemadmodum in l. ſi cum dotem, §. ſi maritus. ff. ſolut. matrimo. furorem aliquãdo habere interualla, aliquando contra perpetuum morbũ eſſe legimus.

Prout autem Iuriſconſultus in hac lege tria exempla. Primum eſt de foramine in imò pariete conclauis vel triclinij (ne legas in vno pariete prout vulgo noſtris pandectis exaratum legimus. Nam in imò pariete legalem magis redolet elocutionem, & ita ſcriptum in vetuſtis codicibus inueni) proluendi pauimenti cauſa, quod non poteſt eſſe ſeruitus prædij vel flumen, id eſt, canalis vel fiſtula, vti exponitur in l. fiſtulas. ff. ſi ſerui. vendi. & in l. fi. ff. de ſeruit. Quia continuæ non poteſt fieri, vt proluatur pauimentum, & eijciatur proluuies per foramen, cum emundato ſemel pauimento non ſtatim & in momento naſci aut emergere poſſit alia proluuies, quæ per foramen eijci continuæ, citra ceſſationẽ & ſine intermiſſione poſſit, ſed expectandum eſt aliquod temporis interuallum, quo alia proluuies interueniat, nouaque immundities enaſcatur, quæ manu per foramen extrudi poſſit. Vnde fit, vt illa ſeruitus foraminis in ima parte parietis pro luendi pauimenti cauſa ſi in eum locum nihil ex cęlo aquæ veniat, non poſſit habere cauſam continuam & naturam perpetuam, propter quam ſeruitus prædij iudicari poſſit. Si vero in conclaue vel triclinium aqua ex cœlo caſitet, & ſi non aſſiduè fluit, ex naturali tamen cauſa fit, & ideo perpetuo fieri exiſtimatur. Vnde ad finem illius legis cautum eſt, ſtillicidij immittendi naturalem & perpetuã cauſam eſſe.

Secundum & tertium exempla faciliora quidem & apertiora ponit lex in aquæductu ex lacu & ex ſtagno. Ex illis enim ideo non poteſt ſeruitus prædij cõſiſtere, quod aquæductus ille non poſſet eſſe perpetuus & continuus. cum de natura ſui, lacus & ſtagnum perpetuam & perennem non habeant aquam: imò nonnunquam exareſcant. l. lacus. ff. de acquir. rer. domi. l. vni. §. ſtagnum, ff. vt in flum. pub. Quod ſi lacus ſuaptè natura eſſet perpetuus, vtique ex eo concedi ſeruitus nauigandi, piſcandi, vel aquæductus, aut alia quæuis poſſet. l. via. §. ſi lacus. ff. de ſeruit. ruſti. prædi. quamuis glo. illic, Bart. in l. foramen. & alij contra locum illum aliter opinentur, lacus enim quoſdam habere aquam ex natura ſui perpetuam, alibi proditum eſt in l. vni. §. lacus. ff. vt in flu. publi. l. 1. §. caput aquæ ff. de aq. quot. & æſti.

Itaque ex hac lege, foramen. colligamus ſeruitutes itineris & aquæductus habere cauſam continuam, quia cõtinuæ per me vel per alium ire & aquam ducere, ſi libuerit, poſſum. l. vſu. cum l. ſeq. ff. quemad. ſerui. amittan. l. 1. §. 1. ff. de aqu. quoti. & æſti. Quod ſi vſus ipſarum per interualla ſecernatur, non ex hoc immutatur cauſa, quominus ſint perpetuæ ſeruitutes, ſed adijcitur vſui & poſſeſſioni ipſarum modus. l. ſeruitutes, 2. ff. de ſerui. & l. via. §. vſus. eo. tit.
213 Ex † quo emergit, eum, qui ſeruitutem itineris habet, etiam noctu per vrbana prædia iter agere poſſe, niſi id partium conuentione excipiatur. l. iter. ff. commu. prædi. Contra quam legem Bart. in eius expoſitione loquitur, dum aſſerit, ex natura eſſe, vt p vrbana prædia interdiu tñ eamus, nam ꝙ lex ipſa exprimit, vt interdiu tantum eatur, partiũ cõuentione conſtitui circa vrbana prædia, eſſe neceſſarium.

Addo

Digitized by Google

Addo ad confirmationem iſtius intelligentiæ nonnullas alias leges, quæ hanc expoſitionem non modo ſuggerere, ſed pleniſſimè probare videntur. Nimirum l.1. §.loquitur. ff.de aq.quoti. & æſti. in verbis (nulla enim alia aqua Duci poteſt, niſi quæ perennis eſt) quæ proculdubio ſignificant ſeruitutem aquęductus non poſſe concedi ex aqua, quæ perennis & perpetua eſt. Item l.vni.§.1.verſic.hoc interdictũ. ff.de fon. vbi ſeruitus aquæductus ex ciſterna concedi non poteſt, cum ciſterna, nec perpetuam cauſam, nec viuam habeat aquam, ſed ſolum imbribus ipſa concipiatur.

214 Adde † quod expreſsè & nominatim relatum eſt de ſeruitute viæ, quam diſcontinuam ſcriptores fabricati ſunt, nẽpè eam ex natura ſui non habere intermiſſionem. hoc nobis exprimit ad verbum.l.cum vſusfructus alternis annis.ff. de vſufruct. lega. In qua ſi affirmatiuam habes orationem, ſcribe negatiuam, quemadmodum in vetuſtis codicibus legimus, & ita legendum ſentit in illa lege Barto. conſcius aliquantulum iſtius in l.foramen.intelligentiæ, quam in d.l.foramen.dicit fuiſſe Roffredi Doctoris lõgè antiquiſſimi. ſed profecto tam indurucrat Bart. in ſua & antiquorum expoſitione, vt ad aliam planam & claram velut aliud agens non aduerterit. Hoc amplius nota per illam.l cum vſusfructus. inuicem adæquari ſeruitutem aquæ & viæ. Atqui ſeruitus aquæductus ſecundum communes definitiones non habet intermiſſionem, ſed omnium iudicio ſeruitus continua reputatur.

215 Sit † igitur nobis hoc nouum axioma, & hoc ex ſupradictis colligamus, omnes prædiorum ſeruitutes eſſe eiuſmodi, vt earum vſus non ſit continuus, nec perpetuus.d.l.ſeruitutes, poſſitque partium conuentione ſecerni. d.l.via.§.vſus, ipſe tamen ſeruitutes in ſua cauſa, condictione, & natura, continuæ & perpetuæ ſunt, ac eſſe debent, alias ſeruitutes prædiorum non ſunt.d.l.foramen.

Quod ſi hanc expoſitionem ſuggillaueris teſtimonio.l.
1.ff.de ſerui.vrba.prædi. in qua agitur de ſeruitute proijciẽ-
di, quæ non poteſt habere cauſam continuam, ſicuti nec ſer
uitus foraminis in imo pariete: Afferam ſolutionem, qua
planum faciam aliquos ſiniſtrè & nullo adhibito iudicio ci
216 uilia iura plerunque interpretari. † Cępolla in tractatu ſer
uitutum vrbanarum in capite de ſeruitute proijciendi, eam
ſeruitutem eſſe accipit, cum domus ſuperioris dominus a-
quam vel aliud in fundum areamve inferiorem proijciendi
ius habet, quæ expoſitio friuola eſt & rudis. Iureconſultus
enim de ſeruitute natura ſui continua loquitur, qua quis ſi-
bi vendicat proiectum aliquid aut extenſum ſupra fundum
vicini habere licet, veluti ſubgrũdam vel menianum (quod
Pariſii ſaliam vocant.) l.malum.§.inter proiectum.ff de ver
borum ſignif.l.fin.§.pen.ff.quod vi aut clam.l.ſi duo.§.Item
videamus. ff. vti poſſi. & ſtillicidium in alienum proijcere,
hoc eſt, extenſum habere dicimus.l.ſeruitutes. in prin.ff.de
ſerui.vrba.prædio.

217 Aduerte † autem *ſedulo*, probe lector, ad interpretationem.d.l. foramen. dum vult ſtillicidij, & foraminis perpetuam cauſam eſſe. licet aſſiduè aqua ex cęlo caſitare nõ poſſit: quia quod ex cęlo cadit, & ſi non aſſiduè fit, ex naturali tamen.&c. Nam hæc verba ſanè intelligenda ſunt, quando in fundo dominante ex naturali cauſa aliquid fit. Tunc enim non per dominum, nec per fundum dominantem fit, quominus aſſiduus poſſit eſſe vſus ſeruitutis. Quod ſi in fundo ſeruiente id accidat, non habebit locum hæc ratio: nec ea ratione cauſam ſeruitutis perpetuam iudicabimus. Argumẽto ſunt, quæ de lacu, ſtagno, & ciſterna dicimus. Ex quibus aquæductus ſeruitus concedi non poteſt, licet æquè ac in ſtillicidium ex cœlo naturaliter aqua decidat in lacum, ſtagnum, vel ciſternam. Poteſtas igitur vtendi ſeruitute ex naturali cauſa, quæ perpetuam generat, ex parte fundi dominantis accipienda eſt & conſideranda, non autem ex parte fundi ſeruientis. Sic quotidiana aqua dicitur, qua dominus ex parte fundi dominantis quotidie vti ſi lubuerit, poteſt, non autem ea quotidianæ loco cenſebitur, vt ex ea ſeruitus conſiſtere poſſit, quæ ex naturali cauſa, vtputa ex viſceribus terræ diffunditur in fontem ſeruientem, qui perennis non eſt, & aſſiduè non decurrit.leg.1.§.1.& §. loquitur.ff.de aq. quot.& æſti.

Hæc ad expoſitionem & nouam intelligentiam.d.l.foramen. quam apprimè obſcuram & difficilem atque ex intimis aſperioribusque ſcientiæ ciuilis apicibus deſumptam ſemper exiſtimaui. Atqui ex ea ſenſu quo retulimus intellecta emergunt intellectus perquam lucidi, euidentes, & clariſſimi in multas alias leges itidem difficillimas, ac rigore iuris obfuſcatas, quas peruersè, confuſè, & obliquè hactenus interpretes noſtri mea ſententia explicuerunt.

218 Primo † loco accipe.l.ſeruitutes.3.in princip.ff.de ſerui Quid cauſæ eſt, quod ſeruitutes neque ex tempore, neque ad tempus, neque ſub condictione, neque ad certam condictionem iure ipſo concedi poſſunt. Certe eo modo vſusfructus conceditur, & obligationes contrahuntur. l.3. ff. de torqueas (rogo) animum tuum in rationibus, quas ibi cauſatur, & in quibus philoſophorum agit Bart. Nec intelligas ſecundum eum hanc legem in condictione extinctiua, aut alias Doctorum meras nugas, & ingeniorum cruces amplectare. Nam euidenter in cauſa eſt, quod dicitur in d.l.foramen. omneis prædiorum ſeruitutes perpetuam cauſam aſſiduamque & cõtinuam habere debere, atque ea ratione neque ex tempore, neque ad tempus ſtricto ſubtilique iure conſtitui poſſe. Hanc rationem attigit gloſſ. magna. ad fin. in d.l. ſeruitutes. quam nihil ad propoſitum facere putauit illic Barto. licet eam is ipſe ſequatur alibi in leg. Caius. ff.de an. lega. Dicit enim gloſſ. leges voluiſſe eiuſmodi ſeruitutes conſtitui cum temporis perpetuitate propter fundorũ vtilitatem, & hoc de ſubtilitate iuris, non autem æquitate.

219 Eodem † modo expone. l.certo generi. ff. de ſerui.ruſti. prædio. vineis ſublatis non eſſe ſublatam ipſo iure ſeruitutem, quæ eis debebatur, etiam ſi inter partes, ita conuentũ ſit, ſed ope exceptionis. Quandoquidem ſeruitus illa mero iure debuit eſſe, & fuit perpetua, atque aliter conſtitui non potuit. Verum ſublatis vineis ex æquitate, & ope exceptionis eliditur, & præter rigorem iuris extinguitur ipſa ſeruitus, ſi ita conuenerit.

220 Secundo † explica. §.fin.d.l.ſeruitutes 3. interualla dierũ & horarum non ad temporis cauſam, ſed ad modum pertinere, hoc eſt, ex eo, quod per interualla temporum ſecernitur vſus ſeruitutis, nõ fit quominus ipſa habeat cauſam perpetuam, ſed adijcitur illi ſeruituti, alioqui perpetuæ modus vtendi, qui in ſeruitute conſtituenda recipitur. §. modum. eadem lege. Si ſeruitus aquæ quotidianæ recipitur, quæ intermiſſione temporis diuiſa eſt. l. prima, §.quod autem.ff. de aq.quoti.& æſti.

221 Tertio † explicare. l.vt pomum.in princ. de ſerui. *Quæſtionis* eſt antiquiſſimę, cur pomum decerpere, in alieno ſpaciari cęnareve licere, non poſſunt iure ſeruitutis prædij concedi. Si dicas, eiuſmodi ſeruitutes non conſiſtere, quia delicatorum votis iura fauere abnuerunt, hoc gl. improbat, & ſane ridiculum eſt.

Præterea ſi reſpondeas, vt vulgo omnes, hoc eſſe, quia ſtipulatio ſupradictorum non poteſt eſſe ad fundi vtilitatem, hoc plane falſum eſt. Nam ſi ſtricta domus contractaque & cubiculatim modo cęnaculatimque habitata mihi contigerit, quis neget vtile domui meæ hoc eſſe ſi liceat habitatoribus eius in vicinum tuam & continentem, quæ ſpacioſa ſit, cęnatum ire vel ſpatiatum: Nonne hoc tantam prædio afferet vtilitatem, quantam ſeruitus aquæductus amænitatis cauſa conſtituti. l. hoc iure. in princip. ff.de aq.quotid.& æſti. aut ſeruitutus ne proſpectui officiatur, quæ eo vel maxime tendit, vt dominus gratiorem aſpectum & liberũ habeat, l.inter. ff. de ſerui.vrb. prædi. Nonne domus ſi hæ ſeruitutes in ſtipulationem deductæ ſint, magis æſtimabitur, aut carius veniet: an non æque ad vtilitatem prædij id facit, quod in vicino tuo hortulo pomum, & alios fructus colligendi ius habeam, ac ſi aquam hauriendi, ligna cedendi, appellendi ad aquam hauriendi, ligna cedendi, appellendi ad aquam pecoris, & alias ſeruitutes, quæ hominibus pecoribuſque in prædio habitantibus inſeruiunt, mihi conceſſeris: Non certe video, cur illa communi ratione ſeruitutes, in l.vt pomum. poſitæ, prædijs acquiri nõ valeant, cum prædiorum meliorem cauſam indubiè faciant, vt reliquæ ſeruitutes.

Sumenda eſt ergo ratio noua, ex noua intelligentia. d.l. foramen. nempe prædicta quæ enarrantur in l. vt pomum, non poſſe iure ſeruitutis realis concedi, quia non poſſunt habere perpetuam & continuam cauſam. Non poteſt enim naturaliter effici, vt quotidie pomum decerpere poſſimus, cum id non ſemper ab arbore pendeat, ſed ſtatis tantũmodo temporibus anni. Itidem non poſſumus ſemper cęnatũ, aut à cœna prandiove ſpatiatum ire, quum hæc certis horis non autem omnibus ſuapte natura explicentur. Adde quæ in l.Mela.§.fin.paulo inferius dicturi ſumus.

222 An † autem ſupraſcripta iure ſeruitutis perſonalis valere poſſint, diſputant gloſſæ in d.l.vt pomum. in l. pecoris.ff. de ſeruit.ruſti.præd.in l.Mela. §.fi.de ali. & ciba.lega.& in l. apud Iulianum.§. ſi alicui.ff.de legat. 1.quarum opinionem ſequitur Bart.& communiter alij ſcriptores, contendentes

ea non

ea non iure ſeruitutis cenſeri, ſed cuiuſdam obligatio, & iu
ris perſonalis.
Ego vero exiſtimarim omnia iura, quæ alienis in præ-
dijs, vt quiſpiam accipiat, concceduntur, atque aliqua ex
cauſa non poſſunt eſſe ſeruitutes prædiales, vtpote quia nõ
habent cõtinuam, & perpetuam cauſam, d.l. vt pomum, vel
quia non habenti vicinum prædium, vel non quatenus ad vi
cinum prædium opus eſt, conceduntur, aut fauore perſonę
præcariove data ſunt d.l. pecoris. cum legibus ſequen. l. pa-
ter, ff. de ſerui. lega. l. Lucius, ff. de ſerui. ruſti. præd. l. 2. ff. de
preca. Omnia, inquam, eiuſmodi iura putarim loco ſeruitu-
tis perſonalis ſeu quaſi vſusfructus, vel vſus debere ęſtima-
ri, & ad hæredem non tranſire.
Primum ad hoc me impellit, quod a quocunq; impedien
te, ſicuti ceteræ ſeruitutes vendicantur, l. ergo, ff. de ſerui. ru-
ſti. præd. Quod ſi obligatio tantummodo perſonalis ineſſet
non vſquequaque vendicarentur, nec contra tertium effi-
cax intentaretur actio, ſed aduerſum concedentem dunta-
xat, l. fi. ff. de contrahen. empti & vendi.
Id etiã probat, quod legimus de aqua quotidiana, & ęſti-
ua, quæ aliquando prædio, aliquando perſonæ conceditur,
l. 1. §. permittitur, ff. de aq. quoti. & ęſti. Pro ea autẽ, quę per-
ſonæ debetur, interdictum poſſeſſorium competit, d.l. 1. §.
præterea. Quod ſi ius, & obligatio perſonalis ex illa conceſ-
ſione tantummodo oriretur, non certè daretur aut compe-
teret interdictum, l. fi. ff. quo. bono. Bald. in l. iubemus nulli
in princ. C. de ſacro. eccle.
Accedat huc l. veluti, ff. de ſerui. ruſt. præd. vbi ius arenæ
fodiendæ, calcis coquendæ, & ſimilium non ad opus prædij
conceſſum cenſetur: & vocatur vſusfructus, & ſic ſeruitus
perſonalis. Longe autem recedit ab vſufructu ius calcis co-
quendæ, & lapidis eximendi, & arenæ fodiendæ ædificandi
eius gratia, quod in fundo eſt. Ita lege illum verſi. qui mul-
tis in libris magnam patitur verborum ſuperfluitatem.
223 Quarto † facit d.l. Lucius, ff. de ſerui. ruſti. præd. vbi Pau
lus reſpondit, aquæductum conceſſum Seio, vt ad ſuam do-
mum, quæ in Iſthmo eſt, vel quemcunque locum poſſit eũ
deducere, eſſe vſum aquæ perſonalem, nec ad hæredem Seij
quaſi vſuarij tranſmitti oportere. Ecce locum vbi illa con-
ceſſio perſonalis, quaſi vſus vocitatur: facit dict. l. ſi pater in
verbis vſum tranſeundi perſonæ datum.
224 Non † putamus autem rationem Alciati recipiendam,
qui in diſpunctionibus prodidit in illa l. Lucius ſeruitutem
perſonalem ideo eſſe conſtitutam, quia Græca lex ſic ha-
bet, [illegible]: Nam hæc verba licet donationem,
& gratificationem ſignificent, vtique liberalitas eſſet exten
denda, cap. dilecti, extr. de dona. Præterea expoſitio verbi
[illegible], hoc eſt per modum facultatis concedo, longe ab-
ſcedit a verbo præcedenti, quod eſt [illegible] Rectius ergo, &
magis ex lege dicamus ſecundum glo. & doctores conceſ-
ſionem in illa lege, Lucius non continere plenum ius ſerui-
tutis, ſed vſum tantummodo perſonalem eo nomine, quia
ad quemcunque locum, nedum ad domum, quæ in Iſthmo
eſt, aquæductus concedebatur. Quo datur intelligi aquædu
ctum non ad prædij modo vtilitatem, ſed & ad aliud com-
225 modum fuiſſe conceſſum. † Natura autem tam vrbanarũ
quam ruſticarum ſeruitutum eſt, vt gratia prædiorum con
cedantur, & non vltra poſſint concedi, quam quatenus ad
fundum opus eſt, d.l. ergo, ad fin. Atque ipſis prædijs deberi
ea ratione dicuntur, & non perſonis, l. qui in aliena, §. fin. ff.
de ſerui. ruſti. præd. propterea ex aquæductu meo aquam al-
teri dare, vel aquæductum locare non poſſum, ne aliter quã
ad fundi mei commoditatem vtar. l. ex meo, & l. cum eſſent
§. per plurium. ff. de ſerui. ruſti. præd. l. locare, ſecũdum vnũ
intellectum, ff. loca. Verum ne forſitan in hac re me hariola
ri exiſtimes, & contra torrentem temere brachia tendere,
ego pro hac communi expoſitione, & ratiocinatione in il-
lam, l. Lucius inueni alium locum reconditum, qui nomina
tim mihi hoc expreſſit in l. 1. §. præterea Labeo. in verb. (Si-
quidem ductus aquarum non ſint fundi, quia quocunque
duci poſſunt) ff. de aq. quoti. & æſti.
226 Concludimus † ergo in d.l. vt pomum, in l. pecoris, & le
gibus ſequen. in l. Lucius, & alijs ſimilibus, ſeruitutes eſſe
perſonales, non autem ſimplex ius perſonale, cui conclu-
ſioni aſſentire videtur Ioan. Fab. in §. æque inſtitu. de acti. Et
ex ea deſcendit, Accurſium in l. ſi quis binas, ff. de vſufruct.
maxime falli, qui quatuor modo ſpeciebus ſeruitutes perſo
nales circumſcripſit.
Verum, vt res clarior appareat, obijcies fortaſſe l. Caius,
ff. de annu. lega. ad quam tu clare reſpondeas, in ea lege le-
gatarium per manum hęredis legatum accipere, vnde fit, vt
contra hæredem perſonali tantum modo actione experia-
227 tur. † natura autem ſeruitutum eſt, vt per manum illius,
cui debentur, accipiantur: & hæres, aut alius debitor patien
tiam præſtet in earum vſu, qui & ab alio impediri poteſt,
quo fit, vt confeſſoria in illis tam realibus, quam perſona-
libus poſſit intentari, vt diximus, & probant duo titu. ſi vſuſ-
fruct. peta. & ſi ſerui. vendi, ff. in illa autem l. Caius, nemo po
teſt impedire legatarium præter hæredem, vnde petitur, &
qui debet ſoluere, facit l. fundi trebatiani, l. patrimonij, ff. de
vſufruct. lega. & gl. in l. ſi quis ita, ff. de vſufruct.
Hanc autem ſententiam de ſeruitute perſonali contra cõ
munem reperi poſtea iuxta mecum tenuiſſe Vdalricum Za-
ſium, virum meo iudicio doctiſſimum, & vere iuriſperitum
vt qui non carptim ſpeciatimque vnam legem modo, vel
verbum aliquod annotationis loco explicat, ſed plenas ſępè
doctorum theorias doctrinaſque ad germanumque ordinẽ
& ſenſum reducit, atque vtinam multos in academijs legũ
eiuſdem ſtudij viros haberemus: non certè in pleriſque iu-
ris articulis tam oblique a legibus deuiaretur: nec eſſet lo-
cus multis diſputationibus, commentitijs, cauilloſis, & pla-
ne ſophiſticis, quas doctores in hanc legalem diſciplinam
ignorantia latinæ, quæ in legibus exuberat, dictionis, & elo-
quentiæ plerique aduexerunt.
Addit idem Zaſius vnum, in quo ei facile aſſentior, Ni-
mirum ſeruitutes illas iure optimo eſſe reales, quæ contem
platione rei municipibus in aliqua ciuitate, vico, vel oppido
degentibus perpetuo competunt, & cum perſonis non ex-
tinguntur. Cuiuſmodi ſunt multæ ſeruitutes, quibus in
Gallia paſſim vtimur, ſecandi ligna in vicino nemore, ve-
nandi in ſylua aliena, paſcendi pecora in pratis alienis, & in-
finitę aliæ id genus, quib. æquari poteſt ius compaſcui, quod
in ſaltu communi municipes habent: iuxta l. teſtatrix, §. plu
res, ff. ſi ſerui. vendi.
Hæc obiter. Sed iam ad ceptum a nobis iter, & ad d. l. fo-
ramen. redeamus.
228 Quarto † ex prædicta d.l. foramen. intelligentia exurgit
noua, & facilis expoſitio. l. 1. ff. de vſufruc. lega. Dicit lex, v-
ſumfructum itineris, aquæ, viæ, aut alterius ſeruitutis non
poſſe legari: quia ſeruitus ſeruitutiș eſſe non poteſt, Bart. &
alij ſe torquent anxie in eius legis expoſitione, quam phi-
loſophicis, immo verius phantaſticis rationibus firmare, &
ſuſtinere nituntur. Tu autem clare explica, vſumfructum
ſeruitutis non poſſe legari, quia vſusfructus temporalis eſt,
& certis modis finitur. Seruitutes autem debent eſſe per-
petuæ, quo fieret, vt vſusf. ſeruitutis contraria implicaret,
& in ſe connecteret, quum ſeruitus perſonalis, quæ tempo
ralis eſt, non poſſit eſſe ſeruitutis realis, quæ eſt continua, &
perpetua.
Nec vero intelligas generaliter, ſeruitutem ſeruitutis eſ-
ſe non poſſe: ſed ſeruitutem vnam perſonalem puta, non
229 poſſe alterius eſſe ſeruitutis, realis ſcilicet. † Nam vtique
quid prohibet fructuarium ex ſuo vſusfructu alteri vſum,
vel habitationem concedere, & ſic perſonalem ſeruitutem
in alia perſonali conſiſtere: cum fructuarius poſſit vendere,
locare, & gratis vſumfructum ipſum, aut ſaltem illius vtilita
tem, commoditatemve alteri concedere, §. 1. inſti. de vſu, &
230 habi. l. neceſſario, §. fi. ff. de peri. & commo. rei. vend. † Qui
nimo ſi ſpacioſæ domus vſus homini mediocri ſit relictus,
vt portiuncula contentus eſſe poſſit, ille habitationem alte
ri dare, inquilinumque ſecum recipere poterit l. cæterum,
in princip. ff. de vſu. & habi.
231 Præterea † ex ſeruitute prædij ſeruitutem aliam realem
concedi poſſe planum habemus ex l. labeo, ff. de ri. & l. cum
eſſet, §. fin. ff. de ſerui. ruſti. prædi. qui locus innuit ex ſeruitu-
tem eiuſdem generis concedi poſſe, nec ea cauſa prædium
ſibi ſeruire, ſed ius riui aut aquæductus meum prædio tuo.
Item ex eo non fit, vt fructus ſeruitutis concedatur: quod fie
ri non poteſt per d.l. 1.
232 Alius eſt nodus † fermè Gordianus in illa l. 1. qui iden-
tidem per hanc intelligentiam meo iudicio recte, & verè
diſſoluitur. Dicit iureconſultus, legatum vſus aut vſusfru-
ctus itineris, aut viæ non eſſe vtile ex ſenatuſconſulto quo
cauetur, omnium, quæ in bonis ſunt, vſumfructum conſti
tui poſſe, l. 1, in princip. ſup. de vſufruct. ea. re. quia id lega-
tum non eſt in bonis. Intellige legatum vſus aut vſusfruct.
itineris non eſſe in bonis, quia ad illud (cum mero, & ſtricto
iure nullum ſit) nulla mero iure competit actio. Illud enim
dicitur in bonis eſſe, ad quod actionem, vel pro quo exce-
ptionem habemus l. rem in bonis, ff. de acquir. re. domi. Nõ
tamen eſt extra bona, quominus illius vſus aut vſuſr. poſſi-
mus habere commercium. Extra bona enim ſunt res ſacræ,
religio-

tized by Google

religioſæ,publicæ,& aliæ,quæ priuatorum commercio eximuntur,l. 1.in princip.pe re. diui. Idcirco ex æquitate, non autem mero, & ſubtili iure competit actio præſcriptis verbis,vt hæres legatario facultatem eundi præſtet,quæ eſt ſeruitus perſonalis,vt diximus:aut vt conſtituat ſeruitutem data cautione ab ea diſcedendi,ſi mors,aut capitis diminutio interuenerit, ita puto extricanda eſſe difficillima verba illius legis contra gloſſas illic,& in d.l.rem in bonis,quas Bar. & alij amplectuntur,dum non habeant, quod melius ad legis expoſitionem afferre poſſint.

232 Quinto † per hanc intelligentiam perſpicua eſt nobis, & lucida.l.cum vſusfructus,ff.de vſufruct.lega. Illic enim legatum viæ alternis annis non continet plura legata, ſicuti legatum vſusfructus,quoniam ſeruitus viæ aut aquæductus natura ſui habet cauſam continuam, & ſine intermiſſione perpetuam, quamuis vſus ipſius per teſtatorem ſecernatur alternis menſibus, vel annis, & ita modus in ea apponatur, qui nihil cauſam & naturam ſeruitutis,quominus perpetua ſit, immutare ſolet,d.l.ſeruitutes, 3. §.fin.ff. de ſerui. Vnde legatum itineris alternis annis, cum nihilominus habeat cauſam continuam, vnum legatum eſt : vſufructus autem legatum alternis annis plura legata continet: & alternis annis in principio anni cedit nouum legatum,leg. cum in annos,ff.de annu.lega.l.cum in annos,cum l. ſequen. ff. quando dies legati cedat,l.vni.in princip.ff.quando dies vſusfr. lega.ced.

Ex quo fit,vt huiuſmodi legatum vſusfructus alternis annis,vel in ſingulos annos non poſſit tempore amitti,tanquã ſingulis annis renouatum,& conſtitutum,cum legatum viç alternis menſibus, vel annis duplicato conſtituto tempore amittatur,l.fi.in princip.C.de ſerui.facit,l.1.§.fi.l. ſi vſusfructus alternis annis,ff.qui mo.vſusf.amitta.& l.ſi ſic,ff.quemadmo.ſerui.amittan.vbi gl.

234 Sexto † explica.l.2.§.idem Neratius,ff.ſi ſerui.vendi.vbi iter, quod fructuario præſtatur fruendi gratia,non eſt ſeruitus,nec ſoli fructuario poteſt ipſa deberi aut conſtitui. Cauſantur autem gloſ. & ſcriptores id eſſe, quia tum ſeruitus ad fundi vtilitatem non eſſet, ſed fructuarij. Verum hæc cauſa facile ſubuerti poteſt: ſiquidem vera prædij ſeruitus eſt,quæ eatenus conceditur, quatenus ad fundum opus ſit d.l.ergo. Si ergo detur fructuario ſeruitus, vt poſſit in alieno cogere,& colligere fructus, coactoſque habere, certè erit ad vtilitatem prædij.Proinde qui hoc fieri poteſt, vt fructuarius,qui naturaliter poſſidet fundum, l. naturaliter, ff.de acquirend.poſſeſſ.

Item qui id nomine fundi,l.ſeruitus,cum l. ſeq.ff. quemadmo.ſerui.amit.

Item qui ſuo nomine vtitur,l.fructuarius,ff.eo.tit.non dicatur illam ſeruitutem acquirere ad prædij commodum.

235 Dicamus † ergo,fructuario non poſſe concedi ſeruitutẽ realem,in expedito eſſe alia ratione,quod videlicet eiuſmodi ſeruitus temporalem,& nõ perpetuam cauſam haberet. Mortuo enim fructuario,vel aliter finito vſufructu periret, & intercideret ipſa ſeruitus.

236 Secũdum † hoc fructuarius pro ſeruitute, fundo,in quo habet vſumfructum debita,confeſſoriam intendere non poteſt l.1.in princ.ff.ſi vſuſ.peta.l.2.in princip.ff.ſi ſerui.vendi. Neque pro ædificio in damnum illius ſeruitutis molito nouũ opus ſuo nomine nunciare,l.1.§.fi.ff.de oper.no.nunci.Vbi ſcriptores mirum in modum turbantur,& ingenia ſua cruciant, ſuper ratione illius deciſionis, quæ per hanc intelligentiam facilis eſt,& perſpectiſſima. Pari ratione obiter plana occurrit,l.in prouincia,§.ſi ego,ff.de ope.no. nunci. quæ ſuperficiario ſeruitutum cauſa actionem,& operis noui nũciationem concedit,non autem inquilino. Quod ſuperficiarius vtile,& perpetuum habeat in re dominium:inquilinus vero temporariam modo locationem. Vtique verum eſt vtilem confeſſoriam fructuario, colono, inquilino, & alijs ad tempus non autem in perpetuum poſſidentib. contra tertium competere, & ea ratione nouum opus eos nomine domini nunciare poſſe,d.l.1.§.fi.ff.de remiſſi. l. ei qui pignori.ff.de ſerui.Cæterum directa ſuo nomine eos experiri rigor iuris ciuilis non permittit: cum eis ſeruitus realis mero,& ſubtili iure concedi non poſſit. Idem & vice verſa contra fructuarium directam pro ſeruitute actionem mouere prohibet,& vtilem tantummodo concedit:ne temporaneam ſeruitutem a fructuario vendicare videamur. leg. fin. ff. de ſerui.leg.apud,§.fi.& leg. ſi vſusfructus, ff. de aq. plu.arcend.

237 Septimo † hæc intelligentia porrigit,& affert maximũ lumen tenebroſç l.me.a §.fi.ff.de ali.& ciba.lega. Qui locus duob. in locis incorrectus eſt, & a typographis euidenter corruptus,in verſi.enim Nam & ſi hauſtus aquæ,&c.Habes vulgo ita,eſt ſeruitus perſonæ,tamen ei qui vicinus,&c. Lege aliter.& repone hoc modo. Eſt ſeruitus per ſe,non tamẽ ei qui vicinus non eſt, &c. Deinde ad fin. legis habes, Hæc enim aqua perſonæ reliquitur,Repone ſic.Hæc enim æquç perſonæ reliquuntur.

Sit igitur intellectus illius, §. planus, & liquidus iſte Teſtator qui legat aquam, aut ciſternam habet, aut non. Si non habet, debetur çſtimatio, & precium aquæ legatario, Si vero habet ciſternam, debetur ſeruitus perſonalis, de qua ſupra fecimus mentionem, hoc eſt, legatario conceſſum cenſetur, vt aquam ex ciſterna hæredis quandiu viuat, accipere poſſit. Poſtea dicit lex hoc fideicommiſſum ſeruitutis perſonalis,quæ datur legatario, vt ex ciſterna aquam accipiat, non videri inutile,quaſi ſeruitute prædij non poſſeſſori vicinæ poſ.relicta. Nam & ſi hauſtus aquæ,vt pecoris ad aquam appulſus, eſt ſeruitus per ſe, hoc eſt ſuapte natura, & regulariter,quando datur habenti vicinum prædiũ, non tamen ei qui vicinus non eſt, inutiliter relinquitur.

Quod ſi legeres abſq; illa negatiua dictione, non, & ita inutiliter relinqui, certè ratio concluderet omnino contra id, quod a iureconſulto fuit enunciatum, & deciſum. Paulo enim ante dixerat,inutile non videri fideicõmiſſum.

Subſequitur, in eadem cauſa erunt, &c. vbi iureconſultus tractat de ſeruitutib. non habentib. cauſam continuam, & aſſiduam, Nimirũ de ſeruitute in alieno geſtandi, vuaſq; præmendi,& de ſeruitute area aliena ad frumenta,aliaq; legumina exprimenda vtendi. Quas non habere cauſam continuam ideo conſtat,quod certis, & ſtatutis temporibus anni tantummodo explicantur. Idcirco ſupradictæ ſeruitutes perſonales,quæ cum perſonis extinguantur:non autem reales, quæ perpetuæ ſint,& continuæ. Illam legem multos quidem legiſſe, at paucos plenè, & recte intellexiſſe arbitramur.

238 Octauo † declara,l. ſi prius,ff.de aq.plu.arcen. quæ cenſet,aquæ nocturnæ diurtunæque ductus ſeparatim,diuerſiſque conuentionib. aut ceſſionibus alicui conſtitutos,eſſe diuerſarum cauſarum: Nempe quamlibet illarum ſeruitutũ habere ſuam cauſam continuam, & perpetuam: atq; ideo vnam poſſe conſtituto tempore perdi, alia nihilominus integra,diuerſa autem cauſa eſt,quando vnicus ſub vna verborum cõceptione ceditur aquçductus tam diurnis quam nocturnis horis. Hic enim vtens diurnis modo temporis,non amittet aquam nocturnam: quod vnica ſit ſeruitus cauſam habens continuam, & perpetuam,ac vnicam duntaxat, & non diuerſas,& per vſum partis retinebitur vtique tota ſeruitus,l.ſi ſtillicidij,§.fi.ff.quemad.ſerui.amittat.l. vna eſt via ff.de ſerui.ruſti.præd.

239 † Denique ex hac l.foramen,oritur euidens,& clara ratio, qua fundi dominus ius eundi aut aliam quancunq; ſeruitutem habenti confinem agrum locare, aut pignori hypothecve obligare non poteſt l.locare,ff loca.l.ſi is qui,§.fin. cum l.ſeq. ff. de pigno. Nam cum locatio tempore, pignus vero debiti ſolutione aboleantur, non poſſet ſeruitus locata.pignorive mihi obnoxia perpetuam cauſam habere.Verum eſt pignus ſeruitutis ruſticæ propter vtilitatem contrahentium,non autem ſtricto, ſubtilique & mero iure (vt de ſeruitute ad diem,vel ſub conditione conceſſa,& de vſufructu ſeruitutis ſupra diximus) ex æquitate recipi, quam lex non admittit in ſeruitute vrbana,ne ruinis ædificiorum, ciuitatumq; deformitati via aperiatur.

Fui fortaſſe in his declarandis impendio prolixior, ſed obiter hæc explicuiſſe iuuabit, quib. manifeſto apparet antiquos iuxta ac neotericos legum interpretes in doctrina ſeruitutum præcipua fundamenta non rectè ieciſſe, protuliſſeque multa contra leges,nec lumen eis ſemper,ſed tenebras ſuis interpretationib. inieciſſe.

Iam vero ad inſtitutum ordinem redeamus: teneamuſq; citra aliquam hæſitationem traditionem ſcriptorum qui putauerunt,ſeruitutes diuerſo iure cenſeri, & quaſdam eſſe continuas,alias vero diſcontinuas,non inniti legibus, immo vero expreſſe contraniti: cum omnes prædiorum ſeruitutes ex æquo vnius naturæ ſint, & eadem ratione iiſdemq; temporib. omnes vſucapiantur.

240 Porro † aduertendum eſt, iure digeſtorum non fuiſſe acquiſitioni tam rerum corporalium, quam incorporaliũ, quç ex temporis tractu proficiſcitur, aliquod tempus prçfinitum. Nam leges decem, vel viginti annorum loco vtuntur huiuſmodi verbis,ſtatuto, conſtituto,legitimo,prçfinito tempore,ſolemni ſpatio,diuturna longaq; poſſeſſione,

& vetu-

Digitized by Google

& vetuſtate temporis: quę omnia ſubinde certo tempore
Imperatores legib. ſuis pręfinierūt, l. vni. ſi. C. de vſuca. trāſ-
for. l. fin. C. de pręſcrip. long. temp. l. penult. C. de ſerui. & aq.
& alijs legibus.
241 Dico † ergo ſeruitutes omneis acquiri tempore conſti-
tuto, & legitimo, hoc eſt, decem vel viginti annorum ſi mo
do illis non vi, nec clam, nec pręcario ab aduerſario vſi fue-
rimus, hoc amplius & abſq; titulo. leg. ſi quis diuturno, in
prin. ff. ſerui. vendi. l. 2. C. de ſerui, & aq. Nec iuuant, aut ali-
quid mouent antiquorum ſuffragia aſſerentium leges illas
agere de ſeruitutib. continuis: quia omnes ex ęquo conti-
nuę ſunt, & perpetuæ, vt ſupra oſtendimus.
Pręterea idem iuris eſſe in ſeruitutibus, quas ipſi diſcon-
tinuas vocant, & eas decem, vel viginti annorum lapſu poſ-
ſeſſioneve vſucapi, & acquiri pluribus legum teſtimonijs
euidenter oſtendo. Primum petimus a l. 1. §. fi. ff. de aq. plu.
arcen. Sane (inquit ad verbum illa lex) in ſeruitutibus hoc
idem ſequuntur, vt vbi ſeruitus non inuenitur impoſita, qui
diu vſus eſt ſeruitute neque vi, neq; clam, neque præcario,
habuiſſe longa conſuetudine velut iure impoſitam ſerui-
tutem videatur. Paulo poſt ſequitur, eritque iſta quaſi ſerui-
tus, in quam rem vtilem actionem habemus, vel interdictū.
Ecce lex illa omnes generaliter complectitur ſeruitutes,
quæ diu, & longa conſuetudine acquiruntur, hoc eſt, decem
242 vel viginti annis. Ita † enim exponuntur huiuſmodi ver-
ba in d. l. ſi quis diuturno.
Proinde miror ſcriptores ad vnum omneis voluiſſe de
tempore, quod memoriam hominum excedat. eam legem
facere mentionem. Atque eos longe falſos opinione ſua ar
bitror. In ea enim nominatim tractat Vlpianus de ſeruitute
quam continuam vocant, vtpura de ſeruitute foſſę, vel agge
rum, quæ ſecundum eorum definitiones non poteſt negari
eſſe perinde continua, atque aquæductus, conſequenterq;
decem, vel viginti annorum præſcriptioni ſubiecta. Verius
ergo eſt illam legem 1. §. fin. loqui de longo tempore, de
vetuſtate temporis decem, vel viginti annorum, cum eo
ſenſu exponatur temporis vetuſtas in leg. fin. eod. tit. de aq.
plu. arcen.
Quod ſi obijcias, l. 2. §. 1. & §. idem Labeo. eod. tit. aliam
243 ſuaſiſſe interpretationem: aduerte † pro declaratione to-
tius illius tituli, & iſtius obiecti diſſolutione, actionem aquę
pluuiæ arcendæ competere vicino, quandocunque ab aqua
pluuia propter opus manufactum ab alio vicino damnum
imminet. Siue agat inferior contra ſuperiorem, qui agge-
ribus, vel foſſis factis naturalem curſum pluuiæ inhibet, l. 1.
§. 1. & §. ſed & forſſas, eo. tit. Siue agat ſuperior contra infe-
riorem, qui aggerib. aut foſſis agit, vt reſtagnet aqua in fun-
dum ſuperiorem, dict. leg. 1. §. item ſciendum. His præcipue
caſibus, & cauſis prodita eſt, & competit actio pluuiæ ar-
cendæ, niſi lege, hoc eſt, conuentione partium aliter actum
ſit. Si enim mihi aggerem, vel foſſam in meo facere con-
ceſſeris, non poteris aquæ plu. arcen. actione contra me ex-
periri, l. 2. eod. tit.
Hoc amplius vetuſtas temporis obſiſtit agenti, hoc eſt,
vſucapio huiuſmodi ſeruitutis: vtpote quia feci aggerem, &
eo vſus ſum tempore diuturno, quod pro lege, hoc eſt, con
uentione partium accipiendum eſt d. l. 2. eo. tit. Quod ſi in-
ter partes nō vertat controuerſia ſuper cōuentione partiū,
vel præſcriptione temporis, ſed videam hodie agerē in fun-
do vicini damnum mihi fundoque meo nouum, & inſolens
facere ex aqua pluuia, quid dicendum: Et reſpondet iure-
conſultus tota illa, leg. 2. agi poſſe, vt agger deſtruatur, ſi
probetur hominum memoria manufactus. Si vero homi-
num memoria non exiſtat, aggerem fuiſſe manufactum, &
ſic cenſeatur agger ille eſſe naturalis, non poterit agi, vt de-
ſtruatur, cum propter opus manufactum non autem natura
le actio illa competat, l. 1. §. in ſumma, eo. tit.
Itaque, l. 2. §. 1. & §. idem Labeo, nullam omnino de vſuca
pione, quam immemorialem vocant, facit mentionem, ſed
de modo probandi aggerem, vel foſſam manufactos fuiſſe,
memoriam extare. Modum vero probandi memoriam nō
extare, explicat, l. ſi arbiter, in fi. ff. de proba.
244 Eandem † normam probandi, num vicinalis via ſit pu-
blica, vel priuata, tradit, l. vlti. ff. de locis, & itine. publi. Nam
ſi memoria hominum exiſtat, vicinalem viam ex collatio-
ne priuatorum, & eorum voluntate fuiſſe conſtitutam, cen-
ſenda erit priuata, l. 2. §. viarum, ff. ne quid in lo. publi. Si ve-
ro memoria hominum non exiſtat ex agris priuatorum
collatis eam confectam, publicæ viæ nomen, & appellatio-
nem habebit, d. l. vltim.
245 An id genus † incidit probatio agri memoria hominum
ante hodie culti vel inculti, ad hoc vt noualis necne cenſea-
tur. De qua Innocen. in c. quid per nouale, & cap. veniens,
extra de verbo. ſignif. Spec. in titu. de proba. §. 1. verſ. vltimo
quæritur.
246 Sed redeo † ad l. 1. §. fin. ff. de aq. plu. arcen. quæ meo iudi-
cio probat euidenter, omneis ſeruitutes vſucapi decem vel
viginti annorum ſpacio, & longam poſſeſſionem pro titu-
lo in eis accipi.
Idem probat, & leg. 1. C. de ſerui. & aq. in verbis, is qui
iudex eſt, longi temporis conſuetudinem vicem ſeruitutis
obtinere ſciet.
Tertio hoc palam eſt, & probatur expreſſim in ſeruitute
itineris, quam diſcontinuam Doctores fabricati ſunt, a leg.
247 apparet. §. penul. ff. de itine. act. quæ priua. † Conſtat enim
eum ſolum poſſe efficaciter agere interdicto de itinere re-
ficiendo, qui habet ius itineris. l. 3. §. hoc interdicto. ff. de iti-
ne. actuque priua. In illa autem, l. apparet. ſic proditum eſt.
Si quis ſeruitem iure impoſitam non habeat, hēat autem ve
lut longè poſſeſſionis prærogatiuam ex eo, quod diu nō vi,
non clam, nec pręcario vſos eſt ſeruitute, hoc interdicto vti
poteſt. Ecce habes illam legem de itineris ſeruitute (quam
diſcontinuam vocant) tractantem: quæ ſi non fuerit impo-
ſita iure, hoc eſt, ſecundum ius, vtpura ex conuentione par-
tium, aut alijs modis quibus conſtituitur ſeruitus. l. via, ff. de
ſerui. tamen per longè poſ. prærogatiuam & diuturnā quaſi
poſ. acquiritur. Certe non video, quin illa lex probet ſerui-
tutem itineris eodem modo vſucapi, quo aquæductum. l. ſi
quis diuturno.
248 Quarti † teſtimonij loco erunt nobis. leg. ſi ego. §. 1. ff. de
publi. in rem actio. & l. fin. ad fi. C. de præſcript. long. temp.
ad quas Pau. Caſtrenſis in d. l. ſeruitutes 4. ff. de ſerui. reſpō-
dit, præſcriptioni decem vel viginti annorum, in ſeruituti-
bus diſcontinuis locum eſſe, quando à tertio, præſcribens
habet cauſam & titulū. & eum ſequuntur Ia. in l. 1. in princ.
ff. de acq. poſſ. Franciſ. Bald. in tractatu præſcriptionum. At
ea reſponſio mea ſententia coarceat & nimium anguſtis li-
mitibus, Imperatoris generalēm conſtitutionem includit,
quę omnibus ſeruitutibus abſque vllo diſcrimine æqualem
& parem tribuit vſucapiendi conditionem. Præterea d. l. ſi
ego. §. 1. decidit eum, qui per domum ſuam paſſus eſt aquæ-
ductum tranſduci publicianum poſſeſſori ſeruitutes pate-
re, ergo citra titulum longo tempore vſucapi poteſt ſerui-
tus. Si enim titulus à domino, qui patitur, procederet ad vē-
dicationem per confeſſoriam, non autem ad publicianam
recurrendum eſſet. Non inficiabor titulum ab alio emanan
tem ad hoc prodeſſe, vt bonam fidem habere videaris, quæ
eſt neceſſaria in ſeruitutibus vſucapiēdis, vt infra dicemus.
At titulum eſſe neceſſarium, vt ſeruitus quæ ab eis diſconti-
nua dicitur longo tempore capiatur vſu, hoc inferius om-
nino negabimus.
Quintum accedat argumentum, à loco ſpeciali, quo vti-
249 tur. l. 1. ff. ad municipa. † Expeditum eſt ius ſepulchri in
nullius eſſe bonis. §. nullius. inſtit. de rer. diuiſ. atque eo no-
mine non poſſideri, nec vſucapi. §. ſed aliquando. inſtitu. de
vſucap. Quo fit, vt ſpecialiter ſcribat Iureconſultus in l. lon-
ga. ff. de mor. inferen. longam poſſ. ſepulchri iu. nullum tri-
buere, innuens ius commune aliter ſe habere & longā poſ.
iuris, quod in hominum commercio eſſe poteſt, tribuere
ius quod iure non competeret.
Reliquum eſt, vt ad leges, quę fortiter pugnant pro com-
muni opinione, & generaliter volunt, in ſeruitutibus præ-
diorum vſucapionem ceſſare, reſpondeamus: nimirum ad
d. l. ſeruitutes 4. ad l. ſi aliena. §. hoc iure, & l. ſequitur. §. fin.
250 ff. de vſucapi. quod minimo negotio fieri poteſt. † Cōſtat
enim omnes ſeruitutes tanquam res incorporales, & non
habentes certam continuamque poſſeſſionem non vſuca-
pi. Non enim in ſeruitutibus cadit poſſ. conſequenter, nec
vſucapio. l. ſeruus. §. incorporales. ff. de acquir. rer. dom. Ve-
runtamen quaſi vſucapiuntur, cum in eis cadat quaſi poſſeſ-
ſio, & ſic quaſi vſucapio. Hoc mihi inculcant. d. l. ſi quis diu-
turno, in verbis, quaſi poſſeſſione. & d. l. apparet, §. pen. in
verbis, velut longè poſſ. prærogatiuam, &c. Nec hanc ad ſu-
pra allegatas leges reſponſionem debemus reſpuere, cum
admittatur à Doctoribus in ſeruitutibus, quas continuas
vocant. Illas enim incorporeas eſſe, nec poſſeſſionem nec
vſucapionem recipere manifeſtum eſt, d. §. incorporales. cę
terum eas quaſi vſucapi concedendum eſt, & eſt iuris non
controuerſi quidem, ſed manifeſtiſſimi. leg. ſecunda. C. de
ſerui. & aq.
Non etiam arbitror approbādam diuinationem Bartoli
& aliorum, qui putauerunt ſeruitutes diſcontinuas acquiri
diuti-

ed by Google

diutino tempore, dum allegetur earum promiſſio, & ſtipulatio, quæ ex longo tempore præſumitur, l. cum de in rem verſo, ff. de vſur. Nam ſatius vtique fuerit, iuxta eum legibus allegare longam poſ-quæ vicem legis, id eſt, pacti vel tituli obtinet l. 1. C. de ſerui. & aq. & ex qua deſcendit, vt dicatur quis velut iure impoſitam ſeruitutem habere, d. l. 1. §. fin. ff. de aq. plu. arcen. Proinde verum eſt, ſeruitutes decennio, vel vicennio quæſitas, quaſi ſeruitutes cenſeri, & pro eis vtiles actiones, interdictaque competere ex legibus ſupra citatis.

251 Hic † autem obiter mihi ſe offert ſcrupulus in d. §. incorporales, non intempeſtiue explicandus. Quid cauſæ ſit, libertatem ſeruitutum, quæ alioqui incorporalis eſt, vere & non quaſi vſucapi d. l. ſequitur, §. ſi ff. de vſucap. Dicas forſitan, hoc libertati, cui multa a iure ſpecialiter tribuũtur, condonatum eſſe.

Ego potius credidi reſpondendum, libertatem ſeruitutis ideo vere vſucapi, quia in huiuſmodi vſucapione interuenit vera poſſeſſio, atq; id maximè cum vſu libertas ſeruitutem altius non tollendi tibi debeam, ita demum capiam vſu libertatem huius ſeruitutis, ſi altius ædificium meum ſuſtulero, ædificatumq; illud conſtituto tempore poſſedero, l. hæc autem iura, ff. de ſerui. vrba. præd. l. ſi quis alia, §. libertas ff. quemadmod. ſeruitu. amit. Ex qua vera altius ſublati ædificij poſſeſſione naſcitur, & vera vſucapio, & hoc videtur ſentire, l. ſeruitute quæ in ſuperficie, & l. ſi ædes, §. libertas, ff. de ſerui. vrba. prædi.

Accedat alia, & tertia ratio, ideo libertatem omnium ſeruitutum vſucapi vere, quod huiuſmodi præſcriptio temporis non principaliter ex poſſeſſione vſucapientis aut facto eius oritur, ſed ex negligentia ignauiaq; non vtentis. Quod & videre eſt in actionibus perſonalibus, quas vere ſtatuto tempore præſcribi, limitari, vel certis annorum metis concludi, Imperatores conſtituerunt toto titulo, C. de præſcrip. 30. anno. Item reorum accuſationes 20. annorum ſilentio præſcribi ait iureconſultus in l. quancũque, ff. de requi. reis. Ea enim præſcriptio temporis, quæ perſonalibus actionib. accuſationibuſve opponitur, non ex facto præſcribentis oritur, ſed ex negligentia ſecordiaque eius, cui fruſtra occioſeque tempora dilabatur. Bar. in l. ſicut, C. de præſcri. 30. anno. in l. ſequitur, §. ſi viam, ff. de vſucapi. Itaque cum longo vſu aliquid capimus, tum requiritur poſſeſſio præſcribentis, l. ſine poſſeſ. ff. de vſucap. Verum quando contra actionem, iuſque tertio quæſitum nos præſcriptione temporis, vel libertate eximere, & tueri volumus, tum facto noſtro aut poſſeſſione aliqua non eſt opus, præterquam in vſucapione libertatis contra ſeruitutem vrbanam, quod eſt probatum apud leges, quas ſupra citauimus. Hæc obiter dicta ſufficiant.

252 Secundo † ad d. l. fora. reſpondeo ſeruitutes in illa lege enarratas non poſſe prædio acquiri conſtituto tempore, quia cum natura ſui perpetuę non ſint, ſeruitutes reales eſſe nequeunt, quod nos in expoſitione noua d. l. fora. ſupra attigimus.

253 Tertio † ad d. l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aq. quotid. & æſti. (qua ſola paſsim, & vbique probari aſſerunt ſcriptores, ſeruitutem diſcontinuam immemoriali (quod vocant) tempore vſucapi, cum tamen agatur in ea de aquæductu, qui ſecundum eorum diſtinctionem eſt ſeruitus continua.) Reſponde legem illam locum habere, cum aqua ex flumine publico ducitur, quod fieri non poteſt citra principis authoritatem, l. quominus, ff. de flumi. l. 1. §. permittitur, ff. de aq. quoti. & æſti. Quod ſi ex priuati fundo duceretur, certè ſtatuto tempore, & legitimo ſpacio vſucaperetur, d. l. ſi quis diuturno, & d. l. 2. C. de ſerui. & aq. Ruſum potes reſpondere, vt fateamur illam legem de aqueductu, & fundo priuato agere: at non negat lex, eum vſucapi conſtituto tempore. Nec expoſcit tempus, cuius origo memoriam excedat: ſed id ex abundanti interueniat, vtique vſucaptum iri aquæductum concedit, qui alioqui longo tempore acquiri poterat.

254 In ſumma † Ergo concludendum iure exiſtimo omnes ſeruitutes vſucapi certo, & legitimo tempore, quod Imperatores ſuis conſtitutionibus, non autem iureconſulti ſuis
255 reſponſis definierunt. † Atque ita redeundo ad limitas, & territorium noſtræ iuriſdictionis, vnde aliquantulum ſed nõ abs re digreſſi fuimus, arbitror hoc axioma vero verius eſſe, iuriſdictionem, & merum imperium longo tempore vſucapi: licet in ea ſit opinione communis, & maior ſcriptorum ſchola, neceſſarium eſſe tempus, cuius origo memoriam hominum excedat.

256 Hanc concluſionem † ijs, quæ ſupra attulimus, fundamentis firmatam puto non habere locum, quando agitur de iuriſdictione aduerſum Imperatorem, vel alium ſummum principem vſucapienda.

Primum me mouet, quod Imperator eſt dominus totius mundi, quod ad protectionem iuriſdictionemque attinet, l. deprecatio, ff. ad l. rho. de iact. Bar. in prima conſti. digeſtorum in princip. Bald. in l. bene à Zenone, C. de quadri. præſcripti. Quo fit, vt iuriſdictionem, quod eſt præcipuum ſubiectionis argumentum nullo vnquam tempore contra eum quis vſucapere poſſit: argu. cum non liceat, ext. de præſcripti. Alioqui ſi contra Imperatorem poſſit vſucapi iuriſdictio poſſe paulatim deſinere, & labi imperium. Hoc Bal. in authen. quas actiones, C. de ſacro. eccleſi. Vbi conſequenter ſubijcit, non poſſe præſcriptione temporis effici, quominus princeps a iudicibus inferiorum appelletur. Iuxta hoc etiã placet Panormi. in d. cap. cum non liceat, neminem poſſe quacunque allegata præſcriptione imperatoriæ ſe iuriſdictionem ita vſurpare, vt imperatoriam inficietur, & minime recognoſcat.

Hoc quoque iure vtimur in tota Gallia, vt nemo contra Chriſtianiſſimum regem vſucapere poſſit authoritatem, quominus præſidibus prouinciarum a rege conſtitutis, aut ſupremis eius curijs, quæ vice Regia iuriſdictionem exercent, ſubijciatur.

Secundo facit, quod Imperator expreſsè non poteſt concedere, vt ab eius iuriſdictione quis ſit exemptus omnino, & quodammodo Acephalus. Eſſet enim (vt dicit Bal. in prohemi. feud.) mutilare Imperium, & illud diſcerpere: quod à ſpecie fatuitatis non longè abeſſet.

Vnde orta eſt illa antiqua diſputatio, num valeat donatio, qua Conſtantinus Imperator Silueſtro Papæ Ciuitatem Roman. cum omnimoda poteſtate, & iuriſdictione donauit: quam Bald. in d. prohem. dicit, potius fuiſſe diuinitatis, quã humanitatis. Tractat Bar. in prima conſti. digeſtorum. gl. in authen. quomo. opor. Epiſ. & alij in locis infinitis.

Itaque cum ex multis Itali fateantur Imperatorem eſſe dominum Italiæ, non poſſunt quantocunque tempore ſe eximant aut tueantur, vel quocunque priuilegio ſe muniant, Imperium aut iuriſdictionem Imperatoriam detrectare aut vſucepiſſe.

257 Porro † communiter receptum eſt, iuriſdictionem, quę in alicuius loci ſpecialis incolas venit exercẽda, contra Imperatorem aut Regem Chriſtianiſſimum poſſe quadraginta annorum ſpatio, vt fundos principis vſucapi. l. fin. de fun. patri. lib. 11. C. l. comperit, C. de præſcrip. 30. anno. aut ſaltem centum annorum, vel temporis, quod memoriam hominum excedat, præſcriptione acquiri. argu. cap. ſuper quibuſdam, extra de verbor. ſign. & d. l. hoc iure, §. ductus aquę. ſi enim Rex, vel Imperator poteſt eam concedere, hic longiſſimi tractus temporis iure conſtituti, legitimæque conceſſionis loco habebitur. Verum hoc ita accipiendum eſt ſalua Imperatoris, vel Regis ſuprema dictione, & recognitione: quod & aſſerit Bal. in d. auth. quas actiones.

Item hoc ſanè rurſum ita accipe, priuatum aliquem poſſe contra principem, alicuius loci iuriſdictionem vſucapere, modo loci illius dominus ſit: ita vt iuriſd. illam ex patrimonio ſibi competere, prætexere, & allegare poſſit. Gene-
258 raliter † enim, & regulariter hoc in Gallia obſeruamus: vt iuriſdictio, quę competit patrono in clientem eiuſdemq; ſubditos ratione fundi beneficiarij. Item domino in eos, qui cenſuarij penſitationibus annuatim aut alias ei ſunt obnoxij, patrimonialis eſſe dicatur. Ioan. Fab. in authen. ſtatuimus, C. de Epiſc. & Cleri. Atque eo nomine per principem ordinaria poteſtate a nobis auelli non poſſit. Ea eſt quam Bar. in l. inter eos, ff. de acqui. rerum domi. loco cohærere, eumque ſequi voluit, & approbauimus ſupra in ſecunda quæſtione. At illa, quæ ex patrimonio non deſcendit, cuiuſmodi cenſenda eſt, quæ ciuitatibus ciuitatumque decurionibus competit in oppidanos, qui eorum neque clientes ſunt, aut alias ei obnoxij.

Item illa: quæ collegijs licitis in ſodales permittitur, & pleraq; aliæ, quæ patrimonio non adhærent, nullo vnquam tempore in necem principis vſucapi poſſunt.

Et de huiuſmodi iuriſdictione facit mentionem Bald. in titu. de feu. march. in princ. in vſi. feud. vbi vult, eam non minus poſſe ſeparari a rep. vnde orta eſt, quam radios ſolis ab ipſo ſole.

Item in hac doctrina idem ipſe Bal. in leg. qui ſe patris 8. colum. C. vnde libe. aſſeuerat expreſſe, principem poſſe iuriſdictiones aliorum ſupprimere non ſolum ſingularum perſo-

perſonarum, ſed etiam ciuitatum. Quod ſi principi liberum eſt, & quotidie integrum abolere, & reuocare iuriſdictionem, quæ ex patrimonio non competit: multo magis non admittet, quam vſu te cepiſſe dicas, & longiſſimo quãuis temporis lapſu contra eum quæſiuiſſe. Hac diſtinctione putaui conciliandas deciſiones ſupradictas: quæ an vera ſit necne penſitabis.

259 Aduerſus † ſupradictam exceptionem obijcias fortaſſe, Summum Pontificem eſſe Imperatore, & Regibus longe maiorem, cle. paſtoralis de ſenten. & re iudi. Atqui contra eum centum annorum præſcriptio obijcitur, c. ad audientiam, extra de preſcript. At reſpondeo, vſucapi poſſe contra Summum Põtificem, tam iuriſd. quam aliam authoritatem prophanam, non autem contra principem, quia ſi originem ſpectes, & primam cauſam, nullum tempo ale ius aut prophanum erat apud Summum Ponti. Primi enim illi Archiflamines nihil poſſidebant, obſeruabantq; Dei & Apoſtolorum ſententias: Nolite vobis theſaurizare theſauros in terra.

Item habentes alimenta, & quibus tegamur, his contenti ſimus.

Item, niſi quis renuntiauerit omnibus, quæ poſſidet, non poteſt meus eſſe diſcipulus. Quod ſi temporale ius aliquod eis conceſſum fuerit, idipſum principum beneficijs, & Imperatorum libertate aſſecuti ſunt, c. ego Conſtantinus 97 diſtin. Propterea teſtatur Albe. in 1. conſti. C. & in authen. ſtatuimus, C. de Epiſ. & cleri. ſummum Ponti. in ſpiritualibus eſſe omnib. ſuperem. in prophanis autem, & temporalibus (vt vocant) negotijs, præferri Imperatorem, qui reb. ad ſummos Ponti. ſpectantibus ius, & legem dicere ſolet: quod legimus in auth. vt eccle. Ro. in auth. quomo. opor. Epiſco. in d. authen. quas actiones. In quibus & infinitis alijs videmus principem de rebus eccleſiarum legem ſcribere, & plenè diſponere.

Illud autem verum eſſe contenderim, iuriſdictionem, quam vocant ſpiritualem, contra Rom. Ponti. vſucapi non poſſe: ſicuti in Imperatore, quod ad iuriſdictionem temporalem attinet, oſtendimus. Et hoc tenuit Inno. in c. bonæ 2. in 2. colum. verſic. Papa autem, quia circa ſpiritualem. extra de poſtu. præla. Abb. in d. c. ad audientiam, & Bal. in authen. quas actiones.

Hactenus de tempore ad iuriſdictionis vſucapionem neceſſario, nunc ad aliud, & ſecundum tranſeamus quod ad hanc vſucapionem doctores omnes deſiderant. Nimirum aduerſarij ſcientiam, contra quem obijcitur temporis præſcriptio. Aiunt enim, quaſi poſſ. eius iuris per patientiam acquiri, & retineri, l. quoties, ff. de ſerui. quæ patiẽtia ita demum contingit, ſi ſit ſcientia: atque ideo non interueniente ſcientia aduerſarij, nullam iuris iſtius poſſeſſionem haberi poſſe cauſantur. Citant præterea leg. 2. in verb. ſciente, C de ſerui. & aqua. Cui adde l. ſi a te emero, ff. ſi ſerui. vendi. Huic concluſioni neminem hactenus audiui, qui renitatur aut contradicat. Quinimo hoc pro comperto certaque lege omnes habent in omnium ſeruitutum iuriumq; incorporalium poſſeſſione acquirenda, & vſucapione perficiunda requiri ſcientiam eius, cui opponitur vſucapio. Hoc paſſim teſtantur ſcriptores in d. l. 2. C. de ſerui. & aqua. in l. ſeruitutes, 4. ff. de ſerui. in c. de quarta, extra de præſcri. & alijs locis vulgaribus.

260 Puto † autem præter omnium ſententiam iuriſdictionem atque omneis ſeruitutes, vel aduerſario ignorante vſucapi.

Hoc probatur apud l. quoties 2. ff. de ſerui. vbi ad poſſ. ſeruitutis conſequendam ſolum requiritur ipſius vſus, qui pro poſſeſſione habetur, nec illa lex ad poſſeſſionem acquirendam conſiderat aut exigi ſcientiam aduerſarij: licet patientiam deberi fateantur ab eo, qui debet ſeruitutem, l. quoties §. ſi. ff. eo. tit. de ſerui.

Itẽ ſolo vſu retinetur ſeruitus, l. vſu. ff. quemad. ſer. amitt.

Rurſum probatur a l. 1. §. 1. ff. de iti. actuq; priua. Nam vt interdicto de itinere actuque priuato experiundi poteſtatem quis habeat, ſolum inſpicitur, an vſus ſit ſeruitute itineris. Quinimo eo loci tenet Bar. in verſi. vlterius quæro, non requiri ſcientiam, vt adipiſcatur.

Verum dum ibidem adijcit, & opinatur, ad vſucapionem requiri ſcientiam, non autem vt intentari poſſit illud interdictum, hoc ſane parum, vel nihil (vt opinor) habet rationis, & loquitur Bar. contra l. fin. cod. tit. quæ vult ita demum interdictum illud competere, ſi quis ius ſeruitutis poſſideat. Denique certum eſt vſum ſeruitutis, nihil quam ipſius poſſeſſionem, & poſſeſ. nihil quam vſum ſignificare, d. l. quoties, § ff. de ſerui.

Adde quod pro hac noſtra opinione ſtat firmiter, l. fi. ad fi. C de præſcrip. lon. tẽpo. Vbi enim Imperator decreuit in vſucapione rerum ſoli ſcientiam aut ignorantiam domini non eſſe ſpectandam, ſubijcit idem iuris eſſe in vſufructu, & cæteris ſeruitutibus. Non omittam quod Paul. Caſtren. in d. l. ſeruitutes 4 reſpondit, illam legem procedere, quando quis a tertio cauſam, & titulum haberet. Quo caſu fatetur ſeruitutes omneis decennio, vel vicennio, atque adeo inſciente domino vſucapi. At hoc reſponſum iuxta nobiſcum innuit imprudente domino ſeruitutis poſſeſ. acquiri. Esto enim quod adſit titulus, non tamen citra poſſeſſionem conſiſteret vſucapio. Præterea ſi hæc Pauli opinio nobis non probata in tempore ad vſucapionem neceſſario, nec hic ratam habemus, iuxta ea quæ illic a nobis prodita ſunt.

Supereſt, vt ad leg. 2. C. de ſerui. & aqua. qua ſola fulcitur communis iuriſperitorum conſenſus reſpondeamus. Ad quam Hugo in gl. cenſet, & recte quidem meo iudicio, ſubaudiendum hoc verbum, maxime. Nam licet in ea habeantur hæc verba (eo ſciente) tamen hoc vſu ſępè venire videmus, vt multa leges exprimant quæ ad ſui diſpoſitionẽ non ſunt neceſſaria, & quæ de ſciente plerunque loquuntur, in ignorante etiam ſibi locum vendicant, gl. in l. cum a matre, C. de rei vend.

Verum adhuc aduerſum hanc noſtram ſententiam pu-
261 gnabitur fortiter vno argumento. † Certum eſt, ſeruitu-
tes conſtitui per traditionem, vel patientiam, l. ſi ego, §. 1. ff.
de publi. l. 1. ff. de ſerui. ruſti. prædio. Quod ſi ita eſt, qui fieri
poteſt vt traditio, vel patientia interueniat ſine ſcientia: Di-
262 co † & reſpondeo patiẽtiã, quæ loco traditionis habetur,
in ſeruitutibus nullam inferre, vel exprimere ſcientiam.

Etenim in hac doctrina qui non impedit, dicitur pati: & per illam patiẽtiam, vel (vt ita dicam) non impedimentũ cũ vſu, acquiritur poſſeſſio ſeruitutis, l. & ſi forte, §. 1. ff. ſi ſeruitus vendice. Si enim me ædificare volentem impedieris, vel per confeſſoriam actionem, vel per interdictum, aut lapilli iactum, poſſeſſor eſſe cenſeberis. Si vero te non impediente, nec controuerſiam aliquam mouente, & ſic te licet ignores altius ædificauero, poſſeſſor ero. Lex illa meo iudicio liquido probat poſſeſ. ſeruitutis ideo acquiri, quia non impedis, ſed pateris me vti ſeruitute. Ex quo etiam liquido conſtat patientiam neceſſario nõ habere Comitem ſcientiam, ſed hoc valere, vt pati dicatur qui non impedit, quemadmodum eum conſentire plerunque dicimus, qui non diſſentit, l. 2. §. voluntatem, ff. ſolu. matrim. Accedat, quod ille, qui debet ſeruitutem, ſimul debet patientiam, d. l. quoties. 1. §. 2 ff. de ſerui. At non contendemus ea cauſa illum debere ſcientiam: nec contra illum agemus, vt patiatur & ſciat nos vti ſeruitute, ſed ſolum, vt patiatur, hoc eſt, non impediat.

Itaque quanquam omnes ad vnum interpretes aſſeuerent, per patientiam, & ſcientiam aduerſarij acquiri ſeruitutis quaſi poſſeſſionem, ego contra veritate ipſa hoc axioma verius exiſtimo, per ſolum vſum patientiæ, hoc eſt, non impediente aduerſario eã acquiri d. l. & ſi forte, §. 1. d. l. quoties, 1. §. ſi. & l. quoties, 2. ff. de ſerui. Sic vſucapiuntur ſeruitutes contra aduerſarium ignorantem, patientem tamen alium vti ſeruitute, d. l. ſi, ad ſi. C. de præſcrip. lon. tempo.

Idem, & de iuribus perſonalibus dicendum eſſe cenſeo. Nam quaſi poſſeſſionem conferendi ſacerdotia, eligendi, præſentandi, & ſimilium aſſequimur collatione, electione, & præſentatione non reclamantibus, nec controuerſiam aliquam mouentibus aduerſarijs per nos facta, c. cum olim, extra de reſti. ſpolia. Quod ſi dicas poſt Innocen. in c. bonæ, 2. extra de poſtu. prælato. Abb. in c. 2. extra de reſti. in integ. eundem in c. cum eccleſia ſutrina. extra de cau. poſſ. & propriæ. Ad acquirendam ſupradictorum quaſi poſſeſ. requiri ſcientiam aduerſarij, hoc nullo canone probari contenderim. ſed ſolum deſiderari, ne reluctetur aut reclamet aduerſarius, d. c. cum olim.

263 Hic † autem obiter occurrit nodus apud ſcriptores apprimæ difficilis explicandus: in quo mirum eſt quantum ſe ipſos ad anxietatem vſq; crucient, in l. 2. §. & harum, ff. de acqui. poſſ. Quæſtio eſt, quomodo in ſeruitutibus, quæ ſunt incorporales, cadat traditio, vel patientia, quæ pro traditione habetur, d. l. ſi ego, §. 1. & d. leg. 1. ff. de ſerui. ruſti. prædio. Ego hunc breuibus, & præter omnium opinionem facilime explico, & dico, in ſeruitutibus tam perſonalibus quam realibus cadere veram traditionem: non intelligo iuris, vel ſeruitutis, ſed fundi, vel loci. In ſeruitutibus enim perſo-

nalibus

Digitized by Google

naſibus veluti in vſufructu, dominus inducit fructuarium
in fundum. Quod ſi non inducat ſed citra traditionem pa-
tiatur eũ vti frui, hæc patiẽtia pro vera traditione fundi re-
putatur: hoc ad verbum exprimit l. 3. § dare. ff. de vſufruct.
In ſeruitutibus vero realib. determinatur locus, per quem
ſit ſeruitus: aut ſi non aſſignatur, interuenit patientia. d. l.
ſi ego. §. 1. Plane hæc deſtinatio loci nonnunquam eſt ne-
ceſſaria. Nam ſi tibi donauero itineris vel aquęductus ſer-
uitutem per fundum meum, ſtatim quælibet agri mei pars
debet ſeruitutem, quæ ita diffuſa eſt, vt oẽs glebæ ſeruiant,
donec determinetur locus, per quẽ iter dirigere, vel aquã
ducere debeas: quo deſignato, cęterę partes agri liberabun
tur: nec poſtea integrum erit, alio iter vel aquęductũ tranſ-
ferre. l. certo generi. §. fin. l. ſi mihi conceſſeris. ff. de ſerui.
ruſti. prædio. & l. ſi cui. ff. de ſerui. Ad eam autem hac vel
illac deſignandã ſæpe recurritur ad iudicem vel arbitrum,
qui, ſeruitutem parte cõmodiore & cũ minore ſeruientis
fundi detrimẽto determinet. d. l. certo generi. §. fi. Adde qđ
hæc traditio fundi vel loci determinatio aut patientia, quę
loco traditionis & aſſignationis habetur, multas in prom-
264 ptu habet vtilitates. † Nam ante traditionẽ vel patientiã
non habeo dominium iuris, neq; dr̃ vſusfructus cõſtitutus
aut ſeruitus conſtituta vel acquiſita fundo: atque ita ſola
actio perſonalis ad conſtituendũ vſumfructum vel ſeruitu
tem competit, quæ contra eum qui promiſit ad triginta an
nos perpetuatur. l. ſi partẽ. ff. quemadmo. ſerui. amit. l. itine
re. ff. de ſerui. ruſti. prędi. notatur in l. corruptionẽ. C. de vſu
fru. Et hoc in vſufruc. tenet Pau. Caſtrenſis in d. l. corruptio
nẽ, & in l. ſtipulatio iſta. §. ſi quis ita. ff. de verb. obliga. Poſt
traditionem vero fundi, vel loci deſtinationem, aut patien-
tiam, quæ eſt, quod te non impediente vtor fundo, vel aſſu-
mo mihi locum ſeruitutis & ea vtor, iuris dominiũ in me
trãſfertur: pro quo confeſſoriam ꝯ quẽlibet impedientem
intentare mihi liberum eſt: vel publicianam, ſi a non dño
fuerit cõſtituta. d. l. ſi ego. §. 1. Atq; hic eiuſmodi iura per de
cem vel viginti annorum ceſſationem aut nõ vſum deper
duntur. d. l. ſi partem. d. l. corruptionẽ. & l. pe. C. de ſerui. &
aqua. Item in vſufructu prius quam tradideris fundum, vel
paſſus fueris me vtifrui, non dicor fundum poſſidere natu-
raliter. Nec ſi vi armata a tertio impediar, potero intẽtare
interdictum vnde vi, cum a poſſ. fundi, q̃ per traditionẽ vel
patientiam conſequi debeo, non ſim deiectus. l. 3. §. vt frui.
ff. de vi, & vi arma. Aliam vtilitatem habemus, ꝙ ante tradi-
tionem vel patientiam, ſi vẽdidero fundũ vnde promiſſa
eſt ſeruitus, non ſequetur emptorem fundi illa nondũ con
ſtituta nec prædio quæſita, ꝙ ad eã conſtituendã ſolũ com
petat actio perſonalis, quæ cõtra ſingularẽ ſucceſſorẽ non
ſerpit. l. fi. ff. de cõtrahẽ. emp. & vẽdi. Diuerſa aũt cauſa eſt
cum per traditionem vel patientiã ſeruitus extat conſtitu-
ta. Hic. n. ad emptorem cum fundo migrabit. l. ſi ſub vna. §.
fi. & l. pluribus. §. fi. ff. de verb. oblig. Itaque clare explica in
vſufructu & alijs ſeruitutib. cadere veram & realem tradi-
tionem fundi, vel loci: vel patientiã, quę pro traditione eſt.
Nam plerunq; in ſeruitutibus realibus non opus eſt aliqua
loci deſtinatione, eo forte qđ in fundo ſeruiente certũ eſt
iter, & alteri iam deſignatum. l. qui per certum. ff. commu.
prædio. l. Lucio. ff. de aqua. quoti. & ęſti. Vnde cedẽdo ſerui
tutem itineris per fundum meũ, & patiendo te per eũdem
locũ ire, perinde eſt, ac ſi tradidiſſem, & nominaſſem cer-
tũ finitũq; locum, per quẽ debeas iter dirigere. Hęc obiter.
Sequitur tertium, quod nonnulli ſcriptores aiunt neceſſa-
rium ad iuriſdictionis vſucapionẽ, quos ſequitur Iaco. hic
265 8. col. verſi. 2. limita. † Nimirum vſucapientem habere ca
ſtellum vel territoriũ. Quæ concluſio plane nulla lege aut
ratione fundari mihi videtur. Quippe quid vetat, quẽpiam
nullum habentẽ caſtellum vel territoriũ ad aliquẽ locum
accedere, atq; ibi iuriſdictionẽ contra tertium ſtatuto tpe
vſucapere. Dices, hoc ipſo qđ vſucapiet iuriſdictionẽ, vſu-
capiet & territorium: hoc certe plana fronte negauerim.
266 † Iuriſdictionem. n. ſine territorio conſiſtere manifeſtũ
eſt ex iudicib. datis ad certarum perſonarum cauſas nulla
domicilij territorijve habita rõne. Cuiuſmodi videmus in
Gallia eſſe iudices a magiſtris militũ cõſtitutos (quos vul-
go mareſchallorum præpoſitos vocamus.) Illis. n. per con-
ſtitutiones regias in vagabundos iuriſdictio conceſſa eſt, q̃
nec certis limitib. nec territorio plerunq; circunſcribitur.
Quod ſi Sempronius legitimo tpe & ſolenni ſpatio iuriſdi
ctionem illam Titio non impediente & a rege huiuſmodi
dignitate donato, exercuerit, nonne vſu contra Titiũ cępiſ
ſe eã iudicabitur? Non certe video quid obeſſe poſſit huic
vſucapioni. Cæterũ huiuſmodi iudex põt ſine caſtello eſ-
ſe vel territorio. Adde ꝙ in regno Franciæ Archiepiſcopi
Epiſcopi, ac alij iudices vel optimates eccleſiaſtici iuriſdi-
ctionem in clericos exercent, nullum tñ ſubinde illis terri-
toriũ cõpetere exiſtimamus. Quo fit, vt clericos prehẽden
di, aut incarcerãdi ius nõ habeant, niſi pro tribunalib. ſuis
& in ipſo iudiciorum loco eos deprehenderint. Quod ſi
alicubi id fecerint, & appelletur ſenatus, hoc iure vtimur,
eiuſmodi prehenſionẽ veluti extra territoriũ attẽtã abuſui
obnoxiam cenſeri, & arreſto pronõtiari. Quinetiam apud
canonas Roma Pontificum nuſquã legi crediderim, terri-
toriũ epiſcopis attribui & cõcedi, ſed dioceſes, hoc eſt, di-
ſperſas multorũ habitationes. Adde ſacerdotib. dari paro-
chias, id eſt, cõtinuas & vicinas multorũ habitationes, vel
parochias, [illegible]. Quibus verbis datur intelligi
magnatib. eccleſiaſticis iuriſdictionẽ concedi non quidẽ
in territorio, ſed in clericos, aliosve habitatiũculis ſuis cõ-
267 morantes. † Atqui huiuſmodi iuriſdictionẽ quæ ſine ter-
ritorio eſt, Epiſcopos, Archidiaconos, atq; oẽs eccleſiaſti-
cas dignitates inuicem alterum ab altero vſucapere iure re
ceptum eſt. cap. cum olim. 2. extra de reſtitu. ſpolia

Quartum ad iuriſdictionis vſucapionem neceſſariũ tra-
dunt doctores, vt adſit bona fides. In quo articulo facile eis
268 aſſentior. † Nã ad vſucapiẽda oĩa prædiorũ iura ex æquo
bonã fidẽ exigimus: hoc eſt, qđ non ui, nec clam, nec preca
rio quis illorũ vſũ nãciſcatur. d. l. ſi quis diuturno, in prin.
& d. l. 1. & 2. C de ſerui. & aqua. Quod ſi malã fidẽ in uſu &
exercitio iuriſdictionis habeas, clam cẽleberis eã uſurpa-
269 re. † Clam. n. dicitur quis aliquid facere, quando putat
dominum, ſi ſciret, prohibiturũ. l. 3. §. fi. quod ui aut clam. l.
clam poſſidere. in prin. ff. de acqu. poſ. Quinetiam glo. illic
in uerbo, bona fide, quam vulgo ſequuntur & probant no-
ſtri interpretes, cenſet hæc verba, clam poſſidere, & mala
fide poſſidere eſſe ſynonyma, idemq; ſignificare. Adde gl.
in l. 1. §. plane. ver. ſufficit. in verbo, iure. ff. de aqua quoti. &
æſti. quæ opinatur & ſentit, eum bona fide vti ſeruitute, qui
nec vi, clam, nec precario eam poſſidet.

Intellige plane neceſſariam eſſe bonam fidẽ, quãdo de-
cennio vel vicennio quiſpiam hæc iura prætendit vſucape
270 re. † Quod ſi præſcriptionem triginta annorum alleget,
non deſiderabitur in ea ſpecie bona fides, ſicuti nec in do-
minio rerum ſoli corporaliumve vſucapiendo. l. ſicut. & l.
omnes. C. de præſcriptione triginta annorum. Et hoc tenet
Paulus Caſtrẽſis in dicta. l. ſeruitutes. 4 ff. de ſeruituti. poſt
Cynus in l. ſecunda. C. de ſeruitu. & aqua. Itaque ſi iuriſdi-
ctio clam ab aliquo exerceatur & non bona fide, non habe
bit locum præſcriptio decem vel viginti annorum, ſed hic
271 tricennale ſpatium exigetur. Hic † obiter incurrit alia quæ
ſtio tractãda, cui incumbat bonæ fidei probatio. Doctores
paſſim. Bar. puta. in l. 1. §. hoc interdicto. ff. de itine. actuque
priua. Bal. & alij in l. 3. C. de ſer. & aqua. & in ca. bonæ extra
poſtu. præla. ac infinitis alijs locis quæ faſtidioſum eſſet ci-
tare & enumerare, exiſtimant bonam fidem ab eo debere
probari, qui in poſſeſſione ſeruitutis ſe eſſe contendit, atq;
id potiſſimum duobus argumentis.

Priore quod d. l. ſi quis diuturno. in prin. hoc expreſſe di
ctare videtur, nimirum eum, qui allegat ſeruitutem ſe lon-
go vſu actum fuiſſe, debere oſtendere ſe tot annos non vi,
non clam, nec precario eam poſſediſſe.

Secundo quod a iure omnis fundus liber eſse præſuma
tur. l. altius. C. de ſerui. & aqua. Atq; eo nomine incumbere
probationem aſſerenti aliquid contra ius commune, regu
lam generalem naturalemque cauſam, ſecundum Bart. in
l. quoties. ff. ſi quis cautio. Hic addunt, eam bonam fidem,
quis nec vi, nec clam, nec precario poſſederit, non poſse di
recto pleneque probari: cum negantis nulla ſit probatio:
ſed per indicia & coniecturas, vtpote quia poſſidens oſten
dit titulum inualidum, poſseſsionem authoris ſui, famam
a fide dignis ortam, & alia iſtis ſimilia, ex quib. veriſimile
ſit & conijciendum, exiſtimaſse eum, merito ſeruitutem ſi
272 bi competere. Sane † hæc doctorũ receptior opinio mi-
hi probabilis non videtur: quin ſumma ratio facit, vt Cyn.
rectius in hoc propoſito, quã cæteros iudicaſse putemus:
quippe qui uoluit, poſseſsionis legitimæ dũtaxat probatio
nem actori incumbere, non autem iudiciorum & cõiectu-
rarum, ex quibus eliciatur bona fides.

Nec cõmunem opinionem firmat. d. l. ſi quis diuturno.
cum ad probationem poſſeſſionis actorem aſtringat, non
autem qualitatum poſseſſioni adiectarum. Simile uide-
mus in interdicto retinendæ poſseſſionis. Prætor enim ędi
cto tuetur eum in poſſeſ. qui hoc anno non ui nec clam,
nec precario fundum poſsidet.

Item alio æque & ſub eiſdem verbis eum, qui hoc anno
itinere vſus eſt. l. 1. in prin. ff. vti poſſi. & l. 1. in prin. ff. de iti-
nere actuque priua. Atqui agenti interdicto retinēdæ poſ-
ſeſſionis incumbit duntaxat probatio poſſeſſionis, non au-
tem qualitatum in eo edicto comprehenſarum. l. ſi duo. in
princ. ff vti poſſ. & notat Ioan. Fab. in. §. retinendæ, verſic.
ſed quæritur nunquid agens, inſti. de interdi.

Præterea quis neget aſſerentem me vi vel precario poſſi
dere debere vim vel precariũ probare. l. ei incũbit, ff. de p-
ba. Abſurdum ſane nec iuri conſonum mihi videtur, vt qui
dicit ſe nõ vi nec precario poſſidere, probare debeat, quip-
pe qui ad probationem negationis cõtra ius naturamque
273 aſtringeretur. † Conſequenter æque dicendum eſt in eo-
qui dicit alium clam poſſidere, vt probare debeat denun-
tiationem, prohibitionem, cæteraque iſtis ſimilia, ex quib.
clam poſſidere quis præſumitur, alias in. d. l. ſi quis diutur-
no. iſta verba nec vi, nec clam, nec precario inęqualitatet
determinarentur: quod eſſet incongruens, & contra re-
gulam vulgatã, quæ traditur in. l. iam hoc iure. ff. de vulga.
& pupilla. ſubſtit. & in l. fi. C. de ſent. & interlo. om. iud.
274 Dictum † eſt, quemlibet fundum præſumi liberum.
At vero alia præſumptio iuris eſt & fortior, neminem vi-
deri mala fide aliquid agere, te non impediente vel non
reclamante: cum mala fides, quæ delicto proxima eſt, non
præſumatur. l. merito. ff. pro ſocio. Adde quod in poſsiden
te res corporeas æque præſumitur bona fides. l. pen. C. de
euic. & tenet Bar. in l. celſus. ff. de vſuc. Iſtam etiam opinio-
nẽ ſequitur vſus populi, & praxis quotidiana, quæ eſt opti-
ma legum interpres. l. ſi de interpretatione, cum l. ſeq. ff. de
legi. Nam qui hoc anno fundo vel ſeruitute non contro-
uerſis vſum ſe fuiſſe probat, hoc ipſo poſſeſsionem iudica
tur adeptus, & in interdicto poſſeſſorio vincit. Quod ſi vi,
clam, vel precario poſſediſſe allegetur, hoc excipienti &
aſſerenti probare neceſſum eſt, non autem poſsidenti.
Itaque concludendum magis exiſtimo, bonam fidem prę-
ſumi in poſsidente iuriſdictionem, aliaque iura incorpora
lia, niſi contra probetur ex denuntiatione, teſtatione, pro-
hibitione, aliiſque cauſis, quas enumerat Bar. in d. l. celſus.

Quintũm ad vſucapionem iuriſdictionis neceſſarium
excerpimus ex legibus & doctorum commentariis, ni-
275 mirum † vt ea quis vtatur tanquam ſua, & exiſtimans id
ſe ſuo iure facere. Hoc autem aliud eſt & longe diuerſum
a ſuperiore & proxime præcedenti articulo, atque ea velu
ti diſsimilia cenſet & reputat gloſſ. in l. 1. §. plane, ver. ſuffi-
cit, in verbo, iure. ff. de aqua quoti. & æſti. Plerunque enim
quiſpiam vtitur ſeruitute bona fide, non vi, non clam, nec
precario, non tamen exiſtimat id ſe ſuo iure facere: quod
vbi accidit, ille nec vſucapit, nec poſſeſſionem aliquam
per eũ vſum acquirit. Pone exemplum in eo, qui propter
incommoditatem riui aut propterea, quia publica via in-
terrupta erat, per confinem agrum frequẽter iter fecerit,
ille enim non videtur vſus ſeruitute tanquã ſua, atque ideo
non poſſidet, nec, vſu capit. l. 1. §. Iulianus recte ait. ff. de
itinere actuq; priua. l. 1. §. Ariſto. ff. de aqua quotid. & æſti.
l. fi. ff. quemadmo. ſerui. amit. facit. l. fi. ff. de itine. actuq; pri
ua. quæ facit mentionem de eo, qui nec vi nec clam, nec
precario commeauit per fundum vicini, nõ tamen tanquã
id ſuo iure faceret.

Hinc Pau. Caſtrẽ. in d. l. fi. ff. quemadmo. ſeruitu. amitta.
teſtatur eum, qui per fundum vicini commeauit eo tem-
pore, quod memoriam hominum excedit, exiſtimãs viam
eſſe publicam, ius eundi vſu non capere, nec interdictum
poſſe efficaciter intentare. Atq; ſi quis iuriſdictionem lon-
go tempore exercuerit pro abſente, infirmo, aut alias non
exiſtimans ſuo iure id ſe facere, ſibique licere, neutiquam
vſu eam capiet aut interdictum pro ea intentabit. Oportet
enim ſuo iure ſe putare vti & non vi, nec clam, nec preca-
rio. d. l. 1. §. plane. verſic. ſufficit.

Sequitur ſextum ad iuriſdictionis vſucapionem neceſ-
ſarium, quod colligo ex notatis per Pau. Caſt. in d. l. ſerui-
276 tutes. 4. nempe † vt adſit titulus, alioqui citra titulum ad
eam vſucapionem anni 30. deſiderabuntur. Generaliter
autẽ ipſe opinatur, omnia iura perſonalia, cuiuſmodi ſunt
vſus, vſusfructus, iuriſdictio, & iis ſimilia, vſucapi cum titu-
lo & bona fide, decem vel viginti annorum ſpatio. l. fin. C.
de præſcript. long. tempo. l. ſi ego. §. 1. ff. de public. Seruitu-
tes vero reales dummodo continuæ ſint, etiam ſine titulo,
d. l. ſi quis diuturno. Quod diſcrimen inter iura prædiis &
perſonis debita tradidit Cyn. in l. 2. C. de ſerui. & aqua. &
probat Ab. in cap. de quarta, penul. colũ. extra de præſcrip.
Sed hoc aduerſatur receptiori doctorum in hac doctrina
ſententiæ, qui voluit iuriſdictionem inſtar ſeruitutis, quam
diſcontinuam dicũt, eo tempore ſolum acquiri, quod me-
277 moriam hominum tranſcendat. Verum † vtcunque ſit,
qñ ſupra tenuimus iuriſdictionẽ vſucapi decennio aut vi-
cennio, vel ſine titulo, modo non vi, nõ clam, nec precario
quis eã exerceat, ſed bona fide, & exiſtimans id ſe ſuo iure
facere, atque eo tpe capi vſu ſeruitutes oẽs nullo earũ ha-
bito diſcrimine vel ſine titulo docuimus: puto me non va-
na nec iura reproba dicturũ, ſi cõtẽdero ad oĩa iura perſo-
nalia vſucapienda non opus eſſe iuſto & legitimo titulo.
Nec aduerſatur huic noſtrę opinioni. l. fina. C. de præſcrip.
lon. temp. quia in ea non quæritur aut fit mentio de titulo:
ſed de tribus, quæ recitat Imperator in prin. ſuæ cõſtitutio
nis. Præterea pars vltima illius legis mixtim & confuſe lo-
quitur de ſeruitutibus realib. & perſonalibus, quas eodem
iure cenſere exiſtimatur: atqui in realibus non requiritur
titulus. d. l. ſi quis diuturno. ergo nec in perſonalibus. Nihil
278 † ẽt obſtat. d. l. ſi ego. §. 1. quia titulum adeſſe ad vſucapio
nem ſeruitutis iureconſultus in illa lege non exigit. Quin
potius contrarium probat & decidit: publicianã videlicet
pro ſeruitute cõpetere, ſiue a non dño fundi ſeruientis fue
rit per traditionem conſtituta (nec .n. traditio dño fundi
quadraret, vt publiciana cõpetat, ſed cõfeſſoria) ſiue dñs ali
quem, qui titulo non innititur, ea vti paſſus fuerit: quæ pa-
tientia nemini cõuenit, præter q̃ dño. Atq; ita intellige præ
ter gl. in verb. ſuam. locũ illum in vero dño, qui non conſti
tuit nec tradidit ſeruitutem, ſed tm̃ paſſus eſt per domum
ſuam aquæ ductũ tranſduci. Primum .n. iureconſultus ex-
plicat de ſeruitute conſtituta a tertio per traditionẽ, in qua
ineſt iuſtus titulus, ab alio q̃ a dño fundi ſeruiẽtis emanãs.
Deinde ſeruitute, q̃ tolerat & patitur dñs, in qua non adeſt
titulus. Vtroq; .n. vſucapiendi conditio & poteſtas innaſci
tur, vt ſupra docuimus: ergo & publiciana contra tertium
competit. Siquidẽ regulare eſt, eũ, qui vſucapere põt, poſſe
& publicianã efficaciter intendere. l. eum qui. in princ. ff. de
publ. Iudicio meo lex illa probat ſeruitutes tam vrbanas, q̃
ruſticas citra vllũ diſcrimen vſucapi ſine titulo: quia ſi titu
lus adeſſet cũ patiẽtia dñi, fruſtra fieret mẽtio de vſucapio-
ne: nec daretur publiciana, ſed rei vendicatio cõfeſſoria ꝯ
279 quemlibet impedientem. Oĩa † aũt iura eo, quo diximus
tpe & abſq; titulo vſucapi ſuadet & vult potiſſimũ vna rõ
q̃ iura perſonalia annua vel menſtrua eo tpe acquiri vel ci-
tra titulũ. l. cũ de in rẽ verſo. ff. de vſur. probat & aſſeuerat.
Ideo .n. ſoluẽdas vſuras cenſuit Imperator, quia longo tpe
fuerãt præſtitæ. Nõ dicit lex, quia pars allegabat titulũ qui
ex longo tpe præſumitur, ſed quia pater vel dñs longo tpe
pſtitiſſet. Quo fit, ut Bart. & aliorũ diuinatio in illã legẽ nõ
oĩno ſatisfaciat: quinimo per eã liquido probari contende
rim, diuturnitatẽ tpis in reb. incorporeis cũ vſu & poſſeſ-
ſione, tituli loco & legitimæ cauſæ vice cenſeri: atq; hoc va
lere vt poſſidenti denuo ea iura cõpetãt & ſubinde debean
tur. Nec vlla lege relatũ inuenimus, ad eorũ vſucapionem
deſiderari titulũ: imo contra non requiri eſt expreſsũ in d.
l. ſi quis diuturno. Qđ ſi eã in ſeruitutib. prædiorũ, q̃ modi
ci ſunt momenti, habere locũ aſſeras, citabo. d. l. cũ de in rẽ
verſo. q̃ de iuribus non modici momenti & perſonalib. fa
cit mẽtionẽ. Itẽ l. litib. C. de agrico. & cẽſi. lib. 11. C. vbi Bar.
Eo pertinent infinitæ quęſtiones p iuriſperitos deciſæ in l.
qui in aliena. §. fi. ff. de acq. hęr. in l. ſi certis annis. C. de pac.
in l. ſciẽdũ. ff. de verb. obli. ac infinitis aliis locis, q̃ hic incul
care ſuperuacuũ eſſet & faſtidioſum: vbi tradũt, extrinſecã
ſolẽnitatẽ præſumi ex lapſu decẽnii uſui & poſſeſſioni cõ-
iuncto. Secus aũt dicẽdum ſit, ſi ſolum tpſ intercedat citra
aliquẽ vſum vel poſſeſſionẽ, vt in illa ſpecie de muliere, q̃
ꝯ ſtatutũ ꝯxit. Nõ .n. ex ſolo lapſu tpis augurabimur autho
ritatẽ mariti interueniſſe, niſi vel cũ hoc debitũ funebre at
que vſurarium ſolutũ fuerit, vel alias creditor eo ꝯtu vſus
fuerit. Hoc & Ale. placuit poſt multos in d. l. q in aliena. §. fi.

Diximus quomodo per conceſſionẽ principum
atque per vſucapionem acquiratur iuriſdictio: Reliquum
eſt, vt quanto tempore perdatur poſt Albe. & alios referã-
mus. Non puto aũt in hac quæſtione de vſucapione men-
208 tionẽ vllã poſſe tractari. † Nam licet in ſeruitutibus per-
ſonalib. atq; realib. capiatur vſu libertas. l. corruptionem.
C. de uſufruc. l. penult. C. de ſerui. & aqua. Non idem in iu-
riſdictione accipiendum eſt. Nullus .n. libertatem iuriſdi-
ctionis ita vſucapere poteſt, ut liber ſit & omni iuriſdictio-
ni exemptus. Si quidem hoc contra publicam utilitatem
eſſet, daretque incendium delinquendi, & ad peccandi il-
lecebram inuitaret.

Quæſtio

Digitized by Google

281 Quæſtio † igitur eſt, non quanto tempore capiatur vſu libertas iuriſdictionis, ſed quanto tempore per ceſſationē, & non vſum perdatur iuriſdictio, quem articulū arbitror hoc modo eſſe definiendum. Nam qui iuriſdictione ſua vſus nō fuerit temporis diuturni ſpatio, quo alius eam vſu cepit, vt ſup. diximus, merito conuincetur eam longo tempore pdidiſſe. Si vero ſua iuriſdictione nō ſit vſus nec alius eam interim vſucepit, hunc caſum diſtinctione terminant Albe. Bal. & recentiores. Quandoquidē ſi caſus & opportunitas exercendi iuriſdictionē nō ſe obtulit, quia nullę cōtrouerſię inciderunt, vel nihil litis fuit ortū: hic dicunt nō amitti iuriſdictionē non vtendo, nihilq; de iure ſuo periclitari ceſſantē, cum per occaſionem nō licuerit eam exercere; licet quidā velint & autument, eo caſu ius amitti, ſed ex generali clauſula reſtitui. l. vnius cū l. ſeq. ff. quemad. ſerui. amittā. Quod an verum ſi necne, non curo exquirere. nec ea opinio rem ipſam in magno ponit diſcrimine. Vbi autē defuit opportunitas, & iuriſdictione ſua cum licuit quis deſidioſe non eſt vſus, ibi dicit Bal. eam perdi diutino tempore vel longiſſimo, & ſequuntur eum recentiores hic.

282 Credo † vero hoc vltimū non eſſe perpetuo verum: atq; ea in re a Bal. & ſuis diſſentiendum iure exiſtimo. Nam ſi quis iuriſdictionē ſuam nō exercet, cū poſſit & debeat, atq; ita deprehenditur deſes & negligens: non eſt expectandus vnus & alter annus, quinquennium, aut decenniū: ſed confeſtim cognita negligētia, quæ arbitrio ſuperioris ex lapſu vnius diei, mēſis, aut breuioris tēporis perpendi & æſtimari poteſt, iuriſdōne ſua priuandus venit, & a ſuo officio deponendus. Id cenſent paſſim doctores poſt gl. in l. mancipia, C. de ſer. fugi. & l. ſi quos, C. de offi. pręfec. pręto. ori. Et probat multis domi. Iac. in l. eum qui res, C. de procurato.

Hoc amplius iure pōtificio receptum eſt, regem ob inſignem negligentiam a regno poſſe deturbari & deſtitui, c. grandi. de ſupplen. negli. pręla. lib. 6. Et ſane non eſſet plerunq; ex vſu reipublicę, longum tempus, decem puta vel viginti annos expectare, vt vecordemq́, ignauum, oſcitabundumq; & negligentem magiſtratum iuris dicendi facultate priuare liceat ei, cuius de ea re notio eſt.

Hęc breuibus quantum ad locos attinet, quos hic obiter diſceptant ſciptores, in quibus ſi nonnulle audaciæ temeritatiſq; plena enunciauimus, bonus iudex (rogo) boni conſulat, nec accuſet noua conantem in ijs, quæ ſcriptores ita confundunt, vt nihil iudicio meo commentarijs in hanc legem & doctrina eorum poſſit legi faſtidioſius, & contemplari aliquando confuſius. Quin quotidie id vſu venire videmus, vt prolixiores ſinuoſioreſq; in hanc rem a neotericis commentarij euulgentur, quam ab antiquis. Nam dum ſcrupulos & nodos curioſus quiſq; in re male intellecta facile reperit, neceſſe habet ſcriptis & recens inuentis aliorum addere. Et plane ſi permittatur huiuſmodi ſcabies amplius prurire, in ampliſſimas tandem excreſcet putredines.

Omiſi (fateor) prudens & conſulto multas ſcriptorū, cōſiliorum, opinionumq; allegationes, quas infinitū eſſet & ſuperſtitioſum referre, & quæ magis ad confuſionē quam ad eruditionē facerent. Simul quod nos legib. vt maxime pugnare, atq; itidem noſtra tueri conſtituimus. Quod ſi copia nonnullos delectet, recurrere plerunq; poterunt ad illum quem citauimus locum, in quo allegationum ſyluam diſputationumq; inuenient amplam farraginem.

Ad extremum vt cum gratia omnium claudatur hic noſter libellus, doctos omnes obteſtor, ac per cęlites oro, vt ſi quid a me perperā vel dictum vel animaduerſum deprehenderint (quandoquidem hominem eſſe me, & in multis labi poſſe nō dubito) ea caſtigatione quę doctos decet, me inuadant legib. & iure, non amarulentia decertent veritatiſq; potius quā contentionis ſtudio contra nos digladientū. Paratus etenim ſum ab emunctis narib. argui, & melius ſentientium ſpicula non inuitus ſuſcipere, atq; æquo animo perferre.

REPETITIO.

PETRI CALAEFATI IVRECONSVLTI

IN L. IVBERE FF. DE iur. omn. Iud.

SVMMARIVM.

1 *Caſus.*

2 *Stipulationes prætoriæ quæ dicantur & quæ iudiciales?*

3 *Duobus modis principaliter intelligitur hæc l.*

4 *Glo. huius legis eſt depravata errore impreſſorum.*

5 *Stipulationes prætoriæ* [illegible] *officio nobili expediuntur exceptis quibuſdam.*

6 *Stipulationes iudiciales officio iudicis mercenario regulariter expediuntur.*

7 *Expreſſio unius caſus ratione frequentioris vſus, non inducit excluſionem aliorum.*

8 *Regula legis, Cum prætor in princip. De Iudi non procedit in caſibus de quibus hic.*

9 *Dictio magis an ſtet comparatiue an electiuè in hac l.*

10 *L. Cognitio §. Vt poſſeſſio ſupra tit. ſecundo, quomodo intelligatur, & num. 40.*

11 *§. Si vero quidam in authen. De exhi re quomodo intelligatur.*

12 *Aliquo verificatur in minimo.*

13 *In l. 1. & l. 4. §. 1. infra de dam infect. magiſtratus munic. habet delegatam.*

14 *Mittere in poſſeſſ. ex primo decreto cauſa cuſtodiæ, ſemiplenam tantum exigit &c.*

15 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto non poſſidet niſi in reali: vel niſi Iudex &c.*

16 *Decretum ſecundum quando interponatur ſuper ipſa re conceſſa in primo.*

17 *Ex ſecundo decreto non fit adiudicatio niſi in duobus caſibus.*

18 *Primum decretum quod dicatur & quod ſecundum.*

19 *Qualiter perueniatur ad primum decretum.*

20 *An ſufficiat ſummaria probatio per iuramentum?*

21 *Qualiter perueniatur ad ſecundum decretum: remiſſiuè.*

22 *Miſſio ex primo decreto in quibus cauſis fiat.*

23 *Quomodo fiat in actionibus realibus; remiſſiuè.*

24 *Effectus primi decreti: remiſſiue.*

25 *Miſſus in poſſeſſ. ex primo decreto in actibus perſonalibus in vna re non ſufficiente, poteſt conſequi ſecundum decretum etiam in alijs rebus.*

26 *Delegatus a iudice an poſſit mittere in poſſeſſ. ex primo decreto.*

27 *Quando vir diſſipat dotem, non competit contra eum actio, ſed officium Iudicis.*

28 *Non valet conſequentia, non competit magiſtratibus municipalibus, ergo non competit iure magiſtratus.*

29 *Magiſtratibus municipalibus quæ competerent.*

30 *Magiſtratus municipales ad quid deputati?*

31 *Sententia diffinitiua regulariter ferri non poteſt lite non conteſtata.*

32 *Delegatus ab ordinario non poteſt exequi ſuam ſententiam, & de intellectu legis Properandum §. ſin autem reus, C. de Iudi.*

33 *Delegatus lata ſententia tametſi nulla, functus eſt officio ſuo.*

34 *Miſſio in poſſeſſ. ex primo decreto & ex Secundo petitur officio Iudicis nobili. & num. 35.*

36 *Duplex eſt miſſio ex primo decreto.*

37 *Miſſio in poſſeſſ. ex primo decreto non tribuit ius.*

38 *L. Oratio, ff. de ſponſa quomodo procedat.*

39 *Miſſio ex primo decreto competit etiam minoribus magiſtratibus*

41 *Delegatum ab ordinario poſſe in poſſeſſ. mittere ex primo decreto de iure canon. certum eſt.*

42 *Quando articulus eſt dubius apud legiſtas, debet attendi aperta diſpoſitio iuriſcon.*

43 *Merum imperium de iure can. delegari poteſt.*

44 *Delegari non poteſt cauſa de iure can. quando electa eſt induſtria perſonæ.*

45 *Defenſores ciuitatum executionem habent Iudicati.*

46 *Reſolutio Alber. in materia l. noſtræ.*

47 *Minor magiſtratus an poſſit actualiter mittere in poſſeſſionem, ex primo decreto?*

48 *Magiſtratus defenſoris Ciuitatis non erat de iure ſtrum.*

49 *§. Iuſiurandum in fin. in authen. de defen. ci. quomodo intelligatur?*

50 *Miſſio in poſſeſſ ex primo decreto an comprehendatur in quarto gradu mixti imperij?*

51 *Cauſa ſtatus poteſt incidenter cognoſci per minores magiſtratus, licet non principaliter.*

52 *Delegatum poſſe de iure can. ſuam ſententiam exequi.*

53 *Duplex remedium competit pro executione ſententiæ.*

54 *Defenſores Ciuitatum an poſſint mulctare? & nu. 55. 56.*

55 *Procurator Cæſaris eſt clariſſimus & non poteſt mulctare.*

57 *Miſſio in poſſeſſ. ex primo decreto an expediatur officio Iudicis mercenario.*

58 *Miſſio ex primo decreto fit vt reus tædio affectus veniat reſponſurus.*

59 *Minores magiſtratus ex officio mercenario mulctare poſſe.*

60 *Minor magiſtratus & delegatus a Iudice poſſunt mulctare nuncios & executores.*

61 *Verba l. ad Iudicem directa important officium Iudicis.*

62 *Officio mercenario poteſt pars compelli captis pignoribus, &c.*

Digitized by Google

63 *Differentia inter miſſionem ex primo decreto & capturam pignoris.*
64 *Non valet conſequentia, cauſa eſt mixti imperij, ergo non poteſt delegari.*
65 *Non recte infertur, cauſa eſt mixti imperij ergo non competit minorib. magiſtratibus.*
66 *Non valet conſequentia, cauſa non competit magiſtratibus municipalibus ergo non poteſt expediri per delegatum.*
67 *Miſſio in poſſe. ex primo decreto deſeruiens actioni intentatæ ad effectum, quod reus tadio affectus compareat, poteſt fieri per quemlibet magiſtratum.*
68 *Et caſu prædicto poteſt etiam fieri miſſio ex ſecundo decreto.*
69 *Eodem modo poterit delegatus ab ordinario procedere ad primum et etiam ad ſecundum decretum, ſed non ad executionem ſecundi: niſi delegatus Principis.*

Iubere caueri prætoria ſtipulatione & in poſſeſſionem mittere, imperij magis eſt quam iuriſdictionis.

Exorditur Fulg. hanc l. eſſe breuiſſimam, & partem. leg. Imperium, ſed materiam & gl. habere venenoſam & hac expedita, omnem in materia iuriſdictionis abſolutam eſſe difficultatem.

Non admittit litteralem diuiſionem, cum vnica verborum ſtructura claudatur iuxta ea quæ dicit Bal. in l. Petens C. de pact. licet Salyc. ibi aliter loquatur; vel diuide in duas partes vt infra. Nec etiam breuius ſummari poſſe videtur.

Summatur tamen ſecundum Bar. & doct. communiter, ſic: Iubere quòd caueatur: Item mittere in poſſeſſionem, ſunt mixti imperij. Iſtud ſummarium diuidit hanc leg. in duas partes.

1 Caſus ſecundum Cy. Alberi. & Iaſ. licet Alberi. non faciat mentionem Cy. & Iaſ. nec Cyni, nec Alberi. Legatum erat Titio in diem, vel ſub conditione. Volebat Titius petere cautionem prætoriam de legato præſtando veniente die vel conditione, vel in poſſeſſionem mitti legatorum ſeruandorum cauſa, ſi hæres non caueret, vt in toto titu. infra vt lega. not. Quærebatur ab Vlpia. qualis cauſa eſſet iſta, vt ſciret actor quem iudicem aditurus eſſet. Reſpondet vlpian. prout in tex. ex cuius reſponſo patet quod cauſa non pertinebat ad magiſtratus municipales. leg. Ea quæ infra. Ad municip.

Non adducunt rationes dubitandi & decidendi, ſed colligi poſſunt ex. ll. in contrarium alle. per gl. & Bar. in tribus oppo. ſcilicet ex l. 4. §. Duas infra de dam. infect. l. Cognitio §. Vt poſſeſſio ſupra tit. ſecundo §. ſi vero in authen. de exhi. re. cum alijs alle. per eos. Sed vt breuitati, veſtræq; vtilitati ſtudeam, in expeditione dictarum oppo. in quibus tota conſiſtit uis, dubitandi rõnes videbimus & decidendi.

Lego ſeu profero, & declaro verba legis. Iubere cauere, eſt communis litera, ſed in pandectis olim Piſanis, hodie Florentinis, caueri, & ſic paſſiuè & rectius. Iubere caueri prætoria ſtipulatione: ſcilicet de legato præſtando, & in poſſeſſionem mittere, ideſt iubere quòd legatarius mittatur in poſſeſſionem, ſi hæres non caueat, imperij magis eſt quam iuriſdictionis, ideſt mixti imperij, magis participantis de imperio, quam de ſimplici iuriſdictione, vel potius declara prout infra ſub num. 15. in addi. incipiente. Quod illa verba. & pro hac expoſitione, & in poſſeſſionẽ mittere ideſt iubere &c. facit l. Falſa demonſtratio §. fi. infra de condi. & demonſtra. ibi. atq; ſi ſeparatim dixiſſet &c. Aduertendum tamen quòd ſecundum iſtam expoſitionem debuiſſet dici & in poſſeſſionem mitti: ſicut paſſiuè dictum fuit caueri.

Intelligè tex. noſtrum, ibi, prætor, a ſtipulatione exemplificatiuè non reſtrictiuè; nam prætoriam expreſſit, quia communiter prætoriæ officio iudicis nobili expediuntur: non quod velit excludere iudiciales illas, quæ ſimiliter officio iudicis nobili expediuntur. Habuit enim reſpectum Iuriſconſultus ad communem contingentiam & regularem, ſecundum Deci. hic in primo no. Reſeruo dicendum de hoc in prima parte glo.

2 Quæ dicantur prætoriæ ſtipulationes, quæ iudiciales, declarat tex. inſti. de diuis. ſtipu. poſt princ. & ibi gloſſ. in ver. veniunt, ſimilis tex. in l. 5. in prin. infra de verb. oblig. tex in l. 1. in princ. de præto. ſtipu. vbi dicit Iuriſconſultus, prætoriarum ſtipulationum tres videntur eſſe ſpecies: iudiciales, cautionales, communes; & ſingulas declarat per exempla in §. 1. Glo. 1. in prin. d. l. declarat quomodo prætoria ſtipulatio ſumatur loco generis, quæ tamen reprehenditur a doct. ut ibi ſcribit Pau. quem vi. vide etiam Alberi hic num. 9.

Bart. præmittit l. iſtam in gloſ. duobus modis principali-
3 ter intelligi: Primo quòd ponantur iſta duo Iubere cauere: Item in poſſeſſionem mittere tanquam ſeparata: & quodlibet per ſe ſit mixti imperij. Et ita communiter intelligitur: ſecundo modo quòd prædicta duo ſimul iuncta faciant vnum, quod ſit mixti imperij. Rurſus quòd prima lect. ſubdiuiditur per gloſ. in duas: dum dicit in poſſeſſionem mittere: vt primo intelligatur ex primo decreto; ſecundo intelligatur ex ſecundo decreto. Iaſ. colum. quinta, ſub nume. decimotertio, verſi. Primus intellectus ait, quòd immò ſubdiuidatur in tres: Primo, quòd intelligatur in miſſione ex primo decreto, ſed ex alia cauſa quam damni infecti: & hoc voluit gloſ. in princip. ibi, ſecundus in miſſione ex alia cauſa; ſecundo quòd loquatur de miſſione in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, non ex primo: & hoc voluit gloſ. poſt medium, in verſ. vel. dic mittere, rationibus ibi aſſignatis: Tertio quòd loquatur tam ex primo quã ex ſecundo decreto, ſed intelligatur de actuali miſſione. Idq; voluit glo. propè fin. ibi, vel dic, quòd eſt verius.

Non colligo notabilia, cum omnia ſint expedienda cum
4 gloſ. & Bartol. Aduertendum, quòd gloſ. errore impreſſorum eſt deprauata: nam pars gloſ. ibi, Vel dic aliud, vſque illuc, vel dic ibi de delegato, non eſt glo. huius legis, ſed legis pe. §. fi. in ver. in ſingulos infra ne quis eum, &c.

Gloſ. mag. in ver. iubere cauere, omiſſis diuiſionibus Iaſ. poteſt diuidi in quinque partes principales: in prima ponit primum intellectum ſupra relatum: In ſecunda ibi, ſed contra, tres facit oppoſitiones & ſoluit; In tertia ibi, vel dic mittere, intelligit ſecundum dictum huius legis in miſſione ex ſecundo decreto: In quarta ibi, vel dic, quod eſt verius; intelligit ſecundum dictum huius legis in miſſione re ipſa, ſiue ex primo, ſiue ex ſecundo decreto. In quinto ibi, vel dic, ſecundo caſu ponit ſecundum intellectum principalem, ſcilicet quòd iſta duo ſimul iuncta, Iubere cauere, & in poſſeſſionẽ mittere, faciant vnum quod ſit mixti imperij.

Coniunctim expediam primam & vltimam par. gloſ. & ſic dictos duos principales intellectus. Prima pars ſubdiuiditur in quatuor.

Vult glo. in prima particula primę partis quòd vnus tantum ponatur caſus in l. noſtra ex cauſa damni infecti in vtroque dicto. Et licet hoc ſatis placeat Bartol. tamen putat generaliter procedere textum noſtrum in qualibet ſtipulatione, quæ petitur officio Iudicis nobili, quia cum priuatam reſpiciat vtilitatem, eſt mixti imperij. Sequitur Bart. Deci. numero quinto, poſt Alexand. dicens gloſſam, exempli gratia, dixiſſe de cauſa damni infecti. Dic quòd glo. in iſta prima particula poſuit vnum intellectum quem poſtea explicat infra in quinta parte princip. & recita hic, quæ ibi ſcripſi.

Hic aduertendum, quod cum text. loquatur de prætoria ſtipulatione, videtur excludere iudicialem, per regulam legis Cum prætor in prin. infra De iudi.

Deci. in primo not. reſpondet factam eſſe mentionem de prætoria ſtipulatione, habito reſpectu ad communem & regularem facti contingentiam per ea quæ not. Bartol.
5 in l. Quod Nerua columna penultima, quæſtio. duodecima, numero trigeſimoquinto. infra Depo. Prætoriæ namque ſtipulationes officio iudicis nobili expediuntur, exceptis ſtipulationibus de iudicio ſiſti, & iudicatum ſoluendo, quæ iudicis officio mercennario expediuntur & dele-
6 gari poſſunt, vt tradit Deci. hic nume. 1. Iudiciales verò regulariter officio Iudicis mercẽnario expediuntur: quandoque officio Iudicis nobili, vt in caſu legis Denũciamus. C. De iis qui ad eccleſiam confug. ſcilicet quando imploratur officium Iudicis vt præſtetur ſecuritas de non offendendo: de qua etiam in l. Illicitas. §. Ne potentiores ſupra de offi. præſi. per doc. & per Guilel. de Cun. in ſuo tractatu De ſecurita. Et in caſu legis in omnibus infra De Iudic. vbi Doc.

Hãc meliorem eſſe rationem, ait Dec. quare text. noſter de prætoria tantum ſtipulatione exprimat, quam ratio aſſignata, ad aliud tamen propoſitum, per Io. Fab. inſti. De diuiſ. ſtipu. in fin. quam ſequitur Iaſ. hic ante nume. 1. ſcilicet quia prætoriæ ſunt neceſſariæ, iudiciales verò non ſemper ſunt neceſſariæ: cum quandoque in arbitrio Iudicis reſideant, vt in caſu. d. l. In omnibus.

7 Iſtam rationem traditam per Deci. reiecta ratione Ioan. Fab. & Iaſo. ſequitur Cort. iun. numero ſeptimo & octauo, adducens pro ea ꝙ quando exprimitur vnus caſus ratione frequentioris vſus, nõ ꝓpterea videtur excluſus caſus minus

Digitized by Google

nus frequens iuxta gloſ. not. in clem. 1. in ver. præſidentes, in fin. De reſcriptis.

8 Reſpondet etiam Cur. iun. ad regulam præallega. l. Cum prætor in princ. non procedere quando eadem eſt ratio in non expreſſo vt ibi dicit gloſ. 3. in fin.

Confirmat idem Cur. num. 8. quia hic poteſt ſumi prætoria ſtipulatio in genere iuxta l. 1. in princ. cum glo. infra de præto. ſtipul. ſed tollitur per ea quæ ſcribit Paul. ibi: Additio noua.

Circa regulam quòd incluſio vnius cenſetur excluſio aliorum cum limitationibus, Bart. & Bal. in l. 1. C. De diuer. reſcri. vbi Bal. ſub num. 2. ſic ait, diſtingue quòd quædã ſunt connexa & quę procedunt per eandẽ rationem, tunc quod de vno cõceditur videtur de alio concedi vt hic. Quædam ſunt ſeparata, tunc quod de vno conceditur de alio omitti videtur, vt infra de dona. int. vir. & vxo. l. Si maritus: Quædam verò ſunt contraria quæ procedunt per diuerſam rationem, tunc quod de vno affirmatur, de alio videtur denegari, vt in l. Contraria, adduxerat enim in contrarium. l. Et ſi ſine §. Sed quod Papinianus. ff. de mino. & extra de præſumpt. ca. Nonne: & facit ad reſponſionem poſitionum ꝙ ille, qui negat vnum cõtrarium videtur affirmare reliquũ. (Tene menti.) Sunt verba Bal. & vide Fely. in d. cap. Nõne nu. 1. in fi. ponentem regulam quòd negatio vnius inducat affirmationem alterius, & tradẽtem ſeptem limitationes, quarum quinta eſt quando ex[illegible]meretur vnũ ratione maioris frequentiæ, quia non negatur tunc de alio ſimili. Limitat etiam regulam prædictam Iaſ. in l. 1. §. Adipiſcimur nu. 4. ff. de acqu. poſſ. quando conſtaret de contraria voluntate diſponentis. Faciunt quæ ſcribit Dec. in l. 1. nu. 42. cum ſeqq. ff. De regul. iur. & ibi Cagnol num. 37. vſque ad 43. de exceptione quòd non excludat caſus ſimiles. Vide etiam Soci. conſ. 25. Do. Franciſcus. col. 6. nu. 23. lib. primo.

In ſecunda particula primæ partis, gl. vult quod duo poſſint eſſe caſus in l. noſtra: primus in cauſa damni infecti: ſecundus in miſſione ex alia cauſa.

Bart. ait generaliter intelligendam eſſe. l. noſtram, vt iacet ex quacunq; cauſa fiat miſſio ex primo & ſecundo decreto. Nec ſatisfacit quod dicit Deci. ſub nu. 5. pro defenſione glo. In hac ſecunda particula, glo. ponit alium intell. quòd vtrumque per ſe ſit mixti imperij.

In tertia particula primæ partis declarat gloſ. verba illa text. noſtri, magis imperij eſt quam iuriſdictionis; quòd dictio magis comparatiua, non electiua ſit hoc loco: & ſic ꝙ ſit mixti imperij, non imperij ſimpliciter, ſubdens quomodo componatur mixtum imperium. Sed circa hoc vltimũ quare dicatur mixtum, aliter dicendum eſt vt ſcripſi ſupra in l. Imperium ſecundum Bart. & alios in q. Quare dicatur mixtum? num. 206.

Bart. hic ait dictionem magis poſſe accipi etiam electiue in tex. noſtro, ſcilicet quòd ſit imperij, non iuriſdictionis; & intelligatur imperij ſcilicet mixti: cum imperium diuidatur in merum & mixtum. Contradicebam per l. Muto §. Tutoris datio infra De Tute. ſecundum communem intellec. & l. Si quis vinum in princip. infra de Trit. Vin. & ole. lega. & per ea quæ ſcripſi ſupra in l. Imperium num. 92. & 95.

In quarta particula glo. infert, quòd ſi eſt mixti imperij, non poſſit delegari per l. 1. in princ. ſupra titu. ſecundo. Dicebam glo. non rectè loqui: quia dicta l. 1. loquitur de cauſis quæ in priuilegium conceduntur ſeu tribuuntur maioribus magiſtratibus lege &c. ſiue ſint ſimplicis iuriſdictionis, ſiue meri, ſiue mixti imperij. Nam duo vltimi gradus meri & mixti imperij poſſunt delegari; tres verò primi gradus ſimplicis iuriſdictionis non poſſunt delegari ſecundũ Bart. & doct. vt vidimus ſupra in l. Imperium.

Ea quæ dicit Deci. hic nu. 6. & 7. quòd regulariter mixtũ imperium non poteſt delegari, fuerunt reprobata in l. 1. ſupra titu. ſecundo, in ſecundo not. ſub num. 73. & in tertio not. ſub numer. 91. Et ſimiliter dum ait, dictionem magis, in hoc text. ſtare electiuè, non rectè loquitur, vt patet ex prædictis.

De dictione magis Iaſ. hic nume. 15. & 17. melius loquitur, & de ea Curt. iun. nu. 10. & 11.

In ſecunda parte principali, ibi, (ſed contra) glo. tres facit oppoſitiones. Primam de l. Cognitio §. Vt poſſeſſio ſupra titul. ſecundo, & remittit ad ſolutionem ibi traditam, ſoluit gloſ. ibi quòd ille §. procedit in cognitione & pronunciatione, an ſit mittendus vel non: ſecus ſi agatur etiã de miſſione re ipſa, prout loquitur hæc l. & l. ea quæ infra. Ad municip. Et in caſu dicto §. vt poſſeſſio, illæ cauſæ ſunt ſimplicis iuriſdictionis, cum delegari poſſint. ſecundum gloſ. hoc explicantem in l. prima, in ver. in poſſeſſionem ſupra tit. noſtro. Nam, vt ait hic Bartol. gloſſatores habuerunt pro inconuenienti, quòd cauſæ mixti imperij poſſint delegari. Bart. ait etiam cauſas de quibus in dicto §. vt poſſeſſio, eſſe mixti imperij, ſed minoris, & ideò delegari poſſe, vt dictum fuit ſupra in l. Imperium in quinto gradu mixti imperij: hic autem agi de cauſis mixti imperij ſuperioris gradus: Declarat ipſe nume. 1. verſ. Habes ergo, in effectu ſecundum gloſ. in dicto §. Vt poſſeſſio. Et hanc ſolutionem tenent communiter doct. Dicetur latius infra in quæſtionibus.

Secundam facit glo. oppo. de §. ſi verò etiam quidam, in authen. De Exhib. re. vbi dicitur in effectu quòd delegatus poteſt mittere in poſſeſſionem: ſi poteſt delegari ſeu expediri per delegatum, ſequitur quòd non ſit mixti imperij. Hoc voluit dicere gloſ. quia præſupponit cauſas mixti imperij delegari non poſſe. Soluit gloſ. dupliciter. Primo quòd text. ibi non aperit, an loquatur de ordinario vel delegato: quare intelligit de ordinario. Hæc eſt falſa, quia tex. exprimit de delegato. Secundo igitur ſoluit quòd loquitur de delegato a Principe: licet etiam de delegato ab alio fecerit mentionem. Hanc ſecundam ſolutionem ſequitur ſimpliciter Bart. in prima colum. verſ. Secundo oppo. & Alexand. numero quinto, in fi. ſubdens nume. ſexto, communem eſſe opi. quòd delegatus ab alio quàm a Principe non poſſit mittere in poſſeſſionem ex primo decreto: & dictam ſecundam ſolu. ſequi videtur Iaſ. nume. decimo octauo.

Iſta ſolutio non placet Alberico, & Angelo hic & in l. 2. ſupra eod.

Fulg. reprobat ſecundã, & tenet primã quam dicit communem, ſed malè, & ipſemet Fulg. in l. Eum qui infra eo. fatetur quòd intellec. gloſ. in d. §. Si vero, ſit receptus à doct. Vult autem illa glo. prout proximè dicetur.

Deci. hic nu. 8. tenet quòd in d. §. Si verò, ſicut delegatus facit capturam recurrendo ad delegantem, ſic etiam eodem modo miſſionem in poſſeſſionem per recurſum ad delegantem.

Dicebam illum tex. aliter loqui, & aliam rationem militare in captura perſonæ, aliam in primo decreto; quia captura perſonæ non poteſt fieri ſine executoribus, ſed conceſſio primi decreti expeditur per ipſum Iudicem & per ſimplicem nuncium executionis mãdatur. Dicebam etiam dicto §. Si verò, expreſſè loqui de delegato; & delegato ab ordinario etiam minore. Vt patet ibi, ſi verò non adminiſtrat, ſed datus ſit a quodam Iudice, ſiue ex ſacra forma aut iuſſione; aut etiam ab aliquo adminiſtratore. Ponderabam verba, ſi verò non adminiſtrat &c. & quòd verba, ſiue ex ſacra forma aut iuſſione, non faciunt quod huiuſmodi delegatus dicatur delegatus Principis, vt probat. l. fi. infra. Quis & a quo. Vlterius verba, aut etiam ab aliquo adminiſtratore, cum dictio etiam implicet, & verbum aliquo verificetur in minimo, iuxta glo. cõiter approbatã in cle. 1. in ver. aut earum parte aliqua, de foro compe. & glo. in eo. §. ſi verò, in verſ. aliquo adminiſtratore, exponit minimo: puta, inquit, defenſore Ciuitatis, & illam glo. recipi a doct. dicit Fulg. in l. Eum qui infra eo, & in illo §. Si verò, miſſio deſeruiebat actioni intẽtatæ. Dixi latius in l. 1. in primo. no. in primo articulo, in quarto argumẽto pro communi opi. nu. 68. in fi. ſupra tit. 2.

Tertiam facit gloſ. noſtra oppoſitionem, de l. 4. §. Duas infra de dam. infec. Vbi prætor delegat miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto. Soluit gloſ. ſpeciale ibi, quia celeritatem deſiderat cauſa damni infecti. l. 1. illo eod. titu.

Bar. in effectu approbat ſolutionem glo. ſic etiam Alex. ſub nu. 1. verſ. Quia ſpeciale: Deci. ſub num. 14.

13 Aduertendũ ꝙ in l. 1. & l. 4. §. Duas de dam. infe. nõ habet iuriſdictionẽ magiſtratus municipalis tanquã ordinarius, ſed tanquam delegatus a lege prætoria, prout dicunt Imo. Alex. & cõiter doct. in d. l. 1. Et cum ſit remedium introductum ab ipſo Prætore, non tributum in priuilegium a lege ſenatuſconſulto, vel conſtitutione Principum, non cõprehenditur in regula prohibitiua delegationis tradita per Iuriſconſultum in l. 1. in prin. ſupra tit. 2. vt ibi ſcripſi nu. 147. & ſupra in l. Imperium nu. 121.

Quare ad omnia contraria reſponde, quòd loquitur de delegato: nec valet conſequentia, non competit magiſtratibus municipalibus, ergo non poteſt delegari: nec iſta, eſt mixti imperij, ergo non poteſt delegari, prout demonſtrabo in reſolutione quæſtionum.

Digitized by Google

In tertia parte principali, ibi, vel dic mittere in poſſeſſionem, gl. dictorum contrariorum timore, intelligit tex. noſtrum in miſſione ex ſecundo decreto: vt quis conſtituatur poſſeſſor & incipiat vſucapere: Nam iſtud cauſa cognita interponitur. l. tertia. §. fin. infra de acquir. poſſeſ. ibi, prętor cauſa cognita permittit. Ergo, ſecundum gloſ. non delegatur. l. Nec quicquam. §. Vbi decretum, ſecundũ cõmunem intellec. ſupra de offic. proconſ. & ſic talis cauſa comprehenditur ſub quarto gradu mixti imperij, vel etiam ſub tertio iuxta ea quę ſcripſi poſt Bartol. ſupra in l. proxima in tertio & quarto gradu mixti imperij, nume. 117. vſque ad 121. Subdit gloſ. hic, quòd mittere in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ ex primo decreto, ſemiplenam tantum exigit cognitionem, l. ſi is à quo, imò eſt. l. Is cui, in princ. infra vt in poſſ. leg. Vbi, non tam poſſeſſio quam cuſtodia datur, vt tædio affectus hæres &c. & ſic agitur de modico præiudició. Et ideò dicit glo. noſtra, demandari, & iure magiſtratus competere. Quod poſſit delegari probatur in l. Cognitio §. Vt poſſeſſio ſupra tit. ſecundo.

Dicta glo. in hac tertia parte vera ſunt in ſe, ſed non relata ad tex. noſtrum, vt eum reſtringant ad ſecundum decretum, & non intelligendo iure magiſtratus municipalis.

In quarta parte principali, ibi, vel dic quod eſt verius, gl. recedit à proximè dictis, volens quòd tex. noſter procedat etiam in miſſione ex primo decreto, quando in poſſeſſionem mittitur vt fiat re ipſa poſſeſſor. Intellige quòd re ipſa mittatur in poſſeſſionem: quia miſſus ex primo decreto non poſſidet. dicta l. 3. §. fin. De acquiren. poſſeſ. Deci.
15 hic in vlt. colum. ſub nume. 15. & latè in cap. Conſultationibus, colum. penult. cum ſequen. de offic. deleg. niſi in actione reali, vel vbi Iudex hoc decerneret propter nimiam contumaciam. Subdit gloſ. cum non competat iure magiſtratus. l. Ea quæ §. Magiſtratibus infra ad munic. quæ, vt ait glo. non loquitur ex ſecundo decreto, quia non interponitur ſecundum decretum pro legato ſeruãdo vel rei ſeruandæ cauſa, niſi ex cauſa damni infecti. Vult tamen quòd cognitio an mitti debeat ex primo decreto delegari poſſit, ſed non an mitti debeat ex ſecundo decreto. Et intelligit glo. tex. noſtrum ibi, Iubere cauere, de iuſſu inferente neceſſitatem & qui non ſtet in finibus ſententiæ; & ſic de iuſſu cum executione. Deci. colum. fin propè num. 16. inſtat ſecundum Albe. quod imo etiam in cauſa legatorum fiat miſſio ex ſecũdo decreto per l. Qui legati. C. vt in poſſeſ. lega. ſed ille tex. non probat, vt fatetur Deci. & vide ibi Pau. Adde quod glo. prima in l. Is cui infra vt in poſſ. lega. vult interponi poſſe ſecundum decretum per dationem in ſolutum. Sed illam glo. damnat ibi Bart. efficaciter.

In quinta & vltima parte, ibi, vel dic ſecundo caſu, gloſ. ponit ſecũdum intellectum principalem ad text. noſtrum, ſcilicet quod iſta duo de quibus in text. ſimul iuncta, ſint mixti imperij. & nõ alter, vt ait dixiſſe. Et ſic videtur quod gloſ. hoc voluerit ſupra in primis verbis: licet Deci. eam aliter declarauerit. Et iſte intellec. communiter non recipitur, vt dixi ſupra.

Poſſet defendi talis intellec. quia Iuriſconſultus voluerit, quod Iubere quod caueatur, legatorum ſeruandorum cauſa, & in poſſeſſionem actualem ſcilicet, mittere, ſi non caueatur; & ſic coniunctiuè ſit mixti imperij magis participãtis de mero imperio quàm de iuriſdictione, & ſic mixti imperij indelegabilis, quia requirit coercitionem ſaltẽ realem, prout in ſimili loquutus ſuit Bart. ſupra in l. Imperium, in tertio & quarto gradu mixti imperij. & idem Bar. hic, nume. 1. Adde quod illa verba magis imperij &c. ita declaranda videntur, quod ſint mixti imperij. quæ ideo dicuntur magis imperii, quia mixtum recipit denominationem ab imperio tanquam à digniori, vt ſic excludant modicam coercitionem deſeruientem iuriſdictioni de qua dixi ſupra in l. Imperium, num. 176. & ſub nu. 195. nulla enim cauſa mixti imperij contentioſæ iuriſdictionis competit magiſtratibus municipalibus vt patet in l. Ea quæ per totã infra ad municip. & ita declara ſeu emenda ea quæ ſcripſi ſupra ſub num. 1.

Subdit gl. aliud ſi loquamur de bon. poſſ. quæ tribuit ius: quia nec cognito delegatur: vt ait dixiſſe in l. præcedenti in ver. mixtum. ſcripſi de hoc ibi in ſecũdo no. vbi demonſtraui hoc eſſe falſum etiam ſecundum commu. opinio. de qua in l. 1. ſupra eod. ſaltem hodie per l. fin. C. Qui admitt. quicquid dicat Bar. hic num. 4.

Quærit Bart. nume. 2. quid voluerit dicere glo. in quarta parte, quòd ſecundum decretum non interponatur ſuper immiſſione in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, niſi ex cau
16 ſa damni infecti? Pro declaratione, diſtinguit: Aut quæritur an ſecundum decretũ interponatur ſuper re ipſa conceſſa in poſſeſſionẽ ex primo decreto, & ſic an ipſa res adiudicetur miſſo: & dicit Bar. ꝙ non; niſi in duobus caſibus: Primus eſt in cauſa damni infecti. l. 3. §. fi. infra de acq. poſſ. ibi, & ideo cum damni infecti &c. Secundus in cauſa noxali. l. 2. §. fi. infra ſi ex noxa. ca. aga. iuncta gl. Et pondera verba tex. ibi, ergo & actori actio reſtituenda eſt perempta: eo quòd ductus ſeruus in bonis eius eſſe cæperit eius, cui fuit adiudicatus. ſed domino abſenti poſtea reuerſo reſtituitur actio, vt poſſit ſeruum recuperare ſoluendo noxam: alleg. etiam. l. Et generaliter in fi. de nox. act. ibi, quoniã iſto quoque caſu iuſtam cauſam poſſidendi habeo. Subdit Bar. & in actione de peculio. l. ædium inf. de pecul. ſed ibi tex. loquitur ex cauſa damni infecti & noxali: & ſic nõ probat, vt ait Alex. hic in 4. col. propè fin. Caccial. ſub nu. 9. poſt Raph. & Cur. iun. ſub num. 46. & 47. & ſic verba illa, & in actione de peculio, delenda ſunt. licet Cur. iun. nu. 47. dicat poſſe etiã
17 hoc dici ſecundum quoſdam Moder. in actione de peculio. Aut quæritur de alijs cauſis, & ſecundum Bart. hic non habet locum ſecundum decretum vt adiudicetur ipſa res ſed vẽditur. l. Fulcinius §. Prętor ait infra qui. ex ca. in poſs. ea. Vnde infert Bar. quòd ſupra alle. l. Ea quæ, ad munic. quę loquitur de miſſione in poſſeſſionem ex alijs cauſis, nõ poteſt intelligi ex ſecundo decreto: quia in alijs cauſis nõ interponitur ſecundum decretum mittendo in poſſeſſionẽ, ſed vendendo.

Pau. Ca. hic in ſecũda col. in prin. declarat ꝙ in alijs cauſis, non reperto emptore adiudicatur res creditori vt in tit. De bo. auth. iud. poſſi. Intellige, vt ſcribit Bart. in l. ſi finita. §. Iulianus col. 8. nu. 43. inf. de dam. inſec. vbi ait quod in dictis duobus caſibus ſcilicet ex cauſa damni infecti & ex cauſa noxali adiudicatur res creditori non attento an pluris valeat vel minoris: rationem tradit Cur. iun. hic nu. 46. In alijs autem (ſubdit ibi Bart.) vt res vendatur, vel adiudicetur pro menſura debiti, non reperto emptore. ſic etiam Alexã. hic nu. 13. in fi. Cur. iun. nu. 45. Et vide Sozi. hic nu. 4. Et quando agitur in executionẽ rei iudicatę doc. in l. A Diuo Pio. §. In venditione infra de re iudi. ſtatutum Piſanum ſub rub. 13. De execu. re. iudi. Et vi. ẽt ſtatutum ſub rubr. 2.

Vt res perfectius intelligatur, perſtringamus cõpendioſè materiam primi & ſecundi decreti, de qua Specu. latiſſime in tit. De primo & ſecundo decreto, Bar. & doc. poſt gl. in l. Si finita. §. Iulianus inf. de dam. infe. Bar. & doc. in auth. Et qui. C. de bon. auth. iud. poſſi. & in l. Cum proponas eod. tit. Oldra. in tract. De primo & ſecundo decreto, Iacob. de Belui. & Guid. de Suza. & Guid. Pap. in ſuis trac. Videtur tamen quod trac. qui attribuitur Guidoni Pap. fuerit Petr. de gratiis prius.

Decretum diuerſis modis accipitur in iure vt in d. tract. Guid. Pap. in prin. & prius Spec. in §. 1. & Saly. in præalleg. authen. & qui num. 10.

Sed in materia primi & ſecundi decreti primum decretum dicitur primus iuſſus Specul. in dicto §. primo, in fin. Bartol. in d. §. Iulianus in princip. dicit eſſe primum iuſſum ſeu publicam miſſionem in poſſeſſionem. Secundum decretum dicit ibidem Bart. eſſe ſecundam miſſionem. Et dicitur primum decretum, etiam vbi non ſperatur ſecundũ, vt per Specul. & Bart. in locis præalleg. Definit autem Bar. in dicto §. Iulianus, nume. 2. primum decretum ſic: eſt prima aggrauatio ex qua actori aliquid applicatur facta per iudicem parti conuentæ propter contumaciam. Eodem modo definit ibi Bartol. ſecundum decretum: immò dicit eſſe augmentationem aggrauationis iam factæ &c. Salyc. in d. authen. & qui numero vndecimo; plenius definit primum decretum.

Quæramus igitur, vt ordinatius procedatur,

Primò, quot modis accipiatur decretum in iure? Dic vt ſuprà proximè.

Secundo quid ſit primũ decretũ? Rñde vt proxime dixi.

Tertio quid ſit ſecundum decretum? Dic vt ſupra.

Quarto quomodo differat decretum à ſententia, tradit Bart. in l. Nec quicquam §. vbi decretum in prima lect. nume. 5. ſupra de off. proconſ.

Quinto qualiter perueniatur ad primum decretum?

Sexto qualiter perueniatur ad ſecundum decretum?

Septimo in quibus cauſis, & quis ſit effectus?

Octauo per quos iudices poſſint expediri?

Circa quintam: Bart. in dicta l. Cum proponas cum auth. Et qui. C. De bon. authen. iud. poſsi. clarius & perfectius loquens quam in dicto §. Iulianus, ait, quinque requiri.

Primo

Primo quod offeratur libellus contra debitorem, idque dupliciter practicari poteſt vt ibi, ſed tutior videtur primus modus, ſcilicet, quod prius offeratur libellus.

Secundo quod citetur reus peremptoriè iuxt. l. Ad peremptorium cum pluribus ſeqq. infra, de Iudi. Declara niſi vigore ſtatuti procederetur ſine ſtrepitu & figura iudicij, prout coram Magnifico Rectore huius vniuerſitatis; tali enim caſu non requireretur ſolemnitas peremptorij per ea quæ ſcribit Bartol. in extrauag. ad reprim. in ver. figura.

Tertio quod Iudici ſummatim conſtet de debito, tenens quod ſufficiat probatio debiti per iuramentum, quo ad hunc effectum, ſequitur ſimpliciter Pau. Caſt.

Quarto, quod Bar. implicitè ponit ibi, ſed explicitè in d. §. Iulianus in 3. colum. nu. 11. quod actor contumaciam rei accuſet. Quinto: quod licentiatus recedat, idq; conſtet in actis: licet Iudex non pronunciauerit ſuper contumacia, Bar. ibi, nu. 17. contra ſpec.

Bald. in conſil. 54. Vt miſſio: lib. ſecundo ponit ſex requiſita, quorum quinque comprehenduntur in prædictis: aliud autem quod cauſa ſit vera diſcutitur poſtea.

Difficultas conſiſtere videtur an ſufficiat ſummaria pro-
20 batio per iuramentum? cum Abb. in cap. Quoniam frequenter, §. fin. colum. 13. vt lit. non conteſ. velit quod in reali tantum ſufficiat, non etiam in perſonali, rationibus ibi adductis: & in hanc opi. inclinare videtur Corn. in conſil. 52. In hac conſultatione: col. 2. lib. 4. vbi citat doct. tenentes hanc partem.

Sed quod etiam in perſonalibus ſufficiat iuramentum, tenuit Bar. in d. l. Cum proponas, & in d. authen. Et qui, & in l. 2. in fi. C. vbi in rem actio. Bald. in l. 2. in ſecunda colum. circa fi. infra de noxa. referens ita tenuiſſe Azo. & in dict. auth. Et qui circa prin. vbi dicit ſufficere iuramentum cum aliqua præſumptione. Saly. in d. l. Cum proponas, & in authen. Et qui, Paul. Caſt. in d. l. Cum proponas, Bal. in conſi. præalle. Alex. in addi. ad Bar. in l. Fulcinius. §. Cum hoc infra Qui ex ca. in poſſ. ea. Et ſic iſta opi. Bar. videtur communis. Et vi. Pau. Caſ. in d. §. Iulianus nu. 6. compendioſè & eleganter tradentem requiſita ad primum decretum.

Circa ſextum, qualiter perueniantur ad ſecundum decre-
21 tum? De hoc Bar. in d. §. Iulianus, nu 27. cum ſeq. Pau. Caſ. nu. 10. Alex. num. 52. cum ſeqq. Non explico ne ſim prolixior: & quia circa alia magis inſiſtendum eſt. Vnum non omittam, quod interuallum temporis requiritur antequam petatur ſecundum decretum: & de iure communi eſt in arbitrio Iudicis, gl. & doct. in d. l. Cum proponas vbi Bar. nu. 6 Saly. nu. 6. declarans.

Ad ſeptimum: In quibus cauſis? De hoc latè ſpec. in tit.
22 De primo decreto, §. Reſtat: Bar. in d. §. Iulianus nu. 43. vbi quærit de ſecundo decreto. Pau. Caſt. col. fi. verſ. In eadem ibi, in quibus actionibus, de primo & ſecundo decreto. Et quo ad primum ait miſſionem fieri poſſe ex qualibet actione, qua petatur aliquid dari vel fieri: Quoad ſecundum decretum, fieri miſsionem regulariter vbicunque cadit primum decretum: niſi per primum ſit plenè prouiſum, vt in hypothecaria, & in caſu l. Is cui infra vt in poſſ. lega. eſſe tamen differentiam an fiat ex cauſa damni infecti, vel ex cauſa noxali, aut ex alijs actionibus perſonalibus, vt ſupra dixi, iſtis enim duobus caſibus non ſit miſsio pro menſura debiti prout hodie in alijs actionibus perſonalibus, vt in auth. Et qui. C. de bo. autho. iud. poſsi. Et vi. Iaſ. hic num. 21. Adde circa id quod eſt dictum de hypothecaria, quod & in ea prouidetur vt ius dominij impetretur a Principe iuxta l. fi. C. de Iur. domi. impetrand.

23 In actionib. realibus, dic vt per Pau. in d. §. Iulianus, col. fi. verſ. Dubitatur & de actione reali, & Alex. col. 30. n. 114.

24 Effectus primi decreti tradit Bar. in d. §. Iul. col. pe. cum ſeq. nu. 47. vſq; ad 53. effectus ſecundi, nu. 53. cum ſeq. de effectu primi decreti Alex. ibi nu. 98. cum ſeq. de effectu ſecundi, nu. 119. cum ſeq.

Illud non eſt omittendum, quod miſſus in poſſeſsionem
25 ex primo decreto in vna re, poteſt conſequi adiudicationem etiam in alia re quando ſit miſsio ex cauſa, quæ nõ reſpiciat vnam rem tantum, vt in omnibus actionib. perſonalibus, Bar. in l. Quamuis, vbi tex. quam legit ſub l. Cum vnus §. fi. inf. de bon. autho. iud. poſsi. tradit Alex. in præalle. §. Iulianus col. 21. nu. 78. 79. Et ideo ſi res in qua fuerit quis miſſus ex primo decreto non reperiatur ſufficiẽs, poterit per ſm decretũ ſuppleri in alia, vt tradit Ale. loco prealle. n. 79.

Circa 8 & vlti. per quos iudices poſsint expediri? patebit ex reſolutione quæſtionum infraſcriptarum.

Nunc, priuſquam expediam reliqua dicta Bar. extra gl. pro reſolutione eorum quę principaliter hic dicuntur per gl. & doc. duo vna cum Decio poſt alios diſcutienda ſunt.

26 Primum. An delegatus a iudice poſsit mittere in poſſeſſionem ex primo decreto?

Secundum. An hoc facere poſsit minor magiſtratus ordinarius?

De primo Alex. nu. 6. cum ſeqq. Caccial. col. 6. cum ſeq. verſ. Circa quintum. Rim. col. 4. in prin. verſ. Quæ vero ad ſecundam: cum col. ſeq. Soz. nu. 10. 11. 12. Iaſ. col. 7. in prin. nu. 18. cum duabus col. ſeqq. Deci. nu. 9. vſq; ad 13. per col. 1. & meza. Cur. iun. procedit per excitationem particularium dubitationum nu. 23. cum pluribus ſeqq.

Quoad primum doc. dicunt comm. eſſe pro parte negatiua. Sic ait Alex. nu. 6. Iaſ. nu. 18. citans doc. hanc opin. tenentes, & dicit Alex. num. 10. id procedere etiam in cauſis ſimplicis iuriſdictionis.

Contrariam opi. & ſic affirmatiuam, tenuerunt prout refert Iaſ. Marti. Sylla. Alberi. Saly. Fulg. hic, & in l. Cognitio, §. 1. ſupra tit. ſecundo. Rom. hic, Ang. in l. 2. ſupra eo. & in l. 1. in prin. infra ſi quis iuſdic non obtemp. Saly. in pluribus locis. Et hanc tenuerunt Iaco. de Aren. Iaco. Butr. Bal. Phil. de Regio, quando proceditur iure actionis, vt refert Alex. hic ſub num. 8.

Pro parte negatiua quæ dicitur communis.

Primo l. Ea quæ §. Magiſtratibus infra ad muni. Vbi magiſtratus municipalis non poteſt in poſſeſsionem mittere dotis ſeruandæ cauſa: & tamen etiam de iure ff. um agebatur ad dotem, actione de dote, quæ erat bonæ fidei, l. Sed & ſi ideo verſ. cum enim infra ſo. ma.

Reſpondet Curr. Sen. hic in apoſt. ill. ad Alexan. ac etiam Deci. quod d. l. ſed & ſi ideo, procedit quãdo repetitur dos ſoluto matrimonio: ſecus autem in miſsione in poſſeſsionem quæ ſit conſtante matrim. dotis ſeruandæ cã. quando vir diſsiparet, vt in l. Si cum dotem §. fin. ãſt in ſæuiſſimo verſ. ſi vero, ſolu. mat. nã tũc imploratur officiũ iudicis cũ nõ cõpetat actio vt no. ibi Pau. Ca. in prin. licet I caſu l. Si cõſtãte in princ. eo. titu. ſol. mat. competat actio: vt ibi dicitur.

Sed cur diuerſum in caſu d. l. ſi conſtante a caſu d. §. fin autem in ſæuiſsimo? Reſponde. quia iſto ſecundo caſu petitur ſequeſtratio tantum: quia non erat adhuc plene prouiſum mulieri per l. vbi adhuc, C. de Iur. dot. & per auth. de æqua. dot. §. Illud, vel dic vt per Bart. in d. l. ſi conſtante, in quarta oppo. num. 5.

Ad aliam rationem Alex. ad quam non reſpondet Dec. quod iure magiſtratus non competat, reſpondebam negãdo aſſumptum. Non enim valet conſequentia, non compe-
28 tit magiſtratibus municipalibus: ergo non competit iure magiſtratus, & ſic delegari non poteſt l. 1. verſ. Quæ vero iure magiſtratus ſupra tit. ſecundo quia magiſtratus municipales largo modo & impropriè dicuntur magiſtratus, nam duumuiri ſunt, leg. quarta, §. Duas infra de damno infect. leg. fina. C. de Iudic. & excluduntur ab iis quæ conceduntur generaliter omnibus magiſtratibus, leg. prima, in princip. infra ſi quis iuſdic. non obtempe. ibi, omnibus magiſtratibus, non tamen duumviris. Accedat leg. fin. C. Qui admit. ibi, vt apud quemlibet iudicem vel etiam
29 apud duumviros. Magiſtratibus enim municipalibus concedebantur ea duntaxat quæ voluntariæ ſunt iuriſdictionis; non requirentia cauſæ cognitionem leg. ſecunda, C. de magi. muni. leg. prima, C. de emanci. libe. & minime cauſæ ſimplicis iuriſdictionis leg. Inter conuenientes, cum gloſ. infra ad muni. iuncta authen. Niſi breuiores, cum ibi nota per Bartol. C. de ſenten. ex breui. reci. Et hoc ne cogerentur municipes pro cauſis tam modicis adire præſidem. Non enim tempore iuris ff rum erant defenſores ciuitatum, vt infra demonſtrabo & apertiſsimè probaui in leg. prima ſupra titu. ſecundo, in gl. in verſi. quæ vero iure magiſtratus, in vltim. parte, differre magiſtratus municipales a defenſoribus Ciuitatum: & quod regula de qua ibi non poterat, ſaltem inſpecto eo tempore, intelligi de iis quæ competerent duntaxat magiſtratibus municipalibus, qui ſunt priores ciuitatum ſubditarum, oppidorum vel caſtrorum qui non erant, nec
30 ſunt deputati ad ius reddendum, ſed ſuper negociis Ciuitatis vel oppidi aut Caſtri, & ſic ad adminiſtrationem rerum ad vniuerſitatem municipij pertinentium, vt dixit Pau. Caſt. in l. fi. in fi. prin. C. Qui admitt. Bart. in d. l. 1. numero 5. Si quis iuſdic. Et re ipſa ſic eſſe videmus: licet quibuſdam ex priuilegio ſuperioris conceſſa ſit iuriſdictio in cauſis appellationum ciuilibus vſque ad certam ſummam.

Digitized by Google

Non obſtat. l. Magiſtratibus infra, eo. quia reſpondetur, vt ſupra in l. Imperium, nu. 181. ac etiam non rectè inferri. l. ſolemus, §. latrunculator inf. de Iud. & quia ibi principaliter de publica vtilitate ageretur, hic de priuata, in qua lex prohibet.

Non ob. l. Duumuirum, C. De decur. lib. 10. ibi, nō liceat extollere poteſtatē faſcium vltra metas territorii propriæ ciuitatis, quia intelligitur de adminiſtratione duumuiris competente, vt ibi per gloſ. idque patet per d. l. 1. in prinč. infra ſi quis iuſdic. non obtemp. per l. Nec magiſtratibus in fin. infra de in iur. l. ea quæ l. Interconuenientes, iuncta glo. cum ſi ad muni. Similiter non ob. l. liminarchæ inf. de ſer. fugi. ibi comprehenſos fugitiuos rectè tranſmittunt: nam captura fugitiuorum etiam meris miniſtris permittitur. Quinimmò etiam in ciuilibus creditor poteſt capere debitorem ſuum fugitiuum, gl. in §. 1. in verſ. in iudicio inſti. de actio. Aret. ibi, num. 9. per tex. in l. Ait prætor. §. ſi debitorem inf. de iis, quæ in frau. cred. cum ſi. Non ob. l. Si quis vxori, §. ſi fugitiuum, ff. de fur. quia intelligi debet de poteſtate dimittendi de carcere & cuſtodia, ſub fideiuſſoribus vbi admittendi ſunt, vt reus compareat coram præſide, idque voluit in effectu glo. ibi, allegando d. l. liminarchæ.

Secundo Ale. adducit §. ſi verò etiam quidam in auten. De exhi. re. ibi, iudice aliquid agere non valente eo quòd nondum facta ſit apud eum litis conteſtatio. Et ſic præſupponit ille tex. ſecundum Alex. delegatum nihil agere poſſe contra abſentem contumacem: ſic nec re ipſa citare, nec in poſſeſſionem mittere, nec ſententiam proferre dif-
31 finitiuam: quæ lite non conteſtata regulariter ferri non poteſt. l. Properandum. §. Et ſi quidem cum ibi no. C. De Iudic.

Reſpondet Dec. illa verba, iudice agere aliquid non valente intelligi quo ad ſententiam diffinitiuam, quoniam adhuc lis non erat conteſtata, prout etiā declarat ipſe Dec. in l. 11. ſub num. 16. ſupra eo. poſt Bart. ibi. Et ego induxi illum tex. ſupra in ſecunda parte, glo. num. 11. & 12. contra opin. gloſ. & Alex. hic. Nec erat introductum remedium de quo in authen. Qui ſemel. C. Quo. & quan. iud. ſumpta ex corp. De litigio. Colla. 8. cum d. §. Si verò etiam quidam authen. De Exhi. re. ſit ſub Colla. 5. Præterea, d. authen. Qui ſemel, loquitur quando actor poſteà ab fuit, non quando reus.

Tertio Alex. adducit. l. Properandum, §. ſin autem reus, C. De Iud. ibi, ſiue ipſe iudex ex ſua iuriſdictione hoc facere poteſt, ſiue per relationem ad maiorem iudicem, intelligit ad delegantem, & agitur ibi de executione ſententiæ, facit. l. A Diuo Pio, §. 1. inf. de re iud.

Reſpondet Dec. illum text. loqui de ordinario, non de delegato, vt patet ex illis verbis, ſiue ipſe iudex ex ſua iuriſdictione, iuncta, l. 1. §. Qui mandatam ſup. tit. 2.

Præterea delegatus ab ordinario non poteſt exequi ſuā
32 ſententiam, d. l. A Diuo Pio in princ. cum ibi no. loquitur ergo, d. §. ſin autem reus de ordinario, ſecundum vlt. intellec. glo. ibi, in ver. ad maiorem per d. l. A Diuo Pio, §. 1. vbi etiam glo. in ver. in prouincijs. Nam appellatur maior ille iudex ex eo, quòd habet bona in ſua iuriſdictione in quib. fieri debet executio; vt per glo. & Dec. hic ſub num. 10.

Reſpondebam etiam aliter, quòd delegatus ab ordinario ſeu à iudice non poteſt exequi ſuam ſententiam diffinitiuam: quoniam, ea lata, functus eſt officio ſuo etiam ſi
33 nulliter iudicauerit. l. ſi vt proponis, la prima, C. Quo. & quando iud. ſecus in miſſione ex primo decreto: quia fit vt contumax compareat, & ſic poſſit cauſa cognoſci & deueniri ad diffinitiuam, quando fuit intentata actio. d. §. ſi verò in fine.

Quarto Alex. adducit rationem: quia miſſio in poſſeſſio
34 nem ex primo decreto petitur officio nobili, vt per Bart. hic, num. 3. dicentem, primum decretum quod ſit ſufficiēs præambulum perueniendi ad ſecundum decretum, interponi officio iudicis nobili, & inductum eſſe ex nouo edicto, de quo in l. Fulcinius in §. 1. ſcilicet. Prætor ait, infra. Ex qui. ca. in poſſ. ea. ibi eius bona poſſideri vendique iubebo. ergo non poteſt delegari. l. 2. §. Quod non ita, C. De peda. iudi.

Dec. num. 11. reſpondet dupliciter, additis ijs quæ inferius dicit: Primo quòd d. l. Fulcinius videtur loqui de ſecūdo decreto, vt patet ibi, poſsideri vendique iubebo. quæ verba nō conueniunt primo decreto, quod nec tribuit ius nec facit quem poſſeſſorem, l. 111. §. fi. inf. De acquir. poſſe. poſſet inſtari, quòd ibi poſsideri, ideſt detineri denotat primum decretum. Secundo dato etiam quod officio iudicis nobili expediretur, non valeret conſequentia, quòd non poſſet delegari, vt patet in l. Cognitio, §. 1. ſupra tit. ſecundo, facit, l. fi. §. fi. ſupra eodem tit. ſecundo. Nec d. l. 2. §. quod non ita. aliquid noui inducit.

35 Caccialup. hic in 4. colum. verſi. Circa ſecundum. ait magis commu. eſſe opin. quòd cognitio & pronunciatio de mittendo in poſſeſſionem ſiuè ex primo, ſiuè ex ſecundo decreto, expediatur officio iudicis nobili per d. l. Fulcinius in princ. Et quòd non fiat virtute primæ actionis, ſed nouæ conceſſionis factæ per prætorem: nec requiratur libellus ſed ſummariè expediatur: quia fit ſuper eo quod eſt iudici notum & liquidum per contumaciam partis; & citat doct. hoc tenentes. Declarat ipſe quando primum decretum interponeretur ad finem conſequendi ſecundum decretum: ſed ſi magiſtratus vellet reum grauare captis pignoribus, & ſimilia facere vt affectus tædio compareret, procederetur ſecundum eum, officio mercennario, leg. Is cui in princ. infra vt in poſſ. lega. ſed certè ibi, agitur offic. nobili: melius allegaſſet, l. fin. in ſecunda parte ſupra titu.
36 ſecundo. Duplicem ergo ait eſſe miſſionem, alteram prędictam tædialem tantum, quæ officio mercenario expeditur: alteram vt deſeruiat interpoſitioni ſecundi decreti, hancque expediri officio nobili. Et notandum dicit perpetuò, quia pauci aduertunt.

Dicebam quòd iſta in effectu voluit Barto. hic in vltim. colum. verſic. Ita tamen, & Alexand. colum. pen. num. 17. verſ. Subdit hic Barto. vbi declarat in fin. quòd Barto. non intelligit actorem mitti in poſſeſſionom pignorum, ſed pignora capi & retineri per curiam. Et de hoc etiam Alexand. hic nume. 13. Videtur tamen quod actor etiam mittatur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ d. §. ſi verò in auth. De exhi. re.

Pro parte affirmatiua & ſic quòd miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto poſſit delegari, vel ſaltem expediri per delegatum.

37 Primo: Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto non tribuit ius: quia miſſus non poſſidet, l. 3. §. fi. infra de acq. poſſe. ergo delegari poſſe videtur ſicut aliæ miſſiones non tribuentes ius, de quibus in præalle. l. Cognitio, §. 1. ſupra tit. 2. Fuit ratio Saly.

Reſpondet Alexand. quòd ille §. 1. non intelligitur de actuali miſſione. Præterea, licèt miſſio ex primo decreto non tribuat ius, ordinatur tamen ad ſecundum decretum, vt not. in leg. ſi finita, §. Iulianus infra de damn. infec. Sed non poteſt delegatus, ſecundum doct. ferè omnes, interponere ſecundum decretum: ergo nec primum per l. Oratio infra de ſponſa. Vbi, prohibitis nuptijs videntur etiam prohibita ſponſalia. Et licèt reus poſſit comparere & contumaciam purgare, tamen primum decretum ordinatum eſt ad ſecundum; dicebam quòd conditionaliter, ſi reus non compareat: Deci. reſpondet quòd tamen non requiritur plena cauſæ cognitio in primo ſicut in ſecundo; Et videmus quòd miſſio in carcerem pro cuſtodia etiam pro crimine capitali poteſt fieri per defenſores ciuitatum, qui tamen non poſſunt de cauſis capitalibus cognoſcere, §. Audient in authen. de defen. ciui. Dicebam illud permitti ratione publicæ vtilitatis, ne reus fugeret.

Reſpondebam ergo aliter quòd ſolutio Alex. non militat, quando agitur actione perſonali, quo caſu regulariter non deuenitur ad ſecundum decretum proprie & ſtricte vt ſupra dictum fuit. Et ſolutio eius & communis ad d. l. Cognitio §. 1. videtur contra illum tex. ibi in poſſeſſionem mittatur, niſi reſpondeas per tex. in l. Quamuis infra de bo. authen. iud. poſſi. ibi, creditor qui in poſſeſſionem miſſus eſt &c. vbi neceſſariò intelligitur de miſsione verbali per pronunciationem iudicis, non etiam de actuali vt ibi patet ex verbis præcedentibus, ſed vi. infra nu. 40.

38 Ad l. Oratio de ſponſa. reſponderi poteſt vt ibi per glo. per l. ſi quis officium infra de ri. nup. & quod non eſt eadem ratio in primo decreto quæ in ſecundo, per ea quæ ſcribit. Alber. in d. l. Oratio num. 3. Poterit ergo delegatus mittere in poſſeſsionem ex primo decreto cum ſufficiat ſemiplena & ſummaria cognitio, licèt non poſſet ex ſecundo cum plenam exigat cauſæ cognitionem & tribuat ius.

Secundo: quæ iure magiſtratus competunt mandari
39 poſſunt, l. 1. verſ. Quæ vero ſupra tit. ſecundo, ſed miſsio ex primo decreto competit etiam minoribus magiſtratibus, §. ſi vero in authen. de exhi. re. & in authen. & qui. C. De bo. auth. iud. poſsi. ergo.

Reſpondet Alex. quod ille tex. intelligitur in ordinario

maiore.

maiore. Non reſpondet argumento quia inducitur ille tex. ibi, etiam ab aliquo adminiſtratore, iuncta glo. ibi in ver. adminiſtratore & gloſ. in clem. 1. de foro compet. vt latius deduxi ſupra in 2. par. princ. gl. noſtræ, nu. 11. & 12.

Et vlterius induci poteſt ille text. quòd propriè loquatur etiam in delegato a iudice vt demonſtraui ſupra num. 11. & 12. nam glo. ibi, in verſ. iudex, intelligit ſiue ordinarius ſiuè delegatus & rectè. Sed dum glo. illa intelligit illum text. in miſſione verbali videtur apertè loqui contra verba illius, §. quæ ſunt: ſecundum vnam partem examinet negocium, & in poſſeſſionem mittat actorem eius rerum, ſecũdum menſuram declarati debiti, ipſumq; in poſſeſſionem miſſum habere etiam rem debiti cauſa ſeruandi; pondero verba & in poſſeſſionem mittat, & poſteà, ipſumq; in poſſeſſionem miſſum habere &c. Vt ex primis verbis deſignetur verbalis miſſio, ex ſequentibus realis. Præterea ſubdit text. & tunc ſi ille occurrerit &c. & tunc recipiens res &c. manifeſtè igitur loquitur de actuali miſſione. Et ſic nihil facit l. Quamuis infra de bon. autho. iu-
40 di. poſſi. Nec videtur etiam ſaluari poſſe comm. intellec. ad l. Cognitio §. 1. ſupra tit. ſecundo per d. leg. Quamuis, prout dixeram paulò ſuperius nu. 37. in fi. quia in illo §. 1. dicitur, vel ſi cui damni infecti non caueatur, vt is poſſidere iubeatur: quæ verba deſignant verbalem miſſionem; poſteà ſubdit, aut ventris nomine &c. in poſſeſſionem mittatur, quæ verba demonſtrant realem miſſionem: quia quando voluit deſignare verbalem, vſus eſt Iuriſconſultus in eodem tex. verbis iſtis, poſſidere iubeatur.

Redeundo ad prælle. §. ſi verò etiam quidam, fateor ꝙ loquitur in cauſa intentata iure actionis.

Tertio, de iure cano. certum eſt delegatum ab ordinario
41 poſſe in poſſeſſionem mittere ex primo decreto, c. Cum veniſſent de eo qui mitti in poſſ. ra. re. ſer. Cumq; articulus de iure ciuili ſit dubius, attendi debet in foro etiam ciuili & Cæſaris diſpoſitio iuriſcan. per ca. 1. & 2. cum ibi no. de
42 oper. no. nunci. fuit argumentum Roma. hic num. 4. Nec ob. quòd in d. c. Cum veniſſent videatur loqui tex. de pronunciatione miſſionis in poſſeſſionem, ibi, partem aduerſam in poſſeſſionem rerum paritarum inducendam cauſa cuſtodiæ decreuerunt, quia inferius patet, quod actualis etiam miſſio facta fuit, ibi in poſſeſſionem rerũ credimus reducendum: niſi diceremus miſſionem factam per legatum delegantem. Et licet Alex. reſpondeat expreſſum eſſe de iure ciuili quòd non poſſit; negari tamẽ minimè poteſt ſecũdum Deci. articulum iure ciu. dubium eſſe; idq; faſſus eſt ipſemet Alex. hic in tertia col. nu. 12. in fi. Quinimò videtur eadem contineri diſpoſitio de iure ciui, in ſupraalle. §. ſi vero etiam quidam in authen. De exhi. re.

43 Deci. reſpondet aliter ad rationem Rom. quod ea attenta, etiam miſſio ex ſecundo decreto poſſet delegari: quia de iure can. merum & mixtum imperium delegari poteſt, vt vidimus l. 1. ſup. tit. 2. in ſecundo no. Vbi tamen de mero imperio dicitur: quia clerici nõ poſſunt cognoſcere de cã ſanguinis. Et de iure quoq; canonico vbi electa cenſeatur induſtria perſonæ, cauſa delegari non põt, c. Is cui De offi.
44 de lega lib. 6. c. fi. §. Is autem extra eod. tit. & vi. quæ addidi in dict. leg. 1.

Replicabam etiam quòd in ſecundo decreto ius ciuile clarè videtur loqui, vt in l. 3. §. fi. in §. inf. de acq. poſſ. iuncta l. Omnia quæcunq; infra de reg. iur. Nec ob. l. oratio infra de ſponſa. quia reſpondetur, vt ſupra circa primum argumentum huius partis nu. 38.

Quarto videtur tex. in ſupraalle. l. Cognitio, §. vt poſſeſſio ſup. tit. 2. inducendo vt ſupra circa primum argumentũ huius partis nu. 37. in fi. & circa 2. argumentum nu. 40.

Quintò, vltra Deci. l. 2. ſupra eod. reſpondet Alex. quòd ſi procederet argumentum, ſequeretur quòd etiam ſecundum decretum veniret in delegatione. Reſponderi etiam aliter poſſet ſecũdũ Bar. in d. l. 2. col. 2. ſub nu. 2. verſ. ſed ɔ̄.

Replicari poteſt ad id quod Alex. dicit, aliam rationem militare in ſecundo decreto: cum requirat plenam cauſæ cognitionem, & conſequenter expreſsè prohibeatur delegari, l. omnia quæcunq; infra de reg. iur. Prætera non eſſet inconueniens quod etiam ſecundum decretum veniret in conſequentiam per l. fin. in ſecunda parte ſupra tit. 2. & argumento l. Quoties, C. de Iudi.

Ad ea quæ dicit Bar. in d. l. 2. replicari poteſt non eſſe vera, per d. l. fi. §. fi. ſup. tit. 2. ibi, quia iuriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt. Et intelligo etiam de reali coercitione: quam imperium appellat ibi text. & in l. 1. §. fi. ſup. eod. tit. ſecundo. Et dicta Bar. efficaciter impugnat Curt. iun. in præalleg. leg. 2. nume. 42. 43. cum pluribus ſequentibus.

45 Sextò, defenſores Ciuitatum executionem habent iudicati, prout eſt ſingularis tex. ſecundum Fulg. hic non cauillando, in §. Deinde verſ. ex prouinciali, in auth. De defen. ci. Ex prouinciali autem officio habere exceptorem (inquit tex.) eis adminiſtrantem & duos officiales: qui ea quę ab eis decernuntur adimpleant, & ibi glo. in ver. officiales, dicit, qui vicem executorum tenent: & tamen executio ſententiæ mixti eſt imperij, vt per Bar. hic in vltim. col. ante num. 4. quod non intelligas quando petitur executio actione in factum vt per Bar. in l. A Diuo Pio §. 1. ſub nu. 1. infra de re iudi.

Reſpondet Alex. illum tex. non dicere quod poſſint mittere in poſſeſſionem, ſed quòd habeat defenſor executores qui exequantur quę defenſor decreuerit: & intelligi de ijs quæ poſſunt per ipſos defenſores expediri.

Replicabam, ſententiam diffinitiuam in cauſis pecuniarijs a trecentis aureis infra expediri per defenſores, illam ergo exequutores exequentur.

46 Alberi. hic in vlti. col. nu. 7. ſub compendio perſtringens materiam l. noſtræ, dicit. Aut loquimur de cognitione an quis ſit mittendus, & delegari poteſt, ſecundum communem opi. licet ſit mixti imperij: Aut de miſſione verbali, & nõ reali, & delegatur ſicut cognitio: Aut de miſſione reali, & tunc, ſi ex primo decreto, cum nõ tribuat ius in proprietate nec in poſſeſſione, poſſit delegari: ſi autem ex ſecundo decreto, non poſſit delegari, cum tribuat ius; & hoc ſi petatur ex officio: ſi vero iure actionis, tunc in conſequentiam tranſeat. Subiunge hic ea quæ ſcripſi ſupra circa quartum argumentum partis contrariæ ex Caccial. & alijs, nu. 35. & 36. latius rem explicabo in fine ſequentis articuli.

47 Secundò principaliter vidẽdum eſt, an minor magiſtratus poſſit actualiter mittere in poſſeſſionem ex primo decreto? Hunc articulum examinat Caccial. in quarta col. verſ. Circa quartum: cum ſeq. col. nu. 4. & 5. Rimin. col. 3. nu. 6. Deci. col. 4. nu. 13. Cur. iun. col. 4. nu. 28. cum ſeqq. Aſſerunt comm. opi. eſſe pro parte negatiua, pro qua.

Primo d. l. Ea quæ infra Ad muni. ponderando regulam generalem negatiuam in prin. illius legis quæ comprehẽdit cauſas indelegabiles: & in §. Magiſtratibus, prohibitionem cauſarum non requirentium plenam cauſæ cognitionem: & quæ ſunt modici præiudicij: vt eſt miſſio in poſſeſſionem legatorum ſeruandorum cauſa l. Is cui in princip. infra vt in poſſeſ. lega.

Deci. reſpõdet illam l. loqui de ijs quæ iudicis officio nobili expediuntur: ſed primum decretum expeditur officio iudicis mercennario; intelligens de eo, quod interponitur ſuper actione intentata. Secundo reſpondet illam l. loqui tantum in ſecundo decreto, quod apertè falſum eſt, vt patet ex ijs quæ ſcripſi ſupra circa quartam partem gl. nu. 15. & circa dicta Bar. nu. 17. Adde quòd immo d. l. Ea quæ in princip. ponit regulam generalem de ijs quæ ſunt mixti imperij, declarando vt dixi ſupra ſub num. 15. & poſtea explicat quoſdam caſus particulares, quorum primus plenam exigit cauſæ cognitionem, reliqui non.

Ponderabam etiam quòd in d. l. Ea quæ, dicitur expreſsè magiſtratibus non permitti in integrum reſtituere, & tamen cauſa reſtitutionis in integrum delegari poteſt, l. fi. C. vbi & apud quem &c. Nec eſt verum quòd illa l. fi. corrigat l. ea quæ, prout probaui in l. 1. ſupra tit. 2. nu. 135.

Si ergo delegatus cui plus conceditur, non poteſt actualiter mittere in poſſeſſionem ex primo decreto ſecundum comm. opi. de qua in præcedenti quæſtione, multo minus poterit minor magiſtratus.

Reſponde per ea quæ ſcripſi ſupra in præcedenti, q. circa primum argumentum partis negatiuæ nu. 28. cum ſeq. Secundo l. 1. iuncta l. 4. §. Duas infra De dam. infect. vbi ſpecialiter conceditur magiſtratibus municipalibus miſſio in poſſeſſionem ex cauſa damni infecti, quoniam ea cauſa celeritatem deſiderat. Ergo in contrarium eſt ius commune, l. Ius ſingulare ſupra de legi.

Reſponde ex dictis circa primum argumentum partis negatiuæ præcedentis quæſtionis.

48 Et aduertendum, quòd tempore iuris ffrum. non erat magiſtratus defenſorum ciuitatum. Patet quia de eis nullibi reperitur facta mentio ante tempora Valenti. & Valen. Impp. authorum l. 1. C. De defen. ci. inter quos Imp. & Iuſtini. interceſſerunt. 19. Imp. Et ſic non ob. quod Iuſti. in authen. de defenſo. ci. in prin. præſupponat nomen defenſorum ciuitatum fuiſſe antiquum, nam ſatis erat antiquũ, ſi annis ab inde ducentis introductum erat.

Con-

Conſiderandum etiam eſt quòd Iidem Valenti. & Valẽ. fuerunt authores l. 2. C. De magis. muni. quæ dicit. Magiſtratus conficiendorum actorum habeãt poteſtatem: quaſi dicat, de alijs non ſe intromittãt; cum per eoſdem Impp. eſſet introductus magiſtratus defenſorum ciuitatum. Dici tamen poſſet non intelligi derogatum iuriſdictioni prius competenti magiſtratibus municipalibus, ſaltem oppidorum & caſtrorum, vbi non erat defenſor.

49 Tertio tex. in §. Iuſiurandum in fi. in authen. de defen. ciui. ibi, præter illa ſola quæ iuriſdictione egent, & ex ipſa iudicum auctoritate pendent, iuncta glo.

Reſpondebam quod ibi tex. loquitur de ijs quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis, vt patet ex præcedentibus verbis, & quæ plenam requirunt cauſæ cognitionem, vt interponere decretum ſuper alienatione rerum immobilium minoris, vel ſuper tranſactione alimentorum ex vltima voluntate, quæ reſeruata ſunt maioribus magiſtratibus l. 1. in princ. infra de re. eo. leg. 2. in fi. ſupra tit. ſecundo, l. Cum hi in prin. iuncto §. Si prætor de Tranſac. Nam in iſtis facilius iudices decipi poſſunt: quia non interuenit contradictor, ſed partes concordes adeunt iudices. & quandoquo in damnum minorum: Nam vltimi duo gradus & meri & mixti imperij competunt defenſoribus ciuitatum, vt vidimus ſupra in l. Imperium.

50 Quarto quia miſsio in poſſeſsionem ex primo decreto comprehenditur in quarto gradu mixti imperij ſecũdum Bar. hic in ſecunda col. nu. 1. Cur. iun. in l. Imperium ſupra eo. ſub nu. 114. verſ. Hoc non obſtante,

Reſpondebam nõ eſſe verum quod ait Bar. hic; & quod in theorica ſua in d. l. Imperium, non comprehenditur in quarto gradu: cum in eo dicat comprehendi ea quæ plenam exigunt cauſæ cognitionẽ ſine coercitione reali, vel pſonali; nõ ea quæ coercitionẽ ſine plena cauſæ cognitione: nã coercitio de qua ĩ tertio gradu nõ datˉ ſine plena cauſæ cognitione: quia illa transfert poſſeſsionẽ, & eſt magni præiudicij, l. 3. §. fi. in fi. infra de acq poſſ. ſed miſsio in poſſeſsionem ex primo decreto in actionibus perſonalibus non requirit plenam cauſæ cognitionem: non tribuit ius nec etiam in poſſeſsionem d. l. 3. §. fi. de acq. poſſ. l. Is cui, in princ. Vt in poſſ. lega. Patet ergo coercitionem quæ fit in miſsione ex primo decreto ſimilem non eſſe coercitioni de qua in tertio gradu mixti imperij.

Accedat l. fi. §. ſupra tit. 2. Et quod ille §. non intelligatur de verbali tantum coercitione, probatur ex ipſomet Bart. hic in vltim. colum. verſi. Puto tamen, dicente quod ſi magiſtratus vellet grauare partem capiendo pignora, vt compareret & ſimilia, id facere poſſet, & ſequuntur communiter doct. Probatur etiam ex doctri. eiuſdem Bar. in l. Imperium ſupra eo. in quarto gradu meri imperij volentis quod tortura poſsit dici ſimplicis iuriſdictionis, & ibi ſcripſi num. 186.

Nec obſt. deueniri non poſſe ad ſecundum decretum; quia ſatis eſt, quod reus tædio affectus cogeretur quandoque comparere d. l. Is cui in prin. Pręterea ſecundum quoque decretum interponi poſſe videtur per minores magiſtratus, quando iure actionis cauſa fuerit intentata; prout infra latius explicabitur.

Pro parte affirmatiua quam veriorem putat Deci. per ſupra alle. §. Si vero in authen. De exhi. re.

Primo d. §. Si vero, inducendo prout ſupra num. 11. 12. & ſub num. 30.

Secundo §. Si vero ignoti in authen. De teſti. inducendo vt ſupra in l. Imperium nu. 176.

Tertio l. Quoties, C. De Iudi. vbi cauſa ſtatus cognoſci
51 poteſt per minores magiſtratus, incidenter: licet principaliter nõ poſſet. Et ſic in ſimi. vt ibi ſcribit Pau. Caſt. nu. 8.

Quarto l. 2. ſupra eo. iuncta, l. fi. ſupra tit. ſecundo inducendo vt ſupra in quinto argumento partis affirmatiuæ præcedentis quæſtionis ſub nu. 44.

Quinto §. Deinde verſ. ex prouinciali in auth. de defen. ciui. inducendo vt ſupra nu. 45.

Reſpondebat Caccial. hic in vi. col. in prin. quod d. verſ. Ex prouinciali, poteſt intelligi, vt defenſores faciant executionem ſententiarum, per iuriſdictionem quam habent ideſt pignoribus captis & mulcta indicta: non per iuriſdictionem quam non habent, ideſt, non per miſsionem in poſſeſsionem, quæ fit officio iudicis nobili: prout in ſimili notari dicit per doct. in c. ſi quis contra clericum de for. compe. vbi latè Abb. nu. 32. 33. 34. qui poſt multa videtur concludere aliud eſſe de iure cano. quam de iure ciuili, vt ſcilicet illo iure delegatus a iudice poſsit ſuam ſententiam
52 exequi, ſecus de iure ciuili. Et Alex. in leg a Diuo Pio §. 1.
nu. 78. infra de re iudi. poſt Bart. tradit duplex remedium
53 competere pro executione ſententiæ, alterum officio iu-
dicis nobili, alterum actione in factum, ſeu iudicati.

Aduertendum: videri, quod Caccial. dicit de mulcta, con
tra l. Defenſores, ſecundam, C. de defenſo. ciui. Nec ob. §.
54 Audient in authen. eod. titu. quia non ſic permittitur ius
mulctandi, ſicut condemnandi in pœnam ordinariam, vt
patet ex l. 2. 3. & fi. C. de mo. mulc. iuncta l. Illicitas, §. Qui
vniuerſas ſupra de offic. præſi. cum ſi. Nec obſtare videtur
l. 1. in prin. infra ſi quis iuſdic. non obtempe. ibi, non tamẽ
duumviris; & ſic iſti ſoli excipiuntur a iure mulctandi,
quia defenſores ciuitatum non erant adhuc introducti: Et
55 videmus quod procurator Cæſaris, qui eſt clariſsimus, vt
ſcribit Alberi. in rub. ſupra de offic. procu. Cæſa. non habet
ius mulctandi, l. 2. & 3. C. de mo. mulc. & ſic maioribus tantum magiſtratibus & vniuerſalem in loco iuriſdictionem habentibus competere videtur: quamuis Bar. in d. l. prima ſub num. 5. Si quis iuſdic. non obtempe. dixerit quod licet duum viri non poſſent mulctare, poſſent tamen defenſores ciuitatum: ſed contra Bar. vltra prædicta, facit tex. iuncta glo. in leg. 2. §. fi. infra de Iudi. vi. tamen Iaſ. & Cagnol. in d. l. 1.

Poſſet defendi quod Caccialu. dicit de mulcta, & prius Bartol. hic num. 3. quando fieret incidenter vt deſeruiret actioni intentatæ per l. Quoties, C. de Iud. l. 2. ſupra tit. noſtro l. fi. §. fi. ſupra tit. 2. l. ſolemus §. latrunculator infra de Iudi. iunctis no. per Bar. in l. Interdum, §. Qui furem infra de fur. l. prima, infra de autho. tuto. c. Acceſſorium De reg. iur. lib. vi. l. Quod euitandi. C. de Condic. obturp. c. & per tradita per Pau. Caſt. in pręalleg. l. Quoties no. 8. C. de Iudi. & per Cur. iun. in l. 2. ſupra eo. num. 44. & per eundem Bar. in l. Imperium ſupra eo. in quarto grado meri imperij, vbi de tortura: & per ea quæ dixi infra nu. 59.

Sed iſta defenſio tendit ad euerſionem opin. Bartol. & Caccialup. hic: quia ea attenta, & primum & ſecundum decretum poterit interponi ſuper cauſa intentata iure actionis, quæ ad iuriſdictionem ipſius minoris iudicis pertineret.

Antequam ſub compendio perſtringamus omnia cum reſolutione quæ verior videtur, expedienda ſunt dicta Bar. num. 3.

Quærit extra gl. Bar. in effectu, An miſsio in poſſeſsio-
57 nem ex primo decreto expediatur officio iudicis mercen
nario? & videretur prima conſideratione dicendum,
quod ſic.

Primo quia iſta miſsio fit, vt reus tædio affectus veniat
reſponſurus l. Is cui in princ. infra vt in poſſ lega. Non in-
58 telligas quod in caſu d. l. expediatur officio iudicis mer-
cennario deſeruienti actioni, cum eo caſu non competat actio, ſed vtitur ea ratione in caſu in quo ageretur iure actionis. Potuiſſet allegare, §. ſi vero etiam quidam in auth. de exhi. re. qui loquitur in terminis.

Secundo adducit Bar. quod ex officio mercennario ma-
giſtratus minores poſſunt mulctare l. 1. in princ. infra Si
59 quis iusdic. non obtempe. Vbi, omnibus magiſtratibus,
non tamen duum viris, ſecundum ius poteſtatis ſuæ conceſſum eſt iurisdictionem ſuam defendere pęnali iudicio. & gl. ibi exponit ideſt mulcta. Ne Bart. ſibi ipſi contradicat, intelligendus eſt non de magiſtratibus municipalibus, ſed de defenſoribus, vt ipſemet declarauit in d. l. 1. ſub nu. 5. Et poteſt defendi eius dictum per ea quæ ſcripſi ſupra proximè num. 56. ſcilicet, quando incidenter mulcta imponeretur, non quando principaliter per ea quę dixi ſupra nu. 54. & 55.

60 Aduertendum autem quod minor magiſtratus & delegatus a iudice poſſunt mulctare nuncios & executores l. 2. C. de ſportu. vbi Saly. num. 2. declarat procedere poſt litem conteſtatam & incidenter. An autem & quomodo delegatus poſsit mulctare, tradit Fely. in cap. de cauſis col. pen. num. 9. de offic. deleg. vbi dicit, delegatum Principis poſſe; delegatum vero a iudice non poſſe regulariter: quã regulam limitat quattuor modis & concludit delegatum a iudice mulctare poſſe vbi contumacia impedit proceſſum, vel damnificat aduerſarium, & non aliter. De hac materia Ang. in conſ. 8. Regulares, nu. 2. Iaſ. poſt alios, in pręalle. l. 1. nu. 18. vſq; ad 22. Si quis iusdic. non obtemp.

Adducit etiam Bar. ad hoc quod minor magiſtratus poſſit mulctare l. fi. ſupra tit. ſecundo.

Tertio quia poſſunt perſonas capere, §. ſi vero in auth. de exhi. re. quem tex. ſupra induxi.

Conclu-

Digitized by Google

Concludit nihilominus Bart. primum decretum quòd
ſit ſufficiens præambulum perueniendi ad ſecundum, in-
terponi officio Iudicis nobili: & eſſe inductum ex nouo
edicto l.Fulcinius,§.1.id eſt, Prætor, ait infra, qui ex cap.in
poſſ.ea.ibi,bona latitantis, poſſideri, vendiq; iubebo. Vn-
de (inquit Barto.) hoc non fieri virtute primæ actionis,
ſed nouæ conceſſionis factæ a Prætore. Vult dicere Barto.
ſeu præſupponit, quòd vbi verba legis dirigũtur ad Iudicẽ
61 oriatur officium iudicis, & non competat actio iuxta l. Si
Soror,cum gl.ſecunda,C.de Colla. vbi, Iaſ.nu.4.qui illam,
l.legit ſub l.ea,demum tradit Dec.in d. l. Si ſoror in primo
no.nu.1.& 2.vbi ſex ponit limi.

Subdit Bar.hic ſe putare quòd officio mercennario poſ-
ſit compelli pars,vt ad iudicium veniat captis pignoribus
& per ſimilia remedia:quæ tamẽ ſecundum eum non ſunt
ſufficientia media ad ſecundum decretum, quia illud ex-
pediri oportere ait officio iudicis nobili, quod non com-
petit minoribus magiſtratibus §. Iuſiurandum in fi. in au-
then.de defen.ciu.qui tex.non probat intentionem Bar. vt
demonſtraui ſupra nu.49.

63 Subijcit etiam Barto.quòd non requiritur alius libellus
ad conſequendum ſecundum decretum, iuribus & rationi
bus per eum adductis,

Alex.hic nu.17. relatis diuerſis opi. ſequitur indiſtinctè
opi.Bart.ſic Iaſo. nu.10. 11. declarans differentiam inter
63 miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto, & capturã
pignorum. dicenſq; nu.11.deciſionem Barto.teneri com-
muniter,& Caccialup.nu.3.verſ.Circa tertium articulum;
declarans tamen procedere cõcluſionem Bar. quando fit
miſſio ex primo decreto, vt ſit præambulum ſecundi de-
creti: prout loquitur Barto. Secus quando miſſio prædicta
fieret ad finem,vt reus tædio affectus compareat & litem
proſequatur: tunc enim fieri dicit officio mercennario.
Concluſionem Bar.tanquam communem ſequitur Sozi,
hic in quinta concluſione,nu.9.

Contra Bar.tenet Dec.hic nu.13. in fi. cum ſeq. & Cur.
iun.nu.42.cum ſeq.Dec.in l.2.ſupra eo.nu.28.poſt Ang.&
Pau.Caſt.Cur.iun.ibi nu.42.vſq; ad 48.& vi.ibi ſub nu. 47.
& hanc opi.tenuerunt Iaco.de Ra.Iaco. Butr. Inno. Ioan.
And.Anto.de Butr.vt referũt Caccial.in præalle. 3.q.Alex.
nu.17.Iaſ.ſub nu.18.verſ.contrariam opi. accedat Alberi.
hic in vlti.col.nu.7.cuius dicta retuli ſupra num.46.latè &
eleganter Saly.in authen.& qui,num.13.& 14.C.de bo.au-
tho.iud.poſſi.

Compendioſè materiam perſtringens, infraſcriptas fa-
cio concluſiones.

Prima concluſio ſit.non valere conſequentiam; cauſa
14 eſt mixti imperij,ergo non poteſt delegari.probatur in l.
Cognitio ſupra titulo ſecundo,ſecundum omnes.

5 Secunda concluſio,non rectè infertur;eſt mixti imperij
ergo non competit minoribus magiſtratibus,probatur ex
doctri.Bar.communiter approbata in leg Imperium ſupra
eo.in duobus vltimis gradibus mixti imperij: quos ait poſ-
6 ſe delègari, & minoribus competere magiſtratibus.

Tertia concluſio: Non valet conſequentia; cauſa non
competit magiſtratibus municipalibus, ergo non poteſt
delegari ſeu non poteſt expediri per delegatum. Probatur
ex ijs quæ ſupra, ſcripſi ſub nu.26.& 27. cum ſeqq.

Quarta concluſio: Miſſio in poſſeſſionem ex primo
decreto deſeruiens actioni intentatæ ad effectum, vt
reus tædio affectus compareat, poteſt fieri per quemlibet
magiſtratum, ſicut etiam captura pignoris ad iſtum effe-
ctum: & conſequenter per delegatum. Probatur per ea
7 quæ ſcripſi ſupra circa duas quæſtiones,quarum altera in-
cipit ſub nu.26.altera ſub num.47.& præſertim ſub nu.50.
& 51.cum ſeq.ſi enim poſſunt pignora capi,& ſi poteſt de-
ueniri ad torturam ſecundum ea quę ſupradicta ſunt & cõ
cedunt communiter doct.cur.nõ etiam ad primum decre
tum in conſequentiam actionis intentatæ? finge quod nec
bona mobilia inuenirentur. Et iſta probantur per text. in
§.Si vero in auten.De exhi.re.& in §. Si verò ignoti in au-
then.De teſti.& in l.fi. in fi. ſupra tit.ſecundo & in l. Quo-
ties,C.de Iudi.cum alijs ſupra alle.nu.51.cum ſeqq.

1 Quinta concluſio:Non ſolum poteſt per minores magi
ſtratus ſuper actione coram eis intentata deueniri ad pri-
mum decretum, ſed etiam ad ſecundum. Hoc voluit Al-
ber.hic in vlti.col.nu.7.& dixi ſupra nu.46.Primum enim
decretum iſto caſu nõ interponitur principaliter ſeu prin
cipali intentione, vt deueniatur ad ſecundum; ſed vt reus
tædio affectus compareat,ſed ſi non compareat,poterit in
conſequentiam actionis intentatæ deueniri ad ſecundum
decretum, non ſolum ad ipſam ſententiam ſecundi decre-
ti;ſed etiam ad exequtionem: ſicut poteſt minor magiſtra
tus defenſor ſcilicet ciuitatis ſententiam diffinitiuam per
ſuos exequutores mandare exequutioni §.Deinde verſ.ex
prouinciali in auth.De defenſo.ciui. Dixi ſupra nu. 45. &
ſub nu.51.reprobando opi.Caccial.præſertim per ea, quæ
deduxi num.56. Et hoc iure vtimur, quod minores magi-
ſtratus prout ſunt in hoc dominio Poteſtates Peccioli,Pa-
lariæ & ſimilium caſtrorum, ſuas ſententias exequũtur
etiam ſecundi decreti interpoſiti ratione actionis intenta
tæ.Sequeretur enim alias inconueniens quòd eorum iu-
riſdictio poſſet reddi eluſoria & inanis; cum reus poſſet
ſemper eſſe contumax ne deueniretur ad expeditionem
cauſæ: & eſſet contra,l.ſecunda,ſupra eod.vbi conceſſa iu-
riſdictione videtur etiam ea conceſſa ſine quibus iuriſdi-
ctio explicari non poteſt:& contra l.fi.in ſecunda parte ſu
pra tit.2.ibi, etiam imperium quod non eſt merum vide-
tur mandari,quia iuriſdictio ſine modica coercitione nul-
la eſt,declarando illum tex. vt dixi ſupra eo.in l.Imperium
num.69.

69 Sexta cõcluſio: Delegatus ab ordinario poterit eodem
modo,vt proximè dictum eſt,procedere in conſequentiã
actionis coram eo intentatæ ad primum decretum & miſ-
ſionem actualem ex primo decreto: ac etiam ad ſecundũ
decretum,per deducta in præcedenti concluſione; ſed nõ
ad executionem ipſius ſecundi decreti: quia per ſententiã
delegatus functus eſt officio ſuo;& ideo non exequitur ip-
ſe ſed ordinarius delegans l.a Diuo Pio in prin. infra de re
iudi. Delegatus autem Principis cum poſſit ſuam ſenten-
tiã exequi intra annum c.Quærenti de offic. deleg. etiam
in foro Cæſaris ſecundum comm.opin. vt tradit Alex. in
d.l.a Diuo Pio in prin.num.3. poterit etiam procedere ad
executionem ſecundi decreti.

Adde, circa iſtam ſextam concluſionem aduertendum
eſſe,eam procedere poſſe quo ad ſecundum decretum,re-
ſpectu minimarum cauſarum quæ delegari libere poſſunt
ſed nõ reſpectu aliarum,quæ delegari libere non poſſunt,
ſed prout habetur in §.Illud in authen.Vt defun. ſeu fune.
eo.& in authen.Ad hæc C.de Iudi.cum enim in illis ordi-
narius reſeruare ſibi debeat ſententiam,ſecundum decre-
tum æquipollere videtur diffinitiuæ ſententiæ.Finis ad glo
riam Dei,

R E P E T I T I O.

IOAN. BAPTISTAE CACCIALVPI

S. SEVERINATIS

IN L. IVBERE CAVERE

ff.de iuriſd.omnium iudicum,

S V M M A R I V M.

1 *Cautiones prætoriæ an & quæ expediantur officio iudicis nobili.*
2 *Cognitio & pronunciatio de mittendo in poſſeſſionem, an & quando expediantur officio iudicis nobili.*
3 *Miſſio in poſſeſſionem an & quando expediatur officio iudicis nobili vel mercenario.*
4 *Magiſtratibus minoribus, cuiuſmodi ſunt municipales, competit cognitio & pronuntiatio de mittendo in poſſeſſionem ex primo decreto non etiam ex ſecundo.*
5 *Miſſio realis in poſſeſſionem quibus magiſtratibus competat.*
6 *Miſſio in poſſeſſionem an poſſit delegari.*
7 *Magiſtratibus minoribus non competere miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto, cum tamen conceſſa ſit coercitio perſonalis, quæ ſit ratio.*
8 *Nuntius iudicis non dicitur ex ſe quicquam facere, ſed velut organum ipſius iudicis.*
9 *Decretum ſecundum quotuplex & in quibus cauſis interponatur.*

Iubere cauere. Hęc lex difficilis reputatur pro
pter varietatem lecturarum &
varias ſolutiones contrariorum, quæ fiunt in glo. propter
quam dicit Rapha.eam eſſe venenoſam; nec eſt dubium,
quod hæc lex cum ſuis cõtrarijs turbauerit ſpiritum gloſ-
ſatori & alijs, igitur ne nos etiam conturbemur ex inuo-
lucro lecturarum,ſeruemus hunc modũ. Primo figurabis
caſum

caſum in nube, vt iacet litera. Deinde ſummabis hoc modo: iubere cauere & in poſſeſſionem mittere eſt mixti imperij. Ante omnia expediamus apparatum gloſſarum vbi fiat difficultas. Quibus expeditis deſcendam ad verum intellectum huius legis & ſolutiones contrariorum ſecundum docto. Et ante omnia ſcias quod glo. ſemper habuit in propoſito iſtas concluſiones. Prima eſt, quod iuſſus verbalis de cauendo & miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto in cauſa damni infecti ſint delegabiles & competant iure magiſtratus, & per conſequens magis ſapiant de natura iuriſdictionis: & hoc ſit ſpeciale in cauſa damni infecti, ſcilicet vt potius accedant ad naturam iuriſdictionis. Secunda, quod miſſio in poſſeſſionem re ipſa ex quacunq; alia ſit mixti imperij, & non ſit delegabilis, nec competat magiſtratib. municipalibus. Tertia, quod cognitio & pronuntiatio de mittendo in poſſeſſionem ex primo decreto ex quacunq; cauſa ſint potius iuriſdictionis quam imperij ideo delegenti, & competant municipalibus: vt l. cognitio §. vt bonorum ſup. tit. 2. Quarta, quod tam cognitio, & pronuntiatio, ſecundi decreti quam ipſa miſſio executiua ex ſecundo ſint mixti & indelegabiles, & negentur municipalibus. Quinta, quod ſolus iuſſus de cauendo quacunque cauſa, ſcilicet verbalis & primus neceſſitatem grauantem non habens præciſam per detentionem perſonę aut miſſionem in carcerem ſit potius iuriſdictionis quam imperij, igitur ſit delegabilis & competat municipalibus. Sexta, quando iuſſus infert neceſſitatem, potius ſit imperij, & conſequenter indelegabilis, & non competat municipalibus. Iſtis concluſionibus ſuppoſitis gloſſ. inuenit diuerticula ſolutionum: quia ſemper habuit pro abſurdo concedere, quod aliquid quod eſſet mixti imperij ſit delegabile, vt diffuſe vidiſti in præcedenti lege.

Pro declaratione igitur gloſ. quæro nunquid iſta, ſcilicet iubere cauere, & in poſſeſſionem mittere debeant intelligi coniunctim, id eſt, quod iſta omnia ſimul iuncta ſint mixti imperij, an vero diuiſim: id eſt quod iubere cauere ſit mixti imperij. Item quod miſſio ſit mixti imperij. Ratio dubitandi glo. fuit quia conceſſo quod iſta duo diuiſim ſumpta ſint mixti imperij, per conſequens videbatur gloſſæ neceſſario fatendum, ergo neutrum illorum poſſit delegari, & neutrum competere iure magiſtratus, nec fieri poſſe per magiſtratum municipalem nec per delegatum: cum habuerit illa vt conuertibilia, dixit ergo glo. quod iſta lex legi poteſt vtroq; modo, ſcilicet coniunctim & diuiſim ſit intelligatur coniunctim, id eſt quod iſtud totum ſimul iubere cauere & in poſſeſſionem mittere ſit mixti imperij: ergo indelegabilis gloſ. intelligens hanc legem de ſecundo decreto interponendo in cauſa damni infecti quod nõ eſt delegabile, neq; competit magiſtratui municipali, cum ſit mixti imperij vt hic, & in §. duas, allegat in gloſſ. ibi, cætera ſibi reſeruauit, id eſt iuſſum ſecundum de cauendo, & miſſionem ex ſecundo decreto, per quam immiſſus fit dominus & poſſeſſor, iſta enim non delegantur, & tunc non obſtat. dictus. §. vt bonorum, quia loquitur de iuſſu primo & miſſione ex primo decreto, vt ibi & in dicto. §. duas, quaſi illa delegabilia & iure magiſtratus competentia potius ſint iuriſdictionis quam imperij, ſecundum gloſſ. & ideo ponit caſum in cauſa damni infecti: quia præſupponit, quod ſecundum decretum adiudicatiuum eiuſdem rei in qua erat primo immiſſus non interponatur niſi cauſa damni infecti, & ita gloſſ. euadebat prædicta contraria. Cum autem iſta lectura præſupponeret, quod miſſio in poſſeſſionẽ, ex primo decreto ſit delegabilis, cõpetat iure magiſtratus, & magiſtratibus municipalibus: ergo ſit iuriſdictionis & non mixti imperij, vidit glo. quod fortiter obſtabat, l. ea quę, §. magiſtratibus, inf. ad municipalem, vbi dicitur. quod magiſtratus municipales non poſſunt iubere poſſidere bona rei ſeruandæ cauſa, aut legatorum, vel dotis ſeruandę cauſa, quia ſunt magis imperij quam iuriſdictionis, & tamen illa videntur eſſe de primo decreto, cum ſecundum non cadat niſi in cauſa damni infecti, dicit glo. Timore huius contrarij recedit ab hac lectura & dicit poſſe hanc legem intelligi etiam in primo decreto, ſcilicet quod iubere cauere & in poſſeſſionem mittere etiam ex primo decreto ex alia cauſa quam damni infecti eſt mixti imperij: ergo indelegabile, & negatum municipalibus magiſtratibus, vt hic, & dicta l. ea quæ, §. magiſtratibus, ſecus in cauſa damni infecti, in qua ſpeciale eſt propter celeritatem vt ſit delegabilis, & competat municipalibus quo ad miſſionem ex primo decreto, & ex conſequenti ſapiat potius naturam iuriſdictionis quam imperij: & tunc non obſtabit dictus §. quia loquitur de cognitione & pronũtiatione de mittendo in poſſeſſionem ex primo decreto quod poſſint delegari: non autem de reali miſſione, de qua loquitur noſtra lex, ita ſe defendit glo. hic & ibi. Nec obſtat §. ſi vero, allegatus in glo. qui debet intelligi vel de ordinario, ſcilicet maiore, vel delegato a principe, quibus permittitur miſſio in poſſeſsionem re ipſa, ita glo. ſe explicat ab iſtis contrarijs, videlicet ab iſta l. & d. §. magiſtratibus, ex vna parte & a dicto, §. vt bonorum, & dicto, §. duas, & dicto, §. ſi vero, innuentibus iſta eſſe iuriſdictionis, quia ſunt delegabilia & competunt municipalibus, vt ſic prima iura dicentia quod ſunt mixti intelligantur de ſecundo decreto: alia de primo, vel melius prima iura intelligantur de miſsione re ipſa, ſecũda iura de pronunciatione de mittendo, ſcilicet ex primo decreto. Fallit autem hæc in reali miſsione ex primo decreto ex cauſa damni infecti, quę ſpeciali iure non iudicatur tanquam mixti imperij, ſed tanquã iuriſdictionis, cum ſit delegabilis & competat municipalib. magiſtratibus, iſtam puto fuiſſe ſcrupuloſam intentionem glo. a doct. inuolute declaratam. Quod autem realis miſsio in bono. poſſeſsio. ex primo decreto ſit delegabilis eſt tex. in l. 4. §. duas iuncto, §. præced. ff. de dam. infect. & l. penult. §. fi. ſup. tit. 2. Primum autem decretum non eſt dominij adiudicatiuum, vt notatur apud Speculatorem: qui vtriuſq; decreti effectus explicat.

Alio modo legitur, quod loquatur diuiſim, id eſt decidat duo, primum quod ius de cauendo eſt mixti imperij: ſecundum quod miſsio ipſa ex quacunq; cauſa ſimiliter ſit mixti imperij. ergo per conſequens ſentit vtrumq; negari magiſtratibus municipalibus & vtrumque eſſe indelegabile, vt hic & dicto, §. magiſtratibus. Sed tunc obſtat dictus §. duas, vbi iuſſus de cauendo eſt delegabilis & competit municipalibus magiſtratibus: hic innuitur contra, quid dicendum: quare gloſſ. intellexit hunc textum de iuſſu ſecũdario inferente neceſsitatem, id eſt comminatorio & grauatiuo per oblationem pignorum, & de ipſo iuſſu immiſſiuo in poſſeſsionem ſeu inferentem neceſsitatem per detentionem perſonæ & miſsionem in cacerem, ſeu de iuſſu ſecundo per quem peruenitur ad ſecundum decretum, id eſt poſsidere iubere, quia ille non cauit: & cogit non cauentem exire de poſſeſsione, fit ergo talis iuſſus cum plena cauſæ cognitione, & de hoc loquitur iſte textus: ſed cõtrarium de dicto, §. duas loquitur de primo iuſſu, qui ſit cũ leui cauſæ cognitione: prout etiam de prædictis videre potes per Azo. in ſumma de dam. infe. ver. quis de his habeat cognoſcere. Verum quia dicta ſolu. viſa eſt gloſſatori durę digeſtionis. Item quia contra ſecundam partem legis, quę loquitur de miſsione in poſſeſsionem, ſimiliter ob. d. §. vt bonorum, & d. §. duas, & d. §. ſi vero, quæ contraria oportet ſimiliter euadere ſcilicet intelligendo iſtam legem & ſimiles vel de miſsione ex ſecundo decreto, contraria autẽ de miſsione ex primo decreto, quòd vix poſſet defendi propter, d. §. magiſtratibus, qui loquitur de primo decreto vel intelligendo iſtam legem & ſimiles de miſsione re ipſa aut de pronuntiatione ſecundi decreti. Contraria autem de pronuntiatione de mittendo ex primo decreto ideo gl. dixit vt ſup. habens in mentione concluſiones quas tibi præmiſi.

Doctores vero & maxime Gul. Pe. Iac. But. Bar. Bal. quãdoque Ang. Sali. Raph. & Moder. communiter tradiderũt aliam doctrinam claram in materia meri & mixti imperij, vt dixi, ſup. eo. l. imperium, non enim haberent pro abſurdo concedere, quod aliqua cauſa ſit mixti imperij & tamẽ ſit delegabilis, vel competat magiſtratibus municipalibus: vt in illis minoribus gradibus meri & mixti imperij dictum eſt, ideo præſuppoſita communi doctrina doct. tradita in d. l. imperium dicendum eſt, quòd iubere quòd caueatur ex quacunq; cauſa dummodo officio iudicis nobilis expediatur. Item miſsio in poſſeſsionem ſiue ex primo decreto ſiue ex ſecundo ſimiliter officio iudicis nobili expedita ſint mixti imperij vt hic. An autem ſint delegabilia, vel competant iure magiſtratus, abſq; dubio eſt alia inquiſitio, nam aliquando etiam quæ ſunt mixti ſunt delegabilia, vel competunt iure magiſtratus: vt ſup. eſt dictum. Tria enim ſunt diuerſa. Primo, vtrum aliquid ſit mixti imperij vel iuriſdictionis. Secundo vtrum ſit delegabile. Tertio quis ſit iudex competens, id eſt vtrum poſsit expediri per magiſtratum municipalem. Iſta enim tria non ſunt neceſſario conuertibilia & proportionalia vt præſupponit gl. ſed poteſt eſſe, quòd ſit aliquid mixti imperij, & tamen ſit delegabile, vel competat iure magiſtratus, ſic econtra

poteſt

poteſt aliquid eſſe indelegabile, & nõ competens iure magiſtratus, & tamen non erit mixti imperij vel meri, ſed iuriſdictionis, vt clariſſime vidiſti in d. l. imperium, in conſideratione graduum, vnde breuiter concludamus quantũ ad materiam legis, quod iubere quod caueatur cauſa legatorum ſeruandorum vel ſimili, ſeu ex cauſa damni infecti. & ipſa cognitio quòd caueatur officio iudicis nobili expedita, item miſſio in poſſeſſionẽ ex primo decreto quo ad cognitionem officio iudicis nobili expedita ſunt mixti imperij: vt inf. dicetur. Item ipſa realis miſſio ex primo decreto nobili officio expedita eſt mixti imperij. Item pronuntiatio de mittendo ex ſecundo decreto eſt mixti imperij: quia nobili officio expeditur ad priuatam vtilitatem, & in omnibus iſtis poteſt intelligi hæc lex: quæ ſolum tractat, vtrum iſta ſint mixti imperij: nec aliquid dicit, vtrum iſta ſint delegabilia, vel quis ſit iudex competens in illis, quia licet regulariter ea quæ ſunt mixti imperij ſint de iure ciuili indelegabilia, & non competant magiſtratibus municipalibus, tamen hæc regula fallit in multis caſibus, no. in d. l. imperium, & in le. 1. ſupra titu. 2. Sed quia remanent aliquę ſpinæ videamus aliquot articulos ſubtiles, & de apicibus iuris turbantes ſpiritum doct. in iſta materia. Primus ſit, vtrum omnis cautio prætoria expediatur officio nobili. Secundus, vtrum omnis cognitio & pronuntiatio de mittendo in poſſeſſionem nobili officio expediatur, & conſequenter ſit mixti. Tertio, vtrum omnis miſſio in poſſeſſionem ex quacunque cauſa nobili officio expediatur, & conſequenter ſit mixti. Quarto, quis ſit iudex competens in prædictis. Quinto vtrum & quando ſint delegabilia.

1 † Circa primum ſcias, quod regulariter omnis cautio prætoria, puta pro legatis in diem vel ſub conditione præſtandis, de qua loquitur tit. vt lega. no. cauea. & cautio pro dãno infecto & ſimiles principaliter petitæ expediũtur officio iudicis nobili, vt patet in ſuis tit. & hic per doct. aliq; tamen expediuntur officio mercenario deſeruiente actioni, vt ſtipulatio iudicatum ſolui, vel de iudicio ſiſti, vel quę incidenter petuntur l. 1. inf. de præto. ſtipu. iunctis no. in l. 5. in prin. inf. de verb. oblig.

2 † Circa ſecundum vtrum omnis cognitio & pronuntiatio de mittendo in poſſeſ. nobili officio expediatur & conſequenter ſit mixti, fuit magna anguſtia in mẽte doct. Nã Iac. de Rau. quem refert Cy. in l. cum proponas. q. 7. de bo. autho. iud. poſ. Mar. de Fano. Philip. de regio, quos refert Bal. hic in lectu. noua. Iac. But. hic in lect. noua. & in l. edicto, C. de edi. di. Inn. Io. And. Anto. de But. in ca. 1. de libel. ob. & Sali. in authen. ei qui, C. de bon. autho. iudi. poſſ. voluerunt, quod quando principaliter intentatur officium nobile, puta in caſu petitę cautionis legatorum pręſtandorum, vel ſimili, omnis cognitio & pronunciatio de mittẽdo ſimiliter expediantur officio iudicis nobili: vt in regula iuris, acceſſorium. Sed quando cauſa principalis quæ agitatur eſt ſimplicis iuriſdictionis, & ſic iure actionis, & conſequenter abſente reo & contumace cognitio fit incidenter, & pronuntiatio de mittendo in poſſeſſionem, vt in terminis, dicta lege cum proponas, cum ſi. tunc fiat officio mercenario deſeruiente actioni in hoc: vt per eos ibi latius. Bartol. vero hic & in lege ſecunda infra leg. ſi finita §. Iulianus de dam. infect. colum. 10. Petr. & Cyn. in lege ſecunda inf. ſi ex noxa. cau. aga. quæſt. 6. Gul. in leg. debitoris, C. de iudi. Cy. & Bal. in d. auth. ei qui & magis communiter doct. volunt, quòd imo expediatur officio nobili dicta cognitio & pronũtiatio de mittendo in poſſeſſionem ſiue ex primo decreto ſiue ex ſecundo l. ſulcinius, §. 1. inf. de bon. autho. iud. poſſi. vbi prætor dicit, bona latitantis poſſideri vendiq; iubebo. vnde hoc non ſit virtute primæ actionis ſed virtute noue conceſſionis factę per prætorẽ, nec requiritur libellus, ſed ſummarie expeditur: quia fit ſuper eo quod eſt iudici notum, & liquidum iudici per contumaciam partis, hoc tamẽ intelligas hic, ſcilicet quod primum decretum quod interponitur ad finem vt ſit ſufficiẽs præambulum perueniendi ad ſecundum decretum interponatur officio iudicis nobili ex permiſſione edicti: vt d. §. 1. ſed ſi magiſtratus vellet grauare partem accipiendo pignora, & ſimilia facere ad hoc vt veniat ad iudicium & tędio affectus veniat reſponſurus: hoc bene poſſit fieri officio mercenario: vt l. ſi cui, inf. vt in poſ. lega. Sed hoc non eſſet ſufficiens, vt per illud perueniretur ad ſecũdum decretum, quod expeditur officio nobili: vt dixi ſecundũ Bar. ſing. hic, & eſt de mente Petr. & Cyn. in d. l. 2. Duplex eſt igitur miſſio in poſſeſſionẽ vno modo ad finem prædictum tędialem tantum: & hæc ſit officio mercenario, alio modo vt etiam ſit primum decretum præambulum ſecundi: & tunc expeditur officio nobili, quod no. perpetuo: quia pauci aduertunt, & per hæc poſſunt reduci ad cõcordiam præfati doct. Vel poſſumus dicere quòd Bart. hic intellexit, quod pars poſſit grauari pignorib. captis a quocunque magiſtratu ad finem vt veniat ad iudicium, & fieri poſſit diſſinitiua non tamen mittatur actor in poſſeſſionẽ illorum pignorum: ſed propter carentiam illorum reus allicíatur ad comparendum: & pignora deponantur apud tertium, & hoc fiat officio mercenario, vt l. 1. §. quid ergo, inſ. de vẽtre inſpi. & ſic nõ ob. d. §. magiſtratibus, vbi actor mitti debet in poſſeſſionem a maioribus iudicibus, quòd nõ eſt mirum: quia maius quid eſt tollere pignora & dare parti loco tenutę, quam tollere & deponere pœnes tertiũ ſolum, vt propter carentiam rerum ille compareat, ita poteſt intelligi Bar. puto tamen quod Bar. idem ſenſerit, ſcilicet poſſe tolli pignora & aſſignari parti per quemcunque magiſtratum, dumtamen non loco tenutę & primi decreti, quod officio iudicis nobili interponitur vel expeditur: ad hoc probandum Pet. in d. l. 2. q. 6. aſſignat pulchram rationem. Ecce ſi pars, quæ videt, quod citatus non comparet, conqneratur, & dicat domine iudex iſte non curat venire. & iudex reſponderit, mulctabo eum, vt l. 1. inſ. ſi quis ius dicen. pars inſtabit quid ad me iudex poteſt dicere, amice ſi tu implorabis officium meum, mittam te in poſſeſſionem, & iſtud eſt officium nobile no. prædicta.

3 † Circa tertium articulum dicendum eſt ex præmiſſis, quod omnis miſſio in poſſeſſionem ex quacunq; cauſa mota principaliter implorato officio iudicis nobili, expeditur officio iudicis nobili ſecundum omnes, ſed quando miſſio petitur incidenter in contumaciam partis principaliter conuentę iure actionis, tunc ſecundum Iac. de Rauen. Iac. But. Saly. Inno. Ioan. And. & Anto. de But. expediretur officio mercenario deſeruiente actioni, ſed ſecundum Bart. Pet. Gul. Cyn. Bald. & magis communiter doct. expediretur officio nobili vt dixi in præcedenti quæſtione & ita teneas quando miſſio nobili vt dixi in præcedenti quæſtione, & ita teneas quando miſſio fit ex primo decreto, vt ſit præambulum ſecundi decreti, ſed quando ſolum fieret dicta miſſio ad finem tędij, quo reus adducatur ad comparendum & reſpondendum, tunc fit officio mercenario. no. ſingulariter.

4 Circa quartum articulum, videlicet quis ſit Iudex competens in prædictis. breuiter videtur concludẽdum, quod ipſa cognitio & pronunciatio de mittendo in poſſeſſionẽ ex primo decreto licet ſit mixti imperij, tamen quia leuis præiudicij & leuem cauſæ cognitionem deſiderat poteſt expediri per magiſtratum etiam municipalẽ, coram quo cauſa vertitur, vt dictum fuit in dicta l. imperium, in gradu penultimo mixti imperij, & probatur in d. §. ſi vero, & in terminis tenet Specula. in tit. de primo, & ſecundo decreto, §. Nunc videamus a quibus, & maxime quãdo dicta pronuntiatio fieret ad finem tędii, vt dicebatur in quæſtione pręcedenti hic Bart. Item poſſet etiam expediri per delegatum: vt vidimus in d. l. imperium & dicetur infra quæſtione ſequen. Sed pronuntiatio & cognitio de mittendo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, cum ſit magni præiudicij, & magnam cauſæ cognitionem requirat, & ſit mixti imperij, non poſſet fieri per magiſtratus municipales, vt dictum fuit in d. l. Imperium. in gradu quarto mixti imperij. vnde poteſt inferri, quod quando pronuntiatio de mittendo in poſſeſſionem fieret in realibus actionibus, quo caſu miſſio ex primo facit quem poſſeſſorem, l. ſi quis emptionis, §. ſed & ſi quis, C. de præſcrip. 30. anno. cum ſimi. ſecundum multos doct. non poſſet cognoſcere magiſtratus municipia, ita ſentit Saly. hic. & in l. placet, C. de pedaneis iudici. in 2. & 3. charta.

5 † Sed ſi loquamur de ipſa reali miſſione in poſſeſſionem quis ſit iudex competens. In primis illa miſſio in poſſeſſionem realis tantum & non præparatoria ſecundi decreti poteſt expediri per quemcunq; magiſtratum ſecundum Bar. hic, & dixi ſup. art. 2. & 3. Alia vero miſſio actualis ex primo decreto ex quacunq; cauſa etiam in cauſis ſimplicis iuriſdictionis non eſt permiſſa magiſtra. munici. vt hic d. §. magiſtratibus, vbi Cathus. & bene not. ibi, dotis ſeruandę cauſa, declarat enim quando iure actionis, & dictum fuit in d. l. Imperium, & probatur in l. properandum, §. ſin autem, C. de iud. non ob. tex. in l. 3. §. quod autem, inf. de acq. poſſeſ. quia debet intelligi de maiore magiſtratu. Non obſt. tex. in auth. de defen. ciui. circa medium in verbo, ex prouinciali, vbi tex. dicit, quod defenſor

Digitized by Google

ſenſor poteſt executionem ſentẽtiæ facere, quia poteſt intelligi, quod faciat per iuriſdictionem quã habet in pignoribus captis & mulcta indicta: non autem per iuriſdictionem quam non habet, id eſt non per miſſionem in poſſeſſionem, quæ fit officio nobili, vt in ſimili dicunt doct. in cap. ſi quis contra clericum. de foro cõpe. Non ob. tex. eo. tit. de defen. ciuita. §. audient quia illa coercitio perſonalis ibi permiſſa eſt ad publicam vtilitatem in leuibus criminibus fit per defenſores vt miniſtros præſidis ad quem remittunt vt dixi in l. imperium, de gradibus meri imperij. 3. 4. & 5. Non obſt. text. in l. is cui. §. miſſus. infra vt in poſſ. lega. prima facie videtur caſus contra ſupradictam communem cõcluſionem: quia ibi dicitur, quod introducatur in poſſeſſionem per viatorem, aut officialem præfecti, aut per magiſtratus, intelligo competentes ad id, non per municipales qui ſunt incompetentes, vt eſt caſus in d. §. magiſtratibus, & hoc videtur concludenter probari in d. §. duas. vbi ſpeciale eſt in cauſa damni infecti quod magiſtratus municipalis poſſit mittere in poſſeſſionem ex primo decreto: ergo in alijs cauſis ſecus. Non obſt. text. in d. §. vero, cui reſpondeas vt hic in gloſ. & text. ibi dicit iudice agere aliquid non valente. De miſſione ex ſecundo decreto actuali omnes fatentur longe facilius, cum ſit magni præiudicij, vt dictum fuit in d. l. imperium, quæ not. Et adde ſecundum Alberi. hic quod ſicut propter celeritatem in cauſa damni infecti permittitur miſſio ex primo decreto magiſtratib. municipalibus, vt d. §. duas, ita permitteretur in omni caſu exigente celeritatem, quod bene no. ſimilem extenſionem faciunt doc. abſentia ad infirmitatem in l. 1. ſupra tit. 2. hoc præſtat argum. ſingulariter quod licet coercitio perſonalis ſit negata regulariter iſtis magiſtratibus municipalibus, tamen quando fieret propter aliquem caſum exigentem celeritatẽ, vt puta, quia timeretur de dilapidatione vel baratatione, vel de fuga debitoris: vt. l. ſi fideiuſſor §. fi. infra, qui ſatiſda. cog. poſſit obuiari per quẽcunque officialem, & carceri, vt ſatiſdet de ſtando iuri, quod an & procedat & qualiter intelligatur vide in opuſculo meo de debito. fugi. qu. 4. princip.

6 Circa † quintum articulum videlicet vtrum & quando prædicta ſint delegabilia, aduertendum: quia licet communiter teneatur, quod ipſa cognitio & pronunciatio de mittendo in poſſeſſ. ex primo decreto ex quacunque cauſa licet ſit mixti imperij, vt prædixi, ſit delegabilis: vt d. §. vt bonorum, ipſa vero realis miſſio ex primo decreto ſit indelegabilis: vt d. §. magiſtratibus, & hic & ſimiliter cognitio & pronuntiatio ex ſecundo decreto ſit indelegabilis vt dictum fuit in d. l. imperium, tanto que fortius ſit indelegabilis ipſa realis miſſio ex ſecundo: tamen pleriq; alij doc. tenuerunt omnia iſta eſſe delegabilia non ſolum a principe tam de iure ciuili quam canonico: vt tenuit do. Ald. & ſequuntur quidam alij moder. in cap. ſi quis contra clericum. de foro compe. mouentur per text. no. in d. §. ſi vero, qui videtur neceſſario intelligendus etiam de delegato ab alio quam a principe, cum de vtroque loquatur text. in princ. ibi. adminiſtratore. Item per text. in d. §. miſſus, vbi videtur delegari per præſidem. Item per text. in d. §. bonorum. ibi. poſſidere iubeatur. quod improprie intelligitur de primo decreto. Item per text. in l. 1. §. fi. ver. Paulus ſupra tit. 2. qui videtur ſentire quod imperiũ cohærẽs iuriſdictioni, id eſt adiuuans iuriſdictionẽ, vt in qu. noſtra, poſſit delegari. Itẽ per tex. in l. ſancimus, in fi. iuncto princ. C. de iudi. Item per text. not. in cap. cum veniſſent, de eo qui mittitur in poſſ. cauſa rei ſer. vbi iudex delegatus ab inferiore dat poſſeſſionem: Angel. etiam hic & in l. 2. ſupra eo. & in l. 1. ſupra ſi quis ius dicen. vult quod ille cui delegata eſt cauſa, poſſit pro expeditione cauſæ mittere in poſſeſ. ex primo decreto: vt d. §. ſi vero, & d. l. 2. ſupra eodẽ, quamuis dicat quod ipſa ſola miſſio nõ delegari Sali. hic voluit, quod ſub generali delegatione cauſæ trãſeat hęc poteſtas: & etiam in ſpecie poſſit delegari iſta miſſio, quando non tribuit ius poſſeſſionis nec dominij regulariter ex primo decreto in perſonalibus. Item cum habeant coercitionem perſonalem dicunt illi docto. ergo fortius realem habere debet. Non ob. d. §. magiſtratibus, quia dicunt intelligendum, quando principaliter eſt intentatum officium nobile. vt ſupra multi tenebant in qu. poſita in 2. artic. & idem tenet Imol. in d. §. duas. Sed iſtis non ob. non recedamus a Cartoccio & communi opi. ſcilicet quod miſſio in poſſ. actualis etiam ex primo decreto non poſſit fieri per delegatum ab inferiore a principe, excepta cauſa damni infecti etiam in cauſis ſimplicis iuriſdictionis vt d. §. magiſtratibus, iuncta, l. 1. ver. quæ vero, ſupra tit. 2. Item per text. in d. §. ſin autem. Item per tex. in l. placet, ver. quod non ita, C. de pena iudi. Nõ ob. d. §. ſi vero, cui poteſt multipliciter reſponderi, vt ſupra dixi. Non ob. text. in d. §. miſſus, quia ibi nil dicitur de delegato, ſed bene dicitur quod viatorem, qui eſt miniſter maiorum iudicum. Item per officialem præfectum.

Non officialem præfectum, ſed officialem præfecti legitur apud Vlpianum in d. §. miſſus, quo nomine intelligitur is qui ex præcepto præfecti aliquid exequitur.) & magiſtratum intelligo præfectum vrbis vel præfectum ad huiuſmodi reales miſſiones vel alium magiſtratum maiorem ordinarium, non ob. d. §. vt bonorum, vt ibi dixi. non ob. d. l. 1. in tit. 2. quia licet tranſeat imperium quod iuriſdictioni cohæret debet intelligi ſcilicet quo ad coercitionẽ verbalem vt dicebat Bart. in d. l. imperium, vel aliam ſimilem coercitionem vel capturam pignorum prædialem: vt ſupra dixi in 3. artic. non ob. d. l. ſancimus, quia ibi nil dicitur de miſſione in poſſeſ. non ob. c. cum veniſſent, quia ibi non apparet quis dederit tenutam, vtrum delegatus vel alius, vel melius cum de iure cano. etiam mixtũ imperium ſit delegabile principaliter, vt dixi in d. l. imperium, & d. l. 1. ſupra tit. 2. non eſt mirum ſi potuit, non ob. l. 2. ſupra eo. quia ſi pro executione iuriſdi. commiſſæ concederemus miſſionem in poſſ. re ipſa ex primo decreto, conſequenter concederemus ex ſecundo, quod eſſet abſurdum, non obſtat vltimũ, cõceditur maius. ſ. coercitio perſonalis, ergo minus, id eſt realis, quia reſpondebitur ſtatim in alia dubitatione. Et ex iſtis habetis iſtos quinque articulos clare diſtincte & vtili-
7 ter expeditos. Dicet nunc aliquis † veſtrum, ſi magiſtratus municipalis habet coercitionem in perſonam licet paruã, vt in authen. de defen. ciui. §. & iudicare. & infra cap. l. magiſtratus, & dictum fuit in d. l. imperium, in pe. gradu imperij, cur non poteſt in poſſ. actualiter mittere ex primo decreto quod eſt longe minoris præiudicij, arg. l. in ſeruorũ, infra de pe. dixerunt quidam, ſoluat Apollo. Paul. de Caſt. in d. §. vt bonorum, dicit ſe nõ inueniſſe hoc declaratum. Tu dicas primo, quod Raph. in d. l. imperium, dicebat fauore publicę vtilitatis illud de leuibus criminib. leuiter coercendis etiam coercitatione perſonali eſſe permiſſum vnicuique magiſtratui, vt delicta non remaneant impunita, miſſio autem realis prout eſt mixti imperij reſpicit priuatam vtilitatem, quam lex non tantum curauit. Adde quod ſi ratio. d. l. in ſeruorum, attenderetur, vtique per eandem rationem iuriſdictio municipalium magiſtratuũ deberet eſſe etiam ſupra 100. quod eſt falſum. Aliam rationem aſſignat Bald. hic in antiqua lectu. & in d. §. vbi decretum, & in d. §. ut bonorum in lectura noua dicens, quod ideo miſſio in poſſ. re ipſa ex primo decreto non poteſt delegari, quia in mittendo in poſſeſ. re ipſa, conſiſtit iuriſdi. realis, quæ eſt de iuriſdi. cohærente territorio: ideo per delegatum expediri nõ poteſt: quia non poteſt immittere in alienum, cum delegata non cohæreãt territorio, in cognoſcẽdo autem & coercendo conſiſtit iuriſdi. perſonalis, quæ non eſt ita cohærens territorio, licet limitetur vſq; ad terminos territorij. hinc ſequitur quod aliquãdo poteſt coercere corpus quod eſt maius & non rem quod eſt minus. Iterum inſtabis dicens hæc ratio Bald. militat in delegato, ſed non in ordinario municipali, cuius iuriſd. cohæret ſibi & in territorio: ergo per illam rationem ordinarius infimus poſſet. Bald. in l. 1. §. in initio ſupra de offic. præfec. vrbis, dicit quod proprie nullus dicitur habere territorium, niſi qui habet mixtum imperium: quaſi non habeat poteſtatem terrendi inferior. Quidam etiam domi. Ioan. de Monte barutio doctor Taurinenſis dicebat, quod cum dicta miſſio olim fieret in omnia bona etiam pro modico debito: vt l. 1. ex quibus cauſis. in poſſ. eatur. ſi concederemus municipalibus magiſtratibus quorũ iuriſdictio. olim erat limitata ad quinquaginta aureos, hodie vſque ad trecẽtos per indirectũ excederet notiſſimos ſuę iuriſdictionis limites: igitur non poſſit, quod et hodie non reperitur immutatum ſecundum eum. Et ideo quia nulla ex prædictis rationibus videtur vrgens, aliqui tentabant quod iſta miſſio realis ex primo decreto erat delegabilis. Item non negata municipalibus quia officio mercenario, quorum contrarium ſupra multis fundamentis firmatum eſt.

Tandem vltra doctores dicamus quòd ratio eſt, quia limites iuriſdictionum ſeruandi ſunt. l. repetita. C. de epiſ. & cleri. Certum eſt autem, quod iſtud argumentum de coercitione & prehenſione perſonæ commiſſa quandoq; minoribus non propterea infert bonam conſequentiam

ad alias

ad alias coercitiones etiam minores, vt probaui manifeſte, ſup. in l. Imperium allegando Varronem & Gellium. Si meliorem rationem vis, quære per illos. Dices tu, nuntio hæc facultas immitendi poſ. non negatur, & per eos quotidie fit, cur ergo negatur delegatis ab inferioribus aut
8 ordinarijs minoribus. Reſpondent hic doct. † quòd illud quod facit nuntius, non dicitur factum a nuntio, ſed a iudice committente. Eſt enim nuntius velut pica & organum iudicis committentis: vt dictum fuit in l. 1. ſup. eod. Adde dum. ſup. diximus, quod delegatus ab inferiore a principe non poteſt ſententiam executioni mandare etiam de conſenſu partium: vt dixerunt quidam, nam Ponta. hîc dicit illud procedere, niſi partes rem ſuper qua quæſtio pendet, dederint delegato cum poteſtate dandi illam vincenti & obtinenti: tunc enim ipſemet exequeretur l. litigatores, §. quid ergo inf. de arbi. vbi præfa. doc. dicit eſſe tex. de hoc ſing. a nullo alio ponderatum, de qua materia vide latius per legiſtas in l. a diuo Pio, inf. de re iudica.

In glo. ibi, niſi in damno infecto, quidam dicunt, quod hic gl. voluit quòd ſecundum decretum non poteſt interponi niſi in dicta damni infecti, & ſimili valet cauſa noxali, vt l. 3. inf. ſi ex noxa. §. fi. & l. electio. inf. de noxa. & fortaſſe ita eſt quòd gl. habuit hanc mentem, quia quidam antiqui hoc voluerunt, quos refert Spec. in tit. de ſecundo decreto, §. nunc dicamus per. quidam tamen dixerunt: verum quia vniuerſalis practica iudiciorum ſeruat, quod in quibuſcunque actionibus perſonalibus quaſi interponitur ſe-
9 cundum decretum; ideo credendum † eſt gl. mentem fuiſſe aliam, ſecundum Iac. But. Marſil. Bart. & Moder. dicentes, quòd aliud eſt ſecundum decretum adiudicatiuum & dominij tranſlatiuum per quod immiſſus iubetur poſſidere: & res ipſa, de qua eſt controuerſia, tota aſſignatur actori, abſque eo quod exponatur venalis: & eadem res eidem perſonæ quæ prius in poſſeſſionem illius rei miſſa fuerat ex primo decreto, adiudicatur ex ſecundo, & tale ſecundum decretum adiudicatiuum eiuſdem rei & totius & principaliter, non in ſubſidium propter emptorem non inuentum, habet locum in cauſa damni infecti: ſecundum gloſſ.

Item in cauſa noxali ſecundum omnes doc. addidit Bar. etiam in actione de peculio, vt l. ædium inf. de peculio, ſed certe illa lex non probat dictum Bart. ſecundum Raph. nã cum actio de peculio ſit perſonalis, vt per doct. in rubr. de peculio, illa lex ſolum probat, quod ſecundum decretum interponitur in actione de peculio pro damno infecto vel cauſa noxali adiudicatiua eiuſdem rei, vt prædixi, non autem generaliter in actione de peculio, quod no. Aliud eſt ſecundum decretum venditionis permiſſum, & iſtud habet locum regulariter in omnibus alijs caſibus, quando agitur actione perſonali, & tunc proprie non adiudicatur principaliter res iure dominij & tota, vt in præcedenti alio ſecundo decreto fiebat: ſed permittitur venditio: & venditur cuicunq; emere volenti etiam creditori, ſed in ſubſidium èmptore non inuẽto datur in ſolutum creditori, ſed in ſubſidium emptore non inuento datur in ſolutum creditori non per adiudicationem totius illius rei: vt ſup. ſed per dationem in ſolutum quæ æquipollet venditioni: vt d. l. fulcinius, §. 1. & in l. a diuo Pio, §. in venditione, inf. de re iudi. & in l. ordo, C. de execu. rei iudi. cum ſi. & iſtud ſecundum decretum venditionis permiſſiuum & dationis in ſolutum in ſubſidium eſt illud quod videmus quotidie practicari in curijs pro menſura debiti declarati. Forma autem interponendi multiplex eſt: vt late ponit Spec. in d. tit. de primo & ſecundo decreto: vidi etiam ſæpiſſime practicari, quod abſque eo quòd ponatur venalis. datur inſolutum creditori pro menſura debiti declarati: deinde eliguntur æſtimatores: de quo latius in l. ſi finita, §. Iulianus, de dam. infec. Inſuper aduerte ad gl. ibi non interponitur ſecundum decretum pro legato, quia Bart. aliter dixit in l. is cui, inf. vt in poſ. leg. & aliter, in d. l. Iul. Item adde quod Bal. hic in lectura noua aliter intelligebat hanc gl. dicens, quòd interdum petitur cautio, interdũ ſolutio; primo caſu non interponitur niſi primum decretum. Nam per primum eſt plene ſatisfactum petenti cautionem: quia habet pignus prætorium, quod ſuccedit loco cautionis fallit in cauſa damni infecti, quæ eſt cauſa quaſi noxalis, quia in illa non eſt plene conſultum per primum decretum. vnde concludendum, quod vbi per primum decretum eſt plene conſultum non venitur ad ſecundum nec ad venditionem ſecundum Bal. & Ang. ſed vbi non eſt plene conſultum vt in cauſa damni infecti & noxali, deuenitur proprie ad ſecundum decretum, in aliis deuenitur ad venditionem ſi emptor poteſt inueniri, alias res adiudicatur, id eſt inſolutum datur, & quodammodo venditur ipſi creditori pro menſura debiti: vt dict. leg. a diuo pio, §. ſi pignora, quæ verba no.

Vltimo tene menti ſecundum Bar. quod executio iudicati expediatur nobili officio iudicis. vide de hoc remiſſiones quas dedi in l. 1. ſup. eo. & quæ dixi in l. 1. C. de iudi. & Bald. in repetitione l. Iulianus, inf. de condi. indebi.

REPETITIO.

SEBASTIANI SAPIÆ IVRISCONS. CLARIS.

IN L. IVBERE CAVERE.

ff. de iuriſd. omn. iud.

SVMMARIVM.

1 *Iuſſum iudicis de cauendo in prætorijs ſtipulationibus eſſe mixti imperij, & an idem in ſtipulationibus iudicialibus, & nu. 8.*
2 *Stipulationes prætorias magis participare de mixto imperio quam iudiciales.*
3 *Miſſionem in poſſeſſionem eſſe mixti imperij.*
4 *Iudex poſſit ne dare, licentiam, parti, ut ingrediatur poſſeſſionem propria authoritate, & nu. 7.*
5 *Intellectus ad l. meminerint, C. vnde vi.*
6 *Poſſeſſor, quem conſtat non habere ius in re, an ſit citandus cum aduerſarius eius mittitur in poſſeſſionem.*
9 *Iuſſum de cauendo non competere magiſtratibus municipalibus in ſtipulationibus prætorijs, ſecus in iudicialibu. ſtipulationibus.*
10 *Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto non poteſt delegari.*
11 *Cauſas, quæ celeritatem deſiderant, poſſe magiſtratibus municipalibus delegari.*
12 *Magiſtratibus municipalibus cur potius concedatur modica coercitio corporalis, quam miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto.*
13 *Cognitio de mittendo in poſſeſſionem poteſt delegari.*
14 *Decretum ſecundum non interponi præterquam in cauſa damni infecti, an ſit verum, & quo modo ſit intelligendum.*
15 *Decretum ſecundum cur potius in cauſa damni infecti, aut noxali tendat ad rem adiudicandam ipſi creditori, quam in alijs cauſis.*
16 *Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto expeditur officio iudicis nobili.*
17 *Magiſtratum municipalem poſſe mulctare captis pignoribus.*
18 *Libellum non requiri quoties officium iudicis intentatur ſuper eo quod eſt liquidum.*

Iubere cauere. Ad euidentiam huius legis præmitte, quæ ponunt Bart. & Moder. Et primo not. ſecundum communem intellectum,
1 quod † iuſſus de cauendo in prætorijs ſtipulationibus eſt mixti Imperij. ratio eſt, quia expeditur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem. Sed hic cadit dubitatio, an iſte tex. procedat etiam in ſtipulationibus iudicialibus, communis conclu. eſt quod non: ratio duplex aſſignatur; prima eſt, quia ſtipulationes prætoriæ ſunt neceſſariæ, & ſemper interponuntur non attenta qualitate perſonæ, nec facultatibus l. 1. in prin. ff. vt lega. nomi. caue. ſecus eſt in iudicialibus, l. in omnibus ff. de iudi. Hæc ratio nihil concludit: quia per eam non tollitur, quod iudiciales non expediantur officio iudicis nobili. Secunda eſt ratio Paul. de Caſtr. hic quia cautiones prætoriæ petuntur principaliter, & ideo expediuntur officio iudicis nobili: iudiciales vero petuntur incidenter; ideo expediuntur officio mercenario Sed hæc ratio non eſt generalis: vt probatur in d. leg. in omnibus, ff. de iudic. præterea miſſio in poſſeſ. ſiue petatur incidenter ſiue principaliter, eſt mixti imperij: vt per Bar. inf. ergo idem in iuſſu de cauendo: quia iſta æquiparantur in l. noſtra. Aliqui nouiſſimi hic dicunt, quòd nulla eſt differentia inter prætorias & iudiciales. Sed tex. noſter expreſſit de prætorijs ratione frequentioris vſus: quo caſu non excludit iudiciales, iuxta gl. in l. 1. in verbo, ſponſam, C. de raptu vir. hæc ratio eſt inepta: quia ita æqualiter
2 poſſunt peti iudiciales ſicut prætoriæ. † Ego igitur aliter declaro iſtam materiam & dico, quod prætoriæ ſtipulationes magis dicuntur participare de mixto imperio, quã iudiciales: quia ſunt reſeruatæ regulariter maioribus magiſtratibus, iudiciales vero poſſunt cognoſci etiam per inferiores, ita no. Bar. poſt glo. in l. ſtipulationem, in prin. ff. de

verbo,

verb.oblig. Et ideo in tex. noſtro ponitur dictio, magis, ad
differentiam iudicialium, ratio autem diuerſitatis eſt quia
maioris præiudicij ſunt prætoriæ quã iudiciales: quia cau-
tio in prętorijs debet fieri cum fideiuſſore vel pignore, l. 1.
§. caueri, ff. de collat. bono. ſecus eſt in iudicialibus. Bar. in
3 l. ſancimus, C. de verb. ſig. Secundo no. † ex tex. quòd miſ-
ſio in poſſeſſionem eſt mixti imperij, ex hoc infert Bald.
hic. quòd conſules mercatorum & maſſarij artium non
poſſunt mittere in poſſeſſionem, quia ſunt magiſtratus mu
nicipales. Sequitur Iaſ. hic, colum. 2. & iſtud no. ad decla-
rationem, l. fi. C. de iuriſd. omn. iudi.
4 Sed † iuxta hoc quæritur an iudex poſſit dare licentiam
parti ut propria authoritate ingrediatur poſſeſſionem,
communis reſolutio eſt quod ſic dummodo citetur poſ-
ſeſſor. & ſi non citatur habet locum pœna l. meminerint,
C. vnde vi. Conſidera tamen, quòd illud videtur nimis ri-
goroſum, quòd quis debeat priuari iure ſuo, quando facit
authoritate iudicis. arg. l. non videtur, ff. de reg. iur. & pro
iſta opin. videtur gl. in l. miles, §. 1. ff. de re iudi. Item facit
famoſum dictum Innocen. in c. ſuper de renun. vbi dicit
quòd ſpoliatus de licentia iudicis ante omnia non eſt reſti
5 tuendus. † Et propterea no. intelligentia ad tex. in l. memi
nerint, quod loquatur, quando in reſcripto principis vel
in ſententia diceretur aliquem habere ius in re, & poſſit
eam apprehendere: quia tunc debet intelligi citato poſſeſ-
ſore. argu. l. ſi quando, C. de inoffic. teſtam. ſecus ſi ſpecifi-
ce iudex daret licentiam intrandi: quia tunc eſt culpa iu-
dicis, non autem partis, faterer tamen, quòd tunc licitum
eſſet parti reſiſtere, vt eſt caſus in l. prohibitum, & ibi Bart.
C. de iure fiſ. lib. 10. retenta tamen communi opin. declara
multipliciter. primo vt procedat in vi expulſiua: ſecus in vi
compulſiua, quia tunc non requiritur citatio, ita procedit
tex. in l. fi. §. fi. §. quod met. cauſa. Et ita illum tex. declarat
Alex. in l. a diuo pio, in §. in venditione, colum. 3. & in le. ſi
cum nulla, ff. de re iudi. & in l. ſi finita, in prin. colum. 4. ff.
de dam. infect. ratio autem diuerſitatis eſt, quia grauior eſt
vis expulſiua vt per Barto. in l. ſi ob turpem. colum. 1. ff. de
6 condict. ob turpem cau. † Secundo declara vltra ſcriben-
tes hic, vt non procedat, quando conſtat poſſeſſorem ius
non habere, tunc aduerſarius poteſt mitti in poſſeſſionem
non citato poſſeſſore, ita Roma. in conſi. 489. inci. in præ-
miſſa, ſequitur Decius in conſi. 191. volum. 4. & fi. vbi di-
cit quod eſt communis. Tu aduerte, quòd contrarium de
directo voluit Bart. in l. fin. §. 1. col. 6. C. de edic. diui Adri.
tollen. vbi vult quòd etiam iniuſtus poſſeſſor debeat ſem-
per citari: clarius hoc expreſſit Bal. in l. nam ita diuus, ff. de
adopt. vbi vult quod etiam prædo notorius debeat citari,
& in l. cum fratrem, C. de his qui, vt indi. pro ſol. diſtingue
quòd aut eſt notorium poſſeſſorem non habere ius, ſed du
bium eſt, an habeat aliquam exceptionem, & tunc ſemper
debet citari, ſecus ſi etiam ſit notorium poſſeſſorem nihil
poſſe opponere, de hoc eſt gl. ſingu. & ibi Abb. colum. 6. in
c. cum olim. extra de re iudi. & vide caſum pulchrum per
Bart. in l. 2. de admini. rerum ad ciui. perti. & ad hoc vide
Bar. in l. creditores in 5. q. C. de pigno.
Tertio decla. vt non procedat quando parti datur exe-
cutor. ita Bar. in d. l. meminerint, colum. 3. Sed conſidera,
quod iſtud procedit, quando præceſſit condemnatio in il
la re, in qua data eſt licentia intrandi: quia tunc non requi-
ritur citatio. ita Bart. in l. a diuo pio, §. in venditione, ff. de
re iudic. Ergo iſto caſu de licentia iudicis etiam pars pote-
rit intrare ſine executore, quia tunc iudex videtur facere
ipſam partem executorem, vt in ſimili not. Bart. in l. iuſte
poſſidet ff. de acqui. poſ. & ita in terminis tenet Bart. in l. ſi
finita, §. Iulianus, colum. 3. de dam. infect. Quarto † decla-
7 ra, vt etiam licentia data a iudice non ualeat, niſi ſit data in
ſcriptis. ita Ang. in l. fin. C. de anna. excep. ita communiter
obſeruatur. Quinto declara vt etiam non valeat licentia,
quando eſt data cum manu armata. ita Ange. in l. qui reſti-
tuere colum. 2. ff. de rei vendi. Vltimo declara, vt prædicta
omnia non procedant in iuribus incorporalibus, quia non
requiritur poſſeſſio per ſententiam. In glo. magna colli-
ge concluſiones. prima eſt quod iuſſus de cauendo eſt mi
xti imperij tantummodo in cauſa damni infecti. Reproba-
8 tur & communis † opinio eſt, quod procedit in quacun-
que ſtipulatione, quæ petitur officio iudicis ſiue prætoria
ſiue iudiciali: vt hic per Bar. Sed hic cadit dubitatio, an ta-
lis iuſſus competat magiſtratibus municipalibus: quia pro
vtraq; parte eſt fundamentum vrgentiſſimum; quod com-
petat, probatur ſic. iuſſus de cauendo requirit ſummariam
cognitionem: vt hic per gloſſ. Item non habet coercitio-
nem realem nec perſonalem: ergo ſequitur, quod eſt de
penultimo gradu mixti imperij: & per conſequens quod
poſſit delegari pro contrariũ opi. adducitur fundamentũ,
ſpeciale eſt in cauſa damni infecti: vt competat magiſtrati-
bus municipalibus. l. 4. §. duas, ff. de dam. infect. ergo in con
9 trarium eſt ius commune l. 1. in fi. ff. ad munici. † Ego au-
tem pro ſolutione dico, quod iuſſus de cauendo in præto-
rijs ſtipulationibus non competit magiſtratibus munici-
palibus, quia ex quo cautio debet fieri cum pignore, vt ſu-
pra dictum eſt, dicitur habere coercitionem ſaltem rea-
lem, & ideo debet reputari in quarto gradu mixti impe-
rij: & tunc non poteſt delegari in iudicialibus competit
municipalibus: quia nulla interuenit coercitio.
Secunda concluſio quòd miſſio in poſſeſſionem nõ eſt
mixti imperij ex cauſa damni infecti reprobatur commu-
niter, vt hic per Moder. reprobatur etiam glo. noſtra dum
declarat, qualiter ea quæ ſunt mixti imperij, dicantur parti
cipare de mero imperio & iuriſdictione, vt hic per Iaſ.
10 Tertia conclu. † quòd miſſio in poſſionem ex primo de
creto non poteſt delegari: iſta eſt communis. Sed contra
iſtam conclu, mouentur plures difficultates. prima eſt de
l. cognitio, § vt bonorum, ſup. tit. 2. datur illius tex. duplex
ſolutio: prima eſt quòd loquatur in cauſis, quæ ſunt mino-
ris gradus mixti imperij id eſt in bonorum poſſeſſione, quę
nullam tribuat ius, & ſummariam cognitionem requirũt
tantummodo. Sed hæc ſol. non tollit difficultatem: quia
miſſio ex primo decreto requirit tantummodo ſumma-
riam cognitionem l. 2. C. vbi in rem actio. & nullum tri-
buit ius l. 3. §. fi. ff. de acq. poſ. ergo eſt idem dicendum.
Communis reſolutio eſt quod miſsio in poſſeſsionem ex
primo decreto eſt magis præiudicialis: quia eſt præambu-
lum ad ſecundum, & iſtud ſentit Bart. hic in fin. Sed aduer-
te, quòd iſta ſolu. confunditur per tex. in d. §. vt bonorum,
qui loquitur de miſſione ex cauſa damni infecti, quæ ni-
hil aliud eſt, quam primum decretum, l. ſi finita, §. Iulianus
ff. de dam. infect. Datur ergo ſecunda ſol. quòd ille tex. lo-
quitur de pronunciatione, vel cognitione de mittendo, di-
cit tamen Iaſ. hic col. 7. quòd iſte intellectus eſt communi-
ter reprobatus ad legem. Secunda eſt difficultas de tex. in
§. ſi vero, in authen. de exhiben. reis, communis reſolutio
eſt quòd non loquitur de delegato inferioris. Aduerte ta-
men, quòd ille tex. etiam intelligendo de ordinario, loqui
tur de adminiſtratore id eſt defenſore ciuitatis: ergo vult
ibi tex. quòd defenſor ciuitatis & ſic inferior magiſtratus
poſſit mittere in poſſeſſionem cogita.
Tertia eſt difficultas de l. 4. §. duas, ff. de dam. infecti com
munis reſolutio eſt, quod ibi ſit ſpeciale in cauſa damni
infecti, aduerte tamen quod ſpecialitas ſtat in hoc vt com-
petat magiſtratibus municipalibus per delegationem: ſed
non ſequitur quod ipſi magiſtratus poſſint delegare, ita de
clarat Pau. de Caſt. hic. (Imo longe aliter declarat nempe
quod licet miſſio ex primo decreto quæ fit ex cauſa dam-
ni infecti poſſit interdum ex priuilegio cõpetere iure ma-
giſtratus, idque propter periculum, non tamen eſt delega-
bilis per ipſum vel præſidem alteri iuriſdictionem non ha
benti) & hoc etiam vult glo. & Bar. in d. §. duas, ratio au-
tem ſpecialitatis eſt, quia celeritatem deſiderant l. 1. ff. de
damn. infect. & ex iſta ratione infert Alberi. & Seueri.
11 † quòd omnes cauſæ quæ celeritatem deſiderant poſſunt
magiſtratibus municipalibus delegari, & iſtud probatur:
quia ubi periculum in mora vnuſquiſque poteſt ſibi ius
dicere, ita Bar. in l. ſi alius, §. belliſſime, ff. quod vi aut clam.
de quo Iaſ. in l. miles, ff. de re iudi. Vltra glo. quarta eſt dif-
ficultas: cauſa ſtatus poteſt incidenter tractari per muni-
cipales, l. quoties, ff. de iudi. Ergo a fortiori miſſio in poſſeſ
ſionem ex primo decreto: communis reſolutio eſt, quod
cauſa ſtatus dicitur ſimplicis iuriſdictionis, & ideo facili-
ter conceditur magiſtratibus municipalibus Regula eſt,
quod in habentibus ſymbolum facilis eſt tranſitus, l. in rẽ,
§. item quicunque, ff. de rei vendi. Quidam tamen tenue-
runt quòd cauſa miſſionis incidenter poſſit etiam expedi-
ri per municipales: de quo dic vt diximus in l. 2. ſup. eo.
12 Quinta † eſt difficultas magiſtratibus municipalibus cõ
petit modica coercitio perſonalis, l. magiſtratibus, inf. eo.
ergo a fortiori competit miſsio in poſſeſsionem ex pri-
mo decreto, quę tantummodo continet realem coercitio
nem. aliqui dicunt hic, quod miſsio in poſſeſsionem non
competit magiſtratibus municipalibus: quia olim fiebat
miſsio in omnibus bonis licet ſumma debiti eſſet minor,
l. 1. cum ibi not. ff. qui ex cau. in poſ. ea. Sed quia de iure co-
dicis erat limitata poteſtas magiſtratibus municipalibus
vtique

Digitized by Google

vſque ad quingentos aureos l.1.C.de defenſo.ciui. non poterant propter defectum iuriſdictionis mittere in poſſeſſionem. Et ſi dicatur ſecundum hoc de iure nouo poterunt mittere in poſſeſſionem, quia hodie fit miſſio ſecundum menſuram debiti, authen.ei qui,C.de bo.autho.iu. poſ. reſpondetur, quòd licet in hoc ſit immutatum, non tamen eſt immutatum circa poteſtatem ipſorum magiſtratuum. Breuiter iſta ratio confunditur: quia de iure ff.orum non reperitur limitata poteſtas magiſtratuum municipalium, ergo ſequeretur, quod de iure ff.orum poſſent mittere quod falſum, communis ergo ſolutio eſt quòd coercitio perſonalis datur ad publicam vtilitatem: ſed coercitio de qua nos loquimur fit ad priuatam: & ideo non eſt par ratio: quia magis fauetur publicæ vtilitati quam priuatę autho. res quæ,C. communia de leg. Sed hæc ſolutio reprobatur per aliquos per tex.in §.ſi vero in authen.de teſti.vbi tortura fit ad priuatam vtilitatem, potes dicere quòd immo ibi tortura tendebat ad publicam vtilitatem ad puniendam vacillationem. Secundo reprobatur: quia modica coercitio ſi conceditur in caſu mero, ergo etiam in caſu mixto: iuxta nota per Bar. in l.2.in prin.ff. de verbo. oblig. Iſta conſideratio eſt inepta quia no.in d. l. 2. procedunt quando fit mentio de vtroque ſimplici alias ſecus: ex alio non placet ſolu.communis, quia ratio publicæ vtilitatis non concludet quòd propter hoc concedatur magiſtratibus municipalibus: immo concludit cõtrarium, iuxta ea quæ vidimus in l.1.ſup.de offi.eius. Ego autẽ aliter ſoluo, ꝗ modica coercitio in ſua ſpecie eſt quid modicum, miſſio autem in ſua ſpecie eſt quid magnum: ergo non poteſt inferri de vno ad aliud. Quia vbi ſunt ſeparatę diſpoſitiones illud quod abſolute eſt magnum non cõtinet illud quod abſolute eſt minus, text.eſt ſingu. in l.ex facto, §. item quæro, ff. de vulg. & pupilla. alioquin ſequeretur, quòd quælibet cauſa mixti imperij poſſet expediri per magiſtratus municipales: quia eſt minor pęna corporali ab-
13 ſolute loquendo, cogita. † Quarta eſt concluſio quod cognitio de mittendo poteſt delegari, iſta eſt communis, ita glo.hic: contra iſtam concluſionem mouentur duæ difficultates.

Prima eſt, maior induſtria verſatur in cognoſcendo, quam in mittendo, ſed miſſio non delegatur, ergo a fortiori nec cognitio, ad hanc difficultatem reſpondet Iaſon. hic col.3.quòd ideo facilius expeditur cognitio, quia in miſſione poſſunt euenire multa ſcandala, quæ facilius extinguuntur propter authoritatem maioris magiſtratus, & iſta ſolutio probatur: quia in caſu abſentię facilius conceditur cognitio in cauſis meri & mixti imperij: & tamen non conceditur executio, vt vidimus in l.1.ſup. de offic.eius; probatur etiam in l.placet,C. de peda. iudi. Secunda eſt difficultas de l.ea quæ,ff.ad munici.vbi magiſtratus municipalis non poteſt cognoſcere, ille tex. debet intelligi de iuſſu, qui infert neceſſitatem, hanc concluſionem declara vt procedat in cognitione de mittendo ex primo decreto, ſecus ex ſecundo, ita vult glo. iſta & eſt communis, ſed contra eam tenet Angel.in l.cognitio,§.vt bonorum.per illum tex.ſup.de offic.eius, reſponde vt hic per Pau.de Caſt.& Alexand. ſed magis vrget ſecundum Curt. alia difficultas de communi opi. doct.in dict.§.vt bonorum, vbi dicunt quod cognitio bonorum poſſeſſionis quæ tribuit ius poſſit demandari; & tamen in ea requiritur plena cauſæ cognitio: ergo etiam cognitio de mittendo ex ſecũdo decreto. Reſpondet tamen ipſe, quòd maioris eſt præiudicij miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, quam ſit bonorum poſſeſſio quæ tribuit ius, juxta not. per Bartol. in leg. 3. §. ſi cauſa cognita, ff. de bono.poſſ. Tu aduerte quòd gloſſ. hic in fin. a nemine reprobata vult, quòd immo cognitio bonorum poſſeſſionis, quæ tribuit ius, non poſſit delegari etiam quo ad cognitionem, & iſta opi.comprobatur: quia cauſæ mixti imperij non ſunt regulariter delegabiles etiam quo ad cognitionem, vt le.1.
14 ſup.de offic. eius. † Quinta ſit concluſi. quod ſecundum decretum non poteſt interponi niſi in cauſa damni infecti. declarat Bartol. hanc conclu. vt procedat quo ad hoc, vt res in quam fit miſſio, adiudicetur creditori. Et idem eſt in actione noxali & de peculio, in alijs autem interponitur, vt res vendatur. Hic aduerte ad tria, primo quòd iſtam diſtinctionem Bartol. reprehendit Iaſon hic: quia non eſt aſſignare bonam rationem diuerſitatis inter cauſam dam-
15 ni infecti, vel noxalem, & alias cauſas. † vera autem diſtinctio eſt ſecundum eum quòd in cauſa damni infecti vel noxali fit adiudicatio totius rei, in alijs autem cauſis fit adiudicatio pro menſura debiti. Et ita declarat Barto.in le. ſi finita, §. Iulianus, colum. octaua, ff. de damno infect. ratio autem diuerſitatis eſt, quia dominus qui non defendit ſeruum videtur eum velle dare pro noxa. ſimiliter qui non vult cauere ex cauſa damni infecti, videtur habere rem pro derelicta, ideo fit adiudicatio totius rei.

Sed aduerte quòd mens Bart.hic fuit ponere aliam differentiam inter iſtas cauſas, videlicet quòd in cauſa damni infecti & noxali fit adiudicatio rei, ſine eo quòd res exponatur venalis: ſecus eſt in alijs cauſis, in quibus res exponitur venalis, & ſi non reperitur emptor, res adiudicatur creditori pro menſura debiti, & iſta eſt practica.

Ita concludit in effectu Paul.de Caſt.hic & in l.ſi finita,§. ſi plures, colum.pen. ff.de dam.infect. ratio autem diuerſitatis iſta eſt: quia ex quo in cauſa damni infecti fit adiudicatio totius rei, ideo requiritur ſciri quanti res poſſit vendi: ſecus eſt in alijs cauſis, in quibus fit adiudicatio ſecundum menſuram debiti. Hanc rationem diuerſitatis ſentit etiam Bald. in leg.ordo,C.de execu.rei iudi. ſecundo aduerte, quòd glo.in leg. item ſi ſeruum, ff. de publ.ci, quæ vult quod in cauſa noxali non requiratur ſecundum decretum, reprobatur communiter vt per Alexand. in leg.prima, §. ſi abſens, inf.ſi ex noxa.ca.aga. tertio aduerte, dum Barto.vult, quod idem ſit in actione de peculio, quod in cauſa damni infecti, reprobatur vt hic per Alexand. eſt bonus text. in l. fulcinius, §. ſi quis actione, ff. quibus ex cau. in poſſ. eatur. Circa quæſtiones Barto.extra glo. collige. 3. concluſiones:
16 prima eſt, † quòd miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto ſemper expeditur officio iudicis nobili, etiam ſi petatur incidenter, iſta eſt communis ratio aſſignata per Alexan. hic, quia primum decretum licet incidenter petatur, non tendit ad finem, ad quem tendit actio: videlicet vt feratur diffinitiua, ſed vt perueniatur ad ſecundum decretum. Reprobatur hæc ratio per Deci. hic: quia effectu primi decreti eſt, vt contumax tædio affectus veniat reſponſurus leg.is cui.in princ.ff. vt in poſſ.legatorum, ex qua reſponſione reſultabit litis conteſtatio, & per conſequens peruenietur ad ſententiam diffinitiuam: ergo tendit ad finem ad quem tendit actio. Reſponde quòd licet aliquo modo primum decretum poſſit tendere ad eundem finem, tamen non tendit virtute actionis, ſed ex nouo edicto prætoris, & iſtud in effectu voluit Bartol. hic ex quo ſume doctrinam, quòd illud indiſtincte expeditur officio iudicis nobili, quod non tendit ad eundem finem, ad quem tendit actio ex nouo edicto prætoris: & ex hoc infertur, quòd prætoriæ ſtipulationes etiam ſi incidenter petuntur expediantur officio iudicis nobili.

17 † Secundo conclude, quod magiſtratus municipalis poteſt mulctare captis pignoribus, iſta eſt communis, ſed contra adducitur tex.in l.4.§.1.ff.de dam.infect. reſponde vt hoc per Iaſ.& ibi per Alexand.

18 Tertia ſit concluſio, † quando officium iudicis intentatur ſuper eo quod eſt liquidum, non requiritur libellus, iſta eſt communis, ex hoc infert Barto.hic, quod in executione ſententiæ non requiritur libellus, & ita ſimpliciter tranſeunt doct. ſed hic dubium ſtat, quid ſi petatur executio ſententiæ iure actionis Bartol. in leg.ſi intra, ff. de re iudi. concludit, quòd requiritur libellus, vide ibi Alexand. qui reprobat doct. Bartol. ibi nota. tamen ſingulariter ſecundum Seuer. hic, quòd ſi petatur executio ſententiæ mediante officio iudicis, debet fieri coram maioribus magiſtratibus: ſecus ſi petatur mediante actione, & not. etiam, quod licet regulariter delegatus non poſſit exequi ſententiam: fallit, quando datur poteſtas a partibus tex.eſt in l.litigatores, ver ſic.quid ergo, ff.de arbi.& ibi Roma.nota.

REPETITIO.

PETRI CALAEFATI IVRECONSVLTI

IN L. IVBERE FF. DE iur.omn.Iud.

SVMMARIVM.

1 *An iſta lex ponat definitiones, an vero exempla.*
2 *Definitio non debet carere genere.*
3 *Poteſtas generale nomen eſt.*

 Zz *Deſini.io*

4 *Definitio datur per verba iuris: & debet conſtare ex genere, & cæt. numero 5.*
6 *Legem condere eſt meri imperij.*
7 *Rub. noſtra in pandectis Florentinis inſcripta eſt de iuriſdictione: ſine illis verbis omnium iudicum.*
8 *Senatus: Præfectus prætorio: legatus de latere poſſunt condere legem. Declara prout ſub nu. 9.*
9 *An hodie ſolus Imperator poſſit condere legem.*
10 *Sum, es, eſt denotat ſubſtantiam & veritatem, quando ſic poteſt intelligi.*
11 *Opi. Alcia. & aliorum recentiorum circa intellect. huius legis.*
12 *Materia definitionis remiſſiue.*
13 *Error Curt. iun.*
14 *Retorſio ll. alle. per Ange. & ſic quod loquantur de gladio materiali.*
15 *An Poteſtas ſit nomen imperij, vt volebat Ange.*
16 *An l. noſtra ibi, cui etiam iuriſdictio ineſt, intelligi debeat de iuriſdictione in genere, an de iuriſdictione in ſpecie.*
17 *Iuriſdictio tribus modis ineſſe poteſt imperio.*
18 *Genus ineſt ſpeciei actiue ſiue comprehenſiue, & poſitiue.*
19 *Species ineſſe poteſt ſpeciei. & nu. 20.*
20 *Differunt in eſſe & cohærere.*
21 *Vera & communis opin. quod tex. noſter intelligatur de iuriſdictione in ſpecie.*
22 *Diuiſio Bar. reprehenditur.*
23 *Summarium Bar. non admittitur.*
24 *Nec ſummarium, nec figuratio caſus, niſi prout litera iacet, conueniunt legi tradenti definitionem, vel deſcriptionem.*
25 *Contrarietas Bar.*
26 *Tria dantur genera ſecundum glo. generaliſſimum, ſubalternum, & inferius.*
27 *Imperium an ſit generalior terminus quam iuriſdictio.*
28 *Pandectæ Florentinæ in aliquib. locis ſunt mendoſæ imperitia ſcriptoris.*
29 *Mixtum. ſeu compoſitum denominatur a digniori.*
30 *Genus eſt dignius ſua ſpecie.*
31 *Mixtum imperium non poteſt dici merum.*
32 *Qualitas dignior non præualet, quando venit acceſſorie.*
33 *Denominatio fit a potentiori.*
34 *Matrimonium non denominatur a potentiori.*
35 *Mater quandoque eſt incerta.*
36 *Declaratio quando attendatur quod eſt dignius, & quando quod eſt potentius.*
37 *Denominatur quis a maiori dignitate, cum declaratione.*
38 *Cauſa communis clerici & laici tota tractanda eſt coram Eccleſiaſtico propter indiuiduitatem, vel connexitatem, alias non.*
39 *Datio bonorum poſſeſſionis eſt mixti imperij.*
40 *An hodie ſit mixti imperij.*
41 *Diſpoſitio legis ſin. C. Qui admit. non procedit in bon. poſſ. extraordinarijs.*
42 *Bo. poſſ. extraordinaria etiam hodie eſt mixti imperij.*
43 *Bo. poſſ. ordinaria nec etiam olim requirebat decretum contra comm.*
44 *Delegatio cauſarum eſt iuriſdictionis in ſpecie.*
45 *Facultas delegandi competit minoribus magiſtratibus.*
46 *Triplex eſt pœna capitalis.*
47 *Præſides non poterant deportare.*
48 *L. imponens pœnam capitalem in dubio intelligitur de minori. Quid si de pœna capitis ibidem*
49 *L. poſt. ff. ad l. Iul. de vi. publi. continet pœnam vltimi ſupplicii.*
50 *Qui manus infert præpoſito punitur pœna vltimi ſupplicii.*
51 *Percutiens prætorem alapa poteſt furca ſuſpendi.*
52 *Statutum de pœna capitali, vel capitis loquens intelligitur ſecundum ſubiectam materiam. Et quid ſi vulgari ſermone vtatur.*
53 *Animaduertere, quid ſignificet.*
54 *Crimina morte extinguuntur.*
55 *Corpus mortuum an liceat ſuſpendere.*
56 *Pecus quandoq; punitur vltimo ſupplicio.*
57 *Condemnatus iuſſe vt laqueo ſuſpendatur, poterit ſuſpendi poſt mortem, ſi ſe interfecerit.*
58 *Plures caſus remiſſiue in quibus poteſt procedi contra aliquem poſt mortem.*
59 *Suſpenſi furca an dimittendi ſint in patibulo vltra diem.*
60 *Corpora punitorum an per iudicem concedi poſſint pro anatomia. & numero 62.*
61 *Officialis pro executione iuſtitiæ poteſt capere aſinum priuati, & cogere vilem hominem carnificis officio fungi.*
63 *Pœna abſciſſionis membri fuit incognita iure digeſtorum ſecundum Cy.*
64 *Pœna talionis erat inducta per l. 12. tab. & in veteri teſtamento.*
65 *L. Qui manus infra de teſt. quomodo intelligenda ſit.*
66 *Pœna abſciſſionis membri erat cognita & in vſu de iure, C. & de iure, ff.*
67 *Auris tactu totum corpus tangi dicitur.*
68 *Quatuor ſpecies iuriſdictionis in genere ſecundum gl. ſed reprobatur.*
69 *Declaratio legis ſi. in ſecunda par. ſupra titu. ſecundo ibi etiam imperium quod non eſt.*
70 *An ſententia lata in cauſa ſummaria, ſit mere diffinitiua.*
71 *Non datur ſententia diffinitiua, niſi mere diffinitiua.*
72 *Denominatio fieri debet a ſubiecto formali.*
73 *Sententia diffinitiua debet ferri iudice ſedente pro tribunali.*
74 *In cauſis ſummariis tantum omnes debent ſeruari ſolemnitates, prout in ordinariis, excepto eo quod breuiores dantur dilationes.*
75 *Pronunciatio in terminis l. Si debitori infra, de iudi. an reuocari poſſit contrario imperio nu. 77.*
76 *Sententia quædam dicitur diffinitiua: quædam habens omnino vim diffinitiuæ, quædam habens vim diffinitiuæ: quædam interlocutoria mera.*
78 *Procurator per litis conteſtationem efficitur dominus litis.*
79 *Iuriſdictio in genere ſumpta quid ſit.*
80 *Princeps donans oppidum cum iuriſdictione, an intelligatur cum tribus iuriſdictionis ſpeciebus.*
81 *Caſtrum a Principe conceſſum videtur cum pleniſſima iuriſdictione.*
82 *Beneficia Principum ſunt latiſſime interpretanda.*
83 *Appellatione pleniſſimæ, plenioris & ſimplicis iuriſdictionis quæ veniant.*
84 *Vniuerſalis omnis non prædicatur de pluribus differentibus ſpecie, ſed numero, ſecundum Bald. ſed male.*
85 *Verbum in dubio capitur in ſpecie: & quomodo procedat l. Hoc legatum delegat. tertio.*
86 *In teſtamentis fit latior interpretatio reſpectu inſtitutionis, non legatorum.*
87 *Beneficia Principum debent intelligi ſine præiudicio tertii.*
88 *An dicatur beneficium quando Princeps concedit magiſtratum temporalem.*
89 *Iuriſdictio, vnde dicatur.*
90 *An merum & mixtum imperium comprehendantur ſub iuriſdictione.*
91 *Iuriſdictio in genere ſumpta quot ſpecies contineat.*
92 *Imperium ſimplex & merum imperium idem eſt.*
93 *Iuriſdictio in genere tres continet ſpecies immediate.*
94 *Quid ſit imperium ſimpliciter ſumptum. Reprehenditur Bar.*
95 *Mixtum imperium non venit appellatione imperii.*
96 *Diuiſio an debeat eſſe bimembris vel reducibilis ad bimembrem.*
97 *Quare imperium dicatur merum.*
98 *Verum non videri quod imperium fuerit in principem translatum nulli neceſſitati ſubiectum.*
99 *Iudex non inquirit libere.*
100 *Imperium appellatur merum, quaſi non mixtum.*
101 *Definitio meri imperii.*
102 *An mixtum imperium vel ſimplex iuriſdictio exerceatur quandoque ad publicam vtilitatem.*
103 *Iuriſdictio in ſpecie non ineſt, ſed cohæret mero imperio.*
104 *An quando proceditur per accuſationem, procedatur officio nobili.*
105 *Accuſatio non reſidet in iudice, ſed in accuſatore.*
106 *Inquiſitio ſilet ſuperueniente accuſatore.*
107 *Contrarietas Bar.*
108 *Officium iudicis non impartitur niſi petenti, regulariter.*
109 *Officium iudicis nobile dicitur quod per ſe ſtat, etiā ſi ad poſtulationem partis exerceatur.*
110 *Ex delicto dupliciter agi poteſt: criminaliter & ciuiliter.*
111 *Ciuiliter agi dicitur quando pœna non applicatur fiſco.*
112 *Naturaliter quem obligari fiſco ob delictum.*
113 *Quibus iudicibus competat merum imperium.*
114 *Præſidentes prouinciæ merum habent imperium.*
115 *Quid veniat appellatione prouinciæ.*
116 *Magiſtratus noſtri temporis nullam habere iuriſdictionem quomodo procedat.*
117 *Caſtrum ciuitati ſubditum, vel non ſubditum quam habeat poteſtatem.*
118 *Magiſtratus municipales ſunt etiam in ciuitatibus.*
119 *Marchiones & Comites habent merum & mixtum imperium.*
120 *Quæ iuriſdictio competat præſidenti vniuerſitati non facienti prouinciam, ciuitatem, vel caſtrum.*
121 *Merum imperium an poſſit quæri præſcriptione.*
122 *Præſcribi non poſſunt ea quæ principi competunt in ſignū ſuperioritatis.*
123 *Priuatus gerens ſe pro magiſtratu incidit in crimen læſæ maieſtatis.*
124 *Priuatum carcerem exercens punitur vltimo ſupplicio.*
125 *Viam publicam populus non vtendo, amittere non poteſt.*
126 *Præſcriptibilia non ſunt quæ in alium transferri non poſſunt.*
127 *Iuriſdictio quæritur conſuetudine.*
128 *Fundus rei priuatæ principis, & canon talis fundi præſcribitur ſpatio 40. annorum.*
129 *Abbas præſcribere poteſt iura Epiſcopalia.*
130 *Regalia quæruntur conſuetudine temporis immemorabilis.*
131 *Ius maris ad aliquem priuatum pertinere poteſt.*
132 *Tempus immemorabile habet vim conſtituti.*
133 *Meri imperii triplex eſt ſpecies.*
134 *Merum imperium non excluſiuum directæ iuriſdictionis quæ radicatur in principe, & competens maioribus magiſtratibus an & quando, & quomodo poſſit præſcribi.*
135 *Merum imperium quæri non poteſt per magiſtratum in non ſubditos, ſtante ſtatuto, &c.*

138 Iuriſ-

Digitized by Google

136 *Iuriſdictio non cohæret territorio actiue.*
137 *Iuriſdictionem qualem & quomodo priuatus acquirere poſſit præſcriptione.*
138 *Priuatus poteſt iuſto titulo & bona fide præſcriptione acquirere ciuitatem cum mero & mixto imperio.*
139 *Reſeruata principi vt poteſtas legitimandi poſſunt acquiri præſcriptione temporis immemorabilis.*
Reſeruata principi quæ ſint, ibi.
140 *Præſcriptio temporis immemorabilis habet vim priuilegij, nec requirit probationem tituli, etiam ſi eſſet præſumptio vel ius commune contra præſcribentem.*
141 *In præſcriptione ſeu conſuetudine temporis immemorabilis non eſt neceſſaria probatio ſcientiæ & patientiæ principis.*
142 *Præſcriptio temporis immemorabilis quomodo probetur remiſſiue.*
143 *Reſeruata principi in ſignum ſupremæ poteſtatis nullo modo, aut tempore etiam immemorabili acquiri poſſunt.*
144 *Populi etiam non obedientes Imperatori, vt ſunt Veneti, poſſunt reuocari in ſeruitutem ſecundum Bar.*
145 *Imperator de iure dominus eſt totius orbis.*
146 *Reges Francorum: Hiſpaniarum: Angliæ, an ſubſint imperio.*
Quid de ciuitate Venetiarum, ibi.
147 *Mare nullius eſt priuati, ſed Cæſaris eſt.*
248 *Appellatione territorij comprehenditur etiam mare &c.*
149 *Quot ſint gradus meri imperij.*
150 *Maximus gradus meri imperij conſiſtit in poteſtate condendi ll. generales ſecund. Bar.*
151 *Immo, ſecundum authorem, in reuocando ex cauſa ciuitates in ſeruitutem.*
152 *Et in poteſtate auferendi alteri dominium rei ſuæ ſine cauſa.*
153 *Præfecti prætorio poterant condere legem generalem ſuis prouincijs tantum.*
154 *Impugnatur intellect. Alciat. ad l. Formam, C. de offic. præfec. prætor. ori.*
155 *Prima diſtinctio meri imperij ſecundum Bal.*
156 *Imperium abſolutum continet reſeruata principi, de quib. hic remiſſiuè.*
157 *Senatus hodie non poteſt facere legem.*
158 *Ius eligendi Imper. fuit translatũ in principes Germaniæ ab annis quingentis & vltra; Et ius priuandi Imperium competit ſoli Papæ.*
159 *Duces, Marchiones, Comites, poſſunt facere legem.*
160 *Ingenuus hodie non fit ſeruus ex ſupplicio.*
161 *Hoc non procedit in damnato ad mortem.*
162 *Abſciſſio membri ſimpliciter de manu intelligitur.*
163 *Quomodo procedat æquiparatio vltimi ſupplicij & abſciſſionis membri.*
164 *Teſtari poteſt qui manus amiſit per ſententiam iudicis.*
165 *Miſſio in carcerem an & quando ſit de ſecundo gradu meri imperij.*
166 *Pœna perpetui carceris imponi poteſt de iure cano. ſed non de iure ciuili, niſi ſeruis.*
167 *Deportatio ſiue exilium eſt tertij gradus meri imperij.*
168 *Deportati pro mortuis habentur.*
169 *Deportatus non amittit libertatem: & retinet ea quæ ſunt Iuris gentium.*
170 *Deportatus poteſt eligere: ſed non damnatus in metallum.*
171 *Bona damnatorum reſeruantur hodie deſcendentibus & aſcendentibus, ac etiam tranſuerſalibus vſque in tertium gradum.*
172 *Exules noſtri temporis, an æquiparentur deportatis.*
173 *Exul, ſeu banditus non admittitur ad ſucceſſionem ab inteſtato etiam in hæreditate delata de iure comm. intra territorium ciuitatis, à qua eſt exul. ſi delictum iure comm. puniendum erat pœna deportationis vel maiori.*
174 *Præſes deportare non poterat: & quare?*
175 *Cauſæ liberales ſunt ſimplicis iuriſdictionis.*
176 *Tortura poteſt eſſe ſimplicis iuriſdictionis.*
177 *Procurator admittitur ad plenam defenſionem in cauſa relegationis.*
178 *Tortura quando & quibus perſonis inferri poſſit in cauſa ciuili.*
179 *Torturam pœnam eſſe maiorem vtriuſq; manus abſciſſione, falſum.*
180 *Modica coercitio eſt quinti gradus meri imperii.*
181 *Iſta non competit magiſtratibus municipalibus; contra doc.*
182 *Leuia crimina quæ dicatur.*
183 *Qui non habet in ære, luat in corpore.*
184 *Quæ differunt ſecundum plus & minus non differunt ſpecie.*
185 *An in iſta modica coercitione comprehendatur abſciſſio auriculæ?*
186 *Morboſus non dicitur cui dens abeſt.*
187 *Caſtigatio modica, quæ dicatur.*
188 *Leuis caſtigatio permittitur cuique docenti.*
189 *Sanus non dicitur qui digito non poteſt vti.*
190 *Signandus ſiue bullandus quis non eſt in fronte.*
191 *Quælibet pœna corporalis reputatur maior qualibet pecuniaria.*
Demonſtratur hoc verum non eſſe, nu. 193.
192 *Pauper quis poteſt eſſe & fidelis.*
194 *Honeſtiores homines fuſtibus non ſubiiciuntur.*
195 *Mulctam inducere qui iudices poſſint, & qualem.*
196 *Mixtum imperium quare dicatur.*
197 *Mixtum imperium quid ſit.*

189 *Iuriſdictio ſimplex an dicatur quandoque exerceri ad publicam vtilitatem.*
199 *Dupliciter conſiderari poteſt publica vtilitas.*
200 *Rurſus publica vtilitas ſecundo modo conſiderata, duplex eſt, & numero 201.*
201 *Diuiſio tutelæ, an ſit iuriſdictionis ſimplicis.*
203 *Mixti imperii maximi quæ ſint.*
204 *Emancipatio an expediri poſſit per procuratorem.*
205 *Mixti imperij maioris eſt cognitio ex ſupplicatione contra ſententiam præfecti prætorio.*
206 *Supplicari non poteſt contra rem iudicatam.*
207 *Cognitio per ſupplicationem eſt mixti imperii.*
Quid de cauſa nullitatis & appellationis? remiſſiue, ibi.
208 *L. fi. C. vbi & apud quem &c. non continet ſpeciale fauore minorum.*
209 *Iudicium reſtitutionis in integrum non requirit coercitionem.*
210 *Minor per ſententiam reſtitutus, non cogitur vti reſtitutione.*
211 *L. quarta. §. Duas, ff. De dam. infecti non negat reliqua delegari poſſe.*
212 *Miſſio in cauſa damni infecti non competit magiſtratibus Municipalibus iure ord.*
213 *Miſſionem ex primo decreto contineri in quarto gradu mixti imperii, reprobatur.*
214 *Emancipationis triplex gradus.*
215 *Emancipatio vltimi gradus an poſſit fieri coram ipſomet notario &c.*
216 *Iuriſdictio ſimplex quid ſit.*
217 *L. Imperium, ibi, iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia, quomodo intelligatur.*
218 *Cauſæ liberales an ſint omnes ſimplicis iuriſdictionis.*
219 *Cauſæ quædam liberales ſunt mixti imperii, & tamen delegari poſſunt, & num. 220.*
221 *Cauſæ maioris gradus iuriſdictionis ſimplicis.*
222 *Cautela pro reo paupere condemnato in magna pœna pecuniaria.*
223 *Declaratio & reſtrictio.*
224 *Pœnam cenſeri capitalem, quando pecuniaria poteſt conuerti in capitalem.*
225 *Quare in l. fi. infra de in ius voc. libertus remittatur puniendus ad præfect. vrbis.*
226 *Delegabilis eſt cauſa, licet modica pœna pecuniaria parti applicanda conuerteretur in corporalem ob inopiam.*
227 *Cauſæ à CCC aureis ſupra an ſint indelegabiles.*
228 *Cauſæ à CCC. aureis infra an poſſint indiſtinctè delegari.*
229 *Lapſus Cur. iun. & defenſio Bar.*

EX PANDECTIS.

OLIM PISANIS, NVNC Florentinis verba legis.

Vlpianus libro ſecundo de officio Quæſtoris.

Imperium aut merum eſt, aut mixtum eſt, merum eſt imperium, habere gladij poteſtatē ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod & poteſtas appellatur. Mixtum eſt imperium, cui etiam iuriſdictio ineſt, quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit. Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia.

Exordiuntur doc. hanc l. ſubtilem eſſe atque difficilem, clauem & fundamentum totius materiæ iuriſdictionum. Alber. Fulg. Iaſ. Zaſi. Cur. iun. Omiſſis continuatione & alijs, quæ ex dictis Azo. præmitti ſolent: quia ſupra in rub. & in l. 1. de offi. eius, omnia ferè, quæ ad hanc rem pertinent declarata fuerunt: & latius veniunt explicanda ſuis locis in huius legis enarrationibus, ſic procedam; præmiſſis duobus euidentialibus Iaſonis, & expeditis textualibus & gloſſis, ad ſcripta Bar. deſcendam, cuius ordinem ſequar, additis tamen & inſertis quibuſdam vbi erit oportunum.

Præmittit Iaſ. hanc l. altero de duobus modis intelligi: Primo, quòd Iuriſconſultus non procedat definiendo, ſed exempla ponendo, hæc eſt opi. glo. Bar. & communis. Altero modo, ſecundum Ang. quod immo det veras definitiones. Idem in effectu opinati fuerunt prius Petr. & quidam alij antiqui, vt poſt Cyn. dicit Alber. col. 2. in prin. nu. 3. & in tertia colum. in quorum numero fuit Iacob. de Rauen. vt aiunt Caccial. hic in prin. & Iaſ. Hanc opin. ſequitur Alcia. lib. 2. paradox. cap. 7. & 8. quoad merum & mixtum imperium, non quoad iuriſdictionem, quia vult hic agi ſolum de mero & mixto imperio.

Mouetur Ang. quia Iuriſconſultus vtitur verbo eſt, quod eſſentiam denotat & quidditatem quæ datur per definitionem. Cōſiderat merum imperium in abſtracto, & quod terminus gladius, hic non ponatur pro gladio materiali tantū, ſed etiam pro ciuili punitiuo delictorum per leg. Illicitas, §. Qui vniuerſas, ſupra de offic. præſi. leg. Solent, in princ.

De offic.procon.l.Nemo poteſt gladij,inf.de reg. iur.& per
tex.Euangelij Lucę c.22.ibi,Ecce duo gladij hic,& extraua.
Federi.contra hęreticos,de qua meminit Cy.in l.Quiſquis,
in fi.C.ad l.Iul.Maieſt.ſed ibi nihil ad rem.

Conſiderat etiam Ang.quod Poteſtas hic nihil aliud ſit,
quam habitus poteſtatis ideſt potentia:& quòd ipſa poteſtas
non ſit imperium,ſed nomen imperij,ideſt nomen, quo ap
pellatur imperium.

Pro eo quod ait Ang.de gladio ciuili,melius facit ſecun-
dum Alex.hic nu.3.Iaſ.nu.1.c.Dilecto,de ſen.excom.lib. 6.
& 23.in prin.vbi fit mentio de gladio ſpirituali.

Pro communi opi.cōtra Ang.mouetur Fulgoſ. quia etiā
ſi gladius hic acciperetur prout vult Ang.non eſſet perfecta
definitio,cum poteſtas legis condendæ ſit meri imperij, &
tamen non pertinet ad punitionem, & retorquet iura per
Angel.alleg.

Quatuor pro communi vltra alios aſſerre ſe ait Iaſ. Sed
ea prius adduxerunt Cyn.& Fulgos.

2 Primū quia hic definitio careret genere,cōtra ea quæ tra
dit Bar.in l.1.inf. de teſt. cum dici non poſſit quòd poteſtas
hic ponatur loco generis: quia tex.dicit, quod etiā poteſtas
appellatur ait Iaſ.vt intuenti literam patet.

Reſpondet Cur.iun.nu.7.quòd verba in tex.poſita virtua
liter important, quòd merum Imperium eſt poteſtas ani-
maduertendi &c. ſic etiam Alcia. loco ſupraalle. quòd po-
teſtas ſit loco generis dum dicitur, merum Imperium eſt ha
bere poteſtatem animaduertendi, perinde eſt ſecundum
eos, ac ſi diceretur, eſt poteſtas animaduertendi,&c. Con-
ſtat enim quòd poteſtas eſt nomen generale l. Poteſtatis,
verbo infra de verb.ſign.& ideo Bar.& doc.definiunt iuriſ-
dictionem in genere ſumptam eſſe poteſtatem &c. vt infra
ſuo loco videbimus. Videtur etiam conſtare ex differentijs
per illa verba ad animaduertendum,quia ſic differt a mixto
Imperio, & a iuriſdictione in ſpecie; differt etiam a facul-
tate de qua in l.1. & 2. C. quando lic. vni.ſi.iud.& c-nam iu-
dici datur poteſtas animaduertendi ſeu puniendi facinoro-
ſos l.ſi quid,ſupra de offi.procon.l.Congruit de offi.præſi.at
priuatis non conceditur poteſtas puniendi in caſibus, de
quibus in d.l.1. & 2.C.quando lic.vni.&c. ſed facultas vindi
candi.Inſtabant quidam definitionem dari per verba iuris,
vt inſti.De obli.in prin.& de actio.in prin.non per verba fa-
4 cti.vt eſt verbum habere: argumento §.ſed cum factum in-
ſti.De ſtipu.ſer.ibi,vt ſibi ire agere liceat,iuncta gl.in ver.ire
agere,cum ibi no.per doct.Et violenta videtur expoſitio,ha
bere gladij poteſtatem ad animaduertendum &c.pro eſt po
teſtas animaduertendi.

Præterea,& eſt ſecundum fundamentum, bona definitio
5 non ſolum debet conſtare ex genere & differentijs,ſed etiā
conuerti cum ſuo definito,l.1.§.Dolum,ff.de dol.& ibi doc.
& comprehendere omnes ſuas ſpecies: ſed condere legem
non eſt animaduertere in facinoroſos: nec ſemper tendit
lex ad puniendum l. legis virtus, ſupra de legi. Reſpondet
Cur.iun.ſub num. 7. quòd poteſtas condendi legem com-
petit etiam non habentibus merum Imperium,vt ait ſe pro
baturum inf.circa definitionem Bar.quod tamen non fecit.
Hoc autem quòd condere legem non ſit meri Imperij, te-
nuit Zaſi.hic nu. 11. de cuius articuli veritate,dicam in pri-
mo gradu maximo meri imperij.

Inſtabat Iaſ.hic agi de mero Imperio competente iudici-
bus,vt ex rubr.patet,& de eo quod comprehenditur ſub iu-
riſdictione in genere ſumpta. Replicari poteſt, quòd rubr.
7 noſtra in pandectis Florentinis inſcripta eſt ſimpliciter de
iuriſdictione, ſine illis verbis omnium iudicum. Et quod
etiam Imperator conſiderari poteſt tanquam iudex, vt in
terminis §.fin. in authen. de appel.& intra quæ tempo. Et
quòd Barto. ponit in maximo gradu meri imperij poteſta-
tem legis condendæ, conſiderans merum imperium tan-
quam ſpeciem iuriſdictionis, & quia ſenatus poteſt con-
8 dere legem,leg.Non ambigitur ſupra de legi. & præfectus
prætorio,leg. formam,C. de officio præfect. prætor. ori. &
legatus de latere capit. fina.de offic. lega. ac etiam quilibet
magiſtratus in ſpectantibus ad ſuam iuriſdictionem,ſecun-
dum Barto. in leg. omnes populi in quarta quæſt. primæ,
quæſt. princ.ſupra de ius. & iur. & in leg.prima in prima co
lum.infra. Quod quiſque iur. declarantem intelligi de ma-
giſtratibus perpetuis, vt eſt Epiſcopus in ſua diœceſi &
Comes in ſuo Comitatu, non de magiſtratibus tempora-
libus, vt ſunt præſides & rectores ciuitatum, niſi pro tem-
pore ſui officij: & circa ea quæ reſpiciunt exigentiam fa-
ctorum, vt in prohibitione extractionis frumenti, & ſi-
mi. Nec obſt. le. final. C. de legib. vbi videtur expreſſum
quòd ſoli Principi reſeruatur poteſtas condendi legem:
quia reſpondetur ſecundum gloſſ. ibi, quòd nullus alius
ſolus poſſit. Obſtat huic ſolutioni, quod dixi de præfe-
cto prætorio: niſi dicamus quòd dict. leg. final. intelliga-
tur de lege generali ſeruanda in toto Romano Imperio:
cum præfectus prætorio legem facere poſſet, ligantem
ſolum prouincias ſibi commiſſas: & non contrariam iuri
communi. Dicebam etiam reſponderi poſſe, id ſcilicet
introductum fuiſſe per Iuſtini. authorem illius legis fina ſi-
ne præiudicio tamen conditorum veteris iuris, quibus im-
perialis maieſtas id permiſit: vt ibi dicitur in fin. ita quod
non derogetur veteris iuris conditoribus quoad leges
prius editas & promulgatas, ſed hodie ſolus Princeps con-
ditor ſit & interpres ll. Inſpecto ergo tempore lege noſtra,
poterant etiam prædicti iura condere. Sed prima ſolutio
per me tradita verior videtur: ſcilicet quòd dicta leg. fin.
intelligatur de lege generali in toto Romano Imperio, vt
ſic adempta intelligatur huiuſmodi poteſtas Senatui & po-
pulo. Vi.Cyn. Albert.Bart.& Saly.in d.l. fi. & Bal. & coniun-
ge vtramque ſol.

Tertium fundamentum Iaſon. facilè euerti poteſt per ea
quæ dicentur retorquendo ll alleg.per Angel. immo non
niſi fateremur hic gladium ſumi pro gladio ciuili.

Quarto mouetur Iaſon, quia dici non poteſt hic dari
definitionem iuriſdictionis in ſpecie: licet dicatur iuriſdi-
ctio eſt, &cæt. Idque dixerat Cyn. hic, & huic vltimo ar-
gumento malè reſponderi poſſe fatetur Cur. iun. ſub nu-
mero ſeptimo.

10 Nec obſt. quòd verbum ſum,es,eſt, denotet ſubſtantiam
& veritatem, quia hoc verum eſt, quando poteſt ſic intel-
ligi, vt ait Baldus in lege. Quæ fortuitis, in quarta columna
ſub numero nono,C. de pigno. actio. ſed hic verba adiecta
non patiuntur:cum dicatur iuriſdictio eſt etiam iudicis dan
di licentia.

11 Sed Alcia. libr. paradox. ſecundo capit.octauo. opinatur
agi ſolum in hac leg. de definitione meri imperij & mixti:
& quod uerba illa iuriſdictio eſt etiam &cæt. contineant ſe-
cundum exemplum imperij, ita & quod verbum licentia,ſit
ablatiui caſus & ſenſus, quod in danda bonorum poſſeſſio
ne conſiſtit. Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia,
mixta ſcilicet Imperio, ſed violentia mihi videtur. Minus
etiam placet, parumque guſtui meo ſapiunt quæ refert
Curt. iun. ſub numero ſeptimo cum pluribus ſeqq. ex Lon-
gauall. Nec magis admittendum videtur quod aiunt qui-
dam, inciſionem ſcilicet ſiue punctum in leg. noſtra fieri
debere poſt illa verba, cui etiam iuriſdictio ineſt. Poſtea,
quod in danda bonorum poſſeſſione conſiſtit iuriſdictio
eſt. Iudicis dandi licentia iuriſdictio eſt. Quid aliud eſt,
quam temere nouam formare legem & omnia peruertere?
ſic,ſecundum eos,bonorum poſſeſſio eſſet ſimplicis iuriſdi
ctionis,non mixti Imperij.

In litera Aloand. habetur: Mixtum Imperium eſt, cui
etiam iuriſdictio ineſt, quod in danda bonorum poſſeſſio-
ne conſiſtit, vt iuriſdictio iudicis dandi licentia, ſed non
eſt recedendum a litera Florentina & communi.

Adhæreamus nos inter tam varias doct. ſententias,com
muni opin. declarando eam, quòd in tex. noſtro non po-
nantur definitiones propriæ ſed deſcriptiones, cum exem-
12 plo in ſecunda deſcriptione. Materiam definitionis, latiſ-
ſimè etiam ſecundum Philoſophos explicat Cagnol. in l.
Omnis definitio, infra de regul.iur. vbi numero 19. de de-
ſcriptione,qua potius vſi fuerunt Iuriſconſulti (vt ipſe ait)
quam definitione. Adde quòd definitio non traditur per
deſcriptionem effectus, Bartol. in lege prima numero pri-
mo infra de appella.declara tamen,vt per Deci.rub.extr. de
proba. columna quarta circa fin. Nec eſt nouum quòd Iu-
riſconſultus quandoque non tradat definitionem, vt in mu
tuo,& tamen doc.forment l.2.Si cer.pe.vbi Bar.in §.fi.in fi.
Alex. in ea.l.2.in prin.

13 Mirandum eſt Cur.iun.toties erraſſe,dum ſub nu.15.vſq;
ad 19.coniungit hanc l.cum l.1.ſupra de offic.eius, ter affe-
rens illam fuiſſe Vlpia.ſicut iſtam,cum illa fuerit Papi.vt pa
tet ex inſcriptione & communi & Florentina & Alo-
andri.

Ad ll. per Angelum adductas, reſpondetur eas retor-
quendo, ſecundum Fulgoſium numero quinto Alexand.
numero 3. & 4. Caccialup. in prima colum. Iaſon numero
ſecundo Dec. columna tertia ſub nu.13. quia lege ſolent in
prin.de offi.procon.& l. Nemo poteſt gladij de reg. iur.gla-
dium capiunt,ſicut in hac l.pro gladio materiali,vt patet ibi
nemo poteſt gladij poteſtatem ſibi datam, vel cuiuslibet
alte-

Digiti

alterius coercitionis ad alium transferre, nec poteſt intelligi de illa modica coercitione, quæ tranſit cum iurisdictione ſimplici, vt in l. fi. in fi. infra eo. & tamen ponuntur tanquã diuerſa gladij poteſtas & alia coercitio. Sic in l. Illicitas §. Qui vniuerſas de offi. præſi. ibi, ius gladij habent, & in metallum dandi eis poteſtas permiſſa eſt. Accedat l. Aut damnũ §. 1. infra de pœn. ibi, ſi damnatur aliquis, vt gladio in eum animaduertatur: ſed animaduerti gladio oportet non ſecuri, vel telo, vel fuſtibus, vel laqueo, vel aliquo alio modo l. Quamuis, ſecunda in fi. C. ad l. Iul. de adul. ibi, ſacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet l. quiſquis in fi. princ. C. ad l. Iul. maie. ibi, vt potè maieſtatis reus gladio feriatur, cum ſi. alle. hic per Dec. in primo. no. in fi. ſub nu. 4. concludentem & rectè quod quantum ad terminos huius legis, verba gladij poteſtatem ad animaduertendum, &c. ratione adiuncti importent pœnam ſanguinis, & ſic denotent gladium materialem.

Nec placet conſideratio Angel. quod poteſtas non ſit im
25 perium, ſed nomen, quo appellatur imperium: ſicut ſi diceremus Titius non eſt ſubſtantia hominis, ſed nomen quo appellatur ille homo; nam in perſona Iudicis Imperium & poteſtas ſunt ſynonyma, vt probat l. noſtra, ibi, quod etiam poteſtas appellatur: ponderando implicatiuam, etiam l. Poteſtatis verbo infra de verb. ſign. Cum enim poteſtatis verbum generale ſit d. l. Poteſtatis verbo, & generalius verbo Imperium, & verbo iuriſdictio in genere ſumpta, quæ continet Imperium tanquam ſpeciem, quomodo dici poteſt, ꝙ poteſtas ſit proprium nomen Imperij, ſeu quo demonſtretur Imperium? quaſi iſte terminus animal eſſet nomen proprium illius hominis Titij, vel etiam hominis.

Secundo præmittit Iaſ. quod tex. ibi, cui etiam iuriſdictio ineſt, ſecundum Cyn. Bar. Saly. & Alex. intelligitur de iuriſdictione in genere, ſed ſecundum Ang. & Fulgoſ. de iuriſdictione in ſpecie. Iaſ. adhæret primæ opi. Rim. in ſecunda col. nu. 5. Dec. in prin. Cur. iun. n. 30. 31. adhærent ſecundæ. Subdit tamen Cur. dici poſſe ſecundum Alberi, quòd qualitas iuriſdictionis in ſpecie inſit imperio.

Aduertendum quòd Salyc. meus non ſcribit ſuper hoc titu. Et Cyn. prima colum poſt med. ſub num. 1. declarabat ſic: cui etiam iuriſdictio ineſt. i. qualitas cauſæ quæ iuriſdictionis eſt: & in quinta colum. ſub nu. 19. verſ. octauo quæritur: ait mixtum imperium dici, ſecundum doc. quod habet imperium, & cum eo iuriſdictionem annexam: non tanquã genus in ſpecie, ſed tanquam vnum genus compoſitum ex duobus, dicitur ergo mixtum, inquit, quia miſcetur cum iuriſdictione: cum a mero imperio capiat quòd conſiſtat in dependentibus ex poteſtate, & nobili officio iudicis, a iuriſdictione, quòd aliquid applicetur parti. Patet igitur Cyn. voluiſſe oppoſitum eius quod dicit Iaſ.

Bart. etiam aliud ſentire & dicere videtur, quam referant Alex. & Iaſ. licet enim in prima col. in 3. q. num. 4. dicat iuriſdictionem ineſſe mixto imperio vt genus, tamen in quarta col. num. 14. ait dici mixtum imperium, quia capit a mero hoc, quod iudicis officio nobili expediatur; à iuriſdictione, quòd priuatam reſpiciat vtilitatem, & ſic de iuriſdictione in ſpecie loquitur & vltimum dictum vtpote magis conſideratum eſt attendendum.

Alberi. in pen. col. ad fin. num. 72. dicit iuriſdictionem tri
27 bus modis in eſſe poſſe imperio; vt genus, vt ſpeciem, & per modum cognitionis & exercitij. Primo modo iuriſdictio ineſt mero & mixto imperio ſicut genus in ſpecie, vt ſi homo eſt, animal eſt, poterat allegare l. ſi. quid earum §. Interemptum de leg. 3. & l. Iuriſgentium. §. ſed ſi fraudandi, infra de pac. Ineſt enim genus ſpeciei actiue & comprehenſiue, ſiue poſitiue, vt per gl. in d. §. interemptum, Alex. in præalle.
28 §. ſed ſi fraudandi. Cagnol. poſt Deci. in l. In toto & pars infra de reg. iur. vbi quomodo genus inſit ſpeciei, & econtra. Secundo modo, iuriſdictio vt ſpecies ineſt mixto imperio, ſicut quædam qualitas: ſcilicet quia in pecuniario commodo conſiſtit: & tamen eſt ſpecies per ſe, ſicut dicitur de itinere & actu, quia iter ineſt actui, & tamẽ ſunt ſeruitutes ſeparatæ, inſti. de ſerui. ruſti. prædio. in prin. Et ſic non videtur verum quòd ſpecies non poſſit ineſſe ſpeciei: nec id probat l. ſemper generalibus infra de reg. iur. non enim valet conſequentia, ſemper generalib. ſpecialia inſunt, vt ibi dicitur, ergo ſpecies non poteſt ineſſe ſpeciei. Tertio modo per viam exercitij & cognitionis: nam merum & mixtum imperium cognoſcuntur & exercentur per viam iuriſdictionis. Voluit ergo Alber. ꝙ text. noſter ibi, mixtũ imperiũ eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt, intelligatur de iuriſdictione in ſpecie, & ſic ſecundo modo, quia alias nõ differret a mero.

Adde quòd melius dixiſſet Alberi. circa ſecundum modum, quòd iuriſdictio in ſpecie inſit mixto imperio, quia reſpicit priuatam vtilitatem per ea quæ ſcribit Barto. hic ſub num. 14. & ego infra nu. 196.

19 Et prout eleganter inquit Dec. hic ſub num. 2. ſpecies ineſt ſpeciei, ſ. iuriſdictio in ſpecie mero imperio, quoad hoc vt noua ſpecies conſtituatur, ſicut ex melle & vino fit mulſum §. cum ex aliena Inſti. de re. diuiſ.

Nec ob. quòd hoc modo non diceretur in eſſe, ſed cohæ
20 rere, ſecundum Mantuam hic ſub nu. 56. per l. Quia acceruus infra quod ui aut clam, quæ nihil facit: quia cohærere ibi accipit quod eſt ſolo affixum, & non cohærere quod non eſt affixum. & per l. locum C. de relig. quæ ſimiliter non facit, quia ibi loquitur de cohærentia duorum agrorum ſeparatorum, quinimmo retorquentur d. ll. vna cum l. lecta infra ſi cer. pe. & l. iuriſgentium §. Quinimmo de pac. nam ex duabus prioribus ll. probatur differre cohærentiam a mixtura; ex alijs poſterioribus patet, quòd pactum in ſpecie incontinenti appoſitum contractui in ſpecie, cenſetur ineſſe: ſic enim loquitur §. Quinimmo, pacta conuenta ineſſe bonæfidei iudicijs. & l. lecta. Dicebam, quia pacta incontinenti facta ſtipulationi ineſſe creduntur. ergo probant quod ſpecies ineſſe poteſt ſpeciei. & per mixturam alterum alteri ineſſe naturaliter patet. Nec ob. l. 1 §. fi. ſupra de offi. cius, ibi, immo imperium quòd iuriſdictioni cohæret, mandata iuriſdictione tranſire, quia non loquitur de mixto imperio, ſed de modica coercitione, de qua in l. fi. in fi. alio eo. tit. quæ cohæret iuriſdictioni in ſpecie ſumptæ vt pediſſequa, nec eius naturam alterat. Tunc ergo dicitur cohærere quando non miſcetur, ſed ineſſe quando miſcetur.

21 Secunda igitur opi. quod text. noſter ibi, Mixtum imperium eſt cui etiam iuriſdictio ineſt intelligatur de iuriſdictione in ſpecie, mihi veriſſima videtur per ſupradicta. Et hanc tenent Cy. Alberi. Ange. Fulg. Rimi. Dec. & ipſe Bar. vltimo loco, vt demonſtraui. & Zaſi. col. 6. verſ. Nunc de mixto, ſic intelligens Bar. Et hanc opi. ſequitur Cur. iun. in vltino. nu. 30. licet inaduertenter dixerit primã opi. eſſe cõm. Et cum hac ſecunda opin. videtur tranſire Soz. in ſecundo no. ſub num 5. declarans ſecundum Ang. & Fulg. quod iuriſdictio in ſpecie deſeruit mero imperio vt mercennaria & ancilla circa condemnationem expenſarum: ac etiam reſtitutionis rei, vt explicat hic Caccialup. in 2. colum. num. 2. & 3. dicens hanc ſecundam opi. tenere Iaco. de Aren. & Docto. communiter, licet, ſecundum eũ, Cy. Bar. & Saly. teneãt primam. Et dictam ſecundam opi. rectè intuenti tenet Accur. ſequens Ioan. hic in glo. in verſ. mixtum in prima parte, in ſi. Nec videntur ſapere quæ dicebat Sapia in ſecundo no. num. 4. in fi.

Nunc ad tex. Diuiditur hæc l. Imperium, in quattuor par
22 tes, vt per Barto. qui circa quartam partem non rectè loquitur, cum ait: In quarta ponit quid ſit iuriſdictio. non enim hic ponitur definitio iuriſdictionis, vt demonſtratum fuit in primo præmiſſo.

23 Summat Bart. ſic: Iuriſdictio diuiditur in imperium & iuriſdictionem, & imperium diuiditur in merum & mixtum. Illud ſummarium non videtur admittendum: primo quia de prima diuiſione, nihil dicitur in text. ſecundo quia non comprehendit quartam partem. Vnde Alexan. poſuit ſummarium omnia comprehendens. Sed non ſatisfacit.

Magis placet quod vult Fulg. non congruere ſummariũ vbi ponitur definitio vel deſcriptio. Nec debet hic figurari
24 caſus, niſi prout litera iacet, ſecundum Caccial. Cur. iun. num. 1. Mantu. num. 19. per doctri. Cy. in l. Ex hoc iure ff. de iuſt. & iur. Alleg. etiam Caccial. Bart. ibi in pleniori lectura: vbi non inueni Barto. hoc dicere, ſed virtualiter in proœ. ff. ante nume. 1. Cyn. etiam hic ait, ponendum in hac l. caſum, prout litera iacet.

Bart. tamen ſic ponebat caſum: Dictum eſt ſupra de iuriſdictione in genere quæritur in quot ſpecies diuidatur: diciturque in tres: in merum imperium, mixtum imperium & iuriſdictionem in ſpecie.

25 Cur. iun. ſub num. 1. cum ſeq. inſurgit contra Bart. quia dixit in ſummario iuriſdictionem diuidi in imperium & iuriſdictionem: imperium in merum & mixtum, & incontinenti in figuratione caſus, ait iuriſdictionem in genere in tres diuidi ſpecies, in merum imperium, in mixtum, & in iuriſdictionem in ſpecie. Nititur tamen Cur. defendere Bart. ex mente ipſiuſmet Bart. infra in 3. q. dicens iuriſdictionem in genere ſumi tanquam genus generaliſſimum; imperium tanquam genus ſubalternum, reſpectu & meri & mixti imperij: quod genus ſubalternum ait poſſe dici ſpeciem re-

ſpectu generis generaliſſimi, per glo. in l. legato generaliter
infra de lega. primo.
Aduertendum quod illa glo. hoc non dicit, ſed facit tria
26 genera, genus generaliſſimum; vt res, ſubſtantia; genus
ſubalternum vt animal: genus inferius vt homo: quod vlti-
mum genus a dialecticis appellatur ſpecies. Præterea quid
ad rem & ad defenſionem Bartholi? cum in ſummario di-
cat, iuriſdictionem in genere diuidi in duas ſpecies, in po-
ſitiones caſus dicat tres: & fuerunt diuerſæ opin. vt ipſe Bar.
refert infra in quarta quæſt. vbi reprobat opin. dicentium,
iuriſdictionem in genere continere tres ſpecies; cum duas
tantum contineat ſecundum eum. Oportet ergo quod lo-
cus Barto. hic in caſus figuratione ſit mendoſus. Et verio-
rem eſſe opin. contra Bar. alias demonſtraui in d. quarta, q.
nu. 19. & 92.
Ait Bar. in caſus poſitione, cum ſupradictum ſit de iuriſdi
ctione in genere &c. Quæro vbi de ea dictum intelligatur.
Cur. iun. nu. 16. ad aliud propoſitum vult, de iuriſdictione
in genere dictum eſſe ſupra in l. 1. ibi, Iusdicentis officium
latiſſimum eſt: capiendo officium in abſtracto, vno modo
vt ibi per Barto. Sed certè nec eo modo dicitur iuriſdictio
ſecundum Barto. ibi dicentem, quòd quaſi idem eſt. Nec
placet conſideratio Cur. quòd ibi ponatur definitio. Dice-
bam quòd in rub. nam in leg. 2. de iuriſdictione delegabili
tantum.
Inſtat idem Curt. ſub num. 3. & 4. quod Imperium videa
tur terminus magis generalis quam iuriſdictio: quia hæc
27 non competit niſi magiſtratibus, imperium vero etiam pri
uatis, vt patri & domino, nihil alleg. Reſpondet hic ſumi
prout reſidet in magiſtratu. Reſpondebam ego aliter negan
do aſſumptum non enim dicunt ll. patri vel domino com-
petere imperium, ſed poteſtatem, l. Poteſtatis, verbo infra
de ver. ſig. Terminus enim poteſtatis late patet, vt ibi. & per il
lam l. declaratur l. 2. C. de liber. & eo. libe. ibi, a patrono rur-
ſus ſub Imperio ditioneq; vt ſcilicet imperium impropriè
pro poteſtate ponat. Et ad l. Et ſi prætor ſupra tit. ſecundo
reſponde, quòd ibi impropriè imperium ſumitur pro ſim-
plici iuriſdictione delegabili vt patet ex ſubiecta materia.
Negari tamen non poteſt ſumi apud latinos imperium etiã
extra materiam iuriſdictionalem.
Expeditis præmiſſis, lego ſeu pfero verba, l. Imperiũ &c.
Aduertendum quòd in pandectis Florentinis videtur ſu-
perfluè poni pluries verbum eſt, & ibi ad animaduertendũ
facinoroſos; deficere dictionem, in, cum videamus & apud
latinos & apud Iuriſconſultos animaduertere pro punire,
habere poſt ſe accuſatiuum cum præpoſitione in. Et cla-
28 riſſimus Iuriſconſultus Franciſcus Taurellius fatetur Pan-
dectas illas eſſe in aliquibus locis mendoſas, imperitia ſcri-
ptoris parum latini, reliqua declarata fuerunt in præmiſſis,
Adiectiuum tamen animaduerſus pro punito accipitur, l. ſi.
infra de cada. puni. & de verbo animaduerto, multa Deci.
hic in primo. No. num. 3. & 4. Et ſummatim dicamus hanc,
l. non tradere veras definitiones, ſed deſcriptiones, & ibi
mixtum imperium eſt, cui etiam iuriſdictio ineſt, intelligi
de iuriſdictione in ſpecie. Et ibi, quod in danda bon. poſſ. cõ
ſiſtit, intelligatis præcipuè ſic etiam ibi, iuriſdictio eſt etiam
iudicis dandi licentia, licet hoc non competat iure actionis,
vt declarabo inf. nu. 44. & 216.
No. primo, ſecundum Alex. & Iaſ. in primo no. Deci. in ſe
cundo, Curt. in tertio, mixtum ſeu compoſitum ex duobus,
denominari a digniori, quod colligitur ex text. ibi, mi-
xtum Imperium eſt &c. non dixit mixta iuriſdictio eſt, facit
ſecundum Alex. l. Cum in diuerſis, infra de religi. & ſump.
funeb. Quod in dubiis, in fi. & ibi glo. De Conſecra. eccleſ.
vel alta. Plura Iaſ. adducit ad confirmationem.
Hic aduertendum quod Alexand. & Iaſ. confundunt id
23 quod dixerant hunc text. loqui de iuriſdictione in genere,
nam ſi a digniori debet denominari mixtum, vt aiunt, ge-
nus dignius eſt ſua ſpecie. Deci. hic ſub nu. 2. Mantua. nu. 48.
per c. In nouo cum gl. 21. diſt. facit l. Incedium, C. ſi cer. pet.
deberet ergo appellari mixta iuriſdictio, quicquid dicat Mã
tuan. nu. 52. reſponderi tamen poteſt denominationem fie-
ri debere a nomine ſpeciali non a generali. Inſta verum eſſe
quando ſimpliciter fieret: ſecus ſi cum adiectione demon-
ſtrante rem ipſam, ſed nos quærimus hic de digniori.
Dec. ſub nu. 5. ait, iſtud no. tametſi verum ſit in ſe, non ta-
31 men rectè colligi ex tex. noſtro: quia deberet hac ratione
attenta, dici merum imperium, cum ex eo & iuriſdictione
in ſpecie componatur, ſed hic appellatur mixtum, & ſic pro
tertia ſpecie formali, non ab vna qualitate denominatur.
Hæc præceptoris mei ſubtilitas frangitur, iudicio meo,
quia merum imperium eſt ipſum imperium ſimplex & pu-
rum, & dicitur merum, quaſi non mixtum. & non diminu-
tum, prout latius explicabitur infra in qq. Bar. in 5. & 6. Per
mixturam imperij meri cum iuriſdictione in ſpecie, impe-
rium deſinit eſſe merum, & tamen quia potentius & di-
gnius, retinet denominationem imperij, cum adiectione
mixtum. Ideo dicit l. noſtra, Imperium aut merum aut mi-
xtum eſt.
Declaratur iſtud not. ſecundum Deci. dupliciter: Primo
quòd attendatur qualitas dignior c. Quod in dubijs ſup. alle.
§. ſi quis in aliena tabula inſtit. De re. diuiſi.
Limitatur iſta declaratio quando qualitas quæ in ſe di-
gnior eſt veniret acceſſorie, §. ſi tamen alienam inſtit. de re.
diuiſi. vbi aliena purpura veſtimento meo intexta, licet pre-
cioſior ſit, tamen acceſſionis vice veſtimento cedit. Ad idẽ
l. & ſi non ſunt §. Perueniamus infra De au. & argen. leg.
33 Secundo declaratur iſtud no. vt procedat etiam in qualita
te potentiori, l. quæritur hermaphroditum ſupra de ſta. ho.
l. legatis ſeruis, §. ſi vnus infra de leg. 3. vbi ſeruus plura ha-
bens artificia cedit legato artificij in quo plus verſatur, licet
eſſet vilius: & ſic attenditur qualitas artificij in quo magis
verſatur, tanquam potentior, licet vilior.
Limitat Dec. in matrimonio, quod non denominatur a
potentiori, ſupple nec a digniori, c. ex literis de conuer. in
34 fide, vbi ratio redditur. Affert Dec. aliam rationem, quia
mater ſemper eſt certa l. Quia ſemper, infra de in ius voc.
Non admittebam hanc rationem: quia cum loquamur de fi
lijs natis ex matrimonio, pater etiã eſt certus d. l. Quia ſem-
per ibi, pater vero is eſt quem nuptiæ demonſtrant l. Filium
eum diffinimus de ijs qui ſunt ſui vel alie. iur. Et mater quan
doq; incerta eſt, vt in partu ſuppoſito, l. 1. §. Quamuis, & ibi
36 gl. in ver. gerens infra de ven. inſpici.
Rationem diuerſitatis quare primo caſu attẽdatur quod
eſt dignius, ſecundo quòd eſt potentius licet vilius, docto-
res non adducunt. Cogitabam ſic dici poſſe: Quando al-
terum ex coniunctis perdit in totum officium ſuum, vt in
36 præalle. l. Quæritur, denominatio fiat a potentiori, licet vi-
liori: quando vero non perdit officium ſuum in totum, deno
minatio fiat a digniori, vt in tex. noſtro, nam mixtum impe-
rium retinet officium meri imperij in hoc quod officio iu-
dicis nobili expeditur, & ideo licet quandoq; magis partici-
pet de iuriſdictione, vt in duobus vltimis gradibus delegabi
libus, tamen mixtum imperium, & non mixta iuriſdictio
appellatur. Nec obſt. ſupra alleg. l. legatis ſeruis, §. ſi vnus ter-
tius de leg. 3. quia ibi nõ agitur de mixto, & procedit ex con
iectura mente teſtatoris.
Adducuntur octo per Iaſ. ad comprobationem huius pri
mi no. quæ, duobus exceptis, prætermitto, cum ſint extra
materiam. De primo vi. Dec. in c. ſanè il ſecundo, in tertio
No. De offi. de le.
Circa ſecundum quod quis denominetur a maiori digni
tate: vt ſi quis ſit dux & marchio. Aliter ſeruat Imperat. no-
ſter Carolus quintus, præmitti enim non ſolum inſcriptio-
nem Imperialis tituli, ſed etiam aliarum inferiorum digni-
tatum. Tamen ſi vnicam exprimeret, vtiq; maiorem, maio-
rem intelligo ſecundum diuerſitatem locorum & factorũ.
Nam ſi ſubſcribat in pertinentibus ad regna Hiſpaniæ, ſub-
ſcribit Io el Rei. Ego Rex. Hinc inferas ad ſimiles caſus.
Quoad ſextum, ſi cauſa ſit cõmunis clerici & laici, quod
38 tractari debeat coram eccleſiaſtico, intelligendum eſt, ſi
cauſa ſit indiuidua. Sic loquitur Bar. in l. Præcipimus §. Eo-
dem obſeruando, C. de Appell. Matheſi. ſingu. 144. Nota q
ſi in cauſa: Declarat Maria Sozi. ſen. in cap. 1. 15. declaratio-
ne, de for. compe. vel ratione connexitatis, ſecus eſſe dicens
in alijs cauſis diuiduis. Do exemplum, in pluribus hæredib.
vnius debitoris ſummæ pecuniariæ, inter quos ſit aliquis cle
ricus; nam cum quiſque teneatur duntaxat pro hæreditaria
portione, l. 2. C. De hære. actio. poterunt laici conueniri co-
ram iudice laico. Et id ſeruauimus in Rota Senenſi, in cau
ſa Ottauiani Georgij Iuriſcon. Papienſis contra illos de Pla
cidis, non obſtantibus contradictione clerici, & literis inhi
bitorijs per eum productis: nam ipſum Clericum ſolum a
noſtro iudicio excepimus.
Secundo no. Iaſ. poſt Alex. ex tex. ibi, quod in danda bo-
norum poſſeſſione conſiſtit, hic eſſe caſum de eo quod di-
39 ſputat glo. immèmor huius leg. in l. 1. in ver. bonorum ſup.
eo. Concludit. n. ibi argumentis, bo. poſſ. eſſe mixti imperij:
40 nec alle. hunc tex. Hoc non procedit hodie ſecundum gl. &
doc. in d. l. 1. per l. fi. C. Qui admit. cũ per illã l. quæ fuit Cõſtã
ti. poſſit hodiè apud quẽlibet iudicem ẽt duumuiros. i. prio-
res ciuitatum ſubditarum vel oppidorum agnoſci bon. poſſ.
abſque

Digitized by Google

abſque decreti interpoſitione vel alio actu iudicis. Ad idem §.fi.inſti. De bon.poſſ.

Declaratur, ſecundum doct.in d.l. 1. ſupra eo. procedere niſi quis etiam hodiè vellet ſolemniter cum iudicis decreto agnoſcere bon.poſſ.vt olim; tali enim caſu etiam hodiè eſſet mixti imperij: vt firmat Bar.in d.l.1.num.4. Alex.nu.13. cum ſeq.Iaſ.nu.2.& communiter doc. licet Dec. ibi, nu.11. teneat contrariam opin.Et eſſet tali caſu etiam hodiè mixti imperij delegabilis,ſicut olim, vt explicant Rimin. ibi, & Dec.contra Alexan.ſub nu.14.& hæc opi. contra Alex. fuit de mente Bart.& aliorum,vt ſcripſi in d.l.1.

Hic aduertendum quòd diſpoſitio,l.fi.C. Qui admit.non
41 procedit in poſſeſſionibus extraordinariis, carboniana ſcilicet,& quæ ventris nomine, in quibus etiam hodiè requiritur decretum ſecundum comm.opin.vt tradit Alexan. ibi nu.5.Deci.col.4.num.5.in fi.Iaſ.col.3.ſub nu.6. qui poſtea diſtinguit ſecundum Fulgoſ. ſed male & contra comm. & contr.tex.in l.3.§.fi.infra de Carbo.edic.ibi,nõ ſolum carb. bo.poſſ.accipere,non dixit petere,& loquitur intra annum. Vt latius ſcripſi in d.l.fi.reprobando etiam Alexand.adhæ-
42 rentem diſtinctioni Fulgoſ. Ergo etiam hodiè bon.poſſ. extraord. eſt mixti imperij & indelegabilis excepta bono.poſſe quæ ventris nomine, quæ licet ſit mixti imperij, non tribuit ius, nec etiam in poſſeſſione, leg. 3.§.fin.infra de acqui.poſſe. Vndè non requirit plenam cauſæ cognitionem, ideo delegari poteſt,l.Cognitio, §. vt poſſeſſio ſupra de offic.eius.

43 Nec omittam veriſſimam videri opi.Bulgarini Senen.cõtra comm. quod in bon.poſſ.ordinaria, nec etiam olim requireretur decretum iudicis propriè ſumptum,prout in. l. Nec quicquam,§. Vbi decretum de offi.procon.vt ſcripſi in d.l.fi. in tertio no. & articulum plenè diſcuſſi, concludens etiam contra comm.quòd l.Cognitio,§.vt poſſeſſio in prin. de offi.eius intelligi debeat de bon.poſſ.ordi. quæ nec olim requirebat cauſæ cognitionem,& ideo poterat delegari.Et quòd l.1.§.Decretalis infra de Succeſſ. edic. non loquatur de bon.poſſ.ordinaria.ſed de extraordinaria,quæ originem habet & eſſe ab ipſo decreto.

Tertio no.ſecundum Iaſ.poſt Alex. ex tex. noſtro in fin.
44 ibi,Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia: quod cauſarum delegatio eſt iuriſdictionis in ſpecie ſumptæ. De hoc Dec.in quarto no.Cur.iun.nu.23.cum ſeq.Et econtra reuocatio delegationis,gl.in c.ſi delegatus in ver.reuocandas de offic.deleg.lib.6.Iaſ.hic. Facit l. Nihil tam naturale infra de re.iur.cum ſi.Hæc eſt communis opi. articulus tamen valde dubius videtur in via diſputatiua: cuius diſcuſſionem reſeruo infra in 15.q.Bar.

Per hunc tex.iuncta l.more infra eo.dicit Alex.hic,facultatem delegandi competere etiam minoribus magiſtratibus. Plenè diſcuſſi articulum in l.1.in primo no. ſupra tit.ſecundo & hanc opin.quæ communis eſt, defendi, licet delegatus regulariter non poſſit delegare l.More infra eo.le. A iudice C.de Iud.non ex defectu cauſæ,ſed ex defectu perſonæ,vt ſcribit Bar.hic in vlti.oppo.ſub nu.1.

Glo.ſecunda in ver. poteſtatem, omiſſa prima, quia fuit expedita in primo euidentiali, diuiditur in tres partes. In prima declarat iterum quòd hic non ponitur definitio,ſed exemplum: In ſecunda hoc probat: In tertia, tacito reſpondet quæſito; ſecunda ibi, nam omnis pœna: tertia ibi, quam poteſtatem. Prima pars eſt clara, & fuit expedita ſupra in primo euidentiali. In ſecunda parte probat quod dixit in prima, ea ratione, quia omnis pœna capitalis, quæ triplex eſt, conſiſtit in mero imperio. Ad pro-
46 bandum triplicem eſſe pœnam capitalem, tres adducit, ll. leg.2.in princ.infra de pub.iudi. vbi capitalia eſſe dicit iudicia Iuriſconſultus, ex quibus pœna mors aut exilium eſt. Mors,vt ibi declarat glo.intelligitur dupliciter naturalis ſcilicet & ciuilis,ciuilis quando quis efficitur ſeruus pœnæ, l. Edicto prætoris, §. Rei autem capitalis infra de bono.poſſ. vbi rei capitalis damnatus intelligitur is cui pœna mors, aut aquæ & ignis interdictio ſit, mors naturalis ſcilicet vel ciuilis: vt proximè dixi.aquæ & ignis interdictio eſt exiliũ, dict.leg.2.De pub.iud.Alle.tertio loco glo.l.1.§. Quidam filium in fi.infra de contratab.vbi tex.mentionem facit de dãnato in metallum, vel alia pœna quæ ſeruum efficit. Et ſic iunctis alijs duabus ll.per glo. alle. probatur triplicem eſſe pœnam capitalem.Glo.hic fruſtra laborauit prout etiam fecit, in l.1.in ver.bonorum ſupra eo. nam de triplici pœna capitali tex.habemus apertos in l.2. in princ. & in l. Capitalium in prin. infra de pœn.Sed l.noſtra ſecundum intellectum gl.& communem loquitur de animaduerſione quę fit gladio materiali,& ſic de vltimo ſupplicio tantum,ergo nõ definitiue,idq; in effectu voluit Bar.hic in prima oppo.

Hanc poteſtatem,ait glo.in tertia parte competere non ſolum Principi,vt quidam volebant,ſed etiam præſidibus l. Illicitas §.Qui vniuerſas,ſupra de offi. præſi. de hoc infra in 8.quæſt.Bart.

Aduertendum quòd licet præſides ius gladii habeant, &
47 in metallum damnare poſſint,d.§.Qui vniuerſas,non tamẽ poſſunt deportare,l.1.§.2.quibus,de leg.3.l. Inter pœnas in prin.de interdict.& relega.l.Relegatorum in prin. eod. tit. l. 2. §. 1. de pœn. Ad hoc aduertit Fulg.hic, & Caccial. poſt eum rationem,vide infra nu.174.

Alex.Rimin. & Deci. dicunt quòd ſi omnes præſides habent hanc poteſtatem, a fortiori ſuperiores, iuxta not. per gl.in l.1.in ver.tribuuntur ſupra titulo ſecundo vbi declaraui poſt Deci.quomodo hoc intelligatur.

Dicit Deci.hic nu.13.in fi. quòd licet multipliciter dicatur pœna capitalis,tamen in dubio ſit intelligendum ne de
48 exilio. vt ſic in mitiorem partem fiat interpretatio, per gl. in l.1,C. Ne Chriſti.manci.tradit Ab. in c. Quanto in quarta col.ver.3.quæro de iureiur.Alex.in conſ.104.Statutum loquens col.1.lib 1. Idem tenuit Comen.in conſ.138.Hoc maxime col.pen.Imo.in l. 2.infra de publi. iud. Et ab iſta opin. tanquam communi recedendum non eſſe ait Dec. hic ſub nu.15.licet ſecundum eum articulus ſit diſputabilis.De hoc articulo.gl.no.in l.fi.C.Quæ res ven.non poſſ.& ibi Bal. Cy. in l.1.in tertia oppo.C.de falſ.Ange.Areti. in trac. malefici. in ver.& ibi caput a ſpatulis, col. 6. verſ. Quid ſi ſtatutum? Hyp.multa adducens in aur.col.in §. Oportune,col.8. verſi. vlterius,latè Mantua hic nu.76.cum ſeq.per duas col. doct. in l.Tranſigere.C.de tranſact.in glo.in ver. capitali, vbi Iaſ. nu 9.Cur.iun.nu.22.Mantu.nu.38.Alcia. in l. licet capitalis infra de verb.ſign.

Pro dicta comm.opi.faciunt l. factum ſuum cuique §. In pœnalibus infra de reg.iur.l. ſi præſes l. Interpretatione de pœn.c. In pœnis de reg.iur.lib.9.quæ probant, in pœnis benigniorem interpretationem accipiendam.Accedat,l.præſenti §.1. C. de his qui ad eccle.confu. ibi, capitali, & vltimi ſupplicij animaduerſione plectendis. Reſpondebam huic tex. dictionem & capi pro 1.vt in rubr.C.De ſer.& aqua idque ad maiorem declarationem expreſſum,iuxta l.fin.C.de Indic.vidu.tollen.

In contrarium faciunt.l.pen. §. ſunt quædam,infra de extraor.crimi. ibi,hanc rem præſides exequi ſolent grauiter, vſq; ad pœnam capitis: quia & ipſa res mortem comminatur.Et no.ibi Ang.quod in dubio pęna capitis pro morte accipitur, idque ibidem ſenſit Alber. Et l. Reſpiciendum in fin.de pęn. ibi capitis pęna eſt vel beſtijs obijci,& l.Iulia, in fin.infra. Ad l.Iul.repe.ibi capite plecti debet, vel certè in inſulam deportari. Et in pęnis etiam ſit lata interpretatio, leg.Cum lege infra de teſtam. & ibi Areti. Iſta adduxit Decius hic.

Concordari poſſent iura prædicta & opi. quod ſi lex vtatur verbis pęna capitali in dubio,intelligatur de minori: cũ tripliciter lex pęnam capitalem intelligat: ſecus ſi aliter conſtaret de mente legis vel ſtatuti, vt voluit Imo.in leg.2. De pub.iudi. Si verò vteretur iſto termino, capite plectatur, capite puniatur, intelligatur de ipſa capitis amputatione, & morte naturali,& ita loquuntur iura ſupra contra
49 comm.adducta. Pro hac declaratione facit l.pe.infra.Ad l. Iul.de vi.publi.ibi capite puniuntur;nam licet pęna, l. Iuliæ de vi publica regulariter ſit deportatio.l.Qui dolo in fi. illo eod.titu.tamen in caſu d.l. pe. videtur vltimum ſupplicium ne fruſtra diceret illa leg.ſiquidem cum telis in turba fecerint. Et ſic intellectam fuiſſe & obſeruatam eam legem in contingentia facti ſuperioribus annis per Ducalem auditorem accepi.

Facit etiam,l.omne,§.1.infra de re milita.vbi, qui manus intulit præpoſito capite puniendus eſt, quem caſum Guil. Bon. in tract. De caſibus in qui. pęn.mor. ponit inter caſus in quibus pęna mortis ſpecificè a lege eſt impoſita. Et Iaſ.in l.1.num.6.C.De præci. impera. offeren. tradit quod percutiens prætorem alapa poteſt furca ſuſpendi,non tamen alle.
51 illum tex.Per d.l.Omne,§.1. puto fuiſſe concluſum proximis annis Cæſarem Graſſum ſcholarem Mediolanenſem qui manus intulit Rectori huius Gymnaſij in ſcholis,eumq; vulnerauit licet non letabiliter, animo tamen deliberato,vltimo afficiendum ſupplicio,quod intra triduum a die commiſſi delicti executionem habuit.

Et prædicta de iure procedere puto,licet Iaſ.in pręalle. l. Trãſigere.nu.9.C.de tranſac.reprobet hanc diſtinctionem,

Digitized by Google

52 Poteſt etiam dici prout voluit Alcia. in leg. licet Capitalis infra. de verb. ſign. & Mantu. in præalle. l. Tranſigere, C. de tranſac. ſub nu. 38. Statutum de pœna capitali vel capitis loquens, intelligendum eſſe ſecundum ſubiectam materiam, & qualitatem facti & perſonarum. Idq; poteſt elici ex elegāti diſtinctione quam facit Iuriſconſultus in le. Aut facta infra de pœn. in verſic. locus facit: ibi & capite luendum eſt, vel minori ſupplicio, iuncta gl. in ver. capite. Addebam l. 1. in prin. ibi periculo capitis, iuncto, §. occiſorum verſ. Serui quoties. cum ſeq. inf. Ad ſilla. Et in effectu hęc voluit Imo. in præalle. l. 2. de publi. iudi. Vnde dicebam quod ſi verba legis vel ſtatuti concepta eſſent materno & vulgari ſermone in hæc verba, ſotto pena de la teſta: quia ſecundum communem vſum loquendi intelliguntur de pœna vltimi ſupplicij, & communis vſus loquendi præualet proprietati verborum etiam in ſtatutis, Bart. in l. Omnes populi in 21. col. in prin. ſub nu. 58. de ius & iur. ceſſaret diſputatio.

Glo. in ver. animaduertendum licet ſic breuis, diuidi pōt in duas partes. In prima exponit prædictum verbum: In ſecūda declarat ſuam expoſitionem, ſecunda ibi, hoc eſt,

Super iſta gl. breuiter ſcribit Alex. in 3. col. in prin. ante, nu. 10. Dec. plene ſub nu. 15. vſq; ad 22. plenius Cur. iun. ſub nu. 32. vſq; ad 39. per vnam colum.

53 In prima parte, glo. declarat animaduertere eſſe aduertere in animam, quod procedit hic, quia ſequitur accuſatiuus cum præpoſitione in, quo caſu punire ſignificat: alias vero, conſiderare. vt apud latinos. Et in iſta ſignificatione, qua pœnam impo[…]at, diuerſi modè ſumitur ſecundum ſubiectam materiam, [...] hic per Deci. in primo not. Et ideò, vt ait, Cur. iun. ſub nu. [..]2. non ſunt neceſſaria, neq; congrua expoſitio glo. quia te[…] licet ad animaduertendum in facinoroſos homines: & ſi non ſequeretur accuſatiuus cum præpoſitione in, non ſignificaret punire: licet adiectiuum animaduerſus ſignificet punitum l. fi. infra de cada. puni.

Ad prædicta facit l. 1. fi. de cada. puni. ibi, eorum in quos animaduertitur, corpora &c. cum alijs alle. per Deci.

Circa in ſecundam partem, duo videnda ſunt: Primo dum dicit animatum corpus: ſecundo dum ait totum vel partem.

54 Ex primo colligitur quòd in corpus mortuum non cadit animaduerſio, ratio: quia crimina morte extinguuntur. l. defuncto infra de publ. iud. vbi, defuncto reo criminis, pœna extincta eſt.

Infertur Deci. errare Iudices ſuſpendi facientes corpus
45 mortuum. Fuit dictum Cy. poſt Pet. in l. 2. verſ. Iuxta permiſſa in fi. C. Qui teſta. fac. poſſ. Sequitur Ange. ibi, & in d. l. De
55 functo, vbi ſubdit quod Iudices poſſent pro hoc conueniri tempore ſindicatus actione iniuriarum, nam & defunctus iniuria afficitur, & conſequenter eius ſucceſſor. l. 1. §. Quoties infra de iniur. Prædicta refert Alex. in d. l. 2. col. fi. verſi. extra gl. Iaſ. nu. 2. Deci. nu. 7. cum ſeq.

Sed Bald. in ca. l. 2. verſ. Sed quæro pone; reprobata prædicta opin. vult quod ſi is qui debebat ſuſpendi, ſumpto veneno vita functus eſt, poteſt corpus eius mitti ad furcas, & ita ſeruari atteſtatur, nam in arbitrio iudicis eſt, ſecundum eum, cum ſit corpus pœnæ.

Roma. in d. l. 2. nu. 5. poſt Imo. ſequitur opi. Bal. in famoſis latronibus, in alijs impugnat. Alex. ibi refert ſimpliciter iſta omnia. Adde quod Corn. ibi ſub nu. 18. ſequitur Cyn. Sed nu. 19. ſequitur Ang.

Iaſ. ibi in prima colum. videtur ſequi opin. Bal. quia etiam quod caret ſenſu quandoq; publicè punitur, c. Mulier 15. q. 1. vbi, ex verbis leuitici, non ſolum mulier quæ rem carnalem habuerit cum pecore, ſed etiā ipſum pecus interfici debet.
56 Et reſpondet ibi Beatus Aug. obiectioni quę poſſet fieri per l. 1. §. 1. infra ſi quadru. paupe. ibi, nec enim dici poteſt iniuriam animal feciſſe quod ſenſu caret; id fieri, quia tali flagitio contaminata indignam refricāt facti memoriam. Quod animalia bruta puniantur Guid. Pap. in ſuis deciſi. q. 238. Si animal. Mantua verò hic nu. 86. vſque ad 90. & apotheg. 15. Vos Icitis, deridet ſomniaq; appellat quæ dicit Gui. Pap. ſed non rectè iudicio meo, per prædicta.

Confirmabam opi. Bal. per l. 2. infra de cada. pu. vbi, pęna prius impoſita in vita, debet cōtinuari poſt mortem. Si quis ergo iuſtè condemnatus vt furcis laqueo ſuſpenderetur, mortem ſibi intulerit, videtur omnino ſuſpendendus etiam poſt mortem, per d. l. 2. & ne ex delicto dedecus remittatur argumento, leg. ſiuè hęreditaria infra de Nego. geſt. Nec iniuriam infert qui ius exequitur l. Quod reipublicæ infra de iniur. Et in terminis prædictis, opi. Bal. veriſſimam puto. Si verò ante condemnationem reus mortem ſibi conſciuerit, ſubſtentabilior videretur opi. Cyn. quaſi ſoluerit pendente iudicio, licet Cur. iun. hic nu. 34. & 35. ſimpliciter aſſerat opi. Cy. & Ange. eſſe comm. Quinimmo & iſto caſu dubitabilis videtur opi. Cy. quia præalle. l. Defuncto procedit quando reus caſu mortuus eſt, vt per glo. ibi, argumento. l. Defunctis. C. ſi re. vel accuſa. & l. fi. verſi. ſic autem & verſic. ſeq. infra de bon. eorum qui ante ſen. mor. ſi. conſci. Et ideo ſi per proceſſum factum conſtaret de crimine tali pœna puniendo, vel aliter eſſet notorium, dicerem reum ſic mortuū furcis eſſe ſuſpendendum.

58 Aduertendum etiam multos eſſe caſus in quibus procedi poteſt poſt mortem delinquentis, de quibus per glo. in §. Interdum, inſti. de hære. quæ ab inte. def. in ver. poſt mortē: per glo. & Bar. in l. ex iudiciorum infra De accu. & in l. Defuncto de publi. iud. habetur in l. 1 C. ex delic. defun. ſcribit Cur. iun. hic, remiſſiuè, num. 36 Mantua late num. 90. vſque ad 96.

Duo annectit Deci.

Primum ſuſpenſos non eſſe dimittendos in patibulis vl-
59 tra diem, ſecundum Bald. in c. 1. §. Iniuriam, col. 2. ſub nu. 3. de pace iur. fir. in vſi. feu. & cuilibet petenti ſuſpenſi corpus tradendum ad ſepulturam per l. fi. de cada. pu.

Sed attende quòd gl. in d. l. fi. de cada. pu. dicit, a principe id concedendum eſſe. Et ait Iuriſconſultus in l. 1. eod. tit. nonnunquam non permitti, maxime Maieſtatis cauſa damnatorum. Idque ſeruari videmus quod corpora punitorum ob enormia delicta dimittuntur in patibulis ad terrorem aliorum. & maximè in partibus Galliæ Belgicæ, & pręcipuè apud Antuerpiam, facit gl. in l. 2. infra arbo. fur. ceſ. quam dicit ſingularem Roma. in l. ſi vero, §. De viro in 46. fallen. nu. 79. in fi. infra ſo. ma.

Secundum poſſe iudices corpora punitorum dare pro anatomia, quod Bar. in l. fi. de cada. puni. cogitandum reli-
60 quit. Mouetur Deci. quia non dicitur iniuriorum quod fit intuitu reipublicę licet ad alicuius priuati contumeliam pertineat l. quod reipublicæ de iniur. Reſpondebam tex. illum ſic loqui: ſed ad vindictam maieſtatis publicæ reſpiciat, hoc autem non verificari in anatomia: quæ nec ad vindi-
61 ctam ſit, nec principaliter publicam reſpicit vtilitatem. Mouetur etiam Dec. per no. per Bar. in l. fi. §. fin. infra de pigno. actio. vbi vult poſſe officialem pro executione capere aſinum priuati vt malefactorem portet: ac etiam vilem hominem cogere vt carnificis fungatur officio propter publicam vtilitatem. Reſpondebam hanc rationem non procedere in caſu propoſito, vt ex prædictis patet. Pro dicto Bar. in præalle. §. fi. adducebam locum Euangelij dominicæ paſſionis, ibi, & angariauerunt quendam Simonem Cireneum &c.

Prædictam opi. Decii tenuit etiam Claudi. Seyſſel. hic nu. 12. & ſequitur Cur. iun. num. 38. Mantu. num. 96. 97. qui tamen cogitandum relinquit. Adde quod ea ſequitur Gaſpar. Vallat. hic num. 22.

62 Conſiderabam quòd corpus anatomiæ tradendum, alio modo necatur quam contineatur in ſententia condemnatoria, data enim ſomnifera potione, ſtrangulatur in aliquo cubiculo: & iudicem non poſſe mutare modum pœnę non ſolum poſt ſententiam, ſed nec etiam ante l. Aut damnum, §. 1. infra de pœn.

Quinimmo nec poſt factam executionem ſententiæ deberet iudex authoritate propria cōcedere medicis animaduerſorum corpora pro anatomia: quia functus eſt officio ſuo: & ne afflictio adderetur conſanguineis rei, contra leg. Diuus cum ibi no. ſupra de offic. præſi. cum anatomia indignam refricet facti memoriam, vt in ſimili dicit tex. in præalleg. c. Mulier 15. q. 1.

Præterea ſi corpora animaduerſorum ob enormiſſima crimina non conceduntur petenti ad ſepeliendum niſi per principem, vt voluit gl. in l. fi. infra de cada. puni. & eſt actus pietatis dare ſepulturam defunctis, quomodo dici poteſt concedendum eſſe corpus mortuum aut concedi poſſe per iudicem pro anatomia? non enim in ea principaliter agitur de publica vtilitate, & l. quod reipublicæ infra de iniur. poteſt retorqueri contra Deci. Adde queſtionem de qua Albe. in tract. ſtatu. in vltim. par. q. 92. in te.

Si ſtatuto caueatur: quod bannitus: Nell. in tract. Banni. ſecunda par. 3. tempo. q. 3. vbi Nell. concludit poſt Alberic. quòd ſtante ſtatuto permittente offendi impunè ſeu occidi bannitum, occidens & auferens incontinenti bona illius vt arma, uotes, & pecunias non tenebitur ad aliquid: ſi vero ex interuallo, non tenebitur de robaria, ſed ciuiliter tantum hæredib. banniti ſecundum Alber. Nell. autē circa hoc remittit ad no. in l. Rei hæreditariæ, ff. de fur. & in l. ſi abducta

ducta, C.e.Bal.verò in l.ſororē nu.2.& 3.C.De ijs qui.vt indig.de quo mentionem nō facit Nell. vult talem teneri criminæ expilatæ hæreditatis: tamen non explicat quando in continenti: ait enim & poſtea veſtes mecum porto, Gaſp. Vallas,hic num.27.concludit contra Bald. quando incontinenti occiſor ſpoliauit.& contra Bal.alle. Pau.Caſt.in conſ. 33. ſecundum antiq. impreſſi quod non inueni.

Circa vltima verba huius glo.ibi totū vel partem,vult gl. quòd non ſolum vltimum ſupplicium, ſed etiam membri abſciſſio dicatur animaduerſio gladij: Dictum in ſe verum eſt §.Ad hoc id prohibemus in authen.de collatro.gloſ.in l. 1.C.de offi.eius qui vic.&c.Idem ait Fulg.hic poſt Angel.ſed

63 negat vterque verum eſſe, relatum ad text. noſtrum: quaſi pœna abſciſſionis membri fuerit incognita iure. ffum, vt no.Cyn.in l.Tranſigere in tertia colum.verſi,3.quero.C.de tranſac.& in l.ſi fugitiui cum authen.ibi poſita. C.de ſer. fugi.vbi dicit quòd iure veteri non erat introducta mutilatio membrorum, quia noluerūt antiqua iura homines eſſe inutiles, ſed hodie introductum eſſe per authen. Nouo iure. C.de ſer.fugi.

64 Alexan.hic in tertia col.in prin. ſub num. 9. contra, quia etiam tempore legis.12.tab.erat iſta pœna inuenta.§. pœna Inſtit. de iniur. ibi, propter membrum ruptum talio erat, quod glo.ibi declarat.

Addebbā verba legis 12.tab.de quibus Oldendorp.ſi mēbrum ruperit meum, e pacto talio eſto.e pacto.i. ſi ita maluerit inferens iniuriam: quia noluerit iniuriam redimere pecunia. Et quòd pœna talionis fuit etiam inducta in veteri teſtamento,leui.c.14 circa fi.Deutero.c.19.in fin.ibi ſed animam pro anima: oculum pro oculo: dentem pro dente: manum pro manu; pedem pro pede exiges habetur etiam Exodi.cap.21.

Deci.num.20 & ante ipſum Rimin,pro Angel.& Fulg dicunt quod illi ſe reſtringunt ad tēpora huius noſtræ legis,quib. pœna talionis in deſuetudinem abierat.d.§.pœna. Dicebam Angel & Fulg. allegare Cyn. in locis ſupra citatis qui ſimpliciter loquitur, non reſtrictiuè ad tempora legis noſtræ. Nec valet conſequentia, in deſuetudinem abierat pœna talionis tempore Iuſtini. d. §. pęna, ergo etiam tempore iuris ffum.

65 Et quòd iure ffium, vigeret pęna talionis, ſeù abſciſſionis membri.probari videtur in l.Qui manus infra de Teſta. vbi,qui manus amiſit poteſt teſtari. Et ne ratione careat dubitandi videtur intelligenda in eo, qui amiſit in pęnam, vt ponderat Cur.iun hic ſub nume. 37. idque videtur voluiſſe Bart.ibi; nec referre videtur an ex cauſa irrogāte infamiam, per ea quæ not. Bart.in l.is cui §.1.eo.tit.de teſta. niſi in caſu de quo ibi,licet damnatus aliqua ex ſupradictis tribus pęnis capitalibus non poſſit teſtari.l.Eius §.1.eo.tit. de teſta. Adde quòd d. l. Qui manus communiter intelligitur, vt dixi, nam ita Barto. Imo.& Aretin.ibi Bart.in l. 2. colum. penul. De pub.iud Deci.hic num.42. & vi quæ ſcripſi infra numero 161.& 164.

Addebam text.de iure.C.in l.ſi fugitiui.C.de ſer.fugi.quę l.fuit Conſtanti. ibique ſeruo ad Barbaros fugienti debet pes amputari.

Ex his patet non ſomniaſſe Alex.vt aiebat Caccial. hic in 11.q.princ.ſub num. 22. adducendo locum Auli Gellij lib. vlt.noctium atticarum cap.1.

66 Poteſt etiam dici quòd licet pęna talionis in deſuetudinē abijſſet etiam tempore iuris ffum,cognita tamen erat & locum habebat pęna inciſionis mēbri, aliter quam in pœnam talionis: probatur per ſupra alle.l. qui manus infra de teſta. & de iure.C.per l.ſi fugitiui.C.De ſer.fug.& per authen.Sed nouo iure, ibi poſitam, quæ ſumpta eſt ex authen. Vt nulli iud. in § Quia verò nos;qui eſt.§.fi.ibi ſi verò criminis,qualitas membri abſciſſionem exigat fieri, unam ſolū manum abſcindi. Non inducitur ergo, vt dicebat Cyn. iure authen. abſciſio membri,ſed cum prius ambæ manus abſcinderentur,vt in præalle.l.Qui manus infra De teſta. vel pes vt in.l. ſi fugitiui.C.De ſer.fugi.reſtringitur & mitigatur pœna, vt loco ambarum manuum vel pedis, vna tantum manus abſcindatur.

67 Contra hanc glo. adducit Cur.iun.ſub numero 37.l.Vulgaris in prin. infra de fur ibi, nam & qui autem alicuius tetigit &c.ſoluit,quòd licet abſcindens membrum, totū corpus affligat,non tamen totum corpus perimit.

Glo magna in ver.mixtum,reiectis diuiſionibus Rimin. & Iaſ.diuiditur in ſeptem partes,vt per Cur.iun.In prima rationem aſſignat quare dicatur mixtum imperiū? In ſecunda explicat quòd merum imperiū venit ſub nomine iuriſdictionis;In tertia tenet quattuor ſpecies contineri ſub iuriſdictione in genere: In quarta exemplificat dictas quattuor ſpecies: In quinta ponit quæ ſint delegabiles: In vi reprobat opi.tenentium non differre iuriſdictionem a mixtò imperio:In 7. facit vnam illationem Secunda ibi,& dic:tertia ibi,dic ergo, quarta ibi ſub mero:quinta ibi, prima duo: ſexta ibi, quidam tamen ſeptima ibi, ex his ergo.

Alex. expedit materiam huius legis ſuper hac gloſ. Caccial omittit gloſ.quia in pluribus male loquitur,& materiā proſequitur per quæſtiones.Rimin Iaſ. Dec. Cur. iun. prædicta ratione,pauci agunt circa gloſ. & deueniunt ad quæſtiones vnam cum Bart.

Ipſe declarabo gloſ. reſeruans materiam diſcutiendam in quæſtionibus Bartol non omittendo tamen ea quæ Iaſo. & Deci.ſcribunt ſuper iſta gloſ.cum ſequen.

In prima parte gloſ. duas aſſignat rationes quare dicatur mixtum imperium? & prima reiecta tenet ſecundam,quia ſcilicet conſtituitur ex mero imperio & iuriſdictione in ſpecie.& hæc vera & communis, vt probaui ſupra in ſecundo premiſſo.

In ſecunda parte declarat merum imperium venire appellatione iuriſdictionis, ſcilicet in genere ſumptæ. Probat primo à ſignificatione vocabuli iuriſdictionis. Hæc reprobari poteſt per ea quæ ſcribunt doc.de alluſione vocabuli in l 2.§ Appellata infra ſi cert. pet. & impugnat Alexā. numero 15. poſt Fulg quicquid voluerit Deci. num. 25. & per ea quæ habentur infra circa ſecundam qu Bart. ſecundo per text.hoc probantem in l.1.ſupra de offic.eius.ibi iuriſdictionem ſuam mandant: & tamen de mero imperio loquitur dicetur latius infra in qq.Bar.

68 In tertia parte gloſ. vult quattuor eſſe ſpecies iuriſdictionis in genere:merum imperium, mixtum imperium, ſimplicem iuriſdictionem. & modicam coercitionem. Nihil alle.niſi l.1.ſupra de adop.vt demonſtret iuriſdictionem ſumi poſſe in genere, & in ſpecie, ſicut adoptio. Reprobatur communiter glo.quoad quartam ſpeciem, vt infra in quarta quæſt Bart.

In quarta parte. Primo exemplificat merum imperium, prout fecit ſupra in glo.in ver.poteſtatem & all. eadem iura.In hoc reprobatur gloſ. quia non ſolum pœnæ capitales de mero imperio ſunt, ſed etiam aliæ de quibus infra in 8. quæſt.Bart.Secundo gloſ.declarat quādo dicatur cauſa mixti imperij, ſi duo ſcilicet interueniant: primum quòd non agatur de cauſa capitali Secundum, quòd cauſæ cognitionem deſideret, vt in exemplo bon. poſſeſſionis, alle. l. 2. §. Dies infra quis ord. in bon. poſſeſ. ſerue. Sed ille tex.facit contra gloſ.

Dicitur enim ibi.Dies bon.poſſeſſionis vtiles eſſe:numerari tamen dies non ſeſſionum ſi talis ſit bon. poſſ. quæ de plano peti poſſit &c.iuncta glo.ibi in ver. pro tribunali. Et ita procedit.l. Cognitio. §. 1. ſupra titu. ſecundo, & tamen bon poſſ.de qua ib. mixti imperij eſt, vt ibi per docto. Defendi poſſet gloſ.intelligendo eam loqui de bon poſſeſ. extraordinaria, iuxta ea quæ ſcripſi ſupra in ſecundo not. nu. 40.cum ſeqq.licet totum oppoſitum voluerit gloſ. in d. §. Dies.Malè loquitur & probatur gl. dum vult cauſas criminales exceptis capitalibus eſſe mixti imperij.Nec rectè dicit gloſ. ſub ſimplici iuriſdictione comprehendi omnia quæ minoribus competunt magiſtratibus,de quibus in §. & iudicare & in §. Audient in authen. De defen. ciui. & ſic etiam cauſas criminales leues: nam iſtæ officio iudicis nobili expediuntur principaliter ad publicam vtilitatem. De his in quinto, & ſexto gradu meri imperij vnā cū Bart. Ait etiam hic gloſ. modicam coercitionem ineſſe huic iuriſdictioni per.l.Magiſtratibus in fin.infra eo.& l.fin. in fi. ſupra tit. ſecundo. Et paulò ſupra poſuerat eam tanquam quartam ſpeciem diſtinctam. Præterea modica coercitio ſeù caſtigatio,de qua in l.Magiſtratibus eſt meri imperij,vt per doc. ibi,ſed coercitio de qua in l.fi. in fi. non eſt meri imperij, vt ibi explicat text.nec ineſt,ſed cohæret vti pediſſequa prout dixi ſupra num.20.& latius declarabo infra in quarta q.Bar. & hic in ſexta parte.

In quinta parte etiam reprehenditur gloſ. quia dicit prima duo nō delegari merum, ſcilicet & mixtum imperium, niſi in caſu legis primæ in princ. & in verſi. Huius rei, & in caſu legis cognitio ſupra titu.ſecūdo,& legis ſolent in prin. ſupra de offic.procon.& §.antepe.inſtit. de attili. tut. Nam, quantum attinet ad merum imperium,iura alle. procedunt reſpectu graduum indelegabilium,ſpecialiter ſcilicet.l.1.in caſu abſentiæ.l.ſolent,in legato proconſulis, quoad cognitionem tantum: ſed vltimi duo gradus delegari poſſunt re-

gulariter

Digitized by Google

gulariter. Mixtum imperium etiam delegatur vltra caſum legis cognitio, vt in l. fi. C. vbi & apud quē &c. Et quantum ad tutoris dationem verior opi. videtur quòd nec etiam hodiè poſſit delegari, licet communis opi. videatur in contrarium, vt ſcripſi in l. 1. ſupra titu. ſecundo in gloſ. in ver. mandari poſſunt.

In ſexa parte, glo. refert & impugnat opi. P. & Guil. tenentium idem eſſe mixtum imperium, & ſimplicem iuriſdictionem, & vnum ſine altero ſtare non poſſe, per l. fi. in fi. ſupra titulo ſecundo, & ideò delegari poſſe omnia quæ ſunt mixti imperij. Reprobat Accur. iſta, dicens in d. l. fin. illa verba imperium quod non eſt merum, accipi pro modica coercitione non pro mixto imperio. Non intelligas hanc
69 modicam coercitionem conſtituere quartam ſpeciem iuriſdictionis, vt voluit glo. ſed tanquam acceſſoriam ſequi naturam eius ſpeciei cui deſeruit, vt declarat Alex. hic nu. 16. explicans qualis ſit. De ea Iaſ. breuiter num. 7. in fi. Deci. ſub num. 28. qui dicit in d. l. fin. imperium latè ſumi pro poteſtate, prout in l. 2. C. De liber. & eo. lib. Sed repugnare videntur verba, imperium quod non eſt merum. Adde ſupplēdo hęc per ea quæ ſcripſi infra in quarto gradu meri imperij num. 176. Quare videtur dicendum quod illud imperium quod ſimplici iuriſdictioni cohæret, vt dicit. l. 1. §. fin. ſupra titu. ſecundo quodq; modica coercitio appellatur in. d. l. fi. in fin. non ſit merum, nec mixtum. Merum non, quia cum deſeruiat iuriſdictioni ſimplici non retinet ſuam naturam quod exerceatur principaliter ad publicam vtilitatem: mixtum, non, quia non miſcetur cum ipſa iuriſdictione, ſed ei cohæret & deſeruit, vt exerceri poſſit. Et de differentia inter cohęrere & in eſſe dixi ſupra num. 20. Et dum Pil. & Guil. dicunt vnum & idem eſſe illud imperium, & ſimplicem iuriſdictionem: & unum ſine altero ſtare non poſſe, intelligendum eſt ne implicent contradictionem, idem eſſe, id eſt vnū ſine altero ſtare non poſſe, & ideò dici idem eſſe. Aduertendum tamen quòd modica coercitio poteſt ſtare ſine ſimplici iuriſdictione, ſi deſeruiat mixto imperio, ſed voluerunt dicere quòd modica coercitio quæ deſeruit ſimplici iuriſdictioni, non poteſt ſtare per ſe; & ſic non eſt ſpecies per ſe.

In 7. parte, glo. infert, cauſas pecuniarias a trecentis aureis ſupra non poſſe delegari, alle. l. 2. C. De peda. iudic. & rationem, quia non competūt iure cuiuslibet magiſtratus. Melius allegaſſet. l. 1. ver. Quæ vero iure magiſtratus cum ibi not. ſupra titu. ſecundo, & 5 & iudicare in authen. de defenſor. De his & de intellectu. d. l. 2. latè ſcripſi in d. l. 1. in glo. quæ vero iure magiſtratus, vbi videndum. Conſidera ex quibus inferat gloſ. hic

Ex prima parte huius glo. [illegible]
70 quodque compoſitum ex diuerſis [illegible] tum. Hinc ait Ange. ſe conſuluiſſe (& eſt conſi. 114. Quidam petijt: cum conſ. ſeq.) quòd ſententia lata in cauſa ſummaria non ſit merè diffinitiua, quia, licet diffiniat, clem. Sæpe de ver. ſign. tamen cum trahat a natura interlocutoriæ quòd fertur lite non conteſtata, & non ſeruatis alijs ſolemnitatibus iudiciarijs, non poteſt dici mera, quia merum eſt abſtractum ab omni compoſitione vt in hoc text. & in l. ſtipulationum aliæ in princ. infra. de ver. obli. l. Cum ſeruus de condi. & demon. l. Inter tutores de admini. tu. ſubditque illi conſ. ſubſcripſiſſe Io. de Ligna cum multis Doc. Bononien. & quibuſdam Peruſinis: & quod obtinuit licet alij in contrarium conſuluerint.

De hac q. Pau. hic num. 2. Alex. num. 11. vſque ad 15. Rimin. latè articulum diſcutiens in 5. col. cum ſeq. Caccial. in vlti. q. num. 76. cum ſeqq. plenè. Iaſ. num. 5. & 6 Deci. num. 22. vſq; ad 25 Claud. de Seyſel. col. 2 num. 13. cum ſeq. Cur. iun. nu. 59. remiſſiuè. Mantua. nu. 106. vſq; ad 112. per duas col. Felyn. in rub. extra de re iudi. in antepe. col.

Alex. & Iaſ. ſequuntur opi. Ange. quam videri comm. ex deductis per Alexan. ait Deci. ſub num. 22. ſed nec eſt communis nec vera in terminis de quibus hic, vt infra patebit.

Contra opin. Angel. tenent Pau. Caſt. hic & Roma. conſ. 174. Ampliſſime doc. ſpectabilis Domine: in prin. Caccial. poſt præceptorem ſuum. & Bald. in quibuſdam conſil. Cur. ſen. etiam in Apoſtill. hic ad Alexā. videtur ſequi hanc opi. Pau. ſed tandem volens cōcordare opi. confundit ſe ipſum. Rimin. etiam tenet contra Ange. ſic etiam Claud. de Seyſel. colum. 2. num. 13. cum ſequen. Et hanc opin. ſequitur Fely. in d. rub. extra de re iud. col. antepe. non faciens differentiam inter merè diffinitiuam, & diffinitiuam. Pro hac opin. contra Ange.

Primo adducit Pau. Caſt. clem. ſępè de verb. ſigni. ibi ſententiam verò diffinitiuam, & ſic diffinitiuam ſimpliciter appellat in cauſa ſummaria, ſi diffinitiuam, merè diffinitiuam,
71 præſertim quia non datur diffinitiua, niſi ſit merè diffinitiua: licet detur interlocutoria mera, vt quando expectat poſt ſe diffinitiuam, & non mera quando non expectat. alle. gl. mag. in fin. in l. 1. C. De appell. & in l. harum in verſ. abſoluere infra ſi ſer. vendi. quæ parum faciunt, ſecundum Alexan. melius facere dicentem quod not. gl. in clem. 1. in ver. diffinitiua de ſequeſ. poſſ. & fruc.

Secundo, quia ſententia diffinitiua dicitur a diffiniendo quando per eam diffinitur negocium de quo principaliter agitur, & non denominatur a proceſſu, vt not. gloſ. fin. in. l. Qui reſtituere infra de re. vendi. Nec eſſe curandum quòd non fuerit ſeruatus proceſſus, qui ſolet ſeruari, quantum ad hoc vt minus dici poſſit diffinitiua.

Tertio, quia ſecundum Rimin. iſti ſententię de qua diſputatur conuenit definitio ſenten. definitiue tradita per Hoſtien. in ſumma de ſenten. & re iud. & per ſpec. in titu. de ſenten. prola. in §. ſententiam primo. Alia etiam adducit Rimin.

Alex. pro opin. Ange. adducit: quòd non fertur ſuper inſtantia ordinariè facta. Nec obſtare quod diffiniat negociū, quia, ſecundum Ang. vbi vnum & idem ens habet effectum vnius ſubiecti & formam alterius, denominari debet a ſubiecto formali tanquam digniori & potentiori. l. An inutilis
72 in princ. cum ibi no. infra de acceptila. vbi acceptilatio peccās in forma, eſt inutilis ſecus in materia & l. Iuſciuile ſupra de Ius. & iur. vbi cum aliquid additur vel detrahitur iuri gentium, iuſciuile appellatur.

Adducit etiam Alexan. quòd ſententia diffinitiua debet
73 ferri iudice ſedente pro tribunali, cap. fi. de re iudi. lib. 6. gl. in l. 1. C. De ſenten. ex breui. reci. quæ ſolemnitas non reperitur in cauſis ſummarijs, clem. Sæpe de verb. ſign. Et in hoc ait, ſententiam latam in cauſa ſummaria imitari naturam interlocutoriæ latæ ſine cauſæ cognitione, in qua non reperitur introductum quòd iudex ſedeat. alle. Bart. in l. in fin. C. de ſen. ex breui. reci. facere dicit glo. in ſimile in l. 1. infra de excep. Et dicit hæc eſſe menti tenenda, quia notabilis eſt articulus. Dixerat .n. Statutum loquens de mera diffinitiua nō habere locum in iſta.

Aduertendum quod etiam in cauſis ſummarijs ſimplici-
74 ter lis eſt conteſtanda & aliæ ſolemnitates ſunt ſeruandæ & ſic ſententia ferenda, iudice pro tribunali ſedente: ſolùm breuiores dantur dilationes. Bart. in extrauag. ad reprimen. in ver. ſummarie, & in l. ſi quis a liberis. §. ſi quis ex ijs infra de libe. agno.

Deci. hic num. 22. cum ſeqq. tres conſiderat caſus.

Primus eſt. quā do ſtatutum loquitur de merè diffinitiua: & iſto caſu vera ſit abſq; dubio, ſecundum eum, opi. Ange. cum diffinitiua dicatur dupliciter, vt per Bart. in l. Titia nu. 4. infra de appella. dicebam non facere ad rem: vt patet ex ijs quæ tradit Aret. in conſil. 20. In quæſtione num. 2.

Secundus quando ſtatutum loquitur de diffinitiua ſimpliciter: & iſto caſu procedat opi. Paul. Caſt. per clem. ſæpè ſupra alle. cum alijs per ipſum Deci. adductis, inſpecto iure communi. Dicebam nec videri hoc verum in terminis conſiliorum Ange. vt infra patebit.

Tertius: quando ſolemnitates requiſitæ de iure communi generaliter eſſent a ſtatuto ſublatæ per modum regulæ vel etiā ex forma reſcripti, & iſto caſu diceretur etiam merè diffinitiua. Et ita reſpondet Ange. in conſil. 115. Primò inquiramus: col. in prin. verſ. Nec ob. d. clem. ſæpe, vt ipſemet Dec. refert. Addebam eundem Ange. in conſil. 114. Quidam petijt: num. 4. Alias eſſet dicendum, inquit Deci. quod mera diffinitiua non poſſet conſiderari, vbi non eſſet neceſſaria ſolemnitas proceſſus, quod videretur abſurdum.

Pro vera reſolutione aduertendum eſt, quòd Angel. in d. ſuis conſil. 114. & 115. loquitur de pronunciatione quòd inſtrumentum executioni mandetur. Et concludit eam re-
75 uocari poſſe tanquam interlocutoriam. Et potiſſimè moueri dicit, ſtatuto poſito ſub rub. de execu. inſtrum. confeſſionatorum, diſponente quòd inſtrumenta confeſſionata habeantur in omnibus pro confeſſione in iudicio legitimè facta, cum confitenti in iudicio, non oblato libello, fiat ſimplex præceptum: quod eſt interlocutoria, non diffinitiua ſententia. l. Si debitori de Iudi. ſimiliter & pronunciatio de exequendo.

Patet igitur Ange. hic ineptè & imperfectè loquutū fuiſſe, & eius opi. non procedere, niſi in terminis, de quibus in dictis ſuis conſilijs in quibus non dicitur illa pronunciatio ſententia diffinitiua, vt ipſemet Ange. ibi explicat. Patet etiam Alexan. Iaſon & ſequaces, in hoc articulo dormitaſ-

ſe: S

Digitized by Google

ſe:& Paul.Caſt.non vidiſſe conſ. Ange. ſed ſolum eius ſcripta hic.

Et ſic veriſſimam eſſe opin. Pau. quòd in quocunque iudicio etiam vbi agitur ſine ſtrepitu & figura iudicij per viã principalis petitionis & inſtantiæ, vt fit Senis ex diſpoſitione ſtatutorum, ſententia lata in tali cauſa dicatur & ſit verè & mere diffinitiua, nec poſſit reuocari. Et ita loquitur Dec. in tertio caſu & rectè. Nec obſt. conſiderationes Alex. quia illæ procedere poſſent quando ex propria & originali natura ipſius cauſæ inſpecta diſpoſitione iuris communis, ſententia poſſet ferri iudice non ſedente pro tribunali, ſed non quando per ſtatuta vel delegationem Principis cauſa ſui natura ordinaria, fit extraordinaria, quoad hoc ſcilicet, vt procedatur ſine ſtrepitu & figura iudicij, & in his terminis loquitur clem. Sæpè de verbo. ſig. Quinimò & inſpecto iure communi, vt in terminis authen. Niſi breuiores cum ſi.C. de ſenten. ex breui. reci. dicetur merè diffinitiua ea quæ profertur ſuper petitione ſeruata inſtantia ſecundum qualitatem cauſæ, & continet rei principaliter propoſitæ condemnationem vel abſolutionem.

76 Non eſt omittendum, quòd quædam ſententia dicitur diffinitiua, quædam habens omninò vim diffinitiuę: quædam interlocutoria vim habens diffinitiuæ, quædam interlocutoria mera, vt eleganter ſcribit, & exemplis declarat Aretin. in conſ. 20. In quæſtione & cauſa: & in conſ. 106. In præſenti, in ſecundo dubio, & in conſ. 119. In præſenti conſultatione: Et ad iſta tria conſ. Areti. recurrendum eſſe ait Deci. in cap. cum ceſſante, colum. 3. in princ. de appella. Et ad cognoſcendam diffinitiuam vid. Bart. & Imo. in l. 1. §. 1. infra de præto. ſtipu. Roma. in conſ. 357. Dicitur mihi, & in conſ. ſeq. Corn. in conſ. 35. Circa primum: in princ. lib. primo, Guid. Pap. in conſ. 69. Pro declaratione, Alex. remiſſiue in rub. infra de re iud. colum. pen. cum ſeq. Aduertendum etiam quòd dicta conſil. Aret. non faciunt pro opin. Ange. hic, licet Iaſ. duo vltima alle. pro opin. Angel. quam ſimpliciter ſequutus fuit Rom. in rub. infra de re iudi. in 2. colum. verſ. Quintò: Et non loquitur Ang. hic nec in prealle. conſ. eo modo quo præſupponit Aret. in d. conſi. 20. num. 3. ſed eo modo loquitur in l. 5. in princ. num. 2. inſ. de verb. oblig.

77 Vlterius dubitabilis videtur deciſio Angel. in dictis conſil. 114. & 115. per ea quæ tradit Iaſ. in l. Quod iuſſit col. 3. in 8. limit, infra de re iudi. Deci. in cap. cum ceſſante colum. 3. nume. 12. 13. de appell. vbi mentionem facit de prealleg. conſ. Ange. 115. ſed Pau. Caſt. in l. ſi debitori num. 1. infra de iudi. ponit pro conſtanti, quòd præceptum factum confitenti in terminis illius legis, poſſit per ipſum iudicem reuocari: ſic etiam Angel. ibi ſub nu. 5. per d. l. Quod iuſſit. Id autem non videtur verum, cum habeat vim diffinitiuæ per ea quæ tradunt Iaſ. & Dec. in locis ſupra alle. niſi forte probato errore confitentis, iuxta l. Error, cum ibi no. C. de iur. & fac. igno. Dec. in d. cap. cum ceſſante, ſub nu. 13. diſtinguendum ait, vt per eundem Ange. in d. l. ſi debitori de iudi. idque eſt confundere quæ prius dixerat. Et vid. Bart. quem Dec. alleg. in l. non fatetur in 2. colum. nu. 5. infra de confeſ. volentem reuocari poſſe probato errore, niſi prius fuiſſet datus terminus vt ibi. Et hæc opi. Bar. tenenda eſt, & ſic reuocari non poterit non probato errore.

Gloſ. fi. omiſſis alijs gloſſellis, in duas diuiditur partes, in prima declarat tex. In ſecunda opponit contra tex. & dupliciter ſoluit, ſecunda ibi, ſed cum delegatus. In prima parte timore obiectionis quæ fieri poſſet ex ijs quæ ſcripſi in primo euidentiali poſt Iaſ. exponit, iuriſdictio eſt ideſt de iuriſdictione eſt, ita quòd non ponatur iuriſdictionis definitio ſed generis prædicatio, vel nomen ſpeciei, vel effectus, quaſi dicat quòd iuriſdictio ſimplex plures pariat effectus, quorum vnus ſit delegatio. Circa definitionem iuriſdictionis gloſ. remittit ad ſe ipſam in l. 1. ſupra eodem. Dicam in qq. Bart.

Opponit virtualiter gloſ. in ſecunda parte, contra text. quòd iudex delegatus non poteſt delegare, leg. 1. primo reſponſo ſupra titu. 2. & tamen habet iuriſdictionem d. l. 1. Qui mandatam, ſoluit dupliciter: Primo quòd text. hic intelligatur in habente iuriſdictionem vniuerſalem, leg. ſolet infra eod. vbi prætor etiam omnem iuriſdictionem mandat, & l. 1. §. fin. infra quis & a quo &c. vbi, ſecundum commun. intellec. a ſubdelegato appellatur ad primum delegantem, de cuius text. intellectu, dixi in l. 1. in primo no. ſupra tit. ſecundo, vbi etiam demonſtraui commu. eſſe opi. quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt vnam cauſam delegare, & ſic intelligitur. d. §. fin. quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarum ſub delegaſſet vnam cauſam. Iſta prima ſolutio non placet gloſ. ideo dat ſecundam, quòd tex. hic loquatur de iuriſdĩone ordinaria. Hæc eſt vera. & ab Alexand. Iaſ. & alijs recepta, per l. more infra eodem. Tractatur enim in hac l. de propria & originali iuriſdictione, quam non habet delegatus, d. l. 1. §. qui mandatam. Et ideo non meruit allegari ille tex. in oppoſitum: nec etiam in princ. l. vbi loquitur de cauſis in priuilegium conceſſis maioribus magiſtratibus quæ regulariter delegari non poſſunt.

Bart. hic in ſecunda oppo. ſoluit ſecundum Pet. quod delegata cauſa eſt delegabilis, & non ſubdelegatur ex defectu perſonæ, nec ex defectu cauſæ: ſicut poteſt conſtitui procurator a domino, non a procuratore. l. neque, C. de procura. quod procedit ante litem conteſtatam, vt ibi in fi. a contrario ſenſu. Iſta ſolutio Bar. reſoluitur in idem in effectu cum vltima ſolutione glo. Nam ex defectu perſonæ non delegatur, quia delegatus non habet propriã iuriſdictionem. Procurator autem poſt litem conteſtatam ſubſtituere poteſt, quia per litis conteſtationem efficitur dominus litis. l. quod
78 quis cum glo. l. Nulla. C. de procura. licet ergo non procedat in omnibus æquiparatio procuratoris & delegati, procedit tamen in quibuſdam. l. & quia in fi. infra eo. Sic defendit Curt. iun. hic num. 44. & 45. Bart. ab obiectione Moder. & vid. l. 1. C. de ſenten. & interlo. om. iud. & cap. 1. de procurat. lib. 6. & ibi Phil. Franch. num. 7.

Expedita literali declaratione glo. cum oppo. Bart. tranſeo ad qq. eiuſdem Bart.

79 Primo quærit Barto. quid ſit iuriſdictio in genere ſumpta? Gloſ. in l. 1. in verſ. poteſt, definit ſic. Iuriſdictio eſt poteſtas de iure publico introducta cum neceſſitate iuriſdicendi & æquitatis ſtatuendæ. Bart. ſupplet, tanquam a perſona publica: propter poteſtatem, quam pater habet in filium: dominus in ſeruum: tutor in pupillum, & late proſequitur ſingulas partes probando, in d. l. 1. nu. 3. ſupra eo.

Defenditur communiter a Doct. in d. l. 1. definitio gloſſ. reiecta additione Bart. quia pater, dominus & tutor, non coguntur iuſdicere & æquum ſtatuere vt puniantur, ſi omninò prætermittant: Sed iudex negligens punitur ſecundum Ange. ibi. Et licet tutori neceſſitas imponatur, non tamen iuriſdicendi: per quæ verba ſatis conſtat quòd de perſona publica loquitur, & ſic iudicis, vt ait Fulg. & poſt eum Rimin. Iaſ. ibi num. 4. Deci. num. 15. Curt. iun. num. 26. cum ſeqq. tenent opin. Angel. quia pater, dominus & tutor, ſecundum Iaſ. non dicunt ſed ſeruant ius, & excluduntur ſecundum Dec. per illa verba, cum neceſſitate. Et ſecundum Curt. iun. per illa, de iure publico quod probatur per l. 1. §. Huius ſtudij. ſupra de iuſt. & iur. iuncta l. Nam quòd infra ad Trebell. vbi patet quòd patria poteſtas non eſt de iure publico.

Deci. in d. l. 1. num. 15. inſtat contra Iaſ. per l. ſerui & filij, in princ. infra de fur. cum ſi. facit l. reſpiciendum, §. furta domeſtica infra de pœ. quæ iura probare videntur patrem & dominum ius dicere in filium & ſeruum. Poſſet dici intelligenda ſecundum tit. C. de emenda. propin. & de emenda. ſeruo. Et ſatis eſt eos ab iſta definitione excludi per alia ſupradicta.

Conſtat iſta definitio ex genere, ibi, eſt poteſtas. l. Poteſtatis, verbo infra de verb. ſignif. ex differentijs, vt ſupra patet, etiam ad ea quæ habentur. C. quando lic. vni. &c. & cõuertitur cum ſuo definito. ergo bona per l. 1. §. dolum infra de dol. & no. per Bart. in l. 1. de teſta. Nec videntur ſuperflua illa verba, & æquitatis ſtatuendæ, propter actiones arbitrarias, l. quod ſi Epheſi infra de eo quod cer. loc. Et ab alijs obiectionibus defenditur per Deci. & per Cur. iun. num. 29. & 30. Adde Bolog. in d. l. 1. late inſiſtentem. Sed mihi videtur non definiri hoc loco iuriſdictionem illam voluntariã, quæ conceditur ijs qui non ſunt in magiſtratu: prout ſunt Comites Palatini, quia non imponitur eis neceſſitas legitimandi &c. Magiſtratibus etiam non imponitur ſemper neceſſitas, l. non quicquid. ff. de iudi. Tutius ergo videretur abijcere illa verba cum neceſſitate, quamuis iudici regulariter imponatur neceſſitas iuriſdicendi &c. Vel potius addas plerunque ſic: cum neceſſitate plerunque iuriſdicendi &c. & ceſſant omnes obiectiones.

80 Infert Iaſ. hic num. 10. quòd ſi Princeps concederet oppido vel Nobili iuriſdictionem ſimpliciter in aliquod territorium, cum iuriſdictio in genere ſumpta tres contineat ſpecies, intelligerentur conceſſæ omnes iuriſdictionis ſpecies. De hoc articulo late Iaſ. hic per vnam col. Deci. num. 26. 27. Cur. iun. nu. 40. cum ſeqq. Claud. de Seyſel. col. 3. cum ſeq. late Rimin. col. 7. nu. 15. Mantu. nu. 114. vſque ad 122. ferè per treſ col.

Alieg.

Alle. Iaſ: Oldra. in conſil. 252. Ad quæſtionem qua quæritur, verſ. Mihi autem Oldrado, ſed ibi de generali donatione alicuius caſtri vel loci cum omni iure eccleſiaſtico & mundano, refert & ſequitur Io. An. in addi. Specu. in tit. De Iur. om. iud. in addi. in textu. Vidiſtis duas Bal. in c. 1. in prin. col. 3. nu. 5. De Capita. qui curi. vend. Pau. Caſt. in conſi. 187. Notandum eſt quòd iſta imperialis, col. 1. nu. 2. lib. 2. ſecundum nou. impreſſi.

Bald. in l. fi. in prima lec. col. 1. verſ. Itē nota quòd ſi princeps ſupra de conſtit. princ. dixit quòd Princeps donans iuriſdictione alicuius caſtri, videtur omnem iuriſdictionem donare, & omnes reditus cauſarum ciuilium & criminalium, argumento. l. 1. §. Cum vrbem, ſupra de offic. præfec. vrb. & donans Ciuitatem, videtur etiam comitatum, diſtrictum, & omnia pertinentia donare. Idem Bald. in l. Cum multa verſ. ex his conclude. C. De bon. quæ lib. dixit caſtrū
81 conceſſum ab Imperatore, vel Summo Pontif. videri conceſſum cum pleniſſima iuriſdictione per d. l. 1. §. Cū vrbem, & l. 2. C. de fun. limitro. lib. 12. ſecundum Guil. & Rayn. Qd intelligit de iuriſdictione quæ deſcribitur a territorio, non de ea quæ conceſſa eſſet in priuilegium perſonale. Declaro ſi prior dominus habuiſſet priuilegium creandi equites aut doctores, legitimandi, & ſic Intelligit etiam Bald. ſaluo iure alterius, puta vaſallorum, vt in cap. 1. De Capi. qui curi. ven. vbi ipſe hoc no. Alex. in conſil. 35. Viſo proceſſu: col. 1. lib. 4. incidenter de hoc loquitur.

Facit pro concluſione de qua ſupra, quòd beneficia Principium ſunt latiſſimè interpretanda. l. fin. ſupra de Conſtit. princip. c. Cum dilecti de donat.

82 Contra prædictam cōcluſionem tenet Iaſ. licet dicat omnes cum ea tranſire.

Mouetur: Primo authoritate Ange. hic, volentis infeudatum de Caſtro, vel Ciuitate cum iuriſdictione, nō poſſe condere ſtatuta, quia id meri imperii maximi eſt. Deci. & Cur. iun. reſpondent Ange. loqui quando conceſſio facta fuit cū iuriſdictione tantum: & ſic limitat e. Reſpōdebam & aliter, Ange. velle quod talis infeudatus non poſſit cōdere legem: quod paulò ſuperius dixerat eſſe meri imperij ſupremi, & principi reſeruati. Præterea nihil allegat, & loqueretur contra comm.

83 Secundo per l. ſi in aliquam. §. Cum pleniſſimam, & gloſ. & Bal. ibi ſupra de offic. procon. glo. n. ibi dicit, idemque notat Bald. pleniſſimam, cui adhæret merum: pleniorem, cui adhæret mixtum: ſimplicem, cui modica coercitio.

Reſpondent Deci. & Cur. iun. glo. non negare, quin merum imperium veniret appellatione iuriſdictionis ſimpliciter: & illa verba poſita fuiſſe ad maiorem declarationem. Et in hunc ſenſum, licet per multa verba, reſpondet Mantu. ſub num. 116. cum ſeq.

Dicebam glo. loqui quādo conceſſio eſſet facta per iſtos terminos, pleniſſimam: pleniorem, & ſimplicem, nam dicendo ſimplicem iuriſdictionem, ſignificat iuriſdictionem in ſpecie ſed ſi dictum fuiſſet ſimpliciter, ſeu abſolute: concedo tibi iuriſdictionem; non dicit glo. quòd tunc intelligendum eſſet de ſimplici iuriſdictione ſiue in ſpecie.

Tertio: per gloſ. in clem. 1. in ver. omnimodam, de for. compe. volentem, ſecundum Iaſ. quòd quando adijcitur verbum omnimodam, comprehendat etiam merum imperium, ſecus ſi dicatur ſimpliciter de iuriſdictione.

Reſponde, glo. non loqui, vt dicit Iaſo. ſed quòd per verbum omnimodam, patet iuriſdictionem ibi ſumi vt genus.

84 Quarto: per id quod in fortioribus terminis tenuit Bald. in cap. Quanto in ſecunda col. in princ. verſ. Ad hoc pone Epiſcopus de Iudi. quòd etiā ſi dicatur, omnem iuriſdictionem concedi, non veniet merum & mixtum imperium, quia vniuerſalis omnem non prædicatur de pluribus differentibus ſpecie, ſed numero: cum iſta ſuprema requirant ſupremum mandatum .i. ſpeciale: argumento legis Pomponius. in princ. de procura. Et idem ſi Princeps concederet iuriſdictionem alicuius caſtri, quod haberet ex priuilegio merum vel mixtum imperium: nam, ſecundum eum, non includeretur merum & mixtum imperium ſub nomine iuriſdictionis, argumento legis. 4. §. duas infra de dam. infec. Et ponderat Iaſo. ex dictis Bald. quòd plus importat omnimodam concedere iuriſdictionem, quam omnem iuriſdictionem.

Deci. reſpondet, dictum Bald. non eſſe verum & reprobari communiter. Sic etiam Cur. iun. hic, & latius in l. 1. num. 50. ſupra de offic. eius, quia qui omne dicit, nihil excludit. l. Iulianus de lega. 1. Adde non obſtare. l. ſolet infra eod. ibi, aut omnem mandat aut ſpeciem vnam: quia impropriè loquitur, vt patet ex iis quæ ſcripſi in l. 1. ſub num. 279. ſupra tit. ſecundo, nec plus importat dictio omnimoda vel pleniſſima, quam omnis; cum hæc dictio omnimoda vel pleniſſima, quam omnis: cum hec dictio ſit vniuerſalis. Adde quòd non videtur per dictionē omnimodam fieri geminationem vniuerſalis, ita quòd efficacius operari deberet iuxta l. Baliſta, cum ibi not. infra. Ad Trebell. fateor tamen quòd omnimoda ſignificat omnium modorum.

85 Quintò, Cur. iun. quia etiam in materia fauorabili, verbū, quod poteſt capi in ſpecie & in genere, in dubio capitur in ſpecie. l. hoc legatum, & ibi Bart. de leg. 3.

Reſpondebam quòd in l. hoc legatum, ideò in legato eorum, quæ vxoris cauſa parata ſunt, veniunt ea duntaxat quæ ad vſum proprium vxoris, non etiam ad vſum communem parata eſſent, quia interpretationem hanc obtinuit iſte modus loquendi, vt explicat ibi text. Dicebam etiam non valere argumentum de teſtamentis ad beneficia Principum. cap. Cum dilecti de dona. cum, vt ibi dicitur, in teſtamentis
86 fiat plenior interpretatio, in beneficijs pleniſſima. Præterea quòd in teſtamentis latior fiat interpretatio procedere videtur reſpectu inſtitutionis, non reſpectu legatorum, vt tradit Deci. in l. In teſtamentis nume. 4. infra de re. iur. per l. nummis de lega. 3. cum aliis per eum adductis. Et hæ ſolutiones videntur efficaciores iis, quas tradit Mantu. hic nu. 20. & 21. quas poſtea vidi.

Sexto. Idem Cur. Quando Princeps iuriſdictionem concedit in aliquo caſtro, tractatur de præiudicio ciuitatis dominantis, ideò hac ratione cōceſſio cenſebitur odioſa, prout de iuriſdictione delegata dicit gloſ. in cap. 1. de reſcrip. lib. 6. facit c. P. & G. de offic. dele. Addebam quòd beneficia
87 principium intelligi debent ſine præiudicio tertii. l. 2. §. Merito & §. Si quis a Principe infra ne quid in loc. pub. cap. 1. in princ. de capi. qui curi. ven. in vſi. feu.

Reſpondetur concluſionem doc. intelligi ſine præiudicio tertii vt per Bald. in ſupra alle. l. Cum multa. C. De bo. quę libe. Et ſic quando donat Princeps caſtrum ad ſe pertinens pleno iure alias videretur donare ius quod haberet argumento. l. Cum electione. §. fi. de leg. 1. & per d. l. 2. ne quid in loc. pub.

Felyn. in cap. quod ſedes in vlti. col. de offic. ord. conſiderabat duos caſus. Primum, ſi princeps donaret caſtrum cum iuriſdictione & iſto caſu procedat ſupradicta concluſio doc. quia cum ſit beneficium principis, debet latiſſimè interpretari: ſecundum caſum quando committeret alicui iuriſdictionem tanquam magiſtratui & iudici, & iſto caſu intelligenda eſſet conceſſio de iuriſdictione in ſpecie, quia ceſſat ratio prædicta, nec diceret, committo omnem, vel omnimodam aut pleniſſimam iuriſdictionem. Hanc diſtinctionem refert & ſequitur Cur. iun. hic, licet laudat contra primum caſum militare ſuum vltimum fundamentum, ſed illi reſpondi ſupra.

Deci. hic num. 28. reijcit diſtinctionem Fely. per id quod voluit Bal. in l. 1. in tertio no. ſupra de offic. præf. in delinea ſcilicet commiſſionem, debere indiſtincte intelligi maxi-
88 me quantum ad iuriſdictionē quæ eſt fauorabilis. Pro Bald. facit l. 1. verſ. Cū vrbē, ſupra de offic. præfec. vrb. ibi, cum vrbem noſtram fidei tuæ commiſerimus; & Iuriſconſultus interpretatur ex his verbis, quicquid intra vrbem admittitur ad præfectum vrbis pertinere, & gloſſ. dicit, expoſitio eſt largiſſima vt fieri debet. l. fin. ſupra de conſtit. princ. Et ſic vult beneficium etiam dici quando Princeps concedit iuriſdictionem & officium magiſtratui temporali. Durum tamen videtur quòd magiſtratus temporalis dicatur beneficium Principis, & verba. d. l. 1. loquor de verbis Imperatoris ibi relatis comprehenſiua ſunt eorum quæ Iuriſconſultus declarando dicit.

Videretur dicendum in utroque caſu Fely. verba conceſſionis intelligenda eſſe ſecundum ſubiectam materiam, & qualitatem loci & officij, argumento legis. Si vno in prin. infra loca. l. Plenum. §. Equitij, de vſu & habita, ita quòd ſi
89 officium mihi conceſſum, vel oppidum donatum habebat omnimodam iuriſdictionem, eadem conceſſa cenſeatur. Finge, quòd D. Dux donet alicui caſtrum Palatiæ cum iuriſdictione, intelligetur de ea iuriſdictione, quæ competebat illi caſtro, ſiue eius officiali, competit autem iuriſdictio in cauſis pecuniarijs tantum ad ſimilitudinem defenſorum Ciuitatum.

Dum Iaſ. num. 14. dupliciter reſpondet ad illud quòd beneficia Principis latiſſimè interpretanda ſint, replicari poteſt primam ſol. verā non videri, nec probari iure: ac etiam doctores non præſupponere donationem factam ad poſtulationem

Digitized by Google

lationem partis: ſecundam non obſtare concluſioni ſupra factæ: Adde, quod immo prima ſolutio probari videtur in l. fi. De Conſtit.princ.ibi, quod a diuina ſcilicet eius indulgentia proficiſcitur.

Secundò quærit Bart. Vnde dicatur iuriſdictio; & ſequẽs gloſ. hic in ſecunda parte, ait a ditione quod eſt poteſtas, & iuris, quaſi iuris poteſtas, ſeu legittima poteſtas. Ditionem ſignificare poteſtatem, probat per §. 1. in proœ.inſtit.ibi, iterum ditioni, &c. & l. 2. C. De liber. & eo. lib. ibi a patrono rurſus ſub imperio ditioneque mittatur. Dec. addit §. fi. in authen.de leno ibi, in omni ditione, & c. quorundam circa prin. de Elec.lib.6. Addebam Vergi.primo Aeneid.ibi, Qui mare, qui terras omni ditione tenerent.

Hanc opi.tenet Fulg. hic in quinta col.in prin. nume. 15. volens quando ponitur vt genus ſcribi per t. ſine. c. & primam eſſe breuem, vt in prætalleg.carmine Vergiliano, ſed quando vt ſpecies per c. & t. quaſi a iure dicendo.

Caccial.hic in tertia.col.num.5.refert Guil. & Cyn.tenere prædictam opi.glo.ſed Bal. tenere quòd dicatur a iuris & dictio, & ſic dictio iuris, quaſi inuenta ad ius dicẽdum.i.reddendum & exequendum, non de nouo creandum quando ſumitur pro iuriſdictione in ſpecie, quando verò in genere, tunc etiam ad ius de nouo creandum. Deci.hic numero 29. ait communiter ſcribi per c. & t. & cum cõſuetudo ſit optima legum interpres, tenet quòd iuriſdictio dicatur quaſi ius dicens. Sequitur Cur.iun.nu.46.quia iudex dicitur quaſi ius dicens.c.forus de verb.ſignifi.Claud.Cantiun. in trac. de offic.iud.lib.ſecundo.c.6.nu.7.hoc idem concludit, iuriſdictionem, ſcilicet qua vtitur magiſtratus, & ſic de qua in tit. noſtro a dicendo ius appellatam. Sic etiam Mantu. hic nu. 136. Quod mihi veriſſimum videtur. Cõfirmatur, quia rub. noſtra quæ in genere inſcripta eſt, reperitur ſcripta, etiam ſecundum literam Aloan. & pandectarum Florentinarum per c. & t. & in l. 1. ſupra eo. ait Iuriſconſultus, Ius dicentis officium, facit rubr. ſupra de offic.iuridici Alexan. Accedat quòd ſi deberet dici iuriſdictio ſinè c. & ſic iuris poteſtas, mala eſſet definitio glo. & communis, quæ habet, eſt poteſtas, quid enim eſſet dicere iuris poteſtas eſt, poteſtas de iure publico introducta, & ſic genere careret & diffiniretur idem per idem. Et dic quòd iuriſdictio cõuenit etiam Principi definita vt in præcedenti. qu.nam etiam ius condendo, ius dicit.

90 Tertio quærit Bar. An merum & mixtum imperium cõprehendantur ſub iſta iuriſdictione; Et refert opi. quorundam tenentium quòd non, cum in hac l. ponantur tãquam ſpecies ſeparatæ. Ipſe vero poſt glo. mag. hic in ſecunda parte vult quòd ſic. Adducit, vltra alle.per gloſ. §. Ius iurandum in fi. in authen.de defen. ciui.ibi, præter illa ſola quæ iuriſdictione egent, & ex ipſa iudicis authoritate pendent. & ibi gloſ. Fulg.alleg. etiam l.2. C. de offic. eius qui vic. &c. ibi, & omnia quæ ad iuriſdictionem Rectoris prouinciæ pertinent actitare. Caccial. text. no.in c. Nos Romanorum, in extrauag.de pac.conſtant.ibi, in iuriſdictione, tam in cauſis criminalibus quam in cauſis pecuniarijs. Adducebam ego inſcriptionem rub. noſtræ de iuriſdictione ex qua demonſtratur iuriſdictionem eſſe genus continens merum & mixtum imperium &c. iuxta l. noſtram: quia ſi vna tantum ſpecies exprimenda fuiſſet, vtique nobilior & potentior, & ſic merum imperium.

Alias afferebat rationes Barto. ad probandam ſuam opi. Primam, quia imperium poteſtas appellatur: poteſtas autẽ & iuriſdictio idem ſunt. Hanc reprobat Fulg. & rectè: vt patet ex definitione iuriſdictionis: nam iuriſdictio eſt poteſtas in genere ſumpta, imperium eſt poteſtas in ſpecie ſumpta, vt in l. noſtra & l. Poteſtatis, verbo infra de verb. ſigni. Secundam, eſt poteſtas iuris ergo iuriſdictio, & ſic ab Etymologia prout etiam dixit glo. quod ibi reprobaui. & impugnat Fulg. Tertiam, per text. noſtrum, ibi cui etiam iuriſdictio ineſt.i. tanquam genus. Reprobaui ſupra in ſecũdo euidentiali. Verum ergo eſt dictum Bart. ſed non per ſua fundamenta, excepto primo, De hoc Dec. breuiter nume. 29. Cur.iun. num.47.

91 Quartò quærit Bart. Quot ſpecies contineat iuriſdictio in genere ſumpta. Refert tres opi. prima fuit glo. mag. hic in tertia parte: quòd quattuor, ponendo modicam coercitionem pro quarta ſpecie. Secunda Guil.de Cun. quòd tres: & ponebat modicam coercitionem ſub mero imperio. Tertia Pet. quam ſequitur Bar. quòd iuriſdictio in genere ſumpta diuidatur in duas ſpecies: in imperium ſimpliciter ſumptum, & iuriſdictionem. Alle. l. 1. ſupra de adop. & l. 2. C. eo. in quibus adoptio in genere & in ſpecie ſumitur.

Prima opi. gloſ. in ea quòd conſtituit quartam ſpeciem modicam coercitionem reprobatur a Bar. & communiter. Bart. tamen nihil alle. Dixi ſupra in gloſſ. & dicetur infra in quinto gradu meri imperij.

Secundam etiam opi. Guil reprobat Bart. reprobatio probatur ex dictis contra publicam opi. quantum ad modicam coercitionem tantum, quo ad alia, vt putat Bart.

Contra tertiam opi. Pet. & Bar. opponit Dec. ſub nu. 30. quòd generalior videatur terminus imperium quam iuriſdictio. Et ſoluit.

Secundo mouetur Deci. contra Bart. ſi imperium conſideretur iuriſdictionaliter, iuriſdictio tanquam genus, comprehendit merum imperium, ſicut iuriſdictionem in ſpecie. Et ideo videtur quòd ſint tres ſpecies ſecundum Guil. & merum imperium non ſit ſpecies imperij, ſed iuriſdictionis, quod ſentit Bart. in q. ſeq. vbi definiendo merum imperium, dicit quòd eſt iuriſdictio.

Dicebam Bart. fateri merum imperium eſſe ſpeciem iuriſdictionis mediatam & ſubalternam, ſed obſtant quæ dicit Cur.iun.hic definitionem cõſtare debere ex genere magis propinquo. Idque verum eſt, quia non definiens hominem per genus generaliſſimum ens, ſed ſubalternum, & magis proximum, animal rationale mortale, licet Bar. in l. 1. infra de teſta. quem ad hoc alle. Cur.iun.id non explicet. Et ſi daretur ſpecies ſubalterna, quod non admitto, incõueniens videretur, merum imperium quod eſt dignius, ſpeciem eſſe ſubalternam, ſimplicem iuriſdictionẽ ſpeciem proximam & principalem.

Conſiderabam, Imperium ſimplex & merum imperium
idem eſſe, & ſic merum imperium non eſſe ſpeciem impe-
92 rij.i. ſui ipſius, ſicut vinum merum, non eſt ſpecies vini, ſed
ipſum vinum purum & ſimplex. l. ſi quis vinum in princ. infra de tri. vi. & ole. lega. Illud quod miſcetur facit tertiam ſpeciem & ſic mixtum imperium, ſicut ex vino & melle fit mulſum. §. Cum ex aliena, inſtit. de re. diui. non cõmixtum, remanet in ſua ſpecie originali, ſi per ſe ſtet nec alteri ſpeciei deſeruiat, propriam ſuam naturam non retinens, prout in l. 1. §. fi. & in l. fi. in ſecunda parte ſupra tit. ſecundo, & declaraui ſupra nu. 20 & nu. 69.

Vera ergo videtur opi. Guil. quòd iuriſdictio in genere
91 tres contineat ſpecies, merum imperium: mixtum impe-
rium: & ſimplicem iuriſdictionem, vt firmat Deci. hic ſub num. 30 quicquid dixerit Cur.iun.hic nu. 48. 49. Et ipſemet Bart. ſupra in figuratione caſus dixit, iuriſdictionem in genere diuidi in prædictas tres ſpecies, idque præſuponit Alexan. hic num. 16. Bart. in l. 11. num. 1 2. 3. C. De peda. iud. Et Iaſ. hic, num. 9. in fi. dicit iuriſdictionem in genere comprehendere ſaltem mediatè prædictas tres ſpecies ſecundum omnes.

94 Quintò quærit Bartol. præſuponens imperium differre à imperio, quid ſit imperium ſimpliciter ſumptum. Dicit eſſe iuriſdictionem quæ officio iudicis nobili expeditur, & proſequitur numero quinto Dec. nume. 31. quædam ſcribit non egentia declaratione, & videtur tranſire cum Bar. Cur. iun. numero 50. dicit doc. ſimpliciter tranſire cum Bart. qui ad probandum ea quæ dixit, ſcilicet quòd imperium officio iudicis nobili expeditur, & per hoc differat a iuriſdictione quæ expeditur officio iudicis mercẽnario, alleg. §. Iusiurandum in fi. in authen.de defen.ci. & l. Placet & l. 2. circa med. C. De peda.iud. Aduertit Cur.iun. & rectè, quòd l. Placet eſt eadem l. 2. & voluit allegare eam in verſ. Quod non ita: ibi, in iis cauſis in quibus ſolebant ex officio ſuo cognoſcere. Alle. etiam no. in l. Nec quicquam §. vbi decretum ſupra de offic. procon. Dicit Cur.iun. ſi vis quòd. ll. Barto. benè probent, iunge l. Ea quæ infra ad muni. cum l. 1. ſupra titu. 2. ſed iſtæ ll. nullam faciunt mentionem officij nobilis aut ſimpliciter officij. & ſatis probant. ll. Bart. vt in voce explicaui. Opponit. Cur. iun. contra dictum Barthol. volentis ideò dici imperium, quia ex imperio & authoritate iudicis pendet, quòd idem videatur in ſimplici iuriſdictione, & ſoluit vt per eum.

Contra principale dictum Bar. conſiderabam, quòd cum ponat definitionem ſimplicis diſtinctam à definitione meri & mixti, tacitè concedit quattuor eſſe ſpecies iuriſdictionis contra communem. Præterea iſta definitio nõ continet
aliquid ex quo cognoſcatur differentia inter imperium &
95 merum imperium, & mixtum imperium. Et ſequeretur quod
mixtum imperium veniret appellatione imperij cõtra text. in l. Muto. §. Tutoris datio, ſecundum communem intellec. infra de tute. ibi, Tutoris datio nec imperij nec iuriſdictionis eſt. & eſt mixti imperij ſecundum commu. opin. de qua in l. 1.

ed by Google

in l. 1. ſupra eo. Nec ob. l. 1. §. fi. & l. fi. in ſecunda parte ſupra
titul. ſecundo quia ibi imperium ſumitur pro modica coer-
citione quæ cohæret ſimplici iuriſdictioni vt declaraui ſup.
nu. 20. & num. 69. Non obſt. l. Ea quæ infra ad muni. ci. ibi, ea
quæ magis imperij ſunt quam iuriſdictionis, quia dictio ma
gis non ponitur ibi electiuè quòd ſint imperij, & non iuriſ-
dictionis ſed quòd magis participent de imperio quam de
iuriſdictione ſimplici. Non ob. quòd omnis diuiſio debet
eſſe bimembris, vel reducibilis ad bimembrē per l. 1. ſupra
96 de re. di. l. 2. in princ. infra de publi. iudi. l. ſtipulationū quæ-
dam in prin. de ver. obli. Reſpondetur enim non valere con
ſequentiam, in illis ll. fit diuiſio bimembris, ergo &c. nam
ibi fit, quia ſic ſubiecta materia patiebatur. & in l. ſtipulatio-
num aliæ in prin. eo. tit. de verb. obli. ponitur diuiſio quadri-
membris. Et licet rub. de vulg. & pupill. ſic inſcripta ſit, ta-
men non ſunt reducibiles ad bimembrem illam diuiſionē,
vt patet in fideicommiſſaria. Præterea genus non diuiditur
in ſuas ſpecies ſed cōtinet. l. ſi quid earum. §. Inter emptum
de leg. 3. cum ibi not. Dato tamen quòd certo modo dicere-
tur diuidi, obſtāt alia ſupradicta. Et poſito quòd diuiſio de-
beret eſſe reducibilis ad bimembrem, intelligitur ad bimē-
brem primam & principalem, exemplum in præalleg. l. Sti-
pulationum quædam in prin. iuncta l. ſtipulationum aliæ in
prin. de verbo. obligat. Et in materia noſtra ſic diceremus a-
ctuum permiſſorum quidam ſunt facultatis, quidam iuriſdi
ctionis ad hanc primam diuiſionem reducerentur aliæ. Ad-
de quòd Bolognet. hic nu. 49. vſque ad 56. refert varias opi.
multorum recētiorum & eas impugnat ponitq; ſuam: Nō
curo referre, quia non placent: & iudicio meo, magis inij-
cerent confuſionem quam vllam vtilitatem.

Sexto quærit Bart. quare imperium dicatur merum: dicit
97 propter tria. Primo quia trāslatum fuit imperium in prin
cipem nulli neceſſitati ſubiectum. l. 1. ſupra de conſti. princ.
l. Princeps de legi. poſtea per principem communicatum
aliis, vt pro conſulibus, præſidibus, & ſimilibus. l. ſi in aliqua
in fi. ſupra de offic. procon. l. 4. de offic. præſi. Subdens quòd
licet quo ad alios, & ſic magiſtratus, ſupponatur neceſſitati,
tamen propter principalem ſui originem dicitur merum,
hoc eſt liberum. Nec ob. ſecundum com. quòd ſic merū im
perium non eſſet ſpecies iuriſdictionis, cum iuriſdictio ſub-
iaceat neceſſitati, vt patet ex eius definitione, quia licet pri-
mi referetur ad principem, non habeat neceſſitatem præci-
ſam, habet tamen honeſtatis.

De hoc ſexto quæſito Deci. breuiter ſub num. 31. ſic Iaſ.
nu. 15. Curt. iun. late nu. 51. vſque ad 57. per vnam col. ſimili-
mè, Mantu. nume. 139. vſque ad 146. per colum. 3. e mea.
Caccialup. quæſtio. viij. numero 13. breuiter. Rimin. nu-
mero 16. 17.

Reprobatur communiter iſta prima ratio, vt per Fulgoſ.
Rimin. Iaſ. Deci. & Cur. iun. hic. Nam ſecundum Fulg. eadē
ratione mixtum imperium diceretur merum & ſimiliter,
vt aduertit. Rimin. iuriſdictio mera i. libera diceretur. Præte-
rea implicat contradictionem, dum probat comprehendi
ſub iuriſdictione.

98 Conſiderabam etiam verum non videri tranſlatum fuiſ-
ſe imperium in principem nulli neceſſitati ſubiectum, quia
dicit l. 1. ſupra de conſti. prin. Ei, & in eum &c. & gl. exponit
ei, ad eius honorem: in eum, i. ad eius onus. Nec ob. præalle.
l. Princeps ſupra de legi. quia intelligitur de lege ciuili poſi-
tiua, non de naturali & diuina. Et ſic Princeps eſt ſub lege
poli, quāuis non ſub lege fori, vt inquit Bal. in d. l. princeps.
Debet enim Princeps furta cohibere, & alia delicta punire.
c. Rex 23. q. 5. Et eius proprium officium eſt facere iudiciū
atque iuſtitiam. c. Regum 23. q. 5. tradit Paris de put. in trac.
ſindica. in proœ. & in ca. 1. De exceſſibus Imperatoris, Cur.
iun. hic num. 55.

Aduertendum etiam quòd ante tranſlationem imperij
in principem, fuerat communicatum imperium proconſu-
libus, prætori, & ſimilibus, cum etiam tempore reipublicæ
creati eſſent iſti magiſtratus, vt patet ex l. 2. ſupra de origi.
iur. ex Feneſtella, Marco Tullio, cæteriſque ſcriptoribus, &
eis competebat etiam merum & mixtum imperium. Et ll.
per Bart. alleg. non dicunt quod Imperator cōmunicauerit.

Secunda ratione, merum appellatum fuit, ſecundum Bar
tol. quia liberum non ſeruum ad differentiam officij mer-
cennarij deſeruientis actioni: cum inquiſitio contra delin-
quentes, ſecundum eum, liberè fiat, & etiam ſuper accuſa-
tione procedatur ex officio nobili à parte tamen implora-
to: quia cauſæ criminales non expediuntur iure actionis,
ſed per officium iudicis imploratum inſtit. de publi. iudi. in
prin. ibi, Publica iudicia, neque per actiones ordinantur &c.
Nihil ibi de priuatis delictis. Subdit Bart. patere hic in text.
Puto dicat hoc per illa verba quod etiam poteſtas appella-
tur, quaſi procedat hoc ex poteſtate & authoritate.

Reprobatur cōmuniter & hæc ſecunda ratio, vt per Fulgoſ.
Rimin. Iaſo. Dec. Curt. iun. hic, cum ſic mixtum dicere-
tur merum, quia nō expeditur officio iudicis mercennario,
99 ſed nobili. Præterea non videtur verum quòd liberum ſit
merum imperium, & quòd iudex liberè inquirat. Nam tene
tur iudex non ſolùm procedere ſuper accuſatione à parte
inſtituta, ſed etiam punitur ſi per negligētiam aut aliam cul
pam, nō procedat per viam inquiſitionis in caſibus permiſ-
ſis. Permittitur autem hodie generaliter per ſtatuta, vt tra-
dit Angel. in tract. malefic. in ver. inquiſitio. Amod. in tract.
ſindic. num. 72. 79.

100 Tertia ratione, ait Bart. appellari merum: quaſi non mix-
tum: totum enim quod fit ex virtute meri imperij reſpicit
publicam vtilitatem principaliter, quaſi dicat non miſce-
tur cum iuriſdictione, quæ ad priuatam vtilitatem princi-
paliter exercetur.

Hæc vltima ratio communiter approbatur, vt per Fulgoſ.
Rimin. Iaſ. Deci. & Cur. iun. quam ſic declarat Fulg. Merum
dicitur non compoſitum ſed purum, ad differentiam mixti.
Patet ergo ex iſta communi ratione, verum eſſe quod ſupra
dixi in quarto quæſito Bart. nu. 92. & in quinto nu. 95. quòd
imperium ſimpliciter ſumptum eſt ipſum imperium me-
rum & purum. Confirmatur per l. Qui res §. Mihi Romæ
infra de ſolut. ibi, At vbi merum factum ſtipulor. l. 1. in fi. Si
quis iuſdic. non obtempe. ibi, & cum meram pœnam conti-
neat. l. Bonafides in princ. depo. ibi, ad merum ius gentium.
l. Cum ſeruus, vers. ſed nos de condi. & demonſt. ibi, ſed nos
neque conditionem meram eſſe &c. ſed eam cōditionem,
quæ ex quadam mixtura conſiſtit. §. Prætoriæ inſti. de diuiſ.
ſtip. ibi, Prætoriæ ſunt, quæ à mero prætoris officio, vbi glo.
dicit, mero, i. puro.

Cur. iun. quaſdam mouet difficultates, quæ melius con-
ueniunt ſequenti quæſito.

Septimo quærit Bart. Quid ſit merum imperium: de iſto
quæſito Alexan. ſuper glo. nu. 17. vſque ad 22. Iaſ. nume. 16.
ferè per col. Deci. ſub num. 31. & 32. Cur. iun. num. 57. ferè
per tres col. Caccialup. quæſtio. 8. Mantua. numero 146. per
quinque col.

Duplicem tradit Bar. definitionem. Primam Iac. de aren.
Merum imperium eſt iuriſdictio ſeuerioris vltionis inferen
dæ publicam vtilitatem reſpiciens. Hanc reprobat Bartol. &
communiter doct. quia condere legem eſt meri imperij, &
tamen ſit etiam lex non continens ſeueriorem vltionem.
l. Legis virtus ſupra de legi. De hoc dicendum vt ſcripſi ſu-
pra in primo euidentiali, in ſecundo fundamento pro com
muni, & prout infra in primo gradu meri imperij, licet Ol-
dra. Anto. de But. Pet. de Anchar. hanc definitionem tenue-
runt, vt refert Iaſ. hic. Præterea etiam quæ non ſunt ſeuerio-
ris vltionis, ſunt meri imperij prout ea quæ ſunt quinti &
ſexti gradus, de quibus infra cum Bart.

Secundam definitionem Pet. Merum imperium eſt iuriſ
dictio, quæ officio iudicis nobili expeditur, vel per accuſa-
tionem, publicam vtilitatem reſpiciens principaliter. Hanc
approbat Bar. demptis illis verbis vel per accuſationem, tan
quam ſuperfluis. quia etiam quando per accuſationem pro-
ceditur res expeditur officio iudicis nobili. Declarat Barto.
definitionem, & rectè, excepto eo quòd ait iuriſdictionem
eſſe genus generaliſſimum, ſed arbitror locum eſſe mendo
ſum: quia iuriſdictio non eſt genus generaliſſimum, vt patet
ex eius definitione. Et ſi voluiſſet appellare genus genera-
liſſimum, ſentiēs quòd imperium ſimpliciter ſit genus ſub-
alternum reſpectu meri & mixti imperij, malè loqueretur,
vt patet ex ijs quæ dixi ſupra in quarto & quinto quæſi-
to. & in ſexto circa tertiam rationem quicquid dixerit Cur.
iun. num. 68.

Multa obijciuntur contra hanc definitionem.

Primo inſurgit Iaſ. quia reum abſoluere ab inquiſitione
vel accuſatione eſt meri imperij. l. ſolent in princ. ſupra de
offi. procon. & tamen abſoluere tendit principaliter ad pri-
uatam vtilitatem.

Reſponde vt per Deci. hic in ſexta col. ſub num. 31. verſ.
Vlterius contra. Primo, quòd immò reſpiciat publicam vti-
litatem per l. Seruum quoque §. publicè vtile eſt inſ. de pro-
cura. l. Abſentem. l. ſi non defendantur, de pœn. l. 1. §. Si quis
vlti. o de quæſtio. Secundo vt per eum, num. 32. quòd inqui-
ſitio & accuſatio fiunt ad effectum punitionis: & attendi-
tur quòd principaliter fit, facit l. Cum quædam puella. §. fin.
infra eod.

Secundo

Digitized by Google

Secundo mouetur Cur. iun. numero 66. quia condere legem non ſemper publicam reſpicit vtilitatem, & tamen eſt meri imperij, ſecundum Barto. & doct. ſoluit, vt hic per eum.

102 Tertio quia mixtum imperium quandoque exercetur ad publicam vtilitatem principaliter, vt ſi princeps vel reſpublica petat reſtitutionē in integrum, vel ſe mitti in poſſeſſionem ex primo decreto. Idem dici poſſet de cauſis ſimplicis iuriſdictionis vt per ipſum Cur. num. 55. qui reſpondet fiſcum, rempublicam & eccleſiam iſtis caſibus haberi loco priuatorum. l. 1. C. De peti. hære. faciunt no. per Bar. in l. 3. in princ. infra de ſepul. viola. in fin. princ. Et quòd publica vtilitas multipliciter conſideratur: Bar. in l. 1. col. antepe. num. 25. infra ſolu. mat.

103 Quarto quia iuriſdictio ineſt mero imperio. l. Interdū. §. Qui furem infra de fur. l. Qui crimē. C. Qui accu. nō poſſ.

Solue quod non ineſt iuriſdictio in ſpecie, ſed coheret & deſeruit mero imperio, & eius naturam ſequitur, ſicut dixi de modica coercitione, quæ coheret ſimplici iuriſdictioni ſupra num. 20. & num. 69.

104 Vltimo loco reſeruaui obiectionem plenius diſcutiendam, quòd quando proceditur per accuſationem, non dicatur exerceri officium iudicis nobile.

Primo hæc pars negatiua probatur, ſecundum Bal. hic in prima lec. in ſecunda col. veri. Quantum ad primum: Accuſatio non reſidet in Iudice, ſed in accuſatore. l. reſcripto. §. ſi
105 quis accuſatorem infra de mune. & hono. vbi, ſi quis accuſatorem non habet, ab honoribus prohiberi non debet ibi glo. notat quòd ſine accuſatore nemo damnatur. At officium iudicis in criminali reſide in iudice. & poteſt exerceri nemine petēte. l. quamuis indubitati. C. Ad. l. Iul. de adulte. quæ probat poſt oblatam accuſationem, gl. ma. circa fi. in l. Idem & fi. §. ſi tibi iudicium infra de condi. ob tur. ca. Reſponde vt infra num. 107.

106 Secundo: quia quando procedere cœpiſſet per inquiſitionem, non ſilere inquiſitio ſuperueniente accuſatore, ſed deberet accuſator inhærere in officio cœpto, ſi accuſatio & officium nobile idem eſſent. Superueniente autem accuſatore, ſilet inquiſitio, Bart. in l. 3. §. ſi autem num. 2. infra ad l. Iul. de adulte. Reſponde vt infra ſub num. 107.

Tertio, ex Areti. in rub. extra de accuſa. Ex delictis naſcuntur obligationes, toto tit. inſtit. de oblig. quæ ex delic. naſ. Ergo non poteſt dari officium iudicis nobile, quod nullam præſupponit obligationem. l. Qui per colluſionem. §. fi. infra de ac. em. Sol. vt infra nu. 110. cum ſeqq.

107 Accedat quòd Bar. ſibi cōtrarius in extrauag. ad reprim. in ver. per accuſationem circa princip. dixit duplex eſſe ius ex quo ſumitur vindicta; ſcilicet accuſationem & officium iudicis, hoc autem officium exerceri, quando per inquiſitionem proceditur, ſiuè ad alterius denunciationem, ſiue motu proprio. Et idem Bart. in l. Iudex poſteaquam infra de re iudi. dixit quòd iudex lata ſententia, functus eſt officio ſuo, ſcilicet officio mercennario deſeruiente actioni propoſitæ. Nec ſatisfaciūt adducta per Alex. Iaſ. & Dec. hic, ad tollendam contrarietatem Bart. Et hanc opi. negatiuam ſequitur hic Iaſ. Aduerte quòd Alexan. & Deci. non alleg. Bart. niſi in d. l. Iudex poſteaquam.

Pro opi. Bar. hic affirmatiua, quæ magis communis eſt vt dixit & demonſtrat Caccial. hic in 8. qu. num. 9. & 10. adducitur, quòd licet inquiſitio & accuſatio ſint diuerſæ ſpecies, non tamen ſequitur quòd in vtraque non procedatur officio iudicis nobili: nam & actio bonæ fidei differt ſpecie ab actione ſtricti iuris, & tamen in vtraque agitur iudicis officio mercennario: & licet ſuperueniente accuſatore ſileat inquiſitio, non ſequitur ex hoc quod in vtraque non procedatur officio iudicis nobili, cum etiam in pluribus accuſatoribus eligatur magis idoneus. l. ſi plures infra de accuſa. Ibi tamē ante cœptum iudicium: ideo alia ratione opus videtur, ſeu potius ſimilitudine. Nec facit quòd accuſatio competat parti, nam & reſtitutio in integrum competit parti. l. In cauſæ ſecunda in princ. infra de minor. & tamen nulla actio datur. l. Quod ſi minor §. fi. eod. tit. de mino. A fortiori hoc procedere videtur in accuſatione quæ tendit ad publicam vtilitatem principaliter, & per eam parti nihil applicatur. l.
108 licitatio. §. Quod illicitè de publica. c. vt famæ de ſen. excommu. Aliàs ſequeretur nunquam ferè dari officium iudicis nobile, cum regulariter impartiri non debeat niſi petenti. l. 4. §. Hoc autem iudicium infra de dam. infec. & ibi Bar. plenè. Officiū enim iudicis nobile dicitur quod per ſe ſtat, ſiue hoc iudex ſuo motu exerceat, ſiue ad poſtulationem
109 partis, iuxta doctri. Barto. communiter approbatam, in l. 1. col. pe. ſub num. 12. ſupra eod. & regulariter de iure communi non proceditur, niſi per accuſationem. l. ea quidem. C. de Accuſa.

Ex his, ſecundum Deci. licet omnia prædicta non adducat, tollitur argumentum Areti. quia quamuis oriatur obligatio & actio ex delicto priuato, non ſic videtur in accuſatione quæ tendit ad vindictam publicam, vt latius per eum.

110 Clarius poteſt reſponderi, quòd ex delicto dupliciter agi poteſt, criminaliter ad vindictam publicam, & ciuiliter ad priuatum intereſſe offenſi & ad pœnam ipſi parti applicandam §. In ſumma inſtit. de iniur. l. licitatio. §. Quod illicitè infra de publi. Quod ergo dicitur in tit. de obli. quæ ex delic. naſ. procedit reſpectu obligationis & actionis quę datur
111 parti ad ſuum intereſſe, quo caſu licet obligatio ex delicto naſcatur, actio tamen ciuilis eſt, nā ciuiliter agi dicitur quādo pœna non applicatur fiſco iuxta doctrinam Bar. communiter approbatam, in l. 3. in princ. infra de ſepul. viola. Sed aliud ius quod oritur ex delicto, vt delinquens ad vindictā publicam puniatur, non producit obligationem, ſed officium iudicis nobile, vt ſcribit Bar. in l. fi. infra de iniur. Nec
112 ob. quòd naturaliter quis obligari dicatur fiſco ex delicto ſecundum Bar. in l. ex hoc iure, col. fi. nu. 15. in fin. ſupra de ius. & iur. per §. quia vero Leonis ſecundo, in authen. de nō alienan. &c. ibi, circumuentionem facere legibus ex voluntate: nam etſi vera eſſet illa opi. naturalis tantum non producit actionem: l. Iurigentium §. Igitur nuda, ſeu §. ſed cum nulla infra de pac.

Concluditur igitur, omiſſis alijs quę adducit hic Cur. iun. tanquam leuibus, vel comprehenſis in prædictis, quòd vbi criminaliter agitur etiam per viam accuſationis, cauſa dicatur expediri officio iudicis nobili.

Addebam ad pleniorem declarationem, doctri. Bart. in l. Interdum. §. Qui furem num. 4. & 5. infra de fur.

113 Octauò quærit Bart. Quibus iudicibus competat merū imperium? Facit quattuor membra primum de præſidente vniuerſitati facienti prouinciam: Secundum de præſidente vni ciuitati. Tertium de præſidente Caſtro: quartum de præſidente vniuerſitati quæ non faciat prouinciam, ciuitatem, vel caſtrum.

De hoc quæſito Caccial. q. 10. per col. 2. nu. 14. cum ſeqq. Iaſ. nume. 18. 19. Dec. num. 33. vſque ad 40. per vnam col. Cur. iun. nu. 69. vſq; ad 79. ferè per duas col. Mantu. nu. 157. vſque ad 189. per 7. col.

114 Quoad primum ſcilicet de Præſidente uniuerſitati facienti prouinciam ait Barto. habere merum imperium de comm. per. l. Illicitas §. Qui vniuerſas ſupra de offic. præſi. Doc. ſimpliciter ſequuntur.

Videndum eſt quid veniat appellatione prouinciæ, vt ma
115 giſtratum noſcamus. Breuiter, Diuerſis reſpectib. id conſiderari poteſt vt explicat Barto. in l. 1. C. de Metro. Berito lib. 11. & latius in extrauag. Qui ſint rebell. in ver. Lombardiæ. Sed quantum ad materiam noſtrā attinet, hodie quælibet ciuitas habens diſtinctum dominium, & territorium, reputatur prouincia: ita quòd præſcriptio rei immobilis requirat 20. annorum tempus, contra hominem in alia ciuitate habitantem. l. fi. circa princ. C. de long. tempo. præſcrip. & ibi glo. cōmuniter approbata in ver. 1. in vna prouincia. Vbi Ang. explicat in fi. quamlibet ciuitatem, habentē ſuum regimen proprium & diſtinctum, non ſuppoſitum de facto iuriſdictioni ſuperioris, conſtituere prouinciam. Ponit exemplum in ciuitate Senarum & ſimi. Sequuntur hic Iaſ. Dec. Cur. iun.

Quod dictū eſt de ciuitate, idem procedit in oppido vel caſtro, ſecundum Deci. hic multa allegantem.

Aduertendum quòd etiam hodie ciuitas Senarum licet non ſit libera, conſtituit prouinciam, quia non eſt ſubiecta alteri ciuitati, ſed Principi. Ciuitas verò Piſana, quæ olim habebat iura Principis & faciebat prouinciam, non facit hodie prouinciam quoad effectum prædictum, ſed inclita ciuitas Florentina cui ſubiecta fuit. Conſtituunt ergo in Hetruria hodiè diuerſas prouincias quoad effectum prædictum, ciuitas Florentina cum omnibus ciuitatibus & locis, olim dictæ ciuitati, hodie Duci eius Excellentiſſimo, ſubditis. Ciuitas Lucenſis libera & Magnifica cum toto ſuo territorio. Plumbinum: Maſſa Carrarienſis & ſi. Adde circa ea quæ dixi de ciuitate Senarum quòd etiam hodie, licet ſubſit Excellentiſſimo Duci Florentiæ, locum habere videtur, quod ſcripſi, cum ſuberat regi Hiſpaniarum, quantum ad materiam præſcriptionis, cum Dux noſter appellet, ſe Florentiæ ac Senarum Ducem: & ſic ſeparata remaneat prouincia.

Conſidera ſi prædicta vera ſunt, quare dicunt doc. Pote-

ſtates

Digitized by Google

116 ſtates noſtri temporis nullam habere iuriſdictionem niſi prout à ſtatutis conceditur? vt dicit Bald. poſt Iac. But. in authen. Caſſa, ſub num. 1. C. de ſacr. ſan. eccle. & in authen. ſtatuimus col. 2. in fi. ſub num. 6. C. De Epi. & cleri. Sozi. in conſil. 108. Suppoſito ſtatuto: col. 4. num. 14. lib. 4. qui loquitur de Poteſtate Senarum. Deci. in conſil. 5. In cauſa Dominæ: in princ. conſil. 8 Viſo puncto. colum. 2. num. 18. conſilio 18. viſo puncto: colum. 1. ſub num. 2. Nihil allegant prę ter authoritatem Iaco. Butri. & Bal. & alleg. etiam Sozi. in d. conſil. 108. Ioan. And. in addi. Spec. in rubr. de Sindico, qui loquitur de officio ſindicatorum officialium, quod ait incognitum fuiſſe de iure communi, quo iure potius ſucceſſor deberet eſſe iudex eorum quæ contra præceſſorem opponerentur ſeu proponerentur. Videtur ergo rectè loquutus Ioan. An. in terminis ſuis, ſed non Bald. Sozi. Deci. in terminis Poteſtatis Ciuitatis conſtituentis prouinciam, cum ſecũdum comm. opi. de qua ſupra ei competat iuriſdictio de iure communi tanquam præſidi prouinciæ. Opi. Bal. & aliorum præalle. poſſet procedere in officijs & magiſtratus incognitis de iure communi. prout eſt magiſtratus Magnifici Rectoris huius gymnaſij, & officium conſiliariorum.

Circa ſecundum de eo qui præeſt ciuitati, dicit Bartol. non competere merum nec mixtum imperium §. Ius iurandum in fin. in authen. de deſen. ciuitat. Declara quoad quatuor ſuperiores gradus vt infra patebit. limitat Bart. tripliciter.

Primo limitat ciuitate Romana per l. 1. §. Cum vrbem ſupra de offic. præfec. vrb. Poteſt addi text. in l. Cum prætor §. Item ij infra de iudi. licet eſſet tranſlatum omne imperium in principem. l. 1. ſupra de conſtit. princip. itaque non poſſit amplius populus Romanus condere legem vt per Bar. & alios in l. fi. C. de legi.

Secundo limitat in ciuitatibus alijs, quibus competit merum imperium ex cõceſſione Imperatoris vt ſunt ciuitates nominatæ in extrauag. de pace conſtan. & aliæ huiuſmodi priuilegium habentes, vt erant olim ferè omnes Hetruriæ ciuitates.

Tertio limitat in ciuitatibus quibus id competeret ex præſcriptione vel conſuetudine. De hac limi. ſe dicturum ait, in l. More infra eo. ſed non dixit.

Aduertendum hic quòd tex. in §. Iuſiurandum, per Bart. alleg. loquitur de ciuitatibus inferioribus & ſubditis iuriſdictioni Præſidis prouinciæ. Et ideò illud ſecundum membrũ declarandum eſt per ea quæ dicta ſunt in præcedenti membro, ſcilicet vt procedat in ciuitatibus non facientibus prouinciam; quorum magiſtratui alia nõ competit iuriſdictio de iure commu. niſi ea quę conceſſa reperitur defenſoribus ciuitatum. Adde de diuerſis ſpeciebus ciuitatum. l. ſi duas. §. Decet infra de excu. tuto. & in §. præced. Cur. iun. remiſſiuè hic nu. 69. in fi. latius Vallaſc. nu. 71. & num 72. 73. tradit qualiter conſtituatur ciuitas.

117 Quoad tertium, ait Bart. quòd ſi caſtrum ſubſit ciuitati, nullam habet iuriſdictionem, per l. qui ex vico infra ad muni. quę ad rem facere non videtur, pręſertim quia de vico loquitur ſeu pago, non de caſtro: & per l. 3. §. Quod ſicut. C. Si natura. liber. quæ ſimiliter facere non videtur, cum loquatur de vico vel poſſeſſione: & per l. Nulli. §. quod ſi in Vico. C. de epi. & cler. Vbi, ſi teſtator deceſſerit in vico vel territorio, fit executio vltimę voluntatis circa relicta ad pias cauſas, per epiſcopum illius Ciuitatis cui ſubeſt vicus vel territorium. Et ſic non videtur ad rem facere.

Si verò caſtrum non ſubſit ciuitati, eandem habet iuriſdictionem eius magiſtratus quam defenſor ciuitatis. Probat Bart. ex ordine titulorum. Nam primo, ſecundum eum ponitur titulus de offic. rec. prouin. Secundò de offi. præſec ſci licet vigil. deinde titulus de deſen. ciui. (interpoſitis tamen quam pluribus alijs tit.) & poſtremò titulus de magi. muni. in C. ſcilicet. Et Azo. in ſumma d. tit. de magiſtra. muni. allegatus per Bart. dicit in effectu defenſores ciuitatis magiſtratus eſſe ciuitatis, magiſtratus autem municipales municipiorum vel villarum, ſeu burgorũ: vt eius verbis vtar: ſentitque idem poſſe magiſtratus municipales in dictis locis, quod in ciuitatibus defenſores.

Dicebam nec argumentum Bar. nec dicta Azo. procedere. Non enim valet conſequentia, titulus de magiſtratibus muni. ponitur ſtatim poſt titulum de deſen. ci. ergo eandem iuriſdictionem habent illi in ſuis locis, quam defenſores in ciuitatibus: & eſſe in ciuitatibus quoque magiſtratus municipales demonſtraui in l. 1. ſupra tit. ſecundo ſuper gl. in ver.
118 quæ vero iure magiſtratus in fi. vbi declaraui magiſtratus municipales dici duumuiros. l. priores ciuitatum ſubditarũ, oppidorum vel caſtrorum: decuriones eſſe conſiliarios, ex quibus eliguntur duumuiri: defenſores ciuitatum eſſe Poteſtates ciuitatum ſubditarum, qui tamen hodie merum & mixtum habent imperium, iuxta conceſſionem ſtatutorum & ſuperioris.

Et ſic de iure communi non videtur verum dictum Bart. nec eo iure inſpecto, conſiderari poteſt caſtrum non ſubiectum ciuitati.

119 Quædã de Marchionibus, & Comitibus dicit hic Rimin. num. 19. & Cur. iun. nu. 77. continentia in effectu quod iſti habent etiam merum & mixtum imperium, cum ſint ſpectabiles & eis concedatur, eorumque poſteritati in feudum, ciuitas, oppidum, vel caſtrum cum territorio. Dubitat idem Cur. an ipſi poſſint conſtituere magiſtratus cum mero & mixto imperio citra caſum abſentiæ: ſed non eſt dubitandum quod poſſint, ſaltem vigore conſuetudinis temporis immemorabilis.

Circa quartum, & vltimum membrum: quando quis
120 præeſt vniuerſitati non facienti prouinciam, ciuitatem, vel caſtrum, dicit Barto. tali non competere iuriſdictionem ſeu merum imperiũ l. fi. C. de Iur. om. iud. Fallit ſecundum eum, in doctoribus qui merum habent imperium in ſcholares per authen. Habita. C. Ne fil. pro pat. licet de facto, dicat non ſeruari. Sed nec de iure videtur verũ, niſi forte quoad leuia crimina de quib. cognoſcunt defenſores Ciuitatum, vt ſcripſi in l. 1. ſupra titu. ſecundo in euidentialibus in gradu illuſtrium.

Hic aduertendum, eos qui præſunt huiuſmodi vniuerſitati habere iuriſdictionem in ſpectantib. ad profeſſionem ſiue artem Collegij & vniuerſitatis cui præſunt, non derogando iuriſdictioni Poteſtatis, vt probat. d. l. fi. C. de Iur. om. iud. & ibi Bart. Et ideo verba ſua hic debent intelligi de iuriſdictione maiori: & ſic dictio ſeu, ſtet declaratiuè, quod voluit etiam Deci. hic

Nono quæro, vltra Barto. An merum imperium poſſit
121 quæri præſcriptione?

De hac. q. Alber. hic in 8. col. num. 31. cum pluribus ſeqq. latiſſimè per plures col. Roma. num. 12. remiſſiuè, Alexan. num. 8. remiſſiuè. Idem Alexan. latiſſimè in diſputatione ſua inte. Sigiſmundus: incipiens diſcuſſionem articuli col. 4. & proſequens per 16. colum. Caccial. hic q. 15. nu. 37. vbi prius citat omnes hunc articulum diſcutientes vſque ad ſua tẽpora, & proſequitur ferè per tres col. Et hanc materiam proſequitur etiam in 16. q. & in 17. per alias duas col. Iaſ. in 7. col. num. 20. in 4. q. per col. & meza Bal. latiſſimè in l. 1. C. De eman. lib. & nouiſſimè Io. Frãc. Balb. in trac. præſcriptionum in ſecunda parte quintæ par. prin. in 3. q. per quattuor colum. Nuper vidi Caſpar. Vallas. in repeti. huius legis col. 32. num. 122. quærentem an quæratur conſuetudine? & in col. ſeq. num. 125. proponentem an quæratur præſcriptione? & proſequentem per tres col. vſque ad num. 134. vbi format aliud quæſitum, quanto tempore præſcribatur merum imperium: & proſequitur hanc materiam per alias quinque colum.

Iaſ. confuſſe procedit in hoc articulo & tandem concludit in ſecunda colum. huius quæſtionis verſic. concludendo tenens: quòd merum imperium præſcriptione acquiratur ſecundum comm. opi. citans doc. eam tenentes. Poſtea de tribus alijs quærit.

Perſtringam cõpendioſè materiam. Pro parte negatiua, primo, ea quæ competunt Principi in ſignum ſuperiori-
122 tatis pręſcribi non poſſunt. l. Comperit. C. De pręſcrip. 30. vel 40 anno. in fi. ibi, nec huic parti cuiuſcunque temporis præſcriptionem admitti. l. fi. C. de fun. patri. libr. 11. vbi licet ſpatio 40. annorum præſcribatur fundus patrimonialis vel templorum, non tamen præſtatio canonis debiti Principi. iſta enim requirit Principis conceſſionem. Idem in competentibus Archiepiſcopo in ſignum ſuperioritatis. c. cum nõ liceat de præſcript.

123 Secundò, qui priuatus eſt & pro poteſtate magiſtratuvè quid dolo malo geſſerit, incidit in crimen læſæ Maieſtatis. l. 3. in fi. infra ad l. Iul. maie. ergo nõ debet ex maleficio ſuo ius quærere & ſic præſcribere per rationem legis ſine hæreditaria in fi. infra de neg. geſt.

124 Tertio l. j. C. De priua. carce. vbi priuatum carcerem exercens vltimo afficitur ſupplicio, niſi per horas 20. tantum ex cauſa neceſſaria. l. capite quinto infra de adul.

Quarto l. 1. in prin. ſup. tit. ſecundo vbi merum imperiũ & cauſę quę in priuilegium tribuuntur maioribus magiſtratibus nõ poſſunt delegari multò minus acquiri poſſe videntur per præſcriptionem, facit l. Muto. §. tutoris datio infra de tute.

Digitized by Google

de tute. ibi, ſed illi ſoli competit,&c. facit l.longa poſſeſſio infra de mor.inferen.

125 Quintò l.viam publicam,infra de via publi.vbi, viam publicam populus non vtendo, amittere non poteſt, & dicit ibi glo.etiam ſi per centum annos non iuit,l.præſcriptio.C. de oper.pub.vbi, præſcriptio temporis iuri publico non debet obſiſtere.

126 Sextò,quæ non poſſunt in alium transferri,non ſunt præſcriptibilia, c. dudũ de decim Sed merum imperium quod lege datur non poteſt in alium tranſire.l.1.§.qui mandatam ſupra tit.ſecundo.ergo nec quæri præſcriptione.

Hæc ſunt quæ magis vrgere videntur,licet plura per prę alleg.doc.adducentur.

Pro affirmatiua & communi, infra præcipuè facere videntur.

127 Primo cap.nouit.de iudi.in verſ.Non enim intendimus, iuncta gloſſ.in verſ.conſuetudinem,vbi conſuetudine quæritur iuriſdictio. Ad idem text. cum gloſ. in l.1.C. de eman. lib.& cap.cum contingat in fin.de for. compe. cum gloſſ.in verſ.vel conſuetudine,vbi tamen Abb.colum.3.nu.9.intelligit illum tex.in ſimplici iuriſdictione.

Secundo l.viros, C.de diuer.offic.lib.12.vbi de conſuetudine longi temporis.

128 Tertio l.fin.C.de fun. re. pri.lib.11. iuncta gloſ. in verſic. vetuſtatis. vbi glo. vult quòd non ſolum fundus rei priuatæ Principis.ſed etiam Canon præſcribatur ſpacio 40.anno.licet ſecus ſit in Canone tributorum, l. comperit, C. de præſcript. 30.vel 40. ann. ſecus etiam eſt in Canone fundorum trimonialium.l.fi.C.de fun.patrimo.lib.11.

Quarto l.omnes,C.de præſcrip. 30.vel 40.annor.ibi, nullumque ius priuatum vel publicum &c.

129 Quinto cap.auditis de præſcript.ibi, Epiſcopale ius legitime præſcripſiſſe, iuncta gloſ. ibi in verſ.ius Epiſcopale, c. cum olim,eod.titul.vbi Abbas præſcribere poteſt iura Epiſcopalia.

130 Sexto cap. ſuper quibuſdam §. præterea, de verb. ſignif. cum gloſ. in ver. non extat memoria, vbi conſuetudo temporis immemorabilis concedit regalia, ſicut conceſſio Principis.

131 Septimo l.ſane ſi maris, infra de iniur. iuncta gloſſ.1. vbi ius maris ad aliquem priuatum pertinere poteſt,gloſ.dicit, per priuilegium,vel per longam cõſuetudinem, quem tex. cum gloſſ.dicit Roman. in leg. vectigalia, infra de publica, eſſe meliorem qui poſſit allegari in materia præſcriptionis vectigalium.

132 Octauo l.3.§.ductus aquæ infra de aqua quoti.& æſti.ibi, Ductus aquæ,cuius origo memoriam exceſſerit, conſtituti loco habeatur l.1. §.fin. de aqu. plu.arcen. ibi, ſi tamen agri lex non inueniatur,vetuſtatem vicem legis tenere, cap.primo,in fin. de præſcript. libro ſexto,cum gloſſ. in verſi.memoria.

133 In hoc articulo,vt certa poſſet haberi doctrina,ſic diſtinguebam.

Quoddam eſt merum imperium non excluſiuum directe iuriſdictionis quæ radicatur in Principe, nec reſpiciens reſeruata Principi, ſed competens maioribus magiſtratibus. Quoddam eſt merum imperium competens ipſi Principi, quod vertitur circa ea quæ Principi reſeruata ſunt in ſignum prærogatiuæ, vt legitimare, creare Doctores, & ſi. Quoddam eſt merum impèrium competens ipſi Principi, in ſignum ſupremæ poteſtatis, ſeu recognitionis vniuerſalis dominij. & de iſtis duabus ſpeciebus vltimis non loquitur tit.noſter.

134 Quoad primum,diſtinguebam: Aut agitur de acquirendo mero imperio per modum extenſionis a magiſtratu aliquo,non ad ſui propriam vtilitatem & prærogatiuam, ſed tribunalis cui præeſt: Aut ab habente imperium tranſmiſſibile ad hæredes ſeu poſteros,vt ſunt Duces, Marchiones, Comites,aut a perſona penitus priuata.

Primo caſu,aut agitur de acquirendo império in alio loco ſubdito eidem ſuperiori, & præſcribitur longo tempore ſupra alleg.l.viros,C. de diuer. offic. lib.12. quæ propriè loquitur in iſtis terminis. Nec obſtat quòd ille tex.vtatur termino conſuetudine,quia diuerſis reſpectibus poteſt appellari conſuetudo vel præſcriptio,vt no.Io.Ana.in c.3.in glo. 1.de conſue.lib.6.Caccial.hic in 15.q.col.pen. propè fi. Nec dici poteſt quòd d. l. viros loquatur de ſimplici iuriſdictione, quia loquitur de quibuſdam maioribus magiſtratibus, & de perſonis coram eis conueniendis.& indiſtinctè.

Intelligo prædicta niſi ſtatutum id prohiberet prout in
135 effectu eſt Florentiæ, vt colligitur ex ijs quæ ſcribit Dec.in l.fi.col.pen.nu.17.infra eod.& in conſ. 18. Viſo puncto,col. 2.in fi.cum ſeq.in prin. Aut agitur de acquirendo mero imperio per iſtum iudicem in loco nõ ſubdito eidem ſuperiori,& non procederet talis præſcriptio,nec diſpoſitio.d.l.viros,ſed per omnia idem dicendum eſt,quod infra in ſecũdo caſu huius membri,& vi.Iaſ.in l.fi.nu.18.infra eod.

Secundo caſu,ſi Domini Lucenſes exempli gratia,dicerent acquiſiuiſſe merum imperium in aliquo loco iuriſdictionis Marchianis Maſſæ,vel econtra ſine titulo,& iſto caſu vt opinor,tẽpus 40. annorum requireretur per l.omnes, C.de præſcript. 30. vel 40. ann. cum vtraque dictarum partium,licet in ſuo dominio habeat iura Principis.habeat ſalua maieſtate & ſuperioritate Imperij, ideo nõ obſtaret iſto caſu ſupra alleg. l. comperit, C.de præſcrip. 30. vel 40.ann. cum ſi. Quod intelligo ſi præſcriberetur ipſum ſolum ſiue caſtrum,aut territoriũ, & concurrentibus requiſitis ad præſcriptionem rei immobilis, alias iura incorporalia videntur tẽpus requirere immemorabile, licet enim iuriſdictio non cohæreat territorio actiue ſecundum Bar. in l.1.nu.15.
136 ſupra eo.cohærere tamen poteſt paſſiue vt ibi per eum in vlt.col.verſ.bene poteſt,& Deci.ibi.n.37.ſi vero cum titulo dicendum eſt vt in ſeq.caſu,ſ.in tertio caſu de priuato.

Si verò eſſet alia ciuitas, vel Dux, Marchio, aut Comes qui nullo modo recognoſceret imperium,ſed Regem Gallorum,tunc nec ſpacio 40. annorum præſcriberet per ſupra alleg.l.comperit.C.de præſcrip.30 vel 40.ann.quia tali caſu ageretur de præſcribendo contra ſuperioritatem Imperatoris. Et de hoc dicendum vt infra in tertio membro principali. Declaro niſi præſcriberet tanquam feudum Imperij recognoſcendo pro illo territorio Imperatorem, vt directum dominium per d.l.comperit, & c.1. §.ſi quis per 30.in tit.ſi de feud.fue.contro.inter do.& agna.

Tertio caſu, quando agitur de priuata perſona, & diſtinguendum,aut ſine titulo aut cum titulo.Sine titulo non poteſt præſcriptione quærere merum imperium, per ſupra alleg.l.3.in fi.infra ad l.Iul.maieſt. l.1. C. de priua. car.cum ſi.
137 iuncta ratione legis ſiue hæreditaria in fi.infra de neg. geſ. licet ſimplicem iuriſdictionẽ acquirere poſſit præſcriptione. cap.cum contingat de foro compet. vbi Abb. nume. 9. cum ſi. ſupra alleg. in primo fundamento partis affirmatiuæ.

Mihi tamen videtur quòd ille tex.loquatur etiam in leuibus delictis,ponderãdo verbum exceſſus: quorũ tamen cognitio eſt meri imperij delegabilis & minorib.magiſtratib. competentis.Et ideò dicebam duos vltimos gradus delegabiles poſſe quæri præſcriptione a priuato, ſicut acquiri poteſt ſimplex iuriſdictio delegabilis. Intelligo quoad familiares, colonos, & ſeruos iuxta tex.in l.reſpiciendum,§.furta domeſtica infra de pœn. Et in his terminis loquitur d.c. cum cõtingat. Declaro etiam non intelligi de præſcriptione temporis immemorabilis quia iſta habentur loco priuilegij.& ex ea inducitur probatio tituli ſupra alleg. l.3.§.ductus aquæ infra de aq.quo.& æſti.cum ſi. & ſic non poſſet dici priuatus.

138 Si verò ſimplex priuatus iuſto titulo ſingulari & bona fide poſſideret ciuitatem vel caſtrum cum iuribus meri imperij procederet præſcriptio ſi a non domino, bona fide emerit. Et cum iura meri imperij eſſent annexa illi ciuitati vel caſtro.procederet præſcriptio ſpacio 10.annorum inter pręſentes,& 20.inter abſentes iuxta l.fin.C.de præſcrip.lon. temp.& l.ſi quis emptionis,C.de præſcript. 30. vel 40.anno, vel ſaltem ſpacio 30.annorum ſi venditor fuiſſet malæ fidei poſſeſſor,& verus dominus ignoraſſet ſuum. Ius,& alienationem factam,auth.Malæ fidei.C.de lon.temp.pręſcrip.vel ſi abſque vero titulo, ſaltem ſpacio 40. annorum, l. omnes, C.de præſcript.30.vel 40.anno.Non enim iſto caſu, facienda eſt differentia inter ſimplicem priuatum acquirentem, & cum qui alias haberet iuriſdictionem. Hæc in effectu voluit Petr.de Ancharan.in conſil.142.Clarior & breuior,colum.2.verſic. præterea dicit Bald.& colum. 3. verſic. ſed vlterius, & colum.fin.verſ. ſecundo elicio. Et ceſſant omnia contraria,quia non tanquam priuatus agit nec dolo,ſed bona fide.Pręſuppono enim ſemper bonam fidem,vel abeſſe, malam fidem.

139 Quoad ſecundum principale membrum,de ijs quæ Principi reſeruantur, vt poteſtas legitimandi & ſimilia de quibus late Roma.hic num.2.in prima colum.cum ſeq.per col. 1.& meza,& in 5.col. Bald. hic in prima lect. in tertia col. & latius in l.reſcripta,col.2.cum ſeq.C.de preci.Impera.offer. vbi etiam de reſeruatis reſcriptis Papæ,& ibi Iaſ. remiſſiuè, nu.4. dicendum eſſe poſſe acquiri præſcriptione temporis

gradus meri imperij conſiſtat circa illam ſupremam poteſtatem reuocandi ex cauſa ingratitudinis ciuitates & alios principes liberos in ſeruitutem, iuxta ea quæ ſcribit idem Bart.in l.hoſtes,in 2.col.infra de capti.& poſtli.&c. & Bal.in c.ſicut,vlt. col.2.nu.5.de iur. iur. quorum dicta retuli ſupra
152 num.144. Conſiſtere etiam videtur in ea poteſtate quam habet Imperator auferendi de plenitudine poteſtatis alteri dominium rei ſuæ ſine cauſa, iuxta ea quæ tradit Dec. in c.quæ in eccleſiarum ſub num.24.verſ.quarto,& verſ.reſoluendo,de conſti.quæ plenitudo poteſtatis non cadit in alijs principibus inferioribus vt patet ex traditis per Dec.in loco præalle.in d.verſ. reſoluendo, & in verſ.& no. eſt in ea.col. & per Iaſ.in l.ſi.nu. 3.C.ſi contra ius vel vtili. pub. Nunc ad dicta circa doctri.Bar.

153 Fulg.hic in 6.colum.nu.23. negat hanc poteſtatem condendi legem generalem toti orbi competere, aut competijſſe præfecto prætorio: quia d. l. Normam debet intelligi de lege generali in prouincijs præfecto prætorio cõmiſſis, & non extra per l.fi.infra eod.tit.noſtro.Caccial.dicit quòd idem tenet Roma.ſed non inueni Roma.hoc dicentem, & opi.Fulg.veriſſima videtur quicquid dixerit Alcia.lib.2. paradox. cap.8. allegans quòd ſic nihil plus habuiſſet Preſectus prætorio quã alij magiſtratus. Aequiuocauit,quia nõ poſſunt alij magiſtratus condere legem,ſaltem perpetuam, vt ſcripſi ſupra in primo euidentiali,nu.8.& 9.

154 Alcia.aliter intelligit d.l.normam,i.generali norma, ſeu forma præſecti prætorio, non contraria conſtitutionibus, etiam alios eius iuriſdictioni alioqui non ſubiectos teneri. Vtitur argumento & exemplo legis. Apertiſſimi in princ. C.de iudi.ſed Iaſ.ibi in prin.tenet illam,l.factam fuiſſe, quia non ſufficiebat forma præſec. præto. cum l. inferioris non poſſit ligare ſuperiorem. Mihi aliter videbatur quam Iaſ. & Alcia. Iuſti.n. ibi diſponit, vt illud quod inductum erat generaliter circa recuſationem iudicum ſuſpectorum, procederet etiam in delegato ipſius Principis,vt omnes lites ſine ſuſpitione procederent. Et antiqua illa diſpoſitio erat inducta de iure communi, licet Præfectus prætorio formam in ſuis prouincijs tradidiſſet recuſandi iudicem;patet quia dicit illa lex, Apertiſſimi iuris eſt licere litigantibus iudices datos antequam lis inchoetur recuſare,cum etiam ex generalibus formis ſublimitatis tuæ &c. Loquitur enim Præfecto prætorio. Nam implicatiua etiam demonſtrat quod non ſolum diſpoſitũ erat de hoc per formam Preſecti pretorio, ſed & per legem communem quod etiam indicant illa verba,apertiſſimi iuris eſt.De hac antiqua Iuriſcon.diſpoſitione habemus text.in l.ſi pariter infra de libe.ca.ibi, ad eundẽ iudicem mittetur, niſi iuſtam cauſam afferat quare ad eum mitti non debeat, fortè ſi eum iudicem inimicum ſibi eſſe affirmet,facit l.Pretor in fi.infra eod.tit.noſtro, quæ procedit ſi prætor fuerit recuſatus tanquam ſuſpectus, vt declarant ibi Ange.& Alex. nu. 4. qui eam legit ſub l. ſolet & alij volentes quòd iſto caſu poſſit delegare cauſas etiam meri imperij indelegabilis. Ad idem tex.in l.nemo,C.de iur.om. iud. in qua optimè colligi argumentum a contrario ſenſu demonſtraui in l.1.ſupra tit.ſecundo in materia argumenti a contrario ſenſu. Quod ſi poterat ordinarius recuſari tanquam ſuſpectus, multò magis iudex datus ab eo, ſi ille ſuſpectus eſſet.

155 Contra iſtum primum gradum & eius exẽplum inſurgit Deci.nu.40.41.quia non conuenit materiæ noſtræ, q̃ loquitur de mero imperio cõpetente iudicibus, & ad differentiã mixti. Et quia populo cõpetit facultas condendi legem,l. oẽs populi, ſup.de iuſt.& iur. & plures ll. allegat mentionẽ facientes de ll. municipalib. Et quia prima diſtinctio meri imperij,ſecundum Bal.hic in 1.lect.col.3.verſ.circa tertiam
156 q. Aliud abſolutũ in Principe, aliud limitatum in inferioribus. Imperium abſolutum in Principe continens reſeruata Principi,de quibus Bal. explicat 16.Roma.pluſquam triginta non conuenit cum mero imperio definito hic p Bart. & de quo loquitur l.noſtra. Rectè Dec. circa hoc vltimum. Imò conuenit declarando definitionẽ iuriſdictionis in genere,vt feci ſupra.ſ.cum neceſſitate plerumq; &c. nã & princeps iudex dici põt. Sed non aduertit ꝙ ea quæ explicat Bal. communicari ſolent Principibus inferiorib. & ciuitatibus liberis. multa etiam concedi Comitibus Palatinis. Quare ergo tacuerunt de illo ſupremo mero imperio quod conſiſtit in reuocando in ſeruitutem liberas ciuitates, & auferendo dominio ſine cauſa de plenitudine poteſtatis.

Reſpondebam ad illud qđ de poteſtate condendi legem opponebat,ꝙ Bar.intelligi debet de lege generali: quæ licet non differat ſpecie,differt gradu,& ꝙ populi faciũt legẽ accedẽte Principis confirmatione,& ita ſeruatur vt poſt multa ſatetur Iaſ.in l.omnes populi,col.8.nu.36. in fi. ſup.de iuſtit.& iur. Conſuetudo autem eſt optima legum interpres l.ſi de interpretatione ſupra de legi.

157 Inſurgit & Cur.iun.contra Bart.quia Senatus hodie non poteſt facere legem vt ipſemet Bar.dixit,per illum text.in l. fi. C. de legi.Dicebam non explicare Bart. ꝙ hodie Senatus poſſit condere legem, nam loquitur ẽt de Præfectis prætorio de quibus in tit.de offic. præfec. præto. ori. & illici. & in tit.C.de offi.præfec.præt.aphri.quos non habemus amplius ab annis ſeptingentis,& citra. Nec ẽt habemus hodie, propriè Senatum Romanum. Dicit Bart. in d.l.fi.ꝙ etiam poſt translatũ imperium in Principem, poterat & populus Romanus & Senatus facere legem: quia remanſerat Poteſtas
158 eligendi & priuandi Imperatorem. Dicebam a quingẽtis annis & vltra,per Gregorium V.ius eligendi Imperatorem fuiſſe translatum in Principes Alemaniæ,vt in c.venerabilẽ de elec.& ius priuandi Imperatorem competere ſoli Papæ. c.ad Apoſtolicæ de re iud.lib.6.quod etiam dicit Bar. in d.l. fi.in fi.& vi. ea quæ ſcripſi ſupra nu. 9. Et licet Imperator ſit caput Senatus, l.ius Senatorum, C.de digni. lib. 12.iuncta.l. quiſquis,in princ.cum gl.C.ad l.Iul. maie. tamen legem nõ facit Senatus ſed Imperator,quando vult cum conſilio procerum & Senatus.

159 Duces,Marchiones,Comites noſtri temporis poſſunt in ſuis territorijs facere legem vt ſcripſi in primo euidentiali, nu.8.tradit Cur.iun hic nu.82.& de hoc Bar. in l.5. in princ. nu.4.infra de verb.obl. & in l.fi.de pœn. vbi vult quòd licet eorum ſtatuta ſint perpetua,eorum tamen remedia ſint annalia. Quod an verum ſit hic non diſcutio.

Secundus gradus meri imperij, maioris.ſ. ſecundũ Bart. eſt habere poteſtatem animaduertẽdi in facinoroſos homines,vt hic in tex. Et intelligit de animaduerſione per quã vita in totum adimitur,vel membrum abſcinditur, vt vult gl. in ver.animaduertẽdum,vel libertas. Probat per gl.in l. 2.C. de offi.e:.q vic.alte.&c.& §. ad hoc id prohibemus in auth. de collato.& l.libertas,§.qui vniuerſas ſupra de offi. præſi.

Sed iſta fuerunt reprobata ſuper gl. in ver.ad animaduertendum: quia text. noſter non videtur loqui de ſecunda nec de tertia pœna, ꝙ non de tertia conſtat per d. § qui vniuerſas, dum loquitur de iure gladij tanquam diuerſa damnatione in metallum.

De hoc ſecũdo gradu, Caccial.in 15. q. per meza col.Iaſ. in 12.col.ſub nu.23.Dec.latè nu.42.cum pluribus ſeqq. ferè per colum.Zaſ.breuiter nu. 12.vſque ad 14.Cur.iun. ſub nu. 83.cum pluribus ſeqq. ferè per col. 1.meza.

160 Fulg. dicit, neminem bene natum,hodie fieri ſeruum ex ſupplicio,auth.ſed hodie.C.de don.int.vi.& vxo.& in corp. vnde ſumitur,ſ.in auth.de nup.§.quod autem. Et vtrobique dicit gl.& Fulg. hic, bene natos dici ingenuos. Hodie igitur ſupradicta tertia pœna amiſſionis libertatis,non eſſet in cõſideratione niſi quo ad libertos.

161 Declaratur,non procedere in ingenuo damnato ad mortẽ,qui ſtatim efficitur ſeruus pœnæ,l.qui vltimo inſ.de pœn. Et ideo non valet eius teſtamentũ, quia damnatio rumpit iam factum & impedit faciendum. Nec obſt.d.auth.ſed hodie, quia loquitur in damnatis qui remanent viui. ita dicit Bar.in l.eius qui.§.1.nu.1.inſ.de teſta.tenere Dy.& oẽs.& ita dixit gl. in d.auth. licet verba illius auth. repugnare videantur. Sunt.n.hæc, ſed hodie nemo bene natus a principio ex ſupplicio fit ſeruus. Et ideò matrimonium non diſſoluitur. Poteſt dici ꝙ ait ex ſupplicio non ex vltimo ſupplicio, nam mors omnia ſoluit §.deinceps in auth.de nup.

162 Deci. aduertit primo quòd abſciſſio membri ſimpliciter hodie de manu intelligitur per authen. ſed nouo iure.C.de ſer.fug.cum alijs per eum alle.

163 Secundò aduertit comparationem Bart. de vltimo ſupplicio ad membri abſciſſionem ſolum procedere quoad facultatem cognitionis,quia non poteſt delegari,ſicut nec vltimum ſupplicium,vt in præalle.§.ad hoc id prohibemus in auth. de collato. ſed alio reſpectu non comprehendi inter pœnas capitales, vt ſcribit Bartol.in l.2.colum.pen. infra de publi. iudi. quia damnati pœna capitali non poſſunt facere teſtamentum d. l. eius qui. ff. de teſta. & tamen qui manus
164 amiſit per ſententiam iudicis in pœnam teſtari poteſt. l. qui manus eod. titu.de teſta. & ibi Bartol. & Aret. vt refert Dec. ſic etiam Bartol.in dict.l. de publ. iud. Bald in l. ſi veritas, nume.7.C. de fideicom. Non tamen iſta faciunt contra Bartol.hic,quia ipſe ponit in hoc ſecundo gradu pęnam abſciſſionis membri propter diſpoſitionem, d. §. ad hoc id prohibemus.

Digitized by Google

165 Quærit Bartol. an miſſio in carcerem, ſit de iſto ſecundo gradu meri imperij & diſtinguit, ſi ad cuſtodiam fiat, donec de maleficio inquiratur, non ſit: quia fieri poteſt per defenſores ciuitatum. §. audient in auth. de defen. ciui. & per magiſtratus municipales. l. liminarchæ, infra de ſer. fug. declara vt per Dec. hic num. 45. Si verò damnetur quis ad perpetuos carceres vt permittitur de iure cano. cap. pen. §. fin.
166 de hære. cap. nouimus, §. fin. de verbo. ſignif. Innoc. in cap. qualiter & quando columna 2. propè finem de accuſa. Vbi etiam dicit hanc pœnam æquiparari damnationi in metallum, & erit meri imperij maioris. De iure autem ciuili non debet pœna perpetui carceris imponi. l. aut damnum. §. ſolent infra de pœn. ſed eo iure quo fieri poteſt æquiparatur damnationi in metallum, d. l. aut damnum, §. inter eos, iuncto §. ſolent, & §. fi. imò non vt in d. §. fi. poteſt tamen ſeruus etiam de iure ciuili damnari ad perpetuos carceres. l. incredibile, C. de pęn. & d. §. fi. Et aduertendum verum non videri quòd pœna perpetui carceris æquiparetur damnationi in metallum, per tex. in d. §. fi. ad quẽ text. non aduertit Dec. hic defendens, num. 44. dictum Inno. & videtur apertè probare ille tex. in §. fi. quòd damnatus ad perpetuos carceres non efficiatur ſeruus pœnæ. Et illum text. no. pro damnatis ad triremes quòd etiam attento iure ffforum, non amitterent libertatem. Et an poſſint facere teſtamentum diſtinguendum eſt iuxta l. Relegatorum, §. Hæc autem differentia. ff de interdic. & relega.

167 In tertio gradu. imperij magni ſcilicet ponit Bart. deportationem, ſiue exilium, facit ſecundum eum l. edicto, § Rei autem capitalis infra de bo. poſſ. ibi: rei capitalis damnatus intelligitur is cui pęna mors, vel aquæ & ignis interdictio ſit, in huius autem vltimæ pœnæ locum, ſucceſſit deportatio, vt ibi per glo. l. ſed & ſi quis in princ. infra ſi quis cautio. ibi, reum capitalis accipere debemus qui morte exilioue coercitus eſt. Deportatio ergo ſucceſſit in locum interdictionis aquæ & ignis vt in glo. in præalleg. §. rei autem capitalis, & eſt tex. in l. 3. infra ad l. Iul. peculat. In locum deportationis ſucceſſit exilium perpetuum, d. l. ſed & ſi quis. Declarando tamen per l. relegatorũ in princ. & in §. Hæc eſt differentia. & l. exilium triplex infra de interdic. & relega. vbi gl. dicit quòd exilium propriè eſt deportatio vt probat. l. 2. infra de publi. iudi.

Non dicunt ll. præalleg. quòd amiſſio ciuitatis ſit imperij magni, ſed rei capitalis tamen, cum triplex ſit pœna capitalis, & prima, & ſecunda contineantur ſub mero imperio maiori & comprehendantur ſub eodem verbo mortis, conuenit quòd tertia ponatur ſub hoc ſequenti gradu.

168 Fulgoſ. dicebat videri prima fronte amiſſionem ciuitatis poni debuiſſe ſub præcedenti gradu cum alijs pœnis capitalibus: quia & deportati pro mortuis habentur. l. acceſſit §. ſi deportatus infra de bon. liber. vbi ſi patronus deportatus ſit, eius filio competit bon. poſſ. in bonis liberti, cum talis patronus pro mortuo habeatur. Addebam tex. in l. 1. infra de contrahen. ibi, deportatos enim mortuorum loco habendos, & gloſſ. mag. vt ſupra vltima lat. & aduertit Fulgoſ. ait, motum fuiſſe Bart. quia deportatio ſeu perpetuum exiliũ, non eſt ita ſimile morti ſicut ſeruitus. l. intercidit infra de condi. & demonſtr. Vbi intercidit legatum mortuo eo cui legatum eſt ſub conditione: Si autem legatarius fuerit in inſulam deportatus, pendente conditione, non extinguitur legatum ſtatim: quia reſtitui in ciuitatem poteſt: ſecus ſi ea pęna damnatus fuerit quæ irrogat ſeruitutem, quia, inquit tex. ſeruitus morti aſſimilatur. Et ideò cum leges deſcribũt pęnas capitales, ait Fulg. plerunque ſub appellatione mortis, comprehendunt mortem naturalem & ciuilem. l. ſeruitutem, vt in ll. ſupra alleg. per Bart. cum ſi.

Ex his patet reſponſio ad iura in contrarium alleg. quia in eis deportati habentur pro mortuis quoad quid, ſcilicet reſpectu ſucceſſionis ſimpliciter delatæ tempore deportationis & commodi earum: quia nihil capere poſſunt. l. 1. C. de hęre. inſtit. vbi inſtitutio deportati habetur pro non ſcripta, quia incapax eſt aditionis.

169 Et vt res apertior fiat, aduertendum eſt, per deportationem amitti ciuitatem tantum, non etiam libertatem. l. inter pęnas, in princip. infra de interdic. & releg. retinet enim deportatus ea quæ ſunt iuriſgentium. l. quidam, in fi. inf. de pę.
170 Et ideo poteſt eligere. l. cum pater §. hæreditatem, primo de leg. ſecundo, quod facere non poteſt damnatus in metallum. l. ex facto §. ſi quis rogatus, ſecundo infra ad Trebell. & damnati in metallum maximam pati dicuntur capitis diminutionem, deportati verò minorem, ſiue mediam inſtit. de capi. dimi. §. maxima, & §. minor. In ſumma, deportatus amittit ciuitatem & omnia quæ ſunt iuriſci. patriam poteſtatem. inſtit. Qui. mo. ius pat. pot. ſol. §. 1. teſtamenti factionem actiuè & paſſiuè. l. 1. §. hi quibus, l. ſi deportati ſeruo in princ. de leg. 3. amittit etiam bona quæ tunc habet cum deportatur de iure ffrum. l. eius qui. §. 1. de teſta. l. deportatorũ, C. de pęn. hodie ſecus. quia bona damnatorum reſeruantur deſcendentibus & aſcendentibus & tranſuerſalibus, vſque ad tertium gradum authen. bona damnatorum, C. de bon. proſcrip.

171 Poſſet non impertinenter hic quæri, an exules noſtri tem-
172 poris, quos bannitos appellant æquiparentur deportatis, de qua q. doct. in præalleg. l. 1. C. de hære. inſtit. vbi Pau. Alexan. & Iaſ. Ange. Aret. in §. 1. inſtit. quib. mod. ius pa. po. ſol. Alexan. in conſ. 26 Circa primum, in primo dubio lib. 1. & conſ. 75. Viſis & diligenter, & conſ. 23. Oportunè, cod. lib. 1. Remitto.

Non omittam quòd Bart. in q. 1. Lucanæ Ciuitatis, col. 6. ſub num. 15. verſ. Item poſſet dubitari: concludit, quòd exul ſiue bannitus, qui iure municipali poſſit impunè offendi, non ſuccedit ab inteſtato ſi ſucceſſio deferatur a ſtatuto, exẽpli gratia præferente maſculos fęminis, ſed ſi deferatur de iure communi ſuccedat. Irrationabile videtur quòd ſuccedat de iure communi, cum vt ipſe ibi, explicat, huiuſmodi exul transfuga dicatur & hoſtis ſuę ciuitatis. Et ideò rectius videtur loquutus Paul. Caſt. in d. l. 1. ſub num. 4. verſ. Aduer-
173 te notabiliter: quòd bannitus non admittatur ad ſucceſſionem etiam ab inteſtato & de iure communi quoad bona exiſtentia intra fines territorij a quo eſt exul. Alex. in d. l. 1. col. pen. ſub num. 4. ſequitur opi. Bart. indiſtinctè, quam communem eſſe dicit, reiecta opin. Paul. & Imo. niſi ſtatutum diceret quòd exules ſeu banniti ſint extra protectionẽ communis. Vt ibi per eum verſ. limita tamen. Qui poſteà obiiciẽs idem importare ſtatutum quòd poſſit impunè offendi, nullam bonam videtur afferre ſolutionem & rationẽ differentiæ. Sed Iaſ. in ea. l. 1. colum. fi. num. 6. ſequitur opi. Imo. Pau. ad limitationem & reſtrictionem prædictæ opin. Bart. quia cum talis exul ſit hoſtis illius ciuitatis, non debet a iudice illius loci audiri: & licet ſtatutum ciuitatis nõ poſſit illi auferre ius commune, poteſt tamen in ſuo territorio offuſcare & obumbrare, ita vt effectum non ſortiatur, ſubdens Iaſ. quòd Bart. non tangit hunc caſum: & pro iſta opin. vltra Imo. & Pau. alleg. Ray. & Roma. ibi, & Angel. in q. per eum diſputata & Alexan. in pluribus conſilijs. Hanc enim opi. tenuit Alex. in conſ. 23. Oportune conſideratis, col. 3. ſub nu. 13. lib. 1. alios citans & dicens ita conſuluiſſe apud Mutinam, & plures ſolemnes viros ſubſcripſiſſe: Et pro hac opi. latè conſuluit idem Alex. in conſ. 75. Viſis & diligenter, vbi vi. ſub num. 11. 12. & 13. cod. lib. 1. licet contrarium dixerit in conſ. 26. Circa primum, colum. 2. num. 3. co. lib. 1. Ange. Aret. in §. 1. in pen. col. num. 27. 28. & 29. inſtit. qui. mo. ius pa. po. ſol. refert prædictas opi. & tandem num. 29. in fi. concludit non eſſe recedendum ab opi. Bar. tanquã communi, ne iudex teneretur in ſindicatu. Credit tamen opi. Imo. quam fuiſſe dicit Saly. de ſubtilitate iuris veriorẽ eſſe. Dico & veriorem & magis comm. opi. Saly. Imo Pau. & ſequacium, quando reus commiſerat delictum punibile pœna mortis vel deportationis de iure communi. vt. Curtius. in conſ. 182 Habita diligenti, col. 3. num. 8. qui rectius vt opinor, loquitur quam Cur. ſen. in conſ. 59. Dux Philippus, col. 12. nu. 10 Adde Alex. conſ. 116. Animaduerſis, col. 2. nu. 3. cum ſeqq. lib. 2. Et applica tex. in ſupra alle. l. relegatorũ, § Hæc eſt differentia. de interd. & relega.

Redeo ad dicta doc. hic. Dicit Dec. difficultatem facere qd præſes poteſt imponere pęnam vltimi ſupplicij & damnationis in metallum. l. illicitas, §. qui vniuerſas, ſupra de of-
174 fic. præſi. & tamen non poteſt deportare, l. 2. §. 1. infra de pęn. ibi, Præſidem deportare non poſſe. nulla dubitatio eſt, l. Inter pęnas in princ. infra de interdic. & releg. l. 1. §. hi quibus infra de legat. 3. & tamen cui quod plus eſt licet, multo magis quod eſt minus, c. cui quod plus eſt de reg. iur. lib. 6. de ratione laborare ait Deci. Bart. in l. relegatorum infra de interdic. & relega. Barto. ibi rationem aſſignat quia præſes non habebat inſulam, ſecus ſi habuiſſet. Iſta ratio confunditur per d. l. relegatorum, §. 1. de interdic. & relega.

Præterea, vt ait Fulg. in d. l. illicitas, §. qui vniuerſas. Præfectus vrbi deportare poteſt, leg. 1. §. hi quibus de leg. 3. & tamen non habet inſulam ſub ſe: & pondero tex. in l. 1. verſic. relegandi ſupra de offic. præfec. vrb. in hæc verba ſi quẽmẽ. relegandi, deportandique in inſulam quam Imperator aſſignauerit, licentiam habet.

Dicebat ergo Fulg. Pęnam deportationis auferre principaliter

paliter ius ciuitatis Romanæ: & cum Præſides non præſint
Vrbi, non conuenire vt eam adimere poſſint, argumento le
gis. Relegatorum, §. interdicere de interdic. & relega. adde
§. Hæc eſt differentia ea. l. relegatorum. obſtare tamen vide-
tur huic rationi, quòd Præfecti prætorio poterant deporta-
re. d. l. 1. §. hi quibus de leg. 3. Dicebam reſponderi poſſe ſpe
ciale in eis propter eminentem eorum dignitatem & pote-
ſtatem cum & legem facere poſſent, & ab eorum ſententijs
non appellaretur, & Vicarij eſſent Imperatoris. Alia etiam
conſiderabat Fulg. in d. §. Qui vniuerſas: ſed prędicta viden-
tur magis vrgere.

175 Quærit Barto. circa iſtum tertium gradum. An cauſæ li-
berales dicantur meri imperij. Ait primo videri quòd ſic,
quia quandoque per eas perditur libertas, facere dicit. l. pe.
voluit dicere. l. 2. in fi. C. de peda. iudi. vbi de cauſa ingenui-
tatis & libertinitatis quod non poſſit delegari. Concludit
autem quòd ſint ſimplicis iuriſdictionis. Reſeruo in primo
gradu iuriſdictionis.

In quarto gradu meri imperij parui, ponit Bar. relegatio-
nem. Alleg. glo. in l. nulli, C. de ſenten. & in §. relegati inſtit.
qui. mo. ius pa. po. ſol. vbi gl. circa fi. Probat quia expeditur
officio iudicis nobili ad publicam vtilitatem principaliter,
licet Spec. in tit. de iuriſd. om. iud. verſ. Quid de relegatio-
ne num. 13. & 14. dixerit relegationem eſſe mixti imperij.
Aduerte tamen nō ſequi, eſt meri imperij, ergo huius quar
ti gradus. Deci. tamen num. 47. ſaluat Bar. ſed ipſe Bar. ſe ip-
ſum defendit: quia, inquit, cum relegatio non ſit meri im-
perij magni, poteſt in abſentem ferri ſentētia & admittitur
procurator. l. pe. §. ad crimen, infra de publi. iud. iuncta l. ſer-
uum quoque, §. publicè vtile eſt infra de procur. l. abſentem
infra de pœn. inducendo prout in voce, & prout colligitur
ex glo. in d. §. vtile eſt. Intentio Bart. fuit quòd cum pœna re-
legationis ſit meri imperij, & non comprehendatur in ſu-
perioribus gradibus, conſequens ſit quòd in hoc quarto
gradu contineatur, cum proxima ſit deportationi, nec vlti-
mis duobus gradibus conueniat. Et de iſto gradu putat Bar.
eſſe omnem pœnam qua acriter corpus afficitur. l. ſi quid
erit ſupra de offic. proconſ. & tamen in ea non admittitur
procurator ſecundum Bar. in d. §. ad crimen col. 3. verſ. ſed
quando imponitur.

176 Infert Bart. torturam eſſe huius quarti gradus, ſi ad pœ-
nam inferatur vel ad inueſtigationem in cauſa criminali, ſi
verò ad inueſtigationem in cauſa ciuili ſit ſimplicis iuriſdi-
ctionis per §. ſi verò ignoti in authen. de teſtib. vbi vult tex.
verberari teſtes ignotos in eorum dictis ſuſpectos pro inda
gāda veritate: & delegatos in prouincijs hoc facere per de-
fenſores ciuitatum. De verberibus tamen bis loquitur ille
tex. non de tortura, licet gloſ. ibi, in verſ. verberibus, expo-
nat. i. tormentis.

Ex dictis Bartoli hic duplex elicitur principalis con-
cluſio.

Prima, quòd in cauſa relegationis admittitur procurator
177 ad plenam defenſionem. Cur. iun. num. 94. quædam obij-
cit, & inter alia contrarietatem Bart. ſed certè Bar. in d. §. ad
crimen num. 4. in fi. reſidet cum gl. cuius opin. communiter
teneri dicit.

Secunda, quod dixit de tortura. Deci. inſurgit contra Bar.
& ſoluit vt dixi cum Bart.

Difficultas remanet circa torturam in cauſis ciuilibus,
ſcilicet, an in ciuilibus ſit locus torturæ? & præſuppoſito,
quòd ſic, an ſit ſimplicis iuriſdictionis, vt ait Bart.

178 Ad primum: aut eſt cauſa ciuilis non habens annexum
delictum, ſeu non procedens a delicto, & poteſt ſolum de-
ueniri ad torturam ſeruorum. l. Diuus, cum ibi no. infra de
quæſtio. ac etiam vilium perſonarum vt tradit Iaſ. hic in 13.
col. circa prin. probatur in ſupra alle. §. ſi verò ignoti, iun-
cta gl. aut oritur cauſa ciuilis ex delicto, vel habet annexum
delictum, & indiſtinctè ad indagationē veritatis poſſit pro-
cedi ad torturam etiam contra liberos & non viles per c. 1.
de depo. & no. per Bald. in l. ſicut falſi. C. ad l. Corn. de fal. &
Alex. conſ. 77. in cauſa accuſationis, colum. fi. verſ. Non ob.
prædictis lib. primo. Nam in d. cap. 1. agebatur de cauſa fur-
ti licet ciuiliter, & Bald. in d. l. ſicut falſi, no. quòd in crimi-
ne falſi ciuiliter moto proceditur per tormenta, præceden-
tibus indicijs: non tamen ita acriter vt in iudicio criminali.
& Alex. in d. conſ. 77. hanc materiam declarans, dicit quòd
præalle. l. Diuus cum ibi no. per Bart. procedit quando cau-
ſa eſt merè ciuilis, ſecus quando factum pro quo ciuiliter
agitur haberet delictum annexum alleg. c. 1. de depo. & ibi
Ant. de Butr. & Imo. ſic debet intelligi Deci. hic.

Ad ſecūdum quòd abſolutè tortura ſit meri imperij, ad-
ducitur l. defenſores, ſecunda. C. de deſen. ſi vbi prohibetur
exerceri per defenſores. ſed reſponde ex diſtinctione ſupra
tradita, & ideò rectè dicit ibi tex. ſeueriores quæſtiones nō
exerceant.

179 Inſtat Deci. contra Barto. quòd tortura ſit maior pœna
quam vtriuſque manus abſciſſio per text. in authen. vt null.
iud. §. pen. ibi, quia membrorū diſſolutio grauior eſt vtriuſ-
que manus abſciſſione. Sed non poſſum non mirari de De-
cio & alijs qui hoc dicunt, intelligentes illum tex. loqui de
tortura. Nam ibi expreſſe prohibetur inflictio illius pœ-
næ, & vtriuſque manus & vtriuſque pedis abſciſſio: ergo de
alia pœna loquitur qua fiebat artuum diſſolutio, & ſic to-
tus mutilatus erat homo. Miror etiam quòd Cur. iun. taci-
tè pertranſeat cum Decio, immò expreſsè idem dicit.

180 In quinto gradu minori meri imperij, ponit Bart. modi-
cam coercitionem: quam competere dicit omnibus magi-
ſtratibus. l. Magiſtratibus, infra de accuſa.

181 Aduertendum quòd l. Magiſtratibus, loquitur de modi-
ca caſtigatione in ſeruos. & licet Doct. intelligant eam pro-
cedere etiam in caſtigatione liberorum hominum per §.
audient in authen. de deſen. ci. mihi ſemper aliter viſum
eſt, quòd ſcilicet procedat propriè, vt loquitur, in ſeruos &
ſimiles vt ſunt coloni & mercenarij, & ſic in ſeruos colo-
nos & mercenarios vniuerſitatis ipſius municipij, ſicut po-
teſt quilibet paterfamilias iuxta l. reſpiciendum §. furta do-
meſtica infra de pœn. & cap. cum contingat de for. compe.
cum ipſi duumuiri ſeu priores ciuitatum ſubditarum, oppi-
dorum, vel caſtrorum, non ſint præpoſiti ad ius reddendū.
Nam nec defenſores ciuitatum poterant, ante ius authen-
ticorum iſta facere generaliter nec mulctare. l. defenſores:
Secunda C. de deſen. ciui. ibi, nullas infligant mulctas; ſe-
ueriores non exerceant quæſtiones. Et tamen ſi vellemus
euitare illum text. quia non valet argumentum de mulcta
ad pœnam vt patebit ex dicendis proximè: & quia de ſeue-
rioribus loquitur quæſtionibus, non etiam de non ſeuerio-
ribus, parum referret, quia licet potuiſſent defenſores ci-
uitatum etiam ante ius authen. iudicare de leuibus delictis
cum principaliter præpoſiti eſſent iuridicendo, non ſequi-
tur hoc etiam poſſe magiſtratus municipales. Vt latius de-
duxi & probaui in l. 1. in glo. quæ verò iure magiſtratus cir-
ca fi. ſupra tit. 2.

182 In l. leuia infra de accuſa. dicitur leuia crimina de plano
audienda & diſcutiēda eſſe liberandosque eos quibus ob-
jiciuntur, vel fuſtibus caſtigandos vel flagellis ſeruos ver-
berandos. Declarat ibi Bartol. leuia crimina iudicari a qua-
litate pœnæ & ponit exempla. Et ideo iudicauimus in rota
Senen. delationem armorum non eſſe in ea ciuitate tunc
inter leuia delicta cenſendam, cum impoſita fuiſſet pœna
centum aureorum, quæ reſpectu aliarum pœnarum à ſtatu-
to impoſitarum, erat grauis.

Intelligit Bart. d. l. leuia de fuſtigatione loquentem, pro-
cedere quando fuſtigatio fieret in locum pęnæ pecuniariæ,
183 cum, qui non habet in ære luere debeat in corpore, l. fi. de
in ius voc. l. 1. in fi. de pœn. l. ſi quis id quod vbi Iaſ. & Deci. in
fra eod. tit. noſtro. Sic intelligit Bart. propter. l. in ſeruorum
in fi. de pœn. de hoc infra.

184 Subdit Barto. hic, ex his conſtare non eſſe veram opin.
gloſſ. & Iaco. de Are. quòd modica coercitio ſit ſpecies per
ſe diſtincta quia ea quę differunt ſecundum plus & minus,
non differunt ſpecie. l. fin. infra de fun. inſtruc. Et aduerten-
dum quòd ſummarium Bart. ibi eſt mendoſum dum dicit,
non differunt genere ſed ſpecie: quia loco ſed, debet eſſe
ſeu. Et quicquid dicant Deci. hic num. 50. & Cur. iun. num.
98. circa modicam coercitionem, tenendum eſt vt dixi ſu-
pra in 4. q.

Dicebat Alber. in 5. colum. num. 16. includi in iſta modi-
185 ca coercitione abſciſſionem auriculæ, & digiti, cum æqui-
paretur dolori auris vel dentium, l. ob quæ vitia §. fin. infra
186 de ædil. edic. & cui dens abeſt non eſt morboſus l. cuidens
illo eod. tit. Et quia digitus non eſt membrum ſed officium
membri, vt no. ſupra in l. non ſunt liberi ſupra de ſtat. hom.
Nec ob. ſecundum eum, quod habetur de membri aſciſſio-
ne in §. ad hoc id prohibemus argumento l. qui cōuentus,
§. fi. de re mili.

187 Contrarium tenet Decius hic numero 51. per doctr. An-
gel. in l. Magiſtratibus, infra eodem, vbi ait illam modicam
dici caſtigationem, quæ conſiderata conditione perſonæ
& cauſæ qualitate, nullam, communi opinione, infert ſe-
ueritatem.

Et hanc dicit eſſe propriè caſtigationem modicā conue-
nientē patri, dn̄o, magiſtro, ac ēt cōſanguineo antiquior

contra minorem natu errantem. l. 1. C. De emanda. propin. l. 1. C. De emenda. ſeruo. Addit Deci. elegantem text. in l. hĕ queritur §. item Iulianus infra loca. ibi, quamuis enim magiſtris leuis caſtigatio cõceſſa ſit &c. & in l. Sed & ſi quacunque §. ſi ad l. aquil. ibi, quia leuis duntaxat caſtigatio conceſſa eſt docenti, & reſpondet Deci. & rectè, ad. l. ob quæ vitia, quòd non loquitur de abſciſſione, ſed de dolore auriculæ.

Retorquebam ego contra Alberi. l. Idem Offilius de ædil. edic. nam & illam l. alle. ibi enim dicitur, quòd is cui digitus eſt præciſus quamuis conſanauerit, ſi tamen ob eam reliquis vti poſſit, non videtur ſanus. Patet igitur non procedere argumentum de abſciſſione auriculæ vel etiam digiti ad deficientiam dẽtis. Et mirandum profectò videtur de Alberico, cum amputatio auriculæ ſit pœna valdè ignominioſa, & ferè morti comparanda: facit in argumentum l. Si quis in metallum cum gloſ. fin. C. de pœn. vbi quis non eſt ſignan-
190 dus in facie gloſ. dicit non eſt bullandus in fronte.

Poſtremò Dec. mouet difficultatem num. 52. quia defenſores ciuitatum non poſſunt cognoſcere de cauſis ciuilibus a trecentis aureis ſupra, & quælibet pœna corporalis reputatur maior qualibet pecuniaria. l. In ſeruorum in fi. infra de pœn. Reſpõdet dupliciter: prima non placet: ſecunda reſpõſio quòd illa non procedit in ſeruis & in vilibus perſonis ſecundum Barto. qui de vilibus perſonis hoc dicit, in l. 1. § fi.
191 infra de pœn. per l. hæ operæ in fi. de oper. liber.

Aduertebam quòd d. l. hæ operæ, nõ probat intentionem Bar. Dicit. n. illa l. aliquando durius eſſe liberto ſi compellatur ſoluere æſtimationem quinq; operarum, quam decem diebus operari. Et ſic loquitur de operis in quibus nulla vertitur ignominia vel infamia, non in pœna corporali; & ſententiam in rogata, poteſt enim quis eſſe pauper & tamen fi-
192 delis & honeſtus. §. [illegible]

Reſpondebam aliter ad d. l. In ſeruorum, quòd non dicit
193 pœnam quamlibet corporalem grauiorem qualibet pecuniaria, ſed quòd ſolus ictus fuſtium grauior eſt quam pecuniaria damnatio. Et loquitur de pecuniaria pœna quæ [illegible] miſſet imponenda pro furto: & ſic ictus fuſtium [illegible] ſit illa pœna pecuniaria. Accedant quæ ſcripſi infra num. 222. &
194 no. fuſtibus non ſubijci honeſtiores homines. l. Capitalium §. Non omnes infra de pœn. per quam probatur dictum Bar.

Sextus & vltimus gradus eſt meri imperij minimi: in
195 quo Bar. ponit leuem mulctam alle. l. fin. C. De mo. mul. Vbi præſes ad correctionem malorum morum, poteſt mulctare in duabus vncijs auri: Proconſul, Comes [illegible] Præfectus auguſtalis in ſex: cæteri ſpectabiles iudices in tribus & l. infra ſi quis iudic. non obtempe. vbi iudices ſecundum eorum qualitatem poſſunt imponere mulctas nõ obtemperantibus: l. 2. C. De Sport. vbi executores [illegible] vel aliter in officio delinquentes, poſſunt a iudice [illegible] neri & mulctari. Intellige d. l. fi. [illegible] fuerit comminatus in præcepto [illegible] num. [illegible] Iaſ. in d. l. 1. in ſecundo [illegible] Iudex poteſt mulctam comminatam [illegible] ſecundum Bart. in d. l. 1. num. 12. & poteſt Iudex comminari ſub pœna mortis & confiſcationis bonorum [illegible] in ſing. [illegible] in ver. [illegible] Iudex poteſt comminari [illegible] ver. Si qua pœna infra de ver. ſig. Adde an præceptum pœnale de comparendo ſine cauſæ expreſſione [illegible] Pau. Ca. in l. De pupillo. §. Meminiſſe num. 5. infra de noua oper. non. [illegible] Alexan. in l. Filius fa. § Diui, col. pe. cum ſeq. ac leg. 1. Hyp. in l. 1. §. Præterea ſub nume. 10 [illegible] infra de queſtio. Aduerte quod d. l. 1. infra tit. 2. facere videtur contra Barto. ibi, non tamen duumuiris & ſic vult quòd duumuiri (hi ſunt magiſtratus municipales, vt alias declaraui, & probatur in l. ſi [illegible] De iud.) non poſſint mulctare. Similiter nec poterant defenſores ciuitatum de iure C. l. Defenſores, ſecunda. C. De defen. ciui. Nec [illegible] hodiè, licet de leuibus delictis cognoſcere poſſint per §. Audient, in authen. de defen. ciui. [illegible] nus quòd præſes poteſt cõdemnare ad mortem. l. Illicitas §. Qui vniuerſas, ſupra de offic. præſi. & tamen non poteſt imponere mulctam vltra duas vncias auri ſupra alle. l. fi. C. de mo. mult. Et nihilominus non ſequeretur, poſſunt hoc defenſores ciuitatis, ergo & magiſtratus municipales, vt ſcripſi ſupra nume. 19. Dicam defenſores poſſe propter generalitatem d. l. 1. infra tit. ſecundo, quæ omnibus permittit exceptis duumuiris. Nec eſt nouum quòd priores [illegible] trahantur ad poſteriores. l. Non eſt nouum, ſupra de legi. & quia lex ſemper [illegible] l. A [illegible] C. de hæred. ſed ob. l. Defenſores ſecunda. C. De defen. ciui. ibi nullas infligant mulctas niſi intelligas de grauibus. Vi. doc. & Iaſ. in l. 1. infra ſi quis iudic. Bart. in l. ſi qua pœna num. 4. infra de ver. ſig. Cag. col.

in d. l. 1. nu. 41. 45. 49. cum ſeq. Verius mihi videtur in puncto, iuris quòd ius, mulctandi prout eſt meri imperij, non competat minoribus magiſtratibus. Adde quòd d. l. 1. infra titu. ſecundo loquitur de mulcta quæ fit pro exercenda ſimplici iuriſdictione iuxta. l. ſi. in ſi. ſupra titu. ſecundo; & mirandum eſſe, quòd Bar. alle. l. fin. C. De mo. mult. & l. 2. C. de Sport. quæ loquuntur de maioribus iudicibus, tamen d. l. 2. loqui videtur etiam in delegatis ab ordinarijs.

Opponit Bart. contra ea quæ dixit hic, de l. 1. in fin. ſupra tit. ſecũdo, & ſoluit quòd ibi de modica coertione verbali deferuienti actioni intentatæ. Dici poteſt quod etiam de coertione reali poſſit eodem modo intelligi per ea quæ paulò ſuperius dixit ipſe Bart. ſub num. 10. de tortura.

Fulg. dubitat, an iſti duo vltimi gradus ſint meri imperij per l. Si quid erit ſupra de offic. procon. a cõtrario ſenſu, & per l. ſi. in ſi. ſupra titu. ſecundo: ex quibus ait veram non videri definitionem meri imperij traditam a Bart. Quare putat quòd merum imperium conſiſtat in gladij poteſtate & in alia coertione graui iuxta. l. Solent in princ. ſupra de offic. procon. & l. nemo poteſt gladij infra de reg. iur.

Alex num. 26. 27. refert latius dicta Fulg. & eis reſpondet reſidens in ſolutione Bar. Iaſ. etiam in 12. col. verſi. 4. caſus eadem in eff. [illegible]

Concludendum mihi videtur cum Bartol. per ea quæ ſcripſi ſupra num. 20. & nume. 69. iuncto eo quòd proximè dixi de tortura.

Vndecimo quærito. & eſt 10. q. Bar. An merum imperium poſſit delegari: reſponde quòd non præter duos vltimos gradus: quatuor tamen ſuperiores delegari poſſe in caſu abſentiæ, vt hic per eum. Et quia latè fuerunt iſta explicata in l. 1. ſupra tit. ſecundo hic vlterius non inſiſto.

Tranſeamus ad mixtum.

XII. quæritur. & eſt 11. Bart. Quare dicatur mixtum im-
196 perium: Bartol. duplicem refert opi. primam glo. in l. Iubere. infra eod. Secundam, quam aſſerit meliorem, quòd ideò, mixtum imperium dicatur, quia capit a mero imperio, quod expeditur officio iudicis nobili; a iuriſdictione quòd reſpicit priuatam vtilitatem: vt patet in exemplis poſitis in l. 1. ſupra eod. Cum Bart. tranſeunt communiter doc.

Ex his patet veram & cõm. eſſe opi. quam firmaui ſupra in ſecundo, [illegible] quòd text. noſter, ibi cui etiam iuriſdictio ineſt, intelligatur de [illegible] ſpecie. Quod etiam animaduertit Cur. [illegible] nu. 101. [illegible] & Mantua. nume. 252. circa illud quæſitum, non videtur curanda.

Dec. hic num. [illegible] nititur ſaluare glo. d. l. Iubere, attento eo, quòd venit regulariter [illegible] reprobatur opi. Decij per ea quæ ſcripſi in l. 1. in textio [illegible] ſupra titu. 2. quia regulariter quatuor ſuperiores gradus meri & mixti [illegible] delegari non poſſunt, fallit in caſu abſentiæ & ſimili: [illegible] gradus regulariter delegari poſſunt. Et in quantum Dec. ait quòd in mixto regulariter agitur de cauſa pecuniaria [illegible] & in ſimplici iuriſdictione agitur de cauſa pecuniaria reſpondetur quod cum in mero agatur quandoque, [illegible] de cauſa, condemnatione pecuniaria [illegible] [illegible] la pecuniaria, non ſit præcipuum iuriſdictionis, ſed quod ad priuatam vtilitatem expectatur: adeò quòd [illegible] in ea, & in qua merum imperium nihil habet commune, [illegible] conſiderandum. Et eam opi. quam tenet Bar. hic, [illegible] Cyn. in 8. q.

XIII. q. [illegible] quæſitum [illegible] Quid ſit mixtum im-
197 perium: [illegible] definitionibus Iaco. de Are. & Gul. de [illegible] Bar. ſecundum [illegible]

Mixtum imperium eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur priuatam, vtilitatem reſpiciens principaliter. Declarata [illegible] per Bart. hic cum quo doc. cõmuniter tranſeũt.

C [illegible] nu. 102. mouet difficultatem, q[illegible] definitio tradita inter merum & mixtum imperium, aliud ſcilicet ad publicum, hoc ad priuatam vtilitatem exercetur, non ſit bona: cum et iuriſdictio ſimplex q̃nq; exerceatur ad publicã vtilitatẽ
198 principaliter, vt in caſu l. Vniuerſas. C. De Primipil. [illegible] 12. & quando agit Eccleſia: vnde ſicut ſemper appellatur iuriſdictio ſimplex, q̃n agitur iure actionis [illegible] vel Eccleſiam, ſic & imperium deberet ſemper appellari [illegible] plex & merum, licet ageretur quandoq; ad priuatam vtilitatem principaliter. Duplicem affert ſolutionem: ſecũdam putat meliorem, quod etiam fiſcalis cauſa [illegible] per l. 2. §. hoc interdictum ſecundo, infra ne quid in loc. publi. L. [illegible] venerunt §. In priuatorum, infra de pen. Bart. cum glo. l. 1. C. eo. de peti. hære. [illegible] fi. C. De Cadu [illegible]

Digitized by Google

199 Pro vera reſolutione conſiderabam doctri. Barto. in l. 1. col. penu. infra ſolut. ma. num. 25. qua demõſtrat dupliciter accipi poſſe publicam vtilitatem principaliter. Secundo modo quando ſuam affert vtilitatẽ in communi non etiam in particulari, vt id quod habet Camera Fiſcalis l. Vtilitas ſupra alleg.

200 Aduertebam hanc ſecundam ſpeciem dupliciter poſſe conſiderari: Primo quando ageretur de hæreditate fiſco delata; vel quando fiſcus ſuccedit deficientibus ſucceſſoribus ab inteſtato, vel quando ageret vt creditor ex contractu. & his caſibus reputetur tanquam priuata perſona iuxta. l.
201 Item veniunt. §. In priuatorum infra de peti. here. cum ſi. ſupra alle. Secundo quando agitur de puniendis delictis l. Ita vulneratus, propè ſi. infra ad l. Aqui. l. Congruit ſupra de offic. præſi. Iſto vltimo modo accipitur publica vtilitas in definitione meri imperij & ſic ceſſat obiectio quam facit Cur. iun.

Nec obſt. altera obiectio eiuſdem Cur. eo. num. 102. in fi.
202 de diuiſione tutelæ, quam expediri dicit officio iudicis nobili per l. 2. C. De diuis. tu. & tamen tex. in l. Inter tutores infra de admi. tu. dicit ſecundum eum, quòd eſt iuriſdictionis. Et pro ſolutione remittit ad glo. & Bart. ibi. ſoluit enim glo. ibi in fi. quòd licet tutela ſit mixti imperij, diuiſio ipſius dicatur iuriſdictionis. Sed Bar. ibi. numero quinto, hoc reprehendit, quia etiam diuiſio tutelæ officio iudicis petitur. l. 3. in fi. illo. eo. titu. & patet, quia nulla competit actio. Pro ſolutione reſpondeo quòd d. l. Inter tutores, non dicit quòd ſit iuriſdictionis ad differentiam meri & mixti imperij, ait. n. non iuris, ſed iuriſdictionis eſt, ſcilicet in genere ſumptæ. Et vult dicere quòd ipſum ius tutelæ non diuiditur, cum ſit apud quemlibet inſolidum; ſed diuiditur adminiſtratio, vt per Bar. ibi, ſub num. 5. Et vi. gloſ. 1. magnam ibi ponentem caſum.

Quidam etiam obijciebant quòd executio ſententiæ eſt mixti imperij, & tamen officio mercennario explicetur. Reſeruo dicendum in l. Iubere infra eod.

XIIII. quæro cum Bar. in ſuo 13. quæſito. Quibus competat mixtum imperium? reſpondet Bart. illis quibus merum. Dum ait intelligendum de magno, inaduertenter loquitur vt dicit Curt. iun. hic num. 103. cum etiam paruum competat ſolum maioribus magiſtratibus: ſicut paruum merum, & infra patebit.

XV. quæritur quot ſint gradus mixti imperij? Bar. in 14. quęſito dicit quòd ſex: prout in mero imperio. Guil. & Bald. faciebant tres gradus tantum: Saly. quattuor, vt refert Caccialup. qu. 21.

203 In mixto imperio maximo ponit Bart. ea quæ ſunt reſeruata Principi: ſiue ea quæ non poſſunt expediri, niſi per ſolum Principem: vt veniam ætatis concedere. l. 2. C. De iis qui ve. ætat. vbi requiritur quòd maſculus 20. excedat annũ, fœmina. 18. vt veniam ætatis conſequi poſſint. Et arrogationi authoritatem interponere. l. 2. ſupra de adop. & in emancipatione infantis. l. fi. immò alle. voluit. l. pe. C. de eman. lib. & in legitimatione per reſcriptum, vt in §. Illud, in authen. qui. mo. natu. effic. ſui. Addit Fulg. reſtitutionem natalium. l. 3. infra de nata. reſti.

De hoc primo gradu Dec. breuiter nu. 54. Cur. iun. nu. 104 cũ duob. ſeqq. Mantu. nu. 258. vſq; ad 272. ferè per tres col. Dec. ait emancipationem non eſſe reſeruatam Principi per l. fi. C. De eman. lib. & ipſummet Bart. ponere eam infra in vlti. gradu. Aduerte quòd infans de quo loquitur Barto. hic, non poteſt emancipari ſine Principis reſcripto, nec etiam abſens vt in. d. l. pen. alij poſſunt vt in alleg. l. fi. ſic & rectè loquutus eſt Bart. & hic & infra in vltimo gradu, prout etiam dixit Cur. iun. nu. 106. qui tamen omiſit caſum emancipationis abſentis.

Reſpectu veniæ ætatis, quòd ſtatutũ faciat maiorem eum qui excedit 20. annum, vt in hac vrbe Piſana procedit, quia habebat iſta ciuitas iura Principis, & quia huiuſmodi reſeruata Principi præſcribuntur tempore in memorabili, vt ſcripſi ſupra in octauo quæſito num. 139. Et quoad iuramẽtum quod minorem repræſentat maiorem, eſt authoritate legis & in caſibus duntaxat in quibus ſponte iurat iuxta authen. ſacramenta puberum. C. ſi aduer. vendi. Tangit Cur. iun. hic ſub num. 106.

An emancipatio fieri poſſit per procuratorem? Ange. in
204 conſil. 44. Pater quidam: quòd ſic Alexan. in l. Gallus. §. Forſitan. in fi. infra de lib. & poſthu. quòd non, ſecundum comm. Cõceduntur etiam iſta & ſimilia per Imperatorem quibuſdam Comitibus Palatinis, vt patet in priuilegio mihi ab Imperatore conceſſo anno. 1537.

205 In ſecundo gradu maioris imperij mixti ponit Bart. cognitionem contra ſententiam ex ſupplicatione, quam competere dicit ſoli Principi, ac etiã Præfecto prætorio, authen. Quæ ſupplicatio. C. de præci. Imper. offe. vbi, cũ appellatio non detur a ſententia Præfecti prætorio, poteſt intra decem dies ad ipſummet ſupplicari, ſed poſt decẽ dies, intra biennium, ad Imperatorem, quo caſu non retardatur executio; Et. l. 1. C. De ſen. præfec præt. loquitur de ſupplicatione ab eius ſententia, intra biennium interponenda coram Imperatore.

206 Hic notandum quòd extra hunc caſum non poteſt ſupplicari contra rem iudicatam & ſupplicans efficeretur infamis. l. fin. C. vt lit. pend. & ibi Iaſ. in pen. colum. in fi. & in authen. Quæ ſupplicatio in fin. in quinto No. Cur. iun. hic num. 118.

207 Fulg. pulcherrimum eſſe dicit & bene notandum, quòd licet cauſa principalis ſit ſimplicis iuriſdictionis, cognitio tamen per ſupplicationem eſt mixti imperij. An autem appellationis cauſæ vel nullitatis ſint mixti imperij, ſcribit Iaſ. hic nume. 29 & 30. Caccialup. qu. 22. vbi de quibuſdam alijs cauſis.

Iaſ. num. 27. inſurgit contra Barto. dicens quòd debuiſſet fieri vnus tantum gradus de iſtis duobus primis, prout fecit idem Bart. in mero imperio 6. Deci. hic nume. 54. Cur. iun. ſub num. 106. cum ſeq. Mantu. num. 273. Non enim inſiſto, quia pluries dicta repeterentur.

In tertio gradu mixti imperij magni ponit Bartol. ea quæ plenam requirunt cauſæ cognitionem, & coercitionem realem vel perſonalem, vt in danda reſtitutione in integrũ: & in miſſione in poſſeſ. ex ſecundo decreto: & ſimi. vt in expellendo quem de poſſeſſione re ipſa. Hæc non competere ait iure magiſtratus l. Ea quæ. §. Magiſtratib. infra ad muni. nec poſſe delegari. l. Iubere infra tit. noſtro fallit ſecundum Bar. in reſtitutione in integrum fauore minorum. l. fi. C. vbi & apud quem &c.

De hoc tertio gradu Rimin. colu. antep. ſub nume. 32. & 33. Dec. nume. 56. Cur. iun. num. 109. cum ſeq. Mantu. nu. 274. cum ſeq.

Deci. dupliciter damnat Bart. Primo dum ſe reſtringit ad ſecundum decretum, cum text. in l. Ea quæ per Bar. alle. non loquatur de ſecundo decreto, ſed de miſſione in poſſeſſ. cauſa rei ſeruandæ quæ delegari poteſt. l. Cognitio. §. vt poſſeſſio ſupra titu. ſecundo nam ſummariam tantum exigit cognitionem vt ibi per doc. De hoc infra Bart. alle. l. Ea quæ ad probandum quòd non competant iure magiſtratus ſcilicet minimi, & ſic non competant magiſtratibus municipalibus, potuiſſet allegare. l. Ea quæ in princ. dum generaliter dicit, Ea quæ magis imperij ſunt quam iuriſdictionis, magiſtratus municipalis facere nõ poteſt, id eſt ea quæ ſunt mixti imperij magis participantis de mero imperio quam de ſimplici iuriſdictione nõ poſſunt expediri per magiſtratus municipales etiam de cõſenſu partium iuxta glo. in l. Inter conuenientes eo. titu. ad muni. ſubdit poſtea text. quædam in ſpecie, quorum aliqua plenam exigunt cauſæ cognitionem, quædam ſummariam. Dum ait poſtea Barto. non poſſe delegari. l. Iubere, non explicat hoc, niſi quòd dicens miſſionem in poſſeſ. eſſe magis imperij quam iuriſdictionis, declarando vt proximè dixi circa. l. Ea quæ. virtualiter demonſtrat non poſſe delegari ſecundum doc. De hoc articulo ſcripſi in l. 1. ſupra tit. ſecundo in glo. in verſic. quæ verò iure magiſtratus in ſecunda parte; & dicam infra in l. ſeq. cum iſte articulus propriè pertineat ad illam. l. Secũdo Dec. reprehendit Bart. dicentem ſpeciale eſſe in l. fi. C. vbi & apud quem &c. fauore minorum, cum ille text. expreſsè dicat, ſiue eas minores. 25. annis petierint, ſiue maiores. Alex. in præalleg. l. 1. ſupra tit. ſecundo ſub num. 31. verſ. Ad allegata, dicebat doc. communiter velle ſpeciale eſſe propter cauſæ æquitatem, & vtilitatem, quòd ibi impugnauit.

Non implicat Bar. contradictionem, licet id aſſerat Curt. iun. quia limitatio reſpicit verba illa, nec poſſe delegari. Vult enim Bar. ꝙ ea quæ non competunt magiſtratibus municipalibus non poſſint delegari, hoc limitat in reſtitutione in integrum: quæ ſecundum eum licet non competat magiſtratibus municipalibus, delegari poteſt, ſed non valet conſequentia, inſpecto iure ſtrictum, non competit magiſtratibus municipalibus ergo non poteſt delegari prout latè deduxi & probaui in d. l. 1. ſupra tit. ſecundo. in fi d. glo. in verſ. quæ verò magiſtratus circa intellectum. l. 2. C. de peda. iudi. Quòd voluit etiam Rimin. hic.

209 Vlterius aduertendum eſt non videri verũ ꝙ iudicium ipſum reſtitutionis in integrum, requirat coercitionem

Digitized by Google

realem vel perſonalem. Nec facit. l. quod ſi minor. §. Reſti
tutio infra de mino. quia per ſententiã declaratur minorem
in priſtinum ſtatum reponendum, ſed actualis repoſitio fit
per executionem ſi minor velit, & non aliter. l. ſi iudex eo.
tit. de mino. & iſta procedit quòd dicitur in l. Qui reſtitue-
re in princ. infra de re. vendi. Oportet igitur intelligere Bar.
210 in reſtitutione re ipſa, iuncta ſententia: ſic etiam in ſecun-
do decreto, quod patet ex iis quæ dicit in ſeq. gradu quare-
dum in hoc tertio gradu ſubdit, vt in expellendo &c. dictio,
vt, abundat, vel debet illius loco eſſe &: vel dic quòd Bart.
intellexit de actuali miſſione & reſtitutione, iuncta ſententia.
In quarto gradu mixti imperij ponit Barto. ea quæ fiunt
cum plena cauſæ cognitione. i. fieri debent, licet nõ habeãt
coercitionem realem vel perſonalem. Vt dare bo. poſſeſ.
quæ tribuit ius, pronunciare de mittendo in poſſeſ. ex ſecun-
do decreto: interponere authoritatẽ in alienationibus, ſup-
ple immobilium minoris, & tranſactionibus alimẽtorum,
quæ ſimiliter ait non competere iure magiſtratus. d. l. Ea
quæ: nec poſſe delegari. l. Iube infra proximè, de quibus, di-
xi in præcedenti gradu. l. 4. §. Duas infra de damn. infect. quæ
non videtur probare. Dicit enim, duas ergo res magiſtrati-
bus municipalibus prætor iniunxit, actionem (duas ſecun-
dum literam Aloan.) cautionem & poſſeſſionem, cætera
ſuæ iuriſdictioni reſeruauit. Non negat ille text. quin po-
tuiſſent delegari. Et ibi paulò ante dicitur: ... non admit-
tit eum quem magiſtratus municipalis mittere vult, non de-
bet cogi captis pignoribus, ſed in factum actione tenebitur.
Eodemq; modo procederetur ſi miſſus a prætore non ad-
mitteretur vt ibi explicat text. Dixi non negare tex. ibi dele-
211 gari potuiſſe: nam potuiſſet & poſſet, quia licet ſit mixti
imperij, non tamen in priuilegium tribuitur lege vel Sena-
tus conſulto, vel conſtitutione Principum: prout non ſine
miſterio dixit Papi. in l. 1. ſupra titu. ſecundo omittens edi-
ctum prætoris & alias duas ſpecies iuris ſcripti. & ita Fulg.
in d. l. 1. num. 15. in 3. col. vbi latè ſcripſi nu. 147. Alle. etiam
Bar. l. Necquicquã. §. Vbi decretum ſupra de offi. procon. de
cuius intellectu dixi in præalleg. l. 1 ſupra titu. ſecundo nu.
140. & 145. & l. omnia quæcunque infra de reg. iur. Quoad
primum exemplum Bartol. Fulg. alleg. l. 2. §. Dies infra quis
ordi. in bono. poſſeſſ. De hoc ſcripſi ſuper numero 39.
vſque ad 44.
Limitat Bart. in datione tutorum fauore pupilli per l. 1.
cum ibi no. ſupra eod. De hoc articulo ſcripſi in l. 1. ſupra
titu. ſecundo ſuper glo. in ver. mand. poſſunt. De miſſione
in poſſeſſionem, ait Barto. ſe dicturum infra in l. proxima.
Ibi videbimus.
In quinto gradu mixti imperij minores, ea continentur,
ſecundum Bart. quæ officio iudicis nobili expediuntur, &
ſummariam tantum exigunt cognitionem & delegari
poſſunt. l. Cognitio. §. Vt poſſeſſio ſupra titu. ſecundo.
Aduertit Fulgoſ. quòd poſſunt delegari, & tamen non
competunt magiſtratibus municipalibus. l. Ea quæ infra
ad munic. Limitat in cauſa damni infecti per. l. 1. infra de
dam. infec.
212 Sed caue, quia non competit iure ordinario illa miſſio
in cauſa damni infecti magiſtratibus municipalibus, ſed tan
quam delegatis a lege prætoria. vt volunt Imol. & Alexan.
ibi & doc. communiter.
Cur. iun. non facta mentione Fulg. opponit de l. Ea quæ,
& ſoluit quòd illa loquitur de ipſa actuali miſſione. l. Cogni
tio. §. 1. ſupra titu. ſecundo, de cognitione de mittendo: ra-
tionem ibi poſuit propè fi. quę non ſatisfacit, vt dixi in l. 1. ſu
pra tit. ſecundo in glo. in ver. quæ verò iure magiſtratus in
tertia parte: & latius dicetur infra in l. proxima.
213 Subdit Cur. quòd miſſio in poſſeſſionem ex primo de-
creto continetur in quarto gradu; quia ſicut in illo veniunt
ea quæ plenam requirunt cauſæ cognitionẽ, ſine coercitio-
ne: ſic econtra, quæ requirunt coercitionem, vt primum de-
cretũ, ſine plena cauſæ cognitione. Et differre ait ab iis quæ
continentur in tertio gradu, cum illa requirant vtrunq; co-
pulatiuè. Idque voluit in effectu Bart. in l. Iubere infra eod.
col. 2. num. 1. verſ. Habes ergo: dicens quod pronuntiatio de
mittendo in poſſeſſionẽ eſt, mixti imperij minoris gradus,
& ſic quinti: miſſio verò ſuperioris. Contrarium ibi tenui
nu. 50 reprobando Bart.
Sextus gradus mixti imperij continet, ſecundum Bart. ea
quæ officio iudicis nobili expediuntur abſque cauſæ cogni-
tione, vt interponere authoritatem manumiſsioni & eman
cipationi. Iſta competunt cuilibet magiſtratui. §. Nulla in
authen. de defenſo. ciui. & delegari poſſunt, vt not. in l. 2. in
princ. ſupra tit. ſecundo.

Adde. §. Præterea emancipatione Inſtitut. Qui. mo. iur
pa. po. Sol. l. 1. C. De emen. libe. l. Non eſt omninò cum
l. ſequ. infra de manu. vindic. & l. Apud proconſulem illa
eodem titu.
214 Dicta Bar. declara vt per Dec. hic nu. 57 per l. 2. in princ.
ſupra titu. 2. cum ibi no. & per. l. Nonnunquã ſupra de adop.
Et ſic emãcipatio poteſt eſſe triplicis gradus: infantis & ab-
ſentis primi gradus. l. pe. C. De eman. libe. emancipatio ar-
rogatui quarti gradus per. d. l. Nonnunquam extra dictos ca
ſus, vltimi gradus, vt per Bar hic.
215 An emancipatio vltimi gradus fieri poſſit coram ſolo
notario. i. ſine authoritate alterius iudicis? Deci. hic tenet
quòd non. Contrarium voluit Cor. in conſi. per Deci. alle.
cuius opi. puto veriorem quando nõ eſt creatus ſimpliciter
notarius, ſed etiam iudex ordinarius ſiue cartularius. Et ita
loquitur Angel. conſ. 93. Viſis: nu. 2. alleg. per Deci. ſic etiã
Corn. in conſ. 238. Viſa copia, libro 3. Pro hoc l. ſi conſul
cum l. ſeq. ſupra de adopt. Alber. ibi num. 8 Bald. in prima
lectu. q. 7. licet in contrarium facere videantur tradita per
Dec. in conſ. 159. Caſus qui, nu. 6. Tutius eſt quòd alius auto
ritatem interponat. Tamen opi. quam tenet Corn. in præ-
alleg. conſ. & in conſ. 250. Viſo puncto, eo. lib. 3. tenenda eſ-
ſet: declarando ſi conſtaret illum notarium creatum etiam
fuiſſe iudicem ordinarium & tanquam talem iudicem auto
ritatem interpoſuiſſe ſaltem per præceptum quòd guarenti
gie appellant, vt voluit Cor. in d. conſ. Nec obſt. ea quæ ſcri-
bit Deci. in d. conſ. 159. quia in caſu iſto non agitur de pro-
prio & principali intereſſe pecuniario ipſius notarij, & no.
quia ſi notarius non interponat autoritatem tãquam iudex
ordinarius, emancipatio eſſet nulla, & habui in facto.
Declarat Bar. quod dixit merum imperium in quattuor
ſuperioribus gradib. non poſſe delegari non procedere in
caſu abſentiæ: nec in principe.
XVI. quæro vnà cum Bart. in eius 15. quæſito. Quid ſit
iuriſdictio ſimplex ſeu in ſpecie ſumpta? Iuriſdictio eſt iu-
216 riſdictio quæ officio iudicis mercennario expeditur ad
priuatam vtilitatẽ principaliter. ita Bart. qui declarat. Alex.
col. antepe. nu. 58. opponunt cõtra prædictã definitionẽ. de
217 l. noſtra in fi. ibi, iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licẽtia.
Et tamen delegatio nõ expeditur iure actionis. Reſpõdent
ex mẽte Guil. quòd hic ponitur vnus effectus iuriſdictionis,
prout concernit perſonam iudicis, ſed Bart. ponit definitio-
nem iuriſdictionis concernentis exercitium cauſarum. Sic
etiam in effectu dixit Bald. hic in 2. lec. colum. 5. verſic. Ad
hoc opponitur: & Caccial. latius declarat ſecundum Iac.
de Are. & Cy.
Iaſ. contra prædictam ſolutionem dupliciter inſurgit, &
tandem dicit poſſe dici delegationem ſimplicis eſſe iuriſdi-
ctionis quando actione propoſita & lite pendente petere-
tur delegatio ex cauſa: Deci. impugnat dictã Iaſon.
Cur. iun. num. 121. concludit, vel quòd delegatio fiat iudi-
cis officio mercennario, vel quòd ſit mixti imperij.
Dicebam quòd etiam ſimplicis iuriſdictionis ſit delega-
tio quando delegatur cauſa ſimplicis iuriſdictionis: nam cũ
ei deſeruiat, eius etiam naturam ſequi conuenit, prout dixi
de modica coercitione ſupra num. 20. & 69. & de tortura
ſupra nu. 176. Addo nunc quòd tex. noſter non loquitur de
delegatione: ſed de licentia delegandi: & ſic quòd licentia
quam concedit ordinarius delegato ſuo, dandi iudicis &
ſic ſubdelegandi ſit iuriſdictionis, prout ipſa cauſa delega-
ta. Probat ergo text. noſter illam comm. opin. de qua in l.
More infra eo. & de qua dixi in l. 1. num. 62. ſupra tit. ſecun
do quòd ordinarius cõcedere poſſit delegato ſuo licentiam
ſubdelegandi.
Cætera quæ dicunt Dec. & Cur. iun. fuerunt expedita in
effectu ſupra in 13. q.
XVII. quæro vna cum Barto. in 16. quæſito quot ſint
gradus ſimplicis iuriſdictionis? Reſpondeo ſex eſſe, ſecun-
dum Bar. hic prout in mero & mixto imperio. Idem tamen
Barto. in l. 2. in princip. C. de peda. iudic. tres tantũ facit
gradus: magnæ, mediæ & minimæ, quod magis placet Ia-
ſoni hic in pe. colu. verſ. Secundo quæro. Poteſt dici quòd
diuerſo reſpectu conſideret gradus. Caccial. hic in 10. qu.
num. 65. dicit quòd ſufficiebant quinque gradus, quia ſecun
dum eum, quintus gradus remanet ferè inutilis. An verum
ſit ſuo loco videbimus.
In primo gradu maximo, vertũtur maximi præiudicij res
218 vt ſunt cauſæ liberales, quæ tñ iure actionis expediũtur §.
Præiudiciales Inſti. de actio. l. 2. in fi. C. de peda. iudi. cum di-
ſtinctas poſuerit cauſas ingenuitatis & libertinitatis à cauſis
quæ nobili officio expediuntur de quibus in eadẽ l. in verſ.
Quod

Digitized b

Quod non ita. Et iſtæ non poſſunt delegari vt in d.l.2. in fin. ſcilicet cauſæ ingenuitatis & libertinitatis.nam committuntur præſidi vt ipſe diiudicet & non deleget, vt ibi in fi.iuncta glo. Dicit Bar.hæc intelligenda vt ipſe dixit in l. ſi quis libertatem in verſ.Planè col.2.nu.9.infra de peti.hære.vbi declarat cauſas libertatis & ſeruitutis delegari poſſe, licet ſecus in cauſis ingenuitatis & libertinitatis. Idque latius explicat in l.Nec quicquam §. Vbi decretum col.4. verſ. Aut loquimur in cauſis ſtatus, rationem diuerſitatis adducens ſupra de offic.procon.Refert & ſequitur Caccial.hic,in 30.quæſt. nu.66.Et Deci.expreſſe nu.59. in fi. Iaſ. tacitè,latè Mantua. nu.305.& 306.defendens diſtinctionem Bart. ab impugnationibus quorundam, vt Cur.iun.nu.125.Et hanc opi.tenuit Cyn.in præall.l.2.in prima col. ver. ſi autem eſt cauſa ſtatus, C.de peda.iudi.per illum tex.in fin.iuncta. l.Iam dudum. C. vbi ca. ſta.

Sed idem Cyn.hic propè fin.diſtinguit in cauſa ſeruitutis & libertatis, an ſeruus petat libertatem & non poſſit cauſa delegari neque cognoſci per minores iudices per d.l.2. in fi.& l.Non diſtinguemus §.De liberali infra de arbi. An petatur manumiſſus in ſeruitutem redigi, & poſſit per minores iudices cognoſci & delegari per d.l.iam dudum.

Cur.iun.num. 125. vult cauſas ſtatus, indiſtinctè delegari non poſſe. per l.Quoties.C.De Iudi.& l.Non diſtinguemus. §.De liberali infra de arbi.& per gl.in l.1. infra ſi liber. inge. eſſe dicatur volentem fauorabiliorem eſſe cauſam ingenuitatis & ſeruitutis quam libertinitatis. Et reſpondet ad l.Iam dudum. C. vbi ca. ſta. latè hanc rem proſequens. Et vide eum ſub nu.127.

Dicebam alias quòd ſi agatur contra quempiam tanquã eius libertum qui aſſerat ſe ingenuum, vel contra aliquem vt declaretur ſeruus qui dicat ſe ingenuum vel econtra, ſi quis ad libertatem proclamat dicẽs ſe ingenuum, quia paſſus fuerit ſe vendi ex alia cauſa quam participationis precij, vel quia fuiſſet minor.20.annis,iuxta terminos legis primæ infra qui ad liber.proclam.non le.ſit cauſa huius primi gradus & indelegabilis.Et ita procedat d.l.2.in fi. C.de peda.iudi.& l.Nõ diſtinguemus.§ De liberali infra de arbi.& quod habetur in l.Quoties. C. de Iudic. & in l. Iamdudum in ſecunda parte.

Si verò agam petens aliquem declarari ſeruum merum, ipſe verò dicat ſe manumiſſum à me, & ſic libertum, poſſit cauſa cognoſci etiã per minores iudices & per delegatos: & ſimiliter ſi patronus reuocet in ſeruitutem libertum tanquam ingratum, & conſtet reum eſſe libertum. l.2. C.de liber.& eor.lib.cum gloſſ.in ver.pedaneos, quæ opponens de præalle.l.2.in fi.C.de peda.iudic. ſoluit quòd in d.l.2. de peda iudi.erat dubius ſtatus, ſed in illa l.2. de liber. & eo.liber. erat certus,ſed reuocabatur in alium. Sic reſpondetur etiã ad l.ſiquis libertatem verſ.Planè infra de peti.hære. quia ibi
219 Lacinianus dicebat ſe manumiſſum a teſtatore. Et aduertendum quòd iſto caſu videtur expediri cauſa officio iudicis nobili, & ſic ſit mixti imperij requirentis plenam cauſæ cognitionem,vt colligitur ex glo.pen.in vlt.ſol.in l.pe. C.de liber.& eo.lib.& Cur.iun. hic nu.128. qui ait caſum eſſe ſingularem quòd nihilominus delegari poſſit.Placet ratio ſpecialitatis in odium ingratitudinis,& quòd competat officiũ iudicis dicit glo.in l.1.in ver.extra ordinem. C. De liber.& eo.lib.& no.ibi Saly.& in d.l.pen. dicens quòd actio ingrati & officium iudicis idem ſunt.Idque etiam voluit glo.in l.Si duo patroni in princ.in verſ.alteri in fi.infra de iur.iur: Adde Bart.in d.l.pen.C.de liber.& eo.libe. dicentem hanc eſſe communem opin.& quòd detur officium iudicis not. Pau. ibi,ſub num.2.& virtualiter in l.1.eo.titu.num.2. & aduerte quòd errant ij qui dicunt reuocationem prædictam in ſeruitutem eſſe meri imperij.

Nuper vidi Gaſpar.Vallaſ.hic num.249. articulum iſtum diſcutientem per colum.1.& meza,& multas diſtinctiones tradentem.

220 Sed ego nunc aliter concludendum arbitror in iſta materia,ſcilicet quòd ante diſpoſitionem l.2.C.de peda.iud. quęlibet cauſa ſimplicis iuriſdictionis cuiuſcumque quantitatis ac etiam ſtatus etiam ingenuitatis & libertinitatis,poſſet delegari licet non competeret minoribus magiſtratibus.l. Quoties.C.de iudi.l.Non diſtinguemus. §. Iulianus verſ.de liberali infra de arbi.vt latè ſcripſi in l.j.ſupra tit.ſecundo in glo.in ver.quæ verò iure magiſtratus in vlt. parte in declaratione l.2.C.de peda.iudi. Et quid iuris ſit hodie ſcripſi ibi, ideo hic vlterius non inſiſto.

221 In ſecundo gradu iuriſdictionis maioris ponit Bar.cauſas in quib.vigore ſententiæ latę ſuper aliqua actione(intellige ſecundum Fulg.) quæ ciuiliter intentetur ex delicto deueniri poteſt ad corporalem coercitionem: quia reus non poſſit ſoluere, quo caſu luere debet in corpore l. Quicunque ver. Quod ſi ad prædictam. C.de ſer.fug. l. Si quis iniuriam infra de iniur.facit l.1.§.fi.infra de pœn.quæ videtur loqui in cauſa criminali.l.Si quis id quod infra eod.tit. noſtro vbi Iaſ.& Deci.Et iſtas delegari non poſſe putat Bartol.quia coercitio in corpus non tranſit,ſecundum eum, in iudicem delegatũ.

De hoc ſecundo gradu Caccialup.quæſt.30.num.67. Iaſ. col.pen.circa med. verſ.Aduerte quòd dum Bart. Deci.late col.pe.per totum Curt.iun.nu.130.& 131. Mantu.nu.310 vſque ad 315.per duas col.& vltra.

Caccial.inſurgebat contra Bar. quia modica deberet eſſe iſta caſtigatio ſecundum Angel.in d.l. Si quis id quod, ergo deberet cõpetere magiſtratibus municipalibus. l. magiſtratibus infra eod.& ſic eſſet delegabilis. Sed aduertendum ꝙ aliter loquitur Angel.Ait enim cautelam eſſe ne clientulus
222 tuus condemnatus in maximam quãtitatem, moriatur in carceribus, quòd iudex commutet in modicam pœnam corporalem ſecretam, vt in torturam. Modicam dicit pœnam eſſe torturam reſpectu maximæ quantitatis pecuniariæ.quod addi poteſt ijs quæ dixi ſupra nume.193. circa l.In ſeruorum in fi.infra de pœnis. Tortura enim cum infertur in pœnam eſt meri imperij quarti gradus vt ſupra vidimus, & l. Si quis iniuriam infra de iniur. loquitur de acri pœna corporali & in criminali. Adde quòd ibi duo concurrebãt ſcilicet, quòd iniurians cum laboraret infamia & egeſtate contemnens iniuriarũ iudicium atrocem intulit iniuriam: & verba ibi diriguntur ad prætorem, & ſic denotant officium nobile.

Iaſo.dicebat & prius id voluit Fulgoſ.has cauſas delegari non poſſe cum ſint cauſæ executionis quæ non tranſeunt in delegatum:& ſic alia ratione quam dicat Bar.

Deci.ait non quæri de executione,ſed de cauſa pecuniaria quæ poteſt tranſire in corporalem. Aduertendum quòd Bart.videtur conſiderare ipſam pœnam corporalem quæ non eſt in conſideratione tempore latæ ſententiæ pecuniariæ. Quinimmo in his terminis non proceditur ad pęnam corporalem,niſi velit creditor, vt tradit Alex.in d.l. Si quis id quod nu.5.declarans hoc non habere locum niſi in debito ex cauſa delicti & in vilibus perſonis.

Inſurgit Deci contra Bart.dupliciter: Primo quia coercitio corporalis tunc demum non tranſit in delegatur quando fit ad publicam vtilitatem nihil alleg. & contrarium vo-
224 luit Bart.in l.ſecunda,ſub numero ſecundo, verſ. ſed contra hoc ſupra eod. Et reſpondet Deci.ad not.per Bart. in l.2. col. 1.de publi.iudi. vbi vult pœnam cenſeri capitalẽ quando pecuniaria conuerti poteſt in capitalem, quòd loquatur in cauſis de ſui natura capitalibus:quando ſcilicet,ſtatutum imponeret pęnam pecuniariam pro homicidio,& ſi nõ ſolueretur intra tot dies pœnam vltimi ſupplicij. Adde quòd Bart.ibi ſub nume.4.dicit primam pœnam eſſe conſiderandam in terminis præalle.l.Si quis iniuriarum,ſed nõ placet: quia vt dixi ſupra in addit.ibi criminaliter agitur & nõ conſideratur pœna pecuniaria.

Secundo quia Bart. videtur ſibi contrarius cum voluerit duos vltimos gradus meri imperij delegari poſſe:& in quinto gradu agitur de modica coercitione corporali. Reſpõdet tamen Deci.ſecundum Pau.Caſt.in l. Magiſtratibus in fi.infra eod.quòd modicę coercitionis cauſa tũc demum poſſit delegari cum agitur ad publicam vtilitatẽ. Inſtat Deci. hoc eſſe contra.l.Nemo poteſt gladij infra de reg.iur.ibi, vel cuiuslibet alterius coercitionis. Reſpondebã intelligi de graui.l.Si quid erit ſupra de offi.proconſ.Cætera quæ circa hoc dicit Deci.videntur leuia & contra commu.opiniones,de quibus pluries dictum eſt.Non placet dictum Pau.& eſt contra id quòd ſupra nu.176.dicitur de tortura.

In quantum Deci.adducit pro Bart.l.fi.infra de In ius vo.
225 vbi libertus qui ſine venia patronum in ius vocauerit condemnatus in 50.aureis,ſi laboret inopia, caſtigatur à Præfecto vrbis. Reſpondebam quòd Prætor eum remittebat caſtigandum ad Præfectum, quia Præfectus habebat executores, & carceres prout Capitaneus ſiue commiſſarius in hac ciuitate ad quem; Rector huius vniuerſitatis remittit reos puniendos ratione prædicta, non ex defectu iuriſdictionis.

226 Dicebam quòd ſi ex leui delicto condẽnaretur quis ciuiliter ad pęnã applicãdam parti pecuniariã,ſcilicet, quæ non excederet ſummam delegabilem: cauſa eſſet delegabilis: licet ob inopiam debitoris deueniri poſſet ad corporalem caſtigationem, tum quia principalis cauſa ſeu id quod principaliter venit in iudicio eſt delegabile, tum etiam quia

pœna

Digitized by Google

pœna quæ in locum pecuniariæ pœnæ infligeretur, non deberet excedere caſtigationem quæ pro tali delicto criminaliter inferenda eſſet ad vi..dictam publicam. Quare ſi poſſet delegari quando eſt meri imperij, vt ſupra in quinto gradu meri imperij, multò magis quando eſt ſimplicis iuriſdictionis, nam ſubrogatum ſapere debet naturā eius in cuius locum ſubrogatur, l. ſi eum §. Qui iniuriarum infra ſi quis cautio. Non dico quòd delegetur executio pœnæ, ſed cauſa ipſa principalis iuriſdictionis ſimplicis. Si vero tam grauis eſſet ſumma pecuniaria ex graui delicto parti applicanda, quod acris coercitio deberet in eius locum ſuccedere procedere poſſet fortaſſe quòd ait Bar. hic: dixi fortaſſe, quia cum Bartol. præſupponere videatur ſummam ipſam pecuniariam eſſe delegabilem, conſequens eſſe videtur, quod etiam id quod venit in conſequentiam neceſſariam & acceſſorie ſequatur naturam ſui principalis prout in materia iſta dixi ſecundum Bartol. & alios de tortura ſupra in quarto gradu meri imperij. Ad leg. Seruitutem infra de reg. iur. reſpondet Deci. hic nu. 60. 61. Non videtur ergo verum quod ſcribit Bar. in hoc ſecundo gradu.

In tertio gradu ponit Bart. cauſas excedentes aureos trecentos: quas dicit non competere niſi maioribus magiſtratibus per §. Et iudicare in authen. de defen. ci. & ideo non
227 poſſe delegari: duos excipit caſus, abſentiæ ſcilicet & multarum occupationum per leg. 2. in princ. C. De peda. iudi. quod non eſſet in mero & mixto imperio, ſecundum eum: ſcilicet quòd poſſet delegari propter multas occupationes. Hic aduertendum quod cauſæ ſimplicis iuriſdictionis olim delegabiles prohibentur delegari in dict. leg. 2. in prin. niſi ex duabus cauſis, vel multitudinis cauſarum & publicarum occupationum. In caſu abſentiæ delegari poterant & poſſunt etiam cauſæ meri & mixti imperij idem legabiles, leg. prima verſi. Huius rei, ſupra titu. ſecundo. Aduerte quòd Barto. in leg. 2. C. De peda. iudi. æquiparauit has cauſas a trecentis aureis ſupra cauſis ingenuitatis & libertinitatis, ſed male.

In quarto gradu continentur ſecundum Barto. cauſæ a trecentis aureis infra: quas indiſtincte delegari poſſe dicit,
228 alle. hanc. l. in fi. quæ hoc non probat. Ipſemet Barto. in præalle. leg. 2. C. de peda. iudi. tenet illam l. in princ intelligi de cauſis medijs ſcilicet trecentorum aureorum, quæ delegari poterant, vt amplius non delegentur, niſi in duobus caſibus proxime dictis. Dicendum eſt vt ſcripſi circa intellec. d. l. 2. in l. 1. in gloſ. quæ verò iure magiſtratus in fi. ſupra tit. ſecundo.

In quinto, & ſexto gradu, & ſic ex duobus facit vnū: quare in hoc reprehenditur à Iaſ. & recentioribus de ſuperfluitate, ponit Bar. cauſas à centum aureis infra. Et ideo dicebat Curt. iun. hic ſub num. 134. & 135. quòd melius feciſſet Bar. reijcere quintum gradum & ponere in primo gradu cauſas
229 iniuriarum illatarum in perſonas illuſtres per l. fin. C. vbi Sena. vel clariſs. Aequiuocauit Curt. quia illa l. fin. loquitur in criminalibus.

Defendi etiam poteſt Bartol. circa hos duos vltimos gradus, declarando quòd in quinto gradu contineantur cauſæ cētum aureorum & infra vſque ad breuiores excluſiuè per §. Si quis, in authen de iudic. & in ſexto gradu cauſæ breuiores iuxta authen. Niſi breuiores, C. De Sen. ex breui. reci. & declarationem Bar. ibi & fuit de mente Fulg. hic, qui tamen non debuit ſe arctare ad ſummam 25. aureorum. Dixi latius in leg. 1. ſupra tit. ſecundo in glo. in verſ. quæ vero iure magiſtratus, in vlt. parte circa intellectum. l. 2. C. De peda. iudi. vbi explicaui materiam cauſarum delegabilium. Adde quod iſti duo vltimi gradus videntur ſuperflui, cum contineantur in quarto niſi dicamus quòd licet comprehendantur delegabilitatis reſpectu, non tamen reſpectu ſportularum & cognitionis. Additio noua: Et modica ſumma ſiue cauſa variè accipitur ſecundum diuerſa ſubiecta, nam in l. Si oleum §. fi. cum l. ſeq. infra De dol. non datur actio de dolo ſi modica ſumma ſit, id eſt vſque ad duos aureos: Pauper autem dicitur qui minus quam quinquaginta aureos habet. l. Nonnulli, infra de Accuſa. vt repellatur ab accuſando: & minuta alimenta relicta dicuntur quæ ſunt decem aureorum annuorum. l. 3. §. Quamuis, infra ſi cui pluſquam per, l. Falci. & dixit Bart. in l. Mediterraneæ per illum tex. C. De anno. & tribu. lib. 10. non imputari tutori ſi debitum non exegit, in quo exigendo plus impenderetur quam eſſet ipſum debitum: & breuiores lites dicit eſſe eas in quibus plus expenderetur in ſcripturis quam ſit valor cauſæ. Modica ſi deicommiſſa appellat Iuriſconſultus in l. Sed & ſi ſuſcepe- perit, §. 1. infra De Iudi. duarum librarum auri, reſpectu clariſſimarum perſonarum quibus facta erant: & ibi gloſſ. in ver. modica dicit de donationibus comitiſſę Matildæ; ſicque conſiderat etiam reſpectu donantis vel legantis: & vi. Gaſpa. Vallaſ. multa; cumulantem hic in ſua repeti. nu. 262. cum ſeqq. Finis ad laudem ſanctiſſimæ Trinitatis.

REPETITIO IOAN. BAPTISTAE CACCIALVPI DE SANCTO SEVERINO,

IN L. MORE MAIORVM, ff. de iuriſd. omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Mos maiorum ſeruandus eſt.*
Delegatio magis procedit ex iure non ſcripto, quam ſcripto.
2 *Delegare quis poſsit, vel quis non poſſit regulis duabus hic oſtenditur.*
3 *Delegatus quare non ſubdelegat.*
In delegatum quid tranſeat.
Proprietarius facit vſuarium.
4 *Iuriſdictio delegata expirat morte mandantis re integra, & quæ ſit huius ratio.*
5 *Ordinaria iuriſdictio quid ſit, & quis dicatur ordinarius iudex.*
Iuriſdictio delegata quid ſit.
Delegatus iudex quis dicatur.
7 *Confirmans aliquid an cenſeatur illud dare.*
8 *Ordinariam iuriſdictionem qui poſſint dare.*
9 *Iuriſdictionem delegatam qui poſſint dare.*
10 *Delegatus ordinarij an poſſit ſubdelegare ex licentia ordinarij.*
11 *Delegatus a principe an poſſit ſubdelegare.*
12 *Delegatus a principe cuius induſtria eſt electus an poſſit ſubdelegare &* *num. 14.*
13 *Induſtria perſonæ quando cenſeatur electa.*
15 *Delegatus principis quibus caſibus non delegat.*
16 *Delegatus principis an poſſit officium ſibi commiſſum alteri committere.*
17 *Delegatus a conſilio ciuitatis an poſſit baliam, aut commiſſionem ſibi conceſſam demandare alteri.*
18 *Delegatus a delegato principis poſſit ne rurſus alij ſubdelegare.*
19 *Delegatus per legem imperialem an poſſit ſubdelegare.*
20 *Delegatum a lege prætoria non poſſe ſubdelegare.*
21 *Delegatum proconſulis poſſe ſubdelegare.*
22 *Delegati a legatis pontificis romani an poſſint ſubdelegare.*
23 *Delegatus ad vnam cauſam an poſſit vnum articulum illius cauſæ ſubdelegare.*
24 *Delegatus ab ordinario an poſſit cauſam, de qua iam cœpit cognoſcere, alteri ſubdelegare.*
25 *Iuriſdictio ordinaria an delegata conceſſa ſit, qua ratione cognoſci poſſit.*
26 *Cauſæ vnius aut certarum aliquot cauſarum commiſſio alicui facta ordinariam aliquando iuriſdictionem tribuit per excitationem aut prorogationem.*
27 *Delegatio a principe facta an expiret morte principis re integra.*
28 *Ordinaria iuriſdictio quam habet vicarius Epiſcopi extinguitur morte Epiſcopi.*
29 *Delegatio an expiret re integra per remotionem delegantis ab officio, vel ipſo delegante excommunicato.*
30 *Delegatio ad plures cauſas an expiret morte delegantis quo ad eas cauſas de quibus non cœpit cognoſcere delegatus, quamuis de quibuſdam cœperit cognoſcere.*
31 *Delegatio an cenſeatur expirare morte delegantis tanquam extincta aut tanquam reuocata.*
32 *Iuriſdictio delegata, quæ extinguitur morte delegantis, an extinguatur ipſo iure, an ope exceptionis.*
33 *Commiſſio facta nuncio ſeu executori de capiendo aliquem, aut de mittendo in poſſeſſionem, aut de tollendo tenutam an expiret finito officio committentis.*
34 *Licentia ſeu commiſſio capturæ facta nuntio per præcedentem iudicem an, & quando debeat renouari per ſubſequentem.*
35 *Iuriſdictio delegata an extinguatur morte iudicis delegati, an vero tranſeat in eius ſucceſſorem, & nu. 38.*
36 *Delegatus ſi dignitatem vel officium mutet, & propterea ceſſet eſſe delegatus.*
37 *Delegatio facta ſub nomine dignitatis ipſius delegantis non expirat per mortem ipſius delegantis, etiamſi res ſit integra.*
39 *Delegatio actus non iuriſdictionalis facta alicui ſub nomine dignitatis an tranſeat ad eius ſucceſſorem, an potius expiret morte ipſius delegati.*

Dele-

40 *Delegatione extincta, per mortem delegati, an ordinarius libere de cauſa cognoſcere poſſit, quam princeps ab eo tranſtulerat in delegatum.*
41 *Res quando dicatur non integra, vt ita duret iuriſdictio delegato etiam poſt mortem delegantis.*
42 *Iuriſdictio delegata an cenſeatur perpetuata per ſubdelegationem in caſu quo ſubdelegatio ſit permiſſa.*
43 *Delegationem eſſe actum extraiudicialem.*
44 *Iuriſdictio delegata an cenſeatur perpetuata per ſolam citationis commiſſionem.*
45 *Iuriſdictio delegata an perpetuetur per ſolam citationem tametſi lis non ſit conteſtata.*
46 *Citatio, quæ circumducta fuit cum abſolutione rei ab inſtantia ipſius citationis, non impedit quominus res dicatur integra.*
47 *Iuriſdictio delegata an & quando poſſit reuocari per ordinarium inuito delegato lite iam conteſtata.*
48 *Iuriſdictio ſubdelegata an expiret per mortem delegati qui ſubdelegauit, ſi ordinarius, qui primo delegauit, viuat.*
49 *Delegatus qui ſubdelegauit poſſit ne reuocare ſubdelegatum re integra.*

More maiorum. Qui habet iuriſdictionem in ſua perſona reſidentem & radicatam poteſt delegare alias ſecus. & morte delegantis re integra extinguitur delegatio, hoc dicit cum ſequenti. diuiditur. Primo ponit duplex dictum: ex ſecundo colligitur tacite aliud, quod principaliter intendebat. Secundo ponitur illius taciti dicti duplex ratio. Tertio ex illo infertur illatio. Quarto probatur illatio per ſimile, ſecunda ibi, & quia, tertia ibi, ideoque; quarta ibi, ſicut.

1 Nota primo, quod mos maiorum eſt ſeruãdus, concord. ſunt in gl. vide d. in l. teſta. C. de teſta.

Nota ſecundum Rapha. quod delegatio magis procedit ex non ſcripto quam ex ſcripto. Tu circa hoc vide tex. not. in l. magiſtratus inf. ad municip.

2 Nota duas regulas magiſtrales † per quas inſtruimur quis poſſit delegare. Prima regula eſt affirmatiua, quod ille poteſt delegare, qui habet iuriſdictionem ſuo iure id eſt, ex iure quod fundatur & radicatur principaliter in perſona ſua: prout habet quilibet ordinarius. Vel aliter ſuo iure id eſt, ratione propriæ dignitatis, non alienæ: ſecundum Iaco. de Aret. & Iac. Butr. hoc in lectura noua per, quam expoſitionem dicunt ceſſare omnia contraria. Alia eſt regula negatiua, quod ille non poteſt alteri delegare, qui iuriſdictionẽ habet alieno beneficio, id eſt qui habet ex iure principaliter radicato in perſona alterius, vt l. 1. §. qui mandatam, ſup. tit. 2. delegatus enim habet exercitium iuriſdictionis alienæ & in alterius perſona radicatum & quæ initiauit in perſonam alterius ſecundum Iac. But. hic in lectura veteri & no-
3 ua. Ang. hic dicit † quod iſtæ leges in effectu volunt, quod ideo delegatus non ſubdelegat, quia radix & proprietas iuriſdictionis eſt penes ordinarium qui illam a ſe abdicare non potuit, l. legatus, ſup. de offic. præſi. huius conſequens eſt, quod in delegatum tranſit vſus & exercitium iuriſdictionis: quia proprietas remanſit penes delegantem, & hoc dicit voluiſſe tex. in d. l. 1. in fine, quod delegatus nihil habet proprium id eſt, proprietatem non habet iure proprio in ſua perſona reſidente & radicato: ſed habet iuriſdictionem delegatam alieno beneficio: id eſt ex iure in perſona alterius principaliter reſidente, ſicut in ſimili proprietarius poteſt facere vſuarium: ſed vſuarius non facit alium vſuariũ, ita delegatus tanquam vſuarius iuriſdictionis non poteſt facere ſubdelegatum, & ſubdit Angel. quod ex ratione explanata per eum, quam nullus doctor, ante eum ita deduxerat, more veterum fuit introductum, quod delegatus non
4 ſubdelegat, † & tunc ex prædictis ſequitur correlarium ſecundum eum, quod mortuo delegante re integra non inchota per delegatum expirat iuriſdictio delegati; nam extincta & perempta radice in qua fundabatur ius delegati id eſt, vſus & exercitium ſibi mandatum, per conſequens ipſum ius delegati etiam tollitur: quaſi ſiccato primo fonte & extinctis venis ex quibus aqua deriuabat ad riuulum, neceſſe fuerit ſiccari riuulum ab illo fonte manantem ad inſtar vitis propaginatæ in alio loco per quandam extenſionem & nutritæ a ueteri radice; nam ſtatim ſicca illa radice ſiccatur, niſi ante illius veteris radicis nutritiuæ ſiccationem illa vitis propago cœperit per ſe ipſam coaleſcentem nutriri, & radices egerit per ſe, argumen. l. lex vectiga. infra de pigno. & l. corruptione, C. de vſufru. ideo a ſimili, quando delegatus ante mortem delegantis cæperat vti iuriſdictione & per cõſequens cæperat coaleſcere, & firmari & nutrimentũ quod dam habere in perſona delegati non expirat, hoc bene facit fauore iudiciorum quæ regulariter debent finiri per illum coram quo ſunt cœpta, l. de qua re. inf. de iudi. Nunc tibi patet, quòd iuriſdictio delegantis & delegati eſt eadem, ſed exercitium diuerſum: ſecundum Bar. in d. l. imperium, ſup.
5 eo. † Ex iſtis colligitur notanter ſecundum Bal. hic in lectu. noua, quòd iuriſdictio ordinaria eſt iuriſdictio in perſona alicuius proprio nomine reſidens.

Item ille dicitur ordinarius, qui in aliquo territorio ſuo iure vel principis beneficio vniuerſalem iuriſdictionem exercere poteſt, ita tradunt canoniſtæ in c. cum Epiſcopus, offic. ordi. per tex. noſtrum, iuriſdictio vero delegata eſt quoddam exercitium iuriſdictionis, quod non exercetur proprio nomine exercentis: nam fons iuriſdictionis remanet in delegante, vt d. §. qui mandatam, & l. iudicium ſoluitur, inf. de iudic.

6 Diffinitur ergo iudex delegãs ſic † ꝙ ſit ille qui exercet iuriſdictionem nomine alieno non ex iure in ſe radicato; quæ verba no. perpetuo.

Item allegatur, quòd plus poſſumus in eo quod habemus iure proprio, quam in eo quòd habemus iure commiſſionis, vt per Bar. no. in l. 2. inf. de optio. lega.

Item no. quod ille qui confirmat non dat.

Item no. quòd morte delegantis expirat iuriſdictio delegata re integra, item in ordinaria alterius acceſſoria, vt in c. 1. & 2. de offic. vicar.

Item nota ſecundum Baldum, Rapha. & Ponta. bonum eſſe argumen. de mandato negotij extraiudicialis ad mandatum iuriſdictionis.

Item de mandato procuratoris ad mandatum iudicis: quod tamen licet ſæpè procedat quod comparentur, non tamen ſemper, quia in multis diſcomparantur, vt in gl. 1. & quia & per docto. in clementi. primo, de offic. delega. dicetur infra quæſt. 26.

Item aduerte ad textum, ibi nec principaliter ei data eſt, quem Iaco. Butrig. exponit, id eſt non eſt initiata in eius perſona, ſed ordinarii delegantis, nam idem doctor in lect. noua inducit ad ſtatutum dicens, quòd quidam ſapientes non poſſent diſponere niſi in his quæ pertinent principaliter ad vtilitatem communis, modo illi decreuerunt, quod fiat caſtrum in tali loco, vtrum valeat: dicit quod non, quia licet facere caſtrum ſit conſequutiue ad vtilitatem communis, tamen in tali loco fieri principaliter pertinet ad vtilitatem hominum loci. idem dixit iſte doct. in l. 1. §. ius publicum, ſup. de iuſtitia & iure, ſed Moder. communiter tenent ibi contrarium & ibi dixi.

Item dum dicit tex. confirmat, expone ſcilicet delegatam prout eſt, non autem facit eam ordinariam ſecundum Bartolum hic in ſecunda columna. bene facit tex. no. in l. poſthumus, verſi. idem & circa infra de iniuſto teſtamento, ibi, diuus Adrianus conſtituit, quem ponderat ibi Paulus de Caſtro vel expone confirmat id eſt, permittendo quod iuriſdictio delegetur vt delegata, non vt iudicatur principaliter tã quam ordinaria in perſona delegati, ita intellige iſtum tex. ſecundum docto. allegatur etiam hic tex. quod iuriſdictio cohæret perſonæ iudicis magis quam territorio, dixi in l. prima & in fine. ſupra eodem.

Reſtat quia iſtæ duæ leges ſunt magiſtrales in materia iudicum delegatorum, & in eis glo. & docto. multas quæſtiones examinant fundamentales in materia, quaſdam etiam omittunt neceſſarias vt pro clariore notitia formemus aliquas quæſtiones per quarũ expeditionem habebitis vtiliſſimam doctrinam in materia.

7 Circa primam quæſtio. † valet verum ille qui confirmat, dare dicatur: conclude breuiter ex dictis docto. hic & in l. tale pactum, §. qui prouocauit, infra de pact. quod in duob. caſibus videtur dare. Primus eſt, quando actus confirmatus erat ipſo iure nullus, l. adoptio nõ iure facta ſupra de adopt. Secundus ſi erat validus, tamen erat in poteſtate confirmãtis ipſum infirmare. & confirmauit puta in eo qui in ſecundo teſtamento confirmat primum; nam eo ipſo quod fecit ſecundum, primum infirmatur, & confirmatio de illo primo cenſetur noua datio, l. poſthumus, §. fin. infra de iniuſto teſtamento, & l. ſi quis priore, infra ad Trebellianum. Extra hos caſus nõ dat, ſed facit alterum de quatuor: nam aut perficit, ſi actus habebat dependentiam a confirmatione, vt in electione officialis confirmandi per ſuperiorem, & iſta eſt proprie confirmatio, quaſi cum alio firmatio, & ita loquitur text. in authen. de defenſo. ciui. §. interim. vide circa hoc quod dixi in l. diem functo, ſupra de officio aſſeſſo. quæſtione tertia; & Bartol. in l. nulli, C. de defenſori, ciuitatum. Aut exequitur, ſi actus erat perfectus, & confirmans infirmare

non

Digitized by Google

non poterat nec aliquid addere, leg. vnum ex familia, §. ſi de falcidia, infra de legatis ſecundo. Aut roborat, ſi erat actus validus, & confirmans ad:'ere poterat, vt in capitulo veniẽs de tranſactionibus vbi tranſactio valida temporalis ſit perpetua per confirmationem Papę. Statuta etiam ciuitatis per confirmationem Papæ dicuntur conſtitutio Papalis quandoque: vt per Bald. in l. ex placito, de rerum permutatio, & de materia vide omnia pulchra dicta doct. in capitulo ad noſtram, & capitulo venerabilis, de confirma. vti. vel inutili. Diſtinguitur enim vtrum confirmatio ſit facta in forma communi ſine aliqua clauſulą, vel cum clauſulis de quibus ibi, vel ex certa ſcientia, vel de plenitudine poteſtatis. Aut ſimpliciter ratificat relinquendo rem talem, qualis eſt, vt hic & ſupra dixi in textua, dicunt enim docto. quod etiamſi nulla lex diceret, tamen viua ratione oporteret dicere, quod ordinarius poſſet cauſas delegabiles delegare, cum habeat proprietatem iuriſdictionis, & ſic poſſit transferre vſum in aliũ ſicut dominus rei poteſt, arguendo de dominio ad iuriſdictionem, leg. qui furere ſupra de ſtatu hominum, & qui confirmat quod per ſe ſtare poteſt, non dicitur dare regulariter, l. ex verbis, C. de donationibus inter virum & vxorem.

Tenę menti prædicta, quæ ſolent induci ad quæſtionem de ſtatuto poſito per doct. in l. prima infra ad legem falcidiam, & in capitu. primo de conſtitutio. & vide bonum tex. in l. magiſtratus, infra ad municip.

8 † Secundo quæro quis poſſit dare iuriſdictionem ordinariã gl. & doct. reſpõdent quod lex, princeps, conſuetudo, populus, vniuerſitas, vidimus in l. Imperium, ſupra eodem.

Tradunt domini de Rota deciſione. 35. ponunt doc. poſt Innocent. in cap. ab eccleſiarum, de officio ordinarii. Dum dixi de conſuetudine ſcilicet intellige ſecundum Bartol. & doct. de conſuetudine illius populi, qui poſſet dare iuriſdictionem illam expreſſe: alias eſſet appellanda præſcriptio, non conſuetudo, vidiſti in d. l. Imperium, quæſtione 14. 15. & 16. meri Imperij.

9 † Tertio quæro, quis poſſit dare iuriſdictionem delegatam: gl. & doct. dicunt, quod quicunque, qui poteſt ordinariam.

Item quilibet ordinarius poteſt dare delegatum in cauſa delegabili, vt hic probatur expreſſe, & l. prima, in fin. ſupra eodem & l. Imperium, verſiculo finem. Dicet aliquis tu ponis quod interdum lex dat delegatam, quod Iacobus Butriga. hic dicebat non reperiri iure cautum, in lege inanimatam reſpondeo, quod immo etiam lex ſcripta quandoque dat delegatam, vt per Bar. ſingulariter, in l. quarta, §. ſi intra, & §. duas, infra de damno infecto, & aliquid dicetur infra quæſtione ſeptima & octaua.

Quarto vtrum delegatus poſſit ſubdelegare, dicendum eſt regulariter quod non vt l. fin. ſup. tit. ſecundo, l. a iudice, C. de iudici, & hic eſt caſus.

10 † Quinto quęro, vtrum ex licentia ſubdelegandi data delegato ab ordinario poſſit delegatus ſubdelegare. Petrus hic, & in dicta l. a iudice, & Cynus poſt eum in lectura, & Speculator in titulo de officio delegat. §. primo. verſiculo ſed nunquid delegatus, & Archidiaconus in capitulo quãuis, de officio delegati, in texto & Domini de Rota deciſione trecentesimaquinquagesimatertia, & trecẽtesimaoctuageſimaprima, & pleriquе alij tenuerunt quod non. Rationes potiſſimę ſunt hæ. Quia ſoli delegato principis reperitur permiſſum, ut ſubdeleget vt in capitulo ſuper quæſtionum, & cap. Paſtoralis, de officio delegati, & capitulo cum cauſam, de appellatio. & l. a iudice C. de iudic. ergo per alium non attentetur, nec priuata diſpoſitio delegantis poteſt generalem conſtitutionem legis vel canonis immutare. l. nemo poteſt, infra de legatis. primo, l. quæſitum cum ſimilibus, de teſtibus, ergo cum hoc ſit ſpeciale priuilegium delegati principis ad conſequentiam non trahatur, vt in regula iuris priuilegium, cum ſimilibus.

Item iudex incertus delegari non poteſt capitulo ad hęc de reſcriptis, & l. tutor incertus, de teſtamentaria tutela. Gulielmus de Cuneo & Bartolus hic, & in d. l. a iudice, & Cyn. ibi in additione & Ioannes Andr. in glo. & in nouella in capitulo is cui, de officio delegati, & in capitulo primo, §. primo, de procuratoribus, in texto tenuerunt quod poſſit, argumento dictę legis Imperium, verſiculo finali, & quia ipſum delegare eſt iuriſdictionis, ſicut & ipſa cognitio, ergo ſicut poteſt delegari cognitio, ita ſubdelegandi poteſtas, talem vt poſſit ex licentia delegantis, iſta opinio Ioannis Andreæ & Bartoli videtur communior apud Modern. magis vſu recepta, videmus enim ordinarios in delegatione dicentes, expedias per te vel alium. Sed in puncto iuris forte verior eſt pars contraria, debemus enim ſeruare duas regulas illęſas. Prima eſt quod ſpeciale videtur in delegato principis vt poſſit ſubdelegare, vt prædixi. Secunda eſt, vt iudex non delegetur incertus vt prædixi.

Item ſi dixerimus, quod poſſit ex licentia prædicta nomine ſuo: offendimus primam regulam: & tacite videretur ex identitate rationis concedenda quædam infinitas ſcilicet, ꝙ idem poſſit concedi ſubdelegato a delegato inferioris, & deinceps. Si vero dixerimus, quod poſſit nomine delegantis, iam offendimus primam regulam: quia reſpectu illius delegantis iudex eſt incertus. Tene menti prædicta vt videas nunquid concordia Angeli hoc procedat dicentis in hoc articulo, quod aut delegatus concedit licentiam ſubdelegandi aut non, & vera ſit opi. Ioan. And. Bart. & ſequaciũ argum. l. item eorum, §. ſi decuriones infra quod cuiuſque & maxime quando expreſſit certam perſonam cui poſſet ſubdelegare, alias vera ſit opin. Pet. Cy. & ſequacium dicentium eſſe impoſſibile dare potentiam ſubdelegandi nomine ipſius delegati habentis tantum vſum, & in prædictis cogita. Non obſt. quod procurator ſubſtituendus poteſt ſubſtitui ergo incertus vt in c. 1. de procurato. per doctor.

Item executor teſtamenti poteſt conſtitui incertus puta aliquis nominabit, vt per Bart. in l. quia, §. Lucius infra de rebus dubijs, quia in illis agitur de fauore conſtituentis aut teſtantis, ſed in iudice ſecus, qui datur propter vtilitatem alterius quam dantis, ſicut & tutor: ſecundum Bart. in dicto §. Lucius, quòd no. Retenta tamen opinio. Ioan. And Bart. & ſequacium adde, quòd quando delegatus ſubdelegaret conſentiente delegante, valet ſecundum Bal. hic argumen. dicto. c. is cui. Tentauit etiam Bal. in l. fi. ſup. tit. 2. quod quando delegans commiſit delegato vices ſuas poſſit ſubdelegare. argumen. dicto c. ſuper quæſtionum, & c. 1. & 2. quando delegans commiſit delegato vices ſuas poſſit ſubdelegato argumen. dicto c. ſuper quæſtionum, & c. 1. & 2. eodem tit. in 6. ſed iſta iura iudicio meo non probant hæc, nec iſta poteſtas per inferiorem videtur alteri dari demandabilis: niſi teneas opinio. Ioan. And. prædictam.

Sexto quæro † vtrum delegatus a principe poſſit ſubde-
11 legare, dicas quod ſic, vt in dicta l. a iudice, C. de iudic, & in cap. Paſtoralis. & cap. licet vndique & in cap. fin. in princip. cum ſimilibus: de offic. delega. & ita determinant gl. & docto. in dictis, etiam ſi cauſa ſit magna, vt in cap. venerabili, eodem titulo. Quinimo docto. magis communiter volunt, quòd non ſolum procedat hoc in cauſa iuriſdictionis ſimplicis, de qua loquitur d. l. a iudice, ſed etiam in maioribus cauſis meri vel mixti imperij, per textum, in l. 1. C. qui pro ſua iuriſdi. & ita decidit Rota deciſione 246. licet multi teneant contrarium, vt videri poteſt in dictis locis. † Hic pro-
12 babiliter dubitatur, vtrum delegatus a principe poſſit ſubdelegare etiam quando eſſet electa induſtria perſonæ, puta quia commiſſa fuit ardua cauſa vel inquiſitio ratione induſtrię: Ang. in d. l. a iudice, dicit quod ſic per textum, in clement. prima de offic. delega. ibi, ſi per ſolertem inquiſitionem, vbi dicit videri ſibi cautum, etiam ſi dictum eſſet in delegatione tuã conſcientiã oneramus, qa illud tacite ineſt, & delegationem non prohibet, & ita dicit fuiſſe terminatũ in quæſtio. de facto; quod refert & ſequitur Paul. de Caſt. ibi. Tu maxime dubita propter tex. in d. c. fi. §. is autem per quẽ putarem quod non quando eſſet fides electa & induſtria, puta quia eſſet expreſſum, vel cauſa eſſet multum ardua, ut ibi per doct. & per dom. Card. in dicta Clemen. prima, vel eſſent alia verba propter quæ princeps videatur confidere de eo, cui committit, ſecundum Innocent. & Moder. in dicto, §. is autem. Ad idem quod habetur in capitu. is cui. eodem tit. in 6. bene faciunt no. per doct. in l. inter artifices, de ſolutio. & eleganter per Bal. in l. quod quis, C. de procura. & in l. vnica, §. ne autem, C. de cadu. tollen. & maxime quando dictum eſt, tuam conſcientiã oneramus, quo caſu Imo. in d.
13 §. is autem vult, quòd videatur electa induſtria, † quaſi æquipolleant illis verbis, confidentes de induſtria legalitate & bonitate tua, per quæ verba videtur electa induſtria ſecundum doct. in dicto, §. is autem. Pro cuius declaratione ſcias, quod vbi cauſa commiſſa eſt talis, quæ non committeretur nec crederetur vniformiter omnibus propter arduitatem negotij, quod eſt conſiderandum arbitrio boni viri, videtur electa induſtria, & conſequenter non poſſet ſubdelegari, vt d. c. is cui, ſecundo reſponſo. Non obſt. d. clemen. 1. quia ibi perſonis nominatis erat prouidendum, ergo parua induſtria requirebatur ita colligitur ex glo. ibi & ex dictis Cardinalis bene faciunt no. in l. mandatum diſtrahendorum, infra manda.

Con-

14 † Concludo igitur, quod vbi cauſa & deciſio aliqua committitur conſcientiæ alicuius, videtur electa induſtria perſonæ & conſequenter ſit indelegabilis ſecundum Archi. & Domi. in c. 2. de teſti. & domi. Abb. in d. §. is autem, in vltimis verbis; & ita vidi conſultum hoc anno per quendam doctum canoniſtam. Adde quod Ioan. de Deo. lib. 1. quæſt. 29. voluit, quod ſi Papa expreſſa cauſa remotionis committat delegato, quod ſi eſt ita remoueat illum & eccleſiæ, vel officio prouideat de perſona idonea delegatus poterit ſubdelegare primam partem commiſſionis quæ iudicialis eſt, ſed non ſecundam per rationem expreſſam in d. cap. is cui. dicit etiam idem doct. lib. 3. quæſtio. 2. quod ſi Papa mandat executori, ut quibuſdam ſpoliatis per Imperatorem faciat prouideri, ſicut ſibi melius videbitur, non poterit ſubdelegare niſi prius taxet prouiſionem & omne id quod cadit in arbitrio, in quo eſt induſtria electa ex forma mandati in arbitrando. Poſtea vero executionem committere poterit, & hoc ſequitur Car. vene. in d. c. is cui. Adde prædictis, quòd ſi delegatus principis ſubdelegat in caſu, in quo eius induſtria ſit electa, omnis proceſſus per ſubdelegatum habitus eſt ipſo iure nullus ſecundum Archi. & Ioan. And. in d. c. is cui. quod not. & omnino vide per materiam Petr. de Anch. & Card. in d. c. 1. & fin. de procurato.

15 † Item adde, quod quando princeps in delegatione diceret. quod expediat per ſe: tunc delegatus principis ſubdelegare non poteſt etiam conſentientibus partibus, vt in cap. cum dilecta, de reſcript. & in Spec. de officio delega. §. excipitur, verſic. item quod. Similiter quando dictum eſt, quod perſonaliter interſit, vel perſonaliter aliquid faciat, ſubdelegare non poteſt ſecundum Innocent. in d. c. fin. & domi. Ioan. de Platea in l. nullus qui nexu. de decurio. lib. 10. bene faciunt no. in c. 2. de iudi. in 6. & ita conſului hoc anno. erat etiam cauſa valde ardua.

Item quando eius præſentia requiritur: ſecundum Bald. in cap. quamuis, de officio delega. in 6. bene facit, capit. tua nos, de teſtamen. per quem tex. & tex. in Clemen. prima, de iureiuran. dicat idem quando eſſet dictum, vt expediat per manus ſuas, ad quod tex. in l. per hanc, alias incipit, iubemus C. de erog. mili. anno. lib. 12. & ibi per Bart.

Item limita no. quod tunc delegatus a principe ſubdelegat, quando eſt ſibi commiſſum, non præceptum: ſecus ſi præceptum; tunc enim per ſeipſum debet experiri in ſignũ perfectę obedientiæ, vt no. in l. ſæpè & l. ſequen. ſupra de officio præſid. & ibi per Bart. Bal. in ſua marga. ſuper Innocen. in d. c. fin. Intellige verba præceptiua, puta iubemus, præcipimus, non idem in verbo, mandamus, ſecundum glo. & Bart. in dicta l. ſæpè quod no. perpetuo.

Item limita, quod delegatus principis non poteſt paſſim ſubdelegare, nam ſi malitioſe vellet ſe exonerare, puta quia partes erant potentes, vel vt gratificaret alteri non poſſet vt in dicto cap. Paſtoralis, & late ponunt Domini de rota deciſio. 423. quod nota.

16 † Item limita ſecundum Bar. hic, quod delegatus principis poſſit ſubdelegare, quando delegatur iuriſdictio, ſi enim delegaretur aliud officium, dicit illud non poſſet ſubdelegari, vt dicto, §. is autem; & dicta l. nullus, C. de decur. libro decimo. ſentit Barto. quod officium alicui delegatum non poſſit ſubdelegari, aut per ſubſtitutum expediri: vt dictis iuribus, quaſi tantum conſentiat delegato principis poteſtatem delegandi iuriſdictionem contentioſam cauſæ, & ita ſentit Bal. in dicta margari. de quo tamen, quantum attinet ad officium vel miniſterium demandatum. vide per docto. in dict. leg. nullus, maxime Ioan. de Platea. & per docto. in regula iuris, poteſt quis per alium, ſentit etiam Bald. in dicta marga. quod illud officium non poſſit ſubdelegare quod eſſet induſtriale: puta officium prædicandi, vel examinatio ſecundum Innocent. ibi, quod vltimum verbum not. Tota ergo vis videtur in intellectu. dicto ca-
17 pit. final. Applicatur quæſtio † quotidiana, an habentes aliquam baliam, commiſſionem, ſeu arbitrium a conſilio ciuitatis, poſſint committere eorum vices. Paulus de Caſtro in dict. l. a iudice, procedente in antiquis recollectis dicit inſpici debere, an commiſſio ſeu ballia ſit conceſſa taliter, quod illi ciues electi habeant iuriſdictionem iure ſuo, & nomine proprio: & tunc poſſint committere vices ſuas, ſecus ſi non ſuo iure, ſed delegatam habeant per text. iſtarum legum. Tu ne in hoc oberres, aduerte, vtrum ſimus in loco, in quo conſilium aut dantes baliam habeant poteſtatem ſupremam, & gerant vices principis: nam tunc poſito quod eſſent delegati, poſſent tanquam delegati principis committere vices ſuas, niſi obſtet aliqua ex limitationibus ſupra datis, ſi vero ordinarij facti eſſent: tunc aduerte, nunquid ſpecialiter ſint eis demandata in priuilegium & prærogatiuam: quia tunc non poſſent, vt l. prima. ſupra titu. 1. ſi vero poneremus iſtos ordinarios. & ea de quibus agimus eſſe delegabilia: tunc delegare poſſet alias ſecus, ſi eſſemus in terris Imperij, in terris vero eccleſiæ ſecus: cum omnia ſint delegabilia: vt vidiſti in l. Imperium.

Item aduerte, vtrum iuriſdictio vel officium ſit demandatum, aut aliud miniſterium induſtriale, & omnino vide Bar. in l. item eodem, §. ſi decuriones, infra quod cuiuſque vni. no. & quod dixi in l. omnes populi. quæſtione vltim. primæ quæſt. prin. Qualiter autem cognoſci poſſit vtrum ordinaria vel delegata iuriſdictio data ſit, videbimus inf. quæſt. 25. quæ omnia not.

18 † Septimo quæro: vtrum ſubdelegatus delegati a principe poſſit ſubdelegare: dicendum eſt. quod non, ita determinat gl. & doct. ſequuntur in c. Paſtoralis, de offic. deleg ne eatur in infinitum, ſolum enim primo delegato principis competit hæc poteſtas ſubdelegandi, vt ibi. quinimo poſito quod delegatus principis ſubdelegaſſet cum clauſula, quod per ſe vel alium: tamen ille ſubdelegatus non poſſet ſubdelegare, ita determinauit Rota deciſio. 353. & 381. niſi princeps delegato ſuo conceſſerit, quod ſubdelegatus ab eo poſſit ſubdelegare: ſecundum Ioan. And. in c. is cui, de offic. deleg. in 6. quinimo fortius, ſicut ſubdelegatus delegati a principe non poteſt totam cauſam ſubdelegare, ita nec vnum articulum cauſæ cognitionem requirentem etiam partibus conſentientibus, vt decidit Rota deci. 244. ſecundum alium ordinem eſt 424. quæ bene no.

19 † Octauo quæro: vtrum delegatus a lege Imperiali poſſit ſubdelegare, Bar. in leg. 4. §. ſi intra, de dam. infect. vult ſing. quod poſſit, quòd ſequuntur Imo. ibi & Pon. hic ad hoc nõ aduertit Paul. de Caſt. in l. iubere, ſup. eo. in antiquis recol. vbi dixit delegatum a lege Imperiali non poſſe ſubdelegare. per tex. iuncta gl. in l. 1. C. ne lic. poten. & per tex. in l. ius dandi. iuncta l. nec mandante inf. de tut. & cur. da. ab his, ſimiliter idem doct. in l. a iudice, C. de iudi. dixit, quod quando princeps per legem ſcriptam delegat alicui aliquam cognitionem, tunc non obſtante quod dixerit per verbum (delegamus) cenſeatur ordinaria illi data in illa cauſa, & quod ſpecialiter ſubdelegare non poſſit: per tex. in d. l. 1. iuncta gl. magna. in fi. C. ne lice. pote. & iuncta. l. 1. ſup. de offic. eius ſecus dicit eſſe, quando princeps viua voce committeret: quia tunc ille ſubdelegare poſſet veluti delegatus a principe, non obſt. d. concluſioni ſuæ, quòd ordinarius deberet fortius poſſe ſubdelegare in dictis terminis arg. iſtarum legum: nam dicit iſtud verum, quando efficeretur ordinarius generaliter vel vniuerſaliter: ſecus ſi ſpecialiter in aliqua cauſa, quod dicit perpetuo not. Et infert, quòd ſi ſtatuto alicuius ciuitatis diſponatur, ut de tali cauſa ſit cognitio poteſtatis, cum alias in alijs cauſis etiam iudices eius eſſent cognitio poteſtatis, cum alias in alijs cauſis etiam iudices eius eſſent cognitores, poteſtas in illa cauſa eſt ordinaria, quia a ſtatuto poteſtatem habet: & tamen eam delegare nõ poſſet: per tex. in d. l. 1. ſup. de offi. eius, & hoc dicit eſſe not. & quotidianum. Tu non recedes a concluſione Bar. in d. §. ſi intra, nam gl. in d. l. vnica, dum ſoluit contrarium d. l. a iudice, videtur ſentire idem quod Bar. ſcilicet quod delegatus a lege Imperiali poſſit ſubdelegare.

Item differentia inter principem viua voce committentem, & per legem ſcriptam non videtur probabilis, adde etiam prædictis, quod dicitur, inf. quæſt. 15. in fi. & poſito quod ordinarius eſſet ſpecialiter factus, vtrum poſſit delegare, dicas, vt dictum eſt in d. l. 1. ſup. de offic. eius, & in l. Imperium. ſup. eod.

20 † Nono quæro: vtrum delegatus a lege prætoria poſſit ſubdelegare: Bar. in d. § ſi intra, & Imo. ibidem & Ponta. hic dicunt quod non. & ideo infertur per eos, quod delegatus a conſtitutione Epiſcopali, aut Ducis, aut Comitis, vel ſimilis facientis ius prætorium, de quibus per Moder. in rub. C. qui admit. non poterit ſubdelegare, quod no.

21 † Decimo quæro: vtrum delegatus proconſulis poſſit alteri demandare: dicendum eſt quod ſic ſecundum communẽ opinio. intelligo de delegato proconſulis ad vniuerſitatem cauſarum deputato in tota prouincia ſecundum Bal. in d. l. a iudice, eo quia delegatus proconſulis dicitur delegatus de
22 conſcientia legis, infert † Bal. in dicta l. a iudice, quod cum domini Cardinales legati de latere ſint proconſules, vt in c. 2. de officio lega. lib. 6. delegati ab eis poterunt ſubdelegare, & iſtud ſequi videtur domi. Abb. in c. cum Bertholdus, colum. 9. de re iudic. fortius intelligens hanc prærogatiuam compe-

Digitized by Google

competere non ſolum delegatis legati de latere, qui æquiparetur proconſuli, ſed delegatis legati non Cardinalis, qui æquiparatur præſidi, & ſic vult idem eſſe in omni legato Papæ deputato in prouincia, vt delegatus eius poſſit ſubdelegare, & hanc dicit eſſe nouam lecturam ſuam in dicto c. cum Bertholdus. Tu aduerte quia Alberi. de Roſa in dicta l. a iudice, quem ſequitur ibi Paul. de Caſtro, dicit, quod licet Cardinalis legatus de latere æquiparetur proconſuli, non tamẽ eſt eadem ratio in legato proconſulis, qui habet iuriſdictionem vniuerſaliter in tota prouincia & eſt delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, & in delegato a Cardinali legato, qui non habet iuriſdictionem talem, & ſuper hoc dicit Alberi, vidiſſe ſæpius errari & iudicari pro delegatis dominorum Cardinalium legatorum. quod poſſint ſubdelegare ex æquiparatione prædicta, & male fuit iudicatum, quod dicit no. Iſtud idem eſt de mente canoniſtarum in d. c. 2. dicentium, quod delegatus legati de latere, cui prouincia eſt cõmiſſa, non poteſt alteri ſubdelegare cauſam particularem ſibi delegatam, vt dicta l. a iudice, licet poſſet ſubdelegare vnum articulum cauſæ non iuriſdictionalem: ſecundum doct. in Clemen. prima de officio delega. & Dominos de Rota deciſio. 157. bene fateor, quod ſi quis eſſet delegatus a legato de latere ad vniuerſitatem cauſarum, quod tunc poſſet vnam ex illis ſubdelegare, tunc enim eſſet par legato proconſulis: ſecundum Ioan. de ſantu. in dicto cap. 2. & Cardin. Venetum ibi, quod etiam videtur de mente glo. in cap. ſuper quæſtionum, in verbo, delegare. de officio delegati, quæ nota diligenter.

Vndecimo quæro vtrum delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poſſit aliquam ex illis ſubdelegare. glo. & communiter doct. hic & alibi dicunt quod ſic, dicetur in l. ſolet, infra eodem.

Decimo quæro vtrum delegatus ad plures cauſas poſſit vnam ex illis ſubdelegare. Barto. hic dicit quod ſic, dicetur in dicta l. ſolet.

23 † Decimotertio quæro vtrum delegatus ad vnam cauſam poſſit vnum articulum illius cauſæ ſubdelegare: Barto. hic quod ſic per tex. dicta clemen. 1. de officio delega. vbi dicit eſſe caſum. contrariũ videtur probari in d. c. cũ Berthol. & in c. cũ cauſam, de appellatio. vbi doct. cõmuniter poſt Inn. & Ioan. And. dicunt, quod articulum non iuriſdictionalem poteſt ſubdelegare delegatus inferioris a principe, puta ſi approbauit teſtem productum, & examinauit capitula ſuper quibus debet interrogari, & omnia fecit excepta examinatione: nam tunc illam examinationem, quæ non eſt articulus iuriſdictionalis, committere poteſt, & ita loquitur ille tex. quod putant no. & eſt de mente gloſ. penult. in auth. vt defunct. ſeu fu. Articulum vero iuriſdictionalem, vt eſt receptio teſtium non approbatis prius ipſis teſtibus, ſeu capitulis non examinatis, non poteſt ſubdelegare, vt per glo. & doct. latius in dicta Clemen. Nũc intelligis an & quando articulus examinationis teſtium dicatur iuriſdictionalis vel contineat nudum miniſterium, quod eſt no. ad id quod dixi ſupra quæſtione ſexta, & ideo Angel. hic dicit de conſuetudine obſeruari, quod articulus cauſæ nullam requirẽs diſcuſſionem iuris, ſed meram facti executionem, puta ſola examinatio teſtium, poſſit delegari, & hoc ſequuntur Domi. de Rota deciſio. 169. alij habent 159. alij 72. alij. 164. Fortius etiam ſubdelegatus a delegato principis nõ poteſt ſubdelegare articulum cauſæ cognitionem requirẽtem etiam partibus conſentientibus: vt determinat Rota deciſio. 249. & ſupra dixi quod eſt ſingula. nota.

24 † Decimoquarto quæro, vtrum delegatus qui alias non poteſt ſubdelegare poſſit ſubdelegare cauſam in qua iam lis eſt conteſtata coram eodem, glo. hic & vbique ſequendo Azonem, dixit quod ſic, ad inſtar procuratoris, cuius poteſtas fit latior per litis conteſtationem, contrarium tenuerũt Odoffred. Bartol. & communiter omnes, eo quod iure cautum non reperitur, iudicem effici dominum litis per conteſtationem.

Item quia procurator & iudex differunt in multis, vt infra patebit, quæſtione 26. tex. etiam in l. ſi reus paratus infra de procurato. non probat intentionem glo. quæ manifeſte confunditur per tex. in dicto capitu. cauſam, de appellatio. nam receptio teſtium fit poſt litem conteſtatam vt in tit. vt lite non conteſta. ergo patet quod ſubdelegatio in d. c. fuit facta poſt litis conteſta. & nihilominus Papa ibi mãdat proceſſum irritum denunciari ex eo ſolo capite, quod ſubdelegari non potuit, vt ibi videndum.

25 † Decimoquinto quæro: quomodo cognoſcatur vtrum ſit data ordinaria vel delegata: glo. hic imperfecte tradit: tu conclude breuiter. Et prima concluſio ſit negatiua, quod nulla iuriſdictio data ab homine inferiore a principe poteſt dici ordinaria, ſed delegata, etiam ſi detur vniuerſaliter, l. ſolet, infra eodem. Hinc infertur, quod locum tenentes poſiti ab ordinarijs ſunt delegati. l. prima. §. hi quibus, de leg. ratio eſt, quia ſuam ordinariam a ſe abdicare non poſſunt, vt dixi in notabilibus: nec nouam creare, aliter eſſet in locum tenentibus factis ab his, qui poſſunt dare ordinariam, vt declarat Bar. in dicto, §. hi quibus, dixi in l. prima, ſupra de officio eius, & in dicta l. Imperium. Fallit in vicario Epiſcopi, vt per doct. in dicto capit. primo. cum ſimilibus.

Secunda concluſio affirmatiua eſt, quod omnis iuriſdictio data a lege vel conſuetudine regulariter eſt ordinaria, etiam ſi reſpectu certarum perſonarum & cauſarum, vt in c. verum, de foro competenti, & ſupra eſt dictum: niſi lex expreſſe diceret quod eſſet delegata, vt ſupra dixi. q. 8.

Tertia concluſio eſt iuriſdictione data a principe, vel ab eo qui poteſt dare ordinariam & delegatam. Pro cuius cognitione reſpice prius coniecturas quas ponit Bart. in l. ambitioſa colum. fin. infra de decret. ab ordine facien. & hic, & in diſputatione ſua adunantia generalis, & in l. item eorum, §. ſi decuriones, infra quod cuiuſque vniuerſi. nomi. & per Bald. in prima conſtitu. C. & dom. Ioan. de Platea in l. nullus qui nexu. de decu. libr. 6. In effectu aduerte, vtrum dederit iuriſdictionem particularem inter certas perſonas, vel de certa re: & erit delegata, vt in c. cum aliquibus, de reſcript. in ſexto. Solet enim ordinaria concedi ſuper adminiſtratione vniuerſali ſi non dederit vniuerſalem, & tunc ſi reſpectu certi loci, erit ordinaria: ſi vero reſpectu certi negotij vniuerſalis. puta ſuper abundantia: & Bar. ſentit, quod ſit ordinaria. Alij quidem contra, vide de hoc in d. c. ne aliqui & in c. per hoc de hæreti. in ſexto. & in c. ne pro defectu. de ele. & per Bal. in l. Impuberem, inſ. de adoptio.

26 † Et adde dum ſupra ex mente Barto. & aliorum dictum eſt, quod princeps vel is qui poteſt dare ordinariam & delegatam, ſi dederit iuriſdictionem particulariter in certa re vel inter certas perſonas, quod tunc eſt delegata; nam illud requirit altiorem indaginem: videlicet vtrum dicta commiſſio ſeu iuriſdictio fuerit data alicui officiali alia habenti ſuper illo iuriſdictionem ordinariam: & tunc dicitur excitatio, non delegatio. vt leg. ſæpè ſup. de officio præſid. & dictum fuit in l. ſi prætor. ſup. de officio eius, aut non habeat prius ordinariam in illa cauſa & tunc videtur prorogata iuriſdictio ordinaria ad illam cauſam ſpecialiter commiſſam, quia ſicut per hominem priuatum poteſt fieri prorogatio, vt leg. 1. & 2. inſ. de iudi. ita & per principe. l. quæro, inſ. de ſolutio. & l. prima, C. vbi de crimine, pro cuius declaratione ſubijcio quæſtio. quæ fuit de facto Florentiæ. Reformatum fuit ibi per conſilia, quod quidam ſpoliatus poſſet authoritate propria recuperare poſſeſſionem, & quod quicunque ſentiret ſe grauatum poſſet cauſam ſui grauaminis exponere coram officialibus mercantiæ: quod officium poſſit illas cauſas audire & determinare. Conſuluit tunc collegium Peruſinum, quod officiales mercantiæ in illa cauſa eſſent facti ordinarij ex prorogatione prædicta, nam commiſſio facta erat officio, illud ergo quod dici ſolet, quod quando cõmittitur cauſa particularis in certa re vel inter certas perſonas videatur delegata, non habet locum quando ſit alicui officio alias iuriſdictionem habenti licet non ſuper illa re vel non inter illas perſonas, nam in dubio cenſetur ordinaria prorogata ad illum caſum quod eſt no. Et hoc puto voluiſſe Bar. in d. l. ambitioſa, dum dicit, quod quando dicitur, quod domini priores faciant aliquid, tunc illud fit ab eis tan quam a prioribus & ex officio prioratus: quaſi ſentiens hãc prorogationem; & hoc eleganter voluit Bal. hic in lectura noua in 4. colum. dicens, quod quando conceditur arbitriũ dignitati, puta officio priorum, intelligitur illud arbitrium eſſe ordinarium ex prorogatione eorum officij primi, ſi eſt tale quid, quod poſſit cadere in ordinariũ, & ita dicit ſenſiſſe Bart. in d. l. ambitioſa. allegat text. in l. fin. inſ. de tuto. & cura. datis ab his. Hinc fortaſſe eſt, quod in l. vnica, C. ne liceat potentio. glo. dicit, quod ibi eſt ordinarius ille præſes: intelligas ex prorogatione illius legis ad id quod alias cognoſcere non poterat, ad prædicta vide Ioan. And. ſingulariter loquentem de prorogatione eiuſmodi in additio. Specul. in titu. de iudice delega. §. fin. de officio deleg. in 6. & Ioan. de Calde. diſputatione. 19. Non obſt. d. l. & ſi prætor. nam ibi fuit commiſſa per eum, qui poterat delegare, & non poterat ordinariam dare prorogando. ita reſpõdebatur per collegium Peruſinum. Vel dicas, quod ibi loquitur, quando expreſſe dixit delego, ſed in quæſtione noſtra verba poterãt

adapta-

Digitized by Google

adaptari ad ordinariam & delegatam. Non obſtat etiam, quod ordinaria ſoleat verſari circa vniuerſale, vt l.fi. C. vbi & apud quem. tamen bene poteſt fieri prorogatio de vniuerſitate ad aliam ſpeciem, vt d.l.1.C. vbi de crimi. & no. in c.de cauſis, & c.P.G.de officio deleg.ita eleganter reſpondebat præfatum collegium in conſilio prædicto, quod ſi volueris videre in ſome, vide Lapum alleg.88. Et prædicta ſunt no.ſingu.quia in materia ponderari non ſolent eo modo, quo ſupra retuli. Quod ſi reperias, quod aliquo caſu eſſet potius delegata quam ordinaria vt ſupra prorogata, reſpondeas quod ideo eſt, quia forte illi termini non patiebantur prorogationem: prout hoc anno ego reſpondi in quæſtione de facto, vel aliter conſtabat de mente delegantis. Fuit etiam alias conſultum per quoſdam doctores Peruſinos, quod ſi vni iudici ordinario, qui habebat poteſtatem cognoſcendi ordinarie de quibuſdã cauſis & de quibuſdam ſummarie, fuit commiſſa vna ex illis cauſis ordinarijs ſummarie cognoſcẽda, quod iſta eſt potius prorogatio iuriſdictionis, quam prius habebat in alijs cauſis ſummarijs ad hanc de nouo factam ſummariam quam ſit delegatio, quod eſſet perpetuo no.ad dicta in d.l.& ſi prætor. haberent enim locum ibi dicta, quando ille iudex prius non habebat ordinarie in aliqua cauſa illã poteſtatem datam procedendi certo modo in aliqua cauſa: & ideo non cadebat prorogatio prædicta, vel quando committens non poterat dare ordinariã vt prædixi, vel quando conſtabat de mente delegare volentis. Iſta vltima deciſio mihi videtur dubitabilis, quia nullus fere ordinarius inuenitur, qui non habeat poteſtatem procedendi ſummarie in aliqua cauſa de iure, vt habetur in Clemen.diſpendioſam.de iudi. & per Odofr. in tractatu de ſummarijs cauſis: & per cõſequens ſi teneremus illud, quod dicti doctores conſuluerunt, reſtringeremus multum doctrinas doct.in c.licet in corrigendis, de officio delega. & in dicto, c.cum aliquibus. Cogita ergo in iſtis vltimo dictis. Inſuper ſcias tuipſe conſulendo determinatum per Gaſpar. de Galde conſi.3.ſuper rub.de officio delega quod cum ex contentione habita inter commune Florentiæ & quoddam oppidum fuiſſet actum, quod decem libertatis terminarent lites pertinentes ad illud oppidum, quod certe illi decem non habebant in illis cauſis ordinariam vel delegatam ſed potius erant arbitratores quaſi ex compromiſſo illorum, allegauit glo.in l.penult.de arbi.non obſt.quod illi decem videantur poteſtatem habere a communi Florentiæ per modum legis, quia ſolum ex poteſtate eis data per illam cõmunitatem quod ſingu.nota, inducibile ad quæſtionem frequentem, a nullo inuenies relatam in materia. Vltimo addo ſecundum Angel.hic in quibuſdam lectu. quod quando committens poneret illum cui concedit iuriſdictionem, in locum ſuum, cenſeretur data ordinaria, poteſtate committentis quæ ſe extẽdat ad hoc ar.l.qui quadringenta, infra ad Trebel.& idem dicas, quando data fuiſſet omnis poteſtas ſecundum Innocen.in dict.c.ſuper quæſtionum, de officio delega.quod nota.

Decimoſexto quæro, vtrum morte delegantis expiret delegatio, dicas quod ſic re integra.caſus eſt hic. Fallit hoc in aliquibus caſibus de quibus in ſequen.quæſtio.

27 † Decimoſeptimo quæro, vtrum morte principis delegatis extinguatur delegatio re integra tex.hic innuit, quod non ibi, nec principaliter, ſed contrarium teneas cum glo. & doct.hic eſt enim idem in delegato principis & alterius inferioris probatur expreſſe in c.gratum. de officio delega. & in c.ne aliqui. de hæreti.in ſexto.arguendo a ſpeciali, nõ obſt.hic text. quia loquitur quando princeps dedit ordinariam: vt dixi in textualibus. Iſta concluſio fallit primo in mandato inquiſitoris hæreticę prauitatis, cuius iuriſdictio licet delegata non finitur morte principis, vt dicto capit. ne aliqui.

Secundo fallit, quando eſſet mandata mera executio gratiæ Apoſtolicæ vel Imperialis iam conceſſe, licet in eius executione nondum eſſet proceſſum, vt in c.ſi ſuper gratia, de officio deleg.in ſexto, quod locum habet, etiamſi nondum gratia iam facta erat in ſcripturam redacta nec bullata: ſecundum doct.ibi, quod eſt nota. Adde in ſimili Federi. ſingul.conſilio.80.

Tertio fallit in iuriſdictione pęnitẽtiarij & aliorum, quos ponit gloſſ.in Clemen.ne Romani.de electio. in verbo camerarium, & in verbo, expirare, & adde quod auditores ſacri palatij non poſſunt poſt mortem Papæ procedere in in cauſis etiam ante mortem inceptis: ſecundum Anton.de Butr.in Clemen.auditor.in fine.de reſcript.

28 † Adde etiam quod iuriſdictio ordinaria acceſſoria alterius ordinarię, vt illa quam habet Vicarius Epiſcopi, expirat per mortem Epiſcop, vt ſupradixi & habetur in c. penulti. de officio vicar. & in Clementi.prima.eod.titu. Dicit etiam Angel.hic, quod etiam expirat delegata per mortem mandantis, quando mandans voluit aliquid expediri ſecundũ conſilium tertij allegat Speculato.in tit.de iudice delegato §.primo.verſic.ſed quod ſi imperaui. Et ſubdit quod ita ſeruatum fuit in curia, hic aduerte quod Angel. non bene refert; nam Specul.loquitur, quando deceſſit ille cuius conſilio debebat expediri, vt uidere potes per eum, aliam fallentiam videbimus, infra quæſtione 22. Ocurrit alia quæſtio, Papa miſit prælatum rectorẽ prouinciæ, eique dedit ſpecialiter in mandatis, ꝙ poſſit ſubſtituere vnũ in officio theſaurarij. Ille rector ſubſtituit donec ipſum reuocaret: fuit dubitatum, an mortuo illo rectore expirauerit poteſtas theſaurarij. Federi.de ſen.conſil.257.conſuluit quod non per tex. in cap.ſi delegatus, ſecundo reſponſo. de officio delega. in ſexto.quaſi videatur potius datus a Papa propter ſpecialem commiſſionem, quam ab ipſo rectore vt ibi latius, de quo etiam per Cardina.Venetum in cap.ſi gratioſæ de reſcript. in ſexto.

29 † Decimo octauo quæro: vtrum expiret delegatio remotione delegantis ab officio ſicut morte re integra: doct.hic & in cap.fin.de officio deleg.& in c.licet vndique eo. tit. tenent quod ſic ex identitate rationis & per tex.in d. c. fin.ad quod l. ſi per Epiſtolam inſ. de acquirend. hæred. tangunt etiam doct.in d. c. licet vndique. vtrum excommunicato delegante finiatur delegatio. Innoc. & Imo.ibi & alij communiter dicunt, quod non, eo quia excommunicatio non extinguit iuriſdictionem, ſed ſuſpendit exercitium durante excommunicatione, & eſt potius ſuſpenſio perſonalis propter vitium excommunicationis, quod eſt perſonale, de quo articulo etiam per doct.in cap.Romana.de officio vicarij. & ita videtur tenendum licet Ponta.hic contra iſtos dicat eſſe caſum rotundum in capit.ſi is cui, de officio deleg. in 6.vbi mors & excommunicatio æquiparantur, ſed reſpõdeas illud verum ſecundum quid, non ſimpliciter, vt per doct.in c.licet vndique.

30 † Decimonono quæro: plures cauſæ fuerunt delegatæ vtrum perpetuata iuriſdictione quo ad vnam puta per citationem, vt dicetur, cenſeatur iuriſdictio perpetuata quo ad omnes. Inno.in d.c.vndique tenet quòd non, Bart. & Rapha. hic.item Anto.& Imo.ibi limitant illud verum, quando plures cauſæ fuerunt nominatim & ſeparatim commiſſe, & erant diuerſę, & per conſequens plures fuerunt delegationes.l.ſcire debemus, de verbo.obl. Si uero commiſſio fuiſſet vniuerſaliter facta puta cauſarum certi loci, & ſic vna eſſet commiſſio: tunc dicunt, quod cenſetur perpetuata quo ad omnes, quæ ſub illa vniuerſitate continentur, & hoc expeditum eſſe, quando ille cauſæ eſſent connexę. arg. leg. etiam inf.de mino. & l.fi.C.de duo.reis. Quando uero nulla eſſet connexitas niſi ratione vnitatis delegationis vniuerſalis, eſſet magis dubium, tamen Anto. de Butr. & Imol. poſt Bar.idem dicunt: quaſi connexitas & vnitas delegationis idem operetur quo ad hoc. Ponta.hic dicit, quòd Bart.dixit contra caſum in d.c.ne aliqui.arguendo per locum a ſpeciali & ſubdit quòd omnes tenent contra Bart. Sed ſalua.R.ſua non eſt ita non obſt.text.in d.c.ne aliqui, quia ibi inquiſitori eſt data poteſtas in vna cauſa.ſcilicet hæreſis.licet contra vniuerſitatem perſonarum ſecundum Lap.& Cardi. venerabi.ibi, & intellige quæſtionem, quando citatio fuit facta ſpecifice in vna cauſa, quando vero fuiſſet facta ſimpliciter ad reſpondendum de iure ſuper his quæ intendit petere ille, qui facit citari: tunc perpetuatur in omnibus, vt l.fi. C. de anna.excep.ſecundum Inno.in d.c.licet quod not.

31 † Vigeſimo quæro: vtrum more delegantis expiret tanquam extincta vel tanquam reuocata, dicit hic Bart. quod tanquam extincta propter ceſſantem voluntatem delegantis, ſi enim diceremus. quod expiraret tanquam reuocata: requireretur expreſſio voluntatis contrariæ, vnde infert, quod ſi aliquis delegauit cauſam, donec duxerit reuocandam, quod per mortem non videretur reuocata, vt in c. ſi delegatus, de offic.deleg.in 6.de hoc uide latius per Mod. in l.centeſimis, de verb.obl.

32 † Vigeſimo primo quæro: vtrum ipſo iure extinguatur iuriſdictio delegata morte delegãtis, an vero ope exceptionis Inno.in d.c.licet vndiq; & Gof.in c.cum veniſſent, de teſti.& Archi.in c.ſi a ſubdelegato, de offic.deleg. in 6. per illum tex.& per tex.in d.c.cum ueniſſent, & in c.fi.§.officium de offic.deleg.tenuerunt, quod ope exceptionis. Similiter Spe.in dict.§.reſtat.verſic. quid ſi. Barto.hic & glo.in d.cap.

cum

alterius.ita quòd mortuo illo ex cuius perſona habet dignitatem, illam non haberet: tunc in ſucceſſorem deputatum per ſuperiorem loco ſui non tranſiret; puta,quia fuit delegata cauſa vicario Archiepiſcopi Senenſis, vel vicario legati,vel collaterali poteſtatis. Certe finita delegatione per mortem, aut remotionem, aut finem officij dicti vicarij, vel collateralis quo ad perſonam ſuam, non tranſiret in ſucceſſorem ipſius vicarij vel collateralis ſecundum Pet. Cyn. Rapha.& Moder.in l.cum hæredes.C.qui teſtam.& Bar.hic & in l.qui principi.delega. 2. Idem videntur ſentire aliqui canoniſtę in Clem.& ſi principalis.de reſcrip.do.Anton.in d.c.quoniam Abbas,in antiquis recollectis. Idem ſentire videtur Spec.in tit.delegato.§.ſupereſt.circa fi.verſi.ſed pone quòd dominus,& communiter legiſtę ita tenent licet viderim multos errare incaute reſpondentes quod tranſit in ſucceſſorem vicarij vel collateralis per d.c. quoniam Abbas. Aliam contrariam partem, videlicet quod tranſeat in ſucceſſorem prædictorum,tenuit Paul.de Elea.in d.Clem.& ſi principalis. Idem tenuit do.Cardi.& do.Abb. in d. c. quoniam Abbas,& reſpondent tex.in d.l.quod principi.cum ſi. vt ibi per eos.Fatentur tamen Abb.& Imo.ibi ꝙ opi.legiſtarum de rigore & ſubtiliter poteſt defendi. Et ita puto ꝙ obtineretur in practica, niſi delegans habuiſſet reſpectum ad tribunal Epiſcopi vel Poteſtatis,quia tūc forte ſecus id eſt, tranſiret in ſucceſſorem ſecundum Ant.de But.& Abb. in d. c.quoniam Abbas,& ſubdunt,ꝙ in dubio videtur habitus reſpectus ad tribunal,quod dictum eſſet magni pōderis & magna limitatio ad prædictam concluſionem legiſtarum. Vide etiam ad materiam notabilem quæſtionem poſitam per doct.in c.quamuis,de offic. deleg. in. Ecce pone ꝙ Ioannes Canonicus Bononien. ſubdelegato Archidiacono Bononienſi non expreſſo aliter nomine; & ille vſus iuriſditione interim deceſſit, vtrum poſſit, ille Ioannes reſumere cauſam,vel pertineat ad ſucceſſorem Archidiaconi,pleriq; ter-

36 minant ibi, ꝙ neuter, vt ibi videndum.Inſuper † quæri poteſt.quid ſi decanus,cui erat commiſſa cauſa, factus ſit Epiſcopus vel Archidiaconus, an ſic translatus cognoſcet. Io. Mo.in d.c.quamuis & in c.ſtatutum, de reſcript. dicit ꝙ ſic: cum iſte non ſit mortuus,ſed auctus,arg.c.eam te.de reſcriptio.& licet cenſeatur mortuus quo ad decanatum,non tamen ſimpliciter mortuus. Contrarium tamen tenet ibi Io. And. Simon de Baſiano & Cardi.Venetus per tex.in d. cap. quoniam Abbas,& in c.Paſtoralis,de offic.ordina.& 6. q. 1. §.Ecce.vt ibi latius,inſuper quid diceres, ſi cauſa fuit commiſſa olim Epiſcopo Senenſi, deinde facta eccleſia Senenſi Archiepiſcopali,vtrum Archiepiſcopus ſuccedit cognitor cauſæ etiam prius non inchoatę. Certe dicēdum eſt,ipſum procedere poſſe, quia augmentum dignitatis metropolicę non tollit primam, & licet ſit factus Archiepiſcopus, non deſinit eſſe Epiſcopus: cum etiam Papa vocet ſe Epiſcopum,ita dicit Ioan. And.in addi.Spe.in d. §. reſtat. verſic. & faciunt prædicta.arg.l.v.C.de digni.lib. 12.& l.1.C.de primi

37 pil.eo.lib.& c.fi.de transla.infert † ex prædictis domi.Abb. in d.c.quoniam, quod ſicut quando delegata eſt iuriſdictio ſub nomine dignitatis,tranſit in ſucceſſorem delegati mortui,vt d.c.quoniam,ita quando delegans delegaſſet ſub nomine dignitatis,per mortem eius re integra non expiraret, puta,ſi Papa diceret, Sedes Apoſtolica committit tibi hanc cauſam, nam mortuo illo Papa committente, duraret adhuc commiſſio,quia Sedes Apoſtolica non moritur,vt in c. ſi gratioſe,de reſcrip.in 6.hoc perpetuo no.Si vero nomine proprio tantum expreſſo ſit facta delegatio, tunc quia eſt perſonalis,non tranſit ad ſucceſſorem, vt in c. quoniam.

38 Quando vero † eſſet facta commiſſio expreſſo nomine proprio & dignitatis & materia eſſet indifferens id eſt,pariter proportionabilis perſonæ & dignitati, vt eſt communiter delegatio cauſarum,per quam committens intendit iuſtitiam fieri, tunc conſiderabis plura: nam ſi habemus aliquam conjecturam, ꝙ potius dignitati quam perſonæ, vel econtra,tunc illa attenditur potius quam ordo ſcripturæ dictorum nominum, quia forte delegās habebat ſingularem amicitiam cum delegato,vel delegati induſtria erat ſingularis,& materia requirebat induſtriam; nam iſta præſumptio vincit præſumptionem reſultantem ex ordine.gloſ.eſt in ſimili valde no.& ſingu.in c.ſi.de teſt.in 6. Sed circunſcriptis dictis conjecturis & alijs vtrum ſit attendēdus ordo ſcripturæ id eſt,an pręponatur nomen proprium vel appellatiuum dignitatis.Bar. Angel. & Raphael. hic dicunt quod ſic, per tex.valde not.in leg.ſeruus communis,infra de ſtipu.ſeruo. Hoſtien.vero in d.cap. quoniam, dicit quod videtur magis ponderata dignitas, quam perſona, vt in cap. ſuper quæſtionum.§.ſi vero, de offic. delega. quod placet Ioan. And. in additio. in titu.de iudice delega.§ ſequitur. circa fin.argu. l. qui habebat, infra de rebus dubijs, & cum hoc tranſeunt Ant.& Abb.in d.cap.quoniam. Tu quando occurrit, conſiderabis diligenter verba Bartol.in d.leg.ſi ſeruus. quæ ſunt not. Et ad materiam vide doctores in c. fin.de offic.delega.& in c.fina.de offic.vica.in ſexto. Applica tu prædictis aliqua: quid ſi cauſa ſit commiſſa vni ſub nomine duarum dignitatum, quas habebat;puta, quia erat Archidiaconus & præpoſitus ex diſpenſatione: illo mortuo duo ſunt electi vnus in Præpoſitum,alius in Archidiaconum,vtrum illi ambo ſuccedant in illa delegatione quaſi ſucceſſores illarum dignitatum? concludunt doct. in dictis locis quod ſic, vbi etiam quærunt, quid ſi expreſſa eſſent duo nomina appellatiua, & vnum eſt aptum reſpicere perſonam,& alterum dignitatem: puta committimus præpoſito Piſtorienſi capellano noſtro: vtrum tunc potius videatur contemplata perſona,quam dignitas? Abb. antiquus dicebat quod ſic:quod ſequitur Anton.de Butrio de quo latius vide per Abb. in dicto cap.quoniam, & per Ioan.Andr.in c.fin.de offi.vica. in ſexto ſingu.in regula iuris rationi eod.lib.per eundem.

39 † Vigeſimoquarto, vtrum morte illius delegati, cui delegatum eſt officium non iuriſdictionale, aut negotium ſub nomine dignitatis, expiret, an vero tranſeat in ſucceſſorem illius dignitatis, vt dicto cap. quoniam. Bartol. hic circa finem dicit, quod non tranſit in ſucceſſorem; allegat. Innocen. in capitulo fina.de officio delegat. Secus in iuriſdictione,vt dicto capit.quoniam. Sed Abbas ibi dicit, quod Bartol. hic errauit allegando Innocen. ad hoc, qui non loquitur ita ſimpliciter: ſed dicit, quod aut committitur tale miniſterium, quod communiter exerceri poteſt per conſtitutos in illa dignitate: puta mandauit Epiſcopo citare priores huius ciuitatis ad curiam:& tunc tranſit in ſucceſſorem: aut eſt tale negocium, quod de facili non expeditur per omnes, licet habeant eandem dignitatem. ſed requirit excellentiam perſonæ in ſcientia vel conſcientia, vt ſi mandauit alicui Epiſcopo multum docto,vt debeat certis populis prædicare crucem,iſtud enim officium non tranſit ad ſucceſſorem: cum videatur perſonæ demandatum propter doctrinæ excellentiam,quod eſt no.Oporiet ergo intelligere Bart. hic in ſeu negotio vbi multum attendatur induſtria perſonæ,ſic & alibi conſueuit dubitari, vtrum compromiſſum factum in aliquem ſub nomine dignitatis, tranſeat in ſucceſſorem,de quo per Bartol. in l.qui liberis, §.hæc verba.& ibi per Moder.de vulgari & pupillari & per doct.in l.ſi per Epiſtolam,infra de acquirend hæred. & Bal. in cap. 1.de inueſtitu.in mari.fac. & in l.vnica, §. hoc autem, C.de caducis tollendis.

40 † Vigeſimoquinto quæro vtrum expirata delegatione facta a Papa per mortem delegati aut aliter,ordinarius, cuius manus erant ligatę durante illa delegatione, iam poſſit cognoſcere ſuo iure ordinario de illa cauſa. Ad pauca reſpiciens dicerem quod ſic,ſecundum Inno.in c.cum M. Ferra. de conſti.& in c. vt noſtrum, de app. & communiter doc. vtrobique tenent contra; nam cauſa quæ ſemel intrat curiā,niſi princeps deleget vel remittat ad ordinarium, vnde ſolet dici,quòd quando Papa ſemel auocauit ad ſe aliquam cauſam,nunquam ordinarius poteſt ſe de illa amplius impedire,& hoc voluit Archi.in c.multum ſtupeo 3.q.9. quod ēt placuit Bal.in l.ſi vt proponis,C.quō & quando iud. col 1. ꝙ tu Senenſis no.pro eo in quo conſilium aliquando apponit manum,vtrum ordinarius poſſit amplius ſe impedire.

41 † Vigeſimoſexto quęro,quando dicatur res non integra, ita vt perpetuetur iuriſdictio delegati non obſtante tacita reuocatione ſeu extinctione,quæ ſurgit ex morte delegantis, vel quis actus faciat non expirare iuriſdictionem delegatam. Diuido hanc nodoſam quæſtionem in plures arti-

42 culos. Primus † eſt, vtrum per ſubdelegationem ſolam factam a delegato quando poteſt ſubdelegare ſit perpetuata iuriſdictio ita ut morte delegantis ſecuta non expiret: in hoc artic. Ioan. And. in dict. capit.licet, & in cap.fin.de offic. deleg. & in cap.quamuis de offic. deleg.in 6. & in ca. ſi a ſubdelegato. eod.titu.& in addi.Spec. in titu. de recuſa. §.2.ad fin.dixit quod ſic, & hoc valde laudant hic Angel. Ponta.& Paul. de Caſtro Archid. in dicto capitu.quamuis, Paul. de Elezar. in dict. capit. ſi a ſubdelegato. Ioan. de Cal. in dict.ca.licet tenuerunt contrarium videlicet citationem omnino requiri;& pro hoc parte Car.venerabil.in dict.cap. quamuis,allegat gl.in c.Paſtoralis,de reſcrip.in glo.fin. ibi dicitur,quod iudex qui non habet exercitium iuriſdictionis ſed habitum tantum poteſt alteri illam delegare, ergo pa-

ter

ret quod ſubdelegare nõ inducit vſum vel exercitium iuriſ-
43 dictionis, ad idem † inducit tex. in c. ex parte decani. de reſcript. vbi dicitur, quod actus delegationis eſt actus extraiudicialis. Item probatur, quia ſi ſunt tres delegati ſine clauſula quod ſi non omnes, tunc vnus ſine alijs non poteſt exercere iuriſdictionem, tamen conſtat quod vnus ſine alijs poteſt ſubdelegare, vt in c. prudentiam de offic. deleg. & c. iudex, eo. titu. in 6. dicit etiam Inno. in c. quoniam contra. de proba. quod ſubdelegationes probantur per ſola ſigilla delegantium cum non ſint acta iudicij. Ergo ſequitur quod ſubdelegare non eſt de actis iudicij, ergo non perpetuat, & hanc partem, ſcilicet quod per ſubdelegationem non ſit inducta perpetuatio tenet do. Abb. in d. c. licet & d. c. gratum, & licet ſubdelegando videatur vſus iuriſdictione, vt l. 1. & l. Imperium, ſup. eo. non tamen dicitur cœptũ negotium cõmiſſum, vt requirit tex. in d. c. gratum. de offic. delega, vel aliter vſus eſt iuriſdictione ordinaria ſubdelegãdo ex commiſſione legis, vt in c. paſtoralis. eo. titu. cum igitur iura loquentia de perpetuatione requirant ut delegatus vti cœperit iuriſdictione, & cœperit negotium: quod non poteſt dici cœptum, niſi ꝑventũ ſit ad aliquem actum, qui ſit de ſubſtantialibus negotij. ergo patet quod ante citationem, quæ eſt primus actus iuriſdictionis contentioſæ, vt inſti. de pena temere litigan. §. fina. & c. quoniam de proba. cum ſimi. verior videtur opi. tenentium quod per delegationem ſolam non inducatur perpetuatio: niſi forte ſubdelegatio talis facta ſit præſentibus partibus, quo caſu inducatur ſecundum Pau. de Eleazar. & Iac. de Sancto Geor. in d. c. quamuis. An autem dicto caſu huius primi articuli per ſubdelegationem inducatur ſaltem perpetuatio quoad iudicem licet non quoad
44 partem, ſubſiſte, propter ea quæ dicentur in ſeq. art. † Secundus articulus eſt vtrum per decretum citationis, id eſt commiſſionem citationis ſolam, ſit inducta perpetuatio in perſona delegati. Hoſt. in d. c. licet, dixit quod ſic volens per illum tex. quod ex ſola electione notarij vel nuncij electi in cauſa, delegatio ſit perpetuata, ad idem glo. in Clem. 2. vt lite pen. & in cap. ſi. de offic. deleg. quæ vult, quod per ſolam commiſſionem citationis, abſq; eo quod perueniat citatio ad partem, perpetuatio inducatur, pro qua opi. Abb. in d. c. gratum dicit eſſe caſum ibi, propoſito citationis edicto. Benefaciant quæ in præcedenti articulo dicebantur pro parte affirmatiua, quam tenebat ibi Ioan. And. contrariam partem ſcilicet quod citatio omnino requiratur, tenuit Archid. & alij quos ſup. retuli in arti. præce. non ob. tex. in d. c. gratum, adductum vt ſup. per Abb. quia iudicio meo probat oppoſitum, dum habet quod poſt mortem erat facta cõ[illegible] ergo patet, quod citatio præceſſerit, ut poſtea declarat tex. ibi citatione iam facta, & hanc partem puto veriorem in puncto iuris, tamen pro concordia poteſt dici, quod perpetuatio inducatur quo ad iudicem reſpectu delegantis, ſic delegatus eius morte non videatur reuocatum mandatum aut extinctum: non tamen perpetuetur quoad partem non citatam, [illegible] non efficiatur quaſi reus donec fuerit legitime citatus, eſt [illegible] magnus, nam ſi interim iudex alius [illegible] præuenerit in executione citationis aduerſarium [illegible] cognoſcet velut competens: quia per decretum citationis [illegible] commiſſe non poteſt dici pars citata, l. ſi quis poſtea. inſ. de iudi. vnde potior eſt alter iudex qui in citando præuenit partem in perpetuatione ſeu præoccupatione iuriſdictionis, argumen. no. in c. vt debitus, de appella. in gl. quæ incipit, & nunquid, quod ita determinãt Domini de Rota dec. 389. quæ incipit, vtrum decreta, in deciſionibus antiquioribus. & hanc mentem puto habuiſſe Bald. hic in lect. noua dum dixit perpetuari quoad iudicem, quæ verba ſunt notanda ſingulariter. Reperi etiam prælatos dominos de Rota determinaſſe in eadem deciſ. antiquis deci. 371. incip. vtrum poſſit actor. quæ dicta commiſſio citationis licet non operetur pẽdentia litis quoad reum nondum citatum, operatur in præiudicium actoris, vt ibi uide latius. Reijcias ergo opin. quorundam, qui dixerunt in delegato principis per ſolam commiſſionem perpetuari delegationem. per tex. huius l. ibi, principaliter. nam ille tex. habet a-
45 lium intellectum, vt ſup. dixi in tex. † Tertius articulus eſt, vtrum per citationem ſolam inducatur perpetuatio non expectata alter conteſtatione litis: glo. hic poſt dom. Azo. dixit quod non per tex. vbi videtur caſus in d. c. relatum, qui videtur requirere conteſtationem. Communis opi. cano. & legiſtarum eſt, quod per ſolam citationem perpetuetur iuriſdictio, per tex. in d. c. gratum, ibi citatione facta, & per tex. in cap. fin. de offic. deleg. ibi, citatio non præceſſit, quem Abb. dicit ſingularem in hac materia perpetuationis iuriſd. delegatæ contra tacitam reuocationem ſeu expirationem mandati, per quem tex. in dict. cap. gratum ſemel do. Azo. requirens conteſtationem arg. d. c. relatum, reperit ſe vituperatum, non enim aduertit ad tex. d. c. gratum, quòd requirit ſolam citationem, & limitat alia iura; nec eſt aliquis tex. de iure ciuili qui probet neceſſario poſitionem Azo. licet quidam vt Cyn. hic quæſt. 4. dicant de iure ciuili requiri conteſtationem, de iure canoni. ſecus, quod non placet, vt prædixi, & text. noſter ſatis videtur probare communem opin. ibi, geri cœperit, quia ſatis dicitur incœpiſſe, vti & rem gerere, qui cœpit citare, vt not. in l. cum clericis, C. de Epiſcop. & cle. & ſuperius dictum eſt: de quo per doct. latius in
46 d. c. licet, & alijs locis præalleg. † Eſt tamen aduertendum ad vnum, quòd ſi citatio fuit circumducta, & pars abſoluta ab inſtantia citationis, & interim moritur delegans, dicitur res integra, l. hos accuſare, §. hoc beneficio, inſ. de accuſa. vbi eſt tex. not. ſecundum Bald. hic in lect. noua in vltimis verbis, circa quod uide, quod dicetur in l. cum quędam puella. in prin. inſ. eod. Tu cogita, vtrum ſaltem duret effectus perpetuationis quoad iudicem, ita ut non expiret per mortem iſto caſu, non obſtante circunductione citationis per quam videtur magis perpetuata iuriſdictio quo ad iudicem, qui circumducendo iterum eſt interlocutus, licet effectus citationis expirauerit quo ad partem vt ſup. dicebatur in 2. art. huius quæſt.

47 † Vigeſimoſeptimo quæro, vtrum delegatus poſſit reuocari inuitus etiam lite conteſta: dicas quod ſic indubitanter, l. iudicium ſoluitur, inſ. de iudi. etiam ſine alia iuſta cauſa, & ſola voluntate ordinarij qui delegauit, quod limita procedere ſcilicet lite conteſt. poſſit ordinarius reuocare delegatum abſque aliqua iuſta cauſa, quando vellet auocare cauſam delegatam ad ſe per ſe cognoſcendam: ſed quando vellet reuocare delegatum, et alij committeret, tunc non poſſet ſine iuſta cauſa reuocandi, ſecũdum Guil. hic & in leg. 1. C. de ped. iudi. & per tex. in l. placuit. eod. tit. quod dictum ſequitur Barto. hic placere videtur Moder. licet non ita declarat: hoc ſecutus eſt Paul. de Caſt. in conſi. quod incipit, ad confirmationem, bene faciunt no. per Dyn. in leg. cotem, §. ager. inſ. de publ. idem tenuit Ponta. adducens pro caſu, l. peto §. ſi poſt cautam. inſ. de vaca. mune. quæ not. An autem & quando delegatus qui ſubdelegauit, poſſit reuocare, vide per Innocen. in c. ſuper quæſtionum, de offic: deleg. in gloſ. ſuper verbo. totam, & bonum tex. & ibi no. in c. quamuis, eod. tit. libr. 6.

48 † Vigeſimooctauo quæro: ſi iudex qui habet poteſtatem ſubdelegandi ſubdeleget & decedat antequam ſubdelegatus incipiat vti iuriſdĩone, an expiret iuriſdictio, ſi viuat primus delegans? Innocen. in d. c. licet vndique ſentit quod nõ videndum eſt ibi, & quod ſupradixi. q. 26. articulo primo. cum iſta quæſtio hoc anno penderet coram vicario domini Archiepiſcopi Senenſis, fuit iudicatum ꝙ non expirauerit.

49 † Vigeſimonono, vtrum iudex delegatus poſſit reuocare ſubdelegatum re integra: tex. eſt quod ſic in d. c. quamuis, te[illegible] ſupra. q. 27. in fi.

Trigeſimo quæro, ſi iudici delegato poſt proceſſum in cauſa fuit alter adiunctus, & adiungens deceſſerit re integra, antequam adiunctus aliquid fecerit, vtrum expirauerit iuriſdictio. q. eſt antiqua & ſæpius diſputata, vt referunt doct. poſt Io. And. in c. cum plures de offi. deleg. lib. 6. in nouel. quicunque ergo cupit videre ibi videat ad ſatietatem.

Reliqua ad hanc materiam delegatorum reſeruo veſtro ſtudio camerario.

R E P E T I T I O

Petri BELLAPERTICANI L. MORE MAIORVM FF. DE IVRISDICTIONE omnium iudicum.

S V M M A R I V M.

1 *Conſuetudo maiorum ſeruanda.*

2 *Iuriſdictionem mandare quis poſsit, & nu. 4 & 5.*

3 *Mandatum expirare morte mandantis re integra & numero. 8 & 9.*

6 *Legatum preconſulis poſſe delegare; & quæ ſit ratio.*

Lex

Digitized by Google

7 *Lex confirmans aliquid an & quando cenſeatur illud concedere.*
10 *Delegatus ab ordinario cum poteſtate ſubd. legandi an poſſit delegare.*
11 *Delegatus an poſſit alteri delegare cauſam aliquam poſt litem conteſtatã.*
12 *Delegatus a delegato principis an poſſit alteri delegare ob id quod princeps ei mandauit, quod inchoatam cauſam perduceret ad finem.*
13 *Delegatus poſterior a principe hac conditione, ſi prior delegatus intra annum cauſam terminare non potuerit, an mortuo intra annum priore delegato, poſſit ſtatim de cauſa cognoſcere.*
14 *Res eſſe integra quouſque cenſeatur.*
15 *Delegata iuriſdictio an hoc ipſo expiret, quod delegans priuatus eſt dignitate ſua quemadmodum expiraret per mortem delegantis.*
16 *Delegata iuriſdictio a principe an expiret principe mortuo re integra.*
17 *Delegato mortuo re integra, an mandata iuriſdictio expiret, an vero tranſeat ad ſucceſſorem ipſius delegati.*
18 *Delegatio facta per principem comitiſſe an & quãdo tranſeat ad hæredem eius ea defuncta re adhuc integra.*
19 *Iuriſdictio per principem alicui mandata tanquam ordinario, & quando tanquam delegato.*
20 *Legatus Pontificis Romani in Gallia an habeat iuriſdictionem ordinariã.*
21 *Delegante mortuo re integra, ſi delegatus ignorans mortuum delegantem incipiat cognoſcere de cauſa, an valebit quod actum erit.*
22 *Iuriſdictionem qui poſſint concedere, atq; inibi quotuplex eſt iuriſdictio.*
23 *Iuriſdictionem contentioſam poſſe concedi per conſuetudinem.*

Lex More maiore. L. iſta ſita eſt, ff. de iuriſd. omn. iud. Et circa lecturã huius legis quę cõtinuatur cum l. ſeq. hunc ordinẽ ſeruabo. primo ponam caſum in terminis, & exponam literalia eliciendo & extrahendo notabilia. Secundo ſignabo contraria & diſſoluam. Tertio & vltimo mouebo quaſdam quæſtiones. Et in iſta l. quæ continuatur cum l. ſeq. ſic procedit iuriſcon. Primo ponit duas regulas. Secundo ponit rationem alterius regulæ, & addit. Tertio, & vltimo ex præcedentibus infert. His præmiſſis, ecce caſum in terminis.

Diceret aliquis iuriſconſulto, domine quis poteſt iuriſdictionem demandare: Reſpond. Iuriſ. ꝙ more maiorum ſeruatum eſt vt qui habet iuriſdictionem eam mandare poſſit, vt eſt iudex ordinarius: ſed iudex delegatus qui iuriſdictionem non ſuam habet, non poteſt iuriſdictionem mandare hoc in primo. Ratio quare iudex delegatus non poteſt iuriſdictionem ſuam demandare eſt: quia nec ei principaliter iuriſdictio data eſt: nec ipſa lex illi defert: ſed potius ab alio non ſuo iure demandatã habet iuriſdictionem: nec eam demandare poteſt niſi raro: & ideo dicit iuriſcon. morte delegantis re integra reuocatur mandatum: quod generale eſt, & in reliquis cauſis, h. d. cum l. ſeq.

1 Nota † quòd more maiorum conſuetum eſt, illud ſeruandum vt hic. concor. ſup. de offic. eius cui man. eſt iuriſd. l. 1. §. qui mandatam alias, non valet ipſo iure ſententia lata non ſeruato more maiorum ut, C. de iudi. l. iudices & C. de ſen. & interlo. om. iud. l. cum ſententiam.

2 Secundo no. † plus poteſt qui habet iuriſdictionem nomine ſuo: poteſt enim eam delegare alij, ſed qui habet iuriſdictionem nomine alterius, non poteſt eam demandare, concor. C. de procura. l. procuratorem, & hoc dicit lex quæ dicit quòd arbitrium quod alicui iure ſuo competit, trãſfertur ad hæredem l. ſi ſtipulatus, ff. de verb. oblig. & leg. ſi quis arbitratu. non autem ſic quando iure alterius habet electionem.

3 Nota tertio † quòd morte mandantis expirat mãdatum, ſiue iuriſdictio re integra: vt hic delegante mortuo re integra reuocatur iuriſdictio concor. inſtit. mandati, §. recte, & ff. mandati, l. inter cauſas, circa princip. bene dico re integra, alias non reuocaretur mandatum argu. a contrario ſenſu huius literę & inf. de inſtito. l. ſiquis mancipijs, §. ſi impubes. Expeditus ſum de primo arti.

Oppono pluribus medijs: dicitur hic, qui habet iuriſdictionem iure alieno, non poteſt eam delegare alij. Sed contra, princeps habet iuriſdictionem ſuam ab alio, quia a populo: & tamen poteſt eam demandare, vt ſup. de conſt. prin.
4 l. 1. & C. de iudi. l. a iudice. Soc. † qui habet iuriſdictionem ab homine immediate non poteſt eam demandare vt hic ſed princeps per legem regiam habet iuriſdictionem vt: ſupra, de conſti. l. 1. fa. inſti. de iu. nat. gen. & cib. §. ſed quod princip. Sed hoc non placet, quid enim refert an verbis, an alio modo declaret quis voluntatem ſuam: q. d. non refert, ff. de leg. & Senatuſcon. l. de quibus. Quare dicunt alij, qui habet iuriſdictionem ex conceſſione aliena immediate non poteſt eam demandare: vt hic, ſed princeps qui habet iuriſdictionem lege quadam mediante, magis a lege videtur eam habere, quam ab ipſo populo, ſic loquitur loquitur de principe. Vel melius qui habet iuriſdictionem iure ſuo poteſt eam demandare, quia de iure ſuo reſidet in eo iuriſdictio: vt in l. contra, ſed in l. iſta non reſidet in eo iuriſdictio iure ſuo: ideo non poteſt eam delegare, ſic intelligi poteſt, l. iſta ſa. ſupra de offi. eius cui mand. eſt iuriſd. l. vlti. & ſic non ob. l. alleg. in contrarium.

Opponitur ſecundo ad l. iſtam, quia omnes magiſtratus illuſtres, ſuperilluſtres, ſpectabiles & clariſſimi habent a principe iuriſdictionem ſuam inf. ad l. Iul. de ambi. l. vnica, & tamen delegant eam, vt ſupra eo. l. 1. ad fin. So. breuiter dicit gl. qui habet iuriſdictionem ab homine, non poteſt eam demandare vt hic, & quod dicis quòd qui habet iuriſdictionem a principe habet ab homine falſum: imo reputatur lex animata in terris, vt in authen. de conſul. §. colla. 4 Sed hæc
5 ſo. non placet colorata ſic. † Vnde dic vt primo, quòd qui nõ habet iuriſdictionem quæ reſidet in perſona ſua, nõ poteſt eam demandare: vt hic. Sed illi prædicti magiſtratus, ſcilicet illuſtres, ſuperilluſtres, ſpectabiles & clariſſimi non dicuntur habere ſuam iuriſdictionem ex conceſſione aliena: ex quo a principe habent ſuam iuriſdictionem: imo reſidet in perſonis ipſorum; ideo eam demandare poſſunt vt in l. in contrarium alleg.

6 Opponitur tertio † ad l. iſtam, quia legatus ſcilicet proconſulis habet iuriſdictionem a proconſule, vt ſup. de offi. procon. l. 2. & poteſt eam demandare, vt ſup. d. l. dicitur Sed fallit ibi in legato proconſulis & inf. de iudi. l. cum prætor, §. 1. Sed quare fallit? dic, quod non poteſt delegare iuriſdictionem qui habet ab alio; hoc verum, ſi exercitium habet præter legis conſcientiam: ſic intelligo, l. iſtam, ſed a principe habet iuriſdictionem, tunc habet ex diſpoſitione principis quæquidẽ diſpoſitio reputatur lex viua in terris: ideo ille legatus quodammodo iudex ordinarius reputatur: & ideo poteſt demandare vt legis legatus, vt de iudi. ff. l. cum prætor, §. 1. & C. de iudi. l. a iudice. & ſic non ob. l. contra.

Opponitur quarto ad leg. iſtam, quia dices, quòd qui habet iuriſdictionem ſuam habet eam a lege quia lex confirmat iuriſdictionem ſuam: vt ſupra de officio. eius cui mand. eſt iuriſdict. leg. primo. & qui confirmat dat: vt in authen. de deſen. ciui. §. interim. colla. quarto. Sol. vbi lex confirmat iuriſdictionem diſtingue, aut expreſſe lex confirmat iuriſdictionem, & tunc talis iuriſdictio poteſt alij demandari: vt in authen. præallega. §. interim, quia videtur data a lege, aut tacite confirmat iuriſdictionem, & tunc non videtur data a lege tale talis iuriſdictio: vt poſſit alij demandare eam: vt hic. Sed hoc non placet, vt ſupra de offic. eius cui mand. eſt iuriſd. l. 1. §. quæ vero.

7 Vnde dic † quòd quandoque lex confirmat quæ erant minus firma, & inutilia: & in tali caſu lex videtur dare; vt in leg. contra, vt populus elegit præfectum vrbis, & erat inutilis: lex eum confirmat; & ideo eum videtur dare, vt præalleg: authen. §. interim.

Sed quandoque lex confirmat quod alias erat firmum, & vtile: in iſto caſu lex non videtur dare: ſic eſt in propoſito, & ideo non videtur delegatus iuriſdictionem ſuam habere a lege vt poſſit eam demandare, ſic intelligas, inf. de verbo. & ſig. l. obuenire.

8 Opponitur † adhuc ad leg. iſtam: dicitur hic quod morte mandatoris reuocatur iuriſdictio re integra. Sed contra in authen. vt null. iudi. §. & hoc vero iubemus, colla. 9. So. leg. iſta & leg. allega. in contra. non ſunt contrariæ, ſed diuerſæ, quia hæc lex loquitur, vbi mortuus eſt delegatus: ſed in l. illa diſtingue: aut ſub nomine proprio demandata eſt illi iuriſdict. & tunc reuocatur re integra, aut ſub nomine dignitatis, & tunc non reuocatur iuriſdict. morte delegantis: vt in auth. pręalleg. ibi, & hoc vero iubemus. Sed hoc non placet: quia ſi ille ad quem peruenit, ſciuerit, & moriatur mandans, non reuocatur, auth. pręall. & ideo doct. Mod. dicunt, ꝙ ibi fuit mortuus ante allationem, & hic ante etiã quam incęperit ar. C. de noua. l. 3. Sed ſalua gratia ipſorum hæc lex non dicit illud: quia ſiue moriatur deponens ſiue depoſitarius re integra non reuocatur depoſitum, ſic fuit ibi. Ideo dic, ꝙ quandoq; iudex maior alicui delegat iuriſdictionem ſuam per modum mandati, & tunc re integra per mortem ſuam reuocatur mandatum: ſic intelligas legẽ iſtam & ſuã concor. quia eo mortuo ſic expirat exercitium, quãdoq; iudex maior facit præceptũ ſuũ minori iudici, vt in auth. de deſenſo. ciui. § audient. colla. 3. pone minor magiſtratus cępit criminoſum, & debet eũ remittere maiori, ſic maior iudex iubebit eum illũ iudicare, vel dimittere: vnde in iſto caſu licet maior iudex fuerit mortuus ante iuſſum illum cõpletum, nõ tamen expirat exercitium illius iuſſus, ſic loquitur

Digitized by Google

lex per optime quam habetis, vbi princeps præcepit aliquid
alicui nõ tamen ipſo mortuo reuocatur, & loquitur de iuſ-
ſu, vt in auth. vt nul. iudi. §. & hoc vero iubemus, colla. 9.

Opponitur adhuc ad l. iſtã pone, mandaui tibi quòd face
res mihi ſepulchrum, & antequam facias morior, poſt mor-
tem teneris ad ſepulchrum faciendum, vt inſ. manda. l. ſi ve
9 ro non remunerandi. §. idem Marcellus. Solu. cum † aliquis
mandat aliquid fieri, diſtingue: aut illud non erat collatum
poſt tempus mortis mãdatoris, & in iſto caſu per mortem
mandatoris re integra expirat mandatum, vt hic: aut man-
datum erat collatum in tempus mortis mandatoris ex man
datoris certa ſciẽtia, verbi gratia, mandaui vt me ſepelires,
tunc per mortem re integra non reuocatur mandatum, vt
in l. contra. aut erat collatum in tempus mortis mandato-
ris ex facti accidentia, non autem ex certa ſcientia manda-
toris, vt ſi mandaui tibi, quòd emeres mihi fundum ad Paſ-
cha, & moriar ante Paſcha: tunc reuocatur, vt inſ. de ſolu. l.
vlti. expeditus ſum de ſecundo articulo.

Circa l. iſtam in repetitionibus conſueuerunt quæri mul-
10 tæ quæſtiones tantum. Vnde pone; † Iudex ordinarius de-
legauit iuriſdictionem alicui, & dedit illi poteſtatem quòd
poſſet alii delegare eam, nunquid virtute huiuſmodi pote-
ſtatis poteſt alij eam demandare, videretur quòd ſic: quia
iudex ordinarius videretur hoc facere, arg. inſ. de ſer. ruſti.
præſc. l. cum eſſent, §. fin. Sed videtur contrarium. Pone pa-
terfamilias rogauit hæredem ſuum, vt manumitteret ſer-
uum, & ſic non poteſt operas ſibi imponere: quod ſi fecerit
non valet, ergo &c. arg. inſ. de oper. liber. l. Cerdonem, quid
dicemus? In iſta quæſtio. diſtingue: aut eſt talis actus qui po-
teſt per miniſtrum expediri: ſi eſt talis actus, qui poteſt per
miniſtrum expediri, talis actus poteſt delegari, & mandans
ſiue delegans videtur hoc facere, vt in l. præalle. cum eſſent.
Si vero eſt actus, qui non poteſt per miniſtrum expediri,
tunc talis actus non poteſt alii delegari, verbi gratia, actus
teſtandi non poteſt per miniſtrum expediri, vt infra de ex
cu. mune. l. vlti. §. iudicandi, nec publicum munus poteſt per
miniſtrum expediri. Sic videtur hic inſ. de teſta. l. teſtamenti
factio. & l. qui in poteſtate in princ.

11 Quæritur † nunquid iudex qui habet iuriſdictionem iu-
re alieno poteſt eam demandare alij poſt litem conteſtatã,
videtur quòd ſic arg. a contrario ſenſu huius l. Sed videtur
contra arg. legis quæ dicit, quod procurator ſic. Dicas, quòd
nec ante litem conteſtatam, nec poſt litem conteſtatam po-
teſt demandare alteri iuriſdictionem quam habet: nec ob-
ſtat quod arguitur de procuratore: quia procurator nihil ha
bet proprium ante litem conteſta. ſed poſt ſic. C. de procu-
rator. l. neque tutores, ſed delegatus nihil habet proprium
ante lit. conteſta. nec poſt lit. conteſt. quia quandocunque
placuerit delegãti poteſt eius iuriſdictio reuocari. vt inſ. de
iudic. l. iudicium ſoluitur.

12 Iuxta hoc quæro. † Pone quidam delegatus a Papa iuriſ-
dictionem ſuam commiſit in totum ſubdelegato cuidam,
& ſic factus eſt priuatus ſuperſedit ille ſubdelegatus in cau-
ſa, & ad inſtantiam partium princeps mandauit ſubdelega-
to, quòd cauſam inchoatam duceret ad finem, nunquid per
hoc quod princeps ſic illi mandat, poteſt ipſe alii delegare?
videtur quòd ſic arg. C. de iud. l. a iudice. Sed videtur contra
arg. legis eiuſdem, l. ad ſui finem, quid dicemus? Ego dico
quòd non poteſt ille ſubdelegatus cauſam illam ſubdelega
re: quia non videtur princeps ei nouam iuriſdictionẽ da-
re, ſed eum admonere quodammodo intelligitur quòd fi-
niat iuriſdictionem primam, ſic ſup. de offi. præſi. l. & pe au-
dito Cæſarem, & l. ſequenti.

13 Iuxta hoc quærunt Doctores quarto. † pone, Papa vel
princeps mandauit duobus iudicibus, vt cognoſcerent in
cauſa, & ſi non poſſent infra annum terminare cauſam, quòd
alii duo delegati terminarent illam: moriuntur duo primi
delegati ante annum, nunquid oportet quod iſti duo ſecun-
di expectent reſiduum temporis, quod remanet de anno
infra quem deberent primi terminare, antequam poſſent
cognoſcere in cauſa?

Videtur quòd debeãt annum expectare, quia ſicut in ſti-
pulatione collata in diem, vel ſub conditione oportet vt
dies vel conditio expectetur, antequam exigatur, ſic & hic
videtur in diem vel conditionem delegari, iſtis duobus ſe-
cundis ſi hoc primi iudices non terminarent infra annum.
arg. inſ. de verb. oblig. l. in hac ſtipulatione.

Sed alias videtur contrarium: quia eo ipſo quòd infra 20.
dies primi agnati repudiauerũt bonorum poſſeſſionem il-
lis delatam, vel non agnouerunt, nihilominus alii poſſunt
agnoſcere. C. qui admit. ad bono. poſſeſ. poſ. l. ſi, & inſtit. de
bono. poſſ. §. pe. quid dicemus? Dico quòd iſti ſecundi poſſunt
cognoſcere in cauſa: pro hoc fa. inſ. de hæred. Inſti. l. hæredi
tas, cum ſuis ſimilibus. Nec obſtat, quod opponitur de l. in
hac ſtipulatione. inſ. de verb. oblig. quòd debeat expectare
diem. quia ibi eſt certa dies appoſita in ſtipulatione. Sed in
mandato de quo hic loquimur non eſt certa dies appoſita.
Et qualiter differt quando intra certum diem, vel ſub con-
ditione aliquid collatum fuerit, & qualiter non: habetis in-
fra ſi quis cautio. l. ſed & ſi quis.

Quæritur quinto, dicitur hic, quòd iuriſdictio reuocatur
14 per mortem delegantis re integra, quæritur † vſque ad quod
tẽpus dicitur res integra? Breuiter videtur quòd vſquequo
delegatus incepit aliquid agere circa iuriſdictionem ſuam,
argu. inſ. de poſſi. l. 1. §. cœpiſſe. videtur contrarium: quia lex
dicit, quòd procurator qui eſt mandatarius poteſt reuocari
a domino re integra. hoc enim dicit lex ſiue ante litem con-
teſtatam ſiue poſt. vt inſ. de procura. l. ante litem, & l. ſeq.
Solu. in iſta quæſtione diſtingue ſic; aut quæritur de manda-
to cõceſſo ad aliquid exequendum in iudicio: aut quæritur
de mandato conceſſo ad negotia extra iudicium exercẽda.
Si quæratur de mandato conceſſo ad aliquid exercendum
in iudicio, vt ad litem, in caſu iſto, res dicitur integra iure
noſtro ante litẽ conteſtatam, ſed poſt litem conteſtatam nõ
eſt res integra. quod ante litem conteſtatam res dicatur in
tegra, probatur in auth. de litigio. §. ſi vero apud iudicẽ. Sed
de iure Canonico ſecus: quia per ſolam citationem res de-
ſinit eſſe integra, vt extra de offi. deleg. c. relatum, & c. gra-
tum. Si quæratur de mandato conceſſo ad aliquid exercen-
dum extra iudicium, vt ad negotia, tunc diſtingue, aut man-
datarius cœpit aliquid facere de eſſentialibus rei mandatæ,
& tunc res non eſt integra, vt inſ. de poſſi. l. 1. §. cœpiſſe, aut
mandatarius non incœpit aliquid facere de eſſentialibus rei
mandatæ, ſed de præparatorijs incœpit facere, & adhuc res
dicitur eſſe integra, vt inſ. de condi. cau. dat. l. ſi pecuniam.

15 Quæritur ſexto, † dicitur hic quòd per mortem delegã-
tis expirat iuriſdictio delegati. Sed pone delegatus non eſt
mortuus, ſed priuatur dignitate ſua, verbi gratia, Epiſcopus
Aurel. mandauit tibi aliquam cauſam terminandam: priua-
tus eſt Epiſcopus epiſcopatu ſuo re integra, nunquid expi-
rat mandatum videtur quòd ſic, arg. ff. de offic. procon. & le
ga. l. meminiſſe. videtur contrarium, arg. huius l. quæ loqui-
tur quòd per mortem delegantis re integra reuocatur mã-
datum, ſiue iuriſdictio: ſic eſt quando Epiſcopus qui delega
uit iuriſdictionem alicui eſt depoſitus re integra, expirat. n.
iuriſdictio delegati: quia vbi eadem eſt ratio, ibi eſt idẽ ius
ſtatuendum. argu. inſ. ad l. Aquil. l. illud, cum ſuis ſimilibus.

16 Iuxta hoc † quæritur 7. dicitur in leg. iſta quòd re integra
mortuo mandatore reuocatur mandatum. Sed pone prin-
ceps mandauit alicui aliquam cauſam, moritur re integra:
nunquid per mortem Principis mandatoris reuocatur mã-
datum? videtur quòd non: quia princeps legibus eſt ſolutus,
& principatus eſt perpetuus, ſup. de legi. l. princeps. Sed vi-
detur contrarium, quia digna vox eſt, quòd princeps ſit legi
bus alligatus, vt C. de legi. l. digna vox. quid dicemus? dico quòd
idẽ in principe ſicut in alio iudice ordinario, ſcilicet quòd
reuocatur mandatum, ſi decedat princeps re integra, ſicut
per mortem cuiuſque alterius iudicis ordinarii re integra:
quia vbi eadem eſt ratio, idem ius eſt ſtatuendum. Sed ratio
in alijs ordinarijs iudicibus, quòd per mortem illorum re
integra reuocatur iuriſdictio, eſt, quia delegati eorum non
habent iuriſdictionis exercitium niſi iuriſdictionis alienæ,
& ideo mortuo illo cuius iuriſdictionem exercet delega-
tus, expirat mandatum re integra. ſic eſt ſimiliter in delega-
to Principis, id eſt, quod non habet exercitium iuriſdictio-
nis niſi alienæ, ſcilicet Principis, inſ. de verb. oblig. l. a Titio.
inſ. ad l. Aquil. l. illud. cum ſuis ſimilibus facit ad hoc extra
de offi. deleg. c. gratum, & c. relatum.

17 Quæritur octauo, † dicitur hic quòd per mortem dele-
gantis re integra expirat mandatum: ſed nunquid per mor-
tem delegati, verbi gratia, Iudex aliquis ordinarius cõmit-
tit cauſam alicui delegato, moritur delegatus re integra,
nunquid mandatum tranſit ad ſucceſſorem ſuum? videtur
quòd ſic in auth. vt nul. iudi. §. Et hoc vero iubemus, colla.
9. Sed videtur contrarium. argu. inſtit. man. Item ſi adhuc.
quod dicemus: In quæſtione iſta diſtingue: aut fuit iuriſdi-
ctio illi mandata ſub nomine proprio, aut fuit iuriſdictio
mandata ſub nomine dignitatis, aut iuriſdictio fuit manda-
ta in vtroque nomine ſ. ſub nomine proprio & ſub nomi-
ne appellatiuo. Si ſub nomine proprio fuit iuriſdictio ali-
cui delegato mandata, tunc mortuo delegato re integra re-
uocatur mandatum, vt inſti. manda. §. item ſi adhuc.

Si

Digitized by Google

Si vero ſub nomine dignitatis fuit iuriſdictio alicui delegata: tunc morto delegato re integra non reuocatur mandatum, verbi gratia, Epiſcopus huius ciuitatis commiſit cauſam aliquam terminandam Abbati Sancti Yuurtij: moritur Abbas re integra, in iſto caſu eius ſucceſſor poteſt mandatum exercere: vt in auth. vt nul. iudi. §. & hoc vero iubemus, colla. 9. & extra de offi. & po. iud. deleg. c. quoniam Abbas. Sed ſi ſub vtroq; nomine proprio, & appellatiuo mandata eſt iuriſdictio: tunc quidem diſtinguunt ſic: aut præponitur nomen proprium, & tunc morte delegati re integra expirat mandatum: aut præponitur nomen appellatiuum, & in iſto caſu non expirat mandatum; pro hoc inducunt, infra de ſtip. ſer. l. ſi communis ſeruus, ſed l. illa hoc non dicit, & inſ. de do. inter vi. & vxo. l. ſed interim, §. idem Marcellus, de hoc inſ. de pact. l. tale pactum. Sed quare diſtinguitur in delegato, aut nomine proprio mandata eſt iuriſdictio delegato & tunc ſi moriatur re integra non tranſit mandatum ad ſucceſſorem eius. Sed ſecus quando committitur alicui iuriſdictio ſub nomine dignitatis: tunc enim licet moriatur re integra, tranſit ad ſucceſſorem eius mandatum. Sed cur tam varie? dices non videntur tranſire ad delegatum commiſſa, quæ expreſſe non poſſent committi, vt inſ. ſi cert. pet. l. cum quid, vnde dic quod delegatus priuandus eſt, non poſſet expreſſe iudicare, vt inſ. eod. l. eum qui iudicare, ergo tacite videtur delegans gerere, quòd re integra reuocaretur mandatum, ex quo re integra moritur is cui ſub nomine proprio delegauit: & ſic non eſt veriſimile, quòd vellet, ut ſucceſſor eius exerceret mandatum. Sed ex parte alia, quando ſcilicet ſub nomine dignitatis committitur alicui iuriſdictio: quia nomen tale eſt perpetuum: veriſimile eſt ꝙ delegatus videtur velle, quòd tam ſucceſſor delegati, quam ipſemet delegatus poſſet cognoſcere in cauſa; non obſtante ꝙ delegatus deceſſerit re integra.

18 Quæritur nouo. † Pone eſt aliqua comitiſſa quæ habet dignitatē, princeps committit illi cauſam ſub nomine dignitatis ſuę, nunquid ipſa mortua re integra tranſit mandatum ad ſucceſſorem ſuum: videtur ꝙ ſic, vt in auth. vt nul. iud. §. & hoc vero iubemus, collatione 9. & ar. extra de offi. deleg. c. quoniam Abbas, quid dicemus? Dico, ꝙ ſi princeps committit iuriſdictionem vel cauſam illi comitiſſæ habenti iuriſdictionem nomine dignitatis ſuæ, tunc ſi decedat re integra, ille qui illi ſuccedit, poterit exercere mandatum: verbi gratia. Abbas Sancti Yuurtij habet iuriſdictionem iure ſuo: ſi ſibi ſit commiſſa cauſa: transfertur ad ſucceſſorem ſuum, quando ſub nomine dignitatis ſuæ iuriſdictio fuit ſibi commiſſa: quam quidem dignitatem habet iure ſuo, vt in c. præallega. quoniam Abbas. Sed ſi iſta comitiſſa non habet iuriſdictionem nomine dignitatis ſuæ, ſed alterius beneficio: tunc ſecus eſt dicendum: vt in auth. de conſul. colla. 4. Item probatur: ſicut mortuo mandatario re integra reuocatur mandatum: ſic etiam mortuo legatario ante diem vel conditionis euentum, cui relinquitur legatum in diem vel ſub conditione, extinguitur legatum, C. de lega. l. 1. Sic in conſimili caſu lex diſtinguit, aut ille cui committitur habet dignitatem nomine ſuo; moritur re integra, tunc tranſit ad ſucceſſorem ſuum: ſed ſecus quando nomine alieno habet dignitatem ar. inſ. de legatis 2. l. quod principi.

Quæritur decimo, vbi delegatus eſt aliquis, cui mandata eſt iuriſdictio, morte mandatoris re integra reuocantur vices mandatarij: & hoc quando delegauit tanquam delegato: ſed non ſic quando delegat tanquam ordinario. Sed
19 modo † ſciemus, quando princeps mandat tanquam delegato, & quomodo quando tanquam ordinario.

Doctores diſtinguunt ſic: aut mandat vniuerſitatem cauſarum, aut mandat vnam cauſam tantum.

Breuiter hęc diſtinctio doctorum non valet. Ideo diſtingno ſic, aut ipſe princeps cōmittit iuriſdōnem conſtituēdo ei officium conſtans & perpetuum, aut committit ei iuriſdictionem non cōmittendo officiū perpetuum: in iſto ſecundo caſu intelligitur commiſiſſe tanquā delegato. Sed qñ cōſtituit ei officiū perpetuum, tunc tanquā ordinario commiſiſſe videtur, vt ſi in caſtro Gehargoniæ deficit præſes: dicit princeps talem conſtituo ibi præſidem ſupra de offi. procon
20 & lega. l. meminiſſe. † Quid ergo de legato cōmiſſo in Frācia: nunquid eſt ordinarius iudex vel delegatus? Videtur ꝙ non ſit ordinarius, vt puta: quia non habet officium cōſtās & perpetuum: ergo non eſt ordinarius. Iſtud concedo de iure noſtro. Sed quoddam c. dicit quòd Papa conſtituendo legatum dicit illi, noueris te iuriſdictionem ordinariam habere.

Sed ego expono, ordinariam ideſt quaſi ordinariam. Si ergo legatus eſt iudex delegatus, nunquid per mortem Papæ reuocatur eius iuriſdictio? dico quòd ſic, ſi ante quam moriatur Papa non vſus eſt iuriſdictione ſua: & hoc per l. iſtam. Sed ſi eſt vſus iuriſdictione ſua in quibuſdam non, diſtinguunt doctores, aut ſunt cauſę de quibus incæpit vti iuriſdictione ſita connexæ cauſis illis de quibus non incæpit vti: & tunc non reuocatur eius iuriſdictio per mortem Papæ, aut non ſunt connexæ inter ſe & in caſu iſto non poteſt cognoſcere niſi de cauſis de quibus iam incæpit Iſtam q. dixi ſæpe. Vnde dico quòd quantum ad omnes cauſas quæ poſſunt contineri ſub vniuerſitate, perpetuatur ſua iuriſdictio: quia lex dicit, quòd ſi dominus mandauit negocium ſeruo ſuo, omnia quæ poſſunt comprehendi ſub vno vniuerſali continent: quia de omnibus illis intelligitur mandaſſe, ſine quibus illud expediri non poſſet, infra de inſti. leg. ſi quis mancipis, §. ſi impubes.

21 Quæritur vndecimo. † Pone Papa commiſit iuriſdictionem alicui delegato: moritur Papa re integra, ille delegatus ignorans mortem Papæ procedit in cauſa: nunquid valet proceſſus? videtur quòd non, ar. C. ſi a non compe. iudi. per totum, videtur contrarium, infra ſi cer. pet. l. eius qui in prouincia, §. quas vero, inſ. de procura. l. ſi procuratorem abſentem. Sed dico quòd non habet iuriſdictionem propriā: & ideo quicquid agit, non tenet ipſo iure, de iure noſtro, ſimile probatur per l. 2. infra de dom. tit. generali, §. Sed ſi quis donaturus, videtur tamen contrarium, vt probatur, infra de iudi. leg. cum furioſus, infra de Reg. iur. l. ſecundum naturam, ſed non obſtant.

22 Quęritur duodecimo, & vltimo † oportet videre qui poſſunt iuriſdictionem concedere. Aduertatis duplex eſt iuriſdictio ordinaria, alia eſt iuriſdictio delegata. Sed qui poſſunt iuriſdictionem ordinariam concedere? dicit glo. quòd princeps, & lex, & conſuetudo & populus dant iuriſdictionem ordinariam: & etiam vniuerſitas quòd princeps poſſit concedere iuriſdictionem ordinariam, probatur inſ. ad legem Iuliam de Ambi. l. vnica. quòd lex poſſit eam concedere, probatur hic in l. iſta, & ſupra de offic. eius cui mand. eſt iuriſdi. l. 1. circa principium, quod conſuetudo poſſit ordinariam iuriſdictionem concedere, probatur, C. de emancip. lib. l. 1. Sed Ranfredus dicit, quod conſuetudo dat iuriſdictionem voluntariam, ſed non contentioſam: niſi aliquis vſus fuerit illa iuriſdictione ordinaria per tantum tempus, de quo non extat memoria, vt probatur arg. infra de aqua quoti. & eſti. l. hoc iure, §. ductus aquæ. Sed ſalua gratia ſua non dicit Ranfredus verum, quia populus expreſſe poteſt dare iuriſdictionem: ergo & tacite arg. ſup. de legib. & conſti. l. de quibus, ergo cum diuturnitate temporis poteſt conſuetudo iuriſdictionem dare: vt vidiſtis, ſup. de legibus l. de quibus & l. diuturna.

23 Sed † nunquid iuriſdictio contentioſa poteſt concedi a conſuetudine? dicunt doctores quòd ſic: & etiam merum Imperium, quod plus eſt, C. de fun. limitroph. leg. 2. lib. 11. Sed dico quòd nedum conſuetudo dat iuriſdictionem voluntariam, vt C. de emancip. lib. l. 1. ſed etiam, & contentioſam, vt C. de diuer. offic. & appa. iudic. l. viros ſpectabiles, lib. 12. ſequitur ergo quòd populus concedit iuriſdictionem ordinariam & hoc probatur in auth. de defen. ciuita. §. 1. col. 3.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN LEGE CVM QVAEDAM FF. DE iur. omn. Iud.

SVMMARIVM.

1 *Mulier ſequitur forum viri, & an perdat forum ſuæ originis.*

2 *Priuilegium conceſſum alicui & deſcendentibus ex eo maſculis & fęminis an competat fęminis nuptis.*

3 *Prohibitus alienare extra familiam non prohibetur alienare in ſororem nuptam.*

4 *Mulier an ſit de foro viri priuſquam ſit ab eo traducta in domum.*

5 *Maritus qui ex ſtatuto dotem lucrari debet, non lucratur eam priuſquam vxorem in domum ſuam deduxerit.*

Traductio ad domum quid operetur.

6 *Mulier vidua an ſit de foro viri defuncti.*

7 *Mulierem viduam adulterio ſe coinquinantem perdere dotem exemplo eius quæ viuente viro adulteratur.*

8 *Mulier an ſequatur forum quod vir ſortitur ex aliquo priuilegio.*
9 *Statuta quæ vigent in ciuitate cuius eſt maritus, an ſint attendenda circa dotem vxoris quæ eſt alterius ciuitatis.*
10 *Mulierem ſequi forum viri, intelligendum ne ſit de foro domicilij an de foro originis ipſius viri.*
11 *Mulier an poſſit conueniri in eo foro quod ſortita erat ratione contractus facti antequam nuberet.*
12 *Domicilij mutatio non impedit iuriſdictionem primi iudicis coram quo iudicium iam captum eſt.*
13 *Domicilij mutatio quæ fit ex principis priuilegio an impediat iuriſdictionem iudicis, qui iam cœperat cognoſcere.*
14 *Priuilegium a principe conceſſum quando deroget iuri communi.*
15 *Cognitio alicuius cauſa quando dicatur ſuſcepta.*
16 *Iuriſdictio præoccupata cenſetur etiam per ſolam citationem.*
17 *Priuilegium conceſſum circa lites ſtricte interpretandum eſt.*
18 *Iuriſdictionem præoccupans in cognoſcendo cenſetur eam præoccupaſſe quantum ad executionem.*
19 *Concubina an ſequatur forum eius cuius eſt concubina.*
20 *Concubinam habens vt ex ea liberos procreet, præſumitur in dubio contraxiſſe matrimonium cum ea.*
21 *Matrimonium contrahens ſine ſpe prolis cenſetur potius concubinam accepiſſe, quam matrimonium contraxiſſe.*
22 *Iudex eius loci in quo ſunt bona condemnati, non poteſt exequi ſententiam alterius iudicis, niſi ad eius literas.*

1 Cum quædam. Primo Not. ſecundum Bartol. hic. † quòd mulier ſequitur forum viri. concordat text. in leg. mulieres, C. de digni. libro 12. & in lege vnica, C. de mulieribus & in quo loco, lib. 10. vbi Bartol. etiam notat; ratio iſtius notabilis eſt, quia efficitur vna domus & vnum corpus leg. prima, §. ſi vir. ff. ad Sylle. eſt etiam tex. clarior in cap. manifeſtum 33. quæſt. 5. & in cap. fin. 32. quæſt. 6. iuxta iſtud not. cadunt hic aliquę quæſtiones: primo quæro, an ex hoc quod mulier ſequitur forum viri perdat forum ſuæ originis, hanc quæſtionem determinat glo. in l. origine, C. de municipi. & origi. libro 10. & determinat quod ſic ſequitur Bartol. hic & hic clarius Bald. & idem Bald. in leg. 3. C. de iuriſdict. om. iudi. & foro competenti, & pro hoc facit ſingulare dictum Bart.
2 in leg. quoties, C. de priui. Schola. lib. 12. vbi vult: † quod priuilegium conceſſum alicui & omnibus deſcendentibus maſculis & fęminis non competit fęminis nuptis, refert & ſequitur hic Iaſ. colum. 2. ſed contra iſta adduco tex. in l. voluntas (quę etiam vult, ut teſtantis voluntas in vltimis voluntatib. ſemper ſpectanda ſit) C. de fideicom. vbi dicit Pau.
3 de Caſt. † quod ille qui eſt prohibitus alienare extra familiam, non prohibetur alienare ſorori nuptę: facit etiam tex. in leg. pater nubenti, ff. de colla. dotis, & propterea reperio, ꝙ dictum Bar. in d. l. quoties, reprobat Felyn. in c. nouit. col. 1. de iudi. & ibi Deci. col. 6. & idem Fely. in c. ſuper eo. ſecundo extra de teſti. pro concordia tamen diſtingue, ꝙ originem mutat quantum ad omnia, per quę perſona mulieris poſſet trahi & ſeparari a ſeruitijs iuris alias ſecus, ita concludit Bar. in l. fi. § idem reſcripſerunt, ff. ad municipa. exemplũ ponit Pau. de Caſt. in l. rei iudicatę. §. ſocero, ff. ſolu. mat. generalius tamen dixit Alex. in conſ. 20 incip. viſo proceſſu in fi. in 2. vol. ꝙ nupta quo ad fauores eſt ſemper ciuis illius ciuitatis cuius eſt pater, ſecundo † quæro, an iſtud no. procedat ẽt in vxore nondum traducta ad domum mariti. Iaſ. hic concludit ꝙ ſic. Tu autem diſtingue, ꝙ aut eſt ſequuta copula, aut non; ſi eſt ſequuta, indiſtincte mutat forum patris: alias ſecus iſta diſtinctio colligit̃ ex not. per Fely. in c. tertio
5 loco de pręſump. & ibi cõcludit, † ꝙ ſi ſtatutũ ſit ꝙ vir lucretur dotem, non lucrabitur dotem vxoris nondum traductæ, quando non eſt ſequuta copula, & ſi quæratur, quid operet̃ traductio ad domum, reſponde quod operatur hoc, ꝙ matrimoniũ pręſumitur contractum per verba de pręſenti, quando non cõſtat, & omnia pręſumuntur ſolemnia præceſſiſſe, de hoc eſt gl. no. in l. cum fuerit, ff. de condi. & demonſt. & ibi Pau. de Caſt. no. & alij doc. adde ꝙ Bal. hic fortius dixit, ꝙ etiam mulier ſequitur forum viri, etiamſi mulier traduceret virũ ad domũ ſuam: hoc intellige, quãdo maritus nõ haberet ibi animum habitãdi, & ita procedit deciſio Bal. in l. fi.
6 C. ſi a non comp. iud. † Tertio quęro an iſtud no. procedat in vidua, de hoc habet tex. ꝙ ſic in l. filij, §. 1. ff. ad municip. ſed contra iſtud videtur tex. in l. fi. §. itẽ reſcripſerunt, ff. eod. tit. ponderando ibi verbum, quam diu, de cuius natura eſt tempus limitare, l. quandiu. ff. de acqu. hæred. reſponde ꝙ mortuo viro etiã vidua dicitur perſeuerare in priore matrimo-
7 nio tex. eſt in l. fi. C. de bonis mater. † & ex hoc infert Pau. de Caſt. in l. ſi ſororem ff. de his, qui. vt indi. quod mulier quemadmodum perdit dotem viuente viro propter adulterium, ita etiam procedit in vidua, de quo per Iaſ. in l. 2. in princip. ff. ſol. matr. Hanc opinio. limita duobus modis vt hic per Alexand. de quo etiam per Fely. in cap. ex parte b. de foro
8 compet. columna 6. Quarto † quæro vtrum iſte text. habeat locum quo ad forum priuilegiatum ideſt, quod ſortitur maritus propter artem vel dignitatem: de hoc habens text. quòd ſic in l. penultima, C. de fabricem, libro 10. quem text. dicit ad hoc ſing. Soci. in conſilio 12. columna 7. in j. parte, & pro hoc habens gl. no. in cap. 2. 11. quæſt. j. quæ vult quod priuilegium fori quod habet clericus, habeat etiam vxor.
9 de quo per doct. in cap. 2. de foro compet. † Quinto quæro, an circa dotem debeant attendi ſtatuta mariti ſicut forum, de hoc habens tex. quòd ſic in l. exigere, infra de iudi. bene facit, quod paria ſunt, forum ſortiri, & ſtatutis ligari, glo. & ibi doct. in cap. quòd clericis, de foro compet. iſtud extendit Cur. hic duobus modis, primo vt procedat, etiamſi cauſa alibi agitaretur, ita conſuluit Rapha. Cum. in conſ. 72. incip. viſis pactis, vbi ampliat text. in dicta l. exigere, ſecundo extendit, vt etiam procedat, ſi tempore mortis vxoris maritus mutaſſet domicilium: quia attendimus ſtatutum illius loci, in quo habitabat mortis tempore matrimonij, ita Ant. de Butr. in cap. j. ad fi. de ſponſa, no. tamen, quod ſi tempore matrimonij habebat duplex domicilium, videlicet originis & habitationis, attenduntur ſtatuta habitationis, ita per multa conſuluit Alexand. in conſil. cap. incip. ex inſpectione, in 3. volumine adde ad d. l. exigere, etiam aliam extenſionem, quod etiam procedit, ſi maritus in inſtrumento dotis promittat ſe reſtituturum dotem in loco vxoris, ita Bal in d. l. exigere, refert & ſequitur Iaſ. in l. cunctos populos, in 2. lect. columna 15. C. de ſum. Trin. & reliqua ad hoc
10 vide per Fely. in cap. j. columna 14. de ſponſa. † Sexto quæro an mulier ſequatur forum domicilij mariti, an vero originis, videtur quod ſequatur forum originis, quia quando concurrunt in vna perſona domicilium originis & habitationis, attenditur domicilium originis, l. libertus, §. præſcripto, ff. ad municip. iſtud videtur velle gloſſ. in l. ciues, C. de incolis libro 10. in contrarium facit, quando fit mentio de domicilio, in dubio præſumitur de domicilio habitationis, glo. eſt no. in cap. ſtatutum in §. cum vero, in verſic. vnam dictam de reſcrip. libro 6. breuiter conclude, quod ſortitur vtrumque forum, ratio eſt quia communicantur omnes actiones ipſius mariti actiuè, & paſſiuè vxori, tex. eſt in cap. maritus, extra de cogno. ſpi. potentius eſt tamen forum domicilij quam originis, quia in habitatione poteſt quis conueniri etiam quòd non reperiatur ibi: ſecus eſt in foro originis, vt hic per Alexand. columna 2. & ſi quæras quomodo quis ſortiatur forum habitationis reſponde vt per tex. in l. 2. C. vbi ſenato, vel clariſſi. quem tex. declara vt per Pau. de Caſt. in l. 2. C. de iuriſdict. omnium iudicum, & vide pulchra per Bart. in l. lex Cornelia, §. ſi tamen, ff. de iniurijs & eundem
11 Bart. in l. quo iure, in princip. ff. ad municip. † Septimo quæro, an poſſit mulier conueniri in foro, quod ſortita erat, antequam nuberet, ratione contractus. Bart. hic in j. oppoſi. concludit, quod poſſit, per text. in l. 1. C. de iuriſdict. omnium iudicum, contrariam opinio. tenet Bal. hic, pro qua facit: quia poſſet mulier abſtrahi a ſeruitijs matrimonialibus: ergo non poterit ibi conueniri, iuxta no. per Bart. in d. l. fin. § idem reſcripſerunt, ff. ad municip. non ob tex. in d. l. 2. quia loquitur, quando domicilium cauſatur voluntarie ſecus ſi ex neceſſitate, & iſtam declarationem etiam tenet Areti. in conſi. 135. incip. clariſſime doctor. Adde ad d. l. 2. ſuſtinendo tamen Bart. hic potes dicere, quòd ideo ratione contractus non mutatur forum propter matrimonium, quia ille qui contrahit, videtur ſe obligare ad comparendum in illo loco: iuxta tradita in l. hæres abſens, § proinde, ff. de iudi. & ideo ratione conſenſus tenetur comparere.

12 Secundo no. † ex tex. quòd quando iudiciũ eſt inchoatum mutatio domicilij non impedit iuriſdictionem primi iudicis, concordat text. & ibi Bart. in l. finali, C. de veteranis libro 12. ratio aſſignari poteſt per tex. in l. vbi acceptum, ff. de iudi. ſed circa materiam noſtram moueo difficultatem, vbi mutatio fori prouenit ex neceſſitate, quia lis cœpta coram vno iudice poteſt coram alio expediri, text. eſt in l. ſed ſi reſtituatur, §. ſed & ſi dies, ff. de iudi. vbi Bal. & Ang. ſed cauſa matrimonij dicitur neceſſaria, quia vxor tenetur ire cũ viro, & obſequi, l. ſicut, ff. de ope. lib. ergo ſequit̃, qđ lis cępta corã iudice ciuitatis vxoris poterit expedi-
13 ri corã iudice ciuitatis mariti cogita. limitat̃ † iſtud no. vt nõ procedat, qñ mutatio domicilij fieret ex priuilegio pricipis motu

motu proprio.text.eſt in l.idem Vlpianus, in §. fi. ff. de ex-
cuſa.tuto.ſed contra iſtam limitationem Cur.adducit regu-
lam, quod priuilegium principis non debet interpretari,
vt derogetiuri communi.l. ſi quando.C.de inoffic.teſta. ad
hoc reſponde, quod hęc limitatio debet intelligi, quando
princeps ex certa ſcientia concedit priuilegium: quo caſu
perinde eſt, ac ſi apponeret clauſulam, non obſtante, ita
Barto.in d. l. idem Vlpianus in §. fina. & propterea illa lex
14 idem Vlpianus,ſolet communiter allegari ad hoc, † quòd
quando priuilegium emanat a principe ex certa ſcientia,
tunc derogat iuri communi. Sed aduerte quod iſta regu-
la procedit, quando tractatur de modico præiudicio tertij:
ſecus ſi de magno: quia tunc eſt neceſſe apponere clauſu-
lam,non obſtante,de hoc eſt tex.in leg.quoties,C.de præci.
Imper.offe. Et iſtam eſſe communem declarationem atte-
ſtatur Alexand. in leg.3. §. ſi is a quo inf. quod quiſque iur.
& ex his redditur dubitabilis iſta limitatio: quia tractatur
de magno præiudicio partis, & iſtam opinionem reperio,
quod tenet Iaſ.in leg.quæ autem,inf.ſi quis cautio,& in l. a.
C.vtlite pendente.

Tertio nota ex tex.quod per ſuſceptam cognitionem di-
15 citur præuenta iuriſdictio, ſed hic cadit dubitatio: quan-
do dicatur ſuſcepta cognitio.doct.communiter hic intelli-
gunt per litis conteſtationem. Cur. hic intelligit per cita-
tionem,mouetur:quia nemo poteſt citari ſine iudicis com-
miſſione, l. neminem, C. de exhiben. reis, nec minor ver-
ſatur cognitio in litis conteſtatione, quā in citatione: ergo
per citationē dicitur ſuſcepta cognitio. Tu aduerte quod im
mo tex.noſter debet neceſſario intelligi de litis conteſtatio
ne:quia vult quod ferri poſſit ſententia contra puellam,quę
fuit ad domum mariti: quo caſu ſuccedit regula, quod ſnīa
non valet lata contra abſentem ſine litis conteſtatione: vt p
Bar.& omnes in auth.qui omnes, C. ſi ſe ab hæred. abſtine.

Præterea ante litis conteſtationem non dicitur propriæ
ſuſcepta cognitio: quia poſſunt opponi exceptiones decli-
natoriæ,l.non videtur,ff.de iudi.& faciunt no. per Bartol. in
leg.3.§. idem ſcribit, ff. de pecul. vera tamen concluſio eſt.
16 † quod etiam per citationem dicatur præuenta iuriſdictio.
tex. eſt in leg.ſi quis poſtea, inf.de iudi, ſed contra conclu-
ſionem dico obſtare primo textus hic, quia ſi verum eſſet
quod per citationem diceretur præuenta iuriſdictio tex eſ-
ſet de indubitabili ut hic per Iaſon reperio quod hanc
difficultatem ſentit Aret.in l. ſi pluribus,in fin. colum. 3. ff.
de leg. 1. Et reſpondet dupliciter & reprobat ibi Iaſ.conſide
ra ſi dici poteſt,quod tex. in dict. leg. ſi quis poſtea, ſolum
procedit, quando quis ſit alterius fori per priuilegium: ſe-
cus ſi ſit ex cauſa de iure communi, ita ſentit Bartol.ibi, &
17 ratio diuerſitas eſt: † quia in priuilegio ad lites ſit ſtricta
interpretatio,vt per Iaſo.in fin. ſupra de conſtitutionibus,
princ. colum. 3. Cogita. Secundo obſtat tex.in leg. non vi
detur inf.de iudi.reſponde ad illum tex.vt per Bartol.in leg.
vbi acceptum, infra de iudi. Aliam limitationem vide per
Bart.in leg.ſepulchri.colum.1.ff.de ſepul.viola. Aliam limi-
tationem vide per Iaſo.in l.ſi pluribus,colum.6 ff.de leg. 1.
Aliam limitationem ponit Roma. in conſil.412. incipien.
pro habenda.

18 Quarto no. † quòd qui præoccupauit iuriſdictionem in
cognoſcendo, intelligitur etiam præoccupaſſe in exequen
do,limitatur vt non procedat in iuriſdictione prorogata, l.
Epiſcopale, C. de Epiſcop. audi. ſed contra hoc obſtat re-
gula, quòd cauſa prorogata eius eſt naturæ cuius eſt prin-
cipalis. glo. communiter approbata in c. p. & g. extra de
officio deleg.

Item prorogatio cenſetur facta cum omnibus qualitati-
bus rei prorogatæ: vt late per Felyn.in cap.præterea,colum.
12.extra de ſpon. ad iſtud reſpondet Cur. quod ex quo iu-
riſdictio prorogata detrahit iuriſdictioni ordinariæ, dici-
tur odioſa: & ideo in ea fit ſtricta interpretatio.

Sed aduerte, quod iſtud non eſt verum indiſtincte: quia
iuriſdictio ordinarij, qui de per ſe poteſt exequi ſententias
ſi eſt prorogata,intelligitur etiam quo ad executionem: ſe-
cus ſi prorogetur iuriſdictio illius qui non poteſt exequi,&
ita procedit tex. in dict. leg. Epiſcopale, & ita de declarat
iſtam materiam Alexand.poſt. Bart.in leg.a diuo pio,§.ſen-
tentiam, colum. 7. ff. de re iudi. Collige ex gloſſ. prima,
19 † quòd concubina non ſequitur forum concubinarij, iſta
eſt communis declara. ut per Bart. in l.fin.§. item reſcripſe-
runt, ff. ad munci.

Secundo declara, vt non procedat in concubina clerici:
vt hic per Iaſ.rationem aſſignat Ro.in ſingu.661.incipien.li
cet vxor quia concubina dicitur de familia clerici. aliam ta-
men rationem aſſignat Abb.in c.ſi concubine.de ſen. excō.
20 videlicet ratione delicti. No. † duo tamen, primo quod ille
qui habet concubinam vt procreet filios in dubio cenſetur
contraxiſſe matrimonium,niſi proteſtetur tex.eſt cum glo.
in l.in libere,ff.de ritu nup.& bonus text.in §. ſi quis authe.
quibus mod. na. effi. ſui. & iſtud eſt uerum dummodo non
ſit magna diſparitas ſtatus inter eos habes gl.in c.his qui 34.
21 diſt. Secundo no. † quòd ille qui contrahit matrimonium
cum aliqua ſine ſpe prolis, non dicitur contraxiſſe matri-
monium, ſed illa dicitur concubina probatur in c.legibus.
32. q. 2. & no. Felyn.in c.cum ſit colum. 7. de for. compe.
22 glo. in verbo generaliter, in fin. collige, † quod iudex in
cuius loco ſunt bona condemnati, non poteſt exequi ſen-
tentiam alterius, niſi ad literas ipſius, iſta eſt communis
practica, vt atteſtatur Paul. de Caſt. pro iſta conclu.eſt tex.
in leg. properandum, §. ſin autem reus,& ibi late Iaſo.C.de
iudi.de hoc etiam late videas per Alexand. in l. a diuo pio,
§. ſententiam,ff.de re iudi. Extra glo. Bartol. hic inducit ad
quæſtionem de clerico: de qua vide per Iaſon hic & per
Felyn. in cap.propoſuiſti, extra de foro compe. Vltimo in-
ducitur iſta lex ad aliam quæſtionem, quod ſi aliquis tem-
pore Carniſpriuij non Mediolanenſis ſit Mediolani poteſt
ibi comedere carnes, dummodo non faceret in fraudem,
de hoc tamen habes text. in cap.illa 12. diſtin. & vide Por-
cum in §. ſed quod principi. inſtitutionibus de iure natura.
gentium & ciuili.

REPETITIO
SEBASTIANI SAPIÆ
IN §. QVOTIES
D. L. CVM QVAEDAM.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis competentia aut incompetentia conſideratur ex eo quod petitur, non ex eo quod debetur.*
2 *Summa excedens iuriſdictionem iudicis an poſſit particulatim coram eo peti,debitore etiam reclamante.*
3 *Petitionem ſolam ſufficere ad fundandam iuriſdictionem iudicis.*
4 *Iudex minoris ſummæ an poterit iudicare, ſi in proceſſu appareat de maiori ſumma.*
5 *Dolus non ex eo præſumitur quod quis plus vel minus petierit.*
6 *Summa maior quam pro iuriſdictione iudicis petita impedit cognitionem iudicis, tametſi debitor ſoluere non poſſit niſi eam ſummam quæ intra iuriſdictionem iudicis eſt.*

1 Quoties primo Not.ex iſto text.† quòd atten-
ditur illud quod petitur, non
autem quod debetur,concordat text.iuncta glo. in §. tripli.
inſtit.de actio.& ibi Iaſ.in prima colum.multa ad propoſi-
tum,ex iſto notabili tres quęſtiones deciduntur, vt hic per
2 Bart.prima eſt quod † coram iudice minoris ſummæ poſ-
ſum petere modicam quantitatem de maxima ſumma, ſed
hic dubitatur primo, vtrum iſtud procedat, quando reus
opponi, quod eſt magna ſumma: communis reſolutio eſt
iſta, quod deciſio procedat, quando reus opponit contra
iudicem, videlicet quia cauſa eſt maioris ſummæ: ſecus ſi
opponeret contra partem, petens quod agat de tota ſum-
ma,iſtam eſſe communem atteſtatur Alexand. in l. ſi mihi
3 & tibi, in prin. ff. de lega. 1. & ex hoc habens. † quòd ſola
petitio ſufficit ad fundandam iuriſdictionem iudicis, licet
reus neget illud quod eſt fundamentum iuriſdictionis,iſtud
dicit Barto. per iſtum text.in leg. 2. colum. 3. infra ſi quis in
ius voc. non ierit, & iſtud dictum communiter tenetur
quantum ad terminos iſtius legis: ſecus in alijs qualitati-
bus, quæ fundant iuriſdictionem: vt conclu. Felyn. in cap.
ſi clericus laicum, colum. 2. extra de foro compe. ſecundo
dubitatur vtrum.

4 † Si in proceſſu apparet de maiori ſumma iudex mino-
ris ſummæ poſſit iudicare: reſponde, quod ſi ſumma eſt
connexa, non poterit iudicare: ſi vero poteſt ſeparari, non
poterit niſi vſq; ad ſummam ſuæ iuriſdictionis, ita vult Bar.
in l.fi.inſ.hoc tit.conſidera tamen,quod contra hoc videtur
caſus in l.fi.§.fi.C. de appel.reſponde quod loquitur in iudi
cio vniuerſali,quod recipit augmētum poſt litem conteſta-
tam,l.4. ff. de peti.hę.limita principalē deciſionem Bar.quā
do actor doloſe agere, quia tunc priuatur tota cauſa: vt

5 hic in gloſſ. † dolus autem non præſumitur ex eo quod quis plus vel minus petit, ſed oportet probare ex aliis coniecturis, ita Bart. in l. 1. C. de plus peti. clarius Abb. in c. 1. colum. 3. extra de plus peti. ſecundo limita vt non procedat, quando actor ageret ad modicam quantitatem ex magna, & hoc exprimeret in libello, ita Paul. de Caſtr. in l. ſi idem cum eo-
6 dem, in prin. ſup. eo. † ſecunda eſt quæſtio, quod ſi petitur magna quantitas a debitore in ope, attenditur petitio non effectus, ad hoc vide quæſtionem poſitam per Bart. in l. qui tabulas, in prin. ff. de furtis contra quam tamen eſt deciſio Paul. de Caſt. poſt Bald. in l. ſi vir vxori, §. cum quidam per illum tex. ff. de condi. & demonſt. cogita.

Tertio eſt quæſtio, quod ſi de tota ſumma litis eſt aliquid ſoluendum ſit eſtimatio ſecundum petitionem, non autem ſecundum exactionem, hoc decla. vt hic per Iaſ. & latius per eum in l. non amplius, in princ. ff. de leg. 1. Adde quod etiam deciſio hic Bart. procedit, ſi quis peteret ſummam determinatam limitandam tamen arbitrio iudicis: ita declara Rapha. Cum. in conſilio 17. incipiente. Hieronymus, nec obſtat prædicta regula, quod inſpicitur, quod euenire poteſt: quia illa regula non procedit, quando præſens ſtatus non reſpicit de futuro, ita declarat Bartol. in leg. ſi idem cum eodem, in fin. ſupra eodem latius per eundem in l. inter ſtipulantem, §. ſacramen. columna. 4. ff. de verborum obligationibus.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN L. EXTRA TERRITORIVM.

QVAE EST L. FIN. FF. DE iuriſd. omnium iudicum.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem non poſſe ius dicere extra territorium.*
2 *Iudicem poſſe ius dicere inter non ſubditos, qui ſortiuntur forum illius ratione contractus vel delicti.*
3 *Statuta alicuius ciuitatis non extendi ad bona ſita extra territorium illius ciuitatis.*
4 *Iuriſdictio iudicis prorogari non poteſt extra territorium etiam a ſubditis illi iudici ſine conſenſu iudicis illius territorij.*
5 *Statutum alicuius ciuitatis puniens delinquentes non extenditur ad delinquentem extra territorium.*
6 *Iudicem non poſſe ius dicere ſupra ſuam iuriſdictionem.*

1 Lex extra territorium. No. † primo, quod iudex non poteſt ius dicere extra territorium, iſtud exponitur tripliciter: primo inter non ſuos ſubditos pro hoc eſt tex. in l. fi. C. ſi a non compe. iud. & ibi glo. allegat concordantes, limitatur illud
2 primo vt non procedat. † quando quis ſortitur forum ratione delicti vel contractus: qui propriæ non dicitur ſubditus, de hoc eſt gl. in Clemen. 1. in verbo, ſubditos, de foro compet. & pro hoc habens tex. in l. 3. ſup. de offi. præſi. ſecundo limitatur, vt non procedat, quando eſt prorogata iuriſdictio. & de hoc late in l. 1. inf. de iudi. Tertio limitatur in caſu. l. ne quid, vbi gl. in verbo remittatur, ff. de incen. rui. & naufra.

Vltimo limitatur vt per gl. in l. 2. C. de interdictis. Secundo exponitur inter ſubditos, de poſſeſſionibus quæ ſunt extra territoriũ, & de hoc habens gl. in l. fi. C. vbi in rem actio. de quo late per Bart. & alios in l. a diuo pio. §. 1. ff. de re iudi.
3 & ideo iſte tex. inducitur ad quæſtionem. † quod ſtatutum in vna ciuitate nõ extenditur ad bona ſita extra territoriũ. de quo late per Bar. in l. cunctos populos, col. 19. C. de Summa Tri. & latius per Alex. in conſi. 44. incip. videtur prima facie. in 5. vol. & per Fely. in c. poſtulaſti extra de foro compe. ſed contra iſtam expoſitionem videtur tex. in l. propter litem, 6. fi. ff. de excuſa. tuto. inducendo, vt per Bar. in l. pupillo, ff. de tuto. & cura. datis ab his, reſponde vt per Bar. in l. legitimos col. 2. ff. de legi. tuto. Tertio exponitur inter ſubditos extra territorium. ratio huius eſt, quia iuriſdictio cohe-
4 ret territorio p[illegible]ſſiue, vt per Barto. in l. 1. ſup. hoc tit. † illud verum eſt, etiam ſi partes prorogent iuriſdictionem: quia hoc non ſufficit, niſi interueniat conſenſus iudicis illius territorij, de hoc eſt gl. in c. vt litigantes, de [illegible]ſſi. ordi. lib. 6. de-

clarat Rom. in ſingu. l. incip. item ad hoc, aliqui tamen tenuerunt indiſtincte, quòd non poteſt prorogari iſta iuriſdictio. quia bonum eſt argumentum de tempore ad locum, l. vinum, ff. ſi cer. pet. Sed tempus inſtantiæ triennalis non poteſt prorogari de conſenſu partium l. properandum, in princip. C. de iudi. cum ibi no. ergo non poterit etiam prorogari iuriſdictio reſpectu loci. reſponde, quòd eſt diuerſa ratio: quia non poteſt prorogari inſtantia, ne lites fiant immortales, quę ratio ceſſat in prorogatione reſpectu loci. Adde quartam expoſitionem, quod ſubditus, qui eſt extra territorium, non tenetur parere ſuo iudici, & hoc probatur in l. ex
5 ea, ff. de poſtu. ex quo ſequitur, † quod ſtatutum puniens delinquentem non extenditur ad delinquentem extra territorium, de hoc eſt caſus in c. vt animarum, de conſtitu. libr. 6. de quo late per Alex. in conſi. 111. incip. ponderatis verbis, in primo vol. licet hic cadit dubitatio. Vtrum iudex poſſit citare ſubditum ſuum exiſtentem extra territorium, vide regulam formam per Felinum in c. fi. col. 2. de foro comp. no.
6 ſecundo quod iudex † non poteſt ius dicere ſupra ſuam iuriſdictionem, hoc intelligitur dupliciter primo vt procedat reſpectu iuriſdictionis limitate ad certam quantitatem, l. 1. C. ſi a non comp. iud. ſecundo intelligitur reſpectu temporis, l. fi. in prin. ff. de penis, & in iſtis omnibus prædictis caſibus non ſolum ſententia eſt nulla ſed etiam quicquid eſt agitatum in ipſo iudicio, c. at ſi clerici extra de iudi. in princip. reliqua videas hic per Iaſ. &c.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IVRECONSVLTI CLARISSIMI.

IN L. PRIMA FF. QVOD quiſque iuris.

SVMMARIVM.

1 *Ius iniquum ſtatuens eodem iure vti, poteſt cogi. & nu. 4. & 14.*
2 *Officium ſuum nemini debere eſſe damnoſum.*
3 *Statuta ciuitatum non ſolere interpretari contra ſtatuentes in eo, in quo poſſunt alios tangere.*
5 *Perſona loquentis an & quando in generali ſermone non includatur.*
6 *Statuta an & quando ligent ipſos ſtatuentes.*
7 *Principem ſubeſſe legibus, quæ naturali æquitate ſubnixe ſunt.*
8 *Iudex qui iniuſte aliquem ſubiecit quæſtioni an debeat eodem modo in cauſa criminali torqueri.*
9 *Impetrans ius iniquum contra aliquem debet eodem iure vti.*
10 *Doctor qui dedit alicui iniquum conſilium, an & quando teneatur illud ſeq. in cauſa propria, & nu. 12.*
11 *Doctorem ob iniquum conſilium teneri parti læſæ ad intereſſe.*
13 *Lex a minore magiſtratu lata an duret duntaxat in tempus iuriſdictionis ipſius magiſtratus.*
14 *Iudices maiores poſſe condere legem perpetuam quatenus verum ſit.*
15 *Statutum etiam iniquum valere ac tenere.*
16 *Statutum inualidum ſi obſeruetur debet contra ſtatuentes retorqueri, & num. 22.*
17 *Lex puniens facientem aliquem actum quando comprehendat facientem actum inualidum.*
18 *Prohibitus a teſtatore alienare rem aliquam idque ſub certa pena an incidat in penam ſi inutiliter alienet.*
19 *Magiſtratui colaphum incutiens capite plectendus eſt.*
20 *Iuriſperitus an hoc ipſo quod ius iniquum dicit, præſumatur dolo fecere.*
21 *Rectores prouintiarum ſtatuta facere debent ex conſilio procerum.*
23 *Populum non teneri ex dolo rectoris prouinciæ & conſiliariorum.*
25 *Statuens ius iniquum aduerſus aliquem, debet eo vti petente eo contra quem eſt ſtatutum, & an etiam petente alio.*
26 *Subauditum tacite in vno capite non cenſeri repetitum in aliis capitibus eiuſdem legis.*
27 *Qualitas præcedentis capituli, an & quando cenſeatur repetita in ſubſequentibus.*
28 *Clauſula qualificatiua poſtpoſita pluribus capitulis qualificans primum non trahitur ad reliqua.*
29 *Credulitatem culpæ adſcribi.*

1 Lex prima. No. primo ex tex. † quod ille qui ſtatuit ius iniquũ debet eo iure vti. intellige ſiue per viã ſtatuti, ſiue per viã iniuriæ, vt [illegible] videbimus, ſed [illegible]

illud

2 iſtud no.plura obſtant primo obſtat.†quod officiũ ſuum ne-
mini debet eſſe damnoſum.l.ſi quis ex ſignatoribus. ff.quẽ-
ad.teſta. aperi. hanc difficultatem in ſimili mouet gl. in l.cũ
in eo.de pactis. ſolutio colligitur ex verbis Pau. de Caſt. ibi
ꝙ retorquutio contra ſtatuentem non ſit propter officium
ſed propter id quod ratione officij ipſe diſpoſuit iniquę. Se-
cundo obſtat alia regula.l.quod fauore, C. de legibus. hanc
difficultatem mouet Decius in §.1. infra hac l.& reſpondet,
quod regula illa non procedit, quando odium venit occa-
ſionaliter.aliter ſoluit Angel. in l.3.in princ. infra hoc tit. ꝙ
illa regula nõ precedit, niſi quando princeps motu proprio
aliquid concedit generalius tamen reſpondent nouiſſimi,
quòd ædictum huius tituli continet æquitatem: ideo ſucce-
dit regula, quòd vbi militat æquitas ceſſant omnes regulæ,
glo.in authen.vt ſine prohi. matres debitrices, in verbo,ex-
timamus. Tertio vltra alios oppono de l.ſi peculium, §.ſi-
cut.ff.de pecu.leg.per quem text.dixit Bald.in auth. ſi quan-
do.C.de conſti.pec.quòd nemo pręſumitur contra ſe loqui.
3 & magis † ad propoſitum dixit per illum tex. idem Bal. in l.
2. C. an ſeruus ex facto ſuo. quod ſtatuta ciuitatum nunquã
interpretantur contra ſtatuentes in eo, in quo poſſunt alios
tangere,& pro hoc bene facit tex.cum Doct. Bar. in l. licita
tio.in §.fi.ff.de Publicanis,& faciunt not.per Alexan. in rub.
ſol.mat.colum.3.augetur difficul. ex regula quod in genera-
li ſermone non comprehenditur perſona loquentis.l.inqui-
ſitio.C.de ſol.item nemo præſumitur ſeipſum ligare. l. Lu-
cius 2.ff.de fideicõ.liber. augetur difficultas de regula quòd
actus agentium non debent operari vltra intentionem,l.nõ
omnis.ff.ſi cer.peta. item inducta ad vnum effectum non de
bent operari contrarium.l.legata inutiliter.ff.de adimen.le-
ga.ex mente ſcribentium hæc ad omnia iſta reſponde,quòd
argumenta prædicta procedunt, quando non fuiſſet dolus
in ſtatuente,ſed iſtud notabile ſolum procedit,quando quis
ſtatuit dolo.ita probat tex.in l.2.infra eod. ergo propter do-
4 lum fit retorquutio. † Sed aduerte, quòd licet etiam dolus
non ſit in ſtatuente, videtur quòd debeat fieri retorquutio.
probatur primo per text.ſing. in l.ſi fundum. ff. mand.proba
tur etiã in l. cum in eo. ff.de pact.vbi gl. allegat concordan-
tes, & pro hoc videtur caſus in l. 2. infra eod. vbi vult quod
fiat retorquutio contra aſſeſſorem de imperitia, & licet ali-
qui dicãt quòd imperitia in aſſeſſore ſit dolus præſumptus,
tamen iſtud eſt contra tex.in l.fi.iuncta gloſſ. ff.de var.& ex-
traor.cog.

Nec obſtat ille text. in princip. quia debet reſtringi
in iudice qui iudicat per aſſeſſorem, vt puniri non debeat,
5 niſi dolus interueniat,pro ſol. duo ſunt videnda † primo,an
& quando in generali ſermone non contineatur perſona lo
quentis: de hoc Doct.Bart.in l.1.ff. de Senato. vbi vult,quod
regulariter non continetur. fallit ratione præambuli con-
tractus, generalius limitant Alex. & Iaſ. in l. frater a fratre,
colum.9.in 4.not.de condi.indeb. vt non procedat, quando
ex natura rei vel ex tacita legis diſpoſitione poteſt compre-
hendi: alias ſecus.vnde poſſumus dicere,quòd hic compre-
henditur perſona loquentis,quia ſi ius eſt iniquum,non po-
teſt obijci eum qui ſtatuit, quia nemo auditur allegans turpi
tudinem ſuam,l.tranſactio finita.C.de tranſact.

6 †Secundo eſt videndum,an & quando ſtatutum liget ſta-
tuentes,ſuper quo Alexan.conclu.quòd non ligat. ratio eſt:
quia nemo poteſt ſibi ipſi imperarę. l. pen. ff.de arbitris. ad
iſtam rationem Cur. reſpondet dupliciter primo, quòd ſta-
tuẽtes non ligantur tanquam repræſentantes perſonam pu-
blicam,ſed ligantur tanquam repræſentantes priuatam per-
ſonam,facit ſecundum eum text.in l.in tantum, §.vniuerſi-
tatis,ff. de rerum diuiſ.ſed aduerte quòd iſta ſolu. confundi-
tur per tex.in l.ille a quo.§.tempeſtiuum,ff.ad Treb.

Secundo reſpondet, quòd ex quo in condendis ſtatutis
ſunt plures ſtatuentes,videntur ſibi ipſis inuicem imperare.
arg.l.eius qui in prouinciam. in princip.ff.ſi cert. petat.iſta
ſol.confunditur etiam per text. in d. §.tempeſtiuum,vbi par
in parem non habet imperium:ergo non poſſunt ſibi ipſi im-
perare, quia ſunt pares, ſed contra hanc communem opi-
nionem duo obſtant. primo generalitas huius tituli. Cur. in
cap.cum omnes,de conſti.& in cap.pro illorum,de præben.
& in cap.ad reprimendum,extra de offi.ordi. ad illud funda-
mentum. reſpon. Io.And.in regula, cui licet.de regu.iur. in
mercu.colum. 2. quòd in illis caſibus non ligantur ſtatuen-
tes virtute ſtatuti,ſed ex diſpoſitione legis,quæ inſtruit iudi-
cem ad imponendum pœnam illi, qui ius iniquum ſtatuit,
& iſtam ſolutionem comprobo per text.noſtrum in verbo,
aduerſario poſtulante. aliqui ſoluunt iſtam difficul. quòd in
hac materia ſtatut.atia ſtatutum ſemper ligat ſtatuẽtes: quia
7 etiam ligaret ipſum Principem,probatur: quia † licet prin-
ceps ſit ſolutus legibus, tamen neceſſitatur lege fundata ſu-
per ratione naturali.l.2.ff.de vſufruct. earum re. quæ vſu cõ-
ſu.& ita per illum tex.dixit Bald.in l.2.in 18. quæſt. C. de ſer-
ui.& aqua.ſed ędictum huius tit. eſt fundatum ſuper æquita-
te naturali,vt eſt text.hic, ergo etiam princeps ligatur.com-
probatur: quia ratio naturalis æquiparatur iuri naturali: vt
eſt tex.cum ibi not.in l.vnica.C.de in ius vocan.ſed princeps
neceſſitatur ex iure naturali,vt no.in c.1.extra de proba.con
ſidera tamen, quòd iſtud fundamentum nihil eſt, quia ipſo
attento ſequeretur quòd ſemper princeps eſſet ligatus legi-
bus:quia ſemper eſt æquitas naturalis, quòd obſeruetur lex:
vt not.in l.digna vox,C.de legi.prætereà princeps poteſt fa-
cere impetrantibus ius iniquum quòd non patiuntur retor-
quutionem,vt eſt tex.in l.3.in princ.infra eod. ergo a fortio-
ri poteſt ſeipſum non ligare.Secundo obſtat:quia ſolus prin
ceps eſt ſolutus legibus, d. l. digna vox, ergo alij ſtatuentes
debent ligari. ad hoc reſpondet Ioan. And.vbi ſupra, quod
princeps licet ſit ſolutus a iure communi, per hoc non ſe-
quitur quod ſtatuentes debeant ligari ſuo ſtatuto.

Tertio vltra alios oppono contra communem de tex.in
§.lex.inſti.de iure natu.vbi de iure antiquo lex erat,quæ erat
facta a populo Romano:ergo ligatur populus,& ſic ſtatuen-
8 tes. cogita.iuxta hoc no. quæritur † an iudex qui iniuſtè po-
ſuit aliquem ad torturam,debeat eodem modo ipſe torque-
ri in cauſa criminali, Iaſ.hic concludit,quòd non debet tor-
queri.ſed decapitari,& iſtam eſſe cõmunem atteſtatur Mar-
ſilius Bonon. in l. quæſtionis modum, in fi. de quæſtio. pro-
batur fundamento quod adducit Bal.in l 1.C.de priua. carc.
torquere eſt grauius, quam detineri in carcere, l.1. C.de cu-
ſto. reo. ſed ille qui aliquem detinet in priuato carcere de-
bet decapitari.d.l.1.ergo etiam ille qui torquet iniuſte.

9 Nota ſecundo, † quod qui impetrauit ius iniquum cõtra
aliquem debet eodem iure vti.facit tex in l.pen.C.de ſent.&
interlo.omnium iudi.facit etiam tex.in l. ſi quis teſtibus, C.
de teſt.& ratio eſt quia in iudicijs eſt æqualitas ſeruanda hãc
rationem aſſignat Bart. in l.ſacris, in fi. C. de ſacr.ſen.lib.12.
ſed contra illud not.moueo duas difficul. prima eſt de regu-
la quod exemplis non eſt iudicandum.l.nemo,C.de ſenten.
& interlo. Hanc difficul. mouet hic Bart.& limitat illam re-
gulam vt non procedat inter eaſdem perſonas:imò eſt iudi-
candum. ita limitat Abb.& Imol. in cap. cum inter.extra de
re iudi. ſecunda eſt difficul. aut tale ius fuit impetratum per
ſubreptionem,& tunc vitiatur reſcriptum,cap. ſuper literis.
cum ibi no.extra de reſcrip. ergo ſuccedit regula,quòd quis
ex actu nullo non debet pati pęnam,cap.non præſtat. de re-
gu.iur.in 6.not.in l.non dubium, C.de legi.aut fuit impetra-
tum ſine ſubreptione, & tunc ſi loquimur in Principe,præ-
ſumitur ex certa ſciẽtia derogare iuri communi. l. idem Vl-
pianus,in fin.ff de excuſ. tuto. & non habet locum illud edi-
ctum,l.3.in princ.infra eod.ſi vero loquimur in inferiore, &
tunc culpa eſt iudicis non autem partis, & ideo debet puni-
ri,non aũt pars: prout no. in l fi.ff.de var. & extraordin.cog.
Tertio not. ex text. ſecundum Pau. de Caſt. quod paria ſunt
non habere cauſam conquerendi, & habere iniuſtam, facit
tex.inſtit.de hære. quæ ab inteſta. deſe. in prin. & de hoc vi-
de per Felin.in cap.ſuper eod.colum.2.de offi.deleg. vltimo
10 not.in argumentum. † quod Doctor qui dedit iniquum cõ-
ſilium in cauſa alicuius tenetur illud ſequi in cauſa propria,
ſed iſtud declaratur dupliciter: primo vt procedat,dummo-
do conſilium habuerit effectum vel habere debuerit, vt de-
cla.Pau.de Caſt.& Alex.hic hanc limita,comprobo ex doct.
Bart.in l.ſi conuenerit ff. de re iudic.ſed contra hanc limita.
arguo: regula eſt, quòd quis non debet duplici pœna puniri.
11 l Senatus, ff.de accuſa. ſed † Doctor propter iniquum con-
ſilium tenetur ad intereſſe parti læſæ,ſi eſt in dolo,vt eſt tex.
& ibi Bar.in l.2.& in l.idemque.§.ſi in ea.ff.manda. ergo nõ
debet pati pœnam retorquutionis, nunquid autem in foro
conſcientiæ Doct.teneatur ad intereſſe propter malum cõ-
ſilium,vide per Feli.in c.paſtoralis.§.pen.extra de offi. dele-
ga.& in c.ſicut dignum. colum.5. extra de homi. not. etiam
quòd Doctori conſulẽti licita eſt variatio, text.eſt & ibi Bal.
not.in l.fi.§.cum in ſecundo.C.de furtis,& de hoc eſt glo.in
12 l.Labeo.ff. de ſerui.ruſti. prædio. Secundo † declara vt non
procedat quando ad inſtantiam partis facit conſilium: quia
tunc fiet retorquutio contra partem. ita Alex. hic per tex.in
l.3.§.1.infra eod.ſed aduerte, quòd contrarium voluit Bart.
hic in verſ.primo.& iſta opinio comprobatur per tex.in l.3.
§.ſi tamen tutor.infra eod.Nec obſtat tex.in d.§.1.quia ibi lo
quitur, quãdo quis dedit ſpeciale mandatum ad ius iniquũ,
gl.in verbo,& magiſtratum.& iſta glo.& Bart.collige, 3.cõ-
cluſio-

13 cluſiones, prima eſt, † quòd minores iudices temporales
poſſunt facere legem duraturam tempore ſuę iuriſdictio-
nis, & non vltra, de hoc eſt text. in l. fin. in princ. ff. de pęnis,
ſed contra hoc videtur tex. in l. j. §. pen. ſupra de offic. præfe.
vrbis, alle. per Barto. hic, confirmo per tex. inſti. de perpe. &
tempo. acti. in princ. ad hanc difficul. reſpondet gl. in d. §. pe.
quod tex. in d. l. fin. loquitur, quando præſes ſimpliciter di-
ſpoſuit: ſecus ſi cauſa cognita, conſidera tamen, quòd Bart.
hic loquitur, quando quis facit ſtatutum ex cauſa neceſſa-
ria: quo caſu ſuccedit communis doctrina, quòd ſtatutum
ex cauſa neceſſaria valet etiam vltra iuriſdictionem ſtatuē
tis, argu. l. ſi hominem, ff. manda. per quem tex. dicit Bal. in
l. omnes populi. vbi Iaſ. colum. 2. ſup. de iuſti. & iu. quod epi
ſcopus ex iuſta cauſa poteſt diſponere contra ius, & idē d
eſt quod probat tex. in l. ſi quod extraordinarium, C. de le-
ga. lib. 10. facit regula, quod ex cauſa licitum eſt leges tranſ-
gredi. l. j. vbi Iaſ. C. de preci. impe. offeren. & tali caſu crede-
rem quod talia ſtatuta non durarent niſi tempore quo mi-
litat illa cauſa arg. tex. in l. Titia Seio §. vſuras. ff. de leg. 2. &
ad hoc vide Iaſ. in l. j. in vlti. not. ſupra de offi. eius, ſecunda
14 † eſt concluſio, quòd maiores iudices poſſunt condere le-
gem perpetuam, reſtringe hanc concluſionem, vt procedat
in ſua prouincia, quando eſt limitata iuriſdictio. ita decla.
tex. in c. fi. extra de offic. lega. & ita ſecundum Car. debet re-
ſtringi l. formam, C. de offic. præfec. præto. de quo dic vt di-
xi in l. imperium, ſupra de iuriſdict. omnium iudic. aduerte
tamen, quod hæc conclu. in cardinalibus valet: vt hic per
Barto. tu tene contrarium in hoc: quia cardinales non ſingu-
lariter ſed collegialiter habent iuriſdictionem: vt not. in
Clem. ne Romani. in §. 1. de electio. & not. Alexan. in l. vbi
abſunt. ff. de tuto. & curato. datis ab his. in apoſtil. Tertia ſit
concluſio, quod maiores iudices habentes iuriſdictionem
perpetuam poſſunt legem perpetuam facere in ſua iuriſdi-
ctione, ſed aduerte ad duo primo quod male Barto. vt ſupra
exemplificat in epiſcopis: per glo. in l. j. in verbo, iudicatu-
rus, ff. de offic. præfe. præto. Secundo aduerte, quod ſtatuta
iſtorum minorum differunt à ſtatutis maiorum: quia hæc ſūt
ius prætorium, ita declarat Bart. in l. 5. in fi. princ. ff. de verb.
oblig. & hoc procedit, ſi recognoſcunt ſuperiorem, alias
ſecus vt per Bart. in l. i. §. de qua re. ff. poſtu. de quo late per
Iaſ. in [illegible] ſed & ite. in primo not. inſtitu. de actio. iuxta prędicta
quære Bart. de quibus ſtatutis loquatur hæc lex ex quo, col-
15 lige d. [illegible] conclu. † Primo conclude ex Barto. quod ſtatu-
tum licet iniquum vale. & tenet. facit tex. in l. penul. ff. de iu-
ſti. & iure, facit etiam tex. in l. diem proteſ. [illegible] §. [illegible] ff. de ar-
bi. & tex. not. in l. proſpexit, ff. [illegible] & a [illegible] in contr. [illegible] m
facit text. in l. 2. ff. de legibus, & in c. erit autem lex. 4. diſtin.
reſponde vt late per Fely. in c. cum omnes, col. [illegible] 1 & 2. de
conſti. [illegible] etiam tange, quando ſtatutum reſpicit [illegible] ta-
lem perſonam: vt ibi per eum, ſecundo conclude, quod
16 † ſtatutum inualidum ſi de facto obſeruetur, debet contra
ſtatuentem retorqueri, ratio eſt quia [illegible] ſi [illegible] ali-
quid ſit validum, vel ſi nullum d [illegible] de facto obſer-
uetur, eſt gl. in l. nam & ſeruius, in princ. in verbo, iudicium,
ff. de nego. geſt. eſt tex. etiam & ibi Bal. not. in l. ſi quis teſti-
bus. C. de teſti. ſed contra hanc conclu. Cur. hic mouet diffi-
cul. quia iudex qui facit de facto obſeruare ſtatutum ini-
quum dicitur inferre iniuriam. l. ſi quis per imprudentiam,
in princip. ff. de euictio. ſed iniuriam iniuria repellere non
licet: vt notat Alexan. in l. fin. infra eod. ergo non debet fieri
retorquitio, ego autem non video, quare quis non poſſit
repellere iniuriam: quia aut loquimur de reali vel perſona-
li, & habemus tex. l. vt vim, ſupra de iuſti. & iure, aut loqui-
mur de verbali, & de hoc eſt etiam caſus in l. quæ omnia,
§. j. & ibi Barto. not. ff. de procura. & no. Iaſ. in dicta l. vt vim,
colum. fin. ſupra de iuſti. & iure. ſed obſtat alia difficultas de
17 regula, † quòd lex quæ punit facientem actum non com-
prehendit facientem actum nullum, tex. eſt in l. filium, §. ſi
quis contra tabulas, & ibi not. ff. de lega. præſtan. & in l. alia,
C. de his quib. vt indig. & not. etiam Bart. in l. non putauit, in
§. non quæris. ff. de contra tabu. ad iſtam difficul. reſponde
dupliciter: primo, quod illa regula non procedit, quando
deterioris eſſet conditionis ille qui facit actum validum,
quam ille qui facit actum inualidum, ita limitat Fely. in c. ex
tenore, colum. 6. de reſcriptis. vbi late de iſta regula, ſecun-
do reſponde quod illa regula non procedit, quando factum
inualidum aufert incommodum illi, in cuius fauorem eſt
actus prohibitus, ita decla. Barto. in l. continuus, §. cum quis,
ff. de verb. oblig. generalius ſoluit Roma. in conſil. 483. inci-
pien. dubitatur, columna 2. quod illa regula non procedit,
quando eſt identitas rationis inter facientem actum vali-
18 dum & inualidum, & iſta faciunt ad quæſtionem, † quod ſi
pœna priuationis eſt appoſita per teſtatorem alienanti ali-
qua bona an habeat locum quādo ille prohibitus alienauit
nulliter. Bartol. in l. ſeruo legato. in §. 1. ff. de lega. 1. conclu-
dit quod non. & ita cōcludit Ang. in conſ. 162. incipien. cir-
ca primum. Contrarium concludit Aret. in conſ. 18. incip.
viſa. colum. 3. cogita. ex iſta conclu. infert hic Bart. quod ſi
priores ſtatuunt, quod eos offendens debet puniri ad mor-
tem ſi ipſi offendunt alios debent decapitari. ſuper hoc cō-
ſidera duo: primo, quomodo tale ſtatutum poſſit dici ini-
19 quum. † cum de iure ille qui dedit alapam officiali, debet
decapitari. ita Bald. per illum text. in c. 1. §. iniuriam, in prin.
de pace iuramento firman. not. Iaſ. in l. qui iuriſdictioni, ſu-
pra ti. 1. & pro hoc allegatur gloſ. ordinaria in §. in ſumma.
inſtit. de iniuriis. Secundo conſidera, quod imò videtur di-
cendum, quod fere nunquam iſtud edictum habeat locum.
probatur: quia communis eſt ſententia, quod in ſtatuente
requiritur dolus, ſed a dolo quęlibet cauſa etiam iniuſta ex-
cuſa[illegible]ur. §. 1. de libe. cauſa. & gloſ. in l. Plagii, C. ad leg.
Fa. de Plagiariis. imò etiam omnis credulitas cum fama
excuſat a pœna & dolo. vt not. Ange. in l. 1. in fi. prin. inf. de
de eo per quem factum erit. ſic etiam temeritas excuſat
a pœna doli. Ang. in l. prætor. §. hæc actio. ff. vi bono. rapt. er-
go fere nunquam habebit locum iſtud edictum. ſecundo in
ſertur quod ſi poteſtas fecit decapitari aliquem qui venie-
bat puniendus in pęna pecuniaria, debet ipſe eodem modo
decapitari. ita Paul. de Caſt. & Angel. hic. tu aduerte, quod
iſtud non eſt virtute huius edicti, ſed eſt virtute legis ciui-
lis, vt eſt text. in l. lex Iulia de repetundis, ff. ad leg. Iul. repe-
tun. quem tex. dicit mirabilem Bald. in l. 1. in 4. colum. C. ne
ex delic. defun.

20 Glo. magna ex hac glo. collige primo † quod ille qui eſt
iuriſperitus præſumitur in dolo ex eo quod facit ius ini-
quum, confirmatur iſtud no. quia iuriſperitus ſcire leges, d.
l. 2. §. Seruius autem Sulpitius, ſup. de orig. iur. ille autem
qui facit ſcienter contra ius in dolo præſumitur. l. dolus, ff.
manda. not. Barto. per illum text. in l. propter veneni. §. ne-
pos. ff. ad Sylian. contrarium tenet Alexan. & Iaſ. in l. 2. inf.
eod. per tex. in l. imperitia. ff. de reg. iur. conſidera, ſi dici po-
teſt pro ſolu. quod aut not. eſt peritia alicuius, qui facit ius
iniquum: & tunc præſumitur in dolo. arg. text. in l. 1. C. qui
& aduer. quos aut non eſt nota. ſed ſolum quis aſſerit ſe eſ-
ſe peritum & præſumitur non eſſe in dolo. argum. l. 1. §. 1. ff.
21 ſi menſor fal. men. dixe. Secundo nota † ſecundum Bartol.
hic, quod rectores faciunt ſtatuta cum conſilio procerum
probatur in l. cum naucularioium, C. de naucula. lib. 11. &
per hæc deciditur quæſtio. quam Bart. in l. 1. in fi. princ. ſup.
de iuſti. & iure. idem eſt etiam econtra quod conſiliarij nō
poſſunt facere ſine magiſtratu, probatur in l. ſi quod extra-
ordinarium. C. de lega. lib. 10. & vt decla. Pau. de Caſt. in l. 1.
in princ. ff. ad leg. Falci. & de his vide late per Bart. in l. ambi-
tioſa. ff. de decre. ab ordi. faci.

22 Tertio not. † ſecundum Bart. quod quando rector & cō-
ſiliarii faciunt ſtatutum iniquum fit retorquitio contra ip-
ſos. iſta eſt communis, ſed contra oppono regula eſt, quod
ille qui conſentit non dicitur facere. l. ſi pater. in fi. ff. de ma-
nu. vin. ergo conſiliarij conſentientes non debent teneri. re
ſponde quod agentes & conſentientes pari pęna puniūtur,
cap. 1. de offic. delega. no. in l. is qui opem. ff. de furtis. & ſic
declara iſtud not. vt procedat tantummodo quo ad eos, qui
conſenſerunt. ita Bald. per illum tex. in l. 1. in princ. ff. de ma-
giſtra. conue. & iſtud voluit Bart. in l. aut facta. § fin. colum.
penul. ff. de pę. Secundo oppono factum a conſiliariis dici-
tur factum ab vniuerſitate. gloſſ. ſingula. in rubri. C. quæ ſit
longa. conſue. ſed propter illud quod fit ab vniuerſitate nō
cadit pęna in ſingularibus perſonis. l. ſed & ſi hac. §. qui ma-
numittetur, infra de in ius vocan. ad hoc reſponde, quod
poſſunt puniri ſingulares perſonæ, quando conſtat quod
omnes deliquerunt, vide multa per Felin. in c. dilecti. 2. co-
lum. fin. de ſimo.

23 † Quarto nota, quod ex facto doloſo rectoris & conſilia-
riorum non tenetur populus. ratio ſummi poteſt ex regula,
quod in generali mandato intelligitur exceptus dolus. l. eg.
creditor. §. Lucius. ff. manda. & ex hoc infero contra doct.
hic, quod ſtatutum dolo factum eſt nullum: quia deficit po-
puli conſenſus. ſed contra iſtud no. arguo ſic, patia ſunt de-
diſſe ſpeciale mandatum ad ius iniquum vel ratum illud ha
bere. l. 1. infra eod. ſed populus qui patitur ſtatutum obſer-
uari, videtur habere ratum, l. de quibus, ſupra de legibus. er-
go debet fieri retorquitio contra populum. confirmatur
iſtud, quia licet regulariter tota vniuerſitas non dicatur de-
linquen-

Digitized by Google

linquere niſi communicato conſilio, vt per Bart. in l.aut facta, §.final.ff.de pœnis, & hoc procedat in facto momentaneo, vt eſt in perpetrando homicidio, ſecus eſt in facto qui habet tractum ſucceſſiuum, vt rebellio: ita declarat Felin. in cap.cum omnes, colum. 19. verſ.ſexto conclu.de conſti.cogita. Ex iſtis præcedentibus Bart.infert, quod ſtante ſtatuto quod ſi forenſis occidatur, teneatur occidens pœna pecuniaria, ſi Perusinus alibi occiditur, non punitur pœna pecuniaria occidens, & iſta eſt communis, ſed aduerte: quia hæc deciſio videtur indubitabilis ex duobus: primo, quia ſecundum ſtatutum loci in quo fit delictum debet puniri delinquens: ita Bal. per multa in l.fi.ſupra titu. 1. & late Cano.in cap. fin.de foro compet. Secundo quia ſtatutum factum in vno loco non extenditur extra territorium, l.ex ea.ff de poſtu.cogita. ſecundo infert Bartol. quod ſi in ciuitate Peruſij ſint conceſſæ repræſaliæ iniuſtę contra aliam ciuitatem nõ poterit illa ciuitas capere Peruſinum, contrarium tenet ipſemet Bart.in tract.repræſalia.in 4.q.6.principalis.

24 † Quinto not. quod iudex qui tulit ſententiam iniquam, tenetur eam contra ſe ſeruare: iſta eſt communis, ſed cõtra adduco tex.in l.1.C.ſi ſæpius in integ.reſtit.poſtu.facit text. in l.1.C.quando prouocat.nõ eſt neceſſe. Nec obſtat, quod potuit eſſe iuſta cauſa non appellandi, vt hic per gloſſ. quia in dubio non præſumitur ſubeſſe iuſtam cauſam appellandi, vt eſt gloſſ.in l.Herennius, §. Caia.ff.de euictio.

Secundo contrarium videtur quod iudex tenetur ad intereſſe pro ſententia iniqua.l.fin.ff.de var.& extraordin.cognit. ergo non debet fieri retorſio argum. leg. Senatus.ff. ff. de accuſa.

Non obſtat fundamen. Bartolus quod dolus iudicis pondere culpæ, quia reſpondeo, quod præſumptio tollitur ex eo, quod pars non contradixit.argum.text. in leg.nemo videtur.ff.de reg. iur. cum late notatis per Iaſ.in l. cum donationes, in 1.not. C.de tranſactio. gloſſ.in verbo, aduerſario.

25 ex iſta gloſſ.collige † quod qui ſtatuit ius iniquum contra vnum tantum, debet puniri illo petente tantummodo, & non alijs; iſta eſt communis, vt per Moder. in l.3.§.hæc verba, infra eod.in contrarium tenent Fulgoſ. & Iaſ. per tex.in l.raras, C.de reſcind.vend.adde tex.in l.ſi quis teſtibus, C.de teſtibus.ad idem allego tex. in l.ſi fundum. ff.mand. Gloſ.in verbo, ſi quis. collige primo, quod in ſtatuente requiritur dolus, in imperrante ſecus. Iſta eſt communis, ratio aſſignatur duplex, vt hic per gl. ſed aduerte quod prima ratio confunditur per tex.in l.3.in princ.infra eod. ſecunda etiam ratio non cõcludit; licet enim credulitas ſufficiat vt in impetrante, per hoc non redditur ratio, quare non ſit idẽ vt in ſtatuente non requiratur dolus, vt vidimus in prima gloſſa.

26 † Tenendo hanc concluſionem gl. ex hoc inferuntur duo notabilia: primo ſecundum Paul. de Caſt. quod illud, quod ſubauditur tacite in vno capitulo legis, non ſubauditur nec cenſetur repetitum in ſequenti connexo, ſed in contrariũ facit text. in §.denique.inſtit.ad l. Aquil. ad iſtud reſpondet Paul.de Caſt.hic, quod illud quòd eſt expreſſum in vno capitulo, cenſetur repetitum in alio, ſecus in illo quod ſubauditur, hanc reſponſionem comprobo ex tex. ſingu. in l.ſi in

27 diem, §. ſeruo. ff. de condi. & demonſt. † & generaliter an & quando in materia legali vel ſtatutaria qualitas præcedẽtis capituli cenſeatur repetita, vide per Bart. in l. prætor. §. erit.ff.vi bon.rapt.quid autem in vltimis voluntatibus, vide Bartol. in leg.ſi ſtipulatus, §.Chriſogonus, ff.de verborum oblig.

28 Secundo † no.ex hac glo.iuncta l.2.infra eod.quod quando plura capitula ſubſequitur clauſula qualificans primum, ea non trahitur ad ſubſequentia: iſtud autem procedit primo, quando maior eſt ratio, quòd referatur ad primum quam ad alia, & de hoc eſt tex. arguendo a contrario ſenſu in l.1.C.de libe. præte. Secundo procedit, quando ſalua ratione recti ſermonis non conuenit niſi primo capitulo, & ad hoc vide Pau.de Caſt.in l.fi. ff.de reb.dub.

29 Secundo collige ex hac gloſſ. quòd credulitas aſcribitur culpæ, & de hoc eſt tex.cum gl.vbi Iaſ.& alij in l.1.§.dolum, infra de eo per quem fac.erit. Limitatur tamen iſtud not.vt non procedat, quando quis credidit viro fide digno.ita glo. no.in l.Titio fundus, in verbo accuſat.ff.de condi. & demõ. & conſidera, quòd ſi pars conſuluit aduocatum ad impetrandum ius iniquum, non debet pars pati pœnam retorſionis, plus voluit Alber. de Roſa. quòd etiam impetrans non teneatur, quando impetraſſet per facti ignorantiam, allegat tex.in l.ſecunda, ff.de iureiurand. & fac.ignoran. Sed iſta limitatio non videtur vera indiſtincte: valet quando ad impetrantẽ commodum perueniſſet: quia paria ſunt, quod aliquis ſit in dolo, vel ad eum commodum perueniat.text. eſt in leg.prima, §. an in pupillum, ff.depo. Adde aliam limitationem, vt etiam impetrans non teneatur, quando priuilegium eſſet inſertum in corpore iuris, quia tunc dicitur ſemper conceſſum motu proprio, vt eſt gloſſ. in auth. quas actionès, C.de ſacroſanct.eccleſ. & ita in ſpecie limitat Feli. in cap. Sanctorum. extra de præſcrip. tu autem pondera in contrarium text.in l. raras, iuncta gloſſ. in verbo permutatur, C.de reſcind.vendi. Cogita.

REPETITIO

Petri BELLAPERTICANI IVRISCONSVLTI CLARISSIMI,

IN L. EX QVACVNQVE, ff. ſi quis in ius vocat. non ierit.

SVMMARIVM.

1 *Citatus debet ad iudicem venire ex quacunque cauſa fuerit citatus, & num. 3. & 5. & 8. & 20.*
2 *Ratione dubij nonnunquam aliquid conceditur, quod alias non concederetur.*
4 *Citatus ad diem aut locum incompetentem non tenetur comparere.*
6 *Cauſa quando dicatur propria alicuius.*
7 *Teſtis poteſt eſſe aliquis in ea cauſa quæ ſua non eſt principaliter, tametſi ſua ſit per conſequentiam.*
9 *Iudex habeat necne poteſtatem mulctandi quemcunque vocatum in ius recuſantem venire, & nu. 19.*
10 *Exceptio non ſui ſeu incompetentis: iudicis quouſque opponi poſſit.*
11 *Initium litis accipi vſque ad litis conteſtationem.*
12 *Exceptio declinatoria fori poſſit necne opponi poſt litem conteſtatam.*
13 *Iudex qui cognouit an ſua ſit iuriſdictio, poſsit ne cauſam definire.*
14 *Appellari poſsit necne a ſententia qua iudex pronunciat ſe iudicem competentem.*
15 *Appellari ab interlocutoria an & quando poſsit.*
16 *Iudex poſsit necne eam interlocutoriam reuocare, qua pronunciauit ſe iudicem competentem.*
17 *Iudex delegatus ſi negetur eſſe vere delegatus, an de hoc poſsit cognoſcere.*
18 *Citatus coram eo qui ſe dicit delegatum, cuius tamen literæ ſunt falſæ, an teneatur comparere.*
21 *Teſtem aduerſus me productum ſi probaui mentitum ac præterea eum eſſe crimini alicui obnoxium, an iudex eum duntaxat teſtimonio repellet, an etiam puniet.*
22 *Acta facta in vno iudicio declinatorio an faciant fidem in alio.*

In quacunque cauſa. Leg.iſta ſita eſt, ff.ſi quis in ius vo. non ier. ſiue quis cum vo. &c. in iſta l. ſic procedit Iuriſconſultus, primo proponit dictum ſuum. Secundo determinationem ſui dicti ſubiungit. vnde l.iſta continet duo dicta. Et circa eius lecturam hoc ordine procedam ſcilicet, in ſuo primo reſpon. primo ponam caſum in terminis, & literalia exponam eliciendo notabilia. Secundo ſignificabo contraria & diſſoluam: tertio & vltimo veniam ad ſui materiam, & & breuiter expediam me. Ecce caſum in terminis. Pone prætor vel præſes huius prouinciæ aliquem exẽptum a ſua iuriſdictione vocauit ad iudicium, quæritur, nunquid vocatus tenetur venire? reſpondet Iuriſc. quòd ſic: nam ex quacunque cauſa vocatus fuerit debet venire vocatus, ad quid debet venire? reſpondet Iuriſc. vt ſciatur, an de eius iuriſdictione ſit necne.h.d.primum reſpon.huius l.

1 † Nota quòd pars vocata debet ad iudicem vocantem venire, ex quacunque cauſa vocata fuerit, ſiue in criminali ſiue in ciuili cauſa vt hic, & probatur infra quis ordo, & c.l.2. ſi præſes, C.de epiſc.& cle.l.iubemus.

2 Nota † ſecundo quod ratione dubij conceditur, quod alias non permitteretur, quia hic ratione dubij tenetur vocatus venire ad iudicem vocantem, vt præſes videat, an ſua iuriſdictio ſit in eum, vel an ſit exemptus, vt hic & infra de iudi.l.ſi quis ex aliena. Expeditus ſum de primo articulo. venio ad ſecundum.

Opponitur ad legem iſtam, dicit enim lex iſta, quòd vocatus

Digitized by Google

catus dum debet venire ex quacũque cauſa fuerit vocatus, vt ſciatur, an iudex vocans habeat iuriſdictionem in eum necne. Sed contra, imo lex dicit, quòd extra territoriũ impune non paretur ius dicenti. cuius contrarium innuit. leg. iſta: ergo male, & ſic opponitur ſupra de iuriſd. omn. iud. l. extra territorium. Solu. vbi eſt certum quòd vocatus non eſt de territorio iudicis vocantis, non debet venire, ſic intelligitur lex contraria. Sed quandoque præſes vocat aliquẽ ad iudiciũ, & dubium eſt, an ſua iuriſdictio ſit in eum necne, tunc tenetur vocatus venire ſic intelligitur. primum re-
3 ſponſ. huius l. Vnde † pro euidentia huius contrarii, vt ſciatis, quando iudex vocat aliquem vt compareat coram ſe, vtrum debeat venire, necne: diſtingue ſic, aut certum eſt, ꝙ vocatus eſt de iuriſdictione vocantis, & in iſto caſu tenetur venire, & reſpondere: alias tanquam contumacem poterit iudex eum mulctare, vt ſupra ſi quis ius dicenti nõ obtem.
4 l. vnica † quod eſt verum, niſi vocauerit eum tali die, quo nõ deberet venire, vt puta die feriato, vel ad talem locum, ad quem non debet reſponſurus venire, vt puta ad coquinam, vel ſimilem locum, vt infra ea. l. in fin. & infra de arbi. l. ſi cũ dies. §. pe. Aut certũ eſt ꝙ vocatus non eſt de iuriſdictione iudicis vocãtis, & tũc in iſto caſu non tenetur venire, vt ſup. de iuriſd. omn. iud. l. extra territorium. Sed tunc hoc caſu diſtingue ſic, aut ipſo iure non eſt de iuriſdictione ſua, & tunc non tenetur venire, vt in lege contraria. aut certum eſt quòd eſt ſubiectus ſuus ipſo iure, ſed eximi poteſt ope exceptionis, vt pupilli, & viduæ ſunt de iuriſdictione præſidis ipſo iure, ſed poſſunt ope exceptionis eximi. Pone, præſes vocat tales coram ſe, nunquid tenentur venire? Sententia eſt decretiſtarum & moder. quòd ſi eſt notorium, quòd non ſunt de iuriſdictione ſua, tunc non tenentur iſti vocati venire; ſi vero non eſt notorium quod non ſunt de iuriſdictione ſua, tunc tenentur venire. vt extra de appel. cap. ſi duobus, & inf. de iudi. l. ſi prætor. ſed ſecus eſt de conſuetudine. vt extra de reſcrip. cap. null.. † Sed ego dico quod ſemper talis te-
5 netur venire, & proponere exceptionem ſuam ſi velit, quã ſi iudex noluerit admittere, poterit appellare. Pone, certũ eſt. quòd quis eſt de iuriſdictione iudicis vocantis, tunc tenetur venire & obedire quouſque propoſuerit exceptionẽ ſuam, & ſi non admittatur locus eſt appellationi vt inf. quãdo app. ſit l. 1. §. ſi quis tutor. & de in integ. reſti. l. pen. & l. fi. Sequitur tertium membrum diſtinctionis. l. aut dubium eſt an vocatus ſit de iuriſdictione vocantis, & in iſto caſu tenetur venire ſic intelligitur. primum reſpon. huius l. & inf. ad municipal. l. de iure.
6 † Opponitur ſecundo, dicis mihi hic, quòd vocatus debet venire vt iudex inquirat, an ſit ſua iuriſdictio, & ſic innuit, quòd poteſt eſſe iudex in cauſa ſua, cuius contrarium eſt. C. vt ne quis in ſua cau. iudi. in rub. & in nigro. Sol. non videtur hic in cauſa ſua iudicare: quia tunc demum reputatur cauſa illius, ſi ad ipſum ſpectet commodum vel incommodum cauſæ, vt inf. quando appel. ſit. l. 1. §. in propria. vnde dices quòd commodum principalis petitionis non eſt iudicis, ſed contra commodum partis, ſed commodum iudicis eſt, in autẽ. de iudi. §. ne autem. coll. 6. vnde dico quod toties dicitur cauſa alicuius quoties quæritur principaliter de vtilitate ſua, non autem dicitur cauſa ſua, quando per cõſequentiam quandam quæritur de vtilitate ſua: verbi gratia, ſicut iudex non poteſt in cauſa ſua iudicare: ſic nec tutor poteſt authoritatem præſtare pupillo in cauſa ſua.
Sed pone, tutor vult in cauſa ſua authoritatem præſtare pupillo in cauſa ſua; quid erit? dicit lex quòd poteſt hoc facere. ſic. & hic conuentus eſt aliquis coram præſide: præſes poteſt habere ſportulas: nec eſt cauſa ſua, quia principaliter nõ ſpectat ad ipſum commodum cauſæ. ar. inf. de autho. tu. l. 1.
7 circa princ. Præterea † nemo idoneus teſtis eſt in cauſa ſua, vt inf. de teſti. l. nullus. & hoc eſt verũ ſi principaliter ſit cauſa ſua non autem ſic quando per quandam conſequentiam cauſa eſt ſua: vt eſt videre in legatario, qui poteſt eſſe teſtis in cauſa teſtamenti: quia non principaliter commodum in cauſa teſtamentaria ſed per conſequentiam ſpectat ad legatarium: & ideo legatarius non impeditur teſtimonium perhibere in cauſa teſtamenti. Sic & in propoſito non impeditur iudex iudicare, an ſua ſit iuriſdictio: quia principaliter non ſpectat ad ipſum commodum cauſæ: nec eſt cauſa ſua. vt inſti. de teſta. §. legatarius, & inf. de teſt. l. qui teſtamento. circa princ. Ex hoc dico vnũ, ꝙ ſi iudex principaliter ageret ad commodum ſuum nõ poſſum eſſe iudex in cauſa illa, ſed corã ſuperiore agitãda eſſet: vt C. ne quis in ſua cau. iud. &c. in rub. & in nigro. Venio ad materiam huius legis. Lex iſta dicit, ꝙ vocatus debet venire ad iudicem vocãtem, ex qua-
8 cunque cauſa vocatus fuerit. Iuxta hoc † quæro, nũquid hæc lex importat neceſſitatem, vel facultatẽ. ſ. ꝙ ob reuerentiã tantum debeat venire? dicunt quidam ꝙ hæc lex loquitur, & intelligi debet de facultate: ita ꝙ ob reuerentiam iudicis debet venire vocatus, lex quacũque cauſa vocatus fuerit, vt ar. ſupra de iuriſd. omn. iudic. l. extra territorium, quia extra territorium ius dicenti impune non paretur: vt ibi. & ſa. C. ſi a non compe. iudi. per tot. Sed dico, ꝙ de neceſſitate, ſic intelligo legem iſtam. ar. ſupra de off. præſi. l. de verb. ſig. l. po-
9 teſtatis verbo. & infra de iudi. l. ſi quis ex aliena. † Iuxta hoc quæro, lex dicit hic, ꝙ ex quacũque cauſa vocatus debet venire ad iudiciũ, ſed pone ꝙ iſte vocatus non venit, nunquid poterit iudex eum mulctare? videtur quod ſic: ar. ſup. ſi quis ius dic. non obtempe. l. vnica. in prin. & in fi. videtur contrarium: ar. illius eiuſdem. l. 1. in princ. ſed dico pro conſtanti, quod iudex eum poterit mulctare, niſi venerit vocatus: quia habet in eum iuriſdictionem ratione dubij ergo ex quo dubium eſt, an ſua ſit iuriſdictio in eum vel non, poterit eum mulctare, niſi venerit, ar. legis huius, & lex alia dicit, quod ſi iudex vocauit aliquem ad iudicium, tenetur vocatus venire, vt iudex explicet, an ſua iuriſdictio ſit, ſic in propoſito, infra de iudi. l. ſi quis ex aliena, circa medium legis.
Iuxta hoc quæro dicis mihi hic, quòd vocatus tenetur venire, ex quacunque cauſa vocatus fuerit, ex quo dubiũ eſt, an vocãtis ſit iuriſdictio, & debet proponere exceptionem
10 ſuam non ſui iudicis † ſed quæro tunc, vſque ad quod tempus poterit ipſe iſtam exceptionem proponere? quidam dicunt, quòd ante omnes alias exceptiones debet eam proponere, alias non admittetur volens eam proponere. arg. C. de excep. l. præſcriptiones fori. & inf. de iudi. l. ſed & ſi ſuſceperit. videtur contra: imò vſque ad litis conteſtationem quandocunque poterit eam opponere. argu. C. de proba. l. exceptionem, quid dicemus? breuiter quidam dicunt, quòd ante omnes alias exceptiones debet eam opponere, vt in l. prealleg. de iudi. ſed & ſi ſuſceperit, & ſententia Bernar. eſt extra de re iudi. cap. inter monaſterium. Sed ego breuiter dico, quòd quandocunque poteſt eam proponere vſque ad litem conteſtatam, quia exceptio dilatoria eſt. arg. C. de proba. exceptionem, & tacitum non poteſt plus operari quam expreſſum ſupra de iuriſ. omnium iud. l. ſi conuenerit. inf. ſi cert. pet. l. cum quid.
11 † Nec obſt. quod dicitur, quòd in initio debet dilatoria fori proponi: quia in initio intelligo vſque ad litem conte. ſic intelligo. l. C. de exce. l. præſcriptiones fori. & ſic intelligo extra de re iud. c. inter monaſterium.
Iuxta hoc quæro, dicis inde quòd vſque ad litis conteſta.
12 poteſt exceptionem ſuam proponere per iura allega. † Sed nunquid poſt litem conteſtatam eam omiſſam poterit proponere? videtur quòd non, argum. l. C. de proba. l. exceptionem. videtur contra. arg. inf. de interroga. act. l. de ætate. §. ex cauſa. Sed ego diſtinguo, duplex eſt exceptio non ſui iudicis, vna eſt talis, tu non es iudex meus. vnde ſi tu quæras, an exceptio non ſui iudicis poterit poſt litem conteſtatam proponi, diſtingue, aut ille qui ſe gerit pro iudice non eſt iudex alicuius de mundo, nec fulcitus eſt aliqua iuriſdictione iſto caſu poteſt quandocunque proponi exceptio non ſui iudicis, vt C. ſi a non compe. iud. per to. & C. de iur. omnium iud. l. priuatorum conſenſus. Aut eſt fulcitus aliqua iuriſdictione. & tunc diſtingue, aut iſte qui debuit iſtam exceptionem proponere, eam omiſit ſcienter, & in caſu iſto lite conteſt. non poterit eam proponere, quia videtur prorogare iuriſdictionem iudicis, ita quòd nõ poteſt eam amplius declinare arg. inf. ſol. mat. l. ſi cum dotem, ſup. de iuriſ. omnium iud. l. ſi conuenerit. aut omiſit eam ignorãter proponere ante litem conteſt, quo caſu ſubdiſtingue: aut competebat ſibi illa exceptio non ſui iudicis, quia non eſt iudex ſuus ipſo iure, verbi gratia, Carnotenſis delegauit cauſam iudici Aurel. tunc ſi reus lite conteſt. ignoranter litigauit coram ipſo, nihilominus poteſt exceptionem non ſui iudicis proponere arg. C. ſi a non compe. iudi. per totum. ſup. de iuriſd. omnium iudi. l. ſi per errorem. aut competit ſibi exceptio non ſui iudicis, nõ quia ipſo iure non eſt ſuus iudex: ſed quia ſic poterit dicere, domine, declino tuã iuriſdictionem, quia non es iudex meus, tunc ſi ignoranter eam proponere omiſit vſque ad li. conteſt. de æquitate poteſt adhuc lite conteſtata eam proponere. arg. inf. mand. l. ſi fideiuſſor. §. quidam. Et hoc vbi eſſet ignorantia probabilis. vt in illa clauſula, ſi qua mihi iuſta cauſa, &cæt. vt infra ex quib. cau. ma. leg. 1.
13 Iuxta † hoc quæro nunquid iudex qui cognouit in cauſa iſta, poterit diffinire, videtur quòd ſic. arg. inf. de iudic. l. de qua-

qua re. videtur contrarium: quia iudex eo tempore quo futurus eſt priuatus, non poteſt cognoſcere, nec diffinire. arg. ſup. de iuriſd. omnium iud. l. cum qui. circa princ. quid dicemus. Dico quòd iudex poteſt diffinire in cauſa iſta, quia de qua re iudex cognouit, de eadē dēt pnũciare. vt inf. de iud. de qua re. & arg. huius l. & infra de iudi. l. ſi quis ex aliena. Nec obſt. quod dicis quòd eo tempore quo quis futurus priuatus eſt, non poteſt cognoſcere nec diffinire, quia ibi eſt arg. de puncto, ſic intelligo. l. cum qui. §. vlt. ſupra de iuriſd. omnium iud.

14 † Sed nunquid poterit ab iſta ſententiā appellari? videtur quòd ſic, arg. inf. de app. l. 1. circa princ. quia a ſententia poteſt appellari, vt ibi: videtur contrarium, quia eſt ſententia interlocutoria, & ab interlocutoria non poteſt appellari, vt C. quo. appel. non recip. l. pen. ſolu. ego dico quod poteſt a diffinitiua ſententia appellari, vt infra de appella. l. 4. Sed

15 † de interlocutoria ego diſtinguo ſic, aut eſt talis interlocutoria, quæ infert tale grauamen, quod non poteſt reparari in ſententia diffinitiua, & ab interlocutoria tali licitum eſt appellare, infra de ap. recip. l. 2. infra qui ſatiſd. cog. l. arbitro. & l. ſi ab arbitro.

16 Iuxta † hoc quæro, nunquid iudex iſtam interlocutoriā ſuam poterit reuocare, vt ſi pars dicat iudici, domine, iniqua eſt interlocutoria, reuoces eam. Vide quòd poſſit eam reuocare. infra de re iudi. l. quod iuſſit. videtur contra, quia iam priuatus eſt. argu. C. ſi a non competente iudi. per totum. Sed dicunt ſcribentes quòd poteſt eam reuocare. ſup. de offic. præſid. l. legatus. Sed dicunt Docto. quod poteſt eam reuocare intra decem dies tantum, quia ſententia intra tempus decem dierum non tranſit in rem iudicatam. argum. in authen. de app. §. 1. colla. 4. quod dicemus. Credo diſtinguendum eſſe ſic, aut pronunciauit ſe iudicem eſſe, tũc iſtam interlocutoriam (ſi eſt iniqua) poterit reuocare, infra de iudi. l. quod iuſſit, aut pronunciauit ſeipſum non eſſe iudicem. & in caſu iſto indiſtincte credo, quòd quandocunque non poteſt iſtam interlocutoriam reuocare, alias eſſet iuriſdictio ſua, ſed quia functus eſt officio ſuo, & deſinit eſſe iudex. ideo &c. vt inf. de re iudic. l. iudex.

17 Iuxta hoc quæro † quid in delegato iudice, nunquid ratione falſarum literarum, ſi dicatur quòd non eſt iudex, poterit pronunciare? videtur quod ſic. arg. inf. de iudi. l. ſi quis ex aliena. videtur contra. C. ſi contra ius vel vtil. publi. l. præſcriptione, quid dicemus? Dico quòd ſi literas ſuas non cancellatas & illibatas poſſit declarare, tunc erit iudex. C. de mand. princi. l. vna. & extra de offi. deleg. cap. cum in iure, quod eſt verum, vbi ad vnam cauſam tantum eſt delegatus: ſed ſi ad vniuerſitatem cauſarum, vel ad plures cauſas delegatus eſt, tunc non oportet, quod publice faciat copiam de poteſtate, vel iuriſdictione ſua, ſed in vno loco tantum, arg. inf. de inſtito. l. ſed & ſi pupillus, §. de quo palam, & ſic ſi habeat copiam mandati tenetur venire, alias non.

18 † Quid ſi in veritate litteræ ſuæ ſunt falſæ, nunquid vocatus coram eo debet venire? videtur quod non. C. ſi a non compe. iudi. per totum, videtur tamen contrarium. argum. huius l. Sed dico quòd delegatus qui non habet iuriſdictionem niſi ratione dubij, non poteſt pronunciare, imò diſtingue ſic, aut habet poteſtatem cognoſcendi, quia literæ ſuæ prima facie non ſunt abolitæ, & in caſu iſto poteſt pronunciare vt inf. de iud. l. de qua re. aut non habet poteſtatem cognoſcendi. & tunc non poterit pronunciare. vt C. quā. prouo. non eſt neceſ. l. cum non ex eo. veruntamen ratione dubij poterit pronunciare, nec eſt priuatus. argum. l. C. quando prouo. non eſt neceſ. l. 2. Sed pone, ſententia eſt lata quæ non valuit, & ſecunda prolata valet ratione dubij, vt quando dubium eſt, an fuit lata vel non, ſic & hic, ratione dubij poterit ſententiam proferre, quæ tenebit ipſo iure, arg. inf. quæ ſen. ſine app. reſcin. l. 1.

19 † Quæritur, pone, vocatus ad iudicium eſt exemptus, nō venit ad iudicem vocantem, iudex ſiue ſciuerit eum exemptum ſiue non, nunquid poteſt eum non venientem mulctare? Dico diſtinguendum eſſe, aut quæris de mulcta iudici applicanda, & tunc dic quòd poterit eum mulctare, vt C. de mod. mul. l. vlti. & C. vnde vi. l. meminerint; aut quæris de mulcta quæ parti eſt applicanda, & diſtingue, aut iudex ſciuit eum exemptum, & tunc non poteſt mulctare, aut ignorauit eum exemptum eſſe, & tunc poteſt mulctare, & iſta probantur arg. l. C. de tranſac. l. cum donationis.

Quæritur: pone, iudex delegatus per literas falſas citauit aliquem coram ſe, in dubio habet iuriſdictionem, vt poſſit cognoſcere an ſua ſit iuriſdictio in eum, nunquid ſua iuriſdictio poſſet prorogari? videtur quòd ſic. arg. l. infra de iud. l. 1. Sed credo contrarium. arg. huius l. nec obſt. contrarium in l. alleg. quia omnis iuriſdictio poteſt prorogari: verum eſt, niſi talem quam habet iudex amiſit, vt hic arg. inf. mand. l. cum ſeruus extero.

Quæritur, quidam ſunt caſus, in quibus tenetur quis reſpondere coram alio, quam coram ſuo iudice ordinario;

20 † ſed pone, iudex huius ciuitatis vocauit coram ſe aliquē de territorio iudicis Pariſienſis: vel pone, præſes vocat clericum coram ſe, vel pone, iudex vocat aliquem die feriato coram ſe nunquid taliter vocatus tenetur venire? videtur quod ſic, propter dubium; quia tales caſus poſſent euenire in quibus aliquis tenetur reſpondere coram alio iudice, quam coram ſuo ordinario, ar. huius, l. Sed dico contrarium: quia ſi citatur quis in cauſa feudali: tunc eſt certus caſus, ſimiliter in eo qui vocatus eſt coram præſide: quia caſus eſt exprimendus, ſic in vocato die feriato, & generalitati eſt ſtandum niſi ſpecialis caſus ſit expreſſus, ar. C. de proba. l. neque natales, reſponde, imò poteſt euenire caſus in quo debet reſpondere, dico quòd ſi ille caſus ſit repentinus, debet venire, argu. infra qui & à qui. ma. libe. non fin. l. Iulianus.

Quæritur iſte vocatus ad iudicium opponit declinatoriam fori, nunquid iudex eum abſoluet, antequam in principali cognoſcat? videtur quòd ſic, C. de excep. l. præſcriptiones fori, ſed videtur contra, verbi gratia. Domine princeps, talis debet mihi centum, ſdetis mihi iudicem delegatum qui poſſit cognoſcere inter me & ipſum; princeps concedit mihi iudicem, tacui veritatem: quia debitor ille habet pactum de non petendo, nec illud pactum expreſſi principi: iſte comparēs coram iſto delegato opponit illi quòd ideo non eſt iudex, & non cognoſcat ſuper principali, ar. C. ſi contra ius vel vti. pu. l. præſcriptione, quæ l. eſt 2. Sed dico debet prius cognoſcere, an ſit iudex ſuus antequam in principali cognoſcat ſaltem ſummarie: quia iura dicunt quòd regulariter omnes exceptiones declinatoriæ ante omnem proceſſum debent proponi & diſcuti, vt C. de except. l. præſcriptiones fori, reſponde ad contra, quia vbi eſt iudex per mendacium impetratus tamen ipſa falſa cauſa non facit reſcriptum ipſo iure nullum, ſed annulandum, ideo eſt iudex ipſo iure, & ideo non eſt inconueniens ſi ipſa exceptio differatur: quouſque diſcutiatur de principali, ſic intelligo, C. ſi contra ius vel vti. pub. l. præſcriptione, & C. de inuti. ſtip. l. dolo vel metu, & quando non eſt in effectu inconueniens quòd cognoſcat, ſic intelligo, l. iſtam. Et ſic debet Epiſcopus huius ciuitatis cognoſcere an debeat hic reſpondere, vel non.

Quæritur: iudex iſte inuenit, quòd contraxit, nunquid in duobus articulis poteſt eum condemnare, vel procedere? videtur quòd ſic, & ſine libelli datione, ar. l. C. de teſtib. l. nullum, facit ad hoc, l. infra ad munici. l. de iure, alias incipit, hoc iure. Sed dico contrarium, nec poteſt condemnare ſine libelli datione, licet inuenit quòd contraxit, quia ſuppleret de facto, quod dici non debet, arg. C. vt quæ deſ. aduo. l. 1. & 2.

21 † Præterea Pone, produxiſti quendam in teſtem contra me: probaui ipſum eſſe mentitum, & aliquo crimine obnoxium, nunquid iudex debet eum repellere tantum à teſtimonio perhibendo, vel punire eum tanquam accuſatum? L. dicit quòd ſolummodo repellet eum a teſtimonio, infra de his quæ not. infa. leg. Lucius, infra de euictio. leg. vendicantem. Nec obſtat quòd in his quæ ſunt notoria iudici, ſine libello poteſt procedi, hoc enim eſt verum quando illa tendunt ad eundem finem, ad quem iudex intendit pronunciare, nec ob. l. illa in contrarium alleg. imò dico, quòd ille ciuis reſedit longo tempore in ciuitate illa, ideo præſumitur quòd eſt de iuriſdictione iudicis illius loci, & ideo non quærebatur, vtrum ibi eſſet condemnandus ad munus publicum ſic intelligo, l. illam ad municipal. infra de iure, & ad hoc faciunt iura quæ dicunt, vbi te inuenero ibi te iudicabo ar. C. de ſer. expor. l. moueor.

22 Quæritur † nunquid acta facta in iſta declinatoria fori faciant fidem in alio iudicio, quantum ad actorem alium? dico quòd non, quia acta inter alios habitare, ar. infra de his qui no. infa. l. Lucius, & infra de euic. l. vendicantem. Quæritur pone iudex ordinarius epiſcopus, vel alius dicit aliquem eſſe ſubiectum ſuum, vel dicit clericum habere hic domicilium, dicit clericus eſt quòd de iuriſdictione Carnotenſi, nunquid poteſt eſſe iudex, & de hoc cognoſcere? videtur quòd ſic ar. huius. l. Sed ego dico quòd ſi iuſtificatio alterius vertatur in dubium de ſua iuriſdictione;

poterit

Digitized by Google

poterit de hoc cognoſcere, ſic intelligo, l. iſtam. Sed non eſt ſic in quæſtione noſtra, ideo non credo quòd poſſit cognoſcere ar. C. ne quis in cauſ. ſua iudic. in rubr. & in nigro.

REPETITIO

IOAN. ANTONII Rubei Alexandrini

IVRISCONS. CLARISS. in §. quæſitum ex l. ſed & ſi quis, ff. ſi quis cautio.

SVMMARIVM.

1 *Caſus fortuitus quis dicatur.*
2 *Periculum quo differat a caſu fortuito.*
3 *Caſus fortuitus duplex.*
4 *Culpam latam duobus modis conſiderari.*
5 *Dolum & culpam quibus in contractibus præſtare oporteat.*
6 *Culpæ leuiſſimæ mentionem in iure non fieri, ſed leuis tantum, quæ exactiſſimam diligentiam requirit.*
7 *Difficultatem nō excuſare eum qui ſe arctauit per ſpecialem promiſſionē.*
8 *Renunciari an poſſit diſpoſitioni paragraphi, quæſitum, ex l. ſed & ſi quis, ff. ſi quis cautio. & nu. 13.*
9 *Renunciari non poſſe iuri poſitiuo inducenti aliquid pro forma. & numero 11.*
10 *Renunciari non poſſe legi aliquid prohibitiue inducenti.*
11 *Teſtatorem non poſſe renunciare diſpoſitioni. l. fin. C. de reuocan. donat.*
15 *Genus idem operari in ſuo genere quod ſpecies in ſua ſpecie an ſit vniuerſaliter verum & num. ſeq. & nu. 18. & 29.*
16 *Stipulationem prætoriam ſuſcipere interpretationem ex mente prætoris, quomodo ſit intelligendum.*
17 *Separatorum ſeparata debet eſſe iuris diſpoſitio.*
19 *Conceſſum in genere cenſetur conceſſum in ſpecie vbi eſt eadem ratio. & e contrario, prohibitum in genere cenſetur prohibitum in ſpecie.*
20 *Contrahentes non poſſe paciſci vt caſus fortuiti habeantur pro expreſſis.*
21 *Mulier renuncians omni legum auxilio, cenſetur renunciare quoad præteritas obligationes non quoad futuras.*
22 *Interpretatio contra ſtipulatorem fieri non debet, vbi ex ea interpretatione actus redderetur nullus.*
23 *Mulier quomodo admittatur ad tutelam filij vel nepotis.*
24 *Renunciatio a muliere facta de omni legum auxilio quando valeat.*
25 *Difficultatem ſuperuenientem non vitiare actum.*
26 *Generale quid dicatur, quid item ſpeciale, & quid ſingulare & nu. 2.*
27 *Renunciationem caſuum fortuitorum in iudicio factam non valere niſi ſingulariter exprimantur caſus illi fortuiti.*
30 *Reſtitutio in integrum vt poſſit peti nomine alterius quale mandatum requiratur.*
31 *Generalis prouiſio hominis non tollit ſpecialem prouiſionem legis.*
32 *Donandi facultatem non habet is, cui conceſſa eſt libera bonorum omnium adminiſtratio.*
33 *Generali conceſſione donandi non cenſetur conceſſa facultas donandi cauſa mortis.*
35 *Mandatum ſpeciale requiratur necne in adeunda hæreditate aut in bonorum poſſeſſione agnoſcenda.*
36 *Renunciatio generalis ſuper omnibus caſibus fortuitis facta ſubiecta renunciatione ſpeciali an & quando & quatenus valeat & nu. 40.*
37 *Moræ purgationem non admitti in contractibus in quibus ineſt dies & pœna aliter atque in iudicijs.*
38 *Periculi appellatione venire etiam caſum fortuitum.*
39 *Feudum acceptum pro ſe & hæredibus quibuſcunque tranſit ad extraneos hæredes.*
41 *Genus & certam ſpeciei per coniunctionem copulatiuam refertur ad ea quæ ſunt eiuſdem qualitatis.*
42 *Obligatus ad rem reſtituendam ſi ſuſcipiat in ſe periculum an teneatur de caſu fortuito.*
43 *Stipulationem prætoriam non tam arcte obligare, quam ſtipulationem iudicialem.*
44 *Caſus fortuitus vt quis præſtare cogatur ex ſtipulatione conuentionali an ſit neceſſe eos caſus ſpecialiter exprimi.*
45 *Contractus bonæ fidei non maiorem æquitatem exigunt, quam ſtipulationes prætoriæ.*
46 *Periculi in ſe generaliter ſuſcepti nomine venit etiam caſus fortuitus, vbi ante contractum tenebatur ipſe promittens de caſu fortuito.*
47 *Periculum in ſe ſuſcipiens rei, cuius poſſeſſio ad eum non tranſit, an teneatur de caſu fortuito.*
48 *Periculi ſuſceptio in contractu nonnunquam ad leuiſſimam culpam referri, nonnunquam etiam ad caſum fortuitum.*
49 *Caſus fortuitus an & quando præſtari debeat ab eo, qui periculum in ſe generaliter ſuſcepit.*
50 *Periculum in ſe ſuſcipiens, qui alias ex natura contractus tenetur de caſu fortuito, an teneatur præſtare caſum contingentem culpa alterius contrahentis.*
51 *Caſus fortuitos præſtare promittens cenſetur ſe obligare ad ſolitos, non ad inſolitos.*
52 *Renunciatio generalis caſuum fortuitorum de ſe inualida an iuramento accedente reddatur valida.*

Huiuſcemodi §. vt exordiuntur Bald. Pau. Caſt. Alberic. & Iaſon, eſt ſubtilis multum, & per manus aduocatorum verſatilis, idcirco tam pro ipſius, quā gloſſæ intelligentia aliqua præferri cenſui.

1 † Et primo quod caſus fortuitus, de quo principaliter habetur ſermo in hoc §. eſt quoddam accidens, quod per curam cuſtodiam & diligentiam mentis humanæ ab eo, qui patitur, euitari non poteſt, vt probatur in l. ad eos. ff. commoda. & in l. ſi eas res. ff. de actio. empt. & ita diffinit Bald. in l. quæ fortuitis, colum. 1. C. de pigno. actio. Tu dic breuiter, quòd caſus fortuitus eſt, cui humana fragilitas reſiſtere nō poteſt, l. 1. §. is vero. ff. de actio. & obligat. iuncta l. 2. §. eodē tempore, de adminiſt. rerum ad ciuit. pertinen. & eſt notandum, 2 † quod differt periculum a caſu fortuito, quia plus cōtinet periculum, quam caſus fortuitus, vt probatur in l. litis nomen. §. 1. de neg. geſtis. iuncta l. 1. §. ſæpe. ff. depoſi. vt declarat Pau. Caſtrenſis hic. & Iaſ. poſt eum, col. 5.

3 † Secundo præmittendum eſt, quod caſus fortuitus ſecundum Bald. in d. l. quæ fortuitis, eſt duplex. quidam enim caſus ab ipſo facto naturæ contingunt, vt vis fluminum, terræmotus, & alij ſimiles, vt probatur in l. ex conducto. §. vis tempeſtatis. ff. locat. item edax locuſtarum pernicies. l. excepto. C. loc. item tempeſtas terrena & maritima eſt etiam caſus fortuitus proueniēs a facto naturæ, l. 2. §. quod diximus, ſupra eodem. item nix immoderata, l. fiſtulas, §. ſi frumenta. ff. de cond. empt. item ſenectus, l. ſi vt certo. §. nunc videndum. in verſiculo, quod vero ſenectute, ff. commoda: quidam vero caſus fortuiti a facto hominis proueniunt, vt piratarum, hoſtium & prædonum incurſus, l. contractus, in fi. ff. de reg. iuris, & l. in rebus, in princip. ff. commoda. itē partialitas, ſeu factio terrarum, & ipſarum captura, ſecundum Bart. in l. ſed ſi is. ff. ſoluto matrimo. item furtum ſeu deprędatio facta in itinere, in quo ſolet commeari, ſecundū Bal. in l. 1. C. depoſiti. item ſententia iniuſta, c. ſi clerici. in fin. de iud. facit l. ſi per imprudentiam. ff. de euictio.

Tertio præmittendum eſt, quid ſit dolus, lata culpa, leuis, & leuiſſima, vt per gloſſ. §. præterea, inſtitu. quibus modis re contrah. oblig. cum concordantibus, de quibus per Iaſo. infra colum. 5. mihi tamen ſemper placuit vna opinio ſingularis, quam excerpſi ex verbis Bald. in d. l. quæ fortuitis, 4 in 5. colum. quod † lata culpa duobus modis poteſt conſiderari, quædam enim eſt lata culpa, quæ in crimen doli incidit. ſeu dolum repræſentat, vel dolo proxima eſt, de qua loquitur tex. in l. 1. §. is quoque, ff. de actio. & obligatio. ibi, in doli crimine cadere, & in l. impuberibus, §. ſi fraus, ff. de ſuſpect. tutor. ibi, dolo & fraudi proxima eſt, & in l. 1. non autem. ibi, dolum repręſentat. ff. ſi quis teſta. liber eſſe iuſſus fuer. & iſta lata culpa eſt illa, quæ venit in contractu depoſiti, & in contractu precarii, vt per gloſſ. in d. l. contractus, & hanc credo æquiparari dolo in criminalibus, quicquid dicant Doctores in l. in actionibus, ff. de in litem iurand. vbi plene dixi; & de iſta culpa lata loquitur text. in l. magna negligentia. ff. de verbo. ſignif. & in l. ſi fideiuſſor. ff. manda. eſt & alia culpa, quæ ſonat in negligentiam ſupinam, quæ non incidit in crimen doli, ſed potius cautam videtur vitio naturæ parum perſpicacis, & de iſta culpa ignauiæ debet intelligi tex. in l. latæ culpæ, de verb. ſign. & in l. plurimum. ibi, deperditi, & nimium ſecuri hominis, & in l. nec ſupina. ibi, vt neque negligentia craſſa, aut nimia ſecuritas, ff. de iuris & facti ignor. & iſta opinio probatur in d. l. 1. §. non autem, ff. ſi quis teſta. liber eſſe. & in l. mulier. §. ſi hæres, ad Trebellia. & de iſta culpa intelligo text. in l. in lege Cornelia. ff. ad leg. Cornel. de ſicar. quam ita intellexit Bald. in d. l. quæ fortuitis, in 5. colum. C. de pig. actio. & probatur in l. ſi putator. ff. ad leg. Aquil.

5 † Vltimo præmittendum eſt, quod aliquando cōtractus initur gratia dantis tantum, aliquando gratia recipientis tātum, aliquando vero gratia vtriuſque, & primo caſu quis ſolum

Digitized by Google

ſolum de dolo & lata culpa damnari poteſt, non autem de
leui & leuiſſima culpa. d. l. 1. §. is quoque, ff. de actio. & obli.
& d. l. contractus, ff. de reg. iur. Depoſitarius igitur, quia gra
tia deponentis tantum fit contractus, nec de leui, nec de le-
uiſſima culpa damnari poteſt, minus ille, qui rem aliquam
precario accepit: quia imputandum eſt ei, qui precario cõ-
ceſſit, ſi habet ſuſpectam diligentiam accipientis, ſi preca-
rium non reuocat, l. quæſitum, §. illud, ff. de precar. & ſic li-
cet precarium fiat gratia accipientis tantum, non poteſt ac-
cipiens de leui & leuiſſima culpa damnari. Quidam ſunt cõ
tractus, qui etiam celebrantur gratia accipientis tantum,
inter quos eſt commodatum, in quo commodatarius, ne-
dum de dolo & lata culpa, ſed etiam de leui & leuiſſima cul
pa damnari poteſt. d. l. 1. §. is vero. ff. de action. & oblig. qui-
dam vero ſunt contractus, qui gratia vtriuſque celebrãtur,
& exemplum ponitur in venditione, pignore, dote, emphy
teuſi, mandato & locato. Idcirco in his contractibus venit
dolus, lata culpa, & leuis, vt pulchre Deci. dicit in d. l. con-
tractus, in 3. not. ex hoc infertur, quòd ſi ſcholaris cõducat
equum ad vecturam, & equus in itinere infirmetur, & di-
mittat equum apud hoſpitem, ſi equus moriatur, non tene-
tur, quia ſolum tenetur de leui culpa, non autem de leuiſſi-
ma, vt voluit Bald. in conſ. 219. volum. 1. aliquando tamen
in locatione quis tenetur de leuiſſima culpa, vt eſt gloſ. per
illum tex. in l. ſi merces, §. qui columnam, ff. loc. & etiam in
mandato quis tenetur de leuiſſima culpa. l. a procuratore,
C. mand, tenendo tamen quòd lata culpa ſit duplex, vna quę
incidit in crimen doli, altera quæ ſapit ſupinam & craſſam
ignorantiam, ſolum tenetur depoſitarius de lata culpa pro-
xima dolo, eodem modo accipiens rem precario: item po-
6 teſt defendi iſta opinio, quod † non datur culpa leuiſſima,
ſed tantum leuis, in qua quis debet vti exactiſſima diligen-
tia, & iſtud probo vltra omnes per duo iura ſimul iuncta: nã
in d. l. 1. §. is vero. ff. de actio. & oblig. tenetur commodata-
rius adhibere exactiſſimam diligentiam, & tamen text. in d.
l. contractus, æquiparat commodatum contractibus, in qui
bus venit ſolum dolus lata culpa & leuis, ergo datur intelli-
gi quòd cõmodatarius ſolum tenetur de leui culpa, in qua
requiritur exactiſſima diligentia, & probatur etiam in d. l. ſi
merces, §. qui columnam, ff. loc. vbi conductor tenetur de
exactiſſima diligentia, nec dicatur quod ſit ſpeciale (vt di-
cunt omnes) in re fragili conducta, quia illud eſt refugium
miſerorum, vt eſt gloſſ. in leg. filium quem habentem, C.
famil. erciſc.

Summa, & diuide hunc text. vt hic per Barto. & ſcriben-
tes, dubium faciebat, l. de die, ff. qui ſatiſd. cog. & l. ſi quis in-
tentione. ff. de iudic. & ſic videbatur dicendum ſecundum
vtrunque intellectum communiter approbatum ad hunc
text. quòd deberet valere huiuſmodi conuentio, vt promiſ-
ſor de iudicio ſiſti qui renũciaret omnibus exceptionibus,
foret obligatus, & nullam poſſet obijcere exceptionẽ, quia
in iſtis ſtipulationibus præparatorijs iudiciorum iura mul-
tum fauent ipſi ſtipulatori: attento maxime, quòd iſta ver-
ba generalia erant prolata ab ipſo promiſſore de iudicio ſi-
ſti, quo caſu fieri debet interpretatio contra ipſum promiſ-
ſorem, vt Bart. & ſcribentes dicunt in l. veteribus, ff. de pact.
& pręſertim vt iſta promiſſio ſeu conuentio redderetur, ar-
gum. tex. in l. diuus, ff. de vſu & hab. vbi vt actus valeat, appel
latione vſus venit vſusfructus, contrarium tamen hic deci-
ditur, & ratio decidendi eſt, quia æquitas prætoria non ſua-
det, vt in ſuis ſtipulationibus quiſpiam ſub inuolucro ver-
borum obligetur. l. in conuentionalibus, ff. de verb. obl. Sed
tu conſidera, quia ſaltem debuiſſet prætor facere, vt iſte
obligando ſe de non obijciendo aliquam exceptionem de-
ſerta promiſſione, teneretur ſaltem de exceptionibus, quæ
reſpiciunt caſus fortuitos, de quibus in l. ſecunda, §. quod
diximus, ſupra eodem per tex. no. in l. fluminum, §. vitium,
ff. de dam. infec. vbi quando quis ſe obligat ad omne dam-
num ſtipulatione prætoria reſtringitur, vt non includat om
ne damnum in genere, ſed reſtringitur ad damnum vitio
ædium, ergo & iſta ſtipulatio deberet etiam reſtringi vt va-
leret in aliquo caſu. Pro reſponſione dic quòd text. in d. §.
vitium, non facit: quia ibi reſtringitur ad cauſam ipſius ſti-
pulationis, quæ fuit interpoſita occaſione domus vicini,
quæ domui ſtipulatoris minabatur ruinam.

In ſecunda parte tex. faciebat dubium, & videbatur, quòd
quis non poſſet etiam in ſpecie ſe obligare ad certos caſus
fortuitos, per l. non ſolum, ff. de act. & obli. vbi contrahens,
qui ſe obligat ad impoſſibile, videtur truffatorie agere: at-
tento maxime quòd iſta ſtipulatio, de iudicio ſiſti, eſt funda
ta in æquitate prætoria. l. in prætorijs, ff. de præt. ſtipul. ratio
decidendi eſt ſecundum Bald. hic, quia hic non eſt impoſſi-
bilitas aliqua, ſed difficultas, propter caſum emergentem,
7 † quæ difficultas non prodeſt ei, qui ſe arctauit per ſpecia-
lem promiſſionem, quia hic promittendo cenſetur in cul-
pa, & hęc ratio vt Bald. dicit, eſt mera veritas. Sed huic ratio-
ni contrariatur fortis tex. in l. cum hæres, . 1. de ſtatulib. vbi
difficultas vitiat dationem libertatis, ergo longe maioris, &
minus dubie deberet vitiare ſtipulationem de iudi. ſiſti. ad
hunc tex. reſpondet Soc. in l. ſi mihi & tibi. §. ſi quis ſeruos,
ff. de leg. 1. quòd ibi ſi ſeruus poſſet dare mille, potiretur li-
bertate, per tex. in l. Stichum, §. pen. ff. de ſtatulib. quæ ſolu-
tio fuit Ang. de Aret. in §. pen. inſtit. de here. inſtitu. & Imo-
læ in l. 1. in 11. colum. de condit. inſtit. & ſic apparet, quòd
non eſt noua, ſed antiqua ſolutio; & confunditur iſta ſolu-
tio ex verbis tex. in d. l. cum hæres, qui æquiparat tres caſus
ſub vna & eadem determinatione, vel quòd libertas fuerit
data in tam longum tempus, vt eo tempore manumiſſus
viuere non poſſit, vel ſit data expreſſe poſt mortem, vel ſub
conditione, ſi ſeruus dederit mille hæredi, reſponde tu vt
dixi in l. impoſſibilis, ff. de verb. obli.
8 † Iuxta hũc tex. omiſſis quibuſdam notabilibus cadit vni-
ca dubitatio, an partes poſſint renunciare diſpoſitioni hu-
iuſce. §. vel conuenire de non obijciendo exceptiones ali-
quas non obſtante huiuſcemodi, §. & Alb. hic tenet, quòd
ſic, quem ſequitur Iaſ. hic, colum. 5. mouentur iſti per quat-
tuor fundamenta relata hic per Iaſ. cõtraria tamen opinio
videtur verior, quã tenuit Guli. de Cuneo hic, pro qua ſtrin
git multum tex. noſter ponderando dictionem (ita) quæ ſtat
reſtrictiue. l. Lucius, §. qui habebat. in verſic. ita tamen. ff. ad
Treb. & ſic eſt ſenſus, quòd ita demum valet conuentio &
non aliter, ſi cauſæ exceptionum expreſſæ ſunt, quæ dictio
(ſi) importat conditionem, & conditio legis importat for-
mam, l. prætor ait. ff. de col. bo. & tradit Bald. per illum text.
in auth. matri & auiæ, C. quan. mul. of. tut. fun. po. tenendo
ergo quòd hi caſus fortuiti debeant exprimi pro forma, vt
probat illa dictio (itaque) & illa dictio (ſi) tunc ſuccedunt
quattuor fundamenta adducta per Iaſ. pro opi. Gul.
9 † Primo, quòd iuri poſitiuo inducenti aliquod pro forma
partes non poſſunt renunciare, iuribus hic alleg. per Iaſ. &
eſt gloſ. ordinaria in c. diſpendia. de reſcrip. & tradit Socin.
in conſ. 24. col. 7. verſ. aduertendum, vol. 1.
10 Secundo, † quòd legi aliquid prohibitiue inducenti quis
renuntiare non poteſt, vt tradit Bar. in l. ſi conſtante. §. quo-
ties, ff. ſolut. mat. ſuccedunt etiam alia fundamenta hic per
Iaſ. adducta, & pro iſta opinione facit doctrina Bartol. alle-
gata per Iaſo. in l. de his, ff. de tranſac. & in leg. fin. C. de ven.
re. ciui. lib. 11. vbi legi introducenti pro forma quòd tranſa-
ctio non poſſit aliter fieri, niſi inſpectis verbis teſtamenti,
non poteſt quis renunciare, vt tradit Alexan. plene in con-
11 ſil. 11. in 5. col. vol. 2. ſi velles tamen † tueri contrariam opi-
nionem poſſes dicere, quòd id, quod dicitur, quòd quis non
poteſt renunciare iuri poſitiuo inducenti aliquod pro for-
ma, procedit vbi talis forma reſpicit vtilitatem publicam,
ſecus tamen ſi reſpiciat vtilitatem priuatam: quia tunc ſta-
tur regulæ generali, quòd quis poteſt renũciare fauori ſuo,
& ſi quiſpiam diceret, aduerte, quia Bart. in d. l. de his, loqui
tur in forma reſpiciente vtilitatem priuatam, & tamen illi
formæ renuntiari non poteſt: nam pro ſolutione tu perfe-
cte dic, quòd ratio illius legis eſt propter odium hæredum
occultantium teſtamenta, & ideo his non inſpectis tranſi-
gi non poteſt, vt Alexand. tradit in d. conſil. 11. & tenendo
opin. Albe. & Iaſ. quam puto veriorem, ita dici poſſe arbi-
tror, vt ſupra dixi. Si velles tamen tueri opinionem cõtra-
riam, & ſic Guli. poſſet reſponderi ad principale fundamẽ-
tum Iaſ. dicentis, quòd ſicut donans poteſt renunciare di-
ſpoſitioni. l. fin. C. de reuo. don. ita debet poſſe promiſſor de
iudicio ſiſti renũciare diſpoſitioni huius §. nam dico, quòd
dictum Specul. per eum relatum non eſſe verum, quia ſicut
12 ingratitudo † futura non poteſt remitti per donatorem in
ſpecie, vt Bart. & communiter Doct. dicunt in l. fin. in 2. col.
C. de pact. ita non debet poſſe renunciari. l. fi. de reuoc. don.
quia regula trita eſt, quòd cum quid vna via prohibetur
etiam altera prohibitum cenſetur. l. ſcire oportet. ff. de tut.
& cura. da. ab his.
13 † Ego autem putarem ita diſtinguendum eſſe, prout di-
ſtinguunt Doct. in muliere renunciante beneficio Senatuſ-
conſulti Velleia. quæ quando certior fit de tali beneficio, il-
li renunciare poteſt, alias ſecus, idem ergo dicendum vide-
tur in propoſito, vt quis ita demum poſſit renunciare huic
§. ſi certioretur de eius diſpoſitione, & ſi dicatur in hoc §.
non videtur neceſſaria certificatio, quia quilibet præſumi-
tur

Digitized by Google

tur ſcire iura, l. 2. de iur. & fac. igno. ſecus tamen eſt in muliere, in qua toleratur iuris ignorantia, reſponderi poteſt, vt per Dec. in d. l. ſi quis conſcribendo, in 3. col. C. de pac. quòd glo. in l. j. §. pe. ff. ad Velleia. loquitur generaliter quando quis non poteſt renũtiare iuri, quod ignorat. Patet, quia ad hoc allegatur text. in l. cum Aquiliana, ff. de trãſac. non obſtat, quòd quis præſumatur ſcire iura, quia debet intelligi per ſe, vel per alium: vt traditur in l. iuris ignorantia, C. qui admit.

14 †Ex dictis Bar. in j. oppo. colligitur concluſio, quòd idem operatur genus in ſuo genere, quòd ſpecies in ſua ſpecie: iuribus hic adductis per eum, ſed tu aduerte, quia iſta iura non probant eius intẽtionem, nam in d. l. omnes, ita ſtatuit Imperator vlterius procedendo, quòd perinde eſt, ac ſi aliæ leges eſſent nominatim enumeratę, non probat etiam tex. in l. ſi duo, imò potius probat aliam regulam, quòd partis quo ad partem, & totius quo ad totum, idem eſt iudicium, l. quæ de tota, ff. de rei vend. niſi dicas quòd tale argumen-
15 tum in idem recidit, iſta tamen† regula eſt veriſſima, vbi eſt eadem ratio, vt tradunt Pet. Cy. & Alber. in l. omnes populi, de præſcript. 30. vel 40. annorum, quæ regula declaratur primo vt non procedat in iſto §. & doct. aſſignant plures rationes ad hanc declarationem, & iudicio meo poteſt defendi ratio Mar. quæ per omnes communiter improbatur, quòd ideo ſit, quia quis neceſſitatur cauere de iudicio ſiſti: ideo alleuiatur in hoc, quòd non obligatur ad caſus fortuitos, his in genere renuntiando, quo caſu ſuccedit regula. l. ſi fideiuſſor, §. ſi neceſſaria, ff. qui ſatiſd. cog. quòd lex magis ſuccurrit facienti actum ex neceſſitate, quam ex voluntate. Succedit & ſecunda regula, quòd qui in vno grauatur, in altero debet alleuiari, l. eum qui, ff. de iureiur. cum ergo promiſſor grauetur ſatiſdare de iudicio ſiſti, debet alleuiari in hoc, vt non obligetur ex verbis generalibus, & ſi dicatur, vt dicit Iaſ. quòd renuntiatio eſt actus voluntarius, replicari poteſt, quòd licet hoc ſit verum, lex tamen, quæ grauat iſtum in ſatiſdando, eum vult alleuiare, vt dixi, vt non obligetur per verba generalia, & iſta erit pulchra concluſio in hoc §.

Secunda aſſignatur ratio per Bar. hic quòd ideo in caſu, §. noſtri non obligatur promiſſor de iudicio ſiſti renuntiando exceptionibus in genere, quia ſtipulatio de iudicio ſiſti, cum ſit prætoria, recipit interpretationem à mente prætoris, l. in conuentionalibus, ff. de verb. obligat. ſed tu aduerte, quia l. in conuentionalibus habet duos intellectus ſecundum Bar. & ſcribentes ibi, nec facit pro Bar. hic, nec in pri-
16 mo, nec in ſecundo intellectu, quia id † quod dicitur, quòd ſtipulatio prætoria recipit interpretationem à mente prætoris, procedit, vbi conſtat de tali mente per aliam legem, ita ſentiunt communiter Doct. dum tradunt exemplum ad d. l. fluminum, §. vitium, ff. de dam. infec. minus facit pro Bar. tex. in d. l. in conuentionalibus, in ſecundo intellectu, quia loquitur de ſtipulatione interponenda, & vult quòd ſermo ambiguus interpretetur ſecundum mentem prætoris, non autem ſecundum mentem ſtipulatoris, vel promiſſoris: quia eorum mens ſpectari non debet, ſic vult vt vbi ſtipulator, & promiſſor diſcordant in forma ſtipulationis, tunc attendatur prætoris mens, & clarius probatur in leg. in prætorijs, ff. de præto. ſtipul. ſed text. noſter loquitur de ſtipulatione in eſſe deducta, non autem in eſſe deducen-
17 da, †ergo ſuccedit tertia regula, quòd ſeparatorum ſeparata debet eſſe iuris diſpoſitio, l. Papinianus exuli, ff. de mino. ſed mihi nullibi apparet, quòd ſtipulatio de iudicio ſiſti in ſpecie debeat interpretari ex mente prętoris, alias ſequeretur, quòd aliæ ſtipulationes quæ ſunt communes, prout eſt ſtipulatio de iudicio ſiſti, l. j. §. communes, de prær. ſtip. & l. 5. de verb. obligat. deberent etiam interpretari, ſecundum mentem prætoris: ſi velles tamen tueri communem rationem, poſſes dicere quòd licet non conſtet de mente prætoris, tamen omnes ſtipulationes prætorię recipiunt interpretationem à mente prætoris generali, de qua in d. l. in prætorijs, ſed adhuc non quieſcit animus: quia neſcio videre, quare quiſpiam renuntiando exceptionibus, quæ non proueniunt à caſu fortuito, de quibus etiam loquitur text. in l. 2. ſup. eod. & ideo conſidera, quòd tex. noſter cum myſterio loquitur, quando fuit conuentum, vt nulla exceptio poſſet obijci, quæ verba videntur includere quaſcunque exceptiones, propter quas quis poſſet impediri de ſtando in iudicio, idcirco cum talis ſermo ſit multum generalis, vitiatur ſtipulatio per rationem, l. ita fidei, ff. de iure fiſc. & ideo forte poſſet defendi iſta opinio, quod ſi hic fuiſſet renuntiatum omnibus caſibus fortuitis, valeret iſta renunciatio: quia poteſt cenſeri ſimpliciter facta [illegible] ſpectu ad renunciationem factam de omnibus exceptionibus de quibus loquitur tex. noſter.

Ex præmiſſis habes vnam limitationem ad regulam, quòd idem operatur genus in ſuo genere, quòd ſpecies in ſua ſpe-
18 cie. † Secunda poteſt dari declaratio per tex. in d. l. ita fidei. ff. de iure fiſ. vbi non procedit, quando fit contra legem vel contra interpretationem legis. Tertia poteſt dari declaratio, quòd aliquando licet in genere id, quod per ſpeciẽ non licet, vt eſt caſus in l. 1. § qui quæſtionem, ff. de quæſt. & ratio ponitur in illo text. Quarto poteſt declarari hæc regula in caſu. l. certarum. cum duab. legibus ſeq. ff. de teſt. tut. vbi tutor poteſt dari rebus Patauinis in genere, & tamen non poteſt dari certę rei in ſpecie, ſed difficultas conſiſtit in videndo, quare poſſit dari certis rebus in genere, & non poſſit certæ rei in ſpecie, de quo vide Bart. in d. l. certarum, qui dicit quòd iſtud magis permittitur ex vſu, quam ex ſtricti iuris ratione.

Vltimo declaratur in caſu ſingulari. le. licet, & le. differentia. ff. in quib. cau. pig. ta. con. & ratio eſt fauor liber-
19 tatis, vt probatur in l. ab eo. C. de ſer. pig. dat. & † ideo conclude. quòd id quod conceditur in genere, cenſetur cõceſſum in ſpecie, & econtra, vbi eſt eadem ratio: & ideo ſicut merum imperium prohibetur delegari in ſpecie, ita prohibetur delegari in genere. l. 1. in verſ. mandata iuriſdictione, ff. de off. eius cui man. eſt iur. eodem modo ſicut ſpe præmij aliquis non poteſt obligari in ſpecie, ita non poteſt obligari in genere, quia ratio prohibitiua in apotheca militat vtroque caſu. l. ſpecie, C. quæ res pi. ob. poſ. & per iſta eſt expedita iſta ſingularis regula de genere & ſpecie.

20 † Non omittendum cenſui vnum, quod dicit hic Dom. Iaſ. poſt Alex. & alios, quòd partes non poſſunt conuenire, vt caſus fortuiti habeantur pro expreſſis, licet ſecus ſit in legibus & reſcriptis vt per Bald. Ang. in l. omnes, C. de prę ſcript. 30. vel 40. anno. & ratio eſt, quia partes non poſſunt fingere id, quod expreſſum non eſt, vt Bart. dicit in hac l. & in l. ſi forte. ff. de caſt. pec. ſecus tamen eſt in lege, & in Principe, vt eſt caſus in l. 3. §. hæc verba, vbi Ang. ff. de neg. geſt. ibi, pro adiecto habetur, & in principe eſt tex. in clem. 1. ad fi. de proba. ſed aduerte, quia in contrarium obſtat l. licet, §. 1. iuncta l. eſt differentia. vbi Fulgoſ. ff. in quib. cau. pig. tac. cont. vbi non procedit a pari, vt quid ſit obligatum, & habeatur pro obligato; reſponde, quòd fauor libertatis ibi hoc operatur, quia ſeruus ſimpliciter obligatus manumitti non poteſt, & poteſt tamen, vbi habetur pro obligato.

Circa ſecundam oppoſitionem Bart. aduerte, quia ſecun-
21 dũ Fulg. Sali. & Moder. illa ſolutio Bart. nõ eſt bona, † quia mulier renuncians omni legum auxilio videtur illi renunciare quo ad obligationes præteritas, non autem quo ad futuras, vt Bartol. dicit, patet quia non renunciat futuris nuptijs.

Idcirco alio modo reſpondet Fulg. quòd toleratur generalis renunciatio, quia agitur de tollendo ius ſingulare, quod facilius tollitur, quam ius commune. l. eius militis. §. militiã miſſus. ff. de mil. teſt. ſed hæc ſolutio, vt Moderni dicunt, cõfundi videtur per text. in leg. 1. ff. ſi quis in ius vocat. non ier. vbi agitur de tollendo priuilegium forte, & tamen ſpecialis renunciatio neceſſaria videtur. Nec probat text. in §. militia miſſus, quòd ius ſpeciale facilius tollatur, imò probat totum contrarium: patet ibi in fine, vbi per teſtamentum factum a milite de iure communi ſiue ſpeciali, tollitur præcedens factum de iure communi. Idcirco datur alia ſolutio per Alexand. quòd valet renunciatio facta per mulierem in genere quia imputari non poteſt alteri ſecum cõtrahenti, quare legem apertius non dixerit: ſecus tamen eſt in ſtipulatione de iudicio ſiſti, cui poteſt imputari, quare non expreſſerit caſus fortuitos, iuxta leg. veteribus, ff. de pact. ſed iſta ſolu. confunditur ex not. per Doctor. in leg. ſtipulatio iſta §. in ſtipulationibus, & maxime per Iaſo. ibi. ff.
22 de verborum oblig. vbi volunt quod † non debeat fieri interpretatio contra ſtipulatorem, vbi taliter interpretando, actus redditur nullus. Secundo confunditur per leg. de die. ſupra qui ſatiſda. cogan. vbi in ſtipulatione de iudicio ſiſti, quæ reſpicit præparatoria iudicij lex ſtipulatori fauet.

Alia datur ſolutio per Bald. hic colum. 4. quod ideo valet renunciatio, facta a muliere generaliter de omni auxilio, quia talis renũciatio reſpicit ſolennitatẽ actus, ſed ẽt ſtipulatio de iudicio ſiſti reſpicit ordinem & ſolennitatem iudicij, & tamen non valet generalis renunciatio. Item dico, quod vbi aliquid requiritur pro ſolennitate tutelæ, de qua loquitur authen. matri & auiæ, requiritur non ſolum ſpe-

Digitized by Google

ſpecialis renunciatio, ſed indiuidua, vt eſt caſus not. in lege final. in omnem, C. de adminiſtrat. tutor. per quem tex. dicit Bartol. in leg. legitimos, ff. de leg. tut. quod vidit caſſari & annullari plures tutelas, quia non fuit adhibita ſolennitas, d. §. omnem.

23 † Et ideo dic tu, quod tam in antiquis quam in nouis Codicibus, in §. ex his, in authent. de hæred. ab inteſt. ve. non fit aliqua mentio de illa renunciatione generali omni legis auxilio, ſed ſolum dicitur, quod mulier aſſumens tutelam filij vel nepotis admittitur, vbi renunciat ſecundis nuptijs, & Senatuſconſulto Velleiano, & ſi dicatur iſtud dicitur in §. quia vero. in authentica, vt ſine prohib. mat. tutor. vel curator. Dico, quod ibi renunciat omni auxilio Senatuſconſulti Velleiani ſolum in ſpecie, ſed mulier habet plura alia auxilia præter auxilium Senatuſconſulti Velleiani, vt tradit Bartolus in leg. ſi quis ſub conditione, in ſexta columna, de teſtamen. tuto. & tradunt Angel. & Salicet. in authentica matri & auiæ, C. quando mulier offic. tutel. fund. po. Item dico, quod textus in dicto §. quia vero, refert ſe ad §. ex ijs, in quo non renunciat omni legum auxilio; ergo ſtandum videtur relato vti originali, non autem referenti, argumen. leg. in teſtamento, ff. de
24 conditione & demonſtratione. & præſuppoſito, † quod mulier renunciaret omni legum auxilio, dico quod talis renunciatio non valeret, niſi conſtaret mulierem ipſam fuiſſe factam certiorem de omni auxilio ſibi a lege conceſſo, vt traditur per omnes, & dixi in leg. ſciendum, de verborum obligatio. facit leg. mater. ff. de inofficioſo teſtamento.

Circa tertiam oppoſitionem Bartol. de leg. impoſſibilis, aduerte dum Bartol. dicit, quod impoſſibilitas ſuperueniens ex poſtfacto non vitiat, quia iſtud ſecundum Fulgoſ. Salic. ſi Iaſon. confunditur per textus in leg. ſi deceſſerit. ff. qui ſatiſd. cogan. vbi impoſſibilitas ſuperueniens ex poſtfacto vitiat ſtipulationem de iudicio ſiſti: tu reſpon-
25 de ſecundum Bald. † quod text. noſter loquitur in difficultate, quæ non vitiat, & ſi dicatur, vt ſupra dixi, quod huic ſolutioni obſtat lex. cum hæres, §. primo, ff. de ſtatuliber. replicari poteſt ſecundum Socin. in dicta leg. ſi mihi & tibi §. ſi quis ſeruus, ff. de legat. primo, quod vbi ſeruus eſt iuſſus dare mille hæredi, ſi habet mille, illa difficultas non vitiat, leg. Stichum, §. penul. ff. de ſtatulibe. vbi ſeruus iuſſus dare mille Titiæ, ſi Titia moriatur, libertatem conſequitur. Tu dic quod ideo ibi eſt, quia ſeruus fuit iuſſus dare mille Titiæ, quo caſu moriente Titia conditio iuris fictione habetur pro impleta: ſed vbi ſeruus eſt iuſſus dare hæredi mille, cenſetur potius adimi libertas quam dari, quia talis conditio non poteſt haberi pro impleta, quia ſi moriatur hæres, cui ſeruus erat dare iuſſus, conditio debet impleri in perſonam ſucceſſoris, vt eſt caſus in leg. ſi peculium, § hæredi. ff. de ſtatulib.

Reſponde igitur vltra alios, quod difficultas reſpicit id, quod eſt deductum in ſtipulatione de iudicio ſiſti, non autem reſpicit ipſam pœnam promiſſam, quæ quidem ſtipulatio pœnalis licet vitietur, principalis tamen non vitiatur, iuxta not. per Moder. in l. ſtipulatio iſta §. alteri. ff. de verb. oblig.

Circa vltimam oppoſitionem Bartol. aduerte, quia in leg. prima, de curato. bon. dan. non probatur quod iuri de futuro quis poſſit renunciare in iudicio, minus poteſt renunciari iuri de futuro cum iuramento: quia vtroque caſu militat ratio aſſignata in lege ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditione, de legat. ſecundo, ita dicit Decius in lege prima, in ſeptima columna, C. de pact. pro Bartol. tamen facit regula, leg. cum pater. §. filijs matrem, ff. de leg. ſecundo, quæ iura dicunt, quòd iuramentum, & calor iudicij faciunt valere actum omni meliori modo, quo poteſt. Et per iſta ſunt expeditæ omnes oppoſitiones Bartoli.

Pro intellectu gloſſ. magnæ, quam diuido vt hic per Ia-
26 ſon. aduerte ſecundum Bald. quòd illud dicitur † generale, quod ſine vlla nota ſpecificæ demonſtrationis profertur, leg. qui ex pluribus, ff. de verborum oblig. illud autem dicitur ſpeciale, quod explicite, & non implicite profertur. Tu dic ex mente Petr. & Cyn. hic, quòd poteſt dari talis regula, quod quicquid implicat plura, genus dici poteſt, leg. vxorem, §. feliciſſimo. de legat. tertio.

Idcirco ſi ſunt duo, quorum vnum implicat plura, & aliud implicat pauciora, illud dicitur ſpecies, quod pauciora includit, eo quod eſt aptius, & magis proximum ad ſpecificationem. Singulare vero dicitur id, quod vnum tantum includit; alia tamen fuit conſideratio Bartolus in lege ſi quis in principio teſtamenti, columna tertia, ff. de legat. tertio, & in leg. prima, in ſecunda quæſtio. ff. de vulgar. & pupillar. & in leg. fin C. ſi con. ius vel vtil. pub. declaratio tamen Bart. in locis præallegatis videtur eadem cum declaratione Bald. hic, licet per diuerſa verba loquantur.

Ex hac gloſſ. vſque ad verſiculum, extra quæro, elicio tres concluſiones.

27 Prima eſt concluſio, † quod ad hoc vt valeat renunciatio caſuum fortuitorum facta in iudicio requiratur vt caſus fortuiti ſingulariter exprimantur, & ideo ſecundum Fulgoſ. & Angel. hic, quos ſequitur Alexander columna tertia, non valeret conuentio inita per promiſſorem de caſibus contingentibus in mari, quandoquidem in mari multi caſus accidere poſſint, videlicet naufragium, rapina, tempeſtas, & piratarum incurſus. Nec eſſet inconueniens, vt verbum (ſpecialiter) exponeretur hic pro (ſingulariter) vt probari videtur in leg. quod in reum, in §. final. ff. de legat. primo. Nam ibi legatum nauis dicitur factum ſingulariter, licet Iureconſultus vtatur verbo, ſpecialiter, facit text. in leg. prima, §. inter filium, ff. ad legem Cornel. de fal. vbi ſpecialis approbatio dicitur, quando teſtator dicit quod ibi dictaui, & recognoui, approbo, & tamen potius ſingularis, & indiuidua cenſetur, non autem ſpecialis, vt ex præmiſſis per me patet.

Contrariam tamen opinionem, quod iſte textus intelligatur de ſpeciali renunciatione, non autem de ſingula-
28 ri, tenet hic Paulus Caſtrenſ. & Dom. Iaſ. quia † proprie ſpeciale dicitur id, quod includit plura, vt probatur in lege prima, vbi Bartol. ff. ſi quis in ius non ier. & ſuadetur iſta opinio per textus in leg. ſecunda, ſupra eodem, vbi fit mentio de exceptione, qua quis vti poteſt ob vim fluminis, vel tempeſtatum maris, & tamen in his duabus exceptionibus includuntur plures caſus, vt ibi dicitur in verſiculo, quod diximus. Cum ergo in textu noſtro dicatur, quod ſufficit, vt exceptiones ſpecialiter exprimantur, & in dicto §. quod diximus, ponatur vis maris & fluminis pro duabus exceptionibus, datur intelligi, quod vbi quis vult teneri de caſibus contingentibus in mari vel in flumine, quod valet talis conuentio: quia verbum (ſpecialiter) aliquando capitur pro (ſingulariter) vbi materia ſubiecta hoc ſuadet, & ita intelligitur textus in leg. quod in rerum, §. final. allegatus per Alexander ff. de legat. primo, & text. in leg. final. §. omnem, C. de adminiſtrat. tuto. & in leg. ſi quando, §. & generaliter, C. de inofficioſo teſtamento, & in dicta leg. prima, §. inter filium, ff. de fal. Et hæc opinio Pauli Caſtrenſ. & Iaſon. eſt tenenda in practica, quia per eam minus receditur a regulis iuris, & ſic a regu. leg. ſi duo. ff. de adminiſtrat. tuto. & a regula, leg. de die, ſupra qui ſatiſda. cogan. item & a regula quod ſemper debet fieri interpretatio, vt actus valeat, leg. quoties, de verborum obligatio.

29 Secunda elicitur concluſio ex hac gloſſa, quod † idem operatur generale quoad genus, quod ſpeciale quoad ſpeciem.

Prima datur declaratio ad hanc concluſionē, quod non procedat in leg. prima, ff. ſi quis in ius vocat. non ier. vbi ſcholares & milites renunciantes omnibus priuilegijs non obligantur, cum ſit neceſſaria ſpecialis renunciatio, quia facilius tollitur ius ſpeciale, quam commune: ergo deberet ſufficere generalis renunciatio. argum. leg. eius militis, §. militia miſſus, ff. de milit. teſtamen. Tu dic, quod ideo ibi eſt neceſſaria ſpecialis renunciatio, quia priuilegia fori, quibus potiuntur milites & ſcientiarum profeſſores, videntur reſpicere communem vtilitatem armatæ militiæ, & cuiuslibet alterius militiæ: facit text. in argum. in c. ſi diligenti. de foro compe.

Secunda datur declaratio ad hanc concluſionem in caſu. leg. non ſolum, §. final. in verſic. quoniam cauſa famæ eſt, ff. de procur. Sed aduerte, quia ſi cauſa famæ & cauſa vitæ æquiparantur, leg. iuſta. ff. de ma. vin. ergo videretur, quod talis cauſa non deberet agitari etiam per ſpecialem procuratorem: ſolutio patebit ex dicendis in l. ſeruum quoque, §. publice. ff. de procur.

Tertia datur declaratio ad hanc concluſionem in caſu leg. Pomponius, ff. de procurat. ratio iſtius declarationis eſt, quia cauſa interdicti de libe. dedu. eſt multum grauis, vt hic Bartol. dicit. & facit vltra eum textus in leg. prima,

Digitized by Google

verſicul. pari modo. ff. de liber. exhib. & nota vnum quod dicit Angel. de Aret. in §. finali, inſtitut. de actio. per dicta l. Pomponius, quod ad faciendum aliquem incarcerari, quia agitur de graui præiudicio, requiritur mandatum ſpeciale.

Quarta datur declaratio in caſu, leg. illud, §. ſi talis, ff.
30 de minor. † imo ſecundum Pet. Guliel. & Cyn. hic requiritur in petendo reſtitutionem in integrum ſingulare & indiuiduum mandatum, & ſic eſt neceſſe dicere: conſtituo talem procuratorem ad petendam reſtitutionem in integrum ex tali cauſa contra talem. In contrarium tamen eſt veritas, vt dicunt Bartolus Angelus Romanus, & Paul. Caſtrenſ. in leg. filiusfamilias, ff. de dona. vbi dicunt quod ſufficit dicere, conſtituo talem procuratorem ad petendam in integrum reſtitutionem, & ab iſta opinione non eſt recedendum, quæ vltra alios probatur in dicta leg. illud, §. ſi talis. ibi, cui idipſum nominatim conceſſum eſt. Nam illud relatiuum, id, facit ſimplicem relationem de eo quod ſupra dictum eſt, ſed ſupra fit ſolum mentio de ipſa reſtitutione, non autem de cauſa reſtitutionis, minus de perſona, contra quam imploranda eſt. Probatur etiam ibi, qui vero generale mandatum de vniuerſis negotijs allegat, audiri non debet: ergo audiri debet, vbi habet mandatum negotij reſtitutionis in integrum, & ratio iſtius declarationis eſt, quia reſtitutio in integrum datur contra ius commune, leg. in honorarijs, §. ſed cum reſciſſa. ff. de actio. & obligat. Idcirco in ea eſt neceſſarium mandatum ſpeciale, maxime quia in reſtitutione habet locum retorſio, vt patet in leg. prima, C. de repud. item in reſtitutione quis venit contra factum proprium, & ob hoc requiritur ſpeciale mandatum, l. ſi hominem, vbi caſus ſingularis. ff. mand.

Quinta datur declaratio, quod non procedat in caſu. §. ſoluto. in authent. de nupt. & ratio eſt ſecundum Baldum vt euitetur improbitas paterna. Nota tamen, quod ex illo textu notatur vnum ſingulare vltra alios, quod ſtante ſtatuto quod forenſis non poſſit acquirere immobilia, ſi inſtituatur forenſis vniuerſaliter, & filius particulariter, in illa inſtitutione generali non includuntur immobilia, poteſt etiam dari alia ratio ad textum in §. ſoluto. quod generalis prouiſio hominis non includit lucra dotalia ea ratio-
31 ne, quia a lege aliter prouiſum eſt. Quo † caſu dixit ſingulariter Baldus in leg. ſi quis prioris, in §. cæterum, C. de ſecund. nupt. quod generalis prouiſio hominis non tollit ſpecialem prouiſionem legis, quod eſt menti tenendum ſecundum eum.

Sexta datur declaratio, quod prædicta regula non procedat in caſu §. arripiant, in authentica. vt omn. obed. iudic. & ratio ſecundum gloſſ. ibi, quia licet id quod generaliter dicitur omnibus, videatur etiam ſingulariter dictum, capitul. decet, de immunitate eccleſ. libro ſexto. Tamen plus tenet id quod ſpecialiter iniungitur, quam quod generaliter, capitulo ſi aduerſus, de hæret. in ſexto, & ideo Imperator in dicto §. arripiant. vult, vt per nullum priuilegium etiam conceſſum ſacroſanctæ eccleſiæ, ſiue venerabili Chriſti nomini, ſiue alicui ad ſacrum Cæſaris patrimonium pertinenti, poſſit tolli diſpoſitio dicti tituli, vt omnes obed. iud. & ſic ob hanc cauſam etiam loca priuilegiata exprimit.

Septima datur declaratio, quod hæc regula nõ procedat in caſu. leg. final. §. illud. C. de tempo. appell. ſed ille text. parum facit.

Octaua datur declaratio in caſu. §. feliciſſimo, lege vxorem, ff. de legatis tertio. Et ratio huiuſce declarationis ponitur in illo text. dum ibi dicitur, non eſſe veroſimile, teſtatricem voluiſſe transferre legatum fundi Bargaliani, ex quo nihil aliud feliciſſimo & feliciſſime reliquerat. Poteſt tamen dari alia ratio, quod ideo ibi eſt, quia non eſt præſumendum, quod teſtatrix voluerit ſe incontinenti corrigere, lege non ad ea. ff. de conditione & demonſtratione.

Nona datur declaratio in caſu. lege filiusfamilias, ff. de
32 donat. † vbi ſi pater concedat filio liberam adminiſtrationem. non poteſt donare, niſi hoc ſibi a patre fuerit conceſſum ſpecialiter, & facit text. ſecundum Bald. hic, in §. plane, lege prohibetur. ff. quod vi aut clam. & ratio eſt, vt euitetur bonorum diſſipatio. Facit lex. cum indebito. ff. de probatio. & ideo dixit Baldus in leg. generaliter, C. de non numer. pecun. quod potius eſt præſumenda fatuitas, quam donatio; & ſi quiſpiam diceret, imo videtur quod in mandato generali & vniuerſali debeat includi facultas donandi argumen. textus in capitulo cum dilecti, de donat. replicari poteſt, quod regula prohibitiua dilapidationis bonorum. de qua in dicta leg. cum de indebito: ſoluit id quod dicitur in dicto capitulo cum dilecti, quia vbi concurrunt duæ cauſæ, vna prohibitiua, & altera permiſſiua, attenditur prohibitiua. l. ſi Rufinus, C. de teſt. mili. vbi plene Moder.

33 Decima datur declaratio. † quod non procedat in caſu dicta l. filiusfamilias, in verſicul. ſed enim, vbi generalis facultas de donando non includit facultatem donandi cauſa mortis, ſed requiritur ſpecialis permiſſio: ratio eſt ad illum text. ſecundum Bald. hic in verſiculo duodecimo, quia filiusfamilias eſt inhabilis ad donandum cauſa mortis, attento quod ſapit de vltima voluntate, leg. finali, C. de donat. cauſa mortis, cum ſimilib. de quibus in l. tertia, ff. de legat. primo: ſed iſta ratio Bald. non videtur vera, quia filiusfamil. poteſt donare cauſa mortis cum conſenſu patris, l. tam is. §. primo, de donat. cauſa mortis, ergo videtur quod conceſſa facultate donandi per patrem filio, debeatur cenſeri conceſſa facultas donandi cauſa mor-
34 tis † per regulam, quæ habet, quod illi, cui conceditur quod eſt plus, cenſetur conceſſum quod minus eſt, leg. ſecunda, vbi Moder. de legat. primo, item & per aliam regulam, quod appellatione donationis venit donatio cauſa mortis, leg. alienatum, §. donationis, ff. de verborum ſignificatione, & ſi dicatur, vt dicit Ruynus Doctor inſignis in leg. prima, in ſeptima columna, de legat. primo, quod ideo illi non venit donatio cauſa mortis, quia non eſt proprie donatio, leg. prima, ff. de donat. dico quod iſta ſolutio, quæ fuit Pauli Caſtrenſ. in dicta leg. filiusfamilias non eſt bona, quia verba ſecundum ſubiectam materiam impropriantur, & maxime ex mente diſponentis præſumpta, iuribus vulgaribus: ſed ex mente concedentis facultas donandi inter viuos cenſetur etiam fuiſſe, quod poſſit donare cauſa mortis. cogita ſuper præmiſſis, & reſolutio habetur ex his, quæ dixi late in conſilio 127. volumine primo, vbi tetigi plene, an conſenſus patris in donatione cauſa mortis requiratur ad integrandam perſonam filij.

Vltima datur declaratio ſecundum gloſ. hic in caſu, leg.
35 ſi quis mihi, §. iuſſum, ff. de acquirenda hæreditate, † vbi non ſufficit mandare alicui, vt habeat quamcunque hæreditatem, ſed eſt neceſſarium mandatum ſingulare de adeundo hæreditatem talem. & ratio eſt ſecundum Bald. hic in verſiculo ſexto, quia in hæreditatis aditione requiritur voluntas explicita, quæ ratio adaptatur ad aliam fallentiam, leg. in generali, ff. de ritu nupt. ſed iſta ratio confunditur per duos text. primo per leg. quiete, §. primo, ad Trebel. vbi in reſtitutione fideicommiſſi ſufficit generale mandatum, idem eſt in agnitione bonorum poſſeſſionis, leg. tertia, §. acquirere de bonorum poſſeſſione, & tamen bonorum poſſeſſor & fidei commiſſarius ſunt hæredes effectualiter, ſicut hæres directus, idcirco non video rationem diuerſitatis, quare magis requiratur explicita voluntas in aditione hæreditatis, quam in agnitione bonorum poſſeſſionis, & reſtitutione fideicommiſſorum. & ideo Accurſ. in dicta leg. filiusfamil. ad finem ponit aliam rationem, quæ an ſit bona, patet ex dictis Aret. in dicta leg. ſi quis mihi bona, §. iuſſum, in vltima columna, de acquirenda hæreditate, qui tenet, quod etiam in agnitione bonorum poſſeſſionis & reſtitutione fideicommiſſi requiratur ſpeciale mandatum.

36 Tertia elicitur concluſio, † quod vbi in prætoriis ſtipulationibus ſunt expreſſi aliqui caſus fortuiti, & ſubiecta eſt clauſula generalis, vt quia dictum fuit, volo teneri de incurſu latronum, ruina & naufragio, ac de omni caſu fortuito: iſto caſu valet huiuſcemodi conuentio in caſibus ſpecificatis tantum, ſecus tamen eſt, vbi talis conuentio fit extra iudicium, quia tunc in contractibus extraiudicialibus valet conuentio in caſibus etiam non ſpecificatis, declarando tamen, vt infra dicam poſt Guliel. & Bartol. & cum iſta opin. quod in ſpecificatis valeat ſolum in iudicialibus, tranſeunt Iac. de Rauen. Pet. & Cyn. in dicta leg. prima, & Bartol. hic, quem ſequitur Raphael. Pau. Caſtrenſ. & Roma. hic.

Contrarium tamen tenuerunt Richard. & Salyc. prout refert Card. Zabarel. in capitulo primo, columna ſecunda, de commod. vbi etiam Imol. columna octaua, qui volunt quod non ſit differentia inter contractus & iudicia, & ſic volunt,

volunt, quòd etiam in iudicijs, ſunt expreſſi aliqui caſus, & ſubiecta clauſula generalis, quod promiſſor non ſolum in contractibus, ſed etiam in iudicijs teneatur de caſibus expreſſis & non expreſſis, & hoc vult hic Iaſ. columna quarta, & pro hac opin. ſtringunt aliqua, & primo iſte tex. dum dicit, ait conuentionem non valere, nam nulli dubium eſt, quòd Attilicinus dicit, quod non valeat conuentio generalis, idcirco dum textus poſtea ſubditur, ego puto iſtam conuentionem valere: neceſſario intelligitur textus per illud pronomen, iſtam, quòd Iureconſultus hic vult, quòd valeat generalis conuentio, ex quo reprehendit Attilicinium, & ſic eſt ſenſus, quòd Attilicinus volebat, quòd non valeret conuentio generalis, & in hoc reprehenditur a Iureconſulto hic, qui vult ipſam conuentionem valere.

Secundo ſtringit pro hac opinio. quia non videtur, quòd poſſit dari ratio diuerſitatis inter contractus & iudicia: quia etiam in iudicijs quaſi contrahitur, gloſſa in lege ſecunda, §. finali, ff. de prætor. ſtipul. facit text. ſecundum Alexand. in leg. tertia, §. idem ſcribit, ff. de pec. qui text. tamen loquitur in ſententia, in qua quis obligatur, ſicut in ſtipulatione, & ſic non vult quòd quis obligetur per litis conteſta.

Tertio & vltimo facit textus allegatus hic in gloſſa in §. præterea, in authentica, vt ſine prohib. ma. & in leg. ſi ſeruus ſeruum, §. inquit lex. ff. ad legem Aquiliam, ſed primæ difficultati reſpondet Alexander hic, & fuit reſponſio Imolæ in dicto capitulo primo, columna octaua, de commod. quòd verba textus noſtri ibi, ſi cauſæ exceptionum expreſſæ ſint, debent reſolui in conditionem, id eſt, quatenus expreſſæ ſint, leg. Stichum qui meus erit. ff. de legatis primo. Tenendo opinionem vtriuſque Salycet. reſponderi poteſt, quòd ideo in caſu. l. Stichum, fit reſolutio in conditionem, quia ibi relatiuum iunctum fuit verbo futuri temporis, quod futurum eſt incertum, lege prima, & lege legata, ff. de conditione & demonſtratione.

Tenendo tamen opinionem communem poteſt alio modo reſponderi, quòd in hoc textu neceſſario reſtringitur hæc conuentio ad caſus ſpecificatos propter dictionem, ita tamen, quæ ſtat reſtrictiue, leg. Lucius, §. qui habebat, ff. ad Trebellian. & lege ita tamen, ff. eodem titulo.

Verior tamen videtur intellectus Salycet. quia in hoc textu fuerunt expreſſi aliqui caſus fortuiti, & poſtea dictũ fuit quòd nulla exceptio in promiſſione deſerta obijci poſſit, & Attilicinus dicit hanc conuentionem non valere, nec in caſibus ſpecificatis, nec alijs; & Iureconſultus hic vult illam conuentionem valere ſcilicet generalem, dummodo cauſæ exceptionum exprimantur. Niſi dicas, quòd ſi eſſet verus iſte intellectus, textus diceret, ita tamen ſi aliquæ cauſæ exceptionum exprimantur.

Sed dicit indefinite, ſi cauſæ exceptionum, & indefinita æquipollet vniuerſali, leg. ſi pluribus, ff. de legat. primo.

37 Secundæ † difficultati reſpondet Alexander & fuit reſponſio Odofred. hic in columna penultima, quòd in iudicijs conſideratur maior fauor quam in contractibus, quia in contractibus vbi eſt dies & pœna, non admittitur in iudicijs, leg. traiectitiæ, §. de illo. ff. de actione & obligatione, iuncta lege & ſi poſt tres. hoc noſtro titulo.

Sed replicari poteſt, quod in lege & ſi poſt tres, ponitur ius ſingulare & ſpeciale contra regulam, dicto §. de illo.

Ergo non debet trahi ad alium caſum, lege ius ſingulare, ff. de legibus. Niſi dicas, quòd ius ſingulare extenditur ex identitate rationis, vt eſt gloſſa in authentica minoris debitor. C. qui dare tutorum vel curatorum poſſ.

Si velles diſcutere hunc paſſum ad vtranque partem, poſſes dicere, quòd in l. & ſi poſt tres, nihil dicitur quòd ibi eſſet pœna, vt forte dicam ibi.

Tertiæ difficultati reſpondet hic Alexander & fuit reſponſio Odofred. quòd textus in §. inquit lex. loquitur in diſpoſitione legali, quæ nulli poteſt eſſe captioſa, lege Paulus, ff. de prætor. ſtipul. Secus tamen eſt promiſſione hominis de iudicio ſiſti, quia illa poſſet eſſe captioſa, vt obligaretur iſte ad incogitata, contra regulam, leg. cum Aquiliana, & leg. qui cum tutoribus, ff. de tranſactio.

Sed replicari poteſt, quòd ſicut verbum, rumperet, in d. §. inquit lex. intelligitur generaliter vbi agitur de pœna, legem Aquiliam, ita debet intelligi generaliter iſte terminus de caſu fortuito in caſu noſtro, attento quòd mitius agitur cum lege quam cum homine, gloſſa in lege ſed Celſus, ff. de rece. ar. & tradit Bartol. in l. amplius non peti. ff. rem ra. hab.

Vltimæ difficultati de §. præterea, in authentica vt ſine prohib. ma. reſponderi poteſt, quòd ex quo mater renunciauit Senatuſconſulto Velleiano, & omni alio legum auxilio, validatur renuntiatio, quia fuit certior facta de omni legum auxilio: poſſes tamen replicare tenendo contrariam opinionem, quòd ex quo illa renunciatio fit de conſcientia legis valet, etiam ſi non ſit certior facta, vt voluit Bald. in leg. prima, verſiculo tertio principaliter, ſupra ſi quis in ius vocat. non ier. de quo plene per Alexander vt dixi in lege ſciendum, in octaua columna, ff. de verborum obligatione, & ſic habes hunc articulum bene (vt arbitror) ad vtranque partem diſcuſſum.

Circa opinionem Mart. in hac gloſſam poſitam aduerte, quia opinio Mart. in hoc textu iuncta regula, lege cum prætor. ff. de iudic. hic enim prohibetur generalis conuentio in iudicijs: ergo in contractibus permiſſa cenſetur.

Secundo fundatur in regula, leg. ſi duo. ff. de adminiſtratione tutorum. Cui ſtandum videtur, attento quòd reperitur limitata in hoc textu æquitate prætoria hoc ſuadente, quæ æquitas in contractibus conſiderari non poteſt.

Tertio fundatur in iuribus hic allegat in gloſſa & maxime in lege & Ariſtoni, §. nunc videndum, in verſiculo commodaturus.

Nam Iureconſultus in dicta leg. & Ariſtoni. loquitur non ſolum de depoſito, ſed etiam de mandato, & in mandato mandatarius tenetur aliquando de leuiſſima culpa, leg. a procuratore, C. mandat. Idcirco terminus, periculum, de quo in illo textu poteſt importare non ſolum periculum proueniens a culpa, ſed etiam
38 a caſu: attento † maxime quòd appellatione periculi venit etiam caſus fortuitus, lege ſi quis vina. §. ſi auerſione, ff. de peric. & commo. rei vend. & per totum cum ſimilibus.

Et quòd Mart. intellexerit de periculo proueniente a caſu fortuito, probatur in dicta lege per eum allegata in §. nunc videndum, qui loquitur de commodatario, qui recepit rem commodatam æſtimatam, qui voluit teneri de omni periculo, quo caſu nulli dubium eſt, quòd tenetur de periculo caſus fortuiti, tum quia dixit, quòd volebat teneri de omni periculo, quæ dictio (omnis) vti vniuerſalis includit omne periculum, argum. leg. Iulianus, ff. de legatis tertio, tum etiam quia recipit rem æſtimatam, pretio determinato quæ æſtimatio facit aliquem teneri de caſu fortuito leg. ſi mancipia. ff. de iure dotium, tum etiam quia commodatarius tenetur de leuiſſima culpa.

Ex hoc infertur, quòd opinio Mar. contra omnes non differt a quarta opinione relata hic in gl. quæ habet quòd quis obligatur de caſu fortuito, vbi obligauit ſe de periculo caſus fortuiti.

Ex hoc etiam infertur vltra omnes, quòd opinio Martin. non differt ab alia opinione, quæ habet, quòd vbi quis tenetur de leuiſſima culpa, ſi obliget ſe ad periculum, teneatur de caſu fortuito, ex quo illud verbum, periculum, non poteſt includere niſi caſum fortuitum.

Ex hoc etiam ſequitur quòd opinio Martini non videtur differre ab opinione Bartoli qui voluit, quòd quis poſſet ſe obligare in genere ad caſum fortuitum, per lege quæ fortuitis, ad finem, C. de pignor. actio. ex hoc etiam infertur, quòd leg. litis nomen. §. ſi pecuniæ, cum alijs allegatis in gloſſa per Ioan. non obſtant Martino: quia illa iura loquuntur in caſibus, in quibus nulla fuit facta conuentio, vt quis teneretur de periculo, & quòd iſtæ illationes ſint veræ probatur, vt dixi in dict. l. & Ariſtoni. & in d. §. nunc videndum, quæ iura loquuntur in his terminis, in quibus obligans ſe ad periculum tenebatur de leuiſſima culpa.

Digitized by Google

Et tenendo hanc opinionem, non obſtat textus in lege prima, ff. depoſiti, quia ille textus dum dicit quòd hæres depoſitarij non tenetur de caſu fortuito, niſi aliud ſpecialiter conueniat, debet intelligi ſpecialiter, id eſt, expreſſe, iuxta legem procurator. ff. de procurator. minus obſtat textus in lege prima, C. commod. quia ille textus, iudicio meo videtur probare intentionem Martini.

Nam in princip. illius, legis primæ, dicitur quòd vis maior non imputatur commodatario, niſi hoſtilis incurſionis contemplatione periculum amiſſionis & fortunam futuri damni in ſe ſuſceperit, nam ponderanda ſunt illa verba, periculum amiſſionis, & fortunam futuri damni; quæ ſonant, quòd quis ſubeundo periculum amiſſionis obligatur de caſu fortuito.

Et probatur etiam ibi, ſi eius indemnitatem tibi promiſiſſe probaueris, qui textus innuit, quòd quis promittendo indemnitatem rei tenetur de caſu fortuito: ergo longe magis & minus dubie tenebitur, vbi ſe obligat ad periculum rei.

Si velles tamen tueri opinionem Ioan. poſſes reſpondere ad textum in dicta lege & Ariſtoni. ff. manda. quod ille textus loquitur de mandato ad negotia, in quo quis tenetur ſolum de leui culpa, textus vero in lege a procuratore, loquitur de procuratore ad iudicia, qui præſtat omnem culpam.

Non obſtat textus in §. nunc videndum, quia Martinus non voluit allegare verſiculum, commodatum, ſed verſiculum præcedentem, qui loquitur de periculo rei depoſitæ, vbi non venit nec leuis nec leuiſſima culpa.

Et ideo conſidera quòd aliquando quis vult teneri de omni & quocunque periculo, & iſto caſu ſine dubio ſaluari poteſt opinio Mart. propter illa verba, quæcunque pericula.

39 Facit dictum † ſingulare Baldi in lege cum virum, C. de fideicommiſ. vbi dicit, quòd ſi quis accipiat feudum pro ſe, & hæredibus quibuſcunque, in tali feudo includuntur etiam hæredes extranei, contra propriam naturam feudi, de quo dixi plene in repetitione mea, leg. Gallus, §. quidam recte, in 50. colum. de liberis & poſthumis.

Aliquando quis ſe obligat de omni periculo, & credo quòd iſto caſu in contractibus obligetur de caſu fortuito, quia huic caſui non contradicunt leges allegatæ per Ioan. quæ loquuntur de omni periculo ſimpliciter, & in quibus iuribus nulla interuenit conuentio: aliquando vero quis obligat ſe de periculo ſimpliciter, & iſto caſu dico, quòd illud verbum (periculum) recipit interpretationem a materia ipſius contractus.

Et in his terminis poteſt intelligi text. in l. opus quod auerſione. ff. loca.

40 Circa opinionem Bulg. † quæ habet, quod vbi enumerantur aliqui caſus fortuiti, & ſubijcitur clauſula generalis non veniant caſus maiores, & grauiores expreſſis.

Adde quod poteſt duobus modis exemplificari, vt ſi quiſpiam dicat ſe velle teneri de incurſu latronum, & bannitorum, & de omni alio caſu fortuito, nam iſto caſu non venient caſus fortuiti dati ab exercitu. leg. item quæritur §. exercitu. ff. loc.

Secundo poteſt exemplificari in eo, qui conuenit ſe velle teneri de ruina, & de omni alio caſu fortuito, quia iſte non tenebitur de vi maiori, & ſic de tempeſtate flagitioſa, quæ dicitur vis maior, lege merces, §. vis maior. & lege ex conducto. §. primo, ff. locat. Quæ tempeſtas flagitioſa appellatur vis maior ſecundum Plinium lib. 18. de ſterilitatum cauſis.

Et cum hac opinione Bulgari ita declarata tranſeunt hic Bartolus Paul. Caſtrenſ. Raphael Fulgoſ. & Alexan-
41 der qui dicit, † quod ita communiter tenetur; pro qua facit regula trita, vbi genus iungitur ſpeciei per copulatiuam coniunctionem, intelligitur de his, quæ ſunt eiuſdem qualitatis, l. nam quod liquidæ, §. ſi cui penus, ff. de pen. leg. & ff. de trit. vi. oleoque leg. l. fi. §. cui dulcia. allegata hic per Bart.

Sed tu aduerte quia iura Bartoli non probant eius intentionem, nam in §. cui dulcia. veniunt dulcia eiuſdem qualitatis, vt minus grauetur hæres quam ſit poſſibile, leg. apud Iulianum, §. Seio. ff. de leg. 1. & l. nummis, ff. de leg. 3.

Sed reſponde, quod imo ibi non veniunt dulcia alterius qualitatis illa ratione, quam Bart. conſiderat, quia genus iunctum ſpeciei, vt dixi, per copulam copulat ea, quæ ſunt eiuſdem qualitatis.

Videmus etiam in ſimili, quod alternatiua ponitur inter æqualia, & parum diſtantia, lege prima, de rebus dubijs.

Probatur in illo text. dum dicit, & omnia dulcia, quæ verba includunt dulcia, quæ non ſunt potionis, ſed comeſtionis; ergo in illo textu non poteſt conſiderari id, quod ſupra dixi, quod ideo ibi fit, quia hæres debet in minus grauari quam ſit poſſibile.

Non probat etiam textus in capitulo ſedes. nec ſin clement. non poteſt, quia textus in dicto capitulo ſedes, ſecundum gloſſam Abbatem & alios loquitur in impetrante reſcriptum, qui erat in dolo, vt ibi, nec res nec caſus maiores.

Item textus in clement. non poteſt, videtur habere ſpecialem rationem: nam ibi non poteſt procurator ad iurandum de calumnia, & de veritate, & ad omnia alia admitti, quia ſi poſſet, faceret dominum incidere in pœnam; & ideo non veniunt ibi caſus maiores expreſſis.

Ita dicit Bartolus in lege in illa ſtipulatione, ff. de verborum obligatione, & facit lex prima, §. ſi procurator. ff. de verborum obligatione. Tu reſponde, quod illa iura fundant ſe ſuper illa ratione, quod vbi procedit ſpecialitas, & generalitas ſubſequitur, illa generalitas ſolum includit caſus ſimiles, & ideo non debet attendi dictum, ſed ratio legis, leg. cum pater. §. dulciſſimis, ff. de legat. ſecundo.

Et ab hac opinione vti communi non eſt recedendum, quam tamen limita ſingulariter ex mente Alberici ſic vt intelligatur hæc opinio ſecundum diſtinctionem traditam hic per Odofredum quæ diſtinctio ſecundum Albericum eſt multum æqua; & ita dicunt Ioannes Andreas & Cardinalis Zabarella in capitulo primo, in tertia columna, vbi etiam Imola in decima columna, de commod. qui volunt, quod ad hoc vt quis obligetur per clauſulam generalem de omni caſu fortuito, debeat conſiderari, an ſteterit per promiſſorem, & iſto caſu teneat promiſſa: ſi vero ſteterit per ſtipulatorem, volunt, quod non teneat promiſſio, & ſic in hoc approbo opinionem Odoſ.

Ergo de ea vti æqua eſt curandum, quicquid dicat Bartolus.

Circa vltimam partem gloſſæ & dicta Bartoli ſuper ea: & circa opinionem Nicolai de Mattarellis habe-
42 tis, † quod vbi aliquis eſt obligatus ad rem reſtituendam, quod ſi ſuſcipiat in ſe periculum, tenetur omni ratione de caſu fortuito, iuribus vulgaris hic per eum allegatis.

Sed tu aduerte, quia textus in lege prima, in §. ſæpe, ff. depoſiti. videtur probare contrarium, dum ibi dicitur, quod vbi quis ſe depoſito obtulit, ita volente aut requirente actore contrahente, videtur ſe ligaſſe & pariter obſtrinxiſſe totali periculo depoſiti, non tamen præſtat caſum fortuitum.

Conſidera tamen, quia in illo textu ponuntur duo caſus.

Primus eſt, quando quis ſe obligat ad periculum, & ille verſiculus, non tamen præſtat caſum fortuitum, videtur ſolum referendus ad ſecundum caſum, quando quis ſe obtulit depoſito: quo caſu tenetur in plus, quam alij depoſitarij, non mirum ergo ſi non præſtat caſum fortuitum. Non facit etiam lex ſi mancipia, ff. de iure dotium, quia in illo textu appellatione periculi venit caſus fortuitus: quia mancipia fuerunt æſtimata ea æſtimatione quæ facit emptionem: idcirco appellatione periculi venit caſus fortuitus, niſi dicas, quod ibi illa æſtimatio non facit emptionem: idcirco tenetur ad reſtitutionem ipſius rei: prout dicit Nicolaus de Mattarellis, non autem ad ipſam æſtimationem: niſi dicas, quod in dubio æſtimatio rei dotalis facit emptionem, lege quoties, C. de iure dotium.

Circa text. in dicta leg. opus aduerte, quia credo quòd ille textus non facit ad propoſitum, quia ibi appellatione

periculi

periculi non venit caſus fortuitus, quia natura contractus ſuadet, quòd conductor operis fabricandi teneatur adhibere omnem curam, & diligentiam circa ipſius exſtructionem, & ideo ibi appellatione periculi non venit caſus fortuitus: quia verba intelliguntur ſecundum ſubiectam materiam, leg. ſi inſulam. ff. de præſcript. verb. mihi tamen placet opinio Nicol. de Mattar. diſputatiue, quòd iſte textus loquatur, vbi aliquis ſe obliget ad factum perſonale, & ſic ad ſtandum in iudicio, quo caſu lex habet pro abſurdo, quòd quis ſe obliget ad iſtud factum perſonale, licet impediatur caſu fortuito, & vult quòd caſus ipſe exprimatur.

Sed tunc poteſt ſibi obijci illud vulgare, expreſſa nocent, non expreſſa non nocent, l. nonnunquam, ff. de conditio. & demonſtratio. nec dicatur prout dicit Bartolus quòd in caſu leg. opus. agitur de facto perſonali & reſtitutione rei, & tamen ibi appellatione periculi non venit caſus fortuitus, quia dico, vt ſupra dixi, quòd hoc operatur natura ipſius contractus, & ideo aduerte, quia in verſiculo, hi tamen, textus vult, quòd periculum caſus fortuiti pertineat ad locatorem, ſi per eum ſteterit quo minus opus fuerit approbatum, & tamen text. ibi non aperit, an periculum caſus fortuiti ſit locatoris, antequam opus menſuretur, imo videtur innuere, quòd ante menſurationem ſit ipſius conductoris, quia ſolum fit mentio in verſiculo, ſi tamen, quando perit ante probationem.

Circa vltimam partem gloſſ. & dicta Bart. ſuper ea, elici poſſunt aliquæ concluſiones.

Prima ſit concluſio, quòd in iudicijs, ſeu in ſtipulationibus iudicialibus, & prætorijs procedit text. noſter, vt etiam ſentit gloſſa in verſiculo, extra quæro, & hic ſentiunt gloſſa & Bartol. hunc text. etiam debere intelligi in ſtipulationibus mere iudicialibus. de quibus in leg. quinta, ff. de verborum obligatio. Sed tu conſidera vltra alios, quia videtur, quòd iſte text. non poſſit intelligi in ſtipulationibus iudicialibus, quia in iudicialibus ſtipulationibus non attenditur illa æquitas prætoria, quæ attenditur in ſti-
43 pulationibus prætorijs: † quia in prætorijs quis minus obligatur, quam in iudicialibus, leg. pœnales, §. omnes, ff. ad legem Falcid. iuncta leg. cum ex cauſa. de verborum obligatio. per quæ iura ita concludit Barto. in l. quarta. in §. Cato. in nona columna, ff. de verborum obligatio. & colligitur hoc ex duabus vtilitatibus, qua tradit Iaſon. in dicta leg. quinta, columna penult. de verborum obligatio. vbi dicit per dicta iura, quòd ſi promiſſor facti indiuidui decedat pluribus relictis hæredibus, ſi vnus contrauenIat, & ſtipulatio ſit prætoria, ille ſolus incidit in pœnam. Si vero ſit mere ciuilis, incidunt omnes hæredes in pœnam, quia in mera ciuili & iudiciali ceſſat æquitas prætoria; idem vbi ſtipulatio eſt ciuilis & iudicialis, ſi continet pœnam, eſt perpetua, vbi vero eſt prætoria, eſt ſolum annalis, & hoc dixit ante Ial. Io. de Platea inſtit. de diui. ſtip. in fi. 1. col.

44 Secunda colligitur concluſio ex dictis Bartoli † quòd in ſtipulationibus conuentionalibus ſi quis ſuſcipiat in ſe periculum caſus fortuiti, obligatur: nec eſt neceſſe, quòd exprimantur caſus fortuiti, & hæc eſt communis opinio ſecundum Alexand. hic, & Iaſon. columna ſexta. & idem voluit Bartol. in leg. Titius, ff. de liber. & poſthum. Sed tu conſidera, quia gloſſa in leg. ſi quis fundum, allegata hic per Bartol. tenet expreſſe, quòd requiratur ſpecialis expreſſio, quæ opinio contra communem probari videtur in leg. negotium, C. de negot. geſt. vbi explicite dicitur, quòd ad hoc vt quis teneatur de caſu fortuito, requiritur pactum ſpeciale & idem probari videtur in leg. prima, C. depoſi. & in leg. prima, C. commo. quæ iura infra adducit Bartol. quod videtur contrariari his quæ dicit hic (licet nullus aduertat) dum dicit, neceſſe eſt vt omnes exprimantur, & hæc opinio in contractibus bo-
45 næ fidei defendi poteſt: † quia illa æquitas, quæ conſideratur in prætorijs ſtipulationibus, videtur etiam conſideranda in contractibus bonæ fidei, quia ſecundum Paulum Caſtrenſ. in leg. Lucius, de actio. emptio. per illum text. ſicut in ſtipulatione prætoria vbi eſt dies & pœna eſt locus purgationi moræ, ac etiam in contractibus bonæ fidei, idem tenet Aretin. in leg. ſi ſeruum, §. ſequitur in ſecundo not. de verborum obligatio. hinc eſt, quòd bona fides eſt de ſubſtantia contractus bonæ fidei, quia fundatur in æquitate, vt Bartol. in leg. ſub prætextu. la prima, C. de tranſact. & tenendo hanc opinionem contra communem, reſponde ad text. in leg. ſi quis fundum. ff. locadum dicit, ſi quid maius contigiſſet, quòd ibi fuit expreſſus aliquis caſus virtutis majoris. vel dic quod ibi ſunt verba narratiua Iuriſconſulti, ſuper quibus non poteſt fieri fundamentum, vt gloſſa dicit in leg. prima, C. quan. non pe. par.

Non obſtat text. in leg. quæ fortuitis, quia conſiderandum eſt, quòd ibi pignora ob aggreſſionem latronum fuere amiſſa, & text. dicit, quòd creditor qui ex huiuſcemodi cauſa pignora amiſit, non tenetur ea reddere; nam ponderanda ſunt illa verba, ex huiuſcemodi cauſa, quæ videntur referri ad illa verba, aggreſſuram latronum. cum ergo textus poſtea ſubdat, niſi inter contrahentes placuerit, vt amiſſio pignorum liberet debitores, debet intelligi, vt amiſſio pignorum ex huiuſcemodi cauſa, & ſic propter aggreſſuram latronum, vel poteſt dici, quòd illa iura debent intelligi, quando interuenit ſpecialis expreſſio caſus fortuiti, vt iura iuribus concordentur, attento maxime quia habemus text. claros requirentes ſpecialem expreſſionem caſuum fortuitorum, l. 1. depo. & l. 1. commoda. & l. negotijs, de neg. geſt.

46 † Tertia ſit concluſio ex dictis Bartoli, quòd vbi quis tenebatur de caſu fortuito ante contractum, ſuſcipiendo in ſe periculum, videtur ſuſcipere periculum caſus fortuiti vt eſt caſus in leg. periculi. ff. de nauti. fœn. vbi ſi mutuo tibi centum, & dicam, ſi nauis non venerit ex Aſia. nolo quòd quicquam reddas, ſi vero venerit, volo quod reddas duplicata, valet huiuſmodi conuentio. Ratio eſt, quia hæc conuentio cadit in ſpeciem aleæ: ſecus tamen eſt, vt ibi dicitur, ſi in aleæ ſpeciem non cadat, vt quia dicam, dono tibi centum cauſa mortis. & ſi non conualeſcam, ſit pecunia tua, ſi vero conualeſcam, volo quòd mihi reddas duplicatam. Nam iſta conuentio non valet, quia non cadit in ſpeciem aleæ, & ſic non conſiſtit in fortuna, & ideo dum ibi dicitur in aliam ſpeciem, legi debet in aleæ ſpeciem, quia alea dicitur omnis ludus fortunæ, ille enim dicitur aleam facere, qui ſe fortunæ periculo ſubmittit. ſed conſidera, quia ille text. non fundat ſe ſuper ratione Bartol. quòd ille mutuans teneretur de caſu fortuito ante contractum celebratum, ſed fundat ſe ſuper illa ratione, quòd ſe fortunæ periculo committit.

Secundo conſidera, quòd illud vt veniat nauis ex Aſia, vel non veniat, non eſt caſus fortuitus, ſed eſt caſus proueniens ab ipſo caſu fortuito, qui conſideratur propter naturam pecuniæ quaſi traiectitiæ, & ſic poteſt defendi hæc opinio contra Bar. & omnes.

47 † Quarta dici poteſt concluſio ex verbis Bartoli quod vbi poſſeſſio rei non tranſit ad eum, qui ſe ſubiicit periculo, iſto caſu appellatione periculi venit caſus fortuitus, leg. in venditione. ff. de peric. & comm. rei vend. ratio eſt ſecundum Bartol. quia ille qui non poſſidet, non poteſt committere culpam. Sed tu conſidera, quia hæc concluſio, cum qua omnes tranſeunt, ex duplici capite non videtur vera.

Primo, quia licet ab ipſo emptore qui non poſſidet non poſſit committi culpa, tamen poteſt committi ab ipſo venditore, cum ergo ipſe venditor ex natura contractus teneatur de dolo, lata culpa, & leui, leg. contractus, de regul. iur. ſatis mihi videtur, quòd iſto caſu teneatur de leuiſſima culpa per theoricam Bart. hic.

Secundo aduerte, quia text. in l. in venditione. non fundat ſe ſuper ratione Bartoli quod ibi non fuerit translata poſſeſſio in emptorem, & ideo credo quod ibi appellatione periculi veniat caſus fortuitus, quia hoc proueniebat ex mente contrahentiũ, quia illud pactum eſt pars contractus, d. l. fundi partem, ff. de contrah. empt.

48 † Quinta colligitur concluſio, quod vbi ſuſcipit in ſe periculum. in quo venit dolus, lata culpa, leuis, negligentia, & leuiſſima culpa, l. opus quod auerſione, ff. loca. ſi culpa leuiſſima, tunc appellatione periculi venit caſus fortuitus, l. & Ariſtoni. ff. mand. & dicit Ang. hic, q̀ ille qui ſuſcepit in ſe periculũ, debet teneri in aliquo plus, quã alias teneretur: & ſic tenetur ad vnum, quod eſt propinquius ei, de quo tenebatur ex natura contractus. Si enim tenebatur de dolo, & lata culpa, ſuſcipiendo in ſe periculum tenebitur de leui, & ita poteſt intelligi textus in leg. & Ariſtoni. dum loquitur de depoſito. Si vero tenebatur de leui, tenebitur de leuiſſima, & ita poteſt intelligi etiam ibi, dum loquitur de mandato, in quo venit leuis

Digitized by Google

C.de dot.pro.& ſit introductum in fauorem promiſſoris in iudicio ſiſti, videtur quòd renunciando caſibus fortuitis videatur in genere de his cogitaſſe.argum.text.in c.ex reſcripto. de iureiur. ergo potuit cum iuramento fauori ſuo renunciare:attento maxime, quia ibi promiſſor de iudicio ſiſti ab æquitate legis ob hos caſus fortuitos ſuperuenientes habet exceptionem, de qua in l. 2. §. quod diximus, ſupra eodem, quæ quidem exceptio vti ius ſingulare facilius tollitur,quam actio,argum.l.eius militis, ff.de mil.teſtam.putarem tamen in hac materia ita poſſe diſtingui, quòd aliquando quis renunciat cum iuramento omnibus & quibuſcunque caſibus fortuitis,& iſto caſu procedat opinio Imolæ,vt talis renunciatio validetur iuramento:quia ex his verbis apparet,quòd cogitauit de omni & quocunque caſu fortuito; aliquando vero renunciauit omnibus caſibus fortuitis, & tunc videtur quòd etiam talis renunciatio cum iuramento validetur quoad caſus fortuitos, de quibus partes veriſimiliter potuerunt cogitare, non autem quo ad caſus fortuitos omnino inſolitos: quia in his videtur deeſſe conſenſus etiam generalis, & ita intelligatur opinio Bart. hic, & in l.fi.cum ſimilibus,C.de non numera.pecu.l.& per hæc impoſitus eſt finis huic ſolenni,§.ad laudem Dei.Paduç die 24.Menſis Maij 1536.Hora 12.

REPETITIO

Petri BELLAPERTICANI IN L. SI POST TRES.

FF. SI QVIS CAVTIO. IVDIC. CAV. fac. non obtemper.

SVMMARIVM.

1 *Stipulationem pœnalem iudicio ſiſtendi cauſa interpoſitam poſſe purgari intra paucos dies, ſi ius actoris non fuerit factum deterius, & nume.7.& 13.*
2 *Caſus fortuiti,qui non poſſunt præuideri,non imputantur.*
3 *Promittens alium iudicio ſiſtere poteſt intra ſex menſes moram purgare.*
4 *Venia dignus eſt,qui alieno morbo laborat.*
5 *Obligatio ad intereſſe quando ſuccedat ex ſtipulatione,qua quis promiſit aliquid facere.*
6 *Promittens aliquem iudicio ſiſtere ſub pœna nullo præſtito tempore, quouſque poſſit moram purgare.*
8 *Actoris ius quomodo oporteat eſſe factum deterius, vt propterea impediatur purgatio moræ contracta ex ſtipulatione iudicio ſiſtendi cauſa interpoſita.& nu.16.*
9 *Promittens iudicatum ſolui,ad quid teneatur.*
10 *Stipulationem pœnalem ſemel commiſſam non poſſe purgari, an ſit verum,& nu.12.*
11 *Stipulationem pœnalem aliquando interponi loco eius, quod intereſt,aliquando vero citra vllum intereſſe.*
14 *Tempus modicum quod dicatur,arbitrio iudicis relinquitur.*
15 *Stipulatio pœnalis iudicio ſiſtendi cauſa interpoſita, ſemel commiſſa quomodo purgetur.*
17 *Fideiuſſor qui promiſit debitorem iudicio ſiſti, an teneatur ſi non ſiſtat, tametſi is debitor omnino non ſit ſoluendo.*
18 *Stipulatio quando dicatur committi.& nu.20.*
19 *Stipulatio pœnalis quando committatur.& nu.29.*
21 *Stipulatio ſimplex quæ dicatur.*
22 *Stipulatio quantumcunque pure contracta ſit, antequam committatur, aliquanti temporis moram requirit.*
23 *Stipulatio in diem quando committatur.*
24 *Legatum in diem incertum relictum, quem tamen certum eſt extiturum non debetur,niſi dies in vita legatarij exiſtat.*
25 *Stipulatio conditionalis,quando committatur,& nu. 35.*
26 *Legatum ſub conditione impoſſibili relictum debetur,& conditio impoſſibilis reijcitur.*
27 *Stipulatione ſub conditione neceſſaria concepta, an ſtatim fiat exactio.*
28 *Stipulatio,quæ diem habet & conditionem, quando committatur.*
30 *Stipulatio pœnalis incipiens a præcedenti conuentione nuda quando cõmittatur,& nu.32.& 34.*
31 *Mora nulla eſt, vbi nulla eſt petitio.*
33 *Conditionem ſi ſine hæredibus deceſſerit, appoſitam in ſubſtitutione per teſtatorem,non comprehendere extraneos hæredes.*
36 *Stipulatio concepta ſub conditione non dandi vel non faciendi quando cõmittatur.*
37 *Conditio quando habeatur pro impleta.*
38 *Stipulatione pœnali incipiente a nuda conuentione, lis ſuper quo conteſtabitur.*
39 *Stipulatione pœnali incipiente a præcedenti conuentione veſtita, lis ſuper quo conteſtabitur.*
40 *Stipulationem pœnalem non nouare præcedentem conuentionem.*
41 *Pœna promiſſa ſi aliquid factum vel non factum fuerit,an inſolidum cõmittatur,ſi ſemel contra factum fuerit.*
42 *Pœna adiecta præcedenti conuentioni ſemel commiſſa,quando poſſit purgari,& nu.ſeq.*

Et ſi poſt tres. Lex iſta ſituata eſt,ff ſi quis cautio.& conſueuit multum difficilis reputari; nam tribus modis legitur in gloſſ. & per ſcribentes pluribus alijs modis conſueuit legi. Lecturam illam ſequar, quam credo veriorem, & poſtea mentionem faciã de alijs. In lectura huius legis hoc ordine procedam. Primo ponam caſum,& expediam quædam literalia: ſecundo ſignabo contraria: tertio veniam ad materiam huius l.quę difficilis reputatur. Ecce caſum,quẽ reputo veriorem. Aliquis vocatus ad iudicium promiſit actori iudicio ſiſti ſub pœna, non ſtetit, commiſſa eſt pœna: deinde intra paucos dies voluit moram purgare, & eum ſiſtere in iudicio, nunquid poteſt? & Iuriſconſultus reſpondet, ſi non ſteterit, & commiſſa fuerit ſtipulatio pœnalis,ſi poſt tres aut quinque pluresve dies venerit,& actor proceſſerit ſecum,ſi ius actoris non fuerit factum deterius, ſi pœnam petit, exceptione doli mali actorem repellet. hoc dicit, ſecundum veram lecturam.

1 † No. quòd pœnalis ſtipulatio de iudicio ſiſti poteſt purgari intra paucos dies, ſi ius actoris non fuit factũ deterius, h.d.l.iſta reus,qui promiſit certa die ſub pœna,non venit illa die; & ſic commiſſa fuit ſtipulatio pęnalis: tamen ſi ad iudicium venerit, & ſuſceperit iudicium intra tres aut quinque pluresve dies, poſt ſtipulationem pęnalem purgare & actori petenti pęnam obſtabit exceptio. & intelligo lite nõ conteſta.vt iſiſ.de verb.obli. l.qui Romæ,§.Flauius.& infra de ſtip.ſer.l.1.§.vlti.& inf.de pę.leg.l.1.in prin.ſum expeditus de primo.

Ad l.iſtam opponitur tribus medijs vel quattuor,quia aduertatis per hoc apparebit vera lectura.Lex iſta dicit,ſi non ſteterit,& ſic ſtipulatio pęnalis commiſſa fuerit:tamen ſi ad judicium venerit,& ſuſceperit iudicium intra tres aut 5.pluresve dies,poteſt pęnam purgare;& actori obſtat exceptio. contra,ſi quis reum iudicio ſiſti promiſerit, & ſi non ſiſteret,promiſit pęnam,licet ſtipulatio pęnalis ſit cõmiſſa, poteſt moram purgare vſque ad ſex menſes.Sic opponitur. C. de fideiuſ.l.ſancimus. Quidam dicunt ſic, quando reus qui promittit iudicio ſiſti, non comparet ex mero contemptu, tunc oportet vt intra paucos dies 5. pluresve compareat, & ſic ipſi intelligunt l.iſtam. quandoque non ſtetit;& ſic cõmiſſa eſt ſtipulatio pęnalis:non ſtetit,inquam,impeditus caſu fortuito, in caſu iſto nedum intra paucos dies pluresve,

2 ſed in perpetuum pęnalem ſtipul.purgare poteſt. † Nam caſus fortuiti,qui non poſſunt præuideri,alicui nõ debent imputari,vt ſupra eod.l.2.& C.de pig.act.l.quę fortuitis.Quãdoque qui promiſit iudicio ſiſti non comparet impeditus propter expeditionem negotiorum ſuorum: quia habuit alia expedire,tunc vſque ad ſex menſes pęnalem poteſt purgare,vt C.de fideiuſ.l.ſancimus.Aduertatis,licet iſta ſolutio habeat colorem, tamen non reputatur vera: quia non poteſt probari per legem.

Præterea diuinare eſt,quòd hic ſpontanea voluntate impeditus ſit,iſtud non colligitur ex litera.

Præterea quòd in l. contraria impeditus fuerit propter negotiationem, diuinatio eſt: & ideo non placet. argu.inf.

3 ad l.Aquil. leg.ſi putator. † Et ideo Doct. dicunt ſic:lex iſta loquitur in reo principali, qui promiſit ſe ſiſtere, non poteſt pęnam purgare: niſi iudicium intra tres aut quinque pluresve dies ſit paratus ſuſcipere.

Sic intelligitur lex iſta, ſed lex contraria loquitur non de reo,qui iudicio ſiſti promiſit,ſed de tertio,qui promiſit aliquem ſiſtere,& ideo poteſt vſq; ad ſex menſes morã purga-

culpa. Si vero tenebatur de leuiſſima, vt in commodatario & procuratore ad lites, tunc venit caſus fortuitus, & hoc eſt quod dicit gloſſa in dicta leg. & Ariſtoni. quam voluit Bartolus adducere. ſed aduerte, quia videtur quòd imò ſimpliciter & abſolute appellatione periculi veniat caſus fortuitus, primo per textus in leg. ſi ſeruus ſeruum, §. ſi calicem, ff. ad leg. Aquiliã, & per text. in leg. item quæritur. §. ſi gemma. ff. loc. quæ iura volunt, quòd appellatione periculi etiam in contractu locationis, in quo quis tenetur de dolo, lata culpa & leui, veniat caſus fortuitus.

Nec dicatur, prout dicit Angel. hic, quòd illa iura loquuntur de caſu fortuito proueniente ex natura rei: quia non video rationem diuerſitatis inter illum caſum & caſus fortuitos.

49 † Et ideo credo quòd poſſit dari alia doctrina, quòd aliquando conſtat de mente contrahentium, quòd appellatione periculi intelligatur de caſu fortuito, & in his terminis procedant, dicti §. ſi calicem, & §. ſi gemma, & in his etiam terminis poteſt intelligi textus in dicta lege periculi. & in dicta lege ſi venditione, & in lege ſi mancipia, ff. de iure dot. Aliquando vero non eſt veriſimile, vt contrahentes voluerint, quòd appellatione periculi veniat caſus fortuitus, quod colligitur ex natura ipſius contractus, & iſto caſu aliquando venit leuis culpa, aliquando leuiſſima. & ita intelligatur textus in dicta leg. opus quod auerſione. vbi venit leuiſſima culpa, & text. in leg. & Ariſtoni. & in leg. prima, §. ſæpe, ff. depo. & eſt optimus textus a nemine allegatus in leg. qui mercedem, cum leg. ſequent. vbi Bartol. ff. loca. ratio eſt, quia partes in dubio videntur velle alterare naturam contractus minus, quàm ſit poſſibile, facit text. in leg. fluminum. §. vitium, ff. de damno infect. facit leg. cum precario. ff. de precar. & textus in capitulo primo, de feud. non hab. prop. natu. feu.

50 † Sexta ſit concluſio ex dictis Bartol. quòd vbi quis tenetur de caſu fortuito, ſi ſuſcipiat in ſe periculum, ſi prius tenebatur de caſu contingente abſque culpa alterius contrahentis, nunc tenebitur de caſu contingente culpa ipſius contrahentis dummodo dolus abſit. leg. qui officij. §. final. ff. de contrahenda emptio. vbi ſi emi rem in auerſione, & ſuſcepi in me periculum caſus aduerſi, quod tamen periculum veniebat ex natura contractus, leg. neceſſario. ff. de pericul. & commo. rei vend. ſi res pereat culpa venditoris dummodo dolus abſit, adhuc perit periculo emptoris. Sed aduerte, quia hæc conſideratio Bartol. confirmatur ex eius doctrina, & conſiderandum eſt, quòd venditor, vt ſupra dixi, tenetur de dolo, lata culpa, & leui: ergo videtur, quòd ſi res pereat ob latam culpam venditoris, quòd non dicatur perire periculo emptoris: quia hoc modo cõuentio operabitur vitium quod eſt proximum ei, ad quod tenebatur ipſe venditor: niſi dicas quòd ſatis eſt vt teneatur emptor, vbi res perijt ob leuem culpam ipſius venditoris, quia dum text. ille excipit dolum, videtur etiam excipere latam culpam, quæ eſt proxima dolo; ex quo infero, quòd ſi commodans commodaret rem aliquam alicui, ex quo ille tenetur de dolo, lata culpa, leui, & leuiſſima, ſi ipſe commodans ſuſcipiat in ſe periculum rei commodatæ, & res pereat ob leuiſſimam culpam commodatarij, non tenebitur ipſe commodatarius.

Secundo infero, quòd ſi deponens ſuſcipiat in ſe periculum, quòd videtur remittere ipſi depoſitario latam culpam dolo proximam: quia ſemper videtur remiſſum id, quod erat propinquius ei, de quo tenebatur ipſe contrahens ex natura ipſius contractus per doctrinam Bartol, cum qua tranſeunt Angel. Raphael Fulgoſ. Montanus, Alexand, & Iaſon. qui dictis Bartol. nihil addunt.

Vltima ſit concluſio, quòd in his caſibus, in quibus
51 † quis ſe obligat ad caſus fortuitos videtur ſe obligare ad ſolitos tantum, non autem ad inſolitos, & cum Bartol. hic tranſeunt ſcribentes relati hic per Dom. Alexand. & Iaſon. vltra quos idem tenuit Cor. Peruſinus in conſil. 282. in ſexta columna, volum. quarto, & Alber. de Roſa, in leg. fiſtulas, §. frumenta. ff. de contrahenda emptione, qui inducit hanc theoricam ad quæſtionem, quæ fuit hic Paduæ, vbi viget ſtatutum, quòd villæ teneantur emendare damna, quæ fiunt in eiſdem locis, vt incendium. accidit modo, quòd in villa de Montagnana vi fulguris ortum fuit incendium, ita quòd fere tota villa fuit combuſta: propter quod dubitatum fuit, an villa teneretur damnum ex tali incendio cauſatum emendare, & qui ibi concludit quòd non per textus in dicto §. frumenta. qui text. poteſt ſic induci ex mente ipſius Alberic. ibi, nam fuit conuentum per venditorem ibi, quòd ſi quid vi aut tempeſtate contigiſſet in frumentis in herba venditis, quòd venditor ipſe ad id teneretur, & obligatus foret, venerunt niues immoderatæ, quæ frumenta ipſa corruperunt, dicitur ibi, quòd venditor ex vendito conueniri poteſt. Ratio eſt, quia vis illius verbi (tempeſtate) includit etiam niues immoderatas, vt dicit idem Alber. in ſuo Dictionario in verbo, tempeſtas, tenetur ergo venditor ibi in caſu niuis immoderatæ, quia verba ipſius contractus hoc volunt. Si ergo verba hoc non paterentur, non teneretur venditor de illo caſu niuis inſolitæ. & hoc modo inducendo probat opinionem Bartolus; tu dic quòd imò ibi in antiquis Codicibus adeſt negatiua, quo caſu eſt ibi caſus expreſſus pro Bartolo quòd non tenetur ſuſcipiens periculum caſus fortuiti de caſu inſolito.

Tu autem diſtingue ſic, & conſidera, quòd omnes caſus fortuiti ſunt inſoliti multum, & quidam inſoliti in ſuperlatiuo gradu, & in his non eſt veriſimile quòd partes cogitauerint nec in genere nec in ſpecie, & ad hos caſus non trahitur generalis conuentio ſuſcipientis periculum caſuum fortuitorum, & ita intelligitur Bartol. in dicta leg. Scio. §. medico. ff. de annu. leg. facit leg. cum Aquiliana, ff. de tranſact. vbi vero caſus ſunt vere inſoliti, & non in ſuperlatiuo gradu, tunc de his tenebitur contrahens.

Et ita procedat opinio Bald. Angel. & Fulgoſ. facit pro hac diſtinctione ſimilis diſtinctio, quæ fit per Dom. Anton. & Imol. in capitulo cum contingit. de iureiuran. vbi volunt, quòd ratione enormis & enormioris læſionis non poſſit reſcindi tranſactio, quia de tali læſione cenſetur per tranſigentes in genere cogitatum. Secus tamen eſt in læſione enormiſſima, & ſic in ſuperlatiuo gradu, vt in terminis conſiderat Cor. Peruſinus conſil. 12. in 2. col. volum. 4.

52 † Circa vltimam quæſtionem Bartol. elicitur concluſio, quòd ſi in generali renunciatione caſuum fortuitorum facta in iudicio, & ſic eo caſu quo non valet, apponatur iuramentum, non validatur: quæ opinio vt hic Alexander & Moder. dicunt communis eſt, & facit ſecundum Iaſon. leg. final. §. defenſiones, C. de adminiſt. tuto, iunctis his, quæ tradit Bartol. in leg. legitimos, in fi. princip. ff. de legit. tut. & in dicta leg. prætor ait. de nou. oper. nunc. vbi iuramentum non ſupplet defectum ſolennitatis, d. §. defenſionem.

Sed tu reſponde quòd ibi ſolennitas reſpicit intereſſe pupilli, ideo iuramentum tutoris non validat: hic vero intereſſe ipſius iurantis.

Secundo facit, quia caſus fortuiti ſunt infiniti, adeo vt quiſpiam renunciando, non videatur de his cogitaſſe, ergo iuramentum non debet ſupplere defectum conſenſus, leg. final. C. de non numer. pecun. cum ſimilibus, de quibus hic per Bartol. & ſi dicatur, vt dicit Alexander hic poſt Imol. per eum relatum, quòd vbi quis renunciat caſibus fortuitis cum iuramento, videtur de his ſaltem in genere cogitaſſe, argum. eorum, quæ Bartol. ſcribit in leg. ſub prætextu. C. de tranſact. & leg. qui iure militari. ff. de teſtamen. milit. quo caſu iuramentum dicitur habere vim expreſſi & ſpecifici conſenſus, vt Baldus tradit in leg. prima, in ſecunda quæſtio. ff. commoda. nam ad iſta reſpondet hic Iaſon. quòd quis videtur cogitaſſe in genere. vbi renunciat aut exceptionibus præteritis aut ſibi competentibus, ſecus tamen eſt ſecundum eum, vbi renunciat exceptionibus & caſibus futuris, quia poſſunt euenire plures caſus, de quibus partes non poterunt nec in ſpecie, nec in genere cogitare, & ab hac opinione non videtur recedendum in conſulendo, diſputatiue tamen teneri poteſt opinio Imol. & Alexand. hic. & conſiderandum eſt, quòd doctrina Bartol. in d. l. ſub prætextu. videtur procedere non ſolum vbi quis renunciat iuribus ſibi competentibus de præſenti, vt videatur ſaltem de his cogitaſſe in genere, ſed etiam vbi renunciat iuribus ſibi in futurum competentibus, patet quia Bart. allegat tex. in d. l. qui iure militari, de milit. teſtam. qui loquitur quando miles cogitauit de poſthumo ſibi in futurum naſcituro, cum ergo quis ex generali & effuſo ſermone incidat in periculum, l. fi. ad fi.

C. de

Digitized by Google

C.de dot.pro.& ſic introductum in fauorem promiſſoris in iudicio ſiſti, videtur quòd renunciando caſibus fortuitis videatur in genere de his cogitaſſe.argum.text.in c.ex reſcripto. de iureiur. ergo potuit cum iuramento fauori ſuo renunciare:attento maxime, quia ibi promiſſor de iudicio ſiſti ab æquitate legis ob hos caſus fortuitos ſuperuenientes habet exceptionem, de qua in l. 2. §. quod diximus, ſupra eodem, quæ quidem exceptio vt ius ſingulare facilius tollitur,quam actio,argum.l.eius militis, ff.de mil.teſtam.putarem tamen in hac materia ita poſſe diſtingui, quòd aliquando quis renunciat cum iuramento omnibus & quibuſcunque caſibus fortuitis,& iſto caſu procedat opinio Imolæ,vt talis renunciatio valideтur iuramento:quia ex his verbis apparet,quòd cogitauit de omni & quocunque caſu fortuito; aliquando vero renunciauit omnibus caſibus fortuitis, & tunc videtur quòd etiam talis renuntiatio cum iuramento valideтur quoad caſus fortuitos, de quibus partes veriſimiliter potuerunt cogitare, non autem quo ad caſus fortuitos omnino inſolitos: quia in his videtur deeſſe conſenſus etiam generalis, & ita intelligatur opinio Bart. hic, & in l.fi.cum ſimilibus,C.de non numera.pecu.l.& per hæc impoſitus eſt finis huic ſolenni,§.ad laudem Dei.Paduę die 24.Menſis Maij 1536.Hora 12.

REPETITIO

Petri BELLAPERTICANI IN L. SI POST TRES.

FF. SI QVIS CAVTIO. IVDIC. CAV. fac. non obtemper.

SVMMARIVM.

1 *Stipulationem pœnalem iudicio ſiſtendi cauſa interpoſitam poſſe purgari intra paucos dies, ſi ius actoris non fuerit factum deterius, & nume.7.& 13.*
2 *Caſus fortuiti,qui non poſſunt præuideri,non imputantur.*
3 *Promittens alium iudicio ſiſtere poteſt intra ſex menſes moram purgare.*
4 *Venia dignus eſt,qui alieno morbo laborat.*
5 *Obligatio ad intereſſe quando ſuccedat ex ſtipulatione,qua quis promiſit aliquid facere.*
6 *Promittens aliquem iudicio ſiſtere ſub pœna nullo præſtito tempore, quouſque poſſit moram purgare.*
8 *Actoris ius quomodo oporteat eſſe factum deterius, vt propterea impediatur purgatio moræ contractæ ex ſtipulatione iudicio ſiſtendi cauſa interpoſita.& nu.16.*
9 *Promittens iudicatum ſolui,ad quid teneatur.*
10 *Stipulationem pœnalem ſemel commiſſam non poſſe purgari, an ſit verum,& nu.12.*
11 *Stipulationem pœnalem aliquando interponi loco eius, quod intereſt,aliquando vero citra vllum intereſſe.*
14 *Tempus modicum quod dicatur,arbitrio iudicis relinquitur.*
15 *Stipulatio pœnalis iudicio ſiſtendi cauſa interpoſita, ſemel commiſſa quomodo purgetur.*
17 *Fideiuſſor qui promiſit debitorem iudicio ſiſti, an teneatur ſi non ſiſtat, tametſi is debitor omnino non ſit ſoluendo.*
18 *Stipulatio quando dicatur committi.& nu.20.*
19 *Stipulatio pœnalis quando committatur.& nu.29.*
21 *Stipulatio ſimplex quæ dicatur.*
22 *Stipulatio quantumcunque pure contracta ſit, antequam committatur, aliquanti temporis moram requirit.*
23 *Stipulatio in diem quando committatur.*
24 *Legatum in diem incertum relictum, quem tamen certum eſt exiturum non debetur,niſi dies in vita legatarij exiſtat.*
25 *Stipulatio conditionalis,quando committatur,& nu. 35.*
26 *Legatum ſub conditione impoſſibili relictum debetur,& conditio impoſſibilis reijcitur.*
27 *Stipulatione ſub conditione neceſſaria concepta, an ſtatim ſiat exactio.*
28 *Stipulatio,quæ diem habet & conditionem, quando committatur.*
30 *Stipulatio pœnalis incipiens a præcedenti conuentione nuda quando cõmittatur,& nu.32.& 34.*
31 *Mora nulla eſt, vbi nulla eſt petitio.*
33 *Conditionem ſi ſine hæredibus deceſſerit, appoſitam in ſubſtitutione per teſtatorem,non comprehendere extraneos hæredes.*
36 *Stipulatio concepta ſub conditione non dandi vel non faciendi quando cõmittatur.*
37 *Conditio quando habeatur pro impleta.*
38 *Stipulatione pœnali incipiente a nuda conuentione, lis ſuper quo conteſtabitur.*
39 *Stipulatione pœnali incipiente a præcedenti conuentione veſtita, lis ſuper quo conteſtabitur.*
40 *Stipulationem pœnalem non nouare præcedentem conuentionem.*
41 *Pœna promiſſa ſi aliquid factum vel non factum fuerit,an inſolidum cõmittatur,ſi ſemel contra factum fuerit.*
42 *Pœna adiecta præcedenti conuentioni ſemel commiſſa,quando poſſit purgari,& nu.ſeq.*

Et ſi poſt tres. Lex iſta ſituata eſt,ff ſi quis cautio.& conſueuit multum difficilis reputari; nam tribus modis legitur in gloſſ. & per ſcribentes pluribus alijs modis conſueuit legi. Lecturam illam ſequar, quam credo veriorem, & poſtea mentionem faciã de alijs. In lectura huius legis hoc ordine procedam. Primo ponam caſum,& expediam quædam literalia: ſecundo ſignabo contraria: tertio veniam ad materiam huius l.quę difficilis reputatur. Ecce caſum,quẽ reputo veriorem. Aliquis vocatus ad iudicium promiſit actori iudicio ſiſti ſub pœna, non ſtetit, commiſſa eſt pœna: deinde intra paucos dies voluit moram purgare, & eum ſiſtere in iudicio, nunquid poteſt? & Iuriſconſultus reſpondet, ſi non ſteterit, & commiſſa fuerit ſtipulatio pœnalis,ſi poſt tres aut quinque pluresve dies venerit,& actor proceſſerit ſecum,ſi ius actoris non fuerit factum deterius, ſi pœnam petit, exceptione doli mali actorem repellet. hoc dicit, ſecundum veram lecturam.

1 † No. quòd pœnalis ſtipulatio de iudicio ſiſti poteſt purgari intra paucos dies, ſi ius actoris non fuit factũ deterius, h.d.l.iſta reus,qui promiſit certa die ſub pœna,non venit illa die; & ſic commiſſa fuit ſtipulatio pęnalis: tamen ſi ad iudicium venerit, & ſuſceperit iudicium intra tres aut quinque pluresve dies, poſt ſtipulationem pęnalem purgare & actori petenti pęnam obſtabit exceptio. & intelligo lite nõ conteſta.vt iſ.ſ.de verb.obli. l.qui Romæ, §.Flauius.& infra de ſtip.ſer.l.1.§.vlti.& inſ.de pę.leg.l.1.in prin.ſum expeditus de primo.

Ad l.iſtam opponitur tribus medijs vel quattuor,quia ad ueritatis per hoc apparebit vera lectura.Lex iſta dicit,ſi non ſteterit,& ſic ſtipulatio pęnalis commiſſa fuerit:tamen ſi ad iudicium venerit,& ſuſceperit iudicium intra tres aut 5.pluresve dies,poteſt pęnam purgare;& actori obſtat exceptio. contra,ſi quis reum iudicio ſiſti promiſerit, & ſi non ſiſteret,promiſit pęnam,licet ſtipulatio pęnalis ſit cõmiſſa, poteſt moram purgare vſque ad ſex menſes.Sic opponitur. C. de fideiuſ.l.ſancimus. Quidam dicunt ſic, quando reus qui promittit iudicio ſiſti, non comparet ex mero contemptu, tunc oportet vt intra paucos dies 5. pluresve compareat, & ſic ipſi intelligunt l.iſtam. quandoque non ſtetit;& ſic cõmiſſa eſt ſtipulatio pęnalis:non ſtetit,inquam,impeditus caſu fortuito, in caſu iſto nedum intra paucos dies pluresve, ſed in perpetuum pęnalem ſtipul.purgare poteſt. † Nam ca-
2 ſus fortuiti,qui non poſſunt præuideri,alicui nõ debent imputari,vt ſupra eod.l.2.& C.de pig.act.l.quę fortuitis.Quãdoque qui promiſit iudicio ſiſti non comparet impeditus propter expeditionem negotiorum ſuorum: quia habuit alia expedire,tunc vſque ad ſex menſes pęnalem poteſt purgare,vt C.de fideiuſ.l.ſancimus.Aduertatis,licet iſta ſolutio habeat colorem, tamen non reputatur vera: quia non poteſt probari per legem.

Præterea diuinare eſt,quòd hic ſpontanea voluntate impeditus ſit,iſtud non colligitur ex litera.

Præterea quòd in l. contraria impeditus fuerit propter negotiationem, diuinatio eſt: & ideo non placet argu.inf.
3 ad l.Aquil.leg.ſi putator. † Et ideo Doct. dicunt ſic.lex iſta loquitur in reo principali, qui promiſit ſe ſiſtere, non poteſt pęnam purgare: niſi iudicium intra tres aut quinque pluresve dies ſit paratus ſuſcipere.

Sic intelligitur lex iſta, ſed lex contraria loquitur non de reo,qui iudicio ſiſti promiſit,ſed de tertio,qui promiſit aliquem ſiſtere,& ideo poteſt vſq; ad ſex menſes morã purga-

Digitized by Google

re:ſic loquitur lex contraria,& iſta eſt vera. Diceret aliquis;
quæ eſt ratio diuerſitatis. ſi ipſe reus non exhibuerit ſe,non
poteſt morã purgare,niſi intra tres.quinque dies, pluresve,
ſed vbi promiſit tertium reum iudicio ſiſti ſub pœna, po-
teſt moram intra ſex menſes purgare, vt in l. contra. Ratio
4 eſt,vt lex dicit alibi,venia † digni ſunt,qui alieno morbo la-
borant: in iſta lege proprio morbo laborat reus &c. Sed ſi
tertius promiſit reum ſiſtere,& non ſiſtit,alieno morbo la-
borat,& ideo &c.nam venia dignus eſt,&c.vt C. de natu.li-
ber.l.legem.

Opponitur ſecundo,lex iſta dicit,ſi non ſteterit,& ſic pę-
na commiſſa eſt,non poteſt pœnam purgare, niſi intra tres
quinque dies,pluresve lite non conteſtata,imò iura dicunt,
aliquis promiſit iudicio ſiſti ſub pœna, & promittit iudica-
tum ſolui,quod importat reum defendi, & reum defendi,
eſt iudicio ſiſti,& nõ ſtetit,poteſt nedum intra paucos dies,
ſed poſt litem conteſtatam vſque ad diffinitiuam pœnam
purgare, & ſic opponitur infra iudica. ſolui. l. 3. §. vlti. &
l.ſequen.

Quidam dicunt ſic breuiter,lex iſta loquitur de reo prin-
cipali,qui iudicio ſiſti promittit, & ideo non poteſt purga-
re pœnalem,niſi ſecundum formam huius legis,ſed lex cõ-
traria loquitur de fideiuſſore,qui promiſit aliquem iudicio
ſiſti, & ex mora rei in moram incidit: ideo pœnalem pote-
rit purgare vſque ad ſententiam diffinitiuam propter regu-
lam illam,venia digni ſunt &c.vt C.de natu.lib.l.legem.cir-
ca medium. Iſta non placet. Dico ibi reus principalis pro-
miſit iudicio ſiſti,& de hoc dedit fideiuſſores, ſicut illi po-
teſt damnum inferre, ſic fideiuſſoribus, & ideo cum dedit
ibi fideiuſſores,ſi fideiuſſoribus nocet,vt infra de verb.obli.
l.cum filiusfamilias,& l.mora. Sed ſi tertius promittit prin-
cipaliter iudicio ſiſti ſub pœna, tunc ſubuenitur illi, quòd
vſque ad ſex menſes pœnalem ſtipulationem poterit pur-
gare,l.alleg.ſancimus,quid tunc dicemus? Dico iſtud diffi-
cilimum reputatur;dico, lex iſta loquitur, vbi reus iudicio
ſiſti promiſit certa die ſub pœna certa, & ideo non poteſt
pœnalem ſtipulationem purgare, niſi intra tres aut quin-
que pluresve dies,paucos tamen,ſic intelligitur lex iſta. Sed
lex contraria loquitur vbi promiſit iudicio ſiſti ſine adie-
ctione certæ diei, & ideo moram vſque ad diffinitiuam ſen-
tentiam purgare poteſt,ſic loquitur lex contra,pro conſtan
ti ibi iudicatum ſolui promiſit ſine adiectione certę diei, &
5 ideo &c.ratio eſt. † Scire enim debetis vbi factum fieri quis
promiſit ſub pœna, non debet obligatio ad intereſſe con-
trahi: vel ad pęnam, donec tantum præterierit, vt poſſit
fieri quod promiſit. Pone, promiſi domum tibi facere ſub
pœna,non contrahitur obligatio contra me,donec tantum
tempus tranſierit,quo opus poſſem facere,vt infra de verb.
oblig.l.cum ſtipulatus ſum,& l.ſi ſtipulatus eſſem,& l.ſtipu
lationes, §.vlti. hoc eſt verum regulariter, vbi factum fieri
promittit.quod habet certam taxationem temporis, intra
quod compelli poteſt,vt artifices ſciunt hoc taxare,& ſic lo
quitur l.iſta.

6 † Sed pone,promiſi tibi factum fieri,quod non habet cer
tum tempus compulſionis,vt promiſi iudicio ſiſti,intelligi-
tur vt videatur promittere ſiſtere vſq; ad diffinitiuã, vt inſ.
de fideiuſ.l.Eret. §.& poſt litem. ſed non eſt in mundo,qui
taxaret intra quod tempus duraturum ſit iudicium, quia
quandoque durat vſque ad annum, quandoque vſque ad
biennium,& ideo ſi non ſiſtat, ſtatim ad totam pœnam cõ-
mittitur,vt infra iudic. ſol. l.cum quærebatur,in princip.&
ideo citius quam ſit regulare,committitur pœna contra ip-
ſum, ergo diutius debet purgare, nam qui in vno grauatur
&cæt.vt infra de iureiur.l.cum qui.in princ. at vbi promiſit
iudicio ſiſti certa die ſub certa pœna, hic commiſſa eſt ſti-
pulatio vel contracta eſt obligatio ſecundum modum regu
larem committendi, nam oportet vt tota dies tranſeat,
antequam committatur ſtipulatio pœnalis, & ideo non po
teſt purgari, niſi intra paucos dies; & ſic intelligo.l.iſtam.
Sed vbi iudicio ſiſti promiſit,ſine adiectione diei,& in mo-
ra fuerit,citius ſtipulatio ad pœnam committitur,quã alias
conſueuit cõtra facta committi, & ideo poteſt purgari diu-
tius,hoc eſt vſque ad ſententiam diffinitiuam, & ſic intelli-
go leg.alleg.iudi.ſol.leg. 3. §.vlti.cum leg.ſequen.& eſt diffi-
cilis ſolutio.

7 † Tertio opponitur (iſtas oppoſitiones retineatis) dici-
tur hic, vbi reus iudicio ſiſti promiſit ſub pœna, ſi non ſte-
terit intra paucos dies,ſi veniat, & procedat cũ actore, mo-
ram purgabit,ita tamen ſi ius actoris non fuerit deterius fa-
ctum, ergo ſi ius actoris fuerit deterius factum, non poteſt
moram purgare,ergo ſuper hoc nunquam poteſt reus mo-
ram purgare: nam ſemper ius actoris deterius factum eſt.
Probatio, aliquis mihi tenetur aliqua actione, promiſit
iudicio ſiſti, non ſtetit, in caſu iſto ius meum factum eſt
deterius in expenſis. Item quia actio mea facta eſt breuio-
ris vitæ pro tanto tempore,pro quo noluit ſtare in iudicio;
cum ergo ſemper ſit ponere ius actoris factum deterius; er
go non poteſt reus moram purgare,cuius contrarium dici-
tur hic,& ſic opponitur,inſ.de leg. 1.l.ſi creditori. Solu.
8 † Aut reus promiſit iudicio ſiſti ſub pœna, & non ſtetit,
& ſic pœnalis ſtipulatio commiſſa eſt, ſi intra paucos dies
venerit,& ius actoris non fuerit factum deterius,ſi ius prin-
cipale non fuerit factum deterius,quia actionem ſuam non
amiſit: vel alias ius ipſius non fuerit peremptum. Nam di-
minutum illud dicitur,quod eſt vſucaptum, vt infra de pet.
hæred.l.deperditum,& licet deterius factum fuerit, intelli-
go ideſt nõ annullatum,vel vſucaptum, vt infra trib.l.illud,
§. minus;ſic intelligo hic,licet deterius factum fuerit in ex-
penſis. Item quia breuioris vitæ eſt facta actio, licet non
vſucaptum fuerit:nihilominus poteſt purgari ſtipulatio pœ-
nalis. Probatio;ex quo actio ſalua eſt propter ſumptus acto-
ris, reus non impeditur ſtipulationem pœnalem purgare;
alias exceptio non orietur ex æquitate,quod oportet,vt in-
fra de excep.dol.l.qui æquitate.

Nec obſtat quòd abbreuiata eſt actio actoris, dico,licet
habere actionem longioris vitæ reputatur emolumentum,
vt propter hoc poſſim petere aliquem condemnari. Si te-
ſtator mihi legat illud,in quo mihi tenetur actione tempo-
rali,reputatur mihi vtile,vt actionem ex teſtamento habeã,
ſic loquitur ibi, licet non reputatur vtile adeo, vt propter
hoc poſſem petere cõdemnari aduerſarium in plus:& ideo
quamuis ſiat breuioris vitæ,tamen quia ſalua eſt actio,non
reputatur ius eius deterius; quare purgare moram potero;
& hoc dicit lex. Si hæres omiſerit hæreditatem ex teſtamẽ-
to, & adiuit ab inteſtato in fraudem; tenetur ac ſi ex teſta-
mento adiiſſet,vt infra ſi quis omiſ.cau.teſtamen.l. 1.& per
totum. Pone ergo, filius teſtamentum condidit de caſtrẽſi
peculio,quia miles erat,patrem inſtituit; pater ab inteſtato
adiuit hęreditatem in fraudem creditorum:nunquid ad in-
tereſſe tenetur? dicit lex,licet per hoc ſit conditio credito-
rum deterior:quia ſi tanquam hæres adiiſſet,teneretur per-
petuo,modo quia occupauit bona vt peculium, ſic non te-
netur niſi intra annum. Propter hoc tamen non grauius cõ-
demnabitur, ſic intelligo l.iſtam, licet per hoc abbreuiata
ſit actio actoris, ex quo non eſt vſucapta, bene poterit mo-
ram purgare.argum.inſ.de caſt. pecu.l. pater qui caſtren.ad
fi. dico ergo ius actoris principale non eſt factum deterius;
licet circa ſumptus vel circa abbreuiationem actionis ius
ipſius fuerit factum deterius.

Opponitur quarto (& iſtud contrarium facit multos er-
rare) lex iſta dicit quod ſuſcipiendo iudicium poteſt mo-
ram purgare.contra, ſtipulatio pœnalis ſemel commiſſa in
perpetuum non poteſt purgari, ergo &c. & ſic opponitur.
C.de contrah.& commit. ſtipul. l.magnam, & infra de act.
& oblig.l.traiectitiæ, §.de illo. timore huius contrarii gloſ.
legit.l.iſtam tribus modis, & ſcribentes Moderni legunt 7.
vel 8. modis. De lectura: eorum non curo:truffę ſunt. Sed
recitabo vobis lecturas gloſ.hic non loquitur de ſtipulatio-
ne pœnali iudicio ſiſti,aliquis promiſit iudicio ſiſti ſine pę-
na,non ſtetit,deinde volebat moram purgare,nunquid po-
teſt? dicitur ſi commiſſa ſit obligatio ad intereſſe, quod fie-
ri poteſt,vt infra de verb.oblig.l.quoties,ſi intra tres 5. plu-
resve dies compareat, ſi intereſſe petetur, excipiet de dolo
malo. h.d. ſecundum Bal, non obſtant contraria. ibi loqui-
tur de ſtipulatione pœnali commiſſa ſed mihi. l.iſta de ſti-
pulatione pęnali commiſſa non loquitur, ſed de obligatio-
ne ad intereſſe contracta,& ideo moram purgare poteſt, vt
infra de verb.oblig.l.ſi inſulam,& l.ſi ita ſtipulatus, §. Seia,
& ſic euadere voluit. Opponitur imò non poſſet ſic euade-
re,ꝙ in ſimplici ſtipulatione loquatur, dicis, quia non ſte-
tit reus vna die, contracta eſt obligatio ad intereſſe, tamen
ſi paratus ſit procedere, ſi ius actoris non fuerit factum de-
terius, vt quia actio ſua non eſt perempta, moram purga-
bit:cõtra ex quo actio actoris non eſt perempta, non inter-
eſt reum in tali die ſtetiſſe, ergo non contrahitur obligatio
ex ſtipulatione iudicio ſiſti ad totale intereſſe, cuius cõtra-
rium lectura iſta ſupponit,& ſic opponitur, ſupra qui ſatiſ.
cogan.l. 2.ad fin. Breuiter quantum ad iſtam oppo. reſpon-
deo,& gloſ.latenter tangit, concedo ſtipulatio iudicio ſiſti
interpoſita ſimpliciter ad verum intereſſe contrahitur, vt
vt ſupra qui ſatiſd.cogan.l. 2.ad fi.& infra eod. l.pen.reſpon
de tunc ex quo propter hoc actio non eſt perempta, non
intereſt

Digitizec

intereſt in toto debito ad intereſſe: ergo in toto non com-
mittitur pænalis ſtipulatio. Dico reputatur de iure intereſ-
ſe tantum, quantum ſi erat verum debitum: & ſic in tantum
9 contracta eſt obligatio ad intereſſe, h.d.l.iſta & l.alia. † vbi iu
dicatum ſolui promiſit quis: quod tres clauſulas continet,
& abeſſe dolum, & reum defendi, & de reddendo, quod ver
bum ſonat: pone, non comparet, & ſic commiſſa eſt ſtipula
tio, ob rem non defenſam, ad quid committitur: lex dicit,
committitur ad id ad quod poſſit ex clauſula, quod verbum
ſonat, hoc eſt ad ſolidum debitum, ergo &c. vt inf. iud. ſol. l.
jam tamen, §. in hac. & ff. ad l. Aqui. l. proinde, & ideo dicit, l.
ibi, ex quo commiſſa eſt ob vnam clauſulam, non propter
aliam poteſt committi.

Præterea lex eſt expreſſa, vbi quis promiſit iudicio ſiſti,
& non ſtetit, ſuccedit obligatio, quæ non poteſt *peri cum
ipſo principali: ſupponit quod non committitur ad parti-
culare intereſſe, ſed ad ſolidum intereſſe vel totale, vt ſup.
eodem lege ſi duo, §. primo. Dices tu quod illa iura probant
quòd contrahitur ad totale intereſſe, ſed non per quam
viam. Dicemus ne propter hoc quòd interſit in toto debi-
to, quia ex quo non comparet, committitur intereſſe, dico
committitur ad intereſſe, quantuncunque poteſt probari.
Sed non ſequitur, quamuis ad intereſſe committatur, quod
tantum probaui intereſſe, vt dixi, ſup. qui ſat. cog. l. ſi deceſſe
rit, licet conſueuit hic recitari, & ſup. qui ſat. cog. l. 2. ad fin.
& inſ. ne vis fi. ei, l. 2. §. hæc verba, ideo &c. Si reus veniſſet, ſi
in veritate eſſet debitor, lex præſumit, quod confeſſus eſſet
verum: quia bonam fidem tenetur agnoſcere, vt infra de
admi. tut. leg. quoties, §. denique & inſ. de act. emp. leg. em-
ptorem, ſic intereſt, quod iudex diffinitiuam veram pro-
tuliſſet, vt inf. de pe pec. l. eo tempore, ſic ſtatim intereſt vt
feretur, quia ſi veniſſet reus confeſſus fuiſſet: & ſic perem-
ptoria feretur. & ſic ſine ſtrepitu iudicij: Et quod hoc ſit ve-
rum probatur, inf. de iudi. l. ſi debitori, & inf. de re iud. l. poſt
rem. Propter hoc dico quod contracta eſt obligatio ad in-
tereſſe totum, quia lex præſumit, quod totum debitum con
feſſus fuiſſet, ſi veniſſet, reſponde ex quo perempta non eſt
ſua actio, non intereſt ſua: falſum eſt, immo quia lex præſu-
mit, quòd totum debitum confeſſus fuiſſet, ideo &c. Scri-
bentes legunt, l. iſtam, quòd loquatur in pænali, vel non in
pænali ſcilicet in ſimplici, quia alias eſſet reſtringere, l. iſtam
& ideo indiſtincte debet intelligi, vt ar. infr. de publ. leg. de
pretio.

Et ſecundum hoc pone, reus promiſit iud. ſiſti ſub pœ-
na vel ſine pœna, non ſtetit, & ſic commiſſa eſt obligatio
ad intereſſe: deinde volebat moram purgare: nunquid po-
teſt, ſic ſi intra tres 5. pluresve dies venerit, & copiam ſui
fecerit: niſi ius actoris deterius factum ſit, tunc agenti ad
pœnam obſtat doli mali exceptio, hæc eſt ſententia ſcri-
bentium, quam approbant: immo non poteſt loqui in
10 pęnali ſtipulatione: † quia penalis ſtipulatio ſemel com-
miſſa, in perpetuum non poteſt purgari, vt C. de contrah.
& com. ſtip. leg. magnam, & in §. alleg. de illo. gloſ. & ſcri-
bentes aptant. Regulariter pænalis commiſſa non poteſt
purgari, fallit vbi quis promiſit iudicio ſiſti ſub pęna, quæ
ſi commiſſa fuerit, poteſt intra tres 5. pluresve dies purga-
ri: quia ſpeciale eſt in iudicijs quòd poteſt pęnalis purgari:
ſicut multa alia ſunt ſpecialia, multiplicare inconueniens
non eſt ſoluere, præterea ſi conuenerit in vno, ergo in alijs
non eſt bene dictum, præterea non eſt ſpeciale in iudicijs,
ſup. eo. l. 1. ſed in contractibus idem eſt, vt dixi, ſup. eo. l. 3. §.
pen. & probatur, inf. ad l. Rhod. de lac. l. vlt. §. idem iuris, tūc
iſta non placet. Nunquid poteſt tunc intelligi tam in ſti-
pulatione ſimplici, quam pęnali? concedo quòd ſic, tunc di
co non eſſe de mente legis, quod in ſimplici ſtipulatione
loquatur: ſed in pęnali propter rationem latentem, lex iſta
dicit, ſi non ſteterit, expedit ut intra paucos dies poſſit
moram purgare dico, ſi expediret, eam purgaret: vbi ſim-
pliciter promiſit iudic. ſiſti, quod ſi non ſteterit, ad verum
intereſſe committitur: hoc eſt quantum probaretur inter-
eſſe, quia non ſterit, aut quia probatur verum debitum eſſe,
alias non admittitur, vt ſup. qui ſat. co. l. 2. §. vlt. & inf. ne vis
fi. ei. l. 1. §. hæc verba, vbi promiſit ſimpliciter iudicio ſiſti, &
non ſtetit, contrahitur obligatio ad intereſſe, hoc eſt quan-
tum probabitur intereſſe, ad quid ideo loqueretur de ſim-
plici ſtipulatione: ſed in pænali ſic, & eſt caſus talis, vt ſup.
in prin. poſui: promiſit iudicio ſiſti, & promiſit pænam, quæ
forte maior erat, quam totale intereſſe, & ſic expedit ſibi
moram purgare: quia tunc ſi moram purgat, non tenetur
ad pęnam forte, c. ſed tantum ad verum debitum: vt puta 10.
11 † dico quandoque pænalis ſtipulatio interponitur non lo-
co intereſſe, vt ſi dico promittis mihi dare 10. Titio, & ſi
non dederis promittis mihi 10. hic non apponitur loco in-
tereſſe: quia conuentio præcedens non poſſet meum inter
eſſe conſiderare: & ideo inſolidum committitur, vt inf. de
verb. obl. l. ſtipulatio. §. alteri. Quædam eſt pænalis, quæ lo-
co intereſſe interponitur. dico tu es debitor meus: promit-
tis mihi ſtare in iudicio. & niſi ſiſtas promittas mihi, c. no-
mine pœnæ, hic interponitur pænalis loco intereſſe: & ideo
nunquam committitur niſi in effectu, ſed ipſo iure commit
titur; tamen agenti obſtat exceptio doli mali, tum res ſubro
gata loco alterius &c. vt, inf. de verb. ob. l. 2. §. vltimo & leg.
ſeq. Cum iſta pœnalis, quæ loco intereſſe interponitur, non
contrahitur niſi interſit, tamen ſi interſit, poteſt vltra con
trahi. & in plus, verbi gratia, Cōueni tecū in 10. promiſiſti iu
dicio ſiſti certa die ſub pœna c. non ſtetiſti, contrahitur ſti-
pulatio ad intereſſe. & intereſt mea, hic commiſſa eſt (quā-
uis non intereſt, niſi in 10. quòd ſtetiſſes) ad tota c. & hoc di
cit lex, qui non ſtetit, eſt obligatus ad intereſſe quod quanti
tatem promiſit, vt ſup. qui ſat. cog. l. 2. §. vlt. Et eſt ratio, licet
excedat verum intereſſe, committitur tamē ex quo certam
quantitatem continet: partes tantum æſtimaſſe videntur. ar.
inf. de præt. ſtip. l. vlti. & inſtit. de verb. oblig. ad fi. dico tunc,
lex nihil plus vult dicere, ſi reus vocatus fuerit ad iudicium,
& iudicio ſiſti promiſit certa die ſub pœna. & non ſteterit,
& ſic pœnalis ſtipulatio eſt commiſſa in totum, & exigetur
in totum, niſi moram poſſit purgare, vt ſi intra paucos dies
venerit, & iudiciū ſuſceperit cum aduerſario, ſi actor actio-
nem ſuam non amiſit, ſi actor ex pænali ſtipulatione ageret
12 obſtaret illi exceptio doli mali. † Contra pænalis ſtipula-
tio commiſſa non poteſt purgari in perpetuum, ſed hic lo-
quitur in pænali, ergo &c. Aduertatis, non eſt verum, dico
quod quandoque pænalis ſtipulatio aliquid continet, quod
cum principali poteſt exigi, quod non ſuccedit loco princi-
palis, tunc non poteſt purgari in perpetuum. Iudæus mutua
uit tibi, c. ſub vſuris, vt quolibet menſe ſolueres illi 20. no-
mine vſurarum, debitum non ſoluiſti, & ſic committitur ad
vſuras, quæ forte exigi poterunt, elapſo menſe; ſi illi non
ſolueres, non poſſes moram purgare, ſic intelligo, l. alleg.
qui Romæ & inſ. de vſur. per totum. Sic ſi tibi mutuaui pe
cuniam traijciendam vltra mare, & promiſiſti ſoluere cer-
ta die, & miſi tecum ſeruum meum, vt ei illa die ſolue-
res, & niſi redderes, ſtipulatus ſum quolibet die pro ope-
ris ſerui. 10. non ſoluiſti, dico ex quo ſtipulatio pænalis tale
quid continet, quod cum principali poteſt exigi. nunquam
13 purgatur, vt in l. alleg. traiectitiæ, §. de illo. † Sed vbi tale
quid continet, quod non poſſit exigi cum principali, tunc
ſi non intereſt, & lis non fuerit conteſtata, poteſt purgari.
Promiſiſti ſtare certa die in iudicio, & ſi non ſtares promi-
ſiſti pœnam, non ſtetiſti, & ſic pœna committitur, & ſic cō-
mittitur obligatio, quæ loco totius debiti ſuccedit, talem
poteſt purgare, quia ſi ad verum intereſſe commiſſa eſt ſine
pœna offerendo intra paucos dies poſſes moram purgare:
ergo & pœnalem potes intra paucos dies purgare, ſic intel-
ligo leg. iſtam & leg. alleg. qui Romæ, §. Flauius, & C. de
contrahen. & com. ſtip. leg. magnam, iſte eſt verus intelle-
ctus huius leg.

A magno domino audiui, qui dicebat, non eſt lex, in qua nō
habeā intellectum, niſi in l. & ſi poſt tres, & eius intellectus
facilis eſt, & clarus.

Circa materiam huius legis 10. queſtiones mouebo: &
promitto vobis quod multis errauerunt. Primo lex iſta di-
cit. Si non ſteteris in iudicio, & compareas intra tres 5.
plures ve dies &c. iſta dictio, pluresve, quot dies continet;
dicit glo. paucos, vt inf. de verb. ſig. l. hæc adiectio, quid ap-
pellas paucos, quidam dicunt, quòd tertia pars illius tem-
poris, per quod actionem ſuam ad finem ducere potuit: ſic
alias modica pars appellatur tertia pars, vt C. de inoſ. teſta.
l. ſi quis in ſuo. Et quæ eſt tertia pars illius temporis intra
quod actio poſſit duci ad finem, iſtud incertū eſt: ideo &c.
quare dicunt alij paucos appellamus hic duos dies, lex di-
cit, quod pluralis locutio duorum numero contenta eſt, &
ideo pluresve, id eſt, duos dies, ut inf. de teſtib. l. vbi nume-
rus. Non eſt verum pluralis locutio duorum numero con-
tenta eſt, tamen dubium eſt, quia aliquando plures conti-
net. Dico ad modicum tempus refertur, & quod dicatur,
15 † modicum tempus, ad arbitrium iudicis relinquitur, vt in-
fra de effrac. & expil. l. 1. §. expilatores & inf. de iure delib. l.
1. §. ait prætor. Dico tamen ſi commiſſa fuerit pænalis, ſi in-
tra tres 5. pluresve dies compareat &c. plures arbitrio iudi-
cis, forte 7. vel 8. dies, tamen moram purgabit, ſic intelligo
legem iſtam.

Iuxta

Iuxta hoc quærit glo. ſi incidit in pœnam, ſi ad iudicium non uenerit, & ſecum poteſtatem agendi faciat, poteſt moram purgare, ſi hoc faciat. dico, dicit glo. nedum ſi offerat ſe, ſed ſi paratus ſit defendere, vt inf. ex qui. cau. ma. l. ait prætor. §. vlt. iſta non eſt vera, reus certa die non ſtat, & ſic commiſſa eſt pœnalis, ſi ſit paratus procedere quod purgat moram non eſt verum, nõ poteſt moram purgare niſi per obla-
35 tionem ſuiipſius a moroſo factam: † vnde talis erit proceſſus: ſi velit moram purgare, veniet ad iudicium, dicet iudici, domine fui contumax tali die, denuntietis aduerſario meo, quod ſum paratus copiam mei facere, & iudicium ſuſcipere, alias non poteſt moram purgare, ut inf. de peri. & commo. rei ven. l. illud, & inf. de verb. obli. l. interdum §. vlt. deinde defendere dicitur, qui paratus eſt iudicium ſuſcipere, dico qui paratus eſt poteſtatem, ſiue copiam ſui facere, defendere videtur, verum eſt, vbi nunquam fuit in mora cõſtitutus, vt inf. de peric. & com. rei ven. l. alleg. illud.

36 Iuxta † hoc quæritur, quomodo intelligimus ius actoris deterius factum eſſe vel non: dico intelligemus ius actoris non factum deterius in ipſo principali, dico impoſſibile eſt dicere, quando ius actoris eſt factum deterius quantum ad expenſas: cum moram purgare poſſit, ſi ſumptus actori offerat: quia iſtam exceptionem habet contra actorem durante æquitate, & ideo ſumptibus refuſis purgabit moram, arg. inf. de doli exce. l. qui æquitate. Itẽ licet ſit abbreuiata actoris actio, non reputatur ius actoris deterius factum, vt in l. allega. pater qui. ad ſi. ſed ius actoris deterius factum reputatur, vt non poſſit mora purgari, ſi actionem ſuam amiſit per vſucapionem, quia iura non fauent alicui, vt locupletetur cum iactura aliena, ut inf. de condi. indeb. l. nam hoc natura. Item quamuis res non fuerit vſucapta, ſi actiones ſuas amiſit, perinde eſt, ac ſi debitum amiſiſſet, ar. inf. de eden. l. argentarius, §. cum autem. caue. ius actoris reputatur deterius factum, ſi probationes amiſit actor, vt reus moram purgare non poſſit, ſed neſcio qualiter actor poteſt probare in veritate intereſſe, vbi non habet probationes. Dico, licet actori probare vere, quòd tantum debitum ſit, quòd impoſſibile eſt, vbi non habet probationes, tamen vbi certa pœna eſt promiſſa, præſumptio eſt pro actore, quod tantum ſua intereſt, vt ſup. qui ſat. cog. l. 2. §. vlt. & inf. de præt. ſtip. l.
37 vltima Pone. † debitor qui non habet obulum, tenetur mihi in c. fideiuſſores promiſerunt illum iudicio ſiſti: nunquid committetur ſtipulatio contra fideiuſſores, videtur quod non, quia ob vnum intereſſe competit, hic non intereſt, cũ debitor fuerit non ſoluendo, ideo &c. ar. inf. de dolo l. nam is. dicunt doct. ex quo debitor vere ad c. tenetur, ideo ad tota c. contrahitur ſtipulatio. Contra ſi veniſſet debitor, & cõfeſſus fuiſſet, non poſſet in dicta exigi, dico quantum ad ſe non reputatur locuples, non tamen eximitur ab obligatione, & ideo in tantum contrahitur ſtipulatio, ut infra iudic. ſol. l. cum quærebatur, §. 1. quia in totis, c. poſſet condemnari, ſi ueniſſet, & ideo in cap. intereſſe reputatur, ſed in omnibus bonis ſuis non habet obolum, vt inf. de verb. oblig. l. Sonninus, §. illud.

Quinto quæro, & iſta eſt difficilis, lex iſta dicit, ſi certa die promiſit iudicio ſiſti ſub pœna, ſi nõ ſteterit, & ſic commiſſa eſt ſtipulatio, offerens ſe intra paucos dies purgare mo-
38 ram poterit. Gratia huius quæro, † qualiter ſtipulatio interpoſita committi habeat, & quando promiſit quis ſe aliquid facturum quando committitur ſtipulatio, glo. dicit ſic. Si quæras quando ſtipulatio interpoſita committatur, diſtinguitur, aut eſt ſtipulatio ſimplex, aut pœnalis, ſi ſit ſimplex, verbi gratia, promitto tibi 10. tunc diſtinguitur, aut ſtipulatio eſt pura, aut in diem, aut ſub conditione, ſi ſit ſimplex ſtipulatio, & pure contracta, vt promitto tibi 10. ſtatim cõmittitur ſtipulatio & quantum ad obligationem, & quantũ ad exactionem, vt inf. de ver. ob. l. cum qui calendis, §. quoties, cum ſimi. aut in diem contracta, ut promiſi tibi 10. in paſchate: tunc dicit glo. ſtatim nata eſt obligatio, ſed differetur exactio in diem, ut inf. de verb. ſig. l. cedere, aut contracta eſt ſub conditione: vt promitto tibi 10. ſi nauis ex Aſia venerit: tunc differtur, quouſque conditio extiterit,
39 vt inſti. de verb. oblig. §. ex conditionali. Aut quæritur † de ſtipulatione pœnali, & tunc diſtinguitur, aut incipit a præcedente conditione, aut a præcedente conuentione. Si incipit a præcedente conditione, verbi gratia, Dico ſic, ſi Stichum non dedero, dabo tibi 10. iſta ſtipulatio pœnalis dabo tibi 10. incipit a præcedente conditione, & ideo committi habet, cum certum eſt me non poſſe dare, vt inf. de ver. obl. l. ita ſtipulatus, §. vltimo. Hoc eſt verum regulariter, fallit in quatuor caſibus, in quibus citius committitur, vt inf. de ma. teſt. l. libertas, §. 1. & inf. de verb. oblig. l. ſi Titius & inf. ad l. Fal. l. 1. §. ſi ita & inf. de fideiuſ. l. fideiuſſor. obligari, §. vltimo Aut incipit a præcedenti conuentione, verbi gratia, promitto tibi Stichum, & ſi Stichum non dedero, promitto tibi. 10. tunc dicit glo. aut præcedens conuentio fuit veſtita, aut nuda. Si veſtita, tunc committitur, cum Stichum dare potui, & non dedi, vt inf. de verb. obl. l. ita ſtipulatus, & inf. de pe. leg. l. 1. aut incipit a nuda conuentione: nudo pacto promiſi tibi Stichum, & niſi darem, promiſi tibi pœnam, tunc committitur, cum lis eſt conteſtata, ante non, vt C. de contrah. & com. ſtipu. l. nuda. Et ratio, ubi a præcedente conditione incipit, non committitur niſi tarde, cum certum eſt non poſſe impleri, quia iſtud non eſt in obligatione, & ideo tardiſſime committitur, vt inf. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi quis ſub conditione. Sed vbi incipit a præcedenti conuentione: tunc illud eſt in obligatione, & ideo citius committitur. Si tu quæras, quare vbi incipit a conuentione veſtita, citius committitur, quia committitur cum dare potuit, & non dedit, ſed vbi incipit a conuentione nuda, tunc committitur, cum lis eſt conteſtata. Ratio eſt, vbi a præcedẽte conuentione veſtita incipit, debetur cum effectu, & ideo citius committitur, ſed vbi incipit a nuda conuentione, non debetur cum effectu, vt inf. de pact. leg. iuriſgentium, §. ſed cum nulla.

Vidiſtis modo, quando ſtipulatio committatur: breuiter iſta diſtinctio non eſt vera nec perfecta. verum quia circa reprobationem inſiſtere, eſſet tempus dilapidare: ideo omiſſa reprobatione dico ſic.

20 † Si quæratur quando ſtipulatio committatur, aut eſt ſtipulatio ſimplex, aut non ſimplex. Aduertatis, ſi ſciatis legẽ iſtam, ſcietis quinquaginta leges in corpore iuris, vbi maior theorica eſt, dico tunc, aut eſt ſimplex ſtipulatio: &
21 † ſimplicem ſtipulationem voco, quam nulla conuentio præcedit: vt promitto tibi 10. & non ſimplex eſt, quam conuentio aliqua præceſſit, vt promitto tibi Stichum, & ſi Stichum non dedero, promitto tibi 10. iſta ſtipulatio non eſt ſimplex.

Item ſi nudo pacto conuenit, quod tibi darem Stichum, aut darem tibi 10. iſta ſtipulatio de 10. dandis non eſt ſimplex, quia præceſſit conuentio de dando Sticho, non tamen ſtipulatio interuenit, ſed per nudam conuentionem fit, tũc ſi quæratur, quando ſtipulatio committatur: diſtinguo, aut eſt ſimplex, aut non ſimplex. Si ſimplex, tunc ſubdiſtinguo, aut pure contracta eſt, aut concepta in diem, aut ſub conditione. Si pure contracta eſt, vt promitto tibi dare 10. ſtatim contrahitur obligatio. & ſtatim poteſt fieri exactio, vt infra de verb. oblig. l. cum qui. §. quoties, niſi per legem eius exactio differretur, verbi gratia, promitto tibi partum Arethuſæ, quia cum impoſſibile ſit dare partum, niſi quouſque enixa fuerit: ideo defertur, vt inf. de verb. oblig. l. interdum, in prin. Dico tunc ſi enixa ſit, & pura ſtatim contracta eſt obligatio, & ſtatim poteſt fieri exactio, niſi inſpecta qualitate
22 rei differatur exactio: tamen quantuncunque † pure fuerit non poteſt in mora conſtitui, niſi elapſo modico tempore: quod magis in intellectu conſiſtit, quam locutione poſſit exprimi. Si mihi decem promittis pure, oportet, ut tantum tempus labatur, quod poſſes ad domum ire, & ad archam, vt inf. de ſol. l. ratum, & l. quod dicimus, aut contracta eſt in diem: & tunc diſtinguo, aut cõtracta eſt vſq; ad diem, aut in diem, vel ex die. Si uſque ad diem ſit contracta, verbi gratia, promitto tibi decem quolibet menſe: vſque ad paſcha, iſta ſtipulatio contracta eſt vſque ad diem. dico ſtatim contracta eſt obligatio pro totis iſtis præſtationibus, pro primo menſe ſtatim competit actio: pro ſecundo cum ſecundus uenerit, & elapſo Paſchate obligatio ipſo iure durat, & contrahitur: tamen me per exceptionem repellere poteris, vt infra de verborum obligatio. l. cum quis ita, §. qui ita. Nec eſt inconueniens quod poſt paſcha ipſo iure petam. verum eſt: quia tempus non eſt modus &c. veruntamẽ in effectu tollitur obligatio. argumen. infra de actionibus & oblig. obligationum fere, §. place.

23 † Aut in diem, vel ex die contrahitur obligatio, idem eſt effectus, vt ſupra lege allegata, obligationum fere, dico ſi contracta ſit ſtipulatio in diem, vel ex die: tunc aut in diem incertam, quoniam incertum eſt extare, vel non, aut contracta eſt in diem certam. Si contracta ſit in diem incertam quam incertum eſt extare, vel non, vt promitto tibi 10. die nuptiarum mearum, incertum eſt, vtrum nuptias contrahã, vel non in caſu iſto dico, nec obligatio nec actio naſcitur quouſque dies uenerit, vt infra de uerb. obl. l. ſtipulatio iſta, §. inter certam, & de condi. & demon. leg. 1. §. dies autem incer-

Incertus, aut contracta eſt ſtipulatio in diem certam, licet
in certũ ſit, quando exiſtet, vt promitto tibi in diem mortis
meæ, certum eſt quod moriar: ſed incertum eſt quando, ſic
ſtatim contrahitur obligatio, tamen exactio differtur in
diem, vt inf. de cond. & demon. l. 1. Et hoc eſt verum de ſti
24 pulatione inter viuos, ſed in vltimis voluntatibus, vbi † in
diem relinquitur, quam certum eſt extare, non contrahitur
obligatio: niſi dies in vita legatarij exiſtat infra quan. dies
leg. ced. l. ſi cum hæres, aut contracta eſt ſub conditione, &
tunc ſubdiſtinguitur.

25 Aut † eſt contracta ſtipulatio ſub conditione ſimplici,
aut ſub conditione in diem. Si ſub conditione ſimplici,
tunc ſubdiſtinguitur: aut contracta eſt ſub conditione im-
poſſibili, aut ſub conditione neceſſaria, aut ſub conditio-
ne, quæ ſe habet ad vtrumlibet. Si contracta ſit ſub condi-
tione impoſſibili, vt promitto tibi decem, ſi cœlum digito
tetigeris, iſta conditio impoſſibilis eſt, & ideo nunquam
contrahitur obligatio, vt probatur expreſsè inſti. de inuti.
ſtipul. §. ſi impoſſibilis.

26 Secus † eſt in legatis, quia vbi relinquitur legatum ſub
conditione impoſſibili: tunc vitiata conditione impoſſi-
bili debetur legatum, tanquam purum fauore vltimæ volũ-
tatis, vt inſti. de hæred. inſt. §. impoſſibilis, & infra de cond.
& demon. leg. obtinuit & infra de reg. iur. leg. in teſtamen-
tis. Aut contracta eſt obligatio ſub conditione neceſſaria,
vt promitto tibi 10. ſi ſol oriatur, tunc committitur ſtatim
quantum ad obligationem, vt inf. de nouat. l. ſi pupillus, §.
qu. ſub conditione.

27 † Sed nunquid ſtatim fiet exactio, diſtinguo, aut illa con-
ditio inſerta eſt per conditionem, ſi, & tunc ſtatim fiet exa-
ctio, aut inſerta eſt per conditionem, cum, vt promitto tibi
10. cum ſol orietur: tunc licet obligatio ſtatim contracta eſt
tamen exactio differtur, vt infra de cond. & demon. l. ſi quis
legata, & inf. quan. di. leg. ce. l. ſi Titio, in princ. Aut iſta ſti-
pulatio eſt contracta ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrũ-
que, vt promitto tibi 10. ſi nauis ex Aſia venerit: tunc de-
mum committitur, quando conditio impleta fuerit, vel
habebitur pro impleta, & quando impleta fuerit, & quan-
do non impleta, videbitis in inferioribus. Et quod hoc ſit
verum, l. eſt expreſſa, infra de verb. ſign. l. cedere, & cond. &
demon. l. qui hæredi. §. vltimo. Quod eſt verum tam in con-
tractibus, quam in vltimis voluntatibus. Sed vbi non eſt
certum conditionem impleri in vita legatarij, tunc legata-
rius offerendo cautionem Mutianam, quòd reſtituat lega-
tum, ſi deficiat conditio, tunc conſequitur legatum, vt in-
fra de cond. & demon. l. Mutianæ. † Aut ſimplex ſtipulatio
28 contracta eſt ſub conditione, & in diem tunc diſtinguo, ſi-
cut vbi eſt ſtipulatio ſimplex, niſi tantum vbi promiſſum eſt
ſub conditione & in diem, licet conditio extiterit, debet
tamen diem expectare, ad hoc ut promiſſum exigatur, vt
infra de ver. ob. l. in illa & inf. eo. l. ſi eum, §. homo.

29 † Sequitur ſecundum membrum, aut eſt ſtipulatio non
ſimplex, quæ habet conuentionem præcedentem, vel veſti-
tam, vel nudam: tunc aut incipit a præcedenti conuentio-
ne nuda, aut veſtita. Si a veſtita, verbi gratia, Promitto tibi
Stichum, ſi non dedero, promitto tibi 10. nomine pœnæ,
in caſu iſto non a conuentione nuda incipit, & tunc dico cõ
mittitur, cum Stichum potui dare, & non dedi, ſubaudi in-
terpellatus dare: quia antequam dem, oportet, quod ſim in-
terpellatus, & non dedi, cum potui, vt inf. quan. di. leg. ced. l.
30 ſi pęnam. & eo. tit. l. cum ſine. † Sequitur, aut incipit a præ-
cedente conuentione nuda: verbi gratia, conueni nudo pa-
cto quòd tibi darem Stichum: & ſi non dedero, promiſi ti-
bi per ſtipulationem 10. tunc dicta ita committitur, cum lis
ſit conteſtata: & habent pro ſe. C. de contrah. & com. ſtip. l.
nuda, dicunt doct. Moder. & bene, hoc quare dicunt bene,
ignorant; dicunt ipſi committitur tunc demum, cum inter-
pellatus fuerit dare, quòd in prima conuentione promiſit,
ſi interpellatus fuero vt darem, & non dedi, committitur ſti
pulatio: vt probatur ſic, quæ eſt ratio, vbi eſt ſtipulatio non
ſimplex, quæ incipit a pręcedente conuentione veſtita: cum
interpellatus fuerit dare, & non dedit, committitur ſtipula-
tio, cum dico dabo tibi Stichum, intelligitur ſi petieris, &
idem intelligitur in ſtipulatione illa de. 10. quę ſequitur con
uentionem de Sticho dando, vt inf. de verbo. oblig. l. ſi. 10.
cum petiero. & eo. titu. l. Titia, §. idem reſpondit, & eadem
eſt ratio vbi incipit a præcedenti conuentione nuda: pro-
mitto tibi. 10. intelligitur, cum petieris, & ideo cum inter-
pellatus fuero, committitur ſtipulatio. Nam lex dicit, vbi
pœnalis ſtipulatio incipit a præcedente conuentione: tunc
cum conditio extiterit, ſub qua promittatur, committi-
tur ſtipulatio. Sed hic contracta eſt ſub conditione, ſi non
dedero, cum petieris: ergo ſi non dedero cum petitum fue-
rit, committitur, vt in d. leg. l. ſi pęnam & allega. l. nuda, di-
cunt doct. lex eſt expreſſa, inf. de fideiuſ. l. fideiuſſor obliga-
ri, §. vltimo l. non dicit verbum, dices tu hoc eſt impoſſibile,
quòd committatur pœnalis ſtipulatio, ſi petieris.

Præterea hæc pęnalis ſolum ex mora committitur, vt in-
fra ſi cer. pet. l. lecta, §. ſed cum fortis, ſed non poteſt conſti-
31 tui in mora: pro tanto † quia vbi nulla petitio eſt, ibi nulla
mora, vt inf. de verb. oblig. ſi pupillus, ex nudo pacto non
procedit petitio, ergo &c. vt inf. de pact. l. iuriſgentium, §.
ſed cum nulla, dicunt doct: Moder. vbi nulla petitio, &c. ve-
rum eſt, nulla eſt mora quantum ad id, quod non poteſt, vt
quantum ad Stichum, ſed quantum ad extrinſecum, vt quã-
tum ad pœnæ promiſſionem ſic, & ſic intelligunt l. iſtam &
l. alleg. nuda, iſtud non verum: dico vbi nulla eſt petitio, eſt
ibi nulla mora, nec quantum ad principale, nec quantum ad
pœnam, vt in l. alleg. lecta, §. ſed cum fortis. reſponde, pœna
lis ſtipulatio, quæ a præcedente conuentione incipit, non
committitur niſi propter moram, ſed in mora non eſt, quia
nulla eſt petitio, vbi nuda eſt, ergo &c. Dico vbi incipit a
conuentione veſtita, nunquam committitur niſi reo in mo
32 ra conſtituto, vt in l. alleg. ſi pęnam. Sed dico † vbi pœnalis
ſtipulatio incepit a nuda præcedente conuentione, licet
reus non fuerit in mora, tamen committitur pœnalis, lex di
cit quòd pœnalis ſtipulatio committitur, ſi non fuerit com
pletum quod promiſſum eſt, & videtur ſub cõditione pro-
mittere, vt ſi non dedit, cum de facto petiero: ar. l. alleg. ſi pę
nam. maxime cum de facto impleri ſufficiat, vt inf. de verb.
oblig. l. quidam cum filium, & inf. de condi. & demon. lege
Meuius.

Præterea licet regulariter vbi a veſtita conuentione inci-
pit, ſi interpellatus fuerit dare, & non dedit, ſtatim com-
mittitur: iura dicunt, quòd qui conuentionem vel ſtipula
tionem interponit, veriſimile eſt quòd vult ſtipulationem
exiſtere, vt inf. de ma. teſt. l. ſi quis locuples, & inf. vt leg. no.
ca. l. hæc ſtipulatio, §. diuus, modo ita eſt, quotieſcunq; vo-
luntas contrahentium vnum gerit, quod non poteſt fieri, re
ceditur a verbis, & voluntatem ſequimur, vbi promiſi tibi
Stichum nudo pacto, & niſi tibi darem Stichum, promiſi ti-
bi pœnam: veriſimile eſt ex quo ſtipulationem pœnalem
interpoſuimus, quòd volumus eam committi, vt inf. vt leg.
no. ca. l. hæc ſtipulatio, §. diuus, hic non eſt in mora, ex quo
nuda conuentio præceſſit, tunc eſt ergo æquius, ut com-
mittatur ſine mora, ego recederem a propria natura pœna-
lis ſtipulationis, licet non fuerit conſtitutus in mora, ſi inter
pellatus de facto fuerit, committitur pœnalis ſtipul. ſicut ali
bi a propria ſignificatione receditur, ſcitis hæredes intelli-
guntur in infinitum, vt inf. de verb. ſigni. l. ſciendum.

33 † Pone, inſtituit teſtator quendam hæredem, & rogat
eum, ut ſi ſine hæredibus deceſſerit, quòd hæreditatem
reſtituat Seio, decedit relicto extraneo: nunquid locus eſt
fideicommiſſo, dicit lex, licet alias regulariter appellatio-
ne hæredis etiam extranei intelligantur, tamen ſi intelliga-
mus teſtatorem ſenſiſſe, quòd ſi decedat ſine hæredibus ex-
traneis, nunquam ſine hærede decederet, & ſic non poſſet
impleri voluntas teſtatoris, quia ſemper inueniret hæredẽ,
ſaltem fiſcum, & ſic ideo dicemus, ſi ſine hæredibus &c. ſci-
licet proprij corporis decedat, tunc locus eſt reſtitutioni fi
deicommiſſi: ſic vbi promittis mihi Stichum, & niſi dederis
promittis mihi pœnam, licet pęnalis ſtipulatio non poſſit
committi, niſi in mora fuerit, tamen ubi eſt conuentio nu-
da, tunc committi non poteſt ſecundum regularem mo-
dum committendi, & ideo intelligitur, ſi de facto interpel
latus fuerit, ar. ff. ad Treb. leg. ex facto, §. vltimo. Reſponde
34 † vbi pœnalis ſtipulatio a nuda conuentione incipit, tunc
demum committitur, cum lis ſit conteſtata: verum eſt, ſi
ante non fuerit commiſſa, ſed ſi ante interpellatus non de-
dit, committitur, ſic intelligo, l. alleg. nuda, ſic dicit lex, a tẽ-
pore lit. conteſt. ęſtimatio venit, vt inf. commo. l. 3. §. in hac.
& inf. ſi cer. pet. l. vinum, dico vbi a nuda conuentione inci-
pit demum lite conteſt. committatur impurgabiliter, & ſic
intelligo l. iſtam, C. de contrah. & com. ſtip. l. nuda. Sed vbi
incipit a præcedente conuentione nuda: licet ante litem
conteſta. poteſt committi, vbi interpellatur: tamen com-
mittitur purgabiliter vſq; ad litem conteſt. per l. iſtam, ideo
dicit lex per lit. conteſt. illam committi: quia tunc impurga-
biliter, ſic dicit lex de ſtipulatione iudi. ſol. vt inf. iud. ſol. l.
cum quærebatur, §. proinde.

35 † Quinto dixi, aut eſt conditionalis ſtipulatio concepta
ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet: tunc demum
com-

Digitized by Google

committitur, cum conditio impleta eſt. Quando dicatur conditio impleta promiſi tibi 10 ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet, committitur ſtipulatio, cum conditio impleta eſt. Diſtinguo ſine argumentis: aut continet dationem, aut factionem, aut non continet factionem promiſi tibi 10. ſi iueris pro me Romam, vel ſi feceris mihi domum, tunc ſi promiſſum ſit datum, vel factum, committatur, vt inf. de condit. & demonſtra. l. qui hæredi. §. vltimo &
36 inf. de verb. ſignific. l. cedere. † aut continet non dationem, vel non factionem, promitto tibi Stichum, ſi non aſcendas capitolium, vel promitto tibi Stichum, ſi non dederis cappam Titiæ, tunc ſubdiſtinguo, aut ſi expectaretur tantum tempus, quod in veritate certum eſſet illud dari vel fieri non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum, ſi contracta ſit ſtipulatio ſub conditione tali, ſi expectaretur tantum tempus, quod in veritate certum eſſet promiſſum dari, vel fieri non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum, tunc conditio impleta dicitur cum facere potuerit & non fecit, vel dare potuit, & non dedit. verbi gratia, vſusfructus non poteſt poſt mortem relinqui, vel libertas. Pone legaui alicui libertatem, ſi non aſcendat capitolium, ſi non aſcendat hodie, poteſt cras, tamen ſi expectaremus tantum tempus, quòd certum eſſet non poſſe fieri, vel dari, tunc res promiſſa reduceretur ad nihilum, tunc dicitur impleta conditio, cum potuerit facere, & non fecit, vt inf. de vſufr. l. Titio, & inf. de ma. teſtam. l. libertas. Aut ſi expectaretur tantum tempus & c. nihilominus promiſſum remaneret vtile, vt promitto tibi 10. ſi non aſcendas capitolium, ſi tempus mortis expectaremus, adhuc ſtipulatio remaneret vtilis, quia hæredi tuo poſſum dare, vt C. ... ab hære. ... non committitur, niſi cum certum eſſe cœperit te capitolium aſcendere non poſſe: hoc eſt in vita ſed poſt mortem tuam impleta dicitur, vt inf. de verb. oblig. l. ita ſtipulatus. § ſed & ſi ita. Quod eſt verum in contractibus, ſed in vltimis voluntatibus admittitur ad ... tantum cum cautione Mutiana, vt inf. de cond. & demon. l. Mutianæ.

Aduertatis dicunt Doct. vbi dari vel fieri promiſſum eſt, tunc demum committitur, cum datum vel factum fuerit, ſed vbi continet non dationem, vel non factionem, & tunc diſtinguitur, aut ſi tantum tempus expectaretur, quòd certum eſſet non poſſe fieri, vitiaretur promiſſum: tunc impleta eſt, cum potuit dare, vel facere, & non dedit vel fecit, aut ſi expectaretur tantum tempus, non vitiaretur promiſſum, & tunc expectaretur tantum tempus, & eſt verum regulariter. Fallit in quatuor caſibus, primo eſt, teſtator relinquit ſeruo libertatem ſub conditione, ſi non aſcendat capitolium, in caſu iſto, cum potuit ſtatim aſcendere, non aſcendat, conſequetur libertatem, vt infra de ma. teſt. l. libertas ... dico ratio eſt, quia ſi expectaremus tantum tempus, quòd certum eſſet eum non poſſe aſcendere, tunc legatum eſſet inutile. Secundo fallit dicunt ipſi, dixi Rolando bedello, ſi cappam non dedero Clementi bidello: dabo tibi, & Clementi dixi: Si non dedero cappam Rolando dabo tibi, lex dicit, quod demum committitur ſtipulatio, cum alter eorum fuerit mecum litem conteſtatus, vt inf. de verb. oblig. l. ſi Titius. Tertio fallit ratione perplexitatis, natura duorum reorum ſtipulandi eſt, cum lis ſit conteſtata per alium, nõ poteſt alius ..., vt infra de duo. reis. l. ex duobus, quid ad rhombum? cum conditio incipit a præcedenti conuentione, quamdiu viuam poſſum dare cappam, ergo &c. Dico obligatio duorum reorum eſt, ne quæretur cuiuſque res alterius contrahatur ante alium, cum ſimul & ſemel dicitur contracta, & ideo ſi ſic dixero Rolando, ſi tibi cappam non dedero, dabo Clementi, & Clementi dixero Clementi, ſi tibi non dedero cappam, dabo Rolando, dico ſecundum meam interpretationem vtraque obligatio reputatur vna in totum, & eodem tempore contracta, non autem ſub conditione, ſed ac ſi ſimpliciter ſtipulatio eſſet cõtracta, ideo &c. & ſic intelligo l. alleg. ſi Titius, & infra de duo. re. l. duos. Item fallit, teſtator dicit ſic, hæres mi, ſi penum non dederis, dato 10. tamen lex dicit ſtatim cum in mora dandi penum eſt, ad pœnam agetur fauore vltimæ voluntatis, vt infra ad leg. Fal. l. ... item ſi ita, in hoc non fallit, dico, ſi teſtator dicat, hæres niſi penum dederis, dato 10. ideo non poteſt legatarius petere 10. niſi quouſque certum eſt hæredem non poſſe dare penum, ar. l. alleg. ita ſtipulatus, ... lex illa dicit contra, ibi incipit pęnalis à præcedenti legato, dato penum, ſi interpellatus non dedit, committitur pęnalis, ſic intelligo §. alleg. item ſi ita, apparet hic, quia ibi loquitur de penu legata, ſi per conditionem fuerit legata, tunc non dicitur legata, ergo incipit ibi pœnalis à legato præcedente penoris, ar. inf. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi quis ſub conditione, & l. alleg. ita ſtipulatus, §. item ſi ita. Item fallit, dico ſic, ſi non dederis Titio 10. promittis mihi 10. lex dicit cum in mora fueris, agam contra te, vt infra de fideiuſ. §. vlt. quare fallit? neſcio quare, dico nihil deficit, ibi non incepit a præcedenti conditione, ſed à præcedenti conuentione neceſſaria, ideo &c. dicit plus, ſtipulatio concepta ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet, committitur quando conditio impleta eſt, vel pro impleta habetur.
37 Quando habetur pro impleta? † dico aut ſtat per eum, cui debet quæri, quo minus impleatur: aut per eum, qui debet obligari, aut per caſum fortuitum, aut per tertium. Si ſtat per eum, cui debet quæri, tunc non habetur pro impleta, verbi gratia, promitto tibi centum, ſi rex Aureliam venerit, rex venit, tu vadis illi obuiam, & facis quod non venit, tunc non habetur pro completa, ar. ff. de regu. iur. l. quod quis, aut ſtat per eum qui debet obligari, verbi gratia, tibi promitto 10. ſub conditione, ſi rex venerit Aureliam, vel ſi ſcripſeris librum, noluiſti ſcribere: tunc iſtud quod erat deductum in conditione, aut erat implendum in perſona promiſſoris, aut in perſona alterius, verbi gratia, promitto tibi 10. ſi mihi ſcripſeris librum: tu ſcribis, ſi per me ſtat, quo minus ſcribas, habetur conditio pro impleta, vt inf. de cond. & demon. l. iure ciuili. Aut quod erat in conditione, erat implendum a perſona obligata in perſona alterius, verbi gratia, dico, librum meum quem habeo apud Iudęos, vendo tibi, ſi redemero illum a Iudæis, ſi ſtat per me quominus librum liberarem, nõ habetur conditio pro impleta, vt infra de contrah. emp. l. cum ab eo. Aut ſtat per tertium, quominus conditio impleatur, verbi gratia, promiſi tibi 10. ſi ſeruum tuum manumittas, ſtat per tertium, quod non potes eum manumittere, in caſu iſto non habetur pro impleta, ſed tu actione legis Aquiliæ poteris agere contra tertium, in quo damnum tuum venit, vt inf. ad leg. Aquil. l. inde Neratius, §. j. Aut ſtat per caſum fortuitum, & tunc diſtinguitur: aut illud quod deducebatur in conditionem, dependebat tantum ex poteſtate ſiue ex facto ſtipulatoris, & tunc habetur pro impleta, vt inf. de cond. inſti. l. quæ ſub cõditione. §. quoties, aut illud quod deducebatur in conditionem, dependebat non ex facto ſtipulatoris, ſed alterius, verbi gratia, promito tibi c. ſi cum Titio moratus fueris, tunc aut appoſita eſt conditio fauore eius cui debet quæri, & tũc ſi caſu fortuito impediatur, habetur conditio pro impleta, vt C. de lega. l. 1. aut non eſt appoſita fauore ſuo tantum, ſed fauore alterius, verbi gratia, cuidam diſcreto homini promitto, vel lego 10. ſi moretur cum filijs ſuis: in caſu iſto ſi caſu fortuito impediatur ſic quia filij mortui ſunt, non habetur conditio pro impleta, vt inf. de condi. & demon. l. alleg. illis libertis. Aut illud, quod deducebatur in conditionem, dependebat ex viribus fortunę, vt ſi rex non erit Aureliæ: tunc ſi rex mortuus fuerit, habetur conditio pro defecta, vt inf. de condi. & demon. l. qui hæredi. §. vltimo.

Scitis ad quæ iſta ſunt bona, ſecundum quod alias dixi, vbi ſtat per eum, qui debet hic obligari, quo minus conditio impleta fuerit: illud quod promiſſum eſt a perſona ſua eſt implendum: tunc ſi per illum ſtet, non habetur conditio pro impleta. Per quod poteſt reſponderi ad quæſtionem Papa Canonico Pariſienſi contulit præbendam Aurel. & dixit, ſtatim cum eris canonicus Aurel. volo quòd vacet præbenda Pariſienſis, noluit percipere fructus Aurel. dicunt canonici Pariſienſes quòd præbenda iſta vacat. ſtat per te dicunt, quominus Aurel. fructus percipias, nunquid vacat prębenda Pariſien. determinabatur quòd ſic. arg. inf. de cond. & demon. l. iure ciuili, videtur quòd non eſt verum, ex quo illud, quod conditio continebat, percipere fructus præbendæ Aurel. implendum erat in perſona obligandi, licet per ipſum ſtet, quo minus conditio impleatur, non reputatur conditio impleta, niſi cum percepit fructus in veritate, vt inf. de contrah. emp. & ven. l. cum ab eo.

Item pluries determinatur alia quæſtio. Item eſt conſuetudo in eccleſia Sanctæ Crucis, quilibet canonicus quando admiſſus eſt in canonicum, iurabit ſoluere cappam, vel 20. ſolidos de primis fructibus quos percipiet. Pone, quidam canonicus eſt, & poteſt fructus percipere, ſtat per eum quo minus fructus percipiat: videtur, quod niſi ſoluat, quòd ſit periurus, dico cõtra, quia dicitur, quòd ſoluet cappam de primis fructibus quos percipiet, & ly quos, eſt pronomẽ, quod importat conditionem, vt inf. de leg. 3. l. nuper. Si ſtet per eum igitur quo minus percipiat, non habetur pro impleta, arg. l. alleg. cum ab eo.

Modo eſſet videndum, infra quod tempus poſſet conditio

tio impleri, iſta expediam loco ſuo. Item eſſet videndum,
quæ perſonæ poſſunt conditionem implere, videbis inf. de
arb.l.diem §.1.
38 Sed videndum † eſt dicunt doct. vbi pęnalis ſtipulatio in-
cipit a præcedente conuentione nuda, quia non committi-
tur pœnalis ſtipulatio niſi lite conteſtata, videndum eſt igi-
tur ſuper quo lis conteſtabitur, vel ſuper nuda conuentio-
ne, vel pęnali; pęnali verbi gratia, nudo pacto promitto Sti-
chum, & ſi Stichum nō dedero, promitto tibi 10. ſecundum
doct. iſta pęnalis ſtipulatio committitur, cum lis eſt conte-
ſtata, ſuper quo conteſtabitur lis, vel ſuper pęnali ſtipulatio-
ne qua promiſi tibi 10 vel ſuper nuda conuentione, qua
promiſi Stichum. In iſta quæſtione primo eſt ſententia Ioā
nis, quòd ſuper nuda conuentione conteſtatur, probatur di-
cit ipſe, ſuper pœnali non conteſtabitur, quia ante non com
mittitur quam lis ſit conteſtata, & ante conditionis exiſten
tiam non poteſt agi, ergo &c. vt inf. de verb.ſig.leg. cedere,
omitto multas rationes eorum, dicit Azo, iſta non eſt vera,
cum litis conteſtatio ſupponat actionem, ut infra de nego-
tijs geſtis, l.ſi pupilli, ad finem, ex nudo pacto non oritur a-
ctio, ergo &c. argumento infra de pactis, l. iuriſgentium, §.
ſed cum nulla, & ideo dicit Azo, quod ſuper pęnali actio-
ne conteſtabitur lis. Reſponde, pęnalis contracta eſt ſub
conditione, non fuit datum, quod conuentum eſt, & ex ſti-
pul. conditionali non agitur, dicit Azo, concedo, verum eſt
regulariter, niſi certum ſit, quòd actor agendo actionem
conſequitur, ſic intelligit l. alleg. ſed ex conditionali ante
conditionis exiſtentiam poteſt agi, ſi certum eſt actorem
agendo actionem conſequi, ita eſt in propoſito, iſta pœna-
lis contracta eſt ſub conditione, ſi non dedero, competit
actio ante lit. conteſta. quia agendo certum eſt eum conſe-
qui actionem per lit. conteſt. ideo agere poterit, vt in actio.
pro ſocio. Nam actio pro ſocio durante ſocietate non ori-
tur: tamen agitur vt diſſoluatur, ergo idem eſt in propoſi-
to, arg. inſ. pro ſoc. l. actione, inſ. rem ra. hab. l. ſi indebitum,
cuius ſnīa verior eſt; dico ꝙ ſententia Azo. vera eſt, quia
lis ſuper pęnali ſtipulatione conteſtabitur, & hoc non di-
co per rationem, quam ipſe facit, vel ſcribentes. Conteſta-
bitur lis, & tunc committetur cum interpellatus fuerit, ꝙ
det, & ideo quandoque non poteſt agi ipſo iure, vt in l. al-
leg. cedere. Etiam ſi conſtaret quod agendo conſequeretur
actionem, nec l. alleg. actione, & ll. ſi indebitum faciunt ali-
quid, ſed intellectus illarum ll. Sed quomodo illud? Dico,
veniam ad debitorem, & dicam promiſiſti mihi Stichum:
& niſi Stichum dares promiſiſti pœnam, interpello te, vt
mihi des, ſi non das, committitur ergo ſtipulatio: ergo ſu-
per illa commiſſa poteſt lis conteſtari, ſic intelligo l. alleg.
nuda, dico ergo ſuper pœnali ſtipulatione conteſtabitur lis,
non ſuper conuentione nuda.
39 Sed pone † pęnalis ſtipulatio incipit a præcedente con-
uentione veſtita, promiſi tibi Stichum per ſtipulationem,
& niſi darem promiſi pęnam, ſuper qualis conteſtabitur,
dicunt ſcribentes, ſiue pęnalis ſtipulatio incipiat a præcedē
ti conuentione nuda, ſiue veſtita, ſiue non, ſuper pęnali ſti-
pulatione conteſtabitur lis probatur, legata ſunt veſtita; Po-
ne ergo, teſtator legauit mihi penum, & niſi daret mihi pe-
num hæres, damnauit mihi eum pęnam dare, lex dicit, ꝙ ſo-
lummodo conteſtabitur lis ſuper pęna, ergo &c. vt infra de
pe. leg. l. 4. & l. ſi penum, iſtud eſt inconueniens, quòd tu pro
miſiſti mihi Stichum per ſtipulationem, & ſi Stichum non
dares, promiſiſti mihi pęnam, quare non poſſum Stichum
petere. Si bene intelligerent ll. iſtas, non eſſet obſcurum.
iure iſto præcedens principalis conuentio per ſequentem
nouabatur ipſo iure: vnde ſi Stichum promiſero, & ſi Sti-
chum non dedero, promiſi tibi pęnam, ſtatim cum petit,
committitur ſtipulatio pęnalis, & nouatur prima, vt inf. de
act. & ob. l. obligationum, § 6. & inf. de pact. l. reſcriptum, §.
ſi pacto, vide hic, modo iura voluerunt, quòd in communi-
bus obiectis inſiſtant, ideo ſi ago ad Stichum, ſi in mora fue-
rit, committitur pęnalis, & agitur ad pęnam, & ſic intelligo
40 alleg. l. ſi penum. Sed † hodie pęnalis cum committitur, nō
nouat principalem, vt C. de nouat. l. vlt. & ideo electionem
habet ſtipulator hodie aut pęnam exigere, &c. vt inf. de pac.
l. reſcriptum, §. ſi pacto. & ibi no. Et ideo doct. dubitauerunt.
Contentio fuit inter regem Ludouicum, & Comitem Ble-
ſenſem de quibuſdam nundinis, Rex promiſit ꝙ non impe-
diret eum, & ſi impediret, promiſit ſibi centum milla, deceſ-
ſit Rex Philippo relicto. Rex impedit eum, nunquid abſolu
te petet, ne impediat eum vti nundinis ſuis, vel nunquid pę-
nam petet, vocati fuerunt doctores, Dominus Petrus Mo-
nanenſis, & quidam alius, & habuit bonam pecuniam.

Et breuiter non eſt dubium, dico aut rex promiſit commiti
ſic: promitto, quòd non impediam vos vti nundinis, vel ſi
impediam dabo duo millia marcharum, & tunc alternatiue
petet ſic: Pater veſter promiſit non impedire me vti nundi-
nis, vel ſi impediret, promiſit quòd daret mihi duo millia,
& ideo alternatiue procedi debet, vt infra de verb. oblig. l. ſi
duo, aut fuit pęna promiſſa abſolute, vel copulatiue, ſic, pro-
mitto duo millia marcharum, tunc comes habet electio-
nem, vtrum aget ad hoc, quòd non impediret eum, vel ſi
non velit, poteſt tunc pęnam petere: non tamen vtrum-
que, ex quo loco rei fuerit appoſita, vt inſ. de doli exceptio
41 ne. l. apud Celſum, §. Labeo. † Et aduertaris, credo quòd
vnum & aliud ſit dubium, promiſit quòd non impediret,
illud eſt factum ſucceſſiuum, impediuit ſemel, nunquid cō-
miſſa eſt pœnalis in totis illis duobus millibus, vel pro rata:
dico ſi de hoc dubitabant, tunc pro nihilo dubitabant, ſi ſe-
mel impediebat tota pęnalis committitur, vt in effectu teſta
tor dicit ſic, penum lego in ſingulos annos tali, ſi non dede-
ris nomine pęnę volo, cappam præſtari: vno anno hæres ceſ-
ſauit, tunc committitur, vt inſ. de pena leg. l. j. ad ſi.
42 † Quando pœnalis purgabitur, & quando non, hic ſunt
ſententiæ, dicit Mart. quòd purgatur tribus concurrentibus,
vt infra modicum tempus, ſi non interſit actoris: item lite
non conteſtata, vt infra de arb. l. ſi cum dies, §. j. ad ſi. & infra
de verb. oblig. l. ſi ita quis, §. Seia. Dicunt alij iſtud non eſt
verum, ſed diſtinguitur: aut quæritur de principali, & tunc
dicit Marti. verum, aut quæritur de pœnali, & tunc aut con-
tracta eſt ſub conditione poteſtatiua, & tunc adhuc Mar. di-
cit verū; aut cōtracta eſt ſub conditione caſuali, & tunc non
poteſt eam purgare; nihil inducunt, & ideo truffæ ſunt, &
ideo dicit Bulgar. ſic, aut quæritur de ſtipulatione ſimplici,
aut de ſtipulatione pœnali, ſi de ſimplici, promitto 10. vel
promitto tibi facere domum: in caſu iſto tribus concurren-
tibus poteſt moram purgare, & ſic intelligo l. iſtam 6. infra
de verb. oblig. l. ſi inſulam, & §. alleg. Seia. aut quæritur de
pœnali ſtipulatione, & dico, dicit ipſe, quòd in perpetuum
non poteſt purgari, vt infra de act. & obl. l. traiectitię, §. de il-
lo, & C. de contrah. & commit. ſtipu. l. magnam, & iſtam ſu-
ſtinent Azo & omnes. Ioan. reprobat iſtam diſtinctionem,
& dicit non eſſe veram. Sed dico ſic: nunquid pœnalis ſemel
commiſſa poteſt purgari, refert, aut ex illa commiſſione mo
rę non oritur noua obligatio, & tunc quandocunque poteſt
purgari, verbi gratia. Titius promiſit mihi 10. eſt in mora,
non eſt nata noua obligatio, & ideo in perpetuum vſque ad
diffinitiuam ſententiam poteſt purgari, vt inſti. de perpe. &
temp. act. §. vlt. & infra de verb. oblig. l. interdum, aut ex mo-
ra oritur noua obligatio: tunc aut oritur obligatio per le-
gem, & tunc tribus concurrentibus poteſt moram purgare,
verbi gratia, promittis mihi domum facere, non facis, & ſic
oritur noua obligatio ad intereſſe. ideo &c. arg. inſ. de verb.
oblig. l. ſi inſulam, aut oritur noua obligatio per conuentio-
nem, aliquis promiſit mihi 10. & ſi non daret, promiſit mi-
hi pœnam: non dat, & ſic ex conuentione partium ſuccedit
noua obligatio, iſta nunquam poteſt purgari. Fallit in iudi-
cijs & arbitrijs, vt in l. alleg. ſi cum dies, §. ſi quis, ratio iſto-
rum fuit: quia mitius cum lege quam cum homine agitur,
vt inſ. de arb. l. Celſus, quod nō eſt verū, nam iudicia ſunt vbi
contractus, vt inſ. de pecul. l. 3. §. idem ſcribit, & ideo conti-
nentia debet eſſe. Præterea vbi ſuccedit noua obligatio per
partium conuentionem, quia mitius agitur cum homine
quam cum lege, & ideo dicit, ſi libertus alienat bona ſua in
fraudem hominis, tenet alienatio, ſed ſi in fraudē legis alie-
net, non tenet alienatio ipſo iure, vt inſ. de iure pa. l. ſi liber-
tus, tunc nihil, quia mitius agitur cum lege quam cum mini-
ſtro legis, vt inſ. de arb. l. Celſus dicunt ꝙ non purgatur, non
eſt verum, inſ. quan. di. leg. ce. l. ſi penum. & l. ſi cum, & de pe.
43 leg. l. j. † Et ideo ſi quæratur, vtrum ſemel commiſſa purgari
poterit: refert, aut ex illa commiſſione non ſuccedit noua
obligatio, tunc poteſt purgari in perpetuum vſque ad ſen-
tentiam diffinitiuam, verbi gratia, tu promiſiſti mihi 10. tu
es in mora: propter hoc noua obligatio nulla ſuccedit ad
intereſſe, & ideo in perpetuum purgari poteſt, nam om-
nia iudicia &c. vt inſti. de pę. te. litig. §. vlt. & infra de verb.
oblig. l. interdum, ad ſi. aut orta fuit obligatio noua ex culpa
promiſſoris, aut ex mora, ſi ex culpa, tunc perpetuo vſque
ad ſententiam diffinitiuam poteſt moram purgare, verbi
gratia, aliquis vendidit mihi rem alienam: tenetur de eui-
ctione, euincitur illa res mihi, & ideo ad intereſſe contrahi-
tur obligatio contra ipſum. Dico quòd vſque ad ſenten-
tiam illam purgaret moram, vt infra de do. excep. l. fideiuſ-
ſor, quando ex mora promiſſoris ſuccedit noua obligatio,
& tunc

Digitized by Google

committitur, cum conditio impleta eſt. Quando dicatur
conditio impleta promiſi tibi 10. ſub conditione, quæ ſe
habet ad vtrumlibet, committitur ſtipulatio, cum condi-
tio impleta eſt. Diſtinguo ſine argumentis: aut continet
dationem, aut factionem, aut non continet factionem pro
miſi tibi 10. ſi iueris pro me Romam, vel ſi feceris mihi do
mum, tunc ſi promiſſum ſit datum, vel factum, committa-
tur, vt inf. de condit. & demonſtra. l. qui hæredi. §. vltimo &
36 inf. de verb. ſignific. l. cedere. † aut continet non dationem,
vel non factionem, promitto tibi Stichum, ſi non aſcendas
capitolium, vel promitto tibi Stichum. ſi non dederis cap
pam Titiæ, tunc ſubdiſtinguo, aut ſi expectaretur tantum
tempus, quod in veritate certum eſſet illud dari vel fieri
non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum, ſi contra-
cta ſit ſtipulatio ſub conditione tali, ſi expectaretur tan-
tum tempus, quod in veritate certum eſſet promiſſum da-
ri, vel fieri non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum,
tunc conditio impleta dicitur cum facere potuerit & non
fecit, vel dare potuit, & non dedit. verbi gratia, vſusfructus
non poteſt poſt mortem relinqui, vel libertas. Pone legaui
alicui libertatem, ſi non aſcendat capitolium, ſi non aſcen-
dat hodie, poteſt cras, tamen ſi expectaremus tantum tem-
pus, quod certum eſſet non poſſe fieri, vel dari, tunc res pro
miſſa reduceretur ad nihilum, tunc dicitur impleta condi-
tio, cum potuerit facere, & non fecit, vt inf. de vſufr. l. Ti-
tio. & inf. de ma. teſtam. l. libertas. Aut ſi expectaretur tan-
tum tempus & e. nihilominus promiſſum remaneret vtile,
vt promitto tibi 10. ſi non aſcendas capitolium, ſi tempus
mortis expectaremus, adhuc ſtipulatio remaneret vtilis,
quia hæredi tuo poſſum dare, vt C. ut act. ab hære. & cont. tunc
non committitur, niſi cum certum eſſe cœperit te capitoliū
aſcendere non poſſe: hoc eſt in vita, ſed poſt mortem tuam
impleta dicitur, vt inf. de verb. obli. l. ita ſtipulatus, §. ſed & ſi
ita. Quod eſt verum in contractibus. ſed in vltimis volunta
tibus admittitur ad ſe tantum cum cautione Mutiana, vt inf.
de cond. & demon. l. Mutianæ.

Aduertatis dicunt Doct. vbi dari vel fieri promiſſum eſt,
tunc demum committitur, cum datum vel factum fuerit,
ſed vbi continet non dationem, vel non factionem, & tunc
diſtinguitur, aut ſi tantum tempus expectaretur, quod cer-
tum eſſet non poſſe fieri, vitiaretur promiſſum: tunc imple-
tur, ſi, cum potuit dare, vel facere, & non dedit vel fecit: aut
ſi expectaretur tantum tempus, non vitiaretur promiſſum,
& tunc expectaretur tantum tempus, & eſt verum regula-
riter. Fallit in quatuor caſibus, primus eſt, teſtator reliquit
ſeruo libertatem ſub conditione, ſi non aſcendat capito-
lium, in caſu iſto, cum potuit ſtatim aſcendere, & non aſcen-
dit, conſequetur libertatem, vt infra de ma. teſt. l. libertas di
co ratio eſt, quia ſi expectaremus tantum tempus, quod cer
tum eſſet eum non poſſe aſcendere, tunc legatum eſſet inu
tile. Secundo fallit dicunt ipſi, dixi Rolando bidello, ſi cap
pam non dedero Clementi bidello: dabo tibi, & Clementi
dixi. Si non dedero cappam Rolando dabo tibi. lex dicit,
quod demum committitur ſtipulatio, cum alter eorum fue-
rit mecum litem conteſtatus, vt inf. de verb. obligat. l. ſi Ti-
tius. Tertio fallit ratione perplexitatis, natura duorum
reorum ſtipulandi eſt, cum lis ſit conteſtata per vnum,
nō poteſt alij ſolui, vt infra de duo. reis, l. ex duobus, quid ad
rhombum? cum conditio incipit a præcedenti conuentio
ne, quamdiu viuam poſſum dare cappam, ergo &c. Dico
obligatio duorum reorum eſt, ne qualitercunque res alte-
rius contrahatur ante alium, cum ſimul & ſemel dicitur
contracta. & ideo ſi ſic dixero Rolando, ſi tibi cappam non
dedero, dabo Clementi, & Clementi dixero Clemens, ſi ti-
bi non dedero cappam, dabo Rolando, dico ſecundum iſtas
interpretationem vtraque obligatio reputatur vnum to-
tum, & eodem tempore contracta. non autem ſub condi-
tione, ſed ac ſi ſimpliciter ſtipulatio eſſet cōtracta, ideo &c.
& ſic intelligo l. alleg. ſi Titius, & infra de duo. re. l. duos.
Item fallit, teſtator dicat ſic. hæres mi, ſi penum non dede-
ris, dato 10. tamen lex dicit ſtatim cum in mora dandi pe-
num eſt, ad pœnam agetur fauore vltimæ voluntatis, vt in-
fra ad leg. Falci. §. item ſi ita, in hoc non fallit. dico, ſi teſta-
tor dicat, hæres niſi penum dederis, dato 10. ideo non po-
teſt legatarius petere 10. niſi quouſque certum eſt hære-
dem non poſſe dare penum, ar. l. alleg. ita ſtipulatus, nec lex
illa dicit contra, ibi incepit pœnalis à præcedenti legato, da-
to penum, ſi interpellatus non dedit, committitur pœnalis,
ſic intelligo §. alleg. item ſi ita, apparet hic, quia ibi loqui-
tur de penu legata, ſi per conditionem fuerit legata, tunc
non dicitur legata, ergo incipit ibi pœnalis à legato præce-
dente penoris, ar. inf. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi quis ſub con-
ditione, & l. alleg. ita ſtipulatus, §. item ſi ita. Item fallit, di-
co ſic, ſi non dederis Titio 10. promittis mihi 10. lex dicit
cum in mora fueris, agam contra te, vt infra de fideiuſ. §.
vlt. quare fallit? neſcio quare, dico nihil deficit, ibi non in-
cepit a præcedenti conditione, ſed à præcedenti conuen-
tione neceſſaria, ideo &c. dicit plus, ſtipulatio concepta
ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet, committitur
quando conditio impleta eſt, vel pro impleta habetur.
37 Quando habetur pro impleta? † dico aut ſtat per eum, cui
debet quæri, quo minus impleatur: aut per eum, qui debet
obligari, aut per caſum fortuitum, aut per tertium. Si ſtat
per eum, cui debet quæri, tunc non habetur pro impleta,
verbi gratia, promitto tibi centum, ſi rex Aureliam vene-
rit, rex venit, tu vadis illi obuiam, & facis quod non venit,
tunc non habetur pro completa, ar. ff. de regu. iur. l. quod
quis, aut ſtat per eum qui debet obligari, verbi gratia, tibi
promitto 10. ſub conditione, ſi rex venerit Aureliam, vel ſi
ſcripſeris librum, noluiſti ſcribere: tunc iſtud quod erat de-
ductum in conditione, aut erat implendum in perſona
promiſſoris, aut in perſona alterius, verbi gratia, promitto
tibi 10. ſi mihi ſcripſeris librum: tu ſcribis, ſi per me ſtat,
quo minus ſcribas, habetur conditio pro impleta, vt inf. de
cond. & demon. l. iure ciuili. Aut quod erat in conditione,
erat implendum a perſona obligata in perſona alterius, ver
bi gratia, dico, librum meum quem habeo apud Iudęos,
vendo tibi, ſi redemero illum a Iudæis, ſi ſtat per me quo-
minus librum liberatem nō habetur conditio pro impleta,
vt infra de contrah. emp. l. cum ab eo. Aut ſtat per tertium,
quo minus conditio impleatur, verbi gratia, promiſi tibi 10.
ſi ſeruum tuum manumittas, ſtat per tertium, quod non po
tes eum manumittere, in caſu iſto non habetur pro imple-
ta, ſed in actione legis Aquiliæ poteris agere contra ter-
tium, in qua damnum tuum venit, vt inf. ad leg. Aquil. l. in-
de Neratius, §. 1. Aut ſtat per caſum fortuitum, & tunc di-
ſtinguitur: aut illud quod deducebatur in conditionem, de-
pendebat tantum ex poteſtate ſiue ex facto ſtipulatoris, &
tunc habetur pro impleta, vt inf. de cond. inſti. l. quæ ſub cō-
ditione. §. quoties, aut illud quod deducebatur in conditio
nem, dependebat non ex facto ſtipulatoris, ſed alterius, ver
bi gratia, promitto tibi c. ſi cum Titio moratus fueris, tunc
aut appoſita eſt conditio fauore eius cui debet quæri. & tūc
ſi caſu fortuito impediatur, habetur conditio pro impleta,
vt C. de lega. l. 1. aut non eſt appoſita fauore ſuo tantum, ſed
fauore alterius, verbi gratia, cuidam diſcreto homini pro-
mitto, vel lego 10. ſi moretur cum filijs ſuis: in caſu iſto ſi
caſu fortuito impediatur ſic quia ſibi mortui ſunt, non ha-
betur conditio pro impleta, vt inf. de condi. & demon. l. al-
leg. illis libertis. Aut illud, quod deducebatur in conditio-
nem, dependebat ex viribus fortunę, vt ſi rex non erit Aure
liæ: tunc ſi rex mortuus fuerit, habetur conditio pro defecta,
vt inf. de condi. & demon. l. qui hæredi. §. vltimo.

Scitis ad quæ iſta ſunt bona, ſecundum quod alias dixi,
vbi ſtat per eum, qui debet hic obligari, quo minus condi-
tio impleta fuerit: illud quod promiſſum eſt a perſona ſua
eſt implendum: tunc ſi per illum ſtet, non habetur condi-
tio pro impleta. Per quod poteſt reſponderi ad quæſtionem
Papa Canonico Pariſienſi contulit præbendam Aurel. & di-
cit, ſtatim cum eris canonicus Aurel. volo quòd vacet præ-
benda Pariſienſis, noluit percipere fructus Aurel. dicunt ca
nonici Pariſienſes quòd præbenda iſta vacat. ſtat per te di-
cunt, quo minus Aurel. fructus percipias, nunquid vacat prę
benda Pariſien. determinabatur quòd ſic. arg. inf. de cond.
& demon. l. iure ciuili, videtur quod non eſt verum, ex quo
illud, quod conditio continebat, percipere fructus præben-
de Aurel. implendum erat in perſona obligandi, licet per ip
ſum ſtet, quo minus conditio impleaſ, non reputatur condi
tio impleta, niſi cum percepit fructus in veritate, vt inf. de
contrah. emp. & ven. l. cum ab eo.

Item pluries determinatur alia quæſtio. Item eſt conſue-
tudo in eccleſia Sanctæ Crucis, quilibet canonicus quando
admiſſus eſt in canonicum, iurabit ſoluere cappam, vel 20.
ſolidos de primis fructibus quos percipiet. Pone, quidam ca
nonicus eſt, & poteſt fructus percipere, ſtat per eum quo mi
nus fructus percipiat: videtur, quod niſi ſoluat, ꝙ ſit periu-
rus, dico cōtra, quia dicitur, ꝙ ſoluet cappam de primis fru-
ctibus quos percipiet, & ly quos, eſt pronomē, quod impor
tat conditionem, vt inf. de leg. 3. l. nuper. Si ſtet per eum igi-
tur quo minus percipiat, non habetur pro impleta, arg. l. al-
leg. cum ab eo.

Modo eſſet videndum, infra quod tempus poſſet condi-
tio

Digitized by Google

tio impleri, iſta expediam loco ſuo. Item eſſet videndum,
quæ perſonæ poſſunt conditionem implere, videbis inf. de
arb.l.diem §.1.
38 Sed videndum † eſt dicunt doct. vbi pęnalis ſtipulatio in-
cipit a præcedente conuentione nuda, quia non committi-
tur pœnalis ſtipulatio niſi lite conteſtata, videndum eſt igi-
tur ſuper quo lis conteſtabitur, vel ſuper nuda conuentio-
ne, vel pęnali; pęnali verbi gratia, nudo pacto promitto Sti-
chum, & ſi Stichum nō dedero, promitto tibi 10. ſecundum
doct. iſta pęnalis ſtipulatio committitur, cum lis eſt conte-
ſtata, ſuper quo conteſtabitur lis, vel ſuper pęnali ſtipulatio-
ne qua promiſi tibi 10 vel ſuper nuda conuentione, qua
promiſi Stichum. In iſta quæſtione primo eſt ſententia Ioā
nis, quòd ſuper nuda conuentione conteſtatur, probatur di-
cit ipſe, ſuper pœnali non conteſtabitur, quia ante non com
mittitur quam lis ſit conteſtata, & ante conditionis exiſten
tiam non poteſt agi, ergo &c. vt inf. de verb. ſig. leg. cedere,
omitto multas rationes eorum, dicit Azo, iſta non eſt vera,
cum litis conteſtatio ſupponat actionem, ut infra de nego-
tijs geſtis, l. ſi pupilli, ad finem, ex nudo pacto non oritur a-
ctio, ergo &c. argumento infra de pactis, l. iuriſgentium, §.
ſed cum nulla, & ideo dicit Azo, quod ſuper pęnali actio-
ne conteſtabitur lis. Reſponde, pęnalis contracta eſt ſub
conditione, non fuit datum, quod conuentum eſt, & ex ſti-
pul. conditionali non agitur, dicit Azo, concedo, verum eſt
regulariter, niſi certum ſit, quòd actor agendo actionem
conſequitur, ſic intelligit l. alleg. ſed ex conditionali ante
conditionis exiſtentiam poteſt agi, ſi certum eſt actorem
agendo actionem conſequi, ita eſt in propoſito, iſta pœna-
lis contracta eſt ſub conditione, ſi non dedero, competit
actio ante lit. conteſta. quia agendo certum eſt eum conſe-
qui actionem per lit. conteſt. ideo agere poterit, vt in actio.
pro ſocio. Nam actio pro ſocio durante ſocietate non ori-
tur: tamen agitur vt diſſoluatur, ergo idem eſt in propoſi-
to, arg. inf. pro ſoc. l. actione, inf. rem ra. hab. l. ſi indebitum,
cuius ſnīa verior eſt; dico ꝙ ſententia Azo. vera eſt, quia
lis ſuper pęnali ſtipulatione conteſtabitur, & hoc non di-
co per rationem, quam ipſe facit, vel ſcribentes. Conteſta-
bitur lis, & tunc committetur cum interpellatus fuerit, ꝙ
det, & ideo quandoque non poteſt agi ipſo iure, vt in l. al-
leg. cedere. Etiam ſi conſtaret quod agendo conſequeretur
actionem, nec l. alleg. actione, & ll. ſi indebitum faciunt ali-
quid, ſed intellectus illarum ll. Sed quomodo illud? Dico,
veniam ad debitorem, & dicam promiſiſti mihi Stichum:
& niſi Stichum dares promiſiſti pœnam, interpello te, vt
mihi des, ſi non das, committitur ergo ſtipulatio: ergo ſu-
per illa commiſſa poteſt lis conteſtari, ſic intelligo l. alleg.
nuda, dico ergo ſuper pœnali ſtipulatione conteſtabitur lis,
non ſuper conuentione nuda.
39 Sed pone † pęnalis ſtipulatio incipit a præcedente con-
uentione veſtita, promiſi tibi Stichum per ſtipulationem,
& niſi darem promiſi pęnam, ſuper qualis conteſtabitur,
dicunt ſcribentes, ſiue pęnalis ſtipulatio incipiat a præcedē
ti conuentione nuda, ſiue veſtita, ſiue non, ſuper pęnali ſti-
pulatione conteſtabitur lis probatur, legata ſunt veſtita; Po-
ne ergo, teſtator legauit mihi penum, & niſi daret mihi pe-
num hæres, damnauit mihi eum pęnam dare, lex dicit, ꝙ ſo-
lummodo conteſtabitur lis ſuper pęna, ergo &c. vt infra de
pe. leg. l. 4. & l. ſi penum, iſtud eſt inconueniens, quòd tu pro
miſiſti mihi Stichum per ſtipulationem, & ſi Stichum non
dares, promiſiſti mihi pęnam, quare non poſſum Stichum
petere. Si bene intelligerent ll. iſtas, non eſſet obſcurum.
iure iſto præcedens principalis conuentio per ſequentem
nouabatur ipſo iure: vnde ſi Stichum promiſero, & ſi Sti-
chum non dedero, promiſi tibi pęnam, ſtatim cum petit,
committitur ſtipulatio pęnalis, & nouatur prima, vt inf. de
act. & ob. l. obligationum, § 6. & inf. de pact. l. reſcriptum, §.
ſi pacto, vide hic, modo iura voluerunt, quòd in communi-
bus obiectis inſiſtant, ideo ſi ago ad Stichum, ſi in mora fue-
rit, committitur pęnalis, & agitur ad pęnam, & ſic intelligo
40 alleg. l. ſi penum. Sed † hodie pęnalis cum committitur, nō
nouat principalem, vt C. de nouat. l. vlt. & ideo electionem
habet ſtipulator hodie aut pęnam exigere, &c. vt inf. de pac.
l. reſcriptum, §. ſi pacto. & ibi no. Et ideo doct. dubitauerunt.
Contentio fuit inter regem Ludouicum, & Comitem Ble-
ſenſem de quibuſdam nundinis, Rex promiſit ꝙ non impe-
diret eum, & ſi impediret, promiſit ſibi centum milla, deceſ-
ſit Rex Philippo relicto. Rex impedit eum, nunquid abſolu
te petet, ne impediat eum vti nundinis ſuis, vel nunquid pę-
nam petet, vocati fuerunt doctores, Dominus Petrus Mo-
rianenſis, & quidam alius, & habuit bonam pecuniam.

Et breuiter non eſt dubium, dico aut rex promiſit committi
ſic: promitto, quòd non impediam vos vti nundinis, vel ſi
impediam dabo duo millia marcharum, & tunc alternatiue
petet ſic: Pater veſter promiſit non impedire me vti nundi-
nis, vel ſi impediret, promiſit quòd daret mihi duo millia,
& ideo alternatiue procedi debet, vt infra de verb. oblig. l. ſi
duo, aut fuit pęna promiſſa abſolute, vel copulatiue, ſic, pro-
mitto duo millia marcharum, tunc comes habet electio-
nem, vtrum aget ad hoc, quòd non impediret eum, vel ſi
non velit, poteſt tunc pęnam petere: non tamen vtrum-
que, ex quo loco rei fuerit appoſita, vt inf. de doli exceptio
41 ne. l. apud Celſum, §. Labeo. † Et aduertatis, credo quòd
vnum & aliud ſit dubium, promiſit quòd non impediret,
illud eſt factum ſucceſſiuum, impediuit ſemel, nunquid cō-
miſſa eſt pœnalis in totis illis duobus millibus, vel pro rata:
dico ſi de hoc dubitabant, tunc pro nihilo dubitabant, ſi ſe-
mel impediebat tota pęnalis committitur, vt in effectu teſta
tor dicit ſic, penum lego in ſingulos annos tali, ſi non dede-
ris nomine pęnę volo, cappam præſtari: vno anno hæres ceſ-
ſauit, tunc committitur, vt inf. de pena leg. l. j. ad fi.
42 † Quando pœnalis purgabitur, & quando non, hic ſunt
ſententiæ, dicit Mart. quòd purgatur tribus concurrentibus,
vt infra modicum tempus, ſi non interſit actoris: item lite
non conteſtata. vt infra de arb. l. ſi cum dies, §. j. ad fi. & infra
de verb. oblig. l. ſi ita quis, §. Seia. Dicunt alij iſtud non eſt
verum, ſed diſtinguitur: aut quæritur de principali, & tunc
dicit Marti. verum. aut quæritur de pœnali, & tunc aut con-
tracta eſt ſub conditione poteſtatiua, & tunc adhuc Mar. di-
cit verū; aut cōtracta eſt ſub conditione caſuali, & tunc non
poteſt eam purgare; nihil inducunt, & ideo truffæ ſunt, &
ideo dicit Bulgar. ſic, aut quæritur de ſtipulatione ſimplici,
aut de ſtipulatione pœnali, ſi de ſimplici, promitto 10. vel
promitto tibi facere domum: in caſu iſto tribus concurren-
tibus poteſt moram purgare, & ſic intelligo l. iſtam 6. infra
de verb. oblig. l. ſi inſulam, & §. alleg. Seia. aut quæritur de
pœnali ſtipulatione, & dico, dicit ipſe, quòd in perpetuum
non poteſt purgari, vt infra de act. & obl. l. traiectitię, §. de il-
lo, & C. de contrah. & commit. ſtipu. l. magnam, & iſtam ſu-
ſtinent Azo & omnes. Ioan. reprobat iſtam diſtinctionem,
& dicit non eſſe veram. Sed dico ſic: nunquid pœnalis ſemel
commiſſa poteſt purgari, refert, aut ex illa commiſſione mo
rę non oritur noua obligatio, & tunc quandocunque poteſt
purgari, verbi gratia. Titius promiſit mihi 10. eſt in mora,
non eſt nata noua obligatio, & ideo in perpetuum vſque ad
diffinitiuam ſententiam poteſt purgari, vt inſti. de perpe. &
temp. act. §. vlt. & infra de verb. oblig. l. interdum, aut ex mo-
ra oritur noua obligatio: tunc aut oritur obligatio per le-
gem, & tunc tribus concurrentibus poteſt moram purgare,
verbi gratia, promittis mihi domum facere, non facis, & ſic
oritur noua obligatio ad intereſſe. ideo &c. arg. inf. de verb.
oblig. l. ſi inſulam, aut oritur noua obligatio per conuentio-
nem, aliquis promiſit mihi 10. & ſi non daret, promiſit mi-
hi pœnam: non dat, & ſic ex conuentione partium ſuccedit
noua obligatio, iſta nunquam poteſt purgari. Fallit in iudi-
cijs & arbitrijs, vt in l. alleg. ſi cum dies, §. ſi quis, ratio iſto-
rum fuit: quia mitius cum lege quam cum homine agitur,
vt inf. de arb. l. Celſus, quod nō eſt verū, nam iudicia ſunt vbi
contractus, vt inf. de pecul. l. 3. §. idem ſcribit, & ideo conti-
nentia debet eſſe. Præterea vbi ſuccedit noua obligatio per
partium conuentionem, quia mitius agitur cum homine
quam cum lege, & ideo dicit, ſi libertus alienat bona ſua in
fraudem hominis, tenet alienatio, ſed ſi in fraudē legis alie-
net, non tenet alienatio ipſo iure, vt inf. de iure pa. l. ſi liber-
tus, tunc nihil, quia mitius agitur cum lege quam cum mini-
ſtro legis, vt inf. de arb. l. Celſus dicunt ꝙ non purgatur, non
eſt verum, inf. quan. di. leg. ce. l. ſi penum. & l. ſi cum, & de pe.
43 leg. l. j. † Et ideo ſi quæratur, vtrum ſemel commiſſa purgari
poterit: refert, aut ex illa commiſſione non ſuccedit noua
obligatio, tunc poteſt purgari in perpetuum vſque ad ſen-
tentiam diffinitiuam, verbi gratia, tu promiſiſti mihi 10. tu
es in mora: propter hoc noua obligatio nulla ſuccedit ad
intereſſe, & ideo in perpetuum purgari poteſt, nam om-
nia iudicia &c. vt inſti. de pę. te. litig. §. vlt. & infra de verb.
oblig. l. interdum, ad fi. aut orta fuit obligatio noua ex culpa
promiſſoris, aut ex mora, ſi ex culpa, tunc perpetuo vſque
ad ſententiam diffinitiuam poteſt moram purgare, verbi
gratia, aliquis vendidit mihi rem alienam: tenetur de eui-
ctione, euincitur illa res mihi, & ideo ad intereſſe contrahi-
tur obligatio contra ipſum. Dico quòd vſque ad ſenten-
tiam illam purgaret moram, vt infra de do. excep. l. fideiuſ-
ſor, quando ex mora promiſſoris ſuccedit noua obligatio,
& tunc

Digitized by Google

& tunc aut illud, quod venit vna cum principali poteſt peti: aut cum principali debito non poteſt peti. primo caſu tunc non poteſt purgari, verbi gratia, Iudæus mutuauit tibi pecuniam, & ſtipulatus eſt quolibet menſe 10. nomine vſurarum, tunc ſi in mora fueris, in craſtinum non potes moram purgare, vt inf. de vſu. per totum, & de act. & oblig. l. traiectitię. §. de illo, aut quod deductum eſt in pœnali vna in principali debito non poteſt peti. verbi gratia, promiſiſti ſtare ſub pœna in iudicio certa die: non ſtetiſti, & ſic obligatio contracta eſt ad pœnam: tamen cum principali non poteſt peti, vt inf. de dol. exce. l. apud Celſum, §. Labeo, dico tribus concurrentibus poteſt mora purgari, vt hic, & infra de verb. obl. l. qui Romæ, §. Flauius, & l. ſi ita quis, §. Seia cauit. & inf. de pe. leg. l. 1. C. de fideiuſ. l. ſancimus. Quod eſt verum regulariter. Fallit in caſu. Pone, reus ad præceptum arbitri non ſoluit, lex dicit quòd pœnalem purgare non poterit, & eſt ſpeciale: quia mitius agitur cum lege, quam cum miniſtro legis, & ideo &c. ſic intelligo, l. alle. Celſus. Et quod dixi, ubi mora eſt commiſſa, ex qua nata eſt obligatio noua per legem, quæ continet tale quid, quod poteſt exigi vna cum principali debito regulariter purgari non poteſt. Fallit in alio caſu: ſi iudicio ſiſti promiſerit quis indeterminate ſine certa die, videtur promittere, quod vſque ad diffinitiuam, ſemel vocatus non ſiſtit, committitur ſtipulatio inſolidum, tamen licet eam purgare vſque ad diffinitiuam, vt inf. iudicat. ſolui. l. cum quærebatur, ratio eſt ibi, quia ibi citius committitur, quam alias conſueuit regulariter, vt ſecundo contrario dixi, argumen. leg. cum qui, in principio, iſta ſufficiant pro lege illa, ſecundum dominum Petr. de Bellapertica.

REPETITIO

Petri BELLAPERTICANI IN §. SI PLVRIVM. EX L. SI SERVVS.

FF. SI QVIS CAVTIO. IVDIC. ſiſten. cau. fac. non obtemper.

SVMMARIVM.

1 *Propoſitio, quæ ſumitur ex vniuerſo, ſi pro parte falſa eſt, tota eſt falſa.*
2 *Pluralis locutio non geminat ſignificationem ſingularis.*
3 *Seruus promittens ſe iudicio ſiſtere, an teneatur.*
4 *Pœna in contractibus varie apponitur.*
5 *Facto diuiduo ſub pœna promiſſo, ſi vnus ex hæredibus promiſſoris non impleat, an pœna inſolidum committatur, & nu. 7.*
6 *Pœna facto diuiduo adiecta an aliter committatur in contractibus, quam in iudicijs.*
7 *Res in ſe indiuiſa poſſit ne habere partes diuiſas.*
8 *Diuiſionis rerum cauſæ quæ ſint.*
9 *Res vna omnino indiuiſa nunquid poteſt eſſe plurium ceſſante omni diuiſione.*
10 *Res corporalis an poſſit dici indiuidua.*
11 *Res dici indiuiſibiles varijs modis.*
12 *Obligatio rei corporalis an & quatenus ſit indiuidua.*
13 *Solutio partis facta ab vno ex hæredibus illius qui debitor erat in genere, an pariat liberationem, an repetitionem.*
14 *Solutio partis ab eo facta, qui plurium rerum ſub diſiunctione debitor eſt, an pariat liberationem.*
15 *Solutio partis rei debitæ ſub pœna, an impediat pœnam committi inſolidum, & nu. ſeq. & nu. 34.*
17 *Solutio partis ſummæ ſub vſuris debitæ, an impediat vſuram inſolidum committi.*
18 *Emphyteuta an poſſit expelli, ſi ceſſet in ſolutione partis penſionis.*
19 *Actiones ſint ne diuiſibiles vera diuiſione.*
20 *Obligatio ſit ne eadem in perſona hæredum, quæ fuit in perſona defuncti.*
21 *Seruitutes quare dicantur indiuiduæ, & nu. 24.*
22 *Seruitutem nullam eſſe diuiduam præter vſumfructum.*
23 *Vſus an poſſit conſtitui pro parte, & quomodo.*
25 *Vſusfructus quare facilius diuiſionem recipiat, quam vſus.*
26 *Obligatio ſeruitutis vſusfructus quomodo ſit diuidua.*
27 *Seruitus eadem an poſſit deberi pluribus inſolidum.*
28 *Seruitutis diuiduæ ſub pœna promiſſæ partis præſtatio non impedit quominus pœna inſolidum committatur.*
29 *Vſum habens in nemore ad vitam ſuam & hæredum ſuorum, an transmittat eum ad ſingulos hæredes inſolidum.*
30 *Facta quæ ſint indiuidua & quæ diuidua.*
31 *Legatum an & quando poſſit pro parte ſolui, vel pro parte peti & pro parte repudiari.*
32 *Dare vel facere aliquid pro parte an & quando proſit legatario ad conſequendum legatum.*
33 *Creditor an teneatur partem debiti oblatam a debitore accipere.*

Si ſeruus. §. Si plurium. §. iſte. 4. ſituatus eſt, ff. ſi quis cau. in l. ſi ſeruus. Iſte, §. eſt ſubtilis, & in lectura huius hoc ordine procedam.

Primo ponam caſum, & expediam literalia, deinde ſignabo contraria. Tertio veniam ad materiam huius §. Sic procedit iuriſconſultus: primo ponit dictum ſuum, deinde ponit determinationem dicti ſui: multa notantur hic pro nihilo. Pone, dominus conueniebatur noxaliter ex delictis duorum ſeruorum ad damni æſtimationem, illos promiſit ſiſtere, & niſi ſiſteret, promiſit pœnam, alterum ſtetit, alterum non, nunquid inſolidum commiſſa eſt pœna? Dicit iuriſcon. quòd ſic, quia verum eſt omnes non ſtatos eſſe, & hoc in primo. Dicet aliquis, commiſſa eſt pœna inſolidum, ergo in totum exigi poteſt, non eſt verum, ſi pœna inſolidum pœnam ſtipulator, & debitor offerat pœnam pro rata vnius, obſtabit exceptio doli mali petenti, hoc dicit.

Not. ſi quis ſeruum promittat ſiſtere certa die in iudicio, talis promiſſio valet, vt hic, & ſup. eo. l. ſi quis ſeruum, & inf. ſi ex nox. cau. aga. l. 1.

1 † Not. ſecundo, propoſitio quæ ſumitur ex vniuerſo, ſi pro parte eſt falſa, omnino eſt falſa. Po. aliquis promiſit duos ſeruos ſiſtere in iudicio, vnum ſtetit, alium non, nunquid inſolidum commiſſa eſt ſtipulatio? dicit iuriſconſ. quòd ſic, quia verum eſt omnes ſtatos non eſſe, ita propoſitio ex vniuerſo ſumebatur, & pro parte falſa eſt, ideo &c. ſic hic, & ſup. in ius voc. vt eant. l. vlt. & inf. de reb. dub. l. ſi is qui. §. vtrum.

2 Not. quòd † pluralis locutio non geminat ſignificationem ſingularis, quid vult ergo dicere? Aliquis duos ſeruos promiſit ſiſtere ſub pœna, alterum ſtetit, alterum non, nunquid ſi ſtipulator vellet in totum pœnam petere, obſtabit illi exceptio? Dicit iuriſcon. quòd ſic, ergo non geminat ſignificationem ſingularis, quia non eſt commiſſa in effectu, niſi pro rata eius, quem non ſtetit, vt hic, & de leg. 1. l. qui concubinam, §. ſi Stichus, & inf. de condi. & demon. l. Falſa. ad fi. Aduertatis qui cogeret arg. eſt ad q. Maritus & vxor dicunt, damus omnia bona noſtra poſt mortem noſtram Abbati Sancti Yuurtij, alter coniugum deceſſit, Abbas voluit habere bona illius, qui eſt mortuus ar. quòd non debet, quia non geminat coniunctim, ſed diſiunctim: ergo cum dixerunt damus, non habebit, niſi cum ambo mortui ſint, & eſt vnus caſus, inf. ad Treb. l. Lucius, §. Caio. iſtud non proſequor amplius hic, ſum expeditus de primo.

3 † Opponitur: dicitur hic, quòd tenet promiſſio, contra ſi ſeruus promiſit ſtare in iudicio, non tenetur, ut ſup. eo. leg. proxi. 1. reſpon. & l. quoties: doct. dicunt ſic, regulariter ſeruus non habet perſonam ſtandi in iudicio, vt C. de iud. leg. ſeruus, & ideo ſi caſu promiſit ſtare in iudicio in caſu, in quo non poteſt ſtare, tunc non tenet promiſſio, & ſic loquitur, le. contra, ſed quandoque ſeruus habet perſonam ſtandi in iudicio, vt C. vbi cau. fiſ. l. vlt. & inf. de accu. l. hos accuſare, §. omnibus in tali caſu ſi promittat ſtare in iudicio, tunc obligabitur: ſic intelligunt caſum iſtum, duo ſerui conueniabantur criminaliter, ideo &c. iſte intellectus non eſt verus, fideiuſſor non tenetur in plus, quam principalis debitor, vt inf. de fideiuſ. leg. Græce, §. illud, quilibet iſtorum ſeruorum promiſit ſub pœna, quòd ſtaret in iudicio, ſi vnus ſtaret, nunquid pro parte eius, qui ſtetit committatur pœna? Dicit iuriſconſ. ꝙ non, quia non eſt contracta obligatio pro parte eius, qui ſtetit, ergo non contra fideiuſſorem committitur. Contra hic dicitur, ꝙ inſolidum committatur pœna. Sic dicunt, ꝙ ſerui non promiſerunt iudicio ſiſti, ſed quidam tertius, ideo inſolidum committatur, illud eſt verum, quia ſecundum gl. nedum alius poteſt acceſſorie iudicio ſiſti promittere, ſed tanquam principalis, quamuis reus non fecerit promiſſionem, & ideo ſua promiſſio debet intelligi, ꝙ omnes ſtabunt, & ideo quia verum eſt oēs non ſtatos eſſe, ideo &c. Sed ſi vt fideiuſſores promiſiſſent, non committitur, ſic intelligo, l. illam arg. ſu. qui ſatiſ. cog. l. 2. §. ſi quis.

Iſtud

Digitized by Google

Iſtud dicere quod ſe principaliter obligauit, eſt diuinare, & ideo pone caſum, vt dixi, dominus conueniebatur actione noxali ex delictis ſeruorum, cauit illos iudicio ſiſti, tenetur, & promiſit eos ſiſtere, & niſi ſtaret, promiſit pœnam: nunquid promiſſio tenuit? dicit iuriſcon. & ſi vnum ſteterit, aliud non committitur de rigore inſolidum: ſed pro parte eius, qui ſterit, obſtat exceptio non habito reſpectu ad perſonam, ſed ad caſum: dominus conueniebatur ex delicto ſerui ſui Stichi in centum, & ex delicto Pamphili in quadraginta, & pœnam promiſit 30. ſi non ſtaret; ſterit Stichũ, nunquid committitur pœna inſolidum? dicit iuriſconſul. quod ſic, tamen pro rata obſtat exceptio habito reſpectu ad caſum, ſi Stichum ſterit, & ſic illum a quo maior pœna in duplo petebatur: & ideo in 30. obſtat exceptio, ſed tamen decem nomine pęnæ petet, ar. inf. rem ra. ha. l. ſi procurator ratam rem. in princ.

Secundo opponitur, dicitur hic, quod dominus cõuentus noxaliter promiſit iudicio ſiſti duos ſeruos ſub pœna, vnum ſtetit, tamẽ inſolidum ipſo iure committitur. Cõtra aliquis procurator rem ratam dominum habiturum promiſit: dominus me mortuo decedit duobus hæredibus relictis: quantum ad vnum ratum habebit: quantum ad alium non, ſolum pro parte, pro qua ratum habebit, nõ committetur, pro alia parte tantum committetur, ſic opponitur, inf. rem ra. ha. l. ſi procurator ratam, in prin. dicit gl. & bene l. iſta loquitur in ſtipul. pęnali, illa de ſtipulatione ſimplici ad intereſſe, ſic ibi contrahitur ad intereſſe. Sed vbi quis ſub pœna promiſit duos ſeruos in iudicio ſiſtere, ſi vnum non ſtetit, contracta

4 eſt obligatio ad totam pęnam. Scire deberis, † quod quandoque pœna apponitur loco contractus, vt promittis quod Titio dabis, alias dabis mihi 10. nomine pęnæ, ſi non dederis committetur in effectu pęna, quamuis non interſit, vt infra de verb. ob. l. ſtipulatio. §. alteri. Quandoque apponitur loco intereſſe, vt promiſit ſiſtere duos ſeruos, ſi non interſit, licet in totum pęna committatur, tamen probato quod non interſit, non petam pęnam, vt inf. de verb. ob. l. 2. §. vlt. cum l. ſeq. ſed ſi duos ſeruos promiſit ſub pęna ſiſtere: ex quo incipit intereſſe, committitur pęna inſolidum, & ideo de æquitate pro rata illius obſtat exceptio, ſic iſtum, §. intelligo. quandoque ſtipulatio ſine pęna apponitur ratione intereſſe, & tunc pro rata committitur, vt in l. contra.

Tertio opponitur, & iſta eſt difficilior inter alias: dicitur hic, dominus noxaliter conuentus promiſit duos ſeruos iudicio ſiſti: & alterum ſtetit: committitur pęna inſolidum.

5 Contra, vbi quis † factum diuiduum ſub pœna promittit, & decedit duobus hæredibus relictis, ſi alter impleat, pro parte, pro qua impletum eſt factum, non committitur pœna: ſed pro alia parte ſic: ergo vbi duos ſeruos promiſit ſub pęna, & ſic diuiduum: quia vnum poſſet ſtare ſine alio: ergo tantum pro parte committitur, & ſic opponitur de verbor. oblig. l. eadem. §. Cato. de contrarietate faciunt difficultatem pro nihilo, iſtud eſt ſubtile. Poſſemus ſic reſpondere, & in veritate non eſſet ille, §. contra. vbi loquitur de ſtipulatione contracta ſimpliciter ad intereſſe l. iſta loquitur de ſtipulatione ad pœnam contracta, quid eſt hoc, ſi aliquis promiſit factum diuiduum ſimpliciter, & eo mortuo vnus de hæredibus fecerit: tantum committitur pro parte illius, qui non fecit ad intereſſe; ſic intelligitur ibi, & ſine pœna ſi ſimpliciter promiſit ſiſtere, pro parte eius, qui non ſtetit, committetur: ſed ſi promiſit factum diuiduum ſub pœna, & alter non impleuit, de rigore iuris inſolidum committitur.

6 Veruntamen doct. † dicunt, vbi diuiduum factum promittitur ſub pœna, ſi pro parte in contractibus impletum ſit: ſolum pro parte in contractibus contrahitur obligatio ad intereſſe, ſic inf. de verb. obl. l. 4. §. Cato. Sed ſi factum diuiduum promiſit in iudicijs, & tunc ipſo iure inſolidum committitur pœna, ſed in effectu ſolum pro parte illius, qui non fuit ſtatus, §. iſtum ſic intelligo. Et ſic ſpeciale eſt hic, ſicut ſunt multa alia in iudicijs, vt ſup. eo. l. 2. iſta ſol. non eſt vera, ſpeciale eſt in iudicijs. Item cum in contractibus nihil eſt ſpeciale, ſup. eo. l. 2. quæ per omnia idem ſunt, ergo in contractibus &c. Preterea ſuppoſito quod ſpeciale ſit in iudicijs tamen propter hoc non eſt ſpeciale, quia purgatur facilius pęnalis commiſſa, quam in contractib. ergo non vt facilius committatur pęnalis ſtipulatio inſolidum, quam in contractibus, quia illud eſſet dicere ſpeciale per oppoſitum, magis debuit dicere contrarium. Iſta ſol. non valet obulum, dico

7 vt primo dixi, † vel alio modo quandoque vnum factum diuiduum promittit, & ſi pro parte impletum fuerit contrahitur obligatio ad intereſſe pro parte, pro qua non eſt impletum, pro alia parte non committitur, vt pœna tantum pro parte committatur: ſic intelligo §. alleg. Cato. Sed quandoque plura facta promittit, non vnum promittit, aliquis duos ſeruos promiſit ſiſtere, quot ſunt perſonæ, quas decet ſiſtere, tot ſunt facta; nam quot ſunt res in ſtipulatione, tot ſunt ſtipulationes: ergo &c. vt inf. de verb. obl. l. pluribus in princ. Si duo facta promiſit, & ſi non ſteterit, promiſit pęnam, ſi vnum non ſteterit, committitur ipſo iure inſolidum, tamen pro facto, quod impletum eſt, obſtat exceptio doli mali, iſtud eſt verum. Reſponde quare vbi duo facta promiſit, & ſi non fecerit, promiſit pœnam: ſi vnum fecit, committitur pęna ipſo iure in totum, quæ eſt ratio? Dico vbi factum promitto, & ſi non fecero, promitto pęnam, iſta contrahenda eſt ex propoſitione, quæ ſumitur ex vniuerſo. ſi pro parte ſit falſa & in totum eſt falſa, & ideo ſi falſum ſit pro parte, falſum eſt totum, ideo in totum videtur cõditio extitiſſe: ideo inſolidum committitur, ſic intelligo l. iſtam ar. infra de reb. dub. l. ſi quis. §. vtrum. Secundum ergo rigorem iuris, quia pęnalis ſtipulatio erat committenda ex propoſitione, quæ ſumitur ex vniuerſo, ideo de rigore oportet dicere quòd in ſolidum committatur: tamen quia pęnalis ſtipulatio referebatur ad diuerſa facta, alterum impletum eſt, alterum non: ſi agatur inſolidum, obſtat excep. doli mali de æquitate pro facto completo: ſed pro alio facto non completo poteſt pœna pro rata exigi.

Modo veniamus ad materiam de diuiduis & indiuiduis, primo quærimus de diuiſione rerum corporalium, & primo ſciendum eſt, quod illud eſt indiuiduum, quod non poteſt diuidi, & illud dicitur eſſe diuiduum, quod licet nunquã actu dicitur diuiſum, tamen poteſt bene diuidi. Primo videamus de rebus indiuiduis. Et primo quærimus vtrum res indiuiſę in ſe poſſint habere partes diuiſas: dicit Quintus Mutius ꝙ non; nam ſi eſt indiuiſa res, quælibet pars diuiſa facit vnum totum, vnde a partibus rei cõtinetur res pro indiuiſo. Sed eſt contrarium ſecundum ius, vt ff. de ver. ſig. recte dicimus, §. vlt. Sed quomodo eſt hoc? Ecce ponamus ego & tu poſſidemus fundum communem, ego poſſideo partem, & colo eam, & tu ſimiliter aliam, nec agimus ut diuidatur, vt C. de ſacr. eccl. l. iubemus, ff. de leg. 2. l. Caius, §. 1. vtilitas huius eſt, ſi quælibet pars faceret vnum totum. ſi aliquis ingrederetur vnam partem, non propter hoc poſſideret totum. Sed ſi remaneret ſub appellatione partis aliquis ingrediendo vnam partem poſſideret totum. Item ſoluitur tributum pro vna re tantum, at ſi eſſent plures, ſolueretur pro pluribus, vt ff. de acq. poſ. l. 3. §. 1. C. de allu. & pal. l. vlt.

8 † Sed quæro quæ eſt cauſa diuiſionis? Quędam ſunt, quorum cauſa diuiſionis eſt deſtinatio humana, ut fundus, & domus, & alia ſunt quorum cauſa diuiſionis eſt natura ipſa, vt homo, equus vnde huiuſmodi res, domus, fundus, deſtinatione noſtra diuiduntur, & ad hoc quòd ſint diuiſæ, oportet ꝙ conſtet de vera deſtinatione per aliquas cõiecturas, vt ſit hæc cauſa fundi, quamuis geram in animo vt diuidatur, tamen remanet indiuiſus, ſi non conſtet de animo, vt ff. de lega. 1. l. quod rerum natura, in fi. etiam quod dicitur de deſtinatione: intelligo dominorum, non poſſeſſorum, vt ff. de rei ven. l. 1. ad fi. & l. ſeq. & deſtinatio facit res diuiſas: vnde licet habeam vnam domum, in qua ſunt plures habitatores, tamen habeo pro vna. Sed ſi lego eam domum, tota erit legata, ff. de leg. 2. l. Caius. §. fi. vnde ſola deſtinatio non facit domum diuiſam, nec ſolus interuentus parietis, ſed deſtinatio cum interuentu, ff. com. præ. l. ſi quis, §. 1. ſecus in ruſticis per iura hic alleg. ubi ſola deſtinatio operatur ſine interuentu, vt inf. de leg. 1. l. quod rerum natura, §. 1.

Sed po. venditor ſum nemorum, vendo tibi ligna, quæ ceciderunt, ita quod dabis tantum pro quolibet, ibi erat quoddam magnum lignum, quod volui ſcindere, & inchoaui, nunquid habetur pro duobus? uidetur quòd ſic, quia ego deſtinaui. Sed ego dico contrarium, quia oportet ut ſit perfecta diuiſio, quia neceſſaria talis eſt, in qua natura conſtituit fines, ff. de leg. 2. l. ligni. §. 1.

9 † Item res vna omnino indiuiſa nunquid poteſt eſſe plurimum ceſſante omni diuiſione? dicit gloſſa quòd nunquam, propter hoc inter cohæredes fit diuiſio: nec apud eos poteſt pro diuiſo poſſideri ſecundum Mar. quia tunc eſſet duo: & ita una quælibet faceret vnum totum. Doct. contradicunt inf. de acq. rer. do. l. adeo, in fin. & leg. ſeq. tamen concordo doct. cum Mar. vnde ea conſideratione quòd ea una non poteſt dici poſſideri poſſe a duobus pro diuiſo, ſic ut pars prædij poſſet dici, eſt in prædio lapis, l. 12. tab. intelligitur vnde agitur ad hoc quòd fiat diuiſio ſenſibiliter, ut C. fam. ercil. l. ea quæ in nominibus, ſed

bene

Digitized by Google

bene concedo quòd dominium indiuiſum eſt, ſed ipſa eſt diuiſa quemadmodum actio, & obligatio inter cohæredes, vt C. de pact. l. pacto.

10 † Item nunquid res corporalis poſſit eſſe indiuidua, videtur quòd non: quia quicquid habet partem, eſt diuiſibile: ſed ſic eſt de rebus corporalibus, igitur quicquid eſt corporale, eſt diuiſibile, ſed contra inſti. de offic. iud. circa fi. ſol. dico, quòd ſecundum poſſibilitatem naturæ omnis res eſt diuiſibilis, vt inf. de verb. obl. l. 2. in §. quædam. Quædam
11 ſunt † indiuiſibiles propter commoditatem, vt homo, equus; & ſic intelligitur inſti. de offic. iud. circa fi. Aliæ ſunt indiuiſibiles propter legis prohibitionem, vt res pupilli, ff. de rebus eod. l. ſi pupillorum, aliæ propter temporis præſcriptionem, vt C. de an. excep. l. 1. §. ad hæc. Quædam propter conuentionem, vt ff. com. di. l. in hoc iudicium, §. ſi inter ſocios, ff. pro ſoc. l. ſi conuenerit, & l. idemque in fin. Et quandoque dicuntur res diuiſę ſui natura indiuiſę, id eſt inſeparabiles, vt ſi habeo ancillam cum liberis, decedo tribus hæredibus relictis, liberi ancillæ non ſeparabuntur ab ancilla, vt ff. de fun. inſtr. l. quæſitum, §. item lanificas.

Item aliæ ſunt indiuiſibiles uoluntate teſtatoris, vt ff. de leg. 2. l. Caius, §. Titius.

Item ſicut res vna dicitur indiuiſa propter iuris prohibitionem, ita plures dicuntur indiuiduæ propter iuris prohibitionem, vt C. com. vtriuſque iur. l. poſſeſſionum.

Item ratione incommoditatis, vt inf. de ædil. edict. l. cum eiuſdem.

Et caue, quia vbi diuiſio ceſſat propter legis prohibitionem, ſi tamen diuidatur, diuiſio habetur pro nulla. Sed vbi impeditur diuiſio per præſcriptionem, vel propter conuentionem, ſi tamen procedatur ad diuiſionem, manet rata diuiſio; nam pactum non impedit &c. C. de cond. ob cau. da. leg. ea lege.

12 † Item obligatio rei corporalis eſt ne indiuidua aliqua in diuiduitate? So. aut quæritur de oblig. in genere, aut ſubalternatione, aut in ſpecie, ſi in genere, vt ſi promitto hominem in genere, videtur quòd iſtud membrum non poſſit ſtare, quia generalia ſunt incorporalia vt cadant in obligationē, dico quòd non eſt verum, quòd genus ſit in obligatione, ſed quodammodo ſub conditione, l. ſi ſoluat tamen debitor: vnde ſi velit ſoluere Stichum, Stichus eſt in obligatione, vt dicit, l. qui & a quibus l. 3. ff. de leg. 2. l. Meuius, §. duorum, de leg. 1. cum incertus. Dico ergo quòd indiuidua eſt quantum ad liberationem, verbi gratia, decedit debitor pluribus hæredibus relictis, vnus hæredum ſoluit partem ſuam, non eſt liberatus, & tamen ſoluit quod debet, vt ff. de verb. obl. l. 2. §. quædam, & l. in executione, §. 1. & 2.

13 † Ergo, quid erit de parte ſoluta ab vno hærede: nunquid parit liberationem vel non, vel nunquid poterit repeti? Quidam dicunt, quòd non parit liberationem, nec repetitionē, vnde ſit actio inefficax, non poteſt ex ea agi: dico quòd ſi ſoluat partem Stichi, poteſt dici quod non ceſſat actio perſonæ ſoluentis, ſed pendet a cohærede, vt ſi ſoluat cohæres aliam partem in eodem homine liberatio contingit: ſed in alio non contingit liberatio. Vel poſſet dici quod vbi cohæres ſoluit partem, quòd in nullo ſit liberatus, vnde credo, quòd ſimul eſſent cōueniendi. inf. de duob. re. l. eandē & l. 1. & 2. vnde poſſet dici, quod poſſet repeti pars ſoluta.

Vides ergo vbi debetur res in genere indiuidua eſt quantum ad obligationem, & quantum ad ſolutionem, quia ſequeretur inconueniens, ſi pro parte liberaretur ſoluens partem Stichi. Caue ſi alter cohæres ſoluerit partem Pamphili liberaretur, & ſic compelleret accipere in duobus quod mihi debetur in vno, quod tamen in perſona defuncti non haberet locum, & hæc ratio redditur inf. de verb. obl. leg. in executione, §. pro parte. Aduerte tamen, hoc eſt verum quod obligatio generis eſt indiuidua quantum ad liberationem quæ ſequitur ex ſolutione debitoris.

Sed pone obligatus es ad hominem in genere, decedis pluribus hæredibus relictis, vni accepto fertur in parte, nunquid alter cohæres ſoluendo aliam partem in Sticho liberatur: vel tu liberareris, dico quod ſic, vt infra de acceptila. l. qui hominem. Nam ceſſat ratio iam dicta, quia vbi fit acceptilatio pro parte, pro eodem eſt, ac ſi ab initio ſola pars hominis in genere fuiſſet debita, & ideo ſoluendo partem liberabitur & ſic intelligere, inf. de ver. obl. l. 2. §. ſi tamen ibi idemque &c.

14 † Si autem ſit debitum alternatiue, dicit glo. quod idem eſt quòd in debito generis, vt ff. de condit. indeb. leg. cum is Et hanc ſententiam tenet glo. Ioan. inf. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, §. 1. ſed ego dico quòd non eſt idem quo ad hoc; licet idem quo ad multa, nam vbi eſt debitum alternatiue vtrunque eſt in obligatione, vnde ſoluat partem in Sticho contingit liberatio, & agetur vt ſoluat partē in eodem, vel Pamphilum alternatiue, ff. de verb. oblig. l. ſi duo, & ff. de conſti. pecu. leg. illud, & eſt ratio quia ſoluit id ad quod erat obligatus, Sed non ſic in debito generis, quia ibi ad hoc pure non eſt obligatus,

Et aduertis, quia lex videtur tenere contrarium in debito alternatiuo vt inf. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, §. fi. quia dicit ibi, quòd ſolutio Stichi pro parte non perimit obligationem, ſed dic quòd non perimat, quia ſi non ſoluat in eodem partem, ius fingit ipſum non liberatum, & nihil feciſſe, ſed tamen liberatus eſt pro parte, quia amodo non petetur niſi pars illius, vel alter totus. Si autem ſit obligatio in ſpecie, dico quòd eſt diuidua quantum ad omnes, vt ff. de verbo. oblig. l. in executione, & l. 2. & de ſolu. l. ſi ſtipulatus.

15 † Item quæro quantum ad pœnæ commiſſionem, vt ſi promitto Stichum ſub pœna ſoluo partem: nunquid pœna eſt commiſſa, quia aliam non ſolui partem, dicit Mar. quod ſic, commiſſa eſt inſolidum de rigore, ſed de æquitate obſtat exceptio pro parte vt hic, & ff. de verb. oblig. l. 5. ad fin, dicunt doct. quod pœna committitur inſolidum, & cum effectu, vt ff. de verb. obl. l. 5. & l. in executione, hoc etiam dicunt expreſſum per l. 4. fa. hæred. l. hæredes, §. in illa, verſic. idem iuris, & dant rationem huius, nam ſic eſt in factis diuiduis, quòd licet teneatur pro parte, & ſi faciat partem non tenetur, quia alter non fecit ſuam. vnde pœna appoſita non committitur inſolidum circa illum qui fecit partem ſuam, vt §. Cato. inf. de verb. oblig. l. eadem, & eſt ratio, quia vnus non poteſt facere partem, quam alius facere tenetur: vnde vnus non poteſt facere partem per alium, & ideo ſi unus non det totum, pęna inſolidum committitur, quia eſt quod ſibi imputetur, ſed non ſic in factis vt dictum eſt. Aduerte tamen, quia licet hæc ratio ſit vera de iure; tamen non eſt vera in quolibet exemplo, verum eſt quòd in pecunia haberet locum. Sed pone, permittis mihi Stichum, licet enim ſit idem quod in factis, quia ſicut in factis vnus non poteſt facere per alium, ſic in Sticho non poteſt transferre dominium alterius.

Item idem in vſufructu; nam vnus non poteſt conſtituere vſumfructum pro parte alterius. vnde illa ratio non eſt ſufficiens ad omnia exempla, & ideo dicit, quod in dandis vnus non poteſt dare per alium. Reſponde ad obiecta, dico quòd ibi ſunt duo hæredes obligati ad dandum, lex obligat cohæredem ad dandam partem ſocij, non quòd ab initio eſſet obligatus: unde lex obligat eum, ſi velit euitare pœnam. Et pro eodem habet, leg. authoritatem ſoluendi totam ac ſi ab initio eſſet obligatus, & ad rem poteſt aliquis pro cohærede obligari: vnde ſi uelit euitare pœnam præſtabit partem ſocij, ſi non poteſt, præſtare ęſtimationem, & ſufficit ad pœnam euitandam vt inf. de lega. 2. l. non dubium, §. fi. ſed in factis lex non ſic obligat cohæredem, vt faciat pro parte ſocij, quia in factis magis reſpicitur perſona obligati, quam in dandis, nam in factis factio, & in dandis ſola datio, vt inf. ve ſolu. l. inter artifices.

Item nec æque bene poteſt haberi æſtimatio faciendi, quia adhuc non eſt in rerum natura, ſicut dandi, quod iam eſt in rerum natura. Ad l. iſtam dicunt quod eſt ſpeciale, ſed ego dico quod nihil eſt ſpecialitatis.

16 † Dico ergo ſic, quod vbi eſt obligatio vna, & in vna re ſub pœna, ſi non ſoluatur totum quod eſt debitum, commiſſa eſt inſolidum, & cum effectu. inf. de verb. ob. l. in executione, §. item ſi ita, vbi eſt obligatio de pluribus, aut ſunt vna enumeratione enumeratæ, vt grex; & tunc idem eſt vt inf. de leg. 1. l. 6. aut pluribus enumerationibus, & tunc ſecus, ut hic. vna pœna eſt commiſſa ſi non ſoluantur, ſed obſtat exceptio pro parte ſoluta, & ſic eſt hic.

17 † Item vſura eſt pœna vt inf. de neg. geſt. l. qui ſine, & leg. ſoluendo. Pone, eram obligatus ſub vſuris ad 10. ſolui partem debiti: nunquid vſura commiſſa eſt inſolidum, videtur quod ſi per l. alleg. ſi autem cum diſtinctione, id eſt cum plurima enumeratione, ut promitto quandam ſummam pecuniæ, & pro qualibet promitto certas vſuras, tunc ſoluta vna parte, ceſſat obligatio vſurarum pro illa parte. inf. de uſu. le. exemplo.

18 Item † nunquid idem de pœna legali, vt in pacto emphyteutici contractus, cuius pęna eſt, quòd poſſit expelli, ſi ceſſet in ſolutione partis per tempus ſtatutum, nunquid poterit expelli, vel pone plures hæredes ſucceſſerunt emphyteute: unus ſoluit partem, alius non, nunquid poſſunt omnes expelli? uidetur quòd ſic, ff. de uerb. oblig. l. 5. ff. fam. hær.

Digitized by Google

hær.l.hæredes,§. 1. de iure poſſet dici tunc quòd non com-
mittatur niſi pro parte non ſoluentis, nec eſt ſimile de pœ-
na conuentionali & legali, quia mitius agitur cum lege
quam cum miniſtro legis, vt infra de arbit.l.celſus.Hæc ra
tio non valet.quia verum eſt quod mitius agitur cum lege,
quam cum miniſtro legis, ſed hæc non loquitur de pœna
impoſita a miniſtro,ſed ab homine, inf. de iur.patro. l. ſi li-
bertus, vt C.de condi. ob cau. da. l. ea lege, ratio ergo eſt,
quia lex infert pęnam inuito & ideo difficilius committitur
ſed in pœna conuentionali aliud eſt,quia ipſe conceſſit, vn-
de ſibi imputetur.

19 Item †quæritur nunquid actiones ſunt diuiſibiles vera
diuiſione? videtur quòd ſic,C.de pact.l.pacto,& C.fam.hær.
leg.ea quæ.

Dico quòd actio non eſt diuiſibilis vera vera diuiſi-
one. Nam pone, habeo plures debitores, & dece-
20 do pluribus hæredibus relictis, nunquid † eſt verum di-
cere,quòd eſt obligatio quæ erat in perſona mea, in perſo-
na hæredum meorum? certe non, nam mors omnia ſoluit
vnde me mortuo omnia peremit quę erant in perſona mea
in authen.de nup.§. deinceps,colum. 4.vnde actio perſona-
lis quæ meis oſſibus inhærebat per mortẽ meam fuit extin-
cta,inf.pro ſocio l.3.inf.de peculio,l. quis ergo caſus. Sed
certe imo videtur quòd non extinguatur,quoniam lex dicit
quòd actio ſiue obli. tranſit ad hæredes, dico quod eſt ve-
rum iuris fictione: vnde alia ſecundum veritatem eſt in per
ſona mea & in perſona hæredum meorum obligatio, ſed
per legẽ fingitur eadem perſona hæres cum defuncto, vt in
authen.de iureiu.a mor. præſti.circa prin.colum.5.Nam di-
cit ibi litera,quodammodo &c. & ſic improprietatem no-
tat,ita dico quantum ad diuiſionem, quia actio ſiue obliga-
tio quæ erat in perſona mea indiuiſibilis eſt, & vna ſecun-
dum ſubſtantiam:licet in perſona hæredum meorum quan
tum ad vtilitatem diuidatur.

Glo.alibi tangit aliam quæſtionem ſimilẽ. Po. habeo de-
bitorem obligatum, & habeo pignus, alius creditor ſoluit
pecuniam, nonne habet ius pignoris quod ego habebam;
& nunquid eadem eſt obligatio pignoris, quæ erat in per-
ſona mea? gl.mouet iſtam q.inf.quæ res pig.obl.poſ.l. Ariſt.
So.dico quòd impoſſibile eſt quod ſit una, & eodem mo-
do in perſona mea & in perſona alterius, ſed in ſpecie po-
teſt eſſe. Eſt enim differentia inter actiones perſonales, &
reales,quia perſonalis non transfertur, ſicut realis. Nam
perſonalis magis adhæret perſonę vnde ad hoc quod com
petat vni quæ competebat prius alij, opus quod hoc fiat
per ceſſionem. Si autem fiat ceſſio ille cui ceditur ha-
bet vtilem ille autem qui cedit habet directam rei vend.ſi-
cut ego.

21 Poſtea quæritur circa ſeruitutes † & quare ſunt indiui-
duę præter vſumfructum,quia ſicut corporalia dicuntur di-
uidua ſui natura quia tangi poſſunt, ita per oppoſitum in-
corporalia dicuntur indiuidua quia tangi non poſſunt vt
inſti.de reb. corpo.& incorp.§.ſi.vt ff.ad l.Fal.l.1.§.ſi vſufru
ctus,ff.de vſu.& habi.l.vſus pars.

Poſtea quæritur de indiuiduitate ſeruitutis. Aliquan-
do dicitur indiuidua ex ſeipſa, ſic eſt indiuiſibilis, niſi ius
impediret, quia nihil aliud ſunt quam iura.

Item & quantum ad vtilitatem, ut ſi habeo ſeruitutem
ductus aquę per fundum tuum id ius poſſet diuidi, ut in
quantum ego duco, alij duo ducerent, niſi iura repugna-
rent, & propter hoc loquitur lex ff.ſi ſer.vendi. l. loci cor-
pus, §. ſi fundus,& ff.de verb.oblig.qui vſumfructum. Tra-
ctemus ergo de diuiſione ſecundum ius poſitiuum bene di
cit poſitiuum, quia iura in hoc caſu non habent multum
22 neceſſarias rationes. Sol. dico † quod de iure primo nul-
la eſt diuidua ſeruitus, præterquam vſuſfructus, unde realis
non poteſt per partes conſtitui in parte rei pro indiuiſo.
Sed pro diuiſo ſic, ff. de verbor. oblig. leg. pluribus, §. &
placeat, & ita eſt indiuiduitas quantum ad conſtitutio-
nem.

23 † Sed pone,nunquid vſus poteſt conſtitui pro parte quan
tum ad vtilitatem in re certa? dico quod ſic, ſed ſi conſti-
tuatur quod tu habeas dimidiam in fundo meo quantum
ad hoc quod tibi ſufficit, non valet vt ff. de vſu. & hab. leg.
vſus pars. Sed quæ eſt ratio illorum? So. in realibus ratio
eſt vtilitas prædiorum, quia lex voluit quòd ſeruitutes eſ-
ſent perpetuę & inſolidum, vt ff. de ſer. leg. 4. & quia non
poteſt diuidi vna pars ab alia, ex quo res eſt indiuiſa, ratio
iſta non eſt ſufficiens, quia & licet habeat apparentiam ex
parte fundi cui ſeruitur, non tamen habet apparentiam ex
parte fundi ſeruitutis. Nam licet utile ſit fundo cui ſerui-
tur, quod habeat ſeruitutem etiam ſolidam & perpetuam,
tamen plus vtile eſt, quod pars fundi pro indiuiſo ſufficiat
ad totam vtilitatem fundi cui ſeruitur.

Quare ergo non conſtitueretur pars ſeruitutis pro indi-
24 uiſo, & ideo † da aliam rationem: ideo quare fundo cui
ſeruitur non poteſt conſtitui pars ſeruitutis pro indiuiſo,
& quia impoſſibile eſt quod ſeruiret vni parti quin ſeruiret
alij. Po. enim quòd conſtituo ſeruitutem eundi ad fun-
dum tuum per fundum meum pro parte indiuiſa, impoſſi-
bile eſt ad vnam partem fundi tui ire per fundum meum,
quin eatur ad aliam,quia non eſt ponere minimam partem
quam non tangeret pars, & ſic ſequeretur quòd ſeruitus
conſtituta eſſet ad id quòd non fuerit, idem eſt ex parte
fundi ſeruientis quia non eſt ponere partem in fundo,
quantumcunque minimam, quin eam tangat alia pars, &
ideo non poſſes ire per fundum meum per vnam partem
quin aliam tangeres, & ſic vteretur parte mei fundi in qua
ſibi non fuiſſet conſtituta ſeruitus, & hæc ratio habet ma-
iorem apparentiam, ſecundum Iacob. de Aret. in perſona-
25 libus † autem ratio eſt, quia vſusfructus plenior ſeruitus
eſt, quam vſus: ideo eſt magis certa, quam ſeruitus vſus
quia habetur inſtar dominij ſcilicet vſufructus, vſus autem
non eſt ita certus, & ideo facilius poſſunt aſſignari partes
vſufructus; quam vſus, quia vſus eſt propter alimenta,quæ
non poſſunt ita taxari, nam plus opus vni quam alij,& plus
hodie, quam cras, vel econtra,vt ff.de vſu,& habi. leg.vſus
pars,hoc eſt ius poſitiuum in illo ſeruitus eſt indiuidua, eſ-
ſet tamen diuidua habita conſideratione rei,vt ff.ad l.fal.l.1.
§.ſi vſuſfructus.

26 † Item quæro, quomodo obligatio ſeruitutum vſufru-
ctus diuidua eſt? ad hoc reſpondet gloſſ. quod eſt indiui-
dua quantum ad hæredes promiſſoris, vt ff.de verbo. obl.
l. ſtipulationes non diuiduntur, iſta gl.eſt contra tex.l.ff.de
vſufruct.l.5.in fin. Dico ergo quòd eſt diuidua ab vtraque
parte.

Sed nunquid obligatio aliarum ſeruitutum eſt indiui-
dua? dico quod ſic, vt infra de verbo.oblig.l. 2. & l. eadem
§. Cato.

27 Item † nunquid poteſt eadem ſeruitus deberi pluribus
inſolidum? dicit glo.quòd non, & ponit rationem,ſed vi-
detur quòd imo poſſit deberi pro parte, quia fundum po-
teſt habere pro parte, ergo videtur ſimiliter ſeruitus: cum
ſeruitus debeatur fundo. Sed ego dico quòd eſt indiuidua:
& impoſſibile eſt quod vtrique ſoluatur inſolidum. Et tu
opponis, non obſtat quòd ſeruitus ſoluatur fundo: vnde
contra prædia agunt, ff. de nego.geſt. leg. qui aliena. in fi.
ff. de publi.& vect. leg. Imperatores, & nominc fundi pe-
tuntur huiuſmodi ſeruitutes, & quia fundus eſt vnus, ſer-
uitus eſt vna, licet plures ſint domini,ſecus autem in ſerui-
tute vſus: nam alius eſt in perſona alterius, vnde cum non
ſunt plures perſonæ, non ſunt plures ſeruitutes. Non ſic
autem in ſeruitutibus realibus, vt ff.de ſeru.ruſt.prædi. leg.
vna eſt via.

28 † Poſtea quæritur. po. promitto tibi ſeruitutem ſub pœ-
na, deinde ſoluo partem, nunquid committitur, niſi pro
parte, quia factum eſt diuiduum? Sed ego dico, quod ſi
promittatur ſeruitus diuidua, ſiue indiuidua, quòd ſi ſol-
uatur ſolum pars, quòd pœna committetur inſolidum:vn-
de illa diſtinctio quam innuit glo. habet locum in dandis:
ſed quod dicit gloſ. quod promittere ſeruitutem eſt pro-
mittere factum diuiduum, dico quod falſum eſt, vt in-
ſtitu. de ſtipulat. ſeru. leg. ſed cum factum, nam aliud eſt
promittere iter, vel actum, quia hoc eſt promittere dare:
aliud eſt promittere ire agere, quia hoc eſt promittere fa-
ctum.

29 † Sed ponamus, habeo vſum in quodam nemore ad vi-
tam,& hæredum meorum: deinde decedo pluribus hære-
dibus relictis, nunquid quilibet hæredum habebit inſoli-
dum? videtur quod non, quia ſic res oneraretur, & poſſet
eſſe quod nihil remaneret poſt ipſos,quamuis poſt me re-
manſiſſet multum de vſufructu, & hoc eſt inconueniens.
So. dico quantum ad ſeruitutes reales nihil ſequitur incon
ueniens: quia ſeruitus realis non reſpicit perſonas,imo in-
digentiam rei, & ideo multiplicabitur ad multiplicationẽ
perſonarum, ſecus autem eſt in vſufru. Concedo,quod hæ-
redes mei tantum habebunt quantum ego,niſi aliud actum
ſit ut ff.de vſufru.l.3.§.ne tamen.

Poſtea quæritur de diuiſione factorum certe dico quod
quædam ſunt indiuidua,quia non habent partes, quia de
factis non habemus niſi quod ſit nunc, ut.ff. de ope.nou.l.
opere.

Item quædam ſunt facta diuidua, quæ eſt illa indiuiduitas? Sol. dicit glo. quòd illa indiuiduitas eſt ex parte hæredum promiſſoris: non autem ſtipulatoris vt infra de verb. obl. leg. ſtipulationes non diuiduntur. ſed quæro nunquid hoc ſit verum, videtur quòd non ff. de prætor. ſtipu. leg. 2. ad oppoſitum eſt, ff. de verb. obl. l. in ſtipulationibus, §. operarum. Dico quod diſtinguendum eſt † aut ſunt talia facta, quòd ſi fiant vni prosunt omnibus hæredibus, vt ſi promittis quod opus deſtruatur, dico quòd tale factum eſt indiuiduum ex parte hæredum ſtipulatoris, alia ſunt facta quæ ſi fiant vni non proficient alijs, & tunc verum dicit gloſſ. ff. de verb. obl. l. in ſtipulationibus, §. operarum.

Poſtea quæro, quæ ſit ratio, lex voluit quod quædam ſint facta diuidua, quædam indiuidua, quæ ſi fiant pro parte inferunt nullam vtilitatem, vt ſi promitteres facere domum; nam vtilitas domus eſt, vt nos defendat a pluuia; illud autem non poſſumus conſequi domo facta pro parte.

Item, & propter facti operis pro parte deformitatem dicuntur facta indiuidua vt ff. ad l. Falc. l. in iis qui quadringenta, §. quædam, vnde dico quod pro parte facta non contingit liberatio. imo ſi non facit reſiduum agitur vt prius; & petetur intereſſe totius domus, ſi nolet complere domum: etiam ſi pars facta interea caſu fortuito. Illa autem dicuntur diuidua, quorum ſi fiat pars vna, afferat vtilitatem, vt ſi promittis amplius non peti ſi decedas pluribus hæredibus relictis, ſi vnus hæredum abſtinet & alij petant, hoc affert vtilitatem. & ſimiliter rem ratam habere. & etiam cogitur ſententiæ ſtare. Sed in factis indiuiduis ſi decedat promiſſor pluribus hæredibus relictis, quilibet hæres inſolidum tenetur.

Item no. ex præcedentibus, quod ſi librarius decedat pluribus hæredibus relictis, videtur quod quilibet teneatur inſolidum, vt ff. de verb. obl. l. ſtipulationes non diuiduntur, ff. de vſur. l. ſi ſtipulatus ar. contra. infra de ædil. ed. ff. leg. quod ſi nolit. §. ſi plures. Et valet ad hoc, quod ſi conducto operas duorum fabrorum, ſi alter decedat: videtur quod alter remanet obligatus inſolidum.

Pro euidentia huius materiæ quæritur, vtrum ſufficiat pro parte dari: vel fieri, diſtinguemus, aut quæritur de hæreditate adeunda, aut de legato, aut de aliquo dando vel faciendo. Si de hæreditate adeunda non poſſum pro parte adire, & pro parte repudiare, vt ff. de acquiren. hæred. l. 1. & 2. C. de in diu. lib. l. quidam Eulogio, cum diſtinctione quæ ponitur ibi. † Si autem de legato: aut eſt legatum vnum re, plura appellatione, aut vnum re & appellatione: aut plura re & appellatione: aut vnum appellatione, plura re. Si vnum re & appellatione: legatarius non poteſt pro parte repudiare, ſed hæredes poſſunt pro parte ſoluere, vt ff. de leg. 2. l. neminem. Si autem vnum re, plura appellatione idem eſt: nam nomina ſynonima idem ſignificant. Si autem plura re, & appellatione vnum: aut eſt in grege, tunc poteſt pro parte repudiari, & pro parte agnoſci, vt ff. de lega. 2. l. grege. Si † autem eſt in dando vel faciendo, vel debetur iure obligationis, aut cauſa implendæ conditionis: aut quæritur de dando, vel faciendo vni ab vno & tunc non prodeſt dare pro parte & facere, vt ff. de condi. & de. l. cui fundus, & idem eſt de pluribus ſuccedentibus loco vnius aut debet fieri vel dari pluribus ab uno. Si dicat teſtator, lego ſi feceris hæredibus tale quid aut diuerſitas eſt in factis, vel in dandis: ſi in dandis non ſufficit dare vni, niſi detur alijs: quamquam non ſit in mora, infra de condi. & demon. l. qui hæredi. in fi. Si autem ſit in faciendo: aut eſt tale factum, quod ſi fiat vni ſatis eſt: conſequitur legatum, ff. de condi. & de. l. qui duobus. Si autem a pluribus vni aut in dando, aut in faciendo: Si in dando, aut dandi eſt res certa, & tunc ſi vnus dat, puta partem conſequitur ſimiliter partem huius quod debet conſequi: vt ff. de condi. & demon. leg. cui fundus, §. 1. aut rem incertam in genere, & tunc dando partem nihil agit, nec liberatur, imo adhuc totum poteſt peti: quia ille non conſequitur partem eius qui debet. ut infra de verb. oblig. l. 2. §. quædam, & l. in executione, §. pro parte.

Si autem quid faciendum eſt a pluribus vni, aut eſt factum diuiduum, aut indiuiduum; ſi diuiduum, tunc ſufficit, quod fiat ab vno, ſi autem de dando, vel faciendo: aut iure obligationis, aut eſt ad inducendam liberationem, aut ad impediẽdam pęnę commiſſionem. Si autem ad inducendam liberationem, aut eſt in dando, vel faciendo, ſi eſt in dando, aut in dando rem diuiduam, aut indiuiduam; ſi rem indiuiduam non poteſt pro parte ſolui ut ff. de verb. oblig. leg. 2. Si autem diuiduam, aut in ſpecie, aut in genere, ſine ſubſtantia, ſi in ſpecie, tunc ſufficeret pro parte: ſi autem in genere, vel ſub alternatione: tunc non ſufficit pro parte, nec contingit liberatio, ff. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, in fin. Si autem in faciendo, aut eſt factum diuiduum tunc non ſufficit pro parte feciſſe, nec contingit liberatio.

33 Quæro † vbi eſt obligatio dandi in ſpecie ſi debitor vult ſoluere, pro parte: nunquid creditor tenetur recipere illam partem? dico aliter quam gloſ. aut offert debitor partem creditori, & tunc non tenetur recipere ut ff. de vſu. l. tutor. §. Lucius, & ſi cert. pet. l. quidam exiſtimauerunt. Si autem plures ſunt hæredes debitoris, & vnus offert partem nunquid tenetur recipere? dico quod non tamen bene verum eſt quod quilibet eſt obligatus pro parte, non tamen ſi ſoluit partem contingit liberatio: quia particularis ſolutio multa affert incommoda, vt ff. de condit. & de. l. cui fundus, & fam. erc. l. plane. Si autem ſoluitur hæredibus creditoris, ſi ſoluitur vna pars contingit liberatio, & tenetur recipere. Si autem quæritur ab hæredibus debitoris, uel ubi ſoluitur a debitore hæredi creditoris, non nocet ſibi, quia recepit quod ſibi debetur nec alijs, quia in hoc non diminuitur ius eorum, ff. de uerb. obliga. l. 2. ad fi. & l. ſeq. Si autem quæritur de ſolutione per quam impeditur pignoris diſtractio: tunc non prodeſt pro parte ſoluere ut C. de
34 diſtract. pig. leg. quamdiu. † Si autem quæritur quantum ad impediendam pœnæ commiſſionem, aut eſt obligatio dandi, & tunc non poteſt pro parte dare, imo committitur pęna inſolidum, ut ff. de uerb. obl. l. 5. §. fi. ſi autem obligatio eſt in facto, & tunc aut eſt factũ diuiduũ, aut indiuiduũ diuiduum, aut quæritur de impedienda pœnæ commiſſione pluribus hæredibus debitoris, aut ipſi debitori. Si hæredibus ipſius debitoris, non incidit in pęnam ille qui fecit, ut infra de uerb. oblig. l. eadem, §. cato. Si autem debitori aut fecit partem uoluntarie, & tunc pęna committetur in ſolidum ſi autem non fecit uoluntarie, ut quia aliter non poterat, ut noſtro, § tunc habet locum, §. noſter. Sed ubi factum eſt indiuiduum, uel fuit promiſſum ſub pęna ut fiat pro parte, pęna committitur pro parte. Sed fallit in noſtro caſu, tunc enim non ſufficit fieri pro parte ut dicto, §. cato. omni ſi unum membrum, ubi cauſa implendę conditionis, ut in pluribus appellatio pluralis reſoluitur in duas ſingulares.

REPETITIO

Petri
DE BELLAPERTICA
IN L. PECVNIARIIS
FF. DE FERIIS
& dilat.

SVMMARIVM.

1 *Dilatio vna duntaxat in cauſis pecuniarijs danda, & numero 6. & numero 8.*
2 *Dilationes in cauſis criminalibus quot dandæ, & nu. 9.*
3 *[illegible] pecuniarijs dari, quæ ſit cauſa.*
4 *Dilationes quot dentur in cauſa in qua de honore ſeu fama agitur, itemque in cauſa criminali non capitali.*
5 *Cauſa famæ eſt maior omni cauſa pecuniaria.*
7 *Dilationes allegatorias tres dari reo etiam in cauſis pecuniarijs.*
10 *Dilatio quid ſit.*
11 *Dilatio quotuplex eſt.*
12 *Dilationum iudicialium variæ ſpecies, & nu. 24.*
13 *Citatio vt valeat, quæ requirantur.*
14 *Citari an quis poſſit die feriato.*
15 *Citatus ad diem feriatum an ſaltem in ſubſequenti die compareare [illegible].*
16 *Dilatio deliberatoria quæ ſit & quanti temporis.*
17 *Dilatio [illegible] quæ ſit & [illegible] ad eam [illegible], & nu. 31.*
18 *Iudex recuſari poteſt vſque ad litem conteſtatam.*
19 *Dilatio litigatoria quæ ſit.*
20 *Dilationes probatorias varias conſtitui pro diſtantia locorum in quibus teſtes degunt.*

Digitized by Google

22 *Dilatio diffinitoria quæ ſit.*
23 *Actio vniuerſalis duplex, & quomodo res per eam petita, ſit deſignanda.*
25 *Actiones perſonales ad quid competant, ad quid item reales.*

In pecuniarijs. Lex iſta ſita eſt, ff. de fer. & in l. iſta ſic procedit iuriſconſultus: primo ponit regulam in cauſis pecuniarijs, ſecundo ponit ſecundam in capitalibus, tertio vtramq; regulam determinat. Pone, partes inter ſe agunt cauſam pecuniariam, petunt dilationem, quoties habebunt dilationem? dicit iuriſconſ. pro ſingulis pecuniarijs cauſis tantum ſemel danda eſt dilatio, & hoc in primo. Sed pone, cauſa capitalis ventilatur, quoties dabitur dilatio, dicit iuriſcon. tres dilationes dabuntur reo, ad probandum, actori duę, & hoc in ſecũdo. Qualiter intelligitis iſtas regulas? dicit iuriſcon. cum cauſæ cognitione dabuntur, h. d. In lectura huius legis hoc ordine procedam: primo ponam caſum & expediam literalia, ſecundo ſignabo contraria, tertio veniam ad materiam huius legis & licet conſueuerit eſſe prolixa, reddo eam breuem.

1 † No. dicit gl. hic, quòd in cauſis pecuniarijs omnibus ad probandum vna tantum dilatio debet dari, vt hic & C. eo. l. 1. & caſum pone in cauſis pecuniarijs, vt ly cauſis, ſecundo poſitum idem importat quod ly cauſis, primo poſitum, hoc eſt in qualibet cauſa pecuniaria, alio modo vt ly ſingulis .i. articulis, non ſemel danda eſt dilatio ſingulis cauſis, alia ad lit. conteſt. alia ad excipiendum, alia ad probandum, licet iſtud ſit verum, tamen non eſt de mente legis. Quare tertio dicit, ſingulis cauſis id eſt ſingulis impedimentis, unde ſi iudex mihi dilationem dederit, & impeditus ſum, datur mihi alia dilatio ſecundo & tertio, vt ſup. eo. l. oratione, primam credo veriorem.

2 † No. ſecundo in cauſis capitalibus tres dantur dilationes reo, actori duæ, reo ad innocentiam ſuam purgandam, actori ad delictum rei probandum. Ratio eſt, quia non eſt ita cito ambulandum in cauſis capitalibus ſicut in cauſis pecuniarijs, iuxta illud vbi maius periculum &c. vt inf. de Carbo. edict. l. 1. §. ſed & ſi quis & ideo dicit, l. quod animata corpora præferenda ſunt rebus, ideo latius cauſæ capitales examinari debent, vt inf. de quæſti. l. 1. §. diuus & C. de proba. leg. ſciant & C. de ſacroſan. eccle. l. ſancimus. Quare, dantur reo tres dilationes? dico, licitum eſt ſanguinem ſuum redimere ut inf. de reg. iur. l. fauorabiliores & ff. de bo. eo. qui mor. ſibi conſci. l. 1.

5 † Iuxta hoc quæri poſſet, quare in cauſa pecuniaria tantum vna dilatio, in capitalibus tres reo dantur, quia cauſa cognita ut hic, & inf. de trãſact. l. cum hi. §. quid ergo. Pone, reperimus quod in pecuniarijs vna tantum dabitur dilatio vtriq; ſed in capitalibus reo dãtur tres dilationes, actori duæ. Quare hoc dicit cauſarum ciuilium duo ſunt genera: quædam ſunt pecuniariæ, & quædam ſunt de honoribus, item criminalium quædam ſunt capitales, quædam non capitales ut infra de pub. iu. l. 2. & infra de var. & extraordi. cog. l. cognitionum. Videmus quot dilationes dantur in vno genere vbi de ciuilibus pecuniarijs tractatur. Sed † quot dila-
4 tiones dantur vbi de honoribus tractatur, hic non exprimitur: item quot in criminalibus non capitalibus, non reperitur hic, ergo lex iſta eſt imperfecta. Azo dicit ſic, de vi verborum non poſſumus colligere hic quot dãtur in ciuili vbi de honoribus tractatur, ſed extendendo rationem poſſumus hoc dicere, quæ eſt ratio, nam carnem ſuam poteſt quis per fas & nefas redimere, & ideo reus habet tres dilationes ad probandum, & actor ſimiliter duas, alias puniri debet in corpore, vt erit actum l. vl. & l. 1. inf. de bo. eo. qui mor. ſibi conſci. Nunquid eadem eſt ratio in criminali non capitali, vbi debet manum amittere, ſicut vbi debet admittere perſonam, in ciuilibus pecuniaria, quia honor præferẽdus eſt vtilitati, vt inf. ſi quis omiſ. cau. teſta. l. Iulianus, & infra de va. & extraor. cog. l. cognitionum, cum ergo cauſam quæ deſiderat famam non ita neceſſe ſit per fas, & nefas redimere, & ideo cum non reperimus, non extendimus, ideo non habebit niſi vnam dilationem, ſic iſtę regulæ ſufficient in quacunque cauſa.

6 Opponitur tribus vel quatuor medijs, † dicitur hic, vna dilatio danda eſt in cauſis pecuniarijs, contra iterum datur dilatio quando opus eſt, ergo non ſemel ſup. eo. l. oratione, hic dicit quod ſemel tantum, & iſtam inducit glo. pro contra dicunt quidam, vtrique vna dilatio danda eſt ſine cauſæ cognitione, ſed cum cauſæ cognitione plures dandæ ſunt, ſic ibi, iſtud non eſt verum, quia & una dilatio tantum eſt etiam cum cauſæ cognitione.

Et ideo dicunt alij ſic, tempore huius legis, quæ præceſſit, l. oratione, una tantum dabatur dilatio, ſic loquitur Vlpianus, qui leges interpretabatur & faciebat, uidit quod vna tantum non ſufficiebat in cauſa pecuniaria, ideo &c. ſic lex iſta præcedit illam illud neſcio, in dubio præſumitur quòd illa ſit prior. ar. C. de no. cod. compo. conſtitutione vna, circa medium, & ſup. de ſta. ho. l. 1. & ideo gl. dicit ſic, & bene in cauſis pecuniariis vna tantum danda eſt dilatio cum cauſæ cognitione leui, ſtatim cum actor intẽtionem ſuam produxit, danda eſt vna dilatio cum leui cauſæ cognitione, ſic intelligo l. iſtam in prin. & in fi. ſed cum plena cognitione & magna plures dilationes poſſunt dari. Actor ad probandum petijt dilationem, habuit; impeditus eſt caſu fortuito, & ideo poteſt ſecundam dilationem habere, ſi in ſecunda dilatione impeditus fuerit, dãda eſt tertia dilatio, ut ſup. eo. l. oratione, & inf. tit. 1. l. veluti, §. hæc vox iterum, & C. eo. l. 1.

Secundo opponitur, imo lex dicit, quòd reo contumaci nedum vna dilatio. 30. dierum, ſed ſecunda & tertia ad malitiam eius conuincendam danda erit, ſic opponitur in auth. vt cum de ap. cog. §. ſed hoc, col. 8. & C. de iudi. autem. iubemus. & C. de iudi. l. properandum, §. 2. & C. quo & quando iud. autem. qui ſemel: dicit gl. & bene ſentit, ſed male loquitur una tantum dilatio dabitur parti poſtulanti & præſenti, ſed parti contumaci plures dilationes dandę ſunt, ergo contumax melioris erit conditionis quam præſens, hoc eſt iniquum, vt inf. de noxal. l. non ſolum & inf. quod vi aut clam. l. ſeruus. Quare dicit gl. eſt quædam dilatio probatoria, ſic, actor intentionem ſuam exponit, debet eam probare, & iõ ſibi datur dilatio, dico iſta dilatio non debet dari in cauſis pe-
7 cuniarijs niſi ſemel. † Eſt alia dilatio non probatoria, ſed allegatoria pars litem conteſtatur, reus eſt abſens, iudex ſibi dat dilationem 30. dierum ſi non compareat, dabit ſibi ſecũdam dilationẽ & tertiam, totum ad conuincendam eius malitiam, ſic hic & C. de iudi. autem. iubemus, & C. de iudi. leg. properandum, §. ſin autem. Quæ eſt ratio vtriq; tantum vna dilatio probatoria datur, reo triplex dabitur allegatoria dilatio, dico vbi maius periculum &c. maius periculum eſt circa ſententiam quam in probatione, & ideo ſibi datur trina dilatio ad allegandum, quare non debet condemnari, ſic hic, ar. inf. ad Carbo. l. 1. §. ſed & ſi quis.

Opponitur, dicitur hic, quod vna tantum dilatio danda erit ad probandum; contra actor poteſt petere primam productionem ſecundam tertiam, & quartam cum ſolemnitate, & ſic opponitur authen. de teſti. §. quia vero, coll. 7. & C.
8 de proba. autem. qui ſemel. † dico ſic in pecuniarijs ſingulis cauſis id eſt in pecuniaria qualibet non dabitur niſi vna dilatio, ... d inf. dilati... nem vnam põt iudex concedere vnã ꝓductio... vel tres iurato de calumnia, dr actor habeo teſtes in prouincia, detis mihi dilationem trium menſium, vbi vero ſunt in prouincia tranſmarina, datur dilatio nouẽ menſium, vbi ſunt in prouincia vicina, dabitur dilatio ſex menſium, vt C. eo. l. 1. Po. iudex dedit dilationem, intra illã productionem poteſt facere ſecũdam & tertiam non quartam, dum omnes productiones intra vnam dilationem fiãt, ſic intelligo l. iſtam. & §. alleg. quia uero ſæpe.

9 Opponitur quarto & ultimo, † & ad ſecundam regulam, dicitur in ſecunda regula, ꝙ in cauſis capitalibus dantur reo tres dilationes, actori duę, contrã in crimine adulterij nulla danda eſt dilatio, niſi ut rei adulterij exhibeantur in iudicio & ſic opponitur inf. de adul. l. in crimine. Breuiter ſic poſsũ dicere, in criminalib. cauſis reo dandę ſunt tres dilationes actori duę, hoc eſt verum cum cauſæ cognitione ad probãdum, ſic loquitur hic, ſed in crimine adulterij ſicut in alijs non eſt danda dilatio, niſi rei adulterij exhibeantur, verum eſt ad procedendum, ſed non negat qui ad probandum poſſet, tamen gl. non vult dicere ita, ſed ſic regulariter reo dandę ſunt tres dilationes & actori duæ, vt hic, fallit in crimine adulterij, in quo plura ſunt ſpecialia vt nõ poſſe trãſigi &c. ar. C. de tranſact. l. tranſigere, iſtud eſt mirabile quod in cauſa adulterij non habebit dilationẽ actor, quare non, iſtud eſt nihil dicere, dico lex illa intelligitur ſecundũ iſtam, verũ eſt non dantur dilatorię, ſed ſtatim procedit, ſed nõ negat quin ad probationes faciẽdas habeant ſufficientes dilationes, vt illa concor. cum l. iſta arg. C. de inoffi. dot. l. una.

Modo veniam ad materiam huius legis, & primo
10 † quæro quid eſt dilatio, & eſt tempus moderatum a iudice, uel conuentione partium. Moderni iſtud reprobant, iudex dat dilationem, non tempus: nam venit naturali diſpoſitione, iſtud nihil eſt, dilationem concedi, quia moderatur aliquod tẽpus. Item dilatio eſt facultas cuiuſcunque rei agendę intra tempus moderatum a lege, vel iudice,

Digitized by Google

Iuxta hoc quærit glo. ſi incidit in pœnam, ſi ad iudicium non uenerit, & ſecum poteſtatem agendi faciat, poteſt moram purgare, ſi hoc faciat. dico, dicit glo. nedum ſi offerat ſe, ſed ſi paratus ſit defendere, vt inf. ex qui. cau. ma. l. ait prætor. §. vlt. iſta non eſt vera, reus certa die non ſtat, & ſic commiſſa eſt pœnalis, ſi ſit paratus procedere quod purgat moram non eſt verum, nō poteſt moram purgare niſi per obla-
15 tionem ſui ipſius a moroſo factam: † vnde talis erit proceſſus: ſi velit moram purgare, veniet ad iudicium, dicet iudici, domine fui contumax tali die, denuntietis aduerſario meo, quod ſum paratus copiam mei facere, & iudicium ſuſcipere, alias non poteſt moram purgare, ut inf. de peri. & commo. rei ven. l. illud, & inf. de verb. obli. l. interdum. §. vlt. deinde defendere dicitur, qui paratus eſt iudicium ſuſcipere, dico qui paratus eſt poteſtatem, ſiue copiam ſui facere, defendere videtur, verum eſt, vbi nunquam fuit in mora cōſtitutus, vt inf. de peric. & com. rei ven. l. alleg. illud.

16 Iuxta † hoc quæritur, quomodo intelligimus ius actoris deterius factum eſſe vel non: dico intelligemus ius actoris non factum deterius in ipſo principali, dico impoſſibile eſt dicere, quando ius actoris eſt factum deterius quantum ad expenſas: cum moram purgare poſſit, ſi ſumptus actori offerat: quia iſtam exceptionem habet contra actorem doli ante æquitate, & ideo ſumptibus refuſis purgabit moram, arg. inf. de doli exce. l. qui æquitate. Itē licet ſit abbreuiata actoris actio, non reputatur ius actoris deterius factum, vt in l. allega. pater qui. ad ſi. ſed ius actoris deterius factum reputatur, vt non poſſit mora purgari, ſi actionem ſuam amiſit per vſucapionem, quia iura non fauent alicui, vt locupletetur cum iactura aliena, ut inf. de condi. indeb. l. nam hoc natura. Item quamuis res non fuerit vſucapta, ſi actiones ſuas amiſit, perinde eſt, ac ſi debitum amiſiſſet, arg. inf. de eden. l. argentarius, §. cum autem. caue, ius actoris reputatur deterius factum, ſi probationes amiſit actor, vt reus moram purgare non poſſit, ſed neſcio qualiter actor poteſt probare in veritate intereſſe, vbi non habet probationes. Dico, licet actori probare vere, quod tantum debitum ſit, quod impoſſibile eſt, vbi non habet probationes, tamen vbi certa pœna eſt promiſſa, præſumptio eſt pro actore, quod tantum ſua intereſt, vt ſup. qui ſat. cog. l. 2. §. vlt. & inf. de præt. ſtip. l.
17 vltima Pone † debitor qui non habet obulum, tenetur in hunc. fideiuſſores promiſerunt illum iudicio ſiſti: nunquid committetur ſtipulatio contra fideiuſſores, videtur quod non, quia ob vnum intereſſe competit, hic non intereſt, cū debitor fuerit non ſoluendo, ideo &c. ar. inf. de dolo l. nam is, dicunt doct. ex quo debitor vere ad c. tenetur, ideo ad tota c. contrahitur ſtipulatio. Contra ſi veniſſet debitor, & cōfeſſus fuiſſet, non poſſet in dicta exigi, dico quantum ad te non reputatur locuples, non tamen eximitur ab obligatione, & ideo in tantum contrahitur ſtipulatio, ut infra iudic. ſol. l. cum quærebatur, §. 1. quia in totis, c. poſſet condemnari, ſi ueniſſet, & ideo in cap. intereſſe reputatur, ſed in omnibus bonis ſuis non habet obolum, vt inf. de verb. oblig. l. Sominuus... illud.

Quinto quæro, & iſta eſt difficilis, lex iſta dicit, ſi certa die promiſit iudicio ſiſti ſub pœna, ſi nō ſteterit, & ſic commiſſa eſt ſtipulatio, offerens ſe intra paucos dies purgare mo-
18 ram poterit. Gratia huius quæro, † qualiter ſtipulatio interpoſita committi habeat, & quando promiſit quis ſe aliquid facturum quando committitur ſtipulatio, glo. dicit ſic. Si quæras quando ſtipulatio interpoſita committatur, diſtinguitur, aut eſt ſtipulatio ſimplex, aut pœnalis, ſi ſit ſimplex, verbi gratia, promitto tibi. 10. tunc diſtinguitur, aut ſtipulatio eſt pura, aut in diem, aut ſub conditione, ſi ſit ſimplex ſtipulatio, & pure contracta, vt promitto tibi 10. ſtatim cōmittitur ſtipulatio & quantum ad obligationem, & quantū ad exactionem, vt inf. de ver. ob. l. cum qui calendis, §. quoties. cum ſimi. aut in diem contracta, ut promitti tibi 10 in paſchate: tunc dicit glo. ſtatim nata eſt obligatio, ſed differetur exactio in diem, ut inf. de verb. oblig. l. cedere, aut contracta eſt ſub conditione: vt promitto tibi 10. ſi nauis ex Aſia venerit: tunc differtur, quouſque conditio extiterit,
19 vt inſti. de verb. oblig. §. ex conditionali. Aut quæritur † de ſtipulatione pœnali, & tunc diſtinguitur, aut incipit a præcedente conditione, aut a præcedente conuentione. Si incipit a præcedente conditione, verbi gratia, Dico ſic, ſi Stichum non dedero, dabo tibi 10. iſta ſtipulatio pœnalis dabo tibi 10. incipit a præcedente conditione, & ideo committi habet, cum certum eſt me non poſſe dare, vt inf. de ver. obl. l. ita ſtipulatus. § vltimo. Hoc eſt verum regulariter, fallit in quatuor caſibus, in quibus citius committitur, vt inf. de ma. teſt. l. libertas, §. 1. & inf. de verb. oblig. l. ſi Titius & inf. ad l. Fal. l. 1. §. ſi ita & inf. de fideiuſ. l. fideiuſſor. obligari, §. vltimo Aut incipit a præcedenti conuentione, verbi gratia, promitto tibi Stichum, & ſi Stichum non dedero, promitto tibi. 10. tunc dicit glo. aut præcedens conuentio fuit veſtita, aut nuda. Si veſtita, tunc committitur, cum Stichum dare potui, & non dedi, vt inf. de verb. obl. l. ita ſtipulatus, & inf. de pe. leg. l. 1. aut incipit a nuda conuentione: nudo pacto promiſi tibi Stichum, & niſi darem, promiſi tibi pœnam, tunc committitur, cum lis eſt conteſtata, ante non, vt C. de contrah. & com. ſtipu. l. nuda. Et ratio, ubi a præcedente conditione incipit, non committitur niſi tarde, cum certum eſt non poſſe impleri, quia iſtud non eſt in obligatione, & ideo tardiſſime committitur, vt inf. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi quis ſub conditione. Sed vbi incipit a præcedenti conuentione: tunc illud eſt in obligatione, & ideo citius committitur. Si tu quæras, quare vbi incipit a conuentione veſtita, citius committitur, quia committitur cum dare potuit, & non dedit, ſed vbi incipit a conuentione nuda, tunc committitur, cum lis eſt conteſtata. Ratio eſt, vbi a præcedēte conuentione veſtita incipit, debetur cum effectu, & ideo citius committitur, ſed vbi incipit a nuda conuentione, non debetur cum effectu, vt inf. de pact. leg. iuriſgentium, §. ſed cum nulla.

Vidiſtis modo, quando ſtipulatio committatur: breuiter iſta diſtinctio non eſt vera nec perfecta. verum quia circa reprobationem inſiſtere, eſſet tempus dilapidare: ideo omiſſa reprobatione dico ſic.

20 † Si quæratur quando ſtipulatio committatur, aut eſt ſtipulatio ſimplex, aut non ſimplex. Aduertatis, ſi ſciatis legē iſtam, ſcietis quinquaginta leges in corpore iuris, vbi maior theorica eſt. dico tunc, aut eſt ſimplex ſtipulatio: &
21 † ſimplicem ſtipulationem voco, quam nulla conuentio præcedit: vt promitto tibi 10. & non ſimplex eſt, quam conuentio aliqua præceſſit, vt promitto tibi Stichum, & ſi Stichum non dedero, promitto tibi 10. iſta ſtipulatio non eſt ſimplex.

Item ſi nudo pacto conuenit, quod tibi darem Stichum, aut darem tibi 10. iſta ſtipulatio de 10. dandis non eſt ſimplex, quia præceſſit conuentio de dando Sticho, non tamen ſtipulatio interuenit, ſed per nudam conuentionem fit, iſte ſi quæratur, quando ſtipulatio committatur: diſtinguo, aut eſt ſimplex, aut non ſimplex. Si ſimplex, tunc ſubdiſtinguo, aut pure contracta eſt, aut concepta in diem, aut ſub conditione. Si pure contracta eſt, vt promitto tibi dare 10. ſtatim contrahitur obligatio, & ſtatim poteſt fieri exactio, vt infra de verb. oblig. l. cum qui, §. quoties, niſi per legem eius exactio differetur, verbi gratia, promitto tibi partum Arethuſæ: quia cum impoſſibile ſit dare partum, niſi quouſque eniſa fuerit: ideo defertur, vt inf. de verb. oblig. l. interdum, in prin. Dico tunc ſi eniſa ſit, & pura ſtatim contracta eſt obligatio, & ſtatim poteſt fieri exactio, niſi inſpecta qualitate
22 rei differatur exactio: tamen quantuncunque † pure fuerit non poteſt in mora conſtitui, niſi elapſo modico tempore: quod magis in intellectu conſiſtit, quam locutione poſſit exprimi. Si mihi decem promittis pure, oportet, ut tantum tempus labatur, quod poſſes ad domum ire, & ad archam, vt inf. de ſol. l. ratum, & l. quod dicimus, aut contracta eſt in diem: & tunc diſtinguo, aut cōtracta eſt vſq; ad diem, aut in diem, vel ex die. Si uſque ad diem ſit contracta, verbi gratia, promitto tibi decem quolibet menſe: vſque ad paſcha, iſta ſtipulatio contracta eſt vſque ad diem. dico ſtatim contracta eſt obligatio pro totis iſtis præſtationibus, pro primo menſe ſtatim competit actio: pro ſecundo cum ſecundus uenerit, & elapſo Paſchate obligatio ipſo iure durat, & contrahitur: tamen me per exceptionem repellere poteris, vt infra de verborum obligatio. l. cum qui ita, §. qui ita. Nec eſt inconueniens quod poſt paſcha ipſo iure petam. verum eſt: quia tempus non eſt modus &c. verumtamē in effectu tollitur obligatio. argumen. infra de actionibus & oblig. obligationum fere, §. place.

23 † Aut in diem, vel ex die contrahitur obligatio, idem eſt effectus, vt ſupra lege allegata, obligationum fere, dico ſi contracta ſit ſtipulatio in diem, vel ex die: tunc aut in diem incertam, quoniam incertum eſt extare, vel non, aut contracta eſt in diem certam. Si contracta ſit in diem incertam quam incertum eſt extare, vel non, vt promitto tibi 10. die nuptiarum mearum, incertum eſt, vtrum nuptias contrahā, vel non in caſu iſto dico, nec obligatio nec actio naſcitur quouſque dies uenerit, vt infra de uerb. obl. l. ſtipulatio iſta, §. inter certam, & de condi. & demon. leg. 1. §. dies autem incer-

incertus, aut contracta eſt ſtipulatio in diem certam, licet incertũ ſit, quando exiſtet, vt promitto tibi in diem mortis meæ, certum eſt quod moriar: ſed incertum eſt quando, tũc ſtatim contrahitur obligatio, tamen exactio differtur in diem, vt inf. de cond. & demon. l. 1. Et hoc eſt verum de ſti
24 pulatione inter viuos, ſed in vltimis voluntatibus, vbi † in diem relinquitur, quam certum eſt extare, non contrahitur obligatio: niſi dies in vita legatarij exiſtat infra quan. dies leg. ced. l. ſi cum hæres, aut contracta eſt ſub conditione, & tunc ſubdiſtinguitur.

25 Aut † eſt contracta ſtipulatio ſub conditione ſimplici, aut ſub conditione in diem. Si ſub conditione ſimplici, tunc ſubdiſtinguitur: aut contracta eſt ſub conditione impoſſibili, aut ſub conditione neceſſaria, aut ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet. Si contracta ſit ſub conditione impoſſibili, vt promitto tibi decem, ſi cœlum digito tetigeris, iſta conditio impoſſibilis eſt, & ideo nunquam contrahitur obligatio, vt probatur expreſsè inſti. de inuti. ſtipul. §. ſi impoſſibilis.

26 Secus † eſt in legatis, quia vbi relinquitur legatum ſub conditione impoſſibili: tunc vitiata conditione impoſſibili debetur legatum, tanquam purum fauore vltimæ volũtatis, vt inſti. de hæred. inſtit. §. impoſſibilis. & infra de cond. & demon. leg. obtinuit & infra de reg. iur. leg. in teſtamentis. Aut contracta eſt obligatio ſub conditione neceſſaria, vt promitto tibi 10. ſi ſol oriatur, tunc committitur ſtatim quantum ad obligationem, vt inf. de nouat. l. ſi pupillus, §. qu. ſub conditione.

27 † Sed nunquid ſtatim fiet exactio, diſtinguo, aut illa conditio inſerta eſt per conditionem, ſi, & tunc ſtatim fiet exactio, aut inſerta eſt per conditionem, cum, vt promitto tibi 10. cum ſol orietur: tunc licet obligatio ſtatim contracta eſt tamen exactio differtur, vt infra de cond. & demon. l. ſi quis legata, & inf. quan. di. leg. ce. l. ſi Titio, in princ. Aut iſta ſtipulatio eſt contracta ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrũque, vt promitto tibi 10. ſi nauis ex Aſia venerit: tunc demum committitur, quando conditio impleta fuerit, vel habebitur pro impleta, & quando impleta fuerit, & quando non impleta, videbitis in inferioribus. Et quod hoc ſit verum, l. eſt expreſſa, infra de verb. ſign. l. cedere, & cond. & demon. l. qui hæredi. §. vltimo. Quod eſt verum tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus. Sed vbi non eſt certum conditionem impleri in vita legatarij, tunc legatarius offerendo cautionem Mutianam, quòd reſtituat legatum, ſi deficiat conditio, tunc conſequitur legatum, vt infra de cond. & demon. l. Mutianæ. † Aut ſimplex ſtipulatio
28 contracta eſt ſub conditione, & in diem tunc diſtinguo, ſicut vbi eſt ſtipulatio ſimplex, niſi tantum vbi promiſſum eſt ſub conditione & in diem, licet conditio extiterit, debet tamen diem expectare, ad hoc ut promiſſum exigatur, vt infra de ver. ob. l. in illa & inf. eo. l. ſi eum, §. homo.

29 † Sequitur ſecundum membrum, aut eſt ſtipulatio non ſimplex, quæ habet conuentionem præcedentem, vel veſtitam, vel nudam: tunc aut incipit a præcedenti conuentione nuda, aut veſtita. Si a veſtita, verbi gratia, Promitto tibi Stichum, ſi non dedero, promitto tibi 10. nomine pœnæ, in caſu iſto non a conuentione nuda incipit, & tunc dico cõmittitur, cum Stichum potui dare, & non dedi, ſubaudi interpellatus dare: quia antequam dem, oportet, quod ſim interpellatus, & non dedi, cum potui, vt inf. quan. di. leg. ced. l.
30 ſi pœnam. & eo. tit. l. cum ſine. † Sequitur, aut incipit a præcedente conuentione nuda: verbi gratia, conueni nudo pacto quòd tibi darem Stichum: & ſi non dedero, promiſi tibi per ſtipulationem 10. tunc doct. ita committitur, cum lis ſit conteſtata: & habent pro ſe, C. de contrah. & com. ſtip. l. nuda, dicunt doct. Moder. & bene, hoc quare dicunt bene, ignorant: dicunt ipſi committitur tunc demum, cum interpellatus fuerit dare, quòd in prima conuentione promiſit, ſi interpellatus fuero vt darem, & non dedi, committitur ſtipulatio: vt probatur ſic, quæ eſt ratio, vbi eſt ſtipulatio non ſimplex, quæ incipit a præcedente conuentione veſtita: cum interpellatus fuerit dare, & non dedit, committitur ſtipulatio, cum dico dabo tibi Stichum, intelligitur ſi petieris, & idem intelligitur in ſtipulatione illa de. 10. quę ſequitur conuentionem de Sticho dando, vt inf. de verbo. oblig. l. ſi. 10. cum petiero. & eo. titu. l. Titia, §. idem reſpondit, & eadem eſt ratio vbi incipit a præcedenti conuentione nuda: promitto tibi. 10. intelligitur, cum petieris, & ideo cum interpellatus fuero, committitur ſtipulatio. Nam lex dicit, vbi pœnalis ſtipulatio incipit a præcedente conuentione: tunc cum conditio extiterit, ſub qua promittatur, committitur ſtipulatio. Sed hic contracta eſt ſub conditione, ſi non dedero, cum petieris: ergo ſi non dedero cum petitum fuerit, committitur, vt in d. leg. l. ſi pœnam & allega. l. nuda, dicunt doct. lex eſt expreſſa, inf. de fideiuſſ. l. fideiuſſor obligari. §. vltimo l. non dicit verbum, dices tu hoc eſt impoſſibile, quòd committatur pœnalis ſtipulatio, ſi petieris.

Præterea hæc pœnalis ſolum ex mora committitur, vt infra ſi cer. pet. l. lecta, §. ſed cum fortis, ſed non poteſt conſti
31 tui in mora: pro tanto † quia vbi nulla petitio eſt, ibi nulla mora, vt inf. de verb. oblig. ſi pupillus, ex nudo pacto non procedit petitio, ergo &c. vt inf. de pact. l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, dicunt doct: Moder. vbi nulla petitio, &c. verum eſt, nulla eſt mora quantum ad id, quod non poteſt, vt quantum ad Stichum, ſed quantum ad extrinſecum, vt quãtum ad pœnæ promiſſionem ſic, & ſic intelligunt l. iſtam & l. alleg. nuda, iſtud non verum: dico vbi nulla eſt petitio, eſt ibi nulla mora, nec quantum ad principale, nec quantum ad pœnam, vt in l. alleg. lecta, §. ſed cum fortis, reſponde, pœnalis ſtipulatio, quæ a præcedente conuentione incipit, non committitur niſi propter moram, ſed in mora non eſt, quia nulla eſt petitio, vbi nuda eſt, ergo &c. Dico vbi incipit a conuentione veſtita, nunquam committitur niſi reo in mo
32 ra conſtituto, vt in l. alleg. ſi pœnam. Sed dico † vbi pœnalis ſtipulatio incepit a nuda præcedente conuentione, licet reus non fuerit in mora, tamen committitur pœnalis, lex dicit quòd pœnalis ſtipulatio committitur, ſi non fuerit completum quod promiſſum eſt, & videtur ſub cõditione promittere, vt ſi non dedit, cum de facto petiero: ar. l. alleg. ſi pœnam. maxime cum de facto impleri ſufficiat, vt inf. de verb. oblig. l. quidam cum filium, & inf. de condi. & demon. lege Meuius.

Præterea licet regulariter vbi a veſtita conuentione incipit, ſi interpellatus fuerit dare, & non dedit, ſtatim committitur: iura dicunt, quòd qui conuentionem vel ſtipulationem interponit, veriſimile eſt quòd vult ſtipulationem exiſtere, vt inf. de ma. teſt. l. ſi quis locuples, & inf. vt leg. no. ca. l. hæc ſtipulatio, §. diuus, modo ita eſt, quotieſcunq; voluntas contrahentium vnum gerit, quod non poteſt fieri, receditur a verbis, & voluntatem ſequimur, vbi promiſi tibi Stichum nudo pacto, & niſi tibi darem Stichum, promiſi tibi pœnam: veriſimile eſt ex quo ſtipulationem pœnalem interpoſuimus, quòd volumus eam committi, vt inf. vt leg. no. ca. l. hæc ſtipulatio, §. diuus, hic non eſt in mora, ex quo nuda conuentio præceſſit, tunc eſt ergo æquius, ut committatur ſine mora, ego recederem a propria natura pœnalis ſtipulationis, licet non fuerit conſtitutus in mora, ſi interpellatus de facto fuerit, committitur pœnalis ſtipul. ſicut alibi a propria ſignificatione receditur, ſcitis hæredes intelliguntur in infinitum, vt inf. de verb. ſigni. l. ſciendum.

33 † Pone, inſtituit teſtator quendam hæredem, & rogat eum, ut ſi ſine hæredibus deceſſerit, quòd hæreditatem reſtituat Seio, decedit relicto extraneo: nunquid locus eſt fideicommiſſo, dicit lex, licet alias regulariter appellatione hæredis etiam extranei intelligantur, tamen ſi intelligamus teſtatorem ſenſiſſe, quòd ſi decedat ſine hæredibus extraneis, nunquam ſine hærede decederet, & ſic non poſſet impleri voluntas teſtatoris, quia ſemper inueniret hæredẽ, ſaltem fiſcum, & ſic ideo dicemus, ſi ſine hæredibus &c. ſcilicet proprij corporis decedat, tunc locus eſt reſtitutioni fideicommiſſi: ſic vbi promittis mihi Stichum, & niſi dederis promittis mihi pœnam, licet pœnalis ſtipulatio non poſſit committi, niſi in mora fuerit, tamen ubi eſt conuentio nuda, tunc committi non poteſt ſecundum regularem modum committendi, & ideo intelligitur, ſi de facto interpellatus fuerit, ar. ff. ad Treb. leg. ex facto, §. vltimo. Reſponde
34 † vbi pœnalis ſtipulatio a nuda conuentione incipit, tunc demum committitur, cum lis ſit conteſtata: verum eſt, ſi ante non fuerit commiſſa, ſed ſi ante interpellatus non dedit, committitur, ſic intelligo, l. alleg. nuda, ſic dicit lex, a tẽpore lit. conteſt. ęſtimatio venit, vt inf. commo. l. 3. §. in hac. & inf. ſi cer. pet. l. vinum, dico vbi a nuda conuentione incipit demum lite conteſt. committatur impurgabiliter, & ſic intelligo l. iſtam, C. de contrah. & com. ſtip. l. nuda. Sed vbi incipit a præcedente conuentione nuda: licet ante litem conteſta. poteſt committi, vbi interpellatur: tamen committitur purgabiliter vſq; ad litem conteſt. per l. iſtam, ideo dicit lex per lit. conteſt. illam committi: quia tunc impurgabiliter, ſic dicit lex de ſtipulatione iudi. ſol. vt inf. iud. ſol. l. cum quærebatur, §. proinde.

35 † Quinto dixi, aut eſt conditionalis ſtipulatio concepta ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet: tunc demum com-

Digitized by Google

committitur, cum conditio impleta eſt. Quando dicatur conditio impleta promiſi tibi 10. ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet, committitur ſtipulatio, cum conditio impleta eſt. Diſtinguo ſine argumentis: aut continet dationem, aut factionem, aut non continet factionem promiſi tibi 10. ſi iueris pro me Romam, vel ſi feceris mihi domum, tunc ſi promiſſum ſit datum, vel factum, committatur, vt inſ. de condit. & demonſtra. l. qui hæredi. §. vltimo &
36 inſ. de verb. ſignific. l. cedere. † aut continet non dationem, vel non factionem, promitto tibi Stichum, ſi non aſcendas capitolium, vel promitto tibi Stichum, ſi non dederis cappam Titiæ, tunc ſubdiſtinguo, aut ſi expectaretur tantum tempus, quod in veritate certum eſſet illud dari vel fieri non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum, ſi contracta ſit ſtipulatio ſub conditione tali, ſi expectaretur tantum tempus, quod in veritate certum eſſet promiſſum dari, vel fieri non poſſe, res promiſſa reduceretur ad nihilum, tunc conditio impleta dicitur cum facere potuerit & non fecit, vel dare potuit, & non dedit. verbi gratia, vſusfructus non poteſt poſt mortem relinqui, vel libertas. Pone legaui alicui libertatem, ſi non aſcendat capitolium, ſi non aſcendat hodie, poteſt cras, tamen ſi expectaremus tantum tempus, quòd certum eſſet non poſſe fieri, vel dari, tunc res promiſſa reduceretur ad nihilum, tunc dicitur impleta conditio, cum potuerit facere, & non fecit, vt inſ. de vſuſr. l. Titio, & inſ. de ma. teſtam. l. libertas. Aut ſi expectaretur tantum tempus &c. nihilominus promiſſum remaneret vtile, vt promitto tibi 10. ſi non aſcendas capitolium, ſi tempus mortis expectaremus, adhuc ſtipulatio remaneret vtilis, quia hæredi tuo poſſum dare, vt C. ut act. ab hære. l. vna. tunc non committitur, niſi cum certum eſſe cœperit te capitolium aſcendere non poſſe: hoc eſt in vita, ſed poſt mortem tuam impleta dicitur, vt inſ. de verb. obli. l. ita ſtipulatus, §. ſed & ſi ita. Quod eſt verum in contractibus, ſed in vltimis voluntatibus admittitur ad legatum cum cautione Mutiana, vt inſ. de cond. & demon. l. Mutianæ.

Aduertatis dicunt Doct. vbi dari vel fieri promiſſum eſt, tunc demum committitur, cum datum vel factum fuerit, ſed vbi continet non dationem, vel non factionem, & tunc diſtinguitur, aut ſi tantum tempus expectaretur, quòd certum eſſet non poſſe fieri, vitiaretur promiſſum: tunc impleta eſt, cum potuit dare, vel facere, & non dedit vel fecit. aut ſi expectaretur tantum tempus, non vitiaretur promiſſum, & tunc expectaretur tantum tempus, & eſt verum regulariter. Fallit in quatuor caſibus, primus eſt, teſtator reliquit ſeruo libertatem ſub conditione, ſi non aſcendat capitolium, in caſu iſto, cum potuit ſtatim aſcendere, non aſcendit, conſequetur libertatem, vt infra de ma. teſt. l. libertas. dico ratio eſt, quia ſi expectaremus tantum tempus, quod certum eſſet eum non poſſe aſcendere, tunc legatum eſſet inutile. Secundo fallit dicunt ipſi, dixi Rolando bidello, ſi cappam non dedero Clementi bidello: dabo tibi, & Clementi dixi: Si non dedero cappam Rolando dabo tibi, lex dicit, quod demum committit ſtipulatio, cum alter eorum fuerit mecum litem conteſtatus, vt inſ. de verb. obligat. l. ſi Titius. Tertio fallit ratione perplexitatis, natura duorum reorum ſtipulandi eſt, cum lis ſit conteſtata per alium, nō poteſt alij ſolui, vt infra de duo. reis, l. ex duobus, quid ad rhombum? cum conditio incipit a præcedenti conuentione, quamdiu viuam poſſum dare cappam, ergo &c. Dico obligatio duorum reorum eſt, ne qualitercunque res alterius contrahatur ante alium, cum ſimul & ſemel dicitur contracta, & ideo ſi ſic dixero Rolando, ſi tibi cappam non dedero, dabo Clementi, & Clementi dixero. Clemens, ſi tibi non dedero cappam, dabo Rolando, dico ſecundum iuris interpretationem vtraque obligatio reputatur vnum totum, & eodem tempore contracta, non autem ſub conditione, ſed ac ſi ſimpliciter ſtipulatio eſſet cōtracta, ideo &c. & ſic intelligo l. alleg. ſi Titius, & infra de duo. re. l. duos. Item fallit, teſtator dicit ſic, hæres mi, ſi penum non dederis, dato 10. tamen lex dicit ſtatim cum in mora dandi penum eſt, ad pœnam agetur fauore vltimæ voluntatis, vt infra ad leg. Fal. l. j. §. item ſi ita, in hoc non fallit. dico, ſi teſtator dicat, hæres niſi penum dederis, dato 10. ideo non poteſt legatarius petere 10. niſi quouſque certum eſt hæredem non poſſe dare penum, ar. l. alleg. ita ſtipulatus, nec lex illa dicit contra, ibi incipit pęnalis à præcedenti legato, dato penum, ſi interpellatus non dedit, committitur pęnalis, ſic intelligo §. alleg. item ſi ita, apparet hic, quia ibi loquitur de penu legata, ſi per conditionem fuerit legata, tunc non dicitur legata, ergo incipit ibi pœnalis à legato præcedente penoris, ar. inſ. ſi quis omiſ. cau. teſt. l. ſi quis ſub conditione, & l. alleg. ita ſtipulatus, §. item ſi ita. Item fallit, dico ſic, ſi non dederis Titio 10. promittis mihi 10. lex dicit cum in mora fueris, agam contra te, vt infra de fideiuſ. §. vlt. quare fallit? neſcio quare, dico nihil deficit, ibi non incepit a præcedenti conditione, ſed à præcedenti conuentione neceſſaria, ideo &c. dicit plus, ſtipulatio concepta ſub conditione, quæ ſe habet ad vtrumlibet, committitur quando conditio impleta eſt, vel pro impleta habetur.
37 Quando habetur pro impleta? † dico aut ſtat per eum, cui debet quæri, quo minus impleatur: aut per eum, qui debet obligari, aut per caſum fortuitum, aut per tertium. Si ſtat per eum, cui debet quæri, tunc non habetur pro impleta, verbi gratia, promitto tibi centum, ſi rex Aureliam venerit, rex venit, tu vadis illi obuiam, & facis quod non venit, tunc non habetur pro completa, ar. ff. de regu. iur. l. quod quis, aut ſtat per eum qui debet obligari, verbi gratia, tibi promitto 10. ſub conditione, ſi rex venerit Aureliam, vel ſi ſcripſeris librum, noluiſti ſcribere: tunc iſtud quod erat deductum in conditione, aut erat implendum in perſona promiſſoris, aut in perſona alterius, verbi gratia, promitto tibi 10. ſi mihi ſcripſeris librum: tu ſcribis, ſi per me ſtat, quo minus ſcribas, habetur conditio pro impleta, vt inſ. de cond. & demon. l. iure ciuili. Aut quod erat in conditione, erat implendum a perſona obligata in perſona alterius, verbi gratia. dico, librum meum quem habeo apud Iudęos, vendo tibi, ſi redemero illum a Iudæis, ſi ſtat per me quominus librum liberarem, nō habetur conditio pro impleta, vt infra de contrah. emp. l. cum ab eo. Aut ſtat per tertium, quo minus conditio impleatur, verbi gratia, promiſi tibi 10. ſi ſeruum tuum manumittas, ſtat per tertium, quod non potes eum manumittere, in caſu iſto non habetur pro impleta, ſed in actione legis Aquiliæ poteris agere contra tertium, in qua damnum tuum venit, vt inf. ad leg. Aquil. l. inde Neratius, §. j. Aut ſtat per caſum fortuitum, & tunc diſtinguitur, aut illud quod deducebatur in conditionem, dependebat tantum ex poteſtate ſiue ex facto ſtipulatoris, & tunc habetur pro impleta, vt inf. de cond. inſti. l. quæ ſub cōditione, §. quoties, aut illud quod deducebatur in conditionem, dependebat non ex facto ſtipulatoris, ſed alterius, verbi gratia, promitto tibi c. ſi cum Titio moratus fueris, tunc aut appoſita eſt conditio fauore eius cui debet quæri, & tūc ſi caſu fortuito impediatur, habetur conditio pro impleta, vt C. de lega. l. 1. aut non eſt appoſita fauore ſuo tantum, ſed fauore alterius, verbi gratia, cuidam diſcreto homini promitto, vel lego 10. ſi moretur cum filijs ſuis: in caſu iſto ſi caſu fortuito impediatur ſic quia filii mortui ſunt, non habetur conditio pro impleta, vt inſ. de condi. & demon. l. alleg. illis libertis. Aut illud, quod deducebatur in conditionem, dependebat ex viribus fortunę, vt ſi rex non erit Aureliæ: tunc ſi rex mortuus fuerit, habetur conditio pro defecta, vt inſ. de condi. & demon. l. qui hæredi. §. vltimo.

Scitis ad quæ iſta ſunt bona, ſecundum quod alias dixi, vbi ſtat per eum, qui debet hic obligari, quo minus conditio impleta fuerit: illud quod promiſſum eſt a perſona ſua eſt implendum: tunc ſi per illum ſtet, non habetur conditio pro impleta. Per quod poteſt reſponderi ad quæſtionem Papa Canonico Pariſienſi contulit præbendam Aurel. & dicit: ſtatim cum eris canonicus Aurel. volo quòd vacet præbenda Pariſienſis, noluit percipere fructus Aurel. dicunt canonici Pariſienſes quòd præbenda iſta vacat. ſtat per te dicunt, quominus Aurel. fructus percipias, nunquid vacat pręběnda Pariſien. determinabatur quòd ſic. arg. inſ. de cond. & demon. l. iure ciuili, videtur quòd non eſt verum, ex quo illud, quod conditio continebat, percipere fructus præbendæ Aurel. implendum erat in perſona obligandi, licet per ipſum ſtet, quo minus conditio impleat̄, non reputatur conditio impleta, niſi cum percepit fructus in veritate, vt inſ. de contrah. emp. & ven. l. cum ab eo.

Item pluries determinatur alia quæſtio. Item eſt conſuetudo in eccleſia Sanctæ Crucis, quilibet canonicus quando admiſſus eſt in canonicum, iurabit ſoluere cappam, vel 20. ſolidos de primis fructibus quos percipiet. Pone, quidam canonicus eſt, & poteſt fructus percipere, ſtat per eum quo minus fructus percipiat: videtur, quod niſi ſoluat, ꝙ ſit periurus, dico cōtra, quia dicitur, ꝙ ſoluet cappam de primis fructibus quos percipiet, & ly quos, eſt pronomē, quod importat conditionem, vt inſ. de leg. 3. l. nuper. Si ſtet per eum igitur quo minus percipiat, non habetur pro impleta, arg. l. alleg. cum ab eo.

Modo eſſet videndum, infra quod tempus poſſet conditio

tio

tio impleri, iſta expediam loco ſuo. Item eſſet videndum, quæ perſonæ poſſunt conditionem implere, videbis inf. de arb.l.diem §.1.

38 Sed videndum † eſt dicunt doct. vbi pęnalis ſtipulatio incipit a præcedente conuentione nuda, quia non committitur pœnalis ſtipulatio niſi lite conteſtata, videndum eſt igitur ſuper quo lis conteſtabitur, vel ſuper nuda conuentione, vel pęnali; pęnali verbi gratia, nudo pacto promitto Stichum, & ſi Stichum nō dedero, promitto tibi 10. ſecundum doct. iſta pęnalis ſtipulatio committitur, cum lis eſt conteſtata, ſuper quo conteſtabitur lis, vel ſuper pęnali ſtipulatione qua promiſi tibi 10. vel ſuper nuda conuentione, qua promiſi Stichum. In iſta quæſtione primo eſt ſententia Ioānis, quòd ſuper nuda conuentione conteſtatur, probatur dicit ipſe, ſuper pœnali non conteſtabitur, quia ante non committitur quam lis ſit conteſtata, & ante conditionis exiſtentiam non poteſt agi, ergo &c. vt inſ. de verb. ſig. leg. cedere, omitto multas rationes eorum, dicit Azo, iſta non eſt vera, cum litis conteſtatio ſupponat actionem, ut infra de negotijs geſtis. l. ſi pupilli, ad finem, ex nudo pacto non oritur actio, ergo &c. argumento infra de pactis, l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, & ideo dicit Azo, quod ſuper pęnali actione conteſtabitur lis. Reſponde, pęnalis contracta eſt ſub conditione, non fuit datum, quod conuentum eſt. & ex ſtipul. conditionali non agitur, dicit Azo, concedo, verum eſt regulariter, niſi certum ſit, quòd actor agendo actionem conſequitur, ſic intelligit l. alleg. ſed ex conditionali ante conditionis exiſtentiam poteſt agi, ſi certum eſt actorem agendo actionem conſequi, ita eſt in propoſito, iſta pœnalis contracta eſt ſub conditione, ſi non dedero, competit actio ante lit. conteſta. quia agendo certum eſt eum conſequi actionem per lit. conteſt. ideo agere poterit, vt in actio. pro ſocio. Nam actio pro ſocio durante ſocietate non oritur: tamen agitur vt diſſoluatur, ergo idem eſt in propoſito, arg. inſ. pro ſoc. l. actione, inſ. rem ra. hab. l. ſi indebitum, cuius ſnīa verior eſt: dico ꝙ ſententia Azo. vera eſt, quia lis ſuper pęnali ſtipulatione conteſtabitur, & hoc non dico per rationem, quam ipſe facit, vel ſcribentes. Conteſtabitur lis, & tunc committetur cum interpellatus fuerit, ꝙ det, & ideo quandoque non poteſt agi ipſo iure, vt in l. alleg. cedere. Etiam ſi conſtaret quod agendo conſequeretur actionem, nec l. alleg. actione, & ll. ſi indebitum faciunt aliquid, ſed intellectus illarum ll. Sed quomodo illud? Dico, veniam ad debitorem, & dicam promiſiſti mihi Stichum: & niſi Stichum dares promiſiſti pœnam, interpello te, vt mihi des, ſi non das, committitur ergo ſtipulatio: ergo ſuper illa commiſſa poteſt lis conteſtari, ſic intelligo l. alleg. nuda, dico ergo ſuper pœnali ſtipulatione conteſtabitur lis, non ſuper conuentione nuda.

39 Sed pone † pęnalis ſtipulatio incipit a præcedente conuentione veſtita, promiſi tibi Stichum per ſtipulationem, & niſi darem promiſi pęnam, ſuper qualis conteſtabitur, dicunt ſcribentes, ſiue pęnalis ſtipulatio incipiat a præcedēti conuentione nuda, ſiue veſtita, ſiue non, ſuper pęnali ſtipulatione conteſtabitur lis probatur, legata ſunt veſtita; Pone ergo, teſtator legauit mihi penum, & niſi daret mihi penum hæres, damnauit mihi eum pęnam dare, lex dicit, ꝙ ſolummodo conteſtabitur lis ſuper pęna, ergo &c. vt infra de pe. leg. l. 4. & l. ſi penum, iſtud eſt inconueniens, quòd tu promiſiſti mihi Stichum per ſtipulationem, & ſi Stichum non dares, promiſiſti mihi pęnam, quare non poſſum Stichum petere. Si bene intelligerent ll. iſtas, non eſſet obſcurum. iure iſto præcedens principalis conuentio per ſequentem nouabatur ipſo iure: vnde ſi Stichum promittero, & ſi Stichum non dedero; promiſi tibi pęnam, ſtatim cum petit, committitur ſtipulatio pęnalis, & nouatur prima, vt inſ. de act. & ob. l. obligationum, § 6. & inſ. de pact. l. reſcriptum, §. ſi pacto, vide hic, modo iura voluerunt, quòd in communibus obiectis inſiſtant, ideo ſi ago ad Stichum, ſi in mora fuerit, committitur pęnalis, & agitur ad pęnam, & ſic intelligo
40 alleg. l. ſi penum. Sed † hodie pęnalis cum committitur, nō nouat principalem, vt C. de nouat. l. vlt. & ideo electionem habet ſtipulator hodie aut pęnam exigere, &c. vt inſ. de pac. l. reſcriptum, §. ſi pacto. & ibi no. Et ideo doct. dubitauerunt. Contentio fuit inter regem Ludouicum, & Comitem Bleſenſem de quibuſdam nundinis, Rex promiſit ꝙ non impediret eum, & ſi impediret, promiſit ſibi centum milla, deceſſit Rex Philippo relicto. Rex impedit eum, nunquid abſolute petet, ne impediat eum vti nundinis ſuis, vel nunquid pęnam petet, vocati fuerunt doctores, Dominus Petrus Morianenſis, & quidam alius, & habuit bonam pecuniam.

Et breuiter non eſt dubium, dico aut rex promiſit committi ſic: promitto, quòd non impediam vos vti nundinis, vel ſi impediam dabo duo millia marcharum, & tunc alternatiue petet ſic: Pater veſter promiſit non impedire me vti nundinis, vel ſi impediret, promiſit quòd daret mihi duo millia, & ideo alternatiue procedi debet, vt infra de verb. oblig. l. ſi duo, aut fuit pęna promiſſa abſolute, vel copulatiue, ſic, promitto duo millia marcharum, tunc comes habet electionem, vtrum aget ad hoc, quòd non impediret eum, vel ſi non velit, poteſt tunc pęnam petere: non tamen vtrumque, ex quo loco rei fuerit appoſita. vt inſ. de doli exceptio
41 ne. l. apud Celſum, §. Labeo. † Et aduertatis, credo quòd vnum & aliud ſit dubium, promiſit quòd non impediret, illud eſt factum ſucceſſiuum, impedijt ſemel, nunquid cōmiſſa eſt pœnalis in totis illis duobus millibus, vel pro rata: dico ſi de hoc dubitabant, tunc pro nihilo dubitabant, ſi ſemel impediebat tota pęnalis committitur, vt in effectu teſtator dicit ſic, penum lego in ſingulos annos tali, ſi non dederis nomine pęnę volo, cappam præſtari: vno anno hæres ceſſauit, tunc committitur, vt inſ. de pena leg. l. j. ad fi.

42 † Quando pœnalis purgabitur, & quando non, hic ſunt ſententiæ, dicit Mart. quòd purgatur tribus concurrentibus, vt infra modicum tempus, ſi non interſit actoris: item lite non conteſtata, vt infra de arb. l. ſi cum dies, §. j. ad fi. & infra de verb. oblig. l. ſi ita quis, §. Seia. Dicunt alij iſtud non eſt verum, ſed diſtinguitur: aut quæritur de principali, & tunc dicit Marti. verum, aut quæritur de pœnali, & tunc aut contracta eſt ſub conditione poteſtatiua, & tunc adhuc Mar. dicit verū; aut cōtracta eſt ſub conditione caſuali, & tunc non poteſt eam purgare; nihil inducunt, & ideo truffæ ſunt, & ideo dicit Bulgar. ſic, aut quæritur de ſtipulatione ſimplici, aut de ſtipulatione pœnali, ſi de ſimplici, promitto 10. vel promitto tibi facere domum: in caſu iſto tribus concurrentibus poteſt moram purgare, & ſic intelligo l. iſtam 6. infra de verb. oblig. l. ſi inſulam, & §. alleg. Seia. aut quæritur de pœnali ſtipulatione, & dico, dicit ipſe, quòd in perpetuum non poteſt purgari, vt infra de act. & obl. l. traiectitię, §. de illo, & C. de contrah. & commit. ſtipu. l. magnam, & iſtam ſuſtinent Azo & omnes. Ioan. reprobat iſtam diſtinctionem, & dicit non eſſe veram. Sed dico ſic: nunquid pœnalis ſemel commiſſa poteſt purgari, refert, aut ex illa commiſſione morę non oritur noua obligatio, & tunc quandocunque poteſt purgari, verbi gratia. Titius promiſit mihi 10. eſt in mora, non eſt nata noua obligatio, & ideo in perpetuum vſque ad diffinitiuam ſententiam poteſt purgari, vt inſti. de perpe. & temp. act. §. vlt. & infra de verb. oblig. l. interdum, aut ex mora oritur noua obligatio: tunc aut oritur obligatio per legem, & tunc tribus concurrentibus poteſt moram purgare, verbi gratia, promittis mihi domum facere, non facis, & ſic oritur noua obligatio ad intereſſe, ideo &c. arg. inſ. de verb. oblig. l. ſi inſulam, aut oritur noua obligatio per conuentionem, aliquis promiſit mihi 10. & ſi non daret, promiſit mihi pœnam: non dat, & ſic ex conuentione partium ſuccedit noua obligatio, iſta nunquam poteſt purgari. Fallit in iudicijs & arbitrijs, vt in l. alleg. ſi cum dies, §. ſi quis, ratio iſtorum fuit: quia mitius cum lege quam cum homine agitur, vt inſ. de arb. l. Celſus, quod nō eſt verū, nam iudicia ſunt vbi contractus, vt inſ. de pecul. l. 3. §. idem ſcribit, & ideo continentia debet eſſe. Præterea vbi ſuccedit noua obligatio per partium conuentionem, quia mitius agitur cum homine quam cum lege, & ideo dicit, ſi libertus alienat bona ſua in fraudem hominis, tenet alienatio, ſed ſi in fraudē legis alienet, non tenet alienatio ipſo iure, vt inſ. de iure pa. l. ſi libertus, tunc nihil, quia mitius agitur cum lege quam cum miniſtro legis, vt inſ. de arb. l. Celſus dicunt ꝙ non purgatur, non eſt verum, inſ. quan. di. leg. ce. l. ſi penum. & l. ſi cum, & de pe.
43 leg. l. j. † Et ideo ſi quæratur, vtrum ſemel commiſſa purgari poterit: refert, aut ex illa commiſſione non ſuccedit noua obligatio, tunc poteſt purgari in perpetuum vſque ad ſententiam diffinitiuam, verbi gratia, tu promiſiſti mihi 10. tu es in mora: propter hoc noua obligatio nulla ſuccedit ad intereſſe, & ideo in perpetuum purgari poteſt, nam omnia iudicia &c. vt inſti. de pę. te. litig. §. vlt. & infra de verb. oblig. l. interdum, ad fi. aut orta fuit obligatio noua ex culpa promiſſoris, aut ex mora, ſi ex culpa, tunc perpetuo vſque ad ſententiam diffinitiuam poteſt moram purgare, verbi gratia, aliquis vendidit mihi rem alienam: tenetur de euictione, euincitur illa res mihi, & ideo ad intereſſe contrahitur obligatio contra ipſum. Dico quòd vſque ad ſententiam illam purgaret moram, vt infra de do. excep. l. fideiuſſor, quando ex mora promiſſoris ſuccedit noua obligatio,

& tunc

Digitized by Google

bene concedo quòd dominium indiuiſum eſt, ſed ipſa eſt diuiſa quemadmodum actio, & obligatio inter cohæredes, vt C. de pact. l. pacto.

10 † Item nunquid res corporalis poſſit eſſe indiuidua, videtur quòd non: quia quicquid habet partem, eſt diuiſibile: ſed ſic eſt de rebus corporalibus, igitur quicquid eſt corporale, eſt diuiſibile, ſed contra inſti. de offic. iud. circa fi. ſol. dico, quòd ſecundum poſſibilitatem naturæ omnis res eſt diuiſibilis, vt inf. de verb. obl. l. 2. in §. quædam. Quædam

11 ſunt † indiuiſibiles propter commoditatem, vt homo, equus; & ſic intelligitur inſti. de offic. iud. circa fi. Aliæ ſunt indiuiſibiles propter legis prohibitionem, vt res pupilli, ff. de rebus eod. l. ſi pupillorum, aliæ propter temporis præſcriptionem, vt C. de an. excep. l. 1. §. ad hæc. Quædam propter conuentionem, vt ff. com. di. l. in hoc iudicium, §. ſi inter ſocios. ff. pro ſoc. l. ſi conuenerit, & l. idemque in fin. Et quandoque dicuntur res diuiſę ſui natura indiuiſę, id eſt inſeparabiles, vt ſi habeo ancillam cum liberis, decedo tribus hæredibus relictis, liberi ancillæ non ſeparabuntur ab ancilla, vt ff. de fun. inſtr. l. quæſitum, §. item lanificas.

Item aliæ ſunt indiuiſibiles uoluntate teſtatoris, vt ff. de leg. 2. l. Caius, §. Titius.

Item ſicut res vna dicitur indiuiſa propter iuris prohibitionem, ita plures dicuntur indiuiduæ propter iuris prohibitionem, vt C. com. vtriuſque iur. l. poſſeſſionum.

Item ratione incommoditatis, vt inf. de ædil. edict. l. cum eiuſdem.

Et caue, quia vbi diuiſio ceſſat propter legis prohibitionem, ſi tamen diuidatur, diuiſio habetur pro nulla. Sed vbi impeditur diuiſio per præſcriptionem, vel propter conuentionem, ſi tamen procedatur ad diuiſionem, manet rata diuiſio; nam pactum non impedit &c. C. de cond. ob cau. da. leg. ea lege.

12 † Item obligatio rei corporalis eſt ne indiuidua aliqua in diuiduitate? So. aut quæritur de oblig. in genere, aut ſub alternatione, aut in ſpecie, ſi in genere, vt ſi promitto hominem in genere, videtur quòd iſtud membrum non poſſit ſtare, quia generalia ſunt incorporalia vt cadant in obligationē, dico quòd non eſt verum, quòd genus ſit in obligatione, ſed quodammodo ſub conditione, l. ſi ſoluat tamen debitor: vnde ſi velit ſoluere Stichum, Stichus eſt in obligatione, vt dicit, l. qui & a quibus l. 3. ff. de leg. 2. l. Meuius, §. duorum, de leg. 1. cum incertus. Dico ergo quòd indiuidua eſt quantum ad liberationem, verbi gratia, decedit debitor pluribus hæredibus relictis, vnus hæredum ſoluit partem ſuam, non eſt liberatus, & tamen ſoluit quod debet, vt ff. de verb. obl. l. 2. §. quædam, & l. in executione. §. 1. & 2.

13 † Ergo, quid erit de parte ſoluta ab vno hærede: nunquid parit liberationem vel non, vel nunquid poterit repeti? Quidam dicunt, quòd non parit liberationem, nec repetitionē, vnde ſit actio inefficax, non poteſt ex ea agi: dico quòd ſi ſoluat partem Stichi, poteſt dici quod non ceſſat actio perſonæ ſoluentis, ſed pendet a cohærede, vt ſi ſoluat cohæres aliam partem in eodem homine liberatio contingit: ſed in alio non contingit liberatio. Vel poſſet dici quod vbi cohæres ſoluit partem, quòd in nullo ſit liberatus, vnde credo, quòd ſimul eſſent cōueniendi. inf. de duob. re. l. eandē & l. 1. & 2. vnde poſſet dici, quod poſſet repeti pars ſoluta.

Vides ergo vbi debetur res in genere indiuidua eſt quantum ad obligationem, & quantum ad ſolutionem, quia ſequeretur inconueniens, ſi pro parte liberaretur ſoluens partem Stichi. Caue ſi alter cohæres ſoluerit partem Pamphili liberaretur, & ſic compelleret accipere in duobus quod mihi debetur in vno, quod tamen in perſona defuncti non haberet locum, & hæc ratio redditur inf. de verb. obl. leg. in executione, §. pro parte. Aduerte tamen, hoc eſt verum quod obligatio generis eſt indiuidua quantum ad liberationem quæ ſequitur ex ſolutione debitoris.

Sed pone obligatus es ad hominem in genere, decedis pluribus hæredibus relictis, vni accepto fertur in parte, nunquid alter cohæres ſoluendo aliam partem in Sticho liberatur: vel tu liberareris, dico quod ſic, vt infra de acceptila. l. qui hominem. Nam ceſſat ratio iam dicta, quia vbi ſit acceptilatio pro parte, pro eodem eſt, ac ſi ab initio ſola pars hominis in genere fuiſſet debita, & ideo ſoluendo partem liberabitur & ſic intelligere, inf. de ver. obl. l. 2. §. ſi tamen ibi idemque &c.

14 † Si autem ſit debitum alternatiue, dicit glo. quod idem eſt quòd in debito generis, vt ff. de condit. indeb. leg. cum is Et hanc ſententiam tenet glo. Ioan. inf. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, §. 1. ſed ego dico quòd non eſt idem quo ad hoc; licet idem quo ad multa, nam vbi eſt debitum alternatiue vtrunque eſt in obligatione, vnde ſoluat partem in Sticho contingit liberatio, & agetur vt ſoluat partē in eodem, vel Pamphilum alternatiue, ff. de verb. oblig. l. ſi duo, & ff. de conſti. pecu. leg. illud, & eſt ratio quia ſoluit id ad quod erat obligatus. Sed non ſic in debito generis, quia ibi ad hoc pure non eſt obligatus,

Et aduertis, quia lex videtur tenere contrarium in debito alternatiuo vt inf. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, §. fi. quia dicit ibi, quòd ſolutio Stichi pro parte non perimit obligationem, ſed dic quòd non perimat, quia ſi non ſoluat in eadem partem, ius fingit ipſum non liberatum, & nihil feciſſe, ſed tamen liberatus eſt pro parte, quia amodo non petetur niſi pars illius, vel alter totus. Si autem ſit obligatio in ſpecie, dico quòd eſt diuidua quantum ad omnes, vt ff. de verbo. oblig. l. in executione, & l. 2. & de ſolu. l. ſi ſtipulatus.

15 † Item quæro quantum ad pœnæ commiſſionem, ut ſi promitto Stichum ſub pœna ſoluo partem: nunquid pœna eſt commiſſa, quia aliam non ſolui partem, dicit Mar. quod ſic, commiſſa eſt inſolidum de rigore, ſed de æquitate obſtat exceptio pro parte vt hic, & ff. de verb. oblig. l. 5. ad fin. dicunt doct. quod pœna committitur inſolidum, & cum effectu, vt ff. de verb. obl. l. 5. & l. in executione, hoc etiam dicunt expreſſum per l. 1. fa. hæred. l. hæredes, §. in illa, verſic. idem iuris, & dant rationem huius, nam ſic eſt in factis diuiduis, quòd licet teneatur pro parte, & ſi faciat partem non tenetur, quia alter non fecit ſuam. vnde pœna appoſita non committitur inſolidum circa illum qui fecit partem ſuam, vt §. Cato. inſ. de verb. oblig. l. eadem, & eſt ratio, quia vnus non poteſt facere partem, quam alius facere tenetur: vnde vnus non poteſt facere partem per alium, & ideo ſi unus non det totum, pęna inſolidum committitur, quia eſt quod ſibi imputetur, ſed non ſic in factis vt dictum eſt. Aduerte tamen, quia licet hæc ratio ſit vera de iure; tamen non eſt vera in quolibet exemplo, verum eſt quòd in pecunia haberet locum. Sed pone, permittis mihi Stichum, licet enim ſit idem quod in factis, quia ſicut in factis vnus non poteſt facere per alium, ſic in Sticho non poteſt transferre dominium alterius.

Item idem in vſufructu; nam vnus non poteſt conſtituere vſumfructum pro parte alterius. vnde illa ratio non eſt ſufficiens ad omnia exempla, & ideo dicit, quod in dandis vnus non poteſt dare per alium. Reſponde ad obiecta, dico quòd ibi ſunt duo hæredes obligati ad dandum, lex obligat cohæredem ad dandam partem ſocij, non quòd ab initio eſſet obligatus: unde lex obligat eum, ſi velit euitare pœnam. Et pro eodem habet, leg. authoritatem ſoluendi totam ac ſi ab initio eſſet obligatus, & ad rem poteſt aliquis pro cohærede obligari: vnde ſi uelit euitare pœnam præſtabit partem ſocij, ſi non poteſt, præſtare ęſtimationem, & ſufficit ad pœnam euitandam vt inf. de lega. 2. l. non dubium, §. fi. ſed in factis lex non ſic obligat cohæredem, vt faciat pro parte ſocij, quia in factis magis reſpicitur perſona obligati, quam in dandis, nam in factis factio, & in dandis ſola datio, vt inf. ve ſolu. l. inter artifices.

Item nec æque bene poteſt haberi æſtimatio faciendi, quia adhuc non eſt in rerum natura, ſicut dandi, quod iam eſt in rerum natura. Ad l. iſtam dicunt quod eſt ſpeciale, ſed ego dico quod nihil eſt ſpecialitatis.

16 † Dico ergo ſic, quod vbi eſt obligatio vna, & in vna re ſub pœna, ſi non ſoluatur totum quod eſt debitum, commiſſa eſt inſolidum, & cum effectu. inf. de verb. obl. l. in executione, §. item ſi ita, vbi eſt obligatio de pluribus, aut ſunt vna enumeratione enumeratæ, vt grex; & tunc idem eſt vt inf. de leg. 1. l. 6. aut pluribus enumerationibus, & tunc ſecus, ut hic. vna pœna eſt commiſſa ſi non ſoluatur, ſed obſtat exceptio pro parte ſoluta, & ſic eſt hic.

17 † Item vſura eſt pœna vt inf. de neg. geſt. l. qui ſine, & leg. ſoluendo. Pone, eram obligatus ſub vſuris ad 10. ſolui partem debiti: nunquid vſura commiſſa eſt inſolidum, videtur quod ſi per l. alleg. ſi autem cum diſtinctione, ideſt cum plurima enumeratione, ut promitto quandam ſummam pecuniæ, & pro qualibet promitto certas vſuras, tunc ſoluta vna parte, ceſſat obligatio vſurarum pro illa parte. inf. de uſu. le. exemplo.

18 Item † nunquid idem de pœna legali, vt in pacto emphyteutici contractus, cuius pęna eſt, quòd poſſit expelli, ſi ceſſet in ſolutione partis per tempus ſtatutum, nunquid poterit expelli, vel pone plures hæredes ſucceſſerunt emphyteute: unus ſoluit partem, alius non, nunquid poſſunt omnes expelli? uidetur quòd ſic, ff. de uerb. oblig. l. 5. ff. fam. hær.

Digitized by Google

hær.l.hæredes,§. 1. de iure poſſet dici tunc quòd non com-
mittatur niſi pro parte non ſoluentis, nec eſt ſimile de pœ-
na conuentionali & legali, quia mitius agitur cum lege
quam cum miniſtro legis, vt infra de arbit.l.celſus.Hæc ra
tio non valet.quia verum eſt quod mitius agitur cum lege,
quam cum miniſtro legis, ſed hæc non loquitur de pœna
impoſita a miniſtro,ſed ab homine, inf. de iur.patro. l. ſi li-
bertus, vt C.de condi. ob cau. da. l. ea lege, ratio ergo eſt,
quia lex infert pęnam inuito & ideo difficilius committitur
ſed in pœna conuentionali aliud eſt,quia ipſe conceſſit, vn-
de ſibi imputetur.

19 Item † quæritur nunquid actiones ſint diuiſibiles vera
diuiſione? videtur quòd ſic,C.de pact.l.pacto,& C.fam.hær.
leg.ea quæ.

Dico quòd actio non eſt diuiſibilis vera vera diuiſi-
one. Nam pone, habeo plures debitores, & dece-
20 do pluribus hæredibus relictis, nunquid † eſt verum di-
cere,quòd eſt obligatio quæ erat in perſona mea, in perſo-
na hæredum meorum? certe non, nam mors omnia ſoluit
vnde me mortuo omnia peremit quę erant in perſona mea
in authen.de nup.§. deinceps.colum.4.vnde actio perſona-
lis quæ meis oſſibus inhærebat per mortē meam fuit extin-
cta,inf.pro ſocio l.3.inf.de peculio,l. quis ergo caſus. Sed
certe imo videtur quòd non extinguatur,quoniam lex dicit
quòd actio ſiue obli. tranſit ad hæredes, dico quod eſt ve-
rum iuris fictione: vnde alia ſecundum veritatem eſt in per
ſona mea & in perſona hæredum meorum obligatio, ſed
per legē fingitur eadem perſona hæres cum defuncto, vt in
authen.de iureiu.a mor. præſti.circa prin.colum.5.Nam di-
cit ibi litera,quodammodo &c. & ſic improprietatem no-
tat,ita dico quantum ad diuiſionem, quia actio ſiue obliga-
tio quæ erat in perſona mea indiuiſibilis eſt, & vna ſecun-
dum ſubſtantiam:licet in perſona hæredum meorum quan
tum ad vtilitatem diuidatur.

Glo.alibi tangit aliam quæſtionem ſimilē.Po. habeo de-
bitorem obligatum, & habeo pignus, alius creditor ſoluit
pecuniam, nonne habet ius pignoris quod ego habebam;
& nunquid eadem eſt obligatio pignoris, quæ erat in per-
ſona mea?gl.mouet iſtam q.inf.quæ res pig.obl.poſ.l. Ariſt.
So.dico quòd impoſſibile eſt quod ſit una, & eodem mo-
do in perſona mea & in perſona alterius, ſed in ſpecie po-
teſt eſſe. Eſt enim differentia inter actiones perſonales, &
reales,quia perſonalis non transfertur, ſicut realis. Nam
perſonalis magis adhæret perſonę vnde ad hoc quod com
petat vni quæ competebat prius alij, opus quod hoc fiat
per ceſſionem. Si autem fiat ceſſio ille cui ceditur ha-
bet vtilem ille autem qui cedit habet directam rei vend.ſi-
cut ego.

21 . Poſtea quæritur circa ſeruitutes † & quare ſunt indiui-
duę præter vſumfructum,quia ſicut corporalia dicuntur di-
uidua ſui natura quia tangi poſſunt, ita per oppoſitum in-
corporalia dicuntur indiuidua quia tangi non poſſunt vt
inſti.de reb. corpo.& incorp.§.fi.vt ff.ad l.Fal.l.1.§.ſi vſufru
ctus,ff.de vſu.& habi.l.vſus pars.

Poſtea quæritur de indiuiduitate ſeruitutis. Aliquan-
do dicitur indiuidua ex ſeipſa, ſic eſt indiuiſibilis, niſi ius
impediret, quia nihil aliud ſunt quam iura.

Item & quantum ad vtilitatem, ut ſi habeo ſeruitutem
ductus aquę per fundum tuum id ius poſſet diuidi, ut in
quantum ego duco, alij duo ducerent, niſi iura repugna-
rent, & propter hoc loquitur lex ff.ſi ſer.vendi. l. loci cor-
pus, §. ſi fundus,& ff.de verb.oblig.qui vſumfructum. Tra-
ctemus ergo de diuiſione ſecundum ius poſitiuum bene di
cit poſitiuum, quia iura in hoc caſu non habent multum
22 neceſſarias rationes. Sol. dico † quod de iure primo nul-
la eſt diuidua ſeruitus, præterquam vſuſfructus, unde realis
non poteſt per partes conſtitui in parte rei pro indiuiſo.
Sed pro diuiſo ſic, ff. de verbor. oblig. leg. pluribus, §. &
placeat, & ita eſt indiuiduitas quantum ad conſtitutio-
nem.

22 † Sed pone,nunquid vſus poteſt conſtitui pro parte quan
tum ad vtilitatem in re certa? dico quod ſic, ſed ſi conſti-
tuatur quod tu habeas dimidiam in fundo meo quantum
ad hoc quod tibi ſufficit, non valet vt ff. de vſu. & hab. leg.
vſus pars. Sed quæ eſt ratio illorum? So. in realibus ratio
eſt vtilitas prædiorum, quia lex voluit quòd ſeruitutes eſ-
ſent perpetuę & inſolidum, vt ff. de ſer. leg. 4. & quia non
poteſt diuidi vna pars ab alia, ex quo res eſt indiuiſa, ratio
iſta non eſt ſufficiens, quia & licet habeat apparentiam ex
parte fundi cui ſeruitur, non tamen habet apparentiam ex
parte fundi ſeruitutis. Nam licet utile ſit fundo cui ſerui-
tur, quod habeat ſeruitutem etiam ſolidam & perpetuam,
tamen plus vtile eſt, quod pars fundi pro indiuiſo ſufficiat
ad totam vtilitatem fundi cui ſeruitur.

Quare ergo non conſtitueretur pars ſeruitutis pro indi-
24 uiſo, & ideo † da aliam rationem: ideo quare fundo cui
ſeruitur non poteſt conſtitui pars ſeruitutis pro indiuiſo,
& quia impoſſibile eſt quod ſeruiret vni parti quin ſeruiret
alij. Po. enim quòd conſtituo ſeruitutem eundi ad fun-
dum tuum per fundum meum pro parte indiuiſa, impoſſi-
bile eſt ad vnam partem fundi tui ire per fundum meum,
quin eatur ad aliam,quia non eſt ponere minimam partem
quam non tangeret pars, & ſic ſequeretur quòd ſeruitus
conſtituta eſſet ad id quòd non fuerit, idem eſt ex parte
fundi ſeruientis quia non eſt ponere partem in fundo,
quantumcunque minimam, quin eam tangat alia pars, &
ideo non poſſes ire per fundum meum per vnam partem
quin aliam tangeres, & ſic vteretur parte mei fundi in qua
ſibi non fuiſſet conſtituta ſeruitus, & hæc ratio habet ma-
iorem apparentiam, ſecundum Iacob. de Aret. in perſona-
25 libus † autem ratio eſt, quia vſusfructus plenior ſeruitus
eſt, quam vſus: ideo eſt magis certa, quam ſeruitus vſus
quia habetur inſtar dominij ſcilicet vſuſfructus, vſus autem
non eſt ita certus, & ideo facilius poſſunt aſſignari partes
vſuſfructus; quam vſus, quia vſus eſt propter alimenta,quæ
non poſſunt ita taxari, nam plus opus vni quam alij,& plus
hodie, quam cras, vel econtra,vt ff.de vſu,& habi. leg.vſus
pars,hoc eſt ius poſitiuum in illo ſeruitus eſt indiuidua, eſ-
ſet tamen diuidua habita conſideratione rei,vt ff.ad l.fal.l.1.
§.ſi vſuſfructus.

26 † Item quæro, quomodo obligatio ſeruitutum vſufru-
ctus diuidua eſt? ad hoc reſpondet gloſſ. quod eſt indiui-
dua quantum ad hæredes promiſſoris, vt ff.de verbo. obl.
l. ſtipulationes non diuiduntur, iſta gl.eſt contra tex.l.ff.de
vſufruct.l.5. in fin. Dico ergo quòd eſt diuidua ab vtraque
parte.

Sed nunquid obligatio aliarum ſeruitutum eſt indiui-
dua? dico quod ſic, vt infra de verbo.oblig.l. 2. & l. eadem
§. Cato.

27 Item † nunquid poteſt eadem ſeruitus deberi pluribus
inſolidum? dicit glo.quòd non, & ponit rationem,ſed vi-
detur quòd imo poſſit deberi pro parte, quia fundum po-
teſt habere pro parte, ergo videtur ſimiliter ſeruitus: cum
ſeruitus debeatur fundo. Sed ego dico quòd eſt indiuidua:
& impoſſibile eſt quod vtrique ſoluatur inſolidum. Et tu
opponis, non obſtat quòd ſeruitus ſoluatur fundo: vnde
contra prædia agunt, ff. de nego.geſt. leg. qui aliena. in fi.
ff. de publi.& vect. leg. Imperatores, & non.ine fundi pe-
tuntur huiuſmodi ſeruitutes, & quia fundus eſt vnus, ſer-
uitus eſt vna, licet plures ſint domini,ſecus autem in ſerui-
tute vſus: nam alius eſt in perſona alterius, vnde cum non
ſunt plures perſonæ, non ſunt plures ſeruitutes. Non ſic
autem in ſeruitutibus realibus, vt ff.de ſeru.ruſt.prædi. leg.
vna eſt via.

28 † Poſtea quæritur. po. promitto tibi ſeruitutem ſub pœ-
na, deinde ſoluo partem, nunquid committitur, niſi pro
parte, quia factum eſt diuiduum? Sed ego dico, quod ſi
promittatur ſeruitus diuidua, ſiue indiuidua, quòd ſi ſol-
uatur ſolum pars, quòd pœna committetur inſolidum: vn-
de illa diſtinctio quam innuit glo. habet locum in dandis:
ſed quod dicit gloſ. quod promittere ſeruitutem eſt pro-
mittere factum diuiduum, dico quod falſum eſt, vt in-
ſtitu. de ſtipulat. ſeru. leg. ſed cum factum, nam aliud eſt
promittere iter, vel actum, quia hoc eſt promittere dare:
aliud eſt promittere ire agere, quia hoc eſt promittere fa-
ctum.

29 † Sed ponamus, habeo vſum in quodam nemore ad vi-
tam, & hæredum meorum: deinde decedo pluribus hære-
dibus relictis, nunquid quilibet hæredum habebit inſoli-
dum? videtur quod non, quia ſic res oneraretur, & poſſet
eſſe quod nihil remaneret poſt ipſos, quamuis poſt me re-
manſiſſet multum de vſufructu, & hoc eſt inconueniens.
So. dico quantum ad ſeruitutes reales nihil ſequitur incon
ueniens: quia ſeruitus realis non reſpicit perſonas, imo in-
digentiam rei, & ideo multiplicabitur ad multiplicationē
perſonarum, ſecus autem eſt in vſufru. Concedo, quod hæ-
redes mei tantum habebunt quantum ego, niſi aliud actum
ſit ut ff.de vſufru.l.3.§.ne tamen.

Poſtea quæritur de diuiſione factorum certe dico quod
quædam ſunt indiuidua, quia non habent partes, quia de
factis non habemus niſi quod fit nunc, ut, ff. de oper.liber.l.
operę.

Item quædam ſunt facta diuidua, quæ eſt illa indiuiduitas: Sol. dicit glo. quòd illa indiuiduitas eſt ex parte hæredum promiſſoris: non autem ſtipulatoris vt infra de verb. obl. leg. ſtipulationes non diuiduntur. ſed quæro nunquid hoc ſit verum, videtur quòd non ff. de prætor. ſtipu. leg. 2. ad oppoſitum eſt, ff. de verb. obl. l. in ſtipulationibus, §. operarum. Dico quod diſtinguendum eſt † aut ſunt talia facta, quòd ſi fiant vni pro ſunt omnibus hæredibus, vt ſi promittis quod opus deſtruatur, dico quòd tale factum eſt indiuiduum ex parte hæredum ſtipulatoris, alia ſunt facta quæ ſi fiant vni non proficiunt alijs, & tunc verum dicit gloſſ. ff. de verb. obl. l. in ſtipulationibus, §. operarum.

Poſtea quæro, quæ ſit ratio, lex voluit quod quædam ſint facta diuidua, quædam indiuidua, quæ ſi fiant pro parte inferunt nullam vtilitatem, vt ſi promitteres facere domum: nam vtilitas domus eſt, vt nos defendat a pluuia; illud autem non poſſumus conſequi domo facta pro parte.

Item, & propter fact. operis pro parte deformitatem dicuntur facta indiuidua vt ff. ad l. Falc. l. ſi is qui quadringenta, §. quædam, vnde dico quod pro parte facti non contingit liberatio. imo ſi non facit reſiduum agitur vt prius: & petetur intereſſe totius domus, ſi nolet complere domum: etiamſi pars facta intereat caſu fortuito. Illa autem dicuntur diuidua, quorum ſi fiat pars vna, inferat vtilitatem, vt ſi promittis amplius non peti ſi decedas pluribus hæredibus relictis, ſi vnus hæredum abſtat & alij petant: nec affert vtilitatem: & ſimiliter rem ratam habere. & etiam cogitur ſententiæ ſtare. Sed in factis indiuiduis ſi decedat promiſſor pluribus hæredibus relictis, quilibet hæres inſolidum tenetur.

Item no. ex præcedentibus, quod ſi librarius decedat pluribus hæredibus relictis, uidetur quod quilibet ten[illegible]tur inſolidum, vt ff. de verb. obl. l. ſtipulationes non diuiduntur, ff. de vſur. l. ſi ſtipulatus ar. contra. infra de ædil. edict. leg. quod ſi nolit. §. ſi plures. Et valet ad hoc, quod ſi cond[illegible] operas duorum fabrorum, ſi alter decedat: videtur quod alter remanet obligatus inſolidum.

Pro euidentia huius materiæ quæritur, verum ſufficiat pro parte dari: vel fieri, diſtinguemus, aut quæritur de hæreditate adeunda, aut de legato, aut de aliquo dando vel faciendo. Si de hæreditate adeunda non poſſum pro parte adire, & pro parte repudiare. vt ff. de acquiren. hæred. l. 1. & 2. C. de in[illegible] delib. l. quidam Eulogio, cum diſtinctione quę ponitur ibi. † Si autem de legato: aut eſt legatum vnum re, plura appellatione: aut vnum re & appellatione: aut plura re & appellatione: aut vnum appellatione, plura re. Si vnum re & appellatione: legatarius non poteſt pro parte repudiare, ſed hæredes poſſunt pro parte ſoluere, vt ff. de leg. 2. l. neminem. Si autem vnum re, plura appellatione idem eſt: nam nomina ſynonima idem ſignificant. Si autem plura re, & appellatione vnum: aut eſt in grege, tunc poteſt pro parte repudiari, & pro parte agnoſci, vt ff. de lega. 2. l. grege. Si † autem eſt in dando vel faciendo, vel debe[illegible] iure obligationis, aut cauſa implendæ conditionis, aut quæritur de dando, vel faciendo vni ab vno & tunc non prodeſt dare pro parte & facere, vt ff. de condi. & de. l. cui fundus, & idem eſt de pluribus ſuccedentibus loco vnius aut debet fieri vel dari pluribus ab vno. Si dicat teſtator, lego ſi feceris hæredibus tale quid aut diuerſitas eſt in factis, vel in dandis: ſi in dandis non ſufficit dare vni, niſi dederis alijs: quamquam non ſit in mora, infra de condi. & demon. l. qui hæredi. in fi. Si autem ſit in faciendo: aut eſt tale factum, quod ſi fiat vni ſatis eſt: conſequitur legatum, ff. de condi. & de. l. qui duobus. Si autem a pluribus vni, aut in dando, aut in faciendo. Si in dando, aut dandi eſt res certa, & tunc ſi vnus dat, puta partem conſequitur ſimiliter partem huius, quod debet conſequi: vt ff. de condi. & demon. leg. cui fundus, §. 1. aut rem incertam in genere, & tunc dando partem nihil agit, nec liberatur, imo adhuc totum poteſt peti: quia ille non conſequitur partem eius qui debet. ut infra de verb. oblig. l. 2. §. quædam, & l. in executione. §. pro parte.

Si autem quid faciendum eſt a pluribus vni, aut eſt factum diuiduum, aut indiuiduum: ſi diuiduum, tunc ſufficit, quod fiat ab vno, ſi autem de dando, vel faciendo: aut iure obligationis, aut eſt ad inducendam liberationem, aut ad impediēdam pęnę commiſſionem. Si autem ad inducendam liberationem, aut eſt in dando, vel faciendo, ſi eſt in dando, aut in dando rem diuiduam aut indiuiduam; ſi rem indiuiduam non poteſt pro parte ſolui vt ff. de verb. oblig. leg. 2. Si autem diuiduam, aut in ſpecie, aut in genere, ſiue ſubſtantia, ſi in ſpecie, tunc ſufficeret pro parte: ſi autem in genere, vel ſub alternatione: tunc non ſufficit pro parte, nec contingit liberatio, ff. de condi. indeb. l. ſi non ſortem, in fin. Si autem in faciendo, aut eſt factum diuiduum tunc non ſufficit pro parte feciſſe, nec contingit liberatio.

33 Quæro † vbi eſt obligatio dandi in ſpecie ſi debitor vult ſoluere, pro parte: nunquid creditor tenetur recipere illam partem? dico aliter quam gloſ. aut offert debitor partem creditori, & tunc non tenetur recipere ut ff. de ui u. l. tutor, §. Lucius, & ſi cert. pet. l. quidam exiſtimauerunt. Si autem plures ſunt hæredes debitoris, & vnus offert partem nunquid tenetur recipere? dico quod non tamen bene verum eſt quod quilibet eſt obligatus pro parte, non tamen ſi ſoluit partem contingit liberatio: quia particularis ſolutio multa affert incommoda, vt ff. de condit. & de. l. cui fundus, & fam. erc. l. plane. Si autem ſoluitur hæredibus creditoris, ſi ſoluitur vna pars contingit liberatio, & tenetur recipere. Si autem quæritur ab hæredibus debitoris, uel vbi ſoluitur a debitore hæredi creditoris, non nocet ſibi, quia recepit quod ſibi debetur nec aliis, quia in hoc non diminuitur ius eorum, ff. de uerb. obliga. l. 2. ad fi. & l. ſeq. Si autem quæritur de ſolutione per quam impeditur pignoris diſtractio: tunc non prodeſt pro parte ſoluere ut C. de
34 diſtract. pig. leg. quamdiu. † Si autem quæritur quantum ad impediendam pænæ commiſſionem, aut eſt obligatio dandi, & tunc non poteſt pro parte dare, imo committitur pęna inſolidum, ut ff. de uerb. obl. l. 5. §. fi. ſi autem obligatio eſt in facto, & tunc aut eſt factū diuiduū, aut indiuiduū diuiduum, aut quæritur de impedienda pænæ commiſſione pluribus hæredibus debitoris, aut ipſi debitori. Si hæredibus ipſius debitoris, non incidit in pęnam ille qui fecit, ut infra de uerb. oblig. l. eadem, §. cato. Si autem debitori aut fecit partem uoluntarie, & tunc pęna committetur in ſolidum ſi autem non fecit uoluntarie, ut quia aliter non poterat, ut noſtro, § tunc habet locum, §. noſter. Sed ubi factum eſt indiuiduum, uel fuit promiſſum ſub pęna ut fiat pro parte, pęna committitur pro parte. Sed fallit in noſtro caſu, tunc enim non ſufficit fieri pro parte ut dicto, §. cato. omni ſi unum membrum, ubi cauſa implendę conditionis, ut in pluribus appellatio pluralis reſoluitur in duas ſingulares.

REPETITIO Petri DE BELLAPERTICA IN L. PECVNIARIIS FF. DE FERIIS & dilat.

SVMMARIVM.

1 *Dilatio vna duntaxat in cauſis pecuniarijs danda, & numero 6. & nu[illegible] 8.*
2 *Dilationes in cauſis criminalibus quot dandæ, & nu. 9.*
3 *Dilationes plures in [illegible] pecuniarijs dari, quæ ſit cauſa.*
4 *Dilationes quot dentur in cauſa in qua de honore ſeu fama agitur, item quæ in cauſa criminali non capitali.*
5 *Cauſa famæ eſt maior omni cauſa pecuniaria.*
7 *Dilationes allegatorias tres dari reo [illegible] pecuniarijs.*
10 *Dilatio quid ſit.*
11 *Dilatio quotuplex eſt.*
12 *Dilationum iudicialium variæ ſpecies, & nu. 24.*
13 *Citatio vt ualeat, quæ requirantur.*
14 *Citari an quis poſſit die feriato.*
15 *Citatus ad diem feriatum an ſaltem in craſtinum eius diei comparere debeat.*
16 *Dilatio deliberatoria quæ ſit & quanti temporis.*
17 *Dilatio allegatoria quæ ſit & quando ad eam tranſeundum, & nu. 25.*
18 *Iudex [illegible] poteſt [illegible] conteſtatam.*
19 *Dilatio litigatoria quæ ſit.*
20 *Dilationes probatorias varias conſtitui pro diſtantia locorum in quibus teſtes degunt.*

Dilatio

Digitized by Google

22 *Dilatio diffinitoria quæ ſit.*
23 *Actio vniuerſalis duplex, & quomodo res per eam petita, ſit deſignanda.*
25 *Actiones perſonales ad quid competant, ad quid item reales.*

In pecuniarijs. Lex iſta ſita eſt, ff. de fer. & in l. iſta ſic procedit iuriſconſultus: primo ponit regulam in cauſis pecuniar.js, ſecundo ponit ſecundam in capitalibus, tertio vtramq; regulam determinat. Pone, partes inter ſe agunt cauſam pecuniariam, petunt dilationem, quoties habebunt dilationem? dicit iuriſconſ. pro ſingulis pecuniarijs cauſis tantum ſemel danda eſt dilatio, & hoc in primo. Sed pone, cauſa capitalis ventilatur, quoties dabitur dilatio, dicit iuriſcon. tres dilationes dabuntur reo ad probandum, actori duę, & hoc in ſecũdo. Qualiter intelligitis iſtas regulas? dicit iuriſcon. cum cauſæ cognitione dabuntur, h. d. In lectura huius legis hoc ordine procedam: primo ponam caſum & expediam literalia, ſecundo ſignabo contraria, tertio veniam ad materiam huius legis & licet conſueuerit eſſe prolixa, reddo eam breuem.

1 † No. dicit gl. hic, quòd in cauſis pecuniarijs omnibus ad probandum vna tantum dilatio debet dari, vt hic & C. eo. l. 1. & caſum pone in cauſis pecuniarijs, vt ly cauſis, ſecundo poſitum idem importat quod ly cauſis primo poſitum, hoc eſt in qualibet cauſa pecuniaria, alio modo vt ly ſingulis .i. articulis, non ſemel danda eſt dilatio ſingulis cauſis, alia ad lit. conteſt. alia ad excipiendum, alia ad probandum, licet iſtud ſit verum, tamen non eſt de mente legis. Quare tertio dicit, ſingulis cauſis id eſt ſingulis impedimentis, unde ſi iudex mihi dilationem dederit, & impeditus ſum, datur mihi alia dilatio ſecundo & tertio, vt ſup. eo. l. oratione, primam credo veriorem.

2 † No. ſecundo in cauſis capitalibus tres dantur dilationes reo, actori duæ, reo ad innocentiam ſuam purgandam, actori ad delictum rei probandum. Ratio eſt, quia non eſt ita cito ambulandum in cauſis capitalibus ſicut in cauſis pecuniarijs, iuxta illud vbi maius periculum &c. vt inf. de Carbo. edict. l. i. §. ſed & ſi quis & ideo dicit, l. quod animata corpora præferenda ſunt rebus, ideo latius cauſæ capitales examinari debent, vt inf. de quæſt. l. 1. §. diuus & C. de proba. leg. ſciant & C. de ſacroſan. eccle. l. ſancimus. Quare, dantur reo tres dilationes? dico, licitum eſt ſanguinem ſuum redimere ut inf. de reg. iur. l. fauorabiliores & ff. de bo. eo. qui mor. ſibi conſci. l. 1.

3 † Iuxta hoc quæri poſſet, quare in cauſa pecuniaria tantum vna dilatio, in capitalibus tres reo dantur, quia cauſa cognita ut hic, & inf. de trãſact. l. cum hi. §. quid ergo. Pone, reperimus quod in pecuniarijs vna tantum dabitur dilatio vtriq; ſed in capitalibus reo dãtur tres dilationes, actori duæ. Quare hoc dicit cauſarum ciuilium duo ſunt genera: quædam ſunt pecuniariæ, & quædam ſunt de honoribus, item criminalium quædam ſunt capitales, quædam non capitales ut infra de pub. iu. l. 2. & infra de var. & extraordi. cog. l. cognitionum. Videmus quot dilationes dantur in vno genere vbi de ciuilibus pecuniarijs tractatur. Sed
4 † quot dilationes dantur vbi de honoribus tractatur, hic non exprimitur: item quot in criminalibus non capitalibus, non reperitur hic, ergo lex iſta eſt imperfecta. Azo dicit ſic, de vi verborum non poſſumus colligere hic quot dãtur in ciuili vbi de honoribus tractatur, ſed extendendo rationem poſſumus hoc dicere, quæ eſt ratio, nam carnem ſuam poteſt quis per fas & nefas redimere, & ideo reus habet tres dilationes ad probandum, & actor ſimiliter duas, alias puniri debet in corpore, vt erit actum l. vl. & l. 1. inf. de bo. eo. qui mor. ſibi conſci. Nunquid eadem eſt ratio in criminali non capitali, vbi debet manum amittere, ſicut vbi debet admittere perſonam, in ciuilibus pecuniaria, quia honor præferẽdus eſt vtilitati, vt inf. ſi quis omiſ. cau. teſta. l. Iulianus, & infra de va. & extraor. cog. l. cognitionum, cum ergo cauſam quæ deſiderat famam non ita neceſſe ſit per fas, & nefas redimere, & ideo cum non reperimus, non extendimus, ideo non habebit niſi vnam dilationem, ſic iſtę regulæ ſufficient in quacunque cauſa.

6 Opponitur tribus vel quatuor medijs, † dicitur hic, vna dilatio danda eſt in cauſis pecuniarijs, contra iterum datur dilatio quando opus eſt, ergo non ſemel ſup. eo. l. oratione, hic dicit quod ſemel tantum, & iſtam inducit glo. pro contra dicunt quidam, vtrique vna dilatio danda eſt ſine cauſæ cognitione, ſed cum cauſæ cognitione plures dandæ ſunt, ſic ibi, iſtud non eſt verum, quia & una dilatio tantum eſt etiam cum cauſæ cognitione.

Et ideo dicunt alij ſic, tempore huius legis, quæ præceſſit, l. oratione, una tantum dabatur dilatio, ſic loquitur Vlpianus, qui leges interpretabatur & faciebat, uidit quod vna tantum non ſufficiebat in cauſa pecuniaria, ideo &c. ſic lex iſta præcedit illam illud neſcio, in dubio præſumitur quòd illa ſit prior. ar. C. de no. cod. compo. conſtitutione vna, circa medium, & ſup. de ſta. ho. l. 1. & ideo gl. dicit ſic, & bene in cauſis pecuniarijs vna tantum danda eſt dilatio cum cauſæ cognitione leui, ſtatim cum actor intẽtionem ſuam produxit, danda eſt vna dilatio cum leui cauſæ cognitione, ſic intelligo l. iſtam in prin. & in fi. ſed cum plena cognitione & magna plures dilationes poſſunt dari. Actor ad probandum petijt dilationem, habuit; impeditus eſt caſu fortuito, & ideo poteſt ſecundam dilationem habere, ſi in ſecunda dilatione impeditus fuerit, dãda eſt tertia dilatio, ut ſup. eo. l. oratione, & inf. tit. 1. l. veluti, §. hæc vox iterum, & C. eo. l. 1.

Secundo opponitur, imo lex dicit, quòd reo contumaci nedum vna dilatio. 30. dierum, ſed ſecunda & tertia ad malitiam eius conuincendam danda erit, ſic opponitur in auth. vt cum de ap. cog. §. ſed hoc, col. 8. & C. de iudi. autem. iubemus. & C. de iudi. l. properandum, §. 2. & C. quo & quando iud. autem. qui ſemel: dicit gl. & bene ſentit, ſed male loquitur una tantum dilatio dabitur parti poſtulanti & præſenti, ſed parti contumaci plures dilationes dandę ſunt, ergo contumax melioris erit conditionis quam præſens, hoc eſt iniquum, vt inf. de noxal. l. non ſolum & inf. quod vi aut clam. l. ſeruus. Quare dicit gl. eſt quædam dilatio probatoria, ſic, actori intentionem ſuam exponit, debet eam probare, & iõ ſibi datur dilatio, dico iſta dilatio non debet dari in cauſis pecuniarijs niſi ſemel.
7 † Eſt alia dilatio non probatoria, ſed allegatoria pars litem conteſtatur, reus eſt abſens, iudex ſibi dat dilationem 30. dierum ſi non compareat, dabit ſibi ſecũdam dilationẽ & tertiam, totum ad conuincendam eius malitiam, ſic hic & C. de iudi. autem. iubemus, & C. de iudi. leg. properandum, §. ſi autem. Quæ eſt ratio vtriq; tantum vna dilatio probatoria datur, reo triplex dabitur allegatoria dilatio, dico vbi maius periculum &c. maius periculum eſt circa ſententiam quam in probatione, & ideo ſibi datur trina dilatio ad allegandum, quare non debet condemnari, ſic hic, ar. inſ. ad Carbo. l. 1. §. ſed & ſi quis.

Opponitur, dicitur hic, quod vna tantum dilatio danda erit ad probandum; contra actor poteſt petere primam productionem ſecundam tertiam, & quartam cum ſolemnitate, & ſic opponitur authen. de teſti. §. quia vero, coll. 7. & C.
8 de proba. autem. qui ſemel. † dico ſic in pecuniarijs ſingulis cauſis id eſt in pecuniaria qualibet non dabitur niſi vna dilatio, [illegible] d inf. dilati[illegible]nem vnam põt iudex concedere vnã pductio[illegible] [illegible] vel tres iurato de calumnia, & actor habeo teſtes in prouincia, detis mihi dilationem trium menſium, vbi vero ſunt in prouincia tranſmarina, datur dilatio nouẽ menſium, vbi ſunt in prouincia vicina, dabitur dilatio ſex menſium, vt C. eo. l. 1. Po. iudex dedit dilationem, intra illã productionem poteſt facere ſecũdam & tertiam non quartam, dum omnes productiones intra vnam dilationem fiãt, ſic intelligo l. iſtam. & §. alleg. quia uero ſæpe.

9 Opponitur quarto & ultimo, † & ad ſecundam regulam, dicitur in ſecunda regula, q in cauſis capitalibus dantur reo tres dilationes, actori duę, contrã in crimine adulterij nulla danda eſt dilatio, niſi ut rei adulterij exhibeantur in iudicio & ſic opponitur inf. de adul. l. in crimine. Breuiter ſic poſsũ dicere, in criminalib. cauſis reo dandę ſunt tres dilationes actori duę, hoc eſt verum cum cauſæ cognitione ad probãdum, ſic loquitur hic, ſed in crimine adulterij ſicut in alijs non eſt danda dilatio, niſi rei adulterij exhibeantur, verum eſt ad procedendum, ſed non negat qui ad probandum poſſet, tamen gl. non vult dicere ita, ſed ſic regulariter reo dandę ſunt tres dilationes & actori duæ, vt hic, fallit in crimine adulterij, in quo plura ſunt ſpecialia vt nõ poſſe trãſigi &c. ar. C. de tranſact. l. tranſigere, iſtud eſt mirabile quod in cauſa adulterij non habebit dilationẽ actor, quare non, iſtud eſt nihil dicere, dico lex illa intelligitur ſecundũ iſtam, verũ eſt non dantur dilatorię, ſed ſtatim procedit, ſed nõ negat quin ad probationes faciẽdas habeant ſufficientes dilationes, vt illa concor. cum l. iſta arg. C. de inoffi. dot. l. una.

Modo veniam ad materiam huius legis, & primo
10 † quæro quid eſt dilatio, & eſt tempus moderatum a iudice, uel conuentione partium. Moderni iſtud reprobant, iudex dat dilationem, non tempus: nam venit naturali diſpoſitione, iſtud nihil eſt, dilationem concedi, quia moderatur aliquod tẽpus. Item dilatio eſt facultas cuiuſcunque rei agendę intra tempus moderatum a lege, vel iudice,

Digitized by Google

vel conuentione partium, & bene facultas ut medio tempore faciat, vt C. eo. de dila. l. ſiue pars.

21 Iuxta hoc quæritur † qualiter diuidiẽ dilatio: dico quædã eſt legalis, q̃dã iudicialis, quædã cõuentionalis. Legalis eſt q̃ a lege conceditur, offeretẽ enim libellus, vt 1. q. 3. ca. induciç in iudicijs iſta dilatio data eſt a lege, vt C. de lit. conteſtata autem offeratur. Alia eſt dilatio iudicialis quç a iudice datur, vbicunque lex præcipit dare dilationem, quæ eſt taxata a lege debet a iudice dari, vt inf. de effracto, & expil. leg. 2. §. expilatores. Tertia conuentionalis, quæ ex conuentione partium procedit, vt mihi mutuas 10. & das mihi dilationem 10. menſium ad ſoluendum, vt inf. de verbo. ſig. lcedere. imo haberis dilationem quandam quæ conceditur extra iudicia, & quandam quæ conceditur in iudicijs, extra iudicium hæredi inſtituto datur dilatio ad deliberandum an velit adire, vt C. de iur. delib. l. cum antiquioribus in iudicijs datur dilatio, vt quædam probatoria, quædam allegatoria,

22 & ſimiles de iſtis hic tangitur. † Et diuiduntur dilationes iudiciorum in plures ſpecies, quædam eſt citatoria, quædã deliberatoria, recuſatoria, vel allegatoria, litigatoria, probatoria, allegatoria, diffinitoria, vel iudicatoria, dico quædam eſt citatoria: nam omnis compulſio prætoria ab ea parte incipit, quam prætor induxit de citando, ideo primo reus citabitur, in qua debet dare dilationem reo competentem, aſſignando diem pro quibuſcunque 20. miliaribus, in quibus diſtat ab eo, vt dixi, ſup. ſi quis cautio, l. 1. & inſtit. de pe. te. litig. §. fin. & debet habere cautam citatio

23 iſta † primo requiritur iuſſus iudicis, vt C. de exhib. reis l. vl. ideo executor noſtri temporis male fecit, quia ſine iuſſu citauit, iſtud eſt de facto. Item quod ita ſit citatus, vt citatio apprehendat eum, vel ad domum ſuam fiat, vt per edictum ad domum ſuam, non ad domicilium vbi ſtetit, ſicut ſcholares hic exiſtentes non habẽt hic domicilium, ideo in domibus ſuis poſſunt citari, ita tamen q non tenetur hic, niſi contraxerit, vel deliquerit, vel quaſi, vt C. de anna. excep. l. 2. §. ſin autem & inſ. de dam. infec. l. 4. §. cautas, & inſ. de inior. l. lex Corne. §. domum & C de incol. l. 2. lib. 10. Item requiritur tertium quòd fiat die non feriato, ſic ſup. eo. l. 1. in princ.

24 & l. ſi feriatis. Caue † iſtud poteſt intelligi vno modo, vt citatus reſponſurus veniat, & tunc non tenet ſup. eo. l. 1. §. 1. & ſup. ſi quis in ius voc. non ie. l. 2. ad fi. Item fieri poteſt vt nõ veniat illa die, & docto. Moderni intelligunt q non valet, ut C. eo. l. vlt. iſtud concederem verum, ſi fierent, vt aliquid facere deberent, puta vt veniant: vt iudicio ſiſti caueant: vt ſupra in ius vo. vt eant &c. in rub. & in nigro, & ſup. qui ſatiſda. cog. l. ſi vero pro non condemnato, §. qui pro rei. Sed licet hoc dicant, iſtud non obſeruatur, ideo cum iſtud non ſit triſte, ideo poteſt fieri dum effectus conferatur in diem non feriatum ar. inſ. de do. inter vi. & vxo. l. ſi eum, §. ſi. cum l. ſeq. quia tunc reputatur facta, non ergo vt illa die feriata, compareat.

25 † Sed nunquid tenetur reſpondere in craſtinum, dicit Innoc. aut expreſſum eſt, quod compareat die feriata, & tunc non tenetur die ſequenti comparere, quia errorem expreſſum continet, aut dicit, quod compareat ſequenti die poſt feſtum Sancti Aniani, & illa dies ſequens eſt feriata, tenetur, quia duo ſunt pręcepta, quod compareat, & illa tali die, vt inſ. de arbi. l. celſus. Eius ſententia non tenet, probatur: ſic diceremus quod ſi quis hic exiſtens promitteret hodie Romæ dare 10. quod valeret, quia infra mentem congruũ eſt &c. tamen lex dicit quòd non valet: ſic dico in propoſito, quod non teneatur comparere die ſequenti ar. inſti. de ver. obl. §. loca. & inſ. de eo, quod cer. lo. l. 3. §. ſi quis ita, non ob. quod duo videntur mandata: non dicit verum, ſed tantũ eſt vnum præceptum, quia ſi dicat venias, ſine die, non valet vt inſ. de ver. obl. l. ſi ita, nam indiuiſibile eſt, ſed vbi arbiter condẽnat ſoluere, ibi ſunt duo præcepta, vnum quo partem cõdemnat. Item aliud quo apponit terminum ad ſoluendũ, & ideo duo ſunt pręcepta, & ideo ſi ita ſit q vnum non valet, valet illud ſic intelligo. l. alleg. celſſis, & de hoc alibi dixi.

16 Secunda † dilatio eſt deliberatoria, quia qua quiſq; actione experiri velit eam edere debet, vt deliberet reus &c. ut inſ. de eden. l. 1. in prin. Et eſt dilatio. 20. dierum tempore dati libelli, vt C. de lit. conteſt. autem; offeratur tamen iudex eã minuere poterit, & augere ut inſ. de iudi. l. ad peremptorium cũ l. ſeq. & iſta dilatio cõcedi põt reo in ſui fauorẽ. Scitis, ſi reus compareat prima die, & actor daret ſibi libellum, & dicat, nolo habere dilationem, poteſt renuntiare, arg. C. de pact. l. ſi quis in conſcribendo. Et ideo caue lex dicit, quod actor in cuius poteſtate fuit, quando agere vellet, dilationem non debet habere, ſed reus debet dilationem habere, ut C. de dila. l. ſi quando & inf. de dol. excep. l. pure, ad fi. & ideo ſi actor compareat, debet paratus ſtatim libellum dare, ſi petat dilationem, reus poteſt illum contumacem petere in expenſis condemnari, ſed reus habet illam dilationem, ita eſt de iure, ſic intelligo, l. alleg. ſi quando, & l. alleg. pure. Cum de facto dant actori dilationem ad libellum dandum, iſtud magis occaſione contingit quam iure. tamẽ iſtã dilationẽ poteſt reo referre, ſi mittat libellũ, & ſibi dat dilationẽ non debet tunc reus dilationẽ petere, nã ſic qui certus eſt &c. vt inf. de act. emp. l. 1. ad fi. & ideo conſilium eſt, quòd libellus citatorius mittatur, vt extra de libel. obla. c. ſignificantibus, & ideo iure noſtro dilatione non eſſet opus, quia ſemper dandus ſit libellus cum citatione, ſed de facto ſecus ſit inſ. de edendo. l. 2. in princ.

17 Tertia † dilatio eſt allegatoria ſi veniat reus ad iudicium habet exceptionem recuſatoriam, vel allegatoriam, & dicet non teneor reſpondere, quia vos eſtis ſuſpectus, vel quia mihi fecit pactum de non petendo ad tempus. Et ſic iudex qui lites debet dirimere, vt inſ. ſi cer. peta. l. quidam tunc terminum aſſignare debet, vt inſ. de op. leg. l. mancipiorum, & extra de offi. delega. c. Paſtoralis, tamen ad hoc q dilationes habeat, opus q primo ad eas tranſeat, alias non poſſet admitti ad recuſandum, vt C. de li. conte. auth. offeratur & inſ.

18 de iu. l. ſed & ſi ſuſceperit, dico burlç ſunt, † ſemper vſque ad lit. conte. poteſt iudex recuſari, vel vſq; ad terminum qui ſibi aſſignatur ad proponẽdas omnes dilatorias, vt C de ſi. inſtr. l. vl. & C. de proba. l. exceptionem, & quod dicit ſtatim debet iudicem recuſare verum eſt ante lit. conte. ſic intelligo. l. alle. ſed ſi ſuſceperit, & aut. alleg. offeratur. Item requiritur q ſaltem poſtquam dilationem habuit, q vnam dilatoriam proponat. Comparet reus dicit, detis mihi dilationem ad proponendum omnes dilatorias, vbi nullam proponit non poſſet petere, neq; dicet ad omnes proponendas, niſi vnam proponat, & iſtud eſt equum, quod detur dilatio ad omnes proponendas, eſt in fauorẽ rei, cum nullam exceptionẽ proponat, non dabitur ſibi dilatio, & hoc dicit lex, tutor qui venit, & nullã excuſationẽ proponit, ſtatim tutelam ſubire tenetur, ſic intelligo hic, & inſ. de excu. tu. l. ſcire, §. ſcire.

19 Eſt † & alia dilatio litigatoria quæ eſt ad incipiendum litigium, ſuſcipere enim iudicium reus non tenetur, niſi ab actore caueatur, quod litem conteſtabitur infra duos mẽſes C. de lit. conteſt. auth. libellũ. Et illa dilatio non eſt ex parte actoris, ſed ex parte rei, neceſſe enim habet cõteſtari, ex quo dilationem habuit, ſic extra de except. c. paſtoralis.

20 Eſt quædam dilatio † probatoria, hoc eſt ad probandum, & de iſta loquitur lex iſta, iſta a lege taxata eſt: nam ſi teſtes ſint in eadem prouincia, tres menſes habebit, ſi in alia prouincia vicina, vt modico diſtet, ut in Anglia, tunc habebit 6. menſes. Si autem teſtes ſui ſint vltra mare magnum, tunc habebit 9. menſes. vt C. eo. l. 1. ar. ff. de ver. ſig. l. notionem, §. continentes, dico iſta taxata eſt ſecundum moderationem locorũ, tamen bene poteſt minuere & augere. Petitur ab eo vbi ſunt teſtes, dicit reus ſunt apud Iargoliũ. tunc vnus mẽſis forte daretẽ ſibi inſ. quẽ poſſunt illos producere, & iõ dt lex: nõ vltra tres &c. q. d. ſi moderatio aliud expoſcat, põt minorari, vt C. eo. l. 1. tñ non eſt data integra dilatio, ſed pars vt C. de dila. l. ſiue pars, de iſta dilatione intelligitur hic, & actor ſuam habebit dilationẽ, reus aliam cũ leui cognitione, ſed cum magna cognitione põt aliã habere, ſic intelligo, l. iſtam & ſup. eo. l. oratione. Sic in capitalibus opus erit, ut inſ. tit. 1. l. ueluti, §. hęc uox iterum, & in vocatione hic mirabile dicit pro teſtibus qui ſunt in eadẽ prouincia habebit tres mẽſes. Po. iudex dat tres mẽſes, deinde cum habeat teſtes in vicina prouincia, habebit. 6. & ſi in prouincia tranſmarina ſint. 9. menſes habebit, ſic 18. mẽſes habebit ad probandum, nota extra de teſt. c. pen. C. de dila. l. 1. iſtud inconueniens, ſi teſtes ſunt in eadem prouincia tunc habet tres mẽſes, ſi in prouincia vicina tunc 6. menſes, ſi in tranſmarina tunc nouem mẽſes, quæritur quare illi tres primi mẽſes non computantur in illis 9. menſibus, alias eſſet ampliare materiam dilationũ, & ideo pro omnibus non habebit niſi 9. menſes. ſic intelligo, C. de dila. l. 1. ut coarctemus materiam de tẽpore appel. l. 2. in princ. hinc eſt quod diſcretus actor ſi dicat in qua parte ſunt teſtes, ſi in tranſmarina prouincia, tunc habebit 9. menſes, ſi vicina tunc habebit 6. menſes ſed vbi non computantur hęc, poteſt in principio tres menſes habere, & poſtea 9. iſtud non eſt fidele. ideo &c. quatuor productiones poteſt habere, dum tamen contineantur intra vnam dilationẽ integram ſi non poſſunt inſ. illam, tunc opus eſt noua dilatione.

21 Eſt dilatio † allegatoria ad lit. conteſt. iudex debet audire partes vtrum aliud velint allegare de iure, & hoc dicit lex iudi-

iudices debent interrogare partes,C.de iudi.l. iudices. Ad allegandum dilationem dabit ſi ſunt præſentes arbitrio ſuo ſi abſentes ſunt, tunc dabit dilationem, 30. dierum, ſi non compareat, aliam dilationem dabit, autem: vt cum de ap. cog.§.ſed & hoc pręſenti,quam habetis,C.de dila.iubemus.

82 † Poſtea eſt quædam dilatio diffinitoria, cum iudex audiuit allegationes hincinde,tunc diem dabit ad comparandum ad audiendum diffinitiuam,probatur,quia de vno quoque &c.ut inf.de re iudi.l.de vnoquoque. & C.quo.& quan. iud.l.conſentaneum,caue tamen licet non compareat vnus poteſt ad ſententiam procedere ut C. de iudi.l. properandum,§.cum autem,& C.de adul.l.quamuis.

83 † Eſt dilatio iudicatoria, vbi reus condemnatus eſt habet dilationem ad ſoluendum,vt inf.de ſolu.l.ratam, & l. quod dicimus,olim habuit dilationem duorum menſium, vt infra de re iudi.l.debitoribus, hodie habet tempus quattuor menſium vt C. de vſu. rei iudi.l.1.& 2.& hoc eſt verum,niſi iudex moderatus ſit ex cauſa,ut inf.de re iudi.leg.qui pro tribunali. Et aduertatis vbi iudex non moderatur intra quantum tempus ſoluat: tunc habet duos menſes, hoc eſt verum in actione perſonali, ſed in actione reali ſtatim ſatisfaciat,qui habet facultatem ſoluendi, tunc non eſt expectandum tempus, in quo idem ſequitur effectus, vt inſti. de offic. iudic. in princ. & infra ad vellei. l. aliquando.

84 Sunt † ne plures dilationes, ſic appellatoria, & appellationis proſecutoria: reus habet dilationem ad appellandum quæ eſt 10. dierum computandorum a tempore latę ſententiæ,C.de appel. autem.hodie. Sed appellationis proſequendę dilatoria eſt annus, vel biennium ex cauſa, vlterius non poterit ſi ſtetit per ipſum, ſed ſi ſtetit ex natura cauſæ,vel per aduerſarium,vel per iudices,tunc ope reſtitutionis in integrum,vel ipſo iure poteſt ut inf. de excu.tu. l. quinquaginta &l.ſeq.

85 Alia † eſt dilatio inſtantiæ finitoria, & eſt biennium in cauſa criminali, vt C. vt intra cer.tem.quæſt.cri.ter. le. 1. & vlt.ar.inf.de iure l.prætor,in ciuili cauſa triennium eſt diffinitoria inſtantiæ,vt C.de iudi.l.properandum,in princ. & §. 1.& hoc eſt verum iure noſtro, ſed iure canonico durare poteſt per infinita ſecula ſeculorum, extra. de iudi. c. venerabilis, dico ideo & iure noſtro: & iure canonico in cauſa criminali non durabit vltra biennium niſi conſenſu partium ſic,C.vt intra cer.temp.leg.1. & 3. Sed in ciuili cauſa poteſt durare per infinita ſecula ſeculorum, reſponde ergo triennio non ut l. alleg. properandum, ibi dixi vobis, quando actor eum fecit vocari ad iudicium, latitabat,ideo non poſſet actor procedere, ex hoc actor deſraudatus erit.

Et ideo dicit lex,ſi reus aliquo tempore latitauit, & ſic prope finem triennij actor poſſet petere ut procederetur, ſic, C. de iudi.l.properandum,§.1.non tamen dicit ſi ambę partes erant præſentes, & natura cauſæ requirit, quod inſtantia cauſæ duraret 10. annis: poſſet etiam in perpetuum durare, & videbitis,inf.ſuo loco.

REPETITIO

Petri BELLAPERTICANI IN LEGE PRIMA FF. DE EDENDO.

SVMMARIVM.

1 *Actor actionem reo edere debet, atque inibi quid actionis nomine comprehendatur.*
2 *Edere quid ſit.*
3 *Accuſatio ſemper ſcripto comprehendenda eſt,& nu.5.*
4 *Actio quid ſit,& an ſit ius an factum,& nu.ſeq.*
6 *Res facti quomodo differant ab his quæ ſunt iuris.*
7 *Actionis ius diuerſum eſſe ab obligationis iure.*
9 *Actor an debeat edere actionem reo ſuis ſumptibus.*
10 *Libellus an dandus ſit in arbitris.*
11 *Libellus quid ſit.*
12 *Libellus quando ſit edendus,& nu.14.*
13 *Libelli editionem dupliciter fieri.*
15 *Cauſam remotam non eſſe neceſſe allegare in actione reali aliter atque in actione perſonali,& cur tam varie,& nu.20.*
16 *Libellus quo loco offerendus.*
17 *Libellus qua lingua edendus.*
18 *Libellus quid continere debeat,& nu.26.*
19 *Cauſa actionis propinqua quæ ſit,quæ item remota.*
21 *Cauſam remotam allegare in actione reali vtile eſt, quamuis non ſit neceſſe.*
22 *Actionum genera tria.*
23 *Res in iudicio petita quomodo deſignanda ſit.*
24 *Actio vniuerſalis duplex; & quomodo res per eam petita, ſit deſignanda.*
25 *Actiones perſonales ad quid competant: ad quid item reales.*

Qua quiſque actione,&c. In leg.præſenti ſic procedit iuriſcon. primo ponit dictum ſuum, ſecundo ponit rationem ſui dicti,tertio ponit rationem rationis, quarto dictum determinat,vel declarat. Pone, tu volebas aliquem in iudicio conuenire,nunquid actionem ſibi debes edere? dicit iuriſcon.quod ſic; nam qua quiſq; actione agere vult, eam edere debet: ratio eſt nam æquiſſimum eſt,vt qui vult agere contra aliquem,vt prius ſibi oſtendat actionem,& ratio huius eſt, vt ipſe reus poſſit agnoſcere,vtrum contendere,vel cedere,vt ſi contendere uelit,veniat ad iudicium inſtructus. Quid eſt edere? dicit iuriſcon. copiam deſcribendi facere: vel dictare, vel aduerſarium ducere ad album qui demonſtret ſibi quid dicere poteſt,vel ipſe actor poteſt ſibi dicere, h.d. Breuiter de ſe non eſt difficilis, tamen ſolemnis reputatur,quia prolixa eſt & quotidiana, tam de editione quam de emendatione quam curatione. Et in lectura huius legis hoc ordine procedam primo reperam caſum & exponam literalia,ſecundo ſignabo contraria, tertio veniam ad materiam huius leg.

1 Nota primo quædam † quòd qua quiſque actione agere vult, eam primo edere debet,& dicit gloſſ. largo modo ſumitur actio, & largiſſime, vt tam in rem, quam in perſonam quam etiam officium iudicis comprehendat, ut inf.de act.& obl.l.actionis verbo.

Secundo no.quòd æquitas prævalet rigori, ſic hic actor debet edere actionē ſuam,& hoc eſt æquiſſimum.ergo &c. vt C.de iudi.l.placuit, hic æquitas ſcripta prævalet rigori, ſed non ſcripta æquiualet rigori,ſi rigor non contrarius ſit: alias legi ſtandum eſt ut inf.qui & a quibus leg.proſpexit,& inf.de aqua.plu.arc.l.2.§. Item varijs,& de excuſa. tuto. leg. ſcire,§.ſufficit.

Tertio no.quòd actor ad hoc actionem debet edere reo, ut reus deliberare poſſit,vt hic,& C.eo.l. edita, & auten. de exhi.reis,§.ſancimus col.5.

2 No.quid eſt edere.† Edere eſt demonſtrare &c.& eſt copiam deſcribendi facere, vel ipſemet in libello dictare, uel ſi ipſemet dictet proprio ore, vel ad album ducere qui ſibi demonſtret,vt ad aduocatum, quia officium aduocatorum eſt deſideria aliorum proponere: vt inf. de poſtulan. l.1.§. poſtulare,ſum expeditus de primo.

Opponitur duob. medijs,dicitur hic,quod actor tenetur reo edere actionem,qua agere vult &c.edere &c, contra,ſi quis hoīem in dignitate vult conuenire,non poteſt ſine ſcriptura,& ſic opponitur,C.de dignita,l.quoties,lib.12.gl.dicit ꝙ ibi ſpeciale eſt,dicit ꝙ hic de editione loquitur,& dicit ꝙ debet edi in ſcriptis vel ſine,ſed lex contraria non loquitur de editione,ſed de citatione, & illuſtres non poſſunt vocari in ius ſine ſcriptura. Contra † accuſationem in libello

3 proponet actor,ut infra de accuſa. l. libellorum. Solu. iure iſto ſufficit ſine ſcriptura in ciuilibus,ſed in omni iure opus in criminalibus in ſcriptis proponere, ut in lege contra ratio eſt,quia in accuſationibus maius eſt periculum, ideo &cæt. vt inf.de Carbo.edict.l.1.§. ſed & ſi quis, ſum expeditus de ſecundo.

Venio ad tertium,conſueuit hic tractari de libelli editione: in qua continetur actio,& hic proprie, ſecundo de libelli mutatione & de iſta non proprie hic, tertio de libelli emendatione:nec de iſta hic eſt propria ſedes,ſed tractatur de libellis,quarto de actionum cumulatione, nec multum eſt propria proprie hic ſolum de libelli editione,& in alia lectione de alijs tribus.

4 Primo dicit qua quiſq; actione &c.† Quid eſt actio? Breuiter videtur ꝙ quæſtio iſta ſit fatua, lex dicit, ꝙ actio nihil aliud eſt,quam ius proſequendi in iudicio quod ſibi debetur,ergo &c.ſic ff.de act.& obl.l.nihil aliud eſt,videtur contra,quod ſit factū agere eſt facere ergo actio eſt factio, per

locum a coniugatis inſti. de ſtipu. ſer. §. 1. gl. dicit quod actio
eſt ius, & ad hoc inducitur, inf. de act. & ob. l. nihil aliud eſt,
& inſtit. de act. in prin. & oblig. in prin. Ducto. Moderni di-
cunt quòd glo. non dicit verum, imo dicunt ipſi, quòd actio
eſt factum, & probant ſic, agere eſt facere, ergo &c. Præte-
rea hic dicunt, quod actio eſt vulgaris formula verborum,
ergo eſt factum, arg. inf. de furt. l. ſi ſeruus nauem. in princ.
Præterea actio nihil aliud eſt quam applicatio cauſæ peten-
di ad concluſionem, quia actio eſt argumentum legiſte, mu
tuaui tibi 10. in quibus es obligatus: quare peto quod mihi
reddas, & iſtud argumentum proprie eſt actio, hoc eſt ap-
plicatio cauſæ petendi ad concluſionem. Præterea hoc eſt
iniquum, iura communia ſe omnibus exhibent, & non im-
petrantur, ideo innuitur quod actio ſit facta artic. ſupra de
orig. iu. l. 2. §. deinde. reſpondeatis ad leges gl. Glo. dicit,
quod actio nihil aliud eſt quam ius &cæ. dicunt moderni,
quod ius multis modis accipitur, vno modo accipitur pro
vt eſt verborum expreſſio: hoc eſt applicatio cauſæ peten-
di ad concluſionem. Et quod ius accipiatur ita, probatur
lex dicit, quod pater naturalis, etiamſi mutus ſit, poteſt ali-
quē in filium adoptare, vt valet adoptio, ac ſi iure eſſet facta
ideſt verbis expreſſis, ſic ſup. de adopt. l. ſi pater. tunc ſcitote
dicunt moderni, quod actio eſt factum collectum ex appli-
catione verborum. Quorum ſententia eſt verior dico, vo-
5 lo id agere, † & credo quod ſit ius, & quod ſit ius proba-
tur; ſic actio, vt gl. dicit, nihil aliud eſt &c. propria verborū
iuris ſignificatio eſt, vt habeāt iuris miniſterium, quoddam
eſt ius, in perſona reſidens, vt inf. de leg. 3. l. non aliter. im-
proprie non accipitur vt ſumitur ex expreſſione verborum.
Præterea lex dicit, quòd actiones partes iuris ſunt: ergo
ſunt ius quæ conueniunt cum ipſo toto, vt infra de orig.
iur. leg. ſecunda, §. deinde ex ijs legibus. Præterea dicunt
moderni quòd actio eſt applicatio cauſæ petendi ad con-
cluſionem, iſtud non poteſt eſſe inter expreſſionem, & il-
lud quod exprimitur eſt differentia, tunc lex dicit, quod a-
ctionem exprimit expreſſio verbi, ergo &c. vt C. de inter-
dict. l. vlt. ad fi. Præterea quòd non ſit factum probo, quia cū
expreſſio verborum ſit aplicatio cauſæ petendi ad conclu-
ſionem ſatis infero quod inter expreſſionem verborum, &
cauſam applicandi ad concluſionem, non eſt ponere diffe-
rentiam. tunc arguo: actionum eſt quædam vtilis, quædam
eſt directa, ſi mihi vendidiſti librum competit actio ex em-
pto. dico mihi vendidiſti librum pro 10. ſolui 10. quare pe-
to vt mihi librum tradas: hic competit directa actio, pone,
competit mihi vtilis actio, aliquis habuit directam actionē:
mihi dedit, nunquid in illa vtili directam applicabo ad con-
cluſionem? certe ſic, tu obligatus eras tali in 10. mihi ceſſit
actionem, quare &c. tunc penes verborum expreſſionem
non cadit illa differentia, quædam directa, quædam vtilis:
Præterea non cadit in iſta obligatio, vbi vendit tibi compe-
tit actio directa, ſi mihi cedas non mouetur obligatio ergo
non auferetur, non eſt ergo tunc ponere quod iſta differen-
tia proueniat ex parte obligationis, nec quod proueniat ex
parte applicationis cauſæ petendi ad concluſionem ergo
eſt ponere quod actio non eſt applicatio cauſæ petendæ, &
quod eſt quoddam ius. ar. C. de act. & obl. l. 1. & C. de noua.
l. 3. dico tunc quod actio eſt ius, reſponde tunc agere eſt face-
re, dico quandoq; agere accipitur pro aliquo facto tunc ve-
rum eſt, ſed quandoq; accipitur pro vt eſt ius iſto modo nō
procedit ad contrariū, de l. ſi ſeruus nauem. dū dicit, q actio
eſt vulgaris formula verborū, hoc non dicit l. illa quod ſi ſer-
uus exercuit nauē, teneor vulgari formula de peculio. licet
actio ſit ius: tamen non licebat vti illa facultate ſub quibuſ-
cunq; verbis, adeo vulgarem formulam dicebat ſub illa for-
ma ſub qua ſim proponebatur, ſic intelligo l. alleg. ſi ſeruus.
Ad aliud argumentum, iura non impetrantur, ſed actiones
iure illo habent impetrari, ergo ſunt facta, illud non ſequi-
tur, lex non dicit quod actiones impetrentur, ſed quod
opus quod proponatur ſub formula verborum, vendi-
diſti mihi rem pro 10. quare &c. illud non impetrabatur,
ſic ſup. de orig. iu. l. 2. §. deinde, & C. de for. & impe. ſub. l. 1.
& 2. Præterea iura non impetrantur: hoc eſt partes iuris, vt
edicta prætorum, ſed alia iura quæ adhærent perſonis. Sc
bonorum poſſeſſio eſt ius perſequendi &c. vt inf. de bo. poſ.
l. 3. §. bono. poſſeſſio. tamen iure veteri oportebat bonorum
poſſeſſionem impetrare, apparet tunc q non poſſet impetra-
ri, vt inf. de ſucceſ. edict. l. 1. §. decretalis, tunc arg. ſua nihil
6 valent. Item apparet alia ratione. † Scitis q differentia eſt
inter ea quæ facti ſunt, & ea quæ iuris ſunt, nam ea quæ iuris
ſunt, tranſeunt ipſo iure, ea quæ facti ſunt, non, vt inf. de ac-
quir. poſſe. l. cum hæredes, ſed actiones ipſo iure tranſeunt
ergo, &c. vt inf. de ſucceſſ. ed. l. 1. & de bo. poſ. l. 3. tunc cre-
do, quod actio eſt illud quod ius, & actio eſt quodam ius
quod adhæret perſonæ ipſius debitoris, & obligatio parit
actionem, reperimus, quod factum parit ius contrahere fa-
cti eſt, & ex contractu oritur obligatio, quæ eſt ius, vt infra
de cura. furi. l. conſilio. obligatio eſt ius, vt inſti. de obliga. in
prin. obligatio parit actionem, quæ creditori competit, vel
qua mediante conſequitur debitum,

Quod ius pariat factum: non reperitur, ſed ius parit ius,
ideo, &c. Sed actio & obligatio ſecundum quòd abſolute
conſiderantur, & ſecundum quod perſonam obligatam
concernunt dicuntur diuerſa iura. Si debitor meus mihi te-
neatur in 10. quatenus concernit meum ius, credit dicitur,
inquantum ius debitoris concernit, dicitur ius debiti, vt inf.
de pe. hæred. l. nec ullam. §. vl. & inf. quod me. cauſa. l. extat,
ideo quod in perſona creditoris, dicitur ius crediti, in perſo
na debitoris dicitur ius debiti. cū ipſe motus vnus eſt: impoſ
ſibile eſt quod ſim creditor tuus, niſi ſis debitor meus, mo-
tus eſt vnus: ſicut in creditore & debitore quatenus ius cre-
ditoris concernit dicitur vnum, & quatenus concernit per-
7 ſonam fideiuſſoris, dicitur aliud ius. † Et ſimiliter obligatio
eſt iuris vinculum quo reus aſtringitur, actio eſt ius perſe-
quendi, dicemus quòd ſit vnum ius, ſed ſi motum ipſum in
ſpiciamus vnum ius eſt, ſic inf. de verb. cura. l. licet, §. ea au-
tem, tunc impoſſibile eſt ponere ita, ſed conſiderando ex-
tremitates ſuas actio perſonam actoris conſiderat, & obli-
gatio conſiderat perſonam debitoris, ſic diuerſa dicuntur
iura. & ſic conſideratis extremitatibus ſuis inquantum ex di
uerſis terminis procedunt dicuntur diuerſa iura, reus aſtrin-
gitur, ſed actor non ſecundum diſtinctionem obligationis:
alias eſſet contra l. vt ne. inui. in rub. & in nigro, C. tunc lex,
quæ obligationem deſcribit concernit obligationem quan
tum ad vnam extremitatem in perſona rei, lex quæ actionē
deſcribit, concernit actionem quantum ad vnam extremi-
tatem in perſona actoris, ſic vnus & idem eſt motus. Et idē
ius dici poteſt in ſeruitute. Si ſeruum meum habeo ſeruitus
eſt, in perſona mea nunquid ſunt diuerſa iura. ſi ipſum mo-
tum reſpiciamus, continuus eſt, & ideo idem eſt ſi ſeruum le-
go quia dominium eſt, vt inf. de ſtatu libe. l. cum hæres, §. Sti-
chus, ſed concernendo ipſa iura, ſeruitutem & dominium
quodlibet ſecundum extremitatē ſuam, vt reſpicit ſeruum,
ſeruitus, & vt reſpicit dn̄m, dominium, tunc ſeparata ſunt,
dixi ſup. de inſti. & in l. manumiſſiones, dico quod actio eſt
ius: hoc eſt quædā facultas agendi, quæ actori cōpetit, quod
quidā ius poteſt idē ius dici cum obligatione continuando
vnā extremitatē ad aliam, tū ſtricte actionē conſiderando ſe
cundū q quælibet extremitas reſpicit terminū ſuū tunc ſunt
diuerſa. Et iſtud non poteſt dici in cane, vt ſi heri quod qui-
dam canē ducebat in quadā corda, ibi eſt circulus, quem ha
bet circa collū. vltra circulū eſt corda, illa corda non eſt vin-
culum, ſed illud q cōpetit ex vinculo, vnus eſt motus: tamē
ſtricte conſiderando illam cordam vltra vnum eſt inſpecto
motu, & tamen ſi cōſideramus extremitates ſuas tunc ſunt
diuerſa. Sic dico in propoſito iſto modo dēt intelligi, actio
& obligatio, & hoc innuit, l. In. C. & in libro. ff. multæ ſunt
improprietates verborum, ſed in inſtitutionibus proprie lo
quitur, ideo litere inſtitutionum non adhæret iuriſcon. quā
do de actione quærit, reſpondet, obligationem non perit,
quare? nunquid nuda conuentio actionem parit, dicit enim
obligationem non parit, falſiſſimū eſt, nuda conuentio obli
gationē naturalē parit dico, ibi accepit obligationem pro
actione, ſic inf. de pac. l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, & inf.
de procura. l. licet, §. ea autem, quo eſt obligatio quæ eſt inef-
ficax, ſed obligatio quæ eſt efficax eſt eadem cum actione, vt
inf. de adm. tu. l. tutorem, & inf. de tu. & cu. l. autor.

Dico tunc actionem edere debet, olim cordetenus, ho-
die in ſcriptis: vt C. de lit. conteſt. auten. offeratur. auten. de
exhæreis, §. ſancimus, colla. 5. de iure iſto dico, vel tradere
poteſt, vel copiam facere, vel dictabit, ſic intelligo, §. edere,
8 hoc eſt verum actionem ciuilem, † ſed criminalem actionē
habet proponere in ſcriptis, vt infra de accuſa. l. libellorum
quia vbi maius eſt periculum &c. ar. inf. ad Carbon. leg. 1.
§. ſed & ſi quis, in editione actionis iacet periculum, ideo
debet actor reo actionem edere, ut ſit reus certus, & eo
eſt adeo, vt iudex ſententiam poſſit ferre, vt infra commu-
ni diuiduum, l. ut fundus, quia periculum eſt ſi cordetenus
proponeret, & ideo ſtatuitur regulariter ne variari poſſit, vt
in ſcriptis tradatur libellus, fallit in quibuſdam caſibus vt. C.
de ſen. ex breuic. reci. autem, niſi breues, de conſuetudine
non datur libellus in ſcriptis in ſumma quæ non excedit.
9 20. ſolidos † dico tunc quod libellus dandus eſt in ſcriptis

regu la-

Digitized b

regulariter, tamen non ſumptibus ſuis tradet actor reo, cre
do quod actore debet eſſe procurator rei ſine ſcriptor, ſed
tamen reus ſcriptori ſatisfaciet de duobus denarijs pro ſcri
pturis, vt arg. C. de teſt. l. nimis graue, & inf. ad trebel. l. po-
ſtulante, ad fi. & ideo quia inſcriptis datur hodie, dicunt qui
dam, quòd reus non poteſt libello renuntiare: vnde omni-
modo libellum tradet actor, vt §. alleg. ſancimus.

Modo habemus expreſſum ꝙ libellus dandus eſt in iudi-
20 cijs. † Sed quid in arbitrijs non habemus, ſed tamen redacta
ſunt ad inſtar iudiciorum, inf. de arb. l. 1. & l. diem, ideo po-
teſt dici ꝙ libellus dandus eſt: & hoc ſupponit, §. alleg. ſan-
cimus, quod habet 20. dierum ſpacium, & iſtud forte poſſet
dici iure, C. vt autem, de exhib. re. §. ſancimus, tamen ante
illud fuit introductum quod 10. dies habet ad deliberan-
dum.

21 † Quid eſt libellus? Libellus eſt breuis ſcriptura clara con
tinens intentionem actoris, vel agentis, eſt ſcriptura,
quia in ſcriptis debet dari breuis, quia non debet con-
tinere ſuperflua, vt C. de appel. l. ampliorem, §. in refutato-
rijs clara, quia clarus eſſe debet, alias ſi obſcurus reputabi-
tur, caſſabitur, inf. de iur. fiſc. l. ita fidei, & C. vt nemo pri. tit.
l. 2. ad fi. continens intentionem agentis, ſiue criminaliter,
vt inf. de accu. l. libellorum.

22 Quarto † quæritur, quando edi debet libellus. Io. dicit ꝙ
ante citationem edi debet, quod probatur ex ordine rubrica
rum, prius habemus in rub. de edendo, quando de in ius vo-
can. & ex ordine rubricarum arguendum eſt, vt inf. ſi cer. pe
ta. l. 1. & ſup. de ſta. ho. l. 2. Præterea hoc dicunt iura, quidam
voluit trahere aliquem in iudicium, dicit lex, prius cum hy-
bero loquaris, vt ſup. de ſer. vrba. prædi. l. quidam hyberus,
& C. de pigno. l. debitores: dicit glo. & Azo. imo eſt traden
dus poſtquam reus eſt citatus, & venit primo habemus
rubricam de in ius vocando & poſtea de edendo, in ff. er-
go & cæt. argu. inf. ſi cer. peta. l. 1. & ſup. de ſta. ho. l. 2. Præte-
rea hoc dicunt iura, lex dicit, quod dum admonitus ſit offe-
ratur libellus, ergo non ante, vt §. alleg. ſancimus. Præterea
oſum principium actionum ab ea parte incipit quę eſt de in
ius vocãdo, vt inſti. de pe. te. litig. §. fi. Præterea lex eſt expreſ
ſa, non videtur in iudicem conſentire, qui genus actionis ſi-
bi edi poſtulauit, ergo erat in iudicio, ſic inf. de iudi. l. non vi
detur, plus ſi diceres, quod ante citationem deberet edi, ab-
ſurdum eſſet, lex dicit, quod interrogationes faciendę ſunt
ante libellum, ne in plus petitionis pęnam incidat ſi ergo li
bellus, antequam conuenerit ad iudicium fuiſſet editus, tũc
non poſſet illud fieri niſi aliud iudicium acciperetur & no-
uus daretur libellus, vt inf. de interroga. act. l. 1. §. 1. Moder-
23 ni dicunt ſic † duobus modis fit editio libelli. Primo iudici
deinde aduerſario, ſi ad iudicem venias, & dicas, quod vis,
quod talis citetur, dicet iudex ex qua cauſa, ſi dicas, quod
volo ſecum diſputare, non audiet te iudex, ſed ſi dicas, quod
vt rem tibi reſtituat, tunc te audiet, vt C. ne inui. titu. præd.
ſuis l. 3. Et ideo dicit lex neminem trahendum eſſe in iudi-
cium, niſi primo ſuper hoc iudex interlocutus fuerit vt C. de
exhi. reis, l. neminem, tunc iudici dabitur libellus ante cita
24 tionem, ſed reo † demum dabitur cum ad iudicium voca-
tus fuerit, vel vna cum citatione: primo proba. non eſt du-
bium de ſecũdo ſic, fruſtra fit per duo quod poteſt fieri per
vnum. Si tempore quo fuit citatus fuiſſet editus, tunc reus
deliberaſſet, ideo & c. vt inf. de condi. indeb. l. dominus teſta
mento, & hoc dicit, l. illa ſancimus, vt reo offeratur dum fit
citatio, ergo ſtatim cum facta eſt citatio dabitur libellus, §. al
leg. ſancimus, col. 5. ar. inf. de condictio. indeb. l. dominus.
Quid plura. l. eſt expreſſa, l. dicit vt calumniantium iniqui-
tates excludantur, ſtatuit, ut tanquam iudex libellum acci-
piat, quod caueat actor, & quod det fideiuſſorem de lite per
ſequẽda, tunc hoc facto mittet executorem, ſi ſibi libellum
non edidit, reus ſibi reſponſionem dabit, non ibo dicet reus
debuiſti libellum afferre tecum, in auth. de litigio, §. ad ex-
cludendas & C. de Epi. & cle. auten. generaliter iſtud eſt ra-
tionabile, & ſi iſtud de conſuetudine ſeruaretur, bonum eſ-
ſet. Ad iura docto. Reſponde. Ex ordine rubricarum arguen
dum eſt, iſtud non facit, ſic eſt econuerſo in Codice. imo lex
dicit, quod ne actor in vitium plus petitiones incidat, debet
interrogationes, antequã libellum offerat, facere, ergo & c.
dico, intelligo, quãdo actor debet agere aliqua actione, quæ
non habet aliquod præparatorium, vt volo 10. petere, tunc
libellum mittet cum citatorio, ſic intelligo ea quæ dixi, ſed
quando vult actione agere quæ habet aliquod præambulũ:
vt an ſis hæres, & pro qua parte, dicet tunc executori, cites
illum, vt tali die reſpondeat, vtrum ſit hæres, ſic intelligo, l.
alleg. imo lex eſt expreſſa, non videtur in iudicem conſenti-
re, & c. dico ibi erat coram iudice, & petebat ſibi edi libellũ:
ideo & c. Per hoc doct. quidam tenebant ſententiam docto-
rum, l. iſta loquitur latenter, ideo dicit actionem, dicitur qđ
genus actionis ſibi edi petijt, genus ideſt ſpeciem dico, vbi
edidit ipſo iure, tunc eſt ar. ad q. debes mihi 10. quæ debes
ſoluere. Actor dedit libellum ante citationem iudicij, &
vna cum citatione, reo tradidit, actor petit talem citari, tra-
didit libellum iudici. libellus concludit 10. debes quæ debes
ſoluere, ideo & c. vt C. de anna. excep. l. vl. reus dicet habes
libellum concludentem edere, ſed clariſſimum debet edere
15 per editionem cauſæ remotę, hic eſt differentia. † Si quis
agat actione reali ſufficit cauſam propinquam allegare, ſci-
licet dominium, non tamen remotam cauſam ex qua domi
nium competit. Sed in actionibus perſonalibus & cauſam
propinquam, & cauſam remotam, videlicet contractum ex
quo obligatio procedit, oportet allegare, vt inf. de except.
rei iudi. l. & an eadem, §. actiones ratio eſt. Si dominiũ in rea
libus allego, non eſt periculum, vniformis vt rei vendicatio
ſemper eſt ſtricti iuris. Sed in perſonalib. expedit vt ſciat re
motam, an contractus ſit bonæ fidei vel ſtricti iuris, & hoc
neſcit per cauſam propinquam, ideo & c. vt §. alleg. actiones
modo dicit l. illa dicit reus, actor tradidit mihi libellum, &
intereſt mea, vt ſciam ſpeciem vel cauſam remotam: tamen
non propter hoc conſentit in iudicem, veruntamen libellus
ante erat, ſic intelligo l. alleg. non videtur. Canoniſtę dicũt,
bene facit, ſi in citatione libellum edat, vt extra de libel. obl.
c. ſignificantibus, & conſuetudo ſeruat, ideo & c. ar. ſup. de le
gi. l. minime.

16 Quo loco † debet offerri? dicunt in loco in quo conſue-
uit iudex iudicare more maiorum, vt ſup. de iuſti. & in l. pe.
truſſę ſunt, dico iudici quocunq; loco offerri & poteſt iudi-
ce ambulante, vt inf. de interroga. act. l. voluit, §. quod ait
prætor. reo debet tradi quando citat eum & illo loco.

17 Qua lingua editur? † clericus cõtra clericum dicit mutua-
ui tibi 10. quæ peto vt reddas, dicit reus non intelligo de lin
gua materna, nunquid debet edere ſibi in lingua ſua, Barto-
lomeus dicit ꝙ ſic, & ideo clare debet tradi ar. huius l. & au-
tem de non alie. aut permu. reb. eccle. §. alienationis, dico
quod debet ſecundum conſuetudinem fori, vel latina, vel
materna vel Gręca. Sed in curia officialis tunc in ſcriptis &
latinis verbis ſi reus non intelligat, quærat ſibi interpretem,
& ſic fit conſuetudine: & intelligo tunc verbis gallicis vt in
curia præpoſiti. ar. ff. de inſtito. l. ſed & ſi. §. proſcribere.

18 Venio ad gl. † quid continebit libellus, dicit gl. quòd cau-
ſam & rem, quomodo cauſam, quia prætor neminem ſine
cauſa vult audire, & ideo oportet quòd ſi tu vis 10. a me pe-
tere, ꝙ cauſam adijcias, vt ar. inf. de tranſact. l. cum hi. §. in
cauſa, C. de edit. di. Adri. Tol. l. vi. debet etiam continere rẽ:
quia rẽ certã cõtinere debet, vt inf. de rei ven. l. ſi in rẽ, §. & ſi
veſtimenta. Glo. dicit, quòd in libello cauſa ſit exprimenda,
hoc ſit verum in perſonalibus, ſed in realibus non. Et ideo
ſi contra te agerem ad 10. actione perſonali, debeo dice-
re, quod mihi debes ex mutuo, vel ex alia cauſa. Sed ſi actio
ne reali agerem ſufficeret dicere quod res illa eſt mea, vt in
§. alleg. actiones, bene ſentit gl. licet non loquatur clare. Di-
19 co in omni libello cauſa eſt exprimenda, † quædam eſt cau-
ſa propinqua, & in perſonalibus eſt obligatio, ut inf. de pro-
cura, l. licet §. ea autem obligatio remota eſt contractus vel
quaſi, vel delictum, vel quaſi. Similiter in realibus cauſa
propinqua eſt dominium vt l. alleg. in rem. Cauſa remota
eſt cauſa acquiſitionis dominij: vt ex venditione, donatio-
ne, vel ex teſtamento, dico ſemper propinqua cauſa eſt al-
leganda, ſiue agatur actione perſonali, ſiue reali, qui agit de-
bet ſupponere reum obligatum ſibi: quia obligatio eſt ma-
20 ter actionis. Sed differentia eſt, in realibus † ſufficit propin
quam cauſam allegare, ſcilicet dominium, ſed in perſonali
oportet allegare cauſam propinquam, & cauſam remotam
vt infra de excep. rei iudi. l. & an eadem, §. actiones, dico
quod concludit actio de ſe: debes mihi 10. ergo debes red-
dere: ſed libellus obſcurus eſt, ideo & c. & hoc dicit, §. al-
leg. actiones. Quæ tunc eſt ratio? docto. omnes & gl. notae
hic, quia in realibus ex quacunque cauſa remota, domi-
nium ſit mihi acquiſitum vniforme eſt dominium, ſi mille
cauſas habeo non poteſt mihi quæri dominium, niſi ex vna
cauſa, ideo & c. ut infra de acqui. poſſe. l. 3. §. ex pluribus. Et
ideo oportet diſcernere ex qua cauſa voluit illum conueni-
re, inſti. de act. §. ſic itaque. Et quid ſequitur ex hoc, qui rei
vendicatione agit ſufficit quòd dominium alleget, ſed ſi rea
li actione agat ut hypothecaria, vt inſti. de act. §. item ſeruia
na, ibi oportet etiam cauſam remotam allegare ut ius publi
cianę & ius hypothecæ.

Et dicunt moderni, ratio eſt, in rei vendicatione ſufficit, quia non poteſt cumulari dominium ex multis cauſis, ſed ſecus eſt in iure hypothecę: quia ex pluribus cauſis poſſum hypothecam habere: quia plures ſunt, vna ſemiplena, vt inf. qui pot. in pig. hab. l. creditor, §. ſi idem bis, & inf. de publ. l. ſiue autem, §. ſi duobus. Male dicunt, dico ſicut in rei vendicatione ſufficit cauſam propinquam allegare, ſic in publiciana, & hypothecaria ratio eſt in realibus, quia illa cauſa propinqua allegata, quęcunque fuit cauſa remota, ſemper eſt vniformis, actio ſemper eſt ſtricti iuris: iđ &c. in perſonalibus autem actionibus ſi cauſa propinqua tantum allegaretur, non appareret propter hoc vtrum actio ſit bonæ fidei vel ſtricti iuris, item in hypothecaria ſemper ſtricti iuris ex quacunq; cauſa remota contrahitur ideo &c.

21 † Tamen bonum eſt conſilium, ſi actione reali agatur, quòd allegetur cauſa remota. Dico quòd poſſides rem quæ mea eſt tali cauſa, quia illam emi, quia ſi nulla cauſa allegetur, ſi ſuccumbam, non poſſum agere niſi ex cauſa nouiter quæſita, vt ſ. alleg. actiones. Sed ſi remotam cauſam allegem, tunc ſi ſuccumbam, poſſum ex alia cauſa petere: quia illam emi, ut inf. de excep. rei iudi. l. ſi mater, §. denique verſic. ſi quis autem. iſtud credo ex quo cauſam propinquam ſufficit allegare in reali; tunc ſi propinqua cauſa ſit allegata, & quædam remota: ſi ſuccumbat poteſt agere ex noua cauſa nouiter quæſita, vt inf. de excep. rei iudi. l. ſi mater. §. ſi quis autem, & leg. cum de hoc, ſi ſic dico, quod tu rem meam poſſides, quæ mea eſt, quia eam emi: licet iſtam ſolam cauſam allegem, poſſum quacunque cauſa alia probare: dico quod mea eſt, quia mihi donauit: & ideo ſi ſuccumbam, poſſum ex alia cauſa agere: hoc probo in vendi non eſt neceſſe cauſam remotam allegare, ſic qui appellata diffinitiua ſatiſfecit, ſi appellat a ſententia tanquam ab inſ q. ia. Po. quod exprimit cauſam illam, lex dicit quod nihilominus poteſt ex quacunque cauſa perſequi, ſic dico in propoſito ſuperfluo appoſuit cauſam remotam, ideo &c. quamcunq; cauſam nihilominus poteſt proponere, vt totum ius ſuum in iudicium videatur deducere, ergo &c. ar. inf. de appel. l. ſcio, §. vlti. cauſam ergo & rem exprimet, quomodo rem exprimet, ſi agat actione perſonali, dicet: talem rem peto, & illam deſignabit, ſi agat actione reali, vt infra de rei vendic. leg. ſi in rem, ſ. vltimo & §. alleg. ſi veſtimenta.

22 Caueatis tamen dicit glo. † tria ſunt genera actionum. Quædam ſunt actiones ſingulares, vt actio ex empto, & actio ex mutuo, quædam actiones generales ſunt, vt actio tutelæ, actio nego. geſto. Vniuerſales ſunt, quæ vniuerſitatem proſequuntur, vt petitio hæreditatis vt inf. pro Soci. l.
23 pro ſocio, & infra de rei vend. l. 1. dicit gloſſ. ſi ago tunc ſingulariter rem debeo deſignare & rem certam fundum illum vitem talem, vt l. alleg. ſi in rem, & tenetur declarare inquantum poteſt, ſi non poteſt ſufficit quod iuret vt inf. de furt. l. in actione, ſ. plane & inf. de rei uen. l. ſi in rem. Aliquis dicit, peto rem quam neſcio declarare, & ſi paratus ſit iurare, tunc ſufficit ſecundum gloſ. Non declarat, tamen bene ſentit, debet deſignare illis modis quibus poteſt. Peto librum apparatum tali litera tali pergameno, & ſic cum omnibus qualitatibus niſi ſit paratus iurare, quod neſcit de coopertorio, ſi apparatus erat in pergameno caprino. Sed ſi ita confuſe proponat libellum, quod non poteſt apparere aliquo modo: non eſt reſpondendum ſibi, ſic infra de rei uend. l. idem Pomponius ad fi. Sequitur de actione generali vbi non debet rem ſingulariter declarare: ſed generaliter, geſſiſti negotia mea: quare peto vt rationes mihi reddas, inf. pro ſoc. l. pro ſocio, & C. de iud. l. licet. Eſt actio vniuerſalis. † & iſta eſt duplex quædam eſt vniuerſa-
24 lis aptitudine & actu vt actio fam. ercil. vt inf. fam. erc. l. ſi filia, ſ. familiæ. Quædam eſt vniuerſalis aptitudine tantum vt petitio hæreditatis, licet actu non eſt vniuerſalis, tamen eſt aptitudine. Et in iſta actione ſic vniuerſaliter declarabit: ago & peto hæreditatem mihi reſtitui, & poſtea res ſingulariter petam, vt inf. de pet. hæred. l. licet peto hæreditatem mihi reſtitui, hæreditas eſt ius ſuccedendi &c. non debet petere ipſum ius, & ideo expone peto hæreditatem ideſt res hæreditatis, ſic alias dominium peto ideſt rem ratione dominij, vt C. de rei vend. l. quoties gloſſ. & doct. minus loquũtur, imò male in actione reali, gl. & doct. dicunt quòd debet concludere, quare peto mihi reſtitui.

25 Item peto hæreditatem mihi reſtitui: † differentia eſt inter actiones reales & perſonales, perſonales ſunt, quæ competunt ad dandum vel faciendum, ſed reales non, vt inſti. de act. ſ. 1. & ſic itaque.

Sed in actionibus realibus non petitur niſi ſolum dominium declarari, & hoc facto peto officium veſtrum, vt mihi faciatis reſtitui, vt inf. de rei ven. l. officium, ſic in petitione hæreditatis peto me hæredem pronuntiari, quia hæc pronuntiatio ſufficit, quia talis tales res poſſidet, peto officium veſtrum illas mihi reſtitui, & ideo iudex cum conſtat ſibi vt iudici quòd habet cauſam detinendi, ideo &c. vt inf. de peti. hæred. l. licet, & inf. ſi pars hæred. pe. leg. 1. in princ. tunc rei vendicatione non petitur iure actionis aliquid dari, vel fieri, ſed dominum, vel hæredem declarari, & hoc declarato, officio iudicis petet reſtitui, tunc eum habet obligatum, non eſt verum, actio habet matrem obligationem, ſed officium iudicis non, ideo iure actionis petit ſe dominum declarari: ſed officium iudicis petit reſtitui, ſic inſti. de act. ſ. 1. & inf. de rei ven. l. officium & l. qui reſtituere, tunc quod gl. dicit, quod petitio hæreditatis vniuerſalis eſt aptitudine, & non actu, dico actu eſt vniuerſalis quantum eſt de iure actionis. Sum hæres: peto pronuntiari me hęredem, licet officio iudicis veniat reſtitutio rei ſingularis; ſic intelligo. l. illam inf. de pe. hæred. l. licet, & inf. fa. er. l. ſi fi-
26 lia, ſ. familiæ, tunc † oportet quòd libellus cauſam & rem contineat, vt vidiſtis. Ergo iſte libellus non eſt bonus, dico quod debet mihi 10. ex mutuo, hic competit actio ex mutuo, tamen non peto ipſum condemnari.

Item ſi dico ſic, quod aliquis furtum libri commiſit, qui valet. 100. hic non peto ipſum in certã rem condemnari, & ideo non valet libellus, vt videtur: dicit gl. imo valet, debet continere uel debet apparere quod hoc intendebat. Sed ſi ſic dicat, quod debet mihi 10. ex mutuo, uolo propinquam cauſam & remotam proponere, non refert qualiter fiat certus, vt inf. ſi certum pe. l. certum.

Præterea ſi dico, quod mihi ſurripuit librum qui valet. 10. ex furto manifeſto, quare peto ipſum condemnari, non dico in ſumma. Dico quod nihilominus valet libellus, intelligitur, quòd peto ipſum condemnari in 40. Pone, qui corrupit album prætoris, debet pena certa condemnari, ut ſup. de iuriſd. omnium iud. l. ſi quis id quod. Pone, iudex condemnauit ipſum: non dicit pœnam, quia certa eſt, valet ſententia, nec poteſt appellari. ſed ſi in mulcta condemnauit, tunc appellari poteſt, vt infra de verborum ſignific. leg. ſi qua pena.

REPETITIO

Petri

BELLAPERTICANI IVRISCONSVLTI

CLARISSIMI,

IN §. CVM AVTEM EX LEG. argentarius. ff. de edendo.

SVMMARIVM.

1 *Argentarius recuſans edere rationes tenetur ad id quod intereſt rationes fuiſſe editas.*
2 *Probationem per iuſiurandum admitti contra debitorem qui debiti inſtrumentum ſurripuit vel delevit.*
3 *Intereſſe aduerſus argentarium non edentem rationes quomodo probetur.*
4 *Iuramentum in litem in quibus caſibus deferatur.*
5 *Teſtes producti a creditore, qui ideo ſuccubuit, quia inſtrumentum debiti non fuit illi editum, quid deponere debeant.*
6 *Inſtrumentum faciens mentionem de alio inſtrumento an & quando fidem faciat.*
7 *Intereſſe quod petitur ab argentario ob rationes non editas, quatenus extendatur.*
8 *Argentario non edente mihi rationes, ſi mea intereſt, ut deinde deſerio intereſſe, an eo nomine mihi competat actio.*

Argentarius. §. cum autem, iſte, §. ſituatus eſt, ff. de eden. in l. argentarius, non tamẽ eſt difficilis, niſi qui vellet legere, l. 1. & l. in lege Aquil. ff. ad leg. Aquil. tunc eſſet difficilis, ſed nõ propono illam legem

hic

hic legere. Pone petebam ab argentario rationes mihi edi, iudex decreuit rationem mihi edi, non edidit: nunquid mihi condemnabitur quantum intereſt? dicit Iuriſconſ. quod ſic, tamen videtur impoſſibile: quia aut poſſum probare quod mea intereſt, & ſic debitum probare poſſum contra debitorem. Si non probo mihi imputari debet, vel iudici, qui probationem non admiſit, ergo &c. dicit Iuriſcon. non eſt verum, poteſt eſſe quòd tunc non habui alias probationes: modo ſuperueniunt, & ideo ad intereſſe agam. probat per ſimilem, ſicut ſi quis inſtrumentum, in quo continetur in quadam ſumma pecuniæ, ſurripuerit, vel deleuerit, mihi competit actio, l. Aquiliæ, ad intereſſe, tamen poteſt eſſe quòd tunc non habui aliud inſtrumentum, & ideo a debito cecidi: modo habeo inſtrumentum, & ideo ad intereſſe meum mihi condemnabitur. h.d.

1 † Nota quòd contra argentarium, qui rationes non ediderit, competit actio ad intereſſe, vt hic & ſupra eodem, l. ſi quis ex argentarijs, §. ex hoc. & ſupra eodem, l. vbi autem, §. is autem.

Not. quod quis ſua culpa ſentit vel iniuria iudicis, non imputabit argentario, ſi modo probare poſſit ille qui rationes petebat edi, eodem modo poſſet agere contra debitorem, & ideo ſi non fecit, ſibi imputatur, vt hic. & infra de regul. iur. l. quod quis ſua culpa, & infra de euict. l. ſi per imprudentiam. & iudici, & iudex tenebitur, quantum bono viro videbitur ęquum, vt inf. de var. cog. l. ſi iudex. inſtitut. de obli. quæ ex quaſi delict. in prin.

Opponitur: dicitur hic, ſi interſit mea rationes exhiberi, & probo: tunc poſſem ſimiliter ꝯ aduerſariũ probaſſe: ergo coram iudice eodem modo ſupponit ꝙ probari ꝯ argentarium, & ꝯ aduerſarium poſſit: nam ꝯ aduerſariũ debui probare: non autem debui in litem iurare, licet contra argentarium

2 in litem iurare poſſim. † Pone habebam inſtrumentum, aliquis ſurripuit, lex dicit, quòd per iuramentum meũ contra eum poſſum probare, ergo &c. Et ſic opponitur, C. de proba. l. ſi de poſſeſſione, & C. vnde vi. l. ſi quando, gloſſ. tenuit iſtam opin. quòd iſtud quod iuriſc. dicit hic, ſi poteſt probare contra argentarium, eodem modo poſſet contra debitorem: iſtud dicit Iuriſconſultus allegando non decidendo: ſic concedit argum. in contrarium alleg. dico Iuriſconſ. noluit falſam allegationem hic ponere, quia huic reſpondet: quod non faceret ſi falſa eſſet, modo dicunt ſcribẽtes ſic, contra argentariũ probatur eodem modo quo contra aduerſarium, ſi denegauit exhibere inſtrumẽtum meũ, & ſic loquitur l. contraria. vt ſi vellem probare, & debitor inſtrumentum deleuit, & tunc per iuramentum contra eũ probabitur. Sed ſi tertius ſurripuit, vel exhibere denegauit: tunc per teſtes probabitur contra eum, ſic §. iſtum intelligunt. neſcio quid hoc vult dicere: quare ſi tunc cum denegauit rationes edere, poſſum per iuramentum contra eum probare; quare non eodem modo probare poſſum, vbi denegauit inſtrumentum in quo mihi tenetur. Deus non redderet rationem bonam. Dico per teſtes probare poſſum, vel per inſtrumentum contra argentarium, reſponde ſi deleuerit, vel commiſit furtum: quia ſurripuit inſtrumẽtum, probatur contra eum per iuramentum. Ratio eſt dico qui ſurripuit inſtrumentum commiſit atrox delictum in faciendo quod non debuit: & ideo iuramentum mihi defertur. Sed argentarius non ita atrociter delinquit: quia non facit quod facere debuit, & non eſt ita atrox delictum, non facere debuit argum. inf. de impenſ. in reb. dot. fact. l. 4.

3 Iuxta §. iſtum quæro † quædam, tenetur argentarius ad intereſſe, ſed quomodo probatur intereſſe? dicunt Doctor. aut denegauit rationes exhibere, per quas contra ipſum debui probare, & tunc intereſſe contra eum probatur per iuramentum, aut denegauit rationes edere per quas contra tertium probare debui, tũc per teſtes probatur, vt C. de probat. l. ſi de poſſeſſione, & C. vnde vi. l. ſi quando. iſtud falſum eſt. Si denegauit edere rationes, non probabitur inte-

4 reſſe per iuramentum in litem, ſed per teſtes. Probo † non defertur iuramentum in litem niſi in arbitrarijs, & in bonæ fidei actionibus & in quibuſdam atrocioribus delictis, vt infra de in lit. iur. l. videamus, & C. de proba. l. ſi de poſſeſſione: iſta actio in factum non eſt bonæ fidei, nec arbitraria, & ideo non dicam quòd probatur per iuramentum, vt inf. de pe. l. interpretatione, & ſupra de his qui ſunt ſui vel alien. iur. l. patre.

Præterea caſus eſt hic, pone, probare potui contra aduerſarium, ergo & contra debitorem, Iuriſconſ. non reſpõdet, ſed dicit, poteſt eſſe quòd modo habet teſtes, ſupponit quòd tunc potuit per teſtes probaſſe: nec eſt abſurdum, ſi ſurripuiſti inſtrumentum vel me de fundi poſſeſſione expuliſti, quòd probato delicto credatur mihi per iuramentum, quia ibi atrociter delinquit in faciendo quod non debuit, vt infra ad legem Aquil. l. ita vulneratus vt infra de impen. in reb. dot. fac. l. 4.

5 † Pone, agebam contra aduerſarium. & petebam centũ, quia non edidit inſtrumentum mihi, ſuccubui, volo cõtra eum agere ad intereſſe, debeo per teſtes probare, nunquid oportet quod teſtes deponant, quòd iſtud quod continetur ibi, erat debitum, vel quòd continetur tantum ibi. glo. dicit, quòd non ſufficit, quòd deponant, quod iſtud quod petebatur ab illo, erat ibi ſcriptum, ſed quòd probent, neceſſario, vel deponant, quòd fuit verum debitum. gloſſ. probat ſic, in exercendis litibus parem vim obtinent teſtes & inſtrumenta. C. de fide inſtru. l. in exercendis. Sed inſtrumento quod mentionem facit de alio non creditur, niſi oſtendatur originale, ergo &c. vt C. eod. autẽ. ſi quis in aliquibus. Doctor. Moderni & ego cum eis non credimus iſtud verum, ſi ſuccubui quia non exhibuit mihi inſtrumentum, ſufficit quòd teſtes deponant, quòd tenorem rationis viderunt, licet de contractu non deponant: dum tamen ſint tales teſtes, qui ſcire poſſent tenorem rationis, vt non abolitum, non cancellatum &c. vt clerici, tunc bene probatur, quare hoc dico. iſtud eſt generale quòd teſtes & inſtrumenta pari paſſu ambulant, & intelligo quando habent formam debitam:

6 † ſed inſtrumentum debitam formam habens mentionem de alio faciens fidem facit; tu habes inſtrumentum, iuimus ad tabellionem, & fecimus eum ſcribere aliud: tunc fidem facit. ſic intelligo. C. de proba. l. cum precibus, & authen. vt fratr. fil. §. illud quoque. Et eadem erunt in teſtibus.

Nec obſtat arg. gl. quæ dicit, non facit fidem inſtrumentum de alio mentionem faciens niſi oſtendatur originale, verum eſt vbi non habet formam debitam, faciatis vnum: Officialis &c. Nouerint vniuerſi quòd vidimus &c. vt infra de fide inſtrum. l. 2. & C. de eden. l. ſi quis in aliquo. Et iſtud verũ eſt iure noſtro, & multo fortius iure Canonico, quòd teſtes de tenore priuilegiorum deponant ſufficit, vt extra de priuileg. c. cum olim, cum iure noſtro ſi actus ille requireret ſcripturam, tunc probaret debitum, alias non, vt hic, & inſ. de teſti. l. teſtium. in ſi.

7 † Quæritur tertio, lex iſta dicit quòd actio in factum cõpetit in quantum interfuit. Pone, tu mihi teneris in centũ: poteram per teſtes probare. Item rationes petebam ab argẽtario vt exhiberet mihi, rationes non exhibuit, ſuccubui, nunquid poſſum ab argentario centum petere, quaſi interſit in tantum? videtur quòd non, imputem mihi, quare non per teſtes probaui. argum. l. Hugolinus dicit quod imo, licet alias probationes haberem tempore quo ſuccubui, nõ imputatur mihi quantum ad argentarium, vt infra de furt. leg. qui tabulas, & l. quidam tabularum. æque bene dicunt contra. & melius pro hoc facit, ſicut iſta actio non competit niſi ad intereſſe, ſic actio furti non cõpetit niſi ad intereſſe, vt infra de furt. l. is cuius. Pone, habebam obligatos pro 10. duos ſeruos, quorum quilibet valet 10. vnus ſurripuit vnũ, videtur quod non datur actio furti mihi, quia non intereſt mea, cum lex dicit quia alium ſeruum habeo qui valet 10. tamen ex quo mihi ſurripuit ſeruum, reputatur mea intereſſe, & ideo mihi competit actio furti. ergo licet alias probationes habebam nihilominus mihi competit actio ad intereſſe. argum. infra de furt. l. eum qui. §. Papinianus, ad §. iſtum reſpondeo, ſi non probabit, ſibi imputetur, dicit gloſ. Iuriſconſ. dicit allegando non decidendo. neſcio quomodo poſſet dicere tales iniquitates, in cõtemptum ipſius dimiſi probare, & ideo dico, ſi non habeam probationes, agam ad intereſſe. Si alias probationes habui, non agam, caſus eſt huius legis, ad intereſſe mihi competit actio, ſi probationes habuiſſem, & tamen non probaſſem contra debitorem, imputarem mihi, licet iſtud dicat allegando caſum. verum dicit. Præterea lex eſt expreſſa, habui inſtrumentum in quo continetur, quod tu teneris mihi in decem ſub conditione, quidam inſtrumentum illud deleuit, lex dicit, quod poſſum agere ſi alias probationes non habeam, vel tales probationes habeam quales non eſt veriſimile me habuiſſe tempore illo, vt infra ad legem Aquil. l. in lege Aquilia.

Præterea iſta actio ad intereſſe competit, non intereſt, vbi alias probationes habui, vt infra de furt. l. qui tabulas, & l. quidam tabulatum, optime dicunt. Hug. ſuſpenſiue legit. ſed ego lego leges illas determinatiue. Ad legem illam, infra de furt. l. eum qui. §. Papinianus reſpondeo argentarius qui denegauit mihi rationes edere committit factum tale, ex quo intereſt mea illa edi propter probationes quas poſ-

ſem

Digitized by Google

ſem facere. Dico intereſſe quod cauſatur alia ratione non obligat eum, niſi interſit mea. Sed ſecus eſt in facto quod procedit circa rem, in qua verũ eſt dicere quòd ius habeo. Creditor habet ius in pignore, ex quo reſultat actio hypothecaria, & ideo grauius delinquit: vnde poteſt creditor furti actione contra ſurripientem agere, ſic intelligo. l. alleg. eum qui. §. Papinianus. Vel ſic dico, vbi argentarius denegat mihi rõnes edere, non datur mihi actio ad intereſſe, vbi alias probationes habui tales, quales veriſimile eſt habuiſſem tempore quo probarem debitum, ſed ſi eſt veriſimile quòd non haberem illas tempore quo probare deberem, tunc quia poteſt æſtimari per teſtes qui mori poſſunt intra tempus illud: ideo mihi teneretur ad intereſſe, iſte eſt caſus, l. infra ad l. Aquil. l. in lege Aquil. cum hoc dicat. l. quia veriſimile eſt quod alias ſeruus poſſit mori, ſic defraudari poſſum iure meo: ideo &c. ſic intelligo §. alleg. Papin. tunc ſi alias probationes haberem, de quibus veriſimile eſt quod debitum poſſem probare, non agerem ad intereſſe: quia nõ intereſt in aliquo.

2 † Iuxta hoc quæritur, argentarius nõ edidit tempore quo præceptum interpoſitum fuit, & tunc interfuit, deinde deſinit intereſſe: nunquid actio competit? dico quòd non vt ſupra eod. l. vbi exigitur per §. iſtum Hugo. voluit ſoluere inſolubile, ita erat quòd centum tibi debueram, ſolueram: iterato petis, tamen non potui probare ſolutionem, tibi fui condemnatus ad ſoluendum iterato, antequam ſententia mandata fuit executioni, reperiebam inſtrumentum ſolutionis, nunquid cum vis quòd executio fiat, poſſum per inſtrumentum illam executionem impedire & euitare? Si dicas quòd ſic, contra: nam authoritas rei iudicatæ tanta eſt, quòd ſententia a qua non eſt appellatum pro veritate habeatur: nec prætextu inſtrumẽti de nouo reperti poteſt retractari, vt infra de re iudi. l. Imperatores, & C. de tranſact. l. ſub prętextu. Si contra dicas, quod bis idem exigitur, quod eſſe non debet, vt infra de regulis iur. l. bona fides. Hugo dicit, licet iſtud ſit inſolubile: ſoluo per iſtum §. quòd non potero condemnationem euitare: probo, §. iſte dicit quòd creditor contra me egit ad debitum, & ſolutionẽ probare potui per rationes argentarij, non exhibuit mihi, & ideo ſolui; poſtmodum ſuperueniunt probationes, nunquid per illas poſſum probare? non, ſed intereſſe tantum, ideo oportet quòd ſoluam, ergo per §. iſtum eſt expeditum. Dicit gl. quod non eſt verum, ſed ex quo reperit inſtrumentum ſatiſfactionis, non cogitur ſolutionem facere, quia bona fides non patitur &c. vt infra de reg. iur. l. bona fides.

Præterea hoc dicit lex, tradidi veſtimenta mea ſarcinatori, ſarcinator amiſit illa, & ſic mihi condemnatus eſt ad æſtimationem, poſt ſententiam veſtimenta ad me perueniunt, ſi peto obſtat mihi exceptio, quia bona fides, &c. ergo & in propoſito bona fides impediet, argumen. infra commoda. l. in commodato. §. vlt. & infra de condi. ſine cauſa. l. ſi fallo. Quæ ſententia vera eſt dico ſententia Hugo. vera eſt cũ diſtinctione modica. Si ſolui centum, quæ mihi mutuaueras, & iterum ſum tibi condemnatus, & tranſit ſnia in rem iudicatam, ſoluam, & eſt caſus huius §. cum diſtinctione. Aut illa ſnia retractari poteſt per in integrum reſtitutionẽ, aut non poteſt, ſi non poteſt, tunc concedo pro veritate habetur: adeo quòd ſub prætextu inſtrumenti de nouo reperti non poteſt retractari, vt in l. alleg. ſub prætextu, & ſic §. iſtum intelligo. aut poteſt retractari per reſtitutionem in integrum, vt quia per teſtes dolo inductos lata erat: verbi gratia, mutuaueras mihi decem ſolui tibi: iterum petis doloſe, & inſtrumentum doloſe produxiſti, vel per teſtes corruptos habes ſententiam: dico quod doloſe probaſti, illa ſententia retractanda eſt ope reſtitutionis, & ideo ſolutionem per inſtrumentum poſſum prætendere, vt infra de re iudic. l. Diuus. Sed ad hoc quod retractaretur, oportet quòd illos teſtes dolo productos probem, vt infra de iudi. l. ſi prætor. §. Marcellus. Ad gloſſ. reſpondeo. bona fides non patitur &cæt. tamen ſi exegeris per rem iudicatam, nõ poſſum repetere, ergo &c. vt infra mandat. l. ſi fideiuſſor. §. in omnibus, quia res iudicata pro veritate habetur: reſponde ad leg. alleg. ſi fullo. condemnatus fuerit &c. Dico non eſt verum, dico poſt diffinitiuam allegat cauſam, quia non arguit iniquitatem ſententiæ, & iſtud poteſt allegare, ex quo amiſiſti culpa, condemno te ad reſtitutionem, deinde venit ad iudicem, & dicit, nos heri condemnaſti ad æſtimationem veſtimentorum ſibi tantum: modo habet veſtimenta: ęquũ eſt quod mihi reſtituat æſtimationem, ſic intelligo l. alleg. ſi fullo.

Sed quandoque quis allegat cauſam poſt ſententiam quę arguit iniquitatem ſententiæ, modo habeo veſtimenta per quod non compellor ad ſoluendum nunc, non poteſt cauſam talem allegare niſi ſententia per falſa inſtrumenta vel teſtes dolo inductos fuerit lata, vt infra de re iudicata.

REPETITIO FORTVNII GARGIÆ HISPANI IVRISC. CLARISSIMI.

IN L. I. FF. DE PACTIS.

SVMMARIVM.

1 *Pacta ſeruanda eſſe naturalis æquitas ſuadet.*
2 *Fidem ſeruari ratio & æquitas naturalis ſuadet, atque inibi vnde dicatur fides.*
3 *Pollicitatio an producat obligationem & per conſequens actionem, & nu. 4. 6. & 10.*
5 *Fides quid ſit ex Ciceronis authoritate.*
7 *Beneficium collatum abſenti non poſſe per collatorem reuocari, nec alteri conferri, priuſquam talis abſens repudiarit, & num 43.*
8 *Variationem & illuſionem vitandam eſſe, & quibus caſibus variatio permittatur, & nu. 42.*
9 *Obligationem quandoque oriri ex conſenſu vnius duntaxat.*
11 *Pollicitatio quid ſit.*
12 *Deum vbique pręſentem eſſe.*
13 *Principem teneri ad pacta ſeruanda, & quæ ſit huius ratio. & nu. 15.*
14 *Princeps an obligari poſſit ex iure gentium.*
16 *Princeps an & quatenus ſubſit legibus, & nu. ſeq.*
18 *Feudatarium non poſſe feudo priuari per Principem, & quæ ſit huius ratio.*
19 *Pacta naturali æquitate ſubſiſtere, quomodo intelligendum ſit.*
20 *Naturalis inclinatio, quæ homini ineſt, quotupliciter conſiderari poſſit.*
21 *Naturale magis eſſe id, quod alicui rei competit ex ſpecie, quam quod cõpetit ex genere.*
22 *Obligatio naturalis inducatur necne, vbicunque ineſt æquitas naturalis.*
23 *Fędus vnde dictum ſit.*
24 *Promiſſionis verbum inſtrumento adiectum an intelligatur de ſtipulatione, & nu. 26. 28. 31. & 34.*
25 *Venditionem ſolere fieri in ſcriptis & ſine ſcriptura.*
27 *Conueniendi verbum in inſtrumento poſitum referri etiam ad nudam conuentionem, atque inibi quam generale ſit verbum conuentionis.*
29 *Promittendi verbum in inſtrumento ponatur, an a teſtibus proferatur, nullam eſſe differentiam.*
30 *Teſtis deponere debet de ijs, quæ percipit ſenſu corporeo, non de ijs, quæ ex iudicio conſtant.*
32 *Intellectus ad §. ſi ſcriptum. inſti. de inutilib. ſtipul.*
33 *Cautionis verbum in inſtrumento poſitum intelligi de promiſſione per ſtipulationem.*
35 *Pactum an poſſit dici, ſi promittam tibi, alium daturum tibi aliquid, vel etiam daturum alicui tertio, & an huic inſit naturalis obligatio. numero ſequen.*
37 *Pactum, quo quis promittit mihi ſe daturũ alteri, an obligationem producat ſaltem naturalem, & nu. ſeq. & 40.*
39 *Stipulatio alteri facta quam ob cauſam ſit inutilis, & an ea cauſa habeat locum de iure naturali, & nu. 49.*
41 *Intellectus ad c. ſi. de procura. in 6.*
43 *Beneficij collatio quatenus poſſit dici donatio ſeu liberalitas.*
45 *Abſenti non quæri ex donatione ei facta prius quam eam acceptet.*
46 *Nouationem non fieri, vbi inter eaſdem perſonas idem promittitur, quod erat in priore obligatione.*
47 *Actio de conſtituta eſt de iure ciuili, tametſi ratione quadam naturali introducta ſit.*
48 *Intellectus ad c. quamquam, de vſur. in 6.*
50 *Obligationem oriri ex ſtipulatione alteri facta, an ſemper interſit ſtipulantis.*
51 *Stipulatio alteri facta an reconualeſcat, ſuperueniente intereſſe in perſona ſtipulatoris.*
52 *Stipulationem euaneſcere ceſſante intereſſe ſtipulatoris.*
53 *Stipulans alteri an omnino intendat alteri acquirere, non etiam ſibi.*
54 *Obligatio an & quatenus poſſit dependere a voluntate obligantis.*
55 *Pactum dici placitum ſeu ſpontaneum conſenſum.*
56 *Conſenſus & placitum an ſint idem.*
57 *Pactum tacitum an diffiniatur, cum dicitur, quòd pactum eſt duorum conſenſus, & nu. 59.*
58 *Pactum poſſe dici tacitum dupliciter.*

Cum

Huius edicti æquitas. Text.iſte diuiditur in tres partes. In prima declarat edicti fundamentum, quod commendat. In ſecunda ponit deriuationem pacti & pacis. In tertia pacti definitionem inſerit. Prima vſque ad verſiculum pactum. Secunda vſque ad verſiculum & eſt pactio. Tertia vſque ad §. conuentionis, Sat eſt diuiſiſſe text. nec ei conuenit ſummari.

1 † Primo noto ex prima parte, quod ęquitas naturalis ſuadet pacta obſeruari, hoc intelligo, ſiue pacta ſint ex nuda cõuentione, ſiue ſint nomine veſtita, vel ſtipulatione. Probatur, quia edictum de pactis conuentis loquitur, vt patet in l.iuriſgentium.§.prætor.infra eod.& pacta conuenta continent ſub ſe omnem conſenſum vel conuentionem, ſiue nudum, ſiue veſtitum, vt in §.infra proxi.& §.ſeq. Sed pacta cõuenta obſeruari æquitati naturali conuenit vt in prima parte noſtri textus ergo ſequitur quod eadem æquitate obſeruantur.

Hinc dubito, cum prætor æquitatem naturalem ſemper ſequatur, vt l. quod ſi Epheſi. infra de eo quod cer.lo. & in §.minus, inſtitu. de hære. ab inte.de.& in iſto text. quare eſt, quod diuerſimode ſeruauit pacta; nam alia obſeruat actione, alia exceptione tantum, vt l.iuriſgentium, infra eod. & tamen videmus eandem eſſe æquitatem in vtriſque, & diſpoſitiones prætorias ſemper eſſe æquitati connexas, hoc reſoluemus in l.iuriſgentium,§.prætor.

2 † Secundo noto, quod fides ſeruanda eſt æquitate & ratione naturali. Hinc Tul.lib.1.de offi. inquit fidem eſſe fundamentum iuſtitiæ, & hinc dicit fidẽ ſecundum Stoicos dictam, quod dictum fiat,

Hinc primo infero, quod cum dictum ſit quod ſimpliciter dicitur, & differat a pacto & pollicitatione, vt l.ſciendũ, §. dictum, de edi. edic. non ſolum naturalis ratio verſatur ad obſeruanda pacta & pollicitationes, verum ad obſeruanda ſimplicia dicta. ratio eſt, quia naturalis ratio in fide ſeruanda verſatur, & fides ex eo dicitur, quod dictum fiat. Facit tex.in l. 1. in princ. de conſti.pec.infra. Facit cap. iuramenti. 22.quæſt.5.& in cap. infra de ſponſa duo. & illud Pſal. quæ procedunt a labijs meis non faciam irrita.

3 † Vnde oritur quęſtio an ex pollicitatione quis obligetur naturaliter, & per conſequens de iure Canonum, & pro negatiua quod de lege Canonum non obligetur tenetur Abb. in cap.cum inter vniuerſas. in fi. de elect. extra & colligitur ex intentione ſua in procæ. decret. in fin.& eſt de mente Io. And. Bart. & Bald. & Ioan. de Imol. vt moderni Canoniſtæ late referunt in cap. 1. de pact.extra do. Iaſ. in l. iuriſgentiũ, §. ſed cum nulla. poſt primam colum. infra eod.qui triplici fundamento vtuntur.

Primo, quia eſt ſpeciale in voto, vt not.in cap. ſcimus, in gloſſ. 1. 12.quæſt. 1.

Secundo, quia eſt ſpeciale fauore piæ cauſæ, vt not.Doct. in l.illud.de ſacroſan.eccl.C.& in c.ex parte, de cenſi.

Tertio quia tex.in c. 1. eſt correctorius iuris ciuilis ergo non debet extendi &c.

† Tamen forſan credendum eſſet contrariam eſſe veritatem ad quam opin.me inferiora mouent: primo vt dixi, cõpoſitio fidei, cum eo dicatur fides, quia dictum fiat vt inquit Tullius & ſanctus Tho.2.2.quæſt.88.art. 3. vbi etiam refert Auguſtinum.

5 Item † facit definitio fidei, quam ponit, M.Tul. vbi ſupra cum inquit, fundamentum autem iuſtitiæ eſt fides.

(Fides eſt fundamentum, adde ad hanc materiam, quod fides eſt ſeruanda ſicut iuramentum: alias periurium committitur, & infamia incurritur. Spec.in tit.de arbit. 5. qualiter.verſ.ſed idem eſt ſi fides. Ioan. And. in c. 1. de ſepul. lib. 6. in nouel. Lanfred.in tract. de arb. 5. parte, quæſt.penult.ad fi. Ioan.de Prato in l.murus, 5. qui non cogitur. ff. de procur. gloſ.in cap.peruenit.de fideiuſſor. Ioan. And.in c.cum tempore de arbit. Alex.in l.3.§.dato.in fi.de iureiur. vbi idem dicit, quando promiſſio eſt facta ſub periculo animæ promittentis, quia obligat ſecundum Angel. Tamen no.vnum nouitij, quod clericus rumpens iuramentum magis punitur, quam rumpens fidem. Anto.de Butr.in cap.querelam, & ibi Abb.ne præl.vi. ſuas.& in c.ad aures, quod me.cau.) ideſt dictorum conuentorumque conſtantia & veritas, ergo & cõuenta & dicta æque in fide comprehenduntur. Sed ad fidem obſeruandam naturaliter obligamur, vt in text.noſtro, ergo ad dicta naturaliter obligamur. Et per conſequentiam Canonum iure; nam a iure naturali ad Canones validum eſt arg. vt inferius oſtendam, & argumentatur Abb.in c.debitores, de iureiur.

6 † Secundo facit tex. in cap. qualiter, ſup. alle. vbi dicitur, ſtudioſe, agendum eſt, vt ea quæ promittuntur, opere compleantur, nam verbum (promiſſio) ita comprehendit pollicitationem prout pactum vt l.ſciendum, §.dictum, ſup. alle. Nec ob. dicere, quod talis intellectus eſt extra titulum: nam hoc nihil obſtat, dummodo in verbis generalibus comprehendat parte tituli, ſcilicet pacta. Imò vt aliquid tex. ille afferat extra, cap. j. debemus eum interpretari in vniuerſali ſignificatione verbi, ſcilicet tam in pacto, quam in pollicitatione.j

Hoc etiam confirmatur tali ratione, quia pollicitationem non obſeruare, eſt peccatũ vt in cap. iuramenti, ſupra alle.& ipſe Abb.confitetur, in d.cap.inter vniuerſas, licet dicat ex pollicitatione non naſci actionem, & facit id, quod dicitur, quæ procedunt a labijs &c. Sed cum finis iuris canonici ſit occurrere pacto; vt in cap.nouit, de iudi.in cap. vt animarum, de conſti. lib.6. cum ſimi. Sequitur, quod intentio capituli, qualiter, eadem eſt in pollicitatione & pacto, quia eadem ratio prohibitionis, & iſto eodem argumento vtuntur Doctores in pacto nudo: vt patet late per Moder. in d. cap. j. & ſi in pollicitatione abſque contraria ratione teneant contrarium.

Tertio facit, cap.debitores, de iureiur. vbi ſecũdum communem opin. nulla eſt obligatio promiſſionis, quia turpis ex parte obligantis, & quia lex ex ſua parte reſiſtit, ita Abb. Sed iuramenti obligatio valet, quia fit deo, in quo nulla prohibitio nec turpitudo, & hoc eſt quod tex. dicit, cogendus eſt deo reddere iuramentum; ex iſta tamen obligatione, quę in deum dirigitur, reſultat naturalis obligatio parti, & ſic ei, cui non promitto conuentione inter ipſum & me, vt tenet ibi Abb.& probatur per cap.j.eod.tit. vbi a parte abſoluitur, ergo parti erat obligatus ex iuramento: ecce ergo quod etiã vltra conuentionem vel pactum poſſum me obligare. Iſta tamen inductio habet colorem retenta opin.Doct. Ego tamen teneo parti non quæri obligationem.

7 † Quarto facit tex.in c.ſi tibi, de præben. lib.6. vbi ſi conferatur abſenti beneficium non poteſt conferens reuocare, quia collator ex collatione a ſe facta ſeipſum aſtrinxit, itaque antequam abſens repudiet collationem, ipſe non poteſt reuocare nec alteri dare. Hoc ex nullo alio prouenit, niſi quod ipſe ex conſenſu ſuo ſe obligauit. Scio tamen, quod ſtatim reſpondetur, quod in donatione eſſet in contrarium, etiam ſi verum ſit quod conſenſerit donator, vt l. abſenti, de dona.inſ. Ergo ratione conſenſus non obligatur abſenti. Tamen verum eſt etiam in donatione obligari & ſi non quæratur obligatio, antequam acceptet abſens, & ita loquitur lex abſenti. Et idem dicit, cap.ſi tibi abſenti, de quo late dicam in cap.j.iſto tit.

8 † Quinto facit tex.in Cle.cum illuſio, de renun.nam illuſio & variatio. (Variatio. Adde tamen quod variatio circa prorſus diuerſa admittitur, non circa idem vel connexa. Flori.de ſan.Petro.poſt Dyn.in l.ſi cui, in l.fin. ff.de ſer. Bal. in l.quidem, C.de iure delib. Bal.in l.ſi quis ius, C.de re.cred. Bar.in l.de rebus, ff.re.amota. Dy.in reg. mutare conſilium, in 6. eſt euitanda) facit etiam ratio tex. l. generaliter, C. ad Velle. vbi tex. dotem poſſe pollicitatione promitti aſſerit, & ſemel & bis ad pollicitationem ſe refert, ita etiam text. in l. ad exactionem, C.de do.promiſ.& l.ſi quis argentum, §.fin. C.de don.

Nec ob. quod caſus ſint ſpeciales, nam ſub ratione naturali id diſponunt, ſcilicet quia non eſt ęquum, vt quod quis promiſit, vel pollicitus eſt, debeat reuocare. Sed iſta ratio vniuerſalis eſt quo ad naturalem ęquitatem in qualibet pollicitatione iuſta, etiam ſi de iure ciuili ea ſpecialiter diſponantur. Ergo vniuerſalis erit iuris canonici obligatio, quæ ſuper naturali ratione & ęquitate fundatur, vt in cap.dilecti. de iudi. de quibus etiam in l.iuriſgentium, §. ſed cum nulla, plura dicemus.

9 † Facit ſexto & vltimo text.in cap.de illis, de deſpon. impub. in fi. vbi ſi quis conſenſerit in puellam inhabilẽ ex defectu cõſenſus: nihilominus non poterit deſiſtere, antequam ipſa ad ętatem & conſenſum perueniat, ratio eſt, quia ſemel in eam conſenſit, ita tex. Ecce ergo quod ex conſenſu tantum vnius etiam antequam altera ſuſcipiat conſenſum, oritur obligatio. Et ſi dicatur, quod ibi loquitur in matrimonio: falſum eſt, quia non eſt matrimonium, nam eſt conſenſus tantum vnius, qui non conſtituit matrimonium, cum ſit duorum coniunctio, vt inſti.de pa. pote. in princ. & ita not. gloſ.ibi, quod ex ſolo vnius oritur obligatio, quod Præpoſitus exaltat. vnde non multum proprie dominus Abb.ibi no. caſum in quo contractus claudicat, nam ſi non eſt contractus, non etiã claudicare non poteſt. Dicendum ergo, quod

ex

Digitized by Google

ex ſolo, conſenſu ſuo ibi obligatur, vt tex. expreſſe ſenſit in verſ. cum in eam ſemel cōſenſerit amplius non poterit diſſentire. Facit regula quod ſemel placuit. de regul. iur. Facit tex. in cap. Pſalmiſta. 30. diſt. vbi dicitur quod corde credideris operibus compleas. Facit tex. in cap. & ſi Chriſtus, de iureiur. & verba noſtri Redemptoris. Verbum veſtrum, ſic ſic, non non, &c.

10 † Ex his ergo apparet ex conſenſu vnius aut pollicitatione naturalem & canonicam obligationem oriri.

Non obſtant, quæ moderni adducunt, primo quod ſpeciale ſit in pollicitatione facta Deo. Item in pollicitatione facta ad pias cauſas, ſecundum Bart. & Bald. in l. illud. ſupra alleg. & Abb. in cap. ex parte. de cenſi. & Ioan. And. in addit. ad Spec. in tit. de ac. ceſ. Imo. in cap. 2. de conſue. Nam reſpondeo, quod hic nulla eſt ſpecialitas quoad pollicitatio-
11 nem. Probatur, † quia pollicitatio tunc dicitur, quando eſt ſolius offerentis promiſſio parte abſente; nam ſi præſens pactum erit: quia creditur conſentire, vt declarant Doct. in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla. Sed quando emittitur votum, Deo fit, qui vbique eſt, ergo erit pactum, & quod Deus ſit præſens in voto, fatetur Abb. in cap. ex parte, ſupra alleg. & in proœ. ſupra alleg. Facit tex. in cap. magnæ, de voto. ibi, Deo redde vota tua. facit cap. debitores, ſupra alleg. & cap. & Chriſtus, & ita etiam in pijs cauſis dicitur præſens eſſe, vt tenet Pau. de Caſt. in l. decernimus, C. de ſac. ſanct. eccleſ.

12 † Facit quod tenent Theologi, quod ſicut punctus ſe habet ad præſentiam circumferentiæ poſitus in medio circūferentiæ, ita Deus ſe habet ad omnia, facit text. in cap. nouit. de iudic. nouit ille, qui nihil ignorat &c. Sed hoc intelligo cum adeſt tanquam cauſa vniuerſalis, vt in l. properandum, § ſin autem reus. de iudi. C. & in cap. vno. de eo qui mit. in poſ. cau. rei ſer. lib. 6. & in cap. 2. de arb. lib. 6. ibi: partis abſentia præſentia Dei repleta. Sed in voto credo quod etiam adſit tanquam particularis: quia ei fit votum, & ita credo ēt in iuramento. Hinc intelligo, quod dicitur, redde Deo vota aut iuramenta tua. Cum ergo votum ſit pactum, quando Deo fit, non eſt dicendum eſſe ſpeciale in pollicitatione, vt ex voto teneatur, & in hoc etiam diſſentio a prędictis patribus. Hinc dici poteſt, ſentire dominum Anto. forſan male in d. c. ex parte. vbi dicit, quod ipſi cum votum teneat, ergo & pollicitatio. quia votum eſt pollicitatio. Tamen iſta ratio non videtur bona, & ſi dictum approbemus. Sed ſi vt Doctores, volo tenere, quod votum vel iuramentū ſit pollicitatio Deo facta, tex. erit expreſſus in c. debitores, quod ex pollicitatione quis obligetur, quia ex ſolo iuro obligatur.

Scio tamen quod obſt. definitio Hoſt. in tit. de voto. & l. 2. de polli. inf. de quibus in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla.

Non obſt. tertium arg. modernorū, & Abb. in c. cum inter. ſup. alleg. ſ. quod cap. 1. eſt correctorium, ergo non extēdendum maxime ad caſum vbi viget minor ratio, quam in pacto. ſ. ad pollicitationem.

Nam hoc fundamentum peccat, primo quia illud nō dubitatur hic de extendendo cap. 1. de pact. quia illud in pactis loquitur. Sed dubitatur de c. qualiter. cum text. loquatur in promiſſione & promiſſio comprehēdat ſub ſe pollicitationem, an loquatur de pollicitatione; & verum eſt loqui nec in hoc extenditur, ſed comprehendit vt in d. l. ſciendum, §. dictum, eo magis quod & verbis & eadem ratione comprehendit pollicitationem & ita ibi notauit idem Abb.

Item ſecundo peccat in eo, quod dicit cap. 1. eſſe correctorium. Nam hoc non credo, nam ius ciuile ceſſat in danda actione ex pacto nudo, & ſic non aſſiſtit nec reſiſtit, vt late declaro in §. ſed cum nulla. Sed in eo in quo quis ceſſat, non poteſt contrariari vel corrigi, niſi negligentia tantum corrigatur. Item & ſi verum eſſet, quod corrigeretur, tamen corrigitur ratione & æquitate naturali. Vnde non eſt conſiderandum odium correctionis per tex. in l. bona fides, ff. depoſi & ibi Pau. de Caſt.

13 † Tertio nota ex text. quod princeps tenetur pacta ſeruare: quia in pactis ineſt obligatio naturalis ex ipſa ratione naturali, vnde cum ſit ipſe animal rationale & politicum, naturæ & rationi ſubeſt: ideo ex pactis obligatur, & iſta eſt vera; non forſan illa, quam Bart. & alij aſſignant in l. digna vox, C. de legi. quod princeps tenetur ex conuentione, quia pacta ſunt de iure gentium, vt l. ex hoc iure, ſupra de iuſt. & iu.
14 † nam gentes principem obligare non poſſunt: ratio, quia ad obligandum neceſſe eſt quod præcipiens ſit ſuperior, nō æqualis nec inferior, vt in c. cum inferior. de maio. & obed. in cap. innotuit. de elect. l. ille a quo. §. tempeſtiuum, infra ad Treb. Sed aut Imperator eſt dominus totius mundi, vt in c. ſolitæ, de maio. & obed. l. deprecatio. infra ad leg. Rhod. de iact. in cap. duo. 96. diſt. aut partis ſcilicet orientalis, quia occidentalem ſummo Pontifici renunciauit, in c. Conſtantinus. ea. diſt. illa ergo pars orientalis cum non ſit ſuperior, ei legem imponere non poteſt, ergo gentium iure nullo modo obligatur, maxime quod ſecundum Bart. in l. ex hoc iure. ſupra de iuſt. & iu. & in l. ſi id quod. de cōd. inde. aliquod ius gentium eſt contra rationem naturalem, quod ego nego per §. quod vero. inſtit. de iure nat. gent. & ciui. & per l. oēs populi. ſupra de iuſt. & iu. cum ergo ius gentium ſit ſtatutum ratione naturali, princeps vi rationis obligatur non conſtitutionis vi: quia gentes non ſunt ſuperiores, & ita diſputando reſpondebam.

15 † Item notanda ſunt verba, quæ hic referuntur a modernis, quod & ſi princeps non ligetur lege legis, ligatur tamē lege conuentionis, vt Bald. in l. 1. circa princ. ſupra de conſt. princ. &c.

Sed ego conſidero, quaſi idem eſſe in vtroque caſu, maxime paribus terminis. Nam ad conuentiones obſeruandas ineſt obligatio naturalis, gentium, & ciuilis, vnde princeps nec ex obligatione gentium nec ciuili obligatur, ſed naturali tantum, quæ conſtat ex ratione & æquitate naturali, cui ſubijcitur. Vnde ex ſtipulatione princeps non obligatur ex ſtipulatu nec actio ex ſtipulatu in eum datur ſed tantum cōuentionis nomine tenetur, quæ conuentio conſideratur ip-
16 ſa ratione naturali: ſic † in legibus ipſa ciuili obligatione non tenetur, cum leges ſint ſub eo, vt in d. l. digna vox. & late in cap. ideo. 23. quæſt. 1. tamen ſi leges habent in ſe rationem naturalem, ipſa ratione obligatur, & hoc cum loquor a cauſa ſuperiori. Sed per inferiorem cauſam etiam obligari poſſet ab eadem cauſa ſuperiori. Ego taliter conſidero. Certum eſt, quod obligatio naturalis ex æquitate naturali cauſatur, ita gloſ. in iſta prima parte noſtræ legis. ita Bartol. late in l. Iulianus verum debitorem, de condit. indebi. in 8. colum. & Iureconſultus in l. Stichum, §. naturalis, ff. de ſol. Sed ego video, quod æquum & iuſtum eſt principem legibus obtemperare ſuis, vt in cap. iuſtum, 9. diſtin. & quod ſit æquum, ego probo per tex. in l. digna vox, ibi, nam licet, & verbum (licet) eſt ſecundum æquitatem, vt in cap. magnæ, poſt princ. de voto & voti redempt. & ita ipſe Bart. No. in l. digna vox. quod decet & æquum eſt principem legibus viuere. Si ergo æquum eſt, oritur obligatio naturalis ex tali æquitate, prout in pactis naſcitur ex ſola naturali æquitate.

Præterea cum omnis lex in tantum habeat rationem legis, inquantum habet de ratione naturali & æterna, vt Sanctus Doctor. 1. 2. quæſt. 90. art. 1. dicimus, quod omnis lex ſiue arbitraria, ſiue non arbitraria, habet aut creditur habere rationem, vt in cap. erit autem lex. 4. diſt. ſi habet rationem, ergo eadem princeps obligatur. Si creditur habere, quia eſt arbitraria, id quod princeps credidit iuſtum apud alios, credere debet iuſtum apud ſe per æquitatem naturalem, quam docet prætor in rub. quod quiſque iuris. ſupra eod. Hoc autem intelligendum eſſet, vbi in Principe vigeret eadem ratio: ſecus ſi diuerſa. Leges ergo non ligant Pontificem vel regem inquantum ſunt inferiores eis: tamen æquitas naturalis, quæ eſt ſuperior, obligat eos, ſiue illa æquitas ſit comprehenſa in legibus, ſiue ſit æquitas illa ex qua ipſi facere debent, quæ in alijs iuſta iudicant, & ita intelligo. l. ex imperfecto. de teſta. C. & l. cum hæredes, C. qui teſtam. fac. poſ. l. ex imperfecto, de leg. 3. vbi ex imperfecto teſtamento nec Imperator hæreditatem conſequi poteſt, quia & ſi a ſolemnibus legum ſolutus ſit, nihil tamen tam proprium imperij eſt, quam legibus viuere, & in hoc ius commune cum Imperatore obſeruatur. vnde mutari poteſt teſtamentum, vt Auguſtus hæres inſtitutus eſt; ratio eſt, quia iſta libertas mutandi teſtamenta a iure vel ratione naturali prouenit, vt l. 1. C. de ſacroſanct. eccl. Vnde leges de hoc loquentes eum ligant, & in eo habent locum, hoc tamen intellige non ex ſe, ſed ratione comprehenſi, quòd eſt ſuperius.

17 † Concludo ergo, quod princeps ratione naturali obligatur, leges, quas fecerit, obſeruare: dummodo in ipſo ſit eadem ratio, quæ eſt in ſubditis. Dubito tamen, an iſta ratio ſit ita eminens, prout eſt ratio pacti obſeruandi: quia video, quod ad pacta obſeruanda princeps de iure Canonico obligatur, vt in cap. nouit. de iudic. & in cap. 1. de probat. & verum eſt eum obligari: quia comprehenditur, in cap. 1. de pact. cum ſummo Pontifici ſit ſubditus, vt in c. 1. de conſt. & in c. ſolitæ. de maio. & obed.

Tamen non legi hucuſque, quod princeps ad ſuas leges ſeruandas compelleretur, & ſi verum ſit, quod ipſa iuſtitia hoc commendatur, vt in cap. iuſtum, 8. diſt. maxime hoc exemplo authoris noſtræ ſalutis: qui prius incepit facere,

re,& legi obtemperare, poſtea docere, vt in cap. ideo, 25. q. 1 §. his ita reſpondetur. Neſcio pro nunc, ſi eſſet compellendus, maxime in arbitrarijs. audeat, qui habet authoritatem noſtra maiorem.

18 † Quarto ex text. infero rationem, quare feudatarius, (Feudatarius. Adde iſtud eſſe verum ſine culpa ſua in cap. 1. de feu. ſi. culpa non amit. niſi in caſu §. denique. quib. mo. feu. amit. Item niſi in caſu §. ad hoc §. ſi vero. & ibi Bald. de pace iur. fir.) non poſſit priuari a Principe; nam feudum eſt cõtractus, & ex contractu princeps obligatur, vt in iſto text. & l. Cæſar. de publi. & in epiſtola, inter claras. C. de ſumma Trin. & fide cathol. Hanc rationem aſſignat dominus Abb. in cap. quæ in eccleſiarum de conſti. in vlt. colum. Sed Moderni Papienſes eum reprehendunt in l. ſi pecuniam, infra de condi. ob cau. in 6. colum. vbi dicunt, quod ideo non poſſunt reuocare feudum, non quia eſt ꝯctus, ſed quia eſt cõtractus nominatus. Miror de tali doctrina, cum enim princeps ipſa ratione naturali obligetur, quid ergo quo ad naturalem ęquitatem nomen poteſt efficere? maxime quod hic eſt tex. quod eadem æquitate naturali nominati & innominati contractus obſeruentur, eo magis, quod & ſi feudum ſit contractus nominatus, nomen tamen habet a lege ciuili: ita ipſe Bart. quem Iaſon alleg. in l. iuriſgentium, §. quinimo. in fin. colum. infra eod. non ergo a nomine ciuili ipſe princeps obligari poteſt, vnde eſt vera Abbatis ratio.

Venio ad gloſſas, gloſſ. 1. in princip. alleg. concordantes.

19 † ſecũdo taliter opponit, text. iſte dicit, quod naturalis verſatur æquitas in pactis obſeruandis, contra, nam naturalia animantibus omnibus ſunt communia, vt l. 1. §. ius naturale, ſupra de iuſt. & iur. Sed pacta obſeruare non competit animalibus brutis: quia ſenſu carent, vt l. 1. ſi quadr. pau. fe. di. infra: ergo pacta iure naturali non ſeruantur, ideo gloſſ. exponit: naturalis, id eſt iuriſgentium, vt inſtitu. de re. diuiſ. §. ſingulorum, & ſic improprie, nam proprie naturalis eſt illa æquitas, quæ eſt omnium animantium. Hæc dicit gloſ. tamen iſta altius exordiri deceret, quæ late diſputaui in materia iuris naturalis: pro nunc tamen conſidero, in lege naturali primum principium eſt bonum. Vnde omnis hominũ aut creaturarum omnium inclinatio ad bonum tendit. Secundum ergo ordinem inclinationum naturalium eſt ordo præceptorum legis naturæ. † Primo ineſt omni homini in-
20 clinatio ſecundum naturam, in qua communicat cum omnibus ſubſtantijs, puta quælibet ſubſtantia conſeruat ſeipſam, & eius contrarijs repugnat, vt ait Ariſtoteles, & late Boetius refert in libro de conſolatione, & ſecundum hanc inclinationem pertinent ad legem naturæ ea, per quæ vita hominis conſeruatur, & cõtrarium impeditur, vt eſt defenſio ſuiipſius, ex quo intelliges, quo iure naturæ introducta ſit defenſio.

Secundo homini ineſt inclinatio ad aliqua magis ſpecialia ſecundum naturam, in qua communicat cum cæteris animantibus, & ſecundum hoc ea dicũtur de lege naturali, quæ natura communiter edocet, vt eſt mixtio maris & fœminę, & educatio filiorum, & his ſimilia.

Tertio modo ineſt homini inclinatio naturalis ſecundũ naturam ſuæ ſpeciei ſ. rationis, quæ eſt ſibi propria, vt eſt inclinatio ad veritatis & Dei cognitionem, & hoc eſt, quod Philo. primo Metaph. inquit, omnis homo naturaliter ſcire deſiderat. & ex iſta inclinatione noſtra propria tenemur ad pacta ſeruanda. hæc habui a Sancto Doctore 1. 2. quæſt. 94. art. 2. & in 4. lib. ſententiarum diſt. 33. quæſt. 1. artic. 1. in corpore.

21 † Ex his ergo colligo, quod proprius ius naturale (ſi dicere liceat) eſſet homini id ius, quod ſibi competit ex ſpecie, quam id, quod competit ex genere, vt late Doctores in l. iuriſgentium. in princ. infra eod. & in rubri. C. de re. permut. nam quod ex genere competit, commune eſt, quod ex ſpecie, magis proprium. Hoc probatur per id, quod dicunt Philoſophici & Medici, quod id, quod alicui competit ex propria ſpecie, competit ei a proprietate occulta: puta, in magnete. nam ex genere ſuo tendit deorſum: ex propria tamẽ ſpecie attrahit ferrum, quod ſibi æque & proprie magis cõpetit, quod tendere deorſum, ea ergo quæ ex ſpecierum inclinatione competunt, proprie aut proprius naturalia erũt, quam ea, quę ex genere, & ideo pacta obſeruare proprio iure naturali tenemur, cũ hoc ex ſpecie nobis competat: imo ea etiam, quæ ex genere nobis competunt, niſi cum ſpecie conformentur, id eſt, cũ ipſa ratione, nõ erunt iura naturalia, quia ius ſine ratione ſtare non poteſt, & inclinationes prout generi, ita ſpeciei conuenire debent. ita ipſi Peripatetici vbi ſupra, & hoc eſt, quod intendit tex. in cap. ius naturale, 1. diſtin. cum dicit, nam hoc aut ſi quid huic ſimile eſt, nunquam iniuſtum, ſed naturale æquumque habetur, & vt ibi vides tex. loquitur de ijs, quæ ad nos pertinent ex genere ſubſtantiæ, & ex animalis genere, & ex propria ſpecie, tamẽ omnia ex eo naturalia, quia æqua: quæ æquitas ratione conſtat & diſcernitur, vt l. 1. de iuſti. & iu. poſt princ.

Et ſic reſpondebam ad definitionem per glo. alleg. dum Romæ illuſtriſſima Cardinalium circundatus corona publice reſponderem. Scio, quod iſta exaſperant animum eorum, qui vulgariter ius naturale intelligunt, ſed ſi bene conſiderent, quæ de his quandoque dicemus, forſan hæc & illa inuenient vera.

22 † Gloſſ. in tertia parte no. ex tex. iuncta l. hæres a debitore. §. ſeruo. quod vbi ineſt æquitas naturalis, ibi inducitur naturalis obligatio; hoc ita probare intendit: nam hic probatur, pacta ſeruari ex æquitate naturali, & iſta pacta habent obligationem naturalem: ergo vbi ineſt æquitas, ibi naturalis obligatio. Melius tamen probatur in l. his obligationes. de capi. dimi. & facit optime tex. in §. per traditionem, inſti. de re. diuiſ. tenet Bar. & late declarat in l. Iulianus verũ debitorem, in 8. col. inf. de condi. indeb.

Gloſſ. 2. oppo. contra tex. hic dicitur, quod nihil tam conueniens &c. contra, nam Deum colere, magis conuenit, cũ anima omnibus ſit præferenda rebus, vt l. ſancimus, C. de ſacroſanct. eccleſ.

Reſpondet gloſ. quod eſt hyperbolica locutio, id eſt, quidam exceſſus, & ita Bart. ſed Paul. de Caſt. dicit, quòd imò non eſt exceſſus, quia tex. loquitur de ijs, quæ homines agũt inter ſe, & in his eſt verum, quòd nihil eſt conuenientius fide. Sed gloſſ. loquitur de religione Deo debita, & illa præponitur omnibus per rationem gloſſ. hæc ipſe: mihi videtur, quamuis text. negaret expreſſe quicquam eſſe tam conueniens fidei humanæ, quam pacta obſeruare, quod verum diceret: nec eſſet exceſſus; nam nihil tantum conuenit cuilibet enti, quantum conſeruatio ſui finis, & ſua, & hoc per ſe notum eſt, cum ergo fides ſit conuentorum conſtantia & veritas, vt Tullius primo libro de officijs, ſi conuenta obſeruantur, fidei finis & eſſentia conſeruatur, cui nihil aliud tã conueniens, & hoc voluit dicere tex. non ergo habetur hic reſpectus ad cultum diuinum. Nec ad ea, quę homines agũt inter ſe, vt glo. & Paulus, ſed ad fidem humanam, quam credo voluit diſtinguere a fide circa Deum & cœleſtia.

Item credo, quod & ſi gloſſ. ratio approbetur a Paulo, tñ qđ nõ eleganter loquatur; nam dicit, Deum colere magis conuenit, quam pacta obſeruare, rationem ſubiungit, quia anima cunctis rebus præferenda eſt. Primo videtur, quod argui poteſt, quia non eſt Deus colendus nec amandus reſpectiue: ſed propter ſe: hoc tamen Theologis relinquo. Secundo, quia ſi Deus eſt colendus propter animam, etiam pacta ſunt ſeruanda propter animam, quia non obſeruando peccaretur, vt in cap. 1. de ſpon. duo. vulgato. cap. iuramenti. & probatur in cap. fin. de conſue. vbi tranſgreſſio iuris naturalis periculum ſalutis inducit, ergo mala ratio gloſſæ ad dandam differentiam, cum eadem ratio in vtroque caſu habeat locum, poteſt tamen ſaluari: quia & ſi ex vtroque caſu damnetur anima, ex vno profundius damnatur, quam ex altero. cogita.

Gloſ. in verſ. pactum intrat in deriuationem pacti, & demum dicit, pactum a percuſſione palmarum dici: idem dicit gloſſ. in l. 1. de cenſi. infra; ex quo Doctores inferunt ad probationem pacis, & ad ſtatuta. Noto tamen, quod gloſ. non allegat text. iſtum, & hic illum, & nec iſte nec ille probat.

23 † Sed credo fœdus a percuſſione porcæ dici: quod refert Liuius primo lib. 1. deca. ſcilicet quod cum Romani cum aliquibus pacem celebrabant, mactabatur porca in ſignum pacis: vnde aut fœdus a fide dictum eſt: quia in fœdere interponatur fides aut quod in polcendo fœdere hoſtia mactaretur. Virgilius,

Et cæſa iungebant fœdera porca.

Inde dicebatur fœdus percuti. Hinc intelligi poteſt lex prima de cenſibus, quæ loquitur de Colonia Phœnice. vnde Vlpianus originem traxit; erat enim armipotens, fœdereque, quod cum Romanis percuſſit, tenaciſſima. ita text.

Gloſſ. in verbo, duorum, intrat in declarationem definitionis, ſcilicet quod cum pactum dicatur duorum conſenſus, ergo inquantum duorum eſt, differt a pollicitatione, quæ eſt vnius ſcilicet ſolius offerentis promiſſio, vt l. pactũ, de pollicitationi. infra. Sed promiſſio ad pactum nudum & veſtitum referri poteſt, & etiam ad pollicitationem, vt leg. ſciendum, . dictum infra de ædil. edic. Sed hoc eſt verum, niſi in ſcriptis inueniatur; nam tunc ſtipulatione promiſſum

Digitized by Google

ſum intelligitur, vt inſtitu. de inutil. ſtipulatio. §. ſcriptum. hæc gloſſ.

24 † No. ex gloſſ. quod verbum (promiſſum) in ſcriptis redactum intelligitur per ſtipulationem, idem tenet gloſſ. in §. ſcriptum. in glo. allegato. & in l. ſciendum, infra de verb. oblig. & in l. lecta. ſi cert. pet. & in l. 1. C. de vſuris; & vbique omnes Doctores, quos ego viderim.

Ego tamen dubius ſum, quia non video congruentem rationem differentiæ inter inſtrumenta & teſtes, & ſcriptam & verbalem diſpoſitionem, & ſi pro parte Doctorum faciat, aut videatur facere text. in d. §. ſcriptum. & §. fin. inſtit. de fideiuſſo. & in l. ſciendum, de verbo. oblig. & in l. Titia §. penul. eod. titul. & in l. 1. C. de contrahen. & commit. ſtipul. & prima ratio dubitationis eſt, quia concludens debet eſſe probatio. vt l. non ob hoc. C. vnde legitimi. & l. ad probationem, C. de probat. Sed cum verbum (promitto) ſit aptum ad pollicitationem & pactum prout ad ſtipulationem, vt ſupra ergo non concludit in ſtipulatione.

Secundo certum eſt, quod inſtrumẽtum venit probationis nomine, vt late per Canoni. in rubrica de probat. Sed probatio debet interpretari in caſu minus ſtringenti, vt in cap. præſentia. de proba. ergo verbum (promitto) in inſtrumento poſitum deberet interpretari ſcilicet per pollicitationẽ, cum per eam minus ſtringat, vt l. pactum de pollicita.

Tertio facit, probatio debet eſſe certa: ſed cum actus certitudo per eſſentiam rei cognoſcatur, vt in l. certum pet. infra qui probat promiſſionem, nõ probat ſtipulationem, ſed partem eius, cum ipſa conſtet ex interrogatione & reſponſione, vt l. 1. in princ. & l. 5. §. ſtipulatio. de verb. oblig. l. obligamur. infra de actio. & obligat. ergo non eſt talis probatio certa.

Hinc pondero vnum, quod ſentit text. in d. l. ſciendum, §. dictum. ff. de ędil. edict. quod tunc promiſſio comprehendit ſtipulationem, quando probatur ad promiſſionem interrogationem præceſſiſſe: nam tunc vera eſt conſequentia. promiſit, ergo non eſt ſtipulatio, quod intelligo, vt in l. iuriſgentium. §. quod fere. infra eod. Secus ergo, ſi nihil de interrogatione probetur: nam tunc ſtat in terminis pacti vel pollicitationis, hoc eſt, quod tex. in d. §. dictum, dicit in hæc verba, promiſſio refertur & ad nudam promiſſionem ſiue pollicitationem, vel ad ſponſionem, ſecundum quod incipiet is, qui de huiuſmodi cauſa ſtipulanti ſpopondit.

Sequitur ergo, quod per promiſſionem nullo alio probato probatur ſtipulatio.

25 † Quarto certum eſt, quod venditio ſolet fieri in ſcriptis & ſine ſcriptura, vt inſti. eod. in princ. tex. autem in d. l. ſciendum, §. dictum interpretatur quid ſignificet (promiſſum) in talibus emptionibus vel contractibus: ergo comprehendit etiam emptiones ſcriptas: aut non video, quare non comprehendat, maxime quod iura, quorum cauſa tex. doctores reſtringunt, forſan recte intellecta non obſtarent. Hoc confirmatur, quia communiter omne pactũ. & per conſequens omnis emptio ſolet fieri ſcriptura, vt notatur in c. pactum, de verb. ſignif. vnde dicit ibi tex. quod pactum eſt inter partes conueniens ſcriptura, quaſi velit declarare pactum ita fieri ſaltem communi vſu, vnde ſequeretur abſurda reſtrictio ad dictum §. pactum. Item ſequeretur, quod pacto nudo nullus ſcriptura obligaretur, niſi expreſſe hoc caueatur. Item ſequeretur, quod tex. in d. cap. pactum, non deſcriberet niſi ſtipulationem ſolam, non pactum nudum promiſſorum, quod etiam videtur aſperum. Item ſequeretur, quod omnia iura, quæ de verbo (placuit) de verbo (conuenit) & de verbo (ſpopondit) loquuntur, non intelligantur per ſcripturam, quod non eſt in conſuetudine, de quibus per Iaſ. in l. lecta in 5. & 6. columna.

26 † Quinto videtur tex. expreſſus in l. j. C. de do. promiſ. vbi verbum (promitto) poſitum in inſtrumento ponitur a gloſſa & doctoribus quod fuit promiſſum pacto, Bald. ibi, & late Iaſ. in l. lecta in 6. columna reſpondent, quod ibi ideo eſt, ne demus duo ſpecialia, itaque in caſu ſpeciali a iure verbum (promitto) non intelligitur ſtipulatione, ne duo demus ſpecialia.

Sed credo, quod ibi nullum ſit ſpeciale. Primum ſpeciale tradunt Doctores, quia dos incerta fuit ibi promiſſa, quæ promiſſio ſpecialiter valet, vt l. cum poſt, §. gener à ſocero, de iure dot. imo tex. ille non eſſe ſpeciale probat, cum dicat, quod valet dotis incerta promiſſio, nec eſt ſimile, quod promiſſio corporis ignoti non valeat, cum magna ſit differentia inter corpus ignotum & modum conſtituendæ dotis. Sic ergo ex differentia & diſſimilitudine valet, non ex ſpecialitate, quod forſan latius declarabo in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, nam & ſi ibi ſit ſpecialitas in caſu, nulla tamen ſpecialitas ſecundum naturam dotis.

Præterea quod verbum (promiſiſſe) intelligatur per ſtipulationem, non eſt ex ſpecialitate, ſed ſecundum naturam verbi, vt d. l. ſciendum, §. dictum, & hoc verum eſſet, ſi vt Doctores intelligimus tex. l. j. loqui in pacto nudo, prout ipſi docent, quod non aſſeueranter affirmo, tamen ſaltem verum eſt contra eos, quod in incerta dote non ſit ſpecialitas, quam credunt, ergo argumentum inualidum & eorum doctrinę dubitabiles.

Sexto adduco tex. l. iuriſgentium, §. quod fere, infra eod. vbi text. dicit, quod in inſtrumentis ſolet inſeri in fine (rogauit Titius (ſpopondit Meuius) & dubitatur, an ſit ſtipulatio: ſi ergo per verbum, promiſit, ipſo iure interpretatur ſtipulatio, ſuperflua eſt talis præſcriptio verborum, & quaſi inaniter dubitat, an ſit ſtipulatio, cum in inſtrumentis etiam per ſolum verbum promiſſionis cõſtet ſtipulationem eſſe.

Item pondero intentionem text. ibi ex qua colligo, quod etiam in inſtrumentis natura & propria ſignificatio verborum quoad ſtipulationis interpretationem obſeruatur, quod optime pro noſtra dubitatione facit.

Septimo facit, l. optimam, de contrahenda ſtipulatione, C. vbi text. refert verba inſtrumenti, in quo ſcribitur, ſtipulationes per certos ſeruos celebrari, & poſtea iterum ſubiungit iſta verba, & ſeruum adeſſe & feciſſe ſtipulationem. & iterum ſubiungit, is pro quo ſcriptum eſt ſeruum feciſſe ſtipulationem: itaque referẽdo verba inſtrumenti probantia ſtipulationem, non videtur, quod ſe referat ad promiſſionem ſolam, ſed ad verba, quæ referuntur in inſtrumento, ſcilicet ſtipulationem eſſe factam. Ad hoc etiam facit l. j. C. de vſur. vbi dicitur quod ſi interrogatione præcedente promiſſio vſurarum recte facta probetur licet inſtrumento conſcripta non ſit, tamen optimo iure debentur, ergo ſentit quod etiam in inſtrumento interrogatione pręcedente conſcribitur, licet textus ſentiat quod firmior eſt probatio inſtrumenti ad ipſam ſtipulationẽ quam teſtium, quia melius retinetur forma ſtipulationis in charactere inſtrumenti, quam in hominis memoria quę anguſta eſt & labilis.

27 † Octauo facit lex lecta, ſi certum peta. vbi verbum, conuenit, etiam in inſtrumento ſignificat nudam conuentionem, ſed verbum, conuenit, eſt commune ad nudam & verbis veſtitam, prout promiſſio, vt eſt tex. expreſſus in §. adeo, infra iſta lege, ergo ita etiam in verbo, promiſit. Bartol. in ea. l. lecta. in 2. colum. facit iſtam oppoſitionem, & ſoluit, quod ideo eſt hoc in conuentione, quia conuentio eſt verbum generalius promiſſione. Nam conuentio refertur ad conuentionem tacitam & expreſſam, vt l. Labeo, infra iſto titulo. quod non eſt in promiſſione; ideo verbum, conuenit, ad pactum tantum ſe refert: tamen iſta doctrina Bartol. credo qđ nihil ſit: quia conuentio cum ad cõtractũ refertur, vel cum in inſtrumentis contractuum ponitur, non poteſt referri niſi ad pactum aut ſtipulationem, vt in dicto §. adeo. & in §. conuentionis, infra eo. Sed verbum, promiſit, etiam ad ſimplicem pollicitationem poteſt referri, vt d. l. ſciendũ, §. dictum. Præterea dicere, quod ad conuentiones tacitas poteſt referri, nihil videtur obſtare; nam etiam verbum, promiſit, ſe refert ad conuentiones tacitas, patet: quia ad pactũ referri poteſt, & pactum nihil aliud eſt, quam conuentio, vt patet in diffinitione noſtra, in §. infra proximo. vbi de hoc vltra dicemus. Bald. in l. 1. C. de vſur. & Paulus ibi. & in dicta l. lecta. in 3. colum. reſpondet, quod ibi odio vſurarum hoc cauſatur, vt non interpretetur ſtipulatio: alias idem eſſet in verbo conuenit, quod in verbo promiſit, cum eadem ſit ratio. Sed iſta reſponſio non eſt bona: quia illa conuentio ſuper principali fuit interpoſita, & ſi ex ea penderent vſuræ. Præterea erat conuentio contra vſuras, & non pro eis, vnde per eorum rationem erat ample interpretanda. Item do tibi text. expreſſum contra eos. in l. Titia. §. penult. infra de verb. oblig. Vbi ſecundum omnium Doctorum opinionem verbum, promiſit, in ſcriptura ſtipulationem probat, tamen etiam loquitur in promiſſione vſurarum: non ergo eſt bonus intellectus, quem Bald. ipſe dedit. Alij Doctores ſoluunt in dicta leg. lecta. quod ibi erant plura capitula, ſuper quibus fuit poſita ſtipulatio; poſtea cum ponatur vnum capitulum per verbum, conuenit, intelligitur per nudam conuentionem: cum non fiat mentio ſtipulationis. Ego tamen neſcio, ſi verbum, conuenit, in inſtrumento ſignificat ſtipulationẽ, quare ibi non ſignificet: quia aliæ ſtipulationes magis operantur, vt alis conuentio cenſeatur ſtipulatio, quam vt non cẽſeatur. Hoc patet, quia ideo quod poſt eas poſita eſt aſſu-

mit

Digitized by Google

mit eorum eſſentiam, & dicitur ficte ineſſe, & ſtipulatum cenſeri, vt patet in verſic. dicebam, eiuſdem legis.

Præterea videtur ibi text. expreſſus pro iſta opinione; nã ibi in ſcriptura loquitur, & ſemel & rurſus ponuntur verba formalia ſtipulationis, & cum ponitur verbum, conuenit, interpretatur ſola conuentione. Nec obſtat, quod ſint verba partis; nam ius faciunt, niſi reprobentur a deciſione, vt not. in cap. pro illorum, de præben. tex. allego in c. officij, de pœniten. & remiſ.

28 † Nono facit: nam ſi verum eſſet, quòd verbum, promitto, in ſcriptura poſitum intelligitur per ſtipulat. ſequeretur quòd literarum obligatio deſtrueretur quia promiſſio tacita aut expreſſa ſemper ineſt in literarum obligatione, ſed literarum obligatio non inducitur, cum interuenit ſtipulatio, vt in princ. inſtit. de lit. oblig. ergo verbum, promitto, in ſcriptura non inducit ſtipulationem: quia ſi induceret ſtipulationem, non poſſet inducere literarum obligationẽ. Huius timore Io. Faber inſtit. eod. confeſſus eſt, quod uerbum, promitto, non obligatur quis literis. Sed poteſt obligari per verbum, conuenit, vel verbum. conſtituo. de verbo promitto quòd non poteſt formari literarum obligatio, falſum dicit & contra l. ſi ſub ſpecie. C. de poſtu. de verbo conuenit, male dicit ſecundum cõmunem opinionem, in l. lecta. quia idem quod de verbo, promitto. vt ſupra de verbo, cõſtituo. Ergo dubito an bene dicat; nam ſi quis fatetur recepiſſe pecunias, quas conſtituit ſoluere, hic erit contractus conſtituti. vt l. 2. §. debitum, de conſti. pec. cogita in hoc.

29 † Vltimo ego oſtẽdo, quod inter ſcripturam & teſtes nulla eſt in hoc differentia: quia nulla eſt ratio differentiæ. Prima ratio, quam ponunt Doctores eſt: quia inſtrumenta fiũt a notarijs & peritis &c. iſtam facile rationibus deſtruerem, ſufficiat text. per quem illam deſtruit Bar. in l. 1. C. de vſuris, ſcilicet lex prima, C. de contrah. ſtipul. vbi in ſcriptura priuata loquitur, & ſic in ea, quæ non fit a notario. Addo alium tex. expreſſum, l. Titia. §. penult. ſupra alleg. vnde non eſt bona ſolutio Angel. ad l. lecta. nec limitatio ſecunda, quam dat ibi Iaſon in 5. colum. eum ſecutus, vnde punge eundem Iaſ. in rubrica de verb. oblig. in 1. col. quaſi ad finem, ibi, ſecundo eſt promiſſio.

Alia ratio, quam refert Pau. de Caſtr. in l. 1. C. de vſuris, eſt, quod ſcriptura fit inter partes conſenſu eorum: ideo benigne interpretanda, & verba, quæ in ea ponuntur, cenſentur valere efficaciori modo, quo poſſunt, ſecus eſt in teſtibus, qui contra vnam partem adducuntur, ideo eorum verba ſtricte intelliguntur, & vt minus præiudicent ipſi, contra quem proferuntur.

Hæc ratio vna eſt in vtroque caſu; nam prout inſtrumentum eſt factum vtriuſque partis conſenſu, & in eo referuntur, quæ inter partes acta ſunt, ita teſtes nihil faciunt, niſi referre atque enuntiare ea, in quæ conſenſerunt. Et ſicut teſtes adducuntur contra partem, ita ſcripturæ, vt in cap. 1. proba. & per totum titulum, ſupra proximum maxime in l. 1. §. editiones, ff. de eden. eo magis quòd benigna interpretatio per ſtipulationẽ & contra regulam, §. ſi. inſtitut. de oblig. quæ ex conſenſu. & l. quicquid aſtringendæ, de verbor. oblig. infra.

30 † Alia eſt ratio Bart. & Pauli & ſequacium, quod teſtis debet deponere de ijs, quæ percipit ſenſu corporeo, non autẽ de ijs, quæ conſtat ex iudicio: quia tunc magis eſſet iudiciũ, quam teſtimonium, C. de teſtibus: vnde ſi teſtis diceret, promiſit per ſtipulationem, iudicaret: quia ſtipu. eſt iuris, debet ergo teſtificari de facto, ideſt, de interrogatione & reſponſione, ex quibus reſultat ius ſtipulationis; ſecus tamen eſt in inſtrumento, in quo ſi fecerit ſcribi quod fideiuſſit, hoc fuit ſcriptum voluntate ipſius, vnde probatur fideiuſſio & ſtipulatio. ita Bart. in d. l. ſciendum, infra de verborum oblig. Iſta tamen ratio & ſi in alijs forſan pungi poſſit. id omitto, & ad propoſitum veniendo, fateor, quod teſtis debet deponere de interrogatione, & reſponſione. Item quod in inſtrumento poſſit poni quod ſtipulatum eſt inter partes, & ſi ſtipulatio ſit iuris. ad hoc eſt text. expreſſus in l. optimam, ſupra ſępius ponderata. Item concedo, quod poteſt ſcribi in ſcriptura fideiuſſiſſe, & quod per hoc intelligatur ſtipulationem interueniſſe cum interrogatione & reſponſione, vt in §. fin. inſtit. de inutilibus ſtipulationibus, & l. ſciendum. & quod in teſte aſſerente partẽ fideiuſſiſſe vel ſtipulatam fuiſſe hoc non haberet locum: quia neceſſe eſt, quod de cauſis a ſenſu perceptis ipſe teſtetur, alias non creditur, vt not. in l. ſolam, C. de teſtibus, quod pro nunc admitto. Nego tamen, quòd ſi in ſcriptura dicatur partem promiſiſſe, interpretur ſtipulatione magis quam pacto, quia hoc non probabitur, & promiſſio eſt facti, & non iuris, vt in l. conſilio. infra de cur. facit. Hoc intelligo, etiam ſi fiat per ſtipulationem. text. eſt & ibi Bart. l. 5. §. ſtipulatio. de verb. ſig. vnde ratio Bart. in promiſſione nil concludit.

31 † Venio ad reſolutionẽ contrariorum, in quibus ſtat difficultas & forſan cognitio veritatis. Primo non obſt. tex. in l. ſciendum, de verbo. oblig. cum §. final. inſtituta de fide. Nam loquuntur in fideiuſſione, cum quis ſcribit ſe fideiuſſiſſe, videntur omnia ſolemniter acta, id eſt. ſtipulationem præceſſiſſe; ratio eſt, quia fideiuſſio nõ poteſt ſtare ſine ſtipulatione, vt l. 5. §. ſatis acceptio. de verb. oblig. l. blanditus, C. de fideiuſ. vnde ipſa ſtipulatio vel interrogatio & reſponſio dicitur ſolemnitas intrinſeca ſine qua actus ſtare non poteſt, & ideo præſumitur, vt traditur in cap. cum te virum, de regula. & ita omnes Docto. hoc docent in d. l. ſciendum. ſecus tamen eſt in verbo, promiſit, nam promiſſio poteſt eſſe ſine ſtipulatione: puta nudo pacto vel pollicitatione. vt in prædicta l. ſciendum, §. dictum, de ędil. edic.

32 † Non obſt. fortiſſimus, §. ſi ſcriptum. inſtit. de inuti. ſtipul. vbi text. expreſſe dicit, quòd ſi ſcriptum in inſtrumento ſit promiſiſſe aliquem, perinde habetur, ac ſi interrogatione præcedente reſponſum ſit. hæc tex. cui certe difficile eſt reſpondere.

Præſupponendum eſt, quod cum verbum (promitto) ſit generale ad pactum, & ſtipulationem, & pollicitationem: aliquando refertur ad pactum, aliquando ad pollicitationẽ, aliquando ad ſtipulationem ſecundum ſubiectam materiã: quod ad ſtipulationem referatur etiam extra ſcripturam, habeo l. ſi ita quis, in princ. de verb. oblig. l. cum ad ea. C. de dotis promiſ. l. promittendo. de iure dotium, in princ. infra l. 2. in princip. inf. de dona. l. 1. C. de iure dotium, l. diem proferre, §. fin. de arg. inf. & quod referatur ad pactum nudum, pluries inuenies, vt Docto. fatentur. Sic ergo in §. ſi ſcriptũ, verbum promiſiſſe intelligitur, ſcilicet promiſiſſe per ſtipulationem.

Vnde dubitatio erat, quòd ſi in inſtrumento ponantur iſta verba, promiſi per ſtipulationem, an per hoc conſtet me promiſiſſe interrogatione præcedente, & dicit textus quòd ſic.

Ratio dubitationis erat duplex: prima, quia ſtipulatio eſt verborum obligatio; & verbis debet fieri, vt in l. 1. in princ. eod. tit. infra vnde ſcriptura videbatur quod non poſſit fieri, vt text. ibi videtur ſentire. tamen contrarium hic determinatur, quod ſi in ſcriptis illa verba poſita ſunt, ſcilicet promiſit per ſtipulationem, vel interrogatione præcedente, habeant eandem vim, atque ſi verbotenus prolata fuiſſent, & quod iſta ſit vera dubitatio, probatur per text. in l. iuriſgentium, §. quod fere. ſępe alleg. vbi cum in ſcriptura vel inſtrumento ponitur iſta verba, rogauit Titius, & reſpondit Meuius, dubitatur, an ſit ſtipulatio; & dicitur, quod ſtipulationis loco habetur quaſi non ſit vera: quia vera verbis fit, & non ſcriptura, & ita idem dicit tex. in §. ſi ſcriptum, perinde habetur, atque ſi interrogatione præcedente reſponſum ſit, & quod iſta ſit vera intentio, probatur per §. fin. inſtit. de fideiuſſ. vbi dicitur, in ſtipulationibus fideiuſſorum ſciẽdum eſt hoc generaliter accipi, vt quodcunque ſcriptum ſit quaſi actum, videtur etiam actum, itaque eſt iſta regula ab his legibus, quod ſi ſcribitur in inſtrumento per ſtipulationem promiſiſſe, intelligitur ſtipulatum eſſe, dum tamen fiat inter præſentes, quia ſtipulatio non poteſt fieri niſi vtroque præſente & loquente, vt l. 5. eodem tit. in princip. & hoc eſt quod exigit text. l. 1. C. de contrahen. ſtipul. nam ſi præſens ſit, ſcriptura pro locutione habetur, hoc dicunt iſta iura.

Alia ratio dubitandi potuit eſſe ex ratione differentiæ, quam ponit Bart. in l. ſciendum in 2. colum. de qua ſup. quia teſtes non poſſunt ſimpliciter deponere ſtipulationem eſſe factam niſi de cauſis deponant ſcilicet de interrogatione, & reſponſione; quia eſſet iudicium, & non teſtimonium, tamen ſi in inſtrumẽto pars ſcripſit aut fecit ſcribere, quod promiſit per ſtipulationem, per hoc probatur interrogatio & reſponſio; & habetur atque ſi ibi inſerta fuiſſet, hoc d. §. ſi ſcriptum, ſecundum alium ſenſum, & ad iſtum ſenſum intrat ratio differentiæ Bart. & Doc. non autẽ ad differentiam verbi (promiſit) vt ſuperius oſtendebam.

Quiſque tamen dicet, quod durer videtur, vt in §. ſi ſcriptum, verbum (promiſiſſe) debeat exponi vel ſuppleri, ſcilicet ſtipulatione, vel interrogatione præcedente: tamen mihi durior videtur dubitatio ſuperiorum, eo magis, quod nulla durities eſt cum verbum de ſui natura ad hoc adaptetur, vt l. ſciendum, §. dictum, ff. de ædil. edict. & ſupra dixi. & ex materia ſubiecta hoc fit in infinitis iuribus, quæ ſuperius adduxi, quæ ſimpliciter de promiſſione loquuntur, & tamen

deient

exponi aut intelligi per ſtipulationem, aut interrogatione præcedente. Vnde cum in illo tit. de inutil. ſtipul. tex. loquatur, etiamſi loquatur per verbum (promiſiſſe) intelligitur interrogatione præcedente, & quod ita ſit veritas, do tibi tex. in §. ſi quis alium, eod. tit. vbi de ſtipulatione tamen per verbum (promiſiſſe) loquitur, & neceſſe eſt ita intelligere prout ego intelligo §. ſi ſcriptum, & e conuerſo cum loquitur de interrogatione intelligit etiam ſtipulationem, vt in §. ſi quis ita eodem titul. cum ſi. & hoc ex materia ſubiecta, quia tractatur de inutili ſtipul. vnde per verbum (promiſiſſe) ſtipulatione intelligit promiſſionem, & ita ſuit in §. ſi ſcriptum.]

Non obſt. text. l. 1. C. de contrahend. ſtipul. & in l. Titia, §.
33 item, de verborum oblig. nam † aduertendum eſt, quod ibi loquuntur, cum pars per ſcripturam cauere intendit, vt verba ſonant; vnde nomine cautionis promiſſio per ſtipulationē ſcilicet efficax intelligitur l. ſancimus, C. de verbor. ſig. & ibi gl. fi. & l. lecta in princ. ſi cert. peta. & in l. minorem, C. de non nume. pec. & l. ſi ita quis, §. Seia cauit, de verborum obligatio. & ita tenet Iaſ. in l. lecta in 6. colum. ſi certum pet. nimirum ergo ſi cautio per ſcripturam ſtipulatione efficax intelligatur, & hoc adaptatur melius legi Titia. §. item, ad l. autem primam ſi velis, poteris reſpondere, quod ſcriptum erat ſtipulationem eſſe factam, & text. dicit, quod tantum eſt, atque ſi verba interrogantis & reſpondentis ibi interia fuiſſent.

Ex his infero, quòd ſi in inſtrumento vel ſcriptura ſit ſcriptum, aliquem fideiuſſionem aut ſtipulationem feciſſe, aut cautione promiſiſſe vel cauiſſe, centetur omnia ſolemniter acta, & ſtipulatione confirmata, vt in ſubis ſuperius allegatis, quod ſecus eſt in teſte qui dēt deponere de ipſis acta reſponſionis & interrogationis ſecundum Doct. quod vltimum pro nunc omitto.

34 † Item infero nouam concluſionem, quod etiam in inſtrumentis verbum (promitto) non probat ſtipulationem quam ſub dubio teneo: teneat firmius qui ſentit firmius.

Gloſſ. in verſ. idem. venit declarando definitionem poſitam in text. cum dicat, quod pactum eſt duorum in idem conſenſus, intelligit in idem, ſcilicet dandum a paciſcente paciſcenti, alias nō erit pactum. Vltra tamen declarat, quod ſi ego paciſcor tecum, vt Titius det Seio, vel quod Titius det mihi, tunc erit pactum, hæc dicit gl. in prima parte; quā Barto. ſequitur, & declarat per l. quæcunque, de act. & oblig. dicens, quod quæcunque gerimus, niſi aſſumant initium in perſona noſtra, actum efficiunt inutilem. Item verbū (promitto) vt aliquid importet, exigit promittentem, & cui promittatur, & rem promiſſam, quæ omnia debent aſſumere initium a perſona noſtra: ſed ſi tibi promitto, quod Titius dabit Seio, vel quod Titius dabit tibi, tunc res non ſumit initium a perſona noſtra, ſed a Titio; vnde non eſt pactum, hæc
35 ipſe Bart. & gloſſ. † Ego tamen dubito: nam ſi tu & ego paciſcimur, vt Titius det Seio, vel Seius det mihi, pactum eſt, patet quia huic rei competit definitio cum hic duorum in idem eſt conſenſus, item eſt text. ſecundum vnum intellectum in cap. ex reſcripto. de iureiur. nam ibi factum alienum promittitur. & in l. ſtipulatio iſta. in princ. & §. ſi quis inſulam. & l. quoties quis, de verborum oblig. vbi ſtipulationes facti alterius valent in aliquibus caſibus. Nam ſi non haberent in ſe pactum, non eſſent ſtipulationes, & ideo nullo caſu valere poſſent, vt in verſ. & ideo. infra iſta l. & id qđ dicitur, in ſtipulationibus prætorijs valere ſtipulationes, quibus promittuntur facta aliena. & ſi dicatur interpretari promittentes ſe facturos & curaturos: ideo eſt, quia vere & realiter pacta ſunt: alias ſi pacta non eſſent, non poſſent interpretari.

Non obſtat d. l. quæcunque: nam quoad obligationem ciuilem quærendam loquitur. Hoc melius probatur: quia ibi loquitur text. cum quis alteri ſtipulatur: in quo caſu eſt pactum, vt Bart. & gloſſ. iſta fatentur in fi. partes tamen inutilem actum efficiunt, ſcilicet quoad ciuilem obligationem.
36 Hinc credo, † quòd in talibus pactis inſit naturalis obligatio. Probatur primo, quia ſunt pacta & pacta obſeruari naturali æquitati conuenit. Secundo probatur per c. ex reſcripto. ſupra alleg. Tertio per rationem: nam videmus, quod prætor rationem naturalem & ipſam æquitatem ſequitur, vt l. quod ſi Epheſi. de eo quod cer. loc. infra. Sed a prætore talis promiſſio obſeruatur, vt l. quoties quis, de verborum oblig. ergo ineſt naturalis obligatio. Bene verum eſt, quod cum alterum quis compellere naturaliter non poſſit, æquitate ipſa interpretatur talis obligatio, vt qui alium facturū promittit, curet in quantum poteſt, vt alius faciat, hoc colliges ex mente, l. quoties quis, & ex æquitate canonica, cap. ex reſcripto. ſup. alleg.

37 † Glo. in ſecunda parte tenet, quòd ſi promittis mihi Titio dare, hoc eſt alteri paciſci: & dicitur pactum, & hoc Bartol. confirmat cæterique Doct. vnde quæro, an ex tali pacto naſcatur obligatio naturalis & per conſequens canonica. Et pro parte negatiua, primo facit, quia ſi quis naturaliter & canonico iure obligaretur, ſequeretur, quòd quis nō poſſet voluntatem mutare antequam acquiratur obligatio abſenti: ſed conſequens eſt falſum, vt in clemen. 1. de renunc. in c. fin. de procur. lib. 6. in cap. ſi tibi abſenti. de præben. eo. lib. ergo & antecedēs. Hoc fundamēto vtitur Abb. in proœ. decret. in glo. ſuper verſ. ſeruus, ibidemque moderni late.

Secundo facit ratio vrgens, ſi vera eſſet, quòd videmus, quod per ſtipulationem alteri factam non poteſt nouari, vt l. certi condictio. §. quoniam, inſ. ſi cer. pe. Sed ſi ineſſet naturalis obligatio, nouari poſſet, vt l. 1. inſ. de nouat.

Tertio facit, nam prætor naturalem ſectatur æquitatem, vt in princ. legis noſtræ. & in l. 1. de conſti. in prin. Sed video, quod conſtitui non poteſt obligatio alteri facta, vt l. cū qui. §. ſed ſi quis conſtituerit. eod. tit.

Quarto facit c. quanquam, de vſur. lib. 6. nam ibi ſi alteri quæreretur obligatio de lege canonū, non eſſet opus perſonis, quæ abſentibus quærerent: puta, ſeruis eorum.

Quinto facit tex. §. ſi quis alii, inſtit. de inuti. ſtip. vbi tex. ſi quis alij, quam ei cuius iuri ſubiectus ſit, ſtipuletur, nihil agit. Item facit tex. l. ſi ita ſtipulatus, § Chriſogonus, de verborum obligatio. vbi dicitur, quod obligationem nullam ex ſtipulatione alteri facta acquirere nobis poſſumus. Ecce quod cum dictio vniuerſalis negatiua debeat verificari de vniuerſis, nulla erit obligatio ciuilis nec naturalis; facit etiā tex. in l. 1. §. quod meus, de ſtip. ſer. vbi tex. refert, talem ſtipulationem eſſe nullius momenti. His autem leuioribus fundamentis plures Doct. pro iſta parte determinabant.

38 † Pro contraria tamen parte credo melius determinandum eſſe.

Primo facit ratio gloſſæ noſtræ & Bartol. hic: nam eſt pactum, ergo obſeruandum ratione naturali, vt in lege noſtra, & per conſequens a canone, vt in c. 1. de pac. Nec obſtat id quod de conſtituto dictum eſt, vt inferius oſtendam.

Secundo faciunt omnia ea, quæ de pollicitatione ſuperius dicta ſunt, maxime tex. in cap. qualiter. de pact. & c. de illis, el 1. de deſponſ. impub. & cap. ſi tibi abſenti de præben. lib. ſexto, qui ab Abbate improbate intelligitur, vt inferius oſtendam.

Tertio facit tex. in cap. debitores. de iureiuran. vbi obligatio, quæ in Deum tendit, alteri fit, & ipſi alteri quæritur obligatio, ſcilicet ipſi vſurario, & Abb. tenet ibi contra Do. Anto. aut ſi alteri, id eſt vſurario non quæritur ſecundum Dom. Anto. hoc cauſatur a turpitudine, non ex eo quòd ſit alter. Itaque cum ibi contractus ex promiſſione parti facta non poſſit valere, valet ex promiſſione quæ Deo per iuramentum reſultat, per quam promiſſionem alteri quæri poteſt. ſecundum Anto. aut quæritur ſecundum Abb.

Nec quiſquam credat facile reſpondere, quòd ibi tex. in iuramento loquatur, ſecus in promiſſione, quia ſi bene conſideratur, ibi obligatio non oritur ex iuramenti priuilegio: ſed quia quoad iuramentum nulla eſt turpitudo, vnde promiſſio, quæ ex iuramento reſultat, remanet in vigore ſuo & hoc eſt, quod dicit text. reddere Deo iuramentum, partem eſſe compellendam, ſic ergo ſi mihi promittis Titio dare, debes compelli, vt mihi reddas promiſſionem, id eſt vt adimpleas.

Quarto facit, nam alteri ſtipulari non eſt a lege prohibitum. Probatur, quia ſi interſit, valet, & ideo non valet ſtipulatio, quia ius ciuile & eius ratio ceſſat, vt notatur in l. ſtipulatio iſta §. alteri. de verborum oblig. & inſ. oſtendam. Ergo pactum remanet in meris terminis iuris naturalis: quia ius ciuile nihil efficit, cum ſit præter ipſum. Sed iure naturali pacta obligant, vt lege noſtra: ergo oritur obligatio naturalis.

39 † Quinto conſidero cauſam, ex qua ſemper veritas cognoſcitur, & quæro, an cauſa quare inutilis ſit ſtipulatio alteri facta, habeat locum de iure naturali: & certū eſt, quòd non. Nam ſe tantum refert ad fundamentū iuris ciuilis: quia inuentæ ſunt ſtipulationes, vt vnuſquiſque acquirat, quod ſua intereſt. ita tex. in d. l. ſtipulatio. §. alteri. & in §. alteri. inſtit. de inuti. ſtipul. defectus ergo iſtius cauſæ non reſoluit obligationem naturalem: quia obligationis naturalis cauſa illa non eſt. Sed eſt talis qualem declarat tex. noſter. ſcilicet fidei obſeruantia. Venio ad reſolutionem contrariorum.

Et

Digitized by Google

Et primo aſſumo ſolutionem generalem do. Alexan. &
modernorũ in l.ſtipulatio. §. alteri, vt late ibi per Iaſ.7. co-
lumna, & per Felin. in proe. decre. in gloſ. ſeruus vbi refe-
runt talem concordiam inter communem opinionem,
quam ego teneo,& opinionem Rapha. & in d. l. ſtipulatio.
§.alteri,& Ange.& Paul.ibi,qui contrarium tenuerunt, ſci-
licet aut verba promiſſiua diriguntur in abſentem tertium,
& tunc habent locum ſuperiora maxime tex. in l. j. §. quod
mens,& l.ſi ita ſtipulatus §. Chriſogonus,& §.ſi quis alium.
Aut ego promitto tibi quod dabo tertio & tunc habet lo-
cum communis opinio ſcilicet quod naturalis naſcatur.
Miror tamen de tali concordia, quia multum diſcordat a
40 veritate. † Et primo tenendum eſt,quod de iure canonico
quis obligatur vt ſuperius dixi, & ſi omnes, quos ego vide-
rim,teneant contra, quos videre poteris per Iaſonem in d.
l.ſtipulatio,§.alteri,in 12.colum.& per Feli.vbi ſupra. Non
ob.primo id,quod dicunt,quod ſequeretur, quod non poſ-
ſet quis mutare voluntatem,contra, cap. fin.de procura. &
cle. 5. de renun.& cap.ſi tibi abſenti. Nam ego fateor con-
41 ſequentiam,nec eſt contra illa iura.†Et primo quoad c. fin.
vbi procurator ad matrimonium contrahendum datus po-
teſt reuocari, & ſi ipſe cõtraxerit poſt reuocationem etiam
ignorans eam,matrimonium erit nullum,cum non habeat
conſenſum: Notandum, quod ibi reuocatio non ſe dirigit
ad matrimonium, quia ego dedi procurationem ad con-
trahendum,& ideo fuit voluntas ad faciendum,& non in fa
cto,ideo ante factum reuocare poſſum.& ſi contraxerit, ve
rum eſt matrimonium non eſſe,quia deficit conſenſus. Sed
dirigitur reuocatio ad ipſam procurationem, quæ quidem
eſt permiſſa ex natura actus, ſcilicet in contractu mandati,
42 nam cum † mandatum pendeat a voluntate mandantis, &
ſi ego inſtituam procuratorem, poſſum quandocunque re-
uocare,quia per inſtitutionem non ei promitto non reuo-
care,ita eſt text.in §.recte,inſti.eo & in l.ſed & ſocius, §. fin.
pro ſocio, ita Bart. declarat in l.ſi pecuniam, de condi. ob
cauſam.j. columna 4. Et ita dicit tenuiſſe quoſdam ſubtiles
Doct.l. ſicut, §. de act. & obli.vbi idem ipſe tenet. Hoc eſt
ergo ex actus natura, prout eſt in teſtamento, & hæc eſt ra-
tio, quare variatio eſt in iſto caſu permiſſa, ſecus in noſtro
caſu; nam ego tibi promitto Titio dare centum, & in iſta
promiſſione variare non poſſum, quia promitto, & quia
non eſt actus,qui pendeat a voluntate,vt late ibi Bar. decla-
rat.Huic tamen ſol.obſtat text. in cle.j.ſup.alleg. vbi in inſti-
tutione procuratoris loquitur, & dicit, reuocationem non
valere,quia illuſio & variatio eſt prohibita,dic pro nunc, ꝙ
ibi propter præiudicium id diſponitur, & ideo credo, quòd
debeat intelligi quòd illuſio & variatio eſt prohibita iun-
ctim, ſecus per ſe variatio, nam in contractu mandati eſt
permiſſa,& ſi alias in alijs id ſit regulare, quod facit pro no-
ſtra opi.& ita gl.debes limitare & intelligere.

43 † Non ob.tex.imò reflecto eum verſus eos in c. ſi tibi ab-
ſenti,de præben.lib.6.quem Abb.& cæteri allegant,nam ibi
videmus,quòd prælatus conferens beneficium abſenti non
poteſt illud alteri conferre,donec abſens collationem repu
diet. Ecce ergo quod ex promiſſione abſenti facta promit-
tens obligatur,nec reuocare poteſt,cum ſemel conſenſerit,
& ſic cum Docto. text. illum in propoſito adducant, certe
contra ipſos facit. Sed credo,quòd ex mente Abb. fuit alle-
gare tex.illum prout eum intelligit in c.accedens, de præ-
bend. vbi text. in cap.ſi tibi abſenti, loquitur in collatione
neceſſaria, vel in eo, quod quis debet agere ex neceſſitate
officij, vnde poſtquam ſemel fecit collationem etiam ab-
ſenti,iam eſt functus officio ſuo,nec vltra habet quid faciat,
quia expirauit poteſtas vt in ca.in litteris, de offic. delegat.
Secus ergo in donatione propria & pura, vel in promiſſio-
ne voluntaria, quia in ea variatio eſt permiſſa, ita etiam
Bartol.& Paul.de Caſtr.intelligunt illud.cap.in l.abſenti,in-
fra de donatio. Tamen & ſi ita intelligatur, nihil contra
nos: quanto magis quod iſte intellectus pungi poteſt?
44 quia poſito † quod collatio beneficiorum non ſit mera
donatio, quia de neceſſitate collator tenetur conferre: vt l.
rem legatam, de adimendis legatis, infra, tamen dicitur
donatio in hoc, quod poteſt conferre iſti vel illi, itaque in
iſta electione dicitur donatio & liberalitas, nam ſi inſit
neceſſitas conferendi, non tamen tibi conferendi, vnde in-
quantum te eligit, donat, & liberalitate vtitur, ita notatur
plene in cap.relatum, de prębend. ubi idem Abb. ſi ergo in
ipſa electione dicitur habere naturam donationis, quia
quẽ uoluerit eligere poteſt,& ob hoc dicitur donatio, quo-
modo in hoc non habet naturam donationis,ſcilicet quod
variare poſſit etiam poſtquam abſenti contulit, quia in hoc
vtitur liberalitate, vt iſti vel illi poſſit cõferre;nam in æqui-
paratis in eo in quo æquiparantur, neceſſarium eſt argu-
mentum.

Itaque in hoc nulla poteſt eſſe diuerſitas inter collationẽ
& donationem.

Item cum ipſi dicunt, quòd eſt functus officio: ideo non
poteſt alteri conferre. Ego dubito, quia ſi repudiet, poteſt
alteri conferre. Præterea cum collatio non ſit adhuc abſen-
ti quæſita, poteſt ei aſſignare terminum, intra quem debeat
acceptare,& ſi non acceptauerit,alteri conferre, vt text.ibi-
dem dicit,quod nõ eſſet verum, ſi functus eſſet officio ſuo.
Hoc tamen pro nunc non aſſirmo.

Præterea ſi intenſius rem ipſam aggrediamur, dubitatio
noſtra eſt, an dicatur efficax collatio vel promiſſio abſenti
facta,itaque dubitatio eſt,quando ſtat obligatio in fieri, nõ
poſt factum, an liceat reuocare, quia ſiue ſit promittens, ſi-
ue conferens ſiue donator poſt factam donationem vel col
lationem iterum retrocedere non poteſt, & ſic in iſto caſu
nulla diuerſitas,an ſit functus officio,vel non ſit functus, in
fieri etiam nulla poteſt eſſe ratio: quia adhuc nõ eſt functus
officio,cum actus ſit in fieri. Eo magis,quòd ne dicamus ex
piraſſe officium, deberemus magis fauere ordinariæ iuriſdi
ctioni.

45 Id tamen noto, † quòd & ſi collator aut donans nõ poſ-
ſit reuocare donationem,non propterea eſt donatio quæſi-
ſita alteri,antequam acceptet,ita dicit cap. ſi tibi abſenti, &
iſto caſu loquitur text.in l.abſenti, de do. quod abſenti non
quæritur dominiũ, quòd fatetur text.in c.ſi tibi abſenti.ita-
que nulla diuerſitas inter donationem & collationem in
hoc & ad l. qui abſenti. de acquirend. poſſeſſ. reſponde no-
tando verba literarum, quæ fuerunt (vt in libertate mora-
retur) itaq; ſumma ratione antequam moraretur & ſciat,
nõ creditur voluiſſe amittere poſſeſſionem.Ego ſcio, quòd
ex his multa deſtruuntur, de quibus forſan plura dicemus
in §.ſed cum nulla.infra l.iuriſgentium. Saltem quoad pro-
poſitum etiam ſi fuerit verum,quòd in promiſſione abſenti
facta liceat variare, tamẽ cum alteri paciſcor,tibi promitto
alteri dare, & ſic præſenti,vt dicit gl.noſtra.vnde arg.ceſſat.

Non obſt. ſecundum arg. quòd ſola naturalis obligatio
nouat priorem.Sed ſtipulatio alteri facta nõ nouat, vt l.cer-
ti condictio.§.quoniam.

Quia reſpondeo, ꝙ ibi non eſt nouatio nõ ex defectu na-
turalis obligationis. Probatur in alio exẽplo de pupillo qui
ſine tutoris ſtipulatione promiſit, qui naturaliter obligari
deberet. Et alias probabatur nouatio, vt in §.pręterea.inſtit.
quibus mod.tol.oblig. Et in eadem l.1. de noua. Et tamen di
citur ꝙ non eſt nouatio,non ergo ex defectu naturalis obli-
46 gationis. † Sed ideo,quia qñ inter eaſdem perſonas idẽ pro
mittitur, qđ erat in priori obligatione, nunquã introduci-
tur nouatio. vt in l.ſcire debemus,in princ.de verb. oblig. &
Bart.late in l.pen.inf.de præto.ſtip.& ita Do.Iaſ.in eo §. quo
niam.in 3.col. itaq; ibi non fuit nouatio iſta rõne, & ex eo
quod qñ numeratio præcedit aut ſubſequitur ipſam ſtipula-
tionem, cenſetur vnus contractus, & non,vt vnus tollatur
per alterum,vt l.ſi ita fuero ſtipulatus,& l.cum enim.de no-
ua.& ita Bart. in d. l. certi condict. §.ſi nummos.in princ.hæ
ergo ſunt cauſæ, quare ibi non ſit nouatio,non autem defe-
ctus naturalis obligationis vt Doct. credunt.

47 † Non obſt.quod tertio adducebatur de l.eũ qui.§.ſi quis
cõſtituerit.ff.de conſti.pecu.nam & ſi actio de conſtituta ſit
introducta ratione naturali, vt l.1.eo.tit.in princip. Tamen
ſemper obſeruat terminos iuris ciuilis, cum ius prætorium
ſit pars iuris ciuilis,vt l.ius ciuile,la 2.ſup.de iuſt & iure. Vn-
de etiam in his cõtractibus naturalibus ineſt ciuilis obliga-
tio, ex qua naſcitur ciuilis actio, vt in l. iuriſgentium, poſt
princ.ibi,& hinc naſci eandem obligationem,vbi de hoc la-
te dicemus & ꝙ termini iuris naturalis ſimpliciter non ſer-
uentur,probatur in ea.l.eum qui.§.ſi.vbi per ſeruum domi-
no obligatio conſtituti acquiritur, quod non eſſet attento
iure naturali,vt l.ſi id quod.de condi.indebi. ergo non valet
argu.Si quis tamen replicaret,ꝙ de iure gentium ſeruus ni-
hil eſt,& omnia domino acquirit,vt l.quod attinet. de reg.
iur. ſed obligatio naturalis de iure gentium introducta eſt,
vt l.cum amplius.§.is natura.de reg.iur. ergo ſeruus de iure
naturali domino acquirit;maiorẽ & minorẽ negare poſſes,
maxime minorẽ, vt late diſputabã in materia [illegible]
lis.Sed pro nunc reſponde,vt Bart. & Paul.in d. [illegible] quod.

Non obſtat quartum argum. de c. quanquam. [illegible] li.
6.nam fateor,quod alteri nõ quæritur obligatio de lege Ca-
nonum,nego tamen,ꝙ ei,cui promittitur non quæratur,nã
ei bene quæritur, non tamen alteri; vnde ipſe alter agere

non poſſet, quia ei non promittitur, & ideo eſt quòd in capitulo quanquam, requiritur perſona, quæ acquirere alteri poſſit.

Si tamen arguatur contra ꝙ ſi ex pollicitatione quis obligaretur, ſuperfluũ eſſet quærere perſonam, quæ acquirat præſenti, vt quæritur in cap. quanquam, reſpondeo, quòd & ſi verum ſit ex pollicitatione quem obligari, tamen obligatio non quæritur abſenti donec acceptet, vt ſupra dixi in intellectu c. ſi tibi abſenti; vnde notandum eſt † quòd in cap. quanquam, cautio quæ abſenti acquiritur, non eſt tantum promiſſoria, ſed eſt cautio ſufficiens pignorum aut fideiuſſorum vel forſan ſatisfactio, vt videbis in tex. in prin. in verbo donec, prout patiuntur facultates plenarie ſit ſatisfactũ. Itaque voluit text. quòd non per promiſſionem tantum ſatisfieret, ſed quòd ei q̃reretur talis plenaria cautio, & ideo hoc non potuit fieri ſola pollicitatione hic eſt verus intellectus text. illius.

Non obſt. quintum argum. de §. ſi quis alij. inſtit. de inut. ſtipul. & l. 1. §. quod meus, & de l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, quibus iuribus datur intellectus a Dom. Alex. & Moder. quod ibi verba promiſſiua in tertium dirigebãtur; ideo nulla eſt obligatio nec ciuilis, nec naturalis. Sed miror de tali intellectu. Et primo quod non loquantur, niſi cum verba in ſtipulantem diriguntur, & executio in tertium, ego probo per gl. noſtram quæ ita expreſſe interpretatur & Bartol. eam approbat. probatur fortius per rationem neceſſariam; nam text. in §. ſi quis alij. eo. caſu loquitur quo. §. alteri. eod. titulo. vt tex. in §. alteri. refert. Sed in §. alteri. dicitur ſtipulationem non valere ex defectu intereſſe, quia inuentæ ſunt ſtipulationes, vt vnuſquiſque acquirat, quod ſua intereſt. ergo non ex defectu formæ, ſcilicet quia verba promiſſiua in abſentem dirigantur.

Præterea eo caſu loquitur §. ſi quis alij, quo ſi intereſſet ſtipulantis, valeret ſtipulatio, vt ſupra probatum eſt. Sed in alium dirigeretur promiſſio etiam intereſſe non valeret vt not. in l. ſtipulatio iſta §. ſi quis inſulam, & omnes hoc fatentur, quia ſi verba diriguntur in tertium, non promitto tibi, ergo nec tibi teneor, licet tua interſit; vnde iſta ſtipulatio non valet, quia peccat in forma vt Paul. de Caſt. hic in noſtra lege, non ergo illa iura loquuntur in iſto caſu.

Item pondera, quod ſi verba promiſſiua in tertium diriguntur, ego neſcio, quomodo ipſe, qui eſt præſens dicatur ſtipulator, & alteri ſtipulari. Et in his iuribus videbis tantũ executiua verba in tertium dirigi.

Ex his & ex inferioribus concluditur falſam eſſe doctrinam Bald. & Angel. & Moder. in l. 1. de lib. & poſthum. vbi dicunt, quod ſi clauſula annullatoria ponatur, videtur poſita pro forma, quod approbant late Moder. Papien. in l. nõ dubium, C. de leg. in 4 colum. nam ex defectu cauſæ finalis poteſt eſſe nullitatis clauſula, quæ non arguet defectum formæ.

Præterea etiã alia pulchra ratione probo, quia text. in § ſi quis alij, & l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus ff. de verb. obligatio. & l. 1. §. quod meus, de ſtipulatio. ſeruorum loquitur in caſu, in quo talis ſtipulatio per ſeruum domino quæritur, vt patet in verbis, ſi quis alij, quã ei, cuius iuri ſubiectus eſt, ſtipuletur, nihil agit.

49 † Cum ergo quoad ius naturale dominus ſit alter, vt l. ſi fideiuſſor obligatus, ff. de fideiuſſ. & l. ſi id quod de conditione indebi. ergo quod alteri ſtipuletur, nihil quoad ius naturale impedit, quia domino acquirere & ſtipulari poteſt.

Hoc probatur etiam in omni obligatione ſeruo facta, nã naturalis & ciuilis in dominum transfertur & domino acquiritur, vt l. placet. de acquiren. hæred. & l. ſi frater a fratre, de conditione indebi. ſecundum communem opinionem, tamen dominus quoad naturalia alter eſt, ergo hoc non impedit naturalem.

Præterea quod prædictus, §. Chryſogonus, non loquatur, quando verba promiſſiua diriguntur in tertium, probat & tenet ibi Paul. Item tenet ipſemet Iaſo. in leg. ſtipulatio iſta §. ſi ſtipulor. in 3. colum. in principio. Nam in eodem §. loquitur per verba imperſonalia obligatiua, & debent interpretari, vt referantur ad ſtipulatorem, vt l. ſi vnus, §. primo, infra illo titulo, & rationem aſſignat ibi text. quia paciſcens conſuluiſſe ſibi videtur, & probatur in ea. leg. ſtipulatio iſta §. ſi quis inſulam, vbi verba fuerunt imperſonalia, tamen valet ſtipulatio, ſi tua interſit, quæ non valeret, ſi verba promiſſiua in tertium dirigerentur, vt ibi no. & communiter tenetur. Ergo falſus erit Docto. intellectus. Probatur etiam per textum in dicta l. ſtipulatio iſta §. ſicut. & in dicto §. Chryſogonus, vbi perſona alterius tertij nunquam intelligitur, niſi exprimatur, & imperſonalia verba ad ſtipulatorem referuntur. Item in eo. §. inſulam Docto. fatentur, quod ibi naturalis obligatio erat orta, vt not. gloſſa in §. alteri. eiuſdem leg. Sed eadem promiſſio per eadem verba ponitur in §. Chryſogonus, ergo non negat naturalem obligationem.

Ex his reſpondetur ad verba ibi poſita, ſcilicet obligationem nullam acquirere nobis poſſumus, intelligo ciuilem, & ſic vniuerſalis negatiua omnes ſuas partes comprehendit quoad ius ciuile, non tamen quoad naturalia, quia de his non loquuntur illa iura, vt ſuperius oſtendebam, vnde etiam Raphael, Paulus, Alexander & Iaſon. non bene conſiderant illa iura, cum credant ea naturalem negare obligationem; nam verba, nihil agit, nullius momenti eſt, nulla eſt obligatio, diriguntur ad ciuilia, non ad naturalia, vt ſuperius plene probatum eſt; & finaliter viget, quòd naturalis

50 non impediatur; nam ego probo, † quod eo iure ſemper intereſt ſtipulantis, quia eum, cui acquirit, naturaliter obligat ad antidora, vt l. ſed & ſi. §. conſuluit. de petit. hæred. & ſi dicatur, quòd iſta obligatio non eſt efficax ad intereſſe cõſiderandum: fateor, quod non eſt efficax ad intereſſe conſiderandum de iure ciuili, tamen de iure naturali ſecus; nã ſicut reconualeſcit & videlicet ſtipulatio alteri facta de iure ciuili, ſi intereſt ex aliqua obligatione ciuili, vt l. ſtipulatio iſta dict. §. ſi ſtipuler. ita quoad ius naturale deberet attendi intereſſe obligationis naturalis: facit tamen me dubium, quod Tullius primo libro de officijs in capite de officio & circũſtantia inquit (nec promiſſa ſeruanda ſunt his quibus promiſeris, ſi inutilia ſibi ſint, nec ſi plus tibi noceant, quã illi proſint, cui promiſeris) ecce quod ipſe morali Philoſophia quid deceat ſecundum rationem, docet: ergo ſi non interſit eius, cui ſtipulatus ſum, videtur non obligari quenquam; vnde dicendum eſſet, quod illa regula legis ſtipulatio iſta §. alteri. etiam æquitate naturali procedit, quod ſi verũ eſt, non oriri obligationem naturalem verum erit, neſcio tamen ſi illa doctrina ſtricto iure ipſius fidei procedat, vt patet in c. debitores, ſup. ſæpe alleg.

51 Reſtat in his † examinare id, quod Bart. dicit hic in fine, an ſuperueniente intereſſe reconualeſcat ſtipulatio alteri facta. In hoc variæ ſunt opiniones, & communis eſt, quod reconualeſcat. Do. Iaſ. hic dicit vtramque partem diſputabilem, & omnia pro vtraque parte reſoluit, eandem diſputationem inuenies per Iaſo. in l. ſtipulatio iſta §. alteri. Sed quia non bene poteſt reſponderi argumentis, quæ contra communem fieri poſſunt, ideo ego eam non diſputaui, nec inter noſtras concluſiones poſui.

Primo contra communem adducitur text. in d. §. ſi quis alij, in verbo, nihil agit, & in dict. §. Chryſogonus, in verbo, nullius momenti, dupliciter reſpondet Iaſ. primo, quòd ibi verba promiſſiua in abſentem diriguntur, tamen iſtam ſolutionem falſam eſſe ſuperius late oſtendo.

Secundo reſpondet, quòd nulla eſt ſtipulatio ſcilicet tẽpore contractus, poſtea tamen reconualeſcit, ita ipſe. Sed ego vellem, quod ipſe probaret reconualeſcentiam, quia argumenta pro communi opinione non probant, vt ipſe fatetur, ergo remanebit nulla: maxime quod non poſſit reconualeſcere, ego probabo argumento inf. proxi. & ſi onus probandi contrarium contrarijs incumberet.

Secundo adducitur textus in leg. ſi tibi. §. ſi pactus, infra iſto titu. vbi ſi paciſcor, ne a me, & ne a Titio petatur, etiam & ſi mihi hæres fiat (inquit text.) non proderit Titio: quia ex poſt facto id confirmari non poteſt, not. ergo caſum & etiam rationem, quòd ex ſuperueniente intereſſe confirmari non poteſt. caſus & ratio habet locum in iſto caſu, & ita Bartol. & gloſſ. ibidem no. quod ea eſt ratio, quod reconualeſcere non poteſt, quia ab initio nullum, vt in regul. iur. quod ab initio. de regul. iur. lib. 6. dicit tamen Iaſ. diuerſum eſſe caſum & diuerſam rationem, quia nos loquimur in intereſſe ſtipulantis, quando ſcilicet ſtipulator ſuccedit ei, cui ſtipulatur, ille textus loquitur in contrario caſu, quando ille, cui ſtipulatur, ſtipulatori ſuccedit, & ratio diuerſitatis eſt, quia ſtipulatori ſemper quæritur naturalis obligatio, vnde ſuperueniente intereſſe talis obligatio facile conualeſcit.

Sed ipſi cui ſtipulatur nulla naſcitur obligatio; vnde non eſt poſtea quid poſſit reconualeſcere, & ita loquitur textus ille, iſta eſt conſideratio Iaſo. quam credit ſubtilem & viuam.

Sed aduertẽdũ, ꝙ ſtipulatio recõualeſcit, qñ ſtipulator ei, cui ſtipulaẽ, ſuccedit, rõ eſt. q. ibi ſuperuenit intereſſe, ſcilicet

Digitized by Google

cet vt acquiratur ei, cui ſtipulatur, quia per conſequentiam ſibi acquiritur ſecundum communem, tamen iſta eadem ratio locũ hẽt in iſto caſu; nã ſi tertio ſtipulor, oritur naturalis obligatio, quæ mihi acquiritur, poſtea cum eum hæredẽ inſtituo, ſuperuenit intereſſe meum, quia intereſt mea, vt hæredi acquiratur, & in acquiſitione vel intereſſe eadem eſt perſona eius & mea quoad iuris ciuilis conſideratione͂, vt colliges ex mente Bart. l. auus, infra iſto titu. & in l. continuus, §. fin. infra de verborum oblig. vnde ei tanquam mihi ſtipulari poſſum, vt d. l. auus, & dicta l. continuus, §. final. vt ergo ei acquiratur, mea intereſt, & in hoc forſan fallitur Iaſon, quia quod hæredis poſt modum fiat, non conſideratur, vt ei acquiratur ex ſua naturali obligatione, ſed vt mihi oriatur obligatio, quia intereſt mea, vt ei acquiratur, ſed tale intereſſe in veritate nihil efficit, quia nulla ab initio obligatio ciuilis fuerat, vnde conualeſcere non poteſt, ergo ſequitur, quod ex intereſſe ſuperueniente non conualeſcit, & ſic ille text. videtur vrgere, maxime in ratione ſua, non obſtantibus ſolutionibus Doct.

52 † Tertio adducitur ratio talis, certum eſt, quòd ſi ceſſat intereſſe ſtipulantis, euaneſcit ſtipulatio, vt in l. pro parte, de ſeruitutibus, titu. generali, infra fortius debet annullari quando ab initio ceſſat intereſſe. argum. l. patre furioſo. ſupra de his qui ſunt ſui vel alien. iur. & c. quemadmodum, de iureiuran. ſed Dom. Iaſ. retorquet arg. quia ſi validum, ſtipulatio debet annullari defectu ipſius intereſſe. Ita a cõtrario, ſi intereſſe ſuperueniat, conualeſcere eo magis, quod valitudini actus magis quam nullitati iura fauent, vt l. quoties, inf. de verbo. oblig.

Ego dicendum credo, & ſi argumentum contra communem per ſe non concludat, nimis tamen concluderet retorſionem; nam conſiderandum eſt, quòd intereſſe in ipſa ſtipulatione eſt cauſa, ſine qua non poteſt ſtipulatio ſtare, vt in ſæpe alleg. §. alteri. vnde ceſſante intereſſe corrumpitur ſtipulatio ſecundum legem a Doct. alleg. in d. l. pro parte. Sed iſta cauſa non eſt formalis ſed tendit ad cauſam materialem, vt omnes Doct. hoc fatentur, & ipſe Iaſ. in ſolutione quinti arg. defectu ergo materiæ nihil fieri poteſt tempore ſtipulationis, & hoc eſt quod dicit §. ſi quis alij, quòd nihil agit ſtipulator; poſtea vero ſola materia per ſe nihil efficere poteſt, quia omne ens non ex ſola materia, ſed ex materia & forma conſtat, & hoc eſt quod dicit tex. in l. ſi tibi. §. ſi pactus, quòd ex poſtfacto id confirmari non poteſt ex ſolo intereſſe, quia ab initio nullũ eſt, mala eſt ergo conſeque͂tia, annullat ſtipulationem validam defectus ipſius intereſſe, ergo iuris ſuperuenientia nullam ſtipulatione͂ valere facit. Nam eſt cauſa materialis, & eſt neceſſe, quòd aliæ concurrant. vel ſi velis tenere, quod eſt cauſa finalis, vt ipſi moderni late in l. 5. §. ſtipulatio. in prin. de verb. oblig. dic quòd concurrant aliæ cauſæ, ſcilicet formalis & efficiens & materialis, quia ſi ſimul non concurrunt in eodem tempore, nihil agi poteſt, vt ibidem ipſi dicunt.

Quarto argumento, videtur quòd Dom. Iaſ. bene reſpõ-
53 deat; nam dicebat Chriſtopho. de Caſtel. quod † qui alteri ſtipulatur, alteri intendit acquirere, ergo etiam ſi ſuperueniat intereſſe, actus agentium vltra intentionem eorum nõ dẽt operari, vt l. non omnis, ſi cert. pet. inf. reſpondet Iaſ. qđ imo ſibi intendit acquirere, patet quia ſibi acquiritur obligatio naturalis, vt no. in eo. §. alteri. & ibi Docto. ſed ratio Chriſtoph. hẽt locum, cum verba promiſſiua & executiua in tertium diriguntur, in quo caſu non eſt noſtra dubitatio. certe iſta reſpon. Moder. vr̃ congrua, tamen dubito, aut. n. verba obligatiua in te dirigit, & tunc non dicitur alteri ſtipulari, ſed ſibi. quod clarum eſt, & ipſi Moder. fatentur in eodem §. alteri. in 3. col. poſt medium, aut ſtipulantur ſimpliciter alteri dari, vt puta Titio centum dare ſpondes, & ſi tunc ſi mea intereſt, mihi videor ſtipulari, ita eſt tex. in l. ſi vnus, in §. 1. in fine, infra eodem, & text. in l. ſi ſeruus communis meus. §. ſi ſeruus Titii, & l. antepenult. infra de ſtipulatio. ſeruo. & tenent late Moder. in d. l. ſtipulatio iſta. §. ſi ſtipuler. in 4. colum. in princ. vbi loquuntur de ſtipulatione impertonaliter facta. Si vero non intereſt mea, neſcio, quomodo ſi alteri ſtipulor, mihi intendam quærere, nam ſi mihi intenderem quærere, mihi ſtipulor, & non alteri. vt ipſe Iaſo. fatetur in §. alteri, in 3. colum. & patet in pœnali ſtipulatione, quia ſi adijciatur, ideo valet, quia mihi pœnam ſtipulor, vt §. alteri. Nec obſtaret argum. quod naſcitur naturalis obligatio, & quæritur ſtipulatori; nã iſta naturalis obligatio naſcitur ex pacto, quod ineſt in ſtipulatione, quæ fit inter me & ipſum promiſſorem, vt §. adeo. infra iſta leg. hæc tamen non aſſertiue dixi, ſed vt quiſque cogitet.

Quinto adducunt Docto. text. l. qui decem, §. Stichum. de ſolutionibus, infra vbi ſi rem meam ſtipulatus ſum, etiã ſi deſinat eſſe mea, non propterea ſtipulatio reconualeſcit, reſpondent Mod. quod ideo eſt hoc, quia ſi conualeſceret ſtipulatio eo ipſo, quod deſinit eſſe mea, tunc a voluntate mea penderet obligatio: quia quando voluero, potero eam alienare, quod non eſt dicendum per tex. in l. in vendentis, C. de contrahenda emptio.

54 Iſta ratio non eſt vera † quia & ſi ſtipulatio vel obligatio ab obligantis voluntate pendere non poſſit, hoc intelligo ab expreſſa & immediata, vt puta ſi voluero, eris mihi obligatus, ſecus ſi tacite pendeat a voluntate, & proprius loque͂do mediate, vt puta ſi aſce͂dere capitolium decem dare ſpõdes; nam valida eſt talis ſtipulatio, vt l. nonnunquam, de cõdi. & demonſtr. infra, & no. gloſ. latiſſime in d. l. in vendentis. ſic ergo in propoſito tacite a voluntate mea pendere nihil impedit: ergo alia cauſa & non iſta. Hæc volui dixiſſe in hac quæſtione, quam nolui inſerere in noſtra diſputatione: quia plura & innumera argumenta fieri poſſunt, credo tamen quòd moderni nõ bene reſoluant ſuperiores rationes, vide cætera hic, & in §. alteri, per eoſdem.

Gloſſ. in verbo, placitum & conſenſus intrat cum tacita op. contra; nam copulatiua) &) ponitur ſua natura inter diuerſa, & æque principaliter, vt no. in rubric. de iur. & fact. ignor. & in c. querelam, de ſimo. glo. dicit, quòd hic cauſatur figura Endiadis, prout ibi,

Arma virumque cano,

ideſt armatum virum cano, & ſic exponitur, ſi dicat placitus conſenſus ſcilicet ſpontaneus, & ita etiam ipſe Bart. firmat hic & in l. 1. 2. colum. de iuſt. & iur. & ibi Moder. 2. col. vnde no. ibi Bart. & Moder. quòd quando copula (&) cadit inter idem ſignificantia, exponitur, vt vnum veniat adiectiuum alteri. & ita ipſe no. in extrauagan. ad reprimendum, in verbo, videbitur. quaſi ad fi.

55 † Aſſumo ex his primo, quòd pactum dicitur placitus cõſenſus vel ſpontaneus, vt gloſſ. dicit, quam Bart. approbat & Moder. hoc etiam neceſſario videtur probari, quia ſi conſenſui ponitur adiectiue illa dictio, placitum, ſequitur eſſe accidens ad conſenſum, & ſic ſignificat mere voluntarium & ſpontaneum; hunc etiam ſenſum amplectitur Abb. in c. 2. de reſcript. cum dixerit, quòd placitum erat diuerſum a conſenſu, & quod exponebatur tanquam accidens ad conſenſum. Sic ergo ſi accidens ad conſenſum eſt, non ineſt neceſſario, vnde alius eſt conſenſus, alius conſenſus placitus, qui differunt qualitate, hinc ſequitur pactum eſſe cõſenſum ſpontaneum: ſed ego dubito, an hoc verum ſit, primo per tex. in §. adeo. infra iſta l. vbi dicitur, quòd omnis ſtipulatio continet cõuentionem, ideo quia continet conſenſum. ſed ſtipulatio eſt etiam ſine ſpontaneo conſenſu, vt l. & eleganter. in princ. infra de dolo. ergo & conuentio. ſi conuentio, ergo & pactum; nam pactum non differt a conuentione animorum, vt no. in §. infra proxi. & ibi dicam.

Secundo facit tex. in c. 1. & in c. merito. 15. q. 1. vbi dicitur, conſenſus nolentium & volentium, & tamen cõſenſus eſt, & dicitur nolens apparere & deſiderare, vt in iuribus per gl. ibi alleg. hoc tamen intelligo reſpectiue, non ſimpliciter, puta cum Italiam venirem ventis iactatus diſcrimine mortis, portus Penorum etiam ad ſeruitutem optabam. ita etiã dicitur, coactum conſenſum eſſe conſenſum, vt in c. ſacris, quod met. cauſa, l. ſi mulier. §. ſi metus coactus, eo. tit. itaque eſt conſenſus non purus & ſimplex, ſed reſpectiuus. facit quod no. Bartol. in l. Lucius de fideicom. lib. vbi per tex. no. quod verbum, placet, non interpretatur de placito libero omnimodo, ſed regulato atq; rationi ſubiecto, erit ergo pactum, & ſi non ſit mere ſpontaneum.

56 † Secundo colligo ex dictis Bart. ꝙ placitũ idem eſt quod cõſenſus; nam ſi idem ſignificant, & in vno ineſt aliud & e contra, idẽ eſſe neceſſario ſequitur, vt in l. ſi idẽ, C. de teſta. & ſic vides ꝙ hoc eſt ꝯ id quod ipſe ſentit, quod ſit accidẽs, vel quod exponatur adiectiue. Item eſt ꝯ ſenſum Abb. in d. c. 2. vbi Abb. dicit eſſe diuerſum, & quia ſtare põt antequã accidens ad aliud: ideo dicebat exponi adiectiue. Item glo. noſtra videtur contra primam expoſitionem ſentire, quod ſint idem, inquantum dicit ꝙ non ſpõtaneus conſenſus poteſt dici pactum, vt l. ſi mulier. ff. §. ſi metu coactus, & glo. hoc non reſoluit. Ego ẽt credo, ꝙ ſint idem. Nec obſtat ꝙ conſenſus dicatur ẽt metu coactus; nam ſicut ille non eſt conſenſus purus & ſimplex, ita placitum non erit purũ & ſimplex, & ſicut reſpectu alterius maioris mali dicitur cõſentire, ita ẽt poteſt dici id placere ſibi, vnde ſecundum hoc ſenſus Abbatis non eſt bonus; nec ẽt credo, ꝙ ſecundum hoc debeat

exponi adiectiue, quia non eſt accidens, imo eſt neceſſariũ, nam ſi accidens eſſet, ſignificaret ſpontaneum conſenſum, vt gloſ. exponit, quod videtur falſum per ſuperiora, ideo credo, quod quando copula (&) ponitur inter idem ſignificantia tunc perdit naturam ſuam, quæ eſt, vt ſtet inter diuerſa, ideo poteſt exponi, id eſt pro (&) quaſi dicat, placitum ideſt conſenſus; facit ad hoc tex. in c. monaſterium ſanctimonialium, de vita & honeſt. cler. vbi fit quaſi ſimilis expoſitio, & eadem eſt ratio & maior hic, quæ ibi. & hoc fuit de mente Abb. ibidem, cum allegat tex. noſtrum, ſed in his cogita.

Vlterius dicit gloſſ. quòd cum exponitur, placitum & cõſenſus, id eſt placitus conſenſus, cauſatur figura endiadis, vt illo Virgiliano,

Arma virumque cano,

ideſt armatum virum cano, profecto in his minima fides eſt adhibenda Accurſio: aliter enim declarat & optime Seruius Gramma. exponens illa verba, vide ipſum.

57 † Quærendum eſt cum in noſtro text. dicatur, quòd pactum eſt duorum conſenſus, an pactum tacitum diffiniatur, & Moder. hic dicunt quòd non, prout poteris videre in tertio notabili. Allegant no. in l. 2. & ibi Barto. C. eodem idem Bart. in l. ſi creditores, eodem tit. quia in pacto tacito a l. inducto non requiritur præſentia partium vt ibi Dom. Alexand. idem tenet in ea l. 2. & ideo dicit, quòd præſenti nec epiſtola nec nuntio opus eſt, quia non requirit conſenſum, ergo non definitur, & dicit facere l. ſi cum, in princ. infra ſoluto matrimo. in princip. ſecundum verum intellectum, & l. ſolutum, §. ſolutam, infra de pigno. actio. & l. item quæritur, §. qui impleto. infra locati. & leg. ſi præcedente, infra mandati.

58 † Conſiderandum tamen eſt, quòd pactum poteſt dici tacitum dupliciter: aut inductum a præſumptione legis, vt l. Labeo. & l. item quia, infra eodem, & tunc cum pactũ præſumitur, neceſſario præſumitur conſenſus. quia ſine conſenſu ſtare non poteſt, & hoc eſt, quod dicit l. Labeo. infra eod. quòd etiam tacito conſenſu conuenire intelliguntur, aut tacitum pactum eſt fictum, & tunc prout pactum fingitur, neceſſario fingitur conſenſus, quia cum aliquid in iure fingitur, finguntur omnia neceſſaria & naturalia ad ipſum actũ, vt l. 1. in princ. de rei vxo. actio. nam ibi vt detur ex ſtipulatu actio, fingitur ſtipulationem præceſſiſſe, in tãtum quod no. Aretinus in l. quamuis, §. ſi cum eſſem. inf. ad Velleia. quòd vel obligationes tacitæ a iure introductæ dicuntur natiuæ: quia finguntur natæ a contractu, vt eſt textus ibi. vnde dicẽdum eſt, quod fingitur pactum, neceſſario fingitur conſenſus, vt l. cum filiusfam. ſi certum petatur, infra ergo in pacto tacito ſemper ineſt conſenſus tacitus, & ſic prout tacitum pactum & fictum eſt, ita dicitur definiri, non autem prout verum in ficto non eſt, ergo Dom. Iaſ. cum dicit, quòd in tacito pacto non requiritur præſentia, intelligit pro ſola præſentia, & illa nec in expreſſo requiritur, vt l. Labeo. aut vult, quòd conſenſus non requiritur, & prout eſt pactum, ita eſt conſenſus, vt ſupra probatum eſt. Non obſtat primo, l. 2. C. eod. nam ibi duo intellectus dantur a Bart. primus, quòd cõuenerunt inter ſe ſaltem præſumptione, & iſte videtur melior. Secundus quod nulla fuit conuentio, & tamen datur
59 exceptio taciti pacti, † & eſt igitur intelligendum, quòd ſiue ſit præſumptum, ſiue fictum, eſt ibi conſenſus fictus aut præſumptus, quod ego probo etiam per eoſdem Moder. in l. Labeo. infra eo. vbi cum tex. dicit (conuenire poſſe vel re) interpretantur ipſi, ſcilicet tacito pacto, vt l. 2. & l. creditores, C. de pactis, ſed hoc tacitum pactum de quo in l. Labeo. habet tacitum conſenſum, vt ibi (ſed etiam tacito conſenſu conuenire intelliguntur) ita ergo in l. 2. & l. creditores, ſecũdum ipſos. Non obſt. l. ſolutum, §. ſolutam, de pign. actio. nã ibi fuit tacitus conſenſus, vt probatur in verbo, vnde, quod eſt illatiuum; nam cum in ſuperioribus textus dixiſſet, recte ſolui pecuniam, ſiue creditori ſoluatur, ſiue alteri voluntate eius, infert ad alium caſum per verbum, vnde, & ſic in illo caſu illato etiam ineſt voluntas. Item probatur in verbo (non enim credibile eſt hoc conueniſſe) de quo ſingulariter dicam in l. item quia. Non obſt. l. item quæritur. §. qui impleto. inf. locati. imo contrarium probat, vbi qui vltra tẽpus cõductionis in domo permanſit, videtur de nouo locare, & iſta locatio & conductio introducitur ex taciturnitate partium, & ſic tacito conſenſu, vt l. qui patitur. inf. mandati. & verba re[illegible]ſonant ibi (taciturnitate vtriuſque partis colonum reconduxiſſe videri) item probatur expreſſe ibi; (huius enim conſenſus nouus erat neceſſarius) & expreſſius ibi (hoc. n. ipſo quod tacuerunt, conſenſiſſe videntur) itaq; neſcio quõ text. illum allegauerint. Non obſt. tex. l. ſi præcedente. infra mandati. vbi ſi debitor dederit creditori mandatarium, qui ſibi ſatisfaciat, poſtea mortuo debitore, & abſente creditore inter alios creditores diuiſum eſt æs hæreditarium apud ipſum prætorem, dicitur, quòd nihil ei præiudicat, quia abſens & non conſenſit. Sequitur, quid tamen ſi ipſe creditor conueniat hæredem ad partem ex diuiſione prætoris, dicit text. in fine, quod videbitur conſentire decreto, conueniendo eum. Ecce quod in iſto tacito pacto ineſt etiã tacitus conſenſus, imo ex tacito conſenſu eſt tacitum pactum, repugnat enim in ſe, quòd præſumatur pactum, & nõ præſumatur cõſenſus, cum idem ſit, ergo in pacto præſumpto ineſt conſenſus præſumptus.

Non obſtat l. ſi cum dotem, in princip. ſecundum intellectum; nam ibi tacite renunciauit, eo quod in vnum caſum dotem ſibi reddi ipſe pater pepigit, & ita ibi tenet Bartol. in fine primæ colum. quod quo ad alios caſus tacite renunciauit quæ renunciatio non poteſt fieri ſine tacito conſenſu, eo maxime, quod & ſi eſſet pactum fictum fingitur conſenſus, vt ſupra tamen vt ibi tenet Bartol. & Bald. & gloſſ. in præſentia fuit factum pactum, & ſi tacitum, eo enim quod expreſſe pepigit in vnum caſum, cenſetur alios renunciare. Finaliter non obſtat quod dicebat Riminaldus Moder. ſubtilis in d. l. 2. in vlti. not. contra Salyce. & Raph. quòd datur obligatio ſine conſenſu ficto probat per l. 3. §. ſi furioſi. & ibi no. Bal. de nego. geſt. inf. & in §. 1. inſtit. de oblig. quæ [illegible] quaſi contractu. & l. item quia inf. iſto titulo.

Reſpondeo quòd l. item quia, potius probat cõtra, vt ſup. dictum eſt, & ibi dicam. Aliæ leges probant, quòd obligatio datur contra furioſum, & furioſus non poteſt conſentire, ergo lex non debet impoſſibile fingere.

Parcat etiam Do. Riminaldus; nam probat ipſe bene, quod obligatio naſcatur ſine conſenſu, non tamen quod obligatio ex pacto tacito naſcatur ſine cõſenſu, & in iſto caſu nos loquimur. & quod iſta ſit veritas, probo authoritate Bart. & argumento vero; nam Bar. in l. 1. de condi. indeb. in 3. col. ante med. docet, quod aliquando obligatio contrahitur etiam ſine conſenſu, vt in negotiorum geſtore. Ita ipſe intelligit prædictam legem tertiam, & dicit non naſci ex contractu, quia naſcitur etiam contra furioſum, & ita ipſe eadem iura intelligit in l. Iulianus verum debitorem, in 8. col. in medio, eod. tit. obligatio ergo negotiorum geſtorum non naſcitur ex contractu, & ratione patet quia naſcitur ex quaſi contractu, & quaſi contractus ideo eſt, quia non eſt contractus, vt inſti. eo. in princ. Verior ergo credo quod ſit doctrina Aret. in d. l. quamuis, §. ſi cum eſſem. inf. ad Velle. quod quando a lege introducitur actio ex contractu, fingitur contractus ille, vt ſupra dixi. ſed de negotiorum geſtore nõ eſt congruũ arg. quia illa actio non eſt ex cõtractu. Sed de hoc nihil affirmo pro nunc, quo ad propoſitum tamen nihil obſtat, vnde noſtra opinio remanet vera.

Reſtat dubitatio vltra Doctorũ ſcripta. Hic dicitur, quod pactum eſt duorum conſenſus, & hinc dictum fuit per gloſ. & Doct. vt ſupra late, quod alteri paciſcendo fit pactum, nẽ quod tali pacto nec lex reſiſtit, nec aſſiſtit. Cõtra omnia iſta obſtat text. in cap. pactum, de verb. ſig. vbi dicit, pactum dicitur inter partes conueniens ſcriptura legibus ac moribus comprobata. Ecce quod illa definitio non congruit iſti, & ſecundum illam alteri paciſcendo (ſi eſt pactum) falſum eſt quod lex non aſſiſtat, aut ſi non aſſiſtit, non eſt pactum. Reſpondeo quod ibi non ponitur vera definitio, ſed quædam declaratio nõ reſtricta ad definitionem, alias ſi definitio eſſet, ſequeretur quod pactum ſine ſcriptura fieri non poſſet, quod eſt contra l. Labeo. inf. eo. & alia incõuenientia ſequerentur, de quibus inf. in l. legitima: cum ergo dicit, quod eſt legibus comprobata, referas aut ad edictum prætoris, quod cõprobat pacta, aut etiam ad contractus, qui iure ciuili ſunt efficaces; nam tex. ille non comprehendit omne pactum, vt patet in eo, quod de ſcriptura dicit. Sed ideo vtrunque dicit, quia per maiorem partem pacta ſcriptis fiunt, & pro maiori parte legibus comprobantur, hoc pro nunc, quod ſupereſt ad illud capitulo pulchre, in leg. iuriſgentium, §. ſed cum nulla.

Item fortiter contra text. noſtrum op. hic dicitur, quod prætor naturali æquitate pacta obſeruat. Item ego habeo, quod iſta obſeruãtia in pactis nudis ſtat in danda exceptione, vt in l. iuriſgentium, in princip. & in §. ſed cum nulla. infra eod. & declarat Bartol. in §. prætor. eiuſdem, leg. ſed ego probo quod contraria conuentione tollitur æquitas, vt leg. Stichum, §. naturalis, infra de ſolu. vbi dicitur, quia vinculum æquitatis quo ſolo ſuſtinebatur, conuentionis æquitate

Digitized by Google

tate diſſoluitur. Ecce quod ęquitas eſt ſublata, & tamen etiã poſt contrariam conuentionem obſeruatur pactum, patet, quia datur exceptio, vt l. ſi vnus, §. pactus, infra eod. & inſti. de replic. in princip. Ergo pactum ſine æquitate obſeruatur, hoc argum. non inuenio ſcriptum: nec credo facile quiſque reſponderet. Pro nunc reſpondeo, quod æquitas ipſa a natura prouenit, natura autem non fallitur, vt l. cum quidam, §. quod dicitur. de acquir. hæred. infra & l. apud antiquos infra ſi pars hære. peti. vnde æquitate contraria ipſa natura ſe reſoluit in priorem æquitatem, vt in regul. nihil tam naturale, infra de regul. iur. Sed obſeruatio prætoris eſt factum hominis, vt in dicto §. prætor. latius declarabo. Homo igitur fallitur in veritate, intentione tamen cum prætor in iudicio dat exceptionem, credit æquitatem ineſſe, intẽtio ergo edicti in hoc textu declaratur. Ex his erit neceſſe intelligere quare prætor ipſo iure non tollat ius primi pacti, quod referendum eſt ad allegatum, §. pactus ne peteret.

S V M M A R I V M.

1 *Conuentio an ſit genus ad pactum tanquam generalior, & num. ſeq. Tituli de pactis, ff inſtitutum, & ſcopus, & huius §. continuatio.*
3 *Promiſſio an ſit generalior pacto.*
4 *Pactum ineſſe cuilibet contractui ſiue diſtractui.*
5 *Tranſigere quid ſit atque inibi an tranſactio ſit contractus innominatus.*
6 *Conuentionis appellatio an extendatur ad actum, qui ſit ad diſtrahendũ non ad contrahendum.*
7 *Obligationem naturalem oriri ex pacto quantumcunque liberatorio.*
8 *Stipulatio producat necne naturalem obligationem, & nu. 10.*
9 *Intellectus ad §. de conſtituta. inſtit. de actionib.*
11 *Intellectus ad l. indebitam, ff. de condict. indeb.*

§. Conuentionis. Iſte tex. vſque ad §. ſed conuẽtionum, diuiditur in duas partes. In prima declarat genus verbi, conuentionis ſpiritualis vel mentalis, & eam per conuentionem corporalem probat. In ſecunda infert ex ſuperiori declaratione per modum ampliationis. Secunda ex verſic. adeo, vſque in fin. Et nota noſtræ diuiſionis (Et nota noſtræ diuiſionis, vide pulchram diuiſionem poſitam per Alber. hic & quę ibidem dixi.) rationem, quia ex ea videtur, quod deſtruatur diuiſio Domini Alexan. prout melius infra oſtendam. Summat Bartol. quod verbum conuentionis eſt generale ad omnia pacta, contractus & diſtractus, melius ſumaretur quod verbũ conuentionis in omni duorum conſenſu ſiue in contractu ſiue in diſtractu verificatur.

1 Nota † primo in verbo (generale) quod verbum conuẽtio eſt genus ad ipſum pactum, & ita gloſſ. in verbo generale, exponit (magis quam pactionis) quaſi ſit ſupra ipſum pactum. Hoc eſt de mente Bartol. vt in ſummario patet & Alexan. & cæterorum, itaque ipſi intendunt, quod cum tex. in princ. dicat, quod conuentionis verbum generale eſt intelligit, quod ſit genus ad ipſum pactum, & ita glo. exponit generale, ſcilicet magis quam pactionis, quia pactum nõ eſt ita generale.

Ego tamen quæro de cauſa continuationis ad iſtum §. quæro, quæ eſt ratio, quare hic ponatur poſt definitionem pacti: reſpondeo, quod totus iſte titulus declarat, aut principaliter intendit declarare edictum in albo prætoris poſitum: cuius verba talia erant, pacta conuenta, quæ nec dolo malo &c, vt videbis infra in l. iuriſgentium, §. prætor ait. vnde cum de pactis conuentis prætor loqueretur, & pactum iam eſſet definitum, quæritur conuentionis verbum in edicto poſitum quid comprehendat; & dicitur, generale eſſe ad omnem contractum & diſtractum & ad omnem conſenſum duorum. Hoc probat a ſignificatione verbi, & per ſimilitudinem conuentionis corporalis, nam ſicut conuenire dicuntur, qui ex diuerſis locis in vnum veniunt, ita qui ex diuerſis animi motibus in vnam ſententiam conſentiunt.

In his ergo pondero, quod dubitatio noſtra non eſt de cõuentione, prout genus conuentionis corporalis & mentalis refertur. Sed eſt dubitatio, quid nomine cõuentionis vel pacti conuenti comprehendatur. Item quod iſta videatur veritas, facit nam cum tex. dicit, conuentionis verbum generale eſt: ſtatim ſubiungit, ad quod generalitas referatur, ſcilicet ad omnia pertinens, de quibus negotii cõtrahendi trãſigendique cauſa conſentiunt, qui inter ſe agunt. Ecce quod generalitas ad hoc refertur, nõ ad id, quod conuentio ſit generalior pacto, vt gl. & Doct. nam ſecundum hoc & pactum eſt generale, & cõuentio non eſt generalior pacto, & quod de conuentione dicit, idem intelligit de pacto patet in l. Labeo. & l. item quia. vbi iſta eadem generalitas declaratur & dicitur conuenire & tacite & expreſſe poſſe, & exemplificatur in pacto. [illegible] (Secundum hoc & mutus paciſci poteſt.) Imo poteſt credi, quod cum ſupra definitum ſit pactũ, & ſit declaratum omnem conſenſum pactum eſſe, in iſto §. intendit declarare eſſe generalem æque conuentionem, ſicut pactum. Probatur, quia vbicunque duo conſentiunt in idem, ibi eſt conuentio, vt tex. dicitur, & hoc probatur iterũ exemplo; nam ſicut conuenire dicuntur corpore, ita & animo. Vnde generalitas iſta ad mentalem tantum conuentionem referenda eſt, quod etiam probatur in verſ. adeo vbi dicitur, quod adeo eſt generale nomen, quod eleganter dixit Pedius, nullum eſſe contractum, nullam obligationem, quæ in ſe non habeat conuentionem, & ſic ſemper de generalitate mentalis conuentionis loquitur. Hinc colliges noſtrã
2 diuiſionem congruam, & noſtrum ſummarium. † Dico ergo, quod conuentio quando eſt genus ad corpoream & mẽtalem, ita loquitur glo. in verſic. tranſigendi. Sed quando ponitur pro conuentione mentali, non eſt genus, imo eſt idem. Probatur, quia vbi duo in idem conſentiunt, ibi eſt pactum, vt in definitione, & ibi eſt conuentio, vt in noſtro tex. ergo non differunt.

Cum ergo in materia cõtractuum loquimur, noto ex noſtro tex. iuncta definitione pacti conuentio non eſt generalior pacto; vnde forſan male docuerunt moderni Papienſes in rubr. de verborum oblig. in 1. colum. vbi dicunt, quod conuentio eſt valde nomen generale ad omnem contractũ ſeu diſtractum re & verbis & literis, ſiue nuntio, ſiue per ſcripturam, ſiue tacite, ſiue expreſſe contrahatur, ideo iſta eſt generalior promiſſione, & promiſſio generalior pacto, ita ipſi. Sed vt conſtat ex tex. noſtro etiam verbis & literis contrahitur pactum, quia eſt conſenſus. Item in tacita conuentione eſt tacitum pactum, vt probabam per l. item quia, infra eod. & l. ſi creditores, C. eod. forſan poteris excuſare Dominum Iaſ. quia cum loquitur de pacto, intelligit pactũ nudum. Sed in veritate videtur, quòd ipſe loquatur de genere & vniuerſalitate verborum conuentionis & pacti & promiſſionis, vt ipſe in principio præſupponit. Vnde credo
3 male pactum declaret, vt etiam inferius oſtendam. † Item cum ipſe dicit, quod promiſſio (Promiſſio. adde quod promiſſio etiam obligat Deum Bald. in l. 1. ff. de pact. & in cap. 1. de natura feu. Ant. de Butr. in c. 1. de conſti. Vide magiſtrũ ſenten. in q. 4.) generalior pacto, male dicit quia ſi conuentio mentalis eſt ſuperior ad promiſſionem vt ipſe dicit, ergo & pactum: tamen adhuc credo quod conuentio non ſit generalior ipſa promiſſione, ſed habent ſe tanquam excedẽtia & exceſſa, probatur quia promiſſio etiam ad pollicitationem refertur, vt l. ſciendum, §. dictum, itaque ſignificat pollicitationem, & pactum, & ſtipulationem, vt tex. ibi. Sic ergo aliquando eſt promiſſio in qua non eſt conuentio, ſicut aliquando eſt cõſenſus duorum, in quo nulla ſit promiſſio. Sed arguo ſic, pactum eſt ſpecies promiſſionis, vt in d. §. dictum. Ergo & conuentio, vt in iſto tex. & ſic promiſſio eſt latior, quam ipſa conuentio.

Reſpõdeo, & credo, quod promiſſio comprehendit ſub ſe pactum, ſcilicet promiſſiuum, ſecus vniuerſaliter quemlibet duorum cõſenſum, alias verum eſſet, quod promiſſio eſſet maior ipſa conuentione mentali, & ita Iaſon ipſe ſibi contrarius tenuit in l. lecta. in 3. not. inf. ſi cert. peta. quod cõuentio erat minus generalis quam promiſſio, ſed nec ipſe forſan dicit bene, nec Bart. quem ipſe reprehendit ibi, qui dicebat, conuentionem eſſe generaliorem ipſa promiſſione, de hoc aliquid dixi in princ. huius legis.

Hinc, vt ſupra apparet, teneri poteſt, quod pactum nõ eſt
4 inferius ipſa promiſſione. † Item ex ſupradictis & ex tex. infero, quod pactum eſt in quolibet contractu, ſiue diſtractu, ſiue re, ſiue verbis fiat, & finaliter vbicunque fuerit conſenſus tacitus vel expreſſus, ibi erit pactum tacitum vel expreſſum. Hoc clariſſime patet; nam in tex. noſtro conuentio ideo dicitur in omnibus iſtis, quia nihil aliud eſt, niſi cõſenſus duorum, ergo eadem ratione dicetur ineſſe pactum in omnibus illis, quia pactum duorum eſt conſenſus, vnde declarat Dom. Iaſo. in rub. de verborum oblig. in eadem 1. colum. cum voluit dicere, quod tantum eſt pactum informis conſenſus abſque aliqua ſolemnitate verborum; nam cum ſolemnitate poteſt eſſe pactum, quia eſt conſenſus, vt text. hic ibi nam & ſtipulatio &c. Nec obſtat quod dicit quòd in pactis factum verſatur, l. ſi vnus, §. pactus, infra, nam etiam in ſtipulatione prout eſt conſenſus factum verſatur, l. conſilio. de cura. fur. & l. 5. §. ſtipulatio. inf. de verb. obl. & de hoc inferius dicam.

Tertio not. ex text. quod verbum transigere, eſt verbum generis ſubalterni: nec eſt proprium nomen contractus;
5 † nam tranſigere idem eſt, quod recedere à prima conuentione & delere priorem contractum, vt hic in text. vbicunque ergo agitur de recedendo atque tollendo primo contractu, dicitur tranſactio, ſimi. tex. eſt in l. ſi vno in princip. infra locati. vnde inferunt dicẽtes, quod tranſactio eſt contractus innominatus, quia ille dicitur contractus innominatus, qui habet nomen generis, vt in rubric. de rerum permut. C. in gloſ. Item idem probatur per text. in l. 2. inf. de iureiur. vbi iuſiurandum ſpeciem tranſactionis continet, ergo tranſactio eſt genus. Sed nota quod illum tex. retorquere poteris, cum enim genus ſub ſe ſuas ſpecies contineat, vt plene per Barto. in l. 1. ſi cer. pet. in 2. colum. ſi iuſiurandum continet tranſactionis ſpeciem, ergo iuſiurandum eſt genus, & ideo nec vnum probat, nec aliud. Sed verba ſunt ambigua. Si tamen iuramentum eſſet genus, ibi tranſactio ſumitur pro tranſactione ſpecifica, de qua in l. 1. & in toto tit. de tranſact. infra, & tunc dicendum eſſet, quod iuramẽtum habet ſub ſe plures ſpecies vt not. in rub. eod. titu. Sed forſan voluit text. dicere, quod iuſiurandum litis deciſorium, de quo in l. 1. continet ſpeciem tranſactionis, id eſt ſimilitudinem tranſactionis, & confirmant verba ſequentia (maioremque habet authoritatem, quam res iudicata.) Sed hoc argumenti gratia dixi, quorum nihil affirmo, quia eſt materia ab extra. cætera vide in l. iuriſgen. in princ.

6 † Quarto noto ex text. quod etiam cum agitur de diſtrahendo, eſt conuentio, facit l. ſi in area, infra de condi. indeb. vbi qui vult ſoluere pecuniam, ex ipſa ſolutione gerit negotium. Sed contra hoc oppono de tex. in §. item is cui. inſtitu. de obliga. quæ ex quaſi contractu, vbi dicitur, quod qui vult ſoluere, magis vult vel agit diſtrahere negotium, quam cõtrahere negotium, quare diſtinguendum eſt breuiter, quod aut loquimur de conuentione, & vere eſt conuentio: quia eſt conſenſus, conſenſus tamen ad ſolutionem, non autem ad contrahendum de nouo. Item vere geritur negotium, ſcilicet ſolutionis, & ita loquitur tex. in dicta l. ſi in area: patet ex verbis, (nam is qui non debitam pecuniam ſoluit, hoc ipſo aliquid negotii gerit.) ita tex. quo ſe quidem negotium ad agendum conditione indebiti neceſſe eſt. Hinc male exponit ibi gloſſ. gerit, id eſt, gerere videtur. nam vt dixi, ibi vere gerit negotium ſolutionis, de quo in tex. & idem ſentit videtur gloſſ. 1. in dicto §. item is cui. Item hinc male credo ſoluat gloſſ. in §. is quoque, in gloſſ. final. inſtit. quib. mod. re con. oblig. vbi ideo dicit gloſſ. quod ponitur inter contractus, qui re contrahuntur, ſolutio indebiti: quia videtur aliquod negotium geri, vt l. ſi is qui. in fi. commodati. in fine. tamen gloſſ. non forſan recte intelligit: nam verum eſt, quod tacite naſcitur obligatio in ſolutione indebiti, nõ tamen ex tacito negotio, ſed ex expreſſo, vt text. in d. l. ſi in area. declarat.

Not. tamen quod in tit. quibus mod. re contrahitur obliga. tractatur de obligationibus, quæ re contrahuntur. & verum eſt iſtam re contrahi, id eſt ſolutione: ideo ponitur in illo titul. non quia ſit tacite contractus; nam ex eo, quod ſit contractus tacitus, non ponitur, vt idem §. is quoque aſſerit, quia ſentiens, quod ibi tractatur de obligationibus quæ re contrahuntur, & ex contractu naſcuntur, vt in §. final. inſtitu. de obliga. fatetur, non contrahi ex intentione agentiũ; nam dicit, hæc ſpecies obligationis non videtur ex contractu conſiſtere.

Aut ergo de negotio contrahendi loquimur, & certum eſt, quod non intendunt gerere tale negotium, & ita loquitur §. is quoque, & §. item is cui, & ideo dicitur quaſi contrahi; nam ſi contractus eſſet, nõ eſſet poſſibile quod eſſet quaſi contractus, vt inſtitut. de obligatio. quæ ex quaſi con. in principio.

Sed ſtat argumen. quia ſi re contrahitur, ergo eſt contractus. Item ſi eſt quaſi contractus, non eſt contractus, & ſic duo videntur repugnantia. Credo ita reſpondendum, quod contrahitur obligatio re, id eſt ſolutione, & iſta conſideratione dicitur contractus, prout dicitur conuentio in noſtro text. etiam cum diſtrahitur. Sed conſiderata intentione agẽtium, nullus eſt contractus: ideo hac conſideratione dicitur quaſi contrahi, & ita intelligas iſta iura tam intricata, quorũ intellectum ego nuſquam vidi.

Conſidera igitur ad propoſitum noſtri text. quod etiam in diſtractu eſt conuentio: nam & ſi non habeamus intentionem contrahendi, habemus tamen intentionem diſtrahendi. quæ conuentio eſt, ita eſt tex. hic.

7 † Quinto noto iſtum textum, quod ex pacto quantumcunque liberatorio oritur naturalis obligatio. Probatur, quia eſt cõuentio, quæ ab edicto obſeruatur, vt patet ex tex. noſtro, iunctis verbis edicti. Sed eã obſeruare naturali æquitati conuenit, vt in principio, legis noſtræ, ergo oritur naturalis obligatio: probatur conſequentia per doctrinam Bart. in l. Iulianus verum debitorem, in 8. col. inf. de condict. indebiti. nam vbi eſt æquitas naturalis, ibi naturalis obligatio, vt ibi Bart. & probat per textum, in §. per traditionem, inſti. de rerum diuiſione, l. Stichum, §. naturalis, de ſolut. infra de iſta quæſtione plene per Doct. in l. pacta nouiſſima. C. de eodem. dicetur in §. pactus ne peteret, infra eodem.

Venio ad gloſſ. in verbo, conſenſum, quę eget declaratio-
8 ne, & ita format argumentum: hic dicitur, † quod ſtipulatio habet conſenſum, ergo habet naturale vinculum, vt ſup. in l. noſtra, in principio. Sed in contraria opinio. fuit Alberic. per §. de conſtituta, inſtit. de actio. & per l. ex diuerſo. §. 1. ſoluto matri. gl. tamen dicit primam opi. veram & nõ ſoluit, iſtam gl. tenet Bart. & quaſi omnes, & ſæpe Accur. id tenet vt in dicto §. de conſtituta, & credo iſtam veram, ſoluo Alber. & Odo. argumenta, quæ ſoluta non video. Primo non obſt. tex. in d. §. de cõſtituta, nam etiamſi dicat ibi tex. quod ex ſtipulatione iure ciuili tenetur, nõ propterea neceſſario
9 negat iure naturali non teneri, & ita ibi gl. tenet. † Sed adhuc text. ille poteſt induci ad veriorẽ intellectum: ibi enim tex. vult facere differentiam inter conſtituti contractum & ſtipulationem. & in hoc aſſignat eam. ſcilicet quod ex ſtipulatione ciuiliter quis tenetur, ergo intelligit, quòd naturaliter non teneatur; nam contractus cõſtituti eſt fundatus ſuper æquitate naturali, vt in l. 1. inf. de conſti. pec. & ideo voluit facere differentiam inter ſtipulationem & conſtitutũ. Ergo illa æquitas naturalis non eſt in ſtipulatione reſpondeo clare ipſam veritatem aggrediendo, & nego quod ibi tex. voluerit facere differentiam inter naturalem & ciuilem contractum, ſed voluit eam facere inter prætoriam & ciuilem actionem, de qua differentia ſuperius in §. ſed iſtæ quidem, facta fuerat diuiſio. ſ. (ſed iſtæ quidem actiones aliæ ciuiles, aliæ prætoriæ ſunt) & illam diuiſionem proſequitur tex. in §. de conſtituta, dicens quod actio de conſtituta eſt prætoria. Si tamen interceſſerit ſtipulatio (dicit) iure ciuili tenetur, & intelligo, non ergo prætorio; non autem dicas, iure ciuili tenetur, ergo non naturali, hic verus ſenſus ad illũ tex. Non obſt. l. ex diuerſo. ſupra alleg. vbi tex. dicit, quod ſi contra mulierem agatur ex promiſſione vltra quam facere poteſt, habet exceptionẽ: quamuis iure ciuili teneatur. Ecce quod ex promiſſione. ſ. per ſtipulationem tenetur iure ciuili, ergo non naturali. Sed gl. iſtam conſequentiam negat, ideo ibi exponit, quod etiam iure naturali tenetur, ſed mihi non placet nec Alberici intellectus nec gl. nam verũ eſt, quod ibi naturaliter ex promiſſione non tenetur ad ea, quæ nõ poteſt, ad impoſſibile enim nullus natura obligatur, nec tenetur, vt in c. fi. de pact. ad ẽa. tamen quæ poteſt, naturaliter ex promiſſione obligatur, & ſic contra Albe. & glo. hanc eſſe veritatem credo. Sed ſtat argumentum, ꝙ etiam de iure ciuili non ſit obligata ad ea, quæ nõ põt, quod verum eſt, tamen in caſu, de quo loquimur, deductione egeat, in quo rigore iuris ciuilis ſtat obligatio: tamen ipſa æquitate naturali mulier vltra non tenetur; vnde hac æquitate credendũ eſt ceſſare obligationem etiam ab initio natam. Hoc comprobatur, quia datur exceptio, quæ ex æquitate datur, vt l. qui æquitate, de doli exceptione, & inferius oſtendam.

10 † Sed Dominus Alexand. contra iſtam concluſionem noſtræ glo. allegat text. l. indebitam, infra de condi. indeb. vbi pecuniam promiſſam ſtipulatione ſi fideiuſſor ſoluat, dicitur indebita iuregent. Sed ipſe Dom. Alex. hic cum Paulo ibi reſpondet, quod eſt indebita iuregen. id eſt per exceptionem doli, quæ eſt introducta iuregentium vt in d. l. qui æqui
11 tate. At iſta † ſolutio vel intellectus non eſt multum ſubtilis, imo credo, quod ibi tex. dicit, non eſt obligatus iure gẽtium. Primo quia fideiuſſit pro eo, qui nec naturaliter nec ciuiliter debebat. Probatur: quia principalis indebite ſolutum repetit: quod ſi naturaliter debitum fuiſſet, non poterat repetere. Ecce ergo quod principalis obligatio nec erat naturalis nec ciuilis, ſed fideiuſſoria obligatio eſt acceſſio quædam, vt inſtit. ea. ante fi. non enti ergo naturaliter accedere non poteſt, quia non entis nullæ ſunt qualitates, vt in l. eius qui in prouincia. inf. ſi cer. pet.

Præterea defectus cauſæ ad ipſam promiſſionem facit ceſſare naturalem obligationem, vt in capitulo ſi cautio. de fide inſtrum. vbi facit ceſſare obligationem canonicam, ergo ita in dicta leg. indebitam. Præterea ibi fuit promiſſio principalis erronea, ergo & acceſſoria, quia error verſabatur

Digitized by

tur in cauſa. Si ergo ſtipulatio habet obligationem naturalem, ideo eſt, quia habet conſenſum, ſed nihil tam contrarium conſenſui, quam error, vt l.ſi per errorem, infra de iuriſdict.om.iudi. Ergo ibi naturaliter non obligatur, & ſic nihil obſtat noſtræ quæſtioni. Item quòd ſubauditio prædicta non ſit bona, ego probo per eandem: nam dicunt ipſi, quod doli exceptio datur ex ipſa naturali æquitate, & l. 1. eodem titu. Sed vbicunque exceptio datur ex ipſa æquitate naturali contra obligationem, ibi ſola eſt obligatio ciuilis, non autem iuncta cum naturali. Probatur: quia contraria æquitate reſoluitur naturalis, etiam ſi ab initio in eſſe deducta fuiſſet, vt l.Stichum, §. naturalis, infra de ſol. ergo ibi ſi daretur exceptio doli, nõ ineſſet obligatio naturalis, quod argumentum Barto. verus magiſter meus confirmat in l. 1. de condictio. indebi. in penult. colum. infra dicens, quod in contractibus, contra quos datur exceptio ex ipſa æquitate naturali, non ineſt naturalis obligatio. quod ſane intelligas, quando illa æquitas exceptionis eſt adeo valida, vt impedire poſſit ortum exceptionis ex conſenſu reſultantis, vt eſt in iſto caſu; ex his credo non ſit neceſſaria ſubauditio imo tex. ſtat proprie, nec obſtat noſtræ concluſioni.

S V M M A R I V M.

1 *Pignoris cõuentio cenſeri debeat necne nominata, an innominata, & quid de pacto ſuper pignore facto.*
2 *Obligationes quæ conſenſu contrahuntur, quare dicantur ſolo conſenſu conſtare.*
3 *Contractus qui dicantur nominati. & nu. 7.*
4 *Pignus ſolo conſenſu contrahi poſſe.*
5 *Pactum conuentum quid dicatur.*
6 *Stipulationem eſſe contractum nominatum.*

§. Sed conuentionum.

(Sed conuentionum. vide Albe. de Roſa. hic & quæ ibidem dixi.)

Iſte §. non diuiditur: quia breuis, & ideo nec ſummatio eget.

1 † Primo noto, quod conuentio pignoris eſt nominata, contra, nam pactum de pignore non eſt contractus nominatus, vt l.ſi tibi. §. de pignore, infra eod. ideo Bart. in l.legitima, infra eod. & in l. iuris gent. in princ. dicit quod in his contractibus, qui habent nomen ab actu exequendi conſiderandum eſt, quod ante executionem non habent nomen, ſed ſtant in nomine conuentionis: in executione vero ſunt nominati; vnde pignus cum a pugno dicatur vt l. plebs, de de verb. ſig. cum pignus datur, tunc dicitur contractus nominatus. Sed antequam detur, pactum vel conuentio de pignore non eſt contractus nominatus. Ego non refello iſtam doctrinam, quam credo omnes ſequantur, Sed dubitationis gratia pauca contra eam adduco. Primo ex text. noſtro patet quod pignus eſt contractus nominatus, ſed pignus prout datione pignoris, ita promiſſione conſtituitur, vt l. 1. infra de pig. act. ergo æque in vno & in alio caſu eſt contractus nominatus. Item dato quod ſemel & rurſus tex. iſta verba refert, pignus contrahitur non ſolum traditione, ſed & nuda conuentione, vnde verba geminata ad intentionem colligendam efficaciora ſunt, vt no. in clem. 1. de iure pat.

Secundo facit l.contrahitur infra de pig. hypotheca contrahitur ſolo pacto & conſenſu, & dicit, quod non refert, quibus fit verbis, idem dicit tex. in l.in hypothecæ, infra de fide inſtrum.

2 Tertio facit, nam vt veritatem cognoſcamus, a cauſis ipſa elicienda eſt. Vnde conſidero cauſam, quare dicantur cõſenſu conſtare obligationes, quæ ex conſenſu contrahuntur, & talis eſt cauſa, quia nec ſcriptura nec præſentia omnino opus eſt: nec dari quicquam neceſſe eſt, vt ſubſtantiam capiat obligatio, ſed ſufficit conſenſus veluti per epiſtolam vel per nuntium. Hanc rationem aſſignat l. conſenſu, inf. de act. & oblig. & Imperator. inſtit. de oblig. quæ ex conſt. poſt princ. Sed eadem ratio ponitur in d. l. in re hypothecæ, & in l.contrahitur ergo idem dicendum, & hoc ſentit Accur. cũ Io. in ea. l. in hypothecæ, in verbo obligationibus, & in d. l. contrahitur. in glo. 1. & Bald. in rub. de rerum permut. C. in medio illius rubri.

Quarto facit tex. l. 2. §. item emptio. inf. de rerum permu. vbi quando obligatio oritur ex conuentione, dicitur ex cõuentione habere nomen, ſed obligatio de pignore naſcitur ex conuentione, vt l.ſi tibi. §. de pignore, ſup alle. ergo erit contractus nominatus. hoc ar. & ſi in alio propoſito, vtitur gl. l. fi. de condi. ob cau. in gl. fi. & in d. l. 1.

Quinto facit ratio tex. l. iuriſgentium, §. fi. inf. eo. ibi. quæ pariunt actiones, in ſuo nomine non conſtant: nam vera eſt conſequentia hẽt propriam actionem, ergo proprium nomen, quia nomen antecedit, vt ibi tex. Sed cõuentio pignoris habet propriam actionem, ergo proprium nomen. & qđ habeat propriam actionem, eſt text. in d. §. de pignore, & § item Seruiana, inſti. de act. & in omnibus prædictis iuribus, & magis clare in l. 1. de pig. act. inf.

Sexto facit doctrina Bart. ab omnibus credo approbata
3 in l. iuriſgen. §. quinimo. inf. eod. in fi. col. vbi docet † quod quicunque contractus recipit nomen & formam a lege ciuili, tunc dr̃ nominatus. Sed iſte contractus recipit nomen & & formam, vt in d. l. cõtrahitur, vbi docetur, quæ ſunt eſſentialia ad contrahendum, & dr̃ ſolo conſenſu contrahi, nec alia verba, nec ſcripturam, nec factum requiri; ergo erit cõtractus nominatus. Præterea Bar. ipſe inquit in l. iuriſgen. §. igitur, inf. eo. in fi. & Alex. in §. ſed cum nulla. in pe. col. & ceteri tenent, quod conſtitui contractus eſt nominatus, quia & ſi alias ſit pactum nudum, tñ a prætore aſſumpſit nomen & actionem, vnde dr̃ contractus nominatus: eadem ergo rõne in pignore, & ſi alias eſſet pactum de pignore, tñ quia ſecundum conſtitutionem prætoris ex pacto pignus cõſtitui-
4 tur, & ei datur actio, dicetur contractus nõiatus. † Ex hoc reſolues, quòd dicitur, quod re contrahitur pignus. dico verũ eſſe de iure ciuili, ſed per prætorem fuit additum, vt & conſenſu contraheretur, vt l.contrahitur, de pig. & ita tenet gl. l.obligamur, in verbo verbis, inf. de act. & oblig. Item non obſt. tex. l. plebs. de verb. ſig. & l.ſi rem §. proprie. inf. de pig. act. & in §. item Seruiana. inſtit. de act. vbi proprie pignus dicitur a pugno, & ſic a rei traditione; nam dico quod illa proprietas eſt a vocabuli deriuatione, nõ autem ab eſſentia rei quo ad ipſas actiones & obligationes; nam ſequeretur ſecũdum hoc, quod etiam cum res immobilis datur in hypothecam vel pignus, non eſſet contractus pignoris nominatus, quod falſum eſt & contra eoſdem Doctores, vel ſi illã proprietatem velis tenere reſponde, quod ſi non erit pignus, erit hypotheca, vt in d. l. in re hypothecæ, & l. contrahitur. Hæc vt melius cogites dixi.

Secundo ex iſto text. nota coniecturate, quod cum conuentio ſit nomen generale ad omnem contractum ſiue nudum ſiue veſtitum (ſi tamen contractus dici poteſt) in iſto titul. non intendit prætor tractare de conuentione veſtita, quia tales conuentiones nomina habent propria & tractatus proprios, vt eſt ſtipulatio, emptio, locatio, pignus. &c. ideo dicendum videtur, quod iſte tit. tractat principaliter de pact. in ſolo nomine conuentionis ſtantibus, ad hoc facit tex. in l. iuriſgentium, §. prætor. nam prętor loquitur de pac. conuentis, & appellatione pacti conuenti venit conuentio nuda, vt l. iuriſgentium, § quinimo. cum ſimi. Et ad hoc probandum ita arguo contra edictum prætoris, certum eſt. qđ adiectiuum nomen eſt, quod adiectum ſubſtantiuo ſignificat aliquod accidens, ita dicit noſter Ant. Nebriſſenſis egregius grammaticus in inſtitutionibus grammaticalibus. ſed pacta & conuenta ſunt idem, vt in §. ſuperiori patet, & ibi notatur: ergo vnum eſt accidens ad aliud, male ergo dicitur
5 pacta cõuenta: aut falſum eſt, quod ſint idem. † Credo quod pactum conuentum dicatur pactum, quod ſtat in ſolo nomine conuentionis, & ob hoc adiectum fuit conuentum quaſi non habeat aliud nomen; ita forſan poteſt intelligi §. quinimo, & l. pacta conuenta. infra de contrahend. empt. optime facit tex. l. 2. inf. de tranſact. ibi, non ſolum, ſi Aquiliana ſtipulatio, verum etiam ſi pactum conuentum. Sed iſta non multum ſatisfaciunt, & facile refelli poſſent.

6 † Tertio not. quod ſtipulatio eſt contractus nominatus, patet hic: nam dicit text. quod tranſit a nomine conuentionis in proprium nomen, vnde verſatur dubium, an cũ adijciatur contractibus innominatis habeat locum pœnitẽtia, de quo latiſſime maxime per Moder. in rubr. de verborum oblig. poſt 4. col.

Item noto ſecundum hoc, quòd ſtipulatio eſt cõtractus, & ita notari poteſt in §. fin. inſtit. de obligat. iuncto princ. inſtitu. de verborum oblig. & ita no. do. Alexand. in ſupra proximo §. ſed Dom. Iaſo. dicit, quod cum text. dicat ſiue re ſiue verbis fiat, referri poteſt ad obligationem, non ad contractum; tamen credo quod ad vtrunque referatur; nam obligatio ibi ponitur pro contractu, quia vbi contrahitur verbis obligatio, ibi eſt contractus verborum, vt patet ex. dicto §. final iuncto ſupra dicto princip. inſtitu. de verborum, & hanc appellat contractum noſter textus & textus in dicto §. final. Vnde non bene dixit gl. in §. ſupra proximo, quod contractus præcedit obligationem, & obligatio actionem,

itaque ex contractu naſcitur obligatio, & ex obligatione actio: nam prout obligatio diſtinguitur a contractu, tunc eſt etiam diſtincta a conuentione, & eſt ius ortum ab ipſa conuentione, & de iſta obligatione non loquitur text. ſed de obligatione, quæ pluries pro contractu ſumitur, quæ dicitur habere in ſe conuentionem, itaque habita relatione ad text. non recte loquitur gloſſ. An autem ſtipulatio ſit proprie vel improprie cõtractus? poſſem probare eſſe propriũ, nec iura iſta improprie loqui: ſat eſt pro nunc.

7 † Vltimo no. ſingularem tex. iſtum ad intelligendum, qui dicantur contractus nominati, ſcilicet qui a nomine conuẽtionis tranſeunt in proprium nomen. Item qui dicantur innominati, ſcilicet qui ſtant in ſolo nomine conuentionis, nec tranſeunt ad aliud nomen; vnde hic eſt tex. quod quodlibet pactum nudum eſt contractus innominatus, ſimilis in l. ſi tibi. C. locati. quod no. pro glo. l. 1. in fine gloſſæ magnæ, infra de actio. & obligatio. de quibus plura dicemus in l. iuris gen. in princ. & §. ſed cum nulla.

REPETITIO

FORTVNII GARCIÆ IN L. LABEO.

QVAE EST L. 2. FF. DE PACTIS.

SVMMARIVM.

1 *Conuentionem fieri poſſe & inter abſentes & inter præſentes, item & tacite & expreſſe.*

2 *Intellectus ad hanc l. Labeo. ff. de pactis.*

3 *Conuentionis appellatione venire tacitam & expreſſam, item inter abſentes aut inter præſentes factam.*

4 *Renuntiari non poſſe iureiurando expreſſe, nec etiam tacite.*

5 *Pactum expreſſum non fieri inter abſentes citra organum medium, aliter atque in pacto tacito.*

6 *Exceptio doli an competat ex pacto facto inter abſentes citra medium organum.*

Labeo ait. Text. iſte vſque ad §. & ideo, diuiditur in duas partes. In prima ponitur quædã diuiſio conuentionum. In ſecunda ampl[illegible] potentiam conueniendi, ex qua etiam poteſt reſultare alia diuiſio: ſecunda ibi: ſed etiam.

1 † Hec continet in ſumma ſecundum verum intellectum, conuentio poteſt fieri inter abſentes & præſentes & tacite & expreſſe. Cum in iſto tex. expoſitio literarum ſit nimis intricata: prius videndum eſt, quomodo intelligatur, & cum tex. dicat re. glo. exponit, id eſt ſine verbis, vt in reddita cautione, vt in § inferiori. & in aliis tacitis conuentionibus, vt in legibus duabus ſeq. vbi re ipſa tacite contrahitur, & inſti. quib. mod. re contrahitur obligatio per totum & cum text. dicit, vel per epiſtolam, vel per nuntium, intellige expreſſe, vt differat a ſuperioribus, & cum dicit, inter abſentes quoque poſſe, collige quod etiam inter præſentes, quia dictio quoque implicat. vnde ex gloſſ. in prima parte tex. colligitur, quod conuenire poteſt inter abſentes & præſentes tacite & expreſſe.

Primo ergo re, vt in reddita cautione, quæ dicitur tacita conuentio. Iſta expoſitio non eſt congrua, quia in ſecunda parte loquitur de tacita conuentione addendo eam ſuperioribus, vt patet ibi (ſed etiam tacito conſenſu conuenire intelligitur) ergo ſuperius non fuit locutus ipſe Labeo de conuentione tacita, vnde Raph. Fulg. dicebat [illegible] vera. Sed nec iſte multum congruit ex ipſa allegatione quam facit de l. quoties, infra de iureiur. vbi gloſſ. exponit propter rem l. propter veritatem, & de hoc plura dicenda eſſent, tamen quanto breuius potero infra declarabo ſenſum. Vnde ex his non poteſt ſtare quartus intellectus Iaſonis, qui eſt illius gl. & eſt primus qui eidem ipſi non placuit, vt videre cũ potes in l. noſtra. in princ.

Secundo no. quod cum gl. allegat duas ll. ſequentes, non potuit allegare niſi l. item quia. nam l. infra prima negat cõuentionem tacitam re ipſa. Sed ſi forſan reddens pignus videatur pig[illegible]oris ius remittere, hoc erit ex diſpoſitione legis noſtræ in fi. non ex l. ſeq.

Tertio no. quod cum gl. allegat obligationes, quæ re cõtrahuntur, quaſi comprehenſas in iſto tex. forſan male allegat, & male intelligit, quia ſi ille conuentiones ſint tacitę, non comprehenduntur hic, ſed in parte ſecunda: ſi ſint expreſſæ, eſt contra glo.

Item patet, quod hic non loquatur de his, quia in ſuperiori l. adeo, fuit de his locutus.

Item hic contractus ſunt expreſſi, & expreſſa conuentione fiunt, etiam ſi poſſint fieri tacitæ, vt Bartolus in leg. ſecunda, §. appellata. ſupra ſi certum peta. & in veritate aliter comprehendi poſſunt ſecundum verum intellectum, non tamen ſecundum ſenſum gloſſ. Item ſecundum gloſ. in prima parte text. fieret tota diuiſio conuentionis ſcilicet inter præſentes & abſentes, & tacitę & expreſſæ, & ſecunda nihil adderet, quod eſt falſum, vt in ea patet; ideo clare ita expone, & apta ſic literas.

2 Labeo † ait conuenire poſſe vel re. i. pręſentialiter, vel inter abſentes quoque poſſe per epiſtolam vel per nuntium. hunc credo verum intellectum, quem ipſa clara veritas demonſtrat & vltra id quod litera placet ſine ſubauditionibus facit, nam verbum (conuentio) ipſa reali ſignificatione corporum coniunctionem & præſentiam ſignificat: vt in §. conuentionis, l. ſuperioris, & cum corpore & animo conueniunt, eſt conuentio vtraque ſignificatione perfecta, vt ibi. Vnde Labeo recte ait, conuenire re pro ipſa præſentia & animorum cõuentione, & quod iſta ſit vera expoſitio, optime facit tex. l. qui autem. §. conſtituere, infra de conſtit. vbi ponitur eadem diuiſio, quod poteſt conſtitui inter abſentes & præſentes, ſicut paciſci, & facit l. 1. de procur. vbi dicitur, conſtituitur autem procurator vel coram, vel per epiſtolã, vel per nuntium, & ſecũdum iſtum intellectum omnia ſunt clara, & nihil obſtat, & ceſſabunt ſubauditiones maxime in verbo (quoque) quod ſi implicet, non tamen ex eo elicitur pars diuiſionis. In his plura dici poſſent, leuis tamen ſunt vtilitatis.

3 † No. ex iſto tex. quod appellatione conuentionis tacita & expreſſa & inter abſentes facta comprehenditur, vnde ꝓhibita conuentione tacita & expreſſa prohibita cenſetur. Sed tantum oppoſitiones duas facio, primam d. capit. 1. de iur. cal. lib. 6. iunct. l. 2. §. ſed quia eod. tit. C. nam in l. 2. dicitur quod renunciari iuramento non poteſt. Sed in c. 1. dicitur quod tacite poteſt renuntiari. Solu. veritas eſt quod renunciatio tacita & expreſſa eadem eſt, † & quia renunciatio iuramenti eſt calumnioſa, ideo non poteſt renunciari tacite nec expreſſe, ſi tamen iuramentum omittatur in cauſa, non propterea renunciatur, quia ſi renunciaretur, proceſſus eſſet nullus, omittitur tamen, & ex iſta omiſſione non præſumitur renunciatio: ideo non eſt tacita nec expreſſa. Facit quod traditur in regula. qui tacet. de reg. iur. & in regula, is qui tacet. eod. tit. lib. 6. nam inter conſentire & diſſentire eſt quoddam medium, quod eſt ceſſatio vel omiſſio quædam, quæ non cadit in diſpoſitione nec in conſenſu; & ita eſt in d. cap. 1. vnde male Mod. notant ibi, quod tacitum iuuamine legis magis operatur: quia tacite poteſt renunciari. Item op. non habemus tex. in cap. ſignificaſti. de foro compet. quod renunciari nõ poteſt iuriſdictioni ipſius Epiſcopi, tamen tacite poteſt conſentire quis in alienam iuriſdictionem, puta, ratione delicti, vt in cap. fin. eod. tit. Eodem modo reſpondeo, quod per delictum non ex conſenſu ſuo ad renunciationem conuenitur coram iudice delicti, ſed ratione delicti, patet hoc, quia ex delicto conuenitur, non ex contractu vel renunciatione. Item patet, quia conſentire efficaciter non poteſt, vt in dicto capitulo ſignificaſti. & ita conſentitur expreſſe ſicut tacite, vt in textu noſtro. & leg. item quia infra eod. & ita diſputando reſpondebam, quam opin. inuenies per gloſ. in capit. inolita. 11. quæſtio. 1. reprobata Ioan. opin. Hinc etiam poſſem ſuſtinere, quod non ſit bona differentia, quam tradunt Bart. & Pau. & cæteri in l. ſeruum filii, §. fin. inf. de leg. 1. qui text. ſemper ad id allegatur, quod in legatis tacitis dominium ipſo iure non transferatur ſicut in expreſſis. nam nec ille tex. nec iura a Doctoribus alleg. probant ſaltem mihi. Sed hoc & plura in iſta materia ſcribere, quandoque Deus dabit.

5 † Vltimo no. ſecundum Bald. hæc, quod quando pactum expreſſum fit inter abſentes, requiritur medium organum, tanquam quædam copulatio conſenſuum, vt eſt epiſtola vel nuntius, tacitum vero pactum inter abſentes non requirit medium organum, vt l. fin. C. de pact. & l. ſolutum, §. vnde ſi domum, infra de pig. act. l. qui ad certum, infra locati. Sed de his, ſupra in l. 1. in princip. in fi. verbis ſatis late diximus, pro nunc etiam conſidero, quod iſta organa non ſunt eſſentialia ad pactum, ſed ſunt eſſentialia ad expreſſionem. nam ad pactum expreſſum [illegible] requiritur, quod exprimatur aut

literas

literis aut verbis, aut nuntio, & iſta expreſſio nihil aliud eſt, quam probatio de eo, quod agitur, vt l. Labeo de ſupp.& l. non figura de ac.& obl. l. contrahitur, de pig. l. in rebyp othecę, de fi. inſtru.

Simili modo in pacto tacito ſiue inter abſentes, ſiue inter præſentes conſideratur aliquod medium, ex quo probetur pactum: vt in iſto tex. non ad præſumendum pactum neceſſe eſt, quod debitori reddatur cautionis inſtrumentum, & ex hoc elicimus eum conſentire quod non petet: & hoc videmus quod fit inter abſentes: vt in d. l. qui ad certum; nam ibi ex patientia conſenſus probatur, ſi ergo patior & taceo, colonus commoretur vltra tempus locationis, ex tali patientia præſumitur domini conſenſus, & ex facto coloni, quia commoratur, cenſetur vterque conſentire, & iſta ſunt media ad probandum conſenſum, vt tex. ſentit, ita eodem modo in l. 2. ff. de pact. idem eſt in leg. item quia infra eod. nam ex promiſſione dotis elicitur matrimonij conditio, & ex conductione vrbanorum prædiorum tacitus conſenſus ad hypothecam inductorum, & ſic de alijs cogita.

Et ſupradicto notabili infert Bal. duo ſingularia in materia donationis cauſa mortis, quę non credo maxime hodierno iure vera, ideo uide quæ de his dicam in l. iuriſgen. §. ſed cum nulla. eo.

6 † Tertium infert Bal. quod ſit ſalſa gl. non ſolum, §. liberationis verba, de libe. leg. quæ dicit, quod pactum inter abſentes non interueniente medio organo parit exceptionem doli. Sed pro ea pro nunc do tibi rationem, certum eſt, quod exceptio doli ex æquitate fundata: nam vbicunque damus æquitatem naturalem, ibi dabimus illam exceptionem, ut in l. 1. & l. qui æquitate, inf. eodem. Sed obſeruare conſenſum ad liberationem, ſuadet æquitas naturalis: vt in c. de illis de deſpon. impub. & late oſtendebam in l. 1. in princip. ſup. eo. ergo dabitur exceptio doli.

Item do tibi text. expreſſum, at ibi ſine conuentione duorum ex ſola vnius voluntate datur exceptio doli. vt l. ſi ego, ſi certum petatur, quem tex. Bald non vidit etiam in diſputatione, quam facit inſ. eo. l. idem in duobus, vbi late de hoc dicemus.

SVMMARIVM.

1 *Liberationem præſumi ex redditione inſtrumenti, aliter atque ex redditione pignoris, & cur tam varie, & nu. 3.*

2 *Obligationis ius an poſſit dici conſiſtere in inſtrumento aut in chirographo.*

4 *Inſtrumento tibi reddito, in quo tu & alius eratis obligati, an vterque liberatus cenſeatur, an vero videantur tibi donatę actiones contra alium competentes, an potius ille alius remaneat adhuc mihi obligatus.*

5 *Inſtrumento debitori per creditorem tradito, ac rurſus per debitorem creditori reddito, an creditor reponatur in priſtinam obligationem.*

6 *Creditor habens plura inſtrumenta ſuper eodem debito, an ſi reddat debitori vnum ex illis inſtrumentis, cenſeatur remiſiſſe debitum.*

7 *Teſtator cancellans quaſdam tabulas, non cenſetur alias tabulas einſdem tenoris cancellaſſe.*

8 *Creditor reddens debitori inſtrumentum debiti, cuius originale extat adhuc apud notarium, an cenſeatur remiſiſſe et debitum.*

9 *Debitor habens penes ſe inſtrumentum debiti cancellatum ſi dicat ſe pacto liberatum, hoc ipſum probare debet.*

10 *Debitor, qui eſt perſona domeſtica creditoris, habens penes ſe inſtrumentum debiti cancellatum, an præſumatur illud ſubtraxiſſe.*

11 *Peccatum in dubio non præſumi.*

12 *Intellectus ad l. qui Chirographum, ff. de leg. 3.*

§. Sed etiam.

Iſtum tex. cum l. ſeq. ita ſummo: redditio cautionis vel inſtrumenti obtinet vim pacti de non petendo. Sed pignoris redditio non probat etiam preſumptiue debiti principalis remiſſionem, at contrario probato ceſſant præſumptiones, hoc dicunt iſta duo iura, quæ diuide in quatuor partes ſecundum Bald. hic in primo dicit. Secundo infert. Tertio in l. ſeq. diuerſum dicit in pignore. Quarto limitat prædicta.

Quod tamen de prima parte dicit Bal. ſcilicet quod in ea repetitur, quod dictum fuerat, dic, quod imo addit ad prius dicta, vt patet per verbum, Sed etiam, quod implicat, & eſt ampliatiuum, vt in c. accuſatus in §. de quæſt. de hære. lib. 6. & in c. quod dicitur, & ibi Abb. de verb. ſign. de hoc ſat dixi in l. præcedenti.

1 † Primo noto, quod per redditionem inſtrumenti præſumitur liberatio; in pignore autem ſecus. Sed quæro de ratione diuerſitatis. (& tunc intro glo.) reſpondeo ſecundum Mart. & Hug. quia in cautione ius conſiſtit obligationis: in pignore vero non: & ideo qui dat cautionem, videtur remiſiſſe ius, quæ ratio non habet locum in pignore. Sed Accur. cum Io. non tenet iſtam rationem, quia in cautione tantum conſiſtit probatio iuris, non ius. vt l. contrahitur, de pig. ideo Epiſcopi formant aliam, quia redditum inſtrumentum non poteſt afferre aliam vtilitatem, affert iſtam, vt liberetur debitor, ne actus ſit in vacuo; nam agentes aliquid debent effectualiter agere, vt l. ſi quando de leg. 1. Sed in pignore reddito eſt vtilitatis poſſeſſionis aut retentionis pignoris, vt ſcholaribus in libris pignori datis, vt inſ. de præcario, in l. certe, §. fi. Hæc dicit gl. in 1. parte quæ a legiſtis hic & canoniſtis alibi & maxime in c. eccleſia Sanctæ Mariæ el 2. in fi. vt lite pen. approbantur.

2 Si tamen quis velit defendere Martini rationem, conſideret, quod forſan ſua intentio non eſt dicere, quod in ſcriptura ſit ipſa obligatio. Sed quando quis habet aliquod inſtrumentum, ex quo ſibi cauetur, ius totum ideſt commoditas iuris ſtat in conſeruatione illius inſtrumenti, vnde tale inſtrumentum appellatur cautio, quaſi eo ſit cautum, & probatur hoc ex l. qui chirographum, de leg. 3. vbi appellatione chirographi non tabulę tantum ex quibus probatur, ſed etiam ius quod in his probatur, comprehenditur, ratio ergo Martini iuris intentione probatur, quia & ſi obligatio non inſit tabulis, ineſt tamen ius probationis & ſecuritas partis, & ideo legatis tabulis etiam ius totum legatur, vt ibi, & l. ſeruũ, §. pe. & l. huiuſmodi, §. ſi ita, de leg. 3. vnde qui dat talem ſecuritatem retro, ſumma ratione creditur amplius non velle petere, & iſta eſt vera ſententia & ratio tex. iſtius, quam colliges ex mente tex. l. fin. inſ. his quæ in teſta. delen. vbi etiam ſi cancellatio ſit in tabulis, ſi tamen aliæ ſtant tabulæ eiuſdem tenoris, non creditur voluiſſe deſtruere teſtamentum, rationem ſubiungit, quia ex alijs probari poteſt teſtamentum: quaſi dicat, cum ſibi reſeruauerit tabulas, ex quibus adhuc teſtamentum probari poteſt, non creditur voluiſſe delere, ergo per eãdem rationem quia totam cautionem reddit, videtur totam remittere. Nec ob. quod Pau. & Mod. in inferioribus dixerunt illum tex. in cancellatione loqui, & ſic in alio caſu, verum eſt, quòd in alio caſu loquatur, ſed non loquitur diuerſa ratione. Item melius hanc rationem colliges ex cap. tane, de renuntiatione, & ex d. cap. eccleſia ſanctę Mariæ, vbi ad inducendum vel probandum, quod quis renuntiauit iuri ſuo ſat eſt, quòd reſignet litteras, ex quibus ſuo iuri cauetur.

Sed in pignore etiam (ſi recte conſideretur) eadem ratio eſt: nam ſi reddo pignus, credo quòd totum ius pignoris reſoluitur: at facit optime tex. in cap. eccleſia ſanctæ Mariæ ſupra alle. vbi in obligatione pignoris loquitur, & reddito inſtrumento, ius pignoris ſoluitur, de principali vero obligatione non cauſatur reſolutio: ratio, quia ius eſt diſtinctum & diuerſum, & ex diuerſis non infertur, & in hoc non cadit bene ratio glo. quod ſat eſt, vt redditio pignoris ſi operetur pignoris commodum ſine eo, quod ad liberationem totius debiti extendatur, cum ſit ius diuerſum. Sed dicere, quòd ideo operatur debiti liberationem ipſa redditio inſtrumenti, quia aliud operari non poteſt, tantum eſt, ſicut dicere, do
3 iſtam rationem, quia alia reddi non poteſt † eſt ergo ratio, quia de iure cuilibet cautum eſt in inſtrumento, quod ſi reddiderit, præſumitur illud remittere. Et hoc eſt credo, quod Martinus & Hugo dicebant, quòd in cautione vel inſtrumento ius conſiſtit obligationis.

Item dicere, quòd pignus redditum affert tantum vtilitatem corporalis poſſeſſionis, videtur quòd ſit cõtra ſuperiora; nam diximus, quod reddito pignore reſoluitur obligatio pignoratitia, vt in d. cap. eccleſia Sanctæ Mariæ, & ſic vltra videtur, quòd operetur, niſi reſpõdeas, quod prędictum cap. loquitur de inſtrumento pignoris, ideo pignus reſoluitur ex redditione, quia eadem eſt ratio quæ in cautione principalis debiti. Secus eſt, quando quis habet pignora apud ſe, quia reddendo ea, videtur quòd ea det tantum ad commodum poſſeſſionis, & non ad reſolutionem iuris, cum ſat ſit, quod operetur hoc, & ita poteris defendere Doctorum & al. opi. ſemper tamen de iſta excuſatione eſſet dubitandum, quia tex. in iſta, l. poſtquam, dicit non reſolui principale debitum, & ſic videtur de obligatione pignoris concedere, quòd ſit reſoluta, niſi ſpecialiter contrarium actum eſſe probetur, & non ob. tex. l. certe, §. fi. ſup. alle. vbi commodis tantum poſſeſſionis videtur conceſſum, nam ibi tex. loquitur in eo, qui precario rogauit. Secus ergo in eo, qui ſine præcario habuit pignus, & hoc videtur de mente tex. & gl. l.

cre-

Digitized by Google

[illegible] tricem C. de re. pig. Sed omnes iſta probationes ſunt a contrario ſenſu. Vnde tenendo iſtam vulgarem rationem gl. & Doctorum, bene ſequitur, quòd non reſoluitur obligatio pignoris, cum redditum pignus ſat quo ad poſſeſſionem operetur, ad hoc etiam facit, l. cum ex cauſa. C. de rem. pig. vbi ad liberationem pignoris non ſufficit illud reddere, ſed neceſſe eſt eo animo reddi, vt liberetur, facit etiam tex. l. pe. inf. in quib. cau. pig. vel hyp. cogita.

In iſta parte glo. cum loquimur de inſtrumento reddito, neceſſe eſt, ad hoc vt præſumatur liberatio, quòd probetur inſtrumentum redditum, quia ex iſta redditione reſultat præſumptio, vt hic, & l. vna, §. illc autem, de lati. lib. tol. C. & iſta intelligunt omnes Doct.

4 † Sed tunc cum Bar. quæro, quid ſi reddi inſtrumentum, in quo tu & alius eratis mihi obligati. Gul. & Bar. tenent te liberatum & quo ad alium actiones tibi donatas, ar. tex. l. I. C. de do. l. ſi is qui duo. in fi. de lib. leg. & facit tex. in iſta lege poſtquam in fin. ibi, niſi ſpecialiter contrarium actum eſſe probetur, quaſi totum videatur donatum niſi ſpecialiter excipiatur, ita Bar. Alb. & Ang.

Stat tamen in promptu argumentum, quia ſi alium effectum operari poteſt redditio, non præſumitur donatio ſecundum eoſdem & ſecundum gl. intellectum, quomodo ergo vltra liberationem videntur donatæ actiones, & iſta ratione Mod contra eos tenent.

Forſan tamen defendi poſſet Bar. conſiderando veram rationem ad iſtum tex. quam ſup. expoſui, nam qui habet inſtrumentum contra debitores, in illo inſtrumento ſibi cautum eſſe creditur, vnde dicit cautio, quaſi ſecuritas ſit iuris ſui, reddendo ergo illud, videtur ius reddere, quod in eo habet, quia ratio quæ eſt in liberatione, eadem eſt in reſiduo, vnde vtrunque creditur velle. facit tex. l. qui chirographum, de leg. 3. vbi qui chirographum legat, totum quod in eo continetur, legare videtur, facit tex. l. tertium, §. pen. ſup. alle. cum ſi.

Nec ob. quòd iactare quemquam non præſumatur, vt l. cum de indebito; nam in iſto caſu præſumptio donationis eſt per illa iura & per tex. noſtrum, eo maxime quæſtio creditur, vt ſi eum tantum liberare voluiſſet, id expreſſiſſet, vt in noſtra lege in vltima par. aut liberaſſet ſine redditione inſtrumenti: & hæc eſſet ſecurior via & cautior vtriq; vt l. pecuniæ de ſol. C. & facit optime in ar. l. 3. de lib. leg. poſt prin. iſta omnia intellige in dubio; nam ſi poſſit probari quid actum ſit, probationi ſtatur, vt l. noſtra, nec ob. id, quod dicitur, quod ſufficit, vt operetur liberationem tantum. Nam inſpecta veritate iſta non eſt ratio tex. noſtri ſed eſt, vel poteſt eſſe ratio legis poſtquam, cum de pignore loquitur, quia de vno iure ad aliud diuerſum inferri non debet, cum ſufficiat, vt poſſeſſionis liberationem operetur, tamen in caſu noſtro non fit illatio ad ius diuerſum: imo ad id, quod in inſtrumento æqualiter continetur, vnde eadem eſt ratio in vno, quæ in alio, & hoc ſecundum ſenſum noſtrum, ſed ad hoc attento intentu Bar. dico, quòd cum aliud operari poteſt, non præſumitur donatio, vt ipſe dicit, & ſit uerum, tamen dico, quòd iſta ratio in iſto caſu locum habere non poteſt [illegible] præſumitur donatio liberationis, unde ex tex. no[illegible] [illegible] donationem præſumptam: nec hoc poſſumus [illegible] ſed eadem ratio, quæ eſt in liberatione, eſt in reliquis [illegible] in eo inſtrumento, ergo donatio erit in toto [illegible] cogita. & uide dom. Abb. in c. eccleſia Sanctæ Mariæ, [illegible] pen. col. in fi. qui docebit cauſas præſumptionis [illegible] donationis, inter quas forſan aliquid efficere poteſt [illegible] liberationis, quæ eſt fauorabilior, teneas quod tibi ra[illegible] diſtinctius uidetur.

5 † Vltra quærit Bar. quid ſi tu, cui inſtrumentum tradidi, [illegible] retro dediſti: reſpondet, quod ego reponor in [illegible] obligationem ut l. ſi unus §. pactus. & ar. l. ſi uero [illegible] remunerandi, §. inde Papi. infra mand. cum ſi. & hanc [illegible] tenent quaſi omnes, vt per Iaſ. in 5. exten. Sed conſidero quod aut Bart. loquitur in caſu, in quo ex tacito pacto [illegible] tur prima obligatio, vt in obligationibus bonæ fidei, quæ ex conſenſu conſtant, & tunc ipſi Mod. interpretantes non videntur ſubtiliter loqui; ratio, quia ex primo tacito pacto extincta fuit obligatio, & ex ſecundo tacito nō poteſt prima naſci, quæ iam extincta fuerat, ſed ſi aliqua naſcitur, erit noua, vt poteris videre in eo. §. pactus, in ver. idem dicemus, vbi tex. non enim ex nouo pacto prior actio reſuſcitatur: ſed ex nouo pacto noua actio naſcitur, falſum ergo erit, quod ad priſtinam obligationem reponatur: cogitabis tamen, quod ſi ex tacito pacto per redditionem inſtrumenti noua actio naſcatur eandem formam & ſubſtantialia non habebit quæ ſunt in inſtrumento, quia illa reperta creduntur.

Item no. quod in his contractibus non poteſt adaptari caſus noſtri tex. ratio, quia contractus, qui conſenſu contrahuntur, tacito pacto vel expreſſo ipſo iure reſoluuntur, vt in præallegato §. ſed ſi tale, & l. ab emptione, inf. eod. ergo non per exceptionem, vt in tex. noſtro, & inf. eod. §. pactus ne peteret, oſtendam quod in talibus contractibus non habet locum exceptio pacti ad elidendam obligationem. Itaque ſecundum hoc male extendunt tex. noſtrum Modern. aut Bar. loquitur in terminis tex. ſcilicet in obligationibus, quæ pacto non reſoluuntur, & in his etiam non ſubtiliter loquitur, quia per pactum primum non tollitur prima obligatio, quia ſemper obligatus manet ipſe debitor, & ſi competat exceptio vt in eodem §. pactus. vnde ex ſecundo pacto non reponitur in primam obligationem, cum ſemper fuerit in ea, ſed dabitur replicatio, vt in eodem §. pactus. Sed aliquis ingenio ſubtili dicet, quòd reponitur in priſtinam obligationem naturalem, quia illa fuit ſublata per tacitum pactum, vt no. in d. §. pactus. Fateamur, quod illa ſit ſublata, ſed ideo quia ſublata eſt, non poteſt reſuſcitari, vt in ſupra alle. ver. idem dicemus, & poteris colligere ar. expreſſum in naturali obligatione ex gl. ibidem in verbo, totam.

6 † Item quæro cum Barto. quid ſi de eodem debito extant plura inſtrumenta, & vnum reddidit creditor debitori: reſpondet Bar. quod liberatur, quia vnum eſt inſtrumentum in pluribus chartis, prout dicitur de teſtamento, vt l. vnum teſtamentum inf. de teſtam.

Sed conſidera, quod ratio noſtri tex. videtur deficere; nam ideo qui reddit inſtrumentum, præſumitur liberare voluiſſe, quia ſibi cautum eſt & ſecurum ex eo, ſed ſi habet plures tabulas, & ſi quaſdam dederit, aliæ remanent, ex quibus ſibi cauetur, ergo non præſumitur donatio, nam ſi donare voluiſſet vtraſque daret.

7 † Item ad hoc facit tex. l. fin. inf. de his quæ in teſta. delen. vbi ſi teſtator ex pluribus tabulis quaſdam cancellauerit, non propterea alias eiuſdem tenoris cancellaſſe vel teſtamentum rupiſſe videtur: ratio eſt, quia quaſdam reliquit ex quibus teſtamentum probari potuit, eadem eſt ergo ratio in noſtro tex. & ideo Fulg. per illum tex. mouebatur.

Nec obſt. quod Mod. dicunt eſſe caſum diuerſum, quia & ſi caſus diuerſus, eadem tamen eſt ratio: ad Bar. poteſt reſpōderi, quod in pluribus chartis vnum eſt teſtamentum, prout eſt quid intellectuale patet, quia eſt volūtatis ſententia quæ vna eſt in pluribus chartis eiuſdem tenoris. Vnde infertur ad practicam, ſi ſtatutum diceret, quod ex quolibet teſtamento ſoluatur gabella &c.

Aliud eſt, quando teſtamentum aſſumitur pro illis characteribus & illis tabulis; nam tunc plura ſunt teſtamenta, vt ſi ſtatutum diceret, quod tabellio ex quolibet teſtamento ſcripto accipiat tot nummos, ita declarat Bar. cū gl. in l. 1. in fin. inf. de teſtam. ad propoſitum ergo inſtrumentum poteſt conſiderari pro modo probandi, vt appellatur quodlibet ex quo cauſa inſtruitur, vt l. fi. de fi. de inſtru. inſ. & tunc non dicetur vnum in pluribus. Aut conſideratur ius inſtrumenti ſcilicet ipſa cautio quæ eſt iuris, & tunc fateor quod eſt vna in pluribus. & ſecundum hoc approbatur ab eiſdem doctoribus intellectus Martini & Hug.

Reſponderi tamen poteſt eodem modo retorquendo, quia ſi vnum eſt in pluribus inſolidum, ſequitur, quod non eſt redditum: probatur, quia creditor retinuit vnum & verum eſt non reddidiſſe illud. Facit optime prædicta l. fi. vbi quibuſdam tabulis ruptis, non rumpitur teſtamentum, quia aliæ remanent in quibus ſtat teſtamentum.

Reſtant tamen duę dubitationes. Prima quod ſecundum rationem ſuperiorem ſequitur, quod ſi creditor poſſit teſtibus probare debitum non obſtante inſtrumento reddito, audiretur, patet quia ceſſat ratio, quare præſumatur donare: quod eſt contra tex. leg. mortis cauſa, §. Titia, ſup. alleg. & l. 3. de lib. leg. in princ.

8 † Item quod ſi inſtrumentum originale ſit apud notariū, non videbitur donare, nec liberare, quod eſt contra doct. opi. vt late hic per Moder. in quarta ampliatione: reſpondeo, quod non ceſſat ratio, quia & ſi creditor habeat teſtes, tamen cum fecerit iuramentum, cautius ſibi actum eſt ad perpetuam rei memoriam, & ideo inſtrumentum appellatur cautio, vnde ſi id reddiderit, creditur remiſiſſe: nec obſt. doct. opin. de inſtrumento apud notarium, nam aliud eſt, quod reddiderit totam cautionem, quam apud ſe habet, quia tunc ſecundum eos uidetur remittere, etiamſi apud notarium ſit originale: Aliud eſt, quod totum quod habet, non

Digitized by Google

non reddiderit: nam tunc difficile eſt credere eum donare voluiſſe.

Quid tamen dicetur, quia ſecundum hoc nihil operabitur redditio. Reſpondeo, quod probatur non habere locum diſpoſitionem tex. iſtius, quia ceſſat ratio, cum ſibi retinuerit probationem, id ergo operabitur, quòd probatum fuerit actum eſſe, ut l. noſtra, in fi. & in d. l. ſi cogita, quia omnes in iſta materia coniecturate loquimur.

Venio ad ſecundam partem gl. quæ loquitur de cancellatione in qua ſecundum Bar. ita diſtingue, aut debitor, qui habet inſtrumentum cancellatum allegat ſe pacto liberatum, & debet probare ſibi redditum inſtrumentum, vt in iſto tex. & dicit Abb. in d. c. eccleſia Sanctæ Mariæ, in fi. quia præſumitur ſubtraxiſſe, ſi non probat. Aut allegat ſe ſolutione liberatum, & tunc ſi erat debitor perſona domeſtica, quæ veriſimiliter poſſet inſtrumentum ſubtrahere, ſolutio facta non præſumitur. Aut non erat talis perſona domeſtica, & præſumitur liberatus ſolutione, vt l. qui chirographũ, inf. de proba. & leg. fullo ſarcinator, in fin. infra de fur. Sed inquit Bart. quod talis præſumptio non facit deferri iuramentum, quia eſt leuis: per not. in leg. 3. §. fin. inf. de mino. hæc ſunt quæ Bar. dicit.

9 † Primo ergo noto, quod debitor etiam ſi habeat inſtrumentum cancellatum, ſi tamen dicat ſe pacto liberatum, debet id probare, vt puta per redditionem inſtrumenti, vt in noſtro tex. ita glo. & Bal. & quaſi omnes, ratio, quia qui allegat ſe pacto liberatum, allegat dationem, quæ non præſumitur, vt l. cum de indebito. de prob. inf. vnde neceſſe eſt, quod talis præſumptio ipſa probatione redditionis tollatur: ita declarat Abb. vbi ſup. & Mod. hic in fin. Id tamen quod ſubiungit, quod ſi non probat, præſumitur ſurripuiſſe, ego non percipio, quare ex eo quod non præſumatur, donatio, præſumi debeat furtum, cum & ſi non ſit donatio, bene poteſt eſſe, quod non ſit furtum, vt puta ſolutione, vel aliter, eo magis quod difficilius debet præſumi furtum, quam donatio, vt in c. eſtote miſericordes, de reg. iur. extra, nam ſi non præſumimus pro donatione, nec pro furto, & odioſius eſt furtum præſumere, vt in regula, odia. de regul. iuris libro ſexto.

10 † Secundo not. quod ſi perſona ſit domeſtica, quæ habet inſtrumentum cancellatum, non præſumitur liberata, & præſumitur ſubtraxiſſe, per tex. in leg. vna, §. ille autem de la. lib. Tol.

Sed credo, quod tex. ille non probat intentum: imo contrarium probare uidetur; nam præſupponit ille §. quod antiquiori iure ſerui probabant libertatem ex tabulis ſeruitutis cancellatis aut ſibi redditis. Prouidetur tamen hodierno iure, vt realis redditio vel cancellatio debeat fieri coram quinque teſtibus, alias non valeat: ne detur occaſio malignãdi, & ne furentur tabulas.

Conſidero ergo, quod ille caſus eſt ſpecialis, probatur, quia ſi haberet locum vniuerſaliter in omni domeſtica perſona, non poſſet probare liberationem duobus teſtibus, quod falſum eſt, & etiam contra doctorum intentionem. Et tenuit ibi Accur. eſſe ſpeciale duas ſentiens cauſas ſcilicet conditionem uilem ſeruorum, & grauitatem cauſæ ſtatus, idem tenet glo. in d. l. qui chirographum, vbi ergo iſtę cauſæ locum non habent, nec caſus ſpecialis locum habebit. In caſu igitur noſtro remanet diſpoſitio antiqua, quæ non mutatur vt l. præcipimus, C. de ap. & ſic tex. ille videtur probare contrarium, cum etiam domeſticis perſonis ſentiat alijs caſibus ius commune ſeruari.

Sed forſan Bar. glo. & cæteri ſaluari poſſent, ibi duo diſponuntur ſcilicet quod nec cancellationis aut redditionis præſumptioni credatur, & ſic quod ceſſet præſumptio.

Item quòd in tali actu cancellationis, vel redditionis debeant interuenire quinque teſtes. Ad primum ergo nihil facit grauitas cauſæ vel conditio ſeruorum, ſed ad ſecundum. Sed adhuc replicari poſſet, quod non eſt bona conſequentia, ad ſecundum operatur grauitas cauſæ & conditio ſeruorum, ergo ad primum nihil efficit, cum in primo & ſecundo caſu inſit eadem cauſa & conditio.

Item no. quòd non dicit tex. quod præſumitur furtum in domeſtica perſona, ſed id tantum in ſeruis diſponit, ut tollat occaſionem malignandi & furandi, non tamen ſequi præſumi furtum; nam etiam caſtiſſimę fęminę diſtrahendę ſunt a cętu virorum & officijs ſecularibus, vt occaſio delinquendi tollatur, vt l. 1. §. ſexum, inf. de poſtu. & in c. mulieres, de iudi. lib 6. non tamen ex hoc ſequitur in eis præſumi
11 adulterium, imo ius † non præſumit in dubio peccatum vt in cap. eſtote miſericordes, de regul. iuris nec a iure præſumitur mendacium, vt l. Labeo. §. idem tubero, ff. de ſup. le. Concludo ergo quod tex. ille iſta non probat, etſi aliunde probari forſan poſſint.

Tertiò no. quod etſi debitor eo, quod habet chirographum cancellatum, præſumatur liberatus, iſta præſumptio non facit plenam probationem ſecundum gl. in fi. & ſecundum Bar. eſt leuis, itaque non defertur iuramentum parti, vt no. gl. in d. l. 3. §. 2. inf. de mi.

12 † Miror de illa gl. & de Bart. qui improbe intellexit l. qui chirographum; nam tex. eſt ibi quòd etiam probato debito abſoluitur reus, ſi oſtendat inſtrumẽtum cancellatum, quia præſumitur liberatus: ecce vides quod non ſolum eſt præſumptio, ſed eſt talis præſumptio, quòd debito probato abſoluitur intantum quòd non eſt neceſſe deferre iuramentum, tex. eſt ibi. Sed dices quomodo eſt quòd præſumptio poteſt magis, quam probatio? Reſpondeo quod circa diuerſa verſantur; nam probatur debitum & præſumitur ſolutum, & ſolutio non negat ipſum debitum. Notandum tamen, quod ſi contra præſumptionem creditor probat ſibi ad præſumptio ita eſt tex. ſing. in d. l. qui chirographum, in 2. par. & tunc certum eſt, quòd non defertur iuramentum præſumptione iam deſtructa, quia aduerſarius plene manifeſte probat, vt in d. l. qui chirographum; nam hæc ita eſt efficax præſumptionem, quod non tollitur niſi manifeſta probatione. ita eſt tex. ibi, & cum ſemel probatur contra præſumptionem, verum eſt non deferri, tamen gl. in d. l. 3. in iſto caſu non loquitur, vt ibi videri poteſt; melius enim intellexit gl. in d. §. ille autem, quæ dixit magnam præſumptionem de l. fullo. circa intellectum plura eſſent dicenda, quæ pro nunc omitto.

Item inquantum gl. noſtra à Bar. & cęteris reprobatur in differentia, quam facit inter inſtrumentum cancellatum, quòd ſtat penes debitorem, & illud quod penes creditorem reperitur. Credo quòd gl. intentio non fuit aſſerere talem opi. & ſi eam referat, quia in l. qui chirographum, dicit nullam eſſe differentiam, & remittit ſe ad ea quæ in iſta l. dixit.

Gl. fi. in verbo, niſi ſpecialiter, intelligit quòd in iſta exceptio dirigatur ad l. poſtquam, prout in ea ponitur, vt in tex. patet, item dirigitur ad §. & ideo vt l. ſi chirographum, ſup. allega.

Not. ex gl. quod ad delendam præſumptionem liberationis ex redditione chirographi cauſatam, requiritur probatio contrarium eſſe actum, & hoc etiam ex tex. colligitur ſi iſta exceptio ad ſuperiorem cauſam referatur, prout omnes doct. referunt, intantum, quòd probatio requiritur manifeſta, ita de mente iſtius gl. cum alleg. leg. ſi chirographum de proba. vbi contra præſumptionem cancellationis manifeſta exigitur probatio.

Vnde tam tex. quam gl. intentio eſt contra opin. Bald. & Moder. hic & Abb. & cæterorum in d. cap. eccleſia Sanctæ Mariæ, in fin. cum dicit, quòd quælibet alia præſumptio deſtruit iſtam; nam videmus quòd tex. noſter probationem requirit contrariam & non præſumptionem.

Vnde qualibet, alia præſumptione neſcio quomodo iſta deſtruatur.

Item ego tibi probo, quòd iſta pręſumptio deſtruit aliam præſumptionem; nam quilibet præſumitur non iactare ſuum, vt in dict. leg. cum de indebito, ſed cum reddit cautionem, deletur illa præſumptio, ergo non quælibet præſumptio delet iſtam, imo iſta delet iſtam, imò iſta delet alias. Cogita tamen, quod ſi habetur aliqua alia præſumptio ex qua præſumatur aliud eſſe actum. tunc concurrunt duæ præſumptiones, vna de qua in dicta lege cum de indebito, altera erit illa, quam præſupponimus, vnde ſi præſumptio liberationis vincat vnam, duas tamen non poterit, imo illa erit victa a duabus, & ſic loquitur Bald. & cæteri. Hoc tamen no. quod ſi gloſſę allegatio eſt vera ſcilicet, de leg. ſi chirographum, manifeſta requiritur probatio, & ſi tex. noſter tantum ſimpliciter probationem exigat, & manifeſtam intellige expreſſam vt in l. eſt differentia infra quibus cauſa pigno.

REPE-

REPETITIO FORTVNII GARCIÆ HISPANI IVRISC CLARISSIMI, IN LEGE ITEM QVIA, ff. de pactis.

SVMMARIVM.

1 *Conſenſus taciti & expreſſi eandem eſſe virtutem.*
2 *Hypotheca tacita an, & in quibus differat ab expreſſa, & numero ſeq. & num 6.*
4 *Intellectus ad leg eſt differentia, ff. in quibus cau. pigno. vel hypot. tacit. contrahi.*
5 *Debitor ſeruum manumittere non poteſt in fraudem creditoris habentis lem hypothecam expreſſam vel tacitam.*
7 *Hypothecam tacitam, quam locator habet in bonis inductis a conductore generain domum conductam, oriri ex conſenſu.*
8 *Indefinitam in iure æquipollere vniuerſali.*
9 *Vrbanum prædium quid dicatur & nu. 11.*
10 *Inquilinum poſſe dici in agris, & colonum in ciuitate.*
12 *Intellectus ad l. eo iure, §. ſtabula ff. in quibus cau. pig. vel hypo. tacite contrahi.*
13 *Molendinum eſſe vrbanum prædium.*
14 *Hypotheca tacita quare non habeat locum in rebus inuectis in prædium ruſticum, quemadmodum in inuectis in prædium vrbanum & numero 16.*
15 *Patrimonium cuiuſquam ſiue diuitis ſiue pauperis detegere durum, & inhumanum eſt.*
17 *Hypothecam tacitam non competere domino in rebus coloni inuectis in prædium ruſticum, etiam ſi ſciat eas res inuectas eſſe.*
18 *Intellectus ad l. certi iuris, C. loca*
19 *Hypothecam tacitam competere domino in rebus inuectis a ſecundo conductore, qui conduxit a primo conductore, & an oriatur ex tacito conſenſu, & nu. 21.*
20 *Intellectus ad l. ſolutum, §. ſolutam. ff. de pig. actio.*
22 *Mutus an poſſit expreſſe conſentire, & contrahere.*
23 *Intellectus ad l. ſi mulier, ff de condic. cau. dat & nu. ſeq.*
25 *Obligationem ſub conditione contractam non a ſe nec ſcut diem cedere ante euentum conditionis, atque inibi an agens antequam conditio extiterit, poſſit dici male agere, an vero debeat dici nihil agere.*
26 *Conditio tacita an impediat ſtatim itatem obligationis & nu. 32.*
27 *Intellectus ad l. ita demum, ff. de arbitr. & nu ſeq & 31.*
29 *Compromiſſum duas ſtipulationes continere ſolet, & quales.*
30 *Stipulatio pœnalis quæ committitur ex mora, nunquam cenſetur commiſſa, quando ſtipulator poteſt repelli exceptione.*
33 *Stipulatio interpoſita ſuper executione alterius contractus vel ſententiæ non committitur, quandiu obſtat exceptio aduerſus executionem.*
34 *Intellectus ad l. quæro, §. inter locatorem. ff loca.*

Item quia. Iſte tex. vſque ad §. idem Iulia præſuppoſita quadam ratione, facit ex ea tres illationes, vt vides in tex. hoc continet in ſum. inuecta & illata per conductorem in prædia vrbana ſunt tacite pro pēſione obligata, & mutus paciſci poteſt.

Item promiſſio dotis habet tacitam matrimonij conditionem, hoc dicit.

1 Primo no. ex intentione huius legis, quod eadem eſt virtus conſenſus taciti & expreſſi, quia ſi verum eſt conſenſiſſe, expreſſio vel taciturnitas nihil ad eſſentiam conſenſus efficit, ratio eſt, quia expreſſio eſt probatio, vt l. labeo de ſup. leg. & probatio nihil ponit in eſſe vt l. contrahitur infra de pig. ideſt non figura, de ac. & obl. inſ. vnde cum conſenſus ſit ipſius animi, verba nihil ad conſenſum efficiunt vltra probationem.

Sed adhuc probatio verborum non eſt neceſſaria nec in ueritate concludens, nam etiam ſi verbis dicat ſe conſentire, poteſt eſſe quod non conſenſerit, vt in cap. tua nos, de ſpon. extra.

Vnde quoad ipſam veritatem naturæ, vel quo ad Deum illa expreſſio non probat conſenſum, patet ergo quod expreſſio non probat conſenſum, patet ergo quod expreſſio non eſt de eſſentia conuentionis vel ipſius conſenſus, ideo hac retenta ratione plures differentias, quæ vulgo inter tacitum conſenſum & expreſſum traduntur, iudicabis inanes; nam aliquæ eorum non ſunt ex eo, quòd inter tacitum conſenſum & expreſſum ſit differentia. Sed quia tacetur, non cenſetur conſenſus, de quib. plene in l. nonnunquam, de condi. & demon. & l. hæc verba, de leg. 1. inf.

2 † Sed quoad propoſitum noſtræ materiæ dantur duæ differentiæ, vna eſt quod expreſſa hypotheca impedit liberam alienationem, nam ſi res pignori obligatæ alienantur, tranſeunt cum onere ſuo, vt l. ſi debitor, C. de diſt. pig. ſecus eſt in noſtra tacita hypotheca, quia non transferuntur cum illa obligatione niſi poſt incluſionem, ideſt, poſtquam retinuerit dominus bona hypothecæ obligata, ita alleg. tex. in l. eſt differentia, inſ. in quibus cau. pig. vel hyp. ta. com. vbi dicitur Neruam iuriſconſultum deriſum, quia crediderat ſeruos poſt incluſionem per feneſtram poſſe liberari, hanc differentiam ponit hic Ang. ſed Mar. Lau. vt referunt hic Moder. in 2. limi. dicebat, quòd ille tex. loquebatur fauore libertatis in caſu ſpeciali. Vnde credebat quod per generalitatem illius tex. in d. l. ſi debitor, etiam hypotecata tacite transferebantur cum onere ſuo, ipſe tamen fatetur durum eſſe recedere ab Ang. opi. at Mode. hic dicunt, quod eſt durum, quòd prędicta l. eſt differentia. loquatur tantum in manumiſſione fauore libertatis, & ſi poſuerit exemplum in libertate, quia generaliter loquitur, & exempla non arctant regulam, leg. 1. §. Labeo, de aqua plu. ar. ſed ne ſequatur abſurdum quod iſtæ tacitę hypothecę, de quibus in lege noſt. a. redderentur ſine effectu & inanes: ideo debemus in caſu ſpeciali intelligere, & ad hoc allegant tex. l. licet eo. tit. qui. mo. pig. vel hypo. Sed ſemper ſunt dubij ipſi moderni, vt videre poteris eoſdem in §. item ſeruiana in 12. col. inſti. de act. & credunt multum & diu cogita.

3 † Conſidero tamen, quòd nulla eſt differentia inter tacitam hypothecam & expreſſam: item falſum eſt, quod tex. in d. l. eſt differētia, loquatur in caſu ſpeciali tacitæ hypothecæ magis quam expreſſę, & falſius, quòd talis fauor vertetur libertatis. Sed verum eſt, quod in libertate eſt ſpeciale, vt fauore libertatis poſſit res ſine onere liberari a tacita hypotheca & etiam ab expreſſa, nec durum quicquam aut abſurdū in his eſſe, ego verbis breuibus oſtendam. Primo quod nulla ſit differentia. facit lex noſtra, vbi eiuſdem effectus debet eſſe iſta hypotheca tacita. item facit prædicta, leg. ſi creditor & l. res. C. de re. pig. & C. de pig. l. qui debitorem, cum pluribus ſimi. vbi iura cātant quod hypothecæ tranſeunt cum ipſa re, & non eſt facienda diſtinctio vbi ad diſtinguendum ratio non ſuadet, eo magis quod eadem ratio in vtroque caſu vertatur, ne creditoris ſcilicet ius ex alienatione diminuatur. Iſta ergo eadem eſt in tacita, quæ eſt in expreſſa hypotheca.

Item facit ratio tex. l. 1. inſ. de alie. iud. mu. cau. fac. vbi omnibus modis proconſul id agit, ne cuius deterior cauſa ex alienatione ſiat.

4 † Non obſt. l. eſt differentia in 1. par. vbi eſt differentia inter iſtam tacitam hypothecam & expreſſam. Eodem dicit tex. in prædicta leg. licet eo. tit. tamen intelligo & declaro iſtam differentiam, quia eſt inter hypothecam tacitam & generalem, nam quando domus locatur, omnia inducta & illata pignori eſſe creduntur, ita tex. noſtro, ita l. eo iure, inſ. in quibus cau. pig, & l. certi iuris. C. loca. itaque iſta hypotheca non ſolum eſt tacita ſed etiam generalis ad omnia inducta. Pono ergo pares terminos, & ſic hypothecam generalem expreſſam, & tunc idem inuenio in expreſſa generali, quod inuenio in tacita generali, nam fauore libertatis hoc introductum eſt, vt non obſtante hypotheca generali expreſſa poſſit manumitti ſeruos, ita eſt tex. ſing. in l. ab eo. de ſer. pig. da. ma. C. ergo paribus terminis nulla differentia, vnde iſta differentia de qua in d. l. eſt differentia, eſt in diſpari termino, & ita facit quod tenet gl. in eadem l. licet. vbi dicit, quod eadem cauta eſt in hypotheca generali etiam expreſſa, ſed iſta eſt generalis & tacita, ergo nulla differentia. Hinc intelligo tex. in dict. leg. eſt differentia, quòd illa differentia non cauſatur ideo, quia conuentio ſit tacita, ſed ideo, quia eſt generalis, quæ differt in hoc ab hypotheca ſpeciali.

Sed opp. contra ſuperiora de eadem. l. eſt differentia, vbi ſi ſerui ſunt incluſi propter penſionem, non poſſunt manumitti, & tamen tex. loquitur in caſu libertatis, & non conſtituit ſpecialitatem, propter hoc credo d. Iaſ. titubabat. Sed reſpondeo, quod eſt caſus ſpecialis, vt manumitti poſſit ſeruus in domum conductam inductus, & in hoc verſatur

ſpecia

Digitized by Go

ſpecialitas, ſi tamen poſtea dominus ſeruos propter pen-
ſionem incluſerit & retinuerit, non poſſunt manumitti, ita
loquitur ibi Rex; forſan huius ratio eſſe poteſt, quia in frau
dem videtur manumitti, quando poſt incluſionem manu-
5 mittit inquilinus, † vnde etiam in tacita hypotheca genera-
li vel in expreſſa generali in fraudem non permittitur ma-
numiſſio, vt l. libertas de ſer. pign. da. ma. C. vel forſan poteſt
eſſe ratio vrgens, quia poſt incluſionem vel retentionem
ſeruorum ipſa generalis hypotheca verificatur in retentis:
& ſit ſpecialis ar. notatorum in cap. ex parte de offic. dele. l. ſi
domino Stichus de leg. 1. & Bar. in l. quæſitum infra de fun.
inſt. Si ergo eſt ſpecialis impedit libertatem, vt l. libertas,
ſup. alle. & in d. l. eſt differentia. Sed de his rationibus nihil
affirmo, ſufficit nobis ita diſpoſitum.

6 † Vnde ad clariorem intelligentiam ita diſtingue, aut hy-
potheca eſt ſpecialis & tranſit ſpecialiter cum ſuo onere:
aut eſt generalis ſiue ſit tacita ſiue expreſſa, & tunc aut ante
incluſionem, & tranſit cum ſuo onere niſi in caſu manu-
miſſionis, vt l. licet, & l. eſt differentia, & l. ab eo. ſup. all. aut
poſt incluſionem, & tunc nullum eſt ſpeciale libertatis, vt in
d. l. eſt differentia, in fi. imò vertatur regula vera. quod im-
pediat alienationẽ ipſa tacita hypotheca. Et ſic vides, quòd
nulla ſit differentia inter tacitam & expreſſam.

Aliam differentiam aſſignat ipſe Iaſ. in d. §. item Seruia-
na, in fi. illius, in 12. colum. cum ſe ſcilicet quòd dominus do
mus conductę poteſt facta incluſione illa bona propria au-
thoritate auferre: ſi inquilinus moroſus fuerit in ſoluendo,
vt l. inquilino, cum l. ſeq. ff. de dam. infec. Secus eſt in alijs hy
pothecis expreſſis, imò ſi propria authoritate quis auferret
rem obligatam, ius crediti amitteret, vt l. extat, quòd me.
cau. & l. pe. C. de pigno. ac.

Notandum vero eſt, quòd iſta differentia non eſt de taci-
ta hypotheca ad expreſſam, ſed eſt differentia, quæ con-
ſtituitur inter hanc hypothecam inductorum in prædia lo-
cata, & alias hypothecas; patet nam pone quòd expreſſe
obligaret quis inducta in prædium, certum eſt quod poteſt
facere retentionem & auferre, ergo non conſtituitur diffe-
rentia de tacito ad expreſſum.

7 † Secundo no. ex tex. quod iſta tacita hypotheca oritur ex
conſenſu, ita no. hic Bal. facit tex. l. eo iure, inſ. qui. mo. pig.
vel hyp. ta. con. facit. l. ſolutum, §. ſolutam, inſ. de pig. ac. fa-
cit l. licet, & l. eſt differentia, ſupra proxi. all. vbi in omnibus
iſtis iuribus intelligitur iſte conſenſus ex ipſa præſumptio-
ne iuris, quia ius præſumit contrahentes id agere tempore
locationis, vt inducta in prædia vrbana pignori eſſe cenſean
tur, & Bal. in d. l. certi iuris fatetur, quòd iſta tacita hypothe-
ca eſt ex præſumptione iuris, & ex præſumpto conſenſu, vn-
de mala credo ſit expoſitio gl. in l. fin. C. in quib. cau. pig. vbi
dicitur, quòd iſta iuſta præſumptione ideſt iuſto ſtatuto vel
ordinatione, parcat Accur. quia intenſius conſiderãdo tex.
intelligit iuris præſumptionem, quàm iuſtam appellat, &
ideo prouinciales dicit vti debere.

Hinc etiam pungi poteſt ſo. quam dat Bar. in l. ſi in l. §. ſi
colonus, vbi ſentit, quòd iſta tacita hypotheca non eſt ex
conuentione, quod eſt contra tex. noſtrum, & contra ſu-
periora, nam & ſi tacita eſt, eſt tamen conuentio, quæ ex
conſenſu elicitur ſaltem præſumpto, vnde male eum viden-
tur approbare Mod. in prima limitatione tex. noſtri. Dubi-
to, an corrupte Bar. ſcribatur; inquit ipſe quòd in l. ſolutum,
§. ſolutam, tacite datur hypotheca hic ex conuentione, ita
ipſe, itaque ſentit quòd in d. l. ſolutum, §. ſolutam, non datur
ex conuentione, tamen falſum eſt, quia eodem modo da-
tur, quo in l. noſtra, vt inferius oſtendam, ergo ex conuentio
ne datur.

Venio ad gl. glo. prima laborat circa illationem a tex. fa-
ctam prout laborauit gl. in lege ſuperiori, in verbo, & ideo,
Bal. ibi ſoluit faciliter, nam & ſi ex particularibus non fiat il-
8 latio, vt in cap. in geneſi, de ele. in medio † tamen hic poni-
tur indefinita, quæ prout in materia naturali apud philoſo-
phos æquipollet vniuerſali, ita etiam in iure noſtro apud Iu-
riſconſultos, quia in ipſa ratione naturali ius verſatur, vt po-
teris videre late in cap. vt circa, de elec. libro 6. vbi no. vnde
quia tacitę conuentiones valent, valebit & iſta, quia eſt taci-
ta conuentio. Sed debes notare quod minorem propoſi-
tionem præſupponit tex. nec mirum, nam ſimile inuenies
in l. j. ſi cer. pe. vbi Iuriſconſultus omiſit maiorem, vt ibi Bar.
in 3. col. infert ad pulchras quæſtiones.

Item ſi circa illationem velis tenere alium intellectum,
ego colligo ex intentione tex. iſtius, quòd ideo facit illatio-
nem, quia nihil impedit ad faciendum eam, poſito enim
quòd ad inducendam tacitam hypothecam ex tacito con-
ſenſu ineſt ratio dicti text. quia iam diximus conuenire poſ-
ſe tacite & expreſſe, ideo in iſto caſu nihil impedit, vt non
poſſit eſſe conuentio, & ad iſtum intellectum facit text. ma-
xime ibi, ſecundum hoc & motus paciſci poteſt. Illationis
ergo vis ſtat, an tacite poſſit conuenire, ſed poteſt, ergo va-
let iſta tacita conuentio, cum de iure poſſit tacite conueni-
ri. Facit quod dicitur in l. ſtipulatio. §. alteri, infra de verb.
oblig. vbi alteri facta ſtipulatio ideo dicunt docentes quòd
valet, quia nil impedit vt non valeat, nec lex reſiſtit.

Sed ſemper debes id præſupponere, quòd iſta eſt tacita
conuentio aliunde quam ex tex. noſtro, vt in intellectu
Bald. dicebam.

Glo. 2. in verbo, Vrbanis, limitat iſtum tex. quòd iſta taci-
ta hypotheca non eſt in inductis in prædia ruſtica, vt in l. eo
iure, inſ. in qui. cau. pig. vel hyp. Sed iſtã limitationem ſubli-
mitat, quod ſi dominus ſciuerit ea quę inducta fuerunt, tũc
ex illa ſcientia etiam in prædijs ruſticis inducta & illata pi-
gnori obligantur tex. eſt in l. certi iuris, C. lo. h. d.

9 † Ad huius gl. & tex. noſtri intellectum primo videndũ
eſt, quid vrbanum prædium. Reſpon. cum l. vrbana præ-
dia de verb. ſigni. vbi tex. dicit, quod vrbana prædia ſunt quæ
libet ædificia ſiue in vrbe ſiue in rure poſita & conſtructa,
nam ſtabula & meritoria ſunt vrbana prædia, quia non lo-
cus, ſed materia vrbanum prædium facit. idem probatur, l.
vrbana familia, & fundi eo. tit. & l. 1. inſ. com. prædio, idem
inſti. de ſer. vrb. præd. §. penul. itaque quodlibet ædificium
ideo vrbanum prædium erit quia ædificium, non quia in vr-
be poſitum, hic intelliges quod no. gl. in §. ſeruianam, & gl.
in l. ab emptore, C. loc. & Bal. in dict. leg. certi iuris in 2. col.
quod inquilinus in ciuitate, colonus in rure facti frequen-
10 tiam, non iuris ſubſtantiam demonſtrant, quia † quoad ius
inquilinus poteſt eſſe in rure, & colonus in ciuitate, prout
dicimus, quod vrbanum prædium poteſt eſſe extra vrbem
& ruſticum in vrbe, quia cultura facit colonum, & habita-
tio ædificiorum ipſum inquilinum, prout dicimus, quòd
materia ædificij facit vrbanum prædium. Sed contra iſtam
declarationem videtur tex. expreſſus in leg. eo iure, §. Sta-
bula, infra in quibus cau. pig. vel hyp. vbi ſtabula, quæ non
ſunt in continentibus ædificijs, dicit tex. quod ſine dubio
non ſunt vrbana, reſpondet ibi gl. quod tex. l. vrbana prædia
loquitur de ſtabulis, quæ ſunt iuncta cum ædificijs, & l. eo iu
re, loquitur de ſtabulis, quæ non ſunt iuncta cum ædificijs,
ſed ſtant ſeparata, vel quod in vno caſu gratia habitandi fue
runt facta, in alio non, vel quod in vno accipitur vrbanum
pro contentis in vrbe tantum, in alio pro ædificijs ſiue in-
tra vrbem ſiue extra, hęc dicunt gl.

Sed vide, quod rationi iurium non ſatisfaciunt reſpon-
ſiones, quia ſi vrbanum dicitur ratione ædificij, ſtabulum
etiam per ſe erit vrbanum, quia per ſe eſt ædificium.

Item cum dicit gl. quòd in prædicto §. ſtabula. non erat
locus factus ad habitandum, quomodo eſt hoc poſſibile?
nam loquitur tex. in caſu, quo poteſt competere hypothe-
ca pro habitatione, ergo præſupponitur habitatio, ideo gl.
fingit.

Tertia ſolutio adhuc eſt peior, quod iureconſultus ſit cõ-
trarius alijs iuribus, quia etiam in l. vrbana familia, ſup. alle.
dicitur quòd vrbana prædia non loco ſed genere diſtinguũ
tur, & alibi. l. ſi prædium de præd. mino. C. quod vrbana non
loco ſed qualitate diſtinguuntur.

11 Ideo ego † conſidero quòd non ſolum materia ædificij
conſideratur vt vrbana cenſeantur prædia. Sed etiam quod
illud ædificium non ſit dedicatum miniſterio ruris & ad ne
ceſſitatem culturæ, vt eſt ager cum ædificio, qui fundus di-
citur, vt l. fundi appellatione, de verb. ſigni. hinc intelliges
tex. leg ſecunda infra fini. reg. vbi hoc clare conſtat. Et hoc
etiam probatur in prædicta leg. vrbana familia, vbi hortus
in ædificijs conſtitutus dicitur eſſe vrbanus, vnde in illo ca-
ſu loquitur prædicta leg. eo iure. §. ſtabula. ſcilicet quando
ſtabula non erant in continentibus ædificijs, ſed per ſe,
nam dubitabatur, cum iſta principaliter non ſint ad miniſte
rium aliorum ædificiorum, nec ad ruris miniſterium, ſed
in eis venditur vinum & neceſſaria ad viatores, vnde inſtito
res earum ſtabularij appellantur; ideo dubitabatur, an ſit
computandum tale ſtabulum inter ruſtica an inter vrbana,
& determinatur, quod ſine dubio eſt ruſticum, cum a cæte-
ris ædificijs ſit ſeparatum.

Tamen ad iſtum intellectum & contra tex. obſtat, quia ſi
principaliter non eſt ruri conſtitutum aut culturę, nec vrbi
principaliter, nec continentibus ædificijs principaliter, er-
go debet conſiderari per ſe: ſed per ſe eſt ædificium er-
go vrbanum. item de per ſe non facit locus ruſticum nec
vrba-

Digitized by Google

vrbanum, quomodo ergo eſt poſſibile, quod ſine dubio ſit ruſticum & non vrbanum.

12 † Ideo ego conſiderans tex. illum non recte hucuſque enucleatum; nam creditur vulgo quod ille tex. indubitanter non eſſe prædium vrbanum determinat, tamen tanquã dubitabile indeterminatum relinquit. & primo præſuppono quod intellectus communis uel quilibet eorum ſuperioribus obſtant vt ſup. oſtendo, præſuppono etiam quod ibidem iuriſconſultus ſibi contradiceret, & ut melius intelligas, ſcribo verba tex. Stabula, quæ non ſunt in continentibus ædificijs, quorum prædiorum ea numero habenda ſunt dubitari poteſt, & quidem vrbanorum ſine dubio non ſunt. cum a cæteris ædificijs ſeparata ſunt; quod ad cauſam tamẽ taciti pignoris pertinet, non multum ab vrbanis prædijs differunt, h. d. Neratius iureconſul. Attende ergo verba tex. quia omnia ſunt ipſius iuriſconſulti. Et primo dixit dubitabile eſſe, & poſtea dixit ſine dubio eſſe, & ſic non ſolum alia iura confundit, ſed ſeipſum. Ideo legas, quod ſtabula nõ ſunt vrbana ſine dubio, quæſt. d. dubitabile eſſe prout pro prius dixerat non autem eſt intelligendum, quod ſine dubio non ſunt vrbana, quaſi nullum ſit dubium, quia in hoc ſibi contradiceret, & ratio dubitationis erat, quia a cæteris ædificijs ſunt ſeparata. Verum eſt, quod ſecundum vulgi, & gloſſarum opinionem iſta eſt deciſionis ratio, quia poſt deciſionem ſtatim ponitur.

Sed ego tibi oſtendo, quòd hoc eſt falſum, quia ſecundum hoc ex iſta ratione determinatur ſine dubio & indubitanter. Sed in propoſitione quæſtionis eadem fuit adiecta ratio, & dicitur eſſe dubitabile, vt patet ex verbis, Stabula quæ non ſunt in continentibus ædificijs, &c. Ergo eadem ratio eſſet ad dubitandum & ad indubitabile, quod mihi eſt abſurdum. Ideo dicas, quod eſt dubitationis ratio. Dicet tamen quiſque eſſe turpe iuriſconſulto proponere quæſtionem, eandemque indeciſam omittere. Reſponde. quod in quantum facit ad titulum, bene determinat, vt vides in tex. Iſtam vt noſtram conſiderationem fortan veram iudices, conſidera, quod communi conſtructura iudicatur quod ſtabula indubitanter non ſunt vrbana, ſed erunt ruſtica, ſed tex. in fi. dicit, quod quo ad cauſam taciti pignoris ſunt vrbana. & ita quoad titulum indicat contrarium, tamen ad talem contrarietatem nulla inuenietur ratio, ideo dicendum eſt, quod nulla eſt contraria diſpoſitio, ſed iureconſultus vniuerſaliter noluit determinare: determinauit tamen quo ad caſum tituli, & ideo dictio (tamen) poſita in tex. aduerſatur ad dubium non ad determinationem, cogita, & noſtra ne deſpicias, antequam ea intelligas.

13 † Ex his inferri poteſt, quod molendinum ſit vrbanum prædium, quia ædificium, vt in d. l. vrbana, & in §. 2. inſti. de ſer. vrb. præd. idem de furno, ſi fundo non cohæreat: maxime domus furnariæ ſunt de per ſe etiam in iure, ut in Hiſpania ſæpe vidi, quod eſt contra Bald. in l. certi iuris 12. colum. ſup. alleg.

Ex his ergo collige, quod tex. noſter in omni ædificio locum habebit, quia ædificia vrbana cenſentur. Secus tamen in ruſticis, quia in his non habet locum tacita hypotheca,
14 vt glo. noſtra no. † Sed operę pretium eſt videre, quæ eſt diuerſitatis ratio.

Glo. d. 2. item ſeruiana dicit, quod ratio eſt, quia inquilini intereſt, ne bona ſua publicentur, ideo in his ſtatutum eſt, ut bona tacite ſint hypothecata, nec requiritur quod ſciant bona ad iſtam hypothecam, ſed in ruſticis ceſſat iſta ratio, quia ſancta quidem ruſticitas omnia palam habet. hanc rationem confirmat. Bal. in l. eo iure. in prin. ſup. alle. & allegat tex. l. 2. §. 1. quando & quibus quarta pars he. lib. 10. C. cuius uerba formalia referunt Mod. in d. §. item ſeruiana, in 5. col. vbi de hoc, & Bal. in l. certi iuris, in prin. Item ex iſta ratione plura inferuntur, de quibus ibi per Mod.

Tamen iſta ratio non multum congruit, quia vt uidimus in gl. noſtra a prin. in vrbanis prędijs tacita hypotheca introducitur, & in ruſticis non: vnde huius ratio eſt quærenda & conſiderate, ꝙ in vrbanis decet nõ ſciri res adductas, & hoc magis facit, vt iſta non cenſeatur tacita conuentio, quia ad conuentionem ignorantia officit, vt l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omn. iudic. Præterea, vt Mod. referunt, quid ſi ruſtici intereſſet, vt bona ſua non pandantur, & econuerſo quid ſi eſſet amicus vel conſanguineus, cuius omnia ſcio, & in domum a me locatam induceret bona ſua. Itaque iſta ratio non videtur concludens.

15 † Præterea ego allego eundem tex. in d. leg. 2. §. 1. quando & quibus quar. pars, vbi tex. dicit, quod durum & inhumanum eſt detegere & publicare quodlibet patrimonium ſiue pauperis ſiue diuitis, quia paupertatis vtilitas. (Paupertatis vtilitas. adde quod paupertas prodeſt iſtis caſibus, quia primo excuſat a mulcta & pęna arbitraria. Bald. in l. acceptam, C. de vſur. Spe. in ti. de ſen. §. 2. verſi. eſt & quarta, reliquos caſus vide ibidem) non debet manifeſtari, nec diuitiæ, cum ex his inuidię occaſio naſcatur.

Ecce ergo quòd ita tex. conſiderat paupertatem, quæ eſt apud ruſticos, ſicut diuitias, quæ ſunt apud ciues, & vtrunq; non decere, vt manifeſtetur, dicit, nec curandum eſt, quòd non loquatur in ruſticis, cum eadem ſit in hoc ratio, ſed de his non curo, cum verum ſit, quod in alio ſtat differentia,
16 & alia eſt diuerſitatis ratio & pro nunc † quamuis plura ad partes probare poſſem vt feci in diſputatione, quam de his ſuſtinui, dicendum eſt, quod iſta tacita hypotheca eſt introducta a lege ex tacito conſenſu a iure præſumpto, vt patet hic; ſed in ruſticis iſta tacita hypotheca non habet locum, ratio eſt, quia generalis obligatio etiam expreſſa nunquam comprehendit ea quæ ad agriculturam conueniunt, vt ſunt boues aratra & ligones &c. vt l. pignorum gratia, C. quæ res pig. oblig. poſ. Facit l. executores, & auth. agricultores. eo. tit. vbi iſtę res tanquam ſanctæ obligationibus generalibus iuris non ſubijciuntur, nimirum ergo ſi iſtę tacitę hypothecæ a iuris præſumptione traditę non ſubijciantur, & de reſeruatione eorum quæ ad agriculturam pertinent, vide prædictam authen. agricultores authen. vnde ſumitur, vbi pulchra notabis. Facit quod inquit. M. Tu. in lib. 1. rheto, nihil eſt agricultura melius, nullaque res utilior fructibus aridis, qui ſine colonorum labore non proueniunt.

Item ipſe Bal. in l. executores, dicit quòd etiam expreſſa conuentione iſta obligari non poſſunt, & alle. ibi glo. quam ego non uideo. Sed etiam ſi tacita conuentio a iure non præſumatur, vt dixi, tamen ſi expreſſe conueniatur in iſta locationis, vt inuecta & illata pignori ſint, iſto caſu oritur obligatio, ita eſt tex. in l. debitor. inſ. de pig. cum ſi. Secus tamen in tacita, quia ius non præſumit.

17 † Vnde ego infero terribilem concluſionem, quod etiam ſi dominus ſciat, inducta in prędia ruſtica, nõ propterea obligantur ratio eſt, quia eadem ratio eſt ſiue ſciat, ſiue ignoret. Præterea ego tibi oſtendo a cauſa, & quæro, quando & quo modo cauſatur iſta tacita hypotheca.

Reſpondeo, quod tempore locationis ius præſumit ita inter locatorem & conductorem actum eſſe, vt inducta propter penſionem ſint obligata, ita ſuperius ego oſtendebam per tex. noſtrum cum ſi. & clarius eſt tex. in l. eo iure, ſupra al. vbi dicitur pignori eſſe, quaſi id tacite conuenerit.

Iſta ergo tacita præſumptio non eſt in ruſticis a prin. tempore locationis, ita probatur in eadem l. eo iure. ibi, in ruſticis contra obſeruatur. Sed ſi iſta tacita conuentio non eſt ab initio, poſtea ſola ſcientia domini non poteſt eſſe conuentio: nam ad conuentionem duo requiruntur, vt §. conuentiones, ſup. l. 1. Sic itaque manca & ſine ratione videtur iſta tacita præſumptio. ar. tex. l. cum ſuus. facit inſ. ſi cer. pet. & l. non eſt veriſimile, & eorum quæ ibi no. infra quòd met. cauſa.

Item in noſtro tex. videmus, quod in iſta tacita hypotheca non curatur de ſcientia particulari, ſed voluntate vniuerſali ad obligationem inductorum. Præterea pono, quod ego ſcio, quod induxiſti tres ſeruos ad arandum & agriculturam, ſi ex iſta ſcientia oritur tacita hypotheca, talis tacita hypotheca eſt particularis, vnde impediret ſeruorum manumiſſionem, vt l. libertas, C. de ſer. pig. da. ma. ſed hoc eſt falſum per tex. l. licet & l. eſt differentia inſ. in quib. cau. pig. vel hyp. vnde non eſt dicendum, quod ex ſcientia tacita hypotheca ſiue ſpeciali ſiue generali, hoc nihil eſt, ut in prin. huius legis oſtendebam, nam nulla eſt in hoc differentia inter tacitam & expreſſam, vt ibi.

Præterea quod iſta ſit veritas, coniecturate poteſt probari, nam iura, quæ loquuntur in hypotheca inductorum ad prædia ruſtica, ſemper notant expreſſam conuentionem, vt d. l. debitor, inſ. de pig. l. 1. per totam l. 1. de ſaluiano interdicto, & l. 2. eo. tit. l. ſi in lege, §. ſi colonus de lo. l. ſi non inducta, C. in quib. cau. pig. vel hypoth. ta. contra in verbo placuerat. l. potior, §. ſi colonus infra qui pot. in pig. habe. cum pluribus alijs. Sed ſi tacita ineſſet conuentio non curaſſent de expreſſa.

18 † Non obſt. tex. l. certi iuris, ob cuius timorem iam eſt in vulgus & paſſim doctrina redacta, quod ſi dominus ſciuerit inducta, obligantur. Sed tex. ille non probat, & nota quod loquitur in prima parte in ruſticis, & in ſecunda in vrbanis, & in prima voluntate dominorum inducta fuerunt, & ſic dominium conuentione expreſſa, & in hoc nihil ob. imo ſen-

ſu

Digitized by Google

tit ipſā ueritatem, quam iura alia ſentiunt, quod requiritur expreſſa voluntas dominorum ſcilicet domini ipſius fundi, & colonis quæ eſt dominus inductum.

Secunda pars dictę, quando domus locatur, non eſt neceſſaria ſcientia domini, vt idem obligetur, a qua ſumū art. ergo quando locatur fundus, ſcientia domini eſt neceſſaria quod videtur fatendum, etſi ſit a contrario ſenſu. Ego tamen negarē conſequentiam, quam vltra faciunt, quod ex ſola ſcientia domini inducta obligentur in prædijs ruſticis, non enim eſt bona conſequentia, ſcientia requiritur ex art. tacito a contrario ſenſu inducto, & conuentio expreſſa dominorum requiritur ex verbis expreſſis in prima parte tex.

Item quod induci voluntate dominorum accipiatur pro conuentione expreſſa dominorum, do tibi Marcellum iuriſconſultum in l.ſi gratuitam, in reſpon. inf. in quibus cau. pig. vel hypoth. qui his terminis pro expreſſa conuentione vtitur. Et ita reſpondebam, cum Senis publice diſputarē: nam magnificus dominus Alex. de Petru. vir ſummæ autoritatis ſtringebat me dicens, quod l.certi iuris, ponit voluntatem dominorum neceſſariam ad hoc, vt inducat, non tamen ponit voluntatem expreſſam ad conuentionem, ego tunc eidem doctori reſpondebam, quod voluntate dominorum induci accipitur pro conuentione expreſſa dominorum, probabam per prædictam l. ſi gratuitam, ubi loquitur tex. in caſu, quo expreſſa conuentio requiritur, & tamen vtitur his terminis.

Vnde ſecundum ſenſum doctorum ſi ar. a contrario ſenſu uidelicet, dicendum eſt, quod in ruſticis prædijs non ſolum requiritur expreſſa conuentio, ſed etiam ſpecifica ſciētia inductorum per tex. in d.l. certi iuris, quod mihi videtur durum, & contra tex. in d.l. debitor, cum ſi. inf. de pig. vbi videlicet generalis conuentio omnium inducendorum vnde dici poteſt, quòd tale ar. a contrario ſenſu nullo modo ſit ſumendum. Sed in hoc cogita.

Item quod ſcientia aſſumatur pro conſenſu facit lex in totum infra de reg. iur. & ita bene aduerſatur ſecunda pars 1. parti ſcilicet quando autem domus locatur nō eſt neceſſaria ſcientia, ideſt, voluntas, & intellige expreſſa per ſupradicta. Ex his intellige l. in prædijs, inf. a quib. cau. pig. quod prædijs ruſticis tacite ſolum fructus intelliguntur obligati, alia autem inducta expreſſe ſi obligentur.

Item ex his vides, quod gl. noſtra cum alijs pluribus gl. & doctorum confirmationibus redditur dubitabilis in eo, quòd dicit, vt ex ſcientia domini inducta & illata centeantur obligata.

19 Vltra † gl. ad veram iſtius l. & ſuperiorum intelligentiam opp. hic dicitur, quod iſta tacita conuentio oritur ex tacito conſenſu, contra de.le. ſolutum, §. ſolutam, infra de pig. ac. vbi bona inducta per ſecundum conductorem cum quo primus locator nunquam contraxit, ſunt tacite obligata eidē, iſta ergo tacita conuentio non poteſt eſſe ex conſenſu, ideo ibi Pau. dicebat, quod iſta tacita hypotheca erat ex conuentione ficta, & ita tenent ibi gl.

20 † Sed ego credo, quod lex illa non recte exponitur, quia ibi duæ ſunt conuentiones, & cum domino ędium non fingitur ſecundum conductorem contraxiſſe, etſi glo. & doct. id teneant. Et primo conſidero, quod cum ego loco tibi domum, tacita conuentio eſt, vt bona, quæ induxeris, ſint pignori obligata, & iſta tacita hypotheca ſe extendit etiam ad nomen ſecundi conductoris, ita quod ſi tu domum meam vel partem eius alteri locaueris, etiam bona, quæ ipſe induxerit pro parte ſua, ſint mihi obligata. Hæc eſt ergo prima tacita conuentio.

Alia eſt tacita conuentio inter primum conductorem & ſecundum ſcilicet quia partem domus alteri locaſti; nam inter te & ipſum eſt tacita conuentio, vt ipſe obligetur & bona ſint tacite hypothecata ad pēſionem & ſolutionem, hæc eſt veritas ad illum tex. quam oſtendo ex ſe, & oſtendendo falſitatem gl. Primo de ſecunda conuentione probatur, quia ſi vltimus conductor ſoluat domino ędium penſionē pro parte ſua, poteſt agere pignoratitia contra primum: ita eſt tex. ibi in verbo, aduerſus te potero experiri, ergo pignoris obligatio erat inter iſtos duos conductores. Secundo probatur in uerbo, non enim credibile eſt hoc conueniſſe, vt ad vniuerſam penſionem inſulę friuola mea teneantur, ecce quòd tex. a præſumptione iudicat, non ergo a fictione, ut notatur in l. non eſt veriſimile infra quòd me. cau. Si enim iſta conuentio eſſet inter dominum & ſecundum conductorem, neceſſario eſſet ficta: quia vere non interfuit aliquis contractus inter eos.

Prima vero conuentio probatur in verſic. unde ſi domū nam infert ex ſuperioribus, cum docuerit, quod ſola pecunia intelligitur, etiam ſi alius voluntate mea ſoluat, vnde ſi domum conduxeris, & eius partem in ſe locaueris, & ego domino ſoluero partem meam, videor voluntate tua ſoluere & ſic conuentione proſit. Secundo & melius probatur in fi. in ver. videtur & cum domino ædium hoc conueniſſe, vt non pactio cœnacularij proficiat domino ſed ſua propria. Pondera dictionem, & cum domino, quia implicat, quaſi ſentiat, duas eſſe conuentiones, quarum vna fuit cum domino.

Sed intelligit Pau. & gl. quòd iſta conuentio cum domino eſt inter dominum & cęnacularium ideſt ſecundum cōductorem, quaſi ſit quædam tacita & ficta conuentio tamē talis interpretatio non eſt bona per verba ſequentia (vt nō pactio cęnacularij proficiat domino, ſed ſua propria.) nam pactio cęnacularij diſtinguitur a ſua propria, ergo ſua propria conuentio non eſt conuentio cęnacularij, & ſic non conuenit ipſe cum cęnaculario, eſt ergo ſenſus, quod domino proficit ſua conuentio, quam fecit cum primo locatore ſcilicet vt omnia bona inducta ſiue a ſe ſiue ab alio locatore eſſent ſibi obligata, vnde mala ratione iudicat gl. in verbo, conueniſſe, quòd cum cęnacularius conuenerit cum domino ędium, poteſt ei ſoluere etiam inuito primo locatore a quo ipſe conduxit; nam iſta non eſt bona ratio, vt ſup. & adhuc tex. contrariam rationem ſentit in verbo, vnde, quia infert ex ſuperioribus, quod ideo dicitur ſoluere poſſe quia voluntate eius ſoluere videtur, de dicto tamen, niſi de ratione nihil affirmo.

Hinc etiam infero, quòd male reprehendit Bar. ipſum Petrum ibi in 2. col. in medio ſentiens textum communi errore, & ideo nota, quòd plura quæ in illo tex. docentur hoc intellectu redduntur dubitabilia.

Hinc tertio deſpicienda eſt prima limitatio, quam reddunt Mod. in noſtro tex. in prin. quòd tacita hypotheca nō habet locum in inductis a ſecundo locatore, quod eſt falſum & contra tex. in d. §. ſolutam, & contra Bar. & Pau. ibi & ſi Lud. Rom. tenuerit contrarium, nec aliquid facit tex. l. ſi in lege, §. ſi colonus, inf. loc. quia in ruſticis loquitur in quibus etiam a primo locatore inuecta non ſunt tacite hypothecata, vt l. eo iure inſ. in quibus cau. pig. & ita ſoluit gl. & Bar. in d. §. ſolutam.

21 † Item oppono, hic dicitur, quòd iſta tacita hypotheca oritur ex conſenſu, contra nam ignoranti quæritur vt pura, ſi inducantur te abſente. Reſpōdeo, quòd iſta eſt tacita conuentio, quæ habet conditionem in ſe ſcilicet ſi inducta fuerint: vnde conditio bene poteſt impleri me ignorante, tamen non cenſetur obligatio quæſita ignoranti, quia retrodicitur conditio, l. qui balneum, & l. potior, qui potiores in pig. habe. inſ. caute tamen hoc intelligo ad illum effectum, vt ſcienti dicatur acquiri, ſecus ad prælationem iuris, vt gl. in d.l. potior, §. ſi colonus, in fi. gl. Et ita debuiſſet reſpondiſſe Bal. in l. certi iuris, in prin. in 1. op. C. loca. vbi inter iſta iura facit differentiam indebitam.

In gl. in verbo, illata, vide latiſſime hic Mod. & in d. §. ſeruiana. & Bar. & Mod. in l. ſi conſtante, in prin. ſol. ma.

22 † In gl. in verbo, mutus opponit contra tex. quòd mutus expreſſe poſſit paciſci, nam ſi annuat humeris, vel capite, vel alijs ſignis, dicitur conſentire, & expreſſe contrahere, vt leg. ſi ſtipuler, in fin. infra de verb. oblig. vnde gl. ſupplet dictionem (maxime) quaſi velit, quòd expreſſe & tacite conuenire poſſit.

No. tamen, quòd hoc videtur contra intentionem iſtius tex. quia tex. cum præſupponat tacite poſſe contrahi, ex hoc infert mutum poſſe contrahere dicitur, quando ſine verbis contrahitur: item ſentit, quod mutus expreſſe non contrahit, nam ſi expreſſe poſſet, nō ea ratione poſſet paciſci, quia tacitę conuentiones fieri poſſunt facit, quod dicitur in leg. labeo, in fi. inſ. de ſup. leg. 2. de his quæ in te. de. inf. & ſi hoc velis tenere, facile reſpondetur ad gl. al. nam ibi etiamſi quis ad verba non reſponderit, dicitur emptio vel locatio, & ſic fateor, quòd mutus emere poſſit & locare, nego tamen quòd ex parte ſua ſit expreſſa conuentio; nam ſine expreſſione ex ſolo conſenſu poteſt conſtare emptio vel locatio & ad conſenſum non ſunt eſſentialia verba, vt dicebam in legibus, ſup. all. & eſt tex. in leg. ſi ſtipuler. cogita tamen, quia Io. Faber. Inſti. de obli. in prin. dicit, quòd verbum dicitur id, quod corde percipitur, quod eructatur eſt vox vel ſonus. Sed conſidera, quòd a ſono vox differt tanquam ſpecies a genere, vt in d.l. Labeo cętera quiſque conſideret.

Item opp. extra gl. de. l. ſi mulier, inſ. de condi. cau. da. vbi ſi ad cauſam dotis accepto tulit pecuniam ipſa mulier, poſt ea

Digitized by Google

ta matrimonio non ſecuto agit conditione ob cauſam, & ſic ſaltum videtur, quòd hic dicitur, quòd euaneſcit ſtipulatio, & quòd tacita cōditio impedit natiuitatē obligationis, quòd ſi verum fuiſſet, ibi non ageretur conditione ob cauſam, quia condictio ob cauſam præſupponit obligationem validam fuiſſe. Huius timore Bar. ibi confeſſus eſt, quòd ibi actū fuit inter partes, ut acceptilatio nō haberet tacitā matrimonii conditionē, ſed Sal. Rom. & Paul. de Caſt. ibi dixerunt, hunc intellectum fictitium, ideo intelligunt, quod ibi pecunia erat parata, vnde videtur breui manu translata, ut l. ſi ſponſalibus, inf. de iur. do. & ad hoc ponderant tex. in l. ſi mulier, in verbo (dare vellet pecuniam) dom. Alex. reprehendit Salyc. & cæteros in l. ſi quis accepto, e. tit. & demum tenet contra Bar. Reſpondeo ad ponderationem quam faciunt, & miror, quòd dom. Alex. eam prætererit, cum ea referat, & nota quod non dicit tex. quòd dare vellet pecuniā, ſed quòd cum dotem dare vellet, pecuniam quæ ſibi debebatur, acceptam fecit, itaq; verbum (pecuniam) referre debemus verbo (acceptum fecit.) ſed non prout ipſi faciunt ad verbum dare.

Item & ſi referatur ad verbum (vellet dare) non ſequitur pecuniam eſſe paratam, quia (vellet) eſt præteriti imperfecti ſubiunctiui, & ſic non habet tempus determinatum: eo maxime quòd dotem dare volebat, & potuiſſet dare eā in rebus immobilibus, vel alijs, quæ non poterant breui manu transferri, cum non conſtat eſſe in præſentia, itaque ipſi etiam fingunt, quod de Bar. finxiſſe dicunt.

Item contra eos facit talis ratio, nam ſi acceptilatio habet tacitam conditionem, ſequitur, quòd non exiſtente conditione, eſt nulla, quia euaneſcit, vt l. noſtra, ergo etiam ceſſat fictio tranſlationis, quæ fundabatur in eadem cauſa & æquitate. Sed de hoc non curo.

23 † Sed omiſſis fictionibus Alex. & Bar. & aliorum clare pono illius l. intellectum, & dico, quòd ibi non potuit eſſe tacita conditio, de qua in l. noſtra, nam in matrimonio fuit acceptilatio facta. Probatur ex literis in contextu, ſi mulier ei cui nupta erat, cum dotem dare vellet &c. ecce quòd ei volebat dare, cui erat nupta non autem cui erat nuptura vnde ſumma eſt differentia inter dotem ad matrimonium, quia tunc ineſt tacita conditio ad natiuitatem obligationis vt hic & l. licet de iur. do. inf. cum ſi. ſed ſi eſt promiſſio dotis matrimonij iam contracti non impeditur ortus obligationis, ratio quia conditio eſt præſens, quæ vere conditio non eſt, vt l. cum ad præſens, inf. ſi cer. pe. vbi conditio non impedit obligationem. Sed ſi forſan matrimonium non fuerit conſtans, vt puta quia diuortio dato diſſoluitur, tunc agitur conditione ob cauſam, quaſi cauſa effectualiter non ſecuta; ita loquitur tex. ſingularis in dict. l. ſi mulier, & ita intellige, quòd nupta erat, vt in illa lege legitur, & nuptiæ non ſunt inde ſecutæ, id eſt, fuerunt ſeparatæ. Et nota ꝙ hæc ſolutio approbatur ex doctrina Bar. in l. ſi diuortio, ff.
24 de verb. ſig. in fi. verbi. † Sed animaduertens occaſionem, ex qua doctores hoc nō penſitauerint, quærebā codices antiquos, in quib. inueni legendum, ei cui nuptura, & eodem modo legitur in impreſſione Toloſana, quæ ſi vera eſt, ego conſidero cauſam, quare in dote inſit tacita conditio ſcilicet, quia cum conferatur ad matrimonium, non eſt de intentione obligantis ſe ante matrimonium obligare, vnde iſta dicitur tacita conditio & conuentio, ita colligitur ex mente Iuriſconſulti in l. noſtra. Sed iſtam tacitam voluntatem & intentionem ꝓbabo ceſſare in l. ſi mulier, ergo & ceſſat conditio, minorem probo ex uerbis legis, quia ipſam dotem dare volebat, & loco dationis liberauit, ergo erat intentio præſens, itaque liberatio eodem modo fuit facta, ac ſi dediſſet ſed cum dedit, ſtatim competit condictio ob cauſam, vt l. qui ſe debere, §. fi. & pen. eo. tit. ergo ita cum liberauit, & quòd hoc ſit verum, patet ex verbis ſequentibus, quia ideo dicit pecuniam condici, quia nihil intereſt, vtrū ex numeratione pecuniæ, an acceptilatione ad eum ſine cauſa peruenerit, & ita conſtat liberationem ſine tacita intentionis dilatione fuiſſe factam, & ſic ceſſaſſe condictionem, nec eſſe neceſſe, quòd inter partes agatur, vt condictio non inſit, ſufficit enim intentionem ceſſare.

Nunc venio ad gl. in verbo, male petitur, quam credideram omittere, ſed quia in mentem veniūt aliqua notabilia, ideo eam explanabo gl. iſta vt videtis, facit duas oppoſitio-
25 nes. Prima eſt † quia nos videmus, quod ante aduentum conditionis nec cedit obligationis dies, nec naſcitur obligatio, vt l. cedere diem de ver. ſig. inf. ſed quando non cedit dies id eſt quando non eſt orta obligatio, tunc dicitur nihil agere, vel nullo modo agere, quia agitur ſine actione & obligatione. Item quando agitur ante diem, cum dies non impediat ortum obligationis dicitur male agere, quia ante diem agit, vt l. 1. in 2. pono dies vſusfructus legati cedit inf. ergo in noſtro tex. debuit dicere, nullo mō agit, & nō male agit quia vr̄ tex. ſignificare, ꝙ orta ſit obligatio ante conditionis euētum, & cum dicatur male agi, cum orta eſt obligatio. Huius timore gl. quorundam opinionē fatetur, quòd hic ſit nata obligatio ante conditionis euentum, ratio eſt, quia conditio iſta eſt tacita in dote ſcilicet ſi matrimonium contraxerit, & tacitæ conditiones nō faciunt actum conditionalem, & ideo non impediunt natiuitatem obligationis, vt l. conditiones extrinſecus, de condi. & demon. inf. iſtam tamen riſionem gl. improbat, quia prædicta l. conditiones intelligitur quoad tranſmiſſionem legatorum, nō quoad ortū obligationis. Ideo gl. fi. tenet ꝙ reſpōſio Io. eſt vera. ſ. ꝙ etiam dicatur male agere qui ſine obligatione agit, quaſi dicat, nullo modo vel feſtinanter agit, cum non ſit nata obligatio, & ſic fatetur gl. etiam in conditione tacita ante conditionis euentum non naſci obligationem.

Secūdo opponit de l. ita demum, de arb. inf. (nō de actionib. vt corrupte in libris noſtris traditur) vbi in prin. ſtipulatio cōpromiſſi dicitur habere tacitam cōditionē, niſi dolus cōmittatur, & tn̄ cōmiſſo dolo agens ex ſtipulatu repellitur exceptione, vt in fi. illius legis, ergo ꝑſupponitur actionē natā, cū exceptio ſit actionis excluſio, vt l. except. de excep. J.

Soluit gl. ꝙ in cōpromiſſi ſtipulatione nō ineſt conditio doli ad ipſam obligationem, ſed ad effectum obligationis, vnde fatetur ibi natam eſſe obligationem, & ideo datur exceptio, itaq; illa conditio eſt ad effectum, non ad eſſentiam obligationis, hæc dicit gl. Primo noto ex gl. ꝙ tam ipſe qui ante diem agit, quam ille qui ante conditionem agit, dicitur male petere, & hoc probatur ex tex. noſtro iuncta l. 1. §. ſi. hic allegata, & ſic vterq; male agit. Secus tamen eſt in alio, quia qui petit ante cōditionē dicitur nihil agere, ſed qui petit ante diem nō dicitur nihil agere, imò aliquid agit, qa non oppoſita exceptione recte iudex pro eo etiam ante diem ſententiam proferret, vt declarat Bar. in l. ita ſtipulatus. la grande, in 1. col. 2. partis, inf. de verb. oblig. & tunc intelliges tex. in d. l. 1. fi. quando di. vſuf. leg. cedit ſup. alleg. quia illa aduerſatiua, quamuis alias qui ante diem agit, male agit, aduerſatur verbis (nihil agit) nam ſi non eſt nata obligatio, nihil agit, qui ante natiuitatem obligationis agit. Sed ſi eſt nata, etiam ſi ante diem agat, agit male, ſed non nihil: vnde ante diem vel ante obligationis natiuitatem dicitur quiſque male agere, & hæc eſt vera ſolutio ad illam legem.

Ex quo etiam infertur, quòd qui male agit, dicitur iure aliquid agere. Sed hoc & ſi ſit iuris effectus, non tamen eſt a iure ſed a facto & a iudice; contra ſuperiora opponitur, quòd etiam qui ante diem agit, nihil agat vt l. certi condictio, in prin. inf. ſi cer. peta. vbi qui ante diem agit, & qui ante conditionem, dicitur agere non poſſe. Sed gl. ibi reſpondet, quòd non poſſe agere accipitur diuerſimode ſcilicet vno caſu ope exceptionis: alio caſu ipſo iure, & Bar. videtur eam approbare in vltim. colum.

Ego tamen aliter reſpondeo, quia Bar. tenet, quòd certi conditio ante diem non ſit nata, per tex. ibi, & hoc ſpecialiter in certi conditione propter interuſurium medij temporis, quia qui ante tempus petit, non poteſt certum petere, ita Bar. in ea. col. ibi, aduerte vtrum; vnde ſi nō eſt nata actio, recte dicitur nihil agere etiam ante diem, & ſic Accurſius non bene gloſſauit, & ideo & ſi Bar. ibi gloſſæ ſententiam referat, non tamen credo, quòd eam voluit approbare, ne ſcriptum improbet. Sed alias de Bar. dubitari poteſt, inquantum conſiderat interuſurium medij temporis, ſed non eſt ſpeculationis præſentis, eundem intellectum tenet gl. in §. omnis. inſtit. de verb. obl. quam ibi approbat Iaſ. poſt Chriſ. in 2. addi. Sed vt vides non eſt verus eorum ſenſus.

26 † Secundò no. gl. quòd tacita conditio impedit natiuitatem obligationis, & tex. iſte probat hanc concluſionem: ſimilis eſt in l. quæ ſub conditione, §. fi. & ibi Bar. de condi. & demon. & hoc ſummam habet rationem nam naturaliter actus conditionalis nihil ponit in eſſe: vt in capit. 1. de ſpon. lib. 6. vbi & ſi matrimonium ſit de iure naturali, vt le. 1. ſup. de iuſt. & iur. tamen ſi conditionaliter illud contraxero, non eſt matrimonium ante conditionis euentum, at de tacito ad expreſſum quoad intentionem & conſenſum nulla eſt differentia, ut leg. Labeo ſup. eodem, & in leg. iſta, ergo iſta regula etiam habet locum in tacita conditione prout in expreſſa, ſiue tacita ſit ab intentione partium, vt in leg. noſtra, ſiue a diſpoſitione legis, quia eadem eſt

ratio: dummodo habeat lex poteſtatem legem imponendi vel interpretandi: vt in d.l.quæ ſub conditione,§. fi.

27 † Ex ſecunda oppoſitione gl. infero ad intellectum, l. ita demum,ſup. alleg. ſcilicet quod ibi fuit conditio ad obligationis effectum,& ſic quòd ſtipulatio nõ committitur quo ad effectum, licet ipſo iure ſit commiſſa non obſtante dolo,& ita tenet gl.ibi,& Ba.& no.quòd gl.ibi,in omnibus,idẽ voluit tenere quod hic.quia ad ea,quæ hic dixit,ſe remittit vnde male moderni illam gl.contrariam iſti dicebant.

Eundem intellectum approbat Bal.in l.3.C.de arb.& omnes doct.credo teneant. Sed cum ego uideo impropriari uerba iuriſconſultorum,tunc colligo intellectus noſtri imbecillitatem.

Ideo dubito de tali intelligentia.Primo per tex. ibi, cum dicatur, ita demum autem committitur ſtipulatio. Pondero verbum,ita demum, quod conſtat eſſe verbum conditionale. Et noto quòd illud verbum refertur ad commiſſionẽ ſtipulationis cum dicat tex.ita demum committitur ſtipulatio.vnde inaduertenter videtur ibi dixiſſe Bar.quod inerat tacita conditio exactioni non comiſſionum ſtipulationis.

Nam uidemus,quòd ad commiſſionem ſtipulationis dirigitur.

Item ſecundo probatur obligationem eſſe conditionalem per uerbum (ſi) quod eſt conditionale, l. 1. de condi. & dem. dicit tex. ita demum committitur ſtipulatio, ſi ſine dolo malo factum eſt.

Item tertio probatur, cum ſubiungitur expreſſe, ſub hac enim conditione committitur ſtipulatio, ne quis doli ſui præmium ferat. Ecce quod ſemper vtitur verbis conditionalibus, & conditio refertur ad commiſſionem ſtipulationis tam in principio, quam poſtea, vnde non eſt credendum, quòd tex. in actu vbi ſtipulatio ante committitur diceret ſæpe ita demum committi, cum ſine dolo malo factum eſt.

28 † Ideo ego forſan dei auxilio cogitaui veritatem, aut ſi eam non cognoui lectoribus materiam cognoſcendi dedi.

29 Conſidera ergo primum † quod in arbitris duas interponi ſtipulationes contingit. Prima eſt ſtari ſententiæ. Secunda eſt penalis quod ſi quid contra ſententiam fiat tantum promittitur, hoc colliges ex lege celſus, in princ.& in §.ſed ipſe,& ex l.diem proferre,§.fi.e.tit. quæ iura ſunt eiuſdem Vlpiani,qui eſt & author d.l.ita demum.

30 Secundo conſidero, † quòd ſtipulatio penalis, quæ committitur ex mora, nunquam cenſetur commiſſa, quando ſtipulator poteſt repelli exceptione,& hoc ſumma ratione, quia mora non committitur, cum exceptione repelli poteſt, ergo nec ſtipulatio, quia ex mora committitur, hoc totum probat expreſſe tex. in l. lecta,§. ſed cum tortis, inſ. ſi cer. pet. cuius ſunt verba, vſurarum obligatio ipſo iure non committetur, non enim in mora eſt is, a quo pecunia propter exceptionem peti non poteſt. Similis tex. ſecundum gl.intellectum in l.nulla,inſ.de reg.iur.

31 † His præpoſitis pono caſum in d.l. ita demum ponamus quod ego promiſi per ſtipulationem centum, ſi aliquid facerem contra ſententiam arbitrorum:poſtea tu in tali arbitrio dolum malum commiſiſti,vt quia aut decepiſti me callide, aut iudicem corrupiſti. vnde ſi tu velis agere ex ſententia arbitri,habeo exceptionem doli contra te: vt in dict. leg. ita demum, poſt princ. & iſta exceptio doli impedit commiſſionem ſtipulationis penalis, itaque nunquam ſtipulatio penalis eſt commiſſa, nec ad penam oritur obligatio, vt in d.l.lecta. Verum eſt tamen, quod ſi ſententiæ ſtari promiſi tunc committetur ſtipulatio eo ipſo, quòd ſententia profertur,nec impeditur exceptione doli: immo illa exceptio contra actionem ex ſtipulatu datur, & ita loquitur, l.ita demum,in fi.

In principio autem loquitur in ſtipulatione penali,cuius commiſſio impeditur dolo, & ideo dicit, ſub doli conditione committi ſtipulationem: & quòd in commiſſione pœnę loquatur, patet,cum dicat, ita demum committitur ſtipulatio, cum aduerſus eam quid fit, ſi ſine dolo malo ſtipulantis factum eſt, itaque loquitur de illa commiſſione, quæ contingit, quando fit contra promiſſum: & illa talis, vt videmus eſt penalis.

Deceptio ergo doctorum (ſi tamen nos non decipimur) eſt in eo, quòd credunt illam exceptionem doli dari contra commiſſam ſtipulationem penalem; nam hoc falſum eſt, immo ſi exceptione repellitur agens, tunc datur illa contra intentionem. & non contra actionem, vt leg. qui

32 ſe debere, de condict. indeb. inſ. vnde male † dicunt Iaco. Butr.Alb. & alij limitantes iſtam gloſſ. quòd tacita conditio impedit ipſam natiuitatem obligationis quando ineſt obligationi.

Secus quando ineſt executioni;nam tunc non impeditur natiuitas obligationis per prædictam leg. ita demum. Sed in illo caſu vt ſupra viſum eſt, illa conditio ineſt obligationi. Hinc etiam punges plura, quæ dicit Bald.in leg. 3. C. de arbi. & quæ adduntur eidem in leg.ſi ex cautione, C. de non num.pec.in fi.colum.in 8.quæſt. Et maxime intelliges tex.in dict. l. 3. ſcilicet quòd doli exceptio non opponitur contra obligationem,ſed contra intentionem agentis,ut in d.l. ita demum, & in l. qui ſe debere,ſup.alle. & l. exceptio. de excep.infra.Item quòd illa conditio nõ ponitur exactioni,ſed ſtipulationi,quod etiam Bar.ibi negat.

33 † Vltimo ex his inferri poteſt,quòd vbicunque ſtipulatio ponitur ſuper executione ponitur, ratio videtur congrua, quia & ſi ex ſententia, vel ex primo contractu teneatur, & ſit orta obligatio, tamen non tenetur ad executionem obligationis obſtante exceptione:vnde cum ſtipulatio verſetur ſuper executione,cum ad eam non teneatur, nec ſtipulatio committetur, & hoc eſt quod dicit l.lecta, quòd qui exceptionem ad ſui defenſionem habet,non committit moram, & per conſequens nec ſtipulationem, & ita probatur in d.l.

34 ita demum, & pulchre in l.quæro,§.inter locatorem, infra locati, vbi ſi ego locaui fundum,& promiſi tibi conductori non expellere a fundo ſub pœna centum ducatorum,quam pœna ſtipulatus ſum, ſi tamen penſionem per bienniũ non ſolueris,non obſtante pœna te poſſum expellere, quia pœna non eſt commiſſa. Huius ratio eſt,quia ad executionem locationis obſtabat exceptio non ſolutę penſionis, & cum ſtipulatio ſit poſita ſuper non expellendo,merito non committitur, ſi non ſolueris penſionem,quia videor promiſiſſe te non expellere ita demum, ſi ſolueris. Hic eſt verus intellectus ad illam legem,quamuis doctores & gloſſę hæc ita non conſiderantes exponant impropriando tex.

S V M M A R I V M.

1 *Repetitum in ſequentibus videri id,quod in præfationibus dictum eſt,& quod ea repetitio procedat ex præſumptione iuris.nu.5.*
2 *Stipulatio vna & eadem poſſit ne eſſe pura & conditionalis.*
3 *Repetita an cenſeantur in contractu poſtea celebrato ea, quę in præfationibus dicta ſunt, vbi contractus ex interuallo eſt celebratus, atq; ubi de intellectu l.per retentionem,C.de vſuris.*
4 *Repetitum non videri id in ſubſequentibus, quod exigit factum extrinſecum,tametſi dictum ſit in præfationibus.*
6 *Diem incertam ſtipulationi adiectam haberi pro conditione.*

§.Idem Iuliano.

Hic, §. quia breuis ideo non diuiditur. Sed ſommatur ſe-
1 cundum Bar.† quæ in præfationibus dicuntur,in ſequentibus repetita intelliguntur. Hoc ego extenderem vel interpretarer etiam ſi id, quod actum eſt in præfatione,ſit tale, ex quo eſſentia obligationis pendeatur. Hoc ita probatur, quia ex conditione pendet eſſentia obligationis,vt in perio 11.§.dictum eſt. Sed & ſi contractus pure ſit inter partes expreſſus,ex præfatione tamen redditur conditionalis, quia conditionalis eſſe creditur quo ad agentium voluntatem: ergo bene ſequitur iſta declaratio,quòd & ſi præfatio ſit talis,quę pendere faciat ſubſtantiam contractus,nihilominus ineſt contractui. Sed ſtat in promptu. argumen.quia ſi contractus eſt conditionalis, non eſt ineſſe ante conditionem, ergo in non ente ineſſe non põt.Reſpon.ꝙ verum eſt, obligationem non eſſe,ideo in conuentione cenſetur repetitũ, facit,ꝙ in ſimili dicit Bar. in l.lecta in fi. per illum tex. inſ. ſi certum petatur,ꝙ pacta, quę incontinenti fiunt,inſunt non obligationi vel actioni,ſed ipſi contractui vel conuentioni.

2 Item arguitur contra iſtum tex.qui dicit,quòd & ſi ſtipulatio pure concepta fuiſſet, conditio ineſſet ſtipulationi: contra,nam quod ſit pura ſtipulatio, & quòd ſit conditionalis, eſt quid incompatibile ut in §. omnis. Inſtit.de verbor. oblig. Reſpondeo hoc verum eſſe, tamen bene poteſt eſſe,quòd verbis proferatur pure,mente autem ſit conditionalis,& ſubſtantia obligationis ex mente cõſtat l.obligationum ſubſtantia.de actio.& oblig.inſ.l.non omnis inſ. ſi cer. pet.l. 1.§.adeo,ſup.eo.Item contra de.l.quicquid aſtringende,de verb. oblig. inſ. ubi quicquid in ſtipulatione tacitum eſt, id omiſſum intelligitur,cum ſtipulatio ſit ſtricti iuris,reſpondeo, quòd id in fauorem ſtipulantis, hoc in fauorem rei,& hic agitur de declaratoria interpretatione.

Primo infert Bar.ex iſto tex. quòd ex hoc poteſt cõuinci fraus vſurarum,quando vſurarij faciunt conuentionem, vt

pro ſimplo promittatur duplum, poſtea tempore contractus adhibentur notarij & teſtes qui hoc ignorant, ſufficit enim hoc probari, quia cum hoc ſit actum in præfationibus in ſequentib. videtur repetitum, hæc dicit Bart. Sed ego dubito, an ſubtiliter loquatur; nam hoc quod in his legibus dicitur, in ſequentibus eſſe repetitum, quod inter partes ante contractum actum eſt, venit ex tacita mente contrahentiū: quia ius præſumit ita eos voluiſſe, prout ante ipſi ordinabāt. Probatur ex tex. noſtro in illatione quam in principio facit, patet etiam ex l. quoties, de hære. inſti. inf. l. fin. de con. inſtit. Sed in caſu Bar. conſtat, ꝙ partes volunt ſimulare, non repetere, ergo non cenſetur repetitum, deſtruitur ergo contractus tanquam vſurarius ex præfatione probata, non tamen ex eo ꝙ id ſit repetitum, quia cum velint partes ſimulare, non volunt id repetitum haberi. Facit ad hoc, c. ad noſtram de emp. & ven. extra cum ſimilibus, & ita ego conſulerem, quod ageretur contra vſurarium ex prima præfatione probata nec obſtaret ſecunda ſolemnis conuentio quia illa in fraudem fuit ſimulata. Hoc colligo ex prædicto, c. ad noſtrā.

Limitat primo Bar. tex. noſtrum, niſi contractus ex interuallo factus fuiſſet, quia tunc vt ipſe dicit, non cenſetur repetitum, l. per retentionem, C. de vſuris. idem tenet Bar. in le. Titia, §. idem reſpondit inf. de verb. obli. per tex. in l. ſi binarium edium, inf. de ſerui. vrb. prædio. & l. ſi tibi liberum, inf. de actio. emp.

3 †Primo noto ex Bar. in l. per retentionem. C. de vſu. ꝙ ea, quæ primo dicta fuerunt, non ſunt repetita, quia ex interuallo contractus fuit celebratus, idem voluit ipſe Bar. ibi, & ſi litera ſit mendoſa, tamen facile iſte intellectus redditur dubitabilis, quia ibi talis dubitatio non erat, nec talis dubitatio determinatur, nam primo dicitur, ꝙ vſuræ per retentionē pignoris ex nuda conuentione efficaciter promittuntur, ſed ſi tempore primæ conuentionis pignora fuerunt poſita, poſtea ſi ſecundo maiores vſuræ repromittantur, dicit tex. quòd pignora non erunt obligata ad ſecundum contractus & diuerſa intentio agentium, cum in prima cōuentione minores, in ſecunda maiores promittantur. vnde non congruit intellectus Bar. & minus congruit ille, quem ponit in §. idē reſpondit, vbi dicit, quòd leg. per retentionem, loquitur in ijs, quæ dicuntur in eodem contractu in parte anteriori eiuſdem contractus, an cenſeantur repetita in poſteriore parte contractus.

Aut ego nō intelligo Bar. aut ipſe non vidit legē quia lex in diuerſo contractu loquitur, vt patet in verbis finalibus. Quoniam eo tempore, quo inſtrumenta emittebantur non conuenit, vt pignus etiam ob hanc adiectionem teneatur.

Præterea maior ratio eſt in eodem contractu ad ſeipſum quam ex præfatione præterita ad contractum præſentem, itaq; Bar. non videtur nec hic nec ibi bene ſoluiſſe.

Secundo noto intellectum, l. ſi binarum, l. ſi tibi liberum, vbi in vtroq; idē eſt caſus, & etiam in hoc dubito de Bar. nā ibi caſus erat, ꝙ dominus binarum edium dicebat eas, quas venderet, edes ſeruas fore, ſed in traditione rei venditæ nō fecit mentionem ſeruitutis, dicitur, ꝙ aut habet ex vendito actionem, aut poteſt incertum condicere, vt ſeruitus imponatur. Aut ergo volumus intelligere, ꝙ ante venditionem dixit eas edes, quas venderet, ſeruas fore, aut in ipſa venditione, & in vtroq; caſu nulla eſt dubitatio, quin detur actio ex vēdito, ut tex. dicit, & ſi ante vēditionē dixit, cōſtat quod in venditione cenſetur repetitum, cum detur actio ex vendito, ergo male notatur, ꝙ non cenſeatur repetitum ex interuallo, quia uidemus, ꝙ repetitum cenſetur, & ꝙ fuiſſe medium interuallum fingitur: quod ſi verum eſt, vt ibi probatur, etiam ex interuallo magno cenſetur repetitum quod antea actum eſt, & quod ibi ideo detur actio ex empto, quia cenſetur repetitum. fuit de mente glo. primæ, dum allegat legem iſtam, vnde non congrue videtur intellexiſſe Bart. illam legem in d. §. idem reſpondit, & in d. l. ſi tibi liberum, & nota, quòd idem voluit dicere Barto. dum paucis verbis legit. leg. ſi binarum, quæ verba inuenies inſerta in lectura legis eam præcedentis: quia incongrue in impreſſione cuditur.

Ex ſuperioribus ergo videmus, quòd Barto. non probat, quòd ſi ex interuallo præfatio facta ſit, non cenſeatur repetita: an autem id ſit verum ſecundum modernos caſus eſſet diſtinguendum, vt leg. quoties inf. de hæred. inſtit. tamen quo ad materiam declaratiuam eadem ratio eſt ſiue quid ſit dictum ex interuallo, ſiue incontinenti, quia ex his quæ inter contrahentes antea acta ſunt, quæ nunc ſiunt declarari & probari poſſunt qua intentione, quove modo agantur, vt in dict. leg. quoties, & quòd ſimpliciter etiam quæ ex interuallo dicta ſunt reperita cenſeantur, do tibi tex. & gl. in l. ſi vero. de edil. edict. infra vbi de iis, quæ ante contractum per aliquot dies dicta fuerunt, poteſt agi per actionem ex contractu, & tamen videmus, quòd vnus dies conſtituit interuallum, vt in l. ſi ex duobus, de duo. re. infra, & ita glo. in eadem, l. ſi vero notat, quod quæ in præfationibus dicuntur, in contractibus repetita cenſentur. Sed tamen loquitur in iis, quæ dicta ſunt ex interuallo, & nota & tene menti illum tex. qui declarat quanto tempore præfatio reduci poſſit ad contractum, in iſta tamen materia ſecundum varios caſus diuerſis modis eſſet determinandum, ideo nihil regulare dicere audeo.

4 † Secundo limitat Bart. niſi id omiſſum eſſet tale, quod exigeret factum extrinſecum, quia tunc intelligitur errore omiſſum, ita intelligit prædictæ l. ſi tibi. de actio. emp. & hoc habet pulchram rationem; nam ſi eſt aliquid, quod conſiſtit in mera voluntate, & conſenſu, creditur & præſumitur ipſa eadem voluntas, ſi tamen facto opus eſt, & fuit omiſſum, cenſetur omiſſum errore, ideſt, obliuione: ideo non cenſetur reperitum, quia verum eſt actum non præceſſiſſe vel non eſſe factum, ita hoc clarius probat tex. l. ſed & ſi me putem, in fin. de condi. indebi. inf. & pono caſum in d. l. ſi tibi. ego dixi edes quas uenderem ſeruituti ſubiectas: poſtea eas vendidi & tradidi tibi cui hoc dixeram, ſed tempore traditionis non conſtitui ſeruitutem: dubitatur an cenſeatur conſtituta. & determinatur quòd non, agitur tamen ad conſtitutionem conditione incerti uel ex venditio. Ideo ergo non cenſetur repetita quia ſeruitutis conſtitutionem opus eſt facto, vt leg. 3. in princip. ff. de vſufru. & iſta eſt intentio Bart. & ita poteris intelligere tex. in d. l. ſi binarum, itaque in hac limitatione intrat melius ille tex. quam in alia, cum conſtet ibi, quòd ex præfatione agatur, cum ad ea, quæ dicta fuerunt in ea, oriatur actio.

Sed contra hoc videtur argui poſſe, nam ad conſtituendam ſeruitutem opus eſt facto, ſcilicet quòd inducatur in fundum per conſtituentem, vt in d. l. 3. ſed quando ego vendidi domum, quam dicebam ſeruam, & tibi tradidi, interuenit traditio: ergo cenſeatur conſtituta ſed ſi dicas, ꝙ requiritur hac intentione, ſcilicet vt ad conſtituendam ſeruitutem inducatur in fundum. Ad hoc replicabitur, quòd iſta intentio per ea quę diximus cenſetur repetita, quia præſumuntur mentalia repetita.

Reſpōdeo tamen, ꝙ verum eſt, ꝙ interuenit inductio ex parte vendentis, quia ipſe tradidit rem venditam. Requirit tamen, ꝙ ei conſtituatur ſeruitus non ab eo. vnde inductio dēret fieri ab emēte, vt cēſeatur conſtituta ſeruitus. & ita poteſt ſolui. Sed adhuc videtur dubitandum, quia vterq; eſt a fundo, & cum inter eos ſit actū de ſeruitute, videtur ꝙ mens ſola ſufficiat, quia quod in facto requiritur, non deeſt. Poteris reſpondere, ꝙ eſt actum de conſtituenda ſeruitute: non tamen agitur in ea, ſed ad eam: conſtitutio ergo requirit expreſſionem, & diſtinctam actionem a traditione rei principalis: vt in d. l. ſed & ſi me putem. in fi. cogita.

5 † Expeditis dictis Barto. in tex. iſto duo noto: primum quod iſta repetitio eſt ex præſumptione iuris: quaſi partes in id conſenſerint: ius enim præſumit partes eo modo conſentiſſe, quo prætatum eſt. vnde iſta repetitio eſt præſumptiua: probatur in illationibus illius tex. inquantum a ſuperioribus infert & hoc clare probatur ſepius in d. l. quoties, de hære. inſti. vnde cum glo. noſtra in iſto. §. alleget l. lecta. verſi. dicebam. ſi cert. pet. probat ipſa, quòd in pactis incontinenti appoſitis cenſetur repetita ſtipulatio ex intentione partium ſecundum iuris præſumptionem, quod eſt contra communem aut omnium opinionem in eodem verſi. dicebam: nam ibi omnes dicunt, in ſtipulatione pacta ineſſe ex fictione iuris, ergo falſum eſt, quòd ex præſumptione, cum iſta diſtinguantur, vt l. non eſt veriſimile, quod metus cauſa, inf. vbi late notatur, & quòd glo. noſtra non videatur bene conſideraſſe, videtur ex hoc conſtare: quia ibi pacta primæ ſtipulationi inſunt, non ergo ſecundum hoc videtur repetita ſtipulatio in pactis, quæ ſequuntur, cogita, quia gl. excuſare poteris.

6 † Secundo noto ex tex. quòd dies incerta adiecta ſtipulationi habetur pro conditione: hoc probatur ex tex. noſtro quod facit pro illa quæſtione quam tractat Barto. in l. ita ſtipulatus. la grande, in ſecunda parte, vbi concludit, quod ſicut conditio impedit natiuitatem obligationis, vt leg. credere diem, de verborum ſignifi. infra & leg. noſtra, in princip. ita dies incerta quando, & ſi ſit certum an veniet: allegat textus lege primo, C. vt actiones ab hære. & contra

Digitized by

contra hę. & hoc probat noſter tex.cum habeatur pro conditione. Imo illam concluſionem ſingulariter videtur poſſe extēdi, quod non ſolum quando dies eſt expreſſa, ſed etiā ſi ſit tacita, textus eſt hic, nam hic dies erat ex tacita & præſumpta repetitione; ex quo etiam infertur ad ampliationem §. ſuperioris, quod ſicut tacita conditio impedit natiuitatem obligationis, ita quando eſt tacita dies & incerta, alias autem manifeſtum eſt, quod ſi dies eſt certa ſtatim cedit dies actionis & obligationis, vt l. cedere diem, ſup. alle. & l. 1. in fi. inf. quando dies vſufructus legati cedit, ratio huius eſt, quia dies eſt qualitas obligationis, ex qua non pendet eius eſſentia, vt no. Bar. in prædicta l. ita ſtipulatus, in 2. col. quaſi ad fi. vbi Bar. in hoc reprehendit Ray. ſed & ſeipſum poterat reprehendere in l. 1. §. ſi quis ſimpliciter. eo. tit. vbi in prima oppoſitione dicebat diem mutare ſubſtantiam & cum ſemel in noſtro collegio contra Bar. ibi diſputarem, cuidam ſcholari admiranti de mea opinione oſtendi eundem Bar. ſibi contrarium. Vide Bar. in d. l. ita ſtipulatus, vbi reſpondet ad l. 1. §. diem ſup. tit. proxi:

Vltimo nota quoad regulam noſtri tex. quòd id, quod dicit gl. §. præterea inſtit. de inutil. ſtipu. in gl. fi. debes intelligere ratione ſimilitudinis, non tamen in eodem caſu, quia ſi ego interrogo ſub conditione vel die, tu ſimpliciter dixiſti ſpondeo, non eſt aliqua præfatio ad contractum, ſed totum eſt idem contractus, vnde non adaptatur recte regula noſtra, dic ergo ex ſimili caſu glo. id notaſſe, & non ex illo §.

REPETITIO FORTVNII GARCIÆ HISPANI IVRISC. CLARISSIMI,

IN LEGEM CONVENTIONVM ff. de pactis.

SVMMARIVM.

1 *Conuentiones pacis inter Duces belli factas ſeruandas eſſe, & an actione aliqua poſſint cogi ad obſeruationem earum conuentionum.*
2 *Fides hoſti data ſit ne ſeruanda & nu. 4. & 6. & 7. & 9.*
3 *Fides bannito data an ſit ſeruanda, & nu. 10. & nu. 13.*
5 *Hoſtem dolo aut aſtu decipere an & cui liceat.*
8 *Superioris authoritatem cenſeri ſemper in promiſſionibus exceptam.*
11 *Pactum de non occidendo bannitum an ſit contra ius publicum.*
12 *Poteſtate aut facultate aliquid agendi conceſſa, non videri neceſſitatem impoſitam ad id agendum.*
14 *Bannitum occidere quo caſu ſit illicitum & punibile, ſtante etiam ſtatuto quòd licet eum impune occidere.*
15 *Fides impunitatis reo criminis per iudicem data an ſit ſeruanda.*
16 *Dux vel capitaneus belli poteſt inducias cum hoſte paciſci. & quid ſi nomine alieno præſit exercitui.*
17 *Princeps an poſſit ex cauſa pacis remittere damna illata ſubditis particulariter & vniuerſaliter.*
18 *Conuentio legitima ſit ne ſpecies diſtincta a conuentione iuris gentium & nu. ſequen.*
20 *Induciæ differant necne a treuga, & quæ dicantur induciæ.*
21 *Legatis ſecuritatem deberi tam ex lege quam ex tacita conuentione, atque inibi quòd ius gentium violare dicatur, quiſquis legatos iniuria afficit.*

Conuentionum. Non diuido tex. quia in eo ponitur ſolum quædam diuiſio, & ideo nec ſummabitur, ſed pro ſummario hoc habendum eſt, quòd aliquę ſunt conuentiones publicę, vt eſt quando inter res publicas, vel bellatores de pace & fędere conuenitur, alię ſunt conuentiones priuatę, quæ fiunt inter priuatas perſonas: & iſtę diuiduntur, aut enim ſunt iuris gentium, aut legitimę, de quibus in leg. infra proxi. & leg. iuris gentium, vnde intelligendum eſt, quòd hæc ſubdiuiſio conſtituitur pro quadam ſpecie, & ſic ſunt tres cōnuentionum ſpecies.

Tamen videtur, ꝙ incongrue diuerſitas harū ſpecierum ponatur, quia primæ duę ſpecies differunt ex cauſa materiali, nā quędam eſt ex publica cauſa, alia ex priuata. Iſta vero ſubdiuiſio, quæ ponitur pro vna ſpecie, ponit differentiam a cauſa efficiente. Item quod peius eſt, eadem differentia habet locum in primis duabus ſpeciebus, quia prout priuatæ conuentiones aut iuris gentium, aut legitimæ ſunt, ita publicæ aut legitimæ ſunt, aut iuris gentium. Item videtur, quod partes ſubdiuiſæ non conſtituant diuerſam ſpeciem a diuiſis ſpeciebus, ratio quia ſubdiuiſæ ſpecies in vna parte diuiſa comprehenduntur, ergo ab ea non differunt nec ab alia parte differunt modo, quam differat pars ſub qua diuiduntur. Præterea aut partes ſubdiuiſæ ſunt ſimul & tunc ſunt idem quod pars diuiſa, ergo non faciunt diuerſam ſpeciem, aut ſunt ſeparatæ & ſubdiuiſæ, & tūc ſunt duæ partes, & ſic duæ ſpecies, quas ſi iungas cum alijs duabus ſpeciebus diuiſis, erunt quatuor & non tres contra text. Reſpondeo & facio taliter diuiſionem, alia eſt conuentio publica, alia priuata legitima, alia priuata iuris gentium, & ſic tres ſunt ſpecies improprio quodam modo ſumptæ, quia vt vides in tex. fit diuiſio & ſubdiuiſio, neſcio ſi litteræ ſint mendoſe. & vbi eſt, tres, debuit eſſe, duæ.

1 † Primo nota ex l. noſtra quod pacis & fæderis (Pactis & fęderis, adde quando pax bannito ſit ſeruanda vt per Bal. in l. j. C. quando licet ſine iudi. ſe vindi. Bart. & Ang. in l. quid ergo, §. ſi hæres. ff. de leg. j. Bar. in l. qui ſeruum, ff. de verb. oblig. & in l. eleganter, §. fin. de pign. acti. vbi omnes tenent quòd non ſit ſecunda. Bal. in l. j. C. ſi a non compe. iudi. Alexan. in l. j. §. cum iure ff. de dolo, Bald. in l. reos, C. de accuſa. Alexan. in l. quæ ſeruum, de verb. oblig.) conuentiones inter duces belli ſunt ſeruandæ, quomodo autem ſint ſeruādæ, an in actione vel exceptione, diſtinguendum eſt, nam ſi inter reges populoſve liberos bellum geritur, actione populi Romani conueniri non poſſunt, cum non ſint ſub eo. exempli gratia, cum Gallorum rex a noſtro optimo regum rege vi expulſus & iure a regno Nauarræ, moderno ſermone appellato inducias petijſſet, atque treuga fuiſſet facta, certe ex iſta conuentione nulla oritur actio ciuilis, cum nulli parti iuris ciuilis ſubijciantur, de quo videbis in capit. per venerabilem, qui fil. ſint legitimi, & in cap. & ſi neceſſe. de dona. inter virum & vxo. & ibi vide vltimam glo. in fin. Sed notare debemus, ꝙ & ſi actio ciuilis non naſcatur, naſcetur canonica, cum omnes reges Chriſtiani ſubijciantur eccleſiæ, vt in c. nouit, de iudicijs, in c. ſolitæ, de maio. & obe. vnde naſcetur actio ex præcepto, c. j. de pactis, extra, non ex præcepto legis noſtræ, nec edicti prætoris.

Si autem bellum fiat inter populos ſubditos, tunc an actio naſcatur & quòd naſcatur, non probat lex noſtra, quia hic nihil niſi de diuiſione, & ſic male Doct. videntur allegare tex. noſtrum in caſibus exceptis in l. iuris gentium, §. ſed cum nulla, infra eodem, vbi per tex. noſtrum dicunt, ex pacto pacis actionem naſci, de quo ibi plura dicemus, pro nunc tamen id eſt notandum, quòd tex. noſter probat conuentionem pacis eſſe ſeruandam, nam diuidit pacta in edicto comprehenſa. Sed edictum dicit pacta eſſe obſeruanda, ergo iſtud obſeruetur, quia ſub edicto comprehenditur, & ſic probatur, quòd cum ex edicto ſolo ſola detur exceptio, vt l. iuris gentium in princ. ex lege noſtra, quæ edictum declarat, ſola dabitur exceptio

2 † Contra hoc oppo. cum Barto. de l. j. §. non fuit, inf. de dolo, vbi hoſtibus non eſt fides ſeruanda, dicit Bar. ꝙ non eſt fides ſeruanda a priuato, vt ibi. ſed data a duce ſic, vt hic. Vnde ipſe ex noſtro lex infert, quod poteſt capitaneus belli dare ſecuritatem bannito, vel alij hoſti; hæc dicit ipſe Bart.

Ex verbis Bart. colligitur primo, quòd fides vel conuentio non eſt ſeruanda hoſti a priuato, ex quo primo infertur deciſio quæſtionis, quæ quotidie euenit & dicit hic Raphael de facto accidiſſe vigente guerra inter ciuitatem Bononiæ & Imolæ, dum quidam miles fuiſſet captus ab vno milite theutonico, & dediſſet ei libertatem pro mille ducatis, & ita dimiſit eum ſub eius fide, quod iret Bononiam ad ei afferendos illos mille ducatos, nec reuerſus eſt, nam facta pace theutonicus petebat illam pecuniam a milite, per doctrinam Bart. deciditur, ꝙ non poteſt, quia fides a priuato non eſt ſeruanda hoſti. Sed bene ab alia perſona publica, dicit tamen d. Raph. ꝙ armigeri noſtri temporis de facto ſeruant contrarium. Hæc tamen limita, & intellige per legem ſingu. l. nam & ſeruius, inf. de neg. geſtis, vbi glo. no. ex text. ꝙ ſi duo promiſerunt pro tertio, qui ſecum erat captiuus, ſe ſoluturos pro eo, ſi ipſe non reuerteretur, ꝙ in tali caſu tenetur tertius & etiam ipſi Hoſti. & ita limitatur iſta regula in iſto caſu ſecundum modernos Papienſes hic. Sed attende ꝙ ibi & hoſti & socijs promiſit, vnde pro promiſſione ſocijs facta obligatur, non pro ea, quam hoſti fecit, de his pulchrius inferius.

† Infertur ſecundo, ꝙ ea quæ bannito particularis perſona promiſit non ſunt ſeruanda. Hoc hac rõne probatur, qa bannitus habetur pro hoſte ciuitatis, l. amiſſione, §. qui deficiunt inſ. de capi. dimi. vnde ſi quis cum bannito faceret pacem, & promitteret eum non offendere, & ſi promiſſio eſſet pęnalis, cõtrafaciendo non incideret in pęnam, ita Bal. in l. iuris gentium, §. ſi paciſcar. per tex. ibi, maxime ſi emittatur bannum poſt promiſſionem, ita Bar. in l. 1. in d. §. nõ fuit de dolo, Bar. & alij l. qui ſeruum meretem, inſ. de verb. obl. & l. eleganter, in fin. inſ. de pig. actio.

Tamen hæc omnia cum grauiſſima ſint, in his accuratius diligentiuſque docendum eſſet.

Ideo ego perpenſe animaduertendum cenſui. De prima
4 concluſione primo dubito † immo ꝙ hoſti data fides ſiue a duce ſiue a priuato ſit ſeruanda. facio talem rationem, hoſtis alicuius ciuitatis ea amittit, quæ ſunt euiſdem ciuitatis, l. quidam, inſ. de pęnis. Bar. declarat late in d. l. amiſſione, §. qui deficiunt ergo ea quæ aliunde ei competunt ſiue iure cõmuni ſiue iure naturali aut gentium nõ amittit. Hoc exẽplo probo. pono aliquem eſſe bannitum, & pro hoſte iudicatum in particulari ciuitate: certe iura imperatoria & communia non amittet, nec naturalia aut iura gẽtiũ. ratio, quia hoſtilitas illius ciuitatis quæ ſunt propria eius abſtulit.

Item pone aliquem eſſe bannitũ a regno libero certe iſte amittit iura & particularia & vniuerſalia illius prouinciæ, non tamen iura gẽtium & naturalia, ita colliges hæc ex ſenſu Bar. in dict. §. qui deficiunt, & ex tex. in d. l. quidam, vbi deportati & in metallũ damnati retinent ea quæ ſunt iuris gẽtium. Facit l. has obligationes, de capi. dimi. cum ergo ad fidem ſeruandam naturaliter mihi tenearis: vt l. 1. ſup. e. Hoſtilitas obligationem non tollit naturalẽ imò forſan (quod tamen pro nunc non affirmo) obligatione canonica etiam relegatus vel hoſtis a populo libero teneretur ſecundum Bar. intentionem.

Item facit ratio colorata, nam aliqua ſunt iuris gentium ſimpliciter, alia iuris gentium & naturalia, & iſta quæ ſunt roborata, vt in titu. de treuga & pace & in l. genero, C. de iure dotium, vnde promiſſa obſeruare cum ſit naturale & iuris gentium, vt in l. 1. ſup. eo. & l. iuris gentiũ inf. eo. in princip. non poteſt vinci a iure hoſtilitatis, quod eſt introductũ originæ, aut introductione iuris gentium, vt l. ex hoc iure, d. iuſtitia & iure.

Pręterea do tibi caſum expreſſum in c. noli exiſtimare 23. quæſt. 2. vbi tex. expreſſe dicit, hoſti ſeruandam fidem, nec dicas ibi tex. loqui in Ducib. tantum, quia ratio generalis, & loquitur Aug. & de rege Dauid, & etiam de centurione, qui die noſtrę redẽptionis fuerat redemptus, & quod intentio Bar. non ſit integra nec iuſta, attende, quia ipſe dicit ex §. nõ fuit. ſupra alleg. ꝙ priuatus poteſt licite frangere fidẽ. & ita ille §. loquitur tantũ in priuato, noſter autem tex. in Duce.

Sed certe verba illius tex. æque aut magis conueniunt duci, quam militi priuato. Dicit iure cõſultus, apud veteres dici conſuetum eſſe bonum dolum, quem ſolertiam appellabant, veluti ſi quis in hoſtem machinetur, & dolo decipiat.
5 † Ecce quod hoſtem dolo decipere fas eſt, quia dolus talis eſt bonus & ſolertia. Sed quis dubitat magis conuenire Duci ſolertia & quadam ſubtili & exacta diligentia hoſtes decipere quam priuatę perſonę. Itaq; ille tex. æque congruit aut melius duci quam priuatę perſonæ, non ergo loquitur in deceptione, quæ fit in frangendo fidem, illa enim Duci non eſt permiſſa, quam rationem manifeſto alio argumento comprobo; nam in dict. cap. noli exiſtimare, cauetur hoſti ſeruandam fidem, tamen decipere hoſtem licet & inſidiari ei, vt in c. dominus noſter, eadem cauſa quæſt. ſeq. & in capi. vtilem. 22. quæſt. 2. Ergo eo quod decipere licet, non licet frangere fidem. Vnde male infertur ex §. non fuit, hoſti fidem non ſeruandam, ex quo male diſtinguitur inter duces & alias priuatę conditionis perſonas.

6 † Ex his veram credo & generalem Marci Tul. ſententiã primo de officijs li. ſcilicet fidem & hoſtibus eſſe ſeruandam. Facit mirabile factum Marci Attilij, qui Duce Xantippo Lacedemonio: Imperatore autem patre Hannibalis Amilcare cum ex inſidijs captus eſſet, in Aphrica fidem præſtitit, vt liberaretur, ſe operam præſtaturum, vt captiui Carthaginenſes Romæ liberarentur, aut ſi ipſi Romæ ſeruirent, ſe quoque ad ſeruiturem rediturum, cumque Romam poſtliminio eſſet reuerſus, & ſuo præcipue & totius ſenatu ſamore ſecreto, fidei ſeruandę cauſa Carthaginem redijt, & quidem ad ſummum cruciatum, in qua authoritas ſenatus plurimum ad noſtrum propoſitum facit; nam ſi frangere fidem hoſti fuiſſet ſolertia, vt doctores credunt, ſenatus ſolertia quæ vt virtus commendata eſt, Attilium excuſaſſet, ipſeq; nec Romam ſe ipſo priuaſſet, nec ſeipſum Roma, quod ſi virtute ſolerti hoſtem fallere potuit, cum id omiſerit, & in virtutem & in patriam & in vxorem & in filios commiſit. Sed tamen aliter iudicatum eſt a ſenatu, & ab eodem, & a Valerio maximo. & a Marc. Tul. in qõ. de dolore, & in 3. officiorum lib. capite de fortitudine, vbi ſentit, ſi ſecus feciſſet, eum & iniuſte periurium, & quod fidem inhoneſte & iniuſte fregiſſet.

Habes ergo intellectum Bar. & doctorum in iſto tex. & ibidem ad d. §. non fuit, non eſſe bonum, de quo & de intelligentia doli plura contra omnes doctores canoniſtas & legiſtas recordor diſputaſſe: adeo ꝙ Labeonem non recte dolum malum definiſſe, gratia diſputationis cõcludebam. Sed veriorib. rationib. etiam eum defendebam, quæ quia a materia noſtrę legis extera ſunt, ideo omitto. Sat erit intelligere, quod fidem frangere etiam hoſti eſſet dolus malus, cum id non liceat, & ſit contra naturalem æquitatem.

7 Sed vt verius cognoſcamus, ꝙ iuſtum ſit in iſto articulo, ego credo diſtinguendum, aut enim promiſi aliquid, quod ſit contra ius militare, aut ius publicum, & talem promiſſionem obſeruare non teneor, aut promiſi aliquid ad rem priuatam pertinens, & nihil obſtat: quin id debeam obſeruare, hanc doctrinam ſumpſi ex l. iuris gẽtium in §. ſi paciſcar, inſ. eo. & hoc habet ſummam rationem, nam nec miles iuri
8 militari poteſt præiudicium facere † cum ſemper authoritas & legis & ſuperioris in promiſſionib. ſit excepta, vt in c. veniens, & in c. ad noſtram el 2. de iureiuran. & l. Imperatores ad municipales. Nec noſtris promiſſionibus iuri publico renuntiare poſſumus l. ius publicum inſ. eo.

Sed ſi nec ſit contra ius militare, nec iuri publico derogatur, pacta etiam hoſti ſunt ſeruanda per legem noſtram eiuſque rationem & per iura ſuperiora. Vnde parcat Raphael Fulgo. quia non credo recto iure abſolui a mille ducatis militem Bononienſem, quia ſi bellum erat iuſtum, vt ipſe & alij ſequaces præſupponunt: ex tali promiſſione hoſti obligabatur per ſuperiora, nec talis promiſſio erat contra ius publicum, vt publicum hic conſideramus, ergo non erat inefficax ex iſta cauſa. Hinc etiam intelligo illam legem ſingularem, l. nam & ſeruius §. allega. quod data iuſtitia belli ipſi qui capti fuerunt & ſoluerunt ex promiſſione, licite ſoluerunt, & obligati erãt naturaliter, licet doctores id negẽt.

9 † Item quærit ibidem glo. & Azo. quid ſi ego iuraui ſoluere taleam, & hoſtis qui me & ſocios meos captos habebat, me ſub fide liberauit vt redirem, nec rediui, at ille alios fecit ſoluere ſuam taleam & meam: dicit gloſſ. quod ipſi ſocij non poſſunt me compellere ad ſoluendum id quod pro me ipſi ſoluerunt, ratio eſt, quia ego non tenebar ſoluere hoſti, cum hoſtis ſit, dicit tamen Baldus, quod armigeri noſtri temporis ſeruant contrarium, ſed conſulit gloſſ. tenendam, nec ab ea recedendum, quia omnes eam approbant.

Sed ego omnium minus id non tenerem, immo quòd ipſe teneatur ad ſolutionem ſuæ partis, quia quando repręſaliæ ſunt ex cauſa iuſta, puta, ob dolum vel culpam partis, ipſe qui ſoluit, iuſte a debitore petit, vt ibidem idem Bal. paulo ante concludit, & facit tex. l. igitur inſ. de lib. cau. vnde cum iſte fuerit in culpa & dolo, eo quòd promiſſa immo & iuramentum non obſeruauit licite quod pro eo ſolutum eſt ab eodem poteſt repeti, quod nota, quia magni eſt ponderis, & poteris dicere, ꝙ moderni milites in communi viu non facto vtuntur, ſed iure, dum bellum ſit licitum, vtinam in alijs magis quam in hoc iura non violarent.

10 † Secunda fuit illatio, ꝙ cum bannitus loco hoſtis habeatur, vt l. amiſſione, § qui deficiunt, ſup. alle. quod ſane intellige, prout intelligit ibi Bar. ſcilicet cum non ſolum bannum emittitur, ſed etiam voce præconis pro hoſte pronunciatur, itaq; ex tali pronunciatione habetur pro hoſte, non ex ſolo banno iſti tali nec ſeruanda eſt fides, & ideo non obſtante contraria promiſſione poteſt impune occidi.

Et videmus ex ſuperioribus, quòd non ſit ſeruanda fides, ſimpliciter eſt falſum; nam ex fide teneor etiam hoſti, vt ſupra ergo bannito, qui impune occidi poteſt, quia in hoc habetur vt hoſtis, quia impune occidi poteſt, vt Bar. in d. §. qui deficiunt, & videmus, quod prout ex ſtatuto impune bannitus occidi poteſt, ita hoſtem & bello & inſidijs occidere non tantum impune, ſed & iure poſſumus, vt in d. c. dominus noſter 23. quæſt. 3. & tamen fidem frangere non licet: vt in d. c. noli exiſtimare.

Sed ſi fides ſit contra ius militare aut contra ius publicũ: tunc pactum non valet, nec fidem debeo obſeruare.
11 † Videamus ergo an pactum de non occidendo banniti ſit

Digitized by Google

ſit contra ius militare & contra ius publicum,& notandum
eſt, quòd bannitum non poſſumus iure occidere, cum de-
portatis æquiparetur, vt in §.relegati.inſtit. quibus mod.ius
pat.po.ſolu.Sed deportati non amittunt, quæ ſunt iuris gen
tium in d.l. quidam, de pe. ergo eis licita eſt defenſio & per
conſequentiam illicita offenſio, vt in l.vt vim de iuſti. & iu-
re, & ibi hoc tenet Bar.in 1. colum. & ſequuntur omnes.
Sed ſi ſtatuto adijcitur, vt impune poſſit occidi: hæc eſt quę
dam facultas occidendi ab iſto iure particulari conceſſa, vn
de credo, quod ex tali banno vel facultate non imponatur
neceſſitas ſubditis ad occidendum bannitum † ratio eſt,
12 quia quando facultas vel poteſtas datur: nec neceſſitas im-
poſita creditur, l. ſæpe audiui cęſarem, & l. ſequen. ſup. de
offic.præſid.l.non quicquid inf. de iudicijs, notatur in re-
gula prima, de regu.iur. lib.6. vbi verbum (poteſt) affirma-
tiue nullam importat neceſſitatem, & ita concludit glo. &
Barto. in dict.leg.ſæpe,ergo ſequitur, quòd non occidendo
non facit contra ſtatum: cum ſtatutum ei nihil præcipiat:
ſic ex hoc concluditur, quòd promittendo non offendere
bannitum,talis promiſſio erit licita, nec eſt contra præce-
ptum ſuperioris, ſed tantum contra facultatem mihi con-
ceſſam,quæ quidem facultas videtur facti & non iuris, & ſi
ſit facti impunibilis, quia cum ſtatutum dicat, impune id
poſſe fieri, videtur ſolum pœnam tollere, nec aliud ius con-
cedere, præſertim cum ſit odioſum, pęnale.& iuris commu
nis correctorium. Vnde pactum de non offendendo cenſe-
tur fauorabile cum per id ad antiquas iuris regulas perue-
niamus, vt l.ſi vnus,§. pactus,in fin.inf.eo.facit,quod nota-
tur in eadem,l.ſæpe,ſup.allega. quòd verba poſita in mate-
ria reſtringibili maxime ſunt intelligēda propriiſſime,& ſic
verbum (poteſt) in materia odioſa debet intelligi,ne indu-
cat præceptum aut neceſſitatem.

† Item facit, quod in ſimili inuenies in l.fi.ſup. de iuriſd.
13 om. iudi. vbi ſine pœna non paretur ius dicenti & iuriſdi-
ctionem non habenti, ſcilicet extra territorium. Sed dicit
gl.quòd ſi voluntarie me ſubieci eius iuriſdictioni, tunc ſi
non obtemperauerim puniar,ſic ergo ſi promiſi non occi-
dere, & ſi alias impune occidere poteram; ex promiſſio-
ne tamen non poſſum impune occidere: Præterea facit
tex.ſing.in c.1.de pactis. lib.6. vbi etſi ex priuilegio contra
ius commune detur libera facultas aliquibus monaſterijs ſe
peliendi corpora Chriſtianorum,ſi tamen cum rectore pa-
rochiali fratres fecerint pactum de non ſepeliendo,valet ta
le pactum,& non poterunt aliquem ſepelire,etiam ſi elege
rit ſepulturam,rationem ſubiungit,cum per prædictum pa-
ctum indulto huiuſmodi derogetur: & ſic derogatur indul
to, & deuenitur ad ius primęuum commune,facit gl.in leg.
ſæpe,de verb.ſign.in gl.fin.vbi dicit Io.And.quod licet par-
tes iuris ordini renuntiare non poſſunt,vt no.c. in cauſis de
offi deleg.tamen ſi per renuntiationem deueniamus ad ius
commune,valet talis renuntiatio, nec in his plura ſunt ad-
ducenda, ſi velis plura videre in propoſito,vide Felyn.in c.
cum acceſſiſſent de conſtit.

Non obſtat fundamentum, in quo Bald. ſe fundat l.iuris
gentium, §. ſi paciſcar. ſup. alleg. quod ius occidendi mihi
competit tanquam ius publicum. Nam reſpondeo,quòd &
ſi ſit ius ex cauſa publica, eſt tamen ius voluntarium,& non
neceſſarium,ideo ex tali iure volontas non impellitur,ergo
bene conſtat,quod pactum valeat,nam & ſi publica ſit cauſa
occidere tales: iſta tamen cauſa fundatur ex diſpoſitione
ſtatuti,quæ diſpoſitio ad voluntatem ſe refert, & ita eſt con
cludendum contra doctores, cui opinioni faueas, quia ſal-
tem benignior eſt.

14 †Pono tamen,quòd Doctorum cõcluſio vera eſſet,quòd
quis ex publico iure non obſtante promiſſione poſſet occi-
dere,etiam tunc conſiderandum eſt, quod ſi ego occidi eũ
ex cauſa,vel odio particulari,talis occiſio non eſt licita,nec
impunibilis. Sed prout licentia & ius occidendi ex publica
cauſa competit,ita ob Reipublicæ & pacis vtilitatem debet
occiſio contigiſſe, alias ſi ex odio priuato, punietur delin-
quens,eo maxime quòd contrarium promiſiſſet: hoc ſum-
pſi ex Auguſt. in d. cap. noli exiſtimare,vbi dicit in hæc ver
ba, itaque hoſtem pugnantem neceſſitas deprimat, non vo-
luntas, & melius in cap. ſeq. nocendi cupiditas, vlciſcendi
crudelitas,impacatus atque implicabilis animus,feritas bel-
landi, libido dominandi, & ſi qua ſimilia, hæc ſunt quæ in
bello iure culpantur,quæ plerunque etiam iure puniuntur,
itaque iſta occidendi impunitas prout promittitur ex pu-
blica cauſa ita ex eadem fieri debet. Vnde id quod dicit Bar.
in l.qui ſeruum mihi.de verb. obl. & in d. §. non fuit,l.1.de
dolo. ꝙ ſi cum inimico feci pacem, & poſtea ipſe bannitur
ita,quòd impune occidi poteſt, quod non obſtante pace &
promiſſione de non offendendo,poſſum eum offendere ta-
men etſi offenſio eſſet licita, debet intelligi ex publica cau-
ſa,non autem ex inimicitia particulari, quod ſi probaretur,
nõ impune offendiſſet. His ſatis cõſonat ſententia Mar. Tul.
tertio lib.offi.c.1.quaſi ad finem, vbi inquit nã ſi quid ab ho
mine ad nullam partem tuę vtilitatis cã detraxeris,inhuma
ne feceris cõtraq; naturę legē,ſin autem is tu ſis, qui multã
vtilitatem reipublicæ atq; hominũ ſocietati,ſi in vita rema-
neas, afferre poſſis,ſi quid ob eam cauſam alteri detraxeris,
non ſit reprehendendum.Itaq; ponderandum eſt,ex qua cã
id fiat,an vtilitatis ꝓpriæ, vel indignationis particularis vel
publicę cã. Nec obſtat quod de tiranno idem Tullius ſubdit
nulla.n.ſocietas nobis cum tirannis, ſed potius ſumma di-
ſtractio eſt,nec eſt cõtra naturã ſpoliare eũ ſi poſſis,quē ho
neſtũ eſt necare,atq; hoc omne genus tirannorum peſtife-
rũ atq; impiũ ex hominũ ſocietate exterminandum eſt,nec
ipſe,itaq; iſta habent ſuam rõnem in tiranno non in banni-
to, tirannũ.n.nec vir bonus nec animus iuſtus aut liber fer-
re põt,in quo ſingulare exemplum Catonis prioris,qui Por
cius dicebatur, huic loco accommodabo, nã in illo magni
animi viro & ſi magna adoleuerit virtus inerat quoq; ipſa
natura, qui cum puer a pædagogo ſuo Sarpedone ſalutatũ
Sillam tiranũ adduceretur, & numeroſa capita ciuium dã-
natorũ ac proſcriptorũ in atriũ allata vidiſſet, atrocitate rei
cõmotus,pædagogum interrogauit quare non inueniretur
qui tam crudelē tirannum occideret,qui cũ reſpõdiſſet, ꝙ
ſolus tirannus magno militũ pręſidio cuſtodiretur,cum vt
ferrum ſibi daret,obſecrauit,affirmando per facile ſe inter-
fecturum,quia Catonem in lecto recipere ſolebat, ꝙ refert
Valerius in lib.3.c.de indole. Idcirco tirannũ interficere ip
ſa natura iuſtũ eſt,quia vnicuiq; & reipublicæ obſtat, & idē
eſt in bannito,ſi bannũ fuiſſet ex hac cã,alias eũ nõ licet oc
cidere niſi ex publica cauſa,& nõ ex priuata inimicitia. Sed
huius rei probatio ex coniecturis fit,vt l.dolum,C.de dolo.
15 † Infert ēt ex ſuperiorib. verus intellectus in qõne,quam
ponit Cy.in l. præſenti,C.de his qui ad eccle.cõfu.in finalib.
verbis,vbi q̃rit, qd ſi iudex malefactori fidē impunitatis de-
dit,& ſic extraxit ab eccleſia, in quo diſtingue, aut extraxit
ab eccl.in caſu,in quo debebat immunitate gaudere,& tunc
certum eſt,ꝙ eũ punire non poteſt, & obſeruatur ordo autē
de mãda.principũ,§.neq;aut extraxit in caſu,in quo immu
nitate gaudere nõ poterat,& tũc dico, ꝙ nõ obſtãte fide pt
eũ iudicare,quia in hoc verſat ius cõe & publicũ,cui renun
tiare nõ pt,vt l.relegati.inf.de pęnis,id tñ intelligo,ꝙ iudex
fidē dãdo eãq;frãgēdo male facit,nec hic erit dol⁹ bon⁹nec
eſſe põt,facit,§.nec fuit, in quo ipſi faciunt fundamentum.

Adeo ꝙ ſi ſubtilius rē cõtingamus, ſi qs ad eccleſiã aufu-
git in caſu,quo ab ea extrahi poterat,& iudex eũ non poſſet
eum extrahere, fidē dedit eũ iterũ ad eccleſiã ducturum,&
ꝙ ſecurus ſecũ iret. Dicēdũ eſt,ꝙ dēt oĩno eũ in eundē ſtatũ
reponere,qa fidē dedit,& quãuis fides de nõ cõdēnando ad
mortē vel ad cruciatus nõ poſſit ſeruari,quia tenet eũ cõdē
nare:tñ fides in propoſita qõne nõ eſt abſoluendi eũ, aut in
demnē a delicto omittēdi, ſed tñ in eccleſiã eũ iterũ repo-
nēdi,ex qua poſtea ſalua fide deduci & extrahi põt, facit c.
debitores,de iureiurã.& ea quæ ibi tradunt, & ita cũ eſſem
pubes,audiui in Hiſpania quendã Comitē,qui præerat pro-
uinciæ,fidem dediſſe,cui ex dictis doctorum aſſeſſor conſu
lebat,vt eũ retineret non obſtante fide,at ipſe,inquit, tu le-
ges me alias doceas, contrariã ego legē a fidei rõne didici,
itaq; inſtinctu quodã naturę ipſe fidē in illo caſu ſeruãdam
16 iudicabat,quæ an ſit ſeruanda, tu iudica. † Subſequenter ex
dictis Bar.infertur,ꝙ Dux vel Capitaneus belli põt dare in-
ducias & facere treugã,& hoc intendit,ēt ſi Dux nomine a-
lieno ducat exercitũ,tñ in hoc cõmuniter reprobat̃.qa q ha
bet mandatũ generale,nõ poteſt prorogare terminũ,vt l. q
Romæ, §. calimachus,ff. de verb.obl. quãto minus de nouo
cõcedere põt,cũ facilior ſit extēſio,q̃ noua ꝯceſſio,vt l. ſed
& ſi manēte,ff.de p̃cario,facit id,ꝙ adducit Bal.& apud Salu
ſtiũ traditur in Iugurthino de Aulo Duce exercitus Roma-
norũ,nã fędus ꝙ pepigit cũ Iugurtha fuit reſciſſum,qa factũ
fuit ſine mandato populi Romani, nota tñ differentiã inter
17 fędus & inducias, quam in gl. explicabo. † Noto iterum ex
tex.ꝙ cum pax reſpiciat publicã cauſam & publicũ bonum,
princeps ex cauſa pacis poterit remittere damna & iniurias
particulariter & vniuerſaliter ſubditis illatas,hoc ꝓbatur in
hoc argumēto, qa pacis conuentio eſt publica, vt in l. noſtra,
Sed ex cauſa publica poſſunt res priuatorum c.l.item ſi ver-
beratum,§.1.inf.de rei ven.l.Lucius,ff.de euictionibus,ergo
eodē modo pacis cauſa poteſt damna & iniurias remittere.

Sed de intellectu illorum iurium in l. item verberatum, & l. Lucius, vide Bart. in proe. digeſtorum quaſi ad finem. & nota, quòd ipſe eſt varius ibi, & in l. Antiochenſium, inf. de pri. creditorum, vide Doctores cano. in c. in noſtra, de iniurijs, & in c. quę in eccleſiarum, de conſtitu. & legiſtas in l. fin. C. ſi contra ius vel vtil. publicam.

18 Item † Pau. de Caſt. per modum oppo. notat ex textu noſtro, quod in lege noſtra legitima conuentio ponitur vt diſtincta ſpecies a conuentione iuris gentium, ergo legitima conuentio non eſt iuris gentium, & ſic cum regulariter omnes conuentiones ſint iuris gentium, exceptis quibuſdam, quæ ſunt iuris ciuilis, vt l. ex hoc iure, de iuſti. & iure, ſup. intelligendum eſt, quod illę conuentiones, quæ ibi excipiuntur, ſunt legitimæ, quod etiam notatur in l. ſequen. in princ. glo. magnæ, & ita intelligi debet tex. in l. ſequen. & in noſtra, l. nec obſtat argu. quod poteſt fieri ex l. ſeq. vbi legitima eſt, quæ confirmatur lege aliqua, quia confirmatio non dat nec diſponit, ſed confirmatum roborat, vt per totum titulū de confirma. vtil. vel inuti. extra, l. & quia, ſup. de iuriſ. omn. iudi. ergo legitima conuentio non eſt illa, quæ fuit inuenta & data a legibus, ſed a iure gentium, & ſic non differunt contra noſtrum tex. Sed hoc argumento non obſtante propoſitum eſt verum, ideo ſoluitur argumentum quòd in l. ſequenti non eſt proprie confirmatio, ſed confirmari dicitur eo ſtilo, quòd per legem inducitur, hoc ex quodam ſimili probatur nam ſecundum canoniſtas collatio Epiſcopi habet vim electionis & confirmationis: ita inductio, quæ fit per leges ciuiles habet vim inductionis & confirmationis, ideo dicitur cōfirmari, hæc ſunt verba Pauli. Sed ego ſepius
19 egre fero iuriſconſultorum impropriationes, † ideo conſidero, quòd alia eſt conuentio in genere ſuo prout ſtat in ſolo conuentionis nomine, alia eſt conuentio, prout conſideratur in ſpecie formata, & nominata, & roborata, vt notatur & clare patet in l. j. §. fin. ſup. eod. vnde prout eſt conuentio in genere ſuo vel in ſpecie inquantum conuentio: ſemper eſt iuris gentium vel naturalis, nam in ſtipulatione verum eſt conuentionem ineſſe, l. j. §. adeo, ſup. eod. & l. obligationum ſubſtantia, inf. de actio. & oblig. & ideo dicimus ex ſtipulatione naturaliter & iure gentium obligari, vt notatur in eo. §. adeo, & ibi late dixi, quia non poſſumus negare conſenſum ineſſe, ergo naturaliter & iure gentium obligamur, vt l. j. ſup. eo. in principio, conuentio ergo aliquando confirmatur a iure ciuili ſiue per introductionem, formæ, ſiue ex conuentione informi & nuda dando actionem: & tunc dicitur lege ciuili confirmari, quam confirmationem intelligo reſpectu conuentionis, quæ eſt iuris gentium, & ita proprie loquitur text. in l. ſequenti, & ſecundum hoc legitima conuentio non differt a conuentione iuris gentium confirmata.

Sed differt ab alijs conuentionibus iure gentium informibus, quia ſtant in ſolo nomine conuentionis, vt patet in principio, l. iuris gentium, vnde patet quod omnis conuentio eſt iuris gent. prout conuentio, & ſecundum hoc conuentio a lege ciuili confirmata ſiue per formam ſiue per robur dicitur eſſe iuris gentium.

Sed ſi veniamus ad diuiſionem, aliquę cōuentiones confirmantur a iure ciuili, aliæ ſtant in ſolis terminis iuris gentium, & ita procedit diuiſio noſtri text. & l. ex hoc iure, ſup. alleg. facit tex. §. omnium, inſtit. de oblig. vbi iuris gentium obligationes ſunt ciuiles ea ratione quòd leges ciuiles eos comprobauerunt. Sed fortius poterat argumentari Pau. de Caſt. Videmus enim in iſto tex. quòd legitima differt a iuris gentium conuentione, & legitima dicitur a confirmatione legis ciuilis, vt l. ſeq. Sed ego video, quòd omnis contractus nominatus iuris gent. dicitur confirmatione iuris ciuilis, vt in l. ex hoc iure, de iuſtitia, & iure ſecundum Bart. & probatur in l. iuris gent. in §. ſed & ſi in alium, ver. Et hinc naſci ciuilem obligationem, vt inſtit. de obli. §. omnium, & ibi glo. ergo omnis contractus nominatus iuris gent. erit legitima conuentio, quod eſt contra legem noſtram, & cōtra legem ſequentem iuncta, l. iuris gentium, dicam in l. ſequenti.

20 † Ex glo. fin. tria noto, primum, quòd treugę ſunt, quæ fiunt in longum tempus, inducię quæ in breue, idem tenet gl. in l. poſtliminium, la ſecunda, §. inducię, infra de capti. & poſtli. re. Sed & ſi alleget leges, non tamen probant, gl. ergo habet ſeipſam authorem, ego pro nūc credo, quòd cum verbum (treuga) ſit modernum, & ſecundum modernum modum intelligendum eſt, nam etiam treugas hodierno ſermone appellamus inducias, quę fiunt ad biduum vel triduū, vnde inter inducias & treugam non facio differentiam, aut ſi fieri debet, ingenue fateor me ignorare ex quo fiat, quia Accurſius non vī bene docere, & id noto, ꝙ inducię fiūt ex breui tempore: tamen iſta breuitas tēporis refertur ad pacē vel fedus qđ fit ad perpetuū vt l. nō dubito, de capti. & poſtli. re, non autem ad treugas quæ in illo tit. non ſunt notę, & quòd inducię idem ſint, quod treuga, videtur probari ex eo §. inducię, vbi inducię ſunt cum breui & præſenti tempore conueniunt, ne inuicem ſe laceſſerent, ecce quòd inducię non ſolum ad præſens tempus, ſed ad breue vltra præſens verificari poſſunt, ex quo credendum eſt, quòd ſi per menſem promitterent duces non inuicem laceſſere, inducię appellarentur, quas etiam hodierno ſermone appellaremus treugam ad menſem, credo certe, quòd ſi Accurſius continuum bellum circum Bononiam & in Ciſalpina Gallia, prout nos, vidiſſet, ſenſiſſet aliter, ſed pacis tempore de verbi bellici ſignificatione non curauit.

21 † Secundò noto ex gl. quòd legatis tamen per legem quā etiam per tacitam conuentionem, quæ ex lege reſultat, debetur ſecuritas, vnde infero, ꝙ dux vel princeps legatos pulſans aut iniuriam eis faciens, dicetur fidei fractor, ex quo euenit vt per Summum Pontificem talis iniuria expoſci poteſt, cum in hoc ſit iudex omnium, vt in c. nouit. de iudicijs, & nō ſolum iſta ratione, ſed etiam alia, quia legatos iniuriari aut pulſari contra ius gentium eſt, vt in l. fi. inf. de legationibus. Sed gentium iura cum ſint naturalia, eorum tranſgreſſio inducit peccatum, vt in c. fi. de conſue.

Sed tamen ita intelligo, quòd licet legatorum ſecuritas eſt de iure gentium, tamen pęna contra ius gentium delinquentium eſt de iure ciuili, quæ quidem pęna eſt, vt qui legatum pulſauerit, hoſtibus, quorum ſunt legati, tradatur, itaque ſecuritas eſt iuris gen. pęna autem eſt iuris ciuilis, ſed etiam ſecuritas dicetur iuris ciuilis confirmatione, & ita intelligo gl. Adde quòd populi Romani factum magna laude publicæ fertur apud Valerium in 6. lib. capitæ de fide publica. quòd cum legatos ab vrbe Apolonia Romam miſſos quidam Romani orta contentione pulſaſſent, dediti ſunt eis, & miſſus eſt Quæſtor cum auxilio, ne cognati vim inferrēt ex quo bene colligitur, quòd etiam dediti ſecure ſunt mittendi, & in hoc magna eſt diligentia adhibenda.

Tertio noto ex mente gl. quòd leges late ab Imperatore, vel populo, vel principe circa res proprias, aut ad eos tangentes, habent eorum tacitam conuentionem, quod habet ſummam rationē, nam ſi leges de ſe faciunt, certum eſt eos in id, quod diſponunt, conſentire, vnde ſi conſentiunt, ſequitur tacite conuenire, aut melius habere uim pollicitationis quòd adde ad tradita in c. 1. de probat. & in epiſtola inter claras, C. de ſumma Trini. & fi. c. vnde in propoſito infero, cum lex Roma. ſit lata, vt pulſans legatum hoſtibus tradatur, & id videatur cum hoſte conueniſſe, ad talem conuentionem obſeruandam iure canonico per Roman. Pontificem compelli poteſt, vt in c. 1. de pact. Fortunius. Gar. I. V. Doctor.

REPETITIO

FORTVNII GARCIÆ HISPANI IVRISC. CLARISSIMI.

IN LEGE LEGITIMA, ff. de pactis.

SVMMARIVM.

1 *Conuentio legitima quæ dicatur & nu. 3. & 5.*
2 *Pactum lege aliqua confirmatum cenſeri legitimum, & an actionem producat, & nu. 10. & 15.*
4 *Actionem naſci ex omni conuentione, quam lex confirmat vel adiuuat, & nu. 8.*
6 *Conuentiones iuriſgentium, quales ſunt emptio, locatio, commodatum, & ſimiles, an debeat dici legitime ex eo quòd per legem ciuilem approbetur, & nu. ſeq.*
9 *Obligationem & actionem oriri ex omni approbatione legis interuenientę ſuper aliquo actu.*
11 *Contractus qui a iure ciuili ſint introducti.*
12 *Contractus forma in literarum obligatione an ſit a iure ciuili introducta.*
13 *Emphyteuſis contractus ſit ne a iure ciuili ſint introductus.*
14 *Donationis pactum nudum an producat actionem, & nu. 16.*

Conue-

Digitized by Google

17 *Condictionem ex l.ſi quis argentum, non oriri ex donationis pacto contra quam ſenſerit Bar.& nu.ſeq.*
19 *Pactum de donando eſſe donationem.*
20 *Dotis contractum eſſe iuris gentium,& an ſit contractus nominatus.*
21 *Inutiliter geſtum magis operari quam omnino omiſſum.*
22 *Dotis nudæ promiſſioni an fingatur interpoſita ſtipulatio mariti contra vxorem.*
23 *Stipulatio ad quid fingatur appoſita in promiſſione dotis.*
24 *Dotis promiſſio nuda producit actionem.*
25 *Intellectus ad l.vnicam §.& vt plenius C.de rei vxor.actio.*
26 *Stipulatio ficta quæ præſumitur interpoſita in promiſſione nuda dotis, an tollat actionem quæ ex pacto nudo dotis oritur.*
27 *Dotis promiſſio an dicatur dos,an vero differat ab ea.*
28 *Pactum nudum iure prætorio comprobatum an producat actionem, & num.31.*
29 *Pignoris conuentio ſit ne contractus nominatus.*
30 *Pignoris conuentio qua lege confirmetur,vt actionem producat.*
32 *Vſurarum promiſſio ex cauſa frumenti alicui facta vel ciuitati ex alia cauſa an ſit legitima.*
33 *Intellectus ad l.vnicam,C.de ſuffragio.*
34 *Honorarium aduocato efficaciter deberi etiam ex pacto nudo.*
35 *Pactum de quota litis interpoſitum lite iam in iudicium deducta, valere,ac ex eo poſſe efficaciter agi.*
36 *Pactum interpoſitum ab hærede cum fideicommiſſario ſuper ſolutione legatorum efficax eſſe ob id,quod lege confirmatur,& nu.72. & 75.*
37 *Pactum nudum interpoſitum ſuper eo, quod eſt per legem debitum, efficax eſſe ad producendam actionem, cuius contrarium vide ampliſſime deductum nu.39.*
38 *Mutuum ab aliquo accepturus ſi mulierem adhibuit,quæ pro eo contraheret,conuenietur ea actione,qua mulier poterat conueniri, & mulier ab obligatione eximetur & nu.76.*
40 *Intellectus ad l.inter ſocerum,§ conuenit.ff.de pact. dotalibus.*
41 *Actio de conſtituta non eſt neceſſaria vbi ex pacto oritur actio virtute legis illud confirmantis.*
42 *Actio de conſtituta an poſſit concurrere cum alia actione & nu.55.*
43 *Conſtitutum ſit ne contractus nominatus,& nu.84.*
44 *Conſtituti contractus habent a prætore nomen, actionem & formam.*
45 *Fideiuſſionem non poſſe dici,niſi fiat per ſtipulationem.*
46 *Conſtituti cõtractus poſſint necne ſuper eo interponi,quod alias ex aliqua parte iuris debetur.*
47 *Conſtitutum quomodo fieri debeat,ut actio de conſtituta competat.*
48 *Intellectus ad §.de conſtituta,inſtitu.de actionibus,& nu.ſeq.*
50 *Intellectus ad l.1.§.eum qui,ff.de conſtitu.pecu.*
51 *Actionem ex conſtituto oriri,non eſſe contra regulas iuris communis.*
52 *Conſtitutum etiam per verba ſtipulationi conuenientia celebratum parit actionem conſtituti.*
53 *Promittens aliquid per ſtipulationem tanquam debitum, quod non eſt debitum,obligatur vt ex ſtipulatione,non vt ex conſtituto,*
54 *Conſtitutum non poſſe ſubſiſtere ſine debito præcedente.*
56 *Actio iniuriarum vel furti quare tollatur per pactum nudum,& nu.58.*
57 *Pactum nudum non habens iuuamen a lege tollit naturalem obligationem,& an etiam ciuilem.*
59 *Obligationem naturalem oriri ex iniuria, atque etiam ex furto, & numero 61.*
60 *Legem naturalem participare cum diuina eſſe.*
62 *Actiones famoſæ quæ oriuntur ex contractu,an pacto nudo tolli poſſint.*
63 *Actiones famoſæ an ipſo iure per pactum reſoluantur.*
64 *Actiones famoſæ ortæ ex maleficijs quare ipſo iure per pactum tollantur.*
65 *Actio iniuriarum ſemel remiſſa non poteſt amplius competere,atq; inibi quod etiam diſſimulatione aboletur ea actio.*
66 *Obligatio & actio quæ ex delictis deſcendunt,an oriantur ex conſenſu.*
67 *Obligatio naturalis deſcendens ex delicto vnde dicatur oriri,& nu.69.*
68 *Statutum ex ignorantia tranſgrediens an incidat in pœnam, an excuſetur ab ea ratione ignorantiæ.*
70 *Conſenſus ad pœnam an fingatur in delinquente.*
71 *Obligatio quæ ex aliqua æquitate citra conſenſum oritur, debilior eſt ea, quæ ex æquitate conſenſus deſcendit.*
73 *Intellectus ad l.pacto ſucceſſorum,C.de pact.& nu.ſeq.*
77 *Pactum coniunctum cum exceptione Macedoniani aut Velleiani an tollat ipſo iure actionem.*
78 *Velleianum ſenatuſconſultum tollat necne naturalem obligationem ortam ex interceſſione mulieris.*
79 *Mulieribus qua ratione ſenatuſconſulto Velleiano prouiſum ſit, ne ex interceſſione teneantur.*
80 *Obligatio naturalis quare non tollatur per legem ciuilem.*
81 *Conuentiones nominatas hac ſola ratione actionem producere, quod a lege confirmentur.*
82 *Stipulationem alteri factam continere in ſe naturalem obligationem.*
83 *Conuentiones quot modis dicantur legitimæ.*
85 *Pactum confirmatum per legem non ſolum reſoluit naturalem obligationem,ſed etiam ciuilem.*
86 *Condictio ex lege quando competat.*

Legitima. Iſta lex in duas diuiditur partes. In prima declarat primum membrum diſtinctionis poſitæ in lege ſuperiori. In ſecunda infert ex declaratione,& eam illationem declarat. Conſidero,quòd ſupra viſum eſt, conuentionum alias eſſe iuris gentium,alias
1 eſſe legitimas quæro, quæ ſint legitimæ;† & ad verum intellectum.vt ſup. quaſi ad finem legis ſuperioris oſtendebã eſſe intuendum.quòd omnis conuentio,prout eſt conuentio, habet vim a lege naturæ & a iuregentium, vt §.adeo, l.1.ſupra eo.Sed aliquę conuentiones confirmantur a lege ciuili,aliquando in conuentionibus introducendo formam & eſſentialia,vt in ſtipulatione,in qua a iure ciuili datur forma, vt inſtit.eo.in princip.& l.5.§.ſtipulatio, ff. eodem aliquando dando contractibus nomen,naturam,& propriam actionem,vt inſtit. de locato & conducto.§.adeo, aliquando dando conuentionibus actionem & obligationem tantum,vt inferius oſtendam, nam cõfirmatio legis in hoc ſtat maxime,ſ.quòd lex facit conuentionem efficacem,ex ea dãdo actionem & obligationem.His ergo breuiter declaratis legitima conuentio eſt quæ lege aliqua confirmatur.Hęc eſt prima pars,quam intelligo, ſiue lex ciuilis eam cõfirmet introducendo formam,ſiue introducendo nomen,ſiue introducendo obligationem: quia in iſtis caſibus introducitur obligatio,qua dicitur pactum confirmari & eſſe legitimũ. Et ita declaro primam partem,ex qua venio ad ſecundam.
2 † nam ſi verum eſt.ꝙ legitima conuentio eſt,quam lex confirmat, & legis confirmatio facit efficacem ipſam conuentionem,ſequitur,ꝙ pactum interdum erit legitimum, quia lege aliqñ confirmatur,& adiuuatur, & tunc ex eo naſcitur actio,ſi ad obligandũ agatur & tollitur ipſo iure actio, ſi ad liberandum agatur:itaq; pactũ nudũ quoties lege confirmatur, erit conuentio legitima,& ita poteſt ſaluari primus intellectus gl.nec erit generalior illatio ipſo principio. Ex his remanet ſatis clarus tex.iſte, quem & gloſſæ & doctores adeo inuoluerunt,vt magno proceſſu ſit neceſſe eorum dicta exarare.Sed primo tex.in aliquibus notabo.
3 Noto ergo,† quòd conuentio dicitur legitima ex confirmatione,non ex inductione,quia inquantum cõuentio omnis conſenſus eſt naturalis, hoc non ſolum probatur per legem primam,§.adeo. ſup. eod. Sed in lege noſtra in verbo, confirmari;probatur etiam in verbo, adiuuatur: hoc teneo quicquid dicat Pau.de Caſt.hic,& in l.pręcedenti,quod etiã probo; nam ſtipulatio ſi peccat in forma,non eſt ſtipulatio, poteſt tamen eſſe pactum,ſi verum eſt,quod partes conſenſerunt,vt probatur in l.an inutilis.de accep.inſ. ergo conuẽtio illa non fuit introducta a iure ciuili, quia quoad ius ciuile nulla eſt,& non eſt legitima, vt in textu noſtro, & tamen eſt aliqua, & ſic videmus, quòd confirmatio de qua in lege noſtra, etiam in ſtipulatione non inducit conuentionẽ, ſed ſolemnitatem formalem ipſius conuentionis.
4 † Secundo noto, quod quoties lex confirmat vel adiuuat conuentionem,naſcitur ex conuentione actio,ex quo infero contra Paul.Bart. & alios quod ex pacto donationis oritur actio;probatur in §.perficiuntur.inſtit.de dona.ibi iuuamen recipit ex l.noſtra.de quo inferius plura.
5 Tertio noto † quòd legitima dicitur conuentio ea ratione,quia aut lege cõfirmatur, aut adiuuatur.Item confirmatio & iuuamen conſiſtit in hoc, quòd ex conuentione naſcatur actio,hoc colligo ex illatione, quam facit text. Vnde concluditur ob hoc præcipue dici legitimas conuentiones, quia eas lex fecit efficaces actione & obligatione.
6 † Contra hoc oppono: certum eſt, quod illę conuentiones, quæ ſunt iuris gentium vt emptio, venditio, locatio, commodatum, & cæteræ ſimiles approbantur a iure ciuili: & ex illa approbatione oritur obligatio, & ex obligatione actio: vt tenet gloſſ. inſtit. de verborum obligatio, in princip. Bartol. in leg.ex hoc iure in quinta columna ſupra de iuſtit. & iure &,ibi omnes ſequuntur, probatur in le. iuris gentium,§. ſed ſi in alium, ibi, & hic naſci ciuilem, & inſtit. de obligat. in fine, iuncta definitione obligationis, lege naturalis, §.& ſi quidem, de præſcriptios verbis, ergo male dicitur in textu noſtro eas eſſe legitimas, quæ a iure ciuili confirmantur: cum etiam conuentiones iuris gentium confirmentur a iure ciuili, & tamen legitimas voluit dicere diſtinctas a conuentionibus gentium: vt patet ex lege ſuperiori, & ex lege noſtra, & ex lege iuris gentium, in principio. Hæc eſt difficilis oppoſitio,quam nullus tangit,quem ego videtur,& ſecundum doctorum intentionem poteſt reſponderi,ꝙ hic & ſi tex.loquatur de cõfirmatione,tamen intelligit de confirmatione per inductionem,quia qui inducit aliquid, etiam confirmat, vt Paulus

de Caſt. dicebat de epiſcopo, qui conferebat beneficium, & ita iſto modo procedunt allegationes gloſſæ, in princ. ſcilicet ſtipulationis, litterarum obligationis, emphyteuſis, & ſponſalitiæ largitatis, nam iſti contractus de nouo fuerunt inducti a iure ciuili, & tamen dicuntur legitimi, & confirmati ab eodem iure. Sed iſta reſponſio ſtare non poteſt. Primo quia ſuperius oſtendebam, eam non eſſe bonam. Secundo quia non congruit illationi text. cum ea ratione, ꝙ conuentio a lege confirmata ſit legitima. infert, quòd pactum alias nudum ſi lege confirmetur, legitimum appelletur, & pariat actionem &c. Ecce quod pactum nudum eſt iuris gen. vt in l. inf. proxima, tamen legis confirmatione fit legitimum, nec tale pactum induxit lex ciuilis, ergo non eam ſolum intelligit confirmationem, quæ ſumitur ex inductione. Imò omnis confirmatio cuiuslibet conuentionis ſiue ſit ex inductione, ſiue ex alia confirmatione, efficit conuentionem legitimam, vnde credo, quòd argumentum ſuperius ſit validum primo per idem argumentum, quod habet validam rationem.

Secundo per rationes, ex quibus diſſentio a Pau. de Caſt. quas poſui quaſi ad finem legis præcedentis & tenig ſuperius.

Tertio per text. noſtrum, quia certum eſt, pactum nudum iuris gent. eſſe, ſed quia lege confirmatur, dicitur legitima conuentio. Sic ergo emptio, venditio, locatio, ſocietas, & ſi ſint iuris gent. tamen cum lege ciuili confirmentur, ex confirmatione efficiuntur legitimæ a lege ciuili.

Quarto, quia ex text. noſtro colligi, quòd legitimæ ideo appellabantur, quia lex roborabat ad actiones ex his oriundas, & in hoc conſiſtit confirmatio, vt apparet ex lege noſtra, ſed lex ciuilis ex confirmatione facit emptiones efficaces, quia ex confirmatione naſcitur ciuilis obligatio, & ex obligatione ciuili actio ciuilis, vt Bart. fatetur in l. ſi vnus, §. pactus, in 4 columna ſi. inſra eod. pro quo habes bonum text. hic ergo talis confirmatio conuenit noſtro textui.

Quinto probatur per l. iuris gent. cum in princ. dicat. aliquas iuris gentium conuentiones eſſe nominatas, alias ſine nomine, & de his proſequitur in §. ſed & ſi. & dicit. ꝙ etiam in conuentione innominata ſi ſubſit cauſa, dicitur obligatio ciuilis, ſic ergo vbicunque obligatio ciuilis oritur, erit legitima conuentio, vt in text. noſtro, & ita tenet ipſe Pau. de Caſt. in l. ex hoc iure, in fine.

Sexto facit, quia omnia noſtra facimus &c. nam ſi iuſta dicitur a iure ciuili, vel legitima a lege, id quod a legibus approbatur, legitimum erit, vnde cum tales contractus ſint approbati, erunt legitimi.

Facit ſeptimo tex. l. tale pactum, §. qui prouocauit, inf. eo. maxime ſecundum Bart. intellectum quem ponit in fine, quòd iuſta conuentio appellatur ibidem, quæ a lege confirmatur, & ideo talis conuentio habet actionem, quia cum iuſta ſit, erit etiam legitima per tex. noſtrum, ita ergo in lege noſtra, de emptione & venditione, & cæteris ſimilibus contractibus idem poterit dici. Et hanc concluſionem melius confirmabis, ſi duas opiniones meas credideris veras, quarum primam tenebo in l. iuris gen. inf. eo. ſcilicet quòd iſti contractus iuris gen. nominati nullam haberent actionem, nec obligationem nec efficaciam, niſi a iure ciuili approbarentur, reliqua in l. ſi vnus, §. pactus, quòd ex ſola ciuili obligatione etiam in his contractibus naſcatur actio.

7 Habemus † ergo concluſum, ꝙ etiam contractus iuris gentium nominati appellabuntur legitimi, & ſi comprehẽduntur in prima parte illius legis, quod adde ad principium glo. noſtræ & omnibus doctoribus tantum in ciuilibus contractibus. id eſt a iure ciuili inductis tex. noſtrum intelligentibus. Sed ſtat argumentum fortiſſimum de diuiſione legis præcedentis, vbi a conuentionibus iuris gen. diſtinguuntur legitimæ: fateor diſtinguuntur, tamen in quo diſtinguantur, declaratur per tex. noſtrum, ſcilicet a confirmatione legali, nam quæ legibus confirmantur, legitimæ erunt, quæ vero non confirmantur ſolum cum iure gen. remanent, itaq; diſtinctio declaratur confirmatione, non tantum productione, vt Doctores cenſent, etiam ſi verum ſit, quòd contractus producti & a iure ciuili formati cenſentur confirmati, & tam ex inductione quam ex confirmatione cenſentur legitimi.

Item ſtat argumentum l. iuris gent. in princ. inf. eod. vbi text. proſequitur diuiſionem poſitam in l. conuentionum, & declarat, quæ ſint conuentiones iuris gentium diſtinctę a legitimis, & dicit, iuris gen. conuentiones quædam actiones pariunt, quædam exceptiones; quæ pariunt actiones, in ſuo nomine non conſtant, ſed tranſeunt in proprium nomen contractus, vt emptio &c. Reſpõdeo & poſſum fateri, quod proſequitur diuiſionem præcedentem, non tamen eo modo quo doctores credunt; nam dicit, conuentiones iuris gẽtium aliquas parere actiones, tamen iſtę non cõſtant in ſuo nomine ſcilicet conuentionum nec iuris gen. quia cum habeant actiones, neceſſario fiunt legitimę. Itaque conuentiones efficaces non intendit diſtinguere a legitimis, quod tibi probo neceſſario: pono, pactum eſſe nudum: certe erit iuris gen. per eundem tex. pono, quòd confirmetur a lege ciuili: & tunc erit legitimum per tex. noſtrum, ergo l. iuris gen. non diſtinguit omnes conuentiones iuris gen. a conuentionibus legitimis, quod etiam probatur in §. ſed & ſi. vbi eadem conuentio iuris gentium efficitur legitima: ea ergo conuentio diſtinguitur a legitima, quæ non parit actionem, alias ſi actionem parit, neceſſario erit legitima, & ſi verum ſit, etiam eſſe iuris gentium tamen erit iur. gent. confirmata a lege ciuili, & ſic diſtinguitur a non confirmatis. Sed oppono de l. ex hoc iure. de iuſti. & iur. vbi contractus ſunt iuris gentium, vt emptiones, venditiones &c. Reſpondeo, quòd ibi ſit differentia a productione vel introductione, non autem a confirmatione, vt in tex. noſtro, imò ibi doctores fatentur, vt dixi, quòd confirmatione vel approbatione omnes contractus ſunt ciuiles, intelligo de efficacibus.

Ex his infero nouam cõcluſionem, quod hodie nulla eſt conuentio licita, quæ non ſit legitima, quia a iure canonico etiam ex conuentionibus ſimplicibus oritur actio, & comprobatur, vt in c. 1. iſto tit. ſecundum communem opinionem, quam aut ibi, aut in l. ſequen. §. ſed cum nulla, pulchre defenſabo. Vnde diſtinctio legis ſuperioris & ſi ſit vera quoad leges, quoad canones non procedit.

8 † Noto quarto iſtum text. quòd obligatoria conuentio vbi habet fomentum vel robur a lege vel ſenatusconſulto, parit efficacem actionem, & econtrario liberatoria conuentio vbi habet robur a lege vel ſenatuſconſulto, parit plenam ipſo iure liberationem. Sed contra hoc oppono, certũ eſt, quod pacta legib. approbata ſunt vt in l. iuris gen. §. prætor, vbi prætor ait, pacta ſeruabo, in tantum quòd l. ſi quis in conſcribendo, C. de pactis, dicit, pacta omnino eſſe ſeruanda, ergo omne pactum erit legitimum, cum lege ſeruandũ præcipiatur, & per conſequens dabitur actio per tex. noſtrũ quòd eſt contra l. iuris gen. in prin. & §. ſed cum nulla, reſpõdeo, quòd caute dicit lex noſtra, a lege vel ſenatus conſulto ſecus ſi a prætore, quia iſtę partes iuris ciuilis maxime differunt, vt in l. ius ciuile la. 2. ſup. de iuſt. & iur. & §. quos autem inſti. de bo. poſſ. ſed huius cauſam, quam labore meo inueni ſatis clare oſtendam in d. §. prætor. tamen contra ſoluti. obſtat prædicta leg. ſi quis in conſcribendo, vbi a lege præcipitur pacta omnino eſſe ſeruanda, reſpondeo, quòd & ſi illa lex ſit Iuſtiniani, refert ſe ad edicta prætoris, vnde ſecundum eum intelligere debemus, vt patet in bonorum poſſeſſionibus & in omnibus legibus edicta declarantibus.

Item oppono de. cap. pactum, extra de verb. ſign. vbi dicitur, pactum eſt inter partes conueniens ſcriptura legibus aut moribus comprobata, ecce quòd quodlibet pactum eſt legibus comprobatum, reſponde, quòd leges appellat etiam diſpoſitiones prætorias, quas in materia noſtra diſtinguimus a legibus, vel leges appellat canones.

Vel reſponde ſecundum gloſſam ibi, quòd ideò dicit legibus pacta comprobari, quia niſi fiãt ſecundum leges, non valent, vt l. iuris gen. in d. §. prætor ait, ita gl. Sed gl. improprie videtur loqui, bene valent, etiam ſi non fiant ſecundum leges dummodo non fiãt contra eas, vt tenet gl. in l. noſtra, in ſi ver. & ita loquitur, §. prætor & l. pacta, C. de pact. per gl. alleg. ſed eo ipſo quòd non reprobantur pacta largiſſimo modo poſſunt dici legibus approbari, quomodo loquendi quandoque vtimur, vt traditur in leg. lege obuenire, ff. de verb. ſigni. & ita in alio propoſito dicebant moder. Papienſes in leg. noſtra, in 1. colum. in me. quos tamen in ſuo propoſito non fui ſecutus, ut ſupra. Et iſto modo loquendi vtitur Ion. in expoſitione cap. 1. de pact. vbi cum tex. dicat pacta eſſe ſeruanda, exponit ipſe, ſcilicet legitima, & allegat prædictum §. prætor.

Quintò noto textum noſtrum: & ex eo infero, quòd cum pacta a iure canonico approbentur & confirmentur ex his ſecundum iura canonica dabitur actio: nec eſt dicendum legem canonicam eſſe correctoriam, vt Angel. Salyn. Iaſon. & Felyn. tenent, nam iſta pacta ſunt præter leges, vt in glo. noſtra in fin. in his ergo quæ ſunt præter eas, nihil contra eas, dicam late vbi ſupra.

Sextò

9 † Sexto noto, quod vbicunque lex aliquid approbat, ex tali approbatione oritur obligatio & actio, ſimilis text. eſt l.ſtatuas,de acquir.re.dom.ff.de adde text.in §. per traditionem.inſtit.de re.diuiſ.quod vbicunque lex aliqua vel ius aliquod ratum habet, ex tali ratihabitione oritur illo iure obligatio,hæc addas ad glo.in auth.ſacra.pub.C.ſi aduerſus ven. in verbo ſeruandum,maxime nota. illum §. per traditionē, quem ego non inuenio notatum,nec mireris,ſi loquatur in dominij translatione, nam ad obligationem eadem eſt ratio,vt per Bald.in l.pacta nouiſſima,C.eod.facit,quod traditur in l.ex hoc iure. ſupra de iuſt. & iur. vbi contractus iuris gentium a iure ciuili approbantur, & ex illa approbatione naſcitur ciuilis obligatio:quod ad opin. Bart. in l. ſi vnus, §. pactus,infra eodem in 4.col.in fin.vbi dicebat,quod approbare nihil eſt, niſi obligationem inducere, cætera per te vide,quia accumulare,mihi alienum eſt,ſed laborare in inueſtigatione proprium.Vtrum autem inſtrumentum garentigionatum,quod a ſtatuto habet executionem paratam,ſi in eodem ponatur pactum,cenſeatur efficax per l.noſtram: tenuit Bald. quòd ſic, & plures alij cum eo.tamen Dom. Iaſo. eum impugnat cum pluribus alijs,& nos defendemus Bald. in l.inf.proxi.§.ſed cum nulla.

Vltimo Dom.Iaſ. no. & ponderat tex.noſtrum,in verbo, aliqua lege, quia non dicit ſimpliciter,de lege, & de natura dictionis (aliqua) eſt cauſare,vt terminus,cui adijcitur, ſumatur large & impropriè,vt in clem.de ſu.compet. hoc ergo modo in tex.noſtro bene concluduntur plebiſcitum,Senatuſcon. & ius prætorium, quæ ſunt partes iuris ciuilis, vt l.2.de orig.iur.§.nouiſſime & l.ius ciuile,la 2.§.de iuſt.& iure. & ideo gl. bene exemplificat iſtum tex. in approbatione iuris prætorij,per illud verbum,lege aliqua &c.

10 † Sed vt ſuperius tetigi, falſum videtur,quòd in iure prætorio poſſit exemplificari, quia a prætore omnia pacta licita approbantur,vt patet in edicto prætorio, & tamen ex his nō datur actio.ſed exceptio tantum,vt infra l.proxi.& quod prætor dicat ſeruanda omnia pacta tam nuda quam veſtita, vt patet ex l.1.ſupra eodem,vbi edicti intentio declaratur,& verbum (conuentionis) poſitum in edicto ad omnem conſenſum verificatur,& tamen non ex omni conuentione datur actio.vt patet ex noſtro text.ibi,& ideo interdum,ergo de approbatione prætoris non poteſt verificari, dicere autem,quando dicit Bald.in l.ex placito. C. de rerum permut. in 2.colum.quòd ideo ex edicto nō naſcitur actio: quia edictum eſt cauſa vniuerſalis,& cauſę vniuerſales ſine particularibus nihil agunt,vt ſol per ſe nihil gignit &c.Hoc eſt leue dictum, quia cauſa vniuerſalis ex pacto producere poteſt actionem,vt etiā dicimus de iure Canonico, quia ideo quia pacta ſunt ſeruanda,naſcitur ex quolibet pacto actio; & verum eſt prout ipſa veritas,quòd ſi lex ciuilis præciperet pacta eſſe ſeruanda, oriretur ex quolibet pacto actio per text. noſtrum,& forſan ſi prætor præciperet,daretur actio prætoria,de quo dicam in declaratione edicti.

Venio ad gloſſ.& quia intricata nimis eſt, eam diuido in quattuor partes principales, in prima noſtrám legem in princ.exemplificat quattuor exemplis,in 2.gloſſ. continuat verſ.& ideo.ad ſuperiora, & exemplificat duobus modis cōuentionem obligatoriam, in 3.gl. exemplificat de conuentione liberatoria, & de hoc duobus modis, ſcilicet per Senatuſconſultum & per legem,quarta & vlti. opponit & ſoluit:ſecunda ibi,& quod ſequitur. tertia ibi.colligitur, quarta ibi,ſed opponitur.In prima ergo parte gloſ. exemplificat tex.in contractibus a iure ciuili inductis, & ponit quattuor exempla; vnde eius intentio ſecundum Doct.eſt,quòd text. ille in prima parte de conuentionibus tantum a lege ciuili inductis loquitur,& ita Bart.tenet,& cæteri ſequuntur. Sed vt ſupra dixi.ego aliter intelligo, non tamen nego has conuentiones a gl.enarratas eſſe legitimas, quæ ſunt quattuor, & ſi Bart.dicat quinque eſſe,& dicat contractum conſtituti, quem adducere in propoſito non fuit intentionis gloſſ. occaſio tamen deceptionis fuit,quia gl. alleg. §. de conſtituta inſtitu.de actio. Sed gl.eum §.allegat ad probandum, quòd verborum obligatio ſit inducta a mero iure ciuili, & non a iure gen.& etiam ibi gl.ſi.ex text.id not.itaque ille.§.ad verborum obligationem allegatur, non ad conſtituti obligationem,& eoſdem contractus & eaſdem allegationes inuenies in l.ex hoc iure.in vlt gl.ſupra de iuſt.& iure, & ita Bar. ſolum quattuor contractus intelligit a iure ciuili inductos ſuper illa glo.quaſi ad finem lecturæ, cui eſt ſimilis in §. ius autem gentium.inſtit.de iure nat.gen.& ciui. in gl. pen.

11 † Habemus ergo ex gl. quòd iſti quattuor cōtractus ſunt a iure ciuili inducti & per conſequens confirmati, ſcilicet obligatio verborum,contractus emphyteuticus, literarum contractus, & ſponſalitia largitas.

Sed opponit Bart. cum enim iſti contractus a iure ciuili inducantur, apparet, quòd non contineantur ſub nomine conuentionis,quę eſt de iure gent.nam conuentio fuit a iure gent. & ante ius ciuile, iſti autem contractus a iure ciuili ſunt producti,ergo non ſunt iuris gent.

Reſpondet Bart. quod licet a lege poſt ius gentium inducantur,inducuntur tamen ex illa materia conuentionis,quę continetur ſub iuris gent. conuentionis genere, licet ei detur nomen & forma à iure ciuili, quod probatur exemplo corporali; nam ſi de terra fieret vas ab aliquo, adhuc remanet ſub genere terræ, & ſic iſti contractus licet fiant a iure ciuili, tamen cum fiant ex cōuentione,erunt iuris gent. inquantum ſunt conuentiones,vnde Bart. exponit tex. cōfirmatur,id eſt forma datur.

Primo noto ex dictis Bart.confirmationem eorum, quæ dixi in l.ſuperiori contra Pau.qui dicebat, legitimas conuētiones non eſſe iuris gent.etiam inquantum conuentiones.

Secundo noto,quod contractus iſti quattuor habent formam a lege ciuili, quod ſine diſceptatione fatendum eſt in ſtipulatione,vt inſtit.eod.in princ.

12 † Sed in literarum obligatione non inuenio contractus formam a iure ciuili introductā,& præſuppono quod aliud eſt contractus.aliud obligatio, quæ ex contractu dicitur reſultare,vt no.in l.1.in §.adeo. ſup. eod. Bart.o.in l.certi condictio.in princ. infra ſi cert. pet. obligationes ergo introductæ ſunt in his contractibus a iure ciuili, & ita loquitur text. in l. ex hoc iure. forma tamen contrahendi & ſi non eſſet cognita a iure gent. tamen nec a iure ciuili fuit introducta: imo ex Romanorū vſu, qui literis ſe debere ſcribebant,q̄d recepiſſe fatebantur; vnde ex illis literis ius dedit obligationem,quia talem modum contrahendi approbauit,quod clare conſtat in princ.inſtit.de literarum obligatio.vbi dicitur,olim ſcriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur,quæ nomina non ſunt in vſu. Plane ſi quis ſe debere ſcripſerit, quod ſibi numeratum non eſt. poſt biennium ſcriptura obligatur, obligatio ergo eſt introducta nouiter a iure ciui. quia ius ciuile approbauit cōuentionem & ex approbatione oritur obligatio ſecundum intentionem text. noſtri: & ſic verum eſt conuentionem talem confirmatam eſſe a lege,non autem verum videtur, formatam eſſe, vnde ſtat proprie noſter text. prout ergo iſte contractus eſt facti, non eſt inductus a iure ciuili,prout vero eſt cōtractus iuris, inductus eſt a iure ciuili,& prout facti eſt,dicitur cōfirmari, & ex cōfirmatione efficitur iuris,niſi dicas, quod ſi cōſuetudine fuit inductus modus cōtrahendi, quod tantum eſt, ac ſi lege,vt Bart.in l.1.de condi.ex lege. in vlt.colum. Bal. hic. Sed oppono: nam ſecundum hoc iſta cōuentio non eſt iuris gent. ſi vſu tantum Romanorum fuit inuenta.Solu. fateor quo ad inuentionem ſpecificam huius conuentionis, ſed quia genus cōuentionis eſt iuriſgen.& iſta eſt cōuentio, ideo erit iuriſgentium;nam eo iure traditur, vt obſeruetur omnis licita conuentio,vt in l.1.ſup.eod.

13 † Idem dicendum eſt de cōtractu emphyteuſeos qui cōtractus vſu Romanorum fuit inductus, antequam ſibi natura proprij cōtractus a iure ciuili donaretur, vt patet in §.adeo.inſtitu.de locato & conducto.in princ.Poſtea vero quā Romani,aut eorum ſubditi tali vtebantur cōuentione, quæ dubitabatur,an locatio eſſet,an emptio, Zenoniana conſtitutio lata eſt, quæ eam Græco vocabulo emphyteoſim appellauit, nomen adijciens proprium cōtractus, & dedit ei propriam naturam & obligationem,ac ſi eſſet cōtractus iuriſgentium nominatus;vnde recte dicitur iſtum cōtractum a lege Zenoniana confirmatum, & ideo legitimum, & ita intelligo text.noſtrum.

Item idem forte dicendum eſſet in ſponſalitia largitate; nam eidem & nomen & robur a lege ciuili datur,vt in authen.vt ſponſalitia largitas,in colum.9. vnde talis cōuentio recte dicetur confirmata a lege ciuili. Sed de eius forma ego non inuenio:nec Bart.docet imò videtur nimis dubitabile, quod dicit quod exponitur (cōfirmatur.) id eſt formatur; nam nō requiritur forma ad hoc vt cōtractus ſit legitimus, ſed tantum cōfirmatio, quæ eſt quædam qualitas, vt etiam patet in illatione:bene verum eſt,quod a lege formatur, & in iſto caſu intrat vis & ratio noſtri text. vt ſup. dixi; & ita eſt in ſtipulatione quæ formam habet a lege ciuili etiam in contrahendo introductam,vt no.in l.ſi vnus §. pactus, inf.eo. & in l.ſtipulatio.§.alteri.cum ſi. de verb.obl.

Sit itaque noſtræ legis intellectus, quod ſiue ſit contractus iuriſgentium nominatus, ſiue contractus iuris ciuilis, ſiue

Digitized by Google

ſiue quælibet alia conuentio, dummodo a lege ciuili approbetur, erit conuentio legitima; vnde bene infertur ex principio, id quod dicitur in fi. Et ſic venio ad ſecundam partẽ gloſſæ, quia non curo de prima parte eius, quia ſupra ſatis dictum eſt de intellectu text. ſed venio ad exempla.

14 † Primum exemplum gloſſ. eſt de donatione; nam ex pacto nudo oritur actio propter legis confirmationem vt l. ſi quis argentum, §. fi. de dona. C. iſtam gloſſ. reprehendit Bar. hic dicens quod ex pacto nudo donationis nõ oritur actio, ſed propter pactum oritur condictio ex lege, vt in eadem l. ſi quis argentum; vnde cum hic quæramus exempla, quando ex pacto nudo oritur actio, iſtud exemplum donationis
15 non eſt congruum, cum ex pacto in ea non oriatur. † Pro cuius euidentia magiſtraliter declara, quòd quandoque lex non agit in ipſum pactum roborando ipſum vt actionem producat, ſed propter ipſum producitur, vt dictis ll. quãdoque lex agit in ipſum pactum ipſum roborando, & tunc actio ex pacto oritur, vt l. etiam infra de vſur. & l. lege obuenire, infra de verb. ſig. Exemplum, Rex poteſt vnum paruũ Comitem facere potentem, vt ipſe per ſe faciat bellum, poteſt etiam illum paruum Comitem dimittere in paupertate ſua, ſed propter ipſum facere bellum, hæc ſunt verba Bar.
16 † & ita videmus, quòd ex nudo pacto donationis nõ oritur actio contra gl. & idem tenet in leg. 1. de condi. ex lege, ſed Bald. conatur leuare gl. dicens, quod eſt congruum exemplum, quia etiamſi lex det actionem propter pactum, põt dici confirmari & roborari, quia confirmatio ſemper terminatur ex mente & voluntate confirmantis, vt in l. ex verbis, C. de dona. inter vi. & vxo. & voluntas eſt tantum cõfirmandi, dando propter pactum actionem, ſed Bald. prout quandoque facit, ita nunc negligenter hæc dixit, quia gl. confirmationem in hoc ſpecificat, vt ex pacto nudo donationis detur actio. eo maxime quod ſecũdum intellectum Doctorum adhuc non poterat congruere exemplum illationi huius tex. nec principio, vt ipſi dicebant, & ita remanet gl. tam a Bart. quam ab alijs impugnata, fuerunt aliqui, qui contra Bart. glo. defendebant, ſed Iaſ. hic & in §. in perſonam, dicit Bar. bene dicere.

Ego oſtendam Bart. non recte reprehendere, & ſi ipſe vera dicit, gl. eandem idem ipſe approbat. Et quod ea ipſa donatio confirmetur, primo pondero tex. in d. l. ſi quis argentum, §. fi. ibi, liberalitatem plenam ex noſtra lege perfectiſſimam conſtitutam neceſſarius traditionis effectus ſequatur. Si ergo plena eſt ipſa donatio, ergo ex ea oritur, non ob eam, & ſi Comitem fecit potentem & plenum, non autem omiſit eum in paupertate.

Præterea ſi perfectiſſima eſt talis conuentio, illa eſt perfectiſſima, qua alia perfectior dari non poteſt vt in l. vbi autem, de verb. oblig. ergo non habebit hunc defectum, quõ poſſit parere actionem. Præterea perfectio ad eſſentiam donationis dirigitur non ad effectum, vt patet, quod etiam vltra probo per verba ſequentia, cum ſubiungit, & neceſſarius traditionis effectus ſequatur, quia tanquam quid diuerſum ponitur effectus, ergo a plenitudine ipſius contractus ſequetur. Et iterum pondera quod neceſſarius traditionis effectus prouenit ab obligatione, quia eſt vinculum & neceſſitas ad ſoluendum, vt inſtituta de oblig. in princ. & hoc inferius oſtendam. Vnde ſi ex lege ſit plena & perfectiſſima, lege iuuatur, ergo per l. noſtram ex pacto naſcitur actio. Idẽ probatur etiam clare per text. in §. perficiuntur, etiam clare per tex. in §. perficiuntur. inſtit. de don. vbi etiam eadem legis confirmatio refertur, dicit text. Perficiuntur autem donationes, cum donator ſcriptis aut ſine ſcriptis ſuam voluntatem oſtenderit, & ad exemplum venditionis eas in ſe habere neceſſitatem traditionis voluit noſtra conſtitutio, vt etiam ſi non tradantur, habeant pleniſſimum & perfectum robur, & traditionis neceſſitas incumbat donatori, hęc ſunt verba tex. quem ſi Bart. & cæteri recte conſideraſſent, non reprehenderunt gl. Primo ergo põdera verbum (perficiuntur donationes) quia perfectio ad donationem ſe refert; ſecundo verbum (ad exemplum venditionis) cum ergo ex vẽditione naſcatur actio, ita ex pacto donationis, & ſi reſpondeatur, quòd in alio conſiſtit exempli ratio, falſum eſt, per verba quæ ſubiungit, quia ad exemplum venditionis dicit in ſe habere neceſſitatem traditionis, ideſt obligationem, quia illa eſt neceſſitas traditionis, vt ſupra dixi, & pondera quod dicit in ſe, & non extra ſe, vt Bart. docet ſi opponas cũ gl. ibi, quòd ſecundum hoc prout emptio eſt contractus nominatus, ita erit donatio vel pactum donationis, ergo non eſt conuentio nuda, & ſic non congruit noſtris exemplis: etiam hoc eſſet contra Bart. ſed de hoc videbimus in l. iuris gent. in princ. Item pondero in verbo (pleniſſimum & perfectum robur) nam ſi plenum habent robur, ergo lege iuuatur per text. noſtrum, vbi Bald. in no. dicebat, quòd confirmatio robur & fomentum erant nomina operantia idem in noſtra materia. Sed quod operentur, declaratur per text. noſtrum. hoc eſt, vt ex nudis alias conuentionibus naſcatur actio, quanto magis quando robur eſt firmiſſimum & perfectum, quo firmius dari non poteſt, vt in d. l. vbi autem. Idẽ noto quod ipſe Bar. fatetur, quod quando lex agit in ipſum pactum, ipſum roborando, tunc ex pacto naſcitur actio. Sed vidimus, quam perfectiſſime pactum donationis a lege eſſe roboratum, ergo ex eo oritur actio etiam ſecundum Bart. & ſecundum text. noſtrum qui non poteſt negari.

17 † Reſpondeo ad fundamentum intentionis Bart. quia ipſe & alij tenent pro certo, quòd ex l. ſi quis argentum, oritur condictio ex lege, probatur per eandem legem ibi, nihilominus ex l. noſtra neceſſitatem ei imponi &c. Sed ſic eſt, quòd nunquam condictio ex lege datur ex cõuentione, ſed actio præſcriptis verbis, vt l. ex placito. C. de rerum permut. & cum datur cõdictio ex lege, datur propter cõuentionem, vt Bart. declarat in l. 1. de condi. ex lege, in fi. ergo nõ oritur ex pacto actio; primam & ſecundam propoſitionem negare poſſem. Primam nego, quòd ex l. ſi quis argentum, naſcatur cõdictio, ſi verum eſt, quòd condictio ex lege nõ oritur ex pacto.

Nec obſtant verba legis, cum dicat, ex lege noſtra neceſſitatem imponi & cæt. Nam cõſiderandum eſt, quod etiã ſi ex pacto naſcatur obligatio, tamen lex agit in ipſo pacto, & eſt cauſa efficiens, vt patet ex noſtra lege; nam ex confirmatione legis cauſatur obligatio, & iſta obligatio cauſatur efficiente lege, vnde lege imponitur neceſſitas tanquam a cauſa efficiente, ſed tanquam a cauſa materiali oritur ex cõuentione, quod ego oſtendo in eadem l. ſi quis argentum, in §. fi. iuncto §. perficiuntur, vbi ex lege imponitur neceſſitas, & tamen in ſe habent neceſſitatem ipſæ donationis conuentiones, & ſic ex lege imponitur neceſſitas, & tamen in ſe habent neceſſitatem ipſæ donationis conuentiones, & ſic ex lege imponitur neceſſitas tanquam ex cauſa efficiente, & in pactis ineſt neceſſitas tanquã in cauſa materiali: vnde bene docetur, quod ex pacto oriatur, quod autem condictio ex lege non poſſit oriri a cauſa materiali, adhuc negare poſſem, dicam in l. infra proxima §. & ideo.

18 No. tamen † quòd aliqui reprehendunt Bart. & cæteros, vt Ioan. de Imo. in l. in ædibus, de do. & Franc. de Ramponibus, vt habes hic per Dom. Iaſ. & in §. in perſonam, inſtit. de actio. in 12. colum. & latius per Angel. de Are. ibidem in 5. colum. Fundamentum & intentio eorum erat tale, ſcilicet quod nec daretur actio ex pacto, nec condictio ex lege propter pactum, quia hoc nullo iure cauebatur, ad text. autem. l. ſi quis argentum reſpondebant, quod loqueretur in donatione, & non in pacto de donando, ponderabant verbum (donator) vel verbum (donauerit) ſæpius in tex. repetitum. Sed pactum de donando differt a donatione, quemadmodum pactum de vendendo differt ab empt. & vend. vt no. in l. bonæ fid. infra de eo quod cer. loc. & in cap. pen. de elect. lib. 6. & in cap. Apoſtolicæ, de re iud. facit tex. in cap. 1. de ſponſa duo, quia aliud eſt conſenſus in actum, & aliud conſenſus ad actum, ex quo videtur pungi ipſum Iaſ. hic in 4. colum. in princ. dicam in l. inf. proxi. cum ergo l. ſi quis argentum, loquatur in donatione, & ſit lex correctoria, nõ eſt extendenda ad pactum de donando. Bene credo, quod Iaſon & Ang. Bart. ab his rationibus defenderent, quia carent recto intellectu, ſed aliter quam ipſi ego declarabo fallaciam, & fateor quòd l. ſi quis argentum loquatur in dona-
19 tione: † nego tamen quòd pactum de donando non ſit donatio. & ſi hoc ſit contra Bart. in l. ſeq. in princ. vbi ego clarius oſtendam. Sed pro nunc ego probo per eundem text. l. ſi quis argentum, in eo. §. fin. & fateor, quòd text. appellat donatorem & donationem ſæpius. Sed ego video, quòd loquitur in pacto de donando, ergo pactum de donando non differt a donatione. Probatur antecedens, cum dixit text. quod ſi ſtipulatio interpoſita eſt, huius ſtipulationis authoritate agetur: ſin autem prætermiſſa fuerit, nihilominus ex lege noſtra neceſſitatem imponi. Ecce quod loquitur in pacto de donando. Item in verbo hoc, donare exiſtimauit. Item in verbo, nominauerit. Item in ratione, quam aſſignat tex. ſcilicet cur in arbitrio cuiuſcunque ſit hoc facere quid inſtatuit, non dẽt propoſitum defraudare. Item ſubiungit paulo inferius, vel religionis perſonis donatio deputata ſit, & ſic vides quid pactum de donando non differt ab ea: quia tex. donationem appellat pactum vel promiſſionem ad donandum,

nandum,ratio eſt,quia illa promiſſio cum ſit efficax,eſt do-
natio,vt dicam ubi ſup.dicere autem, quòd l. ſi quis argen-
tum,ſit correctoria. & ſi a Bar.etiam hoc ſit approbatum,ta
men non rectum dicetur, quòd pulchre oſtendam in l. inf.
proxi.§.quinimo,in fi.vbi etiam Bart. id tradit. Habeas ta-
men rationem a noſtra gl.in fi.ab eo.Bar.hic ſilentio appro-
batam. Si enim pactorum nudorum approbatio eſt præ-
ter legem,quomodo eſt contra: itaque falſum eſt, quòd in
hoc lex corrigatur: immo verius ampliatur: vt ibidem o-
ſtendam.

Ex his habes gl.noſtram bene dicere, & dubitabilia eſſe,
quæ Bart.dicit contra eam, & quæ cæteri dicunt contra
gl. Tamen diligentius rem aggrediendo oſtendam forſan
in l.ſeq. nec gl. bene dixiſſe,ſi probauero, donationem eſſe
contractum nominatum,in his cogita.

Aliud exemplum gl.eſt de nudo pacto dotis,vt l. 1. circa
prin.C.de rei vxo.act. l. ad exactionem,C.de dotis promiſ.
dicit tamen Bart.quod in quantum gloſſ. allegat.l. 1.de rei
vx.actione non eſt bonum exemplum, ratio quia ibi lege
inducitur ſtipulatio tacita,vnde magis congruit tale exem-
plum prin.noſtri tex.quam illationi, ſed in quantum alle.l.
26 ad exactionem,nec videtur bene dictum † quia contractus
dotis eſt de iuregen. & ideo melius cadit in membro,quòd
ponitur in l.ſeq.ſed dicit Bar.quòd & ſi principium noſtræ
legis loquatur tantum in conuentionibus a lege ciuili in-
ductis,tamen hæc illatio eſt generalior; vnde pactum dotis
& ſi,ſit conuentio iuriſgent. quia tamen eſt in efficax de ſe,
ideo conualidatur lege, & cadit in illatione noſtri text. ſed
opponitur; nam dos eſt contractus nominatus: quia habet
nomen iuriſgen.elegans,vt l.has obligationes,de ca.dim.
ergo eſt validus per ſe, vt infra l. proxi. non ergo lege iuua-
tur. Reſpondet Bart. quòd dotis datio bene eſt contractus
nominatus, non autem promiſſio, quæ quidem promiſſio
lege roboratur, ideo eſt bonum exemplum, hæc ſunt ver-
ba Bart.

Primo in quantum Bart.pungit gloſſ.in alleg.l.1.C.de rei
vx.actio.circa principium,videtur quòd Bart.non percepe-
rit gloſſ intentionem; nam verum eſt, quod in quolibet in-
ſtrumento dotali fingitur ſtipulationem interueniſſe, vt ea-
dem lex docet in princ.Subiungit vero,quid ſi ſtipulatio de
facto interuenit in inſtrumento,& tamen inutiliter,an con-
firmabitur,& tex.per arg.a fortiori dicit, talem conuentio-
nem validari legis robore,itaque cum inutilis ſtipulatio ali-
quando vim habeat pacti, maxime cum partes conuenire
voluiſſent,vt l.an inutilis,de acceptila.& l.ſi vnus,§.pen.inf.
eo.& ibi talis inutilis acceptilatio habeat robur a lege, ideo
allegauit gl.l.illam non in princ.ſed circa principium,& vo
luit allegare in hoc ſcilicet,quando inutilis ſtipulatio robo-
ratur,non autem in ſtipulatione ficta.Sed videtur quòd glo.
alia ratione non ponat bonum exemplum: quia ibi inutilis
ſtipulatio vtilis fit: & ex eo datur ex ſtipulatu actio,quia le-
ge iuuatur vel confirmatur, ideo non congruit niſi princi-
pio legis noſtræ. Bene verum eſt, quòd falſum eſt in tali ca-
ſu fictam eſſe ſtipulationem,vt Bart.dicit.

Sed vera eſt, quia inutilis roboratur argumento a for-
21 tiori, & nota † illum text. in argum. a fortiori, quòd ſem-
per aliquid magis operatur inutiliter geſtum, quam omni-
no omiſſum,& cum quidam vir excellentiſſimus, cuius le-
cturæ ſeu repetitiones per totam Italiam & per gymnaſia
prouincialium ſunt in magno pretio,in lectura legis ſi quis
in fundi vocabulo.de leg.1.dicebat, nomen hæredis erratū
vitiare inſtitutionem. Reſoluebat Bart. arg. quod ipſe in ꝓ-
poſito faciebat.ſ.magis operari inutiliter expreſſum,& om-
nino omiſſum per notata in d.l.1.circa principium,dicebat
itaque excellens Doct. quòd illa erant notata tantum. Ego
in diſputatione particulari eiuſdem quęſtionis inter cætera
inducebam legem ad Bart.intentionem,ipſe demum reſpō
debat legem a ſimili argumentaſſe, non a fortiori, ego id
negabam, & videbis recte negaſſe, quia a fortiori id Iuſti-
nianum determinaſſe, ex text. conſtat,in his verbis.Si enim
vbi ſtipulatio ſuppoſita non eſt, cenſemus eam adhibitam,
multo magis etiam ſi inutilis eſt,validam eam effici.

Secundo Barto. ſentit quòd dos eſt contractus iuriſgent.
ideo non cadit in l.noſtra & ſic contractus iuriſgentium no
minati non comprehenduntur in l.legitima, quia non ſunt
legitimi ſecundum Bart.tamen hoc eſt dubitabile, vt oſten-
debam in princ.legis.

Tertio noto ex Bart. dictis, quòd dotis datio eſt contra-
ctus nominatus, de quo tamen ego dubito vt oſtendam cō-
tra cum in l.iuriſgen.in princ.

Quarto noto,quod dotis promiſſio hoc habet a legis cō
probatione,vt ex nuda conuentione naſcatur actio. Sed &
ſi Bart.hæc gl. approbetur,declara ſecundum Alex.eſſe ve-
rum iure antiquo Iuſtinianum, ſed poſt eum hoc ceſſat, cū
in qualibet promiſſione etiam nuda quæ fit ad dotem, fin-
gatur ſtipulatio,& ita Bart.pungit glo.in l.1.ſol.mat.quæ al-
legabat priuilegium dotis,quod in ea ex nudo pacto naſca-
tur actio & ita dicit gl.in d.l.ad exactionem, ſcilicet ceſſare
hodie tale priuilegium, cum ex vtraque parte tam dotem
petendam contra vxorem vel alium promittentem, quam
ad eius reſtitutionem contra virum fingatur ſtipulatio,vt in
d.l.1.§ & vt plenius,vt poteris videre late per Doct. in d.l.1
& hic per Alex.in 2.col.in medio.

Ego vero gl.exemplum hic & in l.1. ſol. mat. credo pro-
22 cedere hodie etiam iure Iuſtiniani,& primo † forſan ratio-
nibus efficacibus oſtendam, quòd contra vxorem ad exa-
ctionem dotis non detur ſtipulatio ficta.

Et primo moueor, quòd aſperrimum mihi ſemper fuit,
leges intelligere inefficaciter, ita quòd ſint redditæ ſuper-
fluæ & reprobatæ, cum non habeamus alias leges eas ex-
preſſe tollentes, quod quandoque in vniuerſali legum de-
fenſione,ſi Deus dabit,oſtendam. Noto ergo intentionem
legis vnicæ, quæ eſt dare actionē ex ſtipulatu ad reſtitutio-
nem dotis,prout antiquitus dabatur rei vxoriæ actio, in cu-
ius locum ſucceſſit,vt patet in princ.eiuſdem l.1. & quod ad
hoc fingatur ſtipulatio,probatur per § cum autem,eiuſdem
l.vbi declaratur,ad quid detur ex ſtipulatu actio, ſcilicet in
hæc verba,cum autem in exactione dotis ex ſtipulatu quidē
actio naturaliter reſtitutionem dotis ex parte mariti vxori
illico & inſolidum fieri iubebat.Ecce conſidera naturam &
finem ex ſtipulatu actionis declaratam, itē rei vxoriæ actio
etiam contra maritum (vt dixi) compe⁃bat ad res vxorias
reſtituendas,in cuius locum ex ſtipulatu actio ſucceſſit, ita-
23 que † fictio ſtipulationis ſtat in hoc, vt in donatione vel ꝓ-
miſſione dotis re ipſa fingatur ad petitionem dotis, quādo
dos promittitur, quod vt credo, ineuitabiliter probo per
tex.l.fin C.ad Sena. Velleia. vbi tex. eſt Iuſtiniani, & tamen
loquitur,quando aliqua mulier pro alia promiſit dotem, &
dicitur non obſtare Vellicianum imo quòd ipſa ex pacto nu
do obligatur,nec valet reſponſio, quòd loquatur in fideiuſ-
ſione,quia hoc eſſet inutiliter fingere.

Præterea eſt falſum, quòd etiam in dote liberaliter pro-
miſſa non loquatur,patet ibi, liberalitatem ſuam oſtendit.
Et vnum not. quod eadem verba & eadem ratio ponuntur
ibi in promiſſione dotis,quę ſunt poſita.l.ſi quis argentum,
24 §.fin. in donatione † & ſic prout ex pacto nudo donationis
oritur actio, vt l.ſi quis argentum, ita etiam hodierno iure
pacto nudo dotis oritur actio & e conuerſo prout ex pacto
nudo dotis oritur actio, per l. ad exactionem, & per leg. fi-
nal.ſupra alleg.vbi Doctor.id fatentur. ita fateri neceſſe eſt,
quòd ex pacto nudo donationis oriatur actio, cum eadem
ponantur verba, & eadem deſcribatur ratio, quod facit ad
confirmationem eorum, quæ contra Docto. in ſuperiori-
bus tenui ſcilicet ex pacto nudo donationis oriri actionem,
vt ergo eo, vnde egreſſa eſt, reuertatur ratio, dicendum
eſt,quòd etiam lege Iuſtiniani remanet firma lex,ad exactio
nem,& quòd ex nudo pacto dotis etiam hodie oritur, actio
& quod exempla gloſſarum ſunt bona,& ſi aliquę gl.tenue-
rint contrarium quòd etiam alia ratione probo ſcilicet quia
lex,ad exactionem dicit,quòd qualiacunque ſufficiunt ver-
ba ad dotis exactionem ſiue ſtipulatio ſit inſerta, ſiue non
ſit inſerta. itaq; tex.dicit,ad exactionem dotis non eſſe ne-
ceſſariam ſtipulationem,quare ergo in caſu, in quo non eſt
neceſſarium,debemus fingere ſtipulationem,maxime quia
ille tex.ſentit,nihil referre eo magis cum loquimur ad red-
denda iura in voluminibus iuris inſerta inutilia & adiecta:
a quo tantùm abhortuit noſter Imperator,vt l.2.de vete.iu.
enunc.& etiam in l.1.de emen. iuſti.codi.

Item facit tex.in §. accedit,eiuſ l.1.ſup. alle. vbi dicit Im-
perator, quòd extraneo danti dotem pro aliqua muliere,
non competit ex ſtipulatu actio ad repetendam dotem, ſed
mulieri,ne quod pro mulieribus introduximus, aduerſus
mulieres conuertatur. item faciunt omnes illi, §. qui cum
iſta ſtipulatu actione loquantur, ſemper loquuntur ad reſti-
tutionem dotis, & hoc fuit neceſſarium intelligere prout,
ſup.oſtendo.

25 Non obſt.ponderatio † Doctorum,l.vna, §. & vt plenius,
ibi in ſimili modo factam ſtipulationem & hypothecam ex
vtraque parte. Ad cuius rectum ſenſum conſid a quòd in
ea.l. in princ. actio ex ſtipulatu fuit data ab Imperatore ad
repetendam dotem,item in §.& vt plenius in princ.fuit da-
ta tacita hypotheca tam mulieri contra virum, quam viro
contra

Digitized by Google

contra mulierem, & ſic ex vtraque parte, poſtea in fine illius §. referuntur iſta priuilegia ex ſtipulatu actio, & hypothecæ vtriuſque partis, & ſic illud verbum (ex vtraque parte) tantum ad hypothecam, prout ponitur, referendũ eſt. & id quod dicitur in §. & vt plenius ita in huiuſmodi actione damus ex vtroque latere hypothecam, intelligo actione. i. actu. vt no. inſtit. de act. in princ. quia alias actio ex ſtipulatu non haberet hypothecariam, quia hic hypothecaria diſtincta eſt, ſed dos habet hypothecariam, vt etiam habet adminiſtratio tutoris, & hic eſt, vt credo vetus ſenſus, alias eſſent duæ ſtipulationes, vna ex parte vxoris, alia contra eam, vt l. ſcire debemus, de verborum oblig. vnde vno modo habemus defenſatam noſtram glo. Item defenſatam gl. in d. l. 1. ſolut. mat. vbi gloſ. duo dicit priuilegia, vnum, vt ex nudo pacto poſſit exigi: aliud, vt cõpetat ex ſtipulatu actio, quicquid dicat gl. in l. ad exactionem, & gl. l. ſi diuortio. de verb. oblig. in verbo de dote.

Item ex his habemus, quòd ex ſtipulatu actio non competat pro dote ab vxore exigenda, & ſic dabimus nouum & notabilem intellectum ad d. l. vnam.

Præterea ex his habemus defenſatum tex. in l. ad exactionem, & tex. in l. fin. C. ad Velleia. quia etiam ſi ſit Iuſtiniani, tamen ex interpretantium ratione vel potius opin. dabatur iam inutilis.

Imo dico, quod poſito caſu, quòd ex ſtipulatu actio competeret ad exactionem dotis promiſſæ tam contra mulierem, quam contra alias per remedium dictæ l. vnicæ, tamen non propterea derogatur, l. ad exactionem, imo declaratur, quia in l. ad exactionem, ponuntur verba, quæ ſufficiunt ad hoc, vt exigi dos poſſit, nõ tamen qua actione exigi debeat, hæc ſunt verba text. ad exactionem dotis, quam ſemel præſtari placuit, qualiacunque ſufficere verba ſancimus, etiam ſi ſtipulatio in pollicitatione rerum dotalium minime fuerit ſubſecuta.

Sic itaque cõſiderari poteſt, quod ibi ponitur modus ſufficiens ad dotem conſtituendam, ſiue ſtipulatio fuerit interpoſita, ſiue nõ, adeo quod ex ſimplici promiſſione, vel forſan ex pollicitatione, vt dicam in l. ſeq. §. cum nulla. dos cõſtitui poteſt & exigi. Si tamen hodie fingatur ſtipulatio ad petendam dotem iam per pactum vel pollicitationem conſtitutam, non propterea tollitur conſtitutio: imo eſt antecedens neceſſarium quòd per pactum vel pollicitationem dos conſtituatur ad hoc, vt poſſit competere ex ſtipulatu actio, & hoc eſt, quòd dicit d. l. vnica, quòd re ipſa cenſetur ſtipulatum. ſ. eo ipſo quòd promiſſa eſt vel conſtituta eſt, ad quam conſtitutionem ſufficiunt qualiacunque verba etiam ſine ſtipulatione, vt dicit l. ad exactionem, & idem dicitur in l. vnica. ſed hoc additur, vt fingatur ſtipulatio, in quo non contradicitur. Bene verum eſt, quòd per verba l. ad exactionem, infertur iuncto text. noſtro quòd ex pacto nudo dotis oritur actio, quia lege tale pactum confirmatur, & illa illatio quæ tendit ad modum exigendi, remanet hodie inefficax, quia per d. l. vnam. datur ex ſtipulatu actio.

26 Sed etiam † de hoc dubitari poteſt, quia ex eo quod fingitur ſtipulatio, & ex ficta ſtipulatione detur actio non eſt dicendum. quod tollatur actio, quæ ex nudo pacto oritur ſine aliqua fictione. Probatur per l. quoties. ff. de act. & oblig. vbi quoties lex obligationem nouam introducit, niſi nominatim expreſſerit, vt ea ſola actione vtamur, etiam veteres eo nomine actiones competere, & ſic eſt ibi caſus expreſſus, quòd actio, quæ competit ex pacto, per fictam ſtipulationẽ non tollitur, quod etiam probatur per aliud ſimile de l. lecta. infra ſi certum pet. & infra l. proxi. in §. quinimo. & melius in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend. vbi ſi pactum incõtinenti iuxta ſtipulationem ponatur, fingitur ſtipulatio, & competit ex ſtipulatu actio, non tamen propterea tollitur, ſi qua actio competit ex pacto ſecundum naturam propria pacti. vt patet in l. 2. ſup. alle. ſic ergo in iſto caſu.

Item quòd actio quæ competit ex pacto, tolli non deberet, probari videtur, quia talis actio de ſui natura eſt bonæ fidei, & fauorabilior, vt Bart. & cæteri docent in d. §. ſed cũ nulla. vbi dicunt, quòd in caſibus, in quibus ex nuda conuentione oritur actio propter legis cõfirmationem, talis actio eſt bonæ fid. vt in l. ſi mulier. §. ſi dos. infra quòd me. cau. Vbi eſt tex. expreſſus, quòd promiſſio dotis facta per metum eſt nulla, ratio eſt, quia habet æquitatem naturalem, & eſt bonæ fid. Sed ſtipulatio de ſui natura eſt ſtricti iuris, & ita Bar. dicebat in eo §. ſi dos, quòd ſi per ſtipulationem dos metu promiſſa valeret, quòd tamen mihi nimis dubitabile videtur, quia ſtipulationi accommodat in caſu dotis natura bonæ fid. contractus. Item pono, quòd vna iſtarum actionum eſſet ſuperflua ſcilicet aut ex ſtipulatu actio, aut ea, quæ oritur ex pacto, certe conſultius ageretur, ſi non daremus ex ſtipulatu actionem, quia illa fingitur, & fingere ſuperfluo non eſt daudum, præſertim vbi ex fictione iura & leges deſtruerentur, ideo benignior eſſet opinio, quòd d. l. vna non loquatur in dotis promiſſione ad eam ex promiſſione exigendam, ſed ad eius reſtitutionem, in quo tamen cuilibet melius ſentienti libenter me ſubmitterem.

Habemus ergo defenſatum exẽplum gl. de l. ad exactionem. Sed an congruat huic illationi tractabitur infra l. proxi. vbi videbimus, an ſit contractus nominatus, & faciunt etiam verba ſequentia.

Tertio & vltimo noto ex verbis Bar. quòd dotis datio eſt contractus nominatus, ſed pactum de dote, vel promiſſio dotis differt ab ea, & ideo non eſt contractus nominatus.

27 Sed † quòd promiſſio dotis dicatur dos, nec differat ab ea, videtur probari ex l. fi. C. de dotis promiſ. vbi tex. pluries promiſſionem dotis appellat dotem, & factam intelligit donationem ex ſola promiſſione, & ſi glo. in verbo, dederit, & in verbo, fecerit, ſemper exponat ſcilicet deſtinatione fecerit, & deſtinatione dederit &c. Sed ſæpe tales expoſitiones mihi faciunt argum. iura non fuiſſe recte intellecta, eo maxime, quod verbum (fecerit) in præterito poſitum rem perfectam ſignificat l. 1. §. ſtatuerat infra quod quiſque iuris. Facit præterea text. l. profectitia. in §. ſi pater. ff. de iure dotium. vbi Iuriſconſultus dotem a patre promiſſam, profectitiam dotem appellat. Facit l. 1. §. & ſi minus, ſupra alleg. de rei vx. actio. vbi tacita hypotheca, quæ doti datur, etiam cõtra promittentem data interpretatur. Item valet argum. de donatione ad dotem, vt ſupra viſum fuit, & idem Bart. hoc fatetur, cum eodem modo procedat in vna, ſicut in alia, ſed donatio dicitur etiam ex promiſſione, vt l. etiam, & l. cum filiusfam. ff. eod. & l. 1. C. eod. ergo ita & dos. Item ſtrictius hoc probatur per prædictam, l. fi. C. ad Senatuſc. Velleia. vbi text. eodem modo approbat & eadem ratione confirmat & roborat promiſſiones dotis, quo fuerunt approbatæ & roboratæ promiſſiones donationis, ſcilicet in l. ſi quis argentum §. fi. ſed in l. ſi quis argentum, §. fin. appellatur donatio promiſſio, & donator promiſſor, vt ſæpius in text. & ſuperius late dictum eſt, ergo ſic eo. modo in dote. Item facit §. perficiuntur. inſtit. de dona. vbi perficiuntur donationes eo ipſo, quod dator ſuam voluntatem oſtenderit, ſic ergo & dotes, per l. fi. ſup. alleg. Item ſunt perfectiſſimæ &c. Et ita videmus quod pactum de danda dote eſt dos, prout pactum donationis eſt donatio, quod in illa. leg. fin. ſatis aperte probatur.

Sed hoc intelligo, cum promiſſio dotis purificatur per matrimonium vtile, item quia, in princ. ſupra eod. & l. ſtipulationem, & l. talis, de iure dotium, infra. Nec obſtat, de quo opponi poteſt conſenſum in actu differre a conſenſu ad actum, vt ſupra dicebam in articulo donationis per cap. 1. de ſpon. duo. quod vt verum fatendum. Sed conſiderandum eſt, quod in promiſſione dotis eſt conſenſus in actu ideſt in donatione, & ſi ſit conſenſus ad effectum tanquam ad executionem, quod clarius oſtendam in l. ſeq.

Item finaliter ex dictis Bart. in ſuperiori exemplo donationis & in iſto dotis exemplo notandum Bart. & cæterorum concluſionem, quod in dote ex pacto naſcitur actio, ſed in donatione non naſcitur ex pacto, ſed propter pactum ex lege, quam differentiam certe ipſi ponunt ſine differentia rationis, aut ſi eſt aliqua, eam non docent, nec credo doceri poteſt, quia eodem modo & eadem ratione comprobantur a lege conuentiones vtræque, vt colliges ex dicta leg. final. C. ad Velleian. & ea. leg. ſi quis argentum, §. final. & ex. leg. actionem. Ergo dabitur actio ex pacto per l. noſtram.

Aliud gloſ. exemplum fuit in pignore, vt l. ſi tibi. §. de pignore, infra eod. & ideo dicit gl. quod vbicunque iure prætorio vel ciuili pactum parit actionem, poteſt adaptari ſecundæ parti huius legis, & ita Bart. comprobat iſtam gloſſ. Sed demum opponit, quia pignus eſt contractus nominatus, l. 1. in fin. ſupra eod. ergo recipit robur a ſe, vt infra leg. proxi. ſupra eo.

Sed reſpondet Bart. quod pignus eſt datio pignoris, & pignus, prout eſt datio, eſt contractus nominatus, conuẽtio vero pignoris non eſt pignus, & talis conuentio roboratur iure prætorio, vt l. ſi tibi. §. de pignore, & ita loquitur gloſſ. hæc Bartol.

28 Primo no. ex gl. & Barto. quod etiam ex comprobatione iuris prætorij oritur actio ex pacto; nam ſi a iure prætorio comprobetur pactum, ex pacto orietur actio: quod eſt præ

cipuum

Digitize

cipuum & ſingulare ad intelligentiam text.in l.inf. proxi. §. prætor.qui videtur contradicere. Sed ibidem dicam.

29 Secundo noto, quod conuentio pignoris non eſt contractus nominatus. Sed de iſta cōcluſione dubitaui in l.1.§.fin. ſup.eo.per.l.infra de pig.& per.l. contrahitur. inf. de pig. & per text.l.in re hypothecę. infra de fide inſtru. maxime iuncta.l.conſenſu.ff.de ac.& obli. & reg. l. inf. proxi. quod late vide in eo §.fi.

Sed oppono de text.l.ſi tibi.§.de pignore,ſupra alle.

Reſpondeo, quod verum eſt, quod ibi ex pacto naſcitur actio: non tamen ſequitur eſſe contractum nominatum: quia eſt talis contractus, qui conſtat ex ſola conuentione, vnde verum eſt ex conuentione naſci actionem: & conuentionem eſſe cōtractum innominatum: vt in d.l.a in d. ll. ſ.l. contrahitur, & l. conſenſu.

30 Sed † ego dubito, qua lege confirmetur cōuentio pignoris, vt actionem producat.glo.in d.l.ſi tibi.§.de pignore,dicit,quod pretor confirmat talem conuentionem: vt ibidem, l.iuris gen.§.prætor ait, vbi prætor pacta dicit ſeruanda.

31 † Noto tamen, quod & ſi ex comprobatione prætoria oriatur actio, vt patet in eo. §. de pignore, & §.item ſeruiana.inſtit.de actio. non tamen ex illa comprobatione generali pactorum,de qua in l.iuris gen.§.prætor,probatur: quia ſecundum hoc ex quolibet pacto daretur actio; quia quodlibet pactum ibi dicitur ſeruandum, tamen conſequens eſt falſum per l.iuris gen.in princ. & in §.ſed cum nulla, ergo & antecedens, vnde non videtur Accurſius in ea. l.ſi tibi. §.de pignore, hæc bene aduertiſſe, cum alia ſit comprobatio pignoratitiæ conuentionis, quam illa, de qua in edicto, illa enim nihil facit ad dandam ex pactis actionem, alias verum eſſet, quod in contractib. nominatis alia de ſe diſtincta actio propter edictum oriretur, in innominatis verò daretur ſaltem vna per confirmationem edicti, quod vtrunque eſt iudicio meo falſum.

Item ex his ſequitur, quod nec bene intellexit gloſ.l.maior.C.de pign. vbi text. dicebat, quòd pignus conuentione & iuriſdictione remittitur, & gloſ. intelligit iuriſdictione, ſcilicet prætoris, ait enim prætor, pacta ſeruabo. vt l.iuris gen.§.prætor. Facile ergo ex ſuperioribus colligitur, quòd comprobatio prætoris, ex qua pignus ex cōuentione reſoluitur, non eſt illa, de qua in noſtro pactorum edicto. Sed alia ſpecialis quoad illam conuentionem, vnde glo.non ſubtiliter hæc conſiderauit; ſed ipſa poſſet ſaluari, niſi per glo.ſeq. fuiſſet intellectum, quòd illa remiſſio pignoris cauſabatur ipſo iure, quam remiſſionem ipſo iure non operatur edictū pactorum, ſed per exceptionem, vt in l.ſi ſeruus, §.pactus infra eodem.

In his conſidera, nec credas tantorum virorum opinionibus noſtras ſtudio contradicendi refragari, ſed hæc refero, quia in his dubito, quòd ſi non rectè, ſaltem noſtra opera tu rectius dubitabis.

Vltra glo.exempla, quæ ſupra excuſſa ſatis latè vidiſti. Bar. duo exempla poſuit ſubſequenter, in quibus ex pacto nudo legis auxilio veſtito oritur actio, ſcilicet de l.frumenti, C.de vſuris & de l.etiam.ff.eo.vbi in vſuris frumenti, vel in vſuris ciuitati debitis ex nudo pacto legis auxilio veſtito naſcitur actio: omnia enim talia pacta poſſunt dici legis auxilio veſtita ſecundum glo.de quo dicit Bar.dicendum eſſe latè in l. iuris gen. §.quinimo.

Item noto, quòd Bart.addidit ſuperius in fi. 1. col.1. C.de ſuffragio. de qua dicit, quod ibi ex nudo pacto non oriebatur actio, ſed propter nudum pactum ex lege. Hæc ſunt exēpla addita a Bart. extra gl.quoad illationem legis noſtræ.

32 Noto ex Bart.quod vſuraria conuentio quo ad vſuras ciuitati promiſſas, vel ex cauſa frumenti eſt legitima, etiam ſi fiat ſola conuentione, quod non poteſt negari ex intentione Iuriſconſultorum, tamen ex vera iuſtitia negari poteſt, quod nunc breuibus & alias ſatis late oſtendam. Et præſuppono, quod quicquid in lege diuina ſcilicet veteri aut nouo teſtamento præcipitur, maxime ſi id morale, ſit diuinum, & ideo naturale erit, quia nihil in ea lege præcipitur, niſi ꝙ Deus vult fieri, nihilque aliud vetatur, quam quod Deus ꝓhibet fieri, & idem eſt in lege naturæ, quia omnis natura a Dei voluntate procedit. Vnde iura diuina natura conſtant, & quæ diuinæ legi contraria ſunt, eadem iure naturali refragantur, hæc inuenies in cap. ſana. quod eſt Auguſtini, 8. diſt.& ſunt ex intentione Gregor. qui tranſcribitur in §. l.6. diſt. vbi dicitur, in lege & in Euangelio naturale ius continetur &c.hoc præſuppoſito, probo, quod vſuræ vtraque pagina ſunt prohibitæ, & hinc eſt, quod alibi dicitur, vſuras natura prohibitas; vnde eſt impoſſibile, vt in ijs, quæ de ſe ipſa natura prohibita ſunt, ex promiſſione naſcatur obligatio naturalis, ne natura pugnantia producat, & id docetur, l.pacta, quæ contra.C.eod.l.generaliter.& l.Plagij.ff.de verborum obl. ſi vero dicas quod in aliquo caſu ex particulari cauſa poteſt eſſe permiſſum, vt in illis legibus, & ita docebat Inno.Ioan.And.& Abb.vt videbis per Abb.in cap. per tuas, de arbitris. Sed dubito, an fallantur, quia ob nullam rei temporalis particularem commoditatem quod de ſe illicitum eſt, in aliquo caſu permitti debet, & quod hoc ſit verum, in eiſdem terminis vſurarum eſt caſus expreſſus in cap. ſuper eo.de vſuris.extra. vbi dicitur, quod cum vſurarum crimen vtraque pagina deteſtetur, nulla poteſt eſſe ſuper tali crimine diſpenſatio. & ideo nec pro ſaluanda vita hominis, nec pro redimendis captiuis poteſt permitti, ſed ſemper cenſetur prohibitum. Conſtat ergo etiam in caſu, l.frumenti, & l. etiam, vſuras eſſe prohibitas; vnde naturalis non oritur obligatio, cum in nullo caſu permittantur vſuræ, ego tamen oſtendam in l.frumenti, nullum eſſe vitium vſurarum vno modo intelligendo, & ſaluabo tex.in repet.c.primi. de pact. Si tamen præſupponatur, quod eſt vſura, dicēdum eſt, quod in nullo caſu eſt licita, loquendo de vſuris prohibitis, quæ conſiſtunt in rebus mutuabilibus, & ex hoc colliges, quod fallitur Bart.& cæteri, qui credūt in c.ſalubriter, dari caſum, in quo permittatur vſura, vt Bart.in at qui natura, §.notandum, infra de neg.geſt. ibi enim caſus ille exemptus eſt ab vſura, & in hoc ſtat ſingularitas illius c.non tamen eſt ſingularis in eo, quod ibi permittatur de vſura, de cuius tex.intellectu forſan dicam in d. c. 1. quem non credo hucuſque ſatis exaratum, & ita dum eſſem ſcholaris in circulis publice ſuſtinebam, quia credebam, vt credo text. ibi non eſſe recte intellectum.

Sed vt ad propoſitum veniamus, l.frumenti, & l.etiam, ſi eſt caſus vſurarum, non eſt naturalis obligatio, & ideo hodierno iure non eſt pactum legitimum, nec ex eo ageretur efficaciter obſtante exceptione. Sed inſpectis terminis noſtræ legis, pactum eſt legitimum, quia lege confirmatum.

Nota tamen, quod iſte eſt vnus caſus, in quo ciuilis tantū obligatio parit actionem, ſine eo, quod inſit naturalis, quia vere & realiter naturalis deficit, & ſi intentione legislatoris non deficiat, & de his dicam vbi ſupra.

Secundo noto ex Bart.quod in caſu legis, 1. cap. de ſuffragio. oritur condictio ex l.propter pactum, ex pacto vero nō naſcitur actio.idem tenet Bart.in l.1.de condi. ex l. vlti.parte, & Bald.d.l.1.de ſuffragio.& moderniores hic.

33 † Ego tamen dubito de tali intellectu, ex quo infertur, quòd aduocato ex nudo pacto debetur ſalarium, & primo quòd ex l.1. de ſuffragio, non competat condictio ex lege. probatur per ver.text.vbi dicitur, quòd ſi quis patrocinium ab aduocato poſtulauerit, & ob referendam vicem ſpōſione ſe conſtrinxerit, promiſſa reſtituat, cum ea quæ optauit conſequatur, hæc dicit in iſto propoſito lex illa, quæ verba ſi recte notentur, ſunt enunciatiua; nam ſi dicit, quòd ſi ſponſione ſe conſtrinxerit, reſtituat promiſſa. Cum ergo verba ſint enunciatiua, non diſponunt aliquid de nouo, vt in cap. ſi Papa, de priuil. lib. 6. in l.Publia. 2.Lucius, infra depoſiti. Non ergo ex illa lege in hoc eſt diſpoſitum, vt ſponſio conſtringat conditione & præcepto illius legis.

Præterea illa lex conditionaliter loquitur per iſta verba, ſi ſponſione ſe conſtrinxerit, & ſi dicas, quòd verbum (ſi) ponitur in princ.& ſic verificatur in prima oratione, non autē debet referri ad verbum (conſtrinxerit) imo dico, quod debet referri per illam coniunctionem (&) quæ coniungit eodem modo vtramque orationem; vnde dico, quod lex illa conditionaliter loquitur, & conditio nihil ponit in eſſe, vt dicebamus in l. item quia, in princ.ſupra eod. Sic ergo illa lex non dicit, quod ſponſione conſtringatur, ſed quod ſi cōtraxerit, promiſſa reſtituat, ideo non credo, quod loquatur in conuentione nuda, ſed in ſtipulatione, quia tunc dicitur ſponſione efficaciter conſtrictus, vel ſi intelligimus, quod ſponſione nuda, dico quod talis conuentio erat veſtita non lege, ſed cauſa, cum ſubiungat text. promiſſa reſtituat, cum ea, quæ optauerit conſequatur. Ecce ergo ſiue intelligas, ꝙ ſit neceſſe, vt incæperit patrocinium præſtare, ſiue intelligas, quod ſit neceſſe totum perfecte præſtitiſſe, de quo vide ibi Bald.erit dicendum, quod pactum ſit veſtitum illa cauſa ſcilicet, quia iam incępit præſtare patrocinium, vel illa, quia iam præſtitit. Vnde ex pacto veſtito cauſa ipſa regulare eſt, vt ciuilis naſcatur actio, vt l.ſeq.§.ſed & ſi in alium. Et ita ſecundo modo poteris intelligere illam legem.

Sed nota, quod iſti duo intellectus ſimul ſtare nō poſsūt: nam ſi ſponſione ſe conſtrinxit ſcilicet ſtipulatione, ad ortum

tum actionis non expectatur adimplementum cauſæ, & ſi adimplemento orta fuit actio, & fuit veſtitum tali cauſa, ante cauſam non fuit orta actio, vnde ſaltim eſſet ſtipulationem præceſſiſſe. Ideo intelligo primo modo, quia ſecurius ita intelligitur ſcilicet, quod ſtipulatione ſeipſum conſtrinxit, & quod ſubijcit, promiſſa reſtituant, cum ea, quæ optauerint conſequantur. Intelligendum eſt quoad executionẽ: nam etiam in obligationibus ab initio efficacibus antequã ex parte altera adimpleatur, ceſſat executio, vt l. Iulianus. §. offerri. de actio. empt. Vnde reſtituere promiſſa tunc debẽt, cum ea, quæ optauerint, conſequantur: quæ reſtitutio nihil eſt, niſi executio obligationis, qua ſe conſtrinxerant. Itaque text. ille nihil probat de conditione ex lege danda propter
34 pactum ad ſalarium aduocatorum: † bene tamen credo, quod cum aduocatis honorarium debeatur, vt in l. 1. §. in honorarijs, de var. & extraor. cog. infra. ſi clientulus aduocato promitteret honorarium tunc etiam ex pacto obligaretur, per ea quæ notat Bart. in iſta l. in verbis ſeq. vbi dicit, quod ſi a lege aliam ſit aliquid debitum, & id pacto promittatur, pactum eſt efficax, & lege dicitur adiuuari per tex. noſtrum, & ita eſt de mente glo. hic, & ita poteſt intelligi tex. in ea. l. 1. §. ſi cui cautum, vbi poſt litem finitam poſſum paciſci de honorario mihi debito. Dico quod ſecundum communẽ opi. in lege noſtra, pactum etiam alias honorarium iure debetur vt in d. §. in honorarijs, & id quod iure debetur pacto efficaciter promittitur. Item & alia ratione valebit in iſto caſu pactum: quia cum pactum fiat poſt litem & patrocinium iam ſit præſtitum, ex illo patrocinio iam præſtito tanquam ex cauſa præterita veſtitur pactum, vt oſtendam in l. ſequen. §. quinimo. cum tractauero de donatione remuneratoria.
35 Ex ſuperioribus infero † quod cum poſt finitam litem etiã de quota parte rei litigatæ liceat paciſci, vt tenet gl. in eo. §. cui cautum, in verbo ſumma, quod tale pactum etiam verbis nudum erit efficax. Ratio, quia illa quota loco honorarij promittitur, & honorarium iure debetur. Item quia talẽ promiſſionem præceſſit patrocinij cauſa, ex qua promiſſio veſtitur, vt l. ſeq. §. ſed & ſi in alium. Nec obſt. quod tex. ibi loquatur in pacto nudo ad cauſam futuram: nam non ex eo quod cauſa ſit futura, promiſſio eſt efficax, ſed quia iam præceſſit cauſa, ideo oritur actio, & dum cauſa eſt in futuro tanquam fienda, non cenſetur pactum veſtitum, ſed dum eſt in præterito. Sic ergo ſi præceſſit cauſa ad pactum, ab initio erit pactum efficax, quia ſtat ratio illius l. in d. §. ſed & ſi in aliũ, & in l. ſolent, & l. ſi dominus, de præſ. verb. & ita intelli. glo. l. 1. §. ſi cui cautum, ſupra alleg. alias ego non inuenio, quare aduocato ex nudo pacto debeatur ſalarium, & vt dixi, nihil probat lex. 1. ſupra alleg. quod ſi verum eſt, aliunde probare neceſſe erit. Item etiam ſi verum eſſet, quod illa lex corroboraret pactum, deberet naſci ex pacto actio per diſpoſitionẽ legis noſtræ, an autem in illa lege poſſit competere de dolo actio, an præſc. verb. ego in his ad vtranque partem publice diſputabam, ſed longa argu. congeries perturbat ordinem Bar. quem præcipuum ſequor.

Gl. vltra procedit dando exempla huius legis, in eo quod dicit vel Senatuſcon. adiuuatur. Et primo ponit exemplum pacti obligatorij ſcilicet eius quod fit inter hæredem & fideicommiſſarium de ſoluendis legatis debitis, quod pactũ etiam tacite intelligitur, vt inſtit. de fideic. hæ. §. ſed quia. & §. poſtea. Item quando [illegible] habuit in mulierem ſubducta, vt l. quamuis. §. ſi cum eſſem. tertiũ exemplum eſt, infra de don. inter virum & vxo. l. ſi ſtipulata. hæc ſunt verba gl. ſed Bar. dicit, quod leges allegatæ per gl. non probant in illis caſibus ex pacto oriri actionem ſi conueniatur in id quod alias lege debetur, ſed dicit, quod prædictę leges probant mediã l. noſtrę. Ex quo no. ſing. ipſe Bartol. quod quãdo in pacto nudo deducitur id, quod alias erat debitum ex aliqua parte iuris, illud pactum dicitur roborari per legem illam, & hoc per tex. noſtrum.

Infert & no. ipſe Bart. ſecundo, quod actio de conſtituta pec. non eſt neceſſaria, quando in conſtitutione deducitur illud, quod erat debitum ex lege, ratio, quia nudo pacto oritur actio per l. noſtram. Erit ergo neceſſaria actio de conſtituta, quando in conſtitutione deducitur id, quod erat debi-
36 tum ex conuentione partium, hæc ſunt verba Bart. † primo noto ex glo. quod pactum factum inter hæredem & fideic. de ſoluendis legatis debitis, vt vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem ſoluat, dicitur lege confirmari, huius ratio eſt, quia vnuſquiſque ſecundum ſuam portionem ſoluit Senatuſc. eſt obligatus vt § ſed quia, & in §. poſtea. per gl. all. vnde ſi id quod ex Senatuſc. cauetur in pactum deducatur id pactum Senatuſc. dicetur adiuuari, & hac ratione ex pacto datur actio. dicit tamen Pau. de Caſt. quod gl. intentio eſt bona, ſed ipſa inepte loquitur; nam nihil facit pactum inter hæredem & fideicom. quoad creditores, quibus legata aut aliæ res ſunt debitæ. Ideo pactum eſt figurandum inter hæredem & legatarios, vel alios creditores, inter quos ſi pactũ fiat vt fideicom. ſoluere debeat legata vel alia debita, etiam
36 ſi pactum alias ſit nudum, tamen † quia actiones in fideic. transferuntur ex Senatuſc. dicetur tale pactum ex Senatuſc. roborari, & ita ſaluat Pau. de Caſt. glo. noſtram in ſua intentione, & ſi damnet eam in modo exempli. Sed Dom. Alex. dicit quod gloſ. etiam in exempli poſitione non errat, cum poſſit ſaluari in caſibus, in quibus hæres habebat actiones contra hæreditatem, puta ex expenſis in funeribus factis, & ex prioribus debitis, quia talia debita etiam adita hæreditate non confunduntur, imo remanent efficacia contra fideicom. cui reſtituta eſt hæreditas, vt l. 2. §. in computationem, C. de iure delib. & l. debitor. infra ad Treb. Et hoc dicit fuiſſe de mente Bart. vt probatur in verbis inferioribus in exẽplo liberatorio: ita dicit Dom. Alex. ſed etiam alio modo poſſumus glo. ſaluare in exempli poſitione ſcilicet, quando fit pactum inter hæredem & legatarium particularem de ſoluendis legatis debitis; nam cum legata res ſtatim ſit reſtituenda ex legis diſpoſitione, ſi pactum fiat de ſolutione rei legatæ, aut fideicommiſſi, tale pactum a lege ſcilicet a Senatuſcon. Trebelliano dicetur iuuari, & quod iſta videatur intentio Bart. patet, quia ſubiungit in exemplo, quod ſi pactum fiat inter hæredem fideicom. vt hæres ſoluere legata. Not. quod pactum fuit vt hæres ſolueret, non vt fideicõ. ſolueret; vnde id, quod dicit Dominus Alex. fuiſſe de mente Bart. non videtur verum, quia Bart. non intelligit, vt fideicom. obligetur, ſed vt hęres ſit obligatus. Inferius vero Bar. aliter loquitur. Item poteſt poni exemplum ſi pactum fiat inter hæredem & fideicom. quod hæres teneatur reſtituere hæreditatis partem, ad quod & tenebitur Senatuſconſulto & etiam pacto quod a Senatuſc. ſumit authoritatem ſecundum intentum gl.

Nec obſtat quod glo. loquatur de ſoluendis legatis; nam etiam legatorum nomine veniunt fideicommiſſa, & hodie præſertim pro eodem aſſumuntur, vt l. 1. & 2. C. communia de legatis, & ſic etiam a Paul. de Caſt. potuit defendi noſtra gloſſ. Item id no. quod defenſio ipſius Alex. non videtur cõgrua in caſu legis. ſi. §. in computationem, qui caſus eſt ab illa lege & non a Senatuſc. nam quod debita hæredi non cõfundantur facto inuentario, imo quod ad ea teneatur fideicom. ſine aliqua confuſione, eſt ex diſpoſitione legis illius, vt no. gl. in l. imponẽda, C. ad l. Falc. vnde videtur, quod Do. Alex. male excuſet ipſam gl. Sed conſidera quod aliquo modo poterit excuſare Dom. Alex.

37 † Ex dictis ergo glo. & Bart. elicitur quædam ampliſſima concluſio, quod quodlibet debitum a lege, ſi id pacto promittatur, erit pactum legitimum, ideo ex tali pacto oritur actio. Infertur etiam ſecundum Alex. quod ſiue ſit debitũ a lege, ſiue ex conuentione, ſi id pacto innitatur, pactũ erit efficax. Probatur quia in §. in computationem, & in d. l. ſi debitor. infra ad Treb. debita erant etiam conuentionalia, & ex talibus obligationibus tenetur fideicommiſſarius ipſi hęredi. Imo in d. l. ſi debitor. ciuilis obligatio confunditur, & naturalis remanet, ex qua naturali agit hæres contra fideicommiſſarium. Si tamen pacto id fideicom. promittat ex pacto oritur actio ſecundum Dom. Alex. ſed hoc eſt contra Bartol. expreſſe, qui dicebat in debitis conuentionalibus non habere locum iſtam regulam, & ſic nõ eſt ex intentione Bart. ſed contra ipſam, & contra eundem Alex. qui Bart. refert & ſequitur. Scio tamen, quod ſubtiliter poteſt replicari, Alexandrum non fundare intentionem ſuper obligatione prima, qua ex conuentione tenebatur teſtator, ſed ſuper alia obligatione prima, qua ex conuentione tenebatur teſtator, ſed ſuper alia obligatione, qua fideicommiſſarius tenetur ad ſoluenda debita teſtatoris ex Senatuſcon. Sed ad hoc replicabitur quod Senatuſc. non introducit de nouo ipſas obligationes, ſed eas tantum transfert in ipſum fideicom. tam actiue quam paſſiue, vt poteris videre ex l. 1. poſt principium, infra ad Treb. & §. ſed quia, el 2. inſtit. de fideic. hær. & ſic intelligendum eſt, quod Senatuſc. non obligat fideicom. ſed actiones, quas creditores habebant in ipſum teſtatorem, transfert in ipſos fideicommiſſarios, & eiſdem actionibus conſtringit, non alia obligatione.

38 Item noto † aliud exemplum ſupra relatum de l. quãuis, §. ſi cum eſſem, infra ad Velleia. vbi ego, qui eram tecum cõtracturus, contraxi cũ muliere, quam tu dabas mihi in interceſſionem, vt contractus remaneret efficax contra ipſam, & hoc

hoc §. eade, dicitur ibi quod eadem actione, qua mulier poterat conueniri, tu conuenieris ſubducta muliere ab obligatione. itaque ibi fingitur te ſtipulatione promiſiſſe eo caſu, quo mulier fuit ſtipulatione obligata. Pono ergo, quod tu pacto promittis id, quod fingeris per ſtipulationem promiſiſſe, certa talis promiſſio eſt efficax, & hoc exemplum probatur eſſe congruum per l. 1. in princ. C. de rei vxo. actio. vbi in caſu, quo ſtipulatio fingitur, ſi inutilis ſtipulatio interueniat, a fortiori lege roboratur, itaque iſtud exemplum etiã extra noſtrum textum probatur, & eſt bonum, & ſi Doct. id negent.

Aliud exemplum gl. fuit de l. ſtipulata, infra de donat. inter virum & vxor. vbi ſtipulatio, qua vir vxori annuum promittit, viro mortuo in matrimonio confirmatur Senatuſconſulto.

Dicit tamen Alexand. quod hoc exemplum non eſt congruum, ratio, quia ibi de ſtipulatione tractatur, quæ per ſe eſt efficax. Gl. autem voluit hic dare exempla illationis noſtræ legis, ſ. in caſibus, in quibus conuentiones per ſe non erant efficaces, ſed lege comprobantur.

Aduertendum tamen, quòd ideo gl. allegauit illam legẽ, quia illa ſtipulatio ab initio non erat valida, ſed adueniente morte per Senatuſc. confirmatur; vnde quia erat inefficax conuentio, & ſit efficax ex approbatione Senatus, ideo glo. dedit hoc exemplum.

39 Secundo principaliter noto illationem quam facit Bart. quòd quando in pacto deducitur id, quod alias erat debitũ ex aliqua parte iuris, illud pactum dicetur lege aut iure illo iuuari, iſta concluſio eſt gl. Bart. Bald. & Pau. ſed quia aliqui Doct. contra Bart. tenebant vt Rapha. in quibuſdam ſcriptis ſecundum quòd refert Alex. & nõ rectis fundamentis ideo Dom. Alex. idem tenet allegando duo iura ſcilicet legem, non impoſſibile, infra eod. & ibi Bart. & l. inter ſocerum, §. conuenit infra de pactis dotalibus, quem tex. ad hoc reputauit ſingularem, & dicit a nemine ante ſua tempora ponderatum Ludo. Rom. ſing. 522. incip. Tu audiuiſti, &c. & ita cõcludit Do. Alex. & ſequuntur moderniores.

Sed in veritate hæc concluſio non habet aliam authoritatem quam tantorum virorum opinionem, ego negatiuã non potero probare, quia ideſt difficile, tamen affirmatiuã non eſſe probatam oſtendam. Sed primo contra Doct. videtur facere ratio, quia videmus, quòd in his, in quibus a iure imponitur neceſſitas, ſi illud debet fieri per contractum, ius præcipit id per ſtipulationem fieri, & non nuda conſentione, quia ſtipulatio eſt contractus de ſe efficax, & nuda conuentio non habet iuris efficaciam, quam ſi haberet, non eſſet neceſſe interponere ſtipulationis neceſſitatem. Hoc probatur in omnibus caſibus, in quibus quis compellitur de iure ad ſtipulandum, vt l. in omnibus, inf. de iudi. item in prætorijs ſtipulationibus per totum titulum, de prætoriis ſtip. Item in ſtipulatione iudicatum ſolui vt l. 1. infra iudicatum ſolui. Sed ſi quis reſponderit, quod docentes loquuntur in caſu, quo prius eſt debitum a iure & poſtea promiſſum, ratio vero mea, quando ſtipulatio fit ad debendum ex ea. reſpondeo, quod aliquando fit ſtipulatio etiam ſuper debito. Sed & ſi ad debendum fieret nulla eſt rationis differentia, quia eo ipſo quod ſtipulationis dies cedit, oritur obligatio. Eſt etiam alias iure debitum, vt in ſtipulatione rem pupilli ſaluam fore, & in ſtipulatione iudicatum ſolui; nam poſt rẽ iudicatam ſtatim dies obligationis cedit, & etiam iure ſine ſtipulatione id debetur, nihilominus tamen ſtipulationis forma exigitur, quæ ſi non eſſet neceſſaria aut vtilis magis quam conuentio nuda, non exigeretur, ex quo coniecturatur quod cõcurſus legalis obligationis nudam conuentionem non facit efficacem. Item hoc etiam probari videtur in omnibus ſtipulationibus fictis; nam cũ fingatur ſtipulatio, certum eſt quòd quoad veritatem iuris, quòd id præter ſtipulationem debetur. Ius tamen fingit ſtipulationem, quia omnia ſuo recto ordine & principijs a iure introductis voluit componere atque ordinare. Sic ergo dicendum, quòd & ſi alias iure aliquid debeatur, ad hoc vt ex contractu deberi poſſit, debet contractus eſſe ſolemnis & de ſe efficax. Scio, quòd poteſt replicari ex his, quæ ſupra diximus in primo gloſſ. exemplo de l. 1. in princ. de rei vxo. actio. vbi cum fingitur ſtipulatio, a fortiori valet inutilis, & ſic nuda etiam conuentio confirmabitur, quod & ſi verum eſſet, tamen poteſt reſponderi, quod ibi loquitur in caſu, in quo fingitur ſtipulatio, a fortiori ergo conualidabitur pactum, ſecus vbi nõ fingitur, etiam ſi a iure id debeatur, quia ceſſat ratio text. Itaque ad noſtrum propoſitum facit, quia fingitur ſtipulatio, & non conuentio, nec contra nos facit, quia cum lex voluit fingere, maiori ratione debuit approbare.

Præterea nullam ego video rationem differentiæ, an lege ſit aliquid debitum, vel ex contractu: nam etiam ſi ex cõtractu debeatur, lege tamen debetur, quia talis contractus lege approbatur, vt in princ. l. noſtræ. & l. ex hoc iure. ſupra de iuſt. & iur. Sed videmus, quòd ſi ego ſimpliciter promitto id, quod ex cõtractu efficaciter debeo, non oritur ex ſimplici promiſſione actio, niſi habeat formam conſtituti, vt inferius oſtendam, ergo ita & ſi lege debeatur, niſi adſit forma conſtituti, non debet ex pacto oriri actio, quia in hoc nulla rationis diuerſitas cum vtrumque lege debeatur & a fortiori, quia fortius debetur ex contractu quam ex ſimplici legis diſpoſitione, vt no. Doct. in l. ſi vnus, §. pactus, in eo quod de iure iniuriarũ actione tractatur, & dicam inferius, & eandem eſſe rationem debiti legalis & conuentionalis efficacis tenet Pau. de Caſt. hic, cum non faciat differentiã. Venio ad ſolutionem eorum, quæ Doct. adducunt, in quo ſtat tota vis, & primo vt ipſi etiam docentes fatentur, text. noſter nõ probat hoc, quia hic declaratur, quæ ſit cõuentio legitima, & ea eſt, quam lex confirmat, & hinc infertur, ꝙ quoties ex pacto actio naſcitur, dicitur lege pactum iuuari. Itaque hic tractatur de confirmatione ipſius conuentionis, qua conuentio efficitur legitima, non autem de eo, quod lege debetur, ſi conuentione id promittatur, an dicatur conuentio legitima; nam hoc aliunde erit neceſſe probari. Item nõ probat l. non impoſſibile, infra eod. quia ibi dubitatur, vtrũ paciſci poſſit in depoſito, mandato, vel commodato, ne ſeruum facias furem vel fugitiuum, & dicit text. quod in talibus contractibus poſſibilis eſt talis pactio, cum alias etiam iure ad id teneatur, itaque ibi dubitatio eſt, an pactum ſit licitum, non autem an ſit legitimum, imo cum Iuriſcon. dicat, tantum eſſe poſſibile, videtur quòd ex hoc magis neget, eſſe legitimum ex ſpeciali approbatione, bene verum eſt, quod declarat, non eſſe contra ius, & ideo valere, prout de iure alias valere poteſt, non tamen dat ſpeciale robur & priuilegium tali pacto, quòd quaſi per totum iſtum titulum ſæpius videbis maxime in l. iuriſgent. poſt §. prætor. quia cum prætor. quia cum prætor dixerit, pacta eſſe ſeruanda, tractatur quæ ſint ſeruanda, & quæ non ſint ſeruanda, vt in vtroque, §. ſi paciſcar. & §. ſed & ſi. & in §. item ſi quis. vſque ad fi. tamen ex eo quod ibi dicatur, pactum valere, nõ propterea parit actionem aut tollit eam ipſo iure, vt in illis iuribus patet. Sic ergo in l. impoſſibile. Fateor tamen, quod in illa lege ex pacto naſcitur actio, ſed non ea ratione, quòd pactum ſit ſpecialiter roboratum, ſed quia iuxta contractum depoſiti commodati vel mandati eſt poſitum. Itaque hoc veſtimento erit veſtitum, vt l. ſeq. §. quinimo. veſtimento vero noſtræ legis non probabitur pactum illud eſſe veſtitũ. Adeo quòd glo. ibi dubitat, an pactum ſit ſuperfluum, quanto minus debemus dicere, ſpecialiter vltra alia pacta illud pactũ eſſe confirmatum. ibi ergo tantum permittitur pactum, ſed non ſpecialiter confirmat, quòd etiam conſtat ex l. qui mutuam, ff. mand. & ex regula, quæ dubitationis, de reg. iur. vbi dicitur, ſi aliqua ponantur in contractibus, quæ iure ipſo intelliguntur, deductio conuentionis non lædit ius commune: ecce quod tantum dicitur quòd non lædit id eſt non aduerſari iuri, prout hic dicitur, non impoſſibile eſſe. Alias ſequeretur, quòd omnia pacta, quæ ſunt poſſibilia, producerent ipſo iure actionem, quod eſt falſum, vt in dicto §. ſi paciſcar.

Non obſtat l. inter ſocerum, §. conuenit ſupra alleg. imo
40 † illa lex probat contra inducentes, ibi enim cum alias maritus teneatur ad expenſas, quas in itinere facit vxor, vt l. ſi quis pro vxore, infra de don. inter vir. & vxor. conuenit, vt vir quocunque vxor iret, eidem expenſas faceret. poſtea cũ ad literas viri ipſa ad ipſum in prouincia commorantem veniret, ſi vir non obſeruat pactum, licet directa actio nulla competat, vtilis tamen danda eſt in factum, ecce quod ſecundum Doct. loquitur in conuentione, ex qua promiſſum fuit id, quod alias iure debebatur & tamen non competit ad qua actio directa ſed vtilis, quod ſi verum eſſet ex pacto actionẽ naſci, non daretur vtilis in factum, ſed actio præſ. verb. oriretur, per tex. expreſſum in l. iuriſgent. §. & ideo puto, in [illegible] eod. vbi cum ex pacto actio naſcitur, datur præſ. [illegible] actio. & non vtilis, in quo fuit Iulianus a Mariano & A[illegible] reprehenſus, & ita glo. Bart. & ſequaces videntur poſſe [illegible] reprehendi. Nec facile nobiles reſpondeas, quod vtilis in factum dicatur actio præſ. verb. quæ ex pacto oritur, prout ipſi moderni intelligunt, nam vtilis in factum diſtinguitur ab actione præſ. verb. vt l. quoties. de præſ. verb. & ibi gl. & omnes Doctor. fatentur in leg. cum mota. C. de tranſact. [illegible]

actio præſc. verb. quę ex pacto oritur, eſt actio directa, & tamen tex. ibi negat vllam competere directam, ergo nõ oritur actio præſc. verb. directa.

Item ad quartum arg. quòd addit Dom. Iaſ. de l. qui negotio. in fi. principij. iuncta l. idemque. §. ſi procurator. inf. manda. Reſpondeo, quòd in illa l. qui negotia. ſi vſuræ erant debitæ, erant debitæ obligatione mandati, quia in mandato veniunt vſuræ & ita tenet Bart. in d. §. ſi procurator. eadem ergo actione mandati petuntur vſuræ in d. l. qui negotia; vnde nihil probatur ibidem, cum non probetur ex illo pacto dari actionem, vel ſi intelligis vt Bart. pactum erat appoſitũ incontinenti, quia mandatum eſt contractus ſucceſſiuus; vnde ex pacto incontinenti appoſito debentur vſuræ ſecundum Bart. hoc tamen teneas ſecundum Bart. authoritatem, de qua dubito; quia ibi ex conuentione non competit mandati actio, cum conuentio fuiſſet facta ad mutuum, & ad nõ mandatum. Sed ideo tenetur ad ſemiſſes vſuras de quibus conuenit. quia illæ erant communes, quod per conuentionem declaratur. Itaque nec vno nec alio modo Iaſ. comprobatio recta eſt.

Item contra eum videtur facere, quia illæ vſuræ ſunt debitæ per actionem ex cõtractu vt in d. §. ſi procurator. etiã ſi tacite ad vſuras mandati actio extendatur, vt in l. ſi is qui. infra commodati. & ſic contra Bart. & contra Bart. & contra ſequaces, & alios, qui dicebant, quod in obligationibus ex contractibus non habebat locum noſtra regula.

Ex his habes fundamenta & Bart. & glo. & cæterorum reſoluta, & ideo credo hanc opinionem eorum iure non probari, aut ſaltem non ex his, quæ allegata fuerunt, ex quo plurimum dubito, ea præſertim ratione, quę finaliter occurrit; nam ſecundum glo. & Bart. intentionem tale pactum legis ſocietate ſi ad liberandum fiat tollet obligationem ipſo iure, per tex. noſtrum. Sed ego video, quòd liberatio iure debita per ſtipulationem, non poteſt fieri per pactum nudũ, vt in l. 3. §. nũc de effectu, de lib. leg. inſ. ergo tale pactum nõ eſt legitimum, videmus enim quòd liberatione legata hæres compellitur acceptilatione liberare, cogita.

41 † Tertiò noto ſecundam illationem quam facit Bar. quòd vbicunque debitum eſt legale, & in pactum deducitur, non eſt neceſſaria actio de conſtituta; quia ex tali pacto virtute legis noſtræ oritur actio. intantum quòd ſecundum Paul. de Caſt. hic: actio de conſtituta ſolum erat neceſſaria in obligationibus inefficacibus: puta, in naturali obligatione, quæ ſi in conſtitutum deduceretur, efficiebatur efficax, ſed in ciuilibus obligationib. eo ipſo, quòd debitum ciuile in pactum deducitur eodem pacto efficaciter quis tenetur, & ita intelligit glo. ſimpliciter, ſiue in obligationibus ex cõtractu ſiue ex meris legalibus, & ita dicit in quodam examine diſcuſſum & determinatum fuiſſe. Not. tamen quòd vt ſupra vidiſti Bart. & cæteri intelligebant tantum in obligationibus legalibus: ſecus in conuentionalibus; quia in his negant, q lex noſtra habeat locum. Sed ſi in legalibus concedunt, in conuentionalibus concedere poſſunt; quia eadem ratio, vt ſupra in proximo notabili dicebam. Et ita loquitur Paul. & ſi Alex. & Iaſ. aliter referant. Sed forſan in vtrinque negandum eſt; quia corruit eorum fundamentum, ideo enim dicebant actionem de conſtituta non eſſe neceſſariam; quia alias ex pacto naſcitur actio. Sed hæc ratio redditur dubitabilis, ergo & id quod ex ea conſtare docent. Vnde conſtat actionem de conſtituta vtilem & neceſſariam tam in obligationibus ciuilibus ex contractu, & ex lege deſcendentibus, quam etiam in naturalibus, hanc tamen neceſſitatem intelligo ad actionem ex conuentione ſecundæ obligationis dandam: non autem ad actionem primam; quia illa ex obligatione legali, vel ex obligatione cõtractus habet efficaciam.

42 † Quartò noto ex intentione Bart. quòd & ſi actio de conſtituta non ſit neceſſaria, quãdo habemus aliam actionem; tamen concurrere poteſt dari concurſus, ratio erat; quia actio de conſtituta eſt ſubſidiaria, vnde ſi habemus aliam non poteſt cõcurrere cum ea. & Do. Alex. hic facit ar. pro eo de ſup. al. l. inter ſocerum, §. conuenit. vbi datur actio vtilis in factum ex pacto illius, quod alias mihi iure debebatur; ergo non datur actio conſtituti; nam ſi conſtituti daretur, non competeret vtilis actio ſubſidiaria, vt in l. quoties, de præſc. verb.

Item pro opin. Angel. poteſt adduci tex. in §. de conſtituta. inſtit. de actio. vbi cum in conuentione ponitur, ſtipulatio, non habet locum actio conſtituti. & ita tenet Bar. in l. 1. in §. ait prætor. infra de conſti. pec. per illum tex. in §. de cõſtituta.

Item facit ratio Ioan. Fabri. & Pet. de Bellaper. ibidem; nam vbi ſunt remedia cõmunia & ordinaria, non ſunt quærenda extraordinaria, & contra ius commune pertinentia, quia duo remedia, vnum ſecundum ius commune, aliud cõtra, non poſſunt concurrere, vt l. 1. §. ſi debitori. vt in poſſeſ. legatorum. l. quædam, in princip. ff. de edendo. Sed ita eſt in terminis noſtris, quia quando conſtitutum ſit per ſtipulationem. hic poſſunt eſſe duo remedia, vnum quod eſt de iure communi, ſcilicet actio ciuilis ex ſtipulatione, & aliud quod eſt contra ius commune ſcilicet actio de conſtituta, quæ actio dicitur contra ius commune, eo, quòd competit ex pacto nudo, quod eſt contra regulas iuris communis, ergo bene ſequitur, quod iſto caſu ſolum poſſit competere actio ex ſtipulatione, & ſit remedium iuris ciuilis, & ita loquitur §. de conſtituta. & ita tenebant communiter Doct. vt videbis hic Dom. Alexander & Iaſ. in dicto §. de conſtituta. alias in §. perſonam, in 4. & 9. colum. Sed Iacob. Butr. fuit in contraria opinione, dicens, quod ſequeretur ſecundum hoc, quod ſi ego dico conſtituis te ſoluturum id quod debes, & tu reſpondes, conſtituo, non erit conſtitutum, ratio quia erit ſtipulatio. vt l. omnis. C. de contrahenda & committend. ſtip. §. ſed hæc ſolemnia. de verb. obl. inſtit. & ſic ſequitur quòd in paucis admodum habebit locum actio de conſtituta, quia communiter omnes vtuntur interrogatione & reſponſione, ideo conatur reſpondere ad text. in §. de conſtituta, vt inferius videbis.

43 † Ego vero quia video aliquos diuerſos a ſenſu legum, ideo primo præſuppono, quòd contractus conſtituti eſt nominatus, hoc probo duabus rationibus. Primo quia habet nomen ſpecificum vltra nomen conuentionis, vt res ipſa oſtendit: ergo erit contractus nominatus, vt in l. 1. §. fin. ſupra eodem.

Secundo (& hanc coniungo cum prima ratione) quia habet actionem ſpecialem a nomine contractus, ergo erit cõtractus nominatus, præſuppoſitum probatur ex §. de conſtituta. ſupra alleg. & ibi gloſ. & in l. 1. §. ait prætor. ff. eo. & l. 1. C. eod. conſequentia valet per l. infra proximam, in princ. ibi, quæ pariunt actionem, in ſuo nomine non conſtant.

Nec obſtat quod in contractibus gentium loquatur, quia eadem eſt ratio in iſto, & ſi eſſet ciuilis, item probo authoritate ab omnibus approbata, nam Bart. in l. infra proxi. §. quinimo. in vlt. colum. docet, quod vbi contractus a iure etiam ciuili habet nomen & formam, erit contractus nominatus.

44 † Sed ego probo, quod a prætore habet contractus conſtituti nomen, actionem, & formam, ergo erit contractus nominatus, de nomine & actione iam conſtat, de forma probo per tex. in l. 1. §. ait prætor. ſ. quod non ſufficit ſola conuentio promiſſiua, ſed quod talis promiſſio conſtituatur & dirigatur ad debitum præcedens, itaque eſt neceſſe debitum primum cõſtitui in ſecunda promiſſione, quod ſatis apparet ex d. §. ait prætor. ibi, qui pecuniam debitam conſtituerit &c. Item probatur in ea. l. 1. §. eum qui. in his verbis, dicendum eſt de conſtituta experiri non poſſe, quoniam nõ aĩo conſtituentis, ſed promittentis factum eſt. idẽ probatur in l. 3. in fi. cum l. ſeq. eod. tit. & hoc eſt de mente Bart. in dict. l. 1. §. prætor ait, ex quo infertur, quòd ſi quis id quod ſemel debuit promittat ſimplici pacto non referendo ad prius debitum, non eſſet conſtitutum, quia deficit forma, item probari videtur per tex. in l. receptitia. C. de conſti. pec. verſ. & liceat. vbi dicit Imperator, quòd non abſimilem penitus ſtipulationi habeat dignitatem, põdera verbum (penitus) & quòd in contractibus dignitas eſt habere nomen. vt in l. naturalis. in princ. inf. eo.

Ex his ergo habemus, quod contractus conſtituti eſt nominatus, & tenuit Bart. hic ſimplici verbo ſemel in principio, & poſtea in fine idem tenet in l. ſeq. nuda de quo miratur Dom. Iaſo. in §. in perſonam. inſtit. de act. poſt. 1 col. & in 10. quia Bart. tenuit contra in l. 1. in §. 1. ff. de conſtit. pec. & dicit in 10. colum. quod fortan teneret hanc opin. & ſi loquatur ſine fundamento, niſi obſtaret ratio iſta ſcilicet, quia videmus, quod fideiuſſio eſt conuentio nominata, & habet ſpecificum & elegans nomen, & tamen ſi fiat pacto nudo, non valet, niſi interueniat ſtipulatio. l. blandius, C. fide. & dicit, quod iſti rationi non videt bonum reſponſum, certe quando non bene opponitur, nec bene reſponderi poteſt. nam non valet conſequentia, conſtitutum fit ſine ſtipulatione, & ex eo oritur actio, ergo in alijs conuentionibus ſine ſtipulatione oritur actio,

45 † at ſi dicat fideiuſſionẽ eſſe nominatã, fateor, ſed non habet nomen antequam ſit in eſſe, tamen producitur per ſtipulationem, vt in l. 5. §. ſatis acceptio. de verb. oblig. vnde nudo pacto non poteſt habere actionem, cum ex nudo pacto non conſiſtat, vt in l. ſciendu,

de verb.obl.§.ff.inſti.de fideiuſ. Hoc ergo præſuppoſito, dico,quod ſi ego dicerem,conſtituis mihi cẽtum, quæ debes, & tu reſponderes,conſtituo:non video, quare non ſit conſtitutum validũ: imo quod validũ ſit, videtur probari;quia hic adeſt forma conſtituti.ſ. conſenſus, adeſt materia.ſ. ipſum debitum,adeſt cauſæ efficientis intentio.ſ.ipſius prętoris,qui conſtituta ex conſenſu facta cuſtodit, quoniam graue eſt fidem fallere,l.1.inſ.de cõ.pe.in prin. Itaque cum hic ſit conſenſus conſtituti; ergo comprehenditur in edicto.ſi vero dicas, quod conſtitutum non poteſt eſſe per verba ſtipulationis,tunc incidimus in aliam quæſtionem,an in contractibus nominatis poſſit intercludi ſtipulatio, vtputa,ſi dico,vendis,tu dicis, vendo, in qua quæſtione maior dubitatio eſt, an ſit ſtipulatio, quam an ſit contractus nominatus de per ſe,vel an vterque, vt poteris videre in rub. de verbo. obl.per Moder.qui latiſſime hoc tradunt, quoad materiam noſtram id erit verum,quod ſi per iſta verba vendis,vendo. eſt emptio & venditio,ita per iſta,conſtituis,conſtituo, erit conſtitutum.

Ideo ego credo,quod in iſto caſu ſit conſtitutum & ſtipulatio,ſi vera eſt opinio eorum, qui dicunt vtrunque contractum ſtare poſſe,vt eſt Cy.in l.hac conſultiſſima.§.per nuncupationem,C.de teſta.& ibi Iac.de Ra.& Albe.de Roſa. & ita tenent Moder.Peru.& Senenſes in rub.de verb.obl.quo
46 rum authoritati credamus. An autem † id,quod alias ex aliqua parte iuris debetur,poſſit per cõſtitutum deberi,diſtinguo:aut illa ſecunda obligatio eſt ex pacto,& iſta eſt opinio Doctorum,quod cum ſit conſtitutum non poteſt eſſe pactũ nudum,nec ex pacto naſci prout nudo, aut ſi naſcitur, non eſt conſtitutum,quia eſt cõtractus nominatus. Vnde inepta eſt & determinatio Doctorum & dubitatio eorum,qui credunt illationem noſtri text. poſſe habere concurſum cum actione de conſtituta,quia principio tex.conuenit,non illationi,aut dubitatur,an poſſit deberi ex alio capite,vtputa ſtatuto vel conſuetudine, & tunc vtraque obligatio concurrere poteſt. Nec obſtat, quod actio de conſtituta ſubſidiaria, quia fateor, quod fuit ſubſidiaria inuentione, poſtea vero vbicunque in eadem neceſſaria vel formalia interueniunt, oritur talis actio:quia nec forma defecit, quam prætor introduxit:nec ęquitas,quia fuit motus,ita notatur in l.pecoribus,C.ad l.Aquil.& in l.quemadmodum, §. magiſtratus, ff.eo.& ita tenet hic Do.Alex.imo dixit, quod duæ diuerſæ ſubſidiariæ actiones concurrere poſſunt, per ſupradicta, facit l.quoties,ff.de actio.& oblig.& quod dicit Bart.in l.1.de condi.ex lege,in finalibus verbis,& in hoc credas Do. Alex. & gloſſis, quorum authoritate id teneo; vnde ſaluanda eſt intentio Bar.hic qui dicebat nõ eſſe neceſſariam, ſentiebat tamen ſtare poſſe cum alia actione. Non obſtat arg.Alexan. quod facit de l.inter ſocerum,§.cõuenit,vbi datur actio vtilis in factum ſubſidiaria, ergo non competit actio de conſtituta,quæ ſi competeret, nõ daretur illa ſubſidiaria in factũ, ipſe ſoluebat,quod actio de conſtituta erat ſubſidiaria, & ẽt illa,& quod duæ ſubſidiariæ concurrere poſſunt.

Mirum eſt, quod tantum peccet Dom. Alex. in arg.& in ſolutione. Primo male videtur ſentire, cũ dicat, quod actio quæ ex nudo pacto per cõfirmationem legis oritur,eſt ſub-
47 ſidiaria,& de hoc ſup.dictum eſt. Secundo † peccat in eo, quod credit,quod actio de conſtituta detur ex ſola promiſſione rei debitæ;nam non ſufficit,quod res alias debita promittatur,ſed quod ipſa vt debita conſtituatur,vt ſupra oſtẽdebam,& text.eſt in d.l.1.§.eum qui.ibi,quoniam non animo conſtituentis ſed promittentis factum eſt; nam ſi tantũ interueniat promiſſio eius rei,quæ ex alio capite debita eſt, niſi exprimatur eam debitam,& tanquam debitam promitti,non erit conſtitutum: exempli gratia, debebas mihi Stichum, euenit, vt Stichum mihi promitteres, certe falſum eſt quod hic ſit conſtitutum, ſed ſi mihi promittis Stichum quem debes, credo re ipſa eſſe conſtitutum vt in l. quidam & l.ſi Titius,eod.tit. Vnde l.inter ſocerum,§.conuenit,mihi facit ad propoſitum, quia ibi & ſi verum eſſet, quod id quod fuit promiſſum,iure deberetur, non tamen fuit promiſſum animo conſtituendi, quia ad debitum nulla fuit facta relatio. Vnde nimirum ſi non competat cõſtituti actio, quia non animo conſtituentis nec forma requiſita fuit conuentum,& hæc eſt ipſa veritas:imo quod fortius eſt, forſan oſtendam,quod ibi non fuit conuentum de ea re, quæ alias iure erat debita.

Tertium, in quo egodubito de Domino Alexand. eſt, cum dicat in ſolutione, §. conuenit, quod illa ſubſidiaria actio in factum, de qua in illa lege, poteſt concurrere cum actione de conſtituta, dubitationis cauſa ea eſt, quia ibi dicit text. nullam competere directam actionem, tamen vtilem dari; ſi enim nulla directa poteſt competere, ergo non poteſt competere actio de conſtituta, quia eſt directa, imo quod magis eſt, ex contractu nominato nata, ergo in illo caſu actio de conſtituta non cõcurrit.bene verum eſt,quod actio de conſtituta poterit concurrere forſan cũ alia actione, & in hoc forte bene dixit Dom.Alex.vt ſupra dicebam, ſed non poteſt concurrere cum datur aliqua actio vtilis in factũ,in caſu quo nulla directa cõpetit,quia qđ nulla directa cõpetat, & ꝙ competat actio cõſtituti, eſſent ſibi pugnãtia.

Non obſtat ſecundum ar. de. §.de conſtituta.vbi ſi interuenit ſtipulatio non poteſt habere locum de conſtituta actio: præſertim ponderando in verbo (alioquin) de cuius natura eſt, adducere diſpoſitionem contrariam præcedenti diſpoſitioni, vt Bartol.in leg. prima, in verſic.4.quæro in quinta colum.infra de condit.& demonſt.ad quem text. Iacob.Butrig. & Iaſ.vt ipſe refert in d.§. in perſonam,in 4.colum.reſpõdent,quòd ibi ex eo,quòd cum ſtipulatur, teneatur iure ciuili,non negatur, quin competat actio de conſtituta, & in hoc adducit diſpoſitionem contrariam, quia in primo caſu ex pacto nudo ſit conſtitutum, & ideo ſolum competit actio de conſtituta, in ſecũdo vero competit etiã actio ex ſtipulatione,& ita reſpõdent Moderni in §. in perſonam,in 5.col.in princ.

48 † Hæc reſponſio non reſoluit intentionem, §. de conſtituta:imo deſtruit eam, quia ad hoc vt ex neruo tex. intelligas,debes eum referre ad §. ſed iſtæ quidem, vbi actionum ſit diuiſio,aliquæ enim prætoriæ,aliquæ ciuiles ſcilicet a legibus. Et ex.j. ordinem Imperator docuit prætorias, & inter iſtas ponitur de conſtituta actio. Dicit ergo text. quòd de conſtituta cum omnibus agitur, qui ſe ſoluturos conſtituerunt, nulla ſcilicet ſtipulatione interpoſita; nam alioquin ſi ſtipulanti promiſerit, iure ciuili tenetur, hæc ſunt verba legis. Ecce quod conſtitutum vt conſtitutum ſit,debet fieri nulla ſtipulatione interpoſita, & ſic in conſtituto non videtur poſſe cadere ſtipulatio; nam alioquin iure ciuili tenetur, ergo non prætorio,quia per ſtipulationem diſtinguitur ab ordine prætoriarum, quòd ſi verum eſſet per ſtipulationem etiam conſtitui, non recte ab earum ordine ſepararetur,& poneretur in ordine ciuilium actionum. Facit quod no. Salycetus in l.a.in princ.inſ.ſi cer.pet.quod dictio(alioquin)eſt ſeparatiua.

Et no.quia ſecundum Doctorum intentionem eſſet conuentio mixta ſcilicet prætoria & ciuilis, ergo non ſimplex ciuilis.Sed hoc eſt falſum ſm ordinẽ tex.& ſic falsũ erit antecedens; nam ſi mixtus eſſet contractus,faceret tertiam diuerſam ſpeciem, & non comprehẽderetur ſub vna ex ſimplicibus aduerſatiue ad aliam,vt in §.ſequens,inſti.eo. Item in §.illo,in prima parte,non dicitur, quòd quando conſtitutum ſit pacto nudo,ſolum cõpetit actio de conſtituta: imo ſimpliciter docetur, quando poſſit agi actione de conſtituta,& determinatur, quòd tunc quando quis ſe ſoluturũ pro ſe vel pro alio conſtituit nulla ſcilicet ſtipulatione interpoſita,ita ꝙ nõ eſt ex mente tex. vt poſſit conſtitui ſtipulatione interpoſita.Itẽ ad verbũ (alioquin) non eſt congrue rñſum; nam dicit Dom. Iaſo. quòd in hoc aduerſatur ſecundum reſponſum primo: quia in primo caſu ex pacto nudo ſit conſtitutum, in ſecundo vero competit actio ex ſtipulatu, non tamen negatur actio conſtituti. aduerte, quia ſibi contraria dicit. Nam ſi non negat conſtituti actionem, & concedit quod in primo reſponſo dixerat, quomodo ergo eſt poſſibile,quod ſecundum reſponſum inducat contrariã diſpoſitionem primo, ſi eandem etiam fateatur habere locum in ſecundo. Sed ſi contrariam diſpoſitionem referas ad actionem ex ſtipulatu,hoc eſt impoſſibile,quia primum reſponſum nihil diſponit ſecundum eoſdem de actione ex ſtipulatu, ſed quod ex pacto nudo fiat conſtitutum,ergo in eo quod non diſponit, nõ poteſt ei contrariam diſpoſitionem.tamẽ eſt neceſſe quod inducat per verbum (alioquin) vt ipſi fatentur. Item in hoc etiam recte intelligas, cum ipſi dicunt,quod in primo reſpõſo tantum dicitur ex pacto nudo oriri actionem conſtituti,vel conſtituti pacto nudo.Hoc verum eſt ex pacto,non tamen ex pacto nudo,cum ſit pactũ forma veſtitum & nomine,de quo infra dicam.

49 † Quid ergo dicemus de tex.illo? certe tenendo opinionem, quod poſſit concurrere, difficile eſt reſpondere:attamen ita credo conſiderandum,aut.n.quis promittit per ſtipulationẽ,quod ipſe debet,& tunc nõ cõſtitutum,vtputa, ſi dicerem, promittis mihi per ſtipulationem centum, quæ debes; nam in iſto caſu magis eſt promiſſio, quam conſtitutum, quia magis creditur animo promittẽtis quam con-

50 ſtituentis id per ſtipulationem promiſiſſe, † hanc ſenten-
tiam habui ex mente Iuriſconſulti in §.cum qui.d.l.1. ff.eo.
vbi dubitabatur, & poni debet talis caſus, vt dubium deter-
minet. Ponamus, quòd aliquis promiſit per ſtipulationem
cẽtum, quæ debuit, & iſta ſtipulatio fuit inutilis aliqua cau-
ſa, non tamen ex defectu conſenſus, quia conſtat, quod vo-
luerunt ſtipulari, dubitatur, an valeat talis ſtipulatio iure cõ
ſtituti, reſpondet Vlpianus, quod non, ea ratione, quoniam
non animo conſtituentis ſed promittentis factum eſt, hæc
ſunt verba Iuriſconſulti. Ecce ergo quod ideo in ſtipulatio-
ne non cenſetur ineſſe conſtitutum, quia ſtipulator nõ cre-
ditur conſtituere velle, & ideo quia non animo conſtituen-
tis fecit, non erit conſtitutum, ita ergo procedit dictus §. de
conſtituta. & ita intelligo Bart. in l.1.§.1.inſ.de conſtit.

In caſu vero, quem ego poſui. ſ. quando ego dixi conſti-
tuis mihi ſoluere centum, quę mihi debes, & tu reſpõdiſti,
conſtituo, non poſſumus dicere non eſſe animum conſtituẽ
di, quia contrarium probatur, ideo bene poteſt eſſe conſti-
tutum, vt patet ex eadem intentione Vlpiani in l.1. §.cũ qui.
ſup.alle. & ex his, quæ in princ. quæſtionis dixi. an autem ſit
ſtipulatio, profunda eſt quæſtio, & non noſtræ materiæ, ſat
eſt, quod Do.Iac.de But. & cęteri fatentur ſtipulationẽ eſſe,
ergo concurrere poſſunt, & ita etiam defendemus dictum
Bart. in noſtra.l.legitima. Nec obſt. argum. tertium Petri de
Bellapertica & cęterorum, quod ibi concurrunt duo reme-
dia, vnum contra ius commune, aliud ſecundum ius com-
mune, &c. Sed hic concurrunt duo remedia, ſ. ſtipulationis
actio ſecundum ius commune, & actio ex pacto nudo con-
tra ius commune. Ad hoc reſpondet Do. Iaſ. quod imo ni-
hil eſt contra ius commune, cum in quæſtione noſtra non
naſcatur ex pacto nudo, ſed ex ſtipulatione.

Sed an arguentes & reſpondentes bene ſentiant, ego du-
51 bito, & primo in hoc quod credunt actionem conſtituti da-
ri contra regulas iuris communis, quia ex nudo pacto da-
tur: nam nos videmus quod conſtituti contractus eſt nomi
natus & introductus a lege prætoria, vt hic tenet Bar. paulo
inferius & ipſi Doctores fatentur, & ego neceſſario proba-
ui. Sed quod ex contractu nominato detur actio, hoc eſt re-
gulare, vt in l.iuris gent. in princ. & paſſim hoc Doctores fa-
tentur. Ergo male intelligunt, quod contra regulas iuris cõ
munis detur actio in conſtituto, & ſi dicas, quod introduce-
re nouum contractum & nouam actionem eſt contra regu-
las iuris communis, hoc eſt falſum, quia ius poteſt introdu-
cere nouos contractus, vt Bar. declarat ſatis late in l.1. de cõ
di. ex lege, & hic ſentit, & text. eſt in noſtra l. in princ. cum
quattuor exemplis poſitis a gl. ex quo etiam ſequitur, quod
non oritur actio ex pacto nudo ſecundum ſuperiora & om
nes Doctores fatentur in noſtra, l. in quantum dicunt, quod
contractus nominati competunt principio legis noſtræ &
non illationi, de quo inferius: imo & ſi verum eſſet quod
ex pacto naſceretur nõ eſſet contra ius vt ſæpe probaui per
gl. noſtram in finalibus verbis: quinimo quod plus eſt, etiã
ſi eſſet contra regulas iuris communis, vt ex conſtituto na-
ſcatur actio, in iſto caſu non ceſſaret remedium conſtituti,
& hoc dico ex mente iuris, & præſuppono, quod ideo duo-
bus remedijs concurrentibus ceſſat remedium contra ius
commune, quia ea quæ contra iura communia ſunt, ſem-
per ſtricte quantum poſſumus interpretari debemus, vt l.
quod vero, & l.ius ſingulare, de legibus. Item præſuppono,
quod actio de conſtituta, eſt introducta æquitate & funda-
mento iuris naturalis, patet expreſſe ex l.1. ff. eod. his præ-
ſuppoſitis notandum eſt, quod vbicunque loquimur de le-
gibus vel iuribus alias reſtringibilibus, ſi tamen ſunt fun-
data æquitate & vel naturali ratione, non ſolũ reſtringẽda,
ſed ex mente radice omiſſo verborum cortice amplianda,
& ita eſt text. & certe ſingularis in l.bona fides, ff. depoſiti,
& ita ibi Pau. de Caſt. qui dicit, quod multi male conſiderã-
tes dicerent contrarium. Sic ergo etiam in propoſito no-
ſtro, de hoc dicam late & omni ſtudio conabor dicere pul-
chra in cap. 1. iſto titulo. & hoc vltimum nota, quia a te ipſo
vides habere in ſe iuſtitiæ neruum; vnde nec vltimo loco
Dom. Iaſ. bene reſpondet, quia iu his conſentit. Imo & de
ſe dubitabilis eſt tua ſolutio; quia dicit, non ex pacto nudo
ſed ex ſtipulatione naſcitur actio conſtituti, melius dixiſſet,
non ex pacto nudo nec ex ſtipulatione, ſed ex conſtituto
52 naſcitur conſtituti actio; † nam ẽtſi per verba ſtipulatio-
ni congruentia celebretur conſtitutum, non ex conuentio-
ne tanquam ex ſtipulatione, ſed tanquam habente eſſentia-
lia conſtituti actio conſtituitur. Hoc probatur rõne, quia ſi
dico vendis mihi iſtam rem: tu dicis, vendo, non ex ſtipu-
latione naſcetur actio ex vendito, ſed ex contra conſenſus
ratio, quia non requiritur ſtipulatio ad talem actionem. &
ita eſt in noſtro propoſito facitque ratio tex. in d.l.1. §.cum
qui. vbi conſtitutum valeret, & ſi ſtipulatio eſſet nulla, ſi
probaretur in conſtitutum conſenſiſſe, ergo ex ſtipulatio-
ne in quantum ſtipulatione non naſcitur actio conſtituti,
ſed in quantum conſtituti conuentione, & quia hoc diſtin-
cta ratione patet, nihil dicam vltra. Habes ergo defenſatam
Bartol. intentionem ſcilicet, quod ſtipulatio poteſt concur-
rere cum actione de conſtituta, quod pro nunc intellige vt
ſupra. Sed id omnino ſcias, quod hæc quæſtio pendet ab
alia, quæ late tractatur in rub. de verbo. oblig. quam hic tra-
ctare non decet; dicam quandoque ibi; nam ſubtili conſi-
deratione alias diſputando tenebam vtranque partem.

53 Hoc vltimum in hoc conſidera, † quod & ſi verum eſſet,
quod in actione de conſtituta non poſſit interuenire ſtipu-
latio, tamen ſi per ſtipulationem quis promittit vt debitũ,
quod debitum non eſt, valet ſtipulatio, ita dicit Bartol. in l.
prima, C. eodem per l.ſi diuortio. ff. de verborum oblig. &
dic, quod tunc valet ſtipulatio, & non conſtitutum, & hoc
voluit dicere Bartol. in l.1. C. eod. per text. l.diuortio. & per
§. de conſtituta. quem text. allegat ipſe Bartol. in leg. 1. nam
54 † cum conſtitutum non poſſit ſtare ſine debito præceden-
te, vt in dicta l.1. §.debitum, & §. de conſtituta, ſupra alleg.
eſt impoſſibile quod ſit conſtitutum quia deficit materia;
præſertim cum ſtipulatio interueniat, in qua non creditur
conſiſtere conſtitutum, & ita loquitur l.ſi diuortio. ſcilicet
quod ex ſtipulatu agitur, & ita fuit de intentione Bartol. in
l.prima, C. eod. cum alleget tex. in §. de conſtituta. Vnde
Dom. Iaſo. non videtur recte ſenſiſſe in §. de conſtituta. in
vltimo notabili. vbi dicebat, quod quando conſtitutũ fit per
ſtipulationem, etiamſi non præcedat debitum, valet in effe
ctu conſtitutum, per ea quæ dicit Bart. in l.1. C. eo. dic ergo,
quod tunc valet ſtipulatio, & non conſtitutum, & ita intel-
ligit Bart. & ita debuit intellexiſſe Dom. Iaſ. & credendum
eſt eum iſto modo intellexiſſe. alias ſi vocem verborum at-
tendimus, male videtur ſenſiſſe.

55 † Et vt ſuperiora breuibus contenta habeas, cum quæri-
mus an actio conſtituti concurrere poſſit cum alia, ſic di-
ſtingue, aut loquimur, an poſſit cõcurrere cum alia citra ſti
pulationem, & tunc aut eſt actio vtilis in factum ſubſidia-
ria, & cum illa non poteſt, quia illa datur, vbi directa com-
petere non poteſt, vt l.inter ſocerum, §.conuenit, ſup. alleg.
aut eſt actio, quæ ex nudo pacto competit propter confir-
mationem legis, vt in iſta l. legitima, & nec cum iſta con-
currit, quia conſtitutum eſt contractus nominatus, aut quę-
rimus, an cũ alia iuris actione cõcurrere poſſit, & tunc ſecũ
dum rei qualitatem concurrere poſſet, niſi aliquod obſta-
ret impedimentum: aut loquimur, cum interueniunt ver-
ba ſtipulationis, & tunc aut ſimpliciter ſtipulatio eſt facta
de ſolutione debiti, & non creditur concurrere, vt §. de con
ſtituta, & l.1. §.cum qui. aut conſtat de animo conſtituẽtis,
& tunc valet conſtitutum, & concurrunt, id tamen notes,
quod conſtituti actio tunc non oritur ex ſtipulatione, ſed
ex forma ſua, hæc eſt ſumma ſuperiorũ in principali quæ-
ſtione, quæ ita pro nunc credo vera, vt rectius ſentienti li-
benter aſſentirem.

Item ponit gloſſa exempla, quibus legis iuuamine vel
Senatuſconſulti tollitur obligatio, primum exemplum eſt
de acceptilatione, quæ fuit a Gallo Aquilio inducta, vt in §.
inſtit. quib. mod. tol. ob. Sed dicit Bart. quod hoc exemplũ
congruit principio legis noſtræ, quia acceptilationi & no-
men & forma fuit datum, vnde contractus eſt nominatus,
& ſic Bartol. diſcedit a gloſſa, & idem tenet Bald. & Dom.
Alexand. dicit quod reprehendit Bart. gloſſam & bene. Ta-
men recte gloſſam ſaluare poſſum: imo credo, quod om-
nino dicat id, quod Bart. nam vt in ea poteris videre, & hos
Doctores fatentur, gloſſ. in principio intellexit legem no-
ſtram in contractibus a iure ciuili inductis, & hoc quoad le
gis principium, quoad illationem intellexit eam in pactis
nudis a iure ciuili approbatis, iſta tamen approbatio tam
inductionis contractuum quam pactorum nudorum con-
firmatio contingit duobus modis, aut enim fit approbatio
contractuum ad obligandum, aut contractuum ad liberan-
dum. de contractibus autem qui fiunt ad obligandum, po-
ſuit exempla aliquot contractuum inductorum a lege ciui-
li, & pactorum, quæ confirmantur per legem ciuilem. nunc
vero gl. ponit exemplum contractus, qui a iure ciuili indu-
ctus fuit ad liberandum, & poſtea ponit exempla pactorum
ad liberationem tendentium. Non ergo eſt intentionis gl.
hoc exemplum adducere inter pacta nuda ſed inter cõtra-
ctus nominatos.

Sed quia nunc incipit tradere exempla liberatoria,ideo incipit ab acceptilatione, quæ cum ſit inducta a Gallo Aquilio, recte competit principio legis noſtræ, & quod iſta ſit intentio a glo. Signanter & diſtincte nota eius verba, quæ talia refert,tollitur autem lege coadiuuante,vt per acceptilationem a Gallo Aquilio inductam, vt inf.de accepti. l. & vno,§.eius. Item per pactum nudum tollitur iure prætorio etiam ipſo iure,vt in actione furti &c. Ecce quod in verbo, item per pactum nudum, incipit exponere exempla pacti nudi, & ſic per conſequens cógruentia fini huius legis quo ad pacta nuda, tamen quia iſte contractus acceptilationis eſt contractus a iure ciuili inductus ad liberandum,ideo poſuit eum,nõ quod intelligeret pactum eſſe nudum,cogita.

Item aliud gl.exemplum, in quo ex pacto nudo tollitur actio & obligatio,eſt in actione furti & iniuriarum,vt l.ſi tibi,§.quædam,& l.ſi vnus,§.ſed ſi tale,inf.eo.dicit tamen gl. quod ſi pactum nudum lege non comprobatur,ſolam naturalem obligationem tollit,vt l.Stichum,§.naturalis, inſ. de ſolu.hæc ſunt verba gl.quæ ab omnibus approbantur.

Sed vt cognoſcamus,an exemplum ſit congruum,de ra-
56 tione quærendum eſt. † quare ſcilicet pacto nudo tollatur iniuriarum vel furti actio.Bar.ponit vnam rationem in d.§. quædam, ſcilicet quia iſtę actiones ſunt debiles, cum non oriantur ex conſenſu. Albe.dabat rationem aliam, quia in delictis non oritur naturalis obligatio. Sed do. Iaſ. dicit in idem incidere, cum dicat, quod actiones deſcendentes ex maleficijs ſunt debiliores, quia non habent conſenſum, quaſi dicat,non habent naturalem obligationem. Vnde ex his Bart.infert,quod actio famoſa habens cauſam, quæ oritur ex contractu depoſiti,mandati, pro ſocio, & ſimilibus, ex pacto nudo non diſſoluũtur per legem iuris gent.in ver. idem Marcellus.& ver.ſeq. inf.iſto titu. Sed Ange. Pau. & Moder.faciunt quãdam oppoſitionem, nam videtur quod actiones ex maleficijs deſcendentes oriantur a conſenſu, quia qui delinquit,cenſetur conſentire in pęna legali,ſed reſpondent,quod eſt conſenſus fictus & non verus, & ita intelligunt l.j.§.beſtias,de poſtu.& authen.de non alie.§.quia vero Leonis.hæc ſunt verba Bar.Pau.Ang.& Iaſ. Primo noto ex gloſſa exemplum quod hic & in d.§.quædam a Doctoribus approbatur, ſed ſecundum eorum rationem ſi ideo ex pacto nudo tollitur actio iniuriarum & furti, quia talis actio eſt debilis ergo nõ ratione iuuaminis legis ſed potentia pacti,nam ſi iuuaretur a lege,etiam potens tolleretur,vt in noſtro tex. & ſic verum eſſet dicere, quod etiã in actionibus famoſis deſcendentibus a contractu per pactum tollitur actio. quia pactum lege iuuatum tollit omnem actionem per tex.noſtrum,ſed hoc eſt falſum;ergo quod approbetur lege noſtra, erit falſum, aut falſa eorum ratio & illa-
57 tio:dicam inferius.† Secundo noto gloſſam inquantum dicit,quod alias pactũ ſi lege non habeat iuuamen, tollit tantum naturalem,vt l. Stichum,§.naturalis, inſ.de ſol.Sed aduerte quod ille tex.ſi Bart. alias vera docet, loquitur in pacto,quod lege iuuatur,ergo ẽt tollit ciuilem, & ſic vr̃ quod congruat legis noſtrę exemplis,& quod in pacto lege roborato loquatur,patet in verbo,iuſto pacto; nã iuſtum dr̃ legitimum in exemplis noſtris,ita Bart.in l. tale pactum, §.qui prouocauit,ff.eo.per tex.ibi & per not.in l.j.de teſta.quicqd ſit,verũ eſt,qđ pactũ tollit naturalẽ, an autẽ in illo caſu tol-
58 lat ciuilem videbimus in l.ſi vnus, §.pactus, ff.iſto ti. † Tertio noto ex dictis Bar. qđ ratio,quare actiones furti & iniuriarum pacto nudo tolluntur,eſt ex debilitate actionũ,quia non habent conſenſum,nec ex eo oriuntur.Sed ego credo, quod hæc ratio debilior ſit ipſis actionibus, nam debilitas ipſarum non oſtẽditur in hoc, qđ non habent conſenſum, quia hoc naturę regula conſtat, vt q̃ ex conſenſu conſtant, conſenſu contrario reſolui poſſint, l.nihil tam naturale, de reg.iur.l.ab emptione,ff.eo.ĩ d.§.naturalis,l.Stichũ,ſ̃.alleg. ergo etiam ſi a conſenſu orirentur actiones, conſenſus nõ impedit, quin poſſent pacto reſolui, debilitas ergo earum ex alia cauſa debet oſtendi,nam non eſt hæc bona ratio differentiæ inter has actiones & alias,quod hæc ideo tollãtur, quia non habent conſenſum, cum etiam habentes conſenſum hac ratione non defenderentur: imó quod magis eſt, etiam ſi non tollatur regulariter actio,tamen contrario pacto tollitur vinculum naturale ipſius conſenſus, vt dicebat gloſ.noſtra,& videbimus in §.pactus, & non ſolum naturale,ſed etiam ciuile, ſi tamen ciuile a conſenſu oriatur, vt l. ab emptione,ſ̃.alle.& in d.l.nihil tam naturale,& ita Doctores hoc videntur (ſi dicere tamen decet) grauiter ponderaſſe. Item videamus, an Alberici ratio ſit bona, & domi. Iaſ. dicit in idem incidere,& eandem eſſe cum ratione Bart.

Sed forſan nec eadem eſt,nec bona,quod non ſit eadem:patet quia ex conſenſu actio iniuriarum non naſcitur, & tamen ineſt naturalis obligatio. Item quod non inſit conſenſus,ex quo oriatur obligatio,eſt verum,tamen quod non ſit naturalis obli.eſt falſum:ergo non ſunt idem.

59 † Dico ergo, quod imo ex iniuria & furto naturalis oritur obligatio;de iniuria eſt caſus expreſſus l.non ſolum,§.1. inſ.de iniur.& ibi no.Bart.in princ de furto. Eſt tex.inſtit.de obliga.quæ ex delicto naſcun.in princ. & l.1. ff. de furtis,& ita tenet Bart.in l.ex hoc iure.de iuſt.& iure,quaſi ad finem. per eundem text.l.1. & §.1.vbi videtur reprehendere gloſſ. cum exponãt,prohibitum eſt furtum de iure naturali, id eſt diuino,vt illud, qđ tibi fieri nõ vis alteri non facias, & iuxta illud,ne furtum facias,quia dicit Bartol. quod hoc non erat de intentione Iureconſultorum : gloſſ.tamen excuſari poſſunt; nam & ſi verum eſt, quod Iureconſulti, a quibus fuerunt ſumptæ leges,non haberent noſtram & veram fidem,
60 † cognoſcebãt tamen legem naturalem eſſe diuinam, quia nihil in natura præcipitur,niſi quod Deus vult, vt in c. ſana. 9 diſtinct.vnde ius naturæ recte ius diuinum appellatur, vt Sanctus Thom.1.2.quæſt.91.art.2. in corpore, vbi dicit,& naturaliter probat, quod lex naturalis ſubijcitur legi æternæ.& participat cum ipſa in quantum ex impreſſione legis diuinæ & æternæ habet inclinationes in proprios actus & fines; nam inter cætera animalia rationalis creatura lumen habet diuinum, quod eſt lumen rationis naturalis, qua diſcernimus,quid ſit bonum, & quid malum, quod pertinet ad legem naturalem, cum nihil ſit niſi impreſſio diuini luminis in nobis, & ita intelligitur Pſalmus, ſignatum eſt ſuper nos lumen vultus tui domine, &c. Itaque conſtat legẽ naturæ diuinam eſſe, & hoc cognoſcitur ratione vniuerſali,vnde bene cognouerunt Iureconſulti ius naturale diuinũ eſſe,nos tamen particularibus præceptis cognouimus, furtum eſſe iure diuino prohibitum.ſed ea præcepta naturalia diuina eſſe,etiam cognitione vniuerſalium probatur; vnde quoad Iureconſultos glo.bene loquitur ratione vniuerſali, quoad nos vero nobis id oſtendit vt noſtris p̃ceptis particu-
61 laribus. Sermonem idcirco ad priora reducendo † dicendum eſt furti actionẽ & iniuriarum naturalem habere obligationem,quod etiam rationaliter probatur; nam vbicunque eſt æquitas & bonitas naturalis, ibi erit naturalis obligatio,vt l.cum amplius, §.is natura. de regul. iur. & in l.Stichum, §.naturalis, infra de ſolu. Sed iniuriarum actio compoſita eſt ex æquo & bono,vt in l.non ſolum,§.1. ſup.alle.& l.bona fides. ff.depoſiti. ergo oritur naturalis obligatio, & ita cum Bart. tenent communiter omnes in l. ex hoc iure. vbi Dom. Iaſ.non memor ſui reprobat Alber.& ſi corrupte allegat eum, & ita Albericus fallitur in noſtro caſu. Ratio fallaciæ fuit, quia credit omnem naturalem obligationem ex conſenſu ortum habere, nec ibi oriri poſſe, vbi conſenſus deſit,qua fallacia & plures alij,quos ſæpe legi, falluntur: Dom. Iaſ. videtur in hoc falli, cum eum approbet in d. l. ſi tibi,§.quædam,& quod vltra conſenſum naſcatur naturalis obligatio,probatur in negotiorum geſtore, qui dominum ignorantem etiam naturaliter obligat,vt l.3. in §. 2. de neg. geſt.declarat late Bart.in l. Iulianus verum debitorem, inf. de condictio.indeb. in 8.col. & hæc eſt veritas ſcilicet quod naturaliter in delictis quis obligatur,non tamen ex conſenſu,vt inferius etiam oſtendo.

62 † Quarto nota ex dictis Bart. & Doctorum quod actiones famoſæ quæ oriuntur ex contractu, nõ tolluntur pacto: ratio ſecundum eos,quia illę oriuntur ex conſenſu. Sed vt ſupra dixi ratio non eſt bona, ergo illatio mala; nam ratio non impedit reſolutionem actionis, quia conſenſus cõſenſu naturaliter tollitur,ergo hac ratione non ſolum non impeditur reſolutio,ſed probatur reſolui poſſe; quare contra eorum opinionem ita teneo,in actione mãdati, & in actione pro ſocio, quod prout ipſo iure tollitur actio iniuriarũ, ita talis actio,& ſi ſit famoſa:hoc iure probo & ratione, iure per text.in d.l.ſi vnus in d.§.ſed ſi tale pactum, vbi tex.dicit, quod ſicut actio iniuriarum tollitur pacto & poſtea cõtrario pacto non reuiuiſcit, ita idem dicendum eſt in bonæ fidei contractibus, ſi pactum conuentum totam obligationem ſuſtulerit,veluti empti &c.Itaque ibi nullam facit differentiam inter contractus,qui ſunt bonæ fidei, & conſtant ex conſenſu, & actionem iniuriarum, imo quod eodẽ modo tolluntur pacto conuento.Sed clarum eſt,quod iſti contractus conſtant ex conſenſu,vt inſtitu.de oblig. quæ ex cõſe.in fine,ergo &c.

Item ego tibi probo ratione;nam aut tu vis,quod conſenſus impediat,ꝙ non poſſint reſolui prout Doctores credũt,

& eſt falſum. quia conſenſus æquitas contrarii pacti æquitate diſſoluitur, vt in dicto §. naturalis, aut vis quod ex eo, quod famoſæ ſint, non tollantur, & hoc etiam eſt falſum: quia iniuriarum actio & furti nõ fortificantur ex hoc, imo tolluntur; & amplius eſt, quod prout Bart. dicit in d. §. quædam operatur, vt facilius tollantur, de quo inferius dicam. Ergo vides, quod nulla eſt diuerſa ratio: imo quòd eadem ſit probabo, cum rationem dedero, allegat tamen Bart. l. iuriſgentium. verſ. idem Marcellus, vbi pactum appoſitum ex interuallo in actione tutelæ non valet, niſi incontinenti apponatur. Ad iſtum tex. reſpondet Do. Raph. Fulg. vt refert & ſequitur Do. Alex. in d. §. quędam, quod ille tex. nihil probat, quia loquitur in caſu, in quo agitur de actione dãda, nos vero tractamus caſum de actione reſoluenda, quapropter dant ipſi text. in l. age. & l. actione, C. de tranſact. & ſic Bart. approbant in opinione ſua, reprobant vero in probatione opinionis. Sed nec bene eum reprobant, nec recte eum ſequuntur, non recte eum reprobant, quia & ſi tex. in ver. idẽ Marcellus, loquatur in danda actione, ſi determinat quod non datur actio, per cõſequentiam determinat, quod ex pacto non tollitur actio, quia valet hæc conſequentia per legẽ noſtram, & hoc ratione conſtat: nam æqualis eſt potentia ad vtrumque, vt l. nihil tam naturale. ſup. alleg. & hoc verũ eſt quoad caſum noſtrum.

Reſpondeo ergo legibus adductis, & fateor, quòd actio tutelæ non reſoluitur ſolo conſenſu, quia non eſt contractus, qui conſtet ex conſenſu, ſed eſt quaſi contractus. §. tutores, inſti. de obli. quæ ex quaſi contract. naſc. ego vero loquor in caſibus, in quibus ſolo conſenſu contractus conſtant, vt in ſocietate & mandato, ſecus in depoſito, vel in actione tutelæ, quia cum depoſitum re contrahatur, vt in §. præterea. inſti. qui. mo. re contrah. obli. nõ poteſt pacto nudo reſolui, vt in l. rogaſti. in fi. ſi cer. pet. & eadem eſt ratio in tutelæ actione per dicta iura: & in hoc credamus Doctorũ authoritati. Vnum tamen notandum, etiam ſi pacto non reſoluantur actiones, tamen condemnatus nõ remanebit infamis per tex. expreſſum l. in actionibus. ff. de his qui no. infa. vbi pactus infamia non notatur in actionibus quæ ex cõtractu deſcendunt: quod videbatur eſſe falſum, quia cum dẽtur actiones famoſæ, nec ſint ſublatæ, ſequitur quod efficiãt infamem ipſum condemnatum. Reſpondeo, quòd pactum tollit infamiam, quia infamia ſequitur ex condemnatione, non ex actione, & pactum & ſi non tollat actionem, habet tamen exceptionem; vnde obſtante exceptióne non cõ-
63 demnatur, & ſic euitat infamiam. † Ex his cum quæritur, an pacto ipſo iure reſoluantur actiones famoſæ, ita diſtinguendum eſt, aut deſcendunt ex maleficiis, & reſoluuntur, per text. l. ſi vnus, § ſed ſi tale, & l. ſi tibi. § quædam, inf. eod. in §. fi. inſti. de iniur. aut deſcendunt ex contractibus, & etiã tolluntur, ſi tales ſunt contractus, qui cõtrario conſenſu reſoluantur, vt in d. § ſed ſi tale, & quia eadem eſt ratio: aut ſunt ex contractibus ad quorum reſolutionem non ſufficit conſenſus, & tunc nec pacto tolluntur, vt in d. §. idem Marcellus, & in d. l. actione, & l. age. ſed & ſi non tollantur, tamẽ ex his non orietur infamia, ſi pars de pacto opponeret, cu ex pacto habeat exceptionem, quæ non ad ortum actionis, ſed ad ſententiæ damnationem efficitur infamis, vt l. 1. verſ. qui pro ſoc. & in l. in actionibus, ant. de his qui notant. infa.
64 † Sed quærendum eſt de ratione, quare ipſo iure tollantur actiones famoſæ ortę ex maleficiis. Omiſſa ratione Doctorum, de qua diſſentio, vt ſupra, hanc ego colligo ex mente iuris. & vidẽda eſt compoſitio actionis, vt videamus, quo modo, vel qua potentia reſolui poſſit: dicendum igitur, qđ iſtę actiones oriuntur ex maleficiis ex ęquitate & bonitate, quæ æquitas & bonitas tendit ad ſatisfaciẽdum parti, ita eſt tex. in d. l. nõ ſolum. §. 1. de iniuri. ; vnde ſi cum parte facio pactum remiſſionis iniuriarum illa æquitate conuentionis reſoluitur alia æquitas, quæ tibi tenebat. Caſus eſt, qui hanc rõnem in expreſſo ſentit in d. l. non ſolum. §. 1. vnde eadem eſt ratio in contractibus, qui conſenſu diſſoluuntur, vt l. ab emptione, & l. nihil tam naturale, ſup. alleg. imo fortius eſt, quod illæ actiones, quæ oriuntur ex contractu, non ſunt tãtum turpes, ſicut quæ oriuntur ex delictis, ita notabat Paul. de Caſt. ex l. in actionibus, ſup. alle. & Bal. in l. in re mãdata.
65 C. mand. qui refert Inno. in c. qualiter. de accu. † Hoc tamẽ cõſidera, quod actio iniuriarũ vt habeat locum, neceſſe eſt, quod iniuria non ſit animo remiſſa; vnde ſi ſemel animo remittitur, aboletur ab eo, nec vltra cõpetit, & ratio eſt quia principaliter animo tenet. vt l. 1. §. ait prætor. ſi quadru. paupe. feciſ. dica. & hæc eſt cauſa, quare non ſolũ pacto, ſed diſſimulatione aboletur, vt in d. l. non ſolũ. §. 1. & colligitur ex §. fi. inſti. de iniuriis, vbi diſſimulatione remiſſam iniuriã poſtea non poterit animo recolere; vnde in pacto ẽt iſta cauſa reſolutio actionis, quia animo remiſit iniuriam, cum paciſcatur, hinc dicebat Bald. in l. ipſius, C. fami. erciſ. per tex. ibi quod merita ſubſequentia habebant præſumptionem remiſſionis ad iniurias præcedentes, idem in l. fratres, C. de inoffic. teſtam.

Sic ergo ex pactis his duabus cauſis reſoluitur actiones. Prima, ſ. quia contra æquitatem non poteſt intentari actio iniuriarum, cum ex æquitate oriatur, vt in d. l. non ſolum. §. 1. infra de iniur. vbi ſunt talia verba, ſecundum hoc æquitas actionis omnem metum eius abolere videtur, vbicunque quis contra æquum venit, & ſic dicit, quod talis actio non eſt aliquo modo timenda, vbi æquitas obſtat, quia ex æquitate oritur. Et hinc infert quod talis actio pacto reſoluitur vt probatur ex ſequentib. verbis, proinde & ſi pactũ de iniuria interceſſit, actio iniuriarũ non tenebit, hæc eſt ergo cauſa vna. Alia eſt, quia animo eſt remiſſa vnde eſt penitus mortua, quæ ratio quaſi eadem eſt, vel iſta eſt cauſa alterius.

Si ergo his rationibus reſoluitur actio, ſequitur malum eſſe exemplum glo. & Doctorum, quia non confirmatione legis ciuilis, ſed æquitate ipſa reſoluitur, quæ quidẽ æquitas pacti etiamſi a iure ciuili non ſit approbata, habet has contrariæ æquitatis reſolutiones, vt videbimus in §. pactus ne peteret. & ita dicebat gl. noſtra per l. Stichũ. §. naturalis, de ſolu. poteſt ad hoc reſponderi, quod actio iniuriarum & ſi ſit ex æquo & bono, tamen a lege ciuili cõpetit, vt l. 2. §. omnium. de ori. iur. & in quantum competit illa actio, cenſet illa æquitas a iure ciuili confirmata, & eadem confirmatio cõtrariæ æquitatis datur ad reſolutionem actionis iniuriarum, prout docet Bar. quem cæteri ſequuntur in d. §. pactus, in 4. col. in fin. dum loquitur in obligationibus, quæ oriuntur ex conſenſu, vt in d. l. ab emptione, inſ. eod. vnde iſto modo poteſt dici pactum eſſe confirmatum.
66 † Quinto nota dictis Ang. Pau. & Iaſ. quòd in delictis etiã ex conſenſu oritur obligatio, ſed vt ipſi dicunt, iſte conſenſus eſt fictus. Hæc tamen dixerunt timore inanis oppoſitionis, ſed alibi dicunt ineſſe conſenſum, & intelligunt vere ineſſe, vt Bart. in l. ex hoc iure, quaſi ad fi. in pe. col. de iuſti. & iure, cum alleg. text. in auth. de non alien. §. quia vero Leonis, col. 2. vbi dicitur, quòd qui emũt res Eccleſiæ, ſunt amatores periculi & pęnarum, & ita Iaſ. dicit in finalibus verbis in d. l. ex hoc iure, quòd ineſt conſenſus. & ideo oritur obligatio naturalis. Allegat Iac. de Bellap. in d. §. quia vero Leonis. col. 2. vbi id tenet per tex. ibi & gloſ. in l. ſeruus, de his qui not. infa. & dicit probari per tex. in l. fi. C. de col. ſun. patri. li. 12. ĩ verbo, maluerint pœnis grauari. vbi eundẽ tex. no. Ang.

Ego vero credo, quod ex conſenſu in maleficiis non oritur actio, nec ex tali conſenſu inſit naturalis obligatio, ſed q̃ ex delictis quis obligetur naturaliter & neceſſario, conſenſus tñ verus ad pœnam eſt accidentalis & fictus, nec eſt neceſſarius nec naturalis, & quod ex conſenſu ad pœnã nõ oriatur naturalis, ex qua ad pœnã teneatur, ego probo, quia ignoranti contingit incurrere pœnam, & peccatum cõmittere, ex quo ad pœnam a ſuperiore impoſitã obligatur, vt l. 1. ſup. de legi. vbi lex eſt delictorum quæ ſponte vel ignorantia contrahuntur, coertio, ſed oſtendam ad legis pœnã naturaliter quem obligarum & c. at q̃ ignorans non cõſentiat, tu ipſe vides, cum nihil ſit tam cõtrarium conſenſui, quam error. vt l. ſi per errorem, ſup. de iuriſ. om. iud. Itẽ hoc probatur in expreſſo per tex. in c. 1. & in c. merito. maxime in c. 1. 15. vbi Auguſt. dicit, q̃ & ſi peccatum non poſſit eſſe niſi voluntarium, tñ in hoc pœna diſtinguitur a peccato, cum ignorans incurrat eam. Item q̃ hoc ſit verum, probatur experientia ipſa: nam certũ eſt multoties euenire, vt quis peccet, pœnam tñ ignoret, & poſito q̃ eam ſciat, in inſtanti & calore in pœnam incidat crimen committendo, & tunc certum eſt ex conſenſu non eſſe obligatum. Item hoc vñ probari in eadem iniuriarum actione, quæ æquitatem habet naturalem, non tñ certam pœnam, quia ſi criminaliter contra iniuriantem agitur, officio iudicis pœna imponitur extraordinaria, quæ quidem pœna eſt in arbitrio iudicis. Plures ergo erunt iniuriantes, qui iſtarum pœnarum limites nec diſtincte nec indiſtincte cogitauerint, falſum eſt ergo, vt Ang. dicebat, in pœnã conſentire, & ex conſenſu ad pœnam oriri obligationem, & hoc Doct. cõtra ſe fatentur in d. l. ſi tibi. § quædam, cum dicant conſenſum ineſſe fictum; nam ſi eſt fictus, ergo falſum, q̃ verus ſit, cum fictio neget veritatem, vt notatur in l. nõ eſt veriſimile, quod met. cau. Præterea ad
67 quid ſine neceſſitate fingitur: vnde dicendum eſt † qđ naturalis obligatio in delictis non oritur ex æquitate conſenſus

ſed

Digitized by Google

ſed ex eo,quod æquum eſt parti ſatisfieri, ſi ſit tale delictũ, quod committatur in perſonam particularem, vt loquitur l.non ſolum,§.1.de iniurijs.ſi autem ſit tale delictum, quod concernat rem publicam: rei publicæ ſatisfieri debet ſecundum criminis qualitatem,quæ ſatisfactio ipſa pœna a Principe poſita conterminatur, cui teneor obedire iure naturæ, vt in c.ſi quis.de maio.& obedien.in l.veluti.de iuſti. & iur. ibi, vt maioribus ac patriæ pareamus; vnde ad illas pœnas eſt obligatio ſatisfactionis & obedientiæ, quæ eſt a lege naturæ,vt Bart.docet in l.Iulianus verum debitorem, in 8.col. inf.de condictio.indeb. vbi ex ſententia oriri obligationem naturalem concludebat ſola ratione obedientiæ,quæ habet ortum a iure naturæ. Item ex illa æquitate naturali, qua ius gentium ſuadet delicta puniri,vt l.a reo.§.quod vulgo.de fideiuſſori.& declarat Pau.in l.ex hoc iure,in 12.col.ibi remaneamus,ergo.

Ex his tollas diſtinctiones Bald. in l. ex hoc iure, quaſi ad finem,cum diceret, ꝙ ſi quis commiſerit delictum iure gentium prohibitam,licet teneatur ad pęnam ſatisfactionis iure gentium, ad aliam tamen pœnã non tenetur niſi iure ciuili;nam ẽt iure gentium tenetur illa obligatione,quam declarat Bar.vbi ſup.& patet ẽt vltra particulare intereſſe teneri,quia nos videmus, quòd actio iniuriarum eſt ex æquo & bono gentium.& tamen eadem competit, ſi intenteтur criminaliter ad pęnam capitalem.ſ. officio iudicis & eius arbi-
68 trio imponenda,vt in ſumma.inſtit.de iniur. † Item cum dicit Bal.ꝙ ad crimina ciuilia non teneor naturaliter maxime per ignorantiam vel per errorem commiſſa, vt puta, ſi caueatur,vt ſi quis portauerit margaritas, puniatur. Pone aliquem ignorantem portare, certe non tenetur iure gentiũ: dic ꝙ iure gentium nõ tenetur diſpoſitione particulari, ſed vniuerſali,ſic ex qua teneor ad omnia,quæ in ciuitate ad ſui conſeruationem iuſta & honeſta præcipiuntur,vt in d.l.veluti. & vt dicit S. Doctor, de ratione legis eſt, vt ordinetur ad bonum cõe. Cum ergo oĩs pars ordinetur ad totũ ſicut imperfectũ ad perfectũ, ita leges & ſi particulariter diſponant,dicuntur ordinari ad totum, id eſt ad bonum cõe; vnde dicit Philoſophus 9 Ethi. ꝙ legalia iuſta dicimus factiua & conſeruatiua fęlicitatis humanæ & particularium,ipſias politica communione,ideo ad ius gentium pertinet,ciuitates bono cõi conſeruari,quia vniuerſum particularibus cõſtat.Propterea nobis præcipitur, vt maioribus ac patriæ pareamus.Vnde ſi ius ciuile promulgatum eſt & ego ignoro, ſum in culpa,quia ab alijs ſcire potui,vt in c.cognoſcentes, de conſtit.& poſt promulgationem & tempus legitimũ pęnę parere neceſſe eſt,quæ impoſita ad bonum cõe tendit, & ad cõſeruationem totius generis humani, facit quod dicũt Theologi vt ſæpe S.Thom.1.2.q 90. quod omnis lex participat de lege æterna. Itẽ idem tenet Doctor in eadem q.art. 4.ꝙ lex humana poſt promulgationem oẽs ligat etiã ignorantes,quia ipſi tenentur & potuerunt ab alijs ſcire:& tamẽ S.Doctor loquitur in terminis rationis,quia ipſe id ratione determinat; vnde credo,ꝙ id quod ipſe dicit,etiam in foro conſcientiæ obſeruari deberet.Facit quod no.in cap.quæ in eccleſiarum,de conſtit.vbi glo.dicit, quod ſtatuta etiam laicorum ligant iure poli ſicut iure fori, & vide etiam gl.in c. 2.de conſti.lib.6.& in c. ſi quis, de maio. & obed.nec in his credas me aliquid determinare,ſed hæc dixi, vt a principijs horum cauſas cognoſcas;nam ſi ad particularium determinationem veniremus,diſtinguendum eſſet. Sed eſt materia dicti c.quæ in eccleſiarum,& dicti c. 2. maxime in hoc quæ
69 ſit probabilis ignorantia, vel quæ non, vide ibi. † Sat eſt,qd in delictis non oritur naturalis obligatio ex conſenſu, ſed ex æquitate ad ſatisfiendum,quæ quidem ſatisfactio iure determinatur: ad quam determinationem tenemur æquitate iure gent.& ſic obligatione naturali, vt l.cum amplius,§.is natura.de reg.iur.& Bar.in d. l. Iulianus verum debitorem, in 8.colum.

Non obſtãt arg.Doctorum & primo tex.in l.fi. C.de col. fun.pa. ſup.alleg.& in auth. de non alien. §. quia vero Leonis,in verbo amatores periculi. Nam illa iura loquũtur modo quodam dicendi,quę ſumunt ab effectu,non tñ quod delinquentes ament pęnas & ex illo amore naſcatur naturalis obligatio;nam aliqñ & ſæpius eſt, vt eas fugiant & ignorẽt, vt in d.c.1.15.q.1.l.nec timorẽ.inf. quod met.cau. imo eſſet dubiũ,an amor pœnæ eſſet licitus, & ſi conſenſus ad pœnã iuris ſit licitus,vt in l.ſi ita ſtipulatio facta.de verb. obl. itaq; in hoc non debuerant Doctores aſſumere fundamentum.

Non obſtat gloſſ.in l.ſeruus, de his qui no. infa. nam illa naturaliter ſeruum obligari dicebat, quod nos fatemur,ſed diſſentimus de cauſa materiali ex qua oriatur.

Non ob'ſt tex.l.1.de poſtulando.§ beſtias,ibi,niſi in arena paſſi ſunt ſeſe onerari: nam tunc infamiæ notam nõ euitant,& prima reſponſio poteſt eſſe,quod literæ nõ ſunt certę,quia aliqui habent,honorari, & non onerari, & ſecundũ hoc nihil obſtaret,vt dicit gl.Sed cum iſta ſolutione nõ ſum contentus,quia non ſatisfacit,& fateor,quod qui delinquit, patitur onerari pœna, ſi pœna impoſita fuerit,tamen quod qui patitur,cõſentiat,negatur,& ſi dicas, quod cum delictũ cõmittit,videtur velle pati pœnas,vt dicebat gl.dico, quod hoc nõ eſt neceſſarium naturæ delicti, ſed poteſt eſſe quod velit,& poteſt eſſe quod nolit & ignoret,vt dicebat Auguſt. obligatio autem naturalis velit nolit oritur, & ita reſpondebis illi legi,non prout Bal.quod erat conſenſus vnius,vnde non poterat introduci naturalis oblig.nam nec eſt conſenſus vnius,ſed paſſio vnius, & ex conſenſu vnius bene oritur naturalis obligatio,vt oſtendebam,ſup.in l. 1. in prin. & oſtendam in c.1.de pactis,per text. in c. qualiter. eod.tit.& per c.de illis,de deſpon. impub. Item nec Bal. bene reſpondet,cum dicat,quod delicti ſpecies de qua ibi inuenta de iure prætorio; nam nihil eſt dicere, quia ibi nihil de delicto, niſi de pœna arenæ ob delictum poſita ex qua reſultat infamia, & pœna prætoris, ad quam imponendam ipſe prætor æquitate mouetur, vt in l.quod ſi Epheſi. de eo quod certo loco;vnde ex ea tenetur naturaliter, item ad pœnam arenæ tenetur illa æquitate qua cõuenit delicta puniri, vt l.a reo.§. qđ vulgo. ff.de fideiuſ. Itẽ ex illa æquitate, vt maioribus pareamus,vt in d.l.veluti.nec ibi cõſtat, an illa pœna arenæ ſit poſita ex delicto naturaliter ꝓhibito,& ideo teneas qđ dixi.
70 † An aũt bene dicant Ang.Pau.& Moder.quod in delictis fingitur conſenſus.ego ignoro cauſam & neceſſitatẽ fictionis,ſaltem hoc verum eſt,quod illa cauſa,quam ipſi credũt, non eſt neceſſaria,ſ. quod ad naturalem originẽ fingatur cõſenſus; nam ſine conſenſu ficto vel vero põt oriri & oritur in delictis vt ẽt declarat idem Pau.in l.ex hoc iure.in 12.col. Bar.in l.1.in 3.col ante med.de condi.inde:hoc tamen volo
71 † vt notes, quod debilior videtur illa obligatio, quæ oritur ex æquitate alia,quam illa quæ ex æquitate conſenſus,vt ꝓbatur l.pœnæ cauſa.& l.Iulianus verum debitorem. de cõd. inde. nam videmus quod ex ſnĩa quis obligatur naturaliter ex æquitate,qua maioribus parendum eſt,vt l.veluti.& in d. c.ſi quis.ſed iſta ſnĩa non tollit naturalem obligationẽ, qua teneor ex contractu,vt in d.l.Iulianus.ratio, quia non habet æqualem potentiam naturalis quæ oritur ex ſnĩa, q̃ oritur ex cõſenſu,& ita declarat Bar.in d.l.Iulianus,in 9. col. & ob hoc dixit ipſe Bar.in l.cũ tibi.§.qđam ſæpius,alleg qđ alia rõ erat,quare obligationes ex delicto tollebantur pactis, quia ſunt debiles, cum non oriantur ex conſenſu. Dictum forte in ſe verum eſt,non tñ vt ratio, quod ſuperius late dictũ eſt.

Eſt aliud exemplum gl. in quo ex Senatuſconſulti robore actio ipſo iure pacto tollitur, ſ. cum ſit inter hæredem & fideicommiſſarium de ſoluendis debitis, vt alter eorum ſoluat debita & legata:dicit Bart. quod hoc exemplum procedit vt primum de Senatuſconſulto Trebel. de quo ſup.nam non expreſſe cõfirmatur pactum a Senatuſconſulto, niſi ex eo,quod pactum cõtinet id,quod Senatuſconſultum. Item dicit Bar.quod hoc exemplũ poteſt habere locum in actione.ſi qua eſſet inter hæredem & fideicommiſſarium, quam ipſi vellent ſoluere,& tolli per iſtud pactum,ſecus ſi ex hoc præiudicaretur ipſis debitis creditorum, vt l. pacto ſucceſſorum.C.de pactis.
72 † Nota ex Bart. ſingulariter, quod pactum factum inter hæredem & fideicommiſſarium quoad actiones ad ſe pertinẽtes lege iuuatur. & ideo illud pactum tollit actiones ipſo iure,cum adiuuetur Senatuſconſulto Treb. ſecundũ glo. & Bart. qui eam in iſto caſu intelligit per tex.in l. pacto ſucceſſorum, C.de pac.Sed aduertendum, quod tale iuuamen non reperitur Senatuſconſulto. Senatuſconſulto enim reſtituitur hæreditas fideicommiſſario, & in eum tranſeunt actiones actiuæ & paſſiuæ,vt l.1.in prin.eod.tit.& lege duodecim tabularum diuiſum eſt æs creditorum pro parte hæreditaria,vt vnuſquiſque pro parte ſua creditorib. teneatur vt in §.ſed quia.inſtit.de fideic.hære.& in §.poſtea.eod.titu. Non tamen conſtat quod pacta inter hæredem & fideicommiſſarium de actionibus,quæ inter ipſos cõtingunt, ſint Senatuſconſulto roborata,ergo ſi pacto nudo fiat liberatio inter eos, talis liberatio nuda erit, cum veſtimentũ legis non habeat. Adeo quod, vt ſupra in hoc ipſo exemplo probaui, & ſi lege ſit debita liberatio,ſi tamen pacto fiat oritur exceptio tantum, nec ipſo iure reſoluitur obligatio,& ideo hæres liberatione legata acceptilationem facere compellitur, vt l.3.§.nunc de effectu cum ſi.inf.de libe.lega.

Digitized by Google

Nec obſtat l. pacto ſucceſſorum, C. de pac. vbi ſecundum quod a glo. & ab alijs communiter intelligitur, ex tali pacto oritur actio præſcrip. verb. vt in vltima parte tex. videri po-
73 teſt. † Sed ego credo aliter legem illam euiſcerandam, in qua docentes talem ponunt caſum, vt ex gl. & modernis col legi. Finge, inter hæredes conuentum, vt vnus eorum haberet omnia inſtrumenta & cautiones, ex quibus debebatur teſtatori, & inſtrumenta & cautiones fuerunt ſibi reddita, ipſe vero conuentione promiſit omnibus creditoribus ſatisfacere, itaque habuit nomina debitorum, vt ſolueret creditoribus hæreditarijs, dicitur, quod ſi ipſe non obſeruat placita, duo dantur remedia, ſcilicet condictio ob cauſam ad inſtrumenta, vel actio præſcrip. verb. ad intereſſe: hic eſt caſus Doctorum, ego vero difficultatem in iſto ſenſu inuenio. Primo, quia lex illa dicit, cum hærede potes conuenire, & ipſi & gl. interpretantur, hæredem potes conuenire, quippe inter hæc verba ſumma eſt differentia, nam cum hærede eius voluntate & placito conuenio, vt in l. j. § j. ſup. eo. hæredem autem conuenio etiam vltra eius voluntatem, cum alia conuentio ſit voluntaria, altera iudicij & neceſſaria, & alia ſit mentalis, altera corporalis, vt in d. §. j. Item nota quod orationis conſonantia non recte procederet, quia in principio lex illa dubitat, an pactum poſſit valere, & ſic an ſit licita conuentio, vt vnus hæres teneatur inſolidum creditoribus contra diuiſionem legis 12 tabularum, & dicit tex. quod quoad creditores nihil mutari poteſt pacto. Sed concedit, quod conuenire poſſit quo ad ius hæredum, & ſic conuentio placita conſonat rationi legis & eius orationi. Item ſecundum [illegible] illa verba, vel non perfectis in diuiſione placitis, exponuntur, id eſt, ſi non perfecerit quæ in diuiſione promiſit, quia ablatiuus abſolutus reſoluitur in conditionem, vt l. a teſtatore. Quæro, cum ſecundum caſum tuum pactum eſſet poſitum contra diuiſionem legis 12 tabularum, quia ea lege quilibet pro parte teneatur creditoribus, ſed ſecundum promiſſionem vnus inſolidum, ergo placita fuerunt contra [illegible] illa lege, [illegible] diuiſionem [illegible] diuiſione pro- [illegible] in vno indiuiſa [illegible] quod illud pactum [illegible] præſcrip. verb. [illegible] diuiſione legis, quam [illegible] lege legitima. [illegible] quod pactum per ſe ha- [illegible] dicamus, quod ex adimplemento id eſt traditione inſtrumentorum veſtiatur pactum, & hoc videtur dubitabile, quia de chirographis communibus exhibendis, & non de repetendis loquitur. Item ſi de repetendis loqueretur, nõ ſunt cõia, ſed iam traditione fuerunt propria. Item iſta verba, conuenire quanti tua intereſt potes, neceſſe eſt, quod referantur iunctim ad verbum, de chirographis exhibendis, & ſenſus erit, quod ad intereſſe poteſt agere ad repetendum, ſcilicet condictione ob cauſam, ſed condictione ob cauſam agitur ad rem, id eſt ad inſtrumenta, & non ad intereſſe, ergo non eſt congruus ſenſus, at ſi dicas, qđ ſumitur verbũ (cõuenire potes) omiſſo verbo, quanti tua intereſt, dico qđ eſſet intricatio quędã bar-
74 bariæ maior. † Ideo pone nouum caſum ex ſenſu & vera legis intentione, in principio dicitur, qđ pacto hæredũ nõ põt mutari ius creditorũ, & ideo dicitur, quod pacto eorũ inſolidũ creditoribus vnus hęredũ obligari nõ põt, cum tale ius ſit diuiſum a lege 12 tabularũ. Sed dubito, ponamus qđ chirographa habent ipſi hęredes cõia, & dubitatur apud quem debent eſſe, vel quid ſimile, vt l. procurator, C. de edẽ. vel aliqua ſunt indiuiſa inter eos, itaq; aut ſunt indiuidua, aut commode diuidi non poſſunt, nonne de his licet paciſci? & reſpondetur qđ placitis cõuenire põt, quanti heredũ intereſt. Hęc eſt vt credo vera caſus poſitio quæ a ſuperioribus bene inſertur, & bene cõſonat intentioni & rõni, nam in illa lege dubitatur, an paciſci, & qũo pactum valeat, & ſm hoc non ſunt neceſſarię expoſitiones, & nihil ponitur impropriè, itaque placitis conuenire, intelligas de conuentione placita, vt in l. j. ſup. eo. & ſic iungas verbum (placitis) cum verbo, conuenire. Vt ergo ad propoſitũ veniamus. tex. ille non probat, qđ tale pactum a lege habeat robur, imò credo, quod tex. in ſtipulatione loquatur in fine prout in principio, quia ſtipulatio eſt cõuentio, vt l. j. §. adeo, ſup. eo. & hoc eſt quod dicit, q̃t tua intereſt cõuenire potes, qa ſtipulatio inuẽta eſt ad cõueniendũ de intereſſe vniuſcuiuſque: vt l. ſtipulatio. §. alteri, ĵ. de verb. obli. & cũ in p̄iudiciũ diuiſionis legis 12 tabularũ, nõ poſſit ſtipulari, nec vnus inſolidũ obligari, tñ de his quæ pertinent ad intereſſe hęrdũ, ſtipulari licet, ita dicit tex. ille.

75 † Dominus Alex. pulchre defendit gl. etiam a Bart. reprehenſam, inquantum dicit, quod pactum inter hæredes & fideicommiſſarios ſit lege confirmatum, vt vnus eorum l. fideicommiſſarius ſoluat omnia legata & debita, quod poterit eſſe verum, quando de iure fideicommiſſarius tenebatur ad omnia legata & debita hæreditaria, quòd erit, quãdo deducta certa re particulari pro Trebellianica reſtituit vniuerſalem hæreditatem, vt l. ſi legatus, §. multum, inf. ad Trebel. vel quando inuitus adiuiſſet, vt l. quia poterat. eod. tit. tunc enim cũ iure teneatur ad omnia debita, ſi pacto id promittit hæredi, pactum veſtitur auxilio Senatuſcõſulti, hæc ſunt ſingularia verba Alex.

Sed & ſi excuſatio ſit ſubtilis, neſcio tamen quid in ſe habeat; nam aut pactum cõſideratur quoad hæredes, & hæredibus nihil Senatuſconſulto debetur, ſed creditorum actiones competunt contra fideicommiſſarium, & ideo dicitur ex Senatuſconſulto hæredi obuenire omnimodam ſecuritatem, vt l. 1. poſt princ. ff. ad Trebel. Si ergo omnimodo eſt ſecurus, neſcio quid operetur pactum, at ſi dicas, quod id operabitur, vt cum hæres non ſit liberatus ipſo iure, ſed ope exceptionis, per pactum liberetur ipſo iure. hoc ẽt videtur, quod ſtare non poſſit, quia hæres non poteſt liberari ab eo, cui nõ debetur, ſed deberet liberari a legatarijs, quia per pactum hæredis non debet fieri liberatio contra creditores, vt ipſe etiam Bar. & Alex. fatentur per d. l. pacto ſucceſſorum, C. de pac. ſi vero dicas, quod hoc pactũ id operabitur, vt fideicommiſſarius teneatur primis actionibus creditorum, & ſi actione ex iſto pacto, ego neſcio quomodo, quia hæredi nõ poteſt competere actio præſcr. ver. quæ ad intereſſe datur, cum eius non interſit tali intereſſe, quo agi debeat. Item legatarij vel creditores non poſſunt agere, quia alteri nõ quęritur, quod Pau. de Caſt. fatebatur & ſi in alio propoſito hic in fi. 2. colum. & Dom. Iaſ. poſt princ. in 4. col. cogita.

Aliud exemplum, quod ponit gl. eſt in caſu Macedoniani & Velleiani; nam videmus, quod tollitur actio, quæ cõpetit contra mulierem, & datur actio inſtitoria in eum, pro quo intercedit, & ſic per Senatuſconſultum inſtituitur iſta conuentio tacita, ex qua tollitur actio, quæ competebat contra mulierem, & ſic poteſt dici, iuuatur, ſ. illa pactio tacita, vel iuuatur mulier lege Iuſtiniani, quæ dicit eam nõ teneri, niſi in caſibus, vt l. antiqui. C. ad Velleia. vel Senatuſcõſulto iuuatur, vt l. quoties, §. ſi cum eſſem. ad Senatuſc. Velleia.

Bart. reprehendit gl. quia in Macedoniano ipſo iure non tollitur actio, ſed ope exceptionis, & ita iſta reprehenſio eſt cõis. Sed ipſi leuiter reprehendunt, non attenta gl. intentione. Præſertim cũ dicat Bar. ꝙ in Velleiano non tollitur actio conuentione, ſed alia iuris diſpoſitione &c. hẽ Ang. quem refert Do. Alex. ſaluauit gl. intentionem, quam declarat, ſ. qđ Senatuſconſulto datur exceptio mulieri; vnde ſi mulier fecerit pactum de nõ petendo, tollitur actio ipſo iure, quaſi pactum hẽat ſociam legẽ, ex qua datur exceptio; cum. n. ex Macedoniano & Velleiano remaneat obligatio naturalis, vt l. quia naturalis, ad Maced. & ſi detur exceptio ꝯ ciuilẽ & naturalem, ſi tñ pactum fuerit factum liberatorium, iuuamine Senatuſconſulti pactum reſoluet totam obligationẽ, qđ dicit Bal. tu. ſſe ex Odof. ſentẽtia, quem ipſe ſequitur & Do. Alex. dicit, qđ & ſi hoc tantum authoritate Doctorũ teneatur, tamen rationi congruit, quia quamuis ex pacto nudo alias non oriatur actio, ſi tñ geminetur ex geminato oritur per text. l. 1. §. pe. in verbo, vel natura ſufficit. inſt. de cõſti. pec. iunct. §. de conſti. inſti. de actio. Hæ ſunt omnium ſententiæ.

Primo tñ nota ꝙ Bar. & oẽs, qui in eum conſentiunt, nõ aduertunt intentionem gl. nam ipſa bene cõſiderauit ꝙ ex Velleiano regulariter maxime antiquitus oritur ſolum ex-
76 ceptio. Sed gl. intentio fuit ponere exemplum in caſu, quẽ Doct. non conſiderarunt, ſ. l. quamuis, §. ſi cum eſſem. eo. tit. vbi ſi in fraudẽ Senatuſconſulti mulier, quæ alias erat interceſſura, principaliter ſe obligauit, fingitur illam obligationem fuiſſe factam cum creditore principali, cum ego eram principaliter contracturus, & mulier ſubducitur ab ea. Item tollitur actio ſic vera, quia datur ficta, quam actionem verã gl. intelligit ipſo iure tolli, & vt ex gl. poteris colligere, non loquitur in quolibet contractu, qui fit contra Senatuſcõſultum, ſed in ijs in quibus per Senatuſcõſultum tollitur actio, quod etiam comprobatur in eo, quod allegat l. antiqui. C. eo. vbi ſecũdum Doctorum omnium intellectum ſi ſolennitas non fuerit obſeruata, ipſo iure liberatur mulier, & ſic mulier iuuatur, non conuentio. Item illud iuuamen eſt a lege Iuſtiniani, & non a Senatuſconſulto, & ideo non congruit noſtro caſui, & ita intelligit gl. noſtra. prout ex ea poteris colligere, ſi recte eam legeris.

Sed

Sed etiam poſtquam intelligo gloſſ. intentionẽ, ego dubito, an recte ſentiat in hoc, quod intelligit in d. §. ſi cum eſſem, obligationem mulieris ipſo iure tolli; nam cum ſit cõtractus fictus in fraudem Senatuſconſulti, incidit in Senatuſconſultum. ſed Senatus dat ſolum exceptionem, ergo ſolũ datur exceptio, & ita videtur ibi ſentire Pau. de Caſt. Sed gl. ſenſus etiam eſt ſubtilis, quod ibi per tacitam conuentionem fictam vera ceſſet, & prout fingitur, ita ab initio tollatur vera, cogita. Item id conſideres, quod id quod dicit glo. de l. antiqui. quod ipſo iure tollitur actio, ſi non obſeruetur ſolennitas; teneas, quod ſolum ſolennitas imponitur confeſſioni mulieris, in qua confitetur ſe aliquid recepiſſe, vt debeat fieri ſolenniter talis confeſſio vel interceſſio confeſſionata, vt poteris colligere ex l. antiqui. poſt principium, iũcto §. fi. & hæc eſt veritas, & ſi omnes Doctores aliter credant, in quo tibi cõſiderationes ſatis congruentes ſcriberẽ, & ſcribam, dum Deus dabit.

77 † Præterea id, quod Bald. & Angel. Pau. & Dom. Alex. dicunt & ſi non ex mente gl. videmus, an ſit verum, ſ. quod ſi pactum cõiungatur cum exceptione Macedoniani vel Velleiani tollit actionem ipſo iure, & vt ſuperius probabam ſi lex omnino diſponeret id. quod pactum diſponit, non propterea pactum ex ſe inefficax ſumit efficaciam, quanto minus in iſto caſu: & caſus eſt vt dicebam in d. l. 3. §. nunc de effectu. de libe. lega. vbi liberatione legata datur exceptio ipſi legatario, per pactum vero ipſo iure non liberatur, ſed opus eſt acceptilatione. Præterea probatur ratione, quia cũ lex tantum det exceptionem, nec velit tollere actionem ipſo iure. pactum tolleret actionem vltra legem, & non ſocia lege, quia lex tantum dedit exceptionem, & non ſubſtulit actionem. Item aut lege iam ſublata eſt, & pacto non poteſt tolli, quia iam non eſt, vt l. decem, de verborum obligatio. cap. ad diſſoluendum. de deſponſalibus impuberum. Sed ſcio, quod iſti rationi reſponderi poſſet, ſi probaretur quod pacto tollitur actio. Nec Dom. Alexand. probat, cum dicit, quod pactum nudum geminatum &c. quia ſi nudum eſt geminatum, ſemper eſt nudum, ergo nõ producit actionem, nec probat lex, quam allegat, quia in conſtituto loquitur, qui eſt contractus nominatus, vt ſupra dixi, & inferius oſtendam.

78 † Item id quod dicunt, quòd ex Velleiano non tollitur naturalis obligatio, tenet gloſſ. in l. quia naturalis, inſ. ad Velleian. idem tenet gl. in l. ſi quis, de iur. & facti ignor. C. & in c. fin. extra de ſolu. Bart. in l. 1. de condi. inde. in penul. col. ibi quartus, &c. Sed quæritur, quæ eſt ratio, quare exceptio Velleiani non tollit naturalem obligationem: reſpondet, quia non ſunt inductæ æquitate naturali, ſed magis iure noſtræ ciuitatis Romanæ, vnde iure ciuili non tolluntur naturales obligationes, vt inſtit. de leg. agna. tut. §. fi. Sed aduerte, quod Bart. contra ſe ipſum videtur tenere in extrauag. ad reprimendam in verbo, denuntiationem, in 2. col. in med. vbi dicit, talem exceptionem ratione naturali introductã, ergo bene ſequitur naturalem obligationem eſſe ſublatam ſecundum ipſum in d. l. 1. de condi. indeb. quod idem negat. Præterea hoc videtur ex hoc comprobari quod exceptio ſemper ab æquitate naturali contra iuris rigorẽ dicitur oriri, vt Bar. ipſe docet in l. ſi vnus, §. pactus, inſ. eo. per l. æquitate. de doli excep. ff. iuncta l. 1. eo. tit. quod tamen eius authoritate & cæterorum ſententia teneas, de quo ibi facit vrgentius l. 2. poſt prin. inſ. ad Velleia. vbi ponunt verba Senatuſcõſulti, ex quibus oritur exceptio, & dicit tex. † qđ ideo decretum eſt Senatuſconſulto, ne in mulieres daretur actio, quia eas virilibus officijs fungi, & huiuſmodi obligationibus obſtringi, non erat æquum: ecce quod ex ęquitate procedit Senatuſconſultum, item facit l. 1. infra eodem tit. vbi dicitur, moribus ciuilia officia adempta ſunt fœminis, multo magis interceſſio adimenda eſt, cum in eo officio ſola opera nudumque miniſterium earum verſetur, itaque illa lex ſe fundat in hoc, quod intercedere officium eſt virile, vnde fœminæ a virilibus officijs abſtinere debent, quod eſt naturale & ſexui congruens, facit quod dicit textus in §. tria. 3. quæſt. 7. vbi ſancta ſynodus dicebat, quod tria prohibent quem a iudicando, natura, lex, & mores, & in exemplum morum ponit, ne fœmina virilibus officijs ſe ingerat, c. mulieres, de iudi. lib. 6.

Sed facile quis his poterit ex intentione Bartol. reſpondere, quod hi ſunt mores ciuitatis Romanæ, & proueniunt ex honeſtate quadam ciuili, ex qua quælibet lex componitur, vt in cap. erit autem lex. 4. diſtinct. contra hoc vero videtur obſtare text. in §. ſexum. leg. prima, infra de poſtu. vbi poſtulare prohibetur eadem ratione, qua intercedere. & dicit Iureconſultus quod talis prohibitio fuit introducta, ne contra pudicitiam ſexui congruentem alienis cauſis ſe immiſceant. nec virilibus officijs fungantur mulieres. Ecce quod ex naturali pudicitiæ obſeruatione id prohibetur, & tamen eadem ratio eſt cum Senatuſconſulto. facit, quod dixit Valer. Maxi. lib. 8. capite 3. de mulieribus, quæ cauſas alienas gerunt, ne his quidem mulieribus tacendum eſt quas conditio naturæ & verecundiæ ſtola vt in foro & iudicijs tacerent, cohibere non valuit. Ex his itaque videtur ipſa natura etiam comprobari, ne fœminæ virilibus fungantur officijs: ne mulierem Græco nomine androgynem appellemus. Si ergo naturali æquitate Velleianum introductum eſt, ſecundum Bartol. naturalem tollet obligationem, & ita videtur, quòd Bartol. aliqua ratione fuit motus in gl. illius extrauagantis. Sed credo quod talis ſit concordia adhibenda, & fateor, quod ex quadam æquitate naturali mores ciuiles introducti fuere. Sed hæc æquitas venit per plures illationes a primis principijs naturalibus, vnde non habet tantam vim, vt illam obligationem, quæ ex primis principijs quaſi concluſio quędam prima emanauit, tollere poſſit; nam promiſſa obſeruare conuenit rationi naturali, & iſta concluſio infertur a primis principijs naturalibus, quæ ſunt bonum eſſe ſequendum, malum vero euitandum. Honeſtas tamen, quæ cauſatur in interceſſione prohibenda, venit ex pluribus illationibus, & ſic multum remotæ ab his principijs naturalibus; vnde concluſiones, quæ immediate inferuntur a principijs, fortiores ſunt illis, quæ plura media. quod etiam experientia docet; nam amorem patris erga filium non ſuperauit nepotum aut pronepotum amor;
80 † ex hoc facile intelliges, quare eſt, quod leges ciuiles non tollunt naturales obligationes vt Bar. docet cum videamus eas habere æquitatem & rationem, & omnis lex eſt neceſſe, quod participet de lege naturali & æterna, vt ſanctus Doctor. 1. 2. quæſt. 90. art. 1. & in ſequentibus, ratio ergo eſt quia fortius vinculum eſt in iuribus naturalibus, quæ immediate inferuntur a primis principijs, quam in ijs, quæ ex pluribus illationibus veniunt, & ita poteſt eſſe in Velleiano, quia naturalis obligatio, quæ prouenit ex conſenſu, non ita reſoluitur directo per æquitatem Velleiani, quia illa fortior eſt; facit quod docet Bar. in l. Iulianus verum debitorem, in 9 colum. infra de condi. indebi. Hæc ſufficiant pro excuſatione Bar. Sed credas, quod in his poſſem diſputare quicquid vellem. Nihil enim in Velleiano & Macedoniano a gloſſis vel a Doctoribus dictum eſt, quod ego dubium non habuerim, vt apparet in particula, quam in noſtra diſputatione de his conſerui.

Gloſſ. in vltima parte ponit alium intellectum ad legem iſtam ſcilicet quod text. tam in illatione quam in principio loquatur de pactis veſtitis, vt pacta veſtita interdum pariant actionem, interdum non pariant eam, vt leg. generaliter. de verb. obli. & l. turpes ſtipulationes, eo. tit. nam ſtipulationes, quæ contra bonos mores, aut contra publicum bonum, vel turpitudinem continentes fiunt, non valẽt ipſo iure, & ideo interdum pariunt actionem, interdum non, & ſecundũ hoc confirmatur eo ipſo, quod nõ infirmatur, ita dicit gl. quæ finaliter opponit contra primam lecturam, quam ego potui, vt ipſa tenuit ſcilicet quod aut pactum valuit, & tunc nõ eſt neceſſe confirmare illud, aut non valuit, & non poteſt confirmari, vt l. obligationes, inſ. de act. & obli. Sed gl. reſpõdet, quod illa l. obligationes, loquitur in prorſus prohibitis, vt etiam loquitur l. generaliter. ſup. alleg. nam obligationes, quæ nõ habent de ſe naturalem æquitatem, illæ nec proprijs viribus conſiſtunt, ideo nec lege, nec officio iudicis, nec prętoris confirmãtur. Sed nos loquimur, quando pacta habent ex ſe vires pacti naturalis, & ſi ſint præter legem, quia talia pacta aliquando ſtant in ſolo ſuo robore naturali, vt l. ſtipulatio iſta §. alteri. hæc eſt mens gl. & hic finitur.

Iſte intellectus gl. & ſi non ita congrue adaptetur legi, tamen in ſe verus eſt, vt verum tenent eum Doctores, ex quo
81 noto ſingulariter, † quod etiã cõuentiones nominatæ ideo habent actionem, quia lege confirmantur; patet per illationem tex. noſtri. hac. n. cauſa ex pacto nominato actio naſcitur, quia lege confirmatur; vnde datur intelligi, qđ actio eſt de iure ciuili ẽt in cõtractibus iure gentiũ. l. ea inſertur cõtra Do. Alex. inſ. l. proxi. in prin. dicem ibidem. Nec obſt. qđ gl. dicit, qđ confirmatur eo ipſo, quod nõ infirmatur, quaſi dicat, quod in contractibus noĩatis non ſit neceſſaria cõfirmatio. Sed hoc eſt falſum; nam ſi a lege ciuili non confirmarentur, non produceretur obligatio ciuilis, vt declarat Bart. in l. ſi vnus, §. pactus, inſ. eo. in 4 col. in fi. & hoc ſatis conſtat ex l. noſtra, quæ ex confirmatione elicit actionem.

Item ſecūdum hoc etiam; ex pactis nudis oriretur actio quia nec confirmantur, nec infirmantur, vt ipſa gloſſ. tenet, & tamen eſt falſum, vt l. ſequenti. §. ſed cum nulla, dicendū ergo, quod ſiue ſit contractus nominatus, ſiue innominatus, ſiue nominatus de iure gentium, ſiue de iure ciuili, neceſſe eſt quod ad ortum actionis lege confirmetur, ita eſt tex. noſter ſingu. ſecundum Bart. intellectum, quem vltimo loco ponit.

82 Vltimo † not. gloſſ. intentionem in fine, quod in ſtipulatione alteri facta ineſt naturalis obligatio, quia illa eſt præter legem, & ideo remanet in ſuis viribus naturalibus; vnde & ſi non habeat ſtipulationis effectum, quia finis ſtipulationis ceſſat, habet tamen pacti vim & effectum, quia in eo pacto ratio fidei obſeruandæ verificatur. Hinc infertur, talem obligationem iure canonico efficacē, cum eo iure fidei obſeruantia in contractibus conſideretur, vnde eſt, quod per c. primum, pacta nuda cenſentur confirmata, de quo ſatis dixi in l. 1. in gl. duorum. ſup. eo. & dicam in d. c. 1.

Vltimo Bart. intelligi legem iſtam in omni conuentione legitima, quia aliquæ ſunt conuentiones legitimæ: aliæ non ſunt legitimæ, & ideo interdum naſcitur actio, ſcilicet quādo ſunt legitimæ; nam ſicut non eſt verum, omnes conuentiones eſſe legitimas, ita non eſt verum, omnes conuentiones parere actiones. Sed tunc pariunt, cum legitimæ ſunt, & ita dictio interdum verificatur. intelligit ergo Bart. noſtram 83 legem in conuentionibus a iure ciuili introductis † vno modo enim dicuntur legitimæ conuentiones: quia ius ciuile in eis introduxit formam & nomen contractus, vt in ſtipulatione, in ſponſalitia largitate, in emphyteuſi, in literarum obligatione, & in conſtituto. Alio modo quando pactum ſtat in ſolo nomine conuentionis, ſed propter aliquā ſpecialem cauſam lege confirmatur, vt in leg. frumenti. C. de vſu. & in leg. etiam, ff. eodem. & ita eodem modo concludit in conuentionibus, quæ tendunt ad liberandum, vt in acceptilatione, & cum pactum ſit ad tollendam actionem iniuriarum, vt l. ſi tibi, §. quædam, infra eod. hæc ſunt verba Bart. de quibus pauca dicam, quia ſupra ſatis late examinata ſunt.

Et in quantum Bart. intelligit tex. noſtrum tantum in cōuentionibus nominatis a iure ciuili, & in innominatis, ſi tamen a iure ciuili fuerint approbatæ, dic, quod etiam loquitur in contractibus nominatis a iure gentium, quia etiam illæ ſunt a iure ciuili approbatæ, & ex approbatione ciuili oritur obligatio & actio, vt in l. ex hoc iure, ipſe Bart. docet & in l. ſi vnus, §. pactus, & de iſta comprobatione loquitur lex noſtra, vt patet in illatione, quia ex approbatione infert obligationem & actionem ex pacto. Ergo æque conueniunt legi noſtræ contractus ciuiles & iuriſgentium, cum & verba & ratio eius ad vtroſque ſit æqualis, de quo ſatis dixi in textualibus.

84 Secundo † notandum eſt ſingularem dictum Bart. quod conſtitutum dicitur contractus nominatus, & hoc Bartolus tenere gloſſam intelligendo affirmauit in expoſitione gloſſæ in principio. vbi idem tenuit, & eiuſdem dictum ſatis cōprobatur ex lege ſequenti in principio, vbi contractus, qui habet ex nomine proprio actionem dicitur contractus nominatus, ſed iſte habet actionem propriam a nomine conſtituti. vt no. in l. 1. C. eo. & in §. de conſtituta. inſtit. de actio. ergo eſt nominatus. Item habet nomen & formam, vt Bart. hic dicit, & probaui ſupra in illa quæſtione, an contractus conſtituti concurrere poſſit cum alio; ergo erit contractus nominatus, per doctrinam Bar. in §. quinimo. infra l. ſeq. Et ſic authoritate Bar. & ratione conſtat, quod contractus conſtituti habet nomen & formam vltra nomen cōuentionis, & ideo eſt contractus nominatus.

Vnde infero contra not. Ang. de Aret. in §. de conſtituta. inſtit. de act. vbi ex illo tex. plura not. & nihil recte, primo ꝙ id, quod eſt debitum ex vna cauſa, poteſt fieri debitum ex alia ſimplici conuentione vel pacto. Sed hoc non probatur ex illo caſu, cum ibi non ſit nuda conuentio vel pactum, ſed ſit contractus nominatus habens formam diſtinctam a cōuentione ſimplici, vt in ſuperioribus late dixi.

Item ipſe male notat id eſſe ſpeciale in conſtituto; nam vt ex contractu nominato naſcatur actio, non eſt ſpeciale. Nec eſt ibi caſus, in quo ex nudo pacto oriatur actio vt ipſe credit. Et ideo nec contentio eidem, dum vltimo notat, qđ vbi habet locum remedium ordinarium, recurrimus ad illud omiſſo extraordinario. hoc dicebat ea ratione, quia ibidem interuenit ſtipulatio, ad cuius actionem recurrimus tā quam ad actionem ordinariam omiſſa actione conſtituti, quam appellat extraordinariam. Sed dico, ꝙ actio cōſtituti non eſt extraordinaria, cum ſit actio ex contractu nominato, prout eſt actio ex ſtipulatu. & prout ſtipulatio habet formam a lege ciuili, ita cōſtitutum a prætore. ita Bar. hic. Imo ꝙ fortius eſt, ſtipulatio cum ſit a lege, ſtrictiorem interpretationem habet, quam conſtitutum, quod eſt introductum a prætore, & prætor æquitate ſemper mouetur, vt in l. 1. eo. tit. & l. quod ſi Epheſi. inf. de eo quod certo loco. Vnde nunquam conſtituti actio valebit contra æquitatem naturalē l. 1. de doli except. infra. Item conſtitutum habet propriam actionem ex conſtituto, ſed ſtipulatio aliquando non habet propriam ſpecialem, ſed certi condictionem generalem, vt quando certum petitur, vt §. 1. inſtit. quib. mod. re contrahi. obli. l. ſi quis certum, inf. ſi cert. pet. nec dicitur illa certi condictio ſpecialis ſecundum veriorem opinionem, vt probatur in d. l. ſi quis certum, ſi recte eam conſideres, ergo dicendum eſt, quod non eſt remedium extraordinarium ipſa cōſtituti actio magis, quam actio quæ oritur ex ſtipulatione: nec obſtat §. de conſtituta; nam ibi ideo dicimus actionē ex ſtipulatione dari, quia eſt ſtipulatio & non conſtitutum, & ideo eſt ſtipulatio potius quam conſtitutum, quia quando interuenit ſtipulatio, magis creditur animus promiſſionis quam conſtituti, vt l. 1. §. cum qui. de conſtit. act. de hoc latis ſupra.

85 † Vltimo notanda ſunt verba Bartol. quæ in fine notat ex lege noſtra, quod quoties lex confirmat pactum, ex illo pacto non ſolū reſoluitur naturalis obligatio, ſed ēt ciuilis, ſed quando pactum non iuuatur lege, tunc reſoluitur naturalis.

Hæc iſta ratione procedunt, quia quo modo quid compoſitum eſt, eo ipſo cauſatur reſolutio, ex pacto enim naturalis oritur & ex pacto cōtrario naturalis reſoluitur, & ex pacto comprobato, vel ex pacto quod a lege habet iuuamen, naturalis oritur, quia eſt conuentio, ciuilis vero, quia a lege approbatur, aut adiuuatur, & ex eodem pacto, ſi fiat ad liberationem, naturalis diſſoluitur vinculo contrariæ æquitatis & ciuilis ex confirmatione ciuili.

Vnde hanc aſſumo concluſionem, quod omnis conuentio, quę habet ciuilem obligationem, eam habet ex iuuamine legis, aut ex approbatione, aut cōfirmatione per tex. noſtrum. Vnde cum lege approbatur conuentio, lege introdu- 86 citur obligatio per tex. noſtrum, † ſed cum lege noua introducitur obligatio ibi agendum eſt condictione ex lege, vt l. quoties, inf. de condic. ex lege, ergo ſequitur, quòd condictio ex lege poteſt competere, quando pactum nudum lege noua confirmaretur. Sed hoc eſt contra Bar. & omnes in d. l. 1. in vlt. parte. dicam in l. iuriſgentium, §. & ideo. int. hæc ſunt quæ in expoſitione gloſſarum & Bart. tanquam neceſſaria ad intelligendum ſcribenda cenſui. cætera omiſi, quæ ſubtilibus quibuſdam imaginationibus conſiſtunt, ēt quia miſerrimum eſt, in ſummos viros ne dicam cōſurgere, ſed ſuarum authoritatum perfidus notari, quod ſi etiam in his, quæ dixi, me incredulitatis vitio inuolutum videris, naturæ obſecro parcas, ab ea. n. labor atque ſolicitudo cauſas rerū inquirendi eſt inſitus, quæ res facit, vt veritatem quærēs minus dubitem, nec id inuide aut impugnandi voluntati referas: hi namque tam ſummi ſunt, vt mihi infirmo (cum hæc libido æquales obturbet) nullus inuidiæ relinquatur locus. Fortunius Garcia I. V. Doctor.

REPETITIO

FORTVNII GARCIÆ HISPANI IVRISC CLARISSIMI,

IN LEGEM IVRISGENTIVM, ff. de pactis.

SVMMARIVM.

1 *Conuentiones iuriſgentium nominatas poſſe dici legitimas & ciuiles.*
2 *Obligationem ciuilem naſci ex contractibus iuriſgentium efficacibus, & num. 5.*
3 *Contractus nominati differrent necne ab innominatis de iure gentium ante comprobationem iuris ciuilis.*
4 *Pacta omnia etiam nuda ſeruari debere ſecundum ius canonicum.*
6 *Statutum continens idem quod ius ciuile an poſſit dici ſtatutum.*
7 *Contractum illum cenſeri nominatum, ex quo oritur actio ſpecifica.*

S Pactum

8 *Pactum nudum reddi efficax per cauſam pacto adiectam, atque inibi in quibus differant contractus nominati ab innominatis.*
9 *Contractum innominatum producere actionem ſtatim atque in eſſe deductus eſt.*
10 *Actio ex vendito an ſit nata ante pretium ſolutum.*
11 *Permutatio quare non habet nomen ſpeciale quemadmodum emptio.*
12 *Emptio ſit ne ſpecies contractus, do vt des, quemadmodum permutatio.*
13 *Emptionis contractui ſit ne contraria ipſa datio, per quam dominij tranſlatio ſignificatur. & nu. 15.*
14 *Accipiendi verbum denotare dominij tranſlationem.*
16 *Dandi verbum ſignificare nonnunquam ex ſubiecta materia traditionem duntaxat, non etiam dominij tranſlationem.*
17 *Pecuniæ appellatio quam late pateat, atque inibi de intellectu l. ſi ff. de condi cauſa data. & nu. 19.*
18 *Pretium eſſe neceſſarium in emptione tanquam eſſentiale ipſius contractus.*
20 *Intellectus ad l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur.*
21 *Venditor quare teneatur ad dominij tranſlationem ... rei venditæ.*
22 *Dominium acquiri per traditionem præcedente titulo ...*
23 *Emptionem eſſe non poſſe, vbi expreſſe agitur, ne dominium transferatur.*
24 *Permutationem non poſſe dici, niſi re ab vtraq; parte tradita, & nu. ſeq. & 54.*
26 *Permutatio an ſemper cenſeatur fieri vbicunq; celebratur contractus do vt des. & nu. 43.*
27 *Permutatio poſſit necne fieri de re incerta ad incertam, aut de genere ad genus, & nu. 29 & 32*
28 *Pretij dominium quare transferri debeat ab emptore in venditorem.*
30 *Permutatio Glauci & Diomedis qualis fuerit.*
31 *Contractum do vt des, ſiue detur genus pro genere, ſiue genus pro ſpecie, eſſe bonæ fidei.*
33 *Contractus, do vt des quomodo cenſeatur eſſe permutatio.*
34 *Permutationis beneficiorum pœna duplex.*
35 *Permutatio ſit ne contractus innominatus, & nu. 37. & 45. & 49.*
36 *Tranſactionem eſſe contractum innominatum.*
38 *Contractus nominati qua ratione diſcernantur ab innominatis, & nu. 55. & 72.*
39 *Permutationem & emptionem differre tanquam ſpecies inter ſe diuerſas. & nu. 44.*
40 *Nomina contractuum cenſeri potius debent ſpecifica quam propria.*
41 *Actio præſcriptis verbis an detur ex ſolis contractibus innominatis. & nu. ſeq.*
46 *Mutui ſignificationem late patere in iure.*
47 *Emptionis verbo large ſumpto venire omnem alienationem.*
48 *Permutationis nomen non fuiſſe etiam antiquo iure gentium generale ad emptionem, locationem, mutuum, & ſimiles contractus.*
50 *Intellectus ad leg. 1. §. item emptio. ff. de rerum permutatio. & numero. 56.*
51 *Contrahentium nomina non ſemper eſſe diuerſa in contractibus nominatis.*
52 *Stipulatoris appellatione ſignificari vtrunque, tam ſcilicet eum, qui rogat, quam eum, qui rogatur.*
53 *Permutatio quare non habeat actionem ſpecialem.*
57 *Permutatio requirat necne dominij tranſlationem, an vero conſiſtere poſſit non tranſlato dominio. & nu. ſeq & 60 61 & 64.*
58 *Condictionem ob cauſam non competere ex ijs obligationibus quæ non requirunt dominij tranſlationem etiam ſi res euincatur.*
61 *Contractus, do vt des, ſi non eſt emptio, eſt permutatio.*
63 *Argumentum a contrario ſenſu non habere locum, quando ius in contrarium non reperitur.*
65 *Condictio ob cauſam quare competat ex contracto permutationis.*
66 *Permutatio qua ratione differat a contractibus, qui re contrahuntur. & nu. 69.*
67 *Contractus, qui re contrahuntur, qua ratione dicantur re contrahi. & nu. ſequen.*
70 *Permutatio quare non dicatur re contrahi.*
71 *Donatio ſit ne hodie contractus nominatus, & an etiam olim fuerit nominatus, & nu 74.*
73 *Pœnitentiæ locum eſſe in contractibus innominatis. & nu 99.*
75 *Donatio ſit ne contractus & nu. 77. & 80. & 81. & 83 & 91.*
76 *Donatio quid ſit, & nu 82.*
78 *Stipulationem non requiri neceſſario ad validitatem contractus nominati.*
79 *Donationem fieri poſſe per pollicitationem.*
84 *Donationis conuentio, cum hodie ſolo conſenſu ſubſiſtat, an ſit nominata.*
85 *Donationis pactum nudum quare olim non produceret actionem.*
86 *Contractus nominatos hoc ipſo habere actionem, quod ſunt in eſſe producti.*
87 *Pactum vel ſtipulatio de donando an fuerit donatio ſecundum iura digeſtorum, & nu ſequen.*
89 *Promiſſio de donando ſit ne donatio.*
90 *Donatio ſi fiat per ſtipulationem, an concurrant donationis & ſtipulationis contractus.*
92 *Pactum de vendendo an ſit venditio, & quid in pacto de deponendo, an ſit depoſitum.*
93 *Pactum de pignore an ſit pignus.*
94 *Dos an ſit contractus. & an nominatus.*
95 *Pactum de dote an ſit contractus nominatus, & nu. 97.*
96 *Intellectus ad l. ſi C. de dotis promiſſio.*
98 *Pactum de dotando eſſe validum & efficax.*
100 *Victorem eum cenſeri qui ſingulari certamine cum alio pugnaturus ſe ipſum exhibuit altero nuſquam apparente.*
101 *Oblatio an & quando habeat vim implementi in contractibus innominatis, & nu. 105.*
102 *Conſignatio quid ſit, & quando ad eam recurratur.*
103 *Contractus nominatus an efficiatur innominatus per appoſitionem modi aut conditionis, & nu. ſequen.*
106 *Intellectus ad l. ſi cum fundum, ff de pactis.*
107 *Pœnitentiam locum non habere in contractibus ſimplicibus & non reciprocis.*

Iuris gentium. Hæc lex eſt clauis omnium contractuum. Et ſicut pactorum materia eſt principium omnium contractuum ita eſt quæ eſt principalis in eadem materia, eſt origo & doctrina ad cauſas veræ cognitionis eliciendas. Idcirco lex iſta tantum votis noſtris ſatisfacit, quantum veritatis cura ad eam principis iuſtitiæ cognoſcendam nos ſollicitat. Sed ne videar principium huius legis onerare materia, legam tantum vſque ad §. & ideo.

Iſte tex. proſequitur materiam diuiſionis poſitam in l. conuentionum, ſup. eod. non tamen dicas, quòd proſequitur vnum membrum diuiſionis, prout dicit do. Alexan. nam hic iuris gentium conuentiones & legitimæ ponuntur, quia legibus comprobantur illæ, quæ habent actiones, vt ibi dixi. Et diuiditur in tres partes, primo ponitur omnium iuris gentium conuentionum diuiſio. Secundo traditur vna regula conuentionum nominatarum. Tertio datur alia conuentionum innominatarum. Secunda ibi quæ pariunt. Tertia ibi, ſed & ſi in alium, vſque ad §. & ideo.

In ſumma hoc continet, conuentio iuris gentium, quæ habet actionem ſpecialem, eſt nominata, innominata vero conuentio parit actionem, cum veſtitur ab implemento cauſæ, & no. diligenter, quia hæc eſt vera ſumma ad text. noſtrum. Nec curandum eſt de ſummario Bart. & Alex. quia in diſcurſu materiæ oſtendam eos non recte ſummam deduxiſſe.

1 † No. primo quòd etiam ius gentium conuentiones nominatę poſſint dici legitimæ & ciuiles, hoc probatur ex. l. noſtra, iuncta l. ſuperiori, vbi legitima conuentio cognoſcitur ex eo, quod producat actionem. Sed iſti contractus iuris gentium producunt actionem, ergo erunt legitimi per legis ciuilis comprobationem, ex qua reſultat actio. idem probatur in l. 1. de oblig. ... vbi ex comprobatione efficiuntur obligationes ciuiles, quæ alias iuris gentium erãt, & ita ... omnes ſequuntur.

2 † Ex quo primo infero, quod etiam in obligationibus iuris gentium efficacibus adeſt ciuilis obligatio, & ita probat lex noſtra, in textus, in verbo, & hinc naſci ciuilem obligationem, idem probat l. naturalis. §. 1. de præſcrip. ver. infra & hoc ſæpe Doct. communiter fatentur. Imò credo, quòd etiam iuris gen. obligationes deſcendentes a contractibus nominatis non haberent efficaciam executionis, niſi lege ciuili comprobarentur, nam a comprobatione oritur ciuilis obligatio & actio: vt patet in iſtis legibus, quæ non orirentur, ſi in ſolis iuris gen. terminis permanerent, quod tamen intelligo de executione per actionem ciuilem introducta, at ex hoc neganda non eſſet executio, ſi qua eſſet inter omnes gentes, vt manus regiæ, aut ex ſuperioris mandato.

3 † An autem de iure gentium ante comprobationem iuris ciuilis fieret differentia inter contractus nominatos & innominatos do. Alexan. inf. in §. ſcilicet cum nulla, in fi. dicebat quòd ſic, ſcilicet quod nominati habebant efficaciam, innominati verò non, vt per legem noſtram apparet, niſi haberent veſtimentum rei interuentu, nam tunc etiam iure gentium veſtiebantur conuentiones, ex quo fiebant efficaces, vt etiam patet in noſtra lege, ad quod allegat. l. ex hoc iure, de iuſti. & iure, vbi contractus iuris gentium nominati dicuntur eſſe efficaces ab eodem iure gentium. Item cum habeant diuerſa nomina diuerſos debent habere effectus, vt l. ſi in nomine, C. de teſta. vnde Alex. cum Ioan. de Imo. reprobant

bant Do. Abb. in cap. quæ in eccleſiarum, de conſti. in dicto ſatis notabili, de quo ibi.

Sed ego dubito de iſta conſideratione, quia quid inter gentes in illo iure gentium fieret, ego ignoro, & ipſe non probat, ſcio tamen quid fiendum eſſet, vnde ex hoc magis declinor ad eam partem, qua credere tenemur id factum eſſe, quod fieri deberet, vt in cap. eſtote miſericordes, de regu. iur. extra; & conſidero, quòd iuris gentium obligatio in obſeruatione conuentionis eadem eſt cum obligatione, quæ prouenit ab æquitate naturali, vt no. in l. j. in princ. ſup. eodem, & in l. cum amplius, §. is natura, de reg. iur. ſed ego video quòd æquitate naturali eodem modo obſeruantur pacta nuda & veſtita, vt in ea l. j. in princ. iuncto edicto prætoris, de quo inf. ea l. §. prætor, ergo ita eodem modo de iure gentium. Item hoc patet ad experientiam, nam quoad ipſam naturalem rationem quid differt, an conſentiam in emptionem vel in permutationem? at ſi diceres, quòd conſenſus in emptione eſt in actu, cõſenſus vero ſi forte ſit in permutationis cauſa, non poteſt eſſe niſi ad actum, hæc nihil faciunt ad naturalem rationem fidei ſeruandæ, vnde nec ad ius gentium facere debent, cum nihil aliud ſit, quam id quod gentes naturali ratione obſeruant, vt in §. quod vero, inſti. eo. & l. omnes populi, de iuſti. & iure. Nec id reſpondeas, quòd iſta diſtinctio fiat gentium iure ſecundario, quod a naturali ratione diſcedit, vt tradit Bar. alias de ſeruitute in l. ex hoc iure, de iuſti. & iure, nam nunquam ſecundarium nec primæuum inuenies, quod a ratione naturali diſcedit, quia diſcederet a ſeipſo, & ſecundarium ius non conſtituit differentiam eſſentialem, vt patet in definitione iuris gentium, & hoc in eadem ſeruitute probatur in §. item qui ab hoſtibus, inſti. de rerum diui. iuncto §. ſingulorum, & eius diuiſione, quod alias late oſtẽdã, cũ Deus mihi patrocinabitur.

4 † Item facit, quod dicitur de iure canonico pacta omnia æqua ratione obſeruari, in quo ius canonicum perfectius ſe habuiſſe quam ius ciuile conſtat. Nec negandum eſt, quod pactum a nomine nudum non obſeruare, ſit peccatum, vt ipſi Doctores omnes fatentur, ergo erit contra rationem naturalem, quia peccatum eſt, quod contra rationem naturæ committitur, vt tenent theologi, de quo latius dicam in d. c. i. Iſta ergo imperfectio aut iuſtitiæ negligentia non eſt danda in iure gentium cum de ea non conſtet: nec id obſtabit, quod alias aliqui Doctores dicere ſunt ſoliti, actiones ciuiles ſucceſſiſſe in locum manus regiæ, per tex. l. 2. de ori. iur. §. deinde, quia hoc ex illo §. non probatur. Item non obſtat text. noſter, imò in contrarium facit, quia actio, quæ datur ex contractibus iuris gentium, ex ciuili obligatione cauſatur, vt dicebam ſupra & patet in verbo, hinc naſci ciuilem, vnde eo caſu, quo ius ciuile non comprobat, remanent obligationes in iuris gentium terminis, qui termini ſunt æquales eodem iure gentium: partus ergo actionis & exceptionis cauſatur a iure ciuili, actionis ſcilicet ex comprobatione iuris ciuilis, vt l. legitima, & exceptionis ex comprobatione prætoris, vt in §. ſed cum nulla, iuncto §. prætor, infra ead. l. & ita recte intelligas tex. noſtrum, nec probat l. ex hoc iure, de iuſti. & iure, quia ſi ibi text. dicit, quod obligationes a iure gentium ſunt inſtitutæ, & intelligis de obligationibus gentium tantum, dico quòd ita loquitur de nudis conuentionibus ſicut de veſtitis, vel tantum loquitur de iis, quæ a iure ciuili comprobantur, quod verius, quod ita fore credendum eſt, nam totius corporis iuris præcepta aut ſunt ſumpta a iure gentium, aut naturali, aut a ciuilibus meris, vt in l. j. §. priuatum, de iuſti. & iure.

5 † Vnde obligationes fuerunt inſtitutæ in corpore iuris ciuilis a iure gentium, quia quæ conuentiones iuris gentium vſu frequentiori erant introductæ, & habebant nomen proprium, eaſdem ius ciuile comprobauit, vnde fuerunt obligationes inſtitutæ ab origine iuris gentium, a comprobatione tamen iuris ciuilis, & ita loquitur text. in l. ex hoc iure, ſi eam recte intelligis, & ita reſolues facile difficultatem, quam ponit ibi Pau. de Caſt. in exceptione ibi poſita in fi. col. in repetitio.

Nec obſtat, quod dicit, quòd diuerſa nomina non ſunt ſine miniſterio, nam hoc nihil probat, quia vt probet, neceſſe eſt in hoc eſſe miniſterium, quod non probatur, probando aliquod eſſe miniſterium. Sed ego cauſam diuerſi nominis dabo, quã credo fuiſſe, quia cõtractus nominati ex commercio gentium ſunt aut fuerunt magis in vſu quam innominati, & ideo innominati ſine ſpecifico nomine permanſerunt. Nec ſi recte attendatur, in iſto caſu diuerſa ſunt nomina, cum alia pacta ſint nomine, alia ſint ſub ſpeciali nomine, quia ad nomen ſpecificum tranſeunt, ſed tranſitus cauſam declarauit.

Secundo infero, quòd ex comprobatione iuris ciuilis naſcitur vinculum ciuile, etiam ſi alias ſit validum iure gentium. probatur hic, nam a iure ciuili datur actio & obligatio, quia eodem iure ſunt comprobata, vt in l. ſup. proxi. & in d. l. ex hoc iure, & probatur inſti. de obli. d. §. omnium.

6 † Vnde infero contra id, quod dicit Pau. de Caſt. in l. ius ciuile, la i. de iuſti. & iure, quòd ſi ſtatutum continet id, quod ius commune, non poteſt dici ſtatutum. Vnde cum ipſe Pau. de Caſt. ſe referat ad not. in cap. j. de conſti. li. 6. quidam moderni determinabant ibidem, quod ſublato iure communi tollitur totum, nec ſtatutum habebat in ſe aliquid, per eundem text. in d. l. ius ciuile. Tamen ille tex. non recte inducitur, quia verum eſt, quod ſi ſtatutum idem continet, dicitur id quod continetur in ſtatuto eſſe confirmatum ab eodem ſtatuto, vt patet in princ. l. legitima, ſup. eod. Item ſi a iure ciuili comprobetur id, quod a iure gentium introductum eſt, per comprobationem efficitur ciuile, vt in d. §. omniũ, & per eandem comprobationem additur vinculum iuris comprobãtis, vt videmus in pactis a lege comprobatis vel in obligationibus iure gentium, facit l. quoties, de act. & obli. & l. j. de con. fi. ex lege, & quod ibi no. Bar. in vltimis verbis. Nec ob. l. ius ciuile, vbi ſi aliquid non additur vel detrahitur iuri gentium, ciuile non efficitur, itaq; ſi idem contineat omnimodo, tunc non erit ius ciuile, ſed gentium; nam reſpondeo, quod ibi de mero iure ciuili introductiuo loquitur, quod probatur per diuiſionem poſitam in l. 1. §. priuatum ius, vbi docetur ius noſtrum aut conſtare ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut ciuilibus, itaque poſt declarationem iuris naturalis & gentium ponitur declaratio iuris ciuilis diſtincti ab his duabus ſpeciebus, & ideo ille tex. declarat, quæ in legibus noſtris cenſeantur iura mere ciuilia, & ita loquitur lex illa, quæ non negat, quòd ſi ius naturale comprobetur a iure ciuili, poſſit dici ciuile, vt dicitur in d. §. omnium, quæ ciuilitas prouenit a comprobatione, & ex ea oritur obligatio diſtincta, vt confitetur etiam ipſe Pau. in l. ex hoc iure, in vltim. colum. in repe. Patet ergo, quod illa lex nec probat ſtatutum nihil eſſe, nec quod ſublato iure communi tollatur totum ius: an autem vera ſit opi. gl. in d. c. 1. non eſt præſentis ſpeculationis.

7 † Nota ſecundo legẽ iſtam, quòd vbicunque ex contractu damus actionem ſpecificam, ibi conſtat contractum eſſe nominatum. Hanc conſequentiam facit Vlpianus in noſtra lege ibi, quæ pariunt actionem in ſuo nomine non conſiſtant vnde inferebam, quòd cum ex pacto pignoris pignoratitia actio conſtitueretur, quòd pactum vel conuentio pignoris erat contractus nominatus, de quo late dixi in leg. 1. §. fin. ſupra.

Item inferebam contractum conſtituti eſſe nominatum, & ita inter alia alleg. iſtum tex. contra quendam excellentiſſimum virum cum in circulis hanc quæſtionem diſputaſſet, de quo late dixi, ſup. in l. legitima.

8 † Tertio noto iſtum tex. quòd pactum nudum (Pactum nudum. Adde ad hanc materiam, quod pactum nudum multis modis veſtitur, vt habetur notabiliter per Franc. de Padua. in l. legem, C. de pact. & in l. iuriſgentium, §. igitur nuda, ff. eo. tit. efficitur efficax per cauſam pacto additam, quæ cauſa verificatur, quando interuenit res ex vna parte promiſſa. Vnde Bal. & Moder. Papienſes, in princi. legis noſtræ notant duas differentias inter contractus nominatos, & innominatos. Vna eſt quòd contractus nominati eo ipſo quod in eſſe ſunt producti, producunt actionem & obligationem, vt tenet etiam Bar. in l. 1. in 3. colum. de cond. ex lege. Innominati vero demum ſecuto adimplemento, & non ab initio, vt in l. 1. §. item emptio. de rerum permu. & per legem noſtram.

Item contractus nominati habent nomen ſpecificum ex quo ab aliis diſtinguuntur: innominati vero habent nomen generis & confuſum, vt puta, do vt des, facio vt des &c.

9 ſi tamen hæc perpenſius animaduertas, † cognoſces primam differentiam eſſe congruam: finge, quòd dedi, vt des: certe iſta conuentio non differt ſecundum eos a contractibus innominatis, & tamen ſtatim quòd iſta conuentio eſt in eſſe deducta, habet actionem, & ita eſt in facio vt facias, & in do vt facias, & in facio vt des, quia ſi iſti contractus ſtant in terminis ſuæ ſignificationis, ideſt, quando a datione vel facto incipiunt, ut loquitur lex naturalis, de præſcrip. verb. ſemper producunt actionem eo ipſo, quod in eſſe producuntur.

Præterea certum eſt, pignus eſſe contractum nominatũ, vt in l. 1. c. ſi. ſup. eo. Sed ſtatim quod eſt, non producit actionem, ſed demum ſoluta pecunia, vt l. ſi in rem. §. omnis, & ibi

ibi Bar.& gl.inf.de pig.actio.& no.in §.fi.inſti. quibus mod. re contrahi.obli.ergo &c.

Item hæc differentia damnatur ſententia Paul. de Caſtr. hic,cum reprobet gl.ponentem differentiam inter contractus, qui re contrahuntur, & pacta rei interuentu veſtita; nam gl. dicebat, quod contractus,qui re contrahuntur, ab initio producunt actionem. Sed pacta demum rei interuentu pariunt. Dicit Paulus, quid ſi conuentio innominata incipit a traditione, certe tunc nulla eſſet differentia, & ideo gl.non loquitur bene,& idem dicit dom. Alexan. hic, & eadem eſt ſententia Bal.Cy.& Saly.in l.legem, C. de pac. vnde non eſt congrua differentia.

Item ſi recte conſideretur tex. noſter loquitur in caſu, in quo ad natiuitatem actionis non ſit differentia: nam dicit, quòd etiam in contractibus innominatis re ipſa naſcitur actio,cum ſecum habent cauſam; & hoc expreſſe probat ibi ſi ſubſit tamen cauſa eſſe obligationem, vt puta, ſi dedi tibi rem, vt mihi aliam des. Vnde in iſto caſu nulla eſt differentia,quòd clare probatur ex doctorum diſciplina: nam permutatio eſt cõtractus innominatus ſecundum eos. Sed permutatio eo ipſo quòd eſt,producit actionem,ante enim non eſt permutatio,quam res ſit tradita ſaltem ab vna parte, vt l.ex placito,C.eo.ergo &c.

Nec obſtat l.1.§.item emptio, per Bald.alleg. nam ibi in differẽtia inter emptionem & permutationem loquitur,& fateor, quòd ſolo conſenſu producitur actio in emptione, & in permutatione re demum ſecuta. Iſta tamen differentia non eſt ab omni contractu nominato, ſed ab iis, qui ſolo conſenſu contrahuntur, & ita non habet locum in contractibus, qui re contrahuntur. Imo poſſum dicere, quòd etiam inter emptionem & permutationem non poteſt eſſe vera differentia poſita a Bald.& Moder.quia prout emptio eo ipſo quòd eſt,producit actionem, ita permutatio eo ipſo quòd eſt,producit actionem. ſi vt doctores intelligo; nam demum re ſecuta eſt permutatio,alias ante rem ſecutam eſt placitum de permutando,vt l.ex placito, de rerum permu. C.& ita hic Pau. Vnde cum res eſt ſecuta,ſtatim producitur actio,vt in lege noſtra. Nec obſtat d. lex 1.§. item emptio. nam ibi nihil ſignificatur, niſi quòd emptio conſenſu contrahitur, permutatio autem a rei traditione incipit,& ante nõ erit permutatio; cum erit tamen,ſtatim producit actionem,prout emptio.

De alia autem differentia id notes, quòd text. iſte non vult,quod contractus do vt des,ſit nomen generis, & quòd iſta ratione non producat actionem. Sed vult,quòd iſti contractus ſtent in ſolo nomine conuentionis,& ita genus conuentionis aſſumitur in tex.noſtro, non autem genus, do vt des de quo inf.videbis effectum.

Ex his etiam refellere poteris ſecundum notabile Iaſ.qui dicebat iſtum tex.meliorem de iure, quòd ad hoc vt ex contracto nominato poſſit agi, non requiritur aliquod implementum ex parte agentis, alias non eſſet differentia inter contractus nominatos & innominatos, quem tex. iſte voluit ponere,& l.1.de rerum permu. ſcilicet quòd in contractibus innominatis non oriatur actio ante adimplemẽtum: ergo in nominatis ante adimplementum poteſt agi,& ita dicit no. Ang.hic,ſed & ſi iſta concluſio ſit vera in ſe, tamen non infertur ex iſto tex. quia iſte tex. noluit ponere talem differentiam, imo ponit quandam conformitatem, quòd prout contractus habentes actionem habent nomen & cauſam, ita etiam ſi non habeant nomen,ſi tamen habeant cauſam, oritur actio; ita dicit tex.noſter,quòd ego exemplo tibi demonſtro,certe prout (do vt des) exigit implementum vt verificetur in terminis noſtri tex. & vt producere poſſit actionem,ita in depoſito & commodato requiritur ipſa rei traditio,vt ſit depoſitum vel commodatum, & ut ex depoſito vel commodato producatur actio. Nulla ergo in his verſatur differentia inter contractus nominatos & innominatos, cum in textu noſtro ita ponatur depoſitum & commodatum ex parte nominatorum prout emptio, & venditio.

Sed ſi dicas, quòd nominati eo ipſo quòd ſunt in eſſe,producunt actionem, adhuc hoc non probabis ex lege noſtra, quia Vlpianus non argumentatur de nomine ad actionem, ſed de actione ad nomen; non enim dicit, nominatos habere actiones, ſed habentes actiones eſſe nominatos. Vnde iſte textus in vulgus ad alia deducitur, quam ad ea, quæ intendit.

10 † An autem ante pretium ſolutum naſcatur actio ex vendito: credo actionem ſtatim natam,quia eſt obligatio quæ conſenſu contrahitur,vt inſtit. de oblig. quæ ex conſenſu, in princ.& in l. conſenſu. de acti. & oblig. & ideo nec ſcriptura nec traditione aliqua opus eſt, vt ſubſtantiam capiat obligatio. Ita dicunt illa iura.

Item emptio & venditio cõtrahitur ſimulatq; de pretio conuenerit, quamuis pretium numeratum non ſit, vt inſti. de emptio.& vendi.in princ.idem probatur in d. l. 1. de rer. permu.§. item emptio.ex his credendum eſt,quòd actio ſtatim ipſa conuentione ſit nata, quòd optime probatur per textum in §.perficiuntur,inſti.de dona.nec obſtat l.Iulianus offerri, quia illa lex loquitur quoad exercitium actionis, non autem quo ad eius natiuitatem, immo præſupponitur actionem natam,cum dicat,quòd emptor offerre debet pretium, cum ex empto agatur, poſtea vero cum ſubiungit: quòd ſi totum pretium non offeratur, non eſt ex empto actio, debet intelligi de actione prout ſtat in agendo, quaſi dicat,quòd agere non debet,immo iudex ex officio ſuo repellere debet, quia illa eſt qualitas intrinſeca, quæ inhæret ipſi actioni,de qua iudex ſupplere poteſt, vt in ſimili dicit Bar.in l.lecta,in pen.col.inf.ſi cert.pet.& in l.cum qui ita, §. qui ita,inf.de verb.& in l.exceptiones,C.de proba. Nec obſtat l.filiæ licet,C.de colla.vbi deneganda eſt actio,quam intellige iam ab emptione ortam officio iudicis ad exercitiũ impediendam vel denegandam,vt oſtendam in §.inf.proxi. vel ope exceptionis vt l.2.poſt princ.ad vellei. & l.nam & poſtea in prin.de iureiur.& l.1.§.ſublata,ad Trebel.& vbiq; Bar.& ita communiter ſentiunt doctores.

Vltimo nota multum mẽtem,& ſenſum tex.iſtius in ver. ſed & ſi,quòd in contractu do vt des, vel in contractu do vt facias,ea ratione oritur præſcript. verbis actio, quia pactum ex datione veſtitur cauſa & ſic vbicunq; pactum habet cauſam, ibi oritur actio incerta ciuili, quæ quidem cauſa ita verificatur in facto,prout in dando vt patet in §.inf.proxi.& l. ſolent,de præſcrip. verb.inf.& idem tenet glo.hic in verbo, cauſa,quam ſignanter not. de quo ſatis late ſcribam, infra proxi.§.

Venio ad gloſſas,& aſſumo gl.in verb. facias, quæ quærit quare permutatio (Permutatio. Adde quòd permutatio eſt ſpecies emptionis. Spec.in tit.loca. §. 6. verſic. 21. & ibi Ioan.And.in addi. vbi dicit,quòd permutatio eſt vicina emptioni. Spe.in tit.de rerum permutatio,in princ.ver. cæterum.) quæ eſt ſpecies do vt des,non habet nomen ſpeciale, vt emptio,cum tam permutatio quam emptio ſint ſpecies, do vt des,vt l. naturalis,§. 1. infra de præſcri. verb. Imo & videtur quòd elegantius ſit nomẽ permutationis quam emptionis cum permutare hinc inde accipitur, & ſic vno nomine vtranque partem comprehendit. Sed emptio tantum partem emptoris ſignificat venditio verò partem vendentis.

11 Reſpondet primo gl.quòd hic contractus † dicuntur nominati,qui ſolum conſenſu vel conuentione ipſa perficiuntur, vt l.1.§. item emptio.inf.de re.permu. Sed permutatio non eſt huiuſmodi: ideo non eſt nominatus contractus, & ita reſpondebat Ioan.Sed hanc rationem reprobat gl. & ibi & hic,quia commodatum & depoſitum non contrahuntur ſolo conſenſu, tamen ſunt contractus nominati, vt in lege noſtra. Secundo ſoluit gl. idem non eſt nominatus, quia ſtatim quòd in eſſe producitur, non parit actionem, ſed demum re ſecuta, & tunc non naſcitur actio ex re, ſed ex pacto præcedẽte,vt l.ex placito,C.de rerum,permu.at in tuo, depoſito, commodato eo ipſo quod ſunt in eſſe producti, producitur actio; nam non ſunt in eſſe, donec res interueniat,& ideo dicitur re contrahi obligatio, & ob hoc dicuntur nominati contractus, qui re contrahuntur,itaque gl.remanet cum prima ſolutione. Vel dicitur, quòd illa erit ratio, quæ datur a glo. in rub. C. de rer.permu. ſcilicet quòd permutatio habet nomen generis,quia permutatio conuenit etiam emptioni, locationi, & omni contractui, vbicunque hinc inde aliquid contractatur. Sed alij contractus diſtincta ſumpſerunt nomina: vnde recte dicuntur contractus nominati. Sed cum ſpecies pro alia certa datur, & non habeamus nomen proprium huius contractus,dedimus ei nomen generis,ſcilicet permutationem,ita dicit gl.ibi & hic.

12 † Primo noto ex gl. iſta iuncta gl. in verbo, in ſuo nomine, quòd tam emptio quam permutatio ſunt ſpecies do vt des. Ex quo infero,quod in emptione poteſt agi vt dominium transferatur; nam ſi eſt ſpecies illius contractus, do vt des,ſequitur in emptione agi poſſe, immò agi ſecundum ſuam naturam,vt res detur pro pretio, & ſic vt dominium transferatur, vt §. ſic itaq; inſti. de actio, itaq; ſi conueniatur de dando rem pro certa pecuniæ quantitate erit emptio per iſtam gl. & clarius per glo. 2. ſuperiorem. Sed contra

huius

huius gl. ſenſum eſt communis opinio, immo vt credo omnes id tenent in l. fi. inf. de condi. cauſa data cauſ. non ſe. per tex. ibi ſcilicet quòd ſi do tantam ſummam pecuniæ pro dãda tali re, non eſt emptio: ratio, quia de natura emptionis non eſt dare. Vnde cum de danda re agitur, erit contractus innominatus ſecundum tex. ibi. Videmus enim, quòd emptio ad tradendum obligat vt l. 1. inf. de act. emp. infra. Sed dare eſt ultra, quam tradere, vt in §. ſic itaque inſti. de act. ideo cum de danda re agitur, non erit emptio. Adeo quòd ibidem moderni Papienſes dicebant, quòd ſi de emptione expreſſe ageretur conſtituto pretio & nominata expreſſe emptione, ſi tamen fiebat conuentio de re danda, talis conuentio dandi reijciebatur tanquam naturæ obligationis contraria, & obligatio remanebat in ſua natura, ſcilicet quòd tradere teneretur venditor, ſed non dare, & ita intelligebant, l. ſi ſtipulatus, de viur. inſ. quòd ea ratione dicebant, quia dare eſt contra naturam emptionis ſecundum gl. & Azo. in d. l. fin. quæ opinio ab omnibus comprobatur. Sed cum ponitur in emptione, dedit & vendidit, illud verbum (dare) accipitur impropriè pro traditione, & ita procedit in eorum ſententiæ, ſecus ſi dicat vendidit, & tradidit, & dedit, quia tunc illud verbum (dedit) non poteſt exponi tradidit, cum verbum (tradidit) ſit ibi poſitum; ideo reijciendum eſt verbum (dedit) tanquam contractus naturæ contrarium, & ita loquitur lex, ita ſtipulatus: hic fuit modernorum ſenſus.

Ego vero recordor in diſputatione in his ad quamcunq; partem quicquid volui, tenuiſſe. Sed quod mihi congruentius videbitur, id eligam, nec a propoſito noſtræ gl. diſcedã. Et niſi me tantæ authoritatis & doctrinæ verecundia teneret, iure dicerem ſententiam Azonis & cæterorum conſultius fuiſſe præferendam, ſed eorum ſcientia tam late patẽs dum ignorantiam ſecludit, negligentiæ tamen notanda erit vereor ne negligentiæ eorum nota in verecundiæ notam inciderim. Nam cum innumerabiles rerum cauſas luſtrauerint, aliquas indigeſtas tradidiſſe in tanto humanorum caſuum mentis turbine, non eſt mirum.

13 † Credo ergo, quòd naturæ emptionis non eſt contraria ipſa datio, quæ ſignificat dominij tranſlationem. Hæc probatur primo per eundem Bar. & doctores qui alias id neceſſario fatentur in l. ex empto, in prin. de act. empt. & in le. 1. co. tit. & in l. ſtipulationes non diuiduntur, in 8. quæſt. in fi. vbi ipſe concludit, quòd emptio habet mixtam naturam, ſcilicet obligationis dandi & facti. Vnde ſi dominus eſt ipſe vendens, tenetur transferre dominium: & ideo diligenter nota, quòd Bar. non dicit dationem ipſam eſſe contra naturam emptionis, ſed tatum dicebat de natura emptionis, non eſſe dare, ſed tradere, itaque non dicit, id eſſe contrarium, ſed præter. Sed ad huc videtur, quòd non ſit præter naturam, cum ſit mixtæ naturæ, & participat de obligatione dandi, vt declarat ipſe Bart. in dictin. 8. quæſt. princ. in fin. verbis eiuſdem quæſtionis, idem tenet ipſe in leg. in conuentionalibus, in fin. de verb. oblig.

Item facit optime tex. l. naturalis, § & ſi quidem, de præſcri. ver. quem allegat gl. noſtra. Sed reſpondet Bar. ibidem quòd ibi eſt emptio per verbum (accipias) quod eſt generalias, itaque ſi ego do pecuniam, vt rem accipiam, emptio eſt ſecus ſi do rem, vt pretium accipiam.

14 † Hæc eſt reſponſio Bar. & doctorum vbique ſed non eſt bona, quia etiam ſi de accipiendo ibi agatur, agitur tamen inquantum verbum (accipio) verificatur in dando, quod ego probo: quia ille tex. ponit quatuor contractuum. Et primo de articulo, iſto, do vt des; vnde in iſto articulo comprehenditur emptio, quia eſt poſita ſub genere, do vt des.

Item probatur in fi. tex. cum dicat, explicatus eſt articulus ille, do vt des. Et tamen ut uides in duobus exemplis poſitis loquitur per verbum, do vt accipiam, ideo eſt intelligendum quod verbum (accipiam) ſignificet, ſcilicet quod dederis.

Item probatur optima ratione. quia verbum (accipiam) ſignificat tradere, tunc emptio non ſubditur illi generi, do vt des, ſed generi, do vt facias: vel generi facio vt des, & ſic debere poni in §. at cum do, ut ponitur locatio, ſed hoc eſt falſum, ergo &c. Facit quòd tenet Bald. in l. 1. de rer. permutat.

Vnde deſtrues id quòd paſſim doctores dicunt per illum tex quòd verbum (accipiam) non ſignificat dominij tranſlationem de ſui natura, & hac de re non teneo limitationem primam, quam ponit dom. Iaſ. in dict. leg. fin. quòd ille text. non procedit in conuentione, ſi do pecuniam, vt accipiam rem; nam etiam tunc non erit emptio, vt inf. declarabo.

Item hic dubito de intellectu, quem dat ipſe Bart. in d. l. fi. & in d. §. & ſi quidem ad l. cum mota, C. de tranſ. quòd verba, accipere, ſuſcipere, & recipere ideo intelligũtur iure dominij, quia parti bonorum ſunt adiecta, vt l. non amplius, §. fi. inf. de leg. 1 nam dico, quòd etiam ſi non ſint adiecta vniuerſitati, aut generi, importare poſſunt dominij tranſlationem ſui natura, & ita notat ipſe Bart. in d. l. cum mota. in 2. col. poſt medium.

Facit tex. l. ſi tibi areæ, de reſcrip. ver. vbi agebatur de dando, & tamen non ea ratione, quòd ageretur de transferendo dominio. Sed alia ratione determinatur nõ eſſe emptionem; nam ſi iſta eſſet congruens ratio, etiam iſta allegaretur: unde conſtat, quòd cum agitur de dando, non eſt contra naturam emptionis.

15 † Item hoc probatur, doctores fatentur, quòd ſi genus venditur, vt triticum, vinum vel oleum: tunc etiam in emptione poteſt venire dominii tranſlatio: immo & venit, vt in l. datio §. ſi per venditorem, & l. ſi ſterilis. §. cum per venditorem, de act. emp. Bar. ita declarat in l. 2. in fi. prin. inf. ſi cer. peta. & alibi paſſim; ratio huius eſt, quia & ſi de natura emptionis non ſit transferre dominium rei, tamen quia de natura generis eſt transferri dominium, ideo ex re ſubiecta agitur de dominio transferendo, & hæc eſt ratio, quare ex vna parte etiam in emptione qualibet venit trãslatio dominij. ſcilicet ex parte ementis, quia pretium eſt quantitas, & quantitas eſt genus, & ideo emens tenetur transferre dominium pretij vel pecuniarum, vt l. 1. in prin. de rer. permutat. Si ergo ex qualitate rei ſubiectæ in emptione venit tranſlatio dominij, quare ex qualitate conuentionis non poterit venire; Item ſecundum hoc non poteſt ſaltem dici, quod repugnat emptioni conuentio de dando, prout gl. & aliqui dicunt, quia ſi repugnaret, nec ex qualitate rei ſubiectæ poſſet tortiri naturam, imò transferri deberet in alium contractum ar. l. vbi ita donatur inſ. de do. cau. mor.

Præterea facit tex. l. ex empto. in princ. de act. emp. vbi ſi vendens eſt dominus, tenetur neceſſario transferre dominium. & ideo rationi eidem contradicitur, quòd tranſlatio dominij ſit contra naturam emptionis, cum ſi habeat dominium, illud teneatur præciſe transferre, per tex. ibi, & per §. pretium inſti. de empt. & vendi. facit tex. in l. nunquam de acqui. rer. do. vbi emptionis cauſa traditio facta cauſat tranſlationem dominij, idem in l. clauibus de contrahen. emp. inſ. vbi clauib. traditis ex cauſa emptionis transfertur hoc ipſo dominium, facit etiam. l. in conuentionalibus in fin. de verb. obli. & quod ibi no. Bar. facit tex. l. inciuile, de rei vend. & in §. vendite. inſti. de emp. & vendi.

Item facit in propoſito contra communem intellectum ad d. l. fi. quia ego uideo, quòd natura depoſiti non eſt, quod
dominium transferatur, neć natura commodati: imò quod
non poteſt eſſe comodatum nec mutuum, quando dominium
tranſferatur, ut l. Lucius depo. inſ. in §. item is cui. inſti. quibus mod. re con. ob.
16 ſti. quibus mod. re con. ob. † Sed ſic eſt, quòd cum ego rem
tibi cuſtodiendam dedi, item cum rem viendam dedi, dicitur commodatum & depoſitum, in eo §. item is cui, & in l. 1. commo. & l. 1 ff. depoſiti. in princ. ratio, quia cum verba & res de qua agitur competant depoſito vel commodato, erit depoſitum vel commodatum, nec curamus, an verbũ (dare) ſignificet dominij tranſlationem, cum in hoc caſu ſignificet, quod alia uerba denotant; nam ſi do rem ad cuſtodiam, vel ad vſum, illud verbum (dare) ſignificat traditionem ex ſubiecta materia, ita ergo vbi datur res pro pecunia numerata, ut in §. pretium inſtit. de empt. & vend. Sed ſi dicas, quod fatentur doct. quod ſi de precio fiat mentio, erit emptio, etſi ponatur verbum dare.

Reſpondeo, quòd idem eſt, quòd expreſſe dicatur de pretio vel detur pecunia numerata, ratio quia pecunia numerata ad hoc fuit inuenta, vt pretium eſſet, vt l. 1. inſ. de cõtrahen. emp. & prout in depoſito & commodato non eſt neceſſe vt fiat mentio de contractu, ſed re pertinente ad eſſentiam contractus, ita in emptione.

Ex his ergo credo, quòd ſi pecunia numerata detur pro re danda, ſit emptio, vt d. l. naturalis, §. & ſi quidem, ſiue intelligamus, quòd dare teneatur id eſt, tradere, ſiue intelligamus, quòd teneatur dare id eſt, dominium transferre, quod uerius adhuc credo, cum nihil obſtet naturæ emptionis.

Nec obſtat tex. in dict. leg. fin. quia poſſum reſpõdere, ibi pecuniam datam loco ſpeciei, ut dicebat gloſſ. Sed iſtam gloſſ. reprehendit Bartol. quia fingit, ſed ego probabo inferius non ſolum eſſe loco ſpeciei, ſed ſpeciem eſſe, & ita

melius

Digitized by Google

melius dixiſſet gloſſ. ſpeciem forſan eſſe, & non loco ſpeciei eſſe.

17 † Et ad veritatem illius legis præſuppono, pecuniæ appellationem generalem eſſe, adeo, quòd equus, homo & veſtis, immo & quodlibet in patrimonio conſiſtens, eius rei appellatione comprehenduntur, vt l. pecuniæ la. 1. & la 2. de verb.ſig.inf.vbi dicitur, pecuniæ verbum omnia corpora etiam vltra pecuniam numeratã complecti, nemo eſt, qui ignoret.

Item dicitur in l.receptitia, C.de conſti pecu. quòd conſtitutę pecunię actio competit vltra pecuniam numeratam, quia appellatione pecunię certus homo, vel certus ager, vel certa domus recta ſignificatione comprehenditur, & ita dicit, ſubtilitati eorum, qui non ſenſum, ſed vana rerum vocabula amplectuntur, reſpondendum. Itaque cum ad emptionem non ſolum pecunia ſufficit, ſed requiratur pecunia numerata, vt in §. item pretium. inſti. de emptio. & vendi. vbi dixit tex. pretium autem conſtitui debet in pecunia numerata.

Item ita loquitur tex. l. 1. de contrahen. emp. quòd nummi fuerunt inuenti ad emptionem, & non dixit pecuniam, aut ſi loqueretur de pecunia, ſemper loqueretur de numerata, vt in prin. inſti. quib. mod. re con. ob. Vnde dare conſtat, quòd ſi do tibi pecuniam, vt des Stichum, non erit emptio; ratio, quia non conſtat pecuniam eſſe numeratam, & pretium conſtitutum, & ita poteſt intelligi tex. ille, pecunię enim appellatio non eſt, quòd interueniat numerata. Ideo ex pecunia non concluditur recte emptionem interueniſſe, & ita reſpondebam, cum Senis Marianus Socinus egregius doctor in me publice diſputantem acerrime conſurgeret. Facit, quia ſemper cenſetur res in ſua natura perſiſtere, niſi probetur mutatio, ſed ante cum daretur res pro re, ſemper erat permutatio, vt l. 1. in prin. de contrahen. emp. poſtea vero fuit introducta emptio, ad cuius verificationẽ neceſſe eſt, quod probentur eſſentialia, ſed in prædicta, l. fin. non probantur, nec iſte intellectus quemquam exaſperet, quia ſimilis datur & verus per gl. ibi ad l. 1. de triticaria, inf. vbi dicitur, triticariam actionem non competere, vbi pecunia numerata exigitur, dicit tamen glo. quòd verum erit in pecunia numerata quæ ibi ſtrictiſſime ſumitur, ideo ad cætera quæ conſiſtunt pondere, numero, & menſura competet triticaria, quia ſolum negatur quando pecunia eſt numerata, eundem quaſi intellectum inuenies in l. ſi pecuniam, in princ. eo. tit. de cond. ob. cau. inf. vbi ne ſit locatio, & ſic contractus nominatus interpretatur p pecuniã in ſpecie, & ita gl. dicit poſſe intelligi tex. ibidem, cum dicat, ſi pecuniã ideo acceperis, vt Capuam eas, pecuniam ſcilicet in ſpecie, vide gl. primam ibidem.

Sed vnus eſt quod me facit dubitare, quòd ſi ille tex. loquitur cum permutatur ſpecies pro ſpecie, vel genus pro genere, in quo etiam ſtat permutatio, ut inf. oſtendam Videbatur, quòd tex. non deſeruiret de dubio, ſed videtur determinare ſummum dubium, cum dicat ibi Celſus, quòd procliuior eſt ad determinationem iſtam ſcilicet quòd non ſit emptio, quaſi quæſtio ſit nimis dubitabilis. Sed ſecundum noſtrum intellectum nõ habet aliquod dubium, cum id vulgare videatur, quòd emptio conſtet ex pretio pecunię numeratę, vt l. 1. de cõtrahen. emp. & l. pacta conuenta, poſt prin. eo. tit. & §. item pretium, cum ſimi.

Ideo forſan dicere recte poteris, quòd etiamſi tex. ille loquatur de pecunia numerata, puta, quia ego, qui eram amicus tuus, dedi decem ducatos, vt equum mihi dares, non erit emptio, quia eos ducatos non do pro pretio, ſed pro quadam remuneratione, cum inter amicos emptio maxime rerum non pretioſarum leuem arguat amicitiam, ideo erit quidam contractus innominatus, quod genus contractus in Hiſpania maxime in vſu eſt, vbi gentis antiquæ Romanę veſtigia veræ amicitiæ, nobilitatis, ac fidei permanere. Hiſpani enim emptionem inter amicos amicitiæ indignam credunt. Sed quaſi illa aurea prima ætate permutatione liberali viuunt, nec pretij metas diſcutiunt, quo fit, vt ſi ab Hiſpano quæras, an amico equum vel veſtem vendiderit, id vt inhoneſtum neget. Vnde talem contractum innominatum appellarem, & ita loqui poteſt illa lex ſi.

18 † Item hoc videtur habere rationem; nam videmus, quod ad emptionem neceſſarium & eſſentiale ſit pretium vt in §. 1. inſti. de emp. & vendi. vbi emptio contrahitur ſimulatque de pretio conuenerit.

Item in §. item pretium, vbi pretium conſtitui oportet, & §. quod aut, & in d. l. 1. de contrahen. emp. & l. pacta conuenta, ſup. alleg. & §. 1. inſti. de locato & conducto. Sed pecunia numerata non eſt neceſſario pretium, cum poſſit eſſe, quòd non detur pro pretio, vt ſup. dicebam. Ergo non ſequitur neceſſario emptionem eſſe, & ſic poteris excuſare Celſum, ne contradicat Paulo in d. l. naturalis, §. & ſi quidẽ. Facit, quod tenet Bar. in l. 3. §. idem erit, de condi. ob. cau. inf. in 1. colum. in fi. quod etiam ſi detur pecunia numerata pro aliqua re, ſi tamen non correſpondeat pretio, non præſumitur emptio, niſi expreſſe agatur, ſed erit contractus innominatus. Iſto modo reſpondebam excellenti atque ſingularis ingenij viro domino Petro Andreæ Gammario, cũ Bononiæ mihi diſputanti argumentaretur, ipſe tamen (vt memini, vidiſſe quendam eius tractatum rerum permutationis, quem eo tempore imprimendum dederat) tenuit atque tenet, Celſum in contraria fuiſſe opinione, & diſſenſiſſe a Paulo, qui dicebat eſſe emptionem. Sed ego nec diſſentire vellem a domino Petro Andrea, cuius & ſingulare ingenium & ſingularis mihi amicitia, nec fateri vellem iuriſconſultos contrarios fuiſſe; nam hoc refugium nobis prohibitum eſt in his, quæ inſerta ſunt in quinquaginta florum libris; cum Imperator ſæpius in l. 2. de vete. iure enucle. doceat, nihil alteri contrarium inſeruiſſe, vnde Celſus & Paulus an fuiſſent contrarij, ſatis dubito, ſed teneas firmius primum intellectum, nec ſecundum aſſeueranter affirmarem.

19 † Ad dubitationem tamen Celſi attende, quare dixerit, quòd procliuior erat in illa opinione non eſſe emptionem ſed contractum innominatum, quia video, quòd inter antiquos iureconſultos fuit diſcordia magna, an quãdo ſpecies pro ſpecie permutabatur, eſſet emptio: & quòd eſſet emptio tenebant Sabinus, & Caſſius, qui Sabino ſucceſſit, vt in l. 2. in fi. ſup. de orig. iur. Vnde vulgo dicebatur, permutatione rerum emptionem & venditionem contrahi, vt refert tex. in §. item pretium. inſti. de empt. & vendi. & in l. 1. poſt principium, de contrahen. emptio. Sed illorum iuriſconſultorum opinio fuit reprobata per alios, cum emptio diſtinguatur ab ipſa permutatione, eo quod emptio requirit pretium, &c.

Vnde quia diuerſę ſcholę diuerſa ſentiebant, vt dicit tex. in d. §. item pretium. ideo dicebat Celſus, quod erat procliuior in illa opinione, ſcilicet non eſſe emptionem, cum de pretio non ſit actum, ſed de reddenda pecunia, id eſt ſpecie vel genere pro alia ſpecie uel genere; & ita fuit Paulus eiuſdem opinionis, ut patet in l. 1. de contrahen. empt. & eandem opinionem contra Sabinum tenet ipſemet Paulus in d. l. naturalis, §. & ſi quidem, vbi ipſe dicit, quod non placet ſibi, permutationem rerum emptionem eſſe, ſcilicet quando ſpecies datur pro ſpecie & hoc eſt, quod dicebat Celſus, ſe procliuiorem eſſe in illa opinione contra Sabinum: & ſic uides, quòd Paulus & Celſus non diſſentiunt, ſed conſentiunt in eandem opinionem, refert tex. l. Emptione, C. de rerum permu. in hæc uerba, emptionem rebus fieri non poſſe, pridem placuit. Hic erit forſan uerus ſenſus.

Non ergo obſtat tex. in d. l. naturalis, §. & ſi quidem, vbi ſi do pecuniam, ut des rem, emptio & uenditio eſt; nam cum appellatio pecuniæ ſit generalis ita poteſt comprehendere numeratam pretio conſtitutam, prout ſpeciem quamlibet. Sed cum ibi dicat emptionem eſſe, voluit neceſſario præſupponere numeratum pretium fuiſſe, quia eſſentiale eſt ad emptionem, & ſic intellexit pecuniam pretio conſtitutam. Sed in l. fi. talis neceſſitas non habetur, imò cum dicatur, non eſſe emptionem non debemus dicere fuiſſe pretio conſtitutam. Ex his dicere poſſumus ſuperfluum eſſe intellectum Bal. qui dicebat pecunias in ſacculo datas ut ſpeciem, quaſi pecuniæ non poſſint verificari niſi in nummorum ſignificatione, quod eſt falſum, ut uides.

20 † Item non obſt. tex. in dict. l. ſi ſtipulatus, inf. de uſur. ad quem tex. dom. Iaſ. dicebat, quòd ſi in uenditione apponitur uerbum (dare) & (tradere) reijcitur uerbum (dare) tanquam naturæ emptionis contrarium. Nam dico, quòd ibi non ea ratione reijcitur, qua ipſe credit, ſed quia tale uerbum fuit poſitum in nouatione eius emptionis iam contractę creditur nouationem eſſe factam niſi ſecundum qualitates primi contractus, & ita intelligit Bar. illum tex. in l. ſi quis cum aliter, in fine ſecundæ quæſtionis, ff. de uerb. obli. itaq; ille tex. non loquitur quando in emptione promittitur dare & tradere, ſed quando poſt emptionem contractam nouatur talis emptio, ſi enim in nouatione promittitur dare, & tradere, tantum de traditione ſtipulatum eſſe intelligẽdum eſt. Rationem aſſignat, quia non eſt veriſimile, plus uẽditorem promiſiſſe, quam iudicio empti præſtare compelleretur ita dicit tex. vnde forſan dicere poteris, non

eſſe

eſſe verum id, quod dicitur per Bart. ibi, & in d. fi. & ibi per Mod. quòd ſi in inſtrumento emptionis promiſit tradere & dare tenetur tantum tradere & non dare, quæ quidem concluſio paſſim eſt a doctoribus tradita, ſed non rectè probata: quia totum fundamentum ſtat in l. fi. & in l. ſi ſtipulatus, quæ iura non probant, cum ergo talis conuentio comprehendat dominij translationem, quare non tenebitur venditor ad transferendum dominium eſſe venditum, quod fieri poteſt, vt in l. ſi tibi areæ, de præſ. verb. inf. Sed fatendum eſt, quod ſi partes tantum rei emptionem vellent agere, & ſi addant verba, dare & tradere, tantum compellerentur ad transferendum ius, quod venditor habet vt l. in conuentionalibus, in fi. de verb. obli. arguendo vero a ratione verborum & probationis, probatur obligatio dandi, & ideo ad dandum tenebitur.

21 Stat tamen ſubtile dubium † qua cauſa venditor ſi dominus ſit, teneatur transferre dominium, cum de natura emptionis non ſit transferre dominium, Bal. in d. l. fi. dicebat, quòd etiamſi in obligatione non veniat dominij translatio venit tamen in executione. Sed ego quæro, quare eſt quod veniat in executione, cum non veniat in obligatione, quia ſolutio non debet excedere metas obligationis, vt patet in eadem diffinitione obligationis, & indebitum ſoluitur, quando non debetur. Vnde competere poteſt repetitio, vt l. 1. & l. indebiti, de condi. inde. Aduerte quia ſubtile eſt, & a nullo hæc audiui: neſcio ſi eadem a me rectè audias, Chriſtus & in his & in alijs patrocinabitur. Conſidero ergo, quòd obligatio emptionis non verſatur circa dominium transferendum, etiam ſi ſit dominus qui rem vendiderit, ſed cauſatur dominij translatio a primis cauſis præcedentibus, quòd ita euenit; nam † cum dominium præcedente titulo habi-
22 li & traditione acquiratur, vt l. nunquam de acqui. rer. do. l. traditionibus. C. de pactis, ſequitur quòd ſi dominus propter emptionem tradiderit rem ſuam: transferatur poſſeſſio & dominium, quia præcedit iuſtus titulus & habilis, & ſubſequitur traditio: hoc probatur ex d. l. nunquam, vbi dicitur, quòd nunquam nuda traditio facit accipientem dominum ſed cum præceſſit aliqua iuſta cauſa propter quam traditio ſequatur, vt puta emptio, vt dicebat lex illa, & quòd iſta ſit illius legis intentio, videtur probari ex l. ex empto, poſt prin. de actio. empti. vbi declaratur ad quod teneatur ipſe venditor iudicio empti. & ſimpliciter tenetur rem præſtare, hoc eſt tradere: ſequitur & melius facit (quæ res ſiquidem dominus fuit ipſe venditor facit & emptorem dominum) ponderat verba text. quòd tam dominus quam non dominus tenetur tradere. Sed illa traditio facit accipientem dominum, vt ibidem vides, idem probatur ex Paulo Iureconſulto in l. clauibus. de contrahen. emptio. vbi clauibus traditis apud horrea ſtatim poſſeſſio rerum in eis conditarum tradita videtur. ſequuntur verba, quæ faciunt (quo facto confeſtim dominium & poſſeſſio in emptorem transferuntur) itaque præcedente emptione facto ipſo id eſt traditione naturaliſ transfertur dominium, facit l. in ciuile. C. de rei vendi. vbi dicitur, quòd dominium tradendo rem venditã tranſtuliſti. Facit ſingularis l. in cõuentionalibus, in fi. de verborum oblig. vbi quando aliquis iure tenetur ad tradendũ, in iſta traditione venit omnis cauſa bonorum, quæ eſt apud tradentem, vt puta ſi tradens ſit dominus, quòd transferat dominium, ſi non ſit dominus, vſucapiendi conditionem, & ita ibidem Bart. exemplificat in emptione. Sed ego dubito: quia text. ille dicit, quòd in promiſſione eſt cauſa bonorum dum dicat, quòd ſtipulatio rem tradi contineat cauſam bonorum, ergo in obligatione venit translatio dominij. Fateor, quòd veniat translatio dominij, ſed venit cauſatiue, non ex natura obligationis, vt in d. l. ex empto. poſt princ.

23 Finaliter † nota caſum ſingularem, per quem noſtra intẽtio corroboratur, quòd ſi in emptione agatur de dominio non transferendo, non erit emptio, ita eſt tex. ſingularis, l. cum manumiſſa in fin. de contrahen. emptio. infra. non ergo credendum eſt, quòd translatio dominij adeo ſit infeſta, quod adeo quia de eo agitur, non poſſit eſſe emptio, cum verum ſit, quòd agatur de non transferendo, non poſſit eſſe emptio.

Item hoc ſaltem erit verum, quòd ſi promittitur de re danda & tradenda, erit emptio, & tenebitur transferre dominium per ſuperiora, maxime per l. naturalis, §. & ſi quidem, remanet ergo vera noſtra & ſingularis concluſio, quæ elicitur ex gl. noſtra, quod emptio eſt ſpecies, do vt des, & cum de re danda agatur, erit emptio.

24 Secundo † noto ex gl. quòd permutatio dicitur ab vtraque parte traditione, nec ſufficit quòd vnus tradat niſi & alius tradiderit, quia per traditionem vnius non erit permutatio, quod ita ex gl. probatur; nam ex permutatione vterque dicitur permutator, vt gl. dicit per l. 1. eo. tit. Sed ſi ego dedi certam rem, vt aliam dares, non permutaui, antequam dares; nam rem, quam dedi, non poſſum dicere permutaſſe, quia aliam adhuc nõ habeo, ex qua dicerer permutaſſe, quia eam non habeo. Itaq; cum verbum illud (permutare) ſit executiuum, & æque vtraq; pars denominetur ab eo, ab vtroq; debet exequi, aliter autẽ non erit permutatio, ſed placitum de permutando. Hæc tamen concluſio nimis periculoſa mihi videtur, primo quia omnes doctores aliter intelligunt. Secundo quia iura ſatis videntur obſtare.

Et primo obſtat l. 1. §. item empt. eod. tit. vbi permutatio ex re ab vna parte tradita initium præbet obligationi, & ſic permutationem appellat traditionem tantum ab vna parte factam.

Secundo obſtat, l. naturalis, §. & ſi quidem, de præſcript. verb. vbi ſi do rem, vt rem accipiam, eſt permutatio, & tamen verum eſt, quod nondum rem accepi. præſertim cum ibi conſtet, permutationem eſſe ſpeciem, do vt des.

Tertio obſtat l. 1. de contrahen. empt. vbi ſi ego togam dedi, vt tunicam acciperem, dicitur permutatio. Conſtat ergo, quòd permutatio conſtat a traditione vnius rei permutandæ.

25 † Sed his non obſtantibus ſæpè dubitaui in iſto contractu, quia vt ſup. dicebam, permutatio eſt nomen ſignificãs executionem, vt in c. 1. 2. 3. & 4. & per totum titulum de rerum permuta. Vnde non dicendum, vnam ſolam rem eſſe commutatam, quia ad huius verificationem vltrocitroque commutatio requiritur & vt ſup. dicebam, vterq; dicitur permutator æqualiter, ſed in executione nõ eſſent æquales, cum ab executione vterq; dicatur, vt §. item pretium, inſti. de empt. & vendi. & l. 1. ſupra alleg. de contrah. empt. & l. 1. eo. tit. de rerum permuta. Vnde dicendum eſt, non eſſe permutationem.

Item hoc uidetur probari tali ratione, aut enim do ut des incipit a conuentione tantum, & tunc non eſt permutatio, ut omnes tenent, per l. ex placito, C. eod. aut incipit ab executione, & tunc ſi dedi, vt des, ſola eſt conuentio, ut des, quod dedi uero, eſt cauſa ad ipſam conuentionem, ita eſt tex. in iſta lege noſtra, in uerſ. ſed ſi in alium contractum res non tranſeat, ſubſit tamen cauſa, ut puta, dedi vt des &c. Iſta ergo conuentio, ut des, non eſt permutatio, quia non habet executionem. Sed ſi dicas, quòd ſi do, etiam in donatione eſt conuentio, fateor, tamen dare per ſe non eſt permutare, nec illa conuentio, quæ ſtat in ſolo conſenſu, & illa non facit permutationem, & ſic uides quod non ſit permutatio, ubi ab utroq; permutatum non eſt.

Quarto uidetur uigere talis ratio, certum eſt, quòd permutatio habet ſpeciem conuentionis, quia conuentio eſt genus generaliſſimum, ut Bar. hic docet. Sed hic iureconſultos docet, contractus qui a nomine conuentionis tranſeunt ad aliud ſpecialius nomen, quam ſit conuentio, ergo docere debet permutationem; ſed cum loquitur de do ut des, dicit, quòd talis conuentio ſtat in nomine conuentionis tantum, ergo talis conuentio non eſt permutatio; nam falſum eſt, quòd permutatio ſtet in nomine conuentionis: quia ſpecialius nomen habet, quam ipſa conuentio: at iſte contractus, do ut des, ſtat in ſolo conuentionis nomine, quod poteris uidere, quia ipſam conuentionem narrando factum ſignificamus dicentes, do ut des; & ſic caret nomine, quod rectè probat tex. noſter in uerſi. ſed & ſi in alium, nec reſpondere poteris, quòd hic loquitur tex. quando do ut des, incipit a conuentione; nam ſi rectè inſpicias, tunc loquitur, quando ab executione incipit, ut ibi, ut puta dedi tibi rem, ut mihi aliam des, nec dicere poteris, quod (do ut des) eſt generalius, quam ipſa permutatio; nam hoc falſum eſt in terminis tex. noſtri, quia dum non eſt emptio ſemper eſſet permutatio ſecundum quod intelligunt doctores, & ſi hoc ſit contra eos, inferius enim oſtẽdam, permutationem conſtare etiam de genere ad genus.

Quinto probatur quia (do ut des) eſt contractus innominatus, ſiue demus rem in ſpecie, ſiue in genere, quia in hoc nihil intereſt, ergo ſequitur, quòd ſi do rem, ut des ſpeciem, non poteſt eſſe, quòd ſit permutatio, quia probabo inferius, permutationem eſſe contractum nominatum.

Sexto probatur ex intentione legis ex placito, C. de rerum permutatio, ubi ex placito permutationis oritur actio, & non ex permutatione. Sed ſi dicas, quod tex. ille loquitur, quando poſt pactum ex interuallo res ſecuta eſt, & non

quando

Digitized by Goo

quando incontinenti, hoc eſt fingere, immo contra veritatem fortan fingeretur.

Septimo pono caſum, quòd ego feci pactum de dando, vt dares, poſtea dedi, vt dares, certe orietur actio etiam ex conuentione illa, cum dedi & accepiſti, quia accepiſti, vt dares, ſiue id dicatur eſſe tacitum, ſiue expreſſum, quia eſt pactum cum cauſa, vt in l. noſtra. Sed ſecundum doctores eſt permutatio, ſecundum tex. in l. ex placito, erit permutationis placitum, & non permutatio, quod doctores ibidem fatentur. Sed ſi dicas, quod ex priori placito datur: ſi intelligis, quod ex priori datur, cõſiderare debes, quod datur, quia pactum contineatur vſque ad dationem, & in ipſa datione efficitur permutatio. Sed tex. hoc negat, quòd efficiatur permutatio.

Octauo hoc probatur ex l. 2. C. eo. vbi permutatio re ipſa exemplo emptionis eſt bonæ fidei. Nota quòd prout emptio conſtat conſenſu duorum, ita realiter debet interuenire in permutatione actus duorum.

Nono facit tex. in l. cum precibus, & l. quoniam, l. emptionem, C. eo. tit. vbi quando datur vt des, ſemper illa iura notant & ponderant talem contractum in vim placiti tantum, & dicunt placita eſſe ſeruanda, nec ponderant permutationem. Ex quo coniecturate datur intelligi permutationem non ſtare vbi ab vtroque permutatum non eſt. Sed ſi dixeris, quod probatur per titulum eſſe permutationẽ, quia in illo tractatur de permutatione: dico, quod tractatur inquantum agitur ad permutationem, non tamen in permutatione, & huius rationem inferius oſtendam in illatione.

Decimo facit tex. in l. fi. de condi. ob cauſa inf. vbi cum datur res pro re, non dicitur permutationem eſſe, ſed eſt contractus ob rem dati re non ſecuta; nam ſi permutatio fuiſſet, non eſſet contractus ob rem dati re non ſecuta, quia re data & re non ſecuta non eſt permutatio, quod confirmatur coniecturate per rubricas codicis, & fforum, decretalium, ſexti & Clementinarum, quæ ſemper ſonant de rerum permut. quaſi duas res permutari ſit neceſſe, nec mutata vna cenſeatur permutatio, donec alia mutetur, vt patet per ſex capita decretalium, cum cæteris ſimilibus.

Item facit Hoſt. definitio & Azo. in rub. C. eo. vbi definiit permutationem in hæc verba, permutatio eſt de ſpecie ad ſpeciem hinc inde facta præſtatio. Vnde ex his coniecturis dubia mens ad partes verſatur. Sed ſi hanc finalem opinionem tenere velis, poteris ad illa tria iura reſpondere.

Primo non ob. tex. l. 1. de re. permu. quia ibi permutatio ex re tradita initium obligationi præbet, dic quòd permutatio eſt in fieri, & non in eſſe, & ideo eſt, quod poteſt agi condictione ob cau. quaſi cauſa non ſecuta, vt tex. dicit in fin. quia ſi alter nolit tradere, non eſt ſecuta permutatio. Vnde eſt, quod dicit noſter tex. quod in tali conuentione permutationis ſi ab altera parte res detur, pactum habet cauſam ſcilicet ipſam dationẽ, & ideo ex pacto naſcitur actio, vt in l. noſtra, quia pactum habet veſtimentum cauſæ. & hoc eſt quod dicit lex prima, quod initium obligationi præbet ex re tradita.

Non obſt. lex naturalis, §. & ſi quidem, quia etiam ille tex. loquitur de permutatione inquantum dando rem ut mihi aliam des, agimus de permutando, & non emendo, cum enim res detur pro re, placet permutationem rerum non emptionem eſſe, quaſi dicat in rebus extare permutationem. Et no. quod dicit, rerum quaſi permutatio ſit rerum, emptio vero rei. vnde cum permutatio habeat nomẽ ab executione, & debeat eſſe rerum, neceſſe eſt res vtraque ſit tradita.

Eodem modo poterit reſponderi ad l. 1. de contrahend. emp. quòd permutatio appellatur, eo quod eſt in fieri; nam ſi in facto eſſet, tunc neceſſe eſt, quod vtraq; ſit tradita, vt in proe. ff. veteris in fi. ibi qualem apud Homerum patrem omnis virtutis Glaucus & Diomedes inter ſe faciunt permutationem, diſſimilia permutantes.

Vnde tenẽdo hanc opin. primo poterit inferri, quòd permutatio prout habet nomen permutationis, non eſt ſpecies iſtius contractus, do vt des, etſi gloſ. noſtra teneat contrarium: bene verum eſt, quòd prout eſt in fieri, cum agitur de permutando erit ſpecies, & ita intellige. l. naturalis,
26 §. & ſi quidem. † Sed & circa hoc & circa glo. noſtram dubito, an ſemper cum eſt contractus, do vt des, agatur de permutando.

Reſpondeo ſecundum gloſ. in l. 1. in fine, inf. de rer. permu. quòd permutatio non poteſt conſiſtere de genere ad genus, nec de re certa ad incertam, nec de genere ad ſpeciem, nec de incerta ad incertam. Neceſſe ergo erit, quòd permutatio fiat de re certa ad rem certam, ita quòd iſta res ſit certa in ſpecie, alias ſi ſit certa in genere, non ſufficit: vt puta, do tibi 10. corbes frumenti pro 10. corbibus vini. ita Bart. & omnes quos ego viderim in l. 2. in princip. ff. ſi cert. pet. & paſſim & per omnes approbata in l. 1. & in l. quoniã aſſeueras, C. de rerum permuta.

27 † Ego verò in iis, quæ ratione non differunt ſæpè dubito, an differant, ideo credo, quòd ita de re incerta ad incertam poteſt fieri permutatio, ſicut de certa ad certam, inf. dicam, & ita de genere ad genus prout de ſpecie ad ſpeciem, quod videtur primo probari per tex. in l. 1. de contrahen. emp. qui tam in verbis, quam etiam in ratione intelligit generis, & ſpeciei permutationes; nam dicitur ibi, ꝙ olim permutatione vtebantur homines, & vnuſquiſque ſecundum neceſſitatem temporum atque rerum vtilibus inutilia permutabat, quoniam plerunque euenit, vt quod alteri ſupereſt, alteri deſit. ita dicebat Paulus iureconſultus. Sed ego quæro, an iſta ratio permutationis habeat locum ita in his quæ conſiſtunt in genere, prout in his quæ conſiſtunt in ſpecie, & pono exemplum in vino frumento & oleo &c. vt l. 2. ſi certum peta. & §. 1. inſti. quibus modis recon. ob. & certe ad vitam hominis huius rei commercium habet eandem vtilitatis rationem ad maiorem.

Item facit tex. poſt principium, quòd poſtea propter difficultatem permutationum, quia non facile concurrebat deſiderium & vtilitas permutantium, inuenta fuit pecunia numerata. & ſucceſſerunt emptiones. Sed docto. fatentur, & manifeſtum eſt, quòd ea, quæ conſiſtunt in genere, & adhuc incerta, poſſunt vendi, vt per totum tit. de hæred. vel act. ven. ergo eadẽ poſſunt permutari, quia eadem quæ permutari poſſunt, eadem emi poſſunt, & econtra, ſecundum Pauli intentionem ibidem, origo enim emptionis & venditionis a permutationibus cæpit.

Item hoc probatur tali ratione: nam quantitas eſt genus l. incendium, C. ſi certum peta. Sed quantitas pro quantitate permutari poteſt, vt in l. 1. poſt prin. de rerum permuta. inf. vbi pretium vtriuſque fieri oportet, ideſt, quantitas vtriuſq; fieri oportet.

28 † Quarto conſidera talem rationem, quòd in emptione ideo pretium transferri neceſſe eſt, quia pretium eſt quantitas & quantitas eſt genus, at genus ſui natura habet hanc neceſſitatem, ut debitor teneatur dominium transferre, hanc rationem ſentit Bart. in l. 2. in princip. in vltim. verbis, ſi certum peta. & declarant ſatis late moderni in §. ſic itaque inſti. de actio. cum ergo de natura generis ſit, trãſferri dominium: vt l. ſi ſterilis, §. cum per venditorem, de contrahen. emp. & de natura permutationis eſt, quòd trãſferatur dominium ex vtraque parte, recte poteſt dici, quòd magis conueniat permutationi commercium generis, quã ſpeciei, præſertim arg. eorum quæ tradunt doctores in l. fi. de condi. ob cau.

29 † Quinto facit l. penul. C. de rerum permu. vbi agitur de permutatione ſecundum titulum, tamen erat conuentio de genere ad genus.

Sexto facit prædicta l. naturalis, §. & ſi quidem, vbi iſtud genus cõtractus, do ut des, duas habet ſpecies, emptionem ſcilicet & permutationem, intelligo quando agitur de permutando, vt ſup. vnde cum habeat plures ſpecies: neceſſe eſt ꝙ in his verificetur ſequiť ergo, ꝙ vbicunq; non eſt emptio, ſi agitur de dando vt des, ibi agitur de permutando, argumen. §. 1. inſti. de iure perſo. l. ſumma. ſup. de ſtatu homi. Vides ergo quod ex mente tex. illius vbicunq; in do ut des non eſt pretium rei, ſed res pro re traditur, erit permutatio nec ille tex. patitur reſtrictionem.

Septimo facit tex. quem euitare non poſſunt, & miror noſtros maiores eum non aduertiſſe, in dicta l. 1. de contrahen. emptio. in illis verbis relatis ab Homero, qui ſuis verſibus referebat exercitum Græcorum ære, ferro, hominibuſq; vinum permutaſſe, & ita contra Sabinum & ſequaces tenent iureconſulti eam eſſe permutationem, vt ibi, & §. item pretium. inſtitu. de emptio. & vendi. & l. emptionem, C. de rerum permutatione. Cum ergo ferrum & vinum in pondere & numero conſiſtant, & ideo dicuntur functionem habere in genere, vt in princ. inſti. quibus modis re com. ob. & leg. 2. §. mutui, ſi cert. peta. & l. 1. §. mutui, de actio. & oblig. ſequitur contra doctores, ꝙ genus pro genere recte permutatur. nec quis ita facile reſpondeat, quòd ibi loquitur de permutatione in genere, cum ibi conſtet, quòd loquantur iureconſulti de permutatione tanquam de contractu ſpecifico concludunt enim non eſſe emptionem ſed permutationem diſtinctam ab emptione.

Vnde

Vnde ex proprio verę ſignificationis authore Homero & ex iuriſconſultis plane concluditur, in his generibus ſtare permutationem, quicquid Barto. & cæteri omnes dicant. Facit vltimo glo. Accurſij in præfatione, ff. veteris, vbi Iuſtinianus refert ex Homero permutationem Diomedis & Glauci, qui inter ſe diſſimilia permutabant. Accurſius tamen ex hiſtoria vera & ignota falſam fingit, cum dicat Diomedem equos pro vino cum Glauco permutaſſe, itaque ſecundum intellectum Accurſij vinum pro equo permutari dicitur, quod ipſe videtur negaſſe in dicta, l. 2. C. de rerum permuta. & alibi cum dixiſſet ſpeciem pro ſpecie tantum permutari, non genus pro genere, aut genus pro ſpecie. Sed & ſi in hoc contra ſeipſum eidem credideris, in hiſtoria tamen vere ſomniat, & quod peius eſt, imperatorem mul-
30 tum a remotis comparaſſe dicebat. † Teneas ergo, quod in obſidione Troiana Diomedes Glaucum congreſſus, ab eo quæſiuit, quiſnam eſſet, & quibus parentibus ortus, qui ex reſponſione certior factus magnam inuenit amicitiæ cauſam, ex qua pugna ceſſauit, imò in pignus amoris arma commutauit cum ipſo. Fuerunt autem Glauci arma aurea ęſtimata centum bobus. Diomedis ærea nouem bobus etiam ęſtimata, & hoc eſt, quod imperator dicebat diſſimilia permutaſſe. Hanc hiſtoriam inuenies tactam per Philo. libro quinto ethicorum, cum diſſerit de iuſtitia & iure, & apud Plinium libro trigeſimotertio, ſed huius annotationis ipſe non ſum author, ſed fuit noſter Antonius Nebriſſenſis vir latinis litteris præſertim in oratione noſtræ tempeſtatis digniſſimus, qui in quodam iuris vocabulario, quod edidit, hoc inſeruit. Habes ergo ex ſuperioribus, quod ea, quæ in quantitate conſtant, permutari poſſunt. Vnde vinum, oleum, frumentum, & his ſimilia permutabilia erunt.

Ex quibus primo infero, quòd do vt des, non differt a permutatione, inquantum permutatio eſt in fieri, imò vbicunque iſte contractus do vt des non eſt emptio, ſemper erit permutatio.

31 † Vnde inferas concluſionem ſingularem, quòd ſiue detur genus pro genere, ſiue genus pro ſpecie, erit contractus bonę fidei, cōtra gloſſam & Doctores in §. actionum, inſtitu. de actionibus, in gloſſa. ex permutatione. & vide ſuper eam Angelum Ioannem Fabrum, & Iaſonem, qui text. illum & l. 2. C. de rerum permutatio. intelligebant, cum datur certa ſpecies pro certa, alias quod non eſſet permutatio, ideo actio præſcrip. verb. non erat bonæ fidei, tamen falſo id præſupponunt, cum verum ſit eſſe bonæ fidei, vt ſup. Vnde etiam deſtruitur vtilitas, quam dabat dominus Iaſo. in l. 2. in 2. col. ſi cert. pet.

Hinc infero cōtra eoſdem, quòd ſi do digeſtum nouum, vt des competens infortiatum, erit permutatio, etiam ſi dominus Iaſon & Ange. & cæteri id negent.

32 † Item infero contra diffinitionem Hoſtien. in ſumma huius rubricæ, quem etiam ſequitur Azo. in qua tenent eſſe permutationem de ſpecie ad ſpeciem factam hincinde præſtationem, dic ergo, quòd etiam genera poſſunt permutari, vnde rubricæ ſonant de rerum permutatione, & non de permutatione ſpecierum, prout ipſi volunt, rei autem appellatio generalis eſt, vt l. 1. ſi certum pet. quod tamen intelligas ſecundum naturam contractus.

Sed ſtat dubitatio, quia prædictus, § actionū, & l. 2. C. eo. dicunt actionem, quæ ex permutatione naſcitur aut ipſam permutationem eſſe bonæ fidei. At ego ſuperius oſtendebam, quòd do vt des, non eſt permutatio, quia permutatio requirit perfectionem contractus ab vtraque parte, ergo do vt des non erit bonæ fidei, ſiue detur ſpecies, ſiue genus.

33 † Reſpondeo, quòd etiamſi non ſit permutatio in eſſe perfecto, eſt permutatio in fieri. Vnde credendum eſt actionem illam eſſe bonæ fidei, quod ea ratione tibi conſtat, quia ſi permutatio eſt perfecta, non eſt aliqua actio ex ea, quia executione extincta eſt obligatio. Vnde cum loquitur §. ille, quòd actio quæ ex permutatione oritur, eſt bonę fidei, intelligitur ex permutatione inquantum eſt in fieri: ratio, quia cum permutatio ipſa ſit bonæ fidei, vt l. 2. C. eo. actio quæ ad eius perfectionem oritur, etiam erit bonæ fidei: bene verum eſt, quòd etiam erit bonæ fidei, quando forſan ex permutatione iam facta orietur vt l. 2. ff. de rerum permuta, & hæc teneas quæ veriora ſunt (vt opinor) & ſi diſputationis cauſa multa ad quamlibet partem ego tenuerim.

Item ex his reſolues ſomnium domini Iaſo. in dicta l. 2. in 3 columna ſi certum peta. vbi ipſe quærit de ratione, quare res certa pro certa. & ſpecies pro ſpecie tantum permutaretur. & non genus pro genere. Reſpondet quòd permutare eſt compoſitum a per & mutare, ſed dictio, per denotat perfectionem, l. vrbana, §. pernoctare, de verb. ſigni. ad hoc ergo vt ſit permutatio, requiritur, quòd ſit perfecta mutatio, ſed ad hoc vt ſit perfecta mutatio, requiritur vt ſpecies pro ſpecie & res certa mutetur: ergo &c. Et dicit dom. Iaſo. hanc eſſe ſuam rationem, nec ab aliquo vidiſſe traditā, & quòd iuriſconſultus non dediſſet aliam.

Certe credo, quòd iurecōſultus de dicto & de ratione nimium diſſentiret, quia cum falſum ſit dictum, eius ratio non poteſt eſſe vera. Fateor tamen, quòd permutatio perfectam rem ſignificat, vt ſup. dicebam, id eſt, quod ab vtraque parte mutatum ſit: & hoc mō intelligēdo ſemper erit permutatio in rebus certis ratio, quia etiam ſi res conſiſtant in genere, tamen cum ab vtraque parte ſint traditę, efficiuntur certæ, vnde verum erit dicere, quod ſemper in permutatione ſunt res certæ, quia antequam certificentur, non eſt permutatio.

Ex his ēt cognoſces veritatem tex. in c. cū olim & c. cum vniuerſorum, extra de rer. permut. dī. n. tex. in c. olim. ꝙ permutantes (Permutantes. Et vnū no. ad hanc materiam ꝙ ꝑmutatio diuerſorū beneficiorū extra diœceſim fit authoritate vtriuſq; Epiſc. Car. in Clem. 1. de rerum permuta.) inuicē beneficia ipſo iure priuantur, ſed in c. cum vniuerſorum, dicitur quod quidam tractatum fecerunt permutationis, & vnus ex eis renuntiauit beneficio, & illud beneficium fuit traditum cuidam conſanguineo alterius permutantis, qui cum vidiſſet beneficium iam reſignatum nepoti ſuo, noluit ſuum beneficium reſignare: itaque alter remanſit deceptus. dicit Romanus Pontifex, quod vt ſimplicitati venia tribuatur, eidem reſtituendum erit beneficium, & auferendum a quolibet detentatore. dicunt igitur Inn. Ioan. And. & Abb. vt ipſe refert in d. c. cum vniuerſorum, quaſi ad fi. quòd tex. ille continet gratiam, quia de ſtricto iure debuiſſet priuari beneficio per c. cum olim. & c. quæſitum eod. tit. Alij vero dicebant, quod ibi ſumus extra caſum, cum olim, quia permutatio non poterat dici ex parte vnius tantum, & ſic dici poterat, quod tex. continet ius, cum vnus tantum reſignaſſet, & ex parte vnius tantum non ſit permutatio, vnde nec habet locum pœna impoſita permutantibus, maxime per ea quæ ſuperius probaui. Abb. tamen & cæteri hoc reprehendunt, quia iſte qui reſignauit, commiſit delictum ſimoniæ & ambitionis in reſignatione, vt conferatur beneficium conſanguineo alterius.

Item conſenſus permutationis productus ad actum reſignationis eum condemnabat. Vnde Abbas intelligit, quod iſte incurrit pœnam capituli, cum olim. Hęc ſunt, quæ ad noſtrum propoſitum in illis iuribus traduntur, a quo non diſcedendo, nec dom. Abb. nec cæteri videntur hæc clare docuiſſe. Nota † ergo quod pœna permutationis beneficio-
34 rum eſt duplex quędam eſt, quam permutātes ipſi aſſumūt: ſc. h[…]cet cum permutant beneficia propria authoritate, vnuſquiſq[…] eorum eſt priuatus beneficio, quod prius habebat, quia ei[…]dem renunciauit, & ſeipſum priuauit.

Item [...]non poteſt habere beneficium alterius, quia ſua authoritate [...]ine eccleſiaſtica inſtitutione nullus poteſt beneficium habere, vt in regula 1. de reg. iur. lib. 6. Alia eſt, quando permutat[…]o fit coram ſuperiore præcedentibus tamen pactis & condi[…]tionibus inter ſe poſitis, & iſta pacta & conditiones reddun[t] permutationem ſimoniacam, nec authoritas ſuperioris i[…]ficit, vt permutatio valeat propter vitiū præcedens, & tunc [p]riuatur vnuſquiſque beneficio, quod conſecutus fuit per permutationem, quia illud ſimoniace conſequitur, & ita ta[…] in vno modo quam in alio poteris intelligere tex. in d. c. c[…]m olim. prout etiam ipſe Abb. & cæteri intelligunt. Vnde ſi [re]cte hæc intuearis, pœna quæ ponitur in c. cum olim, nō e[ſt] priuatio beneficij reſignati, quia cum quilibet permutator re[ſ]ignauerit, ſeipſum priuauit. pœna ergo ſtat in hoc, quòd b[e]neficio cauſa permutationis conſecuto, permutatores ſpolia[]ntur. Ratio, quia retinent beneficia aut ſine titulo aut ſi cum titulo, ſimoniace, vnde non poſſunt ea beneficia habere, & ita ſi conſideraueris tex. in c. cum olim. ſententia fuit lata, vt ſpoliarentur a beneficijs conſecutis, non autem a reſignatis. vnde tu ſpoliaris meo olim beneficio quod per permutationem habuiſti, & ego ſpolior tuo, hæc eſt pœna, c. cum olim. Conſtat ergo quod pęna impoſita permutantibus non habet locum in c. cum vniuerſorum. ratio, quia ille, cui venia ſubuenitur, non fuit conſecutus beneficium, non ergo potuit ſpoliari eo. ex quo conſtat, quod in hoc ei non parcitur.

Digitized by

Patet ex his,quòd peccant doctores,qui credunt pœnam poſitam in c.cum olim, incurriſſe illum, de quo loquitur tex.in c.cum vniuerſorum.

Item non minus peccant, qui dicunt, eum pœnam non incurriſſe,& quòd de mero iure erat reſtituẽdus, nam cum ſeipſum illicite reſignando priuauerit, non debet vlterius habere beneficium,vt in c. quòd in dubijs, de renun. perdidit enim totum ius,quod habet,vnde & ſi eccleſia poſſit eũ petere,non tamen ipſe poteſt petere eccleſiam, vt notatur in d.c.quòd in dubijs.Sed quia ipſe circunuentus fuerat, ſimplicitati uenia tribuitur,ne melioris ſit cõditionis decipiẽs, quam deceptus, quia decipiens cum non reſignaſſet, nihil perdidit,nec deceptus qui meliori fide reſignauit, perdere debuit. Hæc eſt veritas tex.illius, quam hodie enucleatam vides,& eã credo ſenſiſſe gl.in verbo ſimplicitati, in fi. hæc ea ſumpta occaſione retuli,quia permutatio conſtat ex vtraque parte,& neceſſe eſt,vt utraq; res ſit tradita vt pmutatio dicatur, & ideo eſt, quia pęna c.cum ſit poſita permutationi,neceſſario requiritur,ut perfecta ſit,Alia dicerem in iſta materia,ſed ea timore omitto, ne ut impertinentia ad noſtram materiam repellantur.

35 † Item ex gl.noto, quòd permutatio (Permutatio, adde iſtud eſſe verum in quo habet locum euictio. tex. in leg. ſi permutationis, & ibi Bald. C. de euict. notant doct. in l. 1. ff. de rerum permu.& quare non dicatur contractus nominatus, vide Bart. hic & in leg. 1. C. de rerum permu. & in rubrica, C. eodem.) eſt contractus innominatus, & hoc ab omnibus comprobatur, quia tamen de hoc dubito, faciam argumenta, ex quibus videtur conſtare talis opinio. Primo facit, quia ex permutatione datur actio præſcri. verbis,vt §.actionum inſti. de act.l.1.poſt medium, de rer. permu. l.naturalis,§.& ſi quidem,de præſcrip. verb. Sed actio.præſcri.verbis non datur ex contractibus nominatis,ſed ex innominatis ut l.1.2.& 3.de preſcri.verb.inf.ergo permutatio eſt contractus innominatus.

Secundo fortiter facit lex noſtra verſ.ſed ſi in alium, vbi ſi do rem, vt des rem, eſt permutatio & tamen dicit text. quod non tranſit talis contractus in aliud nomen, vnde iudicat innominatum, & ſic vides tex. expreſſum, quod permutatio ſit contractus innominatus. Sed ſi reſpondeas, quod tex.iſte loquitur, quando do genus, vt des genus, hoc eſt fingere & deſtruere eum:maxime quod vt ſup.oſtendebam etiam de genere ſit permutatio.

Tertio facit ratio, quam hic tradidit Bar.& omnes in rubric.de rer.permu. C. ubi glo.habere enim nomen generis ſubalterni vel generaliſſimi non facit rem nominatam, ſed vt aliqua res nominata dicatur neceſſe eſt quod habeat nomen ſpecificum ex quo ab alijs diſtinguatur, vt l.1. & 2. de præſcri. verb. ſed permutatio habet nomen generis & confuſum,vt l.ita conſtante,de iure do. infra vbicunque enim hincinde aliquid percipitur dicitur permutatio, vnde emptio comprehenditur ſub permutatione,l.1. de contrahen. emp.ideo permutatio cum non ſit nomen propriæ ſpeciei non dicitur contractus nominatus.

Quarto facit,eadem ratio,quæ eſt in tranſactione,etiam
36 eſt in permutatione. Sed in tranſactione † verum eſt, quod tranſactio non eſt nominatus contractus.ratio, quia tranſactionis,nomen generale eſt,accipitur enim pro qualibet liberatione,vt l.1.§.conuentionis,ſup.eod.l.2.inſ. de iureiur. ergo idem in permutatione, cum eadem ſit cauſa.

Quinto facit tex. in noſtra lege ibi, ſed tranſeunt in proprium nomen, ex quo colligitur, ideo dici contractus nominatos, quia propria habent nomina.

Sed non probabitur,quòd permutatio habeat proprium nomen: cum nomen permutationis ſit commune, ergo non eſt nominatus.

Sexto facit tex.l.1.§.item emptio.infra de rerum permu. vbi text.facit differentiam inter emptionem, & permutationem: & in hoc etiam oſtendit, quòd emptio habet nomen proprium, permutatio vero non, & ideo dicebat Io. quòd ſi permutatio habuiſſet nomen proprium, conſenſu perficeretur, & ex ſolo conſenſu habuiſſet actionem per tex. in dict. §.item emptio, ſed cum ſit innominatus, rei interuentu oritur actio. vt leg.ex placito,C. de rer.permut. & patet per text. noſtrum. Hanc rationem fortificat Bald. hic in 2. colum.poſt me, quia omnes contractus nominati aſſumunt formam, & ſpeciem quatuor modis ſcilicet re, verbis,literis, & conſenſu, vt inſti. de ob.in §.fi. Sed permutatio ſtans in finibus conuentionis non habet formam aliquam ex his, nec comprehenditur in iſtis ſpeciebus,ergo erit contractus innominatus.

Septimo facit ratio, quam edidit Bald. ubi ſupra & eam dicit aſſumpſiſſe ex tex.legum l. 1. de re.permu. inf. & ex l. de contrahen. emp. nam in contractibus innominatis nomina contrahentium ſunt diſtincta.

Vnde in emptione, & venditione vnus dicitur emptor, alius venditor, in mandato alius mandator alter mandatarius, in pignore alter creditor alius debitor, & ſic diſtinguuntur pœnes iſta nomina appellatiua, ut not. in leg.conſenſu.de act. & oblig. at in permutatione non cadit diſtinctio nominis contrahentium,uterque enim dicitur permutator, ideo non erit contractus nominatus, ita dicit Bald. hæc ſunt, quæ pro iſta parte adducuntur, quorum veriorem iuris interpretationem in reſponſionibus uidebimus.

37 † Sed his non obſtantibus poterit ſuſtineri, quòd permutatio ſit nominata, ad quam opin. eſt primo text. in, §. item pretium, inſti. de emp. & vend. ibi, permutationem propriam eſſe ſpeciem contractus. Si enim propria eſt ſpecies contractus, ſequitur eſſe contractum nominatum, quia propriam habentes ſpeciem dicuntur nominati, ut omnes doct. in leg. legitima, ſupra eodem in princ. gl. ubi dicunt, emphyteuſim propriam habere ſpeciem, & ideo eſſe contractum nominatum, ut §.adeo inſti.de loc. l. 1. C. de iu.emphyt.

38 † Secundo facit, nam cognito quare dicantur contractus nominati, cognoſcemus, an permutatio ſit nominatus, & ratio, quam ego colligo a iureconſulto, eſt, quia a generali conuentionis nomine ſe transferunt in aliud ſpecialius nomen, hoc eſt ex mente Vlpiani tam in leg.prima, §. fin. ſup.eod. quam in l. noſtra, in princ.dicit enim, quòd a nomine conuentionis in proprium nomen tranſeunt, itaque quando nomen eſt proprius & ſpecialius, quam nomen conuentionis, dicuntur nominati,innominati enim dicuntur ſecundum Vlpianum,quando habent nomen generale conuentionis.Sed videamus, an permutatio eſt ſpecialius nomen, quam conuentio, certum eſt, quòd ſic, quia non omnis conuentio eſt permutatio, ergo ſequitur, non eſſe contractum innominatum, quia iam eſt ſpecialior, quam ipſa conuentio.põderationi autem in verbo,proprium nomen,ego reſpondebo,at ſi dixeris, quòd ſecundum hoc ſequeretur, tranſactionem eſſe contractum nominatum, quod eſt falſum,dico,quòd verum eſſe poteſt,ut inf.

Tertio, quòd permutatio ſit adhuc ſpecialis contractus ſpecie ſpecialiſſima, quia ſpecies conuentionis eſt iſte contractus, do ut des: qui contractus genus poteſt appellari ordine ad inferiora, vt in leg. fin. de condi. ob cau. infra præterea, inſti. de loca. Sed iſte contractus, do ut des, qui eſt ſpecies conuentionis, continet ſub ſe iſtas duas ſpecies emptionem ſcilicet & permutationem, vt l.naturalis, §. & ſi quidem, inf. de præſcri. ver. ergo eſt æque ſpecialis contractus permutatio ſicut emptio, quia ſub eodem genere, vt ſpecies eius ſunt ſuppoſitæ,unde etiam patet,quòd prout emptio propriam habet ſpeciem, ita & permutatio, ergo idem in nomine. nec obſtat, quòd hoc nomen permutatio competere poteſt cæteris contractibus, ut infra oſtendam.

Quarto facit, quòd manifeſte uidemus, permutationem adeo agentibus neceſſariam, ut omnes ea frequentius vtantur, quam alio contractu,ut leg.1. in princ.de contrahen.emp.

Item videmus, quòd nomina propria, vel uerius appellatiua ſunt poſita diſtinctius in rebus magis vſitatis, ut ipſa experientia docet, quæ eſt vere notitiæ magiſtra.c.quam ſit periculoſum, de elect. lib. 6. & not. in l. ſi quis in fundi vocabulo, §. 1. de leg. 1. ergo debemus dicere in permutatione non deeſſe nomen, præſertim cum contrarium non recte probetur.

Item hoc roboratur, quia doctores fatentur, contractibus magis uſitatis nomina eſſe appoſita.

Quinto facit text.lege prima, de rer.permu. infra ubi ponuntur aliquæ differentiæ eſſentiales inter emptionem, & permutationem.

Vnde notatur, diſtinctam eſſe ſpeciem; nam inter genus & ſpeciem non conſtituuntur differentiæ eſſentiales, ſed inter ſpeciem & ſpeciem, vt Bart. in leg. 1. de acquir. poſ. ubi late, ergo eſt ſpecialis contractus & hac de cauſa, & iſta ratione appellat ſupradictus, §. item pretium, proprium & ſpeciem contractum.

39 † Sexto facit tex.l.j. de re. permu. qui fortiter ſtringit, ſi ita conſideres,ibi enim video,quòd diſputatio fuit inter Sabinũ,& alios,an eſſet emptio vel permutatio,& ex Homeri

verſibus condemnatur Sabinus, & concluditur permutationem eſſe, itaque ſecundum rei veritatem & vocabuli ſignificationem permutatio diſtinguitur ab emptione: teſtis eſt Homerus, vt patet in d. §. item pretium, quinimo id ponderes, quod dubitabatur inter iureconſultos, an emptio eſſet ſpecies permutationis, ſed an permutatio eſſet ſpecies emptionis, nam vulgo dicebatur, permutatione rerum emptionem & venditionem contrahi. Et in hac opinione fuit Sabinus & Caſſius, qui dicebant, permutationem ſpeciem emptionis & venditionis eſſe vetuſtiſſimam, quorum opi. reprobatur ea ratione, quòd ſpecies ſunt diuerſæ, non eo, quòd permutatio ſit genus emptionis, vt vides in illis iuribus, & in d. §. & ſi quidem, & l. emptionem, C. de re. permu. cũ ergo eſſet adhuc dubitabile, an emptio eſſet genus permutationis, quanto minus debemus dicere, permutationẽ eſſe genus emptionis. Septimo facit, nam ſtrictius & ſpecialius contrahitur permutatio, quam emptio, patet per l. j. de contrahen. empt. vbi quia difficile erat permutatione ſæpe & communi vſu vti, inuenta fuit pecunia numerata, vt facile poſſit haberi rerum commercium ſcilicet emptione earum, & ſic videtur, quòd emptio ſit magis generalis contractus, cum apud iuriſconſultos id generalius appelletur, quod plures ſpecies vel indiuidua continet, vt l. legato generaliter, de lega. j. in c. j de reſcrip. extra. & hoc conſtat maxime retenta opinione Doctorum, qui dicebãt, permutationem tantum in ſpeciebus & rebus certis conſtare: cum videamus & genera, & vniuerſalia, & ſpecies, & certas res, & incertas emi poſſe, vt per totum titulũ, de acqui. vel amit. hæredi. Octauo viget ratio talis, nam etiã ſi fateamur permutationem antiquo gentium iure fuiſſe nomen generale, tamen cum hodie habeat ſpeciem contractus ab alijs diſtinctam, vt l. j. inf. eod. hodierno iure id iudicare debemus de eo contractu, quod ius hodiernum oſtendit, nec diſputatio noſtra eſt de iure gentium antiquo, conſtat ergo hodie habere ſpecificum nomen contractus. Item hoc ſatis corroboratur eo, quod nihil refert, ſit nomen ſpeciale, vel generis in ſpecie verificati & reſtricti, vt l. j. ſup. de adop. Item facit lex. j in princ. inf. de teſta. vbi teſtamenti nomen generale eſt attenta nominis ſignificatione, quælibet enim teſtatoris mens teſtamentum appellari poterit. Sed in iure ſpecifico modo ſumitur, prout diſtinguitur ab alijs ſpeciebus ſecundum ſuam definitionem, nec dicimus, teſtamentum habere nomen confuſum & minus elegans, quã ipſa emptio. ſic ergo & ſi permutationis nomen cuilibet vicariæ præſtationi adaptetur, tamen in iure noſtro contractum ſignificat ſpecificum & diſtinctum, vt patet in d. l. j. eo. ti. & l. j. de con-

40 trahen. emp. † Præterea ſi recte conſideremus, nomina contractuum magis ſunt nomina ſpecierum, quam propria, vt notatur l. ſi quis in fundi vocabulo, inf. de leg. j. vnde eorum vera cognitio & diſtinctio melius habetur a definitione, quam a nomine, vt Bar. in l. j. de acq. n. poſ. in l. 2. in princ. ſi cer. pet. in l. j. de teſta. huius ratio eſt, quia ſpecierũ propriũ eſt definiri, vt docet Boetius, per quam definitionem a ceteris diſtinguuntur. Vnde iſta nomina, quę cõpetũt ſpeciebus ſecundum propriam definitionem, dicuntur in noſtra materia propria, ex quo euenit, quod contractus nominatos vel ſpecificos appellemus eos, qui ſpecierum habent nomen, per quod ab alijs diſtinguantur. Sed permutatio eſt huiuſmodi, quia ita definitur, vt alteri nõ cõpetat eius definitio, ergo erit cõtractus nominatus, definitur ſm Hoſtiẽ. quẽ ſequitur Azo. pmutatio eſt alicuius certæ ſpeciei hincinde fa-

41 cta pſtatio, de quo, ſ. ſatis late. † Nõ obſt. primo. l. j. 2. & 3. de præſcr. verb. in quibus dr̃, quod ex ſolis cõtractibus innominatis datur actio pſcri. verb. quia & ſi hoc exaſperet vulgi aures, nũquam in iure talis cõcluſio probabitur, nec illa iura hoc probant, dicunt. n. ex innominatis naſci actionem præſcrip. verb. nõ tamẽ negant, quod ex nominatis naſcatur, valet. n. hæc cõſequẽtia, cõtractus nõ hẽt nomẽ ergo nõ ſpecialẽ actionẽ: ñõ, quia ex ſpeciali nomine cõtractus hẽt ſpeciale nomẽ ipſa actio. ex emptione namq; datur ex empto, & ex cõmodato comodati actio. Vnde cũ cõtractus nõ hẽat nomẽ pprĩũ, cõcluditur habere pprĩ cõtractus actionẽ, & hoc eſt, quod dicit tex. l. j. & 3. eo. ti. in hæc verba, cũ proprium nomẽ inuenire nõ poſſumus: facile deſcendimus ad eas actiones, quę in factũ appellant. Idẽ ſubiungit. l. 3. in ꝗ actionem neceſſe eſt confugere, quoties cõtractus exiſtũt, quorũ appellationes nullo iure ciuili proditę ſunt. Sic ergo intelligo, qđ cũ cõtractus nõ habet nomen, recurrimus ad actionẽ præſcri. verb. quia certũ eſt, nec habere actionem. Sed econuerſo non probatur, quòd vbi habemus nomen, habeamus actionem, non enim valet illa conſequentia, habet proprium nomen, ergo habet propriam actionem, cum plura ſint nomina propria contractuum quam actionum, vt oſtendo in ſtipulatione, quæ & ſi fortiſſimus ſit contractus, & habeat elegans nomen, vt l. 1. in fi. ſup. eo. non propterea habet ſemper ſpecialem a contractus nomine actionem. Imò ſi certum deducitur, ea actione agitur per quam certum petitur, ut l. ſi quis certum, ſi certum petatur. & ſic certi condictione generali. nec obſtat ſi dicas, quòd quorundam opinione datur condictio ſpecialis, nam ſi ſpecialis daretur, non diceret tex. ille, quod generali agi debeat cum ſpecialia commendabiliora ſint, ut l. hoc legatum, de leg. 3. & ita hoc late & clare oſtendebam cum hanc materiam legerem.

Item idem eſt in mutuo, quia in mundo non inuenies mutui actionem, & vere figmenta mera ſunt eorum, qui eam fingere volunt, de quo ſatis late, in l. certi condictio in princ. & §. quoniam. inf. ſi cert. peta.

Item hoc etiam probatur in fideiuſſione: de quo miratur dominus Iaſo. in §. in perſonam, inſti. de act. colum. 11. in princ. vbi dicit fideiuſſionem habere elegans, & proprium nomen, & tamen videmus quòd actionem habet ſtipulationis, ſiue ex ſtipulatu, ſiue certi condictionem, quòd ſi omnia iſta negare uelis, non poteris negare, permutationem eſſe nominatam, & tamen vides actionem non habere propriam, & ideo dicit tex. l. 2. de præſcrip. ver. quod cum deficiunt vulgaria atq; vſitata nomina actionum, præſcript. verbis agendum eſt.

42 † Itaque non ſolum quando contractus eſt innominatus, ſed vbicunq; deficiat actio vſitata ibi agendum eſt præſcrip. verb. actione, cum ergo in permutatione deficiat actio hac ratione dabitur actio illa.

Hinc concluditur, quòd omnis contractus iuris gentium non habet actionem ſpecificam eo ipſo, quòd eſt contractus & ſi Bart. contra teneat in l. 1. in colum. 2. de condic. ex leg. & moderni hic late. Vnde non probatur hac ratione, quòd contractus feudalis, & emphyteuſis. & cæteri ſimiles habeant actionem propriam aliunde, ergo erit neceſſe probari, nec recte nec negat in l. 2. C. quando liceat ab emptione diſcedere, quòd iſti tales contractus non ſunt nominati, quia nominati dicuntur non a nomine, ſed ab actione ſpeciali ſui nominis; nam ſi non habent ſpeciale nomen actionis, non erit nominatus ſecundum eum, etiam ſi habeat nomen, vt in donatione, permutatione, & emphyteuſi. & cæteris ſimilibus, hucuſque Bal. quem nota, quia fatetur contractum permutationis habere nomen ſpecificum competens contractui ſpeciali prout donatio, & emphyteuſis: in quo ipſi aſſipulor. Sed cum ipſe credat ab actione tantum dici nominatos, hoc non eſt verum, quia etiam non habentes actionem nominatam a contractu, dicuntur nominati, & proprius eſt nomen ex quo contractus nominatus dicitur, quam actio, quæ ex contractu nominato oritur, cõtractus non dicitur ab actione, ſed actio a contractu: indecens eſt enim, vt parentes a filio denominentur. Nec obſtat tex. in d. l. 3. quem adducunt quidam moderni repetentes rub. de re. permu. per quem comprobant dictum Bal. ubi dicitur quod recurrimus ad actionem præſcri. ver. quoties contractus exiſtunt, quorum appellationes nullo iure ciuili proditę ſunt, itaque appellationes intelligunt ipſi id eſt actiones, quia videmus, quod omnes fere contractus ſunt de iure gẽtium, ergo non habent nomina iuris ciuilis, ſed pro nominibus intelligit actiones quæ a ciuili fuerunt datæ, vnde ſecundum illum tex. ex actionibus ciuilibus dicuntur nominati. Sed & ſi eorum inueſtigatio ſit ſubtilis, tamen non eſt neceſſaria eorum opi. quia etiam ſi uerum ſit, quòd nomina contractuum fere omnia ſint iuris gentium, dicendum eſt, ea etiam eſſe iuris ciuilis approbatione, vnde de his nominibus ſatis late in corpore iuris, dicit ergo iureconſultus quod cum erit contractus, cuius nomen iure ciuili non inueniatur, agendum eſt præſcri. verbis, nec mirum: quia etiam iſta nomina poſſent appellari ciuilia, vt §. 1. inſtitu. de obl. & l. legitima, ſup. eo. vbi ſatis dixi, vel ſi adeo velis proprietatẽ verborum obſeruare, dicendum eſt quod quando contractus non habet nomen poſſumus agere præſcri. verb. quòd poteſt eſſe cum deficit nomen iuris gentium, ut l. 1. eod. tit. vel cũ deficit nomen a lege ciuili, ut l. 3. nec in hoc ſtat vis aliqua. eo maxime quod in prędicta l. 3. debeat exponi appellationes id eſt, actiones, eſt repetere idem, ꝙ dictum ſuit in l. 2 & maior eſſet ſua impropriatio, quã noſtra, vnum tamẽ fortiter dubitat, l. ꝙ dicitur in l. 1. §. item emptio. ſup. alle. vbi cõtractus nominati eo ipſo qđ ſunt, habent obligationem. Fateor, ſed nego, quod habeant ſpecialem actionem, illa tn̄. conſequentia non eſt neceſſaria per tex. noſtrum, vel per

ſes etiam reſpondere, quòd ibi tantum loquitur de contra-ctibus qui conſenſu contrahuntur, vt in inferioribus declarabo, in his cogita.

43 † Non ob ſecũdum arg. de tex. noſtro in verſ. ſed ſi in aliã vbi (do vt des) quando datur res pro re, non eſt cõtractus nominatus, ſed eſt permutatio: præſertim ꝙ ſup. tenui de genere ad genus fieri permutationem vnde cum agitur de re dãda ad rem dandã eſt permutatio, & nõ eſt nominatus, reſpõdeo negãdo, ꝙ cum do rem vt mihi aliam des, ſit permutatio, nõ quia ad eſſentiã permutationis neceſſe eſt ꝙ hincinde ſacta præſtatio, ſed anteꝗ̃ des, nõ eſt ex vtraq; parte præſtita, ergo nec eſt permutatio, & hoc eſt ꝙ tex. iſte appellat cõtractum nominatum, quia anteꝗ̃ res ex vtraq; parte præſtetur, agitur de permutando, & nõ eſt permutatio & remanet in illo cõfuſo nomine do vt des. Facit, ꝙ tenet Bar. in prin. noſtræ legis, quòd etiã ſi mutuũ & donatio ſint contractus nominati, tamen ſi paciſcor de mutuando vel donando, erit cõtractus innominatus, quia ſunt nomina ſumpta ab executione contractus, & ante executionem non ſunt, ita eſt in pacto de dando vt des, etiam ſi ex vna parte interueniat traditio, quia ea de re appellatur permutatio, quia vtraq; res perfecte mutatur, vt l. vrbana, §. per noctare. ſup. alleg.

Hinc etiam intelliges, l. fi. inſ. de condi. ob cau. quia ideo appellauit illum cõtractum innominatum & eſſe ex genere contractus, do vt des, quia adhuc nõ eſt permutatio; nam ſi permutatio eſſet, non eſſet in genere confuſo.

Non ob tertium arg. de notatis in rubric. de re permu. C. quæ corroborantur, ex his, quæ dicit Bar. hic, quia & ſi fatendũ ſit, ꝙ antiquo & primæuo iure gentiũ omne cõmercium gentiũ conſiſteret in permutatione, vt in d. l. 1. in prin. de cõtrahẽ. emp. & ſic eſt ꝙ permutatio eſt contractus generaliſſimus, hoc tñ intelligendũ eſt, quòd eodẽ iure gen. reducta fuit ad ſpeciem contractus, conſtat nullo iure emptionẽ eſſe diſtinctã a permutatione & permutationẽ ab ipſa emptione, vt patet in diſputatione, quæ de verſibus Homeri fuit inter iurecõſultos, de qua in d. l. 1. & in §. itẽ pretiũ, ex qua diſputatione manifeſte patet ante ius ciuile Romanorum hæc

44 in ſe diſtincta fuiſſe. † Itẽ hoc probatur quia emptio eſt iuris gen. contractus, vt l. noſtra, & in §. fi. eiuſdẽ, l. 1. ergo eius eſſentialia ſunt de iure gen. Sed per differentiam ſubſtantialiũ cõſtituitur diuerſa ſpecies, vt Bar. late in l. 1. de acq. poſ. inſ. ergo iure gen. differunt, cũ cõſtet inter permutationem & emptionẽ plures eſſe differentias eſſentiales ut l. 1. de re. permu. inſ. vnde intellige ver. ſed an ſine nummis, eiuſdem l. 1. de cõtra. emp. vbi dubitatur an ſine nũmis poſſit eſſe hodie ipſa emptio & determinatur ꝙ non, per exempla Homeri antiqua, vnde ibi clare conſtat, formam nũmorum vel pecuniæ numeratæ fuiſſe de iure gen. & hoc ibi fatetur Bar.

Vnde primo inferas, nimis inconſideranter ſcripſiſſe dominũ Iaſo. inſti. de iur. natu. gen. & ciui. §. ius aũt gen. ad fin. vbi primũ dicebat, quod ideo emptio erat iuris gentiũ, quia licet forma pecuniæ fuiſſet inuenta authoritate principum, & iure ciuili, tñ quia ſubſtantia cõtractus, quæ eſt cõſenſus, eſt de iure gentiũ, l. cũ amplius, §. is natura de reg. iur. dẽ cõtractus iuris gen. certe cõſtat eũ male locutum, quia prout cõſenſus fuit de iure gentiũ, ita & nũmorũ inuẽtio, vt patet in eadẽ l. 1. & ibi Bar. & licet ipſe dicat, quòd doctores ita reſpondent, prout ipſe, ſi qui ſunt, non tamen recte docent.

Item & in alio videtur ſomniare, cum per eandem l. 1. dicat, quòd antequam eſſet reperta pecunia numerata, vel pecuniæ forma, fuerat inuenta emptio, & ea prius vtebantur gentes, quomodo eſt enim hoc poſſibile, cum conſtet nummos tanquam materiam ad ipſam emptionem fuiſſe prius formatos & præparatos, ut patet in eod. l. 1. item quia ſunt ſubſtantia emptionis, vt in prin. de emp. & vend. & in pretium, §. item pretium, & in prin. de loca. & cond. inſti.

Ex his ſecundo infero, quòd nomina fuerunt ſumpta a iure gen. vnde ab eo iure dicuntur nominati contractus. & ita intelligas Bal. in rub. C. de re. permu. ubi dicit, quod neceſſitas inuenit nomina contractuum, intellige, quòd neceſſitas gentium ea inuenit, alias ſi intelligeres, vt verba ſua ſonant, male veritatem perciperes, cum dicat, quod iureconſulti baptizauerunt contractus, & dedere nomina dando eis naturas legales, & illi ſunt nominati, quod intellige aut in meræ ciuilibus contractibus, aut in contractibus naturalibus, qui a iure ciuili approbantur, alias difficile eſt excuſare Bal.

45 Tertiò infero, † quòd cum iure gentium ipſa permutatio habuerit ſpeciem propriam contractus, non debet iudicari tanquam contractus generalis & confuſus, eo maxime, quòd in noſtro iure nuſquam inuenietur, niſi quòd ius ciuile eum conſideraſſet tanquam contractum ſpecialem; nec aliquid refert, an olim habuiſſet nomen generis, vt ſup. dicebam, quòd patet in emptione; nam appellatione emptionis omnis contractus comprehenditur, ex quo dominium transfertur, vt in l. ſtatuliber a cæteris, §. quintus ff. de ſtatulibe. Sed conſtat emptionem eſſe contractum nominatum, vt per tex. noſtrum, ſic ergo erit in permutatione & ita per illum tex. ſe fundabat dictum Pe. And. in ſuo tractatu, qui in hoc eſt in noſtra opin. & dicit ſe mirari, quòd docto. non conſiderauerint tex. illum, ergo vero reperio Bal. conſideraſſe eum, & illi reſpondere, vt patet in 2. col. in lege noſtra, ubi ipſe dicit, quòd id intelligitur per interpretationem, quaſi ſentiat, quòd in illa diſpoſitione ex eadem ratione comprehenditur omnis contractus, non autem vi verborum, & ita interpretatur in l. ædibus, in princ. in vltim. col. de dona. inſ. eodem modo reſpondent hic moderni Papienſes in 3. colum. quæ reſponſio ſatis mihi placet, maxime per l. ſicut §. venditionis, inſ. quib. mod. pig. hyp. & per l. 1. §. eam, quæ res pig. obli. poſ. vbi eam rem quæ vendi prohibita eſt, nec pignorare licet, cum commercium eius ſi ſit prohibitum, & ideo intelligit iureconſultus, venditionem generaliter eſſe aſſumendam, vt etiam legatum comprehendatur, quòd ego credo intelligendum ex eadem ratione, non autem nominis ſignificatione.

Nec id obſtat, quòd forſan ponderari poteſt in d. §. quintus, quòd verbum (contineri) ibi poſitum ſignificat propriã comprehenſionem, vt tenet Bar. per tex. ibi in l. qui eorum § affinitatis, inſ. de poſtulan. nam confunditur ea doctrina, & ſi ſæpè commendetur, per tex. l. legibus inſ. de teſti. iuncta, l. ſi qua, §. 1. inſ. de rit. nup. ubi appellatione nurus ſponſa continetur. Sed id eſt improprio modo. de quo uide Fely. ſatis late in rubr. de fid. inſtr.

Hoc intellectu præhabito dubito, an recte dicat Bald. in l. voluntas, in vltim. colum. C. de fideicom. quem referunt hic moderni Papienſes in 2. colum. ſcilicet quòd illo primæuo iure apud antiquos authores rudis prudentiæ verbum (venditio) erat generale & innominatum, quòd ad omnes contractus referebatur, ut in d. l. ſtatuliber a cæteris, §. quintus, eodem modo intelligit Bal. in l. 1. in vltim. colum. C. de re. permut. ſed ego ſatis ſum dubius, quia tex. in d. §. quintus loquitur ſecundum legem 12. tabularum, & etiam ante illas leges, & poſtea emptio ſemper fuit ſpecificus cõtractus, probatur, quia pretium & numiſmata ad talem contractum fuerunt inuenta, ut in d. l. 1. in princ.

Item de uerſibus Homeri iudicatur emptionem eſſe ſpecificam, nec ſine nummis fieri poſſe, qui verſus loquuntur de tempore excidij Troiani, quòd ante vrbem conditam & ante leges tabularum fuiſſe conſtat, nec poſtea id fuit verum, quòd Bald. dicebat, alias Sabini ſententia præualeret: qui cum vulgo dicebat, rebus permutatis emptionem fore.

Sed ne a præpoſita reſponſione diſcedamus etiam ſi ab initio rerum permutatio eſſet nomen generale, cum tamẽ poſtea noſtris legibus & iure gentium deuenerit ad ſpeciẽ nihil videbitur id obſtare; nam etiam vulgo dicebatur, permutatis rebus eſſe emptionem & permutationem eſſe ſpeciem emptionis: tamen cum iure ipſo emptio haberetur pro ſpecifico contractu, nihil ob fuit vulgi generalis ſignificatio, ut in d. §. item pretium.

Nec ob. id, quòd dicitur de l. ita conſtante, de iu. do. infra vbi permutatio generaliter ſumitur: nam id tenent doct. ꝙ ibi non eſt propria ſpecies permutationis: cum permutatio ſit proprius contractus, iureconſultus ibidem ſequitur vulgi ſignificationem, & quendam modum dicendi permutationis pro ipſa commutatione, eodem modo fuit vſus in l. ſed & ſi, §. conſuluit, de peti. hæred. inſ. in hæc uerba (plena ſi antidora acceperint: dicendum eſt eatenus locupletiores factos, quatenus acceperint, & velut genus quoddam hoc eſſe permutationis.) facit l. 1. de capi. dimi. inſ. capitis namque diminutio eſt prioris ſtatus permutatio. Patet ergo ex his, quòd non dicit eſſe permutationem veram, ſed habere quandam ſpeciem & ſimilitudinem permutationis, quo fit, vt quandoq; permutatio appelletur quælibet mutatio nec

46 credas, hoc ſolum fuiſſe in permutatione; nam † & in mutuo eodem loquendi modo ſæpè vtimur, exempli cauſa, ſi quis dixiſſet, mutuam pollicentur fidem, item in matrimonio mutuum conſenſum præſtiterunt.

Item habemus tit. de mut. petitio, & quod vulgo dicitur, paria delicta mutua compenſatione tolluntur, c. ſignificaſti de diuor. c. intelleximus, de adul. l. viro ſolu. mat. inſ. tamen vides, quod ſidera ante ex cœlo cadent, quam mutuum ſine rei traditione fiat, vt l. 1. i. ubi in prin. inſ. eo.

Item idem ſup. vidiſti in emptione, & dicitur in eccleſia precium ſanguinis fuiſſe nummos illos ab omnium immanissimo Iuda pro noſtri ſaluatoris traditione acceptos. Sed ſimiliter eſt emptionē fuiſſe. Facit, quod dr̄ in c.1. de ſimo. quod ſicut Epiſcop. non debet manum vendere, ita notarius vocē nec calamum, item facit in propoſito tex. l. ſi dubitetur, inf. de fideiuſſ. ubi fideiuſſor ſoluens pro reo dr̄ emere nomen debitoris. Sed vides, quod non eſt propria & vera emptio, quia creditor recepit debitū ſuū, nec agitur de venditione, ſed de ſolutione debiti, & fideiuſſor ſoluit neceſſitate ſoluēdi, & nō voluntate emendi. Sic ergo dicendum eſt, permutationem
47 dici in d. l. ita conſtante. hæc corroborantur per ea † quæ dicit Bar. in l. 1. col. 2. de act. & obli. C. vbi dicit larga ſignificatione emptionis poſſe venire omnem alienationem. & ita intelligit l. ſi dubitetur, & l. ſtatuliber, ſ. quintus, de quo tū dic vt ſup. nam quantum ad §. quintus magis credo ex identitate rationis id venire, quam ex impropria ſignificatione, vt l. ſciendū §. pen. de ædil. edic. vbi edictū loquēs de emptione cōprehendit permutationem. Sed pro Bar. & pro noſtra opi. facit tex. l. inſulā, de preſcrip. ver. inf. Præterea facit, quia iſtud nomē (ſocietas) cōpetit etiam alteri contractui quam ſocietati, competit enim matrimonio ex quo appellantur ſocii diuinę & humanę vitę. facit l. 1. de rit. nupt. & §. 1. inſti. de pat. pote. Sed tamen ſocietas diſtinguitur aliter a matrimonio, vt in c. 2. de ſponſa, ergo non impedit quod nomen contractus poſſit alteri rei, vel contractui competere qui appellatur nominatus ſi propriam habet naturam & ſpeciem Socios enim & in crimine dicimus, vt in c. ſicut dignum, §. illi etiam de homi. & in labore aut bello ſuſtinendo, vt ſæpe Vergil. Amiſſos longo ſocios ſermone requirunt, & alibi, Corripit e ſomno corpus, ſociosq; fatigat.

Ex his ergo habes, quod nihil obſtat ratio doctorum, quare permutatio debeat dici contractus nominatus, præſertim, quod cum conſtet de ratione quare dicantur nominati per conſequens apparet hoc non impedire.

48 † Quinimo ſuſtineri poteſt, quia nihil eſt quòd ad contrarium conſtringat, permutationē non fuiſſe nomen generale ad emptionē locationē mutuū, & ad ſimiles contractus; nam quanquam fateri oportet, in primo ſtatu naturæ permutationem fuiſſe primam & principalem vltrocitroque obligatorium contractum: tenere poſſumus, quod poſtquā natura humili ante gentes ad ſui conſeruationem adinuenerant horum contractuum cō mercium, talibus cōtractibus nomina fuerunt impoſita, quibus vnus ab altero diſtingueretur, ad quòd ſatis innuit tex. in d. l. 1. de re. permu. vb. conſtat, a primo gētium ſtatu fuiſſe permutationem, cuius difficultatis cauſa fuit inuenta pecunia numerata, vt facilius rerū cōmercium haberetur, & cū de re ad nummos fiebat promiſſio, appellata fuit emptio, quæ ſemper poſtea quam fuit inuenta, habuit nomē diſtinctū ab ipſa permutatione, vt ibi patet & idē credo de cęteris. Vnde ſecundū hoc nō eſſet verū quod permutatio fuiſſet genus emptionis, quia anteq̄ eſſet emptio, nō fuit eius genus, nec poſtquā fuit, vt ibi patet. Itē genus verificatur in ſua ſpecie, ſed permutatio non pōt nec potuit verificari, qa ſi eſt cōuentū de re ad pretiū, ex ſola cōuētione eſt emptio, q̄ a cōſenſu cōſtat & a cōſenſu aſſumpſit nomen, tamen eſt impoſſibile, quod ſit permutatio, quæ rebus traditis fit, & ab eis aſſumit nomen, vt l. 1. §. item emptio.

49 † Non ob. quartum arg. de trāſactione, quæ habere nomē generis; nā negare poſſum idem eſſe in permutatione. item non eſt bona ratio, quia habet nomen generis eſſe innominatum cū dicatur nominatus ſi habeat ſpeciale nomen ab ipſo genere conuentionis ut in leg. noſtra, at ſi dicas tranſactionē eſſe innominatum cōtractum, quia datur præſcriptis verbis, nec illa ratio eſt cōcludens, vt ſup. cogita in his.

Nō ob. quintū arg. de tex. noſtro ibi, ſed tranſeunt in proprium nomē, quia iſta proprietas eſt a genere conuentionis, id eſt reſpectu cōuentionis, quæ eſt generalis ad omnē conuentionem, vt in §. cōuentionis, ſup. l. 1. permutatio eſt ſpecialis, & dicitur habere propriū nomen, quia tranſit a nomine generali cōuētionis ad aliud ſpecialius nomē, vt ſup. ſatis late.

50 † Nō ob. ſextum arg. de l. §. itē emptio. inf. de rerū pmu. & licet plures doctores ex illo tex. concludant permutationē eſſe cōtractum innominatum, non tū probat, & præſuppono, quod ille tex. nō voluit diſtinguere ɔctus nominatos ab innominatis, hoc probatur: qa ſequeretur, quod mutuū, depoſitū & cō modatum eſſent innominati, cū nō cōtrahātur cōſenſu, ſed hoc eſt falſum vt vides in lege noſtra, nec illa fuit noſtra reſponſio, ſed gl. vt in noſtra gl. videbis, idē tenet ibi gl. quod tex. ille voluit diſtinguere permutationē a cōtractibus, qui a conſenſu habent nomen, nō tū a contractibus nominatis, alias vt dixi, etiam contractus, qui re celebrantur, nō eſſent nominati, quod eſt falſum, expone ergo illa verba (qd in his duntaxat receptum eſt, qui nomen ſuum habent) ſcilicet a conſenſu. & iſta eſt uera ſolu. & intellectus de quo latius dicam in gl. Item ad id quòd Bal. dicit, quòd permutatio non contrahitur altero de quatuor modis, vide rationem in gl. inferioribus.

51 † Non ob. ſeptimum arg. de iis quæ dicit Bal. quòd in cōtractibus nominatis nomina ſunt diſtincta, in innominatis verò non diſtinguuntur. Hæc Bal. ratio ſatis leuis fuit, quæ videtur nō vera, ratione contractus ſocietatis, in quo nomina non ſunt diſtincta, ſed reſpondet Bald. quòd ſocietas eſt contractus abſtractus ab omni generalitate, & non poteſt adaptari, niſi ſpeciei ſuæ, hæc reſponſio nihil reſoluit, vt dicit dominus Petr. Andr. quia ſi ea ratione dicuntur nominati, quia nomina habent diſtincta, non poteſt eſſe, quod contractus ſocietatis poſſit eſſe diſtinctus, ſecum Bald. dicit, quòd ſocietas eſt contractus abſtractus ab omni generalitate, ſentit aliam rationem diſſidentem a prima ſcilicet ideo eſſe nominatum, quia eſt ſpecialis contractus. Item hæc ratio videtur potius facere contra, quam pro: nam elegantius nomen videtur illud, ex quo nominatur vterque contrahens, vt dicebat gl. noſtra. eo præſertim, quòd adhuc negare poſſemus ſocietatem tantam ſpeciei illius contractus competere, ut ſup. dicebam. Item ſatis docet ſtipulatio ipſa, quam conſtat eſſe nominatum contractum, ut l. 1. in fin.
52 ſup. eo. † Sed vterque contrahens dicitur ſtipulator, ut in §. 1. inſti. de uerb. obli. in verſi. ſtipulantium, & in authen. de æquali. do. 4. col. 7. & l. ſi non ſortem, §. ſi decem. de condic. inde. inf. Nec ob. quòd gl. in d. §. 1. inſti. eo. & in d. authen. §. 1. & l. 1. in gl. 1. inf. de uerb. obli. dixerit, id improprie dici, nā id falſo præſuppoſito aſſerit cum credat, quòd ſtipulatio proprie pro promiſſione accipiatur ſecūdum Priſcianum. Imò ſecundum eundem verbum (ſtipulor) eſt verbum commune, quòd tam in actiua quam in paſſiua ſignificatione ablatiuo coniungitur, ut ſtipulor abs te, pro rogor à te. Item Iuue. quantumvis ſtipulare & protinus accipe quòd do. item Suetonius paſſiue protulit in hæc verba, lex prætoria quæ vetat minorem 25. annis ſtipulari. item Plautus paſſiue intelligit, niſi dolo malo ſtipulatus ſis &cæt. Vnde ſtipulator promiſſor, & cui promittitur, recte appellatur. & hæc conſtat certa ratione; nam ſi ſtipulatio eſt interrogatio & reſpōſio ſimul iuncta, ut l. 5. §. ſtipulatio, ff. eo. quare vterque non dicitur ſtipulator, cum in illo actu ſtipulationis vterque ſit agens, vnde non improprie ſed recto termine vtrunque ſtipulatorem iura appellant, & dictionarii etiam ſentiunt, ut late poteris uidere Calep. vnde ſi hæc ita tenes, a Bald. diſſentire neceſſe eſt.

Ex his habes permutationem forſan contractum eſſe nominatum: item alia multa quæ ex ſolu. arg. colligere potuiſti, nec mireris ſi tam diffuſo calamo hæc ſcripſimus, nam cum de pluribus dubitauerimus noſtræ dubitationis rationes ſcribere decens uiſum eſt, & aut mihi miſero barbaro & acerrimo pluſquam oportet iudicio illuſtriſſimorum doctorum opinionibus firmiter non inſidere, aut lugenda noſtra ætas, quæ iuſtitiæ præcepta rationibus adeo infirmis cōſtruxit, vt his facile & paſſim dubitetur, cuius cauſa, ſi tamē id mihi credas, fuit negligentia.

53 † Item occurrit dubium; nam ſupra viſum eſt, primum in rerum natura fuiſſe ipſum contractum permutationis, ut patet in prædicta l. 1. item videmus eius continuū & neceſſarium cōmerciū & viſum. itē videmus habere nomen elegās, quare ergo non habet actionem ſpecialem, & certe ſi ut cæteri ego intelligerem, non video, quare non haberet ſpecialem actionem.

Sed ratio ſtat manifeſta. quia actio datur ad exequēdum promiſſa, eſt enim ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur. Sed cum permutatio habeat iam executionem perfectam, ut patet in eius definitione & ſupra late oſtenſum eſt, ideo non fuit data actio ſpecialis & diſtincta. Si enim ego tibi rem dedi, & tu mihi aliam dediſti, hic non eſt actioni locus, & hac conſideratione non fuit data permutationi actio, facit in ſimili reſponſio Bart. & cæterorum in illa noſtra lege, cum loquitur de donatione, quare donatio cum ſit contractus elegantis nominis, & ſpecificus, non habet donationis actionem: ratio eſt, quòd donatio dum datio, ut l. ſenatus, §. donatio, de donationibus cauſa mortis, unde cum donum ſit datum, non eſt actio neceſſaria.

Sed nota, quòd quia cauſa actionis accidentaliter poteſt euenire in ipſa permutatione, vt puta, quod res tradita euincitur, tunc recurrimus ad actionem in factum: ut

l. i. n

l.3.in me,inf.de rerum permut.ratio eſt,quia cum id ſit cauſa accidentalis,& permutatio ſua natura nõ exigeret actionem,nec haberet,recurrimus ad actiones vniuerſales.

54 Item conſidera, † quod antequam res detur ex vtraque parte non eſt permutatio, vnde ſi do rem vt mihi aliam des iſte contractus non habet nomen permutationis, & ſi verum ſit,quod agitur de permutando , & hac ratione remanet in nomine confuſo iſtius contractus,do vt des,quod vltra ſuperiora ea ratione tibi oſtẽdo, certum eſt, quod ſi nos tenemus (do vt des) eſſe permutationem, hoc erit verum, quod vbicunque eſt (do vt des) ibi erit permutatio,excepta tamen emptione,quia ſiue genus detur, ſiue ſpecies , nihil obſtat ad permutationem,patet per verba Homeri, de quibus ſupra,non ergo erat neceſſe facere titulum diſtinctum de rerum permutatione,cum in l.naturalis,§. & ſi quidem, de præſcrip. verbis , eſſet tractatus ipſius contractus (do vt des) ideo dicendum eſt, quod differentia ſtat in hoc, quod (do vt des)non eſt actu permutatio, vnde ſtat in genere cõfuſo,& hac cauſa naſcitur præſcr.verb.actio , vt l.ad quam , ff. de præſcr. verbis , hoc itidem coroboratur ex ijs quæ dicunt Doctor.de pacto de mutuando & de deponendo, nam non eſt mutuum,nec depoſitum.cum enim a re habeat nomen,antequam res detur,non dicitur habere nomen . Vnde remanet in ſolo nomine conuentionis , & ita eſt in permutatione, antequam res ipſa ab vtraque parte detur, non eſt permutatio,vnde remanet in nomine conuentionis(do vt des) quod vt verius loquar,non eſt nomen.

55 No.tertio principaliter ex gl.ſecunda op.Io.quod illi dicuntur contractus nominati , qui conſenſu contrahuntur , & conſenſu producunt actiones,vnde cum permutatio nõ fiat ſolo conſenſu,inferebat ipſe non eſſe nominatum per l.1.§. item empt.de re. permuta. Bald. voluit corroborare hanc rationem , quia omnis contractus nominatus aut fit re,aut verbis,aut litteris,aut conſenſu.Sed permutatio non fit aliquo iſtorum modorum, ergo erit innominatus. In hoc certe & in intellectu illius legis allegatæ videntur Doctores non ſibi conſtare. Bald. enim videtur probare concluſionem Ioannis. ſ. permutationem eſſe innominatum contractum , tamen eius ratio potius deſtruit eam , quam corroboret. Nam ſi Ioannes dicebat contractus nominatos conſenſu conſtare,& ideo inferebat, quod permutatio erat innominatus,quia conſenſu non conſtat,intentio Ioãnis eſt eos ſolos eſſe contractus nominatos , qui conſenſu contrahũtur,alias male inferret. Sed Bald. dicit etiam eos, qui re,& verbis,& litteris contrahuntur,nominatos eſſe,ergo male dicit Ioannes ſecundum Bald.& ita rectius intelligit gl.noſtra, quæ Ioannem reprehendit , cum & cõtractus qui re cõtrahuntur dicantur nominati per textum noſtrũ.

56 †Ex hac gl.infero verum intellectum.l.1.§.item emptio. de qua,ſup.aliquid dixi.ſ.quòd lex illa voluit declarare differẽtias eſſentiales inter emptionẽ & permutationẽ,quarum vna eſt,quòd emptio nomen aſſumit a conſenſu: & ſolo cõſenſu habet obligationẽ, permutatio verò nec habet nomẽ a cõſenſu,nec obligationẽ, ſed demũ re tradita.itaq; illa lex non tradit hanc differentiam ſcilicet emptionem eſſe cõtractum nominatum,permutationem verò innominatum,ſed iſtam permutationem nõ habere nomen ex cõſenſu prout emptionẽ,alias ſequeretur,quòd nec mutuum, nec depoſitum,nec cõmodatum eſſent cõtractus nominati quòd aperte iniquum eſt per legẽ noſtrã,& ita etiã ibidẽ gl.fatetur,& ſi aliter intelligat in verbo,nomen ſuum.ibi,item caue tibi, & in verſi.dicemus,vbi dicit ita plane eſſe legendum . vnde & gl.nõ recte no.ex tex.quòd permutatio nõ habet nomen peccat.n.in fallacia qualitatis,quia tex.bene vult probare permutationẽ nõ habere nomen a conſenſu,ſed nõ vult probare permutationem nõ habere nomẽ. Item etiã videntur decipi oẽs qui p illum tex.credunt permutationẽ non habere nomẽ, vt mod.hic in tractatu,vt etiam Bal. videt id ſentire : cũ approbet Io.& ſi poſtea ei cõtradicat,vt ſup. dictum eſt.

57 † Iterũ ex noſtræ gl.intẽtione notãdũ eſt, qđ permutatio requirit dominij translationẽ,probat,quia dicit gl.quòd eſt ſpecies iſtius cõtractus(do vt des).l.naturalis, §.ſi quidẽ inf. de præſ.ver. Vtrũ autẽ iſta cõcluſio ſit vera , diuerſi diuerſa ſenſerũt,& quòd de neceſſitate cõtractus nõ ſit dominij trãslatio,imò quòd prout emptio de re aliena valet, ita permutatio valeat,donec res euincatur,fuit originalis opin. Irne.de qua per gl.in l. 1.ff.de rer.permu.in ver. ideoq; Pedius, & p ea primo facit;nã ab emptione ad permutationẽ ualet argumentũ,vt l.2.ff.eo.at venditor nõ tenet ante euictionem,vt l.ſeruus,§.fi.in fi.de act.emp.ergo idẽ erit in permutatione, hæc fuit ratio gl.in d.l.2.& in l.ſi profundo,C. de tranſact.

Secundò adducitur tex.in l.1.C.de rerum permu.vbi dicitur,ſi permutatio facta eſt,& quòd præſtitum eſt,euictũ eſt, ergo erat permutatio anteq̃ euinceretur & proprie. quia illud eſt proprie tale,quòd lex ſimpliciter appellat tale.l. proprie,ff.de verb. ſig. itẽ probat ibi , quòd antequã euincatur res tradita,nõ põt agi,quia tunc agitur,ſi euincatur,ergo ſequitur,quòd ante euictionẽ permutatio valebat.arg. enim a contrario ſenſu firmiſſimũ eſt in iure,vt l.cum prætor.inf.de iud.hoc fortius ſtringit,quia dictio (ſi) cum ſit cõditionalis,ut §. ex cõditionali.inſti.de verborũ,notatur late in l.1.ff. de condi. & demon. Illa conditio neceſſe eſt , vt ante adimpleatur, quam veniat in eſſe illud,cui adijcitur,vt l. cedere diem , ff. de verb. oblig.

Tertio facit tex.in l.ſi permutationis , C. de euict. ibi, eis euictis quantum intereſt conueniri poſſe,rationis eſt. ergo euincãtur. non poſſunt cõueniri nã ablatiuus abſolutus interpretatur conditionaliter,l.a teſtatore,de condi.demon.

Quartò probatur per tex.expreſſum in c. cum venerabilis,de except.vbi tex quòd permutatio fit cum domino, vel cum eo qui habetur loco domini, ex quo ſatis uidetur probari etiam de re aliena conſtare permutationem,antequam per euictionem probetur aliena,& his fundamentis moderni in hanc ſententiam firmiter inſident,quibus adde meliorem tex.l. ſequitur,§. ſed & ſeruum,inf. de vſu. ubi permutatio eſt iuſtus uſucapiendi titulus,at ſi permutatio ſine dominij translatione non poſſet conſiſtere,nec ex permutatione uſucapi poſſet,quia quod quæſitum eſt,rurſus quæri non poteſt,& cum probetur ex permutatione quæri , probatur etiam quæſitum non eſſe.

Præterea facit ratio gl.& Irne.de qua in l.1.ff. eo. nam cũ in permutatione agatur de euictione , ſequitur interim ualere ratio,quia re euicta fingitur non eſſe permutatum,ut l. datio,de act.empti.inf.ergo fuit permutatio.

58 † Ergo uero hæc non ita ſibi conſtantia uideo,ut firmiter hoc affirmare auderim;nam his reſponderi poteſt.Sed contrarijs non recte reſpõdetur.Ex primo tex.eſt clarus, quem omnes alle.in l.1.in fi.inf.de re. permu.ubi Pedius dicebat, alienã rem dantem nullam contrahere permutationem . Item credendum cenſeo hanc ſententiam ſolius Pedij non fuiſſe ; nam Paulus eandem confirmat ibidem : quia eam referendo ſequitur:& quod potius eſt idem , dixerat in ſuperioribus uerbis , ubi inter permutationem & emptionem uoluit hanc aſſignare differentiam, vt in permutatione utriuſq; rem fieri oporteat,quòd in emptione aliter eſt. Sed reſpondent moderni,quòd illa loquitur ad effectum actionis conſequendæ. nam ſi ego dedi tibi rem alienam , ut tu tradas tuam , non poſſum agere contra te , ſi conſtat rem eſſe alienam,antequam tu tradas.ratio eſt quia ex parte mea nõ adimpleui,& ita loquitur Pedius,ſecus ſi ex utraq; parte traditio eſt facta & unus tradidit alienam rem, alius propriã; nam tunc antequam euincatur , non poteſt agi contra contractum,cum cõtractus ualeat,arg l.reſcriptum,§.1. de diſt. pig.inf.& l.ſi permutationis,ſup.alleg. & l.quoniam,cum l. cũ precibus, C.eod. Et hoc dicitur de mente doc.præcipue Hoſt.in ſum.e.tit.§.quid poteſt.Sed iſta declaratio & ſi eam tenuerit gl.ibidem, quo ad propoſitum tamen noſtrum nõ uidetur ſtare,nam tex. in d. l. 1. non ſolum loquitur quo ad effectum producendæ actionis,uerum etiam quo ad ueram eſſentiam contractus , patet , quia ibi ponuntur differentiæ eſſentiales ipſius permutationis , ex quibus diſtinguitur ab emptione: nec ferendus eſt , qui dicat in hoc non differre emptionem a permutatione : cum Pedius immo & Paulus hanc differentiam tanquam eſſentialem ibi enarrent . Item probatur,quia dicebat Pedius,nullam de re aliena contrahi permutationem;nam dictio(nulla) uniuerſalis negatiua eſt, quæ in omnem modum negat permutationem. Item id cõſidera ſubtiliter,quod effectus non producendę actionis ob hoc euenit,quia non eſt permutatio, non econuerſo dicendum eſt,non eſſe permutationem,quia non poteſt producere actionem;nam ideo negatur actio,quia non adimples permutationem,& ſic non eſt permutatio,non tamẽ cauſatur non eſſe permutationem, quia non habeat actionem ; nam effectus cauſatur, & non cauſat , & ideo Pedius uel Paulus cum dixiſſent nullam eſſe permutationem , infert ex hoc, quod actio non oritur ut patet in uer. igitur ſi ex altera parte traditione facta &c. Item ego quærerem ab his patrib. rationem,quare ſi quis dederit rẽ alienam,non poteſt agere , ut alius det ſuam.ratio eſt,quia qui alienam dedit,non adimpleuit,alias ſi adimpleuiſſet , ſequitur neceſſario actionem eſſe dandã prout in emptione,ut l.fi.de condi.ob cau.& pactis quia pactũ hẽt cauſam ut l.noſtra.Si ergo non adimple-

uit etiam ſi dedit alius ſuam, poteſt agere condictione ob cauſam, & repetere: ratio, quia cauſa non ſecuta, vt in d. l. fi. inf. de cond. ob cau. ecce quod etiam attentis eorum ſententijs poteſt agi condictione, antequam res euincatur.

Secundò facit illa ratio, ꝙ permutatio ſignificat perfectã mutationem, vt l. vrbana, ſ. pernoctare, inf. de verb. ſigni.

59 † Tertio probatur ſingulari ratione, quam, ſup. ſenſi: certum eſt, quòd obligationes, quæ non requirunt dominij translationem, ſed traditionem, non poſſunt habere condictionẽ ob cauſam: etiam ſi res euincatur: ratio quia qui tradidit, obſeruauit promiſſa, vt l. fi. de condi. ob cau. ſæpe alleg. At in permutatione etiam ſi tradatur, ſi tamen res probetur aliena, habet locum condictio ob cauſam, vt l. 1. C. eo. ergo ſequitur, quòd non adimpleuit promiſſa, nec fuit permutatio, & per conſequens apparet, quòd vbicunque ego permuto rem cum re, ſi probetur aliena, non fuit vera permutatio, vnde credo, quòd etiam antequam euincatur, agi poteſt ad rem repetendam, quia verum eſt promiſſum, & cauſam non fuiſſe adimpletam, ex quo probatur permutationem non fuiſſe.

60 † Quarto probatur ex fundamento noſtræ gl. nam permutatio eſt ſpecies (do vt des) vt l. naturalis, §. & ſi quidem, inf de præſcri. ver. ergo ex vtraq; parte requirit dominij trãſlationem, quia ab vtraq; parte agitur de dando, ergo de trãſferendo dominio, vt §. ſic itaq; inſti. de act. & ſi dixeris, ꝙ emptio eſt etiam ſpecies (do vt des) & tamen non eſt de natura neceſſaria emptionis niſi tantum traditio, vt l. 1. & l. ex empto, in prin. de act. emp. Reſpondeo quòd tunc emptio eſt ſpecies iſtius contractus (do vt des) quando agitur de re danda pro pretio, alias ſi ſimpliciter agatur de emptione, nõ verificatur ſpecies, niſi vendens fuiſſet dominus de quo, ſup. late. Nec ob. ſol. quam tenuit Bar. in d. §. & ſi quidem, eo. l. 1. de re. permu. inf. in medio col. quòd ibi Pedius loquitur tantum, quando conuentum fuit de dando vt dares, ſecus ſi conuentum eſt, quòd darem, vt accipiam; nam etiam tunc eſt permutatio: nec exigit dominij translationem ex parte tua, vt in ea. l. naturalis, §. & ſi quidem.

Certe iſta ſol. Bart. non poteſt applicari ad caſum in §. ſi quidem, vt dicebam. ſup. in materia emptionis, ratio, quia verbum (accipiam) in eo. §. æque ſignificat dominij tranſlationem ſicut verbum: (do) alias non eſſet ſpecies (do vt des) quòd eſt falſum.

Item nec iſta ſolutio Bar. poteſt applicari ad l. 1. quia fingit, & quia vult, quòd Pedius loquatur in differẽtia accidentali ipſius emptionis & permutationis, ſed ipſe non loquitur niſi in differentia eſſentiali, quæ conſtituit diuerſam ſpeciem, vt no. inſti. de in. perſo. in fi. in ver. nulla, & l. fin. §. quoties, inf. de publ. Bar. late in l. 1. in 3. col. in medio, de acqui. poſ. inf. eo. magis quòd ſi accidentaliter loqueretur, nulla eſſet differentia, quia etiam per accidens in emptione poteſt venire dominij trãslatio, vt in d. l. ex empto. Item ſi per accidens eſſet hoc attributum permutationi, non diceret ſuperius ipſe Paulus, ꝙ in permutatione vtriuſq; rem fieri oportet. Nam verbum (oportet) importat neceſſitatem, vt in c. 1. de libel. obla. & ſic nõ eſſet accidẽtale, ad illa autem verba poſita in tex. ſi merx neutrius, reſponde ex ſenſu gl.

Quintò induco tex. l. fi. de condi. ob cau. ſup. alleg. & inductioni mentem adhibeas, præſuppono, quòd ibi de permutatione agitur, patet, quia datur vt des, & nõ eſt emptio.

61 † Sed iſta eſt vera propoſitio, quòd vbicunque eſt contractus, do vt des, ſi non eſt emptio ſi agitur de permutatione, vt d. l. naturalis, §. & ſi quidẽ. & conſtat, quia differentiæ traditæ vulgo de re in genere ad rem in ſpecie, nihil ſunt, vt ſup. Ergo ſequitur in ea lege agi de permutatione, ſi agitur de permutatione, ergo emptio & permutatio non habent eandem naturam. l. ꝙ tantum teneatur tradere: cũ in hoc diſtinguatur, ſecundũ doc. nam dicunt ibi, ꝙ ideo non eſt emptio, quia agitur de dando, & tñ conſtat permutationẽ eſſe, ergo in hoc differũt, hęc teneas ex intellectu doct. ſed & ẽt ſecundũ intellectum noſtrum ſi ibi agitur de permutatione, & permutatio habet in hoc naturam emptionis, ſequeretur ꝙ verbũ, do, ſignificaret tradere, vt l. ita ſtipulatus, ʃ. de vſur. quæ res efficeret, vt condictione ob cauſam agi non poſſet, quia tradẽdo adimpleuit. Sed hoc falsũ, ergo & antecedẽs.

Ex his ergo poteris tenere, quod ſi cõuenimus de rerum permutatione, & ego dedi tibi rem alienam, tu vero propriam, ſi poſtea probatur aliena, habebis duas actiones, ſcilicet condictionem ob cauſam, quia verum eſt, me non adimpleuiſſe, vt in d. l. fi. & l. j. C. de re. permuta. & actionem præſcrip. verbis, vt l. 1. inf. de re. permut. & l. noſtra; nam conſtat pactum de permutãdo fuiſſe veſtitũ quia dediſti, ex quo remaneo obligatus ad dandũ. Sed non dedi, ergo non eſt ſoluta obligatio, & ita eſt tex. expreſſus & ſing. & in iſta noſtra, l. iuriſgentiũ in ver. & ideo, nec facile reſpondeas, ꝙ non loquitur in, do vt des, nam eadẽ eſt ratio, vt vides in illatione, quam facit iuriſconſultus, in principio enim loquebatur in (do vt des) & poſtea infert ad caſum (do vt facias) quia eandem regulam vtrobiq; intelligit. Item reſpondere, quod ibi loquitur poſt euictionẽ, non ſatis facit quia etiam ante euictionem eadẽ eſt ratio. probatur: quia ideo poſt euictionem poſſum agere condictione ob cauſam ver. actione, quia cauſa non fuit ſecuta, & quia non feci ꝙ promiſi. & hoc probatur per euictionem, itaq; euictio in contractu (do ut des) nõ eſt cauſa ortus actionum, ſed eſt probatio cauſæ. Sed ſi ante euictionem probetur rem eſſe alienam, certe probatur cauſam non eſſe ſecutam: quia dediſti vt darem, ſed non dedi: nam te dominum nõ feci: ergo nec promiſſa obſeruaui, nec cauſa fuit ſecuta. vnde neceſſario oriuntur actiones, & hoc eſt quòd dicebant Martianus & Ariſt. in l. noſtra, ꝙ oriebatur actio ex contractu, quia verum eſt, non fuiſſe cauſam ſecutam, & pactum ex parte dantis fuiſſe veſtitum.

62 Nec † fundamenta contraria adeo vrgent, vt iſta vera nõ poſſint eſſe. primo arg. gl. non ob. ꝙ emptioni æquiparatur permutatio, cum videamus in hoc differre.

Secundo non ob. l. 1. C. eo. quam ponderant doctores duppliciter, nam ibi permutatio appellatur ex intentione agentium, prout etiam videmus in l. nam & ſi fur. inf. ſi cer. pet. nam mutui eſſentiale eſt quòd de meo fiat tuum, tamen alienos nummos tibi mutuo dedi, vt ibidem dicit Vlpianus, & exponit gl. quòd erat mutuum propoſito vel deſtinatione, ſic ergo in l. 1. ſup. alle. vbi etiam gl. fatetur non fuiſſe permutationem. Nec ob. ꝙ ibi tunc demum agitur cõdictione ob cauſam, cum res eſt euicta, quia ibi factum fuit propoſitum ſcilicet rem fuiſſe euictam. vnde Imperator dicit, quod ſi uerum eſt, quòd res eſt euicta, poteris agere de euictione uel condictione ob cauſam, non tamen negatur, quòd ſi ante euictionem probatur aliena, non poſſit agi condictione ob cauſam, cum eadem ſit cauſa & ratio actionis. quinimo id credere poteris, quòd ſi in permutatione de natura contractus non eſſet dominij translatio, re bona fide tradita & euicta, non poſſit agi cõdictione ob cauſam, quia cauſa fuit ſecuta, & promiſſa fuerunt obſeruata: ageretur tamẽ de euictione ad exemplum emptionis, vt in d. l. 1. & in l. 2. ff. eod.

63 quòd tamen aſſeueranter pro nunc non affirmo. † Item etiam ſi arg. a contrario ſenſu ſit apertiſſimum, ut l. ſi quis locuples, inf. de ma. teſta. & ibi Bart. de cuius tex intellectu ego ſatis dubito: tamen verum hoc eſt, quòd tale argu. non habet locum, quando ius in contrarium reperitur, ut late per Bar. in l. omnes populi. in ulti. charta, col. 3. ratio eſt quia coniecturate aſſumitur tale argumentum, l. apud antiquos, in prin. C. de fur. Vnde cum contrarium iure probetur, coniecturæ non habent locum, & ceſſant, ut l. continuus, §. cum ita, in fi. inf. de verb. obli.

Non ob. tex. l. ſi permutationis, C. de euic. vbi rebus euictis competit de euictione actio. fateor, quòd ad hoc vt actio de euictione competat, requiritur, quod res ſint euictæ. & ita loquitur tex. ille ratio, quia de euictione actio oritur rebus euictis, ſed nos loquimur de præſcr. verbis actione, & condictione ob cauſam, quæ actiones habent cauſas ſuas etiam ante euictionem, vt ſup. dictum eſt.

64 Non ob tex. in c. cum venerabilis, extra de except. vbi a domino, vel ab eo, qui loco domini habetur, poteſt permutatio celebrari. Quia in hoc credo ita conſiderandum, aut enim nos loquimur in rebus, quorum dominium eſt apud nos, vt in rebus profanis, & tunc permutationis natura requirit dominij tranſlationem, & ita loquuntur iura ciuilia, vt in d. l. j. ff. eo. aut nos loquimur in rebus ſpiritualibus vel eccleſiaſticis, in quibus non cadit vera proprietas, ſed quia eadem commutari decet, ius canonicum introducit modum permutandi in his, quas commutationes ad ſimilitudinem iuris ciuilis permutationes appellat, vt per totum titulum de rerum permuta. in decreta. in c. vno eo. tit. lib. 6. & in cle. Vnde ſi nos loquimur in profanis, cum agitur de permutatione agitur de dominij translatione. Sed ſi in his loquimur, in quibus verum dominium non cadit, ſat eſt, quod habeatur loco domini, qui permutationem facit, & ita loquitur text. ille, & iſto modo intellexit gloſſ. ibi in verbo, loco domini, dicit enim Bernardus hæc verba, loco domini, hoc ideo dicit, quia qui dat alienam rem, non contrahit permutationem, vt l. prima, ff. eodem, ita dicit gloſſ. vnde prout in his, in quibus cadit dominium aliena res non facit permutationem, in his in qui-

bus

bus ex qualitate rei nō ſumus domini,vt valeat permutatio, neceſſe eſt,ꝙ habeamus ius in re,ex quo habeamur loco domini,& ita ibi dominus Abbas ſingul.fatetur ꝙ permutatione ſimpliciter facta in dubio intelligitur actum vt dominiū transferatur.hoc tamen intellige in reb. profanis vel eccleſiaſticis dum poſſumus habere d. rerum dominium. Si autem eſt res,in qua habemus aliud ius ex natura rei, vt in beneficijs,tunc id cenſetur actum,vt id ius permutemus,quòd in ea re ſolet haberi,ergo ſi non habes recte beneficium. & commutaſti illud, commutatio non valet,ita Abb. ibidē & cęteri,quos refert,ex quib.conſtat,quòd alienę rei permutatio nō eſt valida,ergo agere poſſum & condictione ob cauſam & actione pręſcrip.ver.ſi ego dedi propriā,& tu alienā.

Non obſt.tex.in l.ſequitur,§.ſed ſi ſeruum.inf.de vſucap. quia ēt ſi de re aliena nō valeat permutatio per ſuperiora,ſi tū ex cauſa permutationis tradidiſti rē alienam, aliena eſt, non poteſt efficere permutatio,quòd meam feceris,cum id quòd non habes,in alium transferre non poſſis l. traditio, de acquirē.re.do.c.quòd autem,de iure patr.Sed iſta inualida permutatio hoc facit, vt ex iſto titulo ego eam rem poſſum vſucapere.ratio,quia quo ad intentionem fuit permutatio,cuius titulus eſt iuſtus ad vſucapionem exemplo emptionis. Ita loquitur tex.in d.l.ſequitur.

Non ob.Irne.ratio quia re euicta fingitur retro nō eſſe ꝑmutatum,vt d.l.datio, ergo interim tenuit; nam ego nego præſuppoſitum,ex quo corruit cōſequentia,quia ēt ſi in emptione ſit verū,quòd fingatur nō fuiſſe emptionem,de quo nō diſputo,ſed rō eſt,quia nihil naturæ cōtractus obſtat, cū .n.tradere teneatur verum eſt, quòd tradidit, & iō vera eſt emptio,re tamen euicta fingitur nō eſſe emptam, vt in d. l. datio.Sed hoc in permutatione eſſe nō poteſt.nam cum de natura permutationis ſit transferre dominium, ſi nō tranſtuliſti,non permutaſti,nec id de quo agitur, adimpleſti, vt dicit Abb.in d.c.venerabilis,& fuit ſententia Pauli & Pedij. vnde eſt impoſſibile,ꝙ re euicta fingatur non eſſe permutatum; nam id verum eſt,ergo non eſt.vt alibi probat iuriſcōſultus Vlpianus,fictum. Hoc ſuaſiue ſatis probatur quia in d.l. 1.inf.de re.permu.dicitur, de euictione agendum, & tamen in ea lege dicitur alienam rem dantem nullam contrahere permutationē,ergo ſi de euictione actio probat alienę rei permutationē valere,vt Irne.credit, ſequitur legem ſibi cōtrariam,ideo dicēdum ꝙ de euictione actio nō probat alienæ rei ꝑmutationem conſtare, ne demus Paulum ſibi & Pedio, quem refert, cōtradixiſſe. Hæc dixi pro defenſione Pedij iurecōſulti quem ſi recte nō defendo, voluiſſem ſaltē.

65 Ex ſuperioribus reſultat dubium † quare eſt,quod cū permutatio ſit cōtractus nominatus,vt §. itē pretium. inſti. de empt.& vendi.& ſup.concluſum eſt. Videmus tamen in permutatione habere locum cōdictionem ob cām: vt in d.l. 1. C.de rerum permuta.& l. 1.in fi.ff.eo.& l.fi.inf.de cōdict.ob cau.Sed in contractib.nominatis non habet locū condictio ob cauſam,vt in d.l.fi.& in l.inciuile,C.de rei vend. Reſpondeo, ꝙ etiam ſi paſſim dicatur in permutatione habere locū cōdictionem ob cauſam,tamē hęc propoſitio nō eſt omnino vera,quia ſi eſt permutatio, nō pōt habere locum condictio ob cauſam.ratio eſt in promptu;nam aut tu vis,quòd ab vtraq; parte ſit res data,& tūc non habet locum cōdictio aut eſt tradita aliena res ab vna parte, & propria ab alia: & tunc nō eſt permutatio,vt ſup. Aut vis,ꝙ ex altera parte tantū res ſit data,& ēt tunc nō eſt permutatio, vnde ſi alter nō velit rem dare,agitur condictione ob cauſam.quia ut ſup.ſatis diſputauimus,permutatio habet nomen ab executione.

Hinc etiam concludi poteſt, quòd in permutatione non habet locum pęnitentia,quia permutatio eſt contractus nominatus,& nomen habet a re nō integra: nec ergo ex capite pęnitentiæ poteſt cōpetere cōdictio ob cauſam,quia ſi ex vtraque parte permutatio facta eſt, non poteſt habere locum pęnitentia vt in vulgata,l.ſi pecuniam,de cōdi.ob cauſa. Fatendum vero eſt, quòd dum agimus de permutando, & eſt cōuentio (do vt des) habeat locum condictio ob cauſam ex capite cauſæ nō ſecutæ & ex capite pęnitentiæ.& ita loquitur l. 1.in fi.de rer.permu.& l.fi.de cōdi.ob cau.ſu.alle.

66 † Noto præterea ex gl.noſtra differentiā inter cōtractus qui re contrahuntur,& ipſam permutationem,quia contractus, qui re contrahuntur, ſtatim vbi ſunt in eſſe producti, producunt actiones, vt depoſitum, commodatum, & mutuum:at in permutatione non ſtatim naſcitur actio, ſed demum re ſecuta,& tunc ex præcedenti pacto agitur, non ex rei traditione,vt l.ex placito.C.de rer.permu.Iſtā gl.approbant aliqui,cōiter tamen reprehenditur, quia ſi permutatio incipiat a traditione,nulla erit differentia ſecundum glo.ita Pau.& Alex.imò tu dic quòd nunquam permutatio poteſt incipere niſi a rei traditione,vt l. 1. §.item emptio,inf.de re. permu.quia habet nomē ab executione ſicut mutuū & depoſitum,vnde nō ſubtiliter ſentit Alex.cum gl.ꝙ aliquando permutatio incipiat a ſola cōuentione,tunc enim eſt placitū de permutando,& nō permutatio,vt l.ex placito, C. eo.

Reprobata igitur gl.dant aliam rōnem ſcilicet quia contractus re dicuntur, quando contrahitur obligatio ad illud idem ꝙ traditum fuit,vt in cōmodato,depoſito,& pignore, vel tantundem in genere ſuo,vt in mutuo.ſed in cōtractib. qui rei interuentu veſtiuntur,nō datur obligatio,nec agitur de eadem re reſtituenda in genere vel in ſpecie, ita Cy. Bal. & Saly.in l.legē, C.de pact.& Alex.& Pau. in l. noſtra,& licet ipſi non alle.iura.eorū intentio videtur iuſta ex l. 1. §. is quoq;,de act.& obli.inf.vbi ideo dicit depoſitarium re obligari,quia de re,quam accepit,reſtituenda tenetur, ecce ergo ratio erit iſta:quare dicatur re cōtrahi,quia obligatur de eadem re reſtituenda. Sed in permutatione nō viget eadē ratio,ergo non contrahitur re, eandem rationem inuenies in ea.l.in §.creditor,& in §.præterea,inſti.quib.mo. re.contrahi.obli.& in § creditor. eo. tit. vbi Imperator hæc uerba ponit,creditor quoq; qui pignus accepit,re obligatur, quia & ipſe de ea re,quam accepit reſtituenda tenetur. Conſtat ergo eorum rationem eſſe cōgruam, & eam aliquo modo uoluit ſentire gl.inſti.quib.mod.re contrah.in prin.

67 † Ex quo correlarie infero rationem quare dicantur iſti cōtractus contrahi re ſcilicet quia agitur de ea reſtituenda ſiue in genere,vt in mutuo,ſiue in ſpecie,vt in commodato & depoſito.Sed cōtra iſtam rationem argu.poteſt,videmus (ſi acrius perpendimus) ꝙ ea ratione in his contractibus re dicitur contrahi,res datur, non autem quia res reſtituitur: patet ex l.obligamur,inf.de act.& ob. ubi declaratur, quando dicimur re obligari,& quando verbis & qn̄ iunctim re & verbis,& dicit Modeſti.re obligamur,cū res ipſa interuenit verbis,cum interrogationem ſubſequitur reſpōſio,re & verbis pariter obligamur, cum res & interrogatio interuenit. Item cōſentientes in aliquam rem ex conſenſu obligamur.

68 † Si hęc ergo recte animaduertas,videtur probari ꝙ contractus re dicuntur a re in contractu interueniēte, non autem a re reſtituenda.Hoc conſtat,quia dicitur re contrahi, quia res intercedit.Item ſicut verborum obligatio dicitur a uerbis in cōtractu interueniētibus,& obligatio ex cōſenſu à cōſenſum ex quo perficit cōtractus,ita re cōtractus dr̄ a re interueniente in ipſo contractu,nō ergo a re reſtituenda. Itē hoc probatur,quia ſi cōſideretur res reſtituenda,magis erit cōtractus.qui conſenſu cōſtet,quam re.patet,quia de re reſtituenda ſolum conſentimus,nec interuenit res,quia cōuenimus de ea reſtituenda, præterea congruentius dicitur re cōtrahi a re quæ datur,quā a re reſtituenda,quia omnes cōtractus qui re cōtrahuntur,habent nomen a re interueniente.vt depoſitum, cōmodatum, pignus, & mutuum, vnde ſi res nō interuenit,ex conuentione de re reſtituenda eſt impoſſibile,ꝙ deducantur in eſſe.vt l.ſi tibi 10.inf.eod.ergo ab eo a quo habent nomen & eſſe melius dicētur re contrahi. Item probatur inſti.de obli.quæ ex delicto,§.1.vbi ex re obligationē naſcitur ei pretari debet ex cauſa priori, nō ex cauſa poſteriori.Itē probatur,l. 1.§. 1. de act. & obli.inf.vbi tex. dicit,re cōtrahitur obligatio,veluti ex mutui datione,idem inſtit.eo.in prin. patet ergo quòd ex ipſa datione dicitur re contrahi,non autem ex eo,quòd ea res reſtituenda ſit.

69 † Ex his credo verum,quòd ea cauſa dicuntur cōtractus re contrahi,quia res ipſa interuenit in ipſo contractu.ſed & etiam ſi uerum ſit hac ratione appellationem eſſe ſumptam non eſt negandum, quòd in his contractibus id agatur,vt idem in ſpecie vel in genere reſtituatur, & hoc fuit de mente gl.noſtræ hic,& in princ.inſti.quib. mod.re contrah. ob.& ſi in alio non recte loquatur. Vnde in hoc poteſt ſtare differentia doctorum inter permutationem, & contractus, qui re contrahuntur.Sed uidētur obſtare duo:primum eſt, quòd in condictione indebiti,in quo re contrahitur,§. item is qui. inſti.eo.ſolui poteſt intereſſe,vt l.non ſortem,§. ſi libertus,inf.de condi. inde. ergo hæc non eſt bona differentia,cum in permutatione ſit idem.item ego video,quòd cōtractus innominati ſunt vere contractus,vt l. Labeo,§.contractus,de verb.ſign. Sed omnis obligatio,quę ex contractu naſcit̄, aut naſcit ex re, aut ex re & verbis, aut ex literis,aut conſenſu:permutationis ergo obligatio naſcetur ex re,probat̄ conſequentia,quia nō naſcit̄ ex verbis, nec ex literis, vt patet,nec ex cōſenſu,vt l. 1. §.itē empt.ff.de re.permu. ex quo arg.ſequitur quod etiam omnis contractus innominatus cōtrahitur vno de quatuor,ſup.enarratis modis. Ideo ita re-

ſoluendum credo quod illa obligationum diuiſio intelligitur de contractibus nominatis, quod fatetur hic Bald. vnde etiam ſi in obligatione interueniat res ſi tamen contractus non eſt nominatus non dicetur re contrahi, quia illa ſpecies eſt contractuum nominatorum.

70 † Sed quare eſt, quod permutatio non contrahitur re. Reſpondeo, quia ſi nos conſideramus permutationem in fieri, tunc non eſt permutatio, & ideo ſi dedi vt dares, ſtat in nomine generali conuentionis ſcilicet do vt des, vnde non poteſt re contrahi, ſi vero permutatio eſt perfecta & in eſſe producta, non eſt poſſibile, quod re contrahatur obligatio, quia ex vtraque parte ſeruatum eſt, quod fuit promiſſum, & ideo non habet locum obligatio, prout in ſimili dicemus, inf. de donatione, & hæc eſt veriſſima ratio, omiſſis rationibus gl. & doctorum.

Non obſtat tex. l. 1. §. is quoque, ſup. alle. & §. creditor, & §. præterea inſtitu. qui. mod. re con. ob. quia ibi non ponitur rō, quare re cōtrahatur, ſed illa rōne præſuppoſita, ponit rō obligationis, quare cenſeatur quis obligatus, itaque illa ratio verſatur ad obligationem, non tamen ad cauſam obligationis re. vel poteris dicere, quod ſimul ſit ratio; nam ideo tenetur re, quia rem accepit, quam præſtare tenetur.

Item ad l. ſi non ſortem, §. libertus, poteſt reſponderi, ꝙ id eſt accidentale, non ex natura contractus.

71 Vlterius † in ſecunda parte glo. dicit, quod donatio olim erat contractus innominatus. Hodie vero eſt nominatus, quia illi ſunt contractus nominati, qui ſolo conſenſu contrahuntur, vt l. 1. §. item emptio. inſ. de rerum permuta. at donationes hodie ſolo conſenſu contrahuntur: vt l. ſi quis argentum, §. fina. C. de do. ergo eſt contractus nominatus, & ita firmat gloſſ. hic cum opin. Ioan. idem tenet gloſſ. leg. fina. de condi. ob cau. inſ. & in leg. in ædibus, §. 1. de dona. & alibi. Bart. tamen in dict. l. ædibus, & hic, & cum loquitur in iſta materia, ſemper tenet contra gloſſam, immo quod olim eſſet nominatus & ipſe concludit, quod hodie non eſt factus nominatus.

72 Pro † Bart. facit, nam ille dicitur contractus nominatus, qui non ſtat in nomine generis, vt no. in rubr. C. de rerum permu. ſed donatio eſt nomen elegans & ſpecificum, vt videmus: ergo eſt nominatus.

73 Secūdo † in cōtractib. innominatis locus eſt pęnitētię, vt l. ſi pecuniā inſ. de cōd. ob cau. Sed in donatione nō eſt locus pęnitētię, vt l. Ariſt. de dona. inſ. ergo non eſt innominatus.

Tertio aut donatio fit traditione, & ſtatim ꝙ eſt in eſſe deducta, hēt effectum & nomē, vt mutuum, depoſitū, & cōmodatū, ergo erit nominatus. aut fit ſtipulatione, & tūc nō poſſumus negare eſſe nominatum, quia ſtipulatio eſt ꝯtus nominatus, vt l. 1. in fi. ſup. e. Hęc ſunt argumenta Bar. ex quibus ipſe & Pau. Alexan. & Ang. ſunt in iſta opinione.

74 † Sed Iac. But. Bal. Raph. Fulg. Io. de Imo. & Alb. & Mod. ſunt in contraria opinione quod olim & hodie eſſet contractus innominatus, & principaliter fundantur in hoc, quod donatio non ſit nomen elegans & ſpecificū: imò quod habeat nomen generis, ſignificat enim donationē ſimplicem, & donationem ob cauſam, & donationem cauſa mortis, & etiam legatum, l. alienatum, §. donationis, inſ. de verb. ſign. Item cōprehendit dotem, ut l. fi. in prin. C. de iure do. Ergo non erit contractus nominatus, ex no. in rubr. C. de rerum permu. præſertim hoc addito a modernis, quod legatū ita definitur, legatum eſt quædam donatio teſtamento relicta, vt l. legatum, de lega. 2. Sed cum definitio conſtet ex genere & ſpecierum differentijs, vt notatur in l. omnis definitio de regul. iur. ergo ibi donatio ſtat loco generis. hæc ſunt quę in effectu a doctoribus in hac quæſtione dicuntur.

Certe ſi eā ſolertiam & indaginē in hoc adhibuiſſent, quę ſuę æquaretur authoritati, nō adeo dubitarē nec inueſtigationi noſtræ hic dubius relinqueretur locus. dubitamus. n. 75 an vtriq; bene dicāt, quia certe ego ignoro, † an donatio ſit contractus, & ꝙ non ſit ꝯtus, videtur probari, quia ſiue vno modo ſiue alio cōtractū ſumamus, ſaltē exigit alterius contrahentiū obligationē, vt l. Labeo, §. contractus, de verb. ſig. nā vbi nulla eſt ex natura rei obligatio, ibi nō dr̄ contractus, at ſi dicas, contractum facti eſſe, & ideo ſine iure id eſt ſine obligatione ſtare poſſe, vt in l. cōſil. in fi. inſ. de cur. fur. fateri tū neceſſe eſt id eſſe factum contractus, vt de obligatione agatūr, vt l. nō omnis, ſi cer. pet. inſ. l. obligationū ſubſtantia de act. & ob. inſ. Sed ego video, ꝙ in donatione nulla poteſt cadere obligatio, quia ſecundū Bar. & oēs donatio dr̄ ab executione, id eſt, a doni datione, vt l. ſenatus, §. doni datio. de dona. cauſa mor. Sed ſi pomū dediſti, nec te obligaſti, quia ad obligationem non agitur, nec donatarium obligare potuiſti, quia in donatione nō cadit talis obligatio, vt l. Ariſt. eo. tit. inſ. conſtat ergo donationē ſecundum terminos Bar. non eſſe contractum: quòd ſi contractus non eſt, nec nominatus nec innominatus eſſe poteſt. Patet tamen contra hoc arg. quando donatio fit ſtipulatione; nam tunc eſt contractus, reſpondebo infra. id tamen pro nunc conſideres, quòd Bar. varius videtur; nam ſi ex ſtipulatione ſine ipſa datione dicitur donatio, non eſt verum, quòd donatio habeat nomen & eſſe ab executione. nam ſi ab executione nominatur eſt impoſſibile, quòd ſtipulatio efficiat ipſum contractum executiuum, l. ſi tibi decem inſ. eod. ergo ſola ſtipulatione non poteſt habere nomen. de quo inſ. dicam.

Item hoc ſuadetur per definitionem aut deſcriptionem 76 donationis, quæ re vera non ſonat contractum† eſt namq; donatio propriè, cum dat aliquis ea mente, vt ſtatim accipientis fieri velit, nec vllo caſu ad ſe reuerti, & propter nullam aliam cauſam facit, quam vt liberalitatem & munificētiam exerceat. perpenſa ergo hac deſcriptione patet, donationem non ſapere naturam neceſſariam contractuum, cū ſola liberalitatis actione conſiſtat. Facit, quia titulus de donationib. nō ponitur ſub vniuerſali tractatu obligationum aut cōtractum, nec inter titulos contractuum. Item nec re, nec literis, nec verbis cōtrahitur, vt patet in inſtitutionibus. Imò ponitur inter genera acquiſitionum, non autem inter cōtractus, ut in prin. inſti. de dona. vbi dicitur, eſt & aliud genus acquiſitionis donatio &c. Sed ſi dixeris, ſub titulo de verb. oblig. etiam donationem comprehendi, quia fit ſtipulatione, reſpondeo, quòd ſtipulatio eſt contractus, non ipſa donatio, quæ ex ſtipulatione reſultat: nam ſi donatio eſſet ſpecies contractus, non fieret ſtipulatione, ſed per ſe.

77 † Item pro tertiò fundamento facit; nā videmus, quòd eo modo quo mutuum habet nomen ab executione, ita & donatio, tamen ſi in ipſa numeratione pecuniæ adijcias ſtipulationem, ſi eſt ſtipulatio, non eſt mutuum, ut l. cum enim, cum l. præcedenti, inſ. de noua. Sed videmus, quòd ſimul eſt donatio & ſtipulatio, quando per ſtipulationem donationis gratia promitto, l. 2. inſ. de dona. & inſ. latius probabitur: ergo donatio per ſe non eſt contractus, at ſi dicas quòd ſtipulatio & mutuum videntur concurrere poſſe, vt l. obligamur, in prin. inſ. de ac. fateor, quando id agitur, nō tamen cēſetur id actum, vt in d. l. cum enim. Sed in donatione eſt neceſſarium, quòd ſit donatio, ſi eſt verborum obligatio. At ſi non eſt verborum obligatio, non eſt donatio, ut in d. l. 2.

78 Quartò † vigere in hanc ſententiam videtur, quia nullū credo eſſe cōtractum nominatum in mundo, maxime ſecūdum doctorum opinionem, qui ad ſui validitudinem exigat ſtipulationem. Imò hoc eſt verum, quòd in cōtractib. innominatis adijcitur ſtipulatio, vt contractus habeat nomen & efficaciam, vt l. ex placito, C. de rerum permu. cum ſimilib. Aut ergo loquimur in donatione, quando donum actu datur & tunc cōſtat, nō eſſe contractum, quia ſui natura non capit obligationem. Aut loquimur de donatione, quæ fit ꝓmiſſione, & tūc de iure ciuili vt eſſet donatio, erat neceſſarium, quòd fieret ſtipulatione, vt expreſſum habes, leg. ſi quis argentum, C. de don. §. fi. aut ſi fieret alio cōtractu, fiebat cōtractu alias efficaci, vt inſ. dicam, ex hoc ergo cōſtat, donationem nō habuiſſe ea, quę habent omnes alij contractus nominati, imò ea habuiſſe, quæ cōtractus nominati naturæ repugnant. Sed patet donationem, ſi tamen cōtractus eſſet, eſſe nominatam, quia non ſtat in nomine ſolo conuentionis, ergo hoc nō ex defectu nominis, ſed ex eo, quòd non eſt contractus, obuenire dicebatur.

Quintò donatio regulariter fit doni ipſa datione, vt in d. l. ſenatus, §. donatio, vbi ita deſcribitur, ut executione ipſa fiat. Sed tunc non eſt contractus, quia nullus obligatur, ergo regulariter non eſt contractus. Fateor verò, quòd ſi altius rem examines, eadem regula cauſatur, ut ex ſtipulatione reſultet donatio, vt infra videbis.

79 Sextò facit, † nam ego teneo, quòd donatio poteſt fieri pollicitatione, vt probatur in l. ſi quis argentum, §. fin. C. de do. & §. perficiuntur inſtitu. eo. & l. fi. C. ad Velle. de quo latiſſime dicam in §. ſed cum nulla, infra. ea. leg. ergo non eſt contractus, quia nullus eſt cōtractus in mundo, qui non exigat duorum conuentionem, vt leg. 1. §. adeo ſup. eo. at pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſſio, ut l. pactum, de pollicitatio. infra.

Septimò hoc videtur probari, quia in locato, & conducto, in emptione, in acceptilatione, in pacto de non petendo cōſiſtit donatio, ut l. Aquilius Regulus & l. in ædibus, & l. ſi ſtipulatū. inſ. de dona. patet ergo, quod nō ſit cōtractus nominatus, quia in his conſiſtit ratio ꝯtractuum, nō quòd ſit eò

[illegible]

tractus per ſe. ſed quia in his contractibus habet efficaciam
80 ipſa donatio, quæ eſt liberaliter facta conceſſio. † Sed ſi dixeris, quod ex hoc non probatur, non eſſe contractum, imo etiam probatur: quia probatur, quod non ſit contractus nominatus, qui habeat propriam ſpeciem; nam ſi propriam haberet, in aliena ſpecie non conſiſteret. Item ſi eſſet innominatus contractus, non haberet nomen, ſed ſtaret in ſolo nomine conuentionis, vnde diceremus conuentionem eſſe in locato, & non donationem eſſe in locato, ſed dicimus, ergo nec eſt innominatus.

Octauo facit ratio, quam aſſumo ex l. ſi quis argentum, §.fi. in fi. vbi dicitur, quod antiquitus ipſa traditione perficiebatur donatio: hodie vero ſola liberalitate. itaque ipſa liberalitate perfectiſſima conſtituta habet neceſſarium traditionis effectum, ita text. ſi ergo antiquitus ad perfectionem donationis requirebatur traditio, ſequitur non eſſe contractum, quia ſi ſemel traditur, nec eſt obligatio nec cõtractus, vt l. Ariſto. eod. tit. traditione enim omnia ſunt abſoluta. Itẽ hodie perfectio, quæ conſtat ex ſola liberalite, ſucceſſit in locum traditionis. Sed traditio non efficiebat eſſentiam cõtractus, ergo nec perfectio hodierna. Imo credo, quod cum liberalitas cõſiſtat in animo vnius, ita & ab vno fieri poteſt ſine cõtractu. vides enim, quod omnia iura, quæ dant actionem ex pacto nudo, id exprimunt tanquam ſpeciale, vt leg. frumenti. C. de vſuris. l. etiam, ff eo. tamen in illa l. ſi quis argentum, in eo quod hodie diſponitur, nullum verbum de pacto nudo nec de contractu; ſed quod ſola liberalitate & pollicitatione habeat locum donatio, ex quo videtur conſtare, non eſſe contractum.

Nono facit id argu. quod adducunt Doctores cõtra Bart. & ſequaces, (ego enim contra vtroſque adduco.) legatum nanque eſt ſpecies donationis, vt l. legatum, la picola, de legat. 2. Item donatio etiam comprehendit donationem cauſa mortis, vt inſtit. eod. in princ. & l. 1. in primis verbis, eod. tit. infra & ibi glo. Sed nec legatum nec donatio cauſa mortis eſt vere contractus: de legato per ſe conſtat, de donatione etiam conſtabit: quia nulla eſt donatoris obligatio, cum pendeat ab eius voluntate, at ſi dicatur, ſtipulatione fieri, vt l. mortis cauſa. & l. Senatus, §. fin. Fateor, & hoc probat non eſſe contractum de ſe: maxime quod ſtipulationis vis incipit ab hærede, nec illa ſtipulatio habet vim contractus contra ipſum donatorem, ſed tantum contra hæredem, quia ex eadem ſtipulatione probatur voluntas donatoris, itaque cõſtat, quod ſi donatio fieri poſſit per contractum, tamen de eſſentia donationis non ſit quod fiat per contractum, ergo donatio non eſt contractus.

81 † Sed his obſiſtit fortiter id, quod dicitur in l. cum donationis, C. quod met. cau. in hæc verba, cum donationis, vel ſtipulationis, vel venditionis, vel alterius contractus &c. ecce ergo quod donatio eſt contractus quod gl. ibi. & Bartol. notant & tex. Sol. vel intelligimus, quod illa dictio alterius verificetur in venditione & ſtipulatione, & hoc magis placeret, vel ſi hoc durum tibi videtur, adaptabitur ſolutio ſequens. Item obſtat tex. l. ſi quis emptionis, C. de præſcript. 30. vel 40. annorum, vbi dicitur, quod ſi quis emptionis, vel donationis, vel alterius cuiuſcunque contractus titulum habeat, decennio præſcribit.

Reſpõdeo, quod etiam ſi velis, quod dictio (alterius) tam referatur ad donationem, quam ad alios contractus ibi ex-
82 preſſos, põt hoc modo intelligi, † & notandum, qđ donatio eſt quædam actualis liberalitas quæ cõſiſtebat in donidatione, ex qua te donatio appellata eſt, vt colligitur ex l. 1. poſt princ. ff. eo. & l. Senatus, §. donatio. ſupra allega. Vnde eſt, quod ipſa donatio perficiebatur ipſa traditione, ſi enim nõ tradebatur res, adhuc nõ dicebatur donatio. Sed quia ſtipulatio erat cõtractus inuentus, vt vnuſquiſque efficaciter alterum obligaret, & ex obligatione acquireret, quod ſua intereſt, vt l. ſtipulatio iſta. §. alteri. de verb. oblig. infra, ſi tu per ſtipulationem promittis cauſa donationis centum, efficitur donatio. ratio, quia tua liberalitate te obligas ad illa centum: nam prout in ipſa datione cõſiſtit liberalitas, ex qua donatio appellata eſt, ita in obligatione liberaliter facta ex eadem rõne cõſiſtit donatio, quia liberaliter promittens ſe conſtrinxit, quòd ſit vt talem ſtipulationem appellemus donationem, vt l. 2. eodem tit. infra. Item in locatione venditione & in pacto de nõ petendo põt conſiſtere donatio, quia in his cõſiſtit liberalitas, quando aliquid liberaliter cõceditur aut remittitur, vt ſupra dixi per l. Aquilios. ff. eo. cum ſimil. Adeo qđ hodie Imperator conſiderans naturam donationis, voluit, quòd prout donatio eſt liberalitas ſua natura, ita poſſit fieri liberaliter pollicitatione ſimplici, vel pactione, vt l. ſi quis argentum, §. fi. & in d. §. perficiuntur, ex quibus legibus iſta collegi.

83 Ex his ergo videtur, † quod donatio ſæpe cauſatur per contractum: quia cõtractus poteſt fieri liberalitate, non tamen donatio eſſentialiter eſt contractus quia ſine cõtractu poteſt eſſe. quando ergo fit per contractum poſſumus eam appellare contractum & ita appellant iura. ſupra alleg.

Præterea nõ obſtant argum. Bart. primo cum dicit, quod donatio habet nomen elegans, ergo eſt contractus nominatus, negatur conſequentia, quia non probatur eſſe contractum, poſito tamen quod ſit contractus, dubitatur an ſit nomen elegans, de quo infra dicam, eadem reſponſio poteſt dari ad l. Ariſto. quia ſi negamus eſſe contractum, nihil probat quinimò eadem lex probat nõ eſſe cõtractum, cum dicat, quod cum eſt donatio, nõ habet obligationem, itaque de natura donationis nõ eſt obligare: nam nec donatorem obligat, quia ipſe dat, nec donatarium, vt ibi.

Sed quæ eſt ratio, quare ibi non habet locum pœnitẽtia: reſpondeo, quia quando ſeruum dedi tibi, vt poſt quinquẽnium manumitteres, tibi fuit donatio facta ſcilicet vt per quinquennium ſeruum haberes; vnde iniquum eſſet, vt donationem ego reuocare poſſem, & iſta eſt ratio, quare ante quinquennium non poſſum a te reuocare ſeruum, quia venirem contra donationem a me factam, & indecens eſt, qđ id, quod dediſti cauſa donationis, reuocare poſſis, prout eſt hoc in omnibus alijs, ſiue contractus ſint nominati, ſiue innominati: nam nec pactum nudum recte poſſem reſoluere ipſa pœnitentia, & ita reſpondebat Bald. hic & Moderniores: tene ergo quod nõ ea ratione, quia contractus ſit nominatus ibi ceſſat pœnitentiæ locus, ſed quia donationem ſemel factam non decet reuocare per rationem generalem tex. in l. fi. C. ad Vellcianum. & in cap. 1. de donationibus, & conſtat etiam in l. ſi quis argentum, § final. quæ quidem ratio habet locum tam in contractibus nominatis, quam etiam in contractibus innominatis, dum nõ fiant reſpectu.

Non obſtat tertium argum. cuius vtrunque membrum ſibi non conſtat, quia quando donatio fit ſtipulatione, probatur donationem non fore contractum nominatum: nam ſi nominatus eſſet, non exigeret ſtipulationem ad ſui valetudinem vt l. ex placito. C. de rerum permut. Item quando fit executione, clare patet non eſſe cõtractum, quia nullam habet obligationem, at ſi diceres eſt obligatio ad antidora, vt l. ſed & ſi. §. conſuluit. de petit. hære. dico, quod talis obligatio non conſideratur, quia etiam contractu ſoluto remanet, vt in mutuo remanet obligatio mutuandi mutuanti, ergo talis obligatio non probat contractum ſtare. Item ſi ſi quis diceret, donator obligatur ad non reuocandum, vt l. 1. §. adeo. ſupra eodem, & ibi dixi. reſpondeo, quod ex tali obligatione non conſtituitur contractus, prout nos conſideramus contractum. probatur, quia in quolibet diſtractu etiam ſolutis contractibus remanet obligatio de non veniendo contra id, quod fuit factum vel conuentum, vt in eo. § adeo. Hæc penſitabis, & id teneas, quod tibi videbitur.

84 † Vt tamen iſta melius declarentur, dubitandum eſſet, cum hodie videamus donationis conuentionem valere ſolo conſenſu, an talis conuentio dicatur nominata, & quod non ſit nominata, videntur concludere omnes, ad quod facit, quia in tali conuentione datur conditio ex lege non ex pacto, ſed propter pactum, ergo ab iſto effectu probatur nõ eſſe cõtractum nominatum, & hoc fuit argum. Bald. hic ſecundo facit, quia donatio eſt nomen generis, vt probatur per d. l. legatum de leg. 2. & inſtitu. eod. in princip. ibi. eſt & aliud genus acquiſitionis donatio. & l. 1. in princ. ff. eo. & ibi gl. ergo ſi talem conuentionem dicas donationem eſſe, nõ erit nominatus contractus. ſi vero neges eſſe donationem prout Bar. & eius ſequaces, minus erit.

Sed ego fortan firmarem cum gl. noſtra & cum gl. l. fin. infra de condic. ob cauſam. primo probatur argumen. gloſſarum: ille enim dicitur contractus nominatus, qui ſolo cõſenſu habet obligationem, & venit in eſſe vt l. 1. §. item emptio. infra de rerum permut. Sed conuentio donationis eſt donatio, & parit obligationem, ergo erit contractus nominatus: minor probatur per l. ſi quis argẽtum, §. fi. & inferius clare oſtendam.

Secundo probatur, quia ille dicitur contractus nominatus quia nomine conuentionis tranſit in ſpecialius nomen vt patet in l. noſtra. Sed iſta cõuentio tranſit in ſpecialius nomen, eſt enim donatio vel donationis conuentio, ergo non remanet in ſolo genere conuentionis, & ſic eſt nominatus contractus.

Tertio probatur ex verbis, l. ſi quis argentum, §. fin. in his

ſcilicet

ſcilicet verbis, Sed liberalitate plenam & ſecundum legem noſtram perfectiſſimam conſtitutam neceſſarius traditionis ſequatur effectus, cõſideranda enim ſunt iſta verba, quia ſi conueniatur de donando, iſta conuentio eſt perfectiſſima & plena. ſed id dicitur perfectiſſimum, quo perfectius dari non poteſt, vt l. vbi autem. in princ. infra de verb. oblig. ergo erit talis conuentio nominata, cum ea maxime perfectio in conuentionibus animaduertatur, vt couentio ſit nominata, vt patet per tex. noſtrum.

Item ſecundo conſidera illa verba, quod ex eo, quod illa cõuentio eſt perfectiſſima, ſequitur neceſſarius traditionis effectus, qui effectus dicitur eſſe obligatio, vt patet in eius definitione. Itaque ex perfectione contractus cauſatur obligatio, non per legem propter contractum, vt Baldus credit, effectus enim prouenit a perfectione, ideſt, quia eſt perfectus, habet obligationem, de quo ſatis late dixi in l. legitima. ſup. eod. in gl. ſuper exemplo donationis.

Quarto probatur per verba Imperatoris in §. perficiuntur. inſtitu. eod. vbi dicitur, quod talis conuentio habet pleniſſimum & perfectum robur, ex quo vt ſupra probaui, ſequitur, eſſe nominatum, cum in hoc conſtat robur & perfectio: nam nominati habent obligationis robur. Item pondera illud verbum, ad exemplum emptionis in ſe habere robur. Sed emptio eſt nominatus, & vt nominatus habet robur vt lege noſtra, ergo & donatio.

Vl..mo contra Bart. ita poteſt argumentari: quia ſecundum ipſum donatio ipſa traditione dicitur contractus nominatus; nam habet nomen ab actu exequendi. Sed ego habeo, quod eo modo quo antiquitus ipſa doni datione perficiebatur donatio, ipſo eodem hodie ipſa cõuentione perficitur, ita dicit tex. in §. perficiuntur, & in d. §. fin. ergo prout antiquitus erat contractus nominatus ſecundum intentum Bart. quia ipſa datione doni erat perfecta donatio, ita hodie ipſa conuentione erit nominatus.

Quinimo id forſan dicere potes, quod antiquitus donatio, quæ perficiebatur datione ipſa, nõ erat contractus: quia nulla erat in ea obligatio, ſed hodie cum conuentione propria fieri poſſit. & habeat conuentionem & obligationem, dicetur contractus nominatus. Hæc tamen intellige, quãdo fit conuentione, ſecus ſi eſſet donatio ab executione incipiens. Ex his ſaluabis gloſſarum opinionem.

Nec obſtat primum argumentum Baldi, quod etiam eſt de mente Bartoli hic. Nam ego nego, quod detur actio ꝓpter pactum, ſed datur ex pacto propter legis approbationem, vt dicebam in 3. argum. & latiſſime patet eis, quæ dixi ſup. in l. proxi. in exemplo donationis.

Non obſtat ſecundum argumẽtum, quod donatio ſit nomen generale; nam dum eſt contractus, eſt ſpeciale nomen contractus: nec ſtat in genere conuentionis, vt dicebam in ſecundo argum. & notatis in rubrica de rerum permutat. non eſt ſtandum, vt dicebam ſuperius in materia permutationis.

85 † Subſequenter quærit Bart. quare olim ex pacto nudo donationis non oriebatur actio, cum donatio fuiſſet contractus nominatus. Reſpondet, quod contractus nominati producunt actionem eo ipſo, quod ſunt & nomen habent. modo aduerte, quia quidã cõtractus denominantur ab actu paciſcendi ſeu cõueniendi, quidam denominantur ab actu exequendi, ſi loqueris in primis, ſtatim pacto facto habent nomen, & producunt actionem, exempli gratia in emptione, & venditione, locatione, conductione, ſocietate, & mandato, & ſimilibus, ſi autem loqueris ſecundo modo, quando denominantur ab actu exequendi, non habent nomen niſi facta executione, exemplum in contractibus, qui re cõtrahuntur, vt depoſitum, commodatum, mutuum. qui omnes ab actu exequendi denominantur, vt patet ad ſenſum, & ideo ſi facio pactum de deponendo, vel de commodando, vel de mutuando, non eſt contractus nominatus, nec actionem producit niſi contractus habeat ſuam eſſentiam, quæ ab executione capitur. Ex his infert ad propoſitũ quæſtionis, donatio enim eſt contractus nominatus, & habet nomen ab actu exequendi: quia idem eſt, quod doni datio. vt l. Senatus, §. donatio. de dona. cau. mor. merito ſi perueniebatur ad executionem, de iure ffſorum, perficiebatur cõtractus. Sed pactum de donando non eſt donatio, ſed erat nudum, niſi ſtipulatione veſtiretur, hodie vero lege iuuatur, vt l. ſi quis argentum, & lex propter pactum producit actionem, idem eſt in pignore vt l. ſi tibi §. de pignore, infra eod. id m in dote. vt l. ad exactionem, C. de dot. pro. Sed in hoc differunt, quod pactum de dote & pactum de pignore pariunt actionem. Sed in pacto donationis & ſi detur actio ex lege, non tamen oritur ex pacto, hucuſque Bartolus.

86 † Primo noto ex Bart. quod contractus nominati eo ipſo quòd ſunt in eſſe producti, habent actionem. Sed oppono de contractu pignoris, qui non habet actionem, antequã ſolutio debiti ſit facta, vt l. ſi rem § omnis, de pig. act. infra, & ibi gloſſ. & Bart. & tamen ſecundum eundem Bart. eſt contractus nominatus, & patet per l. fin. §. fin. ſupra eod. de his, ſupra dixi in notabilibus, tenendus tamen eſt is caſus menti: quia pauci admodum & rari inueniuntur, in quibus ſit orta obligatio ſine actione, & quod orta ſit obligatio a tẽpore dati pignoris, patet in §. creditor. l. 1. de act. & oblig. & inſtit. quibus mo. re contrahi. §. creditor.

87 † Secundo colligo ex Bartol. verbis quòd nec pactum de donando nec ſtipulatio eſt donatio, ſecundum ffſorum iura: nam ſi donatio denominatur ab actu exequendi, id eſt, a doni datione, ſequitur ſtipulationem non habere nomen, aut ſi ex ſtipulatione habet nomen, non habet nomen ab executione. contractus enim, qui ab executione habent nomen, non poſſunt ſtipulatione conſtare, vt l. ſi tibi. in princ. infra eod. Ex quo videtur Bart. varia ſenſiſſe in l. in ædibus, §. 1. infra de donat. vbi tenet ſtipulationem eſſe donationem, quod in ſe verum eſt, vt ſupra vidimus, & nunc videbimus.

88 † Ego credo ita dicendum, quòd iure ffſorum, quãdo quis ſtipulabatur donationis gratia, talis obligatio continebat donationem, quia ipſa neceſſaria ſtipulationis obligatione liberaliter te conſtrinxiſti, vnde donatio ſtipulatione perfici dicebatur, vt vides in l. ſi quis argentum, §. fi. Sed ſi pacto nudo promittebas, nulla erat donatio, ratio, quia tale pactũ eſt inutile, vnde nihil liberalitatis agebas. Sed ſi pactum feceris de non petendo, & ſi ſit contractus innominatus, vt notat gl. l. 1. de act. & oblig. tamen eſt donatio: quia datur iſte effectus liberationis per exceptionem; vnde liberaliter donaſti. Ex quibus conſtat, quòd ffſorum iure ipſa donatio per ſe non conſiderabatur vt contractus nominatus, ſed tamen in his conſiſtebat donatio. Eadem ergo ratione hodie cum pactum donationis perfectum eſſe cenſeatur, dicitur perfecta donatio: quia verum eſt, te liberaliter neceſſario obligatum, in qua obligatione conſiſtit donatio, vt per l. ſi quis argentum & in d. §. perficiuntur. vbi perfectæ appellantur, imo perfectiſſimæ donationes, in quibus donator ſola conuentione ſe obligauit; vnde hodie talis conuentio etiã contractus nominatus appellabitur, cum caueatur lege, ꝙ donatio per propriam conuentionem fieri perfecte poſſit: quod lege ffſorum adhuc non erat traditum. Conſtat ergo, pactum donationis hodie eſſe donationem, & contractum nominatum, vt ſupra viſum eſt.

Nec obſtat argum. Bart. quod donatio dicitur a doni datione, & ſicut pactum de deponendo non eſt depoſitum, ita pactum de donando non eſt donatio; nam ſummum eſt rationis diſcrimen: quia etiam ſi donatio dicatur a doni donatione, iſta datio doni verificatur etiã in liberatione vel æſtimationis datione, qui enim liberat, dare dicitur l. ſi mulier. infra de condit. ob cau. & ideo in acceptilatione ſtat donatio: imo & in locatione, vt ſupra dictum eſt, eadem ergo ratione cum cõuentione efficaciter aliquid promittitur, cauſatur donatio; vnde perfecta appellatur donatio, vt in d. §. perficiuntur, ſed hoc non habet locum in depoſito.

89 † Sed ſtat ſubtilis dubitatio, an promiſſio de donando ſit donatio. dubitationis cauſa eſt, quia non valet conſequentia: promitto donare, ergo dono. argum. l. ſi quis ſtipulatus, de verb. oblig. & ita videtur bene tenere ipſe Bart.

Nec obſtat, ſi dicatur quod pactum donationis ſit validũ per l. ſi quis argentum, §. fi. nam ideo eſt validum: quia agẽs vult donare ſtatim illo actu: vnde eſt donatio. Sed qui promittit donare, non eam mentem habet, vt illo actu donet, ſed ad donationem futuram ſe refert. promiſſio ergo non eſt donatio. arg. l. ſi abſenti. de acqui. poſ. inſ.

Sed his non obſtantibus ego credo, quòd qui promittit donare, donet; nam donatio contrahi poteſt ſolo conſenſu, prout emptio & venditio, vt in §. perficiuntur. inſtitu. eo. Sed ſi promitto tibi vendere rem iſtam pro decem eſt emptio: patet quia vtrunque verbum eſt præſentis temporis, & ſolo conſenſu contrahitur, ergo eſt emptio, & eodem modo ſit donatio. hoc argum. vtitur gl. in l. venditus, C. de contrahen. empt. quæ tenet, quod ſi dico, volo vendere, eſt emptio.

Præterea conſtat ſola voluntate aut conſenſu fieri donationem, vt ſup. & late patet in d. l. ſi quis argentum, §. fin. ſequitur donationem eſſe, cum quis promittit donare, quia in his quæ ſolo animo demonſtrato geruntur, ſi animus e...

liber,

liber, & patiens diſpoſitum incõtinenti agit, nec alio opus eſt, niſi animum declarare, vt refert Bart. ſe à theologis habuiſſe in l.ſerui electione.de lega.j. probatur per l. per procuratorem, alias incipit Paulus, infra de acquir. hæred. & l. iam dubitari, infra de hæredi.inſtituen. Si ergo Titio promittis donare centum, erit donatio, quæ concipitur in patiente diſpoſito. & hanc concluſionem ſatis veram credo, ſi conſideres verba Imperatoris in eadem l. ſi quis argentum, §.fin. intelligas tamen vt inf. Item niſi fallor, vult ibi imperator, quod etiam ſi donatio conferatur in futuram collationem, vt ſi promitto me donaturum tibi centum, valeat pactum, & cenſetur eſſe donatio. probatur primo, cum dicit, quod neceſſitas ex lege illa imponitur etiam tradere, quod donare exiſtimauit, qui ergo donare exiſtimauit, & hoc promiſit, tenetur illa promiſſione. Nec obſtat, ſi dicas, quod verbum (donare) eſt præſentis temporis, nam cum ſit infinitiui modi, etiam futurum ſignificat, vt notatur in l. 5. ſ. ſtipulatio. in verbo daturum, infra de verb. obl. nec in illo caſu poteſt ſignificare præſens tẽpus, quia cum præterito ponitur. Item facit, nam ſtipulatio in qua quis promitteret ſe donaturum, valeret, imò ſtipulatio quaſi ſemper ſe dirigit ad tempus futurum, vt l. 5. in dicto §. ſtipulatio. & ibi notatur, ſic ergo & pactum, probatur conſequentia, quia pactum in hoc habet vim ſtipulationis, & poteſt ſuccedere loco eius, vt patet in eodem §. fin. in verſicu. ſin autem, & hæc fuit intentio Accur. in d.§. perficiuntur, in glo. manifeſtauerit, quæ videtur vera ſentire, licet Io. Faber ibi & Ange. aliter credant. Præterea faciunt in eo. §.fin. verba ſequentia, ſcilicet neceſſitatem habeat donator omni modo res vel partem ſubſtantiæ, quam nominauerit, præſtare. Satis ergo erit quod cauſa donationis faciendæ res nominentur. Item facit ratio, quæ ſequitur: cum enim in arbitrio cuiuſcunque ſit hoc facere, quod inſtituit, oportet eum vel minime ad hoc proſilire, vel cum ad hoc properauerit, propoſitum ſuum quibuſdam excogitatis artibus non defraudare. Conſtat ergo, quod ea, quæ donationis cauſa quiſque præſtare inſtituit, cogitur obſeruare, nec propoſitum ſemel emiſſum artibus defraudare poteſt, & hoc conſtantius videtur probari ex finalibus verbis vbi dicitur, tantoque magis hæc firma eſſe, ſi pijs actibus, vel religioſis perſonis donatio deputata ſit, ex ſola ergo donationis deputatione quis efficaciter obligatur, faciunt etiam verba text. in §. perficiuntur, in princ. vbi dicitur, perficiuntur autem donationes, cum donator ſuam voluntatem ſcriptis aut ſine ſcriptis manifeſtauerit.

Sed videtur, quod ſuperior concluſio in ſe pugnet, nam ſi ego promitto me donaturum, nego donationem præſentem. reſpondeo, quod iſta promiſſio, in qua dicis te donaturum, habet in ſe donationem, quia cum habueris propoſitum donandi, & id promittis, iſta efficax promiſſio continet liberalitatem, ex qua fit donatio perfecta, vt in eod. §. fi. id autem quod dicis te donaturum, ad executionem refertur, & ita eſt, cum fit per ſtipulationem, vt in l. 5. §. ſtipulatio. & ibi notatur, infra de verborum obligat. & pactum poteſt efficaciter concipi eo modo, quo ſtipulatio, vt in eodem verſi. ſin autem. Vnde comprehendes verum ſenſum ad eundem §.fin. vbi verbum (donator) & verbum (donauit) ſæpe ponitur, & tamen erat deſtinata donatio, ſed in iſta deſtinatione includitur donatio, vt ſup. Ideo lex donatorem appellauit, ex quo fuit deceptũ vulgus Doctorum, de quo hic per Alexand. in 3. col. Hæc mente perpendite, quia noua ſunt, nec prout quaſi omnia, quæ dicimus, iſta ab aliquo didicimus.

90 † Sed quæro retenta opinione gloſ. noſtræ, quod donationis conuentio eſt nominata, an ſi fiat donatio per ſtipulationem remaneat donationis & ſtipulationis cõtractus, iſta quæſtio pendet ab illa quæ traditur in rubric. de verborum obligat. an ſi emptio concipiatur per verba ſtipulationi conuenientia, cenſeatur & emptio & ſtipulatio. de quo aliquid dixi ſupra in l. proxi. in exemplo conſtituti, & hoc credo verum, quod ſi agatur de vtroque, cenſetur & ſtipulationem eſſe & donationis conuentionem de ſe nominatam.

Sed in dubio credendum eſt fuiſſe ſtipulationem, per l. j. §. cum qui, infra de conſtitu. pecu. & in §. de conſtituta, inſtitu. de act. & l. cum enim, infra de noua. de quo dic, vt ſupra l. proxima. Sed vnum videtur dubitabile, quia cum ſtipulor cauſa donationis, neceſſaria eſt donatio cum ſit obligatio liberaliter facta, ergo videtur quod donatio non eſt contractus nominatus cum etiam hodie fiat donatio ipſa ſtipulatione, vt d.l. ſi quis argentum, in eodem §. fin. in prin. nam contractus nominati non verificantur neceſſario in ſtipulatione de ea re facta, vt patet poſt principium inſtitu. de lit. ob. & in d.l. cum enim, cum ſimi.

91 † Reſpondeo, quod verum eſt, quod donatio de ſui natura nõ eſt contractus, imo eſt liberalitas quæ ab vno tantum procedit; vnde ſi domus datur mihi, hic nullus eſt contractus, tamen donum poteſt fieri per contractum, & hoc pluribus modis. poteſt enim conſiſtere in venditione, in locatione, in ſtipulatione, ſcilicet quando aliquid in his liberaliter conceditur, & ita ſi tu velis conuenire de donando. & conuenias, iſta conuentio eſt donatio perfecta, quia valida, & erit nominata, quia habet nomen donationis vltra nomen conuentionis. Ita poteris intelligere iſta iura, quæ perficiunt donationes ſola conuentione, & ſi dura videatur talis opinio certe ni fallor ſatis ſufficienter reſpondere͂ cuilibet qui in hoc diſſentiret, at ſi diſſentiat, id tentet, nec liuide mordeat.

92 Item noto † ex dictis Bart. hic, quod pactum de vendendo eſt venditio: quia hanc ponit differentiam Bart. inter cõtractus, qui re contrahuntur, & contractus qui conſenſu. ſcilicet quod pactum de deponendo non ſit depoſitum, ſed pactum de emendo erit emptio.

Contra hanc ſententiam videtur probari: aut enim pactum de deponendo refertur ad tempus præſens, vt puta, ſi dixiſſem verbaliter, depono decem, nec re depoſuiſſem, eo tunc ego credo, quod nec ſit pactum, nec depoſitum, ſed eſt quædam falſa demõſtratio: aut tale pactum refertur ad tempus futurum, vt ſi conuenio de re deponenda apud te, & in iſto caſu ego fateor, etſi non ſit depoſitum eſſe tamen pactum. Tamen fortan dicere poſſum idem eſſe in pacto de emendo: nam non erit emptio: probatur, quia etiam in caſibus, in quibus ſolus cõſenſus perficit actum, alius eſt conſenſus in actu, alius ad actum: nec conſenſus ad actum perficit actum, vt notatur in cap. penul. de elect. lib. 6. in gl. fin. & certum eſt, quod electio ſolo conſenſu perficitur, vt l. apud Aufidium, de opt. leg. Sed ſi do mandatum ad eligẽdum, non ſequitur in electione eſſe conſenſum. vt patet ibidem, & probatur clare in cap. fin. de procur. lib. 6. vbi ſi dedi mandatum de matrimonio contrahendo, & reuocaui illud, non ſequitur matrimonium eſſe: imo non eſt matrimoniũ: quia deficit conſenſus: nec obſtat mandatum de contrahẽdo: quia fuit datum ad cõtrahendũ, & non eſt contractum, & tamen videmus, quod matrimonium ſolo conſenſu cõtrahitur, prout emptio, vt in c. cum locum, de ſponſalibus, l. nupta. ff. eod. Item hoc probatur clarius per c. 1. de ſpon. duorum, extra. vbi alia eſt fides pactionis, ideſt ſponſaliorũ, ex qua fide promitto me contracturum matrimonium: quę quidem fides pacti dicitur: quia tantum conuenio & facio pactum de cõtrahendo, alia eſt fides conſenſus; ſcilicet quando in actu matrimoniali conſentio, & tunc dicitur cõſenſus, qui perficit matrimonium. Idcirco idem dicendum eſſet in emptionis pacto, quando de emendo paciſcitur.

Nec obſtat argum. quod poteſt fieri, quod quando actus ſunt voluntarij. eo ipſo quod animus vult, immediate agit in patiente diſpoſito, vt in d. l. iam dubitari. de hære. inſtit. nam fateor animum agere quod vult: tamen promittere vẽditionem, non autem vendere, non conſtat, quod vendit. & hoc idem fatetur in intentione ſua in l. in vendentis, C. de contrahen. empt. diſtingue, aut animus confertur ad actum præſentem, vt ſi dicam, promitto vendere iſtam rem tibi pro 10. & erit emptio: quia nihil impedit, quin ſit emptio, dum tu in id conſentias, vt l. Titius, infra de pig. actio. & faciunt quæ notantur in d. l. in vendentis, & ita defende Bar. aut promiſſio confertur in tempus futurum, & tũc habent locum ea quæ dixi.

93 † Item noto id, quod Bart. ſentit, quod pactum de pignore nõ eſt pignus, d.c quod eſt pignus, vt late videor probaſſe in l. 1. in §. fin. C. eo. hoc tamen intellige quando conuẽtio ſe referret ad conſtitutionem pręſentem, ſi tamen ſe referat ad futuram conſtitutionem pignoris, tunc promiſſio de pignorando non eſſet pignus, nec forſan a prætore haberet actionem, per ſuperiora.

Præterea colligo ex Bart. quod dos habet nomen ab actu exequendi, prout ipſa donatio. & ideo erit cõtractus nominatus: pactum tamen de danda dote non eſt contractus nominatus, ſed ex eo propter legis iuuamen oritur actio. l. ad exactionem, C. de dotis promiſſ. de his ſatis dixi in l. ſupra
94 proxi. in exemplo dotis, † ſed quoad propoſitum noſtrum videtur, quod ſicut ſupra probatum eſt donationem nõ eſſe cõtractum ſua natura, ita ergo in dote, per eandem rationem, quam rationem fatetur etiam Bart. cum idem dicat eſ-

ſe in

Digitized by Google

ſe in vtraque facit, quia dos dicitur donatio. l. fin. C. de iure dotium. Sed videtur in hoc eſſe diſcrimen, quia dos de ſui natura habet obligationem, vt reddatur, hoc ipſo enim agitur, vt ſoluto matrimonio reddatur l. 2. ſol. mat. l. 1. in princ. C. de rei vxo. act. vnde nimirum ſi appellamus eum contractum, cum habeat de ſui natura conuentionalem obligationem, & ſi contractus eſt, erit nominatus: quia habet nomen elegans.

Sed contra, videmus enim dotem ipſam non habere ꝓpriam actionem: quia ſi dos datur, & ſi maritus ſit obligatus ad reſtitutionem: non tamen videmus iure ffſorum, eſſe dotis actionem: imo dabatur actio rei vxoriæ, aut ex ſtipulatu: vt l. 1. in princ. de rei vxo. act. ex quo datur intelligi, contractum non eſſe nominatum: cũ videamus illas actiones non eſſe proprias illius contractus. Sed reſpond. quod non valet conſequentia iſta, dos non habet propriam actionem, ergo non habet nomen, vt diximus in iſta lege in princ. in materia permutationis.

95 † Sed quæro, vtrum pactum de dote ſit contractus nominatus, & contra Bart. arguitur, habet enim hoc quod cõſenſu habet obligationem, ergo erit nominatus, l. 1. §. item emptio. de rerũ permut. antecedens probatur per l. ad exactionem, C. de do. pro. & in l. fi. C. ad Velleian. at ſi dicatur, quod non ob hoc ſolum quod habeat obligationem ex ſolo conſenſu, probatur eſſe contractum nominatum. Reſpondeo, quod probari poteſt ex ſolo conſenſu habere nomen. ratio enim quare ex conſenſu dicuntur contractus nominati, eſt: quia ad eorum eſſentiam ſolus cõſenſus ſufficit, & nec ſcriptura, nec præſentia, nec ſtipulatione omnino opus eſt, hãc rationem aſſignat tex. in §. 1. inſtit. de oblig. quæ ex conſenſu. & l. conſenſus, inſ. de act. & oblig. Sed eadem ratio habet locum in dote, d. l. ad exactionem, C. de do. promiſ. quæ in hæc verba loquitur, ad exactionẽ dotis, quam ſemel præſtari placuit, qualiacunque ſufficere verba cenſemus, ſiue ſcriptura fuerit, ſiue non: etiam ſi ſtipulatio non fuerit ſubſecuta, dos ergo conſtituitur ſolo conſenſu, & in dote eadẽ cauſa ſubdita eſt, quæ in contractibus, qui ſolo conſenſu contrahuntur. Præterea probatur dotem eſſe ex ſola promiſſione, ergo ſecundum Doctores & Bart. dotis promiſſio eſt cõtractus nominatus, antecedens ſatis late fuit probatum, l. ſupra proxi.

96 † Sed probare poteris ex l. fin. C. de dotis promiſ. vbi tex. dicit, ſi pater pro filia ſimpliciter dotem dederit, vel pro filio donationem fecerit. iſta tamen verba debent verificari tam in dote data ipſa executione, quam in dote vel in donatione promiſſa, vt in inferioribus patet ibi, vel ante nuptias donationem dederit, vel promiſerit ex ſua liberalitate, itaque iſta verba, quæ in ſe pugnare videntur, iſto modo ſunt intelligenda, quod eo ipſo quod dotem promittit, liberaliter ſe obligauit. Vnde dos eſt neceſſaria & conſtituta prout dicebam ſupra in donatione. Faciunt verba in ſequentibus ibi, vel ex ſuis debitis dixerit ſe feciſſe huiuſmodi liberalitates. Item ibi, vel ante nuptias donationem eſſe datã, quibus etiam addas illa, quæ ſequuntur. Et in hoc caſu de ſuo matrimonio dotem vel donationem propter nuptias dediſſe intelligatur. Itaque conſiderare debes iſta verba, quæ ita debent promiſſam prout ad dotem datam ipſa traditione. Huius ratio ea eſt: quia qui dotem promittit, ad eam eſt obligatus; vnde dos eſt conſtituta, quæ quidem eſt quædam liberalitas ob cauſam facta, vt ibi tex. dicit.

Hinc non recte gl. loquitur ibidem in verbo, dederit, & in verbo, fecerit, cum vtrunque verbum exponat, dederit ſcilicet deſtinatione fecerit, ſcilicet deſtinatione; nam donationem facit, qui ſponte & liberaliter promittit, vt ipſe text. probat in illis verbis, & ſæpius in inferioribus, & dotare eſt dotem cõſtituere, quæ etiam promiſſione conſtituitur, vt l. profectitia, in §. ſi pater. de iure do. vbi dos profectitia dicitur a patre promiſſa.

97 † Item hæc probantur argum. quodam quod videtur neceſſarium; nam dos eſt donatio, & eo modo quo donatio in eſſe deducitur, eo ipſo modo dos conſtituitur, vt l. fin. in princ. C. de iure dot. & hoc diſcrimine Bartol. & cæteri fatentur.

Sed donatio perfectiſſima eſt ipſa promiſſione, vt in §. perficiuntur. inſtit. eo. & ſupra latiſſime docemus, ergo eodem modo cõſtituatur dos ipſa, quæ ſola promiſſione perfectiſſima erit, & vltra hæc, quod idem in hoc ſit in dotem, quod in donatione, neceſſe eſt fateri ex verbis legis fin. C. ad Velleian. vbi eadem quaſi verba & eadem ratio ponitur in l. ſi quis argentum, §. fin. in ipſa donationis promiſſione, in modo ergo conſtituendi dotem & donationem quoad propoſitam quæſtionem nullum erit diſcrimen, cum idem ſit conſtituendi modus & ratio.

Non obſtat argum. quod colligitur ex intentione Bart. quod dos & donatio habent nomen ab actu exequendi, prout mutuum & depoſitum, ergo antequam detur, nõ erit dos nec donatio; nam reſpondeo, quod etiam ſi ab ipſa datione ſit indictum nomen, tamen etiam ſine datione eſſentialiter poteſt conſtare donatio, itaque non valet argum. ab etymologia prout ipſe etiam Bart. fatetur in l. in ædibus, ff. de donatio, in princ. quod donatio fit ſtipulatione, & poteſt, fieri locatione, & liberatione, de quo ſupra ſatis.

Nec obſtat argum. quod videtur reſultare ex d. l. fin. C. ad Senatuſconſul. Velleian. vbi videtur, quod hoc ſit contra regulas iuris communis, vt ex nuda promiſſione dos conſtituatur efficaciter, ex quo cõcluditur, quod ex nudo pacto oriatur actio; nam ſi contractus eſſet nominatus, non videtur quod ſit aliquid exorbitans. Reſpondeo, quod illa exorbitantia verificari poteſt in eo, quod a Senatuſcõſulto Velleiano liberatur ipſa dotis promiſſio. & certe id ſenſit text. non autem in eo, quod dos ex promiſſione & ſolo conſenſu conſtitui poſſit, itaque illam exorbitantiam intelligas a regulis Senatuſc. Velleiani, & non ab vniuerſalibus regulis iuris ciuilis, concludas ex his dotem ipſa ſola promiſſione eſſe nominatum contractum.

98 † Item ex ſuperioribus infertur pactum de dotando eſſe validum; nam ſi quis dixerit ſe dotem daturum non minus propterea obligatur, vt ſupra dicebam in donatione, & iam iſta concluſio, quam ea, quam ſuperius dixi, roborantur ex l. ad exactionem, C. de dotis promiſſione, & ex l. fi. C. ad Velleian. ſæpe alleg. vbi ſi quis dotem ſit pollicitus ſe daturum, valet. & dicitur mulier dotata, vt probatur in verbo, nõ eſſe ferendum eam indotatam fieri, propter Velleianum pactũ eſſe dotem: quia valet. Item idẽ erit in donatione, quia eadem ratio. hæc pulchrius videas, ſupra nec ea abijcias, quod in ſingulari ſint poſita opinione: quia forſan id nobis euenit, quod Catoni, qui Stoica inueſtigatione ea ſæpe ſentiebat, quæ a vulgo diſſentirent, & eadem veriſſima.

In vltima parte gl. noſtra mouet quæſtionem, quid ſi in permutatione ego non dedi, eo quia tu accipere noluiſti, ſed paratus fui dare: adeo quod non ſtat per me, dubitatur vtrum competat actio præſcrip. verb. & gl. concludit, quod
99 non competit, huius ratio eſt: † quia in contractibus innominatis habet locum pœnitentia, vt l. ſi pecuniam, §. ſi ſeruus, de condi. ob cauſam, infra. ergo etiam ſi ego dederim pecuniam, vt eas Romam, poſſum ex pœnitentia repetere pecuniam, quãto magis ſi offeras te velle ire Romam, poſſum dicere re integra, ne eas, aut ſi offeras pecuniam ex cõuentione, potero dicere, quod nolo eam accipere, nec ne, in tantum forſan hoc verum eſt, quod etiam ſi ego dedi, vt dares, & tu velis dare, nihilominus repetere poſſum, cum non obſtante quod dederim, mihi liceat pœnitere, & hoc procedit ex ſenſu gloſ. cuius contrarium videtur tenere gl. in l. ſi rem tibi. §. fin. in gloſſ. victori. infra de præſcri. verbis. (quam hic ſolum citantes Moderni Ticinenſes ad alia ſe transferunt) vbi tenet Accur. quod ſi annulus eſt circa ſe depoſitus a tertio, vt ſi ego vincerem certamen, mihi daretur, aut vt victori forſan ludorum acquireretur, ſi per me non ſteterit, quominus ego vincerem, & me obtuli certamini, aut ludo, etiam ſi alius pugnæ non occurrat: nihilominus ego
100 acquiro, & oritur actio præſcrip. verbis. † Bart. eam glo. ibi ſumme commendat, dicens ſingularem eſſe ad loca, vbi duella exercentur; nam victor dicetur, dum ipſe pugnæ ſe obtulit, etiam ſi duellum non ſit ſecutum, cum per eum nõ ſteterit, & Paul. de Caſt. eam etiam ibi ſequitur, & Bartol. in, leg. in executione §. final. de verb. oblig. licet eam corrupte alleget.

Hinc ſingulariter inferendum eſſet ad pallia, quæ Bononiæ, Senis, & Florentiæ equorum curſu quærenda parãtur; nam dum ſolus eſſet equus ad victoriam paratus, id ſufficeret ad talem acquiſitionem, & quamplures illationes poteris facere huius ſimiles.

Ego vero rationem habeo dubitandi, non enim poſſumus negare, talem contractum innominatum, cuius nec nomen habemus, quod ſatis probatur in ea. l. ſi rem tibi. §. fin. & in hoc omnes conſentimus. Sed in contractibus innominatis non ſolum quando ſtat per alium tertium, quominus id facias, ſed etiamſi per me ſteterit, hoc non habet vim adimplementi. ratio, quia habet locum pœnitentia, vt in gl. noſtra. ergo videtur, quod in his caſibus non poſſit exigi res ad duellum deſtinata, nec pallium ad curſus depoſitum, cum ſemper liceat domino pœnitere donec res ſit integra

id

Digitized by Goo

id tamen fateri neceſſe eſt, quòd expenſas, quas in paramẽtis, quiſque fecit poteſt exigere, itaque indemnitas ſibi præſtetur eius, quod ob eam cauſam expendit, vt l.ſi pecuniam, in princ.ſupra alleg.facit ad hoc tex.l.eleganter.§.ſeruus, de dolo.infra vbi no.Bart.in fin.verbis, quòd licet ex nuda cõuentione nõ oriatur actio, tamen ſi ex tali fide tibi obuenit damnum, oritur de dolo. Sed hoc ſane ſentias, quòd actio oriatur de dolo ad damnum, non autem ad totam conuentionem, niſi in damno verteretur totum id, de quo conuenitur, per ſupra alleg. l. ſi pecuniam, dicam de hoc in §. ſed cum nulla, ſuper octaua limit. quam ibi ponunt Moderni Papienſes.

Quid ergo dicendum? ego credo, quòd vtraque gl. poſſit defendi, ad quod diſtingue, aut enim ego per quem non ſtetit ago cõtra ipſum promittentem vel deponentem pallium, vel quid ſimile, & nullam habeo actionem, ſi ipſum pœnituerit: quia licet ei pœnitere, & ita loquitur gloſſ. noſtra, aut ago contra illum, apud quem eſt res depoſita, vt victori tradatur, & ſi per me non ſtetit, quominus vincerem ſed quia aduerſarius vel pugnare, vel currere noluit, tunc habeo actionem contra illum depoſitarium, & ita loquitur gloſſ.& Azo.in d.l.ſi rem tibi.& text. quem allegat in leg. ſi oleum, infra de dolo. quam concluſionem Azonis neceſſe eſt, quòd intelligas de parte deponente non pœnitẽte: quia cum ei pœniteret liceat, ei eſſet facienda reſtitutio, ſi eum pœniteret.

101 Vnde ex his habebis pulcherrimam concluſionem, † ꝙ oblatio habet vim adimplementi etiam in contractibus innominatis, dum non recuſet creditor; nam ſi fecimus contractum reſpectiuum, & ego promiſi facere vel dare alteri, & fui paratus id facere, nec per me ſtetit, cũ me obtulerim ad factum, vel quia alteri obtuli id, quod promiſi dare: nec ille voluit accipere, tunc dicendum eſt veſtiri contractum ex parte mea: adeo quòd habeo actionem. Huius ratio eſt: quia oblatio habet vim adimplementi, dum illa non excluditur ex capite pœnitentiæ: vt eſt gloſſa ab Azo. & Bart. & Paulo approbata. Sed hic non fuit excluſa, ergo veſtitur pactum, quam concluſionem teneas ex mente eorum, ex qua oboritur magna limitatio ad gloſſam noſtram, ſed tu conſidera.

Aliam limitationem tradũt hic Moder.Papienſes, quòd gl.noſtra procedat, quando factum eſſet promiſſum, quia factum non poteſt impleri ſola oblatione, ſecus vbi promiſſa eſſet datio, quia tunc & ſi ſola oblatio non ſufficeret, tamen ſi fieret conſignatio, habetur res pro data, ita tenet Alb.hic & Alexand. Bald.in l.ex placito. in 18.quæſtio. C.de rerum permutat.per l.acceptam, C.de vſuris & l. obſignatione, C. de ſolut.

Primo videntur peccare moderni, in quantum limitant gloſſam noſtram, quod procedat, quando factum eſt promiſſum, ſecus quando promittitur aliquid dari; nam gloſſ. loquitur, quando promiſi dare, vt dares, loquitur enim in permutatione, non ergo cadit talis limitatio in terminis gloſ.reſpondeo, quòd limitatio habet relationem ad regulam, quæ ſumitur ex gloſ. ſcilicet quòd in contractibus innominatis non habet oblatio vim adimplementi.

Secundo videtur peccare talis limitatio: quia cum gloſ. loquatur in permutatione, quæ fit tantum de ſpecie ad ſpeciem, vt no.in l.1.& 2.C.eo. & ſecundum Doctorum ſententiam, videmus tamen, quòd in ſpeciebus non habet locum obſignatio, vt notatur in d.l.acceptam, in gloſ.1.& tenet ibi Bartol.in 2.quæſtione, ergo male diſtinguitur, an ſit res obſignata vel non. Reſponde, quòd etiam iſta limitatio tendit ad regulam vniuerſalem, vel quod falſum ſit, quod permutatio ſolum in ſpeciebus conſiſtat, vt tenui in princip. huius repetitionis.

102 Tertio videntur peccare: † quia conſignatio ſit, quando res offertur creditori, & ipſe eam non vult acceptare, vt patet in d.l.obſignatione, & l.acceptam, ſed ſi in contractibus innominatis creditor non velit acceptare, certum eſt, quòd pœnitet eum: at pœnitentia eſt permiſſa, ergo conſignatio non habet locum, illo enim tunc recurrimus ad conſignationem, quando pars recuſat ſolutionẽ, quam recuſare non deberet, vt in d.l.acceptam. Reſpondeo, quod limitatio habebit locum, quando conſignatio foret voluntate creditoris: ſecus ſi eo recuſante. itaque in illis caſibus quibus fieret eius voluntate hẽt conſignatio vim implementi, & ita caute Bal.& Alex.loquuntur in caſu, quo conſignatio eſt facta ante pœnitentiam, ſcilicet parte volente.

103 Item Dom.Alex.& Mod.ponunt aliam limitationẽ, † ꝙ dictum gl. habeat verum, niſi contractus nominatus ordinaretur ad contractum innominatum ſcilicet appoſito modo vel conditione, vtputa, ſi promitto vendere ob certam cauſam vel conditionem; nam tunc eſt contractus innominatus: patet quia datur actio præſcript. verbis, tamen videmus, quòd ſi per me nõ ſtat, habetur conditio vel cauſa pro impleta, vt l.Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, infra de cõtrahend.empt. & hæc fuit opinio Bald. in l. quamuis, C. de tranſact.in fi. verbis. contra iſta verba Bald. & Alex. poteſt argui: quia ſi contractus nominatus habet modum, non dicitur innominatus, ſed modus ipſe intrat in eodem contractu.tex.eſt in hoc ſingularis, l.cum ab eo. ff. de contrahend. empt.vnde dicitur pars cõtractus, vt l.fundi partem, de act. empt.cum ſimi.non ergo ex modo adiecto dicetur innominatus: nec tunc oritur præſcrip.verbis actio.quia cum ſit nominatus, & habeat propriam actionem, ceſſat actio præſcrip.verbis. vnde in iſto caſu non cadit limitatio, cum ad modum habeamus cõtractus nominati actionem, quæ quidem actio non admittit pœnitentiam.

104 In alio † vero caſu, quando contractus nominatus habet conditionem, adhuc dicendum videtur, quod non ſit innominatus contractus, ſed eſt nominatus, conditionalis tamẽ. Præterea nos loquimur in contractibus innominatis reſpectiuis, qui concipiuntur ſub modo, vt patet l.naturalis. §. 1. & per totam legem, infra de præſcrip. verbis. ſed conditionalis contractus & reſpectiuus differunt, vt l. 1. & 2. C. de his quæ ſub modo, l.quibus diebus, §.Termulius. & §.ſi infra de condi. & demonſt. ergo conditionalis non eſt reſpectiuus, patet hoc etiam, quia in conditionali ante aduentum conditionis non naſcitur obligatio naturalis, vt in cap.1.de ſponſalibus, lib.6. ſed in his contractibus ſtatim eſt nata obligatio: vt l.ex placito.C.de rerum permut.Bart.in l.naturalis, §.ſed ſi facio.ſupra alleg.vnde Bart.in l.naturalis, in prin. de præſcrip.verbis in 2.opp.tenet, quod tales contractus per dictionem (ſi) non ſunt vere contractus innominati. idem tenet in l.ſi intra.infra eod. de his videbimus latius, infra in §. quinimo. pro nunc tamen credo, quod talis contractus conditionalis magis erit contractus nominatus, quam innominatus: quia vtroque modo eſt conditionalis, & videmus quod emptio eſt facta ſub conditione, ergo magis erit emptio conditionalis, quam alius cõtractus innominatus: ideo ſat eſt, quod ſtet per te, vt poſſit agi ex empto, cum ſit contractus nominatus: ita loquitur l.Labeo.

Nec obſtat, quod ibi detur actio præſcrip.verbis: nam nõ datur ea ratione, quod ſit contractus innominatus, vt dixi. ſed quia contractus eſt conditionalis; vnde attenta conditione, ante aduentum conditionis non oritur actio empti, vt l.cedere diem, de verborum ſignif. ſed quia contractus eſt nominatus, & ſtat per promiſſorem, & cum ſit æquum agi contra eum, datur actio præſcrip. verbis quæ quidem actio datur, vbicunque ſumus in perplexitate actionum, vt l. 1.de præſcrip.verbis, infra. itaque ea conſideratione datur actio præſcript.verbis, quia ante euẽtum conditionis deſiderabatur actio ex eo contractu. Et hoc eſt, quod conſiderabat Labeo. ſed Vlpianus conſiderabat, quod cum per partẽ ſtetiſſet, quominus conditio adimpleretur, ex æquitate debebat conditio haberi pro impleta; vnde hac conſideratione competit ex empto actio, & quod in illo text. non naſcatur actio præſcrip.verbis ea conſideratione, quod conditio habeatur pro impleta, probatur: quia tunc eſt perfecta emptio & datur actio ex empto. ergo non eſt contractus innominatus: nec ea ratione habebit præſcriptis verbis actionem. Non ergo videntur ſubtiliter loqui Doctores, cum per illũ text. dicant, quod in contractibus innominatis oblatio habetur pro implemẽto, quia in illo tex. datur actio præſcrip. verbis. In his opinionibus ſit tibi delectus, & vide quæ dicimus in §.quinimo.

105 † Præterea addit Bald.aliam limitationem, quod regula gl. noſtræ procedat, niſi in caſu, quo contractus innominatus ſit factus ad liberandum: nam tunc cum non habeat locum pœnitẽtia, in contractibus liberatorijs oblatio hẽt vim adimplemẽti, per text.in. l.ſi cum fundum, inf.eod.& l.ſi maior, C.de tranſact. hæc ſunt verba Iaſonis iunctis verbis Bal. Primo hi Moderni, ſi loquantur in caſibus, in quibus ſolo conſenſu tollitur actio, videntur pugnantia dicere, quia ipſo iure cauſatur liberatio in contractibus liberatorijs etiam reſpectiuis, vt Bart.l.cum mota. in princip. C. de tranſact. Sed ſi ipſo iure liberatur, non poteſt eſſe quòd oblatio habeat vim adimplementi, cum adimplemẽtum hanc vim habeat, vt faciat vel oriri, vel tolli actionẽ, vt in text.noſtro. at cum a ſolo conſenſu ſit ſublata, oblatione tolli non poteſt, vt in §.ſic itaque. inſtit. de act. patet ergo, quòd oblatio non habebit

rioribus eadem ratione, & tamen loquitur in facio vt des; nam tu dediſti mihi ſeruum, vt Pamphilum manumittere, & ego manumiſi Pamphilum. Sed ſeruus, quem dediſti, euictus eſt, itaq; ego poſſum agere contra te actione præſcript. verbis. ratio: quia etiamſi iſta conuentio ſit innominata, tamen habet cauſam ex facto meo: quia manumiſi, & ex parte mea erat, facio vt des; vnde non poſſumus negare, quod in facio vt des, ex ipſo facto oriatur actio præſcript. verbis. Sed poteſt argui contra ſummam: quia etiamſi text. iſte loquatur in tribus contractibus, de quibus, ſupra non tamen loquitur in contractu facio vt facias. reſpondeo, quod idem eſt in contractu, facio vt facias, ad veſtimentum contractus: quia prout in facio vt des, eſt factum ex parte adimplentis, & ex eo veſtitur pactum: ita in facio vt facias: nam ſi feciſti, factum eſt, ergo veſtitur pactum eadem ratione, & de hoc non dubitatur, vt l. naturalis, §. pen. & vlti. vbi ex facio vt facias, oritur actio præſcrip. verbis. Videas ergo, quod ex omni contractu innominato reſpectiuo oriatur actio præſcrip. verbis. Sed text. eſt ad literam contrarius in eodem l. naturalis, §. quod ſi faciam, vbi contractus, facio vt des, differt ab alijs, quia in eo datur actio de dolo, cum nulla alia ciuilis actio competat, itaque denegatur actio præſcrip. verb. in eodem contractu. cum ibi ſit cautum, nullam in eo contractu ciuilem actionem competere. Sed actio præſcript. verb. eſt ciuilis, vt in lege noſtra ergo ipſa denegatur. Huius contrarij timore perterriti omnes Doctores & gloſſæ a ve-
2 ra ſententia diſcedunt, fatenturque contrarium. † Ego vero, aut quia credo rariſſimam eſſe Iuriſconſultorum diſſenſionem, aut quia vt Cantaber indomitus non facile vincor, audaciori aſſertione teneo, quod etiam in contractu, facio vt des, datur actio præſcrip. verb. primo facit text. noſter vt ſupra vidimus, ſed contrarium præſupponentes reſpondent Pau. de Caſt. & Alex. in l. cum proponas, C. de dolo. in vltima colum. quod ideo in text. noſtro datur actio præſcript. verb. & non de dolo, quia iſte qui dedit, dando approbauit contractum, & dando, fecit, quod potuit, & ſi poſtea res ſit euicta. hanc eandem ſolutionem dant Moderni Papienſes in iſta l. iuriſgentium, in princ. in vlti. nota. iſta ſolutio in obſcuro eſt: quia ratio, quare in text. noſtro detur actio præſcriptis verbis ex eo melius ſumitur, quam ex ſolutione Doctorum, ideo eſt, quia ſicut in do vt des, veſtitur pactum ex ipſa datione, ita in facio vt des, ex ipſo facto cauſatur veſtimentum, vnde de neceſſitate oritur actio præſcrip. verb. vt patet ex dictione (& ideo) itaque ideo oritur præſcr. verb. actio, quia pactum habet cauſam ſcilicet ipſum factum, & ex hoc fuit reprehenſus Iulianus, at in (do vt des) eadem ratione oritur præſcriptis verbis actio: ergo ad ortũ actionis nulla differentia. Dicere autem, quod ideo in iſto caſu non datur de dolo: quia dando approbauit contractum, & fecit quod potuit, imo videmus quod in l. naturalis, §. at cũ do. ver. ſed ſi dedit. datur de dolo actio, & tamen ille caſus eſt idem cum noſtro, de quo infra videbimus, itaque Doctores nõ videntur hæc ſentire recte. Item nec illa ſolutio, quæ aſſumitur ex dictis Bart. in d. l. cum proponas, poteſt eſſe bona, ſcilicet quod ideo in iſta lege detur actio præſcriptis verbis, ex facio vt des: quia ex facto aliquid adeſt. ſcilicet libertas ipſi manumiſſo. nam iſta libertas nõ eſt res æſtimabilis, nec in hoc conſideratur talis ratio, vt oſtendam in intellectu, d. l. cum proponas. ſecũdo ad iſtam partem facit eadem l. naturalis, §. at cum do. verſ. Sed ſi dedi. vbi etiã datur actio præſcrip. verb. quando ego manumiſi, vt tu dares. ratio ſumitur a lege noſtra, quia ex manumiſſione veſtitur conuentio, & habet cauſam ad ortũ actionis, nec congruũt duæ ſolutiones, quas dedit gloſ. ibi: quia eas recte reprobat Paulus ibi nec quam ipſe dat, quod ibi actio præſcrip. verb. detur ad intereſſe conuentum fieri, de dolo autem ad intereſſe non feciſſe, quia etiam ſecundum hoc verum erit, quod oritur actio præſcript. verb. ex contractu facio vt des, & ita ipſe Pau. de Caſt. fatetur in illo verſ. Sed & ſi dedi. in vltimo nota. Tertio facit text. l. naturalis. §. Sed ſi facio. vbi in contractu, facio vt facias, oritur actio præſcrip. verb. ratio eſt, quia feci. & ex facto meo datur cauſa ad ipſum pactum, vt l. noſtra. Sed non poſſumus negare, idem eſſe ius in facio vt des, quia cum feci vt dares, neceſſe eſt, quod detur actio præſcr. verb. cum ex facto reſultet cauſa ad pactum.

Nec obſtat ſolutio Bart. quam dat in §. quod ſi faciã, quã confirmat Paul. in eodem §. in fi. verſ. ſcilicet quod eſt propter ſeruandam æqualitatem, quia cum ex vtraque parte ſit factum, ſuadet ratio, quod detur actio præſcrip. verb. quod non eſt in facio vt des, vt in §. quod ſi faciam, vt ipſi decla-
3 rant. certe † non recte conſiderant cauſam iſtius actionis præſcriptis verbis. Tu ergo conſidera, & aſſumas eam ex Martiano & Ariſtone, qui in lege noſtra declarant, quare in his contractibus oriatur talis actio, ſcilicet quia cum tu feceris id, quod promiſiſti, pactum habet cauſam; vnde ex pacto naſcitur actio.

Præterea in (facio vt des) eſt inæqualitas, & tamen oritur actio præſcriptis verbis: ergo æqualitas non eſt cauſa ipſius. Item nec valet alia ſolutio, quam dat Bartol. quod ille tex. in §. Sed ſi facio, intelligatur, quando factum eſt tale, ex quo aliquid adſit: ſecus alias: nam iſtæ ſolutiones ſibi contradicunt, quia ſi æqualitas operatur ortum actionis, ergo etiam ſi factum eſt tale, ex quo non adſit, debet oriri: quia adeſt cauſa.

Præterea ſi ex facto meo aliquid tibi adeſt, datur actio præſcriptis verbis, ſecundum ipſos. Sed tunc poteſt eſſe inæqualitas, cum poſſit eſſe, quod ex facto tuo mihi nihil adſit, ergo ex eo quod adſit, non eſt dicendum, quod oriatur. Et ſi recte animaduertas, eſſet deſtruere intentionem Iuriſconſulti in prædicta l. naturalis, §. ſed ſi facio. vbi ponitur tota ſpecies illius contractus, facio vt facias. Vnde dicere, quod tantum loquitur ibi, quando factum eſt tale, ex quo aliquid tibi adeſt: eſt annihilare text. præſertim quod de natura facti eſt, vt id non conſideretur, an adſit, quia ſi adeſt aliquid. tunc cenſetur datio. & non factum, vt Bart. in l. cum proponas, C. de dolo. & omnes ita hoc fatentur, ex quo ſequeretur quod ille, §. ſed ſi facio. non loquatur in facio vt facias, quando habet vim facti: quod eſt ridiculum, cum ibi tota ſpecies illius contractus concludatur.

4 † Quarto probatur per l. ſolent. infra de præſcrip. ver. vbi tex. loquitur in facio vt des, & tamen datur præſcrip. verb. actio. Nec obſtat reſponſio, quæ poteſt ſumi ex Bartol. ibi quod ideo ibi competat actio præſcrip. verbis: quia aliquid adeſt; nam ſi aliquid adeſt ſecundum ipſos, non poteſt habere locum actio de dolo. tamen text. in eodem caſu dat actionem de dolo. ideo Paul. de Caſt. dat aliam ſolutionem ibidem; nam ibi pactum fuit de indicando ſeruum fugitiuum, vt indicanti aliquid daretur, vnde dicit Pau. quod ibi ex indicio non adeſt aliquid: ſed propter id datur actio præſcrip. verb. vtilis, ſi dolus non interuenit. ſi autem dolus fuit, datur de dolo, vt in §. quod ſi faciam. demum tamen Pau. quaſi male confidat in ſua ſolu. dicit, quod contrarium eſt difficile, & vix recipit bonam ſolutionem.

5 † Certe ignota cauſa cauſantur errores, Nam text. ille in d. l. ſolent, eſt ſingularis ad oſtendendam veritatem per ſua principia. dicit enim, quòd ſi feci pactum de indicando ſeruum, vt dares decem, & indicaui, apprehenſuſq; ſe fuit ſeruus: dabitur actio præſcrip. verb. at ſi opponas, quòd pactum eſt nudum: quia eſt conuentio innominata: reſpondet text. quòd non poteſt dici iſta conuentio nuda: quia habet in ſe cauſam & negotium: ergo ciuilis actio poteſt oriri: ita dicit text. in hæc verba, & quidem conuentio iſta non eſt nuda, vt quis dicat ex pacto actionem non oriri, ſed habet in ſe negotiũ aliquod: ergo ciuilis actio poteſt oriri, ideſt præſcriptis verbis. ita tex. ecce ergo, quòd ideo in facio vt des oritur actio præſcriptis verbis: quia ex illo facto pactum veſtitur. vnde tex. ille & iſte optime conformant. non ergo ex eo, quòd aliquid adeſt, ſed ex eo quod ex facto pactũ habet cauſam, dicitur oriri actio præſcr. verb. vnde miror de Paulo, qui adhuc dubitatiue voluit dicere, quòd ibi non haberet locum actio directa ſcilicet præſcriptis verbis: cum eodem modo & eadem ratione ibi oriatur actio ex pacto, prout in lege
6 noſtra. † Patet ergo, quòd in facio vt des eo modo oritur actio præſcrip. verbis, prout in alijs contractibus innominatis hoc probatur: quia eodem modo concurrunt principia ex quibus elicitur actio, vt patet in l. noſtra. & l. ſolent. Quid tamen dicendum de §. quod ſi faciam. dicebat Pau. de Caſt. in §. at cum do. in 1. colum. in fi. quòd ſi Iuriſconſultus reuiuiſceret haberet laborem in ſuſtinendo illo. §. ſed ego credo, quòd ipſe non poſſet ſuſtinere, ſi id diceret quòd in vulgo de eo. §. traditur. quia id contradiceret alijs principijs, vt dixi ſupra. Sed quod Iuriſconſul. intelligit facile & ipſe ſuſtineret & nos ſuſtinemus.

7 † Refero ergo verba text. in §. quod ſi faciam. quod ſi faciam vt des & poſteaquam feci ceſſas dare nulla erit ciuilis actio, & ideo de dolo dabitur. Senſus Iuriſconſulti eſt, quòd nulla eſt ciuilis actio ſpecialis, nec ſit tibi durus talis ſenſus, quia neceſſarius eſt & probabilis. Iſte enim intellectus probatur ex l. permiſiſti. §. fin. eod. tit. vbi ſi me permiſiſti ſerere in fundo tuo, & fructus tollere, ſi tamen nõ patiaris me fructus tollere, dicebat Atilio, nullam eſſe ciuilem actionem. Sed dubitabat Pomponius, an dabitur præſcriptis verbis

actio

actio de dolo, & dicit de dolo dandam. Ecce ergo, quòd Ariſto, qui dicebat nullam eſſe iuris ciuilis actionem, intelligitur a Põponio ſcilicet de ſpeciali actione. patet: quia poſtea ipſe dubitat, an dabitur præſc. verbis, vel de dolo actio. & tamen in hoc non vult contradicere Ariſtoni. Imo cum Ariſto dixiſſet, nullam iuris ciuilis actionem, dubitatio erat, an dabitur actio præſcri. verb. vel de dolo. quia hæ actiones dãtur in ſubſidium, quando iure ciuili ſpeciales non inueniuntur, vt l. 1. §. ait prætor. infra de dolo. & leg. 1. 2. & 3. infra de præſcr. verb. Patet ergo eodem modo intelligendum tex. in §. quod ſi faciam.

Secundo ad iſtum intellectum facit lex 2. & 3. eod. titul. vbi tunc ad iſtam actionem præſcriptis verbis venimus, quãdo nullæ actiones vel contractus ciuili iure proditi ſunt, itaque cum deficiunt ſpeciales actiones, dicimus nullas eſſe iuris ciuilis actiones: maxime cũ tractamus materiam iſtã de præſcriptis verbis actione: quia tunc iſta actio competit, quando nulla eſt alia.

Tertio facit ſimilis interpretatio & neceſſaria in l. 1. §. ait prætor. infra de dolo. vbi in eodẽ caſu dicebat prætor, quòd de dolo actio datur, vbi actio ciuilis nõ datur. Sed videmus, quòd de dolo actio concurrit cum generalibus ciuilibus actionibus. ideo ibi gloſ. & Bart. neceſſario prætorem intelligunt, quòd det actionem, vbi alia ſpecialis non datur. ita ergo & nos intelligimus Paulum in d. §. quod ſi faciam.

Quarto nota perſpicacem rationẽ, quod dictus §. quod ſi faciam, cum dicit nullam eſſe ciuilem actionem, non intelligit excludere actionẽ præſcriptis verbis, quia ſi hoc eſſet verum, ſequeretur, quòd actio præſcriptis verbis, prius competeret de ſui natura, quã actio de dolo. patet nã ideo dicit actionem de dolo competere: quia nulla ciuilis competit. Sed falſum eſt, quod prius competat actio præſcript. verb. quã de dolo actio: vt patet in §. at cum do. verſic. ſed et ſi. & l. ſolent. & in d. l. permiſiſti. §. fin. eod. tit. ergo falſum antecedens, de hoc vide inferius, conſtat ergo Iureconſultum & recte ſentire & facile poſſe ſuſtineri.

8 † Vnde vera eſt concluſio, quòd etiam in facio vt des oritur actio præſcr. verb. nec talem actionem negat. §. quod ſi faciam. Sed ſtat argum. nam ſi in contractu, facio vt des, datur actio de dolo, ergo non competit actio præſcriptis verbis: quia vbi damus de dolo actionem, non damus præſcrip. verbis actionem, vt ſupra.

Reſpondeo, quòd vbicunque damus dolum, & non cõpetit alia actio ſpecialis, ibi datur de dolo actio, vt in d. l. 1. §. ait prætor. at in facio vt des, ſi poſtquam ego feci, tu ceſſas dare, præſumitur dolus, vt infra oſtendam, & ideo datur de dolo, & hoc eſt quod dicit, §. quod ſi faciam, ſed ſi actus eſt talis, ex quo non præſumatur dolus, datur actio præſcr. ver. ratio: quia pactũ habet ſuas cauſas, ex quibus oriatur actio. ita intellige verſ. ſed et ſi dedi, & l. ſolent. & l. permiſiſti, §. fi. ex quibus iuribus hoc colligere poteris in illis verbis, ſi ſciens dedi, de dolo actionem. ſi ignorans, in factum ciuilẽ. item ibi, niſi quis in hoc caſu de dolo actionem competere dicat, vbi dolus aliquis arguatur, & ita Pau. de Caſtr. dicit limitandam text. in §. quod ſi faciam. per text. in verſ. ſed et ſi dedi, vt poteris eum videre in §. at cum. in vlt. §. notabili.

Secundo oppo. contra tex. noſtrum, d. §. at cum do. verſi. ſed et ſi dedi. vbi in eodem caſu datur actio de dolo. Reſpondeo, vt ſupra dicebam, quòd aut in (facio vt des) eſt actus, in quo non præſumitur dolus, & tunc competit actio præſcriptis verbis, aut eſt actus, in quo probatur dolus, & tunc datur de dolo actio. & ita tex. iſte debet intelligi cum illa diſtinctione, & hoc eſt veriſſimum. Sed ſtat dubium, quare in eo. verſi. ſed et ſi. diſtinguitur, & in §. at cum do. ſine diſtinctione traditur, de dolo actionem competere, reſponde, quòd in facio vt des, ſi ego feci, & tu ceſſas dare, tunc præſumitur dolus, cum repetere factum non poſſim, vt videbitur infra. ſed ſi tu ſemel dediſti, etiam ſi res ſit aliena, dum tamen ſciẽter rem alienam non dederis, nõ ita præſumitur dolus: ideo in iſto caſu non datur ſimpliciter de dolo actio, ſed cum diſtinctione, & ita debes intelligere legem noſtram, & verſic. ſed et ſi. Vnde hæc ratio, quod dando approbauerit contractum. facit ceſſare doli actionem, non tamen ex iſta ratione oritur actio præſcriptis verbis, vt Doctores credebant, ſed quia conuentio habet cauſam ex ipſo facto, vt text. noſter docet. & l. ſolent. ſupra alleg. & idem eſt in illa l. ſolent. eſt enim actus, in quo eo ipſo non præſumitur dolus: ideo diſtinguitur. Secus eſt in l. permiſiſti. §. fin. vbi actus oſtendit dolum: ideo ſine diſtinctione datur de dolo actio.

9 † Vnde quærendum eſſet, an in (facio vt des) concurrãt iſtæ duæ actiones, & Raphael, vt refert Dom. Alex. in l. cum proponas, ad finem fuit in perſpicaciori cognitione quoad §. quod ſi faciam, ad quem §. dicebat, quòd ibi text. non loquebatur de actionibus generalibus. ideo præſcript. verb. actio concurrere poterat cum actione de dolo, per text. in l. ſolent, & in ea. l. naturalis, §. at cum do. verſ. ſed et ſi. certe bene ſentit quoad §. quod ſi faciam. Sed eius opinio nõ poteſt conſtare, quia vbicunque damus doli actionem, ibi ceſſat præſcript. verb. actio. probatur in ea. l. ſolent. vbi oritur præſcrip. verb. actio, niſi dolus arguatur. idem in verſ. ſed & ſi dedi. quia ſi ſciens dedit rem alienã, datur de dolo, ſi ignorans, præſcriptis verbis actio. ecce quòd ignorantia neceſſaria eſt, vt actio præſcrip. verb. locum habeat, & hoc eſt quòd §. quod ſi faciam. ſimpliciter dicit doli actionem competere, quia dolus præſumitur. ergo de dolo dabitur, nec ſi habemus doli actionem, curamus de actione præſcrip. verbis, hoc videtur præterea habere rationem: quia & ſi actio de dolo poſſit concurrere cum generalibus actionibus, vt notatur in l. 2. C. de dolo. actio tamen præſcrip. verbis non credo quòd concurrat cum alia actione generali, vt l. 2. eodem tit. ideo non concurrit cum actione de dolo, quod videntur oſtendere illa iura, cum eam negent, dum eſt locus actioni de dolo: nec opponas de l. 2. de pactis inter empt. & vendit. C. quia ibi ex diuerſo fonte procedunt.

Ex his etiam deſtrues opinio. Bart. & Pau. de Caſt. in d. l. naturalis. §. at cum do. & in d. l. cum proponas. vbi tenent, quod in legibus ſuperioribus datur actio de dolo ad aliud, quam detur actio præſcriptis verbis, & idem tenent in eadem l. cũ proponas, de qua inf. Sed ſi ad aliud daretur actio præſcrip. verbis, & ad aliud actio de dolo: vna per aliam nõ impediretur. Sed cum impediatur, neceſſe eſt ad idem dari.

Nec obſtat ratio: quia ſi contra non doloſum competit actio præſcriptis verb. ergo multo magis contra doloſum, vt l. quod Seruius, infra quod vi aut clam, quod argum. ſequitur Paul. in d. §. at cum do. quia reſpondeo, quòd actio præſcriptis verb. non datur propter dolum ſed ex ſuis cauſis: ſcilicet quia pactum habet cauſam ex facto: vnde ex pacto oritur, vt in l. noſtra, & in l. ſolent. Sed ſi dolus interueniat, tunc cum habeamus actionem doli, ceſſat actio præſc. verb. quæ cum ea non concurrit, vt leg. ſolent. itaque ceſſat propter naturam actionis: quia impeditur ab alia actione, cogita.

10 Vt tamen † hæc recte intelligantur, quæritur, quæ eſt ratio, quare in contractu facio vt des, datur actio de dolo, & non præſcrip. verb. gl. in §. quod ſi faciam. tractat hanc quæſtionem, & dicit finaliter cum Azone, quòd actio de præſcript. verb. debet dari ex pacto veſtito, ſed ex facto non veſtitur pactum: quia ex facto meo nihil tibi adeſt, ergo nõ oritur actio præſcriptis verbis, ſed ſi tale ſit factum, ex quo tibi aliquid adſit, tunc veſtitur, & ita loquuntur iura, quæ in iſta materia dant actionẽ præſcriptis verbis, quam opinionem Bart. confirmat dicens, quòd ex (facio vt des) cum tibi nihil adſit, ceſſat æquitas, vnde oriatur actio: & ideo recurritur ad actionem de dolo: quia tu dolum committis, cũ poſt factum meum nolis adimplere, quod promiſiſti. & dicit hanc eſſe omnium ſententiam præterquam Ioan. & ad eam dat tex. in l. ſolent. eod. tit. hucuſque gloſ. & Bartol. quæ communiter approbatur. certe in his plura videntur eſſe negligenter conſiderata.

11 † Primo cum gloſſ. dicat, quòd ex facto non veſtitur pactum, niſi aliquid adſit: hoc eſt falſiſſimũ, quia ex quolibet facto iuſto, vt puta ſi pro me iueris Romam, veſtitur pactũ, habet enim negotium aliquod, vt l. ſolent, ergo veſtitur, & ita eſt text. expreſſus in eadem l. ſolent. contra Bart. & ſi dicas, quòd ibi aliquid adeſt, hoc nihil quia & ſi non adeſſet, dum tamen voluntate & conuentione tua ego aliquid egi. quis negabit, quòd paratum habeat negotium aliquod, ex quo veſtiatur, per eandem rationem & per textum illum?

Præterea vt Paulus dicebat, ibi nihil adeſt ex facto, ſed propter factum: quia ego ſolum oſtendi &c. Item Bartol. & cæteri pugnantia firmant: quia ipſi aſſerunt, quòd ſi aliquid adeſt, datur præſcript. verb. actio, & non actio de dolo, at ſi non adeſt, datur actio de dolo. Sed ego uideo, quòd in illa lege in eodem caſu datur actio de dolo, ergo non adeſt aliquid, & tamen ibi non adeſt, & datur actio præſcript. verb. at ſi adeſt, vbi adeſt datur actio de dolo. itaque videntur docere quæ doceri non poſſunt. Bart. bene ſentit hoc argum. & ideo dicit ibi, quod ille text. in fine loquitur de dolo facientis, & non dantis, vt poteris colligere ex ſummario Bartoli. Sed non poteſt intelligi eo modo: quia ſi faciens fecit dolum, fateor, quòd ceſſat actio præſcript. verb. vt Bart. ſentit ſed text. loquitur eo caſu quo ꝑ dolum oritur actio. Dicit enim, niſi & quis de dolo actionẽ competere dicat vbi

dolus

Digitized by Google

dolus aliquis arguatur . itaque de ortu actionis loquitur & nõ de ceſſatione actionis,& ita tenet in hoc ibi Pau.de Caſt. Patet ergo , quòd eo modo veſtitur ex facto prout ex datione, quod clare probatur ex lege noſtra,in iſto §.& ideo. vbi ex manumiſſione quam feci: pactum habet cauſam.

Nec obſtat dicere,quod ex data libertate aliquid adeſt alteri voluntate tua.quia hoc non eſt æſtimabile, nec conſideratur,vt oſtendam in op. ſequenti . Præterea hoc conſtat ex §.at cum do.vbi ex contractu(facio vt des) oritur præſcrip. verbis actio & de dolo . ergo ſi aderat tibi aliquid , non poterat oriri de dolo:aut ſi oritur de dolo,non aderat.vnde vi detis,quòd non conſideratur an aliquid adſit . Adde , quòd eſſet inconueniens,quòd ille §.quod ſi faciam,qui loquitur vniuerſaliter in tota ſpecie iſtius contractus,facio vt des,debeat reſtringi ad caſum,in quo ex facto aliquid non adſit.

Præterea obſtat text.in §.ſed ſi facio vt facias , vbi ēt præſcrip.verb.datur ex facto:vt dicere quod loquitur in caſu, in quo adeſt aliquid:eſt totam ſpeciem ad indiuiduum reſtringere . præſertim quod in caſu finali nec libertas alteri data: nec ius patronatus cadit in intereſſe , vt oſtendam inferius.

Item conſidera verba Bartoli , qui dicit, quod ſi tibi ex facto meo aliquid adeſt , eſt æquitas ad ortũ actionis præſcriptis verbis.ſed ſi nihil adeſt,cum ceſſet æquitas. recurrimus ad actionem de dolo.certe negligenter Bartolus hæc conſiderauit : quia ſi datur actio de dolo , quando nihil adeſt, neceſſe eſt ineſſe æquitatem . probatur : quia illa actio cum ſit prætoria,præcipuam habet equitatem,vt l. 1.ff.eodem.& videmus quòd actiones prætoriæ ſemper habẽt maiorem ordinem ab ipſa æquitate,quam actiones ciuiles , vt l. quod ſi Epheſi. inf. de eo quod certo loco. iuncta leg. 1. inf. de doli except.

Præterea omnis conuentio ea ratione,quòd conuentum eſt, habet æquitatem,vt leg. 1. ſup.eod.l.Stichum, §. naturalis,inf.de ſol.ergo ſiue adſit vel non adſit,habet talis conuẽtio æquitatem.at ſi dicas,quòd vltra conuentionẽ habet aliã æquitatem ex eo , quòd ex facto meo tibi adeſt : vnde ex ea æquitate oritur actio.reſpondeo,quòd etiam quando datur de dolo actio, conſideratur alia æquitas vltra conuentionis æquitatem.alias ſequeretur, quòd ex qualibet conuentione competeret de dolo actio:ſed hoc eſt falſum,ergo illa equitas illius actionis alia eſt vltra conuentionis æquitatem.

Præterea hoc confirmatur etiam eo deſtructo, quod Bar. ſenſit,quòd prius conſideratur,an poſſit oriri actio præſcriptis verbis,& ſi ad talem ortum non eſt equitas,tunc recurritur ad actionem de dolo.itaque ex ſenſu Bart.ſi poteſt habere locum actio præſcriptis verbis, non habet locum actio

12 de dolo. † Sed ego video,quod Iuriſconſulti aliter docent. nam vbi dolus arguitur,ibi ſtatim dant doli actionem,& volunt,quod ceſſet actio præſcriptis verbis , vt ſupra dixi per l. ſolent.& per l.naturalis,§. at cum do. verſic. ſed & ſi.& per l.permiſiſti.§.fin. attenditur ergo æquitas ipſius doli contra doloſum prius & tanquam maior, quam æquitas ſolius veſtimenti ad ortum actionis præſcriptis verbis , quod finaliter neceſſaria ratione oſtẽditur:nam ſi ego feci,& tu poſtea ceſſas dare, hic ſunt duo principia ad ortum actionis de dolo.Primum eſt,quòd pactum eſt veſtitum,vt l.ſolent.Secundum eſt,quòd tu es doloſus. vnde congruit æquitati,contra doloſum decepto ſubueniri.vt l. 1. eod. tit. vnde in iſto caſu quando datur actio de dolo,concurrit eadem æquitas , quæ eſt in actione præſcrip.verbis , & vltra eam alia ob doli cauſam.vrget enim maior ratio & iuſtitia contra doloſum,quã contra non doloſum.vt l.quod Seruius, inf. quod vi aut clã, cap.cum vniuerſorum,de rerum permut. duo ergo vincula fortius implicãt.cap.1.de treuga & pace.Eccleſiaſtes, c.4 l. final. C.communia de ſucceſ. & forſan hæc eſt ratio, quare prius detur actio de dolo,quam præſcriptis verbis, cum fortiora habeat iuris principia.Vnde Doctorum rationes ignoro , an vera ratione tantum valeant , vt his iure ſit ſtandum.

Et præter ſuperiora video dictum Barto. contra ſeipſum, in leg. petens , C.de pactis , in penul. quæſtio. vbi dicit cum glo. quòd emptio facta ſub conditione veſtit pactum etiam non exiſtente conditione, vtputa, vendidi aliquid ſub conditione , vt pro me ires Romam , etiam ſi conditio non extiterit,quia tamen hanc ſpeciem tibi dedi,& periculum venditionis aſſumpſi,ideo veſtitur pactum;vnde oritur preſcriptis verbis actio. & ita patet , quòd in illo caſu nihil aderat, & tamen Bartol. per rationem noſtræ legis iudicat illud pactum veſtitum ſola illa ſpe & negotio emptionis,& licet ibi Pau.de Caſt.eum mordeat, nos tamen in §. quinimo.ſalrabimus eum.

13 † Habemus ergo ex ſuperioribus pactum ita ex facto veſtiri prout ex ipſa datione,item quòd an ex facto aliquid adſit , vel non adſit , non eſt; conſiderandum ad dandam præſcriptis verbis actionẽ . Item quòd maior equitas arguitur, quando datur de dolo actio , quam quando actio præſcriptis verbis,quæ quidem non concurrit cum actione de dolo,vt ſupra dictum eſt.

Nec obſtat argum.quòd poteſt fieri:quia actio præſcript. verbis.alia eſt generalis, alia ſpecialis,generalis datur, vbicunque eſt æquitas eam dari. Specialis competit in contractibus innominatis reſpectiuis. vnde illa actio in his eſt ſpecialis & ordinaria. ita Paul. de Caſt.in l.cum proponas,ſup. alleg.quaſi ad finem,& allegat gl.in l. 1.inf.de præſcrip.ver. & idem confirmat ibi Alex.in fi. verbis dicens hanc eſſe veritatem , & iſta ratione dicunt, quòd actio de dolo non poteſt concurrere cum illa actione præſcrip.verb.quia vbi datur ſpecialis,non habet locum actio de dolo vt l. 1.§.ait prætor.eod.tit. ergo ſecundum hoc prius datur actio præſcript. verb.quam actio de dolo.

Reſpondeo,& nego præſuppoſitũ, quòd detur actio ſpecialis in cõtractibus reſpectiuis magis , quã in alijs caſibus, quia in omnibus datur vna ratione , vt patet ex l.1. & 2. & 3. eod.tit.vbicunque enim eſt equum oriri actionem , nec habemus eam,vel dubitamus,quã habeamus , tũc oritur actio præſcript.verb.vt ibi patet & ita dicebat gl.l. 1.non tamen ꝙ ea detur ſpecialiter in contractibus innominatis,& quod in his ſit ordinaria. Patet hoc etiam ex l. noſtra. & ex l. ſolent. quæ declarant, quare naſcatur:ſcilicet quia pactum veſtitur, & hẽt negotium aliquod, & non habemus aliam actionem. eandem tamen rationem inuenies in l. 1.de æſtimatoria,ergo nõ eſt dicendum ſpecialem dari : cum ex eadem ratione generali videamus in omnibus competere , quod vt dixi ſatis clare oſtendit l. 1.eo. tit.in princ.& l.2.& 3 quæ leges nõ ſolum verificantur in cõtractibus illis quatuor innominatis,ſed in omni actione præſcri.ver.cum earum ratio ſit vniuerſalis,ſub qua etiam illa actio,quæ ex his contractibus oritur,cõprehenditur,& ego ita reſpõdebam,cum mihi publice diſputanti hanc Doctorum ſententiam obijceret.

14 Sed vt eo vnde egreſſus eſt reducatur ſermo. † Dico non eſſe quærendum,quare in cõtractu,facio vt des, non habeat locum actio præſcri. ver. quia illa habet locum cum habeat cauſas ſuas,niſi ab actione de dolo impediatur,vt ſup.latiſſi-

15 me patet. Sed † quærendum eſt , quare in contractu , facio vt des,dicimus competere actionem de dolo. Et vera cauſa proxima eſt,quia dolus interuenit tuus,ſi poſtquam ego feci,tu dare nolis, qui quidem dolus ex cauſis præcedentibus facit parere actionem de dolo , vt l. 1.§.1. ff.de dolo.nam cũ pactũ interueniat,& cã ad ipſum pactum,& dolus paciſcentis , decens eſt actionem de dolo competere , quia interueniant cauſæ ex quibus illa actio producitur,vt in eo.l. 1.Hũc enim cognitionis modum ſumpſi a Iureconſulto in l. 1. de doli exceptio.inf.vbi dicit , prius videndum eſt, quando dolo fiat,& ex hoc intelligitur,quando doli exceptio cõperat, & dolo fieri ex facto præſumitur. vnde ex iſta doctrina cognoſces,quomodo ſit quærenda cauſa actionis doli, ad quã neceſſe eſt dare dolum, vt l. 1.de dolo.

16 Quare † ergo eſt quòd ius præſumit magis dolum in iſto contractu quam in alijs ſubus . Reſpondeo , quòd ideo eſt quia in contractu(do vt des)qui dedit repetere poteſt : ideo non ita præſumitur dolus : prout in contractu facio vt des : quia cum feceris,& facta non poſſint repeti.ſi ceſſat dare,alius qui dare promiſit,præſumitur dolo feciſſe.ideo competit de dolo actio . Hãc rationem ſumpſi ex l cum proponas. C.de dolo. ſecundum verum intellectum vbi text. loquitur in do vt facias.& tamen ſi dedi talem rem , in qua nõ poſſit habere locũ repetitio,competit actio de dolo.& ſic vbicũq; hæc cauſa inuenitur,habet locum actio de dolo etiam in cõtractu do vt facias. ergo cum regulariter hoc eueniat in factis,vt repeti non poſſint,ſequitur in facio vt des,de dolo dãdam. Hanc ego credo veram rationem.Sed multum obſtat tex.in §.ſed ſi facio.vbi in contractu,facio vt facias, eſt factũ ex vtraq; parte:& tamen competit præſcript. verb.actio.Reſpondeo,ꝙ nec in cõtractu(facio vt des) negatur actio præſ. verb.vt l.noſtra & l.ſolent,& in ea l. naturalis, §. at cum do. in fin.itaq; ex eo non denegatur actio de dolo,ſi dolus adſit. Quare autem magis præſumatur dolus in contractu facio vt des:quam in contractu facio vt facias, vix ratio reddi poteſt , ſed dicerem , quòd in contractu (facio vt facias) talis conuentio ab initio habet æqualitatem : quia ex vtraq; parte eſt factum:& ex vtraq; parte irrepetibile ſecundum naturam factorum. vnde in ceſſatore facere non præſumitur dolus prout in eo , qui dare ceſſat poſt factum irrepetibile .

Hoc tamen teneas, quòd ſi dolus argueretur etiam in facio vt facio vt facias, daretur actio de dolo per ſupradicta iura.

Item oppo. de l. ſolent. vbi tex. loquitur in contractu, facio vt des, & tamen nõ præſumitur dolus: reſpondeo, quòd illud eſt: quia ſi dominus quærens ſeruum ſuum fugitiuum aliquid promittat, vt indicetur ſeruus, etiam ſi poſtea non det, non præſumitur dolus. imo cum intentione ſoluendi id promiſiſſe: ideo habet locum actio præſcriptis verbis, niſi etiam in hoc caſu argueretur aliquis dolus; nam tunc de dolo dabitur. ita docet Iureconſultus. Eodem modo reſponderi poteſt ad legem noſtram, vbi in contractu facio vt des, datur præſcrip. verbis actio. ratio eſt: quia qui dat, non præſumitur in dolo fuiſſe, niſi probetur ſcienter alienam rem dediſſe, vt in d. §. at cum do. verſi. ſed ſi dedi. & nota quòd. §. quid ſi faciam, loquitur in eo, qui poſt factum ceſſat dare.

Ex his ferre non poſſum rationem Pau. de Caſt. quam ponitur in §. quod ſi faciam, in fi. verbis. vbi dicit, quod ideo nõ oritur actio præſcriptis verbis in cõtractu facio vt des: quia videtur iniquum, vt ſi ego feci aliquid, ex iſto facto veſtiatur pactũ, ita quòd ego poſſim agere vt des promiſſum vel intereſſe eius. Sed ſufficit, quòd detur actio de dolo ad intereſſe eius quod feci. aut ſi dolus non inſit, oritur actio vtilis præſcrip. verbis, ad tale intereſſe: nõ autem vt adimpleatur, quod conuenit, vel ad intereſſe: quia ex alia parte non adimpletur. Vnde plures dat intellectus ad totam legem naturalis. Hucuſque Pau. de Caſt. certe miror de tali interpretatio-
17 ne. † Et contra eam primo obſtat tex. noſter, qui dicit, illud [illegible] veſtitum ex facto, & ex veſtimento oriri actionem [illegible], quæ quidem datur ad obſeruandam pro[illegible] nec negari poteſt, pactum habere cauſam & ve[illegible] ex facto, vt ſupra dicebam. Item in eodem caſu [illegible] datur actio de dolo, ſi ſciens dedit rem alienam: [illegible] verſ. ſed ſi dedi. ergo ſomnium merũ eſt, quod d[illegible] Paulus. Nec obſtat, quòd in hoc tenuit idcirco in iſto c[illegible] actionem de dolo: quia cum ſemel dedit, videtur [illegible] ad dandum quaſi renuntiaſſet inæqualitati ipſius [illegible] nõ recte intuetur principia, ex qbus actio orit. q[illegible] ex pctu naſcitur, vt Ariſto dicebat, & ea rõne: quia pactum fuit veſtitum ex facto promittentis contra dantem non autem ex datione dantis, vt Vlpianus cum Martiano inferebat: itaque nullo modo ex intentione Iuriſconſultorũ Paulo aſſentire poſſumus: eo maxime cum dicat, actionẽ præſcriptis verbis vtilem dari ex tali cõtractu: cum in hoc fuiſſet Iulianus reprehenſus a Martiano: at ſi recte conſideres, dicit ipſe, quòd dando videtur renũtiare inæqualitate. Quare ergo non videbitur renuntiare inæqualitati ex ipſa conuentione, cum ipſe ſit contentus dare vt facias. præſertim: quia ipſa renuntiatio conſtat ex ſolo conſenſu. in cap. ſuper eo. & per totum. de renunc. itaque non videtur Paulus accurate hæc ſcripſiſſe. Præterea qui dabit æqualitatem ſeruat & in dando, vt ſi ego promitto dare veſtem, tu tunicam: ea ergo ratio quæ eſt in dandis eadem eſt in factis: quia æqualitatem habent a voluntate & placito partium: quod placitum ex facto vel ipſa datione æqualiter veſtitur, vt in iſto textu. Item contra rationem ipſius facit. l. ſolent. vbi tex. expreſſe loquitur, quòd pactum nõ eſt nudum, ſed veſtitum, & ꝙ ex eo oriatur actio præſcript. verbis ad hoc, vt impleatur quod cõuentum eſt: niſi dolus inſit, quia tunc datur de dolo actio, vt in illo text. & vtraque actio ad idem datur: alias vna per aliam nõ impediretur vt ſuperius dicebam. nec credas Paulo qui in leg. ſolent. dicebat actionem præſcriptis verbis vtilem dari, quia cum pactum ſit veſtitum, ſequitur ex pacto oriri. vt leg. noſtra, & nota, quòd ipſe Paulus quaſi præſentiens fatetur in §. final. leg. naturalis, quòd ratio ſua & quæ in ea dicit, ſunt valde ſubtilia & difficilia ad ſuſtinendum.

Secundo principaliter oppo. de leg. cum proponas, C. de dolo. vbi tex. ille loquitur in contractu. do vt des, & tamen competit de dolo actio. ſed in leg. noſtra datur præſcriptis verbis.

Ad huius contrarij ſolutionem tot fictiones imponuntur illi legi, quòd videtur difficillimum eas explicare. Primo ergo reſpondetur, quod ibi etiam ſi verba ſonent conuentionem, do vt des, tamen vere & realiter fuit datio ad faciendum. vnde habetur pro facto: ita gl. Vnde infert Bartol. ad ſtatutum, quod facto pœnam imponit, vt illud ſtatutum etiam habeat locum in dante vt fiat. vide per eum.

Sed obſtat leg. prima, de manu. vbi non dominus manumittere non poteſt. ideo dicunt gloſſa, & Bartolus quòd ibi erat procurator in rem ſuam; vnde bene potuit manumittere.

Item obſtat: quia ſecundum eorum doctrinas, quando aliquid adeſt alteri ex facto meo, etiam in cõtractu facio vt des oritur præſcrip. verb. actio & nõ de dolo. Sed ibi aliquid adeſt. quia nihil refert, an tibi adſit, vel alteri voluntate tua. l. ſolutam. de ſolu. ideo Barto. dicit, quòd ibi qui dedit ancillam, non volebat agere ad intereſſe conuentum fieri, ſed ad intereſſe ſe non dediſſe, & ſic ad intereſſe repetitionis, at cũ res ſit irrepetibilis, non poteſt agere condictione ob cauſam: ideo in eo caſu ſuccedit actio de dolo in locum condictionis ob cauſam, hæc ſunt, quæ Bart. dicit, quæ approbantur ab Angel. & fuit opin. Cyn. & Pet. & Nicola. Mata. & hæc Bald. comprobauit. ſed Bald. in eadem l. cum proponas. & Saly. ibi in 6. oppo. tenent in hoc vltimo contra Bart. quod ibi actio de dolo competat ad intereſſe conuentum fieri. ratio: quia ibi nihil adeſt, quoad commodum pecuniarum: cũ ius patronatus non ſit æſtimabile, vt l. plane. la ſecunda, cum l. ſequenti. de leg. 1. ideo non poteſt habere locum actio præſcrip. verb. ad intereſſe cõuentionis, & ob hoc agitur actione de dolo. ita Saly. & Bald. approbando gl. in d. l. cum proponas, quæ tenet quòd illa actio datur ad intereſſe conuentum fieri. Sed dominus Alex. reprehendit Bald. & Salyc. per l. Lucius, de act. empt. cum l. ſeq. vbi ius patronatus eſt æſtimabile, quãdo ego ſum patronus ex libertate data mera voluntate mea. ſecus ergo ſi libertatem dedi, vt voluntati alterius ſatisfacerem, vt l. naturalis, §. fin. & ibi gloſſ. & Bart. ſupra allega. cum ergo in l. cum proponas, ancillam liberam feciſti voluntate tua, vt eam iungeres contubernio tuo, dicendum eſt, hoc eſſe æſtimabile; vnde debuit oriri actio præſcrip. verb. cum aliquid adſit, & ideo actio de dolo datur ad intereſſe repetitionis, quia ille in illo caſu repetere volebat, & ita tenet dom. Alex. cum Bart. Paul. vero eſt in noua opinione: fatetur enim quod dicit Bartol. Sed addit, quod nunquam actio de dolo competit in iſta materia ad hoc, vt conuentum fiat: ſed tantum in locum condictionis ob cauſam,
18 & ita intelligit §. quod ſi faciam. † Vnde dicit, quòd ad hoc vt actio de dolo competat, duo ſunt neceſſaria: quorum alterum eſt, quòd nihil adſit aduerſæ parti: quia tunc agitur ad id condictione ob cauſam. aliud, quod factum ſit irrepetibile. alias cum repeti poſſit, habebit locum condictio ob cauſam. vnde non ſuccedit in locum eius de dolo. ratio et qua ad hoc mouetur. eſt: quia ſi actio de dolo competeret, vt promiſſum adimpleretur, nulla eſt ratio, quare magis competat actio de dolo quam præſcript. verbis. idem tenet ipſe Pau. in l. naturalis, §. at cum do. in fin. & in §. quod ſi faciam. Sed do. Alex. reprehendit Pau. per tex. in eadem l. cum proponas. vbi competit actio de dolo, & tamen aliquid adeſt, ſcilicet ipſum ius patronatus, quod cadit in intereſſe. vt l. Titius, ſupra alleg. ergo falſum eſt, quòd iſta duo requirantur. hæ ſunt opiniones Doctorum in d. l. cũ proponas, quas poteris ibi videre per Dom. Alex. & valde miror quod tam clariſſimi patres ita obſcure nos edocuerint. dico ergo, quod
19 etiam ſi omnes concordent, quod ibi fuiſſet contractus, facio vt des, & non contractus, do vt des, quaſi hi contractus diſcordent in actionibus: ego tamen ab eis diſſentiens concordiam inter hos contractus clare explicabo, & dico nihil fingens nec addens, quod text. ille loquitur tam in contractu, facio vt des, quam in contractu, do vt des, quod ex ipſo caſu vere apprehendo, quem ita pono: domine Imperator talis habet ancillam meam, quam ſibi contubernio iunxit, & inter nos placuit, vt ipſe mihi daret pro ea mancipium ſuũ. & nũc nõ vult dare. quare peto in hoc mihi de iuſto remedio prouideri. hæc fuit quæſtio indiſtincta, vt patet ex verbis, cum proponas inter te & eum, quem contubernio ancillam tuam ſibi iunxiſſe memoraſti, placuiſſe, vt tibi pro eadem daret mancipium. Hac igitur quæſtione poſita Imperator diſtinctius reſpondet, ſiue tu manumiſiſti ancillam tuam, vt ipſe daret mãcipium, ſiue tu dediſti ancillam, & ipſe manumiſit, non poteris libertatem reuocare, quia ſemel libera eſt. dabitur tñ de dolo actio. hæc dicit tex. in hæc verba, intelligis, ꝙ ſi manumiſiſti, vel dediſti, & ipſe manumiſit: reuocandæ libertatis poteſtatem non habes, ſed de dolo agere poteris, itaque text. ille primo ponit caſum ſi manumiſiſti, & ſic feciſti. ſecundo ſi dediſti, & ipſe manumiſit, & vtrunq; caſum determinat eodem modo. non ergo dicendum eſt, quòd cũ Imperator per alternatiuã poſuerit duos caſus, eſſe vnum, cum inter diuerſos ponatur ipſa alternatiua, vnus autem a ſeipſo nõ diſtinguitur. vnde cum illi duo caſus ſint poſiti ab ipſo Imperatore, non eſt dicendum, qđ tex. loquatur, prout Doct. fingunt, quorũ prima fictio eſt, qđ fuit datio ad faciendũ. vnde tex. ille ſolum loquitur in facio vt des, ſed vides, quòd loquitur in facio vt des, & etiã in do

vt

Digitized by Google

vt des, & quia vtrobique eadem eſt ratio, eodem modo in vtrolibet iudicatur, ex qua re conſtat, quod non recte inferunt ad quæſtiones pœnales, quæ factis imponuntur. Secũda fictio, quæ procedit ad defenſionem primæ eſt, quòd fuit procurator in rem ſuam, de quo ad illum text. nullum verbum nec vlla fingendi neceſſitas: vt inferius apparebit. Tertia fictio eſt, imo falſitas, quod ibi aliquid aderat ex facto. nã inferius oſtendam ex iure patronatus nihil adeſſe, etiamſi voluntate mea ſim patronus, eo magis quòd adeſſe vel non adeſſe nihil quoad veritatem vt ſupra. Quarta fictio fuit, ꝗ ibi agebatur tantum ad repetendum. nam de hoc nihil conſtat: imo vt videtur in caſu, ibi indiſtincte fuit poſitus caſus. ſed ipſe Imperator diſtinguit, & ego oſtẽdam, quòd potuit agi de dolo ad intereſſe conuentionis. Vt ergo videamus, qua quiſque vtatur ratione, primo ex cõmuni ſententia noto, quòd tam in lege noſtra, quam in ſimilibus aliquid adeſt ex facto, & ideo non potuit competere actio de dolo niſi ad intereſſe repetitionis, & quod aliquid adſit, probatur: qa adeſt alteri libertas voluntate mea, & an mihi vel alteri mea voluntate adſit, nihil refert in d.l.ſolutam. Hæc conſideratio communis peccat primo, quia ea ipſa ſe ipſam reſoluit, quia cum nihil referat, an tibi ſoluatur, vel alteri voluntate tua, conſideratur tua voluntas, cui ſatisfit alteri ſoluendo, ſed eodem modo ſatis fit tuæ voluntati facto ipſo, cum tibi
20 ipſi placuerit vt fiat, ac ſi ſolutum eſſet ipſa datione: † nam ſolutionis verbum nõ exigit præciſam numerationem, ſed ſufficit ſatisfactum eſſe, vt l.ſolutionis verbum, inf. de ſolutio. & l.ſolutionis. de verb.ſignif. eo magis, quòd in his contractibus innominatis non compellitur quis præciſe, ſed vt intereſſe ſatisfaciat. vt l.naturalis, §.1. at cum tibi placuerit pro facto dare, ſi factum eſt, dare teneris: quia eo modo ſatis fit voluntati tuæ facto ipſo, ac ſi ſatisfieret ipſa datione, ſi de dando placuiſſet. Item etiam ſi ſecundum Doctorum diſciplinam ius patronatus ſit inæſtimabile, vt l.plane. l.ſecunda in fine, de leg. 1. tamen ſi manumiſſio fiat, vt ſolum ſatiſfiat voluntati manumittentis, habetur in intereſſe, ſic ergo factum ipſum habendum eſt in intereſſe, cum ego aliquid facio, vt tibi ſatisfaciam: ideo eodem modo & per eandem rõnem dicẽdum eſt, tibi aliquid adeſſe, ex quo pactũ veſtiatr.

Præterea quòd alteri adſit libertas, ſecũdum eoſdem eſt, ac ſi tibi adeſſet: ſed quoad alterum eſt inæſtimabile: ergo quoad te. vnde non debet conſiderari, an adſit, vel non, cum id quod adeſt, æſtimationem non capiat, & ad hoc optime facit tex. in §.fi.l.naturalis. vbi ideo non poteſt agi ad intereſſe eius, quod apud te eſt, quia libertas filij tui quoad te nõ cadit in intereſſe æſtimabile, & ideo agitur ad id quod mea intereſt eum liberũ non feciſſe. Hinc non poſſunt ſtare, quæ ipſi Doctores docent circa l.noſtram, & circa l.naturalis. §. at cum do, verſ. ſed ſi dedi. & circa l. cum proponas, quòd in his caſibus illa libertas, quæ eſt apud alium volũtate mea, facit, quòd oriatur præſcri. verbis actio, ac ſi ea ipſa contrahenti adeſſet. Nam illud adeſſe non conſideratur, & ſi verũ ſit, quòd datio libertatis tanquam factum veſtiat ipſum pactum. Vnde ſequitur, quòd ſecundum doctrinam Bar. in illo caſu actio de dolo competit ad intereſſe conuentum fieri: quia ea ratione dicebat Bart. ad id non competere: quia aliquid aderat, ſed non adeſt: ergo competit. Item licet ipſi dicant, ꝙ in caſu d.l.cum proponas, habet locum actio præſc. ver. falſum eſt, quia eorum ratio deficit, ex qua dicunt habere locum. Item alia obſtat, ex qua non poteſt habere locum, quia datur actio de dolo, quæ repellit actionem præſc. verb. & ſi ipſi e conuerſo credant contra l. ſolent, & contra §. at cum do. & contra l.permiſiſti. §.fi.

21 † Secundo noto, quòd ius patronatus. (Patronatus. Adde, quòd ius patronatus eſt honorificum, oneroſum, & vtile, competens in Eccleſia conſtructa per eum de conſenſu diocœſani: Ioan. And. & Abb. in rubri. de iure patro. gl. in c. piæ, & ibi Arch. 16.q.7. & eſt aduertendum, quòd ius patronatus acquiritur per fundationem, text. in c. nobis. de iure patro. & in c.Abbatem 18.q.2. Item per cõſtructionem Eccleſiæ, in c.monaſterium. 16.q. 7. & ſi etiam patronus ſit infans vel pupillus, an poſſit præſentare, vel tutor eius nomine ſingulariter Fed. de Senis conſ. 17. Archid. in c.decernimus. 16.q.7. Ioan. And. in c.ex eo. de elec. in 6. in nouella Panor. in c.1. de iur. patro. & quòd patronatus ſit indiuiſibilis, vide tex. gl. & Sicul. in c.1. de iure patro. & in cap. querimoniam. eod. titu.) eſt æſtimabile, & cadit in intereſſe, quando manumiſſor manumittit, vt ſuæ ſatisfaciat voluntati. ita tenet gl. & Bar. in l.naturalis, §.fin. & Bar. & gl. in l. plane. la 2. in §.fi ſup. alleg. & Bart. & gl. in l. i ſemque, in fi. cum l. præced. alias incipit, Titius vel Lucius. de act. emp. licet alijs verbis utatur. idem firmat Bart. in l. ſi conſtante in 7. q. primæ partis, & in l.de uiro. in prin. ſolu. mat. Sed & ſi hæc ita firma tradantur.

22 † Ego tamen in ea ſemper ſum hæreſi, ut nihil niſi ipſa ratione docente crediderim. Ideo animaduerto, quod ius patronatus de ſe eſt quid inęſtimabile: ut d.l.plane. §.fi. l.nemo prædo. infra de reg. iur. ubi regula traditur. quod locupletior quis non eſt ex eo, quod libertum acquiſierit. idem, l.1. §.aſſignare, & l.aſſignare. de aſſig. li. in d.l.naturalis, §.fi. ſi ergo ius patronatus de ſe eſt inæſtimabile, non uideo, quod ea ratione fiat æſtimabile, quod Dominus ſeruum liberauerit ſua uoluntate. maxime cum ſæpius & peculiarius ſit, ut ſerui dominorum mera uoluntate liberentur. ex quo hæc eſſet communior concluſio, quod ęſtimabile ſit. tamen hoc falſum: idcirco & antecedens. Præterea principaliter ideo dubitandũ eſt de iſta tũ concluſione: quia fundamen- doctorum non ſolum eam non firmat, ſed etiam deſtruit.

23 † Totum ergo fundamentum ſtat in d. l. idemque, §. fin. cum l. Titius. ex qua continuatur: ubi hęres Arethuſam uendidit ſimpliciter, quam ex teſtamento infra certum tempus manumittere tenebatur: poſtea emptor eam manumiſit ſua uoluntate: ſed cum ipſa potuit conſequi libertatem ex teſtamento decreto iudicis, & eam uelit conſequi ut hęredis remaneat liberta: dubitatur, cuius remanebit liberta. reſpondetur, quòd hæredis, & non venditoris: vnde emptor agere poteſt actione ex vendito. ſi tamen emptorem elegerit patronũ. tunc non poterit agere de euictione, ratio quia nihil ſua intereſt. hæc ſunt quæ lex illa dicit. vnde gloſſa colligit, quòd ibi ex iure patronatus agitur, & cadit illud ius in
24 intereſſe. Aliter tamen † vt credo verſatur ratio illius text. nam non ex intereſſe iuris patronatus agitur ex empto: ſed ideo quia ſi hæredem elegit patronum, ab eo cenſetur libera facta. vnde emptoris intereſt, euictã eſſe. Nec obſt. quòd eam manumiſerit: quia ex electione, quam fecit Arethuſa: manumiſſio emptoris remanet inualida: vnde de euictione agit. ſecus eſt, ſi Arethuſa emptorem eligat patronum: quia ab eo eſt libera facta. vnde remanet eius liberta, & nihil ſibi deeſt, nec quicquam poteſt intereſſe: quia ipſe eam manumiſit, & eius manumiſſio valet, & hoc eſt quod in fine legis dicitur, quòd non habet actionem: quia nihil ſua intereſt, cum habeat libertam. dico ergo, quòd in illa lege ſi deſinit eſſe patronus, nõ ex iure patronatus agit, ſed quia cum alienum eligat patronum, remanet res euicta, nec obſtat manumiſſio facta: quia illa remanſit inualida, cum remaneat valida manumiſſio fideicommiſſaria, & quod hoc ſit verũ, oſtẽdo: quia non agit emptor ad intereſſe iuris patronatus, ſed ad pretium, quod pro tota ſerua ſoluit: imo ad intereſſe totius ſerui, quanti intereſt, ſeruum illum habuiſſe. intantum ꝙ petere poteſt ea, quę expendit in edocenda Arethuſa niſi excedant duplum eius valoris, vt in d. l. Titius. quaſi ad fi. & l. vẽditor. ꝟ. de euic. Sed conſtat, ꝙ oĩa iſta non veniũt in intereſſe iuris patronatus, ergo eius intereſſe non cõſideratur. Sed quia ſi ab eo auferẽ ius patronatus, cenſẽ tota res euicta: ideo ad omnia iſta tenetur. Præterea ꝙ ratio gloſſæ nõ procedat, probatur: finge, quòd ego emi ſeruum ea conditione, vt manumittere deberem. eundem infra certũ tempus manumiſi: poſtea inuenitur eum eſſe alienũ, & a domino manumiſſum: itaque ius patronatus non eſt apud me, certe neceſſario dicẽdum eſt, quòd ego habeo actionem ex empto contra venditorem. per ſententiam Iuliani in d. l. Titius. ratio, quia res eſt euicta. ecce ergo quod in iſto caſu ego manumiſi, vt alienæ ſatisfacerem voluntati, & tñ eſt eadem ratio, & eo modo agitur ex defectu iuris patronatus, cuius cã non eſt intereſſe iuris patronatus, ſed quia eius defectus arguit rem eſſe euictam. Ex his primo redditur dubitabilis cõmunis concluſio. Secundo infertur ad gl. in l. ſed hoc noĩe, ꝟ. de euict. vbi gl. ſoluens l.naturalis, §.fi. dicit, quod ideo ibi ius patronatus nõ eſt æſtimabile, quia eſt in odiũ ipſius, qui non vult adimplere contractum &c. dic melius, ꝙ ideo ibi non æſtimatur: quia non eſt æſtimabile, vt tex. dicit, an deducẽdum erit, ꝙ libertum habeo, ſed hoc non põt ęſtimari: itaque ea rõne non deducitur intereſſe: quia non põt ęſtimari, nõ vt gl. dicebat. vnde ẽt intelliges eandem legẽ. ſed hoc noĩe. ſ. ꝙ ibi ius patronatus non venit in intereſſe de per ſe. vt ſup. dixi. Secundo ex ſuperioribus intelliges, qđ dicit Bal. in l. 1. in vlt. q. C. de peri. & cõmo. rei ven. vbi dicebat, quòd pro euictione iuris patronatus competit de euictione actio per prędictam l. Titius, quod intellige vt ſup. quia ex tali iure patronatus probatur ſeruum eſſe euictũ: vnde ad totius ſerui intereſſe competit de euictione actio.

25 † Tertio inferas ad intellectum eorum, quæ dicit Bartol.

ſ in eadẽ. l. Titius. vbi docet, quod ex iure patronatus dicitur quis locupletior contra eum, a quo quis habuit ſeruum ex cauſa oneroſa, & per conſequens pauperior, ſi deſinat eſſe patronus. Secus alias, vt l. plane. vbi traditur, quod ex iure patronatus quis non dicitur locupletior.

Hæc doctrina Bartol. prout verba ſonant, ſtare non videtur. quia non conſtituitur magis locupletior in vno caſu, ꝗ in alio: cũ id ius non poſſit in intereſſe pecuniario ęſtimari. Sed ita intelligo, quod ex illo iure ablato cenſetur rẽ totã ideſt ſeruum euictũ: quia manumiſſio ipſius vendentis non remanet valida vnde inſpicitur ęſtimatio ſerui non autem iuris patronatus. Ad propoſitum ergo dico, quod in l. cum proponas. illud ius patronatus adeſſe ei, qui manumiſit, non conſideratur. vnde Dñs Alex. non recte nec hac nec alia ratione Bal. & Saly. redarguit. bene verum eſt, quod etiam ipſi perfecte non intelligunt: cum dicant, quod in illo caſu poterat non habere locum præſcrip. ver. actio, quia nihil aderat; nam vt videtis, adeſſe vel non adeſſe non conſideratur ad actionem præſcrip. verb. vt ſup. docui.

26 † Tertio noto ex doctrina communi in quam omnes cõſentiunt, quod qñ res non põt repeti, non hẽt locum condictio ob cauſam. nam hac rõne dicebant dari actionem de dolo ad repetendum, quia cum res nõ poſſit repeti, nõ põt habere locum condictio ob cauſam, in cuius locum datur de dolo actio. vnde conſtat, quod vbi res repeti non poteſt, non habet locum condictio ob cauſam ad æſtimationẽ rei. Nos vero de hac ſententia dubitamus, videmus. n quod cõdictio ob cauſam non ſolum datur ad eaſdem res, ſed etiam ad alias, vt l. mulier. inf. de condictio. ob cau. vbi ob cauſam fuerat facta acceptilatio, & tamen pecunia petiť. & ſic aliud pro alio. & ſubiungit Iuriſconſultus rõnem: quia nihil intereſt, vtrum acceptilatione, an numeratione pecunia ad eũ perueniat. ecce ergo quod intereſſe eius rei, quod apud te fuit, conſideratur. facit melius text. l. ſi pecuniam, in §. item ſi quis dederit, de con li. ob cauſam. vbi pro pecunia ſeruus petitur. & ita notat ibi Bar. quòd aliud pro alio ſolui poteſt, & ibidem Paulus. facit gl. in l ſi pecuniam. in princ. in fi. gl. magnæ. facit ratio text. l quod indebitum. de cond. inde. vbi dicit: qđ vbi indeb. ẽ errore ſoluitur, id ipſum aut tantundẽ repeti põt, facit melior tex. l ſi nõ ſorte, §. libertus, eo. tit. vbi pro re, quę repeti non põt, competit condictio ad intereſſe.

Vltimo do tibi tex. gl. Bar. & Pau. & Moder. in eadem l. ſi pecuniam, §. ſi ſeruum. vbi pro ſeruo manumiſſo competit condictio ob cauſam ad ipſum pretium vel intereſſe, & ita ibi notant omnes Doctores. bene verũ eſt, quòd in hoc hæſitatur, an pretium ſit in ſolutione vel in obligatione, vt l. in re furtiua. de condictione furtiua, & l. illud. §. 1. de donatio.

27 cauſa mortis. tñ quomodocunque id intelligas, † verum erit, ꝙ etiam ſi res non poſſit repeti, habet locum condictio ob cauſam. Item hoc comprobabis hac ratione: quia in donatione cauſa mortis habet locum condictio ob cauſam. vt l. qui mortis cauſa eod. tit. & l. Senatus, §. donatio. & de condictione ob cauſam, l. cum quis. infra ſed ſi ſeruus ſit a donatario manumiſſus, petit eius intereſſe. l. ſi is cui. & l. ſi filio. de dona. cauſa mor. inf. ergo non cõpetit condictio ob cauſam in caſu. l. cum proponas, itaque ſatis miror, quod tanti patres hæc prætererint incogitata Conſtat ergo, quòd non eſt congruus intellectus communis ad l. cum proponas, cũ fundamenta eius conſtare non poſſint. nam vt videtis falſa eſt ratio, quod ideo competat actio de dolo: quia non poterat habere locum condictio ob cauſam.

28 † Reſtat ergo dubitatio, ad quid competat actio de dolo. reſpondeo quòd de natura ſua in iſto caſu competit, vt conuentum fiat vel ſoluatur intereſſe. vt l. naturalis, §. quod ſi faciam. & ibi gloſſ. & Doctores, & probatur in l. ſolent. ad idem enim datur actio de dolo, ad quod datur præſcriptis verbis actio. idem probatur per §. at cum do. verſ. ſed ſi dedi. iuncta iſta noſtra lege. item hoc cõſtat ratione: quia omne id conſequitur quis per actionem doli, quod conſecuturus erat per aliam, vt l. eleganter. in princ. eod. tit. facit text. l. 3. C. ſi aduerſus libertatem, vbi dicitur per hanc actionem ſubueniri indemnitati partium. ſequitur ergo, quòd ſi mea magis interſit, vt ſoluas intereſſe conuentionis, ad id poterit agi. quod etiam probatur a cauſis ſuis. ſi enim conuenimus de dando vt dares, & ego dedi, iſte cõtractus habet obligationem: quia pactum tali cauſa veſtitur. vt in l. noſtra, & d. l. ſolent. Iſta autem obligatio eſt, vt adimpleas, quod promiſiſti, aut intereſſe ſoluas. Sed ſi talis eſt actus, vbi dolus arguitur, ex illa obligatione naſcitur actio de dolo, quia dum non habemus actionem ſpecialem, & habemus obligationem, ſit locus actioni de dolo. vt l. 1. in prin. & §. at prætor. eod tit. Dabitur ergo talis actio in d. l. cum proponas. vnde cõſtat opinionem Pauli non eſſe iuſtam: qui dicebat, actionem de dolo in his contractibus ad repetendum ſolum cõpetere. Nec obſtat eius ratio, quæ negat nullam eſſe rationem, quare actio de dolo competat ad intereſſe conuentionis cum habeamus actionem pręſcrip. verb. quia reſpõdeo, quòd imo eſt ſumma ratio & concluſio neceſſaria, vt actio de dolo detur, cum inſint principia, ex quibus oritur.

Nec obſtat id, quod ipſe & cæteri credunt, actionẽ de dolo non poſſe concurrere cum actione præſcriptis verbis, cũ iſta ſit ſpecialis: nam eã probaui generalem: imo per prius competere de dolo actionem, ſi damus eius principia, quã actionem præſcript. verb. vt patet per omnia iſta iura.

Sed opportune quæritur, an actio de dolo poſſit competere ad intereſſe repetitionis, ſcilicet quãti intereſt mea ſeruum habere, quem dedi vel manumiſi. & ego credo, quòd competat. ratio: quia ſi mihi id magis conueniat, indemnitati meæ totaliter ex hac actione ſuccurritur, vt in d. l. eleganter. in princ. Præterea facit text. l. naturalis. §. fi. vbi actio præſc. verb. bene competit ad tale intereſſe, ergo idem in actione de dolo. Item facit: quia iſta actio de dolo poteſt cõcurrere cum actionibus generalibus, vt l. 2. C. eo. & l. 1. §. at prætor. vbi notatur inf. eod. tit. Nec obſtat regula l. ſi tibi decem, inf. de præſcrip. ver. vbi tunc recurrimus ad condictionem ob cauſam, cum non habeamus intereſſe ad conuẽtionis obſeruationem. Reſpondeo, quòd verum eſt, quòd recurritur ad cõdictionem ob cauſam: quia id eſt melius ipſi agenti: non tamen negatur, quòd actio de dolo non detur ad idem, & ita hoc conſtat ex Doctorum diſciplina, ipſi. n. docent quòd in caſu d. l. cum proponas, ad repetendum datur de dolo. ſed in illo caſu competit condictio ob cauſam. vt ſup. ergo ad idem concurrere poſſunt; vnde non curo de his, quæ Bart. docet in l naturalis, §. vlt. q credidit, has actiones non poſſe concurrere, & condictionem non habere locum, vbi res repeti non poterat.

Item conſtat ex ſuperioribus, quòd duo, quæ Paulus dicebat requiri, vt cõpeteret doli actio, non ſunt neceſſaria: imo nec vnum. nam nec eſt neceſſe, quòd res non poſſit repeti: nec eſt neceſſe, quòd nihil adſit. Alexan. tamen non cum reprehendit legitimo iure, credens quòd ius patronatus ſit æſtimabile.

29 † Vidimus ergo maiores noſtros non rectam docuiſſe rationem quoad l. cum proponas. Sed vno præſuppoſito forſan falſo, in plures vagaſſe errores. Ideo facile reſpondebis ad illam l. quòd illa lex & ſi loquatur in contractu do vt des. tamen quia eadem eſt ratio, quam in facio vt des, ideo eodẽ modo oritur actio de dolo. nam ea ratione dicebam actionem de dolo competere in cõtractu, facio vt des: quia in factis irrecoperabilibus præſumitur dolus: ergo eodem modo vbi datum non poteſt recuperari. & hoc eſt quod in l. cũ proponas, ponderatur libertatem tollere repetitionem, & ideo de dolo dari. Vbi ergo in contractu, do vt des, arguitur dolus, ibi dabitur de dolo. prout etiam dicimus in cõtractu, facio vt des, & tunc ceſſabit actio præſcrip. verb. vt l ſolent, cum ſimilibus.

30 Sed quæro, † quæ erit differentia aut effectus harum actionum. Rñdeo ꝙ triplex eſt. Prima ꝙ actio præſcrip, verb. eſt perpetua. l. ſicut, & l. oẽs, C. de præſcr. 30. vel 40. anno. in prin. inſti. de perpetua. act. Sed actio de dolo durat biennio. l. fi. C. de do. Secunda eſt, ꝙ non datur actio de dolo pro minori ſumma, quam duorum aureorum. l. ſi oleum. in fi. cum l. ſeq. inf. de dolo. Tertia, ꝙ eſt famoſa, & ideo non datur cõtra patrem vel patronum. l. non debet, inf. de dolo. Vnde aduertendũ eſt, ꝙ in omnibus his caſibus ſi ceſſat actio de dolo, agimus actione præſcr. verb. ratio: quia illa actio hẽt ſua fundamenta naturalia, ex quibus producatur, vt in lege noſtra. vnde ſi feci contractum de dando, vel faciendo, vt des, & poſt factum vel datum probetur dolus, poſt biennium cõpetet mihi actio præſcrip. verb. quia iam ceſſat actio de dolo. idem eſt, ſi minor eſt ſumma duobus aureis, nam cum nõ habeat locum actio de dolo, dabitur præſcrip. verb. idem ꝯ patrem vel patronum. vnde hæc ita ſunt intelligenda per l. ſolent. & per l. naturalis, §. at cum do. verſ. ſed ſi dedi.

31 Item quæro, † ſi ego manumiſi, vt tu manumittas, & nõ vis manumittere? certum eſt, quòd dabitur actio pręſcriptis verbis per rationem text. noſtri. & per l. naturalis, §. fin. quia ex manumiſſione mea veſtitur pactum: vnde ex pacto veſtito oritur actio. ſed dubito, ad quid datur talis actio. certe non poterit dari ad intereſſe conuentionis. ratio: quia vt ſeruum manumittas, non eſt intereſſe ęſtimabile, dabitur ergo ad intereſſe eius, quod verſatur in habendo ſeruum,

quem

quem manumiſi. Ita declarat Iuriſconſultus, in l. naturalis, §.fin.& in hoc conſentimus & Bart.& Pau. & ego. Opponitur tamen, quòd non competat actio præſcr.verb.ad tale intereſſe: quia natura eius eſt, vt ad intereſſe conuentum fieri competat, vt l.naturalis, §.1.& videmus, quòd ad intereſſe repetitionis habet locum condictio ob cauſam, vt l.ſi pecuniam, §.ſi ſeruum, inf.de condictio.ob cauſam. Reſpondeo, ꝙ in iſto caſu non poſſumus negare actionem præſcriptis verbis oriri: quia conſtant principia ex quibus producitur, cum tamen non poſſit verificari intereſſe conuentionis, recurritur per eam ad intereſſe repetitionis: ideſt, quãti intereſt mea ſeruum non manumiſiſſe, quod intereſſe ego credo, quòd veniat accidentaliter in condemnatione, & non natura obligationis: quod ſi diligenter conſideretur, probatur ex l.naturalis, §.fin.nam in §.penul.dicitur, quòd in contractu, facio vt facias, oritur actio præſcriptis verbis ad intereſſe conuentionis, ſed in §.fin.dicit Iuriſconſultus, idem eſſe in illo caſu: tamen neceſſario ſequitur, vt eius fiat condemnatio, quanti intereſt mea ſeruum habere, quem manumiſi. cuius ratio eſt: quia cum non inueniatur in illo caſu intereſſe conuentionis, neceſſe eſt, quòd veniamus ad iſtud. Sed oppo. iſtud intereſſe eſt extra id, quod fuit actum in cõtractu. nam repetitio ſemper venit extra id, quod actum eſt, vt notat Bartol.in l naturalis, §.& ſi quidem, & probatur per text. l. ſi is qui. infra commodati. cum ergo veniat extra id, quod agitur, non eſt dicendum venire in obligationem. Reſpondeo, & noto, quòd etiam in obligationibus facti ex ipſa intentione venit in obligatione ipſum factum, ſucceſſione tamen a lege introducta agitur ad intereſſe, vt probatur l.ſtipulationes non diuiduntur. verſ.Celſus, inf.de verb.obl. Bart.ibidem in 7 quæſt. dicam Deo dante in c.1.de pact. vnde cum ad conuentionem adimplendam agatur, & pars nolit manumittere, neceſſe eſt, quòd intereſſe ſoluatur, at cum nullum aliud intereſſe inueniatur, deuenitur ad id, quod intereſt non feciſſe, & hoc eſt, quod dicit tex. in hæc verba. & neceſſario ſequitur, vt eius fiat cõdemnatio, quanti intereſt mea ſeruũ habere, quem manumiſi. vnde videtur gl.in verbo, neceſſario, a ſeparatis loqui. credo quòd eſt corrupte ſignata. Secundo infero, quòd iſta actio præſcriptis verbis nõ naſcitur ad iſtud intereſſe, quia licet iſtud intereſſe veniat extra id, quod agitur, non tamen eſt verum, quòd talis actio tacite naſcatur. nam ad adimplendam promiſſionem naſcitur actio, vt ſupra ſed poſtea alternatiue competit aut ad cõuentum, aut ad intereſſe, vt conſtat ex eodem §. & ſi quidẽ, vbi dicitur, quod agitur, vt damneris mihi, quanti intereſt mea, illud, de quo conuenit, accipere. itaque ad intereſſe cõdemnatur: quia præciſe non compellitur ſed alternatiue petitur, & cum conſtaret eum promiſſum nolle facere, reſtat condemnatio ad intereſſe. Vnde noto, quod iſta actio tacite

32 non naſcitur etiam ad intereſſe repetitionis. † Ex quo inferas ad intellectum, l. ſi procuratorem, in §.ſi liber homo. inf.mandati. vbi ſi liber homo bona fide poſſeſſus tibi mandauerit vt eũ redimeres & dedit ex peculio pecunias ad redemptionem quibus emptum tu ipſe de facto manumiſiſti: poſtea detecta eſt eius libertas: dicitur ibi, quod ille liber homo habet actionem mandati contra mandatarium, vt ſibi actiones mandet, quas habet aduerſus eum, a quo liberum vt ſeruum emit. gloſſ.ibi dicit hanc actionem tacite naſci: quia naſcitur extra agentium voluntatem. idem tenet glo. in l. ſi is qui.com.mo. ſed ſubtilius forſan dicendum eſſet, quòd ibi actio illa tacite non naſcitur: ſed nata ſecundum naturam ſuam ad incogitata competit, quia in alio verificari poteſt, vt videmus in d.l.naturalis, §. fin. & videntur verba ſonare, quæ ibi a Iuliano referuntur, habere eum mandati actionẽ. Iulianus ait aduerſus eum, cui ſe redimendum mãdauit, ſed hoc tantum ineſſe mãdati iudicio, vt ſibi actiones mandet, quas habet aduerſus eum, a quo comparauit, in his ergo verbis clare oſtenditur, mandati actionem ex mandato naſci: ergo non tacite: quia de mandato actum fuit, cum tamen ad aliud verificari non poſſit, in hoc tantum verificatur mandati iudicium, vt ſibi mandet actiones. Hæc certe videtur veritas ad illum tex. ex quo etiam habebis verum intellectum ad l.cum ſeruus, inf.mandati.

Nec obſtat præalleg. l. ſi is qui. quia ibi non fuit intentio obligandi, vt text.dicit: hic tamen potuit ſtare obligatio. & de illo text. ſi materiæ congrueret, certe ſubtilia & forſan (& ſi ſingularis opinionis) veriſſima tamen diceremus, de quo ſatis ample diſputauimus.

33 † Tertio inferas, quod condictio ob cauſam & actio præſcriptis verbis poſſunt competere ad idem, & de hoc non dubito. etſi Bar. & cæteri omnes contra teneant in caſu, in quo res non poteſt repeti, & non inuenitur intereſſe conuentionis, tunc enim videmus competere actionem præſcriptis verbis, vt in eo. §. finali. at ad idem poteſt competere condictio ob cauſam, vt leg.ſi pecuniam, §. ſi ſeruum, de condictio.ob cauſam, ergo conſtat noſtra op. vnde oboritur magna declaratio ad l. naturalis, §. & ſi quidem, & alia ad l.ſi tibi decem.de præſc.verb.

Sed reſtant duæ dubitationes: prima, an quando habetur æſtimatio conuentionis præſcript. verbis actio competere poſſit ad repetendum, & videtur quòd ſic per tex.l.cum precibus.de rerum permutat.C.ſed contrarium verius erit per eandem l.naturalis, §. 1. & reſponde ad l. cum precibus, vt ibi per Doct.

34 † Secunda eſt, an condictio ob cauſam naſcatur extra id, quod agitur. & Bartol.in dict.l.naturalis, in eod §.& ſi quidem. not.ex text. quòd oritur extra contractum. idem not. Paul. de Caſt.ibi. Sed poteſt dubitari primo, quia quod mortis cauſa donatum eſt, repetitur condictione ob cauſam, vt l.cum quis.inſ.de condictio.ob cauſam.

Sed id dicitur inter partes agi, vt cauſa non ſequuta reddatur. vt l.Senatus, §. donatio. in his verbis, ergo qui mortis cauſa donat, qua parte ſe cogitat, negotium gerit, ſcilicet vt cum conualuerit, reddatur ſibi, & ideo habet condictionem ob cauſam, vt ibi dicit Paulus. ecce ergo, quòd ex illo negotio quod geritur ex intentione agentium naſcitur condictio ob cauſam. Præterea facit ratio: quia ſi condictione ago cauſa non ſequuta, ideo ago, quia ob cauſam dedi. & ſic fit relatio ad contractum, quaſi ſit conuentum, quòd cauſa non ſequuta mihi reddatur, quod recte videtur docere præallega. lex Senatus. item facit lex. 3. §. quinimo. infra de condictio. ob cauſam. vbi condictio ex contractu oritur. tamen metu huius præſuppoſiti Bartol. ibi intelligit condictionem ſcilicet certi generalem vel præſcriptis verb. actionem, quæ condictiones appellantur. vt inſtit.de actio. §.ſic itaque ſed no. ꝙ tex.dicit, hẽt actionem i.condictionẽ, & ſic voluit magis ſpecifice declarare condictionem eo magis, quod alias nec titulo conformaret, nec cõſtructuræ tex. ad præcedẽtia. ſed de illa lege nihil affirmo. Vt tamen defendas iſtam opi.ſi velis, poteris reſpondere ad l.naturalis, §. 1. ꝙ ibi non dicitur, ꝙ condictio ob cauſam oritur extra id, qđ agitur, ſed quòd actio præſcrip.verb. competit, vt damnetur aduerſa pars quanti intereſt id, quod conuenit accipere. Ex quo non ſequitur, quod repetitio non fuiſſet in conuentione, ſi cauſa non fuiſſet ſequuta.

Item non obſtat. l.ſi is qui. commodati. infra, nam ibi de condictione indebiti loquitur, in quo caſu errore ſoluitur: ſed cum ob cauſam datur, cauſa non ſequuta agitur, vt habeat locum repetitio: vt in d.l.ſenatus, §.donatio.

Nec obſtat, quòd poſſet replicari de l.ſi in area. de condi. indebi.inf. vbi prout qui ob cauſam dat, agit negotium: vt in §.donatio. ita qui indebitum ſoluit, & tamen non ob hoc dicitur, quòd naſcatur ex cõtracto, ſed naſcitur extra id, quod agitur: vt in ſup.alleg.l.ſi is qui. Reſpondeo primo, quod qui indebitum ſoluit, gerit negotium ſolutionis: vt in dicta. l. ſi in area. & ideo re obligatur. vt in §.item is qui.inſtit. quibus modis re contraha. ob. Sed nõ contrahit intentionaliter: vt in l.ſi is qui.& patet in eodem, §.item is qui. Sed qui ob cauſam dat, hoc ipſo agit, vt cauſa non ſequuta repetere poſſit. vt in dicta l. ſenatus.

35 † Secundo reſpondeo, quòd etiã retenta intentione Bartoli veriſſimum erit, quod condictio ob cauſam oriatur ex contractu, quod eſt contra eundem Bartolũ. probatur: quia etiam condictio indebiti, in qua ſecundum ipſos eſt omnino eadẽ ratio, oritur ex contractu: vt probatur in eo. §.item is qui. re enim contrahitur obligatio. ſ. ipſa ſolutione vt in d.l.ſi in area, quod latius declaraui.in l.1.§ cõuentionis ſup. eo. ergo ſequitur, quod etiã condictio ob cauſam oritur ab ipſa redatione. Vnde eſſet hęc noua concluſio, quòd cõdictio ob cauſam ex re naſcatur, id eſt, ex ipſa ſolutione ſecundum intentum Bartoli, & Pauli, cæterorum, quod ego non affirmarem: tamen eorum ratione videtur conſtare, & verum eſſet, quod etiam ſi condictio ob cauſam extra id quod agitur competat, tamen oriri debet ex contractu, prout condictio indebiti. vide quæ dixi in §.conuentionis.

36 † Item quæro, an iſti quatuor contractus innominati iudicentur ſecundum modum concipiendi contractum, an ſecundum modum adimplendi. & Bartol. paſſim tenet, quod iudicantur diuerſimode habito reſpectu ad perſonas: vt puta ſi facio vt des, ex parte mea erit facio vt des, ex parte vero tua do vt facias: prout dicimus in emptione, & venditione, &c.

Digitized by Google

Quæ opinio vt infra declarata, vera eſt, & eam tenet late Bart. in l. naturalis, §. ſed ſi facio. contra gloſſ. in §. quod ſi faciam, & in l. cam proponas, C. de dolo. & in l. cum mota. C. de tranſact. & vbique late Bartol. ſed oppo. de. §. at cum do. verſic. ſed ſi dedi. vbi ſecundum hanc opinionem cum ego manumiſerim ſeruum, eſt facio vt des, & tamen ponitur ſub illa ſpecie, do vt facias, quæ eſt diuerſa a ſpecie, facio vt des. Reſpondeo, quod ideo in illa ſpecie ponitur, quia caſus ita ponitur, quod ego prius dedi vt faceres, poſtea euenit, quod feciſti. certe ex parte tua fuit, facio vt des: vel quia dediſtis vnde non negatur, quod ex parte facientis non competat illi ſpeciei, ſcilicet facio vt des. Sed conſiderato initio ponitur ibi ſub illa ſpecie.
37 Vt tamen † clarius & verius iſta conſtent, conſiderandum credo, quòd aut illi contractus incipiunt a conuentione & ſola, tunc eſt in illa conuentione habilitas ad vtrunque contractum, nõ tamen actus: verbi gratia, cõuenimus de exigendis debitoribus communibus: vel de ædificandis inuicem inſulis, vt loquitur text. l. naturalis, §. ſed ſi facio, vel conuenimus, vt aliquid darem, vt eas Romã, certe in hoc caſu ſi ego prius dedi, erit do vt facias, ſed antequam tu des, eſt impoſſibile, quòd ſit facio vt des, huius ratio vera eſt, quia iſti contractus ea ratione dicuntur innominati, quia non habent nomen, & ideo habent appellationem a facto & re quæ geritur; nam ſi aliquid dedi cum ea conuentione, quod tu dares, ex illa conuentione & facto appellamus contractum do vt des, & hoc eſt quod dicũtur innominati, ſed ſi adhuc non do, falſa eſſet talis oratio, do vt des, hoc ſatis comprobatur a tota. l. naturalis. vbi ab ipſa executione ſemper incipiunt tales cõuentiones; nam ſi nec dedi, nec feci? falſo diceretur, do vt des, vel do vt facias, vel facio vt des, vel facio vt facias, ad verificationem enim horum contractuum neceſſe eſt dare executionem ab aliqua parte. Item hoc probatur: quia ſi talis contractus ſtat in ſola conuentione: nec pertinet ad l. naturalis. nec ad tex. noſtrũ: quia ex omnibus illis quatuor ſpeciebus oriuntur actiones, ſed ex nuda conuentione nulla oritur. Vnde a ſola conuentione nec ſunt illi contractus: nec appellantur, faciunt ea, quæ dicit Bart. in iſta l. iuris gentium, in princip. quòd aliud eſt depoſitum, & aliud pactum de deponendo, aliud cõmodatum, & aliud pactum de commodando: quia cum hi contractus habeant nomen ab executione, non poſſunt ſolo pacto conſiſtere. ita eodem modo dicendum eſt in his cõtractibus innominatis, quod ex ſola conuentione conſiſtere non poſſunt: quia ſumunt ſuum eſſe ab executione ex parte vnius. dicendum tamen eſt, quod ſi ſolum eſt conuentum, illa conuentio eſt habilis, vt ex qualibet parte poſſit oriri cõtractus; nam ſi tu feceris: erit, facio vt des, & ſi ego dedero: erit, do vt facias.

Sed ſi tales contractus initiantur prout ſonant, & non incipiant a nuda conuentione: exempli cauſa, dedi, vt faceres: vel tu feciſti, vt ego darem. eo tunc non video, quomodo ſit poſſibile, vt ex vna parte ſit, facio vt des, & ex alia, do vt facias, quia cum talis contractus denominatio ab ipſa re vere & realiter ſumatur, ſi ego dedi vt faceres, non eſt poſſibile, quod tu feceris, vt ego darẽ, ſed quia dedi. itaque ex parte tua non poteſt verificari iſta cognominatio, facio vt des. Hoc conſtat ex argumento: quia hi contractus concipiuntur in vim modi: ſcilicet vt aliquid facias vel vt des, vt docet Bart. in princ. l. naturalis. & l. ſi intra inſtitio tit.

38 † Sed modus eſt moderatio quædam rei perfectæ adiecta, vt videbis per Bart. in l. quibus diebus, §. Terminus, infra de condi. & demonſt. Vnde eſt, quod per modum non ſuſpẽditur obligatio, cum & ipſe rem perfectam & obligationẽ iam in eſſe productã ſignificet, vt l. 2. C. de his quæ ſub modo, ſi ergo eſt modus moderatio rei perfecte, quomodo ergo eſt poſſibile, quod res perfecta ad modum ſe habeat vt modus ad rem perfectam, & modus ad rem perfectam, vt res perfecta ad modum.

Ex his dicendum, quod iſte cõtractus, facio vt des, ex parte tua non erit do vt facias. Fateor tamen, quod ad effectum producendæ actionis non intereſt, quia ſi dediſti, & ego male feci, habebis eo modo actionem, prout habetur in cõtractu, do vt facias, & ita e contrario, vt probatur ex iſta leg. iuris gentium, in §. & ideo. & in dicto §. at cum do, verſicul. ſed ſi dedi. & ita poteſt intelligi Bartol. & concordari cum gloſſis, quæ tenent contrarium, de quibus ſatis late per Baldus & Salycetus & Moderniores in leg. cum mota, C. de tranſact.

Nec obſtant Bartol. fundamenta; nam omnia verſantur ad conuentionem. Fateor enim, quòd ſi cõuenimus, vt ego darem, & tu faceres, quod hic poſſit cadere vterque contractus, vt in emptione & vẽditione: tamen ſi vnus prius adimpleat contractum non poteſt cadere talis contractus ex alia parte. nec in hoc eſt bona ſimilitudo emptionis vel locationis: quia non poteſt eſſe emptio, quin ſit venditio, & idẽ de locatione & conductione, ſunt enim correlatiua.

Sed facio vt des, bene poteſt eſſe ſine eo, quod ſit do vt facias, imo verum eſt, quòd ſi facio vt des, etiam ſi tu dederis, non poteſt dici, do vt facias? non enim dediſti vt facerẽ, ſed ideo, quia feci vt dares, & eodem modo reſpondeo, ad § ſed ſi facio. cum loquitur de illa conuentione de debitoribus mutuo exigendis.

Nec obſtat §. at cum do. verſ. ſed ſi dedi. imo facit, quia ibi caſus ille ſub ſpecie ponitur, quæ non deberet poni ſecundum Bartol.

Nec obſtat actio de dolo, quæ ibi datur: nam nõ eo, quod ſit facio vt des, oritur illa actio, ſed ea ratione dum dolus probatur, & vt dixi, ad ortum actionis fatendum eſt, tandem eſſe rationem.

39 Item quæro, † cum text. noſter hanc actionem appellauerit incertam præſcript. verb. actionem, quæ eſt ratio, quare præſcriptis verbis appellatur. gloſſa in rubrica inſ. de præſcriptis verbis dationem. quia certa & præſcripta verba erãt dum dabatur iſta actio in his contractibus. Sicut in quibuslibet alijs actionibus, in quibus forma ſeruabatur, vt l. 2. §. omniũ, ff. de orig. iuris, ſed aliæ acquiſiuerunt ſibi nomina: hæc vero non: ſed remanſit in hoc nomine præſcri. verbis. Paulus de Caſtro eam gloſſ. ibidem pungit: quia videbatur innuere, quod illa formula actionis non ſit ſublata in actione præſcript. verbis, & ſi in alijs nominatis actionibus ſit ſublata: quod falſum iudicat, cum in omnibus vt pernicioſa talis accuſatio formulæ ſit ſublata vt l. 1. C. de for. ſublatis. Sed ego non credo, quod gloſſ. tale ſentiat, ipſa enim non dicit, in iſta actione formulam permanere, ſed ab illa formula vel ab illis verbis contigiſſe nomen. Fateor tamen, quod in hoc non recte reddat rationem. Item nec credas, quod gl. dicat, quod aliæ actiones acquiſiuerũt ſibi nomina poſt formam actionum ſublatam: nam falſum diceret. Sed voluit dicere, quòd illę habebant propria nomina, iſta autem ab illis formalibus verbis habuit nomen, cum aliud non haberet.

Ad propoſitum clarius dabis rationem, quia videmus, quod iſta actio præſcript. verb. datur, vbicunque contractus non habet nomen. vel vbi dubitamus, quis ſit contractus, vt l. 1. & 2. & 3. ff. eod. ideo non poteſt habere proprium ipſius actus nomen, ſed datur ſecundum verba, quæ inter ipſos cõtrahẽtes præſcripta & prolata ſunt. vnde præſcrip. verb. appellatur, & eadem rationem appellatur in factum, ſcilicet ſecundum factum, quod inter contrahentes interuenit, & ideo dicitur incerta; quia horum factorum nullum eſt nomen vel certitudo; imo incertis modis caſſatur, hãc rationem ſenſit Pau. in eadem rubr. quam tamen clarius tibi tradidi, & eam corroborare poteris ex l. cum mota. in fine. C. de tranſact. vbi dicit, quod danda eſt actio, quæ præſcrip. verbis rem geſtam demonſtrat. a verbis ergo quæ in ipſo actu interueniunt, dicitur præſcript. verb. cum aliud nomen non
40 habeamus, & a re geſta dicitur in factum. nec mirum, † nã præſcribere eſt idem quod proponere, vt Cicero in Cato. at Senatui quæ ſunt gerenda præſcribo, & quodammodo Carthagini iam diu male cogitanti bellum inferatur, multo ante denuntio, idem notat Calep. Dictionarius, quod etiam legibus comprobatur, vt l. commodato. §. ſicut. infra commod. ibi, commodati finem & modum præſcribere eius eſt, qui beneficium tribuit, & poſtquam præſcripſerit, illud excedere non poteſt. idem probatur ex l. 1. §. in conducto. infra depoſiti. quem text. melius ex his intelliges, quã gloſſa intellexerit.

Item hæc ratio reſultat a mente Bartol. in l. 1. in fi. colum. quaſi ad finem, infra de condit. ex lege. vbi dicit, tunc dari præſcrip. verb. quando in aliquo actu ex quo reſultat obligationis æquitas, verba interueniunt. vnde Bart. vult, quòd verbis non interuenientibus, non competat præſcript. verbis, ſed in factum, ſed cogita. hæc in materia contractuum innominatorum quòd breuius potuit conſtringi. Vereor tamen dum ſingulari opinione omnium rationem quærimus, ea ignota aberremus, ſed ſatis laboris noſtri ratio tibi ſuppetet, ſi alijs cognoſcendæ veritatis cauſam, vel potius occaſionem præbuerimus.

41 † Nunc tranſeo ad id, quod Bartolus notat ex leg. noſtra. quam ſingularem appellat. aſſerit enim, quòd hic melius quam alibi diſtinguitur, aliquas actiones natiuas eſſe, & alias datiuas, natiuæ ſunt illæ, quæ habent materiam præexiſtentem & ſufficientem a qua oriantur. Datiuæ

ſunt

ſunt, quæ præexiſtentem & ſufficientem materiam non ha-
bent, quod a ſatis exquiſito ſimili probatur. nam Adam qui
fuit protoplaſtus poteſt dici homo datiuus: fuit enim a
deo ſimpliciter productus. alij vero homines, qui ex patre
& matre naſcuntur, poſſunt dici natiui. ideo Iulianus fuit hic
reprehenſus, qui dicebat actionem a prætore dandam, cum
non eſſet materia ſufficiens ex qua oriretur: quæ in veritate
erat ſufficiens. nam erat contractus innominatus veſtitus
implemento iuſtę cauſæ. eadem verba & latius docet Bar. in
l. 1. in 2. col. infra de actio. & obl. & in l. 1. C. de act. & fuerunt
verba Iac. Bu. & Petri per tex. noſtrum. vnde inſcribit ad quæ-
ſtionem gloſſarum ibidem, an actio vtilis natiua vel datiua
dicatur.

Item Bald. hęc confirmat per Theologicam rationem.
nā duobus modis aliquid in eſſe producitur: aut per viam
creationis, quod contingit quaſi de nihilo. alio modo per
viam generationis. cū aliqua generantur ex alio, regredien-
do de potentia præexiſtentis materiæ. vnde actiones datiuæ
quaſi creatæ dicuntur. natiuę vero quaſi generatę, & produ
ctæ. addunt hic moderni Ticinenſes, quòd hoc eſt maximè
vtile ſcire: quia actiones datiuæ non ſequuntur naturā alia-
rum actionum quantū ad tranſmiſſionem ad ipſos hęredes:
ſed natiuę tranſmittuntur. vt l. 1. C. vt act. ab hęr. & l. ex con-
tractibus. de actio. & oblig. inf. & datiuæ nō tranſmittuntur:
ita declarat gloſſa peregrina ſecundū ipſos. l. cum precaria.
in gloſſ. fin. inf. de precario. quam dicunt paucis notam. hęc
ſunt verba horum patrum. quorum authoritates vbique &
paſſim confirmantur. Vt ergo horum veritatem videamus,
Primo noto aliquas actiones eſſe natiuas hoc eſt ſine obli-
gatione. nam eas dicit natiuas Bar. in l. 1. in 2. column. ad fi
nem de actio. & ita dicit apud iuris doctores ſumi actionē
natiuam: & ſi fateatur quod iureconſulti hoc latius ſume-
bant: eas enim datiuas appellant, quæ præexiſtentem mate-
riam: id eſt contractum non habent. quaſi materiam nō ha-
beant vnde trahantur. Sed doctores, vt ipſe dicit, conſiderāt
proximiorem cauſam, quę eſt ipſa obligatio: quę ſi deficiat,
actio vere dicitur datiua: cum non habeat, vnde conficiatur.
nā ex contractu naſcitur obligatio, & ex obligatione actio:
vt notatur in l. 1. ver. adeo. ſup. eo. Sed ſi obligatio non eſt,
non poterit naſci actio: ergo erit datiua. Ego cum hanc ma-
teriam diſputaſſem & defendebam doctores, & tenebam
contra eos tam in hoc, quam in alijs pluribus. tamen quam
commodius potero, oſtendam aliquas dubitationes.

† Primo videtur, quod nulla actio eſt datiua: quia nulla
42 eſt actio ſine obligatione quod argumentum videtur incu-
tabile & ineuitabiliter probatum. omnis enim definitio cō-
uertitur cum definito. vt probat Labeo in l. 1. §. 1. inf. de do
lo. nulla eſt igitur actio, in qua nō verificetur definitio actio
nis. at in iſta actione, ſi actio dici poteſt, non conuertitur: er-
go non eſt actio. quòd non verificetur, probatur: quia in eſ-
ſentia & definitione actionis præſupponitur obligatio. eſt
enim ius perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur: ergo ſi
non debetur, non eſt actio: at ſi debetur, eſt obliga. item hoc
ſatis congrue probatur: nam naturaliter omne id. quod eſt
ex materia, conſiſtit & ex forma: vt tenent. Philoſophi. &
hoc a iureconſultis etiam in propoſito confirmatur: ſed ius
naturæ metas non. tranſgreditur, imo nec trāſgredi poſſet:
vt l. ventre ff. de act. hære. & ibi Bar. in 2. col. & in l. cū quidā.
§. quod ſuum. eo. ti. ergo non eſt credendum actionē eſſe com-
poſitam ſine materia.

Nec obſtat, quod notat gloſſ. in §. conditiones. inſtitu. de
verborum obligat. quòd iuri ſunt nota ea, quę ſunt tantum
nota deo: per l. ſed ſi reſtituatur. §. fin. de iudi. ipſa enim male
ſalua pace intelligit: quia lex nō probat ea eſſe nota iuri, quę
deo ſoli, vt futura nota erat. cū ibi nō ſit cognitio futurorū.
ſed præſentium. l. quot ſint in ventre pleno: vt idē probatur
in d. §. quòd ſuū. vbi Bar. & Pau. de Caſt. conſtat enim ius ci-
uile ordinaria naturæ excedere nō poſſe: quia a lege naturæ
ſubordinatur, & ab ea aſſumit vires. vt in prouer. per me le-
ges regnant & principes dominātur. tenet ſanctus doctor.
Et hinc dicitur, legē naturā ſemper imitari. vt in §. adoptio.
inſti. de adop. itē in hoc dubitabilior mihi redditur iſta do-
ctrina doctorū: quia video, quòd ius in productione actio-
nis & obligationis voluit quodammodo imitari naturā: cū
introducat qualquā natiuitatis & productiones exemplo na-
turę: vt l. licet. §. ea obligatio. de procurato. vbi dicitur obli-
gationē parere actionē, quaſi mater pariat filiam. in eo ergo
in quo ius ciuile voluit imitari naturam. quod eius vires ex-
cedat, nō videtur equę conſideratum. Tertio probatur: quia
vbicunq; ab ipſa lege aliquid pręcipitur, ibi eſt danda actio.
vt. l. ſtatuas. de acqui. rerū do. & ſine legis præcepto vel ne-
ceſſitate nō erit inuenire actionē. Sed vbicūque lex aliquid
præcipit, ibi eſt obligatio. probatur l. oblig. ionum. de actio. &
oblig. & ratione, quia legi parere neceſſe eſt. vt l. 1. ff. eod. &
l. veluti. de iuſt. & iur. ergo ineſt obligatio, quæ eſt vinculū
quoddam iuris neceſſarium, vt patet in definitione.

Quarto probatur: quia qui vult conſequens, neceſſe eſt,
vt velit antecedens, vt l. Paulus, alias incipit, per procurato-
rem, inf. de acquir. poſſeſ. Sed ſi ius velit dare actiones, an-
tecedens eſt, vt velit obligare, cum eius antecedens ſit obli-
gatio, vt probatur per eandem definitionē, facit l. 1. in prin.
C. de rei vxo. act. quòd vbi aliquid a lege introducitur, om-
nia neceſſe eſt venire in introductione, quæ ſunt neceſſaria
producentia ipſum introductum, ſed ſi actio introducitur,
cum ex obligatione producatur, per conſequens cenſetur
obligatio introducta, facit l. quoties, inf. de actio. & oblig. &
l. 1. de condictione ex lege. vbi ex lege prouenit actio, quan-
do lege aliquid præcipitur, & tamen illa actio præſupponit
43 obligationem vt ibidem illa iura ſonant. † Item hæc cōclu-
ſio melius videtur cōſtare, ſi probabimus, quòd nulla ſit ob-
ligatio datiua, prout Doctores datiuam intelligunt. Primo
probatur ex definitione obligationis iūcta maxima diuiſio-
ne obligationum, & præſuppono, quòd ibi obligatio defini-
tur, ergo comprehendit omnem obligationem, vt dicebam
ex Labeo. qui hoc edocet in l. 1. inf. de dolo. Sed omnis obli-
gatio, quæ ſub illa definitione comprehenditur, ex materia
producitur, probatur per diuiſionem; nam prima omnium
obligationum diuiſio fit a cauſa efficiente, aut enim ciuiles
ſunt aut prætorię, vt in §. omnium. inſtit. eo. Secunda diuiſio
eſt a cauſa materiali. vt §. ſequens, quæ omnes obligationes
aut ex contractu, vel quaſi, aut ex delicto, vel quaſi naſcun-
tur, & ita fatetur ibi Chriſtophorus Porca. & Moder. quòd
illa diuiſio eſt a cauſa materiali, ergo non debet eſſe manca
& truncata. imo ego credo, quod cum omne ens ex materia
& forma conſtet, ita omnis obligationis diuiſio ponatur a
cauſa materiali. Item hæc confirmantur per l. 1. ff de act. &
obl. vbi etiam diuiſio ponitur a cauſa materiali, & cum vide-
rit diuerſam habere materiam & multiformem eas obliga-
tiones, quę in diuiſione non comprehendebantur, dicit ori-
ri & produci ex varijs figuris cauſarum, ex quo bene datur
intelligi, nullam eſſe obligationem, quæ ex ſua cauſa non
producatur, & hunc intellectum tenet Bart. in l. ſi mihi & Ti-
tium. infra ſi cert. pet. Item facit l. ſi is qui in ſine. inf. a commo.
vbi etiam ſi obligatio proueniat extra id, quod agitur. ſ.
extra intentionem contrahentium, nihilominus dicitur na-
ſci, videtur ergo, quòd nulla ſit actio, quæ non habeat præ-
exiſtentem materiam: quia omnis actio habet obligationē,
44 & omnis obligatio ſuam cauſam, ex qua producatur. † Sed
quia argumenta videntur in contrarium vrgere, ideo ſi ipſa
velis reſoluere, ita conſideres. Primo quod non obſtat text.
noſter, qui præcipuus & ſingularis in hoc redditur. ponde-
ratio Petri, Iacob. Bart. & Bald. & Moderniorum eſt, quòd
Iulianus dicebat, actionē in iſta lege a prætore dandā. Mar-
tianus & Ariſto reprehendunt eū: quia iſta actio eſt natiua,
cum habeat contractum, vnde naſcatur. ecce ergo, quod
illę actiones ſunt natiuæ, quæ habent vnde naſcantur. dati-
uæ vero erunt, quæ non habent, vnde oriantur. hæc eſt pon-
deratio Doctorum. neſcio ſi ſit docta, quia vere poteſt pro-
bari, quod Iulianus in quantum dixit actionem eſſe dandā,
non male loquitur: nec in hoc reprehenditur. hoc conſta;
quia in leg. naturalis. §. at cum do. verſ. Sed ſi dedi. poſuit
idem Iulianus iſtum caſum, & dicit dandam eſſe in factum
ciuilem actionem, & tamen ibidem approbatur ſententia
Iuliani, vt tenet ibi gloſſ. nec credendum eſt, Paulum in hoc
ibi poſuiſſe Iuliani ſententiam, quæ reprobata erat, vt infe-
rius oſtendam manifeſte, ergo in hoc non ſtat aliqua diffe-
rentia, an detur vel naſcatur, cum ea ipſa, quæ naſcitur, dica-
tur dari, vt in dicta leg. naturalis, §. at cum do. & maxime
in §. quod ſi factam, & leg. permiſiſti. §. final. eodem tit. vbi
illam actionem natiuam dicitur dari debere; nihil ergo pro
bat verbum (dandam actionem) vt actio, quæ datur, cen-
ſeatur eſſe ſine materia, ex qua producatur.

Ex hoc patet, legem noſtram non probare id, ad quod a
vulgo paſſim citatur. quinimo id teneri forſan poſſit, quod
etiamſi actio eſſet danda in ſubſidium a prætore, talis actio
nunquā datur, quin præcedat obligatio prætoria, ſiue mor-
tuus fuiſſet ſiue viuus prætor. nec illa obligatio erit datiua
ideſt ſine materia vel cauſa a qua producatur, quia æquitas,
ex qua prætor mouetur, & factum, ex quo illa æquitas re-
ſultas, eſt materia, ex qua conflatur & ordinatur ipſa prætο-
ria obligatio.

Itē non ob aliud arg. quod pōt formari ex cōi diſciplina

quod obligatio naturalis ſe habet vt materia ad productionem actionis: vt late Bart. l. 1. de condi. indeb. l. ſi vnus, §. pactus, inf. eod. ſed videmus aliquas actiones ſine ipſa obligatione cauſari: vt in d. §. pactus, & in §. 1. inſtitu. de except. ergo aliquando cauſantur actiones ſine cauſa materiali. Reſpondeas vno modo ex diſciplina Doct. quod in illis caſibus actiones ſunt natiuæ a Principe, etiam ſi poſtea ceſſet cauſa materialis, ſed de hac reſponſione, nec de his quę ibi docēt, nihil curo: cum id verum crediderim, quòd obligatio naturalis non ſit cauſa materialis ad productionem actionis, dicam ibi.

45 † Tertium argum. poteſt formari: quia vtilis actio pręſertim quæ datur ceſſionario, dicitur datiua, vt non. l. ex legato. C. de lega. in l. 1. in princ. magnæ glo. de act. & obl. inſ. l. 1. C. eo. & l. ex maleficijs. §. hæres. ff. eo. Bart. hanc doctrinam ratione confirmat in d. l. 1. 2. colum. inſ. de act. & obl. cōſtat enim, quod in ceſſionarium transfertur vtilis obligatio, quę apud cedentem erat directa: ſed illa vtilis ſemel peperit. l. cum erat directa: ergo amplius parere nō poteſt, quia obligatio ſemel & non ſæpe parit. l. ei qui inſ. de fur. patet ergo, quod actio vtilis, qua agit ceſſionarius eſt datiua. Primo reſpon. ad rationem Bar. quam retorqueo contra ipſum. fatetur enim ipſe duo. Primum, quòd non ſolum actio, ſed etiā obligatio transfertur in ceſſionarium, vt l. ſi in ſolutum, C. de act. & oblig. & Bart. concludit late in ea. l. 1. 2. colum.

Secundum eſt, obligatio, quæ transfertur in ceſſionariū, eſt eadem, quæ erat apud cedentem, quibus præſuppoſitis clare contra ipſum concluditur, quòd actio vtilis, quę transfertur eſt natiua: quia eſt illa, quæ erat apud cedentem, ſed illa fuit nata ab obligatione: ergo & iſta cum ſit eadē. Imo poſito quòd obligatio vtilis ſolum transferatur in ceſſionarium: illa erit natiua, ſecundum rationem Bart. quia iſta eſt illa directa, quæ erat apud cedentem, quæ fuit nata ab obligatione directa. Præterea ad quid transfertur vtilis obligatio, niſi quia ex ea pendet & oboritur actio: & ita Bald. in l. 1. C. de act. & oblig. 5. col. fatetur, quod ſi transfertur vtilis obligatio, actio erit natiua ab illa vtili. Vnde ratio Bart. non concludit. Item conſidera id, quod tenet Bart. quod in ceſſionarium transfertur vtilis obligatio, quod bene probatur per prædictam l. ſi in ſolutum, vbi ceſſis nominibus, obligationes ſunt ceſſæ. quæ eſt huius ratio: certe ſi cedo actiones, ſat tibi erit, quia per eas poteris agere: nec ſunt neceſſariæ obligationes: cum ius nec natura nihil faciat fruſtra, vt §. ſed ſi fraudandi. infra iſta idem lege; ideo dicendum eſt, quod ideo veniunt actiones iunctim cū obligationibus: quia non poteſt eſſe actio, quin ſit obligatio: & ob hoc dicitur obligationes venire in nominibus, id eſt actionibus ſecundum eūdem Bart. Hinc intelliges rationem, quare ſæpe leges aſſumant actiones pro obligationibus, vt l. noſtra & lege naturalis, §. etſi quidem, de præſcriptis verbis, & leg. quoties. de action. & obligat. infra ſic itaque ſiue eadem, quæ erat directa, ſit vtilis, erit natiua: quia nata fuit a principio. ſiue ſit alia, non poteſt eſſe quin habeat obligationem vtilem a qua oriatur.

46 † Quartum argumen. eſt, quod reſultat quædam concluſio, quod quando datur actio vtilis in locum directę reſciſſę, talis vtilis dicitur datiua. ita Bart. in d. l. 1. in 2. colum. infra de actio. ratione probatur: quia prima obligatio extincta eſt per tranſactionem. ergo ab ea nō oritur. præterea quòd ſecundum Bar. prima obligatio iam peperit actionem directam: amplius ergo parere non poteſt, vt in d. l. ei qui. & ita intelligit l. 1. & 2. C. de tranſact. & l. in honorarijs, verſ. ſed ſi cum reſciſſa. infra de actio. & oblig. vbi ſi minor contra tranſactionem reſtituatur, datur reſciſſoria actio aduerſus minorem. hoc arg. colligitur ex Bartol. vbi ſupra. cui forſan rectius intelligendo reſponderi poteſt, quod talis actio nō eſt datiua, maxime conſideratione iuris. Primo probatur per l. quod ſi minor. §. reſtitutio. infra de mino. vbi dicitur, quòd reſtitutio eo modo facienda eſt, vt vnuſquiſque ius ſuum in integrum recipiat. itaque quando minor vt læſus reſtituitur aduerſus tranſactionem, omnia in integrum & in priſtinum ſtatum reducuntur. ergo non ſolum habebit actiones, ſed omnes obligationes integras & illæſas. Hoc probatur ſatis ex eadem l. 2. quam Bart. alleg. vbi ſi ſublata fuit obligatio per tranſactionem, ex inſtauratione negotij tributa tibi actione conſulendum eſt: ecce quòd illa actio tribuitur, & tamen tribuitur ex inſtauratione negotij: quia omnia ad priſtinum reducūtur ſtatū. vt in d. §. reſtitutio. quē ſi verū eſt, verū etiā erit, quod actio ſit natiua: quia in primo ſtatu erat natiua, & ita Bald. ibi dicebat oriri actionem: cuius ſententia vera mihi videtur, quia aut nos conſideramus priſtinum ſtatum, & ea conſideratione natiua erat: aut conſideramus ſtatum prout reſtitutum & vtilem: & tunc etiam ex vtili obligatione naſcetur: quia totum negotium reſtauratur, vt text. ibi dicebat. facit tex. in §. rurſus. in fi. inſti. de actio. vbi tex. loquitur in his actionibus, & dicit, quòd eas pretores dant motu ex æquitati ſimili &c. quaſi ex quolibet facto, ex quo danda eſt actio, reſultet æquitas, ex qua prætor mouetur, quæ quidem eſt materia præexiſtens, vnde actio originem ſumit.

Quintum arg. videtur formari ex l. 3. in prin. inſ. commo. quem adducunt Moderni Papienſes hic 2. colum. vbi dicit Vlpianus ſibi videri, quòd ſi pupillus ex commodato locupletior fuerit factus, dandam eſſe commodati actionem vtilem ſecundum Diui Pij reſcriptum. ecce ergo quod vtilis actio eſt datiua, & non natiua, certe ſi hi Moderni adeo elaborarent in recte intelligendo, quantum in copioſa allegatione, maiori erga me ſaltem fungerentur authoritate. primo ergo reſpondeo ad illam legem authoritate Bart. in l. 1. 3. col. inſ. de act. & l. 1. ad fi. C. eo. vbi cum Pet. docet, quod quando leges 12. tabularum, extenduntur ipſa æquitate per Iureconſultos, tunc actiones vtiles ſunt natiuæ, eodem ergo modo dicendum eſt in d. l. 3. nam fuit interpretatio iuris, vt in illo caſu daretur actio commodati. Ex quo apparet, actionē eſſe natiuam: habet enim contractum & iuris authoritatē, vt producatur obligatio. idcirco negari non poteſt, quin naſcatur obligatio.

Nec obſtat verbum, dandam eſſe; nam eo quod iure caueatur dandam eſſe actionem, non negatur actionis materia, vnde producitur. probatur per l. 2. eo. tit. a qua illa l. 3. cōtinuatur vbi dr̄ dandam eſſe actionem, quæ vere eſt natiua, vt Bar. fatetur in ea. l. 1. in 3. col. de quo inferius latius.

47 † Non obſt. ſextum arg. l. pen. C. ad exhib. vbi ex pacto deponentis rem meam acquiritur mihi actio vtilis. idem eſt in l. quoties. C. de dona quæ ſub modo. patet ergo quòd in illo caſu non poteſt oriri obligatio: quia non eſt materia vnde oriatur, cum non ſit contractus inter ipſum, cui actio quæritur, & eum, qui eſt obligatus. Et ita fatetur Bart. in ea. l. 1. 3. colum. quòd etiam ſi ibi actio ſit natiua, quia naſcitur ab obligatione, obligatio tamen eſt datiua. Sed ego talem intellectum negarem, quia prout ibi damus obligationem, ex qua producatur actio, ita neceſſe eſt dare materiam, ex qua producatur obligatio. Et fateor, quod materia non eſt ſufficiens ad producendam actionem vel obligationem directam. Sed negare materiam ſufficiētem, ex qua vtilis cauſetur, eſſet iuris diſpoſitionem iniuſtam reddere, quæ ſine cā daret actionē. ideo melius dicetur, ibi obligationem oriri ex æquitate mediante pacto cum alio facto, & quod talem cām debeamus docere, probatur per verba tex. in ea. l. per. vbi dr̄, quod vtilis actio ꝑꝑ æquitatis rationem dabitur. ecce ꝙ ibi cauſa aſſignatur, ex qua tanquam ex materia cauſetur obligatio. idē eſt in præalle. l. quoties. vbi ex Diui Pij reſcripto ſēm donatoris voluntatem admittitur actio. ecce ꝙ iſta verba ſonāt & cauſam materialem & efficientem: vnde nō eſt dicendum obligationem non eſſe natiuam, at recte cōſiderando, non video, quare magis concedat Bar. actionē oriri ex obligatione, quam obligationem ex contractu mediāte æquitate & diſpoſitione iuris. Non obſt. text. quem alleg. hic Moder. in l. cum mota. C. de tranſ. vbi vtilis actio datur & ſēm vnum intellectum ibi eſt datio datiua. vt ibi per gl. & Doct. Certe ego miror, quod ita intelligant text. illum, ꝙ illa actio non habeat obligationem nec præexiſtentem materiam, ex qua producatur, cum tex. in expreſſo contrarium recte intelligentibus demonſtret in hæc verba, vtilis actio, quæ præſcr. ver. rem geſtam demonſtrat, danda eſt, quomodo ergo clarius tex. ille potuit demonſtrare ex re geſta oriri præſcri. ver. actionem. itaque ortus actionis ibi non denega-
48 tur; nec materia ex qua ipſa actio conſtetur. Nec † obſt. ita verba, dandam eſſe actionem, quia non probant obligationem non eſſe, ex qua producatur ipſa actio, vt Bart. fatetur in eadem l. in 3. col. in princ. & quod propterea non denegetur ortus etiam ipſius obligationis, probatur per infinita iura. & vide Bartol. ibidem qui fatetur in actione vtili legis Aquiliæ obligationem oriri; tamen dicitur dandam eſſe, vt l. item nulla. §. fi. & l. ſeq. eod. tit. An autem in d. l. cum mora. ſit actio vtilis vel directa, non eſt præſentis materiæ, nec credas, quòd ex eo, quod dicam eam eſſe natiuam, negem eam vtilem eſſe; vtilis enim poteſt eſſe natiua ex materia habili ad conflandam vtilem, & ſi ipſa materia non ſufficit ad pariendam directam, nec hoc videtur certe a ratiōne diſſentire. videmus enim, quod prout ſunt contractus, ita etiam conſiderantur quaſi contractus, & prout in contractu ab ipſa agentium intentione oboritur quædam naturalis & ciuilis

uilis obligatio, ita in quaſi contractibus ex ipſa re geſta oritur & naturalis & ciuilis, vt patet in leg. 3. poſt princip. de negot. geſt. vbi contra furioſum oboritur actio ex negotio geſto; nam etiam ſi æquitas non reſultet a conſenſu, ſi tamē reſultat, ibi cauſatur æquitatis naturalis obligatio, vt late docet Bart. in l. Iulianus verum debitorem 7. col & 8. inſ. de cōdi. inde. per l. cum amplius, §. is natura, inſ. de re iur. eodem modo ergo reſultat obligatio ciuilis ex æquitate approbata iure ciuili. Vnde etiam ſi aliquis contractus vel quaſi contractus non ſit ſufficiens ad pariendam obligationem directam, ſi tamen reſultat æquitas, quæ ab aliquo iure approbetur, neceſſario cauſatur ortus obligationis naturalis, vt patet ex Bar. doctrina. item cauſabitur ortus ciuilis ex illa approbatione, patet ex l. legitima, ſup. eo. & ibi dixi, & l. quoties, inſ. de ac. & ob. & l. 1. inſ. de condi. ex lege.

49 † Ex his inferas ad id, quòd no. gl. in l. 1. in verbo ſati, C. de acti. & ob. vbi gl. no. quòd qui agit actione datiua, non poteſt, nec debet concludere, id ſibi debitum Bar. & Salyc. ibi intelligunt gl. in actione ceſſa, & in alijs actionibus, quæ nō habent obligationem. Sed forſan vt ſuperius vidiſti, poſſet dici, quòd in omnibus caſibus, in quibus competit ſuo nomine actio, competat & obligatio, vnde poteſt dicere ſibi debitum, quòd ſatis comprobatur per actionis definitionem: eſt enim ius perſequendi in iudicio, quòd ſibi debetur. At quòd ſuo nomine poſſit agere actionibus ceſſis, fatetur Bart. in ea. l. 1. C. de ac. & obl. in fi. verbis & declarat, l. qui ſtipendia, C. de procu. vtilis enim actio ſibi competit, ideo cū per eam agit, fundatur iudicium in perſona ſua. ergo mediante ceſſione poterit dicere ſibi debitum, in his cogita. De vtilibus vero realibus actionibus an ſint natiuę, uel datiuę non eſt præſentis ſpeculationis, & ſi ex ijs, quæ dixi, recte etiam in talibus actionibus cōtra doctorum diſciplinas plura concludi poſſunt.

Finaliter obſtare videtur intellectus communis l. 1. infra de condict. ex lege, vbi in fine colum. poſt me. ipſe Bar. intelligit tex. illum, quod tunc condictio ex lege habeat locum, cum a lege datur actio & obligatio propter pactum vel contractum, itaque illa obligatio non naſcitur a contractu ſed propter contractum a lege datur, vt l. ſi quis argentum, §. fi. C. de dona. & l. 1. C. de ſuffragio. & ita ipſe intelligit, quòd etiam ſi actio ſit natiua, quia oritur ex obligatione, vt in ea. l. 1. non tamen obligatio habet materiam præexiſtentem ex qua naſcatur, & ita declarat prædictam, l. 1. & l. quoties, inſ. de acti. & ob. hactenus ipſe Bar. quem communis ſchola ſe-
50 ctatur. Ego autem aliter † poſſe intelligi credo, ſcilicet ꝙ nulla lex ſit, quæ propter pactum inducat actionem non roborando eum, vt pariat. Et primo eadem exempla quæ Bar. adducit concludunt contra ipſum, maxime, l. ſi quis argentum, §. fin. vbi illa liberaliter facta promiſſio habet in ſe neceſſitatem: ergo obligationem.

Item ex lege illa eſt perfectiſſima conſtituta. & habet pleniſſimum & perfectum robur, ut patet ibi, & in §. perficiuntur, inſti. de dona. ergo falſum eſt, quòd Bar. dicit, pactum non eſſe roboratum, vt pariat obligationem, dixi & luce clarius oſtendi in l. legitima, in exemplo donationis, ſup. eod. idem dicendum eſt in caſu legis primæ, C. de ſuffragio, vbi dicitur, quòd aduocato ex pacto debetur ſalarium, nec credo propter pactum ortam actionem; ſed ex pacto cum cauſa veſtito, quòd ſatis conſonat illi legi, cum dicat, quòd ſponſione ſe conſtrinxerunt, vide vbi ſupra.

51 † Nec obimò videntur nobis conſonare. l. 1. de condi. ex lege, & l. quoties, inſ. de ac. & ob. nam lex. 1. dicit, ꝙ ſi obligatio lege aliqua introducta ſit: no. quòd dicit, introducta, nam ego credo, quòd introducere ſignificet in ipſa materia gignere, magis quam creare ex nihilo.

Item eodem modo loquitur, l. quoties, quoties lex obligationem introducit &c. Facit eadem lex, cum ſubiungit, quòd ſi ex eodem facto duæ competunt actiones &c. Nam poſtquam dicit plures competere actiones ex pluribus legibus, dicitur quòd ſi ex eodem facto competant, tunc officio iudicis præſtatur, quòd in alia debetur, & ſic præſupponit ex facto condictionem legis vel eius condictionis obligationem naſci, cogita in his, & id eligas quòd rationi magis aſſentiat.

Ex ſuperioribus primo infero ad intellectum, l. ſtatuas, de acqui. rer. do. & eorum, quæ no. in authen. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſus venditionem, vbi docetur, quòd quando aliquid lex præcipit, ibi danda eſt actio & exceptio. ego credo, quòd ſi datur actio, daretur & obligatio, & ipſa obligatio habebit materiam, ex qua producatur iuris conſideratione.

52 † Secundò infero, quòd id quòd no. gl. l. cum precario, infra de precario, non eſt omnino verum, ſcilicet quòd licet actiones alias transferantur ad hæredes, vt l. 1. C. vt actiones ab hær. & ꝯ hære. & §. ex conditionali. inſti. de verb. obli. tamen quando actiones ſunt datiuæ, non transferuntur ad hæredes, ita gl. prædicta quam exaltat dom. Iaſ. dicens eam paucis notam. Certe ego nec vellem eam nouiſſe, quia ſine fundamento loquitur, cum enim non inueniantur tales datiuę actiones ſine obligatione verum eſt non transferri. Si tamen actio aliqua a lege detur, nulla eſt ratio quare ad hæredes nō tranſeat, ergo transfertur, l. a Titio, inſ. verborum oblig. facit, l. quoties, C. de dona. quæ ſub modo, vbi ſecundum Bar. in d. l. 1. inſ. de actio. & obli. obligatio eſt datiua, & tamen transfertur ad hæredes, itaq; niſi alia ſpecialis ratio impediat, non propterea, quòd vtilis ſit vel datiua, deſinit transferri ad hæredes, vt in l. in honorarijs, §. ſed cum teſtitſa, inſ. de acti. & ob.

53 † Tertiò infero, quòd actiones, quæ ex delicto proueniūt ſunt natiuæ, hoc probatur primo, quia habent obligationes, vt inſti. de obli. quæ ex delicto naſcuntur. Secundò quia illæ obligationes ex delicto naſcuntur, vt patet in illo tit.

Item probatur inſti. de obligationibus, §. fin. vbi æque naſcuntur a delicto, prout a contractu. probatur itidem in. §. 1. inſtit. de oblig. quæ ex delicto, vbi ex re naſcuntur, id eſt, ex delicto, idem in l. ex maleficiis. ff. de actio. & oblig. ubi dicit iureconſul. quòd ex maleficijs naſcuntur obligationes, ergo erunt natiuæ, idem l. actionum, §. ex facto. e. tit. Ex his ego ignoro, quid voluit dicere Ioan. Fabri inſtit. de oblig. in prin. 4. colum. ver. item quandoque in eo, quòd dicit ex Pet. & alijs doctoribus, quòd obligationes, quæ ex delictis competebant, dabantur a lege, & non erant natiuæ. credo quòd ipſi appellent natiuas eas tantum, quæ ex conſenſu oriuntur, ſed neſcio qua ratione moti, quia eodem modo ex delictis oriuntur, ut in d. §. 1. & in l. ex maleficijs, in fin. inſ. de acti. & oblig. & falſum eſt, quòd ubi non eſt contractus, non ſit obligatio natiua, ſi enim factum tale præceſſit, ex quo producatur obligatio, vt puta, ex uarijs figuris cauſarum, vt l. ſancimus, de ſacroſac. eccle. & l. 1. de actio. & oblig. infra tunc natiua dicitur, ita Bar. l. ſi me & Titium, inſ. ſi cer. pet. cuius verba & intentio plurimum confirmant intentionem & opiniones meas, & nota, quòd vt ibi refert Bartol. idem Pet. dicebat ex delictis eſſe natiuas obligationes.

54 Sed videndum † eſſet, quare dicantur actiones dari, quippe iam uidimus quòd doc. non recte conſiderauerint circa productionem harum actionum. Sed quòd pro nunc credo, dum aliud non video, ita eſt conſiderandum, quòd magiſtratus, ſcilicet prætores, præpoſiti erant, ut in iudicio ius dicerent, qui quidem antequam ius in iudicio redderent, pronuntiabant, & præſcribebant edictum de eo iure, quòd redditurí erant, vt vnuſquiſq; præmunitus ad iudicium veniret, hoc colliges ex. l. 2. §. eo tempore, ſup. de orig. iur.

Item conſidera, quòd hinc cauſabatur, ut etiam ſi aliqua actio ciuilis alicui competeret, prætor eam in albo prætorio præmittebat, quia ſecundum illam actionem ius redditurus erat, hoc colligas ex. l. 1. in prin. inſ. commodati; nam cōſtat actionem commodati a iure ciuili datam, vt in prin. legis noſtrę, & l. in commodato, §. ſicut. inſ. commodati. & tamen ibi dicit prætor, quòd de commodato iudicium dabit: ergo actiones prætores dabant, etiam ſi a iure ciuili orirentur, nunc intelliges id, quòd notat Azo, vt refert ibi gl. 1. quòd prætor nihil intactum relinquit.

Item ex hoc intelliges tex. l. 3. in prin. eodem ti. vbi dicitur, actionem eſſe dandam utilem, ſcilicet a prætore, qui iudicium ſe daturum promittebat, non autem eo quòd non habebat materiam pręexiſtentem, ut do. Iaſ. hic credebat.

Item hoc probatur ſimili ratione, uidemus enim actionem pauperiei a lege 12. tabularum proceſſiſſe, & tamen eadem a prætore datur, vt l. 1. §. 1. iuncto prin. inſ. ſi quadrupes pauperiem fe. di. præterea petitio hæreditatis prouenit a ſenatuſconſulto, ut l. item veniunt, §. præter hæc, inſ. de peti. hęredi. ergo eſt actio ciuilis diſtincta a prætoria, ut § quos autem, inſtit. de bono. poſſeſ. & tamen eadem datur a prætore, ut l. 1. inſ. ſi pars hæreditas petatur. item hoc probatur ex. l. 2. §. 1. ad Velleia. inſ. ubi uerba ſenatuſconſulti ſunt poſita, ne detur actio uel petitio contra ipſas mulieres, & iſta uerba diriguntur ad prætorem, patet in ſequentibus ibi, arbitrari ſenatum recte atque ordine facturos eos, ad quos de ea re in iudicium aditum erit, ſi dederint operam, ut in ea re ſenatus voluntas ſeruetur, itaq; illa uerba, ne actio detur, diriguntur ad ipſum prætorem, ne ipſe daret actionem ex

fideiuſ-

ſideiuſſione,& nunc intelliges, quæ ratio, quare ipſo iure per iſta uerba non tollitur actio, de quo eſt dubitatio ibi, & l. 1. ad Trebel. §. reſtituta,& l. 1. ad Mace. l. ait prætor. inf. de iureiuran. & l. nam & poſtea, in princ. eo. tit. & vbiq; Bar. tenet hoc expreſſius probatur ex l. quidam, in fi. eo. tit. ad Velleia. ubi cum dubitaretur an daretur actio reſtitutoria, uel non, dicit iuriſconſultus, non ſine ratione prætorem facturum, ſi non tantum in perſonam, ſed etiam in res, quæ mulieri obligatæ ſunt, dederit actionem. facit etiam text. expreſſus in l. ſi mulier. la ſecunda in fi. ibi, & a prætore reſti-
55 tuitur prior debitor creditori † ideirco recte dici poteſt, quod cum dicitur, dandam aliquam actionem, intelligitur ab ipſo prætore etiam ſi illa actio ſit ciuilis vt l. 1. eo. tit. Vltimo hoc ſingulariter probatur ex l. fin. inf. de actio. & oblig. ubi ex promiſſione mea rem tuam diſtraxiſti, ergo oritur actio præſ. uerb. habet enim pactum aliquam cauſam, ut l. noſtra & l. ſolent. de præſcrip. ver. Sed quia libidine ſorſan erat talis promiſſio facta, dicit tex. quòd ex perſonis cauſiſq; eum, cuius notio eſt: æſtimaturum, an actio ſit danda, quæ quidem uerba ad ipſum prætorem diriguntur. Ex his ergo intelligimus, quare dicantur actiones dari, non quòd actiones non præſupponant obligationes, & materiam præexiſtentem, ex qua producantur.

Sed contra ſuperiora obſtat tex. noſter, vbi Iulianus ideo fuit reprehenſus a Marciano, quia dicebat, a prætore dandam actionem; nam ſi actiones ciuiles a prætore dabantur, nulla erat cauſa reprehenſionis.

56 † Reſpondeo, quòd aliquando dat prætor actiones ortas a iure ciuili, vt ſup. aliquando in defectum iuris ciuilis, quæ ſubſidiariæ appellantur, ſcilicet quando eſt æquum dari, & non inuenitur ciuilis, ut no. l. 1. in fi. ver. gl. inf. de præſcrip. ver. & l. quoties eo. tit. ubi tex. & in hoc fuit reprehenſus Iulianus, quia iſto modo intellexit a prætore actionem dandam, alias ſi de ciuili intellexiſſet, vt l. naturalis, §. at cum do.
57 non fuiſſet reprehenſus. At quærendum eſſet, an † iſtæ actiones prætoriæ, quæ in ſubſidium iuris ciuilis dantur, ſint ſine materia præexiſtente, & certe id cenſeo quòd cum a prætore datur actio præſupponitur obligatio prætoria; nam prætoriæ obligationes diſtinguuntur a ciuilibus, vt §. omnium, inſtitu. de actio. at illa erit materia, ex qua reſultat obligatio ſcilicet cauſa, ex qua prætor mouetur ad dandam actionem. facit, quòd tenet Bar. in d. l. 1. inf. de act. & obliga. 3. col. quòd quando ex extenſione iuriſconſulti datur actio in eum caſum, in quo non dabatur a lege, tunc etiam ſi attenta lege ſit datiua actio, tamen attenta extenſione erit natiua, vt dicimus in vtilibus legis Aquiliæ.

Venio nunc ad gl. quas breuiter expediam, & op. de l. naturalis, §. at cum do. in ver. ſed ſi dedi. infra de præſcrip. uer. vbi Iulianus idem dicit, & tamen a Paulo fuit approbatus, & etiam a compilatoribus. Reſpondeo, quòd ibi aliter intellexit Iulianus ſcilicet quòd daretur in factum, ſcilicet ciuilis, quæ in factum dicitur, vt l. 1. eo. tit. in fi. non ergo ibi dixerit nec dicere voluit, quòd daretur in factum ſubſidiaria a prætore, alias nec a Pau. ibi approbaretur, nec tex. ibi fuiſſet appoſitus, cum fuiſſet reprobatus, & melius eſt tenere, quod Iulianus ſententiam mutaſſet, quam credere quòd ipſe perſtitiſſet, & Pau. errauerit cum ipſo, & quod compoſitores ſtorum tex. improbatum ibi inſeruerint, & hoc eſſe verius. probatur per l. ſolent. eo. tit. quæ lex proceſſit a Iuliano, & tamen dicit oriri actionem præſcrip. ver. ex contractu facio vt des, niſi inſit dolus, quia tunc de dolo, itaque eodem ca-
3 ſu & eadem ratione ibi loquitur, prout l. naturalis, & tamē ibi recte, ergo & in l. naturalis, recte. Vnde tenerem opinionem gl. fi. in eodem ver. ſed & ſi dedi, repudiata opin. gl. & Bar. & cæterorum hic, quia aliqui dicebant, totam illam diſtinctionem hic reprobatam, alij ut gl. & Bar. quòd tantum vnum membrum. Sed vt vides, nec totum nec membrum credendum eſt eſſe reprobatum.

SVMMARIVM.

1 *Promittens alicui certam pecuniam ne maleficium faciat, an cenſeatur ex iuſta cauſa promiſiſſe, atq; ita teneatur ex ea promiſſione, & nu. 3.*
2 *Stipulatio per quam promittitur pecunia, ne maleficium fiat, an valeat & nu. 4.*
5 *Pactum, quo quid promiſſum eſt, ne maleficium fiat, an ſaltem naturalem obligationem pariat.*
6 *Promittens aliquid ſcorto an poſſit ex ea promiſſione efficaciter conueniri.*
7 *Stipulationem ſine cauſa non eſſe efficacem.*
8 *Donationem meretrici factam valere.*

§. Si ob maleficium.

Implementum iuſtæ cauſæ non veſtit contractum innominatum, hoc dicit ſecundum Paul. & Ale. & ex ſenſu omnium doc. quòd ſatis clare colligitur ex intentione iureccon. quia ſuperius dictum fuit, pacta veſtiri ex cauſa adimpleta, ſed ponamus, cauſam eſſe iniuſtam, vel turpem, ut puta, quia promitto tibi centum, ne maleficium facias, tunc enim cum iſta cauſa ſit iniuſta, non veſtit ipſum pactum.

1 Sed contra hoc opponitur, quia iſta cauſa, ne maleficium facias, adeo eſt iuſta quòd nulla alia iuſtior. nam honeſte viuere & alterum non lædere iuris ſunt præcepta, ut l. iuſtitia. ſup. de iuſtitia & iure. Reſpondeo & fateor quòd maleficium non facere iuſtum eſt; ſed eſt cauſa iniuſta ad promiſſionem, ratio, quia id gratis & motu proprio quiſque facere tenetur, vnde talis promiſſio turpiter cenſetur eſſe facta, ut l. pē. & ultim. inf. de condi. ob turpem cauſam, & in l. pe. & fi. C. eo. Ex hoc infertur ad plures quæſtiones, quòd quando aliquis tenetur quicquam facere, non eſt iuſta promiſſio, ut id faciat, vnde ſi quis bona aliena occupat, vt ea reſtituat, non bene recipit, imò turpiter, ut in illis iuribus, oppono de l. non impoſſibile, inf. eodem, vbi dicitur, quòd ualet promiſſio, ne maleficium faciam. Reſpondeo, & fateor quòd valet talis promiſſio. Secus tamen ſi aliquid tibi promitto, vt non facias, quia facere iuſte promitto. ſed aliquid dare uel promittere, ne fiat, iniuſtum eſt, vt in §. noſtro.

Item oppono cum Bar. de l. idem. §. quoties, inf. de cond. ob turpem cauſam, ubi cōdicitur liberatio, ergo valuit obligatio. Reſpondet Bar. quòd aut pactum eſt nudum, & cum nudum ſit, nulla oritur obligatio, quia ueſtiri non poteſt tali cauſa, & ita loquitur tex. iſte: aut interuenit ſtipulatio, & tunc cum ſtipulatio ſit de ſe veſtita, ualet mero iure, licet obſtet exceptio, ut l. pen. inf. de condi. ob turpem cauſam, & ideo poteſt condici liberatio, ut l. contraria, hæc eſt ſolutio Bar. quæ ab omnibus comprobatur, ex qua noto, quòd ſtipulatio per quam aliquid promittitur ne delictum fiat, valet mero iure, & ſi efficaciter elidatur.

2 † Contra iſtam concluſionem primo facit talis ratio, iſta ſtipulatio habet turpem cauſam, vt l. 1. in fin. cum l. ſeq. inf. de condict. ob turpem cauſam; ergo nulla, vt l. ſi plagij, infra, de verborum obligat. Non obſtat reſponſio, quæ poteſt dari ex doctrina Doctorum, vt inf. apparebit.

Secūdo facit, quia turpius aliquid in ſtipulationem deducitur, quam ſi acciperetur; quia aliqua honeſte accipimus, quæ turpiter petimus, vt l. 1. §. in honorarijs, inf. de var. & extraor. cog. cum ergo turpiter accipiamus aliquid, ne maleficium faciamus; vt l. fin. in verbo, turpiter datum eſt, inf. eod. tit. ergo & turpiter vel turpius rogamus per verba ſtipulationis, vt id nobis promittatur, idcirco conſtat turpem eſſe ſtipulationem; quia generalis regula eſt, vt ſtipulationes turpes ſint nullius momenti, vt in l. generaliter, inf. de verbor. oblig.

Tertio facit regula tradita in §. generaliter inf. iſta l. ibi quando pactum eſt contra legem, non valet, nec ſtipulatio valere debet, ſed iſtud pactum eſt contra legem; quia turpiter fit, ergo nec valebit ſtipulatio. Item Marcellus iuriſcon. dicebat, vt ibi refertur quod vbicunque paciſci non licet ſi ſtipulatio fuerit interpoſita non valet, & ita ibi tenet, gloſſ. approbata, ſed in iſto caſu paciſci non eſt licitum alias non eſſet nulla promiſſio, ergo non valet ſtipulatio.

Quartò facit ſingularis tex. in c. debitores, de iureiur. ubi ex parte recipientis eſt tantum turpitudo, & tamen dicitur nulla obligatio. promiſi enim uſuras, quia tamen turpiter recipis promiſſionem, dicitur nullam eſſe promiſſionis obligationem, etiam ſi iuramentum ualeat, quia apud Deum cui promittitur, nulla turpitudo, & ita gl. dicit, nullam eſſe ex promiſſione obligationem, quæ quidem communiter approbatur. Sic ergo dicendum eſt in noſtro caſu. Nec ob. quòd vſuræ ſint lege prohibitæ, quia etiam recipere aliquid, ne furtum facias, uel ut furtum reſtituas, uel ne hominem occidas, eſt omni lege prohibitum. unde eadem ratio, & ex hoc probatur nullam eſſe ſtipulationem, ut §. generaliter, inf. iſta l.

5 † Quintò pondero verba tex. noſtri. inquantum dicit quod ſi ob maleficium ne fiat, promiſſum ſit. Ecce quod dicitur promiſſum ob maleficium, etiam ſi ſit promiſſum, ne fiat: vnde iſta promiſſio uidetur turpis. At ſi dicas, de ſe non eſt turpis, quia promitto decem, & decem promittere nullam contingit turpitudinem.

Item nec cauſa habet turpitudinem, ſcilicet ne facias maleficium; nam non facere maleficium, non eſt turpe, imm-

ad tam

inſtum, ergo ſtipulatio ex nulla parte turpis. Reſpondeo, quòd ex quadam relatione de contractu ad cauſam verſatur turpitudo, quia turpiter quicquam promittitur ob id, ad quod alias teneris, vt etiam videmus in vſuris; nam dare centum, non eſt de ſe turpe, ſed quia nomine vſurarum datur cenſetur eſſe turpæ.

Item pondero verba tex. noſtri inquantum dicit, nulla eſt obligatio ex hac promiſſione. Sequitur ergo, nullam eſſe obligationem naturalem nec ciuilem propter dictionem vniuerſalem negatiuam. Si ergo ciuilis nulla eſt, certum eſt, quod eſt ex vitio promiſſionis, quia turpiter facta.

Quomodo ergo poteſt cadere ciuilis obligatio ex ſtipulatione, cum hic negetur ciuilis: Sed ſi dicas, ciuilis hic negatur ex defectu veſtimenti, non autem vitio promiſſionis? Reſpondeo, & negare non poſſum, quia verum eſt, quòd pactum non veſtitur, tamen dico, quòd etiam uitio promiſſionis non oritur ciuilis, probatur, quia alias oriretur naturalis obligatio, ſed ego credo, quòd non oritur, quia nulla oritur, vt in tex noſtro probatur per c. debitores, ſup. alle. vbi non oritur nec obligatio canonica nec diuina, quæ non differt a naturali, vt in c. tana. 9. diſt.

4 † Vltimo id videtur probari ex concluſione gl. noſtræ, & Bar. quam tenet in noſtro, §. & in l. generaliter inf. de verb. obli. quòd quando centum tibi promitto, vt facias maleficium. iſta promiſſio eſt nulla etiam ſi interueniat ſtipulatio per l. ſi plagij, ſup. all. quia etiam ſi iſta ſtipulatio de ſe non habeat turpitudinem, quia centum promittere non eſt turpe, tamen cauſa eſt turpis & ob id eſt nulla, vt l. ſi plagij, eadem ergo ratio habet locum in noſtra lege, quia relatio ad cauſam habet turpitudinem, & ideo dicitur promiſſio ob turpem cauſam. vt l. 1. in fi. eo. tit. ergo erit nulla, & no. quòd & ſi Bar. faciat differentiam in noſtro, §. tamen iſto modo intellexit in l. generaliter, quia quòd non valeat ſtipulatio al. iſtum, §. & idem in l. legitima quaſi ad fi. ſup. eo. vbi nullam probat ſtipulationem ex §. noſtro, conſtat ergo iſta concluſio contra ipſum a ſenſu ſuo.

Non ob. ſolutio, quam dat ipſe Bar. hic dicens, quòd verum eſt, quòd eſt nulla ſtipulatio, quando in cauſa verſatur vtriuſque turpitudo, ſecus quando ſolius ſtipulantis, quia reſpondeo, quòd eo modo vitiatur ſtipulatio ex turpitudine interrogantis, quo ex turpitudine vtriuſque ratio, quia ab vtroque conſtat. Nec poteſt negari ſtipulationem vitioſam, quando vitioſam, quando vitioſa eſt interrogatio, vt l. 3. §. ſtipulatio, inf. eo. tit.

Non ob. tex. in d. l. idem, §. quoties, vbi Bart. dicebat liberationem condici. nam ego miror, quòd Bart. id ex eo text. notauerit, cum nihil ibi de liberatione, ſed de repetitione ſoluti ob turpem cauſam nec ob. tex. l. pen. eod. titu. qui eſt præcipuum fundamentum, & reſpondeo, quòd etiam ſi ibi detur exceptio contra ſtipulationem, non probatur obligationem ortam, quia doli exceptio ſæpè datur contra intentionem, vt l. qui ſe debere inf. de condi. ob cauſam. & ita ſoluit ipſe Bar. qui in hoc videtur contrarius, ibi enim negat obligationem, quam hic affirmat, & id teneas, quòd tex. ille in prin. loquitur, quando verſatur turpitudo ſolius ſtipulatoris, patet quia poſtea ponitur caſus in quo vtriuſque verſatur turpitudo. Sed etiam ſi Bar. ibi ita ſoluat, lex illa videtur acrius obſtare, quia dicit, quòd propter exceptionem redditur inutilis ſtipulatio, præſupponit ergo, quòd alias erat vtilis, niſi opponatur exceptio.

Præterea ſi obligatio non erat aliqua, quare ſolutum indebitum non repetitur? Reſpondeo, quòd ideo ſtipulatio eſt inutilis propter exceptionem, quia ſi ſoluitur ex ſtipulatione non oppoſita exceptione, ualet ſolutio, quia habet cauſam proximam ſtipulationem: & turpis cauſa non obſtat, quia erat cauſa ſtipulationis, & non ſolutionis. Vnde eſt, quòd ſoluendo ex ſtipulatione purgatur turpitudo, arg. l. 2. C. quòd me. cauſa, nam ſi uoluiſſet, non ſoluiſſet, ſed ſoluit, & ideo non repetit, quia ſcienter indebitum ſolutum non repetitur, & ita tenet ibi Bal. & fuit de mente gl. in verbo proxima.

Non ob. fundamentum gl. quòd ſtipulatio, quæ dolo vel metu fit, eſt turpiter facta: attamen ualet mero iure, vt l. dolo, C. de inuti. ſti. quia reſpondeo, quòd turpitudo, quæ verſatur ad impellendum contrahentes, non adeo vitiat ſtipulationes, prout turpitudo quæ verſatur in cauſa. Hoc probatur, quia ſi cauſa eſt contra bonos mores, certum eſt ſtipulationem nullius eſſe momenti, vt l. ſtipulatio hoc modo concepta inf. de verb. ob. ſed vis infertur contra bonos, vt leg. 3. ſed uim. inf. quod met. cauſa & tamen non vitiat ſtipulationem ipſo iure. Vnde non valet argumentum, de iſta turpitudine ad turpitudinem cauſæ.

5 † Quæro primum, an ex pacto noſtre legis naſcatur naturalis obligatio, & gl. noſtra præſupponitur, quòd naſcatur. Sed moderni Senenſes in rub. de uerb. ob. in 6. col. in princ. tenent, quòd non naſcatur. rationem docent, quia tales cōuentiones ſunt a lege reprobatæ. vnde nec naturalis oritur obligatio, nec ciuilis, per tex. noſtrum, & per l. pacta quæ cōtra, C. de pact. & occurrunt tacitę obiectioni, quia etiam ſi verum ſit, quòd ex improbatione legis ciuilis non poſſit tolli naturalis obligatio, vt §. ſed naturalia inſt. de iure natu. ge. & ciuili. l. eas obligationes, de c. dimi. inf. tamen bene impeditur ortus naturalis obligationis, vt l. ſi non ſortem, in prin. inf. de condi. indebi.

Quippe vt mihi videtur, do. Soci. recte opinatur, ſed non recte concludit. Quicquid enim dicat gl. noſtra, credo verum, quòd naturalis obligatio non naſcatur, quando ad turpem cauſam aliquid promittitur, ratio, quia fundamentum & cauſa naturalis obligationis eſt æquitas ipſa, qua tenemur promiſſa obſeruare, l. Stichum, §. naturalis. inf de ſolu. ſed quando ad cauſam turpem vel turpiter fit promiſſio, nulla æquitas ſuadet id obſeruare, ergo non oboritur naturalis obligatio, antecedens probatur, per l. ſi unus, §. pacta quæ turpem, infra iſto titu. ubi pacta quæ turpem cauſam continent, non ſunt ſeruanda, nec concluduntur in edicto prætorio, ſed ſi æquitate ipſa ſeruanda forent, concluderentur, ut l. 1. in prin. ſup. eod. ergo æquitate non ſunt ſeruanda, idcirco conſtat deeſſe fundamentum naturalis obligationis, hinc recte poſſumus dicere, quòd tex. noſter inquantum dicit, quòd nulla eſt obligatio ex hac conuentione, intelligat & de ciuili & naturali obligatione, & ſi alia propriæ obligationis nomine ciuilis intelligatur, l. fideiuſſor obligari. §. fideiuſſor. de fideiuſſo. inſ. l. nec ſeruus inſ. de pecu.

Hoc tamen erit verum ex materia ſubiecta. Dicere tamē, quòd ideo non naſcitur naturalis, quia lege improbantur talia pacta, videtur quòd ratio ſit bona, quia etiam ſi a lege non improbarentur, non naſceretur, quia deeſt æquitas. Vnde quidam moderni iſto anno hoc argumento domi. Soci. pungebant. Sed non concludit eorum ratio, quia etiā ſi æquitas non naſcatur ex impedimento turpitudinis, eodem modo impeditur ex improbatione legis, itaque quælibet cauſa eſt ſufficiens ad impediendum ortum naturalis obligationis. Verum ergo eſt, quòd legis reſiſtentia impedit ortum naturalis obligationis, vna enim cauſa non negat aliam. Sed quælibet eſt ſufficiens. Hoc intelligendum eſt ſecundum communem doctrinam, & credo quòd ſit omnium, quòd legis reſiſtentia impedit ortum naturalis obligationis. ego vero contra hoc tenui in publica diſputatione, dicam forſan in c. 1. de pactis, nec credas, quòd probet domi. Soci. per l. ſi non ſortem, in princ. inf. de condi. inde. quòd fundamentum (cum apud ſuos Senenſes diſputarem) quidā doc. modernus inter alia propoſuit. at cum diceret, vſuras alias naturaliter debitas, ex promiſſione propter legis reſiſtentiam non deberi naturaliter, dixi vſurarum promiſſionem in rebus mutuabilibus naturaliter conſtare nō poſſe. Sed cum ille ex iuriſcon. intentione inſtaret, ego reſpondebam, iuriſconſultos veram iuſtitiam in hoc nec cognouiſſe, nec fuiſſe ſecutos, ipſe tamen quaſi portentum aliquod ab ore noſtro procederet, miratus a caterua Doct. auxilium implorabat, quo nō obſtante ab altis principijs exordientes, hoc verum fuiſſe oſtendimus, pro nunc tamen hāc ſumas rationem, nam cum lege diuina ſint prohibitæ, vt in c. quia in omnibus, de vſuris, & præcepta diuina ſint naturalia ſcilicet quando talia præcepta ſunt moralia, non poteſt eſſe aliquod morale lege diuina prohibitum, quod ipſa natura ſit permiſſum, vt docet Gregorius in proemio decretal. & Augu. in c. ſi. 8. diſt. vbi vide.

Vt ergo ad propoſitum veniamus, ſi ego aliquid tibi promitto, ne furtum facias, ne iniuriam facias, vel vt depoſitum reſtituas? certe credo, quòd eadem ſit ratio, quæ in vſuris, vnde dicitur turpis talis promiſſio & hinc non naſcitur naturalis obligatio nec diuina vt in c. ſi vero, ſupra alleg.

6 † Item quæro, an ſi aliquis ſcorto quicquam promittat, poſſit ab eo conueniri, & gloſ. in l. idem. §. quòd ſi meretrici, infra de condi. ob turpem cauſam, & l. mercalem, C. eod. & l. affectionis, infra de dona. tenet quod non, quia etiam ſi meretrix non turpiter recipiat, vt illo, §. quòd ſi meretrici, turpiter tamen petit, nam aliqua honeſte accipimus, non tamen ea honeſte petimus, vt l. j. §. j. infra de varijs, & extraor. cog. Bart. vbique non tenet cum gl. Suum fundamentum eſt

Digitized by Google

tum eſt generalitas illius, §. quod ſi meretrici, vbi illa non accipit turpiter cum ſit meretrix, ergo nec turpiter ſibi ſtipulatur. Item facit ſecundum Bart. l. affectionis, de donat. vbi affectionis cauſa honeſtæ vel inhoneſtæ donationes valent, ergo idem in promiſſione, quia donatio fit per promiſſionem, l. 2. eo. tit. Præterea in minore & milite eſt ſpeciale, vt non teneantur ex tali promiſſione, vt not. in d. l. affectionis, ergo in contrarium ius commune? vnde conſtat, quod talis promiſſio valeat, & ſic tenet ipſe cum Cyno. & Doct. vltramontanis. Præterea facit ratio, quam format do. Alexan. in l. generaliter, de verb. obli. quod cum paria ſint, promittere, & ſoluere, vt l. fi. C. ad l. Fal. & mulier poſſit accipere pecuniam: vt in d. §. quòd ſi meretrici, ergo et rectè ſoluitur. Item facit tex. in l. multum intereſt, infra de verb. oblig. quem ad hoc ponderat ibi Pau. vbi potius attenditur perſona ſtipulatoris, quam perſona promiſſoris ad valetudinem ſtipulationis, ſed perſona ſtipulatoris, id eſt, meretrix non facit turpiter, ergo valet ſtipulatio. Hæc ſunt, quæ pro opinione Cyni Bar. Pau. & Alexan. poſſunt adduci.

Sed ego veriorem credo partem contrariam. & rem ſubtilius inueſtigando, video, quod Doct. non ſoluunt nec animaduertunt glo. fundamentum, gl. quippe fatetur Doctorum rationem, ſcilicet quòd meretrix accipere poſſit, negat tamen, quod eadem ratione poſſit ex ſtipulatione petere, quia aliqua accipimus honeſte, & tamen non ea honeſte petimus, at ſi dixeris, quòd non valet argumentum a particularibus, vt in c. in Geneſi, de electione. Fateor, ſed in iſto caſu eadem eſt ratio, quæ in particularibus, vnde ab identitate rationis ar. valebit, l. a Titio, de verb. oblig. quis enim ignorat, quod honeſtius accipiat ipſa meretrix ex actu libidinoſo, quam petat? Non ergo valet ratio, accipere poteſt, ergo petere poteſt, ſed ſi quiſquam dixerit, quod etiam ſi honeſtius accipiat, quam petat, non ſequitur, eam turpiter petere, imo credo, quòd ſequatur, quia accipere tantum dicitur eſſe excuſabile, eo quod ſit meretrix, ſed petere eſt grauius. vt ſup. ergo petere non eſt permiſſum, & ſubtrahitur hic caſus ſub regula turpium.

7 † Præterea certum eſt, quod ſtipulatio ſine cauſa non valet efficaciter, neceſſe eſt enim cauſam debiti inſerere, alias abſoluitur reus, vt l. cum de indebito, §. fin. inf. de proba. l. 2. §. circa, infra de doli except. & in c. ſi cautio. de fide, inſtru. meretrix ergo debet allegare cauſam, ſed illa eſt turpis, ergo non valet promiſſio, vt l. pen. eo. tit. & ſup. vidimus, facit l. mercalem, C. eo. tit. vbi allegans turpitudinem ſuam non auditur, at ſi dixeris, quòd ipſa turpiter non facit. Fateor in accipiendo pecuniam, tamen in petendo eam non conſtat, quod turpiter non faciat, cum inhoneſtas maior conſiſtat in ipſa petitione, vt patet ex moribus hodiernis, ex quibus honeſtas ſumitur, vt in c. iuuenis, de ſpon.

Item ſi iſti meretrici opponatur de cauſa turpi, certum eſt, quod ipſa eo defendet cauſam, quia eſt meretrix, & ideo non eſt turpis promiſſio, vt in d. §. quòd ſi meretrici. Sed ego habeo doctrinam Bar. l. iuſiurandum quod ex conuentione, in §. ſi. 3. colu. ad ſi. quod ſiue agens ſiue excipiens nullus auditur allegans turpitudinem ſuam, ſi agat de lucro captando, ut l. apud Celſum, §. Marcellus de doli excep. ergo nec tale ſcortū audietur. Non ob. arg. adducta pro parte contraria primo non obſt. l. idem, §. quod ſi meretrici, quia nō eſt bona conſequētia. Pōt acceptare, ergo pōt petere ut ſup.

8 † Secundò non ob. l. affectionis, de donationibus. Et fateor, quòd donatio valeat etiam facta meretrici, vnde ſi meretrici ego promitto cauſa donationis, crederem eo tunc ualere talem promiſſionem. Nec obſtant argumenta ſuperiora, quia cauſa proxima contractus eſt donatio, quæ de ſe non eſt turpis, ualebit ergo talis promiſſio. Aut ergo donatio fit ipſa executione: & certum eſt quòd valet; quia repetere non poterit donata, aut fit promiſſione ſcilicet per ſtipulationem vel per pactum hodie, & tunc etiam dicerē, valere per tex. l. affectionis, vnde teneo in hoc gl. ibi, quę indiſtincte tenet, quòd ex cauſa donationis exigere non poſſet, nec teneo Bar. & aliorum ſententiam cum loquantur quando ob turpem cauſam promittitur; nam cum tunc cauſa proxima ſit turpis, non valebit ſtipulatio, ut l. pe. inſ. de condi. ob turpem cauſam, ita Romæ ex facto conſultus reſpondebam.

Non ob. ar. quòd in milite, & minore eſt ſpeciale, vt no. in d. l. affectionis, quia dico, quòd erit ſpeciale, vt ex cauſa donationis non teneatur, ut l. 1. de do. inter vir. & vxo. tamē ſi miles ob turpem cauſam ſcorto promiſerit, erit ſpeciale, ut ipſe nō teneatur, cum regulariter non ſit valida talis promiſſio. Et id notes, quòd hoc quòd dicit gl. de minore, non probat, quia l. ſi verò remunerandi, §. ſi adoleſcens, non loquitur ſpecialiter in minore, probatur per ſimile, quòd adducit iureconſultus, quòd habet etiam locum in maiore, item probatur per l. ſi quis cum ſciret, inſ. pro emptore, vbi eſt caſus ſimilis in maiore, & ita ibi Bar. non eſt præſentis inueſtigationis. Non ob. ar. quòd eadem eſt ratio in accipiendo, quæ in promittendo, quia in hoc caſu probaui cōtrarium, quia contraria ratio. Et fateor, quod ſi ſoluere teneris, promiſſio videlicet. Sed nec ſoluere teneris, ergo nec promiſſio valuit, & ſic poteſt retorqueri ar.

Non ob. ultimum ar. de l. multum intereſt, quia fateor, quòd perſona ſtipulatoris attenditur principaliter, qua attenta etiam eſt turpis ſtipulatio, quia ipſa meretrix ſtipulando petit, vt l. fi. ſup. quod quiſq; iuris, & petēdo turpiter facit, ita que vtriuſq; uerſatur turpitudo. Præſertim quòd cum ſtipulatio ſit cōuentio, neceſſario habet duas perſonas, ut l. 1. ſupra eod. Si ergo vna turpiter facit, tota conſtare non pōt, quia eſt uitiata, nā quando duo copulatiue requiruntur &c.

Ex his habebis reſoluta omnia, quæ hincinde a doct. adducuntur, de quibus uide modernos Ticinenſes in, §. quòd ſi meretrici; nam ipſe his non perpenſe ponderatis reddebat dubius.

SVMMARIVM.

1 *Pactum appoſitum incontinenti iuxta contractum an pariat nouam actionem, & qualem, & nu. ſeq. & 4 & 9. & 11. & 13.*

3 *Pactum ſit ne contractus innominatus, atq; inibi qui dicatur contractus innominatus, & nu. 23.*

5 *Informare actionem quid ſit & nu. ſeq. & 8. & 21.*

7 *Reformare actionem quid ſit.*

10 *Pactum ineſſe contractui quid ſit, & nu. 29.*

12 *Actio præſcriptis verbis quando competat.*

14 *Pactum ex interuallo factum poſt contractum an aliquo caſu veſtiatur ex contractu præcedente.*

15 *Intellectus ad leg. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, ff. de contrahen. emptione.*

16 *Pactum veſtiri rei traditione, nec ob id rectè inferri, quod etiam cohærentia contractus veſtiatur.*

17 *Actionem præſcriptis verbis oriri ex pacto appoſito iuxta contractum nominatum reſpectiuum.*

18 *Intellectus ad l. Lecta verſ. dicebam, ff. ſi cert. pet. & nu. 20. & 27.*

19 *Exceptio an inſit ipſi obligationi ex pacto incontinenti pro reo appoſito.*

22 *Pactum an non aliter producat actionem præſcriptis verbis, quam ſi præceſſerit ad implementum partis.*

24 *Actio præſcriptis verbis, an detur ex contractu innominato ea ratione, quia eſt innominatus.*

25 *Actio ex contractu aliquo competens an informetur per ſtipulationem incontinenti contractui adiectam.*

26 *Pactum adiectum contractui ſtricti iuris informet ne actionem, & veſtiatur cohærentia contractus.*

28 *Pactum vſurarum adiectum contractui bonæ fidei cenſetur ei ineſſe, & cur ſecus in contractu ſtricti iuris.*

30 *Pactum contractui adiectum quando cenſeatur ineſſe ipſi contractui.*

31 *Contractus quomodo dicatur lex.*

32 *Pactum vt veſtiatur cohærentia contractus, quid requiratur.*

33 *Pactum adiectum contractui depoſiti, vt depoſitarius aliquid faciat pro deponente an pariat actionem præſcriptis verbis.*

34 *Pactum contractui adiectum an non aliter informet actionem ex contractu deſcendentem, quod ſi reperiat eam informabilem.*

35 *Pactum appoſitum iuxta contractum informat obligationem, & actionem, non etiam ipſum contractum.*

36 *Actionem ex empto competere etiam ad id quod deductum eſt in pacto emptioni adiecto, nedum ad pretium in pecunia numerata.*

37 *Pactum appoſitum iuxta emptionem ſi maius ſit quam pretium, an ita alteret naturam contractus, vt non amplius dicatur emptio, ſed dicatur contractus innominatus, & nu. ſeq.*

39 *Pactum pœnam continens appoſitum incontinenti poſt contractum an inſit ipſi contractui, & veſtiatur ab eo.*

40 *Pactum nudum fideiuſſionis appoſitum incontinenti iuxta contractum an veſtiatur cohærentia contractus.*

41 *Fideiuſſio nudo pacto facta an obliget fideiubentem.*

42 *Pactum adiectum contractui an veſtiatur ab eo, conſiderato iure canonico.*

43 *Pactum appoſitum iuxta contractum fauore alterius, quam eius cuius gratia contractus erat celebratus, an veſtiatur cohærentia contractus, & inſit ipſi contractui.*

44 *Stipulationes tot eſſe, quot ſunt res in ſtipulationem deductæ, quomodo ſit intelligendum.*

45 *Pactum adiectum ſtipulation. continens omnino idem quod ipſa ſtipulatio, an inſit ei, & ab ea veſtiatur.*

Pactum

46 Pactum nudum appoſitum iuxta contractum conditionalem an informet actionem deſcendentem ex eo contractu, & an inſit ei contractui. & nu. ſequen.

48 Pactum adiectum contractui conditionali an veſtiatur ad producendam actionem præſcriptis verbis, & nu.ſeq.

50 Contractus innominatus an reſultet ex pacto adiecto emptioni, etiam ſi pactum non ſit cauſa finalis ipſius emptionis.

51 Pactum adiectum venditioni conditionali, vt res empta pereat periculo emptoris etiam pendente conditione, an producat actionem præſcriptis verbis, quæ ſit efficax etiam deficiente conditione.

52 Pactum adiectum contractui, qui iure ſpeciali valet, non etiam iure communi an inſit ipſi contractui, & actionem informet.

53 Pactum iuxta donationem appoſitum ineſſe ipſi donationi, & actionem producere.

54 Actio ex empto, quæ competit ad deducta in pactum adiectum contractui emptionis, ſit ne bonæ fidei, an ſtricti iuris.

55 Pactum nudum quot modis veſtiatur.

56 Conuentionis ſpecies duæ.

57 Pactum nudum an veſtiatur literis, & an ab initio, an duntaxat poſt bienniũ.

58 Pactum an veſtiatur conſenſu.

59 Pactorum veſtimenta ſint ne de iure gentium, an de iure ciuili.

60 Pactum ſit nudum an veſtitum, nihil intereſſe quantum ad ius gentium attinet.

61 Pactum an veſtiatur iureiurando.

62 Pactum an & quando veſtiatur legis auxilio, vt actionem producat.

63 Contractus an ex eo poſſit dici nominatus, quod ei impoſitum ſit nomen a conſuetudine vel ſtatuto & nu. 65.

64 Sponſalitiam largitatem fuiſſe contractum nominatum etiam ante iura Authenticorum, & quid illi eo iure acceſſerit.

66 Feudum ſit ne contractus nominatus.

67 Conſtitutum an ſemper inducatur, quando promittitur id, quod erat debitum ex alia cauſa, an vero neceſſe ſit quòd promittatur animo conſtituendi, & nu.ſeq.

69 Donatio remuneratoria nudo pacto facta an producat actionem, & numero 72.

70 Extenſio in correctorijs an & quando admittatur.

72 Donationem remuneratoriam venire appellatione donationis.

73 Promittens alicui decem pro ſeruitijs an præſumatur donare, & an talis promiſſio ſit nuda, & nu. 75.

74 Donationem remuneratoriam præſumi citra ſpecialitatem aliquam.

76 Promittens ſcienter indebitum an præſumatur donare, & an talis promiſſio ſit efficax ad producendam actionem ex præſcripto legis, ſi quis argentum, C. de donat.

77 Præſumptionem diſtingui a fictione.

78 Donatio cauſa mortis nudo pacto facta an ſit efficax ex præſcripto legis, ſi quis argentum, C. de donatio. & num. ſequen.

80 Statutum diſponens pacta non eſſe ſeruanda, eſt nullum.

81 Pacta poſt contractum ex interuallo facta an ipſi contractui inſint.

§. Quinimo. Hic, §. adeo ſubtiliter connectitur, vt ad eius intellectum tanquam ad egregium ſumptum non ſit in me facultas. Sed Deus eſt, qui patrocinabitur, vt ſi non intelligimus, ſaltem recte dubitemus, at qui maiora poſſit, ex noſtris dubijs determinet.

Summat Bar. hunc, §. pacta incontinenti appoſita nouam producunt actionem, & veterem informant, hoc dicit ſecũdum Bar. ego vero non determino, quòd hoc dicat, cum nec actio noua detur, nec vetus. Ergo nec nouam parit, nec ueterem informat, de hoc infra dicemus.

Summa congruentior mihi eſſet, in contractibus bonæ fidei pacta incontinenti appoſita etiam ex parte actoris pariunt actionem, quia inſunt. Hoc dicit. Huius ſummæ veritas conſtat ex verbis iureconſulti Bar. tamen & cæterorum ſumma dubia erit vt videbis. Ad veram huius, §. interpretationem quatuor erunt declaranda ſecundum Bar. Primo enim dicitur hic, quòd pactum nudum veſtitur cohærentia contractus, adeo quòd nouam producat actionem. Secundum eſt, quòd ſecundum doct. veterem informat. Tertiò dicitur, quòd hoc intelligitur, ſi fiat incontinenti, alias ſecus. Quartum erit, quòd huius cauſa habemus videre veſtimenta pactorum, & iſta ſunt quæ hic tanguntur a gl.

1 † Primum ergo eſt ſecundum gl. & Bar. intentionem, quòd pactum nouam parit actionem quando iuxta contractum incontinenti apponitur, itaq; cenſetur ueſtitum ex illa cohærentia ad producendam actionem. Notandum tamen, quod omnes Itali concordabant, quod pactum ita veſtitum produceret actionem præſ. ver. Pet. vero & Iac. de Ra. & cæteri Vltramont. hoc negant, niſi ex illo pacto habita relatione ad contractum oriatur aliquis contractus de quatuor contractibus innominatis reſpectiuis, quorum rationes tales ſunt, ubicunque non reſultat aliquis de illis quatuor innominatis contractibus, non habet locũ actio præſc. verb. Probatur: quia in his tantum competit, ut l. naturalis, de præſcriptis verbis, inf. Ergo & in iſto caſu niſi reſultet, non competit. Secundo natura actionis præſc. uerb. deſiderat cauſam, id eſt impletionem, ut in iſta l. noſtra in prin. & ubicunque nulla ſubeſt cauſa, ibi nulla oritur actio, vt in §. ſed cum nulla, ſup. eo. ſi ergo pactum apponatur pro ipſo actore, ibi non poteſt reſultare cauſa, ergo nec oriri actio.

Tertiò aut actio præſcri. verb. oritur a contractu nominato, & non poteſt, quia non habet locum in contractibus nominatis, ut l. 1. 2. & 3. & l. quoties, inf. de præſ. verb. aut ab innominato contractu, & ſi non reſultat, non eſt: ergo nec oriri poteſt. Hæ ſunt rationes illuſtrium vltramontanorum, vt inquit Bal. l. petens 6. col. C. eo. Ex quibus rationibus plura inferri poſſunt.

Primum eſt, quòd actio præſcrip. ver. non oritur niſi ex contractu innominato, vel quod ita expreſſus ſit, vel reſultet per tacitam relationem.

Secundum quod actio præſcri. verbis non aſſociatur nec concurrit cum alia ex eodem fonte.

Tertium eſt, quod natura actionis præſcriptis verbis deſiderat implementum, unde ante implementum ex ſola cohærentia non oboritur talis actio. Ex his reprobant gl. l. petẽs, ſup. alle. & exempla & intellectum ibi traditum vbi ipſa dicebat, quod ſi ſtipulatori pacto incontinenti appoſito aliud promittatur, illud pactum informat actionem ſtipulationis, & oritur actio præſcriptis verbis ex veſtimento. At cum hic reſultet contractus innominatus, negant ipſi ortũ actionis, & ſi fateantur, quòd actio informetur.

Item ex his reprobant gl. l. ex placito, de rerum permu. C. vbi docebat ipſa, quòd alia eſt actio præſ. verb. quæ oritur ex pacto incontinenti appoſito, & alia, quæ oritur ex contractu innominato, ipſi tamen ab hac ſententia diſſident, cum vnam ſolam actionem præſ. verb. intelligant, quæ ſola a contractu innominato naſcitur. Hucuſque vltramontani.

2 † Bar. tamen ſecutus Iac. But. longe aliter intelligit, vnde gl. defendit, dicit enim ipſe, quòd ex pacto incontinenti appoſito oritur actio præſc. ver. quia pactum veſtitur ipſa cohærentia contractus. Primo probat per l. in bonæ fi. C. eo. vbi expreſſe dicit lex illa, ex pacto incontinenti appoſito oritur actionem. Et notandum dicit Bar. quòd ex pacto oritur, & non ex contractu reſultante, vt vltramontani credebant.

Item probatur in verſiculis idem Marcellus, & idem reſponſum, & in tex. noſtro, cum dicant, quòd pactum ex interuallo appoſitum non valeat ad hoc, vt producat actionem quaſi dicerent, quòd ſi incontinenti apponitur, valet & ex eo oritur actio.

Præterea & tertio probatur ex verbo, quinimo, in iſto, §. contento, nam vt ipſe Bar. & gl. no. in prin. iſta dictio aduerſatur & implicat, vnde debemus dicere, quòd imò etiam parit actionem, quia alias non operatur effectus ſuos.

Quartò probatur, quia omnia iſta iura ponderant, quòd pactum incontinenti apponatur vt producat actionem, vt l. in bonæ fi. & in l. noſtra. Sed ſi ex adimplemento vel ex contractu innominato oriretur ſiue incontinenti ſiue ex interuallo fieret, non propterea deſineret ortus actionis, ergo id adimplementum non habetur in conſideratione.

Quintò probatur per l. frumenti. C. de vſur. & per l. etiã, inf. eo. tit. vbi ex pacto nudo oritur actio præſ. ver. & non poteſt dici, quòd ibi habeatur relatio, ex qua reſultet contractus innominatus.

Sexto probatur per l. Labeo ſcribit ſi mihi biblio, ff. de contrahen. emp. vbi ex emptione conditionali ante conditionis euentum oritur actio præſ. verb. ergo non poteſt dici oriri actionem ex adimplemento.

Præterea vt dicunt hic Moder. Papienſes, ibi contractus erat conditionalis, ergo non reſpectiuus, vt tradit Bar. l. ſi ſtra, inf. eod. & l. naturalis, in princ. inf. de præſ. ver. vnde ipſi Mod. cum Saly. reprehendunt Bar. qui dicebat, ibi dari actionem præſ. ver. ex æquitate.

Septimo probatur ſecundum eoſdem Mod quia pactum veſtitur traditione, vt l. legem, C. eo. ergo eodem modo ipſa contractus cohærentia.

Octauò probatur ab eiſdem vltramontanis, dicunt enim ipſi, quod actio præſ. ver. oritur ex contractibus innominatis: † ſed pactum eſt contractus innominatus, vt notant in 3
l. 1. in fi. magnæ gl. inf. de ac. & obli. quòd ego ratione probo. nam ille eſt contractus innominatus, qui in nomine cõuentionis reſidet, vt l. 1. §. fin. ſup. eo. & in iſta l. iuris gen. in prin. ſed pactum vltra pactum non habet nomen: ergo erit innominatus, imò id ſubtiliter notes, quòd illi contractus

quatuor

Digitized by Google

quatuor reſpectiui ea ratione dicuntur innominati, quia nullum habent nomen vltra pactum, vt colliges ex iſta. l. iuris gen. in prin. & ver. ſed & ſi. ergo cum pactum ſit contractus innominatus confunditur eorum doctrina, imò ſecundum eos ex pacto naſcetur actio præſcriptis verbis, vt dicunt hic Mod.

Nono facit contra vltramontanos certum eſt, quòd ſi aliquis dotem promittit pro Maria, ipſo iure eidem Mariæ acquiritur ex ſtipulatu actio, vt l. 1. §. accedit, inſ. de rei vxo. act. Sed ſi poſt ſtipulationem dotem ſibi reddi paciſcatur, veſtitur pactum ex cohærentia contractus, adeo quòd producit actionem, ut l. Auia, C. de iure do. & l. ex morte, in fi. C. de pact. conuen. ergo cum ex ſola promiſſione ibi veſtiatur actio, non eſt dicendum, quòd ex contractu innominato, quia contractus innominatus exigit adimplementum, ibi vero extraneus dotem promittens non adimpleuit, ſed ſolum promiſit: tamen pactum veſtitur, ergo non ex contractu innominato reſultante.

Decimo probatur: nam pone ſtipulationem factam in materia fauorabili, vt puta fundum, & pacto adiectam pœnam: conuentio pœnalis ueſtitur, adeo quòd producit actionem: vt no. l. ſtipulatio iſta, §. alteri de verb. ob. ſed in iſto caſu non reſultat contractus innominatus, quia pactum & ſtipulatio ſunt pro eodem, ergo &c.

3 Vndecimo facit id quòd vulgo traditur, propter vnumquodque tale & illud magis, ut in authen. multo magis, C. de ſacroſanctis eccleſijs. Sed propter pactum naſcitur ex ſtipulatu actio, ergo magis ex ipſo pacto debet naſc. ver. actio.

Duodecimo idem ius eſſe debet de parte, quòd de toto eiuſdem partis, vt l. quæ de tota, de rei vendi. Sed pactum incontinenti appoſitum eſt pars contractus, cui cohæret, vt l. fundi partem, de contrahen. emp. cum ſi. ergo, & cum totum pariat actionem, & pars, quia in toto continetur, & huic ar. d. Bal. adiungit regulam connexorum, quia de connexis idem eſt iudicium.

Tredecimo facit, nam ſi uendidi equum ſub conditione, pacto ſtatim addito, vt pendente conditione periculum pertineret ad vendentem, ex iſto pacto oboritur actio præſc. ver. vt leg. ſi in venditione, in princ. inſ. de peri. & commo. rei vend. & tamen ibi nulla traditio, nec contractus innominatus. Sed pactum ipſius contractus cohærentia caleſfit adeo vt producat & gignit actionem. Hæc ſunt arg. quæ opponuntur vltramontanis tam à Bart. quam à cæteris maximè à Bal. in d. l. petens, 8. & 9. col. Quibus arg. communis ſchola tenet contra vltramontanos, aliqui tamen fuerunt, qui eorum opinionem ſequuntur, de quibus hic per Iaſo-
4 nem. † Ego verò mediam ſequor viam, nec aſſentiri poſſum Italis, quia inuolucra quædam & ambages, quinimo & forſan nõ vera docuerunt, nec ſequar vltramontanos, quos non video vera in aliquibus probare. Ergo vt à lege noſtra exordium ſumamus. Primo præſupponendum eſt, quid ſit informare actionem. Secundo quid ſit aut quid operetur
5 veſtimentum cohærentiæ, quo † ad primum gloſſ. hic in gloſ. 1. in medio, & l. pacta, in gloſ. magna in medio, inſ. de contrah. empt. tenent quod informare eſt prima exiſtente forma nouam addere, quaſi dicat, extendere actionem. vt enim frumentum implet ſaccum & extendit: ita & pactum implet actionem, & eam extendit. & ſicut pes calceum, ita conuentio actionem, & iſta glo. à Bart. hic & ab omnibus comprobatur: vt late videbis per Moder. Ticinenſes, l. lecta, in princ. inſ. ſi cert. pet. Sed aliter credo conſiderandum, nullam enim ego ſaltem vidi legem, quæ de informatione loquatur, niſi §. noſtrum, ab eo ergo ſumendus eſt ſenſus, verba text. noſtri hæc ſunt, quinimo interdum informat a-
6 ctionem. præſuppono † ergo id, quòd Doct. & glo fatentur, quòd dictio (quinimo) implicat, & aduerſatur ad id, quod in §. ſuperiori dictum fuit ſcilicet, quod pactum non parit actionem. Si ergo ad hoc aduerſatur & implicat: certum eſt, quod in informatione parit actionẽ; quia dicitur quinimo interdum informat actionẽ, ergo informare eſt producere vel parere, & hoc certè melius conſonat ſignificationi ipſius vocabuli; nam ex pacto cauſatur forma, & eſſe ipſius actionis; quia gignit actionem: vnde rectè dicetur in-
7 formare: prout † econtrario dicitur reformare, cum ſublata prima actione ex ſecundo pacto producitur actio, vt l. pacta conuenta, inſ. de contrahen. empt. melius in §. adeo. inſ. eodem.

Præterea actio dicitur reformata, quando ſublata prima forma, ex ſecundo pacto cauſatur, ut fatentur omnes Mod. in l. ſecta, ſup. alle. & probatur ub. ſup. Sed reformatio ſignificat ſecundum informationem, eſt enim quaſi reno[illegible]
8 vt in eodem, §. adeo ergo † informare non eſt ampliare [illegible] mam formam, ſed magis erit producere eam: quia in [illegible] caſu de ampliata forma non apparet. unde videtur quæ [illegible] ratio magis ſpecioſa, quam uera, quòd prout pes inform[illegible] calceos, ita pactum informat & extendit actionem: nam in[illegible] formare pro extendere nullibi (ni fallor) inuenietur.

Item quòd talis conſideratio recta ſit, probatur per rationem iuriſconſul. in lege noſtra, cum ſubiungat, Solemus enim dicere, pacta conuenta ineſſe bonæ fidei iudicijs. ecce quòd ea ratione informat quia ineſt ineſſe aũt eſt in eodem contractu eſſe, ergo idem eſt. ergo cum contractum contractus pariat & non extendat, debemus dicere, & pactum parere, nec debemus conſiderare extenſionem aliquam ea enim ratione informat, quia vna eſt eſſentia pacti & contractus ipſa iuris conſideratione. Sed ſi quis diceret, quod uere ampliatur ipſa actio per adiectionem pacti, & ſi fingatur idem eſſe pactum cum ſtipulatione, & ſic attenta veritate informare non eſt parere.

Reſpondeo, quòd ſiue fingatur idem eſſe, ſiue vere ipſo iure ſit idem, dicendum eſt quod informare eſt ſecundum quod eſt idem, & ſecundum hoc producit, ergo informare eſt producere.

Item ſuperiora confirmantur per illa uerba qualiter geminata in tex. noſtro ibi, ne ex pacto actio naſcatur. Nam ideo ex pacto ex interuallo appoſito non naſcitur actio, quia ex pacto non poteſt naſci, ſed ſi incontinenti apponatur, hoc inconueniens non habet locum. Ratio huius eſt, quia ineſt, & tunc non cenſetur pactum id eſt, non ſtat in nuditate pacti, quia eſt contractus nominatus, unde producit & informat actionem, & ſic cenſetur parere. at ſi quis diceret, quod illa verba potius probant, quòd pactum non pariat, quia vbicunque damus illud inconueniens, illa regula erit vera, ergo actionem non pariet, reſponde, quòd id inconueniens non habet locum, nec verificatur in caſu, in quo informatur, cum inſit contractui.

Præterea ſubtiliter ego probo ſenſum noſtrum eſſe congruum, & id præſuppono, quòd tenent doct. iſtam dictionem quinimo, id eſt inferre vel ſignificare, vt pactum pariat actionem, unde gl. & [illegible] dicũt quod parit actionem [illegible] ver. per tex. noſtrum, & ponderant illam regulam ſæpe geminatam in tex. noſtro onde ex interuallo non parit actionem, ergo incontinenti parit. Fateor ergo quòd iſta loquatur & firmet pactum parere actionem. Sed ego tibi probo, quòd loquitur de actione ex eo contractu, cui adijcitur, ergo illam parit & ſic de parte illius loquitur, minorem probo per §. item Marcellus, vbi cum pactum ſit adiectum in quaſi contractu tutelæ, dubitabatur, an detur actio tutelæ, non autem an detur actio præſcriptis verbis.

Item melius probatur per §. idem reſponſum, vbi ex eo ꝙ pactum eſt poſitum ex interuallo, nõ negatur actio præſ. ver. ſed actio ex empto: cum emptioni pactum fuerat adiectum, & tamen vides, quòd hi duo, §§. declarant caſum noſtrum. conſtat ergo quòd lex noſtra loquatur de partu actionis ex eo contractu quòd eſt informare, at ſi quiſquam neget dictionem quinimo aduerſari: Canitur enim in Euangelio, Beata Mater quæ te portauit, & vbera quæ ſuxiſti, quinimo beatus ille &c. Dic tamen quod neceſſario in tex. noſtro aduerſatur, ut uides per plura huius tex. & inferius latius conſtabit. Habes itaque ſenſum uerum legis noſtræ cuius viſcera & arterias anatomia nouimus, & reliqua cũ cognoſcemus, & not. ex his quid iureconſultus intelligat pro informare.

9 † Conſtat ergo ex iurecon. noſtro, ꝙ pacta incontinenti appoſita producunt actionem, in qua concluſione diſcedo ab ultramontanis, qui negabant producere actionem, nec conſentiunt, quòd tex. noſter probet, quòd producat. Sed etiam diſcedo ab Italis, qui credunt tex. noſtrum de productione præſ. ver. actionis loqui. Imo id credi poteſt, quod pactum incontinenti appoſitum ex cohærentia ſola contractus non pariat actionem præſc. ver. quod eſt pro vltramontanis, probatur, quia nullum aliud veſtimentum inuenitur in iure, niſi quod talia pacta cenſentur ineſſe, ſed illud ineſſe non operatur productionem actionis præſ. ver. ſed productionem actionis ex eo contractu, ut in lege noſtra, at iſta productio cum ratione ſua negat præſcr. verb. actionem; nam ſi ineſt, idem eſt contractus, quis ergo diceret, ꝙ ex contractu nominato oriatur actio præſ. uer. contra l. 1. 2. & 3. cod. tit.

10 † Præterea quod iſta ſit ueritas, clare oſtendit iurecon. in l. [illegible] dicebam, ſup. all. [illegible] ubi declaratur, quid ſit ineſſe.

eſt

eſt enim perinde,ac ſi ſtipulatum fuiſſet eo modo, quo pactum eſt, perpendas ergo ineſſe pactum ſtipulationi iuris conſideratione haberi pro ſtipulatu.& hoc eſt quòd dicitur ineſſe ideſt in eadem eſſentia conſtare,nunc intelliges quomodo in illa lege pactum parit actionem ex ſtipulatu, vel certi condictionem,vt in prin.inſt.de uerborum,ratio,quia ineſt & ineſſe idem eſt, ac ſi ſtipulatum fuiſſet. Quis ergo diceret,quòd ex ſtipulatione naſcatur præſ.ver. actio. certe dementia eſſet. At ſi dixerit, quod etiam ſi iuris conſideratione inſit pactum ſtipulationi, attenta tamen veritate non eſt ſtipulatio,ergo poterit producere actionem præſc.verſ. Reſpondeo,quòd attenta veritate pactum eſt:& ad pactum nudum,at ſi cohærentiam conſideras, ideo ipſa conſideratur,quia ex ea ineſt, vt patet in l. lecta. Sed ea ratione repugnat,quòd naſcatur actio præſ.ver.quia eſt ſtipulatio.

Item faciunt illa iura, quæ dicunt, vel probant pactum incontinenti appoſitum eſſe partem ipſius contractus, vt l. fundi partem cum ſi. inſ.de contrahen.emp. ſi enim eſt pars emptionis, quomodo ex ipſa emptione orietur præſ. ver. actio. at ſi dixeris,quòd emptio calefacit pactum,vt producat actionem, fateor ſcilicet vt producat actionem ex empto. quia ex cohærentia efficitur identitas,& vnum totum, iſte ergo calor non eſt aptus ad gignendam actionem diuerſe ſpeciei,imò ſuaſiua quadam ratione videtur, quòd eſſet hoc inconueniens, & pactum violaret gratitudinis leges quę ex veſtimento bonę fidei contractus ſe inducat,& producat actionem diuerſi caloris & ſtricti iuris.

11 † Ex his ita intellectis aperte colliges ſolutionis Pau. de Caſt.& Riminaldi datas ad §.noſtrum non eſſe bonas. Pau. enim dicebat, propter pactum oriri actionem in §. noſtro, non autem ex facto,quia ipſe ipſam informationem credebat eſſe extenſionem veteris actionis.

Item Riminaldus intelligit,quod oritur actio, non tamē actio ex eo contractus, ſed fit relatio ad actionem in genere,de qua in §.igitur ſup.proxi.Sed hoc non recte conſideratur, quia quòd pariat actionem,non poteſt negari,nec poterit negari,quòd illa actio ſit ex contractu, cum ea ratione pariat,quia ineſt, & ineſſe nil aliud eſt niſi eundem eſſe contractum vt l.lecta,& ſatis probatur ex l.noſtra, vnde nec recte Riminaldus intelligit,quòd ex eo quòd ineſt,ſit pars cōtractus acceſſoriæ,& non principaliter vnde dicebat, poſſe oriri actionem præſc.ver. Nam iſte intellectus reijcitur a iureconſ.in d.l.lecta ver. dicebam, vbi quid ſit in eſſe declaratur. Fateor enim,quòd contractui accedat,tamen ex tali acceſſione ius conſiderat pactum,ac ſi ſtipulatum fuiſſet,vnde principaliter conſideratione iuris erit contractus nominatus,vt ver.dicebam. Hæc confirmantur a l.petens,C.eo. vbi ſi vt doc.inteligimus, quod pactum informet etiam actionem ſtricti iuris,ibi pacto appoſito iuxta ſtipulationem agitur ex ſtipulatu.ratio huius eſt, quia pactum idē eſt quod ſtipulatio ipſa iuris conſideratione,& iſta ratione agitur ex ſtipulatione, ſed ego diffiteor, quod eo modo informetur actio ibi prout communiter creditur,de quo inſ.late videbimus. Primo ergo hac retenta opinione videndum eſt, an vltramontani bene dicant, & ego credo, quòd & ſi in aliquo recte ſentiant, tamen in eo quod docent, actionem præſ.ver.non oriri in iſto caſu, quia ipſa non oritur niſi ex contractus innominatis: non recte quippe ſentiunt, proba-

12 tur † quia actio præſ.ver.competit etiam ultra contractum innominatum reſpectiuū,ſcilicet quando dubitabatur,quis ſit contractus nominatus,vt l.1.ff.de præſ.uer.

Item vbicunque pactum habet cauſam, etiam ſi non reſultet contractus innominatus,ut inf.apparebit,vnde in hoc ipſi recte reprehenduntur. Sed in eo, quod ipſi credunt actionem pręſc.verb.non oriri ex pacto incontinenti appoſito,certe recte dicunt.vnde iure reprobatur gl. in l. ex placito,C.de re.per.vbi gl.dicebat quòd triplex erat actio præſ. ver.Vna quæ naſcitur ex pacto incontinenti appoſito. Alia quæ dabatur quando dubitatur, quis ſit contractus. Reliqua ex contractibus innominatis. Nam dicunt vltramontani,quòd ſi aliqua actio naſcitur ex pacto incontinenti appoſito ideo naſcetur,quia reſultet contractus innominatus,vnde vnam dicunt actionem.

Certe gl. (ſi ipſa ſentiat, quòd pactum incontinenti appoſitum pariat ex ſola inhærentia actionem præſc.ver.)ego crederem non tenendam. Sed bene poteſt ſaluari ab his vltramontanis,quia aliquando ex pacto incontinenti appoſito naſcitur actio præſ.ver.ut in l. 2. C. de pac. inter emp.& ven.in l.Auia,C.de iure do.

Sed eſt gl.reprehendenda in alio,quia credit,quòd in cōtractibus innominatus naſcatur actio præſ. ver. alia ratione quam in pactis incontinenti appoſitis. Nam hoc ſumas a iurecon.in l.noſtra,§.ſed & ſi in alium,quòd actio præſ.ver. ideo naſcitur in contractibus innominatis, non quia ſunt innominati,ſed quia pactum & ſi non habeat nomen,habet tamen cauſam, ex qua veſtitur,ita quòd ortus actionis cauſatur a cauſa ex qua veſtitur pactum ad producendam actionem,ut puta,ſi dedit ut dares,iſta conuentio (vt dares) veſtitur ab iſta cauſa,quia dedi,& ideo oritur actio præſ. ver. eadem ratione oritur in omnibus caſibus, in quibus in pactis incontinenti appoſitis damus præſ.verb.actionem,l.quia ex ipſo contractu reſultat cauſa ad ipſum pactum ut in d. l. 2. & l.Auia,& inferius latius oſtendam.

Hinc eoſdem punge vltramontanos in eo,quòd ſentiunt ſola ratione innominatorum contractuum oriri actionem præſc.ver. Item quod in illis caſibus ideo ex pacto incontinenti appoſito oritur actio præſ. uer. quia reſultat contractus innominatus; nam iſta ratio non eſt bona, cum ad ortum actionis non quæratur, ut reſultet contractus innominatus reſpectiuus: ſed vt pactum habet cauſam, ut in leg. noſtra.

Secundò ex ſuperioribus infertur, quòd non recte dicat gl.in l.petens,C. de pac. ubi ſi poſt ſtipulationē pacto aliud promittatur: dicitur quòd non ſolum pactum informat ueterem actionem,ſed oritur actio præſ.uer.certe in illo caſu non credo, quòd detur cauſa ad illud pactum unde non oritur talis actio. Imo & fortius credo contra Citramontanos & Vltramontanos quòd in illo caſu non informetur actio ex ſtipulatu.de quo inferius.

13 † Nunc venio ad reſolutionem eorum, quæ adducuntur pro parte Bar.& gl.in quibus plures leges pulchre intelligimus,non ob.primo tex.in l.in bonæ fi. C. eo. quem ubique ponderat Bart. vbi ex pacto incontinenti appoſito oritur actio:& non ex contractu innominato. Quod ego fateor, vt verum, non tamen probauit Bar. quod illa actio ſit præſcri.verb. Sed credendum eſt,quòd cum in bonæ fi. iudiciis pacta inſint,ut in iſto,§.quinimo,ideo oritur ex eis actio ex eo contractu:nam ratione inhærentię non poteſt naſci alia actio,ut ſup.dicebam.

Item id notes,quod etiam contra Vltramontanos ratio illius legis non concludit, quia etiam ſi ex pacto naſcatur actio, non ſequitur, quod non naſcitur ex contractu innominato, quia in contractibus innominatis ex ipſo pacto naſcitur, quia pactum habet cauſam, ut leg.noſtra,& leg. ex placito, C. de rerum permu. ubi idem tenet ipſe Barto. & cæteri.

Non obſt. ſecunda ratio quam aſſumunt ex lege noſtra, quod hic pactum pariat actionem, quod ego fateor, ſed qualem pariat, iam ſup.oſtendi.vnde Moderni Papienſes, qui cum Bart. ponderant legem noſtram in quatuor locis, non uidentur recte ſenſiſſe eam, probant enim ex pacto oriri actionem ex eo contractu. & per conſequens negant ortum actionis præſ.ver.& eodem modo reſpondeo ad argu.de uerbo quinimo,quod retorquetur, vt ſup. declaraui.

Non obſtat quartum ar.quod tex.iſte ponderat, quod ad hoc, ut oriatur actio ex pacto, ut fiat incontinenti, ergo non conſideratur,an reſultet contractus innominatus,quia etiam ſi ex interuallo fuiſſet pactum appoſitum, oriretur actio. Ego fateor argumen.ſed intelligo actionem oriri ex eo contractu.

14 † Id tamen quod doc.ſentiunt in hoc argu. videtur mihi dubitabile,ſcilicet quod ſi pactum ex interuallo ponatur, veſtiatur ex cauſa primi contractus quando contractus eſt factus pro uno,pactum vero pro alio. Ratio dubitationis eſt,quia ueſtimentum cauſæ eo conſideratur, quia aliquod negotium geſtum eſt reſpectu conuentionis, vel quia conuentio fuit facta habito reſpectu ad ipſam cauſam præcedentem, ut ſi ego feci,ut faceres dedi,ut dares, vendidi, ut ires, quod colligitur in lege noſtra, in §. ſed etſi & l.ſolent, & l.ſi dominus,inf.de præſ. ver.Sed ſi ego ſemel uendidi,poſtea ex interuallo conuenimus, ut pro me ires Romam, certe neſcio quo capite ueſtiatur iſta conuentio ab ipſa emptione,forſan ſi relatio haberetur ad contractum, ut puta, ſi mihi promittis ire,quia tibi donaui, uel quia viliori pretio rem tibi vendidi, tunc veſtiretur ipſa cauſa ex negotio præcedente,quia præſumetur ſic actum ab initio, cum uendidit uiliori pretio, uel forſan etiam ſi non præſumatur, quia in ueſtimento cauſæ non quærimus, quando cauſa interueniat,ſed an interueniat l.ex placito.cogita quia in hoc pro nunc nihil aſſero.

Quintum ar.eſt de.l.etiam inſ.de uſur.& de. l. frumenti, C.de vſur. Et fateor ar.quòd eſt contra vltramontanos,non

tamen

Digitized by

tamen contra me, quamuis ſim ultramontanus. Et not. ꝙ illa iura non probant contra doct. in ſuperiori arg. quia ibi cum pactum fuiſſet vſurarium, habetur relatio ad contractum mutui, & tamen nihilominus dicitur pactum nudum quòd ſi incontinenti appoſitum fuiſſet, non potuiſſet dici nudum, per tex. noſtrum, ergo regulariter, ut veſtiatur cauſa contractus, neceſſe eſt, quòd poſt contractum ſtatim conueniatur.

Non ob. ſextum arg. de l. Labeo ſcribit, quòd fundamentum eſt precipuum, vt Mod. fatentur in lege noſtra, ibi enim concurrunt actio ex empto & actio præſ. ver. & non fit aliqua relatio, nec uidetur reſultare eam. Fateor ego, quòd tex. ille concludat contra vltramontanos, quia ibi non reſultat aliquis contractus innominatus, ſed diffiteor intellectum doc. quòd ideo ibi detur actio præſ. uer. quia pactū fuit veſtitum, quaſi illa conditio poſita habeat tacitam con-

15 uentionem. † & vt vere intelligas illam legem, dico quòd ea ratione oritur ibi præſ. verb. actio quia in illo contractu habeatur quædam perplexitas, emi enim a te bibliothecā, ſi milites Campaniæ locum vendidiſſent, in quo eam reponerem, poſtea ſtetit per me, quominus eum locum emerē, dubitatur, qua actione aget venditor certum eſt, quòd non poterit agere ex vendito, quia venditio fuit conditionalis: & ante conditionis euentum actio non oritur, ut l. cedere diem, inf. de ver. ſigni. ſed æquum eſt in iſto caſu oriri actionem, quia per eum ſtat. Vnde ex regula legis, 1. inf. de præſ. ver. competit actio præſc. verb. quia dubitamus, an demus actionem ex contractu nominato, uel an ſit contractus nominatus, tunc iſta actione utimur, & ideo Labeo hac conſideratione dabat actionem præſ. verb. quia actio ex empto non erat orta. ſed Vlpianus conſiderabat aliam rationem, ſcilicet quòd cum per eum ſtetiſſet, conditio debebat haberi pro impleta, ut l. iure ciuili, inf. de condit. & demon. Vnde hac attenta ratione dabitur actio ex vendito, & hoc eſt quòd dicit Vlpianus in hæc verba, ego etiam ex vendito agi poſſe puto, quaſi impleta conditione, cum per emptorem ſtet, quominus impleatur. Patet ergo, quòd diuerſis conſiderationibus naſcuntur illæ actiones, actio enim præſ. ver. ea conſideratione naſcitur, quia non eſt conditio impleta, actio autem ex empto: quia habetur pro impleta; nam ſi pro impleta habetur hac ſi conſideratione eſſet impoſſibile vt naſceretur actio præſc. ver. Sed diuerſa ratione naſcitur, vt ſenſim ſentit Vlpianus. non ergo probat lex illa, quòd ex cohærentia contractus pactum informet, & veſtiatur ad producendam actionem præſc verb. nec dabitur præſcr. verb. actio, niſi eſſet caſus ſimilis illi, in quo iſta, quæ diximus, conſiderantur.

Vnde quo ad illius legis intellectum non aſſentior domino Raphaeli in l. in bonæ fidei, vbi ipſe dicebat, quòd ibi actio præſcrip. dabatur magis ex fictione iuris, quia fingebatur conditionem eſſe impletam, cum per emptorem ſtetit: quominus impleretur, unde habebatur pro impleta, & ex ea æquitate oriebatur actio præſcrip. verb. Certe ego credo, vt dixi, quod actio ex empto competat ex ficta conſideratione, ut fatetur Vlpianus, qui hoc conſiderauit, ſed actio præſcri. uerb. competit, quia attenta ueritate non erat nata actio ex empto, & ita vides, quòd Labeo nullam fictionem conſiderauit.

Item nec mihi placet, quòd intelligit Riminal. in dict. in bonę fidei. in 3. colum. vbi referendo Raphaelem eum reprehendit. dicit ipſe, quod fictio non debet magis operari, quā operaretur ipſa veritas, ergo cum ibi ficte habeatur conditio pro impleta, & veſtiatur pactum ad ortum præſcrip. verbis actionis, ſi vere eſſet conditio adimpleta. pactum eodem modo veſtiretur. Item ipſe dicit, quod ex quo competit actio ex empto, non deberet competere actio præſcr. verb. quia ab eodem fonte non concurrunt. Sed ideo ibi competit, quia veſtitur ex coherentia contractus. Hactenus ipſe Riminal. Ego vero aliter percipio ſenſum tex. illius. nam conſiderata fictione nō oritur actio præſ. ver. vt dixi. ergo fictio id nō operatur. Item a diuerſo fonte & diuerſa ratione cauſatur ortus actionis ex empto, & actionis præſ. ver. impoſſibile enim eſſet, vt ſi conditio habeatur pro impleta, oriatur actio præſcr. verb. ex ipſa ſcilicet, emptione. Ex his credo Mod. nō recte Bar. reprehendiſſe, qui dicebat actionē præſc. ver. in illo caſu ex æquitate oriri: vt l. 1. de præſcriptis verb.

16 Non obſtat † ſeptimum argumen. quod pactū veſtiatur traditione, ergo & cohærentia. non enim valet conſequentia, præſertim aſſignata diuerſa ratione: ꝙ enim pactum veſtiatur traditione, ſumma eſt ratio: vt l. noſtra. in § ſed etſi. Sed quando tibi aliquid promitto ſtipulatione: deinde aliud pacto nudo: tale pactum non habet cauſam, ex qua veſtiatur. quia nulla relatio nec reſpectus ad aliud negotium. vnde ex ſola cohærentia nihil habet veſtimenti ad producendam actionem ciuilem ſcilicet præſcrip. ver. Ideo non credo, ꝙ vera ſit concluſio Bal. & ſequacium qui tenent, quod ex ſola cohærentia habet pactum cauſam ad ortum actionis. Ego enim ignoro vnde hoc probetur: quia cauſa quæ conſideratur ad producendam talem actionem, eſt relatiua: quia ego aliquod negotium egi, vt tu faceres, quod inter nos conuenit. ita ſentit iureconſul. in l. noſtra. §. ſed & ſi. & l. ſolent. & l. ſi dominus. de præſcri. ver. l. 1. de æſtimatoria. infra. Octauū argu. fateor, quia nihil contra nos, & ſi recte arguantur ipſi vltramontani. in quo vt vere intelligas, id conſideres, quod ego conſiderabam. Non ob l. auia. C. de iure dot. quam legem & ſi concludere credant & Bald. & Moderniores: tamē in promptu ſtat reſponſio. Si enim ego promiſi pro dote Mariæ centum, & conuenitur, vt illa centum mihi ſoluto matrimonio redderentur: certum eſt, quod iſta conuentio de reddendo habet negotium reciprocum. nam ego promiſi efficaciter, & ex illa promiſſione ſum obligatus, vnde nimirū ſi mihi tenearis. ergo pactum habet cauſam, vnde cauſatur præſ. ver. actio. Non obſtat decimū argumen. quia negatur ꝙ cōuentio pęnalis etiam adiecta ſtipulationi fauorabili pariat actionem præſc. ver. Sat enim erit, ꝙ iure probetur, vt talis conuentio cēſeatur ineſſe: de quo inferius. præterea qđ argu. facetur eſſe caſum ſpecialē. Non obſt. vndecimum argum. qđ propter pactum parit contractus: ergo magis deberet per ſe parere pactum: Primo enim ego, quod propter pactum pariat contractus: imo contractus de ſe parit. Item pactum nō parit: quia eſt idē quod contractus. Vnde miror, qđ Bal. tale ar. fecerit: præſertim ꝙ etiā ſecundum eorum opi. cōtractus de ſe parit: & actio nata extenditur ad deducta in pacto. Non obſt. duodecimum ar. ſ. quod idem eſt de parte &c. quia (rectius ſi cogites) hoc ar. contra eos concludit. nam cum pactum ſit pars contractus, ergo in toto id eſt in contractu continentur. Sed contractus parit actionem ex eo contractu, ergo & pactum parit pro ſua parte. In contractus non poteſt parere actionem præſ. ver. ergo nec pactū parit. Item hoc eadem corroborat regula connexorum, quam adducit Bal. Sed ſi eſt pars non conſideratur continuatiua vel cohærens. id tamen conſidero, quod inquātum eſt pars & fingitur totum vnum nō poteſt aliquo modo producere actionem præſcri. ver. ſed inquantum in veritate cohæret, ſi ex contractu reſultat cauſa, oritur actio præſc. ver. Non obſtat decimumtertium ar. de l. ſi in venditione infra de peri. & commo. rei venditæ. vbi ſi in venditione conditionali apponatur pactum, vt pendente conditione periculū ſit in emptoris. oritur præſ. verb. actio. qa reſpondeo, ꝙ ibi nō oritur præſcriptis uerbis actio ea ratione quia ineſt: nam id eſſet impoſſibile, quod ante euentum conditionis oriatur actio. ſed ea ratione oritur actio præſcriptis uerbis: quia reſultat cauſa ad ipſum pactum. uendidi rem etiam conditionaliter eo pacto, ut periculum eſſet tuum. ideo naſcetur per leg. noſtrā, in § ſed & ſi. & ita intelligit Bar. in l. petens. in fi. col. & etiā ubi a Paulo reprobetur, eſt reprobatio in alio pūcto quam in iſto. nam etiam ſi competat præſcrips. uerb. actio. poſt euentum conditionis & non ante: dicendum eſt, ꝙ pactum habet ueſtimentum cauſæ. ſcilicet ipſam emptionem cōditionalem. unde oritur actio præſcriptis uerb. aut ſi tu ſe neges, neceſſe erit, ut fatearis, quòd ibi oriatur actio ex eo contractu poſt euentum conditionis, utramque tamen ego credo dari poſſe, quia utraque habet principia ſua.

17 † Vnde ex iſta ſolutione & ex mente iureconſultorum ſumitur mirabilis regula, quòd in contractibus nominatis reſpectiuis ut in ſocietate uenditione & locatione, ſiue pactum ponatur pro vno ſiue pro alio, ſemper oritur actio præſc. ver. ex pacto, quia habet cauſam, cum enim contraheremus illo pacto appoſito, pactum cenſetur habere cauſam & reſpectum, vnde dabimus concurſum duarum actionum tam ex eo contractu, quam præſc. uer. ex diuerſo tamen fonte & diuerſa conſideratione, quia actio ex eo contractu naſcitur: quia ineſt pactū, quòd eſt idem eſſe cum contractu, vt d. l. lecta, & in §. noſtro, & in l. fundi partem, & nūc recte intelliges, l. 2. C. de pac. inter emp. & ven. & prædictā, l. fundi partem, & l. tenetur, §. ſi tibi, & l. ſterilis, §. ſi tibi. & l. ſterilis, §. ſi tibi fundum, de actio. empt. & omnes leges in iſta materia loquentes.

Secundò ex ſuperioribus infertur, quod falſa eſt opinio Iacob. But. quam hic tenet Bart. & vbique & Bald. in d. l. petens. 7 col. & communiter alij, quòd duæ ſunt actiones quæ oriuntur ex pacto incontinenti appoſito, quando reſ-

contractus innominatus habita relatione ad contractum: vna ſcilicet ex cohærentia contractus, alia ex contractu innominato, vt dicebant Vltramontani, & Bar. ſed ex eo quod pactum veſtitur cauſa. Vnde eſt, quòd media concludendi, quæ a doctoribus traduntur, non ſunt tenenda, niſi ſuperioribus conſonent.

Tertiò infero, quòd non poteſt ſtare caſus, quem tradũt doctores ad d. l. petens, ſecundum tertium intellectum, de quo vide maxime Bal. in 5. colu. ſcilicet ſtipulatus ſum a te fundum tradi. Item nudo pacto promiſiſti mihi fodere foueam: dicitur, quòd oriatur actio præſc. ver. quia pactum veſtiatur ex cohærentia. Vnde Bal. exponit tex. l. petens, ſ. quod ibi etiam Imperator dicat, competere actionem præſ. verb. iſto modo petens ex ſtipulatu id eſt, ex ſtipulatione quaſi cauſante actionem præſ. verb. vnde dicit quod illa verba petens ex ſtipulatu. ſignificant nomen contractus ex quo pactum veſtitur, non autem nomen actionis ex qua agitur, & iſto modo poteſt illa eſſe præſ. ver. actio.

Ego hæc non ita intelligo; nam ſi pactum ineſſet ſtipulationi (quod adhuc negandum erit) non propterea naſceretur præſ. verb. actio: immo ea ratione quia ineſt, negabitur talis actio. ineſt enim contractum eſſe nominatum ſignificat, vt d. l. lecta & l. fundi partem. Vnde iſta ratione non ſolum naſcitur, ſed naturę actionis contradicitur, at ex alio capite nõ poteſt naſci, quia pactum non habet cauſam reſpectiuam, nec negotium, ex quo oriatur cum ſtipulatio & pactum pro eodem ponantur, & contractus non ſit reſpectiuus.

18 † Tertiò infertur ex ſuperioribus verus intellectus ad leg. lecta ver. dicebam, vbi pactum ineſt ſtipulationi, ex quo recte intuenti conſtat, quòd non recte intelligunt communiter doctores, cum per illum tex. doceant, quod ex pacto oritur actio præſ. ver. patet hoc ibi, quia pactum ineſt ſtipulationi, quod ineſſe (vt declarat iureconſultus) nihil eſt, niſi vt cenſeatur eo modo ſtipulatum, quo pactum eſt. Ergo iſta conſideratione vnum & idem ſunt pactum & ſtipulatio: & ex eodem oritur actio tanquam ex ſtipulatione, nunc intelligo quæ ibidem dicit iureconſultus, quòd illud pactum proficit ad actionem: nam ſumma erat dubitatio, cum pactũ eſſet poſitũ pro reo, quõ proficit ad actionẽ. Reſpõdet quia cũ pactũ modificet ſtipulationem, & cenſeatur vnũ eſſe & ſtipulatio & pactum, neceſſe eſt, quod pactum producat actionem quia ſtipulatio eam producit. vnde non recte intelligit ibidem gl. in verbo, ipſo iure, quòd ſtipulatio prima tollitur per pactum non ipſo iure, ſed ope exceptionis, quam gl. ibidem Bar. comprobauit & eius ſequaces. nec credo, quòd Pau. de Caſt. & eius ſequaces qui eam gl. & Bart. reprobarunt, recte dicant, ſcilicet quòd ipſo iure tollatur prima ſtipulatio, quòd videtur tenere gl. in eadem l. lecta verb. numerus; nam ſi pactũ ineſt ſtipulationi: quomodo eſt poſſibile quod per hoc tollatur ſtipulatio, quia ſi ſublata eſſet, eſſet impoſſibile ei ineſſe, at cum ei inſit, neceſſe eſt dicere, ſtipulationem permanere, qua conſideratione non ſunt ferendi, qui dicunt eã per pactum tolli ope exceptionis: cum pactum nullam habeat efficaciam niſi ad hoc, quod ei ineſt.

19 † Ex his alia duo infero. Primum quòd id, quod Barr. declarat ibi, & in l. eum qui ita, de verbo. obligatio. & l. exceptionem, C. de proba. quod pactum incontinenti appoſitũ pro reo hoc operatur, ut iudex ſine allegatione partis non oppoſita exceptione debet condemnare partem, quia exceptio ineſt obligationi. vnde ipſe dicit in dict. leg. eum qui ita, §. qui ita in fin. ver. nunc intelligis quid ſit ineſſe pactum ipſi ſtipulationi: tu qui hoc nunquam intellexiſti: & eo modo intelligit leg. lecta, §. dicebam, & noſtrum, §. quinimo.

Ego vero & ſi hoc ab aliquo non intellexi, labore noſtro & duce natura aliter intelligo; nam illa exceptio quam ipſe docet ineſſe ſtipulationi, ego non video, quomodo inſit. fateor tamen, quòd pactum ineſt.

Sed ineſſe pactum aliud eſt, quam ineſſe exceptionem, quia iuris conſideratione a pacto ad ipſum contractum nulla eſt differentia. vnde obligatio & contractus ex ſeipſo cenſetur eſſe qualificatus, non autem quòd exceptio inſit.

20 † Secundum eſt quod nec d. Pau. de Caſ. & Mod. qui eũ ſequuntur, videntur recte intelligere illum tex. in l. lecta. & ſi d. Pau. iactetur, nullum ante eum illum, §. intellexiſſe. negat enim ipſe, quod ibi pactum informet actionem. Primo quia informatio habet locum, vbi pactum pro eo ponitur, pro quo actio naſcitur, ſed ſi pro reo ponatur, non eſt informationi locus. Huius ratio eſt: quia informare eſt extendere. vnde dicit quod ad informationem duo requirũt: quod diuerſum deducatur in pacto quam in ſtipulatione: Item quod pactum fiat pro eo, pro quo ſtipulatio. quæ duo ibi deficiunt. Secundo, quia in l. lecta. pactum venit ad deſtructionem primæ ſtipulationis, inquantum receditur a termino in ſtipulationem deducto, ergo non debet ab illo robur accipere ipſa ſtipulatio: cum pactum veniat ad eam deſtruendam: vt in. cap. ex eo. de regu. iuris. Tertio ſi informaretur ſtipulatio, ſequeretur, quod ad duo contraria competeret ſcilicet, quod tota ſors ſoluatur primis calẽdis: quia ſic erat conuentum in prima ſtipulatione. Item vt non tota ſors. ſed ſingulis menſibus tantum trecenta, quia ſic fuit conuẽtum per pactum. Vnde dicit Pau. ibidem in 4. col. poſt medium, quod nullo modo poteſt habere locum informatio in caſu illius legis, ſed erit reformatio, quia deſtruitur prima forma. & efficit pactum, ut ſtipulatio aſſumat nouam formam: vt ipſe dicit ibidem 2. col. in fin.

Certe ego credo, quod & ſi verum ſit, quod ibi pactum non veſtiatur ad producẽdam incertam ciuilem actionem: tamen informat ipſam actionem: ratio, quia informare eſt producere, & ibi vere producit, quia pactum iuris intellectu non differt a ſtipulatione, vt d. verſ. dicebam, ergo ex ſtipulatione naſcitur, & ſic pacto. Item expreſſe dicitur in ver. ſed cum ſortis, quod pactum proficit ad actionem. cũ ergo nihil aliud ſit informare, quam hoc facere, quod ibi pactum facit: ergo pactum informat.

Item negandum eſt, quod reformet: quia ſecundum ſenſum eius reformare eſt deſtructa prima forma ſecundam addere, exemplum: vendo tibi iſtam domum pro mille: fit poſtea pactum, quòd prout erat vendita pro mille, nunc ſit vendita pro quingentis, primus ergo contractus reformatur, quia tollitur prima forma, & alia datur: remanet tamen idem contractus in ſpecie, hoc probatur in §. adeo, infra lege noſtra, & in leg. pacta conuenta. in ver. Paul. reſpondit, infra de contrahen. empti. de tali ergo reformatione loquitur, leg. lecta. ſecundum Paul. Fulg. & Lud. Roman. & demum Iaſ. vt eum poteris videre in 1. colum. quia late hæc declarat.

Ego vero miror, quòd ita intelligunt, quia ſecundum eos reformatio arguit mutatam omnem ſubſtantiam primæ obligationis & contractus: vt clare probatur in dict. §. adeo, & melius in dict. leg. pacta. vbi Paul. notabat in hæc verba quoniam emptionis ſubſtantia ex pretio conſtat, aucto vel minuto pretio tollitur prima emptio: & noua eſt. quæ conſiſtit, ſi ergo hoc eſt reformare, videtur impoſſibile, quod per pactum reformetur ipſa ſtipulatio, & quòd ſtipulationi inſit, quia in deſtructo ineſſe non poteſt. Idcirco talem reformationem ego negarem: quia ibi pactum dicitur ineſſe primæ ſtipulationi: ergo per hoc repugnat, quòd prima ſtipulatio ſit ſublata.

Præterea aut pactum conſideras inquantum ineſt: & vnum eſt eſſe & pacti & primæ ſtipulationis. vnde non poteſt dici reformari per pactum, aut conſideras, prout in veritate eſt, pactum a ſtipulatione diſtinctum: & non poteſt reformare: ratio, quia cum reformatio mutet ſubſtantiam, & eſſentiam ſtipulationis, talem vim pactum non habet, quia nudum, vt probatur, leg. ſi vnus, §. pactus, infra eodem.

Præterea retorqueri poteſt argu. Pau. nam pactum inquantum conſideratur incontinenti poſitum: totam vim habet ab ipſa ſtipulatione; quia ex ea calefit: adeo quod transfunditur in eandem eſſentiam, ſed quòd ſtipulatio calefaciat pactum ad ſui deſtructionem, eſt contra regulam naturalem: vt in reg. ex eodem ſupra alleg. leg. ſecunda, §. non tantum, infra de contrata leg. 1. §. accedit, C. de rei vxo. act.

Præterea ſi ipſo iure ab initio prima forma fuit ſublata, quomodo pactum potuit reddi efficax ex ipſa ſtipulatione, & ſi ad hanc vltimam rationem reſponderi poſſit, certe iſte intellectus pugnantia concludit.

Præterea, & vltimo ego conſidero, quòd in leg. lecta, ſolum dies fuit mutatus per pactum, vt videas in caſu, ſed ſola mutatio diei non mutat ſubſtantiam contractus, vel obligationis, ſed ſolum mutat qualitatem, ut notatur in leg. duobus, infra de duobus reis. notat Bartol. in leg. ita ſtipulatus la grande ſecunda colum. infra de verb. oblig. ergo pactum non reformat ſtipulationem: cum reformatio præſupponat primæ ſubſtantiæ deſtructionem. & quòd dies non tollat obligationem, hoc manifeſtum eſt; quia etiam ſi ab initio ponatur dies, non tamen impedit natiuitatem obligationis, vt l. cedere diem, de verb. ſig. in §. omnis, infr. de uerb. obl. multo ergo minus ſi poſtea adijciatur, debet tollere obligationem. turpius enim reijcitur, quam

Digitized by Google

non admittitur hoſpes, c. quemadmodum, de iureiur. l. patre furioſo, de his qui ſunt ſui vel alie. iur.

21 † Non ob. primum arg. Pau. quod ad informationem duo requirãtur, ſcilicet ꝙ diuerſum deducatur in pactum, & ꝙ tale pactum fiat pro actore, quia ego vtrunque nego; nam informatio poteſt habere locum, vbicunque idem deducitur in pactum, quòd fuerat deductum in ſtipulatione, dummodo diuerſo modo deducatur vt l. lecta, §. dicebam; nam non poteſt negari ibi pactum ineſſe. Item ea ratione, quia pactum, cenſeri ſtipulationem: ergo eo modo deducitur actio ab ipſa ſtipulatione, prout conuentum eſt per pactum. vnde neceſſe eſt, quod pactum informet ſecundum terminos, & rationes legis noſtræ, in §. quinimo.

Item negandum eſt, quod pactum deductum pro reo nõ informet actionem, ſcilicet quando ex pacto idem promittitur qualificatiue, quia tunc ius conſiderat ipſam ſtipulationem, & pactum ſine differentia. vnde dicitur pactum informare & parere actionem, ut dicebat Pau. iuriſconſultus in §. dicebam. Facit ad hoc tex. in l. noſtra in verb. etiam ex parte actoris inſunt, quia dictio (etiam) eſt implicatiua, vt dicit gl. noſtra, de quo videbimus inferius. Imo contra Pau. & reliquos ego id credo, quod in l. lecta, non cauſaretur informatio, ſi pactum fuiſſet appoſitum pro actore, vt inf. dicam. Item contra Pau. poteſt retorqueri ar. cum ipſe dicat, quod idem venit in pacto, quod in ſtipulatione nam ex hoc ſequitur non eſſe reformatam ſtipulationem.

Non obſtat ſecundum ar. quod in illa lege pactum veniebat ad deſtruendam ſtipulationem, quod ego nego; nam non deſtruitur ſtipulatio, ſed modificatur, fateor tamen, quod ex illa modificatione ſequatur forſan, vt alia ſtipulatio vſurarum non pariat obligationem; quia forſan pactum faciet deficere conditionem, tamen hoc cum ſit de futuro, & pendeat, non habetur in conſideratione, alias ſecundum Pau. conſiderationem ſequeretur, quòd ex cohærentia ipſius ſtipulationis non debuiſſet cenſeri eo modo ſtipulatum. quo pactum eſt, & tamen videmus, quòd eſt contra iuriſconſultum.

Non ob. tertium arg. quòd ſi informaret, ſequeretur, quod actio ex ſtipulatu competeret ad duo contraria. nego quippe talem conſequentiam; nam ex illa informatione, & quia ineſt, cauſatur magis, vt ad idem & eodem modo competat actio, quæ alias diuerſo modo vagaret, quia cum pactum ſit incontinenti poſitum ius conſiderauit nullam facere differentiam inter pactum & ſtipulationem, & totum pro ſtipulatione iudicauit, at cum pactum ſit vltimum, magis obſeruauit modum pacti quam ſtipulationis, vt leg. pacta nouiſſima, C. de pact. & ſic ad idem & eodem modo competit actio.

Conſtat ergo quòd intellectus Pau. & ſequacium ſtare nõ poteſt. Sed fatendum eſt, quod ſi de forma eſſentiali non intellexiſſet bene potuit dici reformari id eſt, mutari modum exactionis, hoc comprobatur ex l. ſi unus, §. pactus ne peteret, in fi. vbi dicitur mutari formam ex mutatione dieſ nam eo quòd paciſcitur, vt die alias a iure ſtatuto dos exigi poſſit, dicitur actionem dotis ad formam ſuam redire, itaque iſto modo poſſet ſaluari. Pau. tamen vt eum Moder. intelligunt & ſequũtur, ego ignoro quomodo ſaluari poſſit.

Quarto infertur ex ſuperioribus, ꝙ ſummarium noſtræ legis a doctoribus traditum non poteſt ſuſtineri, ſcilicet ꝙ pactum incontinenti appoſitum informet veterem actionẽ, & nouam pariat, ſcilicet præſ. ver. nam vna ſola eſt, & illa nõ eſt vetus, nec nouam parit præſ. verb. actionem, etiam ſi eam quam parit, dici poſſit noua, conſideratione iuris, ut in c. Ioſephus de ver. ſigni. Item idem dic ad ſummarium poſitum per Bar. & reliquos in l. lecta.

Quinto ex ſuperioribus infertur, quod male negat Bald. l. petens 3. col. ibi, ſic ergo ꝙ pactum transfundatur in ſtipulationem, quando ei ineſt, nam tex. eſt expreſſus contra eum, l. lecta. ver. dicebam. Item ibidem ipſe negat, quod ſtipulatio & pactum fingantur idem, ſed hoc eſt etiam contra ver. dicebam, & ibi doctores. Nec ob. ratio Bal. ꝙ diuerſitas effectus arguit diuerſitatem formæ, & contra, ſed conſtat, ꝙ pactum parit actionem præſ. ver. ergo pactũ ſtat per ſe. fateor, ꝙ quando pactum producit actionem præſc. verb. ergo pactum ſtat per ſe. fateor ꝙ quãdo pactum producit actionem præſ. ver. conſideratur unum & idem, & iſta conſideratione non producit diuerſos effectus.

Sed arguitur contra prædicta de. §. noſtro in uerbo, quinimo informat. ecce ꝙ pactum informatio eſt, producit, Item l. lecta. verſi. ſed cum fortis, dicitur ꝙ pactum proficit ad actionem, & tamen hoc ea conſideratione eſt, quia ineſt, ſed iſta conſideratione non eſt pactum, ſed ſtipulatio, ergo ſtipſum eſt dicere, ꝙ pactum pariat vel informet, reſpondeo, ꝙ pactum dicitur inſpecto initio, ex quo pactum erat diſtinctum ab ipſa ſtipulatione ſed inſpecta ratione qua ineſt, pars eſt ſtipulationis.

22 † Quinto infertur contra Vltramontanos, quos refert Bald. in l. petens 6. colum. ibi. ex præmiſſis apparet &c. Vbi tenent ipſi, quòd ad hoc vt pactum veſtiatur, neceſſe erat implementum partis. vnde dicebat ipſe Bald. quod licet in contractibus innominatis modus non impediat natiuitatis principium: immo non obſtante modo, actio oriebatur, ut leg. quæro, §. inter locatorem, inſ. locati, leg. ſi inſulam, §. ſi eo. titu. tamen ſecus erat in contractibus innominatis, in quibus modus nondum impletus non permittit, ſed impedit actionem naſci, vt leg. ex placito, C. de rerum permu. & l. 1. inſ. de rerum permu. ratio autem differentiæ eſt ſecundum Bald. quia in contractibus innominatis re integra habet locum pœnitentia, vt l. ſi pecuniam, inſ. de condict. ob cau. merito ergo ceſſat vinculum obligationis, ad hæc vſque Bald.

Primò credo, quòd Vltramontani non recte ſentiant in eo, quòd neceſſario credant, requiri adimplementum, vt pactum veſtiatur ad producendam actionem præſ. verb. nam etiam veſtiatur ſola promiſſione efficaci, vt videmus, inſ. per l. Auia, C. de iure dot. in tantum quòd etiam ex promiſſione uel contractu conditionali, ut in l. ſi in venditione, inſ. de peri. & commo. rei ven. & in hoc nobiſcum concordant Bald. & Bar. & cæteri Itali qui eos reprehendunt.

Secundum omiſſo quòd Bart. male alleget tex. in l. quæro §. inter locatorem, vt oſtendi alias in l. item quia in fi. ſupra eo. tamen mirandum eſt, quod ſubtilis non ſubtiliter loquatur, quia non poteſt negari, quod modus de ſua natura non impediat actum, cui adiicitur: ratio eſt, quia eſt moderatio rei perfectæ adiecta: vt declarat Bar. in l. quibus diebus. Termilius, de condit. & demon. Vnde eſt, quod modus non impedit natiuitatem obligationis, cui adiicitur, quia eſſet ſibi quaſi pugnans, ſi eſſet moderatio rei perfectę adiecta, & res ab ea penderet: vt l. 1. & 2. de his quæ ſub modo. C. & ibi glo. & Bar. & Pau. iſta eadem ratio habet locum in obligationibus ex contractibus innominatis: quia eſt ratio naturalis, & ideo nec modus in his impedit obligationem. Vnde non recte loquitur Bal. nec obſt. quod poſt modum oriatur actio, & non ante. nam ante non oritur, non quia modus impediat, vt Bal. dicebat, ſed quia conuentio eſt nuda: vt in §. ſed cum nulla ſupra ea. l. & hoc probatur ex l. ſi tibi. C. loca. ſi tamen modum vt adimpleas, tunc ex tali adimplemento reſultat cauſa ad pactum, vnde veſtitur & parit actionem. Non ergo modus facit aliquod impedimentum, licet eius implementum cauſet ortum actionis. Vnde eſt, quod ex tali conuentione etiam ante modum oritur obligatio naturalis, vt oſtendam inf. in repe. c. 1. & ſi Bald. contra teneat & male.

Tertio do. Bald. non videtur ſubtiliter ſentire in eo, quod dicit ea ratione non naſci ante implementum ipſam obligationem, quia habet locum pœnitentia. certe iſta ratio conuerſa pulchrior eſſet, quia non ideo ceſſat obligatio. nam ſi ego dedi, vt dares, antequam tu des, ego poſſum pœnitere. & ex capite pœnitentiæ petere quod dedi. ratio, quia & ſi te obligauerim ex eo quod dedi, vt dares, tu tamen me non obligaſti. & ita tenet Bar. & declarat. l. ſi pecuniam 3. col. ad fi. infra de condi. ob cau. Idcirco dicendum, quod pœnitentia eſt effectus ceſſationis ipſius obligationis, nõ autem ceſſatio cauſatur ab eo, quod pœniteri poſſit. Sed Bal. excuſabis, quaſi velit probare ab effectu, non per rationem a cauſa priori.

Sexto ex ſuperioribus infero vanam eſſe diſputationem, an cum ponitur iuxta contractum, poſſit reſultare contractus innominatus ad hoc, vt ex eo oriatur præſc. ver. actio, quam diſputationem latiſſime inuenies per Bal. in l. lecta. 7. & 8. col. per Saly. & demum per Are. latius quam debuiſſet in l. in bonæ fidei. C. iſto tit. nam nihil refert, an reſultet contractus innominatus, vel an reſultare poſſit: ſed an pactum habeat cauſam, & negotium reſpectiuum ex ipſo contractu. Hæc enim eſt conſideratio iuriſconſultorum, vt colliges ex. leg. ſolent. & ex leg. ſi dominus infra de præſc. ver. Item hoc melius comprobatur, quia etiam in contractibus innominatis naſcitur actio præſcrip. ver. quia ad pactum reſultat cauſa: vt patet ex lege noſtra. in §. ſed & ſi. & in verſu. & ideo. Idcirco quærere, an reſultet contractus innomina-
23 tus reſpectiuus, nec eſt neceſſarium, nec iuridicum. † fatendum tamen eſt, quod ſi ex pacto naſcatur, naſcitur ex contractu innominato. ratio quia pactum niſi habeant ſpe-

cialus

cialius nomen, eſt ſine nomine & nihil aliud eſt contractũ eſſe innominatum, niſi quòd remanet in nomine pacti: ut probatur in iſta l.in prin.& l.1.§.fi.ſup.eo. & ita approbatur gl.l.1.in fi.gl.magnæ, inſ.de actio.& obli. Et nota, quod ipſe Bal. poſtquam concludit per plura ar. quod non reſultabat contractus innominatus, fatetur ſufficere reſultare cauſam. itaque hoc conſiderandum eſt, vt dixi, quòd etiam confirmatur ex mente Pau.de Caſt.in l.ſi dominus, ſup. alleg. nam ſi hoc non vult dicere, male diceret contra vltramontanos tex.eſſe ibi, quia ex pacto naſcitur actio, & non ex contractu innominato; nam etiam vltramontani non negant, quòd in contractib. innominatis reſpectiuis naſcatur actio ex ipſo pacto, quia verum eſt, quòd ex pacto naſcitur, vt no. ex l.ex placito, C.de rerum permu.& ibi Bar.& Bal. Sed credo, quòd Pau.voluit dicere, quod non curatur, an reſultet contractus innominatus, vel non, ſed ſufficit pactum eſſe veſtitum negotium vel cauſa.

Septimò ex ſuperioribus infero, quod ſubtilis doctor Riminaldus in l.in bonæ fidei.4.colum.3 4.ar. quod facit contra Vltramontanos, non recte intelligit, cum teneat ipſe, quod illa actio, præſcrip.ver.quæ oritur ex contractibus innominatis, non competat ex pacto incontinenti appoſito, etiam ſi reſultet cauſa ad pactum. ita intelligit l.permiſiſti, in princ.& l.Rogaſti, in fi.inſ.de præſ. ver. Voluit ergo doctor ille intelligere (vt credo) quod actio præſc. verb. quæ oritur ex contractibus innominatis, ſit ſpecialis ad alios cõtractus, vt tenet Pau. de Caſt.in l.cum proponas, C.de pac. & d.Alex. ibi, in fi.col.quorum intentionem confutatam eſſe ego oſtendi in §.ſed & ſi in alium, ſup. iſta lege, & nunc cla-
24 rius † oſtenditur Riminaldum non recte ſentire, quia non ea ratione quod contractus innominatus, oritur actio præſcri.verb.probatur quia ſequeretur quod ex nudo pacto oriretur actio, quia eſt contractus innominatus, ſed hoc eſt falſum: ergo & antecedens, item ſequeretur, quod etiam ante implementum oriretur actio præſcrip.verb.quia ante adimplementum poteſt eſſe contractus innominatus, ergo falſa eſt talis ratio.vera ergo eſt iſta, quia pactum habet cauſam, ita eſt tex.vt ſępe dixi in iſta l.iuris gentium, §. ſed & ſi. ſed eadem ratione datur in pactis incontinenti appoſitis, vt ipſe Riminaldus paulo ante fatetur, ergo non eſt diuerſitas in actione, & quod eadem ratione detur, ſatis clare probatur in leg.ſi dominus, maxime iuncta leg.ſolent, & l.1.de exerci. Non ob.l.permiſiſti, & l.illa prima facie videtur probare in ver.ſin autem, quæ eſt aduerſatiua facti & iuris. vnde cum dicat, ſin autem vendidiſti cretam, ex vendito ages ergo non actione præſ.ver.quam in præcedentibus conceſſerat, certe non recte exponitur aduerſatiua. & fateor quod aduerſatur, tamen in hoc aduerſatur, quia in primo caſu non competit actio ex empto, quia non eſt emptio; ſed ſi fuerit empta creta, erit emptio, & dabitur ex empto. & ſic aduerſatur in facto & in iure: non tamen negatur actio. præſ.verb.quæ non poteſt negari: cum pactum habeat cauſam, ut ibi patet.at ſi ſubtiliter quis argumentetur, ſi in primo caſu nihil de emptione, quomodo poteſt aduerſari ſecundus in eo, quòd non dicitur in primo. reſpondeo quod iſta dictio (ſin autem) quandoque ponitur quia adducitur diuerſa a præcedentibus, non quia contraria, & ita eſt ibi. Non obſt.l.rogaſti, in fi.quia illa exceptio ibi poſita ideo eſt, quia in primo caſu præſupponitur tacite quod nulla actio competit niſi præſ.ver. vel hoc præſupponitur, quod non ex locato ſi tamen merces interuenerit, ex locato competet, non tamen negatur actio præſc. ver. & ita ibi gl. nec mireris de tali intellectu, quia eſt neceſſarius, & probatur ab eodem Riminaldo, quia ipſe fatetur, quod detur actio præſcrip. verb. tamen dicit, quod illa eſt diuerſa. Sed ego probaui, quòd ſit ſub eadem ſpecie, & eadem ratione, vt ſup. ergo illa dabitur.

Octauo ex his inferas, quod Bart. hic in princip. ſecunda colum. non recte diſtinguit, quod aliud eſt veſtimentum rei interuentu, & aliud veſtimentum cohærentia contractus. vnde concordat gl. & vltramontanos.dic quod ſolum eſt veſtimentum cauſæ, quæ etiam ſine re & cum re poteſt verificari, & iſto eodem veſtimento veſtitur pactum incontinenti appoſitum, vt §.uidimus.

Nono infertur contra primam extenſionem, quam hic ponit dom.Iaſ.in fi. 1. col. referens Ange. quod pactum incontinenti appoſitum etiam circa quaſi contractum informat actionem, & parit.probatur hic in ver.idem Marcellus, vbi in tutela loquitur iureconſultus, ſecus tamen eſt in diſtractu, quia tunc non informat, nec parit, per notata in l. ſi tibi, C.locati.

Hanc opi. ego non teneo ad §.idem Marcellus in quo bene fateor informationem prout in toto iſto §. ſed de actione præſ.ver.nihil probat, quia de actione tutelæ dubitatur, non de actione præſ.ver. vt ſuperius dixi, nec ego percipere poſſum, qua ratione velint conſtituere differentiam inter diſtractum & contractum maxime in veſtimento cauſæ, quia ſi ad pactum reſultat cauſa ex ipſa abſolutione, certe naſcetur actio præſ. verb. ar. tranſactionis, cogita, nec tibi ſcrupulum faciat gl.in d.l.ſi tibi, in gl.magna, in fi.quia aliter illa lex intelligitur, vt inf.

25 † Decima ſit illatio, ꝙ id, quod dicitur per glo.& Bar.in l. prædia, inſ.de act.emp.in ſecundo intellectu eiuſdem legis, 2.col.ibi ſecundo modo &c. Per ſtipulationem incontinenti appoſitam informari actionem, puta ſi iuxta uẽditionem ſit adiecta ſtipulatio, actio ex empto competet ad deducta in ſtipulationẽ, vt probatur vbi, ſup.& ita Moderni ampliãt legem noſtram de quo intellectu nõ erit noſtra diſputatio. Sed poſito ꝙ uera ſit talis concluſio, hoc tamen modo eam declarandam & intelligendam credo, quòd actio ex uendito informetur inquantum ſtipulatio eſt conuentio: nam, id ꝙ conuentum eſt incontinenti, eſt pars venditionis, & in venditione conſenſus eſt ſolum eſſentiale vt inſti. de oblig. quæ ex conſen. vnde quia per ſtipulationem eſt conuentum, vt l.1.ea ſeo, ſup.eo.ideo ſequitur informatio, & hoc ſatis conformat eum in litera illius legis inquantum ponderatur conuentio, ſed inquantum illa ſtipulatio eſt ſolemnis contractus non informat, l. non producit actionem ex empto: tamen quia ex ſolemnitate eſt ſpecies diuerſa, quam etiã, quia ſolemnitas ad talem informationem nec cõgruit, nec eſt neceſſaria. Vtilitas huius concluſionis eſt, quia actio ex empto eſt bonæ fidei,& actio ex ſtipulatu ſtricti iuris. unde priuilegia bonæ fidei contractus habebit talis conuentio, etiam ſi interuenerit ſtipulatio. Item illa lex optime facit ad quæſtionem, quæ in ſimili late per omnes Mod.diſputatur in rub. inſ.de verb.oblig.

26 † Item in iſto articulo eſt alia quæſtio, an in contractibus ſtricti iuris pactum informet actionem & veſtiatur. & ex ſupradictis apparet, quod etiam ſi concedamus, quod informet: tamen negandum eſt, quod producat actionem præſc. ver. Sed adhuc eſt mihi non leuis dubitatio, an informet gl. 2.in noſtro, §. tenet ꝙ informet, & veſtiatur, quam Bart. hic approbat in 2. q. & communiter hoc tenetur. Ego habeo cauſam dubitationis ponto a tex.noſtro, qui differentiam ſentit inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris. dicit enim informare ipſam actionẽ, at in bonæ fidei iudiciis, ita quod idcirco eſſe in bonæ fidei iudiciis, quod ſi vniuerſaliter verum fuiſſet, ipſam informationem iureconſultus reſtringere non debuiſſet, eo maxime quod id ſæpe geminatur.vt patet ſtatim cum ſub ſe. Solemus enim dicere pacta conuenta ineſſe bonæ fidei iudiciis, at quando uerba eiuſdem qualitatis in eodem tex. geminantur, ſignum eſt, quòd eadem qualitas eſt neceſſaria in actu. vt notatur in clem. 1. de iure patro.

Item hoc probatur ex l.cum quidam. §. ex locato. inſ. de vſu. ubi vſurarum pactum incontinenti appoſitum informat actionem in contractibus bonæ fidei. ſecus eſt in contractibus ſtrictioribus.ut l.quamuis, C.de vſu. idem probatur l.Lucius, Titius,& ibi gl.fi.& Pau.de Caſt. inſ. depoſiti. Sed ſi quis dixerit, id eſſe ſpeciale odio vſurarum, non recte intelligit, ut inf.oſtendam, eo præſertim quòd ſecundum hoc minus deberemus ex contractu bonæ fidei, ſi odioſę eſſent. Itaque cum eadem ſit ratio, nec in hoc ſit ſpecialitas, ut oſtendam in illatione, dicendum eſt, quod ſit etiam in caſu noſtro. Item ad iſtam partem facit regula l.quicquid aſtringendę, inſ.de verb.obl. nam in ſtipulationibus quicquid verbis ſtipulationis non comprehenditur, non cenſetur in ſtipulatione deductum. ſed ſemper in fauorem rei, ut minus adſtringatur, fit interpretatio, ergo ea quæ conuenta ſunt. ſi non ſunt poſita ſub ſtipulatione, ſecundum illam legem non ſunt poſita ſub ſtipulatione, ſecundum illam legem non debentur. Facit quod ibi not. Bar. interpretationem extenſiuam non habere locum in ſtipulatione, cui leg. ſi eius rationem & uerba conſideres, neſcio quomodo rec e reſpondeatur.

Præterea optime facit l.prædia. infra de actio. emp. ubi ſi contractui bonæ fidei incontinenti ſubdatur ſtipulatio, ex ſtipulatione informatur & oritur actio ex eo contractu ad deducta in ſtipulationem, ita Barto. & gloſ. ibi, & id communiter approbatur, non tamen videmus, ꝙ talis ſtipulatio informetur ad ea, quæ fuerunt deducta in tali contractu bonę fidei. ergo eſt differẽtia in hoc, & cogita ſuper iſto arg.

Item videmus, quod in contractibus bonæ fidei ſi pęna adiiciatur vel pacto, vel ſtipulatione, actio ex eo contractu informatur ad pęnam: vt in d. leg. prædia. ſed in contractibus ſtricti iuris talis informatio negatur, vt l. ſi pacto quo pęnam. C. e. & ibi Bart. & Alexand. & late Bal. in leg. petens. in pe. col. & Bart. in l. lecta. in limita.

Tria ſunt quæ ad contrarium faciunt, ex quibus glo. & doc. mouentur. primum ex leg. lecta. ſecundum ex leg. petens, tertium ex l. 1. §. ſed cum ad infra de verbo. obligatio.

27 Certe in hoc puncto nihil obſtat, niſi l. lecta. † Ad cuius reſponſionem & verum intellectum ita diſtinguo: aut enim pactum incontinenti appoſitum continet aliquid principaliter pro actore: & tunc ſolum in bonæ fidei contractibus contingit informatio. Huius ratio eſt, quia iſti contractus a bona fide & intentione partium tacita vel expreſſa debent interpretationem & extenſionem ſumere: vt leg. ſed & Celſus. §. 1. infra de contrah. em. & §. ſ. inſti. de obli. quæ ex conſenſu, & hanc opinionem tenuit tex. in §. noſtro. inquantũ ponderat ſępius contractum bonæ fidei. nunc guſtabis illa verba, quæ ponit iureconſultus in §. noſtro. (vt in bonæ fidei iudiciis etiam ex parte actoris inſunt) nam fateri neceſſe eſt, quod etiam in ſtricti iuris contractibus inſint: vt l. lecta. quid eſt ergo, quod tex. noſter voluit facere differentiam. Reſpondeo in hoc ſtare differentiam, quod ex parte actoris inſint, conſtituitur differentia.

Præterea hoc clare probatur ex §. idem Marcellus. vbi de ea ad legem ... exempla ponere pro parte actoris, & id eſſe in bonæ fidei iudiciis. Item hoc lattiſſime comprobatur ex §. ad ... ſta lege. vbi reperitur, cõuentiones poſt ... factas ineſſe & dicitur, quod id habet locum, etiam quãdo ex parte actoris pactum fuerit appoſitum at ſi quiſquam tabulis replicet, quod in hoc non ſtat differentia: quia hic per modum ... ponitur per verbum (etiam) ſcilicet vt etiam ex parte actoris pactum inſit. reſpondeo, quod verum eſt etiam in alio conſiſtere differentiam: tamen & in hoc ſtare de alio ... inferius videbimus. Item ex hoc credo, quod ... l. in bonæ fidei. C. eo. ponderauerit contractus eſſe bonæ fidei, vt incontinenti poſitũ pactũ pariat actionẽ, nam lex illa, vt credo, loquitur in pactis pro actore alias non fuiſſet neceſſe, loqui ſpecialiter in contractibus bonæ fidei.

Sed quando pactum ponitur pro reo, etiam ſi ponatur iuxta ſtipulationem, ceſſat ratio. l. quicquid aſtringendæ, cum ibi illa ſtricta interpretatio ſumatur pro reo, & contra actorem, vnde nimirum ſi pactum inſit, & ita veræ loquitur l. lecta. luce enim clarius patet, ibi pactum eſſe poſitum pro ipſo reo. unde quòd inſit, ita vt cenſeatur eo modo ſtipulatum, quo pactum eſt, non eſt mirum, & ita crederem hunc articulum (ni fallor) intelligendum.

Non ob. l. petens, quia ex illa l. nihil certi probatur. Non ob. §. ſed cum adiicitur, quia illi reſpondeo, vt alii reſpondent, quòd ibi nõ agitur de extendenda ſtipulatione ad alia, quam ad ea. quæ in eadem fuerunt deducta: Sed an valeat ipſa eadem ſtipulatio, quæ cenſetur renouata eo, quòd illico reſponſio placuit.

Primo ex ſuperiorib. infero, ꝙ non ſunt congrua exempla poſita a gloſſa & maxime a Bal. in l. petens. puta ſi ſtipulatus ſum a te fundum traditum nudo pacto promiſiſti mihi fodere foueam, dicebat Bal. in 5. colum. quod ad vtrunq; competit mihi actio ex ſtipulatu certe cum pactum ponatur pro ſtipulatore. non credo, quòd cenſeatur ſtipulatum: cum non ſit formatum ſtipulatione.

Item ex his infertur contra id, quod dicit Bar. in l. lecta in fi. ꝙ etiam pactum in ſi ſtipulationi, & nõ actioni, etiam ſi in pactum ſit incertum, & in ſtipulatione certum, nihilominus veſtitur, vt puta, ſi ſtipulor. 10. & incõtinenti conuenio, vt eas pro ... Romam, habeo ex ſtipulatu actionem & certi condictionem ſecundum Bar. Sed ſecundũ ꝙ opinor, hoc nullo iure probatur. imo eſt contra iuris intentionem, cum enim & pactum & ſtipulatio ponantur pro eodem, non habet locum regula noſtri tex. niſi in contractibus bonæ fidei.

Tertio infero ad notata in d. l. quamuis, C. de vſuris, vbi notatur, id ſpeciale eſſe in vſuris, vt ex pacto incontinenti appoſito non debeantur, credo tamen nullam in hoc fore ſpecialitatem, quia lex illa non ſe fundat in ſpecialitate: immo regulare eſt, quod ex pacto efficaciter non debeatur, ut in l. noſtra, ergo id etiam regulare erit in illo caſu. Nec ob. quòd illa regula non habeat locum in pactis incontinenti appoſitis, quia illa habentur pro parte contractus; nam reſpondendum eſt, quod in illo caſu ceſſat ratio æquitatis, ex qua pacta inſunt, ſcilicet, quia contractus ſunt ſtricti iuris. vnde remanet ibi regula, quod ex pacto non naſcitur

28 actio: quod clare † probatur; quia ſi pactum vſurarum ponatur iuxta contractum bonæ fidei. pactum cenſetur ineſſe. vt in d. leg. Lucius Titius. la 1. infra depoſiti, & leg. cum quidam §. ex locato, infra de vſur. Ex quo poſſunt notari: primũ quod ratio, quare non inſunt in contractibus ſtricti iuris, non eſt odium vſurarum, quia ſecundum hoc etiam in contractibus bonæ fidei id eſſet verum. Secundum eſt, quod æquitas contractus bonæ fidei operatur: vt inſit pactum incontinenti appoſitum, quando id ponitur pro actore: vnde cum illa æquitas ceſſet in contractibus ſtricti iuris, ceſſabit etiam diſpoſitio: cogita in his, & id eligas, quod tibi videtur æquius. Vnum ſcio, quod vera iuſtitia etiam in contractibus bonæ fidei vſuræ non debebantur ex pacto incontinenti appoſito: quia ſunt prohibitæ iure naturali: vt in cap. quia in omnibus, de vſur. tamẽ §. in 1. 6. diſt. Ex his ergo apparet prima declaratio ad legem noſtram.

Secunda colligitur ex mente tex. noſtri in verbo, ea enim pacta inſunt, quæ legem contractui dant. Vnde dicit Pau. de Ca. hic in prin. 2. col. quod tex. noſter declarat omnes alias

29 leges in iſta materia nam † tunc pactum incontinenti appoſitum ineſt. quando legem contractui datum eſt, quia continet aliquid, quod potuiſſet in ipſo contractu venire. nam poſſum vendere tibi domum pro centum, vt ſcribas librum vel vadas Romam, & hoc pactum habetur loco partis pretii: vt leg. fundi partem. de contrah. emp. vnde in actione ex vendito venire poteſt, quia habetur pro parte pretij. Sed ſi depono apud te rem pacto appoſito, quod ſcribas librum: certe iſtud pactum non dat legem contractui, quia a principio non potuit fieri depoſitum in re vltra rem in depoſito datam: vt leg. rogaſti. §. ſi tibi. infra ſi cert. pet. leg. ſi tibi infra illo titu. prin. dicebat tamen Ang. quod bene veſtitur a contractu depoſiti, vt actionem pariat, quod dicit Pau. de Caſt. ſibi falſum videri, quia ſi non ineſt, propterea quia legem contractui non dat, vt patet ex lege noſtra, ergo non informat, nec parit, quia iſti ſunt effectus inhærentię, & vbi non eſt cauſa, non poteſt ſubeſſe effectus. Hucuſq; Pau. de Caſt. quem refert & ſequitur d. Iaſ. in 1. limit.

30 † Primo ex dictis Pau. de Caſt. noto, quòd in emptione, venditione, & locatione, pactum de eundo Romam, vel de ſcribendo librum, cenſetur ineſſe. quod eſt veriſſimum, ut in d. l. fundi partem, & in l. cum quidam. §. ex locato, inf. de vſur. Bar. in l. ſi in emptione, in prin. inf. de contrahen. empt. & in hoc nulla dubitatio.

Secundò noto, quòd in contractibus, qui re contrahuntur non habet locum iſta inhærentia. ratio, quia hi contractus non recipiunt talem legem, vt l. rogaſti. §. ſi tibi, & l. ſi tibi ſup. alle. & per l. Titius inf. de præſ. ver. & ita tenet hic Bar. in 3. colum. quem ſequuntur Bal. Pau. & Alex. in l. in bonæ fidei. C. eod.

Ego vero ſum in hoc dubius per l. Lucius Titius la 1. in fi. inf. de po. & per l. publia. in §. Lucius. eo. tit. per quæ iura tollitur doctorum fundamentum; nam ipſi dicunt, quod ideo non habet locum regula noſtri tex. in contractibus qui re contrahuntur, quia talis actio non poteſt competere ad plus, quam datum ſit, ut l. ſi tibi &c. Sed ego uideo, quod in contractu depoſiti ad plus competit ex pacto incontinenti appoſito, ut in d. l. Lucius; nam ibi cauetur, quod ad vſuras incontinenti promiſſas pactum ineſt, non ergo doctorum fundamentum conſtare poteſt item ſi vſurę dant legem cõtractui depoſiti, ut dicit tex. in leg. Lucius. in fi. ego ignoro, quare pactum de eundo Romam, vel ſcribendo librum, non det legem contractui, cum videmus quod depoſitum poſſit fieri gratia vtriuſque, ut etiam ibidem conſtat. idem ego ſum dubius, an Pau. & Bal. & Alex. & cæteri qui iſta docuerunt, recte conſiderent.

Ideo aliter conſiderarem ſcilicet, ꝙ etiam in cõtractibus qui re contrahuntur tale pactum dabit legem contractui, & inerit, ſi talis eſt contractus, qui patiatur illud ineſſe, vt ſunt contractus bonæ fidei, in quibus etiam ultra modum ipſius contractus pactum ineſt, ut fatetur prædicta leg. publia. in §. Paulus. vbi Pau. notabat, quod etiam ſi pactum excedat depoſitæ pecuniæ modum, nihilominus actio depoſiti datur ad vſuras. Item etiam ſi pactum ſit reſolutiuum, & contra ipſum contractum nihilominus gaudet inhærentiæ priuilegio, vt declarat iureconſultus in l. ſed & Celſus. §. 1. inf. de contrahen. emp. vnde in his contractibus recte dicemus ineſſe pactum, & legem contractui dare: ut eſt de mente l. Lucius. ſępe alleg. Sed in contractibus ſtricti iuris forſan verum eſſet quod tale pactum non poſſit dare legem contractui; quia ad id tantum competit actio mutui, ad

ad quod datum eſt, ut l.ſi tibi, & l.rogaſti.§. ſi tibi. cogita. Id tamen certum credo, quod tex. noſter nihil obſtat ad ſuperiora, nam etiam ſi Bar. Pau. & Bal. intelligant eum, vt tunc inſit pactum, quando in pacto venit id, quod poteſt venire in principali contractu, credendum eſt, quod tex. noſter in his uerbis (ea enim pacta inſunt, quæ legem contractui dãt) 31 nihil tale dicit. ſed hoc conſidero, † quòd lex dicitur contractus, quando ei conditio aliqua modus, vel moderatio, vel ampliatio ex conuentione ponitur, hoc aſſumo ex iureconſultis in d.l.ſed & Celſus. in ver. cum in lege & in l. in lege, & in l.pacta conuenta.§.ſi.& l.fundi partem, inf.de contrah. emp.& l.ſi in lege la 1.& la 2.inf.loc.& l Lucius Titius, ſup. alle.& in l.in conuentionalibus. inf.de ver.obl. in omnibus enim his locis lex ipſius contractus appellatur, quando aliqua additio fit ei ex conuentione, itaque in §. noſtro, iureconſultus docet, quod tunc inſunt pacta, quando legem cõtractui dant idest. quando in ingreſſu contractus facta ſunt, alias ſi ante contractum uel poſt ſtatim non ſint poſita, certum eſt, ꝙ non faciunt legem contractui, ſed ſunt quid externus, & interuallatum ab ipſo contractu. Vnde nec contractus aſſumit legem conditionis ex tali conuentione, nec legem modi aut moderationis. Hic eſt verus ſenſus ad mẽtem iuriſconſulti quo ad § noſtrum, quo attento nihil probat ad intentionem doctorum, nec ferenda eſt expoſitio Iaſonis quam ſubtilem appellat, quòd tex. noſter inquãtum dicit (id eſt, quæ in ingreſſu contractus facta ſunt) debet referri ad verbum (inſunt) nam hoc eſt cauillare, & uerbum, id eſt, quod eſt expoſitiuum nihil operaretur. ſtet ergo tex. planus prout iacet, quia ita verius intelligitur per ſuperiora.

Ex quibus infero, quòd ea quæ d. Alex. late docet in l. in bonæ fidei. in 1. col. & 2. non ſunt uera q. (hoc intellecto præſuppoſito) ipſe dicit ex mente Bart. & Bald. & Pau. quòd ſi commodaui tibi librum, pacto incontinenti appoſito, quòd debeas mihi ædificare domum, tale pactum non informaret actionem commodati, quod videtur contra ſuperiora, & præſertim contra rationem l. cum quidam. § ex conducto, inf. de vſur. Item fundamentum doctorum non habet locum. ut dixi.

32 † Præterea ex his redditur dubia cõcluſio Bal. Ang. & Sal. quam ibidem confirmat Alex. quod ad hoc vt pactum (Vt pactũ veſtiatur. De hac materia vide per Spe. in tit. de ſala.§. 2. poſt prin. & in l.lecta. ff. ſi cer. pet. doct. in leg. petens, C. de pact. & ibi Alberi.) veſtiatur cohærentia contractus, requiritur, quod pactum fiat ex eadem cauſa, ex qua fieret contractus principalis, quia principalis infert in acceſſorium. vnde ſi dono tibi per ſtipulationem 10. pacto appoſito, quod deberemus facere diuiſionem, vel permutationem, dicũt ipſi quod pactum non ueſtitur cohærentia ipſius cõtractus, nec ex pacto oritur aliqua actio, quia nudũ vt. ſup. in ꝟ. ſed cum nulla.

Ego miror quia ipſe Alex paulo poſt in eadem. 2. colum. fatetur, quod ſi pactum incontinenti appoſitum ſit diuerſæ qualitatis, ſi tamen in ſtipulationem deduci poterat id quod deducitur in pactum, tunc veſtitur cohærentia contractus, ut puta, promiſi tibi per ſtipulationem decem, id certum ſtatim pacto appoſito promiſi ire Romam, id eſt, incertum, dicit ipſe, quod ueſtitur pactum, quia etiam ſi diuerſę ſint actiones, tamen ſtipulationi ineſt pactum, & non actioni, cum ergo ita poſſit deduci incertum ſtipulationem, prout certum, recte pactum poterit ueſtiri, vt leg. lecta. ver. dicebam. & ita ibi Bar. in fin. colum. quem communiter cæteri ſequuntur. Si ergo hæc uera ſunt, verum etiam erit, quòd ſi per ſtipulationem promitto 10. cauſa donationis, & facio pactum de diuidendis bonis vel de permutandis. talis ſtipulatio ueſtiet pactum. ratio, quia id quod fuit deductum in pactum, potuit deduci in ſtipulationem. vnde miror de tali diſcordia opinionum. Imò id verius crederem, quod prima opinio non ſit vera, quia ſtipulatio non poteſt veſtire pactum pro parte ſtipulatoris, vt ſupra dicebam. Sed cauſa iſta ceſſat in exemplo poſito, nam ſi per ſtipulationem dono decem cum pacto permutationis, vel diuiſionis, ego potero agere ex tali pacto, quia ineſt ſtipulationi, cum pactum ponatur pro parte rei, pro qua opinione melius facit, lex lecta ver. dicebam, de hoc inferius firmius loquar.

Item ego dubito, an recte doctores loquantur in exemplo poſito, & fateor quòd non ineſt pactum permutationis vel diuiſionis, ad hoc vt oriatur præſcriptis verbis actio. quia etiam ſi ineſſet, ex iſta ratione non oriretur. Sed credi forſan poteſt, quòd tale pactum non eſt nudum, vt ipſi dicunt, immo eſt veſtitum ipſa donatione præcedente, eſt enim donatio cum lege & modo, ergo modus obſeruandus, & oboritur actio præſcriptis uerbis per l. noſtram in §. ſed ſi in alium, vbi cum pactum habeat cauſam, oritur actio præſcr. ver. Sed ſi quis dicat, quod nulla eſt hic cauſa, quia non donauit, ſed promiſit; reſpondeo, quod promiſſio eſt cauſa ad pactum. vt leg. legem, C. eo. ita & promiſſio efficax, vt leg. Auia, C. de iure dot. & ad hoc habeo tex. expreſſum, leg. cum res, C. de dona. vbi ex pacto incontinenti appoſito ad ipſam donationem oritur actio præſcr. ver. & ita notatur in leg. 1. C. de dona. quæ ſub mod. & ibi Bar. ſic ergo dicendum, quod ſi promitto cauſa donationis decem cum pacto, vt debeas ire Romam, vel diuidere bona, uel permutare talem rem: tale pactum habebit actionem. quia habet negotium ſcilicet ipſam obligationem ut leg. ſolent, inf. de præſc. ver. vnde in hoc ego ignoro an doctores recte ſentiant. Fateor tamen, quòd Bal. aliter loquitur quam d. Alex. quia in l. petens in 9 col. non dicit, quòd pactum non habeat actionem. & quòd eſt nudum, ſed tantum negat veſtimentum cohærentiæ.

Item ex his pange Bal. in ratione, quam dat in alio exemplo in ead. colum. Item in duob. exemplis, quę ponit in l. in bonę fidei. paulo ante finem: quia non determinat bona ratione.

33 † Vltimo in iſto articulo videndum eſt, an recte reprehẽdat d. Pau. ipſum Ang. qui dicebat, ꝙ ſi ego depoſui apud te rem cum pacto, vt ires pro me Romam, etiam ſi pactum nõ informet, parit tamen actionem præſ. ver. Pau. eum reprehendit, quem ſequitur Alexan. in l. in bonæ fidei, & demum Mod. Ticinenſes in noſtra, l. in 1. limi.

Certe Ang. bene dicit: neſcio tamen an recta ratione, ſed ſcio, quod falſa ratione arguitur, dico ergo, quòd in tali pacto competunt duæ actiones vna ex eo contractu, quia ineſt, vt dixi. item actio præſ. ver. non quia inſit; nam ex eo ꝙ inſit, eſt idem quod depoſitum, & ex depoſito nunquam naſcitur actio præſ. ver. ut dixi § in prin. & in hoc erraret Ang. Sed naſcitur actio præſ. ver. quia pactum habet cauſam, nam depoſitum poteſt fieri gratia depoſitarij vnde ſi tua gratia depono cum tali pacto, vt eas pro me Romam. pactum habet cauſam, ut l. noſtra in § ſed & ſi in alium, & in l. ſolent inf. de præſ. ver. oritur ergo actio, nec mirum eſt, quòd depoſitum tali lege fiat, cum poſſit fieri ſub vſuris, ut in l. Lucius Titius eodem titu.

Nec ob. fundamentum Pauli & ſequacium, quod cum non inſit, non poteſt producere actionem præſ. ver. quia illa productio eſt effectus inhærentię. nam probaui ineſſe, vt ſupra. Vnde retenta opinione aliorum producit actionem præſ. ver. quia ineſt. Sed adhuc ego credo, ꝙ productio eſt effectus inhærentiæ non probaui ineſſe, vt ſupra. Vnde retenta opinione aliorum producit actionem præſ. ver. quia ineſt. Sed adhuc credo, quod productio actionis præſc. ver. non eſt ex cauſa, quia ineſt, quia attenta illa ratione producitur actio ex eo contractu. Sed producitur actio præſc. ver. ex eo quòd tale pactum habet cauſam ut ſupra in prima declaratione ſatis excuſſum eſt. vnde in iſto caſu, in quo dicunt nullam eſſe actionem, dicemus tres actiones, prima eſt ex depoſito, ſecunda quia cum inſit, veſtitur. & producit actionem præſ. ver. ſecundum opinionem Bar. & Pau. Contra mentem aliorum, tertia eſt, quia reſultat cauſa.

Feris tollas primam & ſecundam limitationem Iaſ. hic.

34 † Videamus an ſit uera tertia, & dicunt hic prædicti Mod. ꝙ tex. noſter limitatur, qñ pactum inuenit actionem informabilem, alias ſecus eſt, finge me ſtipulari a te certum: nã illo caſu competit certi cõdictio. ut in prin inſti. de ver. obl. l. ſi quis certũ inf. ſi cer. pe. deinde ſuit adiectũ pactũ de incerto, vt puta de eundo Romã. certe certi cõdictio informari nõ põt, quia non põ cõpetere ad incertum, ut late declarat Bar. in l. lecta in fi. ſi cer. pe. iſtam limitationem non põt ferre, §. noſter, quia Bar. in loco præal. & ſi fatetur certi cõdictionem nõ cõpetere ad incertum, dicit tamẽ pactum ineſſe, rõ. quia ſtipulationi ineſt pactum, & nõ actioni, ut probatur in ver. dicebã; vnde ipſe dicit, ꝙ cum pactũ inſit ſtipulationi, habetur ac ſi ſtipulatũ fuiſſet, & ſic cũ duo ſint deducta in ſtipulationẽ, duæ erunt ſtipulationes, vt l. ſcire debemus, ff. de ver. ob. ex una ergo orietur actio certi cõdictionis, ex alia actio ex ſtipulatu, ita Bar. ibi & cõiter oẽs, unde noto, ꝙ cum dicitur pactum ineſſe, debet intelligi ꝯtu, & nõ actioni, ut Bar. no. hic in 3. col. ibi, quæro tex. vbi tex. iſtũ intelligit ꝙ non ſolum pactum informat actionem, ſed etiam obligationẽ & contractum. & ita intelligit illa uerba, inſunt bonæ fidei iudiciis, patet ergo, ꝙ in caſu ſuppoſito etiam ſi non informetur actio, ineſt tñ pactum cõtractui, & hoc ꝓformat

cũ l. noſtra, nec in hoc limitañ credo, ꝙ limitatio tendit ad actionẽ, inquantũ dicit tex. quinimo interdũ informat ipſã actionem, tñ ẽt in hoc tã Mod. quam cæteri videnẽ a veritate deuiaſſe. Et cõſidero ſatis naturaliter, ꝙ informatio eſt effectus cauſæ, ſ. quia ineſt contractui, ſed ineſſe eſt idẽ eſſe, vt oẽs fatenẽ, at cõtractus eſt ante actionẽ, quia cã præcedit effectũ ergo pactũ eſt ante ortũ actionis, ex quo ſequit ꝙ actio nõ extendit, ſed cũ naſcitur oĩa cõprehendit, q̃ deducta fuerunt tã in cõtractu quam in ipſo pacto, vnde ab oĩbus ſimul iunctis naſcit actio ex eo cõtractu, & hoc eſt ꝙ dr̃ partem eſſe cõtractus, de hoc ſatis late, ſup. in prin. huius §. ſi hoc ergo eſt verũ cõſideratione iuris, ſequitur in qõ præſuppoſita qđ pactũ informat actionẽ, re qa informare eſt producere, non aũt extẽdere, cũ ſecũdum doctores inſit, ſequitur quod producit actio, quæ talis produceretur, qualis conueniat pacto.

Sed cõtra ſuperiora taliter arguo, pactum ineſt ſtipulationi, ideſt in eodem eſſe, vt in d. §. dicebã. Sed ſi pactum fiat de eundo Romã, neceſſariũ eſt, ꝙ ſit alia ſtipulatio, tot nãque ſunt ſtipulationes, quot res in ipſa deducuntur, vt in d. l. tertre debemus, ergo nõ põt eſſe, ꝙ inſit in illa ſtipulatione, nec videtur obſtare. l. lecta, quia ibi idem & non diuerſum deducitur in pactum, & ſi qualitas mutetur, vnde bene põt ineſſe.

Ego quippe credo, ꝙ nõ inſit eo modo, quo doctores intelligunt. ſ. qñ ſtipulatio & pactum ponitur pro eodẽ, quia tunc obſiſtit natura ſtipulationis & pactũ ponitur pro eodẽ: quia tunc obſiſtit natura ſtipulationis, & deeſt cotas, qua cẽſetur ineſſe, nec credas verũ eſſe id, ꝙ intelligit do. Alex. in l. lecta, ꝙ ibi pactum inerat pro actore, ineſſe. n. nihil aliud eſt, niſi ſtipulatũ cẽſeri, vt in d. ver. dicebã. Sed pro actore vere ſtipulatum fuerat, ergo pro eo nõ fingitur ſtipulatũ fuiſſe, & ſic ibi pactum ineſt pro reo quia qualitas quæ fuit addita pacto, eſt fauorabilis ipſi reo. videndum ergo eſſet, quando pactum apponitur pro reo de diuerſa tamen re, an inſit ſtipulationi, de quo inferius.

35 † Ex ſuperioribus elicio primum, quod nõ recte determinat Bar hic 3. col. ad finem, cum quærit, & reſpondet, ꝙ pactum informat actionem, obligationem, & contractũ; nam fateor, quòd informet ipſam actionẽ & obligationem, quia eas producit, cum inſit, diſſideo vero in hoc, ꝙ contractum informet, nec hoc vnquam iure probabitur, quia informare in noſtra materia non capitur pro extendere, eo maxime, quod informare eſt ſecundum quod ineſt, & ineſſe eſt idem eſſe: Sed idem a ſeipſo non ampliatur.

Secundum elicio, ꝙ male tenet dom. Iaſ. in l. lecta 17. col. vbi dicit, ꝙ certi cõdictio, quæ competit ex ſtipulatione, trahitur ad pactum de eundo Romam, & ſic ad incertũ, & ita dicit eſſe verum in puncto iuris, & ſe diſputaſſe, cũ illam legem repeteret, vtinam in illa diſputatione adfuiſſem: nã magnus Iaſ. laberinthum illius legis & huius materiæ reſoluiſſet. Vides ergo, ꝙ dom. Iaſ. ſibi non conſtat; nam hic tenet talẽ actionem nõ competere ad incertum, ibi fatetur competere. Sed hic ſequitur cõmunem opinionem, ibi autem ſingularem Petri & Cyn. & propriam præſuppoſito hoc, ꝙ pactum ineſt etiam pro actore in ipſa ſtipulatione ſecundum doctores, de quo ego ſatis dubito, tamen dato pro vero, præcipuum fundamentum dom. Iaſ. eſt tex. l. fundi partem, ſup. ſæpius al. & l. tenetur 2. 1. de act. emp. nam actio ex vendito ſui natura non competit niſi ad pretium, quod quidem conſiſtit in pecunia numerata. ideo ſi in alia conſtituatur, non competit actio ex empto, §. item pretium inſtit. de empt. & ven. pone ergo, ꝙ vendo tibi domum pacto appoſito, ꝙ vadas pro me Romã; nam ſi iſtud pactũ ſit minus quam pretiũ certe actio ex vendito, quæ ſui natura non competit niſi ad pretium, competet ad id, quod deductum in pactũ. & ſic illa informatione extenditur actio ad illa, quæ ſunt extra naturã actionis. ſic ergo certi condictio extenditur ad incertum, quando id incertum eſt minus, quam id, ꝙ deuenitur in ſtipulationem. Alias ſi eſt magis quam pretium, dicit ex empto non agi, nec ex certi condictione, nec ſunt Iaſ. verba in vlti. parte illius col. cum col. ſequenti.

Vides ergo, ꝙ ſi nos conſideramus, quomodo contigit illud ineſſe, non eſt neceſſarium extendere actionem, ſed pactum eam producit, vt patet in l. lecta ver. dicebã, & ver. ſed cum ſortis, ſi ergo pactum producit, ſequitur ꝙ non extẽditur actio certi cõdictionis. Sed talem producet, qualẽ pacto conueniat. in pacto. n. venit incertum, ergo oritur actio ex ſtipulatu, & hanc credo veritatem, qua aucta credi poteſt, quod dom. Iaſon non recte arguat, nec intellexerit l. fundi partem, & l. tenetur, §. 1. nam ipſe dicit, quod ibi actio ex empto extenditur ad deducta in pactum, nulla enim eſt ibidem extenſio: imò ab initio actio naſcitur ad vtrunque. a toto enim compoſito deducitur actio ad totum. Sed ſi quis dicat, quòd Iaſon intelligit actionem in genere, quæ quidem in emptionibus ad ſolum pretium datur. In iſto tamen cum datur ad pretium, & ut eas Romam, etiam ſi iſto modo ipſe intelligat, tamen non videtur recte intelligere. ratio, quia illud pactum poſitum pro ipſo uenditore habetur loco pretij vt ſentit. l. fundi partem, ibi: nam hoc ipſum pretium fundi videtur, & l. ſi ſterilis. §. ſi tibi, ibi. quaſi in partem pretij ea res ſit, & ipſe Iaſon in prima limitatione, quam ponit in l. noſtra dicit, ꝙ de natura emptionis eſt, vt factum poſſit venire in partem pretij, ut patet in illis iuribus, & in hoc concordant omnes contra Saly. non ergo eſt verum, ꝙ illa actio datur contra naturam emptionis, cum ad pretium detur, & cum emptio ſui natura tale pactum ſuſcipiat.

36 † Item in alio videtur peccare do. Iaſ. in quantum ſentit, quod de natura emptionis eſt, vt tantum ad pretium in pecunia numerata detur actio ex uendito, & non ad aliud, fateor quod non de natura, imò de ſubſtantia & eſſentia emptionis eſt, vt pretium conſtituatur in pecunia numerata, ut inſtit. eo. in princi. & §. item pretium, & in l. pacta conuenta inf. de con. emp. natura enim in hoc a ſubſtantialibus diſtinguitur, vt notatur in d. l. pacta in prin. gl. mag. Pau. de Caſt. in l. ex empto. in princip. inf. de actio. empt. at de natura emptionis eſt, quod omnem conuentionem licitam ſuſcipiat: in tantum quod ſuſcipit conuentionem ſui reſolutiuam, ut patet in l. ex empto, §. ſi quis uina. & ibi Bar. quod declarat iuriſconſultus, l. ſed & Celſus, de contrahen. emp. emptiones enim ampliſſimam interpretationem ſuſcipiunt ab ipſa conuentione, ut ibi dicebat Pomponius. unde non eſt dicendum, quod agere ex empto ad id quod deuenit in pacto, ſit contra naturam emptionis. Sed ſi opponas, quod eſt contra ſubſtantialia, id negatur, quia ſubſtantialia interueniunt, interuenit enim pretium, ſ. 10. ideo emptio habet ſua eſſentialia & ualet: agitur ergo actione ex empto ad id, quod deuenit in pacto: nec hoc eſt contra ſubſtantiam, cum ſit emptioni proprium, ut agi poſſit.

37 † Ita tertiò uidetur peccare d. Iaſ. cum dicit, quod ſi uẽdo tibi domum pro 10. pacto appoſito, ut uadas pro me Romam: ſi tale pactum ſit maius quam pretium, dicit Iaſon, quod non eſt emptio: ſed eſt contractus innominatus, certe ego credo, quod d. Iaſon nunquam iure probabit, quod dicit; nam ſi uendo tibi rem pro decẽ, interueniunt omnia eſſentialia emptionis, interuenit enim duorum cõſenſus, res vendita, & pretium in pecunia numerata, ergo erit emptio per §. item pretium. & per l. 2. de cond. emp. inſ. & inſti. eo. in princ. nec obſtat pactum appoſitum de eundo Romã, quia nihil impedit ipſam emptionem, cum habeat ſua eſſentialia, at credo fundamentum ipſius Iaſo. eſſe, quod ex quo factum eſt maius quam pretium, præſumitur noluiſſe vendere, ſed alium contractum facere, ſed iſta ſunt pugnantia: nam dicit, uendo tibi rem pro decem, & do. Iaſ. appellat pretium, ipſa decem, ergo non poteſt negare uelle uendere, ut l. naturalis, §. ſi quidẽ inſ. de præſcrip. uer. ex qualitate enim actus cognoſcitur agentis intentio, l. non Codicillum. C. de teſta. nec obſtat. l. inſulam, de præſcr. uerb. quia ibi deficit pretium, quod hic præſupponimus, nec obſt. id, quod dicit Bar. in l. Aristo. de donatio. & in l. 2. in princ. ff. ſi cer. pet. ꝙ quando principalior eſt res, quæ promittitur pro re, quam ipſa pecunia, tunc erit permutatio. c. quæſtiones, de rerum permu. quia ego id fateor in dubio, ſi tamen expreſſe agatur de emptione conſtituto pretio, ut loquitur do. Iaſ. tunc erit emptio, præſertim in terminis noſtræ quæſtionis ſcilicet, quando apponitur pactum de eũdo Romam, & ita eodem modo reſpondeo ad c. quæſtiones, de rerum per. ibi enim pecunia non datur in pretium, ſed ut præponderet res cum alia re, & æqualiter fiat permutatio, ideo non erit emptio, ſecus ſi pro pretio ponatur.

Itaq; diſtinguendum eſſet, aut ego vendo tibi rem, ut inſulam ædifices, & nullum aliud pretium conſtituitur, & tunc nõ eſt emptio, ut l. inſulã, ſu. al. rõ eſt, quia etiam ſi ponatur verbũ (vendo) tamẽ deficiũt eſſentialia, aut vendo tibi rem pro. 10. pacto appoſito, ut vadas pro me Romã, & tunc ego opinor indiſtincte eſſe emptionem: aut ego do tibi rem, ut vadas pro me Romã, & ut des mihi decem, & tunc principalius attenditur ita loquitur Bar. ex ratione ca. quæſtiones.

38 † Ex his forſan recte dicetur, quod ſi darem, uel promitterem tibi dare rem pro decem pacto appoſito, ut uadas pro me Romam, etiam ſi pactum pluris ſit, quam ipſa pecunia, tamen credo emptionem eſſe, cum appareat ex uerbis, decem eſſe conſtituta in pretium ipſius rei: ideo cũ interueniũt ſubſtantialia, neſcio qua ratione negari poſſit.

ſit,vt non ſit emptio:vt l.a Titio ff.de furtis. hanc concluſionem tenere poteris ex mente leg. cum te. C. de pactis inter emptorem & venditorem,vbi exiguo pretio cõſtat emptionem fuiſſe: pacto appoſito ad rem,quod quidem pactum dedit cauſam contractui : & quod ſit ibi emptio, tenet ibi glo. Bart.& Saly. & glo.& Bart.in l. fin. 2. col. ad finem, infra de condi.ob cauſam.vnde conſtat do.Iaſ. non recte illum text. interpretari in noſtro. §. in 1. limitationem cum per illum velit probare, quod non ſit emptio:imo ibi conſtat emptionem eſſe,etiam ſi habeat locum condictio ob cauſam: quia illud pactum dedit principaliter cauſam contractui. & hoc tenet Bart. in d. leg. fin.vbi ſentit,quod in d.leg. cum te. pactum veſtitur cohærẽtia contractus : ergo erat emptio.itaq; do. Iaſon male probat intẽtionem ſuam ex illo tex.de quo pulchra& ſubtilia dicemus, dum dabitur ſcribendi occaſio. ſat eſt , quod ad intellectum communem etiam quo ad illam legem peccat do. Iaſ.pulchrius ergo enarrat & refert aliorum dicta, quod eſt ſibi proprius, quam hanc concluſionem & forſan cæteras diſputare .

39 † Quartam limitationem ponit do. Iaſo.quod regula noſtræ legis non habeat locum,quando pacto apponitur pęna. itaq; ſi poſt contractum pacto incontinenti appoſito deducatur pęna, tale pactum non inerit: quam limitationem dicit tenere glo. leg. ſeruus ea lege.infra de ſer. expor. in leg. ſtipulatio iſta.§.alteri infra de verb.ob.ſed illæ glo.reprobantur cõiter vt per do.Alex. in d.§. alteri. hucuſq; dom. Iaſon.

Conſiderandum primo eſt, an glo. vere loquantur,& forſan credendum eſſet. eas recte concludere. diſtingue ergo, aut nos loquimur in contractibus ſtricti iuris: & tunc veriſſimum credo, quod pactum pęnale non veſtiatur ab ipſa ſtipulatione:vt puta promitto, intra certũ tempus conſtruere certe domum : quam ſi non conſtruxero , in pęnam pacto promitto decem:tale pactum non inerit ſtipulationi. ratio, quia iure non probatur : quod ſtipulationibus inſint pacta contra ipſum promiſſorem : imo ex intentione tex. noſtri contrarium erit verum,vt ſupra dixi in ſecunda declaratione.quinimo etiam ſi teneatur, quod pro parte actoris ſtipulationibus inſint pacta: probatur hoc pactum tãquam odioſum non ineſſe: prout dicimus in vſuris:vt.leg.quamuis.C. de vſuris, & hoc arg. eſt glo. inſti. de inuti. ſtipu. §. alteri.in verſi. pęnam. vbi glo. idem tenet. quod ego verum credo, non tamen ſua ratione ſpeciali: nec odio aliquo,ſed vniuerſali ratione:quia talis fictio in iure non inuenitur,nec habet locum æquitas bonæ fidei contractus , ex qua lex noſtra ſe fundat.vnde vera concludunt glo in d.leg. ſtipulatio iſta. §. alteri,& inſti.de inut.libus ſtipu.§.alteri. aut nos loquimur in contractibus bonæ fidei . & tunc pacta pęnalia etiam veſtiuntur. ratio,quia hi contractus ex conuentione etiam odioſa & contractui contraria ſortiuntur effectum:& cenſentur ineſſe vt leg.ex empto. §. ſi quis vina infra de act.empr. & leg.ſed Celſus.§.1.de con.emp.& ideo dicimus,quod pactum vſurarum quod habet eandem rationem quam pactũ pęnale.ineſt ipſi contractui bonæ fidei: vt leg.cum quidam, §. ex locato infra de vſuris , & leg.initio. C. de pactis inter empto. & vendi. vnde recte tenet gloſſa in d l. ſeruus ea lege.in verbo cogitur. & in verbo. agetur , quod pactum veſtiatur cohærentia illius contractus. idcirco quo ad legem noſtrã verum eſt,quod nulla eſt limitatio:quia ſiue ſit pęnale pactũ,ſiue non pęnale,ſemp inerit in ꝯctibus bonæ fidei.

Noto tamen.qd prædictæ gloſſæ in duobus peccant: primum eſt , quia idem credunt eſſe in pacto pęnali poſito ad ſtipulationem , & in pacto pęnali poſito ad contractum bonæ fidei : quod ſecundum me & etiam ſecundum doctores non eſt verum .

Item peccant in alio: quia credunt , quod ad hoc vt pactũ pęnale veſtiatur, neceſſe eſt,quod interſit: per prædictam l. ſeruus ea lege,& hoc eſt falſum,nec obſtat lex illa : quia ibi ea ratione non poteſt agi,niſi interſit , quia pęna fuit appoſita conuentioni, quæ ſolam duriciem continet: vnde cum contractus bonæ fidei interpretatio fiat ex boni viri fide, & arbitrio, illa pęnalis cõuẽtio nõ cõmittitur,niſi interſit,aut niſi ob hoc pactũ minoris vendidiſſet : vt dicebat Paulus & Sabinus in l. ſi venditor.eo.tit.in fine. & probatur in eadẽ l. ſeruus.in fin. igitur ſi alias cõuentio eſſet nõ ita odioſa,tũc pactũ pęnale ineſſet,& ita eſt de mente gloſſæ ibi in verbo, agetur. vnde ex illa lege reſultat declaratio ad noſtrã legẽ , quod ẽt ſi pacta pęnalia inſint,ſi tũ pęna ſit duræ cauſæ adiecta:dicimus nõ ineſſe,niſi interſit:& cũ interſit,ad intereſſe agi,non aũt ad pęnam:quia in eo quod ſuperat intereſſe,duram & ſæuam cãm continet:vt in fine.d.l.ſeruus.ex his reſultaret pulchra dubitatio ad l.prędia infra de actio.empt.an ſi cut ibi ſtipulationis cõuentio informat actionem ex eo contractu,ita eodem modo conuentio ſtipulationis pęnalis ibi poſita informare poſſit, cogita, quia ad partes inuenies rationes .

40 † Quintam limitationem addit do.Iaſon in fideiuſſione facta nudo pacto:nam etiam ſi incontinenti ſit appoſitum , non ueſtitur cohærentia contractus , ſecundum Bal.in l.ex placito 17.q.C.de rerum permuta.allegat l.quintam.§.ſatis acceptio,inſ.de verb.oblig.ubi fideiuſſio neceſſe eſt , quod fiat ſtipulatione,facit l.Blanditus , C. de fideiuſſo. dom. Iaſ. ſubdit rationem , quia contractus principalis non eſt factus cum fideiuſſore,& hæc eſt ratio Ioan.Fabri inſti. de fideiuſ. ſuper Rubr.vnde dicit ipſe,quod bene facit illud,quód vult Bal.in c.1.de pactis in penul.col.vbi tenet Bald. quod etiam de iure canonico fideiuſſor ex pacto nudo non obligatur , quia cap.primum loquitur in his , qui promittunt nomine proprio non in his,qui nomine alieno.ex quo dicit reſultare pulchram limitationem ad cap. primum de pactis , hæc ſunt Iaſonis uerba .

Quippe hi Moderni ſemper conantur accumulare limitationes,melius feciſſent , ſi ſe limitaſſent , quia iuris ratio non numero ſed pondere vẽditur,dico ergo, quod ex his dictis nulla reſultat limitatio ad legem noſtram,nec ad noſtrã materiam.quia ſi tu promittis mihi 10.& incontinenti alius fideiubet pro te, hic duo ſunt contractus, & diuerſi contrahẽtes.vnde nihil ad materiam noſtram,quia lex noſtra cum ſimilibus loquitur,quando ab eiſdem pactum ſubditur,nam ſi a diuerſis , tam in fideiuſſione quam in alijs contractibus verum erit,quod pactum erit nudum,nec veſtitur. itaq; paribus terminis nulla limitatio eſt. quód ego probo alia ratione,quia fortaſſe uerum eſt,quód pactum fideiuſſionis veſtiatur a contractu.pone quód ego vendo tibi domum pro 10. pacto appoſito fideiuſſionis pro tali , qui mihi debet, certe neſcio quare non valeat.

Vel ſi vt doctores tenes, quód pactum ineſt ſtipulationi : ſi promitto per ſtipulationem 10. & ſtatim promitto fideiuſſorio nomine 5. pro Sticho.certum eſt , quód veſtietur: quia nulla eſt maior ratio ad impediendum tale veſtimentum in iſto caſu, quam in alio ſimili .

Nec obſtat ratio tex.l.quinta,§.ſatisacceptio nec l.Blanditus,quia fateor,quód fideiuſſio exigit ſtipulationem,vt valida ſit promiſſio,nam niſi fiat ſtipulatione,remanet in pacto nudo.Sed pactum alias nudum ſi contractui apponatur,cenſetur ineſſe,ergo illud pactum inerit.

Item probatur eadem ratione,quam aſſignat Ioan. Fabr. & confirmant moderni , quia dicunt ideo non veſtiri fideiuſſorium pactum,quia ſit ab alio, quam a promiſſore , ſed in caſu noſtro fit a promiſſore,ergo veſtitur.

Item prædicti Moderni fatentur , quod ſi poſt contractũ ſtatim promittas fideiubere pro tali , veſtitur tale pactum , ſed illud pactum ita erat merum ex pacto nudo,prout fideiuſſionis pactum,at illud veſtitur.ergo & ipſum fideiuſſorium pactum veſtietur , vides ergo quod nulla eſt limitatio : imò tex.noſter omnino habet locum in fideiuſſorio pacto.

41 †Item nec teneo aliam limitationem ad c ſi.ſup.al.quam etiam dicit ſumpſiſſe a Bal.& eam confirmat Felinus in d.c. 1.quia exoritur mihi dubitationis ratio,nam ſalua reuerentia & verba & ratio tex.in c.1.comprehendit caſum fideiuſſionis,dixerunt enim vniuerſi,pax ſeruetur,pacta cuſtodiantur,ſed hoc eſt pactum,quia nullus contractus ſine pacto,vt l.1.§.adeo,ſup.eo.ergo hoc obſeruabitur.Item ratio peccati euitandi,quia non obſeruare pactũ peccatũ eſt, cũ ſit cõtra rõnem naturalem, ut l.1.in princip.ſup.eo.& in c.ſi.de conſuetu.ergo non obſeruare pactum fideiuſſorium,cum de ſe ſit licitum peccatum eſſet,ex quo ſequitur includi in d.c.1. quia id obſeruare uoluit,quod ratio naturalis,vt ius canonicum ab omnibus euitet peccatum,ut in c.vt animarum , de conſtit.lib 6.& in proe. Grego. Item ratio quare fideiuſſio eſt inefficax pacto nudo,nulla eſt,niſi quia pacta ſunt inefficacia tanquam a iure ciuili fomentum non habeant , vnde ſi pacto tantum promittis,non fideiubes.Sed iſta ratio in iure canonico ceſſat , quia ſola conuentione efficaciter promittitur, ergo valebit fideiuſſio , ad quod optime facit tex. in c.ex reſcrip.de iureiuran. ubi monachi qui nullo vinculo ciuili aſtringuntur,neceſſe eſt,quód ex ſola conuentione fideiuſſoria teneantur,& hoc uerißimum credo,nec obſtat id,quod in omnium ore eſt c.1.eſſe correctorium,quia hoc falſum eſſe ibi oſtendam.imò & ſi uerum eſſet, nulla poteſt eſſe de hoc reſtrictio,ut conſtat ex ratione,l.bona fides , ff. depoſiti,& ibi Pau.de Caſt.hæc alios a ſuis principijs exordiar,cum Duce Deo illud c.reperero.

42 † Ad propoſitum ergo hæc reducantur, & quæro, an iſtud, veſtimentum inhærentiæ habeat locum de iure canonico: & videre quod non: quia fingendi nulla ſubeſt neceſſitas cum vere pacta ſint efficacia, ſed reſponde, quod etiam vbi pacta alias ſunt efficacia, habet locum tale veſtimentum, vt leg. 2. C. de pactis inter emp. & vend. nam ſi ex pacto ad contractum reſpiciat cauſa: pactum non eſt nudum, nihilominus ineſt, ergo ita inerit de iure canonico ex æquitate cuiuslibet contractus. quod tamen intelligerem ſecundum diſtinctionem, quam, quam colliges ex prima declaratione.

43 † Sextò limitant hic moderni regulam noſtri tex. quando principalis contractus fieret ad fauorem vnius, pactum vero ad fauorem alterius gl. eſt in l. petens, & l. noſtra in verbo bonæ fidei, eas Bar. late ſequitur & confirmat in l. petens, & in noſtro, §. in prima, quæſt. & communiter alij. pro limitatione primo facit. quia repugnat, q actio illa quæ oritur tibi contra me, contra te informetur mihi, arg. l. non tamen, §. ſi emancipatus, ff. de contra ta. Item facit regula l. quod fauore, ſup. de leg.

Item & tertio pro iſta parte allegat Bar. l. ſi tibi, C. locati, quam dicit optime facere, addit do. Alex. aliud fundamentũ in d. l. petens, quia pactum dicitur pars ipſius contractus, vt l. fundi partem, ergo vt inſit debet toto conuenire & cæt. aliqui tamen tenebant contrarium per legem, 1. §. accedit, C. de rei vxo. act. & per le. ex morte, de pact. conuen. C. vbi pac. conuen. C. vbi pactum ineſt, pro eo pro quo non oritur actio.

Certe ego credo, q quo ad legem noſtram non ſit recta limitatio, & primo arguam a ratione, deinde dabo iura. ratio enim quare iſta pacta inſint, eſt, quia poſtquam iuxta cõtractum ponuntur, æquum eſt ea iure contractus cenſeri, & vt partes debeant obſeruare ea, quæ fuerunt apud cõtractũ, hæc eſt ratio noſtri tex. Sed iſta ratio a fortiori habet locũ, quando pactum apponitur pro ipſo obligato, cum enim ipſe neceſſitate contractus ſit ſtrictus. æquius eſt, vt econtrario etiam ipſe actor obligetur, facit, q reis iura ſunt fauorabilio a vt in c. ex literis, de proba. Item hoc probo ex lege noſtra in verbo, etiam ex parte actoris inſunt, dictio enim (etiam) eſt implicatiua, vt notatur in c. accuſatus, in verbo (etiam) de hære. lib. 6. & gl. hic ergo etiam pro reo inerunt, & ſic ex mente tex. noſtri eſt, q fortius eſt, aut difficilius, vt ex parte actoris inſint, quam ex parte rei, cum per dictionẽ (etiam) quaſi amplians & extendens iureconſultus loquatur, vnde conſtat, non recte procedere quo ad iſtum, §. modernorum limitationem, eadem verba reponuntur in, §. ſi agitur, inf. iſta lege.

Tertiò facit, l. lecta ſi cer. peta. ubi pactum fuit appoſitum tam in præiudicium & impedimẽtum primæ actionis, quã etiam pro reo & contra actorem, ſed hoc non obſtante ineſt, nec eſt bona reſponſio, quæ colligitur ex domino Alex, qui ibi tenet, quod pactum appoſitum ſit pro actore: nam in quantum pro actore continebat, non ineſt, quia idem continebat ſtipulatio. & eſſet ſuperfluum ineſſe, ideſt, fingi: cum vere per ſtipulationem id fuiſſet expreſſum. & ideo neceſſario dicendum eſt, q pro reo ineſt, & q magis eſt, q in præiudicium primæ ſtipulationis cenſetur ineſſe.

Fateor tamen, q iura allegata a doctoribus qui noſtram opinionem tenebant, nihil faciũt, ſ. l. 1. §. accedit, & l. ex morte, quia ibi nõ veſtitur pactũ ex cõtractu, vt cenſeatur ineſſe, vt credunt doctores, ſed ex eo, q ex promiſſione reſultat cã ad ipſum pactum, prout ex ipſa donatione, vt patet, l. ex morte, in fi.

Reſpondeo ad fundamenta Bar. & cõſidero, q nec iſta cohærentia ſit ad actionẽ, nec ad rẽ deductam in cõtractu, ſed ad formã & efficaciam ipſius cõtractus, ita colliges ex mẽte iureconſulti, l. Lecta verſ. dicebam, & ibidem Bart. fatetur in vlt. col. vbi ſuum arg. reſoluit dicens, q nõ ſit cõſideratio ad ipſam actionẽ, ſed ad cõtractũ, & ideo in pacto poteſt deduci res certa, etiam ſi actio ſit incerti, cum ergo ad formam & efficaciã cenſetur ineſſe ex æquitate, quam ſuperius enodauit, eadem imò maior æquitas ſuadet, vt pactũ pro reo veſtiatur illa forma, facit ratio tex. in c. 1. de mutuis peti. & in c. diſpendia de re. iu. li. 6. & ob hoc dicitur illud pactum eſſe veſtitum in d. l. lecta, ẽt ſi ſit reo, nec hoc eſt nõuũ, quia Iurisconsultus, qui cõiter in fauorẽ vnius pariunt actionẽ, recipiunt cõuentiones & legẽ in fauorẽ alterius, vt eſt videre in contractu cõmodati aut depoſiti: imò videmus, q cõtractus bonæ fidei recipiũt cõditionem ſui reſolutiuam, vt in l. ex empto, §. ſi quis vina.

Non obſtat lex ſi tibi, C. locati, quia ibi ea ratione pactum non veſtitur ex eo cõtractu vel ex ipſa traditione, quia non fuit factum ab eo, cui fuit res tradita, ſed ab alio, & iſte verus intellectus, quem ibi tenet gl. & Bar. ipſe, & Bal. ſumma eſt ergo ratio, quare nõ veſtiat, ſ. quia cum tertio ſit pactum, ſicut dicit quòd in ſuperiori limitatione diximus de fideiuſſione.

Item hoc probatur ratione, conſtat enim, quòd ex traditione veſtitur pactum etiam pro dante, & contra eum, cui datur, vt l. legem, C. de pactis. ſed ibi non ueſtitur, ratio: quia non fuit factum pactum cum eo, cui datum fuit, ſed cum tertio, vnde pactum remanet nudum.

Non obſtat l. fundi partẽ, nã fateor, q debeat cõuenire cõtractui, i. q in illo cõtractu deduci poſſit: alias eſſet materia repugnãs ad aſſumendũ eſſentiã & efficaciam ipſius contractus: itaq; ſi 10. tibi per ſtipulationẽ promitto, tu pacto appoſito ire Romã promiſiſti, certe pactum ueſtitur, quia ut eas Romã põt conueniri per ſtipulationem, vnum tamen obſtat, quia ineſt pactũ ſtipulationi eidẽ, ſed ſecundũ hoc duę ſunt ſtipulationes quia tot ſunt ſtipulationes, quot ſunt res, quę in ipſis deducũtur l. ſcire debemus, inf. de verb. obli. cui arg. Pau. de Caſt. dom. Raph. & Alex. cedunt in l. petens, dicentes, q non eſt poſſibile, vt vna actio competat ad duo.

44 † Poteſt tamẽ reſpõderi, prout reſpõdebat do. Iaſ. in alio propo. in l. lecta 11. còl. & idẽ in 18. col. in prin. q id q dicitur, q duæ res duas conſtituunt ſtipulationes, hẽt verum, niſi una ſit minor alia & quaſi de appendicijs alterius & ideo ipſe notat, q ſi pactum apponatur de eundo Romã ſtipulationi quantitatis, competet ad utrunq; certi condictio, dummodo id pactum ſit minoris, quam ſit ſtipulatio, per ea quæ docet Bar. in l. ſcire debemus in prin. ſup. al. ub i uidetur dicere Bar. & gl. q regula illa habet uerum, quando diuerſæ res interueniunt in ſtipulationem æque principaliter, ſecus ſi vna ſit de appendicijs alterius.

Certe etiam ſi hæc ſolutio ſit ſpecioſa in fronte, nõ credo eam veram eſſe, quia ſi ego tibi promitto decem per ſtipulationem, & ſtatim pacto promitto ire Romam: prout dom. Iaſ. loquitur hic nihil ſequitur ab alio, nec habet appendẽtiã: imò ſunt diuerſæ res, & diuerſæ qualitatis, nec obſtat, q minoris ſit vna: quia hoc nihil facit etiam in reb. eiuſdẽ qualitatis, vt patet in eadem l. ſcire debemus, & ibi gl. ubi dicitur quòd ſi ſtipulor 10 & 5. duæ ſunt ſtipulationes. quia diuerſi ſunt numeri ergo nec id obſtat quod vna res ſit alia maior minor, dummodo ſit diuerſa. Bar. tamen quem Iaſon allegat aliter & in alio caſu loquitur & de eo quòd dicit ipſe dubitat quia aliter & melius intelligi poteſt.

Ideirco alio modo hæc difficultas reſolui poſſet, & conſidera, quòd pactum ineſſe ſtipulationi, ea cauſa ſit, vt pactum ſortiatur formam ſtipulationis, ex qua reſultet efficacia pacti. Item eſt huius ratio: quia cum pactum incontinenti ponatur poſt obligationem efficacem, etiam decet ea æque obſeruari, quæ in pacto deducuntur. cum ergo in pacto deducitur aliud, etiam ſi id aliam conſtituat ſtipulationem, tamen veſtietur forma ſtipulationis, quia ad formam ſit ueſtimentum & quia eadem æquitas eſt vt formæ inſit: quinimo cum pactum inſit contra primam ſtipulationem vt leg. lecta quanto magis inerit, quando diuerſum aliquid in pacto conſtituitur, & hoc eſt de mente Bart. in l. lecta, in fine etiam ſi eum in principali propoſito non teneamus, cogita in his.

45 † Septima eſt limitatio, quando in pacto deducitur idem, quòd in ipſa ſtipulatione: ratio poteſt eſſe, quia nec uere poteſt bis idem ſtipulari, ut l. qui bis idem, inf. de verb. obli. ergo non debet fingi, quòd verum eſſe non poteſt, vt inſtit. de adop. §. adoptio. l. ſi filius, inf. ſi certum petatur, hoc concludit Bar. in l. lecta 2. colum. ver. ſed contra, facit l. ſi pacto quo pœnam, C. de pactis.

Hanc limitationem declara, quòd uera ſit, niſi idem alio modo, uel diuerſa qualitate in factum deduceretur, ut probatur, in dict. l. lecta, ubi idem deductum fuit in pactum quod in ſtipulationem, alia tamen qualitate adiecta, ſcilicet vt alio modo & tempore ſolueretur, & ita eſt de mente Bart. ibidem.

46 † Octaua ſit limitatio, quòd ſi pactum nudum ponatur iuxta ſtipulationem uel contractum conditionalem, non informatur actio, quia non reperit actionem informandam, cum nulla ſit non exiſtente conditione: ideo nec pactum veſtitur ſecundum Moder. hic qui allegant Bar. in l. petens in fin. & in l. lecta.

Iſte caſus huius limitationis habet tres articulos: primus eſt, an tale pactum informet veterem actionem, & omnes indiſtincte concludunt, quòd ueterem non informet, cum eam non reperiat informandam; nam ea non eſt ante conditionem, ut l. cedere diem, ff. de uerborum ſign. §. quod

Digitized by Google

quod autem non eſt in natura rerum: informari vel extendi non poteſt: vt l. eius qui infra ſi cer. per. hæc eſt communis ſententia in approbatione glo. leg. pacta conuenta. in medio glo. magnæ infra de cõ. emp.

Hanc omnium ſententiam ego non reprobo. ſed ponam cauſam dubitandi. & primo conſidero, quòd informare nõ eſt extendere, vt ipſi credunt: ſed eſt producere actionem: vt ego oſtendi in princip. huius repetitionis, ex quo videtur corruere eorum fundamentum.

47 † Secundo conſidero, quod tale pactum ineſt: quia ineſſe nihil eſt, niſi veſtiri forma. vt leg. lecta. verſi. dicebam & ibi Barto. in penul. colum. ſed forma ſtipulationis adeſt etiam in ſtipulatione conditionali: ergo conditio non impedit, quin inſit, ſi ergo ineſt, probatur producere actionem: quia ineſſe nihil eſt, niſi ſtipulatum cenſeri eo modo, quo pactum eſt: ſed pactum eſt pure: ergo pactum ſtatim producet actionem. at ſi quis dixerit, quod principalis contractus eſt conditionalis: ergo ineſt conditionaliter: negatur conſequentia: quia pactum diuerſæ qualitatis poteſt ineſſe ſtipulationi: & cenſetur eſſe diuerſa ſtipulatio, & diuerſæ qualitatis: vt declarat Barto. & eum ſequuntur communiter in l. lecta. in fine. cum loquitur de pacto incerto adiecto certæ ſtipulationi, vt ſupra vidimus. Sed ſi quiſquam replicaret, quod ad eſſentiam primæ obligationis neceſſe eſt euentus conditionis: fateor: tamen non eſt verum, quòd conditio ſit de eſſentia ipſius obligationis nec ſi verum eſſet, vere videtur concludi. quia ineſſe non cenſetur ad obligationem, ſed illam verborum ſolemnitatem: quæ quidem ſolẽnitas negari non poteſt etiam in ſtipulatione conditionali. in his tamen cogita: quia nihil aſſeueranter affirmo. nam ſi ab effectu principalis contractus cauſaretur ineſſe, vt ſonat æquitas, ex qua pacta ineſſe cenſentur: tunc corruerent hæ cõſiderationes, quæ habent locum in ſtipulatione, in qua ad ſolemnitatem cenſentur ineſſe: ſecus tamen foret in emptione & ſimilibus: quia cenſetur eſſe pars ipſius emptionis: vt leg. fundi partem. cogita.

48 † Secundus articulus eſt, an tale pactum veſtiatur ad producendam præſ. ver. actionem. & ex glo. leg. petens & ex Bar. ibi & in leg. lecta. & communiter omnibus concluditur, quòd adueniente conditione veſtitur, & producit actionem. ratio, quia adueniente conditione retro ipſa trahitur: vnde cenſetur actionem ab ipſo pacto ab initio natam: vt l. potior. & leg. qui balneum infra qui poti. in pig. ha. nota tamen, quòd ſuperiora argum. maiorem videntur habere rationem in producenda actione præſcri. ver. quam in producenda ex ſtipulatu.

Sed omnino ego credo, quòd nec adueniente conditione oriatur actio præſcri. ver. quia ſi adueniente conditione fingitur retro ineſſe, certum eſt, quod ex contractu nominato non oritur præſcri. verb. actio. itaq; ea ratione qua ineſt, nunquam talis actio producetur: vt in prima huius legis declaratione demonſtraui.

49 Tertius articulus eſt, an ex tali contractu conditionali veſtiatur pactum tanquam ex rei interuentu: & Barto. dicit, quòd oritur actio præſcri. verb. etiam ſi conditio deficiat: quia reſultat quidam contractus innominatus: vẽdidi enim ſub cõditione, vt tu vadas pro me Romam, dedi ergo hanc ſpecie cõditionalem, vt tu ires: ideo illud pactum rei interuentu cenſetur eſſe veſtitum, caſus eſt ſecundum Bart. in l. ſi in vẽditione, infra de peri. & com. rei vend. Paul. de Caſt. magna admiratione cõcitatus, inquit Bart. tantum ſpeculatione conuolaſſe, vt non conſideraret, quæ diceret, ſed talis ſpeculatio non magna: ſed orbati hominis mihi videretur. dicit idcirco Paul. quod illa l. ſi in venditione, non loquitur, quando defecit conditio: imò tunc non haberet locum qđ ibi dicitur, ſed loquitur, quando conditio extitit, & negat Paulus, quod ibi habita relatione pacti ad contractum reſultet contractus innominatus, quia pactum non tendit ad ꝓducendam actionem, quod eſſet neceſſarium, vt contractus ſit innominatus: tendit ergo ibi pactum ad conſeruandam actionem iam productam, quæ quidem producta eſt conditionaliter, ſi conditio extiterit, vt inquit Pau. de Caſt. quem Moderni ſequuntur.

Ego in his id video, quod primum Bar. ſpeculatio hẽt bonum fundamentum. quia in caſu quo ego vendidi rem pro 10. cõditionaliter, pacto appoſito, vt tu ires pro me Romã: & iſtud pactum fuit purum: certe tale pactum ſtatim dicetur veſtiri, quia purum eſt, & habet cauſam. ſ. ipſum contractum. Nec obſtat, quòd contractus ſit conditionalis, ex quo videtur, quòd ante cõditionis euentum pactum nõ habeat cauſam. Imo dicendum eſt, quòd habet, quia cauſa nõ eſt ſolum implementum conditionis, ſed etiam contractus conditionalis dat cauſam pacto. Nec obſtat argum. ideo enim tibi vendidi minori pretio, vt tres, vt l. fundi partem. ergo habetur in partem pretij: idcicco non poteſt agi niſi poſt conditionem quia & ſi fateamur, quòd non poteſt agi actione ex empto, vt l. fundi partem. diffitemur tamen quod nõ oriatur actio præſcrip. verb. quia pactum habet cauſam: quia cõditionaliter vendidi, & nõ neceſſario: vnde ipſa conuentio habet pactum purum, vt veſtietur contractu conditionali, & hoc eſt, quod ſentit Bart. quod periculum illius venditionis veſtit ipſam conuentionem.

Secundum eſt, quòd negat Pau. de Caſt. in l. ſi in venditione, aliquem eſſe contractum innominatum. & certe male fuit in hoc ſpeculatus: quia ibi eſt pactum, vt text. dicit: ergo eſt contractus innominatus, cum nomen non habeat, vt in l. noſtra in princ. & notatur in l. 1. de act. & oblig. ſed Pau. de Caſt. loquitur de contractu innominato reſpectiuo, & de illis quattuor poſitis. l. naturalis, inf. de præſcrip. verb. nos tamen de hoc nihil curamus, ſed an pactum habeat cauſam: quia in hoc fundantur Iureconſulti: reperimus enim habere cauſam; ergo habebit actionem, vt l. noſtra, §. ſed & ſi. bene eſt verum eſt, quòd omnis cauſa ad pactum facit reſultare vnum de illis contractibus, ſed quærendum eſt, an ſit de illis, quia ex hoc arguitur cauſa, non autem an pactum habeat cauſam, vt reſultet contractus innominatus.

Tertium eſt notandum, quòd Pau. de Caſt. dicit in d. l. ſi in venditione. pactum non tendere ad actionem producendam, ſed ad confirmandam, quia actio ab initio oritur ex cõtractu, conditionaliter tamen, vt ex ea poſſit agi adueniente conditione.

Certe videtur Paul. ſibi non conſtare, aut enim tenemus, quòd actio ex empto in illo caſu ſit ante conditionem nata, vt ipſe tenet, de quo ego dubito, & tunc pactum producit, & facit producere actionem: quia ineſt contractui, & inquantum ineſt, neceſſarium eſt, quòd producat: quia non diſtinguitur ab ipſa emptione, vt late dixi in prima declaratione. Item facit producere, quia niſi pactum ineſſet, ante conditionis euentum non poſſet oriri actio: aut tenemus, quod poſt conditionis euentum agitur, & tunc oritur actio ex toto contractu, & per conſequens a parte. imo ea cauſa agitur re perempta, quia ſic actum eſt.

50 † Item inquantum Pau. no. quòd non poteſt reſultare cõtractus innominatus, niſi cauſa finalis ipſius emptionis ſit pactum: ego dubito, an recte ſentiat, quia cũ pactum ſit, eſt contractus innominatus, qui nihil aliud eſt, quam pactũ nõ habens ſpecialius nomen: ideo neceſſario dicendum eſt, eſſe contractum innominatum. antecedens probatur ex l. noſtra. in princ. tunc ergo cognito quod eſt pactũ: quærimus, an ex cõtractu reſultet cauſa ad pactum, vt in l. noſtra. §. ſed et ſi. & in l. ſolent. & in l. ſi dominus, infra de præſcrip. verb. non autem quæritur, an pactum ſit cauſa finalis, vt Pau. recenſet: quia etiam ſi nõ ſit finalis, pactum poteſt veſtiri cauſa, vt patet, l. auia. C. de iure dot. & in l. 1. §. accedit, C. de rei vxo. act. ibi enim pactum eſt in caſu quodam accidentali, & cauſa finalis dotis promiſſionis nõ eſt illa. item hoc probatur in l. 2. C. de pactis inter empt. & ven. melius per l. ea conditione, C. de reſc. ven. vbi pactum non erat cauſa finalis: ꝓbatur, quia non habet locum condictio ob cauſam: quam ꝓbationem præſupponit ipſe Paul. & tamen videmus, quòd ibi datur actio præſcrip. verb. ex pacto, vt patet in gl. in verbo, experiri. per iura ibi allegata. ergo falſa Pauli concluſio. item Pauli intentio videtur contra omnes Doctores, qui tenent, quòd in l. fundi partem, & in l. tenetur, & in l. ſi ſterilis. §. ſi tibi. ex pacto oriatur actio præſcrip. verb. tamen ibi pactum eſt pars pretij, & pretiũ erat principalius, & videmus, quòd oritur ea ratione: quia pactum cauſam. fateor tamen quòd in quantum pactum cenſetur eſſe pretij pars, & pars contractus: non cenſetur eſſe pactum cum cauſa, vt dicimus cõtractum eſſe innominatum, & tunc verum eſt, quod nec eſt contractus innominatus, nec oritur actio præſcrip. verb. ſed inquantum vere & realiter pactum eſt conditio, vel lex contractui data, ex illo contractu reſultat cauſa ad legẽ vel conditionem, & ideo oritur actio præſcrip. verb. vt patet in omnibus caſibus, in quibus ex pacto incontinenti appoſito oritur actio præſcrip. verb. de quibus, ſupra in princip. huius repet.

51 † An autem l. ſi in venditione. probet, quòd ante euentũ conditionis oriatur actio præſcrip. verb. quæ quidem remaneat efficax etiam deficiente conditione. certe non probat ineuitabiliter. & ad vtranque partem poſſunt fieri ſtricta argumenta. ſi enim conſideramus, quòd periculum nõ pendet

Digitized by Google

ſet a cõditione, vt pactum ſonat, ergo a tempore pacti emptori perit, quòd autem venditio ſit conditionalis, nihil facit, quia pactum negat vim cõditionis. nam ſi ego paciſcor, vt pendente conditione periculum ad me pertineat, certe tale periculum non pendet a conditione ſecundum pactũ, imo ſtatim volo rem eſſe ĩ eo periculo, ac ſi eſſet empta pure. ergo ea perempta indifferenter teneor. Sed ſi dicatur, etiam ſi pactum non pendeat a conditione, pendet ab ipſa emptione. Reſpondeo, quòd nec ab emptione: quia non pẽdet. nam emptio ſi eſt conditionalis pendet, & non eſt adhuc. quia actus naturalis ante conditionis euentum nõ eſt: vt in cap. 1. de ſponſa. lib. 6. ergo cum pactum ſit purum & non in pendenti, nõ poteſt pendere ab ipſa emptione. Præterea ſtricto ſermone conuentionis ſi pendente cõditione res pereat, ſtatim committitur pactum: ergo ſtatim debetur pretium. quid ergo poteſt facere defectus conditionis? certe nihil. nec iure probatur reſolutio primæ actionis, quæ vera eſt. quia verum eſt pendente cõditione rem eſſe peremptam, & pactum erat veſtitum periculo conditionis: quia vẽditor conditionaliter ſe obligauit. argum. l. ſi iactum retis, infra de act. empt. Ex his rationibus defendi poteſt Bart. ſua ſpeculatione recte ſenſiſſe, etiam ſi moderni cum ipſo Paulo eum pungant. pro quibus ſtat argum. quia hoc pactum periculi eſt pars contractus, & pro parte ſumitur pretij, ſed pretium non poteſt deberi, niſi aduenerit conditio: quia ante conditionem non eſt venditio. ergo nec ex pacto debebitur. ſed huic argum. videtur reſponderi poſſe: quia fateor, quod eſt pars pretij. & ideo committitur pactum re perempta ante conditionem. Nec obſtat conditio: quia re perempta non pendet emptio ab ipſa cõditione, ſed ex pacto fuit in hoc verificata, vt deberetur pretium, & hoc videtur eſſe verius. quia poſito quòd cõditio euenerit re iam perempta, ipſa emptio nõn poſſet incipere ab ea ſecundum ſuam naturam: quia res non eſt in rerum natura, ex qua ipſa emptio incipiat l. cum qui ita. §. ſi hominem, infra de verb. oblig. pactum ergo facit incipere ipſam emptionem ſcilicet, quãdo pactum verificatur; vnde ex pacto debebitur quia hoc fuit periculi conditionalis pretium, vt re perempta ante conditionem emptori perimeretur. argum. l. periculi pretium, infra de nau. ſœno.

Aliud argum. ponit ipſe Riminaldus in l. petens, quòd cõuentiones iuxta contractum ſubditæ ſortiuntur eius naturam, l. ita ſtipulatus, infra de vſur. & ita debet interpretari, vt contractum minus lædant: ergo debet interpretari tale pactum, vt non lædat contractum conditionalem, & eius naturam &c. Certe iſtud argum. a ſubtili moderno nullam habuit ſubtilitatem, quia pactum non interpretatur cõtra emptionem, ſed pro ea. interpretatur tamen contra conditionale pactum. nam illa emptio ex conditione conuenta pendet. ſed pactum periculi efficit, vt nõ pendeat in caſu ipſius pacti, itaque magis confirmat eſſe ipſius emptionis, quam lædat eam. cum confirmat, quod ipſam faciat valere eo caſu, quo a conditione pendebat. at ſi dixeris, quòd hoc eſt cõtra naturam conditionalis emptionis: fateor, quod ſit cõtra naturam in quantum conditionalis. ſed emptio fuit conditionalis ex pacto, & illud pactum alio pacto limitatur. quo fit, vt emptio magis iuuetur quam eius naturæ detrahatur.

Tertium argum. proponitur, quia ex intellectu Bart. plura ſequuntur ſpecialia & inconuenientia: primum, quod periculum ſpectaret ad emptorem pendente conditione, contra l. neceſſario. §. 1. de peric. & com. rei vend. ſecundum quod emptio non reſoluitur non ſtante conditione, item re perempta. vbi alias venditio ſolet reſolui, valeat ipſa venditio: contra eadem l. neceſſario, §. 1. cum ergo plura ſpecialia nõ ſint danda, vt l. 1. C. de dotis promiſ. dicebat Riminal. quod nec iſta ſpecialia dare debemus. omiſſo quod venditio non reſoluitur ex defectu conditionis. nec re perempta ante cõditionem: ſed verius non incipit nec deducitur in eſſe, & omiſſo quod lex. 1. C. de dotis promiſ. non probat aliquid de duobus ſpecialibus, vltra hæc, negãdum denique erit, quod hic concurrant ſpecialia plura. primum non concurrit. nam non eſt ſpeciale, quod pendente conditione periculum ſpectet ad emptorem: quia prout emptio ex conuentione poteſt ſubijci conditioni, ita illa conditio poteſt limitari ipſa conuentione, vt l. noſtra, §. ſi igitur, & in l. ab emptione, inf. eodem. imo tã naturale eſt, quod nihil naturalius dicitur: vt l. reg. nihil tam naturale, infra de regulis iuris, non ergo eſt ſpeciale. Item non eſt ſpeciale, quod conditione non exiſtẽte vel re perempta, venditio valeat: quia in caſu quo pactum committitur: ceſſat conditio & eius dependentia: itaque hoc non eſt ex aliquo iure ſingulari: ſed eſt ex conuentione ſingulari: quę dum turpis non ſit, ſemper in emptione erit ſeruanda, vt l. ſed & Celſus, §. 1. infra de actio. emptio, eo præſertim, quod talis conuentio & naturę conuenit emptionis, & eam conſeruat, vel verius efficacẽ facit. vnde non teneo ſententiam Bald. & Riminal. qui Bald. referendo contra Paulum tenet, quod pactum in l. ſi in venditione non venit ad extinguendam venditionem: cum eam faciat efficacẽ eo caſu, quo nihil valeret, ſed limitat ipſam conditionem, & ideo Bald. magis ſenſate loquitur, quam moder. quia dicit, quòd eſt reſolutiua conditionis, & non dicit emptionis. Intellige tamen, quòd etiam conditionem in totum non reſoluit: quia ſi res non pereat pendente conditione, conditio ſtat in vigore ſuo. & operatur ſuos naturales effectus: per pactum tamen limitatur, quòd re perempta conditione pẽdente etiam debebitur non obſtante conditione. in hoc ergo ſolo caſu limitatur conditio.

Hinc cõſtat intellectus ad dictam l. ſi in venditione, quod cum pactum valeat, valebit vt conuentio ſonat, & ſic poteris defendere Bart.

Sed hoc præſuppoſito ſtat pulchra dubitatio: videmus enim, quòd re perempta periculo emptoris, emptor tenetur ad pretium, vt in d. l. neceſſario. & in l. illud. eod. tit. Sed nonne in caſu l. ſi in venditione, tenebitur ad pretium cõſtitutum in pecunia, an etiam tenebitur vltra id quod in pecunia eſt conſtitutum ad intereſſe ipſius periculi? quia videmus, quòd id eſt in partem pretij, vt l. fundi partem. nunc non determino.

52 † Vltima limitatio eſt, quam tradunt hic Ticinenſes Moderni, quòd vt pactum inſit & informet actionem, neceſſe eſt, quod ille contractus, cui adijcitur, ſit validus iure communi: ſecus ſi iure ſpeciali. nam tunc non habet locum informatio. vtputa in donatione. allegant gloſſ. in l. pacta conuenta. ante med. gl. mag. infra de contrahen. empt. rationẽ ſubiungunt Moderni, quia iura ſingularia non ſunt extendenda, l. ius ſingulare, & l. quod contra ſupra de legi. certe Moderni non perpenſo iudicio limitarunt: primo enim hæc limitatio ſentit peccatum in communem opinionem, & in propriam. quia ea ratione credunt pactum non informare in ipſa donatione, quia iure ſingulari talis contractus producit actionem. tamen ſecundum communem opinionem, quam ipſe confirmat in l. legitima, ſupra eod. pactum donationis non producit actionem. nec l. ſi quis argentum. facit, quòd pactum producat aut pariat actionem. imo ipſa lex producit propter pactum. ergo male ſentiunt Moderni, quos reprobabis ex dictis Bartol. hic in 4. colum. verſic. de iure vero ciuili.

Item talis limitatio videtur, quòd in hoc caſu non habeat locum: quia pacta inſunt contractibus, & actio quæ ex ipſo contractu naſcitur, dicitur competere ad pactum. hic autẽ ſecundum eos nulla eſt naſcentia: ergo nec ineſſe hac conſideratione aliquid operatur. hæc ergo eſſet melior ratio ad declarandum illum caſum retenta communi intelligentia ad l. ſi quis argentum, §. fin.

53 † Item Moderni nõ iuſte ſentiunt. quia ego credo, quòd pactum iuxta donationem poſitum inſit donationi, & producat actionem: quia ſiue donatio ſit contractus nominatus, vt defendebam in l. legitima, ſiue non ſit nominatus eadem ratio eſt, vt informet, quæ eſt in alijs contractibus. aut enim pactum ponitur pro donatario, & pactum habet cum donationẽ efficacem. imo eſt donatio, vt in eadem l. ſi quis argentum. aut ponitur pro donatore, & ſumma eſt æquitas, quòd ea actione, quæ competit ad donata, agi poſſit ad pactum. Nec obſtat ratio iuris ſingularis, quia Dolalon peccat contra l. bona fides, infra depoſiti. & contra Pau. de Caſt. ibi, qui dicit, plures in ſimilibus caſibus decipi. dicam in vltima parte huius repetitionis.

Nec obſtat gloſſ. in l. pacta conuenta, quæ aliter loquitur. Ex his credo hanc vltimam limitationem ſaltem in exemplo non eſſe veram.

Ex ordine ſuperiorum habemus expeditam glo. in 1. par-
54 te, & totam ſecundam. Reſtat nunc videre † quæſtionem, quam ponit gloſſ. in ſecunda parte. an actio ex empto, quæ competit ad deducta in pactum propter veſtimentum contractum, ſit bonæ fidei, & gl. in ea eſt ſententia quod eſt ſtricti iuris cum detur in locum actionis præſcr. verb. & in iſta quæſtione longę ſunt ambages, vt vides per Modernos.

Sed mihi ſuperuacanea eſt. nam ſi actio præſcr. verb. oritur, non eſt ea ratione qua oritur actio ex eo contractu, vna enim oritur, quia ineſt, vt l. noſtra; alia, non quia ineſt, ſed quia forſan reſultat cauſa ad ipſum pactum; vnde non ſuccedit loco alterius, imo ex diuerſo fonte. non ergo vnius na-

ob aliam impeditur, quod bene fatetur Bart. in 3.col. ante med.& ſi hæc aliter ſentiat.

55 † In tertia parte glo. magnæ ponuntur veſtimenta pactorũ.& in hac materia principaliter duæ ſunt opiniones, vna eſt, quod ſex modis veſtiatur pactum. vt Azo dicebat, cui poſtea fuerunt additi duo modi. & poſſunt addi plures.

Alia fuit opinio, quòd ſolo rei interuentu veſtiatur pactum, & hæc fuit Petri & Iacob. de Ra. quarum quælibet habet ſuas rationes. Sed Azonis eſt communis concluſio, contra quam ita arguitur: illud dicitur veſtitum, quod nudum fuit, & ad quod fuit ſuper inductum veſtimentũ; ſed in illis ſex caſibus non poteſt dici ſuperinductum, ergo illis modis non dicitur veſtiri. maior de ſe patet; minorem probo, certum eſt, quòd contractus, qui ſolo conſenſu contrahuntur, ab initio naſcuntur validi & efficaces, nec aliquo tẽpore dicuntur nudi, vt veſtiri dicantur. probatur; quia ſolo conſenſu perficiuntur, vt inſtit. eod. in princ. & in l. conſenſu. de act. & obl. ergo cum ſunt pacta, ſunt perfecta; quia pactum eſt duorum conſenſus. vnde probatur nunquam fore nuda. Item in contractibus, qui re contrahuntur ab ipſa conuentione, quæ re fit, naſcitur actio; nec ante eſt conuentio vel contractus re, quam res interueniat l. obligamur. de act. & oblig. notatur in l. ſi tibi. infra eod. vnde cum eſt contractus, eſt validus, & nunquam nudus, & iſto modo hoc intelligas, non vt Ioan. Faber inſtit. quibus mod. re contrah. in princ. qui negat ex pacto oriri actionem in cõtractibus, qui re cõtrahuntur, ſed ex ipſa re. nam ex re non naſcitur actio, ſed ex pacto quod re fit, vt l. 1. §. adeo. ſupra eod. & in l. obligamur. nec re contrahitur, niſi pactum re ipſa interueniat, & ita non obſtat arg. ex quo ipſe fallitur.

Idem dicendum eſt in verborũ vel literarum obligatione, & idem in veſtimento cohærentia contractus. nam eo ipſo quod pactum eſt, cenſetur ineſſe. vt in §. noſtro. non ergo dicetur veſtiri. Sed ſolum rei interuentu dicitur propriũ veſtimentum, quia cum ipſa conuentio ſit de ſe nuda, conuenit enim de faciendo; vt facias, hoc pactum nudum eſt, ſed poſtea ex facto alterius veſtitur. & in hoc conſideratur veſtimentum pactorum, vt conſiderat lex noſtra. in §. ſed & ſi in alium.

Sed communis opin. habet, vel videtur habere firmiorẽ rationem; nam omnis conuentio aut eſt nuda, aut veſtita, vt l. 1. in fin. ſupra eod. ergo omnis conuentio, quæ non eſt nuda, erit veſtita: cognitis enim nudis cognoſcemus veſtitas, vt inſtit. de iure perſo. in princ. nudæ ſunt. quæ in nudo nomine conuentionis & in finibus eius permanent: ergo cõtractus, qui non ſtant in nudis finibus vel nomine conuentionis, dicuntur veſtiri: quia non ſunt nudi, & ideo dicebat Azo quòd ſex modis dicitur veſtiri de quibus modis inferius latius.

56 † Vt ergo vtriuſque opinionis fundamenta congnoſcamus: conſiderandum eſt, quòd conuentio prout eſt genus: poteſt habere duas ſpecies, in quibus verificatur. Aliæ enim ſunt conuentiones nudæ. aliæ veſtitæ. Probatur in l. iuriſgẽtium, in princ. & in l. 1. in fi. ſupra eod. vnde iſto modo dicũtur conuentiones veſtiri, etiam ſi ab initio naſcantur veſtitæ: quia reſpectu generis nudæ naſcũtur cũ alia qualitate, & genus conuentionis veſtitur ſpecie ipſius contractus, qua dicitur veſtitum: nunc intelliges tex. in leg. iuriſgentium, in princ. ibi, quæ pariunt actiones, in ſuo nomine non conſtãt, ſed tranſeunt in proprium nomen cõtractus. Tranſit ergo genus in ſuam ſpeciem, & ex veſtimento ſpecifico dicitur veſtitum. Idem probatur in l. 1. in fine. Sed conuentionum pleræque in aliud nomen tranſeunt &c. Et ideo ſubiungitur in §. ſed etſi. quòd non ſolum iſto modo pactum ſit veſtitũ, ſed etiam de ſe nudum poteſt veſtiri cauſa: quam Doctores appellant rei interuentum. itaque vtroque modo veſtitur. In quo conſidera, vt dixi, conuentionem in genere, quæ in ipſa ſpecie veſtitur. Sed pacta nuda non recipiunt aliquod veſtimentum vltra genus ſuum: ſed ſtant in nuditate conuentionis, & ideo dicuntur nuda, quia nullam ſpecificã recipiunt formam, & hic eſt ſenſus communis opinio.

Petrus tamen & Iacob. conſiderabant conuentiones in ſpecie ſua. nam emptio nunquam dicitur nuda, ab initio. n. naſcitur valida & efficax: nec vnquã veſtitur. Sed dic, quod verum eſt, quod ea conuentio indiuidua vel ſpecifica non cenſetur veſtita, ſed genus conuentionis veſtitur tali ſpecie efficaci: ex quo dicuntur in propriam & efficacem ſpeciem tranſiuiſſe, vt in l. noſtra. in princ. & hoc eſt quod dicitur cõuentionem veſtiri.

Nec obſtat arg. in quo præſupponitur: vt aliquid dicatur veſtitum: neceſſe eſſe id fuiſſe nudum. nam veſtitum non dicitur eo reſpectu, quo illud idem fuiſſe nudum: ſed reſpectu aliorum pactorum, quæ reſtant in ſui generis fine & nuditate. Exempli gratia. Deus creauit genus animalium: ſed hominem ratione, & ſua imagine veſtiuit: certe homo non naſcitur veſtitus reſpectu ſui: quia nunquam fuit ab ipſa ratione nudus, ſed reſpectu aliorum, in quibus non formatur ipſa ratio, quam pro veſtimento capimus.

Sed quiſq; contra hæc recte dubitaret: quia ſi pacta nuda ſunt ea. quæ reſident in genere ſuo: ſequitur, pactorũ duas non eſſe ſpecies: nec genus conſtitui ad tales ſpecies, quia vt patet in arbore Porphirij, neceſſe eſt, vt ſpecies ſub eodem genere conſtituantur, & differant æqualiter. Reſpondeo, quod pacta nuda etiam ſunt ſub genere pactorum. Sed ideo dicuntur in finibus ſui generis conſiſtere, quia ius ea non nouit, nec ſpecialiter confirmauit. Reſident enim ſine nomine, & inefficaces, vt ſunt plura animalia, quorum non habemus commercium, nec cognitionem ſpecificam, ea tamen ſui generis nomine animalia appellamus. eadem ergo ratione iuriſconſulti pacta appellarunt ſui generis tantũ aſſumendo nomen: doctores tamen legum per contrarium pacta veſtita appellarunt reſpectu pactorum nudorum.

Sed animaduertendum eſt ſecundum glo. multiplex eſt veſtimentum. veſtitur enim re, verbis, literis, & conſenſu.

57 † Sed contra literarũ veſtimentum. nam gloſſ. fatetur quod poſt biennium veſtitur: ergo ab initio erat nudum. & ſic videmus quod tempus ſit modus obligationis introducendæ, contra rationem leg. obligationum fere, infra placet. de actioni. & obligatio, & pro gloſſ. bene facit inſtit. de literarum obliga. in principio. ibi. Sed hodie fit, vt dum quæri nõ poteſt, ſcr. prima obligetur: & ita gloſſ. moderni intelligunt: vnde ſecundum eos ſequitur, vt magis tempore quã literis obligetur, & ſic contra intentum gloſſ.

Certe iſta conſequentia non eſt bona. quia etiam ſi poſt biennium oriatur: non ſequitur, quod tempus ſit veſtimentum: ſed poſt tempus literis veſtitur conuentio. vnde literarum obligatio appellatur & dicitur literis cõtrahi. nec obſt. quod ab initio non ſit nata obligatio, & tamen literis contrahitur, quia reſpondeo, quòd poſt tempus literis veſtitur ipſa conuentio. nec verum eſt quod tempus veſtiat vel obligationem introducat. vnde non eſt bona conſequentia, quam Barto. faciebat: quem vide: quia aliter intelligit glo. ſcilicet, quod ab initio literis veſtiatur, & quod ab initio oriatur ciuilis obligatio & actio, etiam ſi obſtet exceptio: ſed poſt biennium actio efficitur efficax. & ſecundum eum hoc voluit dicere gl. ſed hanc opinionem ego habeo dubitabilem, vt videbis in l. ſi vnus. ſ. pactus Veritas ergo eſt, quòd literis ipſis conuentio veſtitur, quia ſiue ab initio, ſiue poſtea literę ſiunt, quæ conuentionem faciunt efficacem. vnde colliges, quod non recte dixit Ioannes Fab. inſtitu. quibus modis re con. ob. in princ. poſt medium primæ colum. obligationem literarum a literis naſci, non a conuentione, quia etiam ſi literis contineatur, a cõuentione naſcitur actio. probatur in leg. 1. §. adeo. ſupra eo. & patet, quia ipſa conuentio veſtitur literis, & ex conuentione veſtita agitur, ſecundum glo. noſtram, & in hoc concordat ratio l. non figura, infra de actio, & oblig.

58 † Aliud eſt veſtimentum conſenſus. Sed oppono cum Barto. omne pactum habet conſenſum, ut leg. 1. in definitione, ſupra eo. ergo omne pactũ eſt veſtitum. reſpondet Bar. ex mente glo. quòd pacta ex conſenſu non veſtiuntur niſi in certis caſibus, qui enumerantur inſti. de obli. quæ ex conſenſu: alias leuis & tenuis veſtis eſt ſolus cõſenſus, ſed illi, quia ſunt fauorabiliores & pingues, ideo leui veſte veſtiuntur, exempli cauſa, uni iuueni calido & pingui ſufficit quædam tenuis ueſtis, ſed alteri debili & macilento non ſufficeret: ſic in propoſito. ita Bar. certę iſta uerba exquiſita ſunt: non tamen habent ueram rationem. quia non ex fauore uel pinguedine præcipua ipſa emptio uel locatio conſenſu ſolo cõſtituitur: nam idem fauor deberet eſſe in depoſito & commodato, vt ex ſolo conſenſu conſtitueretur efficax: quia ſicut eſt emptio bonæ fidei, ita depoſitum, & commodatum, vt §. actionum, inſtit. de actio. & ſicut emptio eſt iuriſgentiũ ita depoſitum & commodatum, vt in l. noſtra. at ſi fauorem attendimus, dotis promiſſio eſt fauorabilis, gratia omnium gentium & reipublicę, vt l. 1. ſolu. matri. tamen videmus, quod iure regulari dotis promiſſio niſi ſtipulatione fiat, non eſt efficax, vt l. ad exactionem, C. de dot. promiſ. Vera ergo ratio erit, quam ſumes a mente Iureconſulti in l. iuriſgentiũ, in princip. quia prout in contractibus, qui re contrahuntur, re ipſa contrahitur, & contractus aſſumit eſſentiam & nomen ſpecificum, ita in contractibus qui conſenſus contrahuntur,

huntur. ſolus conſenſus efficit & in eſſe deducit ſpecificum & ſpecialem iuriſgentium contractum: nam eo ipſo quòd conſentimus de danda re pro pretio, eſt emptio & venditio prout commodando rem ipſam dicitur commodatum: vnde cum iuriſgentiũ ſpeciales contractus ius ciuile approbauerit: approbantur per conſequens contractus, qui conſenſu contrahuntur. & ita in iſta l. iuriſgentium. pariformiter ponuntur contractus qui re & conſenſu cõtrahuntur, quia eadem ratione dicuntur veſtiti, vt vides in princ. legis, quod Barto. fatetur cum paulo poſt loquitur de veſtimentis iuriſgentium. Iſta tamen ratio non eſt in omnibus pactis, ideo omnis conſenſus non erit veſtitus & ſic ceſſat argumentũ.

59 † In his opportune quęritur, an iſta veſtimenta ſint de iuregent. vel ciuili. Bart. dicit, quòd aliqua ſunt de gentium iure, alia de iure ciuili, de iuregentium ſunt in contractibus, qui re vel conſenſu contrahuntur, vt lege noſtra in princip. ideo dicuntur veſtiti: quia a iuregentium ſibi nomen eſt inductum: item eſt de iuregentium veſtimentum cauſæ, quod eſt interuentus rei. vt l. noſtra. § ſed etſi.

Tertium eſt veſtimentum cohærentiæ contractus, vt in §. noſtro. cętera veſtimenta ſunt de iure ciuili. Pau. de Caſt. diſſentit a Bart. in hoc vltimo, dicens, quòd non credit, hac ſubtilitate cohærentiæ contractus cæteras gentes vti: vnde iſtud veſtimentum cohærentiæ erit iuris ciuilis, & non gentium.

Ego vero conſidero, quòd omnia veſtimenta pactorum ius ciuile conſiderauit, quod ratione ſua probatur, quia talia veſtimenta ſunt inuenta, vt pacta reddantur efficacia, cõſtat ex noſtra l. iuriſgentium. in princ. & in §. ſed etſi. & in §. ſed cum nulla, & in noſtro. § quinimo.

60 † Sed ego tibi probo, quod iuregentium nulla eſt differẽtia, an pactum ſit nudum vel veſtitum, quia omne pactum eo iure obſeruatur. vt probatur l. 1. in princ. ſupra eod. ęquitate enim naturali: quia introducitur obligatio iuriſgen. vt l. cum amplius, §. is natura. de regul. iur. nulla eſt differentia inter pactum permutationis & emptionis, vt conſtat in eadem l. 1. in princ. vbi pacta eadem æquitate obſeruantur, ſiue nuda ſint: ſiue veſtita. probatur etiam in l. Stichum. §. naturales, infra de ſolu. patet ergo, quod eo iure nulla ſuit de veſtimentis conſideratio. nec ego credere poſſum, quod inter Arabes & Indos, Scythasve habeant locum talia veſtimenta, quæ conſtituuntur ad faciendam differentiam executionis pactorum. Sed ſi dixeris, quis mihi hoc reuelauerit: ipſa quippe ratio, quæ communis eſt apud omnes gentes, ex qua cognoſcimus ius gentium, vt in §. quod vero. inſtit. de iure natur. gentium & ciuili. nam vera iuſtitia & naturali ratione omnia pacta cogimur ſeruare, quod ſatis oſtẽdit ius canonicum, & fateri videntur Doctores, cum fateantur, quod non obſeruare pacta, ſit peccatum, de quo ſatis dixi in lege noſtra. in princip. eius, diceret quiſque quod maior inſtat ratio in pactis veſtitis, quam in nudis: quia ſi iam dedi vt dares, conuenientius eſt, vt des, quam ſi ſolum conuenimus de dando. fateor, quòd maior ſit ratio: tamen non quęrimus, an maior ſit ratio: ſed an ſit ſufficiens ratio ad obſeruandum pacta de iuregentium, & nõ poſſumus negare ſufficientem eſſe. conſtat ergo, quòd ad obſeruantiam pactorum de iuregentium non curatur de veſtimentis.

Nec obſtat id, quod dicit hic Pau. de Ca. & paſſim in ore omnium eſt, quòd ex pactis nudis gentium iure non miniſtrabatur iuſtitia. nam hoc nunquam probabitur, nec id obſtat, quòd etiam iure ciuili omnia pacta obſeruari præcipiũtur ut patet infra eo. l. §. prætor. & §. pen. C. eo. ſed iure ciuili ſit differentia inter ueſtita & nuda: ergo & de gentium iure. reſpondeo, quòd aliter iure ciuili præcipiuntur pacta obſeruari, quam iuregen. ut uidebis in §. prætor. ubi oſtendam. Apparet ergo, quod ius ciuile conſiderauit ueſtimenta, quia diſtinxit nuda a ueſtitis, cum maxime ueſtita dicantur a doctoribus, quia aliqua nuda ius ciuile appellauit. a nudis enim ſumptum eſt nomen ueſtimenti, & eſt nomen magiſtrale. Fatendum tamen, quòd ius ciuile aſſumpſit aliqua ueſtimenta a iure gentium, ut puta nomina contractuum, ex quibus habuit contractus eſſe veſtitos, ut poſſint producere actionem & obligationem, quia cum ius ciuile approbauerit tales contractus, ex his oritur actio ciuilis. Veſtimẽtum enim bene poteſt ſumi a iuregen. ad hunc effectum, ut producat actionem, non tamen ex hoc conſtat, quod tale veſtimentum conſideraretur pro veſtimento iuregentium maxime ad hunc effectum ut contractus ſit efficax.

61 † Vltra ſex veſtimenta principalia ponitur hic aliud. ſ. cũ pactum veſtitur iureiurando, vt l. vt iuriſiurãdi. infra de op. lib. & hoc veſtimentum approbatur a Bart. qui dicit verum eſſe in caſu ſingulari illius legis, ſcilicet cum libertus iurat operas præſtare patrono. idem tenet gl. inſtit. quib. mod. re con. ob. in princ. quæ approbatur communiter.

Sed ego arguo contra tale veſtimẽtum, certum eſt, quod iſtud veſtimentum loquitur de iuramento introductorio obligationis: patet quia illa lex de eo loquitur in illo caſu ſingulari. & ita omnes præſupponunt in l. ſi quis pro eo. de fideiuſ. in princ. ſed tale iuramentum non præſupponit pactum: imo negat. quia alias ſi cum pacto poneretur, eſſet cõfirmatorium, & accederet fideiuſſor: vt l. 1. de fideiuſ. infra, quod tamen eſt falſum, vt in eadem l. ſi quis pro eo. de fideiuſ. dicitur, quod ſi quis pro eo, qui libertus non eſt, & operas ſe præſtaturum iurauerit, fideiuſſerit, non tenetur. Vnde ſequitur, quod not. Bart. ibi in med. 2. colum. quòd tale iuramentum non habet vim pacti: nec habet locum, cum pactũ præceſſit, quia tunc accederet fideiuſſor. quomodo ergo eſt poſſibile, quod ibi iuramentum veſtiat pactum, cum pactũ neceſſario negetur. vt Barto. ibidem cogitur negare. certe ſi ita intelligimus, prout Barto. & alij communiter ibi intelligunt. dicendum eſſet, quod pactum non veſtiatur a iuramẽto obligationis introductorio: quia id iuramentum ſolum fit Deo: nec habet conuentionem præcedentem: vnde ſecũdum intellectum Bart. hoc veſtimentum, quod ipſe & cæteri approbant, ſtare non poteſt. Ego vero teneo, quod iuramentum ſit introductorium obligationis ciuilis & naturalis, & valeat tam de iure canonico quam de iure ciuili, vt late oſtendam in cap. 1. de pactis. Bart. in d. l. ſi quis pro eo. fatetur quod eſt introductorium obligationis naturalis ſecũdum ius canonicum: negat tamen, quod naſcatur obligatio naturalis de iure ciuili: quaſi obligatio naturalis, quæ ex æquitate & ratione naturali fundatur, ex iure ciuili mutationem recipiat. bone Deus. Si Dominus Bartol. iam ſenex hæc ſenſiſſet, non vererer dicere eũ deliraſſe. Sed miſera mors & inuidia ætate iuuenili ante quinquageſimum annum eum nobis abſtulit. videbis in d. cap. 1. quod ſi verum eſt, quod iuramentum ſit introductorium obligationis, ſequitur quod cõuentio iurata eſt veſtita, ſiue præcedat conuentio cum parte, ſiue ſolum iuretur Deo, quia cum Deo iuratur: eſt conuentio ipſius & iurantis: quia in vanum contendunt. Deus enim eſt vbique locorum, vt l. properãdum. §. ſi autem. C. de iudi. ergo conuentio per iuramentum facta erit veſtita. Ex his ſaluabis gl. veſtimentum.

Aliud veſtimentum eſt operis initio. l. 1. § 1. de polli. ſed contra, quia illa lex loquitur in pollicitatione non in pacto. & pollicitatio non eſt pactum, vt l. pactum, eod. tit. Sed ego credo voluit id dicere in pacto: quia eadem eſt ratio. & in no. lo. Fab. inſti. quib. mo. re con. ob. in princ.

62 † Reliquum veſtimentum eſt legis auxilio ſcilicet vbi cũque pactum ex nudo pacto producit actionem, vt in d. donatione, l. ſi quis argentum, C. de do. §. fin. hanc gl. Bart. reprehendit dicens, quòd legis auxilio non veſtitur pactum. nam legis auxilium non eſt veſtimentum ſed quædam cauſa agens in pacto, vt ſol agit in generatione hominis: homo tamen generat hominem, & inde dicit, quòd in pactis nudis agit lex ipſa miraculoſe: quia ſine veſtimento ſufficienti facit producere actionem. Maria enim mater noſtri Redemptoris peperit ſine viri ſemine, & Heliſabeth cum eſſet ſterilis genuit: huius exemplo lex ex pacto nudo facit producere actionem, & aliquando ipſa lex producit propter pactum in donatione: hæc ſunt verba Bar. Paulo de Caſt. non placent iſta: ſed nec ipſe videtur habere cõgruum ſenſum, vt declaraui l. conuentionum ſup. eo.

Ego conſidero, quòd Bart. recte dicat in hoc, quod in caſibus, in quibus ex nudo pacto oritur actio, pactum non ſit veſtitum, ratio: quia hæc oratio ſibi pugnaret ſcilicet quod pactum ſit veſtitum, & quod ex nudo naſcatur, vnde cum iura dicant, quod ex nudo naſcitur, vt l. frumenti. C. de vſu. & l. etiam. infra de vſu. ſequitur pactum non eſſe veſtitum, niſi diceremus, quod eſt nudum a verborum ſolemnitate, non autem a legis auxilio. ſed Bart. rectius in hoc loqui videtur. in exemplo tamen, quod ſubiungit miraculoſe legem procedere, certe cum hæc miracula video, ſemper animaduerto ea eſſe nata a Doctorum intellectu, & non a legis intentione. cum enim legis vis ipſa natura contermineatur, vt in l. cum quidam, §. quid ergo. infra de acquir. poſſeſſio. Doctores eam exterminant, cum ad miracula porrigunt, vel extẽdunt. Hæc enim relinquuntur patri, qui omnia poteſt: qui nutu potuit, vt nobis pareret ſanctiſſima virgo. Nec credas, quod ſubeſt miraculum in eo, quòd pactum nudum pariat actionem. Imo id ſanctiſſimum eſt: & ſi ius ciuile omnino veram iuſtitiam ſecutum fuiſſet, ex quolibet pacto etiã nudo

do iuſtitiam miniſtraſſet. Quod oſtenditur: quia iure naturali æque pacta obſeruantur, vt l. 1. ſupra eo. & huius exemplo ius canonicum itidem obſeruat. non ergo dicendum, quod id ſit in vero iure miraculum. Fateor, quod exorbitat a regula ceſſatiua legis ciuilis, quã tradidit in noſtro §. quinimo. & in §. ſed cum nulla. quicquid tamen excipitur, non ſit miraculoſæ, ſed iure ordinario: maxime cum rationi iuris naturalis ipſa exceptio conformat.

Item nota, quod forſan poteſt dici, vt id. quod notat gloſ. in princ. inſtit. quib. mo. re contra. ob. ſit verum. l. quod pactum aliquando veſtitur legis authoritate, vt in donatione. nam ego tenui, quod donatio eſt contractus nominatus nomine & authoritate data ex l. ſi quis argentum. §. ſi. ergo pactum veſtitur, vnde Bart. non recte improbat hoc, dicens quod in donatione non ex lege ſed propter legem detur actio, de quo ſatis l. legitima. ſup. eo.

Vltra gloſſ. addit duo veſtimenta Do. Iaſon in 6. colum. quaſi in princ. primum eſt cohærentia [illegible] rix, vt l. quoties. C. de dona. quæ ſub mo. [illegible] pactis. notatur l. traditionibus, infra iſto tit.

Secundum eſt veſtimentum imp[illegible] conditionis: quia habetur pro cauſa, vt l. cum ad [illegible] incert. pet. & ita ibi Ang. per illum text. hoc tamen [illegible] eprobaſſe in §. ſed cum nulla. Dom. Iaſon in primo [illegible] mento, quia ex numero & ex caſu, non ex ratione rem ipſam conſiderat, credit ſe addere, & vere nihil addit. Nam in veſtimentum rei interuentus, quod ponitur in l. noſtra, §. ſed & ſi. eo enim ipſo quod ego tradidi vel donaui, vt aliquid faceres, illud pactum veſtitur iſta cauſa, quæ appellatur rei interuẽtus. Nec credas ſolum, quòd in contractibus hic enumeratis habeat locum cauſa ad pactum, vt vidimus in contractu conditionali, & in contractu alias efficaci etiam ſine ipſa donatione.

Nec obſtat quod traditio iſta ſit voluntaria. quia hæc non conſtituit diuerſum veſtimentum, maxime quod etiam in §. ſed & ſi. traditio ipſa eſt voluntaria, & quod idem ſit veſtimentum, probatur: quia in vtroque caſu datur actio præſcript. verb. quæ ab hoc fonte in his caſibus procedit, quia pactum habet cauſam vel negotium aliquod, ex quo veſtiatur, vt in §. ſed & ſi. l. ſoler, & l. ſi dominus, infra de præſcriptis verbis.

Item nec ſecundum veſtimentum eſt diuerſum ab iſto, quia euentus conditionis ideo veſtit pactum: quia talis euẽtus habetur loco adimplementi, vel loco cauſæ, vt l. a Titio. infra de verbo. oblig. & ita dicit ipſe Ang. & fatetur ipſe Iaſon in §. ſed cum nulla. in vltima limit. ergo non eſt aliud veſtimentum.

Item inquantum Bald. & Dom. Iaſon reprehendunt Do. Ang. quod euentus conditionis non ueſtiat pactum, ne cõcurrant duo ſpecialia, ego credo, quod non recte reprobẽt, ut oſtendi in limitationibus, quia & ſi ſit ſpeciale, ut ex nudo pacto oriatur talis ſpecialitas eſt amplianda, nec in ea cadit cauſa reſtrinctionis, ut patet ex l. bona fides, infra depoſiti & ibi Pau. Præterea ſi euentu ipſo conſtituitur cauſa, falſum eſt, quod ex nudo pacto oriatur, quia eſt ueſtitum, cum habeat implementum. itaque non poteſt conſiderari eorũ ratio duorum ſpecialium, cogita.

63 † Ex prædictis pactorum ueſtimentis Bart. ſe transfert ad quæſtionem, nunquid quando ex conſuetudine uel ſtatuto contractui imponitur nomen, ex hoc ſit contractus nominatus, & concludit quod non: niſi a tali ſtatuto uel conſuetudine & nomen & forma ſint appoſita, tunc enim cenſetur eſſe contractus nominatus, utrunque probat exemplis uidemus enim, quod hoc nomen affictí & continui. eſt inductũ a conſuetudine, & tamen talis contractus dicitur a iure innominatus, ut l. ſi olei. cum ibi notatis. C. locati. l. naturalis, §. at cum do. infra de præſcrip. uerbis, conſtat ergo quod ſolum nomen conſuetudinis non eſt ſufficiens ueſtimentum, niſi tale nomen ſit inductum a iuregentium, ut lege noſtra, in princip. Item uidemus, quod emphyteuſis habet nomen & formam a iure ciuili: ergo erit contractus nominatus, & idem eſt in ſponſalitia largitate, quia lege ſpecialiter cauetur, ut ſit contractus ſpecialis, ut in authen. eo. decurſum. de donat. ante nupt. nam ante illam legem uocabatur ſponſalitia largitas, & tamen non erat contractus nominatus, ut ibi probatur. Vnde infert ulti. Bart. quod feudum eſt contractus nominatus: quia habet nomen & formam ab ipſa conſuetudine, habet enim nomẽ quia feudum appellatur. habet formam. ſ. fidelitatis, iuramenti, & inueſtituræ, ut in c. 1. quid ſit inueſtitura. & cap. 1. de noua forma fidelitatis. hæc ſunt uerba Bart.

Primo aſſumo concluſionem Bartol. deinde ueniam ad exempla. concluſio eſt quod ex ſolo nomine conſuetudinis uel ſtatuti non cenſeatur contractus nominatus, de iſta concluſione ego dubito. quia nominatus contractus a nomine dicitur, ut in noſtra lege, in princ. & l. 1. in fin. ſupra eo. Sed ſi nomen ſit indictum a conſuetudine, ſat erit: quia pro lege habetur, ut l. de quibus, ſupra de legi. & ſtatutum eſt ius ciuile, ut l. omnes populi. de iuſti. & iure. præſertim quod Barto. fatetur, eandem uim eſſe legis & conſuetudinis, at ille dicetur nominatus, qui a legibus ciuilibus nomen habet, ut l. in quam infra de præſcrip. uerbis, ergo &c. id autem quod Bar. dicit de forma, nunquam probabitur, niſi inquantum forma apponitur ſpeciali contractui, ex qua cognoſcatur ut nomẽ adaptari poſſit. nam ſpeciale nomen ſpecificam exigit cognitionem.

Non obſtat l. naturalis, §. at cum do. & l. ſi olei. cum notatis, quia fateor, quod iure ff. orum, uel Codicis contractus affictí uel continui non eſſet contractus nominatus. ratio, quia conſuetudo non adinuenit eo tempore iſta nomina, & Bart. non probat, quod eo tempore iſta erant nomina indicta a conſuetudine. imo credendum eſt, eſſe moderna, & poſtea a conſuetudine inuenta, ut Bart. ipſe ſentit, & uidetur probari, quia non ſunt latina. Si ergo hodie hoc ſpeciale nomen eſt impoſitum, clarum eſt, quod ante impoſitionem contractus erat innominatus: quia nomen ſpeciale nõ erat cognitum. itaque illa iura nihil obſtant. Nec obſtat authen.
64 ut ſponſalitia largitas. † fateor enim, quod ante illum authenticum ſponſalitiæ largitatis nomẽ erat cognitum. nec nomen additur illo iure: ſed hoc, quod habeat ſpecialẽ naturam. nam & ſi ſponſalitiam largitatem appellaſſent donationem ante nuptias, illa. non ex nomine ſpeciali mutabat donationis naturam: ſed hoc introducitur authenticorum iure, ut ſpecialem habeat naturam non generalem ipſius donationis: unde eſt, quòd in ea ſponſalitia largitate ceſſet inſinuationis neceſſitas, quæ eſt in alijs donationibus introducta, ut ibidem dicitur. Ex his colligas, quòd fallacia ſtat in hoc, quod aliud eſt contractum eſſe nominatum, quia ex nomine nominatus dicitur, aliud eſt habere propriam naturam, ſpeciem, & actionem ipſius contractus. nam non ſequitur, habet nomen: ergo habet ſpeciem iuris naturam uel actionem, quod æque uerum eſt tam in nomine conſuetudinis uel ſtatuti, quam in nomine iuriſgentium, quia etiam nomina iuriſgentium non tribuunt de ſe propriam & ſpecialem naturam nec actionem. pone in emptione, locatione, mandato, certe antequam ius ciuile confirmaret tales contractus, erant nominati. ſed iure ciuili fuit diſtincta natura, & data actio: & fuerunt conſtituti efficaces contractus. vt dicitur in l. noſtra, in princip. quædam enim actiones pariunt, quædam exceptiones &c. Vnde eſt, quod ſolum iuriſgentium, vel conſuetudinis, vel ſtatuti nomen non ſit ſufficiens veſtimentum, vt contractus ſit efficax ratio: quia requiritur comprobatio legis ciuilis, vt ex tali contractu oriatur actio. vnde tales obligationes ex ipſa comprobatione appellantur ciuiles. inſtitu. de oblig. §. 1. dixi late. in leg. noſtra in princip. & ita in authentico, vt ſponſalitia largitas. fit talis nominis comprobatio, cum conſtituatur ſponſalitia largitas vt ſpecialis contractus diſtinctus ab ipſa donatione & eius regulis, & eadem eſt intentio. l. 1. C. de iure emphyt. Barto. ergo male videtur in his ſentire, qui a nomine credit veſtimentum, & ibi Angel. idem Angel. in authen. vt ſpon. largitas, & Ioan. de Imol. in capit. quæ in Eccleſiarum, de conſtitut.

65 † Item ex his punge Bald. in cap. fi. in fi. de cau. poſſ. & proprie. vbi dicit, quòd omnes contractus de mundo, quos cõſuetudo de nouo inuenit, ſunt innominati, ex quo a iuregẽtium vel ciuili nomen non acceperunt fundabat ſe per l. naturalis, §. at cum do. cum ſimi. Sed vt dixi, ſi nomen habeãt, non poteſt negari eos nominatos. non tamen propter hoc ſequitur eſſe efficaces, niſi etiam a conſuetudine efficaciam haberent, vtputa, quia tales contractus obſeruabantur in iudicijs & extra: tunc ego ignoro, quare non eſſent efficaces eo modo, quo contrahuntur, facit, quod tenet Bart. in l. 1. in princ. fin. colum. infra de con. ex lege. ex hoc ſequitur, quòd contractus affictí & ſimiles erunt contractus nominati.

Item emphyteuſis erit contractus nominatus, & habet propriam naturam & efficacem. vt §. adeo. inſtitu. de locato & conducto. & l. 1. C. de iure emphy.

66 An autem † feudum ſit contractus nominatus. Bartol. tenet hic quòd ſic & confirmant ſuperiora. id Bald. aliquando confirmauit: ſed firmius tenet quòd non, vt l. fin. in 1. quæſt. C. quando liceat ab emp. diſ. & in rub. C. de rerum permut.

in

in 1.colum. vt videre poteris late per Moder. hic maxime per Dom Alex. fundamentum Bald. eſt, quia omnes contractus ſunt innominati, ſi non habeant actionem ex nomine contractus: ſed feudum, ſponſalitia largitas, & emphyteuſis non habent actionem propriam, ſed condictionem ex lege: ergo ſunt contractus innominati. ad hoc primo poſſes reſpondere, negando minorem. feudum enim & emphyteuſis habent proprias actiones ex eo contractu, vt tenet Bart. in l. 1. de condi. ex leg. ante fin. colum. probatur: quia ſunt contractus nominati approbati: ergo ex contractu naſcitur actio, vt l. actionum genera. §. ex contractu. de actio. & obligat. infra ſi ex contractu naſcitur, nomen ſumet ab eo. Sed hæc concluſio non tenetur: imo communiter docent Doctores, quòd pro contractu emphyteuticos naſcitur conditio ex lege: ita ipſemet Bart. in l. 1. C. de iure emphy. quem cæteri ſequuntur.

Ideo melius reſolue, & dic, quod maior ratio, quam Bal. præſupponit, eſt falſa, & non recte cõſiderata. non enim ab ipſius actionis ſpecialis defectu arguitur contractus innominatus, ſed ex eo quod nomen non habeat ſpeciale. vt cõſtat in noſtra, l. iuriſgen. in princ. & ibi dixi maxime in materia permutationis, vbi Bald. ampliſſime reprobatur. cum plures ſint contractus nominati non habentes propriam ab ipſis contractus nomine actionem. pone ſtipulationem certæ rei, quæ non habet ex ſtipulatu actionem, ſed certi cõdictionem, vt inſtit. de verb. obl. in princ. & l. ſi quis certum, inſ. ſi cert. pet. ſecundum veriorem opinionem.

Succeſſiue Bar. opponit, & eſt oppoſitio finalis: circa quã
67 tria erunt principaliter videnda: primum, an † vere præſupponat Bart. quòd quando promittitur id, quod erat debitũ ex alia cauſa, inducatur conſtitutum.

Contra Bart. primo facit l. cum de indebito. in prin. & in §. fi. infra de proba. vbi ſi quis ex priori debito vel cauſa cautionem facit, non propterea dicitur conſtitutum: facit etiã l. ſi mulier. C. ad Velleia. vbi ſi mulier iterum & ſecundo caueat: non propterea dicitur conſtitutum, & tamen ſecũda cautio eſt ex debito primo. & ita ex his iuribus concludebat Albert. contra Barto.

Item fortiter facit l. ſi tibi. C. locati. & ibi gloſſ. magiſtra. nam ibi dominus promiſit per pactum nudum illud, quòd coloni debebant. ſi tamen non interuenit ſtipulatio, agi non poteſt conſtat ergo non eſſe conſtitutum quia ſi eſſet ex pacto nudo agi poſſet, vt in §. de conſtituta. inſtitu. de act. vnde ex illo text. contrarium tenebat Cyn. ſcilicet: quod nũquam erit conſtitutum, niſi appareat quòd animo conſtituendi ſit factum. Item pro iſta parte facit tex. in l. 1. §. cum qui. infra de conſtituta. vbi ſtipulatio inutilis etiam ſi maneat in vim pacti, non valet vt conſtitutum: ſubiungit rationem: quoniam non animo conſtituentis, ſed promittentis factum eſt: ecce ergo quod animus requiritur ad conſtituẽdum: nec ſufficit id, quod alias debebatur promittere. facit quod tenet ipſe Bart. in [illegible] l. 1. §. ait prætor. vbi dicit, quòd vt valeat conſtitutum, eſt promittendum nudo pacto, quod alias debebatur, conſtituendo illud debitum ſe ſoluturum. vnde videtur, quòd ſit neceſſarium exprimere id promitti ex cauſa conſtituti.

Pro parte contraria facit tex. l. quidam. infra de conſtitu. pec. vbi eſt caſus, quòd quidam ſcripſit, ea quæ Titius ex cauſa mutui tibi debebat, penes me habes, dubitatur, an ſit conſtitutum, & dicitur quòd ſic. idem colligitur ex mente. l. fin. eod. tit. Vnde conſtat, quòd ex ſola confeſſione promiſſiua prioris debiti cenſetur conſtitutum. vnde dicebat Bald. in authen. ſi quando. C. de conſtit. pec. quod ibi erat caſus vnicus, quòd ſi per epiſtolam confiteor illud, quod alias debitum erat, ex tali confeſſione oritur de cõſtituta actio. quod ego intelligo, quando illa confeſſio ſonat promiſſionem, vt ibi. quid dicendum.

Moderni hic adducunt multa, & nihil reſoluunt: etſi te-
68 neant cum Bart. hic. Ego ita † credo diſtinguendum. aut enim expreſſe agitur de conſtituto, & tunc ſumus in caſu claro, aut expreſſe non eſt actum: ſed fit relatio ad prius debitum: vtputa, ego tibi promitto, quæ Titius debet ex cauſa mutui; & tunc aut interuenit ſtipulatio, & non cenſetur cõſtitutum, vt l. 1. §. cum. aut ſine ſtipulatione promiſi, & cenſetur conſtitutum, vt in l. cum quidam, & l. fin. aut ſimpliciter ego promiſi alias debitum, non habita relatione ad debitum, & tunc non eſt conſtitutum, ita procedunt leges cõtrariæ ad quorum ſpecialem reſolutionem condeſcendo. & fateor præſuppoſitum Albert. & Cyn. quòd ad hoc vt ſit cõſtitutum, requiratur animus conſtituendi, quia text. eſt expreſſus l. 1. §. cum qui. & hoc eſt vniuerſaliter verum in omni contractu, vt l. non omnis, infra ſi certum petatur, & l. obligationum ſubſtantia. de actio. & oblig. nego tamen, quod ſi in promiſſione fiat relatio ad cauſam debiti, non ſit animus conſtituendi, vt l. cum quidam. & ita loquitur Bart. hic.

Non obſtat text. l. cum de indebito. quia ibi cautio fit ex debito in vim probationis: non autem animo inducendi nouam obligationem. Nec obſtat, lex. ſi mulier. quia ibi nulla relatio ad prius debitum. Sed ſemel & ſecundo mulier pro alio intercedebat, & nec prima nec ſecunda valet efficaciter, niſi poſt biennium fuerit facta.

Non obſtat l. ſi tibi. quam moderni ſepe appellant fortem, & eam non reſoluunt, quia ibi ideo non eſt conſtitutũ, quia pactum fuit nudum, quod autem fuiſſet nudum, probatur, quia dicitur quòd conuentio in placiti fide ſtetit. conſtat ergo, quòd non fuerunt verba conſtituti, quia conſtituti, quia conſtitutum contractus eſt nominatus: vt tenet Bart. in leg. noſtra. in princip. & in l. legitima ſupra eo. & ibi dixi. nec eſt verum, quod conſtitutum fiat nudo pacto: etiam ſi moderni id aſſerant, ſequentes antiquos, quia ex quo eſt cõtractus nominatus, licet ſit contractus, qui ſolo cõſenſu fiat, non poteſt dici pacto nudo fieri. Vnde probatur, quod ibi non erant talia verba in conuentione, quæ efficerent conſtitutum, & ſic non conſtat, quod ibi conuentio habuiſſet relationem ad prius debitum: quod quidem requiritur in conſtituto: vt ſupra dixi, & patet in eodem §. de conſtituta, nec obſtat, quod ibi erat debitum id, quod promiſſum fuit. nam non ſufficit id debitum eſſe, niſi vt debitum ſecundo promittatur, id eſt, conſtituatur. ex his habes defenſam & intellectum dicti in primum Bar.

Secundum dictum Barto. & ſingulare quidem eſt, quod id quod dicitur in l. ſi quis argentum §. fin. C. de dona. quòd
69 † ex nudo poſſit efficaciter agi cauſa donationis, nõ habeat locum in donatione remuneratoria. Vnde dicit cum Gulielmo quod ſi ego tibi promitto centum, quia mihi ſeruiſti: ex tali promiſſione non oritur actio: nec eſt efficax ratio eſt quia eſt quædam remuneratio, & non ſimplex donatio: vt l. ſi remunerandi. inſ. mandati, ergo non includitur in illa lege.

Secundo probatur ſecundum Guli. quia iſta remuneratio pacto nudo promiſſa tunc poteſt peti, cum habet nomẽ ſalarii: vt leg. 1. C. de ſal. agio, & ibi notatur, ergo cum hic non habeat locum nomen ſalarii, non poteſt peti. hæc ſunt fundamenta Bar. addunt hic moderni Papienſes, & ponderant nouiter l. ſi quis argentum, §. fin. in verbo, liberalitatem plenam. nam certum eſt, quod iſta remuneratoria donatio non poteſt eſſe plena liberalitas: cum propriæ ſit quædam ſpecies permutationis: vt l. ſed & ſi. §. conſuluit. de pet. hære. & eo maxime quod non eſt propria donatio: vt poteſt videre per plures effectus, quos habet diuerſos ab ipſa donatione: de quibus vide pleniſſime eandem late in leg. ex hoc iure quaſi ad fin. ſupra de iuſtitia & iure.

Item prædicti modern. ponderant rationem ſcriptam in d. §. fina. ibi, cum enim in arbitrio ſit cuiuſcunque id facere, quod inſtituit &c. Nam non poſſumus dicere, quòd iſta ratio ex toto competat donationi remuneratoriæ: ex quo in illa donatione erat aliqualis obligatio, quæ operatur multos notabiles effectus, quos vide vbi ſupra.

Præterea addo pulchriorem rationem: certum eſt, quod leg. ſi quis argentum, loquitur in caſibus, in quibus requiritur donationis inſinuatio, probatur per eundem tex. in fin. Sed in donatione remuneratoria non habet locum inſinuatio, vt no. Bar. in l. Aquilius Regulus, inf. a de do. & notatur in l. fin. iuncta glo. parua. C. de iure do. & ibi Ange. ergo ſequitur quod in iſto caſu non habeat locum.

70 † Pro contraria parte facit argu. quod facit domi. Alex. quod licet alias in correctoriis non ſit facienda extenſio, tamen ex identitate rationis licite etiam in correctoriis extendimus: vt notatur in cle. 1. de electione in glo. religioſus ſed ſic eſt, quod ratio l. ſi quis argentum, habet locum in donatione remuneratoria: quia eadem eſt ratio, vt illa valeat ſicut alia ſimplex: ergo ad iſtum caſum extenditur: [illegible] hoc argu. quia quando eſt eadem ratio, non dicitur extenditur ſed includitur caſus eiuſdẽ rationis: probatur, quia prout ex ipſa anima homo aſſumit formam: ita lex ab ipſa propria ratione: vt in leg. cum mulier. ſoluto ma[illegible] eſt in anima mea, in meipſo eſt, non exterius, & ideo [illegible] lius dicetur, quod comprehendit talem caſum [illegible] inepta (ni fallor) ratione credit facile reſoluere fundamentum do. Alex. dicens, quòd imo non eſt eadẽ ratio, quia nec eſt propria nec ex lata ſignificatione illius verbi, plenã liberalitatem poteſt comprehendi donatio: præterea vt in argumentis [illegible]

cebat

æcbar, illa ratio, cum enim in arbitrio &c. non recte adaptatur donationi remuneratoriæ, & iſtas reſponſiones habuit a do. Alexan. quia ipſe eas & rectius ſentit.

71 † Quod ego in iſta quæſtione ſentio ſine aliqua dubitatione eſt, quòd illa lex ita includit donationem remuneratoriam prout donationem ſimplicem, & non dubito: quia a cauſis more noſtro rem ipſam conſidero. & quæro quæ eſt ratio, ius ciuile mouetur ad diſponēdum, quòd donatio pacto nudo efficax ſit: certe non poteſt negari iſta, ſcilicet q̄a æquum conſiderauit, vt ea, quæ quis promiſerit liberaliter, deberet obſeruare, & cum ſit in arbitrio eius donare, vel nō donare, poſtquam ſemel deſtinauit, decet non reſilire: & ideo ius ciuile eum conſtringit. quæro ergo, an iſta eadem ratio habeat locum in donatione remuneratoria. certe nullus negabit, quòd maior æquitas & ratio ſubſit, vt debeat obſeruari donatio remuneratoria. cum in officijs omnibus primo loco illis teneamur obnoxij, a quibus beneficiū nos noſcimur recepiſſe. argum. l. cum in officijs, de teſt. & hanc rationem fatentur ipſi Moderni: licet timore cōtrariorum magis inclinent in aliam ſententiam, & nota, quòd eadem l. ſi quis argentum. noluit includere caſus, in quibus haberetur maior ratio: cum dicat, quòd lex maxime habebit locum in donationibus factis pijs locis & religioſis quæ cum Deo fiant, vere habent cauſam gratitudinis, dicendum ergo eſt, quòd vbi eadem aut maior ſit ratio, de intentione illius legis, eſt, quòd illa diſpoſitio obſeruetur.

72 Nec obſtant contraria: primo † cum dicit Bart. quòd eſt quædam remuneratio, & nō ſimplex donatio: fateor quòd non ſit ſimplex donatio: ſed nego, quòd nō ſit donatio: imo donatio eſt, cū ſit donatio remuneratoria, vt in l. Aquilius Regulus. hæc qualitas remunerationis donationi addita nō ſubducit diſpoſitionem, l. ſi quis argentum, cum illius l. diſpoſitio magis augeatur, quam minuatur ex tali qualitate.

Non obſtat ſecundum argum. de notatis in l. 1. C. de ſuf frag. quia ibi verum eſt, quòd ex pacto nudo nomine ſalarij poteſt deberi promiſſum. ſed falſum eſt. quòd ſi cauſa remunerationis promittatur, non debeatur per l. ſi quis argentū, & etiam ſine illa lege, vt inferius oſtendam.

Non obſtat tertium argum. Modernorum, dum ponderant verbum, plenam liberalitatem, quia in libro meo aliter eſt ſcriptum: ſcilicet, vt nō ex hoc inutilis ſit donatio, quod res non traditæ ſint, nec confirmetur ex traditione donatio, ſed liberalitate plenam & ſecundum legem noſtrā perfectiſſimam conſtitutam neceſſarius traditionis effectus ſequatur, & certe melius quadrat talis conſtructura. quam illa, quam refert Dom. Iaſ. quia liberalitas plena in illo tex. nō confirmatur, ſed donatio, quæ alias erat inutilis, ſola liberalitate cēſetur plena & perfectiſſima per diſpoſitionem text. illius. vnde etiam ſi eo modo ſit ſcriptum quo ipſe refert, ſalua pace male intelligit, quia vt dixi ille tex. non loquitur de liberalitate alias plena, ſed de ea, quæ ſtat in terminis ſolius liberalitatis: quia non erat datum, ſed ſolum promiſsū. vnde ex l. ſi quis argentum, plenam & perfectiſſimam conſtitutam eſſe dicitur. itaque intentio tex. illius non eſt diſponere de plena liberalitate id eſt, de mera liberalitate, vt Iaſ. credit, ſed eſt liberalitatem efficere plenam & perfectiſſimam, etiam ſi traditio non fuit ſecuta. ſed ſic eſt. quòd donatio remuneratoria eſt liberalitas, ergo illa plena conſtituitur. quod ſit liberalitas, probat Mar. Tul. in lib. 1. officiorum capite, quomodo beneuolentia in nos collata: vt firmat duo eſſe genera liberalitatis, vnum dandi, alterum reddendi.

Non obſtat argum. aliud in quo ponderant rationem inſertam in d. l. ſi quis argentum, ſcilicet in verbo, cum enim in arbitrio cuiuſcunque ſit. ſentit Dom. Iaſ. & aliquantulum Dom. Alex. quòd ea ineſt obligatio ad donationem remuneratoriam, quòd tollat arbitrium donandi. ego ignoro vnde ipſi hoc aſſerant. quia obligatio ad antidora etiam ſi ſit naturalis, non tamen habet efficaciā & neceſſitatem donādi, vt omnes fatentur, l. ex hoc iure, & l. ſed & ſi. §. conſuluit. de peti. hæred. & l. ſi ex teſtamento. infra de fideiuſ. adeo q̄ etiam in alijs obligationibus naturalibus habeat locum cōpenſatio. l. etiam infra de compen. tamen hæc obligatio adhuc nōn habet efficaciam compenſationis, vt ſentiunt Bart. & cæteri in d. l. ex hoc iure. & probatur l. ſi ex teſtamento. iuncta gl. de quo vide prædictos Moder. in pen. colum. in d. l. ex hoc iure.

Nec obſtant plures effectus, quos operatur obligatio ad antidora, quos allegant Moderni hic: nam illi effectus ſunt donationem factam, aut ſi aliquis ſit ad faciendam donationem, non tamen eſt talis, vt imponat neceſſitatem donādi, vt ſupra dixi: alias non eſſet donatio. l. vnum ex familia. §. ſi de Falcidia. infra de leg. 2. ſed cōtra me argumentari poteſt de ſententia Marc. Tul. vbi ſupra, nam cum duo inquit genera liberalitatis ſint, vnum dandi beneficium: alterū reddendi: demus, an nō, in noſtra poteſtate eſt: non reddere bono viro non licet, ſi modo id facere poſſit ſine iniuria. conſtat ergo, quod reddendi beneficij ſubeſt quædam neceſſitas officij, quæ ſubeſt ex æquitate naturali: vnde nos dicimus eū eſſe obligatum naturaliter: negamus tamen obligationem iuris ciuilis, & ideo dicimus, quod in arbitrio cuiuſque eſt etiā reddere beneficium, ſicut & dare. nec hoc negat Marc. Tul. cum dicat genus eſſe liberalitatis. facit, quod dicit glo. in d. §. conſuluit. quod ſi ſoluatur id, quod inſtinctu naturæ ex æquitate debetur, donatio eſt ſine dubio: quamuis aſſumat nomen remunerationis, vt infra mand. l. ſi vero non remunerandi. in princ.

Non obſtat argum. quod vltimo formaui. fateor enim, quod loquitur in donationibus, in quibus requiritur inſinuatio. ſed diffiteor, quod non loquatur in his donationibus, in quibus non requiritur: quia loquitur in pijs cauſis, quæ a primo iure inſinuationis ſunt exceptæ, vt l. illud. C. de ſacroſan. eccl. & l. ſancimus, C. de dona. in princ. itaque intentio tex. illius eſt, in donationibus non tollere ius inſinuationis, ſed vt permaneat cum ſuis diſtinctionibus tam in pijs cauſis, quam in alijs. Nec per hoc intendit loqui tantum in caſibus, in quibus donatio non exigit inſinuationem. eo maxime quod verius loquitur de inſinuatione tātum piæ cauſæ, & tamen conſtat, quod loquitur etiam in priuatis donationibus. id autem, quod Dom. Alexand. ſentit l. ſi quis argentum. vt correctoriam nō eſſe ampliandam, vide in quæſtione ſequenti, in qua hoc negamus. Conſtat ergo ex ſuperioribus, quod l. ſi quis argentum. habet locum in donatione remuneratoria.

Sed Dom. Ioan. de Imol. & ſi hoc teneat, conatur excuſa-
73 re Bart. ſcilicet † quando nullum verbum donationis in cōuētione eſt expreſſum, ſed ſimpliciter fuit dictum promitto tibi 10. quia mihi ſeruiuiſti: tunc enim habet locū. quod dicit Bart. ratio: quia tunc eſſent duæ ſpecialitates, ſcilicet q̄ donatio p̄ſumeretur, & quòd ex nudo pacto oriatur actio, quæ non ſunt dandæ ſecundum Bart. infra proxima quęſtione, & l. 1. C. de dot. promiſ. & ita dicit Do. Alex. hic. & Ang. inſtit. de act. §. in perſonam. 7. col.

Ego vero de tali excuſatione miror: & eam nō percipio. nam vt infra dicam, quod donatio præſumatur. neſcio quæ ſit ſpecialitas, & ſi fateamur id eſſe ſpeciale, ſi tamen ego p̄mitto decem, quia mihi ſeruiuiſti, certe pactum non videtur nudum: imo habere videtur cauſam ex qua veſtitur, vt in noſtra l. § ſed & ſi in alium, & l. ſolent. de præſcrip. verb. ergo ex pacto nudo non oritur actio, ſed ex veſtito quod non eſt ſpeciale, & memini vidiſſe Abb. in c. ſi cautio. de fide inſtrum. qui inquit talem promiſſionem validam & efficacem & certe quoad ius canonicum non eſt dubium, ſed adhuc etiam de iure ciuili id credo. Nec obſtat, quod ſupra quaſi in principio huius repetitionis diximus, quod contractus de præterito ex interuallo factus non cenſebatur eſſe cauſa ad pactum poſterius: quia hoc diuerſam habet rationem: non enim pactum cenſetur eſſe factum cauſa contractus, cum fiat ex interuallo. ſed ſi expreſſe dicitur, quod tibi do centum vel promitto decem ob ſeruitia præterita certe tale pactum habet expreſſam relationem ad cauſam. vnde ego ignoro, quare non cenſeatur eſſe veſtitum. facit quod tenet Dom. Iaſ. in l. ex hoc iure. in ſeptimo effectu donationis remuneratoriæ: qđ licet alias promiſſio ſine cauſa non valeat, l. 2. §. circa. de doli except. tamen quando merita præceſſerūt, habetur cauſa ſufficiens,
74 † vt notari poteſt ex Ang. doctrina l. qui præſens, inf. ſi cert. peta. & non quod ſit ſpeciale, vt donatio præſumatur: videtur ex hoc conſtare, quia ceſſat cauſa, ex qua ceſſat pręſumptio donationis, ea enim ratione dicitur non præſumi donationem, quia nullus præſumitur bona ſua ſine cauſa liberaliter expendere, quod Doctores appellant dilapidare, vt in l. cum de indebito. infra de probatio. ſed in datione remuneratoria ceſſat hæc ratio. ideo præſumitur donatio, etiam ſi non exprimatur, ſcilicet ob bene merita datum, vt l. ſi vero non remunerandi. §. idem Papinianus, infra manda. non eſt ergo hoc ex iure ſingulari, vt dicamus duo ſingularia concurrere nō poſſe, quia id intelligitur, quando cōtra rationem iuris aliquod ſingulare introducitur, vt l. quod vero. & l. ius ſingulare, ſupra de legi. & ſi recte animaduertas Bart. in dicto §. idē Papinianus. ſentit id non eſſe ius ſingulare, cum dicat, quod id fallit fauore dotis. ſed de hoc non curo.

Item

Digitized by Google

75 Item † aut illa decem promiſi ob ſeruitia, ex quibus te-
nebar neceſſario: & tunc non eſt donatio nec præſumpta
nec vera, ſed teneor, vt ſatetur Bar. per l. 1. de ſuffra. ſecundũ
eius intellectum, aut non ſunt talia ſeruitia, & tunc non eſt
præſumpta, imo vera remuneratoria donatio, patet, quia eſt
liberalis eo quod promittit ob bene merita: ideo ego non
poſſum percipere quod in hoc caſu ex duobus ſpecialibus
non valeat donatio. cogita.
76 † Tertium dictum Bart. eſt quod l. ſi quis argentum. §. fin.
non habeat locum in donatione præſumpta, puta, ſi do ſciē-
ter indebitum, præſumitur donatio. per l. Campanus, infra
de op. liber. finge ergo, quod ſcienter tibi promitto decem,
cum ſcirem nihil tibi debere: certe præſumitur eſſe pactum
cauſa donationis. an autem tale pactum valebit? Bart. tenet
hic quod non. ratio, ne duo concurrant ſpecialia, vt in l. cũ
poſt §. gener. infra de iure dotium & l. 1. C. de dotis promiſ.
primum, vt donatio præſumatur: ſecundum, vt propter pa-
ctum detur ex lege actio. idem tenet Bart. l. ſi tibi. in princ.
infra eod. Bald. Ang. Pau. & Alex. in §. ſed cum nulla. ſup. eo.
& alij paſſim hoc docent. hic ſunt videndæ duæ ſpecialitates
prima eſt, ne propter pactum nudum detur actio: hanc ſpe-
cialitatem ego negarem: quia probaui, donationem eſſe cō-
tractum nominatum eo caſu, quo per pactum fiat. eſt enim
perfectiſſima conſtituta, & id eſt perfectiſſimum in quo perfe-
ctius dari non poteſt. vt in l. vbi autem. in princ. inf. de verb.
oblig. ergo hanc perfectionem habebit, vt contractus ſit no-
minatus, maxime quod eius perfectio eſt exemplo vendi-
tionis, vt in §. pe. ſicuti autem. inſt. tit. de donat. de quo ſatis late
docui. l. legitima. ſupra eod. quo præſuppoſito, verum erit,
non eſſe ſpeciale, vt ex contractu nominato naſcatur actio:
cum id regulariter contingat, vt in lege noſtra in prin. quin-
imo & ſi præſupponamus ex nudo pacto naſci actionem, &
eſſe ſpeciale: quia regula eſt in contrarium, vt in iſto §. no-
ſtro. tñ ego credo, quòd talis ſpecialitas nõ impediat, quin
alia cōcurrere poſſit. probatur hac ratione: ratio enim qua-
re duo ſpecialia non debent in eodem caſu habere locum,
eſt, quia talia ſpecialia ſunt reſtringenda & minuenda in-
quantum poſſunt: & ideo inquantum videmus, quod non ſolũ
vnum, quod cōtra iuris rationem introductum eſt, ſed etiã
duo in eodem caſu concurrere debeant. ſed iſta ratio ceſſat
in caſu legis ſi quis argētum: quia etſi illud ſpeciale ſit, nõ
tamen eſt contra iuris rationem conformat enim cum iure
canonico, ex quo pacta de veritate oritur: & conformat cum
ratione iuris prætorij, vt infra iſta l. § p. [illegible] conformat iu-
ri gentium & naturali, vt in l. 1. in princ. ſup. eod. ergo ſequi-
tur, quod id non debet habere naturam reſtringibilem, vt
colligitur ex mente tex. l. bona fides. inf. a depo. & ib. Paul.
de Caſt. qui ergo cōtrarium ſentiunt, æquum ab iniquo ma-
le diſcernunt.

Aliud ſpeciale eſt, vt donatio præſumatur: cuius contra-
ria eſt regula, l. cum de indebito. in princ. inf. a de condi. in-
deb. ego conſidero, quòd aut ſimplex promiſſio nõ adiecta
cauſa eſt facta ſcienter, quia promittens ſciebat ſe indebitũ
promittere, & tunc regulare eſt, quod præſumatur donatio:
probatur in l. Campanus, de ope. libe. ibi, ſed cum ſciret &c.
& l. 1. de condi. indeb. infra in l. ſi diuortio. infra de verbor.
oblig. & eſt de mente Iureconſulti in d. l. cum de indebito.
aut ignorabat: & tunc non præſumitur donatio: vt l. cum de
indebito. in princ. & not. l. generaliter. C. de non nume. pec.
& ſentiũt iura ſuperius allegata. aut enim dubitatur, an ſciē-
ter vel ignoranter promittat, & tunc communis opin. eſt,
quod non præſumitur donare, vt Bart. in l. ſi cum aurum, &
ib: gloſſ. ff. de ſolu. de quo vide Ang. de Aret. late referentē,
in § in perſonam, 3. colum. inſtit. de act. & ego ſubtilius do-
cebo in cap. 1. de pactis. ſi ergo has diſtinctiones recte conſi-
deras tunc præſumitur donatio, quando ſcienter promittit.
& hoc regulare eſt: prout eſt regulare, quòd quando igno-
ranter promittitur, non fit donatio: ergo in caſu quo ſcien-
ter quicquam promittitur nulla adiecta cauſa, ego ignoro
cauſam, quare nõ præſumatur donationis cauſa: nec in hoc
eſt contra iuris rationem ſingularitas aliqua. vide Ang. in
d. §. in perſonam. in fi. 7. colum. ſed nota, quòd in iſta quę-
ſtione in tribus peccat. primum cum dicat Bart. ſibi contra-
dixiſſe hic, & l. 2. §. circa. de doli except. nulla eſt enim con-
tradictio. hic enim loquitur in pacto, & ibi in ſtipulatione,
vbi ſecundum ipſum eſt vnum ſpeciale. ſecundo peccat, in-
quantum Bart. ſententiam intelligit in caſu dubio, ſ. quod
quando dubitamus, an ſciuerit, vel ignorauerit: tunc ex pa-
cto nudo non præſumamus donationē. vel quando eſt cer-
tum quòd ignoranter promiſit. certe talis intellectus de ni-
hilo ſeruit. & eſt contra intentionem Bart. quia ipſe intelli-
git noſtrum caſum, quando alias nulla eſt præſumptio ſecũ-
dum communem: quia ſi in ſtipulatione nulla eſt præſum-
ptio donationis, nec in pacto eſſe poteſt. Sed Bart. voluit fa-
cere differentiam inter pactum & ſtipulationem, cum pon-
deret duo ſpecialia. ſcilicet quod etiã ſi in ſtipulatione præ-
ſumamus donationē, in pacto tamen non præſumimus: quia
in pacto eſſent duo ſpecialia. Tertium, in quo peccat, eſt in
reſponſione ad argumentum Bart. dicit enim, quod nõ ob-
ſtat id, quod dicitur de duabus fictionibus: quia ad hoc late
reſpondet Bart. in l. ſi quis pro emptore. de vſucap. infra vbi
docet, quòd duæ fictiones æque principales non concurrũt.
ſed quando vna eſt conſecutiua alterius, bene concurrere
poſſunt. §. ſi ab hoſtibus. inſtit. quibus mod. ius patriæ pote.
ſol. fictio enim eſt principalis, quòd promiſſio ſine cauſa va-
leat: quo facto cōſecutiue ſequitur, quod etiam ſi fiat pacto
nudo, neceſſario ſortiatur effectum, per d. l. ſi quis argentũ.
certe iſta verba non ſapiunt iuris peritum, quia nec Bart. di-
77 cit, nec eſt verum, quòd ſint duæ fictiones. eſt † enim vna
præſumptio tantũ, & ipſa diſtinguitur a fictione. fictio enim
ſignificat vere ita non eſſe. ſed præſumptio elicit pro ſe ve-
ritatem vt late notatur in l. non eſt verſimile. infra quod me-
tus cauſa. vnde cum ſcienter ſine cauſa aliquid promittitur:
tunc vere donatum præſumitur, & nõ fingitur. credo quòd
Ang. fictionem ſumat pro præſumptione. item videtur &
in alio peccare: quia dicit, quod eſt vna fictio, vt pactum ſine
cauſa valeat. certe nec fingitur nec præſumitur: nec vere &
realiter dici poteſt pactum ſine cauſa, ſed eſt pactum cum
cauſa donationis, quæ quidem elicitur iuris præſumptione,
vt in d. l. Campanus, & l. cuius per errorem, infra de regul.
iur. præterea, quòd odium ex quo fictiones facimus reſtrin-
gibiles, non habet locum in præſumptionibus, quia in his
ratio odij ceſſat. excuſare poteris tamen ipſum Ang. in ma
intentione.
78 † Tertium principale dictum Bart. eſt, quod l. ſi quis ar-
gentum. non habet locum, cum pacto cauſa donationis ſe-
cto promittitur. de quo ipſe latius in §. ſed cũ nulla. & ideo
in huius locum nos hæc diſputamus in c. 1. de pactis. viden-
dum tamen eſt, an l. ſi quis argentum. habeat locum in do-
nat. cauſa mortis. gl. in l. cum pater. §. Mæuio. de leg. 2. tenet
quod ſic. ſimi. eſt in l. 2. C. de iur. dotium & communiter ap-
probantur. Io. de Imol. l. cum ex cauſa. ff. de re iudi. tenet cō-
trarium, cuius hæc ſunt arg.

Certum eſt quod l. ſi quis argentum. eſt correctoria. &
loquitur in donatione ſimplici: ergo non extendend. ad
donationem cauſa mortis. & quod loquatur in donatione
ſimplici, conſtat: quia neceſſitatem imponit donatori trade-
re id, quod donare exiſtimauit. ſed donator cauſa mortis
ad id non cogeretur: cum poſſit pœnitere, vt in l. 1. §. 1. ff. de
dona. ergo non loquitur in donatione cauſa mortis, ſed in
ſimplici.

Secundo probatur, quia illa lex loquitur in donatione,
quæ eſt inſinuanda, vt patet in fine. ſed in donatione cauſa
mortis non habet locum inſinuatio. l. ſancimus. C. de dona.
hæc poteris corroborare per text. in fi. cum dicat, quod res
donatas in omnibus ſupradictis caſibus tenentur ſoluere tã
ipſi, quam eorum hæredes, & ſic vides quod tex. ſe refert ad
caſus ibi poſitos, qui ſunt donationis ſimplicis. itē hoc cor-
robora per text. in fi. inquantum. dicit, quod talis donatio
tranſeat ad heredes donatarij. ſed ſic eſt, quod donatio cau-
ſa mortis nõ tranſit ad hæredem donata. ij. §. 1. inſtit. de do-
natio. l. 1. ff. eo. ergo in ea non loquitur. ſed Ang. de Are. in
§. perſonam. inſtit. de actio. defendit gl. & Bart. & commu-
nem: leui tamen ratione dicit, quod iſta duo ſunt æquipa-
rata lege veteri, ſcilicet donatio inter viuos, & donatio cau-
ſa mortis. vt l. Ariſto. ff. de dona. ſed vbi duo taliter æqui-
parantur, ea, quæ poſtea lege noua ſtatuuntur in vno, habēt
locum in reliquo, vt l. ſi quis ſeruus, & ibi gloſſ. C. de furtis.
ex quo ſequitur, quod l. ſi argentum. debet extendi ad dona-
tionem cauſa mortis. Præterea dicit, quod ibi eſt expreſſa
ratio, quæ congruit donationi cauſa mortis.

Ego quippe aliter intelligo, nec tamen aſſentio ſenten-
tiæ Ioan. de Imo. nec rationibus Dom. Ang. primum cum
ipſe dicatur, quod lege veteri hæ donationes æquiparantur,
fateor: tamen video, quod efficacius lege Imperatoria lega-
tis æquiparantur, vt §. 1. inſtit. de donat. ſed ſecundum na-
turam legatorum non poſſunt comprehendi in d. l. ſi quis
argentum. Item iſtæ duæ rationes, quas dedit Ang. diſſidēt,
quia prima fatetur virtute æquiparationis extendi legem
illam. ex ſecunda concludit, quod virtute propria compre-
hendit iſtum caſum, quia docet rõnem poſitam in l. ſi quis
argentum. habere locum in donatione cauſa mortis.

Ego

Ego miror, quod ipſe teneat, rõm poſitã in l. ſi quis argẽtum. habere locum in don.cã mortis: quia illa talis eſt, cũ.n. in arbitrio cuiuſcunq; ſit hoc facere qđ inſtituit, oportet eũ vel minime ad hoc proſilire vel cũ ad hoc properauerit, nõ quibuſdam excogitatis modis ſuum propoſitum defraudare. ergo ſecundum iſtam rationem ſequeretur, quod propoſitum reuocare non poſſit, qui donationis cauſa mortis aliquid promittit: ſed hoc eſt falſum. quia cum ſe conferat ad mortem, habet in hoc vltimæ voluntatis naturã. vnde quando voluerit poterit reuocare propoſitum: etiam ſi res ſit tradita, vt l. 1. §. 1. infra de donatio. & inſtitu. eo. §. 1. eſt ergo impoſſibile, quod ratio in tex. poſita habeat locum in donatione cauſa mortis: cum ipſa tollat arbitrium liberum pœnitendi. & donatio cauſa mortis a libero arbitrio donantis pẽdeat, & in diſputando concludebam, cum iſtum articulum Reuer. quidam Epiſcopus, & excellẽtiſſimus alter Senenſis Doctor, & ego Romæ diſputaremus.

79 † Sed demum dixi, contrariam me credere veriorem ſententiam. imo quod lex ſi quis argentum. comprehendat donationem cauſa mortis, & quæro, quid eſt quod Imperator introducit in ipſa donatione per l. ſi quis argentum. reſpondeo, quod eius intentio eſt, vt ipſa liberalitas ſolo conſenſu ſit efficax: ita quod non ſit opus ſtipulatione vel traditione, ſed ſolo conſenſu donatio perficiatur: hoc colliges ex d. §. final. & ex §. perficiuntur. inſtit. eo. decreuit enim præcipue liberalitatem a ſeipſo efficacem eſſe. ſed nonne iſta diſpoſitio habebit locum in donatione cauſa mortis? certe id non poſſumus negare: quia in hoc eadem verſatur ratio: vt vna donatio valeat vel alia. nec diuerſa ratio reddi poteſt: ergo eandem credi debet eſſe iuris diſpoſitionem. l. a Titio. infra de verborum oblig. quod intenſius colligere poteris: finge, donationem cauſa mortis promiſſione tãtum eſſe factam: in illo enim caſu eſt quædam mixtio contractus & vltimæ voluntatis: nam promiſſio fit ex cauſa liberalitatis: ergo cõtractus: hoc eſt, quod dicitur, quod donatio cauſa mortis p cõtractum fieri poteſt, vt l. mortis cauſa, la picola. & l. Senatus, §. fi. de mortis cauſa dona.

Item participat ex vltima voluntate, quia ad mortem ſe cõfert vt l. 1. inſtit. de dona. & l. tam is, inf. de dona. cau. mor. videamus idcirco, vtrum vtraque pars mixtionis noſtræ cõcluſioni congruat: & inquantum habet contractum. certum eſt, quod ſola conuentio ſufficit, vt valeat donatio, per l. ſi qs argentum. nec in hoc poteſt ab ea lege diſcordare, quia in hoc hẽt partem, quæ cõgruit illi legi. item inquantum ad vltimam voluntatem ſe tendit, certe non diſcordat. imo vltimę voluntati congruit, vt ſolo conſenſu fiat: quia in his a cõſenſu oĩa pendent: vt in auth. de nõ alien. §. diſponat. ex his poteris probare maiorem ineſſe rationem: vt ſolo cõſenſu valeat liberalitas cauſa mortis facta, quam ſi eſſet ſimplex: quia nihil aliud huic liberalitati obſtare poteſt, niſi quod ſit cauſa mortis: ſed hoc iuuat, & non obſtat: quia ſumma eſt ratio, vt vltimæ voluntates ſolo conſenſu perficiantur dum conſenſus probetur. eo præſertim quod a conſenſu appellantur voluntates, quaſi a voluntate pendeant. vnde credo, quod l. ſi quis argentum. habeat locum in dona. cauſa mortis: ſcio tamen, quod hæc cauillari poſſent a ſubtiliter & pernicioſe diſputantibus, attentis ſtrictè verbis illius legis. ſed hæc ſententia mihi iuſtior eſt, & arg. non obſtant.

Primo cum Ioan. de Imol. dicat, eſſe ius correctorium. & ideo non extendẽdum: reſponde, qđ nulla eſt extenſio. quia vbi viget eadem ratio non dicimus extenſionem habere locum, vt ſup. dicebam per l. cum mulier. ſolu. matri. Item negare poſſem illam, l. correctoriam. quia etiam ſi in noſtro §. quinimo. dicatur, regulariter ex pacto nudo actionem non naſci: iſta regula eſt ſumpta a legum ceſſatione. leges enim ceſſant in actione danda. alias diſpoſitiue falſum & iniquũ eſſet, quod ex pacto actio non naſceretur. quia pacta nõ obſeruare eſt peccatum, vt in cap. fin. de conſuet. iuncta l. 1. ſupra eod. vnde ipſi Doctores fatentur, quod ſtatutum diſpo-

80 nens, † vt pacta non debeant obſeruari, eſſet nullum, per c. fin. de præſcript. & ita tenet Dom. Abb. in cap. dilecti. de iudi. 3. colum. dicendum eſt itaque, quod illa regula eſt ſumpta ex ratione, quia leges ceſſant in actione danda in pactis nudis. vnde cum aliquo caſu datur actio, non eſt ius correctorium. quia in eo in quo quis ceſſat, non dicitur aliqua correctio. facit gl. l. legitima, ſupra eodem, in fine gloſſæ magnæ, & leg. ſtipulatio iſta. §. alteri. cum ſimilibus. quod pactum vel ſtipulatio alteri facta eſt præter legem, quaſi in eo lex nihil diſponat. de hoc latius in repet. capituli primi, de pactis. item dato, quod illa lex eſſet correctoria, eſſet ampliandа & non reſtringenda: quia fauet veræ iuſtitiæ

& æquitati naturali, vt dixi in quæſtione præcedenti.

Non obſtat ſecundum argu. quod illa lex loquitur de donatione, quæ eſt inſinuanda. quod fateor: nego tamen conſequentiam, quod in alijs donationibus non loquatur. imo verum eſt, ſi recte aduertas, quod cum loquitur de inſinuatione, loquitur in pijs cauſis. quia dicit, quod non vult tollere id, quod ſpecialiter in his ſtatuit, vt l. ſancimus, eod. titul. idem reſponde ad põderationem de hæredibus, ſcilicet qđ non negat loqui in alijs donationibus, quæ non poſſunt ad hæredes tranſire. patet: quia etiam loquitur in donatione Eccleſiæ facta, quæ nunquam moritur, cap. quoniam abbas, de offi. deleg. Prçterea etiam donatio cauſa mortis transfertur ad hæredes. pone, teſtatorem promiſiſſe, & mortuũ poſt promiſſionem: certe donatio purificatur: ideo transfertur poſtea ad hæredes donatarii, vt in eadem l. 1.

Obſtat fortius ratio poſita in illa lege, prout ego eam põderaui: ſed reſpondeo, quod illa non eſt ratio, ex qua mouetur ad perficiendum donationem: ſed eſt effectus quidam, vel ratio pendens ab ipſa diſpoſitione. probatur: quia ante illum text. illa oratio non erat vera. nam non erat neceſſarium, vt quid ego ꝓmiſiſſem pacto, id cogerer ſoluere, ſed ex illa diſpoſitione ſequitur. itaque eſt ratio pendens ab ea, & non valet cõſequentia excluſiua vnius effectus ad al[illegible]m: & hoc poteſt operari, & aliud.

Vel fateri poteris, quod illa l. ſi quis argentum. loquitur in donatione ſimplici, & quod illa diſpoſitio noua fuit introducta in tali donatione ſimplici. quod probatur in §. aliæ. inſtit. de dona. quia in §. præcedenti. fuerat tractatum de donatione cauſa mortis tanquam de quadam donationis ſpecie: deinde ponitur alia ſpecies donationis, ſcilicet ſimplicis & in ea ponitur diſpoſitio legis, ſi quis argentum. vt patet in §. perficiuntur. quod ſubſequitur poſt §. aliæ. dico ergo, quod & id diſpoſitum ſit in donatione ſimplici: habebit etiam locum in donatione cauſa mortis: quia eadem eſt ratio: vt ſupra dixi.

81 † Reſtat videre vltimo, an cum textus noſter dicat, quod pacta ex interuallo non inſunt, id omnino ſit verum. Paul. de Caſt. hic in 1. col. in medio, & in ſecunda ante medium tenet, qđ id eſt verum in accidentalibus ipſius contractus: ſecus eſt in eſſentialibus vel ſubſtantialibus: quia etiam ex interuallo pacta inſunt, vt l. pacta. de contrahen. empt.

Sed dubitari poteſt de hoc: quia cum pactũ ſit ſuper ſubſtantialibus, mutatur primus contractus. ratio, quia mutatur ſubſtantia. ita dicit Paulus Iuriſconſultus in eadem l. pacta. verſ. Paulus notat. ſi enim augeatur vel minuatur pretium, noua eſt emptio. probatur in l. ſi vnus, §. ſed ſi pactum. ꝭ. eo. ſi ergo primum per ſecundum tollitur, quomodo eſt poſſibile, quod in primo inſit: itaque iſta videntur pugnantia. pro Paulo tamen facit gl. & tex. in §. adeo. inf. eod. vbi tex. dicit, quod adeo conuentiones, quæ ex eodem ſunt cõtractu: poſtea factæ inerunt, vt conſtet in emptione, & cæteris bonæ fidei cõtractib. re integra poſſe abiri ab ipſa emptione. Itaque etiam quando a contractu receditur, etiam pactum ineſſe, & ita gl. dicebat in verbo, ex eodem. id eſt de ſubſtantia. ergo inſunt ea pacta, quæ ſunt de ſubſtantia. reſponderi poteſt, quod pacta quæ interuallo fiunt, non inſunt: maxime cum mutatur ſubſtantia, nec obſtat, §. adeo. quia ibi nõ vult Iureconſultus, vt pacta ſuper ſubſtantialibus ex interuallo celebrata inſint: ſed argumentatur a natura cõtractuum bonæ fidei, quod adeo pacta cenſentur ineſſe, & adeo iſtę cõuentiones habent interpretationem ab ipſo conſenſu, quod in totum contrario cõſenſu mutari poſſunt. non tamen intelligas, quod contrarius conſenſus ex interuallo inſit. niſi diceremus, quod cenſetur, quia cenſetur renouatus, vt in §. ſi igitur. inf. eo. ſed cogita.

S V M M A R I V M.

1 *Pacta an eo ipſo actionem & exceptionem producere debeant, quod prætor ea ſeruari præcipit.*
2 *Pacta conuenta quæ dicantur.*
3 *Pactorum edictum pacta omnia comprehendit nedum liberatoria, & an etiam contractus nominatos. nu. ſeq.*
5 *Edicta quibus ex cauſis a prætoribus emitterentur.*
6 *Intellectus ad l. ſtatues, ff. de acq. rer. domi.*
7 *Intellectus ad l. nam & ipſum, ff. de iuſt. & iure.*
8 *Intellectus ad §. quos autem. inſtit. de bono. poſſ.*
9 *Prætores habuerint necne poteſtatem legis condendæ, an vero eorũ edicta a comprobatione populi authoritatem ſumpſerint.*
10 *Legum correctio aut additio eandem authoritatem requirit quæ in ipſis legibus ferendis requiritur.*
11 *Prætor quamobrem non poteſt quem hæredem facere.*

12 *Bonorum poſſeſſionis agnoſcendæ tempus quare limitetur anno in liberis, in cæteris autem centum diebus.*
13 *Ius prætorium quare dicatur honorarium.*
14 *Duces & Marchiones noſtri temporis æquiparentur necne prætoribus.*
15 *Actionem quare prætor non det ex omnibus pactis etiam nudis. & numero ſeq.*
17 *Bonorum poſſeſſio quare deferatur emancipatis edicto prætoris.*
18 *Pactum nudum quare iure ciuili non producat actionem.*
19 *Matrimonium metu contractum quare non valeat.*
20 *Pactum approbatione prætoris confirmatum an ex continuo producat actionem.*
21 *Pactum fraude factum non eſſe ſeruandum.*
22 *Paria non eſſe, aliquid fieri contra legem, & fieri in fraudē legis, & quod dupliciter contingat aliquid fieri contra legem. nu. ſeq.*
24 *Dolo an videatur facere, qui aliquid facit in fraudem legis.*
25 *Pacta vi vel metu facta non valere.*
26 *Intellectus ad l. 3. §. ſi quis conſtituerit. ff. de conſti. pecu.*
27 *Obligationis naturalis itemque prætoriæ fundamentum eſſe æquitatem naturalem.*
28 *Actio, quæ oritur ex contractu dolo vel metu facto quare dicatur iuſta & efficax: exceptio autem aut replicatio contra quam obijci poteſt de dolo, non ſit iuſta aut efficax.*
29 *Hæreditatem acquiri ei qui per metum & inuitus adit: licet bonorū poſſeſſio non poſſit agnoſci per vim vel metum, & cur tam varie.*
30 *Bonorum poſſeſſionem vi vel metu agnoſcens an cenſeatur adire iure ciuili hæreditatem.*
31 *Intellectus ad l. ſi mulier. §. ſi. ff. quod metus cau.*
32 *Repudians hæreditatem dolo, vi, vel metu, an cenſeatur repudiaſſe bonorum poſſeſſionem.*
33 *Conſtitutum metu factum eſt nullum.*
34 *Pacta contra Senatuſconſultum facta prætor rata non habet.*
35 *Actionem tolli per exceptionem, non ipſo iure, cum a lege dicitur ne actio detur, & an idem dicendum ſit in criminalibus, nu. ſeq.*

§. Prætor ait. In nomine domini. in iſto §. procedam per oppoſitiones: & per eas multa vtilia & non minus ſubtilia exarabo. §. iſte eſt quoddam thema & vniuerſale principium iſtius tituli. & idcirco cum ſit ſumma totius materiæ, eum non ſummabo.

1 † Primo hic dicitur, quod prætor. (Prætor. Materiam prætoris vide Spec. in tit. de cita. §. ſequitur videre. verſ. citatio autem. & in tit. de loc. §. 2. Alberic. de Roſ. & Bar. in l. ſi quis id quod. ff. de iur. om. iud.) pacta ſeruabit. contra hoc opponitur: quia quando lege aliquid præcipitur obſeruandum, competit actio & exceptio, vt l. ſtatuas. de acquir. rer. dom. not. in authen. ſacramenta. in verbo, ſeruandum, C. ſi aduer. ven. Bar. late l. 1. inf. de cōdi. ex lege. ergo ex quolibet pacto dabitur & actio & exceptio; ſed hoc nō eſt verum per §. ſed cum nulla. ſup. ea. l. ergo lex noſtra male dicit, pacta eſſe obſeruanda. reſpondet Bart. & ingenue fatetur, ſe ignoraſſe aliter ſoluere, quam aliqualiter diuinando ex continuatione gl. 1. & dicit, quod in edicto plura continebantur. ſcilicet q᷑ pacta quædam producebant actionē quædam exceptionē: nunc his enumeratis prætor dicit in noſtro. §. de quibus ipſe ſenſerit. ſcilicet quod dabit actionem vel exceptionem ex pactis non dolo, vel fraude legis, vel contra legem factis. vnde iſtud verbū (ſeruabo) declaratur ab his quę erant alias in edicto, ſeruabit enim ex aliquibus, dando actionē, ex alijs exceptione ſecundum præpoſita in edicto. hæc eſt intentio Bar. de qua ſolutione dicit, nūquam ſe verbum vidiſſe: quia Doctores ante eum non fecerunt hanc oppoſitionem. Raph. Fulg. aliter reſpondet: ipſe enim non vult diuinare, ſed dicit, quod edictum prætoris loquitur de pactis liberatorijs tantum. Pau. de Caſt. ſentit, quod per iſtum §. non corriguntur iura ſuperiora, in quibus dicitur, ex pacto nō oriri actionem. ideo ſecundum ea intelligendus eſt iſte §. ad euitandā eorum correctionem. idem tenet Mart. Laud. vt refertur hic a Moder. Moderni tenent aliam expoſitionē, quod iſta verba pacta ſeruabo, intelligenda ſunt quando habilia ſunt ad actionem, ſcilicet quando pacta ſunt veſtita: alias ſi nuda, ſeruantur exceptione. Bal. l. ex placito. 2. col. de rer. permut. dicit, quod ideo ex verbis iſtis (pacta ſeruabo) non cauſatur actio: quia edictum prætoris eſt cauſa vniuerſalis, & vniuerſalia ſine cauſis inferioribus nihil operantur: nec gignūt ... ſol hominem non producit niſi cum inferioribus cauſis ad actum congruentibus. ita prætor ex ſuo edicto nil ... niſi contractus interueniat, in quo conſiſtit obligatio ...

Videamus ex ordine. qua quiſque ratione ſibi cōſtet Bar. ... aliqualiter bene videatur loqui, tamē certe vt ipſe fatetur ... & fictionem ſuam ita ad l. 1. quæ nō loquitur in edicto, ſed in legibus, & §§. ſuperioribus, qui non ſunt pars edicti, ſed emanarunt a Iureconſultis ad declarationem huius edicti. idcirco non conſtat de alijs verbis edicti niſi de his quæ in iſto §. ponuntur. iſta tamen per totum titulum declarantur: vt videmus initium a l. 1. ſupra eod. in princip. vbi incipit Iureconſultus ab edicti intentione. item ego dubito, an Barto. verum ſentiat in hoc, quod per iſta verba (pacta ſeruabo) in edicto poſita ex aliquibus datur actio. nam ſecundum hoc ſequeretur, quod ex quolibet contractu nominato competeret actio prætoria ex edicto pactorū: quia quoties lege aliquid dicitur obſeruandum: datur actio, per l. ſtatuas. & illa regula verificatur ſaltem in pactis veſtitis ſecundum Bart: facit l. quoties, inf. de act. & oblig. vbi quoties lege noua aliquid præcipitur, noua introducitur ab illa lege obligatio: ſed hoc eſſet falſum, vt ex noſtro edicto datur actio prætoria. ergo falſum erit q᷑ aliqua pacta ſeruentur eo modo, quo Barto. intelligit. item ex hoc ſequitur etiam Modernos Papienſes male intellexiſſe, cum illa verba intelligēda dicant, pacta ſeruabo, actione, ſcilicet quādo habilia ſūt: nam etiam ſecundum hoc ex edicto competit actio.

Item nec nimis placet intellectus Pau. de Caſt. & Martin. Lauden. vt dicamus, quod aliquando ſeruabuntur actione, aliquando exceptione, ne dicamus quod noſter. §. corrigat. §. ſed cum nulla. nam impoſſibile eſſet hoc, vt noſter §. corrigeret ſuperiores leges, quia §. noſter eſt edictum. & ſuper iſto edicto ad eius expoſitionem fuerunt editæ leges, & §§. ſuperiores, & priores non reuocant leges poſteriores, vt in c. 1. de conſti. li. 6. vnde non eſt dicendum, quod verba edicti ſunt habilia ad deſtruendas leges exponentes, ſed ego dicerem quod hoc cauſatur: quia non recte iſta iura intelligimus.

Nec obſtat, ſi quis diceret, quod noſter § eſt ex ordine poſterior. quia hoc nihil facit: quia eſt ordo literalis, & non intellectualis, vt patet in l. 1. in prin. ſup. eo. vbi edicti intentio commendatur.

An autem Dom. Raph. bene dicat? & prima facie videtur quod vere ſentiat: quia prætor dicit, pacta cōuenta ſeruabo
2 † ſed id dicitur pactum conuentum, quod ſtat in ſolo nomine conuentionis, vt l. pacta conuenta. de contrahen. empt. l. ſi vnus, §. ſed ſi pactum. infra eod. & in §. quinimo. ſup. ea. l. ergo pacta nuda ſeruantur, ſcilicet exceptione, vt in §. ſed cum nulla. quia actione non obſeruantur. vnde eſt quod ſolum liberatoria valebunt: quia pro actore non habent actionem, vt in §. quinimo. idem hoc ſuadetur: quia ſola æquitate naturali prætor pacta obſeruat, ... & ex æquitate naturali oritur ſola exceptio, ... l. qui æquitate. de ... except. item facit, quia ad ... veſtitos non erat neceſſe prodire edictum. quia habebant iuris efficaciam. ... pacta nuda fuit neceſſe, quod edictum emitteret ... quod totus iſte titulus loquitur de pactis, ſcilicet in ſolo nomine pactorum exiſtentibus, in quibus ſola competit exceptio, vt §. ſed cum nulla. §. quinimo. his tamen non ob-
3 ſtantibus credo, † quod edictum omnia pacta comprehendit. hoc probatur quia in l. 1. declaratur, quod ... (pacta conuenta) in edicto poſita ſub ſe comprehēdunt, & diffinitur pactum, ſi enim duorum conſenſus & conuentio idem. adeo quod in quolibet contractu de mundo eſt conuentio & pactum, quod eſt idem, vt ibi probatur, & ... clarat. vnde non eſt dicendum, quod pacta tantum ... toria comprehendantur in iſto titulo vel edicto. & quod ... tra liberatoria comprehendantur, probatur. l. ſi ... ſcribendo. C. eo. vbi Imperator citat noſtrum edictum. & tamen non erat pactum liberatorium. Item probatur ... dem §. ſed ſi pactum. in verſ. idem dicemus. vbi pactum conuentum proficit ad actionem, ergo pacta conuenta nō ſunt ſolum liberatoria. item probatur in eadem l. ſi vnus. § pactus ne peteret. vbi fuit factum pactū vt peteret. ſed ... q᷑ ibi. & l. ſi quis in cōſcribendo. ex pacto datur replicatio.

Non obſt. primum fundamentum. quia pacta conuenta etiam verificantur in contractibus nominatis, vt patet in eodem §. ſed ſi tale. ver. item dicemus, & ſatis apparet in eadē l. pacta, & l. 1. ſup. eo. in §. adeo.

Non obſt. fundamētum de l. qui æquitate: quia fateor, q᷑ æquitate detur exceptio: tamen non per hoc negatur, quin poſſit dari actio. patet in l. 1. de conſtit. vbi ex æquitate dat prætor actionē. idem in l. 1. de dolo. inf. cū ſimili. ſed id pōderat, q᷑ aliter datur ibi actio, & aliter hic, quod inferius videbis.

4 Non obſt. † vltimum arg. q᷑ ad contractus nominatos nō fuit neceſſe emittere edictum: fateor. ſed nego, quod non fuiſſet vtile. videmus n. q᷑ etiam in contractibus nominatis habentibus propriam actionem prætor dat actiones, ... cum ſimilibus, ... & inferius videbimus.

Item non poſſumus negare, eandem eſſe rationem fidei & pacti obſeruādi in pactis veſtitis, prout in nudis. ergo prętoris remedium vtrumque concludet: cum & verba & ratio conueniant, exemplo bonorum poſſeſſionis, vt in §. minus. inſtit. de hęre. quæ ab inteſt. def. ergo oppugnatam Raphaelis opinionem, q̃ memini diſputatiue tenuiſſe. ſed tu cogita.

Item nec aſſentiendum eſt ſententiæ Bald. qui ob hoc dicebat non parere actionem, quia edictum erat cauſa vniuerſalis, prout ſol. &c. tamen iſta ſimilitudo & ſi ſit naturalis, peccat. quia ſecundum hoc ſequeretur, quod ius ciuile non poſſet vno præcepto dare actionem ex qualibet honeſta cōuentione. & tamen hoc falſiſſimum eſt, vt apparet ex intentione, l. legitima, ſupra eodem. item probatur contra Bald. quia ius canonicum pręcepit pacta ſeruari, & ex hoc præcepto vniuerſali oritur actio ex quolibet etiam ſecundum eundem Baldum. ergo Bald. non bene loquitur. credo, quòd ſimilitudo in hoc diſſonet: quia ius eſt cauſa efficiens in obligatione & actione, vt probatur inſti. de oblig. in prima diui. & ibi Chriſtophorus Porc. vbicunque ergo ius aſſiſteret, vel approbaret conuentionem, eam facit prægnātem, vt gignat obligationem & actionem. qđ ſatis probatur ex l. legitima. ſed hoc videmus nō eſſe verum in ſole. eſt.n. cā vniuerſalis remota. nec vidimus aliq̃ mulierē ex ſole peperiſſe, niſi figmēta poetarū vera eſſe credamus, ſed pacta ēt nuda paſſim videmus p̃gnantia ab ipſa lege, vt l. legitima, & l. ēt Ꝭ. de vſu.

Quid ergo dicendum in illo puncto? quippe quod tot tantique illuſtres non luſtrauerint, ignoro, qua ratione oculi noſtri, qui in obſcuro ſunt luſtrare poſſint. ſed omnipotēs pater miſeros, quam ſæpe intuetur.
5 † ego itaque pro nunc conſidero modum edictorum. cum enim prætores iuri dicundo præpoſiti eſſent, ipſi in albo prætorio edictum præmittebant, quo nunciabant id ius, quod dicturi forent: vt vnuſquiſque præmunitus veniret. hoc ſumpſi ex l. 2. §. eodē tempore. ſupra de orig. iur. Item conſidero, quod prætores edicta aliquando emittebant iuris ciuilis iuuandi, vel ei addendi gratia. l. ius autem ciuile. ſupra de iuſti. & iur. quo fiebat, quod in his caſibus, in quibus a iure ciuili oriebantur actiones, etiam eædem a prætore darentur, & de his edictum emitteretur, vt probatur l. 1. inf. commo. & l. 1. inf. ſi pars hære. pe. ſatis late dixi in §. & ideo in pen. col. ſup. ea. l. item nota quòd iſta edicta ad iudicium referebantur. id enim ius in his continebatur, quod prætores in iudicio reddituri erant, vt ſup. & hoc eſt, quod talia edicta quaſi ſemper loquuntur in tempore futuro. dicebat enim prætor, pacta ſeruabo. qđ intellige. ſ. in iudicio approbando actionem, ſi eam habeat a iure ciuili. item dando exceptionem ex ipſa æquitate naturali. qua ſuit motus, vt l. 1. ſup. eo. & l. qui æquitate. inf. de doli excep. itaque iſtud verbum (ſeruabo) refertur ad id, quod prætor faciet in iudicio. id tamen fecit, quod permiſit actionem, ſi ea competebat. ſi autem ea nō competebat, dabat ſolam exceptionem ex æquitate. quod ita factum fuiſſe probatur ex interpretatione Iureconſultorum: vt apparet in l. noſtra. in prin. quædam enim pariunt actiones, quædam exceptiones &c. idem in §. ſed cum nulla. ibi, igitur nuda conuentio actionem nō parit, ſed parit exceptionem. hanc credo ego veritatem.

6 † Reſpondeo ad l. ſtatuas, & prima facie nihil videtur obſtare. quia dicitur, quòd aliquando ex præcepto vel prohibitione legis competit actio: aliquando exceptio: ita ergo in noſtra lege: quandoque ſeruatur actione, quandoque exceptione. item ibi cum datur exceptio, adimpletur legis præceptum vel prohibitio: ergo & hic. quia ſaltē ſemper dabitur exceptio, cum ex pacto quis ſe defendit. vel verius ſolue, quod etiam ſi vera ſit hæc concluſio, quod quando lege ſeruandum aliquid præcipitur, ex tali diſpoſitione competat actio, vt videmus in iure canonico: tamen ſi iſta verba (pacta ſeruabo) referantur ad iudicium, & ibi prætor ſe ipſo facto declarat: certum eſt, quod eam habebunt interpretationem, quam prætor dederit, & ita debemus intelligere illam regulam cum tali moderatione. ſ. niſi obſeruantia aliter ab obſeruante declaretur. facit, quod contractum cui lex reſiſtit validum dicimus, quando lex ſe aliter declarat, vt traditur in l. nō dubium, C. de legibus. at ſi quis diceret, ex ſupradictis concludit, quod ex illo edicto competat actio in caſibus, in quibus alias a iure ciuili actio naſcitur ſed hoc eſt falſum, vt ipſe ſupra dixi. Reſpondeo, quod non ſequitur, quia prætor non ſeruat pacta ipſo edicto, ſed dicit ſe in iudicio ſeruaturum, ſcilicet ipſa actione, quæ ciuili iure competit, vt l. prima, inf. commodati. & ita illam legem intelligas: iuuandi enim iuris ciuilis gratia ius prætorium ſæpe introductum eſt, vt in d. l. ius autem ciuile. fateor tamen, quod ſi caſu propoſito coram prætore, vt puta, commodati, ipſe dedediſſet commodati iudicium, tunc illa actio cōprobatione poſſet dici prætoria, vt l. 1. eod. titul. ſed has non appellamus prætorias actiones.

Item hæc noſtra conſideratio comprobatur a Bart. l. nam & poſtea. in princ. primæ colum. in medio. de iureiur. infra vbi dicit, quod prætor in edicto pactorum reſpiciebat finē & effectum cauſæ, non autem cauſam ſeu principium: nam dicit prætor, pacta ſeruabo, & non dixit, actionem dabo. itaque illa obſeruantia eſt effectus actionis alias competentis, vel exceptionis, quæ ex ipſa æquitate competit, vt eſt de mente Bart. ibidem.

7 † Ex ſuperioribus infero primo, verum ſenſum ad l. nam & ipſum, ſup. de iuſtitia & iure. vbi tex. dicit, nam & ipſum ius honorarium quaſi viua vox eſt iuris ciuilis. certe niſi hęc præſupponantur, obſcura eſt illa Iuriſcōſulti ſententia, quare ibi quaſi viuam vocem ius prætorium appellauerit, quod ideo eſt, quia voce ius reddebatur. & edicta prætoria ad iudicium ſe referebant, vbi a prætore ius reddebatur, at cum ius ciuile per edicta adiuuetur: ideo appellatum fuit ius prætorium quaſi viua vox ipſius iuris ciuilis. teneas menti hunc ſenſum: quem, prout plura alia, ipſa ſola natura & continua legum ſpeculatio me docuit.

8 † Secundo infero ad intellectum §. quos autem. inſtituta de bonorum poſſeſſione, & præſuppono, quod quos prætor vocat ad bonorum poſſeſſionē, hæredes ipſo iure non facit. ſed tunc fiunt hæredes ipſo iure, quando Senatuſconſultum vel alia lex defert hæreditatem, ita dicit Imperator ibidem, ſed quæritur, quæ eſt ratio: quare prætor ipſo iure quem hæredem non facit. reſpondent Doctores, quia prætoris poteſtas & iuriſdictio erat minuta: non enim habebat poteſtatem legis cōdendæ per prius, ſed poſterius: nam cū ipſi proponerent edicta, illa nō habebant legis poteſtatem, ſed poſtea a populo recepta & comprobata ſunt, vnde a poſteriori comprobatione vim legis habent. ita Paul. de Caſt. in rub. C. qui admitti. & Bulga. Modernus Senenſis ibidem. nam dicunt, quod ex dignitate & honore talis magiſtratus eorum edicta pro legibus populus recepit, & inde ius honorarium appellatum eſt, vt in d. l. ius autem ciuile & ideo eſt, quod prætor non facit quem directo hæredem. item ideo eſt, quod eorum remedia annalia, aut intra annum erant, vt inſtituta de perpetuis & temp. act. quia eorum officium anno conterminabatur. & ex his cætera infert ipſe Bulgarus, vt eum ibi videre poteris.

9 † Sed primo ego dubito, an recte ſentiant quod prætores non habebant legis condendæ poteſtatem, & quod edicta prætoria non habeant legis vim a ſua poteſtate vel iuriſdictione, ſed a poſteriori populi comprobatione. dubitationis cauſa oboritur ex inferioribus: primo facit tex. in §. prętorū. inſtit. de iure naturali gentium & ciuili. vbi tex. expreſſe dicit, quod prætorum edicta non modicā habent iuris authoritatem: quia magiſtratus, qui honores gerunt, huic iuri authoritatem dederunt. pōdera ergo quod magiſtratus, id eſt, prætores. vt in d. l. 2. §. eo tempore. huic iuri authoritatē dederunt. idcirco miror, quod poſterior comprobatio populi authoritatem iuris dederit, cum ex illo text. conſtet, ipſos prætores authoritatem dediſſe.

Item hoc cōfirmatur ex §. ſed eas quidem. inſtit. de bonorum poſſeſſione vbi dicitur, ſed eas quidem bonorum poſſeſsiones, quas prætoria introduxit iuriſdictio. igitur a prætoris iuriſdōne procedunt. facit §. 1. inſtit. de oblig. prætorię obligationes ſunt, quas prætor ex ſua iuriſdōne conſtituit. idem in §. ſed illæ quidem. inſtit. de act. ibi, prætorias actiones quas prætor ex ſua iuriſdōne cōparatas habet. & in §. pœnales. eo. tit. pœnales quoque actiones prætor pœnæ multas ex ſua iuriſdōne introduxit. & in §. præiudiciales. eo. tit. ibi. quā iſtę ex ipſius prætoris iuriſdōne ſubſtantiam capiunt. & inſtit. de perpetuis & temp. actio. eas vero quę ex propria prætoris iuriſdōne pendent. item inſtit. de diui. ſtipul. ibi, p̄toriæ ſunt quæ a mero prætoris officio proficiſcūtur. ex his ergo colligitur, ab ipſa iuriſdōne prætoris edicta prætorum ſuam vim habuiſſe: non autem a cōprobatione poſteriori. qđ etiam rōne probatur: certum eſt,
10 † quod eadem iuris poteſtas requiritur in additione & correctione & emendatione legum, quæ requiritur in condendis legibus. probatur in clem. ne Romani. de electio. vbi dicitur, qđ Cardinales nec addere, nec minuere, nec corrigere pñt cōſtitutione Papales: q. ſunt eo inferiores. par ergo poteſtas requirit ad correctionē vel emendationem, vt in c. innotuit. de elec. l. ille a quo. §. tempeſtiuum. ad Trebel. ff. & hoc conſtat, quia q addit aliquid de nouo, nouam legem facit: vt l. 1. C. de emend.

Digitized by Google

iuſti.codic. & inferior legem ſuperioris corrigere non poſſit. cap. cum inferior. de maio. & obedien. & dicitur in cap. ſi. in medio. 25. quæſt. 1. quod dominus erat docens in templo addens & emẽdans, vt dominus legis: ſed Scribę & Phariſæi, hæc facere non poterant: quia ſupra legem authoritatem nõ habebant. ſed prætores habebant poteſtatem & iura & leges emendandi addendi & corrigẽdi, vt in d. l. ius autem ciuile. ergo non erat ſua poteſtas minuta, & inferior legibus, itẽ videmus quod prætor ſemper duce æquitate fungitur ſuis diſpoſitionibus. ſed iniquum eſt, vt in his ſe intromitteret, in quibus iuriſdictionem non habet. in cap. nouit. de iudicijs. in princ. igitur cum Iureconſultus dicat, quod ius prætorium introductum a prætore iuris ciuilis emendandi gratia: conſtat ipſum voluiſſe ius introducere & introduxiſſe. non ergo tam iniquę agebat æquitatis magiſter, vt ſine

11 introducendi poteſtate introduceret, † vnde dicendũ eſt, quod non ex impotentia prætor quem hæredem non fecit: ſed ex alia cauſa quæ quidem poteſt colligi ex ijs, quæ ſupra diximus: nam prætoris edicta quaſi ſemper ad iudicium ſe referebant, vt conſtat in edicto pactorum, vt in leg. prima, de minori. l. prima, de dolo, leg. prima, quod metus cauſa, l. prima, de conſtitut. & edictum bonorum poſſeſ. tale erat, vt ad iudicium ſe referret: deferebat enim bonorum poſſeſſionem in prætorio albo, dandam tamen in iudicio, vt l. prima, §. qui ſemel. de ſuc. edi. & leg. prima, infra vnde cognati. vbi prætor inuitat ad bonorum poſſeſſio. ex eo ergo quod inuitet ad bonorum poſſeſſionem a ſe in iudicio dandam, non ſequitur datam eſſe bonorum poſſeſſio. & hoc eſt, quod dicit tex. in §. quos autem. quos autem vocat prætor, hæredes quidem ipſo iure non facit. nõ enim ſequitur, quod ex quo vocat eos ad bonorum poſſeſſio. dandam, ſit ipſa data. imo iſta eſſet repugnantia quædam, & ideo ſubſequitur, quod cũ prætor dat eis bonorum poſſeſſionem, loco hæredum conſtituuntur. itaque ex delatione non habent bonorum poſſeſſionem, ſed poſtquam ei eſt data, tunc in omnibus habentur loco hæredum, vt ibi dicitur: & eſt expreſſus textus in l. ſecunda, ff. eodem, de cuius text. intellectu Deo duce dum dabitur, occaſio plura noua dicemus. hoc ergo eſt, quod hæredes ipſo iure non facit, ſed deſtinat bonorum poſſeſſionem. at ſi replicare velis ex verbis text. dum dicit, nam prætor hæredem facere non poteſt: ecce quod negat poteſtatẽ, fateor, quod negat poteſtatẽ ipſo iure: quia ex illa delatione non poteſt facere hæredem. eſſet enim ſibi contrarius. & adhuc de Deo dubitatur, an ſibi pugnantia poſſit efficere vera. non tamen negandum eſt, quod prætores non haberent poteſtatem hæredem ipſo iure faciendi inſpecta poteſtate ſua generali, per ſupradicta. ſed attento ordine ſuo & delatione ſua, non poſſunt ipſo iure facere hæredem. facit. quod tenet Bald. & Rimin. in l. debitori. C. de pactis. per text. ibi, quod prætor viuus poteſt quem facere hæredem. ſed nullã inuenies poteſtatis differentiam, ſi recte cõſiderent. nec hæc mentem tuam exaſperent. nam ſi noſtra audires, quæ ex mẽte Iureconſultorum in bonorum poſſeſſionibus nouimus, iſta veriſſima crederes.

12 † Vnde infero, quod id. quod dicit Pau. de Caſtro, quem cæteri aut expreſſe, aut ſilentio approbent, non eſt verum, ſcilicet quod ideo prætoris tempus ad agnoſcendam bono. poſſeſſionem includitur anno, quia officium & iuriſdictio corũ erat annale. vt inſtitu. de perpetuis & temporalibus actio. in princ. videmus, quod hæreditas a iure ciuili defertur in annis 30. leg. licet, C. de iure deliberan. ſed bonorum poſſeſſio. liberis defertur per annum, extraneis per centum dies, vt l. 1. §. largius, de ſucceſ. edi. & l. 2. quis ordo in bonorum poſſeſſ. ha. cuius ratio ſecundum Paul. eſt anguſtia prætoris poteſtatis. ſed iſtam rationem ego facillime nego. qa aſſumo veram rationem a Iureconſulto, l. prima, in princip. de ſucceſ. edi. vbi docetur vera ratio. ſcilicet ne bona hæreditaria vacantia ſine hærede diutius iacerent, & ne creditoribus longiora mora fieret, ſed cognoſcant ſuos debitores: ideo tempus fuit arctatum. eaſdem rationes reddidit Imperator in §. cum igitur. inſtitu. eo. hæc eſt ergo vera & æqua ratio: non quam fingit Pau. de Caſt. & quod ea non ſit vera, probatur: quia regulariter dantur centum dies. ergo non eſt ratio temporis coarctati. ſcilicet officium annale: alias daretur annus. filijs autem & parentibus indulgẽtium ſanguinis annus conceditur, vt l. 1. §. largius, ſup. alleg.

Item finge bonorum poſſeſſionem mihi eſſe delatam in fine anni ipſius magiſtratus: quippe habebo tempus cẽtum dierum integrum quod tamen non haberem. ſi a prætoris iuriſdictione conterminaretur bonorum poſſeſ. io: quia ante centum dies eius imperium expiraret. Præterea facit tex. in leg. prima. in fine. verſ. infra de interdictis. vbi dicitur interdicta aliqua annalis alia perpetua ſunt. & tamen conſtat omnia eſſe prætoria. Non obſtat text. in princip. inſtitut. de perpetuis ac. quia etiam ſi dicatur, quod prætoriæ actiones annales ſunt, cum & prætoris imperium per annum duret: tamen nec non eſt ratio & cauſa neceſſaria: ſed eſt quædam aſsimilatio. probatur per eundem text. quia dicit, aliquas actiones etiã prætorias perpetuas eſſe, vt actiones quas tranſfert prætor per bonorum poſſeſsionem, vel furti manifeſti conſtat igitur cauſam non eſſe: nam ſi cauſa eſſet, ſemper eſſet vera.

13 † Item ex his inferas contra Doctorum intentionẽ quod non dicitur ius prætorium honorarium. quia prætores in hoc honorarentur vt edicta ſua pro legibus a populo reciperentur. nam a priori cauſa. ideſt a prima poteſtate legum honorem habebant. ſed ob hoc dicitur ius honorariũ, quia prætores, qui honores gerunt. huic iuri authoritatem dederunt. ita colliges ex §. prætorum. inſtit. de iure naturali gentium & ciuili.

14 † Præterea ex his deſtruuntur ſimilitudines Bartol. quas facit in l. 2. de bonorum poſſeſsio. quod Marchiones & Duces noſtri temporis æquiparentur prætoribus, qui habebant minutam quandam iuriſdictionem. item ex hoc etiam infertur contra Bulgar. qui reprehendit Bartol. in rubrica C. qui admitti. 2. colum. vbi dicit, quod aut duces habent poteſtatem dandæ bonorum poſſeſsionis, & tunc non æquiparantur prætoribus: quia prætores non habebant eam, etiam ſi poſtea fuiſſent eorum edicta confirmata, aut non habent poteſtatem, & non poterunt æquiparari, niſi eorum leges a populo reciperentur, & ſic Bartolus reprehendit, ſed etiam male quia ſi habent poteſtatem dandæ bonorum poſſeſsionis, recte prætoribus æquiparari poſſunt, & ſi Bart. mala ratione æquiparationem faciat. Præterea ex his deſtrues aliã annotationem, quam facit ibidem Bulga. contra Bal. qui dicebat, quod cum magiſtratus noſtri temporis æquiparẽtur prætoribus, põt corrigere & emendare ſtatuta. dicit ipſe qđ valet æquiparatio, non põt corrigere & emẽdare: qa prætores non poterant, niſi ſua emendatio comprobata fuiſſet, quippe ſi valeret argumentum & æquiparatio recte ſequeretur, quid corrigere & emendarę poſſent, ſed an valeat non eſt noſtræ ſpeculationis. Alię illationes & declarationes ad edicta eſſent hic tradendæ, quę per ſe exigunt repetitionem, eas idcirco omitto. quandoque eas ſcribam: quia neceſſarię ſunt ad innumeras leges intelligendas. Secũdo oppono de c. 1. de pactis. vbi eodem modo dixerunt vniuerſi, quod pacta ſeruentur, & tamen data eſt actio ſecundum communẽ & veram opinionem. Reſpondeo, quod ibi eſt præceptum, vt ſeruentur. ergo neceſſe eſt ſeruari. vnde oritur obligatio: vt in diffinitione obligationis, hic autem dicit ſeruaturum ſe prætor. vnde ſtamus eius modo obſeruationis. videmus enim quod ipſe obſeruat pacta nuda ſola exceptione. eo ergo modo intelligimus prætorem ſeruaturum. Nec obſtat, ſi quis allegaret. l. conſcriben. io. C. de pact. vbi dicitur omnino pacta eſſe obſeruanda. nam dic quod ibi Imperator ad edictum ſe refert. vnde ſecundum edictum ea verba debent interpretari.

Vnde dicas, quod recte dicit prætor, pacta ſeruabo. nec ex poſitiuo qđ eſt neceſſaria, id eſt ſeruari faciam. quia ad ſe referuntur iſta verba. patet etiam in ſequenti verſiculo cũ dicit, dolo malo ait prætor pactum ſe non ſeruaturum. Item in l. 1. vbi dicitur fuiſſe ęquum pactum inter eos ſeruare. idẽ dicitur in l. 1. inſ. de conſti. nec eſt credendum, toties improprie & prætorem & Iureconſultos loquutos.

15 † Sed opportune quæritur quare eſt, quod prætor omnia pacta non ſeruat actione, cum ipſe ſemper æquitate naturali moueatur, & vt in l. quod ſi Epheſi. infra de eo quod certo loco. & conſtat in iſto caſu æquitate naturali motum, vt l. 1. in princ. ſupra eod. ſed videmus, quod eadem æquitate omnia ſeruari deberent tam nuda, quam etiam veſtita, probatur quia fides in omni conuentione licita verſatur, eſt n. promiſſorum conſtantia & veritas, vt inquit Mar. Tul. lib. 1. de offi. ſed quia fidem ſeruare conuenit æquitati, ideo prætor fuit motus, vt l. 1. in princ. quare ergo tam iniquę agit, vt æquitatem æqualiter non obſeruet.

Pulchra eſt iſta dubitatio, quæ etiam creſcit ab alijs geſtis prætorijs. videmus enim quod ipſa æquitate mitigat prætor iuris ciuilis rigorem, vt in §. emancipati, inſtitut. de exhæred. lib. cum ſimilibus. item videmus ius canonicum eadem æquitate motum, non feciſſe differentiam. quidam Moderni, quorum tempeſtate noſtra illuſtrę nomen in ſcriptis iſtius anni in rubrica de verborum obligat. in princip.

dederunt

dederunt talem reſpõſionem, vt oſtēdit mihi quidam eiuſque diſcipulus, ſcilicet quod ea ratione prætor non mitigauit talem rigorem, puta quod nõ oriatur actio ex pacto nudo, ex hoc non infertur aliquod damnum ipſi, cui promittitur, licet ei non acquiratur actio: ex quo nõ fit ei iniuria. argum. l. qui maior. § ſciendum. ff. de his quæ in frau. cred. ſed in hæreditate infertur damnum ipſis emancipatis, vt in §. emancipati. & l. fi. C. de condi. hinc eſt, quod licet regulariter ex pacto nudo non oritur actio: tamen ſi ex pacto infertur damnum ei, cui promittitur, tunc pactum debet obſeruari. l. eleganter. §. ſeruus patronis, inf. de dolo. per quē text. dicit Bar. limitari totam materiam, de pactis. hæc eſt reſponſio Modernorum, ſuper qua dicit cogitandum, & vere eſſe cogito, eam non eſſe congruam, pace ſalua loquor.

Primo ego cõſidero, quod ipſe nõ reſpondet difficultati: quia etiam ſi reſponſio fuiſſet ſufficiens ad dandam differentiam inter prætoriam bonorum poſſeſſionem emancipatis delatam, & inter pacta nuda, quibus non eſt data actio: tamē dubium eſt, quare æquitati non deſeruiat prætor. imo cõtra ipſam omiſit pacta ſine actione. quod etiam, vt ipſi Moderni dicebant, oſtendit ius Canonicum: cum ipſa æquitate ſe fundans, omnia obſeruet pacta. itaque vere difficultati nihil eſt reſponſum. imo ego dubito, an quod dixerit, verum ſit. quia ipſe intelligit, damnum inferri emancipatis ex hæreditate non delata: & ob eam cauſam a prætore delatam: quia illa hæreditas eis debebatur. vt l. fi. C. de codi. quod non ego verum in pactis.

Ego quippe video idem tam in hęreditate, quam etiam in pactis. quia intenſius rem ipſam aggrediēdo, ipſa hæreditas iure tantum naturali debebatur antequam a iure prætorio fuiſſet delata. hoc manifeſtum eſt: quia iure ciuili non debebatur, vt patet in eodem §. emancipati. & in §. emancipatos. inſti. de exhære. lib. nec iure prætorio: quia tunc incipiebat ius prætorium, vt l. pretia rerum. ff. ad legem Falc. debitum ergo erat a iure naturali vel gentium. vt patet ex l. penult. §. omnia. C. de adopt. probatur in eodem §. emancipati. & in §. minus. inſtit. eo. vbi prætor ſeruat ordinem iuris naturalis in deferenda bonorum poſſeſſione: quia tantum eo iure debebatur. & prætor id ius ſequitur, ſed videmus in pactis idē eſſe: nā etiam ſi iure ciuili nec prætorio debeatur, quod nuda conuentione promittitur, tamen eodem modo debetur iure naturali, & debitum eſt naturale, vt l. 1. ſup. eo. & l. Stichum, §. naturalis. de ſolu. non ergo dicendum eſt aliter in vno caſu, & aliter in alio. imo ſi vni fit iniuria, fit & alteri: ſi vni non fit, nec alteri fiet non obſtat. l. fin. C. de codi. quia ſi ibi erat debitum, ideo eſt, quia iure prætorio debebatur. nā ſi ante ius prætorium id conſideramus nullo iure debebatur niſi naturali. nos autem loquimur, quare promiſſum nõ ſit debitum iure prætorio: cum eadem ſit ratio naturalis. item ipſe allegat l. eleganter. §. ſeruus. intellige, quòd ibi competit actio de dolo ad damnum, non autem conuentionem, ex quo non ſequitur omne id eſſe debitum quod in conuētionem. & ita debet intelligi Bart. de quo dicam in c. 1. de pact.

16 † Quæ ergo erit ratio, quare ius prætorium (Ius prætorium. Adde ad hanc materiam quod ius prętorium excludit tempus nõ autem ius ciuile. Bal. in l. marit. C. ad Sena. O. fi.) non dedit actionem? certe ſi eam dediſſet, facile cognoſceremus cauſam, tamen cū eam non dederit, eſt ceſſatio quædam, & ceſſantis cauſam reddere, eſt difficillimum. ſat erit, quod videmus in his ius prætorium terminos iuris ciuilis non exceſſiſſe, ſed emiſit edictum non ad dandas actiones, ſed ad iudicandum ſecundum ius ciuile. & hoc eſt quod dicit, pacta ſe ſeruaturū, qđ dirigitur ad finem & effectū. nõ autem ad ortū actionis. vt Bart. in d. l. nam & poſtea. in prin.

17 † Quare autem dederit bonorum poſſeſſionem, conſtat ratio. quia ipſe pretor aſſignat, ſcilicet naturale ius, quod ſequi & imitari ius prætorium voluit: nec ſine ratione: quia ius naturale participat cum iure naturali, quod nobis ineſt, quia ſumus entia. omni enim enti datur ſeipſum conſeruare. vt docet Boetius ex Ariſtotele. & declarat Pau. de Caſt. l. vt vim. ſupra de iuſti. & iure. & pater in filio conſeruatur, vt tenent Philoſophi. quo fit, vt iure, quod nobis competit ex animantibus, ſcilicet ex genere noſtro: veniat liberorū procreatio: vt l. 1. §. ius naturale, inſ. de iuſt. & iu. omni enim animanti datum eſt ex ſe natos quaſi ſeipſum procreare. inde naturali ratione ſpeciali & gentium iure introductum eſt, vt omnia, quæ habemus, liberis relinquamus, ipſique nobis ſuccedant. vt in c. ius naturale. 1. diſtin. non ergo mirum, ſi prætor bonorum poſſeſſionem imitatione huius iuris detulerit. ſed ſi dixeris, quod detulit etiam alijs vltra liberos: fateor tamen id eſt ex quadam conſequentia rationis.

Ex his credo, quod forſan fateri poſſumus validiorem rationem in bonorum poſſeſſione deferenda, quam in danda actione ex conuentione nuda. ſed prætorem rationabiliter ceſſare in danda ex pacto actione. ego nunquā credidi. quia videmus iure Canonico eam eſſe datam, quod quidem ius perfectius ſequitur ipſam iuſtitiam, vt inquit S. Doctor.

18 † Item ſubſequenter quæritur, quare eſt, quod ius ciuile non dedit actionem ex nuda conuentione. Bald. Pau. & Rapha. Cuma. dicebant, quod ideo, quia ſęſe offerimus non ex mente nec ex animo, ſed vt videamur gratiores: & ideo offerimus, quia credimus non acceptaturos eos, qui promittimus. hinc inferat Do. Raph. quod pactum geminatum parit actionem: quia deliberatum. ſed iſta ratio ſtare non poteſt, quia elicitur ex fallaci quadam & turpi interpretatione quę quidem non fit a iure ſed a Doctoribus, ius enim nunquam præſumit mendacium, quo fit, vt ſi quis ore dicat ſe conſentire etiam vrgente grauiſſimo metu, iudicatur conſenſus, & actus valet, vt l. ſi mulier. §. metu coactus. inf. quod me. cau.

19 † Vnde Sanctus Doctor. 4. ſenten. diſt. 29. arti. primo, pungit eos, qui ſentiunt, quod ideo matrimonium metu contractum non valebat; quia non conſenſit, qui metu contraxit, etiam ſi dixerit ſe cõtraxiſſe, quippe inquit Sanctus Doctor cõſenſit, ex quo dixit ſe conſentire, quia ius nunquam præſumit peccatum, nec mendacium, ſed ideo non valet, quia libere non conſenſit, liberam enim voluntatem exigit matrimonium, vt in cap. cum locum, de ſpon. quem tex. ita intellige, facit regula, ſemper quem præſumi bonum, niſi malus probetur, nec Bald. & Paul. & Raph. habuerunt eam ſententiam, quam ſentiebant Tubero, & Celſus Iureconſulti, cum inquiunt, ſe non arbitrari quēquam dicere, quod non ſentit. cæterum nemo exiſtimandus eſt dixiſſe, quòd non mēte agitauerit, hæc ſunt verba l. Labeo. & idem Tubero. ff. de ſup. leg. non ergo ius ciuile præſumit, paciſcentem promittere id, in quo non conſentit, facit regula, eſtote miſericordes, de reg. iur. extra. vbi ea etiam quę bonam & malam interpretationem recipiunt, in bonam interpretantur, non ergo quem mentiri interpretari debemus.

Alio fundamento moderni prædicti diſſentiunt à Bald. ſententia, quod non refero, ipſi tunc nouam rationem conantur formare, & talē certum eſt quod pactum nudum eſt contractus innominatus, vt not. in l. 1. de act. & obli. in gloſ. mag. in fi. quam magnifacit Bald. in cap. Quintauallis, de iureiurand. ſed in contractibus innominatis non oritur actio, ſed eſt neceſſe, quod habeant nomen. aut ſi nomen non habeant, quòd habeant, cauſam; quia ſi habent, non eſt pactū nudum; ideo ex pacto nudo nõ oritur actio. hanc rationem ſe ſumpſiſſe gloriantur ex mente Iureconſulti. in l. iuriſgentium, in prin. iuncto. §. ſed cum nulla.

Certe ſua ratio, non eſt ratio, ſed eſt idem dicere de cuius ratione quæritur, ego enim ſcio ſine doctrina gloſſarum, q́ pactum nudum eſt contractus innominatus, ratio q́ eſt pactum, & vltra hoc nomen aliud nõ hēt. ergo erit innominatus, vt l. 1. in fi. §. eo. & in noſtra l. iuriſgētium, in prin. & l. ſi tibi. C. locati. nā ideo dr̄ nudū q́ nec hēt nomen nec cauſam, vt l. iuriſgentiū. §. ſed etſi. & §. ſed cum nulla. imo id ſentias, qđ illi quattuor ꝯtus innominati reſpectiui de quibus, l. naturalis, ff. de præter. ver. ea rõne ſunt innominati. quia in pacti noīe remanent, i. quia ſpecialius nomen non habent: nõ quia ſint reſpectiui. reſpectus. n. non cauſat drīam a noīatis, vt patet in emptione venditione, & locatione. vnde eis conuentio ſiue reſpectiua ſiue pura nõ habens aliud nomē vltra conuentione, dr̄ ꝯtus innominatus. itaque qõ noſtra eſt, quare in ꝯtibus innominatis & nudis ex ipſa conuētione nõ oritur actio dicere, q́ ea eſt rõ: quia pactum nudū eſt ꝯtus innoīatus eſt non ſentire difficultatem, quia eadē remanet qõ, quare ius ciuile non dedit actionem ꝯtibus innoīatis. & ſ. dixi eſt ceſſatio quædam. ius. n. ciuile approbauit ꝯtus frequētiores, & qui in vſu gētiū aut ciuitatis erāt: & quib. ꝯtibus ſpāle erat nomen pp eorū frequētiā. hoc. n. euenit, vt eis quib. frequenter vtimur, aliqđ nomen ſpālius a gñe ſuo imponimus, & ita fuerunt noīa impoſita, & actiones his datæ. illis vero ꝯtibus, qui nõ erant in vſu ſpāli, nec nomen fuit indictum, nec a iure ciuili fuerūt approbati, ſed quare ego nõ inuenio rõnem, ēt ſi reddi poſſit rõ de actione noīatorum, quia eorū obſeruantia erat neceſſaria in ciuitate Romana. cū hi ꝯtus eſſent frequentiſſimi & neceſſarij ad humanam ſocietatem hæc latius in cap. 1. iſto tit.

20 † Secundo no. quod ex approbatione pętoris non cõfirmatur pactum, adeo quod ex eo producatur actio. hoc clare conſtat ex §. noſtro. quia prętor omnia licita pacta obſeruat. & tamen ex iſta comprobatione non gignuntur actiones.

Contra hoc opponitur de l. legitima. ſupra eo. & ſi reſpõdeat. qđ ibi loquitur de lege vel ſenatuſcõſulto: replicabitur, qđ prætoria edicta iuris habẽt authoritatẽ: vt in §. prætorũ, inſti. de iur. nat. gen. & ciui. & l. ius aũt ciuile. ſ. de iuſti. & iur. & ſ. vidimus, in 1. opp. & ideo glo. in eadẽ l. legitima. tenet, qđ nẽ locũ ĩ cõprobatione p̃toria, qđ cõfirmat ibi do. Alex. & p̃ceptum do. Iaſ. qui ex eadẽ lege hoc cõprobat: cũ ibi dat̃, aliqua lege. nã de ſignificatione huius verbi eſt verificari ẽt in ampla & impp̃ria ſignificatione: vt in cle. 1. de foro cõp.

Ego credo quod non in ampla ſignificatione, ſed in eadẽ ratione concluditur, qđ ſi prætor cõfirmaret pacta, ea neceſſario obſeruarẽtur, probat̃ in l. obligamur, de act. & obli. vbi iure prætorio obligamur edicto p̃toris: quoties p̃tor aliqd p̃cipit vel prohibet, & vt ſ. dixi, non eſt minor poteſtas p̃toris q̃ iuriſcõſulti, vt dicamus eũ poſſe actiones dare: quas ẽt ſæpe videmus datas, ſed rñdeo ad edictũ noſtrũ, qđ hic non p̃cipit oĩa pacta ſeruãda. ſed dicit ſe ſeruaturũ, qđ refert̃ ad effectũ & executionẽ iuris ciuilis: quia prætor obſeruabit in iudicio ius ciui. dãdo qñq; actionem qñq; exceptionẽ: vt ſ. declaraui. & ſentit Bar. in d. l. nã & poſtea. in prin. J. de iureiur. ſecus ſi p̃ciperet ius p̃toriũ pacta eſſe ſeruãda: qa tũc nõ video, quare nõ haberẽt efficaciã. Ex quo infero primo, qđ male argumẽtant̃ Sali. & moder. q dicũt, qđ eodẽ mõ p̃cipitur a p̃tore pacta eſſe ſeruãda, ꝑut a iure canonico. ſed a p̃tore ꝑpterea nõ dat̃ actio: ergo nec a iure canonico. certe male inferũt, qa nõ eodẽ mõ nec eadẽ intẽtione loqtur edictũ & ius canonicũ, & vt dixi, ex p̃cepto iuris canonici neceſſaria oritur obligatio & actio, prout etiam oriretur ex præcepto iuris prætorij, ſi præciperet. vide Ang. in §. in perſonam, inſti. de act. dicam latius in cap. 1.

Secundo infero, quod male intelligit gl. l. ſi tibi, §. de pignore, infra eo. vbi pigneratitiam actionem ex conuentione, credit glo. a noſtro edicto eſſe prætoriam, idem tenet glo. maior. C. de pign. ex his intelliges quæ dixi ſupra in l. legitima, in 4. not.

21 † [illegible] no. ex noſtro edicto, quod pactum (Pactum factum [illegible] quòd pactum doloſum caret effectu, ſi opponatur [illegible] in l. cum poſtea. C. de pac. hinc eſt quod pacta [illegible] publicam vtilitatem non valent, nec iuramento firmari poſſunt. Bar. in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſ. & in l. [illegible] §. ſi paciſcar. iſto tit. & in l. Sæius. ff. ad legem [illegible] de adm. tuto. & in l. ius publicum iſto titu. Ergo [illegible] modis dicatur pactum contra bonos mores, vide pe. Bal. in l. pactum, C. de colla. vbi dicit, quod tribus modis Bar. in l. ſi quis pro eo. ff. de fideiuſſo. hinc eſt notandum quod pactum contra naturam contractus valere poteſt, ſed factum in vno capitulo non extenditur ad aliud Bald. in addi. ad Spec. in ti. loca. & valet pactum & ibi Spec. in §. nunc aliqua. tamen Bal. videtur ſibi contrarius in marga. in verbo. pactum, ver. 4. vide ample Bart. in l. vbi ita. de dona. cau. mor. & in l. cum preca. Abb. in cap. fi. de preca. Bald. in l. ẽt C. ad ſenatuſcon. Velleia.) factum fraude non eſt ſeruandũ, probatur ibi, ne qua fraus cuiq; eorum fiat, ſeruabo. opp. de § ſed & ſi fraudandi, infra e. vbi interpretatur, quod ſi fraudãdi cauſa factum ſit pactum, nihil prætor edixit quomodo ergo hoc poteſt eſſe verum, reſpõdeo, quòd ibi loquitur de fraude facta parti, edictum tñ loquitur de fraude facta legi, hæc eſt vera ſolutio, ſed contra iſtam ſolutionem oppono d. § ſiue aũt ab initio. infra e. l. vbi iſta verba ne quo fraus cuiq; eorum fiat. interpretantur de fraude facta a parte parti. dicit enim iuriſconſultus, quod ſiue ab initio ſiue ex poſt facto fiat dolus, obſtabit exceptio propter illa verba ne quid fiat. id eſt ne quo fraus fiat. ecce ergo quod dolus factus parti includitur in illis verbis. ex quo ſequuntur duo ſcilicet, ꝙ de fraude inter partes edixit prætor. itẽ quod ſuperflue dixit de fraude cũ in dolo includeretur: vt in §. ſed ſi fraudandi.

Attende quia difficillima eſt oppoſitio, & ſi noua. Reſpõdeo ideirco, & conſidero, quod ſubtilior eſt intentio iuriſcõſulti in § ſiue autem. & noto quod edictum noſtrũ loquitur qñ pactũ eſt factũ dolo. ergo ſi dolo nõ fiat, etiã ſi poſtea cõmittat dolus, dicet̃ pactum a prætore ſeruandũ, quia verũ eſt pactũ factũ ſine dolo, ſed quia qñ dolus poſt pactũ cõmittit̃, fraudatur illud edictũ, ideo nõ ſeruabit prætor tale pactum qa in edicto dicitur, ꝙ fraus nõ debeat fieri edictis alias pacta in fraudẽ edictorũ facta prætor non ſeruabit, & hoc eſt, qđ dicit iuriſcõſultus in d. §. ſiue aũt. qđ ſi dolus fiat poſt factũ. obſtabit exceptio vel replicatio ꝑp illa verba edicti, ne quid fiat, quæ verba ſunt abſciſſa & abbreuiata. credo debeat legi, ne quo fiat: quia iureconſultus habuit relationem ad illa verba, ne quo fraus cuiq; eorum fiat. quam relationẽ obtruncate fecit, vt plerũq; nos idem facimus. tene menti hũc intellectum: quia Iureconſultus obſcurus eſt, & non inuenies alibi declaratum.

22 † Quarto no. quod diuerſum eſt, aliquid fieri contra legẽ vel in fraudem legis probatur hoc: quia hæc tanquam diuerſa & ſe nõ cõtingentia ponuntur. Cõtra hoc oppono, fraus fit legi, cum quis ſententiam legis circumuenit, & cum contra intellectum legis aliquid fit. vt in l. cõtra legẽ, & l. fraus, ſup. de legi. ſed venire ꝯ ſenſum & rõnem legis, eſt venire ꝯ legem: quia mens & intellectus nõ differt a lege, vt l. cum mulier. ſol. mat. l. 1. & 3. ff. de legi. tu. & l. ſcire leges, de legibus. vbi vera ſcientia legum non ſtat in verbis ſed in vi & earum ratione. vnde dicimus, quod prout anima forma corporis, ita ſenſus & ratio ipſa verba legis, vt in d. l. cũ mulier. ſeu ſi fiat aliquid contra animam hominis, certum eſt contra hominem fieri: quia anima non eſt quid exterius, imo ipſa forma, quæ dat rei. vnde maior eſſet hæc contradictio, quam materiæ cum maius ſit peccatum in forma, quam in

23 materia, vt l. 1. §. ſi quis ita. de verb. oblig. † reſpõdeo, quod aliquid dicitur ꝯ legem fieri expreſſe id eſt ꝯ verba. aliud dr̃ ꝯ legem fieri tacite, id eſt contra ſententiam, & iſto modo bene fit ꝯ legem, qñ legis ſententia circumuenitur, vt colligitur ex l. contra legem, cum ſeq. ſup. alleg. ſed ſubtiliter cõſideranti ſemper remanet arg. ideo vt diſtinctius intelligas, conſidera, aut nos capimus legem inquantum aliquid ipſa diſponit, & dicendum eſt, quod qñ fit in fraudem legis, nunquam fit contra legem, nec eius ſenſum, exempli gratia, Senatuſconſultum Maced. decernit, ne filiofamilias pecunia mutuetur, ſenſus & intentio legis eſt, prohibere pecuniam numeratam. pone ergo, quod ego mutuam frumentum vel oleum, vt his diſtractis & venditis ipſe frueretur pecunia numerata. certe eſt deceptio mentis legis, vt l. ſed Iulianus, §. mutui. inf. ad Maced. mens enim erat, ne pecunia ſ. numerata mutuaretur, & iſta mens conformat cum verbis. vnde non fit contra iſtam mutuando frumentum, ſed iſta circumuenitur, vt dicit tex. in l. contra legem, & ideo erit verum, qđ qui facit in fraudem legis, non facit contra legem, ſed ſi nos conſideramus intentionem generalem legis, & legis cõdentis, & rõnem, ex qua ſe fundat: certe qui facit in legis fraudem, peccat etiam in legem, vt videmus in eodem §. mutui. iuncto Senatuſconſulto. nam certum eſt in Senatuſconſulti intentionem peccaſſe, qui frumẽtum taliter mutuauerit, & tamen dicitur in fraudem eius feciſſe: quia Senatus tantum de pecunia. i. de nummis diſpoſuit. nunc intelliges, l. non dubium, in princ. C. de legi. vbi dicitur, quod non eſt dubiũ in legẽ cõmittere eum, qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem, & idem dicitur in reg. fi. de reg. iur. li. 6.

24 † Quinto no. quod qui facit aliquid in fraudem legis, [illegible] dicitur facere dolo: ꝓbatur quia de fraude legi facta ſuperflue hic diceretur: ſi talis fraus caderet in dolum per §. ſed ſi fraudandi. inf. eadem l. contra illud probatur, quia fraus legi facta eſt circumuento, ut in d. l. contra legem, ſed omnis circumuentio eſt dolus, l. 1. §. dolum, inf. de dolo. ergo fraus legi facta eſt dolus unde arguetur prætor, quod ſuperflue loquatur per tex. in §. ſed ſi fraudandi. oppoſitio eſt pulchra & noua & mihi difficilis.

Si reſpondeatur, quod dolus eſt quælibet machinatio uel circumuentio. i. aduerſus alterum adhibita, vt in diffinitione. non ergo ſi adhibeatur ꝯ legem. certe iſta reſponſio mihi in totum ſatiſfacit: quia etiam ſi diffinitione dicatur contra alterum adhibita, ſi contra legem adhibeatur calliditas, deceptio, uel uerſutia, dolus erit, quia omnino eadem uerſatur ratio. prætere aut fraus ſignificat damnum uel quoddam incõmodum, ut refert gl. inf. in §. ſed ſi fraudandi. & probat l. 1. C. qui manumitti non poſſ. l. fraudis. ff. de reg. iu. in §. in fraudem. inſti. qui & a quibus l. inter eos, inf. ex quibus cau. maiori. unde facta tali fraude facta ualent: quia eſſet iniquũ, vt pactũ quod aliquod damnum contineret, non ualeret. ſequeretur enim, quod pactum de non petendo, cum ex hoc ſequatur damnum promittenti, non ualeret, & ita eſſet iniquum. & hoc eſt quod dicebat Labeo in §. ſed ſi fraudandi. aut fraus ſumitur pro circumuentione, & tunc ſemper ineſt dolo. unde eſſet, ſuperfluum, quod prætor edixiſſet de fraude: quia de dolo edixit. ex his habes uerum intellectum ad §. ſed ſi fraudandi. quem magnam ſibi attribuendo laudem ediderunt quidam Senenſes & egregij diſputatores in diſputatione, quam Bononiæ habuerunt, ſed Baldus uiua uoce prius eum docuerat: deinde ibidem docet Paulus de Caſtro eius diſcipulus: & adhuc Moderniores referunt. Nec mirum, plura enim cogitamus, quæ ſcripta & cogitata ſunt: nec minus nobis debetur, quam his, qui prius cogitauerint, dum furtum non committatur: nec credendum

eos

eos modernos fures, qui diuitijs ingenij ſui ſatis fruuntur. Vt ergo noſtra ratio ad propoſitum ſe referat, quando ſit fraus legi, ſumitur pro circumuentione, & non pro damno: ergo ineſt dolo. quod ſi verum eſt, verum erit ſecundũ Labeonem prætorem fuiſſe ſuperfluum. Item ſi reſpõdeatur, quod edictum prętorium loquitur de dolo inter partes: hoc non conſtat. nam ſi expreſſe non fuiſſet dictum de fraude legis: ego neſcio qua ratione dolus non cõprehenderet fraudem legis: ergo de fraude legis ſuperflue loquitur. ſed ſat erit ita interpoſitum a Iurecõſultis quod de dolo loquatur ſcilicet inter partes tantum. alias non poſſemus defendere vel prætorem vel Labeonem. cogita.

25 † Sexto noto, quòd ea pacta, quæ vi vel metu fiunt, non valent, hoc clare conſtat ex §. noſtro. contra hoc oppono. quia ſtipulatio eſt pactum vt l. 1. §. adeo. ſupra eod. & tamen dolo facta valet, l. eleganter. in princ. ff. de dolo. probatur etiam l. 1. de doli excep. at ſi dixeris, quòd non valent de iure prætorio: quia quæ vi metu vel dolo fiunt, prætor rata non habet, vt in l. 1. quod met. cau. & l. 1. de dolo. infra poterit replicari, quod in iſto pactorum edicto prætor ſequitur ius ciuile, vt ſupra diximus in 1. q. in primo notabili. ſed iure ciuili pactũ valet, ergo & prætorio valebit.

Reſpondeo, quod prætor cum dicit, pactum dolo malo factum ſe non ſeruaturum, non intendit annullare pacta ipſo iure, ſed habet relationem ad effectum, vt Bar. dicebat. dicit enim, ſe non ſeruaturum in iudicio pacta, quod refertur ad effectum, & conſtat, quod etiamſi de rigore iuris ciuilis detur actio ex ſtipulatione dolo facta, vt in l. eleganter. tamẽ obſtat exceptio ex ipſa æquitate naturali, vt l. 1. & l. qui ęquitate. ff. de doli excep. vnde iniquum eſſet condemnare ex tali ſtipulatione, vt in §. præterea. inſtituta de excep. & ideo dicit prætor, ſe non condemnaturum. imo id teneo, quod in omnibus diſpoſitionibus prætorijs ea, quæ dolo vel metu fiunt, nõ valent, quod ita declaro: aut enim prætor ſe refert ad iudicium, & tunc non valebunt in iudicio obſtante exceptione. aut prætor ipſo iure dat actionem, vt quia confirmat vel introducit aliquem contractum, vt contractum conſtituti, vel pignoris: & tunc ipſo iure ceſſat vinculum iuris prętorij. quod probatur ratione fundamẽtali: certum eſt, quòd prætor ipſam æquitatem amplexus edicta emiſit, vt patet in noſtro edicto iuncta l. 1. ſup. eod. item in eadem actione cõſtituti: vt l. 1. inf. eod. patet etiam in bon. poſſ. vt in §. emancipati. inſtituta de hær. quæ ab inteſta. def. & in §. adhuc. inſtit. de bon. poſſ. & generaliter probatur l. quod ſi Epheſi. inf. de eo quod certo loco, ſed ipſa æquitate naturali quæ metu & dolo fiunt, conſtare nõ poſſunt, vt in l. 1. de dolo & l. 1. quod me. cau. inf. imo etiam ſi alio iure valeãt, æquitatis exceptio ea reſcindit, vt ibi conſtat: ergo iure prętorio valere nõ poſſunt, & ideo recte dicebat prætor, talia pacta ſe non ſeruaturum. habes ergo rationem tex. noſtri.

26 † Secundo ex hoc habetis veram rationem, leg. 3. §. ſi quis conſtituerit. inf. de conſti. pec. & ex illa lege hęc confirmantur. vbi dicitur quod ea quæ iure ciuili tantum debentur: ſi prętorio non debeantur, id eſt, per exceptionem, nõ poſſunt conſtitui: quia eſt neceſſe, quòd ſi iure ciuili debetur, etiam iure prætorio debeatur, vt conſtitui poſſit. huius ratio eſt ſubtilis, & quam ego a noſtro labore didici: quia ſi iure prætorio per exceptionem datam ab ipſo prætore non debetur ſcilicet obſtante æquitate contra rigorem iuris ciuilis, ergo nec conſtitui poterit: quia conſtitutum eſt introductum ab eodem iure prætorio, & eadem æquitate naturali, vt l. 1. eo. tit. item conſidera, quod id eſt indebitum iure prætorio, qđ obſtante exceptione non debetur. & id debitum iure prętorio, ꝙ obſtãte exceptione nõ debebat: & id debitũ eodem iure, quod iure ciuili debetur, niſi ex ipſa æquitate obſtet exceptio. horũ rationem ſumas a noſtro edicto: quia omnia pacta prætor in effectu dicit ſe ſeruare, niſi contra edictum, cõtra leges, aut dolo fiant. guſtabis ergo illa verba, iure prætorio non debetur, id eſt per exceptionem. Item alia, quia debita iuribus nõ ſtet pecunia quæ conſtituta eſt. id tamen intelligas, quod ſi prætorio iure vel naturali deberetur aliqđ, id conſtitui poteſt, vt l. 1. §. debitum. eo. tit. ſed ſi iure ciuili debeatur, niſi etiam debeatur prætorio, non poterit conſtitui, per tex. ibi, & per ſuperiorem rationem.

27 † Tertio ex his infero contra Bart. l. ſi vnus, §. pactus ne peteret. inf. eo. vbi ipſe per illum tex. dicebat, quod actio nõ poterat oriri ſine eo, quod naturalis obligatio ineſſet, ſed certe Do. Bart. & cum eo cæteri decipiuntur: quia fateor, quod actio prætoria non poteſt oriri ſine eo, quod inſit naturalis, vt in l. Stichum, §. naturalis, inf. de ſo. & idem eſt fundamẽtum prætorię obligationis, vt in ea. l. 1. eod. tit. ideo non poteſt oriri ſine naturali. tamen ciuilis actio ſine iſto fundamẽto naſci poteſt, vt ſentit Iureconſultus in eo. §. ſi quis conſtituerit. dum dicit, quod iure ciuili debetur, etiam obſtante exceptione prætoria, quæ fundatur ſuper æquitate naturali. ergo ſi æquitas naturalis obſtat, nõ ineſt vt fundamentum. Nec obſt. reſponſio, quam dat Bar. l. 1. de condi. indebi. vt latius declaro in d. l. ſi vnus, §. pactus.

28 † Quarto infero ex his ad dubium ſubtile & intactũ, quare eſt, quod actio quæ oritur ex contractu dolo vel metu facto, dicitur iuſta & efficax. l. 1. de doli excep. ff. melius in §. 1. inſti. de excep. ſed exceptio, cõtra quam poteſt replicari ex dolo vel metu, non eſt iuſta, ſed prima facie iuſta videtur, vt inſtit. de repli. in princ. Item replicatio & triplicatio, contra quam obſtat exceptio, non eſt iuſta, ſed prima facie videtur, vt patet in §. rurſus, el 1. & § rurſus, el 2. inſtit. eod. tit.

Aduerte, quia nunc in viſceribus iuris inuoluimur. conſidero, quòd actio datur ex fundamento iuris ciuilis. vnde cum ſecundum iuris ciuilis regulas contractus valeat etiam dolo vel metu factus, per conſequens actio, quæ ex eo contracta naſcitur, dicetur iuſta a iure ciuili. & hoc eſt, quod dicit text. in d. l. 1. de doli excep. & §. 1. inſtit. de except. ibi, palam eſt iure ciuili te obligatum eſſe. & actionem, qua intendit dare oportere, efficacem eſſe, etiam ſi obſtet exceptio. & ideo iuſta eſt, vt tex. ibi dicit. ſed exceptio habet fundamentum ipſam æquitatem, & a iure prætorio datur, vt patet in eodem §. 1. inſtit. de except. & in eadem l. 1. & l. qui æquitate. de doli except. & Barto. ibi. & idem in d. §. pactus ne peteret. item replicatio habet fundamentum eandem æquitatẽ, & ab eodem iure prætorio competit. nam ſi pactum de nõ petendo fiat dolo, ſi tu opponas exceptionem ex illo pacto, talis exceptio nõ eſt iuſta. ratio, quia deficit æquitas. nam cũ dolo ſit factum, non eſt æquum obſeruari pactum, vt in noſtro edicto: ergo tua exceptio non eſt iuſta, cum ab hoc ſe fundet, quia pacta obſeruari ſit æquum. & edictum prætoriũ tale pactum non ſeruat: quia deficit fundamentum. ſ. ipſa æquitas, ex qua dicit ſe ſeruaturum, vt l. 1. ſupra eodem. vnde ignoranter parcat tanta authoritas no. gloſſ. in eo. §. 1. inſtit. de exceptionibus, iuſta eſt, id eſt, iuſta prima facie videtur. nam vere eſt iuſta prima facie videtur. nam vere eſt iuſta a iure ciuili. & ob id text. proprie loquitur. Item proprie loquitur tex. in prin. inſtit. de repli. & in §. rurſus in vtroque. vbi ſæpe dicit prima facie iuſtam videri. cuius diuerſitatis rationem colligere poteris ex ſuperioribus.

Sed ſi quis dixerit, abſurdum videri, vt aliqua actio ſit iuſta & contra æquitatem, cum iuſtum a iure dicatur, & ius nihil ſit niſi æquum & bonum, ut l. 1. in prin. ſup. de iuſt. & iure.

Reſponde, quod iuſtum a iure ciuili dici poteſt id, quod iniquum eſt iniqua æquitate naturali, & ob id datur exceptio a noſtro prætore. ita dicit tex. in d. prin. inſtit. de excep. in hæc uerba. ſæpe enim accidit ut licet ipſa perſecutio, qua actor experitur, iuſta ſit: tamen iniqua ſit aduerſus eum, cũ quo agitur &c. ſed fateor quod aliquod iuſtum a iure uniuerſali non poteſt eſſe iniquum, quia iuſtum non differt ab æquo, ut in diffinitione quamuis ius ciu. ſe differre poſſit, & ſic reſpondetur ad argum.

29 † Quarto ex his infero, & ſi inuito iure ciuili hæreditas acquiratur. leg. ſi mulier. §. pen. infra quod met. cauſa. l. quod metu. ff. de acq. hę. bonorum tamen poſſeſſio inuito & per metum adeunti non ab acquiretur: ratio eſt, quia qui vult metu, verum eſt velle. vnde ſecundum regulas iuris ciuilis ei quæritur, qui vult l. pro hærede. de acquir. hæred. & in d. l. ſi mulier §. pen. tamen æquitas non patitur, ut ipſi quæratur, qui per uim uel per metum agnoſcit bonorũ poſſeſſionem. probatur: quia ex ipſa æquitate datur contraria reſciſſio, ergo non ex eadem acquiritur: præterea cum ipſa æquitate detur ab ipſo prętore bonorum poſſeſſio, ut in d. §. emãcipati. ergo nõ dabitur in iſto caſu, ut in noſtro edicto. & de hoc habemus legem in l. 3. §. inuito. de bono. poſſ. ubi dicitur quod bon. poſſ. inuito non quæritur, cuius ratio nulla eſt, niſi quia bonorum poſſeſſiones fuerunt mediante ęquitate ab ipſo prætore introductæ, & quæ ui uel metu fiunt prætor rata non habet, ut in l. 1. infra quod met. cau. & ideo dicit gl. in d. l. ſi mulier. §. pen. quod datur abſtenſio a prætore, & ſi inuito quærantur hæreditas. ſed tu dic, quod talis abſtenſio datur ab hæreditate, non autem a bono. poſſ. quia illa non eſt quæſita.

30 † Quinto ex his infero ad pulchrũ dubiũ, certũ eſt, qđ qui agnoſcit bo. poſ. ſ. adire de iure ciuili, ut l. puberẽ, C. de iure delib. finge ideirco, quod aliquis ui uel metu agnouit bono. poſſ. nunquid erit adita hæreditas? uidetur qđ ſic: quia ea rõne in agnitione conſiſtit aditio, quia ſola uoluntate acquirẽ-

de hære. cauſatur aditio: vt in d. l. cum pro hærede, de acq. hæred. ſed qui metu vel vi vult agnoſcere, verum eſt velle. ergo acquirit de iure ciuili, vt l. ſi mulier. §. pe. ſed dubitatur ex alia parte: quia non eſt ſimpliciter verum, quod eo ipſo quod vult acquirere, acquirat de iure ciui. pone quòd repudiauit hæreditatem de iure ciuili: poſtea agnoſcit de iure prætorio: certe non acquirit de iure ciuili, vt l. is qui in poteſtate. ff. de leg. præſ. & l. filio præterito. de iniuſto rup. ir. teſta. & tamen verum eſt, eum velle acquirere: ſed non eſt verũ adire: ſic ergo poſſemus dicere in agnitione metu facta, vt non videatur adire: ſed ſolum agnoſcere cum dicat ſe agnoſcere ne faueamus his quæ metu & contra æquitatem fiunt. cogita in hoc quia altius exordiri neceſſe eſſet, & ad veram cognitionem aliqua negaremus quæ vulgo pro certis traduntur ſaltem eſſet cautela vt ipſe diceret ſe hæreditatem prætoriam agnoſcere vel quærere ex quo colligeretur ſe nolle adire de iure ciuili, ſed de his alibi.

31 † Item ex his ſingulariter intelligere poſſumus Iureconſultum in d. l. ſi mulier. §. fi. vbi ſi quis vi repudiat hæreditatem, dicitur duplici via prætorem ei ſuccurrere. vel quia vtiles actiones ei quaſi hæredi dãtur, vel quod ex edicto quod met. cau. competit actio ad reſcindendum: dic ergo, quod ille text. loquitur in repudiatione hæreditatis, non in repudiatione bon. poſſ. quia illa cum ſit delata de iure prætorio, actu meticuloſo repudiari non poteſt. quia quoad ius prætorium nulla eſt talis repudiatio: vnde bonorum poſſeſſio a iure prætorio delata non repudiata: & ideo agnoſcere poteſt non obſtante repudiatione prima.

32 † Hinc eſſet ſingularis concluſio, quod data vera illa opinione, quòd qui repudiat hæreditatem, cenſetur repudiare bono poſſ. ſi eueniret talem repudiationẽ dolo vi vel metu fieri, non cenſetur repudiata bonorum per rationem. §. inuito. d. l. 3. & quia prætor quæ dolo vi vel metu fiunt, rata non habet: nec talia pacta aut conuentiones ſeruat, vt in noſtro edicto. ſed contra hoc vrget argum. nam licet ſit verũ, quod bono. poſſ. ſit prætoria: tamen qui repudiat, eam non habet: vnde eius æquitate non poteſt frui, ſicut dicimus in emptione, quæ eſt bonæ fidei: tamen ſi metu diſcedatur ab ea, valet diſtractus. ratio, quia cum diſtrahetur, verũ eſt emptionem non eſſe: vnde eius qualitatibus fungi non poſſumus, vt in eadem l. ſi mulier. §. ſi metu coactus. la 1.

Reſpondeo, quod ius prætorium defert bonorum poſſeſ. & nos inuitat ad eam agnoſcendam, vt §. quos autem. inſti. de bonorum poſſ. vnde ſi tu repudias talem delationem, & metu repudias, non propterea prætor deſinit vocare vel inuitare: quia cum ea metu fiant, ipſe rata non habet, & ſumma ratione hoc concluditur: cum delatio prætoris habeat cauſam ab æquitate naturali, ſed æquitate ipſa non valeant, quæ metu fiunt: ergo repudiatio metu facta non habetur in conſideratione: prout etiam agnitio metu facta nihil valet. l. 3. §. inuito. eod. tit. præterea prout agnitio eſt introducta a iure prætorio, ita ipſa repudiatio, vt in l. 1. de ſucceſ. edicto. vnde non valebit eo iure, ſi metu fiat. ſed in emptionis diſceſſu hæ rationes non habent locum? nam cum emptio ſit reſciſſa contrario conſenſu, nõ poteſt habere locum priuilegium emptionis, vel verius qualitatis natura, vt ſentit prędicta l. ſi mulier. §. ſi metu coactus ſed conſidera, quòd illa lex habet magnam dubitationis rationem: quia video omnino eandẽ eſſe rõnem in repudiatione & in diſtractu emptionis, & in contractu emptionis & in diſtractu. & cõſidera ꝙ emptiones, locationes, & cæteri ſimiles contractus cõſenſu conſtant. & ideo naturales obligationes appellantur, vt l. naturales, de act. & obl. & l. 1. §. fi. inſ. de cõtrahen. empt. l. eas obligationes, de capit. dim. inſ. vnde cum ſint contractus æquitatis & bonitatis naturalis, vt ibidem dicitur, ſi vi vel dolo fiant, non valent: quia æquitati & bonæ fidei vis vel metus contrarius eſt, vt in l. 3. inſ. pro ſocio, l. bona fides. inſ. depoſiti. Sed eadem ratio naturalis eſt in diſtractu, vt l. nihil tam naturale. de reg. iur. & l. Stichum, §. naturales, inſ. de ſol. nã ſicut conſenſu & æquitate naturali conſtant, ita diſſenſu eadem æquitate & ratione diſſoluuntur: ſed diſſolutio metu vel dolo facta non conſtat æquitate, ergo &c. ar. eſt forte ad cuius reſolutionẽ eſſet neceſſe exponere quõ cauſatur natura bonæ fidei in contractibus bonæ fidei. tu cogita.

Sed quiſque opponeret de noſtro e dicto, & de edicto. quod metus cau. nam iſta edicta ſe referunt ad iudiciũ: ergo ante omnis actus valet: quia prætor in his ipſo iure non procedit, vt in §. quos autem. inſtit. de bono. poſ.

Reſpondeo, quod verum eſt, quòd ad iudicium ſe refert ad dandam bon. poſſ. ſed ad deferendam non: quia ipſo iure non defert. Item ad repudiationem non ſe refert ad iudicium, ſed ad repudiantis voluntatem. vnde quandocunque iſti actus prætorij fiant, nec valent, ſi metu fiunt, nec tollitur delatio ex repudiatione meticuloſa vel doloſa.

33 † Sexto infero, quòd conſtitutum metu factum erit nullum ipſo iure: ratio quia contractus conſtituti eſt introductus a iure prætorio, vt l. 1. & per totum, inſ. eo. tit. ergo non valebit ſi metu, dolo, vel vi talis contractus fiat. cum ea prætor rata non habeat, vt in noſtro edicto, & quia talis cõtractus conſtat ex æquitate naturali, vt l. in princ. eod. tit. & eadem æquitate naturali iſta conſtare non poſſunt: imo & ſi conſtent, reſcinduntur, l. 1. de doli excep. ff. tacit ratio l. 3. §. ſi quis conſtituerit. inſ. de conſti. idem dico de conuentione pignoris: quia a prætore confirmatur talis conuentio, vt ſolo conſenſu ſit efficax: vt l. ſi rebus. de pignore. inſ. §. eo. & §. item Seruiana. inſtit. de act. hinc eſt, quod actio de in rẽ verſo vel de peculio non dabitur, vbicunque dolus interuenit in contractu, vt l. 1. in princ. inſ. de in rem verſo. huius ratio eſt, quia hæ actiones ſunt prætoriæ, & a prętore procedunt.

34 † Septimo no. quod ea quæ ꝯ Senatuſconſultum fiunt, valeat mero iure, vt per totum titulum ad Macedonianum, & l. ſi mulier in iure. inſ. ad Velleia. ſeu prætor in noſtro edicto obſeruat pacta ex terminis iuris ciuilis, vt patet in l. noſtra, in §. ſed cũ nulla. ergo ita debent valere & iure iſtius edicti.

Reſpondeo, quod prætor obſeruat pacta ſecundum ius ciuile. ſ. in effectu: quia iſta verba, pacta ſeruabo, ad effectum referuntur, vt ſupra dixi. at in effectu non valent ea quæ cõtra Senatuſconſultum fiunt & ita verum eſt quòd prætor ea non ſeruabit.

Vnde intelliges verba Senatuſconſulti Velleiani, vbi Senatus diſpoſuit, mulieres non condemnari ex interceſſione pro altero facta, & hoc commendat a prætoribus ita obſeruandum, quia Senatus non ignorabat, prætores non obſeruare ea, quæ contra Senatuſconſultum facta erant. dicebat enim prætor, pacta tunc ſe obſeruare ea, quæ contra Senatus voluntatem facta non eſſent. nunc guſtabis illa verba poſita in Senatuſconſulto Velleiano. lege prima, in princip. infra ad Velleianum, arbitrari Senatum recte atque ex ordine facturos eos, ad quos de ea re in iura aditum erit, ſi dederint operam, vt in ea re Senatus voluntas ſeruetur. itaque Senatus dicit, quòd prætores recte facient, ſi non ſeruauerint tales interceſſiones, & hoc eſt, quod dicitur in eodem Senatuſconſulto, quod talis interceſſionis nomine non detur actio vel petitio cõtra ipſas mulieres, quod intelligas. ſ. ab ipſo prætore. itaque prætor qui iuri dicundo præpoſitus erat, non dabit actionem nec petitionem ex tali interceſſione, quia etiam ſi iuſtitiam ciuilem miniſtrabat, tamen ſi contra Senatus voluntatem aliquid fiebat, id dicebat ſe non ſeruaturum.

35 † Ex hoc colliges verum intellectum eorũ, quæ dicit Bar. in d. l. 2. in prin. inſ. ad Velleia. vbi docet, ꝙ qñ a lege dr̃, nec actio detur, non tollitur ꝓpea actio ipſo iure, ſed ope exceptionis. idem tenet in l. 1. §. ſublata. inſ. ad Treb. & id Pau. & Alex. cuius ratio non ea eſt, quia iura ſe dirigunt ad prætorẽ, qui ius reddebat, ne ipſe actionem daret, vt in §. eodẽ ſpe. ſup. de ori. iur. vnde non erat Senatuſconſulti vel legis intẽtio ſtatim & eo ipſo tollere actionem vel obligationẽ. hoc manifeſte colliges ex l. quidam. in §. fi. inſ. ad Velleia. vbi exponens verba Senatus, dicit Iurecõſultus, ꝙ non ſine rõne prætor faciet, ſi dederit actionẽ perſonalem in ipſum principalem debitorem, ſed ẽt in res quæ mulieri obligatę ſunt. idem probatur in l. ſi mulier ꝯ. la a. eod. tit. iuncta l. 1. & 2. in prin. de his dixi. ſup. in l. noſtra. in §. & ideo. cũ exarauit actiones datiuas. ſat eſt qđ Senatuſc. Velle. Maced. & Treb. nõ tollunt actiones ipſo iure, ſed diſponunt, ne prætor det eas, cũ ius ſit redditurus: quia ſciunt prætorem nihil contra Senatuſconſultum ſeruaturum, vt in edicto noſtro & legibus ſuperioribus probatur. hæc tñ intelligo, niſi talis actio, quæ denegatur, eſſet prætoria, quia cum ſit prætoria, & a prætore denegetur, nunq̃ actio oritur, finge quòd mulier cõſtituit ſe debitricẽ pro alio: ecce hic eſt cõſtitutum, & tale cõſtitutũ eſt contra Senatuſc. Velleia. nonne actio naſcetur? certe nõ: ratio eſt, quia ꝯ Senatuſcõſultum nihil prætor obſeruat. vnde prætoria actio nunquam naſcetur: quia in actibus prætorijs hoc excipitur, ne fiat contra Senatuſcõſultum, vt vides in noſtro edicto. nũc cognoſces medullam & rõnem legis, 1. §. ait prætor. inſ. de cõſti. vt dicit Vlpian. qđ mulier de cõſtituta tenetur, niſi interceſſerit: itaq; in edicto de cõſtituta nõ cõprehenditur, cũ intercedit: qa eſſet ſeruare pactum ꝯ Senatuſc. Nec obſt. qđ noſtrum edictum ad iudicium ſe referat: quia eadem eſt ratio in iudicio & extra iudicium. nã ſi forſan actio eſt talis, quæ ipſo iure cõpetat: tunc ſi fiat cõtra

Senatuſcōſultum, nūquam approbatur a iure prætorio per eandem rationem, ex quo ſequitur ipſo iure non ortam eſſe actionem, vt in d.l.1.§.1. hæc ſemper menti teneas, ex quibus reſultat verus intellectus ad omnia iura ſuperius citata, & ad alia, nec ea minoris habeas, quod a viro nouo ſint enucleata, quandoque enim Deus reuelauit paruulis, quæ ſapientibus abſcondit.

Ex his etiam colligere potes, dominum Iaſonem male ponderaſſe, l. ait prætor. §. notabili, alias l. nam & poſtea inf. de iureiu. vbi Bar. voluit pungere, quod illa lex nihil faciebat ad propoſitum Bar. quia illa verba sūt in edicto prætoris, & prætor non poteſt actionem ipſo iure tollere, vt §. quos autem, inſti. de bon. poſſ. vnde dicit ipſe, quod lex 1. §. ſublata, & lex 2. ad Vellei. bene probant, quia ſunt ſenatuſconſulta: & habent poteſtatem legis, ſed dic, quòd eodem modo quo edictum prætorium de iuramento ſe refert ad iudicium prętorium, eodem modo ſe referunt ſenatuſconſulta, vt ſup. docui. id autem, quod de impotentia prætoris dicit, nihil eſt vt ſup. oſtendi.

16 † Item ex ſupradictis colligo non eſſe bonam differentiam, quam tradit Bar. in d.l. nam & poſtea, cum dicit, quod iſta verba, actio non detur, in criminalibus operatur, dum a lege proferuntur, quòd ipſo tollatur actio. allegat primo legem, 1. §. quod autem, inſ. de aleato. & l. item apud. §. prætor ait inſ. de iniu. item arguit ex l. ſi vnus, §. pactus ne peteret infra eo. vbi facilius tolluntur actiones criminales quam actiones ex contractu.

Item ipſe facit aliam rationem, l. cum lex in fi. inſ. de fideiuſſori. nam in criminalibus nulla actio eſt orta, ſed crimina officio iudicis expediuntur, vt in princ. inſti. de pub. iud. in prin. cum ergo nulla ſit aliunde orta actio, ſi dicitur, quod non detur petitio, vel quòd non audiatur: certum eſt, quod non habebit actionem, vt l. 1. C. qui & aduerſus quos. item hæc confirmatur ar. do. Iaſ. in d.l. nam & poſtea: nam videmus quod actiones criminales ſolo conſenſu tolluntur, vt in d. §. pactus ne peteret. ver. ſed ſi pactum, & l. ſi tibi, §. quædam, inſ. eo. ergo fortius aut eadem ratione tolluntur lege, vel ſtatuto, ut no. Bar. in l. fi. C. de fideiuſ. & gl. l. non impoſſibile. in gl. magna, in fi. inſ. eod. hanc concluſionem firmat Bar. in d.l. 2. ad Vellei. & ibi Paulus, & Pau. & Bal. & Moderni in d.l. nam & poſtea, & in d. §. ſublata, tenet contra Bar. & Bald. in l. non dubium, C. de legi. immo quòd nulla ſit differentia inter cauſas criminales & ciuiles, ſed indifferenter ſit verum, quod cum denegetur actio intelligatur ope exceptionis, non ipſo iure, & negat, quod iura alle. per Bar. probent talem differentiam.

Sed nec communis opinio, nec horum ſingularis mihi conſtat. imò id credo, quòd tam in criminalibus quam in ciuilibus ſi lex aliqua diſponeret, actionem non eſſe dandam, ipſo iure ceſſaret ortus actionis, hoc clare probatur, quia ius eſt cauſa efficiens in productione actionis: obligatio enim eſt iuris uinculum, & actio ius eſt perſequendi, ut apparet ex diffinitionibus, & obligationes aut a iure ciuili, aut a prætorio proficiſcuntur, ut inſt. de obl. in §. ſumma, & actiones omnes eo. modo ab his diſpoſitionibus procedunt, vt §. ſed iſte quidem. inſti. de act. ſi ergo eſt cauſa ſufficiens, & dicit non eſſe dandam actionem; nulli dubium, quòd ius nō efficit, ergo actio non oritur: cum deſit cauſa efficiens.

Item hoc iure probatur, finge, quòd lex dicat, ex contractu contra bonos mores actionem eſſe denegandam, vel non eſſe dandam, certe nullus dicet hic ortam eam, & caſus eſt, l. mercalem, C. de condi. ob tur. cau. ubicunque, ergo a lege dicitur, non dari actionem, impeditur eius ortus, alias lex ipſa ſibi pugnaret, quæ eam negando concederet. vnde intelliges l. itē apud Labeonem, §. quod ait prætor, ff. de iniur. nam dicebat prætor in edicto ſuo, ne quid infamandi cā fieret, ſi quis aduerſus eam fecerit, prout quæq; res erit, animaduertam, vt in ea. l. item, §. ait prætor, ita quòd prætor dicit, quòd ſi aliquid infamandi alterius cauſa factum fuerit: cognoſcet, quæ ſit talis cauſa, & dabit actionem, nunc ſubiungitur in §. quòd ait, quòd ſi talis cauſa fuerit, ex qua deneganda ſit actio, non audietur, qui agit, pondera ergo, quod prætor animaduerſione daturum ſe actionem dicit, ſed ſi ipſe viderit non eſſe dandam, non dabit, ergo nunquam eo caſu orta erit actio, quia a datione prætoris incipit actio, & ipſe dicit, parti non eſſe dandam, nec partem audiendam, ſi eam petere velit, ex quo ſatis apparet, quòd ſi ipſe, qui dat actionem, dicat eam nō eſſe dandam, nunquam ea actio orietur.

Non obſtant argumenta, quæ pro contraria parte ab omnibus adducuntur, & reſponſio l. 2. ad Vellei. & l. 1. ad Macedo. & l. 1. §. ſublata. ad Treb. apparet ex ſuperiori intellectu quem tradidi ad illa edicta: nam ideo non tollitur ipſo iure actio, quia lex ciuilis ſecundum ordinem eius temporis ſe dirigebat ad prætores, qui iura ciuilia exequebantur, ne ipſi darent actiones quia in omni caſu in quo a iure ciuili dabatur actio, prætor promittebat eam in iudicio ſe daturum, vt l. 1. inſ. commodati. & l. 1. ſi pars hær. peta. inſ. & ſatis late examinaui. ſup. in §. & ideo, vnde ſenatuſconſulta dicebant, ne prætores darent actiones, & ob hoc non tollitur actio, quæ a iure ciuili fuit orta, ſed a prætore dicitur non eſſe dandam vt patet in edicto Velle. & l. ſi mulier contra la 2. & leg. quidam, eo. ti. ſic etiam intelliges, l. neceſſariis, in verbo, in eos actio non detur, ff. de ac. hæ. quam ibi notat Areti. pro opin. Bar. ſed ſi a lege diceretur, non eſſe dandam actionem, non habita illa relatione ad iudicium prætorium, non eſſet dicendum actionem oriri, vt ſup. dicebam.

Item non obſtat l. nam & poſtea, ſup. alle. & præſuppono edictum prætorium quòd recitatur in l. ait prætor. quæ præcedit, l. nam & poſtea, ubi cauetur, quòd delato ſemel iuramento, actionem, quæ parti prius competebat, prætor non dabit, nota ergo quòd in illo caſu præſupponitur, actionem competere aliquo iure, & tamen dicit prætor ſe eam non daturum, quòd ſe refert ad iudicium. vnde non eſt de intentione prætoris tollere eam ipſo iure, prout dicebamus per, §. quos autem, ſed conſidera, quòd ſi deferenti competeret aliqua actio prætoria, illa non orietur, quia prætor dicit ſe eā non daturum, hoc ſiue actio ſit talis, quæ in iudicio detur cauſa cognita: ſiue ſit talis, quæ ipſo iure competat ex præcepto prætoris, quia cum obſtat æquitatis & prætoris voluntas, euaneſcit. vel potius non deducitur in eſſe talis actio prętoria, vt ſup. dicebam per l. 1. §. ait prætor. inſ. de conſti.

Nec obſtat, l. 1. §. quod autem, inſ. de a. ea. quem ſi intelligas, vt Bar. facit pro me. ſed non eſt verum ſimpliciter, quòd ibi denegetur actio ipſo iure: quia prætor dicebat ſe non daturum actionem furti, quæ quidem actio aliquando eſt prętoria, ut §. 1. inſtit. de perpe. & temp. act. & eo tunc nunquam deuenit in eſſe, quia cum prætor dicat ſe denegare, eam non dabit, tunc ergo verum eſt, quod ipſo iure non competit act. aliquando tamen actio furti procedit a iure ciuili, vt §. ſunt autem inſti. de noxa. & tunc ipſo iure ciuili fuit nata, & prætor dicit ſe eam non daturum, & ideo non tollitur ipſo iure, & ita habebis intellectum illius edicti, quem prætererunt doctores.

Præterea ar. Bar. de. §. pactus. ver. ſed pactum, non facit contra me, nec pro me volo quòd faciat, quia iſta facilitas non eſt in ratione noſtræ materiæ.

Item ar. quòd facit in l. cum lex in ſua intentione pro me facit, ſed in forma videtur peccare.

Item magis peccat dom. Iaſ. in ſuo arg. & reſpon. ut poteris videre ea quæ dixi in l. legitima in gl. in exemplo l. ſi tibi, §. quædam.

Vt ergo iſtā materiam colligas quòd quandoque prætoriæ ſunt actiones, & ab ipſo prætore procedentes: & tunc ſi dicitur, non eſſe dandam, quippe non oritur, quia ceſſat cauſa, quandoque ipſę actiones non ſunt prætoriæ, ſed dat eas prætor, ut in l. 1. ſi pars hære. pe. & l. 1. inſ. commodati, & tunc ſiue a prætore, ſiue a lege Romanorum dicatur actionem non eſſe dandam, non propterea deſinit oriri a ſuis principiis ciuilibus, ut patet in ſenatuſconſultis Maced. Velleia. & Trebel. & in edicto tituli de iureiur. quandoq; a prætore denegatur actio. caſu quo nulla actio iure ciuili competat, quia ipſe ſępe negatiue & cōformiter cū iure ciuili emiſit edicta: & tunc nulla oritur actio. pone exemplū in ſtipulatione turpi, vbi a prætore dicitur non eſſe dandam actionem: certe nulla fuit orta actio, & ideo dicitur, quòd prætor eam non dabit: tunc intelliges, l. veluti, ff. de ver. ſigni. & ita etiam poteris intelligere, l. Mercalem, C. de condi. ob turp. cau. quandoque hodie lex aliqua dicit in aliquo caſu actionem eſſe denegandam, & tunc ſi regulariter in ſimilibus caſibus ex eadem lege competebat actio, ſine dubio in illo caſu non orietur, exempli gratia, ius canonicum dicit quòd ex omni pacto competat actio, ſi tamē dolo fiat, dicit actionem non dandam, certe ab illo iure canonico nunquam naſcetur actio, caſu quo pactum fiat dolo: quia dicit non eſſe dandam, ſi tamen in illo caſu ab alio iure competeret actio, credo quòd ipſo iure tollatur, quia iſta lex habet poteſtatē tollendi, cum actio ſit iuris ciuilis vt l. 2. §. deinde, ſup. de orig. iur. & poſterior lex remanet efficax ut in c. 1. de conſti. lib. 6. l. omnes, C. de præſcri. 30. vel 40. ann. nec obſtant iura Romanorum, quia ſecundum illa iura illa uerba, actionem dandam uel denegandam, referebantur ad prætores, qui

non

non modicam litis authoritatem habebant, vt §. prætorum. inſtit. de iure natu. gen. & ciui. & ius prætorium erat pars iuris ciuilis, vt l. ius ciuile, ſup. de iuſti. & iure, quòd hodie non eſt in vſu, nec habetur talis iuriſdictio actionis dandæ, cum ergo illa verba hodie non poſſint referri ad ius prætorium, forſan referuntur ad negatiuam ſimplicem, ac ſi lex diceret, non oriri nec in eſſe deduci actionem, prout vulgo dicitur nihil perpetuum datur in rerum natura. vnde inferas ad ſtatuta alio modo quam doctores inferunt, nec obſtat dicere de officio iudicis quòd poteſt aſſimilari prætoris offic. nã circa dandas vel denegandas actiones non verſatur tale officiũ, vt Bar. in l. 1. 4. col. in prin. inf. de condi. ex lege, niſi diceres, quod ſtatutum intelligat, ut iudex non admittat actionem, ſed eam & libellum repellat, cogita, quia in ſuperioribus habes medullas legum, quas non intellexerunt, & antiqui & moderni in locis vbi eas allegant, cætera, quæ magis practicæ quam ſpeculationi conueniunt, videas hic per modernos. maxime qui prout ſolent, plura cumulant: ſed ab illo docendi genere ego abhorreo, nec quantum deceret vſu iam deprauato abhorrere poſſum.

REPETITIO

MARTINI LAVDENSIS

IN §. QVINIMO.

EX LEGE IVRISGENTIVM, ff. de pactis.

SVMMARIVM.

1 *Pactum incontinentinenti appoſitum iuxta contractum pariat necne actionem præſcriptis verbis, & nu. ſeq. & nu. 4.*
3 *Actionis præſcriptis verbis ſpecies tres.*
5 *Actio præſcriptis verbis quæ oritur ex contractu innominato qui differat ab ea quæ oritur ex pacto incontinenti iuxta contractum appoſito.*
6 *Inſtrumentum continens pactum nudum habet executionem paratam ſtante ſtatuto quòd inſtrumenta habeant executionem paratam.*
7 *Pactum continens incertum ſi apponatur incontinenti iuxta contractum continẽtem certum, an veterem actionem informet vt detur ad id quod pacto continetur, & nu. ſeq.*
9 *Pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum ſtricti iuris an informet ipſum contractum.*
10 *Partes non entis nullæ ſunt.*
11 *Pacta ex interuallo contractui appoſita an, & quando producant actionem.*
12 *Contrahentes non poſſunt a contractu recedere in præiudicium tertij.*
13 *Actio ex vendito tametſi per pactum informata ſit, eſt tamen bonæ fidei.*
14 *Actio præſcriptis verbis quæ oritur ex pacto veſtito cohærentia contractus ſit ne bonæ fidei an ſtricti iuris.*
15 *Intellectus ad l. Labeo ſcribit, ff de contrah. emp.*
16 *Pactum appoſitum iuxta contractum conditionalem an informet illum.*
17 *Contractus innominatus facio vt des quare pariat actionem de dolo, non autem præſcriptis verbis.*
18 *Contractus innominatus denominetur ne a forma conuentionis an a forma impletionis.*
19 *Contractus innominatus poſſit ne fieri per terminum conditionalem.*
20 *Pactum appoſitum in contractu ſi non obſeruetur an poſſit recedi a contractu, an vero agendum ſit ad intereſſe.*
21 *Confeſſio liberatoria facta abſente aduerſario an proſit ipſi abſenti, vt ſaltem ex ea detur exceptio doli, & nu. ſeq.*

Quinimo. §. ſituatus eſt in l. iuriſgentium, ff. de pactis. Et eſt famoſus & difficilis, & diuiditur in duas partes principales: in prima ponitur, quando fit pactum ad agendum in ſecunda quando fit pactum ad excipiendum: ſecunda ibi, ſed ex parte rei.

Rurſus prima ſubdiuiditur in ſex: in prima dictum, in ſecunda comprobatio dicti, in tertia limitatio, in quarta ponit vnum exemplum. in quinta ponit aliud exemplum, in ſexta & vltima ponit aliud reſponſum. prima. ibi, ſolemus. tertia ibi, ſed hoc ſic accipiendum. quarta ibi, vt puta. quinta ibi, idem Marcellus. ſexta ibi, item reſponſum.

Et hoc d. in ſumma, pactum incontinenti appoſitum veterem actionem informat & nouam producit, ſi vero ex interuallo, pactum non producit actionem, ſed exceptionem, ad hoc allegatur vſque ad §. adeo.

Not. ibi informat. quòd pactum appoſitum iuxta contractum inſtuit in contractum, ita vt detur actio vetus dicti contractus ad id quod venit in pactum.

Not. text. ibi ſolemus, ex quo colligitur ratio decidendi præmiſſi notabilis, valet quia pacta conuenta videntur ineſſe contractui.

Not. tex. ibi, ſed hoc ita ſit accipiendum eſt, quòd ita demum pactum iuxta contractum veterem informat & parit nouam actionem præſcriptis verbis, ſi fuerit appoſitum incontinenti, ſecus ſi ex interuallo, quia quando ex interuallo eſt appoſitum pactum, reperitur nudum.

Not. tex. in idem Marcellus, quòd materia pactorum informatiua nedum habet locum in contractu ſed etiam in

1 quaſi contractu, quia actio tutelæ eſt ex quaſi contractu. l. ex maleficijs, §. tutelæ, inf. de acti. & oblig.

Not. tex. ibi, ſed ex parte rei, quòd pactum ex interuallo producit exceptionem. ratio quia nuditas pacti non impedit ortum exceptionis, §. igitur nuda. ſup. ea. l.

1 Pulcher & difficilis eſt articulus † vtrum pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum pariat actionem præſcriptis verbis? Vltramõtani, quorum princeps fuit Petr. de Bellapertica. tenuerunt partem negatiuam, quòd non oritur actio præſcriptis verbis, ſcilicet do vt des, do vt facias, facio vt facias, quia habita relatione pacti ad contractum reſultat contractus innominatus, leg. naturalis inf. de præſcriptis verb. Sed ſi apponitur pactum iuxta contractum non eſt ex iſtis tribus generibus, ergo non oritur actio præſcriptis verbis.

Secundo mouentur, quia actio præſcriptis verbis non oritur niſi ſequuto implemento l. ex placito, C. de re. permu.

Tertio mouentur quia actio præſcriptis verbis eſt ſubſidiaria l. quoties, inf. de præſcriptis verbis.

Quidam nouiſſimi doct. maxime Papienſes, vt Petrus de Beſutio ſequuti fuerunt hanc opin. moti illa conſideratione, quia iuriſconſultus per omnes vias exquiſitas inueſtigauit, in titulo. inf. de præſcriptis verb. quando oriatur actio præſcriptis verb. & tamen ibi non ponit, quòd pactum iuxta contractum pariat actionem præſcriptis verbis.

Secundo mouentur, quia tenet argumentum a toto ad partem, l. quæ de tota inf de rei vendi. ſed ex toto contractu emptionis & venditionis non oritur niſi actio ex empto & vendito. l. ex empto. & l. Iulianus, §. ex vendito. infra de act. empti. ergo non dabitur ad pactum quòd eſt pars contractus venditionis l. fundi partem, inf. de contrah. emp. niſi actio ex vendito vel ex empto.

Tertio mouentur ipſi, & dicunt aut conſideramus pactum ſeparatum, & tunc non producit actionem. §. igitur, ſup. ea. l. aut cõſideramus pactum collectiue. vel ſimul cum contractu, & tunc ſolum datur actio vetus ex contractu, vt hic in §. noſtro. ibi, informat.

Vltimo mouentur ipſi, quia contractus pariunt ſibi ſimilem actionem, l. licet, §. ea obligatio, inſ. de procu. inſti. de act. §. actionum, ergo pactum non producet actio. præſcri. verbis innominatam, cum contractus venditionis ſit nominatus, ſup. ea. l. in prin.

2 Vos † tenebitis communem ſententiam gloſſarum, & doct. quòd imò pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum pariat actionem præſcriptis verbis. Pro cuius euidentia ſciendum eſt, † quòd tres ſunt ſpecies actionis præ-
3 ſcriptis verbis: vna eſt, quæ oritur ex contractu innominato, d. l. naturalis, ſecunda ſpecies actionis præſcriptis verbis eſt, quæ datur ſiue oritur, quando dubitatur de nomine contractus, ſiue in ſubſidium, l. 1. & 2. l. quoties, inſ. de præſcriptis, verb. tertia ſpecies eſt, quæ oritur ex pacta appoſito iuxta contractum, l. 2. C. de pactis inter emp. & vend.

4 His ſic præmiſſis † ego comprobo communem ſententiam per tex. in l. in l. in bonæ fidei, C. eo. 2. in d. l. 2. C. de pact. inter emp. cle. 3. per tex. noſtrum ibi, ne ex pacto &c. arguendo à ceſſante ratione, quia ſi non ex interuallo apponitur pactum, ergo oritur actio ex pacto.

Vltimo moueor ratione nam ad multiplicitatem cauſarum & mediorum diuerſorum concludendi oriũtur plures actiones l. qui negotia, §. fi. inf. mandat. l. in numerationibus, inſ. de ſolutio. l. cum filius, §. varijs de leg. 2. ſed hæc eſt multiplicitas cauſarum, eſt primo uirtus informatiua pacti, quæ inſtituit contractum ita ut actio ex contractu detur ad id, quod deuenit in pacto, vt probat tex. noſter ibi, informat. ſecundo, eſt virtus cohærentiæ contractus quæ veſtit ipſum

Digitized by Google

pactum, & oritur ex eo pacto actio præſcriptis verbis d.l.in bonæ fidei.

Non ob primum argumentum vltramontanorum de.l. naturalis,quia reſpondeo quòd loquitur in actione præſcriptis uerbis,quę oritur ex contractu innominato,nos autem loquimur de actione præſcriptis verbis, quæ oritur ex pacto, incontinenti appoſito iuxta contractum,vt dixi in euidentiali.

Non ob.ſecundum Arg.de.l.ex placito, quia reſpondeo, quòd loquitur in actione præſcriptis verbis, quæ datur ex contractu innominato vel in ſubſidium, nos loquimur de alia actione præſcriptis verbis quæ oritur ex pacto.

Non ob.3.argumentum,de.l.quoties,quia reſpondeo,vt ſtatim dixi, & dixi contra euidentiali.

Non ob. primum argumentum nouiſſimorum, quia reſpondeo quòd iuriſconſultus,in ti.de pręſcriptis verbis non eſt locutus de iſta actione præſcriptis verbis, quæ oritur ex pacto incontinenti appoſito iuxta contractum: ſed loquitur hic iuriſconſultus & Imperator in d.l.in bonæ fidei. Nec ob. ſecundum Arg.de toto ad partem quia reſpondeo ꝙ argumentum,procedit quando eſt eadem ratio, ſed hic eſt diuerſa ratio,quia pactum calore ueſtimenti contractus veſtitur,taliter ut producat actionem d.l.in bonæ fidei.

Non ob.penul.argumẽtum quod aut ſeparatim &c. quia reſpondeo,quòd conſideramus pactum collectiue, non ea cõſideratione,quia ſit emptio vel venditio,ſed ea cõſideratione,quia iſtud pactum veſtitur ad cohærentia contractus uenditionis,l.2.C.de pact.inter emp.& vendi.

Non ob.vltimum argumentum quia reſpondeo, ꝙ bene producit etiam actionem ſibi ſimilem, quia pactum incontinenti appoſitum informat actionem veterem,vt in hoc,§. in prin. ſed vltra in virtutem informatiuam pacti producit actionem præſcriptis verbis virtute veſtimenti cohærentiæ contractus.

Ex quibus omnibus infero has concluſiones ꝙ actio præſcriptis verbis oritur ex pacto incontinenti appoſito.

Alia concl.pactum iuxta contractum oppoſitum influit in contractum ita vt actio vetus detur ad id quod deuenit in pacto.

5 Tertio concluſio elegantior † Differentia inter actionẽ præſcriptis verbis q̃ oritur ex cõtractu innominato, & actione præſcriptis verbis,quæ orit ex pacto, quia prima actio ex contractu innominato non oritur niſi ſequuto implemento,d.l.ex placito,ſed alia actio præſcriptis verbis,quæ ex pacto oritur, non indiget implemento quo ad natiuitatem actionis,quia veſtitur cohęrentia contractus,non implemento rei.d.l.in bonæ fidei.

6 Vltima † concluſio ſi ſtatuto caueatur quòd inſtrumenta habeant exequutionem paratam certe inſtrumentum in quo eſt pactum nudum habebit executionem paratam ſecundum alleg.no.Bal.in l.a. de execu.rei iud. Licet contra Bal.ſit grande arg. quia duo ſingularia non debent concurrere circa idem l.1.C.de dot.promiſ. Sed hic concurrerent duo ſingularia primum,ꝙ pactum nudum pariat actionem, contra l.igitur.ſup.ea.l.Secundum ſingulare eſt, ꝙ actio ſiue contractus habeat executionem paratam, contra l. 1. C. de execu.rei iud.Et mulier etiam ſterilis gaudet priuilegijs dotalibus,l.aſſiduis,C.qui pot. in pig. hab. Licet vt hic dicit Bal.in recollecta Bar.ſteterit per ſex menſes ad reſpondendum de caſu d.l.aſſiduis.

7 Pone † ego ſum ſtipulatus a te quid certum,puta 10.deinde incontinenti fit pactum continens incertum,puta ire Romam, nunquid tale pactum informet actionem veterem,vt detur ad id quod deuenit in pactum, doc.in l. lecta infra ſi ſi cer.pet.concludunt non informari veterem actionem ſed informari cõtractum ſtipulationis vt noua obligatio, & noua actio detur ad id quod deuenit in pactum Ratio, eſt quia ubi ſtipulatio continet certum, datur certi condictio, l. ſi quis certum,inf.ſi cer.pe.Sed certi condictio quæ oritur ex dicta ſtipulatione continente certum, non datur ad incertum d.l.ſi quis certum,& inſti.de verb.obl.in prin.ergo certi condictio non dabitur ad id quod deuenit in pactum continens incertum,vt in exemplo poſito, informabit ergo pactum continens incertum ipſam ſtipulationem continentem certum vt noua obligatio & noua actio, ſcilicet actio ex ſtipulatu detur ad id,quòd deuenit in pactum continens incertum.

8 Licet † hæc concluſio ſit communis a qua in iudicijs non eſt recedendum, tamen ut ingenia acuantur arguitur contra doct.primo per tex.noſtrum ibi, informat ipſam actionem non autem dicit contractum. Secundo moueor, quia informare eſt nouam formam adijcere vt notat Cyn.in leg. in bonæ fidei, C. eod. ergo iſtud pactum informabit certi condictio: vt detur ad id, quòd deuenit in pactum, & ſic ad incertum.

Tertio moueor,non eſt nouum quòd virtus informatiua extendit actionem veterem vltra naturam ſuam,quod comprobatur ſic,nam actio ex vendito datur ad pretium.l.Iul.§. ex vendito.inf.de ac.emp. Et tamen extenditur propter pactum incontinenti appoſitum, vt detur actio ex vendito nõ ad pretium,ſed ad id quòd deuenit in pactum, puta ire Romam,l.tenetur,§.1.inf.de act.emp.

Nec ob.arg quòd certi cõdictio non datur ad incertum, l.certi condictio,in prin. inf. ſi cer. per. quia reſpondeo, ꝙ hoc probatur virtute informatiua,vt dixi,ſup.

Et ex prædictis habetis vnam mirabilem concluſionem contra doct. quòd virtus informatiua pacti iuxta contractum eſt tantę efficacię, vt actio vetus detur ad id quod non eſt de natura ſui. Ex qua ſequitur vnum mirabile corolariũ, quòd certi cond.ctio plerunque datur ad incertum.

9 Sequens articulus eſt † vtrum pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum ſtricti iuris, puta ſtipulationem, informet ſtipulationem, d.Pet. de Belutio diſputauit dum eſſet Scholaris ſub Raph.Fulg.hunc articulum, & tenuit partem negatiuam, quòd non informet, primo, quia tex. loquuntur in bonæ fidei actionibus,vt in §.noſtro,& in l.tenetur,§.1.inf.de act.empt.

Secundo dicit eſſe caſum in l.1.§.cum adijcitur, infra de verb.oblig. Vbi probatur,quòd pactum iuxta ſtipulationem non informat,ſed reformat ſtipulationem. Nam differentia eſt ius informare & reformare, quia informare eſt extendere actionem veterem ad id quod deuenit in pactum, vt in hoc, §. ſed reformare eſt ſtipulationem præambulam reuocare, & vnam nouam creare quæ habebit nouam formam,d.§.cum adijcitur ver.niſi illico.

Tertio mouetur per l.Titius,inf.de præſcript.verb.

Quarto mouetur ratione, quia in materia differenti argumentum debet eſſe differens argumento,l.naturaliter.§.nihil commune,inf.de acq.poſ. Sed ita eſt ꝙ actiones bonæ fidei differũt ab actionib. ſtricti iuris,§.actionum.inſti.de act. ergo licet pactum informet actus bonæ fidei, non tamen informabit actionem ſtricti iuris.

Quinto mouetur, quia informare eſt extendere actionẽ veterem,vt dixi, ſed contractus ſtipulationis non recipit extenſionem,cum ſit ſtricti iuris,leg.quicquid aſtringendę de verb.oblig.

Sexto mouetur, quia ius publicum pacto priuatorum nõ tollitur l.ius publicum,inf.eo.& inf ea.l.5.ſi paciſcar. ſed iure publico ſcripto contrahitur verbis,l.1.§. verbis, infra de act. & oblig.

Vltimo mouetur,quia eſt monſtrum in iure, quod ſtipulatio contineat mixtum dari,& fieri,leg.2. in princ. infra de verb.oblig.

Vos tenebitis communem ſententiam glo.& doc. ꝙ imò pactum informat ſtipulationem;quia tex. eſt in l. lecta. ver. dicebam.inf.ſi cer per.

Nec eſt bona reſponſio, ꝙ ibi loquatur de virtute reformatiua, quia hæc reſponſio eſt directo contra rationem iuriſconſulti in d.leg.lecta in tex. dicebam enim pacta ineſſe. Quomodo enim pactum ineſſet ſtipulationi,ſi ſtipulatio eſſet reformata ideſt reuocata: † quia non entis nullæ ſunt 10 partes,nullæ qualitates,l.ſi ſeruum,§.1.inf.de act.emp.l.eius qui in prouincia,inf.ſi cer.pet.ergo ibi in d.l.lecta, eſt caſus contra opi.domini Pet.

Secundo moueor ratione; nam quæ eſt ratio virtutis informatiuæ: Certe eſt,quia pacta dicuntur ineſſe, vt dicit iuriſconſultus hic in ver. ſolemus, & in dicta l.lecta in verſic. dicebam, quæ ratio militat etiam in contractib. ſtricti iuris.

Vltimo moueor: quia non eſt veriſimile contrahentes velle ſtatim reuocare contractum, arg.l.non ad ea.infra de condi.& demon. Item facit, quia virtus reformat ſua proprie cadit ſuper ſubſtantialibus contractus,§.adeo,infra.ea. leg.Sed materia noſtra loquitur ſuper naturalibus, vel accidentalibus contractus, vt notatur in l. pacta conuenta. inf. de contrahen.emp.

Non ob. primum arg. quia reſpondeo, quòd exempla non reſtringunt regulam,l.damni infecti ſtipulatio,infra de dam infect.

Non obſt. ſecundum argumentum de. §. cum adijcitur, quia reſpondeo, quòd ibi ſtipulatio erat vitiata propter diuerſitatem qualitatis, vt ibi dicit iuriſconſultus. Nos autem loquimur,quando ſtipulatio etiam ab exordio erat valida.

Non

Non ob. tertium argumentum de. leg. Titius, quia reſpon. quòd ibi ideo datur actio præſcriptis verbis, cum dubitaretur de nomine contractus leg. 1. & 3. inſ. de præſcriptis verbis.

Non ob. quartum arg. de materia differenti, quia reſpõd. arg. procedere, niſi ſit eadem ratio in actione ſtricti iuris prout bonæ fidei: arg. l. illud inſ. ad leg. Aquil. Sed hic eſt eadem ratio, quia pactum dicitur ineſſe, vt hic in §. noſtro.

Non ob. aliud arg. quòd informare ſit extendere, quia reſpon. quòd iuris interpretatione pactum dicitur ineſſe ſtipulationi, & ſic non eſt extenſio iuris fictione d. l. lecta ver. dicebam.

Non obſt. pen. argu. de d. §. verbis, quia reſpondeo, vt ſup. ſtatim dixi, vel aliter quòd hoc non contingit poteſtate, vel conuentione partium, ſed poteſtate legali, quæ vult ꝙ pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum informet, vt hoc. noſtro. in prin.

Non ob. vltimum de monſtro, quia reſpondeo, quòd immo non eſt monſtrum, quòd ſtipulatio contineat mixtum dandi & faciendi, quia tex. eſt in l. Veteris, C. de contrahend. & commit. ſtipu.

Ex prædictis infero concluſiones, prima quòd pactum incontinenti appoſitum iuxta contractum bonæ fidei informat ſecundum omnis.

Secunda concluſio pactum incõtinenti appoſitum iuxta ſtipulationem informat contra nonnullos modernos.

Tertia concluſio pactum incontinenti appoſitum iuxta ſtipulationem non reformat ſtipulatio, contra nonnullos mode.

11 Opponitur contra, §. noſtrum. † quòd imò pactum ex interuallo actionem producat, de §. adeo, inſ. ea. l. ſolu. Aut loquimur in pactis ſubſtantialibus & loquitur d. §. adeo. Aut in pactis accidentalibus res naturalibus, & tunc loquatur, §. noſter, quinimo. Et quæ dicantur pacta ſubſtantialia naturalia, vel accidentalia ponit gl. noſtra in l. pacta conuenta, inſ. de contrahen. emp.

12 Et notabitis † vnum ſingulare Gulielmi & Angel. in d. §. adeo. & in l. ab emptione, infra eo. quòd licet partes poſſint recedere a contractu tamen in præiudicium tertij non poſſunt recedere l. intulam, & l. ſi mulier, infra ſolu. matr. exemplum notabile. pone quòd de contractu emptionis ſoluatur gabella: ego & tu fecimus contractum venditionis: deinde ex interuallo ambo recedimus a dicta venditione: certe nõ poſſimus recedere in præiudicium gabelle.

G. magna, quæ incipit quin pro etiã diuiditur in tres partes: in prima ponit triplicem intellectum: in ſecunda declarat virtutem informatiuam: in tertia ponit ſex veſtimenta pactorum. Secunda ibi, & dicitur actio informari. Tertia. ibi, & nota quòd pactum veſtitur.

In ea. ibi. §. ſi. nota quòd aliquando dictio, quinimo, ſtat §. correctiue.

In ea. ibi ponitur notabitis ex hac gl. quòd dictio, quinimo. ſignificat vim attractiuam.

In ea. ibi, item & ideo docto. reprobant iſtam gloſſ. quòd 13 imo † actio ex vendito informata eſt bonæ fidei. per tex. in l. 2. C. de pac. inter emp. & vendi. Et ego comprobo per tex. in §. actionum. inſti. de act. vbi actio ex vendito dicitur eſſe bonæ fidei.

In ead. ibi. l. ratio §. 1. Pulcher eſt articulus vtrum actio 14 præſcriptis verbis, † quæ oritur & pacto veſtito cohærentia contractus, dicatur bonæ fidei: vel ſtricti iuris. Guliel. de Cu. & Iac. Bar. tenent quòd ſit bonæ fidei: pro quibus ego volo arguere: primo quia ex mora datur actio præſcriptis verbis ad fructus. leg. 2. C. de pactis inter empt. & venditor. Et actio ſtricti iuris non datur ad fructus ex mora. leg. cum fundus, in principio, infra ſi certum petatur l. mora. infra de vſur.

Secundo moueor, quia pars integralis debet eſſe eiuſdẽ naturæ prout totum integrale l. quæ de tota. infra de rei vendicatio. Sed totum integrale vt contractus venditionis eſt bonæ fidei. inſti. de acti. §. actionum, ergo ad illud pactum, quod eſt pars contractus venditionis l. fundi partem. infra de contrahenda emptio.

Vltimo moueor, quia acceſſorium ſequitur naturã principalis l. quod per manus, infra de iure codicil. l. cum principalis, infra de regulis iuris. ergo pactum tanquam acceſſorium ſequitur naturam contractus venditionis.

Sed communis ſententia docto. ſequitur gloſſ. noſtram, quòd imo actio præſcriptis verbis ex pacto eſt ſtricti iuris: quia actio præſcriptis verbis non eſt bonæ fidei niſi in duobus caſibus, ſcilicet ex permutatione & æſtimatoria: vt dicit text. inſtitu. de actio. §. actionum, ergo in alijs caſibus eſt ſtricti iuris.

Secundo moueor, quia productum ſequitur naturam ſui producentis. l. quòd ſi nolit. §. ſed mancipium infra de edilitio edicto. l. licet. §. ea obligatio infra de proc. ſed producens 1. pactum eſt ſtricti iuris l. ſi vnus §. ante omnia infra e. ergo actio præſcriptis verbis erit ſtricti iuris.

Non ob. primum argumentum, quia reſpondeo aliquando peto id quod nunquam fuit meum: & tunc procedit contrarium, ſed ſi peto id, quod aliquando fuit meũ, licet actio ſit ſtricti iuris, tamen veniunt fructus ex mora. l. videamus. §. ſi actionem infra de vſur. & ita loquitur text. in d. l. 2. C. de pactis int. emp. & vendi.

Non ob. ſecundum argumentum quia reſpondeo aut cõſideramus pactum prout informat, & dicitur ineſſe. Et ita procedit argumentum. Aut conſideramus pactum ut veſtitum cohærentia contractus, vt in caſu noſtro, & tunc non dicitur pars integrali præcedentis contractus. Vel ſecundo reſpondeo, ꝙ argu. de parte integrali ad totum vel econtra non habet locum, quando eſt diuerſa ratio. ſed hic eſt diuerſa ratio, vt dixi in ſecundo fundamento pro glo. & doc.

Non obſt. vltimũ argum. quia reſpondeo, ꝙ pactum non eſt acceſſorium, imo venit accumulatiue, vt in hoc §. noſtro.

Ex præmiſſis habetis duas concluſiones cõmunes: prima concluſio quòd actio informata ex vendito eſt bonæ fidei: ſecunda concluſio. Actio præſcriptis verbis quæ oritur ex pacto appoſito iuxta contractum eſt ſtricti iuris.

15 Videamus † intellectum l. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam infra de contrahen. em. Vbi concurrit actio præſcriptis verbis cum actione ex uendito Bar. in l. ſi quis cum debitore, infra de iureiu. dixit, quòd ex æquitate datur actio præſcriptis uerbis. Sed in ueritate non uideo aliquam æquitatẽ, cum habeat uenditor actionem ex uendito. Quare Angelus dixit, quòd in d. l. Labeo. eſt duplex contractus, ſcilicet nominatus, ex quo oritur actio ex uendito, & innominatus, ex quo oritur actio præſcriptis uerbis.

Sed iſte intellectus non placet quia in d. l. Labeo, eſt contractus conditionalis venditionis, non autem contractus innominatus, l. cum ab eo. in fi. infra de contrahen. empt. quare ego alias dabam rectum intellectum, quòd actio præſcriptis verbis & actio ex vẽdito dantur ad diuerſa in d. l. Labeo quia actio præſcriptis verbis datur ad implendam conditionem, ſed actio ex vendito datur ad pretium.

Sed poſtea mihi non placuit iſte intellectus propter implicatiuam (etiam) quæ eſt in d. l. Labeo. Quare alius eſt intellectus in d. l. Labeo. quoniam aut conſideramus veritatem, ſcilicet non impletam conditionem, & quia dubitatur quæ actio debet dari, datur actio præſcriptis verbis argumento, l. 1. & 2. inſ. de præſcriptis verbis. Aut conſideramus iuris fictionem, & tunc quia lex fingit purificatum contractum venditionis, datur actio ex vendito, vt in ratione ſui ſentit iuriſconſultus in d. l. Labeo.

16 Et nota. † quòd Bar. & Ang. in l. lecta ſup. ſi cer. pe. concludunt, quòd pactum informat contractum conditionalem. Sed ego arguo contra eos; nam nemo dat quod non habet, l. traditio, inſ. de acquir. re. do. ſed contractus conditionalis non habet obligationem nec actionem leg. cedere diem, infra de verb. ſign. ergo non poteſt informari obligatio ſiue actio.

Secundo moueor, nam quemadmodum pactum conditionale non informat neque informatur, l. hæc venditio, §. fi. inſ. de contrahen. emp. ita & econtra contractus conditionalis non poterit informari.

Nec ob. leg. in venditione allegata a Bar. quia reſpondeo, quòd tex. nihil dicit de informatione, ſed pactum eſſe ſeruandum. Vel aliter ego reſpondeo, & iſto modo poſſum ſaluare doc. ꝙ pactum informat contractum conditionalem eueniente conditione, ſed ante euentum conditionis non informat pure ſed conditionaliter.

17 Articulus ſubtilis eſt † quæ ſit ratio, quare in contractu innominato, facio vt des, detur actio de dolo, non præſcriptis verbis, l. naturalis, §. ꝙ ſi faciam, infra de præſcriptis verbis. Gloſſa ponit rationem, quia ex facto, puta manumittendo ſeruum, nihil adeſt aduerſario. Sed hæc ratio non videtur bona, quia idem videretur dicendum in contractu innominato facio vt facias, quando ex facto nihil adeſt aduerſario, & tamen dicitur actio præſcriptis verbis, d. l. naturalis

Vltram. aliam rationem ponunt, quia actio præſcriptis uerbis æquitate nititur, l. quoties, ſed hic nulla eſt æquitas, quia nihil adeſt aduerſario ex hoc facto, ſed hæc ratio vltramon. reprobatur eadem ratione prout ratio gl.

Quare

Digitized by Goo

Quare Iac.But.aliam rationem ponit, quoniam ſublato vno ex correlatiuis tollitur reliquum,l.fin.inf.de acceptil.l.ſi vnus,§.& generaliter.inf.eo. ſed actio præſcriptis verbis, & condictio ob cauſam ſunt correlatiua in contractu innominato, vt notatur in l.ſi pecuniam in princ.inf. de cond.ob cau.ſed condictio ob cauſam ceſſat quando factum eſt irrepetibile,l.cum proponas,C. de dolo, ergo etiam ceſſabit actio præſcriptis verbis.

Sed hãc rationem ſubtilem reprobabitis, quia eſt eadem ratio in facio vt facias quando factum eſt irrepetibile, & tamen datur actio præſcriptis verbis d.l.naturalis.

Quare alias ego tenebam vnam nouam opi. quæ tamen in iudicijs non eſt tenenda,ſed in diſputatione valet,vbicunque adeſt dolus, tunc in contractu innominato facio vt des detur actio de dolo,d.§.ꝙ ſi faciam, ſed ſi nõ eſſet dolus ſed negligentia vel culpa, tunc oriatur actio præſcriptis verbis, vt in l.noſtra,§.1.licet communis ſententia gloſſarum & doctor.ſit,ꝙ in contractu innominato facio, ut des detur actio de dolo, quando ex facto nihil adeſt aduerſario,d.§.quòd ſe faciam.

18 Sequens articulus eſt † vtrum contractus innominatus denominetur a forma conuentionis, vel a forma impletioni Vltramon.quos ſequitur Bar.in d.l.naturalis tenent quòd contractus innominatus cognoſcatur a forma impletionis, mouetur, quia contractus innominatus regulatur ſecundũ naturam contractus nominati,l.1.§.ſi quis ſeruum,inf.depoſiti.ſed cõtractus nominatus cognoſcitur ex diuerſitate perſonarum emptoris venditoris &c.ergo eodem modo in cõtractu innominato ſecundo mouentur per d.l. naturalis, §.fi.vbi non cognoſcitur contractus innominatus a forma cõuentionis.Vltimo mouetur per d.l.naturalis,§.ſed ſi dedi.

Vos tenebitis contra Bar.ſequendo ſententiam gl. noſtre quam etiam tenet Iac.But.in d.l.naturalis,& Ang.in d.leg.ſi intra inf.eo. ꝙ imò contractus innominatus cognoſcitur a forma conuentionis: moueor tali conſideratione,quia magis ponderamus impletum quam implementum.l.ſi ita ſtipulatus cum l.ſeq. inf. de nouatio. ergo magis inſpiciemus conuentionem impletam quam ipſum implementum.

Secundo moueor,quia magis attendimus principale quã acceſſorium l.cum principalis,inf.de regu.iur.leg.quod per manus,inf.de iur.cod.ſed conuentio eſt quid principale,implementum vero acceſſorium,vt probabo,quoniam in contractu innominato ſequuto implemento non oritur actio ex implemento,ſed ex implementa mentione, l.ex placito, C.de re permu.& ibi not.

Non ob.primum argumentum de.§.ſi quis ſeruum, quia reſpondeo ꝙ non eſt eadem ratio in contractu innominato prout innominato,vt probaui in primo fundamento.

Vel aliter & ſingulariter reſpondeo ꝙ hoc argumentum facit contra Bar.quia in contractibus nominatis inſpicimus conuentionem non implementum, quia ſtatim tranſeunt in proprium nomen contractus,vt dicit tex. in hac l.in prin.

Non ob.ſecundum argumentum de.§.fi.quia reſpondeo. quòd ibi loquitur iuriſconſultus de exigendis inuicem debitoribus. & ſic eſt contractus innominatus facio vt facias.

Non obſt.vlti.de.§.ſed ſi dedi.quia reſpondeo, vt ibi dicit gl.quòd datur actio præſcriptis verbis propter dolum.

Ex prædictis infero concluſionem pro gl. contra Bart. ꝙ contractus innominati cognoſcuntur a forma conuentionis non impletionis.

19 Alius eſt breuis articulus † vtrum contractus innominatus poſſit fieri per terminum conditionalem puta do ſi feceris, in quo articulo Vltramon.concludunt ꝙ non quia contractus innominatus requirit duo extrema diſpoſitiua non ſuſpenſiua,d.l.naturalis ſed terminus conditionalis (ſi) ſuſpendit non autem diſponit,l.ſi quis ſub conditione dandorum,infra ſi quis omni.cau.te.l.cedere diem,inf.de verb. ſignificatio.

Vos dicite,quòd prædicta ſunt vera,nondum ſequuto implemento conditus ſecus ſi ſit ſequutum implementum, vt notatur,per gl.& doc.in l.aduerteam,§.1.& in l.ſi fundus, 1. ad l.Falc.licet Ang.ſenſerit contrarium, in l.ſi intra inf.eod. per l.a Titio,inf.de verb.ob.ſed ego reſpondeo, quòd illa lex loquitur in ſtipulatione,non autem in contractu innominato 2.allegat Ang.l.Labeo ſcribit ſi mihi Bibliothecam inf.de contrahen.emp.ſed reſpondeo,quòd non loquitur in contractu innominato,& in contractu nominato venditionis,vt plenius dixi,ſup.in hoc §.

Vltimò allegat l.hoc iure,§.1.inf.de donatio. ſed ego reſpõdeo quòd ibi aliquid aderat aduerſario ex implemento.

20 Vltimò quæro,nunquid † ſi non ſeruetur pactum appoſitum in contractu, poſſit recedi a contractu. an verò agendum ſit ad intereſſe,reſpondi. aut non erat alias contracturum,niſi ob ſeruaretur & tunc agitur ad reſcindendum contractum,l.cũ te.C.de pactio inter emp.& vend.aut erat alias contracturus etiam ſi non obſeruaretur pactum, & tunc nõ agitur ad reſciſſionem cõtractus, ſed ad intereſſe vel ad impletionem pacti.l.ea conditione.C.de reſcin.vendi.

Sed belliſſimum eſt videre an præſumatur in dubio alias contracturus vel non Bal.in l.ſi vt proponis.C. de condi. ob cau.dicit quòd vbi pactum præponderat contractui, præſumitur aliter non contracturus niſi obſeruetur pactum, ſecus ſi pactum non ponderat. Et prædictis adijcite quæ eleregant ſcribit Bar.in l.fi.in vlti.col.inf.de cond.ob cau.

21 Articulus difficilis in quo variant maiores noſtri † vtrum confeſſio liberatoria facta abſente aduerſario proſit ipſi abſenti vt ſaltem detur exceptio doli mali gl. in l. non ſolum, §.ſi liberationis,inf.de libe.leg.tenet partem affirmatiuam, quòd proſit abſenti, quam opi.ſequutus eſt Guli. de Cu. in in l.Pomponius,inf.de neg.geſt.Ray.in l.nulla ratio, inf. de dona. & Albe.in l.idem in duobus,§.1.inf.eo.& Bal.in l.generaliter,C.de non nu.pe.pro qua opi.facit tex.in l.2.C. eo. 2.tex.in l.poſtquam liti.eo.tit. de pactis 3. tex. in authen. de teſti.§.& licet,4. facit ratio,quia exceptio doli nititur æquitate,l.qui æquitate,inf.de excep.doli.

Ego puto contrariam ſententiam veriorem,quòd immo non proſit abſenti talis confeſſio. primo moueor authoritate gl.in l.idem in duobus,§.1.& in d.l.Pomp.ſecundo authoritate Iac.Butr.in d.l.poſtquam liti.C.de pac.tertio authoritate Bar.in d.l.ſi liberationis.quarto authoritate Bal.ſibimet contrarij in l.& hæredis, §. nos autem inſ. e. & authoritate Ant.de Bu.in c.ex parte. de confeſ.

Item moueor per tex.in l.ſi tibi,§.ſi pactus,inf. eo. & per tex.in d.l.& hæredi.§.nos autem verſi.cæterum,& moueor, quia ſpeciale eſt, quando a nomine abſentis recipit illam confeſſionem vel illud pactum,l.reſcriptum.§.fi.inf. eo. ergo in contrarium eſt ius commune.leg.ius ſingulare, ſupra de legi.

Vltimo moueor, quia in pacto vel confeſſione liberatoria ineſt donatio,l.Si quis obligatione, in gl. inf. de reg. iur. Et donatio non fit abſenti,inf.de dona.l.nec abſenti & l.nec ignorans,C.eod.

Nec placet opin.Ang.in d.l.idem in duobus,§.1.vbi Ang. conſtituit differentiam in modo opponendi: Nam ſi opponatur exceptio pacti vel doli, tunc non prodeſt abſenti, argumento notatorum pro hoc in c.veniens,de renun.

Sed hoc opi.Ang. vel non eſt bona, vel eſt reſtringenda, quando confeſſio liberatoria emanat ſuper actione reali, vel ſuper actione perſonali, in caſu quo requiratur præſentia partis,prout dicit Inn.in d.c.veniens. Non obſt.primum arg.de.d l.2 quia reſpõdeo(ibi in pacto liberatorio facto in iudicio nos autem extra iudicium) quòd illud ideo eſt ibi propter tacitum pactum præſumptum a lege, ut ibi dicunt docto.

Non ob ſecundum arg.de.l. poſtquam liti. quia reſpondeo,quòd loquitur in pacto liberatorio facto in iudicio,nos autem quando extra iudicium.

Non ob.3.de.§.& licet,quia reſpondeo quòd ibi pars fuit præſens.Non ob.vltimum quia reſpondeo, quòd illa ratio eſt nimium generalis,vel aliter,nulla eſt æquitas,poſtquam præſens non eſt pars,d.l abſenti.

22 Ex quibus omnibus facio concluſionem quòd confeſſio liberatoria facta abſente parte non prodeſt abſenti. Fallit primo quando ille abſens non eſt prorſus extraneus d. leg. idem in duobus,§.1.inf.eo.

Secundò fallit ratione taciti pacti præſumpti,d.l.2. C. eo.

Tertiò fallit confeſſione facta in iudicio dicta leg. poſtquam liti.

Quartò fallit quando eſt talis actus, in quo non requiritur præſentia aduerſarij, puta in confeſſione emanata in libello ſupplicatorio,l.cum præcum,C.de libe.cau.& fuit no. Bal.in d.l.poſtquam liti.

Quintò fallit in cauſa pia vel fauorabili, puta in dote, l.ſi ego,§.1.inf.de iure dotium,& notat Bal.in d.l.generaliter.

Sextò fallit,vbi ſit verbum pro certo vel in veritate profiteor debitorem meum mihi non teneri: ſecundum elegantem doctrinam Bal.in Rubrica,res inter alios acta.

Septimò fallit,quando adeſt iuramentum,2. q. 7. c. quoties cordis oculus.

Octauò fallit,quando confeſſio eſt redacta ad ſcripturam puta in libro rationum,ſecundum Bart.in l.nuda ratio.præallegata.

Nonò

Nonò fallit, quando quis recipit illam confeſſionem nomine abſentis, d. l. reſcriptum, §. fi. & facit quòd notat gl. in l. huiuſmodi, inf. de leg. 1.

Decimò fallit in actu dependente a ſola voluntate confitentis, vt in aditione hereditatis l. gerit, & ibi Bar. inf. de acq. hæredit, & no. in d. l. Pomponius.

Vndecimo fallit, quando ſententia facit ius quo ad omnes: vt in caſibus enumeratis in l. in vnum, ſup. de ſtatu. homi. Nam tunc confeſſio etiam prodeſt omnibus, ſecundum pulchram doctrinam Ant. de But. in c. ex parte. de confeſſis.

Duodecimo fallit in confeſſione emanata ſuper actione reali ſecundum Inno. in d. c. veniens, de renunt.

R E P E T I T I O

Petri BELLAPERTICANI IVRISCONSVLTI

CLARISIMI,

IN §. ADEO EX L. IVRISGENTIVM, ff. de pactis.

S V M M A R I V M.

1 *Emptionis & venditionis contractum poſſe reſcindi per pactum ex interuallo appoſitum.*
2 *Conuentionem valere de remittenda parte rei, non ſecus ac de remittenda parte pretij.*
3 *Obligationis naturam nonnunquam immutari ex perſona ſucceſſorum. & nu. 7.*
4 *Pactorum contractibus appoſitorum quædam eſſe ſubſtantialia quædam accidentalia, & quædam naturalia.*
5 *Pacta naturalia contractibus appoſita quæ dicantur.*
6 *Partis quoad partem ſit ne ſemper idem ius ſtatuendum, quod totius quoad totum.*
7 *Pactis pluribus circa ſubſtantialia contractus appoſitis an ex ſingulis agi poſſit.*

Adeo &c. §. iſte ſituatus eſt. ff. de pa. in l. iuriſgentium, & continet quatuor dicta. primo loquitur, vbi in totum receditur ab emptione, ſecundo loquitur, vbi pro parte eſt receſſum cum diminutione pretii, tertio loquitur vbi eſt receſſum pro parte cum diminutione rei. quarto ſubiungitur nouus caſus. Pone. vendidi tibi librum pro 10. rebus integris ex interuallo conuenimus, quòd a venditione recederemus, nunquid ipſo iure a prima venditione eſt receſſum, dicit iuriſcon. adeo pacta in contractibus bo. fidei operantur, quòd ipſo iure eſt receſſum. Sed pone, librum tibi vendidi pro 10. re integra conuenimus quòd habeas pro quinque, nũquid effectum habet iſtud pactum, dicit iuriſcon. ſi ita eſt, quòd per pactum in totum poteſt a toto contractu recedi, cur non poteſt per pactum pro parte recedi, non eſt ratio ſnam & reformari poteſt. pone, tibi vẽdidi, codicem & dige. pro 10. deinde conuenimus re integra quòd ſolum habeas. Codicem nunquid valet iſta conuentio, dicit iuriſc. ſicut pactum de remittenda parte pretii valet, ſic pactum de remittenda parte rei valet. Pone. vendidi tibi domum pro 10. rebus integris, te mortuo relictis duobus hæredibus alter hæredum conuenit, quòd venditio nulla eſſet pro parte ſua: quid erit, dicit iuriſcon. pro parte alterius tunc valet venditio, & idem eſt in obligatione alia quacunque, h. d.

Iſte, §. conſueuit repeti, quia doctores hic recitant gl. l. ff. de contrahen. emp. & vend. l. pacta. non propono hic recitare, ſed hoc ordine procedam: primo caſum repetam, & exponam literalia, deinde ſignabo contraria. tertio veniam ad ma. etiam huius, §. quæſtionem vnam formando, & non plus.

1 No. † quòd pacta ſubſtantialia poſt contractum venditionis appoſita ex interuallo ipſo iure venditionem reſcindũt, vendo tibi librum pro 10. deinde ex interuallo cõuenimus quòd liber ille ſit inemptus, tunc facit vt a prima venditione ſit receſſum, vt hic & inf. eo. l. ab emptione & C. quam. li. ab emp. l. 1. & 2. hoc eſt verum omnibus rebus integris, quia tu mihi non ſoluiſti 10. nec ego tibi librum tradidi, quia ſolo conſenſu contrario reſcindi poteſt, ſic intelligo, l. alle. in prin. & inf. de reg. iu. l. nihil. Sed ſi res non eſſent integre, quia ad dationem libri proceſſi, vel tu ad traditionem pretij, nõ ipſo iure reſcinderetur, ſed ſolum induceret pactum de non petendo, niſi rebus primo in priſtinum ſtatum deductis, vt infra ea. l. ab emptione, & C. quando li. ab emp. leg. prima & 3.

No. quicquid iuris eſt de toto quo ad totum, idem eſt de parte quoad partem, vt hic, & inf. de vſu. l. qui ſcit, & inf. eo. l. ſi vnus, §. pactus,

2 Not. ſicut † conueniri poteſt de remittenda parte pretij: ſic poteſt conueniri de remittenda parte rei. vendo, tibi domum pro 10. ſicut conuenire poſſum quòd tu habeas domum pro quinque. partem pretij remittere ſic etiam partem rei venditę poſſum remittere, & eſt ratio ar. in de reſcin. vendi. cum emptor. & inf. de act. emp. l. pen.

3 Not. quandoq; † ex perſona ſucceſſorum natura obligationis immutatur vt hic, vendo tibi domum pro 10. ſi conuenires quòd pars tantum eſſet in emptione, non eſſet contractus remiſſus, ſed renouatus. Sed poſt tu decedis duobus hæredibus relictis, vnus conuenit, quòd pars ſua ſit inempta, tunc contractus eſt remiſſus, vt hic, & infra de lega. prima, l. legatarius.

Opponitur duobus, vel tribus medijs, dicitur hic, quòd pactum interuallo appoſitum habet effectum, quòd ipſo iure a contractu poteſt recedi, contra per pactum non receditur ipſo iure a contractu, ſed ſolum inducitur exceptio pacti, vt infra de contrah. empt. & vendi. l. pacta conuenta, & inf. eo. l. ſi vnus, §. pactus, dicit gl. ex pacto ex interuallo appoſito poteſt a contractu recedi, hoc eſt verum, vbi pactum eſt de ſubſtantia, ſed ſi de accidentalibus naturalibus, non, vt in leg. contra.

Scire † debetis, quòd pactorum quædam ſunt accidenta-
4 lia quædam ſubſtantialia. Subſtantialia ſunt, quæ pro ſubſtantia contractus interponuntur. Pone, vendidi tibi, deinde conuenimus quòd a contractu recederemus, iſtud pactum eſt de ſubſtantialibus, de ſubſtantia eſt res, & pretium, vt inf. de contrahen. emp. l. 1. Ex quo conuenimus de ſubſtantialibus, tunc aut ſunt contraria pacta, verbi gratia. vendo tibi librum. rebus integris conuenimus quòd recedatur, ſic intelligo, §. iſtum in prin. aut ſunt pacta ſimilia, verbi gratia. vendo tibi rem pro 10. rebus integris conuenit inter nos, quòd habeas pro quinque. iſtud pactum licet ex interuallo appoſitum parit actionem, ſic intelligo, §. iſtum in 2. & 3. dicto.

5 Quædam ſunt † pacta naturalia, quæ interponuntur ſuper iis, quæ ſunt de natura contractus, de natura contractus eſt, quòd venditor de euictione teneatur vt inf. de euic. l. 4. Pone. vendo tibi librum, teneor tibi cauere de euictione, ſi de pone, fecimus pactum, quòd per fideiuſſores tenear cauere, ſi incontinenti, tunc parit actionem, vt l. alle. ſi ex interuallo, communiter exceptionem parit, vt ſup. §. proxi. ſiquidem, &c. Quædam ſunt pacta accidentalia, vt quòd vadas pro me Romam talia ſi incontinenti fiunt, pariunt actionẽ, & informant veterem, vt ſup. §. proxi. ſi autem ex interuallo interponantur, pariunt exceptionem.

6 Opponitur † in ſecundo dicto dicitur, quòd quicquid iuris eſt de toto quo ad totum, &c. dicitur, ſicut a contractu in totum poteſt recedi, ſic poteſt recedi a parte, contra iura dicunt, pater fa. teſtamentum condidit ſibi, & acceſſorie filio impuberi, ſi teſtamentum patris in totum rumpatur ſimiliter & teſtamentum filij in totum rumpitur ſæpe, ſed rumpitur teſtamentum paternum pro parte, non tamen rumpitur teſtamentum filij pro parte, vt inf. de inof. teſta. l. Papinia. §. ſed nec impuberis Gl. non ſoluit reſpondeo, quicquid iuris eſt de toto quo ad totum. &c. verum eſt, vbi eſt eadem ratio totius ad totum, & partis ad partem, ſic loquitur hic, ſi vendat rem pro 10. conuenimus quòd in totum recederemus ſic contrario conſenſu poteſt a contractu recedi, vt infra de reg. iu. l. nihil. Po. vendo tibi librum pro 10. deinde conuenimus, quòd pro parte valeret, quia eadem eſt ratio. Sed dico, vbi non eſt eadem ratio, non eſt idem ius, vt in l. alle. ſi rumpatur in totum teſtamentum paternum, quia impoſſibile eſt ſtare acceſſorium, quia nihil habet de principali, vt inf. de re. iu. l. cum principalis, & l. nihil, §. cum principale, ſed po. principale rumpitur pro parte, non rumpitur teſtamentum pupillare pro parte, quia non eadem ratio, vbi rumpitur pro parte, remanet pars partis, cui aliquid accedere poteſt, ſic loquitur contra ar. C. de diſtrac. pig. l. quandiu.

7 Tertiò opponitur † dicitur hic, quòd ex perſonis ſucceſſorum immutatur obligatio, quia ſi tibi vendidi librum

pro

pro 10. & conuenimus quòd pro quinque habeas, non eſt receſſum a venditione, ſed vbi vnus hęres conuenit pro parte ſua, tunc in totum pro parte ſua a venditione eſt receſſum. contra, imò ex perſonis ſucceſſorum non debet immutari obligatio, & ſic opponitur, inf. de verb. obl. l. 2. §. ex his & inf. de præto. ſtip. l. 2. §. incertam. non mecuit ſignari, verum eſt immutatur ex perſona ſucceſſorum cõſentiente aduerſario, vnde dico ex perſonis ſucceſſorum non immutatur obligatio: verum eſt reſpectu rei in obligationem deductæ, quia in eadem re ſatisfieri debet, aliquis promiſit mihi hominem in genere, debet integre in vno homine ſoluere, ſi decedat duobus hæredibus relictis, & vnus partem ſuã ſoluat in vno homine, illud non poteſt, vt in l. contra. Sed quandoque immutatur ex parte cuiuſdam facultatis. Si legatum fuerit relictum legatario, ipſe non poteſt pro parte legatum agnoſcere, & pro parte repudiare, ſed ipſo decedente duobus hæredibus relictis, vnus poteſt partem ſuam agnoſcere, & alius repudiare, inf. de lega. 1. l. Legatarius.

Glo. mouet quæſtionem non hic: ſed in leg. pacta, tamen oportet quòd videatis, ad hoc quòd intelligatis. Secundum quòd dixi tria ſunt pacta naturalia, accidentalia, ſubſtantialia: de naturalibus, & accidentalibus nihil hic, quia in l. alleg. pacta. tractatur: ſed de ſubſtantialibus ſic. & quædam ſunt pacta, quæ ipſo iure primum contractum reſcindunt, vbi reb. integris interponuntur, vt hic, & alleg. ab emptione, quædam ſunt ſimilia, vt ſi vendo tibi librũ pro 10. deinde conuenio quòd pro quinque habeas, vel 8. ſecundum pactum valet ad agendum, nam ex ipſo pacto agi poterit, vt hic in 2. & tertio dicto.

8 Nanquid vbi eſt † ponere duo pacta ſubſtantialia, poſſit ex vtroque agi. primo vendidi tibi librum pro 10. deinde cõuenio ex interuallo quòd habeas pro 8. ſunt pacta ſimilia, nunquid ex vtroque agi poteſt, dicit Mar. ex vtroque agi poteſt, ex ſecundo ſecundum formam ipſius, & ex primo ſecundum formam ſecundi, probo l. iſta dicit quòd primus contractus eſt renouatus ergo remanet ergo &c. ſic & infra eo. l. ſi vnus, §. pactus, verſi. ſed ſi pactum, in fi. ubi glo. dicit, quòd iſtud non eſt verum, ſed ſolum ex ſecundo agetur, & primus tollitur. Paulus notat. ſiue interponitur, de augendo diminuendove a primo eſt receſſum, vt inf. de contrah. emp. l. pacta. §. Paulus. Ad legem Martini reſpondet, qui dicit, quòd primus contractus renouatur. hoc eſt verum, ſi hoc agatur, ſi tamen non agatur, non eſt renouatus, dicit Mar. eodem modo reſponde ad iura contra me: receſſum eſt per ſecundum a primo: hoc eſt verum, ſi agatur: alias non, ſic intelligit, §. Paulus dicit Azo. aut incontinenti eſt appoſitum: & tunc ex vtroque agitur, aut ex interuallo, & tunc tantum agetur ex ſecundo, ſic intelligit, §. pactus ne peteret. & l. alleg. pacta. §. Paulus, probatio, lex dicit teſtator mihi domum legauit primo pure, deinde ſub conditione: nunquid ex vtroq; agitur. diſtinguitur, ar. inſ. de condi. & de. l. non ad ea. iſta diſtinctio eſt contra rationem mirabiliter, ſi incontinenti ſecundum pactum ſequitur primum, agitur ex vtroq; ſi ex interuallo, tunc agetur ex ſecundo tantum, ideo dicit Odoſ. contra, aut ex interuallo eſt appoſitum, tunc ex vtroque agitur, alias non, ſic inſ. de manu. teſtamen. l. Stichus, imò dicit Ricardus de Lingoniis, aut ſecũdum pactum minus pretium continet quam primum, & tunc ex vtroq; agitur. aut continet pretium idem quod primum, & tunc ſolum ex eo agetur, ſic intelligit iura Martini & Ioan. Et probatur: aliquis mihi promiſit 10. deinde ab eo ſum ſtipulatus quinq; per ſecundam non eſt receſſum a prima, ſed pone ſtipulatus ſum 10. deinde ab illo eodem 10. ideo a prima eſt receſſum, vt inf. de verbo. ob. l. qui vſumfructum. Sententia ſcribentium eſt, ꝙ Martinus verum dicit in iure nouo: & quòd ex vtroque pacto agetur: nam non fit nouatio, niſi agatur expreſſe, C. de noua. l. vlt. illud eſt ridiculoſum dicere, ſuppono vbi pactum ſimile ſequitur aliud pactum ſubſtantiale, quòd recedatur ab alio vi nouationis, illud non eſt verum, ideo non receditur vi nouationis, ſed ex natura conuentionis, vt inf. eo. l. vnus. §. pactus, nec poterit tunc dicere quod ſententia Martini ſit vera hodie. Dico idem hodie quod olim. teneo ſententiam Mar. quòd per ſecundum pactum ſimile ſubſtantiale poſitum poſt primum non ſit remotum primum, ſed renouatum: & ideo vt Mar. dicit, probo per rationem. primo rationabile eſt, vbi pactum eſt contrarium, quòd recedatur a primo, vt infra. de regulis iuris. l. nihil, ſed vbi vtrunque pactum eſt ſimile, quare diceremus quod eſſet receſſum a primo, & ideo a primo non eſt receſſum. ſed renouatum eſt. hoc dicit iſte. §. primus contractus eſt renouatus non annullatus, vt §. allega. pactus, & eſt l. expreſſa. infra loca. & conduct. l. ſed addes. §. ſi dominus. Ad l. Ioan. reſpon. per pactum ſiue de augendo ſiue diminuendo eſt receſſum a primo. id eſt, a forma prioris contractus. ſed non ab ipſo contractu, ſed poteſt agi, dum tamen ſecundum formam ſecundi, hoc eſt verum de pactis ſubſtantialibus: de pactis naturalibus & accidentalibus non dico hic, videbitis, infra de contrahen. empt. & vendi. leg. pacta conuenta.

REPETITIO

PETRI CALAEFATI IN L. IVRISGENT. FF. DE PACTIS.

S V M M A R I V M.

1 *Quotidiana plenius attingenda.*
2 *Continuatio rub.*
3 *Res dicitur dubia per negationem.*
4 *Lis non dicitur proprie ante litem conteſtatam.*
5 *Tranſactio eſſe non poteſt gratuita.*
6 *Pactum eſt etiam non gratuitum, quod tamen non eſt tranſactio.*
7 *Tranſactio eſt ſpecies pacti.*
8 *Pactum quid ſit.*
9 *Definitio pacti per Hoſti.*
10 *Pactum, vnde dicatur? late.*
11 *Pactio eſt quid facti, Pactum eſt quid iuris.*
12 *In pactis factum verſari, quomodo intelligatur.*
13 *Pactum eſt effectus reſultans ex pactione.*
14 *Hoc formant definitionem a Iuriſconſultis omiſſam.*
15 *Pactio quandoque ponitur pro pacto.*
16 *Pactum a conuentione quo differat?*
17 *Pacti duplex conſideratio, ac etiam triplex.*
18 *Pactum quo differat a promiſſo?*
19 *Pactum ſi dicatur in inſtrumento fuiſſe inter partes, intelligitur de pacto nudo.*
20 *Promiſſum, ſiue in publico inſtrumento, ſiue in priuata ſcriptura facta de conſenſu partium, intelligitur per ſtipulationem.*
21 *Limitatur dupliciter, ſed neutra limitatio placet.*
22 *Promiſſum an ſit generalius conuento?*
23 *Pactum quo differat a pollicitatione?*
24 *L. fi. C. Ad Velle. de pollicitatione loquens quomodo intelligatur?*
25 *Pacto nudo fideiuſſor obligatur, fauore dotis.*
26 *Mulieri intercedenti pro dote non ſubuenitur per Vellei.*
27 *Pollicitatio quando dicatur.*
28 *Tacens conſentire videtur cum agitur de ſuo commodo.*
29 *Pactum verum & expreſſum requirit præſentiam perſonæ, non pactum tacitum quod a lege inducitur ex aliquo facto.*
30 *Ignorans non conſentit.*
31 *Furioſus quando dicatur conſentire, & quando non.*
32 *Abſenti non fit donatio abſque nuncio vel epiſtola.*
33 *L. 1. ti. De pollici. loqui ſemper de pollicitatione, facta abſenti verum non eſſe demonſtratur, contra Cur. iun.*
34 *Inductio legis ex pollicitatione, ff. de pollici.*
35 *Declaratio legis Charidemus eo. ti. De pollici.*
36 *Lege Iulia de ambitu non tenetur qui publice petit honorem.*
37 *L. 2. §. ſi ſol. ma. ibi, vt conſentiat an vero ne contradicat quomodo intelligatur.*
38 *Hoſtien. definit ſolum pactum expreſſum.*
39 *Renunciatio & confeſſio facta parte præſente, & tacente, an habeant efficaciam?*
40 *Differentia Curt. iun. an confeſſio fiat ad obligandum vel ad liberandum non admittitur.*
41 *Præſumptio vna tollit aliam.*
42 *Nobilis donum non acceptat ab infami.*
43 *Donatarius obligatur ad antidora.*
44 *Ampliatio communis opi. quòd præſens & tacens præſumatur conſentire, ſeu potius quod pollicitatio facta præſenti & tacenti tranſeat in pactum quando erat vtilis tacenti.*
45 *Donatio perficitur hodie nudo pacto. Et ideo infertur &c.*
46 *Ex pacto promiſſionis de donando non oritur actio.*
47 *Promiſſio facta cum iuramento, abſenti eſt efficax. Sic etiam confeſſio. Iſta verba in veritate important iuramentum.*
48 *Diuiſiones pactorum.*
49 *Pactum nudum quomodo veſtiatur.*
50 *Pactum nudum non veſtiri re, verbis, literis, aut conſenſu.*
51 *Pactum nudum parit exceptionem.*
52 *Pacta quæ ſint in rem, quæ in perſonam remiſſiue.*

Pacta

35 *Pacta non porriguntur ad aliam rem, vel ad aliam perſonam regulariter.*
54 *Illa l. Iuriſgentium, proſequitur materiam diuiſionis poſitæ in leg. Conuentionum.*
55 *L. Legitima ſupra eo ibi, confirmatur, quomodo intelligenda ſit.*
56 *Diuiſio principij huius l. Iuriſgentium.*
57 *Caſus, hic non eſt aliter figurandus niſi prout litera iacet.*
58 *Conuentiones omnes regulariter ſunt iuriſgentium.*
59 *Differentia duplex inter contractus nominatos, & innominatos.*
60 *Contractus nominati ſunt frequentiores.*
61 *Contractum nominatum actionem parere, dupliciter limitatur.*
62 *Secunda differentia inter contractus nominatos & innominatos defenditur ab impugnationibus Garziæ.*
63 *Actio pignoratitia oritur tempore ſolutionis, ſed ex contractu olim inito.*
64 *Ex contractu nominato poteſt agi ante impletum itum.*
65 *Vbi exceptio eſt intrinſeca an actor teneatur offerre, alioqui reus etiam nihil excipiens ſit abſoluendus?*
66 *Verba actionem non dari, in ciuilibus intelliguntur ope exceptionis, in criminalibus ipſo iure.*
67 *Exceptio proprie non datur vbi non eſt actio.*
68 *Renunciatio Velleiani facta in eodem contractu a muliere certiorata, valet.*
69 *Exceptionis Macedoniani, & Velleiani poſſunt opponi etiam poſt ſententiam.*
70 *Exceptione precij non ſoluti non oppoſita a venditore, an iudex poſſit ſupplere, & ibi concordantur opi.*
71 *Exceptio precij non ſoluti poteſt opponi etiam poſt ſententiam*
72 *Euictio tacite venit etiam in contractibus innominatis*
73 *In contractibus innominatis, ſi non caueatur de euictione eſt locus pœnitentiæ.*
74 *Opponitur contra hoc.*
75 *Contractus nominati ſunt fortiores.*
76 *Vendens & tradens ſi ſit dominus transfert dominium in emptorem.*
77 *Res aliena vendi poteſt.*
78 *Actiones non ſunt datiuæ, & natiuæ? & quæ ſint. &c.*
79 *Dupliciter quid in eſſe producitur.*
80 *Actiones datiuæ non transmittuntur ad hæredes.*
81 *Vtilis actio competens ex conceſſione eſt datiua.*
82 *An & quando vtilis actio ſit datiua ſiue in perſonalibus, ſiue in realibus, remiſſiue.*
83 *Quare ex contractibus innominatis oriatur actio præſcriptis verbis?*
84 *Actio præſcriptis verbis quare ſic appellata?*
85 *Quare in tex. noſtro actio dicatur incerta?*
86 *Ex contractu innominato facio vt des competit actio de dolo &c.*
87 *Contractus innominati an denominentur ab impedimento vel a forma conuentionis?*
88 *Conuentio, facio vt des, an relata ad dantem ſit do vt facias?*
89 *Etiam ex contractu, do vt facias quandoque competit actio de dolo contra tradentem.*
90 *Effectus an competit actio de dolo an præſcriptis verbis.*
91 *Contractuum innominatorum correſpectiuorum, quatuor ſunt ſpecies.*
92 *Bar. de vno contractu faciebat duos ſecundum Bald.*
93 *Tria neceſſaria vt detur actio de dolo.*
94 *Melius eſt ſe ipſum corrigere quam ab alijs corrigi.*
85 *Declaratio leg. Si patronus teſtamento, §. ſi quis cum eſſet, ff. De bon. libert.*
96 *Nomen generis repræſentatur in qualibet ſpecie.*
97 *Nomen contractus indefinite, prædicatur etiam de innominato.*
98 *Statutum quod de contractibus ſoluatur gabella, quos contractus comprehendat.*
99 *Authen. Sacramenta puberum locum habet in quolibet contractu etiam improprio.*
100 *Permutatio non eſt contractus nominatus.*
101 *Prima ratio quare non ſit contractus nominatus.*
102 *Secunda ratio.*
103 *Dictio ex cauſam denotat immediatam.*
104 *Tertia ratio quare permutatio non ſit contractus nominatus.*
105 *Contractus nominati qui re contrahuntur deducuntur in eſſe per traditionem rei, & non prius.*
106 *In contractibus nominatis qui re contrahuntur, obligatio oritur ad illud idem quod traditum fuit, vel ad tantundem in genere.*
107 *Alexander non recte loquitur dicens gl. iſtam communiter damnari.*
108 *In permutatione oritur actio ex placito præcedente.*
109 *Emptionis verbum an ſit generale?*
110 *Permutatio ſtricte ſumpta quando dicatur.*
111 *L. Statuliberis a cæteris. §. Quintus Mutius in fi. ff. de ſtatu libe. quomodo intelligi debeat.*
112 *In contractibus nominatis, nomina contrahentium appellatiua ſunt diſtincta, excepto contractu pignoris.*
113 *Donatio an olim eſſet, vel ſit hodie contractus nominatus?*
114 *In contractibus innominatis eſt locus pœnitentiæ, ſicut ante in donatione.*
115 *Actio non oritur ex pacto donationis, ſed ex lege propter pactum.*
116 *Donatio eſt nomen generale.*
117 *In contractibus innominatis correſpectiuis eſſe locum pœnitentiæ ex parte eius qui præcedit in correſpectiuis, non in ſimplicibus.*
118 *Contractus innominati ſunt omnes qui non transeunt in proprium nomen contractus.*
119 *Ex contractibus innominatis ſimplicibus oritur exceptio.*
120 *Donatio quæ fit per traditionem non eſt contractus.*
121 *Obligatio ad antidora non eſt obligatio conſiderabilis.*
122 *Pactum de donando, & pactum donationis differre.*
123 *Oblatio non habet vim impedimenti in contractibus innominatis.*
124 *Duplici ratione repetitio datur in contractibus innominatis correſpectiuis.*
125 *Oblatio vim habet impedimenti in contractibus nominatis.*
126 *Oblatio ſolemnis in contractibus innominatis vbi promiſſa eſſet datio vim haberet impedimenti, ſi facta eſſet ante pœnitentiam alterius partis.*
127 *Oblatio vim habet impedimenti in contractu innominato qui ordinatur ad contractum nominatum.*
129 *Oblatio in contractibus innominatis habet vim quantum ad hoc vt agi poſſit ad pœnam per ſtipulationem promiſſam.*
130 *Male loquitur gl. hic volens corrigi hic etiam dictum Mauritini relatum in l. Naturali §. At cum do. infra de præſcrip. ver.*
131 *Non corrigitur hic diſtinctio tradita in d. §. At cum do.*
132 *Taxatur Vlpia.*
133 *Diuiſionis contractus, dotis &c. an ſint contractus nominati vel innominati remiſſiue.*

Repetiturus. L. Iuriſgentium, ff. de pact. quæ cla-
uis eſt materiæ pactorum, omniū-
que contractuum innominatorum & nominatorum, ſubti-
lem, vtilem, & quotidianam complectentem materiam,
1 ideoque plenius attingendam l. Legaui in princ. infra de li-
ber. lega. tempori etiam deſeruientem, poſt ferias Paſcales,
& initam inter Principes Chriſtianos pacem temporalem,
cum a pacto ſiue a pactione pax appellata ſit l. 1. in prin. hoc
eo. tit. Diuino implorato præſidio, facta continuatione rub.
quædam ad euidentiorem intellectum præmittam.
2 Continuatur, ſecundum Bar. gl. enim hic non ponit con-
tinuationem, ſupra titu. proximo de edend. tractatum fuit
de editione libelli, verum quia quandoque actor facit pa-
ctum gratuitum reo, ideò ponitur hic rub. de pact. Cætera
quæ dicit Bar. pertinent ad ſubordinationem ſequentium
titulorum: Iſtam cōtinuationem ſequuntur expreſsè Fulg.
& Iaſ. cæteri tacitè, nihil ſuper ea dicentes. Eandemq; conti
nuationem in effectu poſuerat, licet per alia verba, Azo in
ſumma huius tit. C.
3 Contra hanc continuationem: Pactum pendente lite fa-
ctum, videtur tranſactio. l. 1. inf. de tranſact. tranſactio enim
fit de re dubia, efficitur autem res dubia per negationem, vt
ibi in gl. 1. tex. in l. fi. iuncta gl. C. Qui. ad libert. procla. non
lic. Non videtur ergo pactum poſt litem motam, licet per
ſimplex pactum fieri poſſit tranſactio. l. 2. infra tit. 1.
Reſponderi poteſt Bar. & doct. non loqui de facto poſt li
tem conteſtatam, ſed poſt creditum libellum, & ante litis
conteſtationem: nam inter iſta permultum intereſt. l. 1. C.
De lit. conteſta. Nec propriè dicitur lis, niſi poſt litem cō-
4 teſtatam ſecundum comm. opi. vt tradit Alex. in le. Cauſas
vel lites nu. 2. C. de Tranſact. quem ſequitur Iaſ. nu. 12.
Nec obſt. quòd tranſactio fieri poſſit etiam timore futu-
5 ræ litis, l. 1. C. De Tranſact. quia reſpondetur tranſactionem
eſſe non poſſe gratuitum l. tranſactio C. de Tranſact. c. ſuper
eo extra eo. Pactum ergo ſemper dicitur & retinet nomen
pacti quando eſt gratuitum, tranſactio ſemper dicitur quan
do fit pactum non gratuitum timore præſentis vel futuræ li
6 tis. & in l. 1. C. De Pac. Pactum eſt, licèt non gratuitum, quia
non fuit factum timore litis præſentis vel futuræ, vt per Cy.
ibi in prima oppo. & Bal. nu. 4.
Sed, quia raro accidit quod actor poſt editionem libelli
faciat pactum gratuitum, & lex adaptatur ad ea quæ frequē
ter accidunt, l. Nam ad ea ſupra de leg. melius dici poſſe vi-
detur prout etiam ſentit gl. in rubr. C. eo. in fi. quod tracta-
turus legiſlator de tranſact. poſt tit. de in ius voc. & titu. de
7 eden. cum tranſactio ſit ſpecies pacti, vt per gl. & doct. in
rub. infra tit. 1. & ad cognitionem ſpeciei debeat procedere
cognitio generis inſti. de ius & iur. §. His igitur generaliter
cognitis, l. 1. & ibi doct. infra ſi cert. peta. præpoſuit titulum
de pact. ſeu illum ſubiecit ante titulum de tranſact.
Aliæ colligi poſſent continuationes ex Bar. & Pau. Caſt.
in rub. C. eo. vbi ſcripſi poſt Cur. iun. & Rip. ideo hic vlterius
non inſiſto.
Expedita continuatione, præmittenda ſunt ad euidentio
rem intellectum. Primo: Quid ſit pactum? ſecundo vnde di-
catur? Tertio quo differat pactum a conuentione? Quarto
quo differat a promiſſo? Quinto, quo differat a pollicitatio-
ne? Sexto, quæ ſint diuiſiones pactorum? Septimo. Ad quæ
porrigantur conuentiones.

Digitized by Google

8 Ad primum Azo in ſumma huius ti. C. quem alij ſequuntur, & Bald. & Caccial. in trac. De Pac. definit ſecundum Iuriſconſultum in l. 1. tit. noſtri, in prin. Eſt duorum pluriumve in idem placitum & conſenſus: Et ſecundum gl. & doc. ibi eſt figura endiadis in illis verbis placitum, & conſenſus: vt reſoluantur, placitus conſenſus, & ſic ſpontaneus requiritur conſenſus: loquitur enim de pacto efficaci, non de inefficaci, iuxta l. Pacta quæ contra, C. eodem Et ideo nõ ob. l. Si mulier, §. pen. infra quòd me. ca. quicquid velit Cagnol. in d. rubr. C. eod. nume. 10. & Fortu. Garz. in l. 1. huius tit. colum. 20.

Confirmatur prædicta communis expoſitio cum ſolutione quam tradidi, per definitionem Marci Tulij lib. ſecundo de arte rethorica, in hæc verba. Pactum eſt quod inter alios conuenit, quod iam ita iuſtum putatur, vt iure præſtari dicatur.

Ab. in c. 1. col. 2. nu. 4. de pac. explicat ſenſum definitionis Iuriſconſulti in d. l. 1. per c. Pactum, de ver. ſig. vbi gl. declarat verba ibi poſita conueniens ſcriptura.

Poſſent etiam illa verba placitum & conſenſus intelligi ſine vlla reſolutione copulæ, vt duo ſcilicet requirantur copulatiuè, placitum, & ſic q̃ ſponte fiat, item & conſenſus in idẽ adeo q̃ non ſufficiat voluntas in mente retenta, ſed conſtare debeat de conuentione & conſenſu, idem l. ſi repetendi, C. de condic. ob ca. & argumento, l. Duo ſunt Titij infra de teſta. tute. & dixi in rub. C. eo. tit. de pac. nu. 5. in fi.

9 Hoſti. in ſumma extra eodem declarat & ſupplet definitionem Iuriſconſulti in leg. 1. tit. noſtri: ſic Pactum eſt duorum pluriumvè in idem dandum vel faciẽdum (ſupple, vel econtra) alteri ab altero, conſenſus verbis expreſſus, animo obligandi. Declarat Hoſtien. verba ſuæ definitionis: Et illa verbis expreſſus, ponere dicit quia debet exprimi ab vtraque parte ad differentiam pollicitationis. Quod an ſit verum, diſcutietur infra in quinto quæſito.

Aduertendum eſt quòd doc. videtur æquiuocare, quia in d. l. 1. ponitur definitio pactionis, non pacti, vt ſtatim videbimus in ſeq. quæſito.

10 Ad ſecundum quæſitum, vnde dicatur Pactum? Reſpondetur, a pactione, Vlpia. in d. l. 1. Pactum autem a pactione dicitur, inde etiam pacis nomen appellatum eſt. Et eſt pactio duorum plurimumvè in idem placitum & conſenſus. Vnde glo. ibi, no. eſſe tria, pactionem, & ex ea pactum, & ex pacto, pacem Alex. ibi, nu. primo. Iaſ. num. 5. in ſecundo no. ad iſta aduertentes, & ad deriuationem quæ videtur oppoſita, cum, vt inquit ibi glo. in ver. pactum, a pace pactum, & a genitiuo pacis addita o fiat pactio; dicunt ſecundum Io. de Ligna, quòd in d. l. 1. pactio ſignificat actum prout eſt in fieri, pactum vero ſignificat effectum ipſius pactionis iam in eſſe, deductæ. Ex hoc confunditur deriuatio quam ponit gl. præalle. ſecundum Iren. alias Iſido. cum effectus producatur ab actu, & prius cauſa ſit quam cauſatum, facit l. 1. in prin. ſupra de iuſ. & iur. ibi, vnde nomen iuris deſcendit, eſt autem ius a iuſtitia appellatum.

Bal. in tract. De Pac. col. 2. num. 4. verſ. Dictum eſt autem, ait pactum eſſe dictũ a pacis ſeu actione pacis. paciſci enim (inquit) eſt quidam actus concordiæ, & ab iſto actu pacis dicitur pactum. Et ideo pactum a pactione dici vult, vt effectum a cauſa, ſed pactionem a pacto, vt deriuatum a deriuante, prout ſupra dictum eſt ſecundum Iſido. quod videtur contradicere Vlpiano.

Bald. tamen ſubſtineri dicit, quia Vlpia. loquitur de pace probata per contractum pacti. Iſido. autem de pace intentionis per quam ad paciſcendum inuitamur.

Caccial. in trac. ſuo de pac. in 2. q. referens dicta Bal. ſubdit aliter dici poſſe ſecundum doc. in d. l. 1. titu. noſtri, quòd pactum dicatur a pactione intellectualiter, non ad literam, quia pactio ſignificat pactum prout eſt in fieri, & ſic ſe habet per prius, pactum verò ſignificat effectum prout eſt in facto eſſe, & hoc ſe habet per poſterius, quoniam ex pactione reſultat pactum, pax vero eſt pactum ſpeciale quod fit ſuper inimicitia & diſcordia, & ideo præponitur pactum tanquã genus, & ſubijcitur pax tanquã ſpecies, intelligendo de pace vt ſupra, non de ea quę late patet pro concordia animorum, vbi nulla præceſſit inimicitia vel diſcordia.

Ex prædictis colligitur quòd pactio eſt quid facti, pactum eſt quid iuris, ſic dicimus de contractu conſiderato in fieri,

11 l. Conſilio, §. fi. de cura. furio. ibi, facti magis quam iuris ſunt iuncto tex. Inſti. quib. mo. re. con obli. in fi. princ. ibi, & ex eo contractu naſcitur actio quæ vocatur certi condictio, l. Labeo lib. 1. §. Contractum de ver. ſign.

Nec ob. l. Si vnus, §. Pactus ne peteret inf. de pac. ibi, quia

12 in ſtipulationibus ius contineatur, in pactis factum verſatur: nam ille tex. intelligitur, quia tota ſubſtantia ſtipulationis conſiſtit in iure, licet enim contrahatur per actum facti, tamen requirit miniſterium iuris, præcedentem ſcilicet, interrogationem, & ſequentem reſponſionem. & ſic habet formam a iure ciuili: quæ forma dat eſſe rei, l. Iuli. §. Si quis rem infra Ad exhib. Quum autem eſt in eſſe deducta, verborum eſt obligatio, & ſic iuris vinculum l. 5. §. ſtipulatio autem iuncta rub. infra de verb. obli. & inſti. De obl. in prin. Subſtantia vero pacti conſiſtit in mero facto abſq; iuris ciuiliſ miniſterio. Dum ergo dicit, in pactis factum verſatur, intelligit, quia pactum nudum non habet adminiculum iuriſci. regulariter, ſed iuris naturalis tantum, & ſic factum pro iure & obligatione naturali tantum accipitur, argumento l. Nec ſeruus quicquam, infra de pecul. ibi, ſed cum eo verbo abutimur factum magis demonſtramus quam ad ius ciuile referimus obligationem: ſeruus enim poteſt naturaliter obligari quo ad omnes effectus naturalis obligationis. l. Naturaliter, l. Si id quòd infra de condic. indebi. vt ſcripſi in pręalleg. §. Pactus ne peteret in tertio. no. & in gl. mag. ex mente Bar. ibi, col. pe. ante nu. 13. Pau. Caſt. col. 2. nu. 11. Alex. col. fi. nu. 14. Iaſ. num. 1. & col. pe. nu. 39. Fortun Garz. in tertio. no. col.
13 4. in fi. cum ſeq. Mantu. nu. 40. cum ſeq. in tertio no. & num. 142. cum ſeq. Pactum ergo eſt effectus reſultans ex pactione productiuus naturali æquitate. & iure exceptionis, & impeditiuus repetitionis ſoluti vt in l. noſtra Iuriſgentium. §. ſed cum nulla, & in l. Naturaliter infra de condic. indeb. Hęc igitur videtur vera deſcriptio pacti, & concordat cum deſcriptione Ciceronis ſupra tradita, accipiendo verbum conuenit ibi poſitum in præterito perfecto, & colligitur ex mente iuriſconſulti & doc. vt patet ex ſupra deductis. Nec eſt
14 nouum quòd doc. forment definitionem a iuriſconſulto omiſſam, vt patet in mutuo, cuius definitionem formauit Bar. in l. 2. §. fi. in fi. infra ſi cert. per.

Nec prædictis ob. l. Pactum infra de pollici, quia ſolum tẽdit ad hoc, vt differentiam demõſtret inter pactum & pollicitationem. Nec refert q̃ dicat, pactum eſt, quia & in l. Imperium ſupra de iuriſ. om. iud. Iuriſconſultus vtitur eodem modo loquendi per verbum eſt. & tamen doc. fatentur q̃ ibi non ponitur definitio ſaltem iuriſdictionis.

15 Nec ob. l. noſtra Iuriſgentium in §. ſed cum nulla. ibi igitur nuda pactio. quia ibi ponit cauſam pro cauſato, ſed in l. 1. ponit iuriſconſultus pactionem tanquam quid diuerſum a pacto, vt expreſſe ibi patet.

Ad Tertium: Quo differat pactum a conuentione? Re-
16 ſponde vt ſpecies a genere, l. 1. §. Conuentionis tit. noſtro, vbi, conuẽtionis verbum generale eſt & c. ibiq; hoc no. Bar. & doc. Bal. in trac. De Pac. col. 2. num. 5. Caccial. in ſuo trac. de pac. q. 3. Iaſ. in rub. infra De verb. obl. nu. 1.

Dicebat autem Caccial. in d. 3. q. pactum poſſe dupliciter
17 conſiderari, vno modo prout in eſt, & tunc in quolibet contractu reperitur pactum conſideratum vt conuentio in genere, altero modo prout eſt quid ſpeciale, & habet propriã denominationem pacti, vt in tit. noſtro.

Fortun. Garz. in d. §. Conuentionis, tenet conuentionem non eſſe genus reſpectu pacti, quando de conuentione mentali additur, ſed eſſe idem, quia vbi duo in vnum cõueniunt, ibi eſt pactũ, vt in definitione pacti, & ibi eſt conuẽtio vt in d. §. Conuentionis, ergo nõ differunt, ſolumq; dici poſſe ait conuentionem eſſe genus reſpectu pacti, quando refertur & ad mentalem & ad corpoream conuentionem. Idq; fuit de mente gl. in d. §. Conuentionis, in ver. tranſigendi.

Cagnol. in rub. C. eo. ſub nu. 4. & 5. conſiderat pactum tripliciter accipi poſſe, generaliſſimè, prout ineſt cuilibet contractui, generaliter, prout in titu. noſtro, ſpecifice, quando eſt gratuitum.

Sed redeundo ad Garz. non placet eius opi. quia hic agitur de pacto propriam habente denominationem iuxta declarationem Caccial. ſupra proxime traditam quæ concordari poteſt cum diſtinctione Cagnol. quia pactum de quo in hoc titu. agitur poteſt dici ſpecies reſpectu conuentionis, & genus reſpectu pacti gratuiti & pacti non gratuiti, de quo in l. 1. C. eo. & tranſactionis. Præterea ſi conueniamus in hoc quòd homo ſit animal, non eſt pactum, & tamen ex diuerſis animi motibus in vnam ſententiam decurrimus, vt declarat Hoſtien.

Contra d. comm. concluſionem Ripa in rub. C. eo. nu. 3. plura excitat, nec ſoluit.

Primum per l. noſtram Iuriſgentium in prin. vbi, ſecundum eum, conuẽtionis verbo non continentur contractus habentes nomen proprium.

Reſpondebam quòd imò iſte tex. dicit, quòd conuentiones iuriſgentium quæ pariunt actionem in ſuo nomine nõ ſtant, ſed tranſeunt in ſpeciale nomen contractus, probat ergo iſte tex. quòd conuentiones ſunt etiam eæ quæ tranſeunt in ſpeciale nomen contractus, ſed nominantur a ſpeciali nomine pro clariore demonſtratione, ſicut per nomẽ proprium appellamus homines, non ſub generali appellatione hominis. Et gloſ. ibi expreſſe dicit quòd non amittunt generale nomen, vt probat l. 1. §. conuentionis verſi. Adeo, huius tit. noſtri.

Secundum per eandem l. Iuriſgentium, §. Prætor ait, vbi, prætor ait pacta conuenta quæ neq; dolo &c. ſeruabo. Et conuenta (inquit Rip.) dicuntur in quibus ſimul conueniũt animi plurium, vt in d. §. Conuentionis, & ſic non erit conuentio generalior pacto. idq; bene probari dicit in l. conuentionum cum l. ſeq. hoc tit. vbi, conuentionum tres ſunt ſpecies. & de ſpeciebus pactorum intelligitur, non de ſpeciebus aliorum contractuum, qui tranſeunt in ſpeciale nomen.

Reſpondebam, omne pactum conuentum eſſe conuentionem, ſed non omnem conuentionem eſſe pactum conuentum, ſicut omnis homo eſt animal, ſed non omne animal eſt homo l. Si quid earum, §. Inter emptum cum gl. inſ. de leg. 3. Ad l. conuentionum, quòd loquitur de conuentionibus manentibus in generali nomine, alias tamen eſſe quę tranſeunt in ſpeciale nomen hac l. Iuriſgentium in prin. & d. l. 1. §. Conuentionis verſ. Adeo.

Concluditur ergo veram eſſe comm. cõcluſionem quòd pactum differt a conuentione prout ſpecies a genere.

18 Ad quartum: Quo differat pactum a promiſſo? Reſponde ſecundum Bal. in tract. De pac. col. 2. ſub num. 5. & Caccialp. in ſuo tract. De pac. in quarta q. quod plus & minus continere poteſt promiſſum quam pactum, & ſic latius patet iſte terminus promiſſum quã pactum. Nam promiſſum adaptatur ad pollicitationem, pactum non, l. Pactum inſ. de pollic. Item promiſſum aptari poteſt ad ſtipulationem, pactum non: ſed a pollicitatione & ſtipulatione ſeparatur le.
19 ſciendum, §. Dictum, ff. De ędili. edic. Et ideo dicit Bald. loco præalle. quod ſi in inſtrumento vel vbicunque dictum fuerit, pactum eſſe inter partes, nunquam referetur ad pollicitationem vel ſtipulationem, ſed intelligetur de pacto nudo niſi de veſtimento appareat.

Subdit ibi Bal. nu. 6 quod ſi verbum promiſit reperiatur
20 in inſtrumento, intelligitur per ſtipulationem iuxta not. per glo. & doct. in l. 1. C. De vſur. glo. in l. 1. in prin. in verſ. duorum, tit. noſtro, tex. in §. ſi ſcriptum, & ibi glo. & doc. Inſti. De inuti. ſtipu. & procedit ſiue reperiatur in publico inſtrumento ſiue in priuata ſcriptura facta de conſenſu partium, ut poſt Bart. & Bald. declarat Pau. Caſt. in d. l. 1. nu. 2. & 3. C. De vſur. vbi rationem aſſignat, ſecus eſſe tradens in depoſitionibus teſtium licet in ſcripturam redactis, quicquid voluerit Iaſ. in rub. infra de ver. obli. nu. 3. dicens quòd verbum promiſit in priuata ſcriptura non importet ſtipulationem: nam contra eum eſt tex. in l. 1. cum gl. C. De contra. & commit. ſtipu. & ibi Bar. Bald. & Salyc. & l. Titia, §. Idem reſpondit cum Septitius infra de verb. oblig. cum ibi traditis per doc. & ipſummet Iaſ. nu. 3. & 5. Adde quòd quando fit ſcriptura de cõſenſu partium licet priuata partibus demonſtratur deliberatio animi, & conſequenter voluiſſe partes contrahere efficaciter.

Concluſionem autem prædictam quod verbum promitto ſiue in publico inſtrumento ſiue in priuato ſcripto de cõ
21 ſenſu partium, importet ſtipulationem, limitat dupliciter Alex. in l. ſciendum ſub nu. 1. 2. & 2. infra de verb. oblig. ſed primam limi. impugnat, ſecundam tenet quod non procedat in contractibus innominatis, rationibus ibi per eum adductis. Non placet quia contractus nominati pariunt actionem per ſe. Vnde minus egent ſtipulatione.

Roma. in l. lecta infra ſi cer. peta. & quidam alij velle videntur quòd verbum promiſit generalius ſit quam verbum conuenit, quia hoc ſimultaneas tantum importat conuentiones, illud vero etiam pollicitationem. Sed Bar. ibi num. 12. dicit latius patere verbum conuentionem, quia comprehendit etiam tacitas conuẽtiones, & quod latius pateat verbum conuentio tradit Iaſ. in rub. de verb. oblig. num. 1. Cur.
22 iun. in rub. C. eo. nu. 16. concordat opi. ſecundum Caccial. in trac. de pac. in quarta q. quòd vnum ſit generalius altero ſecundum quid, non ſimpliciter, nam promiſſum importat etiam pollicitationem, vt ſupra vidimus. Poſſet ergo dici quòd conuentum & promiſſum habeant ſe tanquam excedentia & exceſſa, vt in ſimili dicit gl. 1. in l. Certi condictio infra ſi certum pet. de condictione triticaria, & de cer[...] condictione generali. Idem in effectu voluit Galia[...] rub. num 19.

Conſideraui poſtea promiſſionem ineſſe cuilibet conuẽtioni, quia ſi conuenio dare vel facere, vtique promitto, ergo etiam in tacita cõuentione, tacita inerit promiſſio, iuxta l. Labeo cum ſeqq. hoc eo. tit. l. Cum quid infra ſi cer. pet. Et ex parte eius cui promittitur, poteſt etiam dici promiſſum, paſſiue ſeu ſuſceptiue, loquimur enim de conuentione ex qua reſultat aliquis contractus ſeu obligatio. Nec videtur verum quòd promiſſio denotet magis expreſſionem quam conuentio, vt patet ex prædictis. Nec probat contrarium l. ſponſio de verb. ſigni. nec §. ſi ſcriptum, Inſti. De Inuti. ſtipu. quia licet quando importat ſtipulationem requiratur expreſſio verborum, l. 1. in prin. & leg. 5. §. Stipulatio autem infra de verb. obli. non ſic quando importat pactum nudum l. Labeo, cum duabus ſeqq. hoc tit. noſtro.

Ad quintum: Quo differat pactum a pollicitatione, de quo Caccial. in tract. de pac. in quinta q. Iaſ. in rub. de verb. oblig. colum. 2. ſub num. 6. Dec. in rub. C. eodem de pac. numero 1. vſq; ad quartum Cur. iun. num. 13. vſq; ad 16. per 2. colum. Rip. nu. 4. cum ſeq. per vnam col. Cagnol. nu. 14. vſq; ad 21. per 2. col.

Differt pactum a pollicitatione: Primo quia in pacto requiritur duorum pluriumvè conſenſus, in pollicitatione in
23 teruenit ſolius offerentis promiſſio. l. Pactum infra de pollici. tradit Deci. in d. rub. C. eo. nu. 1. Secundo differt, quia ex pacto vnicuiq; naturaliter obligamur de iure ci. regulariter, de iure verò cano. etiam ciuiliter ſecundum comm. opi. de qua in c. 1. de pac. Ex pollicitatione nullo modo quis obligatur, niſi vel collegio, vel Eccleſiæ cum cauſa: puta ob honorem vel ſimilem cauſam, quo caſu ab initio aſtringimur, alias ita demum, ſi ceperimus vt clare dicit tex in l. 1. §. 1. & in l. Pactum §. 1. infra de pollici. & patet per totum illum tit. Et licet Garz. in l. 1. tit. noſtri. in prima col. verſ. Vnde oritur, voluerit quod ex pollicitatione facta priuato naturalis oriatur obligatio, tamen communis opi. eſt in contrarium.

Iaſ. in rub. de ver. obl. in 3. col. verſ. Item aduerte, vult ꝙ pollicitatio fiat etiam priuato per tit. C. De dot. promiſ. & nuda pollici. & l. fi. C. Ad Velleia. cum ſi. Concedit tamen ꝙ ex pollicitatione facta priuato quis non obligetur.

Aduertendum quòd in d. l. fi. C. Ad Velleia. illa pollicitatio producit obligationem, vt patet ibi, aut in pollicitatio
24 ne deductum eſt, hoc ab inuitis poſtea compleatur: Vnde doc. accipiunt ibi pollicitationẽ pro pacto nudo: Vult enim ſecundum eos illa l. quòd intercedens pro dote danda pro muliere, etiã nudo pacto efficaciter obligetur, & eſt illa l. fi. Iuſtini. & noui iuris inductiua, vt patet ex eius verbis. Prius autem fuerat inductum per l. Ad exactionem quæ eſt l. pen. C. De dot. promiſ. quòd dos nudo pacto promiſſa deberetur, vbi etiã tex. vtitur iſto termino pollicitatione pro promiſſione facta pacto nudo. Et dicit Bald. in d. l. fi. ſpeciale ibi
25 eſſe quòd fideiuſſor obligetur nudo pacto fauore dotis, ſic etiam intelligitur d. rub. de dot. promiſ. & nu. pollici. vt pollicitatio pro pacto accipiatur, & ſic pars pro toto, vt voluit ibi glo. cum qua tranſire uidentur Bart. & alij. licet Saly. ibi poſt Iac. de Ra. teneat quòd intelligatur propriè de pollicitatione, quam opi. impugnat ibi Bal. concludens quòd dum illa rubr. dicit de dotis promiſſione, intelligatur de ſolemni, & ſic per ſtipulationem. & dum ſubdit, & nuda pollicitatione, intelligatur de nudo pacto. Et hæc opi. magis placet quã opi. Saly. qui etiam in d. l. fi. nu. 1. dixit ſpeciale eſſe quòd ex ſola pollicitatione dos debeatur, nam ſpecialitas in alio conſiſtit vt dixi ſupra ſecundum Bal. ac etiam quia mulieri intercedenti pro dote non ſubuenitur per Velleia.

Nec ſunt curanda quæ dicit Alcia. Parerg. lib. 1. cap. 1. eo. excepto, quòd rectè intelligit iura procedere in pacto nudo.

26 Præterea, ſi ſpeciale eſſet, in dote, ſecundum Saly. ergo in contrarium eſſet regula. Nec videntur poſſe intelligi l. præalle. de nuda pollicitatione quæ tranſiuerit in pactum per taciturnitatem mariti præſentis & tacentis, quia dos non eſt res merè lucratiua præſertim propter donationem propter nuptias, niſi diceremus quòd ſtatim fuerit ſecutus actus facti, vt dationis annuli quo cẽſeretur accepta pollicitatio. Adde non negari pollicitationem fieri poſſe priuato. i. proferri uerba pollicitationis, ſed ea eſſe inefficacia, & quod de tali pollicitatione non loquitur tit. infra De Pollici.

27 Difficultas conſiſtere videtur in hac materia, in diſcernendo pacto a pollicitatione; Caccialupus in dict. ſuo tracta-de

ctra.de pac. in 5. quæſt.colum. 1. verſ. Nunc vt vtiliter, concludit in effectu quod pollicitatio dicatur quando promittitur abſenti citra nuncium vel Epiſtolam: vel etiam præſenti dicenti ſe nec acceptare nec recuſare, vel præſenti ex cauſa oneroſa, quia tunc non præſumitur conſentire nec etiam contradicere cap.Is qui tacet, De reg iur. lib. 6. & ibi glo. Tradit Iaſon. in rub. de verbo.oblig.colum.2.cum ſeq. numero 6. & 7. dicens communiter teneri per legiſtas & canoniſtas.

Reuoco in dubium An promiſſio facta præſenti & tacenti de re concupiſcibili, lucratiua, & vtili ipſi tacenti ſit pollicitatio vel pactum? Communis opi. eſt quod ſit pactum. Pro iſta communi.

Primo quia tali caſu tacens conſentire videtur c. Qui ta-
28 cet De reg. iur.lib. 6. & no.ibi, & in c. Is qui tacet, eod tit.l. Qui patitur l. Si remunerandi, §. ſi paſſus, ff. l. ſi fideiuſſor, C.Manda.no. Bar.in l. Quæ dotis col.pe.infra ſol.mat. nam etiam tacitè inducitur pactum, l.Labeo cum ll.ſeqq. hoc tit. noſtro l.2.C.eod.

Reſpondet Deci.in rub.C.eo.ſub nu.2.quòd hac ratione attenta, etiam ſi quis abſenti promitteret ex cauſa lucratiua & vtili ipſi abſenti, & ſic ex cauſa donationis, non eſſet pollicitatio, ſed pactum, & ſic pollicitatio non eſſet quando quid promitteretur ex cauſa donationis, quod videtur contra ea quæ habentur in tit.de pollici. Et quòd etiam abſens conſentire præſumatur probatur per l. 2. & l. ſi creditores, C.eodem.

29 Dicebam quòd ibi concurrit factum abſentis: Vnde inquit Bar. in d. leg. 2. in prima lec. in fi.quòd pactum verum & expreſſum requirit præſentiam perſonæ, leg. 1. in princ. huius tit.ſed pactum tacitum quod inducitur a lege ex aliquo facto non requirit præſentiam perſonæ, vt in illa leg. 2. vbi Alexand.num. 3. 4. 5. Soz. Iaſ.& Deci.in quarto no.vbi latè ſcripſi declarans quomodo cauſetur ibi tacitum pactum. Duplex enim eſt opi. vna quòd cauſetur inter creditores agentes & emptores hæreditatis ſponte litem ſuſcipientes, quod tamen proſit venditori hæreditatis per leg. Reſcriptum §. fi. cum leg. ſeq. & l. Et hæredi §. fi. cum leg. fideiuſſoris hoc titu.noſtro. Nec ob. quod ſic non competeret venditori exceptio pacti ſed exceptio doli, vt poſt Bal. declarat Pau.Caſt.in hac l.Iuriſgentium, §.ſi ante aditam numero 4.ſic intelligens dict.leg.Reſcriptum, §. fi. & leg. Et hæredi. §. 1. quia dict. lex 2. C. eodem dicit, exceptione taciti pacti, quę utilis exceptio taciti pacti appellatur exceptio doli, ſicut dicimus de directa & vtili actione, & ſecundum iſtam opi.pactum ibi non fuiſſet inter abſentes.

Nec etiam rectè uidetur loqui Deci. dum reſpondens obiectioni quod abſens ignorat, & ignorans non conſentit, l. Qui vas §. Vetare infra de fur.dicit rationem eſſe præſumendi conſenſum in præſente, quia de ipſius vtilitate agitur, & hanc rationem procedere etiam in abſente, nam impoſſibile eſt præſumi conſentire eum qui ignorat, per leg. qui ad certum infra loca.leg.2.§.fi.infra ſolu.matr.ubi, ſed ſi
30 abſens filia ſit, dicendum erit non ex uoluntate eius idfactum. Et dum tex. ibi paulo ſuperius dixit, quaſi ex voluntate filiæ videri experiri patrem, ſi furioſam filiam habeat, & cæt.

31 Concorda cum dict.leg.Qui ad certum, vt per gl. in dict. leg.2.§.fi.in verſ.crederet, eodem modo concorda cum l. 2.§.furioſus infra de iure codicil.ibi, cum per omnia, & in omnibus abſentis vel quieſcentis loco habeatur. Nam in d.§.fi. ſufficit quòd filia non contradicat, vt eius voluntate pater agere dicatur, & ideo pater agere poterit ſi filia ſit furioſa, ſed ſi filia ſit ſanæ mentis, ſcire eam exigimus, vt videatur non contradicere, d.§.fi.in fi.

Ipſemet Deci.in d.rub.C.eo. in addi.num.5.aduertit præ
32 dictam ſuam rationem non ſubſiſtere, quia abſenti non fit donatio abſque nuncio vel epiſtola l. Abſenti infra de dona. nec aduertit ad alia quæ proxime adduxi.

Reſpondebam ego aliter huic primo argumento in via diſputatiua, differentiam eſſe inter conſentire, & non contradicere, l. In adoptionibus in fi.ſupra de adop.ibi, vel conſentiendo uel non contradicendo, cum regulariter disiunctiua ponatur inter diuerſa, l. ſæpe ita compertum cum ibi no.infra de verb.ſigni.

Replicabam, illum tex.intelligi, prout ibi declarat glo. conſentiendo expreſſe, vel tacitè, non contradicendo. Sic etiam loquitur tex. in leg. 2. §. fina. ſolut. mat. Tamen ibi non agitur de pacto, & ſic non de conſenſu propriè, ſed de ſimplici voluntate, & concurrebat factum, quod poterat contradicendo impedire, & ideo cenſetur cõſentire nõ dicendo iuxta no.per Bar.in l Quæ dotis nu.2 ſ. ſol. mat.

Ad ll.ff. & C. Man. & ad alia in contrarium alle. reſpondebam quòd ibi cum præſentia & taciturnitate concurrit factum extrinſecum ex quo lex præſumit conſenſum. Et vlterius in dictis ll.ff.& C.mand.concurrit maxima æquitas præſumendi conſenſum, ne ille qui pro præſente ac tacente fideiuſſit pateretur damnum, ſi non competeret ſibi actio mãdati contra eum pro quo fideiuſſit, & ſoluit, niſi hoc feciſſet animo donandi, l.quod dictum eſt, hoc eo.tit.noſtro, facit l. Qui tacet infra de reg.iur.cum ibi no.per Deci.& quod ſcribit idem Dec.in conſi.267.

Non excedit, col.2.in fi.cum ſeq. Ad c.qui tacet conſentire videtur ſupra alle.reſpondet gl. in d.c. Is qui tacet, procedere in facto concupiſcibili, honorabili & meritorio. Et ſic iſtis tribus concurrentibus, inducatur tacitus conſenſus præſentis & tacentis, non ergo videtur ſufficere quod agatur de re concupiſcibili & lucratiua, ſi non concurrat quòd ſit honorabilis & meritoria.

33 Secundo ex Cur.iun.in d.rub.C.eo.num.8.pro communi opi.quòd omnes ll.poſitæ ſub tit.de pollici.ſemper loquuntur de pollicitatione facta abſenti, puta reipublicę, collegio, vniuerſitati, vel pauperibus.

Reſpondebam, falſum eſſe præſuppoſitum & contra cõmu.quod pollicitatio non poſſit eſſe inter præſentes, ſimiliter & aliud præſuppoſitum quod non detur præſentia Reip.vel collegii, vt patet per ea quæ ſcribunt doc.in l.Ciuitas infra ſi cert.pet.volentes quòd conſilium generale repræſentet Ciuitatem, & ibi ſcripſi.

Et quòd in illo ti.agatur etiam de pollicitatione facta pręſenti, patet in l.ex pollicitatione in prin.de pollici, vbi tex.
34 Ex pollicitatione quam quis ob honorem apud remp. fecit ipſum quidem omnimodo inſolidum teneri, apud remp.i. coram republica, l.Cum apud infra iudi.ſol.l. 2. C. de eden. cum ſi.ibi per doc.adductis, & de dictione coram, in l. Corã inſ.de verb.ſigni.licet aliis etiam modis accipiatur ut per Alber.in ſuo dictionario.

Nec admittendum eſt quod ait Cur.iun.in d.rub. C. eod. ſub num. 14.& 15. ad aliud propoſitum, intelligi poſſe apud remp.i. in fauorem reipublicæ, licet in l. Fideiuſſor in princ. inſ.de fideiuſ.apud quem ſignificet cui.

Nec ob.quod inquit Cagnol.in ea.rub.ſub nu. 14.non ſufficere præſentiam ſed requiri acceptationem quando promiſſio non fit apud principalem, ſed apud alium etiam habentem poteſtatem acquirendi abſenti, & ſic non eſſe mirum ſi non deſinat eſſe pollicitatio in d.l.ex pollicitatione, cum nõ appareret officiales] reipublicæ oblationem acceptaſſe: nam primò dicebam quòd ibi facta fuit pollicitatio coram conſilio generali, nec tranſiuit in pactum, quia de conſenſu conſilii generalis non poteſt cõſtare niſi in propoſita ab habente ius proponendi & per ſcrutinium obtempta ſeruatis ſeruandis iuxta ea quæ ſcribit Bart. in l. Omnes populi, q.2. prin.nu.16.ſupra de iuſ.& iur.in l. Aut facta, §.fi. De pœn.præterea cum ibi facta fuerit pollicitatio ob honorem conſequendum. Præterea contra Cagnol.facit l.Certum, §.ſi quis abſente inſ.de confeſſ.ibi, certe procuratorem tutoremve præſentem eſſe ſufficit.

Nec ad rem facere videtur l.Charidemus, de pollici. ſecũ
35 dum literam negatiuam. quæ communiter habetur, quod pollicitatio facta reipublicæ obligat, ſi ob honorem quis promiſerit decretum vel decernendum, vel ob aliam iuſtã cauſam, l. 1. §. 1. l. Pactum §. 1. l. Propter incendium, l. Ob cauſam, de pollici. vel ſi abſq; cauſa, quando cepit facere, alias pollicitatio non obligat l. 1. §. 1. eo.tit. hoc in effectu voluit Bart. in d.l.Charidemus, & Iaſo.in rub.de verb.oblig.col. 3. verſi. Tu autem aduerte, & in d.l.Charidemus nullum horum interueniebat.

Adde quòd iſte videtur verior intellectus quam Budæi ibi in annota. Ripæ in rub.de verb. oblig.num.26.Galiau.num. 49. & Zuccar. in rub.C.eod.num 69.cum ſeq. ſcilicet quòd ibi epiſtola non dirigeretur, reipublicæ, ſed amico. Minus etiam placet quod aiunt recentiores quidam pollicitationem efficacem fieri non poſſe ciuitati per epiſtolam, quando quis abeſt a ciuitate, cum eſſe debeat in ciuitate, per l. De pollicitationibus, eod.titu. De pollici.nam ſi poteſt fieri donatio & pactum, l.Abſenti infra de dona. l.Labeo hoc eo.tit.noſtro, cur non etiam pollicitatio? Non ob. d.ſi. lex De pollicitationibus, quia dicit ſecundum veram literam, de pollicitationibus in ciuitatem factis, non in ciuitate, ſimiliter nec lex pen.eod. tit. ibi, opus facturum ſe in aliqua ciuitate promiſerit, quia verus ſenſus eſt, ſi quis promiſerit opus facturum ſe in aliqua ciuitate.

Et aduertendum quod in leg. Charidemus, maior videbatur dubitatio, quia propter epiſtolam videbatur cauſari pactum ſi conſilium generale ſolemniter acceptaſſet: tamen quia non animo paciſcendi ſcripſit, ſed ſimplicis pollicitationis, non obſtat: argumento, legis prima, §. eum qui, De conſti. pecu. vel etiam ſi pactum cenſeretur, non produceret actionem, cum ciuitas non ſit in hoc priuilegiata.

36 Ad l. 1. infra ad l. Iul. de ambi. reſponde ut par gl. 2. in l. Barbarius ſupra De offi. præto. ad quam remittit gl. in d. l. 1. De pollici. in ver. iuſta, quòd non tenetur l. Iulia de ambitu qui publice petit honorem d. l. 1. De pollici.

Tertio adducebat Cur. ir. rub. C. eo. nu. 9. quòd par eſt virtus taciti & expreſſi l. Cum quid, ſi cer. pe. & nullibi probatur quod in pactu requiratur expreſſus conſenſus.

Reſpondebam, regulam legis: Cum quid procedere in ijs quæ veniunt ex natura contractus vt ibi declarant doc. Et ſatis probari in leg. 1. in prin. hoc tit. noſtro niſi in caſu. l. Labeo, cum ſeqq.

Quarto: Ex Cur. iun. in d. rubr. nu. 10. l. Donationes, §. ſpecies cum gl. 1. infra de dona. & gl. mag. in fi. in l. Illud, C. De ſacr. ſan. Eccle. iuncta l. Si quis argentum §. fi. C. de dona. Nā in d. §. ſpecies, donatio facta præſenti, & tacenti valet in vim donationis, quod non poſſet procedere ſi eſſet pollicitatio, quæ facta priuato, ſecundum comm. opi. non producit obligationem etiam naturalem vel quaſi. Et licet in d. §. ſpecies fuerit facta traditio, tamen idem videretur dicendum hodie etiam non facta traditione, cum per d. l. Si quis argentum, §. fi. Iuſtini. induxerit donationem eſſe efficacem etiam ſi nudo pacto fiat, & non ſecuta traditione. Et eſt communis opi. quod de iure ffrum pacto nudo non perficeretur donatio, non ſecuto implemento traditionis.

Reſpondebam quod in d. §. ſpecies, ſola præſentia filiæ non inducat acceptationem, ſed receptio facta per virum nomine vxoris, ea præſente, quia videtur recepiſſe & tradere viro, argumento leg. ſingularia in fi. infra ſi cert. per. & explicat tex. in d. §. ſpecies, ibi, filiæ quæ præſens erat, donatas, & ab ea viro traditas videri. Et de alio dubitabatur ibi. Tamen & de eo.

Contra comm. opi. adducuntur.

37 Primo, ſupraalleg. l. 2. §. fi. infra ſol. mat. ibi, vt conſentiat an vero ne contradicat.

Reſpondet Cagnol. in rub. C. eo. num. 20. dupliciter; Primo quòd ibi non agebatur de mero & indubitato commodo tacentis; nam dubius eſt litis euentus: ſecundo ex gl. ibi ꝙ quæritur an requiratur expreſſus conſenſus, an ſufficiat tacitus, vt inducatur voluntas, ſic in leg. In adoptionibus ſupra de adop. Circa hoc vi. quæ ſcripſi ſupra ſub numero 32.

38 Secundo authoritas Hoſtien. in ſumma tit. de pac. extra eo. in definitione pacti quam ſupra retuli nu. 9.

Reſpondet Cur. iun. in rub. C. eo. nu. 12. ſed non recte. Melius Rip. ſub nu. 5. ſed non ſufficienter.

Dicebam quòd Hoſtie. poſuit definitionem pacti expreſſi, concedit tamen dari pactum tacitum, vt per eum in d. loco in fi. & latius in diuiſione pactorum colum. pen. Præterea non debet fieri fundamentum in authoritate vnius doctoris contra comm.

39 Tertio quia renunciatio vel confeſſio facta præſente parte non habent efficaciam ſi pars non acceptauerit vt tradit Iaſ. in l. Poſtquam liti col. 1. ſub nu. 2. C. eo. Et hanc difficultatem mouet Cur. iun. in rub. C. eo. ſub nu. 12.

Reſpondet idem Cur. in d. l. Poſtquam liti ſub nu. 9. & 10. & melius Dec. ibi col. 1. nu. 7. & 8. quòd imò ſufficit renunciationem vel confeſſionem factam eſſe parte præſente, & non contradicente, per l. Certum §. Si quis abſente infra de confeſſ. quia de vtilitate tacentis agitur per adducta ſupra in primo argumento pro communi. Adde, non referre quòd ibi loquatur in iudicio, quia hoc efficit vt pro iudicato confeſſus habeatur, licet præſens & tacens in iudicio conſentire videatur actui iudicis niſi ſit ſententia diffinitiua, vel interlocutoria a qua poſſet appellari, Bar. in l. 1. nu. 6. C. De rela. Bald. in l. Ne in arbitris in fi. C. de arbi. & in caſu. d. §. ſi quis abſente, ſumus in terminis in quib. altera pars expreſſerat prius intentionem ſuam. Et vi. l. Sicut, §. Non videtur infra qui. mo. pig. vel hypo. ſol.

Dum Dec. reſpondet quòd Salyc. in l. generaliter in 6. q. nu. 9. C. De non nu. pecu. per Iaſ. alleg. vult ſolam præſentiā ſufficere, ſed acceptationem operari quòd poſtea reuocari non poſſit, aduertendum quòd Saly. ibi in quinta colum. in princ. ponit pro conſtanti quòd etiam poſt acceptationem expreſſam, poſſet quis incontinenti reuocare confeſſionē. Ad ea quæ dicit Alex. in conſi. 20. In cauſa appellationis nu. 1. cum ſeq. lib. 4. reſponde procedere in caſibus in quibus non præſumitur acceptatio prout declarat ipſe Alex. in l. 2. nu. 3. C. de repu. hære. Adde quòd Deci. quo ad vltimum caput alios citat.

Cur. iun. in d. l. Poſtquam liti, circa confeſſionem, dicebat
40 requiri expreſſam acceptationem quando fit ad obligandum, non quando ad liberandum, vt declarat Iaſ. in l. Tale pactum in princ. num. 7. tit. noſtro, ita intelligens quæ dixit in d. l. Poſtquam liti. ſed nonne confeſſio ad obligandum fit in fauorem alterius partis?

Rip. in d. rubr. C. eo. ſub nu. 5. dicebat aliud eſſe in confeſſione, quæ requirit verba, aliud in pacto quod ſolo conſenſu perficitur, l. 1. in prin. tit. noſtro, ſed non placet per l. Tale pactum in prin. eod. tit. noſtro, ibi, tale pactum, profiteor te non teneri: & ſic confeſſio eſt pactum, & per ea quæ tradit Iaſ. in l. Quę dotis nu. 69. ver. Primus caſus, infra ſol. mat. quòd in contumaciam quis habetur pro confeſſo. Præterea ſi confeſſio requireret verba, intelligeretur ex parte confitentis. Adde quòd a communiter accidentibus quis non confitetur, niſi parte pręſente, rogante, vel petente, vt patet ex toto tit. ff. de confeſſ. Nec eſt verum quod Iaſ. in d. l. Poſtquam liti nu. 2. dicat comm. eſſe opi. quòd cōfeſſio facta parte præſente ac tacente non ſit efficax: ſed bene verum eſt, ꝙ ex traditis ibi per Deci. & ex ſupra deductis conſtat veram & communem eſſe opin. in contrarium, quicquid ſcribat Rip. in rub. infra de ver. obli.

Retenta communi opi. quod promiſſio facta ex cauſa mere lucratiua ipſi præſenti & tacenti, & ſic ex cauſa donationis non ſit pollicitatio ſimplex ſed pactum, quia præſens, & tacens præſumitur conſentire.

41 Declaratur quod non procedat vbicunque alia præſumptio magis vrgens eſſet in cōtrarium, cum vna præſumptio tollat aliam, l. Diuus, cum gl. in ver. exiſtimari, infra de teſta.
42 in integ. & ibi Bar. num. 3. finge quod pauper polliceatur diuiti nobili & magnanimo, vel aliquis infamis & deploratæ vitæ. Præſumptio enim eſt vrgens quod nobilis, diues & magnanimus non acceptet, & præſertim ab infami, & maxime quia obligaretur ad antidora. l. ſed ſi lege §. Conſuluit, infra
43 de peti. hære. Additio: Nec ad rem facere videtur lex ſi ſeruus, §. & ſi puerum infra Ad l. Aquil. & l. fi. De vſu & habi. cum ſi. ut patet ex no. ibi, nec l. Vni §. ſinautem ad deficientis, C. De Cadu. toll. quia loquitur in eo qui uno modo diſpoſuit, & ſi aliud voluiſſet, potuiſſet exprimere: hic vero agitur de tacente qui ſcit ſuam taciturnitatem haberi pro conſenſu, declarando tamen vt ſupra. Et pro dicta noſtra declaratione eſt gl. in d. c. Is qui tacet, requirēs agi etiam de re honorabili & meritoria.

44 Ampliatur d. communis concluſio vt procedat etiam in omnibus alijs caſibus in quibus præſens & tacens præſumitur conſentire: tradit enim Iaſo. in l. Quæ dotis infra ſol. ma. num. 68. vſque ad 95. 18. caſus in quibus præſens & tacens præſumitur conſentire.

Ex iſta communi concluſione infertur, quod cum dona-
45 tio perficiatur hodie nudo pacto, ita quod competat actio. l. Si quis argentum, §. fi. C. de dona. ſiquis dixerit præſenti ac tacenti, dono tibi talem rem, vel tantam pecuniarum ſummam quam tradam, eſſet perfecta donatio & competeret actio, vt tradunt Cur. iun. nu. 13. Rip. num. 6. Cagnol. num. 16. cum ſeqq. in rubr. C. eo. de pac. contra Deci. ibi, & in conſi. 245. In cauſa, colum. pen. vbi latè ſcripſi. Quod intelligendum eſt in caſu in quo præſens & tacens pręſumitur conſentire iuxta declarationem ſupra per me traditam. Non enim ſeparari debet vtile ab honeſto, ſaltem in perſonis nobilib. & virtute præditis.

Declaratur iſta illatio vt procedat quando dictum fuit, do-
46 no, ſecus ſi dictum fuiſſet promitto tibi donare; nam illo caſu non oriretur actio, vt ſcribit Soz. in l. legem, col. 4. verſ. vltimo limita, C. eo. quem ſequitur Curt. iun. in rub. C. eo. nu. 13. in ſi. Adde quæ ſcripſi infra nu. 122.

47 Nec eſt omittendum quod illa communis concluſio ꝙ quando promiſſio fit abſenti citra nuncium uel epiſtolam, ſit nuda pollicitatio nullum producens effectum: limitari & declarari debet, quod non procedat quando facta eſſet cum iuramento, quia propter iuramentum acquiritur ius etiam abſenti iuxta doctrinam Bald. in lege. Pactum dotali In octaua quæſt. quæſt. nona, C. De Colla. refert & ſequitur Alexand. in leg. ſed & ſi quis §. Quæſitum numero quarto. Si quis cautio. Et de confeſſione facta abſente parte cum iuramēto, quòd ſit efficax, & intelligatur

iurati-

-iuraſſe qui dixit in ver. veritatis, tradit Fely. in c. ſi cautio col. 6 num. 25. ver. Modo prædicta regula, de fi. inſtru. & quòd iſta verba in veritate confiteor importent iuramentum, & prædictum effectum producant, dixit Bal. in rub. C. res inter ali. ac. colum. fi. num. 11. verſi. ſed nunquid ſi vſus, ſequitur ſimpliciter Deci. in l. 2. in ſecundo no. num. 12. C. de edend. vbi latius ſcripſi & idem in renunciatione, vt ibi. Adde Batic. in tract. De virtu. iura. colum. 5. num. 24. verſ. 12. & facere quę ſcribit Soz. iun. conſi. 118. Viſis inſtrumentis, colum. pen. lib. ſecundo contra Pau. & Deci. Et ex his reprobatur dictum Cagnol. in l. fi. nu. 273. C. eo. tit. de pac. Cautela erit ad euitandas lites, quod abſens cum primum ſcit factam eſſe ſibi donationem, eam acceptet per publicum inſtrumentum.

Ad ſextum: Quæ ſint diuiſiones pactorum?

48 Bal. in tract. De Pact. colum. 5. num. 5. verſ. Qualiter inter ſe, dicit: Alia eſſe pacta vtilia, alia inutilia: & diſtingui per eſſentiam, quia vtilia habent eſſe, inutilia non l. Pacta quæ contra, C. eo. l. Si vnus, §. Pacta infra eo. Et licet non entium nullæ ſint qualitates, l. Manumiſſiones ſupra de ius. & iur. cum ſi. & pactum nullum non poſſit dici pactum, argumento, l. 4. §. Condemnatum infra de re iudi. tamen pactum appellatur abuſiue, ſed inualidũ, ſicut dicimus de falſo tutore, l. Paulus reſpõdet falſum tutorem inf. de verb. obl. ac etiam de naturali debitore in l. fideiuſſor, §. fideiuſſor infra de fideiuſſ. & de teſtamento nullo, l. 2. §. 1. Quemad. tes. aper.

Pacta vtilia diſtinguit: quædam producũt actionem, quędam exceptionem, quædam ſunt in rem: quædam in perſonam, quædam ad tempus, certum vel incertum.

49 Actionem producunt pacta veſtita vt in l. noſtra Iuriſgentium in princip.

Veſtiuntur autem octo modis ſecundum gl. 1. inſti. quib. mod. re. contrahi. obli. re, verbis, literis conſenſu, cohærentia contractus, vt in §. Quinimo, rei interuentu, vt in contractibus innominatis iuxta l. Naturalis infra De præſcrip. ver. legis auxilio, vt in l. legitima tit. noſtro, & iure iurando l. Si quis maior, C. De Tranſac. quòd vltimum an & quomodo procedat, videbimus hac ea. l. in §. ſed cum nulla, in 11. limi. in primo no.

Bal. in d. trac. col. 10. in prin. verſ. Nunc videamus, nu. 33. negat pacta veſtiri re, verbis, & conſenſu, quia ijs caſibus, pacta tranſeunt in proprium nomen contractus ea. l. Iuriſgentium in prin. Et ſecundum eum, non poteſt dici veſtiri quod nudum eſſe non poteſt.

50 Hæc elegantius, & particularius proſequens explicauit Hoſtien. in ſua ſumma extra eo. in 4. colum. demonſtrans pactum nudum non veſtiri, re, aut verbis, aut literis, aut conſenſu. aſſerensque duobus modis tantum veſtiri, rei ſcilicet interuentu, & cohærentia contractus. Addit tamen alia quinque veſtimenta pactorum. Sed primum de pollicitatione non placet, & ipſemet impugnat, & de veſtimentis pactorum, Bart. in leg. noſtra Iuriſgentium, §. Quinimo, colum. pen.

51 Pacta nuda exceptionem tantum pariunt vt in l. noſtra Iuriſgentium, §. ſed cum nulla verſ. Igitur nuda, & hoc de iure ciuili, limitatur tamen in multis caſibus de quibus per Iaſ. in d. §. ſed cum nulla, vbi dicetur. Pariunt etiam impedimentum repetitionis ſoluti l. Naturaliter infra de condic. indebiti, ſed hoc idem videtur cum primo, & ſic cum exceptione. Et hæc de iure ciuili.

52 Quædam ſunt in rem, quædam in perſonam vt infra ea l. Iuriſgentium, §. Pactorum, vbi, quòd pacta in perſonam nõ tranſeunt in hæredem. Ad idem l. Qui in futurum §. 1. leg. Idem duobus §. perſonale, l. Et hæredi, §. 1. infra eod. glo. in d. §. Pactorum in ver. perſonale. Quomodo iſta procedant, declarat Bart. in d. l. Qui in futurum, §. 1. Bald. in trac. De Pac. colum. 13. num. 45. Caccial. in ſuo tract. De pac. in 6. quæſito nu. 49. vbi etiam de priuilegio. & beneficio. Alias multas pactorum diuiſiones ponunt Azo, in ſumma huius tit. C. & Hoſti. in ſumma extra eo.

53 Ad ſeptimum: Ad quos porrigantur vires pactorum? Regula eſt quòd non porrigantur de vna re ad aliam, nec de perſona ad perſonam, leg. Si vnus, §. Ante omnia infra eodem. Fallit in caſibus de quibus ibi per glo. & doct. & per Azo. in ſumma, C. eodem colum. pen. verſ. ſupereſt vt videamus, & Hoſtien. in præalle. ſua ſumma col. pen. verſ. ſupereſt vt videamus.

Fel. Primum.

VLPIANVS LIBRO QVARTO AD EDICTVM.

Iuriſgentium conuentiones quædam actiones pariunt, quædam exceptiones, quæ pariunt actiones in ſuo nomine non ſtant, ſed tranſeunt in proprium nomen contractus, vt emptio, venditio, locatio, conductio, ſocietas, commodatum, depoſitum, & cæteri ſimiles contractus. Sed & ſi in aliũ contractum res non tranſeat, ſubſit tamen cauſa, eleganter Ariſto Celſo reſpondit eſſe obligationem, vt puta dedi tibi rem vt mihi aliam dares, dedi vt aliquid facias, hoc ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑ *eſſe, & hinc naſci ciuilem obligationem. Et ideo puto recte Iulianum à Mauritiano reprehenſum in hoc, dedi tibi Stichum vt Pamphilum manumittas, manumiſiſti, euictus eſt Stichus. Iulianus ſcribit in factum actionem à prætore dandam, ille ait ciuilem incerti actionem, id eſt præſcriptis verbis ſufficere. eſſe enim contractum, quod Ariſto* ΣΥΝΑΛΛΑΓΜΑ *dicit, vnde hæc naſcitur actio.*

54 Iſta l. proſequitur materiam diuiſionis poſitæ in l. Conuẽtionum ſupra eo. Dixerat. n. ibi Iuriſconſultus tres eſſe conuẽtionum ſpecies, ſcilicet, aut ex publica aut ex priuata cauſa, priuata, aut legitima, aut iurisgẽtium. De publicis conuẽtionibus dixit in ea. l. cõuentionum: De priuatis legitimis, i. quæ fiunt propter priuatam contrahentium vtilitatem, quæ ſunt de iure ci. dixit in l. legitima, ſupererat videre tertium membrum priuatarum conuentionum quæ ſunt de iure gẽtium. Ita in effectu Bald. hic in prin. Sic Fulg. dicens quòd Iuriſconſultus hic proſequitur tertium membrum. Alex. etiã, dicẽs quòd hic proſequitur aliud membrum diuiſionis poſitæ in l. Conuentionum ſupra eo.

Fortun. Garz. dicebat hanc l. non proſequi tertium membrum tantum, ſed conuentionum Iuriſgentium & legitimarum, quia legibus comprobantur, & ſic eædem conuentiones quæ iuriſgentium dicuntur, appellantur etiam legitimæ ſecundum eum, quia legibus comprobantur. Pro hoc §. omnium, cum gl. in ver. iure ciuili Inſti. De obli.

Melius loquuntur Bal. Fulg. & Alex. hic, & Pau. Caſt. in d. l. Conuentionum in prin. cum quibus alij tranſeunt, loquitur enim hic iuriſconſultus de conuentionibus iuriſgentium tanquam de ſpecie diſtincta.

Et vt plenius intelligatur, aduertendum eſt quòd gl. in d. l. Conuentionum, ait quòd melius dixiſſet iuriſconſultus, Conuentionum alia eſt iuriſgentium, alia legitima: Iuriſgentium, alia publica, alia priuata. Subdit quòd hoc genus iuriſgentium conuentiones reſtringitur, vt non comprehendat niſi priuatas. Sequuntur ibi Bar. & Alberi. Fortun. Garz. ibi videtur illum tex. eſſe mendoſum: & quòd forte debuit eſſe in litera, duæ ſunt ſpecies.

Nec ob. ei quod ſupra dixi ſecundum Bal. & alios, quòd 55 in l. legitima dicatur, conuentionem legitimam eſſe eam quæ lege confirmatur, quaſi non ſit inuenta a iure ci. ſed a iuregentium, & confirmata a iure ci. Nam Bart. ibi declarat ante nu. 1. in verſ. Aduerte: Confirmatur. i. de nouo a lege inducitur & ei forma datur vt in contractu emphiteotico, literarum obligatione verborum obligatione, de conſtituta pecunia, de ſponſalitia largitate. Sequitur in effectu ibi Pau. Caſt. & Alex. qui dicit in ſecunda col. circa prin. intellectum Bar. communiter approbari.

Diuiditur principium huius legis vſq; ad §. ſi ob maleficium, 56 ſecundum Bal. & Iaſ. in quatuor partes. In prima ponit bimembrem diuiſionem conuentionum Iuriſgentium: In ſecunda declarat eam quo ad contractus nominatos: In tertia decidit quandam q. in cõtractib. innominatis: In quarta, ex illa deciſione infert contra Iulianum. ſecunda ibi, quæ pariunt: tertia ibi, ſed & ſi in alium: quarte ibi, Et ideo.

Summatur: Conuentiones iuriſgentium nominatæ, pariunt actionem, innominatę, ſolum exceptionem niſi ſubſit cã implens. Et etiã in cõtractib. innominatis venit euictio.

57 Caſus non eſt aliter figurandus niſi prout litera iacet per doct. Cy. in l. ex hoc iure ſupra de ius. & iur. quã ſequuntur doc. in l. Imperium ſupra de iur. om. iudi. vbi dixi num. 24.

Sic ergo pone caſum: ſupra in l. Conuentionum dictum fuit eſſe tres conuentionum ſpecies, quarum duas, publicam ſcilicet, & legitimam expediuit legiſlator in duabus ll. præcedentibus, licet videatur velle Iuriſconſultus ibi, quòd legitima, & iuriſgentium ſint ſpecies priuatæ, ideoque gl. reprehendit eum, vt paulo ſupra dictum eſt. Quærebatur ergo hic de tertia ſpecie, & ſic de conuentionibus iuriſgentium cuius effectus eſſent & an producerent actionẽ?

Reſpondet iuriſconſultus quaſdam actiones producere, quaſdam exceptiones tantum: Et hoc in prima parte. Inſtatur in ſecunda parte quærendo quæ pariant actiones? Reſpõdetur prout in tex.ibi,quæ pariunt actiones, &c. Inſtatur in 3.parte quærendo, quid ſi in alium contractum non tranſeat ſed in ſuo generali nomine ſtet? Reſpondetur, ꝙ ſi cauſa implens ſubſit, pariunt etiam ciuilem obligationem, & ſic actionem. In quarta parte infert.

Lego ſeu profero & declaro verba tex. Iuriſgentium cõ-
58 uentiones, vt ſunt regulariter omnes. l. Ex hoc iure & ibi gl. ſi. & doct. ſupra de ius. & iur. quædam actionem pariunt: nõ propria authoritate ſed iuris ciui.a quo proditæ ſunt actiones. l. 2. §. deinde ex ijs legibus ſupra de ori.iur. vt ait Alberi. hic ſub num. 1. & 2. poſt Ray, & Iaco. Dicit etiam Alber quod ibi, quæ pariunt, melius dixiſſet, quæ non ſtant in ſuo nomine pariunt actiones. ibi, Cæteri ſimiles contractus a iure gentium inuenti. ibi, ſed & ſi in alium contractum ideſt ſi in aliud nomen ſpeciale. Aduerſatiua hic ponitur cum copula, ideo denotat ſolum diuerſitatẽ in facto, Iaſ. in l. 2. col. pen. Ne quis eum &c. vbi, ſubſit tamen cauſa. i. datio vel factum quod veſtiat pactionem: vt hic per gl. in ver. cauſa. ibi dedi tibi Stichum: ſ. alienũ quem bona fide poſſidebam, ibi, ille autẽ eſt Martianus ſeu Mauritianus. ibi incerti actionẽ: quæ datur ad intereſſe, quod prima facie videtur incertum eſſe: ibi, eſſe enim contractum: & ſic naſcitur actio: nec eſt opus datiua. Et in tribus reprehenditur Iulianus ſecundum Alber. hic in ſecunda colum. num. 7. ſed male vt infra nu. 131. Et vi. Pau. poſt gl. in l. Naturalis, §. At cum do inf. de præſcrip. ver.

No. Primo ſecundum Iaſ. ex Bal. in primo, & ſecundo no.
59 duplicem differentiam inter contractus nominatos, & innominatos. Prima eſt quod contractus innominati ſpeciale nomen habent & diſcretiuum, per quod vnus contractus in ſpecie diſcernitur ab altero: nã contractus innominati dicuntur qui carent nomine ſpeciali, & ſolũ ſtant in generali nomine quod eſt æquiuocum, ſecunda differentia eſt, quia ex cõtractib. nominatis oritur actio a principio ante implementum, vt in emptione. l. 1. §. Item emptio infra de re permu. Vbi, emptio & venditio nuda conſentientium voluntate contrahitur: permutatio autem ex re tradita initium obligationi præbet &c. l. Neceſſario in prin. infra de peric. & cõmo. re. vend. licet obſtet exceptio rei non traditæ vel precij non ſoluti. l. Iulianus, §. Offerri infra de actio. emp. Ex contractibus autem innominatis non oritur actio niſi poſt implementum, vt hic & in præalle. l. 1. Item emptio.

Ratio diuerſitatis ſecundũ Guil. de Cun. prout refert Alber. hic in 2. col. nu. 7. quia frequentiores ſunt contractus no-
60 minati, & ideò lex magis curauit de eis, argumento l. legati circa prin. infra de libe. lega. ibi, & plenius rogo quæ ad hoc ſpectant attingas: quotidiana enim ſunt, l. 2. in princ. cũ gl. in ver. contrahitur infra de vſucapi. pro empto. & argumento l. Item apud Labeonem, §. Hoc edictum infra de iniur. ibi, ea enim quæ notabiliter fiunt niſi ſpecialiter notentur, videntur quaſi neglecta. Et hoc etiam voluit Rey. vt refert Alber. hic, & ideò patet quòd locus Iaſ. eſt mendoſus, ibi, aliam rõnem aſſignat Ray. &c. vult. n. dicere eandẽ per l. Certi cõdictio. § Quoniã imò §. ſi nummos inf. ſi cer. pet. ibi Cum quotidie crediturı, ſed parum facit iudicio meo.

Aliam rationem aſſignat Ang. quæ magis placet Iaſoni, pro qua alleg. l. A nullo in fi. C. de ſer. ibi, ac per hoc ſi nomine eximuntur, etiam fructu carebunt, ſed ratio Ang. quia cõuentio nominata recipit ſaltem fomentum a nomine, tẽdit ad idem, quia enim frequentiores ſunt ſpeciale nomen eis inditum eſt. Præterea in d. l. A nullo lex prohibet ideoque actus eſt nullus: Secus hic quia valet in vim pacti.

Declaratur dupliciter ex Iaſo. hic quod dicitur contractũ
61 nominatum actionem parere. Primo, vt per Bar. infra ea. l. §. Quinimmo, col. fi. in prin. nu. 19. procedere quando nomen adijcitur ab ipſo iuregentiũ, ſecus ſi a iure ciui. vt in contractu affictus, quando colonus dẽt certam vini, olei, aut frumenti quantitatem & ſimilium per l. Si olei cum ibi no. C. loca. niſi ei daretur nomẽ & forma vt in contractu emphiteotico. Et aduerte ꝙ d. l. Si olei videtur facere contra Bart. quia ibi non eſt locus pœnitentiæ, melius facit l. Naturalis §. At cum do. infra de præſcrip. ver. quem tex. etiam alle. Bar. tamen in caſu prædicto nõ videtur locus pœnitentię per d. l. ſi olei. Sed poteſt dici, vt ait Saly. ibi, quòd illo caſu res nõ erat integra. Adde circa iſtam primam declarationem Iaſ. in d. §. Quinimmo nu. 15. cum ſeqq. Alex. nu. 12. Garz. nu. 63. Et quoad l. Si olei vi. Saly. ibi præſertim nu. 2. in fine.

Secundo declaratur procedere quoad ipſos principales contrahentes, ſecus quoad fideiuſſorem qui non obligatur niſi per ſtipulationem, leg. Blanditus, C. De fideiuſſo. cum ibi nota De hoc Iaſo. in §. Quinimmo in 3. colum. verſ. Quinimmo ita. vide quæ ſcripſi infra eo §. ſed cum nulli num. 12. 32. 39. 55.

62 Aduertendum quòd ſecunda differentia ſupra tradita inter contractus nominatos & innominatos non videtur vera, ſecundum Garz. hic in tertio no. duplici ratione: Prima quia data paritate terminorum, videtur eodem tempore naſci actio ex innominatis prout ex nominatis qui re contrahuntur, vt per Pau. Caſt hic nu. 6. Alex. nu. 5. Reſponde iſtud aſſumptum eſſe falſum, quia ex placito permutationis naſcitur actio ſequuto rei interuentu, & non ex ipſa rei traditione, vt probat l. Ex placito, C. De re permu. a contrario ſenſu & ibi communiter doc. in contractibus vero nominatis qui re contrahuntur, actio non oritur ex placito præcedenti, ſed ex ipſo mutuo, vt latius explicabo infra in gl. in ver. ſacias, in ſecunda parte nu. 106. & 108.

63 Secunda ratio quia pignus eſt contractus nominatus, l. 1. §. fi. ſupra eo. & qui re contrahitur §. fi. inſti. qui. mo. re contra. oblig. & tamen non producit actionem a principio ſed ſoluta pecunia, l. ſi rem, §. Omnis, infra de pigno. actio. & ibi gl. 1. & Bar. nu. 2. declarans quòd actio pignoraticia oritur tempore ſolutionis, non ex ipſa ſolutione, ſed ex contractu olim inito.

Reſponde ex contractu pignoris duplicem oriri actionẽ alteram competentem ipſi creditori, & iſta oritur ſtatim a principio ex ſola conuentione, l. 1. in prin. eo. titu. de pigno. actio. l. Contrahitur de pigno. alteram competentem debitori ad recuperandum pignus, & iſta oritur cum ab ipſo debitore ſoluta eſt pecunia, & ita procedit d. l. Si rem, §. omnis De prima loquitur tex. in §. Item Seruiana inſti. de actio. & ibi Ang. Alia etiam dicit Garz. ſed non curanda.

64 Secundo No. Iaſ. hic eſſe meliorem tex. quam reperiatur in corpore iuris, ad hoc quòd ex contractu nominato poſſit agi ante implementum ex parte agentis, probatur in tex. noſtro ibi, ſed & ſi in alium contractum res non tranſeat, ſubſit tamen cauſa &c. id eſt datio vel factum impiens & veſtiens contractum, oritur obligatio & actio. Ergo demonſtratur quòd in contractibus nominatis oritur actio ante implementum, vt ſit differentia inter contractus nominatos, facit l. 1. §. Item emptio, infra de re. permu. Immo eſt ibi tex. tam bonus quam hic.

Ex his Iaſ. inferens contra opi. Fulg. in l. Filiæ licet, C. De
65 Collat. format tertium notabile, non tamen iudicio meo, debuit formari notabile.

Voluit Fulg. in d. l. Filiæ licet. & ante ipſum Bal. quòd vbi onus eſt intrinſecum ſiue exceptio, i. ex eadem cauſa deſcẽdens ex qua actio, ſiue onus ſit ad naturam actionis, vt l. ex placito. C. De re. permu. ſiue ad exercitium vt in illa l. ſi liæ licet, actor tenetur offerre, alias reus etiam ſi nihil opponeret, erit abſoluendus. Ex hoc ſequi dicit Ful quòd emptor agens ex empto ante ſolutionem, vel oblationem precij, non poſſit obtinere ſi ſaltem precium non offerat, licet reus non opponeret exceptionem precij non ſoluti.

Iaſ. hic dicit eſſe tex. in l. noſtra contra d. opi. Bal. & Fulg. Diſcutiamus veritatem articuli. Pro Bal. & Fulg.

Primo d. l. filiæ licet, C. de Colla. vbi, non admittitur filia ad portionem hæreditatis paternæ ſi non conferat dotem, & ponderã tex. ibi, actiones hæreditarias denegari non ambigitur, & ibi, collationem &c. offeres: & ſic collationem eſſe offerendam dicit per filiam dotatam ſi vult admitti ad hæreditatem vna cum fratribus.

Secundo, l. Iulianus §. offerri infra de actio. emp. vbi Iuriſconſultus ait, offerri precium venditori ab emptore debet cum ex empto agitur, & ideo ſi partem precij offerat non dum exempto actio eſt, ponderando illa verba, nondum ex empto actio eſt.

Tertio l. Mercalem, C. de condic. ob tur. ca. vbi promiſſum marito ex cauſa lenocinij non poteſt exigi, & vitiat tex. his uerbis, denegandas eſſe actiones, & intelligitur ipſo iure, per l. Generaliter infra de verb. oblig. vbi, Generaliter nouimus turpes ſtipulationes nullius eſſe momenti.

Sed his non obſtantibus communis, & vera opi. eſt in cõtrarium, pro qua, Primo l. 1. in prin. iuncto §. 1. inſ. Ad Trebelli. vbi tex. in princ. dicit non dari actiones quæ in hæredem hæredibuſq; dari ſolent, hæredi & in hæredem poſt reſtitutionem hæreditatis, & in §. 1. dicit, hæredes huiuſmodi exceptione vti poſſe, & ſic eos ſi agant, repellendos eſſe exceptione. Et Bar. quem doc. magis communiter ſequuntur, vt tradit Iaſ. in d. §. 1. in prima lect. in prin. & colum. 2. nu. 7. verſ.

Verſ.ſecunda concluſio, dicit illum tex. diligenter notandũ
eſſe. quia verba ſenatusconſulti quæ dicunt actionem non
dari hæredi, important hæredem exceptione repelli. Et
idem dicit ibi Bar.in ſtatutis, ſecus autem in criminalibus:
quia per huiuſmodi verba ipſo iure non competit accuſa-
tio per l.1.§. Quod autem infra de alea, Iaſ. ibi in princ.col-
ligit primam concluſionem in ciuilibus, quam ferè omnes
ſequuntur; Poſtea num.7.proſequitur ſecundam concluſio
nem in criminalibus quæ magis communiter admittitur,
ſed ipſe ſub nu. 11.tranſit cum opi.contraria quam tenuerũt
Imo.& Alex.& ſub nu.7.& 8.reſpondet ad d.l.1.§.Quod au-
tem.Non inſiſto circa d.ſecundam concluſionem,quia non
eſt materia noſtra.

Secundo leg. 1. in princ. infra ad Macedo.ibi,placere ne
cui &c.actio petitioq; daretur, iuncta gl.in ver.petitio, quæ
dicit non dari actionem cum effectu. Idq; patet, quia datur
exceptio Macedoniani,l.Sed Iulianus,§.nõ ſolum §.Quam
quam & §.fi.& l.ſed & ſi paterfa.in prin.eo.tit.Exceptio.au-
67 tem præſupponit actionẽ cum ſit actionis excluſio.l.2.cum
ibi no.infra de exce.Nec ob.quòd etiam dici poſſit exceptio
intentionis ſeu facti quando non competit actio, vt not.ibi
gl.ſecunda,quia,vt ait ibi Pau.Caſt. vbi non eſt actio non eſt
propriè exceptio,ſed magis diceretur defenſio quam exce-
ptio.Et de exceptione Macedoniani & Velleiani eſt tex. in
l.Qui exceptionem infra de condic.indebi.

Et illud idem quòd voluit Bar. in ſupra alle. l. 1. ad Tre-
belli.tenuit in l.1. Ad Mace.& in l. Nam & poſtea in princ.
nu.4.infra de iur.iur.

Tertio,l.2.§.1.inf.ad Velleia.ibi,nec eo nomine ab ijs pe-
titio, ne vè in eas actio datur. Et tamen competit mulieri
intercedenti exceptio Velleiani,l.fi.§.eo.tit.cui beneficio &
exceptioni renunciare poteſt mulier efficaciter ſi fuerit cer
tiorata vt ibi per glo. Et licet Bar.& Pau. Caſt. ibidem con-
trarium teneant quando ſtatim in eodem contractu mulier
renunciaret, & iſta opi.videatur æquior, quia qua fragilita
te fuit mulier inducta ad intercedendum,eadem videtur in
ducta ad renunciandum, tamen opi.gl.communiter appro
bata eſt contra Bar.& Pau.vt tradit Alex. in l. ſciendum col.
9.nu.29.infra de ver.obli.& in conſi.146.Viſo themate li.7.
Iaſ.in l.pe.col.pe.C.De Pac.Vital.de Gamba.in tract.Clauſu
larum in ſub.An mulier poſſit renunciare Velleiano.

Et aduertendum eſt exceptiones Macedoniani, & Velle-
iani poſſe opponi etiam poſt ſententiam ſecũdum Bar.in l.
69 Tamen ſi non oppoſita infra Ad Macedo. vbi eſt tex.de ex-
ceptione Macedoniani ac etiam Velleiani, ibiq; rationem
aſſignat Bart.

Facit etiam ad principale propoſitum ſupraſcriptę illatio
nis cõtra Bal.& Fulg.l.Neceſſariis in prin.inſ.de acq. hęred.
ibi.tamen in eos actio non detur ſi &c.

Ex his patet ſolutio ad leg.filiæ licet, C. de Colla. & ad l.
Iulianus, §. offerri infra de actio. emp. quia intelliguntur,
non dari actionem cum effectu, ſi opponatur exceptio,
quicquid dixerit Dec.in leg.filiæ licet num.2.3. C. De Coll.
Garz. hic num. 10. & pondera.§. offerri ibi,venditor enim
quaſi pignus,&c.

Ad l.Mercalem,C. De condic.ob turp. ca. reſpondet Iaſ.
in d.l.1.§.1.Ad Trebelli.quòd ibi tex.denegat actionem per
relationem ad ll. veteres,vt patet in fi.l.ibi,iuris authoritate
demonſtratur.Et in veteribus ll.exprimitur nullam eſſe obli
gationem ipſo iure l.Generaliter,De verb.obl.ubi ſic ſoluit
Areti. Vlterius dic quòd ibi etiam poſt implementum non
datur actio.& ſic non facit ad rem.

Et in propoſito articulo d.opi. Fulg. reprobat Alexan. in
d.l.Filiæ licet nu.3.C.De Colla.poſt Roma, concludens ve-
riſſimum eſſe, quòd venditore non opponente de precio
non ſoluto debeat emptor obtinere,ſicque intelligi debere
d.§.offerti.Idque voluit Bar.in l.ſi duo patroni, §. ſi quis iu-
rauerit prope fin.infra de iur.iur.Bald.in leg.1.in fin. C.De
ijs quæ ſub mo. & in leg.ſi traditio,in ſecunda col. quæſt. 3.
C.De actio.emp.

70 Subdit tamen Alex.ſecundum Bal.in l.ſi pater in fi.per il-
lum tex. C. De actio. emp. quòd etiam non oppoſita exce-
ptione pretij nõ ſoluti,ſi iudex cognouerit ex proceſſu pre-
cium non eſſe ſolutum venditori,poterit ex officio ſupple-
re pro reo,& mandare emptori quòd ſoluat precium. Et li-
cet Salyc.& Fulg. ibi teneant contra Bald. tamen Alexan.ſe-
quitur opin.Bald.per no.per Bart.in l.Eum qui,§. Qui ita,ad
fin.infra de verb.oblig.vbi Bart.vult quod quando exceptio
ineſt ipſi obligationi,non eſt opus quòd opponatur inter tẽ
pus exceptionum proponendarum, ſed ſufficiet opponi tẽ-
pore allegationum.Ex his concordari poſſunt opi. ſupra re-
latæ quæ videntur contrariæ.& ſic ſaluari opin Fulg. in d.l.
filiæ licet,quam ſequitur ibi Dec.nu.2.3.

No. tamẽ practicam notabilem quam tradit Pau.Caſt.in
d.l.Iulianus.§.Offeri nu.4. vbi etiam vult exceptionem pre-
cij non ſoluti poſſe opponi etiam poſt ſententiam. Et hanc
71 opi.tenuit Alex.in l. ſi duo patroni,§. ſi quis iurauerit infra
de iur.iur. vbi latè proſequitur articulum multa iura addu-
cens citansq; Saly.Fulg.& alios hanc opin. tenentes contra
Bar.ibi,& contra Spec.in tit.De execu.ſen.§. fi.verſ.Item il-
lud,& melius in verſ.Item pone emptor. & concludit Ale-
xand.hanc opin.contra Spec.& Bar. eſſe comm.Et hanc eſ-
ſe commu.& veram tradit Iaſo.ibi colum. ſecunda, nume.
quarto cum ſeq.Adde quod Iaſ.hic in fin. 3. Not. nititur re-
ſpondere ad tex.noſtrum.Dicam infra in gl.in ver.facias in
fi.nu:123.cum ſeqq.

Tertiò no. vna cum Iaſ. in quarto no. ex tex. ibi, euictus
72 eſt Stichus &c. quòd etiam in contractibus innominatis ta
citè venit euictio. & ſic euictio ita videtur de natura con-
tractuum innominatorum ſicut nominatorum, idq; decla-
rare ait gl.in l.Pacta conuenta in prin.in gl. mag. circa prin.
infra de contra.emp.ſed glo. non explicat hoc, ſolum dicit
euictionem venire ex natura contractus.

Subdit Iaſ. quod in contractibus innominatis ſi ille qui
73 dedit nolit cauere de euictione facit locum eſſe pęniten-
tiæ,tex.eſt in l.fi.in fi.infra de condic. ca. da. ibi, & rurſus ſi
tuus eſt Stichus, & pro euictione eius promittere non vis,
non liberaberis quo minus a te pecuniam repetere poſſim.
Et ibi eſt contractus innominatus,quia ſecundum glo.ibi,
pecunia fuit data vt ſpecies, vel quia tenebaris dare Sti-
chum, & venditor tenetur ſolum tradere, l. Ex empto in
prin.infra de actio.emp.Et hæc ſecunda verior videtur quo
ad illum tex.vt patet in verſ.finge, ibi, quia hominem acci-
pientis non feceris.

In contractib. autẽ vẽditionis agitur ꝯ venditorem vt ca-
ueat de euictione,l.2.& ibi no.inſ. de euic.no.gl.fi.in d.l. fi.

Differentia ergo eſt inter contractus nominatos & inno-
minatos quoad euictionem,quia in contractibus innomina
tis non eſt locus repetitioni ſoluti ſi non caueatur, ſed agi-
tur vt caueatur,d.l.2.de euic.ſed videtur mirandum,quia ſi
74 euictio venit ex natura contractus,d.l.Pacta conuenta cum
gl.& intelligitur ea ratione tacitè venire in contractu vendi
tionis,d.l.ex empto in prin.& per regulam de qua in l. Cum
quid infra ſi cer. peta. & alia ratione quia ex conſuetudine
venit l.Quod ſi nolit, §. Quia aſſidua,infra de ædil. edic. &
agitur de nuda cautione ſine fideiuſſore,l.Sancimus, C. De
ver.ſig.videtur fruſtratorie exigi expreſſa cautio, contra l.
hæc ſtipulatio.§.Diuus infra vt lega.no.ca.

In contractibus innominatis ſi non caueatur de euictio-
ne locus eſt repetitioni,d.l.fi.§.fi.de condic.ca.da. Ratio di-
uerſitatis poteſt aſſignari quia contractus nominati ſunt for
75 tiores,& ideo non poteſt ab eis recedi, niſi de cõſenſu vtri-
uſq; partis,re integra,l.Ab emptione infra eo.tit.noſtro.

Sed & circa contractus innominatos poſſunt eadem con
ſiderari quæ dixi proximè reſpectu contractuum nominato
rum.Præterea ſi in d.l.fi.de condic.ca.da.in fi. dans erat do-
minus, vt ibi præſuponitur, & conſequenter dominium
tranſtulerat cur nuda cautio requirebatur. Poſſet dici requi
ri,quia fortè alij prius fuiſſet hypothecata.

Aduertendum etiam eſt quod licet ex natura contractus
venditionis,venditor ſpeciei non teneatur dare & ſic domi
nium trans ferre,ſed tradere, tamen ſi vendens, & tradens
76 ſit dominus,transfert dominium in ipſum emptorem,l.ex
empto in prin.infra de actio. emp. & l. Clauibus,de contra.
emp.nam & rei alienæ venditio valet,l.rem alienam eo. tit.
de contrah.emp.

77 Quartò no.vna cum Iaſ.in 5.no.ex tex.ibi,in factum actio
nem a prætore dandam, &c.hic eſſe tex.ſecundum Barr. in
78 verſ.& ideò,& alios cõmuniter, ſingularem ad hoc quod
actionum aliæ natiuæ ſunt, aliæ datiuæ. Natiuas dicit Bar.
habentes materiam ſufficientem præexiſtentem,a qua ipſæ
oriuntur: datiuas,non habentes talem materiam,ſed imme
diatè concedi a lege.exemplificat in Adam homine datiuo,
& in alijs qui ſunt natiui. Idem in effectu dixit Bart. in l. 1.
colum.3.nu.5.infra de actio.& obli.& in l.1.col.6. num. 22.
de condic.indebi.

Iaſ.adducit l.3.in prin.infra commo. nam cum in l.1.§.fi.
eo.titu.dictum fuiſſet non conſiſtere cõmodatum in pupil-
li perſonam ſine tutoris authoritate,ſubijcitur in d.l.3.ſi lo-
cupletior pupillus factus ſit,dãdam vtilem cõmodati actio-
nem.Alleg.etiam Iaſ.l. Cum mota in fi.C. De tranſac. vbi,
querela inofficioſi teſtamenti ſopita per tranſactionem,

non poteſt inſtaurari ob inobſeruantiam promiſſorum, ſed
ad obſeruantiam agendum eſt actione ex ſtipulatu ſi ſtipu-
latio interuenerit; ſin autem vtilis actio quæ præſcriptis
verbis rem geſtam demonſtrat, danda eſt. Inaduertenter al-
leg. Iaſ. illum tex. quia actio præſcriptis verbis quæ oritur
ex contractu innominato poſt implementum, eſt natiua, vt
patet in tex. noſtro ibi, vnde hæc naſcitur actio. Et gl. in d. l.
Cum mora in ver. danda eſt, dicit quòd illa non eſt actio da
tiua. Nam, vt ait Ful. hic in 3. col. ideo Iuriſconſulti ſæpe vtū
tur iſto modo loquendi, actionem dandam, quia licet actio
naſceretur ex obligatione, impetrabatur tamē actio iure ve
teri a magiſtratibus, l. 2. C. De formu. & impetra. Adde quod
īmmo in d. l. Cum mora, actio eſt datiua ſecundum Bar. ibi
nu. 8. Alex. hic nu. 2. Sed non videtur vera opi. Bar. quia imò
mater plenè impleuit pro parte ſua; nam intelligitur quòd
renunciauerit liti & cauſæ. Et vi. Deci. ibi nu. 7.

Contra d. com. opi. quod actiones quædam ſint natiuæ,
quædam datiuæ, inſurgit Fulg. hic, damnando hanc docto-
rum ſubtilitatem: quia ſi iſta diuiſio actionum eſſet ex men
te iuris, fuiſſet explicitè tractata: cum videamus Iuſtini. in
tit. Inſti. de actio. ponētem diuiſionem actionum, nec de iſta
mentionem facere. Et aduertēdum ait Fulg. quòd actiones
prætoriæ vt plurimum dicuntur dari, & hoc inſpecto iure ci
uili, ſed attento iure prætorio, dicuntur naſci. l. ſi tibi 10. mil
lia §. de pignore infra eo. tit. noſtro. De pignore (inquit Iu
riſconſultus) iure honorario oritur ex pacto actio. Et ſic nō
ob. tex. noſter, ibi, a prætore dandam. Nec fuiſſe mentem
Mauritiani & Vlpiani, dicit Fulg. reprehendere Iulianum
quia loquutus fuerit de actione datiua, ſed quia putabat de-
ficere ciuilem actionem. Et licet Iaſ. dicat nihil vrgens ad-
[illegible] Fulg. & no. reſpondere ad illum tex. videtur quòd
[illegible] Fulg. vrgeat. Adde quòd īmò non reſpondet ſufficien-
[illegible] contractus &c. Vnde hęc na
[illegible] Et vi. Dec. in præalle. l. cum mora, nu....

[illegible] ſubtilem differen-
tiam inter actiones natiuas & datiuas, dicit datiuas eſſe quę
præexiſtentem non habent obligationem, ſed competunt
ex quadam æquitate ſcripta in iure, & eſſe ſimile quòd phi-
79 loſophi dicunt, duob. modis quid in eſſe produci, vno mo-
do per viam creationis, quaſi de nihilo: alio modo per viā
generationis quaſi ex aliquo.

Retenta cōi opi. ꝙ ſint actiones natiuæ, & actiones dati-
uæ, videndū eſt cuius vtilitatis & effectus ſit iſta diſtinctio?

Iaſ. ait magnam eſſe vtilitatem, cum actiones datiuæ non
ſequantur naturam aliarum actionum quoad tranſmiſſionē
ad hæredes. actiones. n. natiuæ ex contractibus ad hæredes
tranſeunt leg. ex contractibus infra de actio. & obli. ille tex.
ſic loquitur, Ex contractibus venientes actiones in hæredes
dantur, non dicit hæredibus dantur: argumento, l. Cum pre-
cario, §. fi. inf. de preca. ſed gl. ibi ſoluit. Alle. etiam l. 1. C. vt
acti. ab hære. & contra hær. incip. vbi dicitur ſtipulationem
& legatum poſt mortem collata poſſe ab hærede, & contra
hæredem incipere, & ſic parum facere videtur, & §. ex con
ditionali Inſti. de verb. oblig. vbi ſpes conditionalis ſtipula-
tionis tranſmittitur ad hæredes. Adde quòd poterat allega-
re l. 1. & 2. & totum tit. C. De hæredi. actio.

Actiones autem datiuas non tranſmitti ad hæredes ſecū
80 dum Iaſ. per gl. fi. in l. Cum percario infra de preca. quam ta
citè approbat ibi Bar. non improbando & Alberi. ſed Dec.
in præalle. l. Cum mora ſub nu. 7. dicit iure non probari. Ad
de quòd attenta iſta ratione, non tranſiret ibi actio ad hære-
dem eius qui precario conceſſit, cuius contrarium dicitur
in illo tex. vbi ratio redditur quare non tranſeat ad hæredē
eius qui precario rogauit, quia ſcilicet ipſi dumtaxat non
etiam hæredi eius conceſſa poſſeſſio eſt, & ſic fuit conceſſio
perſonalis & limitata. Adde quoq; per Curt. iun. hic in 4.
no. num. 15. breuiter agit ſuper eo an detur actio datiua, di-
cens eſſe diſputationem ſine fructu. Non vidit ergo aut non
conſiderauit verba Iaſo.

Sequeretur ſi vera eſſet deciſio gl. prædictæ, vtilem actio-
nem competentem ex ceſſione, non tranſire in hæredem:
81 quia iſta vtilis actio ſecundum Bal. hic quarto no. non eſt
natiua ſed datiua, quia non naſcitur ex obligatione, ſed a le-
ge datur mediante ceſſione. obligationē enim ait non tran-
ſire per ceſſionem, quia in virib. a perſona inſeparabilibus,
non poteſt fieri vera tranſlatio l. Si vſusfructus infra de no-
ua. Et quòd actio vtilis competens ex ceſſione ſit datiua ſcri
bit Bar. in l. 1. col. 2. nu. 10. inf. de actio. & obl. tradit Alex. nu.
ſecundo. Concludendum videtur etiam datiuas actiones
trāſire ad hæredes per l. 1. & 2. & totum tit. C. de hære. actio.
& l. Hæreditas infra de reg. iur.

An autem & quando vtilis actio ſit datiua vel natiua in
82 perſonalibus, latè Saly. in l. 1. col. 9. n. 17. C. De actio. & obl.
Et quid in realibus, ibidem, nu. 18.

Quinto no. & eſt ſextum no. Iaſ. ex tex. ibi, incertā, id eſt in
certi actionem. i. præſcriptis verbis &c. rationem quare ex
contractibus innominatis oriatur actio præſcriptis verbis:
quia ſcilicet, ipſi contractus innominati ſunt incerti, vnde ſi
83 militer actionem habuerunt incertam & innominatam ſi-
ue generalem. Declarat Bar. in rub. inf. de præſcrip. ver. quē
citat Iaſ. hic, actionem præſcriptis verbis appellatam, quia
84 datur ſecundum verba præſcripta, nec habet certum no-
men, & hanc ipſam poſſe dici actionem in factum, quaſi ha-
beat actionem ſecundum factum propoſitum, actionemq;
in factum locum habere, vbicunq; præſcriptis verbis actio
procedit, quandoque tamen æquum eſſe actionem dari ex
aliquo facto, vbi nulla uerba interuenerunt, & nō poſſe tūc
dici actionem præſcriptis verbis, ſed in factum.

Declarat Alberi. hic ſub nu. 3. actionem hic dici incertā:
85 quia datur ad intereſſe, quòd prima facie videtur incertum,
idque no. gl. 2. in l. rebus, C. de re. permu. vbi eſt ſimilis tex.
Non tamen videtur hoc generale: datur enim quandoq; ad
repetendum ſolutum, quod eſt certum l. fi. in fi. inf. de con-
dic. ca. da. cum ſi.

Dicebat Ang. hic in ver. ſequitur in tex. ille autem ciui-
lem &c. oportere contractus innominatos actionem pare
re innominatam cum aliquid nō pariat diuerſum a ſua ſpe
cie, ſupple niſi ſit monſtrum.

Facit ad prædicta l. 1. in prin. infra de præſcrip. ver. ibi, Cū
proprium nomen inuenire non poſſumus &c. Eas autem
actiones quas Iuriſconſultus in d. l. 1. appellat actiones in fa
ctum, in l. 2. eo. ti. appellat præſcriptis verbis.

Sexto & vltimò no. ſecundum Ang. hic in ſecundo no. ex
tex. ibi, ille autem ciuilem incertam actionem præſcriptis
verbis ſufficere, quòd ex contractu do vt facias oritur actio
præſcriptis verbis licet nihil adſit ei cui impletur. Nam in
tex. noſtro, dedi tibi Stichum vt Pamphilum manumittas,
manumiſiſti, euictus fuit Stichus. Ex illa manumiſſione ni-
hil mihi adeſt & tamen tu agis contra me actione præſcri-
ptis verbis, quia Stichus fuit euictus. Secus eſſe dicit Ang. in
contractu, facio vt des, quia ſi feci vt puta, quia e contra ma
86 numiſi Pamphilum vt des Stichum, ſi poſtea nolis dare Sti
chum, agam contra te non actione præſcriptis verbis ſed de
dolo. l. Naturalis, §. Quod ſi faciam infram infra de prēſcrip.
ver. Quod ſi faciam (inquit tex.) vt des, & poſtea quam feci,
ceſſas dare, nulla erit ciuilis actio, & ideo de dolo dabitur.

Subdit Ang. eſſe caſum contra opi. Bar. dicentis contra-
ctum innominatum denominari ab implemento, non a for
87 ma conuētionis; nam hic ſecundum formam & conceptio
nem verborum, eſt contractus do vt facias, quòd ſi attende
remus implementum, eſſet contractus facio vt des, & ſic da
retur actio de dolo d. l. Naturalis, §. Quòd ſi faciam: ſed hic
dicitur ciuilem incertam actionem. i. præſcriptis verbis cō-
petere. Ergo contractus non denominatur ab implemento
ſed a forma & conceptione verborum.

Dum ait Ang. quòd ſi attenderemus implementum eſſet
contractus facio vt des, intelligitur: quia licet tradiderim
Stichum, vt manumitteres Pamphilum, quē manumiſiſti,
non attenditur traditio a me facta, quia tenebar dare & ſic
dominium transferre, quòd nō feci, & ſic tu impleuiſti pro
parte tua manumittendo Pamphilum & feciſti, ego non de
di quia non tranſtuli dominium Stichi qui meus non erat,
l. fi. verſ. finge infra de condic. ca. da.

88 Ex his etiam idem Ang. impugnat opin. Petri volentis ꝙ
conuentio facio vt des, relata ad facientem ſit contractus
facio ut des, ſed relata ad dantem ſit contractus do ut fa-
cias: ſicut contractus emptionis & venditionis relatus ad
emptorem, eſt emptio, relatus ad venditorem eſt venditio.
quod negat Ang. quia immo non eſt niſi vnus contractus
formam accipiens ex conceptione ſermonis, vt ex prædi-
ctis probatur. Confirmat quia ſecundum opin. Per. non eſ-
ſent quatuor ſpecies contractuum innominatorum contra
tex. in d. l. Naturalis infra de præſcrip. verb. ſed eſſent ſolum
tres. Declaro quia illi duo do vt facias, & facio vt des, vnum
tantum conſtituerent contractum, cum tamen Iuriſconſul
tus faciat duos eſſe diſtinctos.

89 Adducit etiam Angel. contra Petr. & Bart. leg. Natura-
lis, §. At cum do verſic. ſed ſi tibi dedi ſeruum, vbi, ſi dedi
tibi ſeruum, vt ſeruum tuum manumitteres, & manu-
miſiſti, & is quem dedi id eſt tradidi, euictus eſt, ſi ſciens de-
di, de dolo in me dandam actionem Iulia. ſcribit, ſi ignorans
in factum ciuilem.

Qua.

Digitized by Google

Quare cū ille verſ. ponatur ſub illa ſpecie contractus do vt facias, patet vnicum dici contractum, quia forma & conceptio verborum attenditur.

Iaſ. hic in 7. no. num. 6. referens ſed imperfecte dicta Angel. reſpondet, defendendo Bart. quòd iſte text. nihil obſtat: quia ſecundum Pau. Caſtr. hic num. 4. vere in tex. noſtro eſt cōtractus facio vt des, ſed non competit actio de dolo quia aduerſarius impleuit, cum dederit Stichum promiſſum licet fuerit euictus: & actio de dolo competit quando nullo modo impleuiſſet. Aduerte quòd Stichus hic non fuit datus ſed traditus, ſed ab ignorāte eſſe alienū ꝑ d. §. At cū do.

Quoniam iſta ſunt de apicibus iuris, & multi pertranſeunt, non intelligentes, vt ait Cyn. in l. cum proponas, in vlti. ver. C. de dolo, & iſta eſſe valde ſubtilia & difficilia ad ſubſtinendum, dicit Pau. Caſt. in d. l. naturalis, §. fi. in fi. ideo diligenter inſiſtendum eſt.

Aduertendum eſt primo quòd Bart. non hic, ſed in l. cum mota, nume. 4. C. de tranſact. tenet in terminis noſtris quòd ex parte facientis, dicatur contractus facio vt des, ex parte dantis, do vt facias. ſequitur Paul. Caſt. ibi, colum. 4. num. 6. defendens Bart. ab impugnationibus Bald. & opin. Bart. ſequuntur ibi Alexand. colum. 1. in 3. not. Iaſ. colum. pen. cum ſeq. num. 28. & ibi nu. 27 tradit rationem quare ex ſolo contractu facio vt des oriatur actio de dolo, & quando competat vel non: ex alijs vero tribus ſpeciebus contractuum innominatorum correſpectiuorū ſemper oriatur actio præſcri-
90 ptis verbis. Cuius autem effectus ſit an competat actio de dolo, vel præſcriptis verbis, tradit Iaſ. in d. l. cum mota, num. 25. & 26. Et de ratione diuerſitatis Pau. Caſt. in præalleg. l. naturalis, §. ꝙ ſi faciam. Adde Dec. in dict. l. cum mota, n. 8.

91 Vt autem res apertius intelligi poſſit, ſciendum eſt, quattuor eſſe ſpecies contractuum innominatorum correſpectiuorum vt magiſtraliter tradit Iuriſconſultus in d. l. naturalis in princ. ſcilicet. Do vt des: do vt facias. Facio vt des: facio vt facias.

In contractu do vt des, ſi dem pecuniam vt rem accipiam eſt emptio & venditio, & ſic contractus nominatus: Si vero dem rem vt mihi des rem eſt cōtractus innominatus do vt des. Et ſi impleuerim ex parte mea, tu non impleueris, datur mihi actio ad intereſſe, ſcilicet quanti mea intereſt habere, id de quo conuenit: vel condictio ob cauſam ad repetendum quod dedi vt declarat Iuriſconſultus in d. l. naturalis, §. 1. Et aduertendum quòd licet quando do pecuniam vt rem accipiam ſit contractus nominatus emptionis & venditionis, vt in d. §. 1. quia ſatis eſt quòd rem tradas: tamen quando pecuniam do vt mihi des rem, eſt contractus innominatus, l. fi. §. fi. infra de condict. ca. da. declarat Iaſ. in d. l. fin. in 1. no. nu. 1. & induxi. §. fi. ſupra nu. 73.

Secunda ſpecies contractus innominati do vt facias, declaratur in d. l. naturalis, §. 2. quòd ſi tale ſit factum quod locari ſoleat, pecunia data, erit locatio & conductio. Si dem rem vt facias, vel etiam ſi dem pecuniam vt ſeruum manumittas (id enim cadere non poteſt ſub locatione) cōtractus erit innominatus. Et ſimili modo datur actio præſcriptis verbis ad intereſſe, vel condictio ad repetendam rem; ſi dedi tibi ſeruum vt ſeruum tuum manumittas: & manumiſeris, ſed is quem dedi euictus ſit, ſi ſciens dedi de dolo in me dandam actionem Iulia. ſcribit: Si ignorans, in factum ciuilem, vt in d. §. 2. in fi. & ibi Pau. Caſt. in fi. ſcribit de variatione Iuliani reſpectu eorum quæ referuntur in hac l. iuriſgentiū, in princ. in verſ. & ideo.

Tertia ſpecies, facio vt des, in qua nō habet locum actio præſcriptis verbis ſed de dolo, ſi feci & tu poſtea ceſſas dare. d. l. naturalis, §. 3. incip. Quòd ſi faciam. Et videtur declarandus iſte §. 3. per §. 2. ſcilicet, quando factum erat tale qđ non ſolebat locari, vel debebas dare ſpeciem aliquam, & vt per Iaſ. in l. cum mota, C. de tranſac. nu. 27.

Quarta ſpecies eſt, facio vt facias, & ex hoc cōtractu oritur actio præſcriptis verbis ad intereſſe, & exemplifica vt in d. l. naturalis, §. 4. incip. ſed ſi facio. Et in q. propoſita in ea. l. naturalis in prin. quæ deciditur in §. fin. determinatio eſt, ꝙ mihi tenearis ad intereſſe quanti ſcilicet, mea intereſt ſeruum filium tuum quem manumiſi, nō facta deductione aliqua ratione iuris patronatus mihi competentis. Cur autem non detur actio de dolo iſto caſu declarat Pau. Caſt. in d. §. fi. nu. 2. & infra dicam.

His declaratis videamus an ſupra dicta opinio Bart. in l. cum mota, nu. 4 C. de tranſact. defendi poſſit.

92 Primo Bald. ibi eam impugnabat, quia Bart. de vno contractu faciebat duos.

Reſpondent ibi Pau. Alexan. & Iaſ. negando aſſumptum Bald. quia contractus emptionis & venditionis vnus tantū eſt contractus, & tamen relatus ad emptorem eſt emptio, relatus ad venditorem, eſt venditio.

Replicari poteſt quòd in exemplo emptionis & vēditionis idem eſt contractus & eadem natura & ius, & propter correlationem, ſi dico venditionem, dico etiam emptionē, non ſic in contractu do vt facias.

Secundo impugnabat Angel. vt dixi ſupra, quia ſic ſequeretur tres tantum eſſe ſpecies contractuum correſpectiuorum innominatorum contra d. l. naturalis.

Dicebam quòd Iuriſconſultus in d. l. naturalis, proponit caſus in quibus contractus incipiunt ab implemento: & ſic forma ſeu conceptio verborum ſecum habet actum facti & implementum, non autem loquitur de placito ſimplici de quo in l. ex placito. C. de rerum permut. Et ideo in cōtractu do vt facias præſupponitur ſemper quòd fuerit prius datum vel efficaciter vel inefficaciter, & ſi inefficaciter aut ignorāter & bona fide, & competat actio præſcriptis verbis, aut ſcienter, & mala fide, & competat actio de dolo. d. l. naturalis, §. At cum do verſ. ſed ſi dedi, de præſcrip. verb. Et vi. Dec. in ſupra alle. l. cum mora, nu. 8. C. de tranſac.

Adde quòd immo Pau. Iuriſconſultus in d. l. naturalis in princ. proponit caſum in quo contractus incipit a nuda cōuentione. Et ideo verius videtur quòd dicunt Ang. & Bald.

Declarat Pau. Caſt. in ea l. naturalis, §. Quòd ſi faciam nu.
93 4. tria eſſe neceſſaria vt detur actio de dolo. Circa primum, quòd ex facto meo nihil tibi adſit vt ſi manumiſi ſeruum meum, non videtur hoc exemplum procedere in caſu propoſito in d. l. naturalis: quia intereſt patris quòd filius non ſit ſeruus l. 1. 2. & 3. infra de libe. ca. niſi dicamus, in hac materia non attendi ſolū intereſſe affectionis, ſed pecuniariū.

Expeditis notabilibus, capio gloſ. 1. in verſ. exceptiones, licet Doct. omnes omittant iſtas primas gloſſ. excepto Bal. qui ſcribit ſuper ſecunda, & Ang. qui ex ea notat vnum. Diuidi poteſt in duas partes, in prima ponit dictum, in ſecunda ſtatim illud corrigit, ſecunda ibi, immo & hic. In prima dū tex. dicit quaſdam iuriſgentium conuentiones exceptionē tantum parere, ait gl. de hoc nō dici in hac l. ſed in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret infra eod. Vbi debebas mihi centum ex cauſa mutui vel alia. feci tibi pactum de non petendo. poſtea conuenit inter nos quod petere poſſim: vigore prioris pacti de nō petendo competebat tibi exceptio quæ eliditur replicatione vltimi pacti de petendo. Et ſic vltimum pactū de petendo non producit actionem ſed replicationem ad exceptionem tuam. Et ſicut reus dicitur agere in ſua exceptione. l. 1. infra de except. ſic actor dicitur excipere in ſua replicatione, l. 2. §. 1. eod. titu. vt latius ſcripſi in d. §. pactus ne peteret.

In ſecunda parte gl. videns errorem ſuum, ſe ipſam corrigit dicens immo & hic aliqua dici hac ea. l. §. ſed cum nulla in §. Quinimmò & §. ſeq. Aduertendum quòd glo. rectius loquuta fuiſſet ingenuè fatendo ſuum errorem. Quid enim eſt dicere, immo aliqua hic dici. Immo hic plenè dicitur per modum regulæ in d. §. ſed cum nulla, quòd conuentiones iuriſgentium nudæ non pariunt obligationem, & conſequenter nec actionem ſed exceptionem §. Quinimmo facit in fi. ibi, ne ex pacto actio naſcatur. Et §. ſeq. in princ. ibi, ne ex pacto actio naſcatur. Probat & principium huius legis a ſufficienti partium enumeratione.

94 No. ex hac gloſſ. melius eſſe corrigere ſe ipſum quam ab alijs corrigi. Adde ꝙ in ipſi in addi. ad rub. & l. 1. de offic. eius in præfatione. Et quòd glo. & Doct. quandoque inaduertenter loquuntur. cum enim haberet expreſſum tex. in hac ea. l. noſtra in §. ſed cum nulla, recurrebat ad l. Si vnus, §. pactus ne peteret. ſic glo. 2. in l. 1. ſupra de iur. omn. iudi. argumentis probare uolebat bonor. poſſeſſionem non eſſe ſimplicis iuriſdictionis, ſed mixti imperij, cum haberet de hoc text. expreſſum in l. Imperium eo. tit. de quo non meminit, ut ibi aduertunt Doct.

Gloſſ. ſecunda in uerſ. ſuo nomine, diuidi poteſt in duas partes. In prima declarat tex. In ſecunda probat declarationem: ſecunda ibi, Non enim amittis.

In prima declarat text. dicentem, quæ pariunt actionem in ſuo nomine non ſtant: in ſuo ſcilicet nomine generali ut dicantur ſimpliciter conuentiones ſiue contractus tantum: ſed ſpeciale nomen aſſumunt, a quo denominantur. alle. gl. l. Mortis cauſa capitur infra de dona. cau. mor. & l. ſi patronus, §. ſi quis cum eſſet de bon. libert. in l. mortis cauſa capitur, in princ. dicit Iuriſconſultus quòd mortis cauſa capio generale nomen eſt comprehendens quicquid occaſione mortis alterius capitur, exceptis ijs capiendi figuris quæ

proprio

Digitized by Google

proprio nomine appellantur &c. Et ſic ubi datur ſpeciale nomen ab eo ſit denominatio, non a generali. Et de mortis cauſa capione non habẽte ſpeciale nomen poteſt poni exẽplum per l. qui precio in princ. eod. tit. de dona. cau. mor. de
95 eo qui precio accepto repudiauit hereditatẽ ſibi delatam. l. ſi patronus teſtamento. §. ſi quis cum eſſet, de bon. libert. nõ videtur facere ad rem. Vera enim litera eſt, vt patet ex editione Aloand. Adde & ex Pandectis Florentinis. Siquis cũ eſſet exhæredatus, pronunciatus vel perperam ſit, exhæredatus non eſſe, non repellitur. rebus enim iudicatis ſtandũ eſt: in aliquibus Codicibus deſunt illa verba non eſſe, & forte deerant in Codice Accur. qui non fuit aſſecutus ſenſum illius tex. dicit enim ibi Accur. rebus enim iudicatis ſtandũ eſt, vt non vltra procedatur: quod eſſet ſi excluderetur a bonis libertorum &c. ſubditque ſic accipi ſtandum in hac l. iuriſgentium in princ. Vult dicere quod in hac l. illa verba in ſuo nomine non ſtant, importent, non quòd amittam nomen, ſed quia vlterius procedunt aſſumendo ſpeciale nomen.

Verus ſenſus d. §. ſi quis cum eſſet, quòd cum res iudicata pro veritate habeatur l. res iudicata infra de reg. iur. l. ingenuũ ſupra de ſta. homi. & fuerit pronunciatus exhæredatus non eſſe id eſt non valere exhæredationem; ſiue iuſte ſiue iniuſte fuerit iudicatum, & in rem tranſiuerit iudicatam: quia rebus iudicatis ſtandum eſt, non repellitur filius patroni a ſucceſſione liberti ab inteſtato, prout repelleretũ ſi fuiſſet a patre exhæredatus, l. ſi ex patronis, §. Iulianus eod. tit. de bon. libert. nam de eo qui fuerat exhæredatus non malamente, dixerat in præcedenti §. facit l. qui Romæ. §. duo fratres, ſecundum comm. intellect. infra de verb. obli. l. non putauit, §. non quæris de contractib.

In ſecunda parte gloſſ. probat ſuam declarationem. Non enim (ait glo.) amittit generale nomen, alleg. l. 2. §. adeo ſupra eod. l. 1. in fi. ſupra de offic. eius, & l. naturalis, §. 1. infra de præſcrip. verb. in §. adeo, dicitur, conuentionis nomen adeo generale eſſe vt omnem contractum omnemque obligationem comprehendat. in l. 1. in fi. de offic. eius vel potius in ea. l. in verſ. & ideo, ibi, iuriſdictionem ſuam mandãt, & tamen de mero imperio loquitur quod eſt ſpecies iuriſdictionis. in l. naturalis, §. 1. ſub illo contractu innominato do vt des, ponitur emptio. Aduertendum quòd ibi non ponitur contractus emptionis ſub illo contractu innominato, ſed ſub illa generali appellatione cõtractus do vt des, prout ſumitur in genere, non prout importat contractum innominatum. ſimilem text. habetis in ea. l. naturalis, §. at cum do: vbi, ſub appellatione generalis contractus do vt facias, comprehenditur locatio.

96 Bald. hic in prima col. in fi. cum prin. ſeq. in verſ. nunc veniamus ad gloſſ. colligit ex hac gloſſ. quòd nomen generis repræſentatur in qualibet ſpecie. Addit no. in l. fin. infra de condic. ca. da, quem tex. ſupra induxi. No. glo. ibi quòd propter verbum dares importans dominij trãslationem, ſit ibi contractus innominatus do vt des, non venditio: licet dictũ fuerit do tibi pecuniam vt des mihi Stichum, & intelligatur de pecunia numerata. Sed iſta ratione quòd do importat dominij translationem, emptio non comprehenderetur ſub appellatione etiam generali contractus do vt des, & ſic ineptè loquutus fuiſſet Iuriſconſultus in d. l. naturalis, §. 1. aduerte quòd Iuriſconſultus in d. l. naturalis, in princip. ponit tractatum ob rem dati, vt generalem & comprehendentem etiam factum. Ange. hic quòd per aſſumptionem ſpecialis nominis non deponitur generale.

97 Colligit ſecundo Bald. ex gl. noſtra quòd quando nomen contractus indefinitè profertur prædicatur de quolibet contractu nominato & innominato. ex hoc infertur.

98 Primo, ad ſtatutum diſponens quòd de contractibus ſoluatur quid fiſco loco vectigalis ſeu gabellæ, vt comprehendantur in eo contractus omnes & nominati, & innominati, & quodlibet pactum dandi vel faciendi, cum ſit cõtractus vt no. glo. mag. in fi. in l. 1. inſ. de actio. & obligat. ibi, nam & ipſum pactum eſt contractus.

Sed idem Bald. in l. contractus in ſecundo no. C. de fid. inſtrum. diſtinguit concluditque talia ſtatuta quæ iurigentiũ reſtragantur & non tendunt ad executionem conſenſus ſed in contrarium, ſunt ſtrictè interpretanda & reſtringenda ad ſignificationem quam dat definitio in l. Labeo §. contractũ infra de verbor. ſig. ſequitur Bertach. in tract. de gabell. in 8. parte in 3. memb. & particulariter in 8. & 11. q.

99 Secundo infert hic Bald. ad diſpoſitionem authen. Sacramenta puberum. C. ſi aduer. vend. qualiter intelligatur illud verbum ſuper contractibus: quaſi dicat intelligi debere generaliter & indiſtinctè de quolibet contractu nominato & innominato, vt hic dixerat in prima illatione.

Iaſ. in authen. Sacramenta puberum, colum. 18. num. 91. tradit ſecundum commun. opin. omnes contractus etiam improprios comprehendi in illa diſpoſitione, quia cẽſetur fauorabilis cum tractetur de obſeruantia iuramenti, & de fauore animæ.

Circa glo. tertiam. in verſ. ſimiles, dum gloſſ. dicit ſimiles eſſe contractus mandati mutui & pignoris, & alleg. l. prima, §. fi. ſup. eod. aduertendum quòd ille tex. nõ loquitur de mãdato & mutuo, ſed de pignore.

Circa gloſſ. quartam, in verſ. ſed ſi in alium in verſ. res aduertendum quòd dum gl. dicit pactio vel emptio, eſt mendoſa, debet enim eſſe in litera, vel conuentio. nam emptio eſt ſpecialis contractus nominatus.

Gloſſ. in verſ. facias, omiſſa glo. quinta eſt clara, diuiditur in quattuor partes vt per Iaſ.

In prima quia text. exemplificat in duobus contractibus innominatis: ſcilicet, in do vt des & in do vt facias, glo. ſupplet idem eſſe in alijs duobus cõtractibus innominatis correſpectiuis, ſeu in alijs duabus ſpeciebus de quibus in l. naturalis infra de præſcrip. verb. declarãdo vt dixi ſupra in vlt. no. Et dum gl. hic ſubdit, licet alia ibi detur actio declara ſimiliter ſecundum ea quæ ſcripſi ſupra nu. 91.

100 Quæro pro expeditione ſecundę partis gl. quare permutatio non ſit contractus nominatus, cum ſit ſpecies contractus do vt des, & elegantius nomen habere videatur quàm emptio & venditio: quia permutatio vtramque comprehẽdit partem, quòd non eſt in emptione. Permutationem nõ eſſe contractum nominatum probat text. noſter in verſ. ſed & ſi in alium, ibi dedi tibi rem vt mihi aliam des &c. & l. 1. §. item emptio infra de rerum permut. gloſſ. & Doct. hic & in rub. C. de rerum permut.

101 Triplicem rationem aſſignat glo. Primam ſecundum Io. quia contractus nominati dicuntur ij qui conſenſu contrahuntur. i. ſolo conſenſu perficiuntur. Fortificat & declarat hanc rationem Bald. hic, in ſecunda colum. verſ. ſecundo quærit glo. quia contractus nominati aſſumunt formam & ſpeciem quattuor modis, re, verbis, literis, conſenſu, inſtit. de obli. §. fi. & permutatio ſtans in finibus pacti nullam habet formam.

Reprobatur hæc prima ratio per gloſſ. quia commodatũ & depoſitum ſunt contractus nominati vt in tex. noſtro dicitur, & tamen re contrahuntur, inſtit. quib. mo. re contra. obli. §. item is cui, & §. ſeq. Adde quòd Bald. non videtur fortificare ſed deſtruere rationem Ioannis: quia non eſt verum quòd omnes contractus nominati perficiantur ſolo conſenſu. & ſicut mutuum, commodatum, depoſitum a re quia re contrahuntur, ſic videretur dicendum in permutatione.

102 Secundam rationem affert gl. quia non ſtatim facta permutatione uoluntate partium oritur actio: ſed exigitur interuentus rei. Et tunc non ex rei interuentu ſed ex præcedẽti pacto veſtito rei interuentu agitur l. ex placito. C. de rer. permut. vbi, ex placito permutationis nulla re ſequuta, conſtat nemini actionem competere. ergo re ſecuta ex placito competit actio, immediate; cum dictio ex, cauſam denotet immediatam, l. 1. verſ. tamẽ optima C. ſi ſer. extr. l. eo tempore. §. fi. in fin. infra de pecul. regulariter, vt ſcribit Bart. in l. 1. 4. ex incendio inſ. de incen. rui. naufra.

103 Et quòd ex pacto naſcatur actio re ſecuta, in permutatione tenet gl. 1. in princ. in d. l. Ex placito, ſequuntur ibi poſt Oldra. Cyn. Bart. Alberi. & Bald. qui late diſcutiens articulum, quindecim adducit argumenta pro iſta opin. ac etiam Saly. ibi, num. 2. in fi. & num. 4. Sed in contractibus nominatis, commodati, depoſiti & ſi. oritur actio ſtatim quando fiunt: fiunt autem traditione rei. Subdit glo. Et ſic prima ratio valet Videtur quòd hic deſit negatiua, vt dicat: Et ſic prima ratio non valet. De hoc vid. Alex. hic nu. 5. in fin. de hac ſecunda ratione infra nu. 105.

Et quoniam non ſatisfaciebat glo. nec ſecunda ratio, ait, vel dic vt no. C. de rer. permu. in rub.

104 Tertia ergo ratio aſſignatur per gl. & Bar. in rub. C. de rerum permut. quia permutatio eſt nomen generale ad omnem contractum ex quo vltro citroque aliquid datur. Vnde non poteſt dici contractus nominatus: quia ſtat in generali nomine, ſicut quis non dicitur nominatus per hanc vocem homo, quæ conuenit omnibus hominibus; ſed per nomen proprium. Et hoc, ait Bart. ibi, tenere omnes Doct. Et hanc rationem tenuit Iacob. Butrig. cum quo tranſit Alberi. hic num. 6. in fi. ſequitur Bald. hic in 2. colum. verſ. quærit gloſſ. declarans quod permutatio non eſt nomen ſpeciei ſed generis

Digitized by Google

neris ſubalterni. Et hanc tertiam rationem glo. in rub.C. de rerum permut. ſequuntur Angel.hic in 2.colum. in verſ.in ea gloſſ.ibi quare dicas, Fulg.colum.2.num.2. Pau.colum.2. Pau.colum.2.num.5. Alex.colum.1.in fi.verſ. Et propterea, Iaſ.colum.3.ſub num. 7. dicens communiter teneri. Idemque voluit Bart.in l. ſiue apud acta colum. pen. num. 22. C. de tranſact. vbi etiam quare tranſactio non dicatur contractus nominatus! De hac tertia ratione infra nu. 109.

105 Ex dictis gloſ. circa ſecundam rationem colligitur quod contractus nominati qui re cõtrahuntur, non dicuntur, nec nomen habent ante rei traditionem, ſed cõtractus permutationis dicitur etiam ante interuentum rei: quia ex ipſa cõuentione, ſecuto poſtea implemento, oritur actio, non ex implemento.

Contra iſtam concluſionem inſurgit Pau. Caſt. hic num. 6. quia conuentio de permutando, non dicitur permutatio, vt patet, ſecundum eum, ex l. ex placito. C. de rer. permut. Præterea ſi in permutatione partes incipiant ab ipſa traditione, certum eſt actionem non oriri niſi ex implemento.

106 Dicit ergo Pau. quòd in contractibus qui re contrahuntur, obligatio cõtrahitur ad illud idem quòd traditum fuit, vel ad tantundem in genere, quod facilius fit; ſed in permutatione non contrahitur obligatio ad illud idẽ, ſed ad aliud. Et iſta, ſecundum eum, eſt diuerſitas inter prædictos cõtractus. Aitque actionem in contractu permutationis oriri ex interuentu rei, non ex præcedenti conuentione, cum poſſit eſſe quòd nulla procedat.

107 Alexand. hic ſub num. 5. eadem in effectu dicit quæ Pau. addens quòd gloſſ. magis communiter damnatur: id autem non eſt verum, vt patet ex ijs quæ dixi ſupra in ſecunda ratione glo. nu. 103.

Iaſ. colum. 3. ſub num. 7. dicit quòd in contractu permutationis ſi dedi librum vt des mihi veſtem, non ago ad id qđ dedi, ſed ad veſtem ſecundum Cy. Bald. Salyc. in l. legem, C. eo. Pau. & Moder. hic.

Aduertendum quòd Iaſ. non rectè dicit: nam nec ſic loquuntur Doct. per eum citati, nec eſt verum quòd in contractu innominato ſi dedi librum vt dares mihi veſtem, agã ad veſtem. Eſt enim contra text. in l. naturalis, §. 1. infra de præſcrip. verb. Et ſupra proximè dixi, dari actionem ad intereſſe, vel condictionem ob cauſam, ad repetendam rem datam. Adde quòd Iaſ. ſaluari poteſt: agi ſcilicet ad intereſſe reſpectu veſtis.

108 Nec rectè loquuntur Pau. & Alex. dicentes contra gloſſ. quòd in permutatione actio non oriatur ex placito præcedente, ſed ex rei interuentu: quia hæc eorum opi. eſt contra tex. in d. l. ex placito & commu. opin. vt ſupra deduxi nu. 103. & contra text. noſtrum volentem quòd conuentiones quæ non tranſeunt in ſpeciale nomen contractus, pariant actionem ſi ſubſit cauſa ideſt rei interuentus. Nec loquimur de promiſſione de permutando: ſed de placito & ſic de conuẽtione quæ producit permutationẽ ſuſcipientem perfectionem ſequuto rei interuentu l. 1. §. Item emptio infra de rerum permut.

Nec obſtat quòd quandoque permutatio fiat non præcedente conuentione: quia ſaltem ſecundum ordinem intellectus, præcedit conuentio & conſenſus: & ſi non daretur præcedentia, ſatis eſt, quòd ex conuentione veſtita rei interuentu oritur actio. quod non poteſt dici in contractibus nominatis qui re contrahuntur, & ſic re ipſa immediate.

Malè igitur a Pau. & Alexand reprehenditur gloſſ. circa prædicta.

Quoad tertiam rationem poſitam in gloſſ. & communiter approbatam, vt ſupra demonſtraui, Iaſ. hic ſub nu. 7. verſ. contra iſtam commun. inſurgit contra eam, ſed hæc poſuerat Bal. hic in 2. col. verſ. ſed contra iſtam.

109 Primo per l. ſtatuliberi a cæteris, §. Quintus Mutius in fi. infra de ſta. libe. ibi, quoniam lex 12. tabul. emptionis verbo oẽm alienationẽ cõplecti videtur: & ſic licèt emptionis nomen ſit generale, tamen eſt contractus nominatus. Et quod emptio ſit nomen generale dixit gl. 1. in l. 2. C. de vſucapio. pro empt. per d. §. Quintus Mutius. Nec obſtare videtur, ſi contraria procedere dicamus, quando terminus emptio ſumitur in genere; nam & permutatio ſtrictè ſumpta non cõprehendit niſi vnam ſpeciem contractus nominati ſcilicet
110 quando datur certa res pro certa re, ſecundum glo. fin. in l. 1. C. de rer. permut. Bart. in l. 1. num. 2. infra de rer. permut. Iaſ. in l. 2. in prin. colum. pen. num. 18. infra ſi cert. pet. vbi rationem aſſignat. Adde quæ ibi ſcripſi num. 50. cum ſequen. contra d. opi.

Dupliciter ſoluit Iaſ. hic: Primo, ſecundum Bald. in l. voluntas colum. fi. verſ. ſcias tamen. C. de fideicom. quòd olim in primo lacte iuriſci. ante diſtinctionem nominum in contractibus. omnis commutatio continebatur emptionis nomine. Et ita loqtur d. §. Quintus ex verbis l. 12. tab. ſed aliud eſſe poſt factam diſcretionem nominum contractuum. Iſta non placet, cum iure non probetur.

Secundo ex Bal. & Imo. in l. ædibus, §. 1. infra de dona. vbi
111 Imo. in vlt. colum. ſed Bald. meus non ſcribit ſuper illa l. quòd. d. §. Quintus, non vult appellatione emptionis omnem contractum contineri, ſed argumentatur ex identitate rationis: nam cum eſſet diſpoſitum a teſtatore quòd Andronicus ſeruus dando x. hæredi eſſet liber, conſequatur eodem modo libertatem dando decẽ emptori: quaſi id quod ſtatutum eſſet in venditione locum haberet in omni alienatione.

Aliter loquitur Imo. quam refert Iaſ. dicit enim ſenſum d. §. Quintus, fuiſſe quòd cum l. 12. tab. vellet, ſtatuliberum, ſi venditus eſſet, poſſe dare emptori pro libertate conſequẽda, id quod iuſſus erat dare hæredi, mens legis fuerit, comprehendere omnem contractum per quem transferatur dominium, quia eſt eadem ratio. Et dum dicitur in d. §. Quintus, complecti videtur, intelligatur ex mente, propter identitatem rationis.

Bald. hic reſpondebat ad §. Quintus, id quòd ibi dicitur, eſſe per interpretationem non per ſignificatum vocabuli. & Alex. hic num 9. ſequitur hanc ſolutionem, dicens quòd verba Imo. continent declarationem huius ſolutionis Bal. quam ſequitur etiam Garz. hic in 20. colum. num. 45.

Et aduerte quòd in d. §. Quintus deſunt aliqua verba vt videtur Aloand. & ideò male percipi poteſt verus ſenſus. Adde Cur. iun. hic nu. 40. ſequentem hanc reſponſionem Bal. & Imo. Et quòd vere, etiam ſecundum litteram Florentinam imperfectus videtur ille §. ideoque nõ allegandus. nec ſcribunt Doct. ſuper eo, excepto Alber. ſed non ſufficiẽter.

112 Aliam etiam adducebat hic Bald. ex l. 1. prope fin. verſ. ſed verior. de contrahen. empt. ex l. 1. in prin. de rerum permut. quia in contractibus nominatis nomina contrahentiũ ſunt diſtincta penes nomina appellatiua: quia in pignore alius debitor, alius creditor &c. quod non eſt in permutatione. Nec obſtare quòd in ſocietate non ſint diſtincta nomina contrahentium, quia iſtud nomen ſocietatis eſt ab omni generalitate abſtractũ, nec adaptari poteſt niſi ſuæ propriæ ſpeciei. Et iſta ratione dicatur contractus nominatus. Coniunge iſtam rationẽ Bald. cum ratione communi quòd permutatio ſit nomen generale.

Nec ob. quòd permutatio etiam in ſpecie ſumatur, quia ex hoc non fit quòd tranſeat in ſpeciale nomen: nam ſolum generale nomen permutationis retinet.

Sequitur tertia pars gl. in qua in effectu glo. videtur velle impugnare rationem tertiam proximè adductam ex glo. in rub. C. de rer. permut.

113 Ex tertia parte gloſſ. quæritur, an donatio eſſet olim, & ſic hodie contractus nominatus? Tres diuerſæ repetiuntur opin.

Prima fuit Ioan. quam ſequitur gloſſ. hic, & latius glo. fi. in l. fi. infra de condic. ca. da. & in l. in ædibus, §. 1. in gloſſ. 1. de dona. & in l. 2. in gl. fi. in fi. C. de condic. ca. da. quòd olim eſſet cõtractus innominatus, hodie nominatus, rationem adducit gloſſ. quia ex ſolo pacto donationis ex conſenſu oritur actio hodie. l. ſi quis argentum, §. pen. C. de dona. immo eſt, §. fi. ibi. ex l. noſtra neceſſitatem ei imponere etiam tradere &c. alleg. etiam l. 1. §. item emptio, infra de rerum permut. & inducitur ſic, emptio & venditio qui eſt contractus nominatus nuda conſentientium voluntate contrahitur, permutatio autem (quæ eſt contractus innominatus) ex re tradita initium obligationi præbet. Sed inductum eſt hodie per Iuſtini. in d. l. ſi quis argentum, quòd ſolo pacto donationis oriatur obligatio; ergo olim erat contractus innominatus, hodie nominatus. Sed non valet iſta conſequentia quia non tranſiuit hodie in ſpeciale nomen contractus: ſed pactum veſtitur legis auxilio.

Secunda opi. fuit Bart. hic quòd & olim eſſet, & hodie ſit contractus nominatus. Idem tenet Bart. in l. in ædibus, §. 1. infra de donat. Sequuntur hanc opi. hic ſub nu. 3. Pau. Caſt. num. 7. Et hanc eſſe commu. opin. tradit Iaſo. hic in 3. colum. num. 8.

Tertia opin. fuit Iacob. Butrig. in l. 2. præalleg. C. de condic. ob ca. vt refert Bart. in d. l. in ædibus, §. 1. quòd olim eſſet & hodie ſit contractus innominatus donatio. Hanc ſequuntur Albert. hic in fi. Bald. col. 2. cum ſeq. in verſ. tertio quæro, & prout refert Iaſ. Imo. Comen. Roma. in d. l. in ædibus,

§. 1.

Google

§.1.& Franc. de Rampo. Et hanc dicit Iaſon. hic veriorem eſſe in puncto iuris. Fulg. hic ſcribens ſuper iſto articulo a num. 4. vſque ad 7. per vnam colum. tandem dicit defendi poſſe hanc opi. Iacob. Butrig. Sed hodie hanc diſputationẽ parum habere vtilitatis.

Videamus igitur primo, quæ ſit verior ex iſtis duabus vltimis opi. contrarijs, an opi. Bart. & ſequacium quòd donatio & olim eſſet & hodie ſit contractus nominatus, an opi. contraria Iaco. Butrig. & ſequacium?

Pro opi. Bart. quæ dicitur communis quòd & olim donatio eſſet & hodie ſit contractus nominatus adducitur.

Primo: donatio habet elegans nomen & non ſtat in generali nomine, ergo dicitur cõtractus nominatus, prout in rubr. C. de rerum permut. & per ea quæ ſcripſi ſupra numero 104. coniuncta ratione Bald. de qua ſupra nu. 112. quòd in donatione ſunt diſtincta nomina contrahentium.

114 Secundo in contractibus innominatis eſt locus pœnitentiæ. l. ſi pecuniam in prin. infra de condic. ca. da. ibi, ſed cum liceat pœnitere ei qui dedit &c. ſed in donatione non eſt locus pœnitentiæ. l. Ariſto verſ. denique infra de donat. vbi ſi ſeruum tibi tradidero ad hoc vt eum poſt quinquennium manumittas, non poſſe ante quinquennium agi, quia donatio aliqua ineſſe videtur, ſcilicet miniſterij quinquennalis, & vi. gloſſ. ibi, in ver. obligationem propter. leg. 2. C. ſi manci. ita ſuc. alie.

Contra d. opi. Bart. & pro opi. Iaco. Butri.

115 Primo, ex Bal. hic, quia non naſcitur actio ex pacto donationis, ſed ex l. propter pactum, d. l. ſi quis argentum, §. fin. C. de dona. ibi, nihilominus ex l. noſtra &c.

Secundo ex eo. Bald. donatio non eſt propriè contractus per l. Labeo, §. contractum inſ. de verb. ſig.

116 Tertio quia donatio non habet nomen ſpecificum, & ſic retorquetur primum argumentum Bart. ſed habet nomen generale, comprehendit enim donationem inter viuos, donationem cauſa mortis, & legatum, l. alienatum §. donationis infra de verb. ſig. & ibi glo. l. legatum de leg. 2. vbi donatio ponitur tanquam genus in definitione legati.

Nec obſt. conſideratio Garz. quòd immo donatio ſit nomen ſpeciei, quia non ſtat in illo generali nomine conuentionis, nam hoc non ſufficit niſi proprium & ſpeciale nomen aſſumat: vt patet in permutatione & tranſactione, & declarat Bart. hic in princ. num. 2. & reſponſionem Alexan. tollit Iaſ. ſub num. 8.

Ex iſto tertio tollitur primum fundamentum Bar.

Non obſt. ſecundum fundamentum Bartol. nam omiſſis alijs ſolutionibus relatis hic per Iaſ. illa videtur clariſſima & vera ſolutio: id quod dicitur, in contractibus innominatis eſſe locum pœnitentiæ ex parte eius qui impleuit, procede-

117 re in cõtractibus innominatis correſpectiuis; non in ſimplicibus.

118 Conſtat enim contractus eſſe innominatos qui non tranſeunt in proprium nomen contractus. Et ſic quodlibet pactum nudum eſſe contractum innominatum, vt probatur in princ. l. noſtræ, & ex gl. mag. in fi. in l. 1. in princip. infra de actio. & oblig.

Cõtractuum ergo innominatorum aliqui ſunt correſpectiui, aliqui ſimplices: correſpectiui ſunt hi qui continẽtur ſub tractatu ob rem dati in l. naturalis, infra de præſcri. ver. ſunt autem quattuor ſpecies, do vt des, do vt facias: facio vt des: facio vt facias. In contractu do vt facias loquitur d. l. ſi pecuniam, infra de condic. ca. da. in prin. Et in iſtis quattuor ſpeciebus locum habet pœnitentia, immo in duobus, do vt des & do vt facias. Cum enim eo reſpectu dederim vt tu mihi aliquid dares vel faceres, & non dediſti, nec feciſti iuſtũ eſt quod poſſim repetere id quòd dedi, non ſecuta cauſa ob quam dedi, & conſtat ſimplicem donationem quæ ex mera liberalitate procedit non contineri ſub dictis quattuor ſpeciebus.

Alij ſunt contractus innominati ſimplices non correſpectiui, omnes ſcilicet, ſimplices & non tranſeuntes in ſpeciale nomen contractus, & in iſtis non oritur actio, ſeu ex iſtis de iure ci. vt infra eo. §. ſed cum nulla, ſed exceptio vt ibi & compenſatio. l. etiam, infra de compenſa. & ſic impediunt repetitionem ſoluti. leg. naturaliter infra de condic. indebi.

119 & ibi Bartol. Adde Iaſo. hic numero 9. Cum ergo in ſupra alleg. l. Ariſto fuiſſet facta donatio miniſterij quinquennalis ſerui, & traditus ſeruus, repeti non poterat propter vim obligationis naturalis.

120 Præterea quando ſit donatio per traditionem, nulla videtur oriri obligatio: ergo non eſt contractus, l. noſtra in prin. l. Labeo, §. contractum infra de verb. ſig. nam is qui tradendo nullo modo obligatur, ceſſante dolo d. l. Ariſto [illegible] & ſic nec de euictione vt ibi per glo. mag. & Pau. Caſt. [illegible] ibi no. C. de euic.

121 Ex parte quoque donatarij nulla oritur obligatio. [illegible] obligatio ad antidora non eſt conſiderabilis, l. ſed & ſi lege. §. conſuluit infra de petit. hæred. vbi bonæ fidei poſſeſſor ſi quid de bonis hæreditarijs donauerit, non dicitur factus locupletior ex ſola obligatione antidorali: & ideo nõ tenetur aliquid reſtituere pro re donata. Obligatio enim antidoralis inefficax eſt, vt not. in l. ex hoc iure ſupra de iuſt. & iur. & ibi tradit Iaſ. colum. pen. num. 73. Quare non inelegantet dixit Comen. in præalleg. l. in ædibus, §. 1. de dona. quòd donatio quæ ſit per traditionem non eſt contractus, ſed quoddam negocium. l. conſenſu infra de actio. & oblig.

Nec obſt. l. ſi quis emptionis in princ. cum gl. 1. C. de præſcrip. 30. vel 40. anno. quia vel intelligenda eſt quãdo ſit donatio per contractum ſtipulationis, vel quòd abuſiuè dicatur contractus argumento l. fideiuſſor. §. fideiuſſo, infra de fideiuſſ. iuncta l. 2. ſup. de offic. procon.

Non videtur ergo procedere quod vult Bart. hic in 2. colum. verſ. Modo aduerte: dicens quoſdam contractus denominari ab actu paciſcendi ſeu conueniendi, vt emptio, venditio; locatio, ſocietas & ſimiles, & hos illico facto pacto habere nomen & producere actionem: quoſdam denominari ab actu exequẽdi vt depoſitum, commodatum, mutuum: & iſtos non habere nomen niſi ab ipſa executione: ſicque eſſe donationem, quæ idem eſt quod doni datio l. Senatus, §. donatio infra de dona. ca. mor. ibi, donatio dicta eſt a dono, quaſi doni datio, ſubdit Bartol. merito iure fforum perfici donationem quãdo perueniebatur ad traditionem: & pactum de donãdo non eſſe donationem illo iure inſpecto, ſed nudum pactum niſi veſtitum eſſet ſtipulatione: hodie vero lege iuuari dicit quia per legem propter pactum actio producitur.

Euertuntur enim prędictæ conſiderationes Bart. per proximè deducta.

122 Et vlterius dum Bart. dicit pactum de donando eſſe donationẽ & producere hodie actionem, damnatur per Imo. in præalleg. l. in ædibus, §. 1. de donat. aliud enim eſſe inquit pactum de donando, aliud pactum donationis, ſeu donatio facta pacto: ſicut aliud eſt promiſſio de vendendo, & aliud pactum venditionis, ſeu venditio. Et quòd aliud ſit pactum de vendendo, aliud venditio Mattheſi. ſing. 46. Nota quòd aliud eſt, tradit Dec. in conſ. 183. in cõtrouerſia, num. 4. Ad de quæ ſcripſi ſupra num. 46. Et de pacto donationis ſeu de donatione facta pacto nudo loquitur, ſecundum Imo. d. l. ſi quis argentum, §. fi. quod apertius probatur in §. perficiuntur, inſti. de dona. alias incipit §. Aliæ autem, vbi dicitur perfici donationem cum donator ſuam voluntatem manifeſtauerit: & ad exemplum vẽditionis in ſe habere neceſſitatem traditionis. Hanc opi. contra Bart. dicit Alex. hic nu. 11. in fi. videri veram in puncto iuris: quamuis maxima ſit authoritas Bart. Et hanc opi. contra Bartol. tenuit Franc. de Rampo. vt refert Imo. Adde quòd contra Bart. tenet etiam Curt. iun. hic num. 58. cum ſeqq. reprobando inductionem Ang. Are. in §. in perſonam, Inſtit. de actio. & contra Bar. tene, quicquid dicat Garz. hic nu. 89.

Concludebat Franciſcus donationem nec olim, nec hodie eſſe contractum nominatum, ſed innominatum, habentem tamen hodie effectum nominati. Et iſta videtur verior opi. quæ præualere debet opinioni Bartol. quam nec puto eſſe magis commu. nec attendẽdam: quia conuincitur apertiſſimo iure & ratione, vt ex ſupra deductis patet. Et hanc opi. contra Bart. vt porè veriorem in puncto iuris, ſequitur Iaſ. hic in pen. col. nu. 9. & 10.

Et ipſemet Bar. dixit quòd hodie donatio producit actionem per l. propter pactum: nõ ergo oritur actio ex pacto & contractu donationis, & ſic non eſt contractus nominatus quia naſceretur actio ex eo. §. pe. & fi. Inſtit. de obli.

Aduertendum autem eſt quòd opi. Bart. non contradicit glo. quia gloſſ. non loquitur de donatione quæ incipit a traditione, & quòd opi. Io. & gl. concordat cum opi. Iaco. Butri. & ſequa. inſpecto iure fforum. Quare cum poſtea donatio retinuerit nomen ſuum generale, oportet intelligere gl. ſecundum opi. Iac. Butrig. vt ſcilicet, hodie habeat vim contractus nominati, cum ex l. propter pactũ donationis, oriatur actio.

Circa iſtum articulũ de donatione ſcribit latiſſimè Garz. hic col. 30. cum ſex ſeqq. alias col. 28. nu. 71.

In quarta, & vlti. parte gloſſ. Quæritur quid ſi in permutatione non dedi ſed paratus fui dare: an hoc habeatur lo-

co

Digitized by Google

eo implementi ac ſi dediſſem: ita quòd non ſit locus pœnitentiæ?

123 Reſpondet gloſſ. quòd in contractibus innominatis oblatio non habet vim implementi, & ideo non impedit pœnitentiam, ſed in contractibus nominatis & in legatis oblatio vim habet implementi.

Quòd in contractibus innominatis oblatio non impediat pœnitentiam, probatur per l.dedi, §.1. & 2. & l.ſi pecuniam, §.ſi ſeruum, infra de condi.ca.da. in l. dedi, §.1.verſic. Quòd ſi ita dedi: ſi ita dedi pecuniam vt intra certum tempus manumittas Stichum, ſi nondum tempus præterierit,
124 inhibenda erit repetitio, niſi pœniteat. Duplici enim ratione competere poteſt repetitio in contractibus innominatis, vel ob hoc quod ex altera parte non ſit quod faciendũ erat: vel propter pœnitentiam. in caſu d.verſ.Quòd ſi ita dedi, non poterat repetitio competere, quia non eſſet factum ex altera parte, cum tempus præſtitutum, non præteriſſet ſed propter pœnitentiam, quæ locum habet, ſi factum non eſt. Et ſic non refert quòd ille ſe offerat paratum facere. Nec video quòd ad rem faciat d.l.dedi, in §.2. Nec eſt ſine effectu iſta diuerſitas per l.habebat, infra de inſtito. in l. ſi pecuniã, §.ſi ſeruum, verſ.item ſi quis, ſi quis dederit Titio decem vt ſeruum emat & manumittat: propter pœnitentiam repetet illa decem, ſi ſeruus emptus non ſit, præſupponitur autem quòd ille non fuerit in mora emendi. Nec attenditur ibi an ſit paratus emere.

125 Quòd in contractibus nominatis oblatio vim habeat implementi, & ſic in legatis, glo. probat per l. vter ex fratribus, infra de condi. inſtit. ibi, plerumque enim hæc conditio, ſi vxorem duxerit: ſi dederit: ſi fecerit: ita accipi oportet, quòd per eum non ſtet quominus ducat, det, aut faciat, & eſt no. tex. quia ſi per fratres non ſteterit quominus ducant conſobrinam in vxorem iuxta diſpoſitionẽ teſtatoris, ambo ſuccedent æqualiter, licet alter qui conſobrinam duxiſſet inſtitutus eſſet in dodrante, alter qui noluiſſet ducere, in quadrãte. Et vide gloſſ. ibi, in ver. æquales. Pręſupponitur autem ibi quòd ambo offerrent ſe paratos: & quia verum eſt ambos hæredes inſtitutos, ſed diſcretos emolumento portionum euentu nuptiarum; cum per neutrum eorum ſteterit, ambo in partes æquales admittuntur. Alleg. etiam gloſſ. hic l. Mæuia, in princip. infra de annu.lega. vbi legatum annuum pro adminiſtratione debetur legatario parato adminiſtrare & impedito facto & volũtate hæredis, debetur ac ſi legatarius adminiſtraret, facit l.1.C.de ijs quæ ſub mo.

Nec obſt.l. Sæio, in fi.princ.eod.tit.infra de annu.lega. & l.legatum, C.de condit. inſer. quia ibi legatarios impeditur caſu, licet in alterius perſona ſuperueniente. De contractibus nominatis poterat allegare, l. Iulianus, §.offerri, infra de actio.empt.

Bald.hic. Angel Alex.colum.fi. num.12. Iaſ.colum.fi. nu. 21. not. ex hac gloſſ. quòd in contractibus innominatis ſolum implementum actuale veſtit pactum, non autem oblatio: & ideo licitum eſt non recipere ab offerente. Quare Bald. aduertit faciendos eſſe articulos & probationes de effectuali implemento.

Iaſ. tradit quattuor limitationes.

126 Primo limitat vbi promiſſa eſſet datio: nam oblatio cum ſolemni conſignatione iuxta l.acceptam, C.de vſur. l.obſignatione, C.de ſol. haberetur pro dato, vt dictis ll. & non eſſet locus pœnitentiæ; ſed aduerte quòd Bald. in l. Ex placito, non 13.q. ſed in 18. quæſt. C. de rerum permut. declarat hoc procedere ſi talis oblatio ſolemnis fiat ante pœnitentiam alterius partis. finge eam fuiſſe abſentem, fuerat dictũ Iaco.Butri. Alleg. etiam Iaſ. Alberi. hic in fi. ſed Alberi. meus nihil de hoc, Alexand. tradit num.13. Iſta non videtur limitatio ſed reprobatio: quia gloſſ. loquitur in permutatione: De oblatione & quòd regulariter verbalis nõ releuet cum ſuis limit. vide Alexand. in l.ſi mora, num.4. cum ſeqq. infra ſol.mat. Anto.de Fan in tract. de pigno. in 5.par. in 3.membro in 2.parte.

127 Secundo limitat: & fuit limitatio Bald. in l.quamuis, propè fi. C.de tranſac. quem ſequitur Alex. hic num.13. quando contractus innominatus ordinaretur ad nominatum, vt in terminis l. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, infra de contrah. empt. vbi, ſi bibliothecam ita mihi vendideris ſi decuriones Campani locum mihi vendidiſſent, in quo eam ponerem, & per me ſtet quominus id a Campanis impetrem, dicebat Labeo præſcriptis verbis agi poſſe. Vlpian. autem etiam ex vendito agi poſſe putat, quaſi impleta conditione, cum per emptorem ſtet. Facit quòd contractus innominatus debet regulari ſecundum naturam illius contractus nominati cui magis aſſimilatur, l.1.§.ſi quis ſeruum, & ibi Bar. infra depo. Dictum Bald. ſequuntur Pau. in dicta l. quamuis, nume.2. Roma. nume.4. & Iaſ. hic ſub num.11. verſic. ſecundo limita.

128 Tertio limitat Iaſ. ſecundum Bal. hic, quando contractus innominatus tenderet ad liberandum, quià oblatio haberet vim implementi: cum in talibus cõtractibus liberatorijs nõ habeat locum pœnitentia, vt ſcribit Bald. in d.l. Quamuis, in prima oppo. C.de tranſac. vbi eſt tex. quòd in contractu trãſactionis non eſt locus pœnitentiæ. Et eſt ſimilis tex. in leg. poſtquam liti, C.de pact. Et quòd non habeat locum pœnitentia in pacto quod tendit ad liberãdum no. Bal. per illum tex. in l.ſi cum fundum infra eo. Cy. in l.ſiue apud acta, quæſtio.11.C.de tranſact. diſtinguebat in pactis liberatorijs, inter actorem & reum. Et vide eum in d.l. Quamuis. Et aduerte quòd in pacto ſimpliciter liberatorio, & ſic in contractu innominato ſimplici non correſpectiuo res videtur indubitabilis per ea quæ ſcripſi ſupra no.118. & 119.

129 Quarto limitat Iaſ. ſecundum Paul. Caſt. in l. ſi pacto quo pœnam. C.eo.de pac. per illum tex. cum gloſſ. quantum ad hoc vt agi poſſit ad pœnam promiſſam: quia non ſtat per eũ q obtulit, ſed per aduerſarium. l. ſi pacto quo pœnã, & gl. & Pau. ibi loquuntur quando præceſſerat nudum pactum permutationis: poſtea pactum fuit ſolemni ſtipulatione munitum de implendo pacto permutationis ſub pęna. Si offeram exequi pactũ permutationis, & te requiram quod impleas pro parte tua, iſta mea oblatio & requiſitio operatur duntaxat quantum ad pęnalem ſtipulationem, vt poſſim agere ad pęnam promiſſam per ſtipulationem.

Gloſſ. in verſ. Stichum, declarat text. per l.naturalis, §. At cum do, verſ.ſed ſi dedi, infra de præſcrip.verb. quòd hic ſcilicet intelligatur quòd Stichum poſſidebam & dedi bonafide, quare ſi fuit euictus teneor actione præſcriptis verbis, ſed ſi ſciſſem Stichum eſſe alienum, tenerer actione de dolo, vt ibi.

Glo. in verſ.a prętore, poteſt diuidi in duas partes; in prima ponit multiplicem declarationem tex. in ſecunda ponit vnum dictum: ſecunda, ibi Plus etiam dicunt.

Circa primam, cum in tex. dicatur. Iulia. ſcribit in factũ actionem a prætore dandam: glo. exponit primo, a prætore ſcilicet viuo: quaſi nulla daretur a iure: Secundo, a prætore dandam ſcilicet actionem in factum ſubſidiariam, quæ eſt prætoria: quaſi deficeret ciuilis.

Tertio declarat iſtud dictum Iulia. merito reprehendi per Mauritianum & Vlpian. hic: quia non deficit ciuilis, vt
130 ſubdit text. hic. Et ait gl. corrigi non ſolum dictum Mauritiani relatum hic, ſed etiam illud de quo in d.l. naturalis, §. At cum do. verſ.ſed & ſi dedi, infra de præſcrip.verbis, intelligit tamen de eodem dicto, ſed male vt ſtatim demonſtrabo.

In ſecunda parte gloſſ. refert & ſequitur non improbando quorundam opi. quod tota diſtinctio Iulia. relata in dicto verſicul. ſed & ſi dedi, a Paul. Iuriſconſulto corrigatur hic.

131 Bartol. autem hic in verſiculo, Et ideo, numero tertio, Angelus, Fulgoſ. Alexand. numero decimotertio, in fine, tenent corrigi diſtinctionem, dict. verſicul. ſed & ſi dedi: & hunc textum eſſe intelligendum ſecundum diſtinctionem ibi traditam: prout voluit, & rectè gloſſ. hic in verſiculo Stichum.

Et ſic malè loquitur Alberi. hic ſub numero ſeptimo, dicens quod Iulianus reprehenditur in tribus. Videtur autem quod Iulia. variauerit & quod rectè loquutus fuerit in eius diſtinctione relata in dicto §. At cum do, verſicul. ſed & ſi dedi, vbi de hoc Paul. Caſt. numero decimotertio, & gloſſ. ibi enim dixit, eum qui dedit Stichum alienum ignoranter teneri actione in factum ciuili, & ſic præſcriptis verbis: ſi ſcienter, de dolo.

Et hanc diſtinctionem probat Paul. Iuriſconſultus ibi. Et ideo textus hic ſupplendus eſt & declarandus per illum.

132 Quare videtur Vlpian. hic ruſticè & malignè egiſſe, tacendo quod ipſemet Iulianus ſe emẽdauerat, & rectam poſtea tradiderat doctrinam.

133 De contractu diuiſionis & alijs quibuſdam Alexand. hic in fin. remiſſiuè.

non vendicat ipſum pignus,fiſcus repetit,l.Lucius, infra de iur. fi.quæ parum facere videtur ad propoſitum glo. ſed facere ad hoc quòd indiſtinctè fiſcus auferat. Vnde videtur concludendum quòd fiſcus auferre poſſit indiſtinctè:ſed tamen reus contra quem agitur, rei vendicatione non poſſit ſe tueri.

REPETITIO

PETRI CALAEFATI

In §. ſed cum nulla.

SVMMARIVM.

1 *Prætor ait, pacta ſeruabo, quomodo intelligatur.*
2 *Obligationis appellatione venit ciuilis & naturalis.*
3 *Pactum nudum non producit actionem, ſed exceptionem.*
4 *Debitor aſſertus ſi iuramento confiteretur, feciſſe pactum, non magis obligatur.*
5 *Pactum nudum non producit actionem, etiam ſi princeps cauſam committat de veritate & iuſtitia.*
6 *Pactum nudum de iure cano. producit actionem & nu. 17.*
7 *Diſpoſitio iuriſci. ſeruanda eſt etiam in foro eccleſiaſtico vbi canon non contradicit,*
8 *Correctio non inducitur per ſubauditos intellectus.*
9 *Ius ciuile non reſiſtit pacto nudo licito.*
10 *Promitto verbum verificatur etiam in pacto nudo.*
11 *L. intelligi debet vt faciat ad titulum.*
12 *Officium iudicis nobile poteſt competere etiam vbi competit actio.*
13 *Pollicitatio an de iure cano. producat actionem.*
14 *Speciale eſt in pollicitatione facta Deo, eccleſiæ, vel Ciuitati, quòd ex ea oriatur obligatio.*
15 *Pollicitatio facta priuato non producit naturalem obligationem.*
16 *Verba quandoque proferuntur inconſiderate & iactanter.*
18 *Laicus ex pacto nudo poteſt agere coram eccleſiaſtico contra clericum.*
19 *Clericus non poteſt conueniri coram iudice laico etiam ſi iuramento ſe ſubiecerit.*
20 *Leges loci contractus attenduntur in reſpicientibus deciſionem.*
21 *Clericus an ex pacto nudo poterit agere contra laicum coram iudice ſæculari?*
22 *Aequalitas in contractibus eſt ſeruanda.*
23 *Statutum Epiſcopi, non valet contra ius cano.*
24 *Pactum nudum correſpectiuum an producat actionem de iure canonico? Concluditur quòd ſic.*
25 *Oblatio erit loco implementi de iure canonico in contractibus innominatis correſpectiuis.*
26 *Pactum nudum ſine cauſa non producit efficaciter actionem etiam de iure canonico.*
27 *Dolus dans cauſam contractui reddit contractum ipſo iure nullum, ſecus in dolo qui incidit.*
28 *Pacta veſtita metu facta, producunt actionem mero iure, ſecus in pactis quæ legis auxilio ſolent actionem producere.*
Damnatur hæc opi. in ſecundo membro ibi.
29 *Metu promiſſionem faciens cum iuramento, non poteſt contrauenire propria authoritate.*
30 *Declaratio l. ſi mulier. §. ſi dos infra quod met. cau.*
31 *Fideiuſſor an de iure cano. obligetur pacto nudo.*
32 *Vbi proceditur de bono & æquo vt in curia mercatorum, pactum nudũ de iure ciuili producit actionem.*
33 *Diſtinctio & declaratio.*
34 *Coram arbitro vel arbitratore cui conceſſa ſit poteſtas cognoſcendi de bono & æquo, non debet fieri differentia inter pactum nudum & ſtipulationem.*
35 *Mercatores & nummularij agunt inter ſe ex pacto nudo.*
36 *Verecundum eſſe denegare quod nudo pacto promiſſum eſt.*
37 *Fideiuſſor poteſt accedere non ſolum obligationi contractæ ſed etiam cõtrahendæ.*
38 *Denunciatio Euangelica locum habet ob pactum nudum.*
39 *Ex pacto nudo agetur coram Principe, ſed non coram delegato ab eo clauſula ſolo facti veritate inſpecta, niſi vno caſu.*
40 *Pactum nudum geminatum producit actionem.*
41 *Conſtitutum eſt contractus nominatus.*
42 *Confeſſio extraiudicialis cenſetur pactum nudum.*
43 *Confeſſio extraiudicialis geminata eſt efficax.*
44 *Declaratio l. ſi pacto quo pœnam, C. eo.*
45 *Declaratio l. ſi veritas, C. de fideicom.*
46 *Pactum nudum de iure ci. producit actionem, ſi in eo deducatur id ad quod ex l. diſpoſitione quis tenebatur.*
47 *Declaratio l. inter ſocerum, §. conuenit infra de pac. dota.*
48 *Dominus ex pacto nudo obligatur vaſallo ad impenſas.*
49 *Pactum nudum factum ei cui competebat exceptio Macedoniani vel Velleiani permittit ipſo iure actionem.*
50 *Pactum nudum producit actionem de iure ci. vbicunque ex inobſeruantia pacti propter dolum aduerſarij quis damnum pateretur, & alia non ſperaretur actio.*
51 *Pactum nudum factum in iudicio an producat actionem?*
52 *L. cum oſtendimus. § ſi. de fideiuſſ. tu. procedit ſauore pupillorum.*
53 *Pactum nudum cui ſubijciatur præceptum quod guarentigiæ appellant, producit actionem & quomodo declaretur.*
54 *Statutum tribuens executionem inſtrumentis guarentigiatis, non eſt contra diſpoſitionem iuris commu.*
55 *Pactum nudum ſincenatum iuramento producit actionem.*
56 *Fideiuſſor poteſt accedere naturali obligationi.*
57 *Pacta nuda induciarum non ſolum principum, ſed etiam priuatorum, producunt actionem.*
58 *Negociorum geſtorem ex pacto nudo obligari quomodo procedat.*
59 *Pactum nudum an veſtiatur per euentum conditionis?*
60 *Pactum nudum dicitur contractus innominatus.*
61 *Actio mero iure oritur ex ſtipulatione ſine cauſa.*
62 *Aduerſatiua ſine copula importat diuerſitatem in facto & in iure.*
63 *Promiſſio facta ſimpliciter an in dubio præſumatur ex cauſa donationis?*
64 *Promiſſio per ſtipulationem facta ab eo qui ſcit nullam cauſam obligatoriam ſubeſſe, præſumitur ex cauſa donationis, & eſt efficax.*
65 *Declaratur procedere etiam quando ſtipulator ſciebat cauſam nõ ſubeſſe.*
66 *Promiſſio pacto nudo facta, inter ſcientes cauſam non ſubeſſe, non eſt efficax.*
67 *Præſumpta donatio non comprehenditur in leg. ſi quis argentum, C. de donatio.*
68 *In dubio promiſſio ſine cauſa non præſumitur ſcienter facta.*
69 *Diſpoſitio l. ſi quis argentum, §. fi. an procedat quando in pacto nudo donationis continetur factum?*
70 *In obligationibus facti non cogitur quis præcisè ad faciendum, ſed in obligationibus dandi compellitur quis præcisè ad dandum.*
71 *Extenſio in limitatorijs licita ſemper eſt ex identitate rationis.*
72 *Ratio quando eſt generalior conſtitutione, vel æque generalis, dicitur finalis.*
73 *Ratione finali expreſſa in lege fit extenſio ex identitate rationis, quæ potius dicitur comprehenſio.*
74 *Ratio expreſſa in d. l. ſi quis argentum, §. fin. non eſt finalis: quia nimis generalis.*
75 *Ratio non cenſetur finalis quando maior meliorque poteſt aſſignari.*
76 *Grauius an ſit dare quàm præſtare factum?*
77 *Diſtinctio Bald. inter factum continens in ſe dationem, & aliud merum factum.*
78 *Communis opi. eſt quòd d. l. ſi quis argentum, non habeat locum in aliqua donatione facti.*
Inducitur d. l. ſi quis argentum ad hoc probandum.
79 *Pactum nudum non parit exceptionem, in caſu de quo hic.*
80 *Glo. hic non poteſt ſaluari.*
81 *Verſ. igitur nuda, quomodo veniat illatiuè.*
82 *Primum exemplum pacti nudi.*
83 *Stipulatio inutilis non inducit conſtitutum, & ſic pactum quomodo procedat.*
84 *Declaratio pacti nudi per Bart. & Bald.*
85 *Conuenire verbum poſitum in inſtrumento importat pactum: promittere, denotat ſtipulationem.*
86 *An ſit differentia inter verba conuenire & promittere in inſtrumento poſita.*
87 *Limitationes gloſſ. ad regulam quod pactum nudum non producat actionem.*
88 *Fideiuſſio quare ex pacto nudo non producat actionem?*
89 *Diſpoſitio l. periculi infra de traiec. actio. procedat hodie attento iure canonico.*
90 *Vſuras deberi ciuitati non procedit hodie propter ius cano.*
91 *Diſpoſitio l. frumenti, C. de vſur. quomodo procedat, & an hodie locum habeat attento iure cano*
92 *Ex promiſſione vſurarum pacto nudo oriebatur de iure ciuili naturalis obligatio, contra Garzi.*
93 *Pactum non dicitur veſtiri legis auxilio.*

§. Sed cum nulla. Diuiditur in duas partes: in prima ponit dictum: in ſecunda illationem. Secunda ibi, igitur nuda. Summatur ſic: Simplex conuentio non veſtita implemento iuſtæ cauſæ, cum ſit nuda pactio, non producit actionem, ſed exceptionem.

Caſus eſt apertus: nec alia ratio dubitandi & decidendi videtur aſſignanda per ea quę dixi circa princip. huius legis. proſequitur enim Iuriſconſultus hic ſecundum membrum doctrinæ in princip. huius legis traditæ: ſcilicet de conuentionibus quæ in ſuo nomine ſtant & non veſtiuntur implemento cauſæ.

Nec ob. doctrinę huius §. quòd prętor dicat ſe pacta ſeruaturum

Digitized by Google

1 uaturum quæ neque dolo malo &c.vt infra ea.§.Prætor ait, cum ſi. quia intelligitur ſecundum diſtinctionem traditam in hac l.in princ.& in hoc §.noſtro,& in §.ſeq. & in l.legitima,ſupra eod. Vt pacta veſtita,vel quę adiuuantur a lege,vel in continenti appoſita in contractibus nominatis,ſeruentur iure actionis;pacta autem nuda ope exceptionis. Lego ſeu profero verba tex.

Sed cum uulla ſubeſt cauſa præter conuentionem;hic cō ſtat non poſſe conſtitui obligationem.

Igitur nuda pactio obligationem non parit, ſed parit exceptionem.ibi,nulla ſubeſt cauſa.i.datio,vel ſactum,ex quo veſtiatur contractus,vt latius dicetur in gl.ibi, præter conuē tionem:aliqui libri habent propter, ſed videntur mendoſi; niſi ſubintelligas propter cōuentionem roborandam. nam
2 & Pandectæ Florentinæ habent, propter.ibi, non poſſe conſtitui obligationem;ſcilicet ciuilem & naturalem: nam illa venit appellatione obligationis ſimpliciter. Inſtit.de oblig. in princ.cum ibi no.Et probatur in tex.noſtro.

3 No.primo: vna cū Iaſ. ex text.noſtro ibi,igitur nuda &c. regulam iuris ciuil. quòd pactum nudum non producit actionem,ſed exceptionem. Iaſo.colligit rationem: ſed iudicio meo, ſatis leuiter. Poteſt aſſignari ratio, quia pactum nudum continet ius naturale tantum, l. Nec ſeruus cum ibi not.infra de pecul.l. ſi vnus, §. pactus ne peteret,& ibi gloſſ. & Doct.hoc tit.noſtro: actio autem inducta eſt de iure ciui. l.2.§.deinde ex his..ff.ſupra de iuſt.& iur.Ampliat Iaſ.dupliciter iſtud No.

Primo ampliat: etiam ſi debitor ſuo iuramēto confitere-
4 tur feciſſe pactum. Aduertendum quòd Bald. in l.ſi. col. 2. num.7.verſ.item no.quod aut ab initio.C.de fideicom. quē alleg. Iaſ.hic, loquitur quando petiſſa me in iudicio centum quæ pacto nudo promiſeram,& reſpondendo poſitionibus cum iuramento confiteor promiſſionem tibi factam pacto nudo.iſta reſponſio cum iuramento tendit dumtaxat ad cōfitendum factū: ex qua confeſſione releuaris ab onere probandi:non autem tendit ad roborandum.nihil ergo plus hactum quàm ſi alio modo probauiſſes:actus enim agentium non operatur vltra intentionem, leg. Non omnis, infra ſi certum per.

Patet igitur iſtud dictum nō pertinere ad ampliationem huius not. præalleg. dictum Bald. refert & ſequitur Bened. Vad.in tract.Fallen. Soci.in regula actio ex pacto nudo. Et ipſemet Iaſ.hic ſubdit ſe dicturum in limitationibus.An pactum nudum veſtiatur iuramento?

5 Secūdo ampliatur, etiam ſi Princeps committat cauſam de veritate & iuſtitia: quia nihilominus nudum pactum nihil plus habebit efficaciæ.talis enim conceptio verborū importat veritatem, cui ius patrocinetur ſecundum Bald. in l. nemo,per illum tex.in vlt.no.C.de ſenten.ibi,ſed omnes iudices noſtros.veritatem, & legum & iuſtitiæ ſequi veſtigia ſancimus.Sequitur Iaſ.hic,& Bened.Vad.in tract.fallen. Socin.in præalleg.regula.

Quomodo autem id procedat explicabitur inf.in 1. & 4. limit.ad hanc regulam iuris ciu.

6 Contraria regula formatur de iure Cano. ſcilicet, quòd eo iure ex pacto nudo oriatur actio ſecundum comm. opi. de qua Cano.in cap.1.de pact. vt tradit Iaſ.hic num.4.qui ex hac regula facit primam limit. ad regulam prædictam iuris ciui.Diſcutiamus compendioſè. An de iure Cano. pactum nudum regulariter pariat actionem. Pro parte negatiua contra commu.

Primo text.in d.cap. 1.de pact. retorquendo ipſum, ponderando ibi, ſuam obtineant firmitatem. nihil ergo noui inducit ſed intelligi debet ſecundum diſtinctionem quam feci ſupra circa textum noſtrum. & infra latius explicabitur.

7 Secundo diſpoſitio iuris ciui.vbi ius Cano.non contradicit,ſeruanda eſt etiam in foro Eccleſiaſtico,c.1.& 2.cum ibi no.de no. oper.nunci. Cumque iſta ratione ſeruaretur ante promulgationem c.1.de pact. lex ciuilis in foro Eccleſiaſtico circa materiam pactorum, non videtur poſtea inducenda correctio iuris ciu. quoad forum Eccleſiaſticum per ſubauditos intellectus,d.c.1. de pact.cum leges non corrigātur
8 per ſubauditas & repetitiones tacitas vt dixit gloſ. communiter approbata in c.cupiētes,§.Quod ſi per viginti, in ver. petere de elect.lib.6.

Comprobatur, quia eodem modo loquendi vti videtur text.in d.c.1.de pact. quo vtitur prætor in hac l. in §. Prætor ait.Dicit enim Prętor,pacta ſeruabo. Dicit cap.1.de pact.pacta cuſtodiantur.Imperator etiam in l.pen.C.eod.dicit pacta omnino ſeruanda eſſe, & tamen intelligitur ſecundum diſtinctionem de qua ſupra, ſic etiam videtur intelligendū, d.cap.1.

Tertio quia d. cap.1. dicit pax ſeruetur & pacta cuſtodiātur. Et perinde eſt ac ſi diceret pax & pacta ſeruentur: vel pax & pacta cuſtodiantur. Et ſic eodem modo vult pacē ſeruari quo pacta alia, & maior etiam videtur ratio in pace quàm in alijs pactis. ſed ad pacis obſeruationem agitur per denunciationem Euangelicam,& ſic officio iudicis,cap.nouit.de iudi.

His tamen & ſimilibus non obſtantibus, communis opi. quòd pactum nudum de iure Cano.producat actionem, vera videtur.

Primo per d.c.1.de pact.inducendo vt infra & præſupponendo prius quòd lex ciuilis non reſiſtit pacto nudo licito ſed non aſſiſtit. Solum reſiſtit pacto quod fit contra bonos mores,& iura.l.pacta quæ contra.C.eod.Quare licet lex dicat, pacta ſeruabo, & quando lex dicit aliquid ſeruandum, intelligatur per actionem & exceptionem.l. ſtatuas,in fine, infra de acquir.rer.domi.tamen quia lex ciuilis non præſtat fomentum pactis niſi veſtitis, ideo verba Prætoris, qui eſt viua vox iuris ciu.l.nam & ipſum,ſupra de iuſt.& iur.debent intelligi ſecundum diſtinctionem iuris ciui. ſcilicet vt pacta veſtita per actionem & exceptionem, nuda vero per exceptionem ſeruentur.

9 Cum igitur hæc ita diſpoſita eſſent, ita quòd ſeruarentur etiam in foro Eccleſiaſtico, per c.1.& 2. de no.oper. nunc. oportet dicere quòd ex ſuperueniente diſpoſitione d. cap.1. de pact. ne ſuperfluum eſſet, aliquid noui inducatur, & ſic quòd pacta nuda licita ſint efficacia etiam ad actionem producendam. Idque demonſtratur inducendo d.ca.1.de pac. hoc modo, Propoſuit Antigonus Epiſcopus in Concilio Aphri. Aut inita pacta ſuam obtineant firmitatem, aut conuentus ſi ſe non cohibuerit, Eccleſiaſticam ſentiat diſciplinam.i. Si noluerit ſeruare, excommunicetur: & ſic non directè & iure actionis, ſed indirectè daretur efficacia pactis. Dixerunt vniuerſi,pax ſeruetur & pacta cuſtodiantur: quaſi dicerent, nolumus illam alternatiuam, & illud remedium indirectum,ſed quòd pacta etiam nuda cuſtodiantur ex propria efficacia,cum inter pacta ſolemnia & ſimplicem loquelam ius Cano.non faciat differentiam, c.iuramenti, 22. q.5. & de iure Cano. procedatur de æquitate, c.dilecti,de iudic. Quare cum pactum nudum fomentum habeat a iure Cano. actionem eo iure producit per l.legitima,ſup.eo.l.ſi quis argentum,§.fi. C.de dona. In iſtis comprehēduntur in effectu tria fundamenta Iaſ.hic pro communi.

Secundo principaliter adducitur tex.in c.3.de pac.inquit enim ſtudioſè agendum eſt vt ea quæ promittuntur, opere compleantur. Nec intelligatur de promiſſione per ſtipula-
10 tionem tantum:quia de ea non poterat dubitari,& verbum promittere importat etiam pacto nudo. l. ſciendum, §. Dictum infra de ædil.edic. & lex debet intelligi vt faciat titulū iuxt.no.in l.Imperator infra de iudi. adic. licet ille text. parum faciat.

11 Non obſtant adducta in contrarium: nam ex ſupradictis patet ſolutio.

Ad primum enim reſpondetur quòd illa verba cap. 1.de pact. ſuam obtineant firmitatem: continebantur in propoſitione facta in Concilio: ſed vniuerſi patres Concilij plenius prouiderunt, vt ſupra dictum fuit. Nec agitur de correctione legis ciui.cum illa.l.non reſiſtat, immo velit pacta quæ aliqua lege adiuuantur producere actionem, & ſic tollitur ſecundum.

Non ob.aliud adductum ad comprobationem:quia prætor ſe referebat ad diſpoſitionem & diſtinctionem iuris ci. & Imperator in l.pe.C.eod.ad ius prætorium,ſed c.1.& 3.de pac.non diſponunt ſeu non loquuntur relatiuè. & eſſent ſuperflua illa capitula contra c.ſi Papa,de priuileg.lib.6.

Ad vltimum volens in effectu quòd procedi debeat per viam denunciationis Euangelicæ & ſic officio iudicis, & vbi competit officium iudicis ibi non detur actio. l. qui per colluſionem,§.fi.infra de actio.empt.reſpondetur, vt ex ſupradictis patet, & quòd ex pace inter Duces exercituum vel Principes facta,cum ſit publica conuentio oritur actio.l.cōuentionum ſupra eo. & tamen etiam procedi poteſt per denunciationem Euāgelicam,d.c.nouit, finge enim quòd deſint probationes ſufficientes, & ibi erat pax ſolēniter facta & iuramento firmata.

12 Nec videtur verum, quòd officium iudicis non competat vbi competit actio,nec probat hoc d.l. Qui per colluſionem, §. final. ſed quòd id pro quo non competit actio, ſed officium iudicis mercenarium, finito iudicis officio ſuper

Reſpondet iuriſconſultus quaſdam actiones producere, quaſdam exceptiones tantum: Et hoc in prima parte. Inſtatur in ſecunda parte quærendo quæ pariant actiones? Reſpōdetur prout in tex. ibi, quæ pariunt actiones, &c. Inſtatur in 3. parte quærendo, quid ſi in alium contractum non tranſeat ſed in ſuo generali nomine ſtet? Reſpondetur, ꝙ ſi cauſa implens ſubſit, pariunt etiam ciuilem obligationem, & ſic actionem. In quarta parte infert.

Lego ſeu profero & declaro verba tex. Iuriſgentium cō-
58 uentiones, vt ſunt regulariter omnes. l. Ex hoc iure & ibi gl. fi. & doct. ſupra de iuſ. & iur. quædam actionem pariunt: nō propria authoritate ſed iuris ciui. a quo proditæ ſunt actiones. l. 2. §. deinde ex ijs legibus ſupra de ori. iur. vt ait Alberi. hic ſub num. 1. & 2. poſt Ray, & Iaco. Dicit etiam Alber quod ibi, quæ pariunt, melius dixiſſet, quæ non ſtant in ſuo nomine pariunt actiones. ibi, Cæteri ſimiles contractus a iure gentium inuenti. ibi, ſed & ſi in alium contractum ideſt ſi in aliud nomen ſpeciale. Aduerſatiua hic ponitur cum copula, ideo denotat ſolum diuerſitatē in facto, Iaſ. in l. 2. col. pen. Ne quis eum &c. vbi, ſubſit tamen cauſa. i. datio vel factum quod veſtiat pactionem: vt hic per gl. in ver. cauſa. ibi dedi tibi Stichum: ſ. alienū quem bona fide poſſidebam, ibi, ille ait: ideſt Martianus ſeu Mauritianus. ibi incerti actionē: quæ datur ad intereſſe, quod prima facie videtur incertum eſſe: ibi, eſſe enim contractum: & ſic naſcitur actio: nec eſt opus datiua. Et in tribus reprehenditur Iulianus ſecundum Alber. hic in ſecunda colum. num. 7. ſed male vt infra nu. 131. Et vi. Pau. poſt gl. in l. Naturalis, §. At cum do inſ. de præſcrip. ver.

No. Primo ſecundum Iaſ. ex Bal. in primo, & ſecundo no.
59 duplicem differentiam inter contractus nominatos, & innominatos. Prima eſt quod contractus innominati ſpeciale nomen habent & diſcretiuum, per quod vnus contractus in ſpecie diſcernitur ab altero: nā contractus innominati dicuntur qui carent nomine ſpeciali, & ſolū ſtant in generali nomine quod eſt æquiuocum, ſecunda differentia eſt, quia ex cōtractib. nominatis oritur actio a principio ante implementum, vt in emptione, l. 1. §. Item emptio infra de re permu. Vbi, emptio & venditio nuda conſentientium voluntate contrahitur: permutatio autem ex re tradita initium obligationi præbet &c. l. Neceſſario in prin. infra de peric. & cōmo. re. vend. licet obſtet exceptio rei non traditæ vel precij non ſoluti. l. Iulianus, §. Offerri infra de actio. emp. Ex contractibus autem innominatis non oritur actio niſi poſt implementum, vt hic & in præalle. l. 1. §. Item emptio.

Ratio diuerſitatis ſecundum Guil. de Cun. prout refert Alber. hic in 2. col. nu. 7. quia frequentiores ſunt contractus no-
60 minati, & ideò lex magis curauit de eis, argumento l. legaui circa prin. infra de libe. lega. ibi, & plenius rogo quæ ad hoc ſpectant attingas: quotidiana enim ſunt, l. 2. in princ. cū gl. in ver. contrahitur infra de vſucapi. pro empto. & argumento l. Item apud Labeonem, §. Hoc edictum infra de iniur. ibi, ea enim quæ notabiliter fiunt niſi ſpecialiter notentur, videntur quaſi neglecta. Et hoc etiam voluit Rey. vt refert Alber. hic, & ideo patet quòd locus Iaſ. eſt mendoſus, ibi, aliam rōnem aſſignat Ray. &c. vult. n. dicere eandē per l. Certi cōdictio. § Quoniā imò §. ſi nummos inſ. ſi cer. pet. ibi Cum quotidie credituri, ſed parum facit iudicio meo.

Aliam rationem aſſignat Ang. quæ magis placet Iaſoni, pro qua alleg. l. A nullo in fi. C. de ſer. ibi, ac per hoc ſi nomine eximuntur, etiam fructu carebunt, ſed ratio Ang. quia cōuentio nominata recipit ſaltem fomentum a nomine, tēdit ad idem, quia enim frequentiores ſunt ſpeciale nomen eis inditum eſt. Præterea in d. l. A nullo lex prohibet ideoque actus eſt nullus: Secus hic quia valet in vim pacti.

Declaratur dupliciter ex Iaſo. hic quod dicitur contractū
61 nominatum actionem parere. Primo, vt per Bar. infra ea. l. §. Quinimo, col. fi. in prin. nu. 19. procedere quando nomen adijcitur ab ipſo iuregentiū, ſecus ſi a iure ci: vt in contractu affictus, quando colonus dēt certam vini, olei, aut frumenti quantitatem & ſimilium per l. Si olei cum ibi no. C. loca. niſi ei daretur nomē & forma vt in contractu emphiteotico. Et aduerte ꝙ d. l. Si olei videtur facere contra Barr. quia ibi non eſt locus pœnitentiæ, melius facit l. Naturalis §. At cum do. infra de præſcrip. ver. quem tex. etiam alle. Bar. tamen in caſu prædicto nō videtur locus pęnitentię per d. l. ſi olei. Sed poteſt dici, vt ait Saly. ibi, quòd illo caſu res nō erat integra. Adde circa iſtam primam declarationem Iaſ. in d. §. Quinimo nu. 15. cum ſeqq. Alex. nu. 12. Garz. nu. 63. Et quoad l. Si olei vi. Saly. ibi præſertim nu. 2. in fine.

Secundo declaratur procedere quoad ipſos principales contrahentes, ſecus quoad fideiuſſorem qui non obligatur niſi per ſtipulationem, leg. Blanditus, C. De fideiuſſor. cum ibi nota De hoc Iaſo. in §. Quinimmo in 3. columna verſ. Quinimò imita. vide quæ ſcripſi infra eo §. ſed cum nulla num. 12. 32. 39. 55.

62 Aduertendum quòd ſecunda differentia ſupra tradita inter contractus nominatos & innominatos non videtur vera, ſecundum Garz. hic in tertio no. duplici ratione: Prima quia data paritate terminorum, videtur eodem tempore naſci actio ex innominatis prout ex nominatis qui re contrahuntur, vt per Pau. Caſt. hic nu. 6. Alex. nu. 5. Reſponde iſtud aſſumptum eſſe falſum, quia ex placito permutationis naſcitur actio ſequuto rei interuentu, & non ex ipſa rei traditione, vt probat l. Ex placito, C. De re permu. a contrario ſenſu & ibi communiter doc. in contractibus vero nominatis qui re contrahuntur, actio non oritur ex placito præcedenti, ſed ex ipſo mutuo, vt latius explicabo infra in gl. in ver. facias, in ſecunda parte nu. 106. & 108.

63 Secunda ratio quia pignus eſt contractus nominatus, l. 1. §. fi. ſupra eo. & qui re contrahitur §. fi. inſti. qui. mo. re contra. oblig. & tamen non producit actionem a principio ſed ſoluta pecunia, l. ſi rem, §. Omnis, infra de pigno. actio. & ibi gl. 1. & Bar. nu. 2. declarans quòd actio pignoraticia oritur tempore ſolutionis, non ex ipſa ſolutione, ſed ex contractu olim inito.

Reſponde ex contractu pignoris duplicem oriri actionē alteram competentem ipſi creditori, & iſta oritur ſtatim a principio ex ſola conuentione, l. 1. in prin. eo. titu. de pigno. actio. l. Contrahitur de pigno. alteram competentem debitori ad recuperandum pignus, & iſta oritur cum ab ipſo debitore ſoluta eſt pecunia, & ita procedit d. l. Si rem, §. omnis De prima loquitur tex. in §. Item Seruiana inſti. de actio. & ibi Ang. Alia etiam dicit Garz. ſed non curanda.

64 Secundo No. Iaſ. hic eſſe meliorem tex. quam reperiatur in corpore iuris, ad hoc quòd ex contractu nominato poſſit agi ante implementum ex parte agentis, probatur in tex. noſtro ibi, ſed & ſi in alium contractum res non tranſeat, ſubſit tamen cauſa &c. id eſt datio vel factum implens & veſtiens contractum, oritur obligatio & actio. Ergo demonſtratur quòd in contractibus nominatis oritur actio ante implementum, vt ſit differentia inter contractus nominatos, facit l. 1. §. Item emptio, infra de re. permu. Immo eſt ibi tex. tam bonus quam hic.

Ex his Iaſ. inferens contra opi. Fulg. in l. Filiæ licet, C. De
65 Collat. format tertium notabile, non tamen iudicio meo, debuit formari notabile.

Voluit Fulg. in d. l. Filiæ licet, & ante ipſum Bal. quòd vbi onus eſt intrinſecum ſiue exceptio, i. ex eadem cauſa deſcēdens ex qua actio, ſiue onus ſit ad natiuitatem actionis, vt l. ex placito, C. De re. permu. ſiue ad exercitium vt in illa, l. filiæ licet, actor tenetur offerre, alias reus etiam ſi nihil oppoſuerit, erit abſoluendus. Ex hoc ſequi dicit Ful. quòd emptor agens ex empto ante ſolutionem, vel oblationem precij, non poſſit obtinere ſi ſaltem precium non offerat, licet reus non oppoſuerit exceptionem precij non ſoluti.

Iaſ. hic dicit eſſe tex. in l. noſtra contra d. opi. Bal. & Fulg. Discutiamus veritatem articuli. Pro Bal. & Fulg.

Primo d. l. filiæ licet, C. de Colla. vbi, non admittitur filia ad portionem hæreditatis paternæ ſi non conferat dotem, & pondera tex. ibi, actiones hæreditarias denegari non ambigitur, & ibi, collationem &c. offeres: & ſic collationem eſſe offerendam dicit per filiam dotatam ſi vult admitti ad hæreditatem vna cum fratribus.

Secundo, l. Iulianus §. offerri infra de actio. emp. vbi Iuriſconſultus ait, offerri precium venditori ab emptore debet cum ex empto agitur, & ideo ſi partem precij offerat nondum exempto actio eſt, ponderando illa verba, nondum ex empto actio eſt.

Tertio l. Mercalem, C. de condic. ob tur. ca. vbi promiſſum marito ex cauſa lenocinij non poteſt exigi, & vtitur tex. his uerbis, denegandas eſſe actiones, & intelligitur ipſo iure, per l. Generaliter infra de verb. oblig. vbi, Generaliter nouimus turpes ſtipulationes nullius eſſe momenti.

Sed his non obſtantibus communis, & vera opi. eſt in cōtrarium, pro qua, Primo l. 1. in prin. iuncto §. 1. inf. Ad Trebelli. vbi tex. in princ. dicit non dari actiones quæ in hæredem hæredibuſq; dari ſolent, hæredi & in hæredem poſt reſtitutionem hæreditatis, & in §. 1. dicit, hæredes huiuſmodi exceptione vti poſſe, & ſic eos ſi agant, repellendos eſſe exceptione. Et Bar. quem doc. magis communiter ſequuntur, vt tradit Iaſ. in d. §. 1. in prima lect. in prin. & colum. 2. nu. 7.

verſ.

Verſ.ſecunda concluſio, dicit illum tex. diligenter notandũ eſſe: quia verba ſenatusconſulti quæ dicunt actionem non dari hæredi, important hæredem exceptione repelli. Et idem dicit ibi Bar.in ſtatutis, ſecus autem in criminalibus: quia per huiuſmodi verba ipſo iure non competit accuſatio per l.1.§. Quod autem infra de alea, Iaſ. ibi in princ.colligit primam concluſionem in ciuilibus, quam ferè omnes ſequuntur; Poſtea num.7.proſequitur ſecundam concluſionem in criminalibus quæ magis communiter admittitur, ſed ipſe ſub nu.11.tranſit cum opi.contraria quam tenuerũt Imo.& Alex.& ſub nu.7.& 8.reſpondet ad d.l.1.§.Quod autem.Non inſiſto circa d.ſecundam concluſionem,quia non eſt materia noſtra.

Secundo leg.1.in princ.infra ad Macedo.ibi,placere ne cui &c.actio petitioq; daretur, iuncta gl.in ver.petitio, quæ dicit non dari actionem cum effectu. Idq; patet, quia datur exceptio Macedoniani,l.Sed Iulianus,§.nõ ſolum §.Quam quam & §.fi.& l.ſed & ſi paterfa.in prin.eo.tit.Exceptio.au-
67 tem præſupponit actionẽ cum ſit actionis excluſio.l.2.cum ibi no.infra de exce.Nec ob.quòd etiam dici poſſit exceptio intentionis ſeu facti quando non competit actio, vt not.ibi gl.ſecunda,quia,vt ait ibi Pau.Caſt. vbi non eſt actio non eſt propriè exceptio,ſed magis diceretur defenſio quam exceptio.Et de exceptione Macedoniani & Velleiani eſt tex. in l.Qui exceptionem infra de condic.indebi.

Et illud idem quòd voluit Bar. in ſupra alle. l.1.ad Trebelli.tenuit in l.1. Ad Mace.& in l. Nam & poſtea in princ. nu.4.infra de iur.iur.

Tertio,l.2.§.1.inf.ad Velleia.ibi,nec eo nomine ab iis petitio, ne vè in eas actio datur. Et tamen competit mulieri intercedenti exceptio Velleiani,l fi.§.eo.tit.cui beneficio & exceptioni renunciare poteſt mulier efficaciter ſi fuerit certiorata vt ibi per glo. Et licet Bar.& Pau. Caſt. ibidem contrarium teneant quando ſtatim in eodem contractu mulier renunciaret, & iſta opi.videatur æquior, quia qua fragilitate fuit mulier inducta ad intercedendum,eadem videtur inducta ad renunciandum, tamen opi.gl.communiter approbata eſt contra Bar.& Pau.vt tradit Alex. in l. ſciendum col. 9.nu.29.infra de ver.obli.& in conſi.146.Viſo themate li.7. Iaſ.in l.pe.col.pe.C.De Pac.Vital.de Gamba.in tract.Clauſulatum in ſub.An mulier poſſit renunciare Velleiano.

Et aduertendum eſt exceptiones Macedoniani, & Velleiani poſſe opponi etiam poſt ſententiam ſecũdum Bar.in l.
69 Tamen ſi non oppoſita infra Ad Macedo. vbi eſt tex.de exceptione Macedoniani ac etiam Velleiani, ibiq; rationem aſſignat Bart.

Facit etiam ad principale propoſitum ſupraſcriptę illationis cõtra Bal.& Fulg.l.Neceſſariis in prin.inſ.de acq. hęred. ibi.tamen in eos actio non detur ſi &c.

Ex his patet ſolutio ad leg.filiæ licet, C. de Colla. & ad l. Iulianus, §. offerri infra de actio. emp. quia intelliguntur, non dari actionem cum effectu, ſi opponatur exceptio, quicquid dixerit Dec.in leg.filiæ licet num.2.3. C. De Coll. Garz. hic num. 10. & pondera.§. offerri ibi,venditor enim quaſi pignus,&c.

Ad l.Mercalem,C. De condic.ob tu:p.ca. reſpondet Iaſ. in d.l.1.§.1.Ad Trebelli.quòd ibi tex.denegat actionem per relationem ad ll. veteres,vt patet in fi.l.ibi,iuris authoritate demonſtratur.Et in veteribus ll.exprimitur nullam eſſe obligationem ipſo iure l.Generaliter,De verb.obl.ubi ſic ſoluit Areti. Vlterius dic quòd ibi etiam poſt implementum non datur actio.& ſic non facit ad rem.

Et in propoſito articulo d.opi. Fulg. reprobat Alexan. in d.l.Filiæ licet nu.3.C.De Colla.poſt Roma, concludens veriſſimum eſſe, quòd venditore non opponente de precio non ſoluto debeat emptor obtinere,ſicque intelligi debere d.§.offerri. Idque voluit Bar.in l.ſi duo patroni, §. ſi quis iurauerit prope fin.infra de iur.iur.Bald.in leg.1.in fin. C.De iis quæ ſub mo. & in leg.ſi traditio,in ſecunda col. quæſt. 3. C.De actio.emp.

70 Subdit tamen Alex.ſecundum Bal.in l.ſi pater in fi.per illum tex. C. De actio. emp. quòd etiam non oppoſita exceptione pretii nõ ſoluti,ſi iudex cognouerit ex proceſſu precium non eſſe ſolutum venditori,poterit ex officio ſupplere pro reo,& mandare emptori quòd ſoluat precium. Et licet Salyc.& Fulg. ibi teneant contra Bald. tamen Alexan.ſequitur opin.Bald.per no.per Bart.in l.Eum qui,§. Qui ita,ad fin.infra de verb.oblig.vbi Bart.vult quod quando exceptio ineſt ipſi obligationi,non eſt opus quòd opponatur inter tẽpus exceptionum proponendarum, ſed ſufficiet opponi tẽpore allegationum.Ex his concordari poſſunt opi. ſupra relatæ quæ videntur contrariæ,& ſic ſaluari opi.Fulg. in d.l. filiæ licet,quam ſequitur ibi Dec.nu.2.3.

No. tamẽ practicam notabilem quam tradit Pau.Caſt.in d.l.Iulianus.§.Offerri nu.4. vbi etiam vult exceptionem precii non ſoluti poſſe opponi etiam poſt ſententiam. Et hanc
71 opi.tenuit Alex.in l.ſi duo patroni,§. ſi quis iurauerit infra de iur.iur. vbi latè proſequitur articulum multa iura adducens citansq; Saly.Fulg.& alios hanc opin. tenentes contra Bar.ibi,& contra Spec.in tit.De execu.ſen.§. fi.verſ.Item illud,& melius in verſ.Item pone emptor. & concludit Alexand.hanc opin.contra Spec.& Bar. eſſe comm.Et hanc eſſe commu.& veram tradit Iaſo.ibi colum. ſecunda, nume. quarto cum ſeq. Adde quod Iaſ.hic in fin. 3. Not. nititur reſpondere ad tex.noſtrum.Dicam infra in gl.in ver.facias in fi.nu:123.cum ſeqq.

Tertiò no. vna cum Iaſ. in quarto no. ex tex. ibi, euictus
72 eſt Stichus &c. quòd etiam in contractibus innominatis tacitè venit euictio. & ſic euictio ita videtur de natura contractuum innominatorum ſicut nominatorum, idq; declarare ait gl.in l.Pacta conuenta in prin.in gl. mag. circa prin. infra de contra.emp.ſed glo. non explicat hoc, ſolum dicit euictionem venire ex natura contractus.

Subdit Iaſ. quod in contractibus innominatis ſi ille qui
73 dedit nolit cauere de euictione facit locum eſſe pœnitentiæ,tex.eſt in l.fi.in fi.infra de condic. ca. da. ibi, & rurſus ſi tuus eſt Stichus, & pro euictione eius promittere non vis, non liberaberis quo minus a te pecuniam repetere poſſim. Et ibi eſt contractus innominatus,quia ſecundum glo.ibi, pecunia fuit data vt ſpecies, vel quia tenebaris dare Stichum, & venditor tenetur ſolum tradere, l. Ex empto in prin.infra de actio.emp.Et hæc ſecunda verior videtur quo ad illum tex.vt patet in verſ.finge, ibi, quia hominem accipientis non feceris.

In contractib. autẽ vẽditionis agitur ꝯ venditorem vt caueat de euictione,l.2.& ibi no.inſ. de euic.no.gl.fi.in d.l. fi.

Differentia ergo eſt inter contractus nominatos & innominatos quoad euictionem,quia in contractibus innominatis non eſt locus repetitioni ſoluti ſi non caueatur, ſed agitur vt caueatur,d.l.2.de euic.ſed videtur mirandum,quia ſi
74 euictio venit ex natura contractus,d.l.Pacta conuenta cum gl.& intelligitur ea ratione tacitè venire in contractu venditionis,d.l.ex empto in prin.& per regulam de qua in l. Cum quid infra ſi cer. peta. & alia ratione quia ex conſuetudine venit l.Quod ſi nolit, §. Quia aſſidua,infra de ædil. edic. & agitur de nuda cautione ſine fideiuſſore,l.Sancimus, C. De ver.ſig.videtur fruſtratorie exigi expreſſa cautio, contra l. hæc ſtipulatio,§.Diuus infra vt lega.no.ca.

In contractibus innominatis ſi non caueatur de euictione locus eſt repetitioni,d.l.fi.§.fi.de condic.ca.da. Ratio diuerſitatis poteſt aſſignari quia contractus nominati ſunt for-
75 tiores,& ideo non poteſt ab eis recedi, niſi de cõſenſu vtriuſq; partis,re integra,l.Ab emptione infra eo.tit.noſtro.

Sed & circa contractus innominatos poſſunt eadem conſiderari quæ dixi proximè reſpectu contractuum nominatorum.Præterea ſi in d.l.fi.de condic.ca.da.in fi. dans erat dominus, vt ibi præſuponitur, & conſequenter dominium tranſtulerat cur nuda cautio requirebatur. Poſſet dici requiri,quia fortè alij prius fuiſſet hypothecata.

Aduertendum etiam eſt quod licet ex natura contractus venditionis,venditor ſpeciei non teneatur dare & ſic dominium trans ferre,ſed tradere, tamen ſi vendens, & tradens
76 ſit dominus,transfert dominium in ipſum emptorem,l.ex empto in prin.infra de actio. emp. & l. Clauibus,de contra. emp.nam & rei alienæ venditio valet,l.rem alienam eo. tit. de contrah.emp.

77 Quartò no.vna cum Iaſ.in 5.no.ex tex.ibi,in factum actionem a prætore dandam, &c.hic eſſe tex.ſecundum Bart. in
78 verſ.& ideò,& alios cõmuniter, ſingularem ad hoc quod actionum aliæ natiuæ ſunt, aliæ datiuæ. Natiuas dicit Bar. habentes materiam ſufficientem præexiſtentem,a qua ipſæ oriuntur: datiuas,non habentes talem materiam,ſed immediatè concedi a lege.exemplificat in Adam homine datiuo, & in aliis qui ſunt natiui. Idem in effectu dixit Bart. in l.1. colum.3.nu.5.infra de actio.& obli.& in l.1.col.6. num. 22. de condic.indebi.

Iaſ.adducit l.3.in prin.infra commo. nam cum in l.1.§.fi. eo.titu.dictum fuiſſet non conſiſtere cõmodatum in pupilli perſonam ſine tutoris authoritate,ſubiicitur in d.l.3.ſi locupletior pupillus factus ſit,dãdam vtilem cõmodati actionem. Alleg.etiam Iaſ.l. Cum mota in fi.C. De tranſac. vbi, querela inofficioſi teſtamenti ſopita per tranſactionem,

non poteſt inſtaurari ob inobſeruantiam promiſſorum, ſed ad obſeruantiam agendum eſt actione ex ſtipulatu ſi ſtipulatio interuenerit; ſin autem vtilis actio quæ præſcriptis verbis rem geſtam demonſtrat, danda eſt. Inaduertenter alleg. Iaſ. illum tex. quia actio præſcriptis verbis quæ oritur ex contractu innominato poſt implementum, eſt natiua, vt patet in tex. noſtro ibi, vnde hæc naſcitur actio. Et gl. in d. l. Cum mota in ver. danda eſt, dicit quòd illa non eſt actio datiua. Nam, vt ait Ful. hic in 3. col. ideo Iuriſconſulti ſæpe vtũtur iſto modo loquendi, actionem dandam, quia licet actio naſceretur ex obligatione, impetrabatur tamẽ actio iure veteri a magiſtratibus, l. 2. C. De formu. & impetra. Adde quod immo in d. l. Cum mota, actio eſt datiua ſecundum Bar. ibi nu. 8 Alex. hic nu. 2. Sed non videtur vera opi. Bar. quia imò mater plenè impleuit pro parte ſua; nam intelligitur quòd renunciauerit liti & cauſæ. Et vi. Deci. ibi nu. 7.

Contra d. com. opi. quod actiones quædam ſint natiuæ, quædam datiuæ, inſurgit Fulg. hic, damnando hanc doctorum ſubtilitatem: quia ſi iſta diuiſio actionum eſſet ex mente iuris, fuiſſet explicitè tractata: cum videamus Iuſtini. in tit. Inſti. de actio. ponẽtem diuiſionem actionum, nec de iſta mentionem facere. Et aduertẽdum ait Fulg. quòd actiones prætoriæ vt plurimum dicuntur dari, & hoc inſpecto iure ciuili, ſed attento iure prætorio, dicuntur naſci. l. ſi tibi 10. millia §. de pignore infra eo. tit. noſtro. De pignore (inquit Iuriſconſultus) iure honorario oritur ex pacto actio. Et ſic nõ ob. tex. noſter, ibi, a prætore dandam. Nec fuiſſe mentem Mauritiani & Vlpiani. dicit Fulg. reprehendere Iulianum quia loquutus fuerit de actione datiua, ſed quia putabat deficere ciuilem actionem. Et licet Iaſ. dicat nihil vrgens ad[illegible] Fulg. & [illegible] reſpondere ad iſtum tex. videtur quòd [illegible] A[illegible] [illegible] imo non reſpondet ſufficien[illegible] [illegible] contractus &c. Vnde hęc na[illegible] [illegible] mota, nu.... [illegible] ſubtilem differen[illegible] [illegible]is, dicit datiuas eſſe quę [illegible] obligationem, ſed competunt [illegible] iure, [illegible] eſſe ſimile quod phi-
79 loſophi dicunt, duob. modis quid in eſſe produci, vno modo per viam creationis, quaſi de nihilo: alio modo per viã generationis quaſi ex aliquo.

Retenta cõi opi. ꝙ ſint actiones natiuæ, & actiones datiuæ, videndũ eſt cuius vtilitatis & effectus ſit iſta diſtinctio?

Iaſ. ait magnam eſſe vtilitatem, cum actiones datiuæ non ſequantur naturam aliarum actionum quoad tranſmiſſionẽ ad hæredes. actiones. n. natiuæ ex contractibus ad hæredes tranſeunt leg. ex contractibus infra de actio. & obli. ille tex. ſic loquitur, Ex contractibus venientes actiones in hæredes dantur, non dicit hæredibus dantur: argumento, l. Cum precario, §. fi. inf. de preca. ſed gl. ibi ſoluit. Alle. etiam l. 1. C. vt acti. ab hære. & contra hære. incip. vbi dicitur ſtipulationem & legatum poſt mortem collata poſſe ab hærede, & contra hæredem incipere, & ſic parum facere videtur, & §. ex conditionali Inſti. de verb. oblig. vbi ſpes conditionalis ſtipulationis tranſmittitur ad hæredes. Adde quòd poterat allegare l. 1. & 2. & totum tit. C. De hæredi. actio.

80 Actiones autem datiuas non tranſmitti ad hæredes ſecũdum Iaſ. per gl. fi. in l. Cum percario infra de preca. quam tacitè approbat ibi Bar. non improbando & Alberi. ſed Dec. in præalle. l. Cum mota ſub nu. 7. dicit iure non probari. Adde quòd attenta iſta ratione, non tranſiret ibi actio ad hæredem eius qui precario conceſſit, cuius contrarium dicitur in illo tex. vbi ratio redditur quare non tranſeat ad hæredẽ eius qui precario rogauit, quia ſcilicet ipſi dumtaxat non etiam hæredi eius conceſſa poſſeſſio eſt, & ſic fuit conceſſio perſonalis & limitata. Adde quoq; per Curt. iun. hic in 4. no. num. 15. breuiter agit ſuper eo an detur actio datiua, dicens eſſe diſputationem ſine fructu. Non vidit ergo aut non conſiderauit verba Iaſo.

Sequeretur ſi vera eſſet deciſio gl. prædictæ, vtilem actionem competentem ex ceſſione, non tranſire in hæredem:
81 quia iſta vtilis actio ſecundum Bal. hic quarto no. non eſt natiua ſed datiua, quia non naſcitur ex obligatione, ſed a lege datur mediante ceſſione. obligationẽ enim ait non tranſire per ceſſionem, quia in virib. a perſona inſeparabilibus, non poteſt fieri vera tranſlatio l. Si vſuſfructus infra de noua. Et quòd actio vtilis competens ex ceſſione ſit datiua ſcribit Bar. in l. 1. col. 2. nu. 10. inf. de actio. & obl. tradit Alex. nu. ſecundo. Concludendum videtur etiam datiuas actiones trãſire ad hæredes per l. 1. & 2. & totum tit. C. de hære. actio. & l. Hæreditas infra de reg. iur.

An autem & quando vtilis actio ſit datiua vel natiua in
82 perſonalibus, latè Saly. in l. 1. col. 9. n. 17. C. De actio. & obli. Et quid in realibus, ibidem, nu. 18.

Quinto no. & eſt textum no. Iaſ. ex tex. ibi, incertã, alias in certi actionem. i. præſcriptis verbis &c. rationem quare ex contractibus innominatis oriatur actio præſcriptis verbis: quia ſcilicet, ipſi contractus innominati ſunt incerti, vnde ſi-
83 militer actionem habuerunt incertam & innominatam ſiue generalem. Declarat Bar. in rub. inf. de præſcrip. ver. quẽ citat Iaſ. hic, actionem præſcriptis verbis appellatam, quia
84 datur ſecundum verba præſcripta, nec habet certum nomen, & hanc ipſam poſſe dici actionem in factum, quaſi habeat actionem ſecundum factum propoſitum, actionemq; in factum locum habere, vbicunq; præſcriptis verbis actio procedit, quandoque tamen æquum eſſe actionem dari ex aliquo facto, vbi nulla uerba interuenerunt, & nõ poſſe tũc dici actionem præſcriptis verbis, ſed in factum.

Declarat Alberi. hic ſub nu. 3. actionem hic dici incertã:
85 quia datur ad intereſſe, quòd prima facie videtur incertum, idque no. gl. 2. in l. rebus, C. de re. permu. vbi eſt ſimilis tex. Non tamen videtur hoc generale: datur enim quandoq; ad repetendum ſolutum, quod eſt certum l. fi. in fi. inf. de condic. ca. da. cum ſi.

Dicebat Ang. hic in ver. ſequitur in tex. ille autem ciuilem &c. oportere contractus innominatos actionem pare re innominatam cum aliquid nõ pariat diuerſum a ſua ſpecie, ſupple niſi ſit monſtrum.

Facit ad prædicta l. 1. in prin. infra de præſcrip. ver. ibi, Cũ proprium nomen inuenire non poſſumus &c. Eas autem actiones quas Iuriſconſultus in d. l. 1. appellat actiones in factum, in l. 2. eo. ti. appellat præſcriptis verbis.

Sexto & vltimò no. ſecundum Ang. hic in ſecundo no. ex tex. ibi, ille autem ciuilem incertam actionem præſcriptis verbis ſufficere, quòd ex contractu do vt facias oritur actio præſcriptis verbis licet nihil adſit ei cui impletur. Nam in tex. noſtro, dedi tibi Stichum vt Pamphilum manumittas. manumiſiſti, euictus fuit Stichus. Ex illa manumiſſione nihil mihi adeſt & tamen tu agis contra me actione præſcriptis verbis, quia Stichus fuit euictus. Secus eſſe dicit Ang. in contractu, facio vt des, quia ſi feci vt puta, quia ẽ contra ma
86 numiſi Pamphilum vt des Stichum, ſi poſtea nolis dare Stichum, agam contra te non actione præſcriptis verbis ſed de dolo. l. Naturalis, §. Quod ſi faciam infram infra de pręſcrip. ver. Quod ſi faciam (inquit tex.) vt des, & poſtea quam feci, ceſſas dare, nulla erit ciuilis actio, & ideo de dolo dabitur.

Subdit Ang. eſſe caſum contra opi. Bar. dicentis contractum innominatum denominari ab implemento, non a for
87 ma conuẽtionis; nam hic ſecundum formam & conceptionem verborum, eſt contractus do vt facias, quòd ſi attenderemus implementum, eſſet contractus facio vt des, & ſic daretur actio de dolo d. l. Naturalis, §. Quòd ſi faciam: ſed hic dicitur ciuilem incertam actionem. i. præſcriptis verbis cõpetere. Ergo contractus non denominatur ab implemento ſed a forma & conceptione verborum.

Dum ait Ang. quòd ſi attenderemus implementum eſſet contractus facio vt des, intelligitur: quia licet tradiderim Stichum, vt manumitteres Pamphilum, quẽ manumiſiſti, non attenditur traditio a me facta, quia tenebar dare & ſic dominium transferre, quòd nõ feci, & ſic tu impleuiſti pro parte tua manumittendo Pamphilum & feciſti, ego non dedi quia non tranſtuli dominium Stichi qui meus non erat, l. fi. verſ. finge infra de condic. ca. da.

88 Ex his etiam idem Ang. impugnat opin. Petri volentis ꝙ conuentio facio vt des, relata ad facientem ſit contractus facio ut des, ſed relata ad dantem ſit contractus do ut facias: ſicut contractus emptionis & venditionis relatus ad emptorem, eſt emptio, relatus ad venditorem eſt venditio. quod negat Ang. quia immo non eſt niſi vnus contractus formam accipiens ex conceptione ſermonis, vt ex prædictis probatur. Confirmat quia ſecundum opin. Pet. non eſſent quatuor ſpecies contractuum innominatorum contra tex. in d. l. Naturalis infra de præſcrip. verb. ſed eſſent ſolum tres. Declaro quia illi duo do vt facias, & facio vt des, vnum tantum conſtituerent contractum, cum tamen Iuriſconſultus faciat duos eſſe diſtinctos.

89 Adducit etiam Angel. contra Petr. & Bart. leg. Naturalis, §. At cum do verſic. ſed ſi tibi dedi ſeruum, vbi, ſi dedi tibi ſeruum, vt ſeruum tuum manumitteres. & manumiſiſti, & is quem dedi id eſt tradidi euictus eſt, ſi ſciens dedi, de dolo in me dandam actionem Iulia. ſcribit, ſi ignorans in factum ciuilem.

Qua

Quare cũ ille verſ.ponatur ſub illa ſpecie contractus do vt facias,patet vnicum dici contractum, quia forma & conceptio verborum attenditur.

Iaſ.hic in 7.no.num. 6. referens ſed imperfecte dicta Angel.reſpondet,defendendo Bart.quòd iſte text.nihil obſtat: quia ſecundum Pau.Caſtr.hic num. 4. vere in tex.noſtro eſt cõtractus facio vt des, ſed non competit actio de dolo quia aduerſarius impleuit, cum dederit Stichum promiſſum licet fuerit euictus: & actio de dolo competit quando nullo modo impleuiſſet. Aduerte quòd Stichus hic non fuit datus ſed traditus. ſed ab ignorãte eſſe alienũ p d.§. At cũ do.

Quoniam iſta ſunt de apicibus iuris, & multi pertranſeunt,non intelligentes,vt ait Cyn.in l.cum proponas,in vlti.ver.C. de dolo, & iſta eſſe valde ſubtilia & difficilia ad ſubſtinendum,dicit Pau.Caſt.in d.l.naturalis, §.fi. in fi.ideo diligenter inſiſtendum eſt.

Aduertendum eſt primo quòd Bart.non hic,ſed in l.cum mota,nume.4.C.de tranſact. tenet in terminis noſtris quòd ex parte facientis, dicatur contractus facio vt des, ex parte dantis,do vt facias.ſequitur Paul. Caſt. ibi, colum.4.num.6. defendens Bart. ab impugnationibus Bald. & opin. Bart. ſequuntur ibi Alexand.colum.1.in 3.not.Iaſ.colum.pen.cum ſeq.num.28.& ibi nu.27 tradit rationem quare ex ſolo contractu facio vt des oriatur actio de dolo, & quando competat vel non:ex alijs vero tribus ſpeciebus contractuum innominatorum correſpectiuorũ ſemper oriatur actio præſcri-
90 ptis verbis. Cuius autem effectus ſit an competat actio de dolo,vel præſcriptis verbis,tradit Iaſ.in d.l.cum mota, num. 25.& 26. Et de ratione diuerſitatis Pau. Caſt. in præalleg.l. naturalis,§. ꝙ ſi faciam. Adde Dec.in dict. l.cum mota,n.8.

91 Vt autem res apertius intelligi poſſit,ſciendum eſt,quattuor eſſe ſpecies contractuum innominatorum correſpectiuorum vt magiſtraliter tradit Iuriſconſultus in d. l. naturalis in princ.ſcilicet.Do vt des: do vt facias.Facio vt des:facio vt facias.

In contractu do vt des,ſi dem pecuniam vt rem accipiam eſt emptio & venditio,& ſic contractus nominatus:Si vero dem rem vt mihi des rem eſt cõtractus innominatus do vt des. Et ſi impleuerim ex parte mea, tu non impleueris, datur mihi actio ad intereſſe,ſcilicet quanti mea intereſt habere,id de quo conuenit:vel condictio ob cauſam ad repetendum quod dedi vt declarat Iuriſconſultus in d.l.naturalis,§. 1. Et aduertendum quod licet quando do pecuniam vt rem accipiam ſit contractus nominatus emptionis & venditionis,vt in d.§.1. quia ſatis eſt quòd rem tradas: tamen quando pecuniam do vt mihi des rem,eſt contractus innominatus,l.fi.§.fi.infra de condict.ca.da.declarat Iaſ. in d.l.fin.in 1. no.nu.1.& induxi.§.fi.ſupra nu.73.

Secunda ſpecies contractus innominati do vt facias, declaratur in d. l.naturalis, §. 2. quòd ſi tale ſit factum quod locari ſoleat,pecunia data,erit locatio & conductio.Si dem rem vt facias, vel etiam ſi dem pecuniam vt ſeruum manumittas (id enim cadere non poteſt ſub locatione) cõtractus erit innominatus. Et ſimili modo datur actio præſcriptis verbis ad intereſſe,vel condictio ad repetendam rem: ſi dedi tibi ſeruum vt ſeruum tuum manumittas: & manumiſeris,ſed is quem dedi euictus ſit, ſi ſciens dedi de dolo in me dandam actionem Iulia.ſcribit:Si ignorans, in factum ciuilem,vt in d.§.2.in fi.& ibi Pau.Caſt.in fi.ſcribit de variatione Iuliani reſpectu eorum quæ referuntur in hac l.iuriſgentiũ, in princ.in verſ.& ideo.

Tertia ſpecies,facio vt des, in qua nõ habet locum actio præſcriptis verbis ſed de dolo, ſi feci & tu poſtea ceſſas dare.d.l.naturalis,§.3.incip.Quòd ſi faciam. Et videtur declarandus iſte §.3. per §.2. ſcilicet, quando factum erat tale q̃d non ſolebat locari,vel debebas dare ſpeciem aliquam, & vt per Iaſ.in l.cum mota,C.de tranſac.nu.27.

Quarta ſpecies eſt,facio vt facias, & ex hoc cõtractu oritur actio præſcriptis verbis ad intereſſe,& exemplifica vt in d.l.naturalis,§.4.incip. ſed ſi facio. Et in q. propoſita in ea.l. naturalis in prin.quæ deciditur in §.fin.determinatio eſt, ꝙ mihi tenearis ad intereſſe quanti ſcilicet, mea intereſt ſeruum filium tuum quem manumiſi,nõ facta deductione aliqua ratione iuris patronatus mihi competentis. Cur autem non detur actio de dolo iſto caſu declarat Pau.Caſt.in d.§.fi. nu.2.& infra dicam.

His declaratis videamus an ſupra dicta opinio Bart. in l. cum mota,nu.4.C.de tranſact. defendi poſſit.

92 Primo Bald.ibi eam impugnabat, quia Bart.de vno contractu faciebat duos.

Reſpondent ibi Pau.Alexan. & Iaſ. negando aſſumptum Bald. quia contractus emptionis & venditionis vnus tantũ eſt contractus,& tamen relatus ad emptorem eſt emptio,relatus ad venditorem.eſt venditio.

Replicari poteſt quòd in exemplo emptionis & vẽditionis idem eſt contractus & eadem natura & ius, & propter correlationem,ſi dico venditionem, dico etiam emptionẽ, non ſic in contractu do vt facias.

Secundo impugnabat Angel.vt dixi ſupra,quia ſic ſequeretur tres tantum eſſe ſpecies contractuum correſpectiuorum innominatorum contra d.l.naturalis.

Dicebam quòd Iuriſconſultus in d.l. naturalis, proponit caſus in quibus contractus incipiunt ab implemento: & ſic forma ſeu conceptio verborum ſecum habet actum facti & implementum, non autem loquitur de placito ſimplici de quo in l.ex placito. C.de rerum permut. Et ideo in cõtractu do vt facias præſupponitur ſemper quòd fuerit prius datum vel efficaciter vel inefficaciter, & ſi inefficaciter aut ignorãter & bona fide, & competat actio præſcriptis verbis, aut ſcienter,& mala fide,& competat actio de dolo. d.l.naturalis,§.At cum do verſ.ſed ſi dedi,de præſcrip.verb.Et vi.Dec. in ſupra alle.l.cum mora,nu.8.C.de tranſac.

Adde quòd immo Pau. Iuriſconſultus in d. l. naturalis in princ.proponit caſum in quo contractus incipit a nuda cõuentione. Et ideo verius videtur quòd dicunt Ang. & Bald.

Declarat Pau.Caſt.in ea.l.naturalis, §.Quòd ſi faciam nu.
93 4.tria eſſe neceſſaria vt detur actio de dolo. Circa primum, quòd ex facto meo nihil tibi adſit vt ſi manumiſi ſeruum meum, non videtur hoc exemplum procedere in caſu propoſito in d. l. naturalis: quia intereſt patris quòd filius non ſit ſeruus l.1.2.& 3.infra de libe.ca.niſi dicamus, in hac materia non attendi ſolũ intereſſe affectionis, ſed pecuniariũ.

Expeditis notabilibus,capio gloſ. 1. in verſ. exceptiones, licet Doct. omnes omittant iſtas primas gloſſ. excepto Bal. qui ſcribit ſuper ſecunda,& Ang.qui ex ea notat vnum. Diuidi poteſt in duas partes,in prima ponit dictum,in ſecunda ſtatim illud corrigit,ſecunda ibi, immo & hic. In prima dũ tex.dicit quaſdam iuriſgentium conuentiones exceptionẽ tantum parere,ait gl.de hoc nõ dici in hac l. ſed in l. ſi vnus, §.pactus ne peteret infra eod. Vbi debebas mihi centum ex cauſa mutui vel alia. feci tibi pactum de non petendo. poſtea conuenit inter nos quod petere poſſim: vigore prioris pacti de nõ petendo competebat tibi exceptio quæ eliditur replicatione vltimi pacti de petendo. Et ſic vltimum pactũ de petendo non producit actionem ſed replicationem ad exceptionem tuam. Et ſicut reus dicitur agere in ſua exceptione. l.1.infra de except. ſic actor dicitur excipere in ſua replicatione, l.2. §.1. eod.titu. vt latius ſcripſi in d. §.pactus ne peteret.

In ſecunda parte gl. videns errorem ſuum, ſe ipſam corrigit dicens immo & hic aliqua dici hac ea.l. §.ſed cum nulla in §.Quinimmò & §.ſeq. Aduertendum quòd glo.rectius loquuta fuiſſet ingenuè fatendo ſuum errorem. Quid enim eſt dicere, immo aliqua hic dici. Immo hic plenè dicitur per modum regulæ in d. §. ſed cum nulla, quòd conuentiones iuriſgentium nudæ non pariunt obligationem, & conſequenter nec actionem ſed exceptionem §.Quinimmo facit in fi.ibi,ne ex pacto actio naſcatur. Et §.ſeq.in princ.ibi, ne ex pacto actio naſcatur. Probat & principium huius legis a ſufficienti partium enumeratione.

94 No.ex hac gloſſ. melius eſſe corrigere ſe ipſum quam ab alijs corrigi. Adde q̃ in ipſi in addi.ad rub.& l.1.de offic.eius in præfatione. Et quòd glo.& Doct.quandoque inaduertenter loquuntur.cum enim haberet expreſſum tex.in hac ea.l. noſtra in §. ſed cum nulla, recurrebat ad l. Si vnus, §.pactus ne peteret.ſic glo. 2.in l.1.ſupra de iur.omn.iudi. argumentis probare uolebat bonor. poſſeſſionem non eſſe ſimplicis iuriſdictionis, ſed mixti imperij, cum haberet de hoc text. expreſſum in l.Imperium eo.tit.de quo non meminit,ut ibi aduertunt Doct.

Gloſſ. ſecunda in uerſ. ſuo nomine, diuidi poteſt in duas partes. In prima declarat tex. In ſecunda probat declarationem:ſecunda ibi, Non enim amittit.

In prima declarat text.dicentem, quæ pariunt actionem in ſuo nomine non ſtant:in ſuo ſcilicet nomine generali ut dicantur ſimpliciter conuentiones ſiue contractus tantum: ſed ſpeciale nomen aſſumunt,a quo denominantur. alle.gl. l.Mortis cauſa capitur infra de dona.cau. mor. & l.ſi patronus, §.ſi quis cum eſſet de bon.libert.in l.mortis cauſa capitur, in princ. dicit Iuriſconſultus quòd mortis cauſa capio generale nomen eſt comprehendens quicquid occaſione mortis alterius capitur, exceptis ijs capiendi figuris quæ

proprio nomine appellantur &c. Et ſic ubi datur ſpeciale nomen ab eo ſit denominatio, non a generali. Et de mortis cauſa capione non habẽte ſpeciale nomen poteſt poni exẽplum per l. qui precio in princ. eod. tit. de dona. cau. mor. de
95 eo qui precio accepto repudiauit hęreditatẽ ſibi delatam. l. ſi patronus teſtamento. §. ſi quis cum eſſet, de bon. libert. nõ videtur facere ad rem. Vera enim litera eſt, vt patet ex editione Aloand. Adde & ex Pandectis Florentinis. Siquis cũ eſſet exhæredatus, pronunciatus vel perperam ſit, exhæredatus non eſſe, non repellitur. rebus enim iudicatis ſtandũ eſt: in aliquibus Codicibus deſunt illa verba. non eſſe, & forte deerant in Codice Accur. qui non fuit aſſecutus ſenſum illius tex. dicit enim ibi Accur. rebus enim iudicatis ſtandũ eſt, vt non vltra procedatur: quod eſſet ſi excluderetur a bonis libertorum &c. ſubditque ſic accipi ſtandum in hac l. iuriſgentium in princ. Vult dicere quod in hac l. illa verba in ſuo nomine non ſtant, importent, non quòd amittam nomen, ſed quia vlterius procedunt aſſumendo ſpeciale nomen.

Verus ſenſus d. §. ſi quis cum eſſet, quòd cum res indicata pro veritate habeatur l. res iudicata infra de reg. iur. l. ingenuũ ſupra de ſta. homi. & fuerit pronunciatus exhæredatus non eſſe, ideſt non valere exhæredationem; ſiue iuſte ſiue iniuſte fuerit iudicatum, & in rem tranſiuerit iudicatam; quia rebus iudicatis ſtandum eſt, non repellitur filius patroni a ſucceſſione liberti ab inteſtato, prout repelleretẽ ſi fuiſſet a patre exhæredatus, l. ſi ex patronis, §. Iulianus eod. tit. de bon. libert. nam de eo qui fuerat exhæredatus non mala mente, dixerat in præcedenti §. facit l. qui Romæ, §. duo fratres, ſecundum comm. intellect. infra de verb. obli. l. non putauit, §. non quæuis de contractib.

In ſecunda parte gloſſ. probat ſuam declarationem. Non enim (ait glo.) amittit generale nomen, alleg. l. 1. §. adeo ſupra eod. l. 1. in fi. ſupra de offic. eius, & l. naturalis, §. 1. infra de præſcrip. verb. in §. adeo, dicitur, conuentionis nomen adeo generale eſſe vt omnem contractum omnemque obligationem comprehendat. in l. 1. in fi. de offic. eius vel potius in ea. l. in verſ. & ideo, ibi, iuriſdictionem ſuam mandãt, & tamen de mero imperio loquitur quod eſt ſpecies iuriſdictionis. in l. naturalis, §. 1. ſub illo contractu innominato do vt des, ponitur emptio. Aduertendum quòd ibi non ponitur contractus emptionis ſub illo contractu innominato, ſed ſub illa generali appellatione cõtractus do vt des, prout ſumitur in genere, non prout importat contractum innominatum. ſimilem text. habetis in ea. l. naturalis, §. at cum do: vbi, ſub appellatione generalis contractus do vt facias, comprehenditur locatio.

96 Bald. hic in prima col. in fi. cum prin. ſeq. in verſ. nunc veniamus ad gloſſ. colligit ex hac gloſſ. quòd nomen generis repræſentatur in qualibet ſpecie. Addit no. in l. fin. infra de condic. ca. da, quem tex. ſupra induxi. No. glo. ibi quòd propter verbum dares importans dominij trãslationem, ſit ibi contractus innominatus do vt des, non venditio: licet dictũ fuerit do tibi pecuniam vt des mihi Stichum, & intelligatur de pecunia numerata. Sed iſta ratione quòd do importat dominij translationem, emptio non comprehenderetur ſub appellatione etiam generali contractus do vt des, & ſic ineptè loquutus fuiſſet Iuriſconſultus in d. l. naturalis, §. 1. aduerte quòd Iuriſconſultus in d. l. naturalis, in princip. ponit tractatum ob rem dati, vt generalem & comprehendentem etiam factum. Ange. hic quòd per aſſumptionem ſpecialis nominis non deponitur generale.

97 Colligit ſecundo Bald. ex gl. noſtra quòd quando nomen contractus indefinitè profertur prædicatur de quolibet contractu nominato & innominato. ex hoc infertur.

98 Primo, ad ſtatutum diſponens quòd de contractibus ſoluatur quid fiſco loco vectigalis ſeu gabellæ, vt comprehendantur in eo contractus omnes & nominati, & innominati, & quodlibet pactum dandi vel faciendi, cum ſit cótractus vt no. glo. mag. in fi. in l. 1. inf. de actio. & obligat. ibi, nam & ipſum pactum eſt contractus.

Sed idem Bald. in l. contractus in ſecundo no. C. de fid. inſtrum. diſtinguit concluditque talia ſtatuta quæ iurigentiũ reſtragantur & non tendunt ad executionem conſenſus ſed in contrarium, ſunt ſtricte interpretanda & reſtringenda ad ſignificationem quam dat definitio in l. Labeo §. contractũ infra de verbor. ſig. ſequitur Bertach. in tract. de gabell. in 8. parte in 3. memb. & particulariter in 8. & 11. q.

99 Secundo infert hic Bald. ad diſpoſitionem authen. Sacramenta puberum. C. ſi aduer. vend. qualiter intelligatur illud verbum ſuper contractibus: quaſi dicat intelligi debere generaliter & indiſtincte de quolibet contractu nominato & innominato, vt hic dixerat in prima illatione.

Iaſ. in authen. Sacramenta puberum, colum. 18. num. 71. tradit ſecundum commun. opin. omnes contractus etiam improprios comprehendi in illa diſpoſitione, quia cẽſetur fauorabilis cum tractetur de obſeruantia iuramenti, & de fauore animæ.

Circa glo. tertiam, in verſ. ſimiles, dum gloſſ. dicit ſimiles eſſe contractus mandati mutui & pignoris, & alleg. l. prima, §. fi. ſup. eod. aduertendum quòd ille tex. nõ loquitur de mãdato & mutuo, ſed de pignore.

Circa gloſſ. quartam, in verſ. ſed ſi in alium in verſ. res aduertendum quòd dum gl. dicit pactio vel emptio, eſt mendoſa, debet enim eſſe in litera, vel connentio. nam emptio eſt ſpecialis contractus nominatus.

Gloſſ. in verſ. facias, omiſſa glo. quinta eſt clara, diuiditur in quattuor partes vt per Iaſ.

In prima quia text. exemplificat in duobus contractibus innominatis: ſcilicet, in do vt des & in do vt facias, glo. ſupplet idem eſſe in alijs duobus cõtractibus innominatis correſpectiuis, ſeu in alijs duabus ſpeciebus de quibus in l. naturalis infra de præſcrip. verb. declarã do vt dixi ſupra in vlt. no. Et dum gl. hic ſubdit, licet alia ibi detur actio declara ſimiliter ſecundum ea quæ ſcripſi ſupra nu. 91.

100 Quæro pro expeditione ſecundę partis gl. quare permutatio non ſit contractus nominatus, cum ſit ſpecies contractus do vt des, & elegantius nomen habere videatur quam emptio & venditio: quia permutatio vtramque comprehẽdit partem, quòd non eſt in emptione. Permutationem nõ eſſe contractum nominatum probat text. noſter in verſ. ſed & ſi in alium, ibi dedi tibi rem vt mihi aliam des &c. & l. 1. §. item emptio infra de rerum permut. gloſſ. & Doct. hic & in rub. C. de rerum permut.

101 Triplicem rationem aſſignat glo. Primam ſecundum Io. quia contractus nominati dicuntur ij qui conſenſu contrahuntur. i. ſolo conſenſu perficiuntur. Fortificat & declarat hanc rationem Bald. hic, in ſecunda colum. verſ. ſecundo quærit glo. quia contractus nominati aſſumunt formam & ſpeciem quattuor modis, re, verbis, literis, conſenſu, inſtit. de obli. §. fi. & permutatio ſtans in finibus pacti nullam habet formam.

Reprobatur hæc prima ratio per gloſſ. quia commodatũ & depoſitum ſunt contractus nominati vt in tex. noſtro dicitur, & tamen re contrahuntur, inſtit. quib. mo. re contra. obli. §. item is cui, & §. ſeq. Adde quòd Bald. non videtur fortificare ſed deſtruere rationem Ioannis: quia non eſt verum quòd omnes contractus nominati perficiantur ſolo conſenſu. & ſicut mutuum, commodatum, depoſitum a re quia re contrahuntur, ſic videretur dicendum in permutatione.

102 Secundam rationem affert gl. quia non ſtatim facta permutatione uoluntate partium oritur actio: ſed exigitur interuentus rei. Et tunc non ex rei interuentu ſed ex præcedẽti pacto veſtito rei interuentu agitur l. ex placito. C. de rer. permut. vbi, ex placito permutationis nulla re ſequuta, conſtat nemini actionem competere. ergo re ſecuta ex placito competit actio, immediate: cum dictio ex, cauſam denotet immediatam, l. 1. verſ. tamẽ optima. C. ſi ſer. exte. l. eo tempore. §. fi. in fin. infra de pecul. regulariter, vt ſcribit Bart. in l. 1. §. ex incendio inf. de incen. rui. naufra.

103 Et quòd ex pacto naſcatur actio re ſecuta, in permutatione tenet gl. 1. in princ. in d. l. Ex placito, ſequuntur ibi poſt Oldra. Cyn. Bart. Albert. & Bald. qui late diſcutiens articulum, quindecim adducit argumenta pro iſta opin. ac etiam Saly. ibi, num. 2. in fi. & num. 4. Sed in contractibus nominatis, commodati, depoſiti & ſi. oritur actio ſtatim quando fiunt. fiunt autem traditione rei. Subdit glo. Et ſic prima ratio valet Videtur quòd hic deſit negatiua, vt dicat: Et ſic prima ratio non valet. De hoc vid. Alex. hic nu. 5. in fin. de hac ſecunda ratione infra nu. 105.

Et quoniam non ſatisfaciebat glo. nec ſecunda ratio, ait, vel dic vt no. C. de rer. permu. in rub.

104 Tertia ergo ratio aſſignatur per gl. & Bar. in rub. C. de rerum permut. quia permutatio eſt nomen generale ad omnem contractum ex quo vltro citroque aliquid datur: Vnde non poteſt dici contractus nominatus: quia ſtat in generali nomine, ſicut quis non dicitur nominatus per hanc vocem homo, quæ conuenit omnibus hominibus; ſed per nomen proprium. Et hoc, ait Bart. ibi, tenere omnes Doct. Et hanc rationem tenuit Iacob. Butrig. cum quo tranſit Albert. hic num. 6. in fi. ſequitur Bald. hic in 2. colum. verſ. quærit gloſſ. declarans quod permutatio non eſt nomen ſpeciei ſed generis

generis

Digitized by Google

neris ſubalterni. Et hanc tertiam rationem glo. in rub.C. de rerum permut. ſequuntur Angel.hic in 2.colum. in verſ.in ea gloſſ.ibi quare dicas, Fulg.colum.2.num.2. Pau.colum.2. Pau.colum.2.num.5. Alex.colum.1.in fi.verſ. Et propterea, Iaſ.colum.3.ſub num. 7. dicens communiter teneri. Idemque voluit Bart.in l. ſiue apud acta colum. pen. num. 22. C. de tranſact. vbi etiam quare tranſactio non dicatur contractus nominatus? De hac tertia ratione infra nu. 109.

105 Ex dictis gloſ. circa ſecundam rationem colligitur quod contractus nominati qui re cõtrahuntur, non dicuntur, nec nomen habent ante rei traditionem, ſed cõtractus permutationis dicitur etiam ante interuentum rei: quia ex ipſa cõuentione, ſecuto poſtea implemento, oritur actio, non ex implemento.

Contra iſtam concluſionem inſurgit Pau. Caſt. hic num. 6. quia conuentio de permutando, non dicitur permutatio, vt patet, ſecundum eum, ex l. ex placito. C. de rer. permut. Præterea ſi in permutatione partes incipiant ab ipſa traditione, certum eſt actionem non oriri niſi ex implemento.

106 Dicit ergo Pau. quòd in contractibus qui re contrahuntur, obligatio cõtrahitur ad illud idem quòd traditum fuit, vel ad tantundem in genere, quod facilius fit; ſed in permutatione non contrahitur obligatio ad illud idẽ, ſed ad aliud. Et iſta, ſecundum eum, eſt diuerſitas inter prædictos cõtractus. Aitque actionem in contractu permutationis oriri ex interuentu rei, non ex præcedenti conuentione, cum poſſit eſſe quòd nulla procedat.

107 Alexand.hic ſub num. 5. eadem in effectu dicit quæ Pau. addens quòd gloſſ. magis communiter damnatur: id autem non eſt verum, vt patet ex iis quæ dixi ſupra in ſecunda ratione glo. nu. 103.

Iaſ.colum. 3. ſub num. 7. dicit quòd in contractu permutationis ſi dedi librum vt des mihi veſtem, non ago ad id q̃d dedi, ſed ad veſtem ſecundum Cy. Bald. Salyc. in l. legem, C. eo. Pau. & Moder. hic.

Aduertendum quòd Iaſ. non rectè dicit: nam nec ſic loquuntur Doct. per eum citati, nec eſt verum quòd in contractu innominato ſi dedi librum vt dares mihi veſtem, agã ad veſtem. Eſt enim contra text. in l. naturalis, §. 1. infra de præſcrip. verb. Et ſupra proximè dixi, dari actionem ad intereſſe, vel condictionem ob cauſam, ad repetendam rem datam. Adde quòd Iaſ. ſaluari poteſt: agi ſcilicet ad intereſſe reſpectu veſtis.

108 Nec rectè loquuntur Pau. & Alex. dicentes contra gloſſ. quòd in permutatione actio non oriatur ex placito præcedente, ſed ex rei interuentu: quia hæc eorum opi. eſt contra tex. in d. l. ex placito & commu. opin. vt ſupra deduxi nu. 103. & contra text. noſtrum volentem quòd conuentiones quæ non tranſeunt in ſpeciale nomen contractus, pariant actionem ſi ſubſit cauſa ideſt rei interuentus. Nec loquimur de promiſſione de permutando: ſed de placito & ſic de conuẽtione quæ producit permutationẽ ſuſcipientem perfectionem ſequuto rei interuentu l. 1. §. Item emptio infra de rerum permut.

Nec obſtat quòd quandoque permutatio fiat non præcedente conuentione: quia ſaltem ſecundum ordinem intellectus, præcedit conuentio & conſenſus: & ſi non daretur præcedentia, ſatis eſt, quòd ex conuentione veſtita rei interuentu oritur actio. quod non poteſt dici in contractibus nominatis qui re contrahuntur, & ſic re ipſa immediate.

Malè igitur a Pau. & Alexand. reprehenditur gloſſ. circa prædicta.

Quoad tertiam rationem poſitam in gloſſ. & communiter approbatam, vt ſupra demonſtraui, Iaſ. hic ſub nu. 7. verſ. contra, iſtam commun. inſurgit contra eam, ſed hæc poſuerat Bal. hic in 2. col. verſ. ſed contra iſtam.

109 Primo per l. ſtatuliberi a cæteris, §. Quintus Mutius in fi. infra de ſta. libe. ibi, quoniam lex 12. tabul. emptionis verbo oẽm alienationẽ cõplecti videtur: & ſic licèt emptionis nomen ſit generale, tamen eſt contractus nominatus. Et quod emptio ſit nomen generale dixit gl. 1. in l. 2. C. de vſucapio. pro empt. per d. §. Quintus Mutius. Nec obſtare videtur, ſi contraria procedere dicamus, quando terminus emptio ſumitur in genere; nam & permutatio ſtrictè ſumpta non cõprehendit niſi vnam ſpeciem contractus nominati ſcilicet

110 quando datur certa res pro certa re, ſecundum glo. fin. in l. 1. C. de rer. permut. Bart. in l. 1. num. 2. infra de rer. permut. Iaſ. in l. 2. in prin. colum. pen. num. 18. infra ſi cert. pet. vbi rationem aſſignat. Adde quæ ibi ſcripſi num. 30. cum ſequen. contra d. opi.

Dupliciter ſoluit Iaſ. hic: Primo, ſecundum Bald. in l. voluntas colum. fi. ver. ſcias tamen. C. de fideicom. quòd olim in primo lacte iuriſci. ante diſtinctionem nominum in contractibus. omnis commutatio continebatur emptionis nomine. Et ita loqtur d. § Quintus ex verbis l. 12. tab. ſed aliud eſſe poſt factam diſcretionem nominum contractuum. Iſta non placet, cum iure non probetur.

Secundo ex Bal. & Imo. in l. ædibus, §. 1. infra de dona. vbi

111 Imo. in vlt. colum. ſed Bald. meus non ſcribit ſuper illa l. quòd d. §. Quintus, non vult appellatione emptionis omnem contractum contineri, ſed argumentatur ex identitate rationis: nam cum eſſet diſpoſitum a teſtatore quòd Andronicus ſeruus dando x. hæredi eſſet liber, conſequatur eodem modo libertatem dando decẽ emptori: quaſi id quod ſtatutum eſſet in venditione locum haberet in omni alienatione.

Aliter loquitur Imo. quam refert Iaſ. dicit enim ſenſum d. §. Quintus, fuiſſe quòd cum l. 12. tab. vellet, ſtatuliberum, ſi venditus eſſet, poſſe dare emptori pro libertate conſequẽda, id quod iuſſus erat dare hæredi, mens legis fuerit, comprehendere omnem contractum per quem transferatur dominium, quia eſt eadem ratio. Et dum dicitur in d. §. Quintus, complecti videtur, intelligatur ex mente, propter identitatem rationis.

Bald. hic reſpondebat ad §. Quintus, id quòd ibi dicitur, eſſe per interpretationem non per ſignificatum vocabuli. & Alex. hic num 9. ſequitur hanc ſolutionem, dicens quòd verba Imo. continent declarationem huius ſolutionis Bal. quam ſequitur etiam Garz. hic in 20. colum. num. 45.

Et aduerte quòd in d. §. Quintus deſunt aliqua verba vt videtur Aloand. & ideò male percipi poteſt verus ſenſus. Adde Cur. iun. hic nu. 40. ſequentem hanc reſponſionem Bal. & Imo. Et quòd vere, etiam ſecundum litteram Florentinam imperfectus videtur ille §. ideoque nõ allegandus. nec ſcribunt Doct. ſuper eo, excepto Alber. ſed non ſufficiẽter.

112 Aliam etiam adducebat hic Bald. ex l. 1. prope fin. verſ. ſed verior. de contrahen. empt. ex l. 1. in prin. de rerum permut. quia in contractibus nominatis nomina contrahentiũ ſunt diſtincta penes nomina appellatiua: quia in pignore alius debitor, alius creditor &c. quod non eſt in permutatione. Nec obſtare quòd in ſocietate non ſint diſtincta nomina contrahentium, quia iſtud nomen ſocietatis eſt ab omni generalitate abſtractũ, nec adaptari poteſt niſi ſuæ propriæ ſpeciei. Et iſta ratione dicatur contractus nominatus. Coniunge iſtam rationẽ Bald. cum ratione communi quòd permutatio ſit nomen generale.

Nec ob. quòd permutatio etiam in ſpecie ſumatur, quia ex hoc non fit quòd tranſeat in ſpeciale nomen: nam ſolum generale nomen permutationis retinet.

Sequitur tertia pars gl. in qua in effectu glo. videtur velle impugnare rationem tertiam proximè adductam ex glo. in rub. C. de rer. permut.

113 Ex tertia parte gloſſ. quæritur, an donatio eſſet olim, & ſic hodie contractus nominatus? Tres diuerſæ repetiuntur opin.

Prima fuit Ioan. quam ſequitur gloſſ. hic, & latius glo. fi. in l. fi. infra de condic. ca. da. & in l. in ædibus, §. 1. in gloſſ. 1. de dona. & in l. 2. in gl. fi. in fi. C. de condic. ca. da. quòd olim eſſet cõtractus innominatus, hodie nominatus, rationem adducit gloſſ. quia ex ſolo pacto donationis ex conſenſu oritur actio hodie. l. ſi quis argentum, §. pen. C. de dona. immo eſt, §. fi. ibi. ex l. noſtra neceſſitatem ei imponere etiam tradere &c. alleg. etiam l. 1. §. item emptio, infra de rerum permut. & inducitur ſic, emptio & venditio qui eſt contractus nominatus nuda conſentientium voluntate contrahitur, permutatio autem (quæ eſt contractus innominatus) ex re tradita initium obligationi præbet. Sed inductum eſt hodie per Iuſtini. in d. l. ſi quis argentum, quòd ſolo pacto donationis oriatur obligatio; ergo olim erat contractus innominatus, hodie nominatus. Sed non valet iſta conſequentia quia non tranſiuit hodie in ſpeciale nomen contractus: ſed pactum veſtitur legis auxilio.

Secunda opi. fuit Bart. hic quòd & olim eſſet, & hodie ſit contractus nominatus. Idem tenet Bart. in l. in ædibus, §. 1. infra de donat. Sequuntur hanc opi. hic ſub nu. 3. Pau. Caſt. num. 7. Et hanc eſſe commu. opin. tradit Iaſo. hic in 3. colum. num. 8.

Tertia opin. fuit Iacob. Butrig. in l. 2. prealleg. C. de condic. ob ca. vt refert Bart. in d. l. in ædibus, §. 1. quòd olim eſſet & hodie ſit contractus innominatus donatio. Hanc ſequuntur Alberi. hic in fi. Bald. col. 2. cum ſeq. in verſ. tertio quæro, & prout refert Iaſ. Imo. Comen. Roma. in d. l. in ædibus,

§. 1.

Digitized by Google

§.1.& Franc. de Rampo. Et hanc dicit Iaſon. hic veriorem
eſſe in puncto iuris. Fulg. hic ſcribens ſuper iſto articulo a
num. 4. vſque ad 7. per vnam colum. tandem dicit defendi
poſſe hanc opi. Iacob. Butrig. Sed hodie hanc diſputationē
parum habere vtilitatis.

Videamus igitur primo, quæ ſit verior ex iſtis duabus vl-
timis opi. contrarijs, an opi. Bart. & ſequacium quòd dona-
tio & olim eſſet & hodie ſit contractus nominatus, an opi.
contraria Iaco. Butrig. & ſequacium?

Pro opi. Bart. quæ dicitur communis quòd & olim dona-
tio eſſet & hodie ſit contractus nominatus adducitur.

Primo: donatio habet elegans nomen & non ſtat in ge-
nerali nomine, ergo dicitur cōtractus nominatus, prout in
rubr. C. de rerum permut. & per ea quæ ſcripſi ſupra nume-
ro 104. coniuncta ratione Bald. de qua ſupra nu. 112. quòd
in donatione ſunt diſtincta nomina contrahentium.

114 Secundo in contractibus innominatis eſt locus pęniten-
tiæ. l. ſi pecuniam in prin. infra de condic. ca. da. ibi, ſed cum
liceat pœnitere ei qui dedit &c. ſed in donatione non eſt lo
cus pœnitentiæ. l. Ariſto verſ. denique infra de donat. vbi ſi
ſeruum tibi tradidero ad hoc vt eum poſt quinquennium
manumittas, non poſſe ante quinquennium agi, quia dona-
tio aliqua ineſſe videtur, ſcilicet miniſterij quinquennalis,
& vt. gloſſ. ibi, in ver. obligationem propter. leg. 2. C. ſi man-
ci. ita fue. alie.

Contra d. opi. Bart. & pro opi. Iaco. Butri.

115 Primo. ex Bal. hic, quia non naſcitur actio ex pacto dona-
tionis, ſed ex l. propter pactum, d. l. ſi quis argentum, §. fin. C.
de dona. ibi, nihilominus ex l. noſtra &c.

Secundo ex eo. Bald. donatio non eſt propriè contractus
per l. Labeo. §. contractum inſ. de verb. ſig.

116 Tertio quia donatio non habet nomen ſpecificum, & ſic
retorquetur primum argumentum Bart. ſed habet nomen
generale, comprehendit enim donationem inter viuos, do-
nationem cauſa mortis, & legatum, l. alienatum §. donatio-
nis infra de verb. ſig. & in glo. l. legatum de leg. 2. vbi dona-
tio ponitur tanquam genus in definitione legati.

Nec obſt. conſideratio Garz. quòd immo donatio ſit no-
men ſpecificum quia non ſtat in illo generali nomine conuen-
tionis, nam hoc non ſufficit niſi proprium & ſpeciale no-
men aſſignetur: vt patet in permutatione & tranſactione, &
declarat Bart. hic in princ. num. 2. & reſponſionem Alexan.
tollit Iaſ. ſub num. 8.

Ex illo tertio tollitur primum fundamentum Bar.

Non obſt. ſecundum fundamentum Bartol. nam omiſſis
alijs ſolutionibus relatis hic per Iaſ. illa videtur clariſſima &
vera ſolutio: id quod dicitur, in contractibus innominatis
eſſe locum pœnitentiæ ex parte eius qui impleuit, procede-
117 re in cōtractibus innominatis correſpectiuis; non in ſim-
plicibus.

118 Conſtat enim contractus eſſe innominatos qui non tran-
ſeunt in proprium nomen contractus. Et ſic quodlibet pa-
ctum nudum eſſe contractum innominatum, vt probatur
in princ. l. noſtræ, & ex gl. mag. in fi. in l. 1. in princip. infra de
actio. & oblig.

Cōtractuum ergo innominatorum aliqui ſunt correſpe-
ctiui, aliqui ſimplices: correſpectiui ſunt hi qui continentur
ſub tractatu ob rem dati in l. naturalis, infra de præſcri. ver.
ſunt autem quattuor ſpecies, do vt des, do vt facias: facio vt
des: facio vt facias. In contractu do vt facias loquitur d. l. ſi
pecuniam, infra de condic. ca. da. in prin. Et in iſtis quattuor
ſpeciebus locum habet pœnitentia. immo in duobus, do, vt
des & do vt facias. Cum enim eo reſpectu dederim vt tu mi
hi aliquid dares vel faceres, & non dediſti, nec feciſti iuſtū
eſt quod poſſim repetere id quòd dedi, non ſecuta cauſa ob
quam dedi, & conſtat ſimplicem donationem quæ ex mera
liberalitate procedit non contineri ſub dictis quattuor ſpe-
ciebus.

Alij ſunt contractus innominati ſimplices non correſpe-
ctiui, omnes ſcilicet, ſimplices & non tranſeuntes in ſpecia-
le nomen contractus, & in iſtis non oritur actio, ſeu ex iſtis
de iureci. vt infra eo. §. ſed cum nulla, ſed exceptio vt ibi &
compenſatio. l. etiam, infra de compenſa. & ſic impediunt
repetitionem ſoluti. leg. naturaliter infra de condic. indebi.
119 & ibi Bartol. Adde Iaſo. hic numero 9. Cum ergo in ſu-
pra alleg. l. Ariſto fuiſſet facta donatio miniſterij quinquen-
nalis ſerui, & traditus ſeruus, repeti non poterat propter
vim obligationis naturalis.

120 Præterea quando fit donatio per traditionem, nulla vide-
tur oriri obligatio: ergo non eſt contractus, l. noſtra in prin.
l. Labeo, §. contractum infra de verb. ſig. nam is qui traden-
do nullo modo obligatur, ceſſante dolo d. l. Ariſto. §. fin. &
ſic nec de euictione vt ibi per glo. mag. & Pau. Caſt. l. 2. cum
ibi no. C. de euic.

121 Ex parte quoque donatarij nulla oritur obligatio. nam
obligatio ad antidora non eſt conſiderabilis, l. ſed & ſi lege.
§. conſuluit infra de petit. hæred. vbi bonæfidei poſſeſſor ſi
quid de bonis hæreditarijs donauerit, non dicitur factus lo-
cupletior ex ſola obligatione antidorali: & ideo nō tenetur
aliquid reſtituere pro re donata. Obligatio enim antidora-
lis inefficax eſt, vt not. in l. ex hoc iure ſupra de iuſt. & iur. &
ibi tradit Iaſ. colum. pen. num. 73. Quare non ineleganter
dixit Comen. in præalleg. l. in ædibus, §. 1. de dona. quòd do-
natio quæ fit per traditionem non eſt contractus, ſed quod-
dam negocium. l. contenſu infra de actio. & oblig.

Nec obſt. l. ſi quis emptionis in princ. cum gl. 1. C. de præ-
ſcrip. 30. vel 40. anno. quia vel intelligenda eſt quādo fit do-
natio per contractum ſtipulationis, vel quòd abuſiuè dica-
tur contractus argumento l. fideiuſſor. §. fideiuſſo, infra de
fideiuſſ. iuncta l. 2. ſup. de offic. procon.

Non videtur ergo procedere quod vult Bart. hic in 2. co-
lum. verſ. Modo aduerte: dicens quoſdam contractus de-
nominari ab actu paciſcendi ſeu conueniendi, vt emptio,
venditio; locatio, ſocietas & ſimiles, & hos illico facto pa-
cto habere nomen & producere actionem: quoſdam deno-
minari ab actu exequēdi vt depoſitum, commodatum, mu-
tuum: & iſtos non habere nomen niſi ab ipſa executione:
ſicque eſſe donationem, quæ idem eſt quod doni datio. l. Se
natus, §. donatio infra de dona. ca. mor. ibi, donatio dicta eſt
a dono, quaſi doni datio, ſubdit Bartol. merito iure ffforum
perfici donationem quādo perueniebatur ad traditionem:
& pactum de donādo non eſſe donationem illo iure inſpe-
cto, ſed nudum pactum niſi veſtitum eſſet ſtipulatione: ho-
die vero lege muari dicit quia per legem propter pactum
actio producitur.

Euertuntur enim prędictæ conſiderationes Bart. per pro-
ximè deducta.

122 Et vlterius dum Bart. dicit pactum de donando eſſe do-
nationē & producere hodie actionem, damnatur per Imo.
in præalleg. l. in ædibus, §. 1. de donat. aliud enim eſſe inquit
pactum de donando, aliud pactum donationis, ſeu donatio
facta pacto: ſicut aliud eſt promiſſio de vendendo, & aliud
pactum venditionis, ſeu venditio. Et quòd aliud ſit pactum
de vendendo, aliud venditio Mattheſi. ſing. 46. Nota quòd
aliud eſt, tradit Dec. in conſ. 183. in cōtrouerſia, num. 4. Ad-
de quæ ſcripſi ſupra num. 46. Et de pacto donationis ſeu de
donatione facta pacto nudo loquitur, ſecundum Imo. d. l. ſi
quis argentum, §. fi. quod apertius probatur in §. perficiun-
tur, inſti. de dona. aliàs incipit 9. Aliæ autem, vbi dicitur per-
fici donationem cum donator ſuam voluntatem manife-
ſtauerit: & ad exemplum vēditionis in ſe habere neceſſita-
tem traditionis. Hanc opi. contra Bart. dicit Alex. hic nu. 11.
in fi. videri veram in puncto iuris: quamuis maxima ſit au-
thoritas Bart. Et hanc opi. contra Bartol. tenuit Franc. de
Rampo. vt refert Imo. Adde quòd contra Bart. tenet etiam
Curt. iun. hic num. 58. cum ſeqq. reprobando inductionem
Ang. Are. in §. in perſonam, Inſtit. de actio. & contra Bar. te
ne, quicquid dicat Garz. hic nu. 89.

Concludebat Franciſcus donationem nec olim, nec ho-
die eſſe contractum nominatum, ſed innominatum, haben-
tem tamen hodie effectum nominati. Et iſta videtur verior
opi. quæ præualere debet opinioni Bartol. quam nec puto
eſſe magis commu. nec attendēdam: quia conuincitur aper
tiſſimo iure & ratione, vt ex ſupra deductis patet. Et hanc
opi. contra Bart. vt potè veriorem in puncto iuris, ſequitur
Iaſ. hic in pen. col. nu. 9. & 10.

Et ipſemet Bar. dixit quòd hodie donatio producit actio-
nem per l. propter pactum: nō ergo oritur actio ex pacto &
contractu donationis, & ſic non eſt contractus nominatus
quia naſceretur actio ex eo. §. pe. & fi. Inſtit. de obli.

Aduertendum autem eſt quòd opi. Bart. non contradicit
glo. quia gloſſ. non loquitur de donatione quæ incipit a tra-
ditione, & quòd opi. Io. & gl. concordat cum opi. Iaco. Bu-
tri. & ſequa. inſpecto iure fforum. Quare cum poſtea dona-
tio retinuerit nomen ſuum generale, oportet intelligere gl.
ſecundum opi. Iac. Butrig. vt ſcilicet, hodie habeat vim con-
tractus nominati, cum ex l. propter pactū donationis, oria-
tur actio.

Circa iſtum articulū de donatione ſcribit latiſſimè Garz.
hic col. 30. cum ſex ſeqq. alias col. 28. nu. 71.

In quarta, & vlti. parte gloſſ. Quæritur quid ſi in permu-
tatione non dedi ſed paratus fui dare: an hoc habeatur lo-
co

eo implementi ac ſi dediſſem: ita quòd non ſit locus pœnitentiæ?

123 Reſpondet gloſſ. quòd in contractibus innominatis oblatio non habet vim implementi, & ideo non impedit pœnitentiam, ſed in contractibus nominatis & in legatis oblatio vim habet implementi.

Quòd in contractibus innominatis oblatio non impediat pœnitentiam, probatur per l.dedi, §.1. & 2. & l.ſi pecuniam, §.ſi ſeruum, infra de condi.ca.da. in l. dedi, §.1.verſic. Quòd ſi ita dedi: ſi ita dedi pecuniam vt intra certum tempus manumittas Stichum, ſi nondum tempus præterierit,
124 inhibenda erit repetitio, niſi pœniteat. Duplici enim ratione competere poteſt repetitio in contractibus innominatis, vel ob hoc quod ex altera parte non ſit quod faciendũ erat: vel propter pœnitentiam. in caſu d.verſ. Quòd ſi ita dedi, non poterat repetitio competere, quia non eſſet factum ex altera parte, cum tempus præſtitutum, non præteriſſet ſed propter pœnitentiam, quæ locum habet, ſi factum non eſt. Et ſic non refert quòd ille ſe offerat paratum facere. Nec video quòd ad rem faciat d.l.dedi, in §.2. Nec eſt ſine effectu iſta diuerſitas per l.habebat, infra de inſtito. in l. ſi pecuniã, §.ſi ſeruum, verſ.item ſi quis, ſi quis dederit Titio decem vt ſeruum emat & manumittat: propter pœnitentiam repetet illa decem, ſi ſeruus emptus non ſit, præſupponitur autem quòd ille non fuerit in mora emendi. Nec attenditur ibi an ſit paratus emere.

125 Quòd in contractibus nominatis oblatio vim habeat implementi, & ſic in legatis, glo.probat per l. vter ex fratribus, infra de condi. inſtit. ibi, plerumque enim hæc conditio, ſi vxorem duxerit: ſi dederit: ſi fecerit: ita accipi oportet, quòd per eum non ſtet quominus ducat, det, aut faciat, & eſt no. tex. quia ſi per fratres non ſteterit quominus ducant conſobrinam in vxorem iuxta diſpoſitionẽ teſtatoris, ambo ſuccedent æqualiter, licet alter qui conſobrinam duxiſſet inſtitutus eſſet in dodrante, alter qui noluiſſet ducere, in quadrãte. Et vide gloſſ. ibi, in ver. æquales. Præſupponitur autem ibi quòd ambo offerrent ſe paratos: & quia verum eſt ambos hæredes inſtitutos, ſed diſcretos emolumento portionum euentu nuptiarum; cum per neutrum eorum ſteterit, ambo in partes æquales admittuntur. Alleg. etiam gloſſ. hic l. Mæuia, in princip. infra de annu. lega. vbi legatum annuum pro adminiſtratione debetur legatario parato adminiſtrare & impedito facto & volũtate hæredis, debetur ac ſi legatarius adminiſtraret, facit l.1. C. de ijs quæ ſub mo.

Nec obſt. l. Seio, in fi. princ. eod. tit. infra de annu. lega. & l.legatum, C. de condit. inſer. quia ibi legatarius impeditur caſu. licet in alterius perſona ſuperueniente. De contractibus nominatis poterat allegare, l. Iulianus, §. offerri, infra de actio. empt.

Bald. hic, Angel Alex. colum. fi. num. 12. Iaſ. colum. fi. nu. 11. not. ex hac gloſſ. quòd in contractibus innominatis ſolum implementum actuale veſtit pactum, non autem oblatio: & ideo licitum eſt non recipere ab offerente. Quare Bald. aduertit faciendos eſſe articulos & probationes de effectuali implemento.

Iaſ. tradit quattuor limitationes.

126 Primo limitat vbi promiſſa eſſet datio: nam oblatio cum ſolemni conſignatione iuxta l. acceptam, C. de vſur. l. obſignatione, C. de ſol. haberetur pro dato, vt dictis ll. & non eſſet locus pœnitentiæ; ſed aduerte quòd Bald. in l. Ex placito, non 13. q. ſed in 18. quæſt. C. de rerum permut. declarat hoc procedere ſi talis oblatio ſolemnis fiat ante pœnitentiam alterius partis. finge eam fuiſſe abſentem, fuerat dictũ Iaco. Butri. Alleg. etiam Iaſ. Alberi. hic in fi. ſed Alberi. meus nihil de hoc, Alexand. tradit num. 13. Iſta non videtur limitatio ſed reprobatio: quia gloſſ. loquitur in permutatione: De oblatione & quòd regulariter verbalis nõ releuet cum ſuis limit. vide Alexand. in l. ſi mora, num. 4. cum ſeqq. infra ſol. mat. Anto. de Fan in tract. de pigno. in 5. par. in 3. membro in 2. parte.

127 Secundo limitat: & fuit limitatio Bald. in l. quamuis, propè fi. C. de tranſac. quem ſequitur Alex. hic num. 13. quando contractus innominatus ordinaretur ad nominatum, vt in terminis l. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, infra de contrah. empt. vbi, ſi bibliothecam ita mihi vendideris ſi decuriones Campani locum mihi vendidiſſent, in quo eam ponerem, & per me ſtet quominus id a Campanis impetrem, dicebat Labeo præſcriptis verbis agi poſſe. Vlpian. autem etiam ex vendito agi poſſe putat, quaſi impleta conditione, cum per emptorem ſtet. Facit quòd contractus innominatus debet regulari ſecundum naturam illius contractus nominati cui magis aſſimilatur, l.1. §. ſi quis ſeruum, & ibi Bar. infra depo. Dictum Bald. ſequuntur Pau. in dicta l. quamuis, nume. 2. Roma. nume. 4. & Iaſ. hic ſub num. 11. verſic. ſecundo limita.

128 Tertio limitat Iaſ. ſecundum Bal. hic, quando contractus innominatus tenderet ad liberandum, quià oblatio haberet vim implementi: cum in talibus cõtractibus liberatorijs nõ habeat locum pœnitentia, vt ſcribit Bald. in d.l. Quamuis, in prima oppo. C. de tranſac. vbi eſt tex. quòd in contractu trãſactionis non eſt locus pœnitentiæ. Et eſt ſimilis tex. in leg. poſtquam liti, C. de pact. Et quòd non habeat locum pœnitentia in pacto quod tendit ad liberãdum no. Bal. per illum tex. in l. ſi cum fundum infra eo. Cy. in l. ſiue apud acta, quæſtio. 11. C. de tranſact. diſtingnebat in pactis liberatorijs, inter actorem & reum. Et vide eum in d.l. Quamuis. Et aduerte quòd in pacto ſimpliciter liberatorio, & ſic in contractu innominato ſimplici non correſpectiuo res videtur indubitabilis per ea quæ ſcripſi ſupra nu. 118. & 119.

129 Quarto limitat Iaſ. ſecundum Paul. Caſt. in l. ſi pacto quo pœnam. C. eo. de pac. per illum tex. cum gloſſ. quantum ad hoc vt agi poſſit ad pœnam promiſſam: quia non ſtat per eũ q obtulit, ſed per aduerſarium. l. ſi pacto quo pœnã, & gl. & Pau. ibi loquuntur quando præceſſerat nudum pactum permutationis: poſtea pactum fuit ſolemni ſtipulatione munitum de implendo pacto permutationis ſub pęna. Si offeram exequi pactũ permutationis, & te requiram quod impleas pro parte tua, iſta mea oblatio & requiſitio operatur duntaxat quantum ad pęnalem ſtipulationem, vt poſſim agere ad pęnam promiſſam per ſtipulationem.

Gloſſ. in verſ. Stichum, declarat text. per l. naturalis, §. At cum do, verſ. ſed ſi dedi, infra de præſcrip. verb. quòd hic ſcilicet intelligatur quòd Stichum poſſidebam & dedi bona fide, quare ſi fuit euictus teneor actione præſcriptis verbis, ſed ſi ſciſſem Stichum eſſe alienum, tenerer actione de dolo, vt ibi.

Glo. in verſ. a pretore, poteſt diuidi in duas partes; in prima ponit multiplicem declarationem tex. in ſecunda ponit vnum dictum: ſecunda, ibi Plus etiam dicunt.

Circa primam, cum in tex. dicatur. Iulia. ſcribit in factũ actionem a prætore dandam: glo. exponit primo, a prætore ſcilicet viuo: quaſi nulla daretur a iure: Secundo, a prætore dandam ſcilicet actionem in factum ſubſidiariam, quæ eſt prætoria: quaſi deficeret ciuilis.

Tertio declarat iſtud dictum Iulia. merito reprehendi per Mauritianum & Vlpian. hic: quia non deficit ciuilis, vt
130 ſubdit text. hic. Et ait gl. corrigi non ſolum dictum Mauritiani relatum hic, ſed etiam illud de quo in d.l. naturalis, §. At cum do. verſ. ſed & ſi dedi, infra de præſcrip. verbis, intelligit tamen de eodem dicto, ſed male vt ſtatim demonſtrabo.

In ſecunda parte gloſſ. refert & ſequitur non improbando quorundam opi. quod tota diſtinctio Iulia. relata in dicto verſicul. ſed & ſi dedi, a Paul. Iuriſconſulto corrigatur hic.

131 Bartol. autem hic in verſiculo, Et ideo, numero tertio, Angelus. Fulgoſ. Alexand. numero decimotertio, in fine, tenent corrigi diſtinctionem, dict. verſicul. ſed & ſi dedi: & hunc textum eſſe intelligendum ſecundum diſtinctionem ibi traditam: prout voluit, & rectè gloſſ. hic in verſiculo Stichum.

Et ſic malè loquitur Alberi. hic ſub numero ſeptimo, dicens quod Iulianus reprehenditur in tribus. Videtur autem quod Iulia. variauerit & quod rectè loquutus fuerit in eius diſtinctione relata in dicto §. At cum do, verſicul. ſed & ſi dedi, vbi de hoc Paul. Caſt. numero decimotertio, & gloſſ. ibi enim dixit, eum qui dedit Stichum alienum ignoranter teneri actione in factum ciuili, & ſic præſcriptis verbis: ſi ſcienter, de dolo.

Et hanc diſtinctionem probat Paul. Iuriſconſultus ibi. Et ideo textus hic ſupplendus eſt & declarandus per illum.

132 Quare videtur Vlpian. hic ruſticè & malignè egiſſe, tacendo quod ipſemet Iulianus ſe emẽdauerat, & rectam poſtea tradiderat doctrinam.

133 De contractu diuiſionis & alijs quibuſdam Alexand. hic in fin. remiſſiuè.

REPETITIO

PETRI CALAEFATI

Ex §. ſi ob maleficium.

SVMMARIVM.

1 *Promiſſio gratis facta de non delinquendo valet.*
2 *Pecuniam recipiēs vt faciat quod gratis erat facturus, turpiter accipit.*
3 *Verba legis debent ita intelligi vt non contineant iniquitatem.*
4 *L. proſpexit, ff. qui. & a qui. quomodo ſit intelligenda?*
5 *Ciuitates inuadentes caſtra aliena & nolentes reſtituere niſi recepta pecunia, tenentur condictione ob turpem cauſam.*
6 *Promiſſio de qua in tex. noſtro an ſit ipſo iure nulla?*
7 *Declaratio l. pe. infra de condic. ob ca.*
8 *Ius ciuile poteſt impedire natiuitatem obligationis naturalis.*
9 *Promiſſio per ſtipulationem alicuius rei turpis an & quando valeat?*
10 *Quattuor modis conſiderari poteſt turpitudo in contractibus ſecundum Baldum.*
11 *Promiſſum meretricibus ob libidinem, an peti poſſit?*
12 *Mulier inhoneſta non tamen meretrix non facit ſuum quod habet ab amaſio.*
13 *Concubinæ poteſt donari & legari præter quam a clerico, aduocato, doctore, milite.*
14 *Si pignus datum fuerit vt maleficium committatur, poteſt repeti.*

§. Si ob maleficium, ne fiat promiſſum ſit, nulla eſt obligatio ex hac conuentione.

Non admittit literalem diuiſionem: quia vna verborum ſtructura clauditur: iuxta doctrinā Bal. in l. petens, C. de pac. Nec eget ſummario propter ſui breuitatem.

Caſus, ex Bal. Volebas occidere quendam amicum meū, promiſi tibi decem ne occideres. non occidiſti, & ſic impleuiſti contractum ex parte tua. quæritur an tibi competat actio contra me ad decem tibi promiſſa? Sed quomodo verificabitur quòd tu impleueris iſtud factum negatiuum ſeu priuatiuum non occidendi. Dicebam quia ille amicus meus erat aduena & diſceſſit in remotiſſimas regiones ſui domicilij, & incolumis eo peruenit.

Videbatur dicendum tibi competere actionem ad decē, cum eſſet cōtractus innominatus do vt facias, quem impleuiſti pro parte tua: per text. in hac ea. l. ſupra in princ. verſic. ſed & ſi in alium. Nec ex parte mea verſatur aliqua turpitudo. Nec videtur etiam verſari ex parte tua, quia non delinquere, non eſt malum aut turpe: & ideo videmus quòd non
1 ſolum valet promiſſio de non delinquendo, l. non impoſſibile, infra eo. ſed etiam Iudex compellit partes ad inducias, & ſic ad promittendum ſub pęna de ſe inuicem non offendendo vt no. Doct. in l. illicitas, §. ne potentiores, ſupra de offi. præſi. & in l. denunciamus, C. de ijs qui ad eccle. confugi. Contrarium determinatur in text. noſtro: ſcilicet quòd nulla orta ſit obligatio, & conſequenter nulla actio. Ratio decidendi quia cauſa iniuſta habetur pro non cauſa, iniuſta fuit ex tui parte, quia quolibet iure & naturali & ciuili tene-
2 baris non facere homicidium; nam qui accipit pecuniam vt faciat quod gratis tenebatur facere turpiter accipit, l. fin. in princ. infra de condi. ob turp. ca. vbi datur condictio ob turpem cauſam ei qui pecuniam dedit commodatario vt rem commodatam reſtitueret: cum aliter nollet reſtituere: ad idem tex. in l. idem, in prin. in verſ. Quoties eod. tit. de condic. ob turp. ca. Quoties autem (inquit tex.) ſolius accipientis turpitudo verſatur, Celſus ait repeti poſſe: veluti ſi dedero ne mihi iniuriam facias. Accedat l. 1. in fi. cum l. ſeq. eod. titu. vbi ſi turpis cauſa accipientis fuerit, etiam ſi res ſecuta ſit, repeti poteſt. Exemplificat, Iuriſconſultus pluribus modis, & vnum ponit exemplum, ſi tibi dedero ne hominem occidas.

Ad contraria reſpondetur, quòd promiſſio talis gratis facta non eſt turpis &c. Adde quòd in caſu §. noſtri videtur cōtractus, facio vt des: quia prius debebat fieri: in quo locum habet actio de dolo. ſed hic dolus abeſt: & nihil adeſt promittenti, nihilque amiſit non faciens.

Præterea omittere non eſt facere. Rurſus in contractibus innominatis correſpectiuis non agitur ad id quod promiſſum eſt, ſed ad intereſſe: ergo potius promiſſa fuit ſpecies aliqua.

Vel dici poteſt agi ad intereſſe quando ſpecies eſt promiſſa, ſed quando quantitas, conſiderari non poſſit aliud intereſſe, niſi damni paſſi propter moram.

Lego ſeu profero verba text. Si ob maleficium ne fiat, promiſſum ſit: nulla eſt obligatio ex hac conuentione.

Ibi, nulla eſt obligatio, poteſt intelligi, quòd nulla ſit obligatio efficax: prout intellexit gloſſ. ſed Bart. & communiter Doctor. intelligunt quòd obligatio ſit nulla ſeu quòd nulla oriatur obligatio.

3 No. primo ex hoc §. iuncto text. ſupra in princ. l. in verſ. ſed & ſi in alium: quòd verba legis abſolutè & indiſtinctè prolata debent reſtringi ne contineant iniquitatem: nam in d. verſ. ſed & ſi in alium, dicit Iuriſconſultus, quòd licet conuentio non tranſeat in ſpeciale nomen contractus, ſubſit tamen cauſa, parit obligationem, & in §. noſtro reſtringitur illa propoſitio indiſtincta, vt non procedat quando cauſa eſſet turpis. & pro iſto no. eſt text. valdè ſingularis in l. ſi-
4 ue oportet §. Aliud autem, infra de excu. tuto. Et per illum text. & per c. Erit autem lex, diſtinct. 4. videtur declarandus text. in l. proſpexit, infra qui. & a qui. ibi, quod quidem perquàm durum eſt: ſed ita lex ſcripta eſt, vt ſcilicet, intelligatur, per quam durum eſt, prima conſideratione, ſed ita lex ſcripta eſt: ergo non durum eſt verè: quia illud fuit inductū vt obuiaretur fraudibus, & ratione publicæ vtilitatis & honeſtatis.

Secundo No. quòd promiſſum ne fiat malum, non debetur: quia is qui talem recipit promiſſionem turpiter facit, vt deduxi ſupra in figuratione decidendi. Accedat l. pen. & l. ſi. C. de condic. ob turp. ca. & d. l. pen. no. ibi Bald. contra prædones nolentes reſtituere ablata niſi aliquo recepto. Et cō-
5 tra ciuitates inuadentes caſtra aliena & nolentes reſtituere niſi recepta pecunia: quòd cum turpitudo nō ſit niſi ex parte recipientis, tenetur reſtituere quicquid accepit. nec putat hunc contractum adiuuari per capitula pacis: quia eſt turpis & impreſſiuus.

Valet tamen promiſſio facta gratis de non committendo furto vel alio delicto & appoſitio pœnæ, l. non impoſſibile, cum gl. mag. & ibi Bart. infra eod. tradit Iaſ. hic num. 1. qui debuit alle. Bart. in d. l. non impoſſibile, non Bald. Glo. in verſ. nulla, in quattuor diuiditur partes, in prima ponit rationē dubitandi & decidendi: in ſecunda tacitè mouet quæſtionem. An verè nulla oriatur actio, an oriatur mero iure, ſed inefficax. in tertia remouet vnum contrarium: in quarta format. q. ſecunda, ibi, ſiue fuerit: tertia ibi, ſecus ſi vt fiat: quarta ibi, ſed quid de pignore.

Prima pars expedita fuit in figuratione caſus.

6 Pro expeditione ſecundæ partis, Quæro an promiſſio de qua in tex. noſtro ſit ipſo iure nulla? gloſſ. tenet quod ſit aliqua: quia non eſt promiſſum quid turpe. Et intelligit hunc tex. ibi, nulla, ideſt efficax ad agendum vel excipiendum. Idque intelligit etiam ſi facta fuerit promiſſio per ſtipulationem, & ſic naturalis & ciuilis obligatio nata eſſet. Probat inefficaciam, quia ſolutum repetitur, l. idem, §. Quoties, infra de condi. ob turp. ca. quem tex. induxi ſupra in figuratione caſus. Si non datur exceptio vel retentio, multo minus actio. Intellige gloſſ. quòd ſit inefficax ad excipiendum ope replicationis.

Bart. hic in princ. tenet quòd obligatio ſit nulla. Et inaduertenter opponit de d. l. idem, §. Quoties, quia ille tex. concordat cum tex. noſtro.

7 Sed oppono ex mente Bart. de l. pen. in princ. infra de cōdic. ob turp. ca. Bartol. ſoluit quòd ibi interceſſit ſtipulatio, ideo mero iure valebat: ſed erat inefficax propter exceptionem. in princ. d. l. ſi ob cauſam turpem ex parte recipientis aliquid Titio per ſtipulationem promiſero, repellam Titiū agentem exceptione doli vel in factum. Ergo mero iure cōpetebat actio, l. 2. in princ. & ibi Pau. Caſt. infra de except. & patet in illo text. ibi, quoniam ſublata proxima cauſa ſtipulationis, quæ propter exceptionem inanis eſſet, priſtina cauſa ideſt turpitudo ſupereſſet. Et licet ibi dicatur quòd ſi ſoluero non repetam: ideo ibi procedit, quia ceſſante vi qua me compuliſti ad promittendum (de ea enim turpitudine loquitur ille text.) ſolui poſtea ex certa ſcientia iuxta l. 2. C. Quod me. ca. Et quòd ita procedat ille text. declarat Iaſ. in l. Generaliter, col. 3. verſ. Et dico ex mente Iudo: inf. de verbo. oblig: alias eſt col. 2. in vltima linea.

Non obſt. ergo d. l. pen. quia loquitur quando promiſſum fuit per ſtipulationem ex iniuſta cauſa vis vel metus, quæ poſtea fuit purgata: ſed tex. noſter quando per pactum nudum & ex iniuſta cauſa non purgabili, ideo pactum eſt nullum, & non veſtitur ex iniuſta cauſa. ita Bart. hic: & idem in effectu voluit Bald. hic in princ. quòd non oriatur actio: ſic etiam

Digitized by Google

etiam Pau. Caſt. Alexand. Iaſ. hic: & Socin. in rubr. infra de verborum oblig. in prin. 6. colum. allegans l. pacta quæ contra, C. de pact. & reſpōdens tacitæ obiectioni, quòd licet ius ciuile non poſſit obligationem naturalem in eſſe productā tollere, poteſt tamen impedire natiuitatem ex cauſa. l. ſi nō ſortem, in prin. cum ibi no. infra de condic. indebi. Et circa iſta latè Garz. hic in 3. col.

In tertia parte gloſ. Quæritur quid ſi promittatur per ſtipulationem aliquid turpe, an promiſſio ſit ipſo iure nulla?

9 Reſpondet gloſſ. quod ſic, per l. generaliter infra de verb. oblig. vbi, generaliter turpes ſtipulationes nullius eſſe momenti dicitur, & per l. Si Plagij, eod. tit. vbi tex. Si Plagij faciendi vel facti cauſa, concepta ſit ſtipulatio, ab initio non valet. Subdit tamen gloſſ. hic quòd ſolutum non repetitur, l. cum te, C. de condic. ob turp. ca. vbi, qui dedit donum mulieri turpitudinis cauſa, repetere non poteſt: cum ex vtraq; parte verſetur turpitudo: & in pari cauſa turpitudinis melior eſt conditio poſſidentis, & eſt ſimilis tex. in d. l. pe. in fi. infra de condic. ob turp. ca.

Bart. hic dicit hanc quæſt. dupliciter intelligi poſſe: Primò quòd quis promittat ſe facturum maleficium, & nō valeat promiſſio: quia continet turpe. d. l. generaliter: Secundò quòd promittatur aliquid vt fiat maleficium, & ſimiliter promiſſio ſit nulla ipſo iure. ſed iſto ſecundo caſu, Vltramontani vt refert Bartol. tenuerunt oppoſitum: quia res vel pecunia quæ venit in promiſſione, non eſt quid turpe: licet cauſa ſit turpis: & ait videri caſum in præalleg. l. pen. inf. de condic. ob turp. ca. Sed ad illam l. pen. reſpondetur vt ſupra dixi. Et opin. gloſſ. hic quòd talis promiſſio ſit ipſo iure nulla ſequuntur Bart. Alexand. Iaſ. in d. l. generaliter.

Nec placet cōſideratio Vltramontan. quia ſatis eſt quòd pecunia vel res detur ex cauſa turpi ex parte recipientis, ſeu promittatur, per l. 1. in fi. cum l. ſeq. infra de condic. ob turp. ca. & l. ſi Plagij, de verborum oblig. cum ſi. Et opi. glo. tenet Bar. hic, reſpondens ad d. l. pen. vt per eum in præalleg. l. generaliter. Tu reſponde melius vt dixi ſupra num. 7. & dum facit mentionem de l. 2. infra quod met. ca. credo voluerit dicere, C. quod me. ca.

Bald. hic in princ. quadrupliciter conſiderat turpitudinē.

10 Primo modo quando eſt turpitudo promiſſionis, vt ſi quis promittat furari vel facere homicidium & ſimi. & non valet ipſo iure, l. generaliter, infra de verbor. oblig. Bald. tamen alleg. l. ſi a reo, §. fi. infra de fideiuſſo. ibi, cum flagitioſę rei ſocietas coita, nullam vim habeat & inducatur iuncta l. Fideiuſſor. §. fideiuſſor, eod. tit.

Secundo modo quando eſt turpitudo cauſæ, & tunc aut eſt expreſſa, & ipſo iure non valet, vt ſi quis promittat decē cauſa homicidij facti vel faciendi, l. Si Plagij, infra de verbo. oblig. Aut eſt tacita, & valet mero iure, ſed obſtat exceptio. l. fin. §. Seia, cum §. ſeq. infra de actio. & oblig. vbi eſt elegās text. ſed non videtur probare intentionem Bald. vt patet in fin. ibi, reſpondi ex perſonis cauſiſque eum, cuius notio ſit æſtimaturum an actio danda ſit, iuncta gloſſ. fi. Bart. in præalleg. l. Generaliter, verſ. ſi vero non exprimatur cauſa turpis, idem dicebat quòd obſtaret exceptio per l. pen. infra de condic. ob turp. ca. quæ non probat intentionem Bart. vt patet ex inductione ſupra per me facta nume. 7. Aduerte quòd immo d. l. fin. §. Seia, probat, per l. 1. in princip. iuncto §. 1. infra ad Trebell.

Tertio modo quando eſt turpitudo ex parte recipientis tantum, & tunc valere dicit Bald. ſed obſtare exceptionem, vt hic, & ſic Bald. ſequitur opin. gloſſ. quòd ſi promiſſio in caſu huius §. facta eſſet per ſtipulationem, orietur actio mero iure, ſed obſtaret exceptio.

Quarto modo eſt turpitudo tertij, tunc promiſſio valet cum effectu l. nam & Seruius in princ. infra de negoc. geſt. vbi eſt no. caſus. & l. Metum, §. ſed licet, infra quod me. cau. vbi elegans tex.

Vltra Bald. conſiderabam alium caſum in quo turpitudo eſt ex parte promittentis ſeu dantis, non ex parte recipientis, vt in terminis l. 4. §. ſed quod meretrici, infra de condic. ob turp. cau. vbi tex. ſed quod meretrici datur repeti nō poteſt, vt Labeo & Marcellus ſcribunt, ſed noua ratione, non ea qua vtriuſque turpitudo verſatur, ſed ſolius dantis. Illam enim turpiter facere quòd ſit meretrix: ſed non turpiter accipere cum ſit meretrix. Et licet ille text. loquatur quando

11 fuit datum, non quando fuit promiſſum, tamen gloſſ. ibi, in verſ. ſed noua, in fi. tenet quòd ſi fuerit promiſſum, meretrix non poſſit petere per l. generaliter. & l. ſi Plagij, inf. de verborum oblig. & quia quædam honeſte accipiuntur, quæ tamen inhoneſtè petuntur, l. 1. §. proinde infra de var. & extraord. cognit. Sentit ergo ibi glo. quòd talis promiſſio eſſet nulla, attentis ll. per eam alle.

Sed Bart. in d. l. generaliter, in fi. refert Iaco. de Arena tenuiſſe cōtrarium ibi, & ſic quòd talis promiſſio non ſit nulla ipſo iure. Et hanc opi. Iaco. & Pet. tenet Cyn. in l. 2. num. 5. C. de condic. ob turp. cau. proponens caſum in ſcholare, & concludens quòd qui retinet meretrici promiſſa iniuſtè facit, & ſic peccat. Et hanc opi. ſequitur Bartol. in l. affectionis in princ. infra de dona. reprobata opin. gloſſ. ibi, in verſ. meretrices, & in d. l. 4. §. ſed quod meretrici, & in l. 2. C. de condic. ob turp. cau. Magis communis opi. videtur contra glo. vt patet ex prædictis, & ex iis quæ in hoc articulo tradit Alexand. in d. l. generaliter, num 3. & Iaſo. in d. l. 4. §. ſed quod meretrici num. 4. qui tamen adhæret opin. gloſſ. & dicit vidiſſe de facto hanc q. Paduæ inter ſcholarem & meretricē. Et opi. glo. contra meretricem ſequitur Garz. hic, in pe. col. cum ſeq. articulum diſcutiens.

Articulus eſt valde dubius & diſputabilis: & vix diſcerni poteſt quæ ſit magis communis opi. Mihi magis placet opi. glo. & ſequacium, quòd meretrix non poſſit agere efficaciter: quia non valet conſequentia, meretrix poteſt retinere ſolutum; ergo poteſt agere ad promiſſum: nam pactum nudum parit exceptionem & retentionem, & tamen non parit actionem infra ea. §. ſed cum nulla. l. naturaliter, infra de condic. indebi. Et licet non placeat cōſideratio Garz. quòd meretrix agat de lucro, & ſic obſtet ei doctrina Barr. in l. iuſiurandum quod ex conuentione, §. fin. colum. 4. ſub num. 5. infra de iureiur. quia negari poteſt quòd agat de lucro, cum ex ſuo corpore quæſtum faciat: tamen lex non aſſiſtit, licet non reſiſtat, tollerantur enim non permittuntur lupanaria: & ſicut non merentur meretrices ob vilitatem legum laqueis innodari per l. quæ adulteriū, in fi. C. ad l. Iuli. de adulter. Sic non videtur eis tanquam meretricibus, & ex meretricio competere actiones quæ iure ciuili ſunt inductæ, l. 2. § deinde ex his legibus, ſupra de ori. iur.

Præterea tametſi meretrix turpiter non peteret cum ſit meretrix, tamen negari non poteſt quòd cauſa petendi non ſit turpis: & cum exprimenda ſit cauſa, conſequens eſſet ꝙ ſaltem excluderetur exceptione per l. 2. §. Circa, inf. de dol. excep. poſſunt enim meretrices a ſponte dantibus licitè recipere non ab inuitis extorquere. Et ad l. affectionis, reſpondeti poteſt quòd loquatur de affectione quæ ſit re ipſa.

Quæ dicta ſunt procedunt in meretrice, ſcilicet in ea quę palam quæſtum facit ex ſuo corpore, & omnibus ad explendam libidinem ſe exhibet: quia talis coitus in foro fori eſt impunitus: ſecus in alia muliere turpem habente conuerſa-

12 tionem cum amaſio quæ committere dicitur vel ſtuprum, vel adulterium, & quod accipit non facit ſuum, ſed ei poteſt auferri a fiſco vt no. Cyn. & Angel. in præalleg. l. 2. C. de cōdic. ob turp. cau. Pau. & Iaſ. in d. l. 4. §. ſed quod meretrici, & probatur in d. l. 2. & in l. mercalem, eod. tit. & in l. miles ita, §. miles, infra de teſta. mili.

13 Hæc autem non procedunt in concubinis, l. affectionis, l. donationes, cum ibi no. infra de dona. l. qui concubinam in princ. l. item legato, §. parui, de legat. 3. Concubinis enim donari & legari poteſt vt in dictis ll. præterquam a milite, clerico, aduocato, & doctore, vt tradit Iaſ. poſt gloſſ. & alios in l. miles, col. fi. infra de re mili.

In quarta parte glo. quærit: Si pignus datum fuerit vt ma-

14 leficium committatur, an poſſit repeti? Reſpondet ꝙ ſic: rei vendicatione per l. de eo. §. pen. & in fin. infra ad exhib. non condictione ob turpem cauſam, l. pen. infra de condic. ob turp. ca. melius allegaſſet l. 4. in princ. eod. tit. & l. 2. C. eod. Doct. tranſeunt cum gloſſ. & non aduertunt, quòd d. l. de eo nihil probat. ſolus Alber. ad hoc aduertit, & alleg. l. cum vitioſè, infra de pigno. Cum vitioſè vel inutiliter (inquit tex.) contractus pignoris intercedit, retentioni locus non eſt: nec ſi bona creditoris ad fiſcum pertineant.

Rationem aſſignat Alberi. hic: quia in rei vendicatione non eſt turpitudo: & ſi excipias de mea turpitudine replicabo de tua, immo replicabo audiendum non eſſe per l. tranſactione, la ſecunda, C. de tranſact. Si autem dedero, cum dominium tranſtulerim, non competit mihi remedium vt per eundem Alberi. Sed quomodo dominium transfertur ex turpi cauſa & ex cōtractu nullo. Alia ergo videtur ratio quę colligitur ex d. l. pen. in fi. infra de condic. ob turp. cau. nam quod ſcribit Alberi. eſt contra l. nunquam nuda, in princ. ff. de acq. rer. domi. iuncto text. noſtro. Et eadem ratione videretur dicendum vendicari poſſe rem quæ fuit data id eſt ſpeciem.

Subdit gloſ. quòd ſi ille qui dedit pignus ob maleficium, non

Digitized by Google

non vendicat ipſum pignus, fiſcus repetit, l. Lucius, infra de iur. fi. quæ parum facere videtur ad propoſitum glo. ſed facere ad hoc quòd indiſtinctè fiſcus auferat. Vnde videtur concludendum quòd fiſcus auferre poſſit indiſtinctè: ſed tamen reus contra quem agitur, rei vendicatione non poſſit ſe tueri.

REPETITIO

PETRI CALAEſATI

In §. ſed cum nulla.

SVMMARIVM.

1 *Prætor ait, pacta ſeruabo, quomodo intelligatur.*
2 *Obligationis appellatione venit ciuilis & naturalis.*
3 *Pactum nudum non producit actionem, ſed exceptionem.*
4 *Debitor aſſertus ſi iuramento confiteretur, feciſſe pactum, non magis obligatur.*
5 *Pactum nudum non producit actionem, etiam ſi princeps cauſam committat de veritate & iuſtitia.*
6 *Pactum nudum de iure cano. producit actionem & nu. 17.*
7 *Diſpoſitio iuriſci. ſeruanda eſt etiam in foro eccleſiaſtico vbi canon non contradicit,*
8 *Correctio non inducitur per ſubauditos intellectus.*
9 *Ius ciuile non reſiſtit pacto nudo licito.*
10 *Promitto verbum verificatur etiam in pacto nudo.*
11 *L. intelligi debet vt faciat ad titulum.*
12 *Officium iudicis nobile poteſt competere etiam vbi competit actio.*
13 *Pollicitatio an de iure cano. producat actionem.*
14 *Speciale eſt in pollicitatione facta Deo, eccleſiæ, vel Ciuitati, quòd ex ea oriatur obligatio.*
15 *Pollicitatio facta priuato non producit naturalem obligationem.*
16 *Verba quandoque proferuntur inconſiderate & iactanter.*
18 *Laicus ex pacto nudo poteſt agere coram eccleſiaſtico contra clericum.*
19 *Clericus non poteſt conueniri coram iudice laico etiam ſi iuramento ſe ſubiecerit.*
20 *Leges loci contractus attenduntur in reſpicientibus deciſionem.*
21 *Clericus an ex pacto nudo poterit agere contra laicum coram iudice ſeculari?*
22 *Aequalitas in contractibus eſt ſeruanda.*
23 *Statutum Epiſcopi, non valet contra ius cano.*
24 *Pactum nudum correſpectiuum an producat actionem de iure canonico? Concluditur quòd ſic.*
25 *Oblatio erit loco implementi de iure canonico in contractibus innominatis correſpectiuis.*
26 *Pactum nudum ſine cauſa non producit efficaciter actionem etiam de iure canonico.*
27 *Dolus dans cauſam contractui reddit contractum ipſo iure nullum, ſecus in dolo qui incidit.*
28 *Pacta veſtita metu facta, producunt actionem mero iure, ſecus in pactis quæ legis auxilio ſolent actionem producere.*
Damnatur hæc opi. in ſecundo membro ibi.
29 *Metu promiſſionem faciens cum iuramento, non poteſt contrauenire propria authoritate.*
30 *Declaratio l. ſi mulier. §. ſi dos infra quod met. cau.*
31 *Fideiuſſor an de iure cano. obligetur pacto nudo.*
32 *Vbi proceditur de bono & æquo vt in curia mercatorum, pactum nudũ de iure ciuili producit actionem.*
33 *Diſtinctio & declaratio.*
34 *Coram arbitro vel arbitratore cui conceſſa ſit poteſtas cognoſcendi de bono & æquo, non debet fieri differentia inter pactum nudum & ſtipulationem.*
35 *Mercatores & nummularij agunt inter ſe ex pacto nudo.*
36 *Verecundum eſſe denegare quod nudo pacto promiſſum eſt.*
37 *Fideiuſſor poteſt accedere non ſolum obligationi contractæ ſed etiam cõtrahendæ.*
38 *Denunciatio Euangelica locum habet ob pactum nudum.*
39 *Ex pacto nudo agetur coram Principe, ſed non coram delegato ab eo clauſula, ſolo facti veritate inſpecta, niſi vno caſu.*
40 *Pactum nudum geminatum producit actionem.*
41 *Conſtitutum eſt contractus nominatus.*
42 *Confeſſio extraiudicialis cenſetur pactum nudum.*
43 *Confeſſio extraiudicialis geminata eſt efficax.*
44 *Declaratio. l. ſi pacto quo pœnam, C. eo.*
45 *Declaratio. l. ſi veritas, C. de fidei com.*
46 *Pactum nudum de iure ci. producit actionem, ſi in eo deducatur id ad quod ex l. diſpoſitione quis tenebatur.*
47 *Declaratio l. inter ſocerum, §. conuenit infra de pac. dota.*
48 *Dominus ex pacto nudo obligatur vaſallo ad impenſas.*
49 *Pactum nudum factum ei cui competebat exceptio Macedoniani vel Velleiani permittit ipſo iure actionem.*
50 *Pactum nudum producit actionem de iure ci. vbicunque ex inobſeruantia pacti propter dolum aduerſarij quis damnum pateretur, & alias non ſperaretur actio.*
51 *Pactum nudum factum in iudicio an producat actionem?*
52 *L. cum oſtendimus. § ſi. de fideiuſſ. tu. procedit fauore pupillorum.*
53 *Pactum nudum cui ſubijciatur præceptum quod guarentigiæ appellant, producit actionem & quomodo declaretur.*
54 *Statutum tribuens executionem inſtrumentis guarentigiatis, non eſt contra diſpoſitionem iuris commu.*
55 *Pactum nudum fomentatum iuramento producit actionem.*
56 *Fideiuſſor poteſt accedere naturali obligationi.*
57 *Pacta nuda induciarum non ſolum principum, ſed etiam priuatorum, producunt actionem.*
58 *Negociorum geſtorem ex pacto nudo obligari quomodo procedat.*
59 *Pactum nudum an veſtiatur per euentum conditionis?*
60 *Pactum nudum dicitur contractus innominatus.*
61 *Actio mero iure oritur ex ſtipulatione ſine cauſa.*
62 *Aduerſatiua ſine copula importat diuerſitatem in facto & in iure.*
63 *Promiſſio facta ſimpliciter an in dubio præſumatur ex cauſa donationis?*
64 *Promiſſio per ſtipulationem facta ab eo qui ſcit nullam cauſam obligatoriam ſubeſſe, præſumitur ex cauſa donationis, & eſt efficax.*
65 *Declaratur procedere etiam quando ſtipulator ſciebat cauſam nõ ſubeſſe.*
66 *Promiſſio pacto nudo facta, inter ſcientes cauſam non ſubeſſe, non eſt efficax.*
67 *Præſumpta donatio non comprehenditur in leg. ſi quis argentum, C. de donatio.*
68 *In dubio promiſſio ſine cauſa non præſumitur ſcienter facta.*
69 *Diſpoſitio l. ſi quis argentum, §. fi. an procedat quando in pacto nudo donationis continetur factum?*
70 *In obligationibus facti non cogitur quis præciſè ad faciendum, ſed in obligationibus dandi compellitur quis præciſè ad dandum.*
71 *Extenſio in limitatorijs licita ſemper eſt ex identitate rationis.*
72 *Ratio quando eſt generalior conſtitutione, vel æque generalis, dicitur finalis.*
73 *Ratione finali expreſſa in lege fit extenſio ex identitate rationis, quæ potius dicitur comprehenſio.*
74 *Ratio expreſſa in d. l. ſi quis argentum, §. fin. non eſt finalis: quia nimis generalis.*
75 *Ratio non cenſetur finalis quando maior meliorque poteſt aſſignari.*
76 *Grauius an ſit dare quàm præſtare factum?*
77 *Diſtinctio Bald. inter factum continens in ſe dationem, & aliud merum factum.*
78 *Communis opi. eſt quòd d. l. ſi quis argentum, non habeat locum in aliqua donatione facti.*
Inducitur d. l. ſi quis argentum ad hoc probandum.
79 *Pactum nudum non parit exceptionem, in caſu de quo hic.*
80 *Glo. hic non poteſt ſaluari.*
81 *Verſ. igitur nuda, quomodo veniat illatiuè.*
82 *Primum exemplum pacti nudi.*
83 *Stipulatio inutilis non inducit conſtitutum, & ſic pactum quomodo procedat.*
84 *Declaratio pacti nudi per Bart. & Bald.*
85 *Conuenire verbum poſitum in inſtrumento importat pactum: promittere, denotat ſtipulationem.*
86 *An ſit differentia inter verba conuenire & promittere in inſtrumento poſita.*
87 *Limitationes gloſſ. ad regulam quod pactum nudum non producat actionem.*
88 *Fideiuſſio quare ex pacto nudo non producat actionem?*
89 *Diſpoſitio l. periculi infra de traiec. actio. procedat hodie attento iure canonico.*
90 *Vſuras deberi ciuitati non procedit hodie propter ius cano.*
91 *Diſpoſitio l. frumenti, C. de vſur. quomodo procedat, & an hodie locum habeat attento iure cano.*
92 *Ex promiſſione vſurarum pacto nudo oriebatur de iure ciuili naturalis obligatio, contra Garzi.*
93 *Pactum non dicitur veſtiri legis auxilio.*

§. Sed cum nulla. Diuiditur in duas partes: in prima ponit dictum: in ſecunda illationem. Secunda ibi, igitur nuda. Summatur ſic: Simplex conuentio non veſtita implemento iuſtæ cauſæ, cum ſit nuda pactio, non producit actionem, ſed exceptionem.

Caſus eſt apertus: nec alia ratio dubitandi & decidendi videtur aſſignanda per ea quę dixi circa princip. huius legis. proſequitur enim Iuriſconſultus hic ſecundum membrum doctrinæ in princip. huius legis traditæ: ſcilicet de conuentionibus quæ in ſuo nomine ſtant & non veſtiuntur implemento cauſæ.

Nec ob. doctrinę huius §. quòd prętor dicat ſe pacta ſeruaturum

Digitized by Google

1 uaturum quæ neque dolo malo &c.vt infra ea.§.Prætor ait,
cum ſi. quia intelligitur ſecundum diſtinctionem traditam
in hac l.in princ.& in hoc §.noſtro,& in §.ſeq. & in l.legiti-
ma,ſupra eod.Vt pacta veſtita,vel quę adiuuantur a lege,vel
in continenti appoſita in contractibus nominatis,ſeruentur
iure actionis;pacta autem nuda ope exceptionis. Lego ſeu
profero verba tex.

Sed cum nulla ſubeſt cauſa præter conuentionem;hic cō
ſtat non poſſe conſtitui obligationem.

Igitur nuda pactio obligationem non parit, ſed parit ex-
ceptionem.ibi,nulla ſubeſt cauſa.i.datio,vel factum,ex quo
veſtiatur contractus,vt latius dicetur in gl.ibi, præter conuē
tionem:aliqui libri habent propter, ſed videntur mendoſi;
niſi ſubintelligas propter cōuentionem roborandam. nam
2 & Pandectæ Florentinæ habent,propter.ibi, non poſſe con-
ſtitui obligationem;ſcilicet ciuilem & naturalem: nam illa
venit appellatione obligationis ſimpliciter. Inſtit.de oblig.
in princ.cum ibi no.Et probatur in tex.noſtro.

3 No.primo: vna cū Iaſ. ex text.noſtro ibi,igitur nuda &c.
regulam iuris ciuil. quòd pactum nudum non producit a-
ctionem,ſed exceptionem.Iaſo.colligit rationem: ſed iudi-
cio meo, ſatis leuiter. Poteſt aſſignari ratio. quia pactum
nudum continet ius naturale tantum, l. Nec ſeruus cum ibi
not.infra de pecul.l. ſi vnus, §. pactus ne peteret,& ibi gloſſ.
& Doct.hoc tit.noſtro: actio autem inducta eſt de iure ciui.
l.2.§.deinde ex his..ff.ſupra de iuſt.& iur.Ampliat Iaſ.dupli-
citer iſtud No.

Primo ampliat: etiam ſi debitor ſuo iuramēto confitere-
4 tur feciſſe pactum. Aduertendum quòd Bald. in l.fi. col. 2.
num.7.verſ.item no.quod aut ab initio.C.de fideicom. quē
alleg.Iaſ.hic, loquitur quando petiſſ a me in iudicio centum
quæ pacto nudo promiſeram,& reſpondendo poſitionibus
cum iuramento confiteor promiſſionem tibi factam pacto
nudo.iſta reſponſio cum iuramento tendit dumtaxat ad cō-
fitendum factū: ex qua confeſſione releuaris ab onere pro-
bandi:non autem tendit ad roborandum.nihil ergo plus ha
ctum quàm ſi alio modo probauiſſes:actus enim agentium
non operatur vltra intentionem, leg. Non omnis, infra ſi
certum per.

Patet igitur iſtud dictum nō pertinere ad ampliationem
huius not. præalleg. dictum Bald. refert & ſequitur Bened.
Vad.in tract.Fallen. Soci.in regula actio ex pacto nudo. Et
ipſemet Iaſ.hic ſubdit ſe dicturum in limitationibus.An pa-
ctum nudum veſtiatur iuramento?

5 Secūdo ampliatur, etiam ſi Princeps committat cauſam
de veritate & iuſtitia: quia nihilominus nudum pactum ni-
hil plus habebit efficaciæ.talis enim conceptio verborū im-
portat veritatem, cui ius patrocinetur ſecundum Bald. in l.
nemo,per illum tex.in vlt.no.C.de ſenten.ibi,ſed omnes iu-
dices noſtros,veritatem, & legum & iuſtitiæ ſequi veſtigia
ſancimus.Sequitur Iaſ.hic,& Bened.Vad.in tract.fallen. So-
cin.in præalleg.regula.

Quomodo autem id procedat explicabitur inf.in 1. & 4.
limit.ad hanc regulam iuris ciu.

6 Contraria regula formatur de iure Cano. ſcilicet, quòd
eo iure ex pacto nudo oriatur actio ſecundum comm. opi.
de qua Cano.in cap.1.de pact. vt tradit Iaſ.hic num.4.qui ex
hac regula facit primam limit. ad regulam prædictam iuris
ciui.Diſcutiamus compendioſè. An de iure Cano. pactum
nudum regulariter pariat actionem. Pro parte negatiua
contra commu.

Primo text.in d.cap.1.de pact. retorquendo ipſum, pon-
derando ibi, ſuam obtineant firmitatem. nihil ergo noui
inducit ſed intelligi debet ſecundum diſtinctionem quam
feci ſupra circa textum noſtrum. & infra latius explica-
bitur.

7 Secundo diſpoſitio iuris ciui.vbi ius Cano.non contradi-
cit,ſeruanda eſt etiam in foro Eccleſiaſtico,c.1.& 2.cum ibi
no.de no. oper.nunci. Cumque iſta ratione ſeruaretur ante
promulgationem c.1.de pact. lex ciuilis in foro Eccleſiaſti-
co circa materiam pactorum, non videtur poſtea inducen-
da correctio iuris ciu. quoad forum Eccleſiaſticum per ſub-
auditos intellectus,d.c.1. de pact.cum leges non corrigātur
8 per ſubauditas & repetitiones tacitas vt dixit gloſ. commu-
niter approbata in c.cupiētes,§.Quod ſi per viginti, in ver.
petere de elect.lib.6.

Comprobatur, quia eodem modo loquendi vti videtur
text.in d.c.1.de pact. quo vtitur prætor in hac l. in §. Prætor
ait.Dicit enim Prętor,pacta ſeruabo. Dicit cap.1.de pact.pa-
cta cuſtodiantur.Imperator etiam in l.pen.C.eod.dicit pa-
cta omnino ſeruanda eſſe, & tamen intelligitur ſecundum
diſtinctionem de qua ſupra, ſic etiam videtur intelligendū,
d.cap.1.

Tertio quia d. cap.1. dicit pax ſeruetur & pacta cuſtodiā-
tur. Et perinde eſt ac ſi diceret pax & pacta ſeruentur: vel
pax & pacta cuſtodiantur. Et ſic eodem modo vult pacē ſer-
uari quo pacta alia, & maior etiam videtur ratio in pace
quàm in alijs pactis. ſed ad pacis obſeruationem agitur per
denunciationem Euangelicam,& ſic officio iudicis,cap.no
uit.de iudi.

His tamen & ſimilibus non obſtantibus, communis opi.
quòd pactum nudum de iure Cano.producat actionem, ve-
ra videtur.

Primo per d.c.1.de pact.inducendo vt infra & præſuppo-
nendo prius quòd lex ciuilis non reſiſtit pacto nudo licito
ſed non aſſiſtit. Solum reſiſtit pacto quod fit contra bonos
mores,& iura.l.pacta quæ contra.C.eod.Quare licet lex di-
cat, pacta ſeruabo, & quando lex dicit aliquid ſeruandum,
intelligatur per actionem & exceptionem.l. ſtatuas,in fine,
infra de acquir.rer.domi.tamen quia lex ciuilis non præſtat
fomentum pactis niſi veſtitis, ideo verba Prætoris, qui eſt
viua vox iuris ciu.l.nam & ipſum,ſupra de iuſt.& iur.debent
intelligi ſecundum diſtinctionem iuris ciui. ſcilicet vt pacta
veſtita per actionem & exceptionem, nuda vero per exce-
ptionem ſeruentur.

9 Cum igitur hæc ita diſpoſita eſſent, ita quòd ſeruarentur
etiam in foro Eccleſiaſtico, per c.1.& 2.de no.oper. nunc.
oportet dicere quòd ex ſuperueniente diſpoſitione d. cap.1.
de pact. ne ſuperfluum eſſet, aliquid noui inducatur, & ſic
quòd pacta nuda hcita ſint efficacia etiam ad actionem pro-
ducendam. Idque demonſtratur inducendo d.ca.1.de pac.
hoc modo, Propoſuit Antigonus Epiſcopus in Concilio
Aphri. Aut inita pacta ſuam obtineant firmitatem, aut con-
uentus ſi ſe non cohibuerit, Eccleſiaſticam ſentiat diſcipli-
nam.i. Si noluerit ſeruare, excommunicetur: & ſic non di-
rectè & iure actionis, ſed indirectè daretur efficacia pactis.
Dixerunt vniuerſi,pax ſeruetur & pacta cuſtodiantur: quaſi
dicerent, nolumus illam alternatiuam, & illud remedium
indirectum,ſed quòd pacta etiam nuda cuſtodiantur ex pro
pria efficacia,cum inter pacta ſolemnia & ſimplicem loque
lam ius Cano.non faciat differentiam, c.iuramenti, 22. q.5.
& de iure Cano. procedatur de æquitate, c.dilecti,de iudic.
Quare cum pactum nudum fomentum habeat a iure Cano.
actionem eo iure producit per l.legitima, ſup.eo.l.ſi quis ar
gentum,§.fi. C.de dona. In iſtis comprehēduntur in effectu
tria fundamenta Iaſ.hic pro communi.

Secundo principaliter adducitur tex.in c.3.de pac.inquit
enim ſtudioſè agendum eſt vt ea quæ promittuntur, opere
compleantur. Nec intelligatur de promiſſione per ſtipula-
10 tionem tantum:quia de ea non poterat dubitari,& verbum
promittere importat etiam pacto nudo.l. ſciendum, §. Di-
ctum infra de ædil.edic. & lex debet intelligi vt faciat titulū
iuxt.no.in l.Imperator infra de iudi. adic. licet ille text. pa-
rum faciat.

11 Non obſtant adducta in contrarium: nam ex ſupradictis
patet ſolutio.

Ad primum enim reſpondetur quòd illa verba cap. 1.de
pact. ſuam obtineant firmitatem: continebantur in propo-
ſitione facta in Concilio: ſed vniuerſi patres Concilij ple-
nius prouiderunt, vt ſupra dictum fuit. Nec agitur de cor-
rectione legis ciui.cum illa.l.non reſiſtat, immo velit pacta
quæ aliqua lege adiuuantur producere actionem, & ſic tol-
litur ſecundum.

Non ob.aliud adductum ad comprobationem:quia præ-
tor ſe referebat ad diſpoſitionem & diſtinctionem iuris ci.
& Imperator in l.pe.C.eod.ad ius prætorium,ſed c.1.& 3.de
pac.non diſponunt ſeu non loquuntur relatiuè. & eſſent ſu-
perflua illa capitula contra c.ſi Papa,de priuileg.lib.6.

Ad vltimum volens in effectu quòd procedi debeat per
viam denunciationis Euangelicæ & ſic officio iudicis, & quod
vbi competit officium iudicis ibi non detur actio. l. qui per
colluſionem,§.fi.infra de actio.empt.reſpondetur, vt ex ſu-
pradictis patet, & quòd ex pace inter Duces exercituum vel
Principes facta,cum ſit publica conuentio oritur actio.l.cō-
uentionum ſupra eo. & tamen etiam procedi poteſt per de
nunciationem Euāgelicam,d.c.nouit, finge enim quod de-
ſint probationes ſufficientes, & ibi erat pax ſolēniter facta
& iuramento firmata.

12 Nec videtur verum, quòd officium iudicis non compe-
tat vbi competit actio,nec probat hoc d.l. Qui per colluſio-
nem, §. final. ſed quòd id pro quo non competit actio, ſed
officium iudicis mercenarium, finito iudicis officio ſuper

actione, non poſſit amplius peti. Officium autem nobile ſtat
per ſe nec dependet ab actione. Et diuerſis reſpectibus pro
eodem negocio competit actio, & competit officium iu-
dicis nobile: prout in petitione executionis ſententiæ, vt
tradunt Doct. & ibi Bart. & Alexand. in l. a Diuo Pio, in §. 1.
infra de re iudi.

Vera ergo eſt communis opin. quòd ex pacto nudo de iu-
re Cano. oritur actio. Et hanc eſſe commu. opin. tradit Abb.
in d. c. 1. de pact. nu. 5. & Felyn. ibi in 3. colum. cum ſeq. Iaſo.
hic nu. 4. & Fortun. Garz. in d. c. 1. in quarto not. vbi diſcutit
articulum per col. 8. defenditque comm. opi. licet Innoc. in
d. cap. nouit, de iud. videatur tenere quòd non oriatur actio
de iure Cano. ex pacto nudo, ſed officij iudicis imploratio.
& idem velit Condi. vt refert Abb. in d. c. 1. de pact. ſub num.
5. & Ricar. & Bartho. de Saiyc. in l. legem, C. de pact. & Ang.
Areti. in §. in perſonam col. pen. cum ſeq. inſtit. de actio. ſint
contra commu.

Tradit Iaſo. hic num. 5. & 6. duas ampliationes, vel potius
quattuor.

13 Prima ampliatio eſt quòd non ſolum producit actionem
pactum nudum de iure Cano. ſed etiam ſimplex pollicita-
tio, ſecundum Anto. de Butr. in cap. ex parte, col. fi. de cenſi.
& Abb. in c. 3. in 2. no. de pac. vbi vult quòd diſpoſitio illius
cap. locum habeat etiam in pollicitatione: quia tex. dicit, ea
quæ promittuntur, opere compleantur, & verbum promit-
tere verificatur etiam in pollicitatione, l. ſciendum, §. dictũ
inſ. de ædil. edic. & quia inter ſimplicem loquelam, & iura-
mentum Deus non facit differentiam quoad obligandum,
c. iuramenti, 22. q. 5.

Aduertendum quòd Anto. de Butr. in d. c. ex parte, non
dicit id ad quod allegatur per Iaſo. nam in primo no. loqui-
tur de ſimplici pollicitatione quæ fit Deo per votum. Et in
verſ. ſecundo oppono, loquitur reſpectu incertitudinis quæ
ſolet vitiare de iure ci. vt non vitiet de iure Cano. quo pote-
rit ſemper agi vt declaretur promiſſio, prout in dote, iuxta l.
cum poſt §. gener infra de iur. dot.

Contra d. ampliationem quæ colligitur ſolum ex dictis
Abb. in d. c. 3. de pac. tenet Iaſ. hic. & hæc opi. probatur.

Primo quia ſpeciale eſt in pollicitatione facta Deo, Ec-
14 cleſiæ vel Ciuitati, quòd ex ea poſſit agi gloſſ. 1. in cap. ſci-
mus, 12. q. 1. per illum text. & præalleg. c. iuramenti, 22. q. 5.
Bart. in l. illud in fi C. de ſacr. ſanct. Eccl. & Bal. ibi, col. 1. nu.
5. Abb. in præalleg. c. ex parte in primo no. de cenſi. Accedãt
quæ ſcripſi ſupra in euidentialibus, in 5. q. nume. 23. & quæ
tradit Angel. de Clauaſio in ſua ſumma Angelica, in ver. pol
licitatio, & ibi Apoſtil. Et hanc opi. quòd etiam de iure Ca-
no. pollicitatio facta priuato ſit inefficax tenuit Abb. in c. cũ
inter vniuerſas propè fi. ſub nume. 13. de elect. vbi proponit
quæſtionem de inuitato ad prandium.

15 Confirmatur prædicta concluſio & opi. Iaſ. quia ex polli-
citatione facta priuato non oritur naturalis obligatio, vt ſu-
pra deduxi in euidentialibus: & dixit Bart. in l. ſi vnus. §. pa-
ctus ne peteret, col. 6. nu. 16. infra eo. tradit Socin. in rub. inſ.
de verb. obl. col. 5. verſ. ſed circa prædicta: ergo non conſide
ratur in ea naturalis æquitas propter naturalem obligatio-
nem prout conſideratur in pacto in quo concurrit conſen-
ſus partium. Pollicitatio enim plerumque fit indeliberatè
& abſque animo ſe obligandi. Non tamen placet ſecunda ra
tio per Iaſ. adducta quòd. c. 1. de pact. ſit correctorium iuris
ci. & ideo non debeat extendi, quia non videtur correcto-
rium vt declaraui ſupra nu. 11.

Non obſt. in contrarium adducta ex Abb. in c. 3. de pact.
quia cum illud ſit poſitum ſub tit. de pact. debet intelligi de
16 promiſſione facta per pactum, vt faciat ad titulum. Et quia
c. primum, eo. tit. de pact. per quod fuit inductum quòd pa-
cta cuſtodiantur, loquitur de pactis expreſsè & verba dicti
cap. 3. non ſunt noui iuris inductiua, ſed executiua iuris iam
inducti.

Non ob. ꝙ inter iuramentum & ſimplicem loquelã, &c.
quia debet intelligi de loquela deliberata ex qua oritur na-
turalis obligatio: nam quandoque verba proferuntur incõ-
ſideratè & iactanter. l. ſciendum, §. ea autem ſola, inſ. de ædil.
edic. Ea autem ſola (inquit text.) dicta ſeu promiſſa admit-
tenda ſunt quæcunque ſic dicuntur vt præſtentur, non vt ia-
ctentur. facit l. 1. §. 1. in fi. ſup. tit. noſtro, ibi, & ſtipulatio quæ
verbis fit, niſi habeat conſenſum, nulla eſt.

Concluditur ergo prædictam primam ampliationẽ eſſe
falſam, & quòd eam non tenuit Anto. de Butr. Et quòd licet
Abb. d. c. 3. de pac. eam in effectu poſuerit, idem tamen Abb.
in præalleg. cap. cum inter vniuerſas ſub num. 13. de elect.
contrarium voluit.

Secunda ampliatio tradita per Iaſ. quòd pactum nudum
17 producat actionem de iure Cano. etiam in foro ſeculari in
locis Eccleſiæ temporaliter ſubiectis: non meretur nomen
ampliationis, Bald. in authen. Ad hæc col. 3. num. 6. verſ. ſed
hic dubitatur primo. C. de vſur. ait quod. c. 1. de pact. proce-
dit in clericis & in laicis ſubiectis Eccleſiæ quoad tempora-
lem iuriſdictionem. Declarandum autem eſt dictum Bald.
quando locus Eccleſiæ in temporalibus ſubiectus vteretur
lege Canonica prout regulariter eſſe debet: ſed ſi qua ciui-
tas ſe ſubmitteret iuriſdictioni temporali Eccleſiæ cum pa-
cto quòd proprijs viueret legibus, & illis deficientibus, re-
curreretur ad diſpoſitionem iuris communis ciuilis, non
haberet locum.

Tertio ampliatur ex mente Iaſon. hic, quòd laicus corã
Eccleſiaſtico poſſit agere ex pacto nudo ſecundum Anto.
de Butr. in c. 1. in princ. de proba.

18 Aduertendum quòd Anto. in d. cap. 1. in primo no. dicit,
quòd cauſa inter laicos, in quantum ex naturali foro venit
decidenda coram iudice Eccleſiaſtico, determinatur iure
Cano. & ſic agetur ex pacto nudo, vt paulo ſuperius dixerat.
Intellige ergo dictum Iaſ. ſecundum præcedentem limita-
tionem: quia ſic loquitur Anto. & alleg. c. ſi duobus, §. fin. de
appella. & hoc modo iſta limitatio eſſet ſuperflua propter
ſecundam, credo Iaſ. intellexiſſe, quando actor agit contra
clericum. Sequitur. n. actor forum rei. c. cum ſit generale de
foro compet. l. 2. C. de iur. om. iudi. Et præſertim procedit in
19 conuentione Clerici, quia non poteſt conueniri coram iu-
dice laico etiam ſi iuramento id promiſerit. c. ſi diligenti,
eod. tit. de foro compet. quinimmò nec in alium iudicẽ Ec-
cleſiaſticum poteſt conſentire clericus, non accedente vo-
20 luntate ſui ordinarij. c. ſignificaſti eo. tit. Nec ob. quòd in re
ſpicientibus deciſionem attendantur leges loci contractus
vt per Canon. in rub. extra de conſue. Corn. in conſ. 114. Li-
cet primo aſpectu, col. 1. vol. 1. Alexand. in conſ. 164. Circa
dubitationem, volum. 6. per l. ſi fundus, infra de euic. cum ſi.
quia cum locus contractus ſit ſubditus Epiſcopo reſpectu
ſpiritualium, ſufficit. Faciunt ea quæ ſcribit Bartol. in l. præ-
cipimus, §. eodem obſeruando, C. de appellat. & in leg. pri-
ma, §. ſi quis in appellatione, colum. 3. nume. 13. infra de
appell.

Sed cum actor ſequatur forum rei, vt dictum eſt, quid ſi
21 clericus conueniat laicum coram iudice laico, an ex pacto
nudo poterit obtinere: Non inueni tactum in ſpecie. Sed
præſuppoſita vera opi. prędicta Anto. & Iaſ. videbatur mihi
dicendum idem econtra, vt ſeruetur æqualitas in contracti-
bus per ea quæ no. Bald. in l. Princeps in 1. lect. ſupra de legi.
22 tradit Dec. in c. 1. colum. 2. nume. 3. de proba. ſcilicet quòd
ſicut contrahens cum Principe obligatur ciuiliter & natu-
raliter, ita & ipſe Princeps, ratione prædicta, ſunt hæc dili-
genter notanda in practica.

Quarto ampliatur concluſio prędicta quòd ex pacto nu-
do de iure Cano. oriatur actio etiam ſi ſtatutum cõtrarium
23 diſponeret. intellige de ſtatuto Epiſcopi, quia non valeret
contra ius Cano Abb. in c. dilecti, in ſecundo not. nume. 10.
de iud. cap. quod ſuper his, de maior. & obed. tradit Henri.
Botteì in tract. de ſynodo in 3. parte, artic. primo, concluſ. 8.
num. 36. Cano. in c. fin. de conſue. ſecus ſi eſſet ſtatutum po-
puli approbatum.

Tripliciter limitat Iaſ. Primò in pacto nudo correſpecti-
24 uo per ea quæ ſcribit Bald. in l. cum quis colum. 7. num. 17.
verſ. ſed de iure Cano. C de iur. & fact. ignor. vbi Bald. quòd
ex pacto nudo habente in ſe æquitatem præſtationis, oritur
de iure Cano. naturalis & Cano. obligatio, & per conſequẽs
actio. c. 1. de pac. Si autem non haberet in ſe æquitatem præ-
ſtationis vt in contractibus innominatis ante implementũ,
tunc etiam de iure Cano. non oritur actio quia non eſt ibi
naturalis obligatio, vt in c. cum inter R. ſeniorem de elect.
loquitur Bal. ſi quis vellet agere ante implementum. Et idẽ
Bald. in l. ſiue apud acta col. 2. nu. 4. verſ. ſed contra oppono.
C. de tranſact. ait, ꝙ omnia iura ciuilia quæ loquuntur de cõ
tractibus innominatis, habent etiam locum de iure Cano.
cum etiam de iure Cano. contractus innominati non pariãt
actionem niſi per implementum, iuxta no. in d. c. cum inter
R. ſeniorem, de elec. Iaſ. ſimpliciter loquitur vt ſupra retuli.
Et aduerte quòd d. c. cum inter, parum facit.

Sed aduertendum quòd idem Bald. in rubr. C. de rer. per-
mut. in princ. loquens de permutatione & ſic de contractu
innominato, correſpectiuo dicit, non licere pœnitere de iu-
re Cano. niſi ex defectu fidei nõ ſeruatæ ab altera parte, quẽ
appellat defectum cauſæ, per d. cap. cum inter R. & Angel.
in l. Traditionibus, in fin. C. eodem. dixit quòd in contractu
inno-

Digitized by Google

innominato re integra quilibet cõtrahentium eſt alteri naturaliter obligatus, non ciuiliter: & ideo nimirum ſi in eis ſit locus pœnitentiæ, de iure autem Cano. inquit non eſſe locum pœnitentiæ.

Alex.conſ.16.Viſo dicto themate,col.2.num.6.7.8.9.lib.2.idem dixit ſcilicet, quòd de iure Cano. in contractu permutationis non ſit locus pœnitentiæ alleg.Bald.in d.rub.C.de rerum permut.& Angel.in præalle.l.traditionibus.& rationem,quia de iure Cano.pactum producit actionem & illos effectus quos producit ſtipulatio. Intelligit tamen ſecundum ea quæ ſcribit Bald.in præalleg.l.cum quis,C.de iur. & fact.igno.& in l.ſiue apud acta.C.de tranſac.cuius dicta proximè retuli,ſcilicet, ſi ille qui agit ex nudo pacto de permutando vellet primo implere pro parte ſua.

Sed aduertendum quòd Bald.nimis effuſo ſermone videtur vſus in d.l.ſiue apud acta: & intelligi debet vt dixit in alijs locis præalleg.

25 Effectus erit quòd de iure Cano.in contractibus innominatis correſpectiuis oblatio erit loco implementi ſicut in contractibus nominatis iuxta ea quæ ſcripſi ſupra hac ead. leg.in princip. in gloſſ. in verſic. facias in quarta parte, numero 223.

Non eſt ergo vera iſta prima limitatio tradita inaduertẽter per Iaſo.

26 Secundo limit.Iaſ.quando pactum eſſet nudũ & ſine cauſa:puta ſi abſque cauſa promiſi tibi decem:quia non plus poteſt pactum nudum de iure Cano. quàm ſtipulatio de iure ci.quæ in effectu non valet ſine cauſa,l.2.§.circa.cum gloſſ. infra de dol.mal.excep. dixit Bald. in l.ſi diuiſione, ad fin. C. famil.ercil.& in ſupra alleg.l.cum quis,colum.7. num 17. quòd de iure Cano. ex pacto nudo oritur actio dummodo ſubſit cauſa.

27 Declara quòd non oriatur actio cum effectu, obſtãte exceptione prout de ſtipulatione dicitur in dict.leg.2.§.circa: nam dolus tunc demum reddit contractum ipſo iure nullũ quando dat cauſam contractui, ſecus quando incidit cõtractui.l.& eleganter in princ.cum ibi no.infra de dolo.

An autem & quando ſtipulatio ſine cauſa valeat dicam infra in gloſſ.1.Tangit Alexand.hic nume. 4. & latè diſcutit in l.a Titio,colum 2. & 3. num. 4. infra de verborum oblig. vbi facit concluſionem negatiuam,& quam plures tradit limitationes.

28 Tertio limitat Iaſo.vbi dolus vel metus interuenerit, per ea quæ dicit Bart.in l.ſi mulier, §.ſi dos infra quod met.cau. vbi diſtinguens pacta veſtita a nudis quæ legis auxilio producunt actionem.vt in l.legitima, ſupra eod. vult quòd pacta veſtita metu facta producant actionem mero iure, ſed reſcindantur per edictum Prætoris quod me.ca. pacta vero nuda quæ legis auxilio producunt actionem,facta per metũ ſint ipſo iure nulla: & ſic mero iure non producant actionem.ſequitur in effectu Angel.ibi, dicens contra gl. non eſſe ibi ſpeciale fauore dotis: ſed quia lex non auxiliatur propter metum dantem cauſam contractui non habenti aliud veſtimentum niſi legis auxilium.

Sed gloſſ. in d.§. ſi dos, tenet quòd ibi ſit ſpeciale in dote,matrimonio,& quibuſdã alijs caſibus ibi enumeratis. Et hanc opin.tenet gl.ſi.in cap.Abb.quod met.cau. & ibi Abb. colum.2.num.7.cum ſeq.& nume. 9.licet mentionem non faciat & Bartol & Angel.dicit illam opin.quam ipſi tenent, nullibi probari: ſed quòd ſpeciale ſit in dote, matrimonio & alijs ibi enumeratis: ſubdẽs quòd etiam ſi dos metu promiſſa eſſet per ſtipulationem, non teneret promiſſio: quia ſicut matrimonium debet eſſe liberum, ita & dos eius acceſſoria.

Et d.opi.gloſſ.ſequitur Alber. in præalleg. l.ſi mulier.§.ſi dos,& Bald.in 1.lect. in princ. dicens hoc ſingulare in dote. Et fuit opi. Azo.in ſumma.C.quod me.ca.in 2.col. prope ſi. verſ.& eſt in caſu quedam notandum.

29 Et ſi quis metu aliquid iuramento promiſerit, nõ poteſt contrauenire authoritate.c.ſi vero,de iureiur.

Conſiderabam pro defenſione opi.Azo.glo.& ſequaciũ, quæ communis eſt cõtra Bart.& Angel.vt ex ſupra deductis
30 patet.quòd Iuriſconſultus in d.§.ſi dos,dum dicit,ſi dos metu promiſſa ſit,non puta naſci obligationẽ, intelligi debeat ſi fuerit promiſſa per ſtipulationem, non per rationẽ Abb. in d.cap. Abbas,qui mouetur per l.ſciendum,§.dictum infra de ædil.edic. ſed quia priuilegium illud quod poſſit dos peti ex pacto nudo fuit conceſſum per Imper. Theod. & Valenti.vt patet in l.ad exactionem C.de dot.promiſſ. non ſolum per verbum cenſemus quod eſt noui iuris inductiuum vt per Abb.in c.2.in ſi.de iud.ſed p alia verba. d.l.ad exactionem.Conſtatque dictos Imp. fuiſſe longo interuallo poſt tẽpora Paul.Iuriſconſ.ulti authoris d.l.ſi mulier.Quare ne lex intelligeretur de caſu indubitabili contra.l.Quod Labeo.ff. de Carb. edic. dicendum eſt quod d.§.ſi dos,loquatur de dote metu promiſſa per ſtipulationem. Nec obſt.q d.§.ſi dos, ſubijciat,quia veriſſimum eſt nec talem promiſſionem dotis vllam eſſe;ponderando dictionem. nec,quæ implicat.nã implicat contractum matrimonii quem fatentur Doct.omni iure liberam exigere non coactam voluntatẽ, & metu factum non tenere ipſo iure. Sentit ergo Iuriſconſultus non ſolum ipſum contractum matrimonij metu factum eſſe nullum ſed etiam promiſſionem dotis tanquam acceſſoriam ad matrimonium, cum dos eſſe non poſſit vbi non eſt matrimonium,l.3.infra de iur. dot.non enim poteſt implicare alios contractus nominatos & ſtipulationem, cum ſecundum omnes illi teneant mero iure licet metu facti.

31 Quarto limitatur in fideiuſſore qui etiam de iure Cano. non obligatur pacto nudo ſecundum Bal. in d.c.1.col.2 nu. 9.de pact.ſed puto hanc limit. omnino falſam:quia vim eãdem habet pactum nudum de iure Cano.quam habet ſtipulatio de iure ciu.

Expedita ſecunda regula iuris Cano.cum ſuis ampliationibus & limitationibus,redeo ad regulam iuris ciu.

Regula iuris ci.eſt quòd pactum nudum non producit actionem.Dupliciter ampliatur ſecundũ Iaſ.ſed an procedãt d.ampliationes vidimus ſ.n.4. & 5. capiamus limitationes.

Primo limitatur,vt tradit Iaſ.hic in 3.col. nu.11. in curia
32 mercatorũ, & vbicunque proceditur de bono & æquo per ea quæ ſcribit Bart.in l.Quintus in princ.& in l. ſi fideiuſſor. §.Quædam infra man.in l.Quintus,dicit Bar.hoc,argum.illius l.iuncta gl.1. Adde quòd d.l.Quintus nõ videtur probare intentionem Bart.quia præſupponit illum fideiuſſiſſe, & ſic interueniſſe ſtipulationem, ſed reus volebat negare factum,quia nõ erant probationes in promptu. in l. ſi fideiuſſor.§.quædam,ait q in curia mercatorum debet iudicari de bono & æquo, omiſſis iuris ſolemnitatibus, veluti ſi actio directa fuiſſet intentata cum competeret vtilis, vel ſi nõ eſſet lis conteſtata,& ſic de ſimil. Curanda enim iſta non eſſe. Vtrunque dictum Bart. complectitur eleganter Bald. in l. ſi pro ea col.ſi.nu.14. C. man. reſponderque tacitæ obiectioni de l.Bona fides infra depo.Sequuntur Roman.in rub.inſ.de arbi.in 1.col.propè ſi.verſ.ſecunda autem virtus, Ang.Are. in §.in bonæ fidei,col.9.nu.20.& Iaſ.ibi col.7.nu.41.Inſti.de actio.Alex.conſ 41.Viſo puncto,col.2.ſub nu.2.lib.3. Adde Curt.iun.hic in 5.fallen.nu.13.cum ſeq.paucis agentem.

Contrarium tenuit idem Roma.in l.filiusfa.col.3.nu.11. de dona.mouetur,

Primo quia intelligi debet quòd iudex diffiniat ſecundũ legitimam æquitatem quæ eſt ſcripta,non de æquitate non ſcripta quæ ſit contra caſum legis,licet rigoroſè per l. bona fides infra depo.vbi bona fides quæ in contractibus exigitur æquitatem ſummam deſiderat,& tamen illa æquitas ſecundum iuris ciu.diſpoſitionem regulanda eſt,vt ibi, iuncta gl. in verſ.deferenda in ſi.& Bart.nu.1.

Secundo ex ijs quæ dixit Bald. in l. nemo, C. de ſentent. cuius dicta retuli ſupra in ſecunda ampliatione regulæ iuris ciu.num.5.

Facit l.Quod ſi Epheſi in ſi. inf. quod cer. loc. vbi dicitur. Prætorem æquitatem ante oculos habere debere, & tamen modo prædicto intelligitur.

Accedat l.placuit, C.de iudic. vbi æquitatem rigori præferri dicitur,& nihilominus intelligitur a Doct.de æquitate ſcripta in iure ciui. quod probat lex 1. de legi. vbi ad ſolum Principem pertinet limitare ius ſcriptum per æquitatem non ſcriptam.

Bald.in ſupra alleg.l.ſi pro ea col.3.nu.14.C.man.ſentiẽs iſtas difficultates,dicebat: Aut ius commu.detrahit iurigentium ex cauſa, & ſeruandum ſit ius commune.i. ciuile, vt in ſolemnitate teſtamentorum: Aut ius ciu.non intromittit ſe detrahendo iurigentium, ſed non adijcit ei robur, vt in pacto,& tunc ſeruandum eſt iusgentiũ,vbi mera & ſola æquitas debet attendi. quod eſſe dicit notatu dignum. ſequitur poſt relationem Salyc.in d.l.placuit,in fin.

33 Conſiderabam pro ſolutione contrariorum quòd quando ius commune facit mentionem de æquitate,debet intelligi de æquitate ſcripta in aliqua parte iuris ci. & ſic procedat. l. Placuit. C. de iudi.iuncta l.1. C.de legi. & l.quod ſi Epheſi.infra de eo quod cert. loc. Quando verò Princeps ſcienbit quòd cauſa cognoſcatur de æquitate, vel ſit ſtatutum quod in certis cauſis puta mercatorum: vel etiam generaliter procedatur & decidatur, de mera æquitate,

Digitized by Google

& tunc ſola æquitas iuriſgentium debeat attendi: cum alias tale ſtatutum, nihil operaretur cõtra. c. ſi Papa, de priuileg. lib.6. & l. ſi quando. infra de leg. 1. Pręſertim, quia tale ſtatutum reducens nos ad iuſgentium omnibus gentibus cõmune, videatur fauorabile per ea quæ ſcribit glo. in c. ſtatutum, in verſ. numerandum de præben. lib.6. Alex. in l. ſi conſtante, col. 3. nu. 5. infra ſolu. mat.

Nuper cogitaui prædictam ſolutionem rectè procedere quoad diſpoſitionem ſtatuti, & contractus poſt promulgationem ſtatuti celebratos; ſed quantum ad reſcriptum Principis videtur dubitabilis: quia quæcunque clauſula non deberet operari niſi circa ſolemnitates reſpicientes modum procedẽdi, nam ſi operaretur etiam hoc quod ex pacto nudo poſſet agi, tolleretur exceptio & defenſio parti contra ea quæ tradit Iaſ. in l. fi. nu. 2. C. ſi con. ius vel vtili. publi. & Bart. in extrauag. ad reprim. in verſ. videbitur in fi. facit. l. 2. §. merito, & §. ſi quis a Principe, inf. ne quid in loc. publi. & tex. in auth. vt cum de appell. cog. in princ.

Et ideo non obſt. quòd voluit Roma. in prælleg. rub. de arbit. quod coram arbitratore, vel arbitro cui ſit a partibus cõceſſa poteſtas cognoſcendi de bono & æquo non fiat differentia inter pactum nudum & ſtipulationem: nam id procedit propter conſenſum partium. Dictum Roma. refert & ſequitur Iaſ. hic nu. 12. Et vide quæ ſcripſi infra in 4. limit. in fin. ſub num. 39.

Nec eſt omittendum id quod eleganter dixit Bald. in c. 1.
35 col. 2. num. 8. de pac. quòd ex pacto nudo agunt mercatores & nummularij inter ſe. Alleg. no. in §. Argentariorum, qui eſt, 9. ſi. in authen. de fideiuſſo. Refert & ſequitur Iaſ. hic numero 11. in fi. Alex. hic in fi. ait dictum Bald. eſſe pulchrum, ſed non ponere pro conſtanti. faciunt quæ adducentur in proxima limit.

In hac Ciuitate Piſana procederet abſque dubio dictum Bal. propter ſtatutum diſponens de cauſis mercantilib. &c. licet agatur coram Prætore. Adde quod iſtam limit. poſuit ipſe Bal. etiam in c. ſi pro debilitate offi. de lega. nu. 7. ſequitur Curt. iun. hic nu. 13. cum ſeq.

36 Secunda limitatio quæ eſt tertia Iaſoni, nu. 13. non videtur limitatio ad regulam noſtram. ait enim verecũdiam eſſe denegare quod pacto nudo promiſſum eſt, ſecundum Bart. in l. Quintus infra mand. per glo. 1. ibi, & eundem Bart. in l. pecuniæ, in fi. per illum tex. infra de ali. & ciba. lega. Et Bart. in l. ſi fideiuſſor creditori in fi. infra de fideiuſſo. voluit in effectu, hoc: Titius pacto nudo promiſit mutuare centum ſe intra menſem. fideiuſſi pro Seio. Poſtea denunciaui Titio ne numerares, ipſe tamen numerauit, teneor ex fideiuſſione: quia fuiſſet verecundia Titio non ſeruare promiſſa pacto nudo: niſi ſuperueniſſet noua cauſa qua ego iuſte motus eſſem ad ſic denunciandum: vt colligitur ex gl. in d. l. ſi fideiuſſor creditori, & Bar. ibi, ſub nu. 5.

Subdit Iaſ. hic, iſta eſſe magni effectus, quia ſicut imputari non poteſt fideiuſſori quando ſoluit illud quod principalis propter verecundiam negare non poterat: ita nec quoad iſtud. puto ſenſiſſe, quòd nec econtra poterit imputari prin-
37 cipali, qui propter ſolam verecundiam ſoluit. Sunt notanda iſta ad hoc quod fideiuſſor non ſolum poteſt accedere obligationi iam contractæ etiam naturali tantum. l. fideiuſſor obligari. §. fideiuſſor accipi, infra de fideiuſſ. ſed etiam futuræ obligationi quam impedire non poteſt per ſimplicem denunciationem ne contrahatur: & quòd pactum nudum principalis non veſtitur cohærentia promiſſionis per ſtipulationem factæ a fideiuſſore, vt explicat Bart. in d. l. ſi fideiuſſor creditori ſub nume. 5. Et ſic ille qui promiſit pacto nudo mutuare, licet pro reo interceſſerit fideiuſſor pro reſtitutione facienda in caſu numerationis, non poterit compelli ad numerandum, licet Alex. in apoſtill. ad Bart. in d. l. ſi fideiuſſor, in vlt. apoſtil. notauerit ex dictis Bart. ſed male, quia pactum nudũ iſto caſu ſit efficax. Nã efficax non eſt vt ex eo agere poſſet is cui fuit promiſſum. Adde circa hanc ſecundam limit. Curt. iun. breuiſſimè, numero 16. cum ſeqq. in 6. fallentia.

Tertia limitatio quæ eſt quarta Iaſoni, num. 14. ſimiliter
38 videtur impertinens. Vult enim quòd licet de iure ciui. non poſſit agi ex pacto nudo, habebit tamen locum denunciatio Euangelica vt plenè ſcribit Bart. docens modum procedendi in extrauag. ad reprim. in ver. denunciationem, & Cano. in c. nouit de iudi. tradit etiam Alex. hic in vlt. col. propè fi. in ver. dicit etiam. Ad idem tendit 12. limit. tradita per Iaſo. hic num. 22. ſcilicet quantum ad conſcientiam: nam quoad eam, non differt pactum nudum a ſolemni Bald. in rub. extra de pact. in vlt. verbis. Intelligitur autem de pacto cum deliberatione facto iuxta declarationem Abb. in c. literaturam, num. 3. de Voto. Adde circa hanc tertiam limit. Curt. iun. breuiſſimè, nu. 21.

39 Quarto limitatur ſecundum Iaſ. in 5. limit. nu. 15. quando auiſetur Imperator vel Princeps non recognoſcens ſuperiorem: nam talis Princeps peccaret mortaliter ſi non faceret ſeruari deductum in pacto nudo: nam iuregentium pactum nudum erat efficax. & manu regia expediebantur omnia, l. 2. in princ. ſup. de ori. iur. Alle. Iaſ. Anto. de But. in cap. Quæ in eccleſiarum, de conſti. & Alexan. hic, qui ſecundum Iaſ. reprehendit Imo. aliter tenentem.

Aduertendum quòd Ant. de Butr. in d. c. Quæ in eccleſiarum, colum. pen. ver. no. benè, ideo dixit: hoc vult in effectu, non tamen dicit quòd Princeps peccaret mortaliter. Et Alexand. hic in vlt. col. verſ. dicit etiam no. Anto. de Butr. referens dicta Anto. ſubdit contrarium voluiſſe Imo. in eod. c. cuius opi. putat veriorem: quia dato quòd de iuregentium non eſſent introductę actiones, tamen bene introducta erãt veſtimenta pactorum & contractus nominati. l. ex hoc iure ſup. de iuſt. & iur. & hac l. noſtra in princ. & ſic de iuregentium differentia erat inter contractus nominatos & innominatos, & conuentiones nudas & veſtitas.

Nec reperiri ait quòd iuregentium conuentiones nudæ haberẽt executionem quam habebant conuentiones veſtitæ. Et licet ex duobus dictis Ant. relatis per Alex. hic, ſecundum de Principe approbetur per Imo. in d. c. Quæ in Eccleſiarum, num. 22. tamen adducta per Alex. hic tendunt etiam contra ſecundum dictum.

Socin. in rub. infra de verb. oblig. in 2. colum. ſub nume. 6. verſ. ſed hic cadit, præſupponit & dicit cõm. opi. eſſe quòd illa manus regia pariter ſeruaretur in cõuentionibus nudis & in conuentionibus tranſeuntibus in ſpeciale nomen contractus. Et licet quædam in contrarium adducat, non tamen recedere videtur a prædicta communi opin. Nec mentionẽ facit de his quæ ſcribit Alex. hic, & Anto. & Imo. in d. c. quæ in Eccleſiarum.

Nuper vidi Fortun. Garz. in c. 1. de pact. in 16. car. ipſius, c. col. 1. cum ſeq. verſ. Tertia declaratio, hanc limitationem diſſuentem.

Breuitati ſtudens puto concludendum, quòd ſi eſſet cauſa quæ de ſui natura cognoſci deberet in auditorio Principis, non eſſet facẽda differentia inter pactum nudum & ſtipulationem: quia ſi debẽt cauſæ cognoſci de bono & æquo in curia mercatorum, vt ſupra in prima limit. multo magis in auditorio Principis: nam ipſe cognoſcit ſola veritate inſpecta, nec ſubeſt legi poſitiuæ, l. Princeps, ſupra de legi. & ſolus cognoſcit inter æquitatem & rigorem id eſt vt ipſe eſt æquitate non ſcripta. l. 1. C. de legi. Et idem putarem ſi Princeps, aliqua ratione motus, quæ præſumitur in eo, cauſam aliquam ſui natura pertinentem Prætori ſiue iudici ordinario cognoſcere vellet ac terminare. Si vero talem cauſam, delegaret etiam cum clauſula ſola facti veritate inſpecta, nõ putarem quòd coram tali delegato poſſet agi ex pacto nudo, niſi narratum fuiſſet Principi quòd pacto nudo facta eſſet promiſſio. per ea quæ ſcripſi nume. 5. ſecundum Bald. in l. nemo, C. de ſentent. & in prima limit. ad regulam iuris ci. num. §. 1. & per ea quæ tradit Dec. in c. quæ in Eccleſiarum, col. pen. nu. 29. de conſtit. requirentem tamen in reſcripto etiam clauſulam nõ obſtante &c. vel æquipollentem. Adde quòd Curt. iun. hic nu. 22. ſimpliciter ſequitur hanc limit. Et quòd pro iſta limit. faciunt ea quæ tradit Dec. in c. dilecti filij, colum. 2. de iud.

40 Quintam limit. tradit Iaſ. hic in 6. eius limi. n. 16. quando pactum nudum eſſet geminatum; quia ſecundum induceret conſtitutum. Ex conſtituto agi poteſt, l. 1. §. fin. infra de conſti. pecu. §. de conſtituta inſtit. de actio. Bald. in l. fin. num. 3. C. ad l. Falcid. & Angel. ibi. Aduerte tamen quòd naturalis obligatio de qua in d. l. fi. non videtur ſufficiens ad fundandum conſtitutum per ea quæ ſcribit Bart. in extrauag. ad reprim. in verſ. denunciationem in 2. col. quod videtur probari in d. l. fin. quia nouum ius inducit. Pondera etiam in ea verbum, & ſi cautionem.

Aduertendum quòd Barto. in l. legitima, colum. fin. ſup.
41 eod. in verſ. Quæro exempla, quando lege, & hic ſub num. 3. tenet & probat quòd conſtitutum ſit contractus nominatus. ſequitur Alexand. hic num. 9. dicens per hoc non eſſe caſum ſpecialem in conſtituto quod ex pacto nudo oriatur actio; nam veſtitur legis auxilio, & habet nomen & formã a iure ciui. & ſic dici debet contractus nominatus. Sequitur & defendit Garz. in d. l. legitima, colum. 19. cum ſeq. verſic. ſecundo, & hanc, & Alber. infra ca. l. noſtra, in §. Quinimmo

col. 4.

Digitized by Google

colum.4.ſub num. 15 cum dixiſſet caſum eſſe ſpecialem in conſtituto, quòd ex pacto nudo oriatur actio, ſubdit iſto caſu pactum veſtiri per conſtitutum, ſecundum alios. Et quòd conſtitutum ſit contractus nominatus tenuit Alex. in l. legē in fi. C. de pact. & ibi Cur. ſen. in apoſtill. dicens hanc videri magis commu. opi. Et cum iſta opni. Barto. videtur tandem tranſire Iaſ. hic in fi. huius limit. & inſ. col. fin. nu. 33. & eam ſequitur in l. ſi pacto quo pœnam ſub nu. 6. C. eo.

De materia conſtituti Caccial. in tract. de pact. q. 13. & vlt. num. 3. cum ſeqq. vbi diſcutit an requiratur expreſſa relatio ad primum pactum vel ſufficiat virtualis ſeu intellectualis? & quid ſi nullo modo conſtet de relatione ad primum pactum: & latiſſimè Iaſ. in §. de conſtituta, quem legit ſub §. in perſonam, num. 31. cum pluribus ſeqq. Inſti. de actio. & Bal. in tract. de conſtituto: vbi de conſtituto quod fit per mercatores. Roman. in l. ſi verò §. de viro in 31. fallen. verſ. nono, ſub num. 57. infra ſol. matr. Mattheſi. ſing. 36. Nota nouam regulam: Paul. Caſt. in d. l. 1. in princ. infra de conſti. pecu. & num. 5. & 6. vbi eleganter declarat quid in conſtitutum deduci poſſit, quibus verbis: & quòd etiam inter abſentes poſſit fieri: de quo eſt tex. in l. Qui autem, §. fi. eod. tit. de conſti. pecu. Doct. in c. per tuas de arbit. vbi tamen non ſcribit Bal. tametſi Iaſ. hic eum citet in d. c.

Ad confirmationem huius limitationis, adducit Iaſo. hic,
42 quòd confeſſio extraiudicialis cenſetur pactum nudum. l. tale pactum in princ. infra eod. ibi, tale pactum, profiteor te non teneri, & ſic ex ea non oritur actio per tex. noſtrum hic: non autem facere videtur. l. Publia. §. final. infra depo. alleg. Iaſ. ſi tamen huiuſmodi confeſſio extraiudicialis fuerit geminata, vim habet iudicialis, & producit actionem, Bart. in l. cum ſcimus, in fi. C. de agri. & cenſi. lib. 11. vbi loquitur dubitatiuè. Tenet Roma. in conſ. 290. In caſu propoſito, col. 1. in fi. Abb. in c. ſi cautio in fi. de fi. inſtru. & ibi Felyn. colum. 3. circa fin. in verſ. fallit nono: & latius in 10. colum. verſ. fallit vltimò. Pau. Caſt. in d. l. Publia, §. Titius infra depo. Corſet. in tract. de verbis gemi. verſ. 2. Maria. Socin. in conſ. 15. Viſis prædictis, colum. 9. verſ. Tertius verò tractatus, Hypp. de Marſil. in l. 1. §. Quæſtioni, colum. 2. infra de quæſtio. Intellige de confeſſione facta præſente parte per leg. certum, §. ſi quis abſente infra de confeſſ. vbi vide Bart. & Abb. in cap. fi. colum. 5. eod. tit. de confeſſ. Socin. in reg. 63. Confeſſio abſente parte: Videtur etiam dicendum quòd non producat propriè actionem, ſed probationem iux. d. l. Publia, §. fin. depo. & ſic probationem contractus ex quo naſcitur obligatio & actio. facit quod ſcripſi ſupra nume. 4. Et ita loquuntur Doct. quòd probet, vel quòd præiudicet. Et ſic æquiuocauit Iaſo. hic.

Contra prædicta pōderat Iaſ. duas ll. nec affert ſolutionē.

Primo adducit l. ſi pacto quo pœnam, C. eo. de pac. vbi ipſe late de hoc in 2. no. nu. 4. vſque ad 7.

44 Reſpondebam quòd ibi non dicitur pœnam eſſe bis promiſſam ex interuallo: ſed pacto pœnali ſubiectam fuiſſe ſtipulationem. Duo enim ibi fecerunt pacta ſecundum Petr. Cyn. & Paul. Caſt. primum de dando aliquid puta centum; ſecundum cui ſubiecta fuit ſtipulatio, cōtinebat promiſſionem pœnæ ſi non impleretur id quòd priore pacto fuerat promiſſum: quāuis gl. ibi dicat fuiſſe tria pacta accipiendo ſtipulationem pro vno pacto. Cum autem ſtipulatio ſubiecta fuerit pacto ſecundo, non refert: quia incontinenti.

Præterea ſecundum pactum non continebat idem quod primum, ſed pœnam: & ideo nō poteſt agi ad id quod priore pacto nudo promiſſum fuerat, ſed ad pœnam, & ex ſtipulatione.

Secundo adducit Iaſo. l. ſi veritas, C. de fideicomm. ibi, ſtipulantibus promiſiſti inducendo vt per eum in d. l. ſi pacto quo pœnam. nu. 6.

Reſpondebam illum text. aliud velle ſcilicet, quòd ſi nō
45 fuerit factum teſtamentum: vel fuerit factū minus ſolēne: etiam ſi per ſtipulationem hæres promiſerit, ad ſolutionem vrgeri non poterit. Nec obſt. l. non dubium, §. 1. C. de teſta. vbi hæres agnoſcens legata, compellitur ſoluere: quia procedit ille text. quando hæres ſciens teſtamentum minus ſolemne, ſponté & ſcienter promiſit legata vt probat ibi text. iuncta gloſſ. in verſ. agnouerit, & ita etiam procedit, l. 2. C. de fideicom. Sed in terminis d. l. ſi veritas, fuit facta promiſſio per errorem, & ignoranter: putabat enim filius factum eſſe teſtamentum, & legatum, prout aſſerebat legatarius: cum non fuiſſet factum, vt in ſimili eſt tex. in l. fin. C. de iure iur. ſeu de reb. cred. & iureiu. Vel credebat teſtamentum eſſe ſolemne. Præterea ibi hæres promiſit aliter quam ſenſiſſet teſtator: vt probat tex. ibi, nec amplexus parentis voluntatem, relicta dediſti. Poſtremò pondero text. ibi, vel tranſactionis cauſa ſtipulantibus promiſiſti: talis autem tranſactio non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, non valet, l. de iis infra tit. 1. Et conſidera d. l. ſi veritas, ibi, relicta dediſti, & ibi negociumque integrum eſt: & ibi, ad ſolutionem vrgeri non potes. nam in primo caſu, cum dederit, negocium non videtur integrum. Præterea ſi dedit non videntur conuenire illa verba, ad ſolutionem vrgeri non potes. Videtur quòd cum dedit poſſit repetere condictione indebiti.

Concludo in hoc articulo mihi videri veriorem opinio. quòd conſtitutum ſit contractus nominatus, & conſequenter nō eſſe caſum ſpecialem in eo quòd ex pacto nudo oriatur actio de iure ci. Et confeſſionem geminatam ex interuallo extraiudiciū, inducere probationē, vt ſupra declaraui.

Adde quòd Cur. iun. hic nu. 7. cum ſeqq. ponit iſtam quintam limit. pro prima: ſed plenius & perfectius, ni fallor ſcripſeram quàm ipſe: ideo non recedo ab iis quæ dixeram.

Sexta limit. eſt ſeptima Iaſoni, nu. 17. quando id in pacto
46 nudo deducitur ad quod ex legis diſpoſitione quis tenebatur, Bart. in l. legitima, col. 2. num. 3. ſupra eo. Pau. Caſt. nu. 8. Alex. col. pen. ſub nu. 5. Iaſ. col fi. verſ. & per hoc elicit Bart. & latiſſimè Gatz. ibi, col. 14. in princ. cum ſeq. ex gloſſ. illius legis ibi, & quod in fine dicitur; tradit pro ſingulari Roma. in Nota. 522. Tu audiuiſti: Exemplum, ſecundum Pau. Caſt. in d. l. legitima, nu. 8. in pacto inito inter fideicommiſſarium ex vna & creditores aut legatarios ex altera, de ſoluendis debitis & legatis ex tali enim pacto licet de ſe nudo, oritur actio præſcriptis verbis: & hæres erit liberatus ipſo iure a talibus creditoribus & legatariis: ita quòd non erit opus hæredi, exceptione: vt declarat Alexand. in ea. l. legitima, col. pen. ſub num. 5. Nam Senatuſconſulto Trebelliano diſpoſitum eſt, quòd fideicommiſſario per hæredem reſtituta hæreditate, actiones actiuæ & paſſiuæ tranſeant in ipſum fideicommiſſarium. l. 1. in princ. infra ad Trebell. non tamen hæres tutus eſt ipſo iure a creditoribus & legatariis; ſed ope exceptionis vt in ea. l. 1. §. 1. ſed quando fideicommiſſarius promiſit etiam pacto nudo creditoribus & legatariis eorū credita & legata ſoluere, cum iſtud pactum veniat in executionem Senatuſconſulti Trebelliani, producit actionē contra fideicōmiſſarium, & hæres ipſo iure eſt tutus, licèt aliàs pactum nudum non tollat ipſo iure actionem, ſed elidat ope exceptionis, l. ſi vnus §. pactus ne peteret infra eo.

Pro hac limit. Roma. in d. ſingul. 522. Tu audiuiſti: dicit eſſe caſum ſingularem a nemine notatum in l. inter ſocerum, §. conuenit infra de pac. dota. ſic inducendo, vir tenetur ad alimenta & expenſas vxori cauſa viri proficiſcenti. l. ſi quis pro vxore in prin. infra de dona. inter vir. & vxo. ſup-
47 ple, non tamen iure actionis. ſed ſi vxor ſibi proſpexerit pacto nudo, orietur ex eo actio vtilis in factum, d. l. inter ſocerum, §. conuenit.

Aduertendum tamen quòd glo. ibi, in verſ. in factum, ſentire videtur quòd etiam in caſu d. l. ſi quis pro vxore, competat actio in factum vtilis, & ſic pactum nudum nihil adiiciat.

Bald. in cap. ſi cautio, col. 2. nu. 12. de fid. inſtru. dixit, valere pactum quod Vaſallus domino ſeruiat expenſis ipſius
48 domini, & naſci vtilem actionem tametſi pactum eſſet nudum, ne fides careat remuneratione. Alle. in argumentum, d. l. inter ſocerum, §. conuenit, quem tex. dicit non eſſe alibi. Socin. in ſuis regulis, in 9. regula. Actio ex pacto nudo non oritur; ait limitari. dict. regulam per præalleg. §. conuenit quem ait ad hoc ponderatum fuiſſe ſolum a Bald. in dicto capitu. ſi cautio. ſed non viderat Roman. in præalleg. ſingul. 522.

Actio ergo de conſtituta pecunia non eſt neceſſaria quādo in conſtitutum deducitur id quod ex l. debebatur, ſi vera ſunt prædicta, ſecundum Bart. in d. l. legitima, ſed eſt neceſſaria, ſecundum eum, quando illud in conſtitutum deducitur quod erat debitum ex nuda partium conuentione. Declarat Paul. ibi ſub nu. 8.

Alex. in ea. l. legitima ſub nu. 5. quantum ad id quòd eſt dictum de pacto nudo producente actionem, & ipſo iure eam tollente, dicit non videri hæc poſſe defendi niſi eo modo quem ſtatim ſubiicit, vt ſcilicet pactum nudum factum ei cui competebat exceptio Macedoniani aut Velleiani perimat ipſo iure actionem, ita quod non ſit opus opponere exceptionem Macedoniani aut Velleiani. Et quòd iſto caſu pactum nudum perimat ipſo iure actionem, tradit Iaſ. in d. l. legitima, in fi. in verſ. tu potes ſaluare.

Adducit Iaſo. in ea. l. legitima, in vlt. col. ver. ſed ad idem, l. Qui negocia in princip. infra man. ibi. Reſponde non eſſe

creditam: alioqui &c. iuncta l. idemque, §. 1. illo eod. titu. ad comprobationem huius ſextæ limit. ſed non faciunt iudicio meo. Et iſtis reſpondet Garz. in d. l. legitima, col. 18. verſ. item ad quartum.

Inſtari poteſt contra Bart. quòd in caſu de quo loquitur, non ſolũ non ſit neceſſaria actio de conſtituta, ſed nec poſſit competere, cum eſſet vbi alia competit. §. de conſtituta Inſtit. de actio. fuit obiectio Ang. cui reſpondet Iaſ. in d. l. legitima, col. fi. poſt med. in verſ. ſed reſponde: & latius Alex. num. 4. Vbi fortius opponit (idque mihi fecit difficultatem antequam vidiſſem Alex.) de præalleg. l. inter ſocerum, §. conuenit, de pact. dota. ibi, licet directa actio nulla competat, vtilis tamen &c. Vtilis autem eſt ſubſidiaria. l. quoties infra de præſcrip. verb. Reſpondet Alex. vtilem actionẽ poſſe concurrere cum actione inducta de æquitate, ſcilicet de cõſtituta pecunia per leg. quemadmodum, §. magiſtratus cum gl. in verſ. in factum infra ad l. Aquil. & l. de pecoribus, cum gloſſ. C. eod.

Sed iſta ſolutio non videtur ſufficiens ad illum §. conuenit, qui dicit quòd illo caſu nulla actio directa competit. Et ideo videtur dicendum quòd in caſu d. §. conuenire, pacto non interueniente, non competeret actio ſed officium iudicis, & ſic in caſu præalle. legis, Si quis pro vxore, de dona. inter vir. & vxo. prout in caſu. l. Qui liberos infra de ri. nupt. nam d. l. ſi quis pro vxore in princ. loquitur de retentione. Sic tollerentur obiectiones. Garz. in ea. l. legitima, col. 18. verſ. Non obſt. l. inter ſocerum, & vide Garz. latiſſimè ſcribentem etiam in præced. col. & ſeq. Adde quòd Curt. iun. hic in 2. fallen. ſub num. 10. ſimpliciter ſequitur hanc limit. paucis agens.

50 Septimo limitat Iaſ. hic in 8. limit. num. 18. vbicunque ex inobſeruantia pacti propter dolum aduerſarij quis damnũ patitur, & alia non ſperatur actio. nam tali caſu ex pacto nudo competit actio de dolo, tex. eſt notabilis ſecundum Docto. in l. & eleganter, §. ſeruus pactionis infra de dol. vbi hoc no. Bart. & caſum illius §. ponit & diligenter inſiſtit circa interpretationem tex. quem reputat difficilem. Declarat Bald. ibi procedere quando pactum non ſeruatur ei qui obligauit ſe pro alio. aliàs non committit dolum, qui non ſeruat pactum nudum. l. ſi is §. Flauius infra de ſolu. vbi eſt elegans text. hanc eandem limit. ponit Bald. in l. cum mota. in 2. col. num. 8. verſ. tertio oppono. C. de tranſact. Ang. in conſil. 1. colum. 2. num. 9. vbi dicit eſſe caſum lucidum & clarum in d. l. & eleganter in §. ſeruus pactionis, Alex. hic in vlti. col. in verſ. idem vbicumque, & in l. ſi conuenerit, col. 2. nu. 6. ſupra de iur. om. iud. & Cur. ibi in apoſtil. Caccial. in tract. de pac. q. 13. & vlt. num. 2. Dec. in c. 1. in 1. lect. col. 12. nu. 21. verſic. circa primum, de iudi. declarans ex Io. Pe. in effectu vt dixi ſupra ſecundum Bald. quamuis Socin. in ſuis regulis in 9. regula: Actio ex pacto nudo, in 6. fallen. dixerit quòd fortè ſit ſpeciale in d. §. ſeruus pactionis, propter immenſam liberalitatem quam exercuit dominus in manumittendo ſeruo. Sed quam exercuit liberalitatem, cũ uoluerit expromiſſorem pro precio ſerui manumittendi?

Videtur autem diſpoſitionem d. §. ſeruus pactionis, procedere. quià non poterat aliter prouideri cũ ſeruo quã per pactum nudum: & quia pactum tali caſu non veſtitur cohærentia contractus: & ſeruus factus liber non poteſt cõueniri ex geſtis in ſeruitute, vt per Bart. in d. §. ſeruus pactionis, excepto caſu. l. promiſſæ cũ ibi no. C. an ſer. ex ſuo fac. poſt manu. tenea. Adde Alexan. conſ. 41. Viſo puncto, num. 2. lib. 3. pro iſta limit. Adde quòd Cur. iun. hic n. 11. in 3. fallen. breuiſſime ponit hanc ſeptimam limit.

51 Octaua limitatio eſt, nona Iaſoni, nu. 19. in pacto nudo facto in iudicio: nam tunc quaſi fomentatum calore iudicij producit actionem. Alle. Iaſo. Roma. Alex. & Aret. in l. 1. in princ. infra de verb. oblig. Et dicit Alexan. hic in vlt. colum. idem in pacto nudo facto in iudicio, vt dixi poſt Roma. in l. 1. in prin. infra de verb. oblig.

Aduertendum quòd Roma. ibi col. 6. nu. 28. articuli diſcuſſionem incipiens, & proſequens per duas col. tandem in pe. col. verſ. ex prædictis igitur: ſequitur opin. Bal. quæ eſt negatiua: tribus rationibus. Alexan. etiam ibi in pen. colum. in fi. cum princ. ſeq. concludit putare quòd pactum nudum non veſtiatur calore iudicij niſi quando tenderet ad corroborationem iudicij, ſequens opi. Bal. in l. tale pactũ in §. qui prouocauit, in repe. in 5. col. in fi. infra eo. ſic etiam idẽ Alexan. in rub. de verb. oblig. nu. 7. & 8. Idemque in effectu concludit Aret. in d. l. 1. col. 5. ver. ſuper iſto paſſu: adducens inter cætera. l. omnes, la ſecunda, §. in hac, el 2. C. de Epiſcop. & cleri. vbi eſt ſingularis tex.

Nec video contradictionem inter dicta Bart. & Pau. Caſt. in d. §. Qui prouocauit & alios prænominatos, quoad hunc articulum: quia Pau. ibi in princ. poſt Barto. dicit eſſe caſum in illo tex. in quo pactum nudum habet efficaciam, quia roboratur legis auxilio: habet enim ibi, vim confeſſionis iudicialis. Nam in illa l. in princ. confeſſio appellatur pactum, & in §. qui prouocauit, pactum appellatur confeſſio: ibi iuſtam conuentionem veluti confeſſi ſequetur. Dictum ergo Bart. & Paul. reſtringitur ad terminos illius text. qui loquitur de pacto tendente ad corroborationem iudicij & continente confeſſionem iudicialem factam præſente parte. Ibi enim qui prouocauerat a ſententia, tranſegit. Poſtea pactus eſt quòd ſi non ſolueret intra diem præſtitutum, pecuniam in tranſactione promiſſam, ſatisfaceret ſententiæ contra ſe latæ. ſi non impleat promiſſa in trãſactione, iudex appellationis coram quo fuit factum pactum, nullo alio de principali cauſa diſcuſſo, iuſtam confeſſionem veluti confeſſi ſequetur. Præſupponendum eſt quod dies ſolutioni præfixus, lapſus fuerit durante adhuc inſtantia appellationis.

Et quamuis illi text. quinque dentur intellect. qui reducũtur ad tres, vt ibi per Iaſ. tamen nullus negat, aut negare poteſt quin ibi, pactum nudum habeat efficaciam, tanquam factum in iudicio ad iudicij ſeu ſententiæ corroborationem: continetque in effectu veritatem & iuſtitiam ſententiæ, & confeſſionem.

52 Nec obſt. l. cum oſtendimus, §. fi. infra de fideiuſſ. tut. quia ſecundum comm. opi. ille tex. procedit fauore pupillorum: nec ſolus calor iudicij operatur effectum de quo ibi (vt tradit Alex. in l. ſiue apud acta, in 1. colum. poſt med. C. de tranſact. & latius in l. 1. in princ. in pen. col. num. 36. 37. 38. inſ. de verborum oblig. Adde Curt. iun. hic num. 12. 4. Fallent. ſequentem opin. Baldi, de qua ſupra contra hanc limitationem: contra quam adducit l. omnes §. in hac el 2. C. de Epiſcop. & cler. & l. ne in arbitris, C. de arbi.

53 Nona limitatio, decima Iaſoni, nume. 20. quando pacto nudo præceptum, quod guarentigię vulgò appellant, ſubiectũ eſſet. præſuppoſito ſtatuto quod inſtrumenta iſtud pręceptum continentia, paratam habeant executionem, ſecundum Bald. in l. 2. in fi. C. de execu. re. iudi. & in l. 3. §. pupillus, circa fin. infra de negoc. geſt. ſecus ſi ſtatutum loqueretur de inſtrumento debiti vel obligationis, quia tunc non deberet intelligi de debito vel obligatione naturali tantum ſecũdum Bald. ibi: qui tamen circa primum dictum loquitur per verbum fortè. Idem in effectu voluit ipſe Bald. in l. ex placito in vlt. quæſt. C. de rerum permut. & in l. 1. in fi. C. de dot. promiſ. vbi adducit rationes pro vtraque parte. Refert Alexan. in l. legitima, colum. fin. num. 7. ſupra eod: Idem voluit Guid. de Suza. in tract. de guarentig. inſtru. colum. 1. ſub nume. 4 & 5. Alex. in l. 1. §. ſi quis ita, col. pen. 30. inſ. de verbor. oblig. dicens hanc opi. eſſe commu.

Hanc articulum late proſequitur Imo. in l. ſi, col. 8. cum ſeq. infra a qui. appel. no. lic.

Sed Bald. ipſe in l. ſi non ſortem, §. 1. colum. fin. verſic. ſed quid ſi inſtrumentum, infra de condic. indebit. contrarium tenet quia acceſſorium non veſtit principale. quod credit verum ſi ſtatutum remoueat exceptionem, ſecus ſi defenſionem: quia tunc, ſecundum eum, ſufficeret agenti iuſtitia naturalis per alle. per ipſum. Et hanc opi. ſequitur Roma. in præalle. l. 1. in prin. in antepen. col. in princ. in verſ. tertiò, de verb. obl: Soci. in ſupraalle. regula 9. in 14. Fallen. & Iaſ. in d. l. legitima, nu. 6. multa adducens quæ mihi non ſatisfaciunt. & Alex. in ea. l. legitima, videtur ſequi hanc opi. de hoc arti. late Garzi. in cap. 1. de pact. car. 17. colum. 1. cum ſeq. verſic. ſeptima declaratio.

Sed iſta q. vana videbatur mihi: quia in inſtrumentis publicis fiunt promiſſiones per ſtipulationem quæ etiam præſumitur per verbum promittere, §. ſi ſcriptum inſtit. de inuti. ſtipu. Et licet quãdoque ſcribantur pacta vulgari ſermone, tamen notarius ſubijcit poſtea clauſulam promittẽtes, &c. Præterea vi confeſsionis iudicialis habet executionem, vt ſtatim dicam.

54 Operatur autem huiuſmodi ſtatutum quòd inſtrumentũ habeat executionem paratam: nec eſt contra ius commune, quia tale præceptum habet vim præcepti a iudice facti iuxta l. ſi debitori infra de iudi. vt eleganter tradit Alexand. in l. ait prætor. §. 1. nu. 6. 7. 8. infra de iudi. & nu. 9.

Hoc ergo procederet etiam ex ſola diſpoſitione iuris cõmunis. Non tamen eſt pactum, ſed confeſſio & præceptum quæ hoc faciunt. Adde quòd Curt. iun. hic numero 19. in ſeptima fallen. quam breuiſsimè agit de hac re, & cogitandũ relinquit.

Decimo

55 Decimo limitatur ſecundum Iaſ.hic in xi. Fallen. nu. 21. quando ſubijceretur iuramentum:quia tunc ex pacto nudo fomentato iuramento,oriretur actio.

Hanc opi.tenet,Roma.in l. 1.in prin.in pe.& vlt.col.infra de verb.oblig.vbi,poſt articuli diſcuſſionem, ſequitur opin. Anton.de Butr.in c.Cum contingat de iur.iur.quòd producat actionem per l. Si quis maior.C. De tranſac. Quare mirandum eſt de Iaſo. hic dicente,quòd Roma. in loco præall. contrarium teneat. Et quòd pactum iuramento firmatum producat actionem,tenet Matheſi.Sing.36. Nota nouam regulam Iaſo.in d.l.Si quis maior,nu.23.dicit magis cõm.eſſe opi.quòd de iureci. iuramentum non veſtiat pactum nudũ, contra quam opin.videtur ſecundum eum, text.ibi,ſed tandem nihil firmat.Anton.Baue.in trac.de virtu.iura. verſ. 34. tenet quòd ex pacto nudo firmato iuramento oriatur actio per d.l.ſi quis maior,ſubdit tamen comm. opin. eſſe in contrarium.

Sed Ioan. de Selua.in tracta. de iur. iur. in tertia parte in prima & ſecunda col. latè diſcutiens articulum, & referens diuerſas opin. demum concludit per pactum iuramento firmatum acquiri obligationem , & per conſequens actionẽ. & iſtam eſſe comm.opin. a qua dicit non eſſe recedendum, & loquitur etiam in foro Cæſaris: quia in concernentibus animam,attenditur ius cano.etiam in foro ciuili. cap.fin.de præſcrip.c licet mulieres de iur.iur.lib.ſexto,vbi compellendos ait iudices laicos vt ſeruari faciant iuramentum. Et ratione iuramenti quis trahitur ad forum Eccleſiaſticum, c.ſi. de for.compe.lib 6.

Bar.in l.vt iuſiurandi in prin.infra de oper.liber.cum tex. ibi dicat,vt iuris iurandi obligatio contrahatur,libertum eſſe oportet qui iuret, & libertatis cauſa iurare; opponens de titu.ff.de iur.iur.& de auten. ſacramenta puberum, C. ſi aduer.vendi.pro ſolutione dicit:quandoque iuſiurandum pręſtari ſuper præterito ad litis deciſionem , & datur obligatio & actio vt d.tit.de iur.iur.ff. quandoque interponi ad confirmationem contractus vt in d. auten. ſacramenta puberum: quandoque interponi mere ad introducendam obligationem,vt ſi iurem me tibi daturum centum, vel facturum aliquid, & non introducit obligationem niſi in liberto : vt ibi, & in l.ſi quis pro eo,in prin.infra de fideiuſ.& l.fi.de libe.ca. In tantùm,quòd,ſecundum eum,Innoc.in c.Cum veniſſent de inſti.& in c. Quintaualis de iur. iur. tenuerit quòd etiam de iure cano.non erit actio vel obligatio.Et idem Barto. Latius in eandem ſententiam ſcribit in d.l.ſi quis pro eo,in ſecunda col.ſubdens contra Innoc. quòd de iure cano. dicto tertio caſu quando iuramentum interponitur merè ad introducendam obligationem, oriatur & obligatio & actio: cum ius cano. dicat omne iuramentum eſſe ſeruandum niſi vergat in diſpendium ſalutis æternæ, ca. Cum contingat de iur.iur.c.Quamuis de pac.lib.6.c.licet de iur.iur. lib.6. Cum enim canon dicat iuramentum ſeruandum, patet quòd oritur actio & exceptio. Et aduerte quòd licet dicta capitula loquantur in ſecundo caſu, tamen habemus alia generaliter loquentia prout,c.& ſi Chriſtus de iur.iur.ſubdit Bart. quod de iure ci. ſecundum dicta iura ſtium. non oritur etiam naturalis obligatio, vt patet ibi, cum non accedat fideiuſſor, qui poteſt accedere naturali obligationi,l.fideiuſſor obligari,§.fideiuſſor accipi infra de fideiuſſ.

56 Hic aduertendum quòd ſic patet Bar.non loqui in caſu in quo fuit promiſſum pacto nudo, & iuratum ſuper eius obſeruantia. nam de iure ci. iuramentum non erat modus introducendæ obligationis: ſed benè fuit modus confirmandæ obligationis,& roborandæ ac validandæ.d. auten.ſacramenta puberum,C.ſi aduer.ven.& l.ſi quis maior.C.de tranſac.& pondera illum tex. ibi, aduerſus pacta, vel tranſactiones.& ibi confirmationem pactionum.

De hoc articulo latiſſimè Garz.in c. 1.de pac.car. 8. col. 3. cum pluribus ſeqq.vbi tamen in fortioribus terminis loquitur, ſcilicet in ſimplici iuramento quando non præcedit aliud pactum.

Concludendum videtur quòd iuramentum præſtet efficaciam pacto nudo etiam de iure ci. per d. l. ſi quis maior. C.de tranſac.& argumento auten. ſacramenta puberum. C. ſi aduer.vendi.Et ſatis eſſe quòd in hoc articulo attendenda ſit diſpoſitio iuris can.etiam in foro Cæſaris. Faciunt quæ ſcripſi ſupra in euidentialibus in 5.quæſito. nu. 47. Et quòd doc.communiter volunt d.auten.ſacramẽta puberum procedere etiam in contractu improprio,vt ibi tradit Iaſ.nu.71. & quòd ſcripſi ſupra poſt Bal.in princ. huius l. nu. 99. Adde quæ ſcripſi in rub.infra de iur.iur.& quòd Cur.iun. hic omittit hanc limi.

57 Circa 13.Fallen.Iaſ.omiſſa duodecima quæ fuit expeditã ſupra in tertia n. 138.in inducijs & confœderationibus Principum, per l. Conuentionum ſupra eo.aduertendum quòd Bal.in c.1.circa fi.ſub nu. 11.de pac. loquitur etiam in inducijs priuatorum.& in pacto nudo de non delinquẽdo; quia, ſecundum eum,veſtitur legis auxilio, conſilio, & fauore, & idem operatur quòd ſtatutum a lege, l. non impoſſibile infra eo.Vult dicere in effectu iſta pacta tendere ad id ad quod tenemur ex diſpoſitione legis, & ideò ſunt efficacia, & producunt actionem,iuxta ea quæ ſupra dicta ſunt in 6.limi.nu. 46.cum ſeqq.

Garz.in c.1.de pac.car.17.col.2.verſ.Nona declaratio,mẽtionem faciens duntaxat de publicis conuentionibus, dic. ſolùm probari in d.l.conuentionum, quòd ſint publicæ. ſed ſi ſunt publicæ publicam habent authoritatem.ergo &c. Adde quòd Cur.iun.hic omittit iſtam limi.

58 Circa 15.Fallen.Iaſo.nu.25.omiſſ.14 quę fuit expedita ſupra in 6.nu.48.in negociorum geſtore: quia poterit a ſe ipſo exigere debitum naturaliter tantum, ſicut ſi eſſet debitũ efficax,Bald.in l.Eum actum in 5.not. infra de nego. geſt. & in l. Proculus eod.tit. vbi no. quòd licet naturalis obligatio non poſſit intentari contra tertium, tamen geſtor debet eã exercere in ſe ipſum, & ſic a ſe ipſo exigere quod naturaliter debet. Et vide Pau.ca. in d.l. cum actum.Et conſidera id ſolùm procedere videri in terminis illarum. ll.& l. At qui natura,illo eo. titu. in quibus ſeruus adminiſtrauerat in ſeruitute, & poſtea factus liber, etiam in libertate. Adde pro iſta declaratione, quia non debet officium ſuum cuiquam eſſe damnoſum, l.ſed & ſi quis ex ſignatoribus infra quemadmodum teſt. aperi.& iunge. l.ſi is, §. Flauius de ſolu.

59 Vltimò limitabat Iaſ.num.26. quando pactum nudum fit ſub conditione,quia euentus conditionis veſtit pactum. Iaſ. impugnat hanc limitationem. Breuiter ſi euentus conditionis veſtitum pact.ergo nõ oritur actio ex pacto nudo. Quo modo autem euentus conditionis veſtiat pactum, declarat, ſed obſcurè Bal.in c.Cum Ioannes,col.vlt.in fi.de fi. inſtru. dicens quòd conditio caſualis.i. euentus talis conditionis non veſtit pactum, ſed veſtit ſtipulationem vt nõ dicatur ſine cauſa per l.A Titio infra de ver.obl.ſed conditio caſualis veſtit pactum. Vult dicere ſi nudo pacto promitto tibi aliquid ſub conditione caſuali puta ſi Imperator venerit in Italiam intra annum, non veſtitur pactum: ſed ſi promittã pacto nudo ſub conditione cauſali.i.promitto veſtem ſi dederis equum:ſi imples conditionem dando equum, veſtietur pactum:ſed ex parte tui implentis: quia poteris agere. Et ſic in effectu id eſt quod dicitur in princ.l. noſtræ, ibi, ſubſit tamen cauſa,iuncta glo.de hac vana limi. Garz.in c. 1.de pac. car.17.col.3.verſ.11. declaratio. Adde quod iſtas duas vltimas omittit Cur.iun.

60 Secundo no. Iaſ. numero 27.in verſ. igitur nuda, iunctis præcedentibus, quòd pactum nudum dicitur contractus innominatus. Deduxi in voce, iungendo princip. huius.l. Dixi etiam ſupra numero 118. Latius proſequitur Iaſo.hic.

Gloſ.2. in verſ.cauſa, omiſſa prima interlineari quæ nihil habet,diuiditur in tres partes: In prima ponit veram declarationem tex.noſtri.In ſecunda infert contra opin.Marti.In tertia ponit, & reiicit ſecundum intellectum Azo. ſecunda ibi,& ideò: tertia ibi.ſed Azo.

Pro expeditione primæ partis,quæritur, quomodo intelligi debeat tex.noſter dicens: ſed cum nulla ſubeſt cauſa: de qua cauſa ſentit.reſpondet gloſ.de datione, vel facto ex quo veſtiatur contractus innominatus correſpectiuus, vt patet ex coniunctione iſtorum. §§. Et dixi in textualibus. & iſte eſt verus intellectus.

Ex eo infertur in ſecunda parte falſam eſſe opi. Marti.volentis quòd contractus innominatus non capiat efficaciam ex ſtipulatione, & eius falſitas patet per l. ex placito. C. de re.permu.Illatio glo.contra Marti.ſic procedit, quia tex.noſter intelligi debet vt continuet materiam de qua ſupra ea. l. & ſic loquatur retentis terminis contractus innominati correſpectiui: nam Marti. videbatur intelligere iſtum text. in contractu innominato non correſpectiuo facto ex falſa cauſa quæ ſubeſſe putabatur, vel ſine cauſæ expreſſione, nõ tamen ex certa ſcientia, ſet iam ſi ſubiecta fuiſſet ſtipulatio. Cuius opin.ex alio etiam damnatur, quia ex ſtipulatione ſine cauſa mero iure oritur actio,licet ob.exceptio doli. l.2.§. Circa infra de dol.excep.doc.ibi & hic.

61 Nec obſtat declarationi gl.& cõmuni quòd tex. noſter dicat,ſed cum nulla &c.& ſic vtatur aduerſatiua ſine copula ſ

62 importat diuerſitatem in facto & in iure vt tradit Iaſo. in l. 2. col. antepen. num. 11. cum ſeq. ne quis eum qui in ius voc. nam diuerſitatem ponit in iure, quia cum ſubeſt cauſa implens contractum, producitur actio, vt ſupra in prin. in verſ. ſed & ſi in alium: hic non producitur; in facto quia impletur, hic non.

In tertia parte ponitur intellect. Azo. quòd tex. noſter loquatur de cauſa de præterito quæ ſubeſſe credebatur per errorem: quo caſu non valet promiſſio per d. l. 2. §. circa quæ tamen lex non probat, vt proximè dixi. Iſte intellec. non cõuenit huic §.

Bart. opponit quòd promiſſio nũquam videatur ſine cauſa: quia ſaltem cenſetur ex cauſa donationis, l. Campanus infra de oper. liber. vbi, ſi manumiſſus ex cauſa fideicommiſſi, cum ſciret ſe non teneri ad operas, paſſus ſit ſe ad eas obligari, donaſſe videtur, & ſic debet eas præſtare. Hodie autem ex pacto donationis oritur actio. l. ſi quis argentum. §. fi. C. de dona. Ergo ſemper valebit hodie promiſſio etiã pacto nudo, quaſi ſubſiſtente cauſa liberalitatis. Huius timore ſecundum Bart. gl. intellexit hunc tex. in contractibus innominatis correſpectiuis. Sed Bart. poſt Guil. ait diſpoſitionẽ d. l. ſi quis argentum, §. fi. non procedere in pacto nudo donationis alicuius facti id eſt alicuius rei conſiſtentis in faciẽdo vt ſi promitterem ire pro te Romam. Aliter etiam reſpõdebat, vt refert Alex. ſub num. 1.

Duo diſcutiamus vna cum Iaſ.

63 Primum: An promiſſio facta ſimpliciter præſumatur in dubio ex cauſa donationis? Vt ſi promiſi tibi centum nõ expreſſa aliqua cauſa.

Secundum: an d. l. ſi quis argentum, §. fi. procedat quando in pacto nudo donationis venit factum, non datio?

Quoad primum, Guil. prout refert Alex. hic in 2. col. nu. 3. tenuit opin. affirmatiuam, ita quòd hodie poſſet agi condictione ex l. ſi quis argentum, ſi pactum continebat quid conſiſtens in dando. Et hanc opin. tenuit Bartol. in leg. 2 §. circa infra de dol. ma. excep. Bar. tamen loquitur quando interuenit ſtipulatio. idem videtur voluiſſe gl. in l. hoc iure, in verſ. ſi minus, infra de dona. Pro hac opi. adducitur.

Primo d. l. hoc iure in princ. vbi, ſecundum Bart. in d. §. circa, eſt quaſi caſus.

Reſpondet Iaſ. hic in 6. col. ſub nu. 28. Et rectè ibi expreſsè dici quòd ex cauſa donationis fieret promiſſio: ſed quod talis promiſſio facta Reipublicæ non valet ſine alia cauſa. Nam Bart. voluit inducere illum text. quia dicitur ibi quòd donatio fieri non poteſt Reipublicæ ſine cauſa, ergo priuato poteſt; cũ prohibitum non reperiatur. Sed nos aliud quærimus, an ſcilicet in dubio præſumatur donatio.

Secundo l. Campanus, de oper. liber. quam ſupra induxi.

Reſponde loqui quando conſtat quòd ex certa ſcientia promittitur.

Tertio l. ſi diuortio, infra de verb. oblig. vbi ſtipulatio ex falſa cauſa valet: ergo vbi nulla cauſa eſt valet. fallit ſecundũ eum in cauſa Reipublicæ, vt in d. l. hoc iure in princ. vbi Bar. rationem adducit ſpecialitatis.

Reſponderi poteſt quòd valet ſtipulatio ſine cauſa mero iure, ſed non valet in effectu quia obſtat exceptio doli. l. 2. §. circa, de dol. excep. & loquimur hic etiam de pacto, non de ſtipulatione tantum. Vel melius quòd in dict. l. ſi diuortio, vtraque pars ſciebat dotem non eſſe datam: & ideo cẽſetur facta ſtipulatio ex cauſa donationis, idque patet ibi, in fi. dũ loquitur de legato.

Contraria opi. & ſic negatiua, videtur communis: & ſic ꝙ in dubio non præſumatur cauſa donationis, ſed potius promiſſum per errorem vel fatuitatem, vt voluit gl. in l. generaliter, in verſ. eamque. C. de non num. pecu. tradit Alexan. in conſ. 13. Ex iis quę in themate, num. 2. & 3. lib. 1. atteſtans & demonſtrans hanc eſſe comm. opi. & ait reprehendi communiter Bart. in d. l. 2. §. circa, dum voluit quòd in dubio valeat ſtipulatio ſine cauſa efficaciter quaſi facta ex cauſa donationis. Et allegationes Alex. in d. cõſ. 13. tranſcripſit Iaſ. hic, qui tamen citauit præalle. con. Alex.

Pro vera reſolutione diſtinguebam: Aut promiſſio facta eſt per ſtipulationem: aut pacto nudo: Rurſus aut per ſcientem non ſubeſſe cauſam, aut ſumus in caſu dubio.

64 Primo caſu quãdo promiſſio fit per ſtipulationem ab eo qui ſcit nullam cauſam obligatoriã ſubeſſe, præſumitur donatio, & valet ſtipulatio cum effectu. ſic procedit, l. Campanus de oper. liber. cum aliis alleg. per Alex. in l. a Titio in 2. col. n. 4. inf. de ver. obl. Nec ob. præall. l. 2. §. circa, quia intelligitur qñ quis per errorẽ promiſit putans cãm ſubeſſe. ſic & procedit, l. cum de indebito §. fi. inf. de prob. ꝙ magis vrget.

65 Requiritur autem quòd non ſolum promiſſor ſed etiam ſtipulator ſciat cauſam non ſubeſſe vt concurrat vtriuſque conſenſus abſque errore: alias. n. non poſſet acquiri ſtipulati in illa cauſa, l. ſi ego in princ. inf. ſi cer. pet. Nec poteſt cenſeri facta donatio non conſentienti, l. Abſenti inſ. de donat. ita declarat Alex. in d. l. a Titio.

Secundo caſu, quãdo pacto nudo promiſſio facta eſt ſcienter ſine cauſa, non poterit agi ex ea tanquam ex pacto donationis, & ſic non procedet diſpoſitio. d. l. ſi quis argentũ: quia iſto caſu concurrerent duo ſpecialia circa idem, con-
66 tra no. in l. 1. C. de dot. promiſſ. ſcilicet ex pacto nudo oriretur actio: & fingeretur cauſam interueniſſe contra l. 2. §. circa de dol. except. ita Alex. alios citans in d. l. a Titio. Videtur dici poſſe quòd immo non concurrant duo ſpecialia: nam ſi præſumitur promiſſum ex cauſa donationis, validitas ſequitur ex diſpoſitione iuris communis per d. l. ſi quis argentum. Doct. tamen conſiderant quòd illa diſpoſitio continet ius ſpeciale.

67 Bald. hic in fin. dicit præſumi donationem: ſed non comprehendi præſumptam donationem, in d. l. ſi quis argentũ, quæ loquitur ibi in expreſſa. Idque probari dicit ex hoc §. ſecundum intellect. Marti.

Et circa iſta vi. quæ ſcripſi ſupra circa quintam quæſtionẽ in euidentialibus, num. 45.

68 Tertio caſu quando dubitatur an ſcienter fuerit facta ꝓmiſſio, etiam ſi per ſtipulationem facta fuerit, non præſumitur animus donandi, & obſtabit exceptio doli, d. l. 2. §. circa, ſic firmat & late proſequitur Alexand. in dict. leg. a Titio nume. 5. limitans quattuor immo quinque modis vt ibi per eum. Et vide Abb. in c. ſi cautio num. 2. de fi. inſtrum. & Felyn. nu. 1. vſque ad 22.

69 Circa ſecundum principalem articulum an diſpoſitio d. l. ſi quis argentum, §. fi. C. de dona. procedat quãdo in pacto nudo donationis continetur factum?

Partem negatiuam tenuerunt Guil. Ray. Bart. Alber. Bal. Ang. Anto. de Butr. Imo. in locis per Iaſ. hic citatis num. 29. duplici ratione.

Prima quia l. ſi quis argentum, non loquitur de pacto donationis continente factum, ergo iſto caſu erit attendenda diſpoſitio iuris antiqui per leg. præcipimus in fine, C. de appell.

Secunda quia promiſſiones facti nõ ſic arctant ſicut obligationes dandi, cum quis non poſſit præciſè cogi ad faciendum, ſed liberetur præſtando intereſſe, l. ſtipulationes non
70 diuiduntur in princ. in verſ. Celſus, infra de verb. oblig. l. ſi quis ab alio §. fi. de re iudi. ſed in obligationibus dandi quis præciſè cogitur ad dandum, l. vbi autem non apparet §. fin. de verb. oblig.

Partem affirmatiuam tenuit Bal. hic propè fi. & in l. pacta quæ contra, col. 2. in fi. C. eo. Pau. Caſt. hic num. 5. Fulg. col. antep. num. 13. verſ. dicunt tamen Doct. dicens hanc eſſe intrepide tenendam. & Floria. hic vt refert Iaſ. ſub num. 29. Et hanc ſequitur Saly. in l. legem, q. 6. C. eo. ſecundum Iaſ. hic; ſed parum facere videntur dicta ibi. Ang. Aret. in §. in perſonam in 6. col. cum ſeq. nu. 14. articulum late diſcutiens, hanc ſequitur opi. & Iaſ. hic nu. 30. pro hac opi. adducitur.

Primo, quod d. l. ſi quis argentum, §. fi. loquitur indiſtinctè. Negatur hoc.

Secundo tex. in §. perficiuntur Inſtit. de donat. generaliter loquens. Nec obſt. quòd relationem videatur habere ad d. l. ſi quis argentum, & conſequenter intelligi debeat ſecundũ eam, l. Aſſe toto, cum ſi. infra de hæred. inſtit. quia Fulg. ponderat, §. perficiuntur in princ. vbi ſimpliciter loquitur abſq; vlla relatione, ac etiam in verſ. & ad exemplum, vbi licet Imperator dicat diſpoſuiſſe per ſuam conſtitutionem quæ eſt, l. ſi quis argẽtum, tamen videtur eam declarare, dum dicit. ad exemplum venditionis etiam in ſe habere neceſsitatem traditionis, ſed obligatio tradendi, qua tenetur venditor, l. ex empto, in princip. infra de actio. empti. dicitur conſiſtens in faciendo, l. vbi autem, §. qui id, quod de verbor. obligat. poterat deduci quòd aliquando venditur factum, l. ſi iactum infra de actio. empt.

Sed in effectu d. §. eſt relatiuus merè & ſic nihil plus facit quam l. ſi quis argentum, & exemplum venditionis ponit, reſpectu neceſsitatis tradendi.

Tertio quia l. ſi quis argentum, non eſt correctoria propriè ſed limitatoria iuris com. quia limitat regulam huius §. vno caſu, ſcilicet in pacto donationis, ſed in limitatoriis ſicta ſemper eſt extenſio ex identitate rationis, c. cum dilecta, §. Nos igitur, de confir. vti. vel inuti. & ibi Abb. num. 6. c. poſt tranſlationem verſ. quamquam autem, de renunciat. & ibi

Bald.

Bal.in ſecundo no. Et quamuis Alex.in l. ſi conſtante in 4. colum poſt prin.alias in 3.ſi.dicat,c.cum dilecta, non probare,& reprehendat Ab. tamen in contrarium videtur communis opi.

Quarto quia ratio expreſſa in l.Si quis argentum, eſt generalis, ibi,cum enim in arbitrio cuiuſquam ſit hoc facere, & quando ratio eſt generalior conſtitutione,vel æque generalis dicitur finalis,non impulſiua,Bal.in l. Generaliter col. 2.num.6.C.de Epiſ.& cleri.tradit Iaſ.in authen. Quas actiones,colum.5.num.18.And.Gam.in trac.extenſio. ſub num.
72 141.in primo tomo.Quando autem ratio eſt finalis & expreſſa,etiam in correctorijs locum habet extenſio, quæ potius dicitur comprehenſio Bald.in d.authen.Quas actiones, colum.1.in 3.quæſt.num.5.per l.His ſolis,C. de reuo. dona.
73 ibi,ſatis tacitè cautum putamus,& ibi Iaſ.ſcilicet in d.auth. Quas actiones colum.5.num.17.Pau.Caſt.in l.ſi vero, §. de viro in prin.ſol.mat.idemque voluit glo.in Clem. 1. in ver. eligatur,de elec.tradit Areti.in §.ius autem ciuile, colu. 13. num.88.inſti.de iur.nat.gen.& ci.Lanfran. in trac. de interpre.ſtatuto.in 4.art.quæſt.14.Andr. Gamma. in d. ſuo tract. extenſio.num. 140.Alex.in l.ſi conſtante,colum. 3. num. 5. infra ſolu.mat.licet contrarium videatur voluiſſe Imo. in l. In ædibus,§. 1.infra de dona.per d.opi.Guil.& Bar.in articulo hic propoſito: & Roma.ibi,qui alle.glo.ord.in c.In fidei in ver.inquiſitionis,de hære.lib.6.vbi in tex. dicitur quòd in fidei fauorem conceditur vt in negocio inquiſitionis hæreticæ prauitatis,admittantur,ad teſtimonium excommunicati& participes.Et tamen gl.ibi quærens,an idem ſit vbi procederetur per accuſationem vel exceptionem,cum eadem ratio militet,ſcilicet fauor fidei,& concludit quòd non. Sed poteſt dici quòd in prælle.c.illa ratio fuerit potius impulſiua & iuſtificatiua illius iuris exorbitantis, vel ſaltem quòd limitata & reſtricta ſit ad caſum quãdo proceditur per inquiſitionem: quo caſu non eſt ita timendum de ſubornatione teſtium, & quia non poteſt ad inquiſitionem procedi, nec procedit iudex niſi præcedente infamia ſeu diffamatione iuxta c.Qualiter & quando,ſecundo,de accuſa.Et ideo fauorabilior eſt inquiſitio quam accuſatio, prout explicat glo. prædicta.

Dicebam rationem expreſſam in d.l.Si quis argentum in
74 §.ſi.non eſſe cenſendam finalem, quia adeo generalis eſt, quòd ea attenta,idem eſſet dicendum in alijs quibuſcunque pactis & contractibus innominatis correſpectiuis, in quibus tamen,ſecundum omnes pœnitentiæ locus eſt ante implementum. Quare concludebam quòd vbicunque maior & melior poteſt aſſignari ratio quam expreſſa, illa expreſſa non cenſeatur finalis,prout voluit Bal.in l.Generaliter in ſecunda colum.ſub num.6.C.de Epiſc. & cleri. Maior autem
75 & melior aſſignari ratio poſſe videtur, quòd ideo Imperator induxerit donationis nudo pacto quem efficaciter obligari, quia promptiores ſunt homines ad pœnitentiam donationis quam alterius contractus ex quo ipſi etiam vtilitatem conſequuntur. Et propterea plerumque pacta donationis inania manebant & ſine effectu, quod nec iuris bonis conuenit,nec honeſtati. Et illa uerba in d. l. Si quis argentum. Cum enim in arbitrio cuiuſcunque ſit hoc facere, ponuntur ad oſtendendum,eam diſpoſitionem non eſſe iniuſtam,quia non compellit facere pacta donationum.

Sed tamen iſta ratio facit pro opin. affirmatiua, quia eſt communis etiam pacto donationis facti: Et præſertim,quia vt ait Alber.infra eod.in §.Quinimmo,colum. 3. verſi.Item
76 quòd aliquis,ſub nu. 10.grauius videtur dare aliquid quam præſtare factum l.Hæ operæ,§.ſi.infra de oper. liber. & ibi no.glo.& glo.in leg.Vnica in ver. damnum, C. de ſen.quæ pro eo quod intereſt licet ipſe Alberi. adducat iſta vt demõſtret quòd Imperator voluit prouidere circa pactum donationis conſiſtens in dando, quia grauius videtur dare, & ideo promptior fuiſſet, paciſcens dare, ad pœnitentiam, quam ſi pactus fuiſſet præſtare factum,quod mihi non placet,quia vtroq; caſu eſt liberalitas: Nec videtur verũ quòd grauius videatur dare quam facere,imò totum oppoſitum, cum obligatus ad dandum, teneatur præciſe dare, non ſit obligatus ad factum,vt ſupra deductum fuit. Et iura in contrarium alleg. loquuntur in liberto, & paupere non habente pecuniam, ſed donationes exercentur a communiter accidentibus per nobiles & diuites,quibus grauius eſſet facere quam dare.

Sed Bald.in l.ex placito, quæſt.9 C.de rer. permu. diſtin-
77 guit factum continens in ſe dationem ab alio mero facto, vt primo caſu locum habeat diſpoſitio d.l.Si quis argentũ; & ita procedat gl.in l.Si cum mihi infra de dolo, & in leg. Permiſiſti de præſcri.uer. 2.caſu quando eſt factum abſtractum & ſeparatum a datione, procederet opin. Guil. & ſequacium. Et hanc diſtinctionem fecit Imo. in l. In ædibus, §.1.colum.3.circa prin. & Roma.in vltim.colum nu.7. qui tamen de Bal.non faciunt mentionem.Hanc diſtinctionem refert & ſequitur Alex.hic in ſecunda colum.ſub num.2. ſic reducens ad concordiam dictas opin.Et hanc opin.alias ſequutus ſui,cum per eam concordentur opin. quæ videntur contrariæ.

Nunc aduerti quòd in ll. præalleg. non donatur factum ſed res: factum enim conſideratur ibi ex parte donatarij: Nam in d.l. Si cum mihi,infra de dolo. Ex cauſa donationis mihi permiſiſti ſaxum e fundo tuo eijcere, vel cretam, vel arenam fodere, ſi ſumptum in eam rem fecerim, & non patiaris me tollere, locum habebat actio de dolo illo iure ff.um. Hodie ſecundum gl.& Bar. ibi, competet condictio ex præalleg. l.Si quis argentum. In l.Permiſiſti § Permiſiſti de præſcrip.ver.Permiſiſti ex cauſa donationis vt ſererem in fundo tuo & fructus tollerem. Et ſic perinde eſt ac ſi donaſſes mihi ſaxum,cretam,arenam,vel vſum agri tui vt fructus omnes haberem. Et ſic partem fructuum quæ ad te agri dominum pertineret. Et ideo non poſſit dici proprie donatio facti,& gl.ibi,cum qua tacite tranſit Bar. vult ꝙ eo caſu haberet hodie locum d.l.Si quis argentum.

In ſumma opi.Guil. & Bar. communiter approbatur, vt
78 ex ſupra deductis patet, quæ tamen non intelligitur procedere etiam in terminis l.ſi cum mihi de dolo & l. Qui ſaxũ De dona.& l.Permiſiſti,§.Permiſiſti de preſcrip.ver. Et cum d.l.Si quis argentum in §.ſi.præſupponat ſemper traditionẽ eſſe faciendam,patet quòd non loquitur in mero facto,vt ſi ex cauſa donationis, cum ſolitus eſſes operas locare,promiſiſti mihi ire pro me Romam.Et licet traditio dicatur factũ, tamen habet annexam dationem ſeu ſit ad effectum dationis,cum per traditionem factam a domino ex cauſa habili ad transferendum dominium,transferatur dominium leg. Traditionibus,C.de pac.& in ſupraalleg.l.Ex empto in princip.infra de actio.emp.

Et quòd l. ſi quis argentum non loquatur in donatione facti, patet quia in princ.loquitur de donatione argenti, in §.primo de donatione reddituum,in §.ſecundo,de donatione ſeruorum,in §. tertio proſequitur materiam donationis argenti & ſeruorum, in §. quarto de donatione vniuerſitatis, in §. quinto,ſed ſiquidem, in omnibus ſupra dictis caſibus, vult quod per vſusfructus retentionem cenſeatur facta traditio, in §.ſi. quando non expreſſit retinere vſumfructum, quòd nihilominus pactum nudum ſufficiat, & donator tradere cogatur, quicquid dixerit Garz.in c. 1. de pact. car.17 colum. 3.in fin.cum tribus ſeqq. in 12.declaratione, vbi videtur concludere contra Bar. ſed male. Adde patere ex ſupra deductis veram eſſe opi. & comm. quam ſequitur Alex.hic,tamen vt declaraui,non donatur factum in præalleg.l.ſi cum mihi.cum ſi.

Glo.in ver.Igitur.in tres diuiditur partes:In prima declarat tex. In ſecunda quærit, & per quatuor exempla declarat quid ſit pactum nudum: In tertia ponit fallentias ad regulam huius §.ſecunda ibi,ſed quod eſt nudum? Tertia ibi,ſed hæc regula.

In prima parte,glo.ineptè loquitur,vt ait Alexan.hic ſub nu.4.& male loquitur gl.ſecundum Iaſ.Idque verum eſt vt patebit.

Pro huius primæ partis expeditione opponit Bal. contra
79 tex.quòd immo pactum nudum non pariat exceptionem, quia ſi dedero tibi ex cauſa permutationis, potero condictione cauſa data cauſa non ſequuta repetere, nec habebis exceptionem ſiuè retentionem,l.1. in ſi. infra de rer. perm. Et in contractu innominato do vt facias, poſſum repetere quod dedi ſi non facis,aut ſi mè pœniteat,l.Dedi,§.1.de condic.ca.da. Huius contrarij timore,ſecundum Bal. dicit glo. quòd tex.hic loquitur de contractibus nominatis, intelligit ipſe de pactis quæ apponuntur iuxta contractus nominatos vt in §.ſeq. Soluit Bald.aliter,& recte,quòd contraria loquuntur in contractibus innominatis correſpectiuis deſiderantibus implementum alterius partis,ſed regula tex.noſtri loquitur in pacto ſimplici quod per ſe interponitur, & dicitur contractus innominatus: & producit exceptionem vt hic, & retentionem l.Naturaliter infra de condic.in .ebi, & compenſationem,l.Etiam infra de compenſa. ſunt enim hæ ſpecies exceptionis. Et licet ratio Bal.non tollat difficultatem quando in contractu innominato correſpectiuo repeto ex capite pœnitentiæ,vt in prælle.l.Dedi,§.1. & l.ſi pecuniam,in prin.de condic.ca.da.quia tunc non repetitur ex

defectu

defectu fidei alterius partis. Dicebam, ea ratione videri hoc inductum quia contemplatione eius qui dat, & ſic ad eius commodum videtur fieri contractus innominatus correſpectiuus, & ideo ſit in eius arbitrio, re adhuc integra ex altera parte recedere ab ipſo contractu.

Dicit glo. Caute incipit facere tranſitum ad contractus nominatos, ac ſi diceret, ſi in contractibus innominatis nō valet conuentio ſine cauſa id eſt, ſine veſtimento, etiam in contractibus nominatis vel factis alijs eſt eadem ratio, ergo ſit idem ius.

Bar. dicit intelligendam eſſe glo. de pactis appoſitis circa contractus nominatos, & cautius eſſe intelligere tex. noſtrū prout litera ſonat de qualibet pactione nuda, ſupple tu ſimplici, non correſpectiua.

80 Non poteſt iudicio meo, vllo pacto ſaluari glo. vt faciēbat Alex. declarando eam, vt per Bart. Nam dum glo. dicit eandem eſſe rationem in contractibus innominatis & nominatis, falſum eſt & contra, l. noſtram, quæ in princ. dicit, conuentiones quæ tranſeunt in proprium nomen contractus, actiones parere, quæ non tranſeunt, non parere, niſi ſecuto implemento. Et glo. vult in contractibus nominatis requiri implementum ad eorum validitatem, ſicut in contractibus innominatis, quòd eſt apertè falſum. Nec ſaluari poteſt intelligendo de pacto incontinenti appoſito iuxta contractum nominatum, quia tunc veſtitur cohærentia contractus, & actionem parit vt in §. ſeq. vbi ſcripſi in primo Not.

Reprobata igitur glo. in hac prima parte, declaratur quo-
81 modo iſte verſ. Igitur nuda, veniat illatiue. In prin. l. dictum ſuit, conuentiones iuriſgentium quaſdam actiones parere, quaſdam exceptiones: actiones parere eas, quæ in generali nomine non ſtant, ſed tranſeunt in proprium nomen contractus, ac etiam conuentiones innominatas correſpectiuas actiones parere ſequuto iuſto implemento, vt in verſi. ſed & ſi in alium: & non aliter vt in §. ſi ob maleficium & in §. ſed cum nulla. Conuentiones ergo iuriſgentium quæ exceptionem pariunt, & non actionem, erunt pacta nuda & ſimplicia.

In ſecunda parte gl. declarat per quatuor exempla, quod
82 ſit pactum nudum. Primum exemplum, quando contrahentes voluerunt eſſe pactum nudum, vt infra ea. l. §. Quod fere, ibi, niſi ſpecialiter contrarium approbetur, q non animo ſtipulantium hoc factum ſit, ſed tantum paciſcentium, facit l. 1. §. 1. in fin. ſupra eo. vbi ſtipulatio ſine conſenſu, ſcilicet ſtipulandi, nulla eſt.

Bar. nu. 1. refert Pet. hoc reprehendere quia ſi ſtipulatio interceſſit, non poſſunt facere partes quòd non eſſet ſtipulatio, quia quæ facta ſunt infecta eſſe non poſſunt. l. In bello, §. factæ infra de capti. Bar. ſaluat glo. ſecundum Iac. But. vt hic per eum. Et dicas quod aſſumptum Petr. non congruit dicto glo. quæ præſupponit ſtipulationem non interceſſiſſe, licet partes vſæ fuerint verbis aptis ad ſtipulationē, non tamen animo contrahendi ſtipulationem. Quid enim ſi partes proteſtatæ fuerint quòd licet proferrent verba ſtipulationis, non tamen intendebant facere ſtipulationem, ſed pactum nudum? vt in terminis, d. §. Quod, fere iuncta l. 1. §. 1. in fi. ſupra eo. facit l. Non omnis infra ſi cer. pet. Et ſic in effectu etiam Bal. ſaluat gl. Et ſimpliciter ſequuntur alij.

Secundum exemplum, quando fuit ſola ſponſio ſine interrogatione l. Pactum infra de pollicitatio, ibi pollicitatio ſolius offerentis promiſſio. Recitat gl. iſtud exemplum, & recte, quia ibi non eſt pactum, ſed pollicitatio, quæ differunt vt ſcripſi ſupra in euidentialibus ad hanc l. in 5. quæſito num. 23. cum ſeqq. Bar. hic dicit quòd eſſet bonum exemplum ſi promittenti pars conſentiret, ſed aduerte quòd ille tex. loquitur de pollicitatione & ſic quando pars non conſentit, vt latè materiam explicaui ſupra in dict. 5. quæſito.

Tertium exemplum, quando ſtipulatio eſſet inutilis, vel quia inter abſentes, vel quia præceſſerit reſponſio interrogationem, quod eſſe non debet l. 1. C. De vſur. vbi quod ex præcedenti interrogatione & recte facta promiſſione reſultat ſtipulatio, & ſic obligatio. Quomodo autem id recte fiat explicat iuriſconſultus in l. 1. & in l. 5. §. ſtipulatio infra de verb. oblig.

Non ob. l. 1. §. Eum qui, infra de conſti. pecu. vbi inutilis ſtipulatio non inducit conſtitutum & ſic pactum, nec lex. Si
83 ego infra ſi cer. pet. vbi ſi do tibi pecuniam quaſi donaturus tu verò accipias quaſi mutuam, nec donatio erit, nec mutuum, quia reſpondet Bal. hic quòd glo. loquitur in caſu dubio, ll. in contrarium alle. loquuntur quando conſtat quòd quis nolebat facere conſtitutum, ſed ſtipulationem, vel volebat facere donationem, non mutuum, tradit Alex. hic nu. 5. ſic etiam reſpondens ad l. 1. §. Si quis ita infra de verb. obl. ibi, ſed nec naturaliter.

Quartum exemplum, ſi alias ſit inutilis ſtipulatio, habet enim in ſe pactum nudum. l. An inutilis primo reſponſo, ſecundum literam Piſanam, de acceptila. & l. Si vnus §. ſi acceptilatio infra eo. tit. noſtro. In d. l. An inutilis, ibi, niſi in hoc quoq; contra ſenſum eſt, habet pactum, ſed glo. 1. ibi, concludit quòd ſi peccat in forma non valeat etiam in vim pacti, argumento. l. 1. §. Eum qui, de conſtit. pecul. ſecus ſi in materia, vt in l. ſi acceptolatum de acceptila. ubi ſi acceptolatum fuerit ei qui non verbis ſed re obligatus eſt, non liberabitur quidem, ſed exceptione doli mali vel pacti conuenti ſe tueri poteſt. & ſic non iure acceptilationis quæ operatur ipſo iure, ſed pacti, quod operatur ope exceptionis. Et ita procedit tex. in d. l. Si vnus §. ſi acceptilatio, dicens, ſi acceptilatio inutilis fuit, tacita pactione id actum videtur, ne peteretur, quem tex. declarat ibi glo. 1. quando fuit inutilis acceptilatio ratione materiæ vt in præalle. l. ſi. acceptolatū, non ſi ratione formæ vt in d. l. An inutilis in prin. ſecundum comm. literam, quæ habet. An inutilis acceptilatio vtile habeat pactum, quæritur, & niſi in hoc quoque conſenſum eſt, non habet pactum &c. Declaranda ſunt hæc iuxta ſupra alleg. l. 1. §. eum qui de conſti. pecu. vt ſcilicet non valeat in vim pacti quando conſtabat quòd partes nolebant facere pactum, ſed acceptilationem, idque tradit in effectu, Alexan. hic nu. 5.

Barto. clarius dicit, pactum nudum eſſe quod ſtat in pu-
84 ris & ſimplicibus finibus conuentionis; nam ſi vltra procedatur, vel quòd ei nomen imponatur, vel quod cauſa impleatur, vel apponatur iuxta contractum veſtitum, tunc veſtitur, &c.

Exemplum quando ſtat in puris & ſimplicibus terminis conuentionis, quando promiſi tibi conſentienti, non tamen præceſſit interrogatio, vel quando interrogatus reſpondit nutu, quod vltimum intelligendum eſt ipſi conſtet, quòd volebat ſolum ſtipulari ut in leg. 1. §. ſi quis ita de verb. oblig.

Bal. hic in fi. dicebat poſſe poni plura exempla pacti nudi inter abſentes per nuncium vel epiſtolam, & quando nutu: Et quando interuenit promiſſio & acceptatio ſine ſolemnitate verborum, & intelligas etiam de tacita & præſumpta acceptatione iuxta ea quæ ſcripſi ſupra in euidentialib. in 5. quæſito nu. 27. cum pluribus ſeqq.

Non omittam exemplum Pau. Caſt. hic num. 7. Alexand.
85 num. 7. & Iaſ. ſub num. 32. verſ. Adde aliud bonum exemplum. ſcilicet, quando in inſtrumento ſcriptum reperitur, quòd partes conuenerunt dare vel facere; nam verbum cōuenire importat pactum nudum leg. lecta verſ. conuenitque inter nos infra ſi cer. pet. & ibi glo. & Bart. num. 12. ſecus ſi in inſtrumento publico vel ſcriptura priuata reperiatur verbum promiſit, quia intelligitur per ſtipulationem, §. ſi ſcriptum Inſti. de inuti. ſtipu. vt plenius ſcripſi de verbo promitto ſupra in euidentialibus in quarto quæſito nume. 18. cum ſeqq.

86 Aduertendum quòd Iaſ. in d. l. lecta in 3. No. relata prædicta opi. Bart. & quorundam aliorum, ſubdit quòd alij omnes tenent contra Bart. quòd non ſit differrentia inter verbum conuenit, & verbum promiſit, quoad hoc, ſed vtrunque in ſcripturam poſitum importet ſtipulationem, & reprobat rationem Barto. quia verbum promiſit quantum ad materiam noſtram generalius eſt verbo conuenit, per leg. Sciendum, §. dictum infra de edil. edic. Reprobata ratione Bar. ad tex. in d. l. lecta verſ. conuenitque, vera videtur ſolutio Fulg. & Roma. quod ibi, verbum conuenit licet in ſcriptura poſitum non importet ſtipulationem, quia partes in illo caſu, in duobus præcedentibus capitibus expreſſe promiſerant per ſtipulationem, poſtea in tertio pacto vſæ fuerunt ſimpliciter verbo conuentionis, quo fit ut ex præſumpta partium uoluntate, non importet ſtipulationem, vt declarat Deci. ibi in quarto not. num. 9. qui tamen concludit opi. Bar. videri ueriorem, non per eius rationem, ſed quia probatio debet eſſe concludens etiam in ſcriptura & inſtrumento, & idem eſſet dicendum in ver. promitto, niſi aliter declaratum ſpecialiter eſſet in præalleg. §. ſi ſcriptum Inſti. de inuti. ſtipu.

87 In tertia parte gl. ponuntur ſex limi. ad regulam, §. noſtri quod pactum nudum non pariat actionem.

Prima eſt in dote l. Ad exactionem, C. de dot. promiſſi. De qua Iaſ. in l. legitima col. pe. ſub nu. 8. ſup. eod. Garz. ibi col. 8. cum ſeqq.

Secun-

Digitized by Google

Secunda in pacto nudo donationis, l. ſi quis argentum, §. fi. C. de dona. declara tamen vt ſcripſi ſupra hoc eodem, §. numero 77.

Tertia in caſu §. de conſtit. De actio. de qua dixi ſupra circa 6 limi. Iaſ. nu. 40. cum ſeqq. quòd immo conſtitutum eſt contractus nominatus.

83 Mouet difficultatem Iaſ. nu. 34. Quare fideiuſſio ex pacto nudo non producat actionem, l. Blanditus, C. de fideiuſſ. & conſtitutum producat ex pacto nudo.

Omiſſis iis quæ dicit Iaſo. reſpondebam ex mente Paul. Caſt. in l. 1. ſub num. 5. infra de conſti. pec. quia remedium conſtituti fuit inductum a prætore vt faueret naturali æquitati, & plenius prouideret quã fuerit prouiſum de iure ciuili per fideiuſſionem prius inductam quæ non fuiſſet neceſſaria ſecundum eundem Pau. ſi prius prouidiſſet prætor de conſtituto.

Poteſt tamen fortè dici neceſſariam eſſe fideiuſſionem in promiſſione viurarum per l. 3. C. De vſur. circa quas ceſſat æquitas.

Quarta in caſu, l. Periculi infra de nauti. fœno. vbi ad exemplum pecuniæ traiectitiæ, valet iſta conuentio, & actionem 89 producit: Dedi tibi centum ſub iſta conditione quòd ſi nauis non redierit ex Aſia, non tenearis ea reſtituere, ſi vero redierit, ea reſtituere debeas, & aliquid præter ipſam ſortẽ. Ex iſto pacto licet nudo oritur actio propter periculum amiſſionis pecuniæ meæ, ſi nauis nõ rediret, eodem etiam modo ſi piſcatori dedero in apparatum vt redderet ſortem & aliquid lucri ſi cepiſſet, ſin aũt nihil cepiſſet nec ſortẽ redderet. Idẽ ſi Athletę dedero vnde ſe exhiberet, & exerceret, redderetque cum lucro ſi uiciſſet, ſin autem, nihil redderet. ſecus autem ſi caderet in aliam ſpeciem, vt in contractum do vt facias, vel vt non facias, vt exemplificat ibi tex. vbi vi. Bal. & Saly. & eſt ſpeciale ibi quòd ex pacto nudo debeantur vſuræ vt no. ibi glo. fi. & Saly. propter periculum, regulariter contra l. 3. C. De vſur. ſed vt ait ibi tex. & Bal. eſt periculi precium, non mera vſura.

Aduertendum tamen quod de iure cano. talis contractus traiectitiæ pecuniæ ſeu ad ſimilitudinem traiectitiæ pecuniæ, eſt reprobatus, non obſtante quod creditor ſuſcipiat in ſe periculum, vt in c. Nauiganti in prima parte, de vſur. & ibi doc. Ange. de Claua in ſua ſumma, in ver. vſura 1. §. 38. vbi tradit rationem, & declarat non procedere quando quis libere mutuaſſet nauigaturo, & poſtea ad inſtantiam debitoris ſuſciperet in ſe periculum, quod aſſecurationem appeliant, ſed uideretur dicendum quod diſpoſitio d. l. periculi, procederet etiam hodie per ea quæ ſcribunt doc. & Alex. in l. a Titio infra de ver. obl. Deci. in conſ. 115. Dici poteſt d. c. nauiganti procedere in mutuo, alias ſecus.

Quinta limi. in caſu l. etiam, infra de vſur. Etiam ex nudo pacto (inquit Iuriſconſultus) debentur ciuitatibus vſuræ 90 creditarum ab eis pecuniarum, atque glo. ibi eſſe ſpeciale contra duas regulas: primam, quia regulariter non debentur vſuræ citra vinculum ſtipulationis l. 3. C. de vſur. quæ eſt l. antiqua Imp. Seueri & Anto. præſupponens ius antiquius: ſecundam, quia ex pacto nudo regulariter non oritur actio, vt in tex. noſtro. Hoc autem non videtur hodie procedere attẽta diſpoſitione iuris can. per c. Quia in omnibus & c. cõſuluit de vſur. & per totum illum tit.

Sexta limi. in caſu l. frumenti, C. de vſur. Frumenti uel hor 91 dei mutuo dati (inquit tex.) acceſſio etiam ex nudo pacto præſtanda eſt, Fulg. in l. qui pecuniam infra ſi cer. pet. intelligit procedere ex mente Bar. ſi pactum fuerit in continenti appoſitum in contractu mutui. Operatur enim d. l. frumenti, quia alias tale pactum non peperiſſet actionem, licet incontinenti appoſitum, cum vſuræ non debeantur niſi per ſtipulationem, d. l. 3. C. de vſur. Ratio quare id magis concedatur in contractu mutui frumẽ, hordei, olei, & fructuum quam in contractu mutui pecuniæ, redditur in l. Oleo. C. De vſur. & ibi glo. & doc. & Alberi. in d. l. frumenti, ſcilicet propter incertitudinem precij quod ſæpe mutatur, qui ſubdit hanc vſuram videri etiam conceſſam de iure cano. per c. in ciuitate & c. fi. in fi. de vſur. ſed non videtur verum, niſi in terminis in quibus loquitur Abb. in d. c. fi. num. 20. de vſur. ſcilicet ſi mutuaui tibi frumentum quod tempore contractus valebat decem, tempore uero reſtitutionis valebat 20. nam etiam ſi quinque tantum valuiſſet reſtitutionis tempore, nihil plus conſequi deberem: pro hoc leg. Cum quid l. vinum infra ſi cer. pet. Pactum tamen quod non reſtituatur niſi quando voluerit creditor non admittitur ut conſuluit Imo. in conſ. 25. In caſu premiſſo nu. 2. de his Lauren. de Rodulf. in tract. de vſur. q. 27.

92 Circa prædictas duas vlti. limi ſcribit Gitz. in c. 1. de pac. in vlt. car. in 17. & vlti. declaratione, cuius dicta non placẽt. Et inter alia, quod ait non naſci etiam naturalem obligationem etiam inſpecto iure ciuili, eſt contra tex. in leg. 3. C. de vſur. ibi, tamen ex pacti conuentione ſolutæ, neque ut indebitæ repetantur, neque in ſortem accepto ferendæ ſunt. Fateor tamen quod hodie non procederet per cap. debitores de iur. iur.

Vltimò gl. limitat per l. pactum, inf. de pollici. Sed eam reuocat quia ibi nõ agitur de pacto ſed de pollicitatione quæ facta ob honorem ciuitati efficax eſt, vt ibi, & in leg. 1. §. 1. eodem titu.

Poſtremo dicit glo. his caſibus pactum non dici nudum, ſed veſtitum legis auxilio, quia ſicut uirgo non parit filiũ, 93 ſic nec pactum nudum actionem. Reprobatur glo. quia pactum non dicitur veſtiri legis auxilio, Bar. infra ea. §. quinimo num. 16. 17. 18. quem ſequuntur doc. & Alex. hic ſub num. 8.

Quod autem dicit Iaſ. hic num. 33. limitationes eſſe prædictas fallen. per l. ſi mulier, §. ſi dos infra quod me. ca. ſecundum intellec. Bar. falſum eſſe demonſtraui ſupra in 3. fallen. ad regulam iuriſcano. nu. 28. cum ſeqq.

REPETITIO

PETRI ALVAROTI IN §. SI PACTO

EX LEGE RESCRIPTVM, ff. de pact.s.

SVMMARIVM.

1 *Nouatio quid ſit, & quomodo vt plurimum fiat.*
2 *Conuentio nouans reperitur in duplici differentia.*
3 *Stipulationem pœnalem ſubiectam pacto de non petendo, non nouare exceptionem ex eo pacto competentem, & nu. 19. & 21. & 22.*
4 *Electio in alternatiuis cui competat, & nu. 7.*
5 *Reus an poſſit pluribus remedijs ſibi competentibus, vti, an vero electione vnius reliqua tollantur.*
6 *Actionem & exceptionem habens ad eundem effectum, an poſſit eis ſimul vti. & nu. 13.*
8 *Exceptiones an & quæ litis conteſtationem impediant.*
9 *Exceptionem habens an & quando poſſit petere quòd obligatio ei accepto feratur.*
10 *Intellectus ad l. vbi pactum, C. de tranſact.*
11 *Acceptilatione tolli obligationem ipſo iure.*
12 *Exceptionis & actionis ad pœnam concurſum admitti, vbi per pactum omnis obligatio tollitur.*
14 *Iuſiurandum pacto appoſitum non eſſe minoris effectus, quam clauſula, rato manente pacto, atque inibi de effectu iuriſiurandi circa teſtamentum alias inualidum.*
15 *Tranſactio tametſi poſt rem iudicatam inutiliter interponatur, ſi tamen iuſiurandum acceſſerit, valet.*
16 *Iuſiurandum ſolum non producere obligationem, niſi præcedat contractus.*
17 *Clauſula, rato manente pacto, quid operetur.*
18 *Contractui contrauenient non debet ex eo iuuari.*
20 *Pacti de non petendo effectus tres.*
23 *Intellectus ad l. duo ſocietatem, ff. pro ſocio.*
24 *Contractus præcedens an & quando nouetur per ſubſequentem ſtipulationem, & nu. 28.*
25 *Conuentionem ex cauſa lucratiua nouari per ſequentem ſtipulationem pœnalem quomodo ſit intelligendum, & nu. ſeq.*
27 *Nouatio duplex eſt, vera ſcilicet & ficta.*
29 *Stipulatio vſurarum tametſi ſit pœnalis, non tamen nouat præcedentem conuentionem.*
30 *Pœna quando peti poſſit cum re principaliter debita.*
31 *Pœna diſpoſitioni alicui adiecta quando committatur.*
32 *Pœna adiecta diſpoſitioni aut conuentioni an & quando nouet eam.*
33 *Pactum de non petendo an obliget naturaliter creditorem ad non petendum.*
34 *Pactum nudum de non petendo tollatne naturalem obligationem, & nu. 36. & 38. & 40.*
35 *Pacto de non petendo non perditur nec transfertur dominium, & numero 39.*
37 *Præſumitur quilibet rem ſic agere, vt valeat & effectum habeat.*
41 *Obligatio omnis an tollatur per conuentionem liberatoriam.*

Si pacto

Digitized by Google

Si pacto. In nomine domini amen. In repetitione præſenti materiæ ſubtilis & altæ. §. ſi pact. in l. reſcriptum, ff. de pactis, reſecatis præfationibus & ſuperfluis more ſolito, & etiam omiſſa continuatione triplici, quam in lectionibus explicaui, ſeruabo modum, qui patebit inferius, & in lectionum curſu. Pro faciliori intellectu continuabo glo. ſecundum ordinem in contrarijs quæſtionibus & proceſſu cauſæ, prout in repetitionibus ſoleo, vt latius & ſubtilius dicenda explicem, deuiabo ab ordine gloſſarum aliter commentando, §. noſtrum, quam per Accur. vel ſcribentes gloſſatus ſit. Primo expediam materiam, §. per contrarie, formando demum aliquas quæſtiones annectendo dicta doct. & ne moderna tempora fruſtra ſint, quædam ſub.. ilia & noua addendo, menſuram, prout melius videbitur, expediam.

Primo itaque, vt quæ addenda ſunt, exhibeam clariora,
1 † præmitto, quod nouatio eſt vnius obligationis in aliam transfuſio, & communiter fit proprie nouatio per ſtipulationem, ſic inſ. de noua. l. 1. licet & per alium contractum fieri poſſit, vt eſt caſus ſingularis, qui non eſt alibi, in l. ſi mandato me.. §. fi. ff. mand. ſed hic tamen agebatur expreſſe de iure antiquo l. item illam, inſ. de conſti. pec. & in hoc differebat a ſtipulatione nouatio, vt no. Bar. in l. 1. inſ. de noua. & requirit aliquam obligationem præcedentem, quæ nouetur, & requirit aliam conuentionem nouantem, dic. l. 1. & 2. & l. quoties, inſ. de noua. cum ſimilibus.

2 † Nouans cõuentio ſeu ſtipulatio eſt duplex, vna coequalis ad primam, quæ non eſt propriæ materia noſtri, §. licet Guliel. hic adiiciat, ſed de hoc in l. fi. C. de noua. inſ. de noua. per totum, l. ſi dari, & l. qui bis idem, ff. de verb. oblig. l. ſcire debemus, & l. qui vſumfructum, eod. tit. cum ſeq. quam plene Bar. ponit in l. pen. inſ. de præto. ſtipul. alia vero nouans pœnalis eſt, quo ad præcedentem, & de hac loquitur iſte, §. ſed l. obligationum fere, in fi. inſ. de actio. & obli. l. ita ſtipulatus, inſ. de verb. obliga. l. pacta conuenta, inſ. de contrahen. empt. l. ſi qui a ſocio, & l. duo ſocietatem, inſ. pro ſoc. l. 1. inſ. de penu lega. l. 1. §. item in fi. inſ. ad leg. Fal. l. ſi cum præfinitione, & l. ſi penum, inſ. quan. dies lega. ced. Interdum conuentio præcedens, ſuper qua interponitur pœnalis, tendit ad liberandum, & loquitur, §. iſte & l. ubi pactum, C. de tranſact. & l. cum proponas, eo. tit.

Secundo præmitto, quòd interdum conuentio principalis & pęnalis non fundantur in perſona eiuſdem, ſed in diuerſis a parte eius, cui acquiritur obligatio, & non loquitur materia noſtra, ſed l. 1. in fi. inf. de ſtipu. ſer. ſed a parte eorum, qui obligantur, & loquitur l. fi. §. fi. de eo per quem fac. erit, & quod ibi dixi, l. nec nulla, §. pe. inſ. de pet. hære. & inſ. de re iudi. l. is qui dolo. Interdum vtraque diſpoſitio principalis, & pœnalis fundantur in eiſdem perſonis, & loquitur iſte, §. cum ſe.

Tertio præmitto, quòd hic, §. in gl. noſtra legitur duobus modis. Primo modo quòd habuit reſpectum ad iura noua, ſecundum quæ non fit nouatio, niſi agatur expreſſe, vt C. de noua. l. fin. & propter hoc vtrunq; remedium concurrit, ſed habet electionem, vt hic. Secundo modo quòd loquitur ſecundum iura antiqua, ſecũdum quę fiebat nouatio, expreſſe uel tacitæ, ſed hic erat actum, ne fieret, nouatio, & ideo non fit, & ſic nõ obſtat, ſ. obligationum in fi. de actio. & obl. Tertio legitur extra gl. per Franc. Accur. & Guliel. & opinionem communem quòd loquatur in pacto liberatorio & ſtipulatione liberatoria, quæ non nouatur ſtipulatione pœnali, & hanc ſequar, vt inf. dicam.

His præmiſſis cætera proſequendo, diuido hunc. §. in tres partes. Primo ponitur thema, & quæſtio ex themate ſurgẽs. Secundo reſponſio iuriſconſulti cum modificatione. Secunda ibi, Sabinus. Tertia ibi, ſi tamen ex cauſa, & in ſumma, h. d. Si pacto de non petendo ſubijcitur ſtipulatio pęnalis, & contra pactum fiat, exceptio pacti non nouatur pœnali ſtipulatione, ſed habens electionem illorum, altero debet eſſe contentus, & electa exceptione pacti, debet acceptoferri ſtipulatio pęnalis, h. d. Caſum in terminis pone ſic, quærebatur a iuriſconſulto, domine, Titius fecit mihi pactum de nõ petendo, & ſi peteret, promiſit pęnam, puta centum. Pone quòd poſtea venit contra pactum. Quæritur quo remedio vti poſſim, an exceptione pacti, aut actione ſtipulationis ad pœnam, reſpondet iuriſconſultus allegando deciſionem Sabini, quòd vtriuſque electionem habeo, dummodo altero ſim contentus. Vnde ſi agentem exceptione repello, cum hoc ſtipulatione agere non poſſim, ſed a promiſſione pœnæ debeo prædictum per acceptilationem liberare, h. d. lego literam.

In tex. ibi, ſi pacto, ſcilicet nudo de non petendo, & ſic liberatorio, vt nihil obſtet. In text. ibi, ſubiecta pœnæ, in qua interponenda paria ſunt exprimere, promitto tale quid, & ſi non dedero, dabo tale quid: vel addere pœnam, & promittere dare tale quid, vel facere ſub pœna, vt notabiliter dicit hic cauda gloſ. fi. quæ ſingularis eſt, & non eſt alibi, pro qua facit d. l. hæredes, §. idem iuris.

In text. ibi, ſtipulatio, pœna promiſſa, ſi fiat contra pactum.

In text. ibi, ex ſtipulatu, an iſta monoſyllaba (ex) poteſt hic ſignificare cauſam immediatam pro nomine actionis, ponendo quòd in pœna veniat quid incertum: quia ad certa non daretur actio ex ſtipulatu, l. ſi quis certum, infra ſi cert. pet. ſimile in l. eo tempore, in fi. infra de pecu. Item cauſam mediam vel naturalem, id eſt ipſum contractum, vt exponatur ex ſtipulatu actio, id eſt, actio ex ſtipulationis contractu, certi condictio ſi quid certum, ex ſtipulatu, ſi quid incertum in ſtipulatione venit, & hoc voluit gloſſella ſecunda, quæ non eget alia expoſitione, quoniam textualis & clariſſima eſt. Nam dictio (ex) diuerſimode ponitur: prout habetur per doct. in l. ex hoc iure, ſupra de iuſt. & iure, & l. 1. §. ex interdicto, infra de incend. rui. naufrag.

In textu ibi, vtraque, id eſt, altera vel vtrauis, & quare hoc dixerit, infra dicam, prout dictio (vt) declarat & modificat præcedentia. Aliquando aliter ponitur per Cy. C. de contrahen. & commit. ſtipu. l. ſecundum reſponſum, & per do. Bal. in l. edita. C. de edendo.

In textu ibi, ſtipulationem, ſcilicet pœnalem accepto ferri ſubaudi, & econtra ſi pœnam petit, exceptionem obmittere debet, vt hic not. in gloſ. nec admittitur variatio poſt litẽ conteſtatam, l. quod in hæredem, §. eligere, de tribu. & tenet Bar. in l. vbi pactum, C. de tranſac.

Not. primo ex hoc §. quòd ſtipulatio pœnalis non nouat exceptionem pacti liberatorij competentem ſtipulanti, & ſic ius excipiendi non nouatur ſtipulatione pœnali: concordat, l. ſi pater. §. mulier. infra de pac. dot. C. de tranſact. l. cum proponas.

3 Secundo nota, quòd ille cui competit remedium exceptionis pacti & actionis ad pœnam, altero debet eſſe contentus. Ex quo infertur quod exceptionis & actionis ad pœnam non admittitur cumulatio, de quo habetur in materia, l. edita. C. de eden. & infra tangam.

Tertio nota, quòd licet non fiat nouatio pacti liberatorij per ſtipulationem pœnalem, vt dixi, tamen per electionem vnius præiudicatur in alio. Ratio eſt, quia pœna ſuccedit loco pacti liberatorij. Ideo altero debet eſſe contentus, l. apud Celſum, §. Labeo.

4 † Quarto nota, quòd in alternatiuis illius eſt electio, pro quo alternatiuum remedium introducitur. l. quod in hæredem, §. eligere, infra de tribu. & l. cum filius, §. variis, de leg. 1.

Vltimo no. quòd ille cui ex legis diſpoſitione ſuperuenit exceptio, poteſt agere & petere quod liberetur per acceptilationem a ſtipulatione pœnali. Nam in caſu noſtro ſi conuentus vicit exceptione pacti, acquireretur actori exceptio ſtipulationis pœnalis ex legis diſpoſitione: a qua ſtipulatione pœnali petit ſe liberari per acceptilationem. concordat, l. ſi pater. §. ſi mulier. infra de pac. dot. & l. ſi cum exiguã, C. de condic. ob cau. cum ſeq.

Collectis textualibus antequam intrem materiam principalem quædam formabo contraria contra literam, vt facilior ſit eius intellectus. Et primo oppono de litera ad ſeipſam. Primo dicit, quòd habens remedia exceptionis pacti & actionis ad pœnam poteſt vti vtraque via: ſed ſi hoc eſſet verum, ſequeretur quod hæc remedia poterũt cumulari: quia dictio (vterque) notat concurſum, C. de impub. & alijs ſubſti. l. pe. quod eſt falſum, vt litera ſubijcit, & eſt expreſſum in l. ſi pater, §. ſi mulier. infra de pac. dot. Solue vt & ſenſit gloſ. in ſui principio, quia primam & ſecundam vt textuales expediui cum text. quòd contrarium loquitur, quando hæc dictio acciperetur proprie: ſed hic accipitur improprie propter euitationem contrarij.

In tex. ibi, vtraque, id eſt altera, vel vtrauis, id eſt alterutra. ſimilis expoſitio ponitur in l. ſi ita, de iniuſto rup. & irri. teſt. per Bart. in l. hoc articulo, infra de hære. inſtit. & hic glo. Tu vero dic hanc expoſitionem, licet in ſe veram, non tamẽ neceſſariam, nec congruam eſſe: quia contra proprium ſignificatum, l. fi. ad Trebel. Sed dic quòd ſtat proprie, nam vtroque remedio vti poteſt potentialiter & habitu. Non enim ſunt origine contraria, & ideo in tex. dicitur vtraque. Sed reſpectu actus vel exercitij vtraque nõ vtitur: imo per electionem vnius præiudicatur in alia, & propter hoc ſubijcitur in

rabi-

5 tex. prout elegerit. † Sed contra præcedentia, ac etiam notabile tertium immediate opponit ſecundo: iſte cui fit pactum de non petendo, erat reus, apparet, quia contra ipſum agebatur ad debitum, vnde plura remedia ei competentia poterit intentare, nec electione tollentur, l.nemo pluribus, infra de except.& in regula, nullus pluribus, de reg. iur.in 6. cum ſi. cuius contrarium hic infertur. Solutio, interdũ quis eſt mere reus, & omnia illa remedia tendunt ad excipiendum, & tunc cumulare poteſt, vt in contrarijs. Limitando tamen ſeu intelligendo, vt notat Bar.in d.l. nemo, de excep. Interdum eſt actor & reus conſideratione mixta: nam vnũ remedium eſt exceptio, aliud pœna, vt in caſu noſtro, & vtrunque ſimul non poterit intentare, ſed tantum vnum debebit eligere, iuxta l.quod in hæredem, §. eligere, de tribut. Nam hic ceſſat ęquitas, quæ permittebat huic reo plures exceptiones obijcere, ad quam erant duæ rationes in promptu: vna, quia fauorabiliores &c. l. fauorabiliores, ff. de reg. iur. Alia, quia eſt in poteſtate actorum, quando prouocent, non rei quando prouocetur, l. pure, in fi. de excep.do. Non enim vult hic ſe tueri per actionem ex ſtipulatu, ſed exigere pœnam, vnde vtrunque conſequi non poteſt: quia pœna ſuccedit loco pacti liberatorij. Ideo altero debet eſſe contentus, arg.l.apud, §. Labeo au.de excep.do.

6 Sed contra iſtam ſolu. inſtatur, & tertio op. † vbi quis eſt actor & reus conſideratione mixta vtrunque intentare poteſt ſimul lege dicente, quòd ſi teſtator legauerit liberationem debitori ſuo, & hęres petat ab eo debitum, excipere poteſt, & etiam agere vt liberetur per acceptilationem, l.quòd mihi, cum ſi. infra de lib.leg.& ſic exceptionis & actionis cumulatio non prohibetur: cuius contrarium nuper dixi, ſol. interdum actio & exceptio habẽt diuerſum finem, quia per vnam excipio in principali, per aliam peto pœnam, & non admittitur cumulatio, vt hic maxime, quia pœna ſuccedit loco pacti liberatorij, alias viderer idem bis velle conſequi, quod non patiuntur iura, l.bona fides, infra depo. Pœna autem videtur appoſita ſub conditione, ſi fiat contra, & ſic ſubrogata in locum primæ conuentionis, non vt petantur ſimul, ſed ſub illa conditione, ſi venit contra dictam conuentionem d.l.apud Celſum, §. Labeo. cum ſi. ſed in contrarijs ambo remedia actio & exceptio, concurrunt circa eundem effectum, ſcilicet liberationem, quam defunctus voluit interponi: ideo concurrunt, & nihil obſtat, ibi tamen aduertẽdum eſt, quòd ſi aliquis habet exceptionem, & eſt ſibi plene cautum, ei non dabitur actio. ſicut in caſu, l. 1. §. ſi reus, ſupra de eo per quem fa. erit. Vbi quis habens exceptionem, quæ facit intereſſe ceſſare, non conſequitur actionem, quæ tantum ad illud intereſſe dabatur, maxime quia illa actio erat ſubſidiaria mere. Et ratio eſt, quia quando non conſequitur pleniorem effectum per actionem, quam per exceptionem, eſſet potius inculcatio, quam accumulatio, ſed ſi quis per remedium actionis conſequatur pleniorem effectum, vt eſt in caſu d.l. quòd mihi, tunc per exceptionem liberabitur ab obligatione totaliter, quod ſi per exceptionem non conſequetur, ei etiam conceditur actio, & ſic intelligo, l.ſi cum exigeam, C.de con. ob cau. vbi quis tutus exceptione liberationem conſcidit, & l 3. C.de cond.inde. cum ſi. Ex quibus habes, quòd cumulatur actio actioni, & dic vt in d. l. edita. cum ſua materia. Interdum exceptio exceptioni, vel replicatio replicationi, & dic vt in d.l.nemo, & in d.c.nullus pluribus. Interdum actio exceptioni, & dic vnum, quod dixi concludendo, quòd vbi electio parit præiudicium in alio, ibi prohibetur cumulatio, vt hac l.& l. cum proponas, C. de tranſactio. de qua materia, an exceptio cum actione accumuletur, vide plene per Bart.in l.ſi finita, §. eleganter, infra de dam.infec.

Quarto opp. contra tex.& immediate præcedẽtia, quòd non ſit electio agentis agere ad pœnam, vel excipere: ſed in alternatiuis debet eſſe electio conuenti, l.plerunque in fi. infra de iure dot. Solu. contrarium loquitur in alternatiua rerum, vbi debentis eſt electio, hic iurium, vel mixtum ſcilicet rerum & iurium, quo caſu eſt electio agentis. Ratio, quia reus nunquam eligeret, ar. ff. de iudi. l. ſolemus, & de verb. obl.l.inter ſtipulantem, §. Stichum, & pro hoc de eo, quod cer.lo.l.2.§.1. per Dy.in cap. in alternatiuis, de reg. iur. in 6.

7 † Pro quo paſſu clarificando vnum verbum dic. Aut verba in alternatiuis referuntur ad creditorem, & eius electio eſt, l.ſi ita diſtrahatur, ff. de contrah. empt. licet loquatur in vltima voluntate, tamen in contractibus habet locum, vt tenet Dy. inſtit. de actio. §. huic autem, aut ad debitorem, & ipſius eſt electio, iuxta no.in l.Lucius, infra de leg. 2. aut eſt dubiũ, &, tunc aut loquimur in remedijs, & eſt electio illius pro quo remedia introducta ſunt, vt hoc §.& d.§. eligere. Aut in alternatiua rerum, & tunc debitoris, l. plerunque inſ. de iure dot. In mixta alternatiua vero locorum & rerum, dic vt in l.2. §. Scæuola, inſ. de eo quod cer lo. ubi de hoc eſt pleniſſima materia &c.& per doc. aliquos in dict. l. plerunque de iure do.

Quinto op. quòd non poſſit paſſus exceptionem pacti, agere vt liberetur, & ſic vbi nulla obligatio, ibi liberatio nulla. Nam priuatio præſupponit habitum, l. decem. de verb. obl.& l.ſub conditione, inſ. de ſol. Sed hic non erat obligatio; nam qui promittit non petere, ſolum litem conteſtando venit contra, l.amplius non peti. inſ. rem rat. ha. quæ conteſtatio hic fieri non potuit, cum exceptio pacti de non petendo fuerit oppoſita, quæ habet impedire conteſtationẽ, cum in ſubiecto declinatoriæ opponitur, vt colligitur in l. 3. in fi. cum gl. inſ. ad Tertul. igitur nulla liberatio eſt neceſſaria, quaſi non fuiſſet commiſſio pœnę facta. So. poteſt dici, quòd hic non fuit oppoſita in vim declinatoriæ ſed peremptoriæ ad proceſſum, & ſic fuit commiſſa ſtipulatio pœnalis. Nimirum ergo ſi acceptilatio requiritur, facit quod no. in l.peremptorias. C.ſen.reſcin.non poſ. per doc.& Iac.But.

8 † Vel melius & ſubtilius dicas, negando argumentum, exceptionem pacti non impedire conteſtationem, ſicut nec regulariter faciunt aliæ de lit.cont.c.exceptionis.lib.6. Nec obſtat æquiparatio, quæ fit in l.fi. in fi. ad Tert. l. de exceptione tranſactionis, & rei iud. ad pactum de non petendo, quoniã æquiparantur quo ad excludendum, non quo ad modum & tempus excludendi, vt ibi etiam no. Ray. ſpeciale eſt igitur in illis tribus ſcilicet tranſactionis, rei iud.& iuriſiurandi, vt litis conteſt. impediant, niſi requirant altiorem indaginem, l.nam & poſtea. in prin. inſ. de iureiur. l.eleganter, §. ſi quis, inſ. de cond.indeb.& in d.c. 1. extra de lit.cont. c. in 6. Ratio, quia illę exceptiones principaliter ſunt inductæ gratia finiẽdarum litium. C. de tranſac. l.ſi cauta, l. 1. inſ. de iureiur.& l. 1. inſ. de re iud. poteſt etiam ibi aſſignari ratio, quia in illis exceptionibus verba edicti dicunt, actionem non dabo, & ſic directe tendunt ad impediendum proceſſum iudicij. Sed in exceptione pacti de non petendo, verba legis finem reſpiciunt ſeu effectum cauſæ. Ait prætor, pacta ſeruabo, non dicit, actionem non dabo, l. 1.& l.iuriſgentium, §. prætor, ſup. eo.& ſic non impedit conteſtationem.

Idcirco vbi lex dicit, non detur actio, vel petitio, hoc caſu impeditur litis conteſt. per exceptionem propoſitam. Ita intelligitur, l.2.§.1. inſ. ad Velleia.& inſ. ad Maced.l 1. quòd videtur eſſe in illa materia de mente Gulie. & Ia. Butr.& tenuit Iac. de Aret. in quadam diſputatione, ad quod facit gl. & Bar. in l.nam & poſtea, inſ. de iureiur. Non tamen dico, quòd per illa verba actio nõ detur, & ipſo iure tollatur, ſed obijcitur exceptio, vt ſup. dixi, quod eſt notabile multum, de quo in d.l.2.§.1. ad Mace. In ciuilibus loquor, nam in criminalibus hæc verba important, vt actio ipſo iure non detur, l.item apud Labeonem, §. quòd ait prætor, inſ. de iniur. ad quod facit l.ſi tibi, §. quædam, inſ. eo.& l.ſi vnus, §. pactus, & quod tenuit Ia. de Are. in d. ſua diſputatione.

9 Sexto † oppo. contra tex. quòd nullo modo poſſit liberari per acceptilationem: nam vbi poſt contractum factum alicui ſuperuenit exceptio, non poteſt petere quòd obligatio accepto feratur. Nam ſatis eſt quòd habet exceptionem, l. dedi, in prin. inſ. de cond. ob cau. no. Bar. in l.ſi finita, §. eleganter, de dam.infect. Sed hic per electionem exceptionis pacti de non petendo, quam facit aduerſarius alteri, qui promiſerat pœnam, acquiritur exceptio, vt non inquietetur ad pœnam, igitur non poterit petere vt liberetur per acceptilationem. Sol. Bar. in d.§. eleganter, hanc materiam notabiliter explicat, ſed de iſto caſu nihil tangit, ideo potes dicere, quòd aliquando ſuperuenit exceptio ex legis diſpoſitione, & poteſt quis petere vt ſibi accepto feratur, vt hic, & §.ſi mulier. Aliquando ex contrahentium voluntate, & tunc non, vt in contrarijs, ratio, quia quando venit ex conuentione, diſpoſitio non operatur vltra intentionem ipſorum, quæ fuit de inducenda exceptione, non de tollenda tamen obligatione. arg. leg. non omnis, in princ. inſ. ſi cer.pe. Ideo petere quòd me liberet, peterem plus, quam fuerit promiſſum. Nam non eſt obligatus mihi niſi naturaliter, & petendo quòd mihi caueat, peto etiam quòd ciuiliter obligetur. Vel primo ſi eram exceptione tutus, nunc peto vt me liberet ipſo iure, & ſic plus, propter quod audiendus non ſum, ſed quando ex diſpoſitione legis, lex voluit prouidere pleniſſime, & verba ſua ad ius referenda ſunt l.ſtipulatio iſta, §. a. de verb. obl.& ſic ad acceptilationem, quæ omnem obligationem tollit, & ius maxime, quia lex ipſa dat exceptionem efficacem illi,

qui

qui erat ſtipulatus pœnam, ideo vult quòd liberet efficaciter promiſſorem, pręcipuę quia diſpoſitio legis minoris eſt potentior, quam vltima voluntas, l. 1. C. com. de leg. & in vltima voluntate lex iubet, l. quod mihi de lib. leg. igitur in caſu noſtro ſit idem.

Pro quorum declaratione dico, quòd interdum non petere ab ultima voluntate deſcendit, & poteſt petere debitor vt acceptilatione liberetur. Nam tale non petere per illam impletur, d. l. quod mihi, quoniam verba teſtantis referuntur ad ius, vbi acceptilatione facta non poterit amplius peti de iure. Interdum deſcendit ex diſpoſitione legis per electionem exceptionis, & idem, vt in hoc, §. quòd antea non erat actum, & eſt addendum ad dicta Bart. Interdum deſcendit a conuentione partium & contractu, quia promiſiſti non petere a me, non ire ad iudicium, & ſimilia, & tunc non poſſum petere, vt mihi caueas de non petendo, vel quòd me liberes ipſo iure, d. l. dedi, in princ. cum glo. de cond. ob cau. & quod no. in l. ſiue apud acta, C. de tranſact. & adde quod no. Bar. in d. §. eleganter, in l. ſi finita. de dam. infect. Hoc verum vbi exceptio ſuperuenit ex poſtfacto, ſecus ſi a principio hoc dictaret æquitas, vt in obligatione extorta per metum, vbi poſſum petere me liberari, leg. ſi cum exceptione, §. ſed & ſi quis. inf. quod me. cau. cum ſeq. Idem vbicunq; æquitas non dictaret actionem eſſe apud actorem, vt ſi per errorem promiſſio fuit extorta. l. ſi cum exiguam, C. de condi. ob cau. cum ſi. Septimo ad idem ſubſequenter oppono. iudicium, & ſententia non debent facere deteriorem conditionem agentis, l. euidēter, inf. de excep. rei iud. & no. in l. cum a te. co. tit. Sed ſi excipiens & obtinens tenetur liberare alium per acceptilationem ex hoc, quòd iudicium ſuſcepit & obtinuit, igitur eſt ſibi noxium, maxime quia amplius ad pœnam agere non poterit, nec erit ſecurus ipſe per hanc exceptionem, cum non poſſit adimpleri. Nam ſi non petiit hodie, petet cras, iuxta no. in l. ſiue apud acta, C. de trāſact. & in l. 1. C. eo. tit. Nec etiam poterit petere, quòd liberetur per acceptilationem, cum habeat pactum nudum ex cōuentione ſua, vt ſup. in contrario proximo dictum eſt, & licet non de iure, tamen de facto inquietari poterit, & vexabitur litibus & expenſis, quod non erit modicum intereſſe, iuxta l. minor. 25. annis, inf. de mino. Sol. reſpondeo & dico, quòd non nocet ei ſententia pro ipſa lata in exceptione pacti, nec iudicium, ſed potius electio, quam fecit, debuit enim a principio deliberare mature, an ei conueniat potius pœnam exigere, quam exceptionem opponere, & econtra, & ſi exceptionem eligit, propter ſuum factum excluditur ab alio, ſic & alibi in l. fi. C. de condi. ob cau. & licet ſua interfuerit potius petere pœnam, non eſt de quo conqueratur niſi de ſeipſo, ergo &c. vt in regula iuris, damnum quod quis, de reg. iur. lib. 6. Poſſet etiam ſubtiliter dici, quòd ſit plene tutus obijciendo exceptionem pacti; nam per pactum fuit ſublata naturalis, & nunc per ſententiam, qua abſoluitur, tolletur ciuilis, l. Iulianus, inf. de cond. indeb. Ideo videtur ſibi plene impletum illud, quòd non peteret, quod no.

Expeditis quibuſdam argumentis textualibus, quæ tamē non fuere vulgaria, intro materiam magis propinquam oppo. vna cum gl. 5. ibi, & hæc ſunt vera &c. contra. §. & ſecundum notabile, dum dicebam, quòd altero debet eſſe contentus, contradicit tex. ubi ſi creditor liberat debitorem acceptilatione, promittens pœnam ſi veniat contra, quòd reus vtrunque conſequitur, perpetuam ſecuritatem, & nihilominus etiam pœnam, caſus eſt in l. obi pactum, C. de tranſact.
10 † So. illa, l. ſubtilis licet diuerſo reſpectu varie tamen propter multiplicem intellectum explicatur, nam habuit duas lecturas, vna quòd illa remedia non concurrant, ſed aut creditor compellitur parere promiſſis, aut accepta reſtituere cum pœna, & hanc ibi ſequebatur Petrus, & hoc modo intellecta non obſtat niſi in illo, quòd res datæ repetuntur, & adhuc tenetur ad pœnam, quod videtur eſſe directo contra. l. cum proponas. eo. tit. & contra rationem, §. noſtri, tolletur tamen obiectum per ſolutionem, quam inf. dicam. Alia eſt lectura Azo. ſecundum quam contrarium magis obſtat, vt actor ſimul illa tria remedia poſſit intentare, ſcilicet ſecuritatem habere perpetuam, repetere data, & pœnam conſequi. & hanc lecturam ſoleo ſequi, & vera eſt, hoc eſt quod ibi dicit tex. ſi aduerſarius maluerit, quaſi dicat, bene poſſet omnia remedia habere, ſi vellet. Sed ſimul actorem admittere, & data ſolum cum pœna repetere poteſt, & tunc ſolue contraria ſecundum gl. noſtram, & bene, quod ibi liberatio facta fuit per Aquil. ſtipulationem, & acceptilationem, ideo admittitur vtriuſq; concurſus. Hic vero per ſimplex pactū nudum promiſit non petere. Ideo altero remedio debet eſſe contentus. ratio, dicit Azo. in contrario eſt triplex: primo odio renitentis tam ſolemniter, & poſt ea venientis
11 contra, l. ſi quis maior. eo. tit. † Secundo, quia per acceptilationem actio eſt ipſo iure ſublata l. & uno, §. 1. inſ. de accep. & inſti. quib. mod. tol. ob. §. item per acceptilationem, quod eſt ſecus in pacto l. ſi vnus, & §. pactus, inſ. eod. Tertio, quia quando iudex interrogabit actorem, qua actione agat, non poterit ſibi dicere, vnde iudex reum abſoluet magis ex officio ſuo quam per exceptionem aliquam propoſitam a conueſtitione. Nam non poſſet obtinere actor, qui experitur ſine actione etiam reo minime petente, quia iudex etiam eum nullo poſtulante abſoluere debet, quæ rationes optimæ ſunt, ſi intrinſece & funditus intelligantur; nam conſidera, cum vbi creditor fecit tantum pactum, non habet reus plenam ſecuritatem actionis, quòd actio non tollitur ipſo iure, cum creditori remanſit ius ad debitum, imo agenti creditori oportebit exceptionem opponere, quæ exceptio iuris eſt, vnde ſatis uiſum fuit legi, reo non liberato totaliter, exceptionis exhibere remedium, vel actionis ad pœnam, vt hic, ſed per acceptilationem omnis tollitur obligatio.

Vnde non fuit neceſſe legi exceptionem reo concedere, quia ipſo iure tutus eſt negando debitum, nec eſt neceſſaria exceptio iuris, cum actio ſit ipſo iure ſublata, ut inſ. de excep. l. 2. Concedit igitur lex actionem ad pœnam, q. d. quòd nec ibi dicitur concedi reo niſi vnum remedium propriè. l. petitio pœnæ, quia in alio tutus eſt ipſo iure, negando. Et negatiua debiti ex qua oritur ſibi plena ſecuritas, bene concurrit cum actione ad pœnam, vt in illa l. obi pactum, quæ ſingularis eſt, & non alibi. Nec obſt. quòd ibi videatur pœnam non committi, eo quia non poterat peti de iure, & ſic nocebat actio in effectu, quoniam dico, quòd committitur etiam contraueniendo. & quibus caſibus de facto committatur, ibi no. gl. & Bar. Hic vero duo conceduntur remedia alternatiue, inter quæ proprie cadit electio, ut hic, & in l. quod in hæredem, §. eligere, de tribut.
12 † Ex quibus infero nouum dictum, quod vbi per ſimplex pactum omnis tollitur obligatio, ut in caſibus notatis in l. ſi tibi, §. quædam, & in d. l. ſi vnus, §. pactus, inſ. eod. quòd ſi creditor veniat contra, admittetur concurſus exceptionis & actionis ad pœnam eadem ratione, quod eſt notabile. Sed adhuc uidetur illum intellectum in illa lege non poſſe procedere, dum reſtituuntur data. & pęna petitur, arguendo ſic, pęna ſuccedit loco rei, l. prædia de actio. emp. Sed ſi obſeruaſſet promiſſa ab eo data non repeterentur, ſic & ſoluendo pęnam: cum videatur obſeruare promiſſa. Sed non obſtat, quia reſpondeo quod quando liberatio ſeu tranſactio fit per acceptilationem, pęna non ſuccedit loco rei promiſſæ. Nam certi ſumus, quod actor non poterit amodo exigere rem inuitum.

Videtur ergo ſuccedere loco contemptus. quo caſu data & pœna poſſunt repeti. l. ſi quis rem. in ſtant. de alibi.
13 † Ex prædictis poſſet elici talis concluſio, vbi debitori fit pactum de non petendo ſub pęna, remedia ei competentia non intentat ſimul, ſed debet eligere: ſecus ſi acceptilatione liberetur, ſed contra hanc concluſionem, & præcedentia ſubſequenter oppo. quòd ubi ſimplici pacto ſit liberatio etiam peti poſſit pœna, & opponi exceptio de lege, ſi quis maior. C. de tranſactio. cuius contrarium dixi. Sol. illa notabilis lex, quæ ſingularis eſt, & non eſt alibi, addit unum, quod tale pactum fuit corroboratum iuramento. Ideo concurſus admittitur actionis & exceptionis, vt ibi, alias ſecus, vt
14 hic, ratio eſt: † quia iuramentum non eſt minoris efficaciæ, quod clauſula (rato manente pacto) per quam vtriuſque concurſus admittitur, l. cum proponas, C. de tranſactio. & l. qui fidem, inſ. de tranſact. ergo in iuramento debet concurſus admitti. & quòd non ſit minoris efficaciæ, ſed maioris, patet, quia ubi apponitur iuramentum, idem operatur, ac ſi eſſet dictum, valeat omni meliori modo, quo poteſt, vt no. Bar. in l. ſi quis pro eo. inf. de fideiuſ. & eſt caſus no. & ſingularis in l. cum pater, §. filius matrem, inf. de legat. 2. vbi ſi ſuper teſtamento iuratum eſt, & non ſit ibi teſtium ſolemnis numerus, perinde eſt, ac ſi diceretur, ſi non ualet iure teſtamenti, valeat iure codicillorum, vel omni iure quo valere poteſt, & ſic in l. ſi quis maior. propter iuramentum clauſula rato manēre pacto uidetur appoſita, & etiam omnia alia, per quæ melius poſſit reus iuuari, & eſt notabile & menti tenendum.
15 Ex quo infero vnum notabile dictum, quòd licet † tranſactio non ualeat poſt rem iudicatam, l. poſt rem inſ. de tranſactio. & l. eleganter, inf. de condi. indebi. tamen cum valeat pactum ſeu remiſſio. l. iuriſgentium, §. ſi paciſcar. inſ. cod.

dico

dico quòd ſi tranſactio eſt iuramento roborata, valebit vt
pactum nudum, quo iure valere poteſt, quod eſt nota dignũ,
ad quod facit quod no. in l. ſi cauſa cognita. C. de tranſact. &
in l. cum proponas, eo. tit. & quod habetur in illa vulgari li-
16 cet ſingulari authen. ſacramenta puberum, ſed licet † iura-
mentum hoc poſſit, vt ſup. non tamen ſufficit ſolum iura-
mentum ad obligationem eſſe naturalem, & de iure ciuili,
ſi nullus alter contractus præceſſerat, vt in illa mirabili &
ſingulari l. ſi quis pro eo. in prin. de fideiuſ. ſecus in confir-
matorio, vt ſup. & in deciſorio, ex quo bene naſcitur actio,
vt l. actori, C. de rebus credi. Sed cõtra, prædicta inſtatur vna
cum gl. 3. in ſui principio, quòd etiam ſine iuramento con-
currat exceptio & actio ad pœnam, d. l. qui fidem, inf. de trã-
ſactio. & d. l. cum proponas, C. de tranſact. Sol. ibi fuit appoſi
ta clauſula (rato manente pacto.) Ideo vtrique remedio lo-
cus eſt, quòd ita voluerunt contrahentes, quod nihilomi-
nus peteretur pœna, quæ voluntas ſuper omnia ſeruanda eſt
l. 1. §. ſi conuenerit, ff. depoſi. Sed vbi illa clauſula non appo-
nitur, altero debet eſſe contentus; nam cum pœna ſuccedit
loco rei, ideo petendo vtrunque bis, idem videtur conſequi,
contra l. bona fides, ff. depo. & hoc §. cum ſimilibus. Eodem
modo poſſet reſponderi ad §. duo fratres, in l. qui Romæ, in-
fra de verb. oblig. vbi tex. innuit vtrunque conſequi, licet &
ille tex. poſſit aliter intelligi, videlicet quòd ibi non fit no-
uatio per pęnalem, quoniam debebatur ex cauſa oneroſa,
quæ non nouatur per ſequentem, tolluntur tamẽ quatenus
concurrunt, vt inf. dicam, & ita intelligebat Bar. illum §. li-
cet gl. ibi pluribus modis ſoluat.

17 Vnum † tamen attende, ibi quod ſemper dicitur,
quòd clauſula (rato manente pacto) operetur & valeat, vt
ſoluta pœna contractus maneat in ſuo robore, debet intelli
gi volente illo qui ſeruat, non inuito eo. Et hæc dicebam
anno præterito ſuper quodam arduo dubio inter ligam no-
ſtram & diuerſam partem, quòd ſi vnus veniat contra pa-
cta, & ſoluat pœnam, non poteſt ipſe petere, vt contractus
maneat in ſuo robore, licet ſit appoſita in eo clauſula con-
ſueta, ſcilicet quòd ſoluta pœna contractus maneat in ſua
firmitate, ſed hoc bene poteſt petere qui ſeruauit, & ita de-
18 bet intelligi l. qui fidem; nam qui venit † contra contractũ,
non debet poſſe ſe ex illo iuuare, l. quæro, §. inter locatorẽ,
ff. loca. & tenet gl. ordi. in l. 2. C. de iure emphy. & ff. hoc te-
nuit Dyn. & poſt eum Bar. in l. cum pater, §. libertus, inf. de
leg. 2. quod bene no. Vlterius no. contra proxime præceden
tia oppo. quòd poſſit peti res & pœna de. l. ſi pro fure, inf. de
condi. furt. Solu. dicit gl. noſtra tertia circa finem, & bene
quòd ibi loquitur in pœna legali, quæ non eſt materia no-
ſtra, vbi pœna cum re petitur. Ratio eſt, quia non ſuccedit
loco rei, imò adijcitur rei, ne delictum impunitum ſit, de
quo in l. fi. inf. de eo quod cer. loco, & in leg. 3. in fi. nau. cau.
ſtabu. l. Ancillæ, C. de furtis, & ibi per Bal. Nos vero in con-
uentionali, in quo pęna loco rei vel intereſſe ſuccedit, l. præ
dia, de actio. empti. & ideo non poteſt peti vtrunque. Vbi
pro huius paſſus declaratione diſtinguo. Quando conuen-
to liberatore præceſſit, aut omnis obligatio præcedens fuit
ſublata, puta per acceptilationem fuit ſublata, vel per pactũ
in illis caſibus, vbi obligatio ſimplici pacto tollitur, & tunc
admittitur vtriuſque concurſus, licet impropriè concurſus
ſit, l. ubi pactum, C. de tranſact. Aut non fuit omnis obliga-
tio ſublata, ſed pactum ſimplex de non petendo, iuramen-
to tamen vallatum, & idem d. l. ſi quis maior. C. de tranſac.
Si vero non eſt appoſitum iuramentum, tunc aut partes vo-
lunt vtrunque peti poſſe, ſubijciendo clauſulam, rato ma-
nente pacto, & idem l. qui fidem, ff. de tranſact. & l. cum pro
ponas, C. eo. tit. Aut non eſt illa clauſula, & tunc ſecus, quia
altero debet eſſe contentus, hoc §. notabili cum ſimilibus,
& l. ſi pater, §. ſi mulier, de pact. dot. rationem cuiuſlibet mẽ
bri ſupra dixi, & nunc habes clariſſime hunc articulum ex-
peditum.

Nunc vt ad ſubtiliora progrediar oppo. & eſt vltimum
contrarium gl. noſtrę quòd reus non poſſit excipere etiam
de non petendo, ſed ſolum petere pœnam: nam vbi ſuper
aliqua conuentione ſtipulatio pœnalis apponitur, per com-
miſſionem pœnæ nouatur obligatio primitiua, & ſolum ad
pœnam agi poteſt, caſus eſt in l. obligationum, §. fi. infra de
actio. & oblig. & in l. ita ſtipulatus, inf. de verbor. obliga. er-
go in caſu noſtro, cum in pacto de non petendo creditor
obligetur naturaliter non petere, vt notatur in l. ſi vnus in
§. pactus, inf. eo. quæ naturalis nouari poteſt inf. de noua. l. 1.
igitur ipſum pactum nouatum eſt, vt amodo pacti exceptio
opponi non poſſit, ſed tantum agatur ad pœnam, cuius con
trarium hic loquitur. Solu. huius timore contrarij duę lectu
ræ ponuntur in gl. prima eſt, quòd hic §. habuit reſpectum
ad iura noua, ſecundum quæ non ſit nouatio, niſi agatur
expreſſe, C. de noua. leg. fi. ibi notatur, & notatur in l. 2. inf.
de noua. & ſecundum hoc, §. fi. in dicta l. obligationum, in fi.
corrigitur, iſta gl. prout infert pactum de non petendo obli
gare creditorem naturaliter non petere, placet mihi: licet
quidam contra, vt inf. dicam. Sed ſolutio ſua diſplicet, pri-
mo, quia continet diuinationem, contra l. ſi putator. ad le-
gem Aquil.

Item quia hoc tempore de illa lege noua cogitare non
potuit, iuxta l. iubemus in fi. C. de teſtamen. Vnde gl. ſoluit
aliter, quod loquatur ſecundum iura antiqua, ſecundum
quæ fiebat ipſo iure nouatio. Sed hic fuerat actum, quod
non fieret: iſta ſolutio laborat eodem morbo, quo prima,
nec ſequar eas. innuitur enim l. obligationum, in fi. corrigi
per iura noua, hoc eſt per l. fi. C. de nouatio. quod falſum pu
to, quoniam illa lex loquitur in ſtipulatione pœnali & coę-
quali, vbi fiebat olim nouatio, hodie non: quaſi ibi non ſub
rogetur in locum alterius, ſed vtraque duret, niſi hic agatur
expreſſe. Materia vero noſtra loquitur, vbi vna eſt principa
lis, alia pęnalis, quæ pœnalis cum committitur, nouat pri-
mam. quaſi in eius locum ſuccedere debeat, & in hoc anti-
qua iura remanent incorrecta, vnde l. fi. non debet extendi
ad hanc materiam argumento l. præcipimus, in fi. cum ſimi
libus, de appellat, ad contrarium autem reperio Franciſc.
Accurſ. ſolemniter reſpondiſſe, videlicet quòd hic præceſ-
ſit pactio liberatoria, vt pactum de petendo, quòd non no-
uatur per pœnalem: imò debitor habet electionem, vt hic.
In contrarijs vero pactio obligatoria per pœnalem noua-
tur, ut ibi, & ratio dicit ipſe, quia promptiores ſumus ad li-
berandum l. Arrianus, cum ſimilibus. Hæc ſolutio domini
eſt ipſa veritas, & eam ſequitur Guliel. hic. & Dynus in l. in
prouinciali, inf. de noui operis nuntia. Pet. & Cyn. in l. ſi pa-
cto quo pœnam do. Iaſ. & Ray. hic, & Bart. in l. ſi ita ſtipula-
tus inf. de uerb. oblig. & ſtipulatio pęnalis, quæ fit ad confir-
mandum pactum, non deberet illud infirmare, quia illud ve
rum eſt, niſi aliud appareat ex uerbis vel mente contrahen-
tium, vt apparet in pęnali, quæ apponitur conditionaliter, vt
ſi non pareat pacto vel contractui, pœnam ſoluat. vnde
ſufficit alterum exigi. argumen. l. ſi hæredi plures inſ. de cõ-
diti. inſtit.

19 † Vnde ex prædictis elicio vnam concluſionem, videli-
cet quòd ſtipulatio pœnalis non nouat exceptionem pacti
liberatorij competentem ſtipulanti, ex qua infertur, quòd
jus excipiendi pœnali ſtipulatione non nouetur, iſta cõclu-
ſio probatur, ut ſup. in hoc §. & in l. ſi pater, §. ſi mulier, de
pact. dot. & in l. cum proponas, C. de tranſacti. quam doct.
Moderni tali ratione confirmant, illud tantum quod eſt in
obligatione poteſt nouari.

20 † Sed pactum de non petendo habet tres effectus. Primò
tollit naturalem, elidit ciuilem, & obligat quem naturaliter
non petere, modo licet illa naturalis qua obligatur creditor
nouari poſſet, tamen remanent alij effectus pacti, qui non
ſunt in obligatione; nam non fundantur ex illa naturali, ſed
ex æquitate, l. qui æquitate, de excep. do. vnde nouari non
poſſunt, & tamen illa ſufficiunt per ſe ad inducendam exce-
ptionem, l. tale pactum, in princ. inf. eod. quam confirman-
do declara, quia in pacto de non petẽdo verſatur exceptio,
quæ non fundatur ſuper obligatione, ſed ſuper æquitate, l.
1. inf. de vacat. mu. & ſic non poteſt deduci in nouationem:
cum nouatio ſit vnius obligationis in aliam transfuſio. inf.
de noua. l. 1. Tu adde etiam aliam rationem, quia pactum
de petendo habet executionem paratam: imò eſt quaſi ſor-
titum executionem, ſcilicet conuentionem, ſed conuentio,
quæ hæbet executionem paratam, nunquam præſumitur
nouari, l. 4. §. ſi ex conuentionè, inf. de re iudic.

Item quia pactum de non petendo re non integra: ideo
non ita faciliter fit transfuſio. argu. l. ab emptione, inf. eod.
& l. 2. C. quan. lic. ab emptio. diſcede. cum ſimilibus. Sed cõ-
tra iſtud fortiter videtur obſtare illud, quod videtur notare
gloſſa ſingularis in l. 1. in prin. de prætorijs ſtipulatio. ubi fir
mat, quod nouetur exceptio in gl. magna in fine. Sed poſſet
primo reſponderi, quòd illa gloſſa non eſt vera, & contra
iſtum §. ſed debemus ibi ponere caſum ſecundum alia exẽ-
pla gl. ſecũdum quæ ibi nouatur actio, vel interdum melius
& ſubtilius dic, quod concluſio mea loquitur in exceptione
pacti liberatorij cõpetente facto aduerſarij, idque odio con
trauenientis, qui promiſerat non petere, vnde fauore libe-
rationis contra fidem, quam fallere graue eſt, inf. de conſtit.
pecu. l. 1. voluit lex mihi exceptionem conſeruari, vt non
nouetur, vt hic. Ibi vero illa exceptio non competebat mi-
hi ex

Digitized by Google

hi ex aliquo pacto, neque ex mei prouiſione, ſed per legem conceſſa in hac forma, vt ſi dicas, cuius domus dederat mihi damnum per ruinam, volebat rudera: poteram excipere quod non tollerentur, niſi caueret de damno præſenti & futuro &c. Modo ſi poſtea ſtipulor ab eo de damno infecto, nouatur illa exceptio, quam habebam, vt ſup. quaſi amplius ea non egeam, ad rationem ſolutionis facit, quia fortius eſt ius competens mihi meo iure, quam ex lege, iuxta l. 1. cum gloſ. C. ſi aduerſus ven. nec tamen dico etiam proprie exceptionem nouari: quia eſt proprie nouatio vnius obligationis in aliam transfuſio, & in exceptione poteſt eſſe, quod nõ ſit obligatio, ſed tantum quædam æquitas hoc inducens, vt directo in exemplo illius gloſſ. quia dico per ſtipulationem tollitur illa æquitas, qua inducebatur exceptio, & idem potes dicere in ſimili de marito, qui habet exceptionem, ne cõueniatur in ſolidum, & ſoluto matrimonio nouet, quod tollatur exceptio, idem in muliere, quæ iurauit ſecundo, & perdit beneficium Velleiani. idem in hærede qui promittendo perdit Falcidiam, l. fi. C. ad leg. Falcid. quia intellige ſemper quod nouatur illa æquitas, quæ faciebat exceptionem induci, ſicut in officio iudicis, & in rei vendicatione dicitur, vbi non præcedit obligatio, & ſic nouatio: quia nouatur, id eſt, noua actio inducitur, per quam tollitur illa æquitas, vnde officium vel rei vendicatio dabatur, facit quod not. Bar. in d. l. 1. infra de præto. ſtipu. Vel tertio potes ſoluere, quòd ibi tollitur per principalem ſequentem, quæ non eſt materia noſtra, quia hic loquitur in ſequenti pœnali, vt infra dicam.

21 Sed † contra ſolutionem huius contrarij principalis opponitur, dum dixit, quod conuentio obligatoria pœnali ſtipulatione nouetur, vt tantum ad pœnam agi poſſit: imo videtur, quòd ad vtrunque poſſit agi, vt vno exacto agatur ex reliquo ex eo quod plus eſt, l. prædia, infra de actio. empt. l. duo ſocietatem, & l. ſi quis a ſocio, ff. pro ſo. huius contrarij valde difficilis gloſ. & doctores multum variant: nouẽ enim opiniones reperio in iſto paſſu aſſignari, eas recitando breuiſſime addam decimam. Prima opinio fuit, quòd quando concurrit pœnalis cum prima fiat nouatio in eo quod excedit, & hanc ponit gl. in d. l. ſi quis a ſocio, infra pro ſo. ibi vel tertio dicas ſecundum Angel. Hanc non teneo per l. prædia, de actio. empt. cum ſimilibus, vbi legitur, quòd prima actione ad totum poteſt agi. Ideo non erat facta nouatio: quia tunc non ageretur ex prima, l. 1. cum ſimilibus, infra de nouatio. Alia eſt opinio in eadem gloſ. in verbo, vel dic. quod aut pœnalis continet plus quam prima, & fit ipſo iure nouatio. aut minus, & tunc ex vtraque poterit agi, licet exactione vnius tollatur alia in eo, in quo concurrunt, hanc tenuit Iac. de Rauen. vt refert Cy. in l. ſi pacto quo pœnam, C. eo. & appropriat eam ſibi per l. qui vſumfructum, infra de verbor. obligatio. & l. ſi ſtipulatus, §. ſi pactum. infra de nouat. Iſta cõmuniter reprobatur, & præcipue per Pet. in d. l. ſi pacto quo pœnam, per l. duo ſocietatem. ff. pro ſoc. vbi non curatur, an ſecunda contineat plus, an minus: ſed tantum an in ſecunda repetatur id, quod conuenerat in prima. Præterea, l. obligationum, in fin. loquitur indiſtincte, quòd petitur ſola pœna, non diſtincto an in ea deuenerit plus vel minus, & patet etiã in l. 1. §. item ſi. ff. ad legem Falcid. in l. 1. de pe. leg. & in l. ſi penum, infra quando dies lega. ced. Tertia eſt opinio gl. ſi. in d. l. duo ſocietatem, in princip. in glo. fin. quòd antequam committatur pœnalis, poteſt agi ex prima, & non fit nouatio: ea commiſſa ſecus, quia prima nouata eſt. Iſta eſt contra caſum, l. ſi quis a ſocio, & l. ſequentis, ff. pro ſocio, vbi pœnalis erat commiſſa, tamen adhuc agitur ex prima. An autem ante pœnalem commiſſam gloſ. & doctores variant, plene examinaui in l. ita ſtipulatus, in fine commenti, infra de ver. oblig. Quarta eſt opinio in gloſ. §. noſtri, quòd aut agitur expreſſe, & tunc fiet: alias non. Iſta non habet dubium, vnde non ſequor. Quinta opinio ponitur in gloſſ. magna circa finem l. prædia, de actio. empt. infra, videlicet quòd aut præceſſit obligatio, quæ contrahatur conſenſu, vt emptio, ſocietas &c. & non fit nouatio, vt dicta l. prædia. Aut quæ contrahitur verbis, & illa nouatur d. l. obligationum fere, in fi. quam opinionem Francis. Accur. in noſtro, §. ſequebatur, ſed per alia verba dicens, ſi præcedit conuentio bonæ fidei, non nouatur per pœnalem, ſi ſtricti iuris, tunc ſic. hanc ſequebatur primo Dyn. in l. in prouinciali, infra de noui operis nun. in vna ſua diſtinctione, & idem Pet. vt refert Cyn. in l. ſi pacto quo pœnam. Hanc reprobat Bart. in l. ita ſtipulatus, infra de verbo. oblig. præcipue ea ratione, quia actio ex teſtamento ſapit naturam bonæ fidei, l. in minorum, C. in quibus cau. in integrum reſtitu. non eſt neceſſar. Sed actio ex teſtamento nouatur per ſequentem ipſo iure, l. 1. §. item ſi. ad legem Falcid. cum ſimilibus. Aut iuris ciuilis, & nouabitur, l. obligationum fere, & dicta l. 1. §. item ſi. quæ loquitur in diſpoſitione deſcendente ex teſtamento, quæ eſt de iure ciuili, inſ. de teſta. l. 3. & hanc ſequebatur Iacob. But. & Ray. in hoc §. Sed Barto. damnat ipſam. primo quia contra caſum l. prædia, ſecundum vnam lecturam, vbi conuentio ſecunda fuit ſtipulatione vallata, & tamen non nouatur per pœnalem ipſo iure. Item alia ratione: quia contractus emphyteuticus eſt iuris ciuilis, l. legitima, ſupra eodem, & ibi notatur, & tamen non tollitur nec nouatur per pœnalem, iuxta notata in gloſſ. magna in l. 2. C. de iure emphy. Item tertia ratione, quia poteſtas iuris eſt par in tollendo obligationem iuriſgentium & obligationem iuris ciuilis. Nec eſt aliquid præſumamus magis in tollenda vna, quam in alia, l. cum Aquiliana, infra de tranſact. & infra de nouat. l. 1. licet modo tollendi poſſit fieri diffinitiua, quia facilius tollitur, quam alia, l. an inutilis, in princip. infra de acceptilat. cum ſimilibus. Septima opinio fuit Dyn. mutantis propoſitum in l. ita ſtipulatus, de verbor. oblig. quòd non fiat nouatio, niſi creditor eligat. Ita demum ergo fit nouatio, ſi creditor ex ſecunda agere inſtituit, alias non, niſi expreſſe ſit dictum animo nouandi, & ita intelligit l. obligationum, in fine, quòd fiat transfuſio, ſcilicet ſi actor hoc eligat. Idem dicebat Iac. de Aret. quando præcedebat obligatio ſtricti iuris, quando vero bonæ fidei, nũquam fiebat nouatio ſecundum eum. Hæc non videtur approbanda: quoniam etiam ſi quis eligat agere ad pœnam, non fit nouatio, ſed poteſt agi prima in eo quod plus eſt. Item videtur contra caſum l. 1. §. item ſi. ff. ad legem Falcid. vbi pœna commiſſa legatũ nullo modo peti poteſt, & ſic patet quod non eſt in electione actoris, vt voluit Dyn. Octaua opinio eſt Bar. in dicta l. ita ſtipulatus, infra de ver. obliga. quòd aut conuentio præcedens eſt ex cauſa onerosa, & pœnali ſtipulatione non nouatur, ſiue ſit bonæ fidei ſiue ſtricti iuris, l. prædia. cum ſimilib. Aut ex cauſa lucratiua, & tunc ſtipulatione pœnali nouatur, dicta l. obligationum fere. cum ſimilibus, ratio eſt ſecundum ipſum, quia quando conuentio eſt ex cauſa oneroſa, non eſt veriſimile per pęnam quem videri nouare, ſed apponere pœnam, vt debitum citius conſequatur, argumento l. 4. in §. ſed ſi pignora, infra de re iudic. ſed quando ex cauſa lucratiua, videtur pęna appoſita fauore ſoluentis, vt ſi non det principale, det pęnam. facit, quia non eſt par eademque ratio damna ſentire, & lucra non capere, l. fi. C. de codicil. facit ad hoc d. l. ita ſtipulatus in fin. ſed an iſta opinio indiſtincte procedat, infra dicam. Nono reperio Angel. in alia opinione dicentem, quòd in omnibus caſibus, in quibus vtrunque poteſt peti, res & pęna, vt in pacto liberatorio validato iuramento, vel vbi apponitur pęna loco contemptus, & in ſimilibus non fit nouatio, quia cum vtraque duret, ſequitur quod prima non eſt ſublata, vbi vero altera tantum poteſt peti, adhuc concludit nouationem fieri per pęnam, ſiue præcedat cauſa oneroſa, ſiue lucratiua, patet dicit ipſe, quia licet ſit commiſſa, adhuc poteſt agi ad obſeruantiam præmiſſorum tam in bonæ fidei, dicta l. prædia, quã ſtricti iuris, l. qui Romæ, §. Flauius, infra de verborum obligat. Sed per nouationem prima debuiſſet ipſo iure tolli, in. l. ti. quibus modis tolli. obli. l. præterea, nec inuenitur, dicit ipſe, cautum lege, quod pœnalis nouet primitiuam, ſed licet non nouet, tamen ſemper quaſi nouat, dicta l. obligationum fere, in fine, quia transfunditur in pęnalem: iſta opinio non placet mihi. primo quia nos magis relinquit in ambiguo. Quis enim dubitat, quod vbi reperitur quem habere vtrunque remedium, quod non eſt nouatio: ſed operæpretium eſt videre, quando & quibus caſibus habeat vtrunque, & quando pœnalem tantum. Item quia ipſe innuit, ſemper agi poſſe ad obſeruantiam præmiſſorum, quod eſt falſum, & contra l. obligationum, in fine, vbi dicitur expreſſe, quod ſequens transfundat in ſe priorem, & illam tollat, quod nihil aliud eſt dicere, niſi quod oportet amodo creditorem agere tantum ex ſequenti pęna, ad quod facit quod notatur in l. 1. §. item ſi. ff. ad legem Falcid. licet fatear, quòd ibi non ſit vera & propria nouatio propter purgationem moræ, vt infra dicam.

Quia tandem quid dicendum, negari non poteſt, quin paſſus ſit ſubtilis & dubius multum, vbi tot excelſi viri loquuntur tam varie. Cy. in l. ſi pacto quo pęnam, non fuit auſus firmare propoſitum, dicens ſe potius tacere, quam male loqui. Ego, domini licet mea non ſit in meſſem tantorum virorum falcem apponere, attamen ne moderna tempora fruſtra ſint, ſum in decima opinione, videlicet quòd in contractibus bonæ fidei glo. & Fran. Accur. bene dicant, nec me eueniat reprobari per Bartol. In contractibus vero ſtricti iu-

ris ſequar Bar. cum quadam modificatione. & hæc opinio videbitur vobis æquior & magis congrua & validior legi-
22 bus & rationibus, vt inf. dicam. † Ex qua primo duas concluſiones elicio. prima quòd conuentio bonæ fidei pęnali ſtipulatione non nouatur. Secunda quod conuentio ſtricti iuris ex cauſa oneroſa pęnali ſtipulatione non nouatur, ſecus ſi ex cauſa lucratiua ſic. Prima concluſio probatur in, l. prędia in §. ſi quis a ſocio, & in dicta l. duo ſocietatem. Secũda partim in illis legibus, partim in l. obligationũ, in fi. & in d. l. ita ſtipulatus. in §. Labeo, & in §. duo fratres, vt inf. dicã. Ex quib. aſſero Bar male loqui, dũ reprobat gl. & ſequaces, & primo fundabo prædicta duabus rationibus. ſecundo breuiter ad obiecta reſpondebo. Prima ratio pro concluſione eſt, ꝙ ſi conuentio bonæ fidei deberet nouari, magis per cõtractum bonæ fidei, quam per ſtipulationem nouaretur, cum in deſcendentibus eodem iure, & in habentibus ſimilitudinem facilis eſt tranſitus, l. rem, inf. de rei vendica. tamen conuentio bonæ fidei non nouatur per contractum bonæ fidei, niſi hoc expreſſe agatur. Nã ſi ageretur expreſſe, nouaretur, l. ſi mandato meo, inf. manda. quæ non eſt alibi, ergo nec per ſtipulationem pęnalem: argumen. §. item per acceptilationem, inſtitut. quibus modis tolli. oblig. Tertia ratio eſt, quia in contractibus bonæ fidei eſt exuberantior æquitas & bona fides, quam in alijs, l. in actionibus, cum ibi notatis, inf. de in litem iuran. & inſtitu. de actio. in §. in bonæ fidei. Igitur voluit lex, quod in odium non ſeruantis prima conuentio non nouetur, l. duo ſocietatem, ff. pro ſocio ſed habet actor electionem. l. prædia, cum ſimilib. ſimile eſt alibi, plus fauetur actori in actione bonæ fidei, in quibus fructus veniunt ex mora, quam in actione ſtricti iuris, vbi tantum lite conteſtata, l. videamus, §. ſi actionem, cum materia, inf. de vſur. Sic & in ſimili contractus bonæ fidei eſt iuriſgentium, & ideo tollitur difficilius, l. & vno §. 1. infra, de acceptil. Item pro ſecunda concluſione facit ratio, quam ſupra poſui ſecundum Bar. in ſua octaua opinione, quia nõ eſt veriſimile in cauſa oneroſa ita tollere primam, ſicuti cum cauſa lucratiua præceſſit. Item quia non eſt par eademq; ratio &c. fauet igitur lex promittenti ex cauſa lucratiua, vt non poſſit conueniri niſi ad pęnam: cum hoc ſuæ intentionis eſſe pręſumitur, vt ſupra dixi. Sic enim exercendi liberalitatem iura ſe fauorabiliora exhibẽt, in l. inter eos, in fi. inf. de re iud. & in l. ſi quis argentum, C. de donatio. Nec obſtat principalis ratio Bar. quia fundabatur in contrarium, videlicet quia vltimæ voluntates habeant ſe inſtar bonæ fidei. leg. in minorum, C. in quibus cau. in integrum reſtitut. non eſt neceſſar. & tamen illæ nouantur pænali, l. 1. §. item ſi ad legem Fal. quia reſpondeo, quod eſt magna differentia inter obligationes ex contractu, vt hic, & ea quæ veniunt ex vltima voluntate, vt ibi illa enim habent fundamentum ex perſona vnius tantum ſcilicet teſtatoris: qui in ſuo teſtamento poteſt diſponere prout ei libet, vt hæres debeat pretium, & ſi non dabit decem, tantum det, & ſic fiet nouatio quaſi dederit electionem hæredi decem dare, vel pretium, ante moram tantum teneretur ad pęnam, vt ibi. Vnde idem videtur dicendum ibi ac ſi præcederet conuentio lucratiua. Nam legatũ donatio eſt l. legatum, de legat. 2. Nos vero loquimur in cõtractibus oneroſis, qui habent fundamentũ ex perſona duorum: & firmiores ſunt, quam qui habent ex perſona vnius, iuxta notata in l. 1. C. de pactis, ideo non ita de facili nouantur. Præterea vltimę voluntates inſpecta ſua natura ſunt ſtricti iuris, vt notatur in dicta l. in minorum. igitur poſſunt nouari facilius, vt inf. dicam. Et ad prædicta iura per Bar. allegata reſpondeo. Nam in tali legato ſi moritur legatarius ante moram hæredis, legatum conditionale non tranſmittitur ad hæredem d. l. ſi pęnam quod ſecus eſſet ſi moritur qui cõtraxerat cõditionaliter, vt inſti. de verborum obligatio. §. ex conditional. facit quod notatur in l. ſi vxorem, C. de condi. inter. & quod habetur in l. ſi filius, in princip. de verb. oblig. facilius fiet ergo nouatio ibi, quam hic. Nec obſtat aliud, quod dicit Bar. quod in tollendo obligationem nõ eſt differentia inter contractum bonæ fidei & ſtricti iuris, ſe. cum Aquiliana, inf. de tranſaction. licet in modo ſit differentia, d. l. & an inutilis, quia fateor illud, quando ſtipulatio eſt coæqueua. Nam tunc nouatur per ſequentem etiam ſi pręcedẽs bonæ fidei ſit, vt inf. dicam. Ratio, quia ibi non agitur de perfidia aliqua, ſed in nouatione fienda per pœnalem, neceſſe eſt, vt primam nõ ſeruauerit, vnde agitur de fractione fidei. Igitur in actione bonæ fidei ſeu contractibus, vbi bona fides debet eſſe exuberantior, in odium non ſeruantis fidem non fit nouatio primæ per pœnalem, ſed agenti dabitur electio. l. prædia, cum ſimilib. quæ ratio ceſſat in alijs, ergo &c.

inf. eodem l. quod dictum. Nec obſt. ſimiliter tex. in leg. ſi quis a ſocio, infra pro ſoc. vbi videtur velle, quòd tollatur, & fiat nouatio in eo, quòd concurrit. Nam intelligo, tollitur vi exactionis, non vi nouationis. Ideo expone textum, ſtipulatus eſt, ſubaudi, & exegit, vt ibi exponitur ſecundũ Doctores. & ſic rationes in contrarium non obſtant: quoniam concluſio firma maneat, quod conuentio bonæ fidei pœnali ſtipulatione non nouetur, ſed dices immediate obſtare præcedentibus noſtrum §. nam dixi quòd in dicta leg. prædia, cum ſimilibus, vna per aliam tollitur non vi nouationis, ſed quatenus concurrunt. Sed tamen ad reſiduum agitur, & in §. noſtro dicitur, quòd ſemper vna electa altera tollitur. vnde ſi vtitur exceptione, tenetur promiſſorem liberare a pœna, nec curatur, an plus fuerit in pœna vel non. Sed fateor & reſpondeo quòd in §. noſtro hoc contingit duabus rationibus. Prima, quia non erat promiſſor ita aſtrictus ad vtrunque, ſicut in leg. prædia. Nam ad exceptionem conſeruandam ſeu pactum non niſi naturaliter tenebatur, vt hic in gloſſa. ſed in l. prædia, cum ſimilibus tenebatur efficaciter ad vtrunque. ſecunda ratio, quia hic præcedebat cauſa lucratiua: quia liberauerat me per pactum de non petendo, ſatis eſt quod non apparet oppoſitum. l. in omnibus, infra de donatio. Ideo debuiſſet fieri nouatio, tamen fauore liberationis voluit §. iſte electionem conſeruare liberato, non tamen quòd poſſet vna electa ex alia quicquam conſequi. Nam ſatis lex ſibi conceſſerat, ſed in l. prædia, cum ſimilibus, agebat quis ex cauſa oneroſa: ideo nec fit nouatio, nec tollitur niſi quatenus concurrit, argumento l. fi. §. licentia, C. de iure delibera. Sed in concluſione, quam ſubieci ſequens in hoc Bart. quòd in contractibus ſtricti iuris fiat differentia inter cauſam oneroſam & lucratiuam, Bald. inſtat aſſerens diuinationem eſſe intelligere leg. obligationum, in fin. & leg. ita ſtipulatus, in cauſa lucratiua contra iura.

Item aſſerit dominus Bald. in contrarium eſſe caſum in leg. duo ſocietatem infra, pro ſocio, vbi conuentio ſocietatis fuit redacta in ſtipulationem coæqualem, & nouata per ipſam, & tamen illa ſtipulatio nouans, quæ venit ex cauſa oneroſa, nouatur per pęnalem, vt ibi. His tamen non obſtantibus teneo quòd dixi, primo per caſum l. prædia, ſecundum vnam lecturam inf. de actio. emp. vbi illa conuentio bonæ fidei redacta fuit in coæqualem, & tamen non nouatur per pęnalem niſi vi exactionis. Et ratio, quia erat ex cauſa oneroſa, ſcilicet emptionis. Secundo per gloſſam ordinariam in l. 2. C. de iure emphyteu. vbi promiſerat ſe ſoluere canonem, & ſic non pęnam, & tamen non fit nouatio, & ratio quia præcedebat contractus ex cauſa oneroſa. Nec obſtat quòd videatur continere diuinationem, quia dico quòd nõ continet, quoniam ubi in ſtipulatione non apparet cauſa, in dubio intelligitur cauſa donationis & lucratiua, l. 2. §. circa & quòd ibi notatur infra, de except. do. l. Campanus, de operis liber. quòd dixi in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, ſupra eodem, quòd ſi eſſet aliqua diuinatio, quæ nulla, iuſtam foret, vt leges legibus concordentur, C. de inofficio. do. leg. 1.
23 † Nec obſtat prædicta lex duo ſocietatem, pro ſocio; nam ſciendum eſt quòd illud principium habet duas partes. ſecunda concordat quòd actio pro ſocio non nouetur per pęnalem. vnde ibi videtur caſus de hoc. Sed prima videtur obſtare, ideo aduerte, prima pars illius debet intelligi de ſtipulatione coæqueua, vt quia mihi debebas cẽtum actione pro ſocio, & tantum per ſtipulationem coęqualem promittebas: quo caſu poteſt dici, quòd ſecundum hæc tempora fiebat nouatio, licet hodie ſecus. vnde nil habet cõmune cum materia noſtra, & potuit ibi fieri nouatio, licet ſecunda cõtineat idem quòd prima, quoniam prima erat bonæ fidei, ſecunda ſtricti iuris, iuxta notata per gloſſam & Bart. in l. qui bis idem, infra de verborum obliga. & hoc ſenſit ibi gl. vel poſſet dici, quòd ibi fuit actum expreſſe, quòd ibi fieret nouatio, & tunc non obſtat in aliquo, & hoc ibi tenuit Bar. ſed ſi inferatur quòd ibi illa ſtipulatio nouans nouetur per pęnalem, tunc bene veniret directo contra, prout eam intellexit Bal. & Ray. Sed reſpondeo quòd ibi hoc nõ dicitur imo directo cõtrarium, ſed tantum ibi dicitur, quòd nouatur per ſtipulationem coæqueuam. vnde intellectus illius legis eſt iſte, quòd duo coierint ſocietatem vt docerent Grãmaticam, cõuenientes nudo pacto, vt lucra eſſent communia, poſtea huic pacto fuit ſtipulatio ſubiecta, qua ſoci[illegible] [illegible] communicare quæſtus prædictos, de quib[illegible] pro conuenerat, dicit illa lex quòd non agetur pro ſocio quia nouata per coæqualem ipſo iure ſecundum [illegible] pora, ſed agetur ex ſtipulatione nouante.

Sed ſi poſt iſtam ſtipulationem nouantem adijcitur ſtipulatio pœnalis, illa pœnalis non nouat præcedentem. Nec hoc ibi dicitur: imò potius ibi innuitur oppoſitum, ſi conſideras ſubtiliter illam legem. Sed tu inſtabis fortiſſime immediate, ſi intellectus illius legis eſt, quòd actio pro ſocio nouetur per ſequentem coæqualem, iſtud eſt contra l. ſi ſtipulatus infra, de vſur. vbi ſtipulatio ſubiecta regulariter ſecundum naturam præcedentis contractus, quod non eſſet, ſi in illa lege per eam fieret nouatio præcedentis cõtractus.

Item cum omnes contractus per nouationẽ in ſtipulationem deducantur, nulla erit conuentio bonæ fidei, ſi omnis nouabitur per ſtipulationem ſubiectam. quid dicendum? contrarium eſt difficile: & Bartol. variauit in intellectu l. duo ſocietatem, nã ibi ſummando & notando dicit, quod præcedens nouatur per coæqueuam, ſi actum eſt, vt ibi erat & non aliter. ſed in leg. ita ſtipulatus, dicit quod nouatus in
24 dubio per coequeuam. Reperio† etiam Iacob. de Aretio loqui eleganter in iſto paſſu in l. ſingularia, infra ſi certum peta. & ſic, quando præcedit contractus & ſequitur ſtipulatio idem continens, aut ſequitur ex interuallo, & iure veteri præſumebatur nouatio, hodie non, C. de nouatio, l. fina. ſi vero ſtipulatio ſequitur in continenti, tunc aut contractus, vt in emptione & locatione &c. tunc nunquam nouatur contractus per ſtipulationem, niſi hoc agatur expreſſe: quia iura antiqua loquuntur, quando ex interuallo: argumento leg. non ad ea, de conditionibus & demonſtrat. Aut præcedit aliquid, quod poteſt eſſe contractus per ſe, & non contractus ſecundum intentionem agentis, vt numeratio vel contractus, qui re contrahuntur, & poſſit venire traditio ad implendam ſtipulationem & contractum, in quo inſit traditio magis quam videatur per ſe nouum contractum inducere, & agetur tantum ex ſtipulatione, leg. cum enim, §. 1. de nouatio. cum lege ſequenti, & lege certi condictio, §. quoniam, ſi certum petatur, ex quibus omnibus clarum intellectum habes ad dictam leg. duo ſocietatem, videlicet quòd aut ſtipulatio ſequebatur ex interuallo, & fiebat nouatio in dubio, hodie non, & glo. ibi bene loquitur. Aut in continenti, & tunc non: ne videantur partes in eodem inſtanti recedere a primo, & tunc bene loquitur Bartol. qui ibi dicit quod in dubio non præſumebatur nouatio. Habes etiam ex prædictis, quod hodie in quolibet contractu emptionis & uenditionis, &c. cum in continenti ſubijcitur ſtipulatio, habemus vnam actionem ex contractu bonæ fidei aliam ex ſtipulatione, vt refert Iacobus de Aret. in d. l. ſingularia, quæ ſunt notanda & menti tenenda. Quibus diſcuſſis, apparet clariſſime illam concluſionem procedere, qua dicitur, quòd conuentio ſtricti iuris non nouatur ſtipulatione pœnali, ſi cauſa oneroſa præceſſit: ſecus ſi cauſa lucratiua. Nec obſtat leg. duo ſocietatem, vbi prima videtur lucratiua; nam fit mentio de quæſtu qui denotat lucrum, leg. quæſtus, eodem tit. pro ſocio

Quia dic quòd immo erat cauſa oneroſa: nam contractus ſocietatis eſt oneroſus, habet enim lucrum & damnum. Et ſi diceres, ibi habet tantum lucrum, quia nihil ponebat de ſuo: reſpondeo, ponebat operas, quod ſatis
25 eſt, argumento inſtitu. de ſocie, §. primo, † hoc tamen vltimum, quod cauſa lucratiua nouetur, limito & intelligo, quando pœnalis ſtipulatio fuit appoſita, & in continenti, vt promittis fundum, & immediate dicis, ſi non dederis fundum, dabis decem. Nam tunc poſt moram tantum teneris ad decem. Sed ſi ex interuallo poſtea promitteres decem, puto firmiter, quòd licet lucratiua ſit præcedens, per pœnalem nouari non debet, per ea, quæ dixi ſupra, quando cauſa oneroſa præcedit, & maxime hic, quia vbi poſt contractum per aliquem actum dicimus contingere liberationem, mentem potius inſpicimus creditoris, quam alterius. infra, de acceptilatio. leg. pluribus, quæ mens creditoris videtur, vt potius metu pœnæ Titius ſoluat debitum, quam fiat nouatio, non eſt veriſimile, quòd poſtquam tu es mihi firmiter obligatus, apponendo pœnam, quod velim te a prima obligatione diſſoluere, ſed potius ſtrictius alligare per pœnam ſi non ſoluas debitum, quæ ratio ceſſat, vbi tu mihi lucratiue promittis fundum, & immediate ſi non dederis, pœnam ſubiungis: quia cum non eſſet antea debitum, tunc debitoris inſpicimus mentem, vt habeat electionem ſoluendi fundum, & ſi non ſoluat, tantum ad pœnam habeat obligatum, facit ad prædicta, quia vbi præcedit promiſſio ſeu obligatio ex cauſa lucratiua, & poſtea de illa fiat aliquis actus ex interuallo, perinde iudicatur, ac ſi fuiſſet cauſa oneroſa: iuxta notata in l. Ariſt. infra, de donationibus in fine. Nec obſtat quod ſupradixi proxime ſecundum Iacobum de Aret. vbi in continenti non fit nouatio, quia ibi in ſtipulationibus coęqueuis, & quando præcedens erat oneroſa, hic prima lucratiua ſequens pœnalis: ubi ſuccedit alia ratio, vt modo dixi.

26 † Ex quo poſſet fundari talis concluſio, conuentio ſtricti iuris ex cauſa lucratiua non nouatur ſtipulatione pœnali ex interuallo appoſita. Sed contra præcedentia opponitur fortiſſime, ſi conuentio ſtricti iuris ex cauſa lucratiua nouatur per pœnalem ſequentem, igitur prima in totum tollitur l. 1. infra, de nouationibus, ergo debitor offerendo pretium non poterit liberari, quia non debet ſoluere, quod non eſt in obligatione creditore inuito, l. ſecunda, §. 1. infra, ſi certum petatur. Sed hoc eſt falſum, quia immo purgari poteſt vſque ad litis conteſtationem ſuper pœnali, l. 1. infra de penu legat. & l. ſi inſulam, cum materia, infra, de verbo-
27 rum obligat. Solutio dic quod quædam eſt nouatio † vera & propria, quæ fit ex partium conuentione expreſſa in aliã principalem coęqueuam, & iſta totaliter tollit primam, infra, de nouatio. per totum, & inſti. quibus mod. tol. obli. §. cum Aquiliana. Quædam eſt nouatio ficta & impropria, vt illa quæ per pœnalem fit, vbi qui eſt in mora immediate tenetur ad pœnam, & iſta eſt quaſi nouatio quo ad tranſfuſionem: quia a modo ſola pœna peti poteſt: non funditus tollit primam, quia poteſt purgari mora, & purgando ſoluitur illud, quod in prima obligatione deductum eſt. Nil enim repugnat, quominus vnum ſit in petitione, & aliud in ſolutione, l. ſi quis ſtipulatus fuerit decem in melle infra, de ſolutionibus, quæ in ſui deciſione non eſt alibi. Hoc ſentit textus in dicta leg. obligationum, in fine, dum dicit, quaſi nouatio. vnde non eſt proprie, ſed quo ad hoc purgari poſſit, & pretium ſolui. Nam illud (quaſi) eſt nota improprietatis, & notat vitium, l. diuortium l. diuerſo, §. ſi fundum. infra, ſoluto matrimonio. Et iſta poteſt eſſe vna de perſuaſionibus noui iuris quare non fiat nouatio in æque principalibus hodie, ſed in iſtis ſic, quia ibi tractatur de tollenda prima in totum, quod non ita faciliter fieri poteſt, hic ſecus, quia purgari poteſt mora.

Item & hic ante moram debitor electionem habet, ideo non tam abſurdum, ſi nouatur poſtea. Præterea & hic non habet locum, niſi in cauſis lucratiuis præcedentibus per rationes, quas ſuperius dixi. Nec obſtat, quod hic videatur abſurdum, cum poſſit eſſe pœna maior, quamprimum, & ſic interſit creditoris non purgari moram, quia dico quòd tale intereſſe pene non inſpicitur. Nam etiam ſi interſit in pœna purgatur mora. illud quod ſolet dici purgari moram niſi creditoris interſit, habet locum, ſi intereſt circa veram ęſtimationem, uel circa principale. Nam licet ratione pœnæ interſit, illud non conſiderabitur, alias ſequeretur, quòd vbi eſt appoſita pœna, nunquam fiat purgatio: quòd eſt falſum, quia imò purgatur vſque ad litis conteſtationem, ſi aliter creditoris circa verum debitum non interſit, ut ſolet dici in materia moræ, & tenet Dynus, & omnes Moderni, ad quòd facit, l. cum dies. iuncta l. non diſtinguemus in princip. de arbit. & tenet Bar. in l. ſi inſulam, inf. de verborum oblig.

Sed ad prædicta videtur obſtare, leg. apud Celſum, §. Labeo infra de exceptio. do. vbi tantum ope exceptionis primo tollitur non ipſo iure per nouationem. Sed dicere potes, quòd concordat, & loquitur de exceptione facti, vt ibi notatur in gloſſa. Vel vlterius potes intelligere ſecundum præcedentem concluſionem, quòd ibi non fit nouatio ipſo iure, quoniam ſtipulatio præcedens erat ex cauſa non lucratiua. promiſerat enim mihi reſtituere hominem meum, ad quem fuerat condemnatus. Ideo non fit nouatio, ſed actor poteſt eligere vtrum vult, ſed quia ibi agebatur ex bobus, doli exceptione repellitur ſecundum vnam lecturam, vel ſecundum aliam exactione facta per vnam, repellitur in alia, quatenus concurrunt, vt ibi patet, unde non obſtat. Sed contra iſta inſurgit leg. qui Romæ in §. Flauius inſ. de uerborum obligatio. ubi quis promiſerat mihi manumittere ſeruum, & ſi non faceret, dare pœnam, tamen ibi nouatio non fit, poſſum cogere, ut manumittat. Solu. poteſt dici, quòd ibi ſpeciale fauore libertatis, ubi plura ſpecialia ſunt, l. libertas de regulis iuris, & hoc ſentit gl. in leg. obligationum, in fin. & tenet Rayne. in d. §. Tu vero poſſes intelligere ut ſup. dixi, quòd ibi cauſa oneroſa eſt, ex qua habeo te obligatum, quia pro hoc dederam tibi ſeruum meum. Ideo non fiet nouatio, ſic concordat, ut ex illo, §. euidenter colligitur.

Subſequenter contra præcedentia opponitur, quod non fiat nouatio per pœnalem de. l. 1. in fin. de ſtipulat. ſeruor. vbi ſeruus ſtipulatur vni ex dominis decem. & ſi non dabuntur, ſtipulatur alteri viginti, & commiſſa pœnali, prima non tollitur ipſo iure, ſed ope exceptionis, ex quo bene ſequitur, quòd non erat facta nouatio. Sol. potes intelligere, quòd concordat: & loquatur ibi de intentionis exceptione, vt intellexit Iacob. de Rauen. & Ray. & ſi non velles impropriare literam, dic præcedentia habere locum, vbi in perſona eiuſdem principalis & pœnalis fit: in contrario vero in perſonis diuerſorum, & ideo difficilius fit nouatio, hoc tenet ibi glo. & Pet. in dict. leg. ſi pacto quo pœnam. ratio poteſt eſſe: quia tunc ſunt diſſimiles in duobus, in re, & in perſona. Ideo difficilior eſt tranſlatio. argu. l. an inutilis, §. acceptilatio.

Item quia videtur ſeruus quaſi quæſiſſe primo domino, quod non ita de facili tollitur, arg. l. fi. inf. eodem. Sed contra præcedentia, quod in cauſa lucratiua ſemper fiat nouatio, opponitur de. l. qui vſumfructum de verb. oblig. & d. l. ſi pupillus, §. qui actum, inf. de nouatio. Solu. dicunt quidam, quòd iſta materia intelligitur ſecundum illas, ſcilicet aut ſecunda continet minus, & non fit nouatio. Aut plus, & tunc ſic, & ſequitur Petr. & Iacob. Butr. Tu vero dic in hoc ſequendo Rayn. quòd contraria loquuntur, quando obligationes erant pariter principales: hic quando vna pœnalis ſubrogatur loco primæ, vbi indiſtincte fit nouatio.
28 † ratio eſt, quia quando erat mihi iam quæſita obligatio principalis: ſi quæritur, an per ſecundum actum fiat liberatio, inſpicitur mens liberantis infra, de acceptil. l. pluribus, & l. emptor §. Lucius inf. eod. Vnde in propoſito ſi ſtipulor id, quod iam mihi debetur, vtrum per ſtipulationem videar recedere a principali, lex animum meum intuetur; nam ſi plus ſtipulor, videor recedere: ſi minus non. Sed in ipſo actu contrahendi, & obligandi lex conſiderat animum promittentis, prout veriſimiliter poteſt adaptari ad verba ſtipulationis, l. quicquid aſtringendæ, inſ. de verbo. oblig. vnde cum ſimul & ſemel ſtipulor dari, & ſi non dederis, dari pœnam, inſpicitur mens promittentis, quæ eſt, vt ſi non det principale, det pœnam, non attento an ſit plus aut minus in pœna, videtur enim in ſua poteſtate ſeruare, vtrum eorum vellet ſoluere l. ita ſtipulatus. inſ. de verborum obligatio. in fine, & ibi etiam tangit Bart. facit ad prædicta leg. ſi quando. in §. hæres de legatis. 1. ſed contra, quod in æque principalibus non fiat nouatio, videtur caſus in l. ſi fundum Cornelianum inſ. de nouatio. Solut. licet ibi loquamur in ſtipulationibus pariter principalibus, tamen ibi ideo non fit nouatio, quod aliud continetur totaliter in ſecunda, quā in prima. ſecus ſi non aliud omnino, vel dic vt ſupra in leg. ſi pupillus, §. qui actum, inſ. de nouatio. Erat idem ratione commoditatis.

Vlterius opponitur de. l. fi. C. de nouatio. & §. præterea. in ſti. quibus modis tollitur obliga. Sol. gl. in dicta l. obligationum in fi. vult quod hæc iura corrigantur per illam legem, quod tenuit Iacob. de Rauen. & Petr. Tu dic vna cum Guliel. Iac. de Are. & Modernis, quod quando vtraque eſt pariter principalis, & habet locum illa materia, ubi propriæ fit nouatio, in hoc antiqua iura corriguntur, vt ibi: quia non fit niſi hoc agatur expreſſe, ne per omne argumentum recedatur a prima, ſed quando prima eſt principalis, ſecunda pœnalis, tunc fit quaſi nouatio in cauſis lucratiuis, vt ſupra dixi, & nil mutatur, facit quod notat Cy. in d. l. ſi pacto quo
29 pœnam. Sed nunquid † fiat nouatio vel quaſi, ſed ex vtraque exigatur inſolidum fortiter iuſto, & ſic vſura eſt pœna. l. qui ſine inſ. de negot. geſtis, ſed ſequens ſtipulatio vſurarum, & ſic pœnalis non nouat primam, imò vtrunque exigitur ſors & pœna, vt per totum titulum de vſur. & l. lecta, ſi certum peta. l. traiectitiæ §. de illo, de actionib. & obligatio. l. qui Romæ, §. Callimachus, de verborum oblig. cum ſimilibus. Sol. præcedentia habent locum quando pœna apponitur loco intereſſe, & totalis ceſſationis: quo caſu vtrunque non petitur, ſed dic ut ſupra, in contrario vero ibi apponitur loco intereſſe particularis, & loco particularis ſolutionis, vt dare quinque denarios omni menſe pro libra: nam tunc primum non nouatur, ſed vtrunq; petitur, ut ibi propter mentem contrahentium, quæ videtur eſſe talis, & ita tenet Petrus in dicta l. qui Romæ §. duo fratres, inſ. de verborū obli. An autem pœna adiecta quantitati præſumatur in fraudem vſurarum, non eſt materia noſtra, ſed dic vt habetur in leg. cum allegas, C. de vſuris, per glo. & doctores dixi aliquid in leg. ſed & ſi quis, in fin. ff. ſi quis cau. vbi glo. tangit. Similiter ad idem, quod poſſit exigi res & pœna, videtur multū obſtare, l. ſi quis rem inſ. de arbit. & etiam l. 1. Solut. ut ibi no. in gloſ. quoniam aut pœna apponitur loco rei ſeu intereſſe, & habet locum hæc materia, aut loco contemptus, & non fit nouatio, ſed vtrunque poteſt exigi, vt ibi, & ita tranſeunt omnes. Tu ſi velles conſiderare, potes dicere, quod illa lex in aliquo non eſt contra. Nam non dicit illa lex, quod ab eodem poſſit exigi res & pœna, ſed dicit, quòd ſi venio contra promiſſum, & rem proſequor in iudicio, poterit aduerſarius a me exigere pœnam. vnde non petebatur res & pœna ab eadem perſona. Ideo nihil habet commune cum materia noſtra, tamen quia poſſibile eſt ferri ſententiam in re pro eo qui pœnam conſecutus eſt, & tunc conſequeretur vtrunque in eo poſſet retorqueri contra, & tunc
30 ſolue, vt dixi latius, † poſſet dici ſic quando pœna venit loco contemptus, aut eſt appoſita per legem, & utrunq; petitur l. ſi pro fure, §. furti, de condict. furti. Aut eſt conuentionalis, & tunc aut ego ago ad vtrunq; actione deſcendente ex eadem cauſa, vt quia arbiter condemnauit, & arbitrium homologatum eſt expreſſe, quo caſu habeo actionem ad rem, tunc ſi ex eadem cauſa peto rem actione deſcendente ex ſententia arbitri homologata, & pœnam actione ex ſtipulatu, quia non eſt paritum ſententiæ, tunc debeo alterutro eſſe contentus, l. Celſus, in principio, ff. de arbitris, & ita intelligitur quod dicit Cyn. in dicta leg. cum proponas, C. de tranſact. Aut peto ex diuerſis cauſis rem rei vendicatione, pœnam ex ſtipulatione, tunc aut primo conſequor pœnam, & nihilominus poſſum conſequi rem. Aut primo conſequor rem & non potero ad pœnam agere, quaſi videar eā remiſiſſe. l. 2. in principio, & l. ſi duo §. 1. ff. ſi quis cautio, & in dicta l. ſi quis rem, facit quod notat Iacob. Butriga. in d. l. ſecunda. ſi quis caut. & Ray. in dicta l. Celſus, in principio, inſ. de arbitris. Sed contra præcedentia opponitur, quod nū quam ſit neceſſe de nouatione vel quaſi quærere, ſed ſi promiſſor non poteſt dare vel facere quod promiſit, immediate teneatur ad pœnam tantum, l. ita ſtipulatus, in principio, de verborum obligatio. l. obligationum, §. fin. in principio, in quibus apparet, quod primum non eſt in obligatione, ergo non debet de nouatione tractari inſ. de nouatio, l. 1. Sol. materia noſtra, & quod dixi, habet locum, quando præceſſit conuentio obligatoria, & ſi non daret, pœnam promiſit, quo caſu primum eſt in obligatione, ideo de nouatione quæri poteſt. Sed in contrario incipit a præcedenti conditione: quo caſu nunquam nouatio fit, quia cum primum ſit in conditione tantum, ergo non in obligatione, leg. ſi quis ſub conditione, ff. ſi quis omiſſa cau. teſtamen. ſed poſtqoam eſt commiſſa, ſola pœna petitur, vt ibi & tunc dicitur committi, cum deſijt poſſe dare vel facere principale, vnde impoſſibilis eſt nouatio, cum non inueniatur niſi vna numero, & hoc voluit dicere textus in dict. l. duo ſocietatem, verſ. non enim inſ. pro ſocio. ratio autem differētiæ, quare citius committatur in prima, eſt quia facilius debuit incidere in pœnam. qui non fecit illud, ad quod erat obligatus, vt notatur in d. l. ita ſtipulatus &c.

31 † Subſequenter contra proxime dicta, quod etiam ſi incepenit a præcedenti conditione, non expectaretur tempus quo deſinat poſſe dare, vel facere, ſed ſtatim cum eſt in mora, committitur, vt ſic inter illa non ſit differentia aliqua, videtur caſus in dicta leg. ita ſtipulatus, verſicu. itaque infra de verbo. oblig. & in leg. 1. de penu lega. Solu. in iſto paſſu opiniones ſunt. Bart. plene examinat in dicta leg. ita ſtipulatus. vnde ſuccincte loquar. Quidam intelligunt idem in legatis, quod in ſtipulationibus, hanc tenuit Iacobus de Rauena, & Petrus: & intelligunt illa iura, quod inceperat a præcedenti legato, hæc non placet per textum, leg. ita ſtipulatus, qui videtur facere differentiam & inducere aliquid præcipuum in legatis, ibi, vtilitatis cauſa, &cæt. Alij dicunt, quod ſpeciale in legato fauore alimentorum & vltime voluntatis. In alijs vero legatis non idem, nec in contractibus, nec iſta placet, ut infra dicam. Breuiter in iſto paſſu ſequor gloſſam, quæ eſt in leg. & ſi poſt tres. ſupra, ſi quis cautio, quod ſpeciale ſit in vltima voluntate & quocunque legato. In omnibus ergo legatis cum pœna, committitur pœna ſtatim cum ceſſatum eſt: & ſic cum principale dari potuit vel fieri, & de hoc eſt caſus in cap. Rainaldus extra, de teſtament. & in leg. ſi penum. inſra, quando dies lega. ced. ibi, vel fundum, quæ intelligit illam materiam, etiam in alio, quam in legato alimentorum expreſſius in l. ſi. peculium, §. fi. hanc tenent Galte. & Dynus in l. dedi. in principio de condict. ob cauſam, & Bart. in leg. ita ſtipulatus. Nec obſtat huic intellectui, leg. ſi cum præmitione inſra, quando dies lega. ced. vbi videtur fieri differentia inter legatum, quod

incipit a præcedenti conditione, & illud quod incipit a præcedenti legato, quia dico illud intelligi quo ad conſtituendū plura legata, quia ſi incipit a legato, ſunt duo, vnum purū & aliud conditionale, & ſi ſoluit purum ante moram, videtur ſoluere quod legatum eſt. Si vero a conditione videtur eſſe vnum tantum, ſcilicet conditionale, & licet ſoluat pretium ante moram, non uidetur ſoluere quod erat legatum ſed potius mortis cauſa capitur, leg. 1. §. item ſi. ff. ad legem Falci. Sed quo ad hoc vt citeriori die debeatur pęna ſeu committatur in vno quam in alio, non, vt ſup. dixi. Et ex deciſione illarum legum ſequitur & infertur ad tranſmiſſionem, quod vbi incipit a præcedenti conditione, & moriatur legatarius ante moram hæredis, quòd nihil tranſmittit ad hæredem, quia erat vnum tantum conditionale. vbi vero a legato tranſmittit legatarius legatum primum purum, & non pęnale, & ita deciditur in dicta l. ſi cum præfinitione, infra quando dies leg. ced. iuncta l. ſi penum. eo. tit. Sed poſſes dubitare de vno, quando in contractibus bonæ fidei, vbi non fit nouatio ipſo iure, ſed tollitur per pęnalem vſque ad concurſum, an tunc ipſo iure exactione vnius tollatur alia obligatio: Sed dico, quod de hoc eſt caſus in dicta l. prædia. Nā ſi eligo principale pęnā remediū, ipſo iure tollitur. Si vero eligo principale remedium, pęna tollitur ope exceptionis, & rationem aſſignat glo. ibi prima, quę ibi ponitur communiter approbata, quia in pœnis non inſpicitur intereſſe, ſecus in actione ex vendito &c. Puto & hanc fuiſſe rationem, quia pœna ſuccedit loco principalis remedii, ideo electio pœnæ facta, principale ipſo iure tollitur, quaſi principale iam videatur exactum, ſed contra principale remedium non ſuccedit loco pœnæ, quia eſſet abſurdum & impoſſibile, cum præceſſerit illam in conuentione. Ideo electione ipſius non tollitur ſtipulatio pœnalis ipſo iure, ſed bene exceptione tolletur: ne quis rem conſequatur & pœnā, & ſic in effectu bis idem, & iſta fuit ratio deciſionis in d. l. prędia &c.

32 Vt autem † habeas clariſſime paſſum vltra omnes, & latius, ſic dicas, ſi quæras vtrum pœnalis nouet primam, aut erat pœna legalis, & dic quod non, de quo in l. ſi pro fure, §. furti, & l. fi. inf. de condictione furti, aut in vltimis voluntatibus, & dic vt ſupra dixi, de quo in l. 1. §. item ſi ita, ad legem Falcid. & in l. 1. de penu lega. aut in pęna conuentionali, tūc aut vtraque principalis & coæqueua: & non eſt materia noſtra, ſed dic vt hic proſequuntur Guliel. & Cyn. in d. l. ſi pacto quo pęnam. Bar. in l. penult. inf. de præto. ſtipula. aut vna principalis, & alia pœnalis, & tunc aut pœna eſt appoſita loco contemptus: & dic vt ſupra dixi per l. ſi quis rem, inf. de arbitr. aut loco intereſſe, & tunc aut incipit a præcedenti conditione, & nulla fit nouatio, quia primum nunquam fuit in obligatione, ſed tantum vltimum debetur poſt moram. l. ita ſtipulatus, in prin. cum ſimilibus, aut a præcedenti conuētione, & tunc aut talis pęna ponitur loco intereſſe particularis, & non fit nouatio, ſed vtrunque petitur, vt in toto titulo de vſur. aut in loco intereſſe totalis, & tunc aut prima cōuentio erat liberatoria, & non fit nouatio per pœnalem, vt in hoc §. & in l. qui Romæ, §. duo fratres, de verborum obli. ſiue nō fuerit omnino ipſo iure ſublata, vt hoc §. ſiue fuerit vt l. vbi pactum, C. de tranſactio. & rationes ſup. dixi, aut pręceſſit obligatoria, & tunc aut bonæ fidei, & non nouatur pęnalis, tollitur tamen per exactionem vſque ad concurſum, l. prædia de act. empti. l. ſi quis a ſocio. & l. duo ſocietatem, inf. pro ſocio. aut præceſſit obligatio ſtricti iuris, & tunc aut erat ex cā oneroſa, & idem d. l. prędia, ſm vnam lecturam, & no. in l. 2. C. de iur. Emphyt. aut ex cā lucratiua, & tunc aut pœnalis fuit appoſita ex interuallo, & idem vt non fiat nouatio: per notata in l. Ariſto. in fine. de nouatio. & quod ſupra dixi aut in continenti, & tunc ſi eſt clauſula (rato manente pacto &c.) idem vt non fiat nouatio l. ita ſtipulatus, in fin. & l. qui fidem, cum ſimilibus, ſi vero non eſt ibi clauſula talis, tunc aut præcedens habet executionem paratam, & tunc non fit nouatio, l. 3. §. ſi ex conuentione, inf. de iudicijs, & ita poſſet intelligi §. Labeo, in l. apud Celſum, de except. dol. aut non habet, & tunc nouabitur, vel quaſi leg. obligationum 2. in fi. de actio. & obli. l. ita ſtipulatus, cum ſimilibus, & hæc nouatio ipſo iure fit, quando principalis & pœnalis in eadem perſona fundantur. ſi vero in diuerſis, ex parte eius cui acquiritur obligatio non fit ipſo iure, ſed ope exceptionis, l. 1. in fi. inf. de ſtipu ſeruo. Ex parte vero illorum, qui obligantur, dic vt habetur in l. fi. in fi. ſup. de eo, per quem fact. erit, cum ibi no. & ibi dixi, & nunc habes hunc articulum expeditum.

Nunc dilucidata hac lege per contraria, reſtat inquirere de viribus pactorum, quæ non eſt propriè materia noſtra, ſed §. pactus, in leg. ſi vnus, inf. eod. & tangunt Vltramon. & Cyn. C. eo. l. pacta quæ contra. Tamen quia glo. hic vnum
33 tangit, tangam aliquid, & † reuocabo in dubium, an per pactum de non petendo creditor obligetur naturaliter non petere, glo. fin. hic in vltimo contrario tenet quòd ſic, & idē firmat in d. §. pactus. quidam reprobant glo. primo per caſum l. ſi pater, §. 1. infra de iure dot. vbi dicendo debitori, quod debes mihi, ſit tibi in dotem, & ſic liberando a primo debito bene inducitur liberatio, non tamen per hoc creditor obligatur. Secundo, quod idem contractus non poteſt parere diuerſos effectus: quod hic eſſet; nam induceret liberationem, & obligationem nunc induceret, quod eſſe non debet l. qui hominem, infra de ſol. in fin. Tertio, quia actus agentium non debent operari vltra eorum intentionem leg. non omnis, in princ. inf. ſi cer. pet. quod affert hic, vbi productum ad vnum effectum, ſcilicet ad liberandam, induceret alium, ſcilicet obligationem, contra l. ſi vnus, §. ante omnia. infra eod. Quarto, quia ſi hoc eſſet, ſequeretur quòd ſi mulier liberat debitorem ſuum, quòd eſſet tuta Velleiano, quaſi pro alio obligetur ſcilicet naturaliter non petere, quod falſum eſt, leg. quamuis, §. interdum, inf. ad Velleia. Et hanc partem tenuit Pet. in le. pacta quæ contra. licet in §. pactus, gl. teneat contrarium. Sed his non obſt. teneo glo. Ex qua elicio talem concluſionem, quòd pactū de non petendo naturalem obligationem inducit. iſta concluſio probatur, quia per veſtitum inducitur ciuilis & naturalis, ergo per nudum naturalis ſaltem, arg. l. Stichum, §. naturalis, de ſol.

Item facit pro hoc l. vbi pactum, C. de tranſac. vbi vocat acceptilationem vinculum. vnde ſi acceptoferens obligatur naturaliter, & ciuiliter, igitur paciſcens debet ſaltem naturaliter obligari, cum non eſſet liberatio, niſi liberans obligaretur ad petendum, facit inſti. de obliga. quæ ex quaſi delic. in princ. vbi quis obligatur naturaliter non facere furtum. Ita in propoſito veniens contra pactum, venit contra fidem & delinquit, & quilibet obligatur naturaliter ad non delinquendum, vt ibi, facit pro hac parte, C. eo. l. cum poſtea, vbi dicit, liberabit eam, quæ cauerat ſe nullam controuerſiam moturam, ergo præſuppoſuit eam, inf. de verb. oblig. l. decem. Ad contraria reſpond. primo ad leg. ſi pater, §. 1. & ſolue vt ibi no. quia non obligatur ibi ad ſoluendum aliquam quantitatem ex illa promiſſione: ſed bene obligatur naturaliter non petere primum debitum. Nec obſtat ſecundum: quia reſpondeo, quòd idem actus non parit obligationem & liberationem: quia fateor in eadem perſona: ſed hoc pactum liberat debitorem ab obligatione prima, & obligat creditorem non petere, quod fieri poteſt leg. in numerationibus, inf. de ſolu. Nec obſtat tertium quia hic actus non operatur vltra intentionem: immo hic agebat partes, ut creditor obſeruaret pactum ex quo obligatus eſt naturaliter ad obſeruandum. arg. l. 1. in princ. ſup. eodem. Nec obſtat quartum, quia ille §. interdum, non obſtat, unde fateor, quòd ſi mulier delegaret debitorem ſuum animo intercedendi, ipſa implorat Velleianum, ut in prima parte illius §. ſed ſi animo donandi delegat alteri, vel liberat debitorem, non tuetur Velleiano, quia non ſuccurrit mulieri donanti: & licet obligetur naturaliter non petere, hoc fieri poteſt, quia non eſt obligatio alterius vel pro alio, ſed pro ſeipſa, vnde non obſtat, & ſic concluſio ſit in tenendo. Sed dices mihi immediate, fruſtra in hac ſubtilitate laboras: cum talis naturalis nullum habeat effectū, nec actionis, quia ex ea non agitur. item nec repetitionem ſoluti nec compenſationem inducit, quia hoc non interponitur niſi ad non faciendum. Tamen quidam dicunt quòd pactum de non petēdo donatio eſt, inf. de dona. l. in ędibus, ideo ſi paciſcens petet, agam contra illum ad intereſſe ex pacto donationis. Iſtud, domini, non placet mihi: primo quia licet obliget ad non petendum, & dicatur donatio, tamen ex illo non agitur, vt dixi in l. iurigentium, §. ſed cum nulla, ſup. eo. Item quia ex donatione non agitur etiam hodie, niſi habeat ſecum executionem vel traditionem annexam l. Neſennius, §. fundum, inf. de re iud. Sed in pacto liberatorio ſtatim fit traditio: trahit enim ſecum executionem, vt infra vt leg. no. cau. leg. 1. §. ſi debitori, pro hoc in l. metum, §. ſed quod prætor inf. quod met. cauſa. Ideo talis effectus non eſt bonus. Quid dicendum? dic ergo vnum effectum, quia obligatus ad non petendum eſt obligatus ad factum, l. vbi non apparet, §. qui id quod, inf. de verb. oblig. & ex conſequenti ad intereſſe, ſi fiat contra, ut ibi & leg. ſtipulationes non diuiduntur. Ideo poſſet tale naturale debitum compenſari, inf. de compenſatio. l. etiam. Ideo Iacob.

de Aret.in l.Mœnia.in fi. inf.ſolu.matrimo.addit alium, quē tene menti. Tu ſcis, quod mulier nullo modo obligari viro poteſt, niſi appareat quòd in vtilitatem mulieris conuertatur, vt in authen.ſi qua mulier.C.ad Velleia. Sed pone, quòd vult ei facere pactum de non petendo: certe nō poterit: quia naturaliter obligaretur, vt dixi. & hæc ſimiliter faciunt ad ſtatuta dictantia, quod mulier vel minor non obligetur, niſi certa ſolemnitate, quod non poſſunt ſine dicta ſolemnitate facere pactum de non petendo, & ad prædicta de muliere liberante virum, adde quod notat gloſſa notabilis in l.2.§. in ſumma.infra quarum rer.actio non da.&c.

34 Viſo quid per pactum naturale inducatur, reſtat † videre, an per pactum nudum de non petendo obligatio naturalis tollatur, quoniam de alijs eius viribus non reuocatur in dubium, ſcilicet an elidat actionem, an exceptionem inducat: quia vtrunque facit, vt infra l.ſi vnus,§.pactus,cum glo.& in hoc paſſu gloſſ.ibi tenuit, quod per pactum de non petendo tollatur obligatio, per l.Stichum,§. naturalis, infra de ſolut. & ibi notatur in dicto §.pactus.Guliel.de Cu. fuit in opinione contraria dicens, quod licet per pactum liberatorium tollatur naturalis, vt in dicto §. naturalis, quando illud proprie tendit ad tollendum, vt quando dicerem tibi, libero te ab obligatione prima: tamen ſi tantum fiat pactum de non petendo, vt promitto non petere: obligatio non tollitur, ſed tantum inducitur exceptio ſecundum ipſum. Circa cuius paſſus declarationem primo annectam rationes Guliel.quę quatuor ſunt, eiuſque opinionem quibuſdam alijs rationibus colorabo, deinde pro gloſſa faciam aliquas rationes, & vltimo hunc paſſum decidendo concludam. Prima ratio Guliel. eſt, pactum non debet operari effectum vltra illud, ad quod inducitur l.ſi vnus,§. ante omnia, infra eod. ſed pactum de non petendo inducitur tantum ad tollendum petitionem, & non ad aliud, l. amplius non peti. infra rem ratam habe.igitur non debere tollere obligationem, quæ eſt a petitione penitus ſeparata l.ſi decem cum petiero.infra de verbor.oblig. cum non debeat in ſeparatis de vno ad reliquum inferri l.ſi maritus,C.de dona.inter virum & vxo. & in l.naturaliter,§.nihil commune, infra de acquir.poſſeſ. Secunda ratio eſt, quia ex acceſſorio non infertur ad principale, ſed econtra l.ex pupillari, infra de vulga.& pupil.l.cum principalis, infra de reg.iur. ſed obligatio eſt mater & principalis, & actio filia & acceſſoria l.licet,§.ea obligatio, infra de procur. & notatur ſup.de edendo l.1. in princ. ergo pactum de non petendo, quod reſpicit acceſſorium, ſcilicet actionē, ad principale non debet extendi, vt per hoc vlla tollatur obligatio. ad quod accedat §.qui principale, l. poſt legatum, inf.de his quibus vt indig. Tertia ratio Guliel.eſt, quia ciuilis obligatio eſt mater connexa actioni, quæ & ipſa eſt ciuilis, quoniā ambæ ſunt de iure ciuili l.2.§.deinde, ſupra de orig.iuris. Vnde ſi aliqua deberet tolli, citius ciuilis debet remoueri actione ſublata, quia cum aliquid debet tolli in conſequentiam alterius, magis debet tolli connexum, quam ſeparatum, l.1. §.ſed interdum, infra de aqua plu.arcen.& l.ſi finita,§.ex hoc edicto, infra de dam.infect.hoc conſequens eſt falſum, quia ciuilis non tollitur, ſed eliditur, vt in dict.§.pactus, ergo &c. Quarta & vltima ratio Guliel. eſt, cui dicit reſponderi non poſſe. patiētia pro traditione habetur, & per illam cum cauſa habili transfertur dominium, C.de acqui.poſſ.l.minus inſtructus, & inſti.de rerum diui.§.per traditionem, ſed in rea

35 li † ſi paciſcar, quod non petam a te poſſidente rem meam, non perdo dominium, nec videor illud in te trāsferre: quod tamen erat de iuregentium. caſus eſt in l. ſiue apud acta, C. de tranſact. ergo nec a ſimili obligatio naturalis, quæ eſt de iuregentium, debebit tolli. Iſta fuit opinio, quam ſequi dicit Iacob.Butr.& quidam moderni non eſſe peccatum. hāc opinionem corroboro alijs rationibus, & primo ſic, vltima voluntas non eſt minoris potentiæ, quam contractus, l. fin. C. de leg.l.ſeruum filij,§.qui chirographum, de lega.1. Sed in vltima voluntate, vbi non petere vertitur, non tollitur ciuilis, nec etiam naturalis, l.3.§.nunc de effectu, inf. de libe. leg. ergo &c.ſecundo, quia vbi duo coniunguntur ad aliquid inducendum, vnum ſine alio remoueri non poteſt, l.ſi ita, §.regula.infra de liberis & poſth.cum ſimilibus. Sed naturalis & ciuilis ſimul innectuntur, vt producatur actio, vt inſti.de oblig.in prin.cum ibi no. Sed per pactum tale ciuilis non tollitur, vt in §.pactus, ergo nec naturalis debet tolli. Tertio pro hac opinione videtur caſus in ſtitu.de excep.§. præterea, vbi dicit text. obligationes non diſſoluuntur, ergo intelligit de

36 ciuili & naturali, arg.l.vbi numerus, inf.de teſti.† Sed his nō obſtantibus teneo glo.quam multipliciter confirmo. Primo per d.§.naturalis, vbi eſt caſus ibi, iuſto pacto naturalis tollitur &c. Secundo per caſum, inf.eo.l.ſi vnus in §.ſed ſi ſtipulatus, vbi pactum de non petendo tollit naturalem obligationem, dum tex.dicit, totam obligationem tolli. Tertio per §. pactus ne peteret, verſi.idem dicemus, vbi in bonæ fidei contractibus per pactum de petendo tollitur obligatio naturalis re integra. Quarto per caſum in dicto §. præterea, quem nunc allegabam in contrarium, nam dicit text. non omnem obligationem diſſolui, ſed ciuilis non diſſoluitur ſecundum omnes, ergo neceſſario diſſoluitur naturalis. Quinto probatur tali ratione, illud operatur propoſitū in propoſito, quod oppoſitum in oppoſito l.fi.C.de ſenten.paſ. cum ſimili. Sed pactum nudum naturalem inducit, ſupra eod.l.1. ergo ſimiliter tale pactum debet tollere naturalē. Sexto ille, qui vult conſequens, velle videtur etiam antecedens, per quod fundatur conſequens, inf.de acq.hær.l.illud. ſed ille, qui fecit pactum tale vult conſequens, hoc eſt, actionem tollere: ergo & antecedens velle videtur, ſcilicet obligationem ſubmouere, ſed ciuilem non poteſt, vt in §. pactus, ergo ſaltem natu-

37 ralem tollat. Septimo probatur ſic, † eſt veriſimile quemlibet ſic rem agere, vt valeat, & effectum habere poſſit, infra ad Tertul.l.ex facto, in prin.& §.fi.iuncta l.ſciendum, inf. de verb.ſigni.& de proba.l.ſi pactum. Sed ſi per hoc pactum de non petendo tolleretur tantum petitio, materia pacti non valeret: quia eſſet impoſſibile de natura. nam etiam ſi faceret mille pacta, non poſſet tolli, quin ſaltem de facto poſſit agi, C.de tranſact.l.vbi, & no.in l.ſiue apud acta.eo.titu. ergo videtur intellexiſſe, quòd iure agi non poſſit, vt quia obligatio ſit ſublata, ſcilicet naturalis, quæ potuit tolli. Octauo ſic, quando negatiua præcedit ſignum vniuerſale, facit quòd illud vniuerſale in particulare reſoluitur, l.legitimos, §. in legitimis, infra de legiti.tuto.ſed inſtit.de excep.§.præterea, legitur in text. non omnes obligationes diſſoluuntur: ergo ſequitur quòd quædam diſſoluuntur, quædam non. ſed non tollitur ciuilis, vt in §.pactus, igitur ſequitur, quòd naturalis tollitur: cum non ſint aliæ obligationes. Nono probatur ſic, in contractibus qui contrahuntur conſenſu re integra, contrario conſenſu omnis tollitur obligatio, & tamen in illis erat naturalis, l.ex hoc iure, ff.de iuſtit. & iure, & tamen tollitur, ſicut in ſimili in delictis vertitur obligatio naturalis, l. 2.§.beſtias, infra de poſtul. & tamen per pactum tollitur d.§. pactus, ſecundo reſponſo. ergo &c.

Nec obſtat quòd in contractibus, qui contrahuntur conſenſu, & in delictis ſit ſpeciale: quia dico, quòd in eis eſt bene ſpeciale, vt omnis tollatur obligatio, non vt tollatur naturalis tantum, l.ſi tibi decem,§.quædam, cum ibi not.inf. eod. Decimo & vltimo, quia naturales obligationes ſuper æquitate fundantur, & pactum de non petēdo ſuper eadem æquitate fundatur, inſtit.de replica. in princip. & vna æquitas debet aliam faciliter tollere, l.Stichum, §. naturalis, & l. prout quiſque, infra de ſolutio. Ex quibus concludo opinionem

38 gloſſ.veram, talem concluſionem eliciens, † quod pactum de non petendo naturalem obligationem tollit. Iſta concluſio probatur, vt ſupra. Ad contraria vero aliter eſt reſpōdendum, & primo ad primam rationem Guliel. dico, quòd tollendo naturalem non operatur vltra intentionem contrahentium. hoc enim inducitur ex eorum mente præſumpta. Nam qui vult conſequens, videtur etiam velle antecedens, l.illud, infra de acquir.hæred.l.pro hærede,§. Papinianus, eod. titu. cum gloſſ. eodem modo reſpondeo ad rationem ſecundam, Nam ex quo volunt partes tollere finem obligationis, id eſt, petitionem: præſumuntur obligationem voluiſſe tollere: tollent ergo naturalem, quam tollere poſſunt, vt in §.naturalis. Ad tertiam rationem reſpondeo per interemptionem: nego enim ciuilem eſſe magis proximā, ſed æque eſt proxima naturalis, ſicut ciuilis. Nam ambæ ſimul actionem producunt, & vna ſine alia non procederet, inſtitu.de obliga.in princip.cum ibi nota. Sed ciuilis pro tanto non tollitur, quia per ius ciuile, vel per ſolum cōſenſum, vel iuſgentium non poteſt tolli, igitur naturalis, quæ de iuregentium eſt, l.cum amplius,§.1.infra de reg. iur. Ad quar-

39 tam rationem Guliel.de l.ſiue apud acta. reſpondeo, † quòd ibi loquitur in dominio, quod ſicut non poteſt induci nudo pacto, l.traditionibus, C.eo. ſic etiam nec tolli, quia quod nō operatur acquiſitionem, non operatur dominij perditionē, iuxta not.in l.ea lege, C.de condi.ob cau. ſed per pactum induci poteſt naturalis obligatio, l. 1. ſup.eo. ergo & per pactum nudum poteſt tolli, & habes reſponſiones ad rationes Guliel.

Nunc reſtat reſpondere ad rationes, quas formaueram pro illa parte, & primo ad primam reſpondeo, quod non obſtat, minoris enim potentiæ hic eſt vltima voluntas,

Digitized by Google

quam pactum, quia vltima voluntas ſolum vnius nititur voluntate: igitur minus eſt potens in tollendo, quam pactum, quod duorum nititur voluntate, quòd facit quòd not. in le. 1. C. eod. cum ſi. Ad ſecundam rationem reſpondeo, quòd quando duo iunguntur ad idem, vnum ſine alio ſeparari non poteſt, quando ſunt inſeparabilia: vt in contrario cum ſi. ſecus ſi ſunt ſeparabilia, vt hic. eſt enim naturalis ſeparabilis a ciuili, leg. fideiuſſor. §. fideiuſſor. inſ. de fideiuſſo. ad quam ſolutionem accedat lex 1. §. item quæritur, infra de aqua quoti. & æſti. Ad meam & vltimam rationem ego reſpondeo, quod ille §. præterea, facit pro iſta concluſione: quoniam ibi præcedit negatiua ſignũ vniuerſale, vt ſup. dixi

40 caſu nõ ſaluo in octaua ratione pro illa parte. † attẽde tñ ꝙ vno opinionem Guliel. videlicet quando per pactum de nõ petendo nulla quæritur pacti exceptio, ſed lex de ſui æquitate concedit exceptionem doli, vt quando procurator paciſcitur domino: vt in leg. noſtra in ſui fine. Nam tunc quia nec actio tangitur, ſeu impeditur aliqualiter propter pactum, antequam opponatur doli exceptio, tunc nullam obligationem ipſo iure tolleret: alias tollit naturalem, vt ſup. dixi, quod intelligo verum, quando pactum de non petendo interponitur ſuper re, quæ erat in obligatione: ſecus ſi in obligatione non erat, ut puta ſuper actione reali, quando promitto tibi a te non petere rem meam, quam poſſides. Nam tunc nulla tollitur obligatio: ratio, quia nulla erat, vt inſtit. de actio. in pri. ſed paratur exceptio, & actionis exercitium impeditur, l. ii. pro fundo, & l. ſiue apud acta, C. de tranſact.

41 Pro huius ergo paſſus declaratione † an per conuentionem liberatoriam obligatio tollatur? Diſtingue, aut interceſſit acceptilatio, & oĩs obligatio & ciuilis naturalis tollitũ ſicut ſolutione, l. vbi pactum, C. de tranſactio. & inſ. de acceptila. per totum. Aut non interceſſit, & tunc aut vetatur nõ petere in vltima voluntate, & non tollitur, l. 3. §. nunc de effectu inſ. de liber. leg. & ſup. dixi. Aut vetatur in contractu, & tunc aut eſt liberatorium pactum, vt te libero, & tollitur obligatio naturalis. & in hoc omnes conſentiunt l. Stichum §. naturalis. Aut non eſt tale, ſed tantum promiſſorium, vt promitto non petere: & tunc aut illa obligatio naturalis venit ex contractu, qui conſenſu perficitur, & res erat integra, vel venit ex delicto, & idem l. ſi tibi, §. quædam, inſ. eodem, & d. §. pactus. Aut venit ex alio contractu, & tunc ſi pactum valet vi propria, quia producit exceptionem pacti, & tollit naturalem. Ita intelligitur opinio glo. & mea concluſio. Sed ſi non valet vi propria, quia non producit exceptionem, ſed lex de æquitate dat exceptionem doli, tunc non tollit naturalem, & ita poteſt intelligi & ſeruari opinio contraria. Ad quod lex noſtra in fine ſui. Hæc ſunt quæ ſentio in noſtra ſubtili materia: quicquid dicant alij. Vires autem alias pacti de non petendo hic examinare non curo, cum ſit a materia noſtra penitus alienum, ſed plene dicam in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, inſ. eod. vbi etiam doct. & gloſſ. tangunt.

R E P E T I T I O

F O R T V N I I G A R C I AE H I S P A N I.

IN §. PACTVS, EX L. SI VNVS, ff. de pact.

S V M M A R I V M.

1 *Pactum de non petendo, an & quibus caſib. tollat ipſo iure actionem aut ſtipulationem, & nu. 3. & 5.*
2 *Pactum de non petendo factum mulieri, quæ pro alio fideiuſſit, an tollat ſtipulationem fideiuſſoriam.*
4 *Pactum de non petendo quare facilius impediat ortum actionis, quam eam ipſo iure tollat.*
6 *Pactum ſubſequens an poſſit nouare præcedentem obligationem.*
7 *Nouationem non fieri, niſi id agatur inter partes.*
8 *Pactum legis quid dicatur.*
9 *Nouatio an ipſo iure cauſetur in ſtipulationibus contrarijs etiam ſi id non exprimatur.*
10 *Acceptilatione non fieri præcedentis obligationis nouationem, ſed potius reſolutionem.*
11 *Ius in ſtipulationibus verſatur, in pactis vero factum. Et quam interpretationem hoc axioma recipiat. nu 73 & 80.*
12 *Factum quare dicatur verſari in pactis, non autem ius.*
13 *Pactum iure quidem gentium obligationem parit, ſed quæ eſt inefficax inſpecto iure ciuili.*
14 *Contractus naturales contrario conſenſu ipſo iure diſſoluuntur.*
15 *Iuris ſimpliciter enuntiati appellatione, an veniat ius naturale aut gentium. & nu. ſeq. & 17.*
18 *Pactum ipſo iure tolli per pactum contrarium, an ſit indiſtincte verum. & nu. ſeq. & 33.*
20 *Obligatio naturalis iuncta ciuili an ſit eadem in ſubſtantia.*
21 *Obligationis diffinitio tradita per Iuſtinianum, competat ne ſoli ciuili, an vero ciuili & naturali ſimul iunctis, & nu. 28.*
22 *Obligatio ciuilis quomodo cauſetur, quomodo item naturalis.*
23 *Obligatio ciuilis quando cauſetur ſine naturali.*
24 *Obligationis naturalis ortum impediri per metum vel dolum.*
25 *Actionem naſci ex obligatione ciuili ſine naturali cooperante.*
26 *Obligationem ciuilem non reperiri, quæ non habeat ſecum naturalem.*
27 *Obligatio naturalis duplex.*
29 *Obligationis vinculum ciuile quare ſit efficacius, quam vinculum naturale.*
30 *Obligationes duas naturales poſſe ſibi inuicem contrariari.*
31 *Intellectus ad l. pupillus. ff. de actio. & oblig.*
32 *Intellectus ad l. 1 ff. de doli exceptione iuncto §. 1 inſtitu. de exceptio.*
34 *Pacti de non petendo vires cuiuſmodi ſint, & nu. 37. & 39. & 45.*
35 *Intellectus ad l. creditori, C. de pactis.*
36 *Obligationis finis quis ſit.*
38 *Pactum de non petendo an tollat naturalem obligationem, quæ habet ſecum annexam ciuilem.*
40 *Obligationem naturalem ineſſe acceptilationi, quemadmodum pacto de non petendo, & nu. 42 & 44.*
41 *Intellectus ad l. vbi pactum, C. de tranſact.*
43 *Solutio an & qua ratione cenſeri poſſit obligare ipſum ſoluentem.*
46 *Exceptio competens ex pacto de non petendo an perimat actionem, an eam eludat, antequam opponatur, & nu. ſeq.*
48 *Pactum ſecundum de petendo, quam vim habeat. & nu. 70.*
49 *Literarum contractus an producat ſtatim obligationem & actionem ciuilem. & an obligationem naturalem, & nu. 51. & 54.*
50 *Exceptio non ſemper præſupponit actionem.*
52 *Obligationem naturalem ſtatim naſci ex contractu literarum non expectato biennio. & nu. 57. 58. & 61.*
53 *Modus aut reſpectus non impedit obligationem.*
55 *Obligationem ciuilem non oriri ex contractu literarum ante biennium. & nu. 60.*
56 *Fideiuſſorem poſſe accedere contractui literarum ante biennium.*
59 *Intellectus ad l. qui pecuniam. ff. ſi cer. pet.*
62 *Pœnitentiam non habere locum in literarum obligatione.*
63 *Obligatio literarum an eſſet cognita iure Digeſtorum.*
64 *Intellectus ad l. non figura, ff. de actio & oblig.*
65 *Contractus literarum iuratus ſit ne efficax de iure ciuili, & nu. 67.*
66 *Iuſiurandum non ſemper ſapere naturam contractus, ſuper quo interponitur.*
68 *Intellectus ad l. fi. C. de non nu. pecu.*
69 *Obligatum ſub conditione cenſeri eum, qui aliquid promittit ſub prætextu fidei ab altero ſeruandæ.*
71 *Exceptionem, quæ competit ex pacto de non petendo, procedere non quidem ex æquitate, ſed ex conuentione.*
72 *Pollicitatio an producat obligationem naturalem.*
74 *Obligationem naturalem non tolli per contractum iuris ciuilis, ſed per contrariam obligationem naturalem.*
75 *Iudex poſſit necne ex officio repellere excipientem de pacto de non petendo, ſi ei conſtet vel de iniquitate pacti, vel de poſteriori pacto de petendo, etiam ſi pars diuerſa non opponat.*
76 *Iudex poteſt ex officio repellere agentem ex obligatione dolo vel metu contracta, ſi de hoc ei conſtet ex confeſſione ipſius agentis.*
77 *Contractus dolo facti an producant naturalem obligationem, & numero 79.*
78 *Contractus naturales ſola æquitate naturali ſubſiſtunt.*
81 *Exceptionis ope poſſint necne elidi ea, quæ iuris ſunt. & nu. ſeq.*

Pactus. Iſte §. ſubtiliſſimus & difficilis redditur, præſertim a gloſſis, & niſi opiniones & verba poſita in hominum veterum authoritate maxime illuſtrium plus (neſcio pacto) viderentur habere grauitatis: lugendam dicerem noſtram ætatem, cum etiam luculentiſſimi iuſtitiæ doctores quamplura ſine iuris & æquitatis miniſterio tradunt. docent enim plura implicata & non neceſſaria, & forſan non vera. credo equidem, quod ſi veritatis inquirendæ cura acriter eos anxiſſet, ex eorum diſciplina eam nouiſſemus. iſte, §. hoc continet in ſumma: licet

Digitized by Google

licet ſtipulatio per ſtipulationem tollatur ipſo iure, tamen pactum contrarium liberatorium per ſecundum ope replicationis eliditur, ſi prima actio durat, ſed ſi eſt extincta, per pactum non reſtituitur, nec reuiuiſcit, ſed in obligationibus quæ conſenſu contrahuntur, noua actio naſcitur, & res de facili ad ſuam naturam reuertitur, h.d. ad euidentiam debes ſcire, ꝙ totus iſte §. loquitur quando interueniunt tria, ſcilicet actio prima ex prima obliga. item pactum ad coarctandum primam act. item tertium pactum ad act. primam iuuãdam: diuide ergo §. in tres partes principales, prima, quãdo ſecundum pactum ponitur ad perimendam primam act. nõ tamen eam perimit ipſo iure. ſecũda, quando apponitur pactum ad perimendam ipſam act. & ipſo iure perimit. tertia, quando apponitur pactum ad limitandam, vel coarctandam ſeu iuuandam primam act. non tamen ad eam tollendam. ſecunda ibi, ſed ſi pactum. tertia ibi, quòd ſi non. prima ſubdiuiditur in tres partes. primo ponit duo dicta, quæ videntur ſibi contraria. ſecundo aſſignat rationem diuerſitatis. tertio ponit vnam illationem, ſecunda ibi, quia in ſtipulationibus. tertia ibi, eadem ratione. ſecunda pars principalis ſubdiuiditur in duas. prima quando per pactũ tollitur ipſo iure actio, quæ ex pacto non naſcitur. ſecunda quando tollitur ipſo iure actio, quæ ex pacto naſcitur. ſecunda ibi, idem dicemus. item tertia pars principalis ſubdiuiditur in duas. prima eſt, quando pactum limitat actionem circa rem vel quantitatẽ. ſecunda, quando limitat circa tempus, ſecunda ibi, ꝙ etiam in ſpecie, hæ ſunt ſumma & diuiſiones Bar. venio ad notabilia, & primũ no. eſt

1 † ꝙ pactum de non petendo non tollit ipſo iure ſtipul. vel actionem, huic concluſioni Moder. ſubdunt ſex limita. quarum quatuor dicũt ſe addere vltra alios. prima in ver. ſed ſi pactum, & in l. ſi tibi, §. decem, inf. eo. ſcilicet in act. iniur. quæ per pactum de non petendo tollitur. item alia in emptione, & in contractibus, qui conſenſu perficiuntur, qui quidem contrario conſenſu reſoluuntur, vt l. ab emptione, inf. e. & in ver. idem, inf. in noſtro §. cum ſi. tertia eſt limita. a dom. Iaſ. vltra alios addita, & ſi eam referat d. Alex. in 2. nu. quando pactum de non petendo fit, ne ab eo petatur, qui alias erat tutus excep. vt puta, mulier fideiubẽs eſt tuta excep. Velleia. creditor fecit pactum, ne ab ea peteretur, certe hoc caſu pactum de non petendo tollet ſtipul. vel actionem, hanc intentionem notauit Bal. ex gl. in l. legitima, ſup. eo. & multum eam commendat in ſecunda lect. & in eadem tenet Ang. Pau. & Alex. & dicunt Moder. hanc limita. eſſe veram, quicquid ibi dicat Ful.

2 † Sed ego ignoro fundamentũ limitationis, & ſatis dubito, certe ratio quare pactũ non tollit ſtipula. eſt, quia naturali regula reſolutionis eſt idem modus, qui eſt compoſitionis, vt l. nihil tam nat. ff. de reg. iur. videamus ergo an iſta duo tollant ſtipul. & certum eſt, ꝙ Velleianum vel Macedonianũ ſenatuſcon. non tollit per ſe ſtipul. ipſo iure, nec intẽdit tollere, ſed dicit a prætore non eſſe dandam act. vt patet in S.C. Velleia. & l. ſi mulier cõtra ſa 2. & l. quidam. ad Velle. deficit ergo intentio & diſpoſitio iſta. item pactum de non petendo per ſe nõ poteſt tollere, vt in l. noſtra. ratio, quia nõ interueniunt ea ad reſolutionem, quæ interuenere ad formandum cõtractum, ergo nec reſoluetur, præterea certum eſt, ꝙ Velleianum non tollit, nec pactum põt tollere, quia eſt facti, & factum ius tollere non põt, vt in l. noſtra, at ſi dixeris, ꝙ iſta duo ſimul iuncta id operantur, ego nego, quia etiam ſi ſimul iungantur, non coaceruatur materia apta ad reſolutionem contractus præcedentis, conſtat enim ꝙ nec Velleia. nec pactũ ſiue iunctim ſiue ſeparatim habet materiam ſufficientem ad reſolut. naturalis, ꝙ & ſi ſit negatiuum tamen ego probo ſatis ſubtili ratione, certum eſt, ꝙ Velleia. ſenatuſc. ipſo iure reſoluere poſſet ſtipulationis obligationẽ, quia ius eſt ciuile, §. quos aũt inſti. de bo. poſ. ſed non reſoluit, ergo non ex impotentia, ſed ex defectu intentionis id omittit. iungas ergo pactum cum ſenatuſconſulto, & ex parte ſenatus deficit intentio ad reſolu. contractus, ergo nõ dẽt operari talem reſolu. vltra intentionem ſuam, vt l. non omnis, inf. ſi cer. pe. itaq; ex vno latere deficit intentio, quo fit, vt coniunctio nihil operetur, quia pactum tolleret ſtipula. præter ſenatuſcon. & nõ ſocio ſenatuſcon. & de hoc eſt tex. expreſſus l. 3. §. nunc de effectu. de li. le. vbi liberatione legata datur excep. ipſi legatario, per pactum vero ipſo iure nõ liberatur, niſi fiat liberatio acceptilatione, de hoc ſatis late in d. l. legitima, vbi in terminis fortioribus tenui, ꝙ etiam ſi alias lege fuiſſet ipſo iure debitum & id pacto deduceretur, non propterea pactum pariebat act. vt ibi.

3 Quarta limi. eſt, qñ † reus principalis eſſet tantũ naturaliter obligatus, quia tũc per pactũ de non petendo tollitur naturalis oblig. itẽ tollitur ciuilis fideiuſſoria quę naturali accedebat, vt l. 1. ff. de fideiuſ. & de hoc eſt caſus in ſua rõne in l. & poſt rẽ, §. 1. ꝟ. ei proxi. & ibi Gal. de Ca. Subtilius tñ cõſidera, ꝙ hæc nõ eſt limit. quia nõ eſt verũ, ꝙ pactũ tollat ſtipul. vel actionem, ſed pactũ tollit naturalem obligationem, nec ciuilẽ tollere põt, quia pactũ eſt facti, & factũ nõ poteſt tollere ius. nec obſtat, ꝙ in iſto caſu euaneſcat ciuilis, cuius rõ eſt, quia pactũ potuit tollere naturalẽ, vt l. Stich. § naturalis, de ſol. ff. & ab ipſa naturali pendebat, & ei accedebat, vt inſt. de fideiuſ. poſt prin. qua ſublata, neceſſe eſt, ꝙ euaneſcat. itaq; ciuilis ibi reſoluiẽ cauſatiue, non tñ directa potentia.

Quinta limita. eſt, ꝙ licet pactum (Pactũ de non petendo. Adde ꝙ pactum de nõ petendo delatum liquidam ſapit donationẽ, & non ualet, niſi ſit inſinuatum ſi eſt de ſumma magna, no. doc. in l. contra iuris §. ſi actor ff. Ang. & Pau. l. tale pactum eo. ti. no. in l. iurat. ff. de iureiuran. & in l. ſi quis obligatione, & ibi Alex. de reg. iur. Bal. in l. illud C. de ſac. ſanc. eccl. Ang. in l. Neſennius §. ſeruo, ff ad l. Fal. Alex. in l. ſi mulier, ff. de cond. ob cau. Bal. in l. 1. C. de bonis mater.) de non petendo non poſſit tollere ipſo iure actionem, tamen poteſt impedire eã, tex eſt in l. rogaſti, §. ſi tibi, ſi cer. pe. & ibi Bal. Pau. & Alex. hic in 4. no. facit regula l. patre furioſo, ſup. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. & c. quemadmodum, de iureiur. nã turpius eiicitur, quam non admittitur hoſpes. Attende tamen, in his arguitur voluntas cumulandi limitationes, & ipſę non probantur; nam ex hoc non limitatur noſtra regula, quæ habet, quòd pactum de non petendo non tollit oblig. ciuilem, cum ergo regula loquatur in tollenda act. non

4 recte limitatur in impedienda, vt non oriatur, † cuius rationẽ melius feciſſent Mod. ſi declaraſſent quæ talis eſt, quia adiecto incontinenti pacto de non petendo, deficit voluntas obligandi, ergo non obligabitur, l. non omnis, ſi cer. pet. & l. obligationum ſubſtan. de act. & ob. finge, quòd 10. dedi tibi, vt mihi nouem debeas, certe non debentur niſi 9. nec actio vel obligatio oritur ipſo iure, niſi ad 9. ratio eſt, quia voluntas contrahentium non eſt niſi ad obligationem in 9. vnde amplius non eſt obligatio, ſic loquitur tex in l. rogaſti, in §. ſi tibi. poſtquam hæc ſcripſi reuolui codicem Iaſo. ad dictum, §. ſi tibi, vbi ipſe tenet hanc rationem, quam pro noua & ſingulari illa die in ſcholis ſe publicaſſe refert, quaſi ex hoc egregiam ſubtilitatis laudem ſibi acquiſiuerit, ſed qui habent mentem inſtructam ipſa iuris prudentia, hæc & his ſimilia ex prima & facili inſpectione legum præſentiunt. item id ponderes, quòd ille t. non loquitur in pacto de non petendo: ſed quando tibi 10. dedi ſic vt nouem debeas, ſi tamen ſemel mutuum fuiſſet factum de decem, etiam ſi fuiſſet de petendo tantum nouem pactum incontinenti appoſitum, credo quòd tale pactum non impediat ortum obligationis, ſed eam vere tollit, ratio, quia non ineſt vere, l. lecta, inſ. ſi cer. pet. & ibi Bar. & ceteri, ſed fingitur ineſſe, ergo vere tollit. vnde hæc eſſet ſubtilior limitatio quam do. Iaſ. ſed adhuc conſidera, quòd inquantum ineſt, non differt ab eodem cõtractu, vt dixi, l. iuriſgentium, §. quinimo, ſup. eo. in prin. de quo ibi.

Vltimo limitat dom. Iaſon: quòd licet pactum de non petendo de per ſe non poſſit extinguere ipſam obligationem, ſi tamen iungatur cum ſententia abſolutoria, eam extinguit iunctim cum ipſa ſententia: ut tenet inferius Bartol. & videbimus ſuper gloſſam, data tamen vera iſta opinione, non eſt recta limitatio. ratio, quia pactum de non petendo tollit naturalem obligationem, nec ciuilem tollere poteſt, ſed ipſa ſententia abſolutoria tollit ciuilem: quia a iure ciuili vires habet: itaque ad tollendam actionem vel obligationem ciuilem non agit, nec eſt ſufficiens pactum de non petendo, nec ad tollendam naturalem agit ſententia, ut l. Iulianus verum debitorem inſ. de condic. indeb. de hoc inferius.

5 †Nunc contra omnes ſex limitationes oppono de l. ſi tibi. § pignore. ſup. eodem. ſecundum quartum intellectum Bald. quem approbat Paul. & ipſemet Iaſ. vbi ſecundum eos eſt textus, quòd etiam in caſibus, in quibus pactum poteſt diſſoluere obligationem, pactum tamen de non petendo non eſt ſufficiens ad tollendam obligationem ipſo iure, ſed ope exceptionis, finge quòd conuenimus de pignore, certe talis conuentio contraria conuentione diſſoluitur, quia nihil tam naturale, &cætera. Sed ſi pactum fiat de non petendo pignus, non reſoluetur propterea ipſo iure pigneratitia actio, ſed ope exceptionis. ita dicit textus ſecundum eorum intellectum, quod ratione comprobatur: nam petere eſt effectus ipſius obligationis & actionis, obligatio enim eſt iuris vinculum, & ex eo oritur ius perſequendi,

quendi, & ex hoc iure poſtea petimus, itaque petitio eſt effectus actionis, & disiungitur ab ea: quia actio ab initio eſt orta, tamen petitio non eſt in eſſe deducta, antequam petatur, ſed clarum eſt, quòd ex eo, quòd tollatur effectus obligationis, vel actionis, ipſa non tollitur, vt patet in Velleia. & Macedo. & Trebellia. & quaſi in omnibus caſibus, in quibus datur exceptio, quæ tollit effectum obligationis, tamen præſupponit eam, ergo ex eo, quòd ego promitto non petere, non intendo reſoluere, nec diſſoluo obligationem, & ita tenet etiam ipſe Bar. l. 1. in penult. & antepenult. col. ante fi. inf. de cõdict. indeb. facit tex. l. amplius, ff. rem ratam hab. vbi per obligationem amplius non petere, non tollitur prima obligatio. Certe dubitabilis eſt punctus: maxime quia ex hoc ſequitur, quòd pactum de non petendo non tollat naturalem obligationem, de quo infra.

Id tamen erit verum, quòd ſi intellectus ille ſtat ad legẽ, ſi tibi, §. de pignore, non poſſunt ſtare limitationes, nec obſtant iura in eis allegata, quia non loquuntur in pacto de non petendo, ſed in conuentione liberatoria.

6 Noto ſecundo, † quòd licet per ſtipulationẽ nouari poſſit ipſo iure præcedens obligatio, ſi hoc agitur, vt in noſtro textu, & l. 2. inf. de nouat. tamen non poteſt fieri id per pactum, contra tex. noſtrum: primo oppono de. l. fi. C. de noua. vbi eſt neceſſe quòd id agatur expreſſe & ſpecialiter, vel ſtipulatio nouetur, alias ipſo iure non cenſetur facta nouatio. reſponſio eſt facilis, quòd id eſt introductum de iure nouo, vt ad id expreſſe agatur, de iure tamen antiquo ipſo iure præſumebatur nouatio, & ita loquitur lex noſtra, cum
7 ſimilibus, id ergo conſidera, † quòd tam de iure antiquo, quam de nouo neceſſe eſt, vt de nouãdo agatur, vt nouetur, ratio, quia animus & intentio nouandi eſt eſſentialis in nouatione prout in alijs contractibus, vt patet in noſtrò textu qui etiam de iure Digeſtorum exigit, vt id agatur, ſed in hoc ſtat differentia, quod iure Digeſtorum præſumebatur nouatio, ſed iure Iuſtinianeo cauetur, vt expreſſe agatur de nouando, vt cenſeatur nouatio.

Contra ſuperiora, & contra textum oppono de eadem. l. fi. ubi dicit Imperator, ſe generaliter diffinire, voluntate nõ lege nouandum, & ideo expreſſa requiritur nouandi voluntas, vnde ex ſenſu illius textus colligitur, quòd antiquitus lege nouabatur, nõ voluntate nouandi contra textum noſtrũ.

Reſpondeo, quòd lege ſcilicet interpretante voluntate nouabatur antiquitus, hodie vero expreſſa requiritur voluntas, in qua legis interpretatio locum non habet.

Vnde ex illo textu, & ex noſtro no. quòd volũtas præſumpta legalis dicitur, & tacitum pactum poterit dici pactum legis; nam in noſtro textu dicitur, quòd eſt neceſſe, vt de nouando agatur, ergo pactũ eſt neceſſarium: Quia omnis duorum volũtas dicitur pactum, vt l. 1. in diffinitione, & §. adeo ſup. eodem, ſed iſta eſt tacita nouatio legis, vt in dicta l. fi. ergo pactum tacitum erit pactum legis, vnde lex illa iuncta iſti maximum tibi tribuiſſet honorem inter ſummos noſtræ ætatis viros in diſceptatione, quæ in illo anno in circulis fuit habita, & recordor eo tunc dixiſſe, ꝙ illa ſumma diſcordia cõcordari poterat, niſi magna alteri alterũ fuiſſet impu-
8 gnãdi voluntas: † eſt ergo pactũ legis, id eſt, a lege interpretatum ex ipſis coniecturis, vt intelligit gl. in dict. leg. fi. lex enim ſiue præſumat, ſiue fingat, ſemper præſupponit partes ita conueniſſe, & ideo quia fingit, vel præſumit, vel interpretatur, dicitur pactum legis, ſed ſi nos conſideramus cauſam efficientem in ipſo facto non eſt lex, ſed partes ipſæ, ſiue fictè, ſiue interpretatiuè, quia pactum prout eſt conuentio, eſt facti, & nihil habet iuris, vt in lege noſtra, vnde iſto ſenſu non poteſt dici pactum legis. finge mutum paciſci, qui taciturnitate paciſcitur, item in noſtra nouatione neceſſe eſt, vt id agatur inter partes, ergo non erit pactum legis, ſed quia ipſa interpretatur, appellari poteſt legis pactum.

At ſi dixeris, quod etiam in nouatione interpretata poteſt eſſe, quòd partes non habuerint animum nouandi, quia contra præſumptionem poteſt eſſe veritas, vt in c. as qui fidem, de ſponſa. ergo tunc erit pactum vel nouatio legis; quia partes nihil agunt. reſpondeo, quòd attenta legis præſumptione non veritas in contrarium, imò ipſa præſumptio. præſupponit ſociam ſibi veritatem, vt nota leg. non eſt veriſimile, & ibi Bar. inſ. quòd metus cau. vnde lex non vult pactum facere, ſed interpretari tantum, itaque quoad legis intentionem ſemper pactum fit a partibus, de his dixi in l. item quia, ſup. eodem.

9 † Sed contra ſuperiora oppono de notatis in leg. pacta nouiſſima. C. iſto titu. in gl. 1. quam ibi ad hoc notauit Rainaldus modernus, quòd id quòd dicitur in leg. fin. C. de nouationibus, non habeat locum in ſtipulationibus contrariis, in quibus cauſatur nouatio ipſo iure, etiam ſi non exprimatur, vnde cum textus noſter loquatur in ſtipulationibus, vel pactis incompatibilibus, dicendum eſt, non exigi, vt expreſſe agatur, quòd eſt contra ſuperiora, & contra glo. hic in verbo, ſtipulatio, cum qua omnes tranſeunt. item pro illa opinione facit ratio tex. in dict. leg. fina. quæ dicit, quòd iam prior quam poſterior ſtipulatio manebit, & ex vtraque agetur, niſi expreſſe renouetur, ſed in caſu noſtro vtraque remanere poterit, quia inuicem non compatiuntur, ergo neceſſario erit nouatio cum enim ſint incompatibiles, neceſſe eſt, quòd vna tantum maneat, & aliam nouet, vt in Aquiliana ſtipulatione leg. Aquiliana, infra titulo proximo, ſed hoc debet verum intelligi iudicio meo, quando talis eſt ſtipulatio ſecunda, quæ habeat
10 in ſe obligationem, vt in leg. Aquiliana. ſi † tamen eſſet omnimodo liberatoria, vt acceptilatio, tunc non eſt nouatio, quia non eſt transfuſio vnius obligationis ad aliam, vt leg. prima, ff. de noua. ſed eſt vera reſolutio, vt in §. 1. inſtit. quibus modis tollit. oblig. ſed pro glo. noſtra facit vltra id, quòd doct. eam approbant, ponderatio legis noſtræ, quia videmus, quòd ſtipulationes ſunt contrariæ, probatur, per pacta quorum primum erat de non petendæ, ſic ergo in ſtipulationib. vna debet eſſe contraria alteri, vt ſint termini pares.

Sed videmus, quòd ad hoc vt tollatur, neceſſe eſt, vt id agatur, ergo ipſo facto non cenſetur id actum, & nota, pulchra eſt ponderatio, ex qua ſequitur quòd etiam in ſtipulationibus incompatibilibus eo ipſo prima ſtipulatio nõ tollitur per ſecundam, niſi de tollenda ea agatur, certe iſta concluſio non videtur vera, quia ſtipulatio per contrariam ſtipulationem neceſſario tollitur, ipſa regula naturali, qua cauſatur eodem modo reſolutio, quo ipſa obligatio, vt leg. nihil, de regulis iuris, & leg. Stichum, §. naturalis, de ſolutionibus, vnde hoc ipſo quòd ſecundam facimus ſtipulationem primæ incompatibilem: ſi ſecunda valet, neceſſe eſt; quòd prima tollatur, & quòd de ea tollenda agatur: quid tamen reſpondebimus ad legem noſtram, dic, quod dum lex noſtra dicit, ſi hoc actum eſt, loquitur de obligatione, quæ de ſe non eſt incompatibilis cum prima, ſed quia hoc agitur, vt nouetur prima obligatio, tollitur per ſtipulationem: vt puta, ſi alia fuit perſona in ſecunda obligatione, vel alia res, tunc ſi agitur de nouando, tollitur prima obligatio, quod non eſt verum in pactis, quia etiam ſi pacta ſint incompatibilia, non propterea vnum per aliud tollitur, ſed ſi dixeris, quòd non ſunt pares termini, immo ſunt, quia cum agitur de nouando, agitur neceſſario de tollenda prima, vt leg. prima de nouation. ſicut in pacto de petendo agitur de tollendo pacto de non petendo, nihilominus tolli non poteſt, cum ſit facti & in facto conſiſtat, & ita intelligas legem noſtram.

11 † Tertiò nota, quod in ſtipulatione ius verſatur, in pactis vero verſatur factum: primo declaro ius in ſtipulatione, ſecundo veniam ad factum pacti. igitur in ſtipulationibus verſatur ius dupliciter: uno modo in forma tradita ad ſtipulationem: in qua a iure ciuili eſt introductum, vt præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio: vt in princ. inſtit. de verb. oblig. vnde appellata eſt iſta obligatio ciuilis, vt leg. ex hoc iure. de iuſtit. & iure, ſupra, & hoc ius, quod verſatur in forma ſtipulationis, non conſideratur in §. noſtro, etiam ſi docentes aliter ſentiant, de quo inferius, alio modo verſatur ius, poſtquam in eſſe eſt deducta ſtipulatio: eſt enim verborum obligatio, & obligatio eſt iuris uinculum, ut inſtit. de obliga. in princ. cum enim ius ciuile inuenerit hunc contractum, eo ipſo quod in eſſe deducitur habet vinculum iuris, & ideo dicitur in tex. noſtro, quòd in ſtipulationibus ius verſatur, unde iuris obligatio contraria iuris obligatione reſoluitur, vt textus docet & expreſſius in d. l. nihil.

12 Sed † in pactis factum verſatur, & non aliquod ius, probetur, quia ius ciuile non comprobat pacta, ſed ſunt præter leges ciuiles: ut leg. legitima, & ibi no. & leg. iuriſgentium, §. generaliter ſupra eod. ergo cum ius non habeant, ipſo iure reſolui non poſſunt, quia ius facta reſoluere non poteſt, leg. in bello §. factæ, infra de capti. & poſtli. reuer. ſed contra tex. noſtrum ultra gl. oppono de leg. 1. in princ. ſup. eod. & de l. iuriſgentium, §. prætor. vbi prætor obſeruat ipſa æquitate naturali, ex quo ſequitur pacta iuris naturalis, & gentium, & ciuilis eſſe, nam ſi æquitate naturali fides obſeruatur, id apud omnes gentes commune credimus: vnde

verum

verum erit, quod in pacto inſit obligatio iuriſgentium & iuris naturalis, vt l.cum amplius.§.is natura,& l.Stichum,§.naturalis,infra de ſolutio. item eſt iuris ciuilis: quia prætor dicit ſe ſeruaturum pacta, & ius prætorium eſt pars iuris ciuilis, vt l.ius autem ciuile,ſup.de iuſt.& iure.

13 † Primo reſpondeo,ad ius naturale & gentium,& fateor, quòd iure naturali & gentium pacta ſunt ſeruanda:quia ipſa æquitas naturalis edocet ea ſeruare , vt l. 1. ſupra eod. & ex comprobatione iuris naturalis oritur eiuſdem iuris obligatio,vt in §.per traditionem, inſt. de rerum diui. vnde verum eſt,pactum habere in ſe ius naturale, nec hoc negari poteſt, ſed text.noſter loquitur de iure ciuili, non enim conſiderat ius naturale , nec id genus pro iure habet , cum non habeat efficaciam neceſſariam,hoc concluditur ex rationibus ſuperioribus.& comprobatur per l.nec ſeruus, inf. de pecul. vbi dicebat Vlpianus,quòd nec ſeruus quicquam debere poteſt, nec ſeruo poteſt deberi : ſed cum eo ver. abutimur, factum magis demonſtramus , quam ad ius ciuile referimus : hæc ſunt verba iuriſconſulti,ex quibus facile colligitur, ius ciuile ſolum pro iure reputari , cum tantum ea quæ iure ciuili aut approbata,aut confirmata ſunt,etiam inter ipſos Romanos haberent iuris efficaciam.& ideo pacta, quæ in ſolis naturæ aut gentium terminis poſita ſunt,non ſunt iuris, id eſt, iuris ciuilis,ſed facti.facit ſenſus ſingularis Bart.in extrauag. ad reprimendam,in verbo,videbitur,in fin. vbi tenet, quòd ſi cauſa committitur de facto determinanda, debet determinari ſecundum ius naturale inſpecta ratione & æquitate naturali, nec ad ius ciuile talis commiſſio refertur , hoc comprobatur ex l fideiuſſor obligari, §. fideiuſſor , infra de fideiuſſ.vbi naturale debitum non dicitur debitum niſi per abuſionem,conſtat ergo.quod ideo dicitur factum verſari, quia ius naturale vel gentium per ſe non habetur pro iure,niſi iure ciuili comprobetur.item reſpondeo ad ius prætorium,& dico,quòd dicit ſe ſeruaturum,ſcilicet in iudicio,vt l.2.§.eodem tempore.ſupra de orig.iur.& ſatis late docui,l. iuriſgentium,in eodem. §. prætor,vnde datur exceptio, quia prætor in his edictis nihil ipſo iure diſponit:ſed dicit ſe acturum, vt in §. quos autem,inſtitut. de bono. poſſeſ. Ex iſta ſolutione

14 † primo infero,quòd contractus naturales, vt ſunt emptio, venditio,locatio,mandatum,ſocietas,& cæteri ſimiles, vt l. naturales,de actio.& obli.& l.iuriſgentium,in prin. ſup. eo. re integra contrario conſenſu ipſo iure reſoluuntur, vt in §. fi.inſti.quib.mo.tol.obli.& l.nihil tam naturale,ſup.alleg.ratio , quia etiam ſi conſideratione iuris naturalis non conſiderantur iuris eſſe, tamen quia ius ciuile comprobauit eos, ideo ſunt iuris, vnde iure ipſo reſolui poſſunt. hinc colliges extenſiuam declinationem ad legem noſtram,quod non ſolum in ſtipulatione erit verum,quod ipſo iure tollatur, quia iuris eſt: ſed etiam in omni contractu a iure ciuili approbato,vnde eſt.quòd nulla conſideratio in tex. noſtro de forma introducta in ipſa ſtipulatione,quam conſiderabant Bart. in penult.col.& cæteri eum approbantes,maxime Moderni in princip.legis noſtræ, item non fit conſideratio ſubſtantiæ ſtipulationis,quod ipſa tota ſit introducta a iure ciuili,et quod ſit verborum obligatio,vt Bar.& cæteri conſiderabant: quia tantum conſideratur ius in ea contineri, quod pluribus cauſis verum eſt in ipſa ſtipulatione, ſed hoc tantum ſufficit , vt in ſe habeat ciuilem obligationem ad hoc, vt ipſo iure tollatur,quod oſtenditur in alijs contractibus etiam naturalibus, dum habeant ciuilem:quia ipſo iure tolluntur, vt ſup. & patet in l.legitima,ſupra eod. vbi iſta eadem pacta , quæ conſiſtunt in facto , ſi a iure ciuili fuerunt comprobata , ipſo tolli poſſunt. fateor tamen, quòd in ſtipulatione plures ſint ciuiles cauſæ,& tamen,vt dico, non ſunt ſimul neceſſariæ ad effectum tex.noſtri.

15 † Secundo infero , quòd appellatione iuris ſimpliciter prolati non venit ius naturale aut gentium ; ita probatur ex tex.noſtro: quia etiam ſi in pacto ius naturale contineatur , tamen non propterea dicitur ius contineri,hoc videtur confirmari ex §.ſed quoties,inſti.de iure nat.gen. & ciui. vbi dicitur,quòd appellatione iuris ſimpliciter intelligitur ius ciuile,vnde inferebat d.Abb.in rub.de conſue.extra.& dicit ſe ſubtiliter moueri ex d.§.ſed quoties,quòd vbi arbitrium cõmittitur ſecundum ius determinandum, non debet intelligi ſecundum conſuetudines vel ſtatuta,ſed ſecundum ius commune,id eſt,ſecundum ius ciuile. eodem arg. vtitur Bald. l. quicunque,in 4.col.C.de ſer.fug. cum ſtatuto ſit cautum, vt exiſtentibus maſculis fœminæ non ſuccedant ab inteſtato , ſed dotentur , poſtea pater eas inſtituit in id, in quod debebant ſuccedere de iure,dicit Bald. quòd intelligitur de iure communi per excellentiam , item idem in ſimili. q. tenuit Ioan.And.in addi.ad Spec.in titu.de arbi.§.excipitur, verſic. item quod eſt,eodem argum. vtitur Paul. in l. pen. ſupra de iuſt.& iur.

16 † Ego hic non diſputo quæſtiones : ſed video,quòd doct. male vtuntur allegatione illius, §. quia falſum eſt, quòd appellatione iuris ſimpliciter veniat ius ciuile:nec tex.ille hoc dicit. videmus enim,quòd potius ius eſt ius naturale, quam ciuile,probatur per potentiam cuiuſque, quia ius ciuile facilius reſolui & tolli poteſt,ſecus tamẽ ius naturale:iura enim naturalia diuina quadam prouidentia conſtituta ſemper firma remanent,§.ſed naturalia,inſti.eo.vnde eſt, quòd proximius eſt iuſtitiæ ius naturale , quam ciuile , iuſtitia enim eſt conſtans & perpetua voluntas,vt patet in diffinitione,l.iuſtitia,ſupra de iuſt.& iure.at ius a iuſtitia dicitur,vt l. 1. in prin. ſup.de iuſt.& iure.

Præterea ſi ius ciuile contradicit naturali , ex eo non agitur,& nullum eſt,vt in c.fi.de præſcrip.iuncto.c.fi. de conſuetu.ergo ſequitur potius & validius eſſe ius naturale. itẽ probatur: quia omnis lex humana & ciuilis debet habere rationem a lege naturæ, vt tenent theologi, maxime S. Thomas 1.2.q.90.artic.1. item hoc probatur ex ordine ſpecierum ipſius iuris : quia tanquam principalius ponitur primo ius naturale,vt inſtit.de iure nat.gent.& ciui.& l.1. ſupra de iuſtit. & iure,quid ergo appellatione iuris comprehendetur , ego credo quòd æquum & bonum: quia ita ius definitur, vt l. 1. ſupra alleg. quod ius habet plures ſpecies, ſcilicet naturale, gẽtium,& ciuile. & iuris ciuilis plures ſunt ſpecies: eſt enim ſcriptum,& non ſcriptum,in §.conſtat,inſti. eo. vnde appellatione iuris ſimpliciter omne ius continetur:quia ſub iuris appellatione omnia comprehenduntur , at ſi iurium repugnantia datur, tunc validius obſeruabitur , & ita ego determinarem quæſtiones.

Non obſtat tex.in §.ſed quoties,ſupra alleg.quia ille text. non dicit,quòd appellatione iuris ſimpliciter veniat ius ciuile Romanorum(prout vulgo paſſim falſo traditur) ſed loquitur in iure ciuili : nam quoties de iure ciuili loquimur , nec addimus nomen ciuitatis , tunc de iure ciuili Romanorum intelligimus,ita debes intelligere legem, quem intellectum facile colliges ex eo §.vbi dicitur.ſed ius quidem ciuile ex quacunque ciuitate appellatur , veluti Athenienſium : ſed quoties non addimus. cuius ſit ciuitatis , noſtrum ius ſignificamus.ita dicit imperator.

Non obſtat textus noſter , qui fortis eſt cum ſuis concordan.nam dic,quod loquitur in iure ciuili,vnde intantum cõſiderat ius,inquantum ab eo fuerit approbatum: quia ex approbatione vel introductione iuris ciuilis ius oritur ciuile , proinde quo ad ipſum ciuile omne aliud ius dicitur factum , & non ius:quia ſi aliqua ſunt naturalia aut gentium,quæ nõ ſunt recepta a populo Romano , in eodem populo non habent iuris ciuilis efficaciam, vnde ea non proprie ius appellant,ſed factum,vt in lege noſtra,& l.nec ſeruus, & in d.l. fideiuſſor obligari , §. fideiuſſor. ad propoſitum ergo ſi in aliqua ciuitate ius tantum ciuile habet efficaciam , tunc cum de iure loquimur,de eo iure efficaci intelligimus: ſed ſi nos

17 † loquimur in ciuitate,quæ iure canonico regitur, tunc certe ius gentium & naturæ includitur iuris appellatione , ratio quia omne ius naturæ aut gentium iure canonico habet efficaciam,vt in dicto capit.fin.de conſuetu.& cap.filius noſter,de teſta. vbi nos lege Dei, non autem lege huius ſæculi viuimus, at lex Dei eadem eſt cum lege naturæ , vt in §. in l. 6.diſt.& in c.ſana 9.diſt. nihil enim morale a lege Dei præcipitur , quod non ſit naturale: nec aliquid a naturali ratione conſtat,quod non ſi diuinum.quo fit,vt ius naturale ſæpe diuinum appelletur,cuius tranſgreſſio periculum ſalutis inducit,ergo obſeruabitur canonico iure,vt in c.fi.ſupra alleg. & in c.nouit de iud.& in ca.vt animarum,de conſtit. lib.6. itaque ex diuerſa obſeruantia diuerſo modo iuris nomen interpretabitur, vnde cum apud Venetos ius non ſcriptum tantum obſeruetur, vt refert Angel.in §. ſed ius quidem, inſtit. eo.iuris appellatio ſpecialem haberet interpretationem , vt habetur in lege noſtra.

Item ego crederem quòd ſi inter iuris peritos de iure & iuſtitia diſputaretur , tunc omnes iuris ſpecies includerentur,vt in eadem l. 1. de iuſt. & iure. at cum vera iuris peritia conſiſtat in diſcernendo æquum ab iniquo , vt in eadem l. 1. in princ. & ius naturale nihil ſit niſi ipſa æquitas vera & naturalis,vt l.ius pluribus,eo.titu.& c.ius naturale 1.diſtinct.id quod iure naturali determinaretur,id vere iuſtum eſſet: proinde ego ſatis plane concludebam , legem Hiſpani regis iuſtiſſimi iuſtiorem eſſe , quod ex nudo pacto miniſtratur actio , quam Romanorum inſtituta, quæ eam negabant , de

quo

Digitized by Google

quo ſatis late in cap. 1. iſto tit. vbi videas. ſi de alijs quæſtionibus velis videre, vide Modern. Papien. in l. omnes populi. in 1. lect. ſupra de iuſt. & iure, in princ. & 2. colum. qui innumerabilia Doctorum nomina referunt, quaſi in his conſiſteret aliqua doctrina aut veritatis cognitio: ſed in illis quæſtionibus ex ſuperioribus habetis rectam introductionem.

18 † Tertio ex ſuperioribus infero mirabilem concluſionẽ, de qua ego non miror, ſed mirabuntur, qui ignotis principijs & cauſis rerum, vera non eliciunt, ſcilicet quod pactum per pactum contrarium ipſo iure tollitur. hanc concluſionem taliter probo: certum eſt quòd ius naturale eſt ius: eſt enim iuris ſpecies. idem dicendum de iuregentium, vt l. 1. ſupra de iuſt. & iure. item pacta iure naturali & gentium valent, vt l. 1. ſup. eod. & in pactis ineſt neceſſario naturalis obligatio: quia ineſt æquitas, vt l. 1. ſupra eod. in princ. & æquitas eſt fundamentum obligationis, vt l. Stichum, §. naturalis. ff. de ſol. ergo in pacto ineſt obligatio naturalis. pone itaque pactum cõtrarium poſtea factum: certe oẽ ius naturale & gentium primi pacti tollitur: quia contraria æquitate reſoluitur obligatio naturalis, vt in l. Stichum, §. naturalis, ſupra eod. vbi id expreſſe probatur. vnde verũ eſt, quòd id ius, quod eſt in primo pacto ipſo iure naturali & naturaliter reſoluitur, vt l. nihil inf. de reg. iur. prout ius ſtipulationis ipſo iure contrario ciuili tollitur. itaque in hoc nulla eſt differẽtia: ſed differentia noſtri text. eſt quoad ius ciuile tantum: quia cum pactum eius iuris nihil habeat: ipſo eodem tolli non poteſt. ſecus eſt in ſtipulatione, quæ cum habeat ius ciuile, eo iure ciuili reſoluitur. item hoc animaduertas, quòd etiam ſtipulatio poteſt dici facti, in quantum interrogationis & reſponſionis factum continet, vel in quantum continet contentum, vt l. conſilio. de cu. fur. ff. Barto. l. 5. §. ſtipulatio. infra de verb. oblig. & iſto modo non poteſt tolli, vt l. in bello. §. factæ. de capti. & poſtli. reuer. & iſto modo non differt pactum a ſtipulatione: ſed in iure, quod reſultat ex illo facto, differt: & iſta differentia, vt dixi, ſtat quoad ius ciuile, non quo ad naturale vel gentium. nam eadem ratio reſolutionis, quæ eſt in ſtipulatione quoad ius ciuile, eadem eſt in pacto quoad ius naturale. & ita reſoluebam, cum Romę mihi publice diſputanti Excellentiſſimus quidam Doctor & aduocatus conſiſtorialis ſubtiliter reſiſteret.

Quarto ex ſuperioribus infero ſingularem & nouam cõcluſionem, quòd tex. noſter de iure Canonico nõ procedat, imò de iure Canonico erit verum, quòd pactum de petendo ipſo iure tollat pactum de non petendo prius factũ: quia in pactis continetur ius Canonicum. nam iure Canonico ipſo iure valẽt. vnde ipſo iure reſolui poſſunt: quod exemplo iuris ciuilis probatur. nam emptio & locatio ſunt cõtractus iuriſgentium. ſed quia approbantur a iure ciuili, ideo ipſo iure ciuili etiam reſoluuntur, vt in §. fin. inſtit. quibus mod. tol. oblig. & in d. l. nihil. nam obligatio naturalis contraria obligatione diſſoluitur: & ciuilis contraria ciuili. vnde ipſo iure cauſatur reſolutio, vt Bartol. recte docet in noſtro §. in 4. colum. in fin. eodem modo ergo pacta confirmata a iure Canonico. quia obligatio naturalis tollitur a naturali: canonica a contraria canonica. an autem per pactum ipſo iure tollatur ſtipulatio de iure Canonico, forſan dicam in cap. 1. eod. tit.

Contra text. noſtrum vltra gloſſ. op. certum eſt, quòd exceptio ipſo iure oritur ex pactis, vt l. iuriſgentium, §. igitur nuda. ſupra eod. ergo ipſo iure tollitur per contrarium pactum, cuius contrarium dicitur in noſtro §. præterea exceptio eſt ius: ergo reſoluetur ipſo iure per text. noſtrum contra eundem. antecedens probatur per tex. §. 1. inſtitut. de repli. vbi dicitur, quòd replicatione reſoluitur ius exceptionis: ergo exceptio iuris eſt, horum reſolutionẽ videbimus in gl. 1. in verbo, pactis.

Venio ad gl. & eſt gl. magna, in verſic. ipſo iure. quam diuide in tres partes. prima enim cõtinet oppoſitionem & ſolutionem multiformem: & durat vſque ad verſi. ſi obijciat. & ibi eſt ſecunda pars, in qua gl. format aliam oppo. & ſoluit duobus modis, & durat vſque ad verſ. porro. vbi incipit pars tertia, quæ reſpondet primo tacitæ obiectioni, deinde narrat effectus pacti de non petendo, & effectus pacti de petendo.

Redeo ad primam partem, quæ opponit de l. Stichum, §. naturalis, infra de ſol. vbi naturalis obligatio ipſo iure tollitur pacto. glo. ponit 5. ſolutiones, quarum tres priores reprehẽdit. prima eſt quod in l. Stichũ. §. naturalis. tollit naturalis iuncta cum ciuili: ſecus ſi ſola eſſet naturalis. nam ipſo iure ſola naturalis tolli non poteſt. hanc ergo ſolutionem tam gloſſa quam cæteri omnes reprehendunt: quia etiam ſola naturalis contraria conuentione tollitur. l. fi. in princ. infra de iureiur.

19 † Sed ego credo, quòd gl. ſolutio poſſit eſſe vera in terminis noſtri tex. & præſuppono, quod cũ pactum ius non habeat iure non poteſt tolli: ergo cum ipſo iure ibi tollatur, neceſſe eſt quòd pactum præcedens ius habeat. alias ex ſententia noſtri tex. in re non poteſt tolli: ergo illud pactum, quod ibi ipſo iure tollitur, erat iure approbatum.

Item hoc confirmatur ex verbis text. illius. dicit enim iuſto pacto ipſo iure tolli: cum ergo pactum ſit iuſtum, ius habet; ſed in noſtra. l. non habet ius, ſed factum. vnde cum pactum iuſtum tollat ipſo iure aliud pactum præcedens, dicendum eſt prius pactum etiam iuſtum fuiſſe. i. legitimum, vt l. legitima. ſupra eod. & pacta iuſta vel legitima ipſo iure pariunt actionem, vel tollunt eam. vt in ea. l. legitima. nec iſte intellectus te exaſperet: nam ego non fui primus inuentor. vidi enim ſimilem omnino l. tale pactum, §. qui prouocauit. infra iſto tit. quem tradidit ibi Bart. 2. colum. vbi pactum de parendo ſententiæ dicitur iuſtum, & ideo dicit Bart. habere efficaciam: quia pacta iuſta habent producere actionẽ, & ſunt legitima, vt l. legitima. & dicit ibi Angel. iſtum intellectum eſſe ſingularem & pulchrum. eundem approbat Io. de Imol. in l. a Diuo Pio. in princ. de re iud. vbi talem intellectum commendat: & eum ibi ſequitur Domin. Alexand. & ſi commendationes huius intellectus velis videre, vide Dom. Iaſ. in d. §. qui prouocauit. 1. colum. vbi dicit eum mirabilem, ſingularem, & literæ congruentem. ſi ergo tantum talis intellectus ibi commendatur, quare hic reprobabitur? certe defendi poteſt.

Nec obſtat l. fi. quia fateor, quòd ſola naturalis contraria conuentione tollitur, ſed non ipſo iure ciuili. ratio eſt, quia tale pactum primum nihil habet iuris ciuilis, vt tenet Barto. l. ex hoc iure 5. colum. in medio. ſupra de iuſti. & iur. vnde ipſo iure tolli non poteſt, quia ius pro iure ciuili ſumitur, vt patet in leg. noſtra. & l. nec ſeruus. infra de pec. & ſuperius declaraui.

Fateor tamen quòd ille text. aliter & congruenter poſſit intelligi, ſcilicet vt naturalis obligatio primi pacti alio pacto ipſo iure tollatur, & tunc intelligo ipſo iure l. naturali, quod tamen ius pro iure in noſtro text. non ſumitur. & ille intellectus congruit illationi, quam facit ibi tex. quia omnino videtur conformari caſus ille cum caſu. d. l. fin. & ſi intelligas in pacto nudo reſolutorio, dic pactum eſſe iuſtum a iure naturali, non a iure ciuili, vt ſupra docui. vnde cõſtat id quod ſupra tenui, quòd pactum primum per ſecundum ipſo iure tollitur.

20 † In tertia ſolutione, quam eadem gl. reprobat. concludit ipſa. quòd naturalis obligatio ciuili iuncta non eſt eadem in ſubſtantia. hanc gloſſ. communiter approbant Doct. & Bart. eam defendit. conſtat enim diuerſam eſſe, quia ſi facerent vnum totum tanquam partes integrales, ſequeretur quòd vna parte ſubducta impoſſibile eſſet remanere effectum totius, l. qui res, §. aream, inf. de ſol. ſed text. dicit, quòd tollitur naturalis, & remanet ciuilis eliſa, vt hic: ergo poſſunt ſeparari. quod etiam probatur ſatis clare in leg. Iulia. infra de condi. indeb. vbi ſublata ciuili remanet naturalis: ergo non eſt vna ſubſtantia. & ita vera ſentit gloſ. noſtra.

21 † Stat tamen contraria gl. quam communiter ſequuntur Doct. in princ. inſtit. de oblig. vbi dicitur, quòd obligatio eſt iuris vinculum ſecundum noſtræ ciuitatis iura. loquitur ergo de ciuili obligatione, ex eo quod dicitur, ſecundum noſtræ ciuitatis iura. item loquitur de naturali, cum ſubiungit, quo neceſſitate aſtringimur alicuius ſoluendæ rei. nam ſi non eſſet naturaliter obligatus, obſtaret exceptio, vt patet in obliga. literarum infra biennium, & probatur l. 3. §. ſi quis conſtituerit. infra de conſtitu. pecu. ergo etiam de naturali loquitur, cum ſine naturali non detur neceſſitas ad ſolutionem.

Bart. reſpondet ad argum. & dicit, quòd ibi naturalis & ciuilis iuncta non definitur, ſed ciuilis ſola, & quod glo. ibi dicit de ciuili vna cum naturali, debet intelligi iſto modo. ſ. quòd ciuilis ponit neceſſitatem ſoluendi, & generat actionem, cum naturali tamen, prout materialiter dicimus, pater generat filium, ſed intelligitur cum matre. ita eo modo obligatio parit actionẽ, vt l. licet, §. ea obligatio. inf. de procur. ſed ciuilis generat & roborat eam, vt inſtit. de obliga. in princ. & l. legitima. ſupra eo. ſed non ſequitur ex hoc, quod eædem obligationes ſint vna. prout nec ſequitur, quòd pater & mater ſint vna res, imo ſunt duæ res inuicem differentes. ſic ergo definitur ciuilis obligatio cum naturali, ſed non eſt vna cum ea. hæc ſunt verba Bart. quæ communiter appro-

bantur

Digitized by Google

bantur. quoad concluſionem principalem fateor communem, quòd ciuilis & naturalis non ſunt vna ſubſtantia, prout corpus & anima faciunt vnam ſubſtantiam, ſcilicet hominem, ſed quomodo cauſatur ciuilis & naturalis, inferius oſtendam.

Inquantum tamen Bart. dicit ciuilem definiri cum naturali, ego ab hac opin. diſſideo. Item eodem modo nego, quòd naturalis pariat actionem ciuilem, ſed ciuilis parit eam: falſum ergo erit, quòd ciuilis ſe habet ut genitor, & naturalis, vt genitrix, & vt a cauſis uera notitia nobis conſtet, vt inquit Philoſoph. conſiderandum eſt quomodo cau-
22 ſatur † obligatio ciuilis, & quomodo naturalis. & quidem videmus ortum naturalis obligationis cauſari ab ipſa æquitate naturali, vbicunque enim aliquid æquum eſt fieri, ibi ad id fiendum ineſt obligatio naturalis, ut in d. l. Stichum. §. naturalis, vbi per reſolutionem cognoſcitur veram cauſam obligationis naturalis eſſe ipſam æquitatem: quia (ea reſoluta) probatur reſolutam obligationem naturalem: patet etiam l. 1. ſupra eod. in princ. & in §. per traditionem. inſtit. de rer. diuiſio. vbi hoc colliges ex mēte legis, quòd vbicunque naturali ratione aliquid confirmatur, vel ratum haberi debet, ineſt vinculum naturale. eodem ergo modo introducitur obligatio ciuilis. Nam ſi ius ciuile ratum habet, aut quicquam confirmet, ibidem ineſt obligatio ciuilis, vt l. legitima, ſupra eo. item ſi ius ciuile aliquid introducit, vt pura ſtipulationem, certe habet calorem & efficaciam ciuilē. idem ſi prohibet, vel præcipiat, vel permittat, vt l. obligamur, de actio. & oblig. infra de quo vide Bartol. l. 1. infra de condict. ex lege.

23 † His cognitis conſidera, quòd ius ciuile multa rata habet & confirmat: quæ quidem non habent in ſe æquitatem naturalem: Ergo ibi cauſatur obligatio ciuilis ſine naturali. probatur antecedens ex l. Iulianus verum debitorem, de cōdi. indeb. vbi naturaliter obligatus abſoluitur, & illa abſolutio habet vinculum ciuile. vel econtrario naturaliter abſoluendus condemnatur. item ea quę metu vi vel dolo fiūt, non habentur rata æquitate naturali: tamen habentur rata iure ciuili cōtra naturalem æquitatem. vt l. 1. de dol. excep. & l. eleganter, in princ. iuncta l. 1. inf. de dolo. & l. 1. quod met. cau. infra. ergo ciuilis ſtat ſine naturali. vnde cum ſit neceſſe, quòd omnis ciuilis obligatio diffiniatur in illa diffinitione: quia alias non eſſet diffinitio, vt dicebat Labeo l. 1. §. j. infra de dolo. neceſſe igitur erit, quòd ibi naturalis non requiratur ad eſſentiam & diffinitionem obligationis.

Item ſuperiora confirmantur ex ijs, quæ fatetur Bart. l. ſi quis pro emptore, in fictione priuatiua, 15. colum. infra de vſucap. vbi ipſe declarat, quomodo ex obligatione dolo vel metu facta oriatur actio. & quia contractus inſpecta ſui forma hēt omnia eſſentialia, vnde cauſatur obligatio & actio. Habet enim contractus interrogationem & reſponſionem & perſonas contrahentes habiles; ergo orietur obligatio, nec impeditur ex metu vel dolo, quod eſt quid extrinſecū, ita dicit ipſe.

24 † Sed ego conſidero, quòd metus, vel dolus impedit ortum obligationis naturalis. ratio, quia æquitate naturali, quæ metu vel dolo fiunt, nō ſunt obſeruanda, vt in l. 1. quod met. cau. l. iuriſgentium. §. prætor, ſup. eod. ergo de eſſentia obligationis ciuilis non eſt, habere ſecum naturalem. proinde nec de diffinitione erit. ea nanque ſunt de diffinitione, quæ ſunt de eſſentia: cum ipſa demonſtret quid ſit, vt dicebat Philoſophus, & notatur in l. omnis definitio, infra de regul. iur.

25 † Hinc ſequitur, quòd obligatio naturalis non generat actionem, cum ſine ipſa producatur. hoc etiam corroboratur tali argum. genus enim verificatur in qualibet ſua ſpecie, vt l. iuriſgentium, §. ſed ſi fraudandi, ſupra eod. l. 2. §. creditum, infra ſi cert. pet. & vbique per Bart. ergo illa obligatio in genere definita verificatur in ſpecies ſubdiuiſas. vnde cum in §. fin. eod. tit. diuidantur obligationes ex contractu, quæ naſcuntur ex literis, vel ex verbis, ſequitur obligationē literarum incluſam eſſe in diffinitione: ſed obligatio literarum naſcitur ante biennium, & tamen naturalis poſt biennium ſecundum opinionem gloſſ. in princ. inſtit. de literar. oblig. quam communiter & Bart. & cæteri approbant: ergo definitur ſola ciuilis. item ex ea ciuili naſcitur actio: vt inſtitut. de verb. oblig. in princ. nam ex verb. oblig. naſcuntur, ſed verborum obligatio non eſt naturalis, ſed ciuilis: ergo ex ciuili naſcuntur. quod non ſit naturalis, probatur: quia etiam ſi ſit verum in ſtipulatione ineſſe naturalem, ſi talis ineſt. non eſt ex verbis, ſed ex conſenſu: quia eſt conuentio, vt l. 1. §. adeo, ſupra eodem, ex quo conſtat, quòd ſi ex verborum obligatione naſcitur, tanquam ex cauſa materiali, non naſcitur ex naturali obligatione: quia illa non eſt verborum obligatio, ſed eſt obligatio conſenſus, in quantum ſtipulatio habet duorum conſenſum.

Ex his intelligo totam illam partem obligationum ex cōtractu: quod cum ciuilis obligatio definiatur, in ſpecies eadem diuiditur, & ex eadem definita naſcuntur actiones. nec naturalis eſt cauſa ad ortum actionum. hoc etiam comprobatur ex diuiſione obligationum: quarum prima fuit a cauſa efficiente: ſecunda a cauſa materiali: ita tenet ibi Porcus, & recte. a cauſa efficiente eſt prima: ſcilicet quòd omnes obligationes aut ciuiles ſunt, aut prætoriæ. & ſic vides, quòd ius ciuile aut prætorium eſt cauſa efficiens in obligationibus, non ergo ius naturale: aut manca fuiſſet diuiſio. hinc etiam intelligo aliter eſſe intelligendum Iuriſconſultum l. licet, §. ea obligatio. infra de procur. vbi ea obligatio quæ inter dominum & procuratorem conſiſtere ſolet. mandati actionem parit. intelligunt communiter, vt Bart. quòd obligatio naturalis pariat. ſed hoc eſt falſum per ſuperiora. imo ciuilis parit, & fuit de mente gloſſ. ibi cum dicit, nota quòd obligatio parit actionem, vt inſtitu. de verborum obligat. in princip. & hic. at in inſtitutionibus ciuilis parit, quia verborum obligatio non eſt naturalis, ſed ciuilis, ergo & ibi ciuilis pariet. fateor tamen, quod naturalis parere poteſt aliter intelligendo, vt inf. dicam.

Non obſtat argum. ex quo gloſſ. Bart. & cæteri fundantur: quia etiam ſi nō ineſt naturalis obligatio, nihilominus quis eſt ſtrictus neceſſitate ſoluendæ rei; nec exceptio tollit neceſſitatem. imo cum ius ciuile quem obligat, inſpectis principijs iuris ciuilis tenetur neceſſario ſoluere. exceptio tamē vel defectus obligationis naturalis poſtea oppoſitione elidit iſtam neceſſitatem, & non tollit eam, vt in textu noſtro. hoc etiam probatur in princip. inſtit. de exceptio. vbi ſublata naturali obligatione remanet actio efficax & iuſta, quam efficaciam & iuſtitiam intelligas inſpectis principijs ciuilibus, obſtante tamen exceptione talis iuſtitia eliditur.

Vnde hæc paradoxa, quod de eſſentia obligationis non eſt, vt inſit naturalis ad hoc, vt habeat neceſſitatem ſoluendæ rei. item quòd obligatio naturalis non generat actionē.

Præterea hæc confirmantur per ea, quę dicit Iuriſconſultus in l. 3. in §. 1. infra de bonorum poſſeſ. vbi bonorum poſſeſſio vel hæreditas ita definitur; eſt enim ius perſequendi retinendique patrimonij, quod cuiuſque, cum moritur, fuit. finge aliquem eſſe compulſum, vt agnoſcat bonorum poſſeſſionem reſtituendam per Senatuſconſultum Trebellianum, vt l. cogi, & l. 1. infra ad Trebellia. quippe iſte agnoſcit bonorum poſſeſſionem, & habet ius perſequendi & retinēdi. tamen ſi retineat, compellitur reſtituere, & ſi perſequat. obſtat exceptio, vt in d. l. 1. §. ſublata. & tamen attento iure prætorio non propterea deſinit habere ius perſequendi. ſic ergo obligatio habet neceſſitatē ſolutionis, & ſi obſtet exceptio, quæ venit alio iure.

Nec teneo id, quod dicit Bart. quod obligatio ciuilis eſt, vt pater, naturalis, vt mater. & ſicut filius poſtquam alicuius eſt, poteſt viuere ſine matre, ita & actio poteſt eſſe ſine naturali obligatione. hoc certe ego credo, quod nunquam actio poteſt eſſe ſine ea obligatione, a qua eſt producta. probatur per definitionem actionis, cum actio ſit ius perſequēdi in iudicio, quod ſibi debetur: ergo ſine debito nō poteſt eſſe talis obligatio, ſed id debitum intelligo ciuile, cum naturale in noſtro iure ciuili non appelletur debitum, vt l. fideiuſſor obligari. §. fideiuſſor. infra de fideiuſſori. ita non teneo Bart. æquiparationem.

Item nec aſſentior in id, quod ipſe dicit in l. 1. de condict. indeb. 6. colum. in fin. quod aliquando ſine obligatione naturali producuntur actiones, vt in literarum obligatione, ſed hoc dicit miraculoſe fieri, prout Deus in virgine glorioſiſſima ad noſtram ſalutem diſpoſuit. ſed certe non eſt hoc miraculum, imo ridiculum dicerem, ni inuerecunde loquerer, vt ſupra vides. eo maxime, quod Deus ſupra naturam eſt, ſed legis potentia natura ipſa concluditur, vt l. cum quidam. §. ſi quis ſuum, infra de acquirend. hæred. & ibi Bar. præterea ius in producenda actione terminis quibuſdam naturalibus vtitur, cum pactum actionis reducat ad materialē partum. non ergo credendum, quod in eo, in quo naturam imitatur, eam excedere velit. de hoc articulo late dixi l. iuriſgentium, & ideo. in materia actionum datiuarum.

Item nota, quod Barto. l. 1. ſupra alleg. de condict. indeb. 7. colum. in princ. ſentit ſolam ciuilem ſine ſocia naturali hic definiri. ſed hic deliberatius loquitur, & idem videtur ſentire in l. Iulianus verum debitorem, 8 & 9. colum. infra

de

Digitized by Google

de condict. indeb. ſed eum declara, vt hic ſeipſum declarat. attamen vt dixi, non recte videtur ſentire nec hic, nec in l. ex hoc iure, de iuſt. & iure, 5. col. tam ipſe, quam eius ſequaces: ſolum vere dixit in d. l. 1.

26 † Fatendum tamen eſt, ſi rem ipſam perpenſius attendamus, nullam eſſe ciuilem obligationem, quæ ſecum nõ habeat naturalem, ſed hoc longe aliter, quam noſtri Doct. ſpeculentur. & conſidero, quòd omnis lex humana habet participationem & vinculum a lege æterna & naturali. prout enim cauſæ inferiores a ſuperioribus reguntur, & cœleſtia agunt in corporibus humanis, ita omnis lex a lege naturali, & naturalis ab æterna, & æterna a Deo regitur, vt colliges ex Sancto Doctore 1. 2. q. 99. & art. 4. & in quęſt. 91. art. 2. vnde intelliges id quod Prouerb. lib. dicitur. per me Reges regnant, & Principes dominantur. his rationibus cõcluditur, quòd ſtatuta humana obligant aliquem tam iure fori quam iure poli: vt no. in cap. quæ in Eccleſiarum, de conſti. in glo. 1. & in cap. vt animarum, eod. titu. lib. 6. & ex hoc ſequitur, quòd iure gentium maioribus & principibus obedire tenemur, vt l. veluti. ſupra de iuſt. & iure, & in eodem lib. legitur, quod qui non obedierit Principi, morte moriatur. & in cõcilio Agathen. quòd anathematizetur. vt docet tex. in cã. 2. de maiori. & obed. cõſtat ergo, quod quodlibet præceptum iuris ciuilis quando eſt iuſtum, & tendit ad cõſeruationem totius ciuitatis, obligat naturali iure, æterno & gentium. ergo inerit naturalis obligatio, & ita fatetur Bart. in l. Iulianus verum debitorem, 8. & 9. colum. infra de condict. indeb. vbi concludit ex ſententia quem obligari naturaliter. idem tenet Pau. de Caſt. hic. ſed contra hæc opponitur de text. noſtro, vbi ſublata naturali (vt communiter intelligunt) remanet

27 ciuilis: ergo ciuilis remanet ſine naturali. reſpõdeo † duplicem eſſe naturalem, vna naturalis eſt, quæ ex meris terminis rectę rõnis per ſe cõſtat, vt eſt illa, quæ in pactis obſeruandis conſiſtit, vt l. 1. ſupra eod. alia eſt, quæ ineſt cuique obligationi ciuili: quia ciuilia præcepta ſeruare tenemur. illa ergo naturalis, quæ ſtat per ſe ſine ciuili, poteſt tolli alia conuentione: quia naturaliter per contrariam æquitatẽ cõtrariæ conuentionis reſoluitur prima æquitas, & prima naturalis oblig. remanet tamen ciuilis, quæ ſine ciuili vinculo tolli non poteſt: & remanet naturalis, quæ ſemper ineſt ipſi ciuili, cum omne ius ciuile conſtet, & habeat vim a vinculo naturali, & ita intellige & declara noſtrum tex.

28 † Præterea ex hoc inferas, ad verum intellectum definitionis poſitæ in princ. inſtit. de oblig. quòd ibi verum eſt ciuilem cum naturali eſſe definitam. cum ſemper ciuilis habeat ſociam & ſuper reſidentem; vnde forſan intelliges verba definitionis, cum dicitur, obligatio eſt iuris vinculum, ſ. ſummi iuris & vniuerſalis iuſtitiæ. quo vinculo aſtringimur ſecundum noſtræ ciuitatis iura. & hoc cõformat definitioni, vt differant illa verba iuris, & ſecundum iura. & ne ſint ſuperflua: cum omne verbum definitionis miniſterioſę debeat definitioni coniungi, vt no. inſtitu. de ac. in princ. vnde cum primum iuris naturæ principium ſit, bonũ eſſe ſequendum, malum vero vitandum, vt docet Sanctus Doct. in eod. lib. quæſt. 94. art. 2. & ius dicitur bonum & æquum, vt l. 1. de iuſt. & iur. ſupra, bonum eſt, vt præcepto legis ciuilis ſubijciamur: quia ex conſeruatione ciuitatis conſeruatur vniuerſum: ſicut ex partibus totum: hinc inquit Philoſophus, legalia iuſta dicimus factiua & conſeruatiua fęlicitatis humanæ & particularium ipſius politica communione. ſic ergo iuris vinculo aſtringimur, cum per leges ciuitatis aliquid nobis præcipitur, quod quidem appellamus obligationem ciuilẽ, non tamen debemus negare ineſſe vinculum iuris ſupremi, quod eſt naturale.

29 Sed in hoc duæ inſtant dubitationes: prima † quomodo eſt, quod tale vinculum ciuile habet executionem & efficaciam, & tamen vinculum, quod immediate ab ipſa natura prouenit, etiam ſi ſit fortius: quia immediatius procedit a principijs naturalibus, non propterea habet efficaciam, vt puta in pacto nudo in quo æquitate naturali ineſt vinculum naturale. reſpondeo, quod vincula naturalia non habẽt efficaciam ciuilem, vel ciuilem executionem, niſi ab ipſa ciuitate fuerint comprobata. dicimus enim actiones eſſe de iure ciuili: vt l. 2. §. deinde, ſupra de orig. iur. quę actiones præſupponunt ciuiles obligationes ad hoc, vt quis a maioribus ciuitatis debeat compelli. fatendum tamen eſt, quod vincula naturalia naturaliter ligant, & habẽt ſuas obligationes, quas ipſa natura & ratio declarat. proinde qui contra facit, peccat, & tenetur in foro naturæ, hoc eſt conſcientiæ, & ſi non habeat iuris ciuilis præciſam neceſſitatem, vt in capitulo final. de conſue. quod clare videmus in pactis nudis.

30 † Secundum dubium eſt. quomodo in noſtro tex. iſtę duæ obligationes naturales ſibi contradicunt. nam ex ſtipulatione quis naturaliter tenetur ex illa naturali, ex qua conſtat ciuilis, & ex pacto liberatorio naturaliter eſt ſolutus. reſpõdeo, vt dixi, quod hæ duæ obligationes & ſi ſint naturales, ex diuerſo tamen fonte procedunt. vnde & ſi prima principia naturalia diſſentire non poſſint, tamen illationes & concluſiones quæ ex primis principijs inferuntur, diſcordare poſſunt, vt colliges ex l. bona fides, infra depoſiti. in diſcordia tamen validius ſemper vincit. vnde cum obligatio naturalis, quæ per ſe ab ipſa natura prouenit, ſit efficacior, quam illa, quæ eſt iuncta ciuili. vt probatur in l. Iulianus verum debitorem, infra de condict. indeb. nam obligatio naturalis ex pacto reſoluitur per contrariam obligationem ex pacto, vt in l. Stichum, §. naturalis. ſed non tollitur per obligationem naturalem, quæ inhæret ciuili, vt puta, per ſententiam, vt in d. l. Iulianus, & in l. ſi pœnæ cauſa, eod. tit. & Bart. late in l. Iulian. 8. & 9. col. & hæc eſt cauſa, quare eliditur ciuilis per naturalem potentiorem, at quare in eadem l. Iulia. valeat ciuilis contra naturalem, vide ibi.

31 † Item ex his infero intellectum ad l. pupillus, de ac. & oblig. infra vbi Iureconſ. dicit, pupillum naturaliter ex mutuo non obligari, ſed tex. eſt contrarius l. 1. de noua. & l. fin. inf. de iureiur. gloſſ. exponunt pupillus, id eſt infans. vel intellige cum mutuum accepit ab ipſo tutore, ſed ſine tali exceptione poteſt intelligi ex diſtinctione ſuperiori: quia non obligatur naturaliter ex vinculo ciuili. & ita loquitur l. pupillus, ſed obligatur naturaliter naturali æquitate, quæ ſtat diſtincta ab obligatione ciuili, quæ oritur ex conſenſu, vt l. 1. ſupra eod. & ita loquitur l. 1. de nouatio. cum ſimilibus. & iſte intellectus eſt verus, & ſine expoſitione, & comprobatur adhuc ex mente Bart. in l. frater a fratre, 14. colum. in medio. infra de cond. indeb. vt ipſe concluſit, in actione de peculio non ſubeſſe naturalem obligationem. poſtea ſeipſum declarat, & dicit iſta verba, item quod dixi; in actione de peculio non ineſſe obligationem naturalem, intellige niſi ex illa æquitate iuriſgent. quæ eſt, vt maioribus pereamus, vt dicam in l. Iulian. infra eodem. itaque de mente Bar. ibi hæc omnia confirmantur, qui in qualibet obligatione ciuili fatetur naturalem, etiam ſi detur illa naturalis, quæ ſtat per ſe diſtincta. ex hoc colliges, quod ibi apoſtillator Barto. non intellexit, aut ſine propoſito loquitur.

32 † Item ex his colliges ſubtilem & ſingularem declarationem ad l. 1. de doli excep. infra cum §. 1. inſtitut. de except. quòd ipſa æquitate naturali contra æquitatem ex contractu doloſo quis condemnaretur, ſed validior æquitas & ſi non tollat: quia directo non ſunt contraria. vincit tamen quoad effectum: quia effectus reſultant incompatibiles. vnde conſtat, quòd in contractu doloſo vel metu facto ineſt naturalis obligatio annexa ciuili. hæc menti figas: quia ea ſolo labore noſtro didicimus: nec apud aliquem iuris gloſſatorem ea a principijs ſuis eneruata traduntur.

Quartus intellectus gloſſ. quam gloſſ. videtur approbare,

33 fuit Azonis, ſ. cum tex. iſte dicit, † quòd pactum non tollitur pacto, intelligatur in liberatorijs: ſecus in obligatorijs pactis, vt in d. l. Stichum, §. naturalis. iſtum intellectum reprehendit Bart. & communiter omnes & recte. quia & dictum huius text. & ratio eſt generalis: ea enim ratione non tollitur pactum per contrarium pactum, quia in pactis verſatur factum. at cum ipſe exponat, pactis. ſ. liberatorijs: eſſet annihilare text. maxime cum dicat in pactis, & intelligunt in pactis prædictis, de quibus dixerat, quæ fuerunt ad liberãdum. & ad obligandum. ita dicit Bart. cui addas, quod verũ eſt tam in liberatorijs, quam etiam in obligatorijs factum verſari: quia a iure ciuili non approbantur, vt dixi in vltimo notab. item pacta liberatoria magis habent iuris (ſi habere dici poſſunt) quam pacta obligantia: quia liberatoria valent ad exceptionem, obligatoria ad nihil, vt in l. iuris gentium, §. quinimo. verſ. idem Marcel. ſup. eod. vnde non recte ſentit Azo, nec eius ſequaces Vltramontani.

Quintus intellectus eſt, qui colligitur ex eodem Azone, & eum ſentit gloſſ. in fine huius primæ partis: quod licet tollatur naturalis obligatio primi pacti, vt in dicta l. Stichũ, §. naturalis. non tamen tolluntur alij effectus prouenientes ex pacto; vnde remanet pactum, & quod vltra naturalem habeat alios effectus, probatur, quia elidit ciuilẽ obligationẽ, vt hic. item obligat promittentem naturaliter non petere, vt infra probabit, & iſte intellectus gl. approbatur a Bart. & communiter ab alijs.

Certe iſte intellectus non habet ſubtiliter inuenti iuris ſaporem. quia Azo, Bart. & gl. & cæteri ea ratione credunt, ipſo

ipſo iure non tolli : quia etiam ſi naturalis obligatio ſit ſublata, remanent tamen alij effectus.

Sed conſidera, quia ideo remanet effectus, quia non tollitur. non ergo & e conuerſo ideo non tollitur, quia remanent effectus. probatur antecedens, certe pactum de nõ petendo habet naturalem obligationem; item elidit ciuilem, vel habet exceptionem contra eam, quippe per cõtrarium pactum de petendo tollitur naturalis, vt in l. Stichum, §. naturalis. ſed remanet exceptio & eliſio, quia pactum nõ tollitur ipſo iure, vt l. noſtra. non tamen ex hoc probatur, quare pactum non tollatur. itaque probatur pactum non tolli, ſed non quare non tollatur. imo videtur omne ius pacti eſſe ſublatum cum ſit ſublata naturalis obligatio, vt l. Stichum. Præterea noſter text. non loquitur principaliter de effectibus prouenientibus ex pacto vel ſtipulatione, ſed de ipſa ſtipulatione, vel pacto. nam dicit, ſtipulationem ipſo iure tolli, quia in ea ius continetur. item pacta non tolli, quia in ijs factum verſatur. ecce quod diſpoſitio noſtri text. & eius ratio tendit ad cauſam, non ad effectum.

Præterea conſidero, quod pactum de non petendo ſolo fundamento æquitatis valet, vt in l. 1. in princ. ſupra eodem. ſed æquitas contraria æquitate ipſo iure reſoluitur, vt l. Stichum, §. naturalis. vbi expreſſe id dicitur. ergo ipſo iure pactum nõ valet. Sed ſi dixeris, pactum eſt factum, & factę cauſæ infectæ haberi non poſſunt. l. in bello, §. factæ fateor, attamen video, quod in pactis ineſt æquitas naturalis, quæ iuris eſt, vt patet in definitione iuris, & in l. pen. ſupra de iuſtit. & iure. ergo ipſo iure reſoluitur pactũ prout dicimus in emptione. nã emptio in quantũ hẽt conſenſum eſt pactũ, & iõ facti eſt, vt l. cõſilio. de cura. fur. ſed q̃a ineſt naturalis æq̃tas, ineſt obligatio naturalis, & ſuperadditur ei obligatio ciuilis per comprobationem. at ſi contrarius conſenſus poſtea re integra interueniat, talis emptio naturaliter ipſo iure reſoluitur vt in § idem dicemus, infra eo. & l. nihil tam naturale. ratio eſt, quia reſolutio contractuum non ad factum, ſed ipſum ius refertur, vt eſt de mente noſtri text. ſic itaque cum in pactis ſolum ius naturale verſetur, dicendum eſt, ipſa pacta contrario iure reſolui.

Item quod Doct. ſenſus non ſit congruus, a reſolutione cauſarum probabo; in qua inquit Bald. conſiſtit vera cognitio. vt l. naturaliter. §. nihil commune, infra de acquir. poſſ. & attendendum, quod effectus, qui reſident in pacto de nõ petendo poſt contrarium pactum de petendo, non reſultãt ab aliquo iure, quod quidem conſiſtat in pacto. probatur q̃a nec conſiſtit ius ciuile, cum ſit præter, nec ius naturale, aut gentium, quia ſublata eſt naturalis æquitas, ergo nullum ius conſiſtit. reſultant ergo illi effectus a mero facto. ſed ego habeo, quod etiam ſi contractus vel aliquid aliud tollatur vel annulletur ipſo iure, nunquam reſoluũtur facti effectus. vt Bart. l. 1. 3. colum. de cond. indeb. & de hoc inferius, igitur per exiſtentiam horum effectuum non probatur ipſo iure ſublatum vel non ſublatum. cogita.

Finaliter id teneo, quod dixi in vlt. no. quòd verum eſt pactum ipſo iure naturali non valere; quia non poſſumus negare, ante cõtrarium pactum iure naturali valuiſſe, cum inſit æquitas naturalis, vt in §. per traditionem. inſtit. de rer. diuiſ. & l. 1. ſupra eod. item non poſſumus negare iure eodem fuiſſe ſublatum per contrariam conuentionem, vt in §. naturalis. ſed noſter tex. loquitur de iure ciuili, vt ibi dixi.

34 Nunc veniamus † ad vires pacti de nõ petendo, quas ponit gloſſ. noſtra in fi. 1. partis. prima vis eſt, quod tollit naturalem & iſta gloſſ. communiter approbatur vt hic per Bart. Bald. Ange. Pau. & Alexand. & per Bald. l. pacta quæ contra. C. eodem primo probant per tex. l. Stichum, §. naturalis. ſecundo per tex. in §. ſed ſi ſtipulatus, infra iſta l. & l. creditori. C. de pact.

Sed Gul. & Pet. in ſuo intellectu quem Barto. hic refert, tenent contrarium, quos Bart. reprobat. in hoc autem an bene loquãtur, ego dubito, per ea quæ dixi poſt limitationem vltimam primi notabilis, quia videtur obſtare intellectus Bal. in l. ſi tibi. §. de pignore, infra eo. quem Moder. ſequuntur & ſi hæc hic approbent.

Item per rationem, quam facit Bart. l. 1. antepen. colum. infra de condict. indeb. vbi refert Gul. verba, & pactum de non petendo non tollit naturalem : quia non tendit ad tollendam obligationem, ſed ad tollendam petitionem. quam rationem ſupra pulchrius confirmaui. Sed no. quod Barto. non firmat rationem Gul. cum dicat ſe alibi dicturum. facit etiam doctrina & declaratio ſingularis, quam docet Pau. de Caſt. l. lecta. 5. colum. in fi. infra ſi certum peta. vbi ipſe dicit, quod ſi verba in pacto in continenti appoſita tendunt ad petitionem, & non ad obligationem, vt quod non poſſim petere, niſi talis in Italiam venerit : tunc tale pactum non facit obligationem conditionalem, adeo quod impediat ortum obligationis. quia apparet de mente contrahentium, quod ſolam petitionem voluerunt differre, non natiuitatem obligationis. ad quod optime facit l. obligationum fere. §. conditio. infra de act. & oblig. dicendum ergo eſt, quod pactum de non petendo non habeat eam intentionem, vt reſoluat obligationem : ergo nec reſoluit eam, per eundem §. naturalis. ſed hoc tãtum intendit, vt impediat executionem. Itaque iſta concluſio videtur habere ſpeciem ſubtilem.

Si ergo eam tenere vel diſputare velis, contrarijs ita reſpondeas: primo non obſtat l. Stichum, §. naturalis. quia ibi in pacto liberatorio loquitur : ſed nos negamus, quod pactum de non petendo reſoluat obligationem, nec intendit reſoluere, vt dicebat Paulus de Caſtro, & ibidem eum ſequitur Alex.

Non obſtat text. in §. ſed ſi ſtipulatus. vbi prout ſolutione vnius rei ſoluitur obligatio alternatiua, ita pacto conuento de non petendo vnam rem, ſubmouetur obligatio. nã dic. ſi recte intelligis, q̃d illa æquiparatio nõ eſt vera in modo reſolutionis : quia nõ eodẽ modo reſoluitur ſtipulatio pacto de nõ petendo, ſicut ſolutione. cum ſolutio ipſo iure tollat omnem obligationem, vt inſti. qui. mo. tol. ob. in princ. ſed pactum de non petendo non tollit, nec reſoluit, ſed elidit, vt in noſtro §. idcirco illa æquiparatio verſatur quoad effectum, cum ex pacto de nõ petendo competat exceptio, cauſatur poſtea abſolutio ab ipſa obligatione, ac ſi vere ſoluiſſet, & iſta eſt vera æquiparatio, vt colliges ex principio illius §. iuncto fine: nam prima pars iſto modo loquitur, & ſecunda reddit rationem primæ, vnde ſecundam eodem modo debes intelligere, quo primam. hoc ita intellecto patet, quod ille tex. nihil probat, quia ad effectum facit æquiparationem non ad reſolutionem obligationis.

35 † Non obſtat l. creditori, C. de pact. quam ponderauit ibi Bald. Salyc. & Aret. vbi ſi partem debiti ſolui, & alterius partis non petendæ feci pactum, dicit tex. quod partim iure ciuili partim prætorio iure ſum liberatus. ecce ergo quod ex pacto contingit liberatio : ergo tale pactum dirigitur ad liberandum: quippe prout male ponderarunt §. ſed ſi ſtipulatus. ita non bene intelligunt illam legem. & fateor, quod iure ciuili pro parte eſt ipſo iure liberatus: ſed ope exceptionis. cũ enim prætor dicat, ſe in iudicio pacta ſeruaturum : ſi aduerſa pars egerit, ego opponam de pacto de non petendo, vnde prætor me defendet, & elidetur ſua obligatio, vt in §. noſtro. & in edicto prætorio, & ita debet intelligi liberatus non ipſo iure, ſed obſtante exceptione, vt text. in fi. declarat. exceptio ergo erit pacti de non petendo, quæ non directo, ſed per obliquum liberabit, vt in noſtro §. aliter ergo erit liberatus iure ciuili, & aliter prætorio, nec eodem modo poteſt contingere liberatio, vt ipſe Bar. declarat in ſecunda vi huius pacti, quam inferius ponit, dum declarat l. quæcunque. infra de compen. vbi exceptione perimitur obligatio. & ita reſpõdetur ad id vulgatum, quod vna determinatio reſpici… plura determinata æqualiter determinet, l. iam hoc iure, ff. de vulga. & pupil.

Non obſt. ratio, quam faciebat Bald. quod finis obligationis eſt petere : ergo ceſſante fine ceſſat cauſa, id eſt, obliga-
36 tio. reſponde, † quod verius dicitur finem obligationis eſſe conſequi, magis quam petere, vt in l. ſtipulatio iſta, §. alteri, infra de verbor. oblig. & §. alteri, inſti. de inuti. ſtip. & tamen videmus, quod impedito fine non propterea tollitur obligatio, vt in Vellei. & Macedonia. Senatuſconſultis, l. 1. ad Macedonia. inf. & l. 2. §. 1. ad Vellei. inf. itaque & ſi finis ſit petere, & impediatur petitio, non propterea tollitur obligatio. ita conſtat ibi iuncta l. ſi mulier in iure, eod. titu. & ita eſt de mente Bart. l. 1. de condi. indebi. in penultima colum. ante finem, vbi ideo dicit, quod Velleianum non tollit obligationem, quia impedit petitionem, ſcilicet ne petitio detur, non ergo denegat obligationem: quia aliud eſt non petere, aliud non eſſe obligatum, ita ipſe. ex cuius dicto contra ipſos & contra reliquos concluditur ex his, & infertur contra ſummarium Bart. quod ſupra in princ. retuli, quod iſtud pactum non eſt liberatorium vel reſolutorium obligationis. Sed cogita diu: quia videtur, quod ſi eſt æquum, vt non petas, non inſit naturalis obligatio, vt ſoluere debeam. tamen etiam ſi hoc ſit verum, nihilominus vera ſunt, quæ diximus ad intellect. l. creditori. & prædicti §. ſi ſtipulatus, & reſpondere poteris ad §. de pignore. negando intellectum : item negando intellectum Barto. ad titu. Vellei. quia alia ratione non tollitur obligatio per iſta verba, petitio non detur, vt o… endi in

l.iuris gentium.§.prætor.ſupra eodem.item ad dictum Pau. poteris reſpondere, id verum eſſe in pacto in continenti appoſito: ne obligatio iam orta ex promiſſione ſimplici, ex pacto cenſeatur ſublata, quia videretur incontinenti ſibi contrarius ipſe paciſcens, nec eſt credendum eodem tempore a ſua intentione reuocaſſe, vt in l. cum enim, de nouatio.infra.

37 Secunda† vis pacti eſt, quod elidit ciuilem obligationem, quam dicit Bart. veram: quia parit exceptionem, vt l.iuris gētium.§.quin imo,& §.prætor.& §.igitur, ſupra eodem hoc tamen Bart. intelligit, quando opponitur: quia antequam opponatur, nō elidit nec perimit actionem, vt in textu noſtro, quod limitat, niſi in continenti ſit pactum oppoſitum: quia tunc ineſt ipſi actioni, & ipſam elidit in continenti, vt l.lecta.infra ſi cert.pet.vbi fatetur hæc ſe dixiſſe.

Tu duo conſidera in his: primum, quod iſta vis pacti, & quarta quam gloſſ. dicit in vltima parte, ſcilicet quod exceptionem parit, quaſi in idem ſonant: nam propria vis pacti eſt, quod parit exceptionem, vt dictis §§. ex quo fit, vt mediante appoſitione elidatur actio & obligatio: ita loquitur text. noſter cum dicit quod replicatione vel exceptione fit eliſio, itaque eliſio cauſatur mediate ab ipſo pacto, vis tamē propria eſt, vt pariat exceptionem, & ita ſubtilius videtur gloſſa loqui in fine primæ partis, cum tres tantum pacti vires dicat. alioquin ſi ſunt duæ iſtæ, de quibus loquimur, neceſſe erit dicere, quod pactum de petendo habeat quinque vires: cum pariat exceptionem, item elidat exceptionem primi pacti, quod totum eadem gloſſa pro vna vi aſſumpſit.

Secundo conſidera, cum Barto. dicit, exceptionem ineſſe actioni, & quod illa elidit in continenti, non videtur ſubtiliter dictum, quia in l.lecta, pactum in continenti appoſitum non dicitur ineſſe actioni, ſed ineſt contractui, & ita loquitur §.quinimo, & l.lecta, & ita declarat ipſe Barto. quaſi ad finem in eadem l. lecta. vnde cum inſint contractui, idem eſt contractus cum pacto & efficiunt vnum eſſe, & vnum totum iuris conſideratione: quo fit, vt actio naſcatur ex eodem cōtractu qualificata ſecundum qualitates pacti. vnde nullum pactum ineſt actioni, ſed ineſt contractui. credendum vero eſt, quod Barto. loquitur de exceptione, quæ ineſt actioni: quia cum actio ſit qualificata, ex qualitate oritur exceptio, vt puta, ſi feci in continenti pactum de non petendo infra annum, eſt obligatio in diem: ideo ex iſta qualitate agentem repellere poſſum, & hoc eſt, quod dicit Bart. & in hoc bene. ſed notandum, quod dictum Bartoli non poteſt habere locum in pacto de non petendo in continenti appoſito, prout ipſe videtur loqui. ratio, quia ſi pactum in continenti apponatur, ipſo iure impedit natiuitatem actionis, vt l.rogatti, §. ſi tibi, infra ſi certum peta. & ibi Alber. Bald. Paul. & Alex. 1. no. & idem Alexand. hic in 4. notabili. & d. Iaſ. 1. not. hic in 4. lib. vbi latius dixi. Itaque ſi actio ipſo iure impeditur, vt non oriatur: Ergo non poſſumus dicere, actioni ineſſe exceptionem, item hoc ratione videtur conſtare. ſi enim qui paciſcitur non petere, habeat mentem reſoluendi obligationem, & in continenti adijcitur tale pactum, videtur quod nulla ſit obligandi voluntas, cum ea, quæ in continenti fiunt, non differant a re. & hoc eſt tenendo communem opin. quod qui paciſcitur non petere, vult reſoluere obligationem, & amplius non obligari. Ex quo fit, vt tollatur prima obligatio naturalis ſecundum gloſſ. noſtram, & communem opin. Sed ſi tenemus, quod non petere & obligari non ſunt contraria, vt ſup. videor probaſſe: ego non credo, quod ex pacto de nō petendo in continenti facto impediatur ortus obligationis. ratio, quia primo fuit orta obligatio, & pactum non intendit reſoluere, ſed impedire executionem, vt ſup. etſi Bart. ipſe teneat contrarium. Itaque vt hanc opin. defendamus, neceſſe eſt ab illa diſſentire: niſi dicamus, quod in hoc caſu pactum non reſoluat obligationem, vt aliquid videantur egiſſe, & ne ſibi in continenti uideantur contradicere, ut l.nam ad ea, de condi. & demonſtra. & l. cum enim, de noua. at neſcio, ad quid hoc ſit conſiderandum, cum in effectu nil operetur talis obligatio: quia eidem contractui ineſt exceptio. Vnde ſi peteretur ex eo, iudex ex officio ſuo repelleretur, ut tenet Bar. in l.lecta, & alibi ſæpe. Ideo ego intelligo Barto. quod non ſit mens ſua, ut quando pactum de non petendo in continenti eſt poſitum, exceptio inſit actioni; ſed loquitur in qualibet exceptione, quæ competit ex pacto in continenti appoſito: quia tunc ſine oppoſitione eliditur obligatio, ut ipſe declarat in l. lecta, itaque non loquitur in terminis noſtri text. ſed generaliter, & ideo in caſibus habilibus debebit intelligi. Item in pacto de non petendo temporaliter facto poterit intelligi, ut in d.l.lecta, quia tale pactū non reſoluit aliquam obligationem, alias ſequeretur, quod reuiuiſcere non poſſet: quia tempus non eſt modus inducendæ obligationis, vt l.obligationum ſubſtantia. §. placet, inſ. de ac. & oblig.

Subſequenter in iſta materia dubitat Bart. cum ſuis prædeceſſoribus, quid dicendum ſit † cum obligatio eſt naturalis,
38 habens in ſe naturalem & ciuilem, vt l.naturales, de actio. & oblig. vbi videmus naturales obligationes appellari, quando ſunt contractus iuriſgentium efficaces. finge ergo, quod pactum ſit factum de non petendo, an naturalis ſit ſublata, Bar. concludit, quod tales obligationes naturales habent ciuilem ex approbatione, vt l. iuriſgentium, §.ſed etſi, ibi, & hic naſci ciuilem, & l.naturalis, §. etſi quidem. infra de præſcrip. verb. & prout ius ciuile approbauit conuentiones obligatorias, ita approbat reſolutorias. Vnde eſt, quod ipſo iure omnis tollatur obligatio per pactum de non petendo re integra factum. vt l.ab emptione, infra eodem. hæc Bartol.

Vt ergo aliquantulum clarius hæc habeas, cōſidera, quod eodem modo quo naturalis & gentium obligatio introducitur iure naturali, introducitur obligatio ciuilis a iure ciuili. Nam emptio, venditio, locatio & ceteri ſimiles cōtractus iure naturali obſeruari debent, ratio; quia in his conſiſtit cōuētio, & conuēta obſeruari iure naturali conuenit, ut l.1. ſupra eo. ideo ineſt obligatio naturalis, ineſt & obligatio gētium: quia ad gentiū conſeruationē & cōmercium fuerūt neceſſaria, & eius obſeruantia fuit ab eis inuenta ipſa ratione naturali, ut l.iuriſgentium, in princip. iuncta l.1. in princip. vnde ex hoc oritur obligatio iuriſgentium, poſtea deuenit ius ciuile, & eos contractus a iuregentium ſumpſit, & comprobauit: & ex iſta comprobatione oritur obligatio ciuilis, vt patet l.legitima, ſupra eod. itaque veriſſima eſt cōcluſio, quod ex approbatione cuiuslibet iuris oritur eiuſdem iuris obligatio, l.legitima, verſ. eod. & §.per traditionem, inſtit. de rerum diuiſ. quod neceſſario tibi probo: definitur enim obligatio ciuilis, vt patet in definitione inſtit. eod. ſed illa ciuilis oritur ex contractibus iuriſgentium, vt patet in §.fi. eodem tit. vbi dicitur, quod naſcitur ex contractibus: Ergo in contractibus illis ineſt ciuilis: imo tex. expreſſe dicit, eas eſſe ciuiles, vt in §.omnium, eodem titu. ciuiles ergo erunt, quia a iure ciuili comprobantur, & ex comprobatione oritur ciuilis. Vnde ſubtiliter infero, quod etiam in contractibus iuriſgentium ipſa actio oritur ab ipſa obligatione ciuili: quia in his contractibus inſunt obligationes ciuiles, quæ ad producendam actionem conſiderantur, vt patet in eod. §.fin. iunctis titulis ibi diuiſis: Nam illa obligatio, quæ definitur, eſt illa, quæ producit actionem: ſed illa eſt in contractibus iuriſgentium nominatis, qui a iure ciuili approbantur, vt in §. omnium, eod. tit. Ergo etiam in ijs illam producit, nec curatur de obligatione naturali ad ortū actionis, quia illa non eſt cauſa, ex qua producatur.

Obſtat tamen text. l.naturales, de act. & oblig. vbi naturalium obligationum nomine actiones competunt. Reſpon. quod id intelligitur in naturalibus obligationibus a iure ciuili approbatis, quæ ideo naturales appellantur, quia a principio a iure naturali vel gentium fuerunt introductæ & approbatæ, vt in l.ex hoc iure, de iuſtitia & iure, & in d.l.obligationes, poſtea vero iure ciuili fuerūt approbatæ & ex hoc eſt, quod ciuiles etiam dicuntur, vt in d.§.omnium. Ex iſta ergo iuris ciuilis approbatione oritur vinculum, & ex vinculo actio, vt in d.l.legitima, & l. iuriſgentium, §. ſed & ſi. itaque in l.naturales, non competit actio, quia ſit obligatio naturalis a iure ciuili comprobata, alias ſequeretur quod ex qualibet naturali orireturactio, quod eſt falſum etiam ſecundum ea.l.

Ex hoc extendas rationem eorum, quæ diximus ad intellectum l.licet, §.ea obligatio, quòd etiamſi illa obligatio mādati ſit iuriſgentium, non propterea parit actionem ipſa naturalis, ſed ſola ciuilis. Vt ergo ad propoſitum veniamus, ſicut ipſa iuriſgentium obligatio approbatur a iure ciuili; ita reſolutio ipſius obligationis approbatur a iure ciuili, vt l.ab emptione, ſupra eod. Vnde ſecundum Bart. pactum de non petendo in ijs contractibus, qui ſolo conſenſu contrahuntur, reſoluit obligationem.

Sed iſta concluſio eſt dubitabilis, per ea quæ dixi in vlt. li. primi notabilis, & in prima vi huius pacti. maxime per text. in l.ſi tibi, §.quædam, ſupra eod. & per alias rationes. Ex his inferas veram rationem, quare pactum de non petendo nō poſſit tolli ipſo iure, ſcilicet quia cum ius ciuile non approbauerit, eſt facti: ideo ab eodem iure non poteſt tolli, cum nihil habeat iuris; ſi tamen ius ciuile approbaret, tunc ipſo

ſo

Digitized by Google

ſo iure pactum poteſt reſolui, vt leg. ab emptione, & l. legitima.

39 † Tertia vis pacti de non petẽdo eſt quod naturaliter obligat ad non petendum: & iſta eſt gloſſarum & quaſi omniũ opin. & vera. cuius rationes ſtatim videbis, adeo quod acceptilatio parit obligationem naturalem, ſicut pactum de nõ petendo, cuius contrarium tenet ipſe Bart. l. vbi pactum, 1. & 2. colum. C. eod. vbi tenet, quod non oritur obligatio naturalis ad non petendum ex ipſo pacto: ſed eſt alia obligatio, quæ propter pactum oritur, vt l. Mœuia, ſolu. mat. Alij dicũt, quod nulla oriatur naturalis, vt Baldus & Aretinus ibi. Alij quod oritur quædam naturalis generalis, ſed non ſpecialis, vt ibi Bald. quorum argum. hæc ſunt: Actus non debet operari vltra intentionem agentium, vt l. non omnis, infra ſi cert. pet. ſed acceptilatio fit ad liberandum, & ideo partes non intendunt ſe obligare. Et hoc fuit arg. Iac. But.

Secundo acceptilatio operatur liberationem, vt in §. eſt autem, inſtitu. quib. mod. tol. ob. ſed idem actus non debet operari liberationem & obligationem, l. cum his, §. 1. infra de condi. indeb.

Tertio acceptilatio eſt imaginaria ſolutio, vt in illo §. eſt autem, ſed ſolutio non operatur obligationem etiam naturalem, inſtit. quib. mod. tol. ob. in princip. Ergo nec acceptilatio operari debet, quia fictio non efficit magis, quam veritas, l. adoptio naturam, ff. de adopt.

Quarto facit text. l. ſi pater, §. quæ debitorem, infra de iure dot. qui alleg. Salic. in d. l. vbi pactum, & eam obligationẽ Aret. confirmat.

Item quinto vrget ratio Areti. fatebatur enim Salic. cum ſuo præceptore, & demum ipſe Areti. quod quædam generalis obligatio oriatur ex æquitate, l. non minore, C. de trãſact. & l. primæ, ſupra iſto tit. ſed negant ſpecialem oriri, probatur, quia & ſi generali non oritur exceptio vel compenſationis vis, vt l. ſi non ſortem. §. libertus, vbi plene habetur, & l. ex hoc iure, ſupra de iuſti. & iure. ſupra tamen ex ſpeciali oritur exceptio & habet locum compẽſatio. Sed iſta ſunt ſuperflua, quia qui eſt liberatus acceptilatione, habet exceptionem intentionis & facti: quæ eſt maior exceptio, quam illa, quæ ex pacto oriretur: Ergo iſta æquitas generalis non habet nouum inducere remedium, argum. l. 1. §. ſi debitori, infra vt in poſſ. leg. ita dicit Aret.

Sexto facit pro iſta ſententia l. quamuis, in princ. infra ad Velleia. vbi dicit, quod mulier, quæ abſoluit vel remittit, nõ ſe obligat nec intercedit: ideo non habet locum Senatuſconſ. quod de interceſſione diſponit: ergo qui liberat, non obligatur.

Septimo argum. Aret. ex l. ſub cõditione, de ſolu. vbi obligatus nihil agit ante purificationem obligationis: nec acceptilatio liberat nec habet effectum, antequam venerit cõditio, ſed ſi haberet vim pacti de non petendo & naturalem obligationem, tunc haberet aliquem effectum propter obligationem præſentem, ſed hoc eſt falſum, vt ipſe docet in l. 1. C. de pactis. Ergo & antecedens. hęc ſunt arg. quę pro Bar. & contra eum in propoſito adducuntur.

Ego vero in pluribus ab his diſſentio, non quod penſitator ſim tantorum patrum; quia quæ dicimus, magis dubitationis cauſa quam impugnandi ſtudio contingunt: quippe

40 credo † quod ſicut in pacto de non petendo ineſt naturalis obligatio; ita in acceptilatione, & eodem modo naſcitur in vtroque caſu.

Primo probo iure mixtim & ratione, certum eſt, quod in edicto vniuerſali cauetur, pacta eſſe ſeruanda. cuius edicti intentio declaratur per l. 1. in princ. ſupra eod. quæ ſuit, quia æquitate naturali fides eſt ſeruanda. ſed acceptilatio eſt pactum, vt l. 1. §. adeo, & per conſequens cõcluditur in edicto, vt ibi apparet; Ergo eam conuenit ſeruari. Vnde illa naſcitur obligatio, quæ ex pacto vel cõſenſu naſci ſolet. ſtrictius vrget hæc ratio ex eadem l. 1. §. conuentionis, vbi conſtat in omni diſtractu vel reſolutione alicuius contractus habere locum edictum. ergo per conſequens orietur naturalis obligatio; quia æquitas naturalis eſt edicti fundamentum. Si ergo per acceptilationem liberaſti, certe ſi poſtea petis, fidem non ſeruas: quod intelligo, ſi ex eadem cauſas petas, ſi tamen aliud, vel ex alia cauſa, diuerſum eſſet a fide.

Secundo facit tex. in l. tale pactum, in princ. infra eod. vbi ſi ego profiteor te mihi nõ teneri, dicitur pactum, & ex hoc me obligari non petere. nam non ſolum perſonam obligat, ſed etiam hæredes, vt ibi dicitur.

Nec eſt bona reſponſio, quam primo dat Salyc. in d. l. vbi pactum, quod in illa lege volebant partes facere pactum de non petendo, quia ex verbis colligitur mens partium, & tacitum pactum. hoc quippe nihil eſt; ſicut enim ex hoc ſequitur voluntas mea de amplius non petendo, ſcilicet, quia vt dixi, te mihi non teneri, a fortiori apparet voluntas nõ petendi, ſi te liberaui. conſtantior eſt enim voluntas in actu, quam in enunciatione, l. Publia, §. Titius Sempronio, infra depoſi.

Nec obſtat ſecunda reſponſio, quam ibi iterum approbat Aret. quia etiamſi ex acceptilatione oriatur exceptio ex tacito pacto, vt l. 2. & l. creditores, C. de pactis. non tamen oritur obligatio naturalis ad non petendum: quia ipſo iure cõtingit liberatio. Vnde non eſt credendum, partes cogitaſſe de alia obligatione, cum agant de liberando. Ego miror qđ a viris doctiſſimis tam indocta proceſſerit ratio: Primo ſamo fatentur oriri exceptionem ex tacito pacto cum citent l. 2. & l. creditores: Secundo dicunt, quod non eſt credendũ, eos conſideraſſe aut cogitaſſe de alia obligatione: conſidera, quãtum iſta ſibi pugnent: Nam tacitum pactum ex eo dicimus, quia iure elicitur eos in id conſenſiſſe, vt ſupra dixi in ſecundo notabili, & patet in l. Labeo, & l. item quia, ſupra eod. item ſi datur exceptio ex tacito pacto, certum eſt, quod ideo datur, quia prętor pacta ſe obſeruaturũ promittit: itaque ex edicto datur. ſed edictum præſupponit naturalem obligationem, vt l. 1. ſupra eod. falſo igitur negatur naturalis, cum conceditur exceptio pacti. item inepte ponderatur, an ipſo iure contingat liberatio vel ope exceptionis: quia quoad ius naturale ipſi fatentur per pactum de non petendo ipſo iure tolli naturalem obligationem: eo magis quod verba l. tale pactum, magis ſonant liberationem præſentem vel præteritam, quam eam de futuro fiendam. cum ibi dicatur, profiteor te mihi non teneri, bene tamen fateor, quod ego per cõſequentiam promitto non petere, vt Bartolus ibi declarat, & eadem conſequentia eſt in acceptilatione vt dixi in 1. argum.

Tertio ego probo per rationem, quam ex eis ſumo: certũ eſt, quod pactum de non petendo ſecundum eos tollit naturalem ipſo iure: ita eſt communis opinio quaſi omnium in lege noſtra: ſed nihil obſtat, vt naſcatur alia ad non petendum, ſecundum eoſdem: Ergo idem in liberatione: quia quoad ius naturale ita per vnam liberatur prout per aliam, & in ortu naturalis obligationis ſolius conſenſus fit conſideratio, vt patet in l. 1. ſup. & in dict. §. eo adeo. vbi notat. ſed in hoc non differunt. ergo nec differant in obligatione naturali. quinimò & ſi verum ſit quod de non petendo non tollat naturalem, conformant in ortu obligationis, quia verum eſt conſentire; ergo ea quæ placuerunt ſunt obſeruanda.

Quarto videtur probari ex eadem l. vbi pactum, cum dicit, acceptilationis vinculis firmitas iuris innixa eſt. ecce quod acceptilatio vinculat. Reſpondet Bald. Salicet. & Are. quod acceptilatio parit vinculum, quia ligat actorem, vt nõ poſſit agere, nõ vinculo obligationis, ſed vinculo repulſionis ab agendo. quaſi velint dicere, quod eſt vinculũ in eo, qđ non habet vlterius actionem & ſine actione agere non poteſt. Sæpe vidi, quòd ex vno manarent plures errores, quia nec vera loquuntur, nec text. recte interpretantur. Ipſi namque credunt, vinculum a repulſione procedere, ſed veritas eſt econuerſo. quia ideo repelluntur, quia præceſſit vinculum. ex quo ſequitur, quod agere non poſſunt.

41 Item male interpretantur tex. quia † mens Imperatoria eſt, quod cum ſit tranſactio per acceptilationem, tunc eſt iuris ciuilis liberatio firmiſſima. itaque vincula illa ad conualidationem & robur liberationis cõſiderantur. hoc ſatis apparet ex verbis, quę refero: vbi pactum vel tranſactio ſcripta eſt. atque Aquilianæ ſtipulationis & acceptilationis firmitas iure innixa eſt. ſentias ergo, quod vincula ad firmitatem liberationis vel tranſactionis ponderantur, ſcilicet vt firma ſit liberatio, nec poſſit contra eam veniri. Vnde ſi poſt liberationem petis, contra eam facis, & ſic de facto non tenes firmam acceptilationem, quæ eodem modo fuit orta ipſo conſenſu. hæc eſt vera interpretatio legis. Vltimo facit l. nõ minorem, C. de tranſact. vbi liberatio reſolutiua obſeruanda eſt: quia cum ſemel placuit, fidem obſeruare oportet.

42 † Venio ad reſolutionem oppoſitorum, & in his eminentior conſtabit noſtra opi.

Non obſtat primo, cum dicitur, quod actus agentium nõ debet operari vltra intentionem. nam hic eſt intentio liberandi: ſed verum eſt, quod in liberatione conſentiunt; ergo ad eam ſeruandam naturaliter obligantur, quia conſenſus debet ſeruari iure naturali, l. 1. ſupra eo. ſed ſi petunt ex cauſa iam reſoluta, agunt contra liberationem & contra cõſenſum; ergo contra naturalem obligationem, qua tenentur

obſeruare

Digit

obſeruare eam. Secundo non obſt. quod idem actus nō debeat parere obligationem & liberationem, quod certe non recte intelligunt Doct. quia id eſt verum, quòd ipſa liberatio non obligat & abſoluit liberatum; quia circa idem eſſet repugnantia. ſed liberatio bene obligat ad eandem obſeruandam & ad ſui firmitatem, nec in hoc eſt aliqua repugnātia: imò ipſa veritas, vt ſupra probaui. & iſta ſolutio eſt de mente Bart. hic cum ſoluit l. cum his, §. 1. & ſi non ita claro loquatur.

Non obſt. 3. argum. quòd acceptilatio ſit imaginaria ſolutio; quia fateor, quod ſit imaginaria ſolutio facta voluntate creditoris. at ſi ſoluatur voluntate eius, certum eſt, quod ipſe conſentit in ſolutione contractus, vt l. 1. §. conuentionis, ſupra eod. Ergo obſeruare debet id, quod ſibi placuit. Itaque argum. ſeipſum ſoluat. quia ſolutio non obligat ſoluendum, ſed bene obligat ipſum, cui ſoluitur, vt ſolutionem obſeruet.

43 Item ſi recta † animaduertas, etiam ſoluentem obligat vt contra ſolutionem non veniat, dum recte ſolueret, vt l. cum de indebito, in princip. & §. 1. de cond. indeb. nam etiam in hoc non poſſumus negare naturalem obligationem obſeruandi & non contraueniendi placito, vt l. 1. ſupra eo. iuncta definitione. in quo videtur Bart. etiam hic non recte dixiſſe: dum negat naturalem obligationem in ſoluente. At ſi dixeris, ſoluens non intendit ſe obligare: attende, quod in hoc ſumma verſatur deceptio. Nam non eſt neceſſe, quòd expreſſe in obligationem dirigat voluntatem: ſed hoc eſt neceſſarium, vt in contractu vel diſtractu cōſentiat. ex quo cōſenſu elicitur oblig. conſenſus enim ab oblig. diſtinguitur, vt no. l. certi condi. in princ. infra ſi cert. pet. & ad obligationem ſatis eſt, quòd conſentiat in diſtractu, ex quo conflatur obligatio ad pacta obſeruanda. fateor tamen quod homo rationalis dum conſentit, creditur ſcire ſe id obſeruare debere: cum id ratio naturalis demonſtret, & ideo dicimur conſentire in obligationem, dum conſentimus in ipſo contractu. ita intell. gas l. omnis, ſi cert. pet. inf.

Non obſt. l. ſi pater, §. quæ debitorem, quia ibi glo. videre poteris, quæ optime intelligit text. & illum intellectum cōfirmat hic Bar. cum gl.

Non obſt. quintum arg. quod refert Aret. & mirandū eſt, quod qui ſubtiliſſimi habentur, tam inconſideranter doceāt fatentur enim ipſi, quod oriatur naturalis obligatio ex æquitate, l. 1. ſupra eod. & ex æquitate, l. non minorem, C. de tranſact. & dicunt iſtam obligationem eſſe generalem, & quod non habet vim ad excipiendum & cōpenſandum. certe iſta aut ego non intelligo, aut ſunt repugnantia. ſi enim in acceptilatione verſatur æquitas, l. 1. & l. nō minorem. neceſſario dicendum eſt, ex æquitate oriri exceptionem: ratio, quia illa æquitas eſt naturalis fidei ſeruandæ, & eſt fundamentū edicti, ex quo promittitur exceptio, vt patet in l. in 1. in princ. iūcta l. iuriſgen. §. ſed cum nulla. itaque in hoc ſæpe cogito, an ſit vitium ſcriptorum. item de compēſatione vt l. etiam, de compenſatio. illa autem æquitas generalis, de qua ipſi pſupponunt, non poteſt adaptari, nec ad caſum noſtrum, nec ad l. 1. aut ad l. non minorem.

Item male argumentatur Aret. cum ea ratione credat nō oriri naturalem obligationem, quia ſatis prouiſum eſt exceptione intentionis vel facti. Nam naturalis obligatio aliam habet cauſam, ſcilicet ipſum conſenſum: quia cum ſemel placuit, id obſeruare naturali ratione cōuenit. Vnde ex prouiſione ciuili non impeditur iſta cauſa naturalis, eo maxime, quod exceptio non reſiſtit, ſed ſequitur partes naturalis obligationis.

Non obſt. ſextum arg. de l. quamuis, infra ad Velleia. quia fateor, quod ſi pignus, quod apud mulierem erat, tibi tradidit, & ab obligatione pignoratitia liberauit: non propterea intercedit, nec iſte caſus eſt conueniens Senatuſcont. nō tamen probatur ibi, quod talis liberatio etſi ſit realis, non habeat in ſe naturalem obligationem: cum habeat conſenſum licitum & approbatum, vt l. 1. §. adeo, ſup. eod.

Non obſt. ſeptimum arg. de l. ſub condi. de ſol. quia prout acceptilatio verificatur adueniente conditione: ita & naturalis obligatio: quia in conditionalibus nec naturalis nec ciuilis oritur ante euentum conditionis, vt l. cedere diem, inf. de verb. ſignif. & l. decem, de verb. oblig. & in cap. 1. de ſpon. lib. 6. & ideo etiam naturalis oblig. pacti expreſſi de non petendo ex conditionali obli. ſi cōditio aduenerit, intelligitur nata poſt euentum conditionis.

Vltimo non obſt. arg. ex quo ſe fundant aliqui præſertim Moder. & Dom. Iaſ. in dicta l. vbi pactum, quod verba, quæ diriguntur ad tempus præſens vel præteritum, non inducūt obligationem, vt no. in l. 5. §. ſtipulatio, infra de verb. oblig. ſed acceptilatio loquatur per liberationem præſentem: ergo non inducit obligationem. Reſpondeo ſecundum Bart. l. tale pactum, in princip. inf. eo. quod in liberatione de præſenti, vel de præterito neceſſario venit obli. exequenda in futurum. Nam ſi te libero, & iam non teneris: ſequitur neceſſario quod non debeam petere. hoc probatur ex l. quod dicitur, alias incipit, ſi quis ita, infra de euictio. vbi promittitur furem non eſſe, & intelligitur promiſſum, quod ſi fur fuerit, ſoluatur intereſſe. idem tenet & declarat Bart. in l. 5. §. ſti

44 pulatio, ſup. at teneas † ergo concluſionem gloſſ. noſtræ nō ſolum habere locum in pacto de non petendo: ſed etiam in acceptilatione, vt tenuit ipſa, & gloſſ. in d. l. vbi pactum. vnde nec bene ſaluat ibi eam Bar. cum credat aliam eſſe obligationem naturalem in acceptilatione, quam dicit non oriri ex acceptilatione, quia vides, quòd ex conuentione acceptilationis oritur, vt etiam ipſe videtur fateri in l. tale pactum, infra eod.

Vtilitas harum concluſionum tam in pacto de non petendo, quam in acceptilatione eſt, quòd cum naturalis inſit obligatio, poterit accedere fideiuſſor, vt l. 1. de fideiuſſoribus, infra.

Secunda vtilitas, quod tale pactum factum ex cauſa donationis valebit, per l. ſi quis argentum, C. de do. & ſi Vltramōtani & Citramontani contrarium teneant. de quo vide, quæ ſcribam in cap. 1. de pactis.

Tertia vtilitas eſt, de qua hic per Bar. & Moder. practicos, qui vt ſolent nomine doc. priuſquam iuris ratione membranas occupant. credunt forſan in ſuperuacanea allegatione iuris prudentiam conſiſtere.

45 † Quarta vis pacti de non petendo eſt, quod exceptionem parit. & iſta vere includit ſecundam de qua ſup. vbi dixi. not.

46 tamen id, quod Barto. dicit, † quod antequam opponatur, non perimit actionem nec eam elidit. Sed contra Bart. tenet Bald. Ange. Fulgo. & Alexand. hic, & Bald. l. pacta nouiſſima, quorum duo ſunt fundamenta. primum eſt l. Stichum, § naturalis, infra de ſolutio. vbi ipſo iure per cōtrarium pactum tollitur obligatio naturalis.

Secundum, quia ſequeretur quòd ſi ante oppoſitionem exceptionis ſoluerem, nō poſſem repetere: ratio, quia actio non eſt eliſa nec perempta, & ideo non eſt indebitum, tamē hoc eſt falſum per l. ſi non ſortem, §. adeo, infra de condi. indebi. ergo & antecedens. d. Iaſ. hic in 6. column. in princip. dicit, quod æquiuocant: quia Barto. loquitur de actione, & ipſi de obligatione. & inter eliſionem actionis & eliſionem obligationis magna eſt differentia, vt declarat Bart. l. Iulianus verum debitorem, infra de condi. indeb. & iſtam differentiam dom. Alex. tradidit hic. Hæ ſunt doctorum ſententiæ. Ego opinor, quod tam tenentes contra Bart. quam etiam qui eū defendunt, non recte dicant: imo verum eſt de actione & obligatione indifferenter per pactum de non petendo non eli di ipſo iure. & præſuppono, quod iſta eliſio non competit a iure naturali: quia ius naturale cum actiones non nouiſſet, non potuit eas elidere. & idem eſt de obligationibus ciuilibus. fateor tamen, quod ex cauſa iuris naturalis cauſatur, ſed diſponente iure ciuili: quæ quidem diſpoſitio eſt prætoria. nam prætor dicit conuentiones eſſe obſeruandas, & ob id obligatio ciuilis & actio venit elidenda. Sed ſi nos conſideramus ius prætorium, ipſo iure non procedit, ſed dicit ſeruaturum pacta, ſcilicet in iudicio: ergo ibi eliditur actio, cōtra quam fuit factum pactum de non petendo. itaque nulla eſt eliſio ipſo iure: hoc ſatis conſtat ex noſtro §. & eius ratione. dicit enim videri expreſſe, quod eliditur primum pactū, non quidem ipſo iure, ſicut ſtipulatio tollitur per ſtipulationem. negat ergo text. noſter eliſionem ipſo iure tam in obligatione quam etiam in actione: quia de pactis loquitur, ex quibus vtraque procedunt. item probatur per textus noſtri rationem. Si enim in pactis non continetur ius, quomodo iure ipſo cauſatur eliſio. Itaque eſt contra mentem & ſenſum tex. noſtri & ideo Bar. recte ponderabat verba ſequentia, quod replicatione eliditur exceptio. ergo non ipſo iure. quia ſi ipſo iure, antequam replicaretur, eſſet eliſa. Hæc ergo ideo in noſtro textu dicuntur, quia pactum non habet niſi ius naturale, quod pro iure non reputatur. item ius ciuile, ſcilicet prætorium quod in inſtanti in noſtro edicto nihil eſ

47 ficit. Bar. ergo † ſententia non eſt refutanda, vt clarius etiam in reſolutione oppoſitorum videbis.

Non obſt. primum arg. quod prima facie videtur habere bonam concluſionem, ſcilicet quod naturalis tollitur ipſo iure; ergo remanet ipſo iure debilitata ciuilis, quam fouebat naturalis. item cum eliſio ſit cauſa exceptionis, ordine inci-

intellectus prior erit,quam exceptio.ita ipſi ni fallor falluntur. nam fateor, quòd naturalis tollitur ab ipſo iure naturali,vt in d. §.naturalis. ſed negatur quod ipſo iure remaneat eliſa.nam ius naturale nõ elidit, ſed ius poſitiuũ:& ius poſitiuum non ipſo iure, ſed mediante exceptione, vt in l. noſtra. & ſi dicas,eſt debilitata: dic, qđ ciuili obligationi ſuis principijs nihil deficit:quia non oritur ex naturali: imo nec actio oritur ex naturali, vt ſupra oſtendi in 3. ſolutione ad tex. fateor tamen, quod ex pacto, eo ipſo quod pactum eſt, oritur æquitas,ex qua poſtea eliditur actio & obligatio.& ſecundum hoc poteſt dici improprio quodammodo debilitata. ac ſi diceres,Rex Pœnorum poſſidet Aphricã, vel Machomethorum impius pro Imperator Hieroſolymam veram vſurpat:natus eſt magnus Ferdinãdus,qui eos (vtinam) expugnabit. quippe ex hoc non ſequitur eos hodie debilitatos.cum ergo cauſæ actionis & eliſionis a diuerſis procedant,non cauſatur debilitatio,antequam ſe iungant,vt Bart. docet.Item ego diſſentio ab eo,quod docent,prius eſſe eliſionem: quia eſt cauſa ad exceptionem. imo ex exceptione reſultat eliſio, vt probatur ex text. noſtro: vbi replicatione cauſatur eliſio. nam exceptione oppoſita excluditur & eliditur ipſa actio,quaſi remaneat inanis.

Item nec Do.Iaſ.recte reprehendit æquiuocationem, aſſignando differentiam,vt ſupra vides.nec Bart.facit differentiam in d.l.Iulianus,quãdo eſt eliſio ex cauſa, quæ tendit ad elidendam actionem & obligationem: nam eodem modo & eodem tempore eliditur actio & obligatio. ita ipſe in 11. columna in princi.ſecundum impreſſionem de Tortis, ſed cauſa pacti de non petẽdo & ad actionem & obligationem tendit, vt in text.noſtro;ergo &c.

Præterea text.noſter loquitur in obligatione: eandemq; habuiſſet Bart.intentionem.

Non obſt. ſecundum fundamentum Bald.& miror,quod talem conſequentiam & ipſe & cæteri ſequantur: quia habens exceptionem ſi ſoluat,recte repetit, vt l. qui exceptionem,& l.ſi non ſortem,§.indebitum,infra de condi. indebi.

Nec obſtat,quod quando exceptio non elidit,non habet locum repetitio,vt l. ſi teſtamento, §. 1. de fideiuſ. nam iſta exceptio elidit:ſed tunc elidit, cum opponitur.ibi autem & ſi opponatur, non elidit. & ita debes intelligere.hinc nota, quod ſibi cõtradicunt, cum ſentiant quod exceptiones elidunt: nam in primo argum. dicebant, prius eliſionem eſſe, quam exceptionem,vt videbis hic per Alexand. cogita. cætera quæ hic traduntur non ſunt ad noſtrum text. conuenientia: de quibus videndum eſt in l. Iulianus verum debitorem.

48 Venio ad vires pacti ſecundi de petendo,† & in hoc omnes concordant, quod tollit primam naturalem de non petendo,vt l.Stichum,§.naturalis.itẽ ſecundo elidit exceptionem inductam ex primo pacto: itaque habet replicationẽ, vt hic in tex.tertio inducit naturalem:non tamen illa iungitur cum prima obligatione ciuili,ſed aliter coadiuuat, & ſic habes tres effectus, vel quatuor, ſi iuuamen velis aſſumere pro vi. eſt tamen quædam ſequentia replicationis. contra hæc oppono, ſi naturalis non iungitur cum prima obligatione, quomodo ſola ciuilis erit efficax: ad hoc reſpondet gloſ.quod non eſt inconueniens,quia videmus hoc ſæpe in iure,vt in chirographo ante biennium,& in ſententia. Bart. reprehendit gloſſ. & dicit, quod exempla iſta ſibi non placent. quia in chirographo fingit poſt biennium naturalem obligationem eſſe, vt non poſſit opponi exceptio. idem in ſententia poſt rem iudicatam,quæ habetur pro veritate: vel dicit, quòd ſententiæ ineſt naturalis obligatio, vt ipſe docet in l. Iulia.verum debitorem,de condi. indebit. hæc ſunt verba gloſſ.& Bart.

49 † Primo ergo videndum eſt an in cõtractu literarum naſcatur obligatio ciuilis & actio.ſecundo de obligatione naturali. tertio de tali contractu iurato. Et communis concluſio quoad primum eſt, quod ſtatim naſcitur obligatio ciuilis & actio:ſed naturalis non,ſed poſt biennium,vt tenet gl. l.cum quis, C.de iur.& fact.ignor. & in l. 1.de condi.indebi. inf.& in c.ſi.de ſol.& vtrobique Doct.communiter maxime Bar.in illis duabus legibus.vbi late diſputat Iacob.tamen de Rauen.dicebat,quod ante bienniũ nec naturalis oritur nec ciuilis.probabat argum.quod ſtatim referam:ſed non recte. nam de naturali obligatione ego ab eo diſſentio: quoad ciuilem tamen teneo contra communem, ſcilicet quòd ante biennium non naſcitur.

Contra iſtam op.argu.primo, nam contra obligationem literarum datur exceptio nõ numeratæ pecuniæ,l.ſi ex cautione,& l.in contractibus. C.de non num. pec. inſtit.de lit. ob.in princ.ergo præſupponitur obligatio:antecedens probatur per l.ſi cum exiguam,C.de condict. ob cauſam, & l.ſi quaſi,C.de non num.pec.

Tertio ceſſatio implementi non impedit ortum obligationis,vt l.Iul.§.offerri,de act.empt.& ergo nec hic impedire debet.

Quarto ſi contractus habet debitam formam: et ſi cauſa ſit iniuſta, nihilominus cauſatur obligatio: vt in contractu dolo vel metu. ita in propoſito etiam ſi poſtea deſit cauſa, non propterea dicamus nõ eſſe natam obligationem. ita cõcludebat Pet.Bald.tenet cum Pe.hoc præſertim arg. ſicut ſe habet cõtractus literarum, ita ſe habet ſtipulatio ſpe futuræ numerationis facta,vt l.non figura,de act.& oblig. inf.ſed in ſtipulatione naſcitur ciuilis & etiam naturalis, vt l.2. §.circa,de doli except. inf. idem idcirco in literarũ obligatione.

Præterea adde text.expreſſum in §.pen.1.q 4. vbi dicitur, quòd ſi id quod nullo iure debuiſti, aut iure naturali nõ debuiſti, ſed ciuili tãquam ex chirographo ſoluas vel promittas,repetis.ecce quod iure ciuili debetur, & nõ naturaliter. hæc ſunt arg.pro communi opin. ſed his non ob. ego credo opin.Iacob.de Rauen.eſſe veram,non prout dicit ipſe de ciuili & naturali ſimul, ſed ciuili tantum, ſcilicet quod poſt biennium ſit nata ciuilis, & nõ facio vim in ſuo fundamento: quia falſum eſt eſſe conditionalem conſenſum, vt inferius oſtendam.

Sed talis cõſideratio me in hanc ſententiam declinat: video.n.qđ iſta obligatio literarum nõ fuerat in vſu in eadem forma iure antiquo,ſed iure nouo fuit introducta ex alia forma,& eſt ciuilis obligatio,vt no.in l.ex hoc iure,in fi.ſup.de iuſt.& iure,& no.in l.legitima, in princ.ſup.eod. vbi dixi:& id omnes ſine dubio firmant, quod clare probatur inſtit. de lit.ob. in princ.cum ergo iſta ſit ciuilis obligatio, debemus quærere,qũo & quando ius ciuile introduxerit,& hoc clare ego collegi ex princ.inſtit.de oblig.& §.ſi.eod.tit.iuncto § i. inſtit.de literarum obl. nam in illo princ. oſtenditur quid ſit ciuilis obligatio: vt ſatis late vidimus ſup.& docetur in §. ſi. quod illa obligatio naſcitur quadrupliciter ex contractu,ſ. aut ex contractu re,aut verborum,aut literarum, aut cõſenſus.& primo ponitur tractatus,quomodo oriatur re:ſecundo qũo oriatur ex verbis, tertio quomodo oriatur literis;& ita tertius tractatus incipit a tit. de literarũ obligationib. & vt video ibidem Imperator in primis declarat,qũo & quando oriatur literarũ obligatio,ſ. quòd ſi quis ſcripſerit ſe debere quod ſibi numeratũ non eſt, ſcriptura obligetur; dum queri non põt, quod eſt poſt biennium; quia tunc queri nõ põt,vt ibi dicitur & in l.in contractibus,C.de non num. pec. quippe in toto iure ciuili non inuenietur fundamentũ magis vrgens & neceſſarium ad cognoſcendum, qũo & quando cauſatur literarum obligatio, quia in ff.orum li. non habemus talem obligationem, vt præſuppoſui, & in conſtitutionibus Imperialibus hæc forma non demonſtratur, vt in inſtitutionibus.

Non obſt.communis ſolutio ad illum §. quam dat ibi gl. quòd tex.ibi loquitur de obligatione naturali, vel de efficacia ciuilis & naturalis.nam quod de naturali loquatur eſt ridiculum; quia habet dependentiam a titulo de obligationibus,vt ſupra declaratum.Item naturalis non eſſet literarum oblo,ſed eſſet obligatio conſenſus; eo maxime, quia natura non procedit ex præſumptione, cum apud ipſam conſtent omnia,prout vera ſunt aut falſa,vt l.reſpiciendum,inf.ſi certum peta. Item quod loquatur de efficacia & effectu ea ratione,quia ciuilis ante biennium eſt orta,nec probatur, nec eſt de mente, imò contra mentem legis. quia de ortu obligationis loquitur,vt conſtat iuncto §.ſi.inſtit.de ob. & patet ibi,ſed ex ea naſcitur conditio. Nam ab effectu nõ naſcitur, ſed ab oblig.etiam elidibili, ſecundum quod fatentur idem Doct. Idem hoc videtur probari ab eiſdem Docto. cum ipſi teneant,quod ante biennium non eſt obligatus naturaliter; quia deficit conſenſus.nam ſi deficit cõſenſus, nulla eſt obligatio quæ ex cõtractu naſcatur ſine cõſenſu,vt l. 1.§.adeo, ſupra eodem.ſed hoc fundamentum ego non teneo.

Poteris reſpondere ad contraria, & primo ad primum
50 arg.quòd † exceptio non num.pec.præſupponit actionem, negari poteſt conſequentia,quia non eſt verum, quod omnis exceptio præſupponat actionem. cum aliquando detur contra intentionem tantum,vt l.exceptio,de except. primo & ibi no. per Bartol. l.qui ſe debere, de condi. ob. tur.cauſam. item hoc ex eodem text. a Doct. aliter corroboratur, quia in l.ſi ex cautione, C. de non numerat. pecun. dicitur, quod etiamſi hypotheca data ſub ſpe futuræ numerationis non contrahitur ante numerationem,vt l.pen.quæ res pig.

ob. poſſit. & leg. prima, qui potiores in pignore habeantur, infra ergo ante non erat orta actio, nec exceptio datur contra actionem. datur itaque contra intentionem. & ita abſoluitur ipſa pars ab inſtantia vel intentione agentis.

Non obſtat ſecundo text. l. ſi quaſi, eodem titu. vbi ſecundum docto. condicitur liberatio. Nam reſpondeo, quod aut intelligimus quod condicitur liberatio, & tunc debet intelligi cautio eſſe interpoſitam ſtipulationem. nam ſtipulatio ſtatim parit actionem & obligationem: quia ſolemnis ab obligatio. ſed literarum contractus a iure ciuili approbatur poſt biennium, quaſi tunc fidem faciat. alias remanet in ſolis terminis naturalibus, ideo non parit actionem, & tunc dicendum eſt non condici liberationem, ſed inſtrumentum vel literas: quæ condictio appellatur ſine cauſa, vt l. diſſolutæ, C. de condi. ſine cau. nec exaſperet talis interpretatio, quod ibi loquatur de ſtipulatione: nam ita dicit poſſe intelligi Paulus de Caſtro ibi. Et facit, quia verbum (cautio) recte ad ipſam adaptatur, l. ſancimus, C. de verborum obligationibus.

Non obſtat tertium argumentum, quod ceſſatio implementi non tollit ortum obligationis: fateor, dum obligatio habet ad ortum neceſſaria & conuenientia. vt eſt emptio, venditio, & locatio, vel etiam ſtipulatio. quia iſti contractus ab initio habent vel comprobationem vel formam ciuilem: ſed in literarum contractu non probabitur in toto iure ciuili, quod a principio, tempore quo ſcribitur, ſit talis contractus adeo confirmatus, vt ſtatim producat actionem; ſed poſt biennium habet efficaciam & confirmationem ciuilem: quia ius ciuile confeſſioni fidem dedit, poſt quam qui dedit cautionem tanto tacuerit tempore, vt l. ſi ſub ſpecie, C. de poſtu. nec dicas literarum contractum eſſe nominatum: ergo habet actionem eo ipſo, quod in eſſe deducitur. quia hoc eſt verum, ſi nomen ſit confirmatum vel inductum ſimpliciter a iure ciuili; ſed cum confirmatio fit poſt biennium, vt conſtat inſtitut. eod. in princip. eodem modo debet obſeruari; præſertim quod non eſt neceſſaria ſequela, eſt contractus nominatus; ergo ſtatim producit actionem, vt l. ſi rem, §. omnis, infra de pign. actio. & de hoc ſatis dixi ſupra l. iuriſgentium, in princip. nec id teneas, quod reſpon. domi. Iaſ. in dicta l. prima, de condi. indebi. ſuper gloſſ. in primo exemplo. vbi primo dicit, quod ille §. offerri, debet intelligi in contractibus iuriſgentium, ſecus in contractibus ciuilibus.

Nam hæc reſponſio non ſapit iuris deſcriptionem, cum ortus obligationis ciuilis in vtriſque proueniat a iure ciuili, & contra mentem tex. in §. adeo, inſtitut. de locato. & l. prima, C. de iure emphy. Item grauius peccat do. Iaſ. dum confirmat iſtam rem, quod contractus iuris ciuilis ex ſolo conſenſu non producunt actionem ſecundum Bartol. in l. iuriſgentium, §. quinimo, penultima colum. ſed contractus literarum eſt ciuilis, ergo ſolo conſenſu ante adimplementum non habet actionem. primo do. Iaſ. peccat contra Bartol. & communem opinionem, qui ibidem fatetur, quod etiamſi contractus ſit iuris, dum tamen habeat nomen & formam, ſtatim etiam ante adimplementum producit actionem, vt eſt in emphyteuſi. ſed literarum obligatio habet nomen & formam a iure ciuili ſecundum Bartol. & gloſſ. & reliquos in l. legitima, in primo exemplo gloſſ. ſupra eodem. Ergo ante adimplementum producet actionem. Item peccat in noſtram opinionem, dum ibi tenemus, quod æque producitur actio ex contractibus, dum eodem modo conſiſtant & formentur. Nam ſi re fiat contractus iuriſgentium, non ſufficit ſolus conſenſus, vt in mutuo, l. ſi tibi, ſupra eodem. nec ſi conſenſu vel ſcriptura fiat contractus ciuilis, ſequitur res in conſtituto vel emphyt. & idem eſt in literarum obligatione. Non enim requiritur res, ſed tempus ex quo fides confirmatur. nec id dicas, quod vulgo dicitur, tempus non inducit, ſed ius ciuile a præcedenti, ſcilicet conuentione.

Ex his reſolues arg. Bald. ex quo ipſe ſe fundat, quod ſtipulatio & literarum obligatio æquiparentur. nam in ortu obligationis ſummè differunt, nec dicta l. non figura, facit ad propoſitum. Nam licet in literarum contractu conſenſum fateri liceat: tamen non ex ſolo conſenſu cauſatur obligatio, niſi diſtantia temporis fidem præſtiterit contractui. nec bene reſoluit hoc domi. Iaſ. in eodem primo exemplo gloſſ. cum dicat, quod in ſtipulatione ſine cauſa adeſt purus conſenſus: ſed in literarum obligatione non adeſt purus conſenſus, vt inf. non ob. §. pe. 1. q. 4. qui certe facit veram dubitationem, & contrarium concluderet, ſi a iure ciuili fuiſſet aſſumptus, ideo poteſt reſponderi illum §. non habere iuris authoritatem: quia eius autor tantum eſt Gratianus, & ita in alio propoſito reſpondebat dominus Iaſon.

Sed honeſtior reſponſio erit, fateri, quod id, quod per chirographum ſoluitur, poſſit eſſe ciuiliter debitum, ſcilicet poſt biennium, non tamen naturaliter debetur. At ſi dixeris, præſumitur naturaliter debitum, fateor. tamen conſidera, quod contra iſtam præſumptionem admittitur probatio, ita quod ſi ego volo probare pecuniam non fuiſſe mihi numeratam, admittor, vt no. in dict. §. 1. in gloſſ. obligetur, inſtitut. eo. vnde & ſi ciuiliter debebatur, tamen naturaliter non erat debitum: quia natura non fallitur, vt l. cum quidã, §. quod ſi vnum, de ac. hære. infra ideo repetere potero. & hoc eſt quod ibi dicit Gratianus. at ſi quiſque dicat, quod prout natura non eſt obligatus, ita nec iure ciuili: quia iura ea omnia habet nota, quæ in rerum natura ſunt vera, vt patet in eo. §. quod ſi vnum, & in §. conditiones, inſti. de verbo. oblig. & l. reſpiciendum, inf. ſi certum pet. reſponde id verũ eſſe: tamen in iſto caſu ius ciuile introducit obligationem ſuper præſumptione, quæ elicitur ex diuturnitate. ſecus ſi introduxiſſet obligationem ſuper numeratione; quia nunquam oriretur obligatio, niſi dum verum eſſet pecuniam eſſe numeratam. & ita hæc intelligas. De naturali vero obligatione, dic vt ſtatim dicam.

51 † Secunda igitur inueſtigatio erit, an ante biennium in cõtractu literarum inſit obligatio naturalis? & gloſſ. opin. eſt hic, & l. 1. inf. de condi. indebi. & l. cum quis, de iuris & fac. igno. & in c. fi. de dol. & Barto. ibi & vbique & communiter legiſtarum & canoniſtarum, quod naturalis ante biennium non naſcatur.

Primo fundantur tali ratione, certum eſt, quod obligatio naturalis oritur ex æquitate, vt l. cum amplius, §. is natura, de reg. iur. ſed ſi promitto tibi centum ſub ſpe futuræ numerationis, credens quod tu mutuabis, antequam mutues, ceſſat æquitas, quare debeam teneri naturaliter; ergo non teneor. hoc eſt fundamentum Barto. & ad corroborationem huius fundamenti dicit ſe dare tria iura; primum l. qui pecuniam, infra ſi cert. peta. quem ita inducit. ibi dicitur, quòd ante numerationem in poteſtate habet promittens eam repudiare, ne obligetur; ſed certum eſt ſecundum communem non eſſe naturaliter obligatum. idem probatur l. pen. inf. quæ res pign. ob. po. & l. 1. in fi. qui potiores in pignore habeantur.

Secundo probatur per l. ſi ſub ſpecie, C. de poſtu. vbi poſt biennium accommodatur fides conſenſui; ſed ex fide oritur naturalis obligatio, vt l. 1. ſup. eodem. ergo poſt bienniũ oritur naturalis obligatio, & non ante.

Tertio probatur per glo. & notata in d. §. 1. inſt. de literarum oblig. vbi præſuppoſita ciuili obligatione neceſſe eſt, quod poſt biennium oriatur, ſcilicet naturalis.

Quarto facit tex. in præalleg. §. pen. 2. quæſt. 4. vbi dicitur expreſſe non eſſe obligatum naturaliter.

Quinto quando actus dirigitur ad certum finem, deficit, ſi deficiat finis, & ita eſt de intentione vel conſenſus, vt l. qui abſenti, de acquir. poſſeſſ. infra, ſed intentio obligationis ſe dirigit ad numerationem; ergo ea non ſequuta deficit.

Sexto facit, quia ille qui recipit chirographum, non eſt obligatus ad mutuandum, vt l. 4 C. de dotis promiſ. ergo faciens chirographum non eſt obligatus ad ſoluendum, ne demus duas obligationes contrarias.

Septimo obligatio literarum habet in ſe tacitam conditionem, ſcilicet ad numerationem. hoc fatetur Bartol. l. fin. C. de non numerata pecunia, & l. 1. C. ſi aduerſus ven. & videtur probari in eadem l. fin. de quo infra, ſed tacita conditio impedit natiuitatem obligationis, vt l. item quia, ſup. eodem; ergo non oritur naturalis. & hoc erat ar. Iacob. de Rauenna.

Hæc ſunt ar. quæ fiunt pro communi opinione, quæ referre ad veram doctrinam non fuerat neceſſe; ſed quia in his plura video, quæ iure non conſtant, non potui præterire. doleo ſæpe, quòd maior nobis inſtet labor in extirpandis falſis, quam in docendis veris.

52 Credo igitur, † quod communis concluſio ex eorum fundamentis non conſtet; imo verum erit quod etiamſi ciuilis obligatio non naſcatur ante biennium, naturalis tamen ſtatim naſcitur. primo probatur; quia aut quis ſcribit ſe debere & conſtat conſenſus obligandi, vt l. tale pactum, in princ. inf. eodem. & notatur in §. 1. inſti. de literarum obli. in gloſſ. debere. & hoc neceſſario ab eiſdem doctoribus probatur; cum ipſi fateãtur, quod eſt obligatus ciuiliter; quia nulla poteſt eſſe obligatio ex contractu, quæ non habeat cõſenſum,

vt

vt l. 1. §. adeo, ſupra eodem. item probatur per textum l. Ti-
tius, & ibi Bart. & Paul. & l. quidam, & l. fin. infra de conſt. pe
cu. vbi quando quis confitetur ſe debere literis, talis confeſ-
ſio eſt conuentionalis. Vnde & ſi nobiſcum concludat Pau-
lus de Caſtro in l. qui pecuniam, ſi certum peta. ſcilicet quod
ciuilis obligatio non ſit orta ante biennium, non tamen bo-
na ratione: quia dicit, ideo non eſſe obligatum, qui ſcribit ſe
debere, quia talia verba non inducunt diſpoſitionem, ſed
nuntiationem, quippe talis ratio falſa eſt, vt ipſe fatetur vbi
ſup. & tenet Bart. in l. non figura, de act. & oblig. infra aut ex-
preſſe quis promittit ſpe futuræ numerationis, vt l. ſi ſub ſpe
c. c, C. de poſtu. & conſtat ineſſe conſenſum. cum ergo inſit
conſenſus, ex eo reſultat naturalis obligatio, vt l. 1. ſupra eo
dem. quia naturaliter æquum eſt ea ſeruari, in quibus eſt con
uentum.

Nec id obſtabit, quod iſta conuentio fiat ſpe futuræ nume
rationis. nam ſpes iſta non eſt conditionalis, ſed reſpectiua.
non enim promitto, ſi numeraueris, ſed promitto, vt nume-
53 res. igitur non impeditur naturalis obligatio, † quia reſpe-
ctus vel modus non impedit obligationem, vt l. prima, & ſe-
cunda, C. de his quæ ſub modo & ibi gloſ. & maxime Paul.
probatur, quia modus eſt moderatio rei perfectæ adiecta,
&c. vt docet Bartol. in l. quibus diebus, §. Termilius, de con-
dit. & demonſtrat. ergo modus obligationi adiectus præ-
ſupponit eam in eſſe deductam. quare ſatis conſtat, obliga-
tionem naturalem ab initio natam. item quod non ſit ob-
ligatio conditionalis: de quo latius in argumentorum re-
ſponſione.

Secundo probatur ineuitabiliter, certum eſt, quod ſi ego
ſtipulor ſpe futuræ numerationis, talis ſtipulatio habet ob-
ligationem ciuilem & naturalem: quia ſtipulatio vtranque
habet, vt notatur in l. 1. §. adeo, ſupra eodem. vbi ſatis clare
id probauimus. nec poteris dicere, iſtam ſtipulationem eſſe
conditionalem: quia ſi conditionalis eſſet, non haberet ci-
uilem obligationem. quod eſt falſum, vt in §. idem iuris, in-
ſtitut. de except. Ergo cum ciuilis oriatur, conſtat non eſſe
conditionalem. at eodem modo quo ciuilis oritur ex con-
ſenſu verbis formato, ita oritur naturalis ex ipſa conuen-
tione & conſenſu. eſt enim licita conuentio & non ſuſpen-
ſa, vt ſupra docui. nihil eſt ergo quod impediat naturalem
obligationem oriri, etiamſi poſt ortam defectus cauſæ expe
ctatæ faciat eam euaneſcere, vt inf. oſtendam. & iſto modo
probatur in tali obligatione ortam naturalem obligationẽ,
non eo modo quo domi. Iaſ. vult probare in d. l. 1. id eſt pon
derando text. in §. idem iuris, ſup. alleg. cum dicat idem iuris
eſt, ſcilicet prout in §. præcedenti oritur. ſed in §. præcedenti
oritur naturalis obligatio & ciuilis: ergo in iſto caſu natura-
lis orietur & ciuilis.

Quippe in præcedenti non oritur naturalis, nec identi-
tas iuris refertur ad naturalem obligationem. ſicut non ori-
tur in ſtipulatione dolo vel metu facta, vel erronea: in quo
caſu loquitur, non ineſt naturalis obligatio: quia non eſt æ-
quum, vt ego debeam obſeruare, quod dolo vel metu pro-
miſi. vnde eſt, quod cum contractus bonæ fidei ſola naturali
æquitate conſiſtant, non valet ſi dolo fiant, vt l. eleganter. in
princip. ff. de dolo. l. ſi mulier, §. 2. infra quod me. cauſa. &
hoc confirmat Bartol. in eadem l. prima, de condi. indeb. pe
nult. colum. quod quando exceptio datur contra contractũ
naturali æquitate, ſequitur in eodem contractu non eſſe na-
turalem obligationem: quia deeſt æquitas, ex qua conſtat
naturalis obligatio. ſed ſic eſt quod in his contractibus da-
tur exceptio ex æquitate naturalis, vt in l. prima, de doli ex-
cept. Ergo in his non ineſt obligatio naturalis, & idem eſt
in obligatione ab initio erronea: quia in ea non verſatur æ-
quitas obſeruationis. Vnde conſtat, quod identitas iuris ad
hoc non refertur: quia tale vitium ab initio non ineſt in ſti-
pulatione ſpe futuræ numerationis facta. Refertur melius
ad ciuilem obligationem & ad exceptionem, quia prout in
ſuo caſu datur ciuilis obligatio, ex qua dari oportebat, & ex
ceptio contra ipſam, ita in alio caſu, & ſic conſonant verba.
nec eſt bona ponderatio, quam facit, quod ex ſtipulatione
oritur obligatio: ergo naturalis & ciuilis. nam iſta nõ eſt bo-
na conſequentia quo ad naturalem, quæ oritur ex æquitate
obſeruationis, vt ſup. probaui.

54 † Reſtat ergo melius comprobatum, quod ciuilis & natu
ralis oriatur per rationem, quam ego formaui. Vnde male
negat do. Alex. in d. l. 1. quod in ſtipulatione ſpe futuræ nu-
merationis non oritur obligatio naturalis, quia cum adſint
principia ex quibus oritur naturalis obligatio, nõ poſſumus
negare eam ortam, nec poſſumus dicere reſpectum impedi
re naturalem obligationem, vt videmus etiam in emptio-
ne, venditione & locatione, qui ſunt contractus reſpectiui,
vt l. naturalis, § & ſi quidem, cum ſequen. de præſc. ver.

Si igitur ex ſtipulatione ſpe futuræ numerationis facta
oritur obligatio naturalis, neceſſario ſequitur, quod ſi in ſcri-
ptura ſine ſtipulatione promittatur, etiam orietur: quia quo
ad ipſum ius naturæ nihil facit forma ſtipulationis. Nam eo
iure ita pactum prout ſtipulatio obſeruatur. ſufficit enim ita
conuentum eſſe, vt l. 1. ſup. eod. vnde male contendit Pau. de
Caſtro in l. qui pecuniam, ſupra alleg. quod etiamſi ſtipula-
tione oriatur naturalis obligatio ab initio, in literarum ta-
men contractu fatetur expoſitionem gloſſe, quod ante bien
nium, vel ante numerationem nõ ſit nata. certe vt vides nul-
la eſt ratio differentiæ: quia vterque contractus eſt iuris na-
turæ, inquantum eſt conuentio, & ideo quo ad ortum obli-
gationis naturalis concordant, quod ipſe Paulus fatetur ibi
in 4. col. dum tenet naturalem ab initio ortam &c. ſed quo-
ad ius ciuile ſumma eſt differentia. Nam ex ſtipulatione ſta-
tim oritur obligatio & actio: quia adſunt requiſita a lege ci-
55 uili, ſecus † eſt in contractu literarum. nam non eſt ſufficiẽs
ad ortum obligationis ciuilis: quia ante biennium non eſt
comprobatus a lege ciuili, & hæc eſt cauſa, quare in §. idem
iuris. non fuit poſitum exemplum literarum obligatio, quia il-
la non eſt orta ante biennium, & poſt biennium obſtat
exceptio: ſed fuit poſitum exemplum in ſtipulatione, in qua
idem ius verificatur. Ex his habes verum intellectum & no-
uum ad dictum §. idem iuris, nec dominus Raph. & do.
Iaſ. recte intelligunt cum vulgi opinione, quod prout in ſti-
pulatione, ita in contractu literarum ſtatim oriatur ciuilis
obligatio. conformant enim in naturalibus, ſed non in intro-
ductione iuris ciuilis, vt oſtendi late in quæſtione ſuperiori.

Tertio pro parte iſta facit l. ſi quis accepto, inſ. de condi.
ob cauſam. vbi ego accepto tibi ſub ſpe, vt promiſſorem da-
reſ, ſi non dederis, poſſum condicere liberationem. ergo ſe-
quitur, quod ſpes ipſa ad cauſam non impedit ortum obli-
gationis, & hoc eũdem habet rationem ad ius naturale, quã
habet ad ius ciuile. oritur igitur naturalis ex tali promiſſio-
ne, etiamſi talis promiſſio non habeat efficaciam ciuilem,
vt in contractu literarum vſq; ad biennium. ex hoc miror quod
do. Alex. tam leuiter aſſerat in d. l. 1. in 4. col. ad fin. quod etiã
ſi tranſlatio dominij non impediatur, quando aliquid datur
ob cauſam: tamen ſi aliquid ob cauſam promittatur, non ha
beat effectum ipſius conſenſus ante cauſam ſecutam. rur-
ſus miror de tali doctrina. nam non habet iuris fundamentũ
& eſt contra mentem tex. in d. l. ſi quis accepto. vbi probatur
eandem eſſe rationem in promiſſione, quæ eſt in ipſa datio-
ne. & hoc ſatis apparet ſine doctrina tex. illius. ſicut n. dona-
tio ob cauſam habet executionem translationis: quia cũ do,
vt aliquid facias, volo transferre dominium, & ideo trãsfer-
tur naturale & ciuile, vt in §. per traditionem inſti. de re. diui.
ita cum promitto vt facias. iſta promiſſio habet effectus ab
ipſa promiſſione reſultantes. vnde non poteſt negari natura
lem ineſſe æquitatem. quæ verſatur, vt promiſſa obſeruentur;
quia verum eſt me promiſiſſe. de hoc plura videre poteris
in repe. c. 1. de pac. d. in examine, an in cõtract. innomi-
natis ante adimplementum naſcatur obligatio naturalis.

56 Quarto † pro iſta parte facit, certum eſt. quod literarum
contractui ante biennium poteſt accedere fideiuſſor, proba
tur, quia etiam fideiuſſores exceptionem non nu. pec. oppo
nere poſſunt, vt l. tam mandatori, & l. ſi ſeu, C. de nõ nu. pec.
& talis exceptio non opponitur niſi ante biennium, vt l. in
contractibus, cod. ti. ſi ergo fideiuſſor accedit tali obligatio-
ni, certum eſt, eam non eſſe ciuilem; quia in toto iure ciuili
non probabitur ante biennium promittentem eſſe obliga-
tum, vt ſuperius oſtendi. erit ergo naturalis obligatio, ad
quam accedit fideiuſſio.

57 † Quinto facit arg. ſatis concludens. certũ eſt, quod ſi ego
ſpe futuræ numerationis centum promitto, poſtea ante biẽ
nium hoc debitum poſſum conſtituere, per l. cum fidem, C.
de non nu. pec. vbi dicitur, quod fidem cautionis agnoſcere
poſſum. & ita tenet Io. Fab. inſtit. de literarum ob. in 5. col.
ante medium. ergo ante biennium naturaliter ſum obliga-
tus: quia ſine naturali obligatione non poteſt habere locum
conſtituti contractus, l. 3. §. ſi quis conſtituerit, inf. de conſt.
ſola enim ciuilis non poteſt conſtitui ratio, quia conſtitutũ
eſt contractus, cuius fundamentũ eſt ipſa æquitas naturalis,
vt l. 1. eo. ti. inf. cum ergo poſſit conſtitui literarum promiſ-
ſio, dicendũ eſt, in ipſa non deficere æquitatem naturalem.

58 † Venio ad argumentorum reſolutionem, in quibus plu-
ra ex mente iuris declarabo.

Non obſt. primum arg. Bar. quod ceſſat æquitas, antequã
numeretur pecunia. nam dico, quod ſi nos conſideramus ſi-

dem promiſſionis, certum eſt quòd oritur naturalis obligatio, dum promiſiſti ſoluere ſpe futuræ numerationis : ſed ſi poſtea ſpes fallitur, fatendum eſt, vt credo, quod ceſſet naturalis obligatio. probatur: quia naturalis obligatio habet hoc fundamentum æquitatis, vt promiſſa ſeruentur, vt l. 1. ſupra eo. ſed iam non eſt æquũ vt promiſſa ſeruentur, vt dicit Bar. & conſtat ipſa ratione: ergo ceſſat naturalis obligatio.

Item hoc probatur : quia iſta obligatio literarũ habet cõuentionem reciprocam, vt l. 4. C. de do. promiſ. ſed cum tu non numeraueris, vt conueniſti, ex eo quòd ego non ſeruẽ quod promiſi, non volo ius naturale, vt l. is qui fidem, inf. tit. proximo. & in c. peruenit, de iureiur. ergo ceſſat obligatio naturalis: ſed ex eo quod ceſſet, non probatur non eſſe natã: quia ſpes adeſt nec reſpectus impedit natiuitatẽ. Vnde hac declaratione conſtat, ante biennium naturaliter quem eſſe obligatum. & ante biennium naturaliter non eſſe obligatũ. nam verum eſſe ortam eſſe obligationem ante biennium, & ceſſare etiam ante biennium, dum ſpes fallitur, & fides ab alio non obſeruatur, & ita diſputando concludebam.

Ad alia tria iura per Bar. alle. ſ. ad l. qui pecuniã, inf. ſi cert. pet. &c. certe ego ſatis miror, quòd Bart. illa iura taliter intellexerit. nam illa loquuntur in obligatione ciuili, & eſt certum, in illo caſu nec ciuilẽ nec naturalem ortam ante numerationem. probo: quia eſt obligatio condõnalis, vt dicit tex. l. potior, qui potio. in pigno. habeant. inſ. vbi eſt idem caſus, cum l. 1. & cum l. penul. & cum l. qui pecuniam, & tamen eſt condõnalis ẽt ſm Bart. in eadem l. potior. ſed literarum cõtractus non eſt condõnalis ſm eundem Bart. in l. 1. de cond. in-
59 di. inde ergo male intelligit Bart. imò † caſus eſt ibi clarus, ꝙ ego ſpopondi pecuniam numerandam a te mihi nõne ante numerationem potero repudiare receptionem pecunię: certe ſic. rõ, quia iſta ſtipulatio ſonat condõnem. ſpopõdi. n. pecuniam mihi numerandam. & ideo tex. recte dicit futuro creditori ſponſionem eſſe factam. item cõformantur verba ſequentia, cum dr̃. ꝙ in poteſtate habet, ne ei accipiendo pecuniam ſe aſtringat. non ergo eſt aſtrictus nec ciuiliter nec naturaliter: quia oblĩo ciuilis eſt illa, quæ aſtringit, vt patet in deñitione. & ita gl. in d. l. potior, dicit eundem eſſe caſum ibi, & l. 1. & penul. ſupra alle. & hoc manifeſte conſtat, prout ẽt conſtat, quod oblĩo in illis caſibus eſt condõnalis, qd ipſe Bar. vt dixi fatetur. item cõtra ſe ipſum fatetur Bar. in l. non figura, inſ. de act. & oblĩo. dum refert. Petrum tenet, quod oblĩo literarum nõ erat ciuilis oblĩo ante biennium iure ffſorum, ſed erat pactum nudum. idem tenet Io. Fab. inſt. de ob. 2. col. ver. ſed nunc redeamus, vnde nõ poſſumus intelligere l. qui pecuniam, in tali obligatione: cum illa lex ſit digeſtorũ. debemus ergo intelligere in ſtipulatione facta ad futurum tẽpus, vt verba ſonant. hanc intellectũ fatetur ibi Pau. de Caſt. & hic Moderni: ſed nõ ita probant. prout nos (quo dato vero) falſus erit alius, quem approbant ex illa opinione.

Item ex hoc concluditur cõtra communem opinionem ibi, cum teneant gl. quod ſi talis ſponſio ſit facta cum promiſſione vſurarum, retrocedere non poteſt ipſe promittens. nã vſuræ ſunt acceſſiones, vt l. frumenti, C. de vſuris. ſed ad accipiendam pecuniam nullo iure nec ciuili nec naturali tenetur, qui ſpopondit eam ſoluere ſibi numerandam, vt docet ipſe Bart. l. ſi pecuniam, 3. colum. in fi. inſ. de condict. ob cauſam. ergo nec ad vſuras, cum ſint acceſſoriæ. At ſi dicas, qui ſtipulatione ſpopondit vſuras, non poteſt pœnitere: quia cõtractus nominatus: Reſpondeo, quod pœnitentia in illo caſu nõ reducitur ad vſurarum promiſſionem, ſed ad id, quod ego nolo recipere pecuniam. quod recto iure facere poſsũ. ex quo ſequitur vſurarum promiſſionem euaneſcere, prout in ſimili dicimus in contractibus innominatis, in quibus attenta obligatione naturali non poteſt pœniteri, ſed licitum eſt dicere, quòd ex parte tua non adimpleas : ex quo ſequitur nec me teneri ex mea, vt ipſe Bar. declarat vbi ſupra per tex. in eadem l. qui pecuniam. fatendum tamen eſſet ad intereſſe teneri. hæc argumenti gratia dixi : dicam latius in repet. cap. 1. Non obſt. ſm arg. de l. ſi ſub ſpecie, C. de poſtul. quia fateor, qđ taciturnitas. (Taciturnitas. Adde qđ taciturnitas non arguit conſenſum, qñ tacens contradicendo non poſſet impedire actum geri, Bar. in l. quæ dotis, ff. ſolu. matr. Bart. in l. Titia, la 1. ſ. Lucia, ff. de leg. 1. Bal. in l. ſi ſine, C. ad Sena. Velle. Salyc. in l. mutus, C. de proc. no. in l. Caius, de pign. act.) biennij dat fidem cõtractui, & ideo tunc obligat ius ciuile: quia præſumit, qđ qui fatetur ſe accepiſſe, & ob hæc dedit literas, receperit id, qđ ſe recepiſſe fatetur. vnde eſt, ꝙ hic ineſt obligatio naturalis ex ipſa preſumptione iuris; imo poteris intelligere, quod inſit duplex naturalis: Vna quæ reſultat ex ipſa conuentione priori, quã præſumitur non enumiſſe : Alia ex ipſa reali numeratione præſumpta. vtraque ergo erit, ſi verum eſt numeratam pecuniam eſſe. ſi vero id ſit falſum, vtraque deerit, & ſi vtranque præſumatur adeſſe: quia & ſi præſumptio iuris falli in hoc etiam poſſit, vt notatur per gl. approbatam inſtit. de literarum obl. in princip. in glo. obligetur: natura tamen ipſa non fallitur, in l. reſpiciendum, inſ. ſi cer. pet. itaque argumentum illius tex. non procedit ab ipſa natura, ſed a iuris ciuilis præſumptione. poſt biẽnium ergo præſumitur obligatio naturalis ab ipſa numeratione, ante biennium tamen verum eſt promittentem eſſe obligatum, quia promiſit. itaq; illa lex de alia obligatione loquitur quam nos, vt poteris colligere ex Bal. in l. cum quis, C. de iuris & facti ignor.

Tertium argu. quod formauit hic Alex. nihil eſt, quia ex falſo elicitur, vt docui in ſuperiore quæſt. in 1. argum. quod pro parte mea formaui.

60 Quartum † argu. de §. penult. 1. q. 4. videtur ſatis vrgens, ſed recte intelligent: nihil obſtat: quia ex chirographo poſt biennium incipit obligatio ciuilis, quę ſtringit, etiamſi verũ ſit, pecuniam non eſſe numeratam, & tamen falſum eſt, ineſſe naturalem obligationem: quia etiamſi ſit verum, quod naturaliter ex promiſſione promittens fuiſſet obligatus, tamen ceſſante numeratione ceſſauit & euanuit naturalis obligatio : vnde remanet ciuiliter obligatus poſt biennium, & non naturaliter. Et quod hoc ſit verum, conſtat ex eo, quod ibi dicitur, quod repeti poteſt ſolutum ex chirographo: ergo probatur nõ fuiſſe pecuniam numeratam; quia alias nõ probaretur indebitum. Ex quo ſequitur neceſſario, eum naturaliter non eſſe obligatum, quia ceſſauit numeratio; non tamen propter hoc probatur, ante numerationis ceſſationẽ non fuiſſe naturaliter obligatum.

Quintum argumen. non obſtat; fateor enim, quod deficiat, ſi deficiat finis, tamẽ ineſt obligatio ab initio, quia ſubeſt cauſa proxima, quæ eſt ipſa ſpes, vt Bart. hic fatetur.

Non obſtat ſextum argum. imo non ſapit iuris argutiem, & ſi idem formaſſet Bald. nam & ſi ego, cui promittitur, ſim obligatus numerare, quia tacite conſentio, vt in d. l. quarta, non propterea eſt repugnantia, quod tu obligeris, quia non ſunt contrariæ obligationes, imo correſpectiuæ, & patet in eadem l. 4. vbi & dotem repromittens ſpe futuræ numerationis, & ipſe tacite promittens obligatur.

Vltimo non obſtat argumen. ſeptimum; quia negandum eſt, eſſe condicionalem obligationem, etſi quandoque id Bartol. dixerit. probatur; quia ſequeretur, quod etiam in ſtipulatione non oriretur actio ante numerationem, quod eſt falſum, vt in §. idem iuris, ſupra alleg. item ſequeretur, quod eſſet obligatio mutui, & non literarum, quia dum numeratur, eſt mutuum. item nec poſt biennium obligaretur; quia conditio id eſt numeratio adhuc non ſuperuenit, de quo latius in proxima quæſtione.

61 Habes † ergo ex ſuperioribus, quod in contractu literarũ ab initio ineſt naturalis obligatio, quod fateri cogitur hic Paulus de Caſtro, & colligitur ab eodem Bart. in l. non figura, de act. & oblig. vbi ipſe dicebat, quod iure antiquo remanebat talis ſcriptura in vim pacti, per text. ibi. hoc tamen intellige, donec ſpes fallatur; nam decepta ſpe euaneſcit naturalis æquitas, & per conſequens naturalis obligatio, vt dicebam in ſolu. primi argu. poſt biennium tamen eſt naturalis obligatio præſumpta tam a prima conuentione, quam a numeratione. vnde primo infero, quòd etiam non ſecuta numeratione, non erat contractus erroneus, quia a principio nullus fuit error. vnde male interpretatur Dom. Iaſ. inſti. de oblig. in prin. 5. & 6. addi. ad Porcum.

62 † Secundo infero, quòd in obligatione literarum nõ habet locum pœnitentia. nam quis literis non obligatur ante biennium, vt probaui late in ſuperiori quæſtione: ergo tunc eſt literarum obligatio, ſed poſt biennium non licet pœnitere, imo efficaciter eſt quis obligatus; ergo idcirco in literarum obligatione non habet locum pœnitentia, quod eſt contra intentionem Bartol. leg. prima, de condict. indeb. 6. col. & in l. cum quis. C. de iuris & facti ignor. dũ tractat hæc, & allegat l. qui pecuniam, ſi certum petatur, vbi licita eſt pœnitentia ante numerationem, tamen ibi non eſt literarum obligatio, ſed ſtipulatio, quæ habet conditionem. idem ſentit idem Bartol. l. ſi pecuniam, 3. colum. de condict. ob cauſam, & communiter approbatur, ſed vt vides, non inite. at ſi quis dicat, quòd ſecundum noſtram opinionem eſt obligatus naturaliter ab initio, & tamen verum eſt, quod ante biennium pęnitere põt, ergo in literarum obligatione hẽt locum pęnitentia. Reſpondeo, ꝙ obligatio illa naturalis nõ eſt literarum, ſed eſt contentus, quia literæ nihil faciunt

ad

ad naturalem obligationem, ſed conſenſus. vnde non eſt ex hoc verum, quod in obligatione literarum habeat locũ pœnitentia.

63 † Hinc opportune quæritur, an iure ffforum eſſet cognita obligatio literarum, & ſecundum Barto. in dicta l. prima, de condict. indebi. & l. cum quis, C. de iuris & facti ignoran. & in leg. qui pecuniam, ſi certum petatur, & communem opin. videtur quòd ſic: quia ipſi Doctores intelligunt illam l. qui pecuniam, in obligatione literarum, & tamẽ lex illa eſt poſita in ffforum libris. item videtur probari ex l. non figura, infra de act. & obligatio. vbi fit mentio de literarum obligatione, & ita intelligit ibi gloſſ. & Bald. in dicta l. cum quis, vt retuli ſupra in quæſtione prima, in penult. argum.

His tamen non obſtantibus, procliuior ſum in cõtrariam opinionem, quia video, quod libris ffforum cum diuiduntur obligationes ex contractu, non fit mentio de iſto membro obligationis literarum. probatur in l. prima, de obligationibus. in principio, iunctis §§. ſequentibus, & l. conſenſu, vbi diuiduntur omnes obligationes, quæ ex contractu naſcuntur: & partes diuiſæ declarantur: tamen nec in diuiſione intrat membrum literarum obligationis, nec in declaratione partium diuiſarum: ſed in libris Inſtitutionum ponitur iſta ſpecies per ſe diſtincta in diuiſione obligationum, vt in §. finali. inſtitut. de obligat. & per totum titulum de lite. obl. ergo ex hoc cognoſcemus, ffforum iure non fuiſſe in vſu talem obligationem, aut improbabimus Iureconſultos ex obtruncata diuiſione & declaratione, aut Imperatorem ex ſuperflua.

Facit principium inſtitu. de literarum obliga. & in iſtam ſententiam reperio Bartol. eundem in dicta l. non figura, referen. Petrum in l. in contractibus, in prima quæſtio. C. de non numer. pecu. & tenet Ioan. Fabr. inſtitu. eodem in prima colum. in medio, & in ſecunda colum. ibi, ſed nunc redeamus.

Reſpondeo ad contraria, & vt vides non obſtat l. qui pecuniam, quia in eius intellectu Bartol. & ſequaces (ni fallor)
64 falluntur. Non obſtat l. non figura, ad cuius † intellectum attendas, & præpono eam regulam, nõ minus valere quod ſcriptura, quam quod vocibus lingua figuratis ſignificaretur. hæc igitur regula declaratur ibi per rationem: quia non figura literarum, ſed oratione, quam exprimunt literæ, obligamur. hæc dicit Iuriſconſultus, cuius ſpecialior declaratio talis eſſe poteſt, quia in l. conſenſu, ſupra eodem titulo, eſt traditum, quod epiſtola vel literis poteſt quis contrahere obligationem, quæ ex conſenſu contrahitur: cum conſenſus ita literis, ſicut verbis probetur. huius ratio eſt, quia non figura literarum, nec voce verborum, ſed ex re ipſa, ex literis vel verbis ſignificata obligamur, & hoc eſt, quod vult dicere Iurecõſultus. vnde iſte erit clarior intellectus, quam ille, quem tradidit ibi Bartol. ſcilicet quod literarum obligatione inducebatur pactum nudum. nam verum eſt, quod ſi literæ ſint formatæ ſuper emptione, ex talibus literis contractum reſultare nominatum. ſi vero in literis ſit inſerta nuda conuentio, ex talibus literis probatur nuda cõuentio. & ita lex illa vniuerſaliter loquitur.

Imo credo, quod magis loquatur in contractibus efficacibus: cum loquatur de obligationibus, cuius appellatio vera in ciuili verificatur, vt l. fideiuſſor obligari, §. fideiuſſor, infra de fide. itaque vbicunque in materia obligatiua literis aliquid ſcribitur, literæ non obligant, ſed oratio, quę ex his colligitur. & vbicunque verba in materia obligatiua proferuntur, verba non obligant, ſed ſenſus, qui ſignificatur. hinc colligitur, quod conſenſus in ea ſit eſſentialis etiã in verborum obligatione.

Vnde inferimus ad literarum obligationem, quod conſenſus in ea ſit eſſentialis, & quod non in caracteribus literarum, ſed oratione ſignificata cauſatur obligatio, & ita dicebant Petrus & Iacob. vt refert Ioan. Faber vbi ſupra, & recte, quia ex hoc non fatentur obligationem literarum eſſe approbatam de iure ffforum, quia id negabat Petrus in l. in contractibus, in prima quæſtio. C. de non nume. pecu. vt refert Bart. in eadem l. non figura. vnde non diſſentit Petrus a Ioan. Fabro, & ſimple aliter credat. At ſi quis dixerit ſecundũ ſuperiora, quod cum literis quis ſcribit ſe debere, eſt obligatio ex conſenſu, cum non obligetur literis, ſed ex oratione & ſenſu. Reſponde, quod literæ ſunt neceſſarię ad iſtam ſpecificam conuentionem: tamen ex ſenſu & earum oratione quis obligatur. Itaque ſenſus literarum eſt cauſa productiua ipſius obligationis, prout idem dicimus in verborũ obligatione.

65 † Videamus de tertia quæſtione, an literarum contractus iuratus ſit efficax de iure ciuili. Ad iſtam quęſtionem eſt lex expreſſa in l. finali. C. de non numerata pecunia. vbi iuramẽtum nihil addit huic contractui, imò ſicut ſine iuramento poteſt opponi exceptio non numeratæ pecuniæ: ita quãdoque iuramentum confeſſioni adijcitur. vnde Bartolus ſummat textum illum, quod in iuramento intelligitur tacita cõditio obligationis principalis. idem tenent ibi Bald. & Paul. & tenet idem Bart. in l. prima, C. ſi aduer. ven. vlt. verbis. Sed talis intellectus nõ videtur iuſtus, quia obligatio principalis nõ habet tacitam conditionem. probatur: quia ante numerationem oritur obligatio, ſi fiat per ſtipulationem, vt in §. idem iuris, inſtitu. de except. ſed ſi eſſet tacita cõditio ad numerationem, nõ oriretur obligatio & actio, l. item quia. ſupra eodem. ergo nõ eſt conditionalis: ideo Paul. de Caſt. ibi fatetur, quod iſta cõditio non eſt vera conditio, ſed modus, qui cõditio aliquando appellatur, vt l. prima & ſecunda. C. de his quæ ſub modo. & tamen modus nõ impedit natiuitatem obligationis, vt in eadẽ l. 1. & 2. vnde nec hæc tacita cõditio impediet. hic eſt ſenſus Pauli, qui certe in hoc bene ſentit. vt ſupra late vidimus: & quandoque ſibi fuiſſet contrarius, vt in l. qui pecuniam, ſi certum pet. Retenta igitur opinione noſtra, quod iſte cõtractus literarum non habeat ciuilem obligationem ante biennium, dicendum eſſet nouiter & ſingulariter, quod ſi iuramentum adijciatur, ex iuramento cõfirmatur contractus prout videmus ex ſtipulatione confirmari. nam ante biennium contractus literarum eſt in ſolo vinculo naturali: cum nõ habeat legis fomẽtum. vnde iuramento dicitur cõfirmari, quia quando cõuentio nõ habet fomentum legis, iuramento dicitur producere actionem, & ob hoc ipſum cõfirmatur. vt l. ſi quis maior, de tranſact. C. vbi vide Dom. Alexand. Sed cum communis cõcluſio teneat contra, quod iuramentum non facit conuentionem nudam efficacem: de his pulchre videbimus in c. 1. iſto titu. Nõ obſtaret text. in l. fin. vbi non obſtante iuramento poteſt opponi exceptio. nam fateor opponi exceptionẽ: nõ tamen ob hoc negamus contractum produxiſſe obligationem, vt cõſtat in ſtipulatio. in §. idem iuris, inſtitu. de except. vnde iſta exceptio, quæ opponitur contra cõtractum iuratum, eſſet excluſiua actionis, non intentionis, prout eſt illa, quæ opponitur contra ſimplicem contractum literarum. & hæc conſidera: quia iſtæ ſubtilitates in vuceribus legum vertantur.

66 † Infertur etiam ex intellectu text. illius, quod male paſſim a vulgo citatur, quod iuramentum ſapit naturam cõtractus, ſuper quo ponitur, cum ibi iuramentum contractum alias non fomentatum faciat roborari ad producendam actionem & obligationem: fateor tamen, quod Moderni Ticinenſes fuerunt ſubtilitatis huius authores, qui in l. ſi pecuniam, infra de condict. ob cauſam. in princip. in vltima col. dant regulam cõtrariam, quod iuramentum non debeat ſequi naturam inefficacem cõtractus ſuper quo ponitur, & reſpõdent ad dictam l. fin. quod ibi deficit conſenſus, & nolebat obligari, niſi numeraſſet. vnde iuramentum nõ ſupplet cõſenſum: & hoc confirmatur a Bartol. in l. ſi quis pro eo. de fideiuſſ. vlt. col. & Imol. in cap. per tranſact. de arbitr. & in dicta l. fin. vt ipſi referunt, idem tenet Bart. l. ſciendum, de verborum obligat. & ſentit in authen. Sacramenta, C. ſi aduerſus vend. & Bald. & Paul. in dicta l. finali. de quo paſſim referunt, quod iuramentum nõ obligat: quia non conſentit, qui contrahit: nolebat enim obligari, niſi pecunia fuiſſet numerata.

67 Certe † ego ſatis miror, quod hi patres tantæ & tam antiquæ authoritatis tam inconſiderantes edoceant. falſum enim eſt deeſſe conſenſum in contractu literarum iurato, alias nec eſſet contractus obligationis ciuilis introductorius, vt ipſi credunt, nec eſſet contractus etiam facti, niſi haberet conſenſum. nec credas, quod numeratio impediat conſenſum præſentem ad obligationem, immo cum ſit modus, demonſtrat conſenſum non ſuſpenſum ad obligationem, vt in dicta leg. prima & ſecunda, de his quæ ſub modo. & ibi gloſſa, & Bartol. & Paul. forſan aliquis intelliget ipſos Doctores, prout Bartol. in l. cum quis, C. de iuris & facti ignoran. & leg. prima, de condi. indebi. ſcilicet quod conſentiunt in obligatione ciuili. quia ego facio tales literas, quæ iure ciuili obligant, non tamen conſentio, vt teneat in veritate, niſi ſecuta numeratione. quippe ego nõ intelligo tam ſubtilia verba, ſcilicet quod velim me obligari iure ciuili, & nolim me obligari in veritate, quaſi qui iure ciuili teneatur, nõ teneatur in veritate, qđ mihi videtur abſonum. nã ſi obligatio ciuilis eſt ab initio, vere quis eſt obligatus, etiamſi talis obligatio ex caſu ſuperueniente poſſit eli-

di: quia numeratione non ſecuta oboritur exceptio, ex qua eliditur obligatio. vnde quin vere teneatur, nihil impedit: cum adſit ſpes, ex qua ipſe habet intentionem vere ſe obligandi. nec in iſto contractu ego poſſum percipere, quod adſit intentio non obligandi, quia alius obligatur ad numerandum ſaltem naturaliter, vt l. 4. C. de do. pro. vnde iſte promittens credit eum numeraturum. ſunt enim creditores reciproci. non eſt ergo dicendum, quod credat, aut cogitet de non ſe obligando vere. maxime cum iſta ſpe dicatur contraxiſſe: fateor tamen, quod ſi numeratio ceſſauerit, poterit opponere, nec non opponere cogitauit, ſi forſan non fuiſſet ſolutum, vt inf. apparebit.

Vnde duo infero: primum eſt, quod non decidit recte Bald. in d. l. fin. cum quærit, an requiratur abſolutio a tali iuramento, & ipſe determinat, quod non? hac ratione, quia contractus habet conditionem tacitam, & ea deficiente deficit conſenſus. iſta (vt vides) ratio peccat cuilibet ſubtiliter intuenti, quia non deficit conſenſus: ergo iuramentum obligauit. vnde hac retenta ratione bene requireretur abſolutio. ſed quæ erit ratio, quare contra iuramentum ſine abſolutione poteſt opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ.

68 Reſpondeo, † & nunc declaro viſcera illius legis. præſuppono igitur, quod quando ob aliquam cauſam aliquid aut promittitur, aut datur: etiamſi conſenſus ſit in actu, vt l. ſi quis accepto, de condi. ob cauſam, infra, & ſupra late docui. attamen ſi illa cauſa non fuerit ſecuta, ſubuenitur ad reſolutionem primæ obligationis vel conſenſus. ſed iſtud ius, quo ad reſolutionem agitur, non oritur ex conſenſu, nec ex mente agentium, ita eſt tex. ſecundum Barto. ibi in ſecundo no. l. naturalis, §. & ſi quidem, de præſcrip. verb. vbi eſt de intentione iureconſulti, quod condictio ob cauſam oritur extra intentionem agentium. facit text. in l. ſi is qui. infra commodati. & id Paul. de Caſt. confirmat in d. §. & ſi quidem. ſic idcirco dicendum eſt in contractu literarum, quod etiam ſi inſit conſenſus in eo, qui ob cauſam numerandæ pecuniæ promittit, tamen ea ceſſante datur exceptio non numeratæ pecuniæ non ex intentione, ſed extra intentionem agentium: quia agentes credunt, & cogitant non in fallentia cauſæ, ſed in eius veritate. & ob hoc dicitur, ſpe illius cauſæ contractum celebrari. Hæc eſt cauſa, quare poſſit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ: quia nec de opponendo non dicitur actum eſſe, & minus de non opponendo: ergo ad incogitata iuramentum non ſe protendit, vt in capit. veniens, de iureiurand. nam per ſe eſt notum, quod contrahens non conſenſerit de non opponendo, quòd pecunia nõ fuiſſet numerata: idcirco legitime poterit opponere, non obſtante iuramento. ideo dicas, quod ſiue ſit verum, quod in contractu agatur de opponendo, ſi non fuerit pecunia ſoluta (quod non impedit obligationem conſenſus, etiam ſi impedit effectum) & tunc poterit opponere: quia ita actum eſt. ſiue non ſit actum de exceptione opponenda, poterit opponere; quia minus eſt actum, vt non opponatur ceſſante numeratione. itaque verum erit, quod ibi iuramentum obligat ex conſenſu ad obligationem, & non obligat ad non opponendum: quia non conſenſit de non opponendo. eo magis, quod cum fides iſta ſit reſpectiua, licite non ſeruaretur non ſeruanti, vt in c. peruenit, el ſecundo, de iureiur.

Secundo infero, quod non recte concludit Bal. ibidem, id quod etiam confirmat domi. Pau. de Caſt. quod ſi minor iuraſſet in tali contractu, non cenſetur maior ex iuramento: quia contractus eſt nullus ex defectu conſenſus. certe quo ad conſenſum bene valet contractus, ſed ceſſante numeratione bene poteſt opponi, vt ſup. late vides.

Tertio infero, quod in l. fi. non probatur iuramentum naturam ſequi contractus, cui adiicitur, nõ ea ratione, qua credidit do. Iaſ. in dicta l. ſi pecuniam. ſed quia ibi exceptionis ratio ita habet locum contra iuramenti effectum, ſicut contra contractus effectum. vnde cum & iuramenti & contractus eadem ſit qualitas, non eſt dicendum, quod iuramentũ ſequitur qualitatem contractus, ſed ſuam propriam. id enim eſſet neceſſe probare ex caſibus, in quibus iuramentum contra ſuam qualitatem aut naturam vel ea omiſſa ſequitur naturam contractus.

69 Vnum eſt, † quod fortiter obſiſtit ex intentione Bal. quia qui prætextu fidei ab altero ſeruandæ aliquid promittit, dicitur conditionaliter obligatus, per text. l. quæro, §. inter locatorem, infra locati. vbi ſi ego promiſi non expellere colonum a fundo, & ſi expulero, centum in pœnam, intelligitur tacita conditio, ſi ſoluerit penſionem. ergo eodem modo in contractu literarum erit conditiõ tacita ſoluendi, ſi fuerit numeratum. reſpondeo, quod in dicta l. quæro, §. inter locatorem. non probatur, quod ſit conditio: imo probatur eſſe modum. nam ſi colonus expellatur, & agat ad pœnam ipſo iure commiſſam. & ita eſt de mente Bartol. ibi, cum dicat, quod ineſt tacita conditio ad effectum obligationis, & ſentit non ineſſe ad ipſam obligationem, maxime dum allegat text. in l. Iulianus, §. offerri, de actio. empti. iſto eodem modo declarat ibi Paulus de Caſtro. & tenet clare Bartol. in l. cum mora, in fine 1. colum. C. de tranſact. vbi intelligit per text. ibi, quod inſit modus & non conditio. idem ipſe Bald. ibi vbi ita intelligit, imo per tex. in l. quæro, §. inter locatorem. tenet quod in dubio contractus cenſetur eſſe modalis, & non conditionalis, & ita intelligebat Petrus.

Ego vero non laſciuia contradicendi, ſed inueſtigationis inſita natura, ſatis dubito, an recte intelligant, in quo ius verſetur. & fateor, quod in obligationibus reciprocis vel reſpectiuis non inſit conditio ex adimplemento partis, vt notatur l. Iulianus, §. offerri & in l. inciuile, C. de rei vendic. diffiteor tamen, quod in illa lege obligatio pœnalis non ſit conditionalis. & primo probo per Iureconſultum: quia text. expreſſe dicit, ita eſſe veriſimile conueniſſe de non expellendo, ſi penſionibus paruerit. ecce quod eſt cõditio. quod probatur per verbum (ſi) vt traditur late per Bart. l. 1. de condi. & demon.

Secundo probo ſubtili ratione, & præſuppono, quod etiã ſi obligatio non pendeat ab implemento partis, executio tamen obligationis impeditur obſtante exceptione, vt patet in eodem §. offerri. tunc conſidero, quod duæ poſſunt eſſe obligationes: vna ſcilicet ipſius contractus, puta locationis, alia ſuper executione illius contractus, puta de non expellendo.

Prima igitur obligatio ſtatim ſtringit nec pendet ex implemento: nam antequam ſoluas penſionem vel precium rei venditę, teneor ex vendito vel ex locato. vnde verum eſt, quod etiam ſi non ſolueris, durat obligatio ex cõtractu, quæ fuerat ineſſe deducta.

Secunda tamen obligatio, quæ ſe dirigit ad effectũ & executionem, non committitur, antequam pars adimpleat, vel ſi per partẽ ſteterit. ratio eſt, quia effectus impeditur ex ceſſatione adimplementi, & ideo ceſſat etiam obligatio, quę ſuper effectu eſt fundata. nam ſi tradere rem emptam promiſi, vel non expellere a fundo locato, iſta eſt ſecunda promiſſio, quæ verſatur ſuper executione primæ obligationis. ſed ad executionem non compellor, quia nõ adimpleſti, ergo nec committitur iſta ſecunda promiſſio. hoc enim eſt iuris ſubtile principium, quod obligatio, quæ verſatur circa executionem vel moram alterius obligationis, nunquam committitur, ſi ad executionem obſtat exceptio, vt docet Iureconſultus l. lecta, verſi. ſed cum fortis. inf. ſi cer. pet. cum ergo in §. inter locatorem, ad executionem, ſcilicet ad non expellendum non eſſet cogendus, quia colonus non ſoluerat, recte ſtipulatio non expellendi ſiue ſimplex ſiue pœnalis non cõmittetur. Et ideo dicebat Iureconſultus, veriſimile eſſe ita conuentum, ſi colonus penſionibus paruiſſet. vnde conſtat obligationem fuiſſe conditionalem. nõ tamen ex hoc ſequitur, quod qui ex cauſa fidei alterius aliquid promittit, ſit cõditionaliter obligatus, ſi fidem ille alter ſeruauerit. nam tũc eſt obligatio pura, etiam ſi per fidei fallentiam non teneatur efficaciter, vt tenet Bart. in dicta l. cum mora. & in eodem §. inter locatorem. ſecus vero eſt, quando ſecunda obligatio pœnalis ſuper executione primæ ponitur. quia tunc ipſo iure non committitur, ſi per aliam partem fides ſeruata non fuerit.

Nec obſtat, quod in d. l. quæro, §. inter locatorem, detur exceptio doli contra agentem ex obligatione pœnali, quia talis exceptio eſt facti non iuris, vt l. qui ſe debere, de condi. ob cau. facit, quod clarius oſtendi in l. item quia, in princip. quaſi ad finem, ſup. eodem, vbi dedi intellectum nouum & ſingularẽ ad l. ita demum, inf. de arbi. diſtingue igitur, quod aut datur exceptio doli contra primum contractum, & tunc excludit actionem. & ita poteſt etiam intelligi l. 3. C. de arb. aut datur contra ſecundam obligationem, & datur contra intentionem, vt l. quæro, §. inter locatorem. inferas ex hoc, quod male allegatur tex. ille ad hoc, vt in dubio magis credamus eſſe modum, quam conditionem. nam per illum tex. dicebam, quod ſi ego remiſi iniuriam pro decem, remiſſio eſt facta ipſo iure, etiam ſi decem non ſoluas, prout conuẽtum eſt. vnde actione iniuriarum amplius agere non potes, vt in §. ſed ſi tale, inf. iſta lege. quod ſecus fuiſſet, ſi fuiſſet conditionalis,

Digitized by Google

tionalis,quæ non præſumitur,per l.quæro,§.inter locatorē. ſed vt vides,illa lex nihil probat,ſatis diximus in materia literarum obligationis:venio ad ſequentia.

70 † Poſtquam Bartol.examinauit vires pactorum, opponit contra ea,quæ dicit glo.& contra ſuperiora. nam ſi pactum de petendo tollit naturalem obligationem de petendo, ſequitur exceptionem eſſe ſublatam. ſed conſequens eſt falſum: ergo & antecedens. probo conſequentiam naturalis enim obligatio eſt fundata ſuper æquitate: & ideo cenſetur reſoluta:quia reſoluitur æquitas, vt l. Stichum, §. naturalis, ſed exceptio etiam habet fundamētum ex æquitate, vt l.qui exceptione. de doli except. ergo eodem modo tollitur exceptio. reſpondet Bartolus dicens, quod ratio non eſt vera: quia exceptio non oritur ex obligatione naturali; imo oritur ex æquitate,quam habet ex ſeipſo.ita dicit Bart.

Sed ego video eius reſponſionem non eſſe congruam.ratio eſt, quia argumentum non concludit, quod oriatur exceptio ex naturali obligatione. ſed concludit, quod cum oriatur ex æquitate, & æquitas eſt ſublata, vt leg. Stichum. §.naturalis.ergo & exceptio. vnde falſum eſt,quod ex æquitate facti, ideſt, conſenſus oriatur exceptio:quia æquitas eſt ſublata. nam conuentionis æquitas eſt facti æquitas, vt in l. noſtra. in pactis enim factum verſatur. ſed pacti æquitas reſoluitur contrario pacto: ergo & facti æquitas. vnde pro-

71 bamus reſolutam eſſe ipſam exceptionem. ideo † aliquantulum perpenſius reſpondeas, quod exceptio talis pacti nō procedit ex æquitate,vt ſupra patet, & probatur. inſtitut.de replic. in princ. vbi prima facie iuſta videtur, & inique nocet: ergo non eſt æqua. datur idcirco ex conuentione ſola ea ratione:quia ita conuentum eſt. hoc probatur inſtitu. de replic.§.primo, in his verbis (nocet ei exceptio: conuenit enim ita: namque nihilominus hoc verum manet: licet poſtea in contrarium pacti ſunt) ecce recte pondera, & videbis,quod ea cauſa competit exceptio, quia verum eſt ita ſemel conuentum eſſe. vnde iſte effectus facti tolli non potuit. & hoc voluit dicere Bart. cum in penul. columna, dat textum rotundiſſimum in dicto §.primo, ſed & ſi in globo (vt aiunt) cōſiſtat perfectio,in iſto tamen circulo aliquid eſt addendum vel detrahendum:quia & ſi detur ex facto,nō tamen ex æquitate,vt ipſe credidit in 6.col.

Sed quæ eſt ratio, quare naturalis æquitas eſt ſublata, & tamen remanet exceptio: reſpondeo,quod æquitas naturalis eſt dictamen rationis, quod quidem contraria cōuentione euaneſcit.nam dictat ipſa ratio naturalis,vt tu quod promiſeris, obſerues. ſed dum conuenit de non obſeruando quod promiſſum eſt,reſoluitur illa primæ conuentionis ratio. ſicut enim conſentum eſt, & ideo obſeruari decet, ita diſſentiri poteſt,& id conuenit obſeruari. ſed in exceptione alia verſatur ratio:nam exceptio datur a prætore ad iudiciū, vt l.metum.§.ſed quod prætor.quod metus cauſa,& ob hoc dicit ſe pacta ſeruaturum,vt declaraui in l. iuriſgentium, §. prætor.ſupra eodem. vnde ipſo iure non poteſt tolli, antequam deueniamus ad iudicium,vbi replicabitur;& ideo replicatione eliditur.vnde cum iſta conſiſtant in oppoſitione partis, competunt ex facto etiam æquitate reſoluta: quia verum eſt ita conuentum eſſe. ideoque antequam replicetur, videtur etiam æquitatem ineſſe: quod tamen poſtea reperitur falſum,& hoc eſt,quod dicitur, talem exceptionē prima facie iuſtam videri.

Ex his duo infero: primum, quod non omnis exceptio detur ex æquitate: licet paſſim aliter vulgo ſit traditum,nec l.qui exceptionem.probat contrarium:quia etiam ſi verum ſit,quod qui æquitatem habet,habet etiam exceptionem;tamen non ſequitur, quod qui non habet pro ſe æquitatem, non poſſit habere exceptionem.

Secundo infero,quod in tex.noſtro non datur ex æquitate exceptio:nec eſt æqua vel iuſta. de quo aliquid dixi in d. §.prætor.

Sed oppo.de §. primo,inſtitu.de repli. cum dicitur,quod replicatione reſoluitur ius exceptionis: ergo exceptio habet ius. ſed credo, quod ideo ius appellat, quia antequam replicetur, videtur ius habere. immo ſi replicatum non eſſet, iuſte iudex condemnaret: vt late hic notatur. idcirco dicendum, quod iuſtitiam non habet a iure, ſed a iudice.

72 † Inferius Bartol.quærit,vtrum in pollicitatione inſit naturalis obligatio. & allegat glo. primā, hic quod non.quod comprobat authoritate Gulielmi.& ideo dicit,quod appellatur quaſi debitum, & non dicitur debitum, vt l. pactum, ſecunda reſponſione, infra de pollicit. hæc ſunt verba Bartoli. miror quod Bartol. tam breuiter & ſine maiori ponderè hæc dixerit. ego profundius hoc examinaui in leg.prima, in princip. ſupra eodem. vbi concluſimus naturalem oriri ex pollicitatione. quod intellige ſecundum ea,quæ cōſidero in c. i.de tit.

Nec obſtant fundamenta Bartol. primo dum allegat glo. ipſam,nihil dicit,niſi quod vnius conſenſus non ſit pactum. hoc autem veriſſimum eſt per l. primam, in princip. quam gloſſ. corrupte allegat. ſed hæc non ſequitur ex vnius conſenſu non oriri naturalem obligationem, at ſi dicas, ex pacto naſcitur naturalis obligatio, vt ibi, ſed vnius conſenſus vel pollicitatio non eſt pactum, ergo ex pollicitatione non oritur naturalis obligatio. & ſi Bartolus voluit facere hanc conſequentiam, tamen non concludit. nō enim eſt verum, quòd & ſi ex pacto naſcatur naturalis, extra pactum naſci non poſſit, vt idem docet & fatetur in leg. prima. de condi. indeb. tertia colum.& patet in negotiorum geſtore,& in delictis, vt in leg. prima, infra de fur. leg.tertia, §.ſi tutiuſſi.de negoc.geſt.

Non obſtat text.in leg.pactum, de pollic. per quem text. ſecundum Bartol. & Gulielm. concluditur,quòd etiam quando pollicitatio eſt efficax non eſt debitum vere ciuile, nec oritur naturalis obligatio. & ita quidam Moderni Bononienſes hoc anno in circulari diſputatione ex Bartolo concludebant. ſed concluſio ſua & ſi habeat Bartol. authorem, quod ibi male negabatur. tamen (vt mea fert opinio) non eſt vera,imo credo,quòd Bartol. & Guliel. & ſequaces non recte hæc animaduertunt. nam ex pollicitatione ob honorem facta quæ efficax eſt iure ciuili,ciuilis oritur obligatio. cum enim talis pollicitatio non ſolum iure approbetur ſed ad eam imponitur neceſſitas. dicendum eſt deberi ciuiliter per rationem text.in l.legitima, ſupra eodem.& inſtitut. de oblig.in princip.& in l. obligamur. de actio. & oblig. & in l. quoties,de condi.ex l.& quòd ſit ciuiliter obligatus ſæpe aſſerit Iureconſultus in leg. prima, poſt principium, infra de pollicit.

Non obſtat quòd in l.pactum,dicatur quaſi debitum.nam illa dictio (quaſi) non ponitur, vt impropriеtatem ſignificet, imo Iureconſultus voluit oſtendere, id vere eſſe debitum,ſcilicet quando ob honorem promittitur, vel quando opus eſt iam inceptum, itaque docet, vt debitum exigi poſſe.non tamen vult negare id eſſe debitum,imo fatetur, vt patet in d.l.1.quoad naturalem vero obligationem etiamſi dixiſſet improprie eſſe debitum, & nō vere debitum,nō propterea probaret eam non ſubeſſe;ratio,quia quoad ius ciuile naturaliter debitum non dicitur proprie debitum, l.fideiuſſor obligari.§.fideiuſſor.de fideiuſſ.ff.

73 In gloſſ. in factis, maxima † eſt dubitatio ſuper declaratione textus quid ſignificet. in ſtipulationibus ius continetur, in pactis factum verſatur. & vt vides ſecundus intellectus reprobatur a gl.& ab alijs duplici fundamento.

Sed ego ſatis clare & vrgentius videor approbaſſe eam ſupra in tertio notabili.veritas eſt,quod iſte intellectus prout a gloſſa refertur,non eſt verus; nec ab eadem glo.& Doctoribus ſubtiliter oſtenditur. igitur falſum erit, quod pactum ideo ſit facti, quia in eo ineſt naturale ius & obligatio naturalis, hoc probatur, quia conſiderato iure naturali pactum eſt iuris,ſcilicet naturalis. & ideo vinculum naturale vel obligatio naturalis ipſo iure naturali contrario vinculo reſoluitur, vt leg.Stichum, §. naturalis. & cum communi opinione ſatis late ſupra vidimus. ex ergo ratione non cōſtat facti eſſe & ipſo iure non poſſe tolli. cum ius naturale vel obligatio naturalis contraria conuentione reſoluatur, quod non eſſet verum attenta ratione,quod in pacto verſatur factum, vt patet in l.noſtra. Reſpondeo ad l.nec ſeruus. de peculio. per gloſſam alleg. ad quam non vidi ab aliquo eſſe reſponſum, ſcilicet quòd ibi non conſideratur ius naturale merum pro iure, cum non habeat iuris ciuilis neceſſitatem & efficaciam. ſed ſi nos conſideramus ius naturale, ius eſt, & ita iure ciuili pro iure non habeatur, cum non ſit ab eo approbatum, de hoc latius in tertio notabili. ſed videamus gloſſ. fundamenta. primum eſt, quòd naturalis obligatio tollitur per ius ciuile, ideſt, per ſtipulationem ſolennem, vt l.prima,§. illud præterea. de nouatio. ad-

74 uerte tamen, † quòd naturalis obligatio non tollitur per ius ciuile, ideſt, per ſolennem ſtipulationem.nam conſiderandum eſt,quòd etiam ſi naturalis obligatio transfundatur in ſtipulationem, vel tollatur ſtipulatione, tamen ius ciuile vel ſolennis ſtipulatio non tollit obligationem naturalē, a iure enim ciuili tolli non poteſt, vt in l. eas obligationes, de capit. diminut.ſed tollitur vinculum naturale ex alio cōtrario naturali,quod ineſt in ſtipulatione, quia in ſtipulatione

eſt conuentio: & quælibet conuentio habet vinculum naturale, vt l. 1. ſupra eod. itaque ius ciuile non tollit ius naturale, quia ſtipulatio in quantum eſt ſolennis contractus a iure ciuili introductus non tollit ius naturale: ſed inquantum eſt conuentio, quæ ab eodem iure naturali habet vinculum, ideo ius naturale tollit naturale. iſto ergo modo argutius gl. dixiſſet. & idem dicas de fundamento ſecundo.

75 Gloſſ. in inferioribus tenet, † quod etiam ſi opponens de pacto de nõ petendo fateatur aliud pactum de petendo poſtea ſubſecutum, vel tale pactum dolo vel metu factum, nihilominus exceptio durat. hæc dicit gloſſ. vnde ſumunt Doctores, quando quis mero iure habet ius: licet poſſit elidi exceptione, & iudici conſtet de tali exceptione, non propter ea repellet agentem: imo condemnabit, niſi fuerit oppoſitum. Bartol. ſaluat iſtam gloſſ. & eam tenet in pacto de nõ petendo. ſecus eſt in alio pacto non liberatorio; quia tunc iudex ex officio ſuo poterit repellere agentem, hac æquitate motus, ne locupletetur cum iactura aliena. l. plane. de petitio hæred. vnde ſi dolo vel metu fiat pactum non liberatorium, allegantem iudex ipſe repellere poteſt ita Bar.

Super iſta gloſſ. ſumma eſt diſſenſio Doctorum, vt poteris videre Modernos Ticinenſes; qui vt ſolent, conglomerant Doctorum nomina. ratione tamen pauca diſtinguunt. Paulus de Craſtro tenet contra gloſſ. & Bartolum, qui eam tutabatur. dicitque iudicem ex officio ſuo debere ipſum excipientem vel agentem repellere, poſtquam per propriam confeſſionem conſtat de calumnia, vt notatur in l. 3. §. quòd ſi actor. C. de iuramen. calum. facit, quod etiam in cauſa reſtitutionis ſi ſpoliatum non habere ius notorie conſtat, nõ reſtituitur, ſed repellitur, vt in cap. ſignificaſti. de diuor. & tenet Innocentius in cap. conſtitutus, de filijs presbyterorum. hæc ſunt verba Pauli. ego intenſius forſan ſuam opinionem comprobabo. & conſidero, quod prætor dicit, pacta ſe ſeruaturum, vt l. iuriſgentium, §. prætor. ſupra eodem. hoc tamen edictum prætorium nõ diſponit ipſo iure, ſed ſe refert ad iudicium, vt conſtat ex verbis, & ibi latius declaraui. At prætor in ſuo edicto ipſa æquitate naturali fundatur, vt l. 1. in princ. ſupra eodem, ſed cum pars opponit de pacto de nõ petendo, & fatetur aliud pactum de petendo poſterius factum, probatur deficere æquitatem primi pacti, quæ reſoluta fuit ex æquitate contrariæ conuentionis, vt l. Stichum, §. naturalis. de ſolut. non ergo pactum ſeruabit prætor, cum deficiat fundamentum, ex quo ſe ſeruaturum promiſit. vnde conſtat iudicem non cõdemnaturum ex tali pacto. idem dicendum eſt in pacto dolo facto; nam intelligit prætor ſe non ſeruaturum, vt in eodem §. prætor. & in §. dolo malo. ait prætor pacta ſe non ſeruaturum. itaque Bartol. cum gl. non credo in hoc recte ſentire quod etiam ex eodem Bart. ſubtiliter colliges in dicta l. plane, de petit. hæred. vbi dicit declarando text. illũ, quòd iudex ex officio ſuo reſpicit æquitatem ex vtraque parte, vt in l. quod ſi Epheſi. de eo. quod cer. lo. at in illa lege ęquitas vniuerſaliter ſummè commendatur iudicis officio; ergo in iſta æquitate verſatur eius officium. nam ſi iuſtitiam conſideras, non eſt particularior ratio l. plane. ſup. alleg. quam ratio noſtri caſus, & ita eſt ibidẽ de mente Bar. & ſi hic aliud teneat.

At ſi gloſſam excuſare velis tam a Bart. quam ab alijs, dic quod gloſſa non dicit, quòd iudex non poſſit repellere agentem vel excipientem, ſed quod exceptio durat, ex quo non videtur negari, iudicis officio repelli poſſe, ſed in hoc cogita.

76 Ex dictis † Bartol. infertur, quod vbicunque contractus eſt dolo vel metu factus, & pars id confitetur, iudex ex officio ſuo agentem repellere poterit. quod ego ratione probo quia agens agit contra rationem & æquitatem naturalem vt l. prima, de doli except. ſed cum contra talem æquitatem agit maxime ad acquirendum aliquid ex contractu; iudex non obſeruat pacta vt in noſtro edicto, & l. plane, ſupra alleg. ergo &c.

77 † Hinc quæritur opportune, an in talibus contractibus dolo factis inſit naturalis obligatio. & Bartol. in l. prima, de condict. indeb. in 7. colum. tenet referens indubitanter Doctorum ſententias, quod oritur naturalis. idem tenent ibi cæteri omnes, & ipſe & Bald. cum Petro in l. cum quis, C. de iuris & facti ignor. dum tractant materiam literarum obligationis. idem videtur tenere Bar. in l. ſi is qui pro emptore. infra de vſucap. in fictione priuatiua, dum tenet talem cõtractum habere formam, & omnia eſſentialia.

Sed ego de iſta concluſione. Primo quia naturalis obligatio habet originem ab ipſa æquitate naturali, vt l. Stichum, §. naturalis, ſæpe alleg. ſed in talibus contractibus non ineſt æquitas naturalis: probatur, quia ex æquitate naturali datur remedium contra tales contractus, vt l. prima, de doli exceptio. item ſtrictius viget iſta ratio, ſi ponderes prædictam, l. prima, in his verbis. ideo autem hanc exceptionem prætor propoſuit, ne cui dolus malus per occaſionem iuris ciuilis contra naturalem æquitatem proſit. itaque contra naturalem æquitatem eſt, quem compelli tales conuentiones obſeruare. ergo non obligatur ratione naturali eas obſeruare.

Secundo probatur, certum eſt, quod quoad obligationẽ naturalem nihil facit, quod contractus ſit nominatus, vel ſtet in nomine conuentionis: quia in quolibet contractu ideo ineſt naturalis obligatio, quia eſt conuentio, & omnẽ licitam conuentionem obſeruare naturaliter decet, vt l. prima. ſupra eodem, in princip. & notatur in §. & ideo. ſed prætor, qui in hoc ſequitur ius naturale, vt in eadem l. prima, in princip. non ſeruat pacta dolo facta, vt l. iuriſgentium, §. prætor. ſup. eodem. ergo talia pacta ſeruare non dictat ratio naturalis. ex quo ſequitur, quod etiam in contractibus nominatis non inſit obligatio naturalis. cum nomen vel ſolennitas ciuilis nihil efficiat ad ipſam naturam.

78 † Tertio probatur colorata ratione: quia contractus naturales, vt eſt emptio, venditio, locatio, ſocietas, & cæteri ſimiles, vt l. prima, in fine de contrah. emptio. ſola conſiſtunt æquitate naturali, vt l. conſenſu. de actio. & oblig. infra inſtit. de oblig. quæ ex conſenſu, & l. has obligationes de cap. dimi. cum ergo conſiſtant æquitate & bonitate naturali: ſi metu vel vi fiant, non valent ipſo iure, vt l. bona fide. in fin. infra depoſiti. leg. tertia, infra pro ſocio. lege ſi mulier. §. ſi metu coactus. infra quod metus cauſa. eadem ergo ratione apparet iure ipſo naturali non valere, ſed ad iſtam rationem ſcio, quòd poteſt replicari per inconueniens.

79 † Quarto facit doctrina Bart. in l. 1. de condict. indeb. pen. colum. ibi, quartus & vltimus. vbi Bart. tenet, quod vbicunque ex æquitate naturali introducitur exceptio, tollitur ipſa naturalis obligatio. cum ergo cauſa ipſius exceptionis doli vel metus ſit naturalis, vt l. 1. ſupra allega. & iſta cauſa ineſt ab initio. ideo dicendum eſt ceſſare obligationem naturalem, ex qua promiſſa ſeruare tenebatur. quippe ex his rationibus procliuior ſum in iſta opinione.

Nec obſtat, quod contractus habeat eſſentialia & formalia, quod fateor quoad formam iuris ciuilis, & eſſentiam cõuentionis, quia non eſt negandum ineſſe cõſenſum, ſed deſunt neceſſaria, ex quibus naturali ratione ipſe promittens promiſſa ſeruare tenebatur.

Vnde ſi nos credimus Doctorum authoritati, contra eos cõcludi poteſt. quod in contractibus ſtricti iuris, ſi dolo vel metu fiant, actio erit datura. id eſt ſine matre pducta. de quo profundius docui, quam ab aliquo doctus fuiſſem, vide in l. iuriſgen. §. & ideo.

80 Vltimo † referebam Barto. dicta quoad eius intellectum, & ea examinabo. dicit igitur Bar. quod ſtipulatio, id eſt, ſubſtantia ſtipulationis eſt iuris: quia eſt verborum obligatio. l. 5. §. ſtipulatio. inſ. de ver. obli. ſecus eſt de pacto, qui eſt duorum conſenſus: nam duorum conſenſus factum ſonat. vnde cum facta tolli nõ poſſint vere. l. in bello. §. factæ, de cap. inſ. ius introduxit exceptionem, ex qua fingitur factum nõ fuiſſe actionem, & hoc eſt quod ſentit. l. non videtur. inſ. de reg. iur. cum dicit, quod non videtur habere actionem, qui exceptione repellitur. verbũ enim (non videtur) ſignificat fictionem. idem eſt cum replicatio detur contra exceptionem. nã fingitur eam non fuiſſe. vnde infert Bart. quod fictio priuatiua, quæ fingit non eſſe id quod eſt, non habet locum in ijs, quæ ſunt iuris, ſed tantum in ijs, quæ ſunt facti. nam in factis fingitur, vt hic, quia datur exceptio. ſed in ijs, quæ ſunt iuris, non habet locum fictio: quia ius vere poteſt tolli. de quo dicit latius ſe dixiſſe in l. ſi is qui pro emptore. in fictione priuatiua. hæc ſunt verba Bart.

Primo ergo noto quod ſubſtantia ſtipulationis eſt iuris. quod clarius & aliter ita declarò. Aut enim ſtipulatio conſideratur in illa verborum reciproca cõceptione, quæ fit interrogatione præcedẽte & reſpõſione ſubſecuta, & tũc pactum eſt facti, ita & ſtipulatio. nam ſicut duo cõſentimus in aliquo faciendo vel dando, & hoc eſt factum, ita cũ quid dari fieriue nobis ſtipulamur, hæc verborum cõceptio eſt facti, & ſi ſit tale factũ iure ciuili compoſitum & introductũ, & ita loquitur lex 5. §. ſtipulatio. per Bar. al. & ſi ipſe ad aliud eã citet. & ita ille ipſe intelligit in eo. §. ſtipulatio. aut ſtipulatio cõſideratur in quantum a iure ciuili eſt introducta, vt vnuſquiſq; poſſit ius acquirere ex ſtipulatione, & tũc eſt iuris, quia ex eo ius conflatur & reſultat. cum n. ius ciuile modum

dum

Digitized

dum contrahendi dederit, vt ex illo vnuſquiſque ius acquirat in eo quod ſua intereſt, vt l. ſtipulatio. §. alteri, inf. de verbor. obliga. dicitur ex ſtipulatione ius reſultare. & ex hoc appellatur verborum obligatio: facit id, quod notatur in l. 1. §. adeo, ſupra eod. & in l. an eandem, §. actiones, infra de re iudi. quòd prius eſt contractus in facto, & ex facto reſultat obligatio, & ex obligatione actio. quod Bar. ſatis clare docet in eo. §. an eandem, & l. certi condictio, in princ. ſi cer. peta. fatendum tamen eſt, quòd etiam in illo conceptu verborum inſit iuris miniſterium: quia a iure ciuili fuit introducta conceptionis formaſed vt dixi in tertio notabili, hoc nec conſideratur, nec eſt neceſſarium ad intellectum noſtri text. & ſi docentes id ſuperfluè conſiderent.

81 † Secundo noto ex verbis & mente Bar. quòd ea, quæ ſunt iuris, ope exceptionis non eliduntur: probatur ex eo, quia exceptio datur per modum fictionis ad elidendum ius: ſed in iis, quæ ſunt iuris non cadit fictio: ergo ea, quæ ſunt iuris, ope exceptionis non eliduntur. hanc concluſionem clarius colliges ex Bar. in l. ſi is qui pro emptore, in 14. col. ibi, reſtat videre &c. vbi idem firmat ex mente tex. noſtri. imo & quod fortius eſt ſecundum Bart. ea quæ ſunt iuris & facti, non poſſunt ope exceptionis elidi. ratio, quia exceptio fingit. ſed in his quæ ſunt iuris & facti, non cadit fictio priuatiua. probatur, nam quoties duo copulatiuè requiruntur ad actum, ad eius veritatem requiritur vtrunque, & vno deficiente, deficit act[illegible], [illegible] in l. ſi is qui. §. vtrum, de rebus du. inf. ſed ius a iure tollitur vere, non ergo erit neceſſe fingere actum nõ eſſe, cum vere deſinat eſſe. ita dicebat Bar. ibi.

Sed de his dictis, & ſi ſpecioſa ipſa facie videantur, ſatis dubito, non enim mihi videntur ius ſapere. primo ego non video, quare exceptio fingat actionem non eſſe: imo cum eã excludat, vt l. 2. de excep. infra præſupponit eam præexiſtentem. præterea aut nos conſideramus pactum inquantum eſt conuentio, & tunc eſt facti. & in eo habent locum fictiones, ſecundum Barto. aut conſideramus iura, quæ ex facto vel ex contractu reſultant, & in his non poteſt habere locũ fictio ſecundum ipſum. ſed actio eſt ius reſultans, vt patet in definitione, ergo non poteſt fingi non eſſe. vnde Bar. male videtur intellexiſſe regulam, non videtur, de reg. iur. cum intellexerit, quod non videtur habere actionem, id eſt, fingitur non habere, qui repellitur exceptione.

Tertio, quod replicatio non fingat exceptionem nõ fuiſſe, nec pactum non fuiſſe, ſatis clare probatur inſti. de repli. in princ. vbi dicitur, quod interdum exceptio iniquè nocet, & ideo datur replicatio. ecce quod contra iniquum nocumentum datur remedium replicationis, quod ſatis oſtendit nocere poſſe exceptionem, nec fingit eam non eſſe, vt non noceat. item ſubiungit exceptionem eſſe inutilem: ideo alia allegatione opus eſſe, ſcilicet replicatione. ergo vtraq; præſupponitur. item ſubiungit, quod per replicationem reſoluitur ius exceptionis: ergo per viam fictionis non reſoluitur, ſed vere. maxime cum præſupponat id eſſe ius, de quo ſuperius dixi. præterea faciunt verba ſequentia, inquantum dicitur, quod datur exceptio pacti de non petendo, etiam ſi obſtet contrarium pactum: quia verum eſt, ſic conuentum fuiſſe. ecce quod præſupponitur ipſa veritas conuentionis, & ex eo datur exceptio, & contra exceptionem replicatio. ex his dubito de Bar. doctrina, cum doceat, quod ex exceptione fingatur actionem non eſſe. Item quod ex replicatione fingatur exceptionem non eſſe.

82 Ex quo † etiam infertur, dubium eſſe, quod in iis, quæ ſũt iuris, non habeat locum exceptio, & ſi ex dictis ſuis contrarium concludatur, ad quam dubitationem bene facit: quia videmus eandem ſtipulationem, quam conſtat eſſe iuris, elidi exceptione, vt l. ſi mulier in iure, infra ad Velleia. item eãdem ſtipulationem in eodem caſu, ſcilicet interceſſionis fœminarum aliquando eſſe nullam ipſo iure, aliquando ope exceptionis, vt l. ſi qua mulier, & l. antiqu. C. ad Velleia. Item patet in ſtipulatione dolo vel metu facta, contra quam datur exceptio, vt per totum de doli excep. & per totum quod metus cauſa. ſed reſpondet Bart. in eadem l. ſi is qui pro emptore, quod hoc eſt propter iuris repugnantiam. cum enim contractus habuerit omnia eſſentialia: puta contrahentes habiles, interrogationem & reſponſionem, & rem, quæ in ſtipulationẽ deducitur, ex qualitate extrinſeca non poteſt impediri, quin valeat ipſo iure. fateor quod iſta ſit ratio qua ſe producitur ipſa obligatio & actio, non tamen eſt ratio, ex qua fingatur contractum non fuiſſe. imo cum exceptio ſit fundata ſuper qualitate contractus, puta quia metu fuit factus, neceſſario præſupponitur conuentio. nam qualitas ſine ſubiecto eſſe non poteſt. item conſidera, quod non eſſet iuris repugnantia, quòd talis contractus annullaretur ipſo iure, quia ſæpe contractus annullantur ex qualitate extrinſeca, vt no. ipſe Bar. in l. vniuerſa, C. de precibus impe. offer. vt puta, quia non interueniunt conſanguinei vel neceſſarij ex ſtatuto requiſiti, & probatur in contractibus bonæ fidei, in quibus nullus eſt contractus dolo vel metu factus. item probatur in ea. l. antiqui, C. ad Velle. cum ſimilibus, quæ expreſſe probat, annullari ex cauſa extrinſeca in eodem caſu, in quo alias ope exceptionis annullabatur iure antiquo: ergo non eſt ex iuris repugnantia. vnde non videtur recte docere Bar. quòd vbicunque datur exceptio cõtra ea, quæ ſunt iuris, vel iuris & facti, eſt propter repugnãtiam iuris. hæc confirmantur per ea, quæ late [illegible] in c. diſpendia, de reſcrip. lib. 6. vbi proceſſus alias elidibilis per exceptionem iure antiquo, iure nouo annullatur ipſo iure, imò vt ibi notatur, quando verba elidentia ope exceptionis repetuntur iure nouo, important, vt introducatur nullitas ipſo iure, at reſcriptum eſt ius iterum ſcriptum, ergo quæ ſunt iuris ope exceptionis elidi poſſunt, nec eſt dicendum hoc ex iuris repugnantia conſiſtere, cum in eodem caſu ſit nullum, quo antiquitus erat elidendum, quod argumẽtum in teſtamentis & in aliis caſibus ſæpe verificatur. Hæc ſunt quæ in commento huius §. conſiderabam. Et te lectorem rogatum vellem, ne ſeu noſtra & noui hominis opinione, ſed alta librataque mente iudices. ego enim (vt in proprijs cuique euenit) noſtra legens quandoque ita afficior, vt non Fortunium, ſed antiquæ auctoritatis virum legere videar, quo fit, vt ab aliorum doctorum ſententiis me liberum mihi perſuadens, in noſtras paſſim & nouas opiniones facile inclinem, ſed tu medius mediam teneas ſententiam. Fortunius Garcia. I. V. Doctor.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

IN RVBRICAM ff. de tranſact.

Tranſactio eſt contractus incertus, quo reus aliquid præſtat actori, vt is à lite diſcedat. Appellatur contractus in l. 5. Cod. hoc tit. Nam quod appelletur & in leg. contractus 17. Cod. de fide inſtrum. id prout Iuſtinianeum, nihil facio. Sed etſi nuſquam appellaretur contractus, non dubitarem id aſſerere, his duabus rationibus, quas nemo vnquam mihi euincere poterit. Prima, omnis ſpecies do vel facio vt facias, contractum facit: at omnis tranſactio fit illa ſpecie. Altera, omne pactum nudum eſt gratuitum: nulla tranſactio gratuita. Tranſactio eſt contractus incertus, id eſt, non certam habens ſubſtantiam, qualem habet emptio venditio vel locatio conductio; In quibus certum eſt quid præſtare debeat emptor venditor, locator conductor, l. in emptionibus 44. ſup. tit. prox. Id enim non certum eſt in tranſactione. Certum eſt quidem quid creditor qui ve litem minatur, præſtet. Vtique enim hoc præſtare debet, ut diſcedat a lite. Sed hoc non ſatis eſt ad certum contractum; debet vtraque ex parte certum eſſe, quod in tranſactione non eſt ex parte debitoris. Omnino in contractibus incertis, quamuis conuentio præceſſerit, tunc demum definiri poteſt tum an alter alteri præſtare debeat tum quid debeat, cum alter occupauerit dare vel facere. Ex eo enim ſimul oritur obligatio & actio in alterum qui nondũ dedit vel fecit, ſimul declaratur qua de re ſit illa altera quidve ille alter viciſſim dare uel facere debeat. Puta in permutatione, qui dare anteuerterit, is ex ea demum datione alterum obligatum habere incipit: deinde vt res quam dederit ſua fuerit vel non fuerit eamve accipientis fecerit vel non fecerit; Ita & alter tenetur ei ſuam dare vel non dare & accipientis facere vel non facere, leg. 1. infra de rer. permutat. Itaque factum, vel datio vnius dicitur initium aduerſus alterum obligationis in dict. l. 1. Dicitur vero cauſa & poſtquam ea ſubeſt, ex conuentione obligationem eſſe in leg. 2. ſup. tit. prox. Si cauſa eſt, conſequens eſt poſtquam illa ſubeſt, id eſt poſtquam poſita eſt, poſtquam præceſſit, extitit vel in lucem edita eſt; eam obligationis fundũ eſſe, & qualis ipſa eſt, talem obligationem naſci. Certi vero contractus eam datio-

Digitized by Google

-dationem idve factum non expectant, non deſiderant neq; ad pariẽdam obligationem actionemve neque ad modum eius definiendum, cum vtrumque ipſo nomine ab initio appareat, & conuentio ſeipſa contenta ſit: Ita vt quæ ſemel nomine ipſo poſita eſt ſiue obligatio ſiue eius forma vel notio, nihil de ea vlla deinceps datione vel facto mutari poſſit: Imo talis datio vel factum neceſſario ſubſequi debeat qualis ab initio fuit obligatio. In contractibus certis datio vel factum vtrinque ſeruire debet obligationi, non contra obligatio dationi vel facto. Obligatio ab initio cauſa eſt dãdi vel faciendi. & ſic ſubeſt dationi vel facto. In incertis contra. Huius differentiæ rationem non habeo quo alio conferam quam in mores & communem hominum neceſſitatem vel frequentiorem vſum. Non aliam enim adferunt ipſi Iuriſconſulti quam iſtam: Ita receptum eſt, inquiunt d. l. 1. inſ. de rer. permutat. Omnes conuentiones ſunt iuris gentium: ſed eodem iure aliæ earum non ſteterunt in nomine generis; Imo ad contractum vſque peruenerunt, quod nomen ſpecialius eſt; aliæ ſteterunt in nudo nomine conuentionis ſeu generis, quę propterea dicuntur nudæ. Sed & earum quæ ad contractum vſque adſcenderunt, quædam amplius proprium & ſpeciale contractus nomen meruerunt, vt emptio venditio & cæteri certi contractus. aliç in ſolo & generali nomine contractus ſteterant, qui propterea ex oppoſito eorum qui certum nomen & ſubſtantiam ab initio habent, dicuntur incerti, tanquam certum nomen certam ſubſtantiam aut formam vel notionem ab initio ſeu a conuentione non habentes. Conſtat nomen generis incertum eſſe, l. vbi autẽ 75. inſ. de verb. oblig. Cæterum quid intereſt tandem quomodo contractus certus fiat, nomine ipſo ſtatimve a conuentione, an poſtea alia demonſtratione quæ vice nominis ſit? l. certi 6. inſ. de reb. credit. De eo genere eſt tranſactio. Certi contractus ad nomen contractus ſe habent ut ſingula ad ſuum genus, vt Scipio Africanus ad hominem. In quo genere manent contractus incerti, ideoque dicuntur incerti. Vt homo in genere incertus eſt, ita ſunt, donec adieceris certam eius de quo agitur ſpeciem & demonſtrationem, non nominis quidem, quod proprium nõ habent, ſed aliam quæ vice nominis eſſe poſſit, ex datione vel facto quod ſecutum ſit. Quod perinde eſt ac ſi diceres Scipio Hannibalem vicit. Et ea ratione tandem certi fiunt. Porro contractus incerti hoc commune habent cum emptione venditione, locatione conductione vt proprie ſint contractus ſecundum definitionem Vlpiani in leg. actionum 25. infra de obligat. & act. Vbi dicitur actio ex contractu quotiens quis ſui lucri cauſa cum aliquo contrahit, veluti emendo vendendo, locando conducendo & ſimilibus. Sin lucri cauſa tunc demum contractum uideri poteſt cum alter aliud dat uel facit alter aliud. Nam ſi repetatur tantum id quod datum eſt vel tantundem eiuſdem generis, vt in mutuo, commodato, depoſito, pignore, rogo quæ ſpes lucri ex eo contractu eſſe poteſt? cum etſi res apud eum qui dedit, manſiſſet, æque idem vel tantundem habiturus fuiſſet. Itaque non adeo proprie ſunt ij contractus quibus nihil amplius actum eſt, quam & ſi ne iis actum videretur. Siquidem & ſine vlla conuentione tantundem in eis valere & facere poſſet nuda æquitas ſeu ius naturale per naturalem cõdictionem ſeu rei ſuæ repetitionem, quam conuentio, poſtquam ea non eſt de alia re recipienda quam quæ data eſt, l. hæc cõdictio 66. inſ. de condict. indeb. l. 1. in fi. tit. ſeq. de cõdit. ſin. cauſ. l. legem 10. C. de pact. l. 1. C. de pact. cõuẽt. l. quæ fundũ 50. inſ. de iur. doct. Alij vero illi qui lucri finem & cauſam continent, magis proprie contractus ſunt, facit l. in venditione 60. infra de euictione. l. penul. infra de præſcriptis verbis. leg. 1. inſ. de actio. emp. Quo reſpexit & Labeo in lege Labeo 19. infra de verborum ſignificatione, cum definiuit contractum vltro citroque obligationem.

Exiſtimo enim eum non aliam intellexiſſe obligationem actionemve quam vltro citroque directam, qualis non eſt in depoſito, commodato, pignore, ſed in emptione venditione, locatione conductione, de quibus exempla adfert. Talis obligatio eſt etiam in omnibus incertis contractibus. Quare nonnunquam videas confundi permutationem cũ emptione venditione, & actionem empti venditi cum actione præſcriptis verbis: quæ præſcriptis verbis actio communis eſt omnium contractuum incertorum, l. 2. Cod. de rer. permut. l. 2. C. de pact. int. emp. & vendit. compoſ. l. 1. inf. de præſcriptione verborum. Ex his tenemus duo ſumme notanda. primum in tranſactione quemadmodum & in cæteris omnibus contractibus incertis conuentionem præcedere debere de dando vel faciendo, quemadmodum proponitur in l. 5. in princip. infra de præſcriptione verborum. Nam alioquin conſtare non poteſt de quonam alio dando vel faciendo conuenerit pro alio dato vel facto. Quòd communiter exigitur quoque in contractibus certis, in quibus vtrinque datio vel factum eſt. Puta debet prius inter emptorem & venditorem conueniſſe de merce & precio, antequam quicquam detur. Et ea ratione in l. vltim. inſ. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſecut. In iſta ſpecie dedi tibi pecuniã vt mihi Stichum dares, quia conuentio per ſe non præceſſit, non prius tractatus ea de re habitus eſt; Idcirco Celſus ait ſe in id procliuiorem eſſe vt nulla alia ſit obligatio quam ob rem dati re non ſecuta. Cuiuſmodi ob rem dati obligatio non eſt contractus: quia ſcilicet per eam repetitur tantum quia data eſt pecunia, poſtquam alter Stichum dare non vult. Quæ illius legis interpretatio inter multas multorum interpretum palmaria eſt. Et ſic in tranſactione oportet prius ita inter reum & creditorem actum eſſe, dabo vel faciam vt a lite diſcedas. Alterum eſt quod huiuſmodi conuentio non ſtatim actioni pariendæ idonea eſt per ſe, donec diſceſſio a lite re ipſa ſecuta ſit, id eſt priſtina actio ipſo iure extincta. Idque ex genere cæterorum contractuum incertorum.

Quo tamen ne dixeris eos omnes interim pacta nuda. Quid enim? nõn propterea creditor donationis cauſa litem remittit, ſed vt ſibi detur vel fiat. Et ita in cæteris contractibus incertis. Amplius pacto eſt quamuis nondum perfectus contractus. Pactum nudum ſimile eſt liberis extra legitimas nuptias procreatis, in quibus editionis tempus demum ſpectatur. Nam in donationibus ſpectatur tempus donationis perfectæ, nec vlterius retrahitur donatio. Contractus incertus ante cauſam re ipſa ſuppoſitam ſimilis eſt liberis ex iuſtis nuptijs quæſitis. Nam vt illi dum in vtero ſunt iam pro natis in iure cuſtodiuntur, ſic contractus incerti poſt conuentionem ante cauſam reuera ſecutam iam pro contractibus. In contractibus ſemper initium inſpicimus. Contractum intelligo perfectum, quando ex eo obligatio ſeu actio nata eſt. Obligatio eſt perfectio contractus. Quare & confunditur ſæpe contractus cum obligatione. d. l. Labeo, l. omnem 20. inf. de iudic. Finge igitur inter nos cõueniſſe, vt tu mihi decem dares & ego a lite quam tecum inſtitui diſcederem: quandiu nulla re ipſa ſubeſt cauſa vel quãdiu nec tu dediſti, nec ego a lite diſceſſi, poſtquam nec dum obligatio eſt, ideo nec dum perfectus cõtractus dici poteſt, ſed tamen nec nudum pactum, quia contractus cauſa factũ eſt & contractus formam habet. Nam conuentio omnino dat formam contractui, d. l. 7. §. quinimo, ſup. tit. prox. Sic plerunque dicitur pactum tranſactionis, permutationis, diuiſionis cauſa factum, id eſt veluti deſignatus contractus tranſactionis, permutationis, diuiſionis, l. tres fratres 35. l. diuiſionis 45. ſup. tit. prox. l. cum proponas 17. C. hoc tit. l. 5. C. de dolo l. 3. C. de rei permut. l. ſi diuiſionem 15. C. fam. erciſc. l. 1. C. de pact. conuent. l. ſi inſtituta 27. infra de inoffic. teſtam. Nonnunquam etiam dicitur pactum conuentum, vt in l. pacto conuento 15. inſ. hoc tit. quia nondum attigit effectum aut finem contractus, vt in l. ſi de poſſeſſione 9. C. hoc tit. Denique omnis contractus incertus ea ratione plerunque dicitur pactum vel pactio vel conuentio, l. in traditionibus 48. ſup. tit. prox. l. ſolent 15. inſ. de præſcript. verb. quod nunquam uideas in contractibus qui nudo conſenſu perficiuntur, quia ſcilicet ab initio perfecti nunquam finibus pactorum ſteterunt. Hæc in principio huius tractatus notanda ſunt de homonymia inter tranſactionem cæteroſque cõtractus incertos & pactum nudum: Quæ homonymia etiam num maxime in tranſactione ſuſpenſos tenet doctores, nõdum certos ſcilicet contractus ne ſit an pactum tantum, vel quatenus contractus ſit, quatenus pactum tantum, vel quatenus contractus ſit, quatenus pactum tantum. Atqui non dubitant de permutatione & diuiſione. Sic parum ſibi conſtant. Nam eorum omnium eadem ratio eſt cur ſint vel non ſint contractus.

Tranſactionem per pactum ſimpliciter definiunt, & male, quia vnumquodque per proximum genus definiri debet. Proximum vero tranſactionis genus eſt contractus incertus. Videndum eſt amplius de dontractibus incertis, poſtquam tranſactio bonam ſuæ ſubſtantię partem ab his ſumit tanquam a ſuo genere. Omnis contractus incertus ex aliqua vna iſtarum trium formarum vel conuentionum oritur, dabo vt des, dabo ut facias, faciam vt facias, l. 5. infra de præſcript. verb. faciam ut des, contractum facere non poteſt: quia cauſa faciendi, quamuis ſubſit, non eſt tamen ido-

nea

nea ad patiendam obligationem de dando. Dandi cauſa maior eſt quam faciendi: ideoque dandi cauſa quæ ſubeſt, obligationem ad faciendum parere poteſt, non contra cauſa faciendi quæ præceſſerit, obligationem ad dandum. Quare in iſta ſpecie facio vt des, deficiente omni alia actione, neceſſe eſt deſcendere ad actionem de dolo, qua is qui fecit, alterum cuius cauſa fecit, cogere poſſit ad id præſtandum quod ſua interſit ſe nō feciſſe, d.l.5.§.quod ſi faciam. Quod ſi dandi cauſa vtrinque verſetur, ex cauſæ pares ſunt inter ſe. Ideoque qui præuerterit dare vel modo offerat id quòd ſe daturum conuenerat, omnino alterum ad viciſſim dandum id quod conuenit, per actionem cogere poteſt. Nunc igitur videndum eſt quæ nam iſtarum ſpecierum verſetur in tranſactione: a quo capite initio ducto tractabimus deinceps de his, quæ tranſactionis propria ſunt & diuerſa a reliquo genere contractuum incertorum: *Hæc ſpecies tranſactionis eſt, dabo vel faciam vt a lite diſcedas.* Nempe reus qui conuenitur vel timet nec conueniatur, ad creditorem eumve a quo litem timet, vltro accedit & cum eo conuenit ſe aliquid daturum vel facturum vt ille diſcedat a lite, quod eſt facere, litigare enim res facti eſt, d.l.5.§.ſed ſi facio, inf. de præſcript. verb. Ita omnino habendum eſt de principio actionis, cum reus conuenit ſe daturum vt actor a lite diſcedat. Quod ſi vtrinque factum verſetur, puta ſi conuenerit ex parte rei ſe Romam iturum, non refert vnde fiat initium cō uentionis, ſiue à parte actoris, puta diſcedam a lite vt Romam mea cauſa eas, ſiue a parte rei, Romam ibo vt a lite diſcedas, quia vtraque cauſa tantundem poſſet. Sæpius tamē, imò abſciſſe dico reum ad actorem venire & litem deprecari. Id enim, quantum ad ſimplicem tranſactionis cauſam attinet, ex eo conuenit quod actor qui litigare nolit, in id vt abſtineat, conuento reo opus non habeat, non perſona aut conſenſu eius egeat, cum tota lis in manu & poteſtate eius ſit, ab ea abſtinere vel deſiſtere poſſet per ſe, & ſine opera rei l.5.in fi.infr.de dol.mal.except. Amplius obligationem actionemve etiam inuito reo remittere poſſit, le.ſi debitor 19.inf.de ſolution. Reus vero ſeu debitor contra nihil per ſe poteſt, cum iudicium reddatur in inuitum, l.inter 83.§.1. inf.de verb.oblig. Rei eſt igitur potius dare vel facere vt actor a lite diſcedat, quam actoris a lite diſcedere vt ſibi detur vel fiat. Quod dico tranſactionem fieri poſſe nō ſolum ea ſpecie, dabo vt a lite diſcedas, ſed etiam ea, faciam vt a lite diſcedas, de eo non aliam habeo rationem quam quæ mihi ſupperit a rei ipſius natura quæ id dictat: nempe quis negauerit facilime accidere poſſe, vt creditor tanti faciat ſua cauſa vel ſibi aliquid fieri quanti ſibi aliquid dari? Id ſatis conſtat ex ratione ſocietatis, vbi admittitur vt pretium operæ artis poſſit velamentum eſſe ſocietatis, leg.cum duobus 52. §.ſi in coeunda, inf.pro ſocio. Credo neminem de eo ambigere poſſe. Ita ſentio, nec bona fide agere puto cum l.trāſactio.38.C.hoc.tit.eos qui eam aut legem aut alias ſimiles ad vnum genus dationis, vel quod ſit inſtar dationis, reſtringunt. Tranſactio nullo dato vel retento ſeu promiſſo minime procedit, inquit lex. Retentio quidem dationis loco eſt, l.2.& 3.ff. de calumniat.leg.vel permutauit 19.ff.de liberal. cauſ.l.qua ratione 9.§.interdum, ff.de acquir. rer. dom. leg. quo enim 12.§.vlt.l.amplius 15.ff. rem rat.haber.l.ſi mulier 10.ff.de condict.cauſ.dat.cauſ. non ſecut. Sed promitti poteſt etiam quid facti. Venio ad reliqua ipſius tranſactionis propria & ſpecialia ex ſuperiori capite ducta: In quibus nihil dicemus non ſumma attentione dignum, ſaltem nihil vulgare nihil interpretibus hactenus tritum aut notum. Trāſactio multa habet ſpecialia & quidem huiuſmodi quædam quæ prima fronte facere videantur quominus tranſactio ſit contractus. Certe enim contractus non eſt qui obligationē vel actionem non parit. Hæc contractus definitio eſt in l. Labeo 19.inf.de verb.ſignifi. nempe vltro citroque obligatio. Si igitur vltro citroque obligatio non eſt ex tranſactione, quō ei conuenire poteſt definitio cōtractus? Si definitio contractus nō conuenit, quō contractus eſſe pōt? At paucis admodum locis dicitur tranſactio actionem parere. Primo nuſquam toto hoc tit. mentio vlla ex tranſactione actionis. Et C. eodem tit. duobus tantum locis, nempe in l. 6. & l. ſi pro fundo 33. Quinetiam in d.l.ſi pro fundo, quod datur actio præſcriptis verbis, dici poteſt id non tam ex cauſa tranſactionis eſſe quam ex permutatione duorum fundorum, quæ ibi tranſactionis cauſa facta eſt. Poteſt enim tranſactio excedere terminos diſceſſionis à lite & permutationem recipere ſine tranſactionis detrimento: Maxime cum certa non ſit tranſactionis ſubſtantia. In d.l.ſi pro fundo, permutatio eſt duorum fundorum, vnius de quo controuerſia erat, quem reus retinet quaſi ſibi ab actore datum, ſic quodammodo faſſus eum fundum actoris eſſe, alterius vero quem pro illo viciſſim dat reus actori. Ita vt vna ſit tantum dicta l.6.ex qua perſpicue probari poſſit tranſactionem eo argumento contractum eſſe quod obligationem vel actionem directam pariat. Sed ne lectorem diutius morer, notādum eſt creditori tantum ex tranſactione actionem dari poſſe aduerſus reum, qua ſcilicet agat vt ſibi detur, vel fiat quod conuenit inter ipſos vel id quod ſua intereſt ſibi id datum, vel factum eſſe. Poſtea viderimus de reo, cui nunquam actio datur, ſed tantum exceptio. Sed quam vnquam creditor actionem ex tranſactione habet, eam tunc demum habere poteſt cum a lite diſceſſerit, vt ſupra diximus. Ea demū cauſa eſt quæ ex parte eius ſubeſſe & præcedere debet antequam ex tranſactione agere poſſet. Si ea diſceſſio conſiſteret in faciendo propriè, non dubium eſt quidem quin poſtquam feciſſet actor, is ex tranſactione agere poſſet, l.5.§.ſed ſi facio, inf.de præſcript.verb. Sed diſceſſio a lite cōſiſtit magis in non faciendo, nempe in non agendo, non litigando. De quo certum eſſe, quodve certo factum eſſe non poteſt antequam reus ipſo iure liberatus ſit, puta per acceptilationem vel Aquilianam ſtipulationem. Nam quod quis dicat poſſe creditorem Muciana cautione vel quod Mucianæ cautionis inſtar ſit, reo cauere ſe nunquam acturum, id locum habet in his demum quæ ex teſtamento relicta & conditionaliter expreſſa ſunt, non in his quæ inter viuos, quæve ſub modo expreſſa ſunt, l. Mucianæ 7.inf.de condit.& demonſt. Alioquin reo de diſceſſione à lite non certo, non videtur creditor id quod ſuarum partium eſt, impleuiſſe. Nam qui hodie non egit vel non litigauit, cras agere vel litigare poterit. Ea ratione antiquitus ſolitum erat pacto tranſactionis Aquilianam ſtipulationem ſubiici, vt creditor ex tranſactione ſtatim agere poſſet, l.pacto conuento 15.infra hoc tit. Vbi vero non ſubiiciebatur, nullus videbatur priſtino actori modus ex tranſactione agendi, quaſi ſcilicet is nunquam ſuas tranſactionis partes impleuiſſet. Quamobrem in l.ſiue apud 28.C. hoc tit. tranſactio dicitur tantum pactum, & ex eo non potuiſſe naſci actio. Quod ita intellige, quamdiu ſcilicet actor de vindicatione ſuper qua tranſactum eſt, reum non certo liberaſſet vel tranſactioni ex parte ſua non ſatisfeciſſet, pendente rerum vindicatione, inquit, ſi exceptio pacti oppoſita fuerit, &c. Pendente rerum vindicatione non poteſt actor uideri eas res dediſſe. Itaque non poteſt quaſi dederit aut tranſactionem impleuerit, ex tranſactione actionem habere. Eiuſdem ſententiæ eſt l.cum proponas 21.C.de pact. Cæterum nō eo minus tranſactionem contractum eſſe quod ex parte creditoris opus ſit acceptilatione, vt ex tranſactione agere poſſit, ex eo ſatis liquet quod acceptilatio adeo nihil eo conſe a, vt potius obligationi quæcunq; ante fuit tantum diſtrahendæ & ſoluendæ comparata fuerit. Itaq; in l.cum mota 6.C.hoc tit. ſine acceptilatione actionem creditori datam videas eo tantum, quod eo caſu qui proponitur, non minus ſine eadē acceptilatione diſceſſum ſit a lite quam cum acceptilatione, nec minus extincta ſit obligatio ipſo iure. Agitur enim de querela inofficioſi, quę quodammodo iniuriarum actio eſt. Exhæredatio enim filij vel cuiuſcunq; exhæredati, dicitur eius iniuria, Ideoque patrem inofficioſi querelam filij nomine inſtituere non poſſe inuito filio, l. Papinianus 8. in princip.infra de inoffic.teſtam. Quemadmodum nec iniuriarum actionem ſcilicet, quia filiusfam. eam ſuo nomine exercere poteſt, l.filiusfam.9.infra de obligat. Eodem ſenſu exhæredatio dicitur filij indignatio in l. filius 22. infra de inoffi.teſtam. Præterea quemadmodum actio iniuriarum magis vindictam contumeliæ & doloris perſequitur, quam pecuniæ, tametſi his pecuniariter æſtimetur, l. 2.§. emancipatus, infra de collat. bonor. Ita querela inofficioſi principaliter doloris & notæ exhæredationis quam pater filio immerito inflixit, potius quam hæreditatis ſeu pecuniæ cauſam agit. Qua ratione fit, vt quemadmodum iniuriarum actio nō computatur in patrimonio cuiuſquam ante litem conteſtatam, l.iniuriarum 13.& 28.infra de iniur.l.pœnales 32.infra ad l.Falcid. Ita nec querela inofficioſi, l.1.§.ſed ſi puta infra ſi quid in fraud. patr. Amplius quemadmodum iniuriarum actio diſſimulatione & renunciatione aboletur, l. non ſolum 11.§.1.infra de iniur. Ita & querela inofficioſi, dict.l.Papin.§.ſi quis poſt rem, infra de offic.teſtam. l.1.C. de in integ.reſtitut. minor. Poſtremo etiamſi mota fuerit iniuriarum actio, tamen per pactum uel tranſactionem ipſo iure tolli poteſt, dict.l.nō ſolum 11.§.1.l.ſi tibi 17.§.1.ſup. tit.prox. Ergo & querela inofficioſi, dict.§. ſi quis poſt rem.

Vbi

Vbi dicitur ſi quis poſt rem inofficioſi ordinatam litem dereliquerit, poſtea eum non audiri. Quod ſi non auditur ne is quidem cui iniuria facta quive exheredatus eſt, nō mirum eſt ſi non audiatur eius hæres, l. nam etſi. §. 1. inf. de inoffic. teſtam. l. ſi eum 10. §. qui iniuriarum, ſup. ſi quis cautio. de quo hærede agitur in dict. l. cum mora. Nam in huiuſmodi rebus vtique non plus conceditur hęredi quam ipſi a quo primum cœpit ius, l. cum hic ſtatus 32. §. ait oratio, infra de donat. int. vir. & vxor. l. 3. inf. qui ſine manumiſſ. ad libert. perven. l. 1. §. ſi defunctus, inf. de reb. eor. qui ſub tut. vel cur. ſunt ſin. decret. Differentia tamen videtur & certe eſt inter querelam inofficioſi & actionem iniuriarum, in eo quod iniuriarum actio nullam admittat diſtinctionem inter pactum & tranſactionem; quia ſiue pactum ſit nudum ſiue tranſactio, æque vtroque actio iniuriarum tollatur ipſo iure, d. l. nō ſolum, §. 1. querela vero inofficioſi certe admittat. Nam ſi exhæredatus qui litem de inofficioſo inſtituit, nudo pacto, id eſt gratis eam remiſerit vel dereliquerit ſive renunciauerit, nunquam audietur deinceps volens eam repetere, d. l. Papin. 8. §. ſi quis poſt rem, quia nihil cauſari poteſt, nihil excuſare quominus contra pactum, vel factum ſuum facere videatur.

Si vero non gratia, ſed aliquo promiſſo, quòd poſtea reus vel eius hæres præſtare nolit, lis ab exhæredato reſtitui poteſt tum aduerſus eum qui tranſegit tum aduerſus eius hæredem, l. ſi inſtituta 27. inf. de inoffic. teſtament. non poterit tamen ab hærede exhæredati, ſi exhæredatus non reſtituerit, d. l. cum mora, & ita d. l. ſi inſtituta, cum d. l. cum mora, cōponenda & concilianda eſt. Eodem modo ſi exhæredatus nondum querelam inſtituerit, ſed tantum præparauerit, puta ſi quo modo oſtenderit ſe agere velle, l. 6. §. vlt. cum l. ſeq. inf. de inoffic. teſtam. quamuis animum mutauerit per ſe, nihilominus ipſe poſtea agere poterit, quod hæres eius non poterit, l. nam etſi 15. §. 1. infra de inoffic. teſtam. In quo hoc diuerſum a iure communi eſt & querelæ inofficioſi proprium. Nam iure communi idem hæredi licet quod defuncto licuit, l. ſicut 8. §. ſi debitori, inf. quib. mod. pig. vel hypot. ſol. l. 1. C. de cond. ind. Sed diſtinctio quam dedimus in querela inofficioſi inter tranſactionem & pactum nudum, iuris communis eſt & in omnibus litibus locum habere debet, l. 4. C. de pact. l. ſi maritus 15. §. ſi negauerint, l. mariti 29. §. plectitur, inf. ad leg. Iul. de adul. & excepta tantum varietate quam poſuimus inter perſonam exhæredati & eius hæredis, quæ locum non habet in iure communi, ſed ibi tantum vbi actio iniuriarum aut ſimilis eſt, vt in dict. l. cum mora, & dict. §. ſi negauerint. Cæterum quod ad propoſitum attinet, hoc tenendum eſt ſi huiuſmodi actio eſt, quæ quamuis per pactum nudum vel tranſactionem remiſſa ſit, reſuſcitari nō poſſit, quicunque is eſt, qui reſuſcitare non poteſt, ſiue ipſe qui tranſegit ſiue hæres eius, eo ipſo quod reſuſcitare non poſſit, quaſi ſic a lite omnino diſceſſerit & tranſactioni pro parte ſua paruerit, & aduerſarium de priſtina actione ſecurū fecerit, cum præſcriptis verbis ex tranſactione agere poſſe aduerſus priſtinum reum vt det vel faciat quod viciſſim conuenit eum daturum vel facturum, vel id quod actoris intereſt id datum factumve eſſe.

Ijs probo diligenter videndum eſſe ſicubi negetur creditori ex tranſactione actio, ne ideo ſtatim hanc contractum eſſe negemus, quaſi hoc vitium eius ſit, quod non eſt, ſed potius creditoris qui ipſe contractui nō paruerit, vel potius rei ipſius ſeu diſceſſionis a lite quæ in non faciendo conſiſtit, cui plene ſatisfieri non poteſt in tota vita actoris. In quo nihil non commune eſt omnibus incertis contractibus qui initium obligationi præbent a re demum ſecuta. Itaque in l. ſiue apud 28. Cod. hoc tit. Vbi creditor nondum a lite diſceſſerit ita vt reum ipſo iure liberauerit, videas dici rerum vindicationem qua ante agebatur, adhuc pendere, creditorique cum vnicum modum ſupereſſe quo ad obſequium placitorum aduerſarium ſuum vrgere poſſit. Eam enim integram eſſe. Quod ſi reus ex pacto tranſactionis excipiat, creditorem de dolo vel in factum replicare poſſe: quia videtur in dolo vel ſaltem beneficio tranſactionis indignus eſt qui ei parere non vult. Quantum ad creditorem, is in dolo nō eſt, etiam ſi agat contra eam. Agit enim poſtquam ceſſando expertus eſt moram aduerſarij. Quod ſi amplius ab eo præſtandum eſſet, puta aliquid amplius in continenti conuēniſſet, vt nihil non poteſt, modo æquum & bonum; Id certe niſi præſtaret, exceptioni aduerſarij reſpondere aut replicare non poſſet.

Sed poſtquam nihil amplius poteſt aut debet quam ceſſare aut non litigare, non exigitur vt diutius ceſſet: ſatis eſt aliquantiſper ceſſaſſe, quanto tempore ſcilicet potuerit aduerſarius id dare vel facere quod conuenit: ne alioquin, quod iniquum ſit, creditor nunquam ad ſuum peruenire poſſit, neque actionem ex tranſactione habens, & priſtina actione per tranſactionem excluſus. Cæterum aliquod tempus expetere & ceſſare debet, quanto ſcilicet reus dare vel facere poſſet, id quod cōuenit, intra quod tempus ſi agat creditor, exceptionem habet reus quamuis non offerat: qua de re interpretor l. ſi maior 36. Cod. hoc tit.

Venio ad partes eiuſdem rei vt videam minuſne an magis ei detur actio ex tranſactione quam priſtino actori, ſi forte actor nolit diſcedere a lite, cum ipſe reus paratus ſit id præſtare quod ex tranſactione conuenit. Operæpretium eſt videre nuſquam in toto iure actionem ei dari. Non eſt ſcilicet cui bono detur quam quo priſtinum creditorem cogat a priſtina lite diſcedere vel vt ſibi ſoluat quanti ſua intereſt. Non aliud enim in tranſactione eſt.

Atqui quo aduerſarium id cogat, actione ei opus nō eſt: cui rei ſcilicet ſufficit aduerſus agentem exceptio. Si vlla huic rei actio neceſſaria eſſet, hanc negatoriam de iure alieno eſſe oporteret, nempe talem, creditori non deberi id quod ille intenderet, aut non eſſe ei ius petendi id, de quo inter eos tranſactum eſſet. Quod actionum genus in cōtrouerſijs rerum corporalium proditum nō eſt, §. æque ſi agat, inſtit. de action. Quare neque hoc vitium eſt tranſactionis, nec eo minus ea contractus eſſe videri poteſt quod eo caſu actionem non pariat. Hoc vitium potius rei eſt qua de agitur, quæ actionem non paritur. Quanquam quid hoc vitij eſſe poteſt cum tantundem præſtat exceptio quæ datur, quantum actio? & vero commodior eſt exceptio poſtquam adiunctum habet commodum poſſeſſionis, §. retinendæ, inſtitut. de interdict. Debitor ſemper poſſeſſor eſt, dict. §. æque ſi agat. Et omnino in controuerſijs rerum corporalium aduerſus quencunque agimus, eum agēdo poſſeſſorem facimus, l. 1. §. in operis, l. 5. §. meminiſſe, inf. de oper. nou. nunciat.

Eadem igitur ratione tranſactio non parit actionem reo qui dedit vel fecit, vt a lite diſcederetur, qua dominium non parit vindicationem domino eidemque poſſeſſori, ſed tantum non poſſeſſori: quia nunquam poſſeſſori datur vltro actio. Sufficit enim quod poſſideat, l. 1. §. interdictum autem, infra vti poſſid.

Eadem ratione qua lex Falcidia non parit hæredi de quarta parte ex legatis deducenda, quamuis ipſo iure tanto minuat legata: quia ſcilicet & ipſe hæres poſſeſſor eſt rerum hæreditariarum, l. Plautius 49. l. in quantitate 73. §. vlt. infra ad leg. Falcid. l. ſi ſeruus 108. §. Stichum, inf. de legat. 1. l. 1. in princ. inf. quod legat. Quod ſi vllo caſu non poſſideat, ſtatim datur in rem actio, vt in l. lineam 26. ff. ad leg. Falcid.

Eadem ratione qua in l. 2. Cod. de his quib. ſub mod. non datur petitio fideicommiſſi ei a quo debitum exigere vetitus eſt hæres ſive qui legatum vel fideicommiſſum eo onere a teſtatore accepit; ſed tantum exceptio: quamuis regulariter detur petitio omnibus alijs ſcilicet qui non poſſidēt: Eodem pertinet l. vlt. inf. de dolo. l. 1. §. ſi reus, ſup. de eo per quem factum erit quom. quib. in iudic. ſiſt. Eo demum caſu reus qui tranſactioni paruerit, actionem habere poteſt, quo non habita ratione ſuæ exceptionis aut ſi eam non oppoſuerit, condemnatus ſit. Nam ſtatur quidem rei iudicatæ propter eius auctoritatem, quamuis hæc condemnatio iniqua ſit, l. ſi patronus 12. §. ſi quis cum eſſet, inf. de bon. lib. Sed cōdemnatus repetitionem eius habet quod propter tranſactionem dedit, l. eleganter 23. §. ſi quis, inf. de condict. ind. Cæterum iſta repetitio actiove ex tranſactione non eſt: Imo ei contraria eſt eamque deſtruit & reſcindit: Ita enim redditur quaſi ob cauſam datum cauſa non ſecuta, quaſi ob tranſactionem datum tranſactione non ſecuta, l. 5. §. 1. infra de præſcript. verbor. Idque diſerte Vlpianus ait in dict. l. eleganter 23. dict. l. ſi quis. Non repeti ſolet quod ob cauſam datū eſt cauſa ſecuta, inquit: ſed hic non videtur cauſa ſecuta, cū tranſactioni non ſtetur. Propoſitum noſtrum amplius illuſtrabit l. cum proponas 21. C. de pact. Vbi proponitur pactū inter litigatores tranſactionis cauſa factum de ſucceſſionibus diuerſorum fratrum quibusve agebatur, inter eos ex æquis partibus diuidendis. Actio enim ex tranſactione nemini eſſe poteſt ante rem ex parte eius ſecutam, id eſt, ante diuiſionem factam: qua re ſecuta rurſus nulli ex fratribus actio ex tranſactione eſſe poteſt, niſi forte de aliquo pacto quod inter diuidendum factum ſit, l. pacto 26. Cod. de pact. Cæterum de diuiſione quæ facta eſt, agi non poteſt: quia diuiſio ab omnibus facta eſt. Diuiſio non poteſt vnius fratris eſſe, cui poſt eam a ſe præſtitam actio aduerſus cæteros dari

debeat

Digitized by Google

debeat ad eam viciſſim præſtandam: ſed vel omnium communis vel nullius, l.diuiſionis 45.ſup.tit.prox. His omnibus nihil verius nihil certius. Sed dicit aliquis poſtquam tranſactio non alio ſpectat quam quo finiatur lis, nunquid tutius erat ne vnquam de re tranſacta lis reſuſcitari poſſet. ex tranſactione debitori actionem eſſe qua creditorem cogere poſſet ſibi accepto facere id de quo tranſactum eſſet. Optime quidem, inquam, ſi iure tranſigendum id curauerit a debitoreq; incontinenti accepto latum ſit: Idque ita faciẽdi frequens vſus fuit, vt ſupra diximus ex l. pacto 15. infra eodem titu.

Quod ſi de eo conuenerit tantum, quamuis in continenti, non vtique tamen de eo actio debitori eſſe poterit, ſed ita demum ſi debitor aliquid dederit vt creditor a lite diſcedat, non etiamſi tantum fecerit. Cauſa enim faciẽdi, quamuis ſubſit, non idonea eſt ad obligationem de accepto ferendo ſeu acceptilatione exigenda. Acceptilatio numeratur in cauſa dandi, quæ iuris ciuilis eſt, cui cauſæ par non eſt cauſa faciendi, leg. 5. §. quod ſi faciam. infra de præſcripti. verb. l. ſpecies 11. infra de acceptilat. Quod ſi ponas debitorem dediſſe vt ſibi acceptum feratur, eo caſu etiamſi tranſactionem ineſſe fatear, non ſimpliciter tamen aut per ſe tranſactionem, ſed ſpecialius tranſactionis cauſa contractum do vt des, eſſe dicam, qui contractus ius & cauſam trãſactionis excedit, quia per acceptilationem res certa & indubitata remittitur, quamuis non gratis. Niſi verum eſt quod in acceptilatione demonſtratur, imperfecta eſt liberatio ſeu acceptilatio l. niſi conſentiat 14. infra de acceptil. Quod non exigitur in tranſactione, l. in ſumma 65. infra de condict. indeb. Itaque ſi tantum conuenerit, vt creditor diſcedat a lite, quod minus & ſimplicius eſt & proprie ſeu per ſe tranſactio; Id non extendemus ad acceptilationem, quæ maior ſeu ſpecialior tranſactione eſt & ex abundanti interponitur, facit l. 6. §. 1. in fi. infra de negot. geſt.

In teſtamentis quidem legatum liberatiònis interpretatione extendimus vſq; ad actionem qua cogatur acceptum legatario facere, l. cum quis 37. §. nuptura, infra de legat. 3. §. nunc de effectu, l. quod mihi 22. infra de liberat. legat. l. dolo 8. inſ. de dol. mal. except.

Sed in teſtamentis id liberius eſt, quia ea vis teſtamẽti eſt, vt ex eo vtique agi poſſit, agi poſſit per ſe, id eſt ſine reſpectu vllius præcedentis cauſæ, de qua quærendum ſit verum valeat ad actionem de faciendo tantum an etiam ad actionem de dando, cum nec falſa cauſa quæcunque ſit, legato noceat. Cauſa enim teſtamenti tota liberalitatis eſt, quæ remoto quidem teſtamẽti iure, nuda eſſet & nudi pacti vel donationis tantum vim haberet, a teſtamento vero velamentum & ius habet ad omnem omnino actionem. Teſtamentum enim ſibi ipſum ad omnia ſufficit. Conuentiones autem non ita certe aut omnimodo actionem pariunt, non per ſe ſed per cauſam quæ ſubeſt, l. ſeptima, ſup. de pact.

Itaque quæſtio an danda ſit ex conuentione actio & quatenus danda ſit, tota pendet ex cauſa quæ ſubeſt, id eſt ex cauſa præcedẽti: quæ ſi idonea eſt ad pariendam de eo quod conuenit actionem, datur actio, ſin minus, non datur. Ab iſto iure quod naturale eſt & mera æquitas, diſcedere aut diſceſſionem a lite ad acceptilationem vtique extendere nobis non licere arbitramur, etiamſi datum fuerit a debitore, niſi conuenerit, vt acceptum feratur. Notum eſt enim in ea re quæ ex duorum pluriumve conſenſu acta eſt, quam non temere diſcedendum ſit ab eo quod nominatim actum eſt: quia omnium voluntas æque ſpectetur, nec poſſit in tranſactione debitori faueri, aut actio de acceptilatione ſupra conuentionem dari ſine iniuria creditoris, cuius proculdubio non ea fuit, aut videtur fuiſſe cogitatio aut voluntas, l. non ſolum 31. infra de oblig. & act. In ea re autem quæ ex vnius voluntate agitur, puta in teſtamentis, liberius eſt defunctorum voluntatem plenius interpretari & aliquo vſque extendere, l. plenum 12. §. ſed ſi pecoris inſ. de vſu & hab. Aliud eſt etiam quod Vlpianus in l. Iulianus 7. §. 1. inf. de dol. mal. except. Vbi ex Iuliano ait ſi quis eius quem ſuum creditorem putabat, iuſſu pecuniam creditori eius promiſerit, cum non tantum exceptione doli mali ſi conueniatur, ſe tueri poſſe, ſed amplius agere poſſe, vt ſtipulator acceptam faciat ſtipulationem. Hæc enim conditio eſt tantum naturalis ex æquo & bono. Non aliud repetitur quam quod datum eſt, neque ſtipulatio indebita aliter reſtitui poteſt quam per acceptilationem. In propoſito autem agimus de actione quæ directa ſit ex tranſactione, vt pote ex negotio ciuili: qua actione non repetitur quod datum eſt, ſed petitur aliud quod creditorem daturum eſſe conuenit. Ad calcem huius tractatus adiungere lubet quæſtionem de pęnitentia an ea in trãſactione locum habeat vel non, & quatenus. In contractibus incertis regulariter adeo locum habet, vt poſt pactum verbi gratia permutationis cauſa factum, poſſit vnus ſine conſenſu alterius diſcedere a permutatione & nec tradere nec accipere velle id quod conuenerit. Imo amplius qui prius tradiderit, poteſt adhuc pœnitere & potius id quod dederit repetere quaſi ob rem datum re non ſecuta, quam petere id quod ex permutatione eſt. Qui vero accepit, iam pœnitere non poteſt, etſi ex permutatione agatur aduerſus eum, recuſare non poteſt ne det quod conuenit. Et ſane ita conuenit poſtquam incertus contractus traditione demum vel facto, ſeu cum cauſa ſubeſt, perficitur, & perficitur tantum quatenus cauſa ſubeſt. Num dum perficitur ab eo qui ex parte ſua impleuit, æquum eſt in gratiam eius perfectũ videri, ſeu vt is actionem aduerſus alterum habeat: non autem contra ipſum itave vt quod alteri dedit eiusve cauſa fecit, reuocare non poſſit, l. nulla 25. ſup. de legib. l. 3. §. duæ, infra de Carbon. edict. Et hæc certa ſunt ex l. 5. §. 1. & 2. inſ. de præſcript. verb. Qua in re tranſactio multum recedit a ſuo genere contractuum incertorum. Siquidem quantum poteſt, dicitur in ea non admitti pœnitentiam, l. fratris 10. l. quamuis 39. Cod. hoc tit. Quod dicitur ex fiducia quæ fuit de prætoris circa lites minuendas ſtudio & diligentia. Id enim ad officium eius pertinuit, l. quidam 21. in fin. infra de reb. credit. l. ſi cuius 13. §. ſed ſi inter, inſ. de vſufr. l. 1. §. inde quæritur, inſ. de oper. nou. nunciat. Et ea re tum reo quipęnitere velit, negatur repetitio rei a ſe tranſactionis cauſa datæ vel actio de eo quod eius intereſt non feciſſe id quod eadem cauſa fecit, quam actionem reus alioquin certe haberet ex natura contractuum incertorum, l. cum proponas 17. C. hoc titulo, tum ante dationem vel factum ſeu rẽ ab eius parte ſubſecutam, ei tamen datur exceptio tranſactionis defendendæ cauſa aduerſus creditorem priſtina actione agentem ſeu tranſactionis pœnitentem, dict. l. fratris, dict. l. quamuis.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER LEGE PRIMA, ff. de tranſact.

Pactum eſt duorum pluriumve in idẽ placitum conſenſus, l. 1. ſupra tit. prox. Quæ definitio ſi modo alterutrum iſtorum tollas, placitum vel conſenſus, conuenire poteſt omnibus omnino contractibus. Et ea ratione conuentionis verbum, quòd certe non alio ſenſu accipiendum eſt quam pactum aut pactio, dicitur generale eſſe ad omnia pertinens, de quibus negotij contrahendi tranſigendiq; cauſa conſentiunt qui inter ſe agunt, &c. vt in d. l. 1. §. 1. Sed de ea tam lata & vaſta ſignificatione pacti, detrahendæ ſunt omnes ſpeciales conuentiones, primum eæ quæ proprium nomen habent, qualis eſt emptio venditio, locatio conductio, ſocietas, commodatum, depoſitum & cæteri contractus certi, quia in toto iure generi per ſpeciem derogatur & potiſſimum habetur, quod ad ſpeciem directum eſt, l. in toto 80. inf. dè reg. iur. l. ſeruis 99. §. vlt. inf. de leg. 3. Id eſt eæ conuentiones ſecũ ſeu cũ ſua ſpecie quæ proprio noĩe notatur, auferũt partem generis ſui ſingulæ in locum ſuum, in locum ſpeciei proprium, inquam. Quo tanto deminuitur notio generis ſeu vaſtitas illa ſignificationis quam habet genus pacti. Sic Paulus in l. ſi peculium 10. infra de manumiſſ. teſtam. ait ſpeciem de genere eximendam eſſe. Quomodo contractus certi quamuis non appellentur, ſunt tamẽ pacta, ſed non computanda in pactis, imò de genere pactorum eximenda: adeo vt id genus relinquant a ſeipſis reſtrictum ad ſpeciẽ ei quam ex diuerſo conſtituunt, contrariam, vt de agnatione, & cognatione habes in l. 4. §. cognationis, infra de gradib. & adfinibus. Præterea de generali ſignificatione pacti detrahendæ ſunt incertorum contractuum conuentiones. Quoniam & ipſi ſpecies ſunt nudis conuentionibus maiores. Omnino contractus, ſunt etiam conuentiones ſeu pacta, ſed præterea obligationes vltro citroque, quod pacta non ſunt per ſe. Pacta per ſe non pariunt obligationem. Eo modo fieri poteſt

vt

vt quamuis ſit duorum pluriumve in idem conſenſus, non ſit tamen pactum proprie, quando ſcilicet aliud magis ſpeciale nomen habere poteſt ſiue contractus, ſiue quod adhuc ſpecialius eſt, contractus certi. Et ita pactum de quo quærimus, id eſt pactum nudum, reſtrictum definiri poteſt is tãtum duorum pluriumve in idem cõſenſus qui non ſit obligatio vltro citroque, non vltro citroque datio aut factum, denique non contractus. Pone igitur non eſſe obligationem vel dationem aut factum vltro citroque, ſed vna tantum ex parte: an erit hoc pactum nudum? Minime, inquam, ſi obligatio vlla ex parte ſit. Oportebit quidem ſi obligatio vel datio ſit vna tantum ex parte, nam donationis cauſa factam videri: quare proprium accedit ad pactum nudum. Sed tamen id pactum nudum non recte dixeris. Iſta liberalitatis cauſa quantumuis eſt nulla ad obligationem. nam ſi nulla alia ſubeſt, recte nullam ſubeſſe dixeris, attamẽ obligatio eſt, non pactum nudum. Nullum pactum ita ſeparatum a contractibus, obligationem parere poteſt ne vna quidem ex parte, ſed exceptionem tantum, l. 7. § ſed cum nulla, ſup. tit. prox. Omnem obligationem pro contractu habendam exiſtimandum eſt, vt vbicunque aliquis obligetur, & contrahi videtur, &c. vt in l. omnem 20. infra de iudic. Sic pactum reſtringitur ad dationem quæ fiat vna tãtum ex parte ſeu donationis cauſa. Imò adhuc amplius reſtringendum eſt. Omne nudum pactum fit quidem donationis cauſa & ſoli dationi ex vna tantum parte conuenit, ſed tamen non omni conuenit: nempe adhuc de genere pacti detrahẽdum eſt nomen donationis in rebus corporalibus, in quibus donatio nõ eſt ſine translatione dominij ſeu traditione rei donatæ, l. inter 38. inf. de mort. cauſ. donat. Poſtquam vero trãſlatio dominij ſeu traditio rei eſt, iam nudum pactum non eſt, l. traditionibus 20. Cod. de pact. Amplius pacto vel conſenſu eſt, translatio dominij vel traditio rei, quæ adeo nudum pactum non eſt, vt pactum ei appoſitum ipſo veluti cõſimo vel vicinia translationis traditionisve confirmetur & actionem pariat, quomodo cõtractus fiat, l. in traditionibus 48. ſup. tit. proxim. Detrahendum eſt etiam nomen donationis in ſeruitutibus. Nam ſi non magis poteſt contractus vel obligatio ſeruitutem noſtram facere, quam aliquod corpus l. 3. inf. de obligat. & action. Idem multo minus poterit pactum nudum. Iſta omnia remouẽda ſunt, vt pactum nudum habeas, quale definitur in d. l. 1. ſup. tit. prox. Sic pactũ exueris omnibus quæ pro velamento ei eſſe poſſint, ſic poſueris pactum quod ſit placitum conſenſus, id eſt, nihil præter pactum vel conſenſum. Quale pactum quocunque te verteris nuſquam reperteris, præterquam in eo quod tuum eſt quodve debetur, donationis cauſa alieri remittendo ſeu in pacto de non petendo ab eo. Nam in eo demum neque obligatio neque traditio, vel quaſi traditio eſt. Et ita tum toto ſuperiori titulo explicatur tum in principio huius definitur. Qui paciſcuntur, inquit Vlpia. donationis cauſa rem certam & indubitatã liberalitate remittit. Videamus nunc quorſum pactum & tranſactio hoc loco opponantur. Nam ex ea certe abſoluemus cognitionem nudi pacti: Imò & tranſactionis. Siquidem ideo opponuntur tantum quod tranſactio propius a nudo pacto abſit quam cęteri contractus incerti. Trãſactio quidem non magis nudum pactum eſt quam quiuiſquã alius contractus incertus. Aeque omnes quodammodo pacta nuda appellari poſſunt antequam cauſa ſubſit vnusve pactum impleuerit, quia non ante actiones pariunt, etiam ſi æque omnes iam ab initio conuentionis formam contractus do vt des vel do vt facias vel facio vt facias habeant, ac propterea tanquam contractus deſignati, contractus appellari poſſint, l. diuiſionis 45. ſup. tit. prox.

Sed tamẽ quia nudo pacto nominive eius vt differat æq; ab omnibus contractibus in genere, reſeruatur ea demum conuentio quæ fit liberalitatis cauſa, qualis nunquam ad cõtractum vllamve obligationem peruenire poſſit: Idcirco eſt in quo tranſactio ei ſimilis videatur, in qua vtrique etiam lis remittitur: Præter cætera contractus incertos tranſactio hoc ſpeciale & nudo pacto ſimile habet quod vtrunque ſit de obligatione debitove vel alia re ſua remittenda. Hoc ſubiectum vtriuſque commune eſt. Sed hæc differentia eſt q pacto remittitur certum ſeu de quo nulla lis, nulla controuerſia eſt metuiturve futura, trãſactione vero remittitur incertũ & de quo vel lis eſt metuitũ futura. De pacto nudo igitũ notanda eſt duplex differentia, vna qua id communiter & æque ſeparatur ab omnibus contractibus, nempe quod fiat liberalitatis cauſa: altera qua proprie ſeparatur a tranſactione, nempe quod fiat de re quaſi certa & indubitata, tranſactio vero de re quaſi dubia. Rei certæ & indubitatæ hoc tantum ſupereſt, vt ſoluatur à debitore vel remittatur ſeu condonetur à creditore. Si ſoluatur, ſolutio eſt, nõ pactum, quoque ſolutio proprio & ſuo modo exigitur, proprio modo facienda eſt: de quo in l. ſi quidem 24 Cod. hoc tit. l. 6. l. ſi obligatio 23 Cod. de ſolution. l. ſi acceptilatum 19 § 1. inf. de acceptilat. Si cõdonetur ſimpliciter, hic vnus caſus eſt quo proprie pactum ſit. Solutio & pactum nudum extrema ſunt expedita & immediata in ea re quæ certo debetur, vel de qua non dubitatur: In ea vero de qua lis eſt vel metuitur, hæc extrema non expedita, non immediata, non in promptu ſunt antequam lis finiatur vel res ad liquidum perducatur. Hoc prius eſt, quod ſi per iudicem fiat, res iudicata eſt, l. 1. inf. de re iudic. ſi vero per conſenſum partium, tranſactio proprie. Hic vnicus tranſactionis caſus eſt, ex eo dictæ quod nec ſoluatur nec remittatur obligatio debitumve, ſed permutetur, & loco illius quod minus certum eſt, reponatur aliud magis certum ex tranſactione. Denique per tranſactionem ita ſiniuntur res vt Tenedia ſecuri, vel machera Alexandri nodus Gordius: nodus quicũque eſt, potius ſecatur quam ſoluitur: quod proprium eſt pactum facere, qui domini ſunt, at non iudicis.

Poſtremo valde notandum eſt pactum hoc loco accipiẽdum eſſe de eo quo remittitur obligatio vnius, obſo ex vno tm̃ latere, obligatio non mutua, non vltro citroque, obligatio ex contractu monopleuro, puta ex mutuo vel ſtipulatione: at nõ quo remittitur obligatio dipleura ſeu communis, puta ex empto vendito, locato conducto, ſocietate, depoſito, mandato. Siquidem qui re integra per pactum diſcedit ab emptione, venditione, locatione, conductione, ſocietate, depoſito, mandato; perſpicue is nihil donationis cauſa remittit, quia ſic viciſſim ei remittitur, id quod viciſſim debet. Mutua remiſſio eſt, quamuis non conueneit nominatim l. 1 & 5 inf. de reſc. ud. vendit. l. vlt. inf. de acceptilat. Denique bonæ fidei ratio ad cuius normam hoc pactum redigitur, omnia vtrinque æqualia deſiderat, l. ab emptione 58. ſupra tit. proxi.

Tale igitur pluſquam pactum ſimpliciter eſt, licet cõtractus non ſit. Totius contractus ſolutio eſt ſcilicet, quæ eodẽ iure nititur quo cõtractus ipſe. Soluitur enim ipſo iure. Vnde ſi per pactum aliquid ex adminiculis emptionis tollatur ex emptione, quamuis ex interuallo; Id dicitur videri contractu contineri, in l. pacta 72. inf. de contrah. empt. Id eſt, id pactum ad id quod detrahitur, detrahendum tantũ poſſe quantum ſi ne ab initio quidem adiectum fuiſſet.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII,

SVPER L. TRANSACTVM,

ff. de tranſact.

Sic loquitur Vlpian. quaſi proprie & primum tranſactum ſit negotium de quo lis eſt, ſi per acceptilationem finitum ſit: vnde quamuis proprie, non improprie tamen tranſactum dici poſſit, ſi per pactum tantum finitum ſit. Sic plerunque pro re ſubiecta extenditur propria ſignificatio ad minus proprium, l. 1. inf. de ſuis & legit. hæred. l. 7. §. verum autem, ſup. tit. prox. l. ſuccurritur, inf. ex quib. cauſ. maior. §. iniuria autẽ, inſtit. de l. Aquil. Videamus igitur an magis proprie tranſactum ſit negotium, quod per acceptilationem tranſactum ſit, quam quod per pactum conuentum. Per acceptilationem dico quamuis Vlpian. hic Aquilianam ſtipulationem dicat. Aquiliana enim ſtipulatio ea eſt quam continuo ſequitur acceptilatio, vt in l. 4. inf. Nec alio ſenſu dicitur Aquiliana. l. & vno 19. infr. de acceptilat. §. eſt autem prodita, Inſt. quib. mod. tollit. oblig. Sed ad rem, ſi vera ſunt quæ in præfatione diximus acceptilationem non eſſe de natura tranſactionis, ex qua tranſactione creditor teneatur tantum a lite diſcedere ſeu nõ litigare, quod facti, acceptilatio vero iuris: tranſactio iuris gentium, acceptilatio iuris ciuilis: tantum videtur proprie tranſactum eſſe vbi per acceptilationem finitum ſit negotium: imo omnino contra quam hoc loco ponitur, proprie tranſactum id erit de quo pactum conuentũ factum eſt. Verum ne diutius morer lectorem, hæc lex ſenſum

ſum accipere debet ſecundum locum vnde ducta eſt. Ducta eſt ex lib. Vlp. ad edictum 74. quemadmodum & l.2. ſup. ſi quis cautionibus quæ huic præire viam atq; allucere debet. In ea Vlp. non exigimus reum iudicio ſiſti, inquit, ſi negotium propter quod iudicio ſiſti promiſit, fuerit tranſactum, &c. Quo loco veriſimile eſt ita Vlpianum ſubieciſſe vt hoc loco habemus, tranſactum accipere quem poſſe, &c. vbi dicendum ſit Vlpianum tranſactum voluiſſe primo accipi non tam quomodo proprie aut per ſe tranſactio appellatur, quam quomodo reo de quo excuſando agitur, commodiſſimum eſt tranſigi. Reo vero commodiſſimum eſt ita trãſigi, vt ipſo iure liberatus ſit, quomodo vtique liberatus per acceptilationem. Quare ita ſe liberari plerunque curabat reus d.l.4. hoc tit. vbi Vlp. & hoc iure vtimur, inquit & Paulus in l. pacto conuento 15. infra hoc titu. Pacto conuento Aquiliana quidem ſtipulatio ſubiici ſolet, inquit. Cæterum Vlpianus etiam ſi ſic commodiſſimum ſit, & conſultiſſimū tranſigi, nihilominus reum deſertorem promiſſionis iudicio ſiſti excuſari hoc loco voluit quamuis non ipſo iure liberatus ſit, ſed tantum per pactum conuentum ſeu per exceptionem. Quo pacto intelligere poſſumus tum pactum nudum & donationis cauſa factum tum tranſactionem cõtractum. Et ita habendum eſt vbi tranſactio opponitur nudo pacto, ibi pro contractu vtique accipiendum eſſe, vt in l. 1. ſup. vbi vero non opponitur vt hoc loco & plerunque, tranſactionis verbum latius accipi & promiſcue vſurpari quatenus æque ex vtroque exceptio tantum competit de negotio quod ſiue pacto nudo ſiue tranſactione finitum eſt: Idq; propterea quod non minus ſiue tranſactione ſiue pacto nudo finiri poſſet lis quam per acceptilationem. Iuxta eſt ſcilicet actionem nõ eſſe & eſſe eam quæ exceptione elidi poſſit, l. Marcellus 66. l. nihil intereſt 112. inf. de reg. iur. l. elegãter 7. §. ſeruus, inf. de dolo, l. Fulcinius, §. ſi in diem, infra quibus ex cauſa in poſſ. eat. & hoc tit. quar. rer. act. non det facit l. 2. l. admonendi 31. in fi. inf. de iureiur. l. quod ſi 21. inf. de dolo, l. 1. in fi. inf. ad Sc. Tertyll. l. tranſacta 229. cum l. ſeq. inf. de verb. ſignifi. l. ſi maiores 25. l. cum donationis 34. C. hoc tit. Nec alia ratione hic titulus ſuperiori de pactis ſubiectus eſt. Non enim tam per tranſactionem agitur de contractu contrahenda ve noua obligatione quam priſtina ſoluenda vel lite euitanda. Is debitoris qui primus ad tranſactionẽ aggreditur, totus ſenſus eſt finis & ſententia.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER L. IMPERATORES, ff. de tranſact.

Tranſactionis vires ſiſtendæ ſunt & coercendæ intra fines eius iuris, quod is qui tranſegit, habuit, ne quiſquam ius vel conditionem alterius, ſed ſuam tantum deteriorem facere poſſit, l. ſoluendo 39. infra de negot. geſt. l. non debet 74. infra de regul. iur. Ex quo fonte eſt regula quam hoc loco proponit Scæuola, priuatis, id eſt priuatorum ſeu ſingulorum pactionibus non lędi ius cæterorum, vt in l. ſi vnus 27. §. pacta, l. inter 42. ſup. tit. prox. leg. debitorum 25. & l. ſeq. C. de pact. Idem eſt quod dicitur inter alios acta vel iudicata aliis non nocere, tot. tit. C. int. alios act. vel iudic. al. non noc. Sic tranſactione inter hæredem teſtamentarium & matrem defuncti facta de hæreditate, manifeſtum eſt cur nihilominus ſerui teſtamento manumiſſi libertatem, vel legatarij legatum ab hærede inſtituto petere poſſint. Tranſactio enim ab alijs facta alijs ius ſuum auferre non potuit. Sic etiam Vlpia. in l. ſi ſuſpecta 29. §. quamuis, infra de inoffic. teſtam. Quamuis inſtituta inofficioſi teſtamenti accuſatione res trãſactione deciſa ſit, tamen teſtamentum in ſuo iure manet, inquit: Et ideo datæ in eo libertates atque legata vſquequo Falcidia permittit, ſuam habent poteſtatem. Scæuola hoc loco ait teſtamentum reſciſſum videri non poſſet. Nullo quidem caſu priuatorum pactionibus vere reſcindi poteſt: quia teſtamenti factio iuris publici eſt, l. 3. inf. qui teſtam. fac. poſſ. Id eſt iure publico ſeu communi certis modis teſtamẽtum fieri, certis modis reſcindi poteſt: de quibus modis priuatorum conuentio non eſt, vel de quibus nihil priuatorum cõuentione immutari poteſt, l. nec ex prętorio 27. l. neque pignus 45. inf. de regulis iuris, l. ius pub. 38. ſup. tit. proxim. l. Neratius 20. inf. de relig. & ſumpt. fun.

Sed tamen nonnunquam teſtamentum priuatorum pactione aliquatenus reſciſſum videri poteſt, vt in lege controuerſia 14. infra eo. Vbi idem Scæuola propter incertum ſucceſſionis admittit vt quiſq; tranſigentium pro parte hęreditatis quam ex tranſactione retulerit, a creditoribus extraneis vtili actione conueniri poſſit. Quo caſu nõ dubium eſt, quin quemadmodum alias reſtituta ex Trebelliano Senatuſconſulto hæreditate vtiles actiones quæ fideicommiſſario & in fideicommiſſarium dantur, eum loco hęredis cõſtituunt, ſic etiam quæ creditoribus in ipſos tranſigentes, iuxta formam eorum tranſactionis dantur, eæ iſtos quaſi hęredes faciant, quaſi ex eorum tranſactione, eorum facto, eorum pacto. Quomodo non poteſt quin reſciſſum videatur teſtamentum, ſaltem pro ea parte hæreditatis quæ legitimo aut quaſi legitimo hæredi eſſet. Hic vero Scæuola ait reſciſſum videri non poſſe, id eſt etſi per tranſactionẽ apud vtrumque tranſigentium manſerit hæreditas aliqua ex parte, non tamen pro ijs partibus ne vtilibus quidem actionib. petenda ab vtroque legata vel fideicommiſſa vel libertates. quare quicquid ex teſtamento petunt, ſcriptum hæredem conuenire debent, inquit Scæuola. Sed notata differentia quæ eſt inter vtranque ſpeciem, reliqua facilia erunt. In d. l. controuerſia agitur de creditorib. hæreditarijs, id eſt quibus teſtator debuit iam cum viueret. Hic vero agitur de legatarijs & ſeruis teſtamento manumiſſis, quia etſi alias creditorum hæreditariorum loco habentur, l. hæreditarium 7. inf. de reb. auctorit. iud. poſſ. l. hæreditariarum, inf. de oblig. & act. non omnino tamen creditoribus pares ſunt. Et in ea differentia eiuſve ratione conſiſtit vtriuſq; legis intelligentia. Quam rationem oſtendit Papinian. in l. 3. inf. de pignoribus. Creditor legatarijs non bene per omnia comparatur inquit, cum legata quidem aliter valere non poſſint quam ſi teſtamentum ratum eſſe conſtaret. Neceſſe eſt omnia quę teſtamento relicta ſunt, ab eo pendere, eius cauſam ſequi, ſi valeat, ea valere, ſi non valeat, non valere. Creditorib. vero nullum periculum eſſe poteſt a teſtamento eiuſve periculo. Nam ſiue ex teſtamento ſiue ab inteſtato ſuccedatur defuncto, æque aduerſus hæredem teſtamẽtarium & aduerſus legitimum agere poſſunt. Quare minus eis graue eſt propter incertum ſucceſſionis diſtrahi in plures qui ex trãſactione quaſi hæredes, partes hæreditarias acceperũt, poſtquam ſcilicet nihil eis affectu ipſo decedit. Legatarij vero vel fideicommiſſarij & ſerui teſtamento manumiſſi, illud incertum ſucceſſionis vel tranſactionem de qua agitur, ferre non poſſunt. Nam quatenus eos ad legitimum hæredem remittis, eatenus legata, fideicõmiſſa & liberalitates eis tollis & ſimul cum teſtamento irrita facis. Siquidem non aliunde ea vim habere poſſunt quam ex teſtamento, quod eatenus tollis & irritum facis. Legatarij igitur, fideicommiſſarij & ſerui manumiſſi vel hæredem ex teſtamento conuenire debent vel omnino ſuorum legatorum vel libertatum iacturam facere, l. ſi nemo 9. inf. de teſtam. tut. Idque ſecundum ius ciuile quod non patitur eundem in paganis & teſtato & inteſtato deceſſiſſe, &c. vt in l. ius noſtrum 7. infra de reg. iur.

Ad verſic. Qui in tranſactione.

Qui pro parte Tantum bona hæreditaria ex tranſactione habet, ei graue eſt in ſolidum de legatis & libertatibus teſtamento relictis teneri, ſed tamen tenetur, ſecundum regulam iuris quam diximus ex l. 7. infra de reg. iur. Itaque eius eſt dum tranſigit, de eo videre & per cautionem, id eſt ſtipulationem ſibi ſuęve indemnitati proſpicere. Imo de ea re nominatim inter tranſigendum conueniſſe ſatis eſt. Poterit enim ſic ex tranſactione ſeu ex cõtractu actione directa, quæ eſt pręſcriptis verbis, agere, vt ei tranſactionis legi ſatisfiat, vel in id quod ſua intereſt tranſactioni ſatisfactum eſſe, l. pacto ſucceſſorum 26. C. de pact. Alioquin ſibi imputet ſuamve negligentiam accuſet qui ſibi non cauerit. Non eo minus enim in ſolidum conuenietur de legatis, fideicommiſſis & libertatibus, ne eius negligentia alijs noceat, l. electio 26. §. ſi abſente, in fi. inf. de noxal. act. l. factum 155. inf. de reg. iur. Quo caſu quod damnum ſentit, dicitur non intelligi ſentire, quia culpa ſua ſentit l. qui damnum 203. infra de reg. iur.

Ad

Ad §. Cum tranſactio.

Mater cui à filio defuncto fideicommiſſum aliud teſtamento, aliud codicillis relictum erat; de fideicommiſſo cum hærede inſtituto tranſegit ante codicillos repertos, id eſt antequam quicquam ſciret de fideicommiſſo codicillis relicto. Et notandum eſt tranſegiſſe generaliter, quaſi de omni fideicommiſſo quod ſibi relictum eſſet. Vnde ſumpta eſt hoc loco dubitandi cauſa. Reſpondet tamen Scæuola tranſactionem ad eos codicillos aut fideicommiſſum ijs relictum non pertinere, nec eo minus id poſtea peti poſſe: quia tametſi generalis, coercenda eſt & reſtringenda ad id fideicommiſſum de quo mater cogitauit vel cogitare aut ſpecialiter tranſigere potuit. Porro non potuit de alio cogitare aut ſpecialiter tranſigere, quam de quo ſciuit. Nihil iam conſenſui contrarium eſt quàm error vel ignorantia, l. ſi per errorem 15. ſup. de iuriſdict. l. 2. inf. de iudicijs. facit l. 5. l. non eſt 12. inf. hoc tit. l. tres fratres 35. ſupra tit. prox. l. in lege 77. inf. de contrah. empt. l. ſi quis ita 16. §. ſi quis cum, inf. de teſtam. tutel. l. 1. §. & ideo, inf. de his quæ in teſtam. del. Eodem ſenſu dicitur, ea quæ poſtea emergunt, nouo auxilio indigere, l. de ætate 11. §. ex cauſa, infra de interrog. in iur. faciend. l. ſi cum argentum 21. inf. de except. rei iudic. l. ſi vero non 8. in princ. & §. 1. inf. de bon. libert. Sic notanda differentia inter tranſactionem de qua ſuperiori §. qua de re non potuerunt tranſigentes, nempe de alieno iure; & iſtam qua de re potuerunt quidem tanquam de ſuo iure, ſed qua de re noluerunt aut velle non potuerunt, quia neſcierunt.

Nec obſtat l. ſub prætextu 29. Cod. hoc tit. Vbi dicitur ſub prætextu ſpecierum poſt repertarum generali tranſactione finita reſcindi iura prohibere. Loquitur enim de tranſactione quæ de re generali facta ſit, qualis eſſet facta de tutela, de negotiorum adminiſtratione, de hæreditate: in quibus rerũ generibus plerunque multa ſunt capita & res infinitæ, quas ſigillatim in tranſactione enumerare longum adeoque infinitum eſſet; ac propterea tranſigentibus plerunque ſatis eſt res omnes generali tantum nomine complexum eſſe: quod perinde haberi debet ac ſi ſpecialiter expreſſæ eſſent. Generalibus enim ſpecialia inſunt, l. ſi ſeruitus 23. inf. de ſeruitut. vrban. l. Mæuius 66. §. duorum, inf. de legat. 2. l. ſi chorus 79. infra de legat. 3. l. ſemper 147. inf. de regulis iuris. Commode igitur & recte dicitur tranſactiones huiuſmodi generales non facile aut leui de cauſa reſcindendas, qualis cauſa eſt ſpecierum, id eſt rerum quæ eo genere continentur de quo tranſactum eſt, vel etiam inſtrumentorum poſtea repertorum, quibus appareat multo amplius rerum in eo genere de quo tranſactum eſt, fuiſſe quam putauerint contrahentes, l. ſub prætextu 19. Cod. hoc titulo, l. ſi vnus 27. §. item ſi pactus, ſupra titu. prox. l. Lucius 78. §. vlt. inf. ad SC. Trebell. l. ſi quis cum totum 7. in princ. l. ſi cum argentum 21. §. 1. inf. de except. rei iudic.

Quanquam & in his rebus ſi vllus dolus debitoris qui trãſactionem a creditore impetrauit, argui poſſit, vnde ei ex trãſactione excipienti replicari vel aduerſus eum de dolo agi poſſit, tranſactio nihil ei proderit, d. l. ſub prætextu 19 C. hoc tit. l. tres fratres. 35. ſup. tit. prox. Cæterum ni dolus aliquis arguatur, in promptu eſt nihil obſtare poſſe quominus tranſactio vel quilibet alius contractus teneat quocunque modo vel numero vel quantitate rerum quæ nomine generis vel vniuerſitatis in tranſactionem venerunt. Quæ vero ſigillatim ſuisve proprijs nominibus venerunt, poſtquam nullũ tale vinculum inter ſe habent, etiamſi omnis dolus abſit, ſatis eſt de aliquibus non cogitatum eſſe, vt tranſactione dicãtur non contineri. Iniquum eſt enim tranſactionem quæ totam formam a conſenſu habet, extra conſenſum extendi, l. §. non eſt 12. inf. eod.

Ad §. debitor.

Creditor pignus debitoris diſtraxit non iure, puta cum conueniſſet ne diſtraheretur, diſtraxit tamen ſine vlla denunciatione debitori facta. Debebat enim prius ter debitori denunciare vt ſolueret, l. 4. inf. de pign. action. Qua de re creditor debitori tenetur pignoratitia actione, vt pignus reſtituat. Mox creditor mortuus eſt teſtamento facto quo Septitius hæres inſtitutus eſt. Teſtamento nondum prolato Mæuius exiſtimauit & iactauit ſe hæredem creditoris legitimum ſeu ab inteſtato eſſe, vt pote proximum agnatũ. Id credidit debitor quod falſum erat: Ideoque pignoratitia de pignore ſuo recipiendo aduerſus eum agere voluit, ſoluta prius ei ſorte quam debebat defuncto: ſed per ſimplicitatem ſuam a Mæuio ad trãſigendum adductus eſt ita vt modico ab eo accepto actionem pignoratitiam ei condonauerit. Poſtea prolato creditoris teſtamento Septitium hæredem eſſe apparuit. Debitor ſuæ rei attentior factus aduerſus eum pignoratitia agere voluit ad pignus recipiendum, quaſi id a defuncto non iure diſtractum eſſet. Septitius tranſactionis cum Mæuio factæ beneficio vti & exceptione ex ea debitorem remouere vult. Quæritur an poſſit? Reſpondet Scæuola non poſſe: quia nõ ipſe cum debitore tranſegerit, ſed Mæuius. Facilis ratio & quæ ex principio huius legis iam nota eſt, tranſactionem inter alios factam alijs nec prodeſſe nec nocere. Ex deciſione vero huius legis oritur alia quæſtio nunquid ſaltem Septitius hæres cum Mæuio negotiorum geſtorum agere & repetere poſſit ſortem quam ille a debitore cõſecutus ſit, quaſi ſub prætextu hæreditatis acceptam, inquit: Reſpondet Scęuola nec Septitium hæredem id poſſe. quia nec negotiũ Septitij Mæuius gerere accepit, inquit: Prætextu quidem hæreditatis accepit ſeu tanquam hæres, ſed tanquam hæres ipſe. Nam ſi alium hæredem ſciuiſſet, hoc negotium non tractaſſet. Denique non Septitij, ſed ſui contemplatione geſſit. Propterea non tenetur negotiorum geſtorum actione, l. 6. §. 1. §. ſed ſi ego, §. Item quæritur: cum §. ſeq. inf. de neg. geſt. Eadem ratione quod quis impendit vel ſoluit non alterius, ſed ſui contemplatione & quaſi ſuum negotium gerens, forte vt eum cui ſoluebat ſibi conciliaret, quamuis ſolueret id quod alius deberet, repetere tamen ab eo non poteſt, l. creditor 60. inſ. mandat. Et ita dicitur ſi quis cum exiſtimaret ſe hæredem eſſe, Inſulam hęreditariam fulſiſſet, nullo alio modo quam per retentionem, impenſas ſeruare poſſe, l. ſi in arca 33. inf. de condict. ind. Si Mæuius hæreditatem poſſideret, eo caſu certum eſt Septitium hæreditatem ab eo petentem, ſimul id quod Mæuius a debitoribus exegiſſet, auferre poſſe, eoque debitores liberari, tametſi non ipſo iure. Nam petitio hæreditatis etſi in rem actio, habet tamen ex officio iudicis adiunctas præſtationes quaſdam perſonales, vt puta eorum quæ a debitoribus exacta ſunt, item pretiorum, inquit Vlpian. in l. ſed etſi 25. §. item ſi rem, verſic. nam etſi, & §. ſeq. l. poſt Senatuſconſultum 28. l. ſi quid 31. in princ. l. euicta 55. inf. de hæred. petit. Item ſi Mæuius cohæres eſſet, in iudiciũ familiæ erciſcundæ ſimul cum rebus hęreditarijs id quoque venire poſſet quod Mæuius a debitore hoc loco exegiſſet. Nam & familiæ erciſcundæ iudicium huiuſmodi præſtationes habet, l. item Labeo 22. §. pen. inf. famil. erciſc. l. quibus 34. inf. pro ſocio, §. quædam actiones, inſtit. de action. Hic vero Mæuius non fuit poſſeſſor hæreditatis, ſed tantum iactauit ſe hæredem eſſe. Cæterum quod Accurſius ait debitorem condicere poſſe Mæuio id quod illi ſoluit, verum eſt. l. 6. §. 1. l. eleganter 23. in fine principij, inf. de condict. ind. l. ſi indebitum 16. l. ſi ſine 22. inf. rem rat. haber. l. Titius 9. inf. de pecun. conſt. Et viciſſim Mæuius quoque debitori condicere id quod ex tranſactione ei dedit.

REPETITIO AEGIDII HORTENSII, SVPER L. AQVILIANA. ff. de tranſact.

Acceptilatio eſt proprius verborum obligationis tollendæ modus. l. an inutilis 8. §. acceptum, inf. de acceptil. Proprius quidem quatenus eo modo ſeparatur ab alijs modis aliarum obligationum tollendarum puta a ſolutione, a conſenſu, a literis. l. prout 80. inf. de ſolution. Sed tamen communis omnium verborum obligationum: quæ obligationes ſunt trium generum, ſtipulatio, dotis dictio & iuſiurandum operarum, doni, muneris. Caius lib. inſtit. 2. tit. 9. Dotis dictio verba ſolemnia erant quibus dotem dicebat mulier nuptura vel debitor mulieris iuſſu ipſius mulieris vel parens mulieris virilis ſexus per virilem ſexum cognatione iunctus, veluti pater vel auus paternus viro mulieris futuro. Vlpian. lib. regul. titu. 6. Cuius dictionis exempla paſſim reperies, infra de iur. dot. vt

in

Digitized by Google

in l.ſi ei 25.l.ſi pater 44.§.1.l.quemadmodum 46.§.ſi debito ri,l.nuptura 57.l.ſi mulier 59. Item iuſiurandum ſolemne quo libertus poſt manumiſſionem patrono pollicebatur operas vel donum vel munus,l.vt iuſiurandum 7. in princ. & §.iurare,cum l.ſeq.l.ſeruus 10.§.1.inf.de oper.libert.l.vlt.infra de liberal.cauſ.Omnes huiuſmodi verborum obligationes communi modo per acceptilationem ipſo iure ſoluuntur,l.& per iuſiurandum 13.in princ.inf.de acceptil.

Tranſactione vero nulla obligatio tollitur ipſo iure, ſed per exceptionem tantum: Sunt enim certi modi vt contrahendæ ita tollendæ obligationis,vt in inſtit. quib. mod. toll. oblig.de quibus modis non eſt tranſactio: quemadmodum nec legatum,l.3.§.nunc de effectu,inf.de liberat.leg.l.nemo 55.inf.de legat.1.

Cæterum dum per exceptionem tollit, effectu perinde eſt ac ſi ipſo iure tolleret. Effectu nihil intereſt ipſo iure quis actionem non habeat,an eam habeat quæ per exceptionem infirmetur,ait Paul.in l. nihil intereſt 112. inf. de regul. iur.idem in l.& eleganter 7.§.ſeruus,inf.de dolo.Sed tamen ne imperite confundas vtrunque: Ipſo iure liberari,id eſt actionem extinctam eſſe,nullam ſupereſſe:per exceptionem liberari,id eſt ſupereſſe quidem eandem actionem,ſed elidi poſſe a reo oppoſita exceptione,l.ſi vnus 27.§.pactus, ſupra tit.prox.

Reus per exceptionem tantum liberatus deteriori conditione eſt quam ipſo iure liberatus: quia niſi caueat & diligentius ſit in opponenda ſuo loco exceptione, futurum eſt vt condemnetur perinde ac ſi liberatus non eſſet: In quo periculo non eſt qui ipſo iure liberatus eſt. Quamobrem conſulebatur omnibus reis qui tranſigerent, vt curarent ſe per acceptilationem liberari. Quod ſatis facile erat in verborũ obligatione ſi de ea lis eſſet vel timeretur. Sed ſi de alia obligatione ageretur,cum in eo hæſitaretur quonam modo ageretur, ſuccurrit Gallus Aquilius antiquus Ictus inuenta ſtipulatione quæ a nomine ipſius auctoris dicta eſt Aquiliana, in quam prius per nouationem transferretur obligatio de qua lis eſſet; vt translata mox per acceptilationem ipſo iure tolli poſſet,vt in §.eſt autem,inſtit.quib.mod.tollit. obligat. & l.& vno 18.§.1.inf. de acceptilat. Inde tantum in tranſactionibus Aquilianæ ſtipulationis vſus.Hic & l.ſequ.l.pacto conuento 15 inf.hoc tit.l.3.& 4.l.vt reſponſum 15.l.ſi cauſa 32.l.vbi pactum 40.Cod.eod.l.vlt.Cod.de acceptilat.Eo modo omnes obligationes, etiam eæ quæ iuriſgentium ſunt, per acceptilationem quæ iuris ciuilis eſt, tolluntur. Et hoc iure vtimur,inquit Vlp. Quo idem ſibi vult atque in l.an inutilis 8.§.vlt.inf.de acceptilat. Vbi hoc iure vtimur, inquit, vt iuriſgentium ſit acceptilatio,quia ſcilicet eo modo accõmodatur & aptatur omnibus quoque iuriſgentium obligationibus. Sequitur in hoc textu. Ideoque etiam legata ſub conditione relicta,&c.De legatis puris nulla dubitatio erat, quin ſic poſſent in verborum obligationem nouationis cauſa transfundi,deinde per acceptilationem ſolui.ſed de conditionalibus dubium eſſe potuit, propterea quod ea tum ſtipulationem tum acceptilationem conditionalem quoque factura eſſent. Legatum enim & quæcunque alia obligatio conditionalis cum eadem conditione tranſit in verborum obligatione quam ante habuit. Quare & ipſa nouatio efficitur conditionalis. Non poteſt enim nouari quæ non eſt obligatio,lege quotiens decimo quarto,§.ſed ſi quod lege nouatio vigeſimo quarto infra de nouation.Cui rei repugnare videbatur quod dicitur tum acceptilationem, tum omnes actus legitimos,conditionem non pati,per conditionem vitiari,& inutiles eſſe, l.4. & 5. infra de acceptilat. Sed huiuſmodi obiectio non obſtat quominus dicendum ſit aut verũ ſit quod hic dicitur legata ſub conditione relicta in ſtipulationem Aquilianam deduci & ſolui. Cuius deciſionis ratio petitur a regula iuris quæ huiuſmodi eſt, expreſſa nocere, non expreſſa non nocere,l.expreſſa 195. inf. de regul. iur. l. ſeruo 47.inf.de condit.& demonſtr.Idque nominatim deciditur in l.actus 77.inf.de regu.iur. Vbi Papinianus ait etiamſi actus legitimi in totum vitientur per temporis vel conditionis adiectionem, nonnunquam tamen tacite eam adiectionem recipere, quæ ſi aperte comprehenſa eſſet, vitium adferret. Nam ſi acceptum feratur ei qui ſub conditione promiſit, ita demum egiſſe aliquid acceptilatio intelligitur ſi obligationis conditio extiterit: quæ conditio ſi verbis acceptilationis nominatim comprehendatur,nullius momenti faciet actum,inquit: Sic eueniet vt conditione legatorum exiſtente neque vlla ſit de his ex teſtamento actio, quia per nouationem ea extincta ſit & translata in ſtipulationem; neque ex ſtipulatu, quia ea per acceptilationem ſublata, l. ſub conditione 21.inf.de acceptilat.Eadem quæſtio tractatur & in l.ſi Stich.8.§.1.inf.de nouat.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER L. CVM AQVILIANA, ff.de tranſact.

Superiori l.4.proponitur regula de acceptilatione: Iſta vero lege proponitur eius regulæ interpretatio.Notandum eſt formulam ſtipulationis Aquilianæ a Gallo Aquilio generaliter conceptam eſſe. nempe ita, quicquid te mihi ex quacunque cauſa dare facere oportet oportebitve præſens in diemve quarumcunque rerum mihi tecum actio queque aduerſus te petitio vel perſecutio eſt eritve,tantam pecuniam,&c.vt in dict.l.& vno 18.§. 1. infra de acceptilat.& in §.eſt autem,inſtit.quib.mod.toll.obligat. non quod fieri non poſſit de vna tantum aliqua ſpecie vel duabus vel pluribus nominatim vel de parte tantum eius rei quæ debetur,l.& per iuſiurandum 13.§.1. & 2. l. qui hominem 17.inf.de acceptilat. l.3. Cod. hoc titul. Sed Gallus Aquilius eam compoſuit quo caſu frequentius vſurparetur. Finge igitur ita factum eſſe vti compoſita eſt, generaliter: quæſtio eſt num ſic concepta recte intelligatur etiam de his rebus de quibus non cogitauit is qui acceptum fecit. Mouebat primum quod in ſtipulatione promiſſor aliter per machinationem ſtipulatoris ipſo iure obligari poſſet quam conueniſſet,l.ſi quis 36.inf.de verb.obligat. Nam ſi id in ſtipulatione iuris eſt,profecto idem conſequens eſt in acceptilatione.Siquidem eodem iure ea cenſetur quo ſtipulatio. Et eadem liberandi cauſa eſt atque obligandi,l. inter 83. §. ſacram.infra de verb.obligat.Mouebat etiam quod in ſuperiori lege dicitur per Aquilianam omnimodo omnes præcedentes obligationes nouari & perimi,ipſamque perimi per acceptilationem &c.Et hoc iure vtimur,inquit. Ex iure quo vtimur,plerunque fit regula. Sed pro temperamento huiuſmodi regulæ ex Papiniano ſubiicitur hoc loco eam de his tantum obligationibus accipiendam, de quibus actum eſt vt debitori per Aquilianam remitterentur, vt in l. plurib. 6. inf.de acceptilat.

Ita vt plus valeat in ea re conſenſus qui forte ſpecialis fuit de hac tantum vel illa obligatione,quam verba quæ generaliter de omni omnino obligatione concepta ſunt,l. ſi de certa 31.Cod. hoc titul. Conſenſus & voluntas reorum ea in re maxime ſpectandus eſt: quia vt ait Papinianus Aquiliana ſtipulatio ex conſenſu redditur,id eſt valet ex conſenſu,quemadmodum & in genere omnes conuentionales ſtipulationes, quæ ideo dicuntur ex negotio contracto, id eſt ex eo quod agitur,pendere,l.5.§.conuentionales, infra de verbo. oblig.Denique Vlp.in l.1.§.pen.ſup.tit.prox.ait & ſtipulationem quamuis verbis fiat,niſi conſenſum habeat, nullam eſſe.Et ita lites de quibus non eſt cogitatum, in ſuo ſtatu retinentur.Quæ interpretatio vt eleganter Papin. hoc loco ait, captioſam liberalitatem tegit, id eſt omnem quæ in generali ſermone erat,captionem amputauit. Captioſa eſt enim generalis ſtipulatio Aquiliana, captioſa liberalitas ſi eius ſermo generalis ſpectetur potius quam merces & ſententia creditoris.Creditor enim ſic deciperetur.

Omnino quilibet generalis ſermo vel perfuſorie dictum reſtringi debet ſecundum animum eorum quos inter actũ eſt,l.quæro 39.inf.de action. empt. Animaduertendum eſt autem ne quod Papin.hoc loco dicit liberalitatem,id tranſactionibus conuenire de quibus eſt titulus,minus conuenire videatur. Tranſactiones enim nihilomagis quam ſocietas aut venditio, liberalitatis cauſa fiunt; poſtquam neceſſe eſt aliquid viciſſim pro eo quod remiſſa ſit lis,datum vel retentum vel promiſſum eſſe.

Imo nudo pacto potius conuenire, vt ſup.in l. 1. & in l. 3. Cod.de repud.hæred.l.tranſact.38.Cod.hoc tit. lege donari 79.§.1.de donat.l.tut.39.§.ab eo inf.de adminiſt.tut. Sed ita res eſt quemadmodum iam in præfatione & in l.2.diximus, acceptilatio excedit tranſactionis fines neque ad eam tenetur qui ſimpliciter tranſegit ſeu litem remiſerit, niſi id nominatim inter tranſigendum conuenerit. Sed huiuſmodi cautio quæ diligẽtia rei procuratur & trãſactioni ab eo adij

citur vt liberetur ipſo iure, etiam ſi abundet, non vitiat tamẽ tranſactionem, nec eam facit gratuitam aut de re certa, quę cauſam aliquam dandi vel faciendi vtrinque deſiderat & de lite incerta nec dum finita finitionem continet. Non ſolent quæ abundant quæ ve extrinſecus & nihil ad præſentẽ actum pertinentia adijciuntur, aut nocere aut quicquam vitiare, l. non ſolent. 94. infra de reg. iur. l. quæ extrinſecus. 65. infra de verb. oblig. l. pediculis. 32. §. Labeo infra de aur. & arg. legat. l. vlt. cod. de donation. l. teſtamentum 17. Cod. de teſtam. l. viuras 20 inf. de viur. l. ideoque 34. inf. de manumiſſ. teſtam. l. 6. §. 1. inf. de negot. geſt.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII,

SVPER L. DE HIS, ff. de tranſact.

Hæc lex particula Eſt l. 1. inf. teſtam. quemadmod. ape. vbi Caius exponere habens rationem cur prætor edicto ſuo polliceatur omnib. qui deſiderant teſtamenti tabulas inſpicere vel etiã deſcribere, eius rei ſe poteſtatẽ facturum, ita ait: neq; enim ſine iudice tranſigi neq; apud iudicem exquiri veritas de his controuerſijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur, aliter poteſt, quam inſpectis cognitis ve verbis teſtamenti. Quæ ratio conuenit ei demum controuerſię vel liti qua de agitur apud iudicem, & per eum tranſigendæ ſeu iudicandæ, & per iudicatum finiendæ. Sic tranſigere nonnunquam ſumitur pro eo quod eſt negotium quocunque modo conficere, expedire, finire. Qua de re non vltra nobis laborandum eſt. Nam id apud bonos auctores paſſim reperire eſt. Quo modo tranſigere acceptum, non commode, non apte, imò ineptiſſime in hunc locum vel titulum a Triboniano translatum eſt, vbi agitur de tranſactione à reis inter ſe conſenſu ſuo & ſine iudice facienda, l. vlt. ff. famil. erciſc. Tribonianum vero ſenſum illius loci vnde ſumpſit, retinere noluiſſe, ſed ad nouum huius tituli detorquere voluiſſe, ex eò ſatis perſpicuum eſt, quod illo verba ſine iudice & apud iudicem, quæ ſunt in dicta lege prima, ſuſtulerit, ne impedimento eſſent quominus tranſigi hoc loco intelligi poſſet de tranſactione per compoſitionem reorum facienda. Sed non ſatis vidit, qui non animaduertit ea quoque verba, neque exquiri veritas aliter poteſt, & cætera, eadem ratione tollenda fuiſſe. Per tranſactionem enim nihil minus quam exquiritur veritas de re controuerſa: Imò per tranſactionem & compoſitionem redimitur & vitatur labor veritatis amplius exquirendæ. Apud iudicem proprium eſt vt exquiratur veritas rei qua de agitur, quo certius iudicetur, §. curare. inſtit. de action.

Mirum vero a tranſactione de qua propoſitum eſt hoc tit. Immo ei plane contrarium. Debet enim res dubia, lis incerto neque finita eſſe. Qua ratione quod ad propoſitum attinet, dici poteſt totum hoc quod præ ſe fert hæc lex ita interpolata, falſum eſſe & adeo ad tranſactionem de his controuerſijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur, faciendam inſpectis cognitis ve verbis teſtamenti non opus eſſe, vt ea inſpectio cognitio, quatenus facit exquirendæ veritati, eatenus repugnet tranſactioni faciendæ, & valeat potius deciſioni litis per verum actionis faciendę quam per nouum conſenſum. Hæc ſententia eſt Iacobi Cuiacij, quam ſumpſit ex Aemil. Ferreto, quam ſequor vt veriſſimam.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER LEGE POST REM, ff. de tranſact.

Si poſt rem iudicatam quia Tranſegit, & ſoluit, repetere poterit, idcirco quia placuit tranſactionem nullius eſſe momenti, ait Vlpianus in leg. elegenter 23. §. ſi poſt, infra de condictione indebiti. Et certa ratio eſt quia nulla tranſactio eſt niſi de re dubia, & lite incerta neque finita, vt ſupra in lege prima. Poſtquam certa res & finita lis eſt, tranſactio competere non poteſt, ſed omnino, vel ſolutio eſt eius, quod debetur vel conceſſio donationis cauſa ſeu pactum nudum. At poſt rem iudicatam vtique res certa eſt & lis finita.

Nam res iudicata dicitur quæ finem controuerſiarum pronunciatione iudicis accepit, lege prima infra de re iudicata. Itaque Paulus lib. ſenten. 1. titulo primo de rebus litigioſi, inquit, & conuenire & tranſigere poſſumus, poſt rem iudicatam pactum, niſi donationis cauſa interponatur, ſeruari non oportet. Quid igitur quod tum hoc loco tum multis alijs dicitur & poſt rem iudicatam tranſactionem valere? Id non abſciſſe dicitur, inquam, ſed certis caſibus tantum; quibus ſi dixero n: iudicatum quidem videri, verum dixero: vnde relinquatur his caſibus non poſt, ſed ante rem iudicatam tranſactum videri, ideoque tranſactionem valere. Et primo quidem ita demum iudicatum videri debet ſi ſententia valeat aut ſi recte pronunciatum ſit. Nam ſi verbi gratia ſententia prolata ſit non cognita cauſa, ſed indicta, quia ſententia nulla eſt, vires habebit tranſactio, dicta lege eleganter, §. ſi poſt leg. ſi cauſa cognita, 32. Cod. hoc titul. leg. ex ſtipulatione ſeprima. Cod. de ſententia. & interlocutor. Finge ſi vis ſententiam valere, ſupereſt adhuc ut poſſit ab ea appellari, & per appellationem ea infirmari: quo etiam modo iudicatum erit pro non iudicato, lege prima §. vltim. ff. ad Senatuſconſultum Turpil. Quare hoc loco dicitur & poſt rem iudicatam tranſactionem valere ſi appellatio interceſſerit. Additur quod ſit amplius, vel appellare potueris. Appellationi in re propria conſtitutum eſt biduum, in re aliena triduum, lege prima, §. biduum, & §. in propria infra quand. appell. vel ex nouella Iuſtiniani vigeſimotertio in omni cauſa decem dierum ſpatium. Poſtea appellare non licet: Ergo nec tranſigere. Quod ipſum eſt, quod idem Vlpianus in dicta lege eleganter, §. ſi poſt. ait reſcriptis Imperatorum, quibus continetur tranſactionem nullius eſſe momenti poſt rem iudicatam, tunc demum locum eſſe cum de ſententia indubitata quæ nullo remedio attentari poteſt, tranſigitur, quaſi velit non ante certo rem eſſe iudicatam quam omnino conſtet ſententiam informari non poſſe.

Quare & addere poteris caſum quo contra minorem iudicatum ſit, propter periculum in integrum reſtitutionis, dicta lege ſi cauſa cognita trigeſimaſecunda Cod. hoc titul. tot. titul. Cod. ſi aduerſ. rem iudic. reſt. poſtul. facit leg. nono quinto infra de in integr. reſtit. Poſtremo addere potes quod idem Vlpianus in lege poſt rem vndecima infra ait poſt rem iudicatam etiamſi prouocatio non eſt interpoſita, tamen ſi negetur iudicatum vel ignorari poteſt an iudicatum ſit, quia adhuc lis timeri poſſit, ideo tranſactionem fieri poſſe.

Vnde ſatis apparet quam non tuto dicatur tranſactionem poſt rem iudicatam factam valere, niſi cum eo, vt nullo modo res iudicata ſuſpendi poſſit. Et certe ſi vllo modo in dubium reuocari poſſit, dicere poterimus nec rei iudicatæ definitionem ei conuenire, vt pote quæ res pronunciatione iudicis finem, controuerſiæ non accepit.

Digitized by Google

Ad §. Si fideiuſſor.

Si fideiuſſor tranſegiſſet, ea tranſactio nihil reo prodeſſet. Iis enim tantum prodeſt conuentio cum alio facta, quorum diſſolutam eſſe obligationem eius qui paciſcebatur, intererſuit, l. & hæredi 21. in fin. l. fideiuſſoris 23. in princ. & §. 1. ſup. tit. prox. At nihil fideiuſſoris intereſt pecuniam a reo principali non peti diſſolutamve eſſe eius obligationē: quia principalis reus nullum regreſſum habet aduerſus fideiuſſorem. Sed contra cum reus tranſegit, eius tranſactio prodeſt fideiuſſori: quia rei intereſt pecuniam a fideiuſſore diſſolutam eſſe eius obligationem. Siquidem poteſt fideiuſſor qui ſoluerit, id repetere a debitore cuius cauſa ſoluit. §. exceptiones Inſtitut. de replicat. l. quod dictum 32. ſup. titu. prox. l. aduerſus 29. inf. de recept. qu. arbit. recep. l. cum lex 46. inf. de fideiuſſor. l. 5. inf. de liberat. legat. Nunc finge fideiuſſorem a creditore conuentum & condemnatum fuiſſe, poſtea vero reum principalem cum creditore tranſegiſſe: quæſtionis eſt nunquid fideiuſſoris condemnatio, quæ obſtare poſſet quominus cum eo tranſigi poſſet, obſtet etiam nunc quo magis tranſactio a debitore facta ei prodeſſe poſſit. Sane prima fronte videtur obſtare: ne ſcilicet quod fideiuſſor per ſe non poſſit, id per alium poſſit, l. quæritur 38. infra de bon. libert. Sed tamen deciditur contra. Sæpe enim quod quis ex ſua perſona non habet, hoc per extraneum habere poteſt, ait Paul. in l. 3. in fin. infra qu. res pign. dat. oblig. non poſſ. & in l. filius 42. infra de bon. libert. Sic notandum eſt condemnationem fideiuſſoris non nocere reo principali quominus is tranſigere poſſit: at tranſactionem rei principalis fideiuſſori quamuis condemnato prodeſſe: quemadmodum ſcilicet condemnatio rei principalis noceret fideiuſſori quominus is tranſigeret aut cum eo facta tranſactio valeret, perinde ac ſi & ipſe fideiuſſor condemnatus eſſet. Hoc enim perpetuum eſt a principali ad acceſſionem ius deriuari poſſe, non contra. Quod ſi vnquam a fideiuſſore deriuatur in reum, id certe non tanquam in perſonam principalem ſed tanquam in quemlibet extraneum: vbi ſcilicet actio in rem ſcripta eſt, vt in actione quod metus cauſa l. metum 9. §. vlt. infra quod met. cauſ. Notanda eſt tamen differentia inter tranſactionem & rem iudicatam. Conuentio enim cum debitore principali facta non ita vtique omnive caſu fideiuſſori noceret, quemadmodum condemnatio debitoris principalis. Puta ſi reus principalis cum creditore pactus ne a ſe peteretur, poſtea rurſus pactus ſit vt a ſe petatur; Iſto ſecundo pacto non redintegratur actio contra fideiuſſorem, quamuis redintegretur contra debitorem principalem, l. ſi vnus 27. §. pactus, ſup. titu. prox. l. 4. Cod. de fideiuſſor. Condemnatio vero debitoris vtique nocet etiam fideiuſſori, quemadmodum abſolutio prodeſt. Ratio differentiæ eſt quod conuentio noua nouum negotium facit, quod inter alios factum aliis nec prodeſſe nec nocere debet, vt diximus in l. 3. ſententia vero iudicis ſiue de condemnatione ſiue de abſolutione non facit nouum negotium, puta condemnatio non nouam obligationem conſtituit, ſed eam quæ fuit, declarat, l. ſicut 8. §. ſed ſi quæritur, infra ſi ſeruitut. vindic.

Ad verſ. Si tamen cum §. vſque adeo.

Quod tranſactionis cauſa datum eſt, poſtquam tranſactio iniuſta vel nulla vel reſoluta eſt, ſequitur vt tanquam ob iniuſtam vel nullam cauſam datum, repeti poſſit, l. 4. & 5. infra de condict. ſine cauſ. l. eleganter 23. in princ. & §. ſi quis, infra de condict. indeb. Et certe repeti poſſet, niſi, quod conſequens eſt poſtquam tranſactio poſt condemnationem facta nulla eſt, res iudicata integra maneret, in cuius ſolutionem expeditius eſſet tantea ſolutum conuerti & de eo cum re iudicata compenſationem fieri, quam condictionem repeti, dict. l. eleganter, §. 1. eadem ratio alimentorum teſtamento relictorum, l. cum hi 8. §. ſi eidem, & §. ſeq. inf.

Et generaliter eorum omnium de quibus tranſigere non liceat: adeo vt in id non videatur opus fuiſſe reſcripto principis, poſtquam ab omni æuo iuris placuit inter omnes id quod inuicem debetur, ipſo iure compenſari l. poſteaquam 21. inf. de comp.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER L. CVM II, ff. de tranſact.

Abſque Senatuſconſulto fuiſſet, non minus de alimentis teſtamento relictis tranſigi poterat quam de hæreditate delata vel quo alio legato vel fideicommiſſo, de quibus conſtat tranſactionem valere & ratam eſſe. Et rogo cur alimentario minus liceret cum hærede eove quocunque a quo alimenta relicta ſunt, tranſigere & quantumuis modico præſenti contento eſſe, quam ab initio hoc alimentorum legatum vel fideicommiſſum repudiare? Senatuſconſulto tamen nihil actum eſt de huiuſmodi legato vel fideicommiſſo alimentorum ſine prætore non repudiando, quemadmodum nec vetitum de alimentis pactum aut donatio, quaſi is cui id relictum eſſet tenuis rei ſcilicet atque egens homo vix vnquam id legatum vel fideicommiſſum repudiaturus vel donaturus eſſet, nec obſtat quod dicatur nihil intereſſe vtrum libertini ſint quibus alimenta relicta ſunt, an ingenui, ſatis locupletes an minus. In §. eam, in fin. infra ead. lege. Nam ſatis fuit magnam partem eos quibus relinqui ſolent alimenta, exiguæ fortunæ eſſe, vt eorum maxime ratio haberetur in eo iure conſtituendo, quod & prodeſſe egentibus poteſt, nec locupletibus nocere poteſt, ea pars igitur quę maior eſt, Senatuſconſultum meruit vel excitauit. Nam ad ea potius debet aptari ius quæ & frequenter & facile quā quæ perraro eueniunt, l. nam ad ea 5. ſup. de legi. Maior pars trahit ad ſe minorem. facit l. domum 52. inf. de contrah. empt. l. ſi plures 14. inf. depoſit. l. diem 27. §. ſi plures, infra de recept. Hoc vnum locupletum ratione non Senatuſconſulto quidem ſed eius interpretatione impetratum eſt, vt ſi in annos ſingulos maior quantitas vel vſusfructus maioris rei alicui honeſtioris loci homini relictus fuerit quam conueniat pro alimentis hominis tenuioris, modo alimentorum nomen expreſſum non ſit, cum non in alimenta relictum interpretandum ſit, ſed in ſalarium vel honorarium annuum: vt eo modo ſcilicet tranſactio quæ alimentorum nomine nemini ſine prætore conceditur, alio nomine honeſto viro concedi poſſit, §. ſi in annos, infra eod. Alioquin Senatuſconſultum quamuis non tantum egentibus hominibus, ſed etiam locupletibus proſpexit, egentium tamen maxime contemplatione id fecit, iis maxime ſtuduit, maxime proſpectum voluit. Senatuſconſulti cauſa eorum propria eſt, quæ notatur in principio huius legis. Non locupletes, ſed egentes vel malæ frugi homines proprie modico præſenti adduci poſſint, vt annua alimenta remittant. Quod ne poſſint, eorum gratia factum eſt; ne alioquin poſt tranſactionem amiſſis alimentis, iis eſuriendum ſit, contra quam teſtator ſenſerit, qui in longum tempus vel in perpetuum de alimentis iis proſpicere voluit. Quæ proſpicientia poſtquam alimentarii non fuit, ſed aliena; non ita alienum eſt aliena quoque ſapientia ea alimenta ei gubernari a prætore vel præſide, quaſi a teſtatore. De quibus vero alimentis ipſe alimentarius ſibi proſpexiſſet quæve ſibi ſuo iudicio acquiſiſſet, ea magis aliena adeoque ipſi minus honeſtum foret alieno potius quā ſuo arbitrio tractari vel adminiſtrari. Itaque eadem alimenta pari eius iudicio vel arbitrio ſeu iuri communi relicta ſunt, quo iure communi iniuria videretur ei fieri iniuriarumque is agere poteſt qui ſuis rebus pro ſuo arbitrio vti eaſve diſtrahere prohibetur, §. hæc oratio, verſ. plane, inf. hac lege, l. non ſolum 13. §. vlt. l. ſi quis 24. inſ. de iniur. l. qui pendentem 25. inſ. de action. empt. l. vim facit 11. de vi & vi arm. l. nemo exterus 9. Cod. de indiciis.

Ad verſ. Eiuſdem prætoris.

Alimentis legatis plenius interpretatur legatū, vt eo veſtiarium quoque & habitatio contineantur; quaſi nec ſine his corpus ali poſſit, l. 6. leg. vltima, infra de alimen. leg. Quo iure in legato alimentorum recepto conſequens fuit in tranſactione de alimentis facienda idem

de veſtiario & habitatione ſeruari atquè de cibatijs. Eo vſq; extenſum eſt verbum victus, vt eo contineantur non ſolum quæ eſui vel potui, ſed etiam quæ cultui corporis ſunt, denique quæ ad viuēdum homini neceſſaria ſunt, l. verbo victus 43. inſ. de verb. ſigniſ. Notio id eſt cognitio, quo nomine ſignificatur officium prætoris per ipſum exequendum, non alij mandandum. Idque ad differentiam eorum quæ ſunt iuriſdictionis, quorum cognitio mandari poteſt. Prætor vero de eo quod Senatuſc. circa alimentorum tranſactiones ſtatutum eſt, non habet iuriſdictionem, ſed notionem tantum & cognitionem, l. 1. ſup. de offi. eius cui mand. eſt iuriſ. Hac de re amplius dicemus in §. qui tranſigit, ex quo §. in ſi. addere potes de calciario idem iuris atque dicitur hoc loco de veſtimentis.

Siue de prædijs alimentum legabitur.

De prædijs alimentum Legari, id eſt alimenta quæ legata ſunt, adſignari ex reditu aliquorum prædiorum, quæ teſtator ad ea alimenta deſtinauit. Eodem ſenſu idem Vlp. in l. vſufructu 7. §. vnde Celſus, inſ. de vſufr. ait alimenta ab ea re relicta, facit l. Lucius 12. inſ. de alim. legat. l. dominus 57. §. 1. inſ. de vſufr.

Ad §. hæc oratio.

Verba Senatuſc. non habemus: veriſimile eſt de ijs tātum alimentis expreſſa eſſe quæ teſtamento, vel codicillis relicta eſſent. Imò etſi nulla codicillorum mētio facta eſſet, nihil facilius fuit quam teſtamēto codicillos addere. Quæcunque enim teſtamento relinqui poſſunt, excepta hæreditate, eadem poſſunt & codicillis, qui modo teſtamento confirmati ſunt. Differentia eſt etiam eorum qui ad teſtamentum fiunt & eorum qui ab inteſtato. Teſtamento facto, codicilli præterea facti dicuntur ad teſtamentum fieri, id eſt teſtamento accedere, eius acceſſio, ſupplementum & ſequela eſſe, eius ius omnino ſequi. Teſtamento vero non facto, codicilli dicuntur ab inteſtato facti, quo caſu teſtamenti vicem exhibēt & definiuntur quædam imitatio teſtamenti, l. 3. §. vlt. l. quidam 14. l. ab inteſtato 16. infra de codicill. l. penult. infra teſtam. quemad. aper. l. prima, Cod. de codicill. Cæterum quod attinet ad alimenta quibus de agitur hoc loco, relicta tantum eſſe neceſſe eſt, quòd verbum generale eſt omnium quæ quoquo modo a defuncto ad nos peruenerunt, vt in leg. 1. §. penult. infra de tab. exhib. vt relicta tātum opponantur ijs quæ nobis tradita ſunt, ſeu inter viuos data. Quare his quæ teſtamento vel codicillis relicta ſunt, adijcit mortis cauſa donata, eaque etiam vocat relicta. Cui tamen repugnare videri poteſt quod Marcellus in l. inter 38. infra de mort. donat. ait mortis cauſa donari quod præſens præſenti dat. Id enim non videtur relinqui. Sed reſponderi poteſt hanc dationem eſſe tantum traditionem ſeu tranſlationem poſſeſſionis. Non transfertur enim dominium in accipientem donec mortuus ſit donator. Itaque non ante perficitur ea donatio. Rationi conſentaneum eſt ab ea parte donationem denominari vel perfectam videri quæ in re donata maior eſt. Dominium vero pars ipſius rei multo maxima eſt, l. quæſtio 115. infra de verb. ſignifi. Itaque in mortis cauſa donationibus non ſpectatur tempus donationis factæ, ſed tempus mortis donatoris, leg. in mortis 22. l. non videtur 32. infra de mort. cauſ. donat. Qua eadem ratione res mortis cauſa donata verius dici poteſt relicta quam tradita aut pręſenti a præſente data, l. Seia 42. circa finem, infra de mort. cauſ. donat. facit l. ſi ego 9. §. 1. infra de iur. dot. Quare ſenatuſc. ſententia de alimentis relictis hoc loco porrigitur ad mortis cauſa donata. In quam eandē ſententiam mortis cā donationes dicuntur ſine traditione aliterve quam per traditionem fieri, & ad exemplum legatorum capi, l. 1. & 2. infra de public. in rem act. Denique in paucis differunt mortis cauſa donationes a legatis, l. illud 37. infra de mort. cauſ. donat. Cæterum hic primo loco relicta intelliges ſumpta recta ab ipſo donatore: ſecundo vero loco vbi mutat, vel ab eo relicta cui mortis cauſa donata ſunt, inquit, intelliges ſumpta ab eo qui ſumpſit a donatore. Per fideicommiſſum ſcilicet. Nam eorum etiam quibus mortis cauſa donatum eſt, fideicommitti poteſt, l. cum pater 77. §. 1. inf. de legat. 2. l. 1. §. ſciendum, l. 3. in princ. & §. vlt. inf. de legat. 3.

Sed etſi conditionis implendæ.

Maior de iſtis Dubitatio fuit, quæ ſcilicet minime omnium videantur a teſtatore relicta eſſe. Nam ſuperiora omnia per teſtamentum, codicillos, donationem mortis cauſa, ab ipſo teſtatore relicta ſunt deſtinatione & diſpoſitione certa, puta ab ipſo teſtatore data vel iuſſa dari nominatim pure vel ſub conditione. At mortis cauſa captum dicitur de eo quod defunctus non nominatim dedit aut dari voluit, ſed tamen quocunq; modo per occaſionem mortis eius obuēnit. Puta Sempronius ſi Titio quotannis in alimenta decem dederit, hæres mihi eſto, vel ædes meas Titianas habeto. Titius alimenta neque per legatum neque per fideicommiſſum capere dicitur, ſed mortis cauſa tantum, quia non ab ipſo defuncto data capit, poſtquam nullo caſu de his Sempronium cogere poteſt, ſed tantum ſi offerantur capit. Offerenda ſunt vero a Sempronio ſi is hæres eſſe vel legatum capere velit. Mortis cauſa tanquam omnium quæ a defuncto relicta ſunt, minima, communis eſt hæredis inſtitutioni, legatis, fideicommiſſis, & mortis cauſa donationibus: ſed tamen non proprie dicitur mortis cauſa capi, quod aliquo ex his modis capitur. Siquidem aliud nomen maius ſeu magis ſpeciale hi modi habent. Itaque illud nomen mortis cauſa capionis relinquitur ijs caſibus quibus deficiat omne aliud nomen. Vix tamen aliud exemplum mortis cauſa capionis reperias quam conditionis implendæ cauſa relictum, d. l. inter 38. inf. de mort. cauſ. donat. l. 2. §. item ſi ita, inf. ad l. Falci. l. ſi quis 8. inf. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.

Ad §. Si integra.

Quæſtio eſt an Integra quantitas hoc loco legata, inſtar ſit alimentorum relictorum. Non eſt quidem eadem cum alimentis. Alimenta proprie relinquuntur in ſingulos annos vel ſingula trimeſtria vel ſingulos menſes vel dies, deniq; per ſtata tempora, quib. alimentario commodū ſit accipere ad ſe alendum, tanquam reditum vel fructus. Cuiuſmodi plura legata ſunt, l. in ſingulos 8. l. cum in annos 11. inf. de ann. leg. l. cum in annos 2?. inſ. q. dies leg. ced. Integræ vero quātitatis vnum legatum eſt. Sed tamen quia vſuræ quæ ex ea pecunia percipiuntur, ſimiles ſunt alimentis, & in alimentorum finem ea pecunia legata eſt, ideo & ſic alimenta videntur relicta & ius ex Senatuſc. perinde eſt, id eſt æque de ea quantitate integra tranſigere non licet ſine prætore. Facit quod adiectum eſt legato, vt legatarius mortis tēpore integrā quantitatē reſtituat. Sic enim alimenta cū vita finiuntur §. modus, in fi. inſ. eadē lege. Itaq; ſic plerunq. videas alimenta legari, l. pecuniæ 8. l. cum vnus 10. inſ. de aliment. leg. Sed amplius dicitur in §. ſi vni, inſ. eadem leg. vt ibi videbimus. Cæterum eadē ratione qua in d. §. ſi vni. dicitur prætorem de diſtractione fundi qui ad alimēta relictus fuerit, arbitraturum, ego etiam hic dixerim non aliter integram quantitatē in alimenta relictam diſtrahi aut fœnori collocari poſſe collocationemve aliter factā quam prætore arbitro ratam eſſe. Amplius ne ipſam quidē quantitatem ipſi alimentario per ſe aliterve quam cum auctoritate prætoris ſoluendam eſſe: ne eam male perdat. Cui enim non viſum eſt credendum de ſuis ipſius alimentis, cur magis credatur de ea ſumma ex qua alimenta relicta ſunt? Aliter atque cum fundus in alimenta alimentario relictus eſt. Fundus enim vix ita perire poteſt, vt quamuis alienatus, tamen reſtitui non poſſit alimentario, quaſi non alienatus, qui ſine prætore alienatus eſt. Summa autem pecuniæ alimentario ſoluta ſtatim ab eo conſumi poteſt ita vt nuſquā appareat. Nam & ideo pecunia numerata dicitur in abuſu conſiſtere, leg. 5. §. 1. & §. 2. inſ. de vſuſ. ear. rer. q. vſ. conſum. & §. conſtituitur, inſtit. de vſuſ. Denique alimentarius in cā alimentaria recte pupillo comparatur, §. ſi quis inſ. hac leg. cui pupillo non recte ſoluitur ſine tutoris auctoritate.

Ad §. Sed etſi.

Senatuſconſulto Vetita eſt tranſactio de alimētis ſi ab alimentario fiat cū eo a quo alimēta ei relicta ſunt. Et ita in ſuperiori ſpecie prohibita ſunt cum hærede. Hic vero non prohibita cum hęrede, ſed cū Titio cui ideo relicta eſt certa quantitas vel res vt ex ea alimenta Sęio præſtaret. Sic in iſta ſpecie inter hæredem & Sęium alimentarium intermedius eſt Titius quo

cum

eum ſecundum Senatuſconſ. Seius tranſigere non poteſt. Titius vero cũ hærede poteſt: quia Titius alimentarius non eſt. Idemque eſt etſi per fideicommiſſum alimenta ab hoc legatario fuerint relicta, inquit: Nempe a Titio. Res ipſa per ſe ſatis arguit ita legendum eſſe, ab hoc legatario, quemadmodum probat legendum Cuiacius ex quibuſdam codicib. quos hẽt. Sed hic locus nos admonet differentiæ inter hanc & ſuperiorem ſpeciem, in ſuperiori ſpecie certa quantitas, vel res Titio relicta eſt ita vt inde alimenta Seio præſtatur. Alioquin quorſum hic ſubijceret, eſſe idẽ etſi per fideicommiſſum relicta eſſent ab eodem Titio? Quid attineret de eodem quærere? Notandum eſt igitur per modum ſuperius relicta eſſe. Per modum quid ſit, vide plurib. exemplis in l. demonſtratio 17.§.vlt.inſ.de cond.& demonſt. Atqui iure antiquo quo certe iſta dicuntur, vt pote ab Vlpiano, per modũ relicta peti non potuerunt, & in conditione tantum fuerũt, l.1.C.de his quæ ſub mod. l. quæ ſub conditione 8.§.mortuo, inſ.de cõdit.inſt. l.liberto 21.§. Luc. Titius, inſ.de ann.lega. l. Titio 71. l.libertis 108.inſ.de cõd.& demõſt. l.ſi tibi 19.inſ. de leg. 3. Ne tamen halucinemur, tenendum eſt eum quidẽ cui ſub modo relictum eſſet, puta vt alimẽta Seio præſtaret vel monumentum teſtatori extrueret, tanquam ſub conditione relictum, tunc petere potuiſſe, poſtquam alimenta Seio præſtitiſſet vel monumentum extruxiſſet, tanquam conditione impleta, ſed ita intelligimus peti non potuiſſe, vt aduerſus eum a quo monumentum ita faciendum, vel alimenta Seio relicta eſſent, de eo faciendo vel de his alimentis Seio præſtandis agi non poſſet, quemadmodum nec Seius eo caſu de alimentis agere poſſet, quo conditionis implendæ cauſa ea ſibi relicta eſſent: puta ſic, Centum Titio ſi alimenta Seio præſtiterit. Atque neutro modo agere potuit Seius. Denique in leg. 2. Cod. de his quę ſub mod. Id demum conſtituitur a Gordiano, vt veluti legati vel fideicommiſſi petitio actio ſit de eo quod ita relictum ſit, quamuis non in diſpoſitione ſit, ſed tantum in conditione, vel modo. Sed notandum eſt quod ibidem ait Gordianus etiam in libertate ante eum, nempe a diuo Seuero, admiſſum eſſe vt verba modalia actionem parerent, vt & in dict. §. mortuo, & l.libertas 17. §. 1. inſ.de manumiſ.teſtam. Ex quibus locis in eam coniecturam venimus, vt de rebus fauorabilibus, quales ſunt libertas & alimenta, quamuis ſub modo tantum relictis, actionem fuiſſe. Certe alimenta fuerunt maxime fauorabilia, vt conſtat ex leg. 3. infra de his quæ pro non ſcript. l. is cui 11. l. ſeruos 17. infra de aliment. leg. Quare hoc loco adiuti dicere poſſumus alimenta etiam per modum relicta neceſſariam habuiſſe præſtationem. Imo ex l. libertas 17. inſ.de manumiſſ.teſtam. Dicere poſſumus vbicunque manifeſta teſtantis voluntas exprimeretur, cogendum fuiſſe eum a quo per modum aliquid relictum eſſet. Saltem profiteor ſiue ab ipſo hęrede relicta eſſent alimenta ſub modo, officio prætoris ea præſtanda fuiſſe, argumento dictarum legum; ſiue a legatario vel fideicommiſſario, non aliter debuiſſe hæredem id legatum vel fideicommiſſum præſtare, quam ſi legatarius vel fideicommiſſarius ei caueret de alimentis alimentario præſtandis, d. l. ſi tibi 19. inſ. de leg. 3. d. l. ſi Titio 71. in prin. & §. 1. inſ. de cond. & demonſt. Idem dico de alimentis quæ cõditionis implendæ cauſa relicta ſunt, poſtquam eodem iure olim cenſebantur ſub modo & conditionis implendæ cauſa relicta. Alioquin certe non videtur tranſactioni locus in alimentis quæ peti non poſſent aut de quibus lis eſſe non poſſet, idq; addi velim ad ea quæ dixi in §. 1. verſ. ſed etſi ſup. hac leg. Quæ ſequuntur hinc ad §. qui tranſigit, facilia ſunt nec digna admodum noſtra opera.

Ad §. Qui tranſigit.

Si alimentis legatis Legato verum eſt cõtineri etiam veſtiarium, habitationem, calciarium, vt diximus in §. 1. ſup. eo. conſectarium erat tranſactione de alimentis facta & de illis factã videri, quia eadem cauſa eſt liberandi atq; obligandi, tranſigẽdi atq; contrahendi, l. inter 83. §. ſacram. inſ. de verb. oblig. Diarijs vel cibarijs relictis non cenſetur quidem habitatio neq; veſtiariũ neq; calciarium relictũ, l. diarijs 21. inſ. de aliment. legat. qua ratione etſi de diarijs vel cibarijs tranſactũ eſſet, non cẽſeretur tranſactum etiam de habitatione aut veſtiario aut calciario, ſed cur alimentis legatis plenius accipitur legatum, vt ad ſuperiora quæ diximus, extendamus, l. vlt. eo. tit. tranſactione vero facta minus plene eam interpretamur? Sed ſufficit rõ quam adfert Vlp. ex D. Marco ſeu ſenatuſc. quo expreſſum eſt, vt ne aliter trãſactio de his facta intelligatur aut valeat quam ſi ſpecialiter de habitatione & veſtiario vel calciario facta eſſet. Mihi crede, lector, nulla alia rõ eſt quæ facere potuerit quo in tranſactione, alimentorũ nomen minus late accipiendum fuerit quam in legato alimentorum. Quod eo dico vt caueas ab ijs qui in legato alimentorum cur etiam habitatio, veſtiarium, &c. ſine quibus corpus ali non poteſt, legata cenſeantur, rationem adferũt ex eo, quod ſoleamus plenius voluntates defunctorũ interpretari, cur vero tranſactione de alimentis expreſſa non ſoleamus eam vltra cibaria extendere, dicunt quia tranſactiones accipiuntur ſtrictius. Imo citra vllam coniecturam voluntatis defunctorum, inquam, & ex ipſa alimentorum natura id legatũ interpretamur. Quod Iauolenus in l. 6. inſ. de alim. legat. adfert cur alimentis legatis & veſtitus & habitatio debeantur, quia ſine his ali corpus nõ poteſt, inquit, amabo, id minuſne verum eſt in tranſactione quam in legato? Hæc ratio certe non teſtamentorum propria eſt, quæ in corpus alimentarij collata & directa eſt, & qui de vltimarum voluntatum interpretatione rationem adferunt, mihi videntur leuius quam par ſit ponderare rationem Vlpiani cum dicit hoc loco D. Marcum voluiſſe etiam de iſtis ſpecialiter tranſigi. Id enim voluiſſe otioſum & ſuperfluum eſſet adeoq; tanto Imperatore ijſq; temporibus quibus maxime ſi vnquam, floruit iuriſprudentia, indignum, ſi & alias ſine ea tam enixa voluntate idem iuris erat. Veriſimilius eſt igitur D. Marcum ſuſceptam de alimentis cauſam oratione ſua vſque eo deduxiſſe quo ſine eius patrocinio peruenire non potuiſſet.

Ad §. ſi vni.

Cætera quæ hoc loco Dicſitur, paria ſunt ijs quę ſupr. in §. ſi integra. Hoc tãtum diuerſum quod illo loco quæ quantitas vel res legata eſt, vt legatarius ex eius vſuris vel fructib. ſe aleret, eam quantitatẽ vel rem mortis tempore rogatus eſt alimentarius reſtituere, qua reſtitutione legatum alimentis ſimilius factum eſt. quia alimenta morte finiuntur. Et ita facilius fuit idẽ decidere atq; de alimentis. Hic vero legatarius non rogatus eſt fundum reſtituere, ideoq; fundus ipſe pleno iure cenſetur legatus, vt in l. 4. inſ. de alim. legat. Et tamẽ perinde ac ſi alimenta relicta eſſent, dicitur non poſſe eum fundum aliter diſtrahi quam prætoris arbitratu. In d. §. ſi integra. dubium non fuit vſumfr. tantum vel quaſi relictum eſſe, eo quod legatarius rogatus fuerit integram quantitatem vel rem poſt mortem ſuam hæredi reſtituere: Hic vero vbi nullum tale fideicommiſſum eſt, nulla talis reſtitutio facienda, dubitari poteſt magiſne alimenta an fundus ipſe legatus habendus ſit. Si vni pluribusve fundus ad alimenta fuerit relictus, inquit: Id facit quo magis alimenta tantum videantur relicta. Contra tamen deciditur de legato proprietatis, quia ſcilicet, vt Valens iuriſc. in l. penult. in fi. inſ. de alim. leg. Illa adiectio, ad alimenta, magis ad cauſam prælegandi quam ad vſumfructum conſtituendum pertinet. Cauſa vero certe non ſolet legatum reſtringere eive vllo modo nocere, l. demõſtratio 17. §. quod autem, l. cum tale 72. §. falſam cauſam, inſ. de condit. & demonſtr. Et ita quoque hoc loco inducitur ne noceat legato proprietatis. Ita tamen vt nec legatum proprietatis noceat legato alimentorum. Alias quidem noceret & derogaret, vt maius minori. Sed hoc loco non nocet: Imò vtrunque communicatur, vtriq; locus eſt, vtrũque retinet ius ſuum, quatenus ſcilicet vtrunque ſpecialiter expreſſum eſt, & legatum fundi ſeu proprietatis & de alimẽtis quorum cauſa legatum eſt, ſpecialiter vetita tranſactio ſine prætore. Facit l. ſeruis 99. in fi. inſ. de legat. 3. Ea re fit vt legatarius eum fundum ſine prætore alienare non poſſit, eoque vſq; porrigitur ſententia Senatuſc. quaſi quod amplius legatario relictum eſt quam alimẽta, nẽpe proprietas, id legatario ipſi nocere nõ debet, cuius omnino commodo introductum eſt ne de alimentis tranſigere poſſit citra prætoris cognitionem. Et illud eſt quod in l. 4. ſup. tractauimus ſuperflua nõ nocere. Maxime vero ea nocere nõ debẽt quæ in eum finẽ potius introducta ſunt vt proſint, l. nulla 25. §. de legib. Alias quidẽ ſimpliciter reſpondetur non alimẽta ſed fundum legatum videri, vt in l. vlt. inſ. de vſufr. ear. rer. q. vſ. conium. vbi pecunia ita Titio relicta ut poſt mortem eius ad Mæuium rediret, quanquam adſcriptum ſit vt vſum eius Titius haberet, dicitur tamen proprietatem ei legatam eſſe, & vſus ideo tantum mentionem factam, quia pecunia ab eo reſtituenda erat poſt mortẽ ſuam. Et in l. ſpecies 15. ſ. de aur. & arg. leg. vbi ſimiliter quamuis teſtator vſumfructũ

Digitized by Google

appellaſſet eoque Seiam legatariam contentam eſſe iuſſiſſet; non cominus tamen reſpondit Scæuola proprietatem legatam videri: quia ſic teſtator ideo tantum appellaſſet, quia ſpecies auri & argenti quas legaſſet, Seiam poſt mortem ſuam reſtituere voluiſſet. Sed contra tum in dict. §. ſi integra, teſtator non tam appellauit alimenta, quia mortis tẽpore ſummam legatam reſtitui voluit, quam ideo reſtitui voluit, quia pro alimentis tantum legaſſet. Quod ſatis declarant hæc verba, vt ex vſuris eius ſe alat, inquit: tum hoc loco vbi nullum reſtitutionis onus vel fideicommiſſum fuit, pro alimentis interpretatio ſit quaſi alimenta relicta ſint; quia & ſi proprietas legata ſit, non ita fruſtra teſtator appellauit alimenta; imo hanc cauſam legati tand. oſtendit, quæ cauſa poſtquam per ſe legatario prodeſſe poſſet, ne eorum valeret alienatio ſine prætore facta, iniquum videtur id commodum ei tolli per legatum proprietatis, nam quod alias legato proprietatis tollitur legatum alimentorum, id ſit quia ſpecies generi & maius minori derogare ſolent: ſed ſi quid in genere ſpeciale eſt, ei certe non derogatur per genus. Species enim non derogat ſpeciei: imo hæc commonicanda ſunt. dict. l. ſeruis 99. §. vlt. inf. de legat. 3. Vt certe ſpeciale eſt & ſpecialiter introductum quod de tranſactione alimentorum tractatur hoc loco.

Ad verſic. Sed ſi pluribus.

Prohibita tranſactione ſuper alimentis, hæc mens Senatuſconſulti fuit vt ſic prohiberet alienationem alimentorũ. Vt non minus alienantur alimenta inter ipſos alimentarios quam cum alijs. Sunt enim extranei inter ſe, facit l. 7. in prin. inf. de reb. cor. qu. ſub tut. l. licet 42. §. ſi plures, inf. de procur.

Ad verſ. Idem eſt.

Acceſsio ſemper ſequitur naturam principalis, l. itaque 32. cum l. ſeq. infra de ædil. edict. l. ex empto. 11. §. ſiquis rem infra de action. Vt pignus hoc loco eſt acceſſio principalis de alimentis obligationis. Ergo & de pignore intelligenda eſt quoque prohibita tranſactio, nõ minus quam de alimentis. Facit l. Luc. Titius 12. inf. de alimen. legat. §. arbitratu. facilis eſt §. ſi prætor, ſeipſum ſatis explicat. facit l. 6. Cod. de præd. minor.

Ad § Sed ne.

Poteſt prætor vel præſes ea demum mandare alij quæ ſuo iure, id eſt iure magiſtratus habet, verbi gratia iuriſdictionem. Iuriſdictio dicitur iure magiſtratus competere, quia nullus eſt magiſtratus qui hanc non habeat, eo ipſo quod ſit magiſtratus. Quæ vero alieno beneficio ſeu aliunde habet quam a nomine aut iure magiſtratus, id eſt quæ non haberet quamuis magiſtratus eſſet, niſi nominatim ei conceſſa eſſent lege vel Senatuſconſulto vel conſtitutione principis; ea certe nec ſimul transferuntur mandata iuriſdictione, & quamuis ſpecialiter voluerit prætor vel præſes ea mandare, non poteſt. Ideo enim ei conceſſa ſunt vt ipſe cognoſcat & iudicet: de his notionem tantum vel iudicationem, non etiam iuriſdictionem habet, l. 1. ſup. de off. eius cui mand. eſt iuriſd. l. 5. ſup. de iuriſd. eius generis eſt cognitio quam prætor vel præſes habet de tranſactione ſuper alimentis facienda. Hæc enim ei ſpecialiter mandata eſt Senatuſconſulto illo quod in ſententiã D. Marci factum eſt. Et hoc ſibi vult hoc loco Vlpia. Huic notioni ſimilis eſt tutoris datio ex lege 12. tab. vel ex lege Att. aut Iul. Titia. l. muto 6. §. tutoris, inf. de tutel. & inſt. de Atil. tut. l. nec mandatore 8. inf. de tut. & curat. dat. Item cognitio de prædijs minorum alienandis, l. 2. ſup. de offic. eius cui mand. eſt iuriſd. quæ ſic quoque Senatuſconſulto ſecundum diui Seueri orationem facto prætori conceſſa eſt, l. 1. infra de reb. cor. qui ſub tut. vel cur. ſine decret. non alienand.

Ad §. tranſactiones.

Procurator Cæſaris in prouincia, præfectus ærarij in vrbe iudicabant inter fiſcum & priuatos, l. nec quicquã 9. de offic. proc. & leg. l. 2. Cod. ſi aduer. fiſc. l. 5. Cod. vbi cau. fiſc. l. cũ quidã 12. inf. de his qu. vt indig. l. Arrian. 42. inf. de iu. fiſ. Ergo ad eos ſuis locis pertinet hæc cognitio de tranſactione alimentorum a fiſco relictorum.

Ad §. Si cum lis.

Hic obſeruatur vt quod per ſe nõ poſſumus, id nec per aliud poſſimus, vt in l. quæritur 38. inf. de bon. libert. Alias contra vt quod per nos non poſſumus, id poſſumus per aliud, l. 1. in ſi. inf. qu. rer. pig. dat. obl. nõ poſſ. l. 3. §. non ſolum, inf. de vſufr. adcreſc. l. 1. inf. de auct. tut. Sed certe vbi quid ſpecialiter vetitum eſt, vt de alimentis tranſactio inconſulto prætore fieri vetita, id ne per aliud quidem licet: ne quemadmodum hic ait, SCto aut alij iuri quo id expreſſum eſt, fraus fiat, l. contra 29. cũ l. ſeq. ſup. de legib. l. cætera 41. §. ſi duobus, inf. de legat. 1.

Ad §. Si eidem.

Quæ prius debentur, merito ipſo tpis prius ſoluẽda ſunt, ſolutio prius facta eis imputatur, l. 3. l. cum ex pluribus 103. inf. de ſolu. At legatũ purũ prius debetur q̃ conditionale. Purum ſtatim debetur; conditionale tũc demum cum conditio extiterit, l. 5. inf. quand. dies lega. ced. Alimentorum vero legatum non purum. Alimentis legatis, poſtq̃ eius legati non ſemel cedit dies, ſed ſingulis annis vel menſibus vel diebus, dicendum eſt nõ vnum, ſed plura legata eſſe, quorum primum purum ſit, cuius dies cedit ſtatim a morte teſtatoris: cætera vero conditionalia tacita huiuſmodi conditione, ſi viuat legatarius. Eorumq; ſingulorum dies cedit initio cuiuſq; anni vel menſis vel diei quo relicta ſunt, l. 4. l. in ſingulos 8. l. cum in annos 11. inf. de ann. legat. l. cũ in annos 10. l. nec ſemel 12. l. cum in annos 23. inf. quand. dies legat. ced. l. 1. §. ſi in annos, inf. ad leg. Falc. Ex quibus euidẽs ratio eſt eius quod dicitur hoc loco, vbi agitur tantum de imputatione eius quod propter tranſactionem quæ nulla eſt, datum ſit, ex quo ideo nihil debetur, in ſolutionem puri legati quod præter alimenta relictum eſt, quod iam debetur; & quod hoc loco adijciendum eſt, in ſolutionem primi alimentorum legati. Nam vt diximus id purum eſt, niſi nominatim adiectum ſit, vt in fine anni vel menſis vel diei vel alterius temporis ſoluantur, vt in d. l. nec ſemel 12. in fine principij. Omnimodo quod tempus a teſtatore dictum ſit, poſtq̃ alimentorum legatum huiuſmodi eſt, vt ad hæredes alimentarij tranſmitti non poſſit, conditionẽ facit, l. 5. l. nam cum 8. inf. quand. dies leg. ced. l. vni. §. libertatib. C. de cad. toll. Hac igitur ratione hic ait Vlp. l. ſi plus ex tranſactionis cauſa ſolutum ſit quam ſit in puro legato quod præter alimenta relictum eſt, id quod ſuperfluum eſt cedere debere in cauſam alimentariam, id eſt in ſolutionem eorum alimẽtorum quorum dies iam eſſet: quæ alimenta in §. ſeq. appellat præterita. Huius ſeq. §. eiuſve quod in eo dicitur, eadem ratio eſt. Satis eſt enim plura eſſe legata, quorum aliorum dies iam ceſſerit ideoq; debeantur, aliorum nondum ceſſerit, quæ ideo nondum debeantur, vt quæſtio hæc locum habere poſſit. Quæ quæſtio vel deciſio nõ alio ſpectat quam eo, vtrum id quod inutilis tranſactionis cauſa datum eſt, repeti poſſit, quaſi ob cauſam datum cauſa non ſecuta: de quo eſt lex elegãter 23. §. pen. inf. de condict. indeb. an potius alimentarius retinere debeat in cauſam alterius præſentis vel præteriti debiti ſi aliud ſit ſiue de alimentis ſiue de alia re. Quod ſi nihil præterea debeatur in cuius ſolutionem imputari poſſit, id quod ſuperfluum eſt quod præterita alimenta excedit, non dubiũ eſt quin id repeti poſſit: quia vt diximus, poſtquam tranſactio nulla eſt quæ Senatuſconſulto infirmatur, cõſequens eſt ſine cauſa ſolutum videri. de quo eſt d. l. eleganter §. item ſi. Nec intereſt tantum in quantitate ſit debita, &c. Si tantum ſit in quantitate debita quãtũ datum eſt, expeditius eſt in ſolutionem eius cõputari debere id quod datum eſt. Nihil enĩ ad eam rem moræ eſſe poteſt, poſtquam cõuenit numerus. Expeditum tamen eſt etiamſi plus ſit in quantitate debita q̃ datum eſt. Tãto enim extenuatur debitum, vt ſup. in l. prox. §. vlt. Quod ſi plus datum ſit quam ſit in quantitate debita ſeu alimentis præteritis, eo caſu illud plus repeti poteſt. Sed adijcit quod mirum videtur ita demum id poſſe ſi alimentarius ex eo locupletior factus ſit: quod nec adijcitur in dic. l. eleganter 23. §. item ſi, inf. de condict. indeb. Nec alias exigitur niſi in pupillo, l. naturaliter 13. §. vlt. eod. tit. l. 5. in prin. & §. 1. inf. de auctor. tut. Imo, inquam, idem & in cæteris exigitur quibus non recte ſoluitur, ait idem Vlp. in l. 4. §. ſiquis pupillo, inf. de dol. mal. excep. An igitur hoc loco alimentarius pupillo comparandus eſt? & quamobrem? Nõ in eo quidem comparatur quod alimenta præterita recte ei ſoluuntur. Nihil enim pupillo ſolui poteſt ſine tutoris auctoritate: ſed in eo quod non recte tranſactionis cauſa ei ſoluatur, tanquam pupillo; cuius in ea re prætor vel præſes veluti tutelam ſuſcepit, vt ſupra diximus.

Ad §. Si in annos.

Minutam admodum fuiſſe eam ſummam quæ alimentorum cauſa relinqueretur, colligimus

Digitized by Google

ligimus tum ex hoc loco tum ex leg. tertia, §. quamuis, infra ſi cui pluſq; per leg. Falc.licu.legat.eſſ. dic. vbi alimentario remittitur cautio prętoris de qua agitur eo tit.quę cautio tamen non remittitur ei cui decem aurei annui legati ſunt, quaſi ſcilicet alimentorum ſumma minutior ſit decem aureis annuis, facit l. 1. §. ſi in annos, inf. ad leg. Falcid. & leg. vſuſfructu 7. §. vnde Celſus, infra de vſuſr. Et ita cõuenit poſt quam, vt ſupra diximus, plerunque egentes & exiguæ fortunæ homines fuerunt ij quibus alimenta relinquebantur. Sed tamen id non perpetuum aut neceſſarium fuit. Alioquin Vlpianus in dict. leg. 3. §. quamuis, non ſpecialiter ijs quibus minuta alimenta relicta eſſent, hanc cautionem remitti dixiſſet, ſed illud, minuta, omiſiſſet, quaſi ſua ſponte ſatis intelligeretur, poſtquam non alia relinquerẽtur quam minuta. Qua de re diximus iam in principio huius legis, §. ſi cui, facilis eſt.

Ad §. Si ad habitationem.

Habitatio alias dicitur Factum habitandi, vt in l. penult. inf. de cap. minur. alias vero ſumitur pro domo ipſa habitanda, vt in l. 1. infra commodat. facit l. ſi gratuitam 17. inf. de præſcript. verb. Et hoc ſenſu hic vſurpatur cum dicitur per tranſactionem cõueniſſe, vt pro certa annua quantitate quæ in habitationem relicta eſt, habitatio præſtaretur. Cuiuſmodi tranſactionem ait valere, quamuis ſine prætore factam, quia fructus habitationis præſtatur, inquit, fructus nomine intelligit rem ipſam ſeu domum habitandam, vt dixi: Pro iſta ratione quam adfert, Vlpianus, notandum eſt pecuniam numeratam haberi loco generis ad res omnes æſtimabiles quæve pecunia numerata æſtimari poſſunt: res vero ipſas æſtimabiles, ad pecuniam numeratam loco ſpecierum eſſe, adeo, vt quemadmodum dicitur genus ineſſe vi ipſa ſpeciei non contra ſpecies generi: ita dicere poſſumus qui fundum habet, habere etiam pecuniam quam ex venditione eius redigere poſſit. non contra qui pecuniam numeratam habet, habere etiam hanc vel illam rem, puta fundum alienum, l. ſi ita 42. inf. de fideiuſſor. l. tantum 88. inf. de verb. ſignif. l. ſi pecunia 12. inf. de legat. 2. l. ſi fundus 65. inf. ad leg. Falcid. Ex quibus manifeſta ratio eſt cur tranſactio hoc loco valeat, quamuis ſine prætore facta. Plus eſt ſcilicet in habitatione quæ per tranſactionem præſtatur tanquam in ſpecie, quam in nummis qui in habitationem relicti ſunt, tanquam in genere, ac proinde tranſactio alimentario vtilis eſt, licet ruinæ vel incendio ſubiecta eſt, inquit: Tranſactio ecce pro domo per tranſactionem in habitationem præſtanda. Cur vero hic non habeatur ratio huius periculi cui ſubiecta ſit tranſactio curve ea non eo minus valeat, hæc certa ratio eſt, quia ruina & incendium ſunt caſus fortuiti & rari, quorum ideo ratio in conſtituendo iure non habenda ſit, l. 3. 4. 5. ſup. de legib. Sed in ſequenti ſpecie quæ plane contraria eſt, nunquid conſequens erat vt contrarium iuris eſſet? id eſt tranſactio non valeret. Nam ſi in priori ideo valet tranſactio, quia per eam melior conditio alimentarij facta eſt, profecto debet in ſequenti non valere, quia deterior conditio facta ſit. Deterior vero facta eſt, quia plus eſt in habitatione quæ relicta eſt quam in nummis quos dari per tranſactionem placuit. Nihil nunc ſuccurrit quod reponere poſſim, niſi forte quod potius ex hoc loco colligere debeamus, vt tranſactio ſine prætore facta valere poſſet, non neceſſe fuiſſe, meliorem alimentarij conditionem per tranſactionem fieri: ſatis fuiſſe ſi non fieret deterior. Et quod in ſuperiori ſpecie admiſſum eſt tranſactionem valere, in eo id ſuperfluum fuiſſe quoad plus eſſet in habitatione de qua præſtanda conuenerit. Sane cum Vlpianus ſic ait, quia fructus habitationis præſtatur, &c. Nihil notat quod ſit maius ijs nummis qui relicti ſunt. Hoc tantum vult nihil perire ipſi alimentario, quia habitatio pro nummis in habitationem relictis eſſe poſſit. Quòd ſi ita eſt, conſtat cur non minus hic valeat tranſactio quam ſuperius: quia ſcilicet ſi incrementum in eo quod plus eſt in habitatione quam in nummis, ibi ſuperfluum fuit nec ad tranſactionem profuit, hic quoque nocere non debet. Contrariorum eadem eſt diſciplina, leg. qui cum 9. in princ. & §. 1. & §. et qui, eiuſdem explicationis eſt cum leg. 3. §. 1. ſupra vbi ea defuncti ſumus.

Vd. Primum.

REPETITIO

PETRI CALAEFATI IVRISCONSVLTI

IN L. DE IIS, FF. DE Tranſactionib.

SVMMARIVM.

1 *Tranſactio ſtricte ſumpta, quid ſit?*
2 *Teſtamentum dupliciter fit, aut in ſcriptis, aut per nuncupationem.*
3 *Renunciare quis poteſt iuri ſuo, & eſt ſuæ rei moderator.*
4 *Spes futuræ actionis cedi poteſt.*
5 *Tranſactio non eſt minoris authoritatis quam res iudicata.*
6 *Tranſactio bona fide facta, nõ reſcinditur per instrumẽta de nouo reperta.*
7 *Duplex ratio huius legis, altera finalis, altera impulſiua.*
8 *Actus contra prohibitionem legis, & contra formam eſt ipſo iure nullus.*
9 *Negatiua præpoſita verbo poteſt, inducit neceſſitatem.*
10 *Renunciari non poteſt legi prohibitiuæ.*
11 *Dictio ex proprie & regulariter cauſam denotat immediatam.*
12 *Sententia non valeret in terminis huius legis, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti.*
13 *Controuerſia dicitur etiam ante litem conteſtatam, lis poſt.*
14 *Soror a fratribus dotata quæ renunciauit iuribus ſibi competentibus ex teſtamento patris, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, ſibi non præiudicat, &c.*
15 *Legitimæ nunquam renunciatũ intelligitur per generalem renunciationẽ.*
16 *Filia excluſa a ſucceſſione patris propter maſculos, etiam a legitima excluditur.*
17 *Excluſio ſororis in terminis de quibus nu. 14. non procedit etiam ſi iurauerit, quomodo procedat.*
18 *An diſpoſitio huius legis procedat etiam in ſententia?*
19 *Declaratio l. Si mater in prin. infra de Excep. re. iudi.*
20 *Sententia debet eſſe conformis libello.*
21 *Communi opinioni nõ eſt adhærendũ, quando conuincitur per caſum legis.*
22 *Diſpoſitio huius l. procedit in laudo arbitri, item arbitratoris, item in iureiurando deciſiuo & nu. 23. 24.*
25 *Diſpoſitio huius l. nõ procedit in tranſactione cũ creditorib. hæreditarijs. Procedit tamen quando fit inter ſcriptum hæredem & legitimum.*
26 *Hæc l. non procedit in venditionibus, & ſimi. niſi in caſu &c.*
27 *Cautela ſeruanda in inſtrumento tranſactionis de qua hic.*
28 *Diſtinctio Alex.*
29 *Tranſactio non ſeruata formæ huius legis, non valet etiã ſuper cogitatis.*
30 *Nec ciuilem parit nec naturalem obligationem.*
31 *An diſpoſitio huius l. locum habeat in pacto gratuito?*
32 *Annullatio actus eſt pœna.*
33 *Non valet argumentum de pacto ad renunciationem.*
34 *Diſpoſitio huius legis locum habet in pacto non gratuito ſecundum doc. ſed non in puncto iuris.*
35 *An renunciari poſſit huic legi?*
36 *Hæc l. emanauit principaliter in odium occultantium teſtamenta.*
37 *Legi promulgatæ in fauorem publicæ vtilitatis etiam ſecundario, non poteſt renunciari ſecundum Bar.*
38 *In materia iuramenti attenditur diſpoſitio iuris cano. etiã in foro Cæſaris.*
39 *Legi tradenti formam renunciari non poteſt.*
40 *Legi prohibitiue loquenti renunciari non poteſt.*
41 *An renunciari poſſit huic legi cum iuramento?*
42 *Contractus firmatur iuramento quando prohibetur a lege ratione publicæ vtilitatis ſecundario.*
43 *Quando contractus prohibetur a l. principaliter in odium alicuius, non firmatur iuramento, ſed iuramentum duntaxat ligat iurantem.*
44 *Quid interſit an contractus firmetur iuramento, an ſolum liget iurantẽ.*
45 *In terminis huius l. iuramentum ſolum ligaret iurantem.*
46 *Iuramentum non extenditur ad non cogitata.*
47 *Diſtinctio quando iuramentum liget in renunciatione huius l.*
48 *Cautela adhibenda in tranſactione, in terminis huius legis.*
49 *Hæc l. locum habet etiam ſi hæres in tranſactione fuerit læſus.*
50 *Hæc l. indiſtincte loquens indiſtincte debet intelligi.*
51 *Tranſactio claudicare non debet.*
52 *Tranſactio ſuper alimentis debitis ex teſtamento, valet ſine decreto ſi melior fiat conditio alimentarij.*
53 *Quando læditur hæres ceſſat vtraq. ratio huius l. & cõſequẽter ipſa lex.*
54 *An hæc l. procedat etiam in ijs quæ proficiſcuntur ex codicillis?*
55 *Quando lex eſt correctoria ſimul & pœnalis non extenditur etiam ex identitate rationis ſcriptæ, ſecundum quoſdam.*
56 *Donatio cauſa mortis dicitur vltima voluntas.*
57 *Is demum codicillos facere poteſt, qui poteſt teſtari.*
58 *Defenditur opi. gl. & communis in codicillis quando fit teſtamentum.*
59 *Hæc l. habet locum etiam in teſtamento nuncupatiuo, de quo non fuerit facta ſcriptura.*

60 *Si tranſigentes ſciant tenorem teſtamenti, non tamen ob hoc ipſum inſpexerint, an valeat tranſactio? Concluſio eſt quod valeat.*
61 *Conditio non impletur fato.*
92 *Etiam mente dicitur inſpici & cognoſci, non autem legi.*
63 *Sufficit partes aſſerere certam ſcientiam contentorum in teſtamento, intelligendo vt ibi.*
64 *Concluditur veram eſſe opi. Bar. quòd valeat tranſactio, licet partes ob hoc non inſpexerint teſtamentum, dummodo prius ex alia cauſa inſpexiſſent, contra Pau. & Iaſo.*

Transeo Ad l. De ijs, de trāſac. in hęc verba loquentē. De ijs controuerſijs quę ex teſtamento proficiſcuntur, neq; tranſigi, neque exquiri veritas aliter poteſt, quam inſpectis cognitiſq; verbis teſtamenti.

Sed primò continuatur iſte tit. vt per gl. rub. Omiſſis aliis quæ præmitti poſſent ex dictis Azo. in ſumma. C. eo. & Hoſti. in ſumma extra eod. & Caccial. in tract. De tranſac. Duo tantum compendioſe videamus. Primum quid ſit tranſactio? Secundum quot modis teſtamenta conficiantur?

Ad primum (loquor autem de tranſactione ſtricte ſum-
1 pta, prout in hoc tit.) Tranſactio eſt de re dubia & lite incerta præſenti vel futura non gratuita pactio, aliquo dato, vel retento, vel promiſſo, vel remiſſo ſeu permiſſo vt colligitur ex l. 1. in prin. hoc tit. iunctis l. 2. & l. Tranſactio, cum gl. C. e. & ex c. ſuper eo cum gl. in ver. dato, eo. tit. tradit Caccial. in d. ſuo tract. in prima q. declarans vt ibi per eum.

Ad ſecundum Teſtamentum aut eſt nuncupatiuum ideſt
2 aut fit nuncupatiue, aut fit in ſcriptis. De teſtamento nuncupatiuo loquitur l. Hac conſultiſſima §. Per nuncupationem C. de teſta. & §. fi. Inſti. eo. De teſtamento in ſcriptis loquitur d. l. Hac conſultiſſima, in princ. & l. Iubemus eod. tit. & §. ſed cum paulatim, Inſti. eo. De vtroq; Azo in ſumma. C. de teſta. in prin. late Ang. Are. in tract. de teſta. in gl. 5. ſub nu. 2. & 5. & declaraui in voce ex dictis locis, & l. 2. cum ibi no. C. de teſtam.

His breuiter præmiſſis, quia ſingularis eſt hæc l. & ſemper allegatur teſte Pau. Caſt. inſiſtam circa ipſius l. & materiæ declarationem, ex his quæ ſcribunt Bar. Albe. Bald. Ang. Fulg. Pau. Caſt. & Iaſ. qui cęteris latius ſcribit, & Ang. in cōſ. 94. Cum lis & quæſtio: late, & in conſ. 218. Viſa narratione: col. 2. in prin. breuiter: Alexan. conſ. 11. Viſo ac vt oportet: in prin. & col. 4. cum ſeq. verſ. 2. poteſt, cum pluribus ſeqq. ſub num. 15. & 16. lib. 2. doc. in l. Qui Romæ §. Duo fratres infra de ver. obl. & ibi poſt alios, Ciot. num. 109. cum ſeq. Adde Calcan. conſ. 17. Quod dicta tranſactio: nu. 4 Rui. Soci. iun. Pariſi. & alios in conſi. inf. citatis.

Non admittit hæc l. literalem diuiſionem, cum vnica verborum ſtructura claudatur iuxta dictum Bal. in l. Petens, C. de pac. Iaſ. tamen diuidit intellectualiter in tres partes.

Non poteſt breuius aut melius ſummari.

Caſus, legatarius non inſpectis cognitiſq; verbis teſtamēti, metu præſentis vel futuræ litis tranſegit cum hærede, receptis decem, liberans eum ab ijs, quæ ex ipſo teſtamento petere potuiſſet. Legatarius poſtea inſpectis verbis teſtamēti, nouit ſibi relicta fuiſſe 20. Petebat reliquā ſummam vſq; ad integrum legatum, quærebatur an poſſet obtinere, non obſtante tranſactione? Videbatur dicendum quòd obtinere non poſſet.

Primo quia poteſt quilibet ſuo iuri renunciare, l. pe. C. de
3 pact. cum rei ſuæ ſit moderator & arbiter, l. In re mandata, C. manda.

Secundo quia ſpes futuræ actionis poteſt cedi. l. ſpem. C.
4 de dona. l. Pactum in fi. ſup. tit. 1. vbi legatarius ſub conditione vel in diem poteſt per pactum remittere hæredi cautionem de præſtandis legatis. Cum liceat (inquit ibi tex.) ſui iuris perſequtionē aut ſpē futuræ perceptionis deteriorē conſtituere. Et ſic vř loqui de ijs quæ ex teſtamēto proficiſcunř.

Tertio quia non minor eſt authoritas tranſactionis quā
5 rei iudicatæ, l. Non minorem, C. eo. ſed res iudicata facit ius inter partes & pro veritate habetur l. Ingenuum ſup. de ſta. homi. l. res iudicata inf. de reg. iur. ergo.

Quartò quia ſub prætextu inſtrumentorum poſtea repertorum tranſactionem bona fide factam, iura non patiuntur ſcindi. l. ſub prætextu, prima, C. eo. ſed præſupponimus tranſactionem fuiſſe factam bona fide, nihilque aliud obſtare niſi non fuiſſe cognita inſpectaq; verba teſtamenti, & potuit præſupponi legata fuiſſe 20. ſed tamē præſentis vel futuræ alicuius litis metu deuentum ad tranſactionem, finge ꝙ dubitaretur hæreditatem exhauſtam eſſe legatis, ita quòd detrahenda eſſet Falcidia, vel quòd propter æs alienum non deberentur integra legata.

His tamen non obſtantibus, cōtrarium determinauit Caius Iuriſconſultus. Ratio decidendi quia lex fauet vltimæ voluntati circa quam publica verſatur vtilitas, l. Vel negare in-
7 fra quemad. teſt. aperi. ibi, publicè enim expedit ſuprema hominum iudicia exitum habere, facit lege. 1. C. De ſacro. ſan. eccle. cum ſi. Et iſta ratio eſt finalis. Alia ratio adducitur odium hæredum occultantiū teſtamēta, ſed Iaſo. hic ſub nu. 1. hanc rationem dicit impulſiuam, non finalem: cum glo. hic in quarta parte velit diſpoſitionem huius l. procedere etiam ſi hæres in tali tranſactione deceptus ſit. De hoc ibi latius dicetur. Et ſupradicta ratione finali emanāuit diſpoſitio l. noſtræ prohibitiue loquens, & eſt ſimilis tex. Pauli Iuriſconſulti in leg. 1. in princ. infra quemad. teſta. aperi. ibi, neque enim ſine iudice tranſigi, neque apud iudicem exquiri veritas de ijs controuerſijs quæ ex teſtamento proficiſcūtur aliter poteſt, quam inſpectis cognitiſq; verbis teſtamenti. facit l. Cum hi. in prin. iuncto verſ. Plane infra eod. tit. noſtro, vbi de alimentis in vltima voluntate relictis, nō poteſt trāſigi niſi authore Prætore, ſecus in alimentis debitis ex
8 contractu, & fuerat hoc inductum oratione Diui Marci, de alimentis ſcilicet in vltima voluntate relictis. Cum igitur lex prohibitiue loquatur, ipſo iure nulla eſt tranſactio aliter facta, per l. Non dubium, C. De legi. d. l. Cum hi, §. ſi prætor. c. cum dilecta, & ibi late Felyn. num. 6. in §. de forme obſeruantia, per plures col. de reſcrip. doc. in l. 1. infra de libe. & poſthu. & Alex. nu. 5. & 6 cum vbi aliquid requiritur pro forma, actus celebratus forma non ſeruata, eſt ipſo iure nullus, quod procul dubio procedit quando lex ſubijcit clauſulam annullatiuam vt per Felyn. & Alexand. in locis prealle. & ſimiliter quando denegat potentiam prout quando negatiua præponitur verbo poteſt, quia neceſſitatem impor-
9 tat, glo. in c. 1. in ver. non poteſt, de reg. iur. lib. 6 Et legi pro-
10 hibitiuæ renunciari nō poteſt, gl. mag. prope fi. in l. 1. C. Ne fideiuſ. do. den. quam ſequuntur doc. communiter.

Ad adducta in cōtrarium patet ſolutio ex prædictis, quia ſcilicet non procedunt in tranſactione facta ſuper ijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur, circa quæ ſpecialiter prouidetur vt in hac l. rationibus prædictis, & ſic reſpondetur ad d. l. ſub prætextu. Nec obſt. l. Pactum ſupra titu. primo quia cautio de præſtandis legatis, non procedit ex teſtamento ſed propter teſtamentum, & l. noſtra loquitur de ijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur: & ſic immediate, prout impor-
11 tat dictio ex, l. 1. C. ſi ſer. exte. ſe emi. man. l. eo tempore in fi. infra de peculi. no. Bar. in l. 1. §. ex incendio nu. 1. infra de Incen. rui. naufra. Præterea præſupponuntur ibi termini habiles circa alia. Nec ob. l. non minorem, C. eo. quia nec ſen-
12 tentia in caſu l. noſtræ valeret, non inſpectis cognitiſq; verbis teſtamenti vt probat tex. noſter ibi, nec exquiri veritas aliter poteſt &c. & aperte explicat prealle. l. 1. in princ. infra quemad teſt. aper. ibi, neque apud iudicem exquiri veritas. &c. & conſequenter non tranſiret in rem iudicatam idque tradit in effectu Iaſ. hic in primo no. ſub nu. 5. Præterea reſponderi poſſet per ea quæ ſcribunt gl. & doc. in l. 2. infra de iur. iur. vbi, ſecundum eos ius iurandum in quibuſdam ſuperatur a re iudicata, licet maiorem authoritatem habere dicatur quam res iudicata. An autem & quomodo iſta procedunt, ſcripſi ibi.

Lego ſeu profero & declaro verba tex. noſtri: De ijs con-
13 trouerſijs: controuerſia dicitur etiam ante litem conteſtatam Bar. in l. Amplius non petitum, nu. 3. infra rem ra. habe. licet lis non dicatur proprie niſi poſt litem conteſtatam ſecundum magis comm. opi. vt tradit Alex. in l. cauſas vel lites, nu. 2. C. eo. ibi, quæ ex teſtamento immediate, vt ſupra probaui ibi, proficiſcuntur ideſt ueniunt ſiue originem habent vt apud latinos: ibi, neque tranſigi ſine iudice, vt in prealle. l. 1. in prin. infra quemad. teſt. aper. ibi, neque exquiri veritas aliter poteſt, ſcilicet per iudicem d. l. 1. in prin. quæ videtur aperte probare quòd non valeat huiuſmodi tranſactio ſine iudicis authoritate, ſicut nec valet in caſu leg. cum hi in prin. inf. eo. ibi, quam inſpectis, cognitiſque verbis teſtamēti, iſta verba verificantur etiam in teſtamento nuncupatiuo, quod mente inſpici poteſt ſecundum Bar. hic nu. 6. vbi latius dicetur.

Noto primo vna cum Iaſo. regulam tex. noſtri. Contor. ſupra alleg. l. 1. in princ. Quemad res aperi. vbi, ſecundum Bar. hic in primis verbis l. iſta extenſius habetur, licet illa ſit diuerſi Iuriſconſulti. Quare ſatis videtur ſingularis lex noſtra, vt dicebat Pau. Caſ. Ad idem tamen facit l. Non eſt ferēdus infra eo. ibi, non eſt ferēdus qui allegat ſe trāſegiſſe de ijs quæ prima tantum parte teſtamenti continentur, cum generaliter tranſegerit inſpectis cognitiſq; verbis teſtamēti.

Sed

Sed quoad codicillos quos nõ vidit, nec de contentis in eis cogitauit,nocet tranſactio.

Huius regulæ duplex aſſignatur ratio vt hic per Bart. ante num.1.Iaſ.num. 1. dixi in figuratione caſus:ſed illa ratio odij hæredis occultantis teſtamentum, eſt impulſiua vt prędixi,& explicat Iaſ.

14 Per hanc regulam dicunt poſt Guil.Alberi.hic nu.5.Bald. in prima & ſecunda lect.in vltimo verſ. Iaſ.nume.2. quòd ſi ſoror a fratribus dotata liberauerit eos ab omnibus iis quæ ex paterno teſtamento petere poſſet in hæreditate patris, poterit tamen petere id quod a patre ſibi relictum eſſet:præſuppoſito quod non inſpexerit cognoueritque verba teſtamenti.

Quinimò ſi etiam cognitis verbis teſtamenti facta eſſet huiuſmodi liberatio & renunciatio, poſſet mulier petere
15 ſupplementum legitimę, quia nunquam intelligitur legitimæ renunciatum niſi de ea ſpecialiter mentio facta fuerit,l. ſi quando,§.fi.C.de inoffi.teſt.& ibi Bal.& Iaſ. poſt alios traditque Iaſ.hic num.3.

Id quod dictum eſt de legitima, procedit ſecundum ter-
16 minos iuris communis, ſed ſi ſtatutum excludat filias a ſucceſſione patris propter maſculos,prout in hac ciuitate Piſarum,& communiter per Italiam,dicuntur filiæ excluſæ etiã a legitima,vt tradit Alex.in l.Gallus,§.Et quid ſi tantum,nu. 17.inf. de libe.& poſthum.& in conſ. 68. Circa præmiſſam, num.6. cum ſeqq.lib.ſecundo, Socin.in conſ.288.circa primum,nume.17.colum.7.cum ſeq.lib.2. late Alber. Brun.in tract.Quod ſtat.mal.in 9.artic.princ. præſertim nume. 13. cum duobus ſeqq. Et ideò vbi viget huiuſmodi ſtatutum nõ eſſet conſiderabile id quod ſupradictum eſt de legitima.

17 Prædicta deciſio Guil. Alber.Bald. & ſequacium fundata in text.noſtro procedere videtur etiam ſi fuiſſet iuratum in tali renunciatione ſecundum Feder. de Senis in conſil. 199. Quæritur an Domina Margarita non obſtante c. 2. de pact. lib.6.authen.Sacramenta puberum,C.ſi aduer.vendi.c.cum contingat de iureiur.& cap.2. eod.tit. lib.6. quia in caſu illo Federici videbatur dolo ac fraude inducta,cũ ei fuiſſet falsò ſuggeſtum,patrem ei legaſſe ſummam tantum in inſtrumẽto renunciationis expreſſam: iuramentum enim non extenditur ad id de quo nõ fuit cogitatum: nec videtur quem renunciaſſe ei quod ignorat. Concurrebat etiam ibi minor ætas.Refert & ſequitur Iaſ. hic, num. 4. Non tamen Federi. alleg.hunc tex.cum concor.ſupra adductis. De hac re latius infra nu.41.cum ſeqq.

Quid autem agendum ſit vt valeat tranſactio & renunciatio,dicetur infra.

18 Quærit Iaſ. An diſpoſitio l. noſtræ quæ loquitur in tranſactione,locum habeat in ſententia?

Videretur dicendum quòd non:authoritate gl.1.in l.3.§. 1.ſupra eod.quam ibi ad hoc no.Bal.idemque voluit Bal.hic poſt Guil.& Iacob.de Are.

Mouetur gloſſ.illa per l.2. infra de except. re iudi. vbi pater filium emancipatum præterierat, & alium ſcripſerat hæredem,legatarius petens legatum ab hærede ſcripto,ſubmotus eſt exceptione quia emancipatus intentare poterat contra tab.vt reſciſſo per eas teſtamento,ageret petitione hęreditatis, fuit poſtea excluſus emancipatus a bono.poſſ. contra tab.renunciatione vel tempore,iuxta l.1.infra de ſucceſſo.edic.reſtituendum(ait Iuriſconſultus)legatarium,vt agat ex integro contra hæredem ſcriptum.præſupponit ergo validitatem ſententię.ſed ille tex. nihil ad rem facere videtur, vt aduertit ibi Iaſ.ſcilicet in d.l.3.ſupra eod. ſub nu. 2. Nam in caſu illo conſtabat de teſtamento,& de legato, viſaque & inſpecta præſupponuntur verba teſtamenti, ſed ſubmotus fuit legatarius, quia poterat expugnari & infringi teſtamentum.

Secundo adducitur pro hac opi.l.ſi mater,in princip.eod.
19 tit. de except.re.iudi. vbi mater agens petitione hęreditatis filij ſui impuberis defuncti,vnam tamen cauſam proſequuta fuit, quia ſcilicet putabat, rupto patris teſtamento neminem eſſe ſubſtitutum,cum rupto teſtamento paterno,rumpatur pupillare.l.ſi quis eum, §.1.infra de vulg.& pup.Reus fuit ſimpliciter abſolutus. Et ſic victa fuit mater, cum teſtamentum ruptum non eſſet, apertis poſtea tabulis pupillaribus,conſtitit pupillo non fuiſſe factam ſubſtitutionem.nam cautela eſt vt ſeparatim fiant pupillares tabulæ, §. ſin autem quis,inſtit.de pupilla.ſubſtit.Poteſt intelligi quòd in l. ſi mater, ipſa mulier putabat ruptum teſtamẽtũ agnatione poſthumi, qui tamen natus erat mortuus, vel in 8. menſe iuxta ea quæ tradit Afflict. deciſ.236. Petrus Sancto Iuliano: Iaſo. in l.Quod dicitur,colum.fi.infra de libe.& poſthum.Et quo ad tabulas pupillares, quod ſubſtitutus fuerit præmortuus is ſcilicet qui verè ſubſtitutus fuerat.Egit ex integro mater. Dicitur ei obſtare rei iudicatę exceptionem ex cauſa tamen ei ſuccurrendum eſſe quæ vnam tantum cauſam egit, ideſt proſequuta fuit,rupti ſcilicet teſtamenti.Et glo.ibi vult ſuccurri matri per in integrum reſtitutionem.Et ſic præſupponit validitatem ſententiæ.Illam l.ſi mater alle. Iacob.de Are. vt refert Alberi. hic ſub nu.6. de qua tamen Iaſ.mentionem non facit.licet vigere videatur.

Conſiderabam quòd in d.l.ſi mater,actum fuerat petitione hæreditatis.& ſic iudicio vniuerſali,prout declarat gloſſ. mag.Bart.& Doct.in l.1.in princ.ſup.de eden. & ter.pit in l. edita, in gl.in verſ.demonſtrat.C.de edend.

Et in iudicio vniuerſali res vniuerſaliter proponitur. &
20 ſententia debet eſſe conformis libello,l.vt fundus inf commun. diuid. c. licet Hely. de ſimo. ideò ſententia vniuerſaliter proferri debet. quo fit vt pariat exceptionem rei iudicatæ.non attento quòd vnam cauſam tantum quis fuerit proſequutus,vt dicit ibi Bar. Et ideò rectè fuit ibi abſolutus reus per l.Qui accuſare.C.de eden.Mater enim agebat petitione hæreditatis ab inteſtato,quaſi rupto teſtamento, cum tamẽ ruptum non eſſet.Et ſic non facit ad caſum l.noſtræ,quæ loquitur de iis quæ ex teſtamento proficiſcuntur,& fauore vltimæ voluntatis: Prætereà ibi fuit inſpectũ & cognitum paternum teſtamentum.

Hanc tamen opin.negatiuam ſequutus fuit Alex. in l. qui Romæ,§.duo fratres,colum.27.num.54.infra de verborum oblig.ſimpliciter tamen, & hanc opin. ſequi videtur Paul. Caſt.hic nu.6.qui licet dicat d.l.ſi mater non facere pro opi. Guil.ſubdit tamen in vltimis verbis,quòd Bald.alleg.ad hoc glo.in d.l.3.

Aduerte quòd imò Pau.velle videtur quod cum Bald.ſolum alle.glo.in d.l.3. quæ mouetur per d.l.quæ non probat, non ſit vera opi.glo.nec Bald.

Alberi.hic ſub num.6.verſ.item quærit Iaco.& nu.7.contra hanc opi.negatiuam alle. l.1.in princ. infra quemad.teſt. aper.l.non minorem,C.de tranſact. l.2. infra de iureiur.l.fi. C.de reb.cred. Pro opi.negatiua alle.l.ſi mater,in prin.l. admonendi inf.de iureiur.l.poſt rem iudicatam, inf.de re iud. Et tandem in eius diſtinctione videtur approbare opin.affirmatiuam,ſed non apertè.

Prædictis tamen non obſtantibus, opin. affirmatiua vera videtur:ſcilicet,quòd huius l. diſpoſitio locũ habeat in ſententia:vt ſcilicet ſententia ſit ipſo iure nulla,ſi fuerit lata ſuper iis quæ ex teſtamento proficiſcuntur, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti,per hunc tex. ibi,neque exquiri veritas aliter poteſt,& per text.apertum in præallega. l.1. in princ.infra quemad teſt. aperi. ibi, neque apud iudicem exquiri veritas aliter poteſt quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti. Et cum habeamus caſum l. non admittitur quæſtio iuris l.Ancillæ.C.de fur.& ibi glo.Paul. Caſt.& Doctor. nec attendenda eſſet communis opin. contraria etiam in conſulendo & iudicando:quia communi opin. adhærendum non eſt quando conuincitur per caſum legis, vt tradit
21 Dec.in cap.1.in prima lect.colum.pen. num.29. de conſtit. Mattheſi.in tract.de elect.veri.opin.num.1.

Sed in hoc articulo communis opin.non eſt in contrariũ vt patet ex prædictis,& ex infra dicendis. Nec videretur ſufficiens ſolutio ad d.l.1.in prin.quemad.teſtam. aper ſed cauilloſa, ſi diceretur illum text. intelligi quòd non poſſit exquiri veritas apud iudicem &c. ad effectum interponendi decreti, cum prius dixerit nec ſine iudice tranſigi: nam & ſententia requirit plenam cauſæ cognitionem. Et verba eſſent ſuperflua. Confirmatur ex infraſcriptis ampliationib.

Adde quòd Iaſ.in l.ſub prætextu la prima, ſub num. 5. C. eod. titul. de tranſact. ſequutus fuit contrariam opin. & ſic quòd ſententia valeat, non tamen ibi diſcutit veritatem articuli prout hic & in d.l.3.

Præſupponendum autem videtur,tenendo opin.affirmatiuam quæ vera eſt,quòd actor petebat legatum, & reus fatebatur, ſed non in tanta quantitate. Si enim nil conſtaret de legato,cur non eſſet abſoluendus reus? Et opi.affirmatiuam tenet Roma.in ſing. 195. Tu legis, quem refert & ſequitur Cur.iun.in d.l.ſub prætextu num. 12. Fely.in c.ſuborta,num.12. de re iudi. Aduerte tamen quod aliter loquitur gloſſ.citata per Roma.Cur.ſen.in d.l.ſub prætextu relinquit cogitandum.

Ampliatur igitur diſpoſitio legis noſtræ vt procedat etiã in ſententia, imo nõ videtur ampliatio cum id contineatur in tex.ſed potius declaratio. Adde confirmari hanc opin.affirmatiuam, quia ſententia lata ſine cauſæ cognitione eſt

nulla

igitized by G

nulla Bart. in l. prolatam nume. 10. C. de ſenten. Iaſ. in l. iudi-
ces, num. 2. C. de iudi. ſcripſi latè in l. 2. nu. 80. C. de eden. Sed
lex dicit, quòd nec apud iudicem exquiri aliter veritas po-
teſt quam &c. ergo.

Secundo ampliatur vt procedat etiam in laudo ſecundũ
22 Ang. in conſ. 218. colum. 2. in princ. Alex. tamen in d. l. Qui
Romæ, §. duo fratres, num. 54 intelligit dictum Ang. proce-
dere in laudo arbitratoris quod poteſt dici tranſactio, Ang.
loquitur de arbitro.

Iaſ. hic num. 6. extendens diſpoſitionem l. noſtræ vt pro-
cedat etiam in ſententia iudicis, aſſerens hoc tenere Fulgo.
& Pau. Caſt. refert & ſimpliciter ſequitur dictum Ange. non
facta mentione Alex.

Quòd procedat etiam in ſententia ſeu laudo arbitrorum
probatur, quia redacta ſunt arbitria ad inſtar iudiciorum. l. 1.
inſ. de arb. quare ſi locum habet in ſententia iudicis, multò
magis in ſententia arbitri.

Tertio ampliatur vt procedat in laudo arbitratorũ, quod
23 omnes admittunt, quia tale laudum cenſetur tranſact. gloſſ.
in §. ſi verò contigerit in Authen. vt differ. iud. doc. in Auth.
ſi verò contigerit, & ibi Iaſ. in fin. C. de iudi. Aduertendum
tamen quod arbitramentum dicitur trãſactio largo modo,
non ſtrictè, quare poteſt arbitrator in totum abſoluere, vel
24 in totum condemnare, non obſtante, l. tranſactio. C. eo. vt
declarat Bart. in l. quod ſi Epheſi, num. 4. infra, de eo, quod
cer. loc.

Quarto ampliatur vt procedat etiam in iureiurando de-
ciſiuo. l. fin. C. de re. cre. vbi glo. in ver. lucrum. Iunge his l. 2.
inſ. de iur. iur. l. non minorem, C. de tranſ.

Limitatur diſpoſitio huius l. de iis, in tranſactione facta
per hæredem cum debitoribus, vel creditoribus hæredita-
riis, ſecundum Iaſ. hic ſub num. 6. per l. 3. in princ. & §. fin. ſu-
pra eo. & l. controuerſia & l. fin. infra eo. ſed hæc limit. non
congruit regulæ noſtræ vt patet ex dictis ipſius Iaſ. Et prius
25 dixerat Alex. in conſ. 11. Viſo ac vt oportet, col. 3. circa fi. in
verſ. ſecundo poteſt; ſub num. 15. lib. ſecundo; quia iſta quæ
pertinent ad creditores & debitores hæreditarios non pro-
ficiſcuntur ex teſtamento, tradit Soc. iun. in conſ. 59. In cau-
ſa Dominæ Lucretiæ, colu. 2. num. 7. cum ſeq. col. l. b. 1. vbi
ſubdit idem eſſe in tranſactione, quæ fieret inter hæredem
ſcriptum & legitimum, dummodo fiat tanquam cum hæ-
rede ſcripto. fatetur tamen quòd vbi aliquid releuaret vide-
re verba teſtamenti, non valeret tranſactio inter hæredem
& debitores hæreditarios, puta ſi debitori eſſet certo modo
relicta liberatio: ſic etiam nec inter ſcriptum & legitimũ,
ſi fortè ſcriptus erat hęres cum aliquibus oneribus reſpectu
legitimi.

Mihi tamen videtur quòd tranſactio inter ſcriptum hæ-
redem & legitimum indiſtinctè fieri non poſſit, niſi ſer-
uata forma huius legis, cum vtique ex teſtamento profici-
ſcatur hæc controuerſia. Eadem in effectu quæ proxime re-
tuli dixit idem Soc. iun. in conſ. 129. Quantum ad primum,
col. 5. ſub num. 32. cum pluribus ſeqq. lib. 1.

Secundo limitat Iaſ. hic in ſecunda col. ſub num. 6 in fin.
vt per Fulg. in conſil. 105. Quædam Domina Lucia, col. fin.
verſ. Allegatur præterea: vbi dicit ridiculum eſſe opponere
de hac l. de iis, in caſu vbi agitur de donationibus vel vendi-
26 tionibus factis extraneis. Neſcio quid velit Iaſ. ſi enim in-
telligit de iis quę non pertinent ad teſtamentum, ridiculum
eſt, vt ait Fulg. Si verò ad teſtamentum pertineant: vt in ca-
ſu l. ſi cui fundus centum dignus, de leg. 2. & l. & ſi æquo de
leg. 1. cum ſi. limitatio non procederet.

Secundo No. Iaſ. ex tex. ibi, inſpectis cognitiſque &c. re-
quiri ad validitatem tranſactionis vel compromiſſi de iis
quæ ex teſtamento proficiſcuntur, vt hic, vel ex codicillis vt
in l. Non eſt ferendus inſ. eod. quòd prius inſpecta cognita-
que ſint verba teſtamenti. Quod ait de codicillis non vide-
tur probari in d. l. Non eſt ferendus. glo. tamen hic in 5. par-
te, quam ſequuntur communiter Doct. tenet quòd l. noſtra
locum habeat etiam in codicillis. Dicetur ibi.

Redeo ad Iaſ. inferentem cautelam eſſe ſecundum Doct.
27 hic, & Bart. in l. Qui Romæ, §. duo fratres in 4. q. inſ. de ver.
obli. & alios per ipſum Iaſ. citatos, quòd in inſtrumento trã-
ſactionis vel compromiſſi expreſsè dicatur, inſpectis & co-
gnitis prius verbis teſtamenti.

Ang. in d. §. duo fratres, ſecundum Iaſ. hic, requirit etiam
in literarum ignaris, verba declarari vulgari ſermone, idque
notarium atteſtari in inſtrumento. Non vidi Angel. in fron-
te, in d. §. duo fratres, quia non habeo eius ſcripta ſuper illo
§. ſed in conſ. 94. ſupra alleg. non videtur loqui præciſè. Ad-
pe quòd Angel. in d. §. duo fratres, nu. 8. non explicat quod
ait Iaſ. tamẽ virtualiter id velle videtur. Explicat autem An-
gel. hic num. 1.

Ioan. de Imo. in d. §. duo fratres, colum. antepen. contra-
dicit Angel. quia in dubio ſtandum eſt inſtrumento, l. cum
precibus. C. de prob. Et cum ſcripſerit notarius inſpecta co-
gnitaque eſſe verba teſtamenti, & cognita dici non poſſent,
niſi eſſent declarata, ſequitur quòd illa verba virtualiter con-
tinent declarata fuiſſe verba teſtamenti.

Alexan. ibi in 27. colum. cum duabus ſeqq. latè articulum
proſequens tandem in 29. colum. verſ. Iſta quæſtio hic for-
mata; videtur ſequi opi. Imo. cum dicat quòd poſſet probari
contrarium per ea quæ ſcribunt Bald. & Angel. in l. ſed & ſi
quis §. ſi ſi quis caut. & ad Alex. remittit Iaſ. hic.

Item in quantum Ang. in d. §. duo fratres, vult quòd in ca-
ſu illa filia aſſeruerat ſibi nihil amplius deberi, ex teſtamen-
to patris vel matris, & aſſertio manifeſtum continebat erro-
rem, Imo. ibi, in pen. colum. impugnat; quia verba dictæ aſ-
ſertionis intelligi debent, attenta ipſa tranſactione, vt verba
intelligantur ſecundum ſubiectam materiam & naturam
contractus in quo proferuntur, l. ſi vno in princ. infra loca.

Aduertendum circa vtrunque dictum Imol. quòd ſi te-
ſtamentum non erat in præſentia notarii, non videtur pro-
cedere quod ipſe dicit per Authen. ſi quis in aliquo. C. de
edend.

28 Alex. ibi quoad vltimum dictum, diſtinguit: Aut dictum
fuit in inſtrumento quòd amplius non erat in teſtamento
relictum, & tunc ſi ex inſpectione teſtamenti contrarium
conſtat, manifeſtè patet error: & procedat opi. Ang. Aut ſcri-
ptum eſt quòd mulier ſciebat nihil amplius deberi ſibi ex te-
ſtamento, & tunc per inſpectionem teſtamenti non dicatur
euidenter conſtare de errore, dato quòd in teſtamento plus
eſſet relictum: quia potuit ſibi prius eſſe ſatisfactum, & illo
caſu non procedat opi. Ang. ſed contraria.

Declarat Alex. hoc vltimum, niſi conſtaret mulierẽ fuiſ-
ſe inductam. Idque prius dixerat. Imo verba ſic præſuppo-
nuntur concepta, ſciens dicta mulier nihil ſibi plus deberi
ex teſtamento, deuenit ad infraſcriptam tranſactionem. Et
ſecundum illa, ceſſaret expoſitio Imol. ſed non expoſitio
Alex. ad quem remittit Iaſ. hic.

Adde Ruin. conſ. 107. Viſo prius, col. 2. nu. 4 lib 1. Non ta-
men recedas ab iis quę ſcripſeram: nec ab eis diſſentit Ruin.
Et aduerte quòd Ang. in d. conſ. 94. mouetur, quia illa iuue-
nis non inſpexit neque cognouit paternum teſtamentum
cum in tranſactione diceretur ei legata fuiſſe cẽtum vel cir-
ca, nam dictio circa detegit incertitudinem, & quia cum in-
ſtituta non eſſet a patre, teſtamentum erat nullum quod ip-
ſa non cognouiſſet etiam ſi teſtamentum legiſſet, debet er-
go de hoc fieri certa.

Gloſſ. vnica in verſic. tranſigi, diuiditur in 7. partes vt per
Iaſ. in prima parte ponit in effectu caſum, dicebat legatarius
deberi ſibi decem, hæres econtra, nihil deberi, fuit facta tran-
ſactio pro quinque cum re vera legata eſſent quindecim.
Videretur primò dicendum ait gloſſ. valere tranſactionem
ipſo iure per l. ſpem, C. de donat. l. pactum in fi. ſupra tit. pri-
mo, ſed replicatione doli conſuli legatario in eo de quo nõ
cogitauit & ſi. in quinque tantum: quod ſi quinque tantum
ſibi deberi putaſſet, & ſic nihil remittere, non fieret ſibi præ-
iudicium in aliquo per l. qui cum tutoribus, §. fin. in fi. infra
eod. ibi, iniquum eſt perimi pacto, id de quo cogitatum nõ
docetur. Concludit autem glo. per verbum forte, quòd non
29 valebit tranſactio etiam in eo de quo fuit cogitatum per l.
3. §. 1. ſupra eod. quæ non videtur facere ad rem: ſed proba-
tur, vt dixi in figuratione caſus, quia lex prohibet aliter fieri
tranſactionem quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamẽ-
ti. Et ita concludit Bart. hic num. 1. ſubdens quòd nec natu-
ralem nec ciuilem producit obligationem, argumento l. ſi
non ſortem in princ. infra de condi. indebi. & l. cum lex inſ.
de fideiuſſ. l. ſi non ſortem in princ. facit in verſ. ſupra duplũ,
dum probat vſuras a iure prohibitas, ſolutas repeti poſſe, &
ſic non dari retentionem, quæ competeret ſi naturalis obli-
30 gatio ſola orta eſſet. l. naturaliter eod. tit. de condic. indebi.
in l. cum lex, de fideiuſſo. dicitur; Cum lex venditionibus
occurrere voluit, fideiuſſor quoque liberatur. Pau. Caſt. ibi
in princ. declarat: liberatur. i. ipſo iure non obligatur quan-
do ex tali contractu nulla oritur obligatio. & ibi late & ele-
ganter explicat, num. 2. quando contractus ipſo iure ſit nul-
lus, ita quod nulla oriatur obligatio, & conſequenter non
valeat promiſſio fideiuſſoris per l. fideiuſſor obligari. §. fide-
iuſſor accipi infra de fideiuſſo. Et quod Bar. dicit nec ciui-
lẽ oriri obligationẽ patet ex reſiſtẽtia legis. Gl. in hac 1. par.
ad propoſitum ſuum alle. etiam l. tres fratres, ſup. tit. 1.

Quarto

Quæro nunc vna cum gl.in 2. parte. An diſpoſitio huius
31 legis loquentis in tranſactione, locum habeat in pacto gratuito, & ſic an valeat non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti? gloſſ. reſpondet, non valere in eo quod non cogitauit per prædictas tres ll. ſcilicet per l. Tres fratres, ſupra tit. primo, l. 3. §. 1. l. qui cum tutoribus, §. fi. tit. noſtro. Vult ergo gl. quod pactum gratuitum de ijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur, valeat in eo de quo fuit cogitatum.

Aduertendum eſt quòd gloſſ. non quærit an diſpoſitio l. noſtræ habeat locum in pacto gratuito? ſed quærit an pactũ gratuitum valeat? & reſpondet quòd non, in eo de quo non fuit cogitatum per dictas tres ll. & ſic non per l. noſtram, & debet intelligi quod non valet in effectu.

Primo enim adducitur præalleg. l. Tres fratres, vbi duo fratres, qui tempore mortis matris erant abſentes, poſt diuiſionem factam cum alio fratre preſente, in qua affirmauerunt nihil ſibi commune remanſiſſe, cognouerunt pecuniã aureã a fratre ſuo ſubtractam eſſe, cuius pecuniæ nulla mentio in inſtrumento diuiſionis continebatur. Dicit Iuriſconſultus, quòd ſi iſtis duobus fratribus agentibus ad eorum portionem, obijciatur pactum, poterit vtiliter de dolo replicari. Nihil autem ibi dicitur quòd ex teſtamento obuenerit hæreditas: ſeu quòd pactum initum fuerit de ijs quæ proficiſcerentur ex teſtamento. fateor tamen quòd propriè de pacto loquatur illa lex, non de tranſactione, licet in fin. vtatur verbo tranſegerunt: quia vt generale nomen ibi ponitur, prout etiam in l. 1. §. 1. eod. titu. de pact.

Præterea in illa l. non fuit cogitatum de illa pecunia ſubtracta, tempore ſcilicet diuiſionis, & tamen exceptio pacti repellitur doli replicatione. & ſic ipſo iure valuit pactum.

Secundo præalleg. l. 3. §. 1. loquitur de tranſactione, nõ de pacto gratuito.

Præterea non dicit tranſactionem nullam, ſed cum eſſet facta de ijs, quæ continebantur in teſtamento, non extendi ad codicillos poſtea repertos, per rationem de qua in leg. cum Aquiliana, hoc eod. tit. non per l. noſtram: quia preſupponitur ibi tranſactionem legitimè factam fuiſſe de fideicommiſſo quod in teſtamento continebatur. Licet gloſſ. in d. §. 1. velit, ibi non valuiſſe tranſactionem per d. l. de ijs, & per l. Non eſt ferendus. Sed gl. videtur intelligenda reſpectu eorũ quæ continebantur in codicillis.

Tertio l. qui cum tutoribus, §. fi. loquitur in tranſactione. Nec obſtant illa verba in fin. §. iniquum eſt perimi pacto id de quo cogitatum non docetur, quia non loquitur de pacto gratuito in ſpecie, ſed de pacto in genere, & ſic de trãſactione, quæ etiam pactum dicitur, vt patet ibi ex verbis præcedentibus, & ex gloſſ. rub. huius tit. & loquitur ille §. fi. in terminis d. l. 3. §. 1.

Bart. hic nume. 2. Quærens an pactum gratuitum valeat non inſpectis verbis teſtamenti, ait glo. videri dicere quod non: & bene per hanc l. quia eadem eſt ratio: & per dictas tres ll. alle. in glo.

Sed glo. aliter loquitur prout retuli, ſcilicet quòd pactum gratuitum non valeat in eo, quod non cogitauit. Ergo ſentit valere in eo quod cogitauit, etiam nõ inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti. Tranſactio autem non valet etiam de ijs quæ cogitauit, vt ipſemet Bar. dixit num. 1.

Iaſ. hic num. 8. colligit notabilem extenſionem ex gloſſ. quòd ſicut non valet tranſactio in terminis huius l. ſic etiam nec pactum gratuitum, atque ſequi Bart. Bald. & Angel. ſed Bald. meus nihil de hoc. idemque voluit Cur. iun. in conſ. 92. Habita diligenti, num. 4. dum ait: nulla valet conuentio, & præſupponit hoc velle Doct.

Contrariam opi. ſcilicet quòd l. noſtra locum non habeat in pacto gratuito tenet Paul. Caſt. hic nume. 3. poſt Guil. de Cun. Hanc etiam tenuit Fulgoſ. ſub nu. 4. 5. & 6. licèt neminẽ alleget, & ſubdat Doct. contrarium tenere.

Alberi. hic num. 4. relatis varijs opin. videtur ſequi diſtinctionem Ray. quòd opi. gloſſ. intellecta ſcilicet, vt per Bart. & ſic quòd lex noſtra locum habeat etiam in pacto gratuito, procedat in caſu certo: ſed opin. contraria quam tenuit etiam Iacob. de Rauen. procedat in caſu dubio, & ſic quando dubium eſſet an paciſcens inſpexiſſet cognouiſſetque verba teſtamenti.

Angel. conſ. 94. Cum lis & quæſtio, colum. fin. in princ. voluit quod ſicut non valet tranſactio in terminis huius legis, ſic nec vlla pactio ex identitate rationis, idque tenere ait gl. hic, Iacob. Butr. & Bart.

Iaſ. hic ſub num. 8. ſequitur ſecundam opin. Guil. Paul. & ſequacium, cum vltimò loco eam poſuerit, & fundamenta pro ea adduxerit.

Pro iſta opi. quòd diſpoſitio huius l. non procedat in pacto gratuito.

Primo adducitur ratio ſecundum Pau. Caſt. quia ille qui gratis remittit per pactum, non ſic decipitur, immo non decipitur in aliquo, cum intendat vti liberalitate, ſi appareat quod voluerit remittere omnem quantitatem licèt magnã. Et ſic patet non militare rationem eandem in pacto gratuito: quia tranſigens facit metu litis præſentis vel futuræ, & vellet conſequi totum, ſi poſſet.

31 Secundo quia facilius inducitur quis ad tranſigendum, quam ad paciſcẽdum gratis, & ſic ad donandum: ſic mulieri intercedenti ſubuenitur, non autem donanti, l. ſed ſi ego, in fi. infra ad Velleia.

Tertio quia non ſine myſterio iura iſta, ſcilicet hæc l. & l. 1. in princip. infra quemad. teſt. aperi. loquuntur de tranſactione & ſic reſidet Iaſ.

32 Quarto adducebam quòd annullatio actus, ſaltem quando inducitur per ſolam prohibitionem, vt in hac l. eſt pœna, tradit Iaſ. in l. Non dubium, num. 7 C. de legi. Cum igitur l. noſtra ſit pœnalis & loquatur de tranſactione, non videtur extendenda ad pactum gratuitum, præſertim cum diuerſa ratio militet.

Nec obſtare videtur l. in repudianda, infra de acquir. hæred. vbi in repudianda hæreditate vel legato certus eſſe de-
33 bet de ſuo iure is, qui repudiat: nam non valet argumentum de renunciatione ad pactum vt patet ex no. per glo. in 2 par. in l. 1. C. de pact. vbi ſcripſi. Et loquimur quando acceptauerat legatum: ſed poſtea pacto liberauit hæredem animo donandi, facit l. 1 §. verum. infra ſi quid in fraud. patro. Vel dic ſufficere certum eſſe vehementi opinione, legatum ſibi delatum eſſe, vt ibi in glo. 2.

Verior igitur mihi videtur ſecũda opi. quam tenent Paul. Caſt. & Iaſ. quòd l. noſtra locum non habeat in pacto gratuito. Nec contrarium voluit glo. hic vt ſupra declaraui, cum velit a contrario ſenſu pactum valere in eo quod cogitauit: & tamen ipſamet gloſſ. in prima parte circa fin. dixit, loquẽs de tranſactione, vel fortè etiam in eo de quo cogitauit, non valet, & hoc approbat Bald. hic in 2. lect. in primis verbis, & ante ipſum Bart. num. 1.

Valebit ergo pactum gratuitum de ijs quæ ex teſtamento proficiſcuntur, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, ſi conſtet paciſcentem remittere voluiſſe omnem quantitatem & ſi magnam, vt declarat Pau. num. 3.

In pacto autem non gratuito quod a tranſactione differt,
34 vt per Bald. in l. 1. nu. 4 C. de pact. fortè admitti poſſet opi. Barto. quòd procederet diſpoſitio huius l. cum eadem ratio militare videatur. Et hanc opi. tenuit Socin. iun. in conſ. 98. Viſo puncto, colum. 3. num. 11. lib. 2. & num. 13. dicit opin. quod hæc l. procedat etiam in pacto maximè non gratuito, eſſe in practica amplectẽdam. Melius dixiſſet, iudicio meo, etiam in pacto ſaltem non gratuito, & nõ maximè: licèt eodem modo loquutus fuerit Corn. conſ. 135. de pluribus, in princ. & in litera a. lib. 2.

Tamen in puncto iuris concludendũ videtur quòd l. noſtra non procedat etiam in pacto non gratuito: quia cẽſetur pœnalis vt ſcripſi ſupra num. 32. & odioſa, vt infra num. 36. Ergo non militat doctri. tradita per Deci. in l. Quiſe patris, colum. pen. num. 26. C. vnde lib. quòd in diſpoſitione fauorabili fiat extenſio de ſtricta ad latam ſignificationem vocabuli ex identitate rationis. Nec etiam videtur tali caſu procedere quòd in limitatorijs fiat extẽſio ex identitate rationis iuxta ea quæ ſcribit Abb. in c. cum dilecta, num. 6. de confirm. vtil. vel inutil. & maximè quia non per omnia eadem militat ratio: cum per tranſactionem diſcedamus a lite vel impediamus futuram litem. Valebit ergo pactum non gratuitum, vt ſupra dixi de gratuito. Aduerte tamen quòd diſpoſitio huius l. non videtur odioſa attenta ipſius ratione finali, quæ præualet. Adde facere l. Qui exceptionem, infra de condi. indeb. Tamen pœna eſt: Ergo iſto reſpecto odioſa. & vide quæ ſcripſi inf. num. 36.

35 Quæro vlterius vna cum gloſſ. in 3. parte, an huic l. poſſit renunciari?

Reſpondet breuiter glo. quod ſic per l. pen. C. de pact. ad idem l. pactum in fi. ſupra tit. 1.

Contrarium tenent communiter Doct. Bartol. hic num. 3. 4. 5. poſt Iacob. de Beluiſ. & Iacob. Butri. ſic etiam Alber. num. 5. dicens hanc opin. contra gloſſ. communiter teneri, & pro hac alleg. gloſſ. magnã, propè fin. in l. pactum, ſupra titul. primo, vbi enumerans plures caſus in quibus non habet locum regula dict. l. pen. C. de pact. ponit inter eos caſum huius l. ſequuntur Angel. Fulgoſ. Paul. Caſt. nume. 4.

dicens

Digitized by Google

dicens doctores omnes tenere contra hanc gloſſ. ſic etiam Iaſ.num.9.

Pro hac opi.communi, quòd huic l. renunciari nõ poſſit, adducuntur.

Primo quia non tenet pactio quãdo decipitur aliqua partium, l.qui cum tutoribus,§.2.inſ.eo.ibi, non tam paciſcitur quam decipitur. Aduertebam hanc rationem non eſſe generalem. quia non procederet quando bona fide fieret. Et d.§.2.loquitur quando cohæres fuit viſus fallacia, licet Bart. ſimpliciter videatur approbare hanc primam rationem Iaco.de Belui.ſed malè.

36 Secundo quia diſpoſitio huius l. emanauit principaliter in odium hæredum occultantium teſtamenta. Et ideò non poteſt ei renunciari per glo.primam in prin.in l.Tametſi, infra ad Macedo.Idem voluit Bar.in l.ius publicum,nu.6.ſup.titu.primo generaliter loquens. Iſtud argumentum vrget: quia ratio prædicta tenetur communiter,licet ſit impulſiua, ſed ſufficit quoad hoc, vt in Macedoniano,quod principaliter inductum fuit in odium fænerantium filijsfami.l.qui exceptionem,inf.de condic.indeb.

37 Tertio quia de fauore publicæ vtilitatis agitur,l.vel negare,infra quemadmo.tes. aperi. ergo non poteſt renunciari, l.Ius publicum,ſupra tit.primo. Et procedit ſecundum Bar. ibi, num.7. etiamſi principaliter agatur de priuata vtilitate, vt in caſu iſto,per l.de die,infra de pact.dota.l.2.C.de agri.& cenſi.lib.11.vbi glo.in ver.priuata,vult quòd nec iuramento firmetur pactum,per l.Non dubium,C. de legi. Idemque de iuramento dixit Fulg.hic in terminis l.noſtræ,per l.Iuriſgentium,§.ſi paciſcar,ſupra titul.1. ibi, nec iuſiurandum de hoc exactum:& ait Fulg.ſic velle doc.idque etiam voluit Bart. in l.Cum hi,in prin.nu.7.inſ.eo.

38 Aduerte quòd dictum Bar.in d.l.ius publicum poteſt. procedere quando non fuit iuratum. Adde quod Bar.ibi ſub nu. 8.explicat etiam cum iuramento,ſed dictum eius & gloſ. in præalleg.l.2.& Fulg.hic, de iuramento intelligi debet inſpecto iure ci.ſed non ſecundum ius cano.quod attenditur etiã in foro Cæſaris in materia iuramenti,c.2.de iur.iur.lib. 6.ca.ſi.de for.compe.eo.lib.6.

39 Quarto quia hæc l.videtur tradere formam,cum dicat aliter non poſſe tranſigi: ergo renunciari non poteſt,Bart.alle. l.Nemo,de leg.1.Fulg.l.Teſtandi cauſa,C. de teſtamen. ibi, non iuriſdictionis mutare formam,vel iuri publico derogare cuiquam permiſſum eſt. dixi ſupra nume. 8. Iaſo. hic numero 10.

40 Quinto quia l. noſtra prohibitiuè loquitur, & legibus prohibitiuis non poteſt renunciari,vt ſcripſi ſupra num. 9.& 10.Bart.hic num.4. qui alle.etiam l.non poteſt,infra de iur. quæ non videtur facere ad rem.Et quod non poſſit huic l.renunciari tenuit Aret.in conſ.93.Viſo legato.col.pe.num.7. tradit Iaſ.hic nu.9.& 10.faciunt quæ ſcribit Soc.iun. in conſ. 137.Magnifice vir,nu.45.lib.2.

Concluditur veriſſimam eſſe opin. Bart. & commu.quòd non poſſit renunciari huic l. ſaltem per duo vltima fundamenta.

Supereſt vt videamus vna cum Iaſo. numero 11. An iſta communis opin. procedat, quando renunciatio facta eſſet cum iuramento?

41 Partem affirmatiuam tenuit Ange.in ſupra alle. conſ. 94. col.ſi.verſ.Ad quintum,Fulg.hic,& voluit in effectu gloſ. in l.2.C.de agri.& cenſi.lib.11.vt retuli ſupra nu.37.& alij citati per Iaſ.hic,pen.col.verſ.ſed aduerte.

Pars negatiua communis videtur, quòd concluſio prædicta non procedat quando renunciatum fuit cum iuramento: quia tali caſu valet renunciatio, vt tradit Iaſ. hic in tertia col.cum ſeq.num.11.Alex.in ſupra alle.conſ.11.col.4.num. 16.lib.2.Abb.in c.cum contingat,colum.pen.ſub nume. 30. poſt Anto.de Butr.dicens quod in hac l. & in l. Cum hi, hoc eod.tit. principalis vtilitas eſt priuatorum, & ſic iuramento firmetur talis renunciatio ſeu tranſactio,vel ſaltem iuramẽtum liget ſecundum Ant.de Butr.Adde Soc.conſ.214.In cauſa Honofrij,num.6.lib.2.

42 Fundatur hæc opi.in doctri.Bar.& Angel. in l. Si quis pro eo,infra de fideiuſſo.vbi Bar.colum.3.nu.8.dicit, quòd quando contractus prohibetur a lege ratione publicæ vtilitatis ſecundariò, vt in alienatione fundi dotalis, contractus validatur iuramento,cap.cum contingat,de Iur.iur.ſed hic non agitur principaliter ſed ſecundariò de publica vtilitate, vt ex prædictis patet.Ergo &c.

43 Aliam etiam doctri.tradit Bart.ibi in 4.colum. nume. 10. quòd quando contractus prohibetur principaliter in odium alicuius partis,iuramentum erit ſeruandum,ca.ſignificante, de pigno.Magnique effectus eſſe declarat ibi Bartol.an iuramentum validet contractum, an verò non validet, ſed tamẽ

44 ſeruandum ſit. Et eleganter Ange.in conſ.160. Domina Caterina,colum.2.verſ.dicet quis,Abb.in d.c. Cum contingat num.7.8.9.de iur.iur. volentes in effectu quod quando contractus firmatur iuramento, licet iurans obtinuerit abſolutionem a iuramento,tamen contractus remaneat efficax: & abſolutio ſolum operetur vt contraueniens non ſit periurus: ſed quando iuramentum non validat contractum, obtenta abſolutione per iurantem, contractus remanet nullus, & iurans ſolutus a vinculo iuramenti: hæres autem iurantis etiam nulla impetrata abſolutione etiam per iurantem,poſſet contrauenire.vt.tamen Abb.in d.c.cum contingat, nu.9. in fi.aliter diſtinguentem.

45 In caſu igitur noſtro licet ex primo capite doctrinæ Bar. iuramentum firmaret contractum, attento tamen ſecundo capite prohibitionis principaliter in odium partis,iuramẽtum non firmaret contractum,ſed ligaret duntaxat perſonã iurantis. quinimmò, & ex primo capite ſolum ligaret iuramentum,ſi ſequamur diſtinctionem prææalle.Abb.ſed illa diſtinctio eſt contra comm.opi.

Doc.tamen in caſu noſtro dicunt tranſactionem & renũciationem firmari iuramento vt ſupra dixi, & tradit Socin. iun.in conſ.116.Viſo puncto,col.14.nu.75.lib.1.

Et ſufficit ſecundum Alex.conſi.11. ſupra alle.nume. 16. renunciatum fuiſſe exceptioni doli mali, condictioni indebiti,& omni.ll.auxilio,cum iuramento: quia illa clauſula generali,omni legum auxilio,quodlibet auxilium comprehẽditur.ſequitur Iaſ. hic alia ad confirmationem adducens, & Soc.iun.in præalleg.conſ.116.Adde Rui.in conſ.16.Habita, ſub nu.7.lib.2.

Aduertendum tamen quòd doc. videntur confuſe loqui in hoc articulo circa iuramentum,& Abb.in c. Cum contingat ſupraalleg.nume. 30. loquens in terminis articuli noſtri in indiuiduo, dixit, vel ſaltem iuramentum liget: idque voluit Anto.de Butr.Et hæc opin. vera videtur per ea quæ proximè ſcripſi,num.42.43.44.Et quòd non firmetur iuramento tradit Corn.in ſupraalle.conſ.135.colum.1.cum ſeq.litera d.lib.ſecundo vbi videndum omninò. Adde Ruin. hanc opin.ſequentem in ſupraalle.conſ.107.nume.8.lib.1.Crot. autem in l.qui Romæ,§.duo fratres, num.113. infra de ver. oblig. contrarium voluit: & ſic quòd firmetur iuramento. quia ratio odij hic eſt cauſa impulſiua. Tolli autem videtur hæc ratio Croti,per ea,quæ dicta ſunt ſupra nu.36.43.& 44. Conſideraui nouiſſime veriorem videri opi. quòd firmetur iuramento: quia ratio finalis quæ præualet eſt fauor teſtamenti &c.

46 Vrgere tamen videtur contra concluſionem ſupra firmatam, quòd iuramentum non extenditur ad non cogitata, vt probat Bal.in c.2.circa fin.de renun.facit l.fin.cum ibi no.C. de non nume.pecu.l.non omnis,infra ſi certum petat.tradit Iaſ.in l.Aquiliana,cum ſeq.in ſecundo no.ſupra eo.allegans c.veniens,& ibi gloſſ.penul. de iur.iur.Feder. de Senis in ſupraalleg.conſil.199.nu.2.loquentem propriè in terminis legis noſtræ.

47 Concordando opiniones, diſtinguebam: Aut fuit cogitatum quòd tantum contineretur in legato, puta centum, & tranſegi pro 80.vel recepto prædio valente centum, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti:& iſto caſu,cum fuerit cogitatum de eo quod erat,iuramentum ligat: Aut tranſegi pro quinquaginta exiſtimans nihil plus mihi legatum fuiſſe, & iſto caſu iuramentum non operetur quoad ea, de quibus non cogitaui. Et onus probandi contrarium incumbit aduerſario, vt ſentiunt doc.hic & Pau.ſub numero 5. probat l.qui cum tutoribus, §.fin.in duobus locis inſ.eo.

48 Cautela ergo eſſet, quod in tranſactione diceretur tranſigentem contentum eſſe pro ſumma vel re conuenta,remittens quicquid amplius petere poſſet in quacunque quantitate vel re etiam magna ex quocunque teſtamento,vel alia vltima voluntate talis defuncti,renuntians ex certa ſcientia legi de iis,ff.de tranſac.Et omni alij legum & ſtatutorum auxilio,beneficio & fauori, cum iuramento corporaliter præſtito aſſertorio & promiſſorio.

49 In quarta parte glo.concluditur,diſpoſitionem huius legis locum habere etiamſi in tali tranſactione hæres fuerit læſus,quia plus dederit quam deberetur,hoc tenet gl. argumẽto huius l.tametſi ſecundum glo.& doc.hæc l.inducta fuerit maximè in odium hæredum occultantium legata. ſequitur ſimpliciter Bar.ſub nu.5.

De hoc articulo Alb.hic nu.6.Pau.Caſt.nu.5.Iaſ.col.4.nu. 12.& eſt communis opi.cum glo.pro qua adducitur.

Primo

Digitized by Google

50 Primo l. noſtra indiſtinctè loquens & diſponens non valere tranſactionem de iis quæ ex teſtamento proficiſcũtur, niſi inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti: quare indiſtinctè debet intelligi, l. de precio, infra de publi. Probat ergo l. directè, non in argumentum.

Non obſt. quòd iſto caſu ceſſet ratio ſupradicta, odii ſcilicet, hæredis occultãtis teſtamentum; quia illa fuit ratio impulſiua, non finalis, vt ait Albe. hic poſt Iac. Butri. Dixi ſupra in figuratione caſus num. 7.

51 Secundo facit ſecundum Alberi. quòd tranſactio claudicare non debet, argumento l. ſi cum dies. §. ſi arbiter, in fi. infra de arbit. ibi, abſurdum enim eſſe viſum eſt, in alterius perſona iuſſum ratum eſſe, in alterius non ſic, nec iudiciũ claudicare debet, l. ſi. C. de fructi. & lit. expen.

Contra prædictam opin. adducitur

52 Primo, l. Cum hi, §. Quid ergo, infra eod. dic. §. 1. vbi tranſactio ſuper alimentis relictis ex teſtamẽto valet abſque decreto prætoris, quando fit melior conditio alimentarij: & tamen l. prohibet huiuſmodi tranſactionem fieri ſine decreto, & expreſsè annullat eam ſi ſecus fieret, etiam ſi relicta fuerint in codicillis factis ab inteſtato, d. l. Cum hi, in princ. & in §. ſi prætor. Et per illum text. hanc opin. contra gloſſ. tenuit Iaco. de Raue. vt refert Alberi.

Reſpondet Alberi. quòd ibi concurrit duplex fauor, ſcilicet alimentorum, & vltimæ volũtatis. Iaſ. ait nihil eſſe hoc; ſed quòd ille text. loquitur in diuerſis terminis, non tamen explicat quomodo. Declarabam quod ibi non erat quæſtio de eo, quod contineret legatum, ſed inſpecta cognitaq; præſupponuntur verba teſtamenti, & quod debebatur ſingulis menſibus, fuit promiſſum ſolui per ſingulos dies, & ſic ceſſabat ſuſpitio, ne pecuniam in alios vſus conſumeret legatarius. Pau. Caſt. in d. l. cum hi, nu. 14. intelligat quòd a principio fuerit ſoluta tota pecunia legatario nõ ſuſpecto, quod verum eſt in caſu ver. Quid deinde; præterea ibi non fuit trãſactio, quia res carebat omni controuerſia: fuit ergo pactũ gratuitum propriè & ſtrictè, & verbum trãſactio in illo tex. ponitur latè, prout in l. 2. inf. de iureiu. Vel potius dic ex mẽte Alber. quòd ibi ſpecialiter id fuerit inductum fauore alimentorum: propter ea quæ dicam proximè circa tertium argumentum.

Præterea ibi non ſoluebatur plus re, ſed tempore.

Secundo adduci poteſt l. ſi non deſignata, in fi. C. de falſ. ca. adiec. lega. vbi ſi vir dotem legauit vxori expreſſa certa quantitate, debetur quaſi aliud legatum, cum vir dotem nõ recepiſſet.

Reſpondebam illam l. loqui in diuerſis terminis, & in caſu in quo lex non reſiſtebat: nam & ſi teſtator expreſsè dixiſſet legare ex cauſa donationis, valuiſſet, l. cum hic ſtatus, in princ. inf. de dona. inter vir. & vxo.

Tertio, idque nuper cogitaui, quia ceſſante cauſa & ratione

53 ceſſat diſpoſitio, l. adigere, §. Quamuis, infra de iur. patro. l. 1. cum gl. in verſ. prouidentia, infra de legi. tut. cum ſi. ſed in caſu propoſito, ceſſat non ſolum ratio impulſiua, odij hæredis occultantis teſtamentum, ſed etiam cauſa finalis, quia publicè intereſt vt deficientium voluntates exitum habeant. nam ſi hæres ſoluit pluſquam eſſet legatum, vtique tãtum ſoluit, l. cum furti. infra de in lit. iur. Non videtur huic fundamento reſpõderi poſſe, niſi quòd quando lex reſiſtit, prohibet & dat formam, non poſſit actus valere niſi ſeruata forma. nam ſi partes cogitaſſent fuiſſe legata centum, & in centum fuiſſet facta tranſactio, non inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti, non valeret. Sed tamen nullus videretur produci effectus ex huiuſmodi nullitate: niſi fingeremus fuiſſe legatum fundum valentem centum, & ſoluta fuiſſe centum: vel econtra, fuiſſe legata cẽtum, & datum fundum eius æſtimationis: nam poſſet legatarius petere fundum, reſtitutis centum, vel è contra.

Ex prędicta communi opin. Pau. Caſt. infert ad quęſtionẽ quam habuit de facto de hærede, qui non viſo teſtamento tranſegit cum vxore teſtatoris aſſerente ſibi quædam relicta fuiſſe, & poſtea viſo teſtamento cõſtitit nihil fuiſſe relictũ. Et eſt communis opin. vt tradit Iaſ. hic ſub nu. 12. quòd hæres poſſit repetere.

54 In quinta parte gl. quæritur, an diſpoſitio huius l. habeat etiam locum in codicillis? Gloſſ. tenet quòd ſic, per l. 3. §. 1. ſupra eod. & l. Non eſt ferendus, infra eod. Dicebam illas ll. non probare intentionem glo. id enim ſolum volunt quòd tranſactio non porrigatur ad codicillos poſtea repertos, cũ facta eſſet de ijs, quæ in teſtamento continebantur.

Bart. tamen ſub nu. 5. ſequitur ſimpliciter opin. gl. ſic Alberi. ſub nu. 6. Iaſ. nu. 13. & alij pertranſeunt.

Contra iſtam commu. opin. adducebam, quòd diſpoſitio huius l. eſt contra diſpoſitionem iuris ordinarij & cenſetur pœnalis, vt probam ſupra num. 32. ac etiam odioſa, vt ſupra nume. 36. ergo non debet extendi ad codicillos qui diuerſi ſunt a teſtamentis, l. ſi idem, C. de Codicill.

55 Fortificatur, quia quando lex eſt ſimul correctoria & pœnalis, non extenditur ad caſum non expreſſum ex identitate rationis etiam ſcriptæ in ipſa lege, ſecundum Alex. in l. ſi conſtante, colum. 3. ſub num. 5. verſ. Hoc tamen intelligi, infra ſolu. mat. Iaſ. in l. fin. colum. fi. num. 5. ſupra de in ius voc. Et lex noſtra videtur correctoria & pœnalis per ſupradicta: & dato quòd potius diceretur exorbitans & limitatiua quã correctoria, idem tamen eſſet quantum ad rem attinet, ſecũdum ea, quæ ſcribit Alex. in d. l. ſi conſtante, in 4. col. in prin. in verſ. item in quantum Bart.

56 Accedat quòd donatio cauſa mortis dicitur vltima volũtas, l. tam is, §. primo, iuncta gloſſ. infra de donat. cau. mor. l. fin. §. ſi. C. de codicil. & licèt filiusfam. non poſſit teſtari cũ voluntate patris, poteſt tamen patris voluntate donare cauſa mortis, d. l. Tam is, §. primo, vbi gloſ. ponit rationem diuerſitatis. & clarius aſſignari poteſt per l. Qui in poteſtate, iuncta l. tertia, infra de teſta. ex quibus colligi videtur, quòd l. vel negare, infra quemad. teſtam. aper. procedat in teſtamentis, quę ſunt publici iuris, non donationibus cauſa mortis, quæ non ſunt publici iuris, vt per gl. in d. l. qui in poteſtate, & idem poteſt dici in codicillis ab inteſtato, licet is demũ codicillos facere poſſit, qui teſtari poteſt, l. Diui, §. pen. infra de iur. codicill.

57 Nec poteſt dici, quòd codicilli, lato ſumpto vocabulo cõtinentur appellatione teſtamenti; vt patet in l. ſi idem, C. de codicil. & quia codicilli fiunt etiam ab inteſtato, l. conficiũtur, infra de iur. codicillo. Et dato quòd continerentur, non tamen poſſet fieri extenſio, per ea quæ dixi ſupra nu. 34.

Poſſet forte defendi opin. glo. & communis in codicillis

58 qui fiunt facto teſtamento, non ab inteſtato. Quando enim fiunt codicilli & ſi. teſtamentum, non valent codicilli ſi nõ valet teſtamentum, & nihil debetur ex codicillis ſi non ſit adita hæreditas ex teſtamento, l. 3. §. fin. infra de iur. codicillo. ratio ea videtur, quia tunc intelligitur grauatus hæres ſcriptus, ſed quando fiunt ab inteſtato, cenſentur grauati venientes ab inteſtato, l. conficiũtur, de iur. codicillo. Accedat regula l. Quamdiu, ſecunda, infra de acquir. hære. l. quod per manus, de iur. codicillo. Et ita mihi cõcludendum videtur.

Non omittam veram non videri doctri. traditã per Alex. & Iaſon. de l. correctoria ſimul & pœnali non extendenda ex identitate rationis ſcriptæ. Nam gloſſ. in clem. 2. in verſ. in eiſdem, per eos alleg. de cor. & pœnali. non videtur probare, ſed loquitur de extenſione non facienda de ſtricta ad latiſſimam ſignificationem vocabuli, vt declarat Ant. de Bu. in c. fi. in §. 4. col. 8. in 1. fallen. de conſuet. & vult quòd non fiat ex identitate rationis, ſed ex maioritate, & non loquitur de ratione expreſſa. Et contra opin. Alexan. videtur doctri. Bart. in l. Regula, §. pen. infra de iur. & fact. ignor. per illum tex. quòd ſi lex ſit ſpecialis, ratio generalis, generaliter eſt intelligenda, & e contra ratio ſpecialis reſtringit dictum generale, l. cum pater, §. Dulciſſimis, de legat. 2. pro hoc l. nominis & rei, §. verbum ex legibus, infra de ver. ſignif. cum ſi. Et contra aliud dictum Alexand. in limitationis vide Iaſ. in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, num. 31. ſupra de pact. & quæ ſcripſi ibi, nu. 71. cum ſeqq. Andr. Gamma. in trac. Extenſio. nu. 93. cum pluribus ſeqq.

59 Quærit Iaſ. ſub num. 13. an hæc l. habeat locum in teſtamento nuncupatiuo ſine ſcriptura: non enim requirit ſcripturam ad ſui validitatem l. Hac conſultiſſima, §. per nuncupationem, C. de teſta. §. ſi. inſtit. eo. cum ibi no. ſit autem in his ſcriptura ad probationem iuxta l. contrahitur, infra de pigno. & ſic publicatio teſtium, de qua in l. publicati, C. de teſta. Iaco. de Are. tenebat quod non. & locus Iaſ. hic eſt mẽdoſus, vt patet ex ſequentibus, & ex Alberi. ſub num. 5. qui reprobat opi. Iaco. & tenet quod procedat etiam in tali teſtamento nuncupatiuo, idemque voluit Fulgoſ. hic, Bart. in l. qui Romæ, §. duo fratres, q. 4. num. 17. infra de verb. oblig. vbi rationem adducit, quia etiam mente inſpici & cognoſci poſſunt verba teſtamenti, ſequitur ſimpliciter Iaſ. hic, ſecus ſi lex diceret lectis verbis teſtamenti per l. 1. in princ. in l. de ijs quæ in teſta.

In ſexta parte gl. oppo. de l. 1. in princ. ſupra eod. & ſoluit ponendo caſum de re dubia, puta quia teſtator legauit denarios, nec intelligitur de quibus. Pone exemplum per l. ſi ſeruus plurium, §. fin. de leg. 1. l. Nummis, de lega. 3. vel etiam per to. tit. infra de reb. dub.

Nec

Nec obſtat quòd res nunquam videretur habere dubitationem per d.l. Nummis; quia imò poſſet dari caſus in quo ex varijs coniecturis dubitaretur quòd non eſſet intelligendum de minimis.

In 7.& vlti. parte gloſſ. per modum no. remouet contrarium de l.ſub prætextu inſtrumenti, C. eod. & reſpondet vt dixi ſupra circa rationes dubitandi.& vide tex.in l. in his, infra de condi.& demonſtra.

Doctores nihil ſcribunt ſuper iſtis duabus vltimis partibus, tranſeuntes cum gl.

60 Extra gloſſ. quærit Bart. Quid ſi paciſcentes, i. tranſigentes, ſciant tenorem teſtamenti, non tamen ipſum ob hoc inſpexerunt: an valeat pactum ſiue tranſactio?

Videri ait prima conſideratione quòd non: Primo, per hanc l. ibi, niſi inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti: nam ablatiui abſolutè poſiti reſoluuntur in conditionem, l. a teſtatore. infra de condi.& demonſt. l. ab emptione, ſup. tit. 1. ibi, quin, integris omnibus. Conditio autem non impletur
61 fato, l. 2. in fi. de condi.& demon. ibi, nam ſi fato fecerit, nō videtur obtemperaſſe voluntati.

Secundo argumento l.2.§. Homines, infra vi bon. rap. ibi, homines coactos accipere debemus, ad hoc coactos. Iſta duo argumenta facit Bart. in l. qui Romæ, §. duo fratres, q.4. infra de verb. obli. hic verò primum tantum. Vtrumque argumentum refert Iaſ. hic ſub num. 14.

Contrarium determinat Bar. hic, & ibi per l. 1. l. cum proponas. la prima, C. de pact. l. de fideicommiſſo, C. de tranſac. l. Aquiliana, ſup. tit. noſtro, l. & vno. §. 1. infra de acceptila. ibi, vel aduerſus te perſecutio eſt, eritvè, vbi gl. exponit, perſecutio, i. fideicommiſſum.

Sed illa iura parum ad rem facere videntur, continent. n. in effectu, pacto & tranſactione, & acceptilatione poſſe remitti ius fideicommiſſi, quod intelligo ſeruatis ſeruandis per l. Qui teſtamento, inf. de teſtam. cum ſi.

Ad contraria reſpondet Bart. ad primum ſcilicet per l. in ciuile, iuncta l. ſcire leges, ſupra de legi. Ange. addit & con-
62 iungit l. ſcyphi. infra de optio. lega. ibi, ſi non omnibus ſcyphis exhibitis &c. & ibi niſi ex his duntaxat eligere uoluiſſet, cum ſciret & alios eſſe, ibique Bartol. numero 3. ponderat illum text. ad quæſt. hic propoſitam, tradit Alexand. in ſupra alleg. conſil. 11. colum. 3. ſub num. 15. uerſ. vnde non obſt. lib. 2. Iaſ. hic num. 14. cum ſeqq. qui præſupponit ſufficere intellexiſſe legatarium a notario uel a teſtibus, licet nūquam viderit teſtamentum, ſic etiam Paul. hic nu. 7. ſed non ſic loquitur Bart.

Ad l. 2. de condi.& demonſt. & ad l. 2. §. Homines, vi bon. rapt. reſpondet Bart. quòd licet ex alia cauſa inſpexerim & cognouerim verba teſtamenti, tamen cum tranſigo, ea videor mente repetere & inſpicere. Secus ſi lex vel ſtatutum diceret lectis verbis per l. 1. infra de ijs quæ in teſta. delen. in princi. ibi, legi autem ſic accipiendum eſt, non intelligi ſed oculis proſpici quæ ſcripta ſunt.

Contra Bart. ponderat Fulgoſ. l. 1. in princ. ibi tabulas teſtamenti inſpicere, vel etiam deſcribere, & l. 2. §. fin. ibi, non patiatur inſpici & deſcribi, infra quemadmodum teſtam. aper. quæ verba non referuntur ad oculos mentis, ſed corporis.

Præterea text. noſter dicit inſpectis cognitiſque. Vnde vnum eſſe ſuperfluum ſi intelligeremus prout vult Bart.

Accedat quòd ſcire quis non poteſt niſi videat, cum auditio non ſit perfecta ſcientia. Hæc Fulg. quæ adducit Iaſo. tacito authore, & relinquens cogitandum, ait non eſſe recedendum a ſententia Bart. & commun. pro qua adducit dictum Bald. hic in 2. lect. & Ange. quòd ſufficeret ſi partes aſſererēt
63 ſe habere certam ſcientiam inſtrumenti teſtamenti. intellige, quia dixerunt inſpexiſſe & cognouiſſe verba teſtamenti, argumento l. generaliter, in princ. C. de non num. pecu. ibi, cum ſuis confeſſionibus acquieſcere debeat.

Reſponderi poteſt ad adducta per Fulgoſ. quòd illæ ll. loquuntur in teſtamento in ſcriptis, & reſpectu editionis faciendæ.

Nec obſt. quòd d. l. 1. in princ. ſubdat: ratio autem huius edicti manifeſta eſt, neque enim ſine iudice tranſigi, quæ ratio locum habet ſecundum Doct. etiam in teſtamento nuncupatiuo, de quo non fuerit facta ſcriptura; nam Bart. præſupponit inſpecta & cognita fuiſſe uerba teſtamenti, ante tēpus tranſactionis & ex alia cauſa: idque ſufficit; cum verificētur uerba legis noſtræ & ratio generalis eſt, comprehenditque inſpectionem mentalem. Nec poteſt dici ſuperfluus Iuriſconſultus, cum prius dixerit inſpectis, argumentum procederet ſi prius dixiſſet, cognitis; vt in ſimili dicunt Doct. in l. 1. ſuper glo. ſpecialiter ſupra de offi. eius, vbi ſcripſi ſub nu. 118. Et per auditum vera ſcientia poteſt haberi eorum quæ auditu tantum percipiuntur.

Concludo igitur veram eſſe opi. Bar. & comm. per l. in ciui-
64 le, iuncta l. ſcire leges ſupra de legi. & l. Hæredes palam, §. pen. infra de teſtam. & per rationem Bar. & ſolutionem ad l. 2. § Homines, vi bon rap. cum ſi. de qua dixi ſupra nu. 62. Et ex ea & alijs verbis Bar. patet eam loqui in caſu in quo prius fuiſſent inſpecta cognitaque verba teſtamenti, quamuis ob aliam cauſam, vel ſi erat teſtamentum nuncupatiuum ſine ſcriptura: quod fuiſſent præſentes quando teſtatus fuit defunctus, aut ob omnibus teſtibus teſtamentariis intellexerint tenorem teſtamenti, quicquid dicant Pau. & Iaſon. Ait enim Bar. in propoſitione q. Quid ſi ſciant tenorem teſtamēti, non tamen ipſum ob hoc inſpexerunt. Adde quòd Bar. in l. eius qui in prouincia. ſub nu. 29. infra ſi cer. pe. voluit quod in hærede extraneo in quo præſumitur ſcientia teſtamenti, ſufficiat illa præſumpta ſcientia, ſic etiam ipſe Bar. in præalle l. Qui Romæ, §. duo fratres, q. 3. ſub nu. 13. & q. 5. ſub nu. 18. de verb. oblig. Iaſ. hic ſub num. 15. Sed aduertendum quod ſimiliter legatarius præſumitur habere ſcientiam teſtamenti quando petit legatum & tamen iſta præſumpta ſcientiam non ſufficit, niſi partes in tranſactione affirmauerint ſe inſpexiſſe cognouiſſeque verba teſtamenti.

REPETITIO AEGIDII HORTENSII, SVPER L. DE RE, ff. de tranſact.

Hæc lex facilis eſt. Nempe pater filijs emācipatis extraneus eſt, & illi patri extranei. Atqui inter extraneos aliquorum pactionibus non læditur ius cæterorum, vt in l. 3. ſup. legem, poſt rem 11. explicauimus cum l. & poſt rem 7. ſup. leg. non eſt 12. cum d. l. 3. §. 1. l. nulli 13. facilis eſt ex l. 1. ſup. de offi. procurat. Cæſar. facit l. mandato generali 60. inf. de procurator. l. tranſactionis 8. C. hoc tit. legem, controuerſia, explicauimus ſup in l. 3. in princ. Notanda eſt tantum varietas lectionis inter Pandectas Florentinas & Noricas. Sic enim legunt Noricæ. Reſpondit ſi ijdem creditor eſſent qui tranſactionem feciſſent, id obſeruandum de ære alienō quod inter eos conuenit eſſet. Florentinæ non habent id totum, id obſeruandum, &c.

REPETITIO AEGIDII HORTENSII SVPER L. POST REM ff. de tranſact.

Ne actor priſtina Actione rurſus agere, reus vero eiusve hæredes exceptionem quæ ex tranſactione comperit, per obliuionem vel ignorantiam vel omnino per negligentiam omittere poſſint: Iam ſupra dictum eſt tutius eſſe tranſactioni adijcere ſiue acceptilationem ſi forte ſit uerborum obligatio de qua tranſactum eſt, ſiue Aquilianam ſtipulationem ſi forte alia ſit obligatio, ſed hoc loco amplius dicitur conſultius eſſe acceptilationi pœnalem ſtipulationem ſubiungere, ex qua reus agere & pœnam petere poſſit ſi actor de integro agat, l. promiſſis 37. C. hoc tit. Sed dices quonam modo actor ex integro agere poteſt, cum ipſo iure per acceptilationē actio ſublata ſit, l. ut reſponſum 15. Cod. hoc tit. Non poteſt quidem actor inuito reo agere, inquam: Habet enim reus exceptionem. Sed ita accipiendum eſt ſi uelit, l. ſi diuerſa 14. l. e. vbi pactum 40. C. hoc tit. l. pupilli 96. §. 1. inf. de ſolution.

Mutuo vero conſenſu quid non poteſt inter reos? Ita res agitur inter ipſos, reus creditorem ita rogat, quod tibi ex uerborum obligatione debeo, id acceptum habes, creditor reſpon-

Digitized by Google

reſpondet, habeo. Reus rogat, ſi amplius ea de cauſa egeris, viginti ſpondes ?creditore, reſpondet, ſpondeo. Iſta poſterior interrogatio ſeu ſtipulatio conditionalis, ſi amplius ea de cauſa egeris, conditionem acceptilationi quæ præceſſit ſeu ſolutioni priſtinæ obligationis adijcere non poteſt. Id enim non integrum eſt in præterita acceptilatione, præterquam quod acceptilatio conditionem pati non poteſt. Sed ex ea ſtipulatione conditionali, ſi amplius ea de cauſa egeris, tacite pactum oritur vt creditor eadem ex cauſa agere poſſit. Quod tamen poſtquam nudum eſt quia non eſt in diſpoſitione vel ſtipulatione ſed in conditione tantum, ideo ad actionem valere aut priſtinam per acceptilationem ſemel ſolutam reſuſcitare non poteſt, niſi priſtinus reus eam ſua ſponte ſuſceperit: quod poteſt, exceptione ex tranſactione vel acceptilatione conſulto conſilio omiſſa.

Quomodo committitur ſtipulatio de pœna, id eſt ex ea agi & pœna exigi poteſt. Ante cauſæ cognitionem, inquit dic. l. vbi pactum 40. Cod. hoc tit. Id eſt ſtatim poſt litis conteſtationem nec expectata rei iudicatione aut vlteriori cauſæ cognitione. Expectanda eſt tamen certa litis conteſtatio. Nam ante non certum eſt an reus priſtinam actionem ſuſcipere velit nec ne. Hæc ſententia ſumpta eſt ex lib. Pauli primo titu. primo.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER L. QVI FIDEM,

ff. de Tranſact.

Creditor proprie fidem tranſactionis rūpit: is ſolus poteſt rumpere. Debitor vero qui poteſt? Rumpitur tranſactionis fides quando agitur contra tranſactionem, quod poteſt creditor priſtina actione agendo. Debitor vero non poteſt, qui actionem non habet neque priſtinam neque nouam. Nihil priſtinum quidem habet, exceptionem tantum nouam habet ex tranſactione ad eam defendendam. Pone igitur creditorem tranſactionis fidem rupiſſe: hæc lex ait eum non tantum exceptione ſummoueri (qua ratione certe ratum manet pactum, rata tranſactio) ſed & pœnam præſtare cogi, quam debitori ſtipulanti promiſit ſi contra placitum faceret. In ſuperiori lege priſtinus reus non aliter potuit pœnam ex ſtipulatu petere, quam ſi priſtinam actionem ſuſciperet & condemnationem pateretur.

Quomodo non ratum manſit pactum: neque tamen trāſactionis fides eo caſu rumpi dicitur. Siquidem id fit vtroque volente vt ibi diximus. Hic vero priſtinus debitor pœnam ex ſtipulatu petere poteſt, quamuis actionem non ſuſcipiat: & petere poteſt quaſi creditor fidem tranſactionis ruperit: qui ſcilicet id facere tentauerit inuito debitore. In hac lege hoc ſupplendum eſt, in quo a ſuperiori diuerſa eſt; ita ſcilicet conueniſſe & ſtipulationem interpoſitam eſſe, vt ſi creditor agere tentaret, etiamſi exceptione ex tranſactione remoueretur, ideoque fruſtra agere tentaret; nihilominus pœnam præſtaret, ſeu vt quamuis pœnam præſtare cogeretur, tamen debitor actionem eius ſuſcipere non teneretur. Ex qua differentia oritur alia etiam notanda: nempe in ſuperiori lege vbi pactum ſeu tranſactio reſcindi potuit, non tantum pęna peti potuerit, ſed etiam id quod tranſactionis cauſa datum fuerit, quaſi tranſactio nulla fuerit quæ poſtea reſciſſa eſt, vt diſerte ait d. l. vbi pactum 40. Cod. hoc tit. & l. eleganter 23. §. ſi quis, inf. de condict. indeb. Hic vero vbi rata manſit, pœna tantum peti poſſit, non etiam quod tranſactionis cauſa datum eſt. Poſſit tamen hæc pœna videri eſſe loco eius quod tranſactionis cauſa datum eſt, vt cum ea præſtita eſt, perinde ſi, atque ſit tranſactionis cauſa datum, reſtitutum ſit, l. vlt. infra de ſtipulat. prætor.

Quomodo reus pergit per tranſactionem liberatus eſſe, & tamen nihil videtur dediſſe. Cuiuſmodi pactum reprobatur in venditione. Non valet enim vt venditor euictionis nomine non teneatur, nec minus tamen pretium retinere poſſit, l. ex empto. 11. §. vlt. inf. de action. emp. l. quod ſi 10. cum l. ſeq. inf. de hæred. vel act. vendit. Sed de hoc loco ſic tranſigendum eſt, in venditione non admittitur quando res certa vendita eſt. puta Stichus vel fundus Tuſculanus. Nam eo caſu iniquum eſt nihil ex ea re apud emptorem eſſe, venditorem vero non eo minus pretium retinere. Cum vero incertum aliquid venditum eſt, puta iactus retis futurus vel indago. Plagis à venatore poſitis, eo caſu admittitur, nec iniquū videtur vt venditor pretium retineat, quamuis emptor nihil habeat; quia nihil captum ſit, d. §. vlt. Sic in tranſactione huiuſmodi pactum admittitur, quia quod remittitur in trāſactione, id ita omnino incertum eſt. Nihil enim remittitur quam euentus incertæ litis.

REPETITIO

AEGIDII HORTENSII

SVPER L. VENDITOR,

ff. de Tranſact.

Directæ actiones ſemel acquiſitæ in alium non tranſeunt quam in hæredem vel in arrogatorem, l. ſed & ſi. 25. §. ſi operas, infra de vſufr. l. quæcunque, 11. infra de oblig. & act. l. ſi cum quis, 41. §. 1. l. ſi dominium, 47. inf. de furt.

Hoc caſu igitur quo hæres hæreditatem vendidiſſet, cum aliter emptor non poſſet debitores hæreditarios cōuenire, quam ſi hæres ſeu venditor qui directas actiones cōtra eos haberet, eas ex cauſa venditionis ei ceſſiſſet vel mandaſſet, eo procuratore in rem ſuam facto; ſed neque id ei ſufficeret, quia hæres hoc mandatum reuocare poſſet ante litem à procuratore conteſtatam, l. 3. C. de nouat. ei incommodo ſuccurrit D. Pius ita vt ei emptori eo nomine vtiles actiones daret quas ſuo ipſius nomine nec tanquam procurator ſed tāquam dominus ex æquo & bono exerceret. l. ſi cum empt. 16. ſup. titul. prox. l. 5. C. de hæred. vel act. vend. Ex quo caſu idem iuris poſtea in ſimiles caſus deriuatum eſt, vt videre eſt in l. cum conuenit, 20. inf. de pign. l. 1. §. nunc tractemus inf. de tut. & ration. diſtrah. l. 1. & 2. C. de oblig. & act. l. 7. 8. & 9. C. de hæred. vel act. vend. l. vlt. Cod. quando fiſc. vel priuat. debit. ſui debit. conuen. poſſ. l. 4. Cod. ſi cert. pet. l. ex legato. 18. Cod. de legat. Quo iure introducto dici cœpit procuratorem ceſſionis cauſa in rem ſuam factum, quamuis nō ſuo nomine agat, domino tamen præferendum eſſe, ſi forte dominus mandatum reuocare & per ſe agere velit quod alioquin poteſt, l. 3. Cod. de nouation. Qui enim ſuo nomine vtiles actiones habet, rite eas intendit. l. quæ omnia. 25. in fin. l. procuratore, 55. inf. de procurat. Quo caſu etiamſi dicatur procurator in rem ſuam factus, deſijt tamen eſſe poſtquā dn̄s mandatū reuocauit. Reuocaſſe autem apparet eo ipſo quod ipſe agere voluerit. Itaque in d. l. procuratore Vlpian. ait tm̄ procuratorem ſuo nomine vtiles actiones quas habet, rite intendere. Quæ vtiles actiones tūc demum competunt cum directæ ceſſant, ſeu quia mandatæ non ſint, ſeu quia mandatæ non durent. Denique in directarum tantum ſubſidium dantur ex æquo & bono, dict. l. 1. §. nunc tractemus, infra de tutel. & ratione diſtra. Quo æquo & bono quibuſve vtilibus actionibus emptor hæreditatis incipit loco hæredis haberi & actiones vtiles quæ edantur, loco hæreditariarum ſeu directarum eſſe, l. 2. §. cum quis, infra de hæredit. vel act. vend. Quomodo directæ illæ quæ apud hæredem eundemque venditorem ſuperſunt inutiles remanent. Inde habemus nec poſſe eum tranſigere cum debitoribus hæreditarijs, quemadmodum nec ab eis exigere; quaſi creditor eſſe deſierit, poſtquam dicitur emptori ei præferēdum. Denique ſiue exigeret, contra factum ſuum ſeu venditionem ſuam veniret, quod turpe eſt, l. poſt mortem, 25. ſup. de adoption. Quid igitur ſi contra quam ex æquo & bono debet, tranſegerit? Si per iudicem exegerit quidem, nulla quæſtio eſt: quin abſciſſe dicēdum eſt debitorem exceptione rei iudicatæ tuendum eſſe. Vix enim vlla de eo debitoris culpa eſſe poteſt. Cæterum venditor id quod conſecutus fuerit, integrum emptori actione ex empto reſtituere compellitur. l. venditor. 23. §. 1. inf. de hæred. vel actio. vendit. Sed in trāſactione diſtinguendum eſt vtrum debitor venditam ab hærede eſſe hæreditatem ſciuerit nec ne: ſi ſciuerit, in dolo eſt. Nam intelligere debuit cum emptore potius tranſigendum eſſe quam cum hærede, cum potiores ſint vtiles actio-

nes

Digitized by

nes quæ dantur emptori ſuo nomine ex facto hæredis, quam directę quæ iure ciuili competunt hęredi. Eadem ratione in dolo eſt quo dicitur ſi cum emptore pactus ſit, eum vēditori poſtea petenti doli exceptionem obijcere poſse, dict. l. ſi cum emptore, 16. ſup. tit. prox. non alium enim obijcit dolū quam in quo eſt venditor qui petit ex cauſa hæreditatis quā ipſe alienauit: in quo dolo & ipſe videtur qui ei contra huiuſmodi alienationem agenti vel tranſigenti aſsenſit. Eadē deniq; ratione in dolo eſse videtur qua datur Pauliana actio reſciſsoria aduerſus eū, qui ab eo debitore emit quem ſciebat in fraudem creditorum alienare. Si vero neſciuerit, excuſandus eſt ac propterea illi accommodanda exceptio trāſacti negotij. Accommodanda, inquit. Quo verbo ſignificat vtilem exceptionem, quę quemadmodum & actio, datur in ſubſidium directæ, quæ directa non datur niſi aduerſus eum cum quo tranſactum eſt. Nam regula iuris eſt inter alios acta alijs non nocere. Contra quam regulam ex mero æque & bono hic datur exceptio aduerſus emptorem hæreditatis ex tranſactione quam fecit cum venditore hæreditatis. Sic excuſandus erit debitor & liberabitur qui ignorans hæredi poſt venditionem hæreditatis ſoluerit quòd defuncto debuit: quemadmodum & qui procuratori vel diſpēſatori ſoluerit, cum neſciret procurationem ſeu mandatū vel diſpēſationem eius finitam eſse, l. penult. inf. de reb. cred. l. diſpenſatori. 51. inf. de ſolution. §. recte quoque, in fin. inſtitut. de mandat.

Porro ſi ante venditam hæreditatem ſic hæres cum debitore tranſegerit, eo caſu diſtinguēdi locus non eſt inter ſciētiam & ignorantiam debitoris: qui nec poteſt nec tenetur ſcire aut diuinare futuram venditionem, l. ante reſtitutam 104. infra de ſolution. Et omnino quo in ſtatu eſt hæreditas cum uenditur in eo vendi videtur, l. 2. §. 1. & §. ſi venditor, inf. de hæredit. vend. Sequitur, idem reſpondendum eſt & in eo qui p fideicommiſsum recepit hæreditatem ſi hæres cū ignorante debitore tranſegit, inquit, Eadem plane ratio eſt ac ſuperius, & quemadmodum vtiles actiones quæ fideicōmiſsario Trebelliano & in eum dantur, cum hæredi ſimilē faciunt; ita etiam quæ datur hoc loco emptori, eum hæredi ſimilem facit: nec non quæ creditoribus hæreditarijs nonnunquam dantur in eos qui de hæreditate tranſegerunt, in ſingulos pro partibus quæ ſingulis per tranſactionem expreſsæ ſunt, vt in l. controuerſia 14. ſup. diximus amplius in l. 3. in princ. vide l. 2. §. penult. infra de hæredit. vel act. vend. leg. 5. §. 1. infra quod cum eo qui in alien. poteſt. eſt negot. geſt. els. dic.

R E P E T I T I O

Petri

DE BELLAPERTICA

IN L. QVI CVM TVTORIBVS.

ff. de Tranſact.

1 *Pacto generali non cenſetur remiſſum id de quo n n fuit cogitatum.*
2 *Diuidentes hæreditatem ſibi communem obligantur ſibi inuicem de euictione. & num. 5.*
3 *Pactum interponi poſſe ſuper iure futuro non etiam tranſactionem.*
4 *Stipulatio ſubiecta contractui intelligitur ſecundum naturam contractus præcedentis.*
6 *Obligatus reſtituere partem domus quam cum alio communem habet, an reſtituere debeat partem quam habet ante diuiſionem, an vero eam quā habet facta diuiſione.*
7 *Fideicommiſſarius ſingularis dominium habet ſine traditione, aliter atque fideicommiſſarius vniuerſalis.*
8 *Tranſactio generalis non extenditur ad ea quæ tranſacta ſunt per dolum.*

Qui cum tutoribus, l. iſta ſita eſt, ff. de tranſact. & continet tria dicta. Pone, tutores adminiſtrauerunt tutelam pupillorum dico, & male. & ſic ſibi obligati ſunt in certa ſumma pecuniæ. tutela finita vnus contra illos egit, & tranſegit, & remiſit actionem ſibi competentem pro modica pecunia, & promiſit contra tranſactionem non venire: frater ſuus, qui non tranſegit, moritur alio hærede relicto: nunquid ex perſona fratris poteſt contra venire: dicit Iuriſconſ. quòd ſic. nā de iſta non videtur cogitaſſe. Sed pone, tres erant cohæredes: vnus eorum abſcondit pecuniam cum diuidebant, & pmiſit vnus non contra venire. deinde compertum eſt, quòd res quædam doloſe ſurreptæ ſunt: non obſtante tranſactione, nunquid res illas poteſt petere: dicit Iuriſconſ. quòd ſic. nam qui per fallaciam alterius tranſigit, nō videtur paciſci. Sed pone, quidam extraneum inſtituit, & filium exhæredauit iniuſte, & multa ſibi reliquit. filius iſte contra inſtitutum agit multis actionibus. mota controuerſia tranſigunt, quòd omnes actiones remitteret. deinde vult per querelam inoff. ſic. teſtamentum impugnare: nunquid poteſt iſtud facere? dicit Iuriſconſ. quòd ſic. nam ſiue ſit minor, vel maior non videtur remittere ius, de quo non cogitauit. nam pacto non videtur perimi id de quo non fuit cogitatum. h. d.

1 No. non † videtur pacto generali peremptum, de quo nō fuit cogitatum. tutores adminiſtrauerunt tutelam duorum fratrum: vnus finita tutela egit contra illos, & tranſegit pro parte ſua, & promiſit non contra venire. moritur frater alter & ſuccedit ille qui tranſegit, vult ex perſona fratris contra venire: nunquid poteſt? reſpondetur quòd ſic, quia non perimitur niſi iſtud, de quo cogitatum fuit, vt hic. & ſup. eo. l. cum Aquiliana. & inf. eo. l. vlti.

Opponitur, & iſtud contrarium eſt difficillimum, iſte frater qui promiſit non contrauenire, ex perſona fratris ſui poteſt contrauenire & tutores impugnare. contra quidam duos filios inſtituit, & rogauit eos, quòd qui primo ſine liberis decederet, quòd portionem ſuam fratri ſuo reſtitueret, diuiſerunt hæreditatem pro modico, & promiſerunt ſtare, deinde contigit, quòd alter moritur ſine liberis, ſuperſtes vult ab hærede fideicommiſſum petere, nunquid videtur contrauenire, vt incidat in pęnam, lex dicit quòd iudex pronuntiauit eum contra veniſſe, & in pœnam incidere, ergo ſi ex perſona fratris conuenire velit, debet repelli, & ſic opponitur, inf. de verb. oblig. l. qui Romæ, §. duo fratres. Aduertatis, pro ſolutione huius contrarij plures habetis ſentētias, tamen quatuor ſunt principales. Dicit. Hugolinus primo, ſi iſte frater egit & tranſegit de portione tutelæ, & promiſit non contrauenire, ex perſona fratris poteſt contrauenire. ad legem contrariam reſpondeo, ibi eſt ratione fideicommiſſi quod habet poſt mortem non poteſt contrauenire, immo (dicit) poteſt, ſed ibi (dicit) fatuus iudex pronuntiauit, & non appellauit, ideo neceſſe habet ſtare, vnde pronuntiatum eſt ibi, & male, dicit gl. quod iſta non placet, ꝙ ibi male pronuntiauit, & de hoc lex fieret, hoc non eſt dicendum, ar. C. de no. C. compo. conſti. vna in medio.

Quare dicit Bulg. ſic. concedo quòd in cauſa huius legis iſte frater poteſt contrauenire. in contrario dicitur quòd pnuntiatum fuit, quòd non poteſt contrauenire. iſtud non eſt verum. bene verum eſt, quòd ipſa verba generalia ibi obſtabant: ſed debuit de dolo replicare, quia non eſt huiuſmodi fideicommiſſum remittere, tñ quia omiſit iſtam allegare, & iudex nō debet de facto ſupplere, vt C. vt quæ deſ. aduo. par. iudi. ſup. l. vna. ideo tenet ſententia. ſic loquitur lex contraria. iſta non placet gl. quia ſupponit, ꝙ condemnatus fuit: qa replicationem omiſit, de hoc non facit ibi mentionem. hæc non eſt vera. cum non ſit veriſimile, ꝙ replicationem ſuam omitteret. inf. de proba. l. cum de indebito. in fi. 1. tñ. Quare dicunt alij, ꝙ ſententia Rogerij eſt, ille frater egit & tranſegit pro parte ſua: ſed contrauenire pōt, quia ſolum de parte ſua tranſegit, ſed in lege cōtraria promiſit, ꝙ nihil contra faceret rōne præſentis iuris, & ratione futuri fideicommiſſi. ideo non poteſt contrauenire. argum. infra depoſi. leg. prima, §. ſi conueniatur. dicebatur ſibi quòd diuinat. ibi non reperitur expreſſum, quòd promiſit non contrauenire ratione fideicommiſſi: immo dicit ipſe ſic: quia promiſerunt non contrauenire, quod eſt vniuerſale verbum, argum. inſt. de pe. lega. l. nam quod. ad fin. iſta non placet gloſſ. quia leges debent fieri de dubio & æquo: vnde cum nulla fuit dubitatio ſecundum hoc, ideo &cæt. argum. ad l. Carbon. leg. quod Labeo. Dicit Azo, cuius ſententia in gloſſ. approbatur, lex iſta loquitur in diuiſione: ſi duo fratres erant, quorum tutores tutelam male adminiſtrauerunt, & tranſegerunt, & ex poſt facto ius ſuperueniat, tunc poteſt contrauenire, vt hic. ſed ſi duo fratres hæreditatem communem habeant, & diuiſerunt, & promiſerunt non contrauenire: tunc non poſſunt contrauenire, vt in l. contra.

2 Quæ eſt ratio diuerſitatis? dicit Azo iſta, † quòd vbi duo hæredes diuidunt hæreditatem inter ſe, vnus tenetur alteri de euictione, vt C. famil. erciſc. l. ſi familiæ.

Item quem de euictione tenet actio &cæt. vt inf. de euic. l. vendicantem.

Item

Digitized by Google

Item ſcire debetis, ſi peto a te rem, & dimitto penes te accepta pecunia, ſi euincatur, nō teneor de euictione, vt C. eo. l. ſi poſt finitum. tunc ratio eſt hic, alter egit, & tunc egit pro parte, licet alius vel ipſe conueniatur, non tenetur de euictione, ideo &c. ſic intelligitur hic. ſed vbi duo diuidunt hæreditatem inter ſe, vt vnus habeat bona citra ligerim, tenetur de euictione illi qui habet bona vltra ligerim, & ideo ſi ipſe ageret, repellitur exceptione de euictione. ſic loquitur lex cōtraria. deinde Azo cogitur, & dicit male dixi. ſuppoſui ſi hæreditatem cōmunem habeamus & diuidamus, quòd tu bona habeas vltra ligerim, & ego citra ligerim, ſi euincatur tota portio tua, ꝙ tibi teneor de euictione pro tota portione, iſtud nō eſt verum, ſed teneor pro dimidia parte, verbi gratia, cōem hæreditatem habemus, non eſt reperire glebam, quin ſit verum dicere, vtrūque noſtrum illius portionem habere. Pone, diuidimus, vt ego habeam bona citra ligerim, & tu bona vltra ligerim, in tua portione dimidiam habes tuo iure, & in illa nihil trado tibi, ſed in alia quā habui ante diuiſionem, habes a me, & ideo pro illa parte tātum tibi teneor de euictione, vnde dicit Azo, quòd pronuntiatum fuit male pro parte. illi duo fratres diuiſerunt, & ille qui habuit bona vltra ligerim mortuus eſt ſine liberis, alter fideicommiſſum petebat, iudex pronuntiauit, pro parte illa quam habuit a te, non potuit petere, per l. alleg. ſi familiæ, & per l. alleg. vendicantem. Sed aliam partem, quam præmortuus habuit iure ſuo, potuit petere, & ideo illam partē omittere poteſt.

Vidimus tunc, quòd iſte ſuperſtes nō obſtante diuiſione poterit partem illam petere, quomodo habebit? dicit Azo ſic. vbi ſunt duo inſtituti æqualiter in hæreditate, quæ eſt vltra ligerim in totum, & alter ſit rogatus partem vnam alij reſtituere, ſi prædecedat ſine liberis, videtur rogatus reſtituere dimidiam pro indiuiſo. ſi iſti diuidant hæreditatē inter ſe, quòd rogatus bona tota vltra ligerim habeat, de portione quam habet vltra ligerim, non habet niſi pro parte, aliam partem dedit fratri in recompenſationem portionis. deinde cedit dies legati, petit dimidiam quam reſtituit, aliā dimidiam habuit ex cauſa diuiſionis. modo ex quo eam habuerit ex cauſa diuiſionis, obſtabit exceptio conuentionis, ſed locus eſt fideicommiſſo de quo non fuit cogitatum, in altera parte, quam habebat iure ſuo, recipit ex cauſa fideicōmiſſi legem habes, vbi mihi teſtator rem legauit ſub conditione, deinde acquiro mihi dominium, & deinde extitit cōditio, tunc deſino habere ex prima cauſa, & incipio habere ex cauſa legati. ſic dico in propoſito, arg. inf. de hæred. inſti. l. 3. §. qui fideicommiſſariam. nam rem incipit habere non ex cauſa donationis, ſed ex cauſa fideicommiſſi reputatur ſibi euicta: & ideo contra hęredes ſui cohæredis poteſt agere actione præſcriptis verbis, vt inf. de euict. l. ſi vendideris, & ideo male fuit pronunciatum pro parte, quia non potuit petere partem in bonis vltra ligerim, ſi alius euicerit, tenetur. ergo non poteſt petere, ſed aliam partem pro qua non tenetur de euictione, poteſt aliam partem quam habet ex fideicommiſſi cauſa. tunc de euictione aget. ſic debuit ita iudicari.

Nunquid iſta eſt vera? dicunt ſcribentes quicquid ſit de ſententia ſua, nō eſt opus altercatione. vno verbo poteſt dici, lex iſta loquitur in tranſactione, lex illa in diuiſione. in tranſactione videtur ius præſens remittere, & ideo ſi poſtea emergat ius aliquod poteſt contrauenire ut hic. lex illa loquitur in pacto diuiſionis, ubi non poteſt contrauenire ēt ratione iuris futuri, & eſt ratio, dicunt ſcribentes, quia
3 † per pactum remittitur ius futurum, non autem per tranſactionem, quia tranſactio dicitur de re dubia propter litē, vt ſupra eod. l. 1. lis non poteſt de futuro eſſe. ergo nec trāſactio, ut inf. de iudic. l. non quemadmodum.

Sed pactum poteſt interponi de futuro, & in l. contra, fuit pactum non contrauenire ratione futuri iuris fideicōmiſſi: ſic intelligunt §. alleg. & quòd pactum poteſt interponi ſuper iure futuro, probatur infra de verbo. oblig. l. ſtipulatio, §. quæſitum.

Et vos quid dicetis? Dico ſententia Hugolini eſt vera ſicut Euangelium, reſpiciatis rationem, duo ſunt inſtituti & rogati quòd portionem ſuam ſuo cohæredi reſtituant, diuidunt inter ſe hæreditatem, dictat ne ratio quòd veniant contra tranſactionem. certe non, intelligitur quòd non veniant ratione illa, quòd vnus habeat maiorem partem quā alius. concedo quòd non extenditur ad futurum ius, vt l. alleg. non quemadmodum, & pactum poteſt interponi de futuro; verum eſt, ſi agatur expreſſe, ſed ubi diuidunt, non videtur agere quòd non cōtraueniat niſi ratione iuris præſentis quod habet, vt infra de verbor. oblig. l. ſtipulatio, §. quæſitum.

4 Præterea probatur ſic: † ſcitis quòd ſtipulatio quæ ſequitur contractum debet ſecundum naturam præcedentis cōtractus intelligi. ſcribentes intelligunt quòd non excluduntur contrauenire ratione tranſactionis, ſed vbi per pactum renuntiat, tunc videtur quòd poſſit contrauenire ratione futuri iuris, ſed prima diuiſio nòn impedit quin contrauenire poſſet ratione futuri iuris, ergo nec ratione ſtipulationis. argum. infra de vſu. l. ſi ſtipulatus, infra vt lega. no. ca. l. 1. §. ſi quis ſub conditione, vnde dico quòd male fuit pronuntiatum. Si ratione iuris præſentis petit, tunc incidit in pęnam. Si ratione futuri iuris contraueniat, poteſt, & ideo male fuit ibi pronunciatum, & hoc dicit lex Paterfa. filium inſtituit, & illi multa prælegauit. Rogauit filium, quòd ſi ſine liberis decederet, quòd quaſdam res filiæ reſtitueret. in vltima parte teſtamenti dicit, filiam volo contentam eſſe pro talibus legatis. nunquid propter hoc filia excludetur: non eſt veriſimile quòd vult filiam excluſam eſſe ratione fideicommiſſi futuri, vt infra de leg. 3. l. Paulo Callimacho, §. Pomponius.

Ad quid tunc in corpore iuris eſt lex illa? dico vbi pœnam promiſerunt, & petebat vnus, pronunciatum fuit quòd non poteſt contrauenire, debuit tamen contra pronuntiare: ergo male in principali. ſed quia non fuit appellatum, dubitatur quantum ad pœnam. & ideo dicitur quantū ad pœnæ commiſſionem debet effectum habere. nam quo errore vnum ſequitur, & aliud, vt infra de rei vend. l. & ex diuerſo, §. vbi autem. Dico tunc male ibi fuit pronunciatū, ſed oportet ſententiam Azo. examinare.

5 Dicit † Azo, quòd tenetur de euictione alter alteri. pro parte partis dimidiæ quam habes iure tuo, de illa parte nō teneor tibi de euictione, ſed pro alia parte quā habes, ſicut C. famil. ercis. l. ſi familiæ. Plus dicit, ſi roget illum reſtituere portionem ſuam, videtur rogare de parte quam habet ex hæreditate. Adimus hæreditatem defuncti, ſtatim dimidiam habeo in bonis quæ ſunt vltra Ligerim, & dimidiā habeo in illis quæ ſunt citra Ligerim. deinde eſt locus fideicommiſſo, de qua portione intelligitur? dicit Azo, quòd videor rogatus de illa portione quam habui ſtatim adita hæreditate: nunquid hoc eſt verum: videtur lex expreſſa quòd ſic. lex dicit, teſtator duos hæredes æqualiter inſtituit. in portione quam alius habuerit in fundo, mihi conſtituit vſumfructum, nunquid in parte dimidia alterius habeo? lex dicit, quòd pro dimidia in parte alterius habebo, & pro parte alia ſimiliter, vt infra de vſufruct. leg. l. is qui.

6 Aduertatis, notabile eſt: dico † quoties aliquis habet domum cum alio pro indiuiſo, & obligatur mihi reſtituere partem. nunquid debet mihi reſtituere partem quam habet ante diuiſionem, vel illam quam habet poſt diuiſionē? diſtinguo, aut in iſta parte quam mihi debet reſtituere, habet ius reale vel obligationem perſonalem.

Si in illa parte quam mihi debet reſtituere habet ius reale, dico quòd quantumcunque diuiſio facta fuerit, ſemper ius meum in illa reſidet: verbi gratia, inter te & fratrem tuum habetis fundum communem pro indiuiſo, mihi conſtituiſti vſumfructum in parte tua. hic eſt ius reale, diuiditis, tu habes portionem in parte iſta, nunquid vſumfructum in parte tua habeo tantum? lex dicit, quòd imo in qualibet portione, vt infra quibus mod. pign. vel hyp. ſol. l. ſi conſenſit, §. vlt. & l. alleg. is qui. aut ius ſolum perſonale habes, verbi gratia, tu habes hæreditatem communem cum aliquo, mihi vendis partem; diuiſione facta cum ſocio tuo tu habes partem tm̄; hic, quam mihi reſtitues? lex dicit, ꝙ ex quo diuiſiſti, illam partem non teneris mihi reſtituere, quā ante diuiſionem habuiſti pro indiuiſo, ſed ſolum partem ſignatam, vt infra de actio. empti. l. Iulianus, §. idem Celſus. Item quid tunc; hic inſtituit illos æqualiter & rogauit reſtituere &cæt. deinde diuiſerunt. vnus habet vltra Ligerim &c. quam portionem reſtituet, vel portionē quam habuit tempore quo diuiſit, vel citra Ligerim dimidiam, & vltra Ligerim aliam dimidiam, vel tantum partem ſigna-
7 tam? dico per iſta verba non fuit quæſitum ius reale, † & ſingularis fideicommiſſarius dominium habet ſine traditione.

Sed vniuerſalis non quærit dominium ſine reſtitutione, & ſic non quærit ius reale, vt infra ad Trebel. l. facta; ſic tantum habuit obligationem perſonalem, & ideo ſignatum tātum, vel portionem reſtituet. ſic Azo. male dicit, vt alleg. l. Iulianus, §. idem Celſus. ſic intelligetis huiuſmodi contrarietatem.

qui hæredi.§.vlt. Item ſicut interponitur ſtipulatio iud. ſol. ad ſic mandatum iudicium, ſic ſtipulatio interpoſita iuxta legatum conditionale apponitur ſtipulatio pura iuxta conditionem, deficit conditio, tunc non habet effectum ſtipulatio, ergo & hic moritur dominus extinguitur mandatum, ergo non committetur ſtipulatio, & ſic nõ intereſt ſua, nec fideiuſſorum, vt infra vt lega.no.ca.l.1.§. ſi quis ſub cõditione. Licet quandoque me mouerit iſta ratio, me nunc nõ mouet, dico ſi reuocat, incidit in ſtipulationem, & ideo non videtur mandatum reuocare. Reſpõde imo interponitur iſta ſecundum naturam interpretati. dico non eſt ſimile, legatũ deficit & in perſona legatarij & in perſona cuiuſcunque, ſed hic tranſmittitur niſi defendat: ſic intelligo l. iſtam in princip.

Opponitur, tu dicis vbi dominus re integra ſtipulatione interpoſita moritur, non reuocatur mandatum, cõtra, vbi dominus non re integra moritur reuocatur mandatum ſic eſt non obſtante etiam ſtipulatione, & ſic opponitur infra, man.l.ſi non præcedente, reſpon. dicunt quidam ibi dominus mortuus erat re integra ſtipulatione interpoſita, iſta non eſt bona vt infra eodem l.Pomponius §. rati, dico, decedebat hic dominus re integra interpoſita ſtipulatione iudi.ſolu. à ſeipſo, & ideo non eſt veriſimile mandatum reuocare velle, ſed in l. contraria, loquitur, vbi procurator cauit pro ſeipſo, & ideo reuocatur mandatum, ſic intelligo l.contra.

Opponitur quarto dicitur hic, quod ſi dominus pro procuratore iudi.ſol.cauerit, compellitur defendere, quia conſentire videtur, contra ſupra eo.l.filiusfami.§. inuitus, dico verum eſt inuitus habetur in mandato ſuſcipiendo ab initio, ſed ex quo ab initio ſuſcepit mandatum, tunc videtur cõſentire, argu.infra man.l.qui patitur, & l.qui fide.

8 Opponitur quinto † in communi diuidũdo dicitur, quòd procurator qui datus eſt ad actionem exercendam in iudicio communi diuidundo, videtur etiam datus ad agendum & ad defendendum, & ideo duplicem cautionem interponere debet: contra, imo triplicem cautionem interponet: nam cauebit de rato, de iudicio ſiſti, & de defendẽdo in cauſa reconuentionis, & ſic opponitur, infra eod.l.ſi ſeruum, §. ait prætor, dicit gl.reſpon.eo ipſo quod iudi.ſolui cauit, tũc rem defendi cauit, quod tres clauſulas continet: & ideo &c. quia continetur ſub clauſula iudi.ſolui.arg.l.iudicatum ſolui, infra iudi.ſol. Si verum eſſet quod gloſ.dicit, non tenetur cauere de defendendo in cauſa reconuentionis, non eſt verum, quia gl.intelligit de defendendo in illa eadẽ cauſa. Dico in quacũque cauſa nõ tenetur cauere generaliter de defendendo in cauſa reconuentionis, ſed demum cum reconuenerit, vt infra eodem l.ſed & hę, §.defendere.

Quæro nunc, dicit lex iſta, quod procurator pro quo do-
9 minus cauit præciſe compellitur defendere. † Qua actione: breuiter dico, aut iſte promiſit per ſtipulationem: & tunc ꝑ actionem ex ſtipulatu, vt infra de no.ope.nun.l.ſtipulatio, §. fine; aut non promiſit iudicatũ ſolui, ſed dominus tunc non compellitur per actionem ex ſtipulatu, quia non promiſit, ſed actione in factum, ſic ſupra eo.l.filiusfam.§.vlt. & ſupra de eo per quem fac.eſt, l.vlti. & infra de præſcript. verb. l. nã cum deficiunt. A quo compelletur præciſe defendere. dico, ab aduerſario, ſupra eo.l.ſed etiam, & l.vlt.

Sed quæro, aduerſarius non vult eum compellere, nunquid ipſemet dominus põt, dico quod ſic, ratio eſt hic, quare compellitur, nam alias fidem frangit domino & aduerſario, & intereſt domini ſicut aduerſarij, arg.inf.de verb. obli. l.a Titio, & inf. man.l.ſi procuratorem, §.1.

Iuxta hoc quæritur, quis iudex poteſt compellere eum, agebam coram delegato, & dedi procuratorẽ, & caui pro ipſo, poteſt præciſe compelli ad defendendum, quis compellet eum, videtur quod iudex ſuus ordinarius, ar.C.de iuriſd. om.iud.l.iuris ordinem, dicũt doc.quod ille idem iudex coram quo litigatur, eum compellet, ne forte dum iretur ad alium iudicem, lis iſta differretur.

Item ſic lites ex litibus orirentur, alias continentia cauſæ diuideretur.

Item tenetur in foro ipſius iudicis ratione contractus, vel quaſi, vt C.de iudi.l.nulli, §. inſti.de excep.ad fi.§. inf.de iudic.l.hæres.

Nũquid dabitur libellus ſuppoſito hoc, videtur quod ſic, ſupra de edend.l.1.in princ. dico cõtra, ſine ſtrepitu cõpellitur, alias lites ex litibus orirentur ſicut in ſumptibus: nam quæ emergunt in lite, ſine libello poterunt expediri, arg.C. de fruc.& lit.impen.l.terminato, vt dixi ſup.de iuriſd. omn. iud.l.2.

Quibus remedijs præciſe cogitur defendere? dico captis pignoribus, & mulctæ indictione, vel iudex ponet eum in compedibus, ſicut de ſcriptore dicitur, & inſ. de noui oper. nunc.l.ſtipulatio, §.fine. iſtud eſt remedium notor.inſ.ad legem Iul.pecul.l.cum eo. Sic ergo videmus quòd iſte procurator pro quo cauit dominus, iſto procuratore ſciente cõpellitur defendere.

10 Po. procurator † defendit eum, ſumptus fecit, qua actione repetit? dicit Mar.actione neg.geſt.licet mãdatũ nõ ſit ſolutum ex parte domini; quia ſtipulationem interpoſuit: tamen ex parte procuratoris eſt ſolutum: & ideo non poteſt actione mandati agere, ſed quia quãtum eſt ex parte ſua ſine mandato hoc facit. ideo &c. vt inſ.de neg.geſt.l.litis. Docto. reprehendunt eum: dicunt ex parte domini vel hęredis non eſt reuocatum, ſed ex parte procuratoris ſic. hoc eſt inconueniens dicunt, quòd iudicium reputetur claudicare, vt inſ.de reſcind. vend.l.cum emptor. Dico, procurator ſumptus repetet actione mandati contraria, tamen non reuocatur mandatum: quia alia coniectura eſt hic, ideo &c.ar.inſ. iud.ſol.l.5.§.in hac, & inſ.man.l.ſi vero, §.contrario.

Octauo quæro dicitur hic; ſi dominus pro procuratore ſuo cauit procuratore ſuo conſentiente compellitur defendere. Po. dicunt Doct. ab initio promiſit iud.ſol. dominus ꝓcuratore abſente, deinde procurator proceſſit: nunquid videtur conſentire vt compellatur defendere? dicunt ꝙ ſic: nã ratihabitio retrotrahitur &c. vt C. de inceſt.nup.l.3.

Nono quæritur: dicitur hic, ſi dominus caueat pro procuratore ipſo procuratore ſciente, mortuo domino re inte-
11 gra non eſt reuocatum mandatum. † Sed po. dominus cauit iud.ſol. procuratore ignorante, re integra moritur, nunquid videtur mandatum reuocatum? videtur ꝙ ſic, vt hic in ſecundo dicto. dico contra, licet non præciſe compellatur, quia non conſentit, tamen mandatum non eſt reuocatum. ratio in primo caſu eſt, quia non eſt veriſimile quod actum talem gerat per quem obligatur vel hæres eius, arg.inſ. ad l.Aquil.l.illud, & inſ.de verb.oblig.l.a Titio, & ideo dicitur nõ cõpellitur procurator, ſed non negat quin ſit mandatũ.

12 Decimo quæritur † dominus promiſit iudi. ſol. pro procurat. deinde expreſſe reuocatum mandatum. procurator non defendit; nunquid committitur ſtipulatio contra fideiuſſores datos in ſtipulatione? videtur quòd nõ. l. dicit quòd vbi mutata eſt conditio procuratoris de habente mandatũ in non habentem: nõ poteſt committi ſtipulatio, ſic eſt hic. quia reuocatum eſt mandatum, ergo &c.argu. inſ. iudi. ſol. l.ſi ante. Credo contra. vbi conditio procuratoris mutata eſt, &c. verũ eſt, non tenebuntur fideiuſſores, nec committitur ſtipulatio vbi mutata eſt conditio procuratoris per alium, quam per eum qui dedit fideiuſſores. vnde ſi procurator dedit fideiuſſores: tunc poteſt ſententia illius procedere, ſed hic ille idem dominus reuocauit, & ideo non debent fideiuſſores liberari. alias in poteſtate domini eſſet, vtrum teneretur vel non. vt C. de contrahenda emptio. l. in vendentis.

13 Pone, dedi procuratorem † ad me defendendum, ille facit, & cauit pro ſeipſo, ante litem conteſtatam mandatum reuocaui. nunquid ſi non defendat me, committetur ſtipulatio contra ipſum? videtur quòd non, vbi mutata eſt conditio procuratoris, non poteſt committi ſtipulatio. ſic eſt hic in propoſito: ergo & cætera, argumen. infra iudi.ſolu. l. ſi ante.

Præterea vbi procurator iudi. ſolu. cauet, videtur arbitrio boni viri promittere, vt infra eodem leg.penult. & bonus vir non arbitraretur, quòd procurator defendat contra voluntatem domini, vt infra quibus ex cau. in poſ. ea. l. hæc autem, §.recte. dico, ſi do procuratorem, & cauerit iudi.ſolui: & reuoco mandatum, ſi nõ defendat, committitur ſtipulatio contra procuratorem & fideiuſſores quos dedit, alias inconueniens ſequeretur.

Datem procuratorem, & caueret, ſi viderem quòd negotium eſſet in malo ſtatu, reuocarem mandatum, ſic non cõmitteretur ſtipulatio, ſic aduerſarium deluderem, & ideo committetur, nunquam iura concedunt, quòd pars partem deludat, vel decipiat, vt infra de minor. leg. in cauſæ prima.

Ad iura reſpondeo: imo iura dicunt, vbi de habente mãdatum efficitur non habens mandatum, fideiuſſores non tenentur.

Dico vbi habens mandatum dedi fideiuſſores &c. verum eſt ſi res iudicaretur cum eo, non poteſt committi ob clauſulam quòd verbum ſonat. ſic intelligo l.ſi ante.

Sed ſi reuocem mandatum, committitur ſtipulatio con-

tra fideiuſſores datos ob clauſulam de re non defenſa. ſic intelligo l. allega. ſi ante. reſponde, quantumcunque ſimpliciter caueat, videtur cauere defendere arbitrio boni viri, vt infra eodem leg. penul. & bonus vir non arbitraretur, quòd procurator defenderet contra voluntatem domini. ſalium eſt. bonus vir arbitraretur, quòd defendat; quia habet regreſſum contra dominum, ſi aliquid ſoluat ex ſtipulatione. argumen. infra de conſtit. pecu. l. vtrum, vnde dico tunc quòd committatur, argumen. infra manda. leg. ſi præcedente.

14 Quæritur, lex iſta dicit, † ſi dominus caueat, & moriatur dominus, non eſt mandatum reuocatum, quid econuerſo procurator, cauit iudi. ſolu. dominus moritur, nunquid reuocatur mandatum, caſus l. eſt quòd ſic, vt l. alleg. infra mãdat. l. ſi præcedente. Dico aut moritur antequam ſciuit ſtipulationem interpoſitam, & tunc reuocat, vt infra l. ſi præcedente. aut ſciuit ſtipulationem interpoſitam, & non eſt veriſimile quòd velit mandatum reuocare, argu. huius l. in princ. ſic intelligo l. ſi præcedente.

Vnum dicit litera, qui ad iudicium in communi diuidũdo datus eſt, videtur datus tam ad agendum quam ad defendẽdum, quia duplex eſt iudicium. Quid in ſimplici iudicio

15 † volo agere ex mutuo, do te procuratorẽ, nunquid videor tibi mandatum dediſſe, vt defendas in reconuentione? videtur quod ſic, vt inf. eod. l. ſeruum quoque, §. ait prętor. ergo &c. ſupra de iuriſd. om. iudi. l. 2. & inf. eod. l. ad rem, & l. ad legatum. Gloſ. dicit contra. in iudicijs duplicibus videtur datus tam ad agendum, quam ad defendendum, non autem in ſimplicib. vt inf. de iud. l. cum prætor. reſponde, non poteſt agere niſi defendat, verum eſt, quia etiam ſine mandato poteſt defendere, vt infra eod. l. ſeruum, §. publice. reſpon. & aduertatis duplicia iudicia ſunt, vt actio cõi diuidũdo &c. inſtit. de interdic. §. duplicia. Quædam ſunt duplicia aptitudine & actu, tunc videtur datus & ad agendum & ad defendendum. dico quòd poſſideo; tu perturbas me, quare &c. & tu ſimiliter dicis, quòd perturbo te &c. tunc videtur procurator datus & ad agendum & ad defendẽdum. ſic loquitur hic. Sed quædam ſunt iudicia duplicia aptitudine non actu. Dico quòd poſſideo, tu negas, tamen nihil aſſeris. tunc non videtur conſtitutus ad defendendum, & ideo ſi dicas, quòd non impedis me, licet iudex te reperiret poſſidere, ſolummodo abſolueret a petitione, non pronuntiaret pro te. vt C. vti poſſi. l. vna.

Iuxta hoc quæritur, nunquid in cautione iudicatum ſolui contineatur cautio iudicio ſiſti. gloſſ. dicit quòd ſic. non credo quòd verum dicit, & ideo dico eum hic cauere debere iudicio ſiſti. vt C. eo. l. exigendi. & inſtit. de ſatiſda. §. ſi vero aliquis.

REPETITIO

Roberti

MARANTANI IN L. SI ACTOR, FF. DE PROCVRATORIB.

SVMMARIVM.

1 *Procuratorum ſpecies duæ.*
2 *Procuratorium mandatum ex quibus inducatur.*
3 *Procurator non poteſt conſtitui niſi a domino litis.*
4 *Actor debet conſtitui per tutorem vel curatorem cum authoritate iudicis, alias non valet conſtitutio.*
5 *Procurator conſtitutus a tutore non dicitur procurator pupilli, ſed ipſius tutoris.*
6 *Procurator an & quando poſſit alium ſubſtituere ante litem conteſtatam, & nu. 9.*
7 *Procurator efficitur dominus litis poſt litem conteſtatam nec reuocari poteſt a domino ſine cauſa.*
8 *Citatio quoties eſt neceſſaria in proceſſu cauſæ poſt litem cum procuratore conteſtatam, fieri debet in perſona procuratoris non ipſius domini.*
10 *Procuratorem conſtituere ante litem conteſtatam poſſunt hi qui tametſi adminiſtratores ſint, fructus tamen ſuos faciunt.*
11 *Pater poteſt conſtituere procuratorem in cauſa bonorum aduentitiorum filij: atque ibi an & quatenus requiratur conſenſus filij.*
12 *Actus qui regulariter primus fieri ſolet poſt litis conteſtationem, habet vim litis conteſtationis in ijs cauſis in quibus litis conteſtatio non requiritur.*
13 *Procuratorem in rem ſuam conſiderari dupliciter, nempe ex parte actoris & ex parte rei.*
14 *Procurator in rem ſuam quam varie poſſit conſtitui. & nu. 64.*
15 *Actionem cedere & actionem mandare qui differant.*
16 *Procuratorem non proprie dici eum, qui procurator in rem ſuam eſt.*
17 *Actione vtili ceſſa, quibus caſibus non tranſeat exercitium directæ actionis.*
18 *Ceſſio actionis an efficiat quem creditorem vel debitorem alterius.*
19 *Ceſſionarium poſſe capere propria authoritate bona debitoris ex pacto inter creditorem cedentem & debitorem inito.*
20 *Procurator in rem ſuam exerceat ne vtilem actionem nomine ſuo an directam nomine cedentis, qua ratione dignoſci poſſit.*
21 *Actio vtilis an directa intentetur a procuratore in rem ſuam, quantum interſit.*
22 *Actor habet electionem litigandi cum reo principali, aut cum procuratore in rem ſuam, quod & reo ſimiliter conceſſum eſt. & nu. 39.*
23 *Correlatiua ita connexa eſſe, vt ſtatutum in vno cenſeatur ſtatutum in alio.*
24 *Reum pluribus iuriſdictionibus ſuppoſitum poteſt actor coram quolibet iudice conuenire.*
25 *Creditori competit electio in alternatiuis quoties vnum eſt in obligatione, alterum concernit ſecuritatem ſeu cautelam ipſius creditoris.*
26 *Seruitute eundi per fundum indefinite promiſſa, electio eſt eius, cui debetur, per quam partem fundi ire velit.*
27 *Actor cui competunt plures actiones ad idem, electionem habet quam velit intendere.*
28 *Creditor cui ſolui debet pluribus locis ſub disiunctione ſeu alternatione, electionem habet quo loco petat.*
29 *Creditor qui multa prædia a pluribus poſſeſſa habebat ſibi obligata, poteſt quodlibet illorum pro ſolido debito perſequi.*
30 *Actor in cauſis ſummarijs habet electionẽ velit ne petere per ſcripturã, an verbo duntaxat.*
30 *Legatario competere electionem quando legatum eſt incertũ de certis.*
31 *Promittens vnum vel duo tenetur ad duo, ſi ea eligat is cui promiſſio facta eſt.*
32 *Reconueniri etiam inuitus coram eo iudice poteſt qui alium coram eo conuenit.*
33 *Reconueniri ex perſona cedentis non poteſt is, cui ceſſio facta eſt ex titulo oneroſo.*
34 *Iura omnia actiua & paſſiua an tranſeant in emptorem hæreditatis.*
35 *Ceſſionarius ex cauſa lucratiua tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis.*
36 *Iudicium ſuſcipere volens animo nouandi & liberandi debitorem non admittitur inuito actore.*
37 *Creditor qui conuenit debitorem ſuum non cogitur admittere tertium volentem in ſe ſuſcipere iudicium animo nouandi & liberandi debitorem.*
38 *Creditori etiam inuito ſolui poteſt debitum nomine debitoris ab aliquo tertio.*
40 *Exceptio per quam recuſatur aduerſarius, opponenda eſt in principio litis.*
41 *Confeſſio partis principalis an & quando noceat procuratori in rem ſuã.*
42 *Procurator non in rem ſuam, ſed ſimpliciter conſtitutus admittendus eſt ad defendendum dominum, etiam ſi perſona domini ſit legalior.*
43 *Procurator quibus in cauſis criminalibus admittatur.*
44 *Dominus tametſi procuratorem conſtituerit, tamen cogi poteſt vt præſens iudicio adſit, cum tractatur de eo examinando, & nu. 62.*
45 *Abſente parte quam interrogari aduerſarius petit, cuius expenſis ad eam interrogandam mitti oporteat.*
46 *Procurator miſſus ab abſente ad litigandum debet edere aduerſario procuratorium ſumptibus ſuis.*
47 *Principalis perſona in iudicio quæ dicatur.*
48 *Procurator an teneatur reſpondere omnibus poſitionibus, quibus dominus teneretur reſpondere.*
49 *Iudex interrogans partem principalem an poſſit eius aduocatum & procuratorem repellere.*
50 *Reus vel actor interrogatus ſuper poſitionibus ſi nolit reſpondere, an habeatur pro confitente vel negante.*
51 *Succeſſor ſingularis admittitur pro ſuo intereſſe ad ſuſcipiendum iudiciũ pro eo a quo cauſam habet.*
52 *Poſſeſſore ſuſcipiente iudicium, liberetur is qui dolo deſijt poſſidere.*
53 *Colonus vel inquilinus iudicio conuentus liberatur domino comparente, & defenſionem ſuſcipiente.*
54 *Author laudatus an poſſit inuito aduerſario comparere, atque ibi quam multipliciter poſſit comparere.*
55 *Iudicium ceptum contra emptorem an ſuſpendatur per laudationem authoris donec comparoat author laudatus.*
56 *Procuratore in rem ſuam ex parte actoris agente an poſſit reus petere vt principalis compareat & agat tanquam legalior. & n. ſeq. & n. 61.*
58 *Actor ſi contendat, reum principalem eſſe legaliorem, procurator autem dicat ſe legaliorem, cui incumbat onus probandi.*

59 Subſti-

Digitized by Google

*59 Subſtitutus pupillariter agens petitione hæreditatis mortuo pupillo, an
debeat probare eum mortuum in pupillari ætate, & num.61.*
*60 Aetatem ſiue minorem ſiue maiorem probare is debet, qui ſuper ea ſe
fundat.*

Si actor. Iſta lex eſt breuis & multũ difficilis in text.
& in gloſſ. præſertim propter varietatẽ le-
cturarum,& habet materiam valde notabilem, & in practi-
ca quotidianam;vnde pro eius clariori intelligentia, & eo-
1 rum quæ traduntur in gloſſ.& Bartol. præſuppono † quòd
procuratorum duæ principaliter dicũtur eſſe ſpecies.Qui-
dam dicitur procurator ſimpliciter, & quidam procurator
in rem ſuam.
Procurator ſimpliciter dicitur ille, qui aliena negotia
mandato domini adminiſtrat; prout ita diffinit Iuriſcon-
ſultus in l.1.ſupra eod.ideo autem dicit aliena negotia, quia
in proprijs negotijs non dicitur quis procurator, cum in il-
lis non cadat mandatum,l.2.in fi.infra mand.& no. Bartol.
in dicta l.1.ſupra eodem,in re enim propria quilibet eſt mo
derator & arbiter,l.in re mandata,C.mandata.item ideo di
cit mandato,quia ſine mandato nõ dicitur procurator, ſed
potius negotiorum geſtor. vnde tunc habet locum titulus
de nego.geſt.vt probatur in l. prima, & ſecunda, inf.de ne-
go.geſt.
2 † Inducitur autem iſtud mandatum procuratorium non
ſolum per expreſſam cõceſſionem mandati & procuratio-
nis, ſed etiam per traditionem inſtrumenti continentis de-
bitum. nam eo ipſo quòd quis comparet in iudicio tanquã
procurator, & producit inſtrumentum debiti, præſumitur
ex hoc procurator vt admittatur ſaltem cum cautione de
rato,vt no.Bar.in l.vulgo.in fi.inf.de admi.tut.& idem Bar.
in l.3.§.cauſæ, infra de Carbo. edic.& Bald. in l.ſi qua per
calumniam,in fi.C.de epiſcop.& cler.& Bald.Ang.& Imo.
& Paul.de Caſtro,in leg.Mæuia,infra ſoluto matrimo.licet
aliter teneat Bald. in leg.prima, C.de procur.& in leg. La-
beo,ſupra de pact.tamen opin.Bartol. præcedens eſt magis
communis; quam tenet Imol.in cap.coram,de offi.deleg.
& ibi etiam Felin.plene tangit,& dicit illam eſſe commu-
nem opin.
Illud autem quod dixi requiri cautionem de rato, intel-
ligitur, quando producens inſtrumentum non probaret,
quòd dominus tradidit ſibi inſtrumentum,ſed fundat ſe ſo-
lum ſuper præſumptione quæ oritur ex ipſa oſtenſione in-
ſtrumenti; nam ſecus eſt ſi probaret, quòd dominus tradi-
dit ſibi illud inſtrumentum; quia ex hoc inducitur manda-
tum plenum, nec eſt neceſſe aliter de rato cauere, ſed in-
diſtincte admittitur. ita tenent Bald. Imol. & Felin. in dict.
cap.coram,& Alexand.in d.l.vulgo.in addi. ad Bartol. ſicut
dicimus in vxore, quæ eo ipſo quòd tradit inſtrumentum
debiti marito ſuper paraſernalibus, cenſetur ipſum facere
procuratorem,& dare ſibi mandatum,vt no.gl.& Bart.in l.
fi.C.de pac.conuen.& in l.maritus, C.de procur.& Bald. in
l.filius,C.de pact.
Item dicitur in diffinitione mandato domini, &cætera.
3 Ideo enim dicit domini, &c. † quia procurator non poteſt
conſtitui niſi a domino litis,ſecundum gloſſ.& Bartol.in d.
l.1.ſup.eod.
Ex hoc ſequitur quòd tutores & curatores ante litem cõ
teſtatam non poſſunt procuratorem conſtituere; quia non
ſunt veri domini, ſed debent conſtituere actorem, l.neque
tutores, & ibi Bartol. Bald. & communiter Doctor. C. de
procura.
4 † Et iſtum actorem debent conſtituere cum decreto &
authoritate iudicis, alias ſi actor non fuerit eo modo con-
ſtitutus, non valet conſtitutio actoris & vitiatur proceſſus,
vt not.gl.& Bar. in d.l.neque tutores.& gl. in l.ſi actor. C.
de appella.& habetur in deciſio.262.conſil.Neapol.in ver-
ſicul. tertio ille &cæt. pro hoc eſt textus in §.final. inſtit. de
curato.
Poſt vero litem conteſtatam poſſunt tutores & curato-
res conſtituere procuratorem ſine alio decreto iudicis
quia tunc ſunt effecti domini litis, vt d.l.neque tutores,in
fi.& prædictis adde Paul. de Caſt. in conſ.414.colum.2.in
2.volum.
5 Ad vnum tamen eſt aduertendum quòd † quando tutor
vel curator conſtituit procuratorẽ in caſu permiſſo, talis
procurator non dicitur procurator pupilli vel adulti, ſed ip-
ſius tutoris vel curatoris: vnde in ſuo libello debet compa-
rere tanquam procurator tutoris, non autem pupilli, alias
non procederet, ita tenet Pau.de Caſt.in conſil.16.col.1.
in primo volu.

Ex prædictis ergo habes optimam practicam repellendi
procuratorem, & annullandi proceſſum per eum fabricatũ:
vt quando eſſet conſtitutus per tutorem ſine decreto iudi-
cis ante litem conteſt.ſecus ſi eſſet conſtitutus ab ipſo pupil
lo cum authoritate tutoris,quia valet conſtitutio, vt eſt tex.
in d.l.neque tutores.
6 Secundo ſequitur ex dicto verbo (domini) quòd † pro-
curator ante, litem conteſtatam non poteſt alium procura-
torem ſubſtituere:quia nondum eſt effectus dominus litis:
niſi habeat expreſſum mandatum a domino vt poſſit alium
ſubſtituere, quia tunc poteſt etiam ante litem conteſtatam
ſubſtituere alium,vt eſt text.in cap.1.de procur.lib.6.& not.
Bart.in l.1.ſup.eo.& Mod.communiter in l.quod quis.C.de
7 procur.vbi eſt text. de prædictis † poſt vero litem conteſta-
tam procurator efficitur dominus litis: in tantum quod nõ
poteſt dominus vlterius iudicium in ſe ſuſcipere: nec pro-
curatorem reuocare ſine cauſa,text.eſt in l.procuratoribus.
C.de procurat.& ibi Bald. & Doctor.in dicta.l. quod quis;
& l.poſt litem, ſupra eodem. & tunc poteſt procurator in-
diſtincte alium ſubſtituere:vt dicto capitulo primo, de pro-
cur.lib.6.
Ex quibus ſequitur alia optima practica annullandi pro-
8 ceſſum, † quod vbicunque eſt fabricatus proceſſus cum
procuratore vſque ad litis conteſta.incluſiue, non poteſt
vlterius in illa cauſa citari dominus ad litem in aliquo actu,
ſed tantum procurator: imo ſi citaretur dominus & non
procurator, & dominus non compareret, non poſſet fie-
ri actus in eius contumacia, & factus non valeret. Ita no-
tanter tenet Barto. in dicta l. procuratoribus, vbi dicit ita
conſuluiſſe dominum Lambertinum de Rampo. Idem te-
net Bart. in l.mutari ſupra eod.& in l.furioſo infra de re iu-
dic.& in leg.prima, columna ſecunda, verſicul. Item quæ-
ro &cæt. C.de ſentent.& Bald. in leg. ſi quando in ſeptima
quæſtio.C. de teſti.& Abb. in cap.2.colum. penultim.& ib
etiam Felyn.in penult.colum.de teſti.& Alexan.in d.l. pro-
curatoribus.
Limita tamen prædictam concluſionem non procedere
quando procurator eſſet abſens vel infirmus, quia tunc ſuf-
ficeret citari dominum, & valeret actus in eius contuma-
ciam factus, ita limitat Alexand.in dicta.l.procuratoribus,
& Gemi.in cap.ſi quem, verſic.ſecus in ſexto notab. per il-
lum tex.de procur.lib.6.
9 Item illud † quod dixi, quod quando quis habet man-
datum, vt poſſit ſubſtituere, operatur etiam ante litem
conteſt. per d. cap.1. intellige, quod hodie eſt limitatum
in hoc regno per ritum magnæ curiæ in numero 121. qui
incipit.
Item ſi procuratori,&c. vt procedat ita demum,ſi in pro
curatorio eſt expreſſe ſpecificatum, vt poſſit ſubſtituere an-
tem litem conteſt. ſecus ſi ſimpliciter diceretur, cum po-
teſtate ſubſtituendi, quia hoc non obſtante non poteſt
ſubſtituere niſi poſt lit. conteſt. vt dicitur in ritu.
Item illud verbum (domini) poſitum in diffinitione pro-
curatoris, licet non ſe extendat ad tutores, & curatores,
& alios adminiſtratores, qui adminiſtrant ad aliorum vti-
litatem, qui non poſſunt facere procuratorem ante litem
10 conteſta. † tamen ſecus eſt in illis adminiſtratoribus, qui
adminiſtrant ad propriam vtilitatem, & fructus percipiunt,
quia poſſunt conſtituere procuratorem ante litem conte-
ſta. quia dominis æquiparantur ratione fructuum. Exem-
plum eſt in prælato: qui poteſt procuratorem indiſtincte
conſtituere, vt in §.reuerendiſſimi,verſic.ſi quando,in auth.
de ſanct.epiſc.& tenet Bart.in d.l.neque tutores, C. de pro-
cura.& in l.1.ſup.eo.
11 Idem etiam † procedit in patre adminiſtrante bona ad-
uentitia filij, quia ex quo facit fructus ſuos hodie per l.1.
& quæ ibi habentur, C.de bon.mater.& l.cum oportet,
C. de bonis quæ liber. poteſt procuratorem conſtituere
in cauſa aduentitia filij: vt tenet Bart.in d.l.neque tutores,
& idem Bartol.& Bald. in d.l.1.per illum text. C.de bon.
mater.& in tali conſtitutione procuratoris non requiritur
conſenſus filij, niſi ſolum in conteſtatione litis facienda
per dictum procuratorem, ita tenet Bald. in l.fin.§.vbi au-
tem,C. de bon.quæ libe.& Alex.in addi.ad Bart.in d.l.1.C.
de bon. mater.
Prædictis adde vnam optimam practicam, in quãtum dr,
ꝙ procurator conſtituitur mandato domini: ſuper hoc habe-
mus in regno vnã pulchram limitationẽ, quæ eſt, ꝙ ſi quis
ſiue actor ſiue reus cõparuit primo perſonaliter in iudicio
ad faciendum primos actus, & deinde vellet conſtituere
procuratorem,non poteſt id facere,niſi poſt litem conteſt.

per eum: licet ſit dominus & principalis. Ita de hoc eſt ritus
ritus magnæ curiæ Vicariæ, in num. 144. qui incipit. Item ſi
aliquis &c.

Inquantum autem ſuper iſta materia multum conſide-
ratur litis conteſtatio. Adde quòd hodie in regno omnes
cauſæ ciuiles ſunt ſummariæ per capitulum deteſtantes, &
per regiam prag. primam quæ incipit diſpendia, adeo quòd
in eis non requiritur litis conteſtatio, & tunc ille primus
12 † actus qui fieret immediate poſt litis conteſtationem, quā
do requiritur, habet vim litis cōteſtationis in cauſis, in qui-
bus non requiritur: & operatur eundem effectum, quē ope-
ratur litis conteſtatio, ita tenent Bald. & Bartol. in l. nihil. &
l. nulla. C. de procur. & Cardin. in clem. conſtitutionem, §. ſi.
in fi. de elect. & Ludo. Roma. in conſil. 174. & Abb. in c. in-
ſinuante. in fi. de offi. deleg. & Fely. in c. olim. de accu. & Pa-
riſ. in tract. ſyndi. in verſ. ſententia. in 4. col.

Procedo nunc ad ſecundam ſpeciem procuratorum, ſci-
13 licet ad procuratorem in rem ſuam, ſuper quo † eſt ſcien
dum, quòd procurator in rem ſuam cōſideratur dupliciter,
primo modo ex parte actoris: ſecundo ex parte rei. Ex par-
te actoris dicitur procurator in rem ſuam. cui ſunt ceſſæ vti
les actiones a domino, vel mandante directe, ſeu earū exer-
citium ad vtilitatem ipſius procuratoris. probatur in l. qui
ſtipendia & ibi Bart. & omnes Doct. C. de procur. & in l. 1.
C. de act. & oblig. & in hoc differt a procuratore ſimplici:
quia ille procurat ad vtilitatem domini, nō autem propriā:
iſte vero ad propriam vtilitatem.

Super quo eſt aduertendum, præſupponendo prius quòd
actiones directę & iura directa ſunt ita affixa & radicata in
perſonam domini, quòd non poſſunt aliquo modo ab eius
oſſibus ſeparari, l. quis ergo caſus. & ibi gl. & l. ſi Sticho. inſ.
de pecul. & no. gl. in l. 3. in princ. inſ. pro ſocio.

14 Hoc præſuppoſito † dico quòd procurator in rem ſuam
poteſt cōſtitui altero de quatuor modis, de mente Moder.
in d. l. qui ſtipendia.

Primo modo, ſi ſibi cedatur actio vtilis, & mandetur di-
recta, ita vt vtranque habeat, & tunc habebit vtilem, & exer
citium directę: quia ipſa proprie directa cedi nō poteſt, nec
tranſit de cedente in ceſſionarium: ſed remanet affixa eius
oſſibus: vt ſupra dixi.

Secundo modo, quod ſibi cedatur ſolum vtilis, & non
mandetur directa: & tunc ſolum vtilem actionem nomine
proprio poteſt intentare.

Tertio quòd ſibi mandetur directa tantm, & nō cedatur
vtilis, & tunc habebit ſolum exercitium directę actionis.
quam intentabit nomine domini cedentis. ſed ad ſuā pro-
priam vtilitatem: non autem poteſt tunc vtilem nomine p-
prio intentare, cum illam non habeat: ita hæc omnia pro-
bantur in gl Bart. & Bald. in d. l. 1. C. de actio. & oblig. & in l.
ſi in ſolutum. eodem tit. & in l. illam. C. de dona. & in l. ſi. &
ibi glo. & Bald. C. quando fiſcus vel priua.

Quarto modo cōſtituitur procurator in rem ſuam, ſi ali-
quis donat alicui inſtrumentum debiti, quod habet contra
alium. nam cenſetur ſibi donare non ſolum illam chartam:
ſed etiam totum debitum ibi comprehenſum, & ſic induci-
tur quædam ceſſio: per quam ille donatarius efficitur pro-
curator in rem ſuam: ita tenet Bald. in d. l. ſi. C. quando fiſ. vel
priua. & Bal. Alex. & Imol. in l. Mæuia. inſ. ſolu. matri.

15 Et ex prædictis colligi poteſt † quæ ſit differentia inter
cedere & mandare actionem: nam quādo mandatur actio,
transfertur ſolum exercitium directarum, ſed qn̄ ceditur,
transfertur vtilis, quam pōt ſuo nomine ceſſionarius inten
tare. ita hanc differentiam declarat Bar. in d. l. 1. col. pe. C. de
act. & obl. & ibi etiam gl. Et ibidem dicit, ꝙ quoad cedentē
nulla eſt differētia in effectu: quia ſemper directę remanēt
penes ipſum cedentem; ſed bene eſt differētia reſpectu ceſ-
ſionarij; qui poteſt intentare nomine proprio vel nomine
cedentis, ſecundum quod eſt ſibi actio ceſſa vel mandata; tn̄
ſemper ad vtilitatem agit. vt ſupra fuit dictum.

16 Ex hoc † ſequitur, ꝙ non dicitur proprie procurator, cū
non competat ſibi diffinitio procuratoris tradita in l. 1. ſup.
eo. cum non adminiſtret negotia aliena, ſed propria. vnde
per hoc non comprehenderetur in ſtatuto loquente de p-
curatore, vt no. Bal. Alex. & communiter Doct. in d. l. qui ſti
pendia. & Bal. in l. 1. ſup. eo. & Bald. in l. 1. in 5. q. C. de act. &
obl. cum ſtatuta debeant ſtricte intelligi in caſu proprio &
vero, non aūt in caſu ficto, l. ſi. C. de his qui ver. ęta. impe. &
l. 3. §. hęc verba. el 2. & ibi Bar. inſ. de neg. geſt. & l. 1. §. ſi is qui
17 nauē. inſ. de exer. Item † inquantum ſuperius dixi circa cō-
ſtitutionem procuratoris in rem ſuam, ꝙ qn̄ ceditur ſibi vti
lis tm̄, & non mandatur directa, non pōt intentare exerci-
tium directarum, intellige iſtud ſane procedere in duobus
tm̄ caſibus. valet primo qn̄ expreſſe ageretur, ꝙ non ſit mā-
data directa, & ſumus in ceſſione hoīs; quia tunc ſtamus cō
uentioni. cum cōtractus legem accipiat a conuentione partiū,
l. 1. §. ſi conueniat. inſ. depo. & l. ſi vt certo. §. nunc videndū.
inſ. commo. & c. contractus. de reg. iu. lib. 6. & no. Soc. in cō-
ſil. 167. verſ. poſtremo. in 2. vol. Secundo procedit in illis ca
ſibus, in quibus vtilis actio tranſit ipſo iure ſine ceſſione, p-
ut eſt, qn̄ venditur hæreditas, vel qn̄ datur nomen debitoris
in ſolutum; nam tunc nō tranſit exercitium directarum, niſi
mandetur. ita loquitur tex. in l. ſi. C. qn̄ fiſ. vel priua. ſecus eſt,
qn̄ ceſſio fit ab homine; quia licet non mandet directas, tn̄
ipſo iure tranſit earum exercitium cum ipſa ceſſione. ita no
tanter tenet Bal. in d. l. 1. col. 3. ver. circa primum, C. de act. &
obl. vbi ita diſtinguit inter ceſſionem legalem & hominis,
per tex. in l. ſi procuratorem, §. ſi. in ſi. inſ. mand. & ipſum ſe-
quitur Alex. in d. l. qui ſtipendia.

18 Vnum tamē nota perpetuo in hac materia † ꝙ licet ceſ-
ſionarius habeat actionem noīe proprio & ad ſuam vtili-
tatem, non tamen dicitur creditor eius contra quem eſt ſi-
bi facta ceſſio; nec ille dicitur ſuus debitor, l. plane. inſ. fami.
ercil. & ibi hoc dicit Bal. ex quo infert ibi Bal. ꝙ ſi ſtatutum
dicat, ꝙ debitor poſſit capi ad inſtantiam creditoris, non po
terit capi ad inſtantiam ceſſionarij agentis vtili nomine p-
prio, quia non dicitur creditor proprie, niſi agat actione di
recta ſibi mandata nomine cedentis tanquam procuratori
quia tunc capi poſſet ſm̄ Bal. ibi. Adde ꝙ contrarium tenet
idem Bal. in l. per diuerſas, in 10. q. man. & Bal. in l. ſi ſic. §. ſi.
inſ. de leg. 1. & Bal. in l. 1. col. fin. & ibi etiam Alex. in pe. col.
inſ. ſi cer. per. & Alex. in d. l. ſi ſic. in ſi. & Bart. in l. 1. ver. quæ-
ro ex forma ſtatuti &c. inſ. de act. & obl. & Bal. in l. ex lega-
to. in ſi. C. de leg. & Lud. Ro. in conſ. 162. in quibus locis cō-
muniter concluditur, ꝙ ceſſionarius numeratur inter credi
tores, & includitur in dicto ſtatuto; vnde poteſt vigore dicti
ſtatuti facere capi debitorem ceſſum, & inſtrumenti execu-
tio ita poterit peti ad inſtantiam ceſſionarij, ſicut ad inſtan-
tiam cedētis, & pro hoc videtur tex. in l. 2. C. de dona. & hæc
vr̄ magis cōis opi. ad illam l. plane. potes rn̄dere, ꝙ verū eſt,
ꝙ directo non dicitur creditor, ſed vtiliter ſic, vt dicit ibi gl.

Et ex prædictis ſequuntur duo correlaria optima in pra-
19 ctica. primum eſt; ꝙ pactum † executiuum de capiēdo bo-
na propria authoritate de quo in l. creditores, C. de pig. trāſ
fertur in ceſſionarium; adeo ꝙ poteſt vigore inſtrumēti ca-
pere bona debitoris, ſicut pōt cedens, ita in terminis tenet
Bal. in c. 1. §. ſi quis vero. de pac. iura. fir. & Pau. de Caſt. in cō-
ſil. 59. in ſi. in 2. volum. & Alex. & Iaſ. plene in l. 1. §. vſufru-
ctuarius. inſ. de ope. no. nunc.

Secundum correlarium ſequitur, ſi eſt verum, quòd ex
quo hodie per ritum magnæ curiæ Vicariæ poteſt creditor
præſentare inſtrumentum criminaliter via extraordinaria
& executiua, cuius vigore poteſt debitor carcerari niſi in
continenti doceat de ſuo, vt eſt ritus, qui incipit; item ſi qui
debitores. ſequitur ex hoc ꝙ ceſſionarius habens inſtrumē
tum liquidum poſſet dictam viam executiuam exercere cō
tra debitorē, facto prius præambulo ſuper probatione ceſ-
ſionis ſicut fit præambulum in hærede agente iuxta formā
alterius ritus ſub rubr. de præambulis.

Verum licet de mero iure iſta concluſio poſſet ſuſtineri
per dictam rationem, tamen intellexi ꝙ magna curia in ci-
uitate Neapolis hoc non ſeruat de facto; quia non admittit
ceſſionarium ad præſentandum inſtrumentum ſecundum
formam illius ritus, per illam rationem, quia ad hoc vt poſ-
ſit eo modo præſentari inſtrumentum, debet iuramentum
in eo eſſe præſtitum de facie ad faciem, vt habetur in deci.
64. conſ. Neapol. tamen hoc poſſet tolli per id quod dic-
mus de hærede, qui præſentat, & tamen iuramentum nō eſt
20 præſtitum de facie ad faciem. Quia tamen ſuperius † dictū
fuit quòd procurator in rem ſuam poteſt intentare vtilem
actionem nomine proprio, & exercitium directę nomine
cedēus; quomodo pōt cognoſci, quando intentat vtilem &
qn̄ directam, in hoc breuiter eſt cōis opin. Bart. Bal. Alex. &
cōiter Docto. in l. qui ſtipendia, C. de procur. quòd iſtud co-
gnoſcitur ex concluſione libelli; nam ſi petit reum condē-
nari ſibi procuratorio nomine cedentis, cenſetur intentare
directam, ſi vero petit ſibi condemnari proprio nomine,
tunc cenſetur intentare vtilē, debet tamen tunc facere mē-
tionem de ceſſione in libello, alias non procederet, & eſſet
ineptus, ut no. Alex. in conſ. 138. colum. 2. uerſ. 2. ex alio &c.
in 2. uol. & Bar. in d. l. qui ſtipendia. Quid autem ſi ex libel
lo non appareret clare quam actionem intentat, an poſſit
compelli ad inſtantiam rei conuēti declarare, utrū uelit in-
tentare

Digitized by Google

tentare vtilem,vel directam: dic quòd ſic.ita tenet Bar.in l.ſi duo,inf.de ſol.& Bal.in l.ſi quis in rem,inf.eo.

21 Quæ † autem vtilitas reſultet an quis intentet actionem directam vel vtilem: dic quòd multæ ſunt vtilitates.quarum prima eſt.quòd ſi intentat directam,tenetur ante lit. cõteſt. edere copiam inſtrumenti ceſſionis aduerſario pro legitimatione ſuæ perſonæ. ſecus ſi intentat vtilem: quia non tenetur.ita tenet Barto.in d.l.ſi duo,inf.de ſolu.& Bal. in l.1.in 4.q.C.de act.& obli.in d.l.qui ſtipendia,in fi.& Fely.in ca.1. col.antepe.ver.5.de proba.

Secunda vtilitas eſt:quia ſi intentat directam,tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis, niſi eſſet ceſſionarius ex cauſa oneroſa & ſine fraude, iuxta text. inf. ſi quis in rem,inf.eo.ſecus eſt ſi intentat vtilem; quia tũc nullo modo tenetur cedentem defendere ſecundum gl.& Bart.in d.l. ſi quis in rem,licet Bal.ibi contrarium teneat.

Tertia vtilitas eſt:quia quando ceditur alicui aliqua actio priuilegiata ex perſona cedentis, ſi intentat directam, gaudet priuilegio illius actionis, ſecus ſi intentat vtilem. ita tenet Bald.in l.1.col.4.in fi.& ſeq.C.de priuil.dot.& in l. hæredem.& ibi Alex.in addi.ad Bald.C.de hære.act. de qua materia habetur per Bar.in l.poſt dotem,in fin. & ibi etiam Alex. & doc.inf.ſolu.matr.

Quarta vtilitas eſt:quia ſi cedens ſit excommunicatus,repellitur ceſſionarius intentans directam:quia obſtat ſibi exceptio excommunicationis ex perſona cedentis,ſecus ſi intentat vtilem.ita tenet Abb.in ca. licet vndique,in fin. & ibi etiam Fely.de offic.deleg.

Quinta vtilitas eſt: quia ſi eſt facta ceſſio alicui, qui poteſt habere reum ad forum ipſius actoris,licet competeret exceptio declinatoria contra ipſum cedentem, non tamen competet contra ceſſionarium priuilegiatum,vt ſi forte eſt ciuis Neapolitanus,ſi agat actione vtili,ſecus ſi directa. ita eſt decil.cõſi.Neap.in nu.74 quia hæc exceptio cõgrueret perſonæ,& non opponitur contra ceſſionarium, cum ſit alia perſona,per ea quæ no.Bal.in d.l.ſi quis in rem,inf.eo. & Dy. in c.ſi quis in ius,de reg.iur.lib.6.

Sexta vtilitas eſt, quia ſtante ſtatuto, quòd inter coniunctos cauſa compromittatur, prout eſt in regno regia pragmatica,quæ incipit,odia. ſi coniunctus cedat actionem non coniuncto,& ceſſionarius agat vtili actione, non poteſt contra eum opponi vt cauſa compromittatur, cum ipſe non ſit coniunctus,ſecus ſi agat directa,ita habetur in dicta deciſio. 74.conſi.Neap.

Septima vtilitas eſt. quia ſi in terminis huius legis noſtræ procurator in rem ſuam dum offert ſe liti,fuit tacite admiſſus per partem, & non oppoſuit in primis actis, non poteſt vlterius pars opponere in proceſſu iudicij,vt cõpareat principalis, quando intentauit nomine cedentis, quia tunc in quacunque parte iudicij poteſt aduerſarius iſtud petere, quòd compareat principalis.ita tenet Bal.hic in ſecunda lec. huius legis in fi.per tex.in c.1.de iudic.lib.6.& per ea quę habentur in l.fi.C.de procura.

His igitur pro aliquali intelligentia dicendorum ſic præſuppoſitis deuenio ad legem ipſam,quę ſecundum commune ſummarium doc.h.d.iuncta gl. Actor põt conueniẽdo eligere dominum potius q̃ procuratorem in rẽ ſuam, ſi dñum putat legaliorem h.d.vel aliter in tethraſtico. Si liti ſe offert propriam qui poſtulat in rem, & potius dominum actor adeſſe velit. Id ſibi iure licet,dicat magis eſſe fidelem. Si dominum,aut melius noſcere facta putet h.d.cum gl.caſus in iſta lege ita poteſt poni ſimpliciter & ſub nube propter varietatem lecturarum. Quidam erat mihi debitor in centum,conueni ipſum in iudicio, quem cum conueniſſem, quidã alius tertius obtulit ſe liti tanquam procurator in rem ſuam, volẽdo ſuſcipere in ſe periculum cauſæ, quod ad eum ſpectaret commodum & incommodum:ego replicabam, compareat principalis,qui eſt legalior, & melius factum nouit: quia cũ eo volo litigare,& non tecum.dubitatur,an debeam audiri, & videbatur dicendum, quòd non: quia procurator in rem ſuam habet ius comparendi in iudicio,& litigandi,l.fina. C. quando fiſ.vel priua.& l.2.C.de dona.ergo lege permittente admitti debet.pręterea is qui ſe offert liti,admittitur,& cum eo iudicium fabricatur, l. is qui ſe obtulit, & l. ſin autem, in prin.inf.de rei vendi.tamen determinatur contrarium.& ratio decidendi eſt; quia actor dicit principalem eſſe legaliorem,& magis informatum de veritate:vnde facilius litigabit cum eo,quam cum iſto procuratore in rem ſuam, qui forte eſt homo cauilloſus & male conſcientiatus, & non habet eam notitiam de facto,& ideo actor auditur in hoc caſu. Et ſic non obſtant rationes dubitandi.

Doctores non colligũt aliquod notabile ex iſta lege propter eius breuitatem, tu tamen nota ex iſta lege iuncta gloſ.
22 † quòd actor habet electionem litigandi cum reo principali vel cum procuratore in rem ſuam, ſi reus eſt legalior: & magis inſtructus de facto litis: & ſic licet alias procurator in rem ſuam ſit admittendus in iudicio ad litigandum: vt d. l. qui ſtipendia. C. de procu. cum ſimilibus: tamen ſi eſt aliquis homo cauilloſus,qui multum vexaret aduerſarium, adeo quod dominus eſſet legalior: eſt in arbitrio aduerſarij nolle litigare cum eo, ſed potius cum principali, vt hic, concordat text.in l.1.in fine,cum l.ſequen.& ibi gloſſ. infra de alie. iudi.mutan.cauſa fac. Et ita per hanc legem limitantur omnia iura loquentia de procuratore in rem ſuam.

Amplia hanc legem procedere non ſolum in actore: ſed etiam in reo: vt ſi procurator in rem ſuam compareret ex parte actoris,quia reus poteſt dicere, volo litigare cũ principali,qui eſt legalior. ita dicit Barto. hic facit text. in l. cum miles.ff.de alie. iudic. mut. cauſa fac. hæc ampliatio corro-
23 boratur per illam regulam, † quæ ſic habet, quod ſtatutum in vno ex correlatiuis cenſetur ſtatutum in alio. l.fin. inf. de accep.l.fi.C.de indic.vidu.tol.vnde quod ſtatuitur per hanc l.in actore ſtatuitur etiam in reo:& ad ipſum extenditur tanquã ad aliud correlatiuũ, quod qualiter procedat vide inf. ſuper declaratione Bart.

24 Habes ergo ex prædictis vnam electionem † quam habet actor in iudicio per hanc legem,adde, quod actor habet aliã electionem in iudicijs, videlicet quod vbicũque reus habet plures iudices competentes eſt in electione actoris coram quo velit ipſum conuenire,& non poteſt reus declinare forum, ita tenet Bal.in l. cum clericis,C.de epiſco. & cleri. & Abbas in c.cum ſit generale. col. 1. de foro compet. de hoc eſt glo.in l.fi.C.vbi in rem act.& gl.in c.ſtatutum. §. cum autem,in ver. recuſet.de reſcript.lib. 6. & Bart.in l. ſi per errorem,in fi.ſupra de iuriſ.om.iudi.& gloſ.in.cap. dilecti.de foro compet.quod limita,quando plures iudices eſſent competentes de iure communi: ſecus ſi de iure ſpeciali, puta ex priuilegio, quia tunc eſt electio rei, coram quo conueniatur.tex.eſt in auth.habita.C.ne fi. pro pa. in verſ. verum &c. & no.Bal.in dicta.l.cum clericis.

25 Tertiam electionem habet † actor in iudicijs vbicunque debitor promiſit ſibi alternatiue vnum quod eſt in obligatione,& aliud ad cautelam ipſius actoris, vt ſi promiſi alicui ſoluere centum, vel dare pignus ſeu fideiuſſores: nam tunc actor poteſt præciſe petere quod ſoluat centum; & non poteſt reus dicere volo dare pignus vel fideiuſſores, ita tenet Bart.in l.quamuis.infra de pign.act.& Alex.in l.4.§.ſi ex conuentione,infra de iudi.& Alex.in l.qui duos. infra de leg.1. & Saly.in l. quod fauore.C.de legi.& Iaſ.in l.1.col. 2.ſupra qui ſatiſ. cog. & ex hoc limitatur illud quod in alternatiuis electio eſt debitoris vt habetur in.l.plerunque.§. fi. infra de iure dot.

26 Quartam † electionem habet actor,videlicet quando eſt ſibi facta promiſſio indefinita; vt ſi quis conſtituat ſibi ſeruitutem eundi per fundum ſuum non ſpecificando per quã partem fundi: nam tunc electio eſt actoris quam vult ire, & poſtquam elegit ſemel, nõ poteſt amplius variare, text. eſt.& ibi Bal. & Flo. in l.ſi cui. infra de ſerui.& gl.in l.ſi via. inf.de ſerui. ruſti.prædio.

27 Quintam † electionem habet actor in alternatiuis remediorum vel actionum: vt quando actori competunt plures actiones ad idem,ſeu plura remedia, poteſt eligere id quod vult.ita tenet Bar. in l.cum proponas, in fi. C. de tranſac. & Bal.in l.1.C.ſi ſer.exte.per tex.in l.quod in hæredem.§.el.gere.inf.de tribu.& l.cum filius.§.varijs,inf.de leg.2. Bar.in l.1. col.2.inf.de act.emp.& Bal.in c.1.§.ad hoc,colum.6.in fi.de pace iur.fir. pro hoc eſt text. in l. eſt in arbitrio.C. de actio. & obliga.

28 Sextam electionem habet actor † in alternatiuis locorum, vt ſi quis promiſit dare centum Capuę vel Epheſi, eſt in electione actoris,in quo loco velit ipſum cõuenire, quia ſi eſſet in electione rei,nunquam ſolueret,cum ſemper mutaret locum,caſus eſt in l.non vtique in prin. & ibi Bart. inf. de eo quod certo loco.

29 Septimam electionem habet actor † qui habet inſtrumẽtum debiti, in quo ſunt obligata ſibi multa bona exiſtentia penes plures & diuerſos poſſeſſores: nam poteſt actor eligere quam rem vult,& eligere vnum poſſeſſorem, & cõtra eum integre ſatisfieri: nec poteſt ille opponere, quod plures ſunt poſſeſſores aliorum bonorum, & quod omnes conueniãtur pro rata,caſus eſt,& ibi hoc tenet Bart.in l.creditoris.inf.de diſtrac.pig.& idẽ Bar.in l.Moſchis.inf.de iure fiſci.

Digitized by Google

30 Octauam electionem habet actor † in cauſis ſummariis: quia poteſt eligere, an velit petere in ſcriptis vel verbo glo. eſt in clem. ſæpe. §. verum. in verſ. ſiue, & ibi char. in 13. q. de verb. ſignif. dēt tamen ex ore actoris reduci in actis id quod petit. ſecundum gloſſ. ibi.

Nonam electionem habet actor in legatis quando legaretur incertum de certis, vt ſi teſtator habens duos ſeruos dixiſſet: lego vnum ex ſuis meis Titio: non exprimendo quē ſeruum legaſſet: nam tunc Titius actor eligit quem vult, caſus eſt in l. qui duos. inf. de leg. 1. & no. Bar. in l. 2. in princip. inf. de optio. lega. quòd ſane intellige, quādo vni legaretur: ſi vero dixiſſet teſtator, vnum ex ſeruis meis lego Titio, & alium Sempronio: in iſto caſu ille qui eſt primo nominatus a teſtatore, debet prius eligere. ita ſingulariter decidit Bart. in d. l. qui duos. & ibi Alex.

31 Decimam electionem habet actor † in caſu multum notabili, qui ſolet ſæpius accidere: quidā promiſit mihi, quod poſſim extrahere duo plauſtra lignorum, vel vnum plauſtrū de nemore ſuo. extraxi primo vnum: volo deinde extrahere aliud: promiſſor non vult: quia promiſit vnum vel duo: vnde vult eligere vnum, ſed ego volo eligere duo: dic quòd mea eſt electio, vt poſſim eligere duo, ita decidit Iacob. de Rauen. in §. hic autem. inſtit. de act. & ibi ſequitur Iaſ. in l. 1. colum. 2. ſup. qui ſatiſd. cog. Allegat ita tenere Per. de Beliaper. in l. cum quidam. C. de verbor. ſignif. per ea quæ voluit Bart. in l. quamuis, inf. de pig. act. quia hæc alternatiua cenſetur appoſita in fauorem creditoris, vnde eius erit electio, per ea quæ dicta ſunt ſupra in tertia electione.

Expeditis textualibus venio ad gloſſ. & capio primo gloſ. magnam in verſ. ſi actor. quam gloſ. pro clariori intelligentia diuido in duas partes principales. in prima parte ponit caſum ad hanc legem quatuor modis. in ſecunda parte per viam quæſtionis vult tollere vnum contrariū. ſecunda pars incipit ibi. ſed ſecundum hoc &c. Item prima pars ſubdiuiditur in quatuor particulas, prout quatuor ſunt caſus poſitiones. ſecunda incipit ibi. Et poteſt poni caſus. Tertia ibi ſecundo. pone &c. Quarta ibi. tertio ſecundum Ioannem &c.

Pro expeditione huius gl. quæro ſuper ea, qualiter poteſt poni caſus ſuper iſta lege? dicit gl. quòd poteſt poni caſus per l. de illo. & l. electio. inſ. de noxal. & l. etiam ſi. §. item ſi quis dolo inſ. de petit. hæredi. & hoc ſecundum Pla. & adde in quibus locis eſt in poteſtate actoris conuenire poſſeſſorem, vel eum qui dolo deſijt poſſidere. & ſic videtur cōcordare cum iſta lege. Gl. non approbat neque reprobat hanc caſus poſitionem, ſed immediate tranſit ad aliam, tamen de mente Bart. hic non valet hæc poſitio; quia in illis iuribus poſſeſſor non dicitur procurator in rem ſuam, ſed potius venit vt dominus, in quem eſt facta plene alienatio rei petitæ; merito non conuenit huic legi, quæ loquitur de procuratore in rem ſuam.

Sum nunc in ſecunda parte huius gloſſ. in qua ponit caſum alio modo; videlicet ego poſſidebā vnum librum, quē tu dicebas eſſe tuum, conueniſti me rei vēdicatione ad iſtū librum; ego poſt litem conteſt, vel ante alienaui hunc librū Titio cauſa mutandi iudicij, tu actor potes conuenire me alienantem vel illum Titium in quem alienaui. gloſ. reprobat hunc caſum, quia ille Titius non dicitur procurator in rem ſuam, ſed potius dominus cum in eum ſit facta alienatio & tranſlatum totum ius quod erat penes alienantem, & ſic non conuenit huic legi, vt modo dixi, quia per iſtas duas caſus poſitiones inferretur ſecundum Bal. hic, quod ſi actor cōuenit eum, qui dolo deſijt poſſidere, & poſſeſſor compareret & vellet ſuſcipere iudicium pro ſuo intereſſe, poſſet actor dicere, nolo litigare tecum, ſed cum principali qui eſt legalior, & tamen hoc non eſt verum, quia iſte poſſeſſor eſt vere principalis, & repelli non poſſet a litigādo pro ſuo intereſſe, vt dicit Bald. hic; nec tunc curatur de legaliori. & cū hac reprobatione tranſit Bart. hic. Deinde glo. volendo ſaluare hanc poſitionem dicit, niſi dicas, quòd donaui tibi id quod ex lite fueris conſequutus, quaſi velit dicere glo. quod poſſet poni caſus, quod ego conuentus nō alienaui proprie librum cauſa transferendi dominium, ſed tantum conceſſi ipſum Titio, vt defendat ſibi litem per te motam ſuper illo libro, & donaui ei omne quod fuerit ex dicta lite conſecutus, vt ſi forte obtineat, in totum liber ſit ſuus, ſi vero tranſigat, ſit ſuum quicquid ex tranſactione conſequetur, & hæc fuit mens huius gloſ. ita declaratæ, tamen gloſſ. non obſtante hac ſaluatione non firmat pedes, ſed tranſit ad aliam caſus poſitionem.

Nota tamen ex iſta gloſſ. multum ſingulariter ſecundum Bart. Bald. hic, quod quando tertius comparet tanquā principalis & pro intereſſe, non vt procurator in rem ſuam, non poteſt ſibi opponi, quòd dominus eſt legalior, & ſic nō poteſt repelli a litigādo. iſtud percipitur ex reprobatione quā facit glo. & per hoc habes notabilem limitationem ad hanc legem, vt non procedat in eo, qui comparet vt dominus & principalis poſſeſſor.

Secundo per iſtud dictum habes optimam declarationē ad illam l. de illo. & ad d. §. item ſi quis dolo, ſ. quòd in terminis illarum ll. non poſſet actor repellere poſſeſſorem offerentem ſe liti, dicendo quòd principalis qui deſijt poſſidere eſt legalior, quod nota.

Sum nunc in tertia parte gl. in qua pono caſum, hæres vēdidit hæreditatem, in qua hæreditate ego eram debitor hæreditarius, emptor conuenit me vtili actione, ego volo reconuenire emptorem ex perſona venditoris, quia venditor erat mihi debitor, & in hac reconuentione volo vt compareat venditor tanquam principalis & legalior; poſſum hoc dicere, ſecundum iſtam lect. ſecundum quam iſta lex intelligitur loqui in reconuentione, & ſecundum hoc exponeretur ſi actor, id eſt ſi reus conuentus, qui in reconuentione eſt actor. gl. reprobat hunc intellectum per l. 2. C. de pact. & l. 2. C. de hære. vel act. vend. vbi habetur quòd emptor hæreditatis non poteſt conueniri, niſi ſponte velit. vnde per hoc excluditur, quod ego poſſim hunc emptorem reconuenire inuitum per d. ll. & ſic hæc lect. non procedit. Deinde gl. volendo ſaluare hanc lec. dicit, ſed certe imò eſt bona poſitio. quia aliud eſt conueniri & aliud reconueniri, quaſi velit dicere gl. illę ll. quæ dicunt emptorem hæreditatis non poſſe conueniri niſi ſponte velit, procedunt in conuentione principaliter facta, ſecus in reconuentione, quia poteſt inuitus reconueniri, & hoc voluit dicere Bart. hic qui communiter habetur corruptus, ibi dum dicit poſtea ſuſtinet quod imò poſſum eum reconuenire licet non principaliter. &c.

Ex iſta parte gl. ita declaratę habes colligere naturam re-
32 conuentionis, quæ eſt, & in quo differt a conuentione, † quia
licet ſit aliquis priuilegiatus vt inuitus trahi non poſſit per cōuentionem coram aliquo iudice, ſi tamen ipſe cōueniat alium coram illo iudice, pōt ibidem inuitus reconueniri. & hoc eſt inductum per illam rationem æquitatis traditam in auth. & conſequenter. & in l. cum Papinianus. in fi. C. de ſen ten. vbi dicitur. cuius in agendo quis ſeruat arbitrium, eundem habere iudicem contra ſe non dedignetur.

Hinc eſt quod licet clericus non poſſit conueniri coram iudice laico. c. ſi diligenti. de foro compet. & autehn. ſtatuimus, C. de epiſc. & cleri. tamen ſi conuenit aliquem laicum coram iudice laico, poteſt coram eodem per conuentum reconueniri, vt tenet Bart. in d. auth. & conſequenter. in fi. & gl. in c. 1. de mut. peti. & habetur plene per Feli. in c. at ſi clerici. de iudi. pro hoc habemus in regno ritum magnæ curiæ Vicariæ in nu. 153. qui incipit. Item quod clericus, &c.

Vltimo loco gloſſ. reprobat iſtam caſus poſitionem ex alia ratione, quia in iſto caſu ceſſio fuit ex cauſa non lucratiua. l. ſi quis in rem. inſ. eo. quaſi velit dicere gl. quod iſta caſus poſitio præſupponit, quòd hæreditas fuit empta. & titu-
33 lus emptionis eſt titulus oneroſus, † & quando quis ſuccedit ex titulo oneroſo, non poteſt reconueniri ex perſona cedētis, niſi ceſſio ſit facta in fraudem, vt habetur in d. l. ſi quis in rem. & ibi not.

Circa hanc lect. Bar. hic ſaluat eam ſequendo opi. Hug. & Iaco. Butr. & intelligit, quod hic emptor hæreditatis ſponte ſe obtulit defenſioni in cauſa reconuentionis, & ſic ſumus in terminis d. l. 2. C. de pact. verum actor voluit potius hęredem tanquam legaliorem, & ita intelligendo hanc lect. eſt optima ſecundum Bart. ex qua habes notabilem extenſionē ad hanc legem quæ loquitur in cauſa conuentionis, vt procedat etiam in cauſa reconuentionis.

Deuenio ad quartam partē huius glo. in qua ponit caſum etiam in cauſa reconuentionis, verum in hoc ſolum differt a præcedēti, quia ibi fuit ceſſio ex cauſa oneroſa, hic autem ex cauſa lucratiua, vnde declarando gl. pone ſic caſum. ego eram debitor tuus in centum, ceſſiſti hanc actionem Titio contra me, Titius egit contra me ex iure ceſſo, & ſatiſdedit de defendendo in alia cauſa, ad quod tenetur, ex quo erat ceſſionarius ex cauſa donationis, & ſic titulo lucratiuo, deinde ego volo reconuenire cedentem vel procuratorē ceſſionarium, poſſum hoc facere, quia fuit ex cauſa lucratiua. Et ſi ceſſionarius ſe liti offert, poſſum dicere, cōpareat principalis, quia eſt legalior, & in hac vltima lect. reſidet gloſſ. item has duas lect. tenet Bart. hic, & dicit vtranque eſſe bonam, ſed præcedentem eſſe meliorem intelligendo eam ſecundum Iaco. Butri. vt ſupra.

Ex

Ex prædictis ergo patet, quòd habemus hic quatuor lect. quarum primæ duæ loquuntur in conuentione, & aliæ duę in reconuentione, prout aduertit hic Bald. primæ duæ fuerunt reprobatæ, quia non loquuntur in procuratore in rem ſuam, vt loquitur hæc lex, ſed potius in domino præcedente principale intereſſe, iſtæ ſequentes duæ approbantur hic per Bar. vt ſup. dixi tamen Bald. hic ſubtiliter conſiderando dicit, quod adhuc iſte duæ vltimæ ſibi non placent, quia non conueniunt huic legi, quæ loquitur in procuratore in rem ſuam; nam ille ceſſionarius reſpectu reconuentionis nullũ habet mandatum: nec dici poteſt procurator in rem ſuam, & ſic iſta lex eſt male exemplificata in cauſa reconuentionis, vnde ſecundum Bald. omnes iſtæ quatuor lecturæ remanent reprobatæ, certe conſideratio Bald. eſt ſubtilis, adeo quod iſtæ lect. in cauſa reconuentionis non videntur carere dubio.

Tamen ad hoc vt iſta lex reddatur magis notabilis & ampliata, puto ſuſtentari poſſe opin. Bar. quod immo iſtæ duæ lect. in cauſa reconuentionis procedant & conueniant huic legi. Et conſidero quod prima lect. iſtarum duarum ponit
34 exemplum in emptore hæreditatis reconuento: † qui emẽdo hæreditatem cenſetur emere omnia iura actiua & paſſiua ipſius hæreditatis ſaltem in effectu: iura enim actiua trãſeunt ipſo iure vtilia in emptorem l. emptor, C. de hæredi. vel act. vend. paſſiua autem non tranſeunt, quia ius paſſiuũ non poteſt in alium transferri, niſi conſentiente creditore, vt not. Bal. in l. 2. C. de pact. per l. ſi mandato meo, §. 1. infra man. verum effectus iurium paſſiuorum tranſit in ipſum emptorem, quia licet ipſe non poſſit conueniri inuitus a creditoribus, ſed ſolum venditor, tamen tenetur ſoluere & extrahere venditorem indemnem, l. hæreditatem, & ibi habetur, inf. de donati. & l. 2. C. de hæred. vel act. ven. vnde conſidero, quod venditor vendendo hæreditatem cenſetur cedere actiones actiuas vtiles, vt d. l. emptor, & etiam effectũ paſſiuarum, quia ſaltem tacite ex iuris diſpoſitione cenſetur ei mandare, quod extrahat ipſum venditorem indemnem a creditoribus hæreditarijs in effectu per d. l. 2. & d. l. hæreditatem. Modo ad propoſitum quando iſte emptor ſponte ſe offert ſecundum Bart. ad defenſionẽm venditoris in cauſa reconuentionis, facit id, ad quod in effectu habebat tacitum mandatum: præſupponendo quod debitum reconuentionale erat hæreditarium, quia in effectu ipſe tenebatur illud luere, vnde bene poteſt dici procurator in rem ſuã & ſic remanet reſtricta iſta ſaluatio Bar. ſolum in debito hæreditario, ſed ſi debitum eſſet extraneum, & ex alia cauſa quam ex cauſa hæreditaria, tunc adhærerem opi. Bald. quia tunc non poſſet dici procurator in rem ſuam aliquo modo in cauſa reconuentionis.

Eodem modo conſidero in quarta lect. quod poſſit ſalua
35 ri gl. & Bar. ab impugnatione Bal. quia in ea † ceſſionarius erat ex cauſa lucratiua, qui ipſo iure tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis, l. ſeruum quoque, §. fi. inf. eod. & no. glo. in d. l. ſi quis in rem inf. eo. vnde cum ceditur ſibi actio ex cauſa lucratiua, cenſetur ceſſa cum hoc onere defendendi, & ſic ſaltem tacite ex iuris diſpoſitione ſeu interpretatione cenſetur ad hoc habere mandatum: vnde poteſt dici procurator in rem ſuam, ſicut in ſimili dicimus quando vendo hæreditatem, nihil cedo expreſſe, & tamen ipſo iure tranſeunt vtiles actiones, vt d. l. emptor. Eodem modo quando datur nomen debitoris in ſolutum ipſo iure ex diſpoſitione legali tranſit vtilis actio l. fin. C. quando fil. vel priua. & tamen dicitur ille procurator in rem ſuam ex parte actoris, ita ergo eſt dicendum ex parte rei, & ſic remanet defenſata opin. Barto. per quam habemus extenſionem ad hanc legem, vt procedat etiam in cauſa reconuentionis.

Capio ſecundam partem principalem huius glo. in qua quærit ad quid prodeſt facere procuratorem in rem ſuam, ſi habet neceſſe litigare ad voluntatem aduerſarij: quia ſi aduerſarius non vult litigare ſecum, ſed cum domino, repellitur a litigando, vt hic glo. ſoluit & dat verum intellectum ad hunc tex. ſcilicet vt procedat, quando perſona domini eſt legalior, & melius nouit factum, vnde vult dicere gl. quod poteſt prodeſſe, quando ita eſſet legalis procurator in rem ſuam, ſicut dominus, & pari modo nouiſſet factum, quia tunc actor non audiretur, ſed deberet litigare cum procuratore in rem ſuam, & cum gl. concordant Bar. & Bal. hic, & gl. in l. plane inf. fami. erciſcun.

Venio ad gl. fi. in verſi. qui in rem: Quam diuido in duas partes, in prima parte declarat tex. in 2. format vnam quæſtio. Secunda ibi, ſed quid &c. Dicitur in tex. quod poteſt actor eligere dominum potius quam procuratorem in rem ſuam: dicit gl. quia transfert iudicium, quaſi dicat, illud iudicium quod proſequebatur actor contra dominum volebat hic procurator in ſe aſſumere l. ſolutionem, inf. de ſolu. & ideo hoc inuito actore fieri non poſſet, vt no. in d. l. ſolutionem. Ex hac gl. colligit Bal. hic quintum intellectum ad hanc legem, & iſtum quintum approbat, & dicit eſſe veriorem cæteris, & ſecundum iſtum intellectum eſſet ponendus caſus, quod hic dum conuenirem meum, quidam tertius ſe obtulit ad ſuſcipiendum iudicium animo nouandi: poſſum dicere, compareat principalis, ſi eſt legalior, ſecundum Bal. hic

Et licet Bald. teneat hunc intellectum vt veriorem, tamen ego indubitanter teneo hanc lect. non procedere, & quòd gl. & Bal. male loquãtur, & quòd hic intellectus ſit deterior cæteris, quod clare oſtendo. Nam gl. dicit iſta verba, ſcilicet quia transfert in ſe iudicium l. ſolutionem inf. de ſolu. ſuper quibus verbis præſuppono, quòd gl. debet intelligi ſecundum legem quam allegat, vt no. Bar. in l. non ſolum, §. ſi verba liberationis inf. de lib. lega. & Ioan. And. in c. cum nuncius, de teſti. vnde dum illa gl. allegat. d. l. ſolutionem, vult dicere, quod iſte procurator ſuſcipiebat iudicium animo nouandi, quia iſte eſt verus intellectus ad illam l. ſolutionem, ſecundum glo. Bar. & Pau. de Caſt. ibi.

Ex hoc ſequeretur, quòd iſte ſuſcipiens iudicium animo nouandi, poſſet inuito actore comparere, quando perſona domini non eſſet legalior, quia tota diſtinctio huius legis conſiſtit, an ſit legalior perſona domini, & tunc non admittitur procurator, alias ſecus. iſta conſequentia eſt euidenter falſa, quia ſecundum veram & communem concluſionem
36 quando tertius † vult ſuſcipere iudicium animo nouandi, & liberandi debitorem, non admittitur indiſtincte inuito actore, ſiue ſit legalior ſiue non, ita tenet Bart. in d. l. ſolutionem, pro hoc eſt tex. & ibi Bar. in l. ſi mandato meo, §. 1. inſ. man. & Bar. in l. liberto, §. fi. inf. de neg. geſt. & in hac leg. ſed ſecundum iſtum intellectum gl. adhiberetur illa diſtinctio, an ſit legalior adaptando ipſum ad hanc legem. vnde apparet ꝙ eſt falſus intellectus & eodem modo Bal. qui ipſum ſequitur male loquitur. vnde in hac prima parte huius gl. teneo contra gl. & Bal. hic.

In ſecũda parte gl. quærit, quid ſi actor dicit dominum eſſe legaliorem, procurator dicit quòd ipſe eſt legalior, cui eſt credendum? dicit gl. Actori, ſentit ergo gl. quòd potius actori ſit credendum, tu dic melius vt per Bartol. hic. & ibi reſeruo dicendum ſuper eo. Et ex his ſum expeditus de omnibus gl. ſuper iſta l.

Habemus ex prædictis hucuſq; quinq; intellectus ad hãc legem quorum primi duo ſunt communiter reprobati, alij duo ſequentes, qui loquuntur in reconuentione, approbantur hic per Bar. licet Bald. eos reprobet, ego tamen conatus ſum eos ſaluare ſupra vna cum Bart. verum faciunt aliqualem violentiam ad hunc tex. qui loquitur per verbum conuenire, & exempla illa loquuntur de reconuentione, & ſic impropriant literam huius legis.

Quintus intellectus tenetur per Bald. hic, quem optima ratione reprobaui. Sexto modo legit Bald. hanc legem, ponendo caſum per l. plane, inf. fam. erc. vt ſi duo. erant hæredes, qui diuiſerunt hæreditatem, in qua erant duo creditores ſcilicet, Titius in centum. Meuius in alijs centum, certum eſt quòd vnumquodque debitum diuiditur pro portione hæreditaria inter hæredes ipſo iure l. ea quæ. C. fam. erc. & l. prima. C. ſi certum petatur, & l. pro hæreditarijs, C. de hæred. actio. adeo quòd Titius habet ſuã actionem in quinquaginta contra vnum hæredem, & in alium hæredem in alijs quinquaginta, & ita etiam Mæuius. Modo conuenit inter iſtos hæredes, quòd vnus ſoluat totum debitum Titio & alius Mæuio. Titius modo conueniebat vtrunq; hæredẽ ad quinquaginta, ille qui erat hæres, & promiſerat ſoluere totum Titio, comparet vt procurator in rem ſuam, & vult ſuſcipere totum iudicium etiam pro quinquaginta cohæredis, poteſt creditor dicere compareat principalis, quia eſt legalior, & hæc lect. poteſt applaudere huic legi, & eam tenet gl. in d. l. plane, & puto eam recte procedere, vnde in hoc teneo cum Bald. hic.

Vltra tot & tantas lect. datas ad hanc legem, ego addo ſeptimam lect. & magis planam & notabilem & puto, quòd hæc fuerit vera mens huius legis, per quam lect. non violatur in aliquo litera huius tex. Pono igitur caſum ſic. Ego eram creditor hæreditarius in centum, hæres vendidit hæreditatem, ego creditor conueni hæredem, eundemque venditorem ad dicta centum, quia emptorem conuenire

Digitized by Google

uenire nõ debui inuitus, per dictam l. 2. C. de pactis. Emptor ſponte ſe offert vt procurator in rem ſuam ad ſuſcipiẽdum iudicium, non tamen animo nouandi, ego dico, volo vt cõpareat principalis ſcilicet venditor, quia eſt legalior, quæritur an poſſim hoc dicere, & deciditur hic quòd ſic, & iſte intellectus nullum videtur habere obſtaculum, & loquitur in cauſa conuentionis, non autem reconuentionis, & ſic eſt conformis legi noſtrę, iſtud exemplum verificatur per l. fi. §. Titius, inf. de condi. inde. vbi eſt caſus optimus ad ſciendum qualiter conſtituatur procurator in rem ſuam ex parte rei, & no. gl. in l. plautius, inf. eod. hunc intellectum puto veriorem cæteris, & cum iſto pertranſeo ſuper hac leg.

Expeditis gl. & lect. huius legis, venio ad apparatum, & ad ſuppletiones, & primo Bar. hic relatis gl. format duas oppo. ſimul, videlicet de l. 1. §. vſus ſupra eodem, vbi qui non vult comparere per ſe, poteſt ſe defendere per procuratorem, hic dicitur, quòd tenetur comparere principalis ad inſtantiam actoris, ergo male. Item opponit de l. ſoluendo. inf. de neg. geſt. & l. ſolutionem, inf. de ſol. vbi dicitur ꝙ poteſt quis defendere aliquem etiam inuitum, & pro eo ſoluere, hic dicitur contrarium, quia defenſor repellitur a litigando, ergo male.

Pro ſolutione iſtorum duorum contrariorum Bar. hic facit quatuor membra per viam diſtinctionis, quæ etiam reaſſumit idem Bart. in d. l. ſolutionem, & tangit in d. l. liberto. §. fin. infra de neg geſt. & in omnibus bene loquitur. Ego autem reaſſumam iſta quatuor membra per quatuor concluſiones, addendo vnicuique concluſioni ſuppletiones neceſſarias.

37 † Prima igitur concluſio eſt, ſi debitore conuento tertius compareat ad ſuſcipiendum plenum iudicium in ſe animo nouandi, & transferendi iudicium & actionem in perſonã ſuam, & liberandi penitus debitorem a toto debito, non cogitur actor iſtum admittere, ſiue perſona domini ſit legalior, ſiue non; vnde actore volẽte repellitur a litigãdo, iſtud probatur per dictam l. ſi mandato meo. §. 1. & ibi Bart. & in dicta l. ſolutionem, & in d l. liberto. & hic. Et hæc concluſio eſt uera & communis, ita loquitur d. l. ſoluendo. & dicta l. ſolutionem. Et hæc ſit prima limitatio ad iſtam concluſionem ſcilicet, ut non procedat actore uolente, quia tunc admittitur tertius, & debitor liberatur ut not. in dicta leg. ſolutionem.

Secundum ſingulariter limita hanc concluſionem procedere, quando tertius uellet iudicium ſuſcipere ut ſupra, 38 ſecus ſi uellet ſoluere debitum pro debitore conuẽto, quia tunc poteſt ſoluere creditori etiam inuito, & liberare debitorem etiam inuitum a moleſtatioue creditoris, & cogitur creditor hunc admittere ad ſoluendum, imò ſi nollet recipere ſolutionem, poteſt ille tertius eam offerre vel deponere, quæ oblatio erit tantę virtutis, vt impediat debitorem vlterius conueniri poſſe, ita multum notabiliter tenent Bald. Ang. Fulg. & Paulus de Caſt. & ibi etiam Iaſ. in l. tale pactũ, §. poſt diuiſionem, ſup. de pactis & dicit ibi Bal. notari ex illo tex. quòd extraneus habet ius offerendi debitum, & liberandi debitorem, l. qui decem §. 1. inf. de ſolu. & l. cum poſtliminii, C. de capti. & l. obſignatione, C. de ſolu.

39 Secunda concluſio vera eſt † ſi debitore conuento, comparet tertius ad ſuſcipiendum iudicium non animo nouandi, nec debitorem liberandi, ſed tanquam procurator in rẽ ſuam animo defendendi pro ſuo intereſſe, & tunc iſte admittitur, ſi perſona domini principalis non ſit legalior, alias ſecus, & ita loquitur hæc lex & dicta l. plane, cum gl. inf. fam. erc. & de hac legalitate debet diſputari in principio litis, quia ſi actor admiſit procuratorem in rem ſuam, & non oppoſuit quòd dominus erat legalior, ſibi præiudicauit, & nõ poteſt vlterius iſtud opponere, ſecundum Bar. hic & bene. Quod intellige & declara vt dixi ſupra in euidentialibus, in verſi. ſeptima vtilitas &c.

Ex dictis Bar. ſuper iſto ſecundo membro collige tria no- 40 tabilia, primum quòd † ſicut exceptio declinatoria & recuſationis iudicis debet opponi in principio litis antequam aliqua exceptio opponatur vt no. Bar. & Alex. in l. quidam conſulebant, de re iudi. & no. Bar. & doct. in l. ſi conuenerit, ff. de iur. omnium iudi. ita etiam exceptio declinatoria & recuſationis aduerſarij, vt hic.

Secundum notabile eſt, ꝙ poſtquam procurator in rem ſuam eſt admiſſus ad litigandum per aduerſarium, non poteſt vlterius petere aduerſarius, vt compareat principalis ad ſe examinandum vt principalem & legaliorem, quia non dicitur vlterius principalis ad hoc, vt eius confeſſio poſſit prę iudicare procuratori.

41 Tertium notabile eſt, † quòd confeſſio principalis non nocet procuratori in rem ſuam admiſſo in iudicio, poſtquã fuit notum aduerſario illum eſſe ceſſionarium, vel aliter eſſe procuratorem in rem ſuam, ſecus ſi nondum ſciuiſſet id quia ſibi tunc noceret, vt no. Bart. & doct. in l. ſi cum emptore, ſup. de pac. & probatur in l. fi. ſup. de tranſac. contrarium tamen videtur tenere Bal. hic in fin. col. tamen non eſt contra, ſi recte inſpiciatur.

42 Tertia principalis concluſio eſt † ſi debitore conuento, comparet tertius cum mandato ad eum defendendum tanquam procurator ſimpliciter ad vtilitatem domini, non autem propriam, tunc indiſtincte admittitur, ſiue dominus ſit legalior ſiue non, ita loquitur tex. in leg. 1. §. vſus, ſupra eodem titu.

43 Quod limita † primo procedere in caſibus ciuilibus vel criminalibus, in quibus irrogatur pęna a relegatione infra: ſecus ſi a relegatione ſup. quia tunc non admittitur procurator ſed ipſe principalis comparere tenetur l. pen. §. ad crimen. & ibi Bart. ſup. de publi. iudi.

Secundo limita, niſi ex aliqua iuſta cauſa iudex vellet facere comparere principalem, & nollet procuratorem admittere, vt quia eſt rixoſus & clamoroſus. qa poteſt hoc facere etiam in cauſa ciuili, l. fi. & ibi gl. & doctores, C. de procurato.

44 Tertio limita hanc concluſionem non procedere, † quãdo aduerſarius in aliquo articulo vellet præſentiã domini, vt ipſum examinari faciat vt principalem & legaliorem, & tanquam melius de cauſa informatum: quia tunc tenetur dominus venire perſonaliter in iudicio ad ſe examinandũ, vt principalem, & ita tota die practicatur, ita tenet Bar. hic per d. l. fi. & ibi gl. C. de procur. ſi vero dominus eſſet abſens, vel non poſſet in iudicium venire, tunc procurator debet mitti facere ad eum in loco vbi eſt, ad ſe examinandum vt principalem ſecundum Bar. hic per leg. generaliter, §. his de præſentibus, C. de rebus credi.

45 Sed iuxta hoc cadit notabile dubium, † ſi dominus eſt abſens, & eſt mittendum ad eum pro ipſo examinando ad inſtantiam aduerſarij, cuius expenſis mitti debet: Bald. in dicto §. his de præſentibus, videtur dicere, ꝙ expenſis petentis ad eum mitti: & ſic expenſis aduerſarij, contrarium tenet Bal. hic, & verius, ſcilicet quod mitti debet expenſis ipſius abſentis examinandi, & ita fuit deciſus iſte caſus in ſacro conſilio Neapolitano, vt eſt deci. 177. pro hoc eſt gl. in l. 2. §. defendi, inſ. ex quib. cau. in poſ. ea. & ideo eſt quia non debet deterior fieri conditio litigantis propter abſentiam aduerſarij: ſed ipſi abſenti debet abſentia obeſſe.

46 Et ex hoc verificatur illud, † quod in ſimili dixit Bart. in dicto §. defendi, quòd ſi aliquis abſens mittit procuratorẽ ad litigandum mecum: ego potero petere copiam mandati procuratorij ſumptibus ipſius abſentis, ne fiat deterior conditio mea propter eius abſentiam, quod eſt valde quotidianum in practica. Idem in ſimili nota. Bar. in l. 1. in fi. C. de procurat.

47 Quis autem dicatur principalis, † ſeu quæ dicatur principalis perſona in iudicijs, ad hoc vt ſciamus, quis debeat ſe examinare, vt principalem, vide tex. in authen. principales, & ibi Bald. in 1. no. C. de iura. calum. vbi dicit Bal. quòd principalis perſona dicitur illa, quæ ſuo nomine litigat in iudicio, pro hoc eſt ritus magnæ curiæ vicariæ in nu. 283. qui incipit.

Item quòd quandocunque vbi appellat principales perſonas actorum & conuentorum, per quod poteſt dici, quòd perſona principalis dicitur illa, quæ agit vel conuenitur in iudicio, & ſatis colligitur ex traditis in materia huius legis.

Quid autem de procuratore, an dicatur principalis, & an poſſit compelli ad ſe examinandum vt principalẽ ſicut eius dominus, vide Bald. in l. non ſolum, colum. 1. inſ. eod. vbi 48 dicit quòd ſic: † quia procurator tenetur reſpondere omnibus illis poſitionibus quibus tenetur reſpondere dominus, ſi ad hoc habeat ſpeciale mandatum, alias poſſet petere terminum ad conſulendum dominum: iſtud eſt hodie clare deciſum in regno per deci. conſi. Neapo. in nu. 92. vbi expreſſe deciditur, quòd procurator poteſt compelli ad deponendum vt principalis.

49 An autem † quando examinatur principalis poſſit iudex repellere ſuum aduocatum vel procuratorem, dic quòd ſic, ne ipſum inſtruat, ita ſentit Bal. in d. l. non ſolum in prin. in fi. colum. inſ. eod. licet ſe remittat, faciunt not. per gloſ. & Bar. in l. proxime inſ. de his quæ in teſta. delen. vbi habetur, quod iudex non debet ſe conſulere cum aduocato alterius partis:

by Google

patris: & dicit gl. in conſti. regni: vt vniuerſis, in verſi. cum proborum, quòd aduocati non debent intereſſe in conſilio ferende ſententiæ, tamẽ iſte caſus propoſitus eſt hodie deciſus in regno per dictum ritum magnæ curiæ vicariæ in nu. 283. qui incipit.

Item quòd quandocunque, vbi dicitur quod principalis debet examinari in ſecreto ſine conſilio aduocati vel procuratoris, & non punitur de periurio, ſi falſum deponat: vt ibi habetur. Iſtud etiam tenet And. de Iſer. in c. 1. §. ſimiliter, de conſue. rec. feu. Et de primo dicto, ſcilicet quòd aduocatus vel procurator non debet intereſſe in examine principalis, eſt deciſio Bar. in leg. ſi poſtulauerit, §. haberi, ff. de adult.

Quod ſingulariter limita non procedere in ruſtico vel idiota, qui eſſet examinandus vt principalis, quia in eius examine poteſt intereſſe aduocatus vel procurator, ad hoc ne propter eius ſimplicitatem in ſua depoſitione decipiatur. Ita tenet Hoſt. in c. dilecti, de iudi. & illud dictum ſequitur Soci. in repe. l. 1. col. 4. inf. de vulga. & pupil.

50 Quid † autem ſi principalis interrogatus ſuper poſitionibus non vult reſpondere dic quòd habetur pro confitente vel negante, ſecundum quod vtilius eſt eius aduerſario. Ita dicit Bal. in d. l. non ſolum, colum. fi. illius prin. ver. vlt. quæro, inf. eo. pro hoc eſt tex. in c. 2. de confeſ. lib. 6. & in l. de æta te, §. qui tacuit, inf. de interro. act. Iſtud eſt etiam hodie deciſum in regno per regiam pragmaticam, quæ incipit. Si reus quæ eſt conformis cum d. Bal. in d. l. non ſolum, & cum d. §. qui tacuit. Item habemus ritum magnæ curiæ vicariæ in num. 250. qui incipit.

Item ſeruat dicta curia, q ſi quis &c. qui ponit practicam in hac materia, ſcilicet quod quando quis citatur, vt veniat ad ſe examinandum vt principalem, in vltima citatione debet inſeri copia articulorum, ſuper quibus vult deponere, & tunc ſi non comparet, habetur pro confeſſo, & ab huiuſmodi decreto non appellatur, vt ibi habetur, quod no. in practica.

51 Quarta principalis concluſio eſt, ſi vno † conuento comparet alius, qui eſt eius ſucceſſor ſingularis in plenum ius per alienationem, ad ſuſcipiendum iudicium pro ſuo principali intereſſe, non vt procurator in rem ſuam, non poteſt actor dicere compareat principalis quia eſt legalior, ſed tenetur litigare cum offerente ſe, ita dicit Bar. hic in 4. membro qui dicit ita debere intelligi iura allegata in prin. gl. ſcilicet in l. de illo, & l. electio, de noxa. & ego dixi ſup. in princ. gl. magnę in 2. lec. & probatur per gl. in d. l. electio. dum dicit, quando non ſe offert aliquis, tunc procedit illa lex, ergo quando aliquis ſe offert, ſequitur q ceſſat electio, & tenetur litigare cum illo.

Item circa hoc pondera verba Bar. dum dicit, per quod alius, quem actor volebat conuenire, liberatur, quia per hęc
52 verba videtur innuere † quòd ſi actor conuenit eum qui dolo deſijt poſſidere, & poſſeſſor ſuſcipit iudicium, liberatur conuentus per comparitionem poſſeſſoris, & ſuſceptionẽ iudicij, iſtud probatur in d. l. de illo & l. ſeq. inf. de noxa. allegat Bar. alium tex. videlicet in l. ſed ſi lege, §. item ſi rem, inf. de peti. hæred. qui tex. ſimiliter bene facit in verſic. quid tamen, poteſt etiam exemplificari in l. etiam, §. item ſi quis dolo, ibi euaneſcere ait, &c. eodem tit.

Poſſet etiam ſuper illo quarto membro exẽplificari ma-
53 teria nominationis in iudicio: † vt ſi ego conuenio colonum vel inquilinum, vel alium detentatorem alicuius rei, & ille nominat dominum in iudicio, nam domino comparente transfunditur iudicium in eum, & conuentus liberatur ab inſtantia iudicij, l. 2. & ibi plene per Bar. & Bald. C. vbi in rem act. & no. Abb. in c. quoniam frequenter, col. penul. in fi. vt lit. non conteſt. vnde tunc non admitteretur actor, ſi diceret, volo litigare cum colono uel alio detentatore tanquam legaliori, per prædicta.

54 Quid autem in authore laudato † comparente in iudicio an poſſit comparere inuito actore, vide Bald. hic, in fin. colum. vbi notabiliter loquitur, quia poteſt comparere altero de tribus modis. Primo modo vt ſimplex procurator, & admittitur per d. l. 1. §. vſus. inf. eo. Secundo modo ut procurator in rem ſuam pro ſuo intereſſe ad ſuſcipiendum iudicium, non autem animo nouandi, & tunc ſimiliter admittitur, non tamen liberatur emptor ab inſtantia iudicij per comparitionem authoris, ſed prodeſt ſibi comparitio authoris, vt poſſit ex defenſionibus eius liberari & obtinere, & in hoc differt a nominato in iudicio, cuius comparitio liberat nominantem ab inſtantia iudicij: ſecundum Bar. & doc. in l. 2. C. ubi in rem actio.

Tertiò modo poteſt comparere in iudicio animo nouandi & liberandi emptorem: & tunc non auditur, ſecundum Bal. in hac lege noſtra, per ea quæ ſuperius dixi. An autem in dubio præſumatur comparitio animo nouandi vel non, vide Alex. in dicta. l. 2. C. de pact.

55 An † autem iudicium cęptum contra emptorem debeat ſuperſederi per laudationem authoris donec compareat author laudatus; dic quod hodie iſtud eſt deciſum in regno per regiam pragmaticam quæ incipit. Dubitationem, per quam eſt prouiſum quòd ſi author laudatus eſt pręſens in illa ciuitate in qua iudicium agitatur, non debet in cauſa ſuperſederi, ſed proceditur contra emptorem vel alium ſucceſſorem, ſi autem actor eſt abſens à loco iudicij: datur terminus competens conuento ad denuntiandum authori laudato in loco vbi eſt, & interim durante termino ſuperſedetur in cauſa contra emptorem, contra quem lata ſententia mandatur executioni contra authorem laudatum ſine nouo proceſſu: ita hæc omnia habentur in dicta pragmatica.

56 Quærit † hic Bart. quoniam iſta lex loquitur de procuratore in rem ſuam ex parte rei, quid in procuratore ex parte actoris, an in eo etiã diſputetur quæ perſona ſit legalior, & eſt exemplum, ſi ceſſionarius agit contra debitorem ex iure ſibi ceſſo, an poſſit debitor dicere, compareat principalis cedens, quia eſt legalior: Bar. hic videtur tenere quod ſic, per l. penul. & fi. inf. de alie. iudi. mu. cauſa fac. licet Cyn. hic aliter teneat, ſecundum Bar. hic hæc lex ampliatur, vt procedat etiam in reo conuento, vt poſſit opponere contra procuratorem in rem ſuam ex parte actoris, de legalitate perſonę, hoc tetigi aliquantulum ſupra in notabilibus. Bal. hic tenet contra Bar. & dicit quod iſta lex non habet locum in procuratore in rem ſuam ex parte actoris, allegat text. in l. procuratore in rem ſuam infra eod. qui text. videtur deſtruere iſtam legem, ſecundum eum, & ibi proprie eſt gloſſ. quæ dat hunc intellectum ad iſtam legẽ; & facit pro Bal. Ego autem teneo opi. Bar. quam tenui ſupra in notabilibus, quæ videtur mihi verior cum modificatione tamen ſeu diſtinctione infraſcripta. Et pondero quod text. in d. l. penult. & fi. non facit pro Bar. quia ibi fuit facta alienatio cauſa mutandi iudicij, & ita expreſſe dicitur in d. l. penult. quod debet prior dominus experiri ſi mutandi iudicij cauſa ſit facta alienatio, ergo à contrario ſenſu ſecus, vnde illa lex potius a contrario ſenſu faceret contra Bart. in caſibus in quibus fieret ceſſio ſine fraude & non cauſa mutandi iudicii. Nam illę titulus de alie. iud. mut. cauſa fac. præſupponit dolum, & ſine dolo non procedit diſpoſitio illius tituli vt dicit text. in l. item ſi res. §. 1. & l. non ſolum inf. de alie. iud. mu. cauſa fac.

Præterea cõſidero quod illa l. procuratore, in rem ſuam, minime facit pro Bald. nec videtur in aliquo contrariari huic legi, ſi bene conſideretur; nam in illa lege concurrebãt cedens & ceſſionarius ad exigendum debitum, & dubitatur quis debeat præferri, & dicitur quod præfertur ceſſionarius quod eſt verum; concurrente altero de tribus, vt dicit ibi gl. quæ ponitur in. l. 3. C. de donat. Et ſic quæſtio non erat ibi inter reũ & actorem prout eſt hic, ſed erat inter ipſos actores, quia quilibet eorum prætendebat ſe præferri, vnde non negat ille text. quòd ſi reus oppoſuiſſet ceſſionario, compareat principalis qui eſt legalior, quod non debeat audiri. & ſic videtur longe diuerſus caſus ab iſta lege, verum quia cõtra Bart. habemus magnorum virorum authoritates, videlicet gloſſ. in d. l. procuratore. Cyn. in d. l. fin. infra de alie. iud. mu. cauſa fac. & Bald. hic, & in d. l. procuratore, non eſſet tutum ita indiſtincte tenere cõtra eos, maxime cum pro opi. Bar. non habeamus text. in terminis loquentem in actorę ſicut in reo, & ſic opi. Bar. non poſſet ſaluari niſi per extenſionem huius legis, vt ſtatutum in reo extendatur ad actorem, & e contra. l. fi. infra de accep. propterea ſaluo meliori
57 iudicio † ego concordarem ita huiuſmodi opi vt diſtinguamus, aut cedens alienauit doloſe cauſa mutandi iudicij, & tunc indiſtincte ſit vera opi. Bart. per. d. l. penult. aut iſtud nõ apparet, & tunc ſimiliter teneo opi. Bart. vt reus poſſit opponere, vt compareat principalis, quia eſt legalior, & ſi principalis vellet comparere, diſcuſſo de legalitate præfertur ceſſionario minus legaliori. Si autem nollet comparere: & tunc quia nemo inuitus agere compellitur, puto quod admittatur ceſſionarius inuito reo, quia alias eſſet in poteſtate rei eludere debitum nolente agere cedente, & ita procedat opi. Cyn. & Bal. Et ad hoc me mouet ratio Bal. qui ſe fundat hic ſuper illa ratione, quia nemo inuitus agere cogitur, ergo a contrario ſenſu ſi ſponte veniret ad agendum, ceſſaret rati[illegible] a cum hac diſtinctione pertrãſeo. Adde quod B[illegible] cõcordare opiniones, vt hic p[illegible]

58 Vte

58 Vlterius † quærit hic Bar. quid ſi actor dicit, quòd dominus eſt legalior, procurator vero dicit ſe legaliorem, cui incumbat onus probandi iſtam legalitatem, gl. hic tangit, & nõ bene ſoluit, ſed Bar. melius ſoluit, & dicit, quòd hæc probatio incumbit illi, qui allegat aliquem legaliorem ad fundandam ſuam intentionem vel exceptionem, l. ei incumbit inf. de probat. & l. ſi vero §. 1. & ibi habetur, ſup. qui ſatiſdat. cogantur.

Ex hoc ſequitur, quod cum procurator in rem ſuam habeat ſuam intentionem fundatam a iure ad comparendum & iudicium ſuſcipiendum non animo nouandi, qui admitti debet, ſi actor ad ipſum excludendum allegat dominum eſſe legaliorem, ipſe allegans debet hoc probare, quia iſtud eſt fundamentum ſuæ intentionis ad excludendum aduerſarium, quod confirmatur ex his quæ no. Bar. in l. In illa ſtipulatione, inf. de verb. oblig. vbi ponit hanc materiam, quòd quilibet tenetur probare id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, & Bar. in d. l. ſi vero, §. 1. & Abb. in c. bonæ memoriæ. el primo. colum. 6. de elec. vbi habetur, quòd etiam negatiua debet probari, quando eſt fundamentum intentionis alicuius, licet alias ſit improbabilis, vt l. actor, C. de proba. Eodem modo ſi procurator in rem ſuam ad excludendum actorem diceret ſe eſſe legaliorem excipiendo, ipſe tenetur id probare per prædicta. Et ſic ſemper inſpicimus cum qui ſe fundat ſuper aliqua qualitate agendo vel excipiendo vt illam probare teneatur, l. ſi minorem, C. de in integrum reſtit. Erit ergo practica quo ad iudicem, quòd ſtante huiuſmodi conflictu inter procuratorem & actorem, quia hinc-inde allegant dictam prætenſam legalitatem, iudex ſtatuet competentem terminum vtrique parti ad probandam dictam legalitatem: quo termino elapſo poterit proferre interlocutoriam pro eo qui melius ſuam intentionem probauerit.

59 Et ex his † poteſt decidi illa notabilis & quotidiana quæſtio, quam alias tetigi ſuccincte in repe. l. is poteſt, infra de acq. hæred. videlicet ſi ſubſtitutus pupillaris mortuo pupillo egit petendo hæreditatem pupilli vigore ſubſtitutionis: & fabricato proceſſu probauit ſe eſſe ſubſtitutum pupillariter per teſtamentum patris pupilli: item probauit eſſe mortuum illum cui fuerat ſubſtitutus, nõ tamen probauit quòd mortuus fuit in pupillari ætate, vt de neceſſitate requiritur, ad hoc vt ſit locus ſubſtitutioni pupillari, an poſſit obtinere & vera opin. eſt quam tenui ibi, ſcilicet quod ſubſtitutus obtinet, vt tenuit Soci. in conſi. 89. colum. 4. in primo volum. licet contra iſtam communem & veram opin. tria videãtur facere. Primo quòd quilibet tenetur probare id quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, vt ſupra dictum eſt. Sed pro fundamento intentionis ſubſtituti erat, quod pupillus eſſet mortuus in pupillari ætate, quia alias adueniente pubertate ſubſtitutio pupillaris euaneſcit, vt in §. pe. inſti. de pupil. ſubſti. ſed hoc non probauit, ergo deberet ſuccumbere.

Secundo, quia quilibet præſumitur viuere centum annos l. fi. C. de ſacroſan. eccle. vnde iſte ſubſtitutus videtur habere præſumptionem iuris contra ſe, ſcilicet quòd pupillus ſit mortuus potius in ſenectute, quam in pupillari ætate. merito debebat probare mortem in ætate pupillari ad tollendam illam præſumptionem.

60 Tertio † quia ius non præſumit ętatem minorem nec maiorem, ſed ille qui ſe fundat ſuper maiori debet illam probare, & ſimiliter is qui ſe fundat ſuper minori debet illam probare, l. ſi minorem, & ibi Bar. Bal. & doct. C. de in integ. reſti. & l. cum te. & ibi Bal. & Saly. & doct. C. de proba. Iſte ergo ſubſtitutus cum ſit actor, & fundet ſe ſuper ætate minori, debet illam probare, tamen ijs contrarijs non obſtantibus teneo primam opi. domini Soc. ſcilicet ꝙ ſubſtitutus obtinet, licet dictam ætatem non probet.

Et iſtam quæſtio. proprie decidit gl. in cle. fi. in gl. pen. in fi. de reſcrip. vbi eſt ſimilis caſus, nam prouiſio Papæ de beneficio vacaturo non ſe extendit ad beneficium creatum poſt datam illius bullæ, vt dicit dicta cle. fi. pone quòd beneficiatus petit ſe inueſtiri de aliquo beneficio vigore dictæ prouiſionis, probauit conceſſionem ſibi factam de beneficio vacaturo.

Item probauit illud beneficium vacare, non tamen probauit eſſe creatum ante datam ſuæ bullæ prout requiritur, quęritur an obtineat, & dicitur ibi quòd ſic, quia probando illa duo habet ſuam intentionem fundatam, vnde incumbit aduerſario onus probandi ꝙ fuerit creatum poſt datam.

61 † Sic in caſu noſtro ſubſtitutus habet intentionem fundatam producendo teſtamentum, in quo apparet qualiter eſt ſubſtitutus pupillariter, & probando filium teſtatoris eſſe mortuum, vnde probare, quòd ſit mortuus maior incumbit aduerſario, quia hæc eſt intentio aduerſarij potius quam ſubſtituti, quia aduerſarius excipiendo illud adducit ad fundamentum ſuæ intentionis, merito ſibi incumbit onus probandi, vt no. Bar. hic. Iſtud etiam in optimo ſimili tenet per plura Iaſ. in rub. C. qui admit. in 3. colum. & Bald. in l. 2. C. de peti. hæred.

Et per hæc apparet non obſtare primum argumentum, quia reſpondetur vt ſup. ſcilicet quòd iſtud eſt potius fundamentum rei quam actoris, per prædicta. Minime obſtat ſecundum argumentum, quia illa præſumptio militat quando eſt dubium, an aliquis ſit viuus vel mortuus, quia ſi a tempore ſuæ natiuitatis nondum ſunt lapſi centum anni, præſumitur viuere, niſi contrarium probetur, ſed hic apparet contrarium, ſcilicet qualiter eſt mortuus: vnde ceſſat illa præſumptio. Non obſtat tertium argumentum, quia fateor contrarium, verum ſubſtitutus non fundat ſe ſuper minori ætate, ſed reus excipiẽdo fundat ſe ſuper maiori, ergo ipſe reus debet illud probare.

Quærit Bald. hic an ad hoc vt procurator in terminis huius legis repellatur a litigando, requirantur ambo iſta duo copulatiue, ſcilicet quod dominus ſit legalior, & quod melius nouerit factum, an vero ſufficiat vnum tantum, concludit ꝙ vnum tantum ſufficit, quia vt plurimum doctores loquentes de hac materia loquuntur alternatiue, vnde ſufficit quòd vel dominus ſit legalior, vel melius nouerit veritatẽ; quia vtrunq; non requiritur de neceſſitate, & bene videtur loqui Bald. pro quo facit tex. in §. affinitatis, inſtitu. de nup. Aduerte tamen, quia in eo quod ipſe dicit, ſufficere probare illud vnum ſcilicet quod dominus melius nouit veritatem, puto non procedere dictum ſuum, & cõtrarium tenet Bar. hic in finalibus verbis, ſi recte ponderetur. Nam licet in procuratore ſimplici illud procedat, vt faciat comparere dominum, quando dominus ſcit melius veritatem, vt not. gl. in l. fin. C. de procur. tamen in terminis huius legis vbi tractatur de procuratore in rem ſuam illud non ſufficit, ſed debet probari legalitas ſecundum quod habetur in l. 1. in fi. & l. ſequen. infra de alien. iudi. mutan. cauſa fac. ſecundum quod habetur in l. 1. in fi. & l. ſequen. inf. de alien. iudi. mutã. cauſa fac. ſecundum Bar. hic, in fin. ſcilicet probando quòd perſona procuratoris eſt durior, vt quia eſt aliquis cauilloſus, & male conſcientiatus, vel eſt homo multum potens qui poſſet vexare aduerſarium vt ibi habetur, perſona vero domini eſt legalior, id eſt magis pura & veridica: minus potens, & non cauilloſa, & hæc non ſunt probanda de mente Bar. hic.

62 Et † ex prædictis infertur, quòd ſi actor producit articulos in cauſa, ſuper quibus intendit examinari facere principalem, procurator vero rei ſimplex dicit, ego volo reſpondere ſuper poſitionibus quia ſcio factum ſicut dominus, & volo deponere vt principalis, ſed actor dicit, quòd volo reũ vt principalem & legaliorem, & non te procuratorem, poteſt hoc actor dicere, quia procurator non poteſt inuito aduerſario reſpondere poſitionibus, ſed debet venire principalis tanquam legalior, & magis ſciens veritatem. Ita tenet Bal. in l. 1. col. penult. C. de ſenten. Et hoc eſt addendum ad ea quæ dixi, ſup. in 3. concluſione.

63 Circa † illud tamen quod tetigi, ſup. in præcedenti charta, an iſta lex habeat locum in procuratore ex parte actoris, vbi retuli opi. Bal. hic in prima lec. tenentis quod non, pondera quod idem Bald. in ſecunda lectura noua huius legis, in fin. videtur ſentire contrarium: dum limitat illud quod dicit Barto. hic, ſcilicet quod ſi procurator in rem ſuã fuit ſemel admiſſus: non poteſt vlterius opponi in proceſſu iudicij quòd compareat principalis, quia eſt legalior, hoc limitat Bal. hic procedere, quando procurator intentaret vtiles actiones: ſecus ſi directas nomine domini vnde per hęc verba videtur ſentire Bald. quod hæc lex procedat in procuratore ex parte actoris. Nam hæc diſtinctio directarum & vtilium non competit niſi actori, quia procurator ex parte rei non habet utiles nec directas: quia ius paſſiuum, non transfertur niſi volente creditore, vt dicit Bald. in leg. 2. C. de pact. iſtud etiam tenet Bal. hic in 1. lect. in 2. col. ver. ſic, quæro de ratione diuerſitatis &c. per l. venditor ex hæreditate, inf. de hære. vel act. ven.

64 Vltimo † vt nihil intactum relinquatur ſuper hac lege, quia in euidentialibus, ſup. fuit declaratum qualiter conſtituatur procurator in rem ſuam ex parte actoris, bonum eſt ponere exemplum qualiter conſtituatur ex parte rei, & certe ex prædictis liquet: tamen pro generali intelligentia huius materiæ pono vnam regulam, quam ponit Bald. hic

Digitized by Google

in ſecunda colum.in 6.intellectu huius legis,vbi dicit, quod procurator in rem ſuam non fit cedendo ex parte rei, ſed ſolum ex parte actoris: ſed ex parte rei fit promittendo, ſcilicet promittendo ſoluere creditoribus, & illud operatur promiſſio ex parte rei quod operatur ceſſio ex parte actoris, quod ad hoc, ſcilicet, vt poſſit dici procurator in rem ſuam,& hæc promiſſio poteſt eſſe tacita vel expreſſa,de expreſſa probatur in l.fina.§.Titius, infra de condictio, indebi.& l.plane.infra famil.erciſcun.& l.hæreditatem, cum gl. infra de donatio.& l. cum res,C.de dona.de tacita probatur in exemplo gloſ.in l.Plautius.inf.eod.vbi ſi vendo tibi hæreditatem,in qua ſunt creditores: cenſetur vendita cum onere ſatisfaciendi creditoribus, emendo enim videtur ſtatim promittere de ſoluendo illis, & ſic dicitur procurator in rem ſuam ex parte rei, & hæc ſuper iſta breui lege dixiſſe ſufficiat.

REPETITIO

Ioannis

ANTONII RVBEI IN §. PVBLICE,

EX LEGE SERVVM QVOQVE. ff. de procuratoribus.

SVMMARIVM.

1 *Procuratorem regulariter admitti in cauſis pecuniarijs.*
2 *Procuratorem non poſſe conſtitui in cauſis capitalibus, & num. 37. & an id ſit perpetuum, num. 39.*
3 *Abſentem damnari non poſſe in cauſa capitali, atque inibi quomodo aduerſus eum procedatur.*
4 *Actionem tam ciuilem quam criminalem intendi poſſe pro quolibet crimine capitali tam publico quam priuato.*
5 *Inſcriptionem ad pęnam talionis requiri in crimine priuato non ſecus atq; in crimine publico.*
6 *Cauſam cenſeri criminalem, vbi pro crimine pœna venit applicanda fiſco.*
7 *Intellectus ad hunc §. publice, ex l. ſeruum quoque, ff. de procur. & nu. 9. vſque ad num. 13. & 17.*
8 *Cautionem iudicatum ſolui præſtandam ab eo, qui alium vult defendere, etiam ſi locupletiſſimus ſit.*
14 *Iudicem debere ex officio ſuo inquirere veritatem etiam in cauſis in quibus lite non conteſtata proceditur ad diffinitiuam.*
15 *Procurator an poſſit ita interuenire vt tantum proſit, non etiam noceat.*
16 *Excuſator an & quatenus admittatur pro alio citra mandatum:*
18 *Condemnari neminem poſſe, niſi termino prius ei dato ad ſe defendendum, & quid ſi delictum eſt notorium, num. ſeq.*
20 *Renuntiatio defenſionis facta per accuſatum an valeat.*
21 *Defenſorem quemlibet nedum procuratorem admitti citra ſatiſdationem ad allegandum cauſas facti abſentię accuſati vel inquiſiti.*
22 *Defenſor quiuis an admittatur ad allegandum cauſas iuris abſentię rei accuſati vel inquiſiti, & num. 24.*
23 *Defenſorem regulariter non admitti ſine mandato, & vbi admittitur, tenetur cauere de rato, & num. 34.*
25 *Procuratorem pro abſente ibi poſſe interuenire, vbi abſens damnari poteſt, & an id obtineat in cauſis capitalibus indiſtincte, num. ſequen. & 28. & 30.*
27 *Intellectus ad legem penultimam §. ad crimen. ff. de publi. iudic.*
29 *Sententiam in cauſa appellationis poſſe ferri aduerſus reum criminis abſentem.*
31 *Iudex an poſſit repulſo procuratore dicere, quod vult, quòd principalis perſonaliter compareat, & nu. ſeq.*
33 *Reipublicę intereſſe quam plurimos admitti ad defendendum cauſam alicuius, & quatenus id verum ſit, num. 35.*
36 *Intereſſe reipublicę in multis caſibus ſecundario conſiderari, in quibus principaliter conſideratur intereſſe priuatorum.*
38 *Inſcripto ad pęnam talionis in quibus criminibus locum habeat.*
40 *Crimina publica habere quiddam ſpeciale quod non habent crimina priuata, atque inibi exempla aliquot in eam rem.*
41 *Procurator quare non poſſit conſtitui ex parte accuſatoris.*
42 *Seruum accuſatum an poſſit dominus tanquam procurator defendere, & quid ſi non defendatur à domino, an poſſit per alium defendi, nu. ſeq.*
44 *Procuratorem poſſe interuenire in cauſa criminis pro quo venit imponenda pęna relegationis vel remotionis ab ordine.*
45 *Intellectus ad l. 1. ff. an per alium cau. appel.*
46 *Intellectus ad l. final. ff. de iniurijs, iuncta. l. final. C. eodem tit.*
47 *Procuratorem interuenire non poſſe in cauſa iniuriarum, & quæ ſit huius ratio.*

Quantæ ſit vtilitatis, & ſubtilitatis huiuſcemodi §. elicitur ex dictis Pauli de Caſtr.hic in ſecunda colum.& Bald. in fin. ſui commenti. Et aliorum quos citaui in l. penulti.§. ad crimen.ff.de publi.iudic. & pro ipſius clariori intellectu eſt præmittendum, quod principium huiuſce §. loquitur de
1 cauſis pecuniarijs † in quibus quis non cogitur perſonaliter comparere, niſi ſubſiſtente cauſa,l.fi.C.de procu. & c. 1. de iud.lib.6. in quibus cauſis regulariter procurator admitti poteſt.l.2.§.vſus,ſupra eod.in hiſce tamen cauſis aliquando quis cogitur per procuratorem comparere, l. pen. & auth. omnino.C.eo.tit.

Verſiculũ vero, nã & in capitalibus, loquitur in cauſis capitalibus,de quibus in l.2.& in l. capitalium.ff. de pęn. & in l.edicto.§.rei capitalis.ff. de bonorum poſſ. quarum capitalium quædam proueniunt ex iudicio publico: quædam ex
2 iudicio priuato † & in hiſce cauſis capitalibus procurator conſtitui non poteſt: ſiue proueniant ex iudicio publico, de quo loquitur text.in l. pen.§.ad crimen.ff. de pub.iud. & text. vltra alios in l.de fide.C.ad l.Corne.de Fal. & text. in l. tunc conuenit.C. de accuſ.& in l.reos.eo. tit. de cauſa vero capitali proueniente ex delicto priuato poſſet intelligi text. in l.1.§.1.& in 2.reſponſo. ff.quando cau. appell. per alium agi po. qui non diſtinguit inter cauſam capitalem prouenientem ex iudicio publico vel priuato, & communis eſt, quod etiam in delictis priuatis, vt infra dicam. procurator
3 conſtitui non poſſit: & eſt notandum † quod in hiſce cauſis capitalibus, vbi agitur de pęna capitis, abſens damnari non poteſt, etiam quòd ſit lis cõteſtata,l.1.C. & ff.de requireis,& l.abſentem.§.1.vbi Bart. ff.de pęnis, ſed vbi quis non comparet, peruenitur ad annotationem bonorum, cuius formam tradit Bart.in d.l.1.de requiren.reis.

4 † Secundo præmittendum eſt, quod pro quolibet crimine capitali tam publico quam priuato poteſt agi tam ciuiliter quam criminaliter,l.qui nomine.& l.hodie. ff.ad l. Cor-
5 ne.de Falſ.& l.fi.de priua.delic.& de furt.& ſicut † de iure in crimine publico requiritur inſcriptio ad pęnam talionis,ita requiritur in crimine priuato.l.fi. C.de iniu.2.& d. l.fin. de priu.deli. & ideo videbimus infra, quod vbi pro crimine tã publico quam priuato pęna pecuniaria imponitur, ſiue pœ-
6 na ſit applicanda parti,ſiue fiſco† quo caſu dicitur cauſa criminalis.l.3.vbi gloſſ.Bart.& cæteri.ff. de ſepul. viola.& tradunt Mod. in rubr.C.de iudi.Et extra eodem,quod in hiſce cauſis iudicium per procuratorem agitari poteſt.

Verſiculus vero tertius huiuſce §. intelligitur in cauſis non capitalibus: vt in pœna relegationis, & remotionis ab ordine, & alijs de quibus in l. cognitionum, de varijs & extraord. cog.& in l.moris. ff. de pęn. & ideo infra videbimus an in iſto tertio genere includatur pęna corporis afflictiua, vt quando plebeius flagellis ceditur, vel fuſtibus ſubijcitur: iuxta l. capitalium,in prin.in 2.reſponſo. ff. de pęnis. Quartum genus cauſarum addit glo.in l.non ſolum §.fin. inf. eo. Quintum addit Albericus hic col.fin. de quo ſecundũ eum loquitur text.in l.ſed & hæ. §.& patronus. ff.eo. & in l. non ſolum.§.fin.infra eodem. Sed tu dic,quod iſtud quintum genus ſatis includitur in illo genere, quod ęſtimationem lędit, de quo loquitur text. in l. penult. de varijs & extraordi.cognit.

7 Vltimo præmittendum eſt † quòd text. noſter pluribus modis legitur, vt hic per Odofredum, Alber. & alios pleroſque antiquos: communiter tamen recipit intellectus gloſſ. quòd principium loquatur in cauſis pecuniarijs. Secundum vero reſponſum in capitalibus. Tertium in cauſis non capitalibus, in quibus ſententia contra abſentem fieri poteſt.

Tu conſidera circa principium huiuſce §. intelligendo eum, quòd loquatur in allegante cauſas abſentiæ,quænam poterat eſſe ratio dubitandi, ad quod dic, quòd videbatur dicendum, quòd non deberet admitti quis ſine mandato, ex quo in hiſce cauſis procurator conſtitui poteſt, & imputandum videbatur abſenti, qui procuratorem non dimiſit.l.abſens, ſupra eodem vel ſaltem videbatur, quod eſſet admittendus mediante cautione de iudicato ſol-
8 uendo † quam etiam locupletiſſimus, qui defendere vult,

Digitized by Google

tra fideiuſſores datos ob clauſulam de re non defenſa. ſic intelligo l. allega. ſi ante. reſponde, quantumcunque ſimpliciter caueat, videtur cauere defendere arbitrio boni viri, vt infra eodem leg. penul. & bonus vir non arbitraretur, quòd procurator defenderet contra voluntatem domini. falſum eſt. bonus vir arbitraretur, quòd defendat; quia habet regreſſum contra dominum, ſi aliquid ſoluat ex ſtipulatione. argumen. infra de conſtit. pecu. l. verum, vnde dico tunc quòd committatur, argumen. infra manda. leg. ſi præcedente.

24 Quæritur, lex iſta dicit, † ſi dominus caueat. & moriatur dominus, non eſt mandatum reuocatum, quid econuerſo procurator, cauit iudi. ſolu. dominus moritur, nunquid reuocatur mandatum, caſus l. eſt quòd ſic, vt l. alleg. infra mãdat. l. ſi præcedente. Dico aut moritur antequam ſciuit ſtipulationem interpoſitam, & tunc reuocat, vt infra l. ſi præcedente. aut ſciuit ſtipulationem interpoſitam, & non eſt veriſimile quòd velit mandatum reuocare, argu. huius l. in princ. ſic intelligo l. ſi præcedente.

Vnum dicit litera, qui ad iudicium in communi diuidẽdo datus eſt, videtur datus tam ad agendum quam ad defendẽdum, quia duplex eſt iudicium. Quid in ſimplici iudicio

25 † volo agere ex mutuo, do te procuratorẽ, nunquid videor tibi mandatum dediſſe, vt defendas in reconuentione? videtur quod ſic, vt inf. eod. l. ſeruum quoque, §. ait prętor. ergo &c. ſupra de iuriſd. om. iudi. l. 2. & inf. eod. l. ad rem, & l. ad legatum. Gloſ. dicit contra. in iudicijs duplicibus videtur datus tam ad agendum, quam ad defendendum, non autem in ſimplicib. vt inf. de iud. l. cum prætor. reſponde, non poteſt agere niſi defendat, verum eſt, quia etiam ſine mandato poteſt defendere, vt infra eod. l. ſeruum, §. publice. reſpon. & aduertatis duplicia iudicia ſunt, vt actio cõi diuidũdo &c. inſtit. de interdic. §. duplicia. Quædam ſunt duplicia aptitudine & actu, tunc videtur datus & ad agendum & ad defendendum. dico quòd poſſideo; tu perturbas me, quare &c. & tu ſimiliter dicis, quòd perturbo te &c. tunc videtur procurator datus & ad agendum & ad defendẽdum. ſic loquitur hic. Sed quædam ſunt iudicia duplicia aptitudine non actu. Dico quòd poſſideo, tu negas, tamen nihil aſſeris. tunc non videtur conſtitutus ad defendendum, & ideo ſi dicas, quòd non impedis me, licet iudex te reperiret poſſidere, ſolummodo abſolueret a petitione, non pronuntiaret pro te. vt C. vti poſſi. l. vna.

Iuxta hoc quæritur, nunquid in cautione iudicatum ſolui contineatur cautio iudicio ſiſti. gloſſ. dicit quòd ſic. non credo quòd verum dicit, & ideo dico eum hic cauere debere iudicio ſiſti. vt C. eo. l. exigendi. & inſtit. de ſatiſda. §. ſi vero aliquis.

R E P E T I T I O

Roberti

MARANTANI IN L. SI ACTOR,

FF. DE PROCVRATORIB.

S V M M A R I V M.

1 *Procuratorum ſpecies duæ.*
2 *Procuratorium mandatum ex quibus inducatur.*
3 *Procurator non poteſt conſtitui niſi a domino litis.*
4 *Actor debet conſtitui per tutorem vel curatorem cum authoritate iudicis, alias non valet conſtitutio.*
5 *Procurator conſtitutus a tutore non dicitur procurator pupilli, ſed ipſius tutoris.*
6 *Procurator an & quando poſſit alium ſubſtituere ante litem conteſtatam, & nu. 9.*
7 *Procurator efficitur dominus litis poſt litem conteſtatam nec reuocari poteſt a domino ſine cauſa.*
8 *Citatio quoties eſt neceſſaria in proceſſu cauſæ poſt litem cum procuratore conteſtatam, fieri debet in perſona procuratoris non ipſius domini.*
10 *Procuratorem conſtituere ante litem conteſtatam poſſunt hi qui tametſi adminiſtratores ſint, fructus tamen ſuos faciunt.*
11 *Pater poteſt conſtituere procuratorem in cauſa bonorum aduentitiorum filij: atque ibi an & quatenus requiratur conſenſus filij.*
12 *Actus qui regulariter primus fieri ſolet poſt litis conteſtationem, habet vim litis conteſtationis in ijs cauſis in quibus litis conteſtatio non requiritur.*
13 *Procuratorem in rem ſuam conſiderari dupliciter, nempe ex parte actoris & ex parte rei.*
14 *Procurator in rem ſuam quam varie poſſit conſtitui. & nu. 64.*
15 *Actionem cedere & actionem mandare qui differant.*
16 *Procuratorem non proprie dici eum, qui procurator in rem ſuam eſt.*
17 *Actione vtili ceſſa, quibus caſibus non tranſeat exercitium directæ actionis.*
18 *Ceſſio actionis an efficiat quem creditorem vel debitorem alterius.*
19 *Ceſſionarium poſſe capere propria authoritate bona debitoris ex pacto inter creditorem cedentem & debitorem inito.*
20 *Procurator in rem ſuam exerceat ne vtilem actionem nomine ſuo an directam nomine cedentis, qua ratione dignoſci poſſit.*
21 *Actio vtilis an directa intentetur a procuratore in rem ſuam, quantum interſit.*
22 *Actor habet electionem litigandi cum reo principali, aut cum procuratore in rem ſuam, quod & reo ſimiliter conceſſum eſt. & nu. 39.*
23 *Correlatiua ita connexa eſſe, vt ſtatutum in vno cenſeatur ſtatutum in alio.*
24 *Reum pluribus iuriſdictionibus ſuppoſitum poteſt actor coram quolibet iudice conuenire.*
25 *Creditori competit electio in alternatiuis quoties vnum eſt in obligatione, alterum concernit ſecuritatem ſiu cautelam ipſius creditoris.*
26 *Seruitute eundi per fundum indefinite premiſſa, electio eſt eius, cui debetur, per quam partem fundi ire velit.*
27 *Actor cui competunt plures actiones ad idem, electionem habet quam velit intendere.*
28 *Creditor cui ſolui debet pluribus locis ſub disiunctione ſeu alternatione, electionem habet quo loco petat.*
29 *Creditor qui multa prædia a pluribus poſſeſſa habebat ſibi obligata, poteſt quodlibet illorum pro ſolido debito perſequi.*
30 *Actor in cauſis ſummarijs habet electionẽ velit ne petere per ſripturã, an verbo duntaxat.*
30 *Legatario competere electionem quando legatum eſt incerti de certis.*
31 *Promittens vnum vel duo tenetur ad duo, ſi ea eligat is cui promiſſio facta eſt.*
32 *Reconueniri etiam inuitus coram eo iudice poteſt qui alium coram eo conuenit.*
33 *Reconueniri ex perſona cedentis non poteſt is, cui ceſſio facta eſt ex titulo oneroſo.*
34 *Iura omnia actiua & paſſiua an tranſeant in emptorem hæreditatis.*
35 *Ceſſionarius ex cauſa lucratiua tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis.*
36 *Iudicium ſuſcipere volens animo nouandi & liberandi debitorem non admittitur inuito actore.*
37 *Creditor qui conuenit debitorem ſuum non cogitur admittere tertium volentem in ſe ſuſcipere iudicium animo nouandi & liberandi debitorem.*
38 *Creditori etiam inuito ſolui poteſt debitum nomine debitoris ab aliquo tertio.*
40 *Exceptio per quam recuſatur aduerſarius, opponenda eſt in principio litis.*
41 *Confeſſio partis principalis an & quando noceat procuratori in rem ſuã.*
42 *Procurator non in rem ſuam, ſed ſimpliciter conſtitutus, admittendus eſt ad defendendum dominum, etiam ſi perſona domini ſit legalior.*
43 *Procurator quibus in cauſis criminalibus admittatur.*
44 *Dominus tametſi procuratorem conſtituerit, tamen cogi poteſt vt præſens iudicio adſit, cum tractatur de eo examinando. & nu. 62.*
45 *Abſente parte quam interrogari aduerſarius petit, cuius expenſis ad eam interrogandam mitti oporteat.*
46 *Procurator miſſus ab abſente ad litigandum debet edere aduerſario procuratorium ſumptibus ſuis.*
47 *Principalis perſona in iudicio quæ dicatur.*
48 *Procurator an teneatur reſpondere omnibus poſitionibus, quibus dominus teneretur reſpondere.*
49 *Iudex interrogans partem principalem an poſſit eius aduocatum & procuratorem repellere.*
50 *Reus vel actor interrogatus ſuper poſitionibus ſi nolit reſpondere, an habeatur pro confitente vel negante.*
51 *Succeſſor ſingularis admittitur pro ſuo intereſſe ad ſuſcipiendum iudicium pro eo a quo cauſam habet.*
52 *Poſſeſſore ſuſcipiente iudicium, liberatur is qui dolo deſijt poſſidere.*
53 *Colonus vel inquilinus iudicio conuentus liberatur domino comparente, & defenſionem ſuſcipiente.*
54 *Author laudatus an poſſit inuito aduerſario comparere, atque ibi quam multipliciter poſſit comparere.*
55 *Iudicium cœptum contra emptorem an ſuſpendatur per laudationem auctoris donec comparent author laudatus.*
56 *Procuratore in rem ſuam ex parte actoris agente an poſſit reus petere vt principalis compareat & agat tanquam legalior. & n. ſeq. & n. 61.*
58 *Actor ſi contendat, reum principalem eſſe legaliorem, procuratorem autem dicat ſe legaliorem, cui incumbat onus probandi.*

59 Subſti-

Digitized by Google

59 *Subſtitutus pupillariter agens petitione hæreditatis mortuo pupillo, an debeat probare eum mortuum in pupillari ætate, & num. 61.*

60 *Aetatem ſiue minorem ſiue maiorem probare is debet, qui ſuper ea ſe fundat.*

Si actor. Iſta lex eſt breuis & multũ difficilis in text. & in gloſſ. præſertim propter varietatẽ lecturarum, & habet materiam valde notabilem, & in practica quotidianam; vnde pro eius clariori intelligentia, & eo-
1 rum quæ traduntur in gloſſ. & Bartol. præſuppono † quòd procuratorum duæ principaliter dicũtur eſſe ſpecies. Quidam dicitur procurator ſimpliciter, & quidam procurator in rem ſuam.

Procurator ſimpliciter dicitur ille, qui aliena negotia mandato domini adminiſtrat; prout ita diffinit Iuriſconſultus in l.1. ſupra eod. ideo autem dicit aliena negotia, quia in proprijs negotijs non dicitur quis procurator, cum in illis non cadat mandatum, l.2. in fi. infra mand. & no. Bartol. in dicta l.1. ſupra eodem, in re enim propria quilibet eſt moderator & arbiter, l. in re mandata, C. mandata. item ideo dicit mandato, quia ſine mandato nõ dicitur procurator, ſed potius negotiorum geſtor. vnde tunc habet locum titulus de nego. geſt. vt probatur in l. prima, & ſecunda, inf. de nego. geſt.

2 † Inducitur autem iſtud mandatum procuratorium non ſolum per expreſſam cõceſſionem mandati & procurationis, ſed etiam per traditionem inſtrumenti continentis debitum. nam eo ipſo quòd quis comparet in iudicio tanquã procurator, & producit inſtrumentum debiti, præſumitur ex hoc procurator vt admittatur ſaltem cum cautione de rato, vt no. Bar. in l. vulgo. in fi. inf. de admi. tut. & idem Bar. in l.3. §. cauſæ, infra de Carbo. edic. & Bald. in l. ſi qua per calumniam, in fi. C. de epiſcop. & cler. & Bald. Ang. & Imo. & Paul. de Caſtro, in leg. Mæuia, infra ſoluto matrimo. licet aliter teneat Bald. in leg. prima, C. de procur. & in leg. Labeo, ſupra de pact. tamen opin. Bartol. præcedens eſt magis communis; quam tenet Imol. in cap. coram, de offi. deleg. & ibi etiam Felin. plene tangit, & dicit illam eſſe communem opin.

Illud autem quod dixi requiri cautionem de rato, intelligitur, quando producens inſtrumentum non probaret, quòd dominus tradidit ſibi inſtrumentum, ſed fundat ſe ſolum ſuper præſumptione quæ oritur ex ipſa oſtenſione inſtrumenti; nam ſecus eſt ſi probaret, quòd dominus tradidit ſibi illud inſtrumentum; quia ex hoc inducitur mandatum plenum, nec eſt neceſſe aliter de rato cauere, ſed indiſtincte admittitur. ita tenent Bald. Imol. & Felin. in dict. cap. coram, & Alexand. in d. l. vulgo. in addi. ad Bartol. ſicut dicimus in vxore, quæ eo ipſo quòd tradit inſtrumentum debiti marito ſuper paraſernalibus, cenſetur ipſum facere procuratorem, & dare ſibi mandatum, vt no. gl. & Bart. in l. fi. C. de pac. conuen. & in l. maritus, C. de procur. & Bald. in l. filius, C. de pact.

Item dicitur in diffinitione mandato domini, & cætera.
3 Ideo enim dicit domini, &c. † quia procurator non poteſt conſtitui niſi a domino litis, ſecundum gloſſ. & Bartol. in d. l.1. ſup. eod.

Ex hoc ſequitur quòd tutores & curatores ante litem cõteſtatam non poſſunt procuratorem conſtituere; quia non ſunt veri domini, ſed debent conſtituere actorem, l. neque tutores, & ibi Bartol. Bald. & communiter Doctor. C. de procura.

4 † Et iſtum actorem debent conſtituere cum decreto & authoritate iudicis, alias ſi actor non fuerit eo modo conſtitutus, non valet conſtitutio actoris & vitiatur proceſſus, vt not. gl. & Bar. in d. l. neque tutores. & gl. in l. ſi actor. C. de appella. & habetur in deciſio. 262. conſil. Neapol. in verſic. ul. tertio ille & cæt. pro hoc eſt textus in §. final. inſtit. de curato.

Poſt vero litem conteſtatam poſſunt tutores & curatores conſtituere procuratorem ſine alio decreto iudicis: quia tunc ſunt effecti domini litis, vt d. l. neque tutores, in fi. & prædictis adde Paul. de Caſt. in conſ. 414. colum. 2. in 2. volum.

5 Ad vnum tamen eſt aduertendum quòd † quando tutor vel curator conſtituit procuratorẽ in caſu permiſſo, talis procurator non dicitur procurator pupilli vel adulti, ſed ipſius tutoris vel curatoris: vnde in ſuo libello debet comparere tanquam procurator tutoris, non autem pupilli, alias non procederet, ita tenet Pau. de Caſt. in conſil. 16. col. 1. in primo volu.

Ex prædictis ergo habes optimam practicam repellendi procuratorem, & annullandi proceſſum per eum fabricatũ: vt quando eſſet conſtitutus per tutorem ſine decreto iudicis ante litem conteſt. ſecus ſi eſſet conſtitutus ab ipſo pupillo cum authoritate tutoris, quia valet conſtitutio, vt eſt tex. in d. l. neque tutores.

6 Secundo ſequitur ex dicto verbo (domini) quòd † procurator ante, litem conteſtatam non poteſt alium procuratorem ſubſtituere: quia nondum eſt effectus dominus litis: niſi habeat expreſſum mandatum a domino vt poſſit alium ſubſtituere, quia tunc poteſt etiam ante litem conteſtatam ſubſtituere alium, vt eſt text. in cap. 1. de procur. lib. 6. & not. Bart. in l.1. ſup. eo. & Mod. communiter in l. quod quis. C. de
7 procur. vbi eſt text. de prædictis † poſt vero litem conteſtatam procurator efficitur dominus litis: in tantum quod nõ poteſt dominus vlterius iudicium in ſe ſuſcipere: nec procuratorem reuocare ſine cauſa, text. eſt in l. procuratoribus. C. de procurat. & ibi Bald. & Doctor. in dicta. l. quod quis, & l. poſt litem, ſupra eodem. & tunc poteſt procurator indiſtincte alium ſubſtituere: vt dicto capitulo primo, de procur. lib. 6.

Ex quibus ſequitur alia optima practica annullandi pro-
8 ceſſum, † quod vbicunque eſt fabricatus proceſſus cum procuratore vſque ad litis conteſta. incluſiue, non poteſt vlterius in illa cauſa citari dominus ad litem in aliquo actu, ſed tantum procurator: imo ſi citaretur dominus & non procurator, & dominus non compareret, non poſſet fieri actus in eius contumacia, & factus non valeret. Ita notanter tenet Barto. in dicta l. procuratoribus, vbi dicit ita conſuluiſſe dominum Lambertinum de Rampo. Idem tenet Bart. in l. mutari ſupra eod. & in l. furioſo infra de re iudic. & in leg. prima, columna ſecunda, verſicul. Item quæro & cæt. C. de ſentent. & Bald. in leg. ſi quando in ſeptima quæſtio. C. de teſti. & Abb. in cap. 2. colum. penultim. & ibi etiam Felyn. in penult. colum. de teſti. & Alexan. in d. l. procuratoribus.

Limita tamen prædictam concluſionem non procedere quando procurator eſſet abſens vel infirmus, quia tunc ſufficeret citari dominum, & valeret actus in eius contumaciam factus, ita limitat Alexand. in dicta. l. procuratoribus, & Gemi. in cap. ſi quem, verſic. ſecus in ſexto notab. per illum tex. de procur. lib. 6.

9 Item illud † quod dixi, quod quando quis habet mandatum, vt poſſit ſubſtituere, operatur etiam ante litem conteſt. per d. cap. 1. intellige, quod hodie eſt limitatum in hoc regno per ritum magnæ curiæ in numero 121. qui incipit.

Item ſi procuratori, &c. vt procedat ita demum, ſi in procuratorio eſt expreſſe ſpecificatum, vt poſſit ſubſtituere antem litem conteſt. ſecus ſi ſimpliciter diceretur, cum poteſtate ſubſtituendi, quia hoc non obſtante non poteſt ſubſtituere niſi poſt lit. conteſt. vt dicitur in ritu.

Item illud verbum (domini) poſitum in diffinitione procuratoris, licet non ſe extendat ad tutores, & curatores, & alios adminiſtratores, qui adminiſtrant ad aliorum vtilitatem, qui non poſſunt facere procuratorem ante litem
10 conteſta. † tamen ſecus eſt in illis adminiſtratoribus, qui adminiſtrant ad propriam vtilitatem, & fructus percipiunt, quia poſſunt conſtituere procuratorem ante litem conteſta. quia dominis æquiparantur ratione fructuum. Exemplum eſt in prælato: qui poteſt procuratorem indiſtincte conſtituere. vt in §. reuerendiſſimi, verſic. ſi quando, in auth. de ſanct. epiſc. & tenet Bart. in d. l. neque tutores, C. de procura. & in l.1. ſup. eo.

11 Idem etiam † procedit in patre adminiſtrante bona aduentitia filij, quia ex quo facit fructus ſuos hodie per l.1. & quæ ibi habentur, C. de bon. mater. & l. cum oportet, C. de bonis quæ liber. poteſt procuratorem conſtituere in cauſa aduentitia filij: vt tenet Bart. in d. l. neque tutores, & idem Bartol. & Bald. in d. l.1. per illum text. C. de bon. mater. & in tali conſtitutione procuratoris non requiritur conſenſus filij, niſi ſolum in conteſtatione litis facienda per dictum procuratorem, ita tenet Bald. in l. fin. §. vbi autem, C. de bon. quæ libe. & Alex. in addi. ad Bart. in d. l.1. C. de bon. mater.

Prædictis adde vnam optimam practicam, in quãtum dr, quod procurator conſtituitur mandato domini: ſuper hoc habemus in regno vnã pulchram limitationẽ, quæ eſt, quod ſi quis ſiue actor ſiue reus cõparuit primo perſonaliter in iudicio ad faciendum primos actus, & deinde vellet conſtituere procuratorem, non poteſt id facere, niſi poſt litem conteſt.

per eum: licet ſit dominus & principalis. Ita de hoc eſt vnus
ritus magnæ curiæ Vicariæ, in num. 144. qui incipit. Item ſi
aliquis &c.

Inquantum autem ſuper iſta materia multum conſide-
ratur litis conteſtatio. Adde quòd hodie in regno omnes
cauſæ ciuiles ſunt ſummariæ per capitulum deteſtantes, &
per regiam prag. primam quæ incipit diſpendia, adeo quòd
in eis non requiritur litis conteſtatio, & tunc ille primus
12 † actus qui fieret immediate poſt litis conteſtationem, quã
do requiritur, habet vim litis cõteſtationis in cauſis, in qui-
bus non requiritur: & operatur eundem effectum, quẽ ope-
ratur litis conteſtatio, ita tenent Bald. & Bartol. in l. nihil. &
l. nulla. C. de procur. & Cardin. in clem. conſtitutionem. §. fi.
in fi. de elect. & Ludo. Roma. in conſil. 174. & Abb. in c. in-
ſinuante. in fi. de offi. deleg. & Fely. in c. olim. de accu. & Pa-
riſ. in tract. ſyndi. in verſ. ſententia. in 4. col.

Procedo nunc ad ſecundam ſpeciem procuratorum, ſci-
13 licet ad procuratorem in rem ſuam, ſuper quo † eſt ſcien
dum, quòd procurator in rem ſuam cõſideratur dupliciter,
primo modo ex parte actoris: ſecundo ex parte rei. Ex par-
te actoris dicitur procurator in rem ſuam. cui ſunt ceſſæ vti
les actiones a domino, vel mandante directe, ſeu earũ exer-
citium ad vtilitatem ipſius procuratoris. probatur in l. qui
ſtipendia & ibi Bart. & omnes Doct. C. de procur. & in l. 1.
C. de act. & oblig. & in hoc differt a procuratore ſimplici:
quia ille procurat ad vtilitatem domini, nõ autem propriã:
iſte vero ad propriam vtilitatem.

Super quo eſt aduertendum, præſupponendo prius quòd
actiones directę & iura directa ſunt ita affixa & radicata in
perſonam domini, quòd non poſſunt aliquo modo ab eius
oſſibus ſeparari, l. quis ergo caſus. & ibi gl. & l. ſi Sticho. inſ.
de pecul. & no. gl. in l. 3. in princ. inſ. pro ſocio.

14 Hoc præſuppoſito † dico quòd procurator in rem ſuam
poteſt cõſtitui altero de quatuor modis, de mente Moder.
in d. l. qui ſtipendia.

Primo modo, ſi ſibi cedatur actio vtilis, & mandetur di-
recta, ita vt vtranque habeat. & tunc habebit vtilem, & exer
citium directę: quia ipſa proprie directa cedi nõ poteſt, nec
tranſit de cedente in ceſſionarium: ſed remanet affixa eius
oſſibus: vt ſupra dixi.

Secundo modo, quod ſibi cedatur ſolum vtilis, & non
mandetur directa: & tunc ſolum vtilem actionem nomine
proprio poteſt intentare.

Tertio quòd ſibi mandetur directa tantum, & nõ cedatur
vtilis, & tunc habebit ſolum exercitium directę actionis,
quam intentabit nomine domini cedentis, ſed ad ſuã pro-
priam vtilitatem: non autem poteſt tunc vtilem nomine ꝓ-
prio intentare, cum illam non habeat: ita hæc omnia pro-
bantur in gl. Bart. & Bald. in d. l. 1. C. de actio. & oblig. & in l.
ſi in ſolutum. eodem tit. & in l. illam. C. de dona. & in l. fi. &
ibi glo. & Bald. C. quando fiſcus vel priua.

Quarto modo cõſtituitur procurator in rem ſuam, ſi ali-
quis donat alicui inſtrumentum debiti, quod habet contra
alium. nam cenſetur ſibi donare non ſolum illam chartam:
ſed etiam totum debitum ibi comprehenſum, & ſic induci-
tur quædam ceſſio: per quam ille donatarius efficitur pro-
curator in rem ſuam: ita tenet Bald. in d. l. fi. C. quando fiſ. vel
priua. & Bal. Alex. & Imol. in l. Mæuia. inſ. ſolu. matri.

15 Et ex prædictis colligi poteſt † quæ ſit differentia inter
cedere & mandare actionem: nam quãdo mandatur actio,
transfertur ſolum exercitium directarum, ſed qñ ceditur,
transfertur vtilis, quam põt ſuo nomine ceſſionarius inten
tare. ita hanc differentiam declarat Bar. in d. l. 1. col. pe. C. de
act. & obl. & ibi etiam gl. Et ibidem dicit, ꝙ quoad cedentẽ
nulla eſt differẽtia in effectu: quia ſemper directę remanẽt
penes ipſum cedentem: ſed bene eſt differẽtia reſpectu ceſ-
ſionarij; qui poteſt intentare nomine proprio vel nomine
cedentis, ſecundum quod eſt ſibi actio ceſſa vel mandata: tñ
ſemper ad vtilitatem agit. vt ſupra fuit dictum.

16 Ex hoc † ſequitur, ꝙ non dicitur proprie procurator, cũ
non competat ſibi diffinitio procuratoris tradita in l. 1. ſup.
eo. cum non adminiſtret negotia aliena, ſed propria. vnde
per hoc non comprehenderetur in ſtatuto loquente de ꝓ-
curatore, vt no. Bal. Alex. & communiter Doct. in d. l. qui ſti
pendia. & Bal. in l. 1. ſup. eo. & Bald. in l. 1. in 5. q. C. de act. &
obl. cum ſtatuta debeant ſtricte intelligi in caſu proprio &
vero, non aũt in caſu ficto, l. fi. C. de his qui ver. ęta. impe. &
l. 3. §. hęc verba. el 2. & ibi Bar. inſ. de neg. geſt. & l. 1. §. ſi is qui
17 nauẽ. inſ. de exer. Item † inquantum ſuperius dixi circa cõ-
ſtitutionem procuratoris in rem ſuam, ꝙ qñ ceditur ſibi vti
lis tñ, & non mandatur directa, non põt intentare exerci-
tium directarum, intellige iſtud ſane procedere in duobus
tñ caſibus. valet primo qñ expreſſe ageretur, ꝙ non ſit mã-
data directa, & ſumus in ceſſione hoſ; quia tunc ſtamus cõ
uentioni. cum ꝯtus legem accipiat a conuentione partiũ,
l. 1. §. ſi conueniat. inſ. depo. & l. ſi vt certo. §. nunc videndũ,
inſ. commo. & c. contractus, de reg. iu. lib. 6. & no. Soc. in cõ-
ſil. 167. verſ. poſtremo. in 2. vol. Secundo procedit in illis ca
ſibus, in quibus vtilis actio tranſit ipſo iure ſine ceſſione, ꝑ-
ut eſt, qñ venditur hæreditas, vel qñ datur nomen debitoris
in ſolutum; nam tunc nõ tranſit exercitium directarum, niſi
mandetur. ita loquitur tex. in l. fi. C. qñ fiſ. vel priua. ſecus eſt,
qñ ceſſio fit ab homine; quia licet non mandet directas, tñ
ipſo iure tranſit earum exercitium cum ipſa ceſſione. ita no
tanter tenet Bal. in d. l. 1. col. 3. ver. circa primum, C. de act. &
obl. vbi ita diſtinguit inter ceſſionem legalem & hominis,
per tex. in l. ſi procuratorem, §. fi. in fi. inſ. mand. & ipſum ſe-
quitur Alex. in d. l. qui ſtipendia.

18 Vnum tamẽ nota perpetuo in hac materia † ꝙ licet ceſ-
ſionarius habeat actionem noĩe proprio & ad ſuam vtili-
tatem, non tamen dicitur creditor eius contra quem eſt ſi-
bi facta ceſſio; nec ille dicitur ſuus debitor, l. plane. inſ. fami.
ercil. & ibi hoc dicit Bal. ex quo infert ibi Bal. ꝙ ſi ſtatutum
dicat, ꝙ debitor poſſit capi ad inſtantiam creditoris, non po
terit capi ad inſtantiam ceſſionarij agentis vtili nomine ꝓ-
prio, quia non dicitur creditor proprie, niſi agat actione di
recta ſibi mandata nomine cedentis tanquam procurator;
quia tunc capi poſſet ſm Bal. ibi. Adde ꝙ contrarium tenet.
idem Bal. in l. per diuerſas, in 10. q. man. & Bal. in l. ſi ſic. §. fi.
inſ. de leg. 1. & Bal. in l. 1. col. fin. & ibi etiam Alex. in pe. col.
inſ. ſi cer. pet. & Alex. in d. l. ſi ſic. in fi. & Bart. in l. 1. ver. quæ-
ro ex forma ſtatuti. &c. inſ. de act. & obl. & Bal. in l. ex lega-
to. in fi. C. de leg. & Lud. Ro. in conſ. 162. in quibus locis cõ-
muniter concluditur, ꝙ ceſſionarius numeratur inter credi
tores, & includitur in dicto ſtatuto; vnde poteſt vigore dicti
ſtatuti facere capi debitorem ceſſum, & inſtrumenti execu-
tio ita poterit peti ad inſtantiam ceſſionarij, ſicut ad inſtan-
tiam cedẽtis, & pro hoc videtur tex. in l. 2. C. de dona. & hæc
vř magis cõis opi. ad illam l. plane. potes rñdere, ꝙ verũ eſt,
ꝙ directo non dicitur creditor, ſed vtiliter ſic, vt dicit ibi gl.

Et ex prædictis ſequuntur duo correlaria optima in pra-
19 ctica. primum eſt; ꝙ pactum † executiuum de capiẽdo bo-
na propria authoritate de quo in l. creditores, C. de pig. trãſ
fertur in ceſſionarium; adeo ꝙ poteſt vigore inſtrumẽti ca-
pere bona debitoris, ſicut põt cedens, ita in terminis tenet
Bal. in c. 1. §. ſi quis vero. de pac. iura. fir. & Pau. de Caſt. in cõ-
ſil. 59. in fi. in 2. volum. & Alex. & Iaſ. plene in l. 1. §. vſufru-
ctuarius, inſ. de ope. no. nunc.

Secundum correlarium ſequitur, ſi eſt verum, quòd ex
quo hodie per ritum magnæ curiæ Vicariæ poteſt creditor
præſentare inſtrumentum criminaliter via extraordinaria
& executiua, cuius vigore poteſt debitor carcerari niſi in
continenti doceat de ſuo, vt eſt ritus, qui incipit; item ſi qui
debitores. ſequitur ex hoc ꝙ ceſſionarius habens inſtrumẽ
tum liquidum poſſet dictam viam executiuam exercere cõ
tra debitorẽ, facto prius præambulo ſuper probatione ceſ-
ſionis ſicut fit præambulum in hærede agente iuxta formã
alterius ritus ſub rubr. de præambulis.

Verum licet de mero iure iſta concluſio poſſet ſuſtineri
per dictam rationem, tamen intellexi ꝙ magna curia in ci-
uitate Neapolis hoc non ſeruat de facto; quia non admittit
ceſſionarium ad præſentandum inſtrumentum ſecundum
formam illius ritus, per illam rationem, quia ad hoc vt poſ-
ſit eo modo præſentari inſtrumentum, debet iuramentum
in eo eſſe præſtitum de facie ad faciem, vt habetur in deci.
64. conſ. Neapol. tamen hoc poſſet tolli per id quod dic-
mus de hærede, qui præſentat, & tamen iuramentum nõ eſt
20 præſtitum de facie ad faciem. Quia tamen ſuperius † dictũ
fuit quòd procurator in rem ſuam poteſt intentare vtilem
actionem nomine proprio, & exercitium directę nomine
cedẽtis; quomodo põt cognoſci, quando intentat vtilem &
qñ directam, in hoc breuiter eſt cõis opin. Bart. Bal. Alex. &
cõiter Docto. in l. qui ſtipendia, C. de procur. quòd iſtud co-
gnoſcitur ex concluſione libelli; nam ſi petit reum condẽ-
nari ſibi procuratorio nomine cedentis, cenſetur intentare
directam, ſi vero petit ſibi condemnari proprio nomine,
tunc cenſetur intentare vtilẽ, debet tamen tunc facere mẽ-
tionem de ceſſione in libello, alias non procederet, & eſſet
ineptus, ut no. Alex. in conſ. 138. colum. 2. uerſ. 2. ex alio &c.
in 2. uol. & Bar. in d. l. qui ſtipendia. Quid autem ſi ex libel
lo non appareret clare quam actionem intentat, an poſſit
compelli ad inſtantiam rei conuẽti declarare, utrũ uelit in-
tentare

Digitized by Google

tentare vtilem,vel directam: dic quòd ſic.ita tenet Bar.in l.ſi duo.inf.de ſol.& Bal.in l.ſi quis in rem,inf.eo.

21 Quæ † autem vtilitas reſultet an quis intentet actionem directam vel vtilem: dic quòd multæ ſunt vtilitates.quarum prima eſt,quòd ſi intentat directam,tenetur ante lit. cõteſt. edere copiam inſtrumenti ceſſionis aduerſario pro legitimatione ſuæ perſonæ. ſecus ſi intentat vtilem: quia non tenetur.ita tenet Barto.in d.l.ſi duo,inf.de ſolu.& Bal. in l.1.in 4.q.C.de act.& obli.in d.l.qui ſtipendia,in fi.& Fely.in ca.1. col.antepe.ver.5.de proba.

Secunda vtilitas eſt:quia ſi intentat directam,tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis, niſi eſſet ceſſionarius ex cauſa onероſa & ſine fraude, iuxta text. inf. ſi quis in rem,inf.eo.ſecus eſt ſi intentat vtilem; quia tũc nullo modo tenetur cedentem defendere ſecundum gl.& Bart.in d.l. ſi quis in rem,licet Bal.ibi contrarium teneat.

Tertia vtilitas eſt:quia quando ceditur alicui aliqua actio priuilegiata ex perſona cedentis, ſi intentat directam, gaudet priuilegio illius actionis, ſecus ſi intentat vtilem. ita tenet Bald.in l.1.col.4.in fi.& ſeq.C.de priuil.dot.& in l. hæredem.& ibi Alex.in addi.ad Bald.C.de hære.act. de qua materia habetur per Bar.in l.poſt dotem,in fin. & ibi etiam Alex. & doc.inf.ſolu.matr.

Quarta vtilitas eſt:quia ſi cedens ſit excommunicatus,repellitur ceſſionarius intentans directam:quia obſtat ſibi exceptio excommunicationis ex perſona cedentis,ſecus ſi intentat vtilem.ita tenet Abb.in ca. licet vndique,in fin. & ibi etiam Fely.de offic.deleg.

Quinta vtilitas eſt: quia ſi eſt facta ceſſio alicui, qui poteſt habere reum ad forum ipſius actoris,licet competeret exceptio declinatoria contra ipſum cedentem, non tamen competet contra ceſſionarium priuilegiatum,vt ſi forte eſt ciuis Neapolitanus,ſi agat actione vtili,ſecus ſi directa. ita eſt deciſ.cõſi.Neap.in nu.74 quia hæc exceptio cõgrueret perſonæ,& non opponitur contra ceſſionarium, cum ſit alia perſona,per ea quæ no.Bal.in d.l.ſi quis in rem,inf.eo. & Dy. in c.ſi quis in ius,de reg.iur.lib.6.

Sexta vtilitas eſt, quia ſtante ſtatuto, quòd inter coniunctos cauſa compromittatur, prout eſt in regno regia pragmatica,quæ incipit,odia. ſi coniunctus cedat actionem non coniuncto,& ceſſionarius agat vtili actione, non poteſt contra eum opponi vt cauſa compromittatur, cum ipſe non ſit coniunctus.ſecus ſi agat directa,ita habetur in dicta deciſio. 74 conſi.Neap.

Septima vtilitas eſt, quia ſi in terminis huius legis noſtræ procurator in rem ſuam dum offert ſe liti,fuit tacite admiſſus per partem, & non oppoſuit in primis actis, non poteſt vlterius pars opponere in proceſſu iudicij,vt cõpareat principalis, quando intentauit nomine cedentis, quia tunc in quacunque parte iudicij poteſt aduerſarius iſtud petere, quòd compareat principalis.ita tenet Bal.hic in ſecunda lec. huius legis in fi.per tex.in c.1.de iudic.lib.6.& per ea quę habentur in l.fi.C.de procura.

His igitur pro aliquali intelligentia dicendorum ſic præſuppoſitis deuenio ad legem ipſam,quę ſecundum commune ſummarium doc.h.d.iuncta gl. Actor põt conueniẽdo eligere dominum potius q̃ procuratorem in rẽ ſuam, ſi dñum putat legaliorem h.d.vel aliter in tethraſtico. Si liti ſe offert propriam qui poſtulat in rem, & potius dominum actor adeſſe velit. Id ſibi iure licet,dicat magis eſſe fidelem. Si dominum,aut melius noſcere facta putet h.d.cum gl.caſus in iſta lege ita poteſt poni ſimpliciter & ſub nube propter varietatem lecturarum. Quidam erat mihi debitor in centum,conueni ipſum in iudicio, quem cum conueniſſem, quidã alius tertius obtulit ſe liti tanquam procurator in rem ſuam, volẽdo ſuſcipere in ſe periculum cauſæ, quod ad eum ſpectaret commodum & incommodum:ego replicabam, compareat principalis,qui eſt legalior, & melius factum nouit: quia cũ eo volo litigare,& non tecum.dubitatur,an debeam audiri, & videbatur dicendum, quòd non: quia procurator in rem ſuam habet ius comparendi in iudicio,& litigandi,l.fina. C. quando fiſ.vel priua.& l.2.C.de dona.ergo lege permittente admitti debet.pręterea is qui ſe offert liti,admittitur,& cum eo iudicium fabricatur, l. is qui ſe obtulit, & l. ſi autem, in prin.inf.de rei vendi.tamen determinatur contrarium.& ratio decidendi eſt; quia actor dicit principalem eſſe legaliorem,& magis informatum de veritate:vnde facilius litigabit cum eo,quam cum iſto procuratore in rem ſuam, qui forte eſt homo cauilloſus & male conſcientiatus, & non habet eam notitiam de facto,& ideo actor auditur in hoc caſu. Et ſic non obſtant rationes dubitandi.

Doctores non colligũt aliquod notabile ex iſta lege propter eius breuitatem, tu tamen nota ex iſta lege iuncta gloſ.
22 † quòd actor habet electionem litigandi cum reo principali vel cum procuratore in rem ſuam, ſi reus eſt legalior: & magis inſtructus de facto litis: & ſic licet alias procurator in rem ſuam ſit admittendus in iudicio ad litigandum: vt d. l. qui ſtipendia. C. de procu.cum ſimilibus: tamen ſi eſt aliquis homo cauilloſus,qui multum vexaret aduerſarium, adeo quod dominus eſſet legalior: eſt in arbitrio aduerſarij nolle litigare cum eo, ſed potius cum principali, vt hic, concordat text.in l.1.in fine,cum l.ſequen.& ibi gloſſ. infra de alie. iudi.mutan.cauſa fac. Et ita per hanc legem limitantur omnia iura loquentia de procuratore in rem ſuam.

Amplia hanc legem procedere non ſolum in actore: ſed etiam in reo: vt ſi procurator in rem ſuam compareret ex parte actoris,quia reus poteſt dicere, volo litigare cũ principali,qui eſt legalior. ita dicit Barto. hic facit text. in l. cum miles.ff.de alie. iudic. mut. cauſa fac. hæc ampliatio corro-
23 boratur per illam regulam, † quæ ſic habet, quod ſtatutum in vno ex correlatiuis cenſetur ſtatutum in alio. l.fin. inf. de accep.l.fi.C.de indic.vidu.tol.vnde quod ſtatuitur per hanc l.in actore ſtatuitur etiam in reo:& ad ipſum extenditur tanquã ad aliud correlatiuũ, quod qualiter procedat vide inf. ſuper declaratione Bart.

24 Habes ergo ex prædictis vnam electionem † quam habet actor in iudicio per hanc legem,adde, quod actor habet aliã electionem in iudicijs, videlicet quod vbicũque reus habet plures iudices competentes eſt in electione actoris coram quo velit ipſum conuenire,& non poteſt reus declinare forum, ita tenet Bal.in l. cum clericis,C.de epiſco. & cleri. & Abbas in c.cum ſit generale. col. 1. de foro compet. de hoc eſt glo.in l.fi.C.vbi in rem act.& gl.in c.ſtatutum. §. cum autem,in ver. recuſet.de reſcript.lib. 6. & Bart.in l. ſi per errorem,in fi.ſupra de iuriſ.om.iudi.& gloſ.in.cap. dilecti.de foro compet.quod limita,quando plures iudices eſſent competentes de iure communi: ſecus ſi de iure ſpeciali, puta ex priuilegio, quia tunc eſt electio rei, coram quo conueniatur.tex.eſt in auth.habita.C.ne fi. pro pa. in verſ. verum &c. & no.Bal.in dicta.l.cum clericis.

25 Tertiam electionem habet † actor in iudicijs vbicunque debitor promiſit ſibi alternatiue vnum quod eſt in obligatione,& aliud ad cautelam ipſius actoris, vt ſi promiſi alicui ſoluere centum, vel dare pignus ſeu fideiuſſores: nam tunc actor poteſt præciſe petere quod ſoluat centum; & non poteſt reus dicere volo dare pignus vel fideiuſſores, ita tenet Bart.in l.quamuis.infra de pign.act.& Alex.in l.4.§.ſi ex conuentione,infra de iudi.& Alex.in l.qui duos. infra de leg.1. & Saly.in l. quod fauore.C.de legi.& Iaſ.in l.1. col. 2. ſupra qui ſatiſ. cog. & ex hoc limitatur illud quod in alternatiuis electio eſt debitoris vt habetur in.l.plerunque.§. fi. infra dę iure dot.

26 Quartam † electionem habet actor,videlicet quando eſt ſibi facta promiſſio indefinita; vt ſi quis conſtituat ſibi ſeruitutem eundi per fundum ſuum non ſpecificando per quã partem fundi: nam tunc electio eſt actoris quam vult ire, & poſtquam elegit ſemel, nõ poteſt amplius variare, text. eſt,& ibi Bal. & Flo. in l.ſi cui. infra de ſerui.& gl.in l.ſi via. inf.de ſerui. ruſti.prædio.

27 Quintam † electionem habet actor in alternatiuis remediorum vel actionum: vt quando actori competunt plures actiones ad idem,ſeu plura remedia, poteſt eligere id quod vult.ita tenet Bar. in l.cum proponas, in fi. C. de tranſac. & Bal.in l.1.C.ſi ſer.exte.per tex.in l.quod in hæredem.§.eligere.inf.de tribu.& l.cum filius.§.varijs,inf.de leg.2. Bar.in l.1. col.2.inf.de act.emp.& Bal.in c.1.§.ad hoc,colum.6.in fi.de pace iur.fir. pro hoc eſt text. in l. eſt in arbitrio.C. de actio. & obliga.

28 Sextam electionem habet actor † in alternatiuis locorum, vt ſi quis promiſit dare centum Capuę vel Epheſi, eſt in electione actoris,in quo loco velit ipſum cõuenire, quia ſi eſſet in electione rei,nunquam ſolueret,cum ſemper mutaret locum,caſus eſt in l.non vtique in prin. & ibi Bart. inf. de eo quod certo loco.

29 Septimam electionem habet actor † qui habet inſtrumẽtum debiti, in quo ſunt obligata ſibi multa bona exiſtentia penes plures & diuerſos poſſeſſores: nam poteſt actor eligere quam rem vult,& eligere vnum poſſeſſorem, & cõtra eum integre ſatisfieri: nec poteſt ille opponere, quod plures ſunt poſſeſſores aliorum bonorum, & quod omnes conueniãtur pro rata,caſus eſt,& ibi hoc tenet Bart.in l.creditoris.inf.de diſtrac.pig.& idẽ Bar.in l.Moſchis.inf.de iure fiſci.

30 Octauam electionem habet actor † in cauſis ſummariis: quia poteſt eligere, an velit petere in ſcriptis vel verbo. glo. eſt in clem. ſæpe. §. verum. in verſ. ſiue, & ibi char. in 13. q. de verb. ſignif. dēt tamen ex ore actoris reduci in actis id quod petit. ſecundum gloſſ. ibi.

Nonam electionem habet actor in legatis quando legaretur incertum de certis, vt ſi teſtator habens duos ſeruos dixiſſet: lego vnum ex ſuis meis Titio: non exprimendo quē ſeruum legaſſet: nam tunc Titius actor eligit quem vult, caſus eſt in l. qui duos. inf. de leg. 1. & no. Bar. in l. 2. in princip. inf. de optio. lega. quòd ſane intellige, quãdo vni legaretur: ſi vero dixiſſet teſtator, vnum ex ſeruis meis lego Titio, & alium Sempronio: in iſto caſu ille qui eſt primo nominatus a teſtatore, debet prius eligere. ita ſingulariter decidit Bart. in d. l. qui duos. & ibi Alex.

31 Decimam electionem habet actor † in caſu multum notabili, qui ſolet ſæpius accidere: quidã promiſit mihi, quod poſſim extrahere duo plauſtra lignorum, vel vnum plauſtrũ de nemore ſuo. extraxi primo vnum: volo deinde extrahere aliud: promiſſor non vult: quia promiſit vnum vel duo: vnde vult eligere vnum, ſed ego volo eligere duo: dic quòd mea eſt electio, vt poſſim eligere duo, ita decidit Iacob. de Rauen. in §. hic autem. inſtit. de act. & ibi ſequitur Iaſ. in l. 1. colum. 2. ſup. qui ſatiſd. cog. Allegat ita tenere Pet. de Belleper. in l. cum quidam. C. de verbor. ſignif. per ea quæ voluit Bart. in l. quamuis, inf. de pig. act. quia hæc alternatiua cenſetur appoſita in fauorem creditoris, vnde eius erit electio, per ea quæ dicta ſunt ſupra in tertia electione.

Expeditis textualibus venio ad gloſſ. & capio primo gloſ. magnam in verſ. ſi actor. quam gloſ. pro clariori intelligentia diuido in duas partes principales. in prima parte ponit caſum ad hanc legem quatuor modis. in ſecunda parte per viam quæſtionis vult tollere vnum contrariũ. ſecunda pars incipit ibi. ſed ſecundum hoc &c. Item prima pars ſubdiuiditur in quatuor particulas, prout quatuor ſunt caſus poſitiones. ſecunda incipit ibi. Et poteſt poni caſus. Tertia ibi ſecundo. pone &c. Quarta ibi. tertio ſecundum Ioannem &c.

Pro expeditione huius gl. quæro ſuper ea, qualiter poteſt poni caſus ſuper iſta lege? dicit gl. quòd poteſt poni caſus per l. de illo. & l. electio. inf. de noxal. & l. etiam ſi. §. item ſi quis dolo inf. de petit. hæredi. & hoc ſecundum Pla. & adde in quibus locis eſt in poteſtate actoris conuenire poſſeſſorem, vel eum qui dolo deſijt poſſidere. & ſic videtur cõcordare cum iſta lege. Gl. non approbat neque reprobat hanc caſus poſitionem, ſed immediate tranſit ad aliam. tamen de mente Bart. hic non valet hæc poſitio; quia in illis iuribus poſſeſſor non dicitur procurator in rem ſuam, ſed potius venit vt dominus, in quem eſt facta plene alienatio rei petitæ: merito non conuenit huic legi, quæ loquitur de procuratore in rem ſuam.

Sum nunc in ſecunda parte huius gloſſ. in qua ponit caſum alio modo; videlicet ego poſſidebã vnum librum, quē tu dicebas eſſe tuum, conueniſti me rei vēdicatione ad illũ librum; ego poſt litem conteſt. vel ante alienaui hunc librũ Titio cauſa mutandi iudicij, tu actor potes conuenire me alienantem vel illum Titium in quem alienaui. gloſ. reprobat hunc caſum, quia ille Titius non dicitur procurator in rem ſuam, ſed potius dominus cum in eum ſit facta alienatio & translatum totum ius quod erat penes alienantem, & ſic non conuenit huic legi, vt modo dixi, quia per iſtas duas caſus poſitiones inferretur ſecundum Bal. hic, quod ſi actor cõuenit eum, qui dolo deſijt poſſidere, & poſſeſſor compareret & vellet ſuſcipere iudicium pro ſuo intereſſe, poſſet actor dicere, nolo litigare tecum, ſed cum principali qui eſt legalior, & tamen hoc non eſt verum, quia iſte poſſeſſor eſt vere principalis, & repelli non poſſet a litigãdo pro ſuo intereſſe, vt dicit Bald. hic; nec tunc curatur de legaliori. & cũ hac reprobatione tranſit Bart. hic. Deinde glo. volendo ſaluare hanc poſitionem dicit, niſi dicas, quòd donaui tibi id quod ex lite fueris conſequutus, quaſi velit dicere glo. quod poſſet poni caſus, quod ego conuentus nõ alienaui proprie librum cauſa transferendi dominium, ſed tantum conceſſi ipſum Titio, vt defendat ſibi litem per te motam ſuper illo libro, & donaui ei omne quod fuerit ex dicta lite conſecutus, vt ſi forte obtineat, in totum liber ſit ſuus, ſi vero tranſigat, ſit ſuum quicquid ex tranſactione conſequetur, & hæc fuit mens huius gloſ. ita declaratæ, tamen gloſſ. non obſtante hac ſaluatione non firmat pedes, ſed tranſit ad aliam caſus poſitionem.

Nota tamen ex iſta gloſſ. multum ſingulariter ſecundum Bart. Bald. hic, quod quando tertius comparet tanquã principalis & pro intereſſe, non vt procurator in rem ſuam, non poteſt ſibi opponi, quòd dominus eſt legalior, & ſic nõ poteſt repelli a litigãdo. iſtud percipitur ex reprobatione quã facit glo. & per hoc habes notabilem limitationem ad hanc legem, vt non procedat in eo, qui comparet vt dominus & principalis poſſeſſor.

Secundo per iſtud dictum habes optimam declarationē ad illam l. de illo. & ad d. §. item ſi quis dolo, ſ. quòd in terminis illarum ll. non poſſet actor repellere poſſeſſorem offerentem ſe liti, dicendo quòd principalis qui deſijt poſſidere eſt legalior, quod nota.

Sum nunc in tertia parte gl. in qua pono caſum, hæres vēdidit hæreditatem, in qua hæreditate ego eram debitor hæreditarius, emptor conuenit me vtili actione, ego volo reconuenire emptorem ex perſona venditoris, quia venditor erat mihi debitor, & in hac reconuentione volo vt comparеat venditor tanquam principalis & legalior; poſſum hoc dicere, ſecundum iſtam lect. ſecundum quam iſta lex intelligitur loqui in reconuentione, & ſecundum hoc exponeretur ſi actor, id eſt ſi reus conuentus, qui in reconuentione eſt actor. gl. reprobat hunc intellectum per l. 2. C. de pact. & l. 2. C. de hære. vel act. vend. vbi habetur quòd emptor hæreditatis non poteſt conueniri, niſi ſponte velit. vnde per hoc excluditur, quod ego poſſim hunc emptorem reconuenire inuitum per d. ll. & ſic hæc lect. non procedit. Deinde gl. volendo ſaluare hanc lec. dicit, ſed certe imò eſt bona poſitio, quia aliud eſt conueniri & aliud reconueniri, quaſi velit dicere gl. illę ll. quæ dicunt emptorem hæreditatis non poſſe conueniri niſi ſponte velit, procedunt in conuentione principaliter facta, ſecus in reconuentione, quia poteſt inuitus reconueniri, & hoc voluit dicere Bart. hic qui communiter habetur corruptus, ibi dum dicit poſtea ſuſtinet quod imò poſſum eum reconuenire licet non principaliter. &c.

Ex iſta parte gl. ita declaratę habes colligere naturam re-
32 conuentionis, quæ eſt, & in quo differt a conuentione, † quia licet ſit aliquis priuilegiatus vt inuitus trahi non poſſit per cõuentionem coram aliquo iudice, ſi tamen ipſe cõueniat alium coram illo iudice, põt ibidem inuitus reconueniri. & hoc eſt inductum per illam rationem æquitatis traditam in auth. & conſequenter. & in l. cum Papinianus. in fi. C. de ſenten. vbi dicitur. cuius in agendo quis ſeruat arbitrium, eundem habere iudicem contra ſe non dedignetur.

Hinc eſt quod licet clericus non poſſit conueniri coram iudice laico. c. ſi diligenti. de foro compet. & autehn. ſtatuimus, C. de epiſc. & cleri. tamen ſi conuenit aliquem laicum coram iudice laico, poteſt coram eodem per conuentum reconueniri, vt tenet Bart. in d. auth. & conſequenter. in fi. & gl. in c. 1. de mut. peti. & habetur plene per Feli. in c. at ſi clerici. de iudi. pro hoc habemus in regno ritum magnæ curiæ Vicariæ in nu. 153. qui incipit. Item quod clericus, &c.

Vltimo loco gloſſ. reprobat iſtam caſus poſitionem ex alia ratione, quia in iſto caſu ceſſio fuit ex cauſa non lucratiua. l. ſi quis in rem. inf. eo. quaſi velit dicere gl. quod iſta caſus poſitio præſupponit, quòd hæreditas fuit empta, & titu-
33 lus emptionis eſt titulus oneroſus, † & quando quis ſuccedit ex titulo oneroſo, non poteſt reconueniri ex perſona cedētis, niſi ceſſio ſit facta in fraudem, vt habetur in d. l. ſi quis in rem. & ibi not.

Circa hanc lect. Bar. hic ſaluat eam ſequendo opi. Hug. & Iaco. Butr. & intelligit, quod hic emptor hæreditatis ſponte ſe obtulit defenſioni in cauſa reconuentionis, & ſic ſumus in terminis d. l. 2. C. de pact. verum actor voluit potius hęredem tanquam legaliorem, & ita intelligendo hanc lect. eſt optima ſecundum Bart. ex qua habes notabilem extenſionē ad hanc legem quæ loquitur in cauſa conuentionis, vt procedat etiam in cauſa reconuentionis.

Deuenio ad quartam partē huius glo. in qua ponit caſum etiam in cauſa reconuentionis, verum in hoc ſolum differt a præcedēti, quia ibi fuit ceſſio ex cauſa oneroſa, hic autem ex cauſa lucratiua, vnde declarando gl. pone ſic caſum, ego eram debitor tuus in centum, ceſſiſti hanc actionem Titio contra me, Titius egit contra me ex iure ceſſo, & ſatiſdedit de defendendo in alia cauſa, ad quod tenetur, ex quo erat ceſſionarius ex cauſa donationis, & ſic titulo lucratiuo, deinde ego volo reconuenire cedentem vel procuratorē ceſſionarium, poſſum hoc facere, quia fuit ex cauſa lucratiua. Et ſi ceſſionarius ſe liti offert, poſſum dicere, cõpareat principalis, quia eſt legalior, & in hac vltima lect. reſidet gloſſ. item has duas lect. tenet Bart. hic, & dicit vtranque eſſe bonam, ſed præcedentem eſſe meliorem intelligendo eam ſecundum Iaco. Butri. vt ſupra.

Ex

Digitiz

Ex prædictis ergo patet, quòd habemus hic quatuor lect. quarum primæ duæ loquuntur in conuentione, & aliæ duę in reconuentione, prout aduertit hic Bald. primæ duæ fuerunt reprobatæ, quia non loquuntur in procuratore in rem ſuam, vt loquitur hæc lex, ſed potius in domino præcedente principale intereſſe, iſtæ ſequentes duæ approbantur hic per Bar. vt ſup. dixi tamen Bald. hic ſubtiliter conſiderando dicit, quod adhuc iſte duæ vltimæ ſibi non placent, quia non conueniunt huic legi, quæ loquitur in procuratore in rem ſuam; nam ille ceſſionarius reſpectu reconuentionis nullū habet mandatum: nec dici poteſt procurator in rem ſuam, & ſic iſta lex eſt male exemplificata in cauſa reconuentionis, vnde ſecundum Bald. omnes iſtæ quatuor lecturæ remanent reprobatæ, certe conſideratio Bald. eſt ſubtilis, adeo quod iſtæ lect. in cauſa reconuentionis non videntur carere dubio.

Tamen ad hoc vt iſta lex reddatur magis notabilis & ampliata, puto ſuſtentari poſſe opin. Bar. quod immo iſtæ duæ lect. in cauſa reconuentionis procedant & conueniant huic legi. Et conſidero quod prima lect. iſtarum duarum ponit
34 exemplum in emptore hæreditatis reconuento: † qui emēdo hæreditatem cenſetur emere omnia iura actiua & paſſiua ipſius hæreditatis ſaltem in effectu: iura enim actiua trāſeunt ipſo iure vtilia in emptorem l. emptor, C. de hæredi. vel act. vend. paſſiua autem non tranſeunt, quia ius paſſiuū non poteſt in alium transferri, niſi conſentiente creditore, vt not. Bal. in l. 2. C. de pact. per l. ſi mandato meo, §. 1. infra man. verum effectus iurium paſſiuorum tranſit in ipſum emptorem, quia licet ipſe non poſſit conueniri inuitus a creditoribus, ſed ſolum venditor, tamen tenetur ſoluere & extrahere venditorem indemnem, l. hæreditatem, & ibi habetur, inf. de donati. & l. 2. C. de hæred. vel act. ven. vnde conſidero, quod venditor vendendo hæreditatem cenſetur cedere actiones actiuas vtiles, vt d. l. emptor, & etiam effectū paſſiuarum, quia ſaltem tacite ex iuris diſpoſitione cenſetur ei mandare, quod extrahat ipſum venditorem indemnem a creditoribus hæreditarijs in effectu per d. l. 2. & d. l. hæreditatem. Modo ad propoſitum quando iſte emptor ſponte ſe offert ſecundum Bart. ad defenſionem venditoris in cauſa reconuentionis, facit id, ad quod in effectu habebat tacitum mandatum: præſupponendo quod debitum reconuentionale erat hæreditarium, quia in effectu ipſe tenebatur illud luere, vnde bene poteſt dici procurator in rem ſuā & ſic remanet reſtricta iſta ſaluatio Bar. ſolum in debito hæreditario, ſed ſi debitum eſſet extraneum, & ex alia cauſa quam ex cauſa hæreditaria, tunc adhærerem opi. Bald. quia tunc non poſſet dici procurator in rem ſuam aliquo modo in cauſa reconuentionis.

Eodem modo conſidero in quarta lect. quod poſſit ſalua
35 ri gl. & Bar. ab impugnatione Bal. quia in ea † ceſſionarius erat ex cauſa lucratiua, qui ipſo iure tenetur defendere cedentem in cauſa reconuentionis, l. ſeruum quoque, §. fi. inf. eod. & no. glo. in d. l. ſi quis in rem inf. eo. vnde cumceditur ſibi actio ex cauſa lucratiua, cenſetur ceſſa cum hoc onere defendendi, & ſic ſaltem tacite ex iuris diſpoſitione ſeu interpretatione cenſetur ad hoc habere mandatum: vnde poteſt dici procurator in rem ſuam, ſicut in ſimili dicimus quando vendo hæreditatem, nihil cedo expreſſe, & tamen ipſo iure tranſeunt vtiles actiones, vt d. l. emptor. Eodem modo quando datur nomen debitoris in ſolutum ipſo iure ex diſpoſitione legali tranſit vtilis actio l. fin. C. quando fiſ. vel priua. & tamen dicitur ille procurator in rem ſuam ex parte actoris, ita ergo eſt dicendum ex parte rei, & ſic remanet defenſata opin. Barto. per quam habemus extenſionem ad hanc legem, vt procedat etiam in cauſa reconuentionis.

Capio ſecundam partem principalem huius glo. in qua quærit ad quid prodeſt facere procuratorem in rem ſuam, ſi habet neceſſe litigare ad voluntatem aduerſarij: quia ſi aduerſarius non vult litigare ſecum, ſed cum domino, repellitur a litigando, vt hic glo. ſoluit & dat verum intellectum ad hunc tex. ſcilicet vt procedat, quando perſona domini eſt legalior, & melius nouit factum, vnde vult dicere gl. quod poteſt prodeſſe, quando ita eſſet legalis procurator in rem ſuam, ſicut dominus, & pari modo nouiſſet factum, quia tunc actor non audiretur, ſed deberet litigare cum procuratore in rem ſuam, & cum gl. concordant Bar. & Bal. hic, & gl. in l. plane inf. fami. erciſcun.

Venio ad gl. fi. in verſi. qui in rem: Quam diuido in duas partes, in prima parte declarat tex. in 2. format vnam quæſtio. Secunda ibi, ſed quid &c. Dicitur in tex. quod poteſt actor eligere dominum potius quam procuratorem in rem ſuam: dicit gl. quia transfert iudicium, quaſi dicat, illud iudicium quod proſequebatur actor contra dominum volebat hic procurator in ſe aſſumere l. ſolutionem. inf. de ſolu. & ideo hoc inuito actore fieri non poſſet, vt no. in d. l. ſolutionem. Ex hac gl. colligit Bal. hic quintum intellectum ad hanc legem, & iſtum quintum approbat, & dicit eſſe veriorem cæteris, & ſecundum iſtum intellectum eſſet ponendus caſus, quod hic dum conuenirem meum, quidam tertius ſe obtulit ad ſuſcipiendum iudicium animo nouandi: poſſum dicere, compareat principalis, ſi eſt legalior, ſecundum Bal. hic.

Et licet Bald. teneat hunc intellectum vt veriorem, tamen ego indubitanter teneo hanc lect. non procedere, & quòd gl. & Bal. male loquātur, & quòd hic intellectus ſit deterior cæteris, quod clare oſtendo. Nam gl. dicit iſta verba, ſcilicet quia transfert in ſe iudicium l. ſolutionem inf. de ſolu. ſuper quibus verbis præſuppono, quòd gl. debet intelligi ſecundum legem quam allegat, vt no. Bar. in l. non ſolum, §. ſi verba liberationis inf. de lib. lega. & Ioan. And. in c. cum nuncius, de teſti. vnde dum illa gl. allegat. d. l. ſolutionem, vult dicere, quod ille procurator ſuſcipiebat iudicium animo nouandi, quia iſte eſt verus intellectus ad illam l. ſolutionem, ſecundum glo. Bar. & Pau. de Caſt. ibi.

Ex hoc ſequeretur, quòd iſte ſuſcipiens iudicium animo nouandi, poſſet inuito actore comparere, quando perſona domini non eſſet legalior, quia tota diſtinctio huius legis conſiſtit, an ſit legalior perſona domini, & tunc non admittitur procurator, alias ſecus. iſta conſequentia eſt euidenter falſa, quia ſecundum veram & communem concluſionem
36 quando tertius † vult ſuſcipere iudicium animo nouandi, & liberandi debitorem, non admittitur indiſtincte inuito actore, ſiue ſit legalior ſiue non, ita tenet Bart. in d. l. ſolutionem, pro hoc eſt tex. & ibi Bar. in l. ſi mandato meo. §. 1. inf. man. & Bar. in l. liberto, §. fi. inf. de neg. geſt. & in hac lege. ſed ſecundum iſtum intellectum gl. adhiberetur illa diſtinctio, an ſit legalior adaptando ipſum ad hanc legem. vnde apparet φ eſt falſus intellectus & eodem modo Bal. qui ipſum ſequitur male loquitur. vnde in hac prima parte huius gl. teneo contra gl. & Bal. hic.

In ſecūda parte gl. quærit, quid ſi actor dicit dominum eſſe legaliorem, procurator dicit quòd ipſe eſt legalior. cui eſt credendum? dicit gl. Actori, ſentit ergo gl. quòd potius actori ſit credendum, tu dic melius vt per Bartol. hic, & ibi reſeruo dicendum ſuper eo. Et ex hus ſum expeditus de omnibus gl. ſuper iſta l.

Habemus ex prædictis hucuſq; quinq; intellectus ad hāc legem quorum primi duo ſunt communiter reprobati, alij duo ſequentes, qui loquuntur in reconuentione, approbantur hic per Bar. licet Bald. eos reprobet, ego tamen conatus ſum eos ſaluare ſupra vna cum Bart. verum faciunt aliqualem violentiam ad hunc tex. qui loquitur per verbum conuenire. & exempla illa loquuntur de reconuentione, & ſic impropriant literam huius legis.

Quintus intellectus tenetur per Bald. hic, quem optima ratione reprobaui. Sexto modo legit Bald. hanc legem, ponendo caſum per l. plane, inf. fam. erc. vt ſi duo erant hæredes, qui diuiſerunt hæreditatem, in qua erant duo creditores ſcilicet, Titius in centum. Meuius in alijs centum, certum eſt quòd vnumquodque debitum diuiditur pro portione hæreditaria inter hæredes ipſo iure l. ea quæ. C. fam. erc. & l. prima. C. ſi certum petatur, & l. pro hæreditarijs, C. de hæred. actio. adeo quòd Titius habet ſuā actionem in quinquaginta contra vnum hæredem, & in alium hæredem in alijs quinquaginta, & ita etiam Mæuius. Modo conuenit inter iſtos hæredes, quòd vnus ſoluat totum debitum Titio & alius Mæuio. Titius modo conueniebat vtrunq; hæredē ad quinquaginta, ille qui erat hæres, & promiſerat ſoluere totum Titio, compareret vt procurator in rem ſuam, & vult ſuſcipere totum iudicium etiam pro quinquaginta cohæredis, poteſt creditor dicere compareat principalis, quia eſt legalior, & hæc lect. poteſt applaudere huic legi, & eam tenet gl. in d. l. plane, & puto eam recte procedere, vnde in hoc teneo cum Bald. hic.

Vltra tot & tantas lect. datas ad hanc legem, ego addo ſeptimam lect. & magis planam & notabilem & puto, quòd hæc fuerit vera mens huius legis, per quam lect. non violatur in aliquo litera huius tex. Pono igitur caſum ſic. Ego eram creditor hæreditarius in centum, hæres vendidit hæreditatem, ego creditor conueni hæredem, eundemque venditorem ad dicta centum, quia emptorem conuenire

Digitized by Google

uenire nõ debui inuitus, per dictam l.2.C.de pactis. Emptor ſponte ſe offert vt procurator in rem ſuam ad ſuſcipiẽdum iudicium, non tamen animo nouandi, ego dico, volo vt cõpareat principalis ſcilicet venditor, quia eſt legalior, quæritur an poſſim hoc dicere, & deciditur hic quòd ſic, & iſte intellectus nullum videtur habere obſtaculum, & loquitur in cauſa conuentionis, non autem reconuentionis, & ſic eſt conformis legi noſtrę, iſtud exemplum verificatur per l. fi. §. Titius, inſ. de condi. inde. vbi eſt caſus optimus ad ſciendum qualiter conſtituatur procurator in rem ſuam ex parte rei, & no. gl. in l. plautius, inſ. eod. hunc intellectum puto veriorem cæteris, & cum iſto pertranſeo ſuper hac leg.

Expeditis gl. & lect. huius legis, venio ad apparatum, & ad ſuppletiones, & primo Bar. hic relatis gl. format duas oppo. ſimul, videlicet de l.1.§. vſus ſupra eodem, vbi qui non vult comparere per ſe, poteſt ſe defendere per procuratorem, hic dicitur, quòd tenetur comparere principalis ad inſtantiam actoris, ergo male. Item opponit de l. ſoluendo. inſ. de neg. geſt. & l. ſolutionem, inſ. de ſol. vbi dicitur ꝙ poteſt quis defendere aliquem etiam inuitum, & pro eo ſoluere, hic dicitur contrarium, quia defenſor repellitur a litigando, ergo male.

Pro ſolutione iſtorum duorum contrariorum Bar. hic facit quatuor membra per viam diſtinctionis, quæ etiam reaſſumit idem Bart. in d. l. ſolutionem, & tangit in d. l. liberto. §. fin. infra de neg. geſt. & in omnibus bene loquitur. Ego autem reaſſumam iſta quatuor membra per quatuor concluſiones, addendo vnicuique concluſioni ſuppletiones neceſſarias.

37 † Prima igitur concluſio eſt, ſi debitore conuento tertius compareat ad ſuſcipiendum plenum iudicium in ſe animo nouandi, & transferendi iudicium & actionem in perſonã ſuam, & liberandi penitus debitorem a toto debito, non cogitur actor iſtum admittere, ſiue perſona domini ſit legalior, ſiue non; vnde actore volẽte repellitur a litigãdo, iſtud probatur per dictam l. ſi mandato meo. §.1. & ibi Bart. & in dicta l. ſolutionem, & in d. l. liberto. & hic. Et hæc concluſio eſt uera & communis. ita loquitur d. l. ſoluendo. & dicta l. ſolutionem. Et hæc ſit prima limitatio ad iſtam concluſionem ſcilicet, ut non procedat actore uolente, quia tunc admittitur tertius, & debitor liberatur ut not. in dicta leg. ſolutionem.

Secundum ſingulariter limita hanc concluſionem procedere, quando tertius uellet iudicium ſuſcipere ut ſupra,
38 ſecus ſi uellet ſoluere debitum pro debitore conuẽto, quia tunc poteſt ſoluere creditori etiam inuito, & liberare debitorem etiam inuitum a moleſtatione creditoris, & cogitur creditor hunc admittere ad ſoluendum, imò ſi nollet recipere ſolutionem, poteſt ille tertius eam offerre vel deponere, quæ oblatio erit tantę virtutis, vt impediat debitorem vlterius conueniri poſſe, ita multum notabiliter tenent Bald. Ang. Fulg. & Paulus de Caſt. & ibi etiam Iaſ. in l. tale pactũ, §. poſt diuiſionem, ſup. de pactis & dicit ibi Bal. notari ex illo tex. quòd extraneus habet ius offerendi debitum, & liberandi debitorem, l. qui decem §.1. inſ. de ſolu. & l. cum poſtliminij, C. de capti. & l. obſignatione, C. de ſolu.

39 Secunda concluſio vera eſt † ſi debitore conuento, comparet tertius ad ſuſcipiendum iudicium non animo nouandi, nec debitorem liberandi, ſed tanquam procurator in rẽ ſuam animo defendendi pro ſuo intereſſe, & tunc iſte admittitur, ſi perſona domini principalis non ſit legalior, alias ſecus, & ita loquitur hæc lex & dicta l. plane, cum gl. inſ. fam. erc. & de hac legalitate debet diſputari in principio litis, quia ſi actor admiſit procuratorem in rem ſuam, & non oppoſuit quòd dominus erat legalior, ſibi præiudicauit, & nõ poteſt vlterius iſtud opponere, ſecundum Bar. hic & bene. Quod intellige & declara vt dixi ſupra in euidentialibus, in verſi. ſeptima vtilitas &c.

Ex dictis Bar. ſuper iſto ſecundo membro collige tria no-
40 tabilia, primum quòd † ſicut exceptio declinatoria & recuſationis iudicis debet opponi in principio litis antequam aliqua exceptio opponatur vt no. Bar. & Alex. in l. quidam conſulebant, de re iudi. & no. Bar. & doct. in l. ſi conuenerit, ff. de iur. omnium iudi. ita etiam exceptio declinatoria & recuſationis aduerſarij, vt hic.

Secundum notabile eſt, ꝙ poſtquam procurator in rem ſuam eſt admiſſus ad litigandum per aduerſarium, non poteſt vlterius petere aduerſarius, vt compareat principalis ad ſe examinandum vt principalem & legaliorem, quia non dicitur vlterius principalis ad hoc, vt eius confeſſio poſſit prę iudicare procuratori.

41 Tertium notabile eſt, † quòd confeſſio principalis non nocet procuratori in rem ſuam admiſſo in iudicio, poſtquã fuit notum aduerſario illum eſſe ceſſionarium, vel aliter eſſe procuratorem in rem ſuam, ſecus ſi nondum ſciuiſſet id quia ſibi tunc noceret, vt no. Bart. & doct. in l. ſi cum emptore, ſup. de pac. & probatur in l. fi. ſup. de tranſac. contrarium tamen videtur tenere Bal. hic in fin. col. tamen non eſt contra, ſi recte inſpiciatur.

42 Tertia principalis concluſio eſt † ſi debitore conuento, comparet tertius cum mandato ad eum defendendum tanquam procurator ſimpliciter ad vtilitatem domini, non autem propriam, tunc indiſtincte admittitur, ſiue dominus ſit legalior ſiue non, ita loquitur tex. in leg.1.§. vſus, ſupra eodem titu.

43 Quod limita † primo procedere in caſibus ciuilibus vel criminalibus, in quibus irrogatur pęna a relegatione infra: ſecus ſi a relegatione ſup. quia tunc non admittitur procurator ſed ipſe principalis comparere tenetur l. pen. §. ad crimen. & ibi Bart. ſup. de publi. iudi.

Secundo limita, niſi ex aliqua iuſta cauſa iudex vellet facere comparere principalem, & nollet procuratorem admittere, vt quia eſt rixoſus & clamoroſus. qa poteſt hoc facere etiam in cauſa ciuili, l. fi. & ibi gl. & doctores, C. de procurato.

44 Tertio limita hanc concluſionem non procedere, † quãdo aduerſarius in aliquo articulo vellet præſentiã domini, vt ipſum examinari faciat vt principalem & legaliorem, & tanquam melius de cauſa informatum: quia tunc tenetur dominus venire perſonaliter in iudicio ad ſe examinandũ, vt principalem, & ita tota die practicatur, ita tenet Bar. hic per d. l. fi. & ibi gl. C. de procur. ſi vero dominus eſſet abſens, vel non poſſet in iudicium venire, tunc procurator debet mitti facere ad eum in loco vbi eſt, ad ſe examinandum vt principalem ſecundum Bar. hic per leg. generaliter, §. his de præſentibus, C. de rebus credi.

45 Sed iuxta hoc cadit notabile dubium, † ſi dominus eſt abſens, & eſt mittendum ad eum pro ipſo examinando ad inſtantiam aduerſarij, cuius expenſis mitti debet: Bald. in dicto §. his de præſentibus, videtur dicere, ꝙ expenſis petentis ad eum mitti: & ſic expenſis aduerſarij, contrarium tenet Bal. hic, & verius, ſcilicet quod mitti debet expenſis ipſius abſentis examinandi, & ita fuit deciſus iſte caſus in ſacro conſilio Neapolitano, vt eſt deci. 177. pro hoc eſt gl. in l.2.§. defendi, inſ. ex quib. cau. in poſ. ea. & ideo eſt quia non debet deterior fieri conditio litigantis propter abſentiam aduerſarij: ſed ipſi abſenti debet abſentia obeſſe.

46 Et ex hoc verificatur illud, † quod in ſimili dixit Bart. in dicto §. defendi, quòd ſi aliquis abſens mittit procuratorẽ ad litigandum mecum: ego potero petere copiam mandati procuratorij ſumptibus ipſius abſentis, ne fiat deterior conditio mea propter eius abſentiam, quod eſt valde quotidianum in practica. Idem in ſimili nota. Bar. in l.1. in fi. C. de procurat.

47 Quis autem dicatur principalis, † ſeu quæ dicatur principalis perſona in iudicijs, ad hoc vt ſciamus, quis debeat ſe examinare, vt principalem, vide tex. in authen. principales, & ibi Bald. in 1. no. C. de iura. calum. vbi dicit Bal. quòd principalis perſona dicitur illa, quæ ſuo nomine litigat in iudicio, pro hoc eſt ritus magnæ curiæ vicariæ in nu. 283. qui incipit.

Item quòd quandocunque vbi appellat principales perſonas actorum & conuentorum, per quod poteſt dici, quòd perſona principalis dicitur illa, quæ agit vel conuenitur in iudicio, & ſatis colligitur ex traditis in materia huius legis.

Quid autem de procuratore, an dicatur principalis, & an poſſit compelli ad ſe examinandum vt principalẽ ſicut eius dominus, vide Bald. in l. non ſolum, colum. 1. inſ. eod. vbi
48 dicit quòd ſic: † quia procurator tenetur reſpondere omnibus illis poſitionibus quibus tenetur reſpondere dominus, ſi ad hoc habeat ſpeciale mandatum, alias poſſet petere terminum ad conſulendum dominum: illud eſt hodie clare deciſum in regno per deci. conſi. Neapo. in nu. 92. vbi expreſſe deciditur, quòd procurator poteſt compelli ad deponendum vt principalis.

49 An autem † quando examinatur principalis poſſit iudex repellere ſuum aduocatum vel procuratorem, dic quòd ſic, ne ipſum inſtruat, ita ſentit Bal. in d. l. non ſolum in prin. in fi. colum. inſ. eod. licet ſe remittat, faciunt not. per gloſ. & Bar. in l. proxime inſ. de his quæ in teſta. delen. vbi habetur, quod iudex non debet ſe conſulere cum aduocato alterius

partis:

Digitized by Go

partis: & dicit gl. in conſti. regni: vt vniuerſis, in verſi. cum proborum, quòd aduocati non debent intereſſe in conſilio ferende ſententiæ, tamẽ iſte caſus propoſitus eſt hodie deciſus in regno per dictum ritum magnæ curiæ vicariæ in nu. 283. qui incipit.

Item quòd quandocunque, vbi dicitur quod principalis debet examinari in ſecreto ſine conſilio aduocati vel procuratoris, & non punitur de periurio, ſi falſum deponat: vt ibi habetur. Iſtud etiam tenet And. de Iſer. in c. 1. §. ſimiliter, de conſue. rec. feu. Et de primo dicto, ſcilicet quòd aduocatus vel procurator non debet intereſſe in examine principalis, eſt deciſio Bar. in leg. ſi poſtulauerit, §. haberi, ff. de adult.

Quod ſingulariter limita non procedere in ruſtico vel idiota, qui eſſet examinandus vt principalis, quia in eius examine poteſt intereſſe aduocatus vel procurator, ad hoc ne propter eius ſimplicitatem in ſua depoſitione decipiatur. Ita tenet Hoſt. in c. dilecti, de iudi. & illud dictum ſequitur Soci. in repe. l. 1. col. 4. inf. de vulga. & pupil.

50 Quid † autem ſi principalis interrogatus ſuper poſitionibus non vult reſpondere dic quòd habetur pro confitente vel negante, ſecundum quod vtilius eſt eius aduerſario. Ita dicit Bal. in d. l. non ſolum, colum. fi. illius prin. ver. vlt. quæro, inf. eo. pro hoc eſt tex. in c. 2. de confeſ. lib. 6. & in l. de ætate, §. qui tacuit, inf. de interro. act. Iſtud eſt etiam hodie deciſum in regno per regiam pragmaticam, quæ incipit. Si reus quæ eſt conformis cum d. Bal. in d. l. non ſolum, & cum d. §. qui tacuit. Item habemus ritum magnæ curiæ vicariæ in num. 250. qui incipit.

Item ſeruat dicta curia, ꝙ ſi quis &c. qui ponit practicam in hac materia, ſcilicet quod quando quis citatur, vt veniat ad ſe examinandum vt principalem, in vltima citatione debet inſeri copia articulorum, ſuper quibus vult deponere, & tunc ſi non comparet, habetur pro confeſſo, & ab huiuſmodi decreto non appellatur, vt ibi habetur, quod no. in practica.

51 Quarta principalis concluſio eſt, ſi vno † conuento comparet alius, qui eſt eius ſucceſſor ſingularis in plenum ius per alienationem, ad ſuſcipiendum iudicium pro ſuo principali intereſſe, non vt procurator in rem ſuam, non poteſt actor dicere compareat principalis quia eſt legalior, ſed tenetur litigare cum offerente ſe, ita dicit Bar. hic in 4. membro qui dicit ita debere intelligi iura allegata in prin. gl. ſcilicet in l. de illo, & l. electio, de noxa. & ego dixi ſup. in princ. gl. magnę. in 2. lec. & probatur per gl. in d. l. electio. dum dicit, quando non ſe offert aliquis, tunc procedit illa lex, ergo quando aliquis ſe offert, ſequitur ꝙ ceſſat electio, & tenetur litigare cum illo.

Item circa hoc pondera verba Bar. dum dicit, per quod alius, quem actor volebat conuenire, liberatur, quia per hęc
52 verba videtur innuere † quòd ſi actor conuenit eum qui dolo deſiit poſſidere, & poſſeſſor ſuſcipit iudicium, liberatur conuentus per comparitionem poſſeſſoris, & ſuſceptionẽ iudicij, iſtud probatur in d. l. de illo & l. ſeq. inf. de noxa. allegat Bar. alium tex. videlicet in l. ſed ſi lege, §. item ſi rem, inf. de peti. hæred. qui tex. ſimiliter bene facit in verſic. quid tamen, poteſt etiam exemplificari in l. etiam, § item ſi quis dolo, ibi euaneſcere ait, &c. eodem tit.

Poſſet etiam ſuper iſto quarto membro exẽplificari ma-
53 teria nominationis in iudicio: † vt ſi ego conuenio colonum vel inquilinum, vel alium detentatorem alicuius rei, & ille nominat dominum in iudicio, nam domino comparente transfunditur iudicium in eum, & conuentus liberatur ab inſtantia iudicij, l. 2. & ibi plene per Bar. & Bald. C. vbi in rem act. & no. Abb. in c. quoniam frequenter, col. penul. in fi. vt lit. non conteſt. vnde tunc non admitteretur actor, ſi diceret, volo litigare cum colono uel alio detentatore tanquam legaliori, per prædicta.

54 Quid autem in authore laudato † comparente in iudicio an poſſit comparere inuito actore, vide Bald. hic, in fin. colum. vbi notabiliter loquitur, quia poteſt comparere altero de tribus modis. Primo modo vt ſimplex procurator, & admittitur per d. l. 1. §. vſus. inf. eo. Secundo modo ut procurator in rem ſuam pro ſuo intereſſe ad ſuſcipiendum iudicium, non autem animo nouandi, & tunc ſimiliter admittitur, non tamen liberatur emptor ab inſtantia iudicij per comparitionem authoris, ſed prodeſt ſibi comparitio authoris, vt poſſit ex defenſionibus eius liberari & obtinere, & in hoc differt a nominato in iudicio, cuius comparitio liberat nominantem ab inſtantia iudicij: ſecundum Bar. & doc. in l. 2. C. ubi in rem actio.

Tertio modo poteſt comparere in iudicio animo nouandi & liberandi emptorem: & tunc non auditur, ſecundum Bal. in hac lege noſtra, per ea quæ ſuperius dixi. An autem in dubio præſumatur comparitio animo nouandi vel non, vide Alex. in dicta. l. 2. C. de pact.

55 An † autem iudicium cęptum contra emptorem debeat ſuperſederi per laudationem authoris donec compareat author laudatus; dic quod hodie iſtud eſt deciſum in regno per regiam pragmaticam quæ incipit. Dubitationem, per quam eſt prouiſum quòd ſi author laudatus eſt pręſens in illa ciuitate in qua iudicium agitatur, non debet in cauſa ſuperſederi, ſed proceditur contra emptorem vel alium ſucceſſorem, ſi autem actor eſt abſens à loco iudicij: datur terminus competens conuento ad denuntiandum authori laudato in loco vbi eſt, & interim durante termino ſuperſedetur in cauſa contra emptorem, contra quem lata ſententia mandatur executioni contra authorem laudatum ſine nouo proceſſu: ita hæc omnia habentur in dicta pragmatica.

56 Quærit † hic Bart. quoniam iſta lex loquitur de procuratore in rem ſuam ex parte rei, quid in procuratore ex parte actoris, an in eo etiã diſputetur quæ perſona ſit legalior, & eſt exemplum, ſi ceſſionarius agit contra debitorem ex iure ſibi ceſſo, an poſſit debitor dicere, compareat principalis cedens, quia eſt legalior: Bar. hic videtur tenere quod ſic, per l. penul. & fi. inf. de alie. iudi. mu. cauſa fac. licet Cyn. hic aliter teneat, ſecundum Bar. hic hæc lex ampliatur, vt procedat etiam in reo conuento, vt poſſit opponere contra procuratorem in rem ſuam ex parte actoris, de legalitate perſonę, hoc tetigi aliquantulum ſupra in notabilibus. Bal. hic tenet contra Bar. & dicit quod iſta lex non habet locum in procuratore in rem ſuam ex parte actoris, allegat text. in l. procuratore in rem ſuam infra eod. qui text. videtur deſtruere iſtam legem, ſecundum eum, & ibi proprie eſt gloſſ. quæ dat hunc intellectum ad iſtam legẽ; & facit pro Bal. Ego autem teneo opi. Bar. quam tenui. ſupra in notabilibus. quæ videtur mihi verior cum modificatione tamen ſeu diſtinctione infraſcripta. Et pondero quod text. in d. l. penulti. & fi. non facit pro Bar. quia ibi fuit facta alienatio cauſa mutandi iudicij, & ita expreſſe dicitur in d. l. penult. quod debet prior dominus experiri ſi mutandi iudicij cauſa ſit facta alienatio, ergo à contrario ſenſu ſecus, vnde illa lex potius a contrario ſenſu faceret contra Bart. in caſibus in quibus fieret ceſſio ſine fraude & non cauſa mutandi iudicij. Nam illę titulus de alie. iud. mut. cauſa fac. præſupponit dolum, & ſine dolo non procedit diſpoſitio illius tituli vt dicit text. in l. item ſi res. §. 1. & l. non ſolum inf. de alie. iud. mu. cauſa fac.

Præterea cõſidero quod illa l. procuratore, in rem ſuam, minime facit pro Bald. nec videtur in aliquo contrariari huic legi, ſi bene conſideretur; nam in illa lege concurrebãt cedens & ceſſionarius ad exigendum debitum, & dubitatur quis debeat præferri, & dicitur quod præfertur ceſſionarius quod eſt verum; concurrente altero de tribus, vt dicit ibi gl. quæ ponitur in. l. 3. C. de donat. Et ſic quæſtio non erat ibi inter reũ & actorem prout eſt hic, ſed erat inter ipſos actores, quia quilibet eorum prætendebat ſe præferri, vnde non negat ille text. quòd ſi reus oppoſuiſſet ceſſionario, compareat principalis qui eſt legalior, quod non debeat audiri. & ſic videtur longe diuerſus caſus ab iſta lege, verum quia cõtra Bart. habemus magnorum virorum authoritates, videlicet gloſſ. in d. l. procuratore. Cyn. in d. l. fin. infra de alie. iud. mu. cauſa fac. & Bald. hic, & in d. l. procuratore, non eſſet tutum ita indiſtincte tenere cõtra eos, maxime cum pro opi. Bar. non habeamus text. in terminis loquentem in actorę ſicut in reo, & ſic opi. Bar. non poſſet ſaluari niſi per extenſionem huius legis, vt ſtatutum in reo extendatur ad actorem, & e contra l. fi. infra de accep. propterea ſaluo meliori
57 iudicio † ego concordarem ita huiuſmodi opi vt diſtinguamus, aut cedens alienauit doloſe cauſa mutandi iudicii, & tunc indiſtincte ſit vera opi. Bart. per d. l. penult. aut iſtud nõ apparet, & tunc ſimiliter teneo opi. Bart. vt reus poſſit opponere, vt compareat principalis, quia eſt legalior, & ſi principalis vellet comparere, diſcuſſio de legalitate præfertur ceſſionario minus legaliori. Si autem nollet comparere; & tunc quia nemo inuitus agere compellitur, puto quod admittatur ceſſionarius inuito reo, quia alias eſſet in poteſtate rei eludere debitum nolente agere cedente, & ita procedat opi. Cyn. & Bal. Et ad hoc me mouet ratio Bal. qui ſe fundat hic ſuper illa ratione, quia nemo inuitus agere cogitur, ergo a contrario ſenſu ſi ſponte veniret ad agendum, ceſſaret ratio Bal. & ita cum hac diſtinctione pertrãſeo. Adde quod Raph. etiam nititur hic cõcordare opiniones, vt hic p eum.

58 Vite-

58 Vlterius † quærit hic Bar. quid ſi actor dicit, quòd dominus eſt legalior, procurator vero dicit ſe legaliorem, cui incumbat onus probandi iſtam legalitatem, gl. hic tangit, & nõ bene ſoluit, ſed Bar. melius ſoluit, & dicit, quòd hæc probatio incumbit illi, qui allegat aliquem legaliorem ad fundandam ſuam intentionem vel exceptionem, l. ei incumbit inf. de probat. & l. ſi vero §. 1. & ibi habetur, ſup. qui ſatiſdar. cogantur.

Ex hoc ſequitur, quod cum procurator in rem ſuam habeat ſuam intentionem fundatam a iure ad comparendum & iudicium ſuſcipiendum non animo nouandi, qui admitti debet, ſi actor ad ipſum excludendum allegat dominum eſſe legaliorem, ipſe allegans debet hoc probare, quia iſtud eſt fundamentum ſuæ intentionis ad excludendum aduerſarium, quod confirmatur ex his quæ no. Bar. in l. In illa ſtipulatione, inf. de verb. oblig. vbi ponit hanc materiam, quòd quilibet tenetur probare id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, & Bar. in d. l. ſi vero, §. 1. & Abb. in c. bonæ memoriæ el primo. colum. 6. de elec. vbi habetur, quòd etiam negatiua debet probari, quando eſt fundamentum intentionis alicuius, licet alias ſit improbabilis, vt l. actor, C. de proba. Eodem modo ſi procurator in rem ſuam ad excludendum actorem diceret ſe eſſe legaliorem excipiendo, ipſe tenetur id probare per prædicta. Et ſic ſemper inſpicimus eum qui ſe fundat ſuper aliqua qualitate agendo vel excipiendo vt illam probare teneatur, l. ſi minorem, C. de in integrum reſtit. Erit ergo practica quo ad iudicem, quòd ſtante huiuſmodi conflictu inter procuratorem & actorem, quia hincinde allegant dictam prætenſam legalitatem, iudex ſtatuet competentem terminum vtrique parti ad probandam dictam legalitatem: quo termino elapſo poterit proferre interlocutoriam pro eo qui melius ſuam intentionem probauerit.

59 Et ex his † poteſt decidi illa notabilis & quotidiana quæſtio, quam alias tetigi ſuccincte in repe. l. is poteſt, infra de acq. hæred. videlicet ſi ſubſtitutus pupillaris mortuo pupillo egit petendo hæreditatem pupilli vigore ſubſtitutionis: & fabricato proceſſu probauit ſe eſſe ſubſtitutum pupillariter per teſtamentum patris pupilli: item probauit eſſe mortuum illum cui fuerat ſubſtitutus, nõ tamen probauit quòd mortuus fuit in pupillari ætate, vt de neceſſitate requiritur, ad hoc vt ſit locus ſubſtitutioni pupillari, an poſſit obtinere & vera opin. eſt quam tenui ibi, ſcilicet quod ſubſtitutus obtinet, vt tenuit Soci. in conſi. 89. colum. 4. in primo volum. licet contra iſtam communem & veram opin. tria videãtur facere. Primo quòd quilibet tenetur probare id quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, vt ſupra dictum eſt. Sed pro fundamento intentionis ſubſtituti erat, quod pupillus eſſet mortuus in pupillari ætate, quia alias adueniente pubertate ſubſtitutio pupillaris euaneſcit, vt in §. pe. inſti. de pupil. ſubſti. ſed hoc non probauit, ergo deberet ſuccumbere.

Secundo, quia quilibet præſumitur viuere centum annos l. ſi. C. de ſacroſan. eccle. vnde iſte ſubſtitutus videtur habere præſumptionem iuris contra ſe, ſcilicet quòd pupillus ſit mortuus potius in ſenectute, quam in pupillari ætate, merito debebat probare mortem in ætate pupillari ad tollendam illam præſumptionem.

60 Tertio † quia ius non præſumit ætatem minorem nec maiorem, ſed ille qui ſe fundat ſuper maiori debet illam probare, & ſimiliter is qui ſe fundat ſuper minori debet illam probare, l. ſi minorem, & ibi Bar. Bal. & doct. C. de in integ. reſti. & l. cum te. & ibi Bal. & Saly. & doct. C. de proba. Iſte ergo ſubſtitutus cum ſit actor, & fundet ſe ſuper ætate minori, debet illam probare, tamen iis contrariis non obſtantibus teneo primam opi. domini Soc. ſcilicet ꝙ ſubſtitutus obtinet, licet dictam ætatem non probet.

Et iſtam quæſtio. proprie decidit gl. in cle. ſi. in gl. pen. in fi. de reſcrip. vbi eſt ſimilis caſus, nam prouiſio Papæ de beneficio vacaturo non ſe extendit ad beneficium creatum poſt datam illius bullæ, vt dicit dicta cle. ſi. pone quòd beneficiatus petit ſe inueſtiri de aliquo beneficio vigore dictæ prouiſionis, probauit conceſſionem ſibi factam de beneficio vacaturo.

Item probauit illud beneficium vacare, non tamen probauit eſſe creatum ante datam ſuæ bullæ prout requiritur, quæritur an obtineat, & dicitur ibi quòd ſic, quia probando illa duo habet ſuam intentionem fundatam, vnde incumbit aduerſario onus probandi ꝙ fuerit creatum poſt datam.

61 † Sic in caſu noſtro ſubſtitutus habet intentionem fundatam producendo teſtamentum, in quo apparet qualiter eſt ſubſtitutus pupillariter, & probando filium teſtatoris eſſe mortuum, vnde probare, quòd ſit mortuus maior incumbit aduerſario, quia hæc eſt intentio aduerſarii potius quam ſubſtituti, quia aduerſarius excipiendo illud adducit ad fundamentum ſuæ intentionis, merito ſibi incumbit onus probandi, vt no. Bar. hic. Iſtud etiam in optimo ſimili tenet per plura Iaſ. in rub. C. qui admit. in 3. colum. & Bald. in l. 2. C. de peti. hæred.

Et per hæc apparet non obſtare primum argumentum, quia reſpondetur vt ſup. ſcilicet quòd iſtud eſt potius fundamentum rei quam actoris, per prædicta. Minime obſtat ſecundum argumentum, quia illa præſumptio militat quando eſt dubium, an aliquis ſit viuus vel mortuus, quia ſi a tempore ſuæ natiuitatis nondum ſunt lapſi centum anni, præſumitur viuere, niſi contrarium probetur, ſed hic apparet contrarium, ſcilicet qualiter eſt mortuus: vnde ceſſat illa præſumptio. Non obſtat tertium argumentum, quia fateor contrarium, verum ſubſtitutus non fundat ſe ſuper minori ætate, ſed reus excipiẽdo fundat ſe ſuper maiori, ergo ipſe reus debet illud probare.

Quærit Bald. hic an ad hoc vt procurator in terminis huius legis repellatur a litigando, requirantur ambo iſta duo copulatiue, ſcilicet quod dominus ſit legalior, & quod melius nouerit factum, an vero ſufficiat vnum tantum, concludit ꝙ vnum tantum ſufficit, quia vt plurimum doctores loquentes de hac materia loquuntur alternatiue, vnde ſufficit quòd vel dominus ſit legalior, vel melius nouerit veritatẽ; quia vtrunq; non requiritur de neceſſitate, & bene videtur loqui Bald. pro quo facit tex. in §. affinitatis, inſtitu. de nup. Aduerte tamen, quia in eo quod ipſe dicit, ſufficere probare illud vnum ſcilicet quod dominus melius nouit veritatem, puto non procedere dictum ſuum, & cõtrarium tenet Bar. hic in finalibus verbis, ſi recte ponderetur. Nam licet in procuratore ſimplici illud procedat, vt faciat comparere dominum, quando dominus ſcit melius veritatem, vt not. gl. in l. fin. C. de procur. tamen in terminis huius legis vbi tractatur de procuratore in rem ſuam illud non ſufficit, ſed debet probari legalitas ſecundum quod habetur in l. 1. in fi. & l. ſequen. infra de alien. iudi. mutan. cauſa fac. ſecundum quod habetur in l. 1. in fi. & l. ſequen. inf. de alien. iudi. mutã. cauſa fac. ſecundum Bar. hic, in fin. ſcilicet probando quòd perſona procuratoris eſt durior, vt quia eſt aliquis cauilloſus, & male conſcientiatus, vel eſt homo multum potens qui poſſet vexare aduerſarium vt ibi habetur, perſona vero domini eſt legalior, id eſt magis pura & veridica: minus potens, & non cauilloſa, & hæc non ſunt probanda de mente Bar. hic.

62 Et † ex prædictis infertur, quòd ſi actor producit articulos in cauſa, ſuper quibus intendit examinari facere principalem, procurator vero rei ſimplex dicit, ego volo reſpondere ſuper poſitionibus quia ſcio factum ſicut dominus, & volo deponere vt principalis, ſed actor dicit, quòd volo reũ vt principalem & legaliorem, & non te procuratorem, poteſt hoc actor dicere, quia procurator non poteſt inuito aduerſario reſpondere poſitionibus, ſed debet venire principalis tanquam legalior, & magis ſciens veritatem. Ita tenet Bal. in l. 1. col. penult. C. de ſenten. Et hoc eſt addendum ad ea quæ dixi, ſup. in 3. concluſione.

63 Circa † illud tamen quod tetigi, ſup. in præcedenti charta, an iſta lex habeat locum in procuratore ex parte actoris, vbi retuli opi. Bal. hic in prima lec. tenentis quod non, pondera quod idem Bald. in ſecunda lectura noua huius legis, in fin. videtur ſentire contrarium: dum limitat illud quod dicit Barto. hic, ſcilicet quod ſi procurator in rem ſuã fuit ſemel admiſſus: non poteſt vlterius opponi in proceſſu iudicii quòd compareat principalis, quia eſt legalior, hoc limitat Bal. hic procedere, quando procurator intentaret vtiles actiones: ſecus ſi directas nomine domini vnde per hęc verba videtur ſentire Bald. quod hæc lex procedat in procuratore ex parte actoris. Nam hæc diſtinctio directarum & vtilium non competit niſi actori, quia procurator ex parte rei non habet vtiles nec directas: quia ius pallium, non transfertur niſi volente creditore, vt dicit Bald. in leg. 2. C. de pact. iſtud etiam tenet Bal. hic in 1. lect. in 2. col. verſic. quæro de ratione diuerſitatis &c. per l. venditor ex hæreditate, inf. de hære. vel act. ven.

64 Vltimo † vt nihil intactum relinquatur ſuper hac lege, quia in euidentialibus, ſup. fuit declaratum qualiter conſtituatur procurator in rem ſuam ex parte actoris, bonum eſt ponere exemplum qualiter conſtituatur ex parte rei, & certe ex prædictis liquet: tamen pro generali intelligentia huius materiæ pono vnam regulam, quam ponit Bald. hic inte-

in ſecunda colum.in 6.intellectu huius legis,vbi dicit, quod
procurator in rem ſuam non fit cedendo ex parte rei, ſed
ſolum ex parte actoris: ſed ex parte rei fit promittendo,ſci-
licet promittendo ſoluere creditoribus, & illud operatur
promiſſio ex parte rei quod operatur ceſſio ex parte acto-
ris, quod ad hoc, ſcilicet, vt poſſit dici procurator in rem
ſuam,& hæc promiſſio poteſt eſſe tacita vel expreſſa,de ex-
preſſa probatur in l.fina.§.Titius, infra de condictio. inde-
bi.& l.plane.infra famil.erciſcun.& l.hæreditatem, cum gl.
infra de donatio.& l. cum res,C.de dona.de tacita probatur
in exemplo gloſ.in l.Plautius.inf.eod.vbi ſi vendo tibi hære
ditatem,in qua ſunt creditores: cenſetur vendita cum one-
re ſatisfaciendi creditoribus, emendo enim videtur ſtatim
promittere de ſoluendo illis, & ſic dicitur procurator in
rem ſuam ex parte rei, & hæc ſuper iſta breui lege dixiſſe
ſufficiat.

R E P E T I T I O

Ioannis

ANTONII RVBEI IN §. PVBLICE,

EX LEGE SERVVM QVOQVE, ff. de procuratoribus.

S V M M A R I V M.

1 *Procuratorem regulariter admitti in cauſis pecuniarijs.*
2 *Procuratorem non poſſe conſtitui in cauſis capitalibus, & num.37. & an id ſit perpetuum, num.39.*
3 *Abſentem damnari non poſſe in cauſa capitali, atque inibi quomodo aduerſus eum procedatur.*
4 *Actionem tam ciuilem quam criminalem intendi poſſe pro quolibet crimine capitali tam publico quam priuato.*
5 *Inſcriptionem ad pęnam talionis requiri in crimine priuato non ſecus atq; in crimine publico.*
6 *Cauſam cenſeri criminalem, vbi pro crimine pœna venit applicanda fiſco.*
7 *Intellectus ad hunc §.publice,ex l ſeruum quoque, ff.de procur.& nu.9. vſque ad num.13.& 17.*
8 *Cautionem iudicatum ſolui præſtandam ab eo, qui alium vult defendere, etiam ſi locupletiſſimus ſit.*
14 *Iudicem debere ex officio ſuo inquirere veritatem etiam in cauſis in quibus lite non conteſtata proceditur ad diffinitiuam.*
15 *Procurator an poſſit ita interuenire vt tantum proſit, non etiam noceat.*
16 *Excuſator an & quatenus admittatur pro alio citra mandatum:*
18 *Condemnari neminem poſſe,niſi termino prius ei dato ad ſe defendendum, & quid ſi delictum eſt notorium, num.ſeq.*
20 *Renuntiatio defenſionis facta per accuſatum an valeat.*
21 *Defenſorem quemlibet nedum procuratorem admitti citra ſatiſdationem ad allegandum cauſas facti abſentię accuſati vel inquiſiti.*
22 *Defenſor quiuis an admittatur ad allegandum cauſas iuris abſentię rei accuſati vel inquiſiti, & num.24.*
23 *Defenſorem regulariter non admitti ſine mandato, & vbi admittitur, tenetur cauere de rato, & num.34.*
25 *Procuratorem pro abſente ibi poſſe interuenire, vbi abſens damnari poteſt, & an id obtineat in cauſis capitalibus indiſtincte, num. ſequen. & 28. & 30.*
27 *Intellectus ad legem penultimam §.ad crimen. ff.de publi.iudic.*
29 *Sententiam in cauſa appellationis poſſe ferri aduerſus reum criminis abſentem.*
31 *Iudex an poſſit repulſo procuratore dicere, quod vult, quòd principalis perſonaliter compareat, & nu.ſeq.*
33 *Reipublicę intereſſe quam plurimos admitti ad defendendum cauſam alicuius, & quatenus id verum ſit, num.35.*
36 *Intereſſe reipublicę in multis caſibus ſecundario conſiderari, in quibus principaliter conſideratur intereſſe priuatorum.*
38 *Inſcriptio ad pęnam talionis in quibus criminibus locum habeat.*
40 *Crimina publica habere quiddam ſpeciale quod non habent crimina priuata, atque inibi exempla aliquot in eam rem.*
41 *Procurator quare non poſſit conſtitui ex parte accuſatoris.*
42 *Seruum accuſatum an poſſit dominus tanquam procurator defendere, & quid ſi non defendatur à domino, an poſſit per alium defendi, nu.ſeq.*
44 *Procuratorem poſſe interuenire in cauſa criminis pro quo venit imponenda pęna relegationis vel remotionis ab ordine.*
45 *Intellectus ad l.1.ff.an per alium cau.appel.*
46 *Intellectus ad l.final.ff.de iniurijs, iuncta l.final. C. eodem titu.*
47 *Procuratorem interuenire non poſſe in cauſa iniuriarum, & quæ ſit huius ratio.*

Quantæ ſit vtilitatis, & ſubtilitatis huiuſcemodi §. elici-
tur ex dictis Pauli de Caſtr.hic in ſecunda colum.& Bald. in
fin. ſui commenti. Et aliorum quos citaui in l. penulti.§.ad
crimen.ff.de publi.iudic. & pro ipſius clariori intellectu eſt
præmittendum, quod principium huiuſce §. loquitur de
1 cauſis pecuniarijs † in quibus quis non cogitur perſonali-
ter comparere, niſi ſubſiſtente cauſa,l.fi.C.de procu. & c.1.
de iud.lib.6. in quibus cauſis regulariter procurator admitti
poteſt.l.2.§.vſus,ſupra eod.in hiſce tamen cauſis aliquando
quis cogitur per procuratorem comparere, l. pen. & auth.
omnino.C.eo.tit.

Verſiculũ vero, nã & in capitalibus, loquitur in cauſis ca
pitalibus,de quibus in l.2.& in l. capitalium.ff. de pęn. & in
l.edicto.§.rei capitalis. ff. de bonorum poſſ. quarum capita-
lium quædam proueniunt ex iudicio publico: quædam ex
2 iudicio priuato † & in hiſce cauſis capitalibus procurator
conſtitui non poteſt: ſiue proueniant ex iudicio publico,
de quo loquitur text.in l. pen.§.ad crimen.ff. de pub.iud. &
text.vltra alios in l.de fide.C.ad l.Corne.de Fal. & text. in l.
tunc conuenit.C. de accuſ.& in l.reos.eo. tit. de cauſa vero
capitali proueniente ex delicto priuato poſſet intelligi text.
in l.1.§.1.& in 2.reſponſo. ff.quando cau. appell. per alium
agi po. qui non diſtinguit inter cauſam capitalem proue-
nientem ex iudicio publico vel priuato, & communis eſt,
quod etiam in delictis priuatis, vt infra dicam. procurator
3 conſtitui non poſſit: & eſt notandum † quod in hiſce cau-
ſis capitalibus, vbi agitur de pęna capitis, abſens damnari
non poteſt, etiam quòd ſit lis cõteſtata,l.1.C.& ff.de requi.
reis,& l.abſenten.§.1.vbi Bart. ff.de pęnis, ſed vbi quis non
comparet, peruenitur ad annotationem bonorum, cuius
formam tradit Bart.in d.l.1.de requiren.reis.

4 † Secundo præmittendum eſt, quod pro quolibet crimi-
ne capitali tam publico quam priuato poteſt agi tam ciuili-
ter quam criminaliter,l.qui nomine.& l.hodie. ff.ad l. Cor-
5 ne.de Falſ.& l.fi.de priua.delic.& de furt.& ſicut † de iure in
crimine publico requiritur inſcriptio ad pęnam talionis,ita
requiritur in crimine priuato.l.fi. C.de iniu.2.& d.l.fin. de
priu.deli. & ideo videbimus infra, quod vbi pro crimine tã
publico quam priuato pęna pecuniaria imponitur, ſiue pœ-
6 na ſit applicanda parti,ſiue fiſco† quo caſu dicitur cauſa cri-
minalis.l.3.vbi gloſſ.Bart.& cæteri.ff. de ſepul. viola.& tra-
dunt Mod. in rubr.C.de iudi.Et extra eodem,quod in hiſce
cauſis iudicium per procuratorem agitari poteſt.

Verſiculus vero tertius huiuſce §. intelligitur in cauſis
non capitalibus: vt in pœna relegationis, & remotionis ab
ordine, & alijs de quibus in l. cognitionum, de varijs & ex-
traord. cog.& in l.moris. ff. de pęn. & ideo infra videbimus
an in iſto tertio genere includatur pęna corporis afflictiua,
vt quando plebeius flagellis ceditur, vel fuſtibus ſubijcitur:
iuxta l. capitalium,in prin.in 2.reſponſo. ff.de pęnis. Quar-
tum genus cauſarum addit glo.in l.non ſolum §.fin. inf. eo.
Quintum addit Albericus hic col.fin. de quo ſecundũ eum
loquitur text.in l.ſed & hæ. §.& patronus. ff.eo.& in l. non
ſolum.§.fin.infra eodem.Sed tu dic,quod iſtud quintum ge
nus ſatis includitur in illo genere, quod ęſtimationem lę-
dit, de quo loquitur text. in l. penult. de varijs & extraor-
di.cognit.

7 Vltimo præmittendum eſt † quòd text. noſter pluribus
modis legitur, vt hic per Odofredum, Alber. & alios ple-
roſque antiquos: communiter tamen recipit intellectus
gloſſ. quòd principium loquatur in cauſis pecuniarijs. Se-
cundum vero reſponſum in capitalibus. Tertium in cauſis
non capitalibus, in quibus ſententia contra abſentem fieri
poteſt.

Tu conſidera circa principium huiuſce §. intelligendo
eum, quòd loquatur in allegante cauſas abſentiæ,quænam
poterat eſſe ratio dubitandi, ad quod dic, quòd videbatur
dicendum, quòd non deberet admitti quis ſine manda-
to, ex quo in hiſce cauſis procurator conſtitui poteſt, &
imputandum videbatur abſenti, qui procuratorem non
dimiſit.l.abſens, ſupra eodem vel ſaltem videbatur, quod
eſſet admittendus mediante cautione de iudicato ſol-
8 uendo † quam etiam locupletiſſimus, qui defendere
vult,

conueniens, quòd ex quo illud verbum (perſonaliter) non poteſt referri niſi ad ſingulares perſonas, quòd illud verbū legitime referatur ad vniuerſitatem tantum, attento maxime, quia tex.in l.inter accuſatorem, ff.de publi.iudi. videtur innuere, quòd ſi ſit ſuſcepta cognitio, quòd abſens poſſit condemnari, ſiue ſit reus ſiue actor, & tñ vult, quod ſola defenſio detur, & idem probatur in, §.ad crimen.ad finem, ibi & ſi iuſtam rationem habeant, ſententiam differant, & ideo credo† quòd poſſit etiam accommodari nouus intellectus
17 ad hunc tex.& conſiderandum eſt, quòd licet in cauſis capitalibus abſens pęna capitis damnari non poſſit, vt dicit tex. in l.abſentem, in princip.de pęnis, & in ver. verum ſi quid grauius irrogandum fuiſſet, tamen abſens qui citationi & edictis præſidum non obtemperat, condemnari debet, dicit tex.in d.l.abſentem, nec iſta ſunt contraria, quia ſolum condemnatur ad pęnam, quæ ęſtimationem lędit, dico ergo, quòd vbi abſens poteſt condemnari ſiue cauſa ſit capitalis, ſiue non capitalis, ſiue ciuilis, dummodo non agatur de pœna capitis, poteſt interuenire quis & tanquam procurator, & tanquam inſtructor, & iſte intellectus differt ab intellectu Dyni, qui voluit, quòd etiam vbi abſens poteſt cōdemnari pœna capitis, quod poſſit interuenire procurator, & in hiſce terminis poſſet intelligi tex.in l.reos, C.de accuſa. Alius poteſt accommodari intellectus, & conſiderandū eſt, quòd per locum a ciuilibus ad criminalia arguitur, vt probatur in d.l.abſente, ibi, ſecundum morem priuatorum iudiciorum, ſed in cauſis ciuilibus poteſt reus aſſumere in ſe onus probandi, vt demōſtret actorem experiri ſine actione, l.ſi pupilli, §.Iulianus, de neg.geſt.dico ergo, ꝙ quilibet debet admitti ad excuſandum innocentiam rei, ꝙ accuſator vel inquiſitor non habet ius accuſandi vel inquirendi: nec iſto caſu videtur ꝙ iudex poſſit dicere quod velit habere præſentiam accuſati vel inquiſiti, vt videat, qua fonte, & quo animo loquatur: attento ꝙ proceditur ſolum ad excluſionem proceſſus, & quaſi per viam extraordinariā, & hoc eſt, quod vult dicere tex.in c.veniēs, de accuſ.vbi vult, quod admittatur procurator ad excludendum accuſatorem, qui confeſſus fuerat ſe per calumniam accuſaſſe, magis tamen placet præcedens intellectus.

Datur alius intellectus ad hunc tex. per Ang. hic in quadam ſua repetitione, quem referunt quidam Mod. in c. veniens, de accu.& vult, quod vbi reus eſt abſens ex iuſta cauſa, quod tunc poteſt interuenire procurator ad plenam defenſionem, quia publice vtile eſt abſentem a quibuſcunque defendi. ita loquitur tex.hic, ſed vbi quis eſt abſens ex iniuſta cauſa, & latitat, tunc non poteſt interuenire procurator, ita loquitur tex.in §.ad crimen, in primo vero caſu loquitur etiam tex.in l. reos, C. de accu.Et ſi dicatur, quod licet ſit abſens ex iuſta cauſa, ex quo non poteſt condemnari, videtur quod non poſſit admitti procurator: ex quo ex tali interuentu nullus poteſt ſequi effectus, replicari poteſt, quod euitabit annotationem bonorum: ſed tu dic. quod iſte intellectus confunditur per tex.in §.ad crimē, in fi.qui vult, quod poſſit ſubeſſe iuſta cauſa, quæ habeat euitare annotationem bonorum & tamen generaliter dicit, quod in crimine publico perſequendo non interuenit procurator.

Notatur primo ex hoc tex.ibi, publice vtile eſt abſentes a quibuſcunq; defendi: quod ex quo intereſt reipublicæ, vt ab
18 ſentes defendantur, † nemo poteſt condemnari, ſecundum Angelum, niſi ſibi detur terminus ad defenſam l. tertia, & l. delertorem, §.ſi ad diem, ff.de re milita.& eſt tex.cum gl.iñ l.1.ff.de fur.balne.& tradunt Bar.& Imol. in l. cuſtodias, §. primo, de public.iudic.& dicit Salice.in l.ſecunda, de cuſto. reorum, quod practica totius mundi eſt, vt ſponte cōfeſſus mittatur ad carceres, & aſſignetur ſibi terminus ad allegandum quicquid velit, ne condemnetur, & ſi nullam faciat defenſionem intra terminum, videtur perſeuerare in illa confeſſione.

19 † Dixit tamen ſingulariter Bal.in l.a procedente, C.de dilat.quod vbi delictum eſt notorium, quod iudex poteſt denegare talem dilationem, ac interloqui talem dilationem non eſſe dandam, & eum condemnare, & mittere ad furcas.

20 † Et ſecundum Angelum, hic male faciunt aſſeſſores, qui faciunt inquiſitum vel accuſatum confiteri delictum, deinde præfigunt terminum octo dierum ad faciendum ſuas defenſiones, deinde faciunt eos renuntiare hiſce defenſionibus, quia non poſſunt, iuxta gl.in l.pactum inter hæredem, ff.de pactis, vbi plene Moderni, facit l.non tantum, de appella. vbi Barto. Angel. tamen de Aret. in tracta.ſuo maleficio.in verbo, qui iudex ſtatuit terminum ad eorum defenſionem, poſt Angelum in l.cuſtodias, ff.de public. iudic. diſtinguit, quod aut conſtat reum nullam habere defenſionē; vt quia forte eſt inſignis latro, & tūc pōt renuntiare, ex quo ius defendendi non habet, & nihil aliud ſit, niſi quod citius moritur. Aut vero conſtat ipſum habere defenſionem; & tunc non tenet renuntiatio, & in hiſce terminis poteſt intelligi tex.in l.addictos, C. de appellatio.& in l.non tantum, eodem tit.ibi enim cōſtat eum habere defenſiones, ex quo ducebatur ad patibulum intra tempora data ad appellandū, in dubio tamen concludunt omnes, quòd quis poſſit renuntiare ſuis defenſionibus, per gl.in l. 1.de furi.balne. quæ hoc mihi non probat, & videtur magna reſtrictio ad glo. in l.pactum inter hæredem, quæ indiſtincte dicit, quod quis non poteſt renuntiare ſuis defenſionibus, mihi placet id, quod dicit ſingulariter Innocen. in cap.quoniam Abbas, de officio delega. quod quis poſſit renuntiare termino, non autem defenſioni.

Notatur ſecundo ibi, nam & in capitalibus, hic eſſe text. pro illa regula, quod ſi de quo minus videtur ineſſe & ineſt, ergo de quo magis: nam ſi in capitalibus cauſis defenſio datur, longe magis debet dari in cauſis pecuniarijs, facit authen. multo magis, C.de ſacroſanctis eccleſijs.

21 † Notatur tertio ex hoc textu, ibi, defenſio datur quòd ad allegandum cauſas abſentiæ facti, vt puta quod accuſatus vel inquiſitus eſt detentus in vinculis, admittitur nō ſolum procurator, ſed etiam defenſor quilibet, tam maſculus, quā fœmina etiam ſine aliqua ſatiſdatione: vt patet ibi a quibuſcunque defendi.

Sed opponitur ſecundum Albe.hic, & videtur, quòd illa dictio (a quibuſcunq;) debeat reſtringi ad perſonas habiles l. 1.de ſacroſan.eccl.& l.ut gradatim, §. 1.de mune.& hono.ſed ipſe reſpondet, quod ad allegandum cauſam abſentiæ, & ad informandum ipſum iudicem de impedimento
22 facti, quilibet indiſtincte admittitur: † ſed difficultas conſiſtit ſecundum Ang.poſt Inno.relatum per Bar. in §. ad crimen. an admittatur quilibet ad allegandum cauſas abſentiæ iuris, vt puta quòd accuſatus uel inquiſitus non poteſt venire: quia locus non eſt tutus.& diſtinguendum eſt, ſecūdum Ang.aut enim cauſæ iuris, quæ allegantur, apparent ex actis, & ſine dubio cum ſint notoriæ, adduci poſſunt, quia iudex ex officio ad hoc aſtringitur etiam parte non petente, vt gl. dicit in l. vbi pactum de tranſact. Si vero cauſæ abſentiæ iuris non ſint notoriæ: non admittitur excuſator ſine mādato, vt ſi uellet dicere (vt dixi) quod locus non eſſet tutus accuſator, vel quod iudex non eſſet competens ipſius accuſati, vel quod eſſet excommunicatus, & ratio huius concluſionis eſt ſecundū Ang.quia veroſimiliter poteſt quis ignorare, an accuſatus vel inquiſitus velit vti hiſce exceptionibus, item vt Bar.dicit in §. ad crimen, eſſet poſſibile, quòd impeditus impedimento loci non tuti, non obſt.noc impedimento cōpareret, & ideo videtur, quòd ad has allegationes non debeat quiſpiam admitti ſine mandato, ſed ſecundum Imo.poſt Bald.in d.§.ad crimen, iſta opin. Ang.hic nō eſt tuta

Primo: quia non eſt veroſimile, quod abſens velit ſe exponere periculo, licet poſſit, quia exponens ſe periculo etiam inuitus defendi poteſt, leg. non tantum de appel.& ideo vbi aliquis allegat iſtam exceptionem loci non tuti, vel incompetentiæ iudicis, non videtur quod illam alleget contra voluntatem abſentis, quia ubi abſens non comparet, præſumptio eſt, quod velit illas exceptiones adduci poſſe, ne incidat in delictum contumaciæ, ergo ſatis præſumendum eſt, quòd non admittatur contra voluntatem citati, arg.l.liberto, §.fi.de neg.geſt. & ideo idem Ang.in quadam ſua diſputa.quæ incipit, Bononienſis quidam.tenet, quòd immo quilibet excuſator admittatur etiam ad allegandum cauſas iuris, quæ non præiudicant ipſi accuſatio, vel inquiſito, quia eas adducendo gerit negotium domini vtiliter, iuxta l. qui vtiliter, de nego.geſt.quo caſu aut dominus geſta per hunc excuſatorem ratificabit, & tunc conſtabit de voluntate domini, aut vero non habebit ratum, & ſic poterit quandocunque renuntiare huic exceptioni declinatoriæ oppoſitæ per excuſatorem.

Sed iſta conſideratio Ang. non videtur vera, & conſide-
23 randum eſt, quod regulariter † defenſor ſine mandato nō admittitur, d.l.liberto, §.fi.& l. Titius, vbi Bar.ff. eod.titu.& vbi admittitur, tenetur cauere de iudicato ſoluendo: & ratio potiſſima huiuſce concluſionis eſt, ne iudicium reddatur eluſorium, quia intereſt eius, contra quem cauſæ abſentiæ iuris allegantur, vt allegans habeat mandatum, mihi ta-
24 tamen † placet opi.contra Ang. hic primo per iſtum text, qui vult, quòd vbi abſens poteſt condemnari, poſſit quis in no-

nocentiam excuſare: Ergo longo magis quis debet admitti ad allegandū cauſas abſentię iuris in cauſis capitalib. quia niſi reus excuſetur, confiſcabuntur omnia eius bona poſt annum irreuocabiliter. ſi ergo ſuccurritur de æquitate abſenti eo caſu, quo poteſt condemnari, vt eius innocentia poſſit excuſari: quo caſu ſæpenumero agitur de minori præiudicio, quam ſit confiſcatio omnium bonorum: longe magis hic videtur ſuccurrendum, & iſta opinio, ſecundum Aret. probari videtur in l. fina. circa medium, ff. de requiren. reis, vbi text. dicit, quod ſi reus non comparet intra annum poſt citationem, vel non habeat, qui eum defendat in cauſa capitali, poſt annum confiſcantur eius bona. Et ſi quiſpiam diceret, aduerte, quia ille text. debet ſuppleri, ꝙ veniat cum mandato: replicari poteſt, quod ſi haberet mandatum, non vocaretur ſimpliciter defenſor, cum ergo ille text. non poſſit intelligi de allegante cauſas cauſæ ſeu innocentiæ, debet intelligi de quibuſcunque cauſis tam iuris quam facti, & ita etiam intelligendus videtur text. in §. ad crimen. in fine, & text. noſter hic.

25 Notatur quarto ex iſto text. quòd vbi abſens poteſt condēnari, ibi poteſt interuenire procurator.

Et ideo ſecundum Dyn. relatum hic per Bart. & per Alberic. col. 10. vbi de iure communi in cauſa capitali ſententia poteſt ferri contra abſentem, ibi poteſt interuenire procurator, & ſic in caſu l. ne diu. C. de pęn. & extrauagan. ad reprimen. & in caſu l. lege Cornelia. §. conſtitutū, ad legē Corn. in quibus abſens damnari poteſt, poterit interuenire procurator, idem eſt, ſi ex forma ſtatuti vel ex conſuetudine, ſecundum Dynum, quis poſſet abſens cōdemnari, habereturque pro confeſſo & conuicto, & hanc opinio, amplectitur Imol. in dicto §. ad crimen. qui dicit, quod ita communiter tenetur, & referunt Moder. in capit. veniens, colum. 28. de accuſatio.

26 † Sed contraria opinio, quæ videtur crebrior ſecundum Iaſ. in l. ſecunda, qui teſtamē. facere poſſunt, videtur etiam verior, quòd in cauſis capitalibus, vbi agitur de pęna maiore relegatione, dato quod abſens poſſit condemnari, ſiue ex diſpoſitione iuris communis, ſiue ex forma ſtatuti, aut conſuetudinis; nullo modo poſſit interuenire procurator, quæ quidem opinio probari videtur lege, ratione & authoritate & primo per textum. in l. penultima, §. ad crimen. de public. iudi. vbi dicitur ſimpliciter ad crimen publici iudicij
27 perſequendū fruſtra interuenit procurator; † ſed huic text. reſpondetur, quod licet ſimpliciter loquatur, debet tamen diſtingui & declarari per alias leges. Sed replicari poteſt, quod nullibi reperitur, quod abſens in cauſa capitali de iure ffotum, poſſit condemnari, niſi in caſu l. lege Cornelia §. conſtitutum, qui text. vult, quod ſerui, qui ſpadonem interfecerunt, licet vltimo ſupplicio ſint puniendi, abſentes tamen condemnari poſſunt. cum ergo ille ſolus caſus repe riatur, non eſt vero ſimile, quod includatur in regula §. noſtri, item poteſt dici ad illum textum, dum dicit de abſentibus quoque, tanquam lege Cornelia teneantur, pronuntiandum eſt, vt ſit pronuntiandum perinde, ac ſi eſſent præſentes vſque ad relegationem, vt ibi ſentit gloſſ. in ſecundo intellectu: vel poteſt dici, quod ille textu. non loquitur de abſentibus vt ſint puniendi tanquam lege Cornelia teneantur, ſcilicet pœna corporali, ſed ſola pœna confiſcationis bonorum, quia abſens non poteſt deportari, minus eſt pręſumendum, quod iſta regula trahatur ad l. ne diu. C. de pœnis, quia non potuit iureconſultus diuinare de illo text. minus de extrauang. ad reprimen. in verbo, legitime, vt ibi Bart. dicit.

28 † Secundo obijcitur contra opin. Dyn. per Bartolum tex. in l. inter accuſatorem, de public. iudic. vbi inter accuſatorem & accuſatum etiam ſuſcepta cognitione, & ſic lite conteſta. excuſatio pro abſente iuſtis rationibus admittitur: qui text. generaliter loquitur, & vult, quod ſola excuſatio iuſtis rationibus admittatur, & tamen ille text. videtur loqui, vbi abſens poteſt condemnari, dum dicit, ne per triduū per ſingulos dies ter citatus condemnetur, ergo tex. noſter neceſſario debet intelligi, & idē probari videtur in dicta l. penultima, dum dicit, ſed excuſationes abſentium ex ſenatuſconſulto iudicibus allegantur, ſubdit text. & ſi iuſtam rationem habeant, ſententiam differunt, & pro veritate pro iſta opinio. contra Dynum, videtur eſſe caſus de cauſis capitalibus in dicto cap. veniens, & in cap. ſuper his, de accuſat, vbi quādo agitur de pœna depoſitionis ab ordine, non admittitur procurator, quia cauſa eſt criminalis, ſed ad iſtum textum. reſpondet Imo. quod pœna depoſitionis ab ordine de iure canonic. cenſetur pœna criminalis, & ratio eſt ſecūdum Moder in dicto cap. veniens, colu. 28. in decima tertia quæſtione, quia depoſitio ab ordinibus eccleſiaſticis eſt magna pœna, quia quis non deponitur ab ordine niſi ex grauiſſimo crimine, cap. 1. 81. diſtinctio. ſed ob hoc non tollitur cōtrarium, quia illa ſententia depoſitionis ab ordinibus ſacris in abſentem ferri poteſt, & tamen non poteſt interuenire procurator, ſuadetur hæc opinio cōtra Dynum, ſecundum Bartolum, in dicta extrauagan. ad reprimend. in verbo legi-
29 time: † nam in cauſa appellationis etiam in criminalib. ferri poteſt ſententia in abſentem l. fina. §. illud, de temp. appellatio, & tamen in cauſa appellationis non poteſt interuenire procurator, ſed replicari poteſt ſecundum quoſdam Moderni. in dicto cap. veniens, quod ille text. loquitur, vbi in cauſa principali non poterat procedi contra abſentem: nil mirum ergo ſi idem eſt in cauſa appellationis, quæ cēſetur eiuſdem naturæ, ſed ſi in cauſa principali potuiſſet procedi contra abſentem etiam cauſa appellationis poſſet per aliū agi, ſed ille textus non patitur hunc ſenſum, quia ſolum facit differentiam inter cauſam pecuniariam & capitalem, & abſolute dicit quòd cauſa capitalis per alium agi non poteſt, nec diſtinguit inter abſentiam & præſentiam: & late
30 dicam de intellectu illius legis, infra. Vltimo † ſuadetur hæc opinio, pulchra ratione: nam videtur abſurdum, quod in cauſa capitali admittatur procurator, qui non ſolum poteſt prodeſſe, ſed etiam nocere domino: ſed ad hoc reſpondet Imo. quod per eius dictum non præiudicabitur domino, niſi habeat ſpecialiſſimum mandatum: vt in ſimili dicitur in matrimonio, in quo requiritur mādatū indiuiduum, attento maxime quod factum procuratoris tendens ad delictum domino non præiudicat. l. ſi procurator, de condictione indebiti, & erit magis vtile admittere procuratorē, licet poſſit in aliqua particula nocere, quam relinquere ipſum abſentem indefenſum: & maxime vbi iudex eſt omnino proceſſurus contra abſentem, argu. text. in l. non ſolum, in fi. ff. de procur. vbi quando iudex deliberat omnino procedere contra abſentem, admittitur quis ſine mandato ad remouendam cauſam ſuſpecti tutoris. ſed replicari poteſt, quòd ſi iſta ratio eſſet vera, deberet etiam admitti in cauſis capitalibus, in quibus abſens condemnari non poteſt, quia melius eſſet eum defendere, licet in aliqua parte poſſit ſibi nocere, quam eum indefenſum relinquere, itē vt dicit Bart. melius eſt, quòd quilibet admittatur, qui poſſit tantum prodeſſe, non autem nocere, eſt verum, quòd pro opinione Dyn. multum ſtringit text. in d. extrauag. ad reprimen. dum dicit, perſonaliter vel legitime, cui text. non ſatisfacit ſolutio Bar. ſecundum Imo. dicētis quòd ille dicitur comparere, qui perſonaliter comparet, ſi eſt ſingularis perſona, vel per procuratorem, ſi eſt vniuerſitas, quia illa verba perſonaliter vel legitime videntur pariformiter referri tam ad ſingulares perſonas, quam ad vniuerſitatem, ſed replicari poteſt, ꝙ ex quo illa verba, perſonaliter, non poſſunt referri ad corpus collegium vel ad vniuerſitatē, neceſſario ſunt referenda ad perſonas ſingulares, cum verbum (legitime) ad collegium vel vniuerſitatem, vt Bart. ſentit, proprie referri poſſit, quia regula l. nam hoc iure, de vulga. & pupil. procedit, vbi fieri poteſt pariformis determinatio. cogita.

31 † Notatur vltimo ex hoc text. ibi, ęquum & ordinarium eſt admittere, hic eſſe text. quod iudex non pōt dicere procuratori, quòd vult, quòd principalis perſonaliter compareat, quia melius nouerit veritatem, quia quod quis poſſet comparere per procuratorem eſt ordinarium & ęquum. contrarium tamen tenet Bar. hic reprobata opi. Iac. But. qui volebat, ꝙ ſi procurator habere ſpecificum mandatū ad ſic reſpondendum, quòd iudex non poſſet deſiderare, ꝙ principalis compareret: nam contra Iac. ſtringit iſte text. qui vult, quòd ſit æquum & ordinarium admittere procuratorem. huic ergo æquitati & iuris ordini non poteſt iudex derogare, ſed vt ſupra dixi Bar. hic, & in l. fi. C. de procur. & in l. 2. §. defendi, ex quib. cau. in poſ. ea. tenet, ꝙ imo poſſit cogi principalis ad reſpondendum, quia ob eius præſentiam veritas magi percipi poterit, quæ per tremorem, ruborē, pallorem, & ſimilia percipi ſolet, ſed ſecundum Bal. diſtinguendum videtur inter iudicium criminale & ciuile: nam in iudicio criminali, in quo torturę locus eſſe poteſt, poteſt cogi principalis comparere & in hiſce terminis loquitur text. in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæſti. vbi non eſſet locus torturæ, ex quo procurator habet ſpecificum mandatū dominus videtur loqui per organū procuratoris, l. qui antē, in fi. ff. de conſti. pecu. ſiue cauſa ſit ciuilis ſiue criminalis, ita dicit Bal. hic & iſta opi. fuit de mente Bar. licet Bald. non dicat in l. qui bona. §. ſi alieno. in vlti. col. vbi facit differētiam inter

Digitized by Goo

inter iudicium criminale & ciuile,& vult, quòd in crimina-
li teneatur comparere perſonaliter, quia ex aſpectu, voce,
colore,& trepidatione poterit iudex melius ſe informare ab
ipſo principali, & opi.Bar.in d.§.ſi alieno,recipitur commu
niter ſecundum Alex. & Moder.in l.fi.C.de procur. & pro-
bari videri ex illo tex.vbi vnicuiq; permittitur per procura-
torem reſpondere,niſi ſubſiſtente iuſta cauſa, & tradit Ra-
32 pha.Fulg. in conſi. 244.† mihi placet diſtinctio, quam ſen-
tit Bald.hic, quod ſiue cauſa ſit ciuilis ſiue criminalis,dum-
modo non agatur de tortura non poſſit cogi principalis
comparere, per hunc tex. qui generaliter loquitur, & per
tex.in d. leg. fi. niſi ſubeſſet iuſta cauſa: vtputa quia procu-
rator eſſet infamis, vel rixoſus: vt Moder. tradunt in dict.
leg.fin.

33 Circa glo.in verbo,publicæ,colligitur concluſio, † quod
intereſt reipublicæ quamplurimos ad defendendam ſuam
cauſam admitti.Sed tu aduerte:quia iura allegata in gl.non
probant hoc;nam tex.in l.in prouinciali,§.fi. cum l. ſeq. be-
ne probat, quòd ſi ædificetur in publico,quòd omnes ciues
nuntiare poſſunt: quia intereſt reipublicæ quam plurimos
ad ſuam cauſam admitti, ſed tex. noſter non loquitur de
intereſſe publico principaliter, ſed ipſius abſentis: ſicut
34 etiam loquitur tex.in l.exigendi,C.de procu. item † tex. in
l.1.in fin.ff. quod cuiuſque veniuer. loquitur de defenſore,
qui tenetur ſatiſdare de rato vel de iudicato ſoluendo, iuxta
l.qui proprio,§.qui alium,& l.minor,ff.eo.ſed tex.noſter lo
quitur de defenſore allegante cauſas abſentiæ, qui non te-
netur ad aliquam ſatiſdationem,vt eſt glo.ſingu. in l. in eo.
§.nemo, de regu.iur. ſed alij defenſores tenentur ſatiſdare,
dato quòd ſint locupletiſſimi,dict.l.minor. Sed tu conſide-
ra quia gloſſ. in dicta l. in eo. §. nemo,loquitur in allegante
cauſas abſentiæ in cauſa criminali, vbi agitur de vtili.publi.
vt Bart.dicit in l. vbi pactum,colum.penul.de tranſact.ideo
vide doct. omnino in d.l.in eo.§.nemo, ff.de regu.iur.& dic
35 † quòd intereſt reipublicæ hic ſecundarie, principaliter ta-
men intereſt ipſius abſentis a quocunque defendi, alias ſi
principaliter intereſſet reipublicæ,vt hic ſentit Ange.poſſet
procur.inuitus conſtitui,& tamen non poteſt, l. filiusfami-
lias,§.inuitus,ſup.eo.& l.inuitus,C.eo.& ideo officium pro-
curatoris eſt priuatum authoritate & vtilitate: licet ſecus
ſit in officio tutoris & curatoris, quod eſt publicum autho-
ritate & vtilitate priuatum,l. ſi quis magiſtratus, ff. de mu-
36 ne.& hon. & inſti. de excu. tut. † nec eſt inconueniens,
quòd principaliter interſit priuatorum a quibuſcunque
defendi, & ſecundario reipublicæ, ſicut in ſimili dici-
tur,quòd intereſt principaliter ne quis re ſua male vtatur,ſe
cundario reipublicæ, vt ita onera reipublicæ ſubire poſſit,
§.pen.inſti.de his qui ſunt ſui vel alie.iur. & in §. eos, in au-
then.vt iud.ſine quoquo ſuffr.ſic etiam principaliter inter-
eſt mulierum,dotes earum conſeruari,ſecundario reipubli
cæ,l.1.& 2.de iur.dot.& l.1.ſolu.mat.

Gl.in verbo, datur poteſt diuidi in quinq; partes princi-
pales.In prima parte opp.contra tex.In ſecunda diſtinguen
do tria genera cauſarum opp.reſoluit,& contra primum ge
nus opponit tribus modis. In tertia diuidit ipſum text. In
quarta format vnam quæſtionem. In quinta intelligit hunc
tex.qñ quis poteſt plene defendere,ſed tantum vult allegare
cauſas abſentiæ. Secunda ibi. ſed vt tollas. Tertia ibi, & ſe-
cundum hoc. Quarta ibi, ſed in quem ſententia dabitur.
Quinta & vltima ibi,vel ſi vis dicas.

37 Ex hac gl.colligitur.Prima concluſio:† quòd in cauſis ca
pitalibus regulariter non poteſt conſtitui procurator,l.pen.
§.ad crimen.de pub.iud. qui tex. licet loquatur in publico
iudi.capitali, tamen habet locum etiam in iudicio capitali
priuato, vt probatur in l.1.an per alium cau.app.ubi non di
ſtinguitur crimen publicum a priuato, ſed ſolum qualitas
pœnæ, & videtur eſſe caſus ſecundum Imo. in d. §. ad cri-
men.colum.2.in l.vnica. C. vt omnes iudi. tam ciui. quam
mili.in ver.quòd ſi intra quinquaginta dierum numerum;
nam in princ.huius legis ſit mentio de furto,vt patet ibi,ſu-
per furtis aut criminibus querimoniam commouendi, &
tamen in ver.accuſationem dicit, accuſationem vero ſuper
38 criminibus factam debet ipſe officialis per ſe proſequi:† ſed
reſponderi poteſt, diſputatiue tamen, quia proprie inſcri-
ptio ad pœnam talionis habet locum in criminibus publicis
in quibus eſt determinata pena,& in quibus cadit proprie ſi
militudo ſupplicij,l.ſi cui,ff.de accu.& l.fi.C.eo.tit.& ita tra
dit Albe.in l.in priuatis,ff.ad Turpi.& ſi dicatur,quod etiam
in priuatis delictis habet locum,& maxime in furto, vt pro-
bari videtur in l.fi.ff.de fur.dico,quòd ille tex.reſpõdet huic
difficultati, dum dicit, quòd non ſit inſcriptio quaſi in pu-
blicum iudi.ſed vt temeritas agẽtium extraordinaria pœna
coerceatur,& ideo ibi non cadit proprie pœna talionis.idẽ
probatur ſecundum Imo.in l.3.C.vbi ſena.vel clar.ibi, om-
ne crimen publicum priuatiue, cui tamen non per procur.
reſponderi liceat. Sed ad illum tex.poteſt reſponderi,quòd
non infertur ex hoc,quòd regulariter in priuatis delictis nõ
poſſit conſtitui procur. & ideo Ang.relatus per Imo.in d.§.
ad crimen. colum. 2. vult, quòd in crimine publici iudicij,
etiam quando pro crimine eſt imponenda pena pecuniaria
ſiue ſententia poſſit ferri in abſentem, ſiue non, non poſſit
conſtitui procurator. primo per illum tex. qui loquitur in-
diſtincte: & ideo ipſe intelligit tex.noſtrum in crimine ca-
pitali priuato,vt in illo poſſit interuenire procurator,vt ſen
tentia poſſit ferri in abſentem,& ideo ſecundum eum in cri
mine publico,ſiue poſſit ferri in abſentem,ſiue non,vt pro-
bat tex. in d. §. ad crimen. non poteſt conſtitui procurator:
39 item † ſecũdum eum in crimine priuato bene fit diſtinctio,
an ſit imponenda pœna maior relegatione,& nõ poſſit pro
curator conſtitui, an vero minor, & poſſit, ſed in crimine
publico ſiue agatur de pena capitali,ſiue de alia pena relega
tionis, vel minore,vel etiam de pœna pecuniaria,prout agi
tur in pleriſque delictis publicis,vt inſti.de pub.iudi.§. fi.&
in l.1.ad leg.Iul. de annona. & de reſiduis non poteſt con-
ſtitui. & pro opin.Ang. pondero tres tex. vltra alios.primo
tex. in l.de fideiuſ.C.ad leg.Corne.de fal.qui tex.proprie lo
40 quitur in criminibus publicis † habent enim huiuſcemodi
crimina neſcio quid ſpecialitatis,patet in l. qui crimen pu-
blicum,qui accu.non poſ. vbi proprie pena talionis fuit in-
troducta pro crimine publico,& probatur in d.l.fi.de fur.&
ideo non permittitur mulieri accuſare de crimine publico
l.de crimine,C. qui accuſ.non poſ.& ideo damnatus de cri
mine publico non poteſt amplius accuſare, l. qui publico
iudicio,ff.de pub.iud.& ex delicto pub.damnatus etiam ef-
ficitur infamis,non ſic eſt in omnibus priuatis delictis,l.in-
famẽ, ff. de pub.iud.& ideo non dicitur publicum iudiciũ,
niſi expreſſe lege cautum ſit l.3. ff. de præuaric.& pena Tur-
pilliani,de qua ibi in §.fi.ſolum habet locum in publicis iu-
dicijs, ego tamen credo,quod opin. Angel. ita confirmata,
non ſit vera per tex.in l.tunc conuenit,C.de accuſa.& l.2.C
qui accuſa.non poſſ.qui proprie vult,quod in ea cauſa non
ſit admittendus procurator,vbi eſt neceſſaria ſubſcriptio in
crimen: ſecus eſt vbi agitur de cauſa pecuniaria, facit tex.
in lege ſecunda. C. qui accuſare non poſſunt. Sed fin
41 † eſſet indaganda ratio, quare primo ex parte accuſatoris
non poſſit conſtitui procurator, & dicit hic Albe.colum.7.
poſt Barto.§.ad crimen.quod ex parte accuſatoris eſt, quia
ſi non probat, punitur ſimilitudine ſupplicij,d.l. ſi cui, de
accu.& l.fina.eodem titu. & ideo dicunt detineri in pari cu
ſtodia,l.2.de cuſto. reo. ſed ex quo hodie non ſeruatur de
conſuetudine, eſſet videndum, an correcta ratione legis
cenſeatur correcta lex: de quo plene dixi in d.§.ad crimen.
illa ſemper mihi viſa fuit vera ratio tam ex parte actoris,
quam ex parte rei, quam aſſignat iureconſultus in leg.1.de
requir.re.qui dicit. quòd ratio non patitur,quòd abſens eo
non audito damnetur, & ideo lex vult, quòd non admitta-
tur procurator: vt iudex accuratius poſſit indagare verita-
tem criminis inſpiciendo accuſatorem & reum in faciem:
ac videndo, quo colore, quo tremore,& pallore loquatur:
vt hic dicit Bal.col.penul. & hæc ratio (vt dixi) probatur in
d.l. ſed iſta ratio non militat ex parte accuſatoris: quia am-
plius non punitur pœna talionis, ſed poteſt dici quòd lex
quantum poteſt videtur reſtringere facultatem accuſandi,l.
ſi cui, de accuſa. & leg.fin.ibi, ne innocentiam feriamus,&
ideo vult, quod ipſemet accuſet,non autem per procur. &
ideo in accuſatore deſiſtente habet locum pena, de qua in
l. 3. de præuaric. de quo tamen plene ſcripſi in d. §. ad cri-
men, vbi vltra alios poſui 30. ampliationes ad hanc regu-
lam, & forte etiam 30. limitationes gloſſ. tamen hic po-
nit tres.

42 Prima eſt,† vt non procedat in caſu l.Lucius,ff. de appel.
vbi pro ſeruo cõdemnato in cauſa capitali poteſt dominus
appellare.& cauſam appellationis proſequi.& ratio eſt, di-
cit gl.quia comparet pro ſuo intereſſe proprio, ſed iſta ſo-
lutio non videtur tuta.per tex.in l.ſi non defendatur, ff. de
pen.& in l.2.ff.de exhib.re.& ideo gloſſ.in l.ſi ſeruus,de ſta-
tu homi.dicit,ꝙ dominus poteſt bene miniſtrare probatio-
nes ipſi ſeruo eum defendendo. ſed iudicium eſt agitandũ
cum ipſo ſeruo,& pro iſta ſolutione facit tex.in l.2.C. de ac-
cu.ibi,vt poſſit pro eo competẽtes allegationes afferre, ſed
finis diſtinguitur ſecũdum principium illius, l. vt ibi decla-
rat Saly.vere tamẽ videtur,qđ pro ſeruo,ſi dominus citatus

pro ſuo intereſſe non vult eum defendere, ſed relinquere fortunam iudicio, poterit vel a ſeipſo defendi vel a quocunque, d. l. & non defendatur & leg. ſerui, ff. de appel. & ideo Imol. in d. l. Lucius dicit, quòd ideo ab alio poteſt defendi ſeruus, quia debet dicere cauſam ex vinculis, d. l. 2. de cuſtod. reo, ſed iſta ſolutio Imo. non videtur tuta. quia in caſu l. 1. quando cauſa appel. vult, quòd in cauſa capitali non poſſit conſtitui procur. ad proſequendam appellationem: & tamen eſt neceſſe fateri, quòd ex quo fuit condemnatus in cauſa principali, quòd erat præſens: aliter in ipſum non potuiſſet ferri ſententia, d. l. abſentem, de pæn. Imo. dicit,
43 quòd ibi arripuit fugam: tu † dic breuiter, quod ex quo ſeruus regulariter non poteſt eſſe in iudicio: nec in ciuili nec in criminali, ſi non defendatur a domino, poteſt ſeipſum defendere, & ſi ſeipſum non defendat, poteſt ab alio defendi. iſtam tamen ſecundam ſolutionem quòd in caſu l. Lucius, poſſit interuenire procur. quia erat incarceratus, voluit Bar. in d. l. 2. ſed non placet Bald. hic in 2. colum. quia ſemper in cauſa capitali dicit Bald. quis debet detineri, d. l. 2. de cuſto. reo. & tamen in d. l. 1. an per alium cauſa appella. dicitur, quòd non admittitur procurator, & ideo infert hic Bald. recenta ſolutione gloſſ. quòd ſtante ſtatuto, quòd pater teneatur ſoluere condemnationem filij, quòd ſtatutum valet, licet ſit iniquum, quòd pater pro ſuo intereſſe poterit interuenire pro filio in cauſa criminali, & idem dicunt Ang. & Imo. in d. l. Lucius.

44 †Secunda colligitur concluſio ex hac gloſſ. quòd vbi ex crimine publi. vel priuato venit imponenda pœna relegationis, vel remotionis ab ordine, poteſt interuenire procur. ratio eſt, quia abſens relegari poteſt: ergo in tali cauſa
45 procur. conſtitui. & hæc eſt communis doct. opin. † & probatur etiam in l. 1. ff. an per alium cauſæ appella. vbi dicitur, ſin autem cauſa ſit non pecuniaria, ſed capitalis, non poteſt per procur. agi; nã ibi appellatione pœnæ capitalis ſecundum Bart. hic intelligitur de pœna capitali ſtricte ſumpta, ver. vero, (ſed in ea) loquitur de pœna damnationis in metallum, & deportationis vſque ad relegationem, excludendo ipſam relegationem, & dato milies, quòd principium illius tex. intelligeretur de pœna capitali large, ſecundum Ricar. & Bart. de Salyc. ille text. poſſet intelligi de alijs pœnis, quæ ſunt mediæ inter pœnas capitales & relegationem, ſicut pœna fuſtium, & flagellorum, & damnatio in opus publicum ad tempus: de quibus in l. capitalium, ff. de pęn. Sed replicari poteſt, quòd illę pœnæ in d. l. capitalium, ſecundum ordinem literę poſtponuntur ipſi relegationi, vt patet ibi, veluti relegatio ad tempus vel in perpetuum, ergo pęna relegationis videtur reputari maior, & ideo videtur verior intellectus Bart. quòd ibi illa dictio (vſque) ſtet incluſiue: quia hæc eſt eius propria natura, ſecundum Bart. in l. ſempronium. §. patrono. colum. vltim. de leg. 3. & niſi ſtaret incluſiue in illo tex. ſequeretur, quòd caſus relegationis non tam clare decideretur, ſicut caſus vbi agitur de pœna capitali, vel agitur ad pœnam pecuniariam pro crimine, & tamen poterat magis dubitari de cauſa relegationis, quam de alijs cauſis: quia de capitalibus erat aperte decitum: eodem modo de cauſis pecun. vt in hoc tex. in princ. Ergo eſt neceſſe dicere, quòd dictio (vſque) ſtet incluſiue, prout eſt ſua propria natura, & ſuadetur hæc opin ſecundum Barto. quia pro iniuria imponi poteſt pœna relegationis, l. fina. ff. de in-
46 iur. iuncta l. fi. C. eo. titu. ſed † ad hunc tex. dantur, ſures ſolutiones, quas retuli d. §. ad crimen. de publi. iudi. mihi placet illa ſolutio quam tradit Cyn. in d. l. fin. C. de iniur. quòd licet regulariter vbi agitur de imponendo pœnam relegationis ex crimine publ. vel priuato poſſit conſtitui procur.
47 † non poteſt tamen in crimine iniuriarum, licet ſit priuatum delictum argu. l. prætor edixit, ff. de iniur. attento etiã quòd aliquando pro iniuria imponitur pœna capitalis, vt in dicta l. prætor §. 1. de iniur. & in l. 3. in fi. ad legem Corne. de ſica. & in l. 1. C. de famo. lib. & ideo dicitur in l. qui iniuriarum. ff. de iniur. quòd aliquando imponitur pœna exilij, vel relegationis: nil mirum ſi non poteſt interuenire procura. & ſi dicatur, aduerte; nam in caſu l. 3. in fin. de ſica. & l. lege Cornelia, §. fin. cum l. ſequen. de iniur. vbi pro iniuria imponitur pœna capitalis, cenſetur crimen publicum, replicari poteſt, quod etiam grauiter animaduertitur pro crimine iniuriarum, etiam quòd ſit crimen priuatum, vt ſi quis faciem alicuius luto ſpurcauerit: vel aquas fiſtulas lacus: quidve aliud ad iniuriam publicam contaminauerit: poteſt etiam imponi pœna capitis pro crimine iniuriarum l. ſaccularij. §. ſunt quidam. ſi velles tamen tueri opi. Iaco. de Are. poſſes dicere quod non conſideratur qualitas delicti, ſed qualitas pœnæ, d. l. 1. niſi replicees, quòd hic concurrit & qualitas delicti, & etiam pœnæ, ſed hac ratione attenta idem eſſet in furto, vbi aliquando etiam imponitur pœna mortis, l. capitalium. §. famoſos, ff. de pæn. Et tenendo hanc opinio. ad hunc tex. iuncta l. abſentem, poteſt reſponderi, quod non ſequitur abſens poteſt condemnari, ergo poteſt interuenire procur. patet in §. ad crimen de publi. iudi. vbi poteſt ferri ſententia in abſentem, & tamen non interuenit procurator, nec dicatur, quod ille tex. intelligitur de ſententia annotationis bonorũ. q̃a hæc ſolutio diuinat. ſtat ergo ſimul, ꝙ abſens poſſit relegari, & tamẽ in cauſa relegationis nõ poſſit interuenire procura. vt eſt caſus expreſſus in d. l. 1. an per alium cauſæ appellatio. Cætera dic, vt dixi in d. §. ad crimen.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN L. DE AETATE

FF. DE MINORIBVS.

SVMMARIVM.

1 *Cognitionem cauſæ plenam in his requiri, quæ magnum præiudicium pariunt.*
2 *Cauſæ cognitionem in his etiam negotijs interuenire, quæ ſummariè expediuntur.*
3 *Obreptio impetrãtis reſcriptum tollitur per appoſitionem huius clauſulæ, cauſa cognita.*
4 *Decretum ſecundum an expediatur ſummarie.*
5 *Iudicium omne cenſeri plenarium an & quatenus verum ſit.*
6 *Cognitionem cauſæ plenam non deſiderari in his quæ ſunt modici præiudicij.*
7 *Poſſeſſionis cauſa ſit ne modici præiudicij, & an requirat plenam cauſæ cognitionem.*
8 *Reſtitutionem in integrum ceſſare aduerſus ſententiam latam ex plenis probationibus, & nu. 10.*
9 *Reſtitutionem in integrum non ceſſare ob decreti interpoſitionem.*
11 *Probationem admitti in contrarium eius quod plene probatum eſt.*
12 *Probationem temporis neceſſariam eſſe, quoties ad actum aliquem expediendum certum tempus exigitur.*
13 *Legitimatio perſonæ facta reſpectu cauſæ expeditur officio iudicis mercenario.*
14 *Teſtes ex parte rei poſſe examinari ad æternam rei memoriam.*
15 *Actorem agere, an ſit in poteſtate rei.*
16 *Teſtes ex parte actoris non poſſe regulariter examinari ante litis conteſtationem.*
17 *Teſtis examinatus in articulo mortis ſine aliqua commiſſione iudicis, fidem facit.*
18 *Atteſtationes in vno iudicio ad æternam rei memoriam factas etiam non publicatas facere fidem in alio iudicio.*
19 *Libellus quando non ſit neceſſarius in cauſa ætatis.*
20 *Libellum non eſſe neceſſarium cum quis aliquid petit ad ſui excuſationem vel defenſionem abſq; eo quod petat aduerſarium condemnari.*
21 *Citatio per publicam præconis vocem tum facienda, cum incertus eſt aduerſarius & negotium cauſæ cognitionem deſiderat.*
22 *Sententiam pronunciari nullam poteſt quis principaliter petere.*
23 *Minorem ætatem probari poſſe per coniecturas, non etiam maiorem, & cur tam varie.*
24 *Coniecturas & indicia haberi loco plenæ probationis.*
25 *Minor ætas an poſſit probari per coniecturas cum agitur de minore in integrum reſtituendo.*
26 *Teſtes minus idonei admittuntur in probatione minoris ætatis.*
27 *Teſtimonium de credulitate recipi in probatione minoris ætatis.*
28 *Minor ætas an probetur ex teſtimonio vicini aut conſanguinei.*
29 *Probatio ex præſumptionibus quando admittatur.*
30 *Probatio ætatis vt ſit indubitata, quid oporteat teſtes deponere.*
31 *Patris ſcriptura an probet ætatem filij.*
32 *Inſtrumentum a notario confectum ſuper natiuitate alicuius an probet ætatem illius.*
33 *Pater ſpiritualis ſeu patrinus an probet ætatem.*
34 *Minor ætas an probetur per dationem curatoris.*
35 *Inſtrumento matrimonij an probetur ætas.*
36 *Teſtis quando varie teſtificatur, an eius dicta debeant ad concordiam reduci.*
37 *Teſtis qui ſuper eodem articulo primum clare deinde ambigue reſpondet, dicitur vacillare.*
38 *Aetas an & quomodo probetur ex aſpectu & nu. 40.*
39 *Senectutem probari ex canitie.*

P. a

Digitized by Google

41 *Probationem omnium vehementiſſimam eam eſſe quæ ex rei euidentia ſumitur.*
42 *Teſtis aſſertio recipitur ſuper eo quod eſt cognoſcibile ſecundum communem hominum notitiam, licet conſiſtat in iudicio intellectus.*
43 *Teſtis aſſerens rem aliquam ita ſe habere iudicio ſuo, an probet.*
44 *Peritorum in aliqua re teſtimonium quando requiratur, & an credendum ſit peritis non reddentibus rationem dicti ſui.*
45 *Teſtimonium eius, qui primo clare depoſuit, ac deinde ſuper eodem interrogatus reſpondit ſe neſcire, an ſit recipiendum.*
46 *Notiam alicuius rei habere quando quis dicatur.*
47 *Teſtis cogatur necne reſpondere interrogationibus per ſe manifeſtis.*
48 *Minorem eſſe aliquem qui dicit, negatiuam ponere cenſetur.*
49 *Probationis onus competere ei in quem iudex illud tranſtulerit.*
50 *Negatiuam quando debeat quis probare.*
51 *Aetatem allegans ad fundandā intentionem ſuam, vel ad declarandam intentionem alterius, eam probare debet.*
52 *Probare actum non ſufficit niſi probetur qualitas quæ in eo requiritur.*
53 *Officium aut dignitatem petens debeat necne ætatem ſuam probare.*
54 *Aetatem principaliter allegans non habet neceſſe eam plene probare.*
55 *Probatio non producit actionem ſed procuratorem adiuuat.*
56 *Probationes non facere fidem niſi ſint publicatæ.*
57 *Probatio ætatis facta in vna cauſa præiudicat in alia.*
58 *Sententiam latam ſuper ætate facere ius quoad omnes.*
59 *Probationem factam in vno iudicio ſuper ijs quæ ſucceſſu temporis mutantur non facere fidem in alio iudicio.*
60 *Sententia lata in cauſa infamiæ vel excommunicationis an & quando faciat ius quo ad omnes.*
61 *Legitimus contradictor quis dicatur.*

1 De ætate. Primo no. ex tex. regulam affirmatiuam, † quòd ea quæ pariunt magnum præiudi
cium ſunt cum plena cauſæ cognitione tractāda. ita colligit
Bar. hic concordat tex. vbi omnes in l. iudices, C. de iudic.
ratio ſumi poteſt ex l. 1. §. ſed & ſi quis, ff. de Carbo. edi. cir-
ca iſtud notabile moueo tres difficultates, prima eſt, quòd
2 iſtud no. non probetur in hoc tex. quia † illud dicitur fieri
cum cauſæ cognitione, etiam quòd expeditur ſummarie, l.
1. iuncta l. 3. §. cauſæ cognitio, ff. de Carbo. edi. hoc etiā pro-
batur, quia in reſtitutione in integrum concedenda requiri
tur cauſæ cognitio. l. in cauſæ §. cauſa autem cognita, ſup. eo
dem l. omnes, ff. de in integ. reſtitu. & tamen ſummarie po-
teſt expediri. ita conclu. Bar. in l. ab hoſtibus, §. ſed quòd ſim
pliciter. col. 5. infra ex quibus cauſ. maio. immo plus quan-
doque aliquid dicitur fieri cauſa cognita, etiam quòd non
interueniat citatio. de hoc eſt gloſ. ſingularis in leg. 3. §. pe
nulti. ff. de bono. poſſeſ. & iſtud multum commendat Ale-
xand. poſt Bald. in leg. ſed ſi hac, §. prætor. ff. de in ius voc.
credo quòd ad iſtam difficultatem non poſſit aliter reſpon-
deri, niſi quòd iſtud not. colligitur ex verbo (probandum)
iuncta regula, quòd appellatione probationis venit plena,
leg. Lucius, ff. de condit. & demonſtratio. qui eſt mirabilis
text. facit text. in leg. eum qui in princip. ff. de iureiurand.
3 & ibi gloſſ. & nota ſuper hoc vnum ſingulare, † quòd ſi in
aliquo reſcripto apponatur clauſula (cognita cauſa) tol-
lit obreptionem ſupplicantis. ita conclu. Bald. in leg. præ-
ſcriptione, colum. 3. C. ſi contra ius vel vtilit. public. &
iſtud dictum communiter teneri atteſtatur Socin. in con-
ſilio 167. incip. circa primum colum. 4. in ſecunda parte.
4 ſecunda eſt difficultas, ſecundum † decretum parit ma-
gnum præiudicium, l. ſi finita, §. vbi autem, ff. de dam. in-
fect. & tamen expeditur ſummarie, gloſſ. communis in l.
Fulcinius, §. cum hoc, ff. quibus ex cauſ. in poſ. eatur, hanc
difficultatem ſentit Bartol. in dicto §. cum hoc, & reſpon-
det, quòd expeditur ſummarie quo ad ordinem: ſed o-
portet quòd interueniat plena probatio, & iſtud clarius
not. Barto. in extrauagan. ad reprimend. in verbo, ſumma-
rie, colum. 4. & idem Bartol. in dicta leg. iudices. C. de iu-
dic. notabilius vide per eundem in l. 2. §. final. ff. de præto.
ſtipulatio.

Tertia eſt difficultas, quòd iſtud notabile: per tex. expreſ-
ſum in d. l. iudices, C. de iudic. per quem tex. dicit ibi Bald.
5 † quòd omne iudicium cenſetur plenarium, & iſtud voluit
gloſſ. ordinar. in l. 3. §. ſciendum, in verbo ſummatim, ff. ad
exhibend. idem voluit Bar. per illum tex. in l. ſi quis a liberis,
§. ſi quis ex his in fin. ff. de liber. agnoſcen. eſt verum quòd
Barto. in dicta, leg. iudices, reſtringit illum tex. vt procedat
tantummodo, quando ſententia lata parit plenum præiudi-
cium, de ratione tamen dubitandi ad iſtum tex. videbimus
infra, in tertio notab. ſecundo no. ex tex. regulam negatiuā
6 † quod ea quæ ſunt modici præiudicii non debent cum ple-
na cauſæ cognitione tractari, probatur in l. a diuo pio, §. ſi ſu-
per vbi Alex. ff. de re iudic. ſed contra iſtud moueo dificulta.
7 Cauſa poſſeſſionis eſt leuis præiudicij, l. 1. C. ſi de momen.
poſſe. & text. in l. momentaneæ, C. qui leg. perſo. & tamen
in ea requiruntur plenæ probationes, vt eſt caſus in l. 1.
C. quorum bono. reperio ſuper hac difficul. 4. opi. prima eſt
quam ponit Bart. in extrauag. ad repri. in verbo ſummario,
col. 2. vbi vult, ꝙ cauſa poſſeſſionis ſit leuis præiudicij, ſed
quia non eſt fauorabilis debet interuenire plena probatio.

Secunda eſt opinio quam ponit idem Barto. in d. l. 1. C.
quo. bono. & in l. 2. §. 1. C. vbi in rem actio. vbi vult quod cau
ſa poſſeſſionis non debet expediri cum cauſæ cognitione
plena, quia eſt leuis præiudicij, & iſtud idem ſequitur Ma-
the. in nota. 3. incip. not. quod in iudicijs, & iſtud etiam te-
net Iaſ. poſt Bar. in l. admonēdi, col. 95. in repe. ff. de iureiur.

Tertia eſt opinio quam ſentit Bart. in l. naturaliter, §. ni-
hil commune. colum. pen. ff. de acquir. poſſeſ. quòd cauſa
poſſeſſionis ſit magni præiudicij, & idem dicit expreſsè Bal,
in d. l. 1. C. ſi de momen. poſſe. & iſtud probatur in §. retinen
dæ & in §. commodum, inſti. de interdictis. & iſtam partem
ex pluribus defendit, Cur. ſenior in d. l. admonendi, col. 87.
qui adducit 8. funda. Vltima opinio quæ eſt verior, eſt, quòd
ſi tractatur de perdenda poſſeſſione, dicitur magni præiudi
cij, & iſtud probatur vltra alios in l. 1. C. quo. bono. iuncta
l. Lucius, ff. de condit. & demon. ſi tractatur de exhib. poſſeſ.
& tunc eſt leuis præiudicij, & non requiruntur plenæ proba
tiones, eſt text. in l. 3. §. ibidem, ff. ad exhibend. & iſtam opi.
tenet Bald. in l. conſentaneum, colum. 2. C. quo. & quando
iudic. nec obſtat, ſi dicatur, quòd iſtud præiudicium po-
teſt reparari per iudicium petitorium, quia reſpondetur,
quòd ſententia lata in cauſa magni præiudicij eſt reparabi-
lis per appellationem, & tamen requirit plenas probatio-
nes, d. l. iudices.

8 Tertio no. † quòd pronuntiatio maior ex plenis proba-
tionibus perdit in integrum reſtitutionem, facit text. in l. 1.
& 2. C. de his qui veni. æta. impe. ſed contra iſtud nota. mo-
ueo tres difficult. prima eſt, decretum iudicis imponitur
cauſa cognita. l. nec quicquam. §. vbi decretum, ff. de offic.
9 procon. & tamen † per decretum iudicis non tollitur in in-
teg. reſtit. text. eſt in l. ſi quidem, & ibi Bar. no. C. de præd. mi
no. hanc diffic. ſentit Bart. in l. minor. 25. annis adito præſi-
ſide. ſupra eodem, & reſpondet quod argumentum proce-
dit in decreto iudicis ſuper alienatione rerum: ſecus eſt in
decreto ſuper ætate. ſecunda eſt difficul. Appellatio & reſti
tu. in integ. æquiparantur, l. præſes, ſupra eodem, not. Bart. in
in l. ab hoſtibus, §. ſed quod ſimpliciter col. 5. infra ex quib.
cau. ma. ſed per ſententiam latam in plenario iudicio non tol
litur appellatio. l. & in maioribus, C. de appel. ergo nec etiā
10 reſtitutio. † ad iſtud fundamentum poteſt reſponderi quod
ideo reſtitutio tollitur, quia non poteſt probari quòd quis
ſit læſus ſui facilitate, & iſtud requiritur, vt eſt text. in l. verū,
§. ſciēdū ſ. eo. & no. Bar. in l. fi. C. de integ. reſti. & ita volunt
doct. in l. nam & poſtea, §. ſi minor. ff. de iureiur. & iſtud in
terminis declarat Alex. in l. 1. §. ſi nūciatio. col. pe. ff. de ope.
no. nun. Tertia eſt diffic. ꝙ non ſit differētia, an fuerit plene
11 probatum, vel minus plene: † quia ſicut ſi eſt minus plene
probatū, pōt contrariū probari, vt eſt caſus in l. minor. 25.
ann. adito præſide ſ. eod. ita ēt qñ eſt plene probatū, de hoc
eſt caſus in l. fi. vbi Bar. C. ſi minor ſe maiorem di. & hoc etiā
probat text. in l. 1. in fi. prin. ff. de rebus eorum, & pro hoc fa
cit text. in l. cum precibus, C. de probatio. cogita. ex glo. 1. &
1. q. Bart. collige primo, qđ text. noſter pōt exēplificari quin
que modis, circa quæ eſt aduertēdum, qđ text. noſter impo-
nit neceſſitatem probandi ætatem vt patet in verbo, pro-
bandum, qđ iunctū cū verbo, eſt, importat neceſſitatem, ita
decla. Felyn. in c. exceptionem, colu. 3. extra de exceptio, &
ex hoc infero, quod ille qui petit admitti ad honores, vel
vult ſtare ſolus in iudicio, debet probare idoneam ætatem,
12 & iſtud voluit Bal. in l. 2. C. de his ve. æta. impe. † & iſtud pro
batur ex regula, qđ vbi ad aliquem actum requiritur certum
tps, debet tale tēpus probari, tex. eſt in l. 1. §. fi. ff. de incē. rui.
& naufr. & idem no. Bar. per illum tex. in l. 1. ff. de aleato. fa-
cit etiam regula. quod vbi tēpus eſt fundamentum intentio
nis alicuius, illud ſemper dēt probari, gl. eſt ſingularis in l. cū
actum, & ibi Bar. ff. de neg. geſt. ſed in contrarium facit text.
in l. ſi minorē, C. de in integ. reſti. vbi oēs no. qđ quilibet præ
ſumitur maior, & iſtud no. glo. in l. 3. in princ. inſ. de arb. de
hoc ēt eſt tex. & ibi Bal. in l. 1. C. ſi quis ignorans rē minoris,
reperio quod ad hanc diffic. ſentit Abb. in cap. cum nobis
in 7. not. de electio. vbi per illum textu. diſtinguit, ſi in ali-
quo actu requiritur certa ætas, aut ille habet aduerſarium,
& eo caſu ille ætatem non tenetur probare: ſi vero non
habet, tunc debet probare ſe idoneum, aliter tamen ſen-

ſit Abb. in c. in præſentia, 6. col. extra de probat. vbi vult, ꝙ
vbicunq; actus allegatur, qui ad ſui validitatem includit æta
tem, tunc ſemper ætas præſumitur idonea: alias ſecus. ſecun
do aduertendum eſt circa ſecundum & tertium exemplum
quia in multis caſibus minor ſine curatore poteſt eſſe in iu-
dicio, quos enumerat gl. in c. ex parte, extra de teſti. ſpo. &
ibi omnes doc. poſt Bar. in l. neq; tutores, C. de procur. & in
l. de pupillo. in prin. ff. de ope. no. nun. Tertio aduerte dum
Bar. in tertio exemplo vult, quod ſi minor fuit conuentus in
iudicio & cõparet ſolus, poteſt ſibi obijci minor ætas, quod
in contrarium eſt doc. Bar. in l. de pupillo, §. ſeruo, ff. de oper.
no. nuntia. & in l. cum mulier, col. 2. ff. ſol. ma. vbi ſi quis ci-
tat aliquem inhabilem in iudicio, non poteſt amplius cũ re-
probare, & de iſta doc. vide multa per Felyn. in c. ſuper his,
13 col. 8. extra de accu. ſecundo collige principaliter, † quòd le
gitimatio perſonæ facta reſpectu cauſæ expeditur officio iu
dicis mercenario, & iſta concl. comprobatur ex doc. Bar. in
l. 4. §. hoc autẽ, col. 3. ff. de dam. infect. declara iſtam conclu.
duobus modis: primo, vt procedat parte opponente, vel pe-
tẽte, ita ſentit Bar. Cic. & iſtud vult etiam Bar. per illum tex.
in l. inter quos, §. alieno, ff. de dam. infec. refert & ſequitur
Iaſ. in l. 2. in fi. C. de ædi. di. Adr. Tol. in contrarium tamen ſo
let allegari gl. ſingularis & cõiter approbata in c. 1. de elec.
lib. 6. & illam gl. dicit ſing. Ro. in conſi. 170. incip. ſciebant
Ro. ſecundo declara vt procedat, quãdo legitimatio eſt pro-
bata plene, etiam ſi ſit cauſa ſummaria, quia oportet quod
probetur plene, ita ſingu. no. Bar. in l. quamuis, in fi. C. de edi.
diui Adri. tol. & iſtud dictum reputat ſingulare Alex. in l.
iudices, C. de iudi. eſt verum quod Iaſ. vtrobiq; tenet contra-
rium, ſcilicet in d. l. iudices, & in d. l. quoties, per doc. Bar. in
l. ſolent 3. col. & fi. ff. de ali. cib. leg. poteſt tamen reſpondere
quia poſt legitimationem nihil poteſt amplius obijci con-
tra perſonam, vt notant Bar. & alij in l. licet, C. de procu. &
in l. Pompo. §. rati. ff. de procu. iõ dicitur tractari de magno
præiudicio, & propterea debet interuenire plena probatio,
iſtud declarat Bal. in l. 3. §. ibidem, ff. ad exhi.
14 Tertio collige † quòd ex parte rei regulariter teſtes poſ-
ſunt examinari ad ęternam rei memoriam, ſequuntur com
muniter ſcrib. in auth. ſi quis, C. de teſti. ratio eſt ſecundum
Bar. hic quia non eſt in facultate rei, quando actor debeat a-
15 gere, ſed hic cadit difficultas: † quod imò ſit in facultate rei,
quod actor ſemper agat, iſtud voluit Bar. in l. ſi contingat. ff.
de fideiuſ. vbi omnes hanc diffi. ſentiunt, Bal. in l. 3. §. contra
rium, ff. de contra. iud. tute. vbi in ſpecie mouet hanc diffic.
& ibi reſpondet diſtinguendo, quando aut reo poteſt perire
ius & probatio, & iſto caſu habet duplex remedium, ꝙ agat
ad imponendum ſilentium actori, vel ad examinandos te-
ſtes, aut vero poteſt perire tantummodo probatio, & tunc
ſolum poteſt facere examinentur teſtes, ſed generalius re-
ſpondet Alex. in l. ſi finita, §. eleganter, col. antep. ff. de dam.
infec. valet quod, quia remedium ad imponendum ſilentiũ
actori prouenit ex æquitate, poteſt ſimul concurrere cũ alio
remedio ꝙ teſtes examinentur, per regulam quæ habet, ꝙ
duo remedia extraordinaria prouenientia ex æquitate poſ-
ſunt ſimul conuenire, tex. eſt iuncta gl. in l. de pecorib. C. ad
l. Aqui. no. Bar. in l. in prouinciali, §. 1. ff. de oper. no. nunc.
26 Quarto † collige quod ex parte actoris regulariter non
poſſunt teſtes examinari ante litem conteſtatam, iſta eſt cõ-
munis, rõ eſt, quia teſtes producuntur ad faciendã fidẽ eorũ,
quæ producuntur in iudicium, l. 3. § 1. ff. de teſt. & res non dr̃
deducta in iudicium ante litem conteſtatam, l. ſolemus, cum
ibi nota. ff. de iudic. fallit hæc conclu. primo, quando time-
tur de morte vel abſentia teſtium, vt hic per Bart. & in hoc
aduerte, quia tunc requiritur ſententia interlocutoria, ꝙ te-
ſtes ſint valetudinarij, vel debent abeſſe. ita no. Bar. in l. in le-
17 ge Aquilia ſi deletum col. fi. ff. ad l. Aquil. no. tamen † quod
dictum teſtis examinati in articulo mortis ſine commiſſio-
ne iudicis probat. ita Roma. in l. ſi vero, §. de viro in 24. fallẽ.
ff. ſolu. ma. no. etiam quod expirat receptio teſtium exami-
natorum ante litem conteſtatam, ſi ſuperuiuant tempore li-
tis conteſtatę, ita conclu. Fely. in c. quoniam frequenter, in
princ. colum. 6. extra vt lite non conteſtata, & no. etiam cau-
telam ad impediendum quod teſtes recipiantur ante litem
conteſtatam, quod reus ſe offerat paratum litigare, ita con-
clu. Ang. in §. penul. in auth. de teſti. per illum tex. notat Cę-
polla cau. 152. incip. vt poſſ. ſecundo fallit hæc conclu. quan-
do actor non poteſt agere niſi factis probationibus, vt hic
per Barto. & iſta fallen. differt a præcedenti ſecundum Bart.
hic, quod in ea fit publicatio, ſecus in præcedenti, & hoc
18 not. † quod licet atteſtationes non publicatę non faciant
fidem in alio iudicio, l. geſta, vbi Bartol. not. C. de re iudic.
not. Bar. in l. ſolam. C. de teſtib. tamen fallit in his quæ fiunt
ad æternam rei memoriam, quia tales atteſtationes probãt
in alio iudicio, & ita per dicta Bar. hic no. Fely. in ca. cum 1.
& A. colu. 2. extra de probationib. alias fallentias ad iſtam
conclu. ponit Felyn. in cap. ſignificauit, col. pe. extra de teſti.
Vltimo not. quis ſit iudex competens in tali examinatione,
vide per Bart. in l. ſi ſocietatem, §. arbitrorum, colu. 5. ff. pro
19 ſoc. in 2. qu. Bart. 1. qõ. principalis collige. † quod in cauſa
ætatis nõ requiritur libellus, ſi proponatur incidẽter, iſtud
comprobatur ex his quæ diximus in l. 1. in pe. col. Bart. ff. de
iuriſ. om. iud. idem eſt ſecundum Barto. hic quando petitur
principaliter, & nullus eſt aduerſarius: tunc nullus requiri-
tur libellus, & ad hoc facit text. in l. ſcire oportet. §. oportet,
ff. de excu. tut. & per illum text. dicit Bart. in l. de ſubmerſis.
20 C. de naufragijs, lib. 11. † quòd vbi quis petit aliquod ad ſui
excuſationem vel defenſionem, nec petit aduerſarium cõ-
demnari, nunquam requiritur libellus, & iſtud idem dicit
Bart. in l. creditores, col. fi. C. de pign. Sed aduerte, quod con
trarium ſentit Bart. in l. nec quicquam, §. vbi decretum, col.
2. ff. de offi. proconſu. conſidera quod in caſu Bar. ibi erat fa
ctum quo inferebatur grauamen parti, licet non conclude-
21 retur iudici: in tertia, q. Bar. 1. q. prin. collige, † quod citatio
per proclamata requiritur quãdo cauſa debet expediri cau-
ſa cognita, & aduerſarius non eſt certus. ſed in contrarium
allegatur text. in l. 1. §. denuntiari ff. de ventre inſpi. ad illum
tex. reſpondet Bart. in l. ſi curatoris, C. de iure delib. qđ pro-
cedit, quando aduerſarius de facili poteſt reperiri, & ad iſtã
rationem multa videas per Fely. in ca. 2. col. 6. extra de con-
22 ſti. in vltima, qu. Bar. collige. † quod principaliter quis põt
petere ſententiam nullam pronuntiari, & hunc modum po
nit gloſſ. in l. 1. ff. ſenten. ſine app. reſcin. & iſtud multum no
tat Bart. in l. ſi expreſſim, col. 6. de appell. & aliquid per Bart.
in l. cum quærebatur, ff. de re iudic. vltimo inquantum Bar.
vult quod furioſus poteſt petere ſe pronuntiari rediiſſe ad
ſanitatem, aduerte quod iſtud non requiritur de neceſſitate
quod vadat ad iudicẽ per text. in l. 1. ff. de cur. fur. & iſtud de-
cla. Bald. in l. humanitatis colu. 6. in 8. differentia, C. de im-
pu. alijs ſubſti. in ſecunda quæſtione principali Bart. collige
concluſio. tres. prima eſt, quod maior ætas eſt facilis pro-
bationis, minor vero difficilis. ex hoc reſultant plures vtili-
23 tates, prima eſt, † quod minor ætas poteſt probari per con-
iecturas & præſumptiones, non ſic maior ætas, quia regula
riter eſt, quod in his quæ ſunt difficilis probationis, ſufficit
probari per coniecturas, l. non omnes, §. à Barbaris, ff. de re
milit. & illum text. ad hoc allegat Barto. in l. in fi. ff. de verb.
24 oblig. Hinc dicimus, † quod coniecturę & indicia haben-
tur loco plenę probationis, vt late per Iaſ. in l. ſi quis ex ar-
gentarijs, §. prætor, col. 3. ff. de edendo, & ita conclu. text. ꝙ
minor ætas probatur ex coniecturis in l. cum de ætate, ff. de
proba. ſed aduerte quod illa regula limitatur vt non proce-
dat, quando lex conditionaliter requirit probationem, text.
eſt ſingularis in l. Lucius, ff. de cond. & demon. & ex hoc ſe-
25 quitur vnum notabi. † quod in cauſa reſtit. in integr. minor
ætas non poſſit probari per coniecturas, quia lex loquitur
conditionaliter, l. ſi minorem, C. de in integ. reſt. ſed contra-
riũ mihi probat text. in l. minor. 25. ann. adito pręſide. ſupra
eodem clarius hoc probat text. in l. 1. iuncta gloſſ. C. quo-
rum bonorum, ad idem facit text. iuncta glo. in l. 1. C. de
ſicarijs, reperio quod hanc limita. declarat Felyn. vno mo-
do in rubr. de probationibus col. 2. valet, quod limitatio ſu-
pra facta procedit in materia quæ poteſt verè & præſumpti
ue probari, ſecus ſi tantum præſumptiue, ſed aduerte, quod
iſta conſideratio eſt contra text. in d. l. Lucius, iuncto text. in
d. l. filium, ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. cogita. ſecunda
26 eſt vtilitas, † quod in probanda minori ætate admittuntur
teſtes minus idonei, quia alias non probaretur: ſecus in ma-
iori ætate, ita colligitur ex text. in ca. fi. cum ibi no. extra de
teſti. cogẽ. & hoc no. Bar. in l. admonẽdi, col. 8. ff. de iureiur.
27 tertia eſt vtilitas. † in probanda minore ætate valebit teſti-
monium de credulitate: ſecus eſt in probanda maiore, iux
ta tradita per Bar. in l. in ſumma, §. itẽ Labeo, ff. de aqua plu.
arcen. cum no. per Iaſ. in rub. ff. de iureiur. col. 3. alias vtilita-
28 tes poteris colligere ex infra dicendis, ſecunda eſt † conclu.
quod dicti conſanguinei & vicini ſuper ætate probãt, ſi red
dant rationem ſui dicti ſcilicet, quia ſit conſanguineus, vel
vicinus, iſta eſt communis, vt patet ex nota. per doct. in l.
1. ff. ſi cert. pe. ſed contra iſtam concluſionem moueo diffi-
culta. prima eſt: quia regula, quòd conſanguineus præ-
ſumitur ſcire facta conſanguinei, fallit in his, quæ ſecre-
to fieri ſolent, ita not. Bald. in l. 1. ad fin. C. de collu. dete-
gen. cum alleg. per Felyn. in ca. ex literis, col. 2. de præſump.
ſed

ſed Bar.hic vult,quòd actus natiuitatis ſolet fieri in ſecreto,
ergo dictum conſanguinei non probat. Præterea Bar. hic
vult,quod primus actus natiuitatis ſit modicus quo caſu ſuc
cedit alia limitatio ad ſupradictam regulam,quod non pro-
cedat in his, quæ habent tractum momentaneum, ita limi-
tant omnes in l.1.ff. ſi cert.peta.cogita.ſecunda eſt difficul.
probatio, quæ oritur ex dicto conſanguineorum, dicitur
probatio præſumptiua, vt concludunt Bar.& alij in d.l.1.ff.
29 ſi cer.pe. † ſed probatio præſumptiua ſolum admittitur in
his, quæ ſunt difficilis probationis,quando ex natura facti
veriſimiliter non potuit interuenire plena probatio, tunc
probatio præſumptiua bene admittitur, vt in actu adulte-
rij, ſecus eſt ſi poſſet interuenire,licet caſualiter non inter-
uenerit plena probatio, ita declarat Ant. in c. tertio loco,
extra de prob.extollit Decius in conſi.133.colum.fin.ergo
probatio conſanguinei non admittitur ad probandum æta-
tem, quia ſecundum Bar. hic, poteſt plena probatio inter-
uenire per obſtetrices, tenendo tamen opin. Bart. hic, li-
mita vt non procedat, quando minor conſanguineus depo
neret de ætate maiori, ita declarat, Bald.& Pau. de Caſt. in
30 l.de tutela.C.de in integ.reſti. Tertia concluſio, † quòd ad
hoc vt probatio ætatis minoris ſit indubitata, neceſſe eſt ꝙ
teſtes deponant de primo actu natiuitatis, alium modum
ponit Bal.in conſi.218. incip.teſtes & atteſtationes in 4.par
te, quod teſtis dicat vidiſſe talem lactari, & nunc non ſunt
niſi decem & octo anni, ſed iuxta hanc quæſt. Bart. moueo
quinque quæſtiones.primo quæro, ſtetur dicto matris, de
hoc habes gloſſam in l.etiam,ff.de proba.vnde vult quod di
ctum matris faciat ſemiplenam probationem,ſequitur Bar.
31 gl.in l.2.in princ.ff.de excu.tut.ſecundo quæro † quid ſi pa-
ter ſolitus eſt ſcribere diem natiuitatis, an alia ſcriptura
probet ætatem: de hoc habes tex.quod ſic in d.l.2.de excu.
tut.declaratur tamen ſingulariter,vt nõ faciat plenã proba-
tionem niſi fuit præconizata,de hoc eſt gl.ſing. & ibi Ang.
in §.fi.in verbo,natalibus, inſtit. de inge. ſed hic cadit dubi.
an ſi aliquis producat talem ſcripturam, habeat neceſſe pro
bare, quis eſt ille,de quo fit mentio in ſcriptura,hanc quæ-
ſtion.determinat Bald.in l.neque natales,col.2.C.de proba.
vbi determinat Bal.in l.neque natales,colum.2.C.de proba.
vbi determinat quod non. & fundamentum eſt,quia plura-
litas perſonarum non præſumitur, ſequitur Iaſ. in l. 2. co-
lum.4.C.de bon.poſſ.ſecundum tabu.fortius dixit Bald.in l.
ſi quis per calumniam, in fi.C.de Epiſc.& cler.quod ſi theu
tonicus venit ad iſtam ciuitatem cum procuratorio, præſu-
mitur iſta perſona de qua fit mentio in procuratorio, reci-
pit tamen iſta determinatio aliquas declara. vt per Felyn.
in c.ſeries,col.2.de teſti.
32 † Tertio quæro ſi extraneus rogat notarium,vt conficiat
inſtrumentum de natiuitate alicuius, an tale inſtrumentũ
probet: hanc quæſti.determi.Pau. de Caſt.in d.l.neque na-
tales, C. de probatio. quòd non probat,vbi idem dicit,quã-
do fuit factum inſtrumentum de inundatione aquarum, &
iſtud comprobatur ex not.per Bart.in authen. ſi quis in ali-
quo,colum.2.C.de eden.eſt verum quòd tale inſtrumentũ
ſaltem facit indicium, ita decla.Bal.in rub.C. de fide inſtru.
33 colum.3. Quarto quæro. † an pater ſpiritualis probet æta-
tem,de hoc eſt conſi.Bar.in conſi.92.incip.in quæ.vertente
34 vbi cõclu.quòd proba. Quinto quæro.† an minor ætas poſ-
ſit probari per dationem curatoris,ſuper hoc conſuluit.Io.
de Imo. in conſi.23.incip.in caſu præmiſſo, vbi concludit
quòd non,ſed iſtud declara, vt probetur ætas contra eum
ad cuius inſtantiam fuit datus curator, ita Saly.in l.ſi mino-
rem col.fi.de in inte.reſt.conſuluit Alex. in conſi. 21. incip.
viſo proceſſu in 1.volum.
35 Vltimo † quæro an inſtrumentum matrimonij probet
minorem ætatem? hanc quæſtio. determinat Bald.quod ſic
in l.neque natales, C. de probat. inter perſonas tamen no-
biles, & diſcretas, in 1.quæſt.Bart.2.quæſt.prin.collige con
clu.quòd dictum teſtis deponentis de tempore natiuitatis,
& reſpondentis ſe neſcire quo anno,probat.ratio eſt ſecun-
dum Bart. quia dicta teſtium debent reduci ad concordiam
ſed contra iſtam concluſ. mouetur difficultas de doct.Bar.
36 in leg. eos, ff. de fal. vbi vult, † quòd vnus teſtis quando
eſt varius, non debet reduci ad concordiam,ſequitur Alex.
in l.1.in prin.ff. de ope.no.nunc.vera eſt reſolutio,quòd aut
eſt manifeſta contrarietas,& tunc non reducitur ad concor
diam, ſecus vero ſi non eſt manifeſta. ita diſtinguit Alex.in
leg.inter ſtipulantem,colum.4.ff.de verb. ob.ſed hic oritur
dubium, vtrum ſi debet reduci ad concordiam, an reduca-
tur, vt probet,an vero vt euitet periurium: Bart. hic ſentit,
quòd probet, & ita etiam concludit Alex.in conſi. 133. in-
ci. viſo proceſſu colum. 2. in 4. volu.ſed contrarium pro-
bat tex.allegatus per Bart. hic in c. cum tu. de teſti. cum ibi
no. & ita tenet Alexand. ſibi contrarius in conſi. 19. incip.
in cauſa appellationis, colum. 1. in 1. volum. & funda. eſt
37 quia † quando teſtis deponit vnum clare, & interrogatus
deponit ambigue. dicitur vacillare, vt eſt tex. iuncta gl. in
c.teſtis,iuncta gl. in verbo,vacillar.4. quæſt.2.vnde ſuccedit
regula l.qui fal. ff. de teſt.conſidera tamen, quod in termi-
nis noſtris dictum teſtis debet probare, quia repetitio præ-
cedentis qualitatis non fit, quando diſpoſitio redderetur
inutilis tex.eſt in l.Titia,§.1.de verb.oblig.item in terminis
noſtris non cenſetur teſtis ſibi contrarius, quia interroga-
tio declaratur ſecundum communem vſum loquendi,ſcili-
cet de anno natiuitatis domini, vnde ſuccedit regula,quòd
reſponſio cenſetur facta ſecundum interrogationem, leg.
ſi defenſor §.qui interroga.ff.de interroga.actio.ſed hic quę
ritur,ſi teſtis deponat,quòd aliquis natus eſt 25.annos,& in-
terrogatus,quare ſic,& reſpondeat, quia recordatur de die
natiuitatis,an probet,de hoc eſt tex.in l.2.C.de temp.appel.
vbi Bal.determinat quòd ſic.
38 In ſecunda quæſt. 2. Bart. collige tres regulas.† prima eſt
quòd probatio ætatis quæ ſumitur ex aſpectu per teſtes non
plene probat, probatur a fortiori in l.minor 25. annis, ſup.
eod. ratio eſt, quia de facili quis ex aſpectu decipitur,leg.2.
§. ſi a pupillo, & ibi Bart. ff. pro empto. facit tex. not.cum
gl.in le. præcipiunt,ff. de ædil. edicto. ſed contra iſtam con-
clu. videntur facere plures tex. primo tex. in §. ſi vero ali-
qui. iuncta gl. in verbo, grauaſſe,in authen.de quæſtore,per
36 quem tex.cum glo. dicit ibi Angel. quòd ſenectus † proba-
tur ex canicie, & dicit hoc eſſe notãdum ad excuſationem
tutelæ.ſecundo contra facit text.in leg. 1. C. de mendican-
tibus validis libr. 11. per quem no. ibi Bar. quod ex aſpectu
corporis probatur ſenectus,ad idem facit tex.in l.Stigmata,
C.de fabricen. libr.12. per quem tex. dicit ibi Bar. quod te-
ſtis poteſt deponere qualiter cognouit Titium ex aſpectu,
& ibi ponit quæſtionem de cadauere, ſequitur Alexand.in
leg.cum in diuerſis, ff. de reli. & ſumpt.fu. vltimo facit tex.
in c.puberes, extra de deſpon.imp. & per illum tex. ibi re-
ſpondet gl. ad tex.inſti. quibus mod.tut. fini. in princ. quod
ille tex. procedit in cautela. bene facit quod not. Bald. in
leg. obſeruare, colum. 2. C. quorum appe. non recip. vbi
dicit,quod bona phyſionomia multum prodeſt mala vero
nocet:quia quandoque quis poteſt torqueri, ſolutio poteſt
colligi ex verbis Bart.hic quod non procedunt in probatio-
ne, quæ ſumitur per teſtes, ſed per iudicem vel per peri-
tos, ſed hic aduerte quòd iſta probatio facta per iudicem
eſt talis, quod ex ea ſententia lata nunquam tranſit in rem
iudicatam leg. minor 25. annis, ſupra eodem,& per illum
text.ita communiter concludunt canoniſtæ in cap. propo-
ſuiſti, extra de proba. & de hoc late vide Iaſon. in repe.leg.
40 admonendi colum. 15. ff. de iureiur.† limita iſtam conclu-
ſionem tribus modis. primo vt non procedat, quando te-
ſtis deponit per exceſſum communiter cognoſcibilem, &
idem voluit Bar.in l.2.§.ſi dubitetur,ff.quemadmo. teſtam.
aperi.ſed aduerte dum Bart. hic vult quod minor exceſſus
requiritur in probanda minori ætate,quam in maiori,quòd
in contrarium videtur tex.in l.1. §. is autem apud quem, ff.
de ventre inſp.
Secundo limita vt non procedat,niſi teſtis aſſignet ratio-
nem dicti ſui etiam non interrogatus, ita colligitur ex no-
tatis per Bar. in leg. de minore, §. tormenta colum.6. ff. de
quæſti.ſecus eſt tamen in his quæ percipiuntur ex ſenſu cor
poris,ita no.communiter ſcribentes in l.ſolam C.de teſti.&
in c.cum cauſam.eo. tit. Tertio limita,quando per aſpectũ
elicitur certitudo.ita loquitur tex.alle.per Bar.hic in l.pedi-
culis,§ Neratius,ff.de aur.& arg.leg.Hinc dicimus † ꝙ nul-
41 la eſt fortior probatio,quam illa quæ elicitur per euidentiã
rei.ita Azo.in ſumma,C.ad l. Aquil.& tex.in §.fi.inſti,de gra
di.& tex.in l.ſi irruptione,ff.fini.regun.& ita etiam loquitur
tex.in d.l.Stigmata.Secunda colligitur regula,† ꝙ teſtis pro
42 bat in eo,quod eſt cognoſcibile ſecundum communem ho
minum notitiam,licet conſiſtat in iudicio intellectus,& iſtã
regulam ponit & declarat Bar.in trac.de teſti.colum.2 Hanc
regulam inducit ad probandum famam Bar. in l.de minore
in §. plurium col. 6. ff. de quæſtio. inducitur etiam ad pro-
bandum,quòd homicidium ſit factum ad defenſionem ali-
cuius. ita Bar. in conſi.110.inci.quidam maſioſus, ſed pro
declaratione oppono, ſi vera eſſet hæc regula, ſequeretur,
ꝙ ſtandum eſſet iudicio teſtis,& ſic ꝙ tantum poſſit teſtis,
quantum iudex,contra l.3.§.1.ff.de teſt.& iſtud arg. adducit
in ſimili Bar.in l.1.C.de vſuris,vbi mouet quæſtionẽ,nũquid

teſtis poſſit deponere, ꝙ ſtipulatio fuit facta inter Titium &
Sempronium. vbi dicit, quod nõ probat. & per iſtud funda.
43 dixit Bal. in l. de quibus col. 20. ff de legi. † quod teſtis depo-
nens ita eſſe iudicio ſuo, nõ probat, quia ſi diceremus, illud
ſequeretur abſurdum ſupra formatum. ad iſtam difficul. re-
ſpondeo quod hæc regula non procedit, niſi cum iudicio
intellectus ſit vnus ſenſus corporis, ita Bart. in l. quid tamen
§. ſi arbiter, ff. de arbit. vbi ponit exemplum, & iſtam regulã
in ſpecie decla. Alex. conſil. 147. incip. ponderatis, col. pe. in
2. vo. ex iſta declaratione infero quod Barto. hic male dicit,
dum vult, quòd teſtis probet minorem etiam ætatem, ſi di-
cat, quod videtur trium menſium ex aſpectu corporis: nam
ſecundum prædictam doctrinam oportet quod teſtis depo
nat aliquod ſignum, quod percipiatur ſenſu corporeo, ita
colligitur ex doc. communiter & maxime ex no. per Alex.
in d. conſil. 147. & pro iſta reprobatione facit doct. Bart. in
44 l. ſi quis ita in fi. ff. de teſt. tut. Tertia ſit regula † quod in his
quæ non ſunt cognoſcibilia ſecundum communem homi-
num notitiam ſtatur peritis in arte, vel iudici. & de hoc eſt
caſus in l. ſemel. C. de re mili. lib. 12. ſed hic cadit dubium an
ſtetur peritis in arte ſi non reddiderint rationem dicti ſui,
Bart. hic ſentit quod ſic: dum facit differentiam inter peri-
tos in arte, & alios teſtes, (vide Bart. in l. 1. de vent. inſpi. &
vide Alex. in addi. ad Bart. no. in d. l. ſemel.) & ita Bar. hic al-
legat Felyn. in cap. cum cauſam, colum. 6. de teſt. ſed in con-
trarium videtur caſus vbi Bart. no. in d. l. ſemel, C. de re mil.
reperio, quòd hac diffi. mouetur Aret. in c. quoties, colu. 2.
extra de teſt. & reſpondet quod ſtatur peritis in arte, quan-
do apparet, quod ſint periti, & ita ſecundum eum procedit
Doct. Bart. hic, ſed ſi non apparet, ſecus eſſet. ratio eſt, quia
præſumptio iuris eſt quod ipſi habeant notitiam ſuæ artis,
facit tex. in ar. in l. ſeptimo menſe, ff. de ſtatu hom. conſidera
tamen, ꝙ non tollitur difficultas d. l. ſemel, quæ in ſpecie
loquitur de medicis. & vult ꝙ iudex diligẽter examinet, ex
tertia quæſtione ſecundæ. in prin. Bar. collige duas conclu.
45 prima eſt † quòd teſtis interrogatus ſuper eo quod clare
depoſuit, ſi dicat, neſcio, ſaluatur, & dictum eius probat, &
iſta doctrina hic reputatur communiter ſingularis: vt per
Iaſ. in l. 1. §. fi. col. fi. ff. de iureiu. & vide per Iaſ. col. 3. in l. 1. ff.
ſi cert. pet. contrariam opinionem tenet Bald. in l. 1. in prin.
ff. de his qui ſunt ſui vel ali. iur. vbi vult, quod ſi teſtis depoſuit
aliquid eſſe factum de die, interrogatus quando ſit nox, & dicat
neſcio, non probat. idem tenet Ioan. de Imol. in l. ſtipula-
tio iſta. §. hoc quoque. ff. de verb. oblig. & illa opi. compro-
batur, quia teſtis non probat, niſi appareat quod habeat no
46 titiã de eo quod depoſuit. l. ſolam C. de teſtibus. † Sed quis
nõ dicitur habere notitiam de aliquo, niſi habeat notitiam
ſubiectorum & cuiuſcunque effectus eius. text. eſt in capit.
nam concupiſcentiam, iuncta glo. 1. extra de conſt. & ibi in
ſpecie no. Ant. de Butr. contra teſtes, qui dicunt ſe neſcire
quid ſit fama. & pro hoc bene facit text. in l. ſi is ad quem, &
in l. hæres inſtitutus, ff. de acqui. hær. & hanc regulam ponit
Felyn. in cap. cum contingat. colu. 4. verſic. 3. conclu. de re-
ſcrip. Hanc difficultatem videtur ſentire Alexan. in l. ſtipu-
latio iſta §. hoc quoque, ff. de verb. oblig. qui reſtringit doct.
Bart. hic vt procedat tantummodo, quando teſtis prius aſſi
gnauit rationem dicti ſui, & iſtud ante eum voluit Barto. in
l. 1. colum. 3. ff. ſi cert. peta. vbi vult quod ſuper eo quod ſe-
mel teſtis declarauit, non eſt amplius interrogandus: conſi-
dera tamen, quòd in terminis Bart. dum loquitur de ætate,
non apparebat, quòd teſtis haberet notitiam cognoſcendi
per aſpectum, & propterea videtur quod non probet, &
iſtud in ſimili adducit Alex. in conſil 451. incip. viſis col. pe.
47 volu. 2. Secunda ſit concluſio † quòd interrogatoriis de ſe
manifeſtis non cogitur teſtis reſpondere. Sed conſidera,
quòd iſtud non videtur ſine dubio, quia interrogatoria non
fiunt ob hoc, vt res fiat manifeſta ipſi iudici, ſed vt iudex
ſciat, an teſtis illud intelligat, ita Bart. in l. 1. col. 4. ff. ſi cert.
petat. ergo tenetur reſpondere, & ita videntur concludere
doct. poſt gl. in ſimili in cap. præſentium, de teſt. lib. 6. & ita
etiam concludit in ſpecie Bal. in l. 1. ff. de his qui ſunt ſui vel
alie. iur. Vltimo circa iſtud quòd ponit Bart. hic, quòd probe
tur poſſeſſio ex eo, quod quis vidit arare & ſeminare, late
tractant doct. in l. ſtipulatio iſta §. hoc quoque ff. de verb.
obli. & in l. rem quæ nobis, ff. de acquiren. poſſeſſ. In tertia
quæſtione princi. Bart. collige quatuor concluſiones: prima
48 eſt: quod † qui dicit aliquem minorem ſiue verbis affirma-
tiuis ſiue negatiuis, dicitur proponere negatiuam. ſi vero di
cit maiorem videtur proponere affirmatiuam. Hinc doct.
multum commendat Aretin. & dicit ſingu. in l. in illa. colu.
8. ff. de verbor. oblig. ratio eſt, quia illa dicitur affirmatiua
quæ ponit negatiua, quæ negat. Et iſtam doctr. ſequuntur
communiter doct. poſt Barto. in l. inter ſtipulantem. in prin-
cip. ff. de verbor. obligat. & not. etiam Bart. in l. 2. ff. de pro-
bat. Sed contra hoc facit, quia ſicut verbum (minor) impli-
cat negationem, quòd quis non ſit maior, ita (maior)
implicat negationem quòd quis non ſit minor l. denique. §.
1. ſupra eodem ergo vtroque caſu quis dicitur ponere nega
tiuam: reſpondeo quod attenditur principalis ſignificatio
vocabuli, argum. l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. petat. Et ex
hoc habes declarationem ad regulam, quòd negatiua eſt
49 quæ negat principaliter. Secunda ſit concluſio † quòd ſi
iudex transfert onus probãdi in aliquam partem, illa debet
probare, ratio eſt, quia præſumptio eſt pro iudice l. Nera-
tius §. Caia. ff. de euictio. vnde ſuccedit regula quòd præſum
ptio iuris transfert onus probandi in aduerſarium, gloſſ. eſt
in l. fin. in princip. ff quod me cau. Sed contra iſtud opponi-
tur: Bart. hic fatetur, quòd qui dicit ſe minorem, ponit ne-
gatiuam, ſed negatiua eſt improbabilis. l. actor, C. de prob.
ergo ſi iudex ex aſpectu iudicauerit aliquem maiorem. non
incumbit onus probandi dicenti eum minorem. Ad hanc
50 difficultatem reſponde duobus modis, primo † allegant
negatiuam incumbit onus probandi, quando eſt probabi-
lis, & præſumptio eſt cõtra eum. de hoc eſt caſus & ibi Bart.
not. in l. nec codicillos, C. de codicillis. Secundo reſponde
quod negatiua debet probari, quando eſt cauſa intentionis
alicuius, ita ſentit Bart. hic, & de hoc habes text. vbi omnes
in l. pen. §. doceri. ff. ne quis eum qui, & ibi Bart. not. in l. er-
51 go infra titu. 1. Tertia ſit concluſio, † quod ille qui allegat
ætatem minorem ad fundandam intentionem ſuam, vel ad
declarandum intentionem alterius, debet eam probare. fa
cit gloſſ. cum doct. Barto. in l. eum actum, in princip. ſu-
pra de neg. geſt. & iſtam doctrinam ſequitur idem Barto.
in l. 1. colum. fin. ff. de except. Sed contra hanc concluſionẽ
moueo duas difficultates. prima eſt quod ille qui habet præ
ſumptionem pro ſe transfert onus probandi in aduerſariũ.
gloſſ. in l. fin. in princip. ff. quod me. cau. ſed præſumptio eſt
quod quilibet ſit maior. gloſſ. in l. 3. ff. de arbit. & glo. in l. 1.
C. de his qui veni. æta. impe. ergo ſequitur, quod qui dicit
ſe maiorem non debet probare. reſponde quod illę gl. ſunt
communiter reprobatę, ita concludunt communiter ſcribẽ
tes in cap. in præſentia, in gloſſ. in verbo, ſecundæ, extra de
prob. nec ob. text. in l. ſi minorem, C. de in integ. reſtit. quia
primo reſpondetur vt hic per Barto. potes ſecundo ſolue-
re, quòd ibi ideo incumbit onus probandi allegãti ætatem,
quia ibi erat item actus celebratus, qui ad ſui validitatem re
quirebat idoneam ætatem, & iſta ſo. comprobatur ex infra
dicendis, in 1. fallen. Secunda eſt difficultas quòd Barto. hic
male dicat, dum vult, quod illi incumbat onus probandi qui
allegat ætatem ad declarandum intentionẽ alterius, per tex.
in l. 3. §. ſi ad diem. & in l. qui commeatus. ff. de re mili. & in l.
3. §. tutores qui repertorium, ff. de ſuſpe. tuto. per quos ter.
dixit no. Bart. in l. in illa, col. pe. ff. de verb. oblig. quod quan-
do quis negat illud quod non erat ad ſui commodum, non
tenetur ipſe probare, ſed trãsfert onus probandi in aduerſa
rium. Limita hanc concluſionem Bart. primo vt non pro-
cedat, quando allegatur actus, qui ad ſui validitatem inclu-
dit ætatem idoneam, quia tunc ætas idonea præſumitur. de
hoc eſt caſus vbi omnes not. in cap. in præſentia, extra de
52 proba. † conſidera tamen quod in contrarium eſt regula
quod vbi requiritur actus cum aliqua qualitate, non ſufficit
probare actum, niſi probetur etiam qualitas, text. eſt vbi
Bart. not. in l. Falcinus §. cum hoc ff. quibus ex cau. in poſſ.
ea. & text. in l. 1. §. ait prætor vbi Bart. ff. ne quid in loco pub.
Secundo limita, vt non procedat in eo, qui allegat pupillũ
deceſſiſſe in minori ætate, quia tenetur hoc probare. alle-
gat text. in l. ex facto, §. pe. ff. ad Treb. & ita limitat per illum
tex. Deci. in cap. in præſentia, col. 23. extra de proba. Tertio
limita vt non procedat, quando quis petit ſe eligi ad aliquẽ
actum, in quo requiritur certa ætas, & habet aduerſarium,
ita Abb. in cap. cum nobis, in 7. not. extra de elec. contra-
53 rium in hoc tenuit Bal. in l. cum te. col. pe. C. de proba. † vbi
quando quis petit honores vel officia debet probare æta-
tem, ſi habet aduerſarium, ſi non habet, præſumitur ido-
neus, ſi non eſt in præiudicium alterius. & iſtud compro-
batur ex regula. quod quando quid eſt fundamentum inten
tionis alicuius illud debet probari, glo. in l. eum actum, ff. de
neg. geſt. cogita. Alias duas fallentias potes colligere ex
verbis Bald. in l. cum te. C. de probat. Prima vt non pro-
cedat, quando allegatur ætas ad iuſtificationem actus.
alia eſt vt non procedat, quando quis dicit aliquem ma-
iorem vel minorem negatiuè: quia non aſtringit ad pro-
bandum,

bandum, niſi iudex aſtringat. Quarta ſit concluſio quòd
qui allega.principaliter ætatem etiam quòd non ſit cauſa in
tentionis ſuæ tenetur tamen probare, ita intelligitur text.
noſter ſecundum Bar. hic, ſed aduerte quòd tex.noſter vult
ſecundum communem intellectum, quòd debeat probari
54 plene. † Sed quando quis principaliter allegat ætatem, non
requiritur plena probatio, l.minor 25. annis adito præſide.
ſup. eod. Vltimò aduertendum quòd Bart. ponit limitatio-
nem ad illam regulam quòd ex præterito præſumitur in pr
ſens, l.ſiue poſſidetis, C.de proba.vt nõ procedat in his, quę
curſu temporis mutantut, vide pulchre Bar.in l.ſi cui, §.1.in
fin.ff.de accu.in gl.fin. & in quarta quæſtione Bart. collige,
55 † quòd ſola probatio non ſufficit ad actionem producen-
dam, ſed ad adductam iuuandam, hanc doct.ſequuntur cõ-
muniter in l.ſed & ſi poſſeſſori, §.fi.ff.de iureiur. & in l. ſti-
pulatio, §. habet, ff.de oper.no.nunc.clarius dixit Bald. in l.
cum te. C. de prob. quòd ſola probatio etatis non eſt ſuffi-
ciens ad agendum ſed ad excipiendum, & iſta concluſio
56 comprobatur † quia aut probationes non ſunt publicatæ,
& tunc non faciunt fidem inter eaſdem perſonas. Bar.in l.ge
ſta, C.de re iudi.aut vero ſunt publicatæ, & tunc faciunt fidẽ
etiam in alia inſtantia, vt per Bar.in l.2.col.2.ff.iud. ſol. & in
l.2.vbi omnes, C.de eden.ſed contra obſtat tex.iuncta tertia
expoſitione gl.in l.ſolam, C.de teſti.ponderando illa verba,
nullius momenti, quia denotant actum omnino eſſe inuali-
dum, vt l.non dubium, C.de legi.& ibi no.doc & in l.ſi quis
ſempronium, in fin. ff. de hæred.inſt. Ex ſecunda quæſtione
57 quartæ prin.Bar.collige concl.† quòd probatio ætatis facta
in vna cauſa præiudicat in alia prorſus extranea.Sed contra
obſtat communis opi.quæ eſt, ꝙ probationes etiam publi-
catæ in vna cauſa non faciunt fidem in alia, quæ tendat ad
diuerſum finem, ita Bar.in l.2.col.3.ff.iudic.ſol. & licet Bar.
contrarium tenuerit in l.2. §. hoc edicto col.4 ff. vi bo. rap.
tamen contra eum ibi eſt communis opin.& per Mod. in l.
2.C.de eden.& per Felyn.in c.cauſam.primo extra de teſti.
& illud fundamen.corroboratur, quia probatio & ſenten-
tia a pari procedunt, l. ſed & ſi poſſeſſori, §.fin. ff. de iureiur.
vbi Bar.no.ſed ſententia lata in vna cauſa non præiudicat in
alia diuerſa, l.cum quęritur, ff.dę excep.rei iud.ergo nec etiã
probatio, & iſtud fundamentum in ſpecie adducit Mareſi-
la, in not. 191. incip. no. ſingu. dictum hanc difficultatem
ſentit hic Bar.in fin.huius legis, vbi dicit quòd eſt ſpeciale
in cauſa etatis, quòd ſententia lata in vna cauſa probet in
58 alia. ſed maius dubium erit, † an ſententia lata ſuper æta
te facit ius quo ad omnes. concludit quòd ſic. idem voluit
Bal.in l.ingenuum, ff.de ſtat.homi. idem Bald. in l. 2. C. qui
res iud.non no.vbi ponit hanc regulam quòd ſententia lata
ſuper conditione perſonarum ſemper faciat ius quo ad om
nes, & idem tenet Alex.in reper.l.ſæpe, colum. 19. ff. de re
iud. Sed conſidera doctrinam Bar.hic ex qua videtur reſtria
gi iſta communis opin.ad duos caſus tantum: primus, quan
do minor certat de lucro captando maior de damno eui-
tando, & ignoret ipſum eſſe minorem. Ex hoc no. ad li-
mi.leg.quamuis, C.de iur.& fac.igno.vbi minoribus ſuccur.
ritur, etiam quòd tractetur de lucro captando. Alius eſt ſe-
cundus caſus quando dolus vel fallacia minoris interuenit
quo ad omnes, & iſtud ſingulariter limita, vt non procedat
in fauorem illius qui commiſiſſet dolum, ſed in odium tan-
tum, quia contra ipſum poterit opponi exceptio minoris
ætatis, & hæc erit limitatio ad l. ſi in alterius, C. ſi minor ſe
maio. dixe. ita Inn. in c. cum dilectus in 3. colum. extra de
elec. Et pro iſta fallentia facit regula l. ſiue, ff. de neg. geſt.
Dubito tamen per tex.ſing.in l.ſi dolo, ff.de dolo, vltra Bart.
poſſunt addi duo caſus.primo quando ſententia eſt lata cir-
ca actus publicos, ita Inn.in c.cauſam, extra qui fi. ſint legi.
& de hoc videtur tex. in l.cum qui, §. in popularibus, ff. de
iureiur. Secundus eſt caſus & generalis, quando ſententia
non eſt reſtringibilis ad certas perſonas, probat tex.in l. 1.&
2.C. de his qui ve.æta.imper.& iſta eſt conclu. Abb.in l.quã-
uis colum.6.ff.de re iudi.nec ob.tex. alleg. hic per Bart. in l.
minor. 25.annis, ſup.eo.quia ibi erat lata ſententia ex priui-
legiatis probationibus, quæ nunquam tranſit in rem iudi.vt
per Iaſ.l.in admonẽdi, & diximus ſupra, ſecus ergo ſi eſt lata
ex plenis probationibus.aduerte, quòd conſequentia quam
facit hic Bart. non videtur bona: videlicet, poteſt probari
contrarium, ergo non facit ius, quia iuramentum facit ius
l.nam & poſtea ergo nõ facit ius, quia iuramentũ facit ius, l
nam & poſtea. §. 1. vbi Alex. ff. de iureiur. & tamen poteſt.
probari contrarium, §. 1. vbi Alex. ff. de iureiur. & tamen
poteſt probari contrarium, §. ſi minor.eadem, l. nam & po-
ſtea. præterea licet ſententia poſſit tolli per in integ. reſti.

non tollitur ꝙ antequam tollatur non faciat ius.caſus eſt in
l.4.§.1. ff. de fideicom. liber. vbi illud dicimus poſſe, quod
poſſumus iure ſpeciali A doc.Bar. expeditus aduerte ad qu-
que: primo dum vult ꝙ cõfeſſio illius qui dicit ſe maiorem,
non porrigit effectum ſuum ad alias perſonas vel cauſas, de
veritate huius ar. dependet ab alio nunquid ſententia traha-
tur ad alias cauſas vel perſonas, quia in iſta materia quòd di
citur in ſententia, habet etiam locum in confeſſione Bar.ap
probat in l.2.in fi.C.de eden.& idem in l.2.col.3.ff.iud.ſolu.
Secundo aduerte dum vult, quòd ſi eſt lata ſententia ſuper
ætate, nõ præiudicat illi de cuius ætate agitur eo nõ interue
niente in iudicio, quòd talis ſententia ſaltẽ facit ſemiplenã
probationem. Iſtud ſingulariter dicit Bart.in l. admonendi,
col.10.vbi Iaſ.ff.de iureiu.magis tamẽ communis opi.vide-
tur quòd tãtummodo faciat aliqualem probationem, vt eſt
gl.reputata ſing.in d.l.ſi duo in prin.ff. de iureiur. cum alle-
gatis per Curt.ſeniorem in conſi.73.inci. Magnifice vir.co-
lum.4. Tertio aduerte dum Bar.vult, quòd probatio facta ad
uerſario contradicente habetur pro veritate inter eaſdem
perſonas. Iſtud procedit tantummodo quando eſt facta ve
ra ſolu.ſecus ſi in ficta ſolutione, de hoc eſt gl. no. & ibi Iaſ.
in l.iuſiurandum quòd ex conuentione §.1. ff. de iureiur.
Quarto aduerte dum Bar.vult quòd ſententia lata ſuper æta
te non opitulatur aduerſario ſcienti eum eſſe minorem,
quòd iſtud non videtur verum, quia eſt neceſſaria in integr.
reſt.vt loquitur tex. in l.de tutela, C.de in integ. reſt. & iſta
eſt ratio, quia erat lata ſententia tantummodo ex aſpectu.

Vltimo aduerte quòd ſecundum Bart. hic regula tex. no-
ſtri quod per probationem maioris ætatis præiudicatur re-
ſtitutioni in integ. reſtringitur ad tres caſus. primus eſt in
caſu l.ait prætor, §.permittitur, ſup.eo.Secundus caſus quan
do dolus minoris interuenit. Tertius eſt caſus quando mi-
nor certat de lucro captando aduerſarius de damno euitan
do. Sed conſidera quod iſta eſt maxima violatio ad tex.no-
ſtrum, & hoc ſuadetur, quia nulla eſſet differentia, an eſſet
59 plene probata ætas, an vero minus plene. † In pen. q. Bart.
collige concluſio. quòd probatio facta in vno iudicio non
facit fidem in alio in his quæ curſu temporis mutantur, fa-
cit tex. & ibi Bar. no. in l. cura §. deficiendum, ff. de mu.&
hono.& in l.1.§.qui excuſatione, ff.de vaca.mune.& ibi Bar.
Sed contra iſtam concluſionem moueo difficul. Extimum
communis probat, quòd bona valent, quantum in eo ſunt
deſcripta, l.hi qui ſundos, & ibi Bar.C.de magi.conue. & ta-
men valor rei ſecundum tempora eſt variabilis id eſt pretia
rerum in fi.ff.ad l.Fal.Corroboratur quod per extimum pro
batur aliquem non eſſe ſoluendo, vt no.Bart.in l.10.col.1 ff.
de verb. oblig. & tamen qui hodie non eſt ſoluendo poteſt
fieri ſoluendo, l. ſi defunctus, C.arbi.tut.cogita. Declaratur
iſta concluſio Bart. vt procedat ſi volo probare nunc illud
eſſe, quod olim fuit, ſecus ſi volo probare illud olim fuiſſe,
& iſtud probo ex dictis Bart.in leg.2.colum.pen.C.de eden.
vbi Bar.vult, quod probationes factæ in vno iudicio ſemper
probant factum in alio, & ex hac concluſione infert nor.
Bart.hic, quod ſi paruulus fecit olim pronuntiari ſe eſſe cer-
tæ ætatis, poterit faciliter probari cuius nunc ſit ætatis. Cõ-
ſidera tamen quod iſtud redditur dubitabile ex notatis per
Alexan.in d.l.2.col 6.in 6.conclu.C.de eden. vbi vult, quod
ſi quæritur de ſolo facto, acta in vno iudicio probant in alio:
ſecus ſi quæritur de effectu.

60 † In Vltim.quæſt.Bar. collige conclu. quod ſententia la-
ta quod quis non eſt infamis vel excommunicatus facit ius
quo ad omnes, quando eſt legitimus contradictor, alias ſe-
cus, hanc concluſionem ſequitur Alexand.in repe.l. ſæpe,
colum. 31. ff. de re iudic. † not. quod ille dicitur legitimus
contradictor cuius principaliter intereſt, & iſtud ſequitur
Bald.in leg.ingenuum, colu.2.ff.de ſta. hom. & iſtud etiam
procedit, quando quis venit tanquam ille cuius principali-
ter intereſt.licet vere etiam ſua non interſit tex. eſt in lege
poſthumus, §. ſi quis ex his, ff de inoffi.teſt.

Sed contra iſtam concluſ. primo oppono de tex.in l.ſi do
lo. Secundo oppono, ſententia condemnatoria quod quis
ſit infamis vel excommunicatus facit indiſtincte ius quo
ad omnes, gl. in leg.ex ea, ff. de poſtu. ergo a fortiori ab-
ſolutoria. Tertio oppono de tex.in lege ſi cui, §. iiſdem,
ff. de accuſ. & ad idem facit text. in ratione ſui in lege licet,
§. ſin. ff. nau.cau. ſta. cogita. Not. tamen ad declarationem
quod ſi ſunt plures quorum principaliter interſit, ſentẽtia
lata in vno agente non parit alijs præiudicium, lege duobus,
ff.de libe. cauſ. leg. ſi duo patroni.in prin. ff. de iureiurand.

Vltimo collige tria ſpecialia in cauſa ſtatus. primum eſt,
quod lata ſententia ſine legitimo contradictore facit ius.

Sed aduerte, quod iſtud videtur falſum, quia cauſa ingenuitatis videtur magis fauorabilis quam cauſa ætatis, & tamen ſententia ſuper ingenuitate non facit ius quo ad omnes, niſi ſit legitimus contradictor, l. non iuſto, ff. de collu. dete gen. l. patruum, ff. ſi liber. inge. eſſe dica.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN RVBRICAM FF. DE IVDICIIS.

SVMMARIVM.

1 *Iudicium quam varie ſumatur.*
2 *Iudicium quid ſit.*
3 *Mulier quemadmodum priuatur dote propter adulterium, ita etiam propter præludia adulterij.*
4 *Dotis caſum non comprehendi ſub lege generaliter loquente an & quatenus verum ſit.*
5 *Dotem vt perdat mulier propter adulterium quæ requirantur.*
6 *Delicta paria mutua compenſatione tolli.*
7 *Statutum loquens de iudicio an intelligatur prout incipit a citatione, an prout incipit a litis conteſtatione.*
8 *Ordinis iudiciarij omiſſio ante litem conteſtatam an vitiet proceſſum.*
9 *Monitio extraiudicialis an requiratur, antequam poſſit ad citationem perueniri.*

Pro declaratione huius Rubricæ Sciendum eſt, ꝙ quædam ſunt ſubſtantialia iudicij, quæ traduntur per gl. & Bar. in l. prolatam, C. de ſent. & interlocu. om. iudi. & hic tractaturus iuriſconſultus demonſtrat in princ. huius Rubricæ. Quædam vero ſunt concomitantia ſiue accidentialia iudicij, vt locus & tempus vt appellat tex. in c. Abbate, §. pen. de re iud. lib. 6. & de iſtis tractaturus iuriſcõſultus demonſtrat in 2. parte rubr. & iſtud patet ex dictione, vbi quæ poteſt poni localiter & temporaliter, vt declarat gl. in l. ſi quis in legatione, inf. eo. & iſta pars Rubr. fuit annexa in C. in tit. de iuriſ. om. iud. & de foro compe. cogita de ratione diuerſitatis.

1 † Iuxta hæc quæro pro declaratione quid ſit iudicium? cõſidera pro declaratione, quòd iudicium poteſt capi dupliciter: Primo largo modo, prout incipit a citatione, & hoc modo accipiendo citatio dicitur pars iudicij. Et ita procedit tex. in §. pen. inſtit. de pœ. teme. liti. & hoc reſpectu iudi-
2 cium habet tres partes vt per Bar. in l. 2. ff. de fur. hoc † modo accipiendo iudicium ita diffinitur, quod iudicium eſt actus trium perſonarum in iudicio contendentium. Secundo modo poteſt accipi iudicium prout incipit a litis conteſtatione. Et hoc modo capitur in l. iudicium ſoluitur, inf. eod. & hoc reſpectu, omnia quæ præcedunt litis conteſt. dicuntur præparatoria iudicij, ita gl. in §. in verb. Ex procemijs in auth. in medio litis non ſi. fac. miſſi. Et hoc modo capiendo ita diffinitur, iudicium eſt diſcuſſio cauſæ, quæ coram iudice medice fit, & de hoc eſt tex. in c. forus, extra de verb. ſign. eſt verum quòd contra iſtam diffinitionem Deci. in Rub. extra de iudic. arguit, quia conuenit etiam decreto iudicis l. magis puto, §. ne paſſim, ff. de reb. eorum, potes dicere, quòd decretum ſit ſimpliciter ab ipſo iudice, non autem coram iudice mediantibus alijs perſonis. Ex gl. rub. collige vnum no. quòd ex præparatorijs infertur ad cauſam præparatam, probatur in l. minor. 25. annis, ff. de euictio. no. Bar. in l. qui proprio, §. item quæritur, ff. de procu.

3 † Et hoc confirmatur deciſio Bal. in c. tua, de procu. quòd ſicut propter adulterium mulier priuatur dote, c. quia plerunque, de dona. inter vi. & vxo. Ita etiam propter præludia adulterij, pro hac deciſione adducitur tex. in c. 1. §. 1. quibus mod. feu. amit. Bar. in l. ſi inimicitiæ, ff. de his quib. vt indig. & ibi gl. iſtud confirmat, quia ſi ibi vaſallus priuatur feudo, qui habet vtile dominium, a fortiori debet priuari mulier dote, cuius dominium eſt apud maritum, l. doce ancillam, C. de rei vendi. conſidera, quòd maritus habet plus iuris in dote quam vaſallus in feudo.

Item ſi priuatur vaſallus, qui tenetur ſeruare fidem de iure poſitiuo, a fortiori mulier quæ tenetur ſeruare fidem de iure diuino gl. in l. 2. §. ſi nõ propter, ff. ſi quis cau. Et pro iſta opi. adducitur tex. in l. conſenſu, §. ſi vir & §. virum, C. de repudijs, & in l. fi. §. inter culpam, eod. tit. & iſtum tex allegat Felyn. in c. præterea, col. fi. de teſti. ad hoc propoſitum confirmo vltra alios per doct. Bar. in leg. 1. ff. de extraor. cri. Hoc confirmatur: quia propter talia præludia permiſſum eſt patri occidere filiam, l. quod ait, & ibi gl. no. ff. de adul. in prin. ergo a fortiori debet priuari dote, iſtud etiam confirmatur ex doc. Bar. in l. 2. col. 1. ff. de fur. & iſtud etiam voluit Bal. in l. neque natales, C. de probationibus. Contrariam opin. tenet Deci. in Rub. de iud. colu. 1. in 1. lect. & adducit tale fundamentum, regula eſt, ꝙ in materia priuationis non debet imponi pœna, niſi lex ſpecialiter imponat, §. cum igitur, vers. nec quælibet, in auth. de non eligen. ſecun. nuben. & gl. ſingul. in c. fi. de iure patro. ergo non debet mulier priuari dote, quia non reperitur lege expreſſum. ad iſtud reſpondet Cur. quòd immo lex ſpecialiter diſponit in d. l. conſenſu, ille tex. loquitur de actu propinquo adulterij, vt infra videbimus. aliter poſſes reſpondere, quòd illa regula non habet locum, quando eſt omnimoda ratio, quia tunc dicetur comprehendi caſus virtute intenſionis, non autem extenſionis. gl. eſt communiter approbata in c. 1. in verbo, Italiæ, de tempo. ordi. lib. 6. ad quam multa congerit Cur. ſenior in conſi. 9. incip. Ticinenſi colum. 6 & iſtam eſſe communem declarationem atteſtantur Deci. in c. & ſi clerici. in princ. colum. 6. extra de iud. & Iaſ. in l. pen. colum. fi. ff. de in ius vocan. Secundo pro iſta opin. adducitur tex. in §. ſi vero plurimos, in auth. vt liceat matri & auiæ. per quem tex. dixit Pet. de Ancha. in conſ. 208. incip. prolata col. 2. quòd quando tractatur de amiſſione dotis non ſufficit probare fictum adulterium, ſed debet probari verum: ad hoc poteſt reſponderi, quòd ex præludijs adulterij oritur præſumptio legis quæ dicitur liquidiſſima probatio, vt eſt gl. in l. fi. in prin. ff. quæ me. cau. & multa congerit Alex. in l. licet Imperator, col. 2. ff. de leg. 2. & iſtud comprobatur ex regula quòd in his quæ ſunt difficilis probationis ſemper ſufficit probatio per coniecturas tex. eſt in l. non omnes, §. a barbaris, ff. de re mili.

Tertio pro iſta opi. adducitur regula † quòd lex loquens
4 generaliter non comprehendit caſum dotis, l. fin. C. de iure do. no. Iaſ. in l. 1. in 3. no. ff. ſol. mat. ad iſtud reſpondet Cur. quòd illa regula non eſt vera, per tex. in l. in fundum, §. fi. ff. de teſta. mili. reſponde, quòd lex generaliter loquens non comprehendit caſus priuilegiatos, in cauſis in quibus ſunt priuilegiati, alias ſecus, ita diſtinguit Deci. late in c. conſuluit, extra de app. & in l. 1. colum. 2. ff. de re. iu. vltra alios con
5 ſidera † quòd non eſt verum indiſtincte, quòd mulier debeat priuari dote propter adulterium, quia duo requiruntur, vel quòd ſit adulterium notorium ex iudicio eccleſiæ, vel quòd ipſa mulier propria voluntate reliquerit maritum, tex. eſt in cap. quia plerunque, extra de dona. inter vir. & vxor. Ad tollendas autem difficultates diſtinguerem, quòd aut interuenit tantummodo oſculum, & tunc non debet priuari, fallit, ſi locus vel tempus aliud ſuadeant, ita declarat Abb. in c. præterea, colum. 3. extra de teſti. Clare etiam hoc vult Bal. in l. ſi quis non dicam rapere, colum. 3. C. de Epiſc. & cleri. & ita conclu. Alexan. in apoſtil. ad Bar. in d. l. 1. ff. de extraor. cri. & pro hoc facit deciſio Roma. in conſ. 451. incip. quædam mulier. vbi dicit, quòd ſi mulier reperta fuit in vaſola, quòd ex iſto ſolo præſumitur adulterium.

Ad euidentiam tamen priuationis dotis datur cautela ꝙ
6 mulier probet maritum ſuum cõſueuiſſe facere talia, † quia paria delicta mutua compenſatione tolluntur, l. viro & vxore, ff. ſolut. matr. & ad iſta infinita congeſta vide per Angel. Riminenſem in apoſtillis ad Ang. de malefi. in verbo (che mi hai adulterata) qui ponit tres cautelas colum. 3. & pluribus ſequentibus. No. 2. ex hac gl. quòd in hoc tit. non tractatur de præparatorijs iudiciorum.

Iſtud tamen videtur falſum, quia in hoc titul. tractatur etiam de citatione, vt in leg. ſi quis poſtea, & in leg. quis ex
7 aliena. cum ſi. inf. eo. iuxta hoc cadit diſtinctio † verũ ſtatutũ loquens de iudicio intelligatur prout incipit a citatione, an vero prout incipit a litis conteſtatione? communis reſolutio eſt, quòd intelligatur prout incipit a litis conteſtatione, ar. leg. 3. §. hæc verba, ff. de neg. geſt. quòd verba debent intelligi proprie in ſtatutis, & ex iſta reſolutione duo inferuntur, primo, quòd ſi ex forma ſtatuti maior. 18. annis poſſit ſtare in iudicio, ſi confiteatur debitum ante litem conteſtatam, non habet legitimam perſonam, nec valebit confeſſio, ita concludit Signorolus Homodeus in conſil. 162. incip. ſtatuto ciuitatis Mediolani, reprobat Deci. in Rubr. extra eo. in 2. lec. Et confirmatur quia actus qui fit ante litem cõteſtatam ita cõualidatur calore iudicij ſicut poſt:
vt eſt

vt eſt glo. in l. 1. in glo. pe. ff. de interro. actio. iſtud etiã confirmatur, quia in ſtatutis valet argumentum de ſtricta ſignificatione vocabuli ad latã. l. filium, ff. ad Maced. & no. Alex. in l. 1. col. 5. ff. de iuriſ. om. iud. ergo ſtatutum faciens mẽtio-
8 nem de iudicio, debet intelligi de iudicio large ſumpto. † Secundo infertur omiſſio ordinis iudiciarij ante litem cõteſt. nunquam reddit proceſſum nullum. Ita infert per hoc Bal. in l. arbitro. circa fi. ff. qui ſatiſ. cogan. Contrariũ tamen ſentit Bal. in l. teſta. col. pe. C. de teſta. vbi ſi aliquod vitium reperiatur in citatione, totum iudicium annullatur, & pro hoc bene facit gloſſ. inſtit. de oblig. in prin. & faciunt no. per Bar. in l. prolatam, col. 3. C. de ſent. & interlo. om. iud. Not. 3. qđ iudiciorum quoddam eſt criminale quoddam ciuile, quomodo autem cognoſcatur gloſ. eſt communiter approbata in l. 3. in prin. ff. de ſepu. viola. de cuius veritate per Deci. in rubr. extra eo. alias autem ſpecies iudiciorũ vide per Iaſo. in
9 Rub. C. eo. extra glo. quærit Cur. † Vtrum ad hoc quod poſſit veniri ad citationem iudicialem, requiratur monitio extraiudicialis, communis eſt concl. quod non niſi de honeſtate requiritur de hoc allegatur text. in l. quidam Hyberus, ff. de ſerui. vrba. prædi. Datur tamen cautela, vt ſemper fiat iſta monitio extraiudicialis, quia ſi non fieret, non poſſent repeti expenſę quæ fierent in citatione iudiciali, ita Bald. in l. non ignoret, C. de fru. & lit. expen. cum alle. per Iaſo. in l. certi condictio. in prin. col. 2. ff. ſi cert. pet. & ad decla. vide per Iaſ. in §. ſi itaque, col. pe. inſtit. de acc. & vide etiam Lud. Roma. in ſingulari 396. cum ſequenti incipi. alio ſero.

R E P E T I T I O

LVDOVICI BVRGESII IVRISCONS. CLARISS.

I N R V B R I C A M, ff. de iudicijs.

S V M M A R I V M.

1 *Iudiciorum varias eſſe ſpecies.*
2 *Iudicium, quam varia ſignificet in iure.*
3 *Rationem à iuriſconſultis potiſſimum attendi.*
4 *Opinio vltima in dubio amplectenda.*
5 *Maſculinum tanquam dignius concipit fœmininum.*
6 *Statutum requirens præſentiam quinque virorum in celebratione contractus, an extendatur ad fœminas, & num. 8. & 10.*
7 *Donans omnia ſua præſentia & futura poſt mortem, & promittens non reuocare, an cenſeatur donare inter viuos, an cauſa mortis.*
9 *Veriſimilius in obſcuris attendendum.*
11 *Teſtator facere non poteſt, quin leges locum habeant in ſuo teſtamẽto.*
12 *Mulierum genus varium & mutabile.*
13 *Interpretationem ita faciendam vt actus potius valeat quam pereat, in quibus locum habeat.*
14 *Iudicium quibus modis finem accipiat.*

Ad euidentiam iſtius rubricæ: duo quęramus.

Primo quare dictum eſt de iudicijs & non de iudicio: & ſic potius in numero plurali quam in numero ſingulari.

Secundo etiam quot modis capiatur iudicium. Reſpondeo ad primum, & dico quod ideo dictum eſt de iudicijs,
1 & non de iudicio: † quia tria ſunt iudicia vel quatuor. Quædam ſunt iudicia ſingularia, vt rei vendicatio, vt in §. ſi minus, inſtitu. de actio. Quædam ſunt vniuerſalia: vt eſt petitio hæreditatis: vt l. prima. in princip. ff. de rei vendicatio. Quędam ſunt iudicia generalia, vt eſt actio pro ſocio, & actio. tutelę, vt l. pro ſocio. ff. pro ſocio. Quomodo autem in huiuſmodi iudicijs concludi vel formari libellus debeat, reſpice gloſſ. communiter approbatam in l. prima. ff. de edendo. in gloſſ. dico ſuper verbo. vt perinde, & etiam communiter dictantes in l. edita. C. eodem. Quædam & poſtremo ſunt iudicia ſimplicia vel vt caſtigatius loquar, duplicia, in quibus vterque eſt actor & reus, veluti iudicia diuiſoria, vt l. in tribus, ff. de iudicijs, & interdum interdictum, vti poſſidetis, vt l. ſecunda, C. de interdi.
2 Ad ſecundum reſpondeo † quod multis & varijs modis ſumitur iſte terminus iudicium. Primo namq; modo capitur pro actu trium perſonarum, iudicis, ſcilicet actoris & rei, vt in toto titulo, C. de iudicijs, & in capitu. forus, de verborum ſignificatio. Secundo capitur pro inſtantia litis, vt l. properandum. C. eodem. Tertio capitur pro vltima voluntate, vt l. prima, C. de ſacroſanc. eccl. Quarto capitur pro diſcretione l. cum prætor. §. 1. ff. de iudicijs. Quinto capitur pro actione: vt in l. in tribus, ff. eodẽ. Sexto capitur pro audientia, vel ſententia: vt in l. epiſcopale, C. de epiſc. audien. Septimo capitur pro cauſa ſiue quæſtione, vt in l. quæſtionum. C. de ord. iud. Octauo capitur pro voluntate, l. Thais, §. Lucius, ff. de fideicom. liberta. Nono & vltimo capitur pro actis & ſcripturis, quæ fiunt in iudicio, vt not. in §. penultimo. in Authen. vt præpo. nomen imperato.

Modo venio ad continuationem Rubricæ. Viſum eſt ſupra de in ius vocando, & de edẽdo. deinde quia ſtatim quod aliquis eſt citatus, contingit nonnunquã quod amici ſe ponunt in medio, & faciunt quod actor & reus faciat pactum gratuitum, ideo poſt titulum de edendo fuit dictum, de pactis, quandoq; poſtea tranſigitur: ideo fuit dictum, de tranſactio. quandoque partes nullo modo concordant, ſed omnino intendunt litigare, & neceſſe eſt quod interueniat aduocatus, ideo dictum eſt de poſtulando, quandoque contingit quod huiuſmodi aduocati remouentur ab eorum officio propter infamiam: ideo fuit dictum, de his qui no. infa. Verum quia quando tales aduocati probantur idonei debet inueniri procurator, ideo fuit dictum, de procur. cum mandato. & ſic de ſingulis, quæ omnia ſunt præparatoria iudiciorum. Verum quia quando res actę ad iudicium ſunt præparatę ipſum exordimur iudicium; ideo annuente Deo poſitus eſt titulus de iudicijs, & iſtud eſt quod gloſſato. volunt breuiter exordiri.

Modo contra mentem gloſſato. vltra alios breuiter oppono, nam in quantum concludunt quod ſupra viſum eſt de præparatorijs: male inquam ſentiunt: nam eorum ſi ſententia procederet, ſequeretur quòd titulus, qui ſatiſda. cogan. & tit. ſi quis cau. & titu. de ferijs, & titu. de pac. & titu. de tranſac. & tit. de procur. & ſic de ſingulis vſque ad titulum de iudicijs, eſſet pręparatorius iudiciorum, quod eſt falſum. Et quod ſit falſum, tolle exemplum in tit. de pac. & in tit. de tranſac. & in titu. de procurato.

Quo ad primum, quod pactum ſit præparatorium arguo ſic, vnde eſt præparatorium? certe ab eo eſt quod iudicium præparat, arg. §. eſt & aliud genus, inſtit. de dona. & arg. l. ſenatus §. j. ff. de dona. cauſa mor. arg. l. 2. §. appellata. ff. ſi certũ petat. iuncta. l. 1. ff. de acquir. poſſeſ. tunc ſic, pactum non pręparat iudicium, imo tollit iudicium: arg. l. vbi pactum, C. de tranſact. ergo pactum non eſt præparatorium.

Et hoc idem militat in tranſactione, cum tranſactio ſit pactum l. 1. ff. de tranſac. l. tranſactionis, C. eo.

Nunc pro. edendo ad tertium, ꝙ procura. non ſit præparatorium, moueor ſic: nam vt arbitror propriè præparatorium eſt quidam actus, quo mediãte deliberamus agere vel non agere, tolle exemplum in actione ad exhibendum, & in rei vendicatione: nam cum intentamus actionẽ ad exhibendum, quæ eſt præparatoria rei vendicationis, certe facimus actum quo deliberamus vlterius agere vel non agere: quia ſi res, quam mihi te compello exhibere, eſt mea: ego agam, ſi ſecus, non ſequar vlterius, ſed modo ſic: quando ego procuratorem accipio, vtiq; non facio actum, quo mediante deliberem agere vel non agere, quia ego deliberaui ab initio agere. ſed ego mando potius executioni, quod meo iam animo deliberaui, & maxime cum procurator & dominus, quo ad cauſam in qua datus eſt procurator. cenſeatur eſſe eadem perſona, vt in toto titu. de procura. ff. & C. ergo ex his procuram actum non eſſe præparatorium nemo eſt qui dubitet.

Quod autem alij tituli incipientes à titulo, de in ius vocando, vſque ad titulum de iudicijs, non ſint præparatorij (excepto titulo de edendo) patet ex diffinitione vocabuli.

Poſſent tamen ſaluari gloſſat. oa tali impugnatione, & dici, quod imo non ſequitur ex dictis gloſſato. quod illi tituli ſint præparatorij, ſed bene aliqui illorum titulorum, prout eſt titulus de in ius, vocando. Item titulus de edendo. Item titulus de poſtulando. Item titulus de procu. quamuis ego ſecus dicere proſiluerim, & ſic Accur. non perperam dixit, Explicitis pręparatorijs iudiciorum, quia re vera de his ſunt tractatum in præfatis quatuor titulis.

Stantibus tamen iiſdem terminis de quibus ſupra hactenus, ſequeretur quod titulus noſter non maneret ſub congruo loco, quia iuriſconſulti, cum primum de præparatorijs tractarunt, debebant poſtea tractare de iudicijs, & non de alijs titulis, vnde cum ſecundum hæc, iſte titulus non

maneat

maneat ſuo loco contra text. in l. 2. ff. de ſtatu homi. merito recedere a dictis gloſſato. meo duxi animo neceſſarium fore, dando nouam & coloratam continuationem, quæ talis eſt.

Supra viſum eſt de pluribus remedijs nobis diuerſimode competentibus. nam viſum eſt, quòd ſi non ſteteris tranſactioni, quo remedio ego vtar. Idem in pacto, vt ſupra de tranſact. & de pact. & ſic continuatiue de multis remedijs: quæ quidem poſſunt facile diſcerni a titulo de edendo vſque ad præſentem titulum. verum quia huiuſmodi remedijs vtimur in iudicijs: ideo merito Iuriſconſul. poſt tot remedia poſuit titulum de iudicijs. Neſcio an bene cogitauerim.

Quæro iterum & magis ſapide pro complemento iſtius rubricæ: quare dictum eſt, de iudicijs, in numero plurali & non de iudicio in numero ſingulari. Reſpondent eleganter gloſſato. quod ideo dictum eſt, de iudicijs, quia duo ſunt iudicia: aliud ſcilicet ciuile, & aliud criminale, de quo dicitur in l. deſtitiſſe. infra eod. contra quos ego vnico moueor argumento: quod tale eſt. Non debet fieri per plura id, quod fieri poteſt per pauciora: vt in prima conſtit. C. in §. quibus. Vnde cum iſte terminus iudiciū generaliter ſumptum comprehendat vtrunque ſcilicet iudicium ciuile, & criminale: male fecit dicere Iuriſcont. de iudicijs: & conſequenter peius fecerūt gloſſato. illo modo exponere: & ideo debebat dicere de iudicio, quam meam ſententiam denuo cogitatam optimo fundamento corroboro. Nam vis videre, quod ſi dictū eſſet de iudicio, ſub hoc termino iudicio: comprehenderetur de neceſſitate tam iudicium ciuile, quā criminale. quia ſupra viſum eſt de remedijs orientibus tam ex cauſa ciuili quam ex cauſa criminali: vnde cum remedia criminalia ſub iudicio criminali & ciuilia ſub iudicio ciuili diſcuterentur: merito ſi Iuriſconſul. dixiſſet de iudicio, intelligeretur tam de ciuili quam criminali. & per hęc (parcant mihi gloſſato.) credo ſolutionem eorum non poſſe procedere.

Tu dic quod ideo dictum eſt de iudicijs, ad hoc vt magis diſtincte, & magis clare nobis iudicia Iuriſconſul. oſtenderet; nam ſi dixiſſet de iudicio, aliquis redderetur nimis confuſus, cum multiplex ſit iudicium, vt ſupra deduxi in primo euidentiali.

Vnde quia Iuriſconſulti intereſt res nobis clarius demōſtrare; prout atteſtatur Imperator in §. cumque hoc Deo. in proœ. inſtitu. ideo voluit Iuriſconſul. dicere ita diſtincte de iudicijs; eādem perplexitatem, vel huic ſimilem habemus inſtit. de iure nat. gent. & ciui. circa principium, vbi dicitur quòd ius naturale non ſolum humani generis eſt, ſed omnium animalium quæ in cœlo, quæ in terra, quæ in mari naſcuntur; nam ſi dixit omnium animaliū, ad quid opus erat dicere, quæ in cœlo, & ſic de ſingulis. & ideo ſoluunt, quòd ideo illud dixit, ad hoc vt iuuenes facilius intelligerent; ita in caſu noſtro audacter dicamus & merito.

Sed ad hoc poſſet probe reſponderi, quòd imo mea ſit falſa ſolutio, & ratio eſt, quia Iuriſconſultorum non eſt (ad hoc vt nos facilius edoceant) quicquam fruſtra ponere, & de hoc Doctores arbitror aliquid dicere. inſtit. de rerum diuiſ. in rubri.

Tu tamen vlterius reuoluēdo dic, quòd ideo dixit de iudicijs, quia ſic placuit, vt & alias ideo fuit dictum de edendo, quia ſibi eodem modo ſic placuit; & ideo fuit dictum de pactis, & de tranſact. non autem de pacto & de tranſactione; eodem modo quia ſibi ſic placuit, & ſic de ſingulis. quare de rerum diuiſione & de rei diuiſione minus, & maxime cum res ſit nomen generale, vt tradunt Doct. in l. 1. ſi certū peta. & iſtam ſolutionem nonnulli approbant, & maxime Bart. in rubr. C. de eden. & fuit originalis ſolutio Petri; prout ibi dicit Bart.

Et ſolutio Petri bene fuit fundata, quia eodem modo ſi Iuriſconſ. dixiſſet de iudicio & non de iudicijs, feciſſet quilibet quæſtionem; quare non dixit de iudicijs, ſicut de iudicio, & ſicut ego cogito eſſet quædam tela inextricabilis, & ideo dic quia ſibi ſic placuit, vt ſupra dictum eſt.

Iſta tamen ſolutio mihi videtur inſipida, & qui pariter ad hanc ſolutionem concurrunt, profecto ad refugium miſerorum confugiunt, & maxime quia vt inquit glo. in l. filiū quem habentem. C. famil. erciſc. prohibemur ire per mendicata ſuffragia. & ideo ſi quis dicat eſt ſpeciale in aliquo caſu, nec aſſignat rationem ſpecialitatis nulli dubium eſt, quod repellitur, arbitror tamen hoc fallere in dote propter publicam vtilitatem, vt l. prima. & ibi not. ff. ſolu. matrimo.

Præterea vis videre quod ſolutio ſupradicta ſit falſa; nam ſemper verba Iuriſconſulti ſemper iterum præſumūtur ratione eſſe optime circunnexa; bene facit text. in l. quod ratione. ff. de leg. & facit etiam tritiſſima regula, nihil dictum quin mente prius non fuerit agitatum, vulgata l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de ſuppel. leg. Vnde cum tu dicas, ideo dictum eſt de iudicijs, quia Iuriſconſulto ſic placuit, videris Iuriſconſultum a ratione alienum facere, & verba ea ad libitum protuliſſe. Quod profecto nemo dicendum aſſerat.

3 Et maxime † quia Iuriſconſulti adeo rationem magnipendunt, vt eam faciant legis eſſe animam, tradunt notanter Doct. in l. cum mulier. ff. ſolu. matrimo.

Et ideo vt dicit non ineleganter gloſſ. in cap. cum ex eo. de electio. in 6. quod ratio naturalis adeo eſt in conſideratione, quod eam allegare ſufficit, vbi legem non habemus. ad idem eſt tex. in l. cum ratio. ff. de bonis damna. ibi in verſicul. Ratio naturalis quaſi lex quædam. adde etiam text. in l. ſcire oportet. in §. ſufficit. ibi, ex ipſa naturali iuſtitia, per quem text. ibi Bald. not. & ideo infert Angel. in proœ. feudorum, in vltima colum. quod dictum rationabile ita mouere debet iudicem, ſicut ipſa lex. & ratio eſt, quia lex eſt omne id, quod ratione conſiſtit; idcirco ſolitus eſt dicere Bald. in capitulo primo, §. ad hæc, in tertia colum. de pace iura. firman. quod leges non allegantur in curijs principum pro authoritate, ſed bene pro ratione ſui, & idem Bal. in l. nemo. C. de ſenten. & in verſic. omnium iudi. in primo not. dicit quod francigenæ, leges non allegant, ſed bene ſeruant rationem legis, & ideo vt dicit text. in l. vnica, §. 1. C. de cadu. tollen. Rationem naturalem optimum legis eſſe clypeum, nemo eſt qui dubitet.

Et ex his apparet dictam ſolutionem non procedere, tāquam ad libitum & ſine ratione prolatam.

Non obſtat authoritas Bart. quam ſemper vbi os aperit, ſum ſolitus defendere. quia ibi dicta rubrica. C. de edendo. expreſſe reprobat; quia ſubſequitur, noſtri moderni aliter & melius.

4 Præterea vbicunque † plures referuntur opiniones a gl. vel a quocunque Doctore, nec aliqua expreſſe approbatur, vltimæ tunc ſtandum eſſe regulariter profitemur, gloſſ. eſt communiter approbata in l. qui filium. ff. ad Senatuſconſ. Trebell.

Limita tamen gloſſ. dictum non procedere, ſi illarū opinionum aliqua eſſet maioribus rationibus circumtexta, vide ad hoc propoſitum gl. in c. ſi. 40. diſt. glo. dico ſi. Vnde cum ibi Bar. ad alias ſolutiones conuolet; merito dicendum eſt eam iure optimo non procedere.

Vel ſi tandem procederet dico quod non procedit in caſu noſtro rónibus ſupradictis. Et ex his apparet merito dictam ſolutionem extinctam fore, quam ideo volui reprobaſſe, quia vidi multoties hanc ſtudentes plurimos amplecti. Quid ergo dicemus?

Hic tamen quod ſolutio gloſſato. videtur magis æqua, quod ideo dictum eſt de iudicijs quia plura ſunt iudicia, vnum ſcilicet ciuile, & alterum criminale.

Nec obſtat obiectum meū, ſcilicet de ſuperfluitate, quia ego reſpondeo, quod in minimis non curatur ſuperfluitas, quia de minimis non curat prætor, quia ſumus in rubricis, & ſic in minimis. ſicut videmus in ſimili. in tit. de act. & oblig. & in tit. de empt. & vend. nam quid opus erat dicere de actionibus? cum eſſet dictum de oblig. quia nulli dubium eſt quod mater præſupponit filiam.

Præterea quid opus erat dicere de venditione cum eſſet dictum de emptione, & emptio præſupponat venditionē, & e conuerſo.

Iſta tamen ſolutio videtur mihi non adhuc procedere, quia vbicunque ſumus in rubricis non ſumus in rebus minimis. patet, quia vt dicunt Docto. in rubr. ff. de rebus cred. quod rubricę allegantur pro lege. Vnde ſępiſſime videmus, quod illud quod dicit rubrica de verbo ad verbum dicit ipſa lex, ut in l. vnica. C. vt nemo inui. & in l. 1. C. vt nulli liceat in ſre. & c. li. 11. & maxime in materia ſtatutorum.

Præterea non obſtant ſupradictæ rubricæ, quia dupliciter reſpondeo.

Et primo reſpondeo, prout reſpondent Docto. in præfatis rubricis.

Secundario reſpondeo, quod hæ rubricæ non concludunt, quia vt dicunt Moderni Papi. in l. fin. C. de pact. in 5. colum. multiplicare inconueniens non eſt realiter ſoluere. Tu iterum & elegantius dic, quod ideo dictum eſt de iudicijs, & non de iudicio, quia dicendo de iudicijs comprehenduntur illa iudicia & criminalia. ſed ſi dictum eſſet de iudicio, ego dico quod non comprehenderetur niſi vel iudiciū

ciuile

Digitized by Google

ciuile vel criminale. Tu illico reſpondebis cõtra quod imo ſi dictum eſſet de iudicio comprehenderetur vtrunque. ratio eſt quia iſte terminus iudicium ſumitur generaliter, & eſt indefinite prolatum, vnde indefinita æquipollet vniuerſali. l. 2. l. cum quidam, ff. de libe. & poſthum. & argum. l. 1. §. generaliter. ff. de lega. præſtan. Quia ego reſpondeo, quod imo in caſo noſtro, iſte terminus iudicium accipitur pro iudicio ciuili vel criminali, & ſic ſtricte, & ratio eſt, quia cũ iudicium ciuile, & iudicium criminale ſint inuicem præiudicialia. l. per minorem. ff. de iud. & melior eſt tex. in l. final. C. de ord. iudi. non debet vnum verbum ita large ſumi, vt comprehendat duo præiudicialia, quia vbicunque ſumus in præiudicialibus omne quodq; uerbum debet ſtricte accipi &cæt. Et ita videtur de mente Pauli de Caſtr. in l. Titia. ff. ſoluto matrimo. & Bar. in §. præiudiciales, inſtit. de actio.

Iſta ſolutio adhuc mihi non videtur procedere: quia ego dico quod ſi dictum eſſet de iudicio: quod iſte terminus iudicium indefinite eſſet accipiendus, & ratio eſt iſta: quia cũ in titulo noſtro ſint leges tractantes de iudicio ciuili & criminali, vt in l. deſtitiſſe. infra eodem. merito ad hoc vt iura prędicta facerent ad titulum, vulgata l. fin. cum gl. ff. de condic. indeb. ille terminus iudicium debuiſſet generaliter ſumi & indefinite, & vtrunque iudicium comprehendere.

Ego neſcio conſiderare alias rationes, quibus mediantibus impune ſaluentur gloſſato. & ideo ex his ſemper recederẽ a dictis gloſſato. cum quibus pertranſit Bart. & alij: cõtra quos facit vulgata regula in l. hæc ſtipulatio. §. Diuus, ff. vt lega. nomine caueatur. vbi illud dici, poni vel fieri prohibetur quod dictum poſitum vel factum non releuat. quamuis parum obſtaret: quia haberet etiam locum ſi dictum eſſet de iudicio.

Aduerte tamen ne ſis deuius rationi, & ne etiam Iuriſconſulti ſine ea loquantur, & dic quod quare dictum fuerit de iudicijs & non de iudicio, maxima eſt ratio, quæ tamen vel propter nimiam facilitatem, vel propter nimiam ſubtilitatem nec reddi nec inueniri poteſt. argum. l. non omniũ, ff. de legibus.

Et ex his ſum expeditus de iſta modica quæſtione quæ quamuis futilis & vnicuique paruiuſcula videatur: de ea tamen aliquod proſilui verbum facere, non hercle loco, ſed potius vt aliqua quæ meo penſitaui animo, valeam commode inſerere, & facilius exprimere.

Quæro modo iuxta prædicta, cum iudicium ſumatur pro actu trium perſonarum iudicis, ſcilicet actoris & rei, vt ſupra dictum eſt, quare potius ſumpſit nomen a iudice quam ab actore & reo. Reſponde quod ideo iſtud omnino eſt: quia iudex eſt quid dignius. Nam nulli dubium eſt, quod
5 ſemper quod eſt dignius eſt præponendum; † & ideo videmus quod maſculinum concipit fœmininum tanquam dignius, vt l. 1. & l. deteſtatio. §. 1. & l. pronunciatio. ff. de verb. ſignif. adde l. 3. ff. de neg geſt. & l. ſeruus, & l. qui duos, ff. de lega. 3. & Bart. in l. 1. in fine, ſup. de procuratoribus, & in l. ſi quis in tantam, C. vnde vi.

Et ideo iuxta iſtud dictum quod maſculinum &c. attingo vnam quæſtionem re vera notandam, quam externis veſperis quibuſdam cum ſocijs ſatis diſſerere nobis collibuit. Quæſtio talis eſt.

6 Dictat ſtatutum † quòd quilibet contractus debeat celebrari coram quinque uiris, & illi quinque viri debeant ſe omnino ſubſcribere, alioquin cõtractus ipſo iure reddatur nullus. Accidit quod Callimachus contraxit cum Caio, & interuenerũt quatuor viri, & ſimul Berta, & ſic faciunt quinque, quærebatur inter nos vtrum contractus ipſo iure reddatur nullus tanquam non ſeruata ſolennitate: quia interuenit mulier, vel ſtatutum comprehendat etiam ſœminas.

Dicebant illi, quod contractus ipſo iure valet, quod eſt, quia ſtatutum comprehendit ſęminas. Mouebantur prima fronte lepidis argumentis dicentes: quod imo contractus ille valeat.

Excitamur per doctrinam Dom. Alexand. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verborum oblig. in 7. colum. circa principium, vbi ſciendum eſt, quod donatio omniũ bonorum præſentium & futurorum ipſo iure nõ valet, & maxime propter effectus quos enumerat concinne Bartol. in l. fin. C. de pact.

7 † Nihilominus dicit Dom. Alex. quod ſi dono tibi omnia præſentia & futura poſt mortem, & promitto nõ reuocare, & non contrauenire, & ita iuro, valebit donatio, quia propter mentionem mortis cenſetur donatio cauſa mortis. l. Sæia, ff. de donatio. cauſa mortis. & leg. Sæia, ff. de dote prælega.

Licet alias ſi dictum fuerit, dono tibi, & promitto nõ reuocare, cenſeatur donatio inter viuos, prout eſt tex. in l. vbi ita donatur. ff. de donat. cauſa mortis. vbi ſi dono tibi cauſa mortis cum hoc, vt nullo modo contraueniam, vti quod eſt donatio inter viuos, & ſic in caſu ſupradicto videbatur dicendum, quod dicta donatio non valeret, quamuis ſit habita mentio mortis, per dictam l. vbi ita donatur. tamen dicit Do. Alexand. ego concludo, quod dicta donatio valeat, quia in caſu iſto ius non præſumit, quod ea ſit donatio inter viuos, quo caſu non valeret vt dictum eſt, & ideo non p̃ſumit, ne ille actus iam celebratus pereat.

Vnde debemus magis eſſe procliui vt actus valeat, quam pereat, vide text. in l. quoties, ff. de reb. dub. & in l. ſolemus, iuncta l. ſi quis. ff. de iudicijs.

Non obſtat l. vbi donatur; quia diſpoſitio illius legis non procederet, vbicũque actus aliquis iam celebratus periret,
8 tunc ſic dicebant illi, † ſi vbicunque ſumus in caſu nitido, ſit quod donatio quæ alias eſſet inter viuos, ſit cauſa mortis, ad hoc vt actus magis valeat quam pereat: quæro fortius in caſu noſtro qui eſt dubius, debemus concludere, quod ſtatutum voluerit comprehẽdere fœminas, ad hoc vt actus magis valeat quam pereat, vt dict. l. quoties, & maxime quia poteſt eſſe quod ſtatuentes voluerint comprehendere ſęminas, & iſtud re vera dico fortiſſimum argumentum.

9 Præterea dicunt vltra, nulli dubium † eſt quod in obſcuris inſpicimus, q̃ eſt veriſimilius, vt in regula inſpicimus, de reg. lib. 6. & in l. obſcuris, ff. de reg. iuris.

Vnde veriſimilius eſt quod ſtatuentes voluerint fœminas, ſicut & maſculos pariformiter comprehendere, & maxime quia nõ poteſt reddi diuerſitatis ratio. vnde idem ius l. a Titio. ff. de verborum obligatio. & l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. & l. illud. cum ſuis ſimilibus. ff. ad legem Aquiliam.

Præterea clarum eſſe aiunt, quod maſculinum concipit fœmininum vulgata l. qui duos, ff. de lega. 3. vnde cum ſtatutum dicat quod quinque virorum eſt requirenda ſubſcriptio, merito dicamus, quod huiuſmodi maſculineus ſermo a ſtatuto prolatus fœminas etiam includat.

Allegant vltra notata per gloſſ. in verſ. præſidentes, & ibi quidam Dom. Anto. in clem. 1. de reſcriptis, quæ parum vel nihil facit.

Mouentur vlterius pro complemento eorum opinionis de l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de lega. 3. vbi ſi inſtituo mihi hæredem Sempronium, & eum grauo vt hæreditatem ad fratrem reſtituat, quærit ibi Iuriſconſultus, vtrum ex quo teſtator dixit ad fratres, comprehendantur etiam ſorores, & determinat ibi Iuriſconſ. quod ſic, & idem dicit ibi Bart. & eſt text. etiam in l. tres fratres, & ibi notant Bald. & Paul. de Caſt. ff. de pact. Vnde quemadmodum appellatione fratrum veniunt ſorores, ita eodem modo appellatione virorum veniant fœminæ. Idcirco eas merito ſtatutum comprehendat.

Et ex his fundamentis concludebant præfati, ſtatutũ fœminas comprehendere. Et conſequenter contractum non debere infringi.

10 Ego † etiam hæc conſiderans & quædam tunc obijciens fundamẽta, totum hic modo tenere oppoſitum exiſtimaui.

Et in primis moueor authoritate Bald. in l. 2. in vlti. col. & in l. ſi. C. qui admit. Qui ita exorditur, quod maſculinum concipit fœmininum, in his quæ congrue, & recte poſſent in fęmininis adaptari, non autem in alijs, ſed in caſu noſtro non poteſt adaptari congrue, quod fęminæ ſe ſubſcribant & ſaltem propter fragilitatem, quam fragilitatem & ſimul varietatem retinent fęminæ, ergo dicamus quod in ijs maſculinum non concipiat fęmininum.

Secundario facit tex. nouiter conſideratus in l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de leg. 3. in quo clariſſime diſputando eorũ intẽtionem fundarunt. Nam quod imo lex aborreat ſorores appellatione fratrum uenire, diligenter aduertere: nam dicitur in dicto §. quæſitum. quod ſi ego mihi hæredem inſtituo, & ei mando hæreditatem ad fratres reſtituere, quod etiam ſorores admittuntur, niſi dicit text. aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur, ergo ſi aliud fuerit probatum teſtatorẽ ſenſiſſe, dictę ſorores non comprehenduntur, & conſequẽter ad hæreditatem non veniunt, prout dicit ibi text.

Tunc ſic, ſi lex uellet, quod appellatione fratrum uenirent ſorores, ſtatim quod teſtator dixit, grauo te, hæres ut hæreditatem reſtituas fratribus, illico uirtute legis ſorores eſſent comprehenſæ, & ſic poſtea non deberemus attendere mentem & coniecturas teſtatoris tanquam legi contra-
11 rias, quia ut clarum eſt † nemo poteſt facere quod leges in

ſuo

Digitized

ſuo teſtamento non habeant locum vulgata l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. & l. teſtandi. C. de teſta. & argum. l. contra iuris regulas, ff. de pact. contrarium tamen dicit ille text. ergo male diceret: ergo puto ibi de neceſſitate dicendum, quod ſorores non comprehendantur virtute legis, ſed potius intuitu pietatis, & vt ſcilicet inter fratres ſeruetur æqualitas, argu. l. cum pater §. dulciſſimis, ff. de lega. 2. & l. illud, & l. vt liberis. C. de colla. Vnde ſi appellatione fratrum non veniunt ſorores, ergo fortius appellatione virorum non veniunt fęminæ, ex his tamen lector optime collige duo, primo limitationem ad tex. in l. Lucius in §. quæſitum, ff. de lega. 3. collige etiam quod voluntas teſtatoris legi contraria non eſt ſeruanda, d. l. teſtandi. addendo text. in l. conditiones, ff. de condi. inſtit. & in l. lege, ff. de ritu nupt. cum ſimilibus. prædictum attamen argumentum nō firmo pro hoc ſero: quia eſt nimis ſubtile.

Tertio moueor per tex. not. in l. ſcripturas, iuncta ibi doctrina Bald. C. qui potio. in pigno. habe. per quem text. & doctrinam Bald. videtur confundi opi. eorum, vide per tex. in l. 1. ff. de legibus. iuncta ſolutione quam intra penſito ad primum eorum argumentum. vide etiam Bart. in d. l. 1. ff. de legibus. vbi virorum &c.

Verum tamen quia volenti mihi hanc opinionem iuridice defenſare, ad obiecta per ſupradictos in contrarium reſpondere neceſſarium eſt, merito, Deo annuente, fundamenta eorum illico remouere intendo.

Et in primis non obſtat dictum Dom. Alexan. quod licet meus dilectiſſimus genitor maxime in cathedra magnipenderit, tamen ſi recte ſentio, eſt nimis contra text. in d. l. vbi ita donatur. quia cum ille tex. generaliter loquatur, generaliter debet intelligi. argum. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſtan. & ita credo quod communiter in materia teneatur.

Non obſtat fundamētum, l. quoties, ff. de rebus dub. Quo corroboratur dictum Dom. Alexan. quia reſpondeo quod illud non eſſet verum, quando emergeret aliqua iuris præſumptio, prout in caſu noſtro: quia non eſt præſumendum quod ſtatuentes voluerint comprehendere fœminas, & ſaltem propter imbecillitatem & fragilitatem ſexus, de qua in l. aſſiduis. & ibi no. C. qui potio. in pign. habe.

22 † Et maxime fęminæ ſemper variant, & firmo loco aliquantulum ſtare nequeunt, & ideo merito dicit tex. in 1. c. forus. extra de verb. ſignif. & in l. filiæ, C. de inoffi. teſta. & in l. reprehendenda, C. de inſtit. & ſubſtitutio. Varium & mutabile ſemper fęmina.

Et vt ille etiam inquit. Quid leuius vento? fulmen. Quid fulmine? crinis. Quid crine? mulier. Quid muliere? nihil.

Præterea regula illa nō habet locum in caſu noſtro, quia lucide apparet, quod ſtatuentes noluerunt fęminas comprehendere, puta dixerunt quinque viri. quo caſu ideo vſi ſunt hoc nomine (viri) quia voluerunt facere differentiam ſexus: quod etiam a Poetis non modicę authoritatis regulariter vſurpatur, & præcipue a Virg. primo Aeneidos.

Arma virumque cano.

Virum ideſt virorum quorum opin. (vt nullus dubitat) eſt ſeruanda, vt concinne tradit Bart. in l. 1. ff. de officio eius.

23 Præterea † illa regula, quod actus magis valeat quam pereat, habet locum in actionibus, vt in dicta l. ſolemus. ſuperius allegata. & in l. inter ſtipulantem, §. 1. ff. de verborum obligat.

Item habet locum in exceptionibus, vt eodem modo in dicta l. ſi quis.

Item in contractibus vt l. quoties, ff. de verb. oblig.

Item & in vltimis voluntatibus, vt l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Senatuſconſul. Trebel. In caſu autem noſtro. hæc regula non habet locum, quia non debet fieri talis extenſio & interpretatio ſtatutorum propter hoc vt actus magis valeat quam pereat, nam vt dicit tex. & ibi Doct. in l. quicquid aſtringendæ, ff. de verborum oblig. Statuta ſunt ſtricte interpretanda.

Limita tamen ſupra dicta ſecundum gloſſ. in l. quoties, ff. de rebus dub. & ex his puto dictum fundamentum ſublatum eſſe.

Non obſtat ſecundum eorum fundamentum, quia facit per contrarium, nam ſecundum ea quæ ſupra dixi, eſt magis veriſimile, quod ſtatuentes noluerint fęminas ſtatuto comprehendere, quam voluerunt.

Non obſtat tertium cui trado veriſſimam ſolutionem: nam ego bene fateor, quod maſculinum concipit fęmininum, illud procedit, vbicunque aliquo modo aliud poteſt apparere de intentione proferentis, prout in caſu noſtro hoc profecto inficior. pondera ad hoc text. no. in d. l. Lucius. in §. quæſitum, ff. de leg. 3. ibi. Niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur, & ex his puto non obſtare præfatum medium.

Non obſtat, & quarto glo. in clem. 1. de reſcript. in verſ. præſidentes, quia eam ego iterum atque iterum vidi, neſcio tandem quomodo faciat, & ſi facit, parum aut nihil facit.

Non obſtat vltimum fundamentū de l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de leg. 3. quia ſatis tollitur per ſecundum meum fundamentum quod feci ad tenendam op. negatiuam.

Reſponde tamen alio modo, quòd ideo ibi appellatione fratrum veniunt ſorores, quia tractamus de paterna hæreditate; quæ ſicut filijs, ita etiam & filiabus iure naturali debetur, & hoc procedit ſecundum lec. L.

Vel ſic quod ideo ibi comprehenduntur ſorores; quia ita conſtabat de voluntate teſtatoris, quæ debet ſeruari pro lege.

Sed tunc quæro, quando dicitur conſtare, reſpondeo quod ſtatim quòd ex mente ſua aliud non apparet dicitur conſtare.

Modo quod voluntas teſtatoris debeat ſeruari pro lege, probatur in §. diſponat. in Auth. de nup.

Et ex his (ſit benedictus Deus. & mater eius glorioſiſſima) arbitror contrariam ſententiam iuridice defenſatam.

Dixi hæc non vt alteri præiudicium facerem, ſed ſit magis de meo noui aliquid proferre proſiliam. quod ſi qui me amant, male dictum cogitant, obiurgent: ſi bene, taceant.

Modo quæſtionem habes examinatam: de qua incidenter fecimus mentionem.

Ego Ludou. Burgeſ. inter iuris Scholares minimus.

14 Poſtremo † quæro quot modis finiatur iudicium: reſpōdetur quod quatuor modis ſibi quærit iudicium finem. Primo tempore: vt in cauſis criminalibus, quæ biennio finiuntur, & in cauſis ciuilibus quę triennio pereunt: proba primum per totum tit. C. vt infra cer. tem. ſecūdum in l. properandum, & ibi not. C. de iudic. Secundo ſententia finitur iudicium: nam vt dicit tex. in cap. iudicium, de re iudi. iudicium ex re iudicata finē accipit. Tertio prohibitione. Quarto mutatione ſtatus: nam nulli dubium eſt, quod iudicium ſoluitur vetante eo qui iudicare iuſſit: vel eo qui maius imperium in eadem iuriſdictionē habet vel ſi ipſe iudex eiuſdē imperij eſſe ceperit, cuius eſt qui iudicare iuſſit: vt dicit text. in l. iudicium, ff. de iudic.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN L. PRIMA.

FF. DE IVDICIIS.

SVMMARIVM.

1 *Prorogatio iuriſdictionis locum non habet in eo in quo nulla eſt iuriſdictio.*
2 *Prorogatio iuriſdictionis in quibus perſonis & quatenus fieri poſſit.*
3 *Prorogationem non habere locum in voluntaria iuriſdictione.*
4 *Iuriſdictio prorogata ſit ne eiuſdem naturæ, cuius eſt principalis.*
5 *Additum cenſeri partem eius cui additur.*
6 *Appellationem interponere à ſententia epiſcopi non licuiſſe iure Codicis.*
7 *Appellari an poſſit à ſententia cauſa prorogata.*
8 *Prorogatio facta in vna perſona non extenditur ad aliam.*
9 *Iuriſdictio prorogata an tranſeat in ſucceſſorem.*
10 *Prorogationem iuriſdictionis non fieri niſi partibus conſentientibus, & numero 12.*
Pater an cogatur conſentire filio proroganti iuriſdictionem.
11 *Prorogationem nunquam fieri propter contumaciam.*
13 *Prorogationem iuriſdictionis factam per metum nullam eſſe.*
14 *Prorogatio quando cenſeatur per metum facta.*
15 *Prorogatio iuriſdictionis non inducitur ex conſenſu partium iudice abſente & lite non conteſtata.*
16 *Ratio l. ſi conuenerit. ff. de iuriſdictione omnium iudicum, quæ ſit.*
17 *Prorogationem iuriſdictionis eſſe irreuocabilem ſi facta eſt in præſentia iudicis.*
18 *Clerici non poſſunt prorogare iuriſdictionem iudicis non ſui.*
19 *Clerici an poſſit conueniri in loco in quem eſt deſtinata ſolutio.*

20 Com-

20 *Compromiſſum factum à partibus in iudicem ſuum ordinarium tanquam in arbitrum non valet.*
21 *Actus qui propter ambiguitatem poteſt trahi ad plures ſenſus, an & quando recipiat declarationem ex præcedentibus.*
22 *Actus qui poteſt fieri de iure communi & de iure ſpeciali, cenſetur in dubio factus iure communi.*
23 *Iuriſdictio delegata an & quatenus poſſit prorogari.*
24 *Prorogatio iuriſdictionis quare facilius admittitur de re ad rem, quam de perſona ad perſonam, & num.ſeq.*
26 *Notarij omnes an ſint iudices cartularij.*
27 *Inſtrumentum guarentigiatum continere in ſe receptum quod vim interlocutoria habet.*
28 *Iuriſdictionem quam quis habet iure ſpeciali, poſſe prorogari.*
29 *Prorogatio iuriſdictionis, an admittatur in cauſa criminali, & num.32. & 33.*
30 *Accuſator in criminalibus cenſetur procurator Reipublicæ, & num.34.*
31 *Prorogationem non poſſe fieri etiam in cauſa ciuili quando iudex competens damnum aliquod ex ea ſentiret, an ſit verum, & num.35.*

Si ſe ſubijciant. Ad euidentiam præmitte, quid ſit prorogatio, & quot ſint ſpecies prorogationis, vt per Iaſ. in l. ſi per errorem, ff. de iuriſdictio. omnium iudicum.

1 Not. primo ex text. regulam negatiuam † quod vbi non eſt iuriſdictio, ibi non cadit prorogatio. ratio aſſignatur: quia illud quod nihil eſt, prorogari non poteſt, l. ſed ſi manente, ff. de precario. ſed pro decla. contra opponitur dict. l. quæro. ff. de ſolut. vbi inter tutores cadit prorogatio. ad iſtã difficulta. reſpondet Alexander in l. fin. colum. 1. ſupra de iuriſdictione omnium iudicum. quod officium tutoris ſapit etiam iuriſdictionem, l. inter tutores, ff. de adminiſtratione tutorum. aliter tamẽ dici poteſt, quòd nos loquimur de prorogatione iudiciali: quia in alia materia cadit prorogatio, etiam quod non ſit aliqua iuriſdictio. l. Tirio centum aureos, ff. de legatis 2.

Secundo oppono de l. 3. ff. de offi. præſi. vbi iudex nõ habet iuriſdictionem circa non ſubditos, & dicitur priuatus. ſolu. colligitur ex no. per gl. ibi quòd iudex quoad non ſubditos habet iuriſdictionem in habitu, licet non habeat in actu. & iſtam ſolut. dat Iaſo. in l. fin. in fine. ff. de iuſti. & iur. in terminis & in l. fin. colum. 2. ff. de iuriſdictio. om. iud.

Sed aduerte, quod iſtud non videtur poſſe procedere, ex quo iuriſdictio vnius territorij terminatur & finitur intra territorium, vt per Iaſo. in l. 1. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Cogita.

2 † Not. 2. regulam affirmatiuam, quod vbi eſt iuriſdictio, ibi cadit prorogatio. Sed contra arguo: regula eſt, quod nemo poteſt ſe intromittere de officio vel iuriſdictione alterius l. reperita. C. de epiſco. & cleric. l. teſtamenta omnia. C. de teſtamen. Ergo iudex non poterit ſibi vendicare iuriſdictionem alterius, ad iſtam difficultatem reſpondetur dupliciter. primo quod regula tex. noſtri non procedit de vna ſpecie iuriſdictionis ad alteram ſpeciẽ. quia debet fieri prorogatio in his quæ ſunt eiuſdem ſpeciei. ita declarat Bartol. in l. inter conuenientes. ff. ad municipa. & ita concludit Iaſ. per multa in dicta l. ſi per errorem, ff. de iuriſdict. omnium iudic. imo plus vult quod non poſſit prorogari iuriſdictio, quando eſt limitata a iure. Sed aduerte quod contra hoc videtur tex. in l. 1. C. de iuriſd. omnium iudicum.

3 † Secundo reſpondetur, vt non procedat in voluntaria iuriſdictione, ita Paul. de Caſt. in dicta l. teſtamentum, C. de teſta. colum. 3. & ratio eſt quia in voluntaria iuriſdictione non interuenit niſi vna pars. Item quia in voluntaria iuriſdictione nõ interuenit medium, quod eſt cauſa ipſius prorogationis, quę eſt litis conteſtatio. Eſt verum, quod contra iſtam limitationem adducitur ſecundo tex. in l. 1. C. de emãcipa. libe. & in l. emancipari. §. 1. ff. de adop. reſponde. quod tex. in l. 1. procedit vigore conſuetudinis. tex. in d. l. emancipari. procedit ex diſpoſitione iuris.

Secundo contra iſtud notabile oppono, conſenſus priuatorum non poteſt conferre iuriſdictionem, l. priuatorũ, C. de iuriſdict. omnium iud. ergo nec etiam prorogare. hæc cõſequentia probatur: quia difficilius eſt prorogare vel extendere, quam renouare. l. iuriſgentium, §. quinimo. iuncto §. adeo. ff. de pact. confirmatur: quia iuriſdictio per prorogationem de perſona in perſonam dicitur mutari: ſed ius publicum non poteſt pactionibus priuatorum immutari. l. ius publicum, ff. de pact. facit ad hoc regula l. ſcire, §. ſi mater. ff. de tuto. & cura. datis ab his. Cogita.

Iuxta iſtud notabile cadunt hic duæ quæſtiones, prima eſt † an iuriſdictio prorogata ſit eiuſdem naturæ, cuius eſt principalis. Paulus de Caſtro hic concludit quod ſic argumẽto textus in l. etiam, de iure dot. ex quo infert idem Paul. de Caſtro quod ſi in cauſa principali iudex poterat procedere ſummarie tantum, ita etiam in cauſa prorogata. iſta

5 eſt communis, pro hoc facit regula, † quod illud quod additur, cenſetur pars illius, cui additur, l. ſed ſi manente. ff. de precario. & ita concludit Bartolus in l. 4. in principio. ff. de damno infecto. Et ex hoc plures deciduntur quæſtiones vt per Felynum in capitulo de cauſis, de officio delegat. & in capitulo 2. colum. 14. de ſponſalibus.

Sed contra hæc mouentur difficultates: prima eſt de l. epiſcopali. C. de epiſcop. audien. communis reſolutio eſt quod ibi ſit caſus ſpecialis in epiſcopo, in alijs vero iudicibus eſt ſecus, vt per Bartolum in l. ex conſenſu. de appellationibus. & Paul. de Caſtro hic & in dicta l. epiſcopali. Curti. hic intelligit nouiter illum textum, quod licet ibi dicatur reuerentiam deberi ſententiæ latę per epiſcopum, ſicut ſententiæ præfecti prætorio, pro hoc non ſequitur, quod ab ea non poſſit appellari, argumento tex. in cap. fin. de re iud. lib. 6. tu pro ſolutione duo conſidera. primo † quod de iure Codicis a ſententijs epiſcoporum non licebat appellare in cauſis principalibus. probatur in Authen. ſi quis litigantium, & in corpore vnde ſumitur. C. de epiſco. audien. & iſtud voluit ibi Bart. in d. l. epiſcopale, facit gloſſ. in l. 1. ff. de offi. præfect. præto.

7 Secundo conſidera ſi dici poteſt † quod a ſententia cauſæ prorogatæ nunquam licet appellare, argumento text. in l. 1. C. de arbitr. & hoc comprobatur: quia iudex cauſæ principalis & iudex appellationis ſunt diuerſæ perſonæ, l. cum

8 apud. ff. iudicatum ſol. † prorogatio autem facta in vna perſona, non cenſetur trahi ad aliam perſonam, argumento tex. in l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verborum obligationi. bene facit text. ſingularis in lege, ſi cum Hermes, C. locati.

Vltimo aduerte quod textus in dicta l. epiſcopali, obſtat in alio, dum vult, quod epiſcopus non poſſit exequi ſuam ſententiam: quia per illum dixit Alexand. in l. cum quædam puella. in princ. ſupra de iuriſdictione omn. iudi. quod prorogatio iuriſdictionis non intelligitur cum hoc, quòd fiat executio. reſponde vt per Bart. in l. a Diuo Pio. §. 1. ff. de re iudi. & ibi etiam Alexander.

Secunda difficultas eſt, quam mouet Deci. quòd regula quam ponit Pau. de Caſt. hic, non procedit, quando prorogatum & cauſa prorogata non procedunt a pari potentia. vide Felyn. in cap. cum olim. colum. pen. de maio. & obed. qui ita limitat. ſed iuriſdictio principalis procedit ex diſpoſitione legis, prorogata autem iuriſdictio ex conſenſu partium: ergo a pari non procedunt. reſponde, quòd licet prorogatio fiat de conſenſu partium, tamen illud fit lege confirmante, l. & quia. ſupra de iuriſdict. omn. iud. alioquin ſolus conſenſus daret iuriſdictionem, contra tex. in d. l. priuatorum, C. de iuriſd. om. iudi.

Secunda eſt quæſtio † an iuriſdictio prorogata tranſeat

9 in ſucceſſorem? Pau. de Caſt. hic concludit quòd ſic, ſiue fiat expreſſo nomine proprio, ſiue nomine dignitatis. aſſignat rationem, quia nunquam in prorogatione poteſt conſiderari perſona quæ eſt priuata. Sed contra iſtud facit: quia etiã iuriſdictio poteſt cõſiderari prout cohæret perſonæ, & hoc reſpectu videtur dicendum quòd extincta perſona extinguatur iuriſdictio, iuxta Bart. in l. cum apud. colum. 2. ff. iud. ſol. niſi dicamus, quòd in dubio prorogatio videtur facta ſecundum qualitatem iuriſdictionis quæ tranſit ad ſucceſſorem, l. proponebatur, inf. eod.

10 Nota 3. ex text. † quòd prorogatio non fit niſi partibus conſentientibus. ex iſto no. primo infert Pau. de Caſt. hic ꝙ ſi filiusfam. prorogat iuriſdictionem, non poteſt pater cogi ad conſentiendum. Sed contra hanc illationem Curtij, opponit quia filiusfam. obligatur ex omni contractu præter quam ex mutuo & voto. l. filiusfam. ff. de act. & oblig. ergo pater poterit cogi ad conſentiendum argumento l. 2. ff. de iuriſd. omn. iudi. & ſi dicatur, quòd pater non poteſt cogi, quia non eſt ſubditus. reſpondeo quòd debet ſcribi ad ſuũ iudicem iuxta tex. in l. cum vnus, §. pen. ff. de bo. auct. iu. poſ. ſed hæc opinio non poteſt procedere: quia eſſet in facultate filijfam. ſemper eſſe in iudicio contra l. fi. §. neceſſitatem, C. de bo. quæ libe. vbi Bart. no.

11 Secundo infertur ex iſto no. † quòd prorogatio nunquã fit propter contumaciam, quia contumax proprie non dicitur conſentire l. ſi quis ex conſenſu. in fi. C. de epiſc. audi. & ita confirmat per multa Alex. in l. 2. colum. 3. ſupra ſi quis in ius voca. non ierit. ſed hic quærit.

12 † Vtrum

Digitized by Google

12. † Vtrum requiratur expreſſus conſenſus aut tacitus ſci-
licet per litis conteſtationem, Bar. hic in fi. concludit quòd
ſufficit tacitus. iſta eſt communis, ex quibus autem colligi
poſſit tacitus conſenſus declarat Bart. in l. non videtur 2. in-
fra eod. latius in l. ſi conuenerit vbi Moderni no. ff. de iuriſ-
13 dict. omn. iud. Limita † iſtud no. vt non procedat, quando
quis conſentit per metum, l. 2. in princ. infra eodem, & ibi
tex. no. declarat quod ille dicitur facere metu, qui facit reſi-
ſtentiam: aliter non. & ibi per Paul. de Caſt. & idem voluit
Bartol. in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de mino. & Raphael.
Commen. in conſ. 185. incipien. Laurentius.

Contrarium tamen voluit Bar. in l. creditor ad fi. ff. de ſo-
lu. & in tractatu de tyrannide. in 6. col. & Ange. in l. liber ho
14 mo. ad fi. ff. de hære. inſtituen. † vera eſt concordia, vt ſi di-
camus: quòd ſi cui competit aliqua exceptio, & non oppo-
ſuerit: non poteſt dici prorogaſſe metu. ſi vero nullam ha-
bet, vel ſi habet, oppoſuit: tunc dicitur in metu. hanc cõcor-
diam colligo ex doct. Bart. in l. poſt legatum, §. his vero. ff.
de his quibus vt indig. & ita per multa conſuluit Areti. in
conſ. 24. incipien. quattuor dubia colum. 3. & Dec. conſ. 25.
15 ex glo. 1. no. primo † quòd non inducitur prorogatio, quã-
do partes conſentiunt in iudicem eo abſente, & lite non cõ
teſta. l. ſi conuenerit. ſupra de iuriſd. om. iudi. aliter intelle-
xit illum text. Alber. de Roſa. quòd ibi eſt licita pœnitentia,
quia vtraque pars cõſenſerat, & iſtum intellectum ſuſtinet
Dec. in cap. 1. colum. 9. de iud. in prima lect. tamen in veri-
tate non poteſt ſuſtineri. quia etiam poſt litem conteſtatam
vtraque pars poteſt conſentire de non litigando. Felyn. in
c. ex tenore, colum. 5. extra de reſcript.

16 † Tenendo igitur communem intellectum ad illam le-
gem difficultas fuit, quæ ſit ratio, plures aſſignãtur vt ibi per
Iaſ. & per Cano. in d. cap. 1. Iaſ. aſſignat hanc quæ ſumitur
ex l. ſi quis libellos, C. de appel. Sed iſta ratio nõ concludit:
quia ille tex. loquitur, quando non interuenit niſi conſen-
ſus vnius partis tantummodo. Alia aſſignatur ratio: quia ibi
erat pactum nudum, quod nullam parit actionem l. iuriſgẽ-
tium, §. cum nulla. ff. de pactis. hæc ratio confunditur per
gl. in l. ſi cum fundum, in princip. ff. de pact. de quo vide per
Iaſ. in l. ſi pecuniam, colum. 2. ff. de condi. ob cauſam. Alia
datur ratio: quia ibi eſt obligatio facti, a qua quis liberatur
ſoluendo intereſſe. l. ſtipulationes non diuiduntur. verſic.
Celſus, ff. de verb. oblig.

Contra hoc multum obſtat & pręcipue, quia tex. pręſup-
ponit eſſe licitam pœnitentiam, ergo nulla debet ſequi pœ-
na argumen. l. Gracchus, C. de adult. Noua igitur ratio hic
aſſignatur per Curt. quia ibi erat contractus innominatus,
facio vt facias: vnde ſuccedit regula, quod in contractibus
innominatis qui fiunt re integra eſt licita pęnitentia. l. ſi pe-
cuniam, in princ. ff. de condit. ob cauſam. Hæc ratio videtur
falſa ex pluribus. primo quia ille non eſt contractus inno-
minatus, facio vt facias. probatur in l. naturalis, §. ſed ſi ta-
cio. ff. de præſcrip. verb. item ſi verum eſſet, quòd eſſet con-
tractus innominatus, ſequeretur vnum, quòd ex eo quod fit
communiter, non poſſes mutare voluntatem ante litem cõ
teſtatam: quia ex parte mea adimpleui, & non eſt licita pœ-
nitentia. d. l. ſi pecuniam, cõtra tex. in d. l. ſi conuenerit. Pre-
terea etiam ille tex. procedit, quando interuenit ſtipulatio.
vt ibi per Iaſon. in 9. fallen. conſidera ſi dici poſſit nouiter,
quòd ibi ideo eſt licita pœnitentia, quia conuentio de liti-
gando coram non ſuo iudice reſpicit factum alienum, iux-
ta diffinitionem iudicij, vt in rub. ſup. eod. ſed obligatio fa-
cti alieni non valet l. ſtipulatio iſta in princ. ff. de verborum
oblig. de quo per Bart. in l. poſt mortem, C. de adopt.

Nec obſt. ſi dicatur quòd ad inducendam prorogatio nõ
requiritur conſenſus iudicis, l. 2. §. 1. inf. eo. reſponde, quòd
ille tex. debet intelligi, quando iudex errat: quia credebat
ſe eſſe iudicem competentem, & huius ratio eſt, quæ colli-
gitur ex verbis Bartol. ibi & in l. multum, ff. de condi. & de-
17 mõſt. & iſtud comprobatur: † quia prorogatio iuriſdictio-
nis fit irreuocabiliter, quãdo fit in præſentia iudicis. ita Pau.
de Caſt. hic imo fortius voluit Abbas in cap. ſignificaſti. in
2. no. de foro competen. & ex hoc reprobatur gl. noſtra dũ
vult, quòd requirantur duo copulatiue &c. quòd iudex ſit
præſens, & lis conteſtetur.

Limitatur concluſio vt non procedat, quando agitur de
declinanda iuriſdictione. ita ſcrib. poſt glo. in l. ſi conuene-
rit. & ratio aſſignatur per gl. in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret,
ff. de pact. cum in alijs no. ibi per Doct.

18 Not. 2. ex gloſſ. † quòd clerici non poſſunt prorogare iu-
riſdictionem iudicis non ſui. de hoc eſt tex. in c. ſignificaſti.
de foro competen. ratio aſſignatur dupliciter hic per Bart.
quia epiſcopi habent perpetuam iuriſdictionem. ſecundo
quia clerici eccleſias ſuas habent ab ipſis. Ex his infert Bar.
hic vt ſit idem in vaſallis. idem Barto. in l. 1. §. poſt operis, ff.
de oper. no. nunc. Alia ratio aſſignatur in ca. ſi diligenti. de
foro compet. vt non procedat in vaſallis. communis tamen
eſt quam tenet Bart. vt late per Felyn. in c. cæterum, col. 4. de
iudi. & Curt. iuniorem in tractatu feudali, in 5. quæſt. ſepti-
mæ partis.

Limitatur ſupradictum no. vt non procedat ratione cõ-
tractus vel delicti, quia non proprie fit prorogatio legis, c.
Romana, §. contrahentes, de foro compet. in 6. ſed hic ca-
dit dubium.

19 † Vtrum clericus poſſit conueniri in loco deſtinatę ſolu-
tionis? videtur dicendum quod ſic per text. in l. contraxiſſe.
ff. de actio. & oblig. contrarium tenet Angel. hic & Alexan-
der in apoſtillis. reſpondet idem Ang. in l. ſi quis in legatio-
ne. infra eodem quod illa lex procedit, quando lex requirit
verum contractum, l. eum qui. §. 1. vbi gloſſ. in verbo dene-
gatur, ff. de conſtituta pecunia. & ratio huius fallen. colligi-
tur ex doctrina Bart. in l. quæro, ff. de ſolutioni. Quattuor ta-
men caſus ſunt notandi, in quibus clerici poſſunt conueni-
ri coram iudice laico, vt per Alex. hic in apoſtillis.

20 Tertio no. † quòd partes non poſſunt compromittere in
iudicem ſuum ordinarium tanquam in arbitrum. idẽ Bart.
poſt gloſſ. in l. ſed & ſi ſeruum, §. ſi quis iudex, ff. de arbitris.
vnam rationem aſſignat ibi gloſſ. tres aſſignat glo. in c. infa-
mes 3. quęſt. 7. melior videtur ratio, quia ordinarius ſemper
procuraret iudicare tanquam arbiter: quia a ſententia arbi-
tri nunquam appellatur. hinc ſumitur ratio quare de iure
Canonico a ſententia arbitri poteſt appellari. Docto. in c.
2. de arbit. Alex. in conſ. 22. incipiente viſo titulo ad finem,
in 5. volum. Sed aduerte quod ſecundum Dec. hic hæc ra-
tio confunditur per tex. in l. fin. in fine, C. de tempo. appell.
Aliæ rationes confunduntur ex eo, quod ordinarius de iu-
re Canonico poteſt eſſe arbiter. cap. ex parte, cap. cum tem-
pore. de arbitr. ex hoc etiam confunditur ratio Curt. dum
vult, quod ideo ſit, quia duæ qualitates contrariæ concur-
rent in eodem ſubiecto. nam iudex ordinarius habet iuriſ-
dictionem, arbiter nõ habet: præterea confunditur per tex-
tum in l. ſi conſul. ff. de adoptionibus.

Contrarium tamen tenet gl. in dicto capitulo cum tem-
pore, & ibi Abb. dicit eſſe communem. reſpondent ad text.
in d. §. ſi quis iudex. quod ille textus debet intelligi copula-
tiue. Conſidera tamen ſi aliter dici poteſt, quod ille textus
procedit, quando iudex incipit cognoſcere, l. de qua re inf.
eodem, & argumento tex. in l. vbi acceptum, infra eodem.

Limitatur iſtud notabile vt non procedat, quando par-
tes conſentiunt tanquam in arbitratorem. textus eſt in au-
then. ſi vero contigerit. C. de iudi. dicit tamen Curt. quod il-
le textus non probat. quia licet probet, quod illi poſſint co-
gnoſcere per amicabilem compoſitionem, per hoc non ſe
quitur, quòd poſſit fieri compromiſſum tanquam in arbi-
trum. tamen aduerte, quòd non poſſunt illud facere tan-
quam iudices vel tanquam arbitri: vt per Bart. in l. ſi ſocie-
tatem, §. arbitrorum, col. 2. ff. pro ſocio.

21 Quarto no. ſecundum Ang. † quod vbicunque actus po-
teſt trahi ad plures ſenſus propter ambiguitatem, debet tra-
hi ad ſenſum qui colligitur ex præfationibus. ita colligitur
ex iſta gloſſ. Sed in contrarium obſtat text. in l. cum plures,
§. locator horrei, ff. locati. diſtingue, quòd aut verba ſunt
clara, & tunc non recipiunt declarationem ex præcedenti-
bus, niſi in continenti fuerint appoſita. ita procedit tex. in d.
§. locator, & ita etiam procedit text. in l. per repetitionem,
vbi Bald. no. C. de vſur. aut verba ſunt obſcura, & tunc reci-
piunt declarationem etiam ex interuallo, ita probat tex. in
l. ſi quis in principio teſtamenti, in princ. ff. de leg. 3. ita cõ-
cludunt ſcribentes in l. pacta nouiſſima, C. de pact.

Vltimo no. ſecundum Dec. quòd interpretatio ſumitur
non ſolum vt actus valeat, ſed etiam vt ſit validior. Ante cũ
hanc gl. reputat, no. Alex. in l. ſi ſeruus plurium, §. fi. ff. de le-
22 gat. 1. & pro hoc facit regula † quod vbi quis poteſt facere
actum de iure communi & de iure ſpeciali, in dubio vide-
tur facere de iure communi, text. eſt in l. quanquam, C. de
teſtam. mil. ex hoc infert gl. quod in dubio præſumitur cau-
ſa commiſſa ordinario tanquam ordinario non tanquam
arbitro; & iſta eſt communis. conſidera, ſi teneri poteſt, quod
hoc caſu poterit cognoſcere tanquam ordinarius & tan-
quam arbiter, argum. tex. in l. 3. ff. de teſtam. milit. & de hoc
eſt caſus in c. niſi eſſent, extra de præben. & illum text. dixit
ſingularem ad hoc Alex. in d. l. ſi ſeruum plurium, §. fin. Ex
23 gloſſ. pen. collige duas concluſiones. prima eſt † quod iu-

riſdictio delegata poteſt prorogari. iſta eſt communis declaratur per Bar. hic circa fi. vt procedat reſpectu rei, loci & temporis. ſecus reſpectu perſonæ. & de hoc allegatur text. in c. P.& G. extra de offi. deleg.

Sed contra iſtam concluſionem obſtat, argumentum valet de re ad perſonas, l. qui furere, ff. de ſtatu homi. ita de tempore ad perſonas, l. qui plures liberos, ff. de vulga. & pupillar. ergo etiam prorogatio valebit de perſona ad perſonam. Angel. tenet quod de iure ciuili poſſit fieri prorogatio de perſona ad perſonam. Curt. fortius tenet quod iſtud procedat de iure Canonico. Non obſtat tex. in d. c. P.& G. quia reſpõdet, quod loquitur in ſpiritualibus, vt proroganda poteſtate excommunicandi: quæ prorogatio non valet, vt hic per Paul. de Caſt. in fi. & ante eum hoc voluit Bal. in l. ſi quis ex conſenſu, C. de epiſ. audien. Tu aduerte quod ille tex. nõ patitur hanc reſtrictionem: quia ſubiicit rationem generalẽ quæ extẽdit dictum tex. l. regula, §. fi. ff. de iuris & facti igno. & propterea Ang. hic per illum text. vult, quod poteſtas ex-
24 cõmunicandi in ordinario poſſit prorogari. tenendo † igitur communem opin. Pau. de Caſt. hic reſpondet aſſignando tres rationes. improbat Dec. hic. noua ratio aſſignatur hic per Curt. quia ſubſtantia conſiſtit in perſonis, vt patet in diffinitione iudicii: locus autem & tempus ſunt accidentalia, vt diximus ſupra in rubr. vnde facilius admittitur prorogatio circa concomitantia, quam circa ſubſtantialia. Hęc ratio non poteſt procedere, quia prorogatio quæ fit de re ad rem reſpicit etiam iudicij, l. 1. ff. de eden. præterea facilior eſt prorogatio quę eſt de perſona ad perſonam quam de tempore ad tempus: ita ſcriben. & gl. in l. 2. §. ſed ſi iudex, infra eodem.

25 † Ego autem puto veram eſſe rationem, quia cauſa limitata ad certas perſonas non extenditur ad alias, ſed bene extenditur fauore ipſarum perſonarũ. probatur a ſimili, quia priuilegium conceſſum perſonæ non extenditur ad alios, l. 2. & ibi Bal. no. C. de legi. tex. in l. ius ſingulare, ff. de legi. ſed bene extenditur fauore perſonæ, vt no. gloſſ. & Iaſ. in l. fin. ſup. de conſti. princ.

Limitatur iſta concluſ. vt non procedat in delegato ad vniuerſitatem cauſarum, vt hic per gl. & de hoc vide Felyn. in c. P.& G. de offi. deleg.

Secundo conclude, quod iuriſdictio quam quis habet in habitu, vt iudices chartularij, poteſt prorogari.

26 Quæro pro declaratione † an omnes notarij ſint iudices chartularij. Paul. de Caſt. hic ſentit quod ſic: Bald autem in l. adopt. C. de adopt. tenet contrarium, & iſtud etiam tenet Alex. in l. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, col. 3. ff. ſolu. mat. vbi infert, quod notarij qui non habent ſpecialem cõceſſionem a Comite Palatino vel Imperatore, quod ſint ordinarij, non poſſunt facere inſtrumentum guarentigiatũ;
27 † quia præceptum quod fit in inſtrumento guarentigiæ habet vim interlocutoriæ ſecundum Bald. in l. fi. §. neceſſitate, C. de bo. quæ libe. col. 4. imo ſecundum Bart. in l. cum vnius, ad fi. ff. de bo. auth. iudi. poſſ. habet vim diffinitiuæ. eſt verũ quod ſecundum Ang. in l. ait prætor, §. ſi iudex, de re iud. notarij poſſunt facere inſtrumentum guarentigiatum ex forma ſtatuti, & ita communiter obſeruatur.

Limitatur hæc concluſio, vt non procedat reſpectu officii ipſius notarii, quod nõ poteſt prorogari, ita limitat Bal. hic & late Moder. in l. teſt. omnia, C. de teſta. per illum tex. Nec obſtat tex. in l. quæro, ff. de ſolu. reſponde vt per Bal. in l. repetita, circa fi. C. de epiſ. & cler.

Vltimo collige ex hac gl. tres ſolu. ad text. noſtrum. Sed aduerte quod prima confunditur ex eo, quod delegatus ita habet tribunal ſicut ordinarius, l. ſi locus, infra eodem, cum ibi not.

Secunda etiam confunditur, quia nõ dicitur fieri prorogatio, quando res deducitur de habitu ad actum, vt probatur, quando fit actus voluntariæ iuriſdictionis, l. 2. ſupra de offi. proconſ. & lega.

Tertia etiam confunditur, quia habentes ordinariam iuriſdictionem præſunt tribunali, l. pe. ſupra de iuſt. & iur. ad-
28 ditur quarta expoſitio hic per Bar. † ex qua habes, quod iuriſdictio quam quis habet de iure ſpeciali, poteſt prorogari. probatur hæc concluſio in l. 1. C. de iuriſd. omn. iud. reſtringitur tamen hæc concluſio vt per Alex. in d. l. teſtamẽ-
29 to omnia, C. de teſta. ex gl. fi. collige conclu. † quòd etiam in cauſa criminali admittatur prorogatio; iſta eſt communis opinio ſecundum Paul. de Caſt. hic & Ang. funda. eſt in l. 1. C. vbi de cri. agi opor.

Sed contra hanc concl. plura obſtant. Primo quod in delictis puniendis verſatur vtilitas publica, l. ita vulneratus, ff. ad legem Aquil. ergo non prorogatio, arg. l. iuriſgentium,
30 § ſi paciſcar, ff. de pac. comprobatur † quia in criminalibus accuſator cenſetur procurator Reipublicæ. gl. eſt in l. eum qui, §. in popularibus, ff. de iureiur. ergo non poterit procurator ſine mandato prorogare iuriſdictionem, cap. cum olim Abbas, extra de offi. delega. confirmatur per tex. in l. ſi qui ex conſenſu, C. de epiſc. audien. confirmatur per tex. in §. ſi quis vero comprehenſorum, in Auth. vt nulli iudic. itẽ comprobatur; quia de facili fieret colluſio, & iſtud in finali adducit Bart. in l. ſepulchri, col. 1. ff. de ſepulc. viola. propter
31 † iſtas difficultates Pau. de Caſt. hic & Angel. diſtinguunt, quod prorogatio valet in præiudicium prorogantis, ſed nõ in præiudicium iudicis competentis, vt eſt quando eſſet abſolutus vel condemnatus in minori pœna. generaliter autẽ Curt. vult, quod imo non valeat in præiudicium iudicis cõpetentis per text. in l. licitatio, §. quod illicite, ff de publica. & iſtam opin. tenuit etiam Pau. de Caſt. in l. 1. C. de iuriſd.
32 omnium iudi. & pro hoc † etiam facit quod no. etiam Pau. de Caſt. in l. 1. §. & poſt operis, ff. de ope. no. nunc. quod etiã in cauſa ciuili non poteſt fieri prorogatio quando eſſet incommodum iudicis competentis propter ſportulas.

Non obſtat text. in d. l. 3. C. vbi de cri. agi opor. reſpond.
33 vt hic per Dec. † ego teneo indiſtincte, quod poſſit fieri prorogatio. pro fundamento præmitto, quod nemo priuatus cogitur accuſare, l. vnica, vt nemo inuitus.

Item regulariter nemo ſine accuſatore poteſt puniri, l. reſcripto, §. ſi quis accuſatorem, ff. de mune. & hono.

Item iudex ita habet in habitu iuriſdictionem circa criminalia quemadmodum circa ciuilia in cauſis non ſubditorum, vt per gloſſ. in l. 3. ff. de offic. præſi. ergo cum accuſatio dependeat a voluntate accuſatoris, & iudex ſit capax, poteſt fieri prorogatio; quia regula eſt quod actus actiuorum ſunt in patiente bene diſpoſito, l. iam dubitari, in fi. ff. de hæred. inſti. no. Bartol. in l. ſerui electione, in princ. ff. de legat. 1.

Non obſt. primo quòd tractetur de publica vtilitate, quia reſponde, quod per prorogationem non derogatur publicæ vtilitati, quia ita poteſt puniri a iudice incompetenti, ſicut competenti; cum lex æqualiter præſumat in habentibus eundem gradum, l. 1. ff. de offi. præfect. præt.

34 † Secundo non obſtat quod accuſator ſit procurator reipubli. quia eſt procurator cum libera, vt per Iaſ. poſt Paul. de Caſt. in d. §. in popularibus, & ideo poteſt prorogare, l. procurator cui generaliter, ff. de procura.

Tertio non obſtat text. in d. l. ſi qui ex conſenſu, quia loquitur in epiſcopo, qui non poteſt cognoſcere de criminalibus inter laicos, c. pe. ne cleri. vel mona.

Quarto non obſtat, quod fiat remiſſio, quia nõ habet locum quando fit prorogatio iuriſdictionis per ſupradicta.

Quinto non obſtat timor colluſionis; quia reſponde, quod non eſt hoc præſumendum ex eo, quod accuſator ſe ſubſcribit ad pœnam talionis, l. 3. C. qui accuſ. non poſſ. Item quia ſunt prodita remedia contra colludentem, l. 1. §. præuaricatorem, ff. ad Turpil.

Vltimo non obſtat, quòd tractetur de incommodo iudi-
35 cis competentis, † quia hoc non conſiderabile ante litem cæptam, argum. tex. in l. pretia rerum, ff. ad leg. Falc. & pro hoc reprobatur deciſio Paul. de Caſt. in d. §. & poſt operis, per Fely. in c. ſignificaſti, col. 2. de for. compe. Limitationes ad iſtam concluſionem vide per Decium.

REPETITIO

LVDOVICI BVRGESII IVRISCONS. CLARISSIMI,

IN L. SI SE SVBIICIANT, ff. de iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Iuriſdictio quid ſit.*
2 *Iuriſdictionem qui dent.*
3 *Vniuerſitas ſcholaſticorum an poſſint Rectorem ſibi conſtituere & ei iuriſdictionem tribuere.*

4 *Iuriſ-*

magiſtratus, poteſt tamen per viam prorogationis.
158 *Ordinaria extraordinariis & naturalia accidentalibus ſunt præferēda.*
159 *Intellectus ad l.teſtamenta, C.de teſtamen.*
160 *Iuriſdictionis prorogationem facilius admitti in actibus contentioſæ iuriſdictionis, quam voluntariæ, & quæ ſit ratio.*
161 *Iudicium quibus modis ſoluitur.*
162 *Delegans reuocata iuriſdictione delegata, an poſſit de his cognoſcere, quorum cognitio prorogata erat in delegatum, & nu.163.*
163 *Actus certæ perſonæ infixus eam non egreditur. & nu.168.*
164 *Iudicium ibi finem accipere debet, vbi cœptum eſt, & nu.171.*
165 *Contractus vel quaſi initus circa rem vel perſonam vnam, non debet effectum ſuum extendere ad aliam rem vel perſonam, & nu.172.*
167 *Delegatum repræſentare perſonam delegantis.*
169 *Actus agentium non operari vltra intentionem eorum, quomodo intelligendum.*
170 *Actum non videri id, cui aliquid ſupereſt addendum, quomodo intelligi debeat.*
173 *Iuriſdictionis prorogatio an appellationis remedium tollat, & num.ſeq.*
174 *Appellari poteſt a ſententia lata ex conſilio ſapientis electi ex conſenſu partium.*
176 *Appellationem quæ impediant.*
177 *Teſtis quantumuis approbati dicta refelli poſſunt.*

Pro maiori & faciliori intelligentia iſtius legis pmitto tria: videlicet quid ſit iuriſdictio, qui dent iuriſdictionē, & quot modis iuriſdictionis prorogatio fiat.

1 Ad primum † poterit facile reſponderi, quòd iuriſdictio eſt quædam poteſtas conceſſa a publico cum neceſſitate iuris dicendi & æquitatis ſtatuendæ.

2 Ad ſecundum reſpōdeo & breuiter quòd multi ſunt † q dant iuriſdictionem. Et primo eſt lex inanimata vel canon. Secundo eſt lex animata, prout eſt Pontifex, & Imperator. Inferior tamen nequaquam poteſt niſi epiſcopus ſuo Vicario. Tertio conſuetudo dat iuriſdictionem. Quarto collegium & vniuerſitas approbata, vt mercatorum & aliorum aliquam negociationem vel profeſſionem exercentium.

3 Sed iuxta hæc breuiter quæro † vtrum vniuerſitas ſcholarium poſſit habere Rectorem, & cōſequenter ei ordinariam iuriſdictionem dare, prout alij vt dixi. Quidam dicebant quòd non, ac vno breuiter excitantur. Illi ſibi poſſunt iudicem conſtituere, & ei iuriſdictionem dare, qui aliquas profeſſiones exercent: de hoc eſt no.tex.in l.fi.C.de iuriſd. om.iud. Sed ſcholares non exercēt profeſſionem quinimò addiſcentes cum eam exercentibus demorantur. Ergo &c. Tu tamen contrarium tene, quia ſatis profitentur, ſi addiſcunt, & ita eſt de cōſuetudine, quod dent Rectorem, vt eſt tex.in eorum ſubſidium promulgatus in Authen. habita, C. ne filius pro patre.

Ad tertium quæſitū ſiue præmiſſum modo cadit ſuccincte reſponſum,
4 † & re vera multis modis fit prorogatio iuriſdictionis, & earum multę ſunt ſpecies. Alia enim eſt prorogatio quæ fit de perſona ad perſonā. & de hac ponas exēplum in lege noſtra. & in l.conuenerit, ff.de iuriſd.omn.iud. & in l.1.C.eod.adde tex. & ibi no.in l. ſi quis in conſcribendo, C.de pact. Alia eſt prorogatio quæ fit de re ad rem, exēpli gratia, iudex aliquis non poterat cognoſcere niſi ad certam ſummam, puta centum libras, partes modo prorogando ſuam iuriſdictionem, quòd imò talis iudex in ipſis poſſit cognoſcere vſque ad ducentas libras, faciunt, & ſic conſentiendo & prorogando operantur, quòd vltra centum iudex prius prohibitus valeat cognoſcere. Alia eſt prorogatio quæ fit de tempore ad tempus: pone, Princeps delegauit vnam cauſam, puta Titio, & hæc in reſcripto continebatur, vt Titius prædictus infra duos menſes expediret & terminaret prædictam cauſam ſibi a Principe delegatā, & ſic iuriſdictio delegati non excedit illos duos mēſes in reſcripto comprehenſos. partes modo conſentientes prorogant, & faciunt quòd talis delegatus, qui alias habebat cognoſcere infra duos menſes, habeat cognoſcere infra quatuor, & hoc modo fit talis prorogatio.

Alia eſt prorogatio quæ fit de loco ad locum hoc modo. Sempronius eſt iudex Bononiæ, accidit quòd hic Senis duo Senenſes conſentiunt, quòd dictus Sempronius iudex Bononiæ hic Senis inter eos cognoſcat &c. & talis dicitur prorogatio de loco ad locum, & quamuis aliqui contrarium dixerint, vt notat Cyn. in l.ſi qui ex conſenſu, C. de epiſco. audi. tamen, vt prædictus Doctor ibidem refert contra eos communis iacet opin. Et ad hoc in argumentum allegant l.quæro, ff.de ſolut. Allegant etiam text. in c.ſtatutum, in §. in illo, de reſcript.lib.6.

Fd. Primus.

Alia eſt prorogatio quæ fit de caſu ad caſum, vt in hoc exemplo patet, iudex coram quo Titiū conueni, tuli in præiudicium meum vnam ſentētiam interlocutoriam, ego autem ab ea appellaui. nam tunc ſi pronuntiatur bene appellatum, tota cauſa principalis deuoluitur ad iudicem appellationis: ſi autem perperam appellatum pronunciatur, tunc ſecus. & ad hæc facit tex.in l.intra vtile, ff.de minori. Modo ſumus expediti de quinta ſpecie prorogationis quæ vltima eſt. At his præmiſſis deſcendamus ad rem.

Iſte tex. diuiditur in duas partes in princ. Iuriſconſul. ponit dictum: in 2.quæ eſt ibi, inter conſentientes, ponit effectum dicti. Expediti de diuiſione quę teſte Accurſio in §.igitur, in proœ. inſtitutionum tria operatur, de quibus ibi per eum, deuenio ad ſummarium & hoc dicit. Iuriſdictioni alicuius habentis tribunal vel non habentis, ſi ſe eidem cōſentientes ſubijciunt, eandem prorogant.

Modo ita poteſt caſus optime figurari. In ciuitate Senarum duo erant Florētini Parthemius, videlicet & Callimachus, verum quia Parthemius erat forſan debitor Callimacho in centum, dictus Callimachus ab eo petebat dicta cētum. Parthemius autem opponendo dicebat, quòd non putabat ſe ei iudici obnoxium forę. Hi tandem animo deliberant, vt poteſtas Senarum his ſuum litigijs iudicium ponat: quid faciunt, eum concorditer adeunt, & eo coram taliter incipiunt; Domine poteſtas & iudex reuerende Senarū, veſtræ nos iuriſdictionis non eſſe bene ſcimus: ſed quia inter nos litigium aliquod inſurgit, coram prudentia & iuſtitia veſtra modo intendimus litigare, & ideo iudicis noſtri iuriſdictione declinata, ambo conſentientes nos iuriſdictioni veſtræ ſubijcimus: acceptauit iudex &c. Quæritur modo a iure peritis, vtrum poteſtas Senarum inter eos conſentientes iuriſdictionem habere incipiat, & quòd ille nō deberet habere iuriſdictionem, & quòd illi conſequenter non poſſent forum ſui iudicis declinare, dubiū iugiter inſurgebat, Nam nulli dubium eſt, quòd clericus non poteſt declinare iuriſdictionem ſui Epiſcopi, ſaltem ſine conſenſu eius, vt Authen.de ſanctiſ.epiſc.in §.œconomos, & in c. non licet, 3.quæſt.6.iuncto c.ſi diligenti, extra de foro comper. Vnde ſi ſic eſt, ita eodem modo videbatur dicendum, quòd laicus non poſſet declinare iuriſdictionem ſui iudicis compētis & transferre in iudicem incompetentem. vnde cum ex his emergat eadem ratio, merito ex his debet emergere eadem iuris diſpoſitio, vulgata l.illud ff.ad l.Aquil. & l.a Titio, ff. de verb.obli. Reſpondent ad hæc iure periti dicentes. quòd imò iura iure contrarium aſſerunt, quòd ſi tales ſe ſubijciūt iuriſdictioni alterius iudicis in eum conſentiendo, q iudex in quem conſenſerunt, ſuper his iuriſdictionem acquirit, perinde ac ſi ſuæ eſſent ſubditi poteſtati.

5 Nec obſtat quod dicitur de clerico, † quia clericus non poteſt declinare ſecus laicus ꝓpter multas rationes. Et prima eſt, quia laicus poteſt iurare ſine licentia ſui iudicis, ſecus clericus, vt in c.inhærentes, extra de iura.calu. Secunda eſt, quia cum clericus nequeat capere ordines ab alio quam Epiſcopo, ergo fortius non poſſet capere iudicium, quod eſt maius, in cap.nullus primas, 9. quæſtio. 2. Tertia eſt ratio, quod hic clericus non poteſt declinare, ſecus laicus, quia clericus non poteſt capere iudicium animę ab alio quam a ſuo prælato, quod iudicium eſt occultum. Item ſic, ſi non poteſt capere occultum, ergo a fortiori non poſſit capere manifeſtum, vt in cap.placuit, de pœnit.diſtin.6 Quarta & vltima poſſet ratio aſſignari, quòd idem clericus nō poteſt declinare, ſecus laicus: quia nimis eſſet incongruum, qđ vnus Epiſcopus iudicaret clericos alterius Epiſcopi, quod eſſe non debet, 9.quæſtio.2.per totum: nam ſi hoc procederet, ſequeretur quòd omnes clerici poſſent ſibi alium Epiſcopum in iudicem eligere, & ſic facerent iuriſdictionē ſui Epiſcopi inutilem, quod eſſe non debet, vt in c. ſignificaſti, extra de foro competen. Quæ ſingulæ rationes ceſſant in laico, vnde cum ceſſet ratio, merito ceſſet legis diſpoſitio, l. quamuis, §.adigere, ff.de iure patro. Apparet ergo ex his, qđ poteſtas Senenſis acquirit iuriſdictionem inter eos conſentientes ſolummodo, nō autem inter alias perſonas, quamuis prædictæ perſonæ eſſent ad cauſam quæ diſcutitur neceſſariæ, ſumus expediti de figuratione caſus, deueniendū eſſet ad notabilia.

Tria tria tamen vice notabilium iuxta tex.queram. Et primo, quid ſi talis Senenſis iudex, cuius ſe iuriſdictioni Parthemius & Callimachus ſubiecerunt, finem ſuo ponat officio, antequam prædictorū cauſa terminetur, vtrum nouus ſucceſſor poſſit iuridice terminare? Secūdo querā, vtrum indiſtincte ſit verum, quod laicus poſſit iuriſdictionē ſui iudi-

teſtis poſſit deponere, ꝙ ſtipulatio fuit facta inter Titium &
Sempronium. vbi dicit, quod nõ probat. & per iſtud funda.
43 dixit Bal. in l. de quibus col. 20. ff. de legi. † quod teſtis depo-
nens ita eſſe iudicio ſuo, nõ probat, quia ſi diceremus, illud
ſequeretur abſurdum ſupra formatum. ad iſtam difficul. re-
ſpondeo quod hæc regula non procedit, niſi cum iudicio
intellectus ſit vnus ſenſus corporis, ita Bart. in l. quid tamen
§. ſi arbiter, ff. de arbit. vbi ponit exemplum, & iſtam regulã
in ſpecie decla. Alex. conſil. 147. incip. ponderatis, col. pe. in
2. vo. ex iſta declaratione infero quod Barto. hic male dicit,
dum vult, quòd teſtis probet minorem etiam ætatem, ſi di-
cat, quod videtur trium menſium ex aſpectu corporis: nam
ſecundum prædictam doctrinam oportet quod teſtis depo
nat aliquod ſignum, quod percipiatur ſenſu corporeo, ita
colligitur ex doc. communiter & maxime ex no. per Alex.
in d. conſil. 147. & pro iſta reprobatione facit doct. Bart. in
44 l. ſi quis ita in fi. ff. de teſt. tut. Tertia ſit regula † quod in his
quæ non ſunt cognoſcibilia ſecundum communem homi-
num notitiam ſtatur peritis in arte, vel iudici, & de hoc eſt
caſus in l. ſemel. C. de re mili. lib. 12. ſed hic cadit dubium an
ſtetur peritis in arte ſi non reddiderint rationem dicti ſui,
Bart. hic ſentit quod ſic: dum facit differentiam inter peri-
tos in arte, & alios teſtes, (vide Bart. in l. 1. de vent. inſpi. &
vide Alex. in addi. ad Bart. no. in d. l. ſemel) & ita Bar. hic al-
legat Felyn. in cap. cum cauſam, colum. 6. de teſt. ſed in con-
trarium videtur caſus vbi Bart. no. in d. l. ſemel. C. de re mil.
reperio, quòd hac diffi. mouetur Aret. in c. quoties, colu. 2.
extra de teſt. & reſpondet quod ſtatur peritis in arte, quan-
do apparet, quod ſint periti, & ita ſecundum eum procedit
Doct. Bart. hic, ſed ſi non apparet, ſecus eſſet, ratio eſt, quia
præſumptio iuris eſt quod ipſi habeant notitiam ſuæ artis,
facit tex. in ar. in l. ſeptimo menſe, ff. de ſtatu hom. conſidera
tamen, ꝙ non tollitur difficultas d. l. ſemel, quæ in ſpecie
loquitur de medicis, & vult ꝙ iudex diligẽter examinet, ex
tertia quæſtione ſecundæ, qu. prin. Bar. collige duas conclu.
45 prima eſt † quòd teſtis interrogatus ſuper eo quod clare
depoſuit, ſi dicat, neſcio, talis tenetur, & dictum eius probat, &
iſta doctrina hic reputatur communiter ſingularis: vt per
Iaſ. in l. 3. §. ſi. col. fi. ff. de iureiu. & vide per l. 1. col. 3. in l. 1. ff.
ſi cert. pet. contrariam opinionem tenet Bald. in l. 1. in prin.
ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. vbi vult, quòd ſi teſtis depoſuit
aliquid eſſe factum de die, interrogatus quæ ſit nox, & dicat
neſcio, non probat. idem tenet Ioan. de Imol. in l. ſtipula-
tio iſta. §. hoc quoque. ff. de verb. oblig. & iſta opi. compro-
batur, quia teſtis non probat, niſi appareat quod habeat no
46 titiã de eo quod depoſuit l. ſolam. C. de teſtibus. † Sed quis
nõ dicitur habere notitiam de aliquo, niſi habeat notitiam
ſubiectorum & cuiuſcunque effectus eius, tex. eſt in capit.
nam concupiſcentiam, iuncta glo. 1. extra de conſt. & ibi in
ſpecie no. Ant. de Butr. contra teſtes, qui dicunt ſe neſcire
quid ſit fama, & pro hoc bene facit tex. in l. ſi quando quem, &
in l. hæres inſtitutus, ff. de acqui. hær. & hanc regulam ponit
Felyn. in cap. cum contingat, colu. 4. verſic. 3. conclu. de re-
ſcrip. Hanc difficultatem videtur ſentire Alexan. in l. ſtipu-
latio iſta §. hoc quoque, ff. de verb. oblig. qui reſtringit doct.
Bart. hic vt procedat tantummodo, quando teſtis prius aſſi
gnauit rationem dicti ſui, & iſtud ante eum voluit Barto. in
l. 1. colum. 3. ff. ſi cert. peta. vbi vult quod ſuper eo quod ſe-
mel teſtis declarauit, non eſt amplius interrogandus: conſi-
dera tamen, quòd in terminis Bart. dum loquitur de ætate,
non apparebat, quòd teſtis haberet notitiam cognoſcendi
per aſpectum, & propterea videtur quod non probet, &
iſtud in ſimili adducit Alex. in conſil. 45 1. incip. viſis col. pe.
47 volu. 2. Secunda ſit concluſio † quòd interrogatoriis de ſe
manifeſtis non cogitur teſtis reſpondere. Sed conſidera,
quòd iſtud non videtur ſine dubio, quia interrogatoria non
fiunt ob hoc, vt res fiat manifeſta ipſi iudici, ſed vt iudex
ſciat, an teſtis illud intelligat, ita Bart. in l. 1. col. 4. ff. ſi cert.
petat. ergo tenetur reſpondere, & ita videntur concludere
doct. poſt gl. in ſimili in cap. præſentium, de teſt. lib. 6. & ita
etiam concludit in ſpecie Bal. in l. 1. ff. de his qui ſunt ſui vel
alie. iur. Vltimo circa iſtud quòd ponit Bart. hic, quòd probe
tur poſſeſſio ex eo, quod quis vidit arare & ſeminare, late
tractant doct. in l. ſtipulatio iſta §. hoc quoque ff. de verb.
obli. & in l. rem quæ nobis, ff. de acquiren. poſseſs. In tertia
quæſtione princi. Bart. collige quatuor concluſiones: prima
48 eſt: quod † qui dicit aliquem minorem ſiue verbis affirma-
tiuis ſiue negatiuis, dicitur proponere negatiuam. ſi vero di
cit maiorem videtur proponere affirmatiuam. Hinc doct.
multum commendat Aretin. & dicit ſingu. in l. in illa. colu.
3. ff. de verbor. oblig. ratio eſt, quia illa dicitur affirmatiua
quæ ponit negatiua, quæ negat. Et iſtam doctr. ſequuntur
communiter doct. poſt Barto. in l. inter ſtipulantem in prin-
cip. ff. de verbor. obligat. & not. etiam Bart. in l. 2. ff. de pro-
bat. Sed contra hoc facit, quia ſicut verbum (minor impli-
cat negationem, quòd quis non ſit maior, ita (maior)
implicat negationem quòd quis non ſit minor l. denique. §.
1. ſupra eodem ergo vtroque caſu quis dicitur ponere nega
tiuam: reſpondeo quod attenditur principalis ſignificatio
vocabuli, argum. l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. petat. Et ex
hoc habes declarationem ad regulam, quòd negatiua eſt
49 quæ negat principaliter. Secunda ſit concluſio † quòd ſi
iudex transfert onus probãdi in aliquam partem, illa debet
probare, ratio eſt, quia præſumptio eſt pro iudice l. Nera-
tius §. Caia. ff. de euictio. vnde ſuccedit regula quòd præſum
ptio iuris transfert onus probandi in aduerſarium, gloſſ. eſt
in l. fin. in princip. ff quod me cau. Sed contra iſtud opponi-
tur: Bart. hic fatetur, quòd qui dicit ſe minorem, ponit ne-
gatiuam, ſed negatiua eſt improbabilis l. actor, C. de prob.
ergo ſi iudex ex aſpectu iudicauerit aliquem maiorem, non
incumbit onus probandi dicenti eum minorem. Ad hanc
50 difficultatem reſponde duobus modis, primo † alleganti
negatiuam incumbit onus probandi, quando eſt probabi-
lis, & præſumptio eſt cõtra eum, de hoc eſt caſus & ibi Bart.
not. in l. nec codicillos, C. de codicillis. Secundo reſponde
quod negatiua debet probari, quando eſt cauſa intentionis
alicuius, ita ſentit Bart. hic, & de hoc habes text. vbi omnes
in l. pen. §. docere. ff. ne quis eum qui, & ibi Bart. not. in l. er-
51 go infra titu. 1. Tertia ſit concluſio, † quod ille qui allegat
ætatem minorem ad fundandam intentionem ſuam, vel ad
declarandum intentionem alterius, debet eam probare, fa
cit gloſſ. cum doct. Barto. in l. eum actum, in princip. ſu-
pra de neg. geſt. & iſtam doctrinam ſequitur idem Barto.
in l. 1. colum. fin. ff. de except. Sed contra hanc concluſionẽ
moueo duas difficultates. prima eſt quod ille qui habet præ
ſumptionem pro ſe transfert onus probandi in aduerſariũ.
gloſſ. in l. fin. in princip. ff. quod me. cau. ſed præſumptio eſt
quod quilibet ſit maior. gloſſ. in l. 3. ff. de arbit. & glo. in l. 1.
C. de his qui veni. æta. impe. ergo ſequitur, quod qui dicit
ſe maiorem non debet probare. reſponde quod illę gl. ſunt
communiter reprobatę, ita concludunt communiter ſcribẽ
tes in cap. in præſentia, in gloſſ. in verbo, ſecundæ, extra de
prob. nec ob. text. in l. ſi minorem, C. de in integ. reſtit. quia
primo reſpondetur vt hic per Barto. potes ſecundo ſolue-
re, quòd ibi ideo incumbit onus probandi allegãti ætatem,
quia ibi erat tam actus celebratus, qui ad ſui validitatem re
quirebat idoneam ætatem, & iſta ſo. comprobatur ex infra
dicendis, in 1. fallen. Secunda eſt difficultas quòd Barto. hic
male dicat, dum vult, quod illi incumbat onus probandi qui
allegat ætatem ad declarandum intentionẽ alterius, per tex.
in l. 3. §. ſi ad diem. & in l. qui commeatus, ff. de re mili. & in l.
1. §. tutores qui repertorium, ff. de ſuſpe. tuto. per quos tex.
dixit no. Bart. in l. in illa, col. pe. ff. de verb. oblig. quod quan-
do quis negat illud quod non erat ad ſui commodum, non
tenetur ipſe probare, ſed trãſfert onus probandi in aduerſa
rium. Limita hanc concluſionem Bart. primo vt non pro-
cedat, quando allegatur actus, qui ad ſui validitatem inclu-
dit ætatem idoneam, quia tunc ætas idonea præſumitur. de
hoc eſt caſus vbi omnes not. in cap. in præſentia, extra de
52 proba. † conſidera tamen quod in contrarium eſt regula
quod vbi requiritur actus cum aliqua qualitate, non ſufficit
probare actum, niſi probetur etiam qualitas, text. eſt vbi
Bart. not. in l. Fulcinius §. cum hoc ff. quibus ex cau. in poſſ.
ea. & text. in l. 1. §. ait prætor vbi Bart. ff. ne quid in loco pub.
Secundo limita, vt non procedat in eo, qui allegat pupillũ
deceſſiſſe in minori ætate, quia tenetur hoc probare. alle-
gat text. in l. ex facto, §. pe. ff. ad Treb. & ita limitat per illum
tex. Deci. in cap. in præſentia, col. 23. extra de proba. Tertio
limita vt non procedat, quando quis petit ſe eligi ad aliquẽ
actum, in quo requiritur certa ætas, & habet aduerſarium,
ita Abb. in cap. cum nobis, in 7. not. extra de elec. contra-
53 rium in hoc tenuit Bal. in l. cum te. col. pe. C. de proba. † vbi
quando quis petit honores vel officia debet probare æta-
tem, ſi habet aduerſarium, ſi non habet, præſumitur ido-
neus, ſi non eſt in præiudicium alterius. & iſtud compro-
batur ex regula, quod quando quid eſt fundamentum inten
tionis alicuius illud debet probari, glo. in l. eum actum, ff. de
neg. geſt. cogita. Alias duas fallentias potes colligere ex
verbis Bald. in l. cum te. C. de probat. Prima vt non pro-
cedat, quando allegatur ætas ad iuſtificationem actus.
alia eſt vt non procedat, quando quis dicit aliquem ma-
iorem vel minorem negatiuè: quia non aſtringit ad pro-
bandum,

bandum, niſi iudex aſtringat. Quarta ſit concluſio quòd
qui allega.principaliter ætatem etiam quòd non ſit cauſa in
tentionis ſuæ tenetur tamen probare, ita intelligitur text.
noſter ſecundum Bar. hic,ſed aduerte quòd tex.noſter vult
ſecundum communem intellectum, quòd debeat probari
54 plene. † Sed quando quis principaliter allegat ætatem,non
requiritur plena probatio,l.minor 25. annis adito præſide.
ſup. eod. Vltimò aduertendum quòd Bart. ponit limitatio-
nem ad illam regulam quòd ex præterito præſumitur in pręſens,l.ſiue poſſideris,C.de proba.vt nõ procedat in his, quę
curſu temporis mutantur, vide pulchre Bar.in l.ſi cui,§.1.in
fin.ff.de accu.in gl.fin. & in quarta quæſtione Bart. collige,
55 † quòd ſola probatio non ſufficit ad actionem producen-
dam, ſed ad adductam iuuandam,hanc doct.ſequuntur cõ-
muniter in l.ſed & ſi poſſeſſori,§.fi.ff.de iureiur. & in l. ſti-
pulatio, §. habet,ff.de oper.no.nunc.clarius dixit Bald. in l.
cum te. C. de prob. quòd ſola probatio etatis non eſt ſuffi-
ciens ad agendum ſed ad excipiendum, & iſta concluſio
56 comprobatur † quia aut probationes non ſunt publicatæ,
& tunc non faciunt fidem inter eaſdem perſonas.Bar.in l.ge
ſta,C.de re iudi.aut vero ſunt publicatæ,& tunc faciunt fidẽ
etiam in alia inſtantia,vt per Bar.in l.2.col.2.ff.iud. ſol. & in
l.2.vbi omnes,C.de eden.ſed contra obſtat tex.iuncta tertia
expoſitione gl.in l.ſolam,C.de teſti.ponderando illa verba,
nullius momenti,quia denotant actum omnino eſſe inuali-
dum,vt l.non dubium,C.de legi.& ibi no.doc & in l.ſi quis
ſempronium,in fin. ff. de hæred.inſt. Ex ſecunda quæſtione
57 quartæ prin.Bar.collige concl.† quòd probatio ætatis facta
in vna cauſa præiudicat in alia prorſus extranea.Sed contra
obſtat communis opi.quæ eſt, ꝙ probationes etiam publi-
catæ in vna cauſa non faciunt fidem in alia, quæ tendat ad
diuerſum finem,ita Bar.in l.2.col.3.ff.iudic.ſol. & licet Bar.
contrarium tenuerit in l.2. §. hoc edicto col.4 ff. vi bo. rap.
tamen contra eum ibi eſt communis opin.& per Mod. in l.
2.C.de eden.& per Felyn.in c.cauſam.primo extra de teſti.
& illud fundamen.corroboratur, quia probatio & ſenten-
tia a pari procedunt,l. ſed & ſi poſſeſſori,§.fin.ff. de iureiur.
vbi Bar.no.ſed ſententia lata in vna cauſa non præiudicat in
alia diuerſa,l.cum quęritur,ff.de excep.rei iud.ergo nec etiã
probatio, & iſtud fundamentum in ſpecie adducit Mateſi-
la, in not. 191. incip. no. ſingu. dictum hanc difficultatem
ſentit hic Bar.in fin.huius legis, vbi dicit quòd eſt ſpeciale
in cauſa etatis, quòd ſententia lata in vna cauſa probet in
58 alia. ſed maius dubium erit, † an ſententia lata ſuper æta
te facit ius quo ad omnes. concludit quòd ſic. idem voluit
Bal.in l.ingenuum,ff.de ſtat.homi. idem Bald. in l. 2. C. qui
res iud.non no.vbi ponit hanc regulam quòd ſententia lata
ſuper conditione perſonarum ſemper faciat ius quo ad om
nes, & idem tenet Alex.in reper.l.ſæpe, colum. 19. ff. de re
iud. Sed conſidera doctrinam Bar.hic ex qua videtur reſtrin
gi iſta communis opin.ad duos caſus tantum:primus,quan
do minor certat de lucro captando maior de damno cui-
tando, & ignoret ipſum eſſe minorem. Ex hoc no. ad li-
mi.leg.quamuis,C.de iur.& fac.igno.vbi minoribus ſuccur-
ritur,etiam quòd tractetur de lucro captando. Alius eſt ſe-
cundus caſus quando dolus vel fallacia minoris interuenit
quo ad omnes, & iſtud ſingulariter limita, vt non procedat
in fauorem illius qui commiſiſſet dolum,ſed in odium tan-
tum, quia contra ipſum poterit opponi exceptio minoris
ætatis,& hæc erit limitatio ad l. ſi in alterius, C. ſi minor ſe
maio. dixe. ita Inn. in c. cum dilectus in 3. colum. extra de
elec. Et pro iſta fallentia facit regula l. ſiue, ff. de neg. geſt.
Dubito tamen per tex.ſing.in l.ſi dolo,ff.de dolo,vltra Bart.
poſſunt addi duo caſus.primo quando ſententia eſt lata cir-
ca actus publicos, ita Inn.in c.cautam. extra qui fi. ſint legi.
& de hoc videtur tex. in l.cum qui, §. in popularibus, ff. de
iureiur.Secundus eſt caſus & generalis, quando ſententia
non eſt reſtringibilis ad certas perſonas,probat tex.in l. 1.&
2.C. de his qui ve.æta.impet.& iſta eſt conclu.Abb.in l.quã-
uis colum.6.ff.de re iudi.nec ob.tex. alleg. hic per Bart. in l.
minor. 25.annis,ſup.eo.quia ibi erat lata ſententia ex priui-
legiatis probationibus,quæ nunquam tranſit in rem iudi.vt
per Iaſ.l.in admonẽdi,& diximus ſupra,ſecus ergo ſi eſt lata
ex plenis probationibus.aduerte,quòd conſequentia quam
facit hic Bart. non videtur bona: videlicet, poteſt probari
contrarium, ergo non facit ius, quia iuramentum facit ius
l.nam & poſtea ergo nõ facit ius,quia iuramentũ facit ius,l
nam & poſtea. §. 1. vbi Alex. ff. de iureiur. & tamen poteſt.
probari contrarium, §.1. vbi Alex. ff. de iureiur. & tamen
poteſt probari contrarium,§. ſi minor.eadem,l. nam & po-
ſtea. præterea licet ſententia poſſit tolli per in integ. reſti.
non tollitur ꝙ antequam tollatur non faciat ius.caſus eſt in
l.4.§.1. ff. de fideicom. liber. vbi illud dicimus poſſe, quod
poſſumus iure ſpeciali A doc.Bar. expeditus aduerte ad q̃n-
que:primo dum vult ꝙ cõfeſſio illius qui dicit ſe maiorem,
non porrigit effectum ſuum ad alias perſonas vel cauſas,de
veritate huius ar. dependet ab alio nunquid ſententia traha-
tur ad alias cauſas vel perſonas,quia in iſta materia quòd di
citur in ſententia,habet etiam locum in confeſſione Bar.ap
probat in l.2.in fi.C.de eden.& idem in l.2.col.3.ff.iud.ſolu.
Secundo aduerte dum vult, quòd ſi eſt lata ſententia ſuper
ætate,nõ præiudicat illi de cuius ætate agitur eo nõ interue
niente in iudicio, quòd talis ſententia ſaltẽ facit ſemiplenã
probationem. Iſtud ſingulariter dicit Bart.in l. admonendi,
col.10.vbi Iaſ.ff.de iureiu.magis tamẽ communis opi.vide-
tur quod tãtummodo faciat aliqualem probationem, vt eſt
gl.reputata ſing.in d.l.ſi duo in prin.ff. de iureiur. cum alle-
gatis per Curt.ſeniorem in conſi.73.inci. Magnifice vir.co-
lum.4. Tertio aduerte dum Bar.vult,quòd probatio facta ad
uerſario contradicente habetur pro veritate inter eaſdem
perſonas. Iſtud procedit tantummodo quando eſt facta ve
ra ſolu.ſecus ſi in ficta ſolutione,de hoc eſt gl. no.& ibi Iaſ.
in l. iuriſiurandum quòd ex conuentione §.1. ff. de iureiur.
Quarto aduerte dum Bar.vult quòd ſententia lata ſuper æta
te non opitulatur aduerſario ſcienti eum eſſe minorem,
quòd iſtud non videtur verum,quia eſt neceſſaria in integr.
reſt.vt loquitur tex. in l.de tutela, C.de in integ. reſt. & iſta
eſt ratio,quia erat lata ſententia tantummodo ex aſpectu.

Vltimo aduerte quòd ſecundum Bart. hic regula tex. no-
ſtri quod per probationem maioris ætatis præiudicatur re-
ſtitutioni in integ. reſtringitur ad tres caſus. primus eſt in
caſu l.ait prætor,§.permittitur,ſup.eo.Secundus caſus quan
do dolus minoris interuenit. Tertius eſt caſus quando mi-
nor certat de lucro captando aduerſarius de damno euitan
do. Sed conſidera quod iſta eſt maxima violatio ad tex.no-
ſtrum. & hoc ſuadetur, quia nulla eſſet differentia, an eſſet
59 plene probata ætas, an vero minus plene. † In pen. q. Bart.
collige concluſio. quòd probatio facta in vno iudicio non
facit fidem in alio in his quæ curſu temporis mutantur, fa-
cit tex. & ibi Bar. no. in l. cura §. deficiendum, ff. de mu.&
hono. & in l. 1.§.qui excuſatione,ff.de vaca.mune.& ibi Bar.
Sed contra iſtam concluſionem moueo difficul. Extimum
communis probat, quòd bona valent, quantum in eo ſunt
deſcripta,l.hi qui fundos, & ibi Bar.C.de magi.conue. & ta-
men valor rei ſecundum tempora eſt variabilis id eſt pretia
rerum in fi.ff.ad l.Fal.Corroboratur quod per extimum pro
batur aliquem non eſſe ſoluendo,vt no.Bart.in l.10.col.1 ff.
de verb. oblig. & tamen qui hodie non eſt ſoluendo poteſt
fieri ſoluendo, l. ſi defunctus,C.arbi.tut.cogita. Declaratur
iſta concluſio Bart. vt procedat ſi volo probare nunc illud
eſſe, quod olim fuit, ſecus ſi volo probare illud olim fuiſſe,
& iſtud probo ex dictis Bart.in leg. 2.colum.pen.C.de eden.
vbi Bar.vult,quod probationes factæ in vno iudicio ſemper
probant factum in alio, & ex hac concluſione infert not.
Bart.hic,quod ſi paruulus fecit olim pronuntiari ſe eſſe cer-
tæ ætatis, poterit faciliter probari cuius nunc ſit ætatis.Cõ-
ſidera tamen quod iſtud redditur dubitabile ex notatis per
Alexan.in d.l.2.col 6.in 6.conclu.C.de eden. vbi vult, quod
ſi quæritur de ſolo facto,acta in vno iudicio probant in alio:
ſecus ſi quæritur de effectu.
60 † In Vltim.quæſt.Bar. collige conclu. quod ſententia la-
ta quod quis non eſt infamis vel excommunicatus facit ius
quo ad omnes, quando eſt legitimus contradictor,alias ſe-
cus, hanc concluſionem ſequitur Alexand.in repe.l. ſæpe,
colum. 31. ff. de re iudic. † not. quod ille dicitur legitimus
contradictor cuius principaliter intereſt, & iſtud ſequitur
Bald. in leg.ingenuum,colu.2.ff.de ſta. hom. & iſtud etiam
procedit, quando quis venit tanquam ille cuius principali-
ter intereſt.licet vere etiam ſua non interſit tex. eſt in lege
poſthumus,§. ſi quis ex his,ff de inoffi.teſt.

Sed contra iſtam concluſ. primo oppono de tex.in l.ſi do
lo. Secundo oppono,ſententia condemnatoria quod quis
ſit infamis vel excommunicatus facit indiſtincte ius quo
ad omnes, gl. in leg.ex ea, ff. de poſtu. ergo a fortiori ab-
ſolutoria. Tertio oppono de tex.in lege ſi cui, §. iiſdem,
ff. de accuſ. & ad idem facit text. in ratione ſui in lege licet,
§. fin. ff. nau.cau. ſta. cogita. Not. tamen ad declarationem
quod ſi ſunt plures quorum principaliter interſit, ſentẽtia
lata in vno agente non parit alijs præiudicium,lege duobus,
ff.de libe. cauſ. leg. ſi duo patroni.in prin. ff. de iureiurand.

Vltimo collige tria ſpecialia in cauſa ſtatus.primum eſt,
quod lata ſententia ſine legitimo contradictore facit ius.

Sed aduerte, quod iſtud videtur falſum, quia cauſa inge-
nuitatis videtur magis fauorabilis quam cauſa ætatis, & ta-
men ſententia ſuper ingenuitate non facit ius quo ad om-
nes, niſi ſit legitimus contradictor, l. non iuſto, ff. de collu.
detegen. l. patruum, ff. ſi liber. inge. eſſe dica.

REPETITIO SEBASTIANI SAPIÆ IN RVBRICAM FF. DE IVDICIIS.

SVMMARIVM.

1 *Iudicium quam varie ſumatur.*
2 *Iudicium quid ſit.*
3 *Mulier quemadmodum priuatur dote propter adulterium, ita etiam propter præludia adulterij.*
4 *Dotis caſum non comprehendi ſub lege generaliter loquente an & quatenus verum ſit.*
5 *Dotem vt perdat mulier propter adulterium quæ requirantur.*
6 *Delicta paria mutua compenſatione tolli*
7 *Statutum loquens de iudicio an intelligatur prout incipit a citatione, an prout incipit a litis conteſtatione.*
8 *Ordinis iudiciarij omiſſio ante litem conteſtatam an vitiet proceſſum.*
9 *Monitio extraiudicialis an requiratur, antequam poſſit ad citationem perueniri.*

Pro declaratione huius Rubricæ Sciendum eſt, quod quædam ſunt ſubſtantialia iudicij, quæ traduntur per gl. & Bar. in l. prolatam, C. de ſent. & interlocu. om. iudi. & hic tractaturus iuriſconſultus demonſtrat in princ. huius Rubricæ. Quædam vero ſunt concomitantia ſiue accidentalia iudicij, vt locus & tempus vt appellat tex. in c. Abbate, §. pen. de re iud. lib. 6. & de iſtis tractaturus iuriſcõſultus demonſtrat in 2. parte rubr. & iſtud patet ex dictione, vbi quæ poteſt poni localiter & temporaliter, vt declarat gl. in l. ſi quis in legatione, inf. eo. & iſta pars Rubr. fuit annexa in C. in tit. de iuriſ. om. iud. & de foro compe. cogita de ratione diuerſitatis.

1 † Iuxta hæc quæro pro declaratione quid ſit iudicium? cõ-
ſidera pro declaratione, quòd iudicium poteſt capi dupliciter: Primo largo modo, prout incipit a citatione, & hoc
modo accipiendo citatio dicitur pars iudicij. Et ita procedit tex. in §. pen. inſtit. de pę. teme. liti. & hoc reſpectu iudi-
2 cium habet tres partes vt per Bar. in l. 2. ff. de fur. hoc † mo-
do accipiendo iudicium ita diffinitur, quòd iudicium eſt actus trium perſonarum in iudicio contendentium. Secundo modo poteſt accipi iudicium prout incipit a litis conteſtatione. Et hoc modo capitur in l. iudicium ſoluitur, inf. eod. & hoc reſpectu, omnia quæ præcedunt litis conteſt. dicuntur præparatoria iudicij, ita gl. in §. in verb. Ex procemijs in auth. in medio litis non ſi. fac. iuſſi. Et hoc modo capiendo ita diffinitur, iudicium eſt diſcuſſio cauſæ, quæ coram iudice iuridice fit, & de hoc eſt tex. in c. forus, extra de verb. ſign. eſt verum quòd contra iſtam diffinitionem Deci. in Rub. extra de iudic. arguit, quia conuenit etiam decreto iudicis vel magis puto, §. ne paſſim, ff. de reb. eorum, potes dicere, quòd decretum ſit ſimpliciter ab ipſo iudice, non autem coram iudice mediantibus alijs perſonis. Ex gl. rub. collige vnum no. quòd ex præparatorijs infertur ad cauſam pręparatam, probatur in l. nuno. 25. annis, ff. de euictio. no. Bar. in l. qui proprio, §. item quæritur, ff. de procu.

3 † Ex hoc confirmatur deciſio Bal. in c. tua, de procu. quòd
ſicut propter adulterium mulier priuatur dote, c. quia plerunque, de dona. inter vi. & vxo. Ita etiam propter præludia adulterij, pro hac deciſione adducitur tex. in c. 1. §. 1. quibus mod. feu. amit. Bar. in l. ſi inimicitiæ, ff. de his quib. vt indig. & ibi gl. iſtud confirmat, quia ſi ibi vaſallus priuatur feudo, qui habet vtile dominium, a fortiori debet priuari mulier dote, cuius dominium eſt apud maritum, l. doce ancillam, C. de rei vendi. conſidera, quòd maritus habet plus iuris in dote quam vaſallus in feudo.

Item ſi priuatur vaſallus, qui tenetur ſeruare fidem de iure poſitiuo, a fortiori mulier quæ tenetur ſeruare fidem de iure diuino gl. in l. 2. §. ſi nõ propter, ff. ſi quis cau. Et pro iſta opi. adducitur tex. in l. conſenſu, §. ſi vir & §. virum, C. de repudijs, & in l. fi. §. inter culpam, eod. tit. & iſtum tex. allegat Felyn. in c. præterea, col. fi. de teſti. ad hoc propoſitum confirmo vltra alios per doct. Bar. in leg. 1. ff. de extraor. cri. Hoc confirmatur: quia propter talia præludia permiſſum eſt patri occidere filiam, l. quod ait, & ibi gl. no. ff. de adul. in prin. ergo a fortiori debet priuari dote, iſtud etiam confirmatur ex doc. Bar. in l. 2. col. 1. ff. de fur. & iſtud etiam voluit Bal. in l. neque natales, C. de probationibus. Contrariam opin. tenet Deci. in Rub. de iud. colu. 1. in 1. lect. & adducit tale fundamentum, regula eſt, quod in materia priuationis non debet imponi pęna, niſi lex ſpecialiter imponat, §. cum igitur, ver. nec quælibet, in auth. de non eligen. ſecun. nuben. & gl. fingul. in c. fi. de iure patro. ergo non debet mulier priuari dote, quia non reperitur lege expreſſum. ad iſtud reſpondet Cur. quòd immo lex ſpecialiter diſponit in d. l. conſenſu, ille tex. loquitur de actu propinquo adulterij, vt infra videbimus. aliter poſſes reſpondere, quòd illa regula non habet locum, quando eſt omnimoda ratio, quia tunc dicetur comprehendi caſus virtute intenſionis, non autem extenſionis, gl. eſt communiter approbata in c. 1. in verbo, Italiæ, de tempo. ordi. lib. 6. ad quam multa congerit Cur. ſenior in conſi. 9. incip. Ticinenſi colum. 8 & iſtam eſſe communem declarationem atteſtantur Deci. in c. & ſi clerici, in princ. colum. 6. extra de iud. & Iaſ. in l. pen. colum. fi. ff. de in ius vocan. Secundo pro iſta opin. adducitur tex. in §. ſi vero plurimos, in auth. vt liceat matri & auiæ, per quem tex. dixit Pet. de Ancha. in conſ. 208. incip. prolata col. 2. quòd quando tractatur de amiſſione dotis non ſufficit probare fictum adulterium, ſed debet probari verum: ad hoc poteſt reſponderi, quòd ex præludijs adulterij oritur præſumptio legis quæ dicitur liquidiſſima probatio, vt eſt gl. in l. fi. in prin. ff. quæ me. cau. & multa congerit Alex. in l. licet Imperator, col. 2. ff. de leg. 2. & iſtud comprobatur ex regula quòd in his quæ ſunt difficilis probationis ſemper ſufficit probatio per coniecturas tex. eſt in l. non omnes, §. a barbaris, ff. de re mili.

Tertio pro iſta opi. adducitur regula † quòd lex loquens
4 generaliter non comprehendit caſum dotis, l. fin. C. de iure do. no. Iaſ. in l. 1. in 3. no. ff. ſol. mat. ad iſtud reſpondet Cur. quòd illa regula non eſt vera, per tex. in l. in fundum, §. fi. ff. de teſta. mili. reſponde, quòd lex generaliter loquens non comprehendit caſus priuilegiatos, in cauſis in quibus ſunt priuilegiati, alias ſecus, ita diſtinguit Deci. late in c. conſuluit, extra de app. & in l. 1. colum. 2. ff. de re. iu. vltra alios con-
5 ſidera † quòd non eſt verum indiſtincte, quòd mulier debeat
priuari dote propter adulterium, quia duo requiruntur, vel quòd ſit adulterium notorium ex iudicio eccleſiæ, vel quòd ipſa mulier propria voluntate reliquerit maritum, tex. eſt in cap. quia plerunque, extra de dona. inter vir. & vxor. Ad tollendas autem difficultates diſtinguerem, quòd aut interuenit tantummodo oſculum, & tunc non debet priuari. fallit, ſi locus vel tempus aliud ſuadeant, ita declarat Abb. in c. præterea, colum. 3. extra de teſti. Clare etiam hoc vult Bal. in l. ſi quis non dicam rapere, colum. 3. C. de Epiſc. & cleri. & ita conclu. Alexan. in apoſtil. ad Bar. in d. l. 1. ff. de extraor. cri. & pro hoc facit deciſio Roma. in conſ. 451. incip. quædam mulier. vbi dicit, quòd ſi mulier reperta fuit in via ſola, quòd ex iſto ſolo præſumitur adulterium.

Ad euidentiam tamen priuationis dotis datur cautela quod
6 mulier probet maritum ſuum cõſueuiſſe facere talia, † quia
paria delicta mutua compenſatione tolluntur, l. viro & vxore, ff. ſolut. matr. & ad iſta infinita congeſta vide per Angel. Riminenſem in apoſtillis ad Ang. de maleſi. in verbo (che me hai adulterata) qui ponit tres cautelas colum. 3. & pluribus ſequentibus. No. 2. ex hac gl. quòd in hoc tit. non tractatur de præparatorijs iudiciorum.

Iſtud tamen videtur falſum, quia in hoc titul. tractatur etiam de citatione, vt in leg. ſi quis poſtea, & in leg. quis ex
7 aliena. cum ſi. inf. eo. iuxta hoc cadit diſtinctio † verũ ſtatutũ
loquens de iudicio intelligatur prout incipit a citatione, an vero prout incipit a litis conteſtatione? communis reſolutio eſt, quòd intelligatur prout incipit a litis conteſtatione, ar. leg. 3. §. hæc verba, ff. de neg. geſt. quòd verba debent intelligi proprie in ſtatutis, & ex iſta reſolutione duo inferuntur, primo, quòd ſi ex forma ſtatuti maior. 18. annis poſſit ſtare in iudicio, ſi confitcatur debitum ante litem conteſtatam, non habet legitimam perſonam, nec valebit confeſſio, ita concludit Signorolus Homodeus in conſil. 162. incip. ſtatuto ciuitatis Mediolani, reprobat Deci. in Rubr. extra eo. in 2. lec. Et confirmatur quia actus qui fit ante litem cõteſtatam ita cõualidatur calore iudicij ſicut poſt: vt eſt

vt eſt glo.in l.1.in glo.pe.ff.de interro.actio. iſtud etiã confirmatur,quia in ſtatutis valet argumentum de ſtricta ſignificatione vocabuli ad latã.l.filium.ff.ad Maced.& no. Alex. in l.1.col.5.ff.de iuriſ.om.iud.ergo ſtatutum faciens mẽtio-
8 nem de iudicio,debet intelligi de iudicio large ſumpto.†Secundo infertur omiſſio ordinis iudiciarij ante litem cõteſt. nunquam reddit proceſſum nullum. Ita infert per hoc Bal. in l. arbitro.circa fi.ff.qui ſatiſ.cogan. Contrariũ tamen ſentit Bal.in l.teſta.col.pe.C.de teſta.vbi ſi aliquod vitium repetiatur in citatione,totum iudicium annullatur, & pro hoc bene facit gloſſ.inſtit.de oblig.in prin.& faciunt no.per Bar. in l.prolatam,col.3.C.de ſent.& interlo.om.iud.Not.3. qđ iudiciorum quoddam eſt criminale quoddam ciuile, quomodo autem cognoſcatur gloſ. eſt communiter approbata in l.3.in prin.ff.de ſepu.viola. de cuius veritate per Deci. in rubr.extra eo.alias autem ſpecies iudiciorũ vide per Iaſo.in
9 Rub.C.eo.extra glo.quærit Cur. † Verum ad hoc quod poſſit veniri ad citationem iudicialem,requiratur monitio extraiudicialis, communis eſt concl. quod non niſi de honeſtate requiritur de hoc allegatur text. in l.quidam Hyberus, ff. de ſerui.vrba.prædi. Datur tamen cautela, vt ſemper fiat iſta monitio extraiudicialis, quia ſi non fieret, non poſſent reperi expenſę quæ fierent in citatione iudiciali,ita Bald.in l.non ignoret, C.de fru. & lit.expen. cum allc. per Iaſo.in l. certi condictio.in prin.col.2.ff.ſi cert. pet. & ad decla. vide per Iaſ.in §.ſi itaque,col.pe.inſtit.de acc.& vide etiam Lud. Roma.in ſingulari 396.cum ſequenti incipi.alio ſero.

R E P E T I T I O

LVDOVICI BVRGESII IVRISCONS. CLARISS.

IN RVBRICAM,

ff. de iudicijs.

S V M M A R I V M.

1 *Iudiciorum varias eſſe ſpecies.*
2 *Iudicium, quam varia ſignificet in iure.*
3 *Rationem à iuriſconſultis potiſſimum attendi.*
4 *Opinio vltima in dubio amplectenda.*
5 *Maſculinum tanquam dignius concipit fœmininum.*
6 *Statutum requirens præſentiam quinque virorum in celebratione contractus, an extendatur ad fœminas, & num. 8. & 10.*
7 *Donans omnia ſua præſentia & futura poſt mortem, & promittens non reuocare, an cenſeatur donare inter viuos, an cauſa mortis.*
9 *Veriſimilius in obſcuris attendendum.*
11 *Teſtator facere non poteſt, quin leges locum habeant in ſuo teſtamẽto.*
12 *Mulierum genus varium & mutabile.*
13 *Interpretationem ita faciendam vt actus potius valeat quam pereat, in quibus locum habeat.*
14 *Iudicium quibus modis finem accipiat.*

Ad euidentiam iſtius rubrice: duo quęramus.

Primo quare dictum eſt de iudicijs & non de iudicio: & ſic potius in numero plurali quam in numero ſingulari.

Secundo etiam quot modis capiatur iudicium. Reſpondeo ad primum, & dico quod ideo dictum eſt de iudicijs,
1 & non de iudicio:† quia tria ſunt iudicia vel quatuor. Quædam ſunt iudicia ſingularia, vt rei vendicatio, vt in §.ſi minus,inſtitu.de actio. Quædam ſunt vniuerſalia:vt eſt petitio hæreditatis: vt l.prima,in princip.ff.de rei vendicatio. Quędam ſunt iudicia generalia, vt eſt actio pro ſocio, & actio. tutelę,vt l.pro ſocio. ff. pro ſocio. Quomodo autem in huiuſmodi iudicijs concludi vel formari libellus debeat, reſpice gloſſ.communiter approbatam in l.prima,ff de edendo. in gloſſ.dico ſuper verbo.vt perinde, & etiam communiter dictantes in l.edita.C.eodem. Quædam & poſtremo ſunt iudicia ſimplicia vel vt caſtigatius loquar,duplicia, in quibus vterque eſt actor & reus, veluti iudicia diuiſoria,vt l.in tribus,ff.de iudicijs,& interdum interdictum,vti poſſidetis, vt l.ſecunda,C.de interdi.
2 Ad ſecundum reſpondeo † quod multis & varijs modis ſumitur iſte terminus iudicium. Primo namq; modo capitur pro actu trium perſonarum, iudicis, ſcilicet actoris & rei, vt in toto titulo,C.de iudicijs,& in capitu.forus, de verborum ſignificatio. Secundo capitur pro inſtantia litis, vt l. properandum. C.eodem. Tertio capitur pro vltima voluntate, vt l.prima,C.de ſacroſanc.eccl. Quarto capitur pro diſcretione l.cum prætor.§.1. ff. de iudicijs. Quinto capitur pro actione: vt in l.in tribus, ff.eodẽ. Sexto capitur pro audientia,vel ſententia: vt in l.epiſcopale,C.de epiſc.audien. Septimo capitur pro cauſa ſiue quæſtione, vt in l. quæſtionum.C.de ord.iud. Octauo capitur pro voluntate,l.Thais, §.Lucius, ff.de fideicom. liberta. Nono & vltimo capitur pro actis & ſcripturis, quæ fiunt in iudicio, vt not.in §.penultimo. in Authen.vt præpo. nomen imperato.

Modo venio ad continuationem Rubricæ. Viſum eſt ſupra de in ius vocando,& de edẽdo.deinde quia ſtatim quod aliquis eſt citatus, contingit nonnunquã quod amici ſe ponunt in medio, & faciunt quod actor & reus faciat pactum gratuitum,ideo poſt titulum de edendo fuit dictum, de pactis, quandoq; poſtea tranſigitur: ideo fuit dictum, de tranſactio.quandoque partes nullo modo concordant, ſed omnino intendunt litigare, & neceſſe eſt quod interueniat aduocatus,ideo dictum eſt de poſtulando,quandoque contingit quod huiuſmodi aduocati remouentur ab eorum officio propter infamiam: ideo fuit dictum,de his qui no.infa. Verum quia quando tales aduocati probantur idonei debet inueniri procurator,ideo fuit dictum, de procur.cum mandato. & ſic de ſingulis, quæ omnia ſunt præparatoria iudiciorum. Verum quia quando res actę ad iudicium ſunt præparatę ipſum exordimur iudicium; ideo annuente Deo poſitus eſt titulus de iudicijs,& iſtud eſt quod gloſſato.voluit breuiter exordiri.

Modo contra mentem gloſſato. vltra alios breuiter oppono, nam in quantum concludunt quod ſupra viſum eſt de præparatorijs:male inquam ſentiunt: nam eorum ſi ſententia procederet, ſequeretur quòd titulus, qui ſatiſda.cogan.& tit.ſi quis cau.& titu.de ferijs,& titu.de pac.& titu.de tranſac. & tit. de procur. & ſic de ſingulis vſque ad titulum de iudicijs,eſſet pręparatorius iudiciorum,quod eſt falſum. Et quod ſit falſum,tolle exemplum in tit. de pac.& in tit.de tranſac.& in titu.de procurato.

Quo ad primum, quod pactum ſit præparatorium arguo ſic,vnde eſt præparatorium? certe ab eo eſt quod iudicium præparat,arg.§.eſt & aliud genus,inſtit.de dona.& arg. l.ſenatus §.ı.ff.de dona.cauſa mor.arg.l.2.§.appellata.ff.ſi certũ petat.iuncta.l.1.ff.de acquir.poſſeſ.tunc ſic,pactum non pręparat iudicium,imo tollit iudicium:arg.l.vbi pactum, C.de tranſact.ergo pactum non eſt præparatorium.

Et hoc idem militat in tranſactione,cum tranſactio ſit pactum l.1.ff.de tranſac.l.tranſactionis, C.eo.

Nunc procedendo ad tertium,ꝙ procura. non ſit præparatorium, moueor ſic: nam vt arbitror propriè præparatorium eſt quidam actus, quo mediãte deliberamus agere vel non agere, tolle exemplum in actione ad exhibendum, & in rei vendicatione: nam cum intentamus actionẽ ad exhibendum,quæ eſt præparatoria rei vendicationis, certe facimus actum quo deliberamus vlterius agere vel non agere: quia ſi res, quam mihi te compello exhibere, eſt mea: ego agam, ſi ſecus, non ſequar vlterius,ſed modo ſic: quando ego procuratorem accipio,vtiq; non facio actum, quo mediante deliberem agere vel non agere, quia ego deliberaui ab initio agere. ſed ego mando potius executioni, quod meo iam animo deliberaui, & maxime cum procurator & dominus, quo ad cauſam in qua datus eſt procurator, cenſeatur eſſe eadem perſona, vt in toto titu. de procura. ff. & C.ergo ex his procuram actum non eſſe præparatorium nemo eſt qui dubitet.

Quod autem alij tituli incipientes à titulo, de in ius vocando, vſque ad titulum de iudicijs, non ſint præparatorij (excepto titulo de edendo) patet ex diffinitione vocabuli.

Poſſent tamen ſaluari gloſſat.oa tali impugnatione,& dici, quod imo non ſequitur ex dictis gloſſato.quod illi tituli ſint præparatorij, ſed bene aliqui illorum titulorum, prout eſt titulus de in ius,vocando. Item titulus de edendo. Item titulus de poſtulando. Item titulus de procu. quamuis ego ſecus dicere proſiluerim,& ſic Accur. non perperam dixit, Explicitis pręparatorijs iudiciorum,quia re vera de his fuit tractatum in præfatis quatuor titulis.

Stantibus tamen ijſdem terminis de quibus ſupra hactenus, ſequeretur quod titulus noſter non maneret ſub congruo loco, quia iuriſconſulti, cum primum de præparatorijs tractarunt, debebant poſtea tractare de iudicijs, & non de alijs titulis, vnde cum ſecundum hæc, iſte titulus non

maneat

ciuile vel criminale. Tu illico reſpondebis cõtra quod imo ſi dictum eſſet de iudicio comprehenderetur vtrunque. ratio eſt quia iſte terminus iudicium ſumitur generaliter, & eſt indefinite prolatum, vnde indefinita æquipollet vniuerſali. l. 2. l. cum quidam, ff. de libe. & poſthum. & argum. l. 1. §. generaliter. ff. de lega. præſtan. Quia ego reſpondeo, quod imo in caſu noſtro, iſte terminus iudicium accipitur pro iudicio ciuili vel criminali, & ſic ſtricte, & ratio eſt, quia cũ iudicium ciuile, & iudicium criminale ſint inuicem præiudicialia. l. per minorem. ff. de iud. & melior eſt tex. in l. final. C. de ord. iudi. non debet vnum verbum ita large ſumi, vt comprehendat duo præiudicialia, quia vbicunque ſumus in præiudicialibus omne quodq; uerbum debet ſtricte accipi &cæt. Et ita videtur de mente Pauli de Caſtr. in l. Titia. ff. ſoluto matrimo. & Bar. in §. præiudiciales, inſtit. de actio.

Iſta ſolutio adhuc mihi non videtur procedere: quia ego dico quod ſi dictum eſſet de iudicio: quod iſte terminus iudicium indefinite eſſet accipiendus, & ratio eſt iſta: quia cũ in titulo noſtro ſint leges tractantes de iudicio ciuili & criminali, vt in l. deſtitiſſe. infra eodem. merito ad hoc vt iura prędicta facerent ad titulum, vulgata l. fin. cum gl. ff. de condic. indeb. ille terminus iudicium debuiſſet generaliter ſumi & indefinite, & vtrunque iudicium comprehendere.

Ego neſcio conſiderare alias rationes, quibus mediantibus impune ſaluentur gloſſato. & ideo ex his ſemper recederẽ a dictis gloſſato. cum quibus pertranſit Bart. & alij: cõtra quos facit vulgata regula in l. hæc ſtipulatio. §. Diuus, ff. vt lega. nomine caueatur. vbi illud dici, poni vel fieri prohibetur quod dictum poſitum vel factum non releuat. quamuis parum obſtaret: quia haberet etiam locum ſi dictum eſſet de iudicio.

Aduerte tamen ne ſis deuius rationi, & ne etiam Iuriſconſulti ſine ea loquantur, & dic quod quare dictum fuerit de iudicijs & non de iudicio, maxima eſt ratio, quæ tamen vel propter nimiam facilitatem, vel propter nimiam ſubtilitatem nec reddi nec inueniri poteſt. argum. l. non omniũ, ff. de legibus.

Et ex his ſum expeditus de iſta modica quæſtione quæ quamuis futilis & vnicuique paruiuſcula videatur: de ea tamen aliquod proſilui verbum facere, non hercle loco, ſed potius vt aliqua quæ meo penſitaui animo, valeam commode inſerere, & facilius exprimere.

Quæro modo iuxta prædicta, cum iudicium ſumatur pro actu trium perſonarum iudicis, ſcilicet actoris & rei, vt ſupra dictum eſt, quare potius ſumpſit nomen a iudice quam ab actore & reo. Reſponde quod ideo iſtud omnino eſt: quia iudex eſt quid dignius. Nam nulli dubium eſt, quod
5 ſemper quod eſt dignius eſt præponendum; † & ideo videmus quod maſculinum concipit fœmininum tanquam dignius, vt l. 1. & l. deteſtatio. §. 1. & l. pronunciatio. ff. de verb. ſignif. adde l. 3. ff. de neg geſt. & l. ſeruus, & l. qui duos, ff. de lega. 3. & Bart. in l. 1. in fine, ſup. de procuratoribus, & in l. ſi quis in tantam, C. vnde vi.

Et ideo iuxta iſtud dictum quod maſculinum &c. attingo vnam quæſtionem re vera notandam, quam externis veſperis quibuſdam cum ſocijs ſatis diſſerere nobis collibuit, Quæſtio talis eſt.

6 Dictat ſtatutum † quòd quilibet contractus debeat celebrari coram quinque viris, & illi quinque viri debeant ſe omnino ſubſcribere, alioquin cõtractus ipſo iure reddatur nullus. Accidit quod Callimachus contraxit cum Caio, & interuenerũt quatuor viri, & ſimul Berta, & ſic faciunt quinque, quærebatur inter nos vtrum contractus ipſo iure reddatur nullus tanquam non ſeruata ſolennitate: quia interuenit mulier, vel ſtatutum comprehendat etiam fœminas.

Dicebant illi, quod contractus ipſo iure valet, quod eſt, quia ſtatutum comprehendit fęminas. Mouebantur prima fronte lepidis argumentis dicentes: quod imo contractus ille valeat.

Excitamur per doctrinam Dom. Alexand. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verborum oblig. in 7. colum. circa principium, vbi ſciendum eſt, quod donatio omniũ bonorum præſentium & futurorum ipſo iure nõ valet, & maxime propter effectus quos enumerat concinne Bartol. in l. fin. C. de pact.

7 † Nihilominus dicit Dom. Alex. quod ſi dono tibi omnia præſentia & futura poſt mortem, & promitto nõ reuocare, & non contrauenire, & ita iuro, valebit donatio, quia propter mentionem mortis cenſetur donatio cauſa mortis. l. Sæia, ff. de donatio. cauſa mortis. & leg. Sæia, ff. de dote prælega.

Licet alias ſi dictum fuerit, dono tibi, & promitto nõ reuocare, cenſeatur donatio inter viuos, prout eſt tex. in l. vbi ita donatur. ff. de donat. cauſa mortis. vbi ſi dono tibi cauſa mortis cum hoc, vt nullo modo contraueniam, vti quod eſt donatio inter viuos, & ſic in caſu ſupradicto videbatur dicendum, quod dicta donatio non valeret, quamuis ſit habita mentio mortis, per dictam l. vbi ita donatur. tamen dicit Do. Alexand. ego concludo, quod dicta donatio valeat, quia in caſu iſto ius non præſumit, quod ea ſit donatio inter viuos, quo caſu non valeret vt dictum eſt, & ideo non p̃ſumit, ne ille actus iam celebratus pereat.

Vnde debemus magis eſſe procliui vt actus valeat, quam pereat, vide text. in l. quoties, ff. de reb. dub. & in l. ſolemus, iuncta l. ſi quis, ff. de iudicijs.

Non obſtat l. vbi donatur; quia diſpoſitio illius legis non procederet, vbicũque actus aliquis iam celebratus periret,
8 tunc ſic dicebant illi, † ſi vbicunque ſumus in caſu nitido, ſit quod donatio quæ alias eſſet inter viuos, ſit cauſa mortis, ad hoc vt actus magis valeat quam pereat: quæro fortius in caſu noſtro qui eſt dubius, debemus concludere, quod ſtatutum voluerit comprehẽdere fœminas, ad hoc vt actus magis valeat quam pereat, vt dict. l. quoties, & maxime quia poteſt eſſe quod ſtatuentes voluerint comprehendere fęminas, & iſtud re vera dico fortiſſimum argumentum.

9 Præterea dicunt vltra, nulli dubium † eſt quod in obſcuris inſpicimus q̃ eſt veriſimilius, vt in regula inſpicimus, de reg. lib. 6. & in l. in obſcuris, ff. de reg. iuris.

Vnde veriſimilius eſt quod ſtatuentes voluerint fœminas, ſicut & maſculos pariformiter comprehendere. & maxime quia nõ poteſt reddi diuerſitatis ratio. vnde idem ius l. a Titio. ff. de verborum obligatio. & l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. & l. illud. cum ſuis ſimilibus. ff. ad legem Aquiliam.

Præterea clarum eſſe aiunt, quod maſculinum concipit fœmininum vulgata l. qui duos, ff. de lega. 3. vnde cum ſtatutum dicat quod quinque virorum eſt requirenda ſubſcriptio, merito dicamus, quod huiuſmodi maſculineus ſermo a ſtatuto prolatus fœminas etiam includat.

Allegant vltra notata per gloſſ. in verſ. præſidentes, & ibi quidam Dom. Anto. in clem. 1. de reſcriptis, quæ parum vel nihil facit.

Mouentur vlterius pro complemento eorum opinionis de l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de lega. 3. vbi ſi inſtituo mihi hæredem Sempronium, & eum grauo vt hæreditatem ad fratrem reſtituat, quærit ibi Iuriſconſultus, vtrum ex quo teſtator dixit ad fratres, comprehendantur etiam ſorores, & determinat ibi Iuriſconſ. quod ſic, & idem dicit ibi Bart. & eſt text. etiam in l. tres fratres, & ibi notant Bald. & Paul. de Caſt. ff. de pact. Vnde quemadmodum appellatione fratrum veniunt ſorores, ita eodem modo appellatione virorum veniant fœminæ. Idcirco eas merito ſtatutum comprehendat.

Et ex his fundamentis concludebant præfati, ſtatutũ fœminas comprehendere. Et conſequenter contractum non debere infringi.

10 Ego † etiam hæc conſiderans & quædam tunc obijciens fundamẽta, totum hic modo tenere oppoſitum exiſtimaui.

Et in primis moueor authoritate Bald. in l. 2. in vlti. col. & in l. fi. C. qui admit. Qui ita exorditur, quod maſculinum concipit fœmininum, in his quæ congrue, & recte poſſent in fęmininis adaptari, non autem in alijs, ſed in caſu noſtro non poteſt adaptari congrue, quod fęminæ ſe ſubſcribant & ſaltem propter fragilitatem, quam fragilitatem & ſimul varietatem retinent fęminæ, ergo dicamus quod in ijs maſculinum non concipiat fęmininum.

Secundario facit tex. nouiter conſideratus in l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de leg. 3. in quo clariſſime diſputando eorũ intẽtionem fundarunt. Nam quod imo lex aborreat ſorores appellatione fratrum uenire, diligenter aduertere: nam dicitur in dicto §. quæſitum. quod ſi ego mihi hæredem inſtituo, & ei mando hæreditatem ad fratres reſtituere, quod etiam ſorores admittuntur, niſi dicit text. aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur, ergo ſi aliud fuerit probatum teſtatorẽ ſenſiſſe, dictę ſorores non comprehenduntur, & conſequẽter ad hæreditatem non veniunt, prout dicit ibi text.

Tunc ſic, ſi lex uellet, quod appellatione fratrum uenirent ſorores, ſtatim quod teſtator dixit, grauo te, hæres ut hæreditatem reſtituas fratribus, illico uirtute legis ſorores eſſent comprehenſæ, & ſic poſtea non deberemus attendere mentem & coniecturas teſtatoris tanquam legi contra-
11 rias, quia ut clarum eſt † nemo poteſt facere quod leges in

ſuo

ſuo teſtamento non habeant locum vulgata l. nemo poteſt. ff. de leg. 1. & l. teſtandi. C. de teſta. & argum. l. contra iuris regulas, ff. de pact. contrarium tamen dicit ille text. ergo male diceret: ergo puto ibi de neceſſitate dicendum, quod ſorores non comprehendantur virtute legis, ſed potius intuitu pietatis, & vt ſcilicet inter fratres ſeruetur æqualitas, argu. l. cum pater §. dulciſſimis, ff. de lega. 2. & l. illud, & l. vt liberis. C. de colla. Vnde ſi appellatione fratrum non veniunt ſorores, ergo fortius appellatione virorum non veniunt fęminæ, ex his tamen lector optime collige duo, primo limitationem ad tex. in l. Lucius in §. quæſitum, ff. de lega. 3. collige etiam quod voluntas teſtatoris legi contraria non eſt ſeruanda, d. l. teſtandi. addendo text. in l. conditiones, ff. de condi. inſtit. & in l. lege, ff. de ritu nupt. cum ſimilibus. prædictum attamen argumentum nõ firmo pro hoc ſero: quia eſt nimis ſubtile.

Tertio moueor per tex. not. in l. ſcripturas, iuncta ibi doctrina Bald. C. qui potio. in pigno. habe. per quem text. & doctrinam Bald. videtur confundi opi. eorum, vide per tex. in l. 1. ff. de legibus. iuncta ſolutione quam intra penſito ad primum eorum argumentum. vide etiam Bart. in d. l. 1. ff. de legibus. vbi virorum &c.

Verum tamen quia volenti mihi hanc opinionem iuridice defenſare, ad obiecta per ſupradictos in contrarium reſpondere neceſſarium eſt, merito, Deo annuente, fundamenta eorum illico remouere intendo.

Et in primis non obſtat dictum Dom. Alexan. quod licet meus dilectiſſimus genitor maxime in cathedra magnipenderit, tamen ſi recte ſentio, eſt nimis contra text. in d. l. vbi ita donatur. quia cum ille tex. generaliter loquatur, generaliter debet intelligi. argum. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præſtan. & ita credo quod communiter in materia teneatur.

Non obſtat fundamẽtum, l. quoties, ff. de rebus dub. Quo corroboratur dictum Dom. Alexan. quia reſpondeo quod illud non eſſet verũm, quando emergeret aliqua iuris præſumptio, prout in caſu noſtro: quia non eſt præſumendum quod ſtatuentes voluerint comprehendere fœminas, & ſaltem propter imbecillitatem & fragilitatem ſexus, de qua in l. aſſiduis. & ibi no. C. qui potio. in pign. habe.

12 † Et maxime fęminæ ſemper variant, & firmo loco aliquantulum ſtare nequeunt, & ideo merito dicit tex. in 1. c. forus. extra de verb. ſignif. & in l. filiæ, C. de inoff. teſta. & in l. reprehendenda, C. de inſtit. & ſubſtitutio. Varium & mutabile ſemper fęmina.

Et vt ille etiam inquit. Quid leuius vento? fulmen. Quid fulmine? crinis. Quid crine? mulier. Quid muliere? nihil.

Præterea regula illa nõ habet locum in caſu noſtro, quia lucide apparet, quod ſtatuentes noluerunt fęminas comprehendere, puta dixerunt quinque viri. quo caſu ideo vſi ſunt hoc nomine (viri) quia voluerunt facere differentiam ſexus: quod etiam a Poetis non modice authoritatis regulariter vſurpatur, & præcipue a Virg. primo Aeneidos.

Arma virumque cano.

Virum ideſt virorum quorum opin. (vt nullus dubitat) eſt ſeruanda, vt concinne tradit Bart. in l. 1. ff. de officio eius.

13 Præterea † illa regula, quod actus magis valeat quam pereat, habet locum in actionibus, vt in dicta l. ſolemus. ſuperius allegata. & in l. inter ſtipulantem, §. 1. ff. de verborum obligat.

Item habet locum in exceptionibus, vt eodem modo in dicta l. ſi quis.

Item in contractibus vt l. quoties, ff. de verb. oblig.

Item & in vltimis voluntatibus, vt l. ex facto, §. ſi quis autem, ff. ad Senatuſconſul. Trebel. In caſu autem noſtro. hæc regula non habet locum, quia non debet fieri talis extenſio & interpretatio ſtatutorum propter hoc vt actus magis valeat quam pereat: nam vt dicit tex. & ibi Doct. in l. quicquid aſtringendæ, ff. de verborum oblig. Statuta ſunt ſtricte interpretanda.

Limita tamen ſupra dicta ſecundum gloſſ. in l. quoties, ff. de rebus dub. & ex his puto dictum fundamentum ſublatum eſſe.

Non obſtat ſecundum eorum fundamentum, quia facit per contrarium, nam ſecundum ea quæ ſupra dixi, eſt magis veriſimile, quod ſtatuentes noluerint fęminas ſtatuto comprehendere, quam voluerunt.

Non obſtat tertium cui trado veriſſimam ſolutionem: nam ego bene fateor, quod maſculinum concipit fęmininum, illud procedit, vbicunque aliquo modo aliud poteſt apparere de intentione proferentis, prout in caſu noſtro hoc profecto inficior. pondera ad hoc text. no. in d. l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de leg. 3. ibi. Niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur, & ex his puto non obſtare præfatum medium.

Non obſtat, & quarto glo. in clem. 1. de reſcript. in verſ. præſidentes, quia eam ego iterum atque iterum vidi, neſcio tandem quomodo faciat, & ſi facit, parum aut nihil facit.

Non obſtat vltimum fundamentũ de l. Lucius, in §. quæſitum, ff. de leg. 3. quia ſatis tollitur per ſecundum meum fundamentum quod feci ad tenendam op. negatiuam.

Reſponde tamen alio modo, quòd ideo ibi appellatione fratrum veniunt ſorores, quia tractamus de paterna hæreditate; quæ ſicut filijs, ita etiam & filiabus iure naturali debetur, & hoc procedit ſecundum lec. L.

Vel ſic quod ideo ibi comprehenduntur ſorores; quia ita conſtabat de voluntate teſtatoris, quæ debet ſeruari pro lege.

Sed tunc quæro, quando dicitur conſtare, reſpondeo quod ſtatim quòd ex mente ſua aliud non apparet dicitur conſtare.

Modo quod voluntas teſtatoris debeat ſeruari pro lege, probatur in §. diſponat. in Auth. de nup.

Et ex his (ſit benedictus Deus, & mater eius glorioſiſſima) arbitror contrariam ſententiam iuridice defenſatam.

Dixi hæc non vt alteri præiudicium facerem, ſed ſit magis de meo noui aliquid proferre proſiliam. quod ſi qui me amant, male dictum cogitant, obiurgent: ſi bene, taceant.

Modo quæſtionem habes examinatam: de qua incidenter fecimus mentionem.

Ego Ludou. Burgeſ. inter iuris Scholares minimus.

14 Poſtremo † quæro quot modis finiatur iudicium: reſpõdetur quod quatuor modis ſibi quærit iudicium finem. Primo tempore: vt in cauſis criminalibus, quæ biennio finiuntur, & in cauſis ciuilibus quę triennio pereunt: proba primum per totum tit. C. vt infra cer. tem. ſecũdum in l. properandum, & ibi not. C. de iudic. Secundo ſententia finitur iudicium: nam vt dicit tex. in cap. iudicium, de re iudi. iudicium ex re iudicata finẽ accipit. Tertio prohibitione. Quarto mutatione ſtatus: nam nulli dubium eſt, quod iudicium ſoluitur vetante eo qui iudicare iuſſit: vel eo qui maius imperium in eadem iuriſdictionẽ habet vel ſi ipſe iudex eiuſdẽ imperij eſſe ceperit, cuius eſt qui iudicare iuſſit: vt dicit text. in l. iudicium, ff. de iudic.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN L. PRIMA.

FF. DE IVDICIIS.

SVMMARIVM.

1 *Prorogatio iuriſdictionis locum non habet in eo in quo nulla eſt iuriſdictio.*
2 *Prorogatio iuriſdictionis in quibus perſonis & quatenus fieri poſſit.*
3 *Prorogationem non habere locum in voluntaria iuriſdictione.*
4 *Iuriſdictio prorogata ſit ne eiuſdem naturæ, cuius eſt principalis.*
5 *Additum cenſeri partem eius cui additur.*
6 *Appellationem interponere à ſententia epiſcopi non licuiſſe iure Codicis.*
7 *Appellari an poſſit à ſententia cauſa prorogata.*
8 *Prorogatio facta in vna perſona non extenditur ad aliam.*
9 *Iuriſdictio prorogata an tranſeat in ſucceſſorem.*
10 *Prorogationem iuriſdictionis non fieri niſi partibus conſentientibus, & numero 12.*
Pater an cogatur conſentire filio proroganti iuriſdictionem.
11 *Prorogationem nunquam fieri propter contumaciam.*
13 *Prorogationem iuriſdictionis factam per metum nullam eſſe.*
14 *Prorogatio quando cenſeatur per metum facta.*
15 *Prorogatio iuriſdictionis non inducitur ex conſenſu partium iudice abſente & lite non conteſtata.*
16 *Ratio l. ſi conuenerit. ff. de iuriſdictione omnium iudicum, quæ ſit.*
17 *Prorogationem iuriſdictionis eſſe irreuocabilem ſi facta eſt in præſentia iudicis.*
18 *Clerici non poſſunt prorogare iuriſdictionem iudicis non ſui.*
19 *Clericus an poſſit conueniri in loco in quem eſt deſtinatus ſolatio.*

30 Con-

Digitized by Google

20 *Compromiſſum factum à partibus in iudicem ſuum ordinarium tanquam in arbitrum non valet.*
21 *Actus qui propter ambiguitatem poteſt trahi ad plures ſenſus, an & quando recipiat declarationem ex præcedentibus.*
22 *Actus qui poteſt fieri de iure communi & de iure ſpeciali, cenſetur in dubio factus iure communi.*
23 *Iuriſdictio delegata an & quatenus poſſit prorogari.*
24 *Prorogatio iuriſdictionis quare facilius admittitur de re ad rem, quam de perſona ad perſonam, & num. ſeq.*
26 *Notarij omnes an ſint iudices cartularij.*
27 *Inſtrumentum guarentigiatum continere in ſe receptum quod vim interlocutoria habet.*
28 *Iuriſdictionem quam quis habet iure ſpeciali, poſſe prorogari.*
29 *Prorogatio iuriſdictionis, an admittatur in cauſa criminali, & num. 31. & 33.*
30 *Accuſator in criminalibus cenſetur procurator Reipublica, & num. 34.*
31 *Prorogationem non poſſe fieri etiam in cauſa ciuili quando iudex competens damnum aliquod ex ea ſentiret, an ſit verum, & num. 35.*

Si ſe ſubijciant. Ad euidentiam præmitto, quid ſit prorogatio, & quot ſint ſpecies prorogationis, vt per Iaſ. in l. ſi per errorem, ff. de iuriſdictio. omnium iudicum.

1 Not. primo ex text. regulam negatiuam † quod vbi non eſt iuriſdictio, ibi non cadit prorogatio. ratio aſſignatur: quia illud quod nihil eſt, prorogari non poteſt, l. ſed ſi manente, ff. de precario. ſed pro decla. contra opponitur dict. l. quæro. ff. de ſolut. vbi inter tutores cadit prorogatio. ad iſtã difficulta. reſpondet Alexander in l. fin. colum. 1. ſupra de iuriſdictione omnium iudicum. quod officium tutoris ſapit etiam iuriſdictionem, l. inter tutores, ff. de adminiſtratione tutorum. aliter tamẽ dici poteſt, quòd nos loquimur de prorogatione iudiciali: quia in alia materia cadit prorogatio, etiam quod non ſit aliqua iuriſdictio. l. Titio centum aureos, ff. de legatis 2.

Secundo oppono de l. 3. ff. de offi. præſi. vbi iudex nõ habet iuriſdictionem circa non ſubditos, & dicitur priuatus. ſolu. colligitur ex no. per gl. ibi quòd iudex quoad non ſubditos habet iuriſdictionem in habitu, licet non habeat in actu. & iſtam ſolut. dat Iaſo. in l. fin. in fine. ff. de iuſti. & iur. in terminis & in l. fin. colum. 2. ff. de iuriſdictio. om. iud.

Sed aduerte, quod iſtud non videtur poſſe procedere, ex quo iuriſdictio vnius territorij terminatur & finitur intra territorium, vt per Iaſo. in l. 1. ff. de iuriſdictione omnium iudicum. Cogita.

2 † Not. 2. regulam affirmatiuam, quod vbi eſt iuriſdictio, ibi cadit prorogatio. Sed contra arguo: regula eſt, quod nemo poteſt ſe intromittere de officio vel iuriſdictione alterius l. repetita. C. de epiſco. & cleric. l. teſtamenta omnia. C. de teſtamen. Ergo iudex non poterit ſibi vendicare iuriſdictionem alterius, ad iſtam difficultatem reſpondetur dupliciter. primo quod regula tex. noſtri non procedit de vna ſpecie iuriſdictionis ad alteram ſpeciẽ, quia debet fieri prorogatio in his quæ ſunt eiuſdem ſpeciei. ita declarat Bartol. in l. inter conuenientes. ff. ad municipa. & ita concludit Iaſ. per multa in dicta l. ſi per errorem, ff. de iuriſdict. omnium iudic. imo plus vult quod non poſſit prorogari iuriſdictio, quando eſt limitata a iure. Sed aduerte quod contra hoc videtur tex. in l. 1. C. de iuriſd. omnium iudicum.

3 † Secundo reſpondetur, vt non procedat in voluntaria iuriſdictione, ita Paul. de Caſt. in dicta l. teſtamentum, C. de teſta. colum. 1. & ratio eſt quia in voluntaria iuriſdictione non interuenit niſi vna pars. Item quia in voluntaria iuriſdictione nõ interuenit medium, quod eſt cauſa ipſius prorogationis, quę eſt litis conteſtatio. Eſt verum, quod contra iſtam limitationem adducitur ſecundo tex. in l. 1. C. de emãcipa. libe. & in l. emancipari. §. 1. ff. de adop. reſponde, quod tex. in l. 1. procedit vigore conſuetudinis. tex. in d. l. emancipari. procedit ex diſpoſitione iuris.

Secundo contra iſtud notabile oppono, conſenſus priuatorum non poteſt conferre iuriſdictionem, l. priuatorũ. C. de iuriſdict. omnium iud. ergo nec etiam prorogare. hæc cõſequentia probatur: quia difficilius eſt prorogare vel extendere, quam renouare. l. iuriſgentium, §. quinimo. iuncto §. adeo. ff. de pact. confirmatur: quia iuriſdictio per prorogationem de perſona in perſonam dicitur mutari: ſed ius publicum non poteſt pactionibus priuatorum immutari. l. ius publicum, ff. de pact. facit ad hoc regula l. ſcire, §. ſi mater. ff. de tuto. & cura. datis ab his. Cogita.

Iuxta iſtud notabile cadunt hic duæ quæſtiones, prima
4 eſt † an iuriſdictio prorogata ſit eiuſdem naturæ, cuius eſt principalis. Paulus de Caſtro hic concludit quod ſic argumẽto textus in l. etiam, de iure dot. ex quo infert idem Paul. de Caſtro quod ſi in cauſa principali iudex poterat procedere ſummarie tantum, ita etiam in cauſa prorogata. iſta
5 eſt communis, pro hoc facit regula, † quod illud quod additur, cenſetur pars illius, cui additur, l. ſed ſi manente. ff. de precario. & ita concludit Bartolus in l. 4. in principio. ff. de damno infecto. Et ex hoc plures deciduntur quæſtiones vt per Felynum in capitulo de cauſis, de officio delegat. & in capitulo 2. colum. 14. de ſponſalibus.

Sed contra hæc mouentur difficultates: prima eſt de l. epiſcopali. C. de epiſcop. audien. communis reſolutio eſt quod ibi ſit caſus ſpecialis in epiſcopo, in alijs vero iudicibus eſt ſecus, vt per Bartolum in l. ex conſenſu. de appellationibus. & Paul. de Caſtro hic & in dicta l. epiſcopali. Curti. hic intelligit nouiter illum textum, quod licet ibi dicatur reuerentiam deberi ſententiæ latę per epiſcopum, ſicut ſententiæ præfecti prætorio, pro hoc non ſequitur, quod ab ea non poſſit appellari, argumento tex. in cap. fin. de re iud.
6 lib. 6. tu pro ſolutione duo conſidera. primo † quod de iure Codicis a ſententijs epiſcoporum non licebat appellare in cauſis principalibus. probatur in Authen. ſi quis litigantium, & in corpore vnde ſumitur. C. de epiſco. audien. & iſtud voluit ibi Bart. in d. l. epiſcopale, facit gloſſ. in l. 1. ff. de offi. præfect. præto.

7 Secundo conſidera ſi dici poteſt † quod a ſententia cauſæ prorogatæ nunquam licet appellare, argumento text. in l. 1. C. de arbitr. & hoc comprobatur: quia iudex cauſæ principalis & iudex appellationis ſunt diuerſæ perſonæ, l. cum
8 apud. ff. iudicatum ſol. † prorogatio autem facta in vna perſona, non cenſetur trahi ad aliam perſonam, argumento tex. in l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verborum obligationi. benę facit text. ſingularis in lege, ſi cum Hermes, C. locati.

Vltimo aduerte quod textus in dicta l. epiſcopali, obſtat in alio, dum vult, quod epiſcopus non poſſit exequi ſuam ſententiam: quia per illum dixit Alexand. in l. cum quædam puella. in princ. ſupra de iuriſdictione omn. iudi. quod prorogatio iuriſdictionis non intelligitur cum hoc, quòd fiat executio. reſponde vt per Bart. in l. a Diuo Pio. §. 1. ff. de re iudi. & ibi etiam Alexander.

Secunda difficultas eſt, quam mouet Deci. quòd regula quam ponit Pau. de Caſt. hic, non procedit, quando prorogatum & cauſa prorogata non procedunt a pari potentia. vide Felyn. in cap. cum olim. colum. pen. de maio. & obed. qui ita limitat. ſed iuriſdictio principalis procedit ex diſpoſitione legis, prorogata autem iuriſdictio ex conſenſu partium: ergo a pari non procedunt. reſponde, quòd licet prorogatio fiat de conſenſu partium, tamen illud fit lege confirmante, l. & quia. ſupra de iuriſdict. omn. iud. alioquin ſolus conſenſus daret iuriſdictionem, contra tex. in d. l. priuatorum, C. de iuriſd. om. iudi.

9 Secunda eſt quæſtio † an iuriſdictio prorogata tranſeat in ſucceſſorem? Pau. de Caſt. hic concludit quòd ſic, ſiue fiat expreſſo nomine proprio, ſiue nomine dignitatis. aſſignat rationem, quia nunquam in prorogatione poteſt conſiderari perſona quæ eſt priuata. Sed contra iſtud facit: quia etiã iuriſdictio poteſt cõſiderari prout cohæret perſonæ, & hoc reſpectu videtur dicendum quòd extincta perſona extinguatur iuriſdictio, iuxta Bart. in l. cum apud. colum. 2. ff. iud. ſol. niſi dicamus, quòd in dubio prorogatio videtur facta ſecundum qualitatem iuriſdictionis quæ tranſit ad ſucceſſorem, l. proponebatur, inf. eod.

10 Nota 3. ex text. † quòd prorogatio non fit niſi partibus conſentientibus. ex iſto no. primo infert Pau. de Caſt. hic quod ſi filiusfam. prorogat iuriſdictionem, non poteſt pater cogi ad conſentiendum. Sed contra hanc illationem Curtij, opponit quia filiusfam. obligatur ex omni contractu præter quam ex mutuo & voto. l. filiusfam. ff. de act. & oblig. ergo pater poterit cogi ad conſentiendum argumento l. 2. ff. de iuriſd. omn. iudi. & ſi dicatur, quòd pater non poteſt cogi, quia non eſt ſubditus. reſpondeo quòd debet ſcribi ad ſuũ iudicem iuxta tex. in l. cum vnus, §. pen. ff. de bo. auct. iu. poſ. ſed hæc opinio non poteſt procedere: quia eſſet in facultate filijfam. ſemper eſſe in iudicio contra l. fi. §. neceſſitatem, C. de bo. quæ libe. vbi Bart. no.

11 Secundo infertur ex iſto no. † quòd prorogatio nunquã fit propter contumaciam, quia contumax proprie non dicitur conſentire l. ſi quis ex conſenſu. in fi. C. de epiſc. audi. & ita confirmat per multa Alex. in l. 2. colum. 3. ſupra ſi quis in ius voca. non ierit. ſed hic quærit.

12 † Vtrum

Digitized by Google

12 † Vtrum requiratur expreſſus conſenſus aut tacitus ſci-
licet per litis conteſtationem, Bar. hic in fi. concludit quòd
ſufficit tacitus. iſta eſt communis, ex quibus autem colligi
poſſit tacitus conſenſus declarat Bart. in l. non videtur 2. in-
fra eod. latius in l. ſi conuenerit vbi Moderni no. ff. de iuriſ-
13 dict. omn. iud. Limita † iſtud no. vt non procedat, quando
quis conſentit per metum, l. 2. in princ. infra eodem, & ibi
tex. no. declarat quod ille dicitur facere metu, qui facit reſi-
ſtentiam: aliter non. & ibi per Paul. de Caſt. & idem voluit
Bartol. in l. ait prætor. §. permittitur. ff. de mino. & Raphael.
Commen. in conſ. 185. incipien. Laurentius.

Contrarium tamen voluit Bar. in l. creditor ad fi. ff. de ſo-
lu. & in tractatu de tyrannide. in 6. col. & Ange. in l. liber ho
14 mo. ad fi. ff. de hære. inſtituen. † vera eſt concordia, vt ſi di-
camus: quòd ſi cui competit aliqua exceptio, & non oppo-
ſuerit: non poteſt dici prorogaſſe metu. ſi vero nullam ha-
bet, vel ſi habet, oppoſuit: tunc dicitur in metu. hanc cõcor-
diam colligo ex doct. Bart. in l. poſt legatum, §. his vero. ff.
de his quibus vt indig. & ita per multa conſuluit Areti. in
conſ. 24. incipien. quattuor dubia colum. 3. & Dec. conſ. 25.
15 ex glo. 1. no. primo † quòd non inducitur prorogatio, quã-
do partes conſentiunt in iudicem eo abſente, & lite non cõ
teſta. l. ſi conuenerit. ſupra de iuriſd. om. iudi. aliter intelle-
xit illum text. Alber. de Roſa. quòd ibi eſt licita pœnitentia,
quia vtraque pars cõſenſerat, & iſtum intellectum ſuſtinet
Dec. in cap. 1. colum. 9. de iud. in prima lect. tamen in veri-
tate non poteſt ſuſtineri. quia etiam poſt litem conteſtatam
vtraque pars poteſt conſentire de non litigando. Felyn. in
c. ex tenore, colum. 5. extra de reſcript.

16 † Tenendo igitur communem intellectum ad illam le-
gem difficultas fuit, quæ ſit ratio, plures aſſignãtur vt ibi per
Iaſ. & per Cano. in d. cap. 1. Iaſ. aſſignat hanc quæ ſumitur
ex l. ſi quis libellos, C. de appel. Sed iſta ratio nõ concludit:
quia ille tex. loquitur, quando non interuenit niſi conſen-
ſus vnius partis tantummodo. Alia aſſignatur ratio: quia ibi
erat pactum nudum, quod nullam parit actionem l. iuriſgẽ-
tium, §. cum nulla. ff. de pactis. hæc ratio confunditur per
gl. in l. ſi cum fundum, in princip. ff. de pact. de quo vide per
Iaſ. in l. ſi pecuniam, colum. 2. ff. de condi. ob cauſam. Alia
datur ratio: quia ibi eſt obligatio facti, a qua quis liberatur
ſoluendo intereſſe. l. ſtipulationes non diuiduntur. verſic.
Celſus, ff. de verb. oblig.

Contra hoc multum obſtat & pręcipue, quia tex. pręſup-
ponit eſſe licitam pœnitentiam, ergo nulla debet ſequi pœ-
na argumen. l. Gracchus, C. de adult. Noua igitur ratio hic
aſſignatur per Curt. quia ibi erat contractus innominatus,
facio vt facias: vnde ſuccedit regula, quod in contractibus
innominatis qui fiunt re integra eſt licita pęnitentia. l. ſi pe-
cuniam, in princ. ff. de condit. ob cauſam. Hæc ratio videtur
falſa ex pluribus. primo quia ille non eſt contractus inno-
minatus, facio vt facias. probatur in l. naturalis. §. ſed ſi fa-
cio. ff. de præſcrip. verb. item ſi verum eſſet, quòd eſſet con-
tractus innominatus, ſequeretur vnum, quòd ex eo quod ſit
communiter, non poſſes mutare voluntatem ante litem cõ
teſtatam: quia ex parte mea adimpleui, & non eſt licita pœ-
nitentia. d. l. ſi pecuniam, cõtra tex. in d. l. ſi conuenerit. Pręte-
terea etiam ille tex. procedit, quando interuenit ſtipulatio.
vt ibi per Iaſon. in 9. fallen. conſidera ſi dici poſſit nouiter,
quòd ibi ideo eſt licita pœnitentia, quia conuentio de liti-
gando coram non ſuo iudice reſpicit factum alienum, iux-
ta diffinitionem iudicij, vt in rub. ſup. eod. ſed obligatio fa-
cti alieni non valet l. ſtipulatio iſta in princ. ff. de verborum
oblig. de quo per Bart. in l. poſt mortem, C. de adopt.

Nec obſt. ſi dicatur quòd ad inducendam prorogatio nõ
requiritur conſenſus iudicis, l. 2. §. 1. inſ. eo. reſponde, quòd
ille tex. debet intelligi, quando iudex errat: quia credebat
ſe eſſe iudicem competentem, & huius ratio eſt, quæ colli-
gitur ex verbis Bartol. ibi & in l. multum, ff. de condi. & de-
17 mõſt. & iſtud comprobatur: † quia prorogatio iuriſdictio-
nis fit irreuocabiliter, quãdo fit in præſentia iudicis. ita Pau.
de Caſt. hic imo fortius voluit Abbas in cap. ſignificaſti. in
2. no. de foro competen. & ex hoc reprobatur gl. noſtra dũ
vult, quòd requirantur duo copulatiue &c. quòd iudex ſit
præſens, & lis conteſtetur.

Limitatur concluſio vt non procedat, quando agitur de
declinanda iuriſdictione. ita ſcrib. poſt glo. in l. ſi conuene-
rit. & ratio aſſignatur per gl. in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret,
ff. de pact. cum in alijs no. ibi per Doct.

18 Not. 2. ex gloſſ. † quòd clerici non poſſunt prorogare iu-
riſdictionem iudicis non ſui. de hoc eſt tex. in c. ſignificaſti.
de foro competen. ratio aſſignatur dupliciter hic per Bart.
quia epiſcopi habent perpetuam iuriſdictionem, ſecundo
quia clerici eccleſias ſuas habent ab ipſis. Ex his infert Bar.
hic vt ſit idem in vaſallis. idem Barto. in l. 1. §. poſt operis, ff.
de oper. no. nunc. Alia ratio aſſignatur in ca. ſi diligenti. de
foro compet. vt non procedat in vaſallis. communis tamen
eſt quam tenet Bart. vt late per Felyn. in c. cæterum, col. 4. de
iudi. & Curt. iuniorem in tractatu feudali, in 5. quæſt. ſepti-
mæ partis.

Limitatur ſupradictum no. vt non procedat ratione cõ-
tractus vel delicti, quia non proprie fit prorogatio legis, c.
Romana, §. contrahentes, de foro compet. in 6. ſed hic ca-
dit dubium.

19 † Vtrum clericus poſſit conueniri in loco deſtinatę ſolu-
tionis? videtur dicendum quod ſic per text. in l. contraxiſſe.
ff. de actio. & oblig. contrarium tenet Angel. hic & Alexan-
der in apoſtillis. reſpondet idem Ang. in l. ſi quis in legatio-
ne. infra eodem quod illa lex procedit, quando lex requirit
verum contractum, l. eum qui. §. 1. vbi gloſſ. in verbo dene-
gatur, ff. de conſtituta pecunia. & ratio huius fallen. colligi-
tur ex doctrina Bart. in l. quæro, ff. de ſolutioni. Quatuor ta-
men caſus ſunt notandi, in quibus clerici poſſunt conueni-
ri coram iudice laico, vt per Alex. hic in apoſtillis.

20 Tertio no. † quòd partes non poſſunt compromittere in
iudicem ſuum ordinarium tanquam in arbitrum. idẽ Bart.
poſt gloſſ. in l. ſed & ſi ſeruum, §. ſi quis iudex, ff. de arbitris.
vnam rationem aſſignat ibi gloſſ. tres aſſignat glo. in c. infa-
mes 3. quęſt. 7. melior videtur ratio, quia ordinarius ſemper
procuraret iudicare tanquam arbiter: quia a ſententia arbi-
tri nunquam appellatur. hinc ſumitur ratio quare de iure
Canonico a ſententia arbitri poteſt appellari. Docto. in c.
2. de arbit. Alex. in conſ. 22. incipiente viſo titulo ad finem,
in 5. volum. Sed aduerte quod ſecundum Dec. hic hæc ra-
tio confunditur per tex. in l. fin. in fine, C. de tempo. appell.
Aliæ rationes confunduntur ex eo, quod ordinarius de iu-
re Canonico poteſt eſſe arbiter. cap. ex parte, cap. cum tem-
pore. de arbitr. ex hoc etiam confunditur ratio Curt. dum
vult, quod ideo ſit, quia duæ qualitates contrariæ concur-
rent in eodem ſubiecto. nam iudex ordinarius habet iuriſ-
dictionem, arbiter nõ habet: præterea confunditur per tex-
tum in l. ſi conſul. ff. de adoptionibus.

Contrarium tamen tenet gl. in dicto capitulo cum tem-
pore, & ibi Abb. dicit eſſe communem. reſpondent ad text.
in d. §. ſi quis iudex. quod ille textus debet intelligi copula-
tiue. Conſidera tamen ſi aliter dici poteſt, quod ille textus
procedit, quando iudex incipit cognoſcere, l. de qua re inſ.
eodem, & argumento tex. in l. vbi acceptum, infra eodem.

Limitatur iſtud notabile vt non procedat, quando par-
tes conſentiunt tanquam in arbitratorem. textus eſt in au-
then. ſi vero contigerit. C. de iudi. dicit tamen Curt. quod il-
le textus non probat. quia licet probet, quod illi poſſint co-
gnoſcere per amicabilem compoſitionem, per hoc non ſe-
quitur, quòd poſſit fieri compromiſſum tanquam in arbi-
trum. tamen aduerte, quòd non poſſunt illud facere tan-
quam iudices vel tanquam arbitri: vt per Bart. in l. ſi ſocie-
tatem, §. arbitrorum, col. 2. ff. pro ſocio.

21 Quarto no. ſecundum Ang. † quod vbicunque actus po-
teſt trahi ad plures ſenſus propter ambiguitatem, debet tra-
hi ad ſenſum qui colligitur ex præfationibus. ita colligitur
ex illa gloſſ. Sed in contrarium obſtat text. in l. cum plures,
§. locator horrei, ff. locati. diſtingue, quòd aut verba ſunt
clara, & tunc non recipiunt declarationem ex præcedenti-
bus, niſi in continenti fuerint appoſita. ita procedit tex. in d.
§. locator, & ita etiam procedit text. in l. per repetitionem,
vbi Bald. no. C. de vſur. aut verba ſunt obſcura, & tunc reci-
piunt declarationem etiam ex interuallo, ita probat tex. in
l. ſi quis in principio teſtamenti, in princ. ff. de leg. 3. ita cõ-
cludunt ſcribentes in l. pacta nouiſſima, C. de pact.

Vltimo no. ſecundum Dec. quòd interpretatio ſumitur
non ſolum vt actus valeat, ſed etiam vt ſit validior. Ante
hanc gl. reputat, no. Alex. in l. ſi ſeruus plurium, §. fi. ff. de le-
22 gat. 1. & pro hoc facit regula † quod vbi quis poteſt facere
actum de iure communi & de iure ſpeciali, in dubio vide-
tur facere de iure communi, text. eſt in l. quanquam, C. de
teſtam. mil. ex hoc infert gl. quod in dubio præſumitur cau-
ſa commiſſa ordinario tanquam ordinario non tanquam
arbitro; & iſta eſt communis. conſidera, ſi teneri poteſt, q
hoc caſu poterit cognoſcere tanquam ordinarius & tan-
quam arbiter, argum. tex. in l. 3. ff. de teſtam. milit. & de hoc
eſt caſus in c. niſi eſſent, extra de præben. & illum text. dixit
ſingularem ad hoc Alex. in d. l. ſi ſeruum plurium, §. fin. Ex
23 gloſſ. pen. collige duas concluſiones. prima eſt † quod iu-
riſdictio

riſdictio delegata poteſt prorogari. iſta eſt communis declaratur per Bar. hic circa fi. vt procedat reſpectu rei, loci & temporis. ſecus reſpectu perſonæ. & de hoc allegatur text. in c. P. & G. extra de offi. deleg.

Sed contra iſtam concluſionem obſtat, argumentum valet de re ad perſonas, l. qui furere, ff. de ſtatu homi. ita de tempore ad perſonas, l. qui plures liberos, ff. de vulga. & pupillar. ergo etiam prorogatio valebit de perſona ad perſonam. Angel. tenet quod de iure ciuili poſſit fieri prorogatio de perſona ad perſonam. Curt. fortius tenet quod iſtud procedat de iure Canonico. Non obſtat tex. in d. c. P. & G. quia reſpōdet, quod loquitur in ſpiritualibus, vt proroganda poteſtate excommunicandi: quæ prorogatio non valet, vt hic per Paul. de Caſt. in fi. & ante eum hoc voluit Bal. in l. ſi quis ex conſenſu, C. de epiſ. audien. Tu aduerte quod ille tex. nō patitur hanc reſtrictionem: quia ſubijcit rationem generalē quæ extēdit dictum tex. l. regula, §. fi. ff. de iuris & facti igno. & propterea Ang. hic per illum text. vult, quod poteſtas ex-
24 cōmunicandi in ordinario poſſit prorogari. tenendo † igitur communem opin. Pau. de Caſt. hic reſpondet aſſignando tres rationes. improbat Dec. hic. noua ratio aſſignatur hic per Curt. quia ſubſtantia conſiſtit in perſonis, vt patet in diffinitione iudicij: locus autem & tempus ſunt accidentalia, vt diximus ſupra in rubr. vnde facilius admittitur prorogatio circa concomitantia, quam circa ſubſtantialia. Hęc ratio non poteſt procedere, quia prorogatio quæ fit de re ad rem reſpicit etiam iudicij, l. 1. ff. de eden. præterea facilior eſt prorogatio quę eſt de perſona ad perſonam quam de tempore ad tempus: ita ſcriben. & gl. in l. 2. §. ſed ſi iudex, infra eodem.

25 † Ego autem puto veram eſſe rationem, quia cauſa limitata ad certas perſonas non extenditur ad alias, ſed bene extenditur fauore ipſarum perſonarū. probatur a ſimili, quia priuilegium conceſſum perſonæ non extenditur ad alios, l. 2. & ibi Bal. no. C. de legi. tex. in l. ius ſingulare, ff. de legi. ſed bene extenditur fauore perſonæ, vt no. gloſſ. & Iaſ. in l. fin. ſup. de conſti. princ.

Limitatur iſta concluſ. vt non procedat in delegato ad vniuerſitatem cauſarum, vt hic per gl. & de hoc vide Felyn. in c. P. & G. de offi. deleg.

Secundo conclude, quod iuriſdictio quam quis habet in habitu, vt iudices chartularij, poteſt prorogari.

26 Quæro pro declaratione † an omnes notarij ſint iudices chartularij. Paul. de Caſt. hic ſentit quod ſic: Bald. autem in l. adopt. C. de adopt. tenet contrarium, & iſtud etiam tenet Alex. in l. ſi cum dotem, §. eo autem tempore, col. 3. ff. ſolu. mat. vbi infert, quod notarij qui non habent ſpecialem cōceſſionem a Comite Palatino vel Imperatore, quod ſint ordinarij, non poſſunt facere inſtrumentum guarentigiatū;
27 † quia præceptum quod fit in inſtrumento guarentigiæ habet vim interlocutoriæ ſecundum Bald. in l. fi. §. neceſſitate, C. de bo. quæ libe. col. 4. imo ſecundum Bart. in l. cum vnius, ad fi. ff. de bo. auth. iudi. poſſ. habet vim diffinitiuæ. eſt verū quod ſecundum Ang. in l. ait prætor, §. ſi iudex, de re iud. notarij poſſunt facere inſtrumentum guarentigiatum ex forma ſtatuti, & ita communiter obſeruatur.

Limitatur hæc concluſio, vt non procedat reſpectu officij ipſius notarij, quod nō poteſt prorogari, ita limitat Bal. hic & late Moder. in l. teſt. omnia, C. de teſta. per illum tex. Nec obſtat tex. in l. quæro, ff. de ſolu. reſponde vt per Bal. in l. repetita, circa fi. C. de epiſ. & cler.

Vltimo collige ex hac gl. tres ſolu. ad text. noſtrum. Sed aduerte quod prima confunditur ex eo, quod delegatus ita habet tribunal ſicut ordinarius, l. ſi locus, infra eodem, cum ibi not.

Secunda etiam confunditur, quia nō dicitur fieri prorogatio, quando res deducitur de habitu ad actum, vt probatur, quando fit actus voluntariæ iuriſdictionis, l. 2. ſupra de offi. proconſ. & lega.

Tertia etiam confunditur, quia habentes ordinariam iuriſdictionem præſunt tribunali, l. pe. ſupra de iuſt. & iur. ad-
28 ditur quarta expoſitio hic per Bar. † ex qua habes, quod iuriſdictio quam quis habet de iure ſpeciali, poteſt prorogari. probatur hæc concluſio in l. 1. C. de iuriſd. omn. iud. reſtringitur tamen hæc concluſio vt per Alex. in d. l. teſtamē-
29 ta omnia, C. de teſta. ex gl. fi. collige conclu. † quòd etiam in cauſa criminali admittatur prorogatio; iſta eſt communis opinio ſecundum Paul. de Caſt. hic & Ang. funda. eſt in l. 1. C. vbi de cri. agi opor.

Sed contra hanc concl. plura obſtant. Primo quod in delictis puniendis verſatur vtilitas publica, l. ita vulneratus, ff. ad legem Aquil. ergo non prorogatio, arg. l. iuriſgentium,
30 § ſi paciſcar, ff. de pac. comprobatur † quia in criminalibus accuſator cenſetur procurator Reipublicæ. gl. eſt in l. eum qui, §. in popularibus, ff. de iureiur. ergo non poterit procurator ſine mandato prorogare iuriſdictionem, cap. cum olim Abbas, extra de offi. delega. confirmatur per tex. in l. ſi qui ex conſenſu, C. de epiſc. audien. confirmatur per tex. in §. ſi quis vero comprehenſorum, in Auth. vt nulli iudic. itē comprobatur; quia de facili fieret colluſio, & iſtud in ſimili adducit Bart. in l. ſepulchri, col. 1. ff. de ſepulc. viola. propter
31 † iſtas difficultates Pau. de Caſt. hic & Angel. diſtinguunt, quod prorogatio valet in præiudicium prorogantis, ſed nō in præiudicium iudicis competentis, vt eſt quando eſſet abſolutus vel condemnatus in minori pœna. generaliter autē Curt. vult, quod imo non valeat in præiudicium iudicis cōpetentis per text. in l. licitatio, §. quod illicite, ff. de publica. & iſtam opin. tenuit etiam Pau. de Caſt. in l. 1. C. de iuriſd.
32 omnium iudi. & pro hoc † etiam facit quod no. etiam Pau. de Caſt. in l. 1. §. & poſt operis, ff. de ope. no. nunc. quod etiā in cauſa ciuili non poteſt fieri prorogatio quando eſſet incommodum iudicis competentis propter ſportulas.

Non obſtat text. in d. l. 1. C. vbi de cri. agi opor. reſpond.
33 vt hic per Dec. † ego teneo indiſtincte, quod poſſit fieri prorogatio. pro fundamento præmitto, quod nemo priuatus cogitur accuſare, l. vnica, vt nemo inuitus.

Item regulariter nemo ſine accuſatore poteſt puniri, l. reſcripto, §. ſi quis accuſatorem, ff. de mune. & hono.

Item iudex ita habet in habitu iuriſdictionem circa criminalia quemadmodum circa ciuilia in cauſis non ſubditorum, vt per gloſſ. in l. 3. ff. de offic. præſi. ergo cum accuſatio dependeat a voluntate accuſatoris, & iudex ſit capax, poteſt fieri prorogatio; quia regula eſt quod actus actiuorum ſunt in patiente bene diſpoſito, l. iam dubitari, in fi. ff. de hæred. inſti. no. Bartol. in l. ſerui electione, in princ. ff. de legat. 1.

Non obſt. primo quòd tractetur de publica vtilitate, quia reſponde, quod per prorogationem non derogatur publicæ vtilitati, quia ita poteſt puniri a iudice incompetenti, ſicut competenti; cum lex æqualiter præſumat in habentibus eundem gradum, l. 1. ff. de offi. præfect. præt.

34 † Secundo non obſtat quod accuſator ſit procurator reipubli. quia eſt procurator cum libera, vt per Iaſ. poſt Paul. de Caſt. in d. §. in popularibus, & ideo poteſt prorogare, l. procurator cui generaliter, ff. de procura.

Tertio non obſtat text. in d. l. ſi qui ex conſenſu, quia loquitur in epiſcopo, qui non poteſt cognoſcere de criminalibus inter laicos, c. pe. ne cleri. vel mona.

Quarto non obſtat, quod fiat remiſſio, quia nō habet locum quando fit prorogatio iuriſdictionis per ſupradicta.

Quinto non obſtat timor colluſionis; quia reſponde, quod non eſt hoc præſumendum ex eo, quod accuſator ſe ſubſcribit ad penam talionis, l. 3. C. qui accuſ. non poſſ. Item quia ſunt prodita remedia contra colludentem, l. 1. §. præuaricatorem, ff. ad Turpil.

Vltimo non obſtat, quòd tractetur de incommodo iudi-
35 cis competentis, † quia hoc non conſiderabile ante litem cœptam, argum. tex. in l. pretia rerum, ff. ad leg. Falc. & pro hoc reprobatur deciſio Paul. de Caſt. in d. §. & poſt operis, per Fely. in c. ſignificaſti, col. 2. de for. compe. Limitationes ad iſtam concluſionem vide per Decium.

REPETITIO

LVDOVICI BVRGESII IVRISCONS. CLARISSIMI,

IN L. SI SE SVBIICIANT, ff. de iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Iuriſdictio quid ſit.*
2 *Iuriſdictionem qui dent.*
3 *Vniuerſitas ſcholaſticorum an poſſint Rectorem ſibi conſtituere & ei iuriſdictionem tribuere.*

4 *Iuriſ-*

4 Iuriſdictionis prorogatio quam varijs modis fiat.
5 Clericus quare non poſſit declinare forum ſui iudicis, laicus autem poſſit. & num. 28.
6 Iuriſdictio prorogata an tranſeat ad ſucceſſorem, & num. 8. & 11.
7 Iuriſdictio quamobrem priuato dari non poſſit conſenſu litigantium.
9 Fauore alicuius inductum non debet in odium eius retorqueri.
10 Cauſa ceſſante, effectum ceſſare oportet.
12 Iuriſdictionem non ſui iudicis poſſit ne laicus indiſtincte prorogare, & num. ſequen.
14 Cauſæ libertinitatis & ingenuitatis quare non poſſint delegari aut ex conſenſu partium in non ſuum iudicem prorogari.
15 Iuriſdictio conſtitutione principum conceſſa non poteſt prorogari.
16 Lex generaliter loquens caſum ſpecialem non complectitur.
17 Iudex ordinarius ſportulas accipere non debet.
18 Iuriſdictionis prorogationem quæ impediant.
19 Iuriſdictionis prorogatio quouſque conſenſum partium prorogantium requirat.
20 Promittens ſe ſoluturum vbicunque inuentus fuerit, poteſt etiam in loco peſtilenti conueniri, ſi ibi reperiatur.
21 Interdictum quorum legatorum famoſum eſſe.
22 Iuriſdictio prorogata ſit ne quæſita iudici ante litem conteſtatam.
23 Tacite pleraque fieri poſſe, quæ expreſſa conuentione fieri non poſſent.
24 Adminiſtratores rerum eccleſiaſticarum poſſe conueniri tantum coram ſuis epiſcopis, quæ ſit ratio
25 Clerici non poſſunt etiam ſponte in alium iudicem conſentire ſine conſenſu ſui epiſcopi.
26 Accurſium non fuiſſe canonum peritum.
27 Clerici an poſſint in non ſuum iudicem conſentire iure Authenticorum.
29 Compromiſſum in omnibus imitari iudicium.
30 Appellari ab arbitri ſententia non poteſt, aliter atque à iudicis ſententia.
31 Clerici quamobrem in laicos compromittere poſſint.
32 Iudicium ceptum per clericos coram iudice laico an debeat coram eodem finem accipere, & num. 36.
33 Actus tametſi ſub certa pena à lege prohibitus ſit, factus tamen non continuo euaneſcit, & num. 44. & 45.
34 Cauſam nonnunquam ſucceſſu temporis reddi iuſtam quæ ab initio erat iniuſta, & num. 46.
35 Immunis à ſubeundis muneribus vel ſoluendis collectis, ſi munera ſponte ſubeat vel collectas ſoluat, an præiudicet iuri ſuo, & num. 47.
37 Matrimonium ab initio illicitò contractum, ſucceſſu temporis non corroboratur.
38 Donationem factam vxori à marito impetu quodam caloris, non confirmari morte ipſius mariti.
39 Approbari ab omnibus debet quod omnes tangit, & num. 138.
40 Forma non ſeruata, actus non ſubſiſtit.
41 Clericum ad ſeculare iudicium conuolantem, ab officio cleri ſubmouendum.
42 Vſuras à defuncto exactas hæres etiam extraneus tenetur reſtituere.
43 Intellectus ad l. iudex, ff. de iudi.
48 Facta contra legem pro infectis habentur.
49 Conſentientes in iudicem ordinarium non ſuum tanquam in arbitrium, an ei iuriſdictionem tribuant, an duntaxat notionem, & num. 51. & 52.
50 Differentiam faciendam inter perſonam & perſonam, itemque inter caſum & caſum.
53 Iudices prohibentur contrahere cum ſuis ſubditis.
54 Conſentientes in iudicem ordinarium, cui ſunt ſubditi, tanquam in arbitrum, an ei iuriſdictionem aut notionem tribuant, & nume. 57. & 59.
55 Inducta ad vnum effectum non debent operari contrarium. & num. 95.
56 Arbiter tenetur procedere in cauſa ſecundum leges non ſecus ac iudex, aliter atque arbitrator.
58 Pacto fieri poſſe, quod per legem vel ſtatutum fieri poteſt.
60 Obſcura & dubia interpretationem à conſuetudine ſumere.
61 Intellectus ad §. ſi quis iudex, ex l. ſed ſi in ſeruum, ff de arbitr.
62 Iudex ordinarius poteſt in arbitratorem eligi.
63 Cauſa reſtitutionis in integrum non poteſt principaliter decidi per delegatum aut arbitrum, incidenter poteſt ex conſenſu partium.
64 Iniuria fieri dicitur, quicquid non iure fit.
65 Compromiſſum ſi fuerit in aliquem tanquam in arbitrum & arbitratorem, qua ratione dignoſcetur, cognouerit necne tanquam arbiter, an tanquam arbitrator.
66 Arbitri ſententia an omnino parendum ſit, etiam ſi ſit iniqua, & nu. 68. & 69.
67 Sententiæ arbitri ſub pena parere promittens, intelligitur promittere ſub hac conditione, ſi æque pronuntiauerit arbiter.
70 Sententiam dici iniquam pluribus modis.
71 Compromiſſum in aliquem ſimpliciter factum an intelligitur vt in arbitrum, an vt in arbitratorem.
72 Delegatus an habeat aliquam iuriſdictionem.
73 Traditum non intelligitur, quod iure reuocari poteſt.
64 Iuriſdictio delegata an poſſit prorogari de perſona in perſonam, & numero 79.
75 Reſcripta eſſe ſtricti iuris, & num. 82.
76 Expreſſio vnius eſt alterius excluſio, & num. 83.
77 Dictio, alia ſimilitudinem ſignificat, & num. 85.
78 Actus cuiuſuis mentio in dubio intelligitur de digniori.
80 Vniuerſitatem facilius recipere augmentum quam ſingularitatem an ſit verum.
81 Verba delegantis ambigua interpretationem ſumere à iure communi.
84 Diſpoſitum expreſſe in vno ex caſibus ſimilibus, cenſetur diſpoſitum in altero.
86 Iuriſdictionem delegatam ad vniuerſitatem cauſarum cenſeri quaſi ordinariam.
87 Cauſa limitata limitatum producit effectum.
88 Delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poteſt vnam cauſam alteri ſubdelegare: aliter atque is qui ad vnam tantum cauſam delegatus.
89 Iuriſdictionem actu habere, quid ſit: quid item habitu, & num. 91.
90 Inſtrumentum guarentigiæ quid ſit, & quomodo fiat.
92 Iuriſdictio an poſſit prorogari de habitu ad actum, & num. 98.
93 Filiusfamilias quod reputetur ſui iuris in caſtrenſi peculio, id per fictionem eſt non per veritatem.
94 Ordinariè quoties agi poteſt, ibi non eſſe extra ordinem agendum, & numero 105.
96 Notarij ſeu iudices chartularij habeant necne iuriſdictionem, & nu. 101. & 108.
97 Procurator Cæſaris inter quos iuriſdictionem habeat: & an ea poſſit prorogari.
99 Conceſſo vno videntur conceſſa omnia, ſine quibus illud eſſet inutile.
100 Iudicem non poſſe eſſe conſenſu priuatorum eum, qui nullam habet iuriſdictionem, quæ ſit ratio.
102 Intellectus ad l. 3. C. de iuriſdi. om. iudic.
103 Rem eandem non poſſe diuerſo iure conſeri, quomodo intelligendum.
104 Vicem duorum ſuſtinere an & quomodo quis poſſit.
106 Cauſæ maiori præiudicium non debere fieri per minorem, quomodo intelligendum.
107 Prouiſio expreſſa hominis facit ceſſare prouiſionem legis.
109 Iuriſdictio habens annexum merum aut mixtum imperium, an facilius poſſit prorogari, quam ſimplex iuriſdictio.
110 Iuriſdictio ſimplex an pro tribunali expediatur, non ſecus atque ea, quæ mero vel mixto imperio adhæret.
111 Cauſas cognitionem deſiderantes expediri debere pro tribunali, & numero 114.
112 Iudex ſententiam ferens extra locum maiorum, in loco tamen honeſto ac minime ſuſpecto, an cenſeatur iudicare pro tribunali.
113 Cauſæ cognitionem quæ requirant, & quæ non.
115 Iuriſdictio an poſſit prorogari in cauſa criminali, numer. 123. & 124. & 126. & 130.
116 Prorogari an poſſit iuriſdictio in omnibus his, de quibus compromitti poteſt.
117 Compromiſſum an poſſit fieri in cauſa mixti imperij.
118 Intellectus ad l. in criminali, C. de iuriſdi. om. iudi.
119 Iuriſdictio an poſſit prorogari in his, quæ ſunt meri & mixti imperij, & numero 122.
120 Iuriſdictio an prorogari poſſit in omnibus his, quæ poſſunt delegari, & numero 136.
121 Legem generaliter loquentem non ſemper recipere reſtrictionem de habilitate.
125 Societas pro turpitudine & flagitio coita eſt nulla.
127 Iudex ciuilis iuriſdictionem non habet in cauſa criminali, ſicut nec criminalis iudex in cauſa ciuili.
128 Ius publicum priuatorum pacto tolli non poſſe, quomodo intelligendum.
129 Remiſſio in criminalibus an ſemper locum habeat.
131 Induſtria perſonæ quando eſt electa, non cenſetur excluſa perſona ei conſimilis.
132 Epiſcopus an poſſit delegare laico cauſas mere ciuiles inter clericos, & num. 134. & 141.
133 Laicus non poteſt eſſe vicarius Archiepiſcopi.
135 Laicum non eſſe omnino inhabilem ad cognoſcendum de cauſis clericorum, & num. 145.
137 Epiſcopus delegans cauſam laico videtur per ſe ipſum cognoſcere.
139 Maiorem partem cæteris paribus attendi reſpectum dignitatis.
140 Ordinem Archiepiſcopalem vel Epiſcopalem maiorem eſſe in eccleſia Dei.
142 Vicarium habere iuriſdictionem ordinariam.
143 Verba directa ad aliquem debere verificari in illo ipſo, quomodo intelligendum.
144 Affectionis par cauſa fraudis ſuſpicionem tollit.
146 Iuriſdictionis prorogationem an error impediat, & num. 148.
147 Ignorantia eius, quod facile ſciri poteſt, an excuſat, & num. 149.
150 Intellectus ad l. ſi duo, ff. de acquir. hæredi.
151 Iniuriam non inferri ſine animo iniuriandi.
152 Intellectus ad §. ſi legatarius, ex l. prima, ff ad leg. Falcid. & nu 152. 9
153 Error impedit conſenſum etiamſi de nullius præiudicio agatur.
155 Iuriſdictio aliqua an poſſit prorogari in eum iudicem, qui ſimilem iuriſdictionem in ſuos ſubditos non habet, & num ſequ.
157 Iudex maleficiorum tametſi non poſſit cognoſcere de cauſis ciuilibus iure ma-

Digitized by

magiſtratus,poteſt tamen per viam prorogationis.
158 *Ordinaria extraordinariis & naturalia accidentalibus ſunt præferẽda.*
159 *Intellectus ad l.teſtamenta,C.de teſtamen.*
160 *Iuriſdictionis prorogationem facilius admitti in actibus contentioſæ iuriſdictionis,quam voluntariæ,& quæ ſit ratio.*
161 *Iudicium quibus modis ſoluitur.*
162 *Delegans reuocata iuriſdictione delegata,an poſſit de his cognoſcere,quo cognitio prorogata erat in delegatum,& nu.163.*
163 *Actus certa perſona infixus eam non egreditur.& nu.168.*
164 *Iudicium ibi finem accipere debet,vbi cœptum eſt, & nu.171.*
165 *Contractus vel quaſi initus circa rem vel perſonam vnam,non debet effectum ſuum extendere ad aliam rem vel perſonam,& nu.172.*
167 *Delegatum repræſentare perſonam delegantis.*
169 *Actus agentium non operari vltra intentionem eorum, quomodo intelligendum.*
170 *Actum non videri id, cui aliquid ſupereſt addendum,quomodo intelligẽ debeat.*
173 *Iuriſdictionis prorogatio an appellationis remedium tollat,& num.ſeq.*
174 *Appellari poteſt a ſententia lata ex conſilio ſapientis electi ex conſenſu partium.*
176 *Appellationem quæ impediant.*
177 *Teſtis quantumuis approbati dicta refelli poſſunt.*

Pro maiori & faciliori intelligentia iſtius legis pmitto tria: videlicet quid ſit iuriſdictio, qui dent iuriſdictionẽ,& quot modis iuriſdictionis prorogatio fiat.

2 Ad primum † poterit facile reſponderi, quòd iuriſdictio eſt quædam poteſtas conceſſa a publico cum neceſſitate iuris dicendi & æquitatis ſtatuendæ.

2 Ad ſecundum reſpõdeo & breuiter quòd multi ſunt † q dant iuriſdictionem. Et primo eſt lex inanimata vel canon. Secundo eſt lex animata,prout eſt Pontifex , & Imperator. Inferior tamen nequaquam poteſt niſi epiſcopus ſuo Vicario. Tertio conſuetudo dat iuriſdictionem . Quarto collegium & vniuerſitas approbata , vt mercatorum & aliorum aliquam negociationem vel profeſſionem exercentium.

Sed iuxta hæc breuiter quæro † vtrum vniuerſitas ſcholarium poſſit habere Rectorem , & cõſequenter ei ordinariam iuriſdictionem dare,prout alij vt dixi. Quidam dicebant quòd non,ac vno breuiter excitantur. Illi ſibi poſſunt iudicem conſtituere , & ei iuriſdictionem dare , qui aliquas profeſſiones exercent : de hoc eſt no.tex.in l.fi.C.de iuriſd. om.iud. Sed ſcholares non exercẽt profeſſionem quinimò addiſcentes cum eam exercentibus demorantur . Ergo &c. Tu tamen contrarium tene , quia ſatis profitentur , ſi addiſcunt,& ita eſt de cõſuetudine,quod dent Rectorem , vt eſt tex.in eorum ſubſidium promulgatus in Authen. habita,C. ne filius pro patre.

Ad tertium quæſitũ ſiue præmiſſum modo cadit ſuccin-
4 cte reſponſum, † & re vera multis modis fit prorogatio iuriſdictionis,& earum multę ſunt ſpecies. Alia enim eſt prorogatio quæ fit de perſona ad perſonã. & de hac ponas exẽplum in lege noſtra.& in l.conuenerit,ff.de iuriſd.omn.iud. & in l.1.C.eod.adde tex.& ibi no.in l. ſi quis in conſcribendo,C.de pact. Alia eſt prorogatio quæ fit de re ad rem, exẽpli gratia,iudex aliquis non poterat cognoſcere niſi ad certam ſummam,puta centum libras , partes modo prorogando ſuam iuriſdictionem,quòd imò talis iudex in ipſis poſſit cognoſcere vſque ad ducentas libras,faciunt, & ſic conſentiendo & prorogando operantur,quòd vltra centum iudex prius prohibitus valeat cognoſcere. Alia eſt prorogatio quæ fit de tempore ad tempus : pone , Princeps delegauit vnam cauſam,puta Titio,& hæc in reſcripto continebatur, vt Titius prædictus infra duos menſes expediret & terminaret prædictam cauſam ſibi a Principe delegatã , & ſic iuriſdictio delegati non excedit illos duos mẽſes in reſcripto comprehenſos . partes modo conſentientes prorogant , & faciunt quòd talis delegatus, qui alias habebat cognoſcere infra duos menſes , habeat cognoſcere infra quatuor , & hoc modo fit talis prorogatio.

Alia eſt prorogatio quæ fit de loco ad locum hoc modo. Sempronius eſt iudex Bononiæ,accidit quòd hic Senis duo Senenſes conſentiunt , quòd dictus Sempronius iudex Bononiæ hic Senis inter eos cognoſcat &c.& talis dicitur prorogatio de loco ad locum , & quamuis aliqui contrarium dixerint, vt notat Cyn. in l.ſi qui ex conſenſu , C. de epiſco. audi. tamen, vt prædictus Doctor ibidem refert contra eos communis iacet opin. Et ad hoc in argumentum allegant l.quæro,ff.de ſolut. Allegant etiam text. in c.ſtatutum, in §. in ﬁlio,de reſcript.lib.6.

Alia eſt prorogatio quæ fit de caſu ad caſum , vt in hoc exemplo patet.iudex coram quo Titiũ conueni,tuli in præiudicium meum vnam ſentẽtiam interlocutoriam , ego autem ab ea appellaui . nam tunc ſi pronuntiatur bene appellatum , tota cauſa principalis deuoluitur ad iudicem appellationis:ſi autem perperam appellatum pronunciatur,tunc ſecus.& ad hæc facit tex.in l.intra vtile,ff.de minori. Modo ſumus expediti de quinta ſpecie prorogationis quæ vltima eſt. At his præmiſſis deſcendamus ad rem.

Iſte tex.diuiditur in duas partes in princ. Iuriſconſul. ponit dictum in 2.quæ eſt ibi , inter conſentientes, ponit effectum dict.. Expediti de diuiſione quę teſte Accurſio in §.igitur,in procœ. inſtitutionum tria operatur , de quibus ibi per eum , deuenio ad ſummarium & hoc dicit. Iuriſdictioni alicuius habentis tribunal vel non habentis,ſi ſe eidem cõſentientes ſubijciunt,eandem prorogant.

Modo ita poteſt caſus optime figurari. In ciuitate Senarum duo erant Florẽtini Parthemius, videlicet & Callimachus,verum quia Parthemius erat forſan debitor Callimacho in centum, dictus Callimachus ab eo petebat dicta cẽtum. Parthemius autem opponendo dicebat, quòd non putabat ſe ei iudici obnoxium fore. Hi tandem animo deliberant,vt poteſtas Senarum his ſuum litigijs iudicium ponat: quid faciunt, eum concorditer adeunt , & eo coram taliter incipiunt;Domine poteſtas & iudex reuerende Senarũ,veſtræ nos iuriſdictionis non eſſe bene ſcimus: ſed quia inter nos litigium aliquod inſurgit , coram prudentia & iuſtitia veſtra modo intendimus litigare , & ideo iudicis noſtri iuriſdictione declinata ambo conſentientes nos iuriſdictioni veſtræ ſubijcimus: acceptauit iudex &c. Quæritur modo a iure peritis,vtrum poteſtas Senarum inter eos conſentientes iuriſdictionem habere incipiat, & quòd ille nõ deberet habere iuriſdictionem , & quòd illi conſequenter non poſſent forum ſui iudicis declinare , dubiũ iugiter inſurgebat, Nam nulli dubium eſt , quòd clericus non poteſt declinare iuriſdictionem ſui Epiſcopi. ſaltem ſine conſenſu eius, vt Authen.de ſanctiſ.epiſc.in §.œconomos, & in c. non licet, 3.quæſt.6.iuncto c.ſi diligenti, extra de foro compet. Vnde ſi ſic eſt,ita eodem modo videbatur dicendum,quòd laicus non poſſet declinare iuriſdictionem ſui iudicis competẽtis & transferre in iudicem incompetentem . vnde cum ex his emergat eadem ratio,merito ex his debet emergere eadem iuris diſpoſitio,vulgata l.illud ff.ad l.Aquil. & l.a Titio, ff. de verb.obli. Reſpondent ad hæc iure periti dicentes. quòd imò iura iure contrarium aſſerunt,quòd ſi tales ſe ſubijciũt iuriſdictioni alterius iudicis in eum conſentiendo,q iudex in quem conſentiunt,ſuper his iuriſdictionem acquirit,perinde ac ſi ſuæ eſſent ſubditi poteſtati.

5 Nec obſtat quod dicitur de clerico , † quia clericus non poteſt declinare ſecus laicus ꝓpter multas rationes . Et prima eſt . quia laicus poteſt iurare ſine licentia ſui iudicis,ſecus clericus,vt in c.inhærentes,extra de iura.calum. Secunda eſt , quia cum clericus nequeat capere ordines ab alio quam Epiſcopo , ergo fortius non poſſet capere iudicium, quod eſt maius, in cap.nullus primas, 9. quæſtio. 2. Tertia eſt ratio , quod hic clericus non poteſt declinare , ſecus laicus,quia clericus non poteſt capere iudicium animę ab alio quam a ſuo prælato,quod iudicium eſt occultum. Item ſic, ſi non poteſt capere occultum,ergo a fortiori non poſſit capere manifeſtum,vt in cap.placuit,de pœnit.diſt.6. Quarta & vltima poſſet ratio aſſignari,quòd idem clericus nõ poteſt declinare,ſecus laicus:quia nimis eſſet incongruum,qđ vnus Epiſcopus iudicaret clericos alterius Epiſcopi , quod eſſe non debet,9.quæſtio.2.per totum:nam ſi hoc procederet , ſequeretur quòd omnes clerici poſſent ſibi alium Epiſcopum in iudicem eligere , & ſic facerent iuriſdictionẽ ſui Epiſcopi inutilem,quod eſſe non debet , vt in c. ſignificaſti, extra de foro competen. Quæ ſingulæ rationes ceſſant in laico,vnde cum ceſſet ratio,merito ceſſet legis diſpoſitio,l. quamuis,§.adigere,ff.de iure patro. Apparet ergo ex his,qđ poteſtas Senenſis acquirit iuriſdictionem inter eos conſentientes ſolummodo,nõ autem inter alias perſonas , quamuis prædictæ perſonæ eſſent ad cauſam quæ diſcutitur neceſſariæ , ſumus expediti de figuratione caſus, deueniendũ eſſet ad notabilia.

Tria tria tamen vice notabilium iuxta tex.quęram. Et primo , quid ſi talis Senenſis iudex , cuius ſe iuriſdictioni Parthemius & Callimachus ſubiecerunt, finem ſuo ponat officio , antequam prædictorũ cauſa terminetur, vtrum nouus ſucceſſor poſſit iuridice terminare? Secũdo quęrã.vtrum indiſtincte ſit verum,quod laicus poſſit iuriſdictionẽ ſui iudi-

cis declinare, & ad alium conuolare, adeo quod ſuus iudex hæc nequeat impedire? Poſtremo quæram, quot modis impediatur iuriſdictio prorogata? Quærerem & vlterius quæ ſit diuerſitatis ratio, quod beneficium declinandi cadat in laicum, ſecus in clerico eſt: quia hoc venit diſcutiendum in gl. ibi merito reſeruabimus.

Boni ergo numinis implorato ſubſidio ad primum deuenio: & inhærendo opin. Pauli de Caſtro indiſtincte teneo,
6 † quod dictus ſucceſſor poterit terminare eandem cauſam. Et ratio poteſt eſſe iſta, quia quando partes conſentiunt ſe ſubiiciendo iuriſdictioni, cenſentur habere reſpectum non ad ipſum iudicem, ſed potius ad iuriſdictionem, ſed tūc ego habeo, quod iuriſdictio nunquam mutatur: imo eſt eadem cum perſona ſucceſſoris, vt in c. nouit, extra de elect. Vnde cum ſit eadem, & illi habent reſpectum ad eandem, merito poterit ſucceſſor cognoſcere. Nec vt inquit præfatus Doct. eſt vera diſtinctio Specul. quam concinne ſolitus eſt tradere in tit. de compe. iudi. adi. in verſ. quid ſi duo, vbi dicit, qđ aut partes habuerunt reſpectum ad perſonam, & tunc dicit Speculator, quòd non poterit cognoſcere: aut habuerunt reſpectum ad iuriſdictionem, & tunc ſecus. Inſurgit Paulus de Caſt. quod imo incongruum eſt, quod dictæ partes potuerint habere reſpectum ad perſonam: quia cum de per ſe perſona ſit priuata, non poteſt ſibi dari iuriſdictio conſenſu priuatorum, l. priuatorum, & ibi no. C. de iuriſd. om. iudi. ſed bene illam quam habet poſſunt prorogare.

7 Et quæ eſt ratio † quod perſonæ priuatæ & non habenti iuriſdictionem non poteſt dari ea conſenſu priuatorum: ratio eſt, quia prorogatio non cadit in eo qui alias non habet iuriſdict. [illegible] d. l. fin. cuius rationem vltra alios bono ſimili corroboro. Nam ſicut prorogatio termini qui iam eſt tranſactus non cadit, ſecus ſi duraret, vulgata l. ſed ſi manente, ff. de preca. & l. 1. ff. de damno infect. ita eodem modo prorogatio iuriſd. non cadit, vbi nulla eſſet alias iuriſdictio: ignoro equidem, an bonum ſit ſimile.

Ego autem conſiderans ea quæ retulit Specul. videlicet quod vbicunque partes habuerunt reſpectum ad perſonā, tunc ſucceſſor non poſſit cognoſcere: conſiderans etiam [illegible] Pauli de Caſt. quod iſtud eſt incongruum, quod [illegible] potuerint habere reſpectum ad perſonam: cū illa [illegible] ſit de per ſe priuata &c.
8 [illegible] aliquantiſper videre vtrum valeam tue[illegible] Specul. & dicere, quod vbicunque partes fugerint [illegible] ſententiam ſucceſſoris: vtrum expectare cogantur [illegible] ſi vellent, non eſſet dubium, quia per contra[illegible] quæ inducit conſenſum vt tradūt hic Doctores noua inducitur prorogatio. Dico igitur, poſito quod partes habeant reſpectum ad perſonam iudicis, quòd eo mortuo ſucceſſor non dēt cognoſcere inter illas partes, & hoc primo excitor argumento. Actus agentium non operantur vltra intentionem eorum, leg. non omnis, ff. ſi cert. pet. l. Labeo, de appel. leg. & l. obligationum ſubſtantia, ff. de [illegible] poteſt eſſe quod de intentione partium fuerit arbitrio, quod ille ſolus deberet inter eos cognoſcere, & ſic ſolummodo iuriſdictionem ſuam prorogarunt: quia eorum ſpera [illegible] vt ille vnicus inter eas cognoſceret, & maxime cū multa fiant gratia aliquorum, quæ alias non fierent, vt notant Doctores in l. [illegible] ff. ſolut. matrim. vnde cum conſtet de intentione illorum, & hoc patet, quia volunt fugere ſucceſſorem, & ſic [illegible] declarant præcedentia, argum. l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. & l. heredes palam, §. ſed ſi notam, ff. de teſtamento dicamus, qđ poſſint impune recedere, ex quo etiam partes habuerunt reſpectum ſpecialiter ad ſuam perſonam.

Nec obſtat motiuum Pauli de Caſt. quod prædictam opi. nonnihil videtur infringere; quia ſi recte conſideremus, nō videtur procedere, & ratio eſt, quia ſtāt iſta ſimul quod partes habuerint reſpectum ad perſonā, quæ (vt ille inquit) eſt de per ſe priuata, & non dent iuriſdictionem, quam, eam non habenti, dare nequeunt, & ratio eſt, quia iudex habet eā a publico. Præterea ego nego, quod partes in dubio habeāt reſpectum ad perſonam, tanquam priuatam, imo tanquam publicam, quia melius in dubio debemus attendere argu. l. quoties, ff. de reb. dub. Præterea ſi talis iudex eſt perſona publica, quia habet iuriſdictionem, & iuriſdictio datur a publico, vt in l. 1. cum gl. ff. de iuriſd. omn. iudic. quomodo partes poſſunt habere reſpectum ad eam tanquam priuatam, cum ſit quodammodo impoſſibile, [illegible] quouſque durat iudex, ab eo iuriſdictio abdicetur, & conſequenter deſinat eſſe perſona publica, & ex his patet quod partes prædictæ nequeunt habere reſpectum in dubio, imo etiam in caſu claro ad perſonam iudicis tanquam priuatam, imo potius tanquam publicam, & maxime cum ſæpiſſime dici ſoleat, Quod lex dedit homo non aufert, l. ſi arrogator, ff. de adopt.

9 Excitor & ſecundo † quia quod eſt inductum in præſidiū & fauorem vnius, non debet in detrimentū & ſimul in eius odium redūdare, vt in l. quod fauore, & ibi no. C. de leg. ſed iſtud, quod aliquis poſſit forum ſui iudicis declinare, eſt inductum in fauorem ſuum, ad hoc, vt melius, citius & commodius quod ſibi debetur, poſſit conſequi, vt argum. l. ſi cui ex empto, §. minus, ff. de verb. ſignific. & in §. plus autem, inſtit. de acti. Vnde ſi poſtea nouus iudex eo mortuo ſubrogatur, dicamus quod ſi creditor conſentiente debitore, vel econtra debitor conſentiente creditore vult omnino recedere; merito id ab his fieri iura cauerūt, ne detur, quòd iſtud quod eſt inductum ad vnum effectum, contrarium operetur contra l. cum tale, §. falſam legati ff. de condi. & demonſtrat. nam quod non poſſet diſcedere, iſtud eſſet contra voluntatem ſuam ergo in odium; quamuis etiam ſperaret aliquod cōmodum. Sicut videmus in ſimili, quod ſi proprietarius commutet ſpeciem rei vſuariæ contra voluntatem domini, vel vt rectius loquar, vſuarij, nulli dubiū eſt, quin dicatur facere rem deteriorem, vt eſt tex. in l. Neratius, quę eſt l. fin. ff. de vſu & hab. [illegible] in verſ. facit autem deteriorem etiam in meliorem ſtatum commutando, ita eodem modo dicamus in caſu noſtro, quod ex quo eſſet contra voluntatem ſuam, ſibi odium pareret.

10 Facit tertio † quia nemini dubium eſt, quod ceſſante cauſa ceſſat effectus, vt in cap. cum ceſſante. extra de appel. & no. Doct. in l. 1. ff. ſolut. matr. & in l. inter ſtipulantem. in §. ſacram. ff. de verbor. oblig. Tunc ſic, cauſa propter quam fuit facta talis prorogatio, poterat eſſe iſta, quia ille iudex erat vir bonus, nullius ſuſpitionis.

Item quia ſemper eius ante oculos æquitas effulgebat, iuxta tex. in l. quod ſi Epheſi §. in ſumma. ff. de eo quod cert. loc. & ob hanc fortaſſe cauſam partes concorditer conſenſerunt, ſed modo quia iſta cauſa ceſſat, ex quo talis iudex de functus eſt, merito dicamus, quod debeat etiam ceſſare effectus, & præſertim quia in tali caſu videtur quodammodo eſſe electa induſtria perſonæ. facit text. in l. inter artifices, ff. de ſolut.

Quarto & vltimo contra opin. Pauli de Caſt. poſſet bonū ſimile adaptari, quod me pariter inueniſſe adhuc fortius admiror. Nam ſicut propter nouū incidens, & propter nouam cauſam poteſt quilibet impune a tranſactione recedere, imo quod eſt maius a iuramento, arg. l. cum quæritur, ff. de re iud. & l. ſi de certa. & l. fratris, C. de tranſact. Et ſicut etiam ſi inter te & me pax olim cum pœna fuerit celebrata, deinde ego non ex cauſa antecedenti, ſed ex cauſa nouiter emergēti te percutio, vel aliqualiter offendo, non dicor incidere in pœnam, ex quo attenditur illa fluens cauſa, vt inquit Bart. in l. aut facta, §. cauſa ff. de pen. & D. Alex. in l. qui inſulam. ff. de verb. oblig. & Mod. Papien l. qui ſeruum. ff. eod. ita eodem modo dicamus, quod debeat attendi illa noua cauſa, & illud nouum accidens in caſu noſtro, quæ noua cauſa & nouum accidens eſt, quia iudex eſt mortuus, & ſic merito propter ea quæ emergunt, partes valeant impune euitare iudicium, & maxime quia quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio. l. de ætate, §. ex cauſa. ff. de interrog. act. l. plane. ff. vt in poſſeſ. legato. l. inter ſtipulantem, § ſacrā, ff. de verborum oblig. & in l. 1. in princ. ff. de vent. inſpi. & ex his videtur Paulum de Caſt. ſententiam Spec. perperam obiurgaſſe. Verumtamen † quia Pau. de Caſt. nuſquam quic-
11 quam retuliſſe arbitror, quin non prius mente perfectius agitauerit, ideo ſententiæ eius penitus inhærere nulla me prope curſitat hæſitatio, quam tanti viri ſententiam hoc cōſtat medio dilucidam fore, quo mediante fundamento noſtra denuo penſitata nihil apparebit officere, non tamen ꝑ ea quibus vtitur in lege noſtra, ſed alia fortaſſe ratione. Nā nullus profecto ignorat, quod iuriſdictio prorogata debet eſſe, imo eſt eiuſdem qualitatis & naturæ, cuius eſt illa, cui ſit prorogatio, probatur hoc a ſimili, quia idem iudicium debet haberi de dotis augmento, quod de ipſa dote, vt in l. inter ſocerum, §. cum inter patrem, ff. de pact. dota.

Sed vbicunque ſumus in iuriſdictione non prorogata, partes propter mortem iudicis, quæ iam litem in iudicio perpendebant, nequeunt a iudicio diſcedere, quinimo nouum omnino ſucceſſorem expectant, vt not. in l. properandum, in §. ſin autem in 6. C. de iud. illud ergo idem dicamus in iuriſdictione conſenſu partium prorogata, cum (vt ſupra concluſum eſt) ea ſit eiuſdem naturæ & qualitatis, cuius eſt illa cui ſit prorogatio.

Patet

Patet etiam quia ſubrogatū ſapit naturam eius, in cuius
locum fit ſubrogatio, vt tradunt concinne Moderni Papi.
in §.fuerat.inſti.de act. Et ex his cōcluditur, partes quæ pro-
rogant non poſſe diſſentire: vel diſcedere a iudicio coram
defuncto iudice inchoato.

Nec obſtant quæ in mediū protulimus argumenta: quia,
vt dixi, forte procederent, vbicunque iuriſdictio non eſſet
eadem cum ea, cui fit prorogatio. Falſa ergo redditur opin.
Specul. quæ prima fronte multū videtur procedere, vt dixi.

Putaui hoc aliquantulum expeditę, ad ſequentem articu-
12 lum condeſcendere. Et quæro † vt fui quondam pollicitus,
vtrum ſit verum indiſtincte dicere, quod laicus iuriſdictio-
nem iudicis incompetentis valeat prorogare. Et prima frō-
te quærenti mihi plurima contrarium ſuadent. Et primo,
quod imo nō valeat prorogare id pulchre conſidero: nam
breuiter vbicūque eſt eadem ratio inter diuerſa, ibidem iu-
ris idem eſſe proferunt. l. illud, ff. ad l. Aquil. vulgata etiam, l.
penul. & ibi glo. C. de pact. ſed quæ fuit ratio, quod clericus
non poteſt in alium conſentire ſine licentia ſui epiſcopi, ne
euacuaretur iuriſdictio ſui epiſcopi, & hāc exclamant gloſ-
ſato in c. non liceat 3. quæſt. 6. qui ſimul allegant ad hoc tex.
in cap. placuit, 2. quæſt. 6. tunc ſi eadem ratio quæ militat in
clericis, militat etiam (ſi recte ſuſpicatur) in laicis, ergo eo-
dem modo dicemus, quod ſi clerici nequeunt in alium cō-
ſentire ſine licentia ſui epiſcopi, vt in cap. ſi diligenti. extra
de foro compet. illud idem in laicis dicamus procedere.

Adhuc & ſecundo, quod laicus in alium nequeat iudicē
conſentire, vlterius cogito, & contra hoc text. inuenio in l.
placet, C. de peda. iudi. Quem text. difficillimum etiam ibi
Bart. profitetur. Inquit enim ibi Imperator, quod quamuis
propter publicas occupationes minime poſſint cauſæ, non
ſolum quoad cognitionem, verum etiam quoad ſententiā
delegari, tamen hoc non procedit in cauſis meri & mixti
imperij: quę cauſæ aliquo modo nequeūt delegari, niſi præ-
ſes abſens fuerit. Sequitur poſtea verſ. Dum tamen, qui ve-
nit limitatiue dicens, infra quod iſtud non procedit, vbicū-
que eſſet quæſtio ſuper libertinitate & ingenuitate: quia di-
cit ibi, ex quo ante poterant cognoſcere, recte ipſi dijudi-
cent. Ecce ergo quod ibi patet, quod ſi ego dico te mihi li-
bertum, tu autem dicis te ingenuum, ipſe præſes debet ſu-
per hoc cognoſcere, non autem alius: ergo iſte qui dicit ſe
patronum, & ille qui dicit ſe ingenuum, non poterunt in
alium conſentire, patet quia dicit text. Recte ipſe dijudi-
cent. Nota ad idem bonum textum in l. 1. ff. de offic. eius,
& ibi gloſſ.

Tertio dubitandi mihi cadit occaſio de l. 1. C. vbi cauſæ
fiſc. quem text. extremis veſperis lectitando contra hoc ibi
caſum inuenio: nam in d. l. 1. talis (ni fallor) eſt caſus. Qui-
dam Scipio Caliſtum corā procuratore Cæſaris accuſat [illegible],
quem dicebat hæredem eſſe inſtitutum a Cornelio, cui Pā-
dulphus quondam mortem dederat, & necem pariter teſta-
toris minime vindicaſſe. quapropter bona eius illico con-
fiſcanda dicebat. Caliſtus a procuratore Cæſaris requiſitus
propria morte mortuum eſſe Cornelium aſſerebat: cōclu-
dit ibi Imperator, prius eſſe occiſores coram præſide accu-
ſandos & ſupplicio pariter legitimo coercendos: his dein-
de ſecutis, ſeſe debet procurator Cęſaris intromittere, ergo
euidenter apparet, quod ex quo procurator debet ſeſe in-
tromittere, ſi dictus accuſator & accuſatus vellent in alium
conſentire, quod ipſo iure non poſſent.

Quarto vereor & magis de l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad Senatuſ-
conſul. Turpil. vbi ſuſpecti tutoris accuſationem nullus al-
ter examinare poterit, quam præſes prouinciæ. Ergo ma-
nifeſtiſſime conſtat, quod ſi tales vellent in alium conſenti-
re, non poſſent: quia nullus alius &c.

Hæc tria potuiſſem argumenta ſimul dicere, verum quia
caſus ſunt diuerſi, ideo id ſequi eſſe melius mecum dixi.

Longius & quinto ſimul titubo; nam quod laici ne-
queant in alium conſentire ſępe mecum cogitum, quia ne-
mini dubium eſt, quod iudex partium prorogantium pote-
rit impedire iuriſdictionem illius iudicis in quem conſen-
tiunt; probatur hoc, nemini ius ſuum debet detrahi, vt inſti.
de his qui ſunt ſui vel alien. iuris, in §. penul. & in l. 2. ff. eod.
ſed ſi partes poſſent prorogare, ab eorum iudice competē-
ti ius tollerent, quod eſt falſum ergo &c.

Sexto dicerem prima fronte cōtrarium, quia non debet
alteri per alterum iniqua conditio afferri, vt l. naturaliter.
ff. de condi. indeb. & in regula non debet, ff. de regul. iur. ſed
ſi partes poſſent prorogare iuriſdictionem alicuius iudicis
incompetentis, iniquam conditionem eorum iudici com-
petenti inferrent, quod eſt falſum, & quod inferrent iniquā
conditionem, clariſſime conſtat, quia dictus iudex compe-
tens non conſequeretur ſaltem ſportulas & alia quæ debet
conſequi iuxta §. oportet & ibi not. in Authen. de iud.

Adhuc & ſeptimo nonnihil ceſpito; quia ſi vbi propter
vtilitate, ſuam conditio ſua non poteſt fieri deterior, vt ſu-
pra probatum eſt, multo minus vbi propter honorem fieret
deterior, & maxime quia honorem præferendum eſſe vti-
litati nemo eſt qui dubitet, & hoc atteſtatur Papinianus in
l. Iulianus, ff. ſi quis omi. cauſa teſtam. & ibi gloſſ. final. &
quod in caſu noſtro vituperio ſuggerente honor abſit, &
conſequenter deterior fiat conditio iudicis competentis,
vberrime noſcitur nam ex quo partes ſuo coram iudice ius
non petunt eum quodammodo videntur flocci pendere, &
ipſi parum fidere, & per conſequens honoris plurimum af-
ferre &c.

Et hæc ſunt, ſuauiſſime lector, quæ contra communem
obijcere meo duxi animo neceſſarium fore, eſt quia rece-
dere ab ea nefas eſſe Doct. communiter atteſtantur. & ma-
xime Barto. in l. fin. C. de pęna. iudi. qui ma. iudi. & eſt tex. in
l. cum prelatis, ff. de reg. iud. ideo mentem in melius reuo-
13 care impræſentiarum cogito. † & maxime quod laici poſ-
ſint in alium conſentire ratio dictat melior, & iura etiam
aſſentiunt plurima. Et primo habemus text. in lege noſtra;
ibi, ſi ſe ſubiiciant. Secundo eſt text. in l. priuatorum, a con-
trario ſenſu. C. de iuriſd. omn. iudic. Tertio eſt text. in l. 1. C.
eod. Quarto eſt text. in l. ſi quis in conſcribendo, C. de pact.
& in l. ſi quis in conſcribendo. C. de epiſ. & cler. Quinto per
regulam quilibet poteſt renunciare iuri ſuo vulgata, l. final.
§ penult. ff. ad Senatuſconſ. Velleia & in l. ſi iudex de mino.
ff. limita tamen hanc regulam prout limitat Bart. in l. penul-
tima. C. de pact. Sexto per text. in l. magiſteriæ, C. de iuriſd.
omnium iud. & per tex. in cap. ſi diligenti, & in cap. ſignifi-
caſti. extra de foro competen. Septimo vbi eſt eadem ratio,
ibi idem eſt ius, vt dictum eſt. Tunc ſic, ſubditi iudicis alicu-
ius poſſunt in alium compromittere, & ſic iuriſdictionem
euitare, ergo eodem modo & in alium vt iudicem valeant
conſentire. & maxime cum compromiſſum ſit redactum
ad inſtar iudiciorum, vt in l. 1. & ibi no. ff. de recept. arbitr.
Sed quia hanc tuendo opin. ad contraria excitor reſpon-
dere, ideo.

Et primo primum fundamentum non obſtat, quia ego
bene fateor, quod ſi ſolum illa eſſet ratio, quare clerici nō
poſſunt in alium conſentire, ne videlicet euacuaretur iuriſ-
dictio ſuorum epiſcoporum, quod procederet etiam in lai-
cis, ſed ego dico, quod ſola illa nō eſt ratio, imo ſunt & aliæ
rationes, quas ſupra retuli in figuratione caſus, tunc ſic, quā-
uis vt dixi illa ſolum ratio militet in laicis non tamen aliæ
militant, cum ergo militent aliæ merito dicamus quod non
idem [illegible] in laicis quod eſt in clericis, argum. illius regu-
læ qua vtuntur Doct. in l. 1. ff. ſolu. matri. videlicet quod vbi-
cunque plures rationes ad aliquid diſponendum aſſignan-
tur, vna quamuis ceſſent, vigent tamen aliæ, non ceſſat vti-
que diſpoſitio, allegant ad hoc tex. in §. affinitatis, inſtit. de
nupt. inducunt & multa alia iura quæ hic non refero.

Non obſtat ſecundum fundamentum quod prima fron-
te videtur communem infringere, quia reſpondeo quod
14 ideo in d. l. placet, dicitur quod vbi † emergit quæſtio inge-
nuitatis, & libertinitatis ipſe præſes debet ſuper hoc cogno-
ſcere, neque alij delegare, & conſequenter partes nequeūt
concordes in alium conſentire, quia ibi præſes habent talē
iuriſdictionem non vtiq; iure magiſtratus, quinimo Princi-
pum conſtitutione, vt d. l. placet, & l. ſi pater. C. ne de ſta. de-
funct. & in l. iamdudum, C. vbi cauſa ſta. agi debe. ergo talis
cāſ cum ſit de eis quas Principum conſtitutione habet præ-
ſes, ſolummodo terminare, non etiam poterit delegare, &
conſequenter non poterunt partes de ea in alium conſenti-
re, quia vt notanter dicit tex. in l. 1. ff. de officio eius q̄d quę-
cunque lege, vel Senatuſconſ. vel conſtitutione Principum
(dicit ibi conſtitutione Principum. ſ. q̄n eſt quæſtio ſuper li-
bertinitate & ingenuitate) tribuuntur, mandata iuriſdictio-
ne non transferuntur, quæ vero iure magiſtratus cōpetunt,
mandari p̄nt. Et forſan ratio pōt eſſe iſta, quia quodammo-
do cenſetur electa induſtria perſonæ, vulgata l. inter artifi-
ces, ff. de ſolut. Et ideo videmus in l. 1. C. ne lice. poten. q̄d
ibi Diuus Claudius conſtituit, quod ſi aliquis aliquo modo
petierit ſuffragium & patrocinium in terrorem aduerſarij
ſui, debet in iactura cauſæ puniri, & ſimul accommodās pa-
trocinium venit puniendus arbitrio rectoris prouinciæ, qui
quidem in prædictis caſibus eſt iudex etiā contra potentio-
res magiſtratus, quamuis, dicit ibi Diuus Claudius, huiuſ-
modi magiſtratus iuriſdictioni rectoris prouinciæ nō ſub-

eſſent, & ideo in illo etiā caſu illa talis cauſa non poſſet delegari, & etiam de ea partes in alium iudicem conſentire non poſſent, & ratio talis eſt vt dixi, quia illa iuriſdictio fuit illi rectori prouinciæ ſpecialiter conceſſa cōſtitutione Diui Claudij, vt d. l. 1.

15 Vide † etiam quando conſtitutione Principum eſt conceſſa iuriſdictio, quod talis iuriſdictio non poteſt prorogari. l. 1. §. 1. ff. de reb. eo. & l. cum his. § ſi prætor. ff. de tranſact. & ſic propterea ea quæ dicta ſunt eſt ſpeciale in talibus caſibus.

Nec obſtāt iura ſuperius allegata, quæ generaliter loqui videntur: quia breuiter reſpondeo, quod nihil obſtant: quā-
16 doquidem omnia iura † loquentia generaliter nunquam includunt caſum ſpecialem, vt in l. ex teſtamentis iuncta l. hac cōſultiſſima, C. qui teſta. fac. poſſ. & eſt gl. communiter approbata in l. ſciendum, ff. qui ſatiſd. cogan. & per hæc patet ſecundum fundamentum nihil obſtare.

Non obſtat & tertium de l. 1. C. vbi cau. fiſ. quia in prædicto caſu ideo minus poteſt fieri prorogatio, quia ille in quē eſſet facienda talis prorogatio, non haberet forte iuriſdictionem ſimilium cauſarū, & ideo in prædictis caſibus partes non potuiſſent conſentire in eo, qui de ciuilibus ſolummodo cauſis cognitionem haberet, & hoc modo debet intelligi materia noſtra. nam in d. l. 1. C. vbi cau. fiſ. erat quæſtio de illis bonis confiſcandis, ſuper qua debebat cognoſcere ſolummodo Cæſaris procurator. Vnde ideo ibi prorogatio fieri non poteſt, quia conſentiant in quēcunque iudicē, talis iudex in quem conſentiunt non habebit iuriſdictionē aliquam ſuper illam cauſam: quia in ſimilibus cauſis ſolum procurator Cæſaris ſibi cognitionem reſeruat, vt in l. 1. & 2. C. ſi aduer. fiſc. vnde ex his pulchram ideo ſume regulam, quod iuriſdictio alicuius ita demum poterit prorogari ſi alias habebit iuriſdictionem ſuper illis cauſis quæ eo coram præponuntur diſcutiendæ, & hoc ratio naturalis dictat & infra hoc legibus comprobatur.

Non obſtat quartum de l. 1. §. ſuſpecti. ff. ad Senatuſconſ. Turp. quia ſolutione ad tertium præſtita rectius conſiderata hoc ſoluitur argumentum.

Non obſtat quintum: quia iudex partium prorogantium poterit impedire iuriſdictionem alterius iudicis, in quem partes conſentiunt. Et ratio poteſt eſſe iſta, quia cum iſtud beneficium ſit conceſſum alijs iudicibus, eſt incondecens quod de facili valeat auferri, quia vt dixi, quod nobis concedit lex, homo nunquam aufert, vt tradit eleganter tex. in l. ſi arrogator. ff. de adopt.

Non obſtat ſextum, quod non debet alicui per aliquem iniqua afferri conditio: quia reſpondeo, quod imo non affertur aliqua conditio iniqua, nec aliquo modo grauatur: imo releuatur ab onere, & quod dicitur de ſportulis hoc non eſt verum quia ordinarij non recipiunt ſportulas, vt di-
17 citur, & not. in l. ſancimus, C. de iud. præterea compenſet onus cum lucro, arg. l. 2. C. de epiſ. & cler.

Nec obſtat ſeptimum quia imò iudex competens aliquo nō priuatur honore, ex quo eius iuriſdictioni ſubditi diſcedunt ab eo, & conſentiunt in alium, quia ſi hoc eſſet verum, ſequeretur quod vbicunque fieret appellatio, iudici a quo vituperium eſſet, quod eſt falſum, vide l. vnicam. ff. apud eū a quo ap. cauſa agi. &c.

18 Viſa breuiter ſuperiori quæſtione iterum quæro † vltimo quæ ſint illa quæ prorogationem impediunt. Viſis tandem plurimis ſex mihi prorogationem impedire reperio, quæ ſunt hæc eſſe reſpondeo. Et primū eſt compulſio: quod probatur in l. 2. circa princ. ibi, aut ſi cum reſtitiſſet. ff. de iud.

Secundum eſt error quod probatur in l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omn. iud.

Tertium eſt pœnitētia, quæ interuenire poteſt vſq; ad lit. cōteſt. vt in l. ſi conuenerit. ff. de iuriſd. om. iu. & ibi Doc. no.

Quartum eſt inhabilitas perſonarum, quæ nequaquā in iudicio ſtare pñt. pone exemplum in minore, filiof. & ſerui.

Quintum eſt inhabilitas cauſarū, vt cauſæ meri & mixti imperij & aliæ etiam de quibus per Docto. in l. 2. ff. de offic. eius, & in l... C. de iuriſd. om. iud.

Sextum & vltimum eſt inhabilitas iudicis, veluti ſi partes vellent in aliquem conſentire, qui alias iuriſdictionem non habet, & ſimul de hoc eſt caſus rotundus, in l. priuatorum. C. de iuriſd. om. iud. & ibi communiter ſcribentes.

Et ex his (ſit benedictus omnipotens Deus & genitrix eius optima) ſumus expediti de his concernentibus tex. noſtrū, in quibus lector optime, ſi aliquid perperā & male poſitū inuenies, noſtris parce primitijs & lege ſimul & corrige.

Ingredior notabilem & difficilem gl. primam, quam aliter non diuidam: quia de per ſe nimis eſt facilis. Noſtrā igitur mētem accipe, quia hic noui plurimum cupio, aſpicias,
19 ponere, lego igitur primam partem, in qua quærit † Accur. vſque ad quod tempus requiratur conſenſus partiū, ad hoc vt iudex in quem conſentiunt, ſibi quærat iuriſdictionē, determinat tandem, quod partes debēt perſeuerare vſque ad litem conteſtatā, alioquin talis iudex in quem conſentiunt, poteſtatem minus acquirit, & hoc poteſt eſſe verum tam in iuriſdictione quærenda parti iudicis, quam in obligatione quærenda parti ligantium, de hoc tamen dubito. Probo primum per l. ſi conuenerit, ff. de iuriſd. om. iud. iſtam gl. videtur mihi perperam loqui, cum qua ita de facili pertranſeunt Docto. Nam quod imo ad hoc vt iudex ſibi iuriſdictionem acquirat partium conſenſus ſufficiat ab initio patet in his noſtro perpenſis ingenio, & primo ſic plane deduco Quod ſemel placuit, & ſemel approbo, mihi amplius diſplicere, & amplius reprobare non licet. vulg. regu. quod ſemel placuit. & ibi no. de reg. iur. in 6. ideo vt inquit tex. cum gl. in §. in alienum. inſtit. de rerum diuiſ. Semel ſufficit voluiſſe, vnde cum tales partes ab initio conſenſerunt ſemel, ac voluerūt, dicamus merito, quod nolle amplius & ſimul nequeāt diſſentire.

Secundo contra gl. ſic arguo, qui ſibi damnū dat, ſibi ipſi imputet, l. ſi opera. ff. de dol. excep. & in regula, qd quis. ff. de reg. iur. vnde cum huiuſmodi prorogantes ſatis ab initio potuerunt cogitare, an ex tali prorogatione damni aliquid cōſequantur, & maxime quia nihil dictum & factū quin prius mente non fuerit agitatum vt l. Labeo. ſ. idem Tubero. ff. de ſupp. leg. vnde ſi poſtea volūt pœnitere, quia aliquod ſibi damnum ſperāt & cogitant futurum, dicamus quod rebus & in queis tanq̄ prolapſi ſponte, id facere nequeant, & conſequēter ille ab initio maturus & cogitatus conſenſus ſufficiat.

Tertio hæc contra gl. obijcio, nam neque aliquis dubitat, quod nemo poſſit facere, quod iura ſibi locum non vendicent, l. nemo. ff de leg. 1. & in c. cum eſſet. de teſta. & in c. propter. de elect. Vnde cum iura diſponant, quod qui ſemel cōſentit, ſemper durat conſenſus, vt l. 1. §. prodeſt. ff. quorum lega. merito ergo dicamus: quod cū partes ab initio ſemel conſenſerint, non poſſint amplius pœnitere, quia ſi poſſent pœnitere, iuri denique præiudicium facerent, & ſic ad hoc vt videamus & cognoſcamus, an iudex quæſiuerit ſibi iuriſdictionem, quando eſt facta litis conteſtatio, non debemus inſpicere, an diſſenſerit vel ne, cum nihil illud releuat, & ratio eſt, quia non debemus conſiderare & pariter expectare illud, quod ſi eueniret nihil operaretur. dedit hanc mihi regulam pater meus dilectiſſimus epulis donec incumbebam in l. aliquando. ff. ad Senatuſconſul. Velleia. & in l. hæc ſtipulatio. §. Diuus. ff. vt leg. nomi. ca.

Quarto ſubtiliter facit: nam quamprimum partes cōſentiunt, dico quod proximus eſt quæſita iudici iuriſdictio: quia ſtatim quod partes conſentiunt in iudicem, faciunt ei iuriſdictionem, abſque eo quod expectetur litis conteſtatio. & ratio eſt, quod ideo faciunt iuriſdictionem ſtatim quod cōſentiunt, quia lex non præſumit quod partes in continenti velint ſe corrigere. l. non ad ea. & ibi gl. & Bart. ff. de condi. & demonſt. vnde eo ipſo quod lex non præſumit concedit iudici iuriſdictionem, tunc ſic. ſi ab initio lex concedit, ergo dicamus quod partes poſtea diſſentiēdo non tollant iuriſdictionem iudici a lege conceſſam, argum. l. arrogator. ff. de adopt.

Quinto quod ab initio ſit quæſita iuriſdictio, vnum facit quod ſimul penſito, & huius ad euidentiam præmitto vnū
20 † videlicet, quod vbicunq; fuerit dictum, promitto tibi ſoluere vbi fuero inuentus, potero ibi conueniri, vbi inuētus fuero, nec aliqua a me poterit exceptio obijci, & ratio eſt, quia videor contraxiſſe vbi vtique reperior, vt in l. contraxiſſe. ff. de act. & oblig. & Bar. in l. penul. C. de pact. hoc præmiſſo iuxta hæc quæro, quid ſi fuerim inuentus in loco peſtifero. an ibidem eadem ratione valeam conueniri, & certe ſic, & ratio eſt quia multum bene ille qui pollicitus eſt ſe ſoluturum debebat cogitare quod euenire poterat, & hoc ne mentiar videtur concludere Ioan. de Imo. in l. cum res, in princ. ff. de leg. 1. qui pro hoc adducit tex. ſi quis domum. ff. locati. ita eodem modo dicamus in caſu noſtro, q̄ ex quo tales ab initio conſenſerunt, nequeant amplius pœnitere, & ratio eſt vt dixi: quia bene debebant cogitare quod euenire poterat & præſertim cum hoc iura ſuadent, vide pulchrum text. in l. diuortio. ff. de neg. geſt. & in l. naturalem, §. illud, & l. in laqueum, ff. de acq. rerum dom. ibi. Multa enim accidere poſſunt vt ea non capias. Et ex his meo dicebam animo gl. congrue defenſari non poſſe.

Aduerte tamen, quia fundamenta noſtra ſuperius adducta, quæ nimis videntur aſtringere, adhuc nihil faciunt. Et primo nõ obſtat primum, ſcilicet quod ſemel placuit: quia ego reſpondeo, quod illud non procedit in caſu noſtro, & ratio eſt, quia poteſt eſſe, quod ille iudex ſit iniquus ſuſpectus: vnde nimis eſſet abſonum coram ſuſpecto iudice litigare, vt in l.apertiſſimi.C.de iud.

Ad ſecundum eodem modo poſſem reſpondere, quod imo partes non potuerunt cogitare, an ex tali prorogatione ſentirent damnum vel ne: quia enim poterant cognoſcere an ille iudex eſſet vir bonus, æquus, vel malus, cum illud conſiſtat in corde, vel animo, & nemo ſit cordium perſcrutator niſi Deus, vt in c.nouit. de iudi. & maxime etiam quia quæ nouiter emergunt, nouo indigent auxilio, l.de ætate.§.ex cauſa.ff.de interro. act.

Ad tertium reſpõdeo, & dico quod illa regula qui ſemel conſentit: non procedit vbicunque conſentienti damnum reſultaret, ſi maneret in eodem conſenſu.

Nec obſtat d.l.1.§.prodeſt. Et ratio poteſt eſſe iſta: quia ideo ibi hæres qui ſemel conſentit, debet durare in eodem conſenſu, quia ibi ſi hæres diſcederet a conſenſu, fieret maxima iniuria legatario, patet quia moueretur aduerſus eũ famoſa actio, quæ (vt ego arbitror & probabo) eſt interdictum quorum lega. & ideo ratione hac non poteſt fieri mutatio ante litem conteſtatam, vbicunque per illam mutationem actio redderetur famoſa, & rationem aſſignat Bart. in l.edita.in fin.verſic. Vltimo quæro, C.de eden. & idem videmus in ſimili in l.furti.§.ſed ſi furti.ff.de his qui notan. infa. vbi ſi Titius eſt pronuntiatus infamis, & ille Titius poſtea appellat, dicit ibi text. quod talis appellatio famam illibatã conſeruat. & ſic ſi fertur ſententia appellationis pro condẽnato, tollit primam ſententiam: quamuis de hoc alias multa emergant dubia inter Doct. in varijs locis, prout dicunt Docto. in l.talis ſcriptura.ff.de leg. 1. ſed in caſu noſtro partes bene poſſunt diſcedere ante litem conteſtatam, & ſic iudici iuriſdictionem non quęrere. quia diſcedendo non afferunt iudici ſimilem infamiam, & ideo valent impune recedere.

21 Modo † quod interdictum quorum legatorum ſit vtique famoſa actio poteſt recte probari: nam omne illud dicitur famoſum, quod infamat, argum.§. eſt & aliud genus, inſtit. de donat. Sed vbicunque interdictum quorum legatorum, intentatur, ſemper infamat: ergo illud eſſe famoſum euidẽter apperet. Modo inquam quod infamet compendioſe deduco: nam nulli dubium eſt, qđ ſi aliquis vltro ſibi legatũ ſuſceperit, ab hęrede interdicto quorũ legatorum intẽtato, ei mille obijcientur iniuriæ, videlicet quod talis tanquam temerarius, & ſimul tanquam improbus ſponte legatum ſuſtulit, & ſibi ipſi ius reddidit temerarie. male inquam de eo plurimi iudicabunt, quinimo eum ſemper infamẽ aſſerent, & conſequenter famoſus effectus mali aliquid (quod eſt graue) nominis nanciſcetur: nam vt inquit Apo. Melius eſt nomen bonum quam diuitiæ multæ, & ideo vt dicit tex. in l.facta.§.ſi ſub conditione. in verſ. ſi vero nominis, ff.ad Senatuſconſ. Trebel. boni viri habere nomen vtique non eſt incongruum.

Non obſtat quartum fundamentum, quia ſi eſſet verum, quod quamprimum partes cõſentiunt, protinus eſſet quæſita iudici iuriſdictio, ſequeretur non minus inconueniens: nam ſi talis iudex deinde fieret ſuſpectus & improbus, eueniret quod huiuſmodi partes inuitę cogerentur coram ſuſpecto iudice litigare: quod vtique prohibitum inuenitur per l.apertiſſimi.C.de iud. Et re vera ſi id procederet, nulli dubium eſſet, quod in iure toleraretur iniquitas; quod eſſet contra l.æquiſſimum.ff. de vſufruct. Et ſi diceres lex pręſumit quod partes nolint ſe corrigere in continenti. vt d. l. non tamen ſequitur ergo iuriſdictionem concedit, quia ſi ſtatim concederet, ſequerentur ea quæ dicta ſunt ſupra.

Non obſtat poſtremo quintum; quia ingenue fateor, qđ illud primo præmiſſum luce clarius eſt meridiana. illud qđ ſequitur poſtea falſum eſſe aiunt plurimi, & hoc eſt de mente Ange. & aliorum in d.l.cum res.§.1. qui pro hoc allegant tex. in l.de ætate.ff.ad Senatuſconſ. Trebell. & in l.hæres abſens.§.1.ff.de iud. melior tamen eſt text. in l.obligatione generali ff.de pigno.act. Et ex his patet obiecta contra gl. in lata parum aut nihil obſtare.

Verum quia circa cõcluſionem gl. etiam nonnihil ceſpito, ideo rectius diſtinguendum puto. Et primo ſi vis videre

22 † verum ante litem conteſtatam ſit quæſita iudici iuriſd. diſtingue ſic. Aut partes conueniunt coram ipſo iudice incõpetenti, quod ipſe poſſit cognoſcere tanquã iudex, & ſe ſubijciunt iuriſdictioni ſuæ, & tunc dicitur, quod ſtatim iudici acquiritur iuriſdictio, & hoc euidenter apparet in lege noſtra dum dicit, ſi ſe ſubijciant & cæt. Aut partes conueniunt extra præſentiam iudicis, & eius ſe ſubijciunt poteſtati, & pariter coram eo conſentiunt litigare, & tunc ſimul eſt iuriſdictio prorogata, ſed non ſubditus poterit pœnitere vſq; ad litem conteſtatam, vt in l.ſi conuenerit, ff.de iuriſd.om. iud. Aut partes conueniunt ſe non ſubijcientes expreſſe in præſentia, vel extra præſentiam, ſed non ſubditus cõpareat & aliquem actum faciat voluntarie coram iudice incõpetenti non oppoſita exceptione incompetentiæ: tunc tamen iterum ſubdiſtingue. Aut per illum actum conſentit in iudicem, tamen quia forſan petit procuratorem non eſſe admittendum, vel etiam libellum reijciendum tanquam male conceptum, & tunc cenſetur iuriſdictio prorogata, vt in l.ſed & ſi ſuſceperit in princ.ff.de iud. Aut non conſentit in iudicem, quia nihil petijt a iudice fieri, ſed bene dedit fideiuſſorem de iudicio ſiſti, vel a parte libelli copiam petijt, & tũc ſimul concluditur iudicis iuriſdictionem nequaquam prorogatam fore, vt in l.non videtur. ff. de iud. patet etiam expreſſe in Authen.offeratur. C.de litis conteſt. vbi poteſt adhuc iudicem recuſare. Modo cum hac diſtinctione quã tangit hic Pau.de Caſt. (licet longe difficilius, & confuſius) habes expeditam primam gl. particulam.

Sum ibi in verſicul. Item hæc lex. qui re vera dici poſſet ſecunda pars; inquam quærit Accur. verum diſpoſitio legis noſtræ vendicet ſibi locum in clericis. primo inquam hoc negat Accur. & aſſignat tex. in §. œconomos, in Authen. de ſanct.epiſc.colum.9. vbi dicit Iuſtinianus. quod œconomi & aliæ perſonæ de quibus ibi pro cauſis ibidem memoratis ſuum nequeunt epiſcopum declinare.

His attamen rectius perſpectis contrarium vtique determinat, dicens quod imo lex noſtra loquitur indiſtincte, id eſt tam in laicis quam in clericis.

Adde tamen vltra gloſſ. quamuis hoc faciat tacite quod iure iſto, clerici ſicut laici poterant pariter ſub ſæculari iudice conueniri, & etiam vltra tex. quem allegat hic Paul. de Caſtr. in l.cum clericis, C.de epiſc. & cleri. vidi notabilem legem in l.decernimus, §.1. & in l.omnes, §.1. & 9. executoribus, C. de epiſc.audien. & de epiſop. & cler. Illud autem quod concludit Accurſ. quod lex iſta loquitur indiſtincte, id eſt tam in laicis quam in clericis, intellige quando ipſi clerici ſponte litigant, non autem pacto ſe aſtringunt.

Nam certum eſt quod clerici ante nouã Gregorij decretalem eorum priuilegio ſponte id eſt tacite renuntiare poterant, vt no. in c.inſolita 10.q.1. & in c. non licet, 3.q 6. expreſſe autem & cum pacto non poterant.

23 Nam & quis dubitat † quod multa ſponte & tacitè fieri valeant, quæ expreſſe vel cum pacto fieri nequaquam pñt.

De primo exemplum pone in regula expreſſa.de reg. iu. ff. vbi expreſſa nocent, & non expreſſa non nocent, quæ regula quomodo debeat intelligi, vide tex. in l. nonnunquã, ff.de condi. & demonſt. & in l.ſi vnus, §.illud. ff.de pact. & l. cum qui.eſt §.cum pure, & l.ſcire debemus, ff.de verb.obl.

De ſecundo exemplum videas in l.fi.C.de pact. vbi plenè mihi poſſum hęredẽ inſtituere, pacto tamen prohibeor. idẽ videmus in l.2.in fi.C.de iura.calum. ſicut & contra nonnũquam videmus in ſimili quod multa palã fieri poſſunt, quæ clam fieri nequeunt, vt in l.officiales, C.de epiſc. & cleric. & ideo vt inquit gloſſ. in l.ſi adulterium, §.idem, ff ad l.Iul.de adult. Multa excuſantur palam facta, quæ clam facta non excuſarentur gl. dico ſuper verbo ſi error.

Modo quærit Accur. reſpondere ad d.§. œconomos. de ſanct.epiſc.col 9. & re vera dupliciter reſpondet; ſolutio tamen vltima eſt verior. Quam in præſentiarum tibi lector ꝓ prime verius ſuadeo. & ideo incipias ſic quod ideo in d.§. œconomos, illi Oeconomi, Zenodochi, Noſocomi, Procotrophi, clerici, & alij locorum piorũ gubernatores, de quibus per glo. in l.illud C.de ſacroſan.eccle. nequeunt iuriſdictionem ſui proprij epiſcopi declinare, quia ſi recte oculus non decipiat, ibi ſumus in caſu ſpeciali rationis & adminiſtrationis reddendæ. & hoc conſtat de mente Imper. ibi dũ inquit. Non enim concedimus prædictis ꝓ memoratis cauſis ante examinationem & extractionem debiti proprios epiſcopos declinare, tunc quære quæ ſunt cauſæ quæ ibidẽ ſuperius memoratæ fuerunt; reſponde illico, quod tales cauſas poteris colligere ex verbis Imperatoris, dum ibidem dicit Oeconomos autem Zenodochos, & Noſocomos, & Procotrophos, & aliorum venerabilium locorum gubernatores, & alios omnes clericos iubemus pro creditis ſibi gubernationibus apud proprium epiſcopum &c.

Ex quo verborum cumulo apparet: quod illi erãt gubernatores, & adminiſtratores, & ſic conſequenter ſumus in cauſis rationis & adminiſtrationis reddendæ: gloſſæ ergo mẽte probata ex his vltra eam ſubtiliter intuendo infertur: quod vbicunque erimus in cauſis ibidem non numeratis, non tamen in cauſis rationis, & adminiſtrationis reddẽdæ, tales de quibus ibi poterunt in alium conſentire, & ſic iuriſdictionem ſui proprij epiſcopi declinare: quia tunc ſi bene aſpicis argumentum ab ſufficienti partium enumeratione ſibi locum vendicat, quod re vera ſeruandum quilibet atteſtatur, vt in §. omnium inſtitu. de act. & in l. patre furioſo, & ibi no. per Bart. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iudi.

Proſpice etiam hic argumentum a contrario ſenſu quod
24 vlterius non aperio. Sed tunc iuxta hæc quæro, † quæ fuit ratio, quod vbicunque ſumus in cauſis rationis & adminiſtrationis reddẽdæ, illi de quibus in §. œconomos, debent ſuos proprios adire epiſcopos, neque eos aliquo modo effugere, & ratio (quã hic nouiter conſidero.) Poteſt eſſe iſta, non diſcedendo videlicet ab opi. gl. quia ſi dicti Oeconomi & alij de quibus ibi, poſſent ſuos proprios epiſcopos effugere, & alios adire extraneos, ſequeretur quòd & eccleſiæ & alia pia loca, quæ diuino nutu ab huiuſmodi gubernantur, detrimenti plurimum paterentur, quod euidenter apparet ſi alterius diocęſis epiſcopus iudicaret. Nam nulli dubium eſt, quod ex quo ille externus epiſcopus minus eſſet inſtructus, eccleſiæ & illis pijs locis præiudicium faceret. & ideo cum ſuæ diocęſis epiſcopus omnia & ſingulariter oculorũ aſpectu accuratius videat & cognoſcat: merito ipſe vnicus omnino debeat cognoſcere, & maxime quia multa ex oſtenſione facti rectius cognoſcuntur, vt in l. 4. C. fini. reg. & in l. 1. in princ. ff. de vent. inſpi. & pariter ad oculos probatio alias ſuperat, vt in d. l. 1. & in §. agnationis. inſtitu. de gradi. accedat etiam tritiſſima ad hoc concordandum regula in c. fraternitatis. extra de ſrigi. & malefi. vbi ſtandum eſt in arte peritis, & hoc re vera ſic forte conſtitutum valde bonum, & valde etiam pium nemo eſt qui neſciat: quia nimis eſſet incongruum Deo optimo dedicatas eccleſias & alia pia loca a familiaribus inimicis tam grauiter peſſundari. & ideo vt idem inquit Accur. in l. 1. in prin. ff. ad Senatuſconſ. Syllan. Nulla peior peſtis eſt quam familiaris inimicus. Poſſent tamen plures rationes deſcribi, circa quas (quia multũ breuitas laudatur) nequaquam inſiſto. Tu autem ſi vis alias cogitare, alias cogita.

Accur. modo quamprimum ſolutionem dedit, ad §. œconomos. tenendo ſcilicet quòd diſpoſitio legis noſtrę ad clericos etiam ſe extendit, dum tamen ſponte litigent, non au-
25 tem pacto ſe aſtringant, ſubdit tamen Accur. † quod hodie per nouam Gregorij decretalem id eſt correctum, vbi clerici ſine expreſſo conſenſu ſui epiſcopi non poſſunt etiã ſponte in alium conſentire, vt in d. cap. ſignificaſti. extra de foro competen. bene autem dicit gloſſ. ipſi clerici de iure noſtro poſſunt eorum foro renuntiare, vt in l. penult. C. de pact. ſed hoc non ſolum de iure Canonum eſt correctum, verum eſt de iure noſtro per quandam Federici conſtitutionem, proba. primum in c. ſi diligenti. extra de foro competen. ſecundum autem in illa noua cõſtitutione, quæ incipit, ſtatuimus C. de epiſc. & cleric. Non vidi hercle vnquam gloſſ. quæ de re pulchra & facili magis confuſe quam hæc loquatur, &
26 † vt inquit hic Paulus de Caſt. nõ Canoniſta bonus Accurſ. quia vbi Canonum iura quærit tangere (parcat mihi) ſe quęrit ſubmergere, & hoc lector optime in multis peragrando reperies. meſſi igitur alienę falcem non ponere melius feciſſet Accurſ. iuxta dictum Bart. in l. ſi prius, in ſi. final. colum. ff. de noui oper. nunciatione. Retuli tamen ſummatim hãc gloſſ. particulam. Contra quam annuente Deo de me noui perſpicies.

Quatuor igitur quæro iuxta hanc gl. particulam, quæ nementiar aut quid pulchri, aut quid fatui continebunt. Et primo vtrum de iure authenticorum clerici poſſint in alium conſentire.

Secundo quæram, quæ ſit ratio, quod clerici nequeunt in alium conſentire, ſecus vero laici.

Tertio inueſtigabo, vtrum clerici poſſint conſentire in iudicem ſæcularem cum licentia ſui epiſcopi.

Quarto & vltimo quæram, vtrum ſi clerici conſentiunt in iudicem ſæcularem, iudiciũ quod per eos inceptum eſt, debeat de neceſſitate finiri: quæ omnia ſine ſtrepitu breuiter examinabo.

27 Alacri igitur animo ad primum redeo † circa quod expreſſe concludit gloſſ. quod de iure Authenticorum nouiſſimo clerici poſſunt in alium conſentire. & hoc colligo ex ſolutione quam ipſa tradit ad d. §. œconomos, de ſanct. epiſcop. colum. 9. dicens quod ibi ſumus in caſu ſpeciali rationis & adminiſtrationis reddendæ, & ideo tales de quibus ibi. non poſſunt in alium epiſcopum conſentire, tunc ſic, ſi ibi ſumus in caſu ſpeciali, ergo in contrarium eſt ius cõmune. l. ius ſingulare. ff. de legi. Modo quod de iure Authenticorum nouiſſimo clerici nequeant in alium conſentire, ſic iniqua deduco. Et primo iniquitas & abſurdum in iure tolerari non debet l. æquiſſimum, ff. de vſufruct. & l. nam abſurdum. ff. de oper. liber. & l. Caius, ff. ſolu. matr. ſed ſi clerici poſſent in alium conſentire, ſequeretur iniquitas & abſurdum. quod eſt falſum. Et quod abſurdum ſequeretur, patet; quia ſi clerici id poſſent facere, omnem ab eorum epiſcopis iuriſdictionem euacuarent, quod eſſe non debet, vt ſupra retuli in figuratione caſus.

Præterea ei auferrent honorem, quem ſatis (vt ſupra dixi) ei dicuntur auferre ſi ad alium conuolant.

Secundo ſi Accur. vidiſſet text. in Auth. cauſa, C. de epiſ. & cleric. ſecus vtique dixiſſet ſic. n. inquit text. cauſa quæ ſit cum monacho vel muliere qualibet in monaſterio exiſtente non apud ciuilem iudicem ventiletur, ſed apud epiſcopũ qui de perſonæ &c. ergo ibi caſus iacet expreſſus.

Tertio & vltimo contra gl. adduco tex. in terminis tex. in Auth. clericus, C. de epiſc. & cleri. vbi dicit; Clericus quoque in lite pecuniaria pulſatus ſuum apud epiſcopum conueniatur, ecce ergo quod tales clerici nequeunt in alium cõſentire, patet quia debet conueniri coram ſuo epiſcopo.

Non obſtat § œconomos, quia ſi recte inſpicias ille text. ſolum facit a contrario ſenſu; tunc ſic, argumentum a contrario ſenſu non eſt ſumendum vbicunque reſultat legum correctio & abſonus intellectus, vt not. Docto. in l. 1. ff. de offi. eius. ſed in caſu d. §. reſultaret correctio authenticorũ; de quibus ſuperius argumentari proſilui, quod eſt falſum, ergo &c. Et ex his concludimus quod circa hoc perperam eſt locus Accur.

28 Circa ſecundum quæſitum quare † magis laici quam clerici prorogãdi beneficium habeant, aliquas porro rationes præter eas quas in caſus figuratione commode receſui; hæc cupio breuiter ſubnectere, hoc enim quare potius iura ſerſerint (ſi mens non leua eſt) ſupra fuit quatuor rationibus ſtabilitum, quintam igitur rationem accipe. Nam ideo clerici ſicut laici nequeunt in alium cõſentire, quia clerici ſuis magis ſuperioribus ſubijciuntur, quam laici, quod quidem experientia (vt aiunt) rerum magiſtra nobis ſatis conatur prodere; nam nulli dubium eſt, quod corpus & animam dederunt clerici in ſeruitium Dei, vt 12. quæſtio. 1. ca. cui portio. & ideo loco Dei, ſup. caput ſuum habent epiſcopum, vt in cap. cum ſecundum, extra de præben.

Hanc attamen rationem parum approbo, quia laici etiã ſuperioribus denique ſupponuntur vt in c. 2. & in c. ſolitæ extra de maior. & obed. velit igitur cuiuſque animus & ingenium hoc rectius tueri.

Sextam vlterius rationem clemẽtiſſime lector audi, quia ideo laici poſſunt iuriſdictionem ſui iudicis effugere, ſecus vero clerici, quia iudices ſæculares habẽt iuriſdõnem a populo, l. 1. § cum enim. C. de vete. iu. enuc. eccleſiaſtici vero a Deo, vt eſt gl. credo ſingularis in c. 1. de transla. præla. & ius diuinum humano iure eſſe firmius nemo de hoc dubitat, vt not. in l. fin. C. de ſacroſ. eccleſ.

Septimam hic ponit Bart. nam ideo clerici nequeunt effugere iuriſdõnem ſui epiſcopi, aut ſaltem ſine ipſius conſenſu, quia ab eo tenẽt ac poſſident beneficia, & ideo beneficij occaſione ad aliqua ei tenentur, arg. l. eum qui ff. de iureiur. & idem dicit Bart. eſſe in eo laico qui a ſuo temporali dño aliqua beneficia tenet, allegat Bart. plura iura. quæ omnia inquam reſpice. A ſententia tamen Bartol. ego pariter diſſentio, & ſcribentium id longus ante me ordo verum perijt, & maxime dum vidimus Bart. qui caſtigatus loquitur in l. 1. §. & poſt operis, ff. de no. oper. nunc. dic vt ibi.

Octaua inquam ratio poſſet ẽt eſſe iſta; nam ideo clerici non pñt in alium conſentire, quia hoc eſt inductum in fauorem nõ ſolum clericorum verum ẽt in honorem totius ordinis clericalis, vt tradunt communiter ſcribentes in c. ſignificaſti. & in c. ſi diligenti. extra de for. compe. tunc ſic ea mihi ſuccedit regula. Quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari. vt in regula. quod omnes. de reg. iur. in 6. & hæc ratio mihi placet ſummopere. Vide plenius & no. & hęc forſan eſt verior. Et has octo rationes multis, & ſimul varijs locis inſertas ex dictis multorum collegi. Quod cætere crimine mecum ipſe ſuadeo, id enim a facto Bart. minus diſcrepat in l. 2. in finalibus, ff. ſi cer. pet.

Aſt quia ego etiam præter alios aut bene, aut male noui, aliquid hic nitar inſerere: pono duas rationes quare in iudicem ſæcularem clerici nequeunt conſentire. Et prima talis eſt: nam nulli dubium eſt quod iuriſdictio iudicis ſæcularis quo ad clericos eſt ipſo iure nulla, & hoc patet: quia ipſi iudices ſæculares prohibētur ſub clericis exercere, & ideo ſi intellectualiter rectius conſideretur, quo ad clericos perinde eſt, ac ſi illi iuriſdictionem non haberēt aliquo modo, tunc ſi quo ad eos perinde eſt ac ſi iuriſdictionem non haberent aliquo modo, merito dicamus quod ipſi clerici iuriſdictionem dare eam habenti nequeant, vt legitur & not. in l. priuatorum, C. de iuriſdi. omni. iudic. Verum, quia hoc eſſet per iuris fictionem & eadem forſan militaret in laicis ad aliam ideo rationem confugiendum puto, quæ talis eſt. Nam hoc ideo in clericis reperimus conſtitutum, quia vna emergit nobis regula, & hanc quis tradat, non venit in mētem, quæ tamen ita ſonat, quod nemo poteſt prorogare iuriſdictionem vnius qui alias ſuper eo iuriſdictionem habere aptus nunquam eſſet, tunc, iudex ſæcularis nunquam poteſt eſſe aptus quod habeat iuriſdictionem ſuper clericis, vt ſupra lege probatum eſt. Modo lector optime ſi his oculos inſerueris, quæſiti & noſtri pariter propoſiti rationes habes. Et ex his quæ ſupra diximus, expreſſe vidimus, & euidenter cognouimus, quod clerici in alium iudicem proculdubio conſentire non poſſunt.

Sed quia hoc & eſſe fortius admiror, ideo contra hoc noniter opponere vnum dictat ingenium. Nam & quis du-
29 bitat † quod compromiſſum in omnibus iudicium imitatur, & conſequenter illud quod licet in iudicio illud etiam permittitur in compromiſſo, & ſimul cōtra, vt in l. 1. iuncta glo. ff. de de arbi. ſed ego habeo quod clerici poſſunt pro arbitris laicos eligere, vt in cap. 1. & 2. & in ca. ſi dilecti. extra de arbi. vnde cum hoc liceat in cōpromiſſo, dicamus merito quod hoc etiam liceat in iudicio, & hoc ſic deducendo, maximam nobis occaſionem accommodat dubitandi, verum, quia in promptu cadit ſolutio, ideo ſic reſpondeas. Et dic quod illud quod compromiſſum per omnia imitatur iudicium, vt d. l. 1. eſt verum, quando ſpecialiter non inuenitur pro vt in caſu noſtro: nam ſpecialiter inuenitur quod prædicti nequeunt iuriſdictionem alterius prorogare vt in authen. ſtatuimus, & in authen. clericus, cap. de epiſco. & cleri. & in d. c. ſi diligenti, & in cap. ſignificaſti: ergo his attentis dicamus quod illud quod in compromiſſo licet, non liceat in iudicio.

Et quod limitatio ſupra tradita ad regulam legis primæ
30 ſit vera probatur hoc modo: † nam nulli dubium eſt, quod a ſententia iudicis licitum eſt appellare, ſecus a ſententia arbitri: & ratio eſt, quia hoc ſpecialiter inuenitur, vt in l. 1. C.
31 de arbi. & ſic de ſingulis, vide glo. in d. l. 1. Sed bene † quæro quæ fuit ratio, quod clerici poſſunt pro arbitris laicos eligere, reſponde quod hoc ideo eſt, quia arbiter nō habet iuriſdictionem, ſed potius notionem, & dicto eius metu pœnæ ſtatur. proba primum in l. ait prætor, ff. de re iudic. ſecundum autem in cap. 1. extra de arbi. & in l. 1. C. eod. Et ex his ſum breuiter expeditus de tali oppoſitione.

Circa tertium quæſitum dicunt, legitur not. in glo. in cap. ſignificaſti, extra de foro competen. & ibi communiter ſcribentes vide lector & lege. His quæ ſuperius retuli diligēter inſpectis, de eo quod & quarto nonnihil dicere ſum ſcribēdo pollicitus aliquid opportunius quærere in præſentiarū conſtituo. Et re vera de quo quæro longius diſſerere, dubius eſt articulus. bene etenim circum circa leges noſtræ ſæpe videntur mentis haud eſſe participes hac de re quis me lege iuuandum dicet, ſi contra legem inſurgo iuxta text. in l. nemo, C. de epiſco. audi. Mecum igitur animaduertens ne plus falſi, ac iniuſti conſuetudinem quam veri ac iuſti ſalubritatem quis apud me valere reperiat, iura iuribus concordans negatiuam ſententiam potiſſimum tueri intendo.
32 Prima enim † fronte affirmatiua ſententia multis ac variis medijs circundata ſeſe legenti vnicuique veriorem offert. Nam quod imo iudicium illud per clericos iamdudum inceptum omnino debeat ſubſiſtere, & de neceſſitate finiri his probandum cenſeo, nam trita nobis dictat regula, quod multa prohibentur fieri quæ tamen facta iura ſentiunt firma eſſe, pone lector exemplum in l. furor, ff. de ſpon. in l. iudex, ff. de iudi. bene facit text. in l. 1. §. caſum, in fin. ff. de poſt. adde etiam no. text. in l. oratione §. fin. ff. de rit. nup. tunc ſic quamuis hoc prohibeatur fieri videlicet quod clerici ſub iudice ſæculari valeant conuenire, tamen dicamus quod poſtquam id eſt factum poſtquam ſunt conuenti, illud factum debeat adimpleri, & conſequenter illud iudicium per eos iam inceptum, debeat omnino finiri ratione ſupradicta.

Secundo quod imo prædicta procedat opi. certe vnicuique vnum ſuadet
33 † nam vnum noniter ſtudendo reperio, quod videlicet actus a lege ſub pœna certa prohibitus ſi tamen factus fuerit, non propterea ille actus creditur euaneſcere, ſed bene contra faciens incidit in pœnam legib. conſtitutam, vt eſt text. nouiter in l. fin. ff. de litigi. vbi inquit iuriſconſul. quod res de qua eſt controuerſia ſub pœna certa in ſacrum dedicari non debet: & hoc ideo eſt dicit ibi iuriſconſul. ne liceat quo modo duriorem aduerſarij conditionem facere, quæ eo ipſo quod ſit religioſa & ſacra, deterior & durior conditio aduerſarij dicitur ſtatim fieri, ſed tunc quærit cui illa dupli pœna (ſi erit commiſſa) debeat applicari vel fiſco, vel aduerſario? reſpondet ibi iuriſconſul. pœnam protinus aduerſario præſtandam fore: & ratio eſt, quia aduerſarius id veluti ſolatiū habere debet pro eo quod potentiori aduerſario, id eſt eccleſiæ ſit traditus, pondero ibi illa verba, potentiori aduerſario, quæ me iudice nihil aliud important, niſi quòd illa res quæ erat ſub pœna certa prohibita dedicari, manet vlterius dedicata, patet quia dicit text. potentiori aduerſario, quaſi dicat, quod ex quo illa res manet eccleſiæ dedita, & ſic aduerſarius cum ea eſt litigaturus, ſua eſt durior, & ſimul deterior conditio, & ratio quare ſua ſit durior conditio, poteſt eſſe iſta: nam nulli dubium eſt, quod ſemper eſt fauendum eccleſiæ & religioni, argum. l. ſunt perſonæ, ff. de religi. & ſumpt. fune. & no. doc. in l. ſi. C. de ſacroſanc. eccle. Tunc ſic quamuis ſit prohibitū & adiecta pœna clericos iuriſdictionem alterius nunime prorogare poſſe, tamen dicamus, quod ſi forte prorogauerint firmum maneat iudicium pœnis tamen legitimis coerceantur: & ſic actus ille iam celebratus corruat. Tertio quod impræſentiarum adduco, vehementius & vrgentius ſtrin-
34 git, † nam ſicut cauſa, quæ ab initio quantumcunque fuerit iniuſta, ex poſt facto cauſat bonam fidem & conualidat actum, exemplum ponas in eo qui ab initio rei ſciētiam habet alienæ: quo caſu, vt clarum eſt, non poteſt præſcribere, tamen ſi poſt decennium, quo fictione iuris inducitur obliuio vt in l. ſi id quod, & in l. ſi de eo. ff. de acqu. poſſ. præſcriptionem inceperit & expleuerit, valet vtique præſcriptio, & nihil eſt quod impediat, idem ita dicamus in caſu noſtro, nam licet ab initio ille actus ſit prohibitus & iniuſtus, tamē ex quo aliquod temporis curriculum bona fide connexum, eſt præteritum, dicamus quòd ille actus ita de facili non pereat, & ſic iudicium valeat: argum. l. quoties, ff. de reb. dub.

Poſtremo quod imo ſententia affirmatiua a veritate
35 non diſcrepet, vnum etiam poſſet facere. † nam ſi aliquis immunis, vel exemptus a munerib. & collectis quibuſcunque munera tamen ſubierit, vel collectas ſoluerit, cum proteſtatione, tamen quod ſuo immunitatis vel exemptionis iuri præiudicare non intendit, certe determinant quod per huiuſmodi proteſtationem indemnis cōſeruatur ſummopere, vt eſt text. in l. 1. & in l. ſi C. qui ſpon. mu. ſuſce. lib. 10. ergo ſi his non acceſſerit proteſtatio, ſibi ſemper præiudicat. Tunc ſic, ſi iſte ſecutus ab initio ex quo munera ſubijt & collectas ſoluit, aliorum, qui non ſunt immunes vel exēpti eiuſdem conditionis efficitur. ergo illud idem omnino dicamus in clericis, qui cum ab initio illud habeant priuilegium, & ſint quodammodo immunes, ſi tamē ſine aliqua rerum proteſtatione iudicium ſubeant alienum, illico cōcludamus quod ſibi vtique ratione ſupradicta præiudicent, & conſequenter illud debeat iudicium de neceſſitate finiri. Et his quatuor fundamentis affirmatiua opi. ſatis eſſe defenſata creditur. Verum quia vt fides (quam optimum eſt ſeruare) penitus illuceſcat, iuxta text. in l. 1. ff. de conſti. pecu. in
36 l. 5. de ca. & poſtli. reuer. ideo † negatiuam ipſo iure magis procedere iuridice defenſabo. taceant profecto qui contrarium aſſerunt, parcant mihi omnes nodum in ſcyrpo quærunt, omnia enim quæ infra ſubijciam veritatem dilucidāt.

Et primo quòd imo iudicium illud debeat neceſſario deſtrui, hoc facit in argumentum: nam nulli dubium eſt, quòd
37 ſi aliquis contrahat matrimonium cum aliqua in gradu prohibito, & cum ea lōgius cohabitet, matrimonium illud quod ab initio non potuit conſiſtere, non propterea per illud tempus, in quo cum ea bona fide concubuit, de iniquo æquum, & de prohibito ſit permiſſum, & hoc videtur ſentire gloſſ. in clemen. vnica in ver. ſcienter, de conſan. & affin. facit etiam in argumentum text. in l. obligationum fere. §. placet, ff. de act. & oblig. & in l. 4. ff. de ſerui. ita ſit igitur in caſu noſtro, nam ex quo clerici ab initio non poſſunt in alium conſentire, dicamus merito quod ſi conſenſerint, illud quod iamdudum cœpit iudicium ventilari inutile ac

fruſtratorium pariter efficiatur & ſic negatiua ſententia ſibi locum vendicet.

Secundo accedat vulgata regula, l. quod ab initio. ff. de regul. iur. Vbi non firmatur tractu temporis quod de iure ab initio non ſubſiſtit.

38 Tertio poſſet & hoc vnum ſubtilius adaptari: nam † ſi a marito vxori aliquid eſt donatum, & ſimul ex frequenti petitione traditum, certum eſt quòd talis donatio duplici ratione non valet. Et prima eſt, quia donatio facta inter virũ & vxorem ipſo iure eſt nulla, vt l. 1. ff. de donatio. inter vir. & vxo. & l. cum multæ. §. ſancimus, C. de dona. ante nup.

Secunda eſt ratio, quia talis donatio quodam caloris impetu & certa rei moleſtia & iracundia pariter eſſe facta cẽſetur: vt no. Bald in l. 1. C. de peti. bon. ſubla. lib. 10. talis attamen donatio ſi morte cõfirmata eſt, nunquid valeat? & certe quòd non, ibidem concludit Bald. & ratio poteſt eſſe iſta quam ibi no. tradit Bald. quia certum erat talem donationẽ nunquam poſſe aliquo modo valere & ſaltem propter præſumptum iracũdiæ & moleſtiæ calorem. Ita in caſu noſtro dicendum ſit, quòd ex quo ab initio talis actus erat inutilis, & in futurum eum non valere certum erat, concludamus merito, quòd quamuis huiuſmodi clerici prorogantes ſteterunt in ipſo actu, id eſt omnino cęperint ventilare iudicium, non propterea ipſe actus valeat, imo potius corruat.

Quarto ſententiam noſtram pulchra videtur regula cõ-
39 probare, quæ talis eſt, † quod omnes tangit debet ab omnibus approbari, l. per fundum, ff. de ſerui. ruſti. prædio. & in l. concedendo. ff. de aqua pluuia arcend. bene facit text. in l. nã ita Diuus, ff. de adopt. ibi dum dicit Iuriſconſul. quòd ſi aliqui læduntur, vocandi ſunt in cõfirmatione adoptionis. vnde cum iſtud priuilegium quòd clerici ſub iudice ſæculari nequeant cõueniri, ſit inductum in fauorem totius ordinis clericalis, vt ſupra octaua ratione concluſimus, & probauimus, & ſic omnes vel ſingulariter vel collegialiter tangat, merito dẽat oĩbus approbari vt ſupradictis iuribus pręalleg.

40 Quinto etiam facit, † nã forma non ſeruata actus eſt ipſo iure nullus, vt l. cum hi. §. cauſam, ff. de tranſact. & legitur & notatur in l. 1. in princ. ff. de verb. oblig. bona etiam accedat glo. in c. cum dilecto. extra de præben. ſed in caſu noſtro forma quæ requiritur, in c. ſi diligenti. & in c. ſignificaſti. extra de foro compet. non fuit ſeruata, merito ergo dicamus, quòd deſtructo iudicio actus corruat.

Sexto & fortius ſtringit tex. in illa noua conſtitutione Federici quæ eſt in titulo C. de epiſ. & cler. vbi inquit Imperator, quòd ſi quis tam in ciuili quam in criminali quęſtione clericum vocauerit ad iudicium ſæculare, a iure ſuo cadat, iudicatumque non teneat, & iudex pariter ſit priuatus officio iudicandi: ecce ergo quòd cum actor cadit a iure ſuo, & iudicatum non tenet, quòd iudicium illum inceptum euidenter non poteſt ſubſiſtere. Præterea pondera ibi illa verba: iudicatumque non teneat: nam ſi illud de quo demum agitur, non tenet cum eſt iudicatum: quare hactenus debet durare iudicium, cum omnimodo finis eius ſit futurus inutilis. iuxta tex. in l. hæc ſtipulatio. §. Diuus, ff. vt leg. no. cau. & in l. aliquando. ff. ad Senatuſconſ. Velleia. pondera & alia, & habebis intentum.

Septimo facit tex. in Authent. cauſa, C. de epiſ. & cler. qui tex. manifeſte cõcludit, quòd vbicunque clericus fuerit pulſatus in aliqua cauſa pecuniaria, prius debet apud epiſcopũ conueniri: ergo ex his patet, quòd ſi non fuerit conuentus, ipſo iure iudicium non ſubſiſtit.

Octauo accedat etiã tex. in §. œconomos. de ſanctiſ. epiſc. col. 9. accedat etiam text. in c. ſi diligenti, & in cap. ſignificaſti, ext. de for. compe. & alia ſimul capitula, quæ (quia lõge ſuperius diſcuſſa fuerunt) ideo cauſa breuitatis omitto.

Nono fortiter facit: nam quomodo eſt poſſibile, ꝙ illud iudicium per clericos iamdudum inceptũ adhuc iure ſubſiſtat, ſi nomen iudicij perdit. & ꝙ perdat nomen iudicij, ſatis
41 probo, † quia ſicut clericus qui ad ſęculare iudicium celer conuolat ab officio cleri ſubmouetur, & reus iniuriæ ab omnibus iudicatur vt in c. non liceat. 3. q. 6. ita & eodem modo dicamus quòd propter illud met delictum illud inquam iudicium, iudicium admodum eſſe deſinat: quod & bono nẽpe ſimili ſimul cõprobo iuxta §. fi. inſtit. de nupt. vbi inquit Imper. ꝙ ſi aliqui ꝯ Imperatorias ſanctiones coierint nec vir nec vxor, nec dos nec matrimonium dicitur: vnde in argumentum, ſicut ille qui coit contra præceptum Imperatoris nõ dicitur vir, nec illud etiam prohibitum matrimoniũ, dicitur matrimonium, & ſic de ſingulis: ita in caſu noſtro ex quo huiuſmodi iudicium eſt prohibitum, quia eſt contra p̄ceptum Imperatoris, vt ex ſupradictis colligitur, dicamus illico quòd iudicij nomen perdit, ſi non eſt iudicium.

Decimo & vltimo id vlterius pulchre probo: nam nulli dubium eſt, quòd medium & finis ſine principio vel initio ſtare nequeunt. quandoquidem, qui vult conſequens vult & ſuum neceſſarium antecedens, vt in leg. illud. ff. de acquirend. hæredit. & ideo vt inquit text. in leg. non dubium, C. de legi. Prohibito principali, prohibetur omne illud, ꝙ ex eo ſequitur, vel ab eo. tunc ſic, in caſu noſtro principium prohibetur, quia dicit text. ſtatuimus vt nullus conſequenter: ergo prohibetur mediũ & finis, qui quodve ſine eo aliquantulũ regulariter ſtare non poſſunt. Ex hoc iudicio meo negatiuam ſententiam admodum adiuuat, lege & no. Et ex his negatiuam ſententiam iuridice defenſatam eſſe arbitror, ſi videlicet ad ea in contrarium adducta reſpondeo.

Non obſtat ergo primum fundamentum de illa, ꝙ multa prohibentur fieri quæ tamen facta non tolluntur, vt in iuribus ſupradictis; quia breuiter reſpondeo, quòd illud non cadit in caſu noſtro, nam illa regula nõ procedit vbicunque prohibetur non ſolum actus dum eſt in fieri, verum etiam actus dũ eſt in eſſe productus, prout in terminis noſtris, & quòd in caſu noſtro actus dum eſt in fieri, prohibeatur, patet in illa Federici conſtitutione iuncta Authent. clericus, C. de epiſc. & cler. ibi, ſtatuimus vt nullus. & alibi dicit text. in d. Authen. clericus, & d. Authen. cauſa. Et quod etiã actus quãdo eſt productus in eſſe pariter prohibeatur, probat eadem Authen. vel conſtitutio ibi, quòd ſi fecerit actor a iure ſuo cadat iudicatumque non teneat, & ideo vt dicit text. in d. c. non liceat, 3. q. 6. quòd ſi quis præſumpſerit, ab officio cleri ſubmotus reus iniurię ab omnibus iudicetur, & ſic omnia iura, ſi lector recte aſpicis, vtrunque actum prohibent in caſu noſtro.

Collige ergo ex his limitationem ad regulã ſupradictã, quam omnino veram eſſe arbitror, poteris facile cognoſcere. Vel ſecundo poteris reſpondere, quòd imo talis regula tot inquam modis & generibus fallit, quot potius contrarium ſeruatur pro regula iuxta dictum glo. in §. ſi quis alij. inſtit. de inutil. ſtip. Et quod hoc ſit verum, multis probatur exemplis. Nam & primo videmus, quòd aliquis furtum facere prohibetur, vt in toto titulo. ff. de fur. & tamen ſi fecerit, punitur, vt in §. præterea. inſti. de oblig. quæ ex delict. & in §. ſi quis quinque ſolidos. de pace tenen. Item videmus, quòd perduellionis crimen eſt prohibitum, & eodem modo ſi committitur non remanet impunitum, vt in toto titulo. ff. & C. ad l. Iul. Maieſt.

42 Item videmus † quòd de iure canonico vſuræ ſunt prohibitæ, vt in c. 3. extra de vſu. & tamen ſi exercentur, iuridice reſtituuntur, vt in c. cum tu. extra de vſu. & nedum ipſe verum etiam eius hæres, eſto quòd ſit extraneus, vſuras per defunctum extortas cogitur reſtituere, vt in c. tua, extra eod. tit. imo etiam quòd eſt fortius & Iudæus vt in c. poſt miſerabile, & in c. quanto. eod. tit.

Et vltra hæc ẽt ſi illud procederet, ſequeretur ꝙ teſtator poſſet facere, ꝙ actiones perſonales ex teſtõ quæ de natura ſui ſunt perpetuæ ipſo iure citeriori tp̄e finirentur. & ratio eſſet, quia hmõi actiones perſonales ſunt in fieri, nõ aũt in eſſe productæ, quia ante mortem teſtõris dici nequeunt adhuc in eſſe cõpoſitæ, q̃d tñ eſt falſum, vt eſt tex. in l. ... cmo. & ibi cõiter ſcribentes, ff. de leg. 1. dic. tñ ꝙ primum. ſm & tertium exemplum p̄ñt facilius curari conſiderata ſuperiori ſolutione. Poſſem vltra hæc plora ſimilia adducere, quæ in præſentiarum non refero, quia breuitate gaudeo iuxta tex. in l. properandũ, C. de iud. & in l. quidam exiſtimauerunt, ff.
43 ſi cer. pet. Et q̃d hoc † a veritate non diſcrepet, adduco tex. in l. iudex. ff. de iud. ad quem trado vnum nouiter intellectũ ad probandũ videlicet ꝙ ea, quæ ab initio fieri prohibentur facta nequeunt ſubſiſtere; ita. n. aliquantulum conſtruendo intelligitur ille text. iudex datus q̃uis dicendum videatur, ꝙ dẽat manere in eodem officio licet furere cęperit, adde & quare ſic vr̃ dicendum? reſpõſio, quia ab initio recte datus eſt iudex; ſed q. d. Iuriſconſ. hac rõne non obſtante, quia ille morbus ſonticus, i. qui ſemper nocet, iudicandi neceſſitatẽ remittit, i. relinquit, mutari debet; ecce ergo ꝙ ſi debet mutari, noſtrum viget propoſitum. verum quia legi addere, vel diminuere abſonum eſt, iuxta text. in l. 1. C. de noſſi. dotis, & quia ẽt ea quæ per legem certa habuerunt principia, nõ p̄t volũtate hoĩs immutari; ideo impræſentiarum ſubſiſto. ſed ibi diſcutiam; ſed bene dico ꝙ intellectus Paul. de Caſt. ... iure nõ procedit qui ita ſummat. Furor ẽt perpetuus ſuperueniens poſt iuriſdõnem acquiſitam, ipſam non adimit, ſed facit ꝙ ſuperior adimere poſſit, quia ... nam ... ſi furor non adimit, & hoc vult lex, & ... ſi ... non

non perdat iuriſdictionem: ergo etiã negat quod ille furor fuerit quod per eũ ſcilicet furorem ſuperior poſſit adimere arg.illius regulę. Aliquo prohibito, omne illud eſt prohibitum, ꝑ quod deuenitur ad illud, vt in l. oratio. ff. de ſpon. & in l. quod dictum ff. de pactis, hoc tamen hic non firmo. Vel tertio poſſem facilius reſpondere: nam gloſſ. in l. 1. §. caſum, ff. de poſtu. gloſſ. dico ſuper ver. exemplis, dicit quòd multa manent facta &c. no. quod dicit multa, non autem dicit omnia: vnde ego intelligo, quod illud quod dicitur, ꝙ multa remanent facta, quæ tamen fieri prohibentur, verũ eſt vbicunque id fuiſſe de mente legiſlatoris in verbis legis appatet: prout in caſu l. 1. §. caſum, ff. de poſtu. & in aliis caſibus ſupradictis, ſed in terminis noſtris nulla inuenitur lex quæ id permittat. ergo &c. Tene tamen primam, quia eſt verior: hæc tamen mihi ſatis placet.

44 Nec obſtat modo † ſecundum fundamentum de l. fi. ff. de litigi. vbi ab actus à lege ſub pœna certa prohibitus, ſi tamẽ factus fuerit, non propterea nullus omnino eſſe creditur: cum quo etiam (ni fallor) concordat tex. in l. fi. ff. de diuor. Vbi liberta ab inuito patrono prohibetur diuertere ſub pęna ſi diuertit patrono inuito, ne alteri nubat: & tamen ſi tale fiat diuortium, ſuggerente pœna validum eſt: poſſet etiam rectius conſiderando pariter ad hoc text. accedere in l. fin. C. de repu.

Plura tamen & econtra iura profecto contrarium ſuadent, & primo accedat textu. in l. iubemus in §. ſane, C. de ſacroſanct. eccle. Vbi res eccleſiaſtica prohibetur alienari, & pœna ſimul imponitur: & tamen ſi talis fiat alienationis actus, ipſo iure annullatur, veniat etiam text. in l. fi. C. de ſepul. vio. & tex. in authen. ſtatuimus, C. de epiſc. & cle. nec ſimul fugiat text. in l. 1. ver. nam ſenatus, ff. de his quæ pro non ſcrip. ha. vbi ille qui ſibi legatum vel hæreditatem aſcribit punitur pęna legis Corneliæ de Fal. vt in l. 1. §. ad teſtamenta, iuncta l. filius, §. maritus, ff. ad l. Cor. de Fal. & tamẽ ſi fiat talis actus, ipſo iure inualidus eſt, vt d. l. 1. quia pro non ſcripto habetur. & ſic omnia iura ſupra rectius inducta inuicem plurimum diſſentiunt. Tu tamẽ lector ſuauiſſime, quia debent iura iuribus concordari, iuxta text. in l. 1. C. de inoffic. doti. ideo contrarii pro tam difficilis ſolutione di-

45 ſtinctione vtere generali. Et ante † omnia aduertendum eſt, quòd in caſu noſtro ſumus, quando lex prohibet actum & vltra procedit imponendo pęnam, & ideo ſic primo incipias.

Vbicunque lex vltra procedit imponendo pœnam, aut eſt certum de mente legis, quia expreſſe vult, quòd talis actus non valeat, & tunc nulli dubium eſt, quod ſtamus certo, vt dicta l. iubemus, §. ſane, & d. l. fin. C. de ſepul. vio. & in d. authen. ſtatuimus, C. de epiſcopis & cleric. & ibi actor à iure ſuo cadat iudicatumque nõ teneat: aut inquam de mente legis eſt dubium, & tunc aut pęna quæ apponitur eſt intrinſeca, id eſt aut pœna eſt annullatio ipſius actus, & omnino annullatur, vt in l. ſi non remunerandi, §. rei turpis, ff. man. & in l. iuris gentium, §. prætor. ff. de pac. aut ſecundario pœna quæ apponitur eſt extrinſeca: ut puta, qui hoc fecerit, ſoluat mille, &c. & tunc aut illa pœna impoſita aliquo modo non eſſet pœna actu remanente inualido, & tũc actus remanet validus, in l. fi. de diuor. & in l. fi. C. de repu. aut illa pœna acto remanente inualido poteſt eſſe pœna & tunc aut nullitas actus reſpicit præiudiciũ eius, cui tantum pœna imponitur & actus ipſo iure eſt nullus, pone rectius exemplum in l. 1. verſic. nam ſenatus, ff. de his quæ pro non ſcript. habẽ. aut ſi actus eſſet nullus reſpiceret præiudicium alterius, & tũc actus remanet validus, vt in l. filius, § maritus. ff. ad l. Cor. de Fal. & melius facit tex. in d. l. fi. ff. de litigi. vbi ſi ille actus, id eſt ſi illa dedicatio in ſacrum eſſet nulla, vtiq; talis nullitas nõ reſpiceret præiudiciũ dedicãtis, cui pęna eſſet impoſita, ſed potius reſpiceret præiudicium eccleſiæ, cui res illa eſſet dedicata, bene ẽt facit tex. in d. §. maritus, quem vide & no. & ſub diſtinctione remanet, ſi recte aſpicis, ſolutũ contrarium, & re vera hæc ſunt ſubtilia & notanda &c.

46 Non obſtat † tertium fundamentum, videlicet, ſicut cauſa quæ ab initio &c. quia caſus eſt omnino diuerſus: nam ego dico, quòd quamuis illa præſcribendi cauſa ab initio eſſet iniuſta, tamen ex quo elapſo decennio obliuione inducta habetur perinde, ac ſi illa cauſa quæ alias erat iniuſta, eſſet iuſta. vt etiam no. in l. cum quærebatur, C. vnde vir. & in l. furtum §. fundi. ff. de vſucapio. & ideo talis cauſa merito ex poſtfacto actum ipſum conualidat. At in caſu noſtro aliquo modo dicere non poſſumus, quòd ille actus prohibitus ab initio ex poſtfacto conualidetur, & ratio eſt, quia hoc vt ſupra concluſimus, non iure cautum eſt, ſed potius prohibitum inuenitur: & maxime cum etiam in caſu noſtro maius omnino periculũ, vt conſtat, emergat: quia fieret iniuria, & vbi maius eſt periculum, ibi cautius eſt agendum, vt in l. 1. §. duę cauſæ, ff. de Car. edi. Et ex his patet caſum omnino diuerſum eſſe. & ex diuerſis illationem non fieri, vt in l. naturaliter §. nihil commune. ff. de acqui. poſſ.

47 Nec obſtat vltimum fundamentum † nam ideo immunis, vel exemptus, munera ſubeundo vel collectas ſoluendo ſine proteſtatione aliqua conditionis aliorum efficitur, quia tunc faciendo hæc, iuri ſuo (quod poteſt) renuntiare videtur, vt in l. fina. §. penultim. ff. ad ſenatuſconſul. Vellei. l. ſi iudex. ff. de minor. & bene facit textu. & ibi clauis eſt materiæ in l. pen. C. de pac. Sed in caſu noſtro non militat eadem ratio, quia quamuis clerici volentes cõſentientes ſub ſęculari iudice conueniantur, non tamen iuri ſuo renunciant, & ratio eſt, quia non poſſunt: nam iſtud quod clerici beneficium habent, vt ſupra diximus, eſt inductum in fauorem totius ordinis clericalis, vnde cauſa tale ius ſit publicum, vt dicit text. in cap. ſi diligenti, & in cap. ſignificaſti, extra de foro compe. iuri tunc publico renunri non poteſt, l. ius publicum, ff. de pac. & in l. iuriſgentium, §. ſi paciſcat. ff. eo. & in l. quod de bonis, §. 1, ff. ad l. Fal. imo etiam ſi tales conſenſerint in iudicem ſecularem, ex quo talis conſenſus vt ſupra retulimus, eſt contra legem, perinde

48 eſt, ac ſi non profecto conſenſerint, & ratio eſt, quia † ea quæ fiunt contra legem pro infectis habentur, vt eſt text. in l. non dubium, C de legi. & in l. fi. circa principium, ff. de diuor. melior & pulchrior eſt text. in l. iubemus, §. prædia. C. de ſacroſan. eccle. Et ex his negatiuam ſententiam cui dudum oculos inieci, tot tantiſque ſagittis iure ipſo defenſatam arbitror &c.

Superioribus expeditis gloſſ. tertiam ſubintro particulam, quam arbitror eſſe ibi, Item intellige hãc legem ſi cõſentiant in eum tanquam iudicem ordinarium, quæ gloſſ. limitationis vlterius procedendo legi noſtræ materiam addit. hac de re talis eius eſt concluſio, nam ita demum non ſubditi conſentiendo iudicis incompetẽtis iuriſdictionem extendent, ſi videlicet in eum tãquam ordinarium iudicem conſentiunt, quando quidem ſi forſan in eum tanquam arbitrum conſentirent, non ei iuriſdictionem quærerent, ſed potius notionem, vt in d. l. ait prætor. ff. de re iudi. & ſimul quod tales valeant conſentire in eum tanquam in arbitrum bon. text. aſſignat Accur. in l. ſi qui ex conſenſu. C. de epiſco. audi. qui text. prout expreſſiſſime conſtat, proprie de clericis loquitur, tunc ſic ſi illud agere poſſunt clerici, qui alias in eum tanquam iudicem nequeunt conſentire, multo fortius (qui ſecus faciunt) id facient laici, & hæc rectius intuendo circa illum tex. mens fuit Accurſij. Vnde idem quã primum concluſit, quod non ſubditi poſſunt conſentire in iudicem ordinarium tanquam in arbitrum, quærit vtrum illud idem faciant laici qui iuriſdictioni eius ſunt ſubditi, hoc inquam reſpondendo negat Accur. & adducit text. in l. ſed & ſi in ſeruum, ff. de arbit. & hæc eſt literalis intentio gl. noſtræ.

Ego igitur vt noui aliquid profecto videar dicere iuxta hæc, vt meo ſatisfaciam animo, plura diligentius quæram,

49 & ideo circa hęc inquantum primo † concludit gloſſ. quod non ſubditi conſentiendo in iudicem ordinarium tanquam arbitrum ſibi notionem tribuunt, non autem iuriſdictionẽ, id certi & indubitati mihi iuris eſſe videtur, nam & quis profecto dubitat, quòd arbitri habent notionem nõ autem iuriſdictionem, patet euidenter ex diffinitione iuriſdictionis iuncta l. priuatorum conſenſu, C. de iuriſ. om. iud. ergo materia ſub indubitabili Accur. verba conatus eſt prodere, contra text. in l. nam quòd Labeo. ff. ad Carbo. illico tamen pro ſolutione reſpondeas, quòd imo non ſubditi ſi conſentiunt in iudicem ordinarium tanquam arbitrum, omnino videbatur ab initio concludendum, quòd tales ei in quem conſentiunt iuriſdictionem non autem notionem quærerent. hæc (quam impræſentiarum contueor) ratio eſſe pote-

50 rat. Nam nulli † dubium eſt, quòd inter perſonam & perſonam, & inter caſum & caſum diſcrimẽ debet aliquod & differentia fieri. Proba primum per tex. in §. fi. in l. Pedius, ff. de incen. rui. & nau. & in l. nemo clericus, C. de ſumma trini. vbi ex pari delicto magis ignobilis quàm nobilis, & magis pauper quam diues punitur, vide etiam in §. fi. in fi. inſtit. de ſuſpec. tuto. & in l. ſpadonem §. fi. de excu. tuto. vbi diuiti magis creditur quam pauperi. Secundum probes in l. naturaliter, §. nihil cõmune, ff. de acqu. poſſeſ. & re vera certũ eſt ꝙ ſi aliud eſt in vno caſu, & in eo aliud diſponi dẽt ꝗ in alio.

Digitized

Et ideo licet expreſſe teneat communis opi. quòd iudex
ad concordiam nequeat cogere litigantes, de quo per do.
Alex. in l. quidam exiſtimauerunt in 2. col. ff. ſi cer. pet. & ſi-
mul per Are. in l. 2. in §. ex his, ff. de verb. oblig. tamen ſecus
eſſet, quando armorum tumultus inter partes emergeret:
nam tunc bene iudex ad concordiam poteſt cogere litigan-
tes, ita inquit Bar. in l. quod iuſſit, & ibi dom. Alex. in 2. no.
ff. de re iudi. vbi pariter prædicti concludunt, quòd ex cau-
ſa prædicta, iuxta poteſt alicui inhibere, ne tranſeat ante do-
mum aduerſarij ſui, & hoc propter euitanda ſcandala. ecce
ergo quod ſit caſuum differentia, quia quando imminet tu-
multus armorum, iudex cogendi partes ad concordiam re-
tinet poteſtatem; ſecus autem quando non imminet: tunc
51 ſic † ſi perſonarum, & caſuum ratio habetur ac differentia
ſit, ergo quo ad hoc vt aliqua ſit differentia inter perſonam
iudicis qui alias habet iuriſdictionem a publico & perſo-
nam cuiuſcunque priuati cui omnis iuriſdictio deeſt dica-
mus quod ſi non ſubditi conſentiunt in aliquem iudicem
ordinarium non tanquam iudicem, ſed tanquam arbitrum:
quod talis iudex ſuper his habet iuriſdictionem, non autem
notionem, quia alias ſi conuenirent etiam in quemcunque
priuatum tanquam arbitrum, talis priuatus iuriſdictionem,
vel vt loquar rectius, notionem haberet, vt in l. ait prætor,
& ibi doc. ff. de re iudi. & ſic non eſſet differentia inter per-
ſonam publicam, & priuatam, & conſequenter inter caſum
& caſum, quo rectius conſiderato tali etiam iudici aliqua
fieret, & perpetraretur iniuria, & præcipue cum aliquem
minus dignitate fulcitum ſibi parem perſpiceret, quod vni-
cuique valde abſonum & nimis videretur indecens. & ratio
eſt, quia maiori cumulo dignitatis impoſiti ſunt alijs iuſtiſ-
ſime præferendi, vt in l. ſi. ff. de fide inſtru. in l. maiorem, ff.
de pac. & in l. 2. ff. de ter. mo. ad quod bene facit tex. in cap. ſi
teſtes, §. in teſtibus. & §. teſtium fide 4. q. 3. & in c. in noſtra,
in extra de teſti. & hac inquam ratione prima fronte con-
52 trarium dici mecum ipſi animaduerto, † ea tamen non ob-
ſtante concluditur, quod immo talis iudex ordinarius no-
tionem potius non autem iuriſdictionem acquiret & ratio
eſt, quia talis iudex quo ad eos eum pro arbitro eligentes,
perinde eſt, ac ſi eſſet perſona priuata, & ideo eum his nulli
dubium eſt, quod talis iudex incompetens tanquam priua-
tus ad libitum non prohibetur contrahere, & alia pariter
53 negocia exercere: † quod ab eo cum ſubditis iura prohi-
bent fieri, vt in lege non licet: iuncta leg. qui officij, ff. de
contrahen. empt. leg. aufertur, §. quod a præſide, ff. de iure
fiſc. leg. prima de contrac. iudi. & l. ſcriniarios, C. de munc. &
aduto. lib. 12.

Ex quo tamen & ſubtilius, & elegantius aſpice bonam
profecto limitationem ad huiuſce iura quæ prohibent iudi-
cem aliquo modo contrahere in ea quam huiuſmodi admi-
niſtrat prouincia, quod hoc veritate non diſcrepat, quando
videlicet talis iudex contraheret cum ſubditis & iuriſdictio-
ni eius ſuppoſitis, ſecus vero cum non ſubditis, & hoc vide-
tur eſſe de mente gloſſato. cõmuniter approbati in l. princi-
palibus cum l. ſeq. ff. de rebus, credi. qui ſi recte reminiſcor,
allegat tex. in l. eos, & l. quiſquis, C. ſi cer. pet. Tunc ſic talis
iudex quo ad eos habetur perinde, ac ſi eſſe perſona priua-
ta, merito dicamus, quod ſi tales conſentiant in eum tan-
quam arbitrum, quod ſibi notionem quærant, non autem
iuriſdictionẽ, ſicut quencunq; priuatum pariformiter quæ-
rerem, quia vt ſuperius dixi, priuatus & iudex quo ad eos
æquiparantur, & eiuſdem pariter conditionis eſſe cen-
ſentur.

Alia eſt concluſio gl. quam penitus mihi parcat reproba-
re intendo. Concludit igitur ſecundario ac notanter Ac-
54 cur. † quòd ſi ſubditi & iuriſdictioni iudicis alicuius impo-
ſiti, in eum tanquam arbitrum conſentiunt, quod talis iu-
dex circa conſentientes nec notionem, nec iuriſdictionem
acquirit, & tali principaliter glo. ſub clypeo ſe defendit, alle
gando videlicet & obijciendo tex. in l. ſed & ſi in ſeruum. §.
quis iudex, ff. de arbi. vbi iudex eiuſdem rei, de qua iudex eſt,
arbitrium recipere in ſe ne compromitti iubere prohibetur
lege Iulia. ecce ergo ꝙ hic caſus eſt rotundus, ꝙ iudex ali-
quo modo inter ſubditos nequit eſſe arbiter, vide, lege, &
55 pondera. Nouiter & ſecundo gl. dictum coroboro † nam ea
quæ ſunt inducta ad vnum effectum non debent contrariũ
operari, l. plures, C. de fide inſtru. l. legata inutiliter, ff. de adi-
men. leg. & in l. legata inutiliter, ff. de leg. 1. Tunc ſic, nemo
dubitat, quòd tali iudex officio præpoſitus eſt, vt videlicet
tanquam iudex cognoſcat, non tanquam arbiter, pater quia
ſibi iuriſdictio eſt conceſſa, quæ ad iudicem non ad arbitrũ
ſpectat, argu. l. ait prætor, ff. de re iudi. vnde ſi tanquam arbi-
ter inter ſubditos cognoſceret, non autem tanquam iudex
quod ad vnum effectum inductum eſſet, ab eo contrarium
fieret, & conſequenter veritas (qua nil debet eſſe clarius)
obumbraretur: contra tex. in l. filio quem pater, ff. de libe.
& poſthum.

Preterea quod gl. noſtra deſiderat, & tertio ſuadetur, nam
ſi ſubditi poſſent in iudicem ordinarium tanquam in arbi-
trum conſentire, ſequeretur, quòd longa iuriſdictioni iniu-
56 ria, quæ his inquam probatur; nam nulli dubium eſt † quod
arbiter de iure ſicut & iudex debet etiam cognoſcere, vt in
l. 1. ff. de arbi. & in l. rem non nouam. C. de iudi. vnde ſi iudex
quando eſſet arbiter, & non haberet iuriſdictionem in cau-
ſa, deberet pari modo ſeruare iudiciarium ordinem, ſicut
quando eſſet iudex, & eam haberet, certe iniuria iuriſdictio
ni fieret ordinariæ, hoc etiam vlterius attento, quia proce-
deretur, coram ordinario tanquam coram arbitro, quæ duo
iuriſdictioni inquam ordinariæ non nihil iniuriæ glomera-
rent, & ideo poſtquam ſi ſic eſt, videlicet quòd arbiter ſicut
iudex de iure iudicat & cognoſcit, dignius eſſe dicas quod
potius procedat vt iudex, quam vt arbiter, ſecus autem in
arbitratore concluditur, & ratio eſt, quia talis non procedit
iudiciario ordine, vel ad inſtar iudicij, ſicut & arbiter. & hoc
ſentit gl. in d. l. ſed ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex, ff. de ar. & Bar.
in l. ſi ſocietatem. §. arbitrorum, in 2. col. ff. pro ſocio.

Et hæ ſunt quæ gloſ. ſententiam prima fronte veriſſi-
mam nobis eſſe ſuadent: a qua etiam non Bar. non Bal. non
Ang. non Pau. de Caſt. non & alij innumerabiles vnanimi-
ter diſcrepant.

Ego autem paruuſculus, & inter eos minime memoran-
dus, non cum his, ſed natu potius & ingenio nobis æquali-
bus, vt fidei locus ſit contrarium ſententiam celer amplecti
ardeo, ac deſidero.

57 Et primo † quod immo ſubditi ſuum, & re vera iudicem
competentem pro arbitro poſſint eligere, alle. nota. tex. in l.
prætor, ff. de tuto. & cura. dan. ab his: ſecundum primum in-
tellectum qui vero verior & claro ſimul eſt clarior. Et facit
hoc modo, nam ibi continuatione dicitur, quod prætor ex
ſententia fieri arbiter non poteſt cogendo partes, & ratio
eſt quia nimis eſſet iniquum, quod partes inuite ſubire co-
gerentur arbitrum, & ſic iſta fuit finalis, & ne mentiat cau-
ſa principalis: ideo ſi ceſſat illa cauſa, quia concorditer tunc
partes eligunt, dicamus merito, quod etiam effectus ceſſa-
re debeat l. generaliter C. de Epiſc. & cle. & in l. athletæ, in
prin. ff. de excu. tuto.

Secundo quod noſtra procedat opinio, fortius ſic dedu-
58 cimus † nam quod per legem, vel per ſtatutum fieri poteſt,
per pactum etiam id ipſum fieri non prohibetur, tex. eſt cũ
glo. notabilis in l. non impoſſibile, ff. de pact. iuncta etiam
glo. in rubrica prope finem, C. de decre. deca. lib. 10. ſed ne-
mo dubitat, quòd per legem vel per ſtatutum poteſt fieri,
quod ſubditi valeant pro arbitro ordinarium eligere, vt cla-
rum eſt: & maxime quia ſemper ſtatutum diſponit contra
ius commune, ergo & per pactum id etiam iure fieri con-
cedatur. Ex quo infero, quod ſi ſubditi conueniunt & eum
pariter pro arbitro paciſcuntur eligere id ab his fieri iuridi-
ce poſſit.

Tertio quod immo partes pro arbitro eum poſſint eli-
gere trita facit regula: quæ talis eſt; nam multa prohiben-
tur fieri, quæ tamen facta nequeunt aboleri, vt eſt tex. in l.
patre furioſo, in §. quare, ff. de his qui ſunt ſui vel ali. iur. Vn
de dicamus quod partes ordinarium iudicem pro arbitro
bene prohibeantur eligere, ſed tamen poſtquam iam elege-
runt, dicamus quod omnino valeat compromiſſum, & con
ſequenter talis iudex vt arbiter debeat iudicare, medium ta-
men hoc parum aut nihil approbo.

59 Quarto † & vltimo noſtra & verius probatur ſententia;
nam quod hoc pariter fieri nequeat, nulla denique iura pro
hibent prout latius & elegantius apparebit ex reſponſioni
bus, quas infra tradam ad l. ſed & ſi in ſeruum, §. 1. ff. de arbi.
tunc ſic, ſi nulla hoc vetant iura, puppis in portu nauigat. l.
necnon. §. quod eis, ff. ex qui. cau. maio. &c.

His modo rectius attentis vt noſter aditus (via ſentibus
expurgata) facilior ſit ad oppoſita & obiecta in contrariũ in
tendo viriliter reſpondere. Et primo non obſtat primum
fundamentum de. l. ſed ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex, ff. de ar-
bi. iuxta quem tex. principaliter eſt videndum vtrum illa di-
ctio, ve, ſtet copulatiue, vel diſiunctiue, nam ſi ſtaret fortaſ
copulatiue: vnus profecto eſſet caſus, & facilis eſſet reſpon-
ſio; nam ibi eſſemus in caſu, quando iudex compelleret &
iuberet partes in ſe compromittere: quo caſu nulli dubium
eſt, quod non poteſt. Et ratio vna eſt, quia ea quæ fiunt a

Iudice, ſi ad eius non ſpectant officium iure nequeunt ſub-
ſiſtere, vt legitur & no.in c ea.de reg.iur.in 6 Alia poſſet eſ-
ſe ratio, quia nimis eſſet incondecens, quòd partes inuite co
gerentur ſubire arbitrium arg.l.vnicæ, C.vt nemo inui. Si ve
ro illa dictio, ve, ſtaret diſiunctiue, tunc re vera duo eſſent ca
ſus, & conſequenter primus caſus contrarium de eo quod
ſentio ſua differt, vereor haud tamen, nam ſingula vt arbi-
tror euitabo. Deciſio erto quæſtionis noſtræ dependet ab
intellectu huiuſmodi dictionis, ve, vtrum ſtet copulatiue, vel
diſiunctiue: & ſic lex, ſed ſi in ſeruum, valde obſcura & non
nihil dubia propter hanc dictionem redditur.

Sed ego fortaſſe dicerem, cum ex quo canonico iure ta-
lis gloſſæ ſit falſa concluſio, prout infra probabo, quòd le-
gem dubiam & obſcuram ſecundum determinationem iu-
60 ris canonici noſtrum eſſet intelligere. † nam ſi in dubijs re-
currimus ad conſuetudinem, vt eſt tex.in l. hæredes palam,
§.ſed ſi notam, ff.de teſta.in l.ſi ſeruus plurium, §.fi.ff.de leg.
1.& in l.nummis, ff.de lega.3.& in l.ſi de interpretatione, ff.
de legi.fortius recurrendum erit ad ius canonicum vbicun-
que lex nobis dubia & obſcura pariter eueniet.

Et ratio eſt quia ius canonicum maioris authoritatis eſt,
quam ipſa conſuetudo, vt not. in c. per venerabilem. extra
qui fi.ſint legi.

Præterea quòd dictio, ve, ſtet copulatiue, ſunt plures ca-
ſus in l.2.ff.de gra.verum quia talis dictio poteſt ſtare & co-
pulatiue & diſiunctiue, & maxime ſecundum ſubiectam ma
teriam, ideo poſito quod talis dictio ſtet diſiunctiue, ad aliã
ſolutionem confugio, quam hucuſque nouiſſimam ſentio.

61 Eſt igitur aduertendum, † quod in dicta l. ſed ſi in ſeruum,
duo ponuntur caſus. Primus caſus eſt, quod iudex arbitriũ
eiuſdem rei, de qua iudex eſt, recipere prohibetur.

Secundus eſt, quod iudex non poteſt partes vt in eum cõ
promittant, cogere & compellere, & re vera vt ſupra pro-
batum eſt, caſus hic ſecundus noſtram potius ſententiam
laudat, quam vituperat, & ideo ad primum caſum ſic re-
ctius reſpondendum eſſe reperio; nam ſubtiliter intuendo
caſum de quo quæro legis, ſed ſi in ſeruum, valde diuerſum
cenſeo ab eo quandoquidem bene ego fateor, quod quan-
do iudex ſuper certa re ſemel cępit cognoſcere, adeo quod
coram eo eſt facta litis conteſtatio, & alia de quibus in l.pro
latam, C.de ſenten. quod non poteſt poſtea eiuſdem rei de
qua iudex eſt, arbitrium recipere. & ratio eſt, quia de qua re
cognouit iudex, de eadem (vt iudex) non vt arbiter, iudica-
re debet, vt in l.de qua re.ff.de iudi.

Sed ego potius quæro, quando partes concorditer volũt
iudicem ordinarium pro arbitro eligere, antequã talis iudex
de ea re aliquantulum cognouiſſet; nam in caſu iſto nulli
dubium eſt quod poſſunt, & diuerſitatis ratio eſt, quia mul-
ta ab initio certo modo ſolent fieri, quæ eodem tamen mo-
do ex poſt facto facere prohibemur, ſecundum communẽ
concluſionem doctorum in l.edita, C.de edendo, & in l. nõ
poteſt, ff de iudicijs; nam nulli dubium eſt, quòd ante litem
conteſtatam certo modo libelli poteſt fieri emendatio, quæ
tamen poſt litem conteſtatam & ſic ex poſtfacto fieri ne-
quaquam poteſt: Ego tamen publice diſſerendo ſecus te-
nui: vnde ex his cum caſus legis, ſed ſi in ſeruum, a noſtro
valde ſit diuerſus dicamus merito ex diuerſis illationem
non fieri, vide &c.

Non obſtat ſecundum fundamentum videlicet quod ea
quæ ſunt inducta ad vnum effectum, non debent cõtrarium
operari, quia fateor aſſumptum: inficior attamen, quod ſo-
lum tali ſit iudex officio præpoſitus, vt ſolummodo tanquã
62 iudex cognoſcat, quod apparet euidentiſſime, † nam ſi non
poſſet niſi vt iudex cognoſcere, ſequeretur quod a nemine
poſſet pro arbitratore eligi, quòd eſſet falſum, vt in authen.
vt diffe.iudi.§.ſi vero contigerit, collat.9.& Bar.in d.l. ſocie-
tatem, §.arbitratorum, in 2. colum.ff.pro ſoc.& quamuis ei
ſit prohibita iuriſdictio quæ ad iudicem non ad arbitrum
ſpectat, non tamen eſt negata notio. Pro quo ſubtiliter con-
63 ſiderando facit † quia quamuis delegatus & arbiter ſuper cã
reſtitutionis in integrum principaliter cognoſcere nõ poſ-
ſent, tamẽ incidenter cum conſenſu partium id ab his fieri
iure poterit, vt in l.quoties, & ibi notata, C.de iudi.& in l.tu-
tor rerum, ff.de admi.tut.bene facit tex.in c. pen.extra de in
integ. reſtitu. & ex his collige diuerſam regulam ab ea quã
ſupra dedi: videlicet quod multa poſſunt fieri ex poſtfacto,
quæ tamen fieri nequeunt ab initio, parum attamen hæc
faciunt.

Nec etiam illud obſtat, quod obumbraretur veritas: quia
reſpondeo, quod immo aliquo modo veritas non obumbra
[illegible] eſt, quia etiam inter alios iudicando & cogno-
ſcendo officio iudicis fungitur. Præterea poteſt eſſe arbi-
trator.

Nec obſtat tertium fundamentum de eo, videlicet quod
ſi iudex a partibus pro arbitro poſſet eligi, iuriſdictioni in-
quam ordinariæ fieret iniuria & maximum, vt ita dixerim
vilipendium eadem aſſequeretur: quia breuiter reſpondeo,
quod immo nulla iuriſdictioni redderetur iniuria, & lege
64 moueor ac ſimili. Lege, † nam illud dicitur fieri iniuria,
quod profecto non iure fit in l.1 in prin.ff.de iniur.ſed iſtud
videlicet quod partes iudicem valeant eligere pro arbitro,
omnino vt ſup.deduximus, iure ſit, merito inquam dicamus
quod nulla iuriſdictioni fiat iniuria, maxime cum iure fiat.
Simili etiam probo: nam ſi aliquis contra Imperatorem,
vel principem cum barbaris & inimicis ſuis ſceleſtam ali-
quam factionem, vel conſpirationem inierit, ipſe omnino
morti tradetur, filij autem non ſolum ex ſuo teſtamento ſed
etiam affinium & ſimul extraneorum nihil vnquam capere
poterunt de hoc eſt tex.in l.quiſquis, C.ad l Iuli.maie. Tunc
ſic, quod inſontes filij nihil ex aliquo teſtamento quærere
debeant, non ne ſit eis iniuria, & maxime quia vt dicit tex.
cum vulg. in l.abſentem, ff. de pę. Sanctius eſt impunitum
relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare, &
certe nulla ſit iniuria, & ratio eſt quia hoc iura profecto ſua-
dent, vt in d.l.quiſquis. Et ex his euidenter apparet, quod ſi-
cut ius canonicum noſtram ſententiam approbat vt in cap.
ex parte, extra de arbi. in cap.con.partem, §.ſi quis iudex. 3,
quæſtio. 6. in cap.cauſam quæ extra de elect.& in cap. lite-
ras, extra de præſump. ita etiam ab ea ius ciuile non diſcre-
pet, & ſic merito quod diximus ab initio iuridice defenſa-
tam arbitror.

Tu tamen ſuauiſſime lector, quia communis doctorum
ſententia in contrarium eſt, ab ea ne cupias tantillum diſce-
dere, iuxta dictum Barto.in l.fina.C.de pę iud.qui.ma.iudi.
nam ego etiam (ne mẽtiar) niſi noui plurimum veniſſet in
mentem, communis inquam ſententiæ nunquam deſiiſſẽ
eſſe particeps, ſed quia ſcire noſtrum nihil eſt, niſi nos ſcire
hoc ſciat alter: id ideo diſſerendo a me fieri non perperam
iudicaui, parcant igitur tuentes contrarium, & quid velint
(floccipendo) ſentiant.

Ad rem meam igitur deuenio, & poſito quod iuriſdictio
ni alicuius ſubditi eum pro arbitro iure nequeant eligere
iuxta hanc glo.particulam vltra alios de vno impiger quæ-
ram, videlicet quid ſi vnus erit ſubditus, alter vero non,
& in ordinarium pariter compromiſerint, vtrum valeat
compromiſſum, verum quia hanc quæſtionem in termi-
nis decidit gl.in authen.vt diffe.iud. in §. ſi vero contigerit,
gloſſam dico ſuper verbo, conuentum, in fi.merito igitur vl
terius non inſiſtam, vide & no.

Quærit iterum Accur. & ſumus, ni fallor.in penul.parte
quando videlicet non ſubditi ſimpliciter in iudicem conſen
tiunt, quomodo rectius cognoſcatur vtrum conſenſerint
in eum, vel tanquam iudicem, vel tanquam in arbitrum? ad
quod reſpondet Accur. quod hoc ex præcedentibus & ſe
quentibus conſtat nobis euidentiſſime: vt d.l. ſi ſeruus plu-
rium, §.fi.ff.de leg.1. ſicut etiam videmus in ſimili, quod ſcri
ptura dubia ex præcedentibus & ſequentibus pariformiter
declaratur, vt eſt tex.in l.qui filiabus in princ.ff.de leg. 1. &
ideo ſi nec ex præcedentibus nec ex ſequentibus nobis fore
cognitum apparet, an pœna ſit promiſſa vel ne, noſtrum eſt
inſpicere, quia ſi promiſſa eſt pœna, tunc videtur vt arbiter
eſſe electus, alias, vt iudex arg.l.litigatores, §.1.ff. de arbi.

65 Et hoc dictum † glo.trahit Bart.ad quæſtionem: nam po-
ne quod ſit compromiſſum in aliquem tanquam in arbitrũ
& arbitratorem: quęrit Barto.qualiter cognoſcetur, an pro
nunciauerit tanquam arbiter, vel tanquam arbitrator? Re-
ſpondet idem protinus, quod ex modo procedendi id no-
bis ſit cognitum; nam ſi iure ordinario proceſſerit, & ſecun
dum iuris ordinem ſententiam tulerit, nulli dubium eſt, ꝙ
erit arbiter, ſi vero amicabiliter determinauerit, & concor-
diter iuris ordine non ſeruato proceſſerit, dici tunc equidẽ
poterit arbitrator, quod etiam pulchrius & elegantius exa-
minat Bar.in l.ſocietatem ſup.arbitrorum.ff.pro ſo. Et hinc
breuiter ſubdit Paulus de Caſt.quod ſcire hoc magni eſt ef-
fectus, nam ſi vt arbiter ſententiam tulit, ea ſiue æqua ſiue
iniqua debet metu pœnæ a partibus cuſtodiri, allegat tex.in
l.diem proferre, §.ſtari, ff.de arbi.ſi vero vt arbitrator partes
compoſuit amicabiliter, illud quid tulit arbitramentum, ſi
omnino iniquum eſt, remittitur ad arbitrium boni viri, vt
eſt tex in l.ſocietatem, §.arbitrorum, & ibi doct.ff. pro ſoci.
Et ex his vt palam eſt, quæſtionis effectum valde fore vti-
lem arbitror.

Sed

66 Sed † quia Paulus de Caſt. hic videtur expreſſe tueri quod ſententiæ arbitri quamuis iniquæ parendum ſit, ſententiæ ſecus arbitratoris. Ego quamuis inſufficiens vltra alios hic & alibi aliquid cupio breuiter ſubnectere.

Et primo quod ſententia arbitri, ſi iniqua eſt, non aliquo modo debeat a partib. cuſtodiri, multa nobis ſuadent; nam certo certius, & claro clarius eſt, quod contrahentium mera voluntas continuo debet inſpici. vulgata l. obligationum ſubſtantia, ff. de act. & oblig. ſed quando partes in aliquem tanquam arbitrum compromittunt, certum eſt, quòd earũ voluntas talis eſt, videlicet quod de iure ſolum debeat cognoſcere, patet hoc euidentiſſime, quia ſicut ex medio cõcludendi cognoſcitur, quæ actio fuerit intentata, vt tradũt doc. in l. certi condictio, ff. ſi cer. peta. ita etiam ex modo eligendi arbitrum vel arbitratorem mens partium, quæ fuerit, recte cognoſcitur, & vtrum velint quod de facto, vel iuridice cognoſcatur, & ideo nemo dubitat, quod talis voluntas vim habet expreſſe, immo etiam de neceſſitate partes non debent in compromiſſo exprimere, quod de iure arbiter iudicaret. & ratio eſt, quia expreſſio eorum quæ tacite inſunt nihil operatur, vt in l. 3. ff. de leg. 1. Tunc ſi tales arbitri, qui ob hoc vt iure cognoſcant electi ſunt a partibus, inique, & extra iuris ordinem iudicauerint, certe formam compromiſſi uidentur excedere, & conſequenter ipſo iure compromiſſum nullum redditur, vt eſt tex. no. in leg. non diſtinguemus, §. de officio, ff. de arbit. facit etiam bonus tex. in l. fundus. ff. communi diui. & in l. fi. C. de fideicom. libert.

Secundo id & recte ſuadeo, probando videlicet quod ea ſententia inique lata ab arbitro non obſtante pœna fragilis
67 ſit: † nam ſi e contrahentibus vnus in laudum alicuius iurauerit non venire, certum eſt, quod ineſt hæc tacita conditio, ſi æque, non inique fuerit arbitratus, vt eſt bonus æquus & no. tex. in l. ſi libertus, ff. de ope. libe. ibi, & fere ea mens eſt perſonarum arbitrio ſubſtituentium, vt quia ſperent eum recte arbitraturum, id faciant, & eſt etiam bonus tex. in l. ſi in lege, ff. loca. iuncta. l. in perſonam, & quod ibi not. ff. de reg. iur. tunc ſic, ſi quando promiſſa pœna eſt a partibus, ſi aliquis a compromiſſo diſceſſerit, & prout in caſu noſtro facta ſimul eſt ſtipulatio, nulli dubium eſt, quod ineſt hæc tacita conditio. vt ita demum pœne fiat & obiiciatur ſtipulatio, ſi ille in quem factum eſt compromiſſum, æque fuerit arbitratus, & tamen hoc nõ obſtante, aliquis ab eo diſceſſerit compromiſſo, ſi vero inique fuerit arbitratus, tacite conſetur ẽt actum, quod pars læſa poſſit tanquam conditione defecta, a compromiſſo diſcedere, & ab eo pœna pariter expoſcatur doli valeat exceptione legitime ſubmoueri argu. l. ita demum. & ibi no. ff. de arbi. & ex his ergo apparet cum in caſu noſtro inique fuerit lata ſententia, quod ea iniquam quæ tacite ineſt conditio defecta ſit patet quia non æque arbitratus eſt, ſi eſt defecta, ergo poterit ad libitum pars læſa diſcedere, & ſi ab ea petetur pœna, doli vt concluſimus obſtat exceptio.

68 Tertio † quòd immo ſententia arbitrorum iniqua, legitime reprobetur, bono ſic fundamento deducitur; nam ſententia quamprimum eſt iniqua, protinus ipſo iure eſt nulla, vt eſt tex. in l. Paulus la prima. ff. quæ ſent. ſine appel. reſcin. & eſt etiam tex. in l. 2. C. quando prouo. non eſt neceſſ. & in d. l. ita demum, ff. de arbi. ſed in caſu noſtro ea quam tulit arbiter ſententia, eſt iniqua &c. Poſtremo ſententiam noſtrã vlterius corroboro, quia non debet in iure iniquitas tolerari, vulgata l. æquiſſimum ff. de vſufruct. & hæc quatuor fundamenta contra Pau. de Caſt. volui eſſe contentus obiicere. In eum attamen plura potuiſſem adducere, verum quia melius eſt pauca caute agere, quam multis intereſſe periculoſè, vt in authen. de tabel. circa medium colu. 4. ideo contra eundem longior eſſe deſino.

69 Vere † attamen & iuridice locutus eſt Paulus de Caſt. & dictum ſuum lector ſuauiſſime lege maxima comprobauit, quæ eſt l. diem proferre, §. ſtari, ff. de arbi. ibi dicit tex. quod ſententia arbitri, ſiue æqua, ſiue iniqua omnino debet a partibus cuſtodiri.

Et ratio eſt, quia imputet ſibi qui compromiſit, & ideo ſi volumus rectius cognoſcere vtrum arbitrorum ſententiam poſſint aliqui, quia iniqua eſt, impune detrudere, pro ſolutione primi & ſecundi cõtrarii tali diſtinctione vtamur. Nam aut arbiter pronuntiando partem læſit in modico & tunc (quamuis iniqua) valet ſententia vt legitur & no. in l. ſi de meis, §. recepiſſe, ff. de arbi. & melior eſt tex. in l. diem proferre, §. ſtari, ff. eod. & ratio eſt, quia videtur datum arbitro a partibus poſſe lædere alteram partem in modico, vt eſt text. nouiter conſideratus in d. l. ſi libertus, ſuper verbo, immodice à cõtrario ſenſu, ff. de ope. liber. vnde quam arbiter nõ ita ſeruet ad vnguem iuris ordinem, non propterea ratione ſupradicta formam compromiſſi videtur excedere: aut ſecundario arbiter pronuntiando partem læſit in magna, vel maxima quantitate, & tunc etiam ſi iurauerit in laudum non venire, poterit, vt in d. ſi libertus. & bonus etiam eſt tex. in l. ſi in lege, ff. loca. & quamuis hæc diſtinctio non ſit mea, ſed ſit Pauli de Caſt. in l. ſi quis arbitratu, ff. de verbo. oblig. tamen ſatis mihi ad ſolutionem inſeruit: vide lege. & pondera.

Non obſtat tertium & vltimũ, quia præmiſſo vno quodlibet ſolutum remanet argumentum, quod præmiſſum tale
70 eſt, videlicet quod ſententia † dicitur iniqua pluribus modis. Vno namque modo iniqua dicitur, quando expreſſe eſt contra leges, vel ſacras conſtitutiones, & tunc quamprimum eſt lata quamprimum eſt nulla, vt in omnibus iuribus quæ tertio recenſuimus fundamento immò etiam addo tex. puto ſingularem in l. apud Celſum, §. item quæritur il primo ff. de doli. excepti.

Secundo modo dicitur iniqua, quando dolus aliquis interuenit: & tunc eodem modo non valet, vt in caſu l. ita demum, de arbit.

Tertio modo dicitur iniqua, quando ſolemniter non eſt lata, puta quia non fuit libellus oblatus, vel non fuit facta litis conteſtatio, vel non fuit iuratum de calumnia, & alia quę requiruntur, & tunc eodẽ modo ea ſic lata ſententia reprobatur, vt eſt tex. & ibi omnes doc. in l. prolatam. C. de ſenten.

Quarto & vltimo modo ſententia dicitur iniqua, vt quia iuris error non fuit expreſſus, & tunc ea indubitanter valet ſententia, vt in l. 1. & ibi notatur, ff. de appel. Et hoc præmiſſo quæ ſunt ſup. contraria tuum ſoluat ingenium.

Vltimam credo partem, nunc glo. progreditur, & ſunt ibi in verſic. ſi autem non apparet: in qua concludit quod ſi neque ex præcedentibus, neque ex ſequentibus apparet utrum non ſubditi conſenſerint in iudicem, uel tanquam iudicem, uel tanquam arbitrum, nec eſt etiam in caſu iſto aliqua pœna promiſſa. quod ſenſu poſito in meliorem partem iudex ut ordinarius cẽſetur electus argumen. l. quoties ff. de reb. dub. Quod ultra doct. dictum gl. mihi ad quæſtionem inſeruit uidelicet:

71 Si ſimpliciter † compromittatur in aliquem. in dubio intelligatur in arbitrum, uel arbitratorem. quam quæſtionem decidit iſta glo. quod in arbitrum omnino intelligatur, & ratio poteſt eſſe, quia ſi intellectualiter conſideremus, ita ſe habet arbitrator ad arbitrum, ſicut arbiter ad iudicem, quam tamen non firmo, & hanc etiam quæſtionem melius determinat Specula. in titu. de arbit. ad fin. uerſic. quid ſi ſimpliciter: quem etiam ſequuntur docto. in l. 1. §. & poſt operis ff. de noui ope. nunci. Ego igitur ulterius non inſiſtam. Et per hæc Deo annuente gloſſæ primæ finem ponit Accur. ſequitur glo. 2.

De ſuperioribus expeditus, Deo iugiter annuente adſequentem glo. deſcendo, quæ cum uerba legis noſtræ obſcuritatis uelamento obumbret, & ut conſtat quod patet eſſe obſcurum intuitu, indiget clariori interpretatione ut legitur & no. in l. in obſcuris, ff. de reg. iur. Tres igitur immò quatuor intellectus legi noſtræ tribuunt gloſſatores. Primo enim intelligunt tex. noſtrum, quando dicit inter conſentientes cuiuſuis iudicis, qui tribunali præeſt, de eo iudice qui habet iuriſdictionem ordinariam. Subſequentia autem uerba intelligunt quòd loquantur de eo, cui ſupereſt delegata, quæ ſunt ibi, uel aliam &c. Stat ergo prima lectura ſecundum eorum ſententiam, quòd iuriſdictio delegata ſicut ordinaria de perſona ad perſonam iure poterit prorogari: uerum quia huiuſmodi lectura aliquod legenti dubium accumulat, & dum in dubio eſt animus paulo momento huc uel illuc impellitur, ideo non intrepide nobis aliam accommodant. uidelicet quod tex. noſter in illis uerbis, qui tribunali præeſt loquatur de ordinariam iuriſdictionem habente, poſtea uero in ſequentibus uerbis loquatur & ſimul intelligatur de eo qui quaſi ordinariam habet, prout eſt ille qui eſt delegatus ad uniuerſitatem cauſarum, & hæc quidẽ lectura cæteris, ut ita dixerim, non apparens ex prima attenditur, quo fit ut eiſdem doct. immemores extiterunt.

Huic hactenus intellectui gloſſato. firmiter non inhærẽt. Merito alium uidentur amplecti, uidelicet quòd tex. noſter primo ſimiliter loquatur de eo, qui habet ordinariam iuriſdictionem, uel pariter adminiſtrationem, & ita intelligantur illa uerba, qui tribunali præeſt: ibi autem in illis uerbis, uel aliam, intelligatur de iſtis iudicibus chartulariis qui acta iuriſdictionem non habent, ſed habitu, id eſt forma

iudi.

Inter conſentientes, &c. Ponunt poſtremo & alium intellectum ad text. noſtrum. ſcilicet quòd illa verba. qui tribunali præeſt: intelligantur de eo, qui habet merum imperiũ: ſubſequentia autem de eo ſolum, cui ſimplex non deficit iuriſdictio.

Alium vlterius intellectum Bart. hic quærit inſerere intelligendo poſt hæc illa verba, qui tribunali præeſt, de eo, qui habet certum locum maiorum ſuorum ad reddendum ius, vel autem illa verba, vel aliam, de eo qui non habet certum locum ad reddendum ius, &c. Aſt quia lector ſuauiſſime quod multipliciter intelligitur, eius ſepe veritas ignoratur: vt inquit Bal. in l.nec quicquam. ff.de offic. procon. ſingulos igitur intellectus vt noſtrum explorat ingenium copia veritatis illuſtret. Ego interim aliquid cogitabo:& ſi quid veritati conſonum facilius adinuenero: his de quibus, ſup. examinatis crebrius, non ſilebo.

Ad primam igitur lecturam deuenio;quę ita ſonat, quod iuriſdictio delegata quo ad prorogationem eſt ſimilis ordinariæ.

Contra quam iuxta dicta gloſſarũ ſic breuiter opponendum cenſeo, quandoquidem id quòd ſup. dictum eſt mihi
72 profecto redditur impoſſibile attento hoc, † quod omnis iuriſdictio deficiat delegato, vt in l.1.§.fin. ff.de offic. eius. Priuatio etenim nonne habitum præſupponit, l.decem. ff. de verb. obli. & ff.de iuſti. & iure, l.manumiſſiones, & pro oppoſitione prædicta facit aureus tex.in l.1.§.fin. ff.quibus mo.viu amitta. Vbi quod non eſt, id perire poſſe dici non poteſt. Præterea nonne adhuc fortius repugnat tex.in l.priuatorum, C.de iuriſd.omn. iud.gloſſato. noſtri, ò bone lector, fatentur oppoſita, ſed quòd aliqua deſit iuriſdictio iudicibus delegatis id ſuccincte abnegant:ad tex.in l.1.in §.fi. non intrepide, reſponſum accommodant, nam inquantum ibi dicitur, quòd nihil habent proprium; intelligunt, ſcilicet ordinarium. habent tamen delegatam iuriſdictionem.

Ego tamen latius intuendo contra prædictam gloſ.ſolutionem inſurgo, adducendo text.in l.cognitio.in verſ.cum propriam, ff.de offic. eius, vbi inquit legiſlator, cum propriam iuriſdictionem legatis tuis dederis, cõſequens eſt vt etiam de ſuſpectis tutoribus poſſint cognoſcere, &c. Pondero ibi verbum, dederis, de cuius natura eſt transferre dominium: vt legitur, & no.in l.vbi autem non apparet. ff.de verb.oblig. Apparet ergo quod huiuſmodi iudices delegati propriam iuriſdictionem habent, ea ideo poterit in conſequens prorogari. Sed quomodo reſpondebimus ad tex. in l.1. in §.fi.vbi expreſſe inquit tex.quod nihil habent proprium: tu autem ex ſecunda gloſ.ſolutione reſpondeas;nã inquantum ibi dicitur, quòd nihil habent proprium intellige, ſcilicet fictione iuris: nam ex eo quia ordinarius poteſt eam reuocare, quandocunque vult: vt in l.iudicium ſoluitur, inf.eo. merito nihil proprium habere iuris fictione noſcuntur: aſpice text.glo.in l.fin.in §.ſed quia C.com.de leg. pro qua vltra alios adduco mirabilem. & elegantem tex.in l.non quocunque.ff.de leg.1.& pariter in l.etiam ff.de ſolu. Et hoc ſimpliciter intellectu primo pertranſeunt gloſſato, qui de facto, dum eſſem interrogatus a quodam D. Laurẽtio ſecretario Cardinalis Senenſis longe mihi honorẽ attulit, nam cum ſemel eſſet ſtatutũ Paduæ, quòd qui idoneum equum, ac certa ſibi arma in vrbe haberet, certum mente quolibet ſtipendium conſequatur, vnum interea accidit, ꝙ cuidam Scipioni fuit relictus equus & arma, & ſimul idem ſi nauis venerit ex Aſia hæc fuit iuſſus Callymacho reſtituere. Interrogauit me prædictus D. Laurentius: vtrum ille quolibet mente debeat ſupra dictum habere ſtipendium. Ego autem glo. dictis admonitus contra Scipionẽ reſpondi. Quandoquidem huius virtute, conſtat quòd talis Scipio quouſque non venerit nauis ex Aſia, non dicitur habere equum & arma: ex quo aduentente cõditione poſſunt ei iuridice auferri.vt in d.l.fin.§.ſed quia,& ita Paduæ ſeruatum prædictis mihi D. Laurentius fidem dedit.

Ego autem vlterius ſtudens deinde video, quòd opinio-
73 nem noſtram multa corroborant. Et in primis † adducitur text.cum gloſ.in l.ratio. ff de act.empt. vbi quod poteſt iudice reuocari, non intelligitur eſſe traditum, ad idem facit tex. in l.ſi pars, in §.fin. ff.de inoffic. teſtam. & in l.fideicõmiſſa.in §.ſi quis illicite, & ibi notabiliter Bal.ff.de leg.3. & hoc etiam tactum eſſe reperio per gloſ. in l. ſi cum ff. de dona.inter virum & vxo.& in l.plerunque.ff.de reg.iuris,& aliquantiſper etiam per docto. in l.1. in §. ſi vir vxori. ff. de acquirend.poſſ. Viget ergo intellectus gloſſæ, quod iuriſdictio delegata de perſona ad perſonam ſicut ordinaria poterit prorogari.

Bart. hic, quem ſequitur Paul. de Caſtr. reprobat iſtũ in-
74 tellectum ratione. Nam certiſſimum eſt, † quod quando iuriſdictio eſt delegata, ea quidem limitata eſſe dicitur reſpectu certarum perſonarum contentarum in reſcripto, ſi eſt igitur limitata, merito non poteſt extendi ad alias, adducit bonum tex.in l.in agris, ff.de acqu.rerum do.& ita breuiter pertranſit Bar.Ↄ cum inſurgit Paul.de Caſtr.& contra gloſſato.adducit text.in cap.P.& G.extra de offic.deleg.vbi habita ratione caſus dicitur in finalib. verbis, quod huiuſmodi delegata iuriſdictio de perſona ad perſonam nõ poterit prorogari. Præterea inquit Paul.de Caſtr.ſi iuriſdictio delegata poſſet ſicut ordinaria extendi ad alias, certe fieret præiudicium ordinariæ. patet, quia ſi delegatus eſſet eis acceptabilis, omnes ſubditi ad eum confluerent. vnde iuriſdictio ordinarij ſedulo redderetur inanis: quod valde eſſet incongruum & inhoneſtum, & quamuis ſine lege loquatur; ego allego text. in l.per minorem ff.de iud. & in l.fin. C.de ord.iud. Et iſta ſunt fundamenta Bart.& Paul.de Caſtr.quæ huiuſmodi primum intellectum penitus videntur deſtituere. Ego autem, vt de me aliquid vltra alios prodam, opinionem iſtorum tribus aliis fundamentis corroboro, & in primis contra gloſſatores obiicio: nam certum eſt, quod vbicunque iudex in aliquo reſcripto alicui cauſam delegat, eodem iudici delegato ſolummodo quo ad illos videtur iuriſdictionem concedere, quo ad alios id videtur expreſſe re-
75 nuere. Probatur † quia reſcripta ſunt ſtricti iuris, vt eſt tex, & ibi omnes in cap. Rodulphus, extra. de reſcriptis, & in his quæ ſunt ſtricti iuris omiſſum haberi pro omiſſo, omnes pariter atteſtantur. vt legitur & no.in l.quicquid aſtringendæ, ff. de verb. obli.

76 Secundo regula eſt in iure, † quod vnum expreſſe includere. eſt euidenter aliud excludere, aſpice bonum text.in l, maritus, C.de procurat.& in l.quod Labeo, ff.de compenſ. bene facit tex.in l.cum ita, in fin. ff.de cond.& demon. Sed nulli dubium eſt, quod quando iudex delegat alicui cauſam in reſcripto;eos ſolum contentos in reſcripto includit, ergo alios inſpecta mente protinus videtur excludere, & iſtud prima fronte medium videtur eſſe idem cum primo.

Poſtremo & nũc ſubtiliter & extra ordinem arguo;nam poſito, ſed non conceſſo ſecundum Bart. quòd iuriſdictio delegata valeat prorogari, ego vltra alios audeo dicere, ꝙ huiuſmodi intellectus legi noſtræ non recte congruit, nam quis aperuit gloſſatori, quod iuriſcon. ibi quando dicit, vel aliam iuriſdictionẽ, de delegata intellexerit? damnant profecto gloſ. non recte igitur ſentiunt. vulgata. l.ſi putator ff. ad l.Aquil. & l.ſi fideiuſſor. §.ſi cum debitor. ff.mand. Præterea quærenti mihi videtur quodammodo impoſſibile, ꝙ illa verba ita intelligantur. Quod vnicuique duobus perſua-
77 deo. Et † primo pondero ibi dictionem, aliam, quæ de natura ſui ſimilitudinem denotat, vt notat gloſſ. in § omnem in Authen. de litigi. col.47. & in l.ſi fugitiui. C.de ſer.fugi. Vnde cum ibi iuriſcon. ſup. fuerit locutus de ordinaria, ex quo poſtea vtitur iſto verbo, vel aliam. manifeſte datur intelligi, quod non voluerit loqui de delegata, ſed de alia ſi-
78 mili ordinaria. Secundo & fortius adducitur;nam vbi † fit mentio de aliquo actu, in dubio ſemper intelligimus de digniori. l.ſi.C.de his qui veni.eta.impe.& ideo eſt quod omnia iura ſimpliciter loquentia de poſſeſſione, intelligantur de naturali tanquam digniori. recordor vidiſſe gloſſam, in l.1.in §.ſi quis me vi.ff.de vi.& vi ar. vnde cum ibi iuriſcont. ſimpliciter dicat, vel aliam iuriſdictionem,& nõ dicat magis delegatam, quam ordinariam, debemus equidem intelligere de ordinaria tanquam digniori.

Et ex his etiam noſtro perpenſis ingenio in lege noſtra hic videtur male poſitus intellectus;ego autem melius cõſiderans tot contra gloſ.illata, fere vnicus ſofferre nequeo. quinimo vt de me etiam aliquod periculum faciã, eius ſententiam parum legibus ſtabilitam iure tueri intendo. Et re vera talis apud me concluſio ſemper fuit indubitabilis, vi-
79 delicet, quòd iuriſdictitio † quamuis delegata, cõtinuo poterit prorogari, & ita quibuſdam cum gallicis diſputando tenui coram D. Franciſco Burgh. Motus principaliter authoritate legis noſtræ: vbi poſito (pro vt ego oſtendam) ꝙ illa verba, vel aliam, delegatam iuriſdictionẽ importẽt. omnino ad vnguem eſt caſus; nam certum eſt, quòd illa determinatio in fine poſita, vt euidenter apparet, duo reſpicit determinabilia; vnde cum ita ſit, mihi ſatis videtur congruũ, quòd ea debeat pariformiter determinare, l.nam hoc iure, ff.de vul.& pup.l.ſi legatarius, in ſi.ff.de leg.3. Præterea qua ratione poteſt prorogari iuriſdictio delegata de re ad rem, vt in l.de qua re.infra de iud. & in cap.cum olim, extra de

offic.

offic. deleg. Et qua ratione poteſt prorogari de tempore ad tempus, & ſimul de loco ad locum vt infra leg. proxima, §. ſed & iudex, & in eod. ſtatutum, §. illo de reſcrip. lib. 6. eadem ratione de perſona ad perſonam poterit indubitanter extendi, non uideo iuridice huic aliqqid contrarium repugnare.

Aduerte inſuper bone lector, quia his citius expeditus ad obiecta in contrarium noua reſponſa, & ſimul inuſitatas ſolutiones accommodo.

Non obſtat igitur primum contrarium de. l. in agris, ff. de acqui. rerum domi. quia pareat mihi Bar. gloſſato, magis intentum adiuuat, quam aliquantulum deſtruat; nam ſi quæramus, quæ fuit ratio quod in agris limitatis non habent locum ius alluuionis, vt ibi: reſpondebimus, quod ratio fuit, vt ſciretur, quod cuique datum eſſet, & hanc propriam rationem ibi iuriſconſ. aſignat, nam quia ſæpe ſępius accidebat, vt Romanę Ciuitatis milites cuiuſdam globi victores exiſterant his deinde princeps vel Imperator certos limitatos agros ſeu diuiſos de ſe tanquam benemeritis aſſignat: & quia quem & quantum agrum his dediſſet, & quib. etiam aſſignaſſent, ſemper cupiebat agnoſcere: ideo ius alluuionis prohibuit, at in caſu noſtro ceſſat rō legis, in agris; nam quamuis iuriſdictio delegata prorogetur de perſona ad perſonam, non propterea propter huiuſmodi prorogationem iudici ordinario & deleganti manet incognitum, quam cauſam cui, & inter quos commiſerit, & delegauerit, & hoc ſine ſtrepitu verborum apparet ceſſat ergo ratio legis, in agris, eius merito tollitur diſpoſitio, cap. cum ceſſante, extra de appel. & in l. adigere in §. quamuis, ff. de iur. patron.

Poſſem præterea reſpõdere, ꝙ non ualet hoc: iuriſdictio eſt limitata certarum perſonarum contentarum in reſcripto, ergo non poteſt extendi ad alias quia vt patebit exemplo, iure id prohibitum cenſeo, quandoquidem iuriſdictio etiam ordinaria eſt limitata reſpectu certarum perſonarum tantum, vt eſt bonus tex. in l. extra territorium, ff. de iuris omni. iud. & tamen vt ſuperius concluſum eſt, ſemper poterit prorogari.

80 Nec obſtat ad hoc† quòd ideo eſt quia facilius recipit incrementum vniuerſitas quam ſingularitas, l. grege cum l. ſi grege, ff. de leg. primo. quia fateor hoc regulariter, ſed vbi ius ſuetur aliud, prout in caſu legis primæ, protinus aſſumptum nego, adduco tex. in l. quod in rerum natura, §. ſi quis poſt teſtamentum, ff. de leg. 1. & in l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hęred. inſti. vbi iuribus ſuadentibus facilius recipit incrementum, ſingularitas, quam vniuerſitas.

Præterea ſi illud procederet, etiam ſequeretur quod iuriſdictio delegata non poſſet prorogari de re ad rem, de tempore ad tempus, & ſimul de loco ad locum, attento quod eſt limitata reſpectu temporis, reſpectu, rei & loci, quod tamen vt paulo ante deduximus videtur abſonum.

Non obſtat ſecundo tex. in d. c. P. & G. ad quem tex. profiteo reſpondere, nam ideo ibi iuriſdictionis prorogatio nulla noſcitur extitiſſe: quia ille in quem fuit facta prorogatio, tacite fuerat tranſgreſſus voluntatem concedentis ſibi iuriſdictionem, quod probo, nam certum eſt quòd eidem per literas Apoſtolicas fuit æquidem iuriſdictio delegata ſolum, vt ſuper ciuilibus iudicaret, quod ibi ex quæſtione facta latius apparat, vnde cum poſtea in ſpiritualibus ſententiam dixerit, merito id ius non tolleret & ideo vt patet ibi Pontifex exorditur, quas huiuſmodi occaſione a te latas decernimus non valere, cum & ſi alias iuriſdictioni præeſſe dicaris; nam omnino videbatur quod valerent huiuſmodi ſententiæ excommunicationis, quia ſi eſſent late in prorogantes ab ordinario, nemo ambigit, quod procedere, tamen vbi reſpondetur oppoſitum; nam ex quo talis Abbas in ſpirituali cauſa nullam iuriſdictionem habebat, quia non erat ſibi in ea re ſpecialiter delegata. ideo quo ad id prorogatio iuriſdictionis nulla noſcitur extitiſſe. Neque obſtat, quòd generaliter ſibi demandauerit iuriſdictionem: quia reſpondeo, quòd quamuis generaliter delegauerit non tamen cenſetur taliter delegaſſe, vt ex communicationis pœnam poſſit huiuſmodi delegatus obijcere, & ratio eſt, quia quod eſt dignum ſpeciali nota non venit in generali ſermone ponderari vltra alios tex. in l. ea quæ magiſtratibus, §. fin. ff. ad munic. Neque obſtat etiam illa ratio, cum & huiuſmodi delegata, & ſicut, quæ ratio videtur alio reſpectu nimis eſſe generalis ad omnes, quia ego reſpondeo quod ex eo quod ſummus Pontifex loquitur ibi per verbum huiuſmodi, nobis demonſtrat liquide, quòd ratio illa ſupra dictis reſpondeat, & ex his ad ſupradictum fundamentum ſatis eſſe reſponſum arbitror.

Non obſtat tertium fundamẽtum, videlicet ſi iuriſdictio delegata poſſet prorogari de perſona ad perſonam, ſequeretur, quod fieret præiudicium ordinarie, quia reſpondeo, quod cum iſtud ſit minimum præiudicium in conſideratione legum nunquam obuenit, & maxime quia de minimis non curat prætor, l. 1. §. qui deiectus, cum gl. ff. de vi & vi ar. Aduerte optime lector, nam ſi obiectum huiuſmodi, quòd eſt Paul. de Caſt. procederet, ex eo vnum, quòd eſt profecto incongruum, reſultare quandoquidem prohiberentur etiam fieri compromiſſa, cum per ea etiam ordinariæ iuriſdictioni derogetur, quod tamen iure reperitur prohibitum vt in toto tit. ff. de arbi.

Præterea ſi dictum eius admittimus expreſſe: ſequitur, ꝙ ſemper prohibebitur prorogatio; nam ea dum fit, ordinarie alicuius continuo derogabitur.

Præterea vellem ſcire rectius a Pau. de Caſt. quòd præiudicium redditur ordinarie, delegatam vnq; iuriſdictionem prorogando; nam nonne iure ſuperius eſt probatum, quod ea propria quam habent ordinarius, delegato etiam ſupereſt iuriſdictio, per tex. in l. cognitio, §. 1. ff. de offic. eius. Quieſcat igitur Pau. de Caſt. & a gl. dictis non diſcrepet.

Et ex his opi. Accur. & aliorum magis arbitror dilucęſcere, ad noſtra legitur obiecta deuenio. Et in primis non obſtat primum: quoniam protinus nego quòd vbicunque iudex in aliquo reſcripto alicui cauſam delegat, eiidem ſoliũ quo ad contentos in reſcripto videatur expreſſe renuere, immo totum exiſtimo in contrarium, quod iure aſſero.

81 Nam † cum verba delegantis in reſcripto prolata his pariter apparentibus reddantur ambigua, ea merito ſecundũ formam iuris communis pariter ſortiantur effectum ſicut etiam dicimus, quòd vbi in aliquo actu teſtatoris animus non apparet iuri ſimiliter aſſentimus, vt abunde tradit gl. & ibi notabiliter Bal. in l. Gallus in §. 1. ff. de libe. & poſthu. ſed forma iuris communis eſt quod de perſona ad perſonam valeat iuriſdictio prorogari, vt in leg. noſtra &c.

82 Nec obſtat † quod reſcripta ſint ſtricti iuris & conſequenter ſtricte ſoleant interpretari, quia fateor quod interpretantur ſtricte ſcilicet quo ad virtutem extenſiuem, vt in d. c. Rodulphus, quo autem ad virtutem comprehenſiuam, vt in caſu noſtro, ſeruatur oppoſitum, vt tradunt communiter doct. in d. c. Rodulphus.

Præterea facile hoc reijcitur argumentum etiam reſcripta ſunt large interpretanda, & maxime vbi verba patiuntur prout in caſu noſtro ius commune non læditur, vt nota communiter ſcribentibus in c. 1. de ſeque. poſſ. & fruc.

Præterea pro ſolutione contrarii facit aureus & notabilis tex. in l. fin. C. de poſt. hæred. inſti. Quem accurate vide & nota.

83 Non obſtat ſecundum fundamentum, quod † vnum expreſſe includit aliud euidenter excludit, & econtra, vt in dictis iuribus, quia illud eſſe verum arbitror, quando inter includenda & pariter excludenda erat omnino diuerſa includendi, & excludendi ratio, ſi vero eadem includendi ratio, ſi vero eadem includendi ratio, quæ eſt in vno ſimul eſſet & in alio, fatuus tunc eſt qui contrarium dixerit, & illud vltra alios eſſe reperio de mente iuriſconſ. in l. ſed ſi lege, in §. ſi ante litem ff. de pet. hæredi. vide quia ſubtilis inductio. Et ex his iam ſatis conſtat, ꝙ iuriſdictio delegata de perſona ad perſonam poterit prorogari. Nihil igitur ſupereſt quòd repugnet ad iſta.

Verum quia de vltimo adhuc timeo quod noſtre legis intellectum reſpicit, ideo vt nobis omnia veniant ſine ſcrupulo ab his tueri gloſſato, intendo. Quapropter quòd: mò prædictus intellectus bene reſonet ad tex. noſtrum ſatis probare inuigilo, & ideo quòd illa verba, vel aliam, intelligantur de delegata iuriſdictione, hæc quæ infra ſubijciam ſatis comprobant, nam in d. l. 1. cum iuriſconſ. fuerit ſuperius locutus de eo qui tribunali præeſt, & conſequenter de iuriſdictione ordinaria, quod ea poteſt prorogari, ſi illa verba poſtea ſubſequentia, vel aliam, intelligerentur certe de alia ſimili ordinaria, certiſſimum eſt, quod ille tex. quomodocunque intelligatur inepte procedit & perperam, quandoquidem ſi (vt dictum eſt) de ſimili intelligatur, & tunc tex. noſter vt probabo remanet ſuperuacuus, nam ſatis ſufficiebat, quod iuriſconſ. diſpoſuiſſet ſuper diſpoſitione eius qui

84 tribunali præeſt, & maxime † quia vbi reperiuntur in iure duo caſus ſimiles vel æquiparati, tunc illud idem quod expreſſe diſpoſitum eſt in vno (quamuis non diſponatur) cenſetur & in alio diſpoſitum fore, l. ſi quis ſeruo, cum gl. C. de

fur. &

ſur. & doct.in l.2.ff. de leg. 1. Si vero illa verba, vel aliam, adhuc intelliguntur de alia ſimili iuriſdictione ordinaria minori tamen,tunc ego dico quòd ille tex. de caſu eſſet indubitabilis,contra tex.in l.quod Labeo,ff. de Carbo. nam ſi iuriſdictio illius qui tribunali præeſt poterat prorogari, & conſequenter ea quæ eſt maior, a fortiori ea quæ eſt minor ad alias extendi poterat,arg.l. nec in ea lege. ff. ad l. Iuliam de adul. & in l.videamus. in fi.ff.de in litem iuran.& in reg. l.non debet,ff.de reg.iur.& ideo vt prius ceſſet abſurdum,& ſimul vt in caſu dubitabili remaneat iſte tex. omnino cum intelligamus de delegata iuriſdictione, quæ an iure poterit prorogari,ſatis vt ſupra fuit ambiguum. Et ex his igitur pater quod gloſſato.non diuinant.

Ea inſuper paruiuſcula fundamenta non obſtant, nam dũ
85 in primis † adducitur quod dictio alius,alia,aliud &c.ſimilium præcedentium eſt repetitiua,iſtud eſſe verum cenſeo, niſi eſſe aliud de mente legislatoris appareat,nam tunc nulli dubium eſt quod implicat,& pariter diuerſitatem denotat,ponderaui ad hoc tex.in l.quidam relegatus,de reb.dub. Vide de hoc per Bar.in l.idem Vlpianus in §.ſunt & alij,ff.de excu.tut.iſtud etiam in ſimili videmus in l. noſtra finem & principium ponderando.Et eandem ſolutionem trado pariter ad ſecundum.

Reſpondeo,& aliter quod illud eſt verum, vbi ſumus in dubio, ſed hic non ſumus in dubio,quia de re digniori ſatis fuerat locutus ſuperius vt apparet,ergo ſolutio tandem ab his dependet, quæ paulo ante deduxi. Et ex his per omnia, Deo iterum annuente gloſſatorum primus intellectus iuxta vires ingenij remanet defenſatus. Dixi hæc cauſa veritatis lucidius indagandæ ea enim frequentius agitata magis ſplēdeſcit in lucem,aſpice tex.aureum in c.graue 30.q 9.leg.igitur bone lector & Ludouici pariter iuuentutem quæſo reſpicias immaturam.

Ad ſecundum vlterius intellectum progredior, de quo miror quod doctores ita ſine verbis pertranſeant, & eo maxime,quia tot ſenſibus ac manibus indigeſta omni ſolent ſuſpicione carere,iuxta moralem,& no. text. in l. hac conſultiſſima,C.de teſtamen.verum quia rei veritate omne artificium recipit incrementum, vt eſt tex. in l.legatis in §.ornatricibus,ff.de legatis 3.& in l.milites,C.de re milita. libr.12. & ei quod eſt repertum eſt facillimum addere,iuxta dictum glo.in l.Gallus. ff. de liberis & poſthumis hæredi. inſtituendis non his igitur ita vehementer admiror. Intelligunt igitur & ſecundo gloſſato.hunc tex. quod illa verba, qui tribunali præeſt, intelligãtur de eo qui habet ordinariam iuriſdictionem, ſubſequentia autem verba, ibi, vel aliam.intelligantur de eo cui eſt delegata iuriſdictio,nõ dico ad vnã cauſam, ſed ad vniuerſitatem cauſarum: eorum ergo ſic reſonat intellectus.

Iuriſdictio delegata ad vniuerſitatem cauſarum de perſona ad perſonam facile poterit prorogari. Iſte intellectus quam ſit verus, laudabilis,& honeſtus,poſito ſed non conceſſo quod prior ſit falſus,vna ratione oſtendam. Nam ne-
86 mo † ab hoc diſcrepat,quin ea ſic delegata quaſi ordinaria cenſeatur,ita vltra alios eſſe reperio de mente gl. in c. cum cauſam,extra de appella.& in c.ſi vni.extra de offic. delega. id etiam eſſe iudicat Hoſtien.in c. quoniam Abbas extra de offi.delega. vnde ſi eſt quaſi ordinaria, & parum deſit quod non ſit ordinaria, dicamus merito, quod eundem debeat effectum ſortiri, quem vere retinet ordinaria, ita lector oprime ſingulariter ad hoc propoſitum apto ea quæ ſunt tradita eleganter per Bar.in l.is qui pro emptore, in ver. ꝙ ſi ſeruus.ff.de vſucap.vbi notabiliter aſſerit,quod cum in peculiari cauſa ſeruus ſit quaſi dominus, & conſequenter parum abſit,quod non ſit dominus & ideo eo ab hoſtibus reuerſo poſſeſſione præhabita ſibi locum vendicat poſtliminium,ſcientia domini minime requirenda.

Nulli præterea dubium eſt, quod quando iudex ordinarius cauſarum vniuerſitatem demandat alicui,habenas eius ita non videtur aſtringere, ſicuti quando vnam ſpecialiter delegat,quia tunc magis uidetur eius coarctare Imperium,
87 vnde tunc illa: profecto non illepida militat ratio,videlicet limitata cauſa,limitatum producit effectum, de qua in l. in agris,ff.de acquir.rerum domi.& quia noſtrę crebrius immaturę ac iuuenili ſententiæ videtur fortius repugnare tex. in d. c. P. & G.extra de offi. deleg.ei igitur ſolutionem aptabo; nam inquantum ibi dicitur, quod iuriſdictio delegata non poteſt prorogari de perſona ad perſonam, admitto videlicet quando fuit facta delegatio ad certam cauſam, ſecus autem quando eſſet facta ad vniuerſitatem cauſarum: vt patet in caſu noſtro: & quod omnino ille tex. intelligatur quando fuit facta delegatio ad certam cauſam ibi in fine oſtenditur, dum dicitur, cum huiuſmodi delegata: vnde pondero ibi verbum, huiuſmodi,quaſi ibi ſummus Pontifex ſe ſolum reſtringat ad illum caſum,quando ſcilicet fuit facta delegatio ad certã cauſam,& re vera talis ſolutio hæc latius intuenti non diſplicebit,& maxime quia nemo dubitat, quod præambolum eſt a ſubſequentibus declarandum, vulgata l.ſi ſeruus plurium.ff.de leg. 1. ſcribentes etiam tradunt in l.certi conditio,ff.ſi cer.pet.Sed quia omnium ſcire rationem potius eſt diuinum quam humanum,vt no. doct. in l.cum mulier,ff.ſol.mat.non aliunde quod ſup.retuli,cur iura cenſeant, inueſtigabo. ratio enim (ſi qua quæritur) eſt in promptu,quandoquidem res magis tolerat, quod delegati ad vniuerſitatem iuriſdictio prorogetur,quam delegati ad certam cauſam, quia vt dictum eſt ſuperius, iura non ita coarctant delegati ad vniuerſitatem Imperium,ſicut de-
88 legati ad vnam cauſam. Et hinc eſt, † quòd delegatus ad vniuerſitatem cauſarum poterit vnam cauſam alteri ſubdelegare,vt legitur & no.in l.1.ff.quis & a quo ſecus autem de legatus ad vnam cauſam,vt eſt tex.in l. more & in l.ſeq. de iuriſd.om.iud.his etiam cumulo bonum tex.in l.1.§.fi.ff. de offi.eius,accedant poſtremo notata per Bar.in l.Imperium, ff.de iuriſd.om.iud.

Poſſent inſuper pro hac & in hanc fieri plurima præterea alia fundamenta, eſt quia longe melius ac ſalubrius pauca idonee & ſapiẽter effundere,quam multis homines pręgrauare,vt eſt tex.aureus & notabilis in l.2.in §. deinde, C. de veteri iure enucle.ideo circa hæc potius cupio reticere, quam quicquam loqui,& eo etiam maxime, quia vbi meſſes deficiut ibi falcem ponere arbitror fruſtratorium. Deuenio igitur ad tertium intellectum in quo aut pulchrum aliquid aut digito notandum penitus polliceor me dicturum, ſit igitur mihi Deus propitius.

Tertio igitur intelligunt gloſſato.tex.noſtrum vt illa verba,qui tribunali præeſt intelligantur de eo,qui præeſt dignitati & pariter adminiſtrationi,ſubſequẽtia autem verba ibi, vel aliam, intelligunt de eo qui ſolum præeſt dignitati,ei tamen deficit adminiſtratio,exemplum ponitur in iſtis iudicibus chartularijs, id eſt Notarijs, qui etiam ex natura officij ſunt iudices ordinarij,& ita ſæpius vidi eos ſeſe hoc proprio nomine in eorum ſubſcriptionibus appellare,& hi proprie dicuntur habere iuriſdictionem habitu, & non actu: prout ſunt alij iudices qui ſimul & dignitatem & adminiſtrationem habent,

Sed ne videar ſuper eo,quòd alicui forſan eſt incognitũ,
89 procedere,putaui † inſuper ſciendum eſſe quid velit hoc dicere,habere iuriſdictionem actu, & habere iuriſdictionem habitu. Et re vera ſcire id valde erit vtile vt gloſſæ penitus declarentur. Habere igitur iuriſdictionem actu, eſt habere ipſam rei adminiſtrationem præſuppoſita dignitate,pro vt Senis hic ſunt huiuſmodi iudices ordinarij, qui continuo nedum in volentes,at etiam in nolentes actu ſuam iuriſdictionem exercent, hi proprie iudices ordinarij alio admiſſo nomine nuncupantur: Largius tamen eius cui præſint territorij poſſent principes nominari,vt eſt bonus tex. in l. ſpadonem.§.ſi ciuitas,ff.de excu.tut.quem allegat Bart. in l. 3.prope fin.ff.de iuriſd.om.iud.tales ergo dicuntur habere iuriſdictionem actu proprie,& non habitu. Habere autem iuriſdictionem habitu,eſt ſolum dignitate effulgere, adminiſtrationi autem non præeſſe,prout ſunt illi iudices chartularij ideſt Notarij, qui nunquam inter homines ſoliti ſunt ius reddere, & ideo dicuntur adminiſtratione carere, non nunquam tamen poſſunt adminiſtrationi præeſſe, & hoc conſenſu partium deſcendit,& ideo dicuntur habere iuriſdictionem habitu, quia re vera habent eam:tamen nõ exercent,niſi dumtaxat inter volentes. eſt ergo poſſibile, quod eam conſenſu partium de habitu ad actum deducant, & hinc eſt quod indies Senis hic,quinimo per totam Italiam aliquod ſolet fieri inſtrumentum guarentigię ab huiuſmodi iudicibus chartularijs.Et vt id etiam non ignoretur,
90 Quæro breuiter quid † ſit guarentigia ſiue guarentare,ad hoc ſtatim reſpondeo,quod guarentare idem eſt quod firmare & obſeruare,& ideo dicitur inſtrumentum guarantigię ideſt inſtrumentum firmitatis & ſtabilitatis. Et ſi quæris quomodo fiat,ſuccincte demonſtro. Nam pone, quod partes concorditer inter ſe conueniant, & dicant,eamus ad notarium,bene vadunt ad notarium:vnus deinde dicit notario,heus Notarie facias inſtrumentum,quod ego confiteor me eſſe debitorem Titij in centum;Titius autem id optime, quod coram Notario alter eſt confeſſus acceptat poſtea notarius facit inſtrumentum, in quo taliter exorditur,

tur,

tur, quia Sempronius eſt confeſſus coram me ſe Titio debere centum, ego Notarius iubeo & præcipio ſibi, vt infra tale tempus, quod ab his determinatum reperio, det dicta centum Titio &c.

Et hoc modo fit inſtrumentum guarentigiæ, cui ineſt præceptum Notarij in confeſſum de ſoluendo. Et vlterius ſciendum eſt, quod tale inſtrumentum habet executionem paratam, quia perinde eſt, ac ſi inter dictas partes fuiſſet lata vna ſententia, & ratio eſt quia quando illæ partes aduertũt Notarium, eius iuriſdictionem de habitu ad actum prorogare dicuntur &c. Modo ſi quis quæreret, habent per exemplum quid ſit habere iuriſdictionem actu & habitu. Ea inſuper quæ dixi circa inſtrumentum guarentigię hodie collegi ex dictis D. Simonis Burgeſij genitoris noſtri dilectiſſimi, dum hæc quibuſdam nobilibus declararet. Aduertendum eſt præterea his de quibus ſup. iuxta vires ingenij declaratis, quod de huiuſmodi iudicibus chartularijs loquitur Imperator in l. rem non nouam, C. de iudi. & l. fi. C. vbi & ap. quem, recte per Bar. in l. iubemus in §. ſancimus. C. de ſacroſan. eccle. quamuis hæc iura, ſi opus eſſet reuoluerem in contrarium. Dixi hæc vt gloſſatorum mens facilius habeatur. Stat igitur intellectus iſtorum, quod de habitu ad actum iure poſſit iuriſdictio prorogari, & gloſſato. dicta ad hoc propoſitum ſere totus mundus allegat.

Doct. hic medullitus non quęrentes nihil addunt, nihilve diminuunt, putarunt forſan gloſato. concluſionem eſſe indubitabilem, parcant mihi, non recte ſentiunt, quinimo ſi quibuſdam heri non dixiſſem contrarium communi doctorum ſententiæ me penitus oppoſitum facerem, concluſionem igitur gloſato. noſtrorum decem fundamentis vltra doct. hic & alibi dubitabilem reddo. Et primo nouiter

91 contra eam inſurgo præſupponendo † vnum, videlicet quod ille tantum dicitur habere iuriſdictionem in actu, qui præeſt alicui iudicio, vt in l. qui iuriſdictioni præeſt, cum ſimilibus ff. de iuriſd. omn. iud. ille autem qui habet eam in habitu tantum dicitur alicui iudicio præeſſe, prout ſunt iſti iudices chartularij: tunc ſic, certiſſimum eſt me vtique reperire, quod ſolummodo prorogatur iuriſdictio eius qui alicui præeſt iudicio, & ſic eius qui habet iuriſdictionem in actu, & iſtud dicit tex. ad litteram in l. 3. C. de iuriſd. omni. iudi. ergo a contrario ſenſu eius qui nulli præeſt iudicio, quia habet iuriſdictionem in habitu, nõ poterit iuriſdictio prorogari, & iſtud eſt fundamentum inſolubile, ſi vera eſſent præſuppoſita. Se

92 cundo † quòd iuriſdictio de habitu ad actum, imò nequeat prorogari, probamus & bene; nam vbi ſumus in genere prohibitorio quodcunque probatum non eſt, id iura perhibent reprobari, reperio bonũ tex. in l. 3. in §. in ſumma, ff. colleg. il lic. aliũ ẽt adduco in l. 4. C. de hæred. inſti. ſecus autem a iure diſponitur, vbi ſumus in generibus permiſſoriis, & ita contrarium ſoluitur de l. nec nõ, § quòd eis, ff. ex qui cau. maio. & de l. ab ea. ff. de probat. & poſtremo de l. in itus. § cũ quæritur, ff. de procurat. ſed ſi ſanius inſpicimus, iure non innenitur cautũ, quòd poſſit fieri prorogatio de habitu ad actũ, & vt patet ſumus in genere prohibitorio, ergo doctorum communis concluſio penitus euaneſcat.

Tertio contra eam obſtat vnum & fortius; nam certum eſt quod vna & eadem res nunquam debet diuerſo iure cẽſeri, leg. cum qui ædes, cum ſimil. ff. de vſucap. Et hinc eſt

93 † quod filius fami. in cauſa caſtrenſis peculij homo creditur ibi ſui iuris per fictionem, & non per veritatem, quia ſi per veritatem eſſet ſui iuris, ſequeretur quod idem filius quo ad quædam eſſet ſui iuris, quo autem ad alia eſſet alienę ſubditus poteſtati, & in conſequens communis regulæ redundaret in odium, ita inquit Bar. in l. ſi is qui pro emptore in 12. col. in ver. Item quæritur circa prædicta, ff. de vſucapio. Sed ſi horum iudicum poſſet iuriſdictio prorogari; ſequeretur quod vno & eodem inſtanti per veritatem hi eſſent Notarij, & iudiciali pariter fungerentur officio.

Nec obſtat, ſi aliquis ad hoc argute reſpondeat, quod ſiue prorogetur iuriſdictio, ſiue non, ſemper tamen ſunt Notarij & iudices ordinarij, vt in d. l. rem non nouam. C. de iud. & in d. l. fi. C. vbi & apud quem. & ſic vno & eodem tempore reperitur, quod ſunt iudices & Notarij, & ſic in conſequens contra prædicta. Quia ego reſpondeo quòd iſtud quod tales dicantur iudices ordinarij, habent magis propter honorem vt citius excitentur ad hoc officium capeſſendum, quapropter aliud arg. l. 1. ff. de iuſti. & iu. & l. 1. ff. ſol. mat. & ſic veriſimiliter aſſero, quod iſtud non rei ſubſtantiam, ſed potius bene eſſe reſpiciat, & re vera mihi rectius intuẽti eſt fortiſſimum fundamentum.

Quarto contra communem doct. ſententiam ſtringit fortiter vna ratio: nam ſicut vno & eodem tempore aliquis nõ poteſt eſſe aſſeſſor & iudex, & eo maxime, nedum in vtrãque feſtinaret, neutrum bene perageret, vt eſt tex. in leg. nemo. C. de aſſeſſo. ita dicamus in ſimili quod eodem tempore aliquis & iudex & notarius eſſe nequeat.

94 Quinto contra eandem aliud fundamentũ obiicio, † quãdoquidem iuri bona ineſt regula, quod cum aliquid agi poteſt ordinarie, id extra ordinem fieri prohibetur. l. in cauſæ, ff. de mino. l. in prouinciali. ff. de noui oper. nunc. & poſtremo. l. quoties ff. de præſcript. verb. Et hinc eſt quod vbi poteſt aliquod fieri per veritatem, id fictione fieri nunquam ſolet, tradit Bart. in d. l. ſi is qui pro emptore in ver. ſupradicto ff. de vſucap. ſed ſic eſt cum huiuſmodi prorogantes poſſint coram vno iudice habente iuriſdictionem in actu ſuas cauſas exercere, ad quid ergo extra ordinem quærunt alios habentes iuriſdictionem in habitu, ad hoc optime facit tex. in l. quia ratio, ff. de condi. inſti. Sexto contra prædictam cõcluſionem facit tex. in l. per minorem, cum ſuis vulgaribus, ff. de iudi. nam quemadmodum per minorem cauſam non poteſt fieri præiudicium maiori, ita dicamus in ſimili, quod per minores iudices & ſic per iſtos iudices chartularios nõ poſſit fieri præiudicium maioribus iudicibus & habentibus iuriſdictionem in actu. & illis fieret præiudicium, ſi eorum quam habent in habitu poſſet iuriſdictio prorogari, & maxime circa honorem, ſportulas, & alia de quibus ſuperius ad ſatoritatem dixi.

95 Septimo cõtra hanc inſurgo vlterius: † nam inducta principaliter ad vnum effectum non ſolent operari cõtrarium, l. legata inutiliter, ff. de leg. 1. l. legata inutiliter, ff. de adi. leg. & hinc eſt, quod id quod eſt ſolitum augere, raro vel nunquam diminuit, reperio nota. tex. in l. ſi mancipia in princ. ff. de ſun. inſtruct. facit tex. in le. non omnis. ff ſi cert. petat. ſed quando huiuſmodi Notarij a principe vel a magiſtratibus procreãtur, iuxta tex. in l. actuarios. C. de nume. & actu. lib. 12. & in §. ex prouinciali: in authen. de defen ciui. principaliter procreantur, vt ea, quæ ad ipſos pertinẽt actuarios, conficiant, & iſtud eſt de mente principis vel ipſorum magiſtratuum, vt ad vnguem eſt tex. in d. §. ex prouinciali, ergo his attentis aliud officium non poterunt exercere.

Octauo contra eandem concluſionem facit regula leg. quandiu, ff. de reg. iur. Nam ſicut quandiu habet locum ſucceſſio ex teſtamento, deficit ſucceſſio ab inteſtato: ita & nos pariter concludamus, quod quandiu iuriſdictio quæ conſiſtit in actu extendi poteſt, ea quæ conſiſtit in habitu nequeat prorogari, & iſtud argumentum videtur eſſe idem cum quinto. Nono iterum oppono, & nõ erit inutilis oppoſitio: nam vis videre quòd conſenſu priuatorum horum iu-

96 riſdictio nequeat prorogari: aduerte bone lector, † ego paucis me expediam: quandoquidem ſi, prout ego probabo, his deficit iuriſdictio: quomodo eſt poſſibile quod ea (non eſt) valeat ſi proculdubio prorogari. arg. l. ſed ſi manẽte, ff. de preca. & in l. 1. in princ. ff. de dam. infect. & poſtremo l. 1. & ibi not. ff. de dilat. quod hanc modo non habeant ego iure demonſtro; nam validum eſt argumentum a ſufficienti partium enumeratione, vt in §. actionum inſti. de act. & in l. 1. ff. de publi. iudi. tunc ſic, certum eſt, quod iuriſconſ. in digeſto. veteri; poſt titulum de officio aſſeſſo. eſt nobis pollicitus tractare de iuriſd. om. iud. vt euidenter apparet in Rubric. Modo diſcurramus totas leges illius tituli nunquã reperiemus aliqua iura quouis modo tractantia de iuriſdictione huiuſmodi iudicum chartulariorum. Vnde eſt hoc? Reſpondeo, quia non habent quoniam ſi haberent, ibi aliquis in conſequens de his tractatus fieret. Decimo & vltimo adhuc breuiter arguitur: nam certum eſt, quod in iure non debet iniquitas tolerari. vulgata. l. æquiſſimũ. ff. de vſufruct. ſed ſi poſſet eorum iuriſdictio prorogari, toleraretur quod eſſet iniquum, & quod iniquum toleraretur, probatur: quia huiuſmodi iudices chartularij vel Notarij legum expertes, pene immemores rationi, & bono inquam conſilio ſæpius inconſulti ſententias haud ferrent, vt iura perẽt, & æquitas, quod Deo eſſet iniuria & hominibus diſpliceret. Et iſta ſunt decem fundamenta quæ mihi ſatis placuit contra communem obijcere. Nolo propterea his iactis fundamẽtis a communi recedere, quæ quamuis rigore iuris aliquantulum confundatur, legibus tamen & cum his ſimul quæ fuerint oportuna, hanc opinionem defendere bone lector intendo, pro qua cæteris elapſis reperio bene facere in primis tex. in leg. 1. C. de iuriſd. omn. iudic. & vt noſtrum iam propoſitum tibi melius illuceſcat, hoc ordine illum tex. induco.

97 Et primo præſuppendum eſt † quod ſolummodo pro-

catur

curator Cæſaris inter fiſcum lites dirimit & priuatum.& ſic
ecta inter eos iuriſdictionem habet:videtur ad hoc propo-
ſitum tex.in l.1. & 2.C. ſi aduerſ.fiſcum,& in l.4 & 5.C. vbi
cau.fiſc.inter duos vero priuatos actu caret iuriſdictione,
quamuis non habitu, vt colligitur ex d.l.1. modo ſic, dicit
tex. in d.l.1.quòd quamuis procurator Cæſaris in lite priua-
torum fuerit iudex competens, tamen cum ipſi eum iudi-
cem elegerint, & his conſentientibus fuerit iudicatum:rei
conſenſu eorum iudicatæ debent protinus acquieſcere,&c.
Or ecce ergo quòd duo priuati poſſunt prorogare iuriſdi-
ctionem procuratoris Cæſaris,quam inter eos ipſe procura
tor habebat habitu & non actu. patet igitur ex his quòd de
habitu ad actum iure poteſt fieri prorogatio & iſtud funda-
mentum non reperio tactum ab aliquo.
98 Secundo † quòd imo procedat prædicta concluſio,ite-
rum arguo:nam certiſſimum eſt,quòd ab Imperatore Fede
rico quoddam eſt indultum ſcholarib. priuilegium, vt tres
iudices habeant, de quibus in authen. habita. C. ne fil. pro
pat. & in §.penult. alias in §. in Beritenſium, in proœ. ff.o-
rum, qui iudices adhuc a ſcholaribus non electi in eos iu-
riſdictionem habent habitu & non actu: quòd non actu ha-
bent, patet: quia quandocunque coram aliquo eorum con
uenirentur declinatoriam fori poſſent exceptionem oppo-
nere, vt inquit text. ad vnguem in d.auth. habita.in §.ve-
runtamen ibi in verbo, optione data. Hi ergo iudices, vt
ſup. probatum eſt,habent iuriſdictionem in habitu, & non
in actu. ſed tunc pro communi opinione quæro, nunquid
huiuſmodi ſcholares ſuorum iudicum valeant iuriſdictio-
nem de habitu ad actum deducere: nemo de hoc profecto
audet dubitare, ergo id ſi eſt. indubitanter poteſt fieri pro-
rogatio de habitu ad actum, & idem videtur mihi, quod
concludat gl.in l.2.§.conuenire,infra eod. quod etiam vide-
tur velle Innoce.quem vidi in fonte in c.prudentiam, extra
de offic.deleg.

Tertio alio fundamento communem opinionem corro-
99 boro † nam nulli dubium eſt, quòd vbi aliquid eſt conceſ-
ſum, omnia tacite videntur conceſſa, ſine quibus quòd pri-
mo conceſſum eſt,eſſet (vt ſic dixerim) ſuperuacuum & in-
vtile, vt eſt tex. in l.1.C.de ordi.iudi.& in leg.quoties,C.de
iudi.bonus eſt etiam tex. in l.fin.in fin.ff.de offic.eius & in l.
3.§.fin ff. de penu.leg. quibus pariter addo tex.in l. veteres,
ff. de itinere actuque pri.& in l.2.& ibi glo.cum ſuis vulg. ff.
de iuriſd.omn.iudic. & in canonico eſt bonus tex. in c. præ-
terea, & in c.ſuſpicionis,extra de offi.deleg. vnde cum tali-
bus iudicibus chartularijs ſatis conceſſa in habitu iuriſdi-
ctio, dicamus equidem neceſſario quòd his omnia censeã-
tur conceſſa, ſine quibus ea ſic iuriſdictio foret vndique ſu-
peruacua, & ſi quæreretur,quæ ſunt ſine quibus iuriſdictio
eſſet inutilis: reſpondeo iſtud,non poſſe vnquam cognoſce
re inter volentes, & etiam alia de quibus communiter tra-
ctant doct.in l.2.ff.de iur.om.iud.

Quarto pro prædicta communi concluſione optime fa-
cit tex. in l.4.C de iur.om.iur.iud.illum ſubtiliter inducen-
100 do a ratione ceſſante.† nam quæ fuit ratio, quòd in caſu l.
4.conſenſus priuatorum eam non habenti non poteſt iu-
riſdictionem concedere: reſpondeo quòd ea fuit ratio,
quia omnia iura habuerunt pro inconuenienti, vt aliqui
priuati apud quos non eſt adminiſtratio reipublicæ, poſſint
de ſe alteri concedere iuriſdictionem, quæ eſt poteſtas de
publico introducta,vt eſt gl.in l.1.ff de iur.om.iud.& eo ma
xime,quia nemo aliquid in alium confert, quo ipſe careat,
vt in l.traditio.in prin.ff de acquir.re.do.& in l.ſi filius, C.de
don.vulgata etiam l.mulier,§.ſed enim.ff.ad Trebel.ſed ra-
tio ſupradicta non militat in caſu noſtro, nam ſi aliqui pri-
uati vellent in huiuſmodi iudices cartularios conſentire,
non dant ſibi vtiq; iuriſdictionem: ſed potius eam quæ ipſis
ineſt habitu,deducunt ad actum exteriorem: & ſic videtur
de mente Imperatoris in d.l.3.probari opi.communẽ a ra-
tione ceſſante & a ſenſu contrario: modo habes veriſſimam
rationem ad l.4.C.de iuriſd.omnium iudi.

Quinto pro eadem vlterius conſulte excitor:quandoqui-
dem regula eſt in iure, quòd nunquam debet fieri aliquid,
quod factum non releuet.recordor me alias adduxiſſe tex.
in l.hæc ſtipulatio in §.diuus.ff.vt leg.nomi.caue. & in l. ali-
quando.ff.ad ſenatuſc.vel Et hinc eſt q̃ ſæpiſſime dici ſolet
id fruſtra precibus impetrari, quod iure communi conce-
ditur,vt eſt tex.no.& ibi Bar.in l.cum interdictæ, C. arb. tu-
telæ.vnde ſi tales iudices cartularij eorum iuriſdictionem
non poſſent aliquando conſenſu partium exercere, fuiſſet
vtique fruſtratorium hanc ipſis ab aliquo conceſſam fore,
& propterea iura omnia redderentur inutilia quæ his iudi-
cibus cartularijs iuriſdictionem tribuunt, de quibus in leg.
rem non nouam,C.de iudi.& in leg.fin.& ibi Bart. C. vbi &
apud quem.

Sexto, & vltimo pro communi doctorum concluſione
ita excitor,& ſubtiliter.vno videlicet præſuppoſito, nam q̃
aliquis nõ habeat iuriſdictionem, & quòd aliquis eam quo
modocunque habeat actu vel habitu, hæc vtiq; diſcernun-
tur contraria,& iſtud vnicuique claro clarius apparet.Tunc
ſic,dubium non eſt,quòd iſtorum contrariorum quo ad pro
rogationem faciendam ab aliquo primum reperitur illici-
tum: ergo id ſi eſt de neceſſitate, ſecundum dicamus per-
miſſum.argu. illius regulæ quæ paucis innoteſcit, videlicet
licitum eſt illud,cuius contrarium eſt illicitum,vt eſt tex.in
l.3.ff de iuſti.& iure. Et hæc pro communis opinionis robo
re ſufficiant fundamenta: vis eſt modo reſpondere alia: la-
tius fateor peteretur ingenium quod non eſt in me: ego ta-
men nihil vereor immatura (ſcio equidem) eſt ætas,& ideo
ſi non potero quod volam, id volam quod potero. Ad ob-
iecta igitur in contrarium accedo impiger & intrepidus.
Et primo. Non obſtat primum fundamentum de. l. 3. C. de
iuriſd.om.iudi.quia vt ſuperius eſt proroba:um potius com
munem adiuuat quam deſtruit ille tex.ego tamen(vt medul
litus eruatur) huic promptiſſimam ſolutionem accommo-
101 do:nam ipſe principaliter ſentio.† quòd non eſt verum di-
cere,quòd ille ſolum dicatur iuriſdictioni præeſſe, qui eam
habet in actu:imò etiam in habitu dicitur iuriſdictio,ac iuriſ
dõni preeſſe,diuerſo tñ hoc fateor reſpectu q̃ a vnus dr̃ p̃eſſe
iuriſdõni quæ conſiſtat in actu: prout eſt iudex vere ordina-
rius, alter verò dicitur præeſſe iuriſdictioni quæ conſiſtit in
habitu, prout eſt vel ſunt iſti iudices chartularij: vnde ille
tex.a contrario ſenſu loquitur generaliter tam de eo qui iu-
riſdictioni p̃eeſt actu,quam de eo qui præeſt habitu.Modo
non obſtat tex.in d.l.qui iuriſdictioni præeſt, quia quamuis
ſubtiliter intelligendo ille tex. non habeat locum in eo qui
habet iuriſdictionem in habitu,nihilominus non negat ille
tex.quòd ille qui taliter hanc habet,non dicatur iuriſdictio-
ni præeſſe. Patet ergo ſublatum eſſe præſuppoſitum & in con
ſequens medium non obſtare. Soluitur & ſecundo prædi-
102 ctum fundamentum: † nam ſi recte conſideramus men-
tem Imperatoris in d.l.3.id facile reuoluemus,nam ibi hæc
fuit mens Imperatoris, quòd iuriſdictio quæ non eſt, non
poſſit conſenſu partium prorogari, & illa verba, qui nulli
præeſt iudicio, intelliguntur, id eſt qui nullam neque actu,
neque habitu iuriſdictionem habent, & ita intelligit ibi glo.
Bart. Bald. Angel. Pau.de Caſt. & cæteri ſcribentes in infini-
tum, & eo maxime,quia mentem inſpicimus & non verba,
vulgata l.cum virum,C.de fideicom.intelligendo ergo hoc
modo illum tex.communem opin. quam optime probat a
ſenſu contrario.

Non obſtat ſecundum fundamentum, videlicet quòd vbi
ſumus in genere prohibitorio, quodcunque non eſt proba-
tum expreſſe id iura perhibent reprobari, quia breuibus v-
tendo fateor quòd ſumus in genere prohibitorio: ſed bene
inficior,quòd illud iure non fuerit approbatum, quod eui-
denter apparet per ſex fundamenta quæ ſuperius retuli ad
adiuuandam communem.

Non obſtat tertium fundamentum de l.eum qui ædes, ff.
de vſucap.quod quamuis communi doct.ſententiæ multum
videatur obeſſe,eo tamen hanc minime prægrauari nouis re
103 ſponſionibus oſtendam: nam quod principaliter dicitur,
quòd vna & eadem res non debet diuerſo iure cenſeri, eſt
verum ratione cuiuſdam contrarietatis vel iuris repugnan-
tiæ reſultantis ex ea, ſi diuerſo iure cenſeretur, & ideo in-
quit tex.in d.l.eum qui ædes,quòd vna & eadem res non po
teſt vt res ſoli & vt res mobilis poſſideri,quia hæc, vt ratio
ſuadet manifeſte adinuicem ſunt contraria, & ideo ratio-
ne huius contrarietatis eadem res merito non debet diuer-
ſo iure cenſeri, ſed in caſu noſtro ceſſat talis contrarietas:
nam quòd aliquis ſit iudex vere ordinarius & Notarius ſi-
mul,vt patet non ſunt contraria:ergo non eſt inconueniens
quòd vnus & idem ſit vere iudex pariter & notarius. Et iſta
mea reſponſio de nouo prodita videtur euidenter probari
in l.ſi conſul.ff.de adop.

Secundo potes iterum reſpondere & nouiter: nam id
quod dicitur quòd vna & eadem res non debet diuerſo iu-
re cenſeri,eſt verum, ſi omnino eadem res vniuerſaliter &
in totum diuerſo iure cẽſeretur,& ita proprie loquitur tex.
in d.l.eum qui ædes,ſi autem eadem res non vniuerſaliter,
& in totum cẽſeretur diuerſo iure,ſed potius in aliquo par-
ticulari,prout in caſu noſtro, tunc nulli dubium eſt, quòd
ad libitum vna, & eadem res poteſt diuerſo iure cenſeri.

Et hoc in caſu noſtro per exemplum deduco; nam poſito, ꝙ duo prorogent iuriſdictionem vnius Notarij de habitu ad actum, certè iſte notarius, vel erit iudex verè ordinarius vniuerſaliter & in totum, id eſt quo ad omnes in vrbe habitantes, & pariter in territorio eius in qua quoque fuit eius iuriſdictio prorogata, vel ſolummodo quo ad eos, qui eius iuriſdictionem de habitu deduxerunt ad actum.

Reſpondeo eum duntaxat inter eas perſonas particulares iudicem eſſe ordinarium, quę prorogarunt eius iuriſdictionem, non autem inter alias, & ſic talis notarius ſolum in ea cauſa particulari in qua fuit ſua iuriſdictio prorogata, erit ordinarius iudex, &c. Et huiuſmodi meæ reſponſionis eſt ratio, quia multa permittũtur in aliquo particulari, quæ vniuerſaliter & in totum fieri prohibentur, recordor me vidiſſe tex. in c. 1. extra de offic. deleg. & in ciuili tex. rectè intelligendo illum in l. 1. ff. qui & à quibus. Modo habes quomodo ad communem regulam poſſis tu dupliciter reſpõdere. Ex quibus reſponſionib. ad eandem duplex oritur limitatio: aliam & tertiam limitationem potes colligere ex dictis Bal. in l. 1. in 3. opp. C. de ſer. fug.

Non obſtat quartum fundamentum de l. nemo, C. de aſſeſſo. pro quo antequam inhæream reſponſioni, dico bene facere tex. in l. ſi plures, ff. de pac. & in l. ille à quo, §. ſed ſi ipſe prætor, ff. ad Trebell. & in l. 1. §. fin. ff. de offic. con. quamuis ad hæc mirum in modum repugnet tex. in d. l. ſi conſul. ff. de adop. Ego tamen vt omnia iaceant tutiſſime, ſub compendio diſſoluam contraria: & principaliter ad ſolutionem
104 contrariorum vis eſt quærere: † quomodo quis valeat ſuſtinere vicem duorum, ad quod quæſitum quantus ſim reſpondeo; quandoquidem aut conſideramus perſonam vt perſonam: & tunc vna perſona non poteſt ſuſtinere vicem plurium perſonarum: aduerte notabilem tex. in d. l. plures, ff. de pac. Aut ſecundo conſideramus perſonã reſpectu alicuius qualitatis vel officij, & tunc aut illa officia ſe non cõpatiuntur ad inuicem, aut ſe omnino ad inuicem cõpatiuntur; primo caſu vna, & eadem non poteſt ſuſtinere vicem plurium, & hic eſt caſus l. ille à quo. §. ſed ſi ipſe prætor. ff. ad Trebel. & l. 1. §. fin. ff. de offic. con.

Secundo caſu quando ſe adinuicem compatiuntur, dic, aut concurrunt duo, vnum tacitè & aliud expreſſè, videlicet aut adeſt aliqua affectionis ſuſpicio, & etiam eſt veriſimile quòd vnũ impediatur ob aliud, & tunc aliqua perſona non poteſt ſubſtinere vicem duorum, & nouiter ad hoc propoſitum apto text. in d. l. nemo, C. de aſſeſſo. Aut iſta duo non concurrunt; & tunc nulli dubium eſt, quòd vna perſona poteſt ſubſtinere vicem duarum, & hic eſt caſus concluſionis communis & d. l. ſi conſul. ff. de adopt. patet igitur quòd nõ obſtat prædictum fundamentum. Potes & ſecundo ſubtilius reſpondere quòd id, quòd dicitur, quòd aliquis nõ poteſt eſſe aſſeſſor & aduocatus eſt verum vbi ſumus in eodẽ iudicio vel auditorio, & ita propriè loquitur text. in d. l. neme, ſi verò eſſemus in auditorio alieno: nuſquam aliquis prohibetur eſſe aduocatus & aſſeſſor; & ita videtur eſſe de mente iuriſcon. in l. conſiliarijs, ff. de offic. aſſeſſo. quẽ text. ibi dicunt glo. & doct. quatenus loquitur de auditorio alieno corrigi per tex. in d. l. nemo, C. de aſſeſſo. non rectè percipiunt text. illum, & ita fuit de mente Patris mei D. Simonis Burgeſij, donec in ordinaria de mane publice legebat illa legem: quam re vera iuridice intellexit. Vnde tunc publicæ ſic, ſi Patris mei eſt vera opi. potius facit in oppoſitum ille text. nam ſicut aliquis in diuerſis. & alienis auditorijs poteſt eſſe aſſeſſor, & aduocatus: vt in d. l. conſiliarijs, ita etiam aliquis in diuerſis actibus, vel iudicijs poteſt eſſe iudex verè ordinarius & notarius; quia ſemper ego intelligo, quòd quando eſt prorogata iuriſdictio alicuius Notarij, ille Notarius nequeat fungi Notariatus officio in ea cauſa, in qua fuit eius iuriſdictio prorogata; tu melius cogita.

105 Non obſtat quintum fundamentũ, videlicet ꝙ vbi † poteſt aliquid agi ordinariè, id extra ordinem fieri prohibetũ; quia huic non indifficili argumento primo, & principaliter reſpondeo; quandoquidem illa iuris regula, de qua in l. in cauſæ, in l. in prouinciali, & in l. quoties, minimè ſibi locum vendicat in materia prorogationis, quinimo etiam in materia delegationis. Probatur primum; quia regulariter ſequeretur, quòd nunquam aduenę iuriſdictionem alicuius poſſent vtique prorogare, cum alias deberent coram proprio iudice ius ſuum petere: quod tamen falſum redditur: vt dicitur in lege noſtra. Probatur vlterius & ſecundo; quia eueniret, quòd vnus iudex non poſſet alteri vnam cauſam delegare, qui alias eandem iuriſdictionem haberet, & eſſet ratio, quia cũ ille delegatus ſuper illa cauſa alias potuiſſet cognoſcere ordinariè, non deberet poſſe cognoſcere per viã delegationis, & ſic per modum extraordinarium; quod tamen eſt falſum: vt eſt tex. & ibi glo. & Bart. in l. & ſi prætor. ff. de offi. eius. Secundo poſſum ad hoc principaliter reſpõdere, quòd illud quod dicitur, quòd vbi adeſt remedium ordinarium, ceſſat omnino extraordinarium, non procedit, vbi remedium extraordinariũ id mihi intentanti eſſet propter aliqua pinguius, & vtilius: ita inquit bona & not. gloſ. in l. fin. ſi aduer. rem iudi. id etiam tenet Bart. ſolite ponderando text. in l. Aemilius, in princ. ff. de minor. Reperio poſt hæc bene facere tex. & ibi gl. in c. 2. de in integ. reſt. in 6. vnde cum in caſu noſtro ſit pinguius, & vtilius ſaltem propter expenſas & alia agere potius extraordinariè quam ordinariè: id ergo iuridicè tolerari concludamus ad libitũ, & per hanc ſolutionem quam cogitaueram prius quam viderem Bart. limitatur regula prædictarum legum.

Tertio & vltimo verè ad hoc reſpondeo ad prædictũ fundamentum; nam quando aliqui prorogarent iuriſdictionẽ vnius Notarij de habitu ad actum, &c. nego, quòd illud ſit remedium extraordinariũ; imò eſt remedium ordinariũ, patet; quia ſunt iudices ordinarij, vt in d. l. fi. cum gl. C. vbi & apud quem, & ſtatim quòd eſt facta prorogatio in ea dũtaxat cauſa ad vnguem ſunt ſimiles verè ordinarijs, neſcio ego conſiderare, quomodo illud ſit remedium extraordinarium, tandem quomodocunque ſit, concluſioni communi hoc apparet euidentius non obſtare, &c.

Non obſtat ſextum fundamentum de l. per minorem, ff.
106 de iud. ad quod ita reſpondeo, † nam id quod dicitur per minorem cauſam non poteſt fieri præiudicium maiori, eſt verum quando per illud præiudicium ea maior cauſa penitus, vel quoquomodo priuaretur iure ſuo quod habet. & ita propriè loquitur tex. in d. l. per minorem, & ſimul etiã text. quem non allegaui, in l. non diſtinguemus, §. ſi is. ff. de arb. ſed in caſu noſtro quando prorogatur iuriſdictio alicuius notarij de habitu ad actum, certè iudex verè ordinarius per huiuſmodi prorogationẽ nullo iure priuatur quod habeat, & eo maximè, cum priuatio præſupponat habitum, l. decẽ, ff. de verb. oblig.

Secundo his attentis in materia noſtra, ſemper eueniret, quòd nunquam poſſet fieri compromiſſum; quia per huiuſmodi compromiſſum, & ſic per hanc cauſam minorem ſemper fieret præiudiciũ ordinariæ iuriſdictioni, & ſic cauſæ maiori & nobiliori: quod tamen eſt falſum, vt apparet in multis.

Non obſtat ſeptimum fundamentum, quod magis recte facere in oppoſitum; nam fateor quòd ea quæ ſunt inducta ad vnum effectum non ſolent contrarium operari. d. l. legata inutiliter, ff. de lega. 1. & de adimen. lega. ſed quod in caſu noſtro inducta ad vnum effectum operentur contrariũ, ſi mille mihi eſſent oculi, neſcio hoc diſcernere. Modo ꝙ contrarium non operentur, ad probandum deuenio; nam certum eſt, quòd quando huiuſmodi notarij à Principe vel à magiſtratibus procreantur, iuxta ea quæ ſunt dicta ſuperius, procreantur quidem, vt non ſolum fungantur notariatus officio, verum etiam vt ea quæ ſunt iuriſdictionis exerceant, & ideo etiam priuilegio principis ſunt iudices ordinarij, vt not. in d. l. fin. C. vbi & apud quem, fateor tamen ꝙ habent iuriſdictionem in habitu; quæ quando eſt prorogata, æquiparatur penitus ordinariæ; vnde ſi tales notarij faciunt quæ ſpecialiter à principe vel à magiſtratibus habuerunt, quomodo ergo dicuntur operari contrarium? certè hoc non video. Neque etiam obſtat text. in d. l. actuarios, C. de nume. & actu. lib. 12. nec etiam d. §. ex prouinciali, in Authen. de deſen. ciui. quia illa iura quamuis dicant, quòd tales eliguntur, vt faciant ea, quæ ad ipſos pertinent, ego tamen reſpondeo, quòd ſatis dicuntur facere ea quæ ad ipſos pertinent, ſi etiam iuriſdictionem de habitu deductam ad actum exercent, &c. Poſſem vlterius modis alijs reſpondere, quos quia prædictum fundamentum parum obeſt, omitto.

Non obſtat octauum fundamentũ de l. quãdiu, ff. de reg. iur. nam ideo eſt, ꝙ quamdiu habet locũ ſucceſſio ex teſtamento, deficit ab inteſtato; quia alias derogarẽt teſtatoris legitimę voluntati, & ſuo pariter (quod iterum non redit) arbitrio, & conſequenter valdè eſſet incongruũ, vt vna teſtatoris voluntas quæ debet ſeruari pro lege: vt in §. diſponat. in auth. de nup. penitus defraudetur per venientes ab inteſtato. contra tex. in l. in conditionibus primum locũ, ff. de cond. & demon. Merito ergo id iura conſiderant vt quatenus habet locum ſucceſſio ex teſtamento, omnino deficiat ſucceſſio ab inteſtato. Sed quando extenditur iuriſdict. quæ

conſiſtit

conſiſtit in habitu, & ea ſimul derelinquitur quæ conſiſtit in actu, prout in caſu noſtro, vbi eſt quod ex hoc reſultat incongruum, certe non video, quia nullum eſt, & eo maxime, quia iuriſdictio ſtatim quod eſt prorogata, eſt in ea cauſa (vt paulo ante dixi) quod per omnia eſt ſimilis ordinariç, arg. l. fin. C. vbi & ap. quem. ceſſat igitur ratio l. quamdiu, in caſu noſtro, iuris merito tollitur diſpoſitio, vt in leg. adigere, §. quamuis, ff. de iure patro. Vlterius & ſecundo reſpondeo, nam quamuis regula l. quandiu. ſic ſimpliciter ſũpta communi doct. ſententiæ videatur eſſe oppoſita, ratio tamen deſcendens ab ea, haud eſt contraria, ſed hanc potius ſuadet & corroborat.

Nam quæ fuit ratio, quòd quandiu habet locum ſucceſſio ex teſtamento, non habet locum ſucceſſio ab inteſtato?
107 reſpondeo quòd ea fuit ratio: † quia expreſſa prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem legis, vt eſt tex. & ibi not. in l. fin. C. de pact. conuen. Vnde cum in caſu noſtro aliqui prorogando iuriſdictionem alicuius de habitu ad actum, conſequenter per hanc prorogationem ſibi expreſſe prouideant, legis ergo o͞is, ſi qua eſt, debet ceſſare prouiſio, &c. Et ſic vnum hic habemus, quòd dictum in ſe videtur obſtare, eius autem ratio dictat profecto contrarium: quæ ratio tanquam legis anima potius attendi debet, quam ipſa lex, ſicut anima in corpore noſtro magis attenditur & cuſtoditur quã ipſum corpus; quamuis hòdie propter multa improbe emergentia, magis cuſtodiatur corpus quam anima. Deum habebunt vltorem qui talis ſunt memores facinoris, omittamus hæc, remanet igitur expedita ſolutio leg. quandiu.

Non obſtat, nonum fundamentum, quod magis videtur
108 aſtringere, quod ita eſt: † nam cum illi iudices chartularij, vt ſupra probatum eſt per argumentum a ſufficienti partium enumeratione, omni iuriſdictione careant, impoſſibile eſſe videtur, quòd eorum (ſi non eſt) valeat aliquantiſper iuriſdictio prorogari, arg. l. ſed ſi manente. ff. de prece. & d. l. 1. C. de iuriſd. omn. iudic. quia ego ad hoc notabiliter reſpondeo, negando videlicet quòd huiuſmodi iuriſdictionem non habeant, vt apparet expreſſe in d. leg. fin. C. vbi & apud quem, & in d. l. rem non nouam. C. de iudi. Neque obſtat illud quod ſubtiliter eſt adductum ſupra in titulo de iuriſd. om. iudic. ponderando rubrum & leges contentas ſub rubro, &c.

Quia ego iterum reſpondeo, quòd quando iuriſconſult. poſt titulum de offic. aſſeſſo. poſuit rubrum de iuriſd. om. iudic. ſua fuit principalis intentio, ſolum velle tractare de omnibus iudicibus habentibus iuriſdictionem in actu, & non de his qui eam habent in habitu, & maxime quia bene videbant iuriſconſul. quod raro vel nunquam horum iuriſdictio prorogabatur, & ideo noluerunt iuriſconſulti leges inſerentes ſub rubro de eorum iuriſdictione aliquod verbum facere, quaſi de ea parum alibi tractatus ſufficeret.

Et ideo admirandum non eſt quòd in prædictis legibus de his tractatum non fuerit ſpecialiter. Secundo poſſum & facilius reſpondere quòd imò in prædictis legibus contentis ſub titulo de iuriſ. om. iudi. etiam iureconſulti tractauerunt de iuriſdictione huiuſmodi iudicum chartulariorum, vt ibi clarius oſtenditur in leg. 2. nam dicit text. cui iuriſdictio conceſſa eſt &c. Cui, ego intelligo, tam iudici vere ordinario quam notario, & hoc ſecundum intellectum Bart. ibi communiter approbatum & ſic patet quam optime, ꝙ diſpoſitio leg. 2. etiam ſibi locum vendicat in huiuſmodi iudicibus chartularis. pondero etiam ad hoc tex. in l. more. & in l. & quia. Et ex his clarius apparet non obeſſe nonum fundamentum.

Poſtremo non obſtat decimum fundamentum, ad quod, audi bone lector, veriſimiliter reſpondebo. Et primo ſi talẽ liceat fieri prorogationem, ꝙ in iure toleraretur iniquitas nunquam audeo iſtud dicere. vbi enim toleraretur iniquitas cum iura aliquid ſuadent, taceant profecto qui contrarium aſſerunt. Non recte quidem intelligunt; nam hi quamuis ita perfecte leges non habeant, poterunt tamen alios conſulere, & latius quid iuris ſit quærere, & deinde ſimul mandare iudicandi officium opere: quod ita ſimiliter faciendum procul dubio poterit iudicari, & præſertim cum ſemper homo naturaliter ſcire deſideret, vt inquit bona glo. in l. legatis, in §. ornatricibus, ff. de leg. 3. quod etiam ex alio ita fore dicendum eſt: nam cum hic tractetur de anima, & eius in dubio nemo eſſe immemor præſumatur, vt no. in c. ſignificaſti, extra de homi. & eſt bonus tex. in c. ſancimus, 1. q. 7. & in ciuili eſt aureus tex. in l. ſi. C. ad l. Iul. repetun. concludendum eſt ex his quòd omnia & mature, & legitime fiant, & maxime, quia vt dicit tex. in l. rem non nouam. prope medium, C. de iudi. Non minus aliquis iudicabitur, quam iudicabit, &c.

Item neque obſtat, quòd pene ſint immemores rationis, quia iſtud eſt potius prædictorum iniuriam quærere, quam contra eos iure aliquid concludere, nego igitur quòd hi careant ratione, & præſertim cum ea ſoli homini bonum ſit proprium, alia vero, inquit, Philoſophus, habeat communia cum cæteris animantibus &c. Item turpe etiam eſt dicere, ꝙ bono conſilio ſępius inconſulti, vt iura poſtulant & ęquitas ſententias haud ferant, quia iſtud non præſumitur, per ea quæ ſunt notata in d. c. ſignificaſti, & in d. c. ſancimus, & in d. l. fin. Secundo poſſem etiam reſpondere ad hoc: nam poſito, ſed non conceſſo, quòd huiuſmodi iudices chartularij legibus careant, tamen his qui eorum iuriſdictionem de habitu deducunt ad actum, omnino imputetur, quia tales elegerint, arg. l. cum mandato. in fi. ff. de mino. quem tex. allegat bona glo. licet ad alium finem, in leg. 1. in §. initium glo. dico ſuper verbo. compleuit. in fin. de poſtu. & alia glo. in §. fin. inſtit. quibus ex cau. manu. non licet. glo. dico ſuper verbo poſtulare. Ego autem fere ad hoc propoſitum adduco tex. in l. fin. §. ſin autem. ibi tunc & ipſe qui eum tranſmittit ex mala ſua electione &c. C. de acqui. poſſeſ. & text. in l. cum in plures, §. ſeruum. ff. loca. accedat etiam notabilis tex. in l. ſed & ſi quis in §. fi. ff. de inſtito. &c. Aduerte inſuper bone lector, quòd ideo dixi, poſito, ſed non conceſſo, &c. quia alias dixiſſem contra tex. in l. leges ſacratiſſimæ, C. de legibus vbi in dubio quilibet præſumitur ſcire iura, quod facit ad multa, de quibus alibi per docto. Et ex his Deo mihi potiſſimum annuente a quibuſdam obiectis meo paruo perpenſis ingenio varijs & nouis pariter ſolutionibus firma remanet ac defenſata communis concluſio: pro qua etiam bene reperio facere tex. in arg. in l. quoties, ff. de reb. dub. & elegantius tex. in l. illud, ff. de acqui. hæredi. Non firmo attamen iſtum intellectum, quamuis quod reſultat ex eo tenuerim intrepide, ſi alias eſſet verus, & ratio eſt, quia multum mihi videtur diuinationis continere ad text. noſtrum, quinimo contra eius intentionem hunc eſſe exiſtimo, ponderando ibi verbum, aliam habito reſpectu ad iuriſdictionem eius qui tribunali pręeſt. Vide & nota.

Accedo inſuper ad vltimum intellectum gloſſato. noſtrorum qui taliter l. 1. accipiunt; nam & breuiter inquantum dicitur in lege noſtra qui tribunali præeſt &c. ipſi intelligunt de eo, qui habet iuriſdictionem cum mero & mixto imperio. verba autem ſubſequentia ibi, vel alia iu, intelligunt de eo qui ſolum habet iuriſdictionem: ſupple tu, ſine mero vel mixto imperio: vt ſunt magiſtratus municipales, de quibus per doct. in l. 1. ff. de offi. eius. Et ita gloſſatoribus noſtris talis non diſplicet expoſitio: quam etiam eſt amplexus ad vnguem Innoc. in c. de cauſis, extra de offic. deleg. qui ad corroborationem huius allegat duo iura: tex. valet in l. 1. C. de iuriſdict. omn. iudi. & tex. in l. ſi conuenerit, ff. eo. quæ iura quamuis ſuadeant mentem Innocentii, talem tamen expoſitionem nunquam probant. Stat igitur intellectus gloſſatorum noſtrorum, & ſimul Innoc. in d. cap. de cauſis, qui etiam allegat iſtum tex. quòd nedum iuriſdictio cum mero & mixto imperio iure poterit prorogari, verum etiam & ea quæ magiſtratibus municipalibus attribuitur. Scribentes hic communiter omnes fere ſine verbis pertranſeunt. Miror hic de Paul. de Caſtr. qui tacite non videtur eſſe ambiguus opinionis huiuſmodi. Quicquid igitur tacite vel expreſſe docto. hic aſſerant ſine verborum ſtrepitu quæram ſubuertere.

Et primo. Quod talis intellectus ratione iuris ſuggerente demonſtretur falſiſſimus, oſtendam & breuiter; nam indubitatum eſt, quòd de natura & ordine legislatorũ eſt prius ponere caſum minus ambiguum, deinde magis dubitabilẽ caſum ſubnectere, quod & authoritate & ratione rei fore ſubnixum demonſtro: authoritate per ea quæ tradunt doct. & præcipue Fulgo. & Moderni in l. 1. ff. de iuriſ. om. iud. quorum tandem ſententia eſt, quòd non eſt congruum dicere, iudex non ſolum poteſt damnare ad mortem, verum etiam & dare bonorum &c. Ratione: quia ſi eſt poſitus ac deciſus caſus magis dubitabilis, & maxime in eodem genere, a fortiori etiam cenſetur eſſe poſitus ac deciſus caſus minus ambiguus, fruſtra igitur fit quod factum non releuat. Et quod iſtud omnino ratio ſuadet latius intuenti ac recte intelligenti oſtenditur in l. nec in ea lege. ff. ad leg. Iul. de adul.

Vnde ſi talis intellectus procederet, hoc profecto incongruum ſequeretur in lege noſtra, prout ego probabo, ergo, &c.

109 Modo ſic probo, † quòd alias ſequeretur incongruum: nam nemini eſt dubium, magis fuiſſe ambiguum, quòd iuriſdictio quæ habet in ſe merum & mixtum imperium iure potuerit prorogari, quam quæ omni caret imperio, & præſertim cum lex, vel aliqua conſtitutio, vel ſenatuſconſultum his merum ac mixtum imperium accommodauerit, dicendum potius videbatur, quòd eſſet de mente legis, vel conſtitutionis, vel ſenatuſconſul. quòd hæc iuriſdictio non potuerit prorogari, ne foret poſſibile, quòd propter huiuſmodi prorogationem cauſæ meri ac mixti imperij, & in conſequens cauſæ maioris valoris & importantiæ derelinquantur, quod non ſic eſſet in cauſis ſimplicis iuriſdictionis & eo maxime, quia cauſæ meri ac mixti imperij maturius attenduntur, quam cauſæ ſimplicis iuriſdictionis, vt pleniſſime inquiunt docto. in d. l. 1. ff. de offic. eius. Vnde ſi iuriſconſul. dixerat, quòd iuriſdictio quæ habet in ſe merum ac mixtum imperium omnino valeat prorogari, & ſic poſuit caſum magis dubitabilem, vt paulo ante deduxi, extra modum igitur iuriſconſultorum & ſimul extra ordinem iuris potuiſſet poſtea de ſimplici iuriſdictione & conſequenter de caſu minus dubitabili. Non video congruum ad hoc reſponſum, ſi talis intellectus firmus remanet.

110 Reprobo † ex alio iſtum intellectum, nam mihi videtur quòd hic potiſſimum præſupponat, quòd ille ſolum dicatur iuriſdictionis tribunali præeſſe, qui habet eam cum mero & mixto imperio, qui vero eam habet ſimplicem, dicatur omni tribunali carere. Hoc iſtud eſt quod æquo ferre animo tanquam falſiſſimum patienter nequeo.

Et contra hoc ſemper vtique allegare text. in lege ſecunda, ff. de re iudic. alioquin ſequeretur, quod diſpoſitio dictæ leg. ſecundæ, non haberet locum in huiuſmodi magiſtratibus municipalibus, quod tamen eſt falſum, & nemo de hoc dubitat.

111 Præterea † omnia ea quæ cauſæ cognitionem deſiderant, expediuntur iudice ſedente pro tribunali, tex. eſt no. in l. 2. §. dies, ff. quis or. in bono. poſſeſ. ſer. ſed multa ſunt ſimplicis iuriſdictionis quæ cauſæ cognitionem deſiderant, vt eſt ... in l. nec quicquam, §. vbi decretum, ff. de offic. procon. & Bart. in leg. placet, C. de pedane. iudi. & latius per eundem in l. Imperium in 4. colum. in ver. quæro quot ſunt gradus iuriſdictionis, ff. de iuriſd. omnium iudic. ergo etiam qui habet ſimplicem iuriſdictionem, neceſſario dicitur tribunali præeſſe. Reprobo iterum iſtum intellectum ex alio; quia vt patet expreſſe diuinat ad tex. noſtrum argumen. l. ſi putator, in fin. ff. ad leg. Aquil. Et ex his reprobo hic omnes gloſa. & doctores qui tenent hunc intellectum, & pariter Inno. in d. c. de cauſis, extra de offic. deleg.

Modo ſum expeditus de dictis gloſato. hic Barto. ſupra cæteros intellectus minus attendens, alium etiam & nouiter hic quærit inſerere, quem (vt reor) deduxit in lucem, propter ea quæ tradit Azo in ſumma, C. de iuriſd. omnium iudic. intelligit enim Bart. illa verba, qui tribunali præeſt, de eo qui habet certum locum maiorum ſuorum ad reddendum ius: iuxta id quod legitur & no. in l. pen. ff. de iuſti. & iure. Subſequentia autem verba ibi, vel aliam, intelligit de eo, qui non habet certum locum maiorum ſuorum ad reddendum ius, ponit exemplum Barto. in huiuſmodi doctoribus, quibus in ſcholis competit deſcitur iuriſdictio, vt in authen. habita. C. ne fil. pro pat. & in §. penul. in proœ. ff. ſtorum, ponit etiam exemplum in his, qui præſunt aliquibus collegijs: quorum multi non habent certum locum maiorum ſuorum ad reddendum ius &c.

Stat igitur intellectus Bart. quòd nedum iuriſdictio eius qui habet reddere ius in loco maiorum ſuorum, poterit prorogari, verum etiam iuriſdictio eius qui non habet reddere ius in loco maiorum ſuorum. Iſtum intellectum Bar. parcat mihi, cuicunq; demonſtro falſiſſimum pro cuius vtique deſtructione vnum inſuper quæſitum obijcio.

112 Quandoquidem † pone quòd adeſt vnus ordinarius iudex, qui non vult ferre ſententiam in loco maiorum ſuorum: ſed honeſtum ac competentem in quo ſine ſuſpicione valeat ius reddere, ſibi locum eligit: iuxta notabilem text. in lege cum ſententia, C. de ſenten. quæro, vtrum ſi aliquam ſententiam tulerit, pro tribunali cognouiſſe dicatur. Bartolus hic concludit expreſſe, quòd non, cuius dictum ego reprobo per text. in leg. ſecunda, ff. de re iudi. & per tex. in leg. 2. §. dies, ff. quis or. in bon. poſſ. ſer. & per text. & ibi not. per Bar. in leg. a procedente, C. de dilat. Apparet igitur ex hoc quod non eſt verus intellectus Bartolus quem ego etiam fortius remoueo per ea, quæ magis late concluſi ſuperius.

Hacuſque diſcuſſimus ſingulos intellectus, & gloſato. & docto. hic, quorum prius habito maiorum meorum conſilio probe hic aliquos nonnullos perperam hic dimiſi eſſe poſitos. Tranſirem libenter ad alia: verum quia ſi recte memor ſum ſuperius atteſtatus, vt ſi quid interim cogitaſſem, me inferius obijcere: num igitur aliunde vltra alios dicam aliquid, legi noſtræ nouum & ſimul inauditum intellectum accommodando? quem ne decipiar non equidem ſero eſſe verum, ſed me potius committam grauiori conſilio. pro cuius intellectus introitu clariori duo ſolum præmittam.

Nam quædam ſunt negotia quæ cauſæ cognitionem exigunt, quædam ſunt negotia quæ non exigunt cauſæ cognitionem.

113 Ea † vtique quæ cauſæ cognitionem, deſiderant ſunt hæc: bonorum poſſeſ. ſecundum tabu. bonorum poſſeſ. contra tabu. bonorum poſſ. vnde liber. bonorum poſſeſ. vnde agna. bonorum poſſeſ. vnde cogna. bonorum poſſeſ. vnde vir & vxor. Quarum duæ facto teſtamento, cæteræ competunt ab inteſtato.

Eſt & alia bonorum poſſeſ. extraordinaria de qua in §. ſeptima. inſtitu. de bonorum poſſeſ. & hæ bonorum poſſeſſiones cum omnino ius tribuant, exigunt cauſæ cognitionem, quę bene traduntur per gl. magis communiter approbatam in l. fin. C. vnde legi.

Item ſunt & alia quæ exigunt cauſæ cognitionem: prout eſt ſecunda, tertia, quarta, & quinta dilatio probatoria, ſecundum quod aſſerit Specu. in §. videndum, in verſic. in ſumma, in titu. de dilati. cuius aſſertio non diſplicet Paul. de Caſtr. in leg. oratione, ff. de ferijs. Et huiuſmodi dilationes quam cauſæ cognitionem deſiderent, vide per eundem Spec. in d. §. videndum, & etiam per docto. in lege fina. ff. de dilat. alia ſunt etiam quæ cauſæ cognitionem expoſtulant, de quibus latiſſime per doctores in varijs locis.

Ea inſuper quę cauſę cognitionem non expoſtulant ſunt hæc: Bonorum poſſeſ. quæ datur nomine ventris. Bonorum poſſeſ. Carboniana, & Bonorum poſſeſ. quæ datur gratia litis agnoſcendæ, de quibus docte & notabiliter per glo. in l. Papinianus, §. ſequenti, ff. de inoffic. teſtam. & per eandem in l. cognitio in § fi. ff. de offic. eius. Et tales bonorum poſſeſſiones ideo cauſæ cognitionem non exigunt: quia ius non tribuunt, vt in dictis gloſſis.

Item ſunt & alia prout eſt prima dilatio probatoria, & etiam cætera, quæ ſparſim diuerſis in locis inuenies.

114 Præmitto principaliter aliud, & ſecundo, † quòd omnia ea quæ cauſæ cognitionem deſiderant, nequeunt aliter expediri, niſi iudice ſedente pro tribunali, ita inquit ſuper ea. & ibi Bart. in l. a procedente, C. de dilat.

Ea vero quæ non exigunt cauſæ cognitionem, de plano poterunt expediri, & eo non ſedente pro tribunali: & iſtud eſt de mente iuriſconſult. in lege ſecunda, §. dies, ff. quis ord. in bon poſſeſ. ſer. quem text. etiam ad hoc propoſitum pluries ſuperius. His modo ſic præmiſſis, cito ad rem noſtram deuenio.

Interrogatus iuriſconſult. in leg. prima, ff. de iudic. vtrum per conſenſum duorum, vel plurium vnus iudex alias incompetens ſibi iuriſdictionem acquirat: reſpondet iuriſconſul. conſiderando: quia multa ſunt, quæ expediuntur iudice ſedente pro tribunali, & multa ſunt quæ expediuntur de plano, & eo non ſedente pro tribunali: & ideo ſi ſe ſubijciant alicui iuriſdictioni & conſentiant, iudex in quem conſentiunt inter conſentientes iuriſdictionem acquiret ſiue in his cauſis, in quibus habet eas exercere ſedens pro tribunali, & ita intelliguntur illa verba, qui tribunali præeſt, ſiue in alijs cauſis in quibus habet exercere de plano, & eo non ſedente pro tribunali: prout ſunt ea quæ cauſæ cognitionem non exigunt & ita percipiuntur illa verba, vel aliam, & ſic dicitur alia eo reſpectu, quia ſimilis eſt iuriſdictio, ſed aliter & aliter exercetur.

Tu inſuper bone lector, vt mentem noſtram facilius habeas, taliter textus conſtrue, & dicas ſic. Si ſe ſubijciant alicui iuriſdictioni, & conſentiant, inter conſentientes cuiuſuis iudicis nunc dicas tu iuriſdictio eſt ſupple modo ſiue in his cauſis in quibus qui adde, ſcilicet iudex tribunali præeſt, ideſt habet exercere iuriſdictionem ſuam eo ſedente pro tribunali, ſupple iterum ſiue in his cauſis in quibus vel aliam iuriſdictionem habet: expone tu, ideſt in quibus habet eam exercere alio modo, ideſt eo non ſedente pro tribunali. Huiuſmodi bone lector expoſitionibus noli admirari: quia multoties ob aliquas quidam

dam

Digitized by Google

da in iure reperies. Et hunc puto eſſe verum intellectum ad legem noſtram, non tamen aſſirmo, quem ſic breuiter ſummato. Iuriſdictio non ſolum poterit prorogari in his quæ cauſæ cognitionem exigunt, quo caſu expediuntur iudice ſedente pro tribunali, verum etiam in his quæ cauſæ cognitionem non deſiderant, quo caſu de plano mandantur effectui. Non examino amplius iſtum intellectum, quia vt patet eſt clarus. De his quæ concernunt ſuperiora, vt meo placebat animo ſatis expeditus. Ingredior notabilem ac difficilem gloſſ. finalem in qua eius nodoſitate perſpecta, equidem hoc opus hic labor eſt, omni igitur labore omnique vt decet amplexo opere, ad gloſſatorum dicta deuenio, qui magis pro complemento leg. 1. quærunt, vtrum iuriſdictio in cauſa criminali quoquomodo valeat prorogari. Duobus duntaxat obiectis, de quibus in gloſ. concludunt quòd non. Quærunt inſuper, quid in cauſis meri, & mixti imperii moti in ſimili leg. 1. de offic. eius. idem determinant. Ferunt igitur hanc legem in his tantum quæ iure magiſtratus competunt ſibi locum vendicare. Modo ibi in verſic. Vel dic rectius intuentes in quantum dixerant quod in criminali cauſa non poteſt fieri prorogatio: id non eſſe verum aſſerunt, vbi alias ille in quem fieret prorogatio, in ſimilibus cauſis iuriſdictionem haberet, allegant ad hoc notabilem text. in l. 1. C. vbi de crimi. agi op. Hæc tandem eſt intentio gloſſatorum noſtrorum, cuius ſingulas conclaſiones a principio, vſque ad finem non celeriter, ſed lento gradu diſcutiam.

115 Capio igitur primam concluſionem gloſſato. † in qua quæritur vtrum iuriſdictio iure poſſit prorogari in cauſa criminali. Ego de hoc nunquam dubitaui, & eo maxime, quia vt dicunt gloſſato. ſi per viam compromiſſi conſenſu duorum vel plurium non poteſt transferri in aliquem cognitio cauſæ criminalis: vt in l. non diſtinguemus in §. Iulianus, ff. de arbit. ita etiam eodem conſenſu eiuſdem cauſæ cognitio nequeat transferri in alium per viam prorogationis.

Præterea inquiunt gloſſato, ſicut in ciuili cauſa, ita etiam in criminali actor ſequitur forum rei. l. 2. & l. in criminali, C. de iuriſd. omnium iudic. Et iſta ſunt fundamenta gloſſatorum noſtrorum, quæ vt vehementius ingenium acuant, cupio quærere, an poſſim confundere. Et principaliter an-
116 tequam procedam vlterius, detego † vnum inconueniẽs, quod reſultat ex dictis eorum; nam inquantum aſſerunt, quod ideo in cauſa criminali non poteſt iuriſdictio prorogari, quia de ea non poteſt compromitti, quaſi tacite innuant hi, quòd ſi de ea poſſet compromitti, poſſet etiam de ea fieri prorogatio. Hoc iſtud eſt, quòd nego, quia non concludit, & præſertim, quia multa poſſunt fieri per viam compromiſſi, quæ omnino fieri prohibentur per viam prorogationis. Et hinc eſt quod clerici poſſunt regulariter in laicos compromittere, vt in c. 1. & 2. & in c. ſi dilecti, extra de arbit. non tamen poſſunt eorum iuriſdictionem extendere, vt longe ſuperius eſt probatum.

Præterea & nunc reprobo primum fundamentum; nam quamuis non poſſit fieri compromiſſum in cauſa criminali, non ſequitur neceſſario, ergo in eadem cauſa non poteſt fieri prorogatio, quia tunc & ecõtra multa poſſunt fieri per viam prorogationis, quæ tamen nequeunt fieri per viam compromiſſi: patet, quia vt tradunt inferius gloſſato. in cauſa criminali bene poteſt iuriſdictio prorogari, alias ſuper ſimilibus cauſis iuriſdictionem haberet: compromiſſum tamen nunquam poteſt fieri.

117 Præterea † quamuis contrarium dicant gloſſato. hic, puto etiam quod in cauſa mixti imperij poſſit fieri prorogatio, non tamen poteſt fieri compromiſſum. Et ideo dicendum eſt, quod hæc magis habeant ſe vt excedentia & exceſſa, & quod non poſſit fieri compromiſſum in cauſa mixti imperij, adduco text. & ibi not. in l. fin. C. vbi & apud quem. Minus etiam obſtat tex. in d. l. in criminali, quia ibi ſi recte conſideratur intentio Imperatoris, magis probat oppoſitum ille tex. nam Imperator Arca. conſiderans in d. l. in criminali, quod Imperat. Diocle. ſupra in l. 2. vnum vtique propoſuerat, videlicet quod in cauſa ciuili actor ſequitur forum rei, vnde etiam videns quod illud erat omiſſum in cauſa criminali, ideo ipſe etiam ad eius ſimilitudinem & exemplum vnum illud dictum propoſuit, in quo iuris idem eſſe retulit in cauſa criminali. quòd dictum ita eſt, in criminali negotio rei forum accuſator ſequatur: quaſi dicat, ſicut in cauſa ciuili, quæ ſimul intentio ac præſumptio ex ordine legum ibi colligitur.

Vnde poſito hoc, quòd diſpoſitio. leg. in criminali, fuerit omnino edita ad ſimilitudinem, & exemplum. d. l. 2 Dico, quòd omne id quòd per conſenſum partium eſt extra ſubſtantiam diſpoſitionis, de qua in leg. 2. debet etiam eſſe per eundem conſenſum extra ſubſtantiam diſpoſitionis de qua in l. in criminali. Modo ſic mentem meam exemplo declaro; nam quid eſt in ſubſtantia diſpoſitionis in d. leg. 2. certe iſtud eſt, quod in cauſa ciuili actor ſequitur forum rei modo quid eſt, quod repugnet illi ſubſtantiæ, eſt quidem hoc: quia ſi reus volet, eius forum non ſequeretur actor, & hoc eueniet per viam prorogationis.

Vnde iterum cum d. l. in criminali fuerit facta ad exemplum dict. leg. 2. dicamus, quòd ſicut partes poſſunt tranſgredi ſubſtantiam dict. leg. 2. poſſint etiam tranſgredi ſubſtantiam dict. l. in criminali. arg. illius reg. quod vbi aliquid inducitur ad ſimilitudinem, vel exemplum alicuius actus, omneſque ei ſubſunt actui cenſetur in ſe qualitates habere, & iſtud videtur eſſe de mente Barto. & Bald. in leg. 1. ff. de offic. & eius. & in leg. ſi quis ſeruo. C. de fur. & ſer. corrup. reperio etiam ad hoc propoſitum mirabilem text. de quo alias diſputando feci mihi maximum honorem, in l. 1. ff. de curat. furi. dando. ibi, curatorem ei date exemplo furioſi &c. & ita intelligitur tex. in d. leg. in criminali, qui de plano procedit hoc modo.

118 † In criminali negotio ſicut in ciuili actor ſequitur forum rei; nam ipſe actor non debet poſſe conuenire ipſum reum inuitum alibi, vbi non ſortitur forum, vel perſuadendo ei quod ipſe reus poſſit conueniri ad libitum actoris, vel comminando ei, vt ſi non patiatur conueniri, faciet ſibi iniuriam: vel leuius ager, ſi velit, ſi nolit autem, durius, vel cum tandem quomodocunque doloſe inducat ad alienum iudicium, &c.

Quod ſi actor fecerit cęleſti minime oraculo requiſito, ſiue cauſa ſit criminalis, ſiue ciuilis ea ſemper priuabitur ipſe actor, ſi vero reus fuerit qui per huiuſmodi colluſionem velit trahere actorem ad extraneum iudicium, idem erit quod intellige ſecundum exemplum Bartol. ibi per leg. diffamari, C. de inge. Vnde tex. in d. leg. in criminali habet locum, quando ipſe reus inuitus atque formidoloſus, vel aliquo modo circunductus traheretur ad alienum iudiciũ, ſecus autem quando ſciens & in his de quibus ſupra volens conueniretur coram iudice alieno, quia tunc per eorum conſenſum eius iudicis alias incompetentis dicitur iuriſdictio prorogata. Modo bone lector ex his habes verum intellectum ad leg. in criminali, C. de iuriſdict. omnium iudi. quem docto. neque hic, neque alibi parum conſiderantes aduertunt.

Pro quo intellectu faciunt ibi illa verba, ſiue ciuilem, &c. nam alioquin ſequeretur quòd etiam in cauſa ciuili nõ poſſet fieri prorogatio, quod ſine rei probatione falſum oſtenditur ſatis: igitur cogita. Sed interim quid dicetur de quæſtione huiuſmodi? reſpondeo, quòd ego remitto me ad ea, quæ dicam inferius, vbi ſoluam nodoſitatem quarundam legum, & quædam pulchra pro complemento materiæ pariter obiiciam, & me cito expediam.

Deuenio vlterius ad illam gloſſæ particulam, ibi. & idem
119 in qualibet cauſa &c. in qua quærunt gloſſato. Vtrum diſpoſitio leg. 1. ſibi locum vendicet in his quæ ſunt meri & mixti imperii, concludunt tamen quòd non, quia ſi non poſſunt transferri in aliquem per viam delegationis, vt in l. 1. ff. de offic. eius. ita nec per conſenſum partium, & hanc partem vt aſſerit Pau. de Caſtr. videtur tenere Innoc. credo in d. c. de cauſis, & Spe. in tit. de compe. iudi. aditi. §. 1. Ego tamen latius conſiderans, quæ mihi hic non placent aliqua gloſſatorum dicta reperio: & principaliter inquantum dicitur hic. quòd ideo in his de quibus ſupra non cadit prorogatio: quia prædicta nequeunt delegari: videtur mihi, quod tacite innuant gloſſato. quòd ſi prædicta poſſent per delegationem transferri in alium, poſſet etiam in prædictis cadere prorogatio.

120 † Dico breuiter, quod iſtud non ſequitur neceſſario, poſſunt delegari: ergo per conſenſum partium poſſunt transferri in alium. Adduco notata per domi. Abb. quem vno omnes ſequuntur ordine, in cap. 2. extra de iud. Vbi etiam aſſignat rationem diuerſitatis, quare in multis habeat ſibi locum delegatio & non prorogatio, quam omnino rationem referre gratia breuitatis omitto præfati igitur non recte conſiderant. Ex alio quoque prædictorum gloſſatorum argumentum falſum redditur, quia vt deduxi ſuperius, ſtant iſta ſimul, in multis poteſt fieri prorogatio, quæ tamen nunquam poterunt delegari, & huius etiam ratio in varijs locis per doct. colligitur.

Digitized by Google

Præterea ſi hic ea quæ aſſerunt gloſſatores, procederent, ſequeretur quòd vna lex aurea repetibilis & famoſa ſolum reſtringeretur in tribus gradibus ſimplicis iuriſdictionis, eo attento: quia alij tres non poſſunt delegari, quandoquidem vt inquit Barto. in l. Imperium, de ſex gradibus ſimplicis iuriſdictionis tres primi ſunt indelegabiles, cæteri vero ſunt delegabiles, quod profecto non arbitror veriſimile. Et eo maxime: quia legis primæ contrarium indicat generalitas, argu. l. quique. § parentes cum l. parentes, ff. de in ius vocan. & l. 2. §. homines, ff. vi bono. rapt. & vltimo le. item
121 apud. §. generaliter, ff. de iniurijs. Neque obſtat, † ſi ſubtiliter diceretur quòd imò generaliter edita diſpoſitio recipit reſtrictionem de habilitate, l. vt gradatim. §. ſed ſi lege, ff. de mune. & honori. Quia ego ſubtilius ad hoc reſpõdeo, quòd quando lex generalis procedit ſuper actu iam diſpoſito, nũquam recipit reſtrictionem de habilitate, vt habetur in l. 1. §. nuntiatio. ff. de noui ope. nunt. & notanter per Barto. in l. 1. C. de ſacroſan. eccleſ. ſed certum eſt, quod ante legem primam erat permiſſum, vt aliqui per conſenſum poſſint ſe iuriſdictioni alterius ſubijcere. vt eſt bonus & notabilis tex. in l. ſi conuenerit, ff. de iur. om. iudic. põderando illum a ſenſu contrario, qui ſenſus contrarius vbi iuris abſonum non ſequitur, idem operatur quòd directus, vt no. Bald. in l. conuenticulam, C. de Epiſ. & cler. bene facit tex. in l. ex eo. ff. de teſti. iuncta. l. 2. & ibi doct. C. de condi. inſer. ergo cum diſpoſitio l. 1. procedat ſuper actu iam diſpoſito non recipiat reſtrictionem de habilitate. Et per hæc potius concluditur contra gloſſato. Specu. & Innocen. in præfatis locis. Ego tamen indiſtincte oppoſitum non ſentio, ſed te potius hac
122 diſtinctione reſoluo. Nam ſi quærimus, † an in cauſis meri & mixti imperij & ſimul ſimplicis iuriſdictionis poſſit fieri prorogatio: diſtinguam ſic, aut ſumus in cauſis meri & mixti imperij, vel ſimplicis iuriſdictionis, in quibus congrue & habiliter poteſt cadere prorogatio, aut ſumus in iiſdem cauſis, in quibus congrue & habiliter non poteſt cadere prorogatio. Primo caſu principali aut ſumus in cauſis ciuilibus, aut ſumus in cauſis criminalibus: ſi ſumus in cauſis ciuilibus, ad libitum per ea quæ ſupra deduxi poteſt fieri prorogatio, ſi vero ſumus in cauſis criminalibus, & tunc aut fit prorogatio in eum qui alias ſuper his cauſis iuriſdictionem habeat, & poterit fieri, adducam inferius tex. ſupra nouiter intellectum in l. in criminali, C. de iuriſd. omnium iudi. adduco etiam ad hoc propoſitum text. glo. in l. 1. C. vbi de crimi. agi opor. Aut ſecundo fit prorogatio in eum, qui alias ſuper his cauſis iuriſdictionem non habeat: & tunc nulli dubium eſt, quòd eſt prohibita prorogatio per ea quæ dicam infra. Secundo autem principali caſu quando ſcilicet ſumus in prædictis cauſis, in quibus congrue & habiliter non poteſt cadere prorogatio, & tunc indiſtincte fieri non poteſt. Declaro iſtud vltimum per exemplum: nã certum eſt, quòd habere poteſtatem condendi legem, eſt meri imperij; & competit ſoli principi, & ſenatui, & ſimul præfecto prætorio, l. 1. ff. de conſtit. princ. & in leg. non ambigitur, ff. de legi. & in l. forma, C. de offic. præfec. præ. Item dare veniam ætatis impetranti, eſt mixti imperij, quod etiam ſolum ſpectat ad principem, l. 2. C. de his qui ve. æta. impe. Item interponere authoritatem in arrogationibus, & ſimul in emancipatione infantis, eſt mixti imperij quod etiam principis eſt l. 2. ff. de adop. & inſti. eo. in princip. & in l. iubemus, C. de emancip. libe. vnde dico, quòd in his cauſis nunquam poteſt fieri prorogatio; quia congrue & habiliter adaptari non poteſt, dicta ſunt hæc nouiter, quæ tamen meliori conſilio ſemper habito iuris eſſe arbitror. Amplector vltimam partem gloſſatorum noſtrorum, & ſum ibi, vel dic quòd cauſæ criminales: in qua poſtquam ſuperius concluſerunt, quòd in cauſa criminali indiſtincte non poteſt fieri prorogatio, modo eorum dicta limitant non procedere, ſi ille in quem fit prorogatio alias ſuper ſimili cauſa omnimodam iuriſdictionem haberet.

123 Ex quorum dictis ego breuiter in dubium reuoco † vtrũ in cauſa criminali habeat locum prorogatio iudicis incompetentis quo etiam ad generandum præiudicium iudici competenti, & reipub. eius cui debet applicari pœna ex huiuſmodi flagitationibus extrahenda. Barto. hic cum opinione gloſſato. pertranſit. Bald. autem in l. ſi qui ex conſenſu, in prima colum. in ver. breuiter ego teneo, C. de Epiſco. audi. & Paul. de Caſtr. hic qui ſequitur Bald. gl. dictis breui medio repugnant.

Quorum argumenti ſubſtantiam ſuccincte referam in nam quòd omnino delicta vbi ſunt perpetrata ibi debeant coerceri, ob multa reipub. intereſt, & tamen propter pœnas eidem applicandas, vt l. ita vulneratus, & ibi notabiliter glo. cum ſuis ſimilibus, ff. ad leg Aquil. patet igitur hoc iure publico eſſe inductum, vnde ſi alibi iudicis incompetentis, quoquomodo poſſet iuriſdictio prorogari, ſequeretur ꝙ partes iuri publico derogarent; quòd eſt falſum leg. ius publicum, cum ſuis ſimi. ff. de pact. & iſtud eſt fundamentum iſtorum, quòd quo magis cogito, magis profecto mihi arduum videtur. Paul. de Caſt. hic conſiderans quòd communis opin. eſt in contrarium, ideo quadam ſua vtitur diſtinctione, quę quamuis multum conſonet veritati, ego tamen vt ingenium acuam, ei reddar oppoſitus. Et ideo antequam inhæream veritati, reddo inſuper dubitabilem communem concluſionem, quinque etiam fundamentis mihi nouiter emergentibus.

124 Nam & primo † quòd immo indiſtincte non poſſit fieri prorogatio in cauſa criminali oſtenditur: nam ſi ſemper in ea habet locum remiſſio, eo ipſo quòd reus criminis eſt repertus: vt in authen. ſi vero criminis. C. ad l. iudi. de adul. quomodo ergo poterit fieri prorogatio: nam prorogare iuriſdictionem iudicis incompetentis, & per conſequens coram eo litem diſcurrere, & remitti pariter ad iudicem loci in quo fuit commiſſum delictum, iſta profecto diſcernũtur contraria. concludamus igitur, ſi ſunt contraria, quòd ea ſimul nequeant ſubiacere: vt in l. 1. C. de fur. & in c. ſollicitudinem, extra de appel. Secundo contra eandem concluſionem reperio eſſe tex. in l. ſi qui ex conſenſu, C. de Epiſcopa. audi. ibi, In ciuili duntaxat negotio. vnde pondero orationem taxatiuam, de qua ibi, de cuius propria natura eſt vt negatiue ſemper exponatur l. Lucius, §. quæ habebat, ff. ad Senatuſcont. Trebel. Vnde perinde eſt, ac ſi litera diceret, non in criminali, & hoc ſecundum vnam lect. ibi communiter approbatam. Tertio de hac concluſione hucuſque dubito & frequentius: nam delinquendi occaſionem iura ſemper prohibent tolerari, vt in l. conuenire, ff. de pact. dot. & in l. 1. ff. ad Senatuſconſ. Macedo. ſed quomodocunque ſi poſſet fieri prorogatio in cauſa criminali, ſequeretur quod omnino delinquendi toleraretur occaſio, quòd eſt falſum &c. Modo quòd toleraretur ſubtiliter probo, quandoquidem ſi id permitteretur, eueniret ſæpius, quòd aliquis in ciuitate ſua ſponte crimen aliquod incurreret, deinde alio pergeret, vbi forſan ei eſſet amicabilis iudex & eo coram ſe ſimul faceret accuſare, & eo acto, vel parum ſoluere, vel ab eo penitus abſolui, & poſtea abſolutus ad eandem ciuitatem rediret, & eo maxime, quia eſſet præcluſa via de cætero procedendi, quòd eſſet abſurdum. Quartò facit, quia in huiuſmodi cauſis diſcutiendis electa eſt ſem per induſtria perſonę, & ratio eſt, quia quando aliquis actus criminalis cõmittitur, ſemper eiuſdem cognitio alicui ſpecialiter lege vel ſenatuſconſulto, vel conſtitutione principum demandatur vt no. in l. 1. ff. de offic. eius. vnde id ſi eſt, dicendum ſit merito, quòd huiuſmodi criminalis cauſæ cognitio ex quo alterius eſt commiſſa induſtriæ nequeat per alium explicari arg. l. inter artifices, ff. de ſol. Quintò, & vltimo contra eandem concluſionem aliud fundamentum obijcitur. Nam quando reus criminis & accuſator de proroganda iuriſdictione alicuius conſentientis conueniunt, certiſſimum eſt, quòd ex quo agitur de incommodo ac iniuria reipub. cẽſentur cuiuſdam facinoris ac turpitudinis eſſe
125 ſocij: ſed ego in iure reperio, † quòd ſocietas pro turpitudine ac flagitio coita nullam vim habet, vt eſt notabilis tex. in l. ſi a reo, §. ſi. ff. de fideiuſſ. ergo etiam talis prorogatio in cauſa criminali pariformiter vim non habeat. Et hæc ſunt quæ nouiter vltra alios mihi non diſplicuit contra communem obijcere, quæ omnia quamuis ad vnguem videãtur cõcludere, ea tamen communi doctorum ſententiæ nil obeſſe
126 legitime oſtendam. Quam † communem ſententiam nõ procedendo vlterius, multa ſunt quæ adiuuãt. Pro qua principaliter adduco tex. gloſſato. noſtrorum in l. 1. C. vbi de crimi. agi. opor. & ibi Bald. ſibi more ſolito contrarium in l. ſi qui ex conſenſu, C. de Epiſ. audi. Secundo hæc ſunt mea, pro hac adduco notabiliter tex. ponderando illum a contrario ſenſu in l. 3. C. de iuriſ. om. iud. Tertio ad hoc propoſitum tex. eſſe arbitror in lege noſtra eius nimia generalitate perſpecta. Quarto ad hoc pondero vlterius tex. in l. item Neratius, ad leg. Aquiliam, vbi ſatis eſt ꝙ maleficia nõ remaneãt impunita text. non dicit magis coram competenti iudice quam incompetenti; vnde illum prout iacet intelligo generaliter ſiue coram competenti, ſiue incompetenti; cuius tamen per conſenſum partium fuit iuriſdictio prorogata. Quinto facit tex. nouiter intellectus in l. in criminali, C. de iuriſd. om. iud. de cuius intellectu ſuperius vide.

Sexto

Sexto & vltimo facit regu.l.quoties.ff.de reg.iur.vbi quoties duo captione non indigent, illud magis attendi debet, quod in ſe minus iniquitatis continet: ita nos dicamus in ſimili, nam de crimine cognoſcere per viam prorogationis coram iudice incompetenti, eſt malum & iniquum: ſed ego reor eſſe peius & iniquius quod nunquam diſceptetur de eo. Vnde admittamus illud minus iniquum, quod eſt, vt per viam prorogationis coram iudice incompetenti de eo poſſit crimine diſceptari: quam illud magis iniquum, quod eſt, vt nunquam ſuper eodem cognoſcatur: & maxime quia ſtatim quòd aliquis fecit crimen videns quòd per viam prorogationis ſuper eo non poſſet cognoſci, nunquam coram iudice competenti ſui dubius de ſe copiam faceret: & præcipue quia, vt dicebat præceptor meus ſingulariſſimus, in loco vbi eſt commiſſum delictum non ita libere proceditur ſicut in alio, &c.

Et iſta ſunt ſex fundamenta, quorum quinque noſtro noviter prolapſis ingenio tueor vlterius communem ſententiam, quę quamuis ſimpliciter intellecta videantur aſſerere, quod in cauſa criminali poteſt iuriſdictio prorogari etiam in eum qui alias ſuper ſimili cauſa iuriſdictionem non habeat, non tamen ad hoc propoſitum adduxiſſe noſtrę fuit intentionis: quia tunc ſi alias iuriſdictione careat ſuper cauſis conſimilibus, turpe eſſet dicere, ꝙ ſua in iiſdem cauſis poſſit iuriſdictio prorogari.

127 Et ratio eſt: † quia iudex in cauſa ciuili non dicitur habere aliquam iuriſdictionem in cauſa criminali, ſicut & econuerſo l.ſolemus.§.latrunculator, ff. de iudi. Vnde id ſi eſt, quomodo ergo poteſt eius iuriſdictio prorogari ſi circa cauſas criminales effectualiter nulla eſt, arg.leg.3.C.de iuriſd.om.iudi.& l.ſed ſi manente.ff.de preca. Similiter etiam iudex in cauſa criminali, non poteſt ſuper cauſa ciuili eadē ratione cognoſcere. Et propterea in hoc ſatis laudo opinionem Innocen.in d.c.de cauſis, extra de offic.deleg.qui id ſimiter approbauit.

Supereſt modo vt tute iaceat communis concluſio iam in contrarium penſitatis nouis reſponſionibus obuenire, ad quæ nunc me expediam adhibito prius reſponſo ad argumentum Bald. Eius igitur fundamentum non obſtat, quia reſpondeo, quòd quamuis reipub. interſit ibi coerceri delicta vbi ſunt commiſſa, & ſaltem vt dixi propter pęnam pecuniariam eidem applicandam, &c.

Dico tamen quòd in hoc caſu partes per conſenſum huiuſmodi iuri publico facile poterunt derogare. Nam id
128 † quod dicitur, quòd ius publicum priuatorum pacto tolli non poteſt, eſt verum, quando tale ius eſt iam quæſitum, vel omnino quærendum, eodem modo taliter & ſub certa forma quærendum, & ita loquuntur omnia iura diſponentia, quòd iuri publico nequeat derogari. Sed in caſu noſtro iſtud ius reipub. adhuc non erat quæſitum, patet quia hactenus non fuit deuentum ad ſententiam.

Item non erat omnino quęrendum, quia eſſe poterat, ꝙ facilius abſolueretur quam condemnaretur, arg. l. in interpretatione.& l.hodie.& l.reſpiciendum, & l.ſi præſes, ff. de pęnis. Bene facit tex.in l.3.§.ſi quis, ff.de his q ante ſen.mor. ſibi conſci.& in l.factum, §.ſi ff.de reg.iur.cum l.Arianus, ff. de actio.& obli.& cum l.generaliter, ff.de decuri.

Item tale ius non erat taliter & ſub certa forma quærendum, quia poterat eſſe quod ei infligeretur pęna corporalis, & non pęna pecuniaria, quæ fiſco veniat applicanda, merito igitur his non interuenientibus in caſu noſtro, potius concluderem, ꝙ tale ius conſenſu priuatorum iure valeat remoueri. Secundo poſſem ad hoc breuiter reſpondere, nam id quod dicitur quod iuri publico non poteſt conſenſu partiū derogari, procedit, quando hoc partes facerent authoritate propria, ſecus autē quando authoritate iuris id fieret, prout in caſu noſtro, adducendo tex.in d.l.1.C. vbi de crimi. agi. opor. Sicut etiam videmus in ſimili in l.ſed Celſus. iuncta l. in modicis, ff.de contrahen. emptio. Non obſtat modo mihi primum fundamentum de authen.ſi vero criminis, C. ad
129 l.Iuli.de adult.quia reſpondeo † principaliter negando ꝙ ſemper habeat locum remiſſio vbi reus criminis eſt repertus, ſed ita demum.ſi iudex loci in quo deliquerit, hæc petierit, & ita proprie loquitur tex.in d.authen.ſi vero criminis, ſecus autem ſi non petierit: quia tunc non habet locum remiſſio, & in his procedit communis concluſio. Secundo poteſ iterum reſpondere, ꝙ id quod dicitur, in criminali cauſa ſemper habet locum remiſſio, eſt verum quo ad cognoſcēdum, & in his terminis loquitur d.auth.ſi vero criminis: pro qua ſolutione faciunt illa verba ibi, & ad iudicem prouincię tranſmittet, in qua peccauit legitimis pęnis ſubiiciē-dum. Tertio potes ad ſupraſcriptum fundamentum noviter & veriſimilius reſpondere, pro cuius reſpōſione ſic audeas dicere, quod diſpoſitio authen. ſi vero criminis.non vendicat ſibi locum in his, qui per viam prorogationis volunt, vt de eorum (ſi quod eſt) crimine cognoſcatur.ſed in his potius, qui fugiunt (delicta poſtquam commiſerint) iudicia, & fraudulenter latent, vel prouinciam, in qua peccarunt, derelinquunt ſolum propter hoc, ne aliquo ſub iudice conueniantur, quia ſciunt ſeſe crimen doloſe ac perperam commiſiſſe, & ita proprie intelligitur principium illius authenticę, quæ hominum fraudibus voluit vehementer occurrere, ne delicta remaneant impunita, iuxta notabilem tex. in l. ſi longius, §.1.ff.de iudi.& in l.4.§. cum dominus, ff. de noxa. Et ex his patet quod diſpoſitio illius authenticæ non habet locum in his qui prorogant iuriſdictionem in aliqua cauſa criminali: quia per hæc non latent neque fugiunt doloſe iudicia, ſed hæc potius realiter ſubeunt. ponderentur bene ad hoc propoſitum verba illius authentice: ſi vero crimi. Non obſtat ſecundo loco aliud fundamentum de l. ſi qui ex conſenſu.C.de Epiſc.audi.quod profecto vnica reſponſione remoueo; nam ideo ibi iuriſdictio illius Epiſcopi in ciuili dūtaxat negotio poterit prorogari: quia eidem cauſæ criminalis alias non congruit diſceptatio argu. tex. in c. Archiepiſcopatu, de rapto. Imo videtur ad hoc propoſitum tex.eſſe ad vnguem in c.clericis, & in c.ſententiam.ne cleri. vel mona. a quo etiam caſu de quo ibi non diſcrepat communis concluſio. Non obſtat ſimiliter tertium fundamentum, quia omiſſis cæteris, ſtatim nego, quod ſi talis procedat concluſio, quoquomodo admittatur occaſio delinquendi: & illud quod dictum eſt, pariter præſumatur, quod probo ſic: nam quando fit talis prorogatio, aut eſt delictum publicū, aut priuatum, & quid ſit publicum & priuatum delictum. vide quod legitur & no.in l.1.ff.de publicis iudiciis.& ſimul in l.prima, iuncta l. poſteriore, ff. de priuatis delictis, & quod eleganter declarat Paulus de Caſt.in l.1.C.vbi de crimi.agi
130 opor. Vnde ad propoſitum, ſi publicum eſt delictum, & ſuper eo fiat prorogatio: certe ſi in ea aliqualiter conſtiterit dolum eſſe interuentum, vt puta quia talis delinquens fuit aliquem deprecatus, vt vellet accuſare eum coram aliquo iudice ſibi forſan valde amicabili: & ita hoc reus feciſſe conuictus fuerit, quod eſt contra naturam ſuam; quia natura reorum eſt fugere, l.properandum, §.ſin autem, C. de iudic. Dico equidem tunc, quòd ratione commiſſi doli, nō autem ratione impotentię talis reiicitur prorogatio, ſi vero in hac prorogatione dolum commiſſum non conſtiterit eſſe aliquem: tunc dico iura præſumere, quòd omnia recte proceſſerint tam ex parte iudicis, quam ex parte rei: proba primum per arg. in c. ad audientiam de præſcrip. & per tex.in l.fi.C. ad legem Iuli. repetun. ſecundum autem per text.& ibi not.in leg.non omnes, §. a Barbaris, ff. de re milita. Aut ſecundario delictum eſt priuatum, & tunc regulariter non eſt credendum, quòd ille cuius intereſt, coram rei amicabili iudice conueniat litigare potius ad effectum vt veniat abſoluendus. & ratio eſt quia particulariter tractatur de damno eius & ſimul iniuria, arg.leg.cum de indebito. ff. de proba. Patet igitur ex his, quòd non toleratur occaſio delinquendi, quia in crimine publico ſi apparet de dolo, non valet prorogatio: ſi ſecus, tunc de crimine coram iudice incompetenti tractatum præſumitur perinde ac ſi de eo omnino eſſet cognitum coram iudice competenti, in crimine autem priuato ſi amicabilis eſt iudex: tunc vt dixi, non eſt credendum, quod fiat prorogatio rationibus ſupradictis. Secundo poſſum ad hoc facile reſpondere, quod immo non toleratur aliqua occaſio delinquendi: quia iure ipſo non præſumitur, quòd homines velint committere maleficia ſperando, & ſimul poſtea confidendo ſeſe a iudicibus amicabilibus abſolui, & ratio eſt quia agitur de ſalute animæ & eius vt probaui ſuperius nemo creditur eſſe immemor. Non obſtat vlterius quartum fundamentum, videlicet: quia in huiuſmodi cauſis criminalibus eſt electa induſtria perſonæ, quia fateor, quòd eſt electa indu-
131 ſtria perſonæ. † ſed ego bene dico, quod quamuis ſit electa, non tamen cenſetur eſſe excluſa alia perſona ei ſimilis per omnia, cuius induſtria eſt electa, & ratio eſt: quia huiuſmodi orationes taxatiue quib. vtitur lex, vel ſenatuſconſultum, vel aliqua principum conſtitutio, quando ad aliquem actum peragendum eligunt induſtriam alicuius, nunquam excludunt perſonā conſimilem, & iſtud in ſimili videtur ſentire gl. communiter approbata in l. ob æs. C. de prædi. minor. Vel ſecundo reſpondeas, quòd illud eſt verum, quando agitur de cauſis prorogādis, & ratio differētię fuit ſuperius

aſſignata, quam vide & not. Non obſtat vltimum fundamentum, ad quod ita iuridice poterit reſponderi; quia nego aſſumptum protinus. quod quando actor, & reus criminis de prorogando iuriſdictione conueniunt, dicantur alicuius facinoris, ac turpitudinis eſſe ſocij. Nam dicant mihi latius intuentes, vbi inuenitur facinus, & vbi diſcernit turpitudo, ſi hoc permittitur? quo enim magis video, & conſidero quòd hic aliqua cum facinore fuerit turpitudo, magis non poſſum cognoſcere. Et ſi diceres, id eſt quia agitur de damno, ac iniuria reipub. &c.

Reſpondeo, quod quãuis id eſſe videatur, nihilominus non agitur præciſe de damno, ac eiuſdem iniuria; quia vt dixi ſupra, facilius eſſe poſſet, quod alias eſſet dignus abſolui, vel ei infligeretur pœna corporalis, quo caſu extra punitionem delicti non reſultaret aliquod cõmodum reipub. Præterea & ſecundo negari poterunt ſupradicta per tex. in l. 1. C. vbi de crim. agi opor. vbi Imperator permittit poſſe fieri hanc prorogationem in cauſa criminali. quod ſi eſſet id quòd ſupra dictum eſt, omnino arbitrarer prohibitum, vt in d. l. ſi à reo. §. fi. ff. de fideiul. Et ex his diuino mihi numine iugiter annuente ſum expeditus de hac ardua, & penitus non indifficili concluſione, in qua lector optime, ſi quid minus legitime, aut minus audacter poſitum inſpexeris, boni rogo conſule, & admirationib. careas.

Sum modo expeditus de dictis gloſſatorum hic vltimam partem concernentib. de qua ſupra. Quæ dicta eorum quãuis aliquantulum extra materiam traham ad vnam notabi-

132 lem q. quæ talis eſt. Pone † quòd tu qui Senarum pientiſſimus es Archiepiſcopus, deſideras mihi Ludouico filio Domini Simonis Burgeſij tuæ ſemper (vt ſic dixerim) voluntati, ac ſeruitio celeri quaſdam mere ciuiles cauſas delegare, de quibus notabiliter per glo. in cap. in ſumma, 11. quæſt. 1. inſuper, nunquid te iura prohibeant, imo potius concedãt. Hanc modo concluſionem diſcutiam, neque etiam ab eo, quòd honori ac poteſtati tuæ conſonum eſt, me putes recedere, & de hac vt cuncta tibi dilucidem, ſatis colloquium habui cum quodam ſcholare doctiſſimo, & mihi (vt mos eſt) eo tunc temporis amiciſſimo, qui publicæ proſiluit legere cap. 2. extra de iud. Nam quia communis opinio eſt, in d. c. 2. de quo nunc quod talis valeat delegatio. Ego ſæpe noui cupiens aliquid dicere prima vice contra eum inſurgens in circulis contrarium tenui motus octo principalibus fundamentis, & fere hic nouiter editis vltra alios, &c.

Et primo per id quod concludunt gloſſatores hic. Nam quemadmodum in cauſa criminali non poteſt fieri prorogatio in eum, qui alias non eſſet habilis ad cognoſcendum ſuper huiuſmodi cauſis; ita dicatur in ſimili, quòd etiã non poſſit fieri delegatio in eum, qui alias non eſſet habilis ad cognoſcendum ſuper cauſis clericorum, quarum ei committitur delegatio. ſed certiſſimum eſt, quòd Laicus eſt inhabilis nedum potentialiter, verum etiam eſſentialiter in cauſis prædictorum: vt videtur eſſe tex. in cap. ſignificaſti, & in cap. ſi diligenti. extra de foro competen. ergo, &c.

Secundo, vbi eſt electa induſtria perſonæ, certũ eſt, quod ille actus, vt probaui ſuperius, nunquam poteſt per alium explicari, ſed in Clericorum cauſis terminandis nulli dubiũ eſt, quòd eſt electa induſtria Archiepiſcopi, vel Epiſcopi. vt eſt tex. in Authen. Clericus, C. de Epiſc. & Cler. & in § œconomos, in Auth. de Sanc. Epiſc. ergo communis non procedat opinio.

Tertio, quòd omnes tangit debet ab omnibus approbari, vt in cap. quòd omnes tãgit, cum ſuis vulgaribus, de reg. iur. in 6. ſed hoc quòd Clerici nequeant ſuſcipere ſæculare iudicium. eſt inductum in fauorem totius Cleri, vt id ſupra latius demõſtraui; ergo id debeat à toto probari Clero, nec Archiepiſcopi, vel Epiſcopi conſenſus ſufficiat.

133 Quarto facit; † nam ſicut Laicus non poteſt quoquomodo eſſe Archiepiſcopi Vicarius: vt not. in cap. nona. 16. q. 7. & in cap. contingit. extra de arbit. ita ſimiliter eius nequeat eſſe delegatus, & maxime quia eſſe Vicarius, & ſimul fungi delegationis officio, quandam vt clarum eſt videntur habere ſimilitudinem.

Quinto facit; quia vbi verba ſunt directa ad ſe ipſum, debent omnino intelligi de ſe ipſo: vt in l. placet, C. de ped. iudi. prope finem, ſed quomodocunque illi Clerici ſint litigaturi adinuicem circa eorum iudiciũ pro futurũ verba ſunt directa ad Archiepiſcopum vel Epiſcopum: vt in Aut. cauſa. cum Aut. ſequenti. & ſeq. C. de Epiſc. & Cler. ergo de ipſo debent intelligi, & non de alio.

Sexto facit; quia Clerici ſunt infeſti Laicis, vt in cap. Laicos, 2. q. 7. & abunde legitur & notatur in cap. Clericis, de immu. eccleſ. in 6. Ad idem gloſ. not. in cap. ſi Imperator, in verſ. diſcuti. 97. diſt. & in cap. quamquam, in verbo diuino, de cenſi. in 6. & lites debent ſine ſuſpicione procedere, vt in l. apertiſſimi, C. de iud.

Septimo facit tex. in d. cap. 2. vbi Laici nequeunt ſe quoquomodo intromittere in negotijs Clericorum, &c.

Octauo & vltimo iterum facit; quia quemadmodũ Laicus non poteſt cognoſcere inter Clericos per viam prorogationis, vt longe dictum eſt ſuperius, eodẽ modo nequeat per viam delegationis inter eoſdem cognoſcere, & iſtud vnicum videtur ſentire domi. Abb. in d. c. 2. Et hæc ſunt quæ non abſente, & doctorum & ſcholarium cumulo ibi volui contra eum in circulis adduxiſſe: ad quæ, lector optime, vt ſciuer ibi ſinguli, ſtatim ſiluit, ſed mihi vlterius eſt pollicitus meæ omnino eſſe opinionis defenſor & particeps. Ego autem veritatis, & honoris cupidus m. hactenus nihil egiſſe conſiderans, hora iterum legendi alia redeunte, vt tuas lector candide videar tueri partes, volui mihi eſſe contrarius defendendo communem ſententiam cum reſponſionibus ad obiecta.

134 Et primo † quòd immo valeas mihi mere ciuiles cauſas delegare, cum eo incepi taliter. Nam certum eſt, quòd vbi ego prohibeor facere vnum actum tanquam ipſe, ad hoc, vt actus magis valeat quam pereat, non prohibeor facere tanquam alius; reperio ad hoc propoſitum notabilem tex. in l. ſi pater, §. qui duos, ff. de adopt. & in l. 3. §. ſed & ſi quidem, ff. iud. ſol. & in l. ſocium qui. in princip. ff. pro ſocio. bene facit text. in l. debitor ſub pignore, §. fin. ff. ad Treb. vnde quando Laico eſt cauſa delegata ab Archiepiſcopo, vel Epiſcopo, quamuis tunc Laicus non poſſit cognoſcere tanquam ipſe; dicamus ſaltem quod ad hoc vt actus magis valeat quã pereat, quod poſſit cognoſcere tanquã alius, & ſic tanquam Clericus.

Secundo pro communi doctorum ſententia adduco mirabilem tex. & quòd ibi not. Bald. in Authen. ſi quis litigantium, C. de Epiſc. & Cler.

Tertio alio fundamento communem ſententiam corroboro; nam quemadmodũ Clerici de re temporali poſſunt in Laicum compromittere, vt ſupra probaui; & vltra ea quę allegaui, facit tex. in cap. expoſita. de arbi. & etiam traditur per docto. in cap. contingit. eod. tit. eadem ratione videtur, quod cauſa Laico poſſit committi; quia arbiter procedit ad inſtar iudicis, vt in l. 1. ff. de arbit.

Quarto & vltimo facit; quia edictum de iudicibus delegatis eſt expreſſe prohibitorium certarum perſonarum; ſicut in ſimili dicimus, & concludimus in edicto de teſtibus, vt in l. 1. ff. de teſtib. gl. in l. quoniam, C. de hæreti. ergo omnes illi qui expreſſe non prohibentur, poterunt eſſe iudices delegati, ſed certum eſt quod Laici non prohibentur Clericorum eſſe iudices delegati, & hoc clarum eſt. His modo de quibus ſupradictis breuiter accedo lector optime ad ea quæ obſtant.

135 Et primo primum fundamentum duobus reiicio; nam inficior † principaliter quod Laicus alias ſit inhabilis, & ſaltem potentialiter ſuper cauſis Clericorum, vt ex infra dicendis colligitur, & patet in d. cap. expoſita. & in d. cap. contingit. & ſtatim quod eſt facta ei delegatio, dico quod incipit eſſentialiter eſſe habilis, vt patet in dictis capi. Non ſic in iudice; quia quando in criminali prorogatur iuriſdictio alicuius, qui eam habet in ciuili, dico quod non eo ipſo, quod eſt facta prorogatio, ille cuius iuriſdictio prorogatur, incipit eſſe habilis in eſſentia, vt in l. 1. C. vbi de crimi. agi opor. & in l. 4. C. de iuriſd. omnium iudi. Et ratio eſt; quia ſic ſuis terminis præſuppoſitis nunquam fuit habilis in potentia, l. ſolemus. in §. latrunculator. ff. de iud.

136 Secundo poſſum ad hoc iterum reſpondere; † nam ſi ei quod in argumento concluſum eſt, volumus inhærere, dicamus ſic, quod ea habilitas, quæ requiritur in cauſa prorogationis, non ſic requiritur in cauſa delegationis, & ratio eſt; quia qui virtute prorogationis cognoſcit, cognoſcit iure proprio, & ideo alia eſt habilitas neceſſaria. ille verò qui virtute delegationis cognoſcit, non cognoſcit iure proprio, ſed alieno: vt in l. more, & in l. & quia, ff. de iuriſd. omnium iud. & ideo alias habilitas non requiritur, cum repręſentet perſonam delegantis, &c. Non obſtat modo ſecundum fundamentum, videlicet quod vbi eſt electa induſtria perſonæ, &c. quia nego quod in caſu noſtro aliqualiter ſit electa perſonæ induſtria; nam omnino ſi eſſet electa, ſequeretur quod idem Archiepiſcopus, vel Epiſcopus non poſſet prædictas cauſas etiam Clericis delegare; eo attento, quia eſt electa induſtria perſonæ. Quod tamen eſt falſum vt apparet

zed by Google

patet ex dictis per docto.in dict.cap.2.extra de iudic. Neque obſtant iura adducta in contrarium: quia ſi bene inſpiciantur, non negant, quin alius quam Epiſcopus non poſſit cognoſcere inter clericos, & maxime per viam delegationis.

Non obſtat tertium fundamentum: ad cuius arduam ac difficilem ſolutionem ſatis noſtrum laborauit ingenium; nam quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari, ſateor hanc maiorem, minorem attamen ſubſequentem modifico, quia quod iſtud ſit inductum in fauorem totius cleri, videlicet quod clerici nequeant conueniri ſub iudice ſęculari iſtud etiam non inficior, ſed ſi per viam delegationis conueniuntur, prout in caſu noſtro, quod hoc ab omnibus debeat approbari, nec ſufficiat conſenſus Archiepiſcopi, vel Epiſcopi, modo his oſtendor oppoſitus, quandoquidem reſpondemus, quod iſtud tunc procederet, quando clerici iure proprio, quod eſſet ſi per viam prorogationis, conuenirentur coram iudice ſęculari, & ita proprie loquuntur omnia iura tam canonica quam ciuilia, quæ a negotiis clericorum faciunt iudices laicos abſtinere. Secus autem quando iure alieno conuenirentur, prout eſt, quando cauſę eorum laicis delegantur.

Et huiuſmodi ſolutionis ratio fundamentaliter in duob,
137 conſiſtit. Primum eſt: † quia quando Archiepiſcopus, vel epiſcopus delegat cauſam vni laico, ex quo facit per aliũ videtur cognoſcere per ſe ipſum, vt no. in l. prima, ff. de iuriſd. omnium iudic. & eſt bonus tex. in l. prima in §. deieciſſe ff. de vi & vi.ar. & in l. item ff. de iniur. & in l. is damnum, ff. de regulis iuris.

Secundum eſt, quia iure alieno cognoſcere, non ita ſingulare ac dignum eſt, ſicut cognoſcere iure proprio, vnde hoc caſu lex facilius tolerat, quod talis laicus delegatus cognoſcat, quia non cognoſcit iure proprio, ſed alieno, vt dixi. Et quod dignius ac potentius ſit cognoſcere iure proprio quam alieno, probatur quam optime in l. ſi filius in §. erit. cum glo. magna, ff. de fideicom. liber. & in l. ſi auguſte, iuncta l. quod principi. ff. de lega. 3. Et ideo notabiliter inquit gl. in l. ſi quid bello, ff. de cap. & poſt reuer. ꝙ vnuſquiſque debet gloriari eo, quod propria virtute acquiſiuit, non quod ſibi obuentum eſt ex acquiſitione alterius, cuius ſententiæ non videtur etiam fuiſſe immemor Ang. in l. iſti quidem §. fin. ff. quod metus cauſa. Vbi aſſerit eleganter, quod plus diligimus illud quod proprio ſudore acquirimus, quã illud quod a parentibus vel aduentitio iure nobis aduenerit. Et ideo ante hos Ouid. Naſ. eſt ita rectius exorditus. Et quę non fecimus ipſi Vix ea noſtra puto.

Et propterea mirandum nõ eſt ſi iamdudum dixerim coram illuſtri Domino. D. Vitellio Tyfernate, quod pater plus debet amare filium quam nepotem, dum de hoc diſceptaremus, & maxime, quia dubium nunquam eſt, quod proprio & immediato ſanguine pater acquirit filium, non ſic nepotem, & illud quod nanciſcimur iure proprio, vt dixi, magis diligimus quam id quod iure acquirimus alieno &c. Et ad hanc rationem vt ibi atteſtabuntur ſinguli, nemo lector optime proſiluit reſpondere: non me circa hoc extendam vlterius, ne lites, vt ſic dixerim, ex litibus oriantur, iuxta id quod præclare legitur & not. in leg. a Diuo Pio in §. ſi poſt venditionem, ff. de re iudi. & in leg. ſecunda, ff. de aqua plu. arc. & in leg. quidam exiſtimauerunt, & ibi not. doct. ff. ſi cer. peta.

Secundo ad prædictum fundamentum item hoc modo
138 reſpondeo, nam iterum id quod dicitur: † quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari fateor, ſcilicet quando id ꝙ tangit oẽs, tangit eos tanquam ſingulos: quia tũc bene fateor hanc regulã præſuppoſitã. Et in his terminis forte loquitur ſcabroſus ac difficilis tex. in l. receptũ, ff. commu. prędi. & in l. 2. in §. aquęductus, & in l. per quem locũ, ff. de ſer. ruſti. prædi. & in l. in cõcedendo, & in l. in diẽ, & in l. ſin aũt, ff. de aqua plu. arcen. accedat etiam aureus & notabilis tex. in l. fin. C. de auth. præ. Secus autem quando id quod tangit omnes, tangit eos tanquam vniuerſos, & non tanquam ſingulos: quia tunc ſufficit quod a maiori parte probetur, reperio ad hoc notabilem tex. in l. quod maior, ff. ad muni. & in l. aliud, in §. refertur, ff. de regulis iuris, ſed in caſu noſtro quod clerici non poſſint conueniri coram iudice ſæculari, reſpicit omnem clerum tanquam vniuerſaliter, & non tanquam ſingulariter, & de hoc nemo dubitat: ergo ſi hoc quod clerici poſſint agere coram iudice laico probatur a maiori parte, ſufficiat.

Sed tunc ſi Archiepiſcopi, vel Epiſcopi conſenſus accedit, maioris partis conſenſus dicatur interueniſſe, probatur ex his.

139 Quandoquidem indubitatum eſt, † quod quando cætera ſunt paria maior pars conſideratur reſpectu dignitatis, vt in l. maiorem, & in l. reſcriptum ff. de pact. facit in arg. tex. in l. 2. & ibi gl. ff. de poſt. & l. obſeruandum, ff. de offic. præ. & in leg. 1. in §. ſi ſeruus, ff. de vent. inſpi. ſed Archiepiſcopus, vel Epiſcopus nedum habet ſupremam dignitatem qui immo eſt ipſum culmen dignitatis: vt inquiunt gloſſato. in c. 2. de præben. in 6. & idem no. dominus Abb. in c. ſolitæ. de maiorit. & obedi. & iſtud etiam notabiliter dixit glo. in cap. quanquam 2. q. 7. cuius tamen ſententia eſt, quod Archiepiſcopus, vel Epiſcopus eſt maior quocunque Præsbytero
140 Cardinali: † & ideo quia in eccleſia Dei nullus maior eſt ordo Archiepiſcopali vel Epiſcopali, hinc eſt quod Pontifex regulariter ſe appellat Epiſcopum, ita dixit gl. & bene in proę. in 6. ibi in ver. Epiſcopus &c.

Vnde ergo cum Archiepiſcopus vel Epiſcopus ſit culmẽ dignitatis, vt rectius eſt probatum: dicamus merito, quod ſolum conſenſus eorum ſufficiat, tanquam maioris partis: quæ maior pars, vt dixi, conſideratur dignitate perpenſa.

Et hanc ſolutionem tradidi in circulis, quãdo lector optime veſtras tueri partes conſulto volui. prima tamen ſolutio mihi magis placet, de qua non feci mentionem in circulis.

Non obſtat etiam quartum fundamentum, quod pulchra reſponſione remoueo: nam dicere, ideo laicus Archiepiſcopi vel Epiſcopi prohibetur eſſe iudex delegatus, quia eorundem non poteſt eſſe vicarius, vt in d.c. in nona. 16. quæſt. 7. & in d.c. contingit, extra de arbi. dico breuiter quod hoc iuri conſonum non videtur immo potius incongruum & valde
141 de abſurdum: † nam quamuis laicus prædictorum vicarius eſſe nequeat, recte tamen fungi poterit delegationis officio, & huiuſmodi varietatis ratio ni fallor emergit in promptu: nam iterum repetendo ideo laicos Archiepiſcopi vel Epiſcopi non poteſt eſſe vicarius: quia hic ordinariã iuriſdictionem habens inter clericos cognoſceret iure proprio, & ideo hac ratione impulſus dicit tex. in d.c. in nona, indecorum valde eſt laicum vicarium Epiſcopi fieri, aut iudicare clericum: delegatus autem non cognoſcit iure proprio, quia vt dicit tex. in l. 1. in §. fin. ff. de offic. eiuſd. qui mandatam iuriſdictionem habet, proprium nihil habet, ſed eius qui mandauit, iuriſdictione vtitur, & ideo bene poterit laicus iudex eſſe delegatus Archiepiſcopi vel Epiſcopi ratio-
142 ne prædicta. Modo quod † vicario adſit iuriſdictio ordinaria patet, quia hic habet authoritatem dandi tutores, vel curatores petentibus.

Item interponendi decretum ad alienandas minorum facultates, & pariter ad emancipationes celebrandas.

Item etiam omnia expedit quæ ad iuriſdictionem pertinent, ut eſt optimus tex. quem ibi etiam gloſſa hoc modo circumcirca declarat in l. 2. C. de offic. eiuſd. qui. vi. alien. iu. obti. cuius & ſaltem in ſubſtantia non fuit immemor ſummus Pontifex in c. fin. extra de iudi. ſed talia cum cauſæ cognitionem requirant, ſecundum leges non delegantur, vt in l. nec quicquam in §. vbi decretum, ff. de offic. proconſul. & in leg. omnia, ff. de reg. iur. ergo ſequitur quod ipſe vicarius faciat hæc ex iuriſdictione ordinaria, non autem ex delegata & cæt. Modo ex his apparet non obſtare quartum fundamentum.

Non obſtat pariter, & quintum, videlicet quod verba
143 directa † ad ſe ipſum debent omnino intelligi & verificari in ſeipſo, vt in d.l. placet, quia principaliter ad hoc reſpõdeo, quod ex quo ipſe Archiepiſcopus vel Epiſcopus cognoſcit per delegatum, & conſequenter per ſeipſum, vt in d.l. 1. in §. deieciſſe, cum ſuis ſimi. ff. de vi & vi ar. ſatis verba ad eum directa intelliguntur & verificantur in ſe ipſo. Aſt quia talis ſolutio parum congruit veritati, ideo deſcendo ad aliam, & d.co ſic. quod illud quod dicitur, quod verba directa ad ſe ipſum debent intelligi & verificari in ſe ipſo, procedit, niſi alias quod eſt incondecens & incongruum reſultaret, ſicut in ſimili dicimus in l. 1. ff. de offic. eiuſ. quatenus ibi loquimur de argumento a ſenſu contrario, & hęc eſt vera & noua reſponſio ad obiectum prædictum, quam ad vnguem coroboro per tex. in l. 1. in §. adipiſcimur, iuncto §. itẽ acquirimus, ff. de acquir. poſſeſ. quæ iura quia ſunt clara non inducam vlterius.

Non obſtat ſextum fundamentum de cap. laicos, vndecima, quæſtione ſeptima, & aliis ſimi. vbi ex eo: quia clerici ſunt infeſti laicis ratione ſuſpicionis ad inuicem, huiuſmodi tollitur delegatio laico faciẽda, quia ego ad hoc pulchre, nouiter, & ſatis ſubtiliter reſpondeo, quod quando Archiepiſcopus, vel Epiſcopus vnam laico cauſam delegat vertentẽ inter duos, vel plures clericos, tunc ex quo talis delegatus

par

par odium vtrique vel omnibus gerit, dico quod parum aut nihil verendum ſeu ſuſpicandum eſt de ea: quia tunc hoc odium non attenditur: & alis iure reijcitur infeſtitia. aſſigno lector optime inuſitatam & auream rationem: quę donec eram in circulis, nunquam venit in mentem. Ratio hęc
244 eſt: quia ſicut dicimus, † quod par cauſa affectionis omnē fraudis ſuſpicionem amouet vt in l. non ſolum. & ibi gloſſ. cum ſuis ſimilibus, ff. de ritu nuptiarum. ita a contrario moueor in ſimili quòd idem par odium operetur. Verum quia talis ratio non eſt generalis: ideo breuiter ſoluas iterum & ſecundo: nam quod dicitur, quòd clerici ſunt infeſti laicis, dico quod iſtud eſt verum in genere, & ita oppido præſumit antiquitas, vt in d. cap. clericis, quod inde contrarium repetitur in ſpecie, & ratio eſt, quia cū tractetur de anima, non eſt credendum quòd delegatus iniuſte faueat laico, & clerico ius ſuum detrahat, argum. eius quod habetur in leg. ſancimus. C. ad l. Iuli. repet. & ego ſuperius dixi. Solue iterū & tertio, quòd id quod dicitur, quòd clerici ſunt infeſti laicis, eſt verum in quibuſdam rebus, prout in angarijs, parangarijs, & in cæteris collectis, & ita loquuntur propriè dicta iura canonica. Secus autem in alijs rebus & in his maxime, in quibus tractatur de anima.

Non obſtat modo ſeptimum argumentum de cap. 2. ex-
245 tra de iudi. vbi dicitur, † quòd laici non poſſunt ſe intromittere in negotijs clericorum: quia ego reſpondeo, quòd iſtud eſt verum, quando ipſi laici propria authoritate ſe in prædictorum negotijs intromitterent, & ita propriè intelligitur tex. in d. cap. 2. non autem quando authoritate aliena prout in caſu noſtro. Et quod ita ille tex. intelligatur, oſtēdit nobis ibi verbum, præſumant, de cuius natura eſt fieri actum propria authoritate & ſine mādato alterius, & eiuſdem verbi ego vlterius videns eandem naturam reperio in cap. tanta. extra de exceſ. præla. Ex quibus infero quòd ſi ſtatutum dicat, quòd quicunque præſumpſerit intrare poſſeſſionem alterius vel eum quomodocunque turbare certa & limitata pœna puniatur, quòd non habet locum in eo, qui mādato alterius & vt miniſter intrauit & turbauit. Et ita lector optime ſuper hoc diſceptantibus quibuſdam reſpondi, adducens not. per glo. in l. in rem §. ſignum ff. de rei vendi. & quod ponit Bald. in l. non eo minus, C. de accuſa. vbi bene examinat.

Non obſtat poſtremo octauum fundamentum, ad quod, ne videar eſſe longior, non apto reſpōſum, quia ſatis ex ſupradictis eneruatur & tollitur.

Et ex his, eo mihi inſpirante, qui cuncta regit, ſatis arbitror defendiſſe communem ſententiam, quam tanto magis accurate tuendam proſilui, quanto magis tibi poteſtatem ampliat & honorē cōſeruat, cuius lector optime ſi tum valde conſeruator & cupidus ſciunt hoc omnia & præſertim hilaris ad te noſtri operis deſtinatio. Aſt quid ego te multis immoror miſſa interim hæc facio: quia citius oportet deuenire ad ſequētem materiam. & quia ego iamdudum egreſſus quibuſdā articulis difficillimis mihi adhuc non ita idonee, vt meo erat peragratum animo ſatis feci: ideo modo & tempore condecenter electo, quatuor hic vltra alios quęſtiones obijciam: in quibus celeriter differendis parce mihi lector piiſſime, aut dicam quid pulchri, aut ferā quid fatui.

Quęram igitur & primo, nunquid error in prorogatione habitus eam ſtatim tollat & impediat.

Quæram & ſecundo, nunquid ea poſſit iuriſdictio prorogari, quam is cuius iuriſdictio prorogatur inter ſuos ſubditos non exercet: declarabo inferius.

Quæram inſuper & tertio, nunquid delegans qui reuocauit iuriſdictionem delegatam poſſit de prorogata cognoſcere, quando fuit de perſona ad perſonam extenſa iuriſdictio delegati.

Quæram vlterius & quarto, nunquid a ſententia iudicis cuius eſt iuriſdictio prorogata iure valeat appellari? quibus quæſtionibus (vt par eſt) examinatis ad vnguem Deo actis gratijs legi noſtræ finem ponam.

246 Deuenio igitur ad quæſtionem primam, † pro cuius aditu clariori pone quòd in ciuitate Senarum ſint duo prætores, vnus vrbanus, & alter peregrinus, prout quondam erāt in ciuitate Romana, qui prætores ſeparatas iuriſdictiones habebant, vt pulchre legitur & not. in l. 2. in §. deinde cum placuiſſet. ff. de orig. iur. Modo quid accidit duo forenſes hic exiſtimant prorogare iuriſdictionem prætoris vrbani, & prorogant iuriſdictionem alterius peregrini. Quæro tandem nunquid prorogatio ſibi ſortiatur effectum. ad hoc vt ille in quem fit prorogatio inuitis partibus iuriſdictionem acquirat: In hac quæſtione quod imo prætor peregrinus inter eos errātes ſibi poteſtatem inuitis partibus acquiſiuerit; tria ſunt quæ nobis prima fronte demonſtrant.

Et primo, nam ſi hi qui prorogant eum ſciuiſſent prætorem peregrinum, & nihilominus prorogaſſent, certiſſimū eſt & ſaltem propter conſenſum prorogationem procedere. Vnde tunc idem eſſe arbitror, quando neſciebant, huiuſmodi tamen rei poterant de facili cognitionem accipere, argum. eius quod dici ſolet in l. ſi duo. ff. de acquirend. hæred. vbi paria ſunt ſcire aliquid, vel de facili ſcire poſſe, per quem text. ibi. Angel. notanter voluit, quod ſi in libro alicuius ciuitatis cuiuſdam ſcriptum eſt exilium, & in eodē poſtea eius facta eſt cancellatio, quòd ſi Titius eum, cuius exilium vel bannum fuit cancellatum occiderit, propter ignorantiam non excuſabitur, quia ſicut occidens ſciebat eum exulem vel bannitum per inſpectionem libri: ita etiam ſcire poterat per eandem inſpectionem eum a banno vel exilio liberatum.

Et iſtud eſt graue, aureum & notabile dictum propter intemperantes & irrationabiles impetus illorum qui humanum ſanguinem ſitiunt, ita de facili quærunt noſtros exules occidere. Quod dictum Ange. ego etiam nouiter ad aliquid traham.

147 Pone † quòd in ciuitate Senarum a Rectore noſtro noua eſt quædam conſtitutio condita, videlicet quòd quicunque ſciuerit ſe non eſſe ſcriptum in libello matriculę, ſub pœna vnius aurei non audeat ad cōcionem publicam ſe conferre. Modo quid euenit, aliquis non eſt ſcriptus in libello matriculę, adiuit & ſtatim fuit apprehenſus, & ab eo aurum exigitur. Ille reſpondet ego non recordabar an eſſem ſcriptus in libello matriculę. Dicebatur & e conuerſo. Et tu poteras de hoc te certum facere per inſpectionem libri &c. Quæro tandem quid iuris. Breuiter ego dico, quod ſecundum dictum Angel. talis ingrediens publicam concionem in conſtitutionis pœnam incidit. Et ideo ab eo recte aurum exigitur. & ratio eſt, quia de facili prius quam adiret, ſcire poterat an eſſet ſcriptus in libello matriculæ per rationem prædictam, de qua in d. l. ſi duo.

Et iſtud primum argumentum cum illationibus præcedentibus ſatis oſtendit nobis, quòd imò prætor peregrinus inter eos errantes ſibi iuriſdictionem quæſiuerit.

Secundo lector candidiſſime ſupradicta confirmant ea, quæ facilius colliguntur in l. eum qui, in §. ſi tibi iniuria. ff. de iniu. vbi ſi quis errāter alicui iniuriam intulerit, perinde tenetur ac ſi eam ſcienter adhibuiſſet: ita dicamus in ſimili, quod quamuis per errorem profectum fuerit ad iudicem peregrinum, perinde tamen ſit, ac ſi errore omiſſo prædicti forenſes in eundem iudicem conſenſiſſent. & hoc profecto ne reddatur actus præhabitus eluſorius. arg. l. quoties, ff. de reb. dub. & de hoc etiam ſatis dictum eſt ſuperius.

Tertio & vltimo id quod ſupra dictum eſt, adhuc quærēti probatur quam optime: nam certiſſimum eſt, quòd tunc aliquis iudex inter forenſes iuriſdictionem acquiret, cum de ea re eorum intelliget voluntatem, vt in lege noſtra, ſed in caſu noſtro huiuſmodi peregrinus prætor illorum forenſium habuit volūtatem quantumcunque errauerint, & ideo maxime quis errans habet voluntatem, & iſtud clarius non poſſet dicere bonus text. in l. 1. in §. ſi legatarius, ff. ad l. Falci. ergo ſi hoc eſt, tali iudici peregrino iuriſdictionem inter eos neceſſario dicamus quæſitam &c. Quid igitur ſentiam
148 ego † Ludouicus Burgeſius has immerito quæſtiones attingens. Reſpōdeo, ſentio quod ſentiunt ſapientes. Et quid ſentiunt ſapientes? Non ſileo. Sentiunt errorem partium iuriſdictionem non dediſſe iudici peregrino, & ab hoc iura pari paſſu non diſcrepant tam canonica quam ciuilia, vt eſt text. in cap. ſignificantibus, extra de offic. deleg. & in l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omnium iudi. & in l. 2. vbi etiam caſus ad vnguem infra eodem. Et eſt ratio, quod ideo error impedit prorogationem, quia impedit conſenſum, quo mediante fit prorogatio, & quod error impediat conſenſum, ſatis modo videbimus in reſponſionibus ad obiecta, ad quas vt hanc citius quæſtionem expediam cæteris prætermiſſis deuenio.

Et primo primum fundamentum nō obſtat: quia fateor, quòd ſi illi forenſes quando conſenſerunt in iudicem peregrinum, eum peregrinum ſciuiſſent quod tunc procederet prorogatio, eo, quia adeſt cōſenſus, nego tamen quod procedat, quando neſciuerant eum peregrinum, ſed putabant vrbanum, ſed de hoc facile poterant ſe certos facere.

149 † Vnde parce mihi Ludouice, quod in hoc ſcire, & de facili ſciri poſſe, ſint paria, illud ab omnibus cōfitendum: quia ſi aſpicitur diligēter, eſt directiſſime contra text. in d. l. ſi per

errorem

errorem. Quinimo momento ante ictum calami vidi vnū tex. in l.illud in §.fi.ff.de iniur. qui penitus, vt deducam, ſerat contrarium; nam ibi dicitur, quòd ſi ego interficio liberum hominem, quem credebā ſeruum meum, non teneor actione iniuriarum, & tamen de facili ſcire poteram, an eſſet liber vel ſeruus meus.

Sed nos interim quomodo reſpondebimus ad text. in d.l. ſi duo: qui hoc ſentit ad literā. Hoc aduerte, quia mihi cordi eſt ita & taliter enucleare illum text. vt parum noceat ſupradictis.

150 Et in primis aduertendum eſt, † quod hoc omnino ſingulare eſt in caſu leg. ſi duo, & vt ego ſingularitatis vel ſpecialitatis, de qua ibi, videar ſubnectere rationem, hæc ſuccincte referam: nam ideo ibi ille cohæres qui ſe immiſcuit, qui neſciuit, ſed ſcire potuit ſibi imputatur, quia in ſolidum tenetur &cæt. & ſic hæc duo parificantur, ſcilicet ſcire, & de facili ſcire poſſe, ne duplex inconueniēs (quod ſubdam inferius) ſubſequatur. nam ſi ſibi non imputaretur, & in conſequens hæc non eſſent paria in d.l. ſi duo.

Primum ſequeretur quòd ille cohæres, qui primo abſtinente ſe immiſcuit, poſſet ſi vellet aditam iamdudum hæreditatem repudiare. Quod eſſet contra regulas iuris de quibus in l.iam dubitari, in §.ſuis, ff.de hæredi.inſtitu. & in l.impuberibus, in §.puberib. & in l. ſi quis in §. in omni. & vbertime in l.neceſſarijs, in §.1.ff.de acquiren.hęred. Item ſi vellet ſolum pro parte quam adiuit creditoribus hæreditarijs ſatisfacere, pro alia autem nollet ſubire grauamen, ſed eam citius creditoribus occupandam relinquere, ſequeretur & aliud, videlicet quòd vna & eadem hæreditas pro parte adiretur, & in alia parte oppoſitum fieret, contra l.1.& 2. ff de acquir.hæred. & contra l.neminem, ff.de leg.2. & l. ſi miles, a ſpeciali arguendo.ff.de milit.teſtam. Ne ergo hæc duo ſequātur abſurda, diſpoſitum eſt in d.l. ſi duo. quod paria ſint, ſcire, & de facili ſcire poſſe. Hanc rationem ſpecialitatis ad illum text. ne auceps videar laudis alienæ, quærenti mihi extemplo retulit pręceptor meus vere ſingulariſſimus Domin. Hieronymus Verius, qui (vt nomen aperit) ſolitus eſt ſingulis ſemper veritatem oſtendere. Et quamuis boni moris ſit pręceptoris ſui tueri ſententiam, iuxta notabilem tex. in l.dicere.ff.de arbi.

Ego tamen quia pondere viri talis oblector, profundius caput inijciens, parcat mihi præceptor meus, oppoſitum cēſeo, quandoquidem ſi recte quærimus, ideo in d.l. ſi duo cōparantur hæc.ſ.ſcire, & de facili ſcire poſſe, quia ille cohæres qui poterat ſcire, & neſciuit, habet ſibi imputare, quare neſciuit, & ſic non adhibuit diligentiam in quærendo, an ille adeundo ſe implicaret in ſolidum oneribus hæreditarijs. Vnde ergo ratione illius negligentiæ, quia poterat conſulere peritiores, eo modo & forma tenetur creditoribus hæreditarijs, non autem fuit ea ratio de qua ſupra. Et ab hac ratione non diſceſſit Paul. de Caſt. in l. ſi duo. Quid feremus igitur circa l. ſi duo. rñdetur lector optime, circa illum tex.

Modo vere modo breuiter & ſuccincte loquimur: nam ideo in d.l. ſi duo. parificantur ſcire, & de facili ſcire poſſe, quia ibi ſumus in his quæ veniunt ex diſpoſitione iuris, quæ eo ipſo quod adhibitus eſt conſenſus, operantur effectum ſuum, quem alias non operarentur, niſi acceſſiſſet conſenſus. nam ibi ſtatim quod ille cohæres adhibuit conſenſum in adeundo, ius operatur, quòd ei inuito facit partem cohæredis accreſcere, merito poſtea ratione cōſenſus ſuper quo proceſſit diſpoſitio iuris, ille qui neſciuit, ſed ſcire potuit, ſibi ipſi imputat. ſed in caſu noſtro aliquis conſenſus nō interuenit, quia errans non habet conſenſum vt in d.l. ſi per errorem, & infra ſubijciam, ergo &c. Et ex his patet quod id quod ſupra dictum eſt, ſingulare eſt in d.l. ſi duo. Et pro hac reſpōſione facit illa ratio Iuriſconſulti ibi, qui enim ſcit aut ſcire potuit illo abſtinente ſe oneribus fore implicitum, ea conditione adire videtur, quaſi Iuriſconſul. ad eum duntaxat caſum ſe velit reſtringere, & hanc arbitror rationē procedere ad illum text. quæ ſi placet, valde gaudeo, ſi non placet, obtriſtor maxime.

Modo habes reſponſum ad d.l. ſi duo. Sed his iactis quid inſuper concludemus de dicto Ange. quod iampridem tam varie, tam ingenue & merito laudabam, modo nihil reſpondeo, quandoquidem ſi de eo vellem aliquid diſſerere, Ante diem clauſo componet veſper olympo. Non propterea penitus ſilebo, ſed me potius remittam ad ea, quæ maximus iuris ille Monarcha Dom. Franciſcus de Aretio voluit dixiſſe in d.l. ſi duo. Vbi egregie examinat ſupradicta.

Non obſtat modo ſecundum fundamentum de l.cū qui. in § ſi tibi iniuria, ff.de iniur. quia nego principaliter, quod ille de quo ibi, erranter iniuriam tulerit. nam ſi profecto hoc errāter feciſſet, improbe tex. diceret, eum teneri actione iniuriarum.

151 Et maxime † quia ſine animo iniuriandi nunquam perpetratur iniuria vt in l.illud. in §.fi. ff.de iniur. Declarat eleganter Bart. in l.reſpiciendum, in §.penult.ff.de pœnis. Vnde ergo dicendum eſt, quòd ideo ibi iniuriam inferens teneatur, quia ſatis conſenſit delinquere, licet errauerit in cōditione perſonæ, vt dicit Bart. in d.§.penult. Quinimo hoc videtur fuiſſe de mente Iuriſconſ. in l.ſcientiam. in §.ſed ſi defendendi. ff.ad l.Aquil. Patet igitur ineſſe conſenſum, & ſic non obſtat fundamentum prædictum, quia ratione conſenſus ille tenetur actione iniuriarum. Vide iterum Bartol. in dict. §. penult. & ibi pulchram limitationem Angel. & Bald. in l.4. in §. quæcunque in verſic. quo ad tertium, ff.de Iureiurand.

Non obſtat vltimum fundamētum, de eo videlicet quòd tunc iudex inter forenſes iuriſdictionem acquiret, cum de ea re eorum voluntatem accipiet, quia fateor hanc maiorem, ſed quòd in caſu noſtro eam prętor peregrinus ſibi acquiſiuerit inter eos errantes, illud eſt, quod nō facit ad ſtomachum, & ratio huius colligitur in d. l. ſi per errorem. ff. de iuriſd ct. omnium iud. & in l. cum teſtamentum, C. de iuris & fac.ignor. Sed nos interim † quod reſponſum aptabimus ad d.§. ſi legatarius. Hoc aduertendum eſt. quia ego

152 ad illum §. cuiuſdam viri audaciſſimi, & vt ita dixerim oleū ferentis in auricula, ſolutionem recenſeo. Quandoquidē præfatus inquit quòd ideo in d. §. ſi legatarius, error non impedit, ſed potius inducit conſenſum, quia ibi non tractabatur de præiudicio alicuius, prout in caſu noſtro, & quod in d.§. ſi legatarius. non tractatur de præiudicio alicuius, ſic quærit oſtendere. Nam ibi quoquomodo non agitur de pręiudicio, vel damno hæredis, quia ipſe hæres habet vel actionem in rem, vel condictionem indebiti ad conſequendum id quod excedit dodrantem, vnde ex quo habet actionem, non dubium eſt, quòd rem ipſam habere videtur, vt inquit aureus text. in l.rem in bonis, ff.de acquirend. rerum dom. & in l. ſi quis vi. ff.de acquiren. poſſeſ. & melius in regu. qui actionem, ff.de regu.iur. Nec etiam ibi agitur de damno legatarij, quia vt ibi latius apparet, nihil amittit, quod iure ſit ſuum. Agitur ergo de præiudicio nullius. Et ideo error inducit conſenſum. Inſuper quòd in caſu noſtro omnino de præiudicio alicuius tractetur, nititur etiam hoc modo probare: nam ſi prædicti forenſes inuiti cogerentur litigare coram iudice peregrino, quamtuncūque eſſet melius, ex quo tamen hoc agunt inuiti, ſatis dicitur redundare in eorum diſpendium, argum. l.fin. ff. de vſu & habi. Quinimo etiam agitur de præiudicio prætoris vrbani, coram quo prius agere eorum animo hoc immotum habebāt. patet igitur, quod agitur de damno alicuius, & propterea error impedit conſenſum & ſic eum non inducit &c.

Et hanc ſolutionem cum illum ſuper hoc conſulerem, mihi voluit tradidiſſe ad illum text. quam falſo adeo oppoſitam, ac veritati conſonam proferebat, vt ea vnquam a nemine recte valeat expugnari. Ego autem more ſolito latius ſupradicta reuoluens cum in huiuſmodi ſolutionem aliquantiſper opponerem, dicta noſtra duriſſimus ille attēdit nunquam imo ea ſubridens potius floccipendit & contemnit, quo circa mirabar nihil, quia vt inquit gloſſ. in §. oportet, ſuper verbo, non minus, in Authent. de fi.inſtru. indocti & imperiti ſemper ſolent eſſe inconuincibiles. Vnde igitur cum ab eo propter audaciam ac imperitiam eius tunc minime fuerim auditus, prædictæ ſolutionis deſtructionem, tibi lector optime nunc exhibeo, quod cordi habeo.

153 Et † in primis in quantum ille aſſerit quod vbi tractatur de præiudicio nullius, error non impedit conſenſum, dico quod iſtud omnia iura (vt optime declarabo) abhorrent, & eo maxime, quia omnes leges, quæ aliquid dicunt de hoc ſemper loquuntur per viam regulæ; nam videtur text. in l. cum teſtamentum, C. de iuris & fac.ignor. dum in fine fundat ſui rationem in regula, ibi in illis verbis, cum errantis voluntas nulla ſit. Videatur etiam text. in l.qui rem propriā, & in l.ad probationem, ff. loca, & ſimul text. in dicta leg. ſi per errorem.

Præterea vbi in caſu aliquo a iure facta non reperitur diſtinctio, non eſt eadem ab homine facienda, vt eſt glo. notabilis quam omnes Docto. varijs in locis ſemper exclamant, in l.de pretio. ff.de publi. ſed in iure noſtro cum nulla lex faciat hāc diſtinctionem de qua ſupra, merito igitur pręd. cta ſolutio vel diſtinctio confunditur.

Pręterea contra illum nouiter adduco tex. in l.non idcirco.

eo. C. de iuriſd. & fact. igno. in quo cum ibi negatiuam vniuerſalem reperiam, arguo tunc ſic; Vbicunque adeſt negatiua vniuerſalis vt ibi oratio quę ſumitur ex vniuerſo negatiue, ſi in aliquo eſt falſa, vel vt loquar clarius, ſi in aliquo non ſit vera, in totum redditur falſa vt eſt arduus & difficilis text. in l. ſi is qui ducenta, in §. vtrum, ff. de reb. dub. Vnde ſi aliquis errans, reperiretur qui conſenſum haberet, male diceret ille tex. cum nullus ſit errantis conſenſus, quaſi Imperator ibi expreſſe innuat, quod nullus errans habet conſenſum &cæt.

Præterea ſi ſolutio ſupradicta procederet, ſequeretur quod vnum & idem pareret ſibi aliquid de directo contrarium, quod profecto reor eſſe impoſſibile: quamuis bene vnum & idem poſſit parere duo ſibi ad inuicem contraria, iuxta id quod præclare legitur & not. in l. 1. C. de fur. Et per hæc quatuor ſatis puto ſublatam fore ſolutionem eius cum prędicta diſtinctione ad illum text. Quamuis etiam tuto poſſem dicere, quòd in d. §. ſi legatarius, omnino tractetur de præiudicio alicuius, & ſic contra opinionem prædictam: nam ibi ſatis tractabatur de præiudicio alicuius, ex quo ille error fuit cauſa amiſſionis ſeu priuationis poſſeſſionis hęredis, & quamuis habeat actionem ad conſequendum quod ſuum eſt, nihilominus ſatis vexatur in agendo & litigando gratia conſequendi quod ſpectat ad eum. Quinimo vt dicit tex. in l. minus, ff. de regu. iur. minus eſt habere actionem quam rem: quamuis quantum ad effectum iuris qui habet actionem, rem ipſam habere videatur, & ita ſoluitur text. in d. l. qui actionem ff. de regul. iur. Poſſem etiam dicere, quòd in caſu noſtro non tractetur de præiudicio alicuius, ſed quia iſtud eſt clarum, & potius eſt quæſtio facti, quam iuris: ideo hoc impræſentiarum reticeo.

Non omitto inſuper reſpondere ad text. in l. fi. ff de vſu & habi. quia nemini dubium eſt, quod ille text. procedit in omnibus rebus, in quibus cadit aliqua affectio, ſecus autem in alijs in quibus affectionis ratio non perpenditur &c.

His igitur (quæ audaciſſimus ille iactabat) funditus reiectis, ad eam (qua multum congruit veritati) ſolutionē

154 deuenio. quandoquidem ſciendum eſt, † quod ideo in d. §. ſi legatarius, errans conſentit, & ſic error non impedit cōſenſum, quia nunquam error eum impedit circa id, in quo conſentitur: nam ibi ſatis fuit conſenſum in ſoluendo, licet fuerit erratum in quantitate patrimonij. & ita etiam loquitur totus titulus de condictione indebiti. vbi erratur in cauſa ſolutionis, non autem in ſoluendo quia volo transferre dominium, & in hoc non error. & ſic dominium transfertur. Sed bene error impedit conſenſum circa id, in quo erratur, prout in terminis quæſtionis noſtræ, & hoc videtur eſſe de mente Dom. Alexand. in l. ſi ego. in 1. colum. ff ſi certum pet. & in l. cum fundus, in §. ſecundum ff. eod & in l. dedi. in §. ſubtilius, ff. de condi. cau. dat. quæ tamen fuit originalis ſolutio Bart. in d. l. ſi per errorem. Et ex his abiecta ſolutione illius ex alia remanet ſolutum & penitus eneruatum vltimum fundamentum.

Et conſequenter expeditus de prima quæſtione, eius qui cūcta regit iterum implorato ſubſidio, deuenio libenter ad aliam, in qua lector optime, vt omnia ſine ſcrupulo videas ſuis locis adiungere quorundam Doctorum opinionem ei profecto contrariam conabor aſſerere.

155 Et † in primis maximus ille Piſtorienſis in l. 1. C. de iuriſdict. om. iud. affirmatiuam ſententiam videtur omnino deſtruere, dum ibi pulchre inquit, ſtante ſtatuto, quod iudices mercatorum non poſſint cognoſcere niſi de cauſis mercātiæ, non poſſent duo forenſes litigare coram iudice mercatorum de alia cauſa non mercantiali. & hanc eandem opinionem videtur mihi latius comprobare Ioan. de Imol. in cap. P. & G. extra de offic. deleg.

Secundo idem hic in ſimili videtur voluiſſe Angel. dum refert, quòd ſi in ciuitate ſit deputatus aliquis iudex ſuper cauſis damnorum datorum. non poſſet coram eo fieri prorogatio ad aliam cauſam meri vel mixti imperij.

Tertio ſupradicta confirmat quod voluit Bart. ante Ang. in l. inter conuenientes, ff. ad municip. vbi notabiliter aſſerit, quod prorogatio debet fieri in his quæ ſunt eiuſdem ſpeciei, quod etiam notatur in c. hi qui authoritate. de prębend. in 6.

Quarto facit quod voluit Bald. quem ibi Fulgoſ. ſequitur in l. repetita. C. de epiſ. & cler. vbi ambo inquiunt, quòd nec iudex, nec officialis, nec notarius poſſunt ſe intromittere ad vnum banchum de ſpectantibus ad alios, & hoc idem fuit originaliter de mente gloſſato. in l. quicunque. C. de executo. & exact. lib. 12. & ideo coram eis non poſſet fieri prorogatio. videatur iterum ib. gloſſ. & pulchra ratio quam aſſignat.

Quinto facit quod idem Bald. voluit in l. certa ratione, C. quando prouo. non eſt nece. vbi tenet, quod ſi ſtatutum limitat, quòd talis ſit iudex vſque ad tantam ſummam, & inde ſupra ſit talis, quòd tunc in iudicem minoris ſummæ non poteſt per partes fieri prorogatio ad maiorem ſummam, vide & lege.

Sexto ex alio opinio negatiua probatur, nam ſi illa poſſet iuriſdictio prorogari, quam iudex non exercet in ſuos ſubditos, vnum valde inconueniens & iuri contrarium ſequeretur, quandoquidem eueniret, quòd per forenſes poſſet fieri prorogatio cauſarum ciuilium in iudicem maleficiorum contra pulchrum & notabilem text. in l. ſolemus, in §. latrunculator. ff. de iudi.

Septimo ex alia nouiſſima ratione hæc eadem ſententia videtur procedere: nam ſi eo ipſo quod eſt facta prorogatio, prorogātes ſunt effecti eius ſubditi, cuius iuriſdictio prorogatur. vt hic ſummopere foret abſurdum, quod vnus & idem iudex inter ſuos ſubditos diuerſam exercitio iuriſdictionem haberet, & ratio eſt, quia quod vere ſubditis nō conceditur, illud etiam ſecundum prædicta clauſum remanet prorogantibus &c.

Octauo facit text. in l. priuatorum, C. de iuriſd. omnium iudi. nam ſi talis iuriſdictio poſſet prorogari, ſequeretur quod conſenſus priuatorum eam omnino traderet non habenti, contra text. prædictum de quo etiam ſupra & contra l. ſed ſi manente. ff. de preca.

Nono facit quia illa iuriſdictio quę reſidet in pectore cuiuſdam iudicis, eſt omnino limitata reſpectu cuiuſdam generis cauſarum, & hoc omnes atteſtabuntur ingenue, vnde ſi eſt limitata cauſa, limitata cauſa limitatum producit effectum, vt in l. in agris, ff. de acquir. re. dom. & ibi no.

Decimo & vltimo ſupradicta probantur quam optime in l. teſtamenta, C. de teſta. vbi publicatio teſtamenti debet fieri coram magiſtro cenſus in vrbe, & ſi fieret corā alio iudice etiam de conſenſu partium, non valeret: ponderentur ibi rectius illa verba, in eodem reſeruentur. nec vſque permittatur fieri vlla tranſlatio, & ſecundum Paul. de Caſt. ibi. expone in 1. coram ſimilem expoſitionem habemus, in §. ſi minus. inſtit. de act. quamuis videatur eſſe ad vnguem contra text. in l. Gallus, in §. ille caſus in difficili. ff. de liberis & poſthum. & in l. non aliter. ff. de legat. 3. & in l. Labeo. ff. de ſuppel. leg. &c.

Et vt omnia tibi bone lector aperiam, hæc eſt tandem communis opinio, quam licet noſtrum eſſet inuiolabiliter cuſtodire, tamen quia aliqua in iure pulchra mentem occupant: ideo contra communem inſurgere me ſollicitum reddam, quod profecto oneris non alias diſputando aſſumerem, niſi quia in puncto iuris ſententia prædictis contraria amica magis eſt ac pediſſequa veritati. pro qua non procedendo vlterius adducam ſex principalia fundamēta.

156 Et primo † quòd imò ea poſſit iuriſdictio prorogari quam iudex inter ſuos ſubditos non exercet hoc medio principaliter moueor: nam quemadmodum poteſt prorogari iuriſdictio de re ad rem, vt in l. de qua re. in §. 1. ff. de iudi. & tamen iuriſdictio illa eſt limitata reſpectu rei, vt clarum eſt apud omnes. ita etiam dicamus in ſimili, quòd de cauſa ad cauſam iure poſſit iuriſdictio prorogari, ea quamuis omnino reſpectu cauſæ ſit eſt limitata.

Secundo ad hoc firmius probandum adduco notabilem tex. in l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. om. iud. iuncta ibi gloſſ. quę dicit, puta vrbanus prætor pro peregrino. vbi manifeſte percipitur, quòd forenſes tuto poterant prorogare iuriſdictionem prætoris vrbani, & tamen dictus prætor vrbanus eam inter eos nunquam erat ſolitus exercere, vt in d. l. 2. in §. deinde cum placuiſſet, ff. de orig. iuris.

Tertio adduco generalitatem legis noſtrę, ponderando eam vt ſupra ad aliqua propoſita elegantius ponderaui.

Quarto facit, quia quemadmodum iuriſdictio delegata poteſt prorogari de perſona ad perſonam, vt ſere vnicus tenui ſuperius vltra alios, & tamen huiuſmodi iuriſdictio ſimiliter eſt limitata reſpectu perſonarum contentarū in reſcripto, vt clarius ſupra probaui, etiā ſimili ratione de qua ſupra de cauſa ad cauſam hæc eadem valeat iuriſdictio prorogari.

Quinto adduco text. a contrario ſenſu in l. priuatorum, C. de iuriſd. om. iud.

Sexto & vltimo fero ad hoc eſſe obiectum mirabile in l. 1. C. de iuriſdict. omnium iudi. vbi iuriſdictio procuratoris Cæſaris, qui (vt olim dictum eſt) ſolummodo era deputa-

tus

tus inter fiſcum & priuatum poteſt prorogari per alios priuatos in cauſis quæ non ſunt de eius iuriſdictione originali. Et vt ego veritatis non videar eſſe immemor, iſtud eſt fundamentum Pauli de Caſtro in d.l.teſtamenta.quod (reor ſi dignum credere) prius ego etiam cogitaueram non inſpecto Paulo de Caſtro. Poſſet attamen ſecundum Dom. Alex. iſtud vltimum reprobari: quia licet text. in dicta l. 1. dicat, quod non ſubditi poſſint prorogare iuriſdictionem procuratoris Cæſaris, non tamen dicitur ibi, quod poſſint prorogare quo ad cauſas, de quibus talis procurator inter ſuos ſubditos nõ potuiſſet cognoſcere, vt eſt caſus noſter.

Sed breuiter parcat mihi Dom. Alexand. quia ego valde dubito, quod eius iure non fuerit ſtabilita reprehenſio, & eo maxime, quia procurator Cæſaris alio modo exercet iuriſdictionem ſuam inter fiſcum & priuatum more ordinario, & alio modo eam exercet inter non ſubditos per viam prorogationis. Non firmo tamen hoc: quia talis paſſus eſt difficilis. & ideo maius ſtudium exigeret. Et ex his ſex principalibus fundamentis puto communem ſententiam quoquomodo minime ſuſtineri poſſe. Ea tamen in oppoſitum dicta, non quæ authoritate Doctorum, ſed quæ potius & legibus, & rationibus innituntur, modo quod nihil obſtet indubitatum oſtendam.

Et in primis ad ſextum argumentum ita de facili reſponſionem adhibibeo: nam inferior tandẽ, quod inconueniens & iuri ſequatur contrarium, ſi per prorogationem forenſium iudex maleficiorum ciuilium cauſarum cognitionẽ amplectitur. quinimo iura potius hoc tolerant & non prohibent, & eo maxime: quia de mero imperio ſemper poteſt fieri prorogatio ad ſimplicem iuriſdictionem, quæ eſt minoris gradus, vt eſt textus, & ibi pulchre Innocen. not. in c. de cauſis, extra de offic. delega. notant etiam hoc idem Docto. in l. defuncto. in § fi. de publi. iud.

157 Non obſtat † modo l. ſolemus, in §. latrunculator &c. quia fateor quod iudex maleficiorum, qui eorum reſpectu ſuam habet limitatam iuriſdictionem, non poteſt in ciuilibus iure magiſtratus cognitionem habere. Nego tamen quod ſaltem per viam prorogationis hanc nequeat expedire, vbi enim hoc cauetur, hoc etiam quin non poſſit fieri profecto ille text. non negat, ſed potius a ſenſu contrario hoc idem appetit: imo etiam ſi tale medium procederet, ſequeretur abſurdum mirabile, videlicet vt id quòd proprie iure magiſtratus exerceri non poteſt non poſſet etiam per viam prorogationis attendi: quod nunquam reſidet in pectore ſapiẽtis. Et ex his remanet ſolutum illud argumentum, ex quibus ſi recte inſpicimus, habemus vnam limitationẽ ad §. latrunculator. quã vere participem veritatis exiſtimo. Poſſemus etiam habere aliam, quæ ſatis clara nobis oſtẽditur per no. in l. interdum. in §. qui furem. ff. de fur.

Nec obſtat ſeptimum fundamentum, quòd vt patet, in ratione cõſiſtit: nam omiſſis cęteris id quod dicitur quòd valde foret abſurdum, quòd vnus & idem iudex inter ſuos ſubditos diuerſam exercitio iuriſdictionem haberet: fateor, quã hoc cõtingeret ordinariè, & ſecundum cauſam naturalem, non autem extraordinariè, & ſecundum cauſam accidentalem, prout in caſu noſtro: nam quod dicitur, quòd prorogãtes efficiuntur ſtatim ſubditi eius cuius iuriſdictio prorogatur, dico quod iſtud eſt ſecundum accidens & extra ordinẽ, non autem naturaliter & ſecundum ordinem. Et in his nobis ratio duplex diuerſitatis non deficit.

158 Vna eſt, † quia quæ ſunt ordinaria extraordinarijs præferuntur, vt l. in prouinciali. & ibi not. ff. de noui oper. nunciatio. Eſt & alia quia cauſa naturalis ſemper eſt dignior accidentali, vt late no. Doct. in l. ſi eadem, ff. de officio aſſeſſ. & Bar. in l. qui habet. in princ. ff. de tute.

Secundo prædictum iterum argumentum remoueo, & magis realiter ad hoc reſpondeo: quandoquidem nego eſſe incõueniens & abſurdum, quod vnus & idem iudex poſſit habere iuriſdictionẽ exercitio diuerſam inter ſuos ſubditos. & circa hoc moueor a ſimili: quia ſicut tutor poteſt habere diuerſam adminiſtrationem in exercitio in bonis pupilli, vt puta, ſi idem adminiſtrationem ſuſceperit & rerum Italicarum & prouincialium & de hoc eſt bonus caſus in l. tutores, in §. patruus, ff. de admi. tuto. ita pariter idem eſſe in perſona iudicis, quoquomodo inconueniens non dicamus. Ego tamen quamuis dixerim, non firmo hoc ſimile, ſed hanc reſponſionem melius & fortius corroboro per text. in d. l. ſi per errorem. & in l. 1. C. de iuriſd. omnium iud. & ſimul in l. 1. in §. cognoſcit, ff. de offi. præfec. vig. Et ex his remanet ſolutum ſeptimum, quæ omnia quãuis minus ſint ſubtilia, ſunt tamen noua.

Nec obſtat octauum fundamentum: quia hæc arma eorundem magis in diſpendium retorqueo, qui mihi ſunt cõtrarij circa hoc. Nam ſi bene inſpicitur, & rectiſſime conſideratur ille text. a ſenſu contrario de directo oppoſitũ probat: verum quia hoc formaliter non eſt ſoluere, ſed potius eſt arguere, ideo ad prædictum ſic exiſtimo reſpondẽdum. Quia nego quod in hoc caſu ſi talis iuriſdictio valeat prorogari, quod conſenſus partium eam non habenti quoquomodo dicatur tradere. Ea ratio eſt, quia quamuis ille cuius iuriſdictio prorogatur, eam nõ habeat inter alios ſubditos, eam tamen & ſaltem habitu inter alios minime iuriſdictioni eius obnoxios habere non deſinit. Vnde ſi habet in habitu, nulli dubium tunc eſt, quod ea valet prorogari de habitu ad actum, & hoc ſupra aliqua argumẽta & legibus & rationibus ſtabilita claro clarius eſt probatum. Et hæc mea ſolutio late videtur oſtendi in l. 1. C. de emanci. libe. quam fere ad hoc propoſitum quamuis nõ expreſſe ibi Bal. exclamat.

Non obſtat nonum fundamentum, pro cuius tam ardua ac tam difficili ſolutione remitto me ad vnum articulũ ſuperiorem, quem longius diſceptaui: videlicet vtrum iuriſdictio delegata poſſit prorogari de perſona ad perſonam, & ibi dixi dando nouum intellectum ad text. in d. l. in agris, ff. de acquir. rerum domi. & ad text. in d. cap. P. & G. extra de offic. deleg.

Nec obſtat decimum, & vltimum fundamẽtum, ad quod neceſſarijs non omiſſis duplici ſolutione deuenio. Et in primis in quantum in d. l. teſtamenta. dicitur quod publicatio teſtamenti debet fieri tantum coram magiſtro cenſus, & non coram alio, & ſic non poteſt eo modo de quo ſupra iuriſdictio prorogari &cæt. Dico quòd ibi dumtaxat propter vnum ſpeciale eſt, ne videlicet mos ſeu modus fideliſſimæ vetuſtatis aliqualiter corruat, & hanc propriam rationem vndique Imperator aſſignat in d. l. teſtamenta. Vnde igitur

159 lector † optime vt ſatius mentem meam intelligas, circa nodos, ac difficultates illius legis noui hic aliquid ſubnectã breuiter.

Quoniam ſciendum eſt, quod ante illã l. in C in ciuitate Romana quælibet teſtamenta ſolita fuerant publicari corã magiſtro cenſus, & ita more fideliſſimę vetuſtatis obſeruatum fuerat, & ſic quilibet de facili ſemper poterat reperire, vbi eſſent publicata hæc eadem teſtamenta: verum quia nõnunquam eueniebat, quòd huiuſmodi teſtamenta propter minores ſumptus & alia publicabantur coram duum viris, & alijs ſimplicibus magiſtratibus. Deinde homines vexabãtur adeundo varios magiſtratus ad publicationem teſtamẽti quærendam, & eo maxime, quia non inueniebant ea publicata apud magiſtrum cenſus &c. Vnde Imperator legũ pater & anima, vt inquit text. in §. dubitatum, in Authen. de inceſt. nupt. colum. 3. & in Authen. de conſu. circa finem, in cuius etiam pectore iacent omnia, vt dixit text. in l. omniũ, C de teſta. qui etiam totius mundi dominus dicitur, & hoc aſſerit Iuriſconſ. in l. deprecatio. ff. ad l. Rhod. de iac. huiuſmodi contemptoribus antiqui iuris occurrens, hãc legem, teſtamenta, compoſuit. in qua iterũ repetendo ſtatuit, apud nullum alium debere fieri publicationem teſtamentorum, niſi apud magiſtrum cẽſus, & hoc vt omnino ſeruetur mos fideliſſimæ vetuſtatis, ne contingat, quòd homines illicite & inhoneſtè vexentur, quærendo & inueſtigando apud quem talis publicatio teſtamenti confecta fuerat. iuxta id quod legitur & not. in l. edita. C. de eden. & in l. 1. ff. eod. & etiam in l. eum quem temere. ff. de iudi. Eſt ergo mos retinendus fideliſſimę vetuſtatis &c. Et ideo alias dicit tex. in l. Imperatores, in fi. ff. de pollicita. quod tolerabilia ſunt, quæ vetus conſuetudo comprobat, & hic eſt quod dicit text. in l. minime. ff. de legi. quod minime ſunt mutanda, quę interpretationem certam habuerunt &c. Et vere ob hanc rationem ſunt condita diſpoſitio illius legis, quæ ratio vt euidenter apparet, omnino ceſſat in terminis q. noſtræ, patet igitur quod eſt ſpeciale in dicta l. teſtamenta. ob rationẽ prædictam. Alia inſuper obiectum prædictum ſolutione diſſoluo. Nam ideo in d. l. teſtamenta. eo modo de quo ſupra iu-

160 riſdictionis non poteſt fieri prorogatio, † quia ibi ſumus in actibus voluntariæ iuriſdictionis, in quibus non eſt dare niſi vnam partem, quo caſu de vno iudice ad alium, vt dixi non habet locum prorogatio. Secus autem vbi ſumus in actibus contentioſę iuriſdictionis, in quibus eſt dare partẽ actricem, & partem ream, prout in caſu noſtro; nam tunc de voluntate vtriuſque bene fit prorogatio iuriſdictionis, vt in l. 1. C. de iuriſd. omnium iud.

Et ratio diuerſitatis eſt, quia in primo caſu deficit medium, per quod ſolet fieri prorogatio vt eſt litis conteſtatio,

tio, & ſimilia. iuxta id quod ſentit Cyn. in l. vbi abſũnt, in §. 1. ff. de tuto. & curato. da. ab his. & Bald. in l. ſi qui ex conſenſu C. de epiſco. audi. Sed in ſecundo caſu omnia hæc adſunt habilia, & ideo nõ eſt mirandum, ſi poteſt fieri prorogatio. Et ex his omnibus eam ſententiam puto intrepide defendiſſe, quam omnes fere Doct. valde veritati oppoſitam eſſe aiunt, in qua bone lector, ſi quid dixerim quod tibi videatur illicitum, non id malo animo dictum eſſe exiſtimes, ſed potius vt habeam veritatem: quæ (ne mentiar) in hoc articulo tot, tantiſque Doctorum ſuaſionibus occupatur, vt vere more ſolito nequeat dilucеſcere. Ego inſuper omitto hæc, quia es ſapiens & proprie ſapientum eſt (vt multi inquiunt) omnia aptare in melius.

Ad ſequentem igitur quæſtionem deſcendo: quæ vt ma-
161 gis clara reddatur & nitida, hæc prius † ſcienda propono, videlicet iudicium ſoluitur pluribus modis. Vno namque modo iudicium ſoluitur vetante eo qui iudicare iuſſit. Soluitur alio modo & alio. de quibus quam optime per Iuriſconſ. in l. iudicium ſoluitur. infra de iudi. per quem text. expreſſe patet, quòd delegans etiam lite cõteſtata, iuriſdictionis poteſt reuocare mandatum, quod non eſſet, ſi per eam delegatus dominus litis efficeretur ſicut procurator: iuxta ea quæ notantur in l. & poſt litem, ff. de procu.

Modo iterum clarius ponendo exemplum accedo ad in-
162 tellectum quæſtionis noſtræ: † Lucius Titius ordinarius iudex in ciuitate Senarum vnam cauſam, quæ ſibi iure magiſtratus competit, Scipioni delegauit, inter [illegible] lite conteſtata iuriſdictio Scipionis in propria ſuit ab iiſdem vel a quibuſdam aliis prorogata [illegible] quid euenit: Lucius Titius ordinarius iudex, eam [illegible] iuriſdictionem mandatam nũc reuocat: quia reuocata inter eoſdem vel alios vult cognoſcere, ſicut [illegible] mandatum, Scipio cog[illegible] partes vndique hoc abhorrent, quæritur quid iuris? Hoc aduertendum eſt quia de hac quæſtione adeo anceps & dubius efficior, vt [illegible] me ipſum non intelligam, & [illegible] maxime quia [illegible] Doctor. aliquod in hac verba [illegible] faciant, ignorans [illegible] reperio cõſului plures de hac, quorum [illegible] repugnãt ad inuicem, quid igitur faciam [illegible] quod poſſum, & omnino quod nequeo [illegible] noſtras noui aliquid prepondero. Et in primis excogito, quòd imo talis Lucius Titius ordinarius iudex inter eoſdem vel alios prorogantes iure nec
163 debeat nec poſſit cognoſcere & moueor ſic. Regula † eſt in iure, quod vbi aliquis actus eſt infixus & inſertus noia in certæ perſonæ, eam nunquam egreditur, vt eſt bonus text. in l. in cõpromiſſalis. ff. de arb. & in l. ſi quis arbitratu. ff. de verb. obligat. Sed in caſu noſtro actus cognoſcendi & iudicandi ſuit inſertus de conſenſu partium, vt patet in perſona Scipionis, ergo eam egredi non debeat, & ſic ne [illegible] ſeat, iuxta ſententiam d. l. ſi quis arbitratu. vbi [illegible], de quo ibi, non arbitratur [illegible] eſt inutilis, nec recurritur ad arbitrium boni viri: quia non eſt recedendum a perſona eius & cæt.

Secundo defenditur hæc opinio: quia actus agentium, vt ſupra dictum eſt, non debet aliqualiter operari vltra intentionem eorum, vulgata l. non omnis, & ibi not. ff. ſi certum peta. Intentio ergo præualet, & ideo dicit text. in l. ſi quis, ff. de leg. 1. quod ad intentionem proferentis ſermonem ſemper eſt recurrendum &c. Vnde ſi talis ordinarius iudex inter illos, vel alios prorogantes cognoſceret, aliquid profecto vltra intentionem partium ſequeretur: quia eorum intentio erat litigare coram iudice delegato, & non coram ordinario, ergo &c.

Tertio ſupradicta probãtur, quia ſicut vnus actus per ſuperuenientiam alterius, remouetur, etiam quando eorum nulla eſt actuum contrarietas, vt inſtitu. de exhæredati. libe. in princ. vbi agnatione poſthumi omne tollitur teſtamentum &c. ita dicamus in ſimili, actum prorogandi eſſe ſublatum per ſuperuenientiam deſtructionis mandati.

Quarto ex alio ſupradicta videntur procedere, nam ex quo ille Scipio iudex delegatus in cauſa prorogantium ſuo non eſt functus officio, dico quòd nihil ab initio eſſe actum videtur, argum. eius quod dicitur in l. cum Syllanianum, in §. fin. C. de his qui vt indi. & etiam in §. fin. in proœ. inſtitut. vbi nihil dicitur eſſe actum, cum quid ſupereſt agendum, ſed in caſu noſtro indubitatum eſt, quòd ſi nihil eſſet actum, talis Lucius Titius ordinarius iudex non cognoſceret inter eos: ergo &c.

Quinto hanc eandem ſententiam adiuuat text. & quod ibi not. Bald. in l. reperita, C. de epiſco. & cler. vbi dicitur, quod in factis alterius nemo debet ſe intromittere. Et ideo hinc eſt, quod ſupra dixi quòd meſſi alienæ turpe eſt falcem ponere. adduxi etiam ad hoc propoſitum dicta Barto. quæ oro ad libitum videas.

Sexto & in hoc prima fronte non cadit ſolutio, negatiuis inhæreo: nam tunc iudex inter prorogantes iuriſdictionem acquiret, cum iuriſdictioni eius partes ſe ſubiicient, & conſentient, & hoc vndique profitetur lex noſtra, ſed in caſu noſtro nulli occultum eſt, quod partes non ſe ſubiecerunt in Lucium Titium iudicem ordinarium, neque etiam earum aliquis eſt de prorogaanda iuriſdictione conſenſus adhibitus, & ſic ea deficiunt quæ ſunt in prorogationibus neceſſaria. ergo &c.

Septimo adhuc videtur ſententia de qua ſupra, ſibi om-
164 nino effectum ſortiri. † nam in iure noſtro clariſſimum eſt, quòd vbi ſemel eſt acceptum iudicium, ibi tam reſpectu perſonę intelligendo, quam reſpectu loci finẽ capere oportet. adducitur ad hoc propoſitum pulcher & aureus text. in l. pen. ff. de iuld. omnium iud. & in l. ſi quis poſtea, & in l. vbi acceptum, infra de iud. Sed in caſu noſtro apud Scipionem iudicem delegatum eſt omnino acceptum iudicium, & maxime quia interuenient omnia habilia a quibus iudicium incipit. iuxta ea quæ communiter per Doct. traduntur in §. ſi. inſtit. de pę. teme. liti. & Bart. in rubrica. ff. de in ius voc. & per Paul. de Caſtro in rubr. C. de iud. Ergo neceſſitate apud eundem, & non apud alium illud debeat finiri, & terminari. & hoc eſt fundamentum ſubtile & a nemine conſiderandum.

Octauo & vltimo a ſupradictis ex alio recedendum non
165 videtur: nam † indubitatum eſt, quod vbi contractus, vel quaſi contractus eſt habitus circa vnam rem, & circa vnam perſonam, non debet poſtea aliqualiter operari circa aliam rem, & circa aliam perſonam. l. ſi vnus in §. ante omnia ff. de pact. & in l. ſi tibi, in §. pactus, ff. eodem. Sed ſi talis Lucius Titius ordinarius iudex inter ſupradictos iure poſſet ſuſcipere cognitionem, ſequeretur, quòd ille quaſi contractus celebratus in perſona delegati, ſuum effectum operaretur in perſona ordinarii, quod eſt falſum, ergo & cæt. Sed facile poſſet dici, quod in terminis quæſtionis noſtræ aliquis contractus, vel quaſi nunquam interueniſſe dicitur, quia ego ad hoc reſpondeo, quod imo ſatis dicitur interueniſſe ex quo ſortan interuenit litis conteſtatio. Et nemini dubium eſt, quod per litis cõteſtationem dicitur quaſi contrahi, & hoc clare dicit text. in l. de ætate, in §. qui interrogatus, ff. de interrog. act. & in l. 3. in §. idem ſcribit. ff. de pecu. & ibi no. Et hæc ſunt octo principalia fundamenta quibus non nihil dubito circa hæc.

Sunt etiam ex altera parte alia, quæ non me minus ancipitem reddant.

166 Et in primis, † quod imo talis Lucius Titius ordinarius iudex, reuocata iuriſdictione a delegato iure poſſit inter prorogantes cognoſcere, multa ſunt, quæ nobis ſuadent: nam hoc mihi ſubtiliſſimum perſuadeo, quod ſicut contrahentes cum procuratore reſpiciũt perſonam domini, ita quod dominus poteſt agere ex facto ſuo, ita & hic prorogantes videntur reſpicere perſonam delegantis, adeo quod quandocunque eo prorogandi actu tanquam facto coram eo poſſit delegans ex facto ſuo cognoſcere, argum. ad hoc. l. pen. ff. ſi quis cautio. Facit etiam pro hac: quia mandatum delegatorium & mandatum procuratorium, videntur quodam modo ad inſtar procedere, vt in l. more. & in l. & quia. ff. de iuriſ. d. omnium iudi. per quæ iura aliquid notandum ſummopere dicit Innocen. in cap. noſtra. de procur. & in c. cum olim abbas. in princ. ext. de offic. deleg.

Secundo vnum quod modo feram, hãc opinionem corroborat: nam certiſſimum eſt, quòd in caſu noſtro partes prorogant iuriſdictionem, & ſic principaliter habent reſpectum ad eam, deinde ſemper attenditur quod principaliter agitur, vt in l. ſi quis nec cauſam, cum ſuis ſimil. ff. ſi cer. pet. ſed vt clarum eſt, ea iuriſdictio reſidet apud ordinarium, nõ autem apud delegatum, ergo &c.

167 Tertio & vltimo facit, † quia delegatus repręſentat perſonam & vices delegantis, vt traditur in c. cum olim. & in c. ſane quia, de offic. delega & hoc clarum eſt. vnde ſi eſt prorogata iuriſdictio qua vtitur delegatus, dicamus merito, quod ea ratione de qua ſupra omnino intelligatur prorogata iuriſdictio delegantis & cæt. Et hæc etiam ſunt tria ſingularia fundamenta quæ ſupradictorum oppoſitum comprobant, quid igitur terminãdum erit in huiuſmodi quæſtione? Neſcio quas partes amplectar. Verumtamen quia hanc vltimam mihi magis approbant conſulentes, eãdem hanc ideo tutari ingenio ſuſtineo. Pro qua nihil addã vlterius, & ma-

xaio

Digitized by Google

xime quia plenitudo adiectione non indiget, vt in cap.cum bene quidem,& ibi not. 86.diſt. Sed vt ego magis circuitus & ambiguitates ob prædicta remoueam ad obiecta in contrarium breuibus reſpondebo.

168 Et in primis † non obſtat primum fundamentum, videlicet quòd vbi actus eſt infixus & inſertus certæ perſonæ,eã nunquam egreditur, quia reſpondeo quòd illud procedit vbi talis actus principaliter eſt infixus & inſertus. Secus autem quando non incertæ perſonæ foret in conſequentiam adiectus,prout in caſu noſtro: quia tunc ille actus bene perſonam egreditur. Et quòd in caſu noſtro fuerit inſertus in conſequentiam & non principaliter,probatur, quia eo ipſo quòd iuriſdictio fuit prorogata, actus iudicandi & cognoſcendi fuit in conſequentiam infixus & adiectus in perſona iudicis delegati, & non principaliter, quia partium principalis intentio erat, quòd ea vtrique iuriſdictio prorogeĩ &c.

Secundo ad hoc poſſem & fortius reſpõdere, nam quòd dicitur quòd actus infixus certæ perſonæ,eam nunquã egreditur,procedit,quando eadem cauſa, & iidem termini non mutantur, & ita proprie loquuntur iura adducta in contrarium,ſecus autem quando mutantur, prout in caſu noſtro; quãdoquidem ſtatim quòd fuit facta reuocatio iuriſdictionis, dico quod termini ſunt mutati, quia ille deſinit eſſe iudex delegatus,vt in dicta l.iudicium. merito ideo huiuſmodi actus perſonam egreditur, ſed in d. l. ſi quis arbitratu, & in d.l.in compromiſſis, termini non erant mutati: quia ille vt ibi patet, nunquam deſijt eſſe arbiter. Et huiuſmodi reſponſionis eſt ratio,quia multa agi poſſunt mutatis,quæ iiſdem conſiſtentibus fieri nequeunt, & hoc inſpicitur in l. 1. ff. de offic. eius. Vbi cauſæ meri & mixti imperij ſtantibus terminis nunquam alicui iure poterunt delegari; ſecus aũt quando eorum ſuccedit mutatio:veluti quando iudicem ex aliqua cauſa cõtingit abeſſe. Vide. Vel dic tertio quòd iſtud fallit in compromiſſis: prout loquitur d. l.in compromiſſis, quæ a ſenſu contrario hoc idem videtur innuere.

Nec obſtat ſecundum fundamentum de eo ſcilicet quòd actus agentium non operatur vltra intentionem eorum, vt in d.l.non omnis,ff.ſi cer.per. quia ego intendo duabus modo nouiſſimis ſolutionibus iſtud obiectum ſoluere.

169 Primo itaque illud hac ſolutione remoueo,†nam actus agentium non operatur vltra intentionem eorum, verum eſt,quando partes in eo actu celebrando nõ habuerunt ſibi vnquam quid imputare, prout in his proprie loquitur text. in d.l. non omnis. cum ſuis ſimilibus: ſecus autem quando habuerunt ſibi quid imputare,prout in terminis quæſtionis noſtræ.Et in iiſdẽ, vt dixi, qđ partes habuerunt ſibi quid imputare,oſtẽditur: nam ex quo partes ſciebant de facili iuriſdictionẽ euocari poſſe ab eo iudice delegato, & cauſam ſic prorogatam tranſire ad iudicem delegantem, & tamen voluerunt prorogare.dico,quòd habent ſibi quid imputare;& ideo actus operatur vltra intentionem eorum, & ſic ſiue velint,ſiue nolint coguntur iudicium ſuſcipere coram iudice ordinario. Quinimo videntur quaſi conſenſiſſe in eum, argum.ad hoc l.ſi duo.ff.de acquirend.hæred.

Et per hæc prima ſolutio quam optime inſeruit mihi ad tollendum ſextum argumentum,de quo ſupra.

Secundo ſoluo aliter argumentum prædictum; nã quòd dicitur, quod actus agentium nõ operatur vltra intentionẽ eorum, procedit, quando principaliter operaretur vltra intentionem eorũ; ſecus autem quando nõ principaliter, ſed potius ſecundario,prout in caſu noſtro; nam hic actus agẽtium principaliter operatur ſecundum intentionem eorũ, quod probatur. Nam principalis intentio agentium fuit in caſu noſtro.quòd iuriſdictio prorogaretur, & ita eſt prorogata,& ſic in hoc actus agentium non operatur vltra intentionem eorum.

Sed ſecundario in quantum eorum erat intentio, quòd talis delegatus præciſe inter eos cognoſceret, & iudicaret; nunc dico quòd in hoc actus eorum vltra aliquid operatur. Et hæc mea ſolutio videtur aliquãliter adiuuari per text.in l.fin.ff.de condi.ob tur.cau.vbi ſi debitori,qui tenebatur mihi ex contractu bonæ fidei,pecuniam dedero, vt ſoluat mihi debitum, quod gratis ſoluere tenebatur,dicit ibi text.qđ ego habeo condictionem ob turpem cauſam,&c.

Vnde certum eſt,quòd ibi dãtis principalis intentio erat, velle transferre dominium illius pecuniæ in recipientem, & ita tranſtulit patet quia habet condictionem ob turpem cauſam. Sed ſecundario in quantum eius intentio vt omnino recipiens liberaretur,dico quòd in hoc talis actus ſecundum eius intentionem nõ operatur, & ratio eſt,quia tenetur ſoluere, quod turpiter ab eo acceptum fuit, & ita iudicio meo puto ad propoſitum facere illum text. non tamen hoc comprobo, ſed me potius remitto ad grauiora conſilia. Et ex his duabus ſolutionibus ſi verę ſunt oriuntur duæ limitationes ad regulam ſupradictam,modo remanet ſolutum ſecundum fundamentum.

Nec ſimiliter obſtat tertium, quod ne videar a veritate diſcedere,non fuit meum.ſed cuiuſdã viri nobilis, qui adeo ſe peritum putat,vt nihil ſupra. Et quamuis hoc argumentum ob ſui fragilitatem non mereatur reſponſum, quia ſatis tollitur ex ſupradictis: Ego tamen quia valde cupio ſingula de plano procedere, ideo obiectum prædictum ſic facile ſoluendum exiſtimo.

Et in primis ſtatim inficior, quod vnus actus tollatur per ſuperuenientiam alterius actus, & maxime quando eorum actuum nulla naſcitur contrarietas, adduco ad hoc aut eum & notabilẽ tex. in l.ſi filius. in §. ſi filius.& in l.ſi filius, in §. fin.ff de milit.teſtamen. Nec etiam tantillum obſtat, quod agnatione poſthumi tollatur teſtamentum, quia illud ideo iure conceditur ne vnum reſultet quod eſſet contra regulas iuris: de quo ſatis conſtat in §. poſthumi. inſtit. de exhæreda.liberorum. Et ex ſupradictis remanet ſolutum tertiũ argumentum, quod vir ille nobilis prædictus adeo magni pendit, vt exinde diceret ad hoc minime reſponſum aptari poſſe.

Nec obſtat quartum fundamentum de eo quod dicitur, quod ille Scipio iudex delegatus nihil videatur egiſſe in cauſa prorogantium, & in conſequens ius cognoſcendi & iudicandi non tranſiiſſe ad iudicem delegantem, argum.d.l.cũ Syllanianum, quæ eſt lex penul. quia protinus aſſumptum nego. nam ſatis egiſſe dicitur, ex quo adhibuit conſenſum, & coram eo fuit facta conteſtatio litis, & cæteri etiam qui ſolent fieri in tela iudiciaria actus.

170 Nec obſtat † regula ſupradicta, videlicet quod nihil dicitur eſſe actum, cum quid ſupereſt addendum &c. vt in d. l.pe.& in d.§.fi.quia reſpondeo quòd illud eſt verum habita conſideratione quo ad totum, & ad rei ſimul perfectionẽ, & in his proprie loquitur text.in d.l.pe,& in d.§.fi.Nam ibi in d.l.penult. oratio Diui Marci, quæ erat condita ſuper eo Senatuſconſulto,quo ad hoc vt diceretur perfecta,nihil eſſe dicebatur,& maxime quia illos caſus, de quibus ibi,intactos relinquebat & inſolutos:merito ergo quoad ſui perfectionem in ea nihil dicitur eſſe actum, ex quo ſuper illis caſibus erat omnino aliquid addendum, ſed in veritate quòd aliquid non fuerit actum huiuſmodi conſideratione nõ habita, iſtud profecto eſt veritati contrarium, & ita debet intelligi ille optimus text. in d. l. pen. per quem olim duobus reſpondi me ſuper hoc immerito conſulentibus. Nã quondam in ciuitate Senarum quidam Cornelius fuit ob aliquã iniuriam condemnatus tali die ſoluere aureos quinquaginta cuidam Domino Caliſto de ciuitate Bononiæ ſub certa pœna,tandem adueniente die dictus Cornelius ſoluit integram ſummam aureorum dicto Domino Caliſto excepto dimidio vnius aurei,cõſulebant me iterum prædicti,an ego exiſtimarem, quod talis Cornelius in pœnam ſibi conſtitutam incideret. Ego breuiter per iſtum text. reſpondi quòd ſic: quia habita conſideratione quo ad totum nihil dicitur eſſe actum,cum quid ſupereſt addendum. Quod tamen limitandum eſſe arbitror, niſi errore ductus minus ſoluiſſet, iuxta text. notabilem quem ad hoc in ſimili quæſtione ibi ponderat Bald.in l.quamuis, ff.de condi. & demonſtrat. Et hæc mea reſponſio lector optime (ſi dignum eſt credere) vtrique placuit,quæ mihi ad hoc propoſitum multum veriſimilis viſa fuit.

Nec obſtat quintum fundamentum,quod quam inconſiderate ſit proditum,nemo eſt qui dubitet.nam in primis bene fateor, quod nemo debet ſe intromittere in factis alterius vt in dicta l.repetita. Et huius aliam rationem aſpicias non immeritam in l.cõſulta diualia. C.de teſta.ibi. Ne promiſcuis actibus rerum turbentur officia,& alij creditum alicuius ſubtrahãt,ſed quod in caſu noſtro aliquis intromittat ſe quoquomodo in factis alterius, iſtud nemo ſanę mentis diceret: Moueor, quia ea quæ ſunt facta a iudice delegato non cenſentur eſſe facta ab altero quam a iudice delegãte, & ratio eſt quia vt paulo ante iure fuit concluſum, Delegatus repręſentat perſonam,& vices ipſius iudicis delegantis, poſſem hoc etiam alijs modis veriſimilius ſoluere. Verum quia id potius fore ſuperuacuum animaduertam, ideo paucis contentus omitto.

Nec ſimiliter obſtat ſextũ fundamẽtum, quòd iam iam dixi eſſe ſublatum per ea,quæ retuli circa ſecundum principale obiectum. Illud tamen & ſecundo breuiter hoc modo

poſſem

Digitized by

poſſem ſoluere, quod quoad valetudinem prorogationis
abunde ſufficiat cõſenſus adhibitus in iudice delegato, qui
conſenſus ſi in eo interuenit, ſatis ratione de qua ſupra dici
tur interueniſſe in iudice delegante.

Nec obſtat ſeptimum & penultimum fundamentum,
171 quod fundatur in eo, videlicet quòd † quando iudicium
inceptum eſt apud vnum, debet finiri apud eum, & nõ apud
alium, vt in iuribus dictis ſuperius in cõtrarium. quia prin-
cipaliter ad hoc reſpondeo, quod iſtud vendicat ſibi locum
in omnibus illis iudicibus, qui reſpectu fori penitus diuer-
ſam iuriſdictionem habent, quo caſu fateor ingenue, quod
iudicium penes vnum inceptum non debet apud alium ter
minari. & in his terminis proprie loquitur text. in d. l. pen.
ff. de iuriſdict. omnium iudic. & in d. l. ſi quis poſtea. & in d.
l. vbi cęptum, ff. de iudic. ſecus autem in his iudicibus, qui re
ſpectu fori non habent iuriſdictionem diuerſam, ſed ea po-
tius quam quis habet, alter ex delegatione vtitur, prout in
caſu noſtro, & in his verè iudicium ceptum apud vnum nõ
prohibetur finiri apud alium.

Secundo iterum non obſtat obiectum prædictum: nam
quod dicitur, vbi cęptum eſt iudicium, ibi debet termina-
ri &c. dico hoc omnino verum eſſe in his iudicibus, in qui-
bus vnus non repræſentat perſonam alterius, prout omnia
iura loquuntur ſupra adducta in contrarium; ſecus autem
eſt in his, in quibus vnus, vt dixi, repræſentat perſonam al-
terius, prout in caſu noſtro: quia tunc iudicium inceptum
apud vnum impune poteſt apud alium terminari. Et huiuſ-
modi meæ ſolutionis fautrix ante videtur fuiſſe gloſſ. in d. l.
vbi cęptum, quam ibi Bart. Bald. Paul. de Caſt. & cæteri Do-
cto. ſequũtur dum ibi voluit, quòd ordinarius iudex poteſt
cauſam coram eo prius cęptam alteri delegare, quia idem
videtur adiutorium &c. pondero multum illa verba, quia
idem videtur adiutorium, per quæ verba potius inclinaui
affirmatiuam ſententiam tueri, & ex his ſatis remanet ener-
uatum penultimum fundamentum.

Nec obſtat octauum & vltimum fundamentum, quod
quamuis primo aſpectu nimis videatur difficile, illud tamẽ
172 intuenti rectius nihil vrgere ſatis oſtenditur, † nam quod
dicitur, quòd contractus vel quaſi contractus habitus circa
vnam perſonam non debet operari circa aliam &cæt. Dico
breuiter, quod illud eſt verum, quando illa alia perſona in
ea cauſa penitus eſſet diuerſa; ſecus autem quando cenſura
iuris eadem haberetur, prout in caſu noſtro: quia vt dictum
eſt ſæpius, iudex delegatus in cauſa in qua delegatur, cenſe-
tur eſſe idem quod delegans. Et quod iſta mea reſponſio ad
ſupradictum argumentum ſit vera, probatur ex duobus.

Primo nam quemadmodum pactum adiectum in perſo-
na procuratoris, ratione de qua modo operatur circa per-
ſonam domini, adeo quòd dominus poteſt agere ex facto
ſuo, vt ad libitum hoc ſupra concluſ. adducendo tex. in l. pe.
ff. ſi quis cauti. quod quandoque etiam procedit in pœnali-
bus, quod præclare per Doct. colligitur in l. ſi quis, in §. 1. ff.
quod quiſq; iur. ita etiam a ſimili pactum, ſeu contractus,
vel quaſi adhibitus in perſona iudicis delegati, operetur ẽt
circa perſonam iudicis delegantis &c. Inſuper & ſecundo
probatur, quia ſicut pactum adhibitum in vna re, operatur
circa aliam rem non diuerſam, & hoc abunde tradit Bartol.
in l. lecta, per illum text. ff. ſi cert. pet. Vbi pactum appoſitũ
in vna re non operatur circa aliam rem penitus diuerſam,
& æque principalem: ita etiam in ſimili ſimiliter arguendo
pactum ſeu contractus, vel quaſi adhibitus circa vnam per-
ſonam bene & iure valeat operari circa aliam perſonã non
diuerſam & æque principalem, & ita videtur eſſe de mente
Iuriſconſul. in d. §. ante omnia. Tu autem lector optime la-
tius intuendo contra hanc aliquid obiicias, quod imo id qđ
not. Bartol. in d. l. lecta. potius concludit oppoſitum, quam
principale propoſitum adiuuet. Quandoquidem per illum
text. ille inquit, quòd pactum adiectum in vna re non ope-
ratur circa aliam rem æque principalem. nota dicit Bartol.
æque principalem. Tunc arguendo in oppoſitum, quem-
admodum pactum ſeu contractus vel quaſi habitus in vna
re, non operatur circa aliam rem æque principalem, ita etiã
in ſimili pactum ſeu contractus, vel quaſi adiectus circa vnã
perſonam non debet operari circa aliam perſonam æque
principalem. Et ex hoc patet, quòd ille quaſi contractus nõ
operabitur circa perſonam iudicis delegãtis, quia eſt æque
principalis, imò magis. Quid feres igitur lector optime?
Reſponde, quod imo ille quaſi contractus bene & iuridice
operatur circa perſonam iudicis delegantis.

Nec obſtat quod ſit æque principalis, vel magis, quia fa-
teor, quod iſtud eſt verum circa actum iuriſdictionis, non
autem circa actum cognoſcendi & iudicandi. quia omnino
terminis conſiſtentibus delegatus eſt potius principalis
quam ordinarius.

Sed nunc ex alio magis excitor contra hæc. nam ſatis mi-
hi videtur indiſſicile, quod ita ſimpliciter de re ad perſonã
argumentum procedat: quia tunc potius eſſet arguere de
digniori ad minus dignũ, quod ſine verborum ſtrepitu fal-
ſum etiam dicitur & inconueniens, taceo circa hoc quia
aliquorum conſilio requiſito illis tandem viſum eſt oppo-
ſitum, pro quorum munimine adduco ea quæ tradit Bart. in
l. vt vim, ff. de iuſt. & iure. in l. 1. C. vnde vi, & Doct. in §. ius
autem gentium. inſt. de iure nat. gent. &c.

Secundo prędictum fundamentum tollitur & quam faci-
le: nam quod in caſu noſtro contractus vel quaſi celebratus
cum vna perſona operetur circa aliam perſonam: iſtud eſt
quòd ſtatim nego. nam certum eſt, quod iſte quaſi contra-
ctus fuit duntaxat initus & celebratus inter contrahentes.
Vnde quamuis iuriſdictio reuocetur, dico tamen quòd iſte
quaſi contractus ſemper operatur circa vnam & eandem
perſonam, quia per huiuſmodi reuocationẽ iuriſdictionis
quoquomodo prorogantium aliquis nõ mutatur, quamuis
mutetur vnus qui non dicitur cõtraxiſſe. Et ex his remanet
ſolutum iſtud vltimum fundamentum, & cõſequenter a ſu-
pradictis emanat pulchra cõcluſio, videlicet ꝙ reuocata iuriſ
dictione delegata poterit delegans de ꝓrogata cognoſcere.

Expeditus de ſuperiori quæſtione eo me adiuuante re-
rum qui cuncta regit deueniam ad ea quæ ſucceſſiue ſequũ-
tur. Et imprimis circa hanc quæſtionem in præſenti exami-
nandam, noui aliquid breuiter recẽſebo, & paucis ante om-
173 nia hanc reſoluam. De hoc † igitur, lector candide, dubi-
tatur, vtrum iuriſdictionis prorogatio appellationis reme-
dium exigat vel extinguat. in hac tandem quęſtione ſluma
tueor affirmatiuam ſententiam, quæ vt clara ſimul & enoda
magis procedat duo referam contra eam potiſſima funda-
menta. Et primo quod imo talis prorogatio appellationis
remedium tollat, facit, nam indubitatum eſt, quod id quod
ego probo, nõ reprobo, vulgata l. Pomponius cum his quæ
ibi notantur, ff. de neg. ge. Vnde eſt prorogantes iuriſdictio-
nem ipſum omnino iudicem approbauerint, quod proba-
tur, quia in eum cõſenſerunt &c. ergo ridiculum ſit dicere,
eos quoquo modo poſſe hunc amplius reprobare, & iſtud
obiectum prima fronte ſatis viget quod etiam ad alia pro-
latũ eſt ſupra, ſi bene animaduertitur. Secundo & fortius fa
cit text. in l. epiſcopale, C. de epiſc. audi. quem tex. quia mul-
ti ad oppoſitum trahunt, ideo modo nouiter & ingenioſè
magis inducam, quem poſt hæc lector celeberrime velim
aduertas: nam principaliter ibi dicitur quòd a ſententia lata
per epiſcopum ex prorogatione iuriſdictionis non appella-
tur, quæ ſententia debet executioni mandari per iudicem
ſæcularem &c. Nota dicunt multi ibi, eſſe ſpeciale in epiſco
po, quòd ab eius ſententia lata ex prorogatione iuriſdictio-
nis non poſſit appellari, ergo in contrarium eſt ius commu-
ne, vulgata l. ius ſingulare, cum ſuis ſimilibus, ff. de leg. & ſic
taliter ſupradicti hanc legem ad oppoſitum trahunt. Tam-
men vt illud aureo ingenio iamdudum non ignotũ in men
tem reducas, ita ad propoſitum feras, quod imo quamuis di
ſpoſitio l. epiſcopale, loquatur in caſu ſpeciali, tamen dico
ꝙ obtinet vim conſtitutionis generalis, & ſi de certa perſo-
na ſcripta fuerit, & de ea loquatur. Nam tunc diſpoſitio d. l.
epiſcopale, in eo duntaxat epiſcopo ſibi locum vendicaret,
quando. ſ. in ea contineretur expreſſe, ꝙ talis diſpoſitio de
qua ibi, ad alias perſonas non traheretur: nam tunc ꝙ dictũ
eſt ſupra negarem nemini: quinimo faterer ingenue & hoc
quod ſentio nouiter ad illum tex. in ſimili dicit notabilis gl.
in §. pe. in 1. conſti. C. ibi in ver. reſcriptę. & eſt etiam bonus
tex. in l. neque Dorothęum, C. de decu. lib. 10. facit etiã tex.
& quod ibi notat Bart. in l. legatorum, in §. interdicere, ff. de
interdic. & rele. & hoc modo illum tex. inducendo opinio-
nis affirmatiuę reſultat deſtructio: complacui mihi ſatis in
huiuſmodi ponderatione, ſub qua prædicta longe in dubiũ
174 reuocantur. Ego tñ vt dixi † ſuſtineo affirmatiuam ſniam,
pro qua non procedendo vlterius vnum in primis conſide-
ro. Nam quemadmodum interponitur appellatio a iudice
delegato ex conſenſu partium, vt in l. ex conſenſu. & ibi gl.
ff. de appel. & rela. ita ẽt permittatur ab eo cuius ex eodem
175 conſenſu fuit iuriſdictio prorogata. Secundo † facit quod
habetur in c. ante. cum ſeq. 2. q. 6. & in c. cauſam quę, & ꝙ ibi
no Doct. extra de re iud. eſt ẽt gl. notabilis in c. intimaſti de
appel. & in c. ciuili eſt tex. in l. fi. ff. quan. appel. ſit. & Bal. in l.
nouum. & in l. ex illo. C. de relat. & idem in l. tale. in 1. §. qui
prouocauit. ff. de pac. & Bart. ante eum in l. 1. in §. quartum,
ff. de

Digitized by Google

ff.de appel.in quibus omnibus habetur,quòd a ſententia lata ſecundum conſilium ſapiens aſſumpti ex conſenſu partium,ad libitum poterit prouocari,&c.

Tertio facit quod diligenter inſpicitur in l. 2. in §. ei qui prouocauit.inf.eod.

Quarto facit tex.in l.Epiſcopale,C.de epiſ.audi. inducēdo vt ſup. qui tex.rectius vrgebit, quando ad illum ex infra dicendis patebit reſponſio.

Quinto facit,quia nemini dubium eſt,quòd per prorogationem non ſubditi eiuſdem, cuius ſunt ſubditi, naturæ & conditionis efficiuntur:& hoc latius intuēdo ex lege noſtra colligitur, ſed ſi hoc eſt, hi qui vere ſunt ſubditi appellant: ergo & non ſubditi per prorogationem tamen ſubiecti.

Sexto facit,quia videātur omnes caſus, in quibus iure nō poteſt fieri appellatio nūquam inuenietur,quòd in caſu no-
176 ſtro prohibeatur:quando quidem multa † ſunt quæ appellationem impediunt.

Primum eſt ſcelus: quia in notorio delicto non appellatur, vt in c.cum ſit Romana.in §.præterea,& in c.conſuluit. extra de appell.

Secundum eſt excellentia iudicis:quia a Papa,a Principe, a Senatuſconſulto, a Præfecto prætorio non appellatur, vt clare traditur in l.1.ff.a qui.appel.nō licet, & in l.1.ff.de offic.præfec.præto.& etiā aliquantiſper no. in d.l.epiſcopale.

Tertium eſt pactū:quia ſi paciſcantur partes ne appellēt, non poterunt appellare,vt in d.l.1. ff.a qui. appel. non licet.

Quartum eſt contemptus partis:quia contumax non auditur appellans, vt in c. de illicita. 24. q. 3. niſi veniat adhuc iudice ſedente ꝓ tribunali:vt in l.fi.ff.de in inte.reſti. vel niſi eſſet cōtumax,in exhibendo.l.creditor in §.miſſus, ff.eo.ti.

Quintum eſt interdictio: quia quando a Papa appellatio inhibetur,idem eſt quod in ſupradictis.

Sextum eſt arbitrium:quia ab arbitrio nō appellatur, ſed petitur reductio.l.penul.C.eod.

Septimum eſt & aliud, quod appellationem impedit,videlicet res quæ perit.nam ſi res ex dilatione quoquo modo damnum vel detrimentum pateretur, & ſic eſſet peritura, nunquam admittitur appellatio.

Octauum eſt aliud,de quo in cap.ſignificauerūt, de teſti. lib.6.& in c.anteriorum.2.q.6.Sed quòd in caſu noſtro fieri nequeat appellatio ex ſupradictis non elicitur, ergo &c. Inſuper aduertendum eſt,quod ea quę modo ſunt tradita,ſparſim poſita collegi ex dictis multorum in tit. de appel. extra ff. & C. Et hæc ſunt ſex potiſſima fundamenta: quibus late perpenſis ingenio, affirmatiuam ſententiam vnuſquiſque feret procedere.

Reſtat modo adhibere reſponſum ad illa duo fundamēta,quæ parti noſtræ multum diximus refragari:quorum primum eſt de illa vulgatiſſima regula.l Pōponius, ff. de neg. geſt.quæ hæc eſt,videlicet ꝙ ſemel probo non reprobo, qđ argumentum corroborat bonus text.in l.1. in §.prodeſt,ff. quo. leg.dum ibi colligitur,ꝙ ſemper durat conſenſus in eo qui ſemel conſenſit. Ego tamen huiuſmodi fundamentum quamuis re vera arduum profitear & difficile,ſimplici ſolutione reſoluo:quando quidem non obſtat, quod probo nō reprobo: quia licet nō ſubditi per prorogationem omnino iudicem approbauerint,non tamen malam & iniquam ſententiā eius approbauerunt,ſicut notanter in ſimili dicimus in l.ſi quis,C.de teſti. Accipe lector optime mentem noſtrā quæ vt ſit magis cognita, imo clarius diluceſcat, circa iſtud ſimile explano text.in d.l. ſi quis. Nam ibi pulchre dicitur,
177 † ꝙ aliquis non poteſt opponere contra perſonam teſtis, quem ſemel produxi: ſed bene cōtra dicta eius &c. tunc ibi quærit gloſ.quæ potuit eſſe ratio huius dicti: reſpōdet,quia talis contra quem modo producuntur teſtes eorum perſonas licet inhabiles approbaſſe videt̄.adducit tex.in l. ſi vxor, in §.fi.ff.ad l.Iuli.de adult. ſed tunc ego, ſi talis ratio procederet,pariformiter ſequeretur, quod etiā nullo modo poſſet opponere contra dicta eius,quoniam videtur approbaſſe,quod tñ eſt falſum,vt innuit Imper.in d.l.ſi quis.ſed tu reſponde quòd imo talis ratio procedit.

Nec obſtat quod iure poſſit reprobare dicta eius &c. nā iterum reſpōdetur,ꝙ ideo eſt,quia aliquis ab initio nō probauit improbitatem eorum,& in dicendo ēt falſitatem, quāuis approbauerit eorum perſonas quamtuncunque inhabiles,quia ſtant iſta ſimul.quòd ego approbem perſonam alicuius,non tamen probem dicta eius &c. Et hoc etiā in plurimis caſibus reperietur in iure noſtro.& iſto modo in ſimili bene trahitur ad propoſitum ille text. Modo iſtud fundamentum quamtuncunque ſit difficile vnica ſolutione ſublatum remanet,ad quod quamuis varie poſſit reſponderi, nihilominus quia ſi recte perpenditur, ſatis fuit in ſuperioribus diſcuſſum: ideo ne bis idem proferam, cæteris omiſſiſ quę dici poſſent,ad alias difficultates tranſibo.circa quas lector candide volo me ita gerere, vt etiam vehementer doctiſſimi admirentur. Poſtremum igitur fundamentum non obſtat,videlicet quòd diſpoſitio l. Epiſcopale. C.de epiſco. audi.obtineat vim cōſtitutionis generalis, ex eo quia in ea non continetur expreſſe, ꝙ ad alias perſonas non trahatur, vt dicit gl.in d.§.pen.in 1.conſti. C.& Bart.in d.l.relegatorū in §.interdicere,quia reſpondeo quòd imo fatuum eſt dicere,ꝙ ibi nō contineatur expreſſe, quòd ea diſpoſitio de qua ibi, non trahatur ad alias perſonas, & hoc expreſſe colligitur ex verbis illius legis:nam ibi quatenus circa modum appellandi ſententia Epiſcopi æquiparatur ſententiæ præfecti prætorio, a qua non poteſt appellari, vt dicit text.in d. l. Epiſcopale & in l. 1.in fin.ff.de offi.præfec.præto. dico quod in ea ſatis continetur,quod talis diſpoſitio omnino ad alias ꝑſonas non trahatur: vnde me iudice magis expreſſe ille tex. non poſſet dicere, ꝙ iſtud quòd a ſententia non appelletur, ſolum ſibi locum vendicet in epiſcopo,& non in alio. Et ex hac mea reſponſione apparet, ꝙ in d.l.Epiſcopale,iſtud eſt ſingulare in Epiſcopo & conſequenter in cōtrarium eſt ius commune,vt in d.l.ius ſingulare.

Adhuc tamen lector optime ad huiuſmodi fundamentū iure poteris & veriſimilius reſpondere: nam ideo in §. pen. 1. conſtit. Codicis ea quæ ſunt reſcripta ad certas perſonas vim conſtitutionis generalis obtinent:quia ibi ſumus in his quæ communiter iuris ſunt, quo caſu, vt dictum eſt, bene prædicta vim obtinent conſtitutionis generalis,& ideo merito dixit text.& ibi Bart. in d.l.relegatorum. §. interdicere. ff.de interdi.& releg.quod ſi Imperator reſcripſit vni præſidi,ex hoc videtur reſcriptū omnibus, vt ibi in verſ. ſed Imperator noſter.quia reſcribebat ea quæ ſunt iuris:ſecus autē quando ſumus in priuilegijs, prout in caſu.d.l. Epiſcopale. nam quòd ibi a ſententia Epiſcopi, cuius de conſenſu partium fuit iuriſdictio prorogata, non poſſit appellari, iſtud fuit indultum in priuilegium ipſius Epiſcopi,ſicut alias fuit indultum in priuilegium nō ipſius præfecti prætorio, ꝙ ſimiliter ab eius ſententia appelletur, vt in d.l.1.in §. fi. ff. de offi.præfec. præto. & ideo in iſto caſu ea quæ ſunt reſcripta ad certas perſonas, generalis conſtitutionis vim non obtinent. Et hæc ſatis probantur in d.l.relegatorum in §. ſi quis eam.in verſ.quibuſdam,ff.de interdic.& releg.& non ineleganter legitur & not.in l.1.in §.fi.de conſtit. princ.& in l.2. & ibi no.C.de legi.& in §.ſed quod Principi placuit.in fi.inſtit.de iure natu.gent.& ciuil.& etiam no. gl.in d.§.pen.

R E P E T I T I O

PETRI CALAEFATI

In leg. ſi ſe ſubijciant,

FF. DE IVDIC.

S V M M A R I V M.

1 *Definitio iudicij.*
2 *Solutio ad c.1.4.q.4.& ad c.forus,de verb.ſignif.*
3 *Triplex eſt iudicium, ciuile, criminale, mixtum.*
4 *Vnde dicatur iudicium?*
5 *Tres ſunt partes iudicij.*
6 *Quæ perſonæ poſſint eſſe in iudicio.*
7 *Caſus huius l.1.*
8 *Clericus non poteſt trahi coram iudice laico,immo nec volens, nec ſi iuramento conſenſerit.*
9 *Non poteſt compromitti in iudicem ſuum tanquam in arbitrum de iure ciuil.*
10 *Præſes non poteſt ſe abdicare.*
11 *Vicarius generalis Epiſcopi habet ordinariam iuriſdictionem,ſed non vicarius foraneus.*
12 *Compromitti poteſt in iudicem ſuum tanquam in arbitratorem, etiam de iure ciuili.*
13 *Compromitti poteſt in alicuum iudicem tanquam in arbitrum.*
14 *Materia prorogationis vbi tractetur.*
15 *Prorogari non poteſt quod non eſt.*
16 *An ſufficiat quòd præexiſtat iuriſdictio habitu, licet non actu, vt fieri poſſit prorogatio?*

17 *Iuriſdictio prorogata eſt eiuſdem naturæ & qualitatis.*
18 *Iuriſdictio prorogata quandoq; eſt fortior, & ibi quòd diſpoſitio, l. Epiſcopalis, C. de epiſc. audi. u... correcta.*
19 *Diſpoſitio d. l. Epiſcopale, procedit ſolùm in Laicis prorogantibus iuriſdictionem Epiſcopi.*
20 *Iuriſdictio prorogata an & quando tranſeat in ſucceſſorem?*
21 *Prorogatio iuriſdictionis non extendit effectum ſuum contra teſtes, vel contra patrem &c.*
22 *Filiusfam. obligatur ex omni contractu duobus exceptis.*
Non valet conſequentia, pater compellitur conſentire filio coram ſuo iudice litiganti, ergo & litiganti coram alieno. ibid.
23 *Filiæ conſenſus quando pater agit ad dotem, requiritur tempore litis conteſtatæ, & præſtitus ante reuocari poteſt.*
24 *Prorogatio iuriſdictionis inducitur etiam ante litem conteſtatam ſi facta ſit in iudicio, iudice præſente & expreſſe acceptante.*
25 *Prorogatio extraiudicialis cum ſtipulatione pœnali, quamuis reuocabilis ſit, poterit agi ad pœnam coram illo iudice cuius prorogabatur iuriſdictio.*
26 *Prorogatio expreſſa in iudicio non requirit præſentiam iudicis.*
27 *Prorogatio facta præſente, & tacente iudice, eſt efficax etiam quo ad ligandum iudicem, & num. 28.*
29 *Concluſio circa materiam prorogationis quando ſit efficax, vel inefficax.*
30 *Confeſſio ſine cauſa facta in iudicio valet.*
31 *Diſpoſitio huius l. olim habebat locum etiam in clericis.*
32 *Laici ſubditi etiam ratione feudi, aut alterius ſimilis qualitatis non poſſunt prorogare iuriſdictionem in illis cauſis, abſque voluntate Domini.*
33 *Cautela pro Clericis contra ſtatutum puniens declinantes iuriſdictionem.*
34 *Clericus an ſicut ſortitur forum ratione contractus, ita etiam ſortiatur ratione deſtinatæ ſolutionis.*
35 *Clericus falſum teſtimonium dicens coram iudice laico, an ab eo puniri poſſit.*
36 *Clericus depoſitum recipiens à iudice laico, quomodo poſſit ab eo compelli ad reſtituendum depoſitum.*
37 *Clericus quod poſſit per iudicem laicum citari ſub hac forma ſi ſua putauerit intereſſe, in quibus caſibus procedat.*
38 *Inſtantia cœpta contra laicum an tranſeat in clericum ſucceſſorem.*
39 *Caſus in quibus clericus conueniri poteſt coram laico remiſſiue.*
40 *Compromitti poteſt in iudicem non ſuum tanquam in arbitrum.*
41 *Intellectus l. etſi ſeruum, §. ſi quis iudex, ſupra de arbi.*
42 *Compromitti poteſt de iure canonico in iudicem ſuum, tanquam in arbitrum.*
43 *Compromitti poteſt etiam de iure ciuili in iudicem ſuum, tanquam in arbitratorem.*
44 *Differentiæ ratio inter ius canonicum, & ciuile à quibuſdam tradita, an ſit vera?*
45 *Doctrina ad cognoſcendum an partes conſentiant in iudicem non ſuum, tanquam in iudicem an tanquam in arbitrum?*
46 *Pœna in compromiſſis apponi ſolet: valent tamen etiam ſine pœna.*
47 *Modus cognoſcendi an fuerit proceſſum vt per arbitros, an vt per arbitratores?*
48 *Quandoq; proceditur vt per arbitratorem & deciditur vt per arbitrum.*
49 *Reductio peti poteſt à ſententia arbitri quando interuenit dolus: vel potius tali caſu obſtat exceptio doli.*
50 *Sententia arbitri quare non poſſit reduci ad arbitrium boni viri? remiſſiuè.*
51 *Sententia arbitri quando in compromiſſo non fuit adiecta pœna approbatur taciturnitate decem dierum.*
52 *Fallentiæ plures remiſſiuè à regula quod à ſententia arbitri non detur recurſus.*
53 *Materia arbitri & arbitratoris in quibus locis, & per quos explicetur.*
54 *Extenſio ad regulam l. quoties, de re. dub.*
55 *Arbiter non poteſt ſuam ſententiam exequi.*
56 *Iudex an vigore prorogationis cognoſcere poſſit vt iudex, & vt arbiter?*
57 *Prorogari non poteſt iuriſdictio delegata de perſona ad perſonam, & numero 63.*
58 *Articulus dubius inter legiſtas decidi debet ſecundum apertum diſpoſitionem iuris cano.*
59 *Vniuerſalitas facilius incrementum recipit quam ſingularitas.*
60 *Iuriſdictio ordinaria fauorabilis eſt, delegata verò odioſa.*
61 *Delegatio reuocari poteſt ad libitum delegantis.*
62 *Prorogari an poſſit de perſona ad perſonam iuriſdictio delegati ad vniuerſitatem cauſarum.*
64 *Prorogari poteſt iuriſdictio delegata de tempore ad tempus.*
65 *Prorogari poteſt iuriſdictio delegata de loco ad locum per delegatum Principis.*
66 *Ratio quarè magis prorogari poſſit iuriſdictio delegata, modis prædictis quam de perſona ad perſonam.*
67 *Prorogari an poſſit iuriſdictio iudicis exiſtentis extra ſuum territorium.*
68 *Tex. hic in illis verbis, qui tribunali præeſt, &c. quomodo intelligatur.*
69 *Iudex cartularius an poſſit exercere iuriſdictionem contentioſam inter volentes?*
70 *Compromitti non poteſt de cauſis famoſi delicti &c.*
71 *Inductio legis in criminali. C. de iur. om. iud.*
72 *Actor dicitur etiam in criminalibus.*
73 *Contractus latè accipitur pro omni obligatione etiam ex delicto.*
74 *Intellec. l. 1. C. vbi de crimi.*
75 *Prorogatio fieri poteſt in criminalibus in iudicem habentem tale merum imperium in ſuos ſubditos.*
76 *Prorogari an poſſit iuriſdictio in criminalibus? diſcutitur.*
77 *L. iſta, & l. 2. §. conuenire infra eod. loquuntur de prorogatione ſimplicis iuriſdictionis.*
78 *Delegatio facta ab incongruo non valet: etiam conſentientibus partibus.*
79 *Præſumptio eſt contra eum qui proprium deſerit iudicem, & vna præſumptio tollit aliam.*
80 *Iudex loci delicti poteſt petere ad ſe remitti reum, quomodo procedat.*
81 *Prorogatio fieri non poteſt in crimine ſine conſenſu proprij iudicis.*
82 *Delinquentis habentis bona in diuerſis iuriſdictionibus, ſeu bona ipſius delinquentis publicata, an pertineat omnia ad fiſcum loci condemnationis?*
83 *Declaratio quòd in prorogatione in crimin. requiratur conſenſus proprij iudicis, videtur deſtruere opi. glo. & comm.*
84 *Declaratio prædicta reddit inutilem diſtinctionem Pau. Caſt.*
85 *Prorogatio fieri nullo modo poteſt quando ſtatutum diſponeret, quòd iudex non poſſet excedere ſuam iuriſdictionem.*
86 *Prorogationis regula an locum habeat quando iudex procedit per inquiſitionem.*
87 *Fama non poteſt prorogare iuriſdictionem.*
88 *Duorum conſenſus non requiritur, quando de vnius tantum præiudicio agitur.*
89 *Iudex loco accuſatoris eſſe non poteſt, contra Dec.*
90 *Prorogatio non poteſt dici inducta reo ſemper abſente.*
91 *Prorogatio an fieri poſſit de vna ſpecie iuriſdictionis ad aliam?*
92 *Ratione incidentiæ vel connexitatis poteſt iudex cognoſcere de ijs, de quibus principaliter cognoſcere non poſſet.*
93 *Cauſæ pecuniariæ ſimplicis iuriſdictionis nec olim erant, nec hodie ſunt indelegabiles.*
94 *Regula l. non debet cui quod plus eſt, lice. infra de regul. iur. quando non procedat.*
95 *Stante ſtatuto quòd Iudices mercatorum non habeant iuriſdictionem niſi in cauſis mercantilibus, non poterit eorum iuriſdictio prorogari ad alias cauſas ſimplicis iuriſdictionis.*
96 *Prorogatio iuriſdictionis an locum habeat in ſpiritualibus? & nu. 97.*
98 *Ratio aſſignata quare in ſpiritualibus fieri non poſſit prorogatio, non videtur bona.*
99 *Delegatus Principis poteſt ſubdelegare ſicut ordinarius.*
100 *Delegatus Principis poteſt ſubdelegare cauſas indelegabiles per ordinarium.*
101 *Delegatus Principis maior eſt quolibet ordinario in cauſa delegata.*
102 *Iuriſdictio delegati Principis prorogari non poteſt de perſona ad perſonam.*

Non inſiſtendo circa continuationem rubr. quia modicæ vtilitatis eſt, & Doctor. tranſeunt cum glo. tametſi Curtius iunior quædam contra ipſam adducat, ſummarum, & concluſiue præmittam ex Azo. in ſumma huius tit. C. Iaſo. & Modern. ibi in rub. Albericus, Curtius iunior, & Cagnolus in rubr. huius tit. Decius & alij in rub. extra eo. poſt Hoſtienſem ibi in ſumma. Primo, Quid ſit iudicium? Secundo, Quotuplex ſit? Tertio, Vnde dicatur? Quarto, Quot ſint partes iudicij? Quinto, Quæ perſonæ poſſunt eſſe in iudicio?

1 Ad primum iudicium, prout in hoc titu. accipitur, nam & multa alia ſignificat, vt dicunt Azo. & Hoſtien. & tradit Decius in rubr. extra eo. num. 5. definitur communiter ſic, vt tradit Decius in d. rubr. extra eod. colu. 3. num. 3. Eſt actus trium perſonarum iudicis, actoris, & rei, in iudicio contendentium, vel potius loco iſtorum vltimorum verborum dicatur, qui redditur etiam in inuitum, l. inter ſtipulantem, §. 1. de verbor. oblig. & in prin. vbi dicitur, eſt actus addatur legitimus. Hæc ergo videbitur tutior definitio: Iudicium eſt actus legitimus trium perſonarum, iudicis, actoris, & rei, qui redditur etiam in inuitum.

Nec obſtat quandoque videri actum duarum perſonarũ, quando proceditur per inquiſitionem, quia tunc diffamatio videtur tenere locum actoris, teſtes autem non ſunt de ſubſtantia iudicij, quia & ſine teſtibus iudicium procedere poteſt. Et ideo non admitto definitionem Curtij iunioris, hic in rubr. nu. 7. dicentis eſſe actum quatuor perſonarum. Circa definitionem iudicij late inſiſtit Decius in d. rubr. extra eo. per vnam colu. & vltra. Maranta in ſuo ſpeculo in ſecunda parte prin. Nec obſtat quod ait Iſidor. in c. forus, ver. in omni quoq. de verb. ſignif. in hæc verba.

In omni

Digitized by Google

In omni quoque negocio hæ perſonæ quærentur, iudex, accuſator, reus, & tres teſtes: reſpondetur enim vt ibi per gloſſ.& per Dec. in d.rub.extra eod.colum. 3.ſub nu. 3.verſ. vnde pro reſponſione,in fi.vbi reſpondet ad c.1.4. q.4.dum dicit in omni iudicio quatuor perſonas ſemper neceſſe eſſe: Dic non ad eſſentiam,& ſubſtantiam iudicij,ſed ad iuſtificationem,& dum ponit teſtem pro quarta perſona,intellige pro omni genere probationis;vel etiam pro confeſſione quæ releuat ab onere probandi,vt tradit Dec.in rub. extra de proba.col.5.nu.8.& vid. Ioan. de Turrecrema.in d.c. 1.4 q.4.& Rip.in d.rub.extra de iudi.nu.37.cum ſeqq.& nu. 42.cum ſeqq.

3 Ad ſecundum,licet Iaſ.in rub.C.eod. tradat ſeptem iudiciorum ſpecies,tamen quātum ad rem noſtram attinet, duplex eſt: aut ciuile,aut criminale,alij volunt quòd ſit triplex, addentes mixtum. Et poſſet poni exemplum in caſu quem ponit Bart.in l.interdum §. qui furem infra de fur. & in terminis §.ex maleficijs,Inſtit.de actio. vt in actione vi bonorum raptorum,& actione legis Aquiliæ. Rurſus quoddam plenarium, vt eſt regulariter quoddam ſummarium vt in clem.Diſpendioſam, de iud. Quoddam ordinarium,quoddam extraordinarium: extra ordinarium vt quando proceditur per viam inquiſitionis,vel quādo ſummarie, vt clem.ſæpè,de verb. ſignif.& in extrauag. ad reprim. Poſſet etiam dici quòd plenarium ſit iudicium petitorium: ſummarium, Iudicium poſſeſſorium, ac etiam extraordinarium iudiciū dici in caſibus de quibus in tit. infra de var. & extraor. cog. & in tit.de extraor.crimi.

4 Ad tertium,vnde dicatur? tex. in c.forus,de ver.ſig. dicit: vocatur autem iudicium,quaſi iuriſdictio,& ſic a iure dicēdo.facit l.1.ſupra de iur.om.iudi.ibi ius dicentis officiū &c. Et intelligimus iudicem ius dicere licet iniuſtè iudicet. l.pe. ſupra de iuſt. & iur. ratione ibi adducta, reiecta opin. Curt. iun.hic in rub.nu.9.

5 Ad quartum: quot ſint partes iudicij? Dic,tres,vt per Bar. in l.2.ſub nu.6.infra de fur.Cur.iun.hic in rub.num.10.cum ſeq. Nam licet ante litem conteſtatam non dicatur iudiciū formatum? dicitur tamen iudicium cęptum.l.vbi acceptū, inf.eo.ſcripſi in rub.C. de eden.

6 Ad quintum,dic vt in tit.C.qui legi.perſo.&c.& ibi Azo, in ſumma. Et vi.l.ſeruus,C.de iudi. l. vix certis,cum gl. infra eod.l.fi.§.neceſſitate,C.de bon.quæ lib.

Nunc ad l. ipſam primam in hæc verba loquentem Vlpia. lib.primo ad edictum.

SI ſe ſubijciant aliqui iuriſdictioni, & conſentiant, inter conſentientes, cuiuſuis iudicis qui tribunali præeſt, vel aliam iuriſdictionem habet,eſt iuriſdictio.

Non admitti literalem diuiſionem. Summatur, ſecundum Bart.

Eius qui habet iuriſdictionem & tribunal,vel iuriſdictionem tantum,iuriſdictio prorogari poteſt. Vel ſic.

Iudicis ordinarij etiam non habentis tribunal, prorogari poteſt iuriſdictio.licèt Bald.intelligat etiam de delegato.

7 Caſum ſic proponebam, antequam in lucem veniſſent ſcripta Cagnoli.Cum in 2. parte rubr. proponatur vbi quis agere vel conueniri debeat,quæſitum fuit: Piſanus & Senēſis inter quos vertebatur controuerſia, ſe ſubiecerunt iuriſdictioni Prętoris Lucenſis,conſentientes in eum,vt in iudicem: vel duo Lucenſes,in Prætorem huius P.ſanæ ciuitatis: vel in Rectorem huius gymnaſij qui tribunali non præeſt,licet ordinariam habeat iuriſdictionem,vt per Pau. Caſt. hic ante num. 1. Poſtea volebat alter ex litigatoribus declinare iuriſdictionem.Quærebatur an poſſet?

Videbatur prima conſideratione dicendum quòd ſic, ex iis quæ continentur in oppo.Bar.

Primo,per l. ſi conuenerit,ſupra de iuriſd.omnium iudi. ibi,proculdubio nemo compellitur eiuſmodi conuentioni ſtare.

8 Secundo per authen.ſtatuimus,C. de Epiſ.& cler.vbi clericus non poteſt trahi coram iudice ſæculari in quauis cauſa: & fuit conſtitutio Federic. & per cap.ſignificaſti,de foro compet.vbi Clericus non poteſt conſentire in alium iudicē Eccleſiaſticum niſi de voluntate ſui diocęſani, in iudicem laicum nullo modo etiam ſi iurauerit,c.ſi diligenti, eod.tit. de foro compet.

9 Tertio,per l.ſed & ſi in ſeruum,§. ſi quis iudex.ſup. de arbi.vbi,partes non poſſunt conſentire in iudicem ſuum,vt in arbitrum. Et iſtæ tres rōnes continentur in trib.oppo.Bart.

Quarto,vltra Bart.per l.priuatorum,C.de iuriſd. om.iud. vbi,priuatorum conſenſus non tribuit iuriſdictionem.

Quinto,quia ſic omnes ſubditi poſſent euacuare iuriſdictionem proprij iudicis, eamque reddere inanem conſentiendo in alium iudicem, & ſic pacto priuatorum derogaretur iuri publico contra l. ius publicum,ſup. de pact. nam ius publicum cōſiſtit in magiſtratibus,l.1.§. huius ſtudij,ſupra de iuſt.& iur.

10 Sexto quia præſes non poteſt ſe abdicare.l.pe. ſup.de offi.præſi.ſic videretur econtra dicendum in ſubditis.

Septimo per l.fi.ſup.de iur.om.iudi.cū gl.& doc.volentibus diſpoſitionem illius l. procedere etiam inter non ſubditos exiſtentes intra territorium: nam præſes Prouinciæ in ſuæ prouinciæ tantum homines imperium habet,l.3. ſupra de offi.præſi.& hac ſola ratione dubitandi viſum fuiſſe Cagnol. vidi poſtea. accedat quòd ſententia lata a non ſuo iudice non valet.l.fi.C.ſi a non compe.iudi.

His tamen & ſimi. non obſtantibus contrarium fuit deciſum per Vlpia. Et ſic quòd facta prorogatione, non liceat declinare iuriſdictionem. Ratio decidendi,quia principaliter agitur de priuato intereſſe ipſarum partium, vnde ſuccedit regula l.pe.C.de pact.l.in re mandata.C.man.& l.Nec non.§.Quod eis inquit, inf. ex qui.ca.maio. Idque fieri poſſe diſponebat lex Iulia iudiciorum,leg.2.§.conuenire,infra eodem. Ad idem l.1.C.de iuriſdict.omnium iudic. quæ fuit Seueri & Anto.l.eſt receptum,ſupra eodem tit. de iuriſdict. omn.iudi.

Ad primum reſpondet Bart.hic in prima oppo. quòd ibi fuit pactum extraiudiciale,ideo locum habet pęnitentia, re integra,hic facta fuit prorogatio litigando.

Ad ſecundum,reſpondet Bart.hic in 2.oppo.vera ſolutio videtur quòd ibi ſpeciale ſit in clericis, vt dicit tex.in præalleg. c.ſignificaſti: nam Vicarius Epiſcopi habet ordinariam

11 iuriſdictionem,c.Romana in princ.& ibi glo.in verſ. generaliter, de appell.lib.6.intelligendo de Vicario generali nō de foraneo vt ſcripſi in rub. ſupra de offi. eius, nu.47. & 48. poſt Alex.ibi in pe.col.ſub nu.17.nec maior militat ratio in Vicario Epiſcopi quam in alio ordinario in foro Cæſaris & ideò non videtur ſine dubio procedere quòd ait Bart.hic,& Abb.in d.c.ſignificaſti.num.7.& 8.

Ad tertium reſpondeo ſecundū Bar.hic in 3. oppo.nu. 3. quòd ille text. non denegat prorogationem iuriſdictionis, ſed compromiſſum in iudicem ſuum tāquam in arbitrum: in alienum iudicem poſſet compromitti tanquam in arbi-

12 trum per l.ſi qui ex cōſenſu.C.de epiſ.audi. ſecundū vnum intellec.& tunc non habebit iuriſdictionem ſed notionem, l.ait prætor,in prin. iuncta gloſ.in verſ.non habent,infra de re iudi. Rationem d.§.ſi quis iudex,colligebam ex l.diē proferre, §. ſtare,eod.titu. de arbit. quia non poteſt appellari a ſententia arbitri vt ibi, & ſic facile illuderetur lex permittens appellari a ſententia iudicis. curarent enim iudices ea

13 ratione cauſas in ſe compromitti. Poteſt tamen compromitti in iudicem ſuum tanquam in arbitratorem ſecundum Bal.in d.§.ſi quis iudex,& Cy.in præall.l.ſi qui ex conſenſu, in prin.cum a ſentētia arbitratoris poſſit recurri ad arbitriū boni viri.l.ſocietatem,§.arbitrorum, infra pro ſoc.

Ad quartum reſpondetur, retorquendo in contrarium, a contrario ſenſu. Dicitur.n.ibi priuatorum cōſenſu iudicē non fieri eum qui nulli præeſt iudicio, ergo ſi præeſt &c.

Ad quintum reſpondebam quod mali euentus non ſunt in conſideratione.l.inter ſtipulātem,§.ſacram, infra de ver. obl.& per l.Nam ad ea,ſupra de legi. Pręterea ſuperior poſſet huic rei prouidere,prohibendo. Et ideò Bar.hic circa ſecundam opp. dicebat quòd inuito Epiſcopo vel Comite ad quos pertinet iuriſdictio & vtilitas, ſubditi non prorogarent iuriſdictionem alterius iudicis, de quo latius Abb.in præalle.c.ſignificaſti,num.7.8.de foro compet. Reſeruo dicendum de hoc infra cum gl.

Ad ſextum,quòd ibi agitur de abdicatione iuriſdictionis quæ fieri non poteſt niſi conſentiente Principe, ſed in caſu l. noſtræ quis non eximitur a iuriſdictione ſui iudicis, licet fiat cumulatio fori, quæ inducitur etiam ratione cōtractus & alijs pluribus rationibus,c.fi.de for.compe. cum ibi traditis per Doct.& præſertim per Maria.Socin.ſen.

Ad ſeptimum quod illa iura non procedunt quando non ſubditi conſentiunt in iudicem non ſuum.

Aduertendum quòd nō poſui caſum ſimpliciter an poſſit fieri prorogatio,quia non alia ratione id quæritur,niſi vt cognoſcamus, facta prorogatione, non poſſe in illa cauſa declinari iuriſdictionem illius iudicis aliàs non ſuiſſet valeat prorogatio,& res non ſit integra.

by Google

Lego, ſeu profero, & declaro verba text. ſi ſe ſubijciant. Declara vt per Pau.Caſt.ibi,& conſentiant: declara per l. 2. in prin.infra eo.ibi,inter conſentientes,non inter alias perſonas.vt teſtes,& patrem, ſine cuius conſenſu filius non poteſt eſſe in iudicio.Pau.hic nu. 3. ibi, cuiuſuis iudicis.ſ.ordinarij.habentis tribunal, vt Prætor: vel non habentis, vt Rector ſcholarium.Pau.hic ante nu. 1.& nu.4.

14 De materia prorogationis,de qua in l.noſtra cum ſeq.habetur etiam in alijs quampluribus locis per Albe.hic in pri. citatis,& per Cagnol. nu. 1. Et præſertim in l.eſt receptum, cum l.ſeq.& l.ſi conuenerit,ſupra de iur.om.iud.vbi latè Iaſo.d.eo in l.ſi conuenerit, & Soci.& Dec.in c.ſignificaſti,de for compe.vbi latiſſime Maria.Soci.tenet.per modum tract. Rober.Maran.in ſuo tract.ſeu ſpec.de ord.iudi. diſt. 12.car. 62.cum ſeqq.

No. primo,vnà cum Bal. in 1.lect Curt.iun.& Cagnol.iuriſdictionem eſſe fundamentum prorogationis iuriſdictionis,probatur per hũc tex.iuncta l. Priuatorum,C.de iur.om.
15 iud.Non enim poteſt prorogari quòd non eſt,l.ſed etſi manente,infra de preca.facit l.2.de vſuſr. l.Manumiſſiones,de iuſti.& iur.cum ſi.

Regulam d.l.ſed etſi manente declarat,& ad plures quæſtiones facti applicat Felyn.in c.de cauſis, col 1.poſt med.in verſ.Dicunt hic,de offi.deleg.cum ſeq.& ibi Deci.num.6 7. col.3.cum ſeq.

Dicunt Cur.iun.hic num.2 Cagnol.nu.5.ſufficere, quòd adſit præexiſtens iuriſdictio in habitu,licet non actu per l.3. cum ibi no.per gloſ & Bart.ſupra de offi.præſi.

16 Dicebam Curt.& Cagnol. non rectè loqui iudicio meo. Nam tex.in d.l.3. dicit ꝙ Præſes extra ſuam Prouinciã, priuatus eſt, in hæc verba: Præſes Prouinciæ in ſuæ Prouinciæ homines tãtum imperium habet. Et hoc dum in Prouincia eſt:nam ſi exceſſerit,priuatus eſt.quod ſi præſes extra ſuam Prouinciam priuatus eſt,& ideò nõ poteſt ius dicere in homines ſuæ Prouinciæ,quomodo poterit Præſidis extra Prouinciam exiſtentis,iuriſdictio prorogari per extraneos?Gl. 1.ibi circa fi.& Bar.nu.2.id volunt,duntaxat quòd Præſes extra ſuam Prouinciam exiſtens poſſit delegare cauſam in ſua Prouincia,per l.fi.ſupra de offi.præfect.vrb. Nec obſt.l.1.C. de iur.omn.iudi.quia loquitur in procuratore Cæſaris, qui habet iuriſdictionem habitu, & actu inter Fiſcum,& priuatos,vt ibi.& in l.fi.ſupra de offi.procurat.Cæſa. l.Ad Fiſcum & l.ſeq.C.vbi cau.fiſca. Et ideò põt fieri prorogatio per priuatos. Et Corn.in conſil.238.Viſa copia, & conſil.259 V.to puncto,libr.3. non loquitur in terminis noſtris,ſed in iuriſdictione Notarij,& Iudicis cartularij. qui habet iuriſdictionem inter volentes: voluntariam ſcilicet. & ſic non poteſt propriè dici prorogatio de habitu ad actum, quicquid velit Corneus, ſed deducitur ad actum per voluntatem partium. Termini autem in quibus loquitur Curtius iunior ſunt valde diuerſi.

Adde nõ obſtare,quæ tradit Alex.in l.fi.in primo no.ſub num.1.cum ſeqq.ſupra de iur.om.iud.quia loquitur de prorogatione de loco ad locum:vt ſcilicet vnus iudex poſſit extra ſuum territorium ius dicere inter ſubditos ſuos volẽtes, & ſic prorogantes iuriſdictionis exercitiũ de loco ad locũ. ibique ſub num.7.dicit,magis commun.opin.eſſe, quòd requiratur etiam conſenſus iudicis loci. ſic etiam Iaſ. ibi in 8. limi.num.14.& in l.fi.num.10.ſupra de iuſt.& iur.poſt Bar. ibi num.3.Dec.in d.l.fi.de iur.omn.iud.ſub num.9. Cagnol. ibi in primo not.in 3.limit.num.11. Adde Roman.ſing.49. Item ad hoc; limitarem, quando competeret iure ſpeciali. ſic etiam Ab.in c.excommunicatis, nu.5.de off.lega.Marãta in loco infra alleg nu.4.in fi.vt in legato. Non loquor de voluntaria iuriſdictione,de qua doc.ibi & Cagno.in 1.limi. nu. 21. Et vide etiam Marant. in ſuo ſpec. in 12.diſt.ſub nu. 3.verſ.exemplum de quarta.

17 Quæro primo circa iſtud not. An iuriſdictio prorogata ſit eiuſdem naturæ & qualitatis, prout ipſa iuriſdictio cõpetens inter ſubditos?Pau.Caſt.hic nu.6.dicit quòd ſic,& ideò ſi talis iudex cognoſcebat ſine ſtrepitu,& figura iudicij, eodem modo cognoſceret ex iuriſdictione prorogata: & idem ſi non dabatur appellatio: argumento l.etiam,C.de iur.dotium, ibi, vt etiam id quod adiutamẽti cauſa in dotem datũ eſt, eadem actione repetatur: & lege inter ſocerum, §.cum inter, infra de pact.dota.ſequitur Curtius iunior num. 3. & 4. reſpondens quibuſdam legibus in contrarium adductis: & Cagno.num.6.cum pluribus ſeq. Fuit opin.Pet. quem citat. Pau.Caſtren. Tenuit hoc etiam Abbas in cap. cauſam, quæ,num. 2. de re iudic. Roman.ſingul.12. Quid ſi ſit prorogatio.

18 Quinimmò quandoq.potentiorem dicunt Doct.eſſe iuriſdictionem prorogatam,vt in caſu l.epiſcopale,C.de Epiſc.audi.vbi ſi Laici prorogant iuriſdictionem Epiſcopi, nõ poteſt a ſententia appellari; licet quando inter ſubditos iudicat,vel ex delegatione,poſſit appellari,vt in auth.ſi quis litig.cum ibi no.C.eo.tit.de Epi.aud.ita Pau.Ca.hic ſub nu.6. Idq.voluit Cy.poſt Per.in d.l.Epiſc.& Alberi.& ſic intelligitur communiter. Difficultas maior circa id conſiſtit, an ſit correcta per dictam authenticam ſi quis litigantium,immediatè ſequen.

Bal.in d.authe.in fi.putat illam l.Epiſc.correctam eſſe,idẽ tenet Saly.in d.l.Epiſc.ſub num.3.ad fi.ratione non vrgenti. præſupponit enim quòd tempore quo fuit edita illa lex nõ poſſet appellari ab Epõ etiam cognoſcente inter ſubditos. Et idem ſentire videtur Bar.ibi dicens quod idem iudicatur de iuriſdictione prorogata quod de principali.

Contrarium & ſic quòd diſpoſitio d.l. Epiſc. non ſit correcta,tenet glo.in ver.iudex,in d.authe.ſi quis litig.Pet. Cy. & Alberi.in præall l.Epiſc.Bar.in l.ex conſenſu,in prin.infra de appella.poſt Dy.ait enim,facit quòd a Iudice,cuius iuriſdictio de conſenſu partium eſt prorogata, poſſit appellari, fallit in Epiſcopo,vt C.de Epiſc.audi.l.Epiſc.ſecundum Dy. licet Pau.Caſtr. in d.authe.ſi quis litigantium nu.3. ex inductione quam ibi facit, dicat ſequi neceſſariò correctam eſſe diſpoſitionem d.l.Epiſcop.ſed non placet illa ſua inductio. ideinq.dixerit in l.Epiſcopale,nu.1.in fi.

Pau.ipſe in d. l. Epiſcopale, dicit ſpeciale ibi eſſe duplici ratione propter Epiſcopalem reuerentiam,& propter conſenſum partium.

Poteſt admitti, quia concurrit lex cum conſenſu partiũ. Ego dicebam diſpoſitionem illius l. fortè inductam fuiſſe, ne laici eſſent faciles ad prorogandum iuriſdictionem Epiſcopi.

Cur.iun.hic num.5.vſq.ad 9. dubitat de principali dicto, & de intellectu l.Epiſcopale.Cagnol.num.10.ait Cur.malè reſoluere,& remittit ad ſeipſum in l.cum quędam puella in 4.no.ſupra de iur.om.iud.vbi ſub nu.26.dicit rationes adductas per Pau.Caſ.non habere ſtabile fundamentum; & ideò correctam eſſe per d.authe.ſi quis litigantium: Quod mihi verum non videtur. Nam in primis d.l.Epiſcopale optimè, & clarè probat id ad quod allegatur, & d. authe. ſi quis litigantium, nihil dicit de Epiſcopo iudicante ex prorogatione, ſed ex iuriſdictione ordinaria, vel delegata, vt ſpeciale ſit, quòd ſi fuerit ſemel confirmata ſententia, non liceat vlterius prouocare, licet alias iure communi bis appellari poſſit,C.Ne lice.ter.prouo.c.tua,de appellation.cum ſi. Hodie autem videtur attendenda diſpoſitio iuris cano. quoad authe.ſi quis litigantium.

Concludo igitur veram eſſe,& magis comm.opi.quòd a ſententia Epiſcopi lata ex prorogata iuriſdictione non poſſit appellari per d.l.Epiſcopale, & d.l.non eſſe correctã. Et
19 ita cõiter teneri dicit Cur.iun.hic nu.8.in fin.declarans hoc procedere quando fuit facta prorogatio per laicos,ſecus ſi per clericos,ſuit elegans declaratio, Abb.in c.cauſam quæ, nu.3.de re iudi.quam ſimpliciter ſequitur Fely.ibi nu.1. qui tamen tenet d.l.Epiſcopale, correctã eſſe per authe. ſi quis litig.ſed male,& contra mentem Abb. & prædictam declarationem Abb.ſequitur Deci.in l.cum quædam puella in 3. no.ſub nu.7.ſupra de iur.om.iud.

20 Secundo quæritur,an iuriſdictio progata tranſeat in ſucceſſorem? Spec.in ti.de compe.iudi.adi.§.1.verſ.quid ſi duo Piſani,nu.8.diſtinguit,aut conſenſerunt in iudicem ratione officij,& iſto caſu tranſeat in ſucceſſorem per l. ciuibus,inſ. de re dub.c.quoniam Ab.de offi.dele.cum alijs per eum alleg.aut ratione perſonæ ſuæ,& iſto caſu non tranſeat,argumento c.requiſiſti, de teſta. nec etiam ipſe cognoſcere poſſit finito officio.

Pau.Caſtr.hic num.5.impugnat diſtinctionem Spec.quia cenſetur habitus reſpectus ad officium, non ad perſonam: cum priuato non detur iuriſdictio partium conſenſu,l.priuatorum,C.de iur.omn.iudi.vnde cum officium ſemper ſit idem,c.nouit,de elec.corrupta eſt allegatio:melius allegaſſet l.proponebatur, infra eo. tranſibit indiſtinctè in ſucceſſorem.

Curtius iunior numero 9. breniter ſequitur opinionem & diſtinctionem Specular. quam confirmat ex dictis Bartoli in l.cum apud, colum.fina.infra iudic.ſol.in verſic.tertio caſu.

Cagnol.ſub nu.12.licet conetur defendere opinio.Pauli. tamen concludit quòd ſi conſtaret partes habuiſſe reſpectũ tam ad perſonam ipſius iudicis quam ad iuriſdictionem,nõ

tranſiret

Digitized by Google

tranſiret iuriſdictio prorogata in ſucceſſorem ſecundum opin.Spec. quam ſequutus fuit, vt ipſe refert, etiam Lancel. Deci.

Sed profectò aliter non intellexit Spec. niſi quòd habitus fuiſſet reſpectus principaliter ad perſonam, in officio tamen exiſtentē, ſine quo non erat capax iuriſdictionis. Quare ſi conſtet partes fuiſſe principaliter motas propter ſcientiam & probitatem perſonæ, non tranſibit iuriſdictio prorogata in ſucceſſorem, ſed extinguetur, argumento d.cap. Quoniam Abbas de offi. deleg.& c.fi.§.1.eod.tit. & c.is cui, eo.tit.lib.6. Et hanc opi. Spec. ſequor contra Pau. licet Maria.Socin.ſen.in c.ſignificaſti,col. pe.verſ.Primo caſu,de foro compe.ſequutus fuerit opi.Pau.Caſt.

Adde tenendum eſſe opin.Spec.tum propter eius authoritatem, maiorem quam Pau. Caſt. tum quia eam ſequūtur Doct.magis communiter:ſcilicet Lancellot.Dec.Curt.iun. & Cagnol.hic,tum etiam quia meliori ratione fundatur.

Nec ob.quòd eiuſdem naturæ & qualitatis debet eſſe iuriſdictio prorogata, vnius eſt principalis, quia verum eſt vt ſcilicet, ſi non poterat appellari a tali iudice vel ſummariè coram eo procedebatur, idē ſeruetur in iuriſdictione prorogata, ſed negatur prorogata iuriſdictio niſi limitate in perſonam propriam illius iudicis propter eius doctrinam & integritatem.

Secundo no.ex text.noſtro,ibi,inter conſentientes,ſecūdum Pau.Caſt.hic num.3.poſt Angel.Curt.iun.in 3.no.nu. 11.cum ſeqq.Cagnol.in 4.not.nu.19. cum ſeqq. quòd pro-
21 rogatio iuriſdictionis non extenditur ad perſonas teſtium, nec ad perſonam patris, ſi filius in poteſtate proroget, qui non poteſt eſſe in iudicio ſine conſenſu patris,l.fi.§.neceſſitate.C.de bon.quæ lib.Probatur hæc opin.per tex. noſtrum dicentem inter conſentientes:ergo non inter alios ne factū vnius alium obliget.& eſt etiam caſus ſecundum Ange.hic, in c.Romana,§.2.& §.fi.de for.compe.lib.6.

Curt.iun.num. 14.contrarium tenet quoad perſonam patris:quia attenta opin.Angel.& Paul.prorogatio filiifa. redderetur eluſoria.& tamen obligatur ex omni contractu excepto voto & Macedoniano.l.tam ex contractibus, inf.eo. Cum igitur permittatur prorogatio,conſequens erit,ſecun-
22 dum eum, quòd pater compelli poſſit ad conſentiendum, per regulam l.2.ſupra de iur.om.iudi.adque iudex prorogatus aget per literas ſubſidiarias.

Hanc opin.Curt.iun.ſequitur Cagnol.ſub num.19.vſque ad 24.ratione pręalleg.& nu.23.tradit remiſſiue & cumulate loca in quibus agitur de conſenſu præſtando per patrem filio litiganti.

Mihi non placebat opi.Curt.& Cagnol.non enim verum videtur eorum aſſumptum quòd lex det filiofa. poteſtatem prorogādi.& l.noſtra intelligitur de iis qui prorogare poſſunt,per l. Qui teſtamento, in princ. infra de teſta. & ſic de iis qui poſſunt eſſe in iudicio libere,vel habeant conſenſum & authoritatem prout iura poſtulant.

Nec ob. quòd pater compelli poſſit conſentire filio reo, conuēto coram ſuo iudice,d l.fi.§.neceſſitate. C.de bo.quæ libe. nam ex hoc non ſequitur quòd pater compelli poſſit conſentire coram alieno iudice,in quem temere forſan. & cum graui damno impenſarum conſentiebat filius. Et ideò concludebam quòd ſi filiusfa. Lucenſis conſentiat in Prætorem huius ciuitatis, & eius pater caſu hic Piſis inueniatur, non poterit compelli ad conſentiendum:& multò minus per literas ſubſidiarias, quamuis teſtibus vti poſſet mediantibus literis ſubſidiariis. Putarem tamen quòd iudex Lucenſis iuſte poſſet recuſare iſto caſu.Et diuerſa ratio militat in conſenſu patris ex quo fundatur & ſubſtantiatur iudicium.Non recedas ergo ab opi.Ang.& Paul.quam ſequitur Sapia num.10.

Cætera per Curt.iun.& Cagnol.tradita in Notabilib.quæ ſuperius expedita non ſint, congruentius diſcutientur vnà cum gl.& Bart.ſic etiam quod ſcribit Pau. Caſt.nu.7.

Gl. 1.in ver. & conſentiant, diuidi poteſt in quatuor partes principales. In prima declarando text. remouet vnum contrarium: In 2. aliam afferens declarationem, alteri tacitæ obiectioni reſpondet: In 3. ponit aliam declarationem tollentem aliud contrarium: In quarta format q. ſecunda ibi, item hæc lex: tertia, ibi. Item intellige: quarta ibi ſed quæro qualiter.

Pro expeditione primæ partis, quæro quid importent illa verba text. noſtri, ſi ſe ſubiiciant aliqui iuriſdictioni, & conſentiant: Reſpondet gloſſ. conſentiant in ipſum iudicem præſentem & litem conteſtentur, ſequens opin.Ioan. per l. ſi cum dotem,§. eo autem tempore,infra ſolu. matri.

Cum enim pater non poſſit intentare actionem dotis filiæ in poteſtate exiſtentis,niſi ex voluntate filiæ,l.2.§.1.illo eo.
23 tit. quæritur in eo §.eo autem tempore,quando debeat cōſentire filia? & dicitur quòd tempore litis conteſtationis: & ſi antea conſenſerit, & voluntatem mutauerit ante litis conteſtationem, vel fuerit emancipata, fruſtra aget pater. Subdit gloſſ. quòd ſi partes conſentirent in iudicem abſentem, quælibet pars poſſet recedere a conuentione, per l. ſi conuenerit, ſupra de iuriſd.omn. iud. Et ſic reſpondet obiectioni, quæ fieri poſſet de illa l. vbi eſt ſimilis gloſſ. in ver. adiretur,& vt dixi ſupra in figuratione caſus poſt Bartolum in prima oppoſitione, ibi fuit factum pactum nudum extra iudicium. Dicit ergo gloſ. noſtra, & conſentiant in ipſum iudicem præſentem, & litem conteſtentur. Duo ergo videtur requirere, præſentiam iudicis, & litis conteſtationem, quaſi litis conteſtatio fieri poſſit abſente iudice.i.coram notario actuario,iudice non præſente.ſed cum acta ſcribantur vt iudici oſtendantur,ſatis videtur facta litis cōteſtatio pręſente iudice,per ea quæ ſcribit Bar. in l.certum. §.ſi quis abſente,infra de confeſſ.nu.4 Poſſet etiam intelligi glo.quòd duobus caſibus inducatur prorogatio:& ſic quòd dictio,&, non copulet. ſed non eſt verum, ita intelligi poſſe,vt patet per l.quam alle.

Reuoco in dubium, An prorogatio iuriſdictionis efficax, requirat litis conteſtationem? & an ſit neceſſaria præſentia,& acceptatio iudicis?

24 Alberi.hic nume.2. dicit Guid de Suza. Iacob. Butrig. & communiter Moder.diſtinguere: Aut partes conſenſerunt in iudicem non ſuum eo præſente & acceptante & inducitur prorogatio efficax & irreuocabilis,per l. eſt receptum, ſupra de iuriſdict. omnium iudic. l. 3. §. Tametſi,ſupra de arbit. l. ſicut, C. de actio.& oblig.l.apud Aufidium,infra de optio.lega. ibi, mutare voluntatem eam non poſſe. quæ iura parum facere videntur ad rem noſtram, vt explicaui in voce. Aut (inquit Alber.) non conſenſerunt in iudicem præſentem ſed abſentem,& tunc procedit opin. Ioan. & gl. quòd non inducatur prorogatio irreuocabilis ante litis cōteſtationem, & ſic procedant iura alleg. in gloſſ.valeant tamen geſta coram tali iudice ante litem conteſtatam, & ſuū operentur effectum, vt interruptionis,præſcriptionis & ſimi.ſecundum Iaco.de Raue.

Et hoc ſi pacto nudo: ſi verò per ſtipulationem,licet non compellerentur coram illo iudice litigare, tamen ex ſtipulatione ageretur ad pœnam promiſſam: vel ad intereſſe, etiam coram illo iudice: quia vbi extenditur effectus ſti-
25 pulationis, ibi videntur contraxiſſe, leg. Contraxiſſe infra de actio. & oblig. vbi, quis in eo loco contraxiſſe intelligitur, in quo vt ſolueret ſe obligauit. Et quòd ad intereſſe agi poſſit ſecundum commu. opin. tradit Dec.in d.l.ſi conuenerit,num.10.

26 Angel. hic dicit non eſſe neceſſariam præſentiam Iudicis quando fit prorogatio expreſſa per l. 2. §. conuenire,infra eod.vbi text.apertè hoc dicit,ibi, prætor autem ignoret. Subdit Angel. quòd ſi fiat conuentio extraiudicialis pacto nudo, erit locus pœnitentiæ vſque ad litis conteſtationem, d. l. ſi conuenerit: ſi verò in iudicio per modum expreſſæ prorogationis,non erit locus pęnitētiæ per hanc l. optimeque facere dicit l.ſed & ſi ſuſceperit in prin.infr. eod.ſi verò prorogatio fieret tacite, litigando, iſto caſu reſpectu actuū geſtorum fieret prorogatio eo ipſo, quòd gererentur, tamen non firmaretur niſi per litis conteſtationem, per l.fin. C.de except. vbi exceptio declinatoria iuriſdictionis debet opponi ante litem conteſtatam.

Fulgoſ. hic, relata opin. Angel. ait ſibi tutius videri ſtare cum gloſſ. quia ſolo conſenſu expreſſo ſine facto id eſt, ſine actu litigandi non prorogatur, vt dicta leg. ſi conuenerit, requirit autem factum litis conteſtationis vt voluit gloſſ.

Paul. Caſt.hic colum.2. num.8. cum ſeq. opinatur effica-
27 cem eſſe & irreuocabilem prorogationem factam præſente iudice, licet non acceptante expreſſe:cum, ſecundum eū præſentia & taciturnitas habeatur pro conſenſu, iuxta materiam l.Filiusfam.§.initium,ſupra de procura. Sed aduerte quòd text. ille facit in contrarium, & tradita ibi per Docto.quòd præſens & tacens habeatur pro conſentiente procedunt quando agitur de mero commodo ipſius tacentis, vt late ſcripſi in euidentialibus ad l. iuriſgentium, ſupra de pact.in 5.quæſito nume.27. cum pluribus ſeqq. Tamen poteſt defendi Pau.ex iis quæ ibi tradidi,eſt enim honor iudicis. & aliqua vtilitas & eſt actus meritorius decidere lites. Opinionem autem gl.procedere dicit quando partes tacite

prorogauerunt litigando ſcienter coram iudice non ſuo, litem conteſtando. Dicit etiam aliam eſſe opin. quòd ſi reus opponat exceptionem procuratoriam, vel excommunicationis, vel præſcriptionis, ſiue banni petens pronunciari ſuper ea, inducatur prorogatio. Idque voluit Bart. in l. Quidã conſulebant, num. 9. infra de re iudi. Subdit Paul. quòd ſi abſente iudice fiat pactum de litigando coram illo iudice nõ ſuo, procedit l. ſi conuenerit ſupra alleg. & ſic locus eſt pœnitentię re integra: ſecus vbi ageretur de declinanda iuriſdictione ſui iudicis, l. pen. C. de pact. authen. Habita. C. ne fil. pro pat. vt latius per Pau.

28 Concludebam in propoſito articulo quòd ſi prorogatio fiat expreſſe præſente iudice & acceptante, ſit efficax & irreuocabilis etiam ante litis conteſtationem, ſecundum cõmun. opin. vt tradit Alex. in d. l. ſi conuenerit in 5. limit. Iaſ. in 2. Deci. in 1. nu. 13. & in c. 1. in 1. lect. col. 9. cum ſeq. verſ. ſecunda concluſio: de iudi. Mattheſ. ſing. 107. Nota doctrinam. & Apoſtil. ibi, Cagnol. hic nu. 26. dicit etiam Cagnol. nu. 28. communiter teneri procedere quod dictum eſt, etiã ſi iudex præſens non acceptet, dummodo non recuſet. Et verè communis eſt.

Iſta opi. Pau. Caſt. quòd ſufficiat pręſentia iudicis cum taciturnitate, probatur, ſecundum Cagnol. in hac l. & in d. l. ſi conuenerit: ibi, & priuſquam adiretur &c. Reſpondebam intelligi cum effectu per litis conteſtationem, vel per oppoſitionem exceptionis dilatoriæ ſecundum Bart. ibi num. 2. Dec. num. 24 Et ad tex. noſtrum reſponderi poteſt, dum ait ſi ſe ſubijciant & conſentiant. i. conſentientes, & nõ per errorem ſe ſubijciant. ſed quomodo inducatur iſta ſubmiſſio non explicat l. noſtra, vnde videtur intelligenda re ipſa per litis conteſtationem, vel oppoſitionem exceptionis dilatoriæ. Tamen aditus dicitur iudex etiam ante litis conteſtationem, vt patet ex l. 1. C. de lit. conteſt. & l. vbi acceptum, infra eod. cum ſi.

Nec placet noua ratio Curt. hic num. 19. ad l. ſi conuenerit, quòd ibi eſſet contractus innominatus facio vt facias: ſcilicet promitto tibi reſpondere coram tali iudice, vt promittas me coram illo conuenire, & in contractibus innominatis habet locum pœnitentia. l. ſi pecuniam in princ. infra de condic. ca. da. nam iſta ratione attenta, actor implens ex ſui parte, veſtiret pactum, & ſic ex aduerſa parte non eſſet locus pœnitentiæ, & implenti datur actiò pręſcriptis verbis ad intereſſe. l. naturalis, § fin. infra de præſcrip. verb. Docto. autem omnes conſentiunt nullam dari actionem in terminis d. l. ſi conuenerit.

Vidi poſtea Cagnol. hic num. 29. latius impugnantem rationem Curt.

Conſiderabam pro Curt. quia in l. ſi conuenerit, fuit mutata voluntas priuſquam iudex adiretur, & ſic re omnino integra. Tamen doct. non admittunt quod ſi actor adiret illum iudicem reus teneretur litigare coram eodem.

29 Concludo in articulo propoſito quòd prorogatio iuriſdictionis facta ex certa ſcientia & non per errorem a perſonis habilibus, in iudicio, expreſſe ſit efficax & irreuocabilis ſiue fuerit facta coram iudice præſente & acceptante, ſiue coram iudice tacente, ſecundum cõmu. opi. de qua ſup. nu. 28. ſiue etiam abſente iudice, facta tamen in iudicio ſcriptura per notarium actuarium, per ea quæ ſcribit Bart. in l. certum, §. ſi quis abſente nu. 4. inf. de confeſ. Et propter calorem iudicij per l. ſed & hæ §. præter cum ibi no. per Bart. ſub nu. 1. ſupra de procur. quòd in iudicijs quis tenetur præciſe ad factum, licet non in contractibus, & l. pacta nouiſſima. C. de pact. l. tale pactum, §. qui prouocauit ſupra de pact. cum tale pactum tendat ad corroborationẽ iudicij: & quia valet confeſſio ſine cauſa facta in iudicio, glo. pen. in l. 1. inf. de interrog. actio. Et prædicta maximè procedunt ſi fuerit
30 per partes promiſſa obſeruantia per ſtipulationem, & multo magis ſi etiam cum iuramẽto: nam iuramentum faceret efficacem & irreuocabilem etiam prorogationem extraiudicialiter factam pacto nudo ſecundum commu. opi. vt tradit Dec. in d. l. ſi conuenerit ſub num. 3. & 9. Et quòd non requiratur præſentia iudicis dixit Angel. cuius opi. retuli ſup. nu. 26. Et probatur aperte in l. 2. §. conuenire verſ. proinde infra eod. quæ de prorogatione irreuocabili loquitur, cum verba debeant accipi cum effectu. l. 1. §. Hęc autem verba ſupra quod quiſque iur. Declarando quòd quando facta eſt abſente iudice, non præiudicet ipſi iudici.

Prorogatio autem tacitè facta in iudicio ſit reuocabilis vſque ad litem conteſtatam vt ſcripſi ſupra ſub nu. 26.

Prorogatio expreſſa extraiudicialis inefficax ſit, l. ſi conuenerit ſup. de iuriſd. om. iud. vbi Dec. tradit 12. limit.

Circa ſecundam partem glo. oppono contra tex. noſtrũ de §. Oeconomos in authen. de ſanctiſ. Epiſc. & argumento l. placet, C. de Epiſc. & cler. in § Oeconomos. œconomi debent coram Epiſcopo rationem reddere nec eis permittitur hoc facere coram alio iudice (Oecõnomos eſt adminiſtrator proprię canonicorum, Epiſcopi autem Vicedominus dicitur: Spec. in titu. de iis qui alie. no. nu. 5. vid. tñ ibi Apoſtil.) & gl. ibi, in verb. venire & hic, dicit ſpecialem eſſe caſum. In l. placet prohibetur clericis officium aduocati vel procuratoris in cauſis ſæcularibus alienis. Soluit gloſſ. ſecundum Azo. quòd l. noſtra loquitur in laicis, adducta in cõtrarium loquuntur in clericis qui ſuum Epiſcopum declinare non poſſunt. Sed ipſe Accurſ. aliter ſoluit quod l. noſtra indiſtincte debet intelligi etiam in clericis quando ſponte litigarent, non ſi pacto ſe aſtringerent 3. q. 6. cap. non liceat, vbi prohibentur clerici adire Epiſcopos aliarum prouinciarũ, cap. nolita. 11. q. 1. vbi prohibentur clerici clericos conuenire coram ſæculari iudice. Non probant ergo intentionẽ gloſſ. quæ ſubd. prædicta procedere de iure antiquo: ſed hodie per c. ſignificaſti, de foro compet. non licere clericis etiam ſponte litigare coram iudice alieno Eccleſiaſtico ſine conſenſu ſui Epiſcopi: nec etiam renunciare priuilegio fori. c. ſi diligenti eod. tit. de foro competen. licet laicis hoc permittatur l. pen. C de pact. Atque idem eſſe hodie in clericis ex diſpoſitione Auth. ſtatuimus. C. de Epiſc. & cler. ſcilicet, vt non poſſint renunciare priuilegio fori. quod ſatis probatur in d. Authen. propter relationem quam continet ad ius cano.

Rectè inquit Pau. Caſtr. hic ſub nu. 10. quòd Accurſe in-
31 uoluit: quia parum calluit ius cano. Dicit autem Pau. quod l. noſtra, de iure antiquo ſcilicet, antequam eſſet inducta diſpoſitio iuris cano. procedebat etiam in clericis, quia poterant cõueniri coram iudice laico. l. cum clericis, C. de Epiſ. & cleric. quæ loquitur de præfecto prætorio, vt ſcilicet coram eo tantum ex iudicibus laicis, cõueniri poſſent. Et declarat Pau. quomodo res clericorum hodie ſe habeat in hac materia per præalleg. c. ſi diligenti & cap. ſignificaſti, de foro compet. & per c. dilecti, eod. titu. iuncto c. 1. in princ. de priuileg. lib. 6.

Bart. hic in ſecunda oppo. & latius in l. 1. §. & poſt operis nu. 8 infra de oper. no. nunci. aliter etiam declarat hanc materiam. & ibi Paul. Roma. Alex. late colum. 3. cum duab. ſeqq. & Iaſ. Maria. Socin. ſen. in cap. ſignificaſti, de foro cõpet. in 6. artic. princ. in 7. quæſito, col. penult. verſ. ſed quæro
32 nunquid de laicis? vbi ex aliorum dictis cõcludit quòd laici ſubditi reſpectu iuriſdictionis tantùm, poſſunt prorogare iuriſdictionem ſine licentia ſui ſuperioris, ſed laici ſubditi non ſolum reſpectu iuriſdictionis, ſed etiam ratione feudi aut alterius ſimilis qualitatis, non poſſunt iuriſdictionem prorogare in illis cauſis abſque Domini voluntate. Et ita in effectu tenet Bart. hic in 2. oppo. & in d. §. & poſt operis. Et hæc eſt magis communis opi. vt atteſtatur Alex. ibi, col. fin. num. 21. & opin. Bart. ſequitur Angel. hic in 3. colum. nu. 6. declarando prout dixi, quando lis eſſet ſuper feudo vel alia ſimili qualitate. Intelligo aliam ſimilem qualitatem vt ſi ſit per emphyteuſi vel alia locatione ſibi conceſſa a Domino vel ſuper rebus ab eo ſibi donatis, vel an teneretur ſubire munera in alio loco. Tamen clerici non poſſunt indiſtinctè prorogare iuriſdictionem iuxta cap. præalleg.

Aduertendum eſt quòd Bart. hic in 2. oppo. alleg. cap. 1. ſi de feu. fue. contro. apud quos &cæt. ſed aliter inſcripta eſt rub. ſcilicet. Apud quem vel quos contro. feu. diffi. Ibi autẽ ſolum dicitur qui ſint iudices in cauſa feudi. ſed in titul. de prohi. feu. alie. per Federi. in §. fin. verſ. Præterea, diſponitur quòd ſi inter duos vaſallos de feudo ſit controuerſia, domini erit cognitio: Si verò inter dominum & Vaſallum, pares curiæ cognoſcent. Vaſallum barbaram vocem eſſe, & latinè clientem appellari dicit Alciat. in l. patroni, infra de verborum ſignif.

33 Quærit Alber. hic ſub num. 2. ad fi. circa iſtam ſecundam partem gloſſ. quid agendum ſit clericis in ciuitatibus vbi vigent ſtatuta contra clericos declinantes iuriſdictionem iudicis ſæcularis? Reſpondet, ſecundum Iacob. Butrig. quòd clericus dicat, Non declino iuriſdictionem veſtram, ſed dico non poſſe litigare in curia ſæculari: quia canones prohibent. Sic euitabit pœnam ſtatuti, quæ procedit de facto, non de iure. Non enim valet huiuſmodi ſtatutum: quia cõtra libertatem Eccleſiaſticam. Authen. Caſſa & ibi Doct. & Deci. C. de ſacroſanct. Eccle. Cano. in cap. 1. in cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ, & in cap. Quæ in Eccleſiarum, de conſtitu. Alberi. hic.

Dixit etiam Ange. hic quòd licet clericus contrahendo,
34 vel delinquendo, ſubijciatur iuriſdictioni iudicis Eccleſia-
ſtici loci contractus vel delicti, cap. Romana. §. Contrahen-
tes, & ibi no. de for. compe. lib. 6. ſi ibi inueniatur tamen ra-
tione deſtinatæ ſolutionis non poterit cōueniri niſi de vo-
luntate ſui Epiſcopi authoritate Spec. in tit. de comp. iudi.
ad §. 1. verſ. Item ſed non inueni Specu. hoc dicentem, Cur.
iun. reputans hoc dictum Ang. mirabile, quia videtur con-
tra l. contraxiſſe, infra de actio. & oblig. ſequens tamen opi.
Ang. reſpondet num. 21. ad l. contraxiſſe, quòd illa videtur
fundata in fictione, & lex non fingit niſi ſuadente neceſſita-
te vel æquitate. Quod autem procedat per fictionem tradit
Dec. in c. 1. prima lec. col. 16. verſ. Prædicta concluſio: de
Iud. tamen ibi plenè tradens articulum quando quis forum
ſortitur ratione contractus, nullam facit mētionem de iſto
dicto Ang. quod iure nō probatur, & lex parificat hos duos
caſus celebrationis contractus, & deſtinationis ſolutionis;
ideò puto dictum Ang. non eſſe verum. Adde quòd Alex.
hic in apoſtil. ad Bart. tenet idem quòd Ang. licet eum non
citet, ſed Spec. & dictum Ang. ſequitur Sapia hic, num. 19.
citans eundem Ang. in l. ſi quis in legatione inf. eod. decla-
rantem, d. l. contraxiſſe non procedere quando lex verum
exigit contractum, ideò in practica difficile eſſet obtinere
contra d. opi. Angel. cum ſequantur Alexand. Cur. iun. &
Sapia.

Poſtremò circa hanc ſecundam partem gloſſ. Curt. iun.
num. 22. vſque ad 26. poſt Alex. hic in apoſtill. ad Bart. notat
quattuor caſus in quibus Clericus poteſt conueniri coram
iudice Laico.

Primum, quando Clericus falſum dixit teſtimonium co-
ram iudice Laico per l. nullum, cum glo. 1. & Bald. col. fin.
35 verſ. Quæro hic de Clericis, C. de teſti.

Contrarium tenet Roma. in l. 2. in fin. ſupra de Iur. omn.
iud. & hanc puto veram; quia Bald. & gloſ. mouentur per d.
l. nullum, quæ non poteſt comprehendere Clericos, c. quæ
in Eccleſiarum & ibi doc. de conſti. Et dicit Ab. in c. verum,
col. 5. cum ſeq. num. 20. 21. 22. de for. compe. quòd de cri-
mine obiecto contra Clericum teſtificantem coram iudice
Laico de conſenſu Epiſcopi, poterit ipſe iudex Laicus co-
gnoſcere; quia non cognoſcit ad effectum vt puniat Cleri-
cum: nec ad hoc agitur; ſed vt eius teſtimonium nō teneat,
puniri tamen per iudicem Laicum non poterit.

Vidi poſteà Cagnol. hic num. 31. dicentem præalleg. glo.
in l. nullum, communiter reprobari, alle. Sal. & alios ibi: &
Maria. Soc. ſen. in c. 1. col. pen. de for. comp.

Aduertendum quòd ex alleg. per Cagnol. non probatur
communis opin. nam Sal. in d. l. nullum, num. 4. licet dicat
illam l. eſſe correctam quantum ad pœnam per iudicē Lai-
cum imponendam; quia talis teſtis Clericus remittetur pu-
niendus ad Eccleſiaſticum: nihil tamen alle. Et Paul. Caſtr.
ibi, num. 5. dicit Innoc. in præalle. cap. verum, tenere hanc
opi. licet Cyn. ibi contrarium velle videatur. Cur. ſen. ibi in
apoſtill. multa alle. in hoc articulo Soc. in d. cap. 1. col ante-
pe. verſ. 22. fallit, ſequitur opi. Ab. in d. c. verum: & ſic iſtam,
ſed non dicit nec probat eſſe com. Tamen ex prædictis con
ſtat eſſe communem contra prædictam glo. & Bal. contra-
rium enim tenent Innoc. & Abb. Sal. Paul. Roma. Maria.
Soc. ſen. Adde quòd Cyn. non contradicit: loquitur enim
quando Clericus falſum deponeret coram iudice Eccleſia
ſtico, cui aliter non ſuberat.

Stepha. Aufrer. in trac. de poteſta. ſæcula. ſuper Eccleſ.
36 perſo. in prima regula, verſ. 2. fallit, num. 6. concludit quòd
ſi executio pœnæ ſit facienda in perſonam, reſeruetur Epi-
ſcopo: ſi in bonis, fiat per ipſum iudicem Laicum. Idque
ſeruari dicit in regno Galliæ. Et ſic vult quòd iudex Laicus
indiſtinctè proferre poſſit ſententiam condemnatoriam.
Mihi tamen verior, ac tutior videtur opi. Abb. in præalleg.
cap. verum.

Secūdum caſum, in Clerico qui depoſitum accepit à iu-
dice Laico, Bald. in l. acceptam, in 2. col. C. de vſur. Iaſ. in l. ſi
fideiuſſor. §. ſi ſatiſdatum, num. 6. infra qui ſatis. cogan. Af-
flic. deciſ. 24. Quidam Clericus, num. 3. Cur. iun. hic, nu. 24.
qui alle. ſolum Bald. ratio aſſignatur; quia non procedit iu-
dex Laicus contra Clericum per modum iudicij, ſed exe-
cutiuè in conſequentiam officij ſuſcepti. Hanc opi. tenuit
etiam Sal. in d. l. acceptam ſub num. 1. Et Stepha. Auffrer. in
præalle. trac. in ſecunda regula, verſ. 4. fallit, nu. 14.

Cagnol. tamen hic ſub num. 31. quamuis fateatur prædi-
ctam opi. eſſe comm. tamen eam non putat veram per cap.
Clericū nullus, 11. q. 1. & per ea quæ tradit Dec. in conſ. 700.
In cauſa Antonij, num. 6.

Sed cap. Clericum nullus, & dicta Dec. procedunt regu-
lariter, hæc autem eſt vna limitatio communiter approba-
ta, quam declarandā arbitror, ita quod nihil fiat contra per-
ſonam Clerici, ſed auferatur depoſita res, vel capiantur pi-
gnora vt Clericus rem depoſitā reſtituat. Adde quòd Cle-
ricus non deberet accipere depoſitum à iudice Laico, nec
iudex Laicus apud eum deponere.

Circa tertium caſum; quòd Clericus poſſit citari per iu-
37 dicem Laicum ſub hac forma, quòd compareat ſi ſua pu-
tauerit intereſſe: adde Iaſ. latè tradentem in l. teſtamenta
omnia, nu. 3. cum ſeqq. C. de teſta. Dec. in præalle. conſ. 700.
num. 2. videtur tamen declaranda, & reſtringenda iſta con-
cluſio ad terminos de quib. ibi, ſcilicet cum ſumus in actu
voluntariæ iuriſdictionis neceſſariò corā certo iudice Lai-
co explicando; vt inſinuatio teſtamenti: ſic in effectu de-
clarat Dec. in dicto conſil. 700. ſub num. 9. verſ. ſecundum
non obſtat.

Circa quartum caſum quando inſtantia tranſit de Laico
38 in Clericum hæredem per l. ſi cum hominem infra de fide-
iuſ. & imò ibi: Cur. iun. hic ſub num. 25. remittit ad ſe ipſum
in l. hęres abſens in princ. ſub num. 10. inf. eo. vbi tandem re-
mittit ad Fel. in cap. quia Gu. de iud. vbi poſt longam diſcuſ-
ſionem concludit in 2. col. verſ. contra hanc, veram non eſ-
ſe dictam opi. quòd inſtantia cępta contra Laicum coram
iudice ſæculari tranſeat in Clericum hæredem, & hanc op.
veriorem eſſe ac magis comm. inquit Cagnol. hic ſub nu-
mero 31.

Alios caſus in quibus Clericus conueniri poteſt coram
Laico tradit Maria. Soc. in ſupraalle. cap. 1. col. 12. cum dua-
bus ſeqq. de for. compe. vbi duas, & triginta limitationes
tradit ad regulam quòd Clericus a Laico iudicari non de-
bet, & latius Steph. Afur. in præalle. ſuo trac.

39 In tertia parte; gloſſ. declarat hanc, l. intelligendam eſſe
quando fit prorogatio tanquam in iudicem, non tanquam
in arbitrum: nam licet poſſit compromitti in iudicem or-
dinarium tanquam in arbitrum, l. ſi quis ex conſenſu, C. de
Epiſc. audi. vbi, ſecundum vnum intellec. Laici poſſunt cō-
promittere in Epiſcopum tanquam in arbitrū; tamen tunc
non prorogatur iuris dictio; quia notionem tantum habet
arbiter, non iuriſdictionem, l. ait prætor in princ. infra de re
iud. Declarat procedere, quod dixit compromitti poſſe in
iudicem ordinarium tanquam in arbitrum, in iudicem or-
dinarium extraneum, non ſuum iudicem, poterat allegare
l. 3. §. fin. cum l. ſeq. ſupra de arbit. ſed in proprium iudicem
ordinarium compromitti poſſe negat vt in arbitrum per l.
ſed & ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex, de arbi. Et ita Bart. hic in
vlt. oppo.

Ex hac parte gloſ. habemus poſſe cōpromitti in iudicem
40 ordinarium extraneum tanquam in arbitrū. Probatur hoc
in præalle. l. 3. §. fi. cum l. ſeq. ſupra de arbi. vbi arbiter in ma-
giſtratu exiſtens non poteſt cogi à pari, vel inferiore, ſed à
ſuperiore ſic, nec intereſſe ante, vel in ipſo magiſtratu arbi-
trium ſuſceperit. Non tamen explicat quod ſit magiſtra-
tus extraneus, ſed glo. & Bar. probant in proprium iudicem
ordinarium non poſſe compromitti, vt in arbitrum per d. l.
ſed & ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex, eo. tit. de arb. qui tex. non
probat ſecundum glo. in cap. infames, §. ſi quis verò iudex,
in verſ. iudex, 3. q. 7. quæ vult quòd ille text. loquatur quan-
do iudex vellet cogere partes ad compromittendum in ſe:
adducens l. 4. infra de tuto. & cura. da. ab iis, &c. ibi, nec cō-
promiſſarius ex ſua ſententia fieri poteſt. Et quòd etiam de
iure ci. poſſit compromitti in ſuum iudicem ordinarium
tanquam in arbitrum, tenet gloſ. 1. in cap. cum tempore, de
arbi. Et Abb. in pe. col. nu. 5. cum ſeq. diſtinguit, & tandem
ſequi videtur op. illius glo. cum, ſecundum eum, tex. in d. §.
ſi quis iudex, ſit dubius, an loquatur ſolum quando iudex
iubet in ſe compromitti. Et ideò in dubio ſtandum diſpo-
ſitioni iuris can. quòd etiam in ſuum iudicem ordinarium
poſſit compromitti tanquam in arbitrum, d. c. cum tempo-
re: vbi præſupponitur Magdeburgenſem Archiepiſcopum
in quem fuit compromiſſum, eſſe iudicem ordinarium il-
larum partium, ſed poſſet dici, quòd ille text. non explicat
fuiſſe compromiſſum tanquam in arbitrū, vtitur enim lcin
per iſto termino arbitrio, qui poteſt verificari etiam in ar-
bitratore. Hoc tamen poteſt negari; quia aliud eſt arbitriū,
aliud arbitramentum, ſeu arbitratus. Strictè loquendo, licet
41 arbitrium accipiatur etiam vt genus, l. Societatem, §. arbi-
triorum infra pro Soc. Rurſus pro op. dictarum gl. & Abb.
facit; quia, prout dicunt. d. l. ſed etſi in ſeruum, §. ſi quis iu-
dex, videtur intelligenda, in caſu in quo iudex vellet com-
pellere partes ad compromittēdum, quod ſic deducebam;

quia ſi duo cōtineret dicta ille §. in prin. ſ. ꝙ iudex non poſſit recipere arbitrium de ea re de qua iudex ſit: Et ꝙ in ſe cōpromitti iubere prohibeatur, fatuū fuiſſet dubitare an poſſet compellere ad compromittendum, cum etiam ſponte non poſſent compromittere. Et ſic ille text. ibi, in ſeve cōpromitti iubere, exponatur ve. pro &, ita ꝙ vnum dictum tātum ſit, ſecundum primum intellec. ibi traditum in gl. hoc modo, arbitrium recipere eiuſdem rei de qua iudex eſt, in ſeve compromitti iubere prohibetur. i. prohibetur arbitriū ſuſcipere iubendo in ſe compromitti. Et videtur expoſitio Iuriſconſulti in præalleg. l. 4. de tuto. & cura. da. ab iis &c. dicentis, nec cōpromiſſarius ex ſua ſententia fieri poteſt. iungendo ergo l. 3. §. fin. cum l. ſeq. de arbi. quæ probat in iudicē ordinarium poſſe compromitti tanquam in arbitrum, neceſſario ōcludendum videtur, ꝙ d. §. ſi quis iudex, intelligi debeat ꝙ ordinarius non poſſit recipere arbitriū ex ſua ſententia ſeu iuſſu. Et aduertendum ꝙ tex. in d. l. ſed & ſi in ſeruum, §. ſi quis iudex canonizatus eſt ſiue regiſtratus, in præalleg. c. infames, §. ſi quis iudex 3. q. 7. vbi loco ve, eſt, & hanc opi. veriorem in puncto iuris putat Deci. in l. & ſi prætor, in 3. not. nu. 5. ſup. de offi. eius. Poſſet fortè reſponderi pro cōmuni quòd in connexis ſeu contiguis præpoſteratio nō vitiat, & debeat ordinari litera ſecundū mentem, l. nec. n. inf. de ſolu. ſicut etiam in argumento conſequentiæ poſtponitur antecedens in l. 2. §. Mutui, infra ſi cert. pet. vbi ſcripſi de hoc in 2. not. poſt Moder.

Sed quicquid in via diſputatiua dici poſſit, opin. gloſſ. & Bart. hic præualet, communiſque eſt, vt tradit Alex. in l. 1. §. & poſt operis in 1. no. infra de oper. no. nunc. Curt. iun. hic nu. 26. Cagnol. nu. 33. & alteruatur.

42 De iure autem cano. poteſt compromitti in iudicem ordinarium ſuum tanquam in arbitrum præalleg. c. cum tempore. & ibi gl. & Doct. de arbi. gloſſ. fi. in c. ex parte eo. tit. de arbi. Ang. hic. Fulg. nu. 7. Pau. Caſt. ſub nu. 12. Cagnol. nu. 34. Alex. in d. l. 1. §. & poſt operis, ſub nu. 5.

Rationem affert Fulg. quare de iure ci. non poſſit compromitti in iudicem ſuum ordinarium tanquam in arbitrū. Triplicem adduxit gl. in ver. iudex, in ſupra alleg. c. infames, §. ſi quis iudex. 3. q. 7. ſed omnes periculoſas eſſe ait Curt. iun. hic nu. 26. in fi. cum ſeq.

Dicebam quòd clerici etiam ſi haberent ſimi. text. d. §. ſi quis iudex, non potuiſſent interpretationem indocere contra Epiſcopos a quibus habent beneficia, quæ ratio non militat regulariter in laicis. Et quòd ſuſpitio ceſſat in Epiſcopo ob ſanctitatem vitæ quæ in eo requiritur, cap. oportet. 8. quæſt. 1.

43 Poteſt autem compromitti etiam de iure ci. in iudicem ſuum tanquam in arbitratorem vt tradit Alex. in præalleg. l. 3. §. & poſt operis ſub nu. 6. & eſt communis opin. vt ibi per eum, qui rationem vnam differentiæ tradit quare poſſit de iure ci. compromitti in iudicem ſuum tanquam in arbitratorem, & non tanquam in arbitrum. Aliam rationem adduxi ſupra num. 12. 13.

Et hic aduertendum, veram non videri differentiæ ratio-
44 nem inter ius cano. & ius ci. a quibuſdam traditam, quia ſcilicet de iure cano. poteſt recurri a ſententia arbitri, licet non de iure ciuili. Non enim aliquo iure probari videtur quòd de iure cano. poſſit appellari ſeu recurri a ſententia arbitri, vt patet ex c. a iudicibus, iuncta glo. fi. 2. q. 6. Tamen ex traditis per Baptiſt. a S. Blaſio in tract. de arbi. & arbitratoribus in 76. quæſito, num. 51. cum pluribus ſeqq. vbi ponit regulam negatiuam, ſcilicet quod a ſententia arbitri nō poteſt appellari. Et ibi in 8. limit. limitat de iure cano. videtur iuſtificari prædicta ratio. Et quòd de iure cano. poſſit appellari a ſententia arbitri tradit nouiſſimè Marc. Blanc. in tract. de compromiſſ. in 10. princ. quæſt. num. 9. in 6. limit. aſſerens hanc eſſe commu. opin. & vid. Alex. in l. nemo poteſt, nu. 21. de leg. 1.

Sed gloſſ. pen. in præalle. c. a iudicibus, ait, quòd licet appellari non poſſit a ſententia arbitri de iure cano. ſupplicari tamen poteſt per c. non ſine, de arbi. vbi tamen probari nō videtur intentio gloſſ.

45 In quarta parte: Quærit glo. Quomodo cognoſcetur an partes conſentiant in iudicem tanquam in iudicem, an vero tanquam in arbitrum? Et hanc tradit doctri. Ex iis ſcilicet quæ inter partes præceſſerunt, argumento l. ſi ſeruus plurium, §. fin. de leg. 1. & l. Hæredes palam, §. ſed & ſi notum, de teſt a. Alias etiam ll. ad hoc adducit Ange. nu. 5. Si aliud non
46 appareat, aut partes conſentientes promiſerunt ſtare ſententiæ illius ſub pœna & cenſeatur conſenſum tanquam in arbitrum: quia in compromiſſis pœnas conſueuerunt apponi. l. litigatores, §. 1. & 2. ſupra de arbit. Coniungebam l. 2. illo eodem tit. Addebam valere compromiſſum etiam ſine pœna, l. diem proferre, §. fin. de arbit. Alleg. etiam gloſſ. in argumentum l. fin. §. fin. infra de diuor. vbi liberta nupta patrono cum aliter alij nubere nō poſſit facto per eam diuortio, quamdiu patronus eam velit vxorem habere, ſi patronus agat contra eam, actione rerum amotarū, vel alia quæ non ſolet intentari nec oriri, niſi ex diuortio, intelligetur conſenſiſſe diuortio, & eam nolle in vxorem, itaque poterit ipſa liberta alteri nubere. Et l. non codicillum, C. de teſta. quæ non eget inductione, in voce tamen induxi.

Bartol. nume. 4. Angel. Fulgoſ. Paul. Caſt. nu. 12. ſequuntur gloſſ.

47 Ex hac parte glo. Doct. & Bart. num. 5. colligunt modum cognoſcendi an fuerit proceſſum vt per arbitros, an vero vt per arbitratores quando fuit factum compromiſſum tanquam in arbitros & arbitratores, vt in Authen. ſi vero contigerit, C. eo. & l. ſi de meis, alias idem Pompo. §. recepiſſe, ibi gl. ſupra de arbi.

Effectus eſt magnus, vt ſcribit hic Pau. nu. 12. quia primo caſu ſtandum eſt ſententiæ ſiue æquæ ſiue iniquæ, ſecundo caſu poteſt peti reductio ad arbitrium boni viri, prout etiā ſcripſi ſupra nu. 12. 13.

48 Quandoque tamen fit cōpromiſſum ita quòd procedatur de iure & de facto iuris ordine non ſeruato, ſed iudicetur de iure tantum, & tunc in modo procedendi cenſebitur arbitrator, quantum vero ad ſententiam, arbiter. Et ideò nō poterit peti reductio ad arbitrium boni viri vt per Fulg. hic num. 8. Pau. Caſt. nu. 12.

49 Aduertendum tamen eſt, quòd etiam a ſententia arbitri peti poteſt reductio ad arbitrium boni viri, quando interueniſſet dolus, gloſſ. fi. in l. ſocietatem, §. Arbitriorum, inf. pro ſocio. per l. Arbitrorum, C. de arbit. Addebam text. in l. ita demum, in princ. ſupra de arbit. qui tamen tex. non loquuntur de reductione, ſed quòd petenti pœnam compromiſſi in arbitrum qui dolo verſatus fuerit, obſtat exceptio doli.

50 Rationem quare non poſſit ſententia arbitri reduci ad arbitrium boni viri, ſententia arbitratoris poſſit, ponit Bart. in d. §. Arbitriorum, col. fi. nu. 33.

51 Notandum etiam quòd ſententia arbitri quādo in compromiſſo non fuit adiecta pœna, emologatur ſeu approbatur taciturnitate decem dierum, & ex ea competit actio & exceptio. l. pen. C. de arbit. Abb. in c. Quintauallis, colum. 7. ſub nu. 14. de iureiur.

52 Ad regulam autem quòd a ſentētia arbitri non detur appellatio ſiue recurſus decem tradit fallētias Bapt. a S. Blaſio in tract. de arbi. & arbitrato. in 76. quæſito nu. 51. vſque ad 57. & limitationes ad iſtam regulam ponit Marc. Blanc. in tract. de compromiſ. in 10. q. princ. nu. 4. cum ſeq.

53 Materiam ipſam arbitri & arbitratoris late explicat Bar. in ſupra alleg. l. ſocietatem, §. Arbitriorum infra pro ſocio. per decem col. Abb. in c. Quintauallis, de iureiu. per 25. col. incipiens in 3. col. Lanfranc. de Oria. in ſuo tract. de arbi. Io. Bapt. gener Bar. in ſuo tract. de arbi. & compromiſ. quem diuidit in 12. libros occupantes car. 71. Barth. cum addi. Lanfranchini in trac. ſuo de arbit. Petr. Iaco. in ſuo breui tract. ſcribit autem Marc. Blanc. car. 67. & omnes prædicti tractatus continentur in 12. to. volu. tract. excepto tract. Lanfran. de Oria.

54 Poſtremo Curt. iun. hic nu. 28. poſt Modern. ponderādo vltima verba huius glo. 1. tradit extenſionem ad regulam l. Quoties, infra de reb. dub. ſcilicet, quod nō ſolum capiatur præſumptio vt in dubio actus magis valeat quam pereat, ſed etiam quòd actus qui poteſt eſſe plus & minus validus, in dubio interpretetur vt ſit magis validus, & ſic gloſ. reputat actum magis validum ſententiam iudicis quam ſententiam arbitri.

Obſtare tamen videtur quòd a ſententia arbitri regulariter non appellatur vt vidimus ſupra, a ſententia vero iudicis appellatur toto tit. de appel.

Nec videtur ſufficiens prima ſolu. Curt. tutiorem eſſe iudicis ſentētiam cum poſſit appellari ab illa: nam ea fortior videtur a qua non poteſt appellari. Nec etiam ſecunda ſolutio, quòd validior ſit ſententia iudicis quoniam arbiter nul-
55 lam habet iuriſdictionem, & ideo non poſſit arbiter ſuam ſententiam exequi. l. a Diuo Pio, in princ. infra de re iudic. quia iudex ordinarius eam exequitur vt ibi. Aduerte quòd glo. dicit in meliorem partem, & melior pars videtur quòd appellari poſſit.

Conſiderabat Curt. iun. ſi dici poſſet quòd talis iudex vigore protogationis pcedere poſſit vt iudex, & vt arbiter, et

habetur

Digitized by Google

habenur in ſimili in c.niſi eſſent de præben.in cap. literas de præſump. vbi delegati in quibus fuerat compromiſſum potuerunt iudicare vigore vtriuſq; poteſtatis, quem tex. in c.
56 Niſi eſſent, ait reputari ſingularem Alex. in l. ſi ſeruus plurium §.fi.ſub num. 2.de leg.primo facit regula. l. 3. infra de milit. teſtam. Et vi. Ab.in dict.cap. niſi numero 4. declarantem.

Aduerte quòd in d. c. Niſi eſſent, erat facta delegatio ab ordinario; & a partibus compromiſſum: ſed nos præſuponimus vnicum actum prorogationis ſcilicet partium,& quærimus an duo debeat operari.

Præterea incompatibilia ſunt de iure ci. quòd quis in eadem cauſa ſit iudex ordinarius & arbiter ſupraalle. leg. ſed etſi in ſeruum §. ſiquis iudex de arbi.ſecundum comm. intellect.Et ad iſta non aduertit Curt.iun. neque Cagnol. nu. 37. pertranſiens ſicco pede.Immo Cur. num. 28. aduertiſſe videtur. Intelligi tamen poteſt dictum Curt.quando conſenſum fuit in iudicem alienum,ſed nihilominus incompatibilia ſurgerent ex eodem actu quòd poſſet appellari, & non poſſet.

Glo.2. in ver. qui tribunali, diuiditur in tres partes, prout tripliciter exponit tex.noſtrum.ſecunda ibi, vel dic, qui tribunali,ideſt dignitati 3. ibi, vel dic, qui tribunali, vt quia merum.

Primo intelligit glo. qui tribunali præeſt ideſt ordinariã habet iuriſdictionem,& ibi vel aliam iuriſdictionem: intelligit delegatam. Vt ſit ſenſus quòd tam delegata quam ordinaria iuriſdictio prorogari poſſit. Nec ob. ſecundum gl. quòd delegatus non habeat iuriſdictionem, leg. 1. §. Qui mandatam ſupra de offic. eius, & priuatorum conſenſus non poſſit iuriſdictionem tribuere non habenti. l. Priuatorum,C. de Iur.om. iudi.quia §. Qui mandatam ſolum dicit quòd delegatus proprium nihil habet, ſcilicet ordinarium. Vel quòd non poſſet citò reuocari, poterat allegare l. Iudicium ſoluitur infra eo.habet tamen, inquit glo. delegatam iuriſdictionem, & propter hoc nihil proprium habere dicitur ſcilicet quia poteſt reuocari ad libitum,alleg.l.fi. §. ſed quia,C.comm.de leg.vbi hæres pure non poſſidet rem ſubiectam reſtitutioni,quia tenetur eam reſtituere & ideo non videtur ſui patrimonij.

Barr.ſub num.5.& 6. hanc expoſitionem non admittit. ſe-
57 quitur enim opin.Cyn.in l.ſiqui ex conſenſu num. 12. poſt Guil.C. de Epiſco.audi.quòd iuriſdictio delegata non poſſit prorogari inter alias perſonas, argumento l. In agris,infra de acqui.re.dom.cum ſit limitata.Idem in effectu voluit Bald.hic in 2.lect. colum. fin. verſic. Tertiò quæro, licet in prima lect.colum.1.in fin.videatur loqui confuſe. Pro hac opin.quòd iuriſdictio delegata non poſſit prorogari de perſona ad perſonam alleg.Bald.c.P.& G.in fin. de offic. deleg. ibi, cum huiuſmodi delegata iuriſdictio ad alias perſonas nequeat prorogari. Sequuntur Fulg. hic, & Paul.Caſt.col. 3.num.14.

Contrariam opin. & ſic opin.glo. tenet Ang. hic in pen. colum.num. 10. reſpondens ad leg.In agris, quòd etiam iuriſdictio ordinaria limitata eſt territorio, l.fin.ſupra de Iur. om.iudi. Et quòd attenta d. l. In agris, non poſſet fieri prorogatio de tempore ad tempus,quod eſt falſum, l.2.§. ſed ſi iudex,infra eod. Et ideo concludit quòd diſpoſitio d.c. P.& G.procedat ſolum in foro Eccleſiæ,non in foro Cæſaris.

58 Fulg.impugnat opi.Ang.viua ratione: quia cum inter legiſtas de hac re ſit controuerſia,ſequitur claram & apertam diſpoſitionem iuris cano.in d.c.P.& G.ſeruandam eſſe etiã in foro Cæſaris per no.in c.1.& 2.de no.oper.nunc.ſubdens ita communiter ſeruari.

59 Paul.Caſt.ſub num.14.contra Ange. dicit, primo quòd licet ordinaria iuriſdictio ſit limitata reſpectu ſubditorum, tamen cum ſit vniuerſalis facilius recipit incrementum quã ſingularitas,l.ſi grege,de leg.primo,vbi grege(quod vniuerſitatis nomen eſt) legato, pecora ſubſtituta in locum deficientium debentur,cum idem grex videatur,l.fi.inf. de fun. inſtruct.& notari dicit in l.ſi ita infra de aur.& arg.leg. quæ non videtur facere,ſed l.4.cum ibi no.infra de peti.hæred. l. Proponebatur,infra eodem.

Secundo quia ordinaria fauorabilis eſt, delegata verò
60 odioſa per alleg.per eum,ſcripſi in l. prima num. 99. ſupra de offic.eius,&c.

Tertio, quia ſi delegata prorogari poſſet de perſona ad perſonam,facile poſſet fieri inanis ordinaria.

Cur.iun.ſub nu. 10 impugnat poſt Lancelot.Deci. rationes Pau.ſic etiam Cagnol.ſub nu.41.

Sed inquantum iſti reprobant primam rationem Paul. per l. ſi ex toto,in prin.& l.Quod in rerum §.ſi quis poſt de leg.primo,non videntur loqui rectè, quoniam in illis ll.agitur de legato fundi qui deſtinatione patrisfa.augetur vel minuitur,vt dicitur in d.§.ſi quis poſt,non ſic in alijs rebus particularibus. In iſta ratione attenta idem videretur concludendum in delegato ad vniuerſitatem cauſarum, niſi dicamus intelligi debere Pau.quòd iure proprio competat quid vniuerſale.

Circa ſecundam rationem, nihil boni reſpondent, non enim negant nec poſſunt negare aſſumptum. Vnde non procedit argumentum de re odioſa ad fauorabilem.

Circa tertiam non video quomodo procedere poſſint adducta per Cur.iun. Nam quòd Prætor Papienſis delegare poſſit cauſam Mediolanenſi cognoſcendam Mediolani,nullo iure nullave ratione probari videtur, quinimmo videtur contra tex.in l.fi.ſupra de Iur. om. iud. licet econtra præſes exiſtẽs extra prouinciam,delegare poſſit cauſam in ſua prouincia l.fi.ſup.de offic. præſec. vrb.gl.& Bar.in l.3.ſu. de offi. præſi.& vi.infra nu.65.

61 Aduertendum tamen quòd tertia ratio Pau. non militat in delegato ab ordinario cum poſſit reuocari delegatio ad libitum delegantis l. Iudicium ſoluitur infra eod. Præterea ceſſaret quãdo eſſent diuerſi iudices in eadem ciuitate, prout communiter eſſe ſolent:& erant Romæ,l.Si per errorem, ſup.de iur.om.iudi.

Prædictam opi.quod Iuriſdictio delegata non poſſit prorogari de perſona ad perſonam etiam in foro Cæſaris tenet Alberi.hic ſub num.3.Marian.Soc.ſen. in cap. ſignificaſti in quarto artic.prin.in ſexto quæſito tradens tres limitationes ſed prout ipſemet dicit,non videntur procedere vi prorogationis, ſed connexionis & comprehenſionis, latius Felyn. poſt Ab.in d.c.P.& G.de offi.dele.vbi in 2.col. cum ſeq. nu. 5.& 6. tradit regulam & ſex limitationes: quæ tamen non
62 vidẽtur propriæ limitationes excepta ſexta de delegato ad vniuerſitatem cauſarum: quam non puto veram: cum eadem ratio militet,& hoc in effectu voluit Bar.hic poſt Cyn. & Guil.in prealle.l.Si qui ex conſenſu.C.de Epiſco.audi. & expreſſe Abb.in d.c.P.& G.col.2. in prin.num.5.de offi. deleg.licet delegatus ad vniuerſitatem cauſarum æquiparetur ordinario ſecundum gl.1.in le. Cum ſpecialis C. de iudi.& poſſit ſecundum comm.opi:delegare vnam cauſam,vt tradit Alexand.in l.A iudice C.de iudi.doc.in l. more,ſupra de Iur.om.iudi.æquiparatio tamen non procedit generaliter: patet quia Prætor poterat vniuerſam iuriſdictionem mandare,l.ſolet cum l.ſeq.ſupra de iur. om. iud. & tamen delegatus ad vniuerſitatem cauſarum,non poterat delegare niſi vnam cauſam,& procedebat delegatio ex conſcientia l. vt demonſtraui in rubr.ſupra de offi.eius,ſub nu.53.54.Confirmatur prædicta opi. quod etiam delegati ad vniuerſitatem cauſarum prorogari nõ poſſit iuriſdictio de perſona ad perſonam per ea quæ de Principis delegato ſcribit Barto. hic nu.10.ſed cum hodie talis delegatio ad vniuerſitatem cauſarum fieri non poſſit niſi in caſu §.Ad hoc id prohibemus, in authen.De collato.vt patet ex l.2. C. de peda. iudi. & authen.Ad hæc C.de Iudi.ſcripſi in d.rub.de offic.eius,ſub nu. 54.videretur admittendum quod iuriſdictio talis delegati prorogari poſſit de perſona ad perſonam.

63 Sit igitur concluſio communis, omiſsis ijs quæ ſcribit Cur.iun. hic, tanquam leuibus, quod iuriſdictio delegata non poſsit prorogari de perſona ad perſonam etiam in foro Cæſaris,niſi in delegato ad vniuerſitatem iuxta prealleg. §.Ad hoc id prohibemus,tunc enim perinde eſt ac ſi prorogaretur iuriſdictio ipſius ordinarij.

64 Poteſt tamen iuriſdictio delegata prorogari de tempore ad tempus conſentientibus iudice ac partibus l. 2. §. ſed ſi iudex infra eod.cap. de cauſis in princ. de offic.deleg. & de quantitate ad quantitatem l.de quare,§.1.inf.eod.Declarando vt per Pau.Caſt.ibi,& de loco ad locum c.ſtatutum,§. In
65 nullo de reſcrip.lib.6. quod intellige in delegato Papæ: ſecus in delegato iudicis ordinarij: quia nec ipſe delegans poſſet extra prouinciam ſuam,iuriſdictionem exercere: prout declarat Marian.Soc. in prealleg.c.ſignificaſti in 4.artic.prin.in ſexto quæſito ad fi.de for. compe.Idq; confundit dicta Curt.iun. hic circa ſecundam rationem Pau.Caſt.

66 Rationem quare magis prorogari poſsit iuriſdictio delegata prædictis tribus modis quam de perſona ad perſonam, aſsignat Curtius iun. hic ſub numero 30. quia locus & tempus ſimilia ſunt de concomitantibus iudicium, non de ſubſtantialibus, prout ſunt perſonæ iudicis, actoris & rei: vt latius per eum. Et videtur bona ratio, quicquid

quid dicat Cagnol. hic numero 41. & Sapi. numero 24. & vigeſimoquintò.

In ſecunda parte glo. ibi, vel dic qui tribunali præeſt, id eſt dignitati & adminiſtrationi: aliter declarat tex. vt per iſta verba intelligat de iudice ordinario habente dignitatem & adminiſtrationem: vt Prætor; per illa verò, vel aliam iuriſdictionem habet, intelligat de iudice cartulario. Adde ponderandam gl. iſtam ad hoc quòd notarij qui creantur iudices ordinarij ſiue cartularij, ſint in dignitate tanquam iudices cartularij, licet non tanquam notarij, cum notariatus non ſit dignitas, l. vniuerſos, C. de decurio. lib. 10. cum gloſſ. per quem tex. cum gloſſ. videretur quòd iudex cartularius non poſſet eſſe notarius, ſed intellige glo. noſtram loqui de dignitate abuſiue.

De Iudicibus cartularijs mentionem facit glo. in l. Rem non nouam, C. de Iudi. & in l. fi. C. vbi & ap. quem &c. Bart. hic num. 7. Pau. Caſt. num. 15.

Adde Deci. in l. 1. num. 35. & 36. C. de Manda. princ. tradentem notarium habere dignitatem quando eſt creatus etiam iudex ordinarius ſiue cartularius, quod hodiè communiter fit. Sed videtur dubitabile dictum; cum inferiores Iudices vt defenſores ciuitatum, non dicantur habere dignitatem quamuis habeant iuriſdictionem etiam contentioſam: vt patet ex traditis per Moder. in l. 1. ſupra de offi. eius circa ordines magiſtratuum vbi late ſcripſi & de notario dixi in tract. Nobilitatis nu. 74.

Bald. hic in prima lect. declarat hos eſſe tabelliones: qui, ſecundum eum, ſunt iudices ordinarij habitu, ſed non actu, per formam ſui priuilegij.

Et mirabilem, inquit, eſſe effectum prorogationis, quia dat vſum iuriſdictionis non habenti.

67 Ex his concludit Ang. hic in pen. colum. in fi. quòd iuriſdictio quam habet quis habitu tantum, prorogatur. Et ſic prorogabitur iuriſdictio iudicis, exiſtentis extra territorium: quia non caret iuriſdictione, ſed exercitio, alle. l. 2. ſupra de offi. procon.

Aduertendum Primo: inquantum Bal. dicit notarios ſeu tabelliones eſſe iudices cartularios, hoc nō procedere niſi ipſi notarij ſint & creati iudices cartularij ſiue ordinarij, vt colligit ex ijs quæ poſt Imol. ſcribit Alex. in l. ait Prætor, §. 1. nu. 9. infra de re iudi. Corn. in conſ. 238. Viſa copia, col. 1. litera B. & in conſ. 259. Viſo puncto, col. 2. litera, C. D. E. lib. 3. Cagnol. hic ſub nu. 44.

Secundo quoad dictum Ang. hic, eſt conſiderandum, in præalle. l. 2. de offi. proconſ. dici omnes proconſules ſtatim quam vrbe egreſſi ſunt habere voluntariam iuriſdictionē, non contentioſam, nec dicitur contentioſa ex ſolo reſpectu quòd exerceatur in inuitos, vt dixit. glo. 1. infra d. leg. 2. Sed quia contentio & controuerſia eſt inter partes. Ergo prorogatio contentioſæ non poteſt eſſe in conſideratione, cum prorogari non poſſit quod non eſt l. ſed & ſi manente infra de preca. Et ita declarare videtur idem Ang. in l. fi. nu. 2. & 3. ſupra de iur. om. iud. ad quem locum ſe remittit hic. Accedant quæ ſcripſi ſupra in primo no. num. 15. & 16. vbi demonſtraui non eſſe verum quòd poſſit prorogari iuriſdictio iudicis exiſtentis extra territorium, & ſimiliter abuſiuè dici prorogari iuriſdictionem iudicis cartularij, quia imò eſt deducere de habitu ad actum, vt latius ibi.

68 Et ideo Bar. hic ſub num. 7. & 8. aliter & melius declarat iſtum tex. quòd is qui tribunali præeſt intelligatur is qui habet certum locum maiorum ſuorum ad reddendum ius, iuxta l. pen. ſupra de iuſt. & iur. qui autem aliam habet iuriſdictionem ſit is, qui non habet tribunal, tametſi iuriſdictionem habeat ordinariam, vt doctores in ſcholares, de iure communi, authen. Habita. C. Ne fil. pro pat. §. pe. in proxſ.
rum ibi, tam vir clariſſimus &c. & legum profeſſores, ibique glo. Et præſidentes collegiorum approbatorum, poterat allegare l. fi. C. de iur. omn. iudi. prout fecit Pau. Caſt. hic in princ. ante nume. 1. qui ponit etiam exemplum in Rectore Gymnaſij iuriſdictionem habente a ſtatuto. Et hunc intellect. expreſſe approbant Fulg. & Pau. Caſt. & alij tacite; Atteſtaturque Curt. iun. num. 29. quod cum Bart. tranſeunt cæteri.

Non omittam Curt. iun. hic pe. colum. ſub num. 35. dicere,
69 clarius inferri poſſe ex gl. de iudicibus cartularijs loquēte quòd partes litigare poſſunt coram notario ſicut coram iudice & hoc modo prorogare iuriſdictionem & dare exercitium non habenti, inferens ad inſtrumenta guarentigiæ. Dicebam non rectè loqui Curt. iun. quia notarij ac iudices cartularij voluntariam tantum habent iuriſdictionem, non autem contentioſam, nec etiam habitu. Et illius voluntariæ habent quoque exercitium, cum quotidie partibus volentibus & confitentibus faciant in ipſis inſtrumentis præceptum de ſoluendo quod guarentigiæ appellant, de quo Curt. iun. hic quædam: Ego latius in l. Iuriſgētiū, §. ſed cum nulla in 8. limi. num. 53. cum ſeq. ſupra de pac. Et de voluntaria tantum iuriſdictione competente prædictis loquitur Maria. Sorzi. Seni. in c. ſignificaſti in quarto articulo princ. in decima quæſito, colum. 8. de for. compet. Cagnol. hic numero 44.

70 In tertia parte, glo. ibi, vel dic qui tribunali: vt quia merum &c. glo. alio modo intelligit text. noſtrum. De iſto intellec. dicetur in glo. ſeq. præſertim cum Bart. omittat.

Gloſſ. fi. in ver. iuriſdictionem, duas habet partes: In prima, declarat text. ibi, vel aliam iuriſdictionem habet: vt intelligatur in cauſa ciuili. In 2. ibi, ſed an idem in criminali: format q. An in criminali cauſa prorogari poſſit iuriſdictio?

Circa ſecundam partem, prima enim nihil habet, videtur primo dicendum quòd non, ſecundum gloſſ. argumento l. Non diſtinguemus, §. Iulianus ſupra de arbi. vbi de cauſa famoſi delicti, vel publici iudicij, veluti de adulterijs, ſicarijs, & ſimilibus non poteſt compromitti in arbitrum. Et ſi per errorem fuerit compromiſſum, Prætor vetabit ſententiam dicere, & ſententiæ dictæ non dabit executionem. Et dum tex. ille, dicit ſi per errorem, intellige, non de errore de quo in l. ſi per errorem, ſupra de Iur. om. iudi. vbi erat error in facto, nec de errore iuris de quo in l. 2. in princ. cum ibi no. infra eo. & ſic non per ignorantiam iuris vel facti, ſed quia error eſt hoc facere. Ad l. Tranſigere, C. de tranſac. reſponderi poteſt quòd illa loquitur in tranſactione, cui non æquiparatur compromiſſum in arbitrum, de quo loquitur d. § Iulianus, licet compromiſſum in arbitratorem, ſic vt no. in authen. ſi verò contigerit, C. de iudi. & in corp. vnde ſumitur.

Quid autem operetur tranſactio in criminalibus dixi in l. Tranſigere.

Alle. etiam glo. l. In criminali, in princ. C. de iur. om. iud.
71 quam ſic inducebam. In l. 2. illo eo. tit. per Diocle. & Maximi. declaratur eſſe iuris regulam quòd actor ſequi debeat forum rei. In l. In criminali, quæ eſt l. quinta, & Arca. & Hono. poſteriorum Impp. diſponitur in hæc verba. In criminali negocio rei forum accuſator ſequatur. Ne igitur impertinenter & ſuperfluè illa l. In criminali, poſita ſit, contra §. Quibus, in prima conſti. C. & vt aliquid operetur, l. ſi quādo, de leg. 1. c. Si Papa, de priui. lib. 6. videtur intelligenda in foro ordinario originaliter: ita quòd non poſſit fieri prorogatio. Nec videtur dicendum ad maiorem declarationem emanaſſe, d. l. In criminali iuxta l. fi. C. de indic. uidui. toll. quia ibi nullum verbum ex quo poſſit id colligi: & regula l. 2. apertis verbis tradita erat. Nec ob. quòd l. 2. loquatur de actore, & ſic in ciuilibus, quia verificatur etiam in criminalibus iſte terminus actor. l. 1. in princ. C. Quando ci. ac.
72 præiudi. crimi. ibi, quoties de re familiari, & ciuilis & criminalis competit actio: licet glo. ibi dicat quòd impropriè dicatur actio in criminali, quod non eſt verum, quia ex vi verbi & proprietate ita verificatur in criminali ſicut in ciuili, & patet per l. Qui accuſare, C. de edend. Nec ob. quod d. l. 2. dicat, nam vbi domicilium habet reus vel tempore cōtractus habuit: & ſic videatur loqui in ciuilibus cauſis. nam, vt ibi declarat gl. contractus large accipitur pro omni obligatione
73 quæ oritur ſiue contrahendo ſiue delinquendo l. omnem obligationem, & ibi gl. inſ. eo.

Subdit glo. hic, idem videri in qualibet cauſa quæ ad merum vel mixtum imperium pertineat, cum ſpecialiter demandetur l. 1. ſupra de offic. eius, quam declara vt ibi ſcripſi. Vnde ſi non poteſt delegari, nec iuriſdictio prorogari.

Sic ergo diſpoſitio huius leg. procederet ſolum in cauſis quæ iure magiſtratus competunt, facere dicit gl. l. 2. in prin. immo in §. Conuenire infra eo. vbi conuenire inter priuatos ſufficit: nec requiritur Prætoris conſenſus, ergo de cauſis quæ priuatam reſpiciunt vtilitatem loqui videtur.

Contrarium tamen determinat glo. ſcilicet, quòd etiam in cauſis criminalibus & quibuſcunque locum habeat prorogatio, dummodo fiat in talem qui habeat merum imperium per leg. 1. C. vbi de cri. ag. opor. vbi dicitur criminales
74 cauſas tractari vbi delicta commiſſa ſunt, vel incohata, vel vbi reperiuntur rei. Et glo. ibi, inquit, incohata, non oppoſita exceptione fori, cum ſciret eum non ſuum iudicem. Et alle. hanc l. 1. Sed profectò illa l. non videtur probare intentionem gl. quia non dicit vbi incohata ſit cauſa, ſed vbi incohata ſunt delicta. & dum dicit, vel vbi reperiuntur, ſcilicet in foro originis vel domicilij.

Bar.

Digitized by Google

75 Bar.hic num.9.breuiter concludit poſſe fieri prorogationem in criminalibus in eum qui alias habet iuriſdictionem de illis cauſis,alleg.d.l.1.C.vbi de cri. ag. opor. & ibi glo. & glo.in l.Inter conuenientes infra ad muni.& ita intelligit gl. noſtra hic, dicit l.Inter conuenientes.

Inter conuenientes.& de re maiori apud magiſtratus municipales agetur.glo.ibi declarat non intelligi de cauſis meri imperij quæ maiores exigunt iudices:nec de cauſis mixti imperij per l.Ea quæ eo.tit.& ſic ea.ratione.Et idem Bart.in præalle.l.1.C.vbi de cri.ag.opor.num. 3. explicat prorogari poſſe iuriſdictionem in criminalibus, coram eo qui alias cognitionem habet ſimilium cauſarum criminalium.Videtis nunc an. ego vera dixerim in diſputationibus circularib. quando Collega meus pertinaciter aſſeuerabat quaſcunq; cauſas meri imperij alias indelegabiles cognoſci poſſe per magiſtratus municipales ex prorogatione partium, dicens & inſtans hoc tenuiſſe Bar.in d.l.1.C.vbi de cri. ag. opor. & eſſe omm.opin.Ego verò falſum hoc eſſe dicebam, & quòd Bar.loquebatur,prout vere loquitur,quod poſſit fieri prorogatio coram iudice habẽte ſimilem iuriſdictionem in ſuos ſubditos,& exemplificabam in Prætore ſeu Capitaneo huius ciuitatis:non autem fieri poſſe prorogationem cauſarũ criminalium indelegabilium in magiſtratus municipales, & quòd illa demum iuriſdictio poſſit prorogari quam iudex habet in ſubditos ſuos tradunt doc.in l.teſtamenta omnia,C.de teſta.vbi Alex.nu.2.Iaſ.nu.1.Adde quod ille Collega defunctus eſt ſuperioribus annis.

Reuoco in dubium,vt res plenius diſcutiatur.

An in criminalibus cauſis poſſit prorogari iuriſdictio?

Pro parte affirmatiua quam tenent glo. & Bar. & videtur communis.

Primo,l.noſtra,indiſtincte loquens,quare indiſtinctè debet intelligi l.de precio infra de publicia.

Reſponderi poteſt quod de iuriſdictione loquitur l. iſta, vnde intelligenda eſt de iuriſdictione in ſpecie, per ea quæ
77 no.Bar.in l.Hoc legatum infra de leg.3.Idque apertius probatur per l.2.§.conuenire infra eo. ibi, ſufficit ergo priuatorum conſenſus,ergo non poteſt intelligi de mero imperio quod principaliter publicam reſpicit vtilitatem, vt vidiſtis in l.Imperium ſupra de iur. om. iud. Nec admittitur inductio glo.2.hic in fi.dum dicit, vel dic pro tribunali, vt quia merum imperium,ſed intellec.Bar.& communis de quo ſupra nu.68.Et per prædicta reſpondetur ad l.1.ſupra de offic. eius,ibi iuriſdictionem ſuam mandant.

Secundo prælle.l.1.C.vbi de crimi.ag.opor. ſed huic reſpondi ſupra proxime, & circa eam vi. etiam Cur.iun. hic ſub nu.37.& Cagnol.nu.46.

Patet ergo non vrgere fundamenta partis affirmatiuæ.

Pro negatiua.

Primo præalleg.l.Non diſtinguemus,§.Iuli.ſupra de arb. inducta vt ſupra.

Reſponderi poteſt non valere argumentum de arbitrio ad prorogationem.arbiter enim non habet iuriſdictionem, ſed notionem tantum,l.Ait Prætor in prin.cum ibi no.infra de re iudi. Et in d.§.Iuli.verſ.de liber. non poteſt de liberali cauſa fieri compromiſſum in arbitrum, etiam de cauſa ſeruitutis & libertatis: quia fauor libertatis eſt vt maiores iudices habeat,quæ ratio non procedit in prorogatione,quia fit in iudicem talem iuriſdictionem habentem in ſubditos ſuos ſecundum doctri Bart.de qua ſup.nu.75.

Secundo l.In criminali,C de iur.om.iud.inducta vt ſup. num.71.cum ſeq.

Tertio l.1.in prin.in regula prohibitiua ſupra de offi.eius
78 gl.fi.in l.1.C.de peda.iudi.quę vult delegationem factam ab incongruo non valere etiam ſi partes ſciant & conſentiant: per l.priuatorum,C.de iur.omn.iudi.

Reſpondebam aliud eſſe dare iuriſdictionem non habenti vt in delegatione facta priuato, aliud prorogare iuriſdictionem vt patet per d.l.Priuatorum,iuncta l. noſtra, Paul. Caſt.in d.l.1.C.de peda.iudi.nu.3.

Quarto l.ſi qui ex conſenſu,C.de Epiſ. audi. ibi, in ciuili dumtaxat negotio:& gl.dicit,non ſic in criminali, allegans l.Non diſtinguemus §.Iulianus ſupra de arbi.

Reſponderi poteſt quod,ſecundum vnum intellec.loquitur de compromiſſo: vel ſi etiam intelligamus de prorogatione, loquitur de ea quæ fit in Epiſcopum qui cognoſcere non poteſt cauſam ſanguinis,c.Clericis Ne cleri.vel mona. Et quia remitteret pœnam per no.in c.Clemens 8.q. 1. Tamen replicari poteſt quòd ſaltem fieri poſſet prorogatio in caſibus in quibus non ageretur de pęna ſanguinis,& multi dari poſſunt qui non competant minoribus magiſtratibus,& ad no.in d.c.Clemens,quod procedunt in foro conſcientię ſecus in foro fori,c.1.de pœn.

Quinto,quia ſic facile fieret colluſio,contra tit. infra de collu.dete. Pro hoc l.Eum qui §.in popularibus infra de iur. iur.ibi ſi non per colluſionem actum ſit. Nec ob.quod in du
79 bio præſumi non debeat per regulam l. Meritò infra pro Soc.quia videtur præſumptio contra eos qui proprium deſerunt iudicem,& vna præſumptio tollit aliam l. diuus, & ibi no.ſupra de reſti.in integ.

Sexto quia Reip. vel Principi, in cuius territorio delin-
80 quitur, fit iniuria,& ideo iudex loci delicti poteſt petere ad ſe remitti reum,authen.vt nul.iudi.§.ſi verò quis.

Aduertendum quòd diſpoſitio d. authen. procedere videtur quando ſunt diuerſi iudices ſub eodem Principe,prout erant eo tempore,ſecus hodie quando non ſunt ſub eodem Principe,vt declarat Pau.Caſt.in l.1.ſub nu.6.C.vbi de cri.ag.opor.Et experientia docet.

Septimo,ex Pau.Caſt.hic ſub nu.17.quia ſic fieret pręiudicium reipubl.cæ ſeu loco iudicis ordinarij ſi ageretur de pœna pecuniaria. Et ideo ipſe Pau.in l.1.ſub nu.4.C.vbi de cri.dixit non poſſe in crimi. fieri prorogationem ſine conſenſu iudicis loci delicti. Et Angel.hic dicit requiri conſenſum ſui iudicis,quando ſunt ſub diuerſis dominis. Idem voluit in effectu Abb.in c.P.& G.col. 6. verſic. Item dubitatur nunquid in cauſis meri &c.de offi.dele.& ibi Felyn.colum. antepe.ſub nu.9 circa fi.Maria.in c. ſignificaſti in quinto articulo prin.q.10.de for.compe.vult tamen Ab. quòd valeat prorogatio ſine conſenſu ſuperioris quantum ad præiudicium prorogantis dumtaxat.Sic etiam Pau. hic & Cagnol.

Et quando delinquens cuius bona publicantur habeat
82 bona in diuerſis iuriſdictionibus diuerſorum dominorum quibus & quomodo applicentur late diſcutit Nell. in tract. Banni.in prima parte 2.temporis,q.17.

Concluditur ex prædictis quòd opi.glo.& Bar.quæ videtur communis,vt ait Paul.Caſt.hic ſub nu 17. Cur. iun. nu. 37. vbi multa in contrarium adducit & conatur ſoluere, vſque ad nu.40.Cagnol.ſub nu.46.non poteſt procedere niſi cum declaratione proxime dicta,ſcilicet ſi concurrat conſenſus ſuperioris:nec ſufficeret conſenſus ſimplicis iudicis, vt patet ex ratione aſſignata.

Et aduertendum concluſionem glo. intelligendam eſſe ſecundum declarationem Bar.ſupra relatam nu. 75. & Pau. Caſt.in l.1.ſub nu.4.C.vbi de crimi.ſcilicet vt fieri poſſit prorogatio in cauſis meri imperij, in iudicem qui tale haberet imperium in ſubditos ſuos:quale eſt illud de cuius prorogatione agitur.

Iure tamen non videtur probari d. communis opi. vt patet ex ſupra deductis. Et nunquam ſuperior conſentiret, ideo videtur inanis quæſtio. Poſſet ſolum procedere,quando etiam iudex prorogatus ſubeſſet eidem reipublicæ vel principi.niſi ſtatuta loci iudicis prorogati minorem pœnã imponerent.Obſtaret etiam præiudicium proprij iudicis ſi ex diſpoſitione ſtatuti deberetur ei aliqua pars pœnæ pecuniariæ.

Aduertendum etiam quòd prædicta declaratio vt requi-
83 ratur conſenſus ſuperioris delinquentis,videtur deſtructio opin.glo.& communis,quia glo.loquitur ſecundum regulam l.noſtræ ſecundum quam non requiritur conſenſus iudicis leg. ſecunda, §. Conuenire infra eodem niſi dicas, quod ibi loquitur de conſenſu iudicis prorogati, de cuius præiudicio non agitur,ſed tamen obſtat, quia dicit, ſufficit ergo priuatorum conſenſus.

Ex prædicta communi declaratione ſequitur inutilem,&
84 ſuperfluam eſſe diſtinctionem quam facit Pau.Caſt.hic ſub num.17.infra fi.ſcilicet an reus fuerit abſolutus an condemnatus. Nam ſi de facto quis fuerit condemnatus a non ſuo iudice in quem indebite & illegitime conſenſit, ſibi imputet.Nec prodeſſe ſibi videtur regula.l.pe.§.fi.ſupra nau.caupo.ſtab Ne ſæpius de eiuſdem hominis admiſſo quæratur, quia in caſu propoſito non fuit prius quæſitum per leg.4. §. Condemnatum inf.de re iudi.

Poſtremo declaranda eſt materia prorogationis per ea
85 quæ tradit Deci.in l.fi.nu.17.ſup.de iur.om.iud.& in conſi. 18.Viſo puncto,nu.5.ſcilicet vt nullo modo fieri poſſit prorogatio quando ſtatutum diſponeret quòd iudex non poſſet excedere ſuam iuriſdictionem: quo caſu nec valeret ſententia qua pronunciaret ſe competentem.Et huiuſmodi ſtatutum eſſe Florentiæ dicit Dec.in d.conſ.18.col. 2. in fi. ſub nu.4.Adde quæ ſcripſi infra in l.proxima in prin. nu. 26. & in hac ea.l.nu.95.

Sed quoniam hodie ex diſpoſitione ſtatutorum generaliter

Digitized by Google

liter in Italia, poteſt, & debet Iudex procedere per inquiſitionem contra delinquentes, & ideò nunquam ſolet interuenire accuſator. Videamus.

86 An regula prorogationis iuriſdictionis locum habeat, vbi Iudex procedit per inquiſitionem ex mero officio?

Quòd non procedat voluit Bald. in l. 1. C. ad l. Corn. de ſicar. & in l. 1. in fi. C. vbi de cri. ſequuntur Nell. in tract. Banni. in 2. q. ſecundæ partis primi temporis. Maria. in c. ſignificaſti in 5. artic. prin. q. 8. de for. compet. intelligens quando nõ proceditur ad promotionem, vel inſtigationẽ alterius proſequentis, & ſuſcipientis in ſe telam iudicij. Et hanc opi. ſequitur, & communem eſſe dicit Soci. in conſ. 108. Suppoſito ſtatuto, in fin. lib. 4. Et hanc opin. ſequi videtur Fely. in c. P. & G. col. antepe. nu. 9. de offi. dele. quia videtur approbare opi. Bal. licet referat poſtea tenentes contrarium, duplici ratione vtitur Bal.

Prima, quia ſuper inquiſitione non fit proprie litis conteſtatio, ſed iſta non vrget, quia etiam ante litis conteſtationem inducitur prorogatio, prout ſupra probatum fuit in 1. part. gl. 1. nu. 24. cum ſeqq.

Secunda, quia proprie loquendo, non ſunt ibi partes quę poſſint prorogare iuriſdictionem in ſeipſum: nec etiam fa-
87 ma prorogat iuriſdictionem, quia non habet conſenſum, cum ſit res inanimata. & l. noſtra dicit ſi ſe ſubijciant & conſentiant.

Contrariam opin. tenuit Salyc. in l. 1. num. 6. C. vbi de crimin. reſpondens ad adducta in contrarium. Et hanc opin. ſequi videtur Dec. in c. 1. col. 20. in princ. in verſ. 11. limitatur, in prima lect. de Iudi. dicens idem tenere Aretin. ibi in 3. col. immò in pen. col. Et hanc opin ſequitur Barthol. Soc. in addi. ad Maria. in præall. c. ſignificaſti. Pro iſta adducitur.

88 Primo ſecundum Soci. & fuit ratio Saly. quia duorum cõſenſus requiritur quando agitur de præiudicio vtriuſq; non quando vnius tantum: argumento l. Neſennius, de neg. geſ. cum ibi no. ſed aduertendũ, quòd etiam in crimi. de vtriuſque partis prẹiudicio agitur. & ſic accuſatoris propter Turpilli. & propter pẹnam talionis, & calumniæ. & de iure regulariter non proceditur ſine accuſatore. l. Ea quidem cum ibi. no. C. de accuſ. & eſt tex. in l. ſi. illo eo. tit.

89 Nec ſatisfacit ratio Deci. quòd iudex ſit loco accuſatoris quia eſt contra tex. in ca. 1. 4. q. 4. & contra tit. ne quis in ſua cauſ. & contra l. 2. §. conuenire, infra eod. vbi non requiritur conſenſus iudicis.

Nec etiam facere videtur l. ſed & ſi ſuſceperit, in prin. infra eodem alleg. per Dec. ibi & alijs defenſionibus vius. hãc omiſit, ponderans quod conſenſus rei principaliter cõſideratur. ſed nihil eſt, quia de conſenſu actoris apparebat per eius petitionem & proſequutionem.

Defendebat Dec. in d. cap. 1. de iudi. opin. Bald. in duobus caſibus: ſed illi alia ratione procedunt, Curt. iun. hic ſub nu. 40. remittit ad Fely. Verior, & magis communis videtur opinio Bald. per ſupra deducta, & præſertim quando reus nõ conſentiret expreſſe, ſed ſolùm non allegaret incompetentiam, finge eum captum & carceratum, nec audere quicquã dicere de incompetentia, vel etiam ſi diceret ſe conſentire præſumeretur metu dixiſſe.

Præterea non procedit prorogatio in crimi. ſine conſenſu ſuperioris, vt ſupra demonſtratum fuit, licet quidam dicant procedere quoad præiudicium partium.

Aduertendum etiam parum attendendam videri auctoritatem Soci. in addi. ad d. c. ſignificaſti, cum ipſemet magis deliberate in præalleg. conſ. 108. lib. 4. ſequutus fuerit opin. Bal. aſſerens eam communiter admitti, & ut alias ſecũdum eam conſuluiſſe, & obtinuiſſe.

90 Illud ſine controuerſia procedit, quòd ſi inquiſitus à iudice non ſuo, non compareat & iudex prætendens reum eſſe contumacem, proceſſerit ad vlteriora, non poteſt per hoc dici prorogata iuriſdictio, quia abſens nunquam conſenſit in illum iudicem, ita Abb. in d. cap. P. & G. de offi. dele. col. penul. num. 21. Roman. in conſ. 48. inſpectis, ſecus autem in eo qui non eſſet iudex incompetens tamen declinari poſſet eius iuriſdictio, iuxta l. ſi quis ex aliena cum ibi no. infra eodem lege 2. cum ibi traditis per Doctor. ſupra ſi quis in ius voc. non ierit.

91 Secundo extra gloſ. vidẽdum eſt, an prorogatio fieri poſſit de vna ſpecie iuriſdictionis ad aliam? Exemplum, partes conſenſerunt in cauſa ciuili in iudicem cauſarum criminalium, coram quo fuit proceſſum in cauſa, & per eum lata ſententia, an valeat?

Ange. & Paulus in l. ſolemus, §. latrunculator, infra eodẽ, tenent quòd ſic. Contrarium voluerunt Bal. in l. teſtamenta omnia, num. 2. Alexan. ſub num. 2. Iaſ. num. 2. C. de teſtame. poſt Cyn. & Iacob. de Are. Idem voluit Ange. Aret. in trac. maleſi. in ver. iudicem maleficiorum. Marian. in c. ſignificaſti in 5. art. prin. in 3. quæſt. de for. compe. Bar. in l. inter conuenientes. infra ad muni.

Probatur iſta communis opinio in d. l. ſolemus, §. latrunculator, ait enim latrunculator, id eſt iudex maleficiorum, de re pecuniaria iudicare non poteſt, id eſt de cauſa ciuili. omnes ita intelligunt. Pondera negatiuam prępoſitam verbo poteſt, quæ tollit potentiam, glo. & Doct. in c. 1. de regu. iur. lib. 6. iunge regulam l. nemo poteſt, de leg. 1. & l. ius publicum ſupra de pac.

92 Declara iſtã communem opinionem procedere in prorogatione ſecus quando eſt aliquod incidens vel connexũ, vt quando iudex cauſarum criminalium cognoſcit de furto criminaliter, poterit etiam ſi incidenter petatur, & in cõſequentiam condemnare ad reſtitutionem rei ablatæ. Bart. per illum tex. in l. interdum, §. qui furem, infra de fur. Aretinus in loco præallegato, Pau. & Doct. in d. l. ſolemus, §. latrunculator.

In cõtrarium facit, quod iuriſdictio prorogari poteſt de tempore ad tempus, de quantitate ad quantitatem, & de loco ad locum. vt deduxi ſup. nu. 64. & 65.

Reſponde quòd iſta non alterant ſubſtantiam, ſeu ſpeciẽ iuriſdictionis.

Nec obſta. quod glo. & Barto. in l. inter conuenientes, infra ad muni. velle videntur quod magiſtratus municipalis poſſit ex prorogatione partiũ cognoſcere de maiori quantitate etiam indelegabili: quia poteſt reſponderi primò, ꝙ plus, & minus non differunt ſpecie l. fin. infra de ſun. inſtructo. vbi verba Bart. in ſummario ſunt mendoſa, debẽt enim dicere, non differunt genere, ſeu ſpecie: non ſed ſpecie. Secundo, & melius quia debet intelligi dummodo non excedat ſummam delegabilem, vt voluit in effectu Pau. Ca. in l. de qua re, §. 1. infra eo. num. 2. Inno. in c. de cauſis, ſub nu. 1. de off. dele. facit quod voluit glo. fin. in l. 1. C. de peda. iudic. & ib. Pau. Caſt. nu. 3.

Nec obſtant ea, quæ ſcripſi ſupra nu. 78. quia ibi præſuppono prorogationem fieri in eum qui talem habeat iuriſdictionem in ſubditos. Et aduertẽdum quòd magiſtratus municipales differunt a defenſoribus ciuitatum; & de minimis tantum cauſis magiſtratus municipales cognoſcere poterant iuxta l. fina. C. de peda. iudi. & authen. niſi breuiores, cũ ibi not. per Barto. C. de ſen. ex breui. reci. adeò quod de iure C. prorogari potuiſſet eorum iuriſdictio vſq. ad ſummam 50. aureorum. per l. 1. C. de defenſ. ciu. iure verò authẽ. vſq. ad 300. per §. & iudicare, in authen. de defenſ. ciui.

93 Caue, quod cauſę ſimplicis iuriſdictionis pecuniarię, nec olim erant, nec hodie ſunt indelegab. les, quamuis poteſtas delegandi eas reſtricta ſit per l. 2. C. de peda. iudi. in prin. & per authen. ad hęc, C. de iudi. vt probaui in l. prima, ſupra de off. eius, num. 72. & quòd magiſtratus municipales differãt a defenſoribus ciuitatum, probaui in præalle. l. 1. num. 130. cum ſequent.

Nec obſt. principali concluſioni l. prima, C. de iuri. omni iud. & l. ſi per errorem, ſupra de iur. om. iud. a contrario ſenſu, quia intelliguntur data habilitate terminorũ, & ſic quod non fieret prorogatio ad ſpeciem iuriſdictionis non competentem iudici.

94 Nec obſt. l. non debet, cui quod plus eſt, infra de reg. iur. & ſic quod iudic. maleficiorum licet cognoſcere de cauſis meri imperij indelegabilibus, & vbi agitur de vita hominis multò magis de cauſis ſimplicis iuriſdictionis pecuniarijs. Et hac ratione mouebatur Pau. Ca. in d. l. ſolemus, §. latrunculator, infra eo. nam Alberi. ibi, ſentiens iſtud contrarium duas dabat ſolutiones, ſed non ſatisfaciunt.

Dicebam prædictum argumentum nõ procedere in materia iuriſdictionis, iuxta ea, quæ ſcripſi in l. prima, ſupra de offi. eius, nu. 123. vel melius non procedere quando lex contrarium ſpecialiter diſponit, vt in d. § latrunculator. Decius autem in d. l. non debet cui, ſub nu. 5. verſi. tertio regula fallit. dixit illam regulam non procedere, quando eſt facta diuiſio poteſtatis ſecundum plus, & minus. Ex prædictis patet veram eſſe commu. opi.

95 Circa id quod dicit Alex. in l. teſtamenta omnia, num. 2. Iaſ. nu. 2. C. de teſtamen. quòd ſtante ſtatuto, quòd Iudices mercatorum non habeãt iuriſdictionem niſi in cauſis mercantilibus, nõ poterit prorogari eorum iuriſdictio ad alias cauſas ſimplicis iuriſdictionis, adde Fely. in c. P. & G. nu. 12. de off. deleg. Iaſ. in l. ſi per errorem, in prin. vſque ad num. 4. ſupra de iur. omn. iud.

Succeſ-

Digitized by Google

96 Succeſſiuè quæritur extra glo. An prorogatio iuriſdictionis locum habeat in ſpiritualibus, quoad poteſtatem excõmunicandi, vel abſoluend.?

Pau.Caſtr.hic nu.18. quod non:alle. Inno.hoc volentem in c.de cauſis,num.3.de offi deleg. quia poteſtas in ſpiritualibus venit a ſolo Deo,vel eius Vicario: alia verò poteſtas, & iuriſdictio a populo in Principem tranſlata fuit. §.Quod Principi l.ſti.de iur.natu.gen. & ci.l 1.ſupra de conſt.prin, Idque certum eſſe dicit in foro penitentiali nullam competere poteſtatem abſoluendi ex prorogatione niſi de conſenſu proprij Prælati, ca.omnis vtriuſque ſexus,de pœniten. & & remiſſio. Idem notat Baldus de poteſtate abſoluendi, vel excommunicandi in l.ſi quis ex conſenſu, in fine, C.de Epiſcop. audi.

De hoc Marian.Soci.ſen.in præalleg.c.ſignificaſti in 5.artic.prin.in 2.q.de foro compet.late,& Abb.in d.cap.P.& G. colum.6.ver.Item dubitatur, quid in cauſis ſpiritualibus,de offi.deleg. Aliquid per Iaſ.in ſupraalleg.l.ſi per errorem,nu. 8.ſupra de iur.omn.iud. Marant.in ſuo ſpec.in quarta parte diſtinct.12.

97 Nec mihi placet diſtinctio Abb. in loco præalleg. ſed puto indiſtinctè non poſſe fieri prorogationem in ſpiritualib, etiam in foro iudiciali,& contentioſo,ſine licentia ſui Epiſcopi,argumento d.c.omn.vtriuſq.de pœn.& remiſſ.& c.ſignificaſti,de for.compet.

98 Ratio tamen ſupraallegata, quia poteſtas in cauſis ſpiritualibus venit a ſolo Deo,vel eius Vicario, non videtur ſufficiens;quia præſupponimus in eum faciendam eſſe prorogationem,qui ſimiliter a ſolo Deo vel eius Vicario &c. Præterea cum conſenſu proprij Prælati fieri poteſt,vt proximè dictum eſt. Sic etiam ſupra concluſum fuit non poſſe prorogari iuriſdictionem in criminalibus, ſine conſenſu Superioris.

99 Vltimò quæro, vnà cum Bartolo nume. 10. An iuriſdictio delegati Principis prorogari poſſit de perſona ad perſonam?

Videretur dicendum quod poſſit. Primo quia delegatus Principis poteſt ſubdelegare,l.A iudice,C.de iudi.ſicut ordinarius.

100 Secundo quia delegatus Principis poteſt delegare cauſas indelegabiles ſecundum commu.opi.vt demonſtraui in l.1.nu.280 ſupra de offi.eius,quod non permittitur ordinario d.l.1.in prin.

101 Tertio quia delegatus Principis maior eſt quolibet ordinario in cauſa ſibi delegata,cap.tanè ſecundo,de offic. delegat. cum ſi.

102 Barto.hic concludit quòd non poſſit prorogari,quia delegatus non habet iuriſdictionem.l.etſi Prætor,ſupra de offi.eius,poterat alleg.l.1.§.Qui mandatam,illo eodem tit. & c.P.& G de offi.dele.qui loquitur in delegato Papæ,& vult expreſſè quòd iuriſdictio talis delegati,non poſſit prorogari de perſona ad perſonam. Accedant, quæ ſcripſi ſupra in glo.2.in prima parte.numer.57.cum ſeqq. Ex quibus patet, quod diſpoſitio dict. cap. P.& G.debet attendi etiam in foro Cæſaris.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ

In leg. conſenſiſſe, ff.de IVDICIIS.

SVMMARIVM.

1 *Prorogationem iuriſdictionis ex æquo impediunt error iuris. & error facti.*

2 *Error iuris quando impediat repetitionem indebiti ſoluti.*

3 *Prorogatio iuriſdictionis per metum iudicis facta,eſt nulla.*

1 Conſenſiſſe. Primo no. ex principio huius l. ſecundum Pau.de Caſt.hic,quòd †ad impediendã prorogationem error iuris & facti æquiparantur,ſed in hoc Cur. mouet diffi. quod imo error iuris non habeat vitiare, quia minus eſt præiudicium litigare coram iudice incompetenti, quam impedire repetitionem,ſed error iuris poteſt impedire repetitionem indebiti,l.error, C. ad l.Falcid.ergo etiam error iuris non poteſt annullare iudicium.reſponde,quòd error iuris ideo vitiat prorogationem quia tractatur de præiudicio iudicis competentis.nam regula eſt,quod error vnius non debet nocere alteri.l.mandatum,ff manda.facit tex.in l.3 §.ſed ſi ſic, ff.de in rem ver; Sed aduerte,quod hæc ſolu.non tollit difficult.quia in materia prorogationis nõ conſideratur præiudicium iudicis cõ-
2 petentis.† Ego autem reſpondeo aliter,quod error iuris nõ impedit repetitionem, niſi quando ſolutum eſt naturaliter debitum,quia tunc non tractatur de damno euitan.ita Doc. in l.cum quis,C.de iu.& fact.ignorantia.& in l.1.ff.de cond. indeb.vbi aũt tractatur de dãno euitãdo, vt hic, nunq̃ error iuris nocet,l.error,ff.de iur.& fact.ignora.ad propoſitũ no. illud quod dicit glo.in verbo conſenſus,dum vult,quod tũ dicitur tractari de lucro amittendo,quando tractatur de priuilegio amittendo.quando autem tractatur de perdẽdo ius commune,tunc dicitur tractari de damno euitando. Secun-
3 do not.† quod metus illatus per iudicem annullat prorogationem,ratio eſt ſecundum Curt.quia ad officiũ iudicis ſpectat defendere ſubditos a metu,l.1.ff.quod me. cau.ſed hæc ratio confunditur per tex.in l.interdum,ff.quod falſo tuto. vera ſolutio colligitur ex glo.ibi, & ex verbis Pau. de Caſtr. hic,q hic iudex faciebat illud, quod ad ſe non ſpectabat, & deficiebat fundamẽtum iuriſdictionis, ſecus in d.l.interdũ, quia ibi erat iudex competens, alij duo caſus in quibus annullatur actus ipſo iure per metum, ponuntur in glo.hic in verbo,nulla iuriſdictio, primus eſt in l.ſi mulier, §.ſi dos,ff. quod me.cau.rationem aſſignat ibi Bar.quia eſt pactum nudum. Conſidera tamen ſecundum Cur. cur in illo caſu dos ſit deterioris conditionis quam in alijs caſibus,in quib.ſemper eſt priuilegiata,l.1.ff.ſolu.matr.potes dicere,quod iſtud eſt ne mulier remaneat indotata. Secundus eſt caſus in l.1. in fi.ff de auth.tuto.rationem aſſignat Bald.in rubr. de controuer.inueſti.in vſibus feudor.quia ibi erat metus circa res alienas.aliam rationem aſſignat Bal.in l.ſub prætextu, C.de hær.actio.quia erat metus circa qualitatem,vel accidens,q faciliꝰ annullatur, quam ipſa ſubſtantia.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ

IN §. CONVENIRE. EX L. CONSENSISSE. ff.de iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Prorogatio iuriſdictionis non ob hoc minus valida eſt, quod iudex ignoret iuriſdictionem eſſe prorogatam.*

2 *Actus eſſentia vbi opinionem & veritatem requirit,non ſufficit alterum interuenire.*

1 Conuenire. No. primo † quod prorogatio inducitur,etiam ſi iudex ignoret iuriſdic. prorogatam,ratio eſt ſecundum Barto. quia eſt error circa modum,vel qualitatem iuriſdictionis,vnde ſecus eſſet,ſi eſſet error circa ſubſtantiam,ita Barto.hic Cur.hic tenet contra Bart. quod imo error circa ſubſtantiam non vitiat prorogationem:quia magis debet attendi quod eſt in veritate, quam quod in opi.§.ſi quis rem ſuam,inſtit.de legat. comprobatur hoc ex dictis Bar.in l.is qui putat,ff.de acquir.her. vbi vult Bart. quod in his tantummodo quæ dependent a ſolo animo attenditur opinio.confirmatur ex doct.Bar.in l.1. §.ſi quis ita,ff.de verbor.oblig. vbi vult, quod quando actus peccat in cauſa efficienti,ſi non valet quod ago vt ago,valet vt valere poteſt.cõfirmatur:quia vt actus ſuſtineatur potius attenditur opinio, quam veritas, l.Barbarius, ſupra de offic. præto. ergo etiam vt actus ſuſtineatur debet potius attendi
2 veritas. ad hæc breuiter reſponde, quod † vbi ad eſſentiam actus requiritur opinio, & veritas, nõ ſufficit alterum interuenire, l.interdum,§.recte,ff.de furto,ſed in caſu noſtro veritas requiritur,leg. prima ſupra hoc titulo, requiritur etiam opinio leg. quæro, ff.de eo, qui pro tuto. ergo non ſufficit alterum interuenire.

REPE-

REPETITIO
SEBASTIANI SAPIÆ IN §. SI IVDEX. EX L. CONSENSISSE.

SVMMARIVM.

1 *Prorogationem iuriſdictionis de tempore ad tempus requirere conſenſum iudicis ſaltem tacitum.*
2 *Prorogationem inſtantiæ triennalis eſſe permiſſam.*

1 §. Si & iudex. No. † quod ad inducendam prorogationem de tempore ad tẽpus requiritur iudicis conſenſus, ratio eſt: quia ſi non interuenit, ignorat fundamẽtum ſuæ iuriſdictionis. Sed contra hoc arguit Curt. quia ſi iudex procedit poſt tempus ſibi datum ex hoc facto declaratur conſenſus, l. reprehendenda, C. de inſtitu. & ſubſtitut. ergo ex tacito conſenſu ſemper inducitur prorogatio. breuiter reſpõde, quod iſtud procederet in dubio: ſecus ſi appareret de errore, & ideo male dixit Paul. de Caſtro hic, dum vult, quod requiratur expreſſus conſenſus iudicis: quia ſufficit tacitus, vt eſt caſus apertus in c. cũ olim. Abb. in verbo contradixerit, extra de offi. delegat. Secundo no. quod delegatus poteſt prohiberi a Principe ne fiat prorogatio. idem eſt etiam in ordinario, vt eſt caſus in l. iudiciũ ſoluitur. ff. de iudic. Vltimo not. in gloſſ. in verbo inhibita,
2 † quod inſtantia triennalis poteſt prorogari. & hæc eſt communis, vt per Moder. in l. properandum, in princ. C. de iudi. Contrarium tamen tenuit Felyn. in c. venerabilis, in 3. & 4. colum. extra de iudi. & not. ſecundum Curtium quod quotieſcunque apponitur tempus inſtantiæ per ſtatutum, & apponitur pœna iudici iudicanti poſt illud tempus, valet prorogatio illius inſtantiæ. ita Felyn. in cap. de cauſis, colum. 7. extra de offi. delegat. de quo late per Aretinum in dicto capit. venerabilis.

REPETITIO
PETRI CALAEFATI IVRICONSVLT. IN L. CONSENSISSE. ff. de Iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Caſus.*
2 *Error iuris non videretur impedire prorogationem iuriſdictionis.*
3 *Error non habet conſenſum.*
4 *Errorem etiam iuris impedire prorogationem, quomodo probetur in hoc textu.*
5 *Caſus in ſecunda parte huius principij.*
6 *Voluntas coacta eſt voluntas.*
7 *Vis ab eo non eſt inferenda qui vim prohibere debet & punire.*
8 *Error iuris regulariter iniuſtus reputatur, & non prodeſt.*
9 *Error facti indebiti repetitionem ſoluti inducit, ſecus in errore iuris.*
10 *Error iuris quare noceat ſoluendo, & non officiat prorogando?*
11 *Dubitans non inducit prorogationem.*
12 *Prorogare volentes iuriſdictionem delegatam, non prorogant ordinariam eiuſdem iudicis: licet delegata non potuerit prorogari.*
13 *Quod potui nolui, quod volui, adimplere nequiui*
14 *Error etiam vnius partis, etiam ſolius actoris impedit prorogationem.*
Cautela quòd reus non opponat exceptionem incompetentiæ.
15 *Error an impediat prorogationem iuriſdictionis factam à populo?*
16 *L. Quod non ratione ff. de legi. quomodo procedat.*
17 *L. Barbarius ſupra de offi. præto. quomodo procedat.*
18 *Error excluſiuus conſenſus ita impedit prorogationem populi, ſicut priuati.*
19 *Conſuetudo contra ius ciuile requirit tempus decem annorum: contra ius cano. tempus 40. annorum.*
20 *Error an impediat prorogationem in duobus delegatis, ſine clauſula quòd ſi non omnes &c.*
21 *Proceſſus factus coram iudice recuſato, non eſt ipſo iure nullus de iure cano.*
22 *Eſſet tamen nullus poſt electionem arbitrorum etiam de iure cano.*
23 *Delegatione in plures facta cum clauſula quòd omnes, aut duo, aut vnus &c. poterit vnus tantum cognoſcere, & iudicare.*
24 *Plures delegati non habent iuriſdictionem inſolidum.*
Plures ordinarij habent iuriſd. inſolidum quando competit eis iuriſdictio vt ſingulis.
25 *Error non impedit prorogationem quando iudex pronunciauit ſe competentem.*
26 *Non tamen ſufficeret pronunciatio quando ſtatutum diſponeret iudicem non poſſe ſuæ iuriſdictionis metam excedere.*
27 *Nec quando iudex laicus pronunciaret ſe competentem contra clericum.*
28 *Error nocet quando agitur de opponenda declinatoria ſui iudicis.*
29 *Error purgatur & non impedit prorogationem, ſi pendente iudicio ſuperuenerit ſcientia, & partes litem proſequantur.*
30 *Error in dubio an præſumatur in terminis huius l.?*
31 *Præſumitur ignorantia vbi non probatur ſcientia.*
32 *Conſentire non dicitur qui ignorat.*
33 *Ignoratia non præſumitur eius quod publice notum eſt.*
34 *Ciues nolli ſicut aduenæ excuſantur a pœna ſtatuti inducta præter ius commune, dummodo communiter non vigeant in alijs locis talia ſtatuta.*
35 *Error difficilius videtur præſumi ex parte actoris.*
36 *Voluntas coacta non eſt voluntas in caſu huius l.*
37 *Coactus non dicitur quis facere ex ſolo præcepto iudicis.*
38 *Expulſi a ciuitate debitor quando dicatur coacte alij ſoluere, ita quòd poſtea moleſtari non poſſit, a vero creditore.*
39 *Metus terribiles conſiſtunt non ſolum in armis ſed etiam in ſtatutis.*
40 *Declaratio l. Paulo calimacho. §. fi. de leg. 3.*
41 *Compulſio iudicis idem operatur quod compulſio priuati, & quomodo hoc intelligatur.*
42 *Reſiſtere de facto licet ſubditis iudici iniuſte de facto procedenti, quando aperte conſtat iudicem facere contra legem.*
43 *Caſus in quibus coactio ipſo iure annullat actum, duo hic ponuntur per gloſſ.*
44 *Voluntas coacta in rebus proprijs regulariter eſt voluntas: ſecus in adminiſtratoribus.*
Declaratio l. Interdum infra quod fal. tut.

Hæc l. 2. emanauit Ad declarationem præcedentis: & quoniã Alberi. Bal. Pau. Caſt. & Curt. iun. expediunt principium huius l. diſtinctè a §. conuenire, ipſe veſtigia eorum ſequar, præſertim ratione facilioris modi procedendi: licet Bald. ſummet §. conuenire, cum iſto prin.

Diuiditur principium huius l. vſque ad §. conuenire, in duas partes. In prima quòd error partium impedit prorogationem: in ſecunda quòd compulſio iudicis: ſecunda ibi. aut cum reſtitiſſet. Rurſus prima ſubdiuiditur in duas, in prima ponit dictum declaratiuum; In ſecunda rationem, ſecunda ibi, error enim.

Summatur. Conſenſus partium per errorem, ſiue facti ſiue iuris: item per compulſionem iudicis, non prorogat iuriſdictionem.

1 Caſus: In præcedenti, l. dixit Vlpia. conſenſu partium fieri prorogationem iuriſdictionis. Quærebatur ab eodem quid ſi partes cõſentirent per errorem facti vel iuris? & hoc in prima parte. De errore iuris poteſt exempli gratia, dici: Duo Lucenſes reperiuntur Piſis; alter alterum conuenit coram iudice Piſano coram eo litigant putantes eſſe iudicem competentem ea tantum ratione, quia ipſæ partes Piſis reperiuntur: licet hic non contraxerint vel alio modo forum ſortiantur. De errore facti quia partes adierunt prætorem ſeu iudicem vrbanum pro peregrino iuxta l. ſi per errorem cum glo. 1. ſupra de iur. om. iudi. De iſtis erroribus conſtare poterit ex præfationibus, & ex narratis in libello, & exceptionibus. An autem in dubio præſumatur error, explicabitur infra.

Videbatur prima conſideratione dicendum, quòd error ſaltem iuris non impediat prorogationem.

2 Primo per l. tertiam in fi. inf. de ſupellec. lega. ibi, & error ius facit.

Secundo per l. Barbarius, ſupra de offic. præto. vbi ſimiliter error facit ius.

Tertio per l. Quod non ratione, ſupra de legi. ibi, ſed errore primum deinde conſuetudine obtentum eſt.

Quarto per l. regula, §. Qui ignorauit, infra de iur. & fac. igno. vbi emptor efficitur dominus rei emptæ & ſibi traditæ à venditore domino, licet putaret eum non eſſe dominũ.

Quinto, per l. Non fatetur, infra de confeſ. vbi non fatetur qui errat, niſi ius ignorauit. Et ſic qui errat in iure fatetur.

His tamen & ſimilibus non obſtantibus contrarium decidītur in tex. noſtro. Rationem decidendi aſſignat ipſe Vlpian.

Digitized by Google

3 pian. quia error litigatorum non habet conſenſum. Concordat,l. Nihil conſenſui in fi.de reg. iur. ibi, non videntur conſentire qui errant,l.ſi per errorem,de iur.om.iudi.

Ad contraria reſpondetur. Ad primum:quòd ibi non agitur de errore excluſiuo voluntatis & conſenſus, ſed de errore quo diſcedebatur ab antiquo vſu: ibi enim dicitur q̄ nullum vas argenteum, ſecundum Caſcellij ſeueritatem, continebatur appellatione ſupellectilis, hodiè verò ſecus propter vſum Imperatorum.

Ad ſecundum:quòd ibi fuit error communis Populi Romani,& non fuit error in ſubſtantia,ſed in qualitate. Et ſubſtinentur ibi,acta ratione publicæ vtilitatis.

Ad tertium quòd ibi ſimiliter agitur de errore communi. Præterea,ibi,detecto errore,concurrit ſcienter voluntas populi, vt innuunt illa verba, ſed errore primum, deinde conſuetudine &c.

Ad quartum quòd ibi error nihil damni aut præiudicij, nihilque noui inducebat: nec debebat præiudicare veritati,cum eſſet error in opinione.

Ad quintum:quòd ibi agitur de reſcindenda confeſſione: & ideò error facti ſolum admittitur hic de conferendo nouo iure. Difficilius enim tolluntur facta quam impediātur faciēda l.Patre furioſo de iis qui ſunt ſui vel alie. iur.

4 Eliciunt autem doc.ex hoc tex.etiam errorem iuris impedire prorogationem: cum prius I. C. dicat ſi putet eius iuriſdictionem eſſe: poſteà ſubdat aut ſi putauerit alium eſſe prætorem pro alio,ſic in iſtis vltimis verbis loquitur de errore facti; ergo ſupra de errore iuris, ita glo. in vel alium prætorem.

5 Caſus in ſecunda parte huius principij: Piſanus conuenit Lucenſem coram Prætore Piſano. Lucenſis oppoſuit exceptionem incompetentiæ. Prætor præcepit ne diſcederet, niſi prius lite conteſtata, & præſtito fideiuſſore de iudicio ſiſti, & iudicatum ſoluendo. Compulſus igitur Lucenſis litem conteſtatus fuit, & fideiuſſorem præſtitit. Dicebat poſtea de nullitate proceſſus & ſententiæ. Quærebatur an id fieri poſſet. Et ſic an compulſio iudicis redderet ipſo iure prorogationem nullam:& conſequenter ſententiam? tanquam latam à iudice incompetenti,iuxta leg.fin. C.ſi a non compe.iudi.

6 Videbatur dicendum prorogationem non fuiſſe nullam: quia etiam coacta voluntas eſt voluntas,l.ſi mulier,§.pen.ſupra quod met.cau. Vbi ſi metu coactus quis adiuit hæreditatem, efficitur hæres, quia voluit, licet coactus reſtituitur tamen. Sic videbatur dicendum hic,valere mero iure prorogationem per compulſionem iudicis factam, licet reſcindenda eſſet.Secundo per l.Interdum,inf.quod ſal. tu.

7 Contrarium deciditur in tex.noſtro,& ſic quod prorogatio facta per compulſionem iudicis ſit ipſo iure nulla. Ratio deciſionis & ſpecialitatis odium ipſius magiſtratus compellentis: cum inde inferatur vis, per quem vis & iniuria coerceri debet,argumento l Meminerint cum ſi.ibi, adductis in glo.in ver.naſcuntur C.vn.vi. Inter alios caſus ſpeciales in quibus compulſio reddit actum ipſo iure nullum,ponit caſum huius l.glo. in d.l.ſi mulier §. ſi dos glo. in c. Abbas,quod me.ca.& ibi Ab. Ad l. interdum, reſponde vt ibi per gl.& prout infra ſub num.45.

Concordātem text.habemus in leg.ſi per errorem,ſupra de iur.omn.iudi.

Expedita caſus figuratione, lego ſeu refero verba text. Conſenſiſſe autem &c.

Noto primo ſecundum Bald.Paul. Caſt. & Curt.iun.hic, Iaſ.in l.ſi per errorem, in primo no.ſupra de iur. om. iud. quod error tam iuris quam facti, impedit prorogationem iuriſdictionis, inducendo tex. vt ſupra num. 4. De materia huius notabilis Deci. in d.l.ſi per errorem, in ſecundo No. Cur.iun.ibi,in primo not.

8 Regulariter error iuris reputatur iniuſtus,& nō prodeſt, l Regula,in princ.infra de iur.& fac.igno. In damnis tamen vitandis iuris ignorantia non nocet,l. iuris ignorantia, & l. Error, illo eod. titu. quod intelligitur ſi aduerſarius tractet de lucro, & agatur de ignorantia iuris poſitiui ſeu ciuilis: ſed ignorantia iuris naturalis nocet indiſtinctè Alber. in d. l.Regula,colum.pen.num.17.cum pluribus ſeqq.Pau. Caſt. in l.Venia,C.de in ius voc.num.3.

9 Inter iuris & facti ignorantiam etiam ex particularibus deciſionibus multum intereſſe conſtat. Nam error facti indebiti repetitionem inducit,ſecus in errore iuris,l.Error,& ibi declarat glo.1.& vltim.C.ad l.Falcid. l. Cum quis, C. de iur.& fact.igno.vbi Iaſ.num.2. & nu.15. declarans quomodo procedat.

10 Mouet difficultatem Cur.iun.hic,ſub num.1. quare iuris error noceat ſoluendo, & non noceat prorogando iuriſdictionem? cum longè minoris præiudicij videatur litigare quam ſoluere indebitum. Reſpondet ipſe quòd in prorogatione tractatur de præiudicio proprij iudicis, ideò error vnius non debet alteri nocere: prout in ſimili in l. Mandatum ſecunda inſ. man. & l. 3.§. ſed ſi ſic,infra de in rem ver. Sed iſta iura non faciunt ad rem, vt ipſemet Curt. fatetur, quia loquuntur de errore eius qui etiam volens,& non errans,non poterat alteri præiudicare.

Dicebam quod in ſolutione indebiti agitur ſolum de intereſſe priuati,& de re priuata,ſed in prorogatione iuriſdictionis agitur de publica re,quę non eſt in libera adminiſtratione noſtra. Præterea licet verum non ſit quod agatur proprie de præiudicio ſui iudicis,quia tali caſu non valeret prorogatio,niſi proprius iudex conſentiret, vt demonſtraui ſupra in l.prima num. 81. cum ſeqq. negari tamen non poteſt quin aliquale præiudicium fiat ſuo iudici. Præterea iuris error nocet ſoluenti quando naturaliter erat obligatus, ſecus ſi nullo modo, vel etiam ſi ciuiliter tantum, Iaſ. in d.l. Cum quis,num.1.& 15.C.de Iur.& fac.igno. Adde Sap. hic num.2.quem prius non videram,reſpondentem vt dixi propter obligationem naturalem.

Iſtud primum no.tres admittit ampliationes, licet Iaſ. in d.l.ſi per errorem videatur ampliare quatuor modis,ſed tertia ampliatio ſua comprehenditur in ipſo no.per nos formato.

11 Primo ampliatur,ſecundum Bar. in l. 2. colum. 3. ſub nu. 7.ſupra ſi quis in ius voc. non ier. etiam ſi partes dubitauerint,ſequentem Iaco.de Are. Iaco.Butr.& Iaco.de Belu. per l.fi.C.de condic.indeb.vbi ſolutum ancipiti animo reperitur, ſicut ſi ignoranter ignorantia facti, alias etiam ll. alle. Iaſ.in d.l.ſi per errorem.

Nec ob.l.3.§. Is qui neſcit,de libe.homi.exhi.in oppo. alle.per Iaſo.quia ibi alia militat ratio. Si enim dubitetur de conditione hominis, non habet locum illud interdictum, ſed agenda cauſa libertatis eſt. Et ideo conſtituitur ibi differentia an conuentus ſciat hominem quem apud ſe habet, eſſe liberum, vel neſciat: aut dubitet,licet Iaſ. non ſoluat. Quædam etiam ſed leuia, in contrarium adducit Cur. iun. in d.l.ſi per errorem.

12 Secundo ampliatur etiam ſi partes intendebant prorogare iuriſdictionem non prorogabilem: ſcilicet delegatam, Si enim eſſet iudex ordinarius idemque in aliqua cauſa delegatus,& partes non comprehenſæ in reſcripto delegationis intendant prorogare iuriſdictionem illius iudicis tanquam delegati,non procederet prorogatio,Ab.in c.P.& G. colum.2.verſ. In glo.2.per illam glo.iuncto tex.de offic. deleg.& per regulam,quod potui, nolui, quod volui adimplere nequiui,c.Cum ſuper,de offi.dele.l.Multum intereſt,C. Si quis alte.vel ſi.ſequitur Iaſ.in d.l.ſi per errorem.

13 Cognoſcetur an partes prorogare velint ordinariam vel delegatam ex verbis petitionis & reſponſionis, vt ſi dixerint, Coram vobis D.P. iudice delegato &c. Et ſic errabant in iure putantes iuriſdictionem delegatam prorogari poſſe de vna perſona ad aliam. Effectus eſt magnus: quia forſan vt delegatus poterat iudex cognoſcere ſine ſtrepitu & figura iudicij, ac ſola facti veritate inſpecta. Exemplum dari poteſt ſi Excellentiſſimus Dux Florentiæ delegaret cauſam Prætori Piſano inter duos Piſanos, & alij Piſani ſimilem habentes cauſam agerent tanquam coram delegato.

14 Tertio ampliatur, etiam ſi altera pars tantum errauerit, ratio,quia in prorogatione requiritur conſenſus vtriuſque partis,ut hac l. Adeo quod non valeret proceſſus & ſententia etiam in præiudicium ſcientis,vt tradit Iaſ. ibi, in quarta ampliatione ſub nu.9. Et ideo etiam ſi error fuerit ex parte actoris tantum, non valebit prorogatio, & proceſſus erit nullus,quare cautelam tradit Iaſ.in d.l.ſi per errorem, col. fi. num. 19. quod reus tali caſu non opponat exceptionem incompetentiæ, ne inſtruat actorem, ſed patiatur fieri proceſſum,poſtea dicat ipſum nullum, tanquam factum coram judice incompetente.

Limitatur nunc prædictum No. pluribus modis.

15 Primo limitatur in prorogatione iuriſdictionis facta per populum,quia inducitur conſuetudo quæ apta eſt & potēs dare nouam iuriſdictionem ſecundum Bal.in l. 2. colum. 2. num.7.verſ. Ex hoc nota.C.Quæ ſit lon.conſue. Alex. in d.l. ſi per errorem,colum.1. in 2. limi. Et ad hoc quòd non obſtante errore inducatur conſuetudo alle. l.quod non ratione ſuperd de legi. Et quod conſuetudo tribuat iuriſdictionē

non

non habenti probat Alex. per l. fi. C de eman. libero. ibi, vel eos adire magiſtratus quibus hoc facere vel legibus vel longa conſuetudine permiſſum eſt, loquitur tamen ibi de voluntaria iuriſdictione quæ facilius competit quam contentioſa. l. 2. ſupra de offic. proconſ. Adducebam text. in l. cum prætor. §. item ij quibus, infra eod. & ibi Doct. & l. More, ſupra de iuriſd. om. iudi.

Subdit Alex. ſuſtineri poſſe hanc limi. per id quod habetur in l. Barbarius, ſupra de offi. præto. & per gloſ. 2. in d. l. ſi per errorem, dicentem per l. Barbarius præalleg. & per l. 3. §. fi. ſupra de ſuppelle. lega. quòd error communis facit ius. Veritatem tamen huius limit. pendere dicit ab illo articulo, An error populi impediat inductionem conſuetudinis? de quo Doct. in l. 2. C. quæ ſit long. conſue. & in l. de quibus, ſupra de legi. vbi gl. fi. Cano. in c. fi. de conſue.

Iaſ. impugnat hanc limit. tribus medijs: vt per eum in d. l. ſi per errorem, ſub nu. 9. in 1. limit.

Dec. ibi, in 2. limit. dicit Bald. non ignoraſſe illa vulgaria iura quæ alle. Iaſ. Et tamen differentiam facere inter ſingulares perſonas, & populum, & quòd Iaſ. non reſpondet ad l. quod non ratione, ſupra de legi.

Dicit tamen Dec. ibi, ſecundum Angel. quòd illa l. quod
16 non ratione, procedit quando error eſt in ratione, ſecus ſi in ſubſtantia facti: quia ceſſaret conſenſus, & per conſequẽs conſuetudo, exemplificando vt ibi per eum. Eodemq; modo reſpondetur ad leg. Barbarius, cum error ibi non fuerit circa idem: & ideò non excludit conſenſum: ita Bald. in d. l.
17 ſi per errorem in ſecunda lect. & Dec. num. 4. Nam populus intendebat facere Barbarium prætorem, & in hoc conſentiebat, ſed errabat in qualitate: quia putabat illum liberum.

Aduerte tamen magis commu. opi. videri quòd ibi non decidatur Barbarium verè fuiſſe Prætorem, ſed geſta corã eo valuiſſe ac ſi verè fuiſſet Prętor: propter communem errorem & publicam vtilitatem, vt per Iaſo. ibi, in 1. col.

Præterea ad l. quod non ratione, reſpondetur vt dixi ſup. circa rationes dubitandi: & prout voluit etiam Deci. in d. l. ſi per errorem, nu 4. in fin.

Curt. iun. ibi leuiter pertranſit, & nihil boni dicit circa iſtam limit.

18 Concludebam dictum Bald. in prę alleg. l. 2. C. quæ ſit lon. conſue. & ſic hanc primam limit. non procedere: ſed quòd eodem modo error excluſiuus conſenſus nõ inducat prorogationem iuriſdictionis quando agitur de prorogatione facienda per populum, ſicut quando per particularem: error autem non excluſiuus conſenſus, & non in ſubſtantia facti ſeu perſonæ, ſed in ratione ſeu qualitate, non impediat prorogationem etiam ſingularium perſonarum, vt ſi ſciebant illum iudicem ordinarium non eſſe ſuum iudicẽ, ſed putantes eſſe iuris peritum, cum nõ eſſet, iſto errore ductæ conſenſerunt in eum.

19 Probantur hæc ex ſupra deductis, & ex ijs quæ eleganter ſcribit Abb. in c. fin col. 10. num. 12. de conſuet. & ibi Roch. de Curt. nu. 308. verſ. Tertium requiſitum.

Præterea non procedit argumentum de cõſuetudine ad prorogationem, quia conſuetudo contra diſpoſitionem iuris ci. requirit inter alia curſum decem annorum, §. Ex non ſcripto, iuncta gl. in verſ. diuturni. Inſti. de iur. nat. gent. & ci. tradit Iaſ. in l. de quibus, num. 33. ſupra de legi. Vbi etiam quòd conſuetudo cõtra diſpoſitionem iuris cano. non perficitur minori ſpacio 40. ann. de hoc eſt text. iuncta glo. fi. in princ. in c. fi. de conſue. & ibi Dec.

20 Secundo limitatur, quando partes errore ductæ litigarẽt coram iudice habente iuriſdictionem mero iure; ſed non vſum, vel exercitium iuriſdictionis, vt in duobus delegatis, ſine clauſula quòd ſi non omnes &c. nam quilibet in ſolidũ per ſe habet iuriſdictionem ſecundum gloſ. in cap. prudentiam, in prin. in verſ. teneatur, de offi deleg. ſed non exercitium. alter ſine altero. l. duo ex tribus, infra de re iud. c. cauſam matrimonij, de offi. deleg. ſic in effectu Angel. in d. l. ſi per errorem, nu. 4. verſ. Secundo conclude, dicens eſſe mirabilem limitationem Inno. in præalleg. c. prudentiam, col. 3. cum ſeq. nu. 9. idem voluit Pau. Caſt. in d. l. ſi per errorem, in princ. & Roma. nu. 6. Ang. in conſ. 162. Petita fuit, vbi dicit errorem non impedire prorogationem ſolius vſus iuriſdictionis. Rationem aſſignat Ang. in l. ſi per errorẽ, quia facilius prorogatur vſus quam iuriſdictio concedatur: ſic etiam virtualiter Bal. in l. ſi conuenerit. in prima lect. in prima col. verſ. in ea. gloſſ. ſupra de iuriſd. om. iud. alle. Inno. in d. c. prudentiam.

De hac limit. Alex. in ead. l. ſi per errorem, in primo not. in 3. limita. nume. 4. Iaſ. in 2. limit. Dec. in 2. no. in 3. limit. num. 5. Curt. iun. ſub num. 5. qui videtur tranſire cum hac limitatione, dicens duntaxat. Circa ſecundam fallentiam, adde pro eius confirmatione illud quòd dicit Alex. hic in prima fallent.

Impugnat hanc limit. Fulgoſ. in d. l. ſi per errorem, col. 2. num. 9. Alexand. & Iaſ. indiſtinctè, Imol. in l. Pomponius, in 2. colum. circa fin. infra de re iud. Abb. in præalleg. cap. prudentiam, num. 19. & ibi Dec. colum. 8. num. 21. dicens idem velle ibi Cardi. & Imo. idem tenuit Fulgoſ. conſ. 167. Viſo, in primo dubio: niſi fortè dati eſſent plures delegati cum clauſula quod ſi non omnes &c. idque voluit Dec. in l. ſi per errorem, allegans inter alia, Roma. ſing. 677. Tu habes: qui loquitur in diuerſis terminis.

Pro iſta opin. contra dictam limitationem Innoc. & ſequacium.

Primo: quòd illa limit. non probatur iure: ergo &c. l. illam, C. de colla. §. conſideremus, in Authen. de Trien. & ſemiſ.

Secundo: quia videtur contra tex. in d. c. prudentiam, de offi. deleg. cum ibi præſupponatur partes comparuiſſe coram duobus ex tribus iudicibus delegatis, citra propoſitionem exceptionis, & tamen Papa concludit proceſſum factũ coram illis duobus delegatis, eſſe nullum, ex defectu formæ & poteſtatis.

Tertio per rationem quæ ſumitur ex c. cum ſuper abbatia, de offi. dele. vbi ex duobus delegatis cum clauſula quòd ſi ambo &c. alter fuit recuſatus. Non recuſatus, q ſolus procedere potuiſſet, noluit procedere ſolus ſed cum alio iudice recuſato: Dicitur ibi proceſſum eſſe nullum: quia voluntas & poteſtas cõtradicunt ſibi. Vnde ſuccedit regula, quod potui, nolui, quod volui adimplere nequiui. Si enim ea ratione geſta apud iudicem delegatum competentem, non valent, quantò minus valebunt geſta apud eum, qui non habet exercitium iuriſdictionis? ſecundum Fulgoſ. quem refert Alex.

21 Aduertendum quòd ille tex. probare videtur proceſſum factum per iudicem recuſatum eſſe nullum ipſo iure etiam de iure canon. & tamen Innoc. cuius opin. Doct. communiter ſequuntur, tenet quòd de iure cano. talis proceſſus non ſit ipſo iure nullus vt patet ex traditis per Alex. in l. quia poterat, in ſecunda colum. cum duobus ſeqq. infra ad Trebel. & per Phil. Franc. in cap. cum ſpeciali, colum. 9. cum ſeqq. de appella. Roma. eleganter in conſ. 220. Circa primum, in ſecundo dubio, licet de iure ciui. commu. eſſe dicant, opin. Bart. in d. l. Quia poterat, quòd proceſſus ſit ipſo iure nullus. Et hãc diſtinctionem ſequitur Dec. in d. c. cum ſpeciali, in princ. in vlt. col. ſub num. 9.

Reſpõderi poteſt ad illum text. quòd dicit & cum eo qui iam iudex eſſe deſierat, & gloſſ. ibi declarat, propter recuſationem & appellationem, nam ille Epiſcopus recuſatus nec recuſationem admiſit, nec appellationem ab illa non admiſſione, vt per gl. ibi in verſ. appellationem interpoſitã:
22 iſto enim caſu, proceſſus eſt nullus vt tradit Franch. in d. c. cum ſpeciali. Eſſet etiam nullus de iure cano. poſt electionem arbitrorum vt tradit Dec. in eod. c. cum ſpeciali in fin. princ. vbi etiam aſſignat rationem differentię inter ius ciui. & ius canon. quia ſcilicet de iure ciui. recuſatio propoſita operatur abſque cauſæ allegatione & probatione, ſed de iure cano. debet allegari & probari.

Sed his ſtantibus, non videtur ad rem facere iſtud tertiũ argumentum, quia idem actus indiuiduus non poteſt valere & non valere.

Concludebam veram eſſe illam opi. quòd indiſtinctè nõ haberet locum prorogatio in caſu propoſito, etiam ſi partes non errarent, ſed ſi delegatio eſſet facta cum clauſula, q
23 omnes aut duo, aut vnus, iuxta c. cum plures, cum ibi not. de offi. deleg. lib. 6. poſſet vnus cognoſcere vi delegationis, nec eſſet in conſideratione prorogatio. Et ita declarauit & voluit Maria. Soci. in c. ſignificaſti, in 4. artic. princ. in 1. q. de foro compet.

Hanc opin. veriſſimam puto, viua ratione: quia quando facta eſt delegatio iuxta terminos d. c. cum plures, non poteſt dici quòd vnus non haberet delegatam iuriſdictionem habitu & actu: ergo non poteſt agi de prorogatione: quando verò facta eſt delegatio ſecundum terminos d. c. pruden-
24 tiam, non eſt verum quòd quilibet habeat iuriſdictionem in ſolidum, nec etiam habitu, vt tradit Dec. in rub. ſup. de offic. eius, nu. 5. vbi ſcripſi num. 32. & 33. per d. c. Prudentiam, & per c fi. de re iud. cum ijs quæ no. gl. & Bar. in l. ſi vnus, alias Pompo. infra de re iudi. & Alex. ibi ſub num. 6 Plures enim ordi

Digitized by Google

ordinarij.ſinguli inſolidum habent iuriſdictionem quando competit eis iuriſdictio vt ſingulis: ſed plures delegati non habent iuriſdictionem inſolidum niſi conſtituti ſint cum clauſula de qua in d.c. Cum plures, vel niſi delegati ſint ad vniuerſitatem cauſarum, ſecundum commu. opin. vt tradit Alex.in d.l.ſi vni.

Nec ob.l.1.§.Seu, verſ. primo ſupra de fer. quam Iaſ.in d. l.ſi per errorem ponderabat pro opi.Inno.quia, vltra ſolutionem ipſius Iaſo.quòd ibi non interuenit error in prorogatione, reſpondebam quòd ibi tex.in prin.dicit partes non poſſe cogi ad litigãdum tempore feriarum inductarum ob neceſſitatem hominum; ſi ergo ſponte litigent, valebit proceſſus, vt ibi, nec erit prorogatio iuriſdictionis, ſed renunciatio beneficij principaliter inducti pro ſingulorum vtilitate: cui renunciari poteſt l.pen.C.de pact.

Tertio limitatur, ſecundum Alexan. in d.l.ſi per errorẽ,
25 in primo no.in quarta limi.Iaſ. in 3. Dec. in ſecunda no. in quarta limi.quando iudex pronunciaſſet ſe competentem: & non fuiſſet a tali pronunciatione appellatum per l.Ab eo. C.quo.& quando iud.ſed illa l.non videtur facere ad rem, quia ibi lis erat conteſtata coram iudice competentes, & proceſſum in cauſa, licet poſtea ſententia lata fuerit contra abſentem, legitimè tamen citatum: & ideo appellari debuit habita notitia. Sed voluerunt dicere quòd ſi non fuerint appellatum, faciat ius & habeatur pro veritate. Poterat allegari l.Ingenuum ſupra de Sta.homi.l.Res iudicata infra de reg.iur. Sed non videtur imputandum non appellanti durante errore: vt dicit Iaſo. Alleg. etiam Bart.in l.2. col.pen. nu.7.ſupra ſi quis iuriſdic.non obtempe.hoc dicentem, ſed nihil adducentem: Pau.Caſ.in ea.l.Si per errorem, ſub nu.1. Abb.in c.Si duobus, col.4.ſub num.14.de appella. Addebam Deci.ibi in quarta.col.ſub nu.12. & in d.l. Si per errorem, nu.6.verſ.quarto fallit, vbi dicit vtile eſſe quòd iudex pronunciet ſe competentem, alias non ſufficeret procedere ad vlteriora. Hoc locum habet ſi pars fuiſſet abſens, & non oppoſuiſſet de defectu iuriſdictionis, ſecus ſi præſens, & oppoſuiſſet; nam tali caſu iudex de ea exceptione cognoſcens & procedens ad vlteriora, videretur pronunciaſſe ſe competentem, vt tradit Dec.in d.c.Si duobus, & in ea.l.ſi per errorem. Sed Pau.Caſt. in d.l.2.in 3. col. in fi. ſupra ſi quis in ius voc.non ier.tenet hoc non ſufficere niſi expreſſe pronunciauerit ſe competentem. Et hanc opin. ſequitur Iaſ. ibi in pe.col.cum ſeq.nu.45.& 46.pro qua multa adducit, ſed tandem.nu.46.in fi. id concedit quod proximè dixi ſecundum Dec.& videtur communis opi.declarando tamen vt dixi ſupra ſecundum aliter enim tranſire non poſſet in rem iudicatum, per l.4.§.condemnatum infra de re iud.

Aduertendum quòd nec pronunciatio ſufficeret etiam
26 citra errorem quamuis ab ea non eſſet appellatum ſi ſtatutum diſponeret iudicem non poſſe ſuæ iuriſdictionis metam excedere, vt tradit Iaſ.in d.l.2.col.6.nu.19.Deci. in l. fi. col.pe.nu.17.ſupra de iur.om.iud.& latius in conſ.18.Viſo puncto, col.2.in fi.cum ſeq.Cur.iun.in d.l.2.nu.22.

27 Minus etiam procederet d.limitatio in iudice layco pronunciante in cauſa clerici, ſcilicet vbi clericus conueniretur vt tradit Deci.in d.c.Si duobus, & in præalle.l.ſi per errorẽ, nu.6.in fi.per c.ſi diligenti de for.compe.

28 Quarto limitatur iudice competente qui poſſet ex priuilegio recuſari, quia omiſſio exceptionis per errorem, non vitiat proceſſum, gl.in hac l.in §.Conuenire, in ver. conſenſus, Pau.Caſt.in d.l.ſi per errorem in prin. Iaſ. in primo not. in quarta limit. Deci.in ſecunda not. in 5. limi. ad quos remitto.

Iſta tamen non poteſt proprie dici limitatio ad text. noſtrum, quia in eo agitur de prorogatione, hoc autem dictũ pertinet ad materiam declinatoriæ competentis ex priuilegio, vt ſcholaribus, attenta diſpoſitione iuris comm. de qua in authen.Habita.C.Ne fil.pro pat. Ad idem tendit quinta limi.Iaſ.quæ poteſt exemplificari per c. Cum ſpeciali de appella.ſcilicet in recuſatione ſuſpecti.

Quintò limitatur ſecundum Iaſ. in d.l. ſi per errorem in
29 6.limi.ſi pendente iudicio ſuperueniat ſcientia, & nihilominus partes litem proſequantur, iſto enim caſu acta prius facta confirmantur. Sequuntur ibi Dec.nu.8.Cur.iun. nu. 6. Fuit opin.glo.in l.1.in ver.incohata. C. vbi de crimi.ibi, ſed quid ſi neſciunt a principio? quam ſequitur Bar. ibi dicens quòd ſi in iudice non eſt defectus iuriſdictionis, ſed in voluntate partium: quia errabant, procedit quod dictum eſt: argumento l.licet infra tit.noſtro ibique Bart.in fi. Sequitur Pau.Caſt.in d.l.1.nu.7.Bal.in l.ſi conuenerit, in prima lect.in fi.ſupra de iur.omi.iudi.dicens illam glo.ſingularem, ſi vero fuiſſet defectus iuriſdictionis, quia is coram quo litigabatur tanquam coram iudice, non erat iudex, nullamq; habebat iuriſdictionem diſtinguit Bar.in d.l.1.ſub nu.4.& Pau. ſub nu.7.aut ſuperuenit iuriſdictio ex cauſa de nouo emergente, & non poteſt cõfirmari iudicium, aut ſuperuenit ex cauſa de præterito, declarando vt per Paul. & confirmetur iudicium, vt ex nunc, non vt ex tunc.

Prædictam opin.glo.& limitationem expreſſe impugnat Bal.in ea.l.1.col.2.nu.8.C.vbi de crimi.ſequens Cy.qui mouebatur ea ratione quòd litis conteſtatio fuit ab initio nulla, tanquam facta coram iudice incompetente: nec ob.ſecundum Bald.quòd fingantur fuiſſe aliqua propter ratihabitionem, quia in iuriſdictione conſenſus non fingitur retro. l. Obſeruare, §.fi.ſupra de offic.proconſ. Vnde oporteret, ſecundum eum, quòd litis conteſtatio denuò fieret.

Sed idem Bal.in præalle.l.Si conuenerit reſpondet ad leg. Obſeruare, in fi. eam loqui quando iuriſdictio non pendet ex conſenſu partium. Ad obiectionem de litis conteſtatione reſponderi poteſt, per l.licet infra eod.vbi ratihabitio retrotrahitur & confirmat iudicium factum per falſum procuratorem.

Aduertendum tamen quòd Alex.in conſ.78.Viſo & diligenter, nu.18.in fi.cum ſeq.lib.5.dicit quòd in præalle.l.licet iudicium valebat a principio quoad præiudicium falſi procuratoris, vt no.gl.fi.in fi.in l. licet C. de procura. ſed quando actus nullo modo voluit, ratihabitio non trahitur retro, alle.ad hoc Bar.in d.l.Obſeruare num.6. & 7. Idem ait Dec. in l.Qui non proibet nu.16.& in l. Quod in initio in fi. infra de reg.iur.

Inſtari poteſt quòd quando actus ab initio fuit nullus ex defectu poteſtatis vel ſolemnitatis omiſſæ, confirmatio nunquam retrotrahitur: ita declarat Aret. in conſ.128. Eximie Domine, col.2.num.3. qui probari dicit hoc in præalle. l.Obſeruare in fi.de offi.proconſ.& per no.per Bar. in d.l.1. C.vbi de crimi.ſic ergo ex mente Areti. concordanda ſunt dicta Bar.in præalle.l.1.cum ijs quæ idem Bar.ſcribit in l.obſeruare, quamuis Deci.in c.Prudentiam, in prin. colu. pen. num.19.de offic.deleg.videatur intelligere dictum Bar.in l. Obſeruare quando lata erat ſententia a iudice, pœnitus incompetente. Vel ſi non poſſit ſaluari contrarietas Bart. adhærendum videtur ei quod ipſe dixit in l.1. C. vbi de crimi. & diſtinctioni Areti.

Concluditur ergo iſtam quintam limitationem iure defendi & communem eſſe.

Duas alias limi.tradit remiſſiue Cur. iun.in d.l. ſi per errorem ſub nu.6.circa quas non inſiſto.

Nunc videndum eſt vna cum Iaſo.in d.l. ſi per errorem, colum.3.num.10. An in terminis l.noſtræ, & l. ſi per errorem, in dubio præſumatur error vel ſcientia partium? De hoc articulo Spec.in tit.De compe.iudi.adi. §.1. verſic. ſed nunquid præſumitur? ſub num.7. diſtinguẽs vt dicam infra quem ſimpliciter ſequitur Bald.in d.l. ſi per errorem in prima lect. in fi.Angel.num.6.verſ.Quarto conclude: Roma. numero 6.

Quòd non præſumatur ſcientia, ſed error, probatur.

Primo per regulam c.Præſumitur ignorantia.de reg. iur.
31 lib.6.de qua per gl.in l.Verius infra de proba. ſed l.ipſa non probat hoc, & de illius l. materia loquitur, l. cum rem alienam, C.de lega.§.Non ſolum, cum ſeq. Inſti.de lega.

Secundo per l.Si legibus, C.de Epiſ.audi.vbi ſponſus agẽs ad arras duplicatas, quia ſponſa propter diuerſitatem religionis coniungium recuſauit, debet probare quòd ſponſa id ſciebat ante contracta ſponſalia, & datas arras. Et ſic præſumitur error & ignorantia ſponſæ.

Tertio, per l.1. titu. noſtri ibi inter conſentientes: & per
32 hanc l.2.in princ.& d.l. ſi per errorem, vbi conſentientes prorogant, nec dicuntur conſentire qui ignorant, ſiue errant, ergo qui dicit prorogationem eſſe factam, probare debet litigatum fuiſſe ſcienter coram non ſuo iudice. Nam ego allego nullitatem ratione incompetentiæ, & probo incompetentiam. Tu qui aſſeris factam eſſe prorogationem, probare debes, hoc autem probare non potes niſi probes conſenſum ſcienter, dicenti enim incumbit onus probandi, l.2.infra de proba.

Contrariam opin.& ſic quòd præſumatur ſcientia tenuit vber.vt refert ſpec.per l.Octaui.§.1. infra vn.cog.& l.de tutela, C.de in integ.reſti.mino.

Sed ad l.Octaui reſpondetur, ibi præſumi ſcientiam, quia vt inquit, illæ text. vero ſimile non videtur tam coniunctum ſanguine defuncti valetudinem ignoraſſe. Et ad l. de tutela, quod ibi officium tutelæ & ſanguinis proximitas,

erat enim tutor & auunculus arguebant ſcientiam: quòd ipſe ſcilicet, ſciret minorem ætatem nepotis ex ſorore, & ſui olim pupilli a quo liberationem obtinuerat adminiſtrationis tutelę.

33 Puto mentem Vber. fuiſſe quòd ſicut in dictis l. fallit regula præſumptæ ignorantiæ, ita quòd præſumatur ſcientia ratione proximitatis & officij, ſic etiam in caſu propoſito quia non videtur veriſimile quem ignorare quod publice notum eſt, iuxta gl. in l. ſi tutor peritus. C. de peri. tuto. l. Regula. §. ſed facti inf. de iur. & fac. igno. ibi, quid enim ſi omnes in ciuitate ſciant quod ille ſolus ignoret? Quare Ab. in c. 1 in 5. col. nu. 16. de poſtula. præla. per illum tex cum gl. 3. dixit, quemlibet de prouincia præſumi ſcire ea quæ publice fiunt in aliqua parte prouinciæ, dummodo ſint facta ad totam prouinciam pertinentia: & argumento l. qui cum alio contrahit inf. de reg. iur.

Spec. diſtinguit peritos ab imperitis: vt periti præſumatur ſcire, ſimplices, non: argumento, l. Regula verſi. ſed iuris ignorantiam infra de iur. & fac. igno. vbi iuris ignorantia non prodeſt ei qui iuriſconſulti copiam habuit, vel ſua prudentia inſtructus ſit, & c. fi. 37. diſt. vbi ille ignorans excuſatur a pęna qui quod diſceret non inuenit, & l. ſi quis id quod ſup. de iur. om. iud. ibi quod ſi per imperitiam, vel ruſticitatem &c.

Ang. in d. l. Si per errorem, præſumit ignorantiam, niſi conditio perſonę & eius iuriſdictio eſſet notoria, vel ex alia cauſa hoc deberet eſſe notorium litigatoribus, puta quia eiuſdem ciuitatis, vel domeſtici & affines per iura ſupra per me alle. pro vber.

Iaſ. in ead. l. ſi per errorem, dicit quòd in caſu illius l. non videtur præſumenda ignorantia, quia in ciuitate Romana notorium erat quis eſſet Prætor Vrbanus, & qui peregrinus.

Quare inquit comm. concluſionem quòd in quæſt. noſtra præſumatur ignorantia, procedere quo ad aduenas, & peregrinos.

Deci. ibi, in fi. ait, conſiderari Prætorem in illo tex. largo modo pro iudice ordinario; nam Prætorem poſtea præſidem appellat. Concludit tamen idem quod Iaſ. addens id quod dicitur de peregrino & aduena procedere etiam in ci
ue nouello per ea quæ ſcribit Bal. in l. Data opera col. 5. ſub
34 nu. 25 C. Qui accu. non poſſ. vbi vult quòd a pœna ſtatuti inducta præter ius commune, id eſt ex aliquo actu non punibile iure communi, excuſentur aduenæ, & noui ciues qui poſſunt dici Tirones, propter iuſtam ignorantiam. Roma. in conſi. 251. Clariſſime, nu. 3. per l. Qui cum vno in fi. infra de re mili. ibi, ſed & ignoranti adhuc diſciplinam Tironi ignoſcitur, & l. Qui commeatus circa fi. eo. ti. Alexan conſ. 36. Vila inquiſitione, colum. pen. num. 6. lib. 4. loquens in forenſi, & quando huiuſmodi ſtatutum non vigeret communiter in alijs locis.

Ex prædictis patet opiniones omnes relatas etiam vber. poſſe ad concordiam reduci quòd præſumatur vel non præſumatur error & ignorantia, ſecundum diuerſas qualitates perſonarum. Et in ſumma in terminis noſtris attendenda videtur diſtinctio ſpec.

Videtur etiam dicendum difficilius præſumi errorem & ignorantiam ex parte actoris, argumento leg. Qui in alterius, in fin. infra de reg. iur. Et diſtinguendum an litigans vſus fuerit conſilio aduocati. Et hoc quando ſortiuntur forum partes in eadem ciuitate, vbi diuerſa eſſent tribunalia, & diſtinctæ iuriſdictiones, ſed quando nullo modo ſortirentur forum in ea ciuitate, videretur conſideranda conditio & forma aduocati. Quid enim ſi aduocatus, vt ſalarium illius cauſæ lucraretur non monuit clientulum de incompetentia iudicis?

Secundo no. ex tex. ibi, aut ſi cum reſtitiſſet, vna cum Pau.
36 Caſt. caſum in quo voluntas coacta, non eſt voluntas: Regulariter contra l. ſi mulier. §. pen. ſupra quod me. ca. quæ regula fallit in caſu d. l. ſi mulier. §. ſi dos, & in alijs de quibus ibi in gl. & per gl. & Ab. in c. Abbas, quod me. ca.

Rationem ſpecialitatis in caſu l. noſtræ aſſignaui ſupra in figuratione caſus, pro qua. l. 1. & l. fi. in princ. ſup. quod me. ca. Iuueni poſtea rationem eandem adduxiſſe Curt. iun. hic in ſecunda no. nu. 2. & 3.

37 Ad l. interdum infra quod fal. tu. & ad alia contraria reſpondebo in gl. in ver. nulla.

Tertiò Not. ſecundum Pau. ex eo. verſ. quòd non dicitur coactus facere is cui quid præcipit iudex, niſi reſiſtat, opponens non teneri illud facere: quod Paul. Caſt. num. 5. dicit perpetuo notandum, & probari etiam dicit in leg. ait Prætor §. permittitur, ſupra de mino. ibi, Puto autem, ſi alle-
gans minorem eſſe compulſus fuerit ad ſolutionem, nihil ei imputandum.

38 Infert Pau. nu. 6. ad quæſtionem facti, de debitore cuiuſdã abſentis expulſi ob factionum diuerſitatem, vt fiebat olim in ciuitate Piſtorij, & proximis annis in ciuitate Senarum, concludens talem debitorem alteri ſoluentem non liberari a vero creditore niſi debitam fecerit reſiſtentiam ſuperiori præcipienti. Idque voluit Bart. in d. l. Ait prætor, in §. Permittitur de mino. Bald. in l. Falſus, colum. penul. nu. 30. 31. C. De fur. quem ſequitur Comen. conſi. 185. S. Laurentius, in 2. colum. ad fi. cum ſeq. Idem prius in effectu ſcripſit Cyn. in l. Cum te. in vltim. addi. ſub nu. 2. C. Quod me. ca. tamen in q. ibi formata quæ in facto contingit in ciuitate Piſtorii, concludit quòd cum debitor expulſi detentus fuerit in palatio, eique per aliquot dies fuiſſet denegatus neceſſarius cibus, & ita coactus cauiſſet ſoluere petenti, & à carceribus liberatus, ſoluerit eodem die vel ſequenti, non potuerit poſtea moleſtari a vero creditore, quia coactus promiſit, & coactus ſoluit, nam licet in actu ſolutionis non fuerit adhibita compulſio tamen imminebat ſemper & inſtabat coniectura metus, pro quo videri ait caſum in l. Nouiſſime §. 1. inf. quod fal. tu. quamuis, vt ipſe refert, contrarium peſſime & iniuſte fuerit determinatum. Iſtud dictum Cyn. refert Bal. explicite in præalle. l. Falſus, col. pe. & implicite in l. omnem, in fi. C. ad Senatuſcon. Tertul. dicens quòd terribiles metus conſiſtunt non ſolum in armis, ſed etiam
39 in ſtatutis. Idemq; voluit Bar. in l. creditor, in fi. prin. inf. de ſolu. & in tract. de Tirannide col. 4. ſub nu. 20. dicens ſufficere debitori oſtendere pęnale & graue, ordinamentum Ciuitatis ſuper hoc. Nec ſibi contradicit Bar. in præalle. l. Ait prætor. §. permittitur de mino. quia ibi loquitur quando quis ſoluit ſimpliciter ad mandatum iudicis, non præcedente aliqua deliberatione pęnali Ciuitatis vel Principis.

Nec prædictis obſtare videntur duæ ll. in contrarium per Curt. iun. alle. ac ſine ſolutione dimiſſæ: ſcilicet l. Nouiſſime infra quod fal. tu. & l. Paulo Calimaco, §. fi. de leg. tertio. Nam quantum ad l. Nouiſſime, ibi datur actio in eum qui cum tutor non eſſet, dolo malo, vt tutor author fuit, ſubdit tex. quid enim ſi compulſus, aut metu ne compelleretur authoritatem accommodauerit, nõ ne debebit eſſe excuſatus? Præſuponitur ergo in caſu in quo excuſatur, non tacuiſſe ſe non eſſe tutorem, ſed reſtitiſſe, verum mętu compulſum, authoritatem accommodaſſe, & dicitur mętu compulſus quis quando probabiliter timet compelli ex qualitate & conſuetudine præcipientis: ſeu æquiparantur iſta, eſſe compulſum actualiter, & probabiliter metuere compulſionem.

40 In l. Paulo Calimacho, §. fi. dicitur, quòd lite pendente inter hæredes ſcriptos & fiſcum, Maurus Colonus defuncti, iuſſu procuratoris Cæſaris, & ſic iudicis, quinquaginta legata alumno, ſoluit fiſco. Præſuponendum autem eſt de facto procuratorem Cæſaris Maurum licet excipientem, compuliſſe, poſtquam lite pendente, iuſſit procurator Cæſaris: Et ideo hæredes qui obtinuerunt poſtea contra fiſcum tenebantur ſoluere legatario. Adde quod imò non videtur Maurum reſtitiſſe, vt ex infraſcriptis colligitur. Et erat ibi dubitatio, quia hęres alumni, poſtea defuncti, petebat legatũ ab hærede Mauri, quaſi fidei Mauri commiſſum eſſet, cui etiã quędam legata erant. Et inquit tex. non videri eius fideicommiſſum, ſed demonſtratum unde accipere poſſit, & ideo hęredem teſtatoris hoc pręſtare debere.

Ille tex. videtur facere contra prędicta, quia ſi fidei Mauri commiſſum eſſet hęres eius teneretur, licet Maurus compulſus ſoluiſſet. Poſſet dici quòd ibi a principio lis pendebat inter fiſcum & hęredem Iulij Seueri teſtatoris non etiã inter Maurum, & Maurum non reſtitiſſe pręcepto procuratoris Cęſaris, merito pręſuponitur ibi quòd ſi fidei Mauri fuiſſet commiſſum teneretur hæres Mauri præſtare legatum, nõ obſtante ſolutione facta Procuratori Cæſaris abſq; reſiſtentia. Verum quia fidei hæredis teſtatoris commiſſum erat, non fidei Mauri, non tenetur hæres Mauri legatario, ſed hæres teſtatoris. An autem hæres Mauri teneatur hæredi heredi teſtatoris, nihil dicitur ibi.

Quarto No. Pau. Caſ. nu. 7. caſum in quo cõpulſio iudicis idẽ operatur quod compulſio priuati, vt reddat actum nullum.

Voluit dicere quòd in caſu l. noſtræ, compulſio iudicis
41 non tolleretur, ſicut nec priuati: licet diuerſis modis, & tamen videbatur dicendum compulſionem iudicis cenſeri iuridicam, vt patet quando ponit reum ad torturam. Actus autem factus per compulſionem priuati non eſt, ipſo iure nullus regulariter, ſed reſcindendus l. ſi mulier, §. pen. ſupra quod met. cau.

Reſpon-

Reſpondet Paul.quòd hic non fiebat compulſio ſuper iis quæ ad ipſius iudicis officium pertinerent, non enim debet quærere iudex ſibi prorogari iuriſdictionem: argumento, l.Non diſtinguemus §.quæſitum, in princ.ſupra de arbi.ibi, & puto verè non committi ſi dicat ad iudicem de hoc eundum, vel in ſe vel in alium compromittendum.& per regulam de qua in c.ea quæ fiunt à iudice,de reg.iur.lib.6.& l.factum a iudice infra eo.ſcilicet. De reg. iur. Tunc enim (inquit Pau.) parendum eſt iudici quando iubet ſubdito.l.Non poteſt dolo carere infra de reg iur.

42 Aduertendum quòd etiam ſubditis licet de facto reſiſtere iudici iniuſte de facto procedenti, quando aperte conſtat eum facere contra legem l.Prohibitum, & ibi gl.in ver. reſiſtentib. C. de iur.fiſc.lib.10.l deuotum, & ibi gl.in verb. conceſſum, C.de meta.lib.12.facit l.Quoniam C. de appella.optimus tex.in argumentum in l.Contumacia §.fi.inf.de re iud.Bar.in l.vt vim,col.2.ſupra de iuſt.& iur.& ibi Bal.notabiliter,q.7.Iaſ.col.4.Claud.de Seyſel.latiſſimè in v.car.cũ ſeq.ſecundum par.impreſſi.Bal.in l.1.in repeti.col. 8. verſi. 12.quæritur,C.vnd.vi.tradit Alex.conſ.287.alias 144. Poſt redditum,col.1.verſi.Modo ſic, lib.2.Fely. in c. ſi quando, col.pen.in 3.& 4 fallen.de offi.dele.

Glo.in ver. alium prætorem: ponderat,in his verbis probari ſuam opin. contra Guar. ſcilicet quòd error tam iuris quam facti impediat prorogationem iuriſdictionis, prout gl.deducit, & explicaui ſupra circa declarationẽ tex. Quòd autem iuriſconſultus hic dum dicit, alium Prætorem,loquatur de errore facti,probat gl.per l.1.§.Si quis infra de iur. & fac.igno. vbi, ſi quis neſciat ſe cognatum eſſe, interdum in iure, interdum in facto errat: in iure ſi ſciat ſe liberum, & ex quibus natus ſit: neſciat autem habere ius ſuccedendi. ſi autem quis expoſitus fuerit, ſicque parentes ignoret, in facto errat.ſic in propoſito.

Gl.in ver.nulla iuriſdictio,in duas diuiditur partes:in prima declarat tex.in ſecunda opponit, & non ſoluit, ſecunda ibi,ſed argumentum contra.

43 In prima, declarans tex. quòd nulla iuriſdictio eſt, ipſo iure, addit duos alios caſus in quibus coactio annullat actũ ipſo iure: vnum de quo in l. ſi mulier §. ſi dos ſupra quod me.ca. in dote metu promiſſa:alterum de quo in l.1. in fin. infra de autho. Tuto. vbi, ſi tutor inuitus retentus ſit per vim,non valet quod agitur. Et ſic non videtur authoritas niſi ſpontanea ſit. Adde quæ ſcripſi circa intellectum dicti §.Si dos.in l.iuriſgentium,§.Sed cum nulla,nu. 28. & 30. ſupra de pac. defendendo gl.a Bar.& Ang.

Dicit Bald. in rub.de controuer.inueſti.in fin.in vſi. feu-
44 do. quòd voluntas coacta eſt voluntas in rebus proprijs ſecus in adminiſtratoribus per d.l.1.§.fi. Aſſignat idem Bal. rationem in l. ſub prætextu circa prin.C.de hære.actio.quia authorare eſt accidẽs ſeu qualitas, & ſubſtantiæ ſunt fortiores qualitatibus. Refert & ſequitur Cur.iun.hic ad fin. ſub num.7.

In ſecunda parte gl.opponit de l.Si vxor.§.Item.& l.pen. infra eod. corrupta ſeu mendoſa eſt allegatio, vt aduertit Curt.iun.voluit alleg.l.ſi mulier §.pen.ſupra quòd me. cau. vbi coacta voluntas eſt voluntas,& aditio hæreditatis metu
45 facta tenet mero iure. Item opponit de l. Interdum inf. ꝙ fal.tu.autho.vbi, cum quis conueniretur a pupillo authore falſo tutore,licet de hoc exciperet, fuit a Prætore compulſus iudicium accipere.Dicit tex.ipſi reo tametſi ſcienti ſe litigare,cum falſo tutore, quia fuit compulſus a iudice,dabitur in integrum reſtitutio aduerſus ſententiam contra ſe latam. Et ſic ibi compulſio iudicis nõ reddit iudicium ipſo iure nullum,quod videtur directo contra tex.noſtrum,& contra rationem ſpecialitatis aſſignatam ſupra.

Glo.hic nihil reſpondet,ſed in d.l. Interdum, in ver.reſtitutio, opponens de tex. noſtro, ſoluit quòd ibi erat iudex ſuus,hic vero non ſuus ideſt incompetens. Hanc ſol. ſequitur Curt.iun.hic nu.6.poſt Albert.ſub nu.2.

Dicebam hic agi de intereſſe iudicis ampliare volentis iuriſdictionem ſuam, & quòd ſimiliter iſta deciſio procederet vbicunque compulſio iudicis fieret ad ſui commodum, ſed lex;Interdum loquitur in compulſione non reſpiciente commodum & intereſſe ipſius iudicis, & in caſu in quo ipſe iudex poterat ſua authoritate facere iudicium validum & irretractabile,l.1.verſi.idem Pompo. ſcribit illo eo.tit.quod fal.tu.ibi, niſi forte Prætor decreuerit ratum ſe habiturum. Et declarat Alber.in d.l. interdum. Accedat regula de qua in l.Patre furioſo ſupra de ijs qui ſunt ſui vel alie.iur.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN L. HAERES.

ABSENS, FF. DE iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Hæres ſequitur forum defuncti, & quæ ſit huius ratio.*

2 *Patrem non poſſe conueniri ex contractu filij,ante litem conteſtatam defuncti.*

3 *Creditorum conditionem non mutari ex perſona hæredum.*

4 *Hæres conueniatur necne ex perſona defuncti an ex ſuo quaſi contractu, quid interſit.*

5 *Hæres non poteſt incarcerari pro debito defuncti etiam in eo caſu quo defunctus incarcerari potuiſſet.*

6 *Hæredis citatio eſt neceſſaria adhoc vt contra eum procedatur lite contra defunctum inſtituta.*

7 *Executio contra hæredem fieri non debet niſi prius conſtet illum eſſe hæredem.*

8 *Priuilegium competens iure communi non cenſetur ſublatum per clauſulam derogantem cuicunque priuilegio.*

9 *Clericus ſuccedens laico poteſt detrectare iuriſdictionem iudicis laici.*

10 *Iudici ordinario poſſit ne is priuilegium exemptionis opponere qui ad eum remitti ſe petiit virtute priuilegii iuris communis.*

11 *Fiſcus hæres poteſt conueniri in loco defuncti.*

Hæres abſens. Pro introitu huius principij eſt aduertendum,quod principium huius legis videtur implicare contradictionem, quia vult quod hæres abſens debet defendi, vbi defunctus:ergo poterit conueniri etiam quòd ſit abſens,& tamen contrariantur verba ſequentia,timore iſtius contrarietatis dantur tres intellectus ad hunc tex. Primus eſt ꝙ ſi hæres eſt extra territorium ſecundum glo. debet defendi per alios, ſi vero eſt in territorio ibi debet conueniri,ſed iſte intellectus non tollit difficultatem, quia ſi non poteſt conueniri niſi ibi reperiatur, ergo quando eſt abſens non debet defendi. Secundus eſt intellectus Alberic. de Roſa. hic quòd hæres abſens alterius domicilij debet defendi & conueniri in loco defuncti. Iſte intellectus etiam poteſt reprobari ex duobus. primo quia eſt contra ſignificationem huius verbi abſens, l.abſentem,ff.de verb.ſign.

Item & fortius quia non eſſet verus ille intellectus indiſtincte l.ſi is qui Romæ,inf.eod. Tertius eſt intellectus Angel. & Pau.de Caſt.hic quòd hæres abſens poteſt conueniri in loco defuncti etiam quòd non reperiatur quando lis eſt cępta cum defuncto,& concordat tex.in d.l.ſi is qui Romæ.ſi vero lis non eſt incepta tunc non debet conueniri niſi ibi reperiatur,& hunc intellectum dicit communem Ro. in conſi.300.incip.in caſu propoſito.

1 No. primo ex hoc tex. † quòd hæres ſequitur forum defuncti.ratio eſt ſecundum ſcribentes, quia hæres & defunctus cenſentur vna & eadem perſona.§.1.in authen.de iure iur.a mo. præſti. Sed aduerte, quòd hæc ratio non videtur poſſe procedere,& primo videtur quòd non poſſit procedere per l.qui Romæ,§.Augerius,ff.de verb. ob.Item quia attenta iſta ratione valeret proceſſus agitatus contra defunctum,& tamen ſi non agatur contra perſonam hęredis,proceſſus eſt nullus,tex.eſt in l.de qua re.§.cum abſentem, inf. eo.& tex.in l.pe.ff.quæ ſen.ſine ap.reſcin. & ita no.in ſpecie Pau.de Caſt.in l.ſi cum col.2. de fideiuſ. Tertio quia pater, & filius cenſentur vna & eadem perſona,l.fin. C.de impub.
2 † Et tamen pater non poteſt conueniri ex cõtractu filij mortui niſi lite conteſtata,l.tam ex contractibus inf.eo. & illum tex.reputat ſing. Pau.de Caſt.in leg.qui contra.ff. de fideiuſ. Aliam rationem ſentit Ang. hic quia hæres adeundo quaſi contrahit.l.apud Iuli.§.fi.ff.qui.ex cau.in poſ.ea.Sed contra iſtã rationem tenet expreſſe Bar.in l.de eo.inf.eo.eſt verũ ꝙ Bar.in d.l.apud Iulia.§.fi.ſentit ꝙ creditores habeant in electione,an velint agere ex contractu defuncti,vel ex quaſi cõtractu ipſius hęredis, ad propoſitum tamen vr ꝙ iſta ratio cõcludat,quia ſequeretur,ꝙ nõ deberet attẽdi locus defuncti,ſecus factę aditionis,per tex.in l.de eo,ꝫ.eo.Alia aſſigna-
3 tur rõ † quia ex perſona hęredũ nõ mutatur conditio credi-

torum, l. 2. §. ex his, ff. de verb. ob. hæc ratio etiam non con-
cludit, quia ſequeretur ꝙ etiam hære⁊ deberet conueniri in
loco defuncti, etiam ꝙ ibi non reperiatur, & ex hoc etiam
confunditur alia ratio, quia actiones actiue & paſſiue tran-
ſeunt in hæredem, l. 2. ff. de her. vel act. vend. cogita. Amplia
iſtud notabile vt procedat, & ſi hæres habeat priuilegium.
4 † Sed cõtra facio fundamentum, aut volumus dicere, ꝙ iſte
hæres cõueniatur ex contractu defuncti, & tunc hæres non
perdit ius radicatum in perſona, caſus eſt ſingu. in l. fi. C. de
euic. & illũ tex. no. Iaſ. in l. 2. §. ex his, ff. de ver. obl. aut volu-
mus dicere ꝙ cõueniatur hęres ex quaſi cõtractu, tunc non
dẽt cõueniri in loco defuncti, ſed in loco quaſi cõtractus, vt
no. Pau. de Caſt. in l. ſi fideicommiſſum int. eo. Limita iſtud
no. vt nõ ꝑcedat in ſucceſſore ſingulari. tex. eſt in l. 1. §. ita-
que ſi quis. ff. ſi ex nox. cau. aga. ſed diſtingue ſuper hoc vt ꝑ
Bar. in l. ſi eum col. 2. in fi. ff. de fideiuſ. Secundo limita vt nõ
procedat in his quæ cohærent perſonæ defuncti. l. 1. §. ne au
5 tẽ, C. de cad. tol. † Ex hoc infert Bar. in l. ſi deceſſerit, ff. qui
ſat. cog. ꝙ ſi aliquis paciſcatur quòd poſſit pro debito capi
& carcerari non poterit capi nec carcerari hæres ſuus, aliud
tamen eſt in ſtatuto, vt per Bart. in leg. poſtulante. & ibi Ale-
xand. ff. ad Treb. Tertio limita, vt non procedat reſpectu le-
gati & fideicommiſſi leg. ſi fideicommiſſum, & ibi Barto.
no. inf. eod. de quo per Bart. & alio in leg. cum res in princ.
ff. de leg. 1. Quarto limita vt non procedat, quando defun-
ctus tenebatur reſpectu certe qualitatis, ita no. Bal. in l. 1. C.
de pacti. qui fi diſt. & pro hoc facit deciſio Bald. in l. 1. C. de
exc. rei iu. vbi vult, ꝙ ſi ſit ſtatutum, ꝙ poteſtas poſſit habere
10 pro executione facta in cõdemnatum, non dẽt habere ꝑ
executione facta cõtra heredẽ cõdemnati. In cõtrarium tñ
vt tex. in l quædam, §. 1. ff. de eden. Quinto limita vt nõ pro-
cedat rõne cõtumaciæ, de hoc eſt gl. in l. 1. §. fi. ff. ſi quis ius
di. nõ obtẽ. tex. in l. pe. ff. de no. ope. nun. & iſtud declara vt
per Pau. de Caſt. per illũ tex. in l. penales. ff. ad l. Fal. Vltimo li
mita vt nõ procedat quando eſt facta delegatio cõtra defun
ctum. ita limitat in ſpẽ Abb. per illũ tex. in c. ſignificauit, col.
6 2. de reſ. Et no. pro cõplemento duo ad declarationem, pri-
mo ꝙ ad hoc vt contra hæredẽ procedatur lite incepta cum
defuncto neceſſe eſt, ꝙ hæres citetur, l. oratione, vbi Bal. no.
ſup. de ter. imò etiam ſi fuerit defunctus citatus perempto-
rie, nihilominus dẽt ipſe hæres citari. Ita Imo. in c. quia Gul.
extra de iud. & no. Fely. in c. licet col. 2. extra de accu. imò
plus dicit Bal. in l. ab executione, C. quo. ap. nõ reci. ꝙ ſi in-
ſtrumenta habeant executionẽ paratam cõtra defunctum,
tamen nõ habent contra heredem defuncti, niſi prius cite-
7 tur. Secundo † ꝙ antequã fiat executio cõtra hæredẽ requi-
rit ꝙ cõſtet ꝙ ſit heres, ita Bal. in l. ꝑ diuerſas in 1. q. C. man.
Gl. in verbo, exequatur. In iſta gl. collige duas concluſiones
8 prima eſt † ꝙ per clauſulam derogatoriam cuiuſcunq; priui
legii non cenſentur ſublata priuilegia inſerta in corpore iu-
ris. Iſtud etiam voluit gl. & ibi Bar. in l. 2. §. leg. ſup. e. Ex hoc
ſumitur cautela vt priuilegiatus faciat inſeri priuilegiũ im-
munitatis in corpore ſtatutorum. Iſtã cautelam ponit Pau.
de Caſt. in auth. qua in prouincia, C. vbi de cri. agi opor. Sed
contra iſtam cõcluſionem ob. vna difficultas quia princeps
præſumitur habere notitiam priuilegii inſerti in corpore iu
ris, & præſumitur ignorare priuilegiũ ſpeciale, quia eſt fa-
cti cap. 1. de conſtit. libr. 6. ergo videtur potius derogatum
priuilegio inſerto in corpore iuris non ſpeciali. Hanc diffi-
cultatem mouet Felyn. in cap. 1. colum. 4. de reſcr. & in c.
nonnulli in prin. col. 10. co. tit. vera eſt ſol. ꝙ per derogatio-
nem priuilegium non derogatur priuilegio iuris cõis quia
nõ dicitur proprie priuilegiũ, ſed dicitur ius cõe, de hoc eſt
9 gl. ſing. in c. vt circa, de elect. lib 6. Ex hoc infert Bar. hic † ꝙ
ſi clericus ſuccedat laico poteſt declinare iuriſdict. iudicis
laici, ſecus eſt ſi vellet declinare iuriſdictionem eccleſiaſti-
ci propter priuilegium exemptionis, & de iſtis vide late
per Fely. in c. quia Gul. extra de iud. Sed iuxta hoc cadit du-
10 bium † an ſi quis petat ſe remitti ad iudicem ordinarium
virtute priuilegii iuris communis, poſſit coram ordinario
opponere priuilegium exemptionis. Decius hic dubitat.
Car. hic concludit, ꝙ nõ poterit ar. tex. in l. oratio. ff. de ſpõ.
Sed aduerte ꝙ iſtud nihil facit, quia illa regula non habet lo
cum, quando ceſſat rõ prohibitionis, l. ſi quis officium, ff. de
rit. nup. melius tamen facit pro iſta parte tex. in l. ſcire opor
11 tet, §. 1. ff. de tut. & cur. da. Secunda cõclu. ex gl. † ꝙ etiam fi-
ſcus hæres poteſt conueniri in loco defuncti. Sed in contra.
ob. tex. in l. fiſcus ff. de iure fiſ. Nec ob. ſolutio data per Bart.
hic, quia confunditur per l. cum quidam §. ſi fiſcus, ff. de vſu.
vnde Deci. hic aliter ſoluit, ꝙ fiſcus ſuccedens priuato non
vtitur priuilegio paſſiuo, vt non teneatur ſoluere vſuras, ſi-
cut defunctus quia tenetur ſoluere vſuras, ſed vtitur priuile-
gio actiuo vt ſibi debeantur maiores vſuræ quam priuato,
ratio diuerſitatis eſt, quia in priuilegio paſſiuo tractatur de
tollendo ius alteri quæſitum, in actiuo vero de quærẽdo no
uo priuilegio, vltra alios contra iſtam concluſionem addu-
co caſum in fortioribus terminis in l. ſi conſtante, §. fi. ff. ſol.
ma. vbi inſtantia certa non tranſit in ipſum fiſcum qui eſt ca
ſus ſing. conſidera ſi dici poteſt ꝙ ſi fiſcus ſuccedit ex deli-
cto defuncti & tunc non vtitur iure ipſius ar. l. cum filius, §.
fi. ff. de leg. 1. Si vero ſuccedit titulo hæreditario, & tunc te-
netur argumen. l. 1. cum ibi no. ff. de petitio. hæredi.

REPETITIO
SEBASTIANI SAPIÆ IN §. SI QVIS TVTELAM, EX L. HAERES, abſens, ff. de iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Forum ſortitur quis in loco quaſi contractus.*
2 *Forum ſortiatur ne aliquis ratione diſtractus, quemadmodum ratione contractus.*
3 *Forum eius loci in quo quaſi cõtraxit non ſortitur quis niſi ibi reperiatur.*
4 *Renunciatio priuilegii fori facit vt quis poſſit conueniri in loco quaſi contractus, ſiue ibi reperiatur ſiue non.*
5 *Remiſſionem ad locum delicti locum habere in criminalibus cauſis.*
6 *Remiſſio quoties fit ad alium iudicem, fieri debet expenſis petentis.*
7 *Miſſio in poſſeſſionem an poſſit fieri contra eum qui non poteſt conueniri in aliquo loco niſi ibi reperiatur.*
8 *Contumax non eſt qui non tenetur comparere.*
9 *Lex noua inducens materiam incognitam iuribus antiquis, non limitatur aut diſtinguitur per leges antiquas.*

1 Si quis tutelam. No. primo ex tex. † ꝙ in loco
quaſi cõtractus quis ſortitur
forum, ratio aſsignatur in l. 2. C. vbi de ratiocinijs. Sed cõtra
iſtud no. oppono, hæres adeundo dicitur quaſi contrahere,
& tamen non conuenitur in loco in quo quaſi contrahit,
ſed vbi eſt maior pars hæreditatis l. ſi fideicommiſſum, inſ.
eod. Pau. de Caſt. ibi reſpondet, quòd quaſi contractus adi-
tionis hæreditatis cenſetur celebrari in loco, in quo eſt ma-
ior pars hæreditatis, & per illud determinat quæſtionem,
vt ibi per eum. Sed contrarium videtur probare tex. in cap.
cum res in prin. ff. de leg. 1. vbi Iaſ. in 5. no. ſimiliter etiam
probat tex. arguendo a contrario ſenſu in l. de eo. inſ. eod.
conſidera ſi dici poteſt pro ſolutio, quòd aut hæres conue-
nitur actione perſonali, & tunc debet cõueniri in loco qua-
ſi contractus, aut conuenitur actione reali, & tunc debet cõ
ueniri in loco vbi eſt res de hoc eſt caſus in l. quòd legatur,
inſ. eod. & illud etiam voluit gl. in l. 1. C. vbi fideicommiſ-
ſum peti debe. Secundo oppono per ſolutionem indebiti
fit quaſi contractus l. ſi in area. ff. de condi. inde. & §. item is
cui. inſt. de obli. ex qua. contra. & tamen non poſſumus di-
cere, quòd qui ſoluit indebitum in vno loco, ibi ſortiatur
forum ar. l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. om. iud. Hanc diffi-
cultatem mouet Bar. in l. qui loco, ff. de condi. inde. vbi vult
quod etiam quis ſortiatur forum ex quaſi contractu, etiam
quòd creditoris conſenſus non interuenerit. Iuxta no. ca-
2 dit dubitatio vtrum † ſicut quis ſortitur forum ratione qua
ſi contractus, ita etiam ſortiatur ratione diſtractus, de hoc
videtur caſus quòd non in leg. 2. C. vbi & apud quem, vbi
omnes not. In contrarium tamen Alexand. hic in apoſtil-
lis adducit tex. in l. in contractibus, §. in omni. vbi Bart. C.
de non num. pecun. Hanc difficultatem ſentit Rom. in ſin.
469. incip. Floren. ubi concludit, quòd poſsit cogi in foro
diſtractus propter iuramentum.

Tenendo primam opi. non ob. tex. in §. in omni, quia lo-
quitur quando quis vult proponere exceptionem, quo caſu
debet agere in loco contractus. iſtud tenuit Bar. in l. ſi ſocie-
tatem, §. arbitrorum in 4. col. ff. pro ſocio. Cõtrariam opi. af-
firmatam tenet in ſpecie Bar. in l. qui loco certo, ff. de cond.
inde. & reſpondet ad tex. in d. l. 2. primo quòd tex. ille nõ ne-
gat, quòd non poſsit agi in loco diſtractus, aliter etiam ſol-
uit quòd ideo eſt quia in d. l. 2. intentabatur officium iudicis
& pro iſta opi. facit tex. per locũ a ſpeciali in l. exigere dotẽ
inſ. e. pro hoc eſt ẽt caſus in §. proinde, in fi. J. hac l. & tenẽdo
hanc

Digitized by Google

hanc opi.aliter rñdetur ad tex.in d.l.2.ꝙ ibi agebatur ad diſ-
ſoluendum contractum contra naturam facti. & iſta diſtin-
ctio comprobatur ex no. per Alex. & alios in l. Pompo. §.
præterea,ff.de ac.poſſ. Ex gl.magna collige tres concluſio-
3 nes.prima eſt † ꝙ in loco quaſi contractus non poteſt quis
conueniri,niſi ibi reperiatur.iſta eſt communis, quam etiã
declarat Pau.de Caſt.in l.2.§.legatis,ſup. eod. Ex hoc patet
quòd in ciuilibus non habet locum remiſſio. & de hoc eſt
caſus apertus in c.Rom.§.contrahentes,de for.compe.in 6.
ratio aſſignatur per Saly.in auth.ſi vero, C. de adul. quia ſi-
cut in ciuilibus eſt inconueniens quòd quis extrahatur de
domo ſua,l.pleriq;.ff.de in ius voc.ita etiã eſt inconueniẽs,
quòd quis extrahatur de domicilio & foro ſuo. Alia ratio
poſſet aſſignari,quia nõ eſt ſubditus illius fori ſcilicet ratio-
ne domicilij,vt voluit gl.ſing.in cle. 1. in verbo ſubditos,de
for.compe. vbi quis non dicitur ſubditus, quando non ha-
4 bet ibi domicilium. Limitatur iſta concluſio † ſecundum
Bar.hic,niſi ſit,renuntiatum priuilegio fori. ita concludunt
communiter ſcribentes in l. 1. ff.ſi quis in ius vo. ratio iſtius
limitationis aſſignatur, quia alias iſta renuntiatio eſſet nul-
lius momenti.ar.l.ſi quando.ff. de leg. 1. Sed aduerte quòd
regula d.l.ſi quando,non habet locum vt verba poſſint ope-
rari cõtra ius cõmune.ita Gemi.in c.ſi de Papa, de priuileg.
lib.6.cum multis alleg.per Alex.in conſ.34.inci.viſo thema
te in 1.vo.Secundo fallit,quando quis latitat, nec ibi habet
bona in loco contractus.ita vult gl. noſtra hic in fin.& Bart.
ſequitur,ſed aduerte quod contra hoc eſt caſus de directo
in l.Titium aut Meuium,§.tutores.ff. de adm. tut. & omni-
no vide ibi Bar.qui ponit declarationem ad concluſionem
noſtram.Tertio fallit ſecundum Bar.hic quando turpiter ſe
occultat,iſtud tamen confunditur per tex.in d. c. Romana.
in §.contrahentes,de foro compe.Quarto fallit vt non pro
cedat, quando quis promiſit cum iuramento. ita vult hic
Ang.& Paul. de Caſt. Confirmatur, quia per iuramentum
quis præciſe obligatur ad factum.gl.eſt in l.ſi pecuniam, in
prin.ff.de cond.ob cau. Alias limitationes vide per Iaſ.in l.ſi
conuenerit,col.pe.ff.de iuriſd.om.iud. & clarius per eundẽ
in l.1.ff de eo quod certo loco.Secunda conclu.ex gl.quòd
5 † in criminalibus habet locum remiſſio. & iſta eſt commu-
nis,declaratur tamen duobus modis, primo vt non proce-
dat,quando loca ſunt ſub diuerſis iudicibus,ita Ang.& Pau.
de Caſt.hic,& propterea hodie non habet locum remiſſio,
quia quælibet ciuitas eſt diuerſę iuriſdictionis, & habetur
loco prouincię,vt eſt gl.communiter approbata in l. fin. C.
de præſ.long.tempo.Secundo declaratur, vt non procedat
de conſuetudine,& de hoc vide Bar.in l.ſepulchri.ff. de ſe-
pul.vio.eſt verum,quòd ſi iudex apud quem eſt delinquens
nollet punire,non valeret conſuetudo, quòd nõ fiat remiſ-
ſio.ita Abb.in conſil. 34. incip. Rodulphus in 1. par. Et no.
6 † quòd in omnibus caſibus in quib. habet locum remiſſio,
debet fieri expenſis petentis.ita Bal.in c. nonnulli col. 5. de
7 reſcript. Tertia conclu.ex gl. † quòd contra eum qui non po
teſt conueniri in aliquo loco,niſi ibi reperiatur,fit miſſio in
poſſeſſionem.ſi ſunt ibi bona,alias pronunciatur de mitten
do.iſta eſt communis,ſed aduerte quod imò videtur quod
non poſſit fieri miſſio,quia iſte non tenetur comparere, er-
go non debet aliqua pęna puniri ar.l.Gracchus. C. de adul.
comprobatur,quia ad hoc vt fiat miſſio in poſſeſſionem ex
primo decreto,requiritur contumacia.ita Bar.in l. ſi finita,
8 §.Iulianus.ff.de dam.infe.† Sed contumax non eſt. qui non
tenetur comparere,vt eſt gl.in l.non poteſt dolo.ff. de reg.
iur.cogita.Secundo aduerte,quòd etiam videtur,quòd non
poſſit fieri pronuntiatio de mittẽdo ar.l.Titium aut Meuiũ
§.tutores iuncta doct.Bart.ibi. ff. de admi. tut. cogita. Iuxta
hanc concluſionem quæro, quæ ſit differentia, quòd quis
poſſit conueniri,& ſi non reperiatur ibi, vel quod non poſ-
ſe,hanc quæſtionẽ mouet Pau.de Caſ.in l.2.C.de iuriſ.om.
iud.Et concludit quod ſi quis poteſt cõueniri etiã ꝙ ibi nõ re
periatur, põt procedi ad diffinitiuã,eo modo quo põt pro-
cedi contra abſentes,ſi vero non poteſt conueniri, ſolũ fiat
miſsio in poſſeſſionem ex primo decreto.Iſtud etiam ſentit
Pau.de Caſt.hic col.2.Sed aduerte quod imò videtur,quod
quando aliquis poteſt conueniri,etiam quod ibi non repe-
riatur.quod poſſit fieri miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo
decreto.pro hoc adduco tex.in l.apud Iuli.in prin.ff. ex qui
bus cau.in poſſ.ea iuncta l. ſi pupillus.c.tit. reliqua ad decla
rationem huius concluſionis vide per Bar.& Alex.in l.a diu
uo Pio.§.1.ff de re iud. Vltimo aduerte,dum vult iſta gl. q̃d
æquiparatio facta a lege antiqua non extẽditur ad caſus in-
uentos ex lege noua reprobatur cõmuniter,vt hic per Bar.
9 & Pau.de Caſt. tamen conſidera, & iſtud eſt verum † quod

quando lex noua inducit materiam nõ cognitam a iuribus
antiquis,tunc nunquam limitatur vel diſtinguitur per leges
antiquas,de hoc eſt g . in c.1.in verbo,declaramus,ne cleri.
vel mona.lib.6.cum multis allegatis per Iaſo.in l.ſciendum
col.1.ff.qui ſatiſda.cogan.qui declarat l.ſed & poſteriores,
ff.de legibus.

REPETITIO

SEBASTIANI SAPIÆ IN §. PROINDE.

EX L. HAERES ABSENS, ff.de iudicijs.

SVMMARIVM.

1 *Forum ſortitur quis ratione contractus.*
2 *Aduena non ſortitur forum in loco contractus.*
3 *Solutio in dubio quando cenſeatur deſtinata in loco contractus vel non.*
4 *Aduena quis proprie dicatur.*
5 *Conuentionem non valere quòd quis poſſit conueniri vbicunque reperiatur.*
6 *Domicilium non cenſetur quis habere ex eo quod pergulam habet.*
7 *Contractus ſi fuit aliquo loco inutiliter celebratus,deinde alio loco confirmatus, vero in loco ſortiatur forum contrahens.*
8 *Pergulam non habens in loco in quo contrahit, præſumitur ſtatim inde receſſurus.*
9 *Forum conuentione declinari poteſt,n vi conſtitui.*
10 *Scholaſticus non cenſetur habere domicilium in loco ſtudij.*
11 *Aduena an cogi poſſit ad ſatiſdandum iudicio ſiſtendi cauſa.*
12 *Contrahens in nundinis an poſſit ibi conueniri.*
13 *Vagabundum ſeu erronem poſſe conueniri vbicunque reperitur, atque inibi quotupliciter ſumatur vagabundus.*
14 *Bannitum poſſe conuenire ſuos debitores vbicunque eos reperit.*

1 Proinde. Primo no.ex hoc tex.† quod ratione con-
tractus quis ſortitur forum.Sed cõtra hoc
moueo difficul.præſupponendo primo.quod vbicunq;quis
ſortitur forum ratione deſtinatę ſolutionis,nunquam dici-
tur ſortiri ratione contractus,l.1.cum ibi no.ff. de eo quod
certo loco.Bar.in l.quæro,ff.de ſolu. Tunc ſic,aut in contra
ctu eſt expreſſus locus ſolutionis, & tunc eſt clarum quòd
non ſortitur forum ratione contractus.aut locus deſtinatæ
ſolutionis non eſt expreſſus, & tunc ſemper cenſetur de-
ſtinata ſolutio, vbi eſt facilius debitori.ita Bart.in l.item il-
la,in prin.col.fi.ff de conſti.pe.ergo ſemper contrahitur fo-
2 rum ratione deſtinatæ ſolutionis.cogita. Secundo no.† q̃d
aduena non ſortitur forum in loco cõtractus.ratio eſt,quia
veriſimiliter ſolutio cenſetur deſtinata in loco domicilij,
hanc rationem ſentit Bar.hic,dum vult,quòd tunc poſſit cõ
ueniri quo ad ea,quæ ſunt expedienda tempore contractus.
3 Ex hoc infero duo.† primo quòd ſolutio non cenſetur de-
ſtinata in loco contractus,quando cõtrahentes ſunt inde re
ceſſuri.ita vult Bar.hic.Sed contra iſtud adduco tex.in l.ſi cũ
dies,§.ſi in arbitri.ff.de arbi. & ad hoc propoſitum adduxit
Bar.in l.quòd ſi Epheſi.ff.de eo quòd cer. lo. Item contra,
quia quando non eſt dies in obligatione,præſenti die debe-
tur l.cum qui,§....ff.de ver.ob.ergo etiã ſi eſt promiſſum ſi-
ne appoſitione loci,debetur pari loco,arg.l. ſi vinum, ff.ſi
cer.pet.Secundo infero,quòd ibi cẽſetur deſtinata ſolutio,
vnde contrahentes non ſunt ſtatim receſſuri. Sed contra-
rium voluit Bar. in d.l.item illa, & cõſidera quòd quicquid
ſit, ſemper attenditur ratio deſtinatę ſolutionis, ergo quis
nunquam dicitur ſortiri forum ratione contractus, eſt ve-
rum quòd Pau.de Caſ.hic limitat iſtud no.vt procedat,quo
tieſcunque eſt factus contractus ad credentiam. Iuxta hoc
4 quæritur † quis dicatur proprie aduena.tex. hic declarat,
quòd ille dicitur aduena, qui ſtatim eſt receſſurus, de quo
ſolet allegari gl.in l.in lege Aquilia ſi deletum.in verbo, te-
ſtes,ff.ad l.Aquil.vide tamen gl.in l.ſi pupillus,§.aduena, ff.
5 de verb.ſign. Tertio no. ibi, duriſſimum † quòd non valet
conuentio, quòd quis vbicunque reperiatur poſsit conue-
niri,eſt verum,quòd Iaſ. in l.ſi conuenerit,colum.pen.ff.de
iuriſd.omn. iudi. declarat, vt procedat, quando quis caſu
fuit inuentus,& pro hoc facit tex.in l Cæſar.ff. de publi. ad-
uerte tamen quòd iſte tex. loquitur,quando nulla fuit facta
conuentio.

6 †Vltimo no. ꝙ ex eo qđ quis habet pergulam in aliquo lo
co, non dr̃ ibi habere domicilium, dicit tñ Pau. de Caſt. hic
in 2. col. qđ tantũ operatur talis locus quo ad ea quę ad ipſũ
ſpectant quantum domicilium quo ad omnia, niſi ex toto
amouiſſet pergulam. Sed iſtud videtur falſum, quia ſequere
tur, ꝙ ſemper ratione contractus quis poſſet conueniri, etiã
ꝙ ibi non reperiretur. nã ad hoc ꝙ quis ſortiatur forum rõ-
ne contractus, oportet ꝙ ibi fecerit locum. ſ. pergulam: ergo
quo ad ipſum locum ſemper poſſet ibi conueniri, & tamen
iſtud eſt contra tex. in c. Romana, in §. contrahentes, de foro
compe. lib. 6. Secundo ſequeretur, ꝙ etiã ſi amouiſſet pergu
lã, deberet poſſe ibi conueniri, per tex. in l. 2. C. de iuriſdict.
7 om. iud. Iuxta hoc quæritur † an ſi celebratus fuit contra-
ctus inutilis in vno loco, & confirmatus in alio, quis locus
debeat attendi? de hoc eſt tex. ꝙ attenditur locus contractus
in l. ſi quis in legatione, inf. hoc tit. & iſtum tex. ad hoc dicit
ſing. in l. more, col. 6. ff. de iuriſd. om. iudi. Ex gl. 1. collige cõ
8 clu. † ꝙ qui non habet pergulam in aliquo loco præſumitur
ſtatim receſſurus, & idem econtra vt hic per Bart. Deci. hic
ſubdit, ꝙ iſtud non ſufficit niſi ex habitu iſtud appareat, ar. l.
item apud Labeonem, §. ſi quis virginẽ, ff. de iniur. Cur. hic
reſpondet, ꝙ poteſt ſaluari Bar. per regulam l. qui cum alio,
ff. de reg. iur. melius autem ſentit Bal. in rub. C. de reuo. his
quæ in frau. cre. ꝙ ſi res erat expedienda de præſenti, nõ præ
ſumam ꝙ ſit receſſurus, niſi facta ſatisfactione, alias potero
ipſum detinere in itinere, alias ſecus. gl. 2. reprobatur com-
muniter, dum exponit (&) pro (vel) ex no. per Bar. in l. 1. in
fi. ff. de his qui no. inf. a Glo. in verbo, defenderet, ex iſta gl.
9 † collige. ꝙ conuentio, per quam forum declinatur, valet,
ſed per quam conſtituitur, non valet. iſta eſt communis. ex
hoc infertur ꝙ ſi promitto poſſe cõueniri Florentię vel Me
diolani non obligor. Sed in contrarium videtur tex. in l. Ti-
tium & Mæuium, §. tutores. ff. de admi. tut. communis eſt re
ſolutio, ꝙ ſi quis promittit poſſe conueniri, non valet, ſi pro
mittit ſoluere, valet. ita Bar. in d. §. tutores, & communiter
ſcribentes in l. ſi cõuenerit. ff. de iuriſd. om. iudi. Subdit Cur.
hic, ꝙ licet conuentio non valeat, quòd quis poſſit conueni
ri, tamen declaratur voluntas, vt declinetur forum ratione
contractus ar. l. fi. ff. de reb. eo. Ex gl. in verbo, domiciliũ, col
10 lige † ꝙ ſcholaris in loco ſtudii non contrahit domicilium,
decla. vt per Pau. de Caſt. hic & Bar. in l. lex Cornelia, §. ſi ta-
11 men, ff. de iniuriis. Secundo conclude † ꝙ aduena cogi po-
teſt ad ſatiſdandum de iudicio ſiſti. reprobatur, vt hic per
Bar. & alios hic, tamen declara vt per Bal. in l. fi. C. vbi in rẽ
ac quod dictum multum commendat Iaſ. in l. 1. col. 2. ff. de
12 eo quod certo loco. Ex gl. fi. collige tria. primo † ꝙ contra-
hens in nundinis non poteſt ibi cõueniri, reprobatur vt hic
per Bar. & Pau. de Caſt. conſidera tamen, ꝙ ex eo ꝙ ille qui
vadit ad nundinas præſumatur ſtatim receſſurus, non debet
ibi poſſe conueniri. ita ſing. Bal. in l. ſi vero donationes, C.
de contrah. emp. vbi vult, ꝙ licet re vendita præſumatur in
dubio habita fides de pretio, vt eſt gl. in l. quod vendidi, ff. de
contrah. emp. tamen non procedit, ſi fiat venditio in nundi-
nis, quia quilibet præſumitur eſſe in fuga. cogita. Secundo
13 collige † ꝙ vagabundus poteſt conueniri vbicunq; reperia
tur. Sed aduerte, ꝙ vagabũdus poteſt dupliciter capi. primo
pro eo qui habet domicilium, ſed vagatur per mundum, vt
eſt tex. in l. ꝙ niſi, in fi. ff. de ope. lib. & tunc poteſt conueniri
vbi reperitur. ad hoc vt ſatiſdet de iudicio ſiſti in proprio do
micilio. Ita ſolet allegari gl. noſtra, & hoc voluit Bal. in l. 1.
col. 2. C. vbi de cri. agi opor. Secundo modo capitur pro eo,
qui nullum habet domicilium, & talis poteſt vbicunq; con-
ueniri, & de hoc adduco tex. in l. ſi in poſſeſſione, C. vbi cau.
ſta. ubi Bal. dicit quòd quis poteſt ſemper conueniri vbi re-
peritur, quando non apparet de alio foro, & talis vagabun-
dus proprie dicitur: vt per Bar. in l. 1. C. de Tyronibus lib. 10.
14 & in l. 4. §. præterea, in fi. ff. de dam. inf. † Adde ꝙ bannitus
poteſt conuenire ſuos debitores vbicunque eos inuenerit,
de hoc eſt gl. in l. vſuras, C. de ſol. quam ad hoc dicit ſing.
Roma. in conſi. 72. incip. Senenſis, & Franciſ. Cremenſis
in ſing. 125. incip. noſtri quòd nemo, & ſi opponatur de re-
gula leg. non ſolum. ff. de noxa. reſponde, quòd illa regula
non procedit, quando culpa non eſt ordinata ad illud. ita
no. Bar. in l. 2. §. fi. ff. ſi quis cau. & idem Bar. in l. quòd Nerua.
in 3. opp. ff. depo. Tertio collige quibus modis quis ſortia-
tur forum communiter approbatur in omnibus. Addit
Barto. hic alium caſum, ſcilicet, ratione præcedenti de quo
late per Rom. in conſilio 167. incipien. in caſu propoſitæ.
Alios modos vide per Marianum Socinum in Rubrica ex-
tra de foro competenti qui ponit 129. modos.

R E P E T I T I O

SEBASTIANI SAPIÆ IN §. APVD LABEON.

EX L. HAERES, FF. DE iudicijs.

S V M M A R I V M.

1 *Contrahens in aliquo loco per procuratorem, ſortitur ibi forum.*
2 *Mandans ſortiatur necne forum mandatarii, & nu. 4. & 5.*
3 *Dominum ex contractu inſtitoris obligatum comparari fideiuſſori.*

1 Apud Labeonem. Primo no. ex tex. † qđ
qui contrahit per pro-
curatorem in aliquo loco ibi ſortitur forum, iſta eſt commu
nis. Sed aduerte, quòd tex noſter loquitur tantummodo in
inſtitore, quo caſu ad hoc vt dominus poſſit conueniri qua-
tuor requirũtur, vt per tex. in l. fi. ff. de exerci. & differt a pro
curatore, vt per Bar. in l. ſi inſtitorẽ, vbi Mod. ff. ſi cer. pe. ta-
men tex. & noſter habet locum in procuratore, quia contra
dominum etiam tunc cõpetit vtilis inſtitoria, tex. eſt in l. li-
berto. in prin. ff. de neg. geſt. vbi Bar. & ad hoc iſtum tex. no-
ſtrum reputat ſingularem Roma. in ſing. 219. inci. procura.
2 † generalius dicit Ang. hic quòd mandans ſortitur forum
vbi mandatarius. Et iſtud probatur in fortioribus terminis
in l. ſi vt proponitur. ff. de fideiuſ. Sed contra iſtud notabile
3 moueo duas difficultates. prima eſt, quòd † dominus qui te-
netur ex contractu inſtitoris, æquiparatur fideiuſſori, not.
Bar. in l. eandem col. fin. ff. de duob. reis, ſed fideiuſſor non
ſortitur forum in loco factę fideiuſſionis ideſt principalis, l.
1. cum ibi no. ff. ſi quis in ius voc. ergo dominus nõ ſortitur
forum in loco inſtitoris, qui ęquiparatur fideiuſſori. & iſtud
de fideiuſſore clarius expreſſit Bar. in l. Archimedoram. C.
vt in poſ. leg. † Secunda eſt difficultas: mandatum & delega
4 tio æquiparantur, l. & quia. ff. de iuriſd. om. iu. Sed in delega
tione attenditur qualitas & locus delegantis, l. & ſi prætor,
cum ibi no. ſup. de c. ff. eius. ergo etiam in mandato debet at
tendi locus mandantis, facit tex. in l. ſi locus inf. e. cogita. Ex
iſto no. infert Alb. de Roſa. hic, quòd ſi exiſtens Papiæ man
dat alicui, vt occidat aliquem Mediolani, debet puniri Me-
diolani, & non Papie. Contrarium tamen, quòd imò etiam
Papię ſentit Pau. de Caſt. in l. 1. C. vbi de poſſ. agi opor. mo
uetur, quia in delictis attenditur initium tex. eſt in l. 1 C. vbi
5 de cri. agi opor. † vera eſt diſtinctio, quòd reſpectu pęnę im-
ponendę propter ſolum mandatum quis debet puniri in lo
co mandati. No Bar. in l. & ſi amicis, ff. de adul. ſed reſpectu
pęnę imponendę ex delicto quòd procedit ex mandato, at-
tendimus locum delicti. Iſta diſtinctio colligitur ex Bar. in
l. ſi ut proponitur, ff. de fideiuſ. & clarius Bald. in l. non ideo
minus, in 7. q. C. de accu Sed hic quęro an licet mandatarius
contrahat in loco vnde ſtatim eſt receſſurus, & dominus ſit
ibi moraturus, an dominus poſſit ibi conueniri? videtur di-
cendum quòd non, quia attenditur ratio, quæ eſt in facien-
te non in mandante, Bar. in l. virum, ff. ad l. Pom. de Parri. &
latius per Bar. in l. is qui opem. ff. de furtis. cogita.

R E P E T I T I O

SEBASTIANI SAPIÆ SVPER §. ILLVD.

EX L. HAERES, FF. DE iudicijs.

S V M M A R I V M.

1 *Promittens ſoluere in aliquo loco poteſt conueniri in loco domicilii.*
2 *Forum ſortiatur ne aliquis in loco domicilii quod habebat tempore con-
tractus, ſuppoſito quod alibi contraxerit.*
3 *Debitor ſi reperiatur in loco deſtinato ſolutioni tanquam aduena, an poſ-
ſit ibi conueniri.*

Debitor

4 *Debitor poſſit necne conueniri in loco contractus, quando certus locus eſt ſolutioni deſtinatus.*
5 *Debitor quib. caſib. non ſortiatur forum in loco ſolutioni deſtinato.*

1 Illud. Primo no.ex tex. † quòd qui promittit ſoluere in vno loco, tamen poteſt conueniri in loco domicilij. Idem eſt.quocunque alio modo quis ſortiatur forum, probatur in l.2.ver.plane,ſup.eo.& in l.fideicommiſſum,§.pen.inf.eo.& no.glo.in l.fi. C. vbi in re. actio. Hinc eſt quòd appellatione fori,venit forum habitationis,l. quæ conditio,§.fin.ff de conditio. & demonſtr. Sed quæritur, quare iuriſconſultus expreſſit hoc in §. non in ſuperioribus Cur.reſpondet, vt demonſtraret, quod forum contractus non concurrit cum foro deſtinatę ſolutionis,alia ratio videtur poſſe aſſignari, quia iuriſconſultus hoc expreſſerat in l.2.§.plane,ſup.eod.cogita.

2 † Secundo dubitatur, an etiam attendatur domicilium, quod quis habebat tempore contractus.de hoc videtur caſus quod ſic in l.2.C.de iur.om.iudi.& ibi Bart. & Bald. not. Sed in contrarium allegatur tex.in l. ſi quis poſtea, ſup. eo. & in l.cum quædam puella,ff.de iuriſd.om.iudi. & ita tenet Pau.in d.l.2.& Alex.in d.l.cum quædam puella,& Fely. in c. propoſuiſti,de foro comp.ad tex.in d.l.2. dic communis ſolutio eſt quod procedat, quando contractus fuit celebratus in loco domicilij. Sed iſtam ſol.reprobat Are.in conſi.125. inci. clariſſime doctor.colum.2.aliam ſolu.dat Cur.quod ille tex.procedit,quando reus petit ſe conueniri in loco domicilij prioris: quia tempore contractus tantummodo fuit cogitatum de illo domicilio. Secundo quia eſt regulariter in electione actoris in quo foro velit reum conuenire, ita gl.in l.fi.C.vbi in rem act. Placet autem communis ſolutio, quam comprobo:quia ſi contractus ibi non fuiſſet factus,ſcilicet in loco prioris domicilij, excluderet dicta lex ſecunda forum contractus per dictionem (tantum) ibi poſitam:poſſet tamen ſuſtineri opinio Bart. & reſponderi ad tex. in d. l. cum quędam puella,quod ibi erat mutatio domicilij neceſſaria, ſecus ſi voluntaria,ad tex.in l.ſi quis poſtea.reſponde, quod ibi non erat ſimplex voluntas, ſed concurrebat priuilegium. Secundo no.ex tex.quod quis ſortitur forum deſtinatę ſolutionis.

3 Sed hic cadunt tres dubitationes.prima eſt † an quis poſſit conueniri in loco deſtinatæ ſolutionis, ſi ibi inueniatur tanquam aduena:Hanc dubitationem mouet Ang.in l.cum res, in princ.ff.de leg.1.idem concludit Bald.in l. fi. §. ſed ſi quis colum.pen.C.commu.de leg Sequitur Cæpo. cautela. 72.inci.Sæpiſſime,mouetur per tex.in §. proinde ſupra hac l.Sed aduerte quòd Bar.in d.§.proinde.ſentit contrarium,vera videtur opinio quòd non poſſit conueniri, quando caſu ad eum locum delatus eſt,ita concludit Alex.in d.l.cum res, & ibi latius Are.& vide Ang.de Are.in §.præterea quædam, colum.13.inſti.de actio. Secunda eſt dubitatio an procurator debitoris,ſi reperiatur in loco deſtinatæ ſolutionis,poſſit ibi conueniri,de hoc eſt deciſio Bal.conſi. 167. verba dicunt in 3.parte.

4 Vltima eſt dubitatio † an poſſit quis conueniri etiam in loco contractus?hanc dubitationem determinat glo. hic quod non.confirmatur per tex.not.in l. qui Romæ in princ. ff. de verb.ob.& ibi Alex.confirmatur,quia de mente contrahentium eſt,quod actus non expediatur in loco contractus, ergo partes non ſortiuntur ibi forum,iuxta ea quæ tradit Bar. in d.§.proinde.& ex hoc deciduntur aliquę difficultates motę hic per Deci. & primo quod fictio non debet operari pluſquam veritas,l.filio quem pater,ff.de lib.& poſthu.Secũdo ſoluitur tex.in l.quod legatum, inf. hoc titu.quia ibi erat voluntas teſtatoris & factum hæredis, ſoluitur etiam tex. in l.1.C.vbi de poſ.agi opor.quia ibi loquitur in delictis vt ibi per Pau.de Caſt. Tu vltra alios conſidera, quòd contra hoc videtur tex in l. Titium,& Męuium §.tutores, ff.de admi.tuto.cogita.

5 †Declara nunc iſtud not.primo vt non procedat, quando lex requirit verum contractum,l.eum qui §.1.ff. de conſti.pecu.Secundo vt non procedat,quando poſt contractum confectum alibi deſtinatur ſolutio,l.quamuis,§.1.hoc titu.per quem ita domi.Anto.in c.1.in 9. col. extra de iudi. Tertio vt non procedat quo ad ſolemnitatem inſtrumentorum & interpretationem verborum,ita Ang. in §. præterea quædam,col.6.Vltimo vt non procedat,ſi ſtatutum faceret mentionem de contractu vt ſoluatur gabella.ita Pau. de Caſt.poſt Bal.in l.1. C. vbi de cri. agi opor. Aliam limitationem vide per Iaſo.in l.prima,columna ſecunda,infra,de eo quod certo loco.

REPETITIO

Ioannis

ANTONII RVBEI PATRIT. ALEXAND.

IVRISCON. CLARISS. IN L. Pater filium,ff.de inofficioſo teſtamento.

SVMMARIVM.

1 *Præteritus quis proprie dicatur.*
2 *Præteritionem conſiderari nonnunquam vt genus,aliquando vt ſpeciem.*
3 *Bonorum poſſeſſio contra tabulas reducit rem ad cauſam inteſtati, etiam ſi intentetur poſt aditam a ſcripto hærede hæreditatem.& nu. 72.*
4 *Bonorum poſſeſſionem contra tabulas patri iure manumiſſionis competere,& inibi ad quid ei competat.& nu.8.*
5 *Patrono in ſucceſſione liberti magis fauere, quam patri in ſucceſſione filij emancipati.*
6 *Filio emancipato quare pluribus remedijs ſuccurratur in ſucceſſione patris,quam patri in ſucceſſione filij emancipati.*
7 *Legitima magis debetur filio in bonis patris quam patri in bonis filij.*
9 *Querelam inofficioſi teſtamenti dari parentib. quemadmodum & filiis.*
10 *Querelam hodie habere locum aduerſus teſtamentum militis in militia factum aliter atque iure antiquo.*
Querelam intentari duntaxat poſt aditam hæreditatem atque inibi intra quantum tempus debeat intentari.
11 *Querela inofficioſi teſtamẽti nõ tranſmittitur ad hæredes niſi præparata.*
12 *Succeſſorium edictum locum habere in querela inofficioſi teſtamenti,& num.91.*
13 *Succeſſionum iura debere eſſe reciproca.*
14 *Hæreditas patris eſt quaſi debita ipſis filiis, non ita filiorum hæreditas ipſi patri.& nu.39.& 44.*
15 *Patrono exhæredato non dari querelam,ſed bonorum poſſeſſionem contra tabulas.*
16 *Teſtamentum rumpere non poteſt qui eſt priuatus ab actu & potentia ſuccedendi.*
17 *Intellectus ad l.ſi poſt mortem,in §.liberi,ff.de bon.poſſeſſ.contra tabulas.*
18 *Querela inofficioſi & bonorum poſſeſſio contra tabulas iis competunt qui ab inteſtato poſſunt ſuccedere.*
19 *Succedere de iure prætorio non poteſt is,cui lex vel ſenatuſconſultum reſiſtit quo minus ſuccedat.*
20 *Filio naturali præterito an competat bonorum poſſeſſio contra tabulas.*
21 *Filium in adoptionem datum habere hodie bonorum poſſeſſionem contra tabulas patris naturalis a quo eſt præteritus.*
22 *Filia dotata excluſa per ſtatutum a ſucceſſione ab inteſtato parentum extantibus maſculis, an ſi in teſtamento prætereatur,habeat bonorum poſſeſſionem contra tabulas.& nu.24.*
23 *Filia excluſa per ſtatutum ab vniuerſali ſucceſſione, deſinit eſſe ſua.*
25 *Qualitas adiecta verbo debet intelligi ſecundum tempus verbi.*
26 *Statuti excludentis fœminas a ſucceſſione ab inteſtato extantibus maſculis an ſit vnica illa ratio conſeruandæ agnationis, an vero plures rationes aſſignari poſſint.*
27 *Filia excluſa per ſtatutum a ſucceſſione ab inteſtato non cenſetur excludi a legitima.*
28 *Legem nouam pati extenſionem per legem antiquam,vbi duo caſus æquiparantur a lege antiqua,quomodo intelligendum.*
29 *Paria ſunt,non extare,& extare & non ſuccedere.*
30 *Succedere nolens an impediat quominus ſequens admittatur.*
31 *Conditionem, ſi ſine liberis deceſſerit,deficere etiam ſi liberi patri ſuperſtites non ſunt illi hæredes.*
32 *Intellectus ad authen.licet,C.de naturalib.liber.*
33 *Exhæredatio confirmatur per aditionem.& nu.138.*
34 *Filia an poſſit contratabulare teſtamentum in quo extraneus eſt inſtitutus,ſtante ſtatuto quod filiæ non ſuccedant ab inteſtato extantibus maſculis,& nu.36.& 38.*
35 *Ratione legis correcta vel ceſſante ceſſat etiam ipſa lex.*
37 *Intellectus ad l.1.§.ſi ff.de aſſigna.libert.*
40 *Alimenta an debeantur patri a filiis iure naturali.*
41 *Legitima quo iure filiis debeatur.*
42 *Legitima debita filiis an poſſit per ſtatutum tolli.& quid de legitima parentibus debita.*
43 *Legitima an debeatur parentibus iure naturali.*
45 *Legitima parentum ſit ne hodie aucta quemadmodum legitima filiorum.& nu.ſeq.*
46 *Legum correctio non debet induci per coniecturas aut ſubauditos intellectus.*

Digitized by Google

48 *Filius rogatus reſtituere detrahit duas quartas, & an idem in patre.*
49 *Legitimæ atque etiam trebellianicæ deſcendentium non imputari fructus & quid in aſcendentibus.*
50 *Legitima ſit ne relinquenda parentibus titulo inſtitutionis.*
51 *Querela inofficioſi teſtamenti remedium eſt ſubſidiarium, quod non detur vbi aliud competit & nu. 54.*
52 *Querela inofficioſæ donationis eſt ſubſidiaria, quemadmodum & querela inofficioſæ dotis.*
53 *Filijs eius mulieris quæ ſecundo marito pactum fecit de dote lucranda, competit querela inofficioſæ dotis, & condictio ex l. hac edictali. C. de ſecund. nuptijs.*
55 *Patri præterito a filio emancipato habente filios an competat querela inoffi[illegible], an potius bonorum poſſeſſio contra tab. & nu. 57.*
56 *Exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis.*
58 *Querela inofficioſi concurrat necne cum bon. poſſ. contra tabu.*
59 *Teſtamentum a filiofa. factum de bonis caſtrenſibus vel quaſi an ſublaceat querela inofficioſi. vel bonorum poſſeſſioni contra tabulas, & n. 61.*
60 *Diſpoſitum in vno correlatiuorum videri diſpoſitum in altero etiam in correctorijs.*
62 *Intellectus ad l. 1. § ſi ff. ſi quis a paren. fuer. manu. & nu. 64.*
63 *Filio emancipato exhæredato qua ratione ſuccurratur iure prætorio.*
65 *Patris querela aduerſus teſtamentum filij, ſi in ea obtineat, an ei duntaxat proſit, an etiam nepotibus ex eo filio, & nu. ſequen & 68.*
66 *Querelæ inofficioſi teſtamenti effectus.*
69 *Intellectus ad l. qui repudiantis, ff de inoffi. teſta.*
70 *Factum iudicis reputatur factum partis vbi eſt eadem ratio.*
71 *Bonorum poſſeſſio petita a patre contra tabulas filij emancipati non prodeſt nepotibus ex eo.*
Bonorum poſſeſſio quæ datur patri contra tabulas filij emancipati ad quid competat, atque ibi quod ea concurrat cum bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas.
73 *Bonorum poſſeſſio contra tabulas petita non impedit ſcriptum hæredem adire hæreditatem.*
74 *Paria ſunt, non habere filios aut tales habere qui a querela excludantur.*
75 *Frater ex patre tantum an excludat ſororem vtrinq; coniunctam a ſucceſſione fratris matre ſuperſtite, ac ſtante ſtatuto, quod exiſtentibus fratribus conſanguineis ſoror fratri non ſuccedat & nu. 81.*
76 *Intellectus ad § ſi ſit conſanguineus ex l. 2. ff ad ſenatuſcon. Tertullia. & num 80.*
77 *Intellectus ad l. æquiſſimum, ff. ad ſenatuſco. ſultum Tertullianum.*
78 *Filia dotata excluſa per ſtatutum a ſucceſſione, admittitur fauore filiæ non dotatæ, cuius tamen oppoſitum v. de nu. 82. & 84.*
79 *Mater quatenus ſuccedat filio defuncto cum fratre defuncti, quomodo item cum ſororibus filij defuncti, & quomodo cum his permixtim.*
83 *Frater vtrinque coniunctus ſi per ſtatutum præferatur ſorori vtrinque coniunctæ in ſucceſſione fratris, quatenus ſuccedet quando mater ſupereſt cum ſorore defuncti.*
85 *Ademptum ſub vna conditione cenſetur ſub cõtraria conditione datum.*
86 *Verba conditionalia non diſponere, maxime ubi negatiue ſunt concepta.*
87 *Frater rite exhæredatus an repellat ſororem a ſucceſſione fratris a quo turpis perſona eſt inſtituta, ſtante ſtatuto quod ſuperſtite fratre ſoror non ſuccedat.*
88 *Filius qui non ſuccedit facto ſuo vt, quia non vult, vel renunciauit, an aliis faciat partem.*
89 *Filius renuncians ſimpliciter hæreditati nullo accepto, an repellat ſororẽ, ſtante ſtatuto, quod fœminæ non ſuccedant extantibus maſculis.*
90 *Minor maſculus repudians hæreditatem, vt faciat locum fœminæ, non poteſt in integrum reſtitui.*
92 *Exhæredato filio an nepos qui eum ſequitur poſſit impune præteriri.*
93 *Filio emancipato exhæredato coniungitur nepos per edictum de coniungendis cum emancipato liberis.*
94 *Pater manumiſſor præfertur matri in ſucceſſione filii.*
95 *Teſtamenta conſeruari intereſt reip.*
96 *Intellectus ad l. ſi quis filium ff de inoffi. teſta. & ad l. ſcripto. ff. vnde libe.*
97 *Intellectus ad l. 3. §. ſi emancipatus, ff de bon. poſſ. contra tabul. & nume 104.*
98 *Præteritio patris quare non habeatur pro exhæredatione.*
99 *Dominium eiuſdem rei apud duos inſolidum eſſe non poteſt.*
100 *Intellectus ad l. nihil. C. de vſucap. pro hæred.*
101 *Filius an acquirat dominiũ rei hæreditariæ ſine aliqua immixtione.*
102 *Filio præterito & extraneo hærede inſtituto annullatur teſtamentum, etiam ſi filius præteritus deceſſit viuo patre teſtatore.*
103 *Præteritio matris habetur pro exhæredatione, & quæ ſit huius ratio.*
105 *Emancipatos filios vocari a prætore ad ſucceſſionem patris perinde ac ſi remanſiſſent in poteſtate, quomodo intelligendum.*
106 *Exhæredationem expreſſam in ſuis requiri non quidem ad impediendã continuationem dominii, ſed tanquã pro forma & ſolemnitate neceſſaria.*
107 *Poſthumi præteritio quare non habeatur pro exhæredatione.*
108 *Querela inofficioſi duob. æqualiter cõpetẽs, ſi vnus propter cãm nõ admittatur, admitti tamẽ ſperatur [illegible] alteri qui in querela obtinuit.*
109 *Partem alteri [illegible] qui ad partem nõ admittitur nec admitti ſperatur, & nu. 111 & 132.*
110 *Ius accreſcendi locum habere in querela etiam poſtquam prolata eſt, & quæ ſit ratio & nu. 132.*

112 *Matris legitima quæ ſit in bonis filii, qui relictis duobus fratribus extraneum hæredem inſtituit, & nu. 114.*
113 *Ius accreſcendi non habere locum in ſucceſſione particulari inter coniunctos coniunctione legali.*
115 *Frater quo caſu legitimam petere poſſit in bonis fratris.*
116 *Matri in dubio potius fauendum quam extraneo hæredi vel fideicommiſſario vniuerſali.*
117 *Legitimam potius cenſeri nomine hæreditatis quam legati.*
118 *Filium inſtitutum non poſſe repudiare hæreditatẽ & acceptare legitimã.*
119 *Filia inſtituta in legitima admittitur ad emphyteuſim hæreditariam tanquam hæres.*
Ius accreſcendi habeat necne locum in legitima.
120 *Tranſitum facilem eſſe in ſymbolum habentibus.*
121 *Inſtitutus in re certa cenſetur legatarius.*
122 *Mater ſi repudiat legitimam ſibi debitam in bonis filii qui præteritis fratribus extraneum inſtituit, an ea legitima accreſcat fratribus defuncti, & nu. 124.*
123 *Ius accreſcendi locum habere inter coniunctos coniunctione legali in iure hæreditario, ſiue veniant ex teſtamento ſiue ab inteſtato.*
125 *Repudians portionem ſuam in fauorem vnius ex ſibi coniunctis duntaxat, facit, vt ea portio illi ſoli accreſcat.*
126 *Legitima filiorum inſtitutorum in re certa, extraneo vniuerſaliter inſtituto, quãta ſit, ubi vnus ex filiis iuſte exhæredatus eſt, & n. ſeq. & n. 135*
128 *Filius exhæredatus habetur pro mortuo.*
129 *Subtilitati iuris [illegible]*
130 *Exhæredatio filii cenſetur facta in commodum & vtilitatem hæredis inſtituti non aliorum filiorum qui in re certa inſtituti ſunt & nu. 133.*
131 *Ius accreſcendi in hæreditate quamobrem inductum.*
134 *Subrogatum quando ſapiat naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*
136 *Fideicommiſſario vniuerſali reſtituendum ſit necne, quod acquiſitum eſt per ius accreſcendi.*
139 *Filius exhæredatus an nihilominus cenſeri debeat ſuus.*
140 *Ius accreſcendi non habere locum inter ſuccedentes diuerſo iure.*
141 *Legitima quatuor filiorum inſtitutorum quinto exhæredato quanta ſit, & nu. ſeq. & nu. 145 & 147*
143 *Conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, an deficiat ſi quis decedat cum vno filio qui ſit ordinis fratrum minorum.*
144 *Exhæredatum haberi pro mortuo quomodo intelligendum.*
146 *Legitimæ augendæ pro numero filiorum quæ ſit cauſa.*
147 *Filio vno ex pluribus repudiante hæreditatem, an portio eius accreſcat aliis filiis, an remaneat apud hæredem.*
Filiæ portio quæ accepta dote renunciauit hæreditati paternæ, an accreſcat cæteris filiis & nu. 150 & 151.
148 *Rem eandem poſſe diuerſis rationibus diuerſo iure cenſeri.*
149 *Ademptum alicui tanquam indigno applicatur ei cuius fauore & contemplatione eſt ademptum.*
152 *Legitimæ ratio ex die mortis teſtatoris ineunda eſt.*
153 *Filiæ excluſæ per ſtatutum a ſucceſſione extantib. maſculis, an cõputentur in numero filiorũ ad hoc, vt legitima augeatur, & n. 155. & 159. 161.*
154 *Exhæredatio legis cenſetur potentior quam exhæredatio hominis.*
156 *Lucrum ablatum alicui contemplatione alterius, ei debet applicari, cuius contemplatione alii ablatum eſt.*
157 *Prohibitiua lex potius addenda quã permiſſiua vbi circa idẽ concurrũt.*
158 *Actus excluſionis vbi eſt idem cum actu incluſionis, excluſus facit partem, qua accreſcit incluſo.*
160 *Statutum excludens filias a ſucceſſione paterna, non excludit eas ab alimentis.*
162 *Filia quæ per ſtatutum iubetur eſſe contenta dote pro ſua legitima, an faciat partem fratribus in computatione legitimæ.*
163 *Dos ſuccedat nomine legitimæ, ſtante ſtatuto, quod filia ſit contenta dote pro ſua legitima & nu. ſeq.*
165 *Filia excluſa per ſtatutum a ſucceſſione, cui præſeruatur dos, an reſpectu ipſius dotis connumeretur inter filios non excluſos, vt eis faciat partem in computatione legitimæ, & nu. 168.*
166 *Dos debita filiæ excluſæ a ſucceſſione per ſtatutum, deducitur tanquam æs alienum, atque ibi nu. ſeq. interpretum quorundam in contrarium opinio. & num. 107.*
169 *Dos filiæ non debet eſſe minor quam legitima, ſtante ſtatuto quod filia dotata non ſuccedat.*
171 *Filiæ excluſæ per ſtatutum a ſucceſſione, quibus pater certa legata reliquit, an in eiſdem legatis partem faciant fratri inſtituto in legitima, & nu. 173. & 175.*
172 *Suus deſinit quis eſſe per exhæredationem legis non ſecus ac per exhæredationem hominis.*
174 *Filia cui pater aliquid teſtamento relinquit, non deſinit eſſe ſua tametſi per ſtatutum a ſucceſſione excludatur.*
176 *Filia indotata quotam portionem hæreditatis petere poſſit, cum ſuperſunt duo filii ac duæ item filiæ dotatæ, quæ a ſucceſſione per ſtatutum excluduntur & nu 178.*
177 *Iuri accreſcendi non eſt locus vbi quis ſperatur admitti ad partem.*
179 *Interpretatio ea cenſetur pia & fauorabilis per quam reditur ad ius commune.*
180 *Succeſſorium edictum habeat necne locum in iure agendi ad ſupplementum legitimæ. & num. 185.*

Succeſſo-

Digitized by Google

181 *Succeſſorium edictum ſequentem perſonam perinde vocat, ac ſi prior perſona in rerum natura non fuiſſet.*
182 *Querela inofficioſi tametſi expiret quinquennio, ius tamen agendi ad ſupplementum legitimæ durat triginta annis.*
184 *Ius accreſcendi facile ad hæredes tranſmittitur.*
185 *Ius accreſcendi habeat ne locum inter legatarios coniunctos coniunctione legali & nu. 187.*
186 *Iuri accreſcendi locum non eſſe in contractibus inter coniunctos.*
188 *Coniunctis coniunctione legali in legato vſufructus competit ius accreſcendi.*
189 *Ius accreſcendi locum non habere per repudiationem in legato vſufructus.*
190 *Succeſſorium edictum locum non habere, vbi eſt locus iuri accreſcendi, præterquam in feudo, & nu. 202.*
191 *Querela inofficioſæ donationis in quibus conueniat aut differat cũ querela inofficioſi teſtamenti.*
192 *Donatio inofficioſa quando reuocetur in totum per querelam, & quando ex parte duntaxat.*
193 *Succeſſorio edicto locum eſſe in querela inofficioſæ donationis, non aliter atque in querela inofficioſi teſtamenti. & nu. 197.*
194 *Hæreditas inter viuos dari non poteſt.*
195 *Succeſſorium edictum non habere locum in iure patronatus.*
196 *Succeſſorium edictum locũ non habet in eo, qui conceptus eſt poſt mortem eius, de cuius ſucceſſione agitur.*
198 *Querela inofficioſæ donationis an tranſmittatur quemadmodum querela inofficioſi teſtamenti.*
199 *Nepos cõceptus poſt mortem aui de cuius ſucceſſione tractatur, tametſi ſucceſſorio edicto non iuuetur, beneficium tamen tranſmiſſionis habet.*
200 *Querela inofficioſi teſtamenti vel inofficioſæ donationis ſi duobus filijs cõpetat, & vnus moriatur relictis filus, an accreſcat fratri defuncti, an potius tranſmittatur ad eius filios.*
201 *Subſtitutionis vulgaris ius potentius eſſe iure accreſcendi.*
203 *Donatione reſciſſa vſque ad debitum bonorum ſubſidium, an ſit locus iuri accreſcendi.*

Hæc lex vt Bart. Tradit tam in lectura quam in repetitione, habet materiam ſubtilem & de apicibus iuris: & idem dicit Bal. hic col. 5. qui vt Paul. Caſtren. inquit magis in verbis quam in effectu ſubtilizauit: ſed mirandum eſt de Paulo quòd tam acerbe ſæpenumero de Bald. obloquatur.

Et quia in hac lege dicitur, quòd nepotibus a querela excluſis patri præterito querela tribuitur, in l. vero. filio. §. cõtra tabulas, & in l. ſi non mortis, §. fin. inf. eod. non quidem querela, ſed bonorum poſſeſſio cõtra tabulas a Iureconſulto concedi videtur, quæ proprie data eſt præteritis a lege. l. finali. C. de libe. præte. & § fin. in fi. inſtit. de exhære. libe. & ideo ad nonnulla aduertendum eſt.

1 † Primo quod ille dicitur proprie præteritus, qui non eſt inſtitutus, nec vt oportet exhæredatus, §. eadem, inſtitu. de hære. quæ ab inteſt. deſe. & l. maximum vitium, C. de liber. præte. & eſt gloſ. ordinaria in l. nam & ſi. §. fin. infra eodem, quæ concluſio, vt communiter ſcribentes dicunt, in l. poſthumo. de bonorum poſſeſſio. contra tabu. de plano procedit in filio, qui ſi exhæredatur ſub conditione, vel a perſona, aut ſine cauſa, pro præterito habetur: quia non vt oportet exhæredatus eſt. facit text. in §. mater. inſtit. de exhæred. lib. licet ſtricte præteritus dicatur omnis ille, de quo nulla eſt
2 facta mentio, quandoquidem † præteritio (vt dixi plene in Authentica, ex cauſa. C. de liberis præteritis.) poſſit conſiderari vt genus, & ſpecies, ſicut de diœceſi, iniuria, & adoptione, dici ſolet, cap. Rodulphus, de reſcript. l. 2. de adopti. vbi enim quis ſilentio inuoluitur, & de eo prorſus nulla fit mentio, dicitur in genere præteritus. Et de hac præteritione poteſt intelligi text. in l. omnimodo. C. de inofficioſo teſtamen. poteſt etiam ſumi in ſpecie: & ideo licet filio qui inſtitui debet, vel exhæres fieri, quidpiam relinquatur, licet de eo ſit facta mentio: dicitur tamen præteritus, attento q̃d honorabili titulo inſtitutionis affectus non fuit, vel exhæredatus. Aliquando tamen licet quiſpiam ſilentio prætereatur, huic præterito non contra tab. ſed querela tribuitur vt infra dicemus.

3 † Secundo eſt aduertendum, quod iſta bonorum poſſeſſio contra tabulas, quæ præterito tribuitur, ſi intentetur ante aditam hæreditatem, licet hæres ſcriptus nõ impediatur adire, reducit rem ad cauſam inteſtati, eodẽ modo ſi intentetur poſt aditam: quia in effectu prætor facit hæredem ſcriptum deſinere eſſe hæredem, dicta l. non putauit. §. ſi. tradũt Moderni in l. vt liberis. C. de collatio. & licet principaliter
4 † iſta bonorum poſſeſſio fuerit introducta propter filios emancipatos, tamen competit patri præterito iure manumiſſionis, dicta l. filio. §. contra. & l. 1. in prin. & in §. fin. ff. ſi quis a pa. ſue. ma. & ideo ſicut bonorum poſſeſſio quæ datur patrono, datur poſt aditam hæreditatem: ita iſta, l. illud. ff. de bonorum poſſeſſio. contra tab. & ſic vt ſolum datur ad legitimam debitam patrono, ita & hæc datur ad legitimam debitam patri.

5 Sed mirandum eſt, † quod lex magis faueat patrono quã patri. quandoquidem pro patrono introduxerit bonorum poſſeſſio. vnde legitimi ab inteſtato, & contra tabula. ex teſtamento, & nullum ſpeciale remedium introduxerit in fauorem patris, ſed ſolum remedia conceſſa patrono extenſa fuere ad patrem, vt probatur in l. 1. in princ. ff. ſi quis a parẽte ſue. ma. imo lex videtur magis fauere ipſi patrono quam patri: quia patronus reuocat alienata in fraudem ſuæ legitimæ, ſecus eſt in patre. l. non vſque adeo. ff. ſi quis a parente fuerit manumiſſus, niſi dicas quod hoc fuit propter grande beneficium libertatis collatum in ipſum libertum, §. fin. in-
6 ſtit. de do. augetur difficultas, † nam neſcio videre, quare filio emancipato tot ſint tributa remedia, & non ipſi patri, nam habet bonorum poſſeſſio. vnde liberi, & vnde agnati, & vnde cognati, ab inteſtato, & contra tabulas, & ſecundũ tabulas ex teſtamento, & tamen patri nullum cõceſſum eſt ſpeciale remedium, & tamen emancipando pater priuatur patria poteſtate, quæ ineſtimabilis eſt, l. filiusfamilias, §. ſecundum vulgarem, de legatis 1. patet etiam, nam filio exhæredato emancipato datur bonorum poſſeſſio gratia litis agnoſcendæ, vt traditur in l. Papinianus, §. 1. ff. eod. quæ datur hodie, vt per communiter interpretes in l. certum, col. 3. C. vnde liber. & tamen patri non competit: dic pro ſolu-
7 tione, † quod legitima cuius ratione competunt hæc remedia, magis debetur ipſis filijs quam patri. l. cum ratio. de bonis damna. & l. fin. ff. vnde lib. ſed replicari poteſt, quod nõ minus pie debetur patri quam filio, & licet commune votum parentum ſit, vt eorum hæreditas ad filios deuoluatur, negari tamen non poteſt, quin ita de iure naturali debeatur patri, ſicut filio. vt l. ſequenti, vel dic ſecundum Fulg. hic, quod non reperitur in toto tit. fforũ, & Codicis, quod pater emãcipans filium debeat inſtitui vel exhæredari de iure prætorio: ſed bene reperitur hoc ſtatutum in filio. §. emãcipatos. inſtit. de exhær. libe. ſed ob hoc non tollitur difficultas: quia
8 hoc modo prætor fuit defectiuus: ideo dic, † quod patri fuit ſuccurſum ad inſtar patroni: quia emancipatio fiebat ad inſtar manumiſſionis, quandoquidem non poſſet quiſpiam emancipari, niſi in imaginariam ſeruitutem deduceretur, l. liberos, ff. de capit. dimi. §. præterea. inſtitut. quib. mod. ius pa. ſol. nimirum ſi ad inſtar manumiſſoris ipſi patri fuerunt prodita remedia ſuccedendi: item patri põt imputari quare filium contracta fiducia non emancipauerit. §. fin. inſtit. de legi. agna. ſucceſ. nec eſt mirum ſi patri exhæredato a filio emancipato non eſt prodita bon. poſ. gratia litis agnoſcendæ, quia ipſe non diminuitur capite d. l. liberos. ſecus eſt in filio: & ideo eidem non datur querela niſi prius petat bonorum poſſeſ. gratia litis agnoſcendæ, qua mediante reſcinditur illa capitis diminutio, quam filius patiebatur ob manumiſſionem, quæ ceſſat in ipſo patre, hodie vero ſecũdum communem opin. datur patri, vnde parentes, ſed hoc eſt falſum, vt dixi in l. qui ſe patris, C. vnde libe. per text. expreſſum in §. aliam, in fin. inſtit. de bon. poſſ.

9 Secundo eſt aduertẽdum, vt dixi, † quòd ſicut filijs datur querela ita & parentibus, & ſi dicatur, quomodo poteſt dari parentibus, quia filiusfamilias non poteſt teſtari? replicari poteſt, quòd reſpectu materni generis datur querela, vbi filius mortuo patre teſtatur, & eos præterit vel exhæredat, reſpectu vero filijſfam. eſt neceſſe dicere ſecundum gl. Bart. & omnes, quòd detur parentibus vbi filius emancipatus te-
10 ſtamentum fecit, quandoquidem † de iure fforum, & Codicis teſtamentum militis factum in militia querelari non poſſit. l. ſi a milite. ff. de teſt. milit. licet hodie querelari poſſit. §. & ſi & quidem, in authen. cum de appel. cogno. & hæc querela naſcitur ſtatim poſt aditam hæreditatem, leg. Papinianus, §. ſi ſub cond. ff. eod. & ideo debet intentari intra quinquennium poſt aditam, l. ſi quis filium. §. fin. C. eod. tit. & l. ſi quis libertatem. ff. de petit. hæred. & tradit Bald. in cõſil. 383. volum. 2. & Ang. in conſil. 171. & quia naſcitur poſt aditam, ſi quis ante aditam hæreditatem moriatur, eam nõ tranſmittit, vt Raphael Fulgoſ. tradit in conſi. 68. circa finẽ.
11 & ſatis probatur vltra Fulgoſium, † quia etiam vbi eſt nata non tranſmittitur, niſi ſit præparata, l. quemadmodum, inſ. eod. & debet intentari in foro hæredis. l. ſi ſuſpecta. §. ſi. vbi gl. & Bal. inſ. eod. & hæc querela aliquando rumpit teſtamẽtum in totum, aliquando pro parte, l. circa. ff. eodem. & hodie quia non valet exhæredatio facta ſine cauſa, ita demum

habet

habet locum, quando in teſtamento eſt inſerta cauſa, & nō eſt probata per hæredem. ſecundum Barto. in l. 1. de teſta. & tradunt Doctores in authen. ex cauſa. C. de libe. præte. item hæc querela eſt quoddam remedium, quod aliquādo appellatur actio. aliquando accuſatio, nam in leg. poſthumus, §. ſi quis inſtituta. & in l. inſtituta. & in l. ſi ſuſpecta. §. quamuis, ff. eod. appellatur accuſatio. in d. tamen l. ſi ſuſpecta. §. 1. & 2. & in l. aduerſus. ff. eod. tit. appellatur actio. ſed non poteſt dici actio: quia aliquando competit alicui, qui tamen ex tali querela commodum conſequitur.

12 † Vltimo aduertendum eſt ſecundum Bald. hic in repet. colum. 5. quod aliquando in hac querela habet locum ſucceſſio ſeu ſucceſſorium edictum de perſona in perſonam in eodem gradu exiſtentem, vt in hoc tex. vbi habet locum per priuationem. nam excluſis nepotibus pater ad querelā admittitur. & habet etiam locum de gradu in gradum, vt etiā dicit Bar. infra, & in l. in ſuis, de lib. & poſthum. & in l. ſi quis poſthumos. §. 2. ff. eod. de lib. & poſthum. & ideo gl. hic dubitat, an excluſo patre admittatur auus, & dubitabitur infra an excluſo filio admittatur nepos. l. ſi is qui. infra eod. & interdum in hac querela ſucceditur per tranſmiſſionem. l. ſi quis filium. C. de inoffi. teſtam. aliquando per ius accreſcēdi. l. qui repudiantis. & l. ſi ponas, in fin. infra eod. & has omnes quæſtiones infra late diſcutiemus & in querela regulariter fit tranſmiſſio etiam in hæredes extraneos ſecundum Paulum Caſtrenſ. hic: vbi per ipſum exhæredatum erat præparata.

Summa & diuide hunc text. vt hic per Bart. Bald. Paul. de Caſtr. & antiquos. Caſum in terminis figura, vt hic per Odofre. & Paulum Caſtrenſem.

Dubium faciebat in ſecunda parte huiuſce legis, & videbatur primo, quòd pater huiuſce filii emancipati in querela inofficioſi præferēdus foret his nepotibus: vel ſaltem quòd hic eſſet admittendus ad querelam, quia ſi pater deceſſit filius emancipatus eidem ſucceſſiſſet ab inteſt. per vnde liberi, ſi vero teſtatus deceſſiſſet præterito huiuſcemodi filio emancipato, ipſe filius habuiſſet bonorum poſſ. contra tab. ergo videbatur dicendum, quòd ipſe pater in iure rumpendi his nepotibus eſſet præponendus, per regulam quæ ha-
13 bet † quod prout quis ſuccedit mihi, & ego ſibi. l. lege 12. tabu. circa medium, & l. ſi ab eo. C. de legit. hæred. per quæ iura dicunt Bald. & Salyce. & Cor. in d. l. lege, quòd ſi ſtatutum dicat, quòd vitricus ſuccedat priuigno, quòd ipſe priuignus ſuccedere debet vitrico. facit tex. in §. ſi quis igitur. in auth. quib. mo. nat. effic. ſui. ibi in quibus venit caſibus naturales filios &c.

Secundo dubium faciebat in hoc tex. & videbatur, quod iſte pater tanquam funiculo duplici munitus, eſſet præferēdus hiſce nepotibus.

Primo ratione generali, quia filium ipſum genuit.

Secundo ratione emancipationis, per quam pater fuit priuatus patria poteſtate, quæ eſt res inæſtimabilis, l. filiusf. §. ſecundum vulgarem. de lega. 1.

Tertio faciebat dubium: quia videbatur, quod pater ſaltē deberet admitti æqualiter ad ſuccedendum teſtatori, per regulam §. ſi plures, inſtit. de legi. agna. ſuc. iuncto §. reliquū, vbi Ang. in authen. de hære. ab inteſt. veni. vbi licet frater ſit proximior in gradu, tamē nepos ſuccedit patruo vna cum fratre ipſius patrui: contra reg. d. §. ſi plures, & l. iura conſanguinitatis. C. de legi. hære. ergo videbatur dicendum, quod longe magis deberet admitti iſte pater ad rumpendum cū his nepotibus: attento quòd omnes ſunt in eodem gradu.

Quarto faciebat dubium. nam ſi iſte filius non fuiſſet a patre emancipatus, quicquid acquiſiuiſſet, ad ipſum patrē deuolutum fuiſſet, l. placet, ff. de acquir. hæred. & l. 1. ſi quis a paren. ſuc. manu.

Sed contrarium hic deciditur, quòd imo hi nepotes prę-
14 ferantur ipſi patri, & ſic eorum auo, † quia hæreditas patris eſt quaſi debita ipſis filiis, & dicuntur venire ad bona propria, & quæ habemus, ex voto filiis noſtris ſperamus, de primo eſt caſus in l. & quia. ff. pro ſocio, de ſecundo in l. 1. §. 2. ff. de ſuc. edi. de tertio in l. nihil. §. 1. ff. de bonis lib. & ideo pater non ſuccedit filio in feudo. cap. 1. de natura ſuc. feu. & vbi ſuccedit filio, dicitur venire ad triſtę lucrum, l. fi. circa fi. C. communia de ſucce. hinc eſt quòd de iure antiquo pater non ſuccedebat filio, ſed eius bona iure peculij occupabat, l. 2. ff. de caſtren. pecu. licet hodie ad eius bona tanquam hæres admittatur, in defectū tamen deſcendentium ex ipſo filio, & ex hac ratione decidendi tolluntur omnes rationes dubitandi, tamen prædictis rationibus reſponderi poteſt, & primo ad primā, quòd nō ſemper eſt vera illa regula prout tu ſuccedis mihi, & ego tibi: patet. quia mater ſuccedit filio per Orficianum, & tamen filius non ſuccedit matri per Orficianum, imò fuit neceſſarium Senatuſconſultum Tertul. eo. modo filius ſuccedit patri tanquam ſuus, & tamen pater non ſuccedit tāquam ſuus: item illa regula procedit, vbi eſt eadem ratio. ſed hic non eſt eadem ratio: quia adſunt deſcendentes ex filio emancipato, quorum cauſa eſt prima, tā lege naturali conſiderata, quam ex voto patris, l. ſcripto. ff. vnde libe. facit tex. pulcher in l. 1. §. largius, ff. de ſucce. edic. ibi per eum ad bona propria.

Non obſt. ſecunda ratio: quia eidem reſpondetur prout fuit reſponſum primæ, & eodem modo reſpondetur tertię rationi, & eodem modo patet reſponſum quartæ rationi.

In tertia parte text. dubium faciebat: nam ex quo nepotes fuerunt excluſi a querela per ſententiam, & hæres fuit pronunciatus legitimus hæres, videbatur, quòd pater non eſſet aliquo modo admittendus, argum. text. in l. ſtatuliberis, §. Quintus, ff. de ſtatulib. attento maxime, quia iſti nepotes vincebant patrem in querela, & eidem præferebantur. cum ergo ipſi nepotes fuerint victi ab hærede ſcripto, ſuccedit trita regula. l. de acceſſionibus. de diuer. & tempo. præſcript. vbi ſi vinco vincentem te, longe magis & minus dubiè vincam te.

Secundo faciebat dubium l. ſi quis filio exhæredato. de iniuſt. rup. & l. ſi quis poſt. §. fi. de libe. & poſthu. vbi quando pater præcedit nepotem in gradu, ſi pater exhæredetur, & moriatur ante hæreditatē per aditā hæredē ſcriptū, nepos qui non debebat inſtitui nec exhæredari, non rumpit teſtamentum, ſed nullibi reperitur, vt ſupra dixi, quòd pater a filio emancipato debeat inſtitui vel exhæredari, ſicut reperitur in filio emancipato. §. emancipatos, inſtit. de exhære. lib. nam clari iuris eſt quòd de iure ciuili pater a filio non debet inſtitui nec exhæredari: non reperitur etiā de iure prætorio: quia prætor eum vocat ad inſtar patroni: & tamen nō reperitur, quòd patronus debeat inſtitui vel exhæredari: patet quia ſi deberet inſtitui vel exhæredari, & fieret ſibi aliqđ legatum ſine aliqua inſtitutione, rumperet teſtamentum tanquam præteritus.

Tertio faciebat dubium: quia videbatur, quòd iſte pater deberet admitti ad contra tabulas non autem ad querelam: quia ſuccedit ad inſtar patroni, & patrono etiam exhæredato non datur querela, gloſſ. in l. 1. de bonorum poſſ. contra tab. probatur: nam filio inſtituto in minori portione quam ſit legitima, tam de iure ff. orum quā Codicis dabatur querela. l. cum quęritur, C. eodem, & tamen patrono non dabatur querela, ſed contra tabulas, §. ſed noſtra. inſtit. de ſucceſſ. lib. & l. etiam, §. toties, de bonis libertorum. ergo videbatur dicendum, quòd huic patri daretur contra tabulas; attento maxime quòd fuit præteritus, & præterito datur contra tabulas. l. non putauit. in principio. de bonorum poſſeſſ. contra tabu. Primæ rationi dubitandi reſponde ſecundum Baldum hic, quòd ſicut nepos ex lege Velleian. debet inſtitui vel exhæredari. l. Gallus, §. nunc de lege. ff. de liberis & poſthum. & l. poſthumorum, in verbo, neceſſe habet. de iniuſto rup. Ita videbatur dicendum, quod iſte pater deberet inſtitui vel exhæredari, ſed iſta ratio non concludit, quia nullibi reperitur (vt dixi) quod debeat inſtitui vel exhæredari; de quo tamen dicam infra, & ideo tu reſponde quod hic pater venit per ſucceſſorium edictum, alias non poſſet rumpere teſtamentum, ſicut etiam non rumpit in caſu l. ſi quis filio exhæredato. Secundæ rationi dubitandi reſpondet Baldus hic tripliciter in tertia colum. iſta eſt vera ſolutio, quod regula l. de acceſſionibus. procedit, vbi eſt eadem ratio vincēdi, quia tunc ſi vinco vincentem te, multo magis vincam te, ſed hic datur diuerſitas rationis; nam hic nepotes præferebantur patri illa ratione, quia prima cauſa eſt deſcendentium, l. ſi a matre, C. de ſuis & legit. & iudex in querela de inofficioſo teſtamento habebat perpendere merita & demerita ipſorum filiorum. ſed in patre debent perpendi merita & demerita ipſius, l. 3. §. ſi emancipatus, de bonorum poſſeſſio. contra tabu. Tertiæ rationi dubitandi, reſpondetur, quòd non eſt verum Salyce. & Iaſonem in d. l. 1. in 2. colum. C. de bonorum poſſeſſio. contra tabu. quod patrono exhæredato detur contra tabulas, & Iaſon ibi multum du-
15 bitat. † ego dico quod imò datur contra tabulas vltra omnes pro opinione gloſſ. & probo lege & ratione: lege, quia (vt dixi) patrono inſtituto in minori portione quam legitima ſit, non datur querela, quæ tamen datur filio, ergo non dabitur eidem exhæredato, & ratio eſt, quia querela reducit rem ad cauſam inteſtati, & facit ipſum teſtatorem inteſtatum obire. l. poſthumus, §. ſi quis ex his, de inoffi. teſtam.

ergo

Digitized by Google

ergo non poteſt dari patrono; quia patronus non reſcindit
teſtamentum, ſed ſolem legitimam conſequitur: hinc eſt,
quod bonorum poſſeſſio cõtra tabulas quæ datur patrono,
cõcurrit cum bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas. ſed
& cum hic adſint nepotes qui ſunt excluſi, pater admittitur
ad eandem querelam, & ad idem remedium ex perſona ꝓ-
pria: ſed ſi non vellent nepotes, an pater haberet querelam,
dubito: tamen ego ſum huiuce opinionis, ex mente Ra-
phaelis hic, quod habeat & querelam & contra tabulas: cõ-
tra tabulas valet iure manumiſſionis; querelam vero iure
ſuo: vt mihi probat tex. in l. 1. §. fi. ibi, ius antiquum, ff. ſi a pa-
rente quis ſue. manu. de hoc tamen dicam latius inf.
16 Notari poteſt primo ex hoc text. quod † ille qui eſt pri-
uatus ab actu & potentia ſuccedendi, teſtamentum rumpe-
re non poteſt, vt patet hic in patre filij emancipati, qui non
querelat exiſtentibus nepotibus: quia ab inteſtato ſuccede-
re non poteſt: facit melior text. in §. item adoptiuos. inſtit.
de hæred. q̃ ab inteſt. vbi adoptiui qui ab inteſtato non ſuc-
cedunt, teſtamentum non contratabulant. eſt melior text.
in l. 1. §. libero. ff. ſi tab. teſta. nullæ exta. probatur etiam in l.
poſthumus, §. ſi quis ex his. ff. eodem, & ad hoc allegat opti-
mum tex. Bald. in l. maximem vitium. in fin. de lib. præto. va-
let in l. ſi poſt mortem, §, liberi. ff. de bonorum poſſeſ. con-
17 tra tabu. ſed ille text. † non ita probat ſicut tex. noſter. nam
ibi ſolum dicitur quòd ille qui non poteſt contratabulare,
quia eſt exhæredatus, non facit partem, altero committen-
te edictum: niſi dicas quod ille tex. ſentit quod non contra
tabulat, quia nihil erat laturus, ſed huic regulæ obſtat tex. in
d. l. non putauit. §. in adoptionem. vbi datus in adoptionem
licet ab inteſtato non poſſit ſuccedere, habet tamen benefi-
cium contratabulandi, ſuper hoc tex. ſe plurimum torquẽt
Aret. l. Gallus, §. & quid ſi tantum, colum. 12. & Soci. ibi col.
3. & Crotus colum. 28. qui poſt Aretinum dicunt, quòd ibi
ille qui non poteſt ab inteſtato ſuccedere, contratabulat be-
neficio alterius, & quis conſequitur ex perſona alterius, qđ
ex ſua conſequi non poteſt. & fuit ſolutio gloſſ. in l. 3. §. ſed
ſi ſub conditione. ff. de bon. poſſ. contra tab. vbi ſi filius emã-
cipatus ſit ſub conditione ſcriptus hæres, non poteſt petere
contra tabulas, niſi altero committente edictum, facit text.
ſecundum glo. ibi in l. ſi in adoptionem. ff. de bonorum poſ-
ſeſſ. contra tab. ſed iſta ſolutio nõ videtur tuta: nam ibi ideo
contra tabulant beneficio alterius, quia fuerunt hæredes in-
ſtituti, & ideo vt ibi dicit Iureconſultus nõ reputantur om-
nino extranei: item huic ſolutioni videtur refragari text. in
d. §. in adoptionem, vbi filius adoptiuus alteri in adoptionẽ
datus licet ſit inſtitutus, non contratabulat beneficio alte-
rius, & tamen ſi vera eſſet ſolutio iſtorum, deberet contra
tabulare: dic ergo, quòd ibi contratabulat ea potiſſimum
ratione, quia fuit inſtitutus a patre naturali, cui patri non
erat omnino extraneus, nec aliquid facit tex. in d. §. ſi in ado
ptionem. in fin. quia loquitur in patre olim adoptiuo, qui in
ſtituit filium adoptiuum, quẽ alteri in adoptionẽ dederat:
qui cum ſit omnino extraneus, non cõtra tabulat. & de hoc
vide Bart. in l. ſi in adoptione. de bonorum poſſ. contra tab.
ex alio etiam non videtur tuta ſolutio iſtorum per tex. in d.
l. ſi poſt mortem, §. ſi liberi. in verſ. exhæredati. vbi exhære-
datus qui non poteſt contratabulare ex perſona ſua, non cõ-
ſequitur ex perſona alterius, quod ex ſua conſequi non po-
teſt: niſi dicas, quod ideo eſt, quia fuit exhæredatus iuſte, ſi
enim fuiſſet iniuſte exhæredatus, haberet bonorum poſſeſſ.
contra tab. ego valde dubito. nam ſi ille qui habet ſecundũ
tabu. poteſt contratabulare beneficio alterius, longe magis
deberet poſſe ille qui eſt exhęredatus, & ſic iniuria affectus,
vt dixi in l. poſthumo, de bon. poſſ. contra tab.
18 Secundo notatur ex hoc text. † quòd ille qui poteſt ab
inteſtato ſuccedere, poteſt contratabulare & querelare, fa-
cit tex. in l. 1. §. vocantur, ff. de bonorum poſſ. contra tabul.
vbi ille qui poteſt ſuccedere de iure ciuili, poteſt & de iure
prætorio, & facit tex. in l. ſi in adoptionem, eod. titu. ſed iſte
text. quem Decius adducit in leg. filiæ dotem, C. de collat.
non probat; quandoquidem ſenſus illius text. ſit, quòd eo
iure & ordine ſucceditur de iure prætorio, quo ſucceditur
de iure ciuili. ſicut enim filius pręfertur nepoti de iure ciui-
19 li, ita de iure prætorio, item vbicunque † lex vel Senatuſcõ-
ſultum reſiſtit, vt quis non ſuccedat, non poterit etiam de
iure prętorio ſuccedere, ſecus ſi non reſiſtat, vt eſt caſus vbi
gloſſ. in l. non eſt ambigendum. ad fin. ff. de bonorum poſſ.
hinc eſt, quòd ſicut de iure ciuili nepotes admittuntur in
ſtirpes, ita de iure prætorio, & ſic iſta iura nõ probant, quòd
ille qui ab inteſtato poteſt ſuccedere, poſſit teſtamentum
rumpere, melius ergo probatur in hoc tex. & in d. l. poſthu-
mus, §. ſi quis ex his. & in l. illud. §. 1. ff. de cõtra tab. ſed duo
obijci poſſunt vltra alios; nam filius naturalis hodie ſucce-
dit in duobus vncijs, nullis extantibus filijs legitimis & na-
turalibus, §. ſi quis igitur. in Authen. quibus modis natura-
20 les efficiantur ſui. † & tamen filio naturali non datur bono.
poſſeſſ. contra tabu. gloſſ. in l. 1. de bonor. poſſ. contra tabul.
Bartol. in d. l. 1. dicit quòd filius naturalis licet admittatur
quandoque ſecundum voluntatem patris, tamen nunquam
admittitur contra voluntatem, & gloſſ. in d. l. 1. ſingularem
dicit Bald. in l. 1. C. quorum bonorum. & ideo conſidera an
poſſit hodie teneri quòd filio naturali præterito, nullis exi-
ſtentibus legitimis & naturalibus, poſſit dari bonorum poſ-
ſeſſ. contra tab. & videretur dicendum quòd ſic, facit: nam
21 filio † adoptiuo de iure antiquo non dabatur nec ſucceſſio
ab inteſtato, nec bonorum poſſ. contra tab. contra patrem
naturalẽ, hodie vero iſtud corrigitur, quia filius adoptiuus
ſuccedit patri naturali & ab inteſtato & ex teſtamento, niſi
dicas, quòd fragilitas adoptionis hoc ſuadet in filio adopti-
uo, vt tex. dicit in d. l. cum in adoptiuis. C. de adop. quæ ratio
ceſſat in filio naturali tantum, cui non debetur legitima, cu-
ius ratione datur contra tabu. item aduerte, quia non vide-
tur bona conſequentia dicere, quis poteſt ab inteſtato ſucce
dere, quo caſu ſuccedit ſecundum voluntatem tacitam te-
ſtatoris. l. conficiuntur. de iure codicillo. ergo poteſt ſucce-
dere contra voluntatem, facit. l. ſed cum patrono. §. 1. ff. de
bon. poſſ. contra tab. dic quòd ex quo ob præteritionem fi-
lius afficitur iniuria, quãdoquidem eidem ab inteſt. ſucceſ-
ſio debeatur, lex eidem conceſſit bo. poſſ. contra tab. & per
iſta deciditur illa ſubtilis quæſtio, de qua per Bartol. in l. fin.
22 colum. fin. verſ. quæro quid ſi filia. ff. ad Tertul. † vbi ſtante
ſtatuto, quòd filia dotata extantibus maſculis ab inteſt. non
ſuccedat, ſi ſilentio prætereatur, nec ius dicendi nullum, nec
contra tabulas eidem dabitur. & hæc ſententia communi-
ter recipitur, vt Alex. & Moder. dicunt in d. §. & quid ſi tã-
tum, colum. 8. & idem Alex. vbi Iaſ. & Deci. in l. filiæ dotẽ,
C. de colla. vltra quos hanc opi. amplectitur Alex. in conſ.
18. colum. 2. in verſ. 3. lib. 6. & in conſi. 168. col. 1. lib. 7. &
ob hoc decipitur Claudius in d. §. & quid ſi tantum, colum.
3. qui aſſerit Alexan. ſemel tantum in hac quæſtione reſpõ-
diſſe. Et hæc opinio fundatur in hoc textu, & in regula ex
eo collecta, quòd qui ab inteſtato non ſuccedit non rumpit
teſtamentum, & qui de iure ciuili teſtamentum nullum
non poteſt dicere, non contratabulat. Item fundatur in cõ-
muni ratione ad huiuſcemodi ſtatuta, quæ eſt, vt bona in
agnatione conſeruentur, §. cæterum. inſtit. de legi. agna. ſuc-
ceſ. quæ ratio communiter recipitur, vt Moderni dicunt in
l. 2. §. ait prætor. ff. de in ius vocan & in l. ſi mater. de ſucceſſ.
edic. & ex qua ad hunc caſum debet fieri extenſio, vt gloſſ.
dicit in l. quamuis. C. de fideicommiſ. quæ ratio de plano
procedit vbi non extranei, ſed agnati ſunt inſtituti, qui cum
habeant etiam expreſſam voluntatem teſtatoris, magis vi-
detur excludenda ipſa filia, argum. l. cum & filio. ff. de vulg.
& pupilla. & l. nonnunquam. ff. de conditio. & demonſtrat.
& ex quo in textu & in iuribus ſupra adductis per modum
regulæ traditur, quod ille qui habet ius ſuccedendi ab inte-
ſtato, habet & ius rumpendi, ſuccedit trita regula, quod vbi
duo caſus a lege antiqua æquiparantur, etiam in materia
correctoria fit extenſio, & eſt communis opinio vt Moder-
ni dicunt in l. Marcellus, ad Trebellianum, & idem dicunt
recentiores quidam Peruſini in leg. 1. §. lex Falcid. ff. ad le-
gem Falcidiam.
23 Vltimo ſuadetur, † quia filia quæ excluditur a ſtatuto ab
vniuerſali ſucceſſione, deſinit eſſe ſua, vt Bartolus dicit in l.
prima, §. ſciendum, ff. de ſuis & legitimis, & tradit Socinus
in conſilio 150. colum. 3. libro 1. poſt Baldum in l. maximũ
vitium, colum. vlt. C. de libe. præteri. item ex quo ſunt inſti-
tuti ipſi agnati, victoria non ipſi mulieri, ſed agnatis ipſis
prodeſſet, d. l. poſthumus, §. ſi quis ex his, & quis non debet
admitti ad id quod ſua non intereſt, l. prima, ff. de appellat.
24 recipien. & c. cum R. de elect. ſi quiſpiam † tamen vellet
amplecti contrariam ſententiam, quod iſti mulieri eſſet tri
buendum ius dicendi nullum, & bonorum poſſeſſio con-
tra tabulas, facile poſſet prædictis rationibus reſpondere, &
primo ad primam, quòd regula tex. noſtri non ſemper a pa-
ri procedit, quia aliquando quis rumpit in totum, & tamen
ſuccedit pro parte, l. 1. in fine. ff. ſi tabulæ teſtam. nullæ exta.
& probatur in l. ſi filius, ff. de liber. & poſthum. nam filius in
vita patris præteritus licet non poſſit ſuccedere, l. 1. §. ſi im-
puberi. de collatio. bonorum. tamen ſtatim quod eſt præte-
ritus & eo tempore quo non poteſt ſuccedere, rumpit teſta
mentum, & iſta eſt melior cõſideratio, quam conſideratio
Socini

Digitized by Google

Socini in d.§.& quid ſi tantum.colu.tertia, qui dat inſtan-
tiam de.l.non putauit.§.in adoptionem.de bono. poſſeſſio.
contra tabu.cui inſtantię reſpondet ibi Aretinus colum.12.
poſt glo.in l.3 §.ſi quis ex liberis.ff.de bono.poſſeſſio.con-
tra tab. tu reſponde quod licet filia excludatur de iure ſpe-
ciali, non tamen excluditur de iure communi: & ideo po-
teſt contratabulare, vt ſupra dixi, tenendo tamen commu-
nem,replicari poteſt, quod communis ſententia eſt, quod
ius ſuccedēdi ab inteſtato,vel ex teſtamēto ęquiparetur per
modū regulę.ut ſtatim ſubijciā: niſi dicas, ꝙ iſta fęmina eſt
ſolū excluſa ab inteſtato, & ab inteſtato deſinit eſſe ſua: nā
25 qualitas † adiecta uerbo debet intelligi ſecundum tempus
uerbi.l.in delictis. §.ſi extraneus, cum vulgatibus de noxa,
ſed iſtud ſtatutum dicit,quod ab inteſtato non ſuccedat:er-
go ſolum ab inteſtato deſinit eſſe ſua, in ea tamen remanet
ſuitas,quæ conſideratur facto teſtamento,ut eſt caſus in d.l.
ſi filius,qui in poteſtate, de lib.& poſthu.vbi licet filius præ-
teritus moriatur, & ſic non poſſit habere locum continua-
tio dominij.de qua in l.in ſuis, de libe.& poſth. tamen quia
facto teſtamento erat quaſi dominus, & quaſi ſuus, rumpit
teſtamentum:ergo idem videtur dicendum in iſta filia,quæ
eſt excluſa ſolum ab inteſtato, & quæ facto teſtamento re-
manet quaſi domina, & quæ debebat inſtitui,uel exhæreda
ri: ideò præterita ad rumpendum admitti debet.

26 Secundo fundamento † reſpondeo, quod ex quo ratio
agnationis conſeruandæ non eſt expreſſa in ſtatuto,dicenti
unicam rationem tantū poſſe aſſignari,incumbit onus pro-
bādi.ſecundum Bartolum in.l.liberorū, in 6.colu. de uerb.
ſignificatio.& Sal.in l.ſi ſerui veſtri,de noxa.dicit ꝙ præſu-
muntur plures rationes. ergo non eſt licita extenſio. Et ſi
dicatur ratio agnationis conſeruandę eſt magis veriſimilis,
quia lex.12.tabula,quæ fœminam excludebat, cōſiderabat
iſtam rationem.§.cæterū,in tit. de legi.agna.ſucce. imò lex
noua illud conſiderat,vt in l.maximum uitium.§.ſancimus.
C.de libe. præteri. quæ vult, quod maſculi deſcendentes ex
fœmina,quia ſunt cognati, non habeāt remedia, de quibus
hic: replicari poteſt,quod lex.12.tabula.non conſiderat fa-
uorem agnationis in excludendo filiam a ſucceſſione pa-
tris,nec etiam ſororem a ſucceſſione fratris:patet,quia filia
eſt agnata patris, & ſoror eſt agnata fratris,& lex.12.tabula
ſolum excludebat cognatos,l.pronunciatio.§.familiæ.ff.de
verb.ſignific.& de ſorore eſt caſus in l.voluntas. C.de fidei-
com.cum ergo iſta ratio non ſit expreſſa in ſtatuto: dico, ꝙ
præſumitur, quod poſſint aſſignari plures, & inter cæteras
poteſt aſſignari iſta,quod fœminæ non egent tot bonis,ſicut
maſculi: vt Socin. dicit in terminis in conſil. 1.in vlti.colu.
in 1.uolu.ſed demus,quod poſſit aſſignari iſta ratio: dico,
quod ex quo non erat potens ad excludēdum filiam.ſecun-
dum ius 12. tab.non erit potens ad excludendum filiam fa-
cto teſtamento, quæ eſt excluſa ſolum ab inteſtato: nec eſt
inconueniens,quod iſta ratio reſtringatur ad ſucceſſionem
inteſtati, qua hoc modo reducimur ad l.12.tabu.ſecundum
quam filia ſuccedebat patri: & ſic in ea non conſiderabatur
ratio agnationis conſeruandę: ergo non debet etiam con
ſiderari in hoc ſtatuto correctorio & odioſo.l.maximum
27 vitium.C.de lib. præte. tertiæ rationi reſponde † quod non
eſt uerum, quod filia excluſa ab vniuerſali ſucceſſione cen
ſeatur excluſa a legitima, ut uoluit Saly. in aut. nouiſſima.
C.eod.licet enim filia excludatur a ſucceſſione inteſtati,nō
tamen videtur excludi a legitima, quia ille qui ſuccedit in
legitima,non ſuccedit in iure vniuerſali,quia legitima dici-
tur quota bonorum,ſecundum Bar.in d.l.ex facto,de hære.
inſtit.& traditur in l.cum a matre,C.de rei vend.& in ea di-
citur filia creditrix, & dicitur ei debita de iure naturali.§.1.
in authen.de trien.& ſemi.& l.ſi totas.C.de inoffi. dona.de
quo per Socin.in dicto conſ.110.& dato millies,quod legi-
tima poſſet tolli per ſtatutum,dico (vt ſupra dixi) quod iſta
mulier deſinit eſſe ſua decedente patre ab inteſtato, & non
aliter.

28 Non obſt.penultimum fundamentum, † dum dixi,quod
vbi duo caſus æquiparantur a lege antiqua, lex noua pati-
tur extenſionem paſſiuā a lege antiqua. declarando, ut per
Bartolum,Paul. Caſtren. & Alexand. in l.prima.§.lex falci-
cidia.ff.ad legem Falcidiam,quia dico,quod illa regula pro
cedit in exorbitantibus: ſecus in correctorijs,ut eſt gloſſ.in
§.fina.in verbo placuerit,vbi Angel. de Aret.quibus ex cau.
manu.non licet, & eſt caſus in l. fina. iuncta authen. quas
actiones.C. de ſacroſanctis eccleſijs,per quem tex. ita dixit
Iaſon in l. Marcellus.in.8.colu.ff.ad Trebel.niſi dicas,pro-
ut dicit Herculanus,in l.1.§.lex Falcidia,quod ibi non fit ex
tenſio de eccleſia ad ciuitatem in materia præſcriptionis:
quia præſcriptio eſt iniquum pręſidium,ut eſt text. in auth.
vt eccleſia Romana, in princip. ſed etiam materia huiuſcé
quæſtionis eſt odioſa,ut filia excludatur: item ibi ſtatutum
ſe reſtringit ad cauſam inteſtati expreſſe.Non obſt.id quod
ſupra dixi quod filia non debet admitti, quia ſua non imet
eſt, nam ad hoc reſpondet Socinus in dicto.§.& quid ſi tan
tum,colum.3.vel dic quod victoria prodeſt ipſi filiæ, non
autem agnatis.l.nam, & ſi ſub conditione, verſic.rumpen-
do.ff.de iniuſt.rup. irri.teſtam. & ſi dicatur, in contrarium
eſt caſus in l.poſthumus.§.ſi quis ex his.de inoffi.teſtam.re-
ſponde,quod ibi ille qui egit, non habebat ius querelandi:
ſed hic mulier quæ fuit præterita ſecundum opin.noſtram,
habet ius dicendi nullum, & contratabulandi: ideo ſibi, &
non alteri rumpit.

29 Tertiò notatur ex hoc tex. † quod a pari procedunt,non
extare,uel extare, & non ſuccedere, nam nepotes hic qui
extant, & excluſi fuere per ſententiam, non nocent patri
ipſius filij emancipati,& ſic eorum auo: & dicit tex. in l.2.
§.ſed & ſi ſint ſui,ad Tertulli.quod ſi filius ſuus ab hæredita
te patris abſtineat,non nocet matri: eodem modo non no-
cet patrono filius liberti, qui eius hæreditatem repudiat, l.
ſiue,in fin.de iure patro.& l.ſi ex modica.§.ſi filius.ff.de bo-
nis libe.ſed ad iſta iura dic nouiter,quod ibi liberi ipſius li-
berti non excludunt patronum,ſed ipſi patrono preferun-
tur: & ideò vbi extant,& non ſuccedunt, admittitur patro-
nus,ſed ſi ipſum excluderent,non admitteretur ſi extarent,
& nō ſuccederent,idem eſt in Tertulliano, nam Tertullia-
num non excludit matrem ſi liberi extant, ſed eam admit-
tit,ut ſatis apparet inſtit.ad Tertulian.in princip.& in l.2.§.
liberi, ad Tertullian. eodem modo in caſu l. primo in fi-
ne de bonorum poſſeſſion. contra tabul. & l. ſi necem.§.
ſi deportatus. de bonis liber. a pari procedum non extare,
vel extare nō ſuccedere.qa deportatus eſt,& omnino inha-
bilis ad ſuccedendum, & ita de iure communi reputatur,
& idem eſſet ſecundum Raph.Comen.in d.l.filiuſfamilias.
§.cum quis in fratre minore, & in alio incapaci, & ideò di-
cit Bart. in l.1.§.qui habebat.de bono.poſt.contra tab.quod
ſi ſtet ſtatutum, quod extantibus filijs maſculis, filiæ fœmi-
næ non ſuccedant, ſi filius ſit de ordine fratrum minorum,
non excludit filiam,& idem dicit Bald.hic ad finem huiuſce
legis. Et tradunt Imo.& communiter interpretes in l pla-
30 ne. §.ſi coniunctim.ff.de leg.1.Sed difficultas conſiſtit,† an
ubi extat aliquis,& non vult ſuccedere,an impediat alium.
& Doctores communiter dicūt,quòd non: per d.l.ſi ex mo
dica.§.ſi filius,& l.ſiue,ſed in contrarium obſtat text. in l.fi-
liuſfamilias.§.cum quis.ff.de lega.1.ſed ad illum textum re-
ſpondet Bartol. in l.1. §.qui habebat, in verſi.quinto quæro
31 † quod ibi illi liberi licet non ſint hæredes, excludunt ſub-
ſtitutum: non quia habebant potentius ius, ſed quia fue-
runt poſiti in conditione ad excluſionem alterius, & ideo
ſatis eſt,quod patri ſuperuixerunt.licet hæredes non extite
rint,quia in conditionibus inſpicitur merum factum.l.Mæ-
uius,& l.qui hęredi,de condi.& demonſt. & ideo ſi teſtator
dicat ſi filius meus deceſſerit ſine liberis, ſatis eſt,quod de-
cedat cum liberis,licet non ſint hęredes,imo fortius dicunt
Baldus, & Imola in dicto §.cum quis,quòd ſi teſtator dicat,
ſi filius meus deceſſerit ſine hærede, quo caſu intelligitur
de filio,quod ſi filius ſuperuiuat patri licet ſit exhæredatus,
excludit, tamen ſubſtitutum,de quo vide Modernos in di-
cta l.ex facto.§.fina.& ſolutio Barto. non videtur tuta.quia
licet poſiti in conditione non ſint vocati, vt gloſſ.dicit in l.
Lucius,tamen ponendo filios in conditione eos ponit, ut
filios præferat fideicommiſſa.dicta l.Luc.ibi non ſolum fra
tres,ſed etiam liberos,&c. prętulit,&c. Ergo illa conditio
deberet intelligi de liberis,qui ſint hęredes,qa in cōditioni-
bus voluntas teſtatoris prædominatur, ſed tuendo ſolutio-
nem Bartol.replicari poteſt,quod vbi hæc conditio,ſi filius
meus ſine liberis deceſſerit,a teſtatore adijcitur,an implea-
tur,uel deficiat,limitatiue reſpicitur tempus mortis,l. ex fa
cto.§.penul.ad Trebellia. & ideo non ſolet haberi in conſi-
deratione, an poſſint,uel non poſſint eſſe hæredes. ſi enim
eſſent exhæredati,non deberent excludere ſubſtitutum:per
regulam,de qua in hoc text.& tamen non excludunt, vt gl.
dicit.d.l.ex facto.§.fina.cum ſit poſſibile,quod querelando
32 poſſit hæres effici, ut Comenſis dicit in d.§.cum quis, huic
etiam concluſioni obſtat † text.in aut.licet.C.de natu.libe.
ibi enim excluditur filius naturalis propter vxorem: & ta-
men in vxore non ſuccedente non admittitur filius naturalis:
ergo non procedunt a pari non extare, uel extare, & non
ſuccedere.ad illum tex.reſpondet Bartol. in d.l.1.§.qui ha-
bebat,quod naturalis vocatur ſub ea conditione, ſi coniux
nea

Digitized by Google

non eſſet: alio modo ſentit Saly. in dicta authen. licet, reſol-
uendo contrarium. l. de acceſſionibus, quod ibi hoc ſit ſpe-
cialite introductum propter iniuriam illatam vxori in reti
nendo concubinam: & ideo ſufficit, quod coniux ſuperſit,
licet non ſuccedat, alia oppoſitio poſſet fieri de l. 1. §. ſi pa-
ter. el 2. de coniungendis, cũ emanci. libe. ubi dicitur, quod
ſi pater inſtituat extraneum, & exheredet filium, & nepo-
tem prætereat ille nepos nõ admittitur imo excluditur, er-
go non procedit a pari, non extare, & non ſuccedere, nam
ſi filius exhæredatus non extaret, nepos admitteretur. l. ſi
quis filio, de iniu. rup. & tamen ubi extat, et nõ ſuccedit, ne-
pos excluditur, dic breuiter ſecundum Bartolum, in dicto.
§. ſi pater, quod exhæredatus habetur pro mortuo, vbi per
ſcriptum hæredem eſt adita hæreditas: per quam aditionẽ
33 confirmatur † exhæredatio, l. filium. §. ſed cum exhæreda-
tio, de bono. poſſeſſion. contratabun. Sed antequam ſit adi-
ta hæreditas nõ habetur pro exhæredato, nec pro mortuo,
& ſic excludit nepotem, d. l. ſi quis filio de iniu. rub. & lib. ſi
quis poſthu. §. ſi filius, de libe. & poſthumis, & ideo admit-
titur talis nepos poſt aditam hæreditatem ad querelandũ:
ſecundum Bartolum in dicto. §. ſi pater, de quo tamen dubi-
to, niſi admittatur per ſucceſſorium edictum.

Ex hoc notabili infertur ad eadem quæſtionem ſtatuti
34 excludentis fœminas propter maſculos † quod ſi inſtituã-
tur extranei excluſis maſculis, & ipſa filia, quod filia ipſa
poterit dicere teſtamentum nullum, & illud contratabula-
re, ex quo maſculi ſunt excluſi, & ſic extant, & non ſucce-
dut. Alexand. poſt alios per eum relatos, in d. §. & quid ſi tã-
tum, colum. quinta. & in d. l. filiæ dotem, vult, quod ubi filia
eſt præterita ſine cauſa ſiue ſit in poteſtate, ſiue emancipa-
ta, quod non poſſit iſto caſu, nec contratabulare teſtamen-
tum, nec nullum dicere, & ratio eſt: quia ſi poſſet res redu-
ceretur ad cauſam inteſtati, & ab inteſtato filio, ipſa reperi-
tur excluſa, quo caſu ſuccedit trita regula, cap. cũ quid una
via, de reg. iur. in 6. Vult ergo Alexand. poſt alios per eum
relatos, quod filia emancipata tantum, quæ fuit præterita,
cum cauſa, vt quia teſtator dixit filiam meam non inſtituo,
nec exhæredato, quæ uitæ mæ inſidiata fuit: nam iſto caſu
ualet teſtamentum: ſecundum glo. in §. exhæredatos, in au-
then. de hæred. & fal. idcircò poterit iſta filia contratabula-
re teſtamentum poſt aditam hęreditatem, ex quo non redu
cit rem ad cauſam inteſtati, ut gloſſ. dicit in l. vt liberis. C. de
colla. poterit tunc euocare hæreditatem a manibus ſcripti
hæredis, & uti ipſius hæreditatis retentione, quia iſto caſu
non reperitur excluſa, attento, quod contra tabulas non re-
ducit rem ad cauſam inteſtati, & tunc habet locum regula
text. noſtri, quod a pari procedunt non extare maſculos,
vel extare, & non ſuccedere.

Contrarium tamen tenuerunt Romanus Aretinus. & So
cinus in d. §. & quid ſi tantum. Aretinus videlicet, colu 13.
& Socin. colum. tertia, & ſubdit Socin. quod pro iſta opi-
nione vidit conſultum per multos excellentes Doctores: vt
dicit etiam in conſil. 150. in 15. colu. verſic. quam etiam con
firmo, & idem tenent nouiſſimè, Decius, & Riminaldus in
l. filiæ dotem. C. de colla. qui patres concludunt, quod ſiue
filia ſit in poteſtate, ſiue emancipata, & præterita ſine cau-
ſa, poſſit dicere teſtamentũ nullum, & contratabulare: quę
contra tabolas datur. etiam filio præterito in poteſtate. l. ſi
is, qui, & l. ſi duo. ff. de lega. præſtan. alias ſequeretur, quod
filia emancipata excluſa cum cauſa a ſucceſſionem patris
eſſet melioris conditionis, quod filia tacite excluſa, ſed A-
lexand. hoc non ignorauit: ſed uoluit dicere, quod filia prę-
terita ſine cauſa ſiue ſit in poteſtate, ſiue emancipata reddit
teſtamentum nullum: quo annullato res eſt reducta ad cau-
ſam iteſtati: & ab inteſtato iſta eſt excluſa, ſecus vbi filia e-
mancipata eſt præterita cum cauſa: quia tunc teſtamentum
valet: & contratabulas non reducit rem ad cauſam inteſta-
ti: quia prætor non poteſt facere quempiam deſinere eſſe
hæredem, l. & ſi ſine. §. ſed quod Papinianus de mino. mihi
tamen placet opinio. Romani, Aretini, Socini, & Riminal
di, & Decij per rationes, quas Decius adducit in d. l. filiæ do
tem, & clarius per Pontanum in dicto. §. & quid ſi tantum,
colum. 28. quarum potiſſima eſt, quia vbi extranei ſunt inſti
tuti, ceſſat fauor agnationis: idcirco ſuccedit regula glo. in
35 l. 1. de legi. tuto. † ꝙ correcta ratione legis cenſetur corre-
cta lex. & ceſſante rationis legis ceſſat lex. l. adigere. §. quã-
uis, de iure patro. Statutum enim iſtud de quo habetur ſer-
mo, habet duo capita, unum incluſiuum maſculorum, & al-
terum excluſiuum fœminarum: ut Bartol. dicit in l. 1. §. vidẽ
dum, ad Tertul. vbi ergo maſculi non includuntur, fœminæ
non debent excludi, argu. l. alteri. de adi. lega. nam priuile-
giũ agnationis cõceſsũ a ſtatuto extraneis cõmunicari non
debet, arg. l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. de teſtam.
& facit vltra iſtos, nam ex quo per patrem eſt prouiſum, de
hæredib. extraneis excluſis agnatis, talis prouiſio tollit pro-
uiſionem ſtatuti, arg. l. fi. C. de pact. conuen. Et ſi dicatur an-
nullato teſtamento ceſſabit prouiſio hominis, & erit locus
ſucceſsionis ab inteſtato, dic, quod ex quo ſemel receſſum
eſt a prouiſione ſtatuti, talis receſſus durat, licet dicta pro-
uiſio non habeat effectum, nã per dationem ſubſtituit vul-
garis ſecundum communem opin. tollitur ſuitas, licet ſub-
ſtitutio non habeat effectum, ut draditur per Modern. in l.
36 ſed ſi plures. §. ſi filio, de vulg. & pupil. Contrariam † tamẽ
opin. tenet Bart. in l. 1. §. ſi pater, il ſecundo. colum. 2. uerſic.
ex hoc concludo, de coniun. cum emanc. libe. & idem uo-
luit Bart. Paul. de Caſtr. & Cor. conſulendo, quos citat Bru-
nus Aſtenſis in tractatu ſuo de ſtatutis, in 10. art. in 4. q. in 2.
membro, vbi & ipſe hanc opin. amplectitur vti veriorẽ. mo-
uetur iſti patres per id, quod dicit Bartol. in d. §. ſi pater, il ſe
cũdo, ubi dicit, quod ſi ſtatutum dicat, quod mater non ſuc-
cédat filio habenti fratres carnales, ſi unus filius decedat
fratre præterito inſtituto extraneo, qui non ſit turpis perſo
na. dicit Bartol. quod licet fratres non poſsint ſuccedere,
quod mater non eſt admittenda, quia illi fratres priuantur
ſucceſsione facto defuncti, & actus priuationis non prece-
dit actum translationis in alterum: imo eſt vnus, & idem
actus, quia non tenebatur ipſe fratres, nec inſtituere, nec ex-
hæredare matrem, cum reputaretur a ſtatuto extranea, & in
extraneo non cadit exhæredatio. l. quidam cum filium, de
uerbo. oblig. & ſic aſsignatio facta per defunctum de bonis
ſuis ipſi extraneo reputatur actus priuationis, ſcilicet, & aſ-
ſignationis: ex quo mater vti extranea non poteſt dici pri-
uata: cum non teneretur ipſam, nec inſtituere, nec exhære-
dare, & iſtud proprie contingit in caſu noſtro. nam pater q
inſtituit extraneos excluſis filijs maſculis non tenebatur in-
ſtituere, nec exhæredare iſtam filiam: quia reputatur extra-
nea. quo caſu actus priuationis, & aſsignationis fuit idem
actus, idcirco per hanc aſsignationem illa filia nihil debet
37 conſequi. facit † ſecundum iſtos tex. in l. 1. §. fi. ff. de aſsi. lib.
vbi erant filij duorum patronorũ vnius liberti, qui ad eius
ſucceſsionem admittebantur per capita. §. multos. in fi. ſuc-
ceſſ. l. & cum ibi unus ex patronis haberet unum filium, &
alter duos, ille qui duos habebat uni ex his libertũ aſsigna-
uit, quo caſu alter videtur excluſus a iure patronatus: tamẽ
quia filius alterius patroni non dicitur excluſus ab iſto ſecũ
do patrono, & ſic actus aſsignationis, & priuationis fuit idẽ
actus: admittitur ille cui eſt facta aſsignatio, & filius alte-
rius patroni qui non poteſt dici priuatus, nihil conſequitur,
ergo idem dicendum videtur in propoſito, ut extranei con
ſequantur totam hæreditatem, vbi ſubrogati loco maſcu-
lorum, ſicut in dicto §. fin. alter conſequitur. Et filia nihil
debet conſequi, quia non poteſt dici priuata, ſicut nihil cõ-
ſequitur filius alterius patroni. in d. §. fin. reperio dari duas
ſolutiones ad § prima eſt Aretij in d. §. ſi. & quid ſi tantum,
colum. 11. quid dicit, quod illi qui ſubrogantur in locum al-
terius filij ſunt hæredes ſanguinis ipſius patroni, in quibus
pontius patronatus reſidere. l. vt iuriſiurandi. §. liberti, de
ope. liber. Sed hic ſi hæres extraneus loco agnatorum ſub-
rogaretur, fieret contra mentem ſtatuentium qui excludũt
filias propter agnatos, nec eſt verum, id quod dicit Barto. in
d. §. ſi pater, quod ibi actus aſsignationibus, & priuationis
ſit idem actus, quia conſiderato ordine intellectus priuatio
ipſam aſsignationem præcedere videtur, ſed tu conſidera,
quia diuinum ingenium Aretini non bene intellexit men-
tem Barto. in d. §. ſi pater, quia Bartol. voluit dicere, quod
actus aſsignationis, & priuationis eſt idem actus, quia ex
quo patronus non tenebatur de neceſsitate facere filios æ-
quales in iure patronatus, ſi vni aſsignetur libertus, non po-
teſt alter dici priuatus, ex quo eidem non tenebatur libertũ
aſsignare, & idem eſt in caſu noſtro, quia non tenebatur,
nec inſtituere, nec exhæredare filiam non ſuam, adeo, ꝙ
actus priuationis, & aſsignationis ſunt idem, alio modo re-
ſpondet Socin. in d. §. & quid ſi tantum, & dicit, quod in d.
§. filius alterius patroni non concurrit in parte iuris patro-
natus, cum altero filio alterius patroni, quia tractabatur de
lucro captando, ſed hic filia tractat de damno euitando, qa
hæreditas patris eſt ſibi debita, & ſecundum Ruyn. in d. §. et
quid ſi tantum, iſta ſolutio eſt ſatis bona. tu dic, quod eſt pe
ior cæteris ſolutionibus, & conſiderandum eſt, quod licet
hæreditas patris ſit quaſi debita filijs, tamen de illa hæredi-
tate iudicatur vti de lucro, non autẽ, uti de damno, ita Bart.
Bald. & Iaſ. dicunt in l. 3. C. de iuris, & fac. igno. tu autem dic
clarius

clarius, quod ille caſus eſt penitus diuerſus a noſtro, & aduertendum eſt, quod ex diſpoſitione ſenatus conſulti, de quo in l. 1. in princip. ff. de aſſi. liber. poteſt pater vni ex filijs aſſignare libertum, & ub. hoc facit. nō poteſt filius alterius patroni conqueri de hac aſſignatione. quia de iure patronatus ſibi ſpectante nihil diminuitur, & ideo excluſus nō po-
38 teſt prodeſſe ſibi, ſed fratri ſuo: † ſed in caſu noſtro pater non poteſt excludere agnatos in fauorem penitus extranei, & ſic ipſum extraneum ſubrogare in locum agnatorum in præiudicium filij: quia ceſſat mens ſtatuti excludentis ipſā filiam propter agnatos, quo caſu concludendum videtur, ꝙ filia omni caſu habeat ius dicendi nullum, & ſic dicatur, ꝙ ſua non intereſt: reſponde ſecundum Socin. in d. §. & quid ſi tantum. in 3. colum. quod agnati non poterunt hoc opponere, & hoc vult Bartol. in terminis hic in 2. oppo. quod nepotes non poſſint admitti querelādo teſtamentum propter patrem, & tamen querela reducit rem ad cauſam inteſtati, & facit regula l. ſi quis ex ſignatoribus. ff. quemadmodum teſta. ape. & hanc opi. teneo indiſtincte, dato, quod filij maſculi, vel agnati ſint inſtituti in aliqua portione: quicquid dicat Decius in d. l. filiæ dotem in fi. ſed clarius procederet hæc opinio, vbi filij maſculi eſſent rite exheredati, & eſſet adita hæreditas per extraneos: quia hoc caſu vult Bartol. a nemine ponderatus in d. §. ſi pater, quod huic filiæ daretur querela, & fortius procederet, ubi ipſi maſculi repudiarent hæreditatem, uel ubi eſſent agnati non autem filij: quia filijs magis debetur hæreditas, quam agnatis non filijs, & nota iſta, quia non ita declarantur, nec hic, nec in d. §. & quid
39 ſi tamen, nec in l. filiæ dotem, per alios. Notatur † quarto ex l. nam, & ſi parentibus, quod parentibus non debetur filiorum hæreditas conſiderato voto parētis, & naturali charitate, & ideo dicit tex. in l. cum tale. de condi. & demonſt. quod ſi ſit factum relictum matri ſi a liberis non diſceſſerit, licet iſta conditio per mortem liberorum poſſit exiſtere, eſt tamen præſtanda cautio, quia tam oneroſa interpretatio voto matris opponi non debet. & non ab re, vbi pater ſuccedit filio, dicitur uenire ad triſte lucrum. l. fi. C. communia de ſucceſſio. & in feudo, vt ſupra dixi non ſuccedit pater filio. cap. vnico, de natu. ſucce. in feud. & ideo parentes theſaurizant filijs non autem filij parentibus. capit. cum Apoſtolus. §. prohibemus. de cenſi. & capit. prædicator. 17.
40 q. 1. † Et ideo dixit Bald. in l. 1. §. ius naturale, quod alimenta non debētur patri de iure naturali, nam ſi deberentur ſecundum eum eſſet turbare ordinē naturalem, & nihil inordinatum fecit natura: & a quo remouetur ordo remouetur prouidentia ordinantis ſubdit tamen, quod ex quo homo formaliter eſt ratio, & intellectus, quod ratio naturalis ſuadet, vt genitus non deſtituat ſuum genitorem: filijs tamen
41 alimenta debentur de iure naturali: † quia legitima etiam debetur de iure naturali, facit l. ſcripto. in fi. unde libe. & l. cum ratio. de bon. damna. Et ideo ſecundum eum non poteſt in totum tolli, & quod legitima debeatur nedum de iure naturali, ſed etiam de iure diuino, tradit plene Socin. in
42 conſil. 30. colum. 1. volum. 1. † Et ob hoc concludit, quod nō poſſit in totum tolli. (In totum tolli. in hoc articulo vide multa per Decium ad vtranque partem in l. iura ſanguinis, vbi Hieronymus Cucha. in ſuis additionibus, de regu. iuris. Ioannes Thea.) Bal. tamen in d. l. 1. §. ius naturale, videtur inclinare in hanc opin. quod legitima poſſit tolli licet per ſtatutum non poſſit tolli cognatio, argu. tex. in l. liberos, de cap. dimin. in l. 1. ſi quis a pat. fue. ma. vbi per emancipationem tollitur totalis ſucceſſio. & hanc opinion. ſequutus eſt Corn. in conſil. 110. libro 1. & in conſil. 115. lib. 3. in aſcendentibus vero concludit, quod ex quo debetur de iure poſitiuo, quod poteſt in totum tolli, & idem tenet in le. de emancipatis. C. de leg. hæred. & voluit Corn. in conſil. 150.
43 ad fi. l. 1. Sed tu † conſidera, quia videtur, quod ita debeatur de iure naturali parentibus ſicut filijs: per tex. vbi uidetur eſſe caſus in §. 1. in aut. de hæred. & falc. ibi, alijs teſtantibus imponit lex neceſſitatem, quandam partem perſonis quibuſdam relinquere, tanquam hæc pars ſecundum naturam eis debebatur, filijs ſcilicet, ac patribus, & matribus, & idē clarius explicatur in aut. nouiter ex Græco translatis: ibi lex neceſſitatem imponit, vt certam bonorum partem certis perſonis attribuant, quaſi eis natura debitam, quo in genere cenſetur filij, & nepotes. niſi dicas, quod illa verba, quaſi natura debitam, ſunt referenda ad filios, alias ſequeretur, quod etiam de iure naturali deberetur fratribus turpi perſona inſtituta, ex quo text. dicit, quorum numero ſunt filij, nepotes, ac patres, & matres, & interdum fratres, niſi dicas, quod illa verba interdū fratres, referuntur ad illa verba, lex imponunt neceſſitatē reliquendi legitimam fratrib. turpi perſona inſtituta, & tenendo iſtam opinionem, quod non minus debeatur legitima parentibus, quam liberis, reſpondeo ad hunc tex. quod imo improbat, quod ita debeē, dum dicit, nō minus pie debet relinqui, ſed pietas eſt naturalis inſtinctus. l. matris pietas, C. ad Tertu. item tex. in l. ſcripto. dicit, quod miſerationis cauſa debetur patri, quæ miſe-
44 ratio eſt inſtinctus naturalis, l. fin. C. de cuſto. reo. † Sed ad tex. in l. ſcripto. dico, ꝙ in abſtracto conſiderando, hæreditas debetur magis filio, quam patri, quia ratio naturalis ſuadet, vt prius moriatur pater, quam filius, quia quantum homo ſenior eſt, tantum eſt morti proximior: & ideo magis habet etiam timere. capit. tanta. 86. di. facit text. in l. qui duos. §. cum in bello. ff. de reb. dub. Eueniente ergo caſu, ꝙ pater ſuperuiuat filio, videtur concludendum, quod ſaltem legitima ita debeatur patri, ſicut filio, & per iſta ceſſat quoddam fundamentum Bald. in d. l. 1. §. ius autem naturale, quod legitima debetur filio de iure naturali, quod ius naturale non recepit extenſionem interpretatiuam, ut etiam debeatur patri, nā huic conſiderationi refragatur ille text. in §. 1. in aut. de hæred. & fal. qui parificat filios parentibus,
45 & econtra. Notatur † vltimo ex hoc tex. ſecundum Bart. hic ad fi. lectu. hic eſſe caſū, quod ſicut hodie eſt aucta legitima filiorum, ita eſt aucta legitima parentum, quia hic traditur per modum regulæ, non minus debere relinqui parētibus, quam liberis, & ſic lex noua, de qua in §. 1. in aut. de triente, & ſemiſſe. trahitur ad leges poſteriores, & idem vult Barto. infra in repeti. in 2. colum. in uerb. ſed iuxta prædicta quæro. & in l. ſi a milite. §. 1. ff. de mili. teſtam. & pro hac opin. videtur caſus expreſſus in d. §. 1. cum dupliciter cōſiderando. in auth. & de trien. & ſemiſ. & primo in ver. hoc obſeruando. vbi poſtea quam imperator dixit, quod ubi quis eſt pater, vel mater vnius filij, duorum, vel trium, aut quatuor, teneatur eidem reliquere tertiam partem ſubſtantiæ ſuæ, ſi vero fuerint vltra quatuor, dimidiam ipſius ſubſtantiæ. Subdit poſtea, hoc obſeruando in omnibus perſonis, in quibus ab initio antiquæ quartæ ratio de inofficioſo lege decreta eſt, & clarius hoc probatur in Codice nouiter ex Græco translato, ibi hoc eodem obtinente in omnibus omnino perſonis, quib. olim quadrantis noe querela inofficioſi a legibus tributa eſt. Sed olim ita dabatur querela parentibus exhæredatis, ſicut filijs. l. 1. ſupra eo. Ergo ille tex. videtur etiam diſponere in parentibus, attento maxime, quia imperator ibi mandat obſeruari omnes alias leges loquentes de inoffi. teſtam. Et excipit ſolum legem loquētem de querela, quæ datur ratione quartæ: quæ exceptio includit omnes, quibus erat debita quarta. Et facit etiam ſecundum Barto. quod hæc lex parificat in quarta filios, & parentes: ergo lex noua debet extendi ad parentes, item pro ut tu ſuccedis mihi, & ego tibi. l. ſi ab eo. C. de legiti. hære. & hanc opin. tenent Gulie. Cy. Bart. & communiter cæteri, in d. auth. nouiſſima. vbi Iaſ. colum. 10. & do. Fabia. col. 8. in
46 2. q. † Mihi tamen videtur diſputatiue, quod contraria opinio in puncto iuris ſit verior, & ideo ſi quis bene reſpiciat tex. in libro nouellarum, ſecundum Cy. non videtur loqui niſi de filijs. Et in primis poteſt argui a rubrica, quæ eſt demonſtratiua eorum quæ dicuntur in nigro; ut tradunt doctor. in l. 1. ff. ſi cer. peta. quæ rubrica loquitur de triente, & ſemiſſe, & de ſucceſſione filiorum, & nepotum naturaliū. Et idem dicitur in nouellis conſtitutionibus: vbi dicitur, vt ſi plures filij non ſint quam quatuor, legitima portio cenſeatur triens: ſi vltra quatuor, ſemis. & ut naturales liberi, nulla exiſtente prole legitima, vnam cum matre ſextantem accipiant, & ut collatio, tam ex teſtamento, quam ab inteſtato competat: niſi expreſſis verbis teſtator id prohibeat. Et de diuiſione bonorum in liberos facta a parentibus, & de eo qui proprium chirographum inficiatur, deq; alijs capitulis. ex quo rubro colligitur, quod intentio imperatoris non erat quouis modo augere legitimam parentibus, & ſuadetur, etiam ex proœmio illius conſtitutionis, dum dicitur, alia vice mirati ſumus, quomodo legitimis, & beneuolis filijs ſolum triuncium iura definierint, quandoquidē poſſint eſſe aliquando decem, & amplius, qui habendo ſolum triuncium, erant pauperes, ex quo quidem proœmio elicitur intentio finalis condentis legem. Suadetur etiam, quia uerba dictæ conſtitutionis, dum ibi dicitur, quod ſi habet plures quatuor, debet relinquere ſemiſſem, ſed iſte numerus non poteſt dari in parentibus, ergo cui uerba non conueniunt, non poteſt conuenire diſpoſitio. ſuadetur iſta opinio per tex. in dicta aut. vbi excipiuntur filij decurionū, & filiæ, quibus pro legitima debent relinqui nouem vncię, quæ

quæ exceptio magis ſirmat regulam in caſibus non exce-
ptuatis,l.in his, ubi Bar.ff.de legi. deinde ſubijcitur, omni-
bus autem legibus de inofficioſo loquentibus, & maxime
noſtris in ſuo robore conſeruandis, quæ de ingratis liberis
loquuntur, & non dicit de ingratis parentibus. Suadetur e-
tiam ex alijs uerbis dum dicit, non liceat iterum de cætero
vlli omnino qui liberos habet, relinquere vſumfructum le-
gitime, ſine proprietate, & ſi dicatur, quod ibi ſubijcitur
poſtea, & hæc omnia dicimus, non tantum de patre, ſed de
matre, auo, & pro auo, nec non de auia, & pro auia: tam
paterni, quam materni generis. replicari poteſt, quod ibi
ſolum hoc ſtatuitur, quod ſicut non licet patri relinquere
minus legitima ibidem præſtituta ipſi filio, ita nō licet auo
paterno, vel materno, nec pro auo, vel pro auię minus relin
quere nepotibus, vel pro nepotibus, & ſi iterum dicatur, qđ
reſpondebis ad tex. in verbo, hoc eodem obſeruando in o-
mnibus perſonis, quibus olim dabatur querela: replica-
ri poteſt, quod intelligitur de perſonis, quibus dabatur
querela reſpectu legitimę debite de iure naturali: vt pro-
bari videtur in d.aut. in verſicu. frequenter, ibi, quod reli-
quitur, iam debitum vocant, & ideo non videtur incon-
ueniens, quod illa verba generalia reſtringantur ad quere-
lam, per quam euocatur hæreditas de iure naturæ debita:
ergo ſuccedit trita regula, quod non mutatur, & corrigitur
47 expreſſe non debet cenſeri correctum, † attento quod per
coniecturas, & ſubauditos intellectus non debet induci le-
gum correctio, c.cupientes, §.quod ſi per viginti.de elect.
l.6.item ſi illa verba deberent intelligi generaliter in omni-
bus perſonis, quibus dabatur querela, eſſet etiam aucta le-
gitima fratrum turpi perſona inſtituta, & legitima filij arro
gati: quod non eſt dicendum. Et pro iſta opi. facit: nam
48 licet † filius poſſit detrahere duas quartas, legitimam, &
Trebellianicam. cap. Raynaldus, & cap. Raynutius, de te-
ſtam. & tradunt Bart. & communiter interpretes in l. quā-
quam. C.ad leg. Fal. in patre tamen non eſt expreſſe ſtatu-
tum, vt Bald. dicit in l.ſi a milite. §. fi.item filius reuocat a-
lienata in fraudem legitimæ, ſibi debitę, & tamen hoc pa-
tri non conceditur, ut Bartol. dicit in l. non vſquam adeo,
ff.ſi quis a pa.fue.manu.eodem modo (vt Spec. Bald.& Sa-
lyc. dicunt in l.hac conſultiſſima. §.ex imperfecto.C.de te-
ſtam.) diſpoſitio illius.§.quæ loquitur de teſtamento con-
dito inter liberos, non procedit, vbi inter parentes con-
ditur. Si velles tamen tueri opin.communem (Commu-
nem. Adde. quod opinio communis probatur quia patro-
no debetur triens pro legitima.§. ſed noſtra.inſt.de ſucceſ.
libe. Ergo idem eſt dicendum in patre, vt dicit glo.fi.in l.ſi
a milite.ff.de teſtam.milit.arg.l.1. ſi quis a patr. fue. manu.
Io. Thea. volo quod aduertas, quia opinio communis vide
tur probari in iſto text. dum dicit quod non minus pie de-
bet relinqui parentibus, quā liberis, quæ pietas nihil aliud
eſt niſi quidem inſtinctus naturæ.l.matris pietas. C.qui pe-
tant tuto. & tex. in l. ſcripto.ff.vnde libe. in fi. dicit, ꝙ debe
tur miſerationis cauſa, quæ miſeratio eſt etiam inſtinctus
naturæ.l.fi. ff.de cuſto. reo. cum ergo in hoc text. dicatur,
quod non minus pie debet relinqui patri, quam filio, vt ex-
cludatur querela, & ſic duo caſus parificantur ab hac le-
ge: ſuccedit regula Bart.de qua hic, & in aut. ſed cum teſta
tor. C.ad leg. Falcid. & in l.2.de leg.1. quod vbi duo caſus
parificantur a lege antiqua, lex noua diſponens in vno, cen
ſetur in vno, cenſetur in altero quoque diſponere, quæ re-
gula de plano procedit in caſu noſtro, quia parificatio fit a
lege antiqua in illis terminis præciſis, in quibus lex noua
corrigens loquitur: quo caſu illa regula defenditur a Ma-
theſilano in tractatu ſuo extenſionum. colum.2.quem Iaſ.
ſequitur in dicta aut. nouiſſima.colum.12.& maxime, quia
tex. in d.§.hoc obſeruando, multum præciſe loquitur: dum
dicit, in omnibus omnino perſonis, quæ dictio (omnino)
eſt multum præciſa. Et tenendo hanc opinionem poſſet
dici ad ea quæ ſupra dixi, quod non eſt inconueniens, quod
titulus de triente, & ſemiſſe. ſolum loquatur de legitima fi-
liorum, ratione frequentiæ: quia magis frequenter occur-
rit tractari de legitima filiorum, quam de legitima paren-
tum uel collateralium, argum. gloſ. in l. 1.de rap. virg. ex
quo tex. in d. ver. hoc obſeruando, loquitur in omnibus
perſonis, vt ibi glo. dicit, & hoc voluerunt Cyn. & Salyc.
in d.aut. nouiſſima in 4. q.quicquid teneat Bart.infra in re-
pet. non obſtant adducta per Iaſo. & primo dum dicit, ꝙ
aſcendens non detrahit niſi vnam quartam, quia poteſt di
ci, quod in puncto iuris facile poſſet defendi quod filius ſo-
lum detrahit legitimam, vt plene dixi in l. in ratione. §. ꝙ
vulgo.ff. ad leg. Falcid. & tradit etiam Fabianus de Monte
Sabino in d.aut. nouiſſima.in 24.q.& pleniſſimæ recentio-
res Peruſini. in d l. in ratione. §.quod vulgo. colum. 12.itē
facile poſſet etiam teneri, quod etiam aſcendens grauatus
a deſcendente poſſet detrahere duplicem quartam, ut vo-
luerunt Ang.& Rap. Comenſis, in dicta.l.ſi a milite.§.fin.
quos ſequuntur recentiores Peruſini in dicto. §. quod vul-
49 go, colum. 19. & ſi quiſpiam † diceret aduerte, quia in libe-
ris primi gradus non imputantur fructus in Trebellianicā.
l. iubemus. ad Trebel. & tamen imputantur parentibus pri
mi gradus eorum Trebellianicam.l.ſi filiusfamilias, ad leg.
Falc. replicari poteſt, quod illa lex ſe expreſſe reſtringit ad
caſus ibidem enumeratos: ideo non recipit extenſionem,
vt tradunt omnes ſcribentes in l.in fideicommiſſariam, vbi
dixi.ff.ad Trebel. & ſi iterum diceretur, quod fructus non
imputantur in legitimam diſcendentium.l. ſcimus.§.reple
tionem.C. eodem, & tamen putantur in legitimam aſcen-
dentium: ſecundum Bald. in capit.ſi pater.de teſtam. in 6.
replicari poteſt, quod tenendo, quod legitima aſcenden-
tium ſit aucta, facile poterit defendi, quod fructus in eo-
rum legitimam non imputentur per iſtum tex.& per regu-
lam prædictam ab æquiparatis a lege antiqua, attento ma-
xime, quod de iure iſto nondum erat ſtatutum, quod fru-
ctus non conputarentur in legitimam filiorum, nec in Tre-
bellianicam.l.Papinianus.§.vnde ſi quis infra eo.cum ergo
hodię ſit correctum in filijs, ut non imputentur, nec in le-
gitimam, nec in Trebellianicam: facile poſſet defendi hæc
opinio, per regulam correlatiuorum, quæ habet locum e-
tiam in materia correctoria: iuxta no. per Modernos in l.
fi.C.de indi.vidui.tollen.& in l.1. C.de cupre. lib.11.& pul-
chræ per Curtium Iuniorem in conſil. 6. & nouiſſime per
Crotum in Rubric.de acquiren.poſſeſſione
50 Ex præmiſſis poteſt decidi illa dubitatio, † an parentib.
ſit relinquenda legitima titulo inſtitutionis, & communi,
opin.eſt, quod ſic, & pro hac communi plura adducit.d.
Ant. de But. in conſ.15.quæ omnia reaſſumpſit Imo.in l.1.
§.ſi ex fundo.colum.13.ff. de hæred. inſt, & Iaſ. in aut.no-
uiſſima, colum. 12. & hæc eſt communis opin. quam am-
plexi fuere omnes Doct. excepto Bart. in d.aut.nouiſſima,
& in l.ſiue.§.excluditur, de bono. libe.qui voluit, quod ſo-
lum filius, & deſcendentibus relinquatur titulo inſtitutio-
nis, ex quo in §.aliud quoq; capitulum, nihil dicitur de pa
rentibus, & hanc opinionem ſequitur Iaſ.in dict.aut.nouiſ-
ſima, quia ſecundum Imol. in l. filio præterito, in 8. colu.
imperator, in §. aliud quoq; capitulum.ſex principaliter fa-
cit: nam primo dat formam inſtitutioni, & exhæredationi
filiorum: & vult quod non ſufficiat, quod habeant legiti-
mam tituto donationis, legali, vel fideicommiſſi; vſq; ad
8. cauſas, & in hac prima parte nulla fit mentio de parenti-
rentibus, in §.vero cauſas ordinat filium non poſſet exhæ-
redari a parentibus, niſi ex vna ex 14.cauſis: qua expreſſa,
& per hæredem probata filius excludit. Item in §.fin autē
hæc obſeruata non fuerint. diſponit, quod ſi prædicta non
fuerint obſeruata, vult teſtamentum annullari: ne filij fal-
ſis condemnetur accuſationibus in §.vero, hæc eadem.iſt-
cto. §.ſequenti, ſancimus, dicit, quod enumeratis cauſis q-
bus filij poſſunt exhæredes fieri a parentibus, intendit enu-
merare alias, quæ ſunt ſeptem, quibus parentes poſſunt a
filijs præteriti vel exhæredari, & ibi etiam ſtatuit legata, &
fideicommiſſa euacuato teſtamento conſeruari debere, vl-
timo in §.hæc autem diſpoſuimus, dicit ſe illa diſpoſuiſſe,
vt parentes, quam liberos a teſtamentaria contumelia libe-
raret, & ad vtrorumq; vtilitatem, ſed ſecundum Iaſ. iſta
verba ſunt referenda ad ea, quæ ſtatuta fuere expreſſe tam
circa parentes, quam liberos, non autem ad id, quod dictū
eſt in principio. §.aliud quoq; vbi ſolum dicitur de filijs.
Sed iſta opinio Iaſo. confuuditur per tex. ibi, & hæc quidē
de teſtamentis parentum, ſecundum veram literam pandę
ctarum, dum dicit: atq; hæc quidem de teſtamentis parentū
diſpoſuimus, iuſtum autem nobis viſum eſt, & econtrario
cum quadam diſtinctione eadem hæc, & de teſtamentibus
liberorum diſponere, ſi ergo vult diſponere hæc eadem, da
tur intelligi, quod ſicut legitima filio non poteſt relinqui
titulo legati vel fideicommiſſi, & ſi tali titulo relinquatur,
quod ſi præteritus: erit quoq; præteritus pater, niſi a filio
reperiatur inſtitutus, & cum in d.§.hæc autem dicatur, ſo-
la enim ſerenitatis noſtræ intentio eſt iniuriam præteritio-
nis, & exhæredationis a parentibus, & liberis auferre, ideo
ex quo in principio dixit, quod filius non habens legitimā
titulo inſtitutionis, eſt præteritus, idem erit in patre: atten-
to maxime quia in §.ſin autem hæc omnia non fuerint ob-
ſeruata, vniuerſaliter vult illa omnia etiam in teſtamentis
libero-

liberorum debere obſeruari, per quem tex. iuncto. §. cæterũ, ita dicit hic Ang. & idem vult Bart. ſibi contrarius in l. 3. ſi quis a pa. ſue. ma. quam opin. tenet. d. Fabianus in aut. nouiſſima, col. 48. in 6. q. ibi refert dicta Butrij formaliter in d. conſ. 15. & hæc opinio communis nihil placet per hũc tex. iuncta ratione Bart. de augumento legitimæ, nam ubi reperiuntur extrema communiter parificata, de uno ad reliquum fit extenſio: iuribus allegatis per Bart. item negari non poteſt, quin ut in pluribus debita parentibus, & filijs regulẽtur a pari. & ſi titulus inſtitutionis eſt honorabilior, l. filius. §. ſi legata. ff. de lega. præſtan. neſcio quare tali honore pater non ſit afficiendus a filio, ſicut, & filius a patre: per illam rationem generalem. de qua in dicta auth. ſola: enim ſerenitatis noſtræ intentio eſt, &c. ſi quis tamen vellet contrariam opinio. tueri diſputatiue, poſſet reſpondere ad tex. in d auth. quod ibi nihil diſponit in ſpecificata materia de modo dandi: ſed de cauſis exhæredandi, & de præſeruatione legatorum, & cum proteſtetur ſe velle diſponere cum diſtinctione, inquantum non diſponit, diſponère videtur diſtincte voluiſſe. vt proteſtatur inquantum omittit talia, relinquendo antique diſpoſitioni, & prout dicit de prohibitione teſtamentorũ: in omnib. huiuſcemodi loquitur ſpecifice de prohibitione actus teſtandi ad homine.

Glo. in verbo, ad querelã diuiditur in octo partes: in prima parte opponit contra tex. et ſoluit, exponendo verbum, querelam. pro bono. poſſ. contratab. in ſecũda parte remouet vnam cõtrarium, quod contra expoſitionem fieri poſſet. in tertia reſponde etiam tacite, obiectioni, in quarta refert ſolutionem. Alb. in quinta ponit vnam queſtionem, in ſexta refertur opi. gl. in ſeptima colligit unum notabile, in in octaua, & vlt. ponit vnam quæſtionem, ad quam refert opin. ſuam, ſecunda ibi, ſecus ſi eſſet filius exhæredatus, & gl. hic eſt corrupta, quia debet deleri illud verbum, filius, & debet ſubintelligi. ſecus ſi eſſet exhæredatus pater. tertia eſt ibi, ſed ſi querela agat, poſſet repelli, nam hic remouẽt quædam obiectio. ad quid enim dare querelam patri, ſi repelli poteſt? quarta ibi. ſed Aldricus, quinta ibi. ſed ſecundum eum, ſexta ibi. ſed ſecundum eos, ſeptima ibi. item nota. octaua, & vltima ibi, ſed an poſt patrem.

Circa primam partem huiuſce gloſ. colligitur cõcluſio,
51 † quod querela inoficioſi teſtamenti, eſt remedium ſubſidiarium: quod non datur, vbi aliud conceditur, & ideo dicit tex. in l. maximum vitium, in §. nam cum vltimum. C. de libe. pręt. quod querela eſt vltimum adiutoriũ, ad quod nemo alio totus præſidio decurrere poteſt, facit pulcher tex. in l. Papinianus. §. ſi quis impubes. ff. de inoffi. teſtam. vbi ſi quis adoptauit nepotem in filium, & cum exhæredauit, ex quo habet quartam ex conſtitutione diui Pij querela excluditur. & eſt ibi caſus, in quo legitima imputatur in
52 quartam ex conſtitutione diui Pij. & hæc concluſio † ampliatur etiã in querela inofficioſe donationis, & inofficioſe dotis: quæ adeo cenſetur ſubſidiaria, quod excluditur per remedium reſtitutionis in integrum, quod eſt etiã ſubſidiarium. l. ſi filius. C. de in offic. don. ſed huic concluſioni obſtant, vltra alios quatuor difficultates.

53 Prima † difficultas eſt de l. hac edictali. C. de ſecun. nupt. iuncta l. 1. C. de inof. don. nam vbi mulier ſecundo nubit, & dat dotem ſecundo marito, & illam lucratur ex pacto: tunc competit querela inofficioſe dotis, quæ eſt remedium ſubſidiarium: & tamen liberi primi matrimonij habent condictionem ex l. hac edictali, ſed reſponde, quod illa duo remedia competunt ad diuerſas, vt Bartol. tradit, vbi Bald. & Salyc. & communiter interprete in d. l. 1. C. de inoffi. dot.

Secunda † obiicitur difficultas de text. in l. Papinianus. §.
54 ſi quis, & irritum. ff. eo. vbi ſi quis vult dicere teſtamentum nullum, vel querelare datur ſibi electo. Sed electio non cadit niſi in remedijs, ſibi competentibus. l. quod in hæredẽ. §. eligere de tribu. Ergo datur intelligi, quod non eſt remedium ſubſidiarium, ſed replicari poteſt, quod vbi dicitur teſtamentum nullum, vel ruptum, non competit querela, & ideo illa remedia intentantur ſubordinatę. (Subordinatę Adde, ꝙ eodem modo ſoluitur contrarium. l. eum qui, & l. contra maiores. C. eodem titulo. Ioan. Thea.)

Tertia poteſt obijci difficultas de tex. in l. fi. ff. de libe. & poſthu. & l. 1. in fi. ſi tabu. teſtam. nul. exta. vbi exhæredato datur ius dicendi nullum beneficio præteriti, ſed reſponde quod ex quo ibi filius in poteſtate eſt præteritus, ſed reſpõde, quod ex quo ibi filius in poteſtate eſt pręteritus teſtamẽtum eſt ipſo iure nullum. ideo ſibi non poteſt dari querela.

Quarta, & vltima poteſt obijci difficultas: nam de iure iſto, filio inſtituto in minori portione, quam ſit legitima, dabatur querela. l. Papinianus §. vnde ſi quis infra eodem. & tamen talis querela concurrit cum bon. poſſeſſ. contratab. l. fi. ad fi. de leg. 3. ſed pro reſponſione vide Aret. ſoluentẽ in l. & ſi contra. ad fi. ff. de vulg. & pup.

55 Secunda colligitur concluſio ex hac gl. † quod patri pręterito a filio emancipato habente liberos non datur quęrela, ſed contratabulas, & ſic in hoc tex. exponitur querela ꝑ contratabulas. & idem dicit glo. in l. 1. §. & contra tabulas. ff. ſi quis a pa. ſue. ma. & pro hac gl. quam ſolus Butrigarius ſequitur, facit primo text. in l. ſi proponas, infra eod. ubi filio emancipato datur contra tabulas: ergo idem in parte. d. l. 1. vbi etiam probatur, qđ ſiue filius emancipatus habeat filios, ſiue non, æquiſſimũ viſum fuit prætori, quod habeat contratabulas, ea ratione, quia a parente beneficium habuit bonorum quærendorum: quæ ratio militat, ſiue emancipatus habeat filios, quos exhæredauit, ſiue non habeat, & facit. l. filiam. & l. cum filium. C. eod. vbi filiæ a matre prætéritæ datur querela, ita datur matri præterite a filia, ergo idẽ in patre, & ſuadetur, quia tex. in d. l. 1. excipit duos caſus, in quibus patri contra tabulas denegatur, vt patet ibi, ſi parens pecuniam accepit, vel ſi legitimam in filium contulit,
56 & hæc quidem exceptio † magis firmat regulam in caſibus non exceptuatis. l. in his, vbi Bart. ff. de leg. & l. nam quod liquide. §. fi. ff. de penu. lega. & l. 1. §. ait prætor. ff. de poſtul. facit. etiam tex. in l. Diuus. ff. ſi quis a par. ſue. manumiſ. vbi patri præterito denegatur bonorum poſſeſſio, vbi ob eius impietatem filium emancipare coactus fuit, & hoc ex conſilio Neratij Priſci, & Ariſtonis, ergo in alijs caſibus cenſetur conceſſa. Et ſuadetur per tex. allegatum hic per Bar. in rep. in l. illud. §. ad teſtamẽta. de bon. poſ. contra tabu. ubi edictum contratabulandi ſolũ denegatur contra teſtamenta fœminarum, vbi liberos ſilentio prætereunt, & ſuadetur ratione quæ colligitur ex. d. §. ad teſtamenta, vbi omnibus præteritis datur contra tabulas exceptis his, qui a linea materni generis ſunt præteriti.

57 Contraria † tamen opinio (Opinio. adde quod hæc op. videtur uerior quia ei non datus contra tab. cui aliquis præponitur in ſucceſſione. l. illud. §. 1. ff. de contra tab. ſed nepos præfertur patri in ſucceſſione filij emancipati, quia ſemper in ſucceſſione potior eſt cauſa deſcendentium, ergo patri non dabitur contra tab. ſed querela, vt dicitur in l. noſtra ſi tamen filius aliquis emãcipatus hodie decedere ſine filijs, præteriret patrem ſine cauſa teſtamentum eſſet ipſo iure nullum, & pater haberet ius dicendi nullum. §. ſiue igitur. & §. ſi autem hæc omnia in auth. vt cum de appel. cogn. Ioa. Thea.) ſecundum Bart. & alios interpretes fere ab omnibus recipitur, reprobata opinione glo. quod imò patri habenti filium emancipatum, & nepotem ex eo, ſi ſit præteritus, datur querela per hunc tex. ibi, in quæſtione de inofficioſo patris intentio adhuc pendet, ſi ergo pendet in quæſtione de inofficioſo, datur intelligi, quod non pendet in bon. poſſ. contra tabu. ſubdit text. quod ſi contra filios iudicetur, pater ad querelam uocatur, ergo non ad contra tabulas in qua agitur de iure patris, non de iure teſtamenti. d. l. filio. §. contra tabulas, infra eo. & ſuadetur per tex. in d. l. ſi non mortis, allegatum in gl. §. fi. vbi dicitur, ſi pater non eum poſſe de inofficio quæri nundum excluſis filijs ex filio emancipato, ſuit admiſſus ad querelam, ſi perſonæ præcedentes excluſæ fuere, eum cum effectu querelam, rectæ inſtituiſſe, datur ergo intelligi, quod datur querela, non autẽ contra tabulas.

Sed tenendo opinionem gl. contra communem per d. l. filio. §. ſi reſponde, quod hic capitur querela pro bon. poſſ. contra tab. pater, quia contra tabulas datur patri exemplo patroni. d. l. 1. ſi quis a pa. ſue. ma. & illa contratab. appellatur querela: vt eſt caſus inſtitu. de ſucceſſ. liber. in princi. ibi nulla videbatur querela, facit tex. in c. querelã de iurei.

Non obſtat id ꝙ dicitur in text. in quæſtione de inofficioſo teſta. patris intentio pendet, quia hic appellatur teſtam. inofficioſum habitu reſpectu ad filios exhæredatos, vel poteſt dici, ꝙ hic datur querela ex ædicto ſucceſſorio, non autem ex illo capite, quod Bart. conſiderat, dum dicit, ꝙ præterito patris habetur pro exhæredatione: quia emancipatus habebat filios, quia non reperitur iure cautum, ꝙ de iure prætorio: vt ſupra dixi pater emancipans deberet inſtitui, vel exhæredari, nam inter patrem, & filium videtur diſſoluta agnatio ſecundum iſta iura. l. liberos. ff. de cap. dim. & non ab re Iureconſultus in d. l. filio. dicit, quod pater vocatur ad bon. poſſe. contratab. iure manumiſſionis, quo caſu ſolam tertiam conſequitur, niſi ſit inſtituta turpis perſona. d. l. 1. & l. Patronus. ff. ſi quis a par. ſue. man.

Non

Non obſtat etiam ſi diceretur, aduerte prout ſentit hic
Baldus ſi daretur contra tabulas patri,non potuiſſet hic adi-
ri hæreditas per hæredem ſcriptum,l.1.§.expectandi, & le-
ge æquiſſimum,de bono poſſeſſ.ſecundum tab.nam pro re-
ſponſione dic, vt per Barto. in d.l.æquiſſimum, quod licet
non poſſit peti ſecundum tabu. poteſt tamen de iure ciuili
hæreditas adiri. probatur in l.cum emancipatus, de bono.
poſſeſſ.contra tabu, & ſi dicatur, illud procedit vbi ſunt in-
ſtituti liberi: dic quod etiam procedit in extraneis: vt vi-
detur caſus in l. filium,ff.de bono.poſſeſſ. contra tabu.& in
d.l.cum emancipatus,ff.de bono.poſſeſſ. contra tabu.
58 Tertia colligitur concluſio ex hac glo.† quod bonorum
poſſeſſ. contra tabul. & querela non poſſunt concurrere,
quia vt dixi, querela eſt remedium ſubſidiarium,quod etiã
tollitur per aliud minus ſubſidiarium. Item eſſet inconue-
niens, quod filio præterito daretur ſola bonorum poſſeſ-
ſio contra tabulas, patri vero nedum ipſa bonorum poſ-
ſeſſio,ſed etiam querela concederetur, ſed reſponderi po-
teſt, quod ex quo iſta duo remedia ex diuerſis fontibus o-
riuntur, & competunt ad diuerſa, non eſt abſurdum, quod
concurrant, vt Bartol. dicit in dicta lege ſi filius, & in l.1.ff.
de inoffic. doti.attento maxime, quia querela reducit rem
ad cauſam inteſtati,& ſolum competit poſt aditam,l.Papi-
nianus, §. ſi conditioni, infra eod. & lege poſthumus, §. ſi
quis ex his,ſupra eodem.contra tabulas vero oritur ante a-
ditam regulariter,l. illud. ff.de bono. poſſeſſ. contra tabul.
Item hæc quæ datur patri exemplo patroni ſolam legiti-
mam auocat, & pro iſta opinione videtur eſſe caſus hic nõ
vidãdo literam iuncta l.filio,§.contra tabulas,infra eod.nã
hic pater vocatur ad querelam ſimpliciter,ibi vero iure ma
numiſſionis bonorum poſſeſſionem contra tabulas conſe-
quitur, et videtur etiã tex.in dicta lege prima,in fi. ff.ſi quis
a par. ſue. man. ibi, patrem accepta bonorum poſſeſſione
contra tabulas filij etiam ius antiquum, quod ſine manu-
miſſione habebat, poſſe ſibi defendere: videtur ego velle il-
le text. quod pater habeat querelam a iure antiquo datam,
quam habuiſſet ſine manumiſſione. Ergo querela,& con-
tra tabulas ſimul concurrunt, & quod eidem competeret
querela, probatur in l.1.ſupra eod.vbi ita datur parentibus
querela,ſicut liberis:& tamen contra teſtamentum filij nõ
poteſt dari, niſi vbi filius emancipatus teſtatus eſt: item
quia filius in poteſtate non poteſt teſtari etiã de aduentitio
peculio, quod ſibi integraliter quæritur, lege penulti. vbi
communiter docto.C.qui teſta.face.poſſ.ergo ille tex.non
59 põt intelligi niſi in filio emancipato teſtante.†cum filius in
poteſtate ſolum teſtetur de caſtrenſi,& quaſi caſt.peculio.
Sed tale teſtamentum non ſubiacet querelæ, nec bono-
rum poſſeſſioni contra tabulas,l.ſi a milite, ff.de teſt. mili,
& l.fi.C.eod.& dicta l.1.in verſic. eſt & alius caſus, cum er-
go ibi detur querela, & in l.1.ſi quis a par. ſue.manu. con-
tra tabulas: datur intelligi, quod concurrunt,& certe vide-
tur abſurdum, quod filio exhæredato detur querela: quia
reducit rem ad rem cauſam inteſtati, & per quam conſe-
quitur omne id quod erat habiturus ab inteſtato, & patri
detur ſolum bonorum poſſeſſio contra tab. per quam vo-
catur ad ſolam legitimam, lege patronus, ff.ſi quis a pa.ſue.
60 manu. Et tamen pater,& filius ſunt correlatiua. † & in cor
relatiuis diſpoſitum in vno cenſetur diſpoſitum in altero
etiam in correctoriis, l.fin. C.de indi. vidui. tollẽ. & maxi-
me,quia text. in l.nã & ſi,tradit per modum regulæ, quod
non minus pie relinquitur parentibus quam liberis, & ta-
men quia pater videtur vocari duplici iure ad hæreditatem
filij: primo, quia eum genuit, & eidem dedit eſſe: ſecundo
quia eũ manumiſit: & ſic ſe priuauit patria poteſtate,q̃ eſt
res inextimabilis. Tenendo tamen communem ſenten-
61 tiam,volo,ꝙ aduertas, quod id quod dicit † tex.in l.fi.C.de
inoffic. teſt.quia videtur præſupponere, ꝙ de iure ſtorũ fi-
liusfa. poterat teſtari de caſt. vel quaſi peculio. Et licet teſt.
factum de caſt. peculio, non poſſit contratabulari,nec que
relari,d.l.ſi a milite & l.Papin.§.2.ff.eod.tamen teſt.factum
de quaſi caſt. pecul. vt inquit Imperator, in d.l.fi.poteſt que
62 relari,hoc ſtante † reſpõdeo nouiter ad l.1.§.fi.ſi quis a par.
ſue.manu.dum dicit, quod pater poteſt ſibi defendere ius
antiquum,quod ſibi competebat ſine manumiſſione: non
ego intelligo de querela, ſed intelligo prout facit Raph.de
querela competente contra teſtamentum poſt emancipa-
tionem de bonis acquiſitis per ipſum filium emancipa-
tum, & hoc eſt quod vult dicere tex. quod habet ius anti-
quum, quod etiam ſine manumiſſione competebat,ſed il-
le tex. non vult,quod querela, & contra tabu. concurrant
ad rumpendum teſtamentum factum poſt manumiſſionẽ,

Vol. Primum.

quia iure cautum non fuit, quod pater emancipans debe-
ret inſtitui, vel exhæredari de iure præterito: cum ſolum
fuerit redactum ad inſtar patroni, cui non dabatur quere-
la,ſed ſolum contra tab. Et quod hoc ſit verum,probo: nã
63 † vt dixi ſupra ex quo filius emancipatus, de iure Prætori
debet inſtitui,vel exhæredari: vbi eſt exhæredatus, eidem
fuit prouiſum de bon.poſſeſſ.gratia litis agnoſcendę,l.poſt
hum.§.fi.& l.Papinianus.§.1.eo.tit. & tradit glo. in l.certũ,
vbi omnes, C.vnde legi. & tamen non apparet, quod ipſi
patri detur talis bon. poſſeſſ. ex hoc infero, quod tex.in l.
nam & ſi,dum dicit, quod non minus pie, &c. debet intel-
ligi in quaſi caſtr. pec. quia tale teſtamentum ſubiacet que-
relæ. Ex quo etiam infero, quod tex. in l.1. ſupra eodem
dum dicit,quod patri datur querela,debet intelligi de quaſi
caſt. pecu. & per iſta patet reſponſum ad iura ſupra alleg.
ſolum reſtat vnus ſcrupulus: dum dicitur, quod videtur
abſurdum, quod pater non poſſit reſcindere totum teſta-
mentum, ſicut poteſt filius,attento quod ſunt correlatiua.
Sed dico,quod imputandum eſt patri, qui filium eman-
cipauit non contracta fiducia, vt eidem ſuccederet, §.fi.in-
64 ſtit.de legi.agna.ſuc. ex quo tex. † poteſt etiam dici, quod
§.fi.d.l.1.ſi quis a par.ſue.manu.debet intelligi de iure anti-
quo competenti patri, qui de iure antiquo pepigit de ſuc-
cedendo ipſi filio, & ſic eum manumiſit contracta fiducia,
& ſi dicatur,tex.dicit, quod iſtud ius competebat ſine ma-
numiſſione,ſed tale pactum fit ex cauſa manumiſſionis: re-
plicari poteſt, quod competit huic manumiſſo ad differen
tiam bon.poſſ.contra tab.quæ datur iure manumiſſionis, l.
filio,§.contra tabulas, infra eod.ſed quod querela poſſit cõ-
currere,probo:nam iure iſto inſtituto in minori portione,
quam eſſet legitima,dabatur querela, l.Papi.§.vnde ſi quis.
ff.eo.& in tali inſt.dabatur cõtra tab.l.fi.§.fin.ff. de leg.3.re-
ſponde,vt per Iaſ. in l.& ſi contra,col.fin ff.de vulg & ideo
tex. in l.ſi poſt mortem,§.exhæredati,de bo. poſſeſſ. contra
loquitur de expreſſe exheredato.
65 Quarta colligitur concluſio ex hac gl. iuncta oppoſitio-
ne Bar.quod ſi pater agat querela, & obtineat, talis victo-
ria prodeſt ſibi,non autem nepotibus ex filio. vt in hoc tex.
dum dicit, intentionem ſuam implere poteſt, ſed niſi con-
ſequatur hæreditatem, non impleret intentionem ſuam,&
probatur etiam in d.l.ſi non mortis in fi. vbi ſi pater reſcin-
dat teſtamentum pro parte, in illa parte ſibi, & non alijs
prodeſt, ergo idem eſt, vbi teſtamentum ipſum in totum
reſcindit, per regulam l.quæ de tota, ff.de rei vend.& niſi
victoria prodeſſet,non admitteretur ad querelandum,quia
eorum non intereſt, & hi quorum non intereſt non ſolent
audiri,l.1.de appel.reci.& facit ſecundum Bald. hic regula,
l.ſi ob cauſam, C.de euict. vbi factum iudicis reputatur fa-
ctum partis,ſed ſi iſti nepotes repudiaſſent, pater admitte-
retur,& victoria ſibi prodeſſet:ergo idem dicendũ videtur,
vbi facto iudicis, & ſic per ſententiam fuerunt excluſi, per
regulam d.l.ſi ob cauſam, & præſertim, quia iſti nepotes
qui fuerunt exhæreditati habentur pro mortuis,l.1.§.ſi pa-
ter, de coniun.cum eman.libe.ergo in caſu noſtro victoria
non debet prodeſſe his nepotib. qui habẽtur pro mortuis:
attento etiam ſecundum Bal.quia ille qui admittitur ad rũ-
pendum,regulariter ſibi, & nõ alijs rumpit, & hæc eſt com-
munis omnium ſentẽtia,facit l.nam ſi ſub conditione,verſ.
rumpendo,de iniu.ru.& tex. in l.non putauit, verſic.ſi poſt
mortem.in §.ſi a primo,de bon.poſſ.contra tab. Contraria
66 † tamen opinio quam tenet Alber. & Iac. But. videtur, q̃d
ex pluribus defendi poſſit: & primo, nam querela inoffic.
teſtam.non eſt nec actio,nec accuſatio,vt Bart.& cæteri di-
cunt in l. poſthumus, §.ſi quis ex his,ſupra eod. vbi dicunt,
67 † quod per querelam quis non petit ſibi aliquid dari,vel fi-
eri, ſed iudex ex officio ſuo declarat teſtamentum fuiſſe
inofficioſum (Inofficioſum, adde quod hodie non petitur
amplius reſcindi teſtamẽtum, tanquã a demente factum:
vt docet Bart. in l.nam & is. §. 1.ſupra eod. nec etiam ho-
die legata,aut fideicommiſſa infirmantur per victoriam in
querela,auth.ex cauſa,C.de libe.præteri. Et cogita circa ea
quæ dicit inſignis dominus meus hic, quia fortaſſe dici
poteſt, quod filius deceſſerit teſtatus, quo ad nepotes, &
inteſtatus quo ad patrem, cum pater obtinuerit in quere-
la,& nepotes ſuccubuerint, argu. l.circa, infra eod. Ioan.
Thea.) vtia demente factum, quo caſu annullantur te-
ſtamenta, legata, fideicommiſſa, libertates, & omnis
clauſula codicillaris, & perinde eſt, ac ſi nullum fuiſſet
factũ teſtamentũ adeo ꝙ hæres deſinit ipſo iure eſſe hęres,
& querelans efficit ſuus, ſi erat ſuus, iſta probantur in lege
Titio,in fin. & in l. qui repudiantis, in fin. iuncta lege Pa-

Zzz piniauus,

pinianus, §. ſi ex cauſa, ff. eo. quo caſu ſe offert trita regula, quod a pari procedit fuiſſe ruptum teſtamentum per querelam, vel aliquem inteſtatum deceſſiſſe. inſtit. de hære. quæ ab inteſt. vbi aliquando dixi, & l. eum qui, §. ſi. ff. eo. facit ēt, quia licet contra tabulas quæ datur poſt aditam non reducat rem ad cauſam inteſtati: gl. in l. vt liberi. C. de colle. ſecus tamen eſt in querela, quæ eſt remedium ciuile: & lex ciuilis facit aliquem inteſtatum ipſo iure, gloſ. ord. vbi pulchrè. Aret. in l. in ſubſtitutione. ff. de vulg. & pupil. ergo videtur, quod ab inteſtato ſit cauſa potior iſtorum nepotũ,

68 probo ſecundo, quia † natura querelæ eſt, vt aliquando quis reſcindat, & alter ſuccedat: vt in l. mater. in ver. cæterum, ff. eod. quo caſu vni datur querela, & alteri petitio hæreditatis, l. qui de inoſſicioſo, §. ſi. ff. eod. & videtur expreſſus, in l. mater, infra eod. vbi filiæ præteritæ datur querela, quæ facit locum inſtitutæ. ſecus in contra tabulas, l. ſi is qui. §. fin. de bono. poſſeſſ. contra tabulas.

Et tenendo hanc opin. vltra omnes reſpondeo ad obiecta, & primo ad hunc tex. dum dicit quod intentionem ſuã implere poteſt. quod ſatis implet intentionem, cum iniuriam exhæredationis vleiſcitur, argum. text. in §. & equidē, in aut. de hæred. ab inteſt. veni. & maxime, quia in querela non eſt abſurdum, quod vnus querelet, & alter hæreditatem petat: ſecundum Pau. de Caſtr. in d. l. qui de inoſſicioſo.

69 Non ob. text. in d. l. qui repudiantis, quia dico, quod ille tex. probat contra Bart. nam vult, quod ſi vnus ex filijs exhæredatis querelet, qui non erat admittendus niſi propter ſe, prodeſt alteri qui non repudiauit, non autem repudianti. quia centumuiri conſiderant repudiantem non eſſe in rerũ natura, & niſi ita credidiſſent repudians eſſet admiſſus ab inteſtato, & ratio eſt, quia ſcriptum excluſit, facit l. non putauit. §. ſi quis. de bon. poſſ contra tab. Sed iſti nepotes in caſu noſtro fuerunt excluſi inuiti, & ſic per ſententiam. Nec dicatur, prout dicit Bart. quod videtur conſenſiſſe iudicando: quia dico, quod ille conſenſus eſt fictus: vt dicit idem Barto. in l. ſi quis ab eod. ad fin. C quomo. & quando iudex. Item vero ſimile eſt, quod hi nepotes appellauerint: ſecundum Bald. arg. tex. in l. Herēnius, §. Caia. ff de euictio. Non obſtat tex. in l. ſi non mortis, §. ſi. quia ex mente gl. ibi tex. probat contrarium. primo quia vult quod querela admittatur propter duo. Primo vt dixi, quia teſtamentum pro parte valet: & quia perſonæ præcedētes ſunt excluſæ: & copula (&) requirit concurſum vtriuſq; copulati, l. ſi hæredi plures, ff. de cõd. inſt. tũ q̃a vt dixi, ille qui decedit pro parte inteſtatus, dr̃ im̃pprie decedere inteſtatus colligitur ex l. 1. ff. eo. quæ vtitur verbo videtur quod denotat improprietatem, l. 1. §. deieciſſe. de vi & vi arm. & maxime quia tex. in d. l. ſi non mortis, vtitur dictione (quare) geminata. quæ videtur ſtare cauſatiuè: vt Bartol. dicit in l. demonſtratio. §. quod autem, columna quinta, de condict. & demonſt.

70 Non obſtat text. in l. ſi ob cauſam, C. de euict. quia dico † quod factum iudicis reputatur factũ partis, vbi eſt eadē ratio: ſecundum Ange. ibi. Hinc eſt, quod vbi quis vendit fundum alienum, ſi euincatur, tenetur ad reſtitutionē pretij, & ad omnes ſumptus factos per emptorem in cauſa euictionis: & tamen quando iudex vendit, & nõ pars, habet locum ſola reſtitutio pretij.

Non obſtat id quod dixi, quod iſti nepotes habeantur pro mortuis, quia dico, quod id procedit adita hæreditate per hæredem ſcriptum. l. filium. §. ſed cum exhæredatio, ff. de bon poſſeſſ. contra tabu. Sed hic reſciſſa fuit aditio per querelam inoſſicioſi: & ſic res fuit reducta ad cauſam inteſtati: quo caſu fuit ſublata, & aditio, & exhæredatio; intelligendo tamen iſtum text. quod loquatur de querela, & de bono. poſſeſſ. contra tab & quod illa quęſtio de inoſſicioſo reſpiciat nepotes, & ſic cum reſpiciantur illa verba, præcedente cauſa filiorum, ceſſat iſta dubitatio.

Non ob. id quod dixi, quod pater non eſſet admittēdus, quia ſua non intereſt, quia dico, quod in querela parte non opponente non conſideratur, quod non interſit querelãtis, d. ver. cæterum. parte vero opponente ſua intereſt, quia habebit beneficium querelæ venale, arg. l. filium, §. fieri, de bono. poſſeſſ. contra tabulas.

Non ob. tex. in lege nam. & ſi ſub conditione. verſic. ſuſpendo, & in lege non putauit, §. ſi a primo, ff. de bono. poſſeſſ. contra tabu. quia ibi iura loquuntur, vbi agitur per contra tabu. quo caſu non auſertur portio inſtituti quia prius adiuit.

71 Quinta † elicitur concluſio ex hac gloſſ. ibi. ſed ſecundũ nos, quod ſi patri in terminis huiuſce legis darēt contra tabu. victoria nepotib. ſine dubio non prodeſſet: quia contra tabu. non reducit rem ad cauſam inteſtati. l. filio. §. fin. infra eod. Sed aduerte, quia iſta concluſio videtur indubitata: quia iſta bon. poſſeſſ. quæ competit parenti præterito non rumpit teſtamentum in totum, ſed tantum competit ad legitimam, d. l. 1. ſi quis a par. fue. man. & lege Pantonius, eod. titul. Et ideo hæc bonor. poſſeſſ. concurrit cum bono. poſſeſſ. ſecundum tabu. l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſeſſ. ſecundum tabu. & traditur per gloſſ. vbi Bartol. & cæteri interpretes in l. poſthumo. vbi dixi. C. de bono. poſſeſſ. contra tabulas.

72 Secundo quia hæc bon. poſſeſſ. datur poſt aditam hæreditatem, l. illud, §. 1. vbi Bartol. de bono. poſſeſſ. contra tab. quo caſu prætor non poteſt facere hæredem inſtitutum deſinere eſſe hæredem, §. quos autem, inſtit. de bono. poſſ. & l. ſi ſine, §. ſed quod Papinianus, ff. de mino. regulariter tamen bono. poſſeſſ. contra tabu. non reducit rem ad cauſam inteſtati: quod de plano procedit, vbi petitur poſt aditam hæreditatem, per rationem dicto §. quos autem, ſed vbi petitur ante aditam hæreditatem, ſi non adeatur poſtea hæreditas per hæredem ſcriptum, tunc res bene reducitur ad cauſam inteſtati: vt Alexand. & Mod. dicunt in l. 1. de bono. poſſeſſ. contra tabu. lib.

73 † Sed licet ſit petita non impeditur tamen hæres ſcriptus adire ipſam hæreditatem, l. ſi is qui in poteſtate, §. ſed ſi ſcriptus, de lega. præſtan. & l. virili, §. ſi adierit, eod. tit. de quo plene ſcribunt Modern. Mediolan. in l. vt liberis, vbi dixi. C. de coll. & facit etiam, quia querela intentata per eum qui non irritat teſtamētum alteri prodeſt. d. §. ſi quis ex his, ſecus tamen eſt in bono. poſſeſſ. contra tab. Bart. in l. filium, §. ſi quis, de lega. præſtand.

74 Sexta colligitur concluſio † ex hac gloſſ. quod a pari procedunt quem non habere filios, aut tales qui a querela excludantur, §. ſed noſtra. inſtit. de ſucceſſ. liber. & §. quoniã infirmas. in aut. de nup. nam in §. ſed noſtra, a pari procedit quod libertus non habeat filios, vel quod habeat filios exhæredatos, & vltra ea quæ dixi in text. induci poteſt hæc concluſio ad nonnullas dubitationes.

75 Et primo ad quæſtionem ſtatuti dictantis, † quod exiſtentibus fratribus conſanguineis tantum, ſoror fratri non ſuccedat: nam ſi contingat, quod vnus decedat relicto fratre ex patre tantum, itemque matre, atque etiam ſorore ex vtroque parente, videtur quod iſto caſu frater non excluderet ſororem, attento quod extat mater, quæ ipſi fratri ex vno latere tantum præfertur in ſucceſſione, aut. defuncto, Codice ad Tertullian. & ita concludit Bartol. in lege prima. §. qui habebat, in prima columna, in verſiculo quæro ſecundo, de bono. poſſeſſ. contra tabu. cuius dicta reaſſumpſit Baldus, qui cum eo tranſit in lege ſi quis filium Codice eodem titulo, & pulchrè. Aretin. in conſilio 158. columna tertia, & Corn. Peruſinus in lege ſi. Codice ad Tertullian. Et nouiſſimè Iaſo. in lege ſi emancipati, columna quinta, Codic. de collat. Socin. conſilio 207. colum. fin. volum. ſecũdo. Dec. in conſ. 71. col. 2. & inſignis doctor domin. Ruinus in lege Gallus, §. & quid ſi tantum, vbi dixi, de libe. & poſthum. & hæc opin. quæ communiter recipitur probatur ex pluribus. Et primo per text. allegatum per Bart. in dicto §. qui habebat, & in lege ſecunda, §. ſed ſi ſit conſanguinea, ff. ad Tert. & inſt. eod. §. ſi frater. Nã ille frater a ſtatuto ſororis præfertur: quia habet potentius ius ſibi a ſtatuto delatum, q̃ eius fauore emanauit, lege ſeruo legato, §. ſi teſtator, vbi Bartol. de leg. 1. & in lege fideicommiſſa, §. interdum, de lega. tertio, & vtrobiq; Bartol. cum ergo iſta ſoror excludatur a fratre, tamquam habente potentius ius, & mater excludat ipſum fratrem, videtur quod ſoror vna cum matre admittenda ſit beneficio ipſius matris, dicto. §. ſi ſit conſanguinea, vbi conſanguinea excludit patrem, qui pater habet potentius ius matre: & mater admittitur, ac ſi pater excluſus non eſſet in rerum natura, & ſuadetur per tex. in lege ſecunda, §. ſi ſit agnatus, ff. eod. titu. & in capit. cum authoritate, de præben. in ſexta, nam in caſu iſto non ſubrogatur frater ex vno latere tantum in locum ſororis excluſæ: ſed eam vti habens ius potentius excludit, & cum mater ipſi fratri præferatur, conſequitur ſoror ex perſona matris, quod ex ſua conſequi non poteſt. facit etiam pro opin. tex. in l. fin. Codic. ad Tertullia. quem ponderat Aretinus in dicto conſilio 158. poſt Bald. relatum. per Alexan. in lege illam columna tertia, C. de colla. vbi licet pater in ſucceſſione filij matri præferatur, tamē vbi extat frater admittitur

Digitized by Google

titur mater ex perſona fratris. Secundo pro hac opin.facit: nam ſtatutum prædictum loquitur, vbi extant fratres, & ſorores vtrinque coniuncti, & ſic in iſto caſu ſimplici. Sed ex quo in caſu noſtro ne dum ſoror, ſed etiam mater in iſto caſu ſimplici extant, huiuſcemodi mixtus includi non debet: quia ſumus in odioſis,& correctorijs: ergo tãquam caſus omiſſus videtur relinquendus diſpoſitioni iuris communis, argum. leg. vim paſſam. §. præſcriptione. ff.de adulte. & l. ſi cum dotem, cum vulgaribus, ff. ſoluto matrimonio.

Si velles tamen diſputatiue vltra alios tueri contrariam ſententiam,volo quod aduertas ad tria. & primo,quod iura ſupra adducta non videtur probare opin. Bart. & primo
67 text.in d.l.2.§.ſit conſanguinea.† nam caſus ille videtur diuerſus a noſtro.nam in caſu noſtro ſi ſoror vna cum matre admitteretur, ſuperexiſtentia matris noceret ipſi fratri cõſanguineo tantum, & ipſi ſorori ex vtroque parente natæ prodeſſet: quia faceret eam admitti ad portionem ſibi debitam excluſo fratre ex vno latere tantum,non ſic eſt in caſu dicti §.ſi ſit conſanguinea, & conſiderandum eſt, quod licet ibi pater, qui deſijt eſſe agnatus, impediat matrem venire per ſenatuſconſultum Tertullianum ad totam hæreditatem, non tamen illa impedit quo minus poſſit venire ad partem hereditatis, per bonorum poſſeſſionem vnde cognati vna cum ipſo patre, vt probatur ibi.repudiante ergo conſanguinea bonorum poſſeſſionem habebit mater cum patre, quaſi cognata, ibi ergo ſuperexiſtentia ſororis nocet patri, ſed nihil prodeſt ipſi matri. hic vero ſuper exiſtentia matris nocet fratri ex vno latere tantum, & ſorori vtrinque coniunctę prodeſt;quia erat a ſtatuto prorſus excluſa, & hanc conſiderationem ad text. ſentit Alex. in d.l. illam.Cod.de colla. Et inſignis doctor dom.Ruinus. in d.l.Gallus.§.& quid ſi tantum.colum.48. Sed tu conſidera, quod ex quo ſecundum diſpoſitionem l. 12.tabularum conſanguinea per caput, vnde agnati excludebat matrem venientem per vnde cognati,ſatis dicitur prodeſſe ipſi matri.

Secundo huic opinioni Bar.obſtat id.ꝙ Bar.dicit. Nã ſoror vtrinq; coniuncta hic excluditur contemplatione fratrũ conſanguineorũ:vt idem Bar. dicit in l. 2.§.videndum. ad Tertul. & in l.cum emancipati, §. ſi duo, el ſecundo, de colla.bono. & in l.ſeruo legato.§.ſi teſtator, de leg.1.Ergo videtur, quod iſte frater ex patre tantum ſit ſubrogatus in partem, & locum dictę ſororis vtrinque coniunctę: ergo debet habere locum. (Debet habere locum,l.ęquiſſimũ,§.1.ff.ad Tertul.hanc l.& l.2.§.obijcitur, ff.e.ad.facit Bartol. in d.l.1.§.quæ habebat.ff.de contra tabu. & ex hoc nota, ꝙ leges correctęſunt per auth. defuncto. Cod. ad Tertullia. licet regula ſit in contrarium. §.hoc igitur,l.1. C.de Iuſt.C. confir.quam multis modis limitat Marcus Anton.Baueria. inſtit.de teſtam. in princip. num. 84.Ioan. Thea.) l.æquiſſimum.§.1.ff.ad Tertul. item,& regula glo.noſtrę vt perinde ſit,ac ſi dicta ſoror non eſſet in rerum natura iuxta §.ſed noſtra,inſti.de ſucce. liber. attento maxime, quia in parte ſororis, & ipſa ſoror vincit matrem. Cum ergo ipſe frater vincat ſororem, debet & matrem vincere, attento quod pars ſororis applicatur fratri,quo caſu, vbi vincens ſubrogatur, & ſuccedit in ius victi regula lege de acceſſionibus. de diuer.& tempo. præſcrip. eſt infallibilis vt glo. dicit in l.vſucapio. C.de pigno.Sed huic fundamento quod Bartol. ſentit reſponderi poteſt negando aſſumptum, videlicet ꝙ iſte frater non ſubrogetur ſaltem formaliter in locum huiuſce ſororis, ſed ſolum præfertur ipſi ſorori, vti habens ius potentius ſibi conceſſum a lege municipali,& ideo mater admittitur:ex cuius perſona ſoror ſuccedit vna cũ matre,perinde ac ſi frater ille a matre excluſus,non eſſet in rerum natura, & ideo in caſu d. l.2.§.ſi ſit agnatus, ff.ad Tertul. & cap.cum authoritate,de præben.in 6.vbi agnatus excludit patrem ad ſolum fauorem matris,ratio eſt quia non ſubrogatur in locum patris,ſed excludit patrem ex quo habet ius potentius, & quia eſt agnatus a l. 12.tabul. vocatus, & pater cognatus,& facit optime text.in d.l.ſi.§.ſin autem. quem ibi Bald. põderat. C.ad Tertul. vbi ſolus pater excludit matrem: & tamen propter perſonam fratris admittitur etiam mater: vt etiam dicit Aret.in d.conſ. 158.Ex alio ta-
77 men iſta theorica Bar.non videtur tuta.† quia in caſu leg. æquiſſimum.non videtur quod auus excludat matrem illa ratione, quia ſubrogetur in locum eius filij,quandoquidẽ text.fundet ſe ſuper alia ratione,dum dicit itaque rectius eſt auo ius ſuum conſeruare, & qui contra ſcriptos hæredes bonorum poſſeſſionem accipere ſolet, & ſic videtur ille

Vol. Trinum.

tex.innuere, quod auus admittatur excluſa matre ab inteſtato: quia poſſet etiam admitti contra voluntatem expreſſam teſtatoris. Nam bono.poſſ. contra tabulas licet dicatur prouenire ex teſtam. dicitur tamen dari contra voluntatem teſtatoris.l. ſed patrono ff.de bono.poſſeſſ.item vbi pater præmoritur,mater excludit auum.l.2.§ ſed neq; auũ ff.ad Tertul. ergo datur intelligi, quod non ſuccedit in locum patris: alias omni caſu auus excluderet matrem, ſed illo caſu admittitur.vbi habeat potentius ius, niſi dicas ſecundum Corn. Peruſinum in conſil.118.col.4.libr.2.& in conſil. 351. lib. 1.quod ex quo in caſu noſtro concurrunt ſoror,& mater,quæ de iure communi ſuccedunt fratri præ defuncto, debemus conſiderare perſonam matris, quæ fratrem ex latere tantum excludit:quæ quidem perſona incluſa debet etiam includere ſororem: quia ambæ veniunt de iure communi: frater vero venit de iure ſpeciali, & ius commune iure ſpeciali potentius cenſetur,l.mulier, & Titio.ff.de condi.& demon.& l.eius militis, §.militia miſſus. de mili.teſtam.attento maximè,quia non reperitur a lege communi ſtatutum, quod frater ſubintret locum ſororis: imo filij ſolum ſuccedunt in locum parentum in ſucceſſione aſcendentium, & patrui carnalis tantum. §.cum filius, inſti.de hæred.quæ ab inteſt.& §.reliquum,in aut.de hære. quæ ab inteſt.venien.& tradit Decius in conſi.ſuo. 1.& hęc opinio poteſt comprobari per multas alias deciſiones in fortioribus terminis: vt patet ex conſilijs ſupra relatis, nã Aretin.in d.conſil. 158.conſuluit in fortioribus terminis, vbi ſtatutum dicit, quod exiſtente patruo, mater non ſuccedat.

Nam vbi extant patruus amita & mater, non excluditur mater, & in fortioribus terminis loquitur etiam Corneus
78 in conſilijs ſupra relatis, † vbi ſtante ſtatuto, quod extantibus filijs maſculis, filia dotata non ſuccedat,ſi extat dotata, & nõ dotata,pp non dotatã ipſa dotata nõ cẽſetur excluſa, & pro iſta concluſione vr̃ caſus in d.l.ſi C.ad Tert. vbi fra-
79 ter † admittitur in viriles cum matre, & cum ſororibus: mater, autẽ admittitur cum ſororibus pro vna dimidia, licet plures ſint ſorores (Aduerte tamen legẽ illam finalem hodie abrogatam eſſe in hac parte per tex.in §.& quoniam mater in aut.de nup. col. 4. vbi mater filio defuncto ſuccedit cum ſororibus defuncti in virilem portionem, non etiã in dimidiam.) ſi concurrunt frater,ſorores, & mater,quia ſi mater ſuccederet in dimidia,frater non haberet ſuam virilem: & nullus reperitur, qui eum a virili excludat. matrẽ autem a dimidia excludit in effectu frater, ideo licet mater excludat a dimidia ſorores, tamen attenditur perſona fratris, qui in virili eſt omni reſpectu incluſus, & propterea propter fratres admittuntur ſorores ad viriles: & habent propter perſonam fratris id,quod alias non haberent.nam ſi ponamus ſupereſſe matrem,fratrem,& tres ſorores,ſi frater non ſupereſſet,mater haberet dimidiam:& de alia dimidia viriles haberent ſorores: & ſic de ſex denarijs ſingulæ ſorores haberent ſingulos denarios cum dimidio, vnde patet,quod attenditur perſona fratris, cui omni reſpectu debetur virilis, & nullo reſpectu eſt excluſus, ita in caſu noſtro attendi debet perſona matris.

Non omitto tamen,quod ad iura Bar.poteſt dici,& ma-
80 xime ad §.ſi ſit conſanguinea. † quod ibi non poteſt dici, quod cõſanguinea ſit remotior in gradu, attento quod eſt æqualis in ſucceſſione,niſi dicas, quod licet ſit æqualis, tamen eſt in ſecundo gradu fratri ſuo, & mater in primo. Itẽ poteſt dici,quod ibi illa perplexitas reſoluitur in fauorem matris:quia mater pater exiſtente in aliena familia, erat in totum ſucceſſura. Ad l. vero, §. ſi ſit agnatus, reſpondent Mod.Peru.in d.l.ſi.ad Tertul. quod ibi perplexitas reſoluitur in fauorem matris, non autem in fauorem patris: licet habeat iura efficaciora,qa eſt ſibi imputandum,ex quo dedit ſe in adoptionem. Sed hæc conſideratio non placet Ruino. quia ipſe negat, quod pater habeat iura efficaciora.

Item quia dando ſe in adoptionem fecit actum licitum: ideo hoc non debet ei imputari, etiam quod fuiſſet in culpa,cum non eſſet in culpa, cum non eſſet ordinata ad caſum.reſoluitur ergo ibi perplexitas in fauorem matris: qa excluſo patre erat in totum ſucceſſura,l.ſi ad patrem, ff.de ſuis, & legit,& lege ſecunda. Codice ad Tertullian. .præferuntur.inſtit. eo. Eodem modo in §. ſi ſit conſanguinea. videtur reſolui in fauorẽ matris:quia omnino excluſo patre erat in totum ſucceſſura per Tert. Et eo ẽt non exiſtẽte in familia erat ſucceſſura per vnde cognati ſaltẽ pro parte,ad text.in dicta l. ſi. C.ad Tertul.§.ſin autem, dici poteſt

exhæredato, & turpi perſona inſtituta ſoror admittatur, vbi frater eſt tempore vel repudiatione excluſus: vt dicit idem Bald & Salyc.in dicta l. ſi fratres. Sed Barto. vult, ꝙ admittatur dummodo ſit rite exhæredatus. Imo ex quo per aditionẽ ſtatim fuit confirmata exhæredatio, videtur velle, quod ſtatim admittatur, ex quo vult quod habeatur pro mortuo. nam vnum in re eſt, quod ita demum admittatur fœmina, vbi maſculi non ſuccedunt: vt infra dicam: & tradit Corneus pulchrè in conſ. 42. colu.6.volu. 3. Sed
88 hic cadit dubitatio † Pone quod filius maſculus, qui extat non poſſit ſuccedere facto ſuo, quia non vult, vel quia ipſi hæreditati renunciauit:& Barto.in dicta l. 1. §.quidam filiũ, in quarta quæſtione.

Primo dicit, quod quiſpiam puta frater aliquid habuit, & promiſit cum iuramẽto nõ venire contra hæreditatem, licet non admittatur ad partem, facit tamen alijs partem, & alios prorſus excludit, ac ſi totaliter ipſe ſucceſſurus foret, vt probari videtur in l.prima. §.ſi aduerſus. ibi, ſi non plus eſt donatum ſit, partem faciet cum patrono. ff. ſi quid in fraud.patro.& aduerte, dum text. ibi dicit, quemadmodum legatarius patronus facit, quia vult dicere, quod vbi ſunt duo patroni, & vni a liberto tantum donatur, quantũ eſt ſua legitima, & contra tabu. omittit, facit partem alteri patrono, ſicut quando eſt ipſi patrono plus legatum quam ſit ſua legitima, ſecundum Dyn. & Alberic. & facit text.in l. ex tribus, ff. de bonis libertorum, vbi ergo ſtatutum dicit, quod extante fratre ſoror non ſuccedat, ſi talis frater hæreditati renunciet, ſeu hæreditatem ipſam omittat, licet non ſuccedat, ipſam tamen ſororem penitus excludit, & idem ſecundum Angelum, hic eſſet, ſi iſte frater eſſet inſtitutus in aliqua re, & vocaret ſe contentum, & idem dicit Aretinus in conſilio.49 quinta colum. & eſt communis opinio. & ſic iſto caſu non procedit regula text.noſtri, quod a pari procedunt non extare, vel extare, & non ſuccedere, & ratio eſt, quia id quod accipit, vt hæreditatem repudiet, loco eius, quod ſibi debetur ſubrogari videtur. l.ſi eum.§.qui iniuriarum, ff.ſi quis cautioni, & ideo dicitur potius ſuccedere, quam non ſuccedere.

89 Quarta cadit dubitatio, † quid ſi ſtante prædicto ſtatuto, maſculus hæreditati renunciaſſet ſimpliciter, abſque eo, ꝙ ſibi quidpiam tribueretur, an iſto caſu ſtandum ſit regulæ huiuſce noſtræ gloſ. quod a pari procedant non extare, vel extare, & non ſuccedere: & Barto.in dicto §. quidam filium, col.ſecunda, in verſiculo quinto quæro. concludit, quod ſic, per tex. in dicta.l.ſecunda.§.ſed & ſi ſint ſui.quia ſtatutum, quod extantibus liberis filia fœmina non ſuccedat, debet intelligi de filijs extantibus, & ſuccedentibus, & cum Bartol. eſt communis opinio, quam ſequuti fuere Bald. in lege maximum vitium. colum. 4. & ibi Salycet.in fin. contenti. C. de libe. præteri. & Pau. de Caſtr. in conſilio 309. incipiente, ſuper primo quæſito, & Fulgoſius in conſilio 102. incipiente, præſuppoſito ſtatuto, col. ſecunda cum ſimilibus, de quib. per Socin. in conſilio 85. incipien-
90 te, viſo in fin.volum. 1. imò † dixit ſingulariter Bald.in lege non pro numero, in lectura antiqua. C.ad Orfician. quod ſi maſculus minor repudiet hæreditatem, vt faciat locum fœminæ, non potuit aduerſus huiuſcemodi repudiationem in integrum reſtitui, quod dictum ſequitur Bartholomæus Socin.in conſilio 207. incipiente, in cauſa, col.2. in in fi.libr. 1. & iſta ſufficiant quantum ad iſtam regulam, quod a pari procedunt non extare, vel extare, & non ſuccedere.

Circa vltimam partem gloſſ. & tertiam oppoſitionem
91 Bartolo. elicitur concluſio, † quod ſucceſſorium edictum habet locum in querela non ſolum inter exiſtentes in eodem gradu, & in diuerſo capite, ſeu ordine: ſed etiam habet locum inter exiſtentes in diuerſis gradibus, & ſic ſi filius teſtatoris repudiet querelam, vel patiatur labi quinquennium ad querelandum, aut per ſententiam excludatur: non ſolum admittitur pater per ſucceſſorium edictũ, vt in hoc tex. ſed etiam admittuntur deſcendentes ipſius, qui ſunt in diuerſis gradibus, eodemmodo ſi pater excludatur repudiatione, tempore, vel morte, admittitur auus, & hæc eſt communis opinio ſecundum Iaſo. in rubri. de ſucceſſo.edict.col. 3.& in lege in ſuis, col 8.de libe. & poſthum. quæ opinio fundatur lege, & ratione, & primo in hoc text. licet loquatur de ſucceſſorio edicto de capite in caput in eodem gradu, & eſt tex. in l.ſi is qui, & in l.ſi non mortis, in fine.ff.eodem, quæ iura indiſtinctè dicunt, quod excluſis præcedentibus a querela ſequens admittitur, vt fiat ſucceſſioni locus: & tamen illud verbum, ſequens, poteſt intelligi non ſolum de ſequenti in ordine, ſed etiam de ſequenti in gradu, attento maxime ſecundum Bartol. in repetitione huiuſcem. l. 3. in oppoſit. quia ſi de nepote in patrem teſtatoris, qui ſunt in eodem gradu, habet locum ſucceſſorium edictum in querela, longe magis, & minus hodie habebit locũ de filio exhæredato in nepotem, vel alium deſcendentem, attento quod cauſa iſtorum eſt potius ab inteſtato, quam cauſa parentum. ſuadetur hæc communis opinio ſecundum Curtium, in dicta rubrica de ſucceſſor. edict. nam ab inteſtato eſt locus ſucceſſorio edicto non ſolum de capite in caput in eodem gradu. l. ſecunda, §.ſed & ſi ſint ſui. ad Tertullianum, ſed etiam de capite in caput, & de gradu in gradum, l. 1. §.quibus; de ſucceſſorio edicto, ergo idem videtur dicendum in querela, quia ius rumpendi dependet a cauſa inteſtati, lege ſi poſt mortem.§.liber.ff.de bon.poſſeſ.contra tab. & §.item adoptiuos, inſtit. de hæred. quæ ab inteſt.deſe. ergo his modis habebit locum in querela ſicut habet locum ab inteſtato.

92 † Suadetur hæc opinio alia ratione: nam licet per exhæredationem filij ſit ſatisfactum formæ iuris poſitiui, adeo quod nepos præcedente filio non debet inſtitui, nec exhæredari, imo poſſit præteriri, l.Gallus, §.in omnibus, in fine de liberis & poſthumis, tamen non videtur ſatisfactum iuri naturali: idcirco ipſi nepoti datur querela ex perſona propria, vt dicit Paulus de Caſtro.in dicta lege ſi quis poſthumos.§.ſi filium, de liberis & poſthumis, & pro iſta opinione videtur caſus apertus allegatus hic per Bartol. in lege tertia, §.ſi emancipatus, ff.de bonorum poſſeſſion.contra tabu. ibi cum poſſit auus eum ſuo iure exhæredare, eum ſcilicet filium, & in verſiculo ſequen. dum dicit, is qui de inofficioſo cognoturus eſt, non minus merita nepotis, quã delictum patris perpendat, & ſic apparet, quod auus exhæredauit filium: & tamen filio mortuo datur querela nepoti ex perſona propria: cum ibi dicatur, quod ille, qui de inofficioſo cognoſcit, merita nepotis conſiderat.

Si velles tamen tueri cõtrariam ſententiam, volo, quod inhæreas huic mormoreo fundamento, quod nepoti præterito non competit querela inofficioſi teſtamenti: & licet pater eum præcedat in gradu, eius præteritio non habetur pro exhæredatione: quia hoc ſolum reperitur ſtatutum in linea materna, §. mater. inſtit. de exhæred. libe. & lege illud, §.ad teſtamenta. ff.de bonorum poſſeſſion. con-
93 tra ta bu. † hinc eſt, quod filio emancipato exhæredato cõiungitur nepos per edictum de coniung. cum emancip. libe. quod edictum ſolum competit præterito.lege prima in princip. iuncto.§.ſi pater, de coniung. cum emancip. libe. ergo videtur impoſſibile, quod de filio exhæredato in nepotem habeat locum ſucceſſorium edictum in querela: q· æ, vt infra videbimus, non datur nepoti præterito, nec videtur etiam, quod poſſit habere locum ſucceſſorium edictum de patre exhæredato a filio in auum paternum: cũ nullibi reperiatur, qđ præteritio aui paterni habeatur pro exhæredatione. Imo vix reperitur, quod patri exhæredato vt ſupra dixi, detur querela, & tenendo hanc opinionẽ quę probatur in l.ſi quis filium.de inofficio teſtamen. & in lege ſcripto. in fine princip. ff.vnde libe. & infra dicam, reſpondeo ad obiecta.& primo ad tex.noſtrum, quod loquitur de bonorum poſſeſſione contra tabulas, quæ datur patri ad inſtar patroni, & in qua habet locum ſucceſſorium edictum lege prima.ff.de bonis libertorum, & hoc modo poſſet etiam intelligi, l. ſi non mortis. §. finali, infra eodem, quæ licet loquatur de querela, poteſt tamen intelligi de querela, ſcilicet præteritionis, vel aliter reſpondeo ad legẽ ſi non mortis, & ad l.ſi is qui, quod iſta iura debent intelligi, vbi ſequens eſſet exhæredatus, & ſi dicatur, iſta ſolutio diuinat, vt dicit Alexander in d. l.ſi quis poſthumos.§. ſi filium, columna quarta, & maxime ſecundum Iaſonem in dicta l.in ſuis, columna decima, quia non eſt veriſimile, quod ſequens in gradu exhæredetur: replicari poteſt, quod non diuinat, quia ex quo ſequens admittitur ad querelandum, neceſſario præſupponitur, quod termini ſint habiles, & ſic quod ſit exhæredatus, argumen. l.qui teſtamento.ff.de teſtamentis, imo eſt veriſimile, quod ſequens exhæredetur ex conſilio legis Velleiæ, iuxta l. poſthumorum, in verſiculo, neceſſe eſt, de iniuſt. rupt. & l.Gallus.§. nunc de lege.de liberis & poſthumis, vel dico, quod iſta iura ſunt intelligenda in præterito in linea materna, cui competit querela. Et ſi dicatur vt dicit Angelus de Periglis in l. in ſuis, columna trigeſima quinta. iſta ſolutio eſt diuinatiua: reſpondeo, quod ad hoc nos cogit regula iuris, quæ vult, quod præterito ex linea paterna non compe-

tat querela, l. non putauit. ff. de bonorum poſſeſſion. contra
tabu, vel dico, quod illa iura debent intelligi vt dicebat ſub
tilis Petrus de Bellapertica, quod loquantur de ſequenti-
bus in ordine, non autem in gradu: & ſic debent intelligi
94 inter eos qui ſunt in paritate gradus ipſi defuncto: † & do
nouum exemplum in patre qui emancipat, & in matre, qui
ſunt in eodem gradu: & tamen pater manumiſſor præfer-
tur matri, l. æquiſſimum, in fi. ff. ad Tertullianum, & traditur
in §. præferuntur, inſtitu. ad Tertullianum, & in l. ſecunda,
eodem titulo. non obſtat ratio Bartoli, quod ſi habet locũ
de capite in caput, longe magis deberet habere locum in-
ter deſcendentes, de gradu in gradum: quia dico, quod iſta
ratio ſolum concludit, vbi agitur de admittendo nepotem
ex filio exhęredato: ſed non concludit, vbi agitur de admit-
tendo auum poſt patrem exhæredatum, item quod iſta ra-
tio ſolũ concludit in ſucceſſione ab inteſtato, in qua habet
locum ratio introductiua ſucceſſorij edicti, de qua in l. pri-
ma, eodem titulo, quæ non debet conſiderari in querela,
quæ datur poſt aditam hæreditatem: & maxime vbi fuit
ſeruata forma legis, & ſic fuit exhæredatus præcedens in
gradu, nec dicatur, quod non eſt ſatisfactum iuri naturali,
licet ſit ſatisfactum formæ legis, quia in hoc ſucceſſorio e-
dicto, in quo agitur de ruptella teſtamenti, ſatis eſt, quod
præcedens in gradu fuerit exhæredatus, attento quod ipſi
95 nepoti nulla ſit facta iniuria. † & intereſt reipublicæ teſta
menta conſeruari, l. Gallus, §. quod ſi is, de liberis, & poſthu
mis, ex his itaq; patet reſponſum ad fundamenta Curtij, qui
volebat, quod ſucceſſorium edictum procedat a pari, cum
ſucceſſione inteſtati. Et hæc opinio contra communem
probatur in l. ſi quis filium, & in dicta l. ſcripto, pluribus
96 modis ponderando illa iura. † & Primo dum text. præſup-
ponit, quod nepos erat deſtitutus omni ſubſidio: ergo erat
deſtitutus, & adiutorio proprio, & paterno, quia qui omne
dicit nihil excludit, l. ſi is, qui ducẽta. §. vtrum, de rebus du-
bijs, & ſi potuiſſet eſſe locus ſucceſſorio edicto, text. non
diceret, & hoc nonnulli conſulti iuris inhumanum relique
runt. nulla enim fuiſſet inhumanitas, ſi nepos potuiſſet ad-
mitti ad querelam ex perſona propria.

Nec dicatur, quod ille textus neceſſario intelligitur, quã
do nepos volebat admitti ad querelam: quia ad hoc reſpõ-
det Aretinus in l. in ſuis, columna 6. de liberis, & poſthu-
mis, quod ille textus loquitur de beneficio legis Velleiæ,
quod perſonam nepotis reſpicit, l. poſthumorum, ff. de in-
iuſt. rup. qua ratione etiam vtitur L. ſcelotus, Dec. in rubr.
de ſucceſſo. edict. & Curtius ibi poſt iſtos. Nam hæc ratio
parum valet: quia lex Valleia vocabat nepotem mortuo
patre in vita aui, ſed nos quærimus, an nepos ex filio exhæ-
redato mortuo auo debeat admitti ad querelam ex perſo-
na propria: & in illa lege probari videtur quod non, dum
dicitur vniuerſaliter, quod omne adiutorium derelinque-
bat nepotem, alio tamen modo ponderatur ille textus per
Curtium in rubrica de ſucceſſio. edict. Et conſiderandum
eſt, quod in fine illius legis dicitur, quod facta repudiatio-
ne, & lapſo quinquennio non admittitur nepos, & tamen
in principio legis præſupponitur, quod etiam hoc caſu ne-
pos erat omni adiutorio deſtitutus. Huic tamen tex. reſpõ-
det Iacobus Buttigarius, & Rapha. Fulgoſius, quam reſpõ-
ſionem ſequuntur omnes Moderni, quod nec in l. ſi quis fi-
lium, nec in l. ſcripto, ff. vnde libe. non poteſt tractari de ſuc
ceſſorio edicto, quia filius exhæredatus deceſſit ante aditã
hæreditatem, & ſic antequam eſſet orta querela, l. Papinia-
nus. §. ſi conditioni. ff. eod. & l. filium. §. ſed cum exhæreda-
tio. ff. de bonorum poſſeſſio. contra tab. cum ergo non eſ
ſet orta, non poteſt tractari de ſucceſſo. edicto, quod habet
locum in iure delato, l. prima. §. delatam. ff. de ſucceſ. edict.
& hoc probo vltra alios, per d. l. ſi quis filium, in verſicu.
in hac ſpecie, qui text. videtur innuere, quod in illa ſpecie
tantum vbi filius exhæredatus decedebat ante aditam hæ-
reditatem, omne adiutorium derelinquebat nepotem, er-
go ſecus fuiſſet, ſi hæreditas fuiſſet adita. nec quidpiam fa-
cit, id quod dicit Curtius, quod imo omne adiutorium e-
tiam derelinquebat nepotem, vbi erat repudiata querela,
& lapſum quinquennium, vt dicitur in fine illius legis, quia
dico, quod finis venit ad limitationem verſiculi, ſed nos,
vbi traditur regula, quod hodie querela ſiue ſit nata, ſiue
non ſit nata, transmittitur ad deſcendentes, iſtud tamen li-
mitatur in fine, vt non tranſmittatur, quando eſt lapſum
quinquennium, vel eſt repudiatione ſublata, & ſi quiſpiã
ſubtiliter diceret, ſolutio Fulgoſij, quod ibi non poſſit eſſe
locus ſucceſſorio edicto, quia querelam non erat orta, nõ
videtur concludens: quia ſicut tranſmittitur in caſu illius
legis, licet non ſit nata, ita debet alteri deferri per ſucceſſo-
rium edictum. nam ad hoc reſpondet Curtius in dicta ru-
br. in vltima columna dicens, quod tranſmittit ibi ex noua
diſpoſitione illius legis: ſed ex quo non eſt orta, non poteſt
ibi tractari de ſucceſſorio edicto, nec in dicta l. ſcripto, in fi-
ne princip. ff. vnde liberi, niſi replices, quod licet nulla cõ-
petat querela non impeditur ſucceſſorium edictum, patet
in text. noſtro, vbi apparet, quod iſti nepotes fuerunt ex-
cluſi a querela per ſententiam, & ſic fuerunt iuſtè exhære-
dati, adeo quod nunquam videntur habuiſſe querelam: &
tamen pater ad eam vocatur per ſucceſſorium edictum, &
ideo credo, quod in dictis iuribus expreſſe probetur, quod
nepos eſſet deſtitutus omni ſubſidio, & ex perſona patris,
& ex perſona propria: alias non fuiſſet opus tanta dubita-
tione, quod in nepotem non tranſmitteretur querela:
quia iſtud erat luce meridiana clarius, quod querela, nec
ante aditam, nec poſt aditam hæreditatem antequam eſſet
præparata non tranſmittebatur, l. poſthumus. §. fin. cum le.
ſequen. ff. eod. illa ergo inhumanitas, quam ibi conſiderat
Cæſar cogit nos dicere, quod nepos ille eſſet deſtitutus o-
mni ſubſidio, & tranſmiſſionis, & ſucceſſorij edict.
Non obſtat tex. in illo verſiculo in hac ſpecie, qui videtur
innuere, quod in illa tantum ſpecie erat dubitatio, in qua
non poterat eſſe locus ſucceſſorio edicto, quia dico, quod
illa verba referuntur ad deſcendentes, ad quos tantum trã-
ſmittitur querela, ergo eſt ibi caſus, hoc modo declaran-
do, quod in querela non eſt locus ſucceſſorio edicto, quia
tex. in dicta lege ſcripto, abſolutè dicit, quod nepos qui po-
teſt obſtare in cauſa inteſtati, nullo modo obſtat in cauſa te
ſtati. ratio dicit text. quia nepos prędecedente filio non
debet exhæredari, & ideo text. abſolute dicit, quod filio
exhæredato, & nepote præterito poteſt adiri hæreditas
per ſcriptum hæredem, quæ non poſſet adiri cum effectu ſi
nepoti daretur querela, & tenendo hanc opinionem re-
97 ſpondeo ad text. in §. ſi emancipatus, quod ibi nepoti da-
tur querela, quia fuit expreſſe exhæredatus. & † conſide-
randum eſt, quod in illo §. in verſiculo, nam & ſi ignomi-
nioſo, principaliter dubitatur, an nepos ex vxore ignomi-
nioſa ſit admittendus ad bonorum poſſeſſionem in bonis
aui, & ſubdit textus ipſum admittendum fore, cum poſſit
auus eum ſuo iure exhæredare, & ſi intelligeremus eum
ſcilicet filium prout intelligit ibi gloſſa in primo intelle-
ctu, ratio Iuriſconſulti decidentis ipſum nepotem admit-
tendum fore, eſſet inepta, & eſſet ſenſus nepos ex filio e-
mancipato admittendus eſt, quia auus potuit exhæreda-
re ipſum filium emancipatum, vel aliter dico, quod eſt im-
poſſibile, quod ibi tractetur de ſucceſſorio edicto, quia
ſucceſſorium edictum habet locum in iure iam delato, ſed
ibi ille filius emancipatus deceſſit ſecundum communem
intellectum in vita patris, quomodo ergo poteſt tractari de
ſucceſſorio edicto, ſed præſuppoſito, quod ille filius eman-
cipatus deceſſerit poſt mortem patris, quod illa verba, cum
poſſit auus eundem exhæredare ſint referenda ad ipſum fi-
lium, non tamen apparet, quod fuerit exhæredatus, ergo
non poteſt etiam tractari de ſucceſſorio edicto.

Ex dictis Bart. in verſi. ad veritatem. colligitur prima
98 concluſio † quod ideo præteritio patris non habetur pro
exhæredatione, quia filius exiſtens in primo gradu, & in
poteſtate quodammodo viuo patre dominus exiſtimatur:
adeo quod licet ſit hæres inſtitutus, dominus tamen eſt, &
in eum continuatur dominium, vt nulla videatur hære-
ditas fuiſſe: adeo quod poſt mortem patris non debet hæ-
reditatem percipere, ſed potius liberam bonorum admini-
ſtrationem conſequi. l. in ſuis, de liberis, & poſthumis, &
99 ideo eſt neceſſaria exhęredatio expreſſa, & formalis, † alias
duo domini in ſolidum conſtituerentur, contra regulam l.
ſi vt certo. §. ſi duobus in fi. ff. commoda. & l. hęreditatem. §.
fi. de caſtr. pec. ſecundo mouetur Bar. in repetione per tex.
ſingularem in l. nihil. C. de vſucap. pro hærede, vbi ſi filius
reperiat rem alienam in hæreditate patris, quam pater poſ-
ſidebat ſine titulo, non poteſt illam vſucapere pro hærede,
quod eſt multum rigoroſum ſecundum Cumanum in l. 1.
§. fi. de vſucap. pro hærede, cum quilibet hęres extraneus eã
vſucaperet titu. pro hærede, & cum Bartol. tranſeunt Bald.
& Imola in dicta l. in ſuis, & videtur etiam tranſire Iaſon
ibi columna ſexta. cæteri autẽ omnes ibi tenent cõtra Bar-
tol. qui idem dixit in dicta lege in ſuis, & etiam hic. ſed nul-
lus reſpondet fundamento Bartol. dum dicit, quod l. in
ſuis, niſi exhæredatio eſſet neceſſaria, non faceret ad
titulum. Sed tu reſponde ad hæc fundamenta Bartoli,
& primo quod lex in ſuis. ſatis fecit ad titulum, ex quo
in illo

ſn illo titulo tractatur, quod ſui præteriti rumpant teſtamentum, vt patet in l.ſi filius, & in pleriſque alijs legibus illius tituli, & in illa lege declaratur, qui dicantur ſui. Non facit etiam ſecundum fundamentum Bartoli, quod ideo requiritur exhæredatio, quia poſſent effici duo domini inſolidum diuerſis conſideratis reſpectibus: quia negatur, cum vnus poſſit, videlicet ex diſpoſitione teſtatoris, & alter ex diſpoſitione legis, ſicut in ſimili videmus, quod maritus dicitur dominus rei dotalis, l. doce ancillam, Cod. de rei vendic. & etiam vxor dicitur domina, ſed ad hoc reſpõdet Iaſon in dict.l. in ſuis, colum. ſeptima, quod illud dominium, quod continuatur in filium eſt verum dominium, & ideo tex. in d.l. in ſuis, dicit, quod licet non ſint inſtituti, domini tamen ſunt, quod verbum (ſunt) denotat proprietatem ſecundum Bart. in dicta l. ſi maritus. §. legis Iuliæ, ſed negari non poteſt, quin tale dominium acquiratur iure ſpeciali, & ſine apprehenſione poſſeſſionis: ſicut de dominio legati, dicit Bartol. in l. prima, Cod. communia de lega. ergo videtur, quod vnus poſſit eſſe dominus de iure communi, & alter de iure ſpeciali: & maxime, quia videtur, quod vera acquiſitio dominij fiat per immixtionem, quia ſecundum veram opinionem filij ſunt hæredes nudo nomine, antequam ſe immiſceant.

100 Non obſtat. † etiam tex. in l. nihil, allegatus per Bald. colum. 4. in repetitione, quia ille text. non dicit, quod ſuus non poſſit vſucapere pro hærede: ſed bene dicit, quod ſuis exiſtentibus nihil poteſt vſucapi pro hærede: quia vbi in hæredes continuatum eſt dominium, res deſinunt eſſe hæreditariæ, & ſic vbi non eſt hæreditas non poteſt cadere titulus pro hærede, non autem dicit ille text. quod filius non poſſit vſucapere pro hærede: vt declarat Coment. in l. cum ſolus. in verſiculo, ego autem puto. ff. de vſucap. & ſi dicatur pro Bart. eſt caſus in l. ſecunda. §. filium. ff. de vſucapion. pro hærede. reſponderi poteſt, quod ibi res aliena donata a patre prohibet vſucapi pro hærede, ſed vbi res eſſet reperta in hæreditate patris, abſurdũ eſſet, quod non poſſet vſucapi pro hærede, & notate iſta, quia vidi multos recentiores ſibi aſcribentes hunc intellectum Rapha. Coment. in dicta l. cum ſolus. ſed tu conſidera, quia ſicut ſuis exiſtentibus hæredibus prohibetur vſucapio pro hærede: eadem ra-
101 tione, & ipſe ſuus debet cenſeri prohibitus. Tota difficultas conſiſtit in hoc, an ex quo filius habet beneficium abſtinendi, l. neceſſarijs, de acquiren. hæredita. & §. ſed his permiſit prætor. inſtitut. de hæredum quali, & differentia, an dicatur acquiri illud dominium ſine immixtione, & ideo fere omnes Doctores tenent contra Bartol. hic, & mouentur hi patres ex pluribus.

Primo, quia eo ipſo quod pater facit alium hæredem, videtur ab ipſo filio hæreditatem adimere, quia quod vni deſtinatum eſt, alteri adẽptum videtur, vbi ergo pater ſcit ſe habere filium, & facit alium heredem, dicitur eum expreſſe exhæredare, l. ſi patronus, in principio, ff. de bonis libertorum, & hoc argumento vtitur, idem Bartolus in authen. ex cauſa in ſecunda columna. C. de liberis præt. & Iaſon in d. l. in ſuis. in ſexta columna, in verſiculo primo, poſt Angelum, Imolam, & Alexand. ibi columna quarta, ſi ergo pater videtur ipſi filio adimere hæreditatem, datur intelligi, quod ceſſat fundamentum Barto. quod eſt neceſſaria exhæredatio, ne duo domini in ſolidum conſtituantur.

Secundo mouentur hi patres poſt Angelum: nam ſi vera eſſet ratio Bartol. ſequeretur, quod ſi filius inſtitueretur in legitima, & extraneus in reſiduo bonorum, tale teſtamentum eſſet nullum: cum deberet filius a reſiduo bonorum exhæredari ad impediendam continuationem.

102 Tertio mouentur poſt Bald. in d. l. in ſuis. nam † ſi vera eſſet ratio Barto. ſequeretur, quod ſi filius iam natus eſſet præteritus, & extraneus eſſet inſtitutus, quod decedente ipſo præterito in vita patris, non deberet annullari teſtamẽtum, ex quo continuatio dominij fieri non poteſt in ipſum filiũ defunctum: & ſic non poſsũt amplius effici duo domini in ſolidum, & tamen mortuo ipſo filio præterito teſtamentum annullatur, l. ſi filius. ff. de liberis, & poſthumis, ergo datur intelligi, quod exhæredatio non requiritur ad impediendam continuationem dominij, & hoc argumento vtitur Iaſon in d. l. in ſuis, colum. quinta, poſt Angelum de Periglis, colum. 14. ad finem, & Alexand. col. 5. in verſiculo 30. contra Barto. & ſuadetur hæc opinio vltimo loco per text. in lege ſi poſthumus, in principio, de liberis, & poſthu. vbi ſi filius fuit a primo gradu exhæredatus, & ſic ab eo gradu fuit ſublata continuatio dominij, a ſecundo vero fuit præteritus, & ſi filius ipſe naſcatur primo gradu durante valido a quo fuit exhæredatus, & ſic in quo non poteſt tractari de continuatione dominij, hærede ſcripto repudiante, annullatur totum teſtamentum: ergo datur intelligi, quod exhæredatio non requiritur ad impediendam continuationem: alias non rumperet teſtamentum in quo filius a primo gradu fuit exhæredatus. Primæ difficultati, reſpondet Iaſon ibi poſt Imolam, & Aretinum in 6. colum. quod fauore filiorum inductum eſt, quod non ſufficiat tacita priuatio, nec expreſſa generaliter: & maxime hodie, vbi requiritur expreſſio cauſæ in exhæredatione. Sed replicari poteſt tenendo contra Bartolum, quod ſi propter fauorem filiorum inductum eſt, vt filius debeat inſtitui, vel exhæredari expreſſè: datur intelligi, quod talis exhæredatio non requiritur ad impediendam continuationem: quia hoc modo ſufficeret expreſſa, per verba generalia, vel tacita: & tamen non ſufficit ſecundum Bart. in d. aut. ex cauſa, in 2. colum. Secundę difficultati reſpondet Imola, dominus Iaſon poſt eum, quod iſto caſu tacita priuatio a reſiduo bonorum, vbi filius habet legitimam a lege approbatur: quia ceſſat iniuria, quę fit filio ob præteritionem: ſed iſta ſolutio non concludit, nã filio inſtituto in minori portione quam ſit legitima de iure iſto dabatur querela, licet hodie agat ad ſupplementum legitimæ. l. cum quæritur. C. de inoffic. teſtamen. & tradit Bartol. per illum textum in l. Papin. §. meminiſſe. ff. eod. & tamen vbi filius eſt inſtitutus, non dicitur ſibi facta iniuria, cum habeat vti filium honorabilem. l. filium. §. ſed ſi portio. ff. de leg. præſtan. & ſi dicatur, vbi filius eſt inſtitutus hæres, & eſt datus ſibi cohæres extraneus, tollitur ſuitas: iuxta notata in d. l. apud Iulianũ. §. idem Iulianus, dic quod iſta ſolutio domini Iaſon. non eſt multum profunda: quia non procederet generaliter in his caſibus, in quibus per dationem cohæredis extranei nõ tollitũ ſuitas, & certè ſi iſta ſolutio eſſet vera, vbi de iure iſto (vt dixi) fuiſſet filius inſtitutus in minori portione, quam eſſet legitima, debuiſſet annullari teſtamentum, attento, ꝙ non erat in reſiduo expreſſe exhæredatus: & tamen valebat.

Tertiæ difficultati, & ſic l. ſi filius, & l. ſi poſthumus, reſpondet Alexander in dicta l. in ſuis, in quinta colum. quod ibi ideo annullatur teſtamentum, quia vbi agitur de defectu ſolennitatis, & formæ, ſpectatur tempus teſtamenti, nõ autem mortis teſtatoris, l. ad teſtium. §. conditionem. ff. de teſtam. ſed ille tex. loquitur de ſolennitate teſtium non autẽ de ſolennitate inſtitutionis, & exhęredationis. Si enim verum eſſet, quod exhæredatio iſta eſſet neceſſaria ad impediendam continuationem dominij, deberet attendi tempus mortis, quo tempore fit continuatio. Cum ergo attẽdatur tempus teſtamenti, datur intelligi, quod exhæredatio eſt de forma, quia ſic legislatori placuit, vt dicit Angelus: non aũt ex illo capite, ꝙ impedienda ſit cõtinuatio dominij bonorum in ipſum filium, & ſi vera eſſet opinio Bar. ſequeretũ, ꝙ inſtituto filio in parte hæredatis, ꝙ in reſiduo deberet expreſſe exhæredari, quia ſicut continuatio eſt vniformis ad bona, ita & exhæredatio debet eſſe vniformis, & ſic habes defenſatã cõmunem ſententiam contra Bart. hic.

103 Tertia, & vltima colligitur concluſio, quod † præteritio matris habetur pro exhæredatione, quia fœminę, & aſcendentes per lineam maternam non habent filios ſuos in poteſtate: & ideo in ipſos filios non poteſt continuari aliquod dominium: & ideo præteritio matris, vel aui materni habetur pro exhęredatione. §. mater. inſti. de exhær. libe. & ideo dicit tex. in l. illud. §. ad teſtamenta, quod ad teſtamenta fœminarum non datur bonorum poſſeſſio contra tabulas, quia prætor dat bonorum poſſeſſionem contra tabulas filijs præteritis, quibus lex ſimilis dat ius dicendi nullum, & ideo ex quo in neptem filiæ exhæredatę non poteſt continuari dominium, ipſi nepti datur querela, & ipſi patri habenti nepotes ex filio prædefuncto, quia prima cauſa eſt filiorum, datur querela, non autem contra tabulas, vt in hoc text. ſed plerique ſcribentes tenent contra Bartolum, & maxime Bald. hic: mouentur iſti patres ex pluribus capitibus: & primo per l. 3. § ſi emancipatus. ff. de bonorum poſſeſſion. contra tabula. primo reſpondeo, nam
104 † ibi filius emancipatus poſt emancipationem genuit neptem: & dicitur ibi, quod ſi filius meus me viuo decedat, quod ipſi nepoti competit contra tabulas, & tamẽ ibi tempore teſtamenti conditi viuebat filius, & nepos, quod appa ret ibi, dum textus loquitur de exhæredatione filij: & tamen ſi eſſet tacite exhæredatus, non daretur ipſi contra tabulas, ſecundo mouetur Bald. nam in filium emancipatum non continuatur dominiũ: & tamen præteritio eius nõ ha-

betur pro exhæredatione, patet, quia ipſi emancipato da-
tur bonorum poſſeſſio contra tabulas, & etiam in terminis
legis noſtræ ſecundum Bald. hic colum. 3. ſi nulli extarent
nepotes, ipſi patri, vt Bart. fatetur, daretur contra tabulas:
& tamen ſi tacite eſſe exheredatus, eidem daretur querela.
tertio facit ſecũdum Baldum hic, nam ſi ponas patrem ne-
potis a teſtatore exhæredatum fuiſſe, & in vita ipſius teſta-
toris deceſſiſſe, nulli dubium eſt, quod ipſi nepoti datur ius
dicendi nullum. l. poſthumorum. ff. de iniuſto rupto. & ta-
mẽ ſi haberetur pro tacite exhæredato eidem daretur que-
rela. cum ergo eidem detur ius dicẽdi nullum, dicta. l. poſt-
humorem, datur intelligi, quod non habetur pro exhære-
dato. quarto facit pro opinione Bartol. nam pater non
habet poſthumum in poteſtate. l. fin. C. de colla. bon. & ſic
poſthumus donec eſt in vtero non poteſt dici, quaſi domi
nus in uita patris, nec in eum poteſt cadere continuatio do
minij, ſicut non cadit in deſcendente ex linea fœminina:
& tamen præteritio poſthumi non habetur pro exhæreda-
tione tacita. l. 2. de bonorum poſſeſ. contra tab. ergo iſta ra-
tio Bart. non videtur vera. ſed tuendo opinionem Bart. re-
ſponde ad tex. in d. l. 3. §. emancipatus, quod ibi filius viuo
teſtatore deceſſit: & ideo nepos effectus quaſi dominus rũ-
pit teſtamentum, & ſi dicatur ſecundum Bal. hic, quod ſecũ-
dum verum intellectum illius tex. ibi filius emancipatus vi
uebat tempore teſtamenti: patet, dum dicit, potuit eũ exhæ
redare, ſi ergo viuebat tempore teſtamẽti, certi iuris eſt, quod
illo tempore non poterat fieri continuatio dominij in ipſũ
nepotem: & tamen ipſi nepoti datur contra tabulas. nam
dico, quod illud verbum (eum) intelligitur, id eſt, nepotẽ,
alias ratio in tex. õſulti ibi, vt ſupra dixi, eſſet inepta, ſed da-
to, quod exponeremus, eum. i. filiũ. poteſt intelligi ille tex.
quod tamen deceſſit filius poſt teſtam. quo caſu ex quo tẽ-
pore mortis non reperitur exhæredatus, rumpit teſtamen-
tũ, niſi dicas ex mente Bal. hic, quod ſi vera eſſet ratio Bart.
quod ſi ille in quem non poteſt fieri continuatio dominij,
haberetur pro exhæredato, illa voluntas teſtatoris, quæ elı-
citur tempore teſta. præſumitur durare, l. cum tacitum. de
proba. & l. quinquaginta. eod. tit. ſecundæ rationi colligitur
reſponſio ex mente Bar. hic vt dicit Alex. in l. in ſuis. col. 5.
105 vbi Iaſon de libe. & poſt. † iuñ in §. emãcipati. inſti. de hær.
quæ ab inteſt. dicitur, quod emancipati vocantur a prætore
perinde, ac ſi remanſiſſent in poteſtate, ergo datur intelli-
gi, quod omnia priuilegia, quæ ſunt cõceſſa ſuis, intelligan
tur conceſſa ipſi emancipato: vt clarius cæteris dicit Aret.
in d. l. in ſuis, colum. 6. ſed ſi conceſſiſſet omnia priuilegia
filio emancipato quæ ſunt conceſſa ſuis, certe teſtamẽtum
in quo filius emancipatus eſſet præteritus, eſſet nullum de
iure Prætorio, & ideo Alexander in d. l. in ſuis, alio modo
dicit, quod ex quo per prætorem prouiſum eſt de remedio
contratabulandi ipſi emancipato præterito, ceſſat querela,
quæ eſt remedium ſubſidiarium, & tu dic melius ex mente
Barto. hic in repetitione columna tertia, quod ex quo præ-
tor dat contra tabulas liberis emancipatis, & vocat eos in-
ter ſuos, eſt neceſſaria expreſſa exhæredatio, ſed iſta ratio
non concludit in patre filij emancipati, in quem non cadit
continuatio dominii, qui vocatur ad contratabulas ad in-
ſtar patroni: & in eum nulla poteſt cadere continuatio do-
minij: & tamen ei datur contra tabulas. imò datur etiam,
vt ſupra probaui, vbi filius eſt emancipatus, & moritur. ter-
tiæ rationi reſponde, quod vbi filius exhæredatus moritur:
ſtatim nepos nanciſcitur locum ſuitatis, dicta. l. poſthumo-
rum, & ideo licet voluntas patris, præſumatur durare, vt di-
xi, lex tamen vult, quod ex quo effectus eſt ſuus, & in primo
gradu, quod de nouo debeat inſtitui, vel expreſſe exhære-
dari, ſed tuendo opinionem Bar. quæ mihi magis placet re-
plicari poteſt, quod filius non debet inſtitui, & exhæredari
ex illo capite: quia poſſet continuari dominium: alias ſuf-
ficeret illa tacita exhæredatio, quia in his, quæ pertinẽt ad
ſolennitatem teſtamenti cõſideratur tempus conditi teſta-
menti: cum ergo tempore cõditi teſtamenti eſſet tacite ex-
hæredatus, talis exhæredatio deberet ſufficere. Et ideo
116 † credo quod requiratur expreſſa exhæredatio: quia hoc
requiritur pro forma, & ſi deberet attendi iſta continuatio
dominij, quam Bar. conſiderat, ſequeretur, quod defectus
in materia, & ſic propter bona cenſeretur defectus formæ,
ſeu ſolennitatis: contra notata, per gloſſ. in l. an inutilis, de
acceptila. & ſic potius annullaretur teſtamentum propter
ipſa bona, quam propter perſonam ipſius filij, quo caſu
non deberet attendi tẽpus teſtamenti ſi defectus eſſet pro-
pter bona, ſed tempus obitus ipſius teſtatoris. l. pignori, de
hæredibus inſtituen. & l. qui ſoluendo, eodem titulo, cum
ergò in caſu noſtro conſideretur tempus teſtamenti, datur
intelligi, quod inſtitutio, ſeu exhæredatio requiritur de for
ma reſpectu perſonæ, non autem reſpectu bonorum. quar
107 tę rationi reſponde † quod prętęritio poſthumi, ideo non
habetur pro exhæredatione. quia habetur pro iam nato, &
finctione iuris eſt ſuus, & in poteſtate, & facit tex. in §. poſt-
humi. inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. ſed replicari poteſt, quod
ex quo hic agitur de ruptura teſtamenti, & fictio fundatur
in æquitate, l. deniquę, ex quibus cau. maio. non deberet ha-
beri pro iam nato, vt cenſeretur tacite exhæredatus. argu-
mento text. in l. ſi pars. hoc noſtro tit. & in capit. fin. de re
iud. & in l. vel negare. ff. quemadmod. teſtam. ape. & in l.
Gallus. §. quod ſi is, vbi Bald. in 3. no. ff. de liberis, & poſth.
poſſet tamen replicari, quod eſt magis vtile ipſi poſthumo,
quod habeatur pro præterito: vt poſſit ſtatim, quod eſt na-
tus, teſtamentum rumpere, niſi dicas, quod eſt fauore teſta
menti, vbi fauor publicus prępondęrat fauori ipſius poſthu
mi, videtur ergo neceſſario concludendum ſecundum An
gelum, Baldum, & Fulgoſium, in l. 2. de bonorum poſſeſſio.
contra tab. & Cumanum in d. l. in ſuis, vbi Alexand. colum.
pen. quod iſta ſolennitas, quod filius debeat inſtitui, vel ex-
hæredari fuit introducta a lege. 12. tabularum in filijs non
propter illam continuationem, quæ continuatio fit ob ſui-
tatem, & neceſſitatem, quæ eſt in filio: in matre vero hoc
nõ fuit introductum, quia ex l. 12. tabu. ſucceſſio matris nõ
erat cognita. inſtit. ad Orficianum.

Circa primam quæſtionem Barto. in repet. huiuſce legis
aduerte antequam deueniam ad eius deciſionem, quod ha-
bemus duas regulas, vnam affirmatiuam, & alteram nega-
tiuam. regula affirmatiua dicit, qui ad partem non admitti-
tur partem facit, quod nihil aliud ſignificat, niſi quod ille
qui parte ſua excluſus eſt dicitur alteri partem facere: quia
eidem impedimento eſt, ne totam hęreditatem conſequa
tur, ſed parte ſua contentus eſſe debeat. eſt & altera regula
negatiua, qui ad partem non admittitur, partem alteri non
facit, quod nihil aliud ſignificat, niſi quod eum non impe-
dit quin totam hæreditatem, vel totum aut integrum lega-
tum percipiat: vt Bartolus tradit in l. huiuſmodi. §. ſi Titio,
de leg. 1.

Ex hac quæſtione prima eliciuntur aliquæ concluſio-
108 nes. prima ſit concluſio. † quod duo æqualiter admittun-
tur ad querelam inofficioſi teſtamenti, ſi vnus non admit-
tatur propter aliquam cauſam ad ipſam querelam, ſperatur
tamen admitti, facit partem alteri filio exhæredato: & ſic
efficit, vt alter filius non poſſit conſequi, niſi partem ſuam
hæreditatis, iſte eſt caſus ſecundum Bartolum in l. qui re-
pudiantis, ſecundo reſponſo. ff. eodem, vbi quando vnus ex
filiis exhæredatis egit querela in ſolidum, licet obtinuerit
in querela, talis victoria ſibi in ſolidum nõ prodeſt, ſed pro
parte ſua tantum: ex quo ſparatur, quod alius, qui non eſt
excluſus, nec repudiatione, nec tempore, admittatur, & ita
illum textum inducunt ibi Baldus Angelus Paulus Caſtren
ſis, & item probatur ſecundum Bartolum in lege Papinia-
nus. §. quoniam autem. ff. de inoffic. teſtamento, nam ibi
duo erant filij exhæredati, quorum legitima erat quarta
pars totius aſſis, & ſic erant tres vnciæ. nam ſi teſtator reli-
quit vni ex dictis filiis vnam vnciam cum dimidia, & alteri
alteram vnciam cum dimidia, ſi vnus ex hiſce exhæredatis
proponat querelam, & alter taceat, ex quo poteſt adhuc
querelare, & ſic ſperatur admitti ad partem, ideo facit alte-
ri partem, & ſic non poteſt ille qui agit dicere, ego non
habeo partem meam integram, ex quo alter poterit age-
re, & cum iſta prima concluſione tranſeunt communiter
imo omnes interpretes, hic & in iuribus prædictis.

109 Secunda colligitur concluſio, † quod vbi quis non ad-
mittatur ad partem, nec admitti ſperatur, non facit partẽ:
imo alter exhæredatus admittitur ad totam hæreditatem,
probatur in dict. leg. qui repudiantis, in principio, vbi ille
qui repudiat querelam alteri fratri in totum querelanti
partem non facit, idem eſt ſi vnus, primo egit querela, &
alter pendente iudicio repudiauit dicta l. qui repudiantis,
& facit ſecundum Bartolum l. prima. §. ſi pater. ff. de cõiun-
gen. cum emancipa. liberis, ſed tu conſidera, quomodo
probet textus in dicta leg. prima. §. ſi pater, niſi dicas, quod
probatur in §. ſi quis ex nepotibus, ibi, quod ſi pater omi-
110 ſerit, tunc patruo accreſcet, & clarius probatur † in di-
cta l. ſi proponas, vbi ſi duo ſunt filij exhæredati, & ambo
de inofficioſo teſtamento egerint, ſi vnus poſtea conſtituit
non agere: non facit partem alteri, & ille tex. eſt ſingularis,
quòd poſt agnitam querelam habeat locum ius accreſcen-
di. hoc enim videtur contra regulas iuris communis quib.
cauetur,

cauerat, quòd poſt emolumentum acquiſitum non habeat
locum ius accreſcendi, niſi in vſufructu, l. 1. §. interdum, de
vſuf. accr. Rayne. quem citat Albe. in d. §. ſi duo. dicit, quòd
non habet locum poſt emolumentum acquiſitum in pro-
prietate, ſecus eſt in querela, ſed ipſe non aſſignat rationem
diuerſitatis, & ideo dic ſecundum Pau. Caſt. in d. §. ſi duo, ꝙ
ratio eſt, quia licet quis agnoſcat querelam perlatam, ipſam
hæreditatē repudiare poſſet l. qui de inoffi. ff. de inoffi. teſta.
vel poteſt dici, quòd ille tex. habet alium intellectum, quòd
ibi filij exhæredati egerunt querela & obtinuerunt, & alter
poſtea renunciauit ſucceſſionem ab inteſtato ſibi paratam,
nolens agere petitione hæreditatis; nam iſto caſu alteri ac-
creſcit: alias non: ſed iſte intellectus non eſt tutus, quia vt
ſentit Angelus in d. l. ſi proponas, in fine, ille textus parificat
vel quòd quis facto ſit excluſus, vel tempore. iſtam tamen
concluſionem ſingulariter declara ſecundum Angelum in
111 dicta l. qui repudiantis. † quòd ille qui non admittitur ad
partem, non facit partem, vt procedat, quando non poterat
admitti niſi remedio iuris reſciſſiui: ſed vbi a principio fuiſ-
ſet incluſus, exemplum quia erat de filijs inſtitutis, vna cum
extraneo, portio inſtituti filij repudiantis accreſcit cohære-
di extraneo adeunti, & remanebit apud eum, & alij filij ex-
hæredati auocabunt ſolum partem eorum. ſufficit enim fi-
lium ſemel inuitatum eſſe ad portionem, & quia non eſt
dubium quod portio deficiens accreſcit cohæredi, vt l. vni-
ca, C. quando non petentium partes, ſed ſi filius eſt exhære-
datus, & repudiat ius querelandi quod habebat commune
cum alijs, conſolidatur cum alijs, & iſte eſt verus intellectus
dictæ l. qui repudiantis.

112 Circa ſecundam quæſtionem Bartoli habes, † quòd ſi ali-
quis habens duos fratres conſanguineos & matrem, ſi extra
neum non turpem perſonam inſtituat, & matri aliquid iu-
re inſtitutionis relinquat, quòd ſupplementum legitimæ
ipſius matris non erit ſupplementum totius trientis, ſed ter
tia tertiæ, quia ſi iſte deceſſiſſet inteſtatus: mater, & iſti
duo fratres æqualiter ſucceſſiſſent ab inteſtato: & eorum
legitima fuiſſet tertia pars portionis debitæ ab inteſta to. d.
l. Parentibus, & d. l. cum quæritur, C. de inofficioſo teſtam.
& d. l. Papinianus. §. quarta, ſupra eodem. ergo ſatis eſt, ꝙ
hæres ſuppleat ipſi matri, pro ſua legitima vſque ad tertiā
partem ipſius tertiæ partis: quandoquidem non fuiſſet ha-
bitura, niſi tertiam ab inteſtato, & ſic non poteſt petere, ꝙ
ſibi ſuppleatur niſi vſque ad tertiam tertiæ, ſed ſi vult venire
per ius accreſcendi non poteſt quouis modo venire, quia a-
gens ad ſupplementum legitimæ, non agit, vt vniuerſaliter
ſuccedat, ſed vt ſuccedat in legitima, quæ debetur deducto
ære alieno, dict. l. Papinianus. §. quarta, ſupra eodem, & ideo
in iſta quarta non poteſt eſſe locus iuri accreſcendi, quod
113 non habet locum † in ſucceſſione particulari inter coniun-
ctos coniunctione legali, vt probatur in l. & Proculo, ff. de
leg. 2. gl. in l. prima, §. idem ait, ff. de vſufructu, ſecundo ſua-
detur ſecundum Bartolum, quia inter vocatos diuerſo iure,
ſiue ex diuerſis diſpoſitionibus, ſiue vocentur a lege ſiue a
teſtatore non eſt locus iuri accreſcendi, d. l. ſed cum patro-
no, ff. de bonorum poſſeſſioni.

Sed legitima matris in bonis filij decedentis ab inteſtato
eſt tertia pars totius aſſis, §. primo. ibi, hoc obſeruando, in
authenti. de triente & ſemiſ. & in authentica, nouiſſima, C.
eodem titulo, legitima vero ipſorum fratrū eſt quarta pars
quæ vltra Bartolum & alios debetur ſolum, quando eſt in-
ſtituta perſona infamis, vt l. fratres, C. de inofficioſo teſta-
men. Paulus Caſtrenſis hic tranſit ſimpliciter cum Bartolo,
ſubdens quod iſtæ quæſtiones ſunt dubiæ & intricatæ. Con-
tra Bartolum tamen videtur eſſe magis communis opinio,
114 † quod imò legitima matris ſit tertia pars totius aſſis, pro-
ut voluit Iacobus Butrigarius, & hanc opinionem tenuit
Baldus hic, prout etiam refert Paulus Caſtrenſis, & idem
Baldus in d. authen. nouiſſima, in octaua quæſtione, quem
etiam ibi ſequitur Salycetus in noua quæſtione, C. de inoffi-
cioſo teſtamento, & eandem opinionem ſequitur Paulus
Caſtrenſis in conſi. 254. a qua non diſcedit Romanus in le-
ge vnica ad finem, C. quando non petentium partes, & Ol-
dradus in conſi. 123. & Imola in dicto §. ſi duobus, colum.
vltima, & idem vult Cynus hic in additionibus, adeo quòd
iſta videtur iudicio meo crebrior ſententia. pro qua facit
iſte textus, vbi probatur, quòd a pari procedunt, non extare,
vel extare & non ſuccedere, & in §. ſed noſtra, inſtitut. de
ſucceſſione libertorum, vbi a pari procedunt non habere fi-
lios, vel habere filios exhæredatos: quo caſu ſuccedit vulga-
ris regula, quod ille qui non admittitur ad partem nec ad-
mitti ſperatur, non facit partem. nec huic fundamēto ſatiſ-
facit ſolutio Bartoli dicentis, ꝙ iſte textus, & §. ſed noſtra
procedit in illis qui vocātur ſucceſſiue, & ex vigore ſucceſ
ſorij edicti, quia per hoc non reſpondetur ad fundamentū
Iacobi Butrigarij, quòd ex quo iſti duo fratres non poſſunt
quouiſmodo admitti ad partē huiuſce legitimæ, nec quid-
piam in poſterum ſperare, non debent facere partem in le-
gitima, l. ſi duobus in fi. & l. plane. §. ſi duobus, ff. de legatis
primo, & tradit Bartolus in d. l. huiuſmodi, §. ſi Titio. eodē
115 titulo. ſuadetur hæc opinio ſingulari ratione. † nā ex quo
frater teſtamentum fecit, & inſtituit perſonam non turpē,
apparet quòd iſtis duobus fratribus nunquam fuit debita
iſta legitima, quia ſolum incipit deberi vbi eſt inſtituta per-
ſona turpis, §. ingratitudinem, in auth. de nuptijs, & d. l. fra-
tres, C. de inoffic. teſtamen. ſed matri tertia totius aſſis ſim-
pliciter debetur, ſiue ſit inſtituta perſona turpis, ſiue non,
ſuadetur vltimo iſta opinio; nam ante auth. defuncto, C. ad
tert. fratres non ſuccedebant vna cum matre, & licet hodie
ſuccedant, tamen eis non debetur aliqua legitima, ita quòd
poſſit dici quòd ſit quarta portio portionis ſibi debitæ ab
inteſtato: ſed ſolum debetur, quando turpis perſona a fra-
tre eſt inſtituta, vt gl. dicit in auth. nouiſſima, & in l. omni
modo, C. de inoffi. teſta. & eſt caſus in §. 1. in auth. de hæred.
& fal. ſed tertia pars, quæ ab inteſtato debetur matri, eſt ter-
tia pars totius aſſis, ergo de vna quarta ad aliam non debet
116 fieri illatio, l. Papinianus exuli, ff. de mino. ſuadetur † vlti-
mo hæc ſententia, nam iura in caſu dubio multum fauent
matri potiuſquam hæredi vel ſubſtituto vniuerſali, pater,
quia tacita pupillaris non excludit matrem: eodem modo
ſubſtitutio facta per verba communia eſt omni tempore fi-
deicommiſſaria, vt mater poſſit detrahere duplicem quar-
tam, iuxta glo. quam ibi plerique ſequuntur in l. precibus,
C. de impube. & alijs ſubſti. & tenendo hanc opi. quæ in pun-
cto iuris verior eſt, vt dicit Bal. hic colum. 7. dic, quòd in hac
difficili quæſtione, quam ita omnes appellant, non poteſt
aliquo modo tractari de aliquo iure accreſcendi, quia legi-
tima nullo modo debetur hoc caſu ipſis fratribus, attento
quòd non fuit inſtituta turpis perſona: & ideo non poteſt
quouiſmodo dici coniunctus: quia non includitur in diſpo-
ſitione legali. ergo potius dicitur nullus quam coniunctus:
quo caſu ex quo non concurrit ad partem, non poteſt face-
re partem: iuxta l. vnicam, §. ſi vero non omnes legatarij.
verſic. ſi vero nemo. C. de cad. tol. & notatur in l. 2. ff. ſi pars
hære. pe. Non obſtat aliud fundamentum Bart. dum dicit,
quòd in legitima ex quo eſt quota bonorum in ea nō habet
locum ius accreſcendi, quod non habet locum inter coniū-
ctos coniunctione legali, nam ad hoc reſpondet hic Bald.
quòd ſecundum Dyn. in l. plane. §. ſi coniunctim. de leg. 1.
in legitima habet locum ius accreſcendi. ſed iſta prima re-
ſponſio non eſt multum tuta. quia ſecundum Bart. in d. §.
quarta. probat quòd eſt quota bonorum, & idem tenet Bar.
in l. gerit. de acquir. hære. & in l. ex facto. ff. de hære. inſtit. &
117 ideo Bald. dicit † quòd legitima magis accedit hæredita-
ti, quam legato. vt no. gloſſ. in l. filium, ff. de lega. præſt. item
pro legitima datur vtile iudicium familiæ erciſ. l. 2. §. 4. ff. fa.
erciſ. & petitio hæreditatis. & tradit Alexan. in d. l. plane. §. ſi
coniunctum, colum. 2. ſed negari non poteſt, quin legitima
participet de natura quotæ bonorum, d. §. quarta, licet par-
118 ticipet etiam de parte hæreditatis. † & ideo filius inſtitu-
tus non poteſt repudiare hæreditatem, & acceptare legiti-
mam. l. ſi Patronum liberto. §. quid ergo de oper. lib. tradunt
Bart. & ſcribentes, vbi aliquando dixi in l. 1. de vul. & pup. &
119 ideo filia † inſtituta in legitima admittitur ad emphyteu-
ſin hæreditariam, tanquam hæres, vt Barto. dicit in l. vt iu-
riſiurandi, §. ſi liberi, ff. de ope. libe. & quod in legitima ha-
beat locum ius accreſcendi, videtur caſus in l. ſiue, §. ex duo
bus, ff. de iure patron. quem tex. ad hoc adducit Paulus Ca-
ſtrenſis in d. conſi. 254. & eſt communis opinio vt Alexan.
dicit in d. l. plane, §. ſi duobus, col. pen. ff. de legatis primo, &
ſuadetur pulchra ratione; nam habenti ſolam legitimam ac
creſcit tota hæreditas, §. cæterum, in auth. vt cum de appel-
latione cognoſcitur, ergo longe magis & minus dubiæ pars
120 legitimæ debet accreſcere parti, † quia in habentibus ſym
bolum facilior eſt tranſitus. l. in rem, §. item quæcunque, ff.
de rei vendicatione; & l. an inutilis, ff. de acceptilationibus.
Non obſtat alia ratio Bartoli dum dicit, quod ex quo teſta-
tor inſtituit matrem in legitima, videtur prohibuiſſe ipſum
ius accreſcendi, quod teſtator poteſt prohibere l. dominus,
§. fin. ff. de vſufructu, & quemad. &c. ſed ille textus non facit
ad propoſitum, quia loquitur in legatis & fideicommiſſis:
& ideo Baldus hic dicit, quod ex quo legitima debetur ex
diſpoſitione legis, quod ſicut non poteſt prohiberi, non
poteſt

poteſt prohiberi eius qualitas: facit ſecundum Baldum, §. cæterum. in auth. vt cum de appellatione cognoſcitur. Sed non tollitur fundamentum Bartoli, qui dicit, quod ex quo teſtator præterijt fratres, mater conſequitur illud ius accreſcendi beneficio teſtatoris. ergo potuit grauare argumento l. ſi fundum per fideicommiſſum, §. finali, ff. de legatis primo. ſed replicari poteſt, quod ex quo nulla debetur legitima ipſis fratribus. cum non ſit inſtituta turpis perſona, non militat fundamētū ipſius Bar. quo caſu ex quo mater fuit inſtituta in re certa, & fuit prohibita plus petere, non valuit dicta prohibitio, vt dicit idē Bartolus in p̄dicta, l. Papinianus, §. meminiſſe, ff. eo. ti. de inofficioſo teſtamento, nec v̄r verū id quod dicit Bartolus, ꝙ hic non poſſit tractari de iure accreſcendi: quia fratres & mater legitimam conſequuntur diuerſo iure; nam hoc aſſumptum negari poteſt, attento ꝙ legitima eſt portio portionis debitę ab inteſtato: & mater ac fratres ad ſucceſſionem inteſtati æqualiter admittuntur auth. defuncto, C. ad Tertu. item licet vni debeatur quarta, & alteri triens. dici non poteſt quòd diuerſo iure ſuccedāt, quia plus & minus non faciunt differre ſpecie, l. ſi. de fundo instructo. item ſi bene conſiderentur verba Bar. in d. l. re cōiuncti, col. vndecima, vbi dicit, quòd inter ſuccedētes diuerſo iure non habet locum ius accreſcendi, vbi adſunt ſuccedentes eodem iure. ſed vbi non adſunt, vult quod etiam inter diuerſo iure ſuccedentes habeat locum ius accreſcendi, vt vult gl. in dict. leg. & cum patrono, in vltimo exemplo.

Item inſtituto in re certa, qui cenſetur ficte hæres, accre-
121 ſcit hæreditas, & tamen ſuccedunt diuerſo iure: † quia inſtitutus in re certa vere dicitur legatarius. l. quoties, de hæredibus inſtituendis, alter vero dicitur vere hæres, & tamen inter eos eſt locus iuri accreſcendi: tradit Romanus in conſil. 81. item textus in l. ſed cum patrono. allegatus per Bartolum loquitur inter ſuccedentes diuerſo iure de iure prætorio, ſed inter ſuccedentes diuerſo iure de iure ciuili bene competit beneficium iuris accreſcendi, vt Baldus tradit in authent. præterea, C. vnde vir & vxor. niſi dicas ſaluando Bartolum in hoc, quod negari non poteſt, quin veniant diuerſo iure vbi non eſt inſtituta turpis perſona. Conſidera tamen, ſi poteſt dici quod opinio Barto. hic ſecundum Baldum ſaluari poſſit, vbi perſona turpis eſt inſtituta, alias ſecus.

122 Sed hic ſubintrat † ſecunda quæſtio ſecundum Baldum, an attento eorum themate, de quo per Bartolum, ſi mater repudiet legitimam ſuam accreſcat fratribus, & Bald. concludit quòd ſic, mouetur primo, quia in diſpoſitione legali attenditur coniunctio legalis, quæ parit ius accreſcendi, l. prima. §. ſi quis ex nepotibus, ff. de coniun. cum emancipato. libe. ſuadetur ſecundum Bal. quia ſuccedens in legitima dicitur hæres quaſi vniuerſalis, quia ſuccedit in parte iuris actiui, quod defunctus habuit tam in corporibus hæreditarijs quam in nominibus debitorum, quo caſu ſe offert vera
123 iuris concluſio † quod inter coniunctos coniunctione legali in iure hęreditario, ſiue veniant ex teſtamento, ſiue ab inteſtato eſt locus iuri accreſcendi, l. ſi ſeruus communis ab extero, ff. de acquiren. hæred. & l. ſi duobus. ff. de bono. poſſeſſio. contra tabu. & l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis & legit. & ſi dicatur in contrarium obſtat tex. in d. l. ſed cum patrono, de bono. poſſ. ſecundum tabu. replicari poteſt, quòd ibi non habet locum in duobus remedijs contrarijs, videlicet in bonorum poſſeſ. contra tabulas & ſecundum tabulas: quo caſu non poteſt eſſe locus iuri accreſcendi, quia id quòd accreſcit, debet eſſe eiuſdem naturæ & formæ, & non contrariæ, ideo ſecundum Bal. licet legitima fratrum differat in quantitate a legitima matris, non refert quia ſunt eiuſdem qua-
124 litatis. † Sed hæc opinio Bald. non videtur tuta, quia vbi mater repudiat, non poteſt fratribus accreſcere, quia eis non debetur legitima, niſi quando eſt inſtituta turpis perſona, §. primo. in authen. de hæred. & Falcid. neſcio igitur quomodo poſſit accreſcere, quia frater inſtituta perſona non turpi nullam habet querelam, & nulla ſibi debetur legitima, & ideo poteſt dici, quòd aut mater repudiauit contemplatione fratrum & ſic filiorum ſuorum, & tunc ipſi ſunt præferendi hæredi ſcripto, argumento eius quod dixit ſingulariter Paulus Caſtrēſis in lege prima, §. inde Neratius
125 ff. ad Trebellianum qui dicit † quod quando ſunt plures coniuncti coniunctione legali, quod ſi coniunctus repudiet portionem ſuam contemplatione vnius tantum, ille ſolus potitur beneficio iuris accreſcendi, & dicit ſe ita conſuluiſſe, & ita vere conſuluit in conſilio ſuo ſeptimo. Sed dici poteſt, quod iſto caſu non admittitur ille coniunctus virtute iuris accreſcendi, ſed virtute cuiuſdam donationis collatę in ipſum coniunctum. Et ideo non video quomodo poſſit defendi opinio Baldi: quia portio quæ deficit, accreſcit portioni: ergo debet accreſcere ad commodum hæredis vniuerſalis.

Circa tertiam quæſtionē Bartoli in repetitione huiuſce
126 legis habes, † quod ſi quiſpiam habens duos vel tres filios, vnum iuſte exhæredet, alterum vero, ſeu ambos in re particulari, vel in ſua legitima inſtituat, & extraneum vniuerſalem ſibi hæredem conſtituat, ſi filius iſte, vel ambo filij, qui in re certa ſunt inſtituti, ab illo extraneo hærede vniuerſali petant ſupplementum legitimæ, eorum legitima non erit totus triens: quia licet exhæredatus non admittatur ad partem: fratri tamen ſuo vel fratribus facit partem, iuxta leg. ſi Titio, de lega. 2. & l. Papinianus, §. quoniam autem quarta, ff. eo. & ratio eſt ſecundum Bartolum, quia ex quo legitima eſt quota bonorū, & ſic in ſua legitima inſtitutus, in re certa ſingularis ſucceſſor cenſetur, vbi hæres vniuerſalis ipſam hæreditatem adit. l. quoties, C. de hæred. inſtitu. & ex quo omnes in eadem legitima a lege coniuncti reputantur, ſuccedit illud vulgare, quod in coniunctione legali, vbi agitur de particulari ſucceſſione, non eſt locus iuri accreſcendi. Sed vbi vnus vel duo ex fratribus inſtituti forent vniuerſaliter, & eis fideicommiſſum iniunctum foret eſſetque locus detractioni legitimæ, hoc caſu iſti fratri vel ambobus, eſſet totus triens adiudicandus, quia vbi agitur de vniuerſali ſucceſſione inter coniunctos etiam coniunctione legali, ius accreſcendi a lege permittitur, l. ſi ſeruus communis, ff. de acquirenda hæredi. & ſic Bart. hic vult quòd exhæredatus non faciat partem alijs fratribus, vbi ſunt inſtituti vni-
127 uerſaliter: ſecus tamen vbi ſunt inſtituti in re certa. † opinio tamen Dyni recipitur per omnes ſcribentes hic, quòd ſiue filij ſint inſtituti in re certa ſiue vniuerſaliter, quòd legitima ipſorum filiorum ſit totus triens, vt voluerūt Dynus, Gulielmus, Baldus, & Salyce. in auth. nouiſſima, C. de inoffi. teſtamen. & Bal. hic cum ſimilibus, de quibus per Imolam, Alexand. Aretinum, & alios interpretes in l. plane. §. ſi duobus, ff. de lega. 1. fundamentum huiuſce concluſionis ſtat in §. quod ſi legitimorum, in authen. de natu. libe. curię deputa. colla. 4 qui titulus ſecundum vtrunque Imo. in d. §. ſi duobus, reperitur in paucis libris. eius tamen effectus poni videtur ſecūdum Iaſonem in §. ſi igitur, & in §. generaliter, in authen. quibus mod. natu. effi. ſui. tu dic quod ille tex. in noua translatione, eſt in titulo de decurionibus, vt filijs ſuis decuriones dodrantem relinquant: in §. enimuero ibi, cum dodrantem inter non ingratos filios partiatur: & ibi, vt in omnes ſuo arbitratu dodrantem partitor, & ibi, ſolo quadrante ad patris arbitrium relinquendo, in quo tex. probatur, quòd vbi adſunt filij grati & ingrati, quòd pater tenetur modis omnibus dodrantem inter non ingratos filios partiri, quadrantem vero poteſt quocunque animus illi inſederit relinquere, illum aut liberis, aut extraneo relinquendo, ſed ſi bene conſideremus verba Bar. hic, circa quæ ſcribentes non animaduertunt, ipſe uidetur huic potiſſimo fundamento reſpondere, quòd potius pro eius opinione facit, quam pro opinione Dyn. & conſiderandum eſt, quòd ille tex. loquitur in decurionibus, ſeu curialibus, qui etiamſi nullam habeant filium curialem, impelluntur coguntur dodrantem curię relinquere, nimirum ſi portio exhæredati non debetur extraneo hæredi inſtituto, quandoquidem ipſi extraneo ſolum quadrantem relinquere valeat. niſi ergo pater ipſe a conſtitutione illa compelleretur relinquere filiis aut curię dodrantem ipſum, portio exhæredati ipſi extraneo inſtituto applicaretur, & quòd illa portio exhæredati non augeat legitimam filiorum, probatur ſubtiliter intuenti illum tex. ibi, dodrantem in omnes ſuo arbitratu partitor. & ibi, vt ſaltem omnino dodrantem prout voluerit diſtribuat: ſi ergo hæc diſtributio pro libito voluntatis paternæ fieri a lege ipſa conceditur, datur intelligi, quod legitima filiorum qui ipſi patri grati extiterunt, ob aliorum ingratitudinem non augetur, alias non poſſet portionem eorum qui ingrati fuere pro libito voluntatis inter filios gratos & beneuolos diſtribuere, quandoquidem legitima filiorum diminui non poſſit, l. cum patronus, ff. de lega. 2. & l. quoniā nouella. & l. quoniam in prioribus, C. eodem tit. ſed ſecundum Aretinum in dicto §. ſi duobus, colum. 3. verſic. 2. iſta conſideratio Bartoli non videtur tuta, quia licet in illo tex. permittatur patri diſtribuere portionem filij ingrati inter gratos prout vult, tamen ex hoc non infertur, quin ſi pater non aſſignaret, quominus eſſet locus iuris accreſcendi, & ſic quin illa portio deferretur ipſis fratribus gratis, quia teſtator in hoc caſu poſſet prohibere ius accreſcendi: vt idem

Bal.

Bar.dicit in præcedenti quæſtione, & in conſi. 48. Sed con-
ſideratio Aretini non videtur tuta:quia ſi totus triens debe-
retur ipſi a liberis gratis virtute legitimæ,perinde ac ſi exhæ
redatus non extaret, profecto non poſſet minui. Nec Bart.
in dicto conſi.48.videtur loqui in hoc caſu, ſed in extraneo
inſtituto in re certa,cui nulla debetur legitima: ideo poteſt
prohibere ius accreſcendi, alias eſſet contra tex.in §. cæte-
rum, in auth. vt cum de appellatione cognoſcitur.Reſpon-
det etiam Aretinus alio modo, quòd licet de directo pater
non poſſit aſſignare extraneo vltra dodrantem per viam in-
ſtitutionis,forte potuit legare partem deficientem cui vo-
luerit argu gl.in l.prima, C. de ſecundis nuptiis, & ſic licet
non poſſet relinquere per viam inſtitutionis,ſi tamen por-
tio non accreuiſſet fratribus. adhoc tamen poterat intereſ-
ſe teſtatoris,quòd non accreſceret, vt illam partem legare
poſſit,quia quamuis de directo non poſſit relinquere vltra
nouem vncias, ex iure tamen accreſcendi hæres non pro-
hibetur accipere,gl.in d.l.prima,ſed iſta ſolutio videtur cō-
tra tex.in d §.quòd ſi legitimorum,vbi nec directo,nec per
indirectum poteſt curialis relinquere extraneo niſi quadrā-
tem. Sed ſi poſſet per indirectum relinquere partem filij
ingrati, iam poſſet vltra quadrantem relinquere, & tamen
tex.dicit,ſolo quadrante in arbitrium patris relinquendo:
item gl.allegata per Aretinum non videtur tuta.quia Bar.in
d.l.prima,eam non tenet,ſed dicit,quòd imò portio non ac
creſcit viro cui prohibetur vxor relinquere vltra tertiam,
ſtat ergo firmum fundamentum Bar. quòd ibi illa portio ex
hæredati non vadit ad extraneum, quia ſi pater tenetur ip-
ſis filijs relinquere nouem vncias, alias non eſſet locus iuri
accreſcendi,imò portio applicaretur hæredi,ſaltem vbi filij
forent inſtituti in re certa.

128 Secundo † adducitur pro Dyno quia filius exhæres factus
pro mortuo reputatur,l.i.§.ſi pater, ff. de coniungen. cum
emancipa.libe.& l prima,ff.de bono.poſſeſſionibus contra-
tabu.nam huic rationi reſpondet Bar.ſup.in prima quæſtio-
ne,licet nullus aduertat,quòd ideo in caſu §.ſi pater, habe-
tur pro mortuo,vt nepotes qui de iure ciuili ſuccedunt, in-
ſolidum ſuo iure admittatur,ſed in caſu noſtro filij non ex-
hæredati non admittuntur ad ſolidum trientem ſuo iure,&
ſic caſus videtur diuerſus.

Tertio mouetur Dynus,Iaſon & cæteri,nam ex quo exhę
redatus nihil eſt habiturus, non facit partem fratribus, d.l.
poſt mortem,§. liberi,ff.de bonorum poſſeſ.contra tab.vbi
licet inſtitutus contratabulet beneficio præteriti,tamen nō
ſic eſt in exhæredato, quia nihil eſt laturus, cum ergo nihil
ſit laturus,non facit partem alijs,& ita tranſeunt omnes in-
terpretes in d.§.ſi duobus. ſed ſolutio colligitur ex verbis
129 Bar.hic quem nullus citat † dum allegat legem vnicam,§.
pro ſecundo,& in §.in primo, vbi dicitur, quòd ſubſtitutus
coniuncto præfertur, ſed iſte eſt caſus noſter: nam hic in
portionē exhæredati videtur vocatus hæres vniuerſalis, &
ideo tunc ille qui nihil eſt laturus non facit partem alijs,
quando alius a teſtatore non eſt ſubrogatus, prout eſt hic
hæres vniuerſalis,qui in illa portione præfertur fratribus,ſi-
cut ſubſtitutus præfertur coniuncto, ſecus tamen eſſet ſe-
cundum Bar. & quidem egregie,vbi filij eſſent hæredes vni
uerſaliter conſtituti, & grauati reſtituere hæreditatem, &
ageretur de retentione legitimæ,quia tunc vnus & idem eſ-
ſet ſuſtitutus & coniunctus, & poſſet aut iure accreſcendi,
vel iure ſubſtitutionis venire.

Quarto facit contra Bart. tex. in §. ſed noſtra. inſtitut. de
ſucceſſio.liberto.vbi tex.æquiparat,vel quòd libertus nullos
habeat liberos,vel habet exhæredatos, ſed reſponderi po-
teſt (licet doctores in d.§.ſi duobus,non reſpondeant) quod
illud eſt verum in fauorem hæredis vniuerſalis,cuius fauo-
re fuit exhæres factus, & ad cuius commodum, non autem
ad commodum ipſorum filiorum in re certa tantum fue-
runt ſcripti hæredes,& ſic apparet quòd non fuerunt mul-
tum dilecti.tex.ergo in d.§.ſed noſtra (vt Bar.ſenſit) proce-
deret vbi filij eſſent vniuerſaliter inſtituti,& pro hac ſolu-
tione ſecundum Paulum Caſtrenſem facit glo. in auth.hoc
amplius,C.de fideicommiſſis, & ſi dicatur vt dicit illuſtris
præceptor meus Dominus Iaſon poſt Aretinum & Alex. ꝙ
illa gl. loquitur in inſtituto, non autem in exhæredato, &
quod exhæredatio fuit facta ob demerita ipſius filij, & ad
eius iniuriam, replicari poteſt quòd etiam inſtitutus in d.
authen.hoc amplius. priuatur, quia voluntatem teſtatoris
130 non adimplet;† & licet exhæredatio principaliter fiat ob
demerita & ingratitudinem ipſius filij,æque etiam & prin-
cipaliter fieri videtur ad commodum & vtilitatem hæredis
vniuerſalis:argu.l.ſi ſeruo legato,§.ſi teſtator.ff.de lega.1.&
l.ſi ſeruus.§.qui margaritam,ff.eo.tit.cum ſimilibus de qui-
bus per Bar.in l.2 §.videndum, ad Tertul. videtur enim in-
conueniens, quòd culpa filij exhæredati debeat prodeſſe
ſuis confratribus, qui & ipſi fuerunt in re certa tantum in-
ſtituti,& quidem parum dilecti. Sed adhuc dici poteſt ex
mente Imolæ in d.§.ſi duobus, quòd videtur abſurdum, ꝙ
portio fratris exhæredati potius applicetur hæredi extra-
neo quam fratribus, ſed replicari poteſt, quòd hæc conſi-
deratio non eſt generalis,vbi hęres vniuerſalis non eſſet ex-
traneus,ſed ipſi teſtatori coniunctus.Ex alio etiam non vi-
detur tuta. quia apparet teſtatorem prædilexiſſe hæredem
vniuerſalem liberis ſuis quos tantum in re certa,& ſic parti
culares hæredes inſtituit.

Vltimo adducitur pro opinione Dyni vltra alios;nam cla
131 ri iuris eſt † quòd ius accreſcendi fuit introductum in hæ
reditate ne quis pro parte teſtatus vel inteſtatus decedat, l.
vnica,§.in 1.& §.pro ſecundo,C.de caducis tollend. & licet
in querela inofficioſi teſtamenti quis poſſit decedere pro
parte teſtatus, & pro parte inteſtatus,l.circa, vbi gl. Bart. &
communiter interpretes, ff.eo. tamen vbi ſunt tres fratres,
ſi vnus repudiet querelam, talis repudiatio prodeſt alijs fra-
tribus,quod nulla alia ratione a legislatore ſtatutum vide-
tur niſi ad commodum, & vtilitatem ipſorum fratrum, ali-
ter non eſſet locus iuri accreſcendi, ex quo ceſſat ratio po-
tiſſima ipſius iuris accreſcendi inductiua, quandoquidem
in querela quis poſſit ex poſt facto decedere pro parte teſta
tus, & pro parte inteſtatus ergo talis applicatio querelæ,
quæ fratribus applicatur, videtur fieri principaliter eorum
132 fauore paret etiam † quia poſt agnitum commodum, &
repudiatum non eſt locus iuri accreſcendi niſi in vſufructu.
l.1.§.interdum,ff.de vſufru.accre. fallit tamen in repudian-
te querelam,l.qui repudiantis,& l.ſi proponas, §. fin.ff.eod.
quod nulla alia ratione a legislatore permiſſum videtur ni-
ſi quia legislator ipſe putauit magis liberis quam hæredi
inſtituto fauendum fore. ſed tuendo opinionem Bart.quæ
vſq; ad hæc tempora ab omnibus damnatur, replicari po-
teſt,quòd vbi frater exhæres factus querelam omittit,illam
cōtemplatione fratrum potiuſquam hæredis inſtituti omit-
133 tere uidetur, ſed teſtator † exhæredans filium uidetur ob
offenſam ſibi illatam exhæredare,& ad commodum hære-
dis uniuerſaliter inſtituti,l.cum emancipati,§. ſi duo, ff. de
lega.tertio.

Nec obſtat alia ratio,quòd habeat locum ius accreſcen-
di poſt agnitum commodum quod fieri uidetur in fauorē
filiorum,quia dico, quod licet quis agnoſcat querelam, nō
uidetur tamen agnoſcere ipſius querelæ commodum, quia
poſt querelam perlatam hæreditatem ipſam repudiare po-
teſt,quam non uidetur agnouiſſe,ut dicit Paulus Caſtrenſis
in d.l.ſi proponas,§.fi.& ſi dicatur, ut dicunt communiter
Moderni,& maxime Iaſon in dicto §.ſi duobus, colum.6.ꝙ
ſicut in querela eſt locus iuri accreſcendi idem uidetur di-
cendum in ſuppl-mento legitimę,quod eius loco ſubroga-
tur: replicari poteſt ex mente Bar. in præcedenti quæſtio-
134 ne, † quòd tunc actio ſubrogata ſapit naturam eius in cu-
ius locum ſubrogatur,quando ſubrogatur ad idem, ſecus ſi
ad diuerſum,ut l.cum in fundo,§.ſi fundus,ff.de iure dotiū,
ſed legitima debetur ære alieno deducto, l. Papinianus, §.
quarta,ff.eod.& tamen per querelam reducitur res ad cau-
ſam inteſtati, & agitur de ſucceſſione uniuerſali. Aliæ ſolu-
tiones poſſunt colligi ex dictis Modernorum in l. ſi quis fi-
135 lium,C.eo.Vnum tamen eſt † quòd uidetur deſtruere opi
nionem Bar. quod imò omni caſu portio filii exhæredati
debeat potius applicari fratribus quam hęredi inſtituto, at-
tento quod regula trita eſt, quod non debet eſſe locus iuri
accreſcendi, ubi ex eo nullus reſultat effectus, ſed ubi filii
ſunt uniuerſaliter inſtituti, & grauati reſtituere hæreditatē
alteri,ſi eis acquiratur ius accreſcendi,prout vult Bar.qui in
hoc caſu concordat cum Dyno, portio illa erit reſtituenda
136 ipſi fideicōmiſſario quandoquidē regula trita ſit,† ꝙ id ꝙ
acquiritur per ius accreſcendi, veniat in reſtitutione fidei-
commiſſi,l.ſi totam,ff. de acquirenda hęredita. & traditur
in l.Marcellus,§.quidam liberis,ff.ad Trebellianum,ſed Iaſ.
reſpondet,quòd hic non venit in reſtitutione ratione con-
iunctionis ſanguinis, quandoquidem illa regula procedat
in iure accreſcendi cauſato propter coniunctionem ſangui
nis,& cōiunctionem legalem,ſed Iaſon nihil adducit, ideo
alio modo reſponderi poteſt, quod vbi filius inſtitutus eſt
grauatus ſub conditione,ſaltem pendente conditione emo
lumentum non eſt inutile.

Si vero eſt grauatus pure,credo ꝙ acquiſitum per ius ac-
creſcēdi non veniat in reſtitutione fideicōmiſſi, vt in ſimili
dicit

Digitized by Google

dicit Raph. Comen. in dicto §. quidam liberis, de prælegatis quæ non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi puri. vel poteſt dici ſecundum Raph. quòd nullibi probatur, quod id quod acquiritur per ius accreſcendi ſolum venit in reſtitutione fideicommiſſi, vbi hæres non ſponte adiuit, vt eſt caſus in l. Papinian. quem ibi ponderat Raph. Comen. ad Trebellia. quicquid ſentiant communiter interpretes ibi qui non bene reſpondent ad illum tex. ibi, ſuſpectam dicens, & ibi, ſcripto hæredi, vbi expreſſe probatur, quod accreſcat ſcripto hæredi.

Si velles tamen tueri opinionem communem cõtra Bartolum quòd hic non poſſit quouis modo tractari de iure accreſcendi, volo quòd inhæreas marmoreo fundamento ipſius Bal. dicentis, quod vbi filius eſt iuſte exhæredatus quòd ex quo nec ab ipſo teſtatore, nec a lege portio aliqua eidem aſcripta eſt, tractari non poteſt de aliquo iure accreſcendi.

137 † quia ille qui non admittitur ad partem nec admitti ſperatur non facit partem, ſecundum Bald. hic, & Alex. in d. §. duobus, vbi caſus. Et de ſubſtantia iuris accreſcendi, eſt ipſa portionis defectio. l. vnica, §. his ita, C. de cadu. tollend. Ergo videtur quòd ſiue filius ſit inſtitutus vniuerſaliter, ſiue in re certa, (quicquid ſentiat Bar.) debeat potiri integro triente ex perſona ſua: quia exhæredatus cenſetur disiunctus ab ipſis filijs inſtitutis, ſiue ſint inſtituti in re certa ſiue vniuerſaliter. Et inter disiunctos non eſt locus iuri accreſcendi. Et hæc omnia non ignorauit Bar. dum adduxit tex. in l. ſi poſt mortem, §. liberi, ff. de bonorum poſ. contra tab. vbi liberi exhæredati partem non faciunt, etiam ſi per alios committatur edictum. Non enim bonum eſt (inquit iureconſultus) eis fauere, cum nihil ſint laturi. Sed replicari

138 poteſt tuendo opinionem Bar. † quòd ex quo exhæredatio non ſumit effectum niſi poſt aditam hæreditatem, l. 3. §. ſi filius, vbi dixi de l. b. & poſt hu. & l. filium, §. ſed cum exhæredatio. ff. de bonorum poſſeſſio. contra tabu. filius ipſe exhęredatus tempore mortis patris erat ſuus. vt probari videtur in l. 1. §. ſciendum, de ſuis & legi. & in l. ſi quis filio exhæ-

139 redato, ff. de iniuſt. rupto. vbi ponderatur † quòd filius exhæredatus præcedit nepotem, qui quidem filius ſi moriatur, nepos ſuus efficitur, ergo exhęredatus dum viueret erat ſuus, & eſt de mente Bar. in l. 1. §. ſi pater in ſecunda col. ff. de libe. & poſth. Ergo neceſſarium eſt dicere, quòd eſſet eidem delata, attento maxime quia in vita patris erat quodammodo dominus, & habebat probabilem ſpem ſuccedendi, leg. nec ei, §. præterea, de adop. & ita ſentit Aret. in d. §. ſi duobus ſed replicari poteſt, quòd illa ſpes quam conſiderat Aretinus, ſpectari non poteſt in computando legitimam, quæ eſt portio portionis ab inteſtato debitæ. Immo videtur quòd exhæredatus etiã ante aditam hæreditatem deſinat eſſe ſuus, vt probari videtur in d. l. Papinia. §. ſi ex cauſa, vbi exhæredatus ſi per querelam rumpat teſtamentum, efficitur ſuus. Et alibi dicit tex. in l. qui in aliena. §. interdum, ff. de acquirenda hæredita. vbi ſi nepos ex filio exhæredato ſit inſtitutus, patrem ſuum ſine aditione facit hæredem. Si ergo patrem facit hæredem ſuum datur intelligi, quòd patri nulla erat delata portio, ex quo deſierat eſſe ſuus. Nec dicatur ad illum tex. prout dicunt quidam Papienſes in l. qui ſe patris, colum. 3. quòd ibi filius exhæredatus deſierat eſſe ſuus, quia ſua non intererat, ex quo nepos eidem erat hæreditatem ſtatim acquiſiturus: quandoquidem hac ratione attenta etiam nepos præteritus deberet ſtatim effici ſuus, ex quo illico patri ſuo exhæredato acquirere poſſit. Et ſi quiſpiam ſubtiliter diceret prout dicit recolendæ memoriæ dominus Curtius, quòd in §. interdum, duo ſpectari debent, voluntas ſcilicet teſtantis, & ipſius acquiſitionis ratio. dic quòd ille tex. non fundat ſe ſuper iſta ratione. item ſequeretur ſi vera eſſet conſideratio Curtij, vt dixit l. qui ſe patris.

Quod ſi auus inſtituiſſet ſeruũ ipſius filij exhæredati, quòd ex quo ſeruus ille ſtatim fuiſſet acquiſiturus hæreditatem, quòd filius deſiiſſet eſſe ſuus, ſed replicari poteſt, quod nõ poterat ibi filius exhæredatus habere ſeruum, quia eidem acquireret ſaltem viuente auo, niſi dicas tuẽdo opinionem Curtij, quod ſicut nepos inſtitutus erat recaſurus in poteſtatem patris exhæredati, ita etiam & ſeruus ipſe, & ſi quiſpiã diceret, quod ex quo ſuitas eſt inducta a lege 12. tabularum, voluntas teſtatoris circa ſuitatem nihil operari poteſt, quãdoquidem filius nomen ſui hæredis etiam inuito patre nanciſcatur d. l. Papi. §. ſi ex cauſa. replicari poteſt, quod ſuitas nedum fauorem filij, ſed etiam patris ne inteſtatus decedat reſpicere videtur. Non videtur etiam tutus intellectus quorundam Bononienſium in l. qui ſe patris, dum referunt illud relatiuum (ſuum) ad patrem, quia confunditur ex illis verbis, & quidem neceſſarium, quandoquidem in illo patre exhæredato non poſſit dari neceſſitas ſine ſuitate, vt ibi plene ſcripſi, & poſui alium intellectum ad illum tex. conſidera ſi poteſt dici, quod ex quo exhæredatio ſecundum cõmunem non ſumit effectum niſi poſt aditam, quod iſte exhæredatus dicitur quodammodo excluſus ſub conditione, ſi in querela non probauerit ſe gratum, & ſicut hæres inſtitutus ſub conditione, ſi deficiat conditio, vel ipſe moriatur, eius portio cohæredi accreſcit, ita in caſu noſtro dici poterit. quod ſi exhæredatus non obtineat in querela, tunc habebit locum ius accreſcendi quandoquidem non eſſet omnino eidem ablata portio: quicquid ſentiant Bal. & Romanus in l. vnica poſt Bal. in 6. quæſt. qui diſtinguit tres caſus, quod vbi filius eſt iuſte exhæredatus, tunc procedit opinio Dyni vt filij habeant integrum trientem per remotionem obſtaculi. Nam iſte primus caſus confunditur ex prædictis, quia iſtud non poteſt cognoſci niſi finito iudicio querelæ, ſecundus caſus eſt ſecundum eum quem ſequitur Alex. in d. §. ſi duobus, vbi filius eſt iniuſte exhæredatus, & filij ſunt inſtituti in integra legitima, & tunc non poteſt tractari ſecundum Romanum de iure accreſcendi etiam quod exhæredatus

140 querelam omittat: † quia inter ſuccedentes diuerſo iure non habet locum ius accreſcendi, l. ſed cum patrono, ff. de bono. poſſeſ. Sed ibi illa remedia ſunt incompatibilia, de quo tamen plene dixi in l. vnica, C. quando non petentium par. quam repetij, & dedi in ſcriptis hic Paduæ, & in l. re coniuncti, in lectura Papienſi, & Taurinenſi. Hic vero querela eſt remedium iuris ciuilis, ſicut & alia ſucceſſio. Sed omnes iſti caſus vnica ratione confunduntur, quia de iuſtitia, & iniuſtitia exhæredationis non poteſt dignoſci niſi finito iudicio querelæ inofficioſi teſtamenti.

141 Circa quartam quæſtionem Bar. colligitur cõcluſio, † quod vbi ſunt quinque fratres, & vnus eſt exhæredatus, alij vero ſunt inſtituti hæredes vniuerſales, ſi agatur de detractione legitimæ, legitima ipſorum inſtitutorum erit ſemis, quia iſto caſu vt ſupra dixit Bar. eſt locus iuri accreſcendi, & ipſe filius exhæredatus coniungitur cum alijs, & ſic non habetur pro mortuo, imò in numero fratrum computatur, vt eorũ legitima ſit ſemis argu. l. qui repudiantis, & l. ſi proponas, §. fi. inf. eo. tit. vbi vero alij filij eſſent inſtituti in eorum legitima tantum, vel in re certa tantum: iſto caſu eorum legitima non eſſet ſemis, quia iſto caſu non coniungitur exhæredatus alijs filijs hæredibus particularibus conſtitutis, & ſic legitima iſtorum eſſet triens, & partem trientis, quam habuiſſet exhæredatus, habebit hæres vniuerſalis cui applicabitur, hoc eſt quod vult dicere Bar. hic quem nullus declarat, & ſecundum Alex. in d. §. ſi duobus, in quarta columna verſic. 2. inducitur ſolus Imo. tenet cum Bart. Tu dic quod cum Bar. tenet Ang. in d. l. Papinianus, §. vnde ſi quis, & ſecundum Iaſo. in d. §. ſi duobus. idem tenet ibi Aret. in penultima colum. & dicit Fabia. in auth. nouiſſima. col. 1 quod durum eſſet recedere ab opinione Bar. quæ fuit gl. in auth. de trien. & ſemi. in verbo octuntium, in §. 1. quæ eſt corrupta. quia dum dicit, quod legitima filiorum eſt vt diminuta, vult dicere quod eſt aucta.

142 Contrarium tamen † tenet Bald. hic in repetitione col. pen. verſi. vlterius quæro, & Paulus Caſtrenſis in conſi. 253. quod immo exhęredatus habeatur pro mortuo, adeo quod nihil ex perſona ſua poteſt ad fratres transfundere vbi iuſte fuit exhæredatus, ſed vbi eſſet iniuſte exhæres factus, & foret ei quidpiam a patre relictum, eidem competeret ſupplementum legitimę, & hoc caſu ſi repudiaret, eius portio accreſceret fratribus, & per conſequens ipſorum fratrum legitimam augere. ſi vero non repudiaret, ipſis fratribus partem faceret, & fratres econuerſo eidem partem facerent, quandoquidem regula trita ſit, quod omnis ille qui ad partem admittitur, alteri partem facit, iuribus hic per eum adductis, & idem tenet idem Bal. in l. vnica in 8. colum. in verſ. quid ſi iſte quintus, C. quando non peten. par. & in auth. nouiſſima in quæſt. poſt Gulielmum de Cuneo ibi quos etiam ſequitur Saly. in eadem auth. quęſt. 8. & Romanus in l. 1. C. quando non peten. par. cum ſimilibus, quos citat Alex. in d. §. ſi duobus, in pen. & vltim. colum. quas quotas reaſſumpſit Fabianus in d. authen. nouiſſima, licet Alexan. non referat, colum. 19. addit Iaſon. in d. §. ſi duobus, colum. vltim. quod crebrior ſententia videtur cõtra Bar. hic, quam etiam tenuit Antonius de Butrio in conſ. 43. per totum vbi dicunt quod exhæredati iuſte vel deportati aut banniti inſucceſſibiles facti ex forma ſtatuti, vel ex alia cauſa, vt quia ſunt de ordine fratrum minorum, vel hæretici, habentur perinde ac ſi non eſſent in rerum natura, vt nullo modo augeant legitimam.

gitimam,d.l.1.§.ſi pater.de coniung.cum emancip.liber.&
l.1.in fine de bonorũ poſſeſ.cõtra tabu.& in fratre minore
facit tex.in clementi.exiui de paradiſo, de verborum ſigni-
143 ficatio.† Et alibi dixit ſingulariter Bar.in l.fin.C. quando
& quibus quarta pars debe.quod ſi aliquis eſt grauatus reſti
tuere fideicommiſſum,ſi deceſſerit ſine liberis, quod ſi mo
riatur cum filio qui ſit ordinis fratrum minorum, dicitur
mortuus ſine liberis,ſequitur Lancelotus in d.§.ſi duobus,
colum.vltim.& faciunt ea quæ ſcripſi plene in conſi. meo
156.in prima ſecunda & tertia colum. adeo, quòd in fratre
minore fere omnes interpretes concludunt, quòd non cõ-
putetur in numero filiorum.ſed in exhæredato, bannito, &
alio a ſucceſſione patris excluſo, ſtat dubitatio,quia ſecun-
dum Imolam in d.§.ſi duobus,poſt Bar.ſup. licet habeantur
144 pro mortuis † iſtud eſt verum quo ad damnum ſeu incõ-
modum ipſius exhæredati,banniti,vel aliter excluſi,ſed quo
ad commodum aliorum fratrum debet computari in nume
ro,vt eorum legitima augeatur, & ſic ſit ſemis, ſed ſi velis
tueri opinionem communem, potes dicere, vt dico in d.
conſ.meo.156.volum.1.quòd ex quo legitima eſt ſemis vel
triens illius portionis quam quis ab inteſtato eſt habiturus,
l.parentibus,& l.cum quæritur,C.eo.tit. non poſſunt hi ex-
hæredati,banniti, & deportati,vti inſucceſſibiles connume
rari inter alios filios,facit pulcher tex. vltra ea quæ dixi in
d.conſi.in l.non pro numero,C.ad Officianum,vbi dicitur,
quòd hæreditas non diuiditur pro numero ſuperſtitum fi-
liorum,ſed pro numero eorum qui ſuccedere poſſunt.

Sed tuendo opinionem Bar. cuius opinio vt ſup.dixi.ma-
145 le percipitur † conſiderandum eſt,quòd Bar.vult quòd ita
demum legitima aliorum quatuor ſit ſemis potius quam
triens, quia alij quatuor fuerunt vniuerſaliter inſtituti, &
ſic fuerunt multum dilecti ab ipſo teſtatore,adeo quòd por
tio exhæredati auget legitimam aliorum quatuor, qui licet
quoad ſe (vt dixi)habeatur pro mortuo, non habetur tamẽ
pro mortuo quo ad commodum,& fauorem aliorum filio
rum.& non ab re dicit recolendæ memoriæ dominus Cur-
tius in l.qui ſe patris,colum.3.C.vnde libe.quòd in l.1.§.ſi
pater,de coniun.cum eman.libe. habetur pro mortuo quo-
ad illum titulum, vnum tamen fortiter ſtringit contra Bar-
tolum ſecundum dominum Antonium in dict.conſi.39.in
146 quæſtione iſta varie ſubſcripta † nam cauſa augmenti le-
gitimę quando ſunt plures filij quam quatuor vt ſit ſemis,
& ſic dimidia hæreditas eſt,quia propter concurſum pluriũ
filiorum ſinguli illi redderentur pauperes, qui viuente pa-
tre idonei extitere,ita formaliter inquit Imperator in auth.
de trien.& ſemiſ.quæ quidem ratio, vbi filius eſt exhæreda-
tus,ceſſat,ex quo cum alijs quatuor concurrere non poteſt.
augetur difficultas, quia illa ratio exprimitur in proœmio
illius auth. & maxime in tranſlatione noua,vt patet ibi. libe
ri vero & ſi multi exiſtant, & ſi in nullo parentes offende-
rint, ſolum diuiderent quadrantem, & ſi decem forte aut
plures ſint pauperesque eſſent præ diuitijs quãdiu vixit pa-
ter filij, ex hac igitur ratione in proœmio poſtea demon-
ſtratur,quòd concurſus filiorum fuit cauſa augmenti legiti
mę,facit l.fi.ff.de here.inſti.& l.1.ff.ad Macedo.imò expreſ-
ſe hoc dicitur in dicta auth.vt patet ibi,tandem iſta nos mo-
uerunt,vt legem aſſignantem quadrantem filijs corrigere-
mus,ſed ad iſta patet ſolutio ex mente Bartol.qui loquitur,
vbi illi quatuor ſunt hæredes vniuerſaliter inſtituti, & ſunt
grauati reſtituere hæreditatem, & tunc non eſt abſurdum,
quòd ex veroſimili mente teſtantis portio accreſcat alijs fi-
lijs potius, quam fideicommiſſario, ita vt eorum legitima
augeatur potius vt ſit ſemis,quam triens.non videtur etiam
durum,quòd vbi alij quatuor ſunt inſtituti in rebus certis,
& filius eſt exhæredatus iuſte, vel alias inhabilis,quòd faciat
partem ad commodum hæredis vniuerſalis, qui a teſtame
147 prædilectus fuit.† non eſt tamen recedendum a commu-
ni ſententia,quæ videtur eſſe contra Bartolum, ſi bene con-
numerentur Doctores.nõ omitto quòd Romanus in d.l.1.
C.quando non peten.par.dicit quòd opinio communis de
plano procedit, vbi filius eſt iuſte exhæredatus,ſed vbi filius
eſſet iniuſte exhæredatus, tunc conſiderat duos caſus: Pri-
mus caſus eſt, vbi alij quatuor filij ſunt inſtituti in eorum
debita portione,& in hoc primo caſu nõ augetur portio in
ſtitutorum ex perſona ipſius exhæredati.Secundus caſus eſt
vbi filij ſunt inſtituti in minori portione ꝙ ſit eorum legiti-
ma,& hoc caſu augebitur legitima iſtorũ, ſed iſta diſtinctio
Romani continuatur ex dictis Bal.hic dicentis ꝙ vbi quin-
tus filius eſt iniuſte exhæredatus,legitima ſemper eſt ſemis,
& dimidia,vt probari videtur in d.l.ſi proponas.§.fi.ff.eo &
ideo opi.Romani nõ placet Alex.in d.§.ſi duobus.col.vlt.

Iuxta hanc quartam quæſtionem Bar. ſe offerunt diſcu-
147 tiendæ nonnullæ dubitationes. † Pone ſunt quinque filij,
quorum quintus repudiauit hæreditatem, an portio repu-
diata accreſcat alijs? Bald.in d.§.ſi duobus,dicit, quòd hic
non poteſt tractari,an habeatur pro mortuo,quia ſumus in
iure accreſcendi,quod ſecundum Bar.ſup.non habet locum
inter coniunctos coniunctione legali,ſed Bar.diſtinguit, an
alij ſint inſtituti in re certa,an vniuerſaliter vt ſup.vidimus,
& iſtud tota die contingit,cum quis tradit nuptui filiam, &
facit eam renunciare hæreditati, an legitima quam alias eſ-
ſet habitura,accreſcat fratribus: Ioan.de Imo.in d.l.plane,§.
ſi duobus, ff. de leg.1.dicit, quòd ex quo dos ſuccedit loco
portionis,videtur quòd non accreſcat,ſubdit poſtea, quòd
vbi dos non aſcendit ad totam legitimam, quòd in eo quod
eſt vltra legitimam, procederet quæſtio.& ſic Bal.& Imo.
relinquunt hanc quæſtionẽ indeciſam: videtur tamen ſe-
cundum Areti.in l.vnica,C.quando non peten.par.quòd id
quod eſt vltra legitimam, filijs non accreſcat, quia videtur
abſurdum, quod pro aliqua parte ipſius filiæ ſit locus iuri ac
creſcendi, & pro alia non, quia vna, & eadem res non de-
bet diuerſo iure cenſeri, l.cum qui ędes, ff.de vſucapi.ſed
huic rationi reſpondetur ex mente Aret.in d.§.ſi duobus,
colum.5.quòd alia portio non cenſetur diuerſo iure, quia
etiam ſi illa vacaret, accreſceret fratribus: ideo autem non
148 accreſcit,quia cenſetur ſoluta filiæ in dotem † & ideo non
procedit regula l.cum qui ędes, nec c.cum in tua, de deci.
quia ex diuerſis rationibus poteſt eadem res diuerſo iure
cenſeri,l.2.ad Macedo. vbi filiusfamilias cenſetur in pote-
ſtate, & non in poteſtate, & tradit Abbas in d.cap.cum in
tua,circa fi.cum ſimi de quibus per modernos in l.1.col.3.
in verſi.2.no.de re.permu.& quod iſtud reſiduum, quod
eſt ſup.legitimam,accreſcat,eſt de mente Bald.in d.l.vnica
in 7.colum.in verſi.6.quæro: vbi vult, quòd vbi ſunt quin-
que & vnus repudiat,quod eorum legitima ſit ſemis, pro-
pter ius accreſcendi,quod habet locum in querela,& in ſup
plemento legitimæ, quod eius loco ſubrogatur: & iſtud vi-
detur eſſe de mente eiuſdem Bal.in l.vnica,§.in 1.C.de cad.
tollend. vbi dicit,quod ſi ſint quinque filij,& quatuor repu-
dient, quod licet iſti qui non admittuntur ad partem, nec
admitti ſperantur, non faciant partem, tamen legitimam
alterius augent, & hæc opinio ſuadetur ſingulari ratione,
quia iſte qui repudiat, videtur repudiare in fauorem alio-
rum, ergo eius portio debet applicari ei cuius contempla-
tione repudiauit.arg.tex.in l.poſt legatum, §.amittere, de
his qui vt indi.& in l.2.§.ſi duo.de colla.& eſt bonus tex. in
l.1.C.de ſec.nup.& in auth.quod locum, C.de colla. & vi-
demus in ſimili, quod ille cuius contemplatione prohibe-
tur alienatio,admittitur ad reuocandum alienata,l.peto.§.
fratrer,vbi Bar.ff.de leg.2.& l.cum pater.§.libertis,de leg.2.
149 † hinc eſt quod vbi aliquid auſertur ab aliquo tanquam ab
indigno,applicatur illi cuius contemplatione auſertur.d.§.
omittere, cum ſimi.de quibus per Anchar.in conſi.61.&
per Soci.in conſi 84.colum.3.verſi.circa ſecundam difficul
tatem.Alia fuit opinio in hac materia Pau.Caſtr.in d.l.pla-
150 ne,§.ſi duobus,qui conſiderauit duos caſus.† Primus ca-
ſus eſt,quando filia in vita patris repudiat,& tunc tota legi-
tima integra pertinet ad maſculos, quandoquidem poſt
mortem teſtatoris nulla portio ei debebatur, & ſic iſto caſu
nec facit partem in legitima,nec auget legitimam:aut vero
filia renunciat hæreditati paternæ poſt mortem patris, &
hoc caſu portio repudiata accreſcit ei, cui fuit renunciatũ:
quandoquidem fauore illius in dubio cenſeatur facta talis
renuntiatio l.ſi actionem.C.de pac.niſi talis renuntiatio eſ-
ſet facta vni ex fratribus,quia ob æqualitatem affectionis cẽ
ſeretur facta contemplatione omnium, vt voluit Dyn.in
conſi.13.quem Bald.ſequitur in l.pactum quod dotali,C.de
coll.bon.& cum iſto ſecundo membro tranſit Areti.in d.§.
ſi duobus in 5.col.ſed difficultas conſiſtit in primo mem-
bro,quando filia renunciat hæreditati paternę in vita patris,
& ſecundum eum videretur, quod licet ipſi filiæ non ſit de-
bita legitima, ex quo tamen pater tenetur dotare filiam,ei-
dem dos debetur,& ſic ſi ipſa filia ſuccederet, imputaret ſi-
bi dotem in legitima,l.quoniam nouella, C.de inoſ.teſt.&
l.illud C.de colla.idem ſi fratres petant legitimam tãquam
portionem filię,alias ſequeretur abſurdum,quod hæres de-
functi grauaretur propter eandem partem legitimæ dupli-
ci præſtatione,contra tex.in l.Titia cum teſtamento, . . qui
inuita.de leg.2.Alex.vero in d.§.ſi duobus,& etiam Are.in
5.colum.videntur tranſire cum opi.Bar.in d.l.1.§.qui ha-
bebat in pen.colum.in ver.quarto quęro.ff.de bo.poſ.con-
151 tra tab.de quo ſup.dixi.† tu dic, ꝙ aut quærimus, an ille
qui

qui repudiat in vita patris aliquo accepto pro ſua legitima, computetur in numero filiorum quando erant quinque, & videretur dicendum quod ſic, ex quo illud accepit pro ſua legitima, & ſic debet facere partem in computatione legitimę. arg. l. 1. §. aduerſus, ſi quid in fraudem patroni, & hoc eſt quod vult Bar. in d. l. 1. in 4. q. aut vero ſi ſunt quinque liberi vnus repudiat ſimpliciter hæreditatem, & ſi quærimus quanta ſit legitima aliorum quatuor, dico quod erit triens, quia ſicut iuſte exhæredatus vel deportatus non computatur in numero, quia habentur pro mortuo, idem dicendum eſt in caſu iſto, in quo quis ex facto proprio ſeipſum exhæredauit. l. non putauit, §. ſi quis ſua manu. ff. de bono. poſ. cōtra ta. Aut vero quærimus, an ſi vnus ex quinque liberis repudiet poſt mortem patris, computetur in numero, ita ꝙ eorum legitima ſit ſemis, colligo ex mente Bal. in l. vnica. §. in primo. C. de cad. tollen. quem ſequitur Fabia. in auth. nouiſſima, colum. 51. quod iſte talis debet computari in numero, ſicut etiam computaretur, ſi quintus in inſulam deportaretur, vel ſi aſſumeret ordinem fratrum minorum mortuo ipſo patre, quia ſatis eſt, quod tempore mortis eſſent quinque, ſed aduerte quia Bal. non dicit, quod legitima ſit ſemis: ſed dicit, quod portio repudiantis accreſcit, non autem dicit, quod computetur in numero, niſi dicas, quod iſtud videtur ſentire Bald. dum dicit, quod ſi quintus moriatur in vita patris, vel deportetur, aut frater minor efficiatur, quod ex quo non reputatur extare tempore mortis, quod non computetur in numero, ſecus vero videtur ſentire Bal, vbi tempore mortis eſt in rerum natura, licet poſtea efficiatur inhabilis deportatione, repudiatione, vel religione, &
152 ſuadetur hæc opinio ratione † argentina: nam quo ad cōputationem legitimę tempus mortis ſpectatur, l. cum patronus. de lega. 2. & l. cum quæritur, & l. parentibus, C. eod. de inoffi. teſta. cum ergo tempore mortis quintus eſſet habilis ad ſuccedendum, tale tempus ſpectandum videtur, & ſi quiſpiam diceret, aduerte vbi legitima repudiatur ab eo cui debetur, amittit nomen legitimæ. l. cum patronus, vbi Bald. de lega. 2. replicari poteſt, quod ſatis eſt, quod diceretur legitima tempore mortis illius, de cuius hæreditate agitur, mihi tamen non placet iſta opinio, quod iſti qui efficiuntur inhabiles poſt mortem, computentur in numero, vt eorum legitima ſit potius ſemis quam triens, & moueor per locum a ceſſante ratione legis, iuxta l. adigere, §. quamuis, de iur. patro. nam ratio quare vbi ſunt plures quatuor, legitima ſit ſemis, eſt, quia iniquum videtur, quod quinque, ſex, aut octo filij, vel decem, qui patrem habebant diuitem, pauperes & egeni remaneāt, ſed vbi quintus efficitur frater minor, vel repudiat, illa iniquitas ceſſare videtur: ergo ſatis eſt, quod alij quatuor habeant trientem augmentatum per ius accreſcendi, & hæc ſuit mens Bald. in d. l. vnica, §. in primo. quod de plano procedit, vt ſupra dixi, vbi talis repudiatio eſt facta contemplatione fratrum: quo caſu portio repudiata eis applicanda videtur, & ſi dicatur aduerte, quia ſatis eſt, quod eſſent ſucceſſibiles tempore mortis: replicari poteſt quod ſatis eſt, quod ratio §. 1. in authen. de triente & ſemiſſe ceſſet in caſu iſto: & quod res deuenerit ad eum caſum, a quo incipere non poteſt, iuxta l. pluribus, §. & ſi placeat, ff. de verb. oblig.
153 † Secunda eſt diſcutienda dubitatio, † pone ſtatuto cauetur, quod extantibus filijs maſculis filiæ fœminæ non ſuccedant, an hoc caſu huiuſcemodi filiæ computentur in numero filiorum, vt legitima ſit potius ſemis, quam triens: Iſta quæſtio eſt de apicibus iuris, de qua plene ſcribit Romanus in l. vnica charta penulti. & vltima. C. quando non petentium partes, & Moderni communiter in dicto §. ſi duobus, & maxime Aretinus & eandem diſputat, Iaſon in l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. de legatis primo, poſt Paulum Caſtrenſem ibi, & in conſ. 254. incipiente, quoniam fundamentum, & per Fulgoſium in conſi. 26. & eſt amplum conſilium Socini & Caccialupi inſertum inter lecturas Socini poſt titulum de exceptione rei iudica. & per Corneum Peruſinum in conſi. 197. in ſecunda & tertia colum. volumine 1. cum multis alijs conſilijs, de quibus in repertorijs in verbo legitima. Tu ſac infraſcriptas concluſiones: vbi ſtatutum exiſtentibus maſculis filias ſimpliciter excludit, nec mandat eas dotari, minus eis præſeruat dotem aliquam, ſed ſimpliciter & abſolute dicit, quod non ſuccedant etiam in legitima, tenendo hanc ſententiam, quod legitima per ſtatutū poſſit tolli in totum: quam communem dicit Socinus in conſil. 5. & Decius in conſi. 19. in ſecundo dubio in quinta col. & in conſi. 87. licet plerique legum vertices contrarium dicant, niſi aliqua ſubſit cauſa, in omnibus his caſibus in quibus filia eſt excluſa a legitima, vera erit hæc concluſio, quod filia a legitima excluſa non computabitur in numero filiorum, vt legitima ſit potius ſemis, quam triens, & ſic vbi ſunt quatuor maſculi & vnica filia excluſa ab omni ſucceſſione patris, legitima erit triens, eodem modo vbi eſſent quatuor filiæ prorſus excluſæ a ſtatuto, & vnicus maſculus, legitima ipſius maſculi eſſet triens potius quam ſemis, & poſſent tradi plura exempla, ſed hæc duo ſufficiant, iuxta l. ita vulneratus. circa medium, ff. ad legem Aquiliam, & l. ſi quis obrepſerit, ff. ad leg. Corneliam de falſis, & probatur hæc concluſio, quia ex quo huiuſcemodi filiæ ſunt penitus excluſæ ab omni ſucceſſione, adeo quod nō poſſunt admitti ad portionem aliquam, quia deſinunt eſſe ſuæ, vt eiſdem denegetur & contra tabulas, & ius dicendi nullum, ac prorſus omnis querela vt ſup. dixi, ſe offert illud vulgare, quod ille qui non admittitur ad partem nec admitti ſperatur, non facit partem in computatione legitimæ d. §. ſi duobus, & d. l. huiuſmodi, §. ſi Titio, ff. de lega. 1. & cum legitima ſit debita portio eius quod quis ab inteſtato laturus foret, l. cum quæritur, & in auth. nouiſſima, C. eo. tit. & hæc filia ſit ex omni capite tam contra teſtamentum quam ab inteſtato excluſa, perinde eſt, ac ſi non eſſet in rerum natura, & ideo de ea ſtatuendum eſt id, quod ſupra dixi in eo, qui iuſte eſt exhæredatus, qui ſecundum crebriorem ſententiam nō facit partem
154 in computatione legitimæ, † & tamen exhæredatio legis potentior cenſetur, quam hominis, quandoquidem ſtatim ſortiatur effectum, §. ſoluto, in auth. de nuptijs, & tradit Bar. in l. 1. §. ſciendum, ff. de ſuis & legi. exhæredatio vero hominis robur & efficaciam ſumit ab adita hæreditate, d. l. filium, §. ſed cum exhæredatio, & hæc concluſio, ſi bene videantur conſilia, quæ in hac parte adducuntur, & ea quæ traduntur per Paulum Caſtrenſem & alios Modernos, eſt communiter recepta, pro qua videtur eſſe caſus vltra alios in §. ſed nec vſque, & in §. idem in auth. de trien. & ſemiſ. vbi legitima conſideratur habito reſpectu ad filios ſucceſſibiles. contra tamen præmiſſam concluſionem quæ clarior ſole videtur obijciuntur nonnulla per Roma. in l. vnica in antepe. colum. C. quando non peten. par. quæ fuerunt ex mente Angel. in conſi. 300. & vtriuſque dicta reaſſumpſit Socin. in cōſil. 84. colum. 3. & 4. in verſi. circa ſecundam difficultatem, li
155 cet eos non citet, & primo † quod talis legitima debeat eſſe ſemis non autem triens ex pluribus capitibus probari videtur, & primo nam huiuſcemodi filiæ contemplatione filiorum excluduntur. ergo ſtatutum non debet aliud, quam augmentum operari. ergo legitima debet eſſe ſemis, argu. l. legata inutiliter, ff. de adi. lega. ſed tuendo contrarium replicari poteſt, quod ſatis operatur augmentum, ex quo totus triens maſculis applicatur perinde, ac ſi filiæ fœminæ non eſſent in rerum natura. ſatis eſt ergo, quod eis non faciant partem in legitima, & ex quo habentur pro non extantibus in rerum natura in conſequentiam fauoris hoc procedit, vt legitima non poſſit eſſe ſemis, facit l. cum ex oratione, in fi. ff. de excu. tuto. & id quod Bal. dicit per illum tex. in l. quod fauore in 7. opp. C. de leg b.

Secundo mouetur Roma. & Soci. in d. conſi. 84. poſt eū:
156 † nam vbi quiſpiam alterius contemplatione remouetur a lucro, illi applicari debet lucrum, cuius contemplatione remouetur l. §. 2. ſi duo. de colla. bono. & tradit Bald. per illum tex. in l. 1. de ſecun. nup. & allegatur vulgo tex. in d. l. poſt legatum, §. amittere. ſolutio patet ex prædictis, vel aliter dici poteſt, quod ex quo ille qui remouetur a lucro, non ſperatur in futurum admitti, ſpectatur alia regula, quod ex quo ad partem non admittitur nec admitti ſperatur, non facit
157 partem d. l. huiuſmodi, §. ſi Titio, vbi Dyn. & Bar. † & cum vna regula prohibeat legitimam augeri, & altera augmentum permittat, ſpectari debet prohibitiua non autem permiſſiua l. ſi Rufinus, C. de teſta. mili. vel verius dic, quod ſi facerent partem in computatione legitimæ, poſſet eſſe ꝙ minori commodo poſſent maſculi potiri: vt ſi eſſent tres filiæ excluſæ, aut quatuor, maſculi vero eſſent duo vel vnus: ipſis maſculis vtilius foret habere integrum trientem, quā ſemiſſem diminutum, vel reſpondendo in forma dic quod ad regulam l. poſt legatum, §. amittere, & l. 2. §. ſi duo. colligitur reſponſio ex mente Bar. in l. 1. §. ſi pater, de coniungen. cum emancip. libe. vbi dicit, quod quando prius cauſatur excluſio alicuius tempore mortis quam cauſetur alterius incluſio, quod iſto caſu ille qui prius excluditur, non connumeratur in numero aliorum, ſed perinde habetur, ac ſi non eſſet in rerū natura, ſed iſta ſolutio quam Soci. ſequitur in d. conſi. 84. colum. 4. poſt Ioan. de Monte Sperello non videtur tuta, quia non procederet, vbi ſtatutum ipſos maſcu-

los prius includeret, & ideo verior ſolutio eſt, quòd illa iura
procedunt, vbi agitur de auferendo lucrum alterius contē-
platione iam acquiſitum, ſed hic nunquam fuit quidpiam
ipſis filiabus acquiſitum, ex quo ex potentia ſtatuti redactæ
ſunt ad inſtar perſonę extraneæ, & deſierunt eſſe ſuæ, vt Bar.
dicit in d. l. 1. §. ſciendum, & ideo in eis non poteſt cauſari lu
cri priuatio argu. l. decem, ff. de verb. oblig. & §. ſeruus. inſti.
de capi. dimi.

Tertio mouetur Roma. quia quando in locum excluſi al
ter includitur, tunc excluſus ſemper facit partem, quæ ac-
creſcit ei, in cuius locum includitur. l. ſi Titio, de leg. 1. cum
ergo in caſu noſtro includantur maſculi in locum filiarum
excluſarum, neceſſario dicendum videtur, ipſas filias facere
partem, ſed replicari poteſt, quòd ex quo nulla portio hære
ditaria eis debetur, non poſſunt facere partem in computa-
tione legitimæ, quia nō entis nullæ ſunt qualitates, l. 2. ff. de
vſufru. earum rerum quæ vſu conſu.

Quarto mouetur Roma. per regulam Bar. in d. l. 1. §. ſi pa-
158 ter. † vbi quando actus excluſionis & incluſionis eſt idem
actus, & eodem tempore concurrunt, tunc ſemper exclu-
ſus facit partem accreſcentem incluſo filio, ſed hic eſt caſus
noſter: nam vbi ſtatutum dicit, quòd extantibus maſculis fi
liæ fœminæ non ſuccedant, per illos ablatiuos includuntur
maſculi, arg. l. fideicom. §. cum eſſent, ff. de lega. 3. & l. ſeruo
legato, §. ſi teſtator, vbi Bar. ff. de leg. 1. & eodem tempore
excluduntur fœminæ, ſed replicari poteſt, quod licet actus
excluſionis & incluſionis videatur idem actus ſecundum fi-
guram verborum, tamen ficte actus priuationis præcedit. ar-
gu. l. ſi patronus teſta. in princ. de bon. liber. & §. ſed noſtra.
inſtit. de ſucceſ. liber. & ita ſentit Bar. in d. §. ſi pater, in vlt.
colum. de quo dixi ſupra, & tradit Pau. in conſi. 148. inci-
piente ſuper puncto, & Philippus Decius in conſil. 296.
columna 3.

Quinto mouetur Romanus authoritate gl. in l. Papinia-
nus §. ſi conditioni, verſiculo, vnde ſi quis, ff. eodem, quòd
portio legitimæ deficiens ex legis diſpoſitione tranſit ad hæ
redes per ius accreſcendi, ergo portio deficiens in filiabus
ex diſpoſitione legis municipalis debet augere legitimam
filiorum, vt ſit potius ſemis quam triens, ſed ſolutio colligi-
tur ex prædictis, vel dic quòd vbi eſſent quatuor filiæ exclu-
ſæ, & vnus tantum maſculus vel duo: vtilius foret ipſis ma-
ſculis habere totum trientem, quam partem ſemiſſis: item
ſatis eſt, quòd adeo augeatur legitima, quòd eidem triens
159 non diminuatur. † & ideo ſtandum videtur regulæ quòd
inſucceſſibiles non faciunt partem in computatione legiti-
mę, & ex hoc patet reſponſum etiam ad textum fundamen
tum Romani dicentis, quòd ex coniunctione inhabili cau-
ſatur ius accreſcendi in coniunctum habilem l. plane, §. ſi
duobus, ff. de legatis primo, licet ergo fœmina ſit inhabilis
ad legitimam petendam ob diſpoſitionem ſtatuti, eius por-
tio debet fratribus accreſcere: nam dico quòd accreſcit, vt
potiantur integro triente, ſed non poſſunt computari in nu
mero, vt legitima ſit ſemis, item ſi computaretur in nume-
ro, vbi eſſent quatuor filiæ excluſę, legitima maſculi non eſ-
ſet neque ſemis neque triens.

160 Vltimo mouetur Romanus, nam licet ſtatutum † exclu
dat filias a ſucceſſione paterna, & etiam a legitima, non ta-
men videtur eas excludere ab alimentis, quæ ſuccedunt lo-
co legitimæ, l. quiſquis, §. ad filias. C. ad l. Iuliam maieſ. ergo
cum poſſit admitti ad partem reſpectu alimentorum debet
facere partem, quia alimenta ſuccedunt loco legitimæ. ſed
replicari poteſt ex verbis eiuſdem Roma. poſt Ang. & Imo.
in l. 1. ff. ſol. matr. vbi plene Alex. colum. 3. qui probat, quòd
per locum ab alimentis ad dotem non arguitur, & ſic con-
cludo in hac prima concluſione, quòd vbi ſtatutum ſimpli-
citer, & abſolute excludit filiam ab omni ſucceſſione non
computatur in numero.

161 Secunda ſit concluſio clara, † quòd vbi ſtatutum exclu-
dit filias ab omni ſucceſſione, reſeruando eiſdem legitimā,
quod hoc caſu filię connumerantur in numero maſculorum:
quia ex quo admittuntur ad partem faciunt partem in com
putatione legitimæ, iuribus ſup. adductis.

Tertia ſit concluſio, quòd vbi ſtatutum dicit, quòd extan-
tibus maſculis pater teneatur relinquere filiabus 10. vel 12.
partem ſuę hęreditatis, & iſto caſu credo quod tale præteruatū
ſuccedat loco legitimæ, quia legitima eſt quædam quota, &
iſto caſu facient partem in computatione legitimę ſecus ta-
men eſſet ſi ipſis filiabus certę res vel pecunia reſeruaretur
vt eſt de mente Calderini in conſi. 32 ſub rubrica de teſta-
men. Suadetur quia legitima eſt quota ſeu pars ſubſtantiæ,
l. ſcimus, §. repletionem, C. de inoffi. teſtamen.

162 Quarta ſit concluſio, † quòd ſi ſtatutum dicat, quòd fi-
lia dotata ſit contenta dote pro ſua legitima, quod etiam
hoc caſu erit connumeranda inter filios, & eis partem fa-
ciet in computatione legitimæ, quia hoc caſu dos ſubroga-
tur ab ipſo ſtatuto loco legitimæ. immo fortius voluit Ma-
rianus Socinus in conſi. 10. in ſecunda columna, quod ſi ſta-
tutum diſponat, quod filia dotata vel dotanda ſit contenta
dote, & vltra non poſſit petere occaſione Falcidiæ, quod
etiam hoc caſu dos ſuccedat loco legitimæ, propter illud
verbum Falcidiæ: iuxta notata in authentica, nouiſſima, C.
de in offic. teſtamen. Iſtam cōcluſionem amplia etiam pro-
cedere in omnibus illis caſibus, in quibus Doctores volunt,
quod dos ſuccedat loco legitimæ, & plures ſunt, qui hanc
opinionem amplexi fuere, quod regulariter ſuccedat: poſt
Ricardum Malumbræ, cuius dicta refert Cy. in l. Sancimus,
C. de nuptijs, vbi Bald. & Saly. & latius Albe. in l. quoniam
in prioribus, colum. vltima. de inoffic. teſta. & idem Alber.
in ſecunda parte ſtatutorum, q. 104. inci. adhuc ex eodem
themate. & ſuccincte Bar. in l. Titio centum, §. Titio gene-
163 ro, de condit. & demonſtra. & quod † ſuccedat loco legiti
mæ, voluit Bald. poſt Iacobum Butrigarium in d. l. quoniam
in prioribus, col. penul. in verſi. 2. quæritur, & idem Bal. in l.
maximum vitium columna quarta, verſi. vlterius quæritur,
& in conſil. 419. libr. tertio. & Petrus de Ancharano in
conſilio 422. incipien. præmittendum eſt, quod ſtatuta,
& nonnulli alij, quos citat inſignis Doctor Bononienſis do-
minus Ioannes Campegius in tractatu ſuo de dote, in quin-
ta parte quæſtione 26. & Corneus Peruſinus in conſi. 199.
incipiente, in hac, libro tertio. & eſt verum, quod idem Cor
neus in conſi. 107. libro ſecundo. vult, quod dos ſuccedat lo
co legitimæ & quod retineat naturam legitimæ, præterquā
in tempore, quia non poterit petere dotem antequam nu-
bat, & omnes hi patres volunt, quod dos ſuccedat loco
legitimæ, volunt etiam quod filia excluſa a ſtatuto propter
dotem faciat partem maſculis in computatione legitimæ,
ex quo illa pars quæ ij ſi mulieri a ſtatuto reſeruatur, ſorti-
tur naturam legitimæ, & ſic eſt portio portionis quæ eidem
164 ab inteſtato debetur, ſed crebrior ſcribentium † eſt ſentē-
tia, quod dos non ſuccedat loco legitimæ, & maxime eo
caſu, in quo dos non poteſt peti, niſi tempore nubilis
ætatis. quam opinionem tenuerunt Cyn. in d. l. Sancimus.
Bartolus & Paulus Caſtrenſis in d. §. Titio genero, & con-
cordantes citat Corneus Peruſinus in conſi. 32. incipien. li-
cet columna fina lib. 4. & Alexan. in conſi. 179. incip. viſo
proceſſu cauſæ, colum. 3. lib. 3. & varias ſcribentium ſenten
tias refert inſignis Doctor dominus Bartholomæus Soc. in
conſi. 150 columna ſexta. libro primo. & in conſi. 288. col.
ſeptima & nona.

Stante ergo prædicta communi concluſione, ſuccedit
165 modo ardua dubitatio, † an filia excluſa a ſucceſſione a ſta
tuto, cui præſeruatur dos, reſpectu ipſius dotis connume-
retur inter filios non excluſos, vt eis faciat partem in com-
putatione legitimæ, vt ſit ſemis potius quam triens? in hac
quidem quæſtione Doctores noſtri fuerunt multum varij,
vt patet ex dictis Socini in conſi. poſito in eius lectura poſt
titulum de excep. rei iudi. & ex dictis Iaſonis in l. huiuſmo-
di, §. ſi Titio, ff de lega 1. & Aretini in d. §. ſi duobus, ac So-
cini in conſi. 288. incip. circa primum. colum. duodecima,
lib. 1. & videtur crebrior ſententia, quod ex quo regulariter
dos non ſuccedit loco legitimæ, quod huiuſcemodi mulie-
res a ſtatuto excluſæ non connumerentur in numero filio-
rum minus eiſdem partem aliquam faciunt in legitima, at-
tento quod dos non retinet naturam legitimæ nec loco
legitimæ ſubrogatur, immo dos ipſa tanquam æs alienum
debet deduci: deinde aſſignari legitima ipſis filiis perinde,
ac ſi ipſæ filiæ dotatę non eſſent in rerum natura, & ſic ſi ſit
vna filia dotata, & vnicus filius maſculus, deducta dote habe
bit trientem, & ſic legitima maſculi eſſet tanta, quanta ſi fi-
lia fœmina non eſſet in rerum natura. idem dicit Angel. in
l. Papinia. §. vnde ſi quis, in verſi. vbi vero non excluduntur
in totum, & in d. §. ſi duobus, in verſiculo, ſin autem filia non
renuntiat. fuit tamen varius idem Angel. in l. 1. §. in 2. C. de
cadu. tollen. qui tenet, quod reſpectu dotis mulier faciat
partem in cōputatione legitimæ, ſed verior eſt eius opinio,
160 † quod deducatur tanquam æs alienum, quam ipſe tenuit
in conſi. 299. inci. ſtatuto ciuitatis Tartonæ, vbi dixit ſe ita
dixiſſe in repetitione huiuſce legis quam ego non vidi, quā
aſſerit ſe feciſſe in vrbe. licet Angelum non bene viderit Fa
bianus in authen. nouiſſima. colum. 56. qui male eum refert
ſed iſta, vt dixi, eſt verior ſententia, quod ipſa dos deduca-
tur tanquam ęs alienum, & quod maſculi habeant tertiam
partem

partem illius partis quam fuiſſent habituri ab inteſtato, quã
etiam tenuit Fulgoſius in conſi. 26. incipiente, ſtatuto Vin-
centiæ. & Corneus Peruſinus, qui eam communem dicit,
in conſi. 199. incipiente, in hac, columna ſecunda, libro ter-
tio. quæ quidem opinio probatur etiam authoritate gl. in l.
Papinia. §. vnde ſi quis, in verbo, ſextans. inducendo vt per
Angelum in conſil. 300. in fine. & ſuadetur etiam ratione ſe
cundum Angelum & Imolam in dicto §. ſi duobus, & Do-
ctores in locis præallegatis, quia talis dos non poteſt peti
nec iure legitimæ, nec vt pars debita in hæreditate. & ſic cũ
non debeatur, vt portio hæreditaria, dici non poteſt quod fa
ciat partem in legitima, quia legitima a ſucceſſione inteſta-
ti regulatur, d. l. parentibus, & l. quæ nuper. C. de inoffic. te-
ſtamen. & ius ſuccedendi contra teſtamentum etiam ab ea-
dem cauſa inteſtati regulari videtur, l. prima. §. vocantur, &
§. ſi in adoptionem, ff. de bonorum poſſeſſi. contra tabul. in
caſu ergo noſtro ſecundum crebriorem ſententiam ex quo
dos non ſubrogatur loco legitimæ, detrahitur de toto patri
monio, & de reſiduo taxatur legitima maſculorum, non cõ
putatis fœminis excluſis in numero ipſorum filiorum, per-
167 inde ac ſi non eſſent in rerum natura. † Contra tamen hãc
opin. tenuerunt quamplures Doctor. quòd immo talis dos
non detrahatur tanquam æs alienum, quia nullibi hoc pro-
bari videtur, & potius deberet dici legitima, quã æs alienũ
168 & ideo dicit † Bal. quem ibi ſequitur Imola in l. huiuſmo-
di, §. ſi Titio. ff. primo, de legatis primo, quod filia dotata
quę admittitur ad dotem iure dotis, licet ſit excluſa a ſucceſ-
ſione, facit partẽ, & hoc probari videtur in d. §. ſi Titio, vbi
ſi Titio & Męuio legatus fuerit Stichus qui Titij erat, licet
Titius ad legatum non admittatur, collegatario tamen par-
tem facit, nec refert ad faciendum alteri partem, quo iure
quis admittatur, l. plane, § ſi duobus, ff. de legatis primo, ſua
detur hæc opinio ſecundum dominum Ioannem de Mon-
te Sperello in hac lege circa finem, prout refert Corneus Pe
ruſinus in conſi. 197. col. tertia. libro primo. nam nemo ſani
capitis poteſt inficiari quin filia quæ habet dotem dicatur
habere partem, ſi ergo habet partem negari nõ poteſt quin
in numero filiorum computetur. Sed dic non recedendo a
communi ſententia, quod licet habeat dotem, non dicitur
habere partem legitimæ, ergo non poteſt facere partem in
legitima, a qua per ſtatutum eſt penitus excluſa. ergo neceſ-
ſe eſt dicere, prout dicunt communiter interpretes, quod
ex quo eſt excluſa ab omni ſucceſſione, non poteſt facere
partem in legitima. non obſtat textus in l. huiuſmodi, §. ſi
Titio, quia ad illum textum reſpondet Bar. ibi in verſiculo,
quartus caſus, conſidera ſi poteſt dici ex mẽte Cornei Peru-
169 ſini in conſil. 197. colum. 3. vol. 1. † quòd aut ſtatutum di-
cit, quod filia dotata non ſuccedat: & iſto caſu ex quo dos
non poteſt eſſe minus legitima, vt probari videtur in auth.
res quæ, vbi Saly. C. communia de lega. & tradit Ang. in con-
ſil. 310. incip. dominus Gregorius, ideo hoc caſu vera erit
illa opinio, quòd faciat partem in computatione legitimæ,
aut vero ſtatutum dicit, quòd ſit contenta dote, & hoc caſu
procedat communis opinio, vt dos debeat deduci tanquam
æs alienum. ita & taliter quòd filia excluſa non computetur
170 in numero. † communis tamen ſententia eſt, quod vtroq;
caſu deducatur tanquam æs alienum niſi appareat quòd ſta
tuentes voluerint dotem ſubrogari loco legitimæ a qua in
iudicando non eſt recedendum, licet inſignis Doctor & ſub
tilitatum Princeps dominus Franc. de Aret. in l. vnica. in vlti
mis verbis, C. quando non peten. par. amplectatur aliam opi
nionem, quòd imò filia excluſa a ſtatuto reſpectu dotis fa-
ciat partem ipſis maſculis, & idem voluit dominus Iaco. de
Puteo Alexandrinus noſter, quem citat & ſequitur domi.
Fran. Cur. in conſi. 5. incip. Aſtulfus pater, ad finem, ſed
idem Aret. in d. §. ſi duobus, dixit, quòd veritas huiuſce paſ-
ſus dependet ab illo articulo, an dos ſubrogetur loco legi-
timæ, vt ſupra dixi.

Sed iuxta prædicta eſt diſcutienda pulchra dubitatio ex
171 mente Bald. hic in verſic. vlterius quæro. † Pone ſtatu-
to cauetur vt ſupra, quod extantibus maſculis filia fœmina
dotata non ſuccedat: modo pater habens maſculum, &
quatuor fœminas, maſculum inſtituit in legitima, fœminis
vero fecit certa legata, quæritur modo, an filiæ in legatis
eiſdem factis faciant partem ipſi maſculo in legitima: &
ſic an dicta legata computentur in ſemiſſe debito iſtis quin-
que filijs pro legitima, & ratione legitimæ? & Bald. hic in
verſic. vlterius quæro. videtur velle, quod huiuſcemodi fi-
liæ, quibus ſunt facta legata connumerentur in numero fi-
liorum, ita quòd pater videatur feciſſe legata hiſce filiabus,
vt imputentur in dicto ſemiſſe eis debito pro legitima. hoc
enim vult Bald. dum dicit, quòd licet exhæredatus non con-
numeretur in numero filiorum, vt legitima ſit potius ſe-
mis quam triens, fallit ſecundum eum, niſi pater ipſi exhæ-
redato aliquid relinquat, & ſic eum agnoſcat, quia hoc ca-
ſu facit partem in computatione legitimæ, attento maxime
quia exhæredatio legis, & exhæredatio hominis æquipa-
172 rantur. † & ſicut quis deſinit eſſe ſuus per exhæredatio-
nem hominis, ita per exhæredationem legis, vt Bar. dicit in
leg. 1. §. ſciendum, de ſuis & legiti. ſed idem eſt in caſu no-
ſtro, quia filiæ ex quo habent voluntatem patris, non poſ-
ſunt dici prorſus excluſæ, nec iſto caſu videtur loqui ſtatu-
tum: imò iſte caſus pro omiſſo habetur, cum ſtatutum ſolũ
loquatur, vbi pater inteſtatus moritur, ſed hic pater agno-
uit ipſam filiam, eidem legando & recedendo a diſpoſitio-
ne ſtatuti, quod ſtatutum de hoc caſu non loquitur, l. fin. §.
ſin autem ad deficientis. C. de cadu. tollend. & per hanc ra-
tionem ita concludit Pau. Caſtren. in conſi. 52. in 2. dubio
volum. 1. & in conſi. 253. ſecundum antiquam impreſſionẽ.
allegat gl. in authen. de trien. & ſemiſ. in verbo, triuncium,
quam ante eum etiam Bal. hic adducit, & hanc opinionem
amplectitur Corn. Peruſi. in conſi. 197. in 2. & 3. col. vol. 1.
173 ſed hæc † opinio ex mente Saly. quem refert Soci. in præal
legato conſi. poſito poſt Rubricam de exceptionibus, non
videtur tuta ex pluribus capitibus: & primo, quia non vide-
tur tutum id, quod ſentit Bal. hic, quia vbi pater filium ex-
hæredat, deinde quidpiam eidem legat: non eſt inconue-
niens, quod ex quo pater, a cuius voluntate dependet & ex-
hæredatio & inſtitutio, & legatum eiſdem factum, ipſas fi-
lias honorando agnoſcit, ita & lex videatur eas agnoſcere,
non ſic eſt, vbi filiæ a ſtatuto exhæredantur ſeu excludun-
tur, & pater eiſdem legat: quia voluntas patris hoc ca-
ſu nihil debet operari ex quo talis exhæredatio ab eius vo-
luntate non pendet. ſed replicari poteſt ex mente Pauli Ca-
ſtrenſis in dicto conſilio, quòd legatum patris operatur
hunc effectum, quòd ab ipſo ſtatuto videtur receſſum quod
hoc caſu non videtur loqui: & ſic reducimur ad diſpoſitio-
nem iuris communis, quo iure talia legata imputantur in
legitimam.

Secundo obijcitur ex mente Soci. in d. conſi. argumen-
tum per locum a partibus ſufficienter enumeratis; nam aut
ſtatutũ excludens filiam extantibus maſculis eidem quid-
piam reſeruat, vt nubere valeat, & ſi pater id quod eidem
reſeruatum eſt, leget: videtur legare animo compenſandi,
authen. præterea. C. vnde vir & vxor. & l. ſi cum dotem, §. ſi
pater, ff. ſolu. matri. & iſto caſu ſicut id, quod eſt reſeruatum
ipſi mulieri pro dote, non imputatur in legitimam, ita & ta-
le legatum imputari non debet, aut vero pater quid diuer-
ſum ab eo quod ipſi mulieri ratione dotis reſeruatum eſt re
linquit: & tunc cum tale legatum non poſſit cenſeri legiti-
ma, immo ſit quid diuerſum ab ea & penitus ſeparatum,
ex quo fœmina eſt excluſa ab omni ſucceſſione, non poteſt
tractari de aliqua imputatione. ſed replicari poteſt, quòd
licet filia ſit excluſa a legitima per ſtatutum, potuit pater
veroſimiliter conſiderare, quod non poterat multum fa-
cile excludi a legitima iure diuino, naturali, & ciuili debi-
ta, & ideo eidem legando videtur habuiſſe animum com-
penſandi cum dicta legitima eidem de iure communi debi-
ta, ergo in ea ipſi maſculo partem facere debet, & ſi dica-
tur aduerte, ex quo filiæ ſunt a ſtatuto excluſæ cenſentur
extraneæ, ergo pater ipſis vti extraneis legare videtur: repli-
cari poteſt ex mente Pauli Caſtrenſis in præallegato conſi-
lio, quòd immo potius vti filiabus argumento l. ſtipulatio
iſta §. cum hi. de verb. oblig. & l. plenum, §. equitij. de vſu.
174 & habi. † hinc eſt quòd vbi filiæ excluſæ a ſtatuto aliquid a
patre relinquitur, non deſinit eſſe ſua: vt Iaſ. dicit in leg. ſi
emancipati, C. de colon. immo plures tenent quòd nullo
modo deſinat eſſe ſua: vt dicit inſignis Doctor. Dom. Caro.
Ruyn. in leg. Gallus, §. & quid ſi tantum, colum. 52. ff. de li-
ber. & poſthu. eſt verum quòd opinio Paul. Caſtr. procede-
ret ſine ſcrupulo vbi pater legaret filiabus loco legitimæ,
ſed vbi non legaret loco legitimæ, eius opinio non eſſet ſi-
ne dubio ex duplici capite: primo, quia ſtatutum exclu-
dens filias eas excludit contemplatione maſculorum, argu-
mento l. ſeruo legato. §. ſi teſtator. & l. ſi cui. §. penul. ad fi-
nem, ff. de leg. 1. ergo id quod aufertur per diſpoſitionem
ſtatuti debet applicari maſculo, leg. poſt legatum, §. amitte-
re, ff. de his quibus vt indign. ergo debemus dicere, quod
iſte maſculus partem ſemiſſis conſequatur iure proprio,
& partem ex diſpoſitione ſtatuti, ita vt pater videatur po-
tius relinquere de altero ſemiſſe, quam de ſemiſſe debito
175 ipſis maſculis: † ergo putarem ita poſſe nouiter diſtin-
gui:

gui: aut eſt vnicus maſculus, & quatuor ſunt filię, vt loqui-
tur Pau Caſtr. & dicerem iſto caſu non eſſe computandas
dictas filias in numero cum iſto maſculo: quandoquidem
vtilius ſit ipſi maſculò habere integrum trientem, quam ha
bere ſemiſſem diuiſum in tot partes: aut vero ſunt longe
plures maſculi quam feminæ, ita quod magis commodum
erit ipſis maſculis quod legitima cenſeatur ſemis quam
triens: & tunc arbitrarer opinionem Pauli Caſtrenſis pro-
cedere poſſe: licet loquatur, vbi extabant plures fęminæ, ꝙ
maſculi, cogita ſuper præmiſſis, q̃ ſunt ſubtilia & intricata.
176 Secunda cadit dubitatio, pone, † ſtatuto vel conſuetu-
dine cauetur, quod filiabus dotatis denegetur petitio por-
tionis hereditariæ eiſdem competentis extantibus fratri-
bus: euenit caſus, quod habens tres filias, & duos filios, pro
duabus dedit dotem, pro tertia nihil promiſit nec dedit.
modo quæritur, mortuo patre quãta ſit portio illius tertiæ
filiæ: an ſit quinta pars, an vero tertia, ſi dictæ filiæ dotatæ cõ
numerentur inter filios, legitima illius tertiæ erit quinta
pars: ſi vero non connumerentur, erit ſolum tertia, & pri-
ma fronte dicendum foret ex pluribus, quod eſſet quinta
pars. quia licet filiabus dotatis denegetur petitio portionis
hereditariæ: ex quo tamen admitti poſſent iure retentionis
videtur ꝙ faciant partem in computatione legitimæ. d. l. hu
iuſmodi, §. ſi Titio. ff. de leg. 1. ex quo enim per ſtatutum de-
negatur ſola petitio, non videtur denegari retentio, quæ fa-
cilius conceditur, d. l. ſi in area. & l. ex quibus. ff. de condi.
indeb. ex quo ergo eſt ſpes de concurſu: quia ſtatutum non
177 loquitur de retentione, habet locum † illa regula toties
ſupra adducta, ꝙ vbi quis ſperatur admitti ad partem, non
eſt locus iuri accreſcendi. l. 2. ff. ſi pars hereditatis petatur.
& d. l. ſi duobus, in princ. de lega. 2. Signorolus tamen de
Homodæis Doctor Mediolanenſis inſignis in conſil. 98.
incipiente in Lombardia, concludit per quamplures ratio-
nes per eum relatas, quod pars dictæ tertiæ filiæ, cui nõ erat
nec promiſſa nec data dos, ſit tertia pars: & quod ſuccedat
æqualiter vna cum duobus fratribus ab inteſtato, quia tale
ſtatutum quod denegat filiabus dotatis petitionem, eiſdem
& retentionem denegare videtur, argumen. l. quæſtionem.
& l. hoc amplius. ff. rem ratam habe. attento maxime: quia
illa petitio denegatur contemplatione fratrum, & ſic ratio
ſtatuti denegantis huiuſcemodi petitionem etiam conclu-
dit in retentione, argu. l. qui exceptionem, ff. de condi. inde-
bi. cum ergo huiuſcemodi filię ſint penitus excluſę a ſtatu-
to ab omni petitione & retentione, neceſſe eſt dicere quod
non faciant partem in computatione legitimæ: tu conſide-
178 ra, quia fateor † quod iſta tertia filia debet ſuccedere cũ
illis duobus maſculis ab inteſtato: quia a ſtatuto non repe-
ritur excluſa, & de iure communi non eſt differentia inter
maſculum & fęminam: ſed ſuccedũt omnes ęqualiter: ſed
videtur, quod quod auferetur illis fęminis dotatis, ſit applicã
dum maſculis, quorum contemplatione excluduntur, per
regulam l. poſt legatum. §. amittere, de his quibus vt indi-
gnis. & l. 2. §. ſi duobus. vbi Bar. ff. de colla. bonorum, per ea
quæ tradit Roma. in d. l. vnica. C. quando non peten. partes.
cuius fundamenta ſibi aſſcripſit Maria. Soci. in conſil. 84.
incipiente, viſa. colu. 3. & in conſil. 5. incip. præſens conſul-
tatio. & Dominus Bartholomæus eius filius in conſil. 241.
col. 11. & fuit etiam opinio Domini Abbatis in cõſi. 201. in
fi. verbis. & Iaſ. in d. l. ſeruo legato. §. ſi teſtator, de lega. 1. &
ſic verior videtur opinio, quod maſculi intelligantur voca-
ti ad portionem ipſarum filiarum excluſarum, & ſi extent
aliquæ filiæ quæ non ſint excluſæ, debent habere id quod
habuiſſent de iure communi, ſi ſorores ſuæ a ſtatuto non
fuiſſent excluſæ: tu conſidera, aliquando expreſſe apparet,
ꝙ dotatæ excluduntur fauore maſculorum: & iſto caſu pro-
cedat opin. Abb. & Pau. Caſt. in d. l. ſi defuncto. per illũ text.
C. de legiti. hæred. & in d. conſil. 253. col. vlti. verſic. ex hoc
dico, & in d. l. huiuſmodi, §. ſi Titio. de legat. 1. & vtriuſque
Soci. in conſilijs ſupra relatis, quam nouiſſime amplectitur
inſignis Doctor dominus Carolus Ruinus in l. Gallus. §.
& quid ſi tantum. col. 54. & 55. vbi dixi. de libe. & poſthu.
cuius dicta vna cum pluribus quotis reaſſumpſit quidam
Aſtenſis in tractatu de ſtatutis articulo. 13. vbi vero ſumus
in dubio, videtur quod filia excluſa ſit admittenda ęquali-
179 ter vna cum maſculis: quia † talis interpretatio quæ nos
ad ius commune reducit cenſetur pia, & fauorabilis, capi-
tulo ſecundo de deci. facit gl. celebris in capitulo, ſtatutum.
in verbo, enumerandum de præbendis in texto, & ſimilia
citat Illuſtris Præceptor meus Dominus Iaſon in l. ſi vnus.
§. pactus ne peteret. de pactis. aliquando vero ipſa filia, quæ
non eſt excluſa, non eſt dotata, ſed eſt inſtituta in aliqua par-
te, iuxta. §. aliud quoque capitulum. in verſiculo, cęterum.
in authen. vt cum de appel. cogno. & vult Dominus Abbas
in d. conſi. 111. quod eius legitima debeat eſſe ita pinguis,
ſicut legitima maſculorum, ſed ego credo, quod vbi con-
ſtat, quod fuerunt excluſæ contemplatione maſculorum,
quod ſiue agatur de cauſa teſtati, ſiue inteſtati, quod debeat
ſolum conſequi pro ſua legitima id quod conſequeretur, ſi
aliæ filiæ non fuiſſent excluſæ, cogita ſuper præmiſſis: quia
videntur in puncto iuris vera: & ex prædictis remanet expe
dita quarta quæſtio Bartoli cum his quæ ad ipſam quæſtio-
nem pertinere videntur.

Circa Quintam quæſtionem Bartoli aduerte, quia dicta
Bartoli diuerſimode habentur: nam in vltima impreſſione
facta Lugduni dicitur formaliter, quinto quæro, nunquid
ſucceſſorium edictum habeat locum in iſto iure agendi ad
ſupplementum: in alijs vero libris dicitur, in iſto iure ac-
180 creſcendi: concludit † ergo Bartolus in hac quinta quæ-
ſtione prout ſentit Bald. hic in penul. col. in verſicu. vlterius
quæritur. quod ſicut in querela habet locum ſucceſſorium
edictum, ita in iure agendi ad ſupplementum, per text. in l.
ſi quis filium. C. eod. vbi filio filij ex heredati pari modo cõ
ceditur querela. & ius agendi ad ſupplementum: ergo eſt
ibi caſus. quod ſicut nepos ex perſona propria non autem
ex perſona patris exheredati admittitur ad querelam, ita
debet admitti ad ſupplementum legitimæ. ſuadetur ratio-
181 ne ſecundum Bart. quia per ſucceſſorium edictum voca-
tur perſona, perinde ac ſi prior non fuiſſet in eo numero, l.
1. §. quibus. ff. de ſucceſ. edict. quæ quidem perſona ex quo
fuiſſet habitura totam ſucceſſionem, habebit etiam iſtud
ſupplementum per ius accreſcendi, quod portioni in pro-
prietate accreſcit. l. ſi Titio. in fi. ff. de vſufru. quam Barto.
corrupte allegat de vſufruc. accreſcen. & dum Barto. dicit.
non datur pro communi. credo quod velit dicere, quod ac
creſcit portioni non autem perſonæ, prout loquitur text. in
d. l. ſi Titio. & in l. & an eadem. §. qui cum partem. ff. de ex-
cep. rei iudi. ſed circa hanc quæſtionem aduerte primo ſe-
cundum Bal. quia tex. in d. l. ſi quis filium. allegatus per Bar.
loquitur in tranſmiſſione nõ autem in ſucceſſorio edicto.
ibi enim dicitur, quod querela etiam non præparata tranſ-
mittitur ad liberos, niſi obſtet alterum de quatuor: vel pa-
tris ingratitudo, vel relictum, aut repudiatio, vel ſilentium
quinquennale, ſed tu conſidera: quia Bart. voluit pondera-
re rationem illius legis ibi, ſed nos qui omnes ſubiectos
noſtros & filios & nepotes paterna affectione habere exi-
ſtimamus: quæ ratio militat etiam in ſucceſſorio edicto, &
ideo Bald. ſequitur Bart. hic per l. nam & ſi parentibus. quia
hæreditas debetur ex ſucceſſorio edicto: ergo & debitum
bonorum ſubſidium deuoluitur: aduerte tamen, quia forte
Bart. voluit conſiderare, quod ius accreſcendi hic tranſmit-
tatur in iure agendi ad ſupplementum, ſicut tranſmittitur
querela, in d. l. ſi quis filium, quia ſi querela quæ eſt odioſa
tranſmittitur, longe magis debet tranſmitti ius agendi ad
182 ſupplementum legitimæ per ius accreſcendi: † quia pro
ſupplemento competit actio perſonalis quæ durat triginta
annis: ſecundum Bal. Saly. & fere omnes modernos in d. l. ſi
quis filium: & tamen querela extinguitur quinquennio. &
ideo dicit Bal. hic col. 11. in verſ. viſis oppoſitionibus. & An
ge. in l. Papinianus. §. ſi conditioni. ſupra eo quod ius peten
di ſupplementum legitimæ competit inſtituto in re certa
antequam ſit adita hæreditas per heredem vniuerſalem, &
tamen ante aditam querela non datur. d. §. ſi conditioni.
183 † dico ergo hic nouiter, quod ſi in querela ſucceſſio deuo-
luitur, & ſic eſt locus ſucceſſorio edicto longe magis hoc
dicendũ videtur in iure accreſcendi & petendi ſupplemẽ-
184 tũ. Facile enim ad hæredes † tranſmittitur ius accreſcẽdi.
l. ſi ex plurib. de ſuis & legit. & l. vnica. §. his ita. C. de cadu.
tollen. immo licet ſubſtitutio non tranſmittatur, vna
tamen cum iure accreſcendi tranſmittitur, leg. qui pa-
tris, & leg. qui ex duabus. ff. de acquiren. hered. adeo
quod ſi inſtitutus in re certa decedat, & poſt heres vni-
uerſalis repudiet: tale ius accreſcendi tranſmittitur ad
heredem heredis inſtitutæ in re certa: vt Bartolus dicit
in leg. ex facto. col. 2. verſicul. eodem modo quæro. ff.
de hæred. inſtitutio. & concordantes citat Alex. ibid. vbi
Iaſ. poſt eum in legat. quoties. C. de hered. inſtitu. &
idem Alexan. in conſil. 58. habita ſuper narratis. vol. iij.

Secundo aduerte dum Bar. dicit, merito ergo ex hac con
iunctione legali portio deficiens accreſcit vniuerſali por-
185 tioni non autem particulari. † nam hic vult quod in le-

 gatis

gatis inter coniunctos coniunctione legali non habeat lo-
cum ius accreſcendi, & eſt caſus quem ſupra pluries addu-
xit Bart. in l. & Proculo. ff. de lega. 2. vbi quando legatur ſer-
uo communi duorum, & alter ex dominis omittit lega-
tũm, non accreſcit alteri domino, ſed remanet hæredi: li-
mita tamen iſtud ſingulariter, vt per eundem Bart. in dict. l.
re coniuncti, in quinta quæſtione principali, ff. de lega. 3. vt
non procedat, quando legatum non tenuit a principio in
perſona alterius legatariorum, vt eſt caſus in l. verum, §. ſi
ſeruo communi, ff. pro ſocio, & hanc limitationem ſequi-
tur Cardinalis Zabarella in conſi. 151. Sed aduerte, quia in
illo tex. non videtur hoc probari, vt ibi ſentit Accurſius in
ſecundo intellectu, quandoquidem verba illa text. legatum
ad ſolum ſocium pertinere: intelligi poſſunt pro ea parte
ſocij quæ valet, non autem pro ea parte ſocij qui ſeruo
communi reliquit, per text. in leg. proinde. §. 1. de ſtipula.
ſeruorum, ſed non eſt recedendum a communi ſententia:
186 † quia tex. in dict. §. 1. loquitur in contractibus, in qui-
bus etiam inter coniunctos non eſt locus iuri accreſcendi,
leg. ſi mihi & Titio, de verborum obligationi. Secundo
declaratur iſta concluſio Bartoli ſecundum Albericum,
Puteum noſtrum Alexandrinum, & Petrum de Beſutio,
187 in dict. leg. & Proculo † vt non procedat vbi factum foret
legatum ſeruo communi plurium dominorum, eorumque
nomina eſſent expreſſa; nam hoc caſu haberet locum ius
accreſcendi, ſed hæc declaratio ex mente Raphaelis ibi mi-
hi non placet, quandoquidem nomina potius demonſtran-
di cauſa quam coniungendi expreſſa cenſeantur. arg. l. cum
ſeruus. de ſtipulatio. ſeruorum, ſi enim quis dicat, lego ta-
li ſeruo Titij & Sempronij, videtur potius quædam decla-
ratio. & ſi volumus dicere. quòd inter iſtos ſit quædam con-
iunctio a teſtatore procedens, tunc non erit ſallentia ad l.
& Proculo. quæ debet eſſe de regula iuxta glo. in rubr. de re-
gu. iur. niſi dicas, quòd ſufficit quòd ſit de regula ſecun-
dum quid. vt eſt caſus in leg. nominis, vbi Iaſ. in 3. colum.
in verſi. ex hoc tex. nota, de iniurem iurando.
188 † Tertio declaratur iſta concluſio Bartoli per eundem
Bartolum vt non procedat in vſufructu, in quo inter coniun-
ctos coniunctione legali eſt locus iuri accreſcendi, leg. 1. §.
primo. ff. de vſufruct. accreſcen. & difficultas conſiſtit in
ratione diuerſitatis: ſuper quo ſe torquent inſignis Do-
ctor Raphael Comenſis & Iacobus Puteus noſter Alexan-
drinus, qui dicit quòd ratio eſt, quia in legato vſufructus
ſpectatur perſona ſerui, quia eſt quid perſonale, leg. fin.
C. de vſufruct. & ideo ineſt quædam coniunctio, cum ſit
vnicus vſufructus. non ſic eſt in legato proprietatis in quo
dominorum perſona ſpectanda eſt, & ideo ibi aliqua te-
ſtatoris coniunctio conſiderari non poteſt, vel aliter dici
poteſt vltra alios; nam vſufructus facile extinguitur, ac
ad proprietatem redit, §. finitur. inſti. de vſufruct. & leg.
prima, quibus modis vſufruct. ami. & ideo, vt dicit gloſſ.
in leg. prima, de vſufru. accreſcen. facilius etiam accreſcit
quam proprietas, illa (vt arbitror) potiſſima ratione, quia
de minori præiudicio hæredis agi videtur in legato vſufru-
ctus, quam in legato proprietatis, ſed iureconſultus in di-
cto §. non fundat ſe ſuper iſta ratione, ſed ſuper illa. quòd
inſpicitur perſona ſerui, ſecus in legato proprietatis. &
ratio rationis eſt quæ elicitur ex leg. prima. §. ſi ſeruus com-
munis de ſtipulatio. ſeruorum, & ideo ſi non poteſt om-
nibus acquirere ſeruus, acquirit ei, cui poteſt. In legato
vero proprietatis dominorum perſona ſpectatur, cum a-
pud dominos adſint portiones ipſius legati, & ideo vt Bar.
hic dicit, portio portioni accreſcit: in legato vero vſufru-
ctus inſpicitur perſona ſerui, quia perſonalis eſt, & ideo
perſonæ accreſcit, leg. interdum, ff. de vſufructu accreſcen-
do, & ideo infero vnum ex mente Raphaelis Comenſis
189 in dict. leg. & Proculo † quòd in legato vſufructus non
poteſt eſſe locus iuri accreſcendi per repudiationem, quia
non videtur quòd poſſit ſcindi, leg. neminem, ff. de lega. 2.
quia ſecundum eum text. in leg. prima, §. primo, non loqui-
tur de repudiante, ſed de amittente vſumfructum alio mo-
do. quæ conſideratio confunditur per illum textum ibi, al-
tero repudiante vel amittente.

Circa ſextam & vltimam quæſtionem Bart. aduerte pri-
190 mo antequam ad concluſionem deueniam, quod † vbi po-
teſt eſſe locus iuri accreſcendi, non habet locum ſucceſſo-
rium edictum, vt voluit glo. in leg. vnica, in quarto intelle-
ctu, vbi dixi. C. quando non petentium partes. ratio eſt vt
glo. dicit in leg. non iuſtam. ad Trebellianum, quia ille qui
venit per ſucceſſorium edictum, cum non eſſet in primo
gradu tempore mortis teſtatoris, non dicitur habere eius
tacitam voluntatem. Secunda ratio eſt, quia in iure accre-
ſcendi portio portioni accreſcit, leg. ſi Titio in fine. ff. de
vſufruct. & leg. interdum, de vſufruct. accreſcendo, ſed ille
qui venit ex ſucceſſorio edicto nullam habet portionem,
& ideo ius accreſcendi huic ſucceſſioni præfertur, iſtud ta-
men declara dupliciter, vt non procedat in feudo paterno
& antiquo, vt eſt caſus in c. 1. §. quia vero, de gradibus ſuc-
cedendi in feudo, & concordantes adducit Alexand. in con-
ſil. 21. quoniam abunde libr. 1. & ideo ſi vaſallus quiſpiam
decedat tribus relictis filijs: & vnus repudiet, alter vero
moriatur: filius repudiantis admitti debet ad partem feudi
illius mortui vna cum patruo: aliam limitationem tradit
glo. in auth. præterea, in glo. fin. C. vnde vir & vxor. vt quan-
do quis volens venire per ſucceſſorium edictum, concurre-
ret in parte repudiata cum illo, in cuius perſona deberet ac-
creſcere.
191 Secundo † aduerte, vt dixi in l. Titia, §. Imperator, de le-
ga. 2. quod querela inofficioſi teſtamenti, & inofficioſæ do-
nationis in genere eſt eadem querela, quia per vtranque
quis conqueritur de patre: in ſpecie vero ſunt ſimiles tem-
poribus, & moribus, leg. fin. C. de inoffic. dona. differunt ta-
men in modo reſcindendi: quia teſtamentum ſiue re &
conſilio ſit inofficioſum, ſiue re tantum, reſcinditur in to-
tum, quia vtroque caſu datur ad id totum quod filius ab in-
teſtato erat laturus. & ideo ut dicit Bart. in hac querela ubi
agitur de totali ſucceſſione. poteſt eſſe locus, & iuri accre-
192 ſcendi, & ſucceſſorio edicto: in querela vero inofficioſæ
donationis, non ſemper fit reſciſſio in totum: quando enim
extraneis facta eſt donatio. quæ eſt inofficioſa re & conſi-
lio tunc reuocatur in totum, & tunc huiuſcemodi querela
& moribus & temporibus ipſi querelæ inofficioſi teſta-
menti ſimilis eſt: quia in vtraque gratitudo & ingratitudo
filij ſpectari videtur, & vtrique quinquennio præſcribitur,
dict. leg. fin. ſi vero ſit facta vni ex filijs, licet re & conſilio
ſit inofficioſa: reuocatur ſolum vſque ad debitum bono-
rum ſubſidium: ſecundum vnam opinionem: ſed ſecun-
dum alteram, etiam hoc caſu in totum reſcinditur, vbi ve-
ro re tantum eſt inofficioſa, & non conſilio, vt quia patri
nullus dolus impingi poteſt: rumpitur ſolum vſque ad de-
bitum bonorum ſubſidium, & hoc caſu ſecundum Barto.
tractari non poteſt de iure accreſcendi: ex quo agitur de
particulari ſucceſſione. Imo hoc caſu non agitur querela
inofficioſę donationis: ſed ſi quidpiã ipſi filio relictũ ſit, da-
tur cõdictio ex lege ad ſupplemẽtũ legitimæ, quæ quidẽ cõ-
dictio eſt perpetua: vt cõmuniter interpretes dicunt: repro-
bata opinione Bar. in l. ſi quis filium, C. e. ti. de inoffi. teſtam.

His ſic præmiſſis, pro intellectu tam præcedentis, quam
huiuſce quæſtionis eliciuntur nonnullę concluſiones.
193 Prima erit concluſio, † quod ſicut in querela inofficioſi
teſtamenti eſt locus ſucceſſorio edicto, l. ſi is qui, ff. eod. &
plene dixi ſupra: idem eſt in querela inofficioſæ donatio-
nis, & hoc procedit non ſolum vbi agitur de totali ſuc-
ceſſione, ſed etiam vbi agitur de ſola legitima, quia ſecun-
dum Bald. in præcedenti quæſtione. ſicut in hæreditate da-
tur ſucceſſio. ita etiam in debito bonorum ſubſidio. Sed
tu conſidera, quia videtur quod in querela inofficioſæ do-
nationis non poſſit tractari de ſucceſſorio edicto: quod ni-
hil aliud eſt niſi quædam ſucceſſio, quæ fit in hæreditate:
vbi prior in gradu tempore vel repudiatione excluditur,
leg. prima, §. quibus, ff. de ſucceſ. edict. & tradit Bald. in
conſilio 112. incipiente quanquam, volum. ſecundo, & ſe-
quuntur Modern. in rub. de ſucceſſ. edict. ſed in querela
194 inofficioſæ donationis non agitur de hæreditate: † quia
hæreditas inter viuos donari non poteſt: minus valet do-
natio omnium bonorum præſentium, & futurorum, leg.
hæreditas, C. de pactis conuen. vt tradunt omnes in leg. fin.
C. de pact. & in leg. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de
verb. oblig. ergo videtur quod non poſſit tractari de ſuc-
195 ceſ. edict. † hinc eſt quod huiuſcemodi edictum ſucceſſo-
rium ſibi locum non vendicat in iure patronatus. l. Paulus, §.
Paulus, ff. de bon. liber. niſi in hæreditate legitima & bono-
rum poſſeſ. ergo non poteſt habere locum in querela inoffi.
dona. quæ non reducit rem ad cauſam inteſtati, ſicut facit
196 querela inofficioſi teſtamenti Suadetur iſta opinio: † nam
ex quo conceptus poſt mortem alicuius eidem in hæredita-
te non ſuccedit, in eo non eſt locus ſucceſſorio edicto, l. 2.
§. ſi quis proximior. ff. vnde cogna. l. Titius, ff. de ſuis & legi.
& l. item prætor. eo. tit. vbi dicit Bar. quod ſolum in acquiſi-
tione iuris hæreditarij, & non in alijs acquiſitionibus huic
ſucceſſo-

Digitized by Google

197 ſucceſſorio edicto locus eſt. Sed pro reſponſione † dic quòd querela inofficioſæ donationis etiam competit ab inteſtato, l. precibus, C. de inoffic. dona. item in taxando legitimam in ea etiam attenditur tempus mortis teſtatoris, le. prima, & dict. leg. precibus, C. de inoffic. dona. item habet locum etiam ſucceſſorium edictum (vt ſup. dixi) in feudis, & conuentionibus. Retenta igitur iſta prima concluſione,
198 amplia eam, † quòd ſicut in querela inofficioſi teſtamenti eſt locus tranſmiſſioni l. ſi quis filium, C. de inoffic. teſtam. ita erit locus in querela inofficioſæ donationis: vna tamen eſt ſingularis differentia inter tranſmiſſionem, & ſucceſſo-
199 rium edictum: † quia nepos conceptus poſt obitum illius de cuius ſucceſſione agitur, non potitur beneficio ſucceſſorij edicti, ſecus tamen eſt in beneficio tranſmiſſionis: primum probatur in l. item prætor. & in l. Titius, de ſuis & legit. ſecundum in l. vnica, C. de his qui ante aper. tab. vbi Bart. & communiter interpretes, & concordantes citat Iaſ. in l. ſi quis filium, col. penul. C. eod. de inoffic. teſtam. vbi rationes diuerſitatis adducit, vt per eum.

200 Sed iuxta huiuſcemodi concluſionem Barto. † Quæro de ſingulari quæſtione: duo erant filij quibus competebat querela inofficioſi teſtamenti, vel querela inoffic. donationis, vnus deceſſit relictis filijs, an iſti filij impediant ius accreſcendi, & videretur quòd ſic, quia veniunt iure tranſmiſſionis, quæ tranſmiſſio videretur potentior iure accreſcendi, vt Bald. dicit in leg. vnica, C. de his qui ante aper. tabu. quem ſequitur ibi Paul. Caſt. & idem tradit Bald. in l. 3. C. de hæred. inſti. eſt verum quòd tranſmiſſio quæ fit ex potentia ſuitatis, eſt debilior iure accreſcendi, quod ius ipſi tranſmiſſioni præualet, vt Iaſ. tradit in l. vnica, col. 11. C. quando non peten. par. ſed dici poteſt quòd illa concluſio quam Iaſon ſequitur, multum differt a caſu noſtro. nam ibi tranſmiſſio impedit ius accreſcendi in præiudicium cohæredis extranei; hic vero querela deberet accreſcere alteri filio exhæredato: cui etiam eſt illata iniuria: non autem tranſmitti ad nepotem, qui venit ex perſona propria, & qui nulla iniuria affectus fuit. Sed replicari poteſt quòd hic fit tranſmiſſio perinde ac ſi querela eſſet præparata, leg. ſi quis filium, C. de inoffi. teſtam. & ideo ex quo portio non deficit ipſo iure, non poteſt eſſe locus iuri accreſcendi, gl. in leg. ſi duo, ff. de iureiurand.

201 Suadetur hæc opinio. † nam potentior eſt cauſa ſubſtituti vulgaris, quam illius qui venit per ius accreſcendi, leg. pen. ff. de iniuſt. rup. & leg. quidam teſtamento Proculum, ff. de vulg. & pupil. ſed ille qui venit virtute tranſmiſſionis ex l. cum antiquioribus, C. de iure delibe. excludit vulgarem ſubſtitutum, & per conſequens ius accreſcendi quod eſt debilius: ergo & tranſmiſſio quæ fit virtute d. l. ſi quis filium, quæ eſt fundata ſuper illa ratione, quia nepos erat omni adiutorio deſtitutus: debet impedire ius accreſcendi, cogita ſuper præmiſſis.

202 Secunda cadit quæſtio, † an ſucceſſorium edictum impediat ius accreſcendi in hoc caſu: pone filia renuntiauit hæreditati paternæ acccepta dote: deinde mortuo patre deceſſit ipſa filia relictis filijs: an iſti filij veniant per ſucceſſorium edictum excluſis auunculis, & ſic fratribus eorum matris, qui poſſunt venire per ius accreſcendi, & videtur quòd nõ, ſed quod ius accreſcendi ſit potentius edicto ſucceſſorio, vt probari videtur in l. 1. ſecundum vltimam lect. glo. communiter approbatam, C. quando non peten. par. & no. Bald. per illum tex. in leg. meminimus, in fi. C. de legi. hære. cum ſimi. de quibus per Alex. in l. pactum quod dotali, C. de collat. Et ſuadetur ratione, quia portio eorum matris deficit ipſo iure, ideo poteſt habere locum ius accreſcendi, item ex quo mater habuit dotem, videtur ſucceſſiſſe in eius portione, quo caſu non videtur tractandum de ſucceſſorio edicto, vt Bar. dicit in l. 1. §. qui habebat, in 4. q. de bon. poſſeſ. contra tab. & tradit Deci. in conſi. 181. in 3. colum.

Tertia colligitur concluſio ex hac ſexta quæſtione Barto.
203 † quòd vbi donatio reſcinditur vſq; ad debitum bonorum ſubſidium, non habet locum ius accreſcendi, ſicut etiam nõ habet locum in legitima, ſed ex quo communis opinio eſt contra Bar. quòd immo in legitima habeat locum ius accreſcendi, ita habebit locum in querela inoffi. donationis. licet agatur ad ſupplementum legitimæ. Hæc enim eſt vt dixi cõmunis opinio, quod in legitima ſit locus iuri accreſcendi: arguendo de legitima debita patrono, ad legitimam filij, l. ſi ue, §. ex duobus, de iure patro. & dixi ſup. poſt Alex. Aret. & alios in l. plane, §. ſi duobus. ff. de leg. 1. & per iſta ſit impoſitus finis huic ſubtiliſſimæ legi. Paduæ.

REPETITIO

IOANNIS GVTTERII.

SVPER L. PATER FILIVM, ff. de inoffi. teſtam.

SVMMARIVM.

1 *Patri præterito a filio emancipato, competit querela inofficioſi teſtamenti.*
2 *Querela inofficioſi teſtamenti eſt remedium ſubſidiarium & non competens, niſi quand. aliud deeſt.*
3 *Primus intellectus huius l. & nu. 5.*
4 *Verbum in legibus poſitum, aliquando impropriatur.*
5 *Idem verbum ſemel poſitum proprie & improprie intelligitur.*
6 *Secundus intellectus huius l.*
7 *Tertius intellectus huius l. ex Bartolo.*
8 *Auus ſi a nepotib. ex filio non præcederetur quia eos non habebat, debet exhæredari, vel inſtitui à filio, quia præteritio hoc caſu non habetur pro exhæredatione, & ſi prætereatur, competit ei contra tabulas.*
9 *Reprobatio tertij intellectus Bar. ex Menchaca facta.*
10 *Quartus intellectus huius l. pater filium.*
11 *Remedium ſubſidiarium & extraordinarium licet cum ordinario non concurrat, id tamen fallit, quando per extraordinarium plenius conſulitur.*
12 *L. 1. § ſi ff. ſi a parent. quis ſi er. man intellectus, & nu. 12.*
12 *Querela inofficioſi teſtamenti non competit niſi quando datur exhæredatio vel præteritio, quæ pro exhæredatione habetur.*
13 *Quintus intellectus huius l. Menchacæ.*
14 *Reprobatio dicti quinti intellectus & l. 1. in fi. tit. 8. par. 6. declaratur.*
15 *Defenditur intellectus communis Bar. & numeris ſequentibus.*
16 *L. filio, §. contra tabulas, ff. de inoffi. teſt. intelligitur.*
17 *Contra tabulas, quæ competit filio emancipato prætærito, rumpit teſtamentum in totum.*
18 *L. 3. § ſi emancipatus filius, ff. de bon. poſſ. contra tab. intellecta.*
19 *Vincens in querela inofficioſi teſtamenti, non eo ipſo efficitur hæres, taliter, quod abſtinere non poſſit.*
20 *Patre prætærito a filio agente querela & vincente, an ipſi præferantur in cauſa inteſtati liberi exhæredati defuncti, vel an eis præferatur dictus pater? & numeris ſequentibus.*
21 *Ius querelandi teſtamentum regulatur a iure ſuccedendi ab inteſtato.*
22 *Filia dotata prætærita vel exhæredata in teſtamento, non poterit illud rumpere, ſtante ſtatuto, vt filia dotata non ſuccedat ab inteſtato.*
23 *Renuntians hæreditati cum iuramento, & ſic ſe ipſum excludens, non poterit poſtea ſi prætereatur, vel exhæredetur rumpere teſtamentum.*
24 *Succeſſorium edictum an habeat locum in querela inofficioſi teſtamenti? & numeris ſequen.*
25 *Succeſſorium edictum quando locum habeat?*
26 *Succeſſorium edictum quod locum habeat in querela inofficioſi teſtamenti, verior & magis communis eſt, & numeris ſequentibus.*
27 *Differentia quæ eſt, quando nepos admittitur ad querelam non præparatam ex perſona patris, & quando iure proprio per ſucceſſorium edictum ponitur.*
28 *Differentia 2. inter dictos duos caſus ponitur.*
29 *L. 3. § ſi emancipatus filius, ff. de bon. poſſ. contra tab. intellecta.*
30 *L. ſi quis filium, C. de inoffi. teſtamento intellectus.*
31 *L. ſcripto ff. vnde lib. intellectus.*
32 *Differentia inter hos caſus ponitur, quando pater inſtituit filium in legitima & præterit nepotem, & quando exhæredauit filium & præteriit nepotem.*
33 *Nepos quare vocetur ad querelam per ſucceſſorium edictum?*
34 *Secunda ratio eiuſdem rei.*
35 *Exhæredare vel præterire liberos hodie non licet ſine cauſæ inſertione.*
36 *Querela etiam hodie datur ei, qui eſt habitus pro exhæredato ſine cauſæ inſertione in caſu peregrino hic poſito.*
37 *Inſertio cauſæ in exhæredatione vel præteritione quod requiratur.*
38 *Nepotem, intendentem querelam inofficioſi teſtamenti, in qua ſucceſſit per ſucceſſorium edictum, poterit remouere hæres ſcriptus, probando cauſam ingratitudinis contra eum.*
39 *Filio exhæredato approbante teſtamentum, ſequens in gradu an poſſit querelare per ſucceſſorium edictum.*
40 *Succeſſorio edicto eſt locus in bonorum poſſeſſione contra tabulas.*
41 *Succeſſorium edictum an habeat locum in iure dicendi nullum?*
42 *Succeſſorio edicto eſt locus in iure agendi ad ſupplementum.*

Quia lex hæc altam & ſubtilem

Ma… iam habet ſecund… Paulum de Caſt. hic in principio, & ſummè difficilem iudicio meo, ideò, eam in duobus articulis principalibus declarare latè intendo. Et primo de intellectu huius l. agam, quare hic patri præterito competat querela inofficioſi teſtamenti: & regulariter, quid iuris ſit.

Secundò, an in querela ſit locus ſucceſſorio edicto. Huic nonnulli alij ſimiles articuli adnectentur, ex quibus & noſtræ legis verus intellectus omnibus patebit: & vtilis in quam pluribus fiet volente Deo. Litera talis eſt.

Pater filium emancipauit, & nepotem ex eo retinuit, emancipatus ſuſcepto poſtea filio, ambobus exhæredatis, patre præterito, vita deceſſit, in quæſtione de inofficioſo teſtamento, præcedente cauſa filiorum, patris intentio adhuc pendet, quòd ſi contra filios iudicetur: pater ad querelam vocatur, & ſuam intentionem implere poteſt.

Caſus verus ad hanc literam talis eſt. Quidam emancipatus à patre ſuo fecit teſtamentum, in quo, duos filios, quos habebat, alterum ante emancipationem natum, & in aui poteſtate conſtitutum, alterum poſt emancipationem habitum exhæredauit: & patrem, à quo emancipatus fuit, præterijt, quæritur quis habeat querelam contra teſtamentum, an duo filij exhæredati? an pater præteritus? inquit text. liberos admitti & præferri, quod ſi contra ipſos fuerit iudicatum, ad querelam vocatur pater, atque ita implebit intentionem ſuam.

1 Ex qua textus contextura primò colligitur, quòd patri præterito a filio emancipato competit querela inofficioſi teſtamenti. Quæ concluſio adeò difficilis eſt, vt variationes ſcribentium tot ſint, quod veritatem pene in hoc articulo obumbrauerint, vt ex infra dicendis apparebit.

Nanque contra eam, eſt text. fortiſſimus in l. 1. §. fin. ff. ſi a parent. quis fuer. manumiſ. vbi probatur clare & aperte bonorum poſſeſſionem contra tabulas, patri præterito a filio emancipato competere.

2 Sed querela inofficioſi teſtamenti eſt remedium ſubſidiarium, & non competens, niſi quando aliud deeſt, in §. tam autem. Inſtit. de inoffic. teſtament. & in l. qui de inofficioſo. ff. eodem. & in l. maximum vitium. C. de libe. præt. vel exhæred. igitur querela minime locum habere poteſt in noſtro caſu & propoſita quæſtione. Quid dicēdū.

3 In hac antinomia & controuerſia primus intellectus eſt glo. in præſenti. quæ in verbo, ad querelam. in principio. & in verſicul. ſed ſecundum nos, tenet, quod huiuſmodi patri detur contra tabulas, & ita exponatur text. hic, ibi, querelam, id eſt, contra tabulas, nec mirum id videri debet cum de querela, & ſic remedio reciſorio ad contra tabulas, & ſic remedium etiam reciſorium fiat tranſitus & tranſportatio, quia in habentibus ſymbolum, facilis eſt tranſitus, leg. in rem, §. item quæcunque, ff. de rei uendic.

4 Item aliquando in legibus, imò ſæpe verbum impropriatur, nam verbum, manumitti, ad ſeruos, non ad filios pertinet, & verbum, emancipari, ad ſolos liberos, vt hiſce verbis inquit text. in leg. 1. in princip. verſic. alienatio autem, ff. quand. actio de pecul. annal. ſit, & tamen videmus titulum illum ff. ſi quis à parent. fuer. manum. vbi manumiſſio ad filios refertur contra regulam d. leg. 1. Item & idem conſtat in l. 1. C. de patribus qui filios diſtrax. & alibi ſæpiſſime.

5 Imò idem verbum ſemel poſitum, vt puta manumitti, proprie & improprie ponitur, vt eſt tex. de hoc in l. 2. ff. de officio proconſul. & legat. in illis verbis, vt ecce manumitti apud eos poſſunt tam liberi quàm ſerui, & ſic verbum illud, manumitti, prout refertur ad liberos ſtat impropriè; prout vero ad ſeruos, ſtat proprie, & ita notat Accurſius ibi verbum manumitti, dicens, Nota ergo verbum, ſemel poſitum proprie & improprie ponitio. & illi glo. vltra locum, in quo Accurſius ſe ibi refert, eſt alia ſimilis, quæ non ſolet allegari in l. 1. verb. amittat. C. de pęn. iudic. qui mal. iudic. quam opinionem teſtatur eſſe communiter approbatam Ioan. Oroſc. in d. l. 2. numero 3. dicit præterea communem Ant. Gomez. 1. tom. Var. cap. 11. nume. 5. & idem quoque voluit gloſſ. in authen. ingreſſi. verb. ad ducat. in principio. C. de S S. eccleſi. quibus tu adde Tiraquel. omnia in propoſito congerentem de retractu. 1. parte. §. 1. glo. 18. numero 22. Si igitur hoc in legibus verum eſt, vt aliquando improprie verba ponãtur, imò idem verbum partim proprie & partim improprie, non erit inconueniens, ſi verb. querelam. huius l. exponamus, id eſt contra tabulas ſecundum gloſſ. præcipue, cum per hoc iura reducantur ad concordiam, & ita inuenio, quod eandem expoſitionem in caſu huius leg. fecit gloſſ. etiam. in leg. poſthumorum. verb. viuo in medio, ibi, non agnatione, ſed per contra tabulas. ff. de iniuſt. rupt. quam nemo antea allegauit. & hunc intellectum gloſſ. teſtatur communiter per omnes approbatum Bartol. in leg. in ſuis. numero 9 ff. de lib. & poſthum. item Alciat. & eum referens Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 30. numero 138. Sed tamen idem Bartol. in hac l. pater filium, tam in lectura. numero 1. quam in repetitione numero 8. reprobat hunc intellectum. item Paulus numero 14. & alij, quos refert Menchac. vbi ſupra, tum propter improprietatem, quæ in dubio eſt euitanda, tum vel ex eo maxime, quod non aliter recedendum ſit a propria ſignificatione verborum, quam ſi de mente conſtituentis vel diſponentis conſtiterit. l. non aliter. ff. de legat. 3.

6 Secundus principalis intellectus in hac difficultate eſt Alberti, relati per gloſſ. in præſenti, qui hoc modo ſoluit: quod patri præterito detur contra teſtamentum filij querela, & etiam contra tabulas, filio autem præterito a patre vel exhæredato detur querela tantum, & ita procedat text. in dict. §. tam autem. de quo fuit oppoſitum cum ſimilibus, qui intellectus peior multò eſt priore. atque præter Bartol. & alios vbi ſupra communiter reprobari teſtatur Menchac. dict. §. 30. numero 139. nam præterquam quod argumentum oppoſitionis noſtræ contra noſtrum text. generale ſit, vt ſemper querela ſit remedium ſubſidiarium, abſurdum & maximum eſt, melioris conditionis eſſe parentes, quibus iure miſerationis debetur ſucceſſio in bonis filiorum, quam filios ipſos, quibus iure naturali debetur, quod contingeret, ſi plura remedia parentibus, quam liberis pro conſequenda ſua legitima darentur.

7 Ideo tertius & potiſſimus intellectus in hac difficultate eſt Bartol. in hac leg. pater filium, in lectura. numero 3. & in repetitione numero 8. dicentis verbum, querelam poſitum in hac. l. pater filium, proprie poni. nam loquitur quando pater præceditur a nepotibus ſuis exhæredatis, nam tunc præteritio habetur pro exhæredatione. text. verò in d. l. prima. §. fina. ff. ſi a parentibus quis fuer. manumiſſ. loquitur quando teſtator tantum patrem habebat, & eum præterijt, tunc enim cum filius a patre emancipatus non habeat liberos, competit patri bonorum poſſeſſio contra tabulas. & hunc Bartol. intellectum innuit communem eſſe Viglius in principio Inſtitut. de inofficioſ. teſtamento. numero. 4. & teſtatur communem pluribus alijs relatis Menchac. vbi ſupra dict. §. 30. numero 141. quem intellectum Bartolus vbi ſupra tali fundamento eleganti, longo licet, probat.

Nam ratio quare præteritio matris habetur pro exhæredatione, patris autem non, fundatur in ſuitate, quæ non reperitur in fœmina matre, ex qua ſuitate cauſatur dominium, quod filij habent in vita patris in eius bonis, eo viuo, ex leg. in ſuis. ff. de liber. & poſthum. vnde pater filium illo dominio priuare non poteſt, alterum inſtituendo, niſi eum exhæredet expreſſe, & priuet illo dominio, ne dentur duo domini eorundem bonorum in ſolidum, ſi pater eum non exhæredaſſet: at in matre neceſſaria non eſt hæc exhæredatio reſpectu filij, cum filius reſpectu bonorum matris non habeat dominium in vita matris defectu ſuitatis, & ſic non datur inconueniens ſupradictum, licet mater eum non exhæredet.

Nunc ad propoſitum, cum nepotes præcedunt auum, vt in caſu huius leg. illi tantum habent ſuitatem, quæ obtinet primum locum, vt in. §. ſui. de hæred. qualit. & differentia, & ſic habent dominium, & non auus, vnde in eis neceſſaria eſt exhæredatio & priuatio dominij, ne detur inconueniens ſupradictum duorum dominorum in ſolidum: non tamen in auo, cum dominus non ſit, ac perinde in eo præteritio habetur pro exhæredatione, eadem ratione, qua in præteritione facta à linea materna. atque ita competet optimo iure querela inofficioſi teſtamenti, ſicut præteritis a matre competere notum eſt, per. lege mater decedens, cum ſimilibus.

hoc

Digitized

hoc titulo. ff. & hæc eſt vera mens verborum Bartolus hic. licet non ita diſtinctè ipſe dicat. & tenet expreſsè omnia ſupradicta idem Barto. in dicta leg. in ſuis, numero ſeptimo, octauo, nono, & decimo, dixi ego latiſſimè de hac ratione Bartol. in mea repetitione dicto §. ſui, numero 88. de hæred. qualita. & differentia. ideo ad ibi per me dicta me remitto ſuper hoc articulo.

8 Ex quibus † omnibus ſequitur planiſſimè, quòd ſi iſte auus non præcederetur a nepotibus, vt puta, quia filius qui teſtamentum fecit, liberos non habebat, habebat auus quaſi dominium, & per conſequens erit neceſſaria exhæredatio, & ita hoc caſu præteritio non habebitur pro exhæredatione. & competet contra tabulas. nullum autem teſtamentum non erit hoc caſu, ſicut quando filius in poteſtate eſt præteritus vt in principio Inſtitut. de exhæredat. lib. cum ſimilibus, quia hic filius erat emancipatus a patre, & propterea competit bonorum poſſeſſio contra tabulas. & hic eſt verus intellectus tex. in dicta leg. prima, §. fina. dum probat patri præterito a filio emancipato competere contra tabulas, intelligendo ſecundum ſupradictum communem intellectum Bartol. quòd ibi non exiſtebant nepotes ex filio emancipato.

9 Et hunc intellectum † Bartol. & communem, cum nemo ſcribentium, quos contigerit videre Menchac. reprobauerit, ipſe vltra omnes falſiſſimum eſſe credit, duplici ratione.

Primo per text. expreſſum & prima quidem facie difficilem ſummè in propoſito, in leg. filio. §. contra tabulas. ff. de inoffic. teſtamento, vbi pater præteritus, quem neptis exhæredata præcedebat, contra tabulas bonorum poſſeſſionem accepit. & ſic contradicere videtur text. ille omnibus ſuperioribus, quæ circa legis noſtræ intellectum adduximus, dum probauimus hic ideo competere querelam, quia nepotes erant in medio, quorum perſonæ faciebant præteritionem patris pro exhæredatione haberi, atque proinde competere inofficioſi querelam, cuius contrarium probari videtur in dicta l. filio. §. contra tabulas.

Secundo mouetur Menchac. quia per querelam rumpitur teſtamentum totum. leg. poſthumus. §. ſi quis ex his. ff. de inoffic. teſtamento. per contra tabulas autem tantum pro legitima per leg. primam per totam. ff. ſi a parent. quis fuer. manumiſ. melius tu adde leg. tertiam ff. eodem. ergo ſequitur quòd magis conſequatur pater præteritus quando præceditur, quam quando ſolus eſt, quod eſt contra rationem naturalem ſecundum ipſum, cum magis peccaſſe filium conſtet, quando patrem præterijt, nullo alio ſtante in medio, quam ſi præterijſſet habens filios, vt puta cum non habuerit neceſſum parentem tunc inſtituere. argumento text. in l. ſi quis filio exhæredato. ff. de iniuſt. rupt. & hæc ſunt, quæ Bartoli tertium intellectum falſitatis redarguant.

10 Ideo quartus principalis intellectus eſt ex Viglio in principio. Inſtitut. de inofficio. teſtamento. numero quinto & ſexto, exiſtimantis ſemper competere patri præterito, ſiue nepotes eum præcedant, ſiue non, bonorum poſſeſſionem contra tabulas, & querelam ſimul, & ſic remedia harum legum coniunguntur, atque eſſe ius ſingulare hoc caſu affirmat, quòd querela cum alio remedio concurrat, contra regulas iuris communis, quia bonorum poſſeſſio contra tabulas haud plenum remedium eſt, cum non niſi pro legitima parte rumpat teſtamentum. ut in leg. Pantonius. ff. ſi a parent. quis fuer. manum. vnde ne quod fauore ipſius patris introductum eſt, &c. merito quòd concurrant hæc duo remedia.

Item pro hoc intellectu allegatur text. de quo fuit oppoſitum contra hanc l. pater filium. & qui controuerſiam in hac materia facit in l. prima §. final. ff. ſi a parent. quis, &cæt. ubi dicit text. patrem accepta contra tabulas bonorum poſſeſſione, ius antiquum, quod & ſine manumisſione habebat, poſſe ſibi defendere Iulianus ſcripſit. ibi ius antiquum, quod & ſine manumiſſione habebat. nam quid aliud eſſe potuit, inquit Viglius, niſi querela inofficioſi teſtamenti, quæ datur & patri & matri etiam non manumittentibus? Hic intellectus ſubtilis quidem eſt, & tanti ingenio viri dignus, & poſſet teneri.

Mihi tamen ſemper ſcrupulus adfuit ex eo, quòd ſecundum hunc intellectum querela cum alio remedio concurrat aduerſus regulas iuris communis, ideo eum non teneo.

Et ad primum fundamentum Viglij, dum dicit bonorum poſſeſſionem contra tabulas non eſſe plenum remedium, & ideo dari querelam, ne quod fauore &cæter. Ego reſpondeo, nihil in præſenti ſpecie cum datur contra tabulas retorqueri in odium patris, ſed non ita plenè ei conſulitur: ſed replicari poteſt, igitur ſi non ita plene cõſulitur, ergo detur ei querela etiam.

11 Quia remedium ſubſidiarium & extraordinarium licet cum ordinario non concurrat. leg. in cauſæ. la ſecunda. ff. de minor. tamen id fallit, quando per extraordinarium plenius conſulitur, nam tunc bene poteſt concurrere. ita tenet Bartol. in leg. Aemilius. in principio ff. de minor. ſequitur Iaſon in leg. Diuus. numero nono ff. de re iudicat. & eſt communis doctrina ſecundum Curt. in leg. teſtamento, C. de impube. & aliis ſubſtit. & ſequitur Couarr. neminem allegans libro primo Varia. reſolut. capitulo tertio numero vndecimo, verſic. tertio. & ita in propoſito aduertit idem Viglius in d. §. tam autem. Inſt. de inoffic. teſtamento. ſtatim ante numerum 1.

Cui obiectioni non aliter rectè reſponderi poteſt, niſi quod ſupradicta communis opinio non habeat locum in querela. in qua expreſſe deciſum eſt tunc demum competere, quando nullo alio iure ſuccedi poteſt. vt in dict. §. tam autem. in illis verbis. ſi nullo alio iure ad defuncti bona venire poſſint. nam cum competat contra tabulas, iam eſt aliud ius, ergo querela locum habere non poterit, iuxta illum tex.

Vel ſecundo modo poteſt reſponderi, quod plenius non ſit hoc caſu remedium querelæ, quam contra tabulas. vt inf. nouiter aduertam in defenſione communis opinio. Bart. in ver. vel ſecundo reſpondeo.

Ad ſecundum fundamentum & difficile tex. in dicta leg. prima §. fin. qui maxime obeſt ſecundum intellectum ſubtilem Viglii.

Reſpondeo, verba illa ius antiquum quod & ſine manumiſſione habebat. &c. non poſſe referri ad querelam inofficioſi teſtamenti, prout Viglius vult, nam ſi de illa intelligeremus, oportet præſupponere, exhæredationem patris a filio in poteſtate factam, quando non habet a[illegible]os, qui eum præcedant, nam alias ſi eſſet pater præteritus a filio in poteſtate. teſtamentum eſſet ipſo iure nullum, ſicut præteritione filii, leg. prima. ff. de iniuſt. rupt. & in principio. Inſtitut. de exhæreda. lib. ſed in caſu dict. l. primæ. §. final. exhæredatio non datur, neque præteritio, quæ interuenit, habetur loco exhæredationis, cum a nemine pater præcedebatur, igitur verba illa ad querelam minimè referri poterunt. Repeto clarius.

12 Querela de iure non competit, niſi quando datur exhæredatio, vel præteritio, quæ pro exhæredatione habetur, vt in [illegible] titulo. C. & ff. de inoffic. teſtamento. & ſpecialiter doctores in l. inofficioſum. quæ eſt leg. 3. ff. de inoffic. teſtamento. coniuncto §. mater. de exhæredat. lib. ſed in dicta leg. 3 [illegible] hic caſus non datur, quia non conſtat an præcedatur pater, quo caſu præteritio habetur pro exhæredatione, ut in hac l. pater filium. igitur uerba illa non poſſunt intelligi de querela.

Reſtat igitur, ut uerba illa referantur ad bonorum poſſeſſeſſionem, quæ deferebatur patri iure antiquo inteſtato auo emancipante nepotem, non contracta fiducia, vt ibi gloſſ. interpretatur. vel ſecundum Barto. ibi, ad ius quod habebat ab inteſtato ſuccedendi ante manumiſſionem, cum eſſet teſtamentum nullum, quod etiam ſibi defendit accepta cõtra tabulas bonorum poſſesſione, quia poteſt ad illud redire.

13 Quamobrem Modernus Mench. qui huius Viglii intellectus non meminit, alium nouisſimum in propoſito asſignat vbi ſupra, numero 142. vbi præhabitis quinque ſibi neceſſariis, inquit, quòd patri a filio præterito datur querela inofficioſi teſtamenti, & hoc limitat duobus modis.

Primò, quando emancipato facta fuit expreſſe, ita, vt ius agnationis extingueretur. Item & 2. limitat inſpecto iure veteri, etiam ſi ſimpliciter facta fuiſſet emancipatio. & hanc opinionem uerisſimam eſſe in terminis iuris communis affirmat, & indubitanter iure regio adprobatam in l. 3. in fine. tit. 8. partit. 6. ubi nihil refert, an pater a filio emancipato exhæredatus ſit, an uero præteritus.

14 Sed hic intellectus ideo apud me male audit, quia difficultatem non eneruat, nec ſatisfacit iuribus hinc inde adductis. Præterea circa intellectum. leg. partitæ maxime lapſus eſt, nam lex illa agit in patre, qui habet

filium in poteſtate, vt conſtat ex principio legis. item & tunc fit differentia inter exhæredationem, & præteritionem, nam primo caſu querelam, ſecundo ius dicendi nullum competere clariſſime probat, poſtea in fine dicit, idem eſſe in parentibus à filijs iniquè exhæredatis, vel præteritis, ergo debemus reddere ſingula ſingulis ſicut in principio illius legis fuit dictum in deſcendentibus, quando quidem ad illud ſe refert lege in fine, & hæc eſt veriſſima non tantum, verum etiam aperta illius leg. mens, & ſic non eſt verum dicere in dict. leg. regia probari nihil referre, vtrum exhæredatus, vel præteritus parens ſit, & ita hodie ea dict. leg. prima verſic. final. manifeſte colligitur, quòd hodie patri præterito a filio competit idem remedium, quod competit filio præterito à patre, ſcilicet, ius dicendi nullum, vt in dicta lege prima dicitur.

Vnde in articulo iuris difficilimo, ego, qui omnium intellectus improbarim, nolo iudicium meum interponere, vt poteiuſtius atque non minus meritò meus intellectus reprehendi queat.

15 Verum cum ipſe & magiſtri communis Bartoli ſemper amicus fuerim, & veritatem præ omnibus in hoc articulo (ſicut in reliquis) oſtendat & doceat, ideo veriſſimum puto eius intellectum, & communiorem, eumque defendam, ſcilicet, vt diſtinguamus, nepoſſit in medio necne, vt primo quidem caſu detur patri præterito querela inofficioſi teſtamenti, & ita procedat text. in hac dicta leg. pater filium, ſecundo autem bonorum poſſeſſio contra tabulas, & ita procedant omnia in contrarium allegata, quæ ſanè diſtinctio optimis, & his veriſſimis iuris rationibus comprobatur, atque ni fallor veritas eſt, vt vel homini probatæ mentis conſtare poſſit ex ſupra adiunctis ſuper hoc eodem intellectu, & late ratiocinatis, neque eſt alius, qui expreſſe eum carpat præter Menchacam, erit tamen neceſſarium eius impugnationibus reſpondere.

16 Et primo non obeſt tex. in leg. filio, §. contra tabulas, ff. de inoffic. teſtamento vbi probatur parenti præterito competere contra tabulas, etiam ſi neptis ſit in medio. Quia reſpondeo. quòd ibi pater intentauit, & propoſuit bonorum poſſeſſionem contra tabulas indebite, duplici cauſa. Prima, quia non competebat ei hoc caſu bonorum poſſeſſio contra tabulas, ſed querela, quandoquidem extabat in medio filia defuncti, cuius cauſa præcedebat eum, per hanc leg. pater filium. Secundò, quia in petitione bonorum poſſeſſi. contra tabul. vllam mentionem de filia defuncti non fecit, ſed ita petijt, ac ſi filia in medio non eſſet, quam bonorum poſſeſſionem nec etiam querelam proponere poterat, donec filia eſſet excluſa, & adhuc pendebat eius intentio, ſicut in hac lege, & ita probat hæc duo text. in dicto §. contra tabulas, in illis verbis, poſſeſſio, quam pater accepit in irritum recedit, atque ita expreſſe difficultatem hanc diſſoluit Bartol. in dicto §. contra tabulas & Paulus de Caſtro ibi numero tertio, & idem Paulus in hac lege Pater filium numero 16. & idem Paulus in lege ſi non mortis, §. fina. numero 2. ff. de inoffic. teſtament. quos vidiſſe oportuit regium Senatorem, aut ſi vidit, huius ſolutionis meminiſſe ſuæ difficultatis excluſiuæ, vt ei ſatisfaceret, ſi adhuc vellet tenere contra Bartol. intellectum, & magis communem. Ad ſecundum fundamentum Menchacæ reſpondeo, quatenus tenet dari inconueniens ſecundum intellectum Bartol. magis conſequuturum patrem, qui præcedentibus nepotibus præteritus eſt, quam ſi ſolus eſſet, quod hoc non ſit curandum in ſpecie noſtra, cum ex diuerſis remediis illud proueniat, & propter naturam, & effectus remediorum, immo per contrarium magis peccare uidetur, qui patrem præterijt, eo caſu, quo non ſortitur effectum exhæredatio, quæ per præteritionem hoc caſu inducitur, quam qui tantum præterierit eo caſu, quo non inducitur exhæredatio, cum primo caſu dicatur iniuria fieri, vt in lege Papinianus in principio, ff. de inofficioſo teſtamento. ibi, ipſius enim iniuria eſt, ff. de inoffic. teſtamento, vbi probatur, patrem inuito filio ideo non poſſe agere inofficioſi querela, quia ipſius tantum filij exhæredati iniuria eſt, in ſecundo verò caſu vllam fieri nuſquam relatum eſt, atque ideo meritò quòd primo caſu magis habet pater, quam ſecundo.

Vel ſecundò reſpondeo, quòd licet verum & regulare ſit, querelam in totum rumpere teſtamentum, niſi in certis quibuſdam caſibus, vt puta quando frater, vel ſoror exhæredati, vel præteriti eſt inſtitutus, exhæredati inquam à linea paterna, præteriti à linea materna, quæ præteritio habetur pro exhæredatione, vt ſupra non ſemel à me dictum eſt, item & alijs ſimilibus, quos refert gloſſa in lege Pantonius, ff. ſi a parent. quis fuer. manumiſ. & ita procedit textus in dicta lege Papinianus, §. ſed neque impuberis, & in lege mater decedens, & in lege ſi non mortis, §. final. & in lege circa, & in lege nam & ſi parentibus, §. finali, ff. de inofficio. teſtamento, vbi querela pro parte, & non inſolidum rumpit teſtamentum: tamen iura illa, & omnia ſimilia dicentia rumpere teſtamentum inſolidum, procedunt, & loquuntur in filio querelante at nos agimus in parente, in quo videtur noue & ſubtiliter dicendum quòd rumpat tantum pro legitima portione, etiam ſi inſtitutus ſit extraneus.

17 Quod probo, nam ita etiam contra tabulas, quæ competit filio emancipato præterito rumpit teſtamentum in totum, vt tenet gloſſa per text. quem allegat in dicto §. ſed neque impuberis, verbo obtentum, gloſſa etiam in lege penultima, ff. de iniuſt. rup. & melius gloſſa in lege ſi is qui. in principio. verſicul. nihil intereſt. ff. de inofficio. teſtamento vbi in hoc æquiparat querelam, & contra tabulas, & ibi etiam expreſſe Paulus in final. verb. & tamen videmus, quòd contra tabulas, quæ patri datur, rumpit teſtamentum pro parte, vt in dicta lege Pantonius, igitur ſecundum hanc nouam conſiderationem non magis vno caſu per querelam conſequetur, quam alio per contra tabulas, & ſic ceſſat inconueniens Menchacæ contra Bartol. niſi magis fidas primæ ſolutioni ſupra poſitæ, vt quia hæc ſecunda tanquam noua ſuſpecta præſumatur, ſi tamen hæc ſecunda placet, magis ſatiſfacit.

18 Ex omnibus ſupradictis (vt textum declaremus ſubtilem in materia) infertur ad intellectum text. in lege tertia, §. ſi emancipatus filius, ff. de bonorum poſſeſſione contra tabulas, vbi probatur, quod ſi filius tam ignominioſam vxorem duxerit, vt tam ipſi quam patri ſit dedecori, mulierem talem habere, nepos ex ea natus admittitur ad bonorum poſſeſſionem aui, cum poſſit auus, inquit textus, ſuo iure vti, eumque exhæredare, nec enim minus in hoc nepote, is, qui de inofficioſo cogniturus eſt, merita nepotis quam patris, eius delicta perpendet. Nam ibi videmus filium exhæredatum, & nepotem præteritum ſecundum gloſſ. ibi in verb. exhæredare, cuius intellectum communem dicit Iaſon. in lege in ſuis numero 55. ff. de liberis & poſthumis. ſicut in noſtro caſu in patre & nepote dictum fuit, & tamen dubitatur, quo remedio agere debeat nepos ibi. vnde gloſſa ibi verb. merita, inquit ei competere contra tabulas, ſicut in noſtro caſu patri præterito ſecundum ſuum intellectum hic.

Sed ſecundum intellectum Bartol. & communem infertur non competere niſi querelam per omnia ſupradicta in patre, & ita innuit text. ille in verſicul. ſupra relato ibi, qui de inofficioſo cogniturus eſt, atque in ſpecie ita tex. illum contra glo. hic intelligit Bartol. in repe. huius l. Pater filium, in nu. 9. ad finem.

Viglius tamen in diſt. princip. Inſtit. de inofficio. teſtamento numero ſeptimo aliter tex. illum interpretatus eſt; nam inquit caſum diuerſum ibi poni ab eo, quem gloſſ. & communiter dd. ibi ponunt, quia immo ille tex. in nepote exhæredato loquitur, & filio præterito, idque conſtat ex tex. nam dicit nepotem admitti ad aui bonorum poſſeſſionem, & poſtea ſubdit, cum poſſit auus ſuo iure vti cumque exhæredare: ergo manifeſtè loquitur in nepote, & proinde, nepotem exhæredatum per querelam admittendum fore, filium autem præteritum, quia emancipatus erat per contra tabulas.

Ego vero tam caſum gloſſ. & communem, quam intellectum Bartol. contra gloſſ. ad illum tex. ſequor, immo quod loquatur in filio exhæredato, & in nepote præterito, atque perinde verba illa, cum poſſit auus ſuo iure vti, eumque exhæredare, ad filium eſſe referenda, quaſi dicat, ideo nepos admittitur ad bonorum poſſeſſionem aui, quia ipſe poteſt ſuo iure vti, & filium exhæredare, quia inuito patre ignominioſam vxorem duxit, & hoc eſt ius aui. item ſequor intellectum Bar. contra gloſſ. quod nepoti præterito competat querela inofficioſi teſtamenti ex rationibus ſupradictis in patre præterito.

Sed

Sed ego vltra omnes, eodem caſu retento, pondero text. ibi contra Bartol. intellectum, & pro intellectu glo. dum prius dicit ille text. nepotem poſſe admitti ad bonorum poſſeſſionem aui, igitur non agit querela, & ſic videtur, quòd intellectus gloſſ. ibi, ſcilicet quòd competat bonorum poſſeſſio contra tabulas, ſit verus. Neque tunc obſtabit verſiculus ille, qui de inofficioſo cognitus eſt, in quo ſe fundat Bartolus. Nam reſpondeo referendum eſſe ad querelam filij exhæredati, non nepotis. ac ſi diceret text. in querela filij non tantum iudex perpendere debet eius delicta, ſed etiam merita nepotis.

Sed ſuſtinendo Bartoli intellectum, qui longè cæteris verior eſt, reſpondeo, quòd verbum illud, de inofficioſo, ad vtramque querelam referri poteſt. Præterea illud, quod dicitur ibi de bonorum poſſeſſione, non eſt intelligendum de contra tabulas, ſed vnde liberi, quam ab inteſtato filius vel agnatus agnoſcere debent. vt in toto titulo C. & ff. vnd. lib. vnde text. ille hoc vult, quod nepos ad bonorum poſſeſſionem admittitur, rupto prius teſtamento per querelã, vel intelligas ad bonorum poſſeſſionem, id eſt ad poſſeſſionem bonorum aui, nam illa bona habebit & poſſidebit intentata querela.

19 Ex quo quidem intellectu reſultat, quod non eo ipſo, quo quis vincit in querela, efficitur hæres, taliter, quod abſtinere non poſſit, quod eſt verum ſecundum glo. in leg. quemadmodum. verb. hæreditatis, ff. de inoffic. teſtam. ſcilicet diſtinguendo, an animo tantum faciendi ſibi viam intentauerit querelam, an verò vt ſtatim fieret hæres, quam gloſſæ opinionem ſequitur ibi Bartol. & teſtatur communem Fulgo. ibi, qui latè impugnat, præſertim cum idem Barto. in l. gerit. numero 19. ff. de acquiren. hæred. teneat indiſtinctè, per propoſitionem querelæ, non induci aditionem hæreditatis. Et ſic expeditus remanet articulus hic difficilimus circa intellectum huius l. pater filium. relictis alijs duobus intellectibus Pauli, & Fabri, quos referre non curo, quia non bene quadrant.

20 Vltima difficultas, quæ remanet in materia eſt, quia cum pater agat querela, & per eam reducatur res ad cauſam inteſtati, iam filij reperientur proximiores, atque per conſequens excludent auum præteritum, & qui teſtamentum rupit. vt in authen. in ſucceſſione, cum ſimilibus, C. de ſuis & legitim. hæred. & ſic nihil commod. adfert querela parentibus, magiſque i verbis quam rebus lex imponetur.

Secundo pro hac opinione, quòd filij præferantur, eſt text. in l. poſthumus, §. ſi quis ex his, ff. de inoffic. teſtam. vbi rumpente illo, qui ius non habet, quia ab alijs præferebatur, victoria prodeſt proximioribus ab inteſtato, excluſo rumpente, & ita hanc opinionem, in caſu huius l. quòd filij præferantur, tenebat Albertus relatus per glo. in hac l. pater filium, & in l. ſi non mortis. §. fi. ff. de inoffi. teſtamen. vbi cum eo videtur tranſire.

Sed contrarium eſt tenendum cum Bulgaro, imò quòd, cum iſti liberi ſint iam excluſi, poſtea ab inteſtato non admittantur, ſed pater præferatur, pro qua opinione induco tex. in hac l. pater filium, ibi. pater ad querelam vocatur, & ſuam intentionem implebit, qualiter ergo hoc continget, niſi in ſucceſſione obtinuerit?

21 Item & ſecundo hoc † probatur, nã ius querelandi teſtamentum regulatur a iure ſuccedendi ab inteſtato, vt probat text. in d. l. poſthumus, §. ſi quis ex his, tex. in §. eadem. Inſtitut. de hæred. quæ ab inteſt. deſ. quem text. meliorem iuris ad hoc dixit Ant. Gomez in l. 22. Taur. numero 9. vbi alios textus allegat. ſed patri hoc caſu conceditur querela inofficioſi teſtamenti, vt in hac l. igitur neceſſario datur ei ſucceſſio ab inteſtato.

22 Ex quibus infert eleganter Bartol. in l. fi. num. 5. ff. ad Tertyll. quod ſtante ſtatuto, vt filia dotata non ſuccedat ab inteſtato, ſi ipſa præterita ſit in teſtamento vel exhæredata, non poterit illud rumpere, quia ius rumpendi regulatur à iure ſuccedendi ab inteſtato, quod propter ſtatutum non habet, igitur, &c. & ita opinionem Bartol. in hoc per regulam text. ibi ſequuntur Bald. Angel. & Fulgo. in d. §. ſi quis ex his, & tenet Paulus de Caſt. bene declarans in l. 1. nume. 2. ff. eod. tenet idem Bartol. in l. 1. §. ſciendum, in fine. ff. de ſuis & legiti. hæred. & eſt communiter approbata doctrina illa Barto. vt dixi ego alios allegans in repetitione mea ſuitatum, ideo hic non repeto.

23 Hinc etiam eſt, quod ſi quis renuntiet hæreditati cum iuramento, & ſic ſeipſum excludat, non poterit poſtea ſi prætereatur, vel exhæredetur rumpere teſtamentum, ita tenet idem Bartol. in l. 1. §. qui habebat, numero 6. ff. de bon. poſſeſſ. contra tabu. cuius opinionem teſtatur eſſe communiter approbatam Anton. Gomez. 1. tom. cap. 11. numero 9. Sic igitur in propoſito dicendum eſt per contrarium, quod cum competat patri querela, ab inteſtato admittatur.

Tertiò & principaliter pro hac opinione eſt tex. in leg. nam & ſi parentibus, in princip. ff. eod. vbi non tantum querelam, ſed etiam hæreditatem parentibus debitam eſſe innuitur.

Quartò allego text. in leg. ſi non mortis, §. fi. ff. eod. vbi probatur, quod ſi is qui de inofficioſo agere non poteſt, ad querelam admiſſus pro parte rumpere teſtamentum tentet, & ipſe vnum hæredem, contra quem velit agere, ſibi eligat, cum effectu dicitur querelam inſtituiſſe, cum præcedentes eum perſonæ ſint excluſæ, & teſtamentum pro parte valeat.

Ergo ecce quomodo ibi, qui de facto teſtamentum rumpit, præfertur in ſucceſſione ab inteſtato, proximioribus excluſis repudiatione, vel ſententia, ſicut in caſu noſtro fuerant excluſi. Neque admittendum erit, ſi aliquis dicat cum gloſ. ibi. ideo ibi illud, quia teſtamentum pro parte valuit, alias ſecus, pro quo facit text. ille ibi. quia teſtamentũ pro parte valet. Nã cum ratio diuerſitatis congrua reddi non poſſit, idem iudicandum eſt de parte reſpectu totius, quod de toto reſpectu partis, vt ſunt iura vulgaria. vnde verba illa non denotant vllum iuris myſterium ſecundum Paulum de Caſt. ibi. numero 2. & ita hanc 2. opinionem contra primam. quod in caſu huius text. teſtamento rupto per querelam præferatur ab inteſtato pater præteritus illud rumpens, alijs proximioribus, ſcilicet, filijs excluſis, tenet & dicit veriorem bene probans Bartol. in hac leg. numero 3. & 8. Paulus. numero 9. dicens quod contraria opinio non tenetur, quia eſt contra text. in hac leg. & iterum numero 14. & tenet idem Paulus in dict. leg. ſi non mortis, §. fi. numero 2. Neque obſtant argumenta contrariæ partis, quia procedunt, quando proximiores non ſunt alias excluſi, nam tunc præferuntur proximiores ſecus ſi iam ſint excluſi per repudiationem, vel ſententiam, vt in noſtro caſu.

24 Secundus articulus principalis, qui intellectum huius leg. difficilimæ concernit & reſtat examinandus eſt, an pater & nepos in caſu huius leg. admittantur ſuo iure ad querelam inofficioſi teſtamenti? Et ſic an in querela inofficioſi teſtamenti ſit locus ſucceſſorio edicto?

25 Quod quidem locum habet, quotieſcunque filius vel alius, qui primum locum in patria poteſtate obtinet, eſt exhæredatus, & a querela excluſus, repudiatione tacita vel expreſſa, vel alio modo, vt puta quia victus eſt, nam nepos vel ſequens in gradu, admittitur per ſucceſſorium edictum ad illam querelam iure proprio, vt conſtat ex leg. 1. & per totum. C. de ſucceſſ. edict. & ff. eodem. qui articulus eſt ſubtilis, diſputatibilis ad vtramque partem, repetibilis, & eſt paſſus de apicibus iuris, & punctus difficillimus, vt conſtat ex traditis per Doct. infra allegandos, & in ſpecie ex Iaſ. in leg. in ſuis. numero 45. ff. de lib. & poſthum. qui inter exteros articulum hunc examinantes, latius & bene poſt Alex. diſcutit. Ipſe tamen, cum viderim tot ſcribentes, itaque latè procedentes, quot in re hac difficile eſſet enumerare, non omnia, quæ ſcripta ſunt, referam, ſed potiora difficilioraque, neque ea attingerem, niſi difficultates, ſubterfugere atque euadere videret, qui huius leg. commentaria ſuſceperim. Inuocato igitur diuino auxilio,

Primò dico, videri, vt in querela non ſit locus ſucceſſorio edicto, & ſic quòd in caſu huius leg. non admittatur pater ad eam filijs teſtatoris excluſis per ſententiam, primò omiſſis alijs per text. qui videtur expreſſus & ſummè difficilis in materia in leg. ſi quis filium. C. de inoffic. teſtamen. vbi caſus ita poteſt figurari. Quidam cum conderet teſtamentum, filium ſuum, ex quo nepotem habebat, exhæredauit, & extraneum hæredem inſtituit: filius exhæredatus, deliberante hærede extraneo inſtituto, nullaque petitione facta ſuper querela, deceſſit, & ſic inquit text. quòd omne adiutorium nepoti dereliquit ita, quòd nepos nullum ius habeat, & quod ita nonnulli iuriſconſulti inhumane reliquerunt: ipſe tamen Iuſtinianus noue in illa. leg. prouidet nepoti, dando ei omnia iura, quæ pater habebat ad inofficioſi querelam præparandam, etiam ſi ipſa non præparata pater eius deceſſerit, modo & for-

ma traditis in illa leg. ergo ecce text. manifeſtè probantem, quod nepos non admittatur ad querelam per ſucceſſorium edictum, quandoquidem ipſe erat omni remedio deſtitutus, ſi à Iuſtiniano non daretur ei querela tranſmiſſa etiam non præparata. Item dicit text. ibi, quòd nonnulli iuriſconſulti inhumanè articulum hunc indeciſum reliquerunt, ſed nulla eſſet inhumanitas, ſi nepos poſſet venire per ſucceſſorium edictum.

Secundo principaliter pro hac eadem parte, quod in querela non ſit locus ſucceſſorio edicto, eſt tex. fortis in leg. ſcripto, ff. vnd. lib. in verſic. cæterum, vbi probatur, quòd filius exhæredatus moriens obſtat nepoti in cauſa teſtati, quia extraneus hæres inſtitutus poteſt adire, ergo ſi poteſt adire, & filius exhæredatus obſtat nepoti præterito, nepos vllo iure non admittitur ſuo iure, nam aditio in caſu illius text. ad excludendum nepotem intelligenda eſt cum effectu, ita quòd reſcindi non poſſit, argumento text. in leg. tertia, §. hæc verba, ff. de negot. geſt. nam alias lex verbis, & non rebus imponeretur, & eſſet fruſtratoria, & inanis eius diſpoſitio, contrahenteſque per legem deciperentur, quæ omnia contra ll. ſunt.

Tertiò facit, quia pater tantum tenetur pro forma, & validitate teſtamenti filium inſtituere vel exhæredare, non autem cæteros vlteriores, tex. in leg. inter cætera, ff. de liberis & poſthum. in principio. Inſtitut. de exhæred. liber. §. ita demum. Inſtituta. de hæredi. quæ ab inteſt. def. neque vlteriores præteriti rumpunt, etiam ſi filius exhæredatus deceſſerit ante aditam hæreditatem ab inſtituto, leg. ſi quis poſthumos, §. primo, ff. de liber. & poſthum. leg. ſi quis filio exhæredato, in princip. ff. de iniuſt. rup. cum ergo pater ſatisfecerit huic formæ, riteque & recte filium exhæredauerit, & filius iuſte ſit excluſus à querela, ſententia vel repudiatione, merito quòd iudicium patris ſit ſecutum, & non controuertatur ab alio, alias ſequeretur inconueniens ſupradictum in ſecundo fundamento. Et hæc ſunt, quæ præcipuè vrgent pro hac prima opinione, omiſſis alijs leuioribus, quæ videre poterit lector per cæteros ſcribentes. Et in expreſſo, quod nepos non admittatur ad querelam iure proprio, poſtquam pater eius legitime eſt excluſus, tenet gloſ. in dict. leg. ſcripto, ff. vnde. lib. in verb. adiri potuerit. tenet etiam glo. in dict. leg. ſi quis poſthumos, §. ſi filium, verb. fuerit, ff. de lib. & poſthum. & glo. in leg. poſthumorum, ff. de iniuſt. rupt. & tenent ſubtiles vltramontani Petrus, Iacob. de Aretin. Gulierm. de Cug. Iacob. Butr. & Salyc. in dict. leg. ſi quis filium, & Aret. in leg. 1. C. de ſucceſſ. edict. & ex recentioribus, hanc opinionem late probans tenet Anton. Gomez. 1. Tom. c. 11. num. 21.

26 Sed his omnibus non obſtantibus, contraria ſententia & verior & magis communis eſt, imò quòd in querela ſit locus ſucceſſorio edicto, & quòd pater & nepos præteritus in caſu huius l. & regulariter, admittantur ad querelandum iure proprio, non tantùm ex perſona patris, prout hodie poteſt per d. l. ſi quis filium.

27 Et antequam vlterius procedam, aduertendum eſt, quòd eſt maxima differentia, an nepos præteritus admittatur ad querelam non præparatam ex perſona patris, vt hodie admittitur ex d. l. ſi quis filium, an ex perſona propria per ſucceſſorium edictum ſecundum veriorem & magis communem ſententiam doctorum, quia in primo caſu tantum admittitur, quoties pater eius nepotis non eſt excluſus tempore vel repudiatione, vel etiam ſit victus. nam aliàs quando pater eſt excluſus, & nullum ius habet, nepos ex patris perſona non admittitur, cùm patris ius ſit extinctum, ita probat. d. l. ſi quis filium. ad fin. & l. 4. tit. 8. part. 6. at vero ſi admittatur per ſucceſſorium edictum, etiam ſi pater fuerit excluſus legitimè, ad querelam admittetur nepos, quia non iure patris, ſed nepotis venit, vt ex iuribus infra allegandis patet, & ſic hodie multum intereſt, etiam attenta deciſione Iuſtiniani in d. l. ſi quis filium, quod in querela ſit locus ſucceſſorio edicto.

28 Tum etiam alia eſt differentia, quia quando nepos venit ex perſona patris, merita ipſius patris ſunt proſpicienda in querela inofficioſi teſtamenti, vt in d. l. ſi quis filium, at verò, quando ex perſona propria, propria etiam merita attendenda ſunt, vt in l. 3. §. emancipatus filius, in fine §. ff. de bon. poſſeſſ. cont. tab. cum ſimilibus. His ſic breuiter præhabitis, Primò hæc opinio, quòd in querela ſit locus ſucceſſorio edicto, probatur optimè in l. ſi is qui. ff. de inoffic. teſta. qui tex. eſt expreſſus, & non poteſt cauillari, cuius verba ſunt. Si is, qui ad accuſationem admittitur, nolit aut non poſſit accuſare, an ſequens admittatur, videndum eſt & placuit poſſe, vt fiat ſucceſſioni locus. Textus adeò clarus eſt, vt non egeat inductione: nam ad hoc principaliter venit tex. ille, & dicere, text. illum debere intelligi, vt ſequens admittatur ex perſona primi excluſi, violat literam tex. præterquam quòd diuinat, ſicut etiam diuinat dicere, quod ibi fuit exhæredatus nepos ſecundum conſilium Galli Aquilij, qui ſicut introduxit inſtitutionem nepotis ne ſubuerteretur teſtamentum aui, ita & exhæredationem ipſius conſuluiſſe præſumendum eſt, eadem ratione dicit Anton. Gomez vbi ſuprà in fine illius numeri, ſubdens eſſe ſubtilem intellectum.

29 Secundò principaliter pro hac opinione eſt text. optimus in l. 3. §. emancipatus filius, ff. de bon. poſſ. cont. tab. in fine, de quo tex. ſupra latè egimus, vbi probatur, quod nepos ex filio emancipato & exhæredato, patre excluſo admittitur ad querelam, inquit tex. quòd tunc iudex, qui de inofficioſo cogniturus eſt, non tam delicta patris, quàm nepotis merita perpendet, ergo patet, quòd ibi nepos iure proprio admittitur, non verò ex perſona patris, cum nepotis demerita inſpiciantur magis quàm patris, quod ſecus eſſet, ſi ex perſona patris admitteretur, vt in ſæpe allegata l. ſi quis filium.

Vnus ſcrupulus mihi ſupereſt de tex. illo, quod omnes Dd. ſuprà citati allegantes in propoſito tex. illum, præſupponunt & intelligunt tex. illum, vt probet, quòd iudex tantum cognoſcat de meritis filij, non verò de delictis patris, & ſic intelligendo, bene probat opinionem ſupradictam, tamen reuera ſaltem, quod in meo libro vidi, tex. ille potius dicit, quòd debet iudex inſpicere, non minus merita nepotis, quàm delicta patris eius, & ſic videtur, quod in illo tex. admittatur ex vtriuſque perſona. Sed poteſt ſubmoueri hæc obiectio, ſi conſideremus, quod etiam ſi hoc probet illa lex, adhuc probat, quòd ex propria ſui perſona nepos admittatur, quandoquidem ſua merita perpendi etiam debent, verum vltra hanc, aliàs tres obiectiones, ne probet hanc ſententiam, ponit tex. illi Alex. in d. l. ſi quis poſthumos, §. 1. Prima, quòd text. ille loquatur in bonorum poſſeſsione contra tabulas, & non in querela, vt dicit text. ibi. dicemus & ex ea natum ad bonorum poſſeſsionem, &c. & tenet glo. ibi verb. merita, & fuit latè dictum ſupra ſuper intellectu huius l. ſed verior intellectus eſt, iſque communis, vt intelligatur tex. ille in querela, vt probat ille text. ibi. qui de inofficioſo cogniturus eſt, &c. & dum dicit perpendenda eſſe merita nepotis, quod in contra tabulas non eſt neceſſe, & ita tenet Bar. cuius intellectus eſt communis, vt ſupra dictum eſt hac l. in verſ. ex quibus omnibus ſupradictis, vt text. declaremus ſubtilem in materia. Secundò dicit Alex. vbi ſupra, quod ibi filius emancipatus & exhæredatus deceſſit viuo patre auo nepotis. Sed reſpondeo, quòd hoc eſt verum in primo caſu illius text. vt ibi patet, non verò in ſecundo: ita reſpond. Iaſ. in d. l. in ſuis, num. 54. Tertiò dicit Alex. quod ibi tam filius quàm nepos erat exhæredatus, & ſic meritò, quòd nepoti detur querela, quod vltra ipſum probatur in illo text. dum dicit, cum poſsit auus ſuo iure vti, eumque exhæredare. Nam vt bona ſit & concludens ratio tex. verbum, eum, eſt intelligendum de nepote, & ita intelligit Viglius. Sed communis intellectus eſt, vt intelligatur in filio, vt ſupra dictum eſt in d. verſi. ex quibus omnibus.

Tertiò & vltimò pro hac opinione eſt text. in hac, l. pater filium, quam præ manibus habemus, vbi dicit tex. quòd ſi contra filios iudicetur, pater ad querelam vocatur, & ſuam intentionem implere poteſt, intelligendo ſecundum Bartoli intellectum & communem & veriorem ſupradictum, quòd verb. querela, ſtet propriè in hoc tex. per ſupradictas rationes, & ita eſt tex. expreſſus hic, & tenet glo. fin. in fine, & ante omnes hanc opinionem tenuit Azo in ſumma, C. de inoffic. teſtamento, numero 16. vbi dicit notatu dignum, tenet etiam Bartol. hic numero 9. & teſtatur communem Paulus hic numero 15. tenet idem Bart. in d. l. ſi is qui. & idem in Rubrica, C. de ſucceſſ. edicto, 1. quæſtio. vbi hanc dicunt communem Alexan. & Iaſ. num. 5. Decius 6. Curt. 10. Sapia. 6. dicunt etiam communem Paulus, numero 7. Alexan. 5. in d. l. ſi quis poſthumos, §. 1. vbi inquit articulum hunc eſſe inuolutum. hanc opinionem dicit communem, eam ſequutus, & bene defendens Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus, in 10. ampliatione, numero 59. & ſequentibus C. de inoffic. teſtamento. vbi bene loquitur, tenet etiam gloſſ. ordinaria, Bartol. & communiter doctores in d. l. ſi quis filium, & hanc te-

teſtatur magis communem plures referens Anto. Gomez vbi ſupra ex Iaſ. quem refert in dict. leg. in ſuis, nume. 45. in meo libro eſt in num. 52. & ſequentibus, hanc etiam magis communem dicit plures doctores allegans Mencha. de ſucceſſ. creat. §. vigeſimo, numero 133. & ita meo iudicio eſt tenendum cum hac opinione, quæ eſt vera & communior.

30 Primo non obſtat huic receptiſſimæ ſententiæ text. difficilis in dicta lege ſi quis filium, vbi dicit text. omne adiutorium nepoti dereliquit. Nam tex. ille ſi rectè inſpiciatur, intelligitur ex perſona patris, quia olim querela non præparata non tranſmittebatur. text. in leg. 3. §. fina. cum leg. ſequenti, ff. de inoffic. teſtamento. non vero loquitur tex. ille ex perſona propria, quo caſu nos loquimur, quod conſtat ex tex. ibi. Primo dum dicit, quod eſt agendum de meritis patris, ergo patet quod tractatur de querela ſuæ perſonæ. Secundo quia text. in fine dicit, quod ſi pater ſuperſtes tacuit per quinquennium ab adita hæreditate, vel repudiauit expreſſe, non fit tranſmiſſio dictæ querelæ ad nepotem, & idem probat. leg. 10. titu. 8. part. ſexta, ergo loquitur in querela patris. nam ſi eſſet querela nepotis per ſucceſſorium edictum, non excluderetur prædict. querela repudiatione tacita, vel expreſſa, immo ſucceſſorium edictum tunc proprie locum habet, quando præcedens eſt excluſus tacitè vel expreſſe, vel per ſententiam, vt in dict. lege ſi is qui. & in hac leg. & ſic optime probatur & conuincitur text. illum loqui tantum in querela ex perſona patris, à qua erat deſtitutus nepos, non vero iure proprio. ita text. illum intelligunt gloſſæ vbique tam contrariæ, quam hæ, quæ tenent communem opinionem, & ſequitus Paulus de Caſtr. in dict. leg. ſi quis poſthumo, §. primo, numero ſeptimo. & ſequitur Roderic. Suarez vbi ſupra, numero 56. qui numero 58. inquit, hunc eſſe omnium intellectum, quem defendit & dicit communem Iaſ. in dict. l. in ſuis, num. 46. & 47.

Vel ſecundo & optime, hoc modo poteſt illi text. reſponderi, quod ibi de nouo hoc inducitur, vt querela licet non fuerit præparata tranſmittatur, quamuis nondum cœperit competere, cum illa competat demum adita hæreditate, & non ante, vt in leg. Papinianus, §. ſi conditioni, ff. de inoffic. teſtam. cum ſimilibus & in dict. leg. ſi quis filium. pater nepotis deceſſerat, deliberante adhuc hærede ſcripto, & ſic nunquam incepit competere d. querela, cum non eſſet adita hæreditas, & nihilominus hoc ibi deciditur, vt etiam nondum competens patri & non præparata tranſmittatur, & ſic ante l. illam, non potuit in illo caſu habere locum ſucceſſorium edictum, quia illud habet locum in iure iam delato, iuxta text. in leg. 1. C. de ſucceſſ. edict. ibi, delatam. cum ſimili, hunc intellectum referunt poſt Cuman. Paulus numero 7. & Alexand. in dict. §. 1. l. ſi quis poſthumos, & dicit communem Sapia in Rubrica nume. 6. C. de ſucceſ. edict. ſequitur plures referens Iaſ. in d. ct. leg. in ſuis, num. 47. & 48. & ita remanet optime diſcuſſa difficultas illius tex. & iam conſtat non obſtare, immo dilucidatus eſt eius verus intellectus.

31 Non obſtat ſecundum fundamentum de l. ſcripto, ff. vnde libe. cum omnibus ſupradictis, quia debet inteligi vtroque modo dicto ad dict. leg. ſi quis filium, ſcilicet, quòd ibi loquitur vt pater obſtet nepoti, ne poſſit nepos ſuccedere ex perſona patris, non verò ex perſona ſua, ſecundum Roderic. Suarez vbi ſupra numero 57. colum. 2. illius numeri, licet Iaſ. in d. l. in ſuis, numero 49. referens hunc intellectum ex Alexan. dicat quòd eſt debilis reſponſio, quia tex. dicit, quòd pater obſtat nepoti in cauſa teſtati, ergo valet teſtamentum, & ſic non habet locum ſucceſſorium edictum in querela, niſi reſpondeas vt infra dicemus in tertio intellectu.

Ideo ſecundo modo poteſt dici, quòd ibi deceſſit pater exhæredatus deliberante hærede ſcripto, & ſic querela nunquam fuit delata, & ideo iure illo non potuit habere locum ſucceſſorium edictum, licet hodie poſſit, iuxta dict. leg. ſi quis filium. iuxta ſecundum intellectum communiter approbatum ſupra aſſignatum. ita in ſpecie reſpondet Iaſ. in dict. leg. in ſuis, numero 50. qui ponit alium & tertium intellectum, ſcilicet, quòd ideo tex. ibi dixit, ſcriptum hæredem poſſe adire, vt oſtenderet teſtamentum non eſſe nullum, quandoquidem filius exhæredatus fuit, & ſatisfactum formæ & ſolemnitati legis. Secundum quem intellectum, non eſt ſatisfactum verbis tex. dum probat, quòd pater obſtat nepoti, & ideo reſponde vt ſupra dictum eſt alijs duobus modis.

Tertia difficultas contra magis communem non obſtat, quia loquitur & procedit, quando nepos vult venire ex cauſa præteritionis, nam tunc attenditur ſtatus nepotis tempore mortis aui, quo attento, non debebat inſtitui vel exhæredari, vt in dictis iuribus, ſed poterat præteriri, ſecus ſi velit venire per querelam, vbi habet locum edictum ſucceſſorium ſecundum magis communem opinionem. ita in ſpecie reſpondet Roderic. Suarez vbi ſupra numero 56.

Neque obſtat vnum, quod ſemper in re hac fecit dubium Paulo de Caſtro in dict. leg. ſi quis filium, ad finem de le. 1. §. ſi parens, ff. ſi a parent. quis fuer. manum. vbi ſi pater ſit inſtitutus, & nepos ſit præteritus, talis nepos non poteſt querelare, nec dicere nullum teſtamentum, ſic igitur in propoſito videbatur dicendum, quando pater eſt exhæredatus, nam a pari procedunt, vel quòd ſit inſtitutus, vel exhæredatus, vt in l. inter cætera, cum ſimilibus, ff. de lib. & poſthum.

32 Sed reſpondet Paulus vbi ſupra notabiliter, eſſe maximã differentiam inter hos caſus, quia quando pater filium inſtituit in legitima, licet prætereat nepotem, ſatisfecit ſolemnitati iuris, & etiam debito naturali, ideo nepos de præteritione non poteſt conqueri, vt poſſit dicere nullum, nec contratabulare teſtamentum. tu adde, etiam ſi filius inſtitutus repudiet ſecundum Roderic. Suarez vbi ſupra numero 59 Sed quando pater exhæredat filium & præterit nepotem, vt in noſtro caſu, licet ſatisfacit ſolemnitati iuris, non tamen ſatisfacit naturali debito, poſito quòd filius meruerit exhæredari, cum etiam de iure naturæ delictum patris non debeat nocere filio, iuxta illud. Anima quæ peccauerit ipſa morietur, & alibi. Non portabit filius iniquitatem patris, & Cicero lib. Epiſtolarum ad Brutum, acerbum eſſe cenſet, parentum ſcelera filiorum pœnis lui: & etiam ſecundum ius noſtrum pœna ſuos debet tenere authores, l. ſancimus, C. de pœnis. ideo, attenta æquitate naturali, poterit conqueri de teſtamento aui ex propria perſona, & hoc eſt quod dicitur, vt in querela habeat locum ſucceſſorium edictum, tenet etiam Paulus in dict. l. ſi quis poſthumos, §. 1. num. 8. quam ſolutionem Pauli ſequitur & maximè commendat Roderic. Suarez vbi ſupra nu. 57. qui dicit, quod bene notes tu, qui nunquam audiuiſti, neque vnquam ab alijs reperies ita declaratum, alias ſi prædicta non conſideres, ſecundum eum videtur tibi ſomniare in hoc articulo. Et ſic reſolutæ ſunt omnes difficultates, & defenſata remanet magis cõmunis & vera opinio, à qua non eſt recedendum neque in iudicando neque in conſulendo.

33 Ratio autem quare ad querelam vocetur nepos per ſucceſſorium edictum, refertur duplex a doctoribus: prima Bald. & Pauli in hac l. & eorundem in d. l. ſi quis poſthumos, §. 1. & in d. l. in ſuis. quoniam querela eſt remedium ſubſidiarium, vt in d. §. iam autem naturales. Inſtit. de inoffic. teſtamento. & ſupra dictum eſt, & ſi hoc remedium non daretur, eſſet omni remedio deſtitutus nepos, & ideo prouiſum fuit per ſucceſſorium edictum, pro quo facit dictum Bal. in præſenti. 4. col. ad fi. & col. ſequenti, vbi dicit, quod ad ſubſtantiam querelæ non requiritur exhæredatio, ſed ſufficit inofficioſitas, & ideo ea datur prçteritis a linea materna.

34 Alia & ſecunda ratio eſt Imolæ, qui præcedentem reprobat in dict. §. 1. ſcilicet, quòd iura voluerunt, vt ex quo apta eſt via ad rumpendum teſtamentum per querelam, vel per contra tabulas excluſo primo, illud ius rumpendi tranſiret per ſucceſſorium edictum ad ſequentem, qui erat talis, quòd ſi primum gradum obtinuiſſet, habuiſſet illud remedium, & has duas rationes referunt & cum eis tranſeunt Iaſ. in d. l. in ſuis, nu. 62. & 63. & Roderic. Suarez vbi ſupra, nu. 57. & hi alios allegant ſequentes eas.

35 Reſtat nunc vnum dubium, quia videtur quòd hodie non ſit locus ſucceſſorio edicto in querela, immo quod nepos præteritus rumpat ipſo iure, quia hodie non licet præterire liberos, immo neque exhæredare ſine cauſæ certæ inſertione & probatione, ut in authen. ut cum de appellat. cognoſc. §. aliud, coll. 8. text. in authen. non licet, C. de liber. præter. vel exhæred. ſed nepos huiuſmodi in noſtro caſu eſt præteritus, & licet habeatur pro exhæredato, nulla eſt adiecta cauſa, ergo ei non competit querela inofficioſi teſtamenti.

36 Iaſ. in dict. leg. in ſuis, numero 45. & 46. cum alijs, quos refert, dicit hunc eſſe caſum vnicum & peregrinum, in quo etiam hodie datur querela ei, qui eſt habitus pro exhæredato ſine inſertione cauſæ, ſcilicet in eo, qui ſuccedit

per ſucceſſorium edictum, ea nempe ratione, quia ſecundum ius, ei non debetur legitima, præcedente iuſta exhæredatione patris eius. Et in hoc huiuſmodi præteritus diſfert à præterito a linea materna, quia licet habeatur pro exhæredato, & competebat ei querela olim, tamen hodie requiritur inſertio cauſæ, alias erit teſtamentum nullum, ea ſcilicet ratione, quia obtinet primum locum, & debetur ei legitima, non tantum ſecũdum naturam, ſed etiam ſecundum ius, prout notum eſt.

37 Et quòd requiratur inſertio cauſæ, tenet glo. reputata ſingularis in authen. de hæred. & Falcid. §. exhæredatos. verbo, noluit. collatione prima, quam dicit ſignandam & approbatam Iaſon. in dict. leg. in ſuis, numero 65. & illius glo. opinionem teſtantur eſſe communem Iaſ. in leg. 2. num. 18 C. de bon. poſſeſſ. contra tab. Curt. in auth. ex cauſa, nu. 14. C. de lib. præt. vel exhær. & idem Curt. in l. 1. ff. de inoffi. teſtamento poſt Paulum ibi nu. 2.

38 Ideoque quando huiuſmodi nepos ſuccedens per ſucceſſorium edictum intentat querelam, poterit eum remouere hæres ſcriptus, probando cauſam ingratitudinis contra eum, licet expreſſa non ſit ſecundum Iaſon. vbi ſupra num. 66.

39 Et retenta communi opinione ſupradicta, eam limitat Bald. in repet. dict. leg. in ſuis in 11. oppoſ. quando filius exhæredatus approbaret teſtamentum, & iſto modo excluderetur a querela, quia tunc ſequens in gradu non poterit querelare, argumento leg. Papinianus in princip. ff. de inofficioſo teſtamento ibi, ipſius enim iniuria eſt. ergo poterit ei renuntiare, ſecundo argumento text. in leg. filio præterito, ff. de iniuſt. rupt. vbi teſtamentum a principio inualidum reconualeſcit de iure prætorio approbatione filij præteriti, ergo a fortiori, quod validum eſt, irreuocabile fiet, vt puta quando filius eſt exhæredatus: ſed diuerſa hæc ſunt, præterquam, quòd lex illa eſt exorbitans, ac perinde non extendenda, quia ibi in filij approbantis præiudicium bene reconualeſcit teſtamentum, hic verò in præiudicium aliorum non eſt æquum vt valeat, præcipue cum eo ipſo, quod filio exhæredato delata eſt querela, aperta ſit via querelandi cæteris ſucceſſoribus, atque perinde in eorum præiudicium non poterit conſentire exhæredationi, argumento text. in leg. ſi poſt mortem, §. fina. ff. de contra tabul. Vlterius contra præd. limitationem eſt text. expreſſus in leg. ſi is qui. ff. de inoffic. teſtamento, vbi probatur, quod ſucceſſorium edictum habet locum, quando filius exhæredatus noluit agere querela, & ſic tacitè approbauit teſtamentum, & ideo dicta limitatio Bald. non eſt tenenda, quam poſt aliquos, quos refert, reprobat Iaſon in dict. leg. in ſuis, numero 55. & 56. & latime Roderic. Suarez in diſt. 10. ampliatione numero 60. qui. numero 61. inquit forte poſſe ſuſtineri limitationem Bald. quando in ipſo actu teſtandi filius conſentiret exhæredationi patris, iuxta leg. non putauit, §. ſi quis ſua manu. ff. de bon. poſſ. contra tab. gl. ordinaria & communiter approbata in leg. ſi quando, §. fin. C. de inoffic. teſtamento in verb. iudicium, & etiam hoc caſu relinquit cogitandum Roderic. Suarez vbi ſupra, qui etiam in numeris ſequentibus alias limitationes ponit ad ſucceſſorium edictum, præcipue quando filia renuntiauit hæreditati paternæ cum iuramento iuxta c. quamuis pactum, de pact. in 6. de quo articulo videndus eſt ipſe ibi late nu. 62.

40 Vlterius hic eſt notandum, quod ſicut in querela eſt locus ſucceſſorio edicto, ita etiam in bonorum poſſeſſione contra tabulas, ita tenet Bar. in rub. C. de ſucceſſ. edict. 2. q. nu. 1. per tex. quem allegat in l. 3. §. emancipatus filius, ff. de bon. poſſeſſ. contra tab. cuius opinionem teſtatur communem Alex. ibi nu. 5. Curt. 15. dicit magis communem Rode. Suarez in d. 10. ampli. nu. 6. in 3. col. illius numeri. Vnum tamen eſt, ꝙ tex. in d. §. emancipatus filius, non bene allegatur ad hoc a Bar. nam imò ille tex. loquitur in querela, vt ſupra late dictum eſt. Imo idemmet Bar. eum intellexit in querela, vt ſupra diximus in alleg. verſ. ex omnib. ſupradictis, quod eſt notandum, quia in effectu Bar. ſibimet videtur contrarius in hoc.

41 Adde etiam eſſe maximum dubium, an in iure dicendi nullum habeat etiam locum ſucceſſorium edictum? Et articulus hic ſatis difficilis eſt, ſed quia non principaliter tangit intellectum noſtri tex. Ideo remiſſiue in eo procedam, & refertur Bal. in pluribus locis tenuiſſe. quod non: tenet etiam Angel. de Peruſiis in d. l. in ſuis, & tenent multi allegati per Alex. in d. l. ſi quis poſthumos §. 1. nu. 4. & hanc ſuſtinet pluribus fundamentis Aret. conſ. 49. quam eſſe communem ex Aret. teſtatur Curt. in d. rubr. de ſucceſſ. edict. nu. 16. eſt etiã communis ſecundum Rode. Suarez vbi ſup. nu. 50. qui plures eam tenentes refert & eam ſequitur. Sed cõtrariam opinionem tenent plurimi allegati per Alex. vbi ſup. & tenet etiam Paulus in d. §. 1. nu. 2. & ibi Iaſ. late agit nu. 12. & 13. tenet etiam Corneus in d. rub. nu. 2. eſt communis ſecundum Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 20. num. 131. qui huius contrarietatis non meminit.

42 Vltimo adde, quod in iure agendi ad ſupplementum, eſt locus ſucceſſorio edicto, vt tenet bene Ba. in hac l. pater filiũ nu. 14. & Paul. 15 & Roderic. Suarez. vbi ſup. num. 58. Et per hæc cum laude Dei impoſitus eſt finis Cõmentarijs huius difficillimæ l. Pater filium in qua magnopere inſudaui.

REPETITIO MARTINI LAVDENSIS IN RVBRICAM, ff. de rei vendi.

SVMMARIVM.

1 *Dominium quotuplex ſit.*
2 *Dominium proprium directum quid ſit.*
3 *Dominium proprium vtile quid ſit.*
4 *Dominium improprium directum ad quid competit, ad quid vtile improprium.*
5 *Locatio ad longum tempus cenſetur ne ex eo facta, quod conceſſum eſt alicui prædium fruendum quandiu volet pro certa mercede annua.*
6 *Rei vendicatio an competat pro iure patronatus.*
7 *Libellum valere quo aliquid petitur iure dominij vel quaſi.*
8 *Dominij appellatio non ſolum directum ſed etiam vtile dominium complectitur.*
9 *Præſcriptione longi temporis an quæratur dominium directum an vtile, & nu. 14. & 17.*
10 *Dominium directum acquiri præſcriptione tanti temporis cuius initium memoriam hominum excedat.*
Dominium directum transferri per priuilegium ſeu indultum principis.
11 *Præſcribens contra eum qui dominium duntaxat directum habet, acquirit dominium directum per talem præſcriptionem.*
12 *Præſcribens agrum deſertum & tributarium acquirit directum & plenum dominium.*
13 *Dominium directum præſcriptione acquiritur, vbi ſtatuto cauetur quod dominium præſcriptione quæri poſſit.*
15 *Dominij appellati ne non ſemper in dubio venire directum.*
16 *Vendens rem quæſitam præſcriptione longi temporis, transfert vtile dominium non etiam directum.*
18 *Emphyteuta an & quando obſit ſententia lata contra dominum directũ, & an ſententia lata contra emphyteutam præiudicet domino.*
19 *Rei vendicatio detur ne contra ciuiliter tantum poſſidentem.*
20 *Rei vendicatio quæ datur domino contra eum qui dolo deſijt poſſidere ſit ne directa an vtilis.*
21 *Hæres agens rei vendicatione quomodo debeat concludere.*
22 *Rei vendicationem nonnunquam competere ei qui nec dominus eſt, nec vnquam fuit.*

Gloſſa non continuat Rubricam, quia iuriſconſultus eam continuat in l. 1. in prin. inf. eo. nam ſup. viſum eſt de actionibus vniuerſalibus, nunc videndum reſtat de actionibus ſingularibus, & pro introitu huius tituli ſubtilis & difficilis
1 † præmitto, quod dominium aliud eſt proprium directum, aliud proprium vtile, aliud improprium directum, aliud improprium vtile.

2 Quid ſit dominium † proprium directum? reſpondet, eſt ius de re corporali perfecte diſponendi: niſi lege prohibeatur; nam dixi ius, ad differentiam rei quæ eſt facti. l. & an eadem, §. actiones, ff. de excep. rei iudi. de re corporali dixi ad differentiam improprij dominij, quod competit etiam ad iura corporalia, l. ſi ego §. 1. inf. de publ. Nã tumendo dominiũ impropriè comprehenditur & vſusfructus l. 4. ſu. de vſufruct. l. recte dicimus ℨ. de verb. ſignifi. ſed dominiũ propriè non datur niſi ad corporalia l. vendicatio ℨ. e. ideo dixi perfecte, quia dominus habens directũ dominiũ poteſt perfecte diſponere in directo dominio l. in re. C. mã dixi, diſponẽdi, ad differentiã poſſeſſionis, quæ eſt ius inſiſtendi. l. 1. in prin. inf. de acq. poſſeſ. & ibi no. dixi, niſi lege prohibeat, quia aliquando

quando lex prohibet, vt eſt tex. inſtit. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur. §. 1. ne quis abutatur re ſua.

3 † Sed dominium proprium vtile eſt ius de re corporali diſponendi non perfectè. ideo dixi, non perfectè, ad differentiam dominij, de quo ſupra: quia minus perfectè diſponit habens vtile, vt feudatarius, & emphyteuta, l. 2. & fin. C. de iure emphyteu. cap. 1. in cau. feu. quam habens di-
4 rectum dominium, d. l. in re. † ſed improprium dominium directum cõpetit illi qui habet ius ad rem corporalem directè, & impropriè, & ſic publicinam: vt quia emit bona fide a non domino, vt l. 1. infra de publ. & in §. alie. inſtit.
5 de act. † ſed improprium dominium vtile competit ad rẽ incorporalem, puta ſi emi vſumfru. vel ſeruitutem bona fide ab eo, quem putabam dominum, text. eſt in l. ſi ego. §. 1. ff. de publi. nam ſi emo ſeruitutem a domino fundi qui potuit conſtituere ſeruitutem, competit confeſſoria, & negatoria, inſtit. de actio. §. 2. & toto titulo ſi ſerui. vendi. ſed ſi emo bona fide ſeruitutem ab eo, quem putabam dominũ fundi, cum non ſit, competit certè vtilis Publiciana, d. l. ſi ſi ego. § 1. Goſ. rubricam diuidit in nouẽ partes. Nam in prima format quatuor titulos quæſtionum. In ſecunda quæ incipit ibi ſciendum, ponit differentiam inter iſtum titulum, & tertium infra ſi ager vectigal. In tertia quæ incipit ibi cui detur, reſpondit primæ, q. In quarta ibi cõtra quẽ reſpondit ſecundæ, quæſt. formatę in gl. In quinta ibi quæri conſueuit, formatur noua, quæſt. In ſexta ibi, & ſic patet, ponitur illatio. In ſeptima ibi qualiter format vnam aliam quæſtionem, & ſoluit. In octaua ibi quæ veniunt reſpondit, 3. quæſt. formatæ in gl. in princ. In nona, & vltima ibi, qualis, reſpondit vltimæ quæſt. formatæ in glo. in princip.
5 In eadem ibi de vtilita. circa hanc particulam. † quæro de tali quæſt. ego conceſſi tibi domum ad tui placitum pro 10. ſoluendis ſingulo anno: an dicatur locatio ad longum tempus: quia ſi ſit ad longum tempus, transfertur dominium vtile, l. 1. allegata in glo. ſecus ſi ſit non ad longum tempus, l. non ſolet, infra lo. reſponde itaq; quæſtioni præmiſſæ, ꝙ dicitur locatio ad longum tempus: per tex. & ibi Barto. in l. iuriſperitos, in princip infra de excuſa. tuto, nec contradicit Bald. in l. 2. C. commoda. quia loquitur Bald. de conceſſione ſine penſione, nam tũc dicitur precarium, l. Lucius, infra de donat. & licet dicatur ad logum tempus aptitudine: argu. l. ſufficit. infra de condi. inde. tamen finitur morte, quia voluntas morte finitur, text. eſt in l. 4. ff. de locatio.

In eadem ibi, ſi vt proponis. Ange. improbat hanc glo. quia nihil ibi dicitur de vtili actio. vos defendite glo. quia text. in d. l. ſi vt proponis, ibi, vtilem probat de vtili actio-
6 ne. Item concluditur ſecundum Bald. † hic valere libellũ, in quo dicitur ego habeo ius patronatus in tali eccleſia. & propono rei vendicationem, quia rei vendicatio in genere ſumpta comprehendit magis actionem, quam rem ſecundum Ioan. in arbore actionum: ſed contra hoc dictum Io. videtur tex. in cap. examinata, de iudi. vbi rei vendicatio nõ datur ad iuspatronatus. ſo. quod ideo ibi non datur rei vendicatio: quia agens dicebat ſe poſſidere, vt dicit ibi tex. &
7 ſentit gl. ibi ergo ſecus ſi non allegaſſet ſe poſſidere. † Item concluditur valere libellum ſaltem de conſuetudine, peto talem rem iure dominij, vel quaſi, c. Abb. ſane, de re iudi. lib. 6. & licet glo. in §. alie. inſtit. de actio. dicat quod in probando debeat eligere alium, tamen poteſt vtrunque proſequi: vt plene not. per doct. in dicto capit. Abb. ſane, & per Bart. in l. & an eadem. §. actiones, infra de except. rei iud. &
8 in l. minor. §. ſi ſeruus, infra de euictio. † Item libellum in quo dicitur ego iure dominij: nedum comprehenditur in eo directum, ſed etiam vtile dominium, quia licet proprie, & ſtrictè appellatione dominij contineatur directũ, l. 1. §. qui in perpetuum, infra ſi ager vectig. tamen late dominium tanquam genus prædicatur de directo, & vtili, l. ſi qs vt, §. dominij, & ibi not. maxime per Bart. infra de acquir. poſſeſſ. & verba libelli debent intelligi late ſecundum intẽtionem libellantis, l. ſi quis intentione ambigua, ſupra de iudi. & no. in l. inter ſtipulantem. §. ſi quis Stichum, infra de verbo. oblig. quinto impropriantur verba libelli plerumq; l. ſed ſi poſſeſſori, & ibi Bartol. infra de iureiuran.

In eadem directum: vt intelligatis iſtam glo. facite has concluſiones: per vſucapionem triẽnij acquiritur directũ dominium, l. traditionibus. C. de pact. ſecunda concluſio, per præſcriptionem longiſſimi temporis, puta 30. annorũ bona fide acquiritur vtile dominium l. ſi quis emptionis tit. de præſcript. 30. vel 40. annorum, C. dubium ergo gloſ.
9 & doct. verſatur † circa præſcriptionem longi temporis, an acquiratur directum, vel vtile, in quo argum. videmus in primis, an diſputatio huius argu. afferat vtilitatem: breuiter quod ſic: quia ſi tenemus opin. communem contra Mar. quod præſcribens acquirat vtile, & dominus contra quem eſt præſcriptum, retineat directum. certe ſi præſcribens cadat a poſſeſſione, dominus habeas directum poterit intentare directam actionem contra illum tertium poſſeſſorem, licet non contra pręſcribentem, ſecundum Dinum in cap. poſſeſſor, de reg. iur. lib. 6. & ſecundum Bald. in l. traditionibus, C. de pac. ſed ſi teneremus op. Mar. quòd quæratur directum, certe Dominus contra quem eſt præſcriptum, nullum habet Dominium: ergo non poteſt agere contra illum tertium poſſeſſorem, fateor quòd ſi contra illum tertium poſſeſſorem concurrant, & agat præſcribens & dominus contra quem eſt præſcriptum, certe præfertur præſcribens quilibet in vtili dñio, vt in l. in cauſæ, in fi. ſupra de procurat. & glo. in terminis in l. ſi quis emptionis titulo, ergo hæc diſputatio non eſt de lana caprina, ſed vtilis. Circa argu. prædictum, quæro quæ ſit verior ſententia an opin. Mar. vt per præſcrip. longi temporis quæratur directum, quam opin. ſequuntur cano. referentes Bald. in lege traditionibus, C. de pact. an vero glo. noſtra, vt acquiratur vtile non directum: & antequam veniam ad munus diſputãdi ponam concluſionẽm, cum fallentijs, itaque communis concluſio glo. & doct. eſt, vt acquiratur vtile, maxime Dyn. in regula, poſſeſſor. Gul. Bart. Bald. & Ang. in aut. niſi, C. de bo. mater, & in l. 1. §. fin. infra de aqua plu. arcen. vbi doct. & etiam in hac rub.

10 Fallit primo † niſi ſit præſcriptio tanti temporis cuius memoria non exſtat in contrarium, ſecundum Bal. in d. l. traditionibus, & eſt ratio huius fallentiæ: quia memoria tanti temporis. &c. habet vim conſtituti ſiue indulti principis, l hoc iure, §. ductus, aquæ inf. de aqua quotid. & æſti. c. ſuper quibuſdam, §. præterea, de verb. ſignific. ſed per priuilegium Principis transfertur dominium directum: quod eſt ſingulare ſecundum Bald. in proemio feudorum.

11 Secundo fallit, † vbicũque reperitur dominiũ directũ penes vnũ, & vtile penes & alium: verbi gratia dominiũ vtile eſt penes te emphyteutã, dominiũ vero directũ eiuſdẽ rei eſt penes Titium, qui dedit in emphyteuſin tibi; certe ſi ego præſcripſi longo tempore illud prædium quo ad Titiũ qui habet duntaxat directum, pręſcripſi directum dominiũ, ſed quo ad emphyteutam, qui habet vtile, præſcripſi vtile ſecundum Ray. in d. aut. niſi, & eſt ratio huius fallentiæ, quia penes Titium non reperitur niſi directum dominium, ergo non præſcribitur niſi directum arg. l. alienationis, infra de verb ſign.

12 Tertia fallentia, quando domino conſentiente præſcripſi, nam tunc acquiretur directum ſecundum Bald. in authen. niſi.

12 Quarta † & vltima fallentia eſt In agro deſerto tributario: ſecundum Ange. in d. aut. niſi, qui allegat text. in l. qui agros, C. de omni agro deſer. lib. 11. vbi text. dicit in fi. ſui, omni iure dñij, & poſſeſſionis carebit, per terminum vniuerſalẽ omnium, nam vt recte intelligatis, vbicunque prædium ſoluit cenſum principi, & ſic prædium eſt de patrimonio principis, vel prædium ſoluit tributum, vel cenſum fiſco, certe ſi dominus illius prædij cenſualis principis, vel fiſci dimittat prædium deſertum, & incultum, & tertius occupet illud prædium deſertum etiam propria authoritate, & poſſideat continuo biennio: certe acquirit ſibi directũ, & plenum dominium, d. l. qui agros, in fi. ex quibus ſequitur, quod cum omnia prædia extra Italiam ſint tributaria, niſi aliquæ prouinciæ priuilegiatæ, vt Sicilia, de quib. in l. 1. infra de cenſib. & l. fin. C. ſine cenſu, vel reliqui, certe ſi dominus illorum prædiorum dimiſerit illud prædium incultum tertius propria authoritate poterit illud occupare, & acquirere directum dominium poſſidendo per bienniũ, & eodem modo in I. alia non de iure communi, ſed ſi eſſet ſtatutum in Italia, quod prædia ſint tributaria: ſecundum Bart. in d. l. qui agros, ex prædictis patet ſecunda concluſio, quod per præſcriptionem longi temporis acquiritur
13 vtile dominium, fallit in dictis caſibus, quibus † addatis & aliam fallentiam Bart. in l. 3. infra de vſucap. nam ſi ſtatuto caueretur, quod acquiratur dominium per præſcript. nõ longi temporis, certe virtute ſtatuti acquiritur directũ dominium, vt ſtatutum aliquid addat iuri cõmuni, ar. l. ſi quãdo, infra de lega. primo, ſecundum docto. maxime Bart. in
14 d. l. 3. articulus noſter eſt vtrum † per præſcriptionem longi temporis quæratur directum, vel vtile: & per communem ſentiam glo. & doct. quod acquiratur vtile, & non directum,

rectum,eſt tex.in d.l.ſi duo.§.idem ait.in verſi.vtilem,infra
de iureiur. ſecundo eſt tex. in l.ſi quis emptionis titulo, in
prin. C. de præſcript.xxx vel xl. annorum.vbi datur exce-
ptio præſcribenti: ergo præſupponit directum dominium
in illo contra quem eſt præſcriptum. ſecundo modo indu-
co tex in d.l.ſi quis emptionis, ibi contra dominum, ergo
eſt dominus directo ille contra quem ſit præſcriptum.ter-
tio moueor:quia præſcriptio rerũ immobilium eſt ad in-
ſtar incorporalium , vt arguit imperator in l. 1. & 2. C.de
ſerui. & aqua, ſed in incorporalibus acquiritur vtile ius, l.
fi.in fi.inſ. de aqua plu.ar. ergo, & eodem modo in corpo-
ralibus: vltimo moueor & potentius pro communi ſentẽ-
tia,reddendo rationem diuerſitatis, quare per vſucapionẽ
acquiritur directum : ſed per præſcriptionem acquiritur
vtile. prima ratio eſt quia in re mobili non diſtinguitur di-
rectum dominium ab vtili, quia emphyteuſis vel feudum
non conſiſtit in re mobili, §.ſciendum,de feu. cogni.§.em-
phyteuſi,& §.alienationes,in aut. non alie. quæ ratio ceſſat
in re immobili, & hãc rationem ponit Guli.in d.autẽ niſi a-
lia ratio diuerſitatis & ſecunda eſt: quia vſucapio eſt fauo-
rabilis: ſed præſcriptio longi temporis non eſt ita fauorabi
lis,& hanc rationem ponit Bal. in l.traditionibus,C.de pac.
aliam & tertiam rationem diuerſitatis reddo: quia regula-
riter agitur de maiori præiudicio in re immobili quã mo-
bili,ar.l.ſi rem mobilem, inſ. de acqui. poſſeſ. Non obſtat
primum arg.vltramon.d.l.eum qui ędes,de vſucap.iuncta,
l.1.§.qui in perpetuum,ff.ſi ager vectig.cum ſi quia reſpon-
15 deo † ꝙ licet in dubio appellatione dominij intelligatur
de directo,tamen hoc eſt verum niſi ratio vel lex ſit in cõ-
trarium; vt intelligatur de vtili. ſed ego allegaui legem , &
rationem vt intelligatur de vtili. d. §. idem ait. Non obſtat
aliud argum.vltramontanorum quòd iura ſunt formalia,vt
Dominium transferatur penitus, licet ſecus ſit in perſona-
libus, l.2. & 3.inſ. pro ſoc. quia reſpondeo fatendo , quòd
transfertur , ſed vario modo ; quia per vſucapionem dire-
ctum Dominium & per præſcriptionem longi temporis v-
tile dominium ; vt probaui. ſup. Non obſt. aliud arg.quòd
dominium directum eſſet impręſcriptibile , vbi propona-
mus dominium directũ eſſe in vna perſona & vtile in alia
perſona,vt in emphyteuta;quia reſpondeo fatendo hoc ar-
gum.quia hoc caſu eſt Fallentia à regula: ſecundum Rayn.
vt dixi ſup.in fallentijs. Non ob.arg. Io. Ant.in mercuriali.
poſſeſſor.valet quòd homo ſit dominus rerum exteriorum
propter vtilitatem , &c. quia reſpondeo hoc eſſe magnam
vtilitatem dominium directũ remanere in eo contra quem
eſt præſcriptum, vt plene dixi in ſuperioribus,dum exami-
naui vtilitatem huius articuli. Non obſtat ſecundum argu-
16 mentum eiuſdem Io.Ant. † quod præſcribens ſi vendide-
rit,transfert directum dominium, quia reſpondeo negãdo
quod tranſferat directum: quinimo non niſi vtile, quia ne-
mo dat quod non habet, l.traditio. de acqui. rerum domi.
ſed præſcribens bona fide, non habet niſi vtile dicto, §.Iu-
lia ergo non transfert niſi vtile vendendo.Non obſtat ter
tium argumentum, quod vtile dominium eſt recognitiuũ
directi:ergo cum præſcribens non recognoſcat, ergo non
erit vtile dominium,l.1. C. de iure emphy. quia reſpondeo
ſubtiliter, ꝙ duplex eſt vtile dominium:quoddam eſt reco
gnitiuum ſiue ſubalternum, vt in vaſallo ſeu emphyteuta,
qui recognoſcit à domino:quoddã eſt vtile dominium nõ
ſubalternum directo dominio, vt in præſcrip. lõgi tempo.
dicta l.ſi quis emptionis titulo,in verſi. dominium, & hæc
verba magiſtralia ponit Bal. in l. traditionibus. C. de pac.
Nec obſtat vltimo quod fortior & lõgior eſt poſſeſſio re-
rum immobiliũ ꝗ̃ mobilium:quia reſpondeo hoc arg.face
re contra Io.And.quia cum poſſeſſio rerum mobilium ſit
vilis & agatur de minori præiudicio,l.ſi rem mobilem, de
acquir.poſſeſſ.ideo acquiritur plenum dominium in vſuca
pione,quę ratio ceſſat in reb. immobilibus cum agitur de
maiori præiudicio,vt dixi ſupra quando poſui rationẽ di-
uerſitatis inter vſucapionem & præſcriptionem longi tem
poris.Ex prædictis infero ſaluando gl. & communem ſen-
tentiam contra Ioa.And.in d.mercuriali. poſſeſſio.qui ait,
quod quo ad modum habendi plene præſcripſit præſcri-
bens ſpatio longi temporis,quia ideo nõ plene præſcripſit
contra Ioa.And.cum penes illum contra quem eſt præſcri
ptum longo tempore remaneat directũ, quod ſibi prodeſt
quo ad tertium,licet non quo ad præſcribentem,glo.in d.
l.ſi quis emptionis titu.aliter & vt perfectius intelligas di-
17 cta in l. ſi quis emptionis,fac has cõcluſiones. † prima præ
ſcribens longo tempore acquirit vtile dominium nedum
contra tertiũ ſed etiã cõtra dominum, & ſic cõtra omnes,
ſecunda concluſio:præſcribens ſpatio longiſſimi temporis
puta xxx annorum bona fide ſine titulo acquirit vtile do-
minium contra omnes præterquam contra dominum vel
creditorem,ſi poſſeſſio peruenerit ad dominum vel credi-
torem , ſecus in malæ fidei poſſeſſore qui non habet vtile
dominium ſi ſteterit longiſſimo tempore in poſſeſſione.
Iſtæ omnes concluſiones probantur per tex. ſecundum
communem intellectum in d.l.ſi quis emptionis titulo.

In eadem ibi,§.item ſi ex.& ibi contra naturaliter poſſi-
18 dentem.hanc gl. † intellige eſſe veram niſi emphyteuta
fuerit certioratus,vel ſciuerit cauſam agitari cum domino
directo,quæ tunc ſententia lata contra dominum directũ
nocebit emphyteutæ:ſecundum doc.allegantes,l.ſæpe.inſ.
de re iudic.& econtra ſententia lata contra naturaliter poſ
ſidentem,vt contra emphyteutam non nocet domino,per
regulam, res inter alios acta.C.ſed dixerit aliquis,tu habes
tex.in contrarium de hoc in c.1.de contro.inter ali.& vaſ.
de benefi.vbi ſententia lata contra vaſallum nocet ẽt domi
no abſenti & ignoranti. Io. And.de Iſer.ibi text. ille debet
intellig: quando tertius agit contra vaſallum dicendo ſe
eſſe vaſallum dicti domini,a quo recognouit poſſeſſionem
feudi,ſecus ſi ille tertius dicat ſe plene eſſe dominum.ratio
diuerſitatis inter primum & ſecundum caſum,quia in pri-
mo caſu ſuccedit regula,ſi vinco vincentem te. multo for-
tius vincam te, l. de acceſſionibus, inſ. de diuer. & tempo.
præſcrip.ſed ſi ille vaſallus conuentus ageret contra domi
num vtili rei vendi.vinceret dominum,l.1.inſ.ſi ager vecti
ga ſed iſte vaſallus eſt victus a tertio,ergo etiam vincit do-
minum.quæ ratio ceſſat in ſecundo caſu,licet Bald. in hoc
puncto non bene firmet pedes in d.c.1.

19 In ea.ibi,ꝙ verum eſt,pulcher eſt articulus † an contra ci
uiliter poſſidentẽ detur rei vendicatio. Pet.de Bellaper.te-
net partẽ negatiuam.mouetur per l.Celſus,§.fi.inſ.ad exhi
ben.ſecũdo mouetur,quę rei vendica.aut datur vt reſtituat
rem,& hoc nõ poteſt ciuiliter poſſidens,aut vt reſtituatur
poſſeſſio ciuilis,& hoc nõ poteſt fieri,quia poſſeſſio eſt iu-
ris,& rei vendi.non datur pro iure.l.1.§. per hanc,inſ.cod.
vos tenete ſecundam gl.ꝙ ideo rei vendica.datur cõtra ci-
uiliter tantum poſſidentẽ,per tex.expreſſum in l.cuiuſcun
que.§.ſi fundus,inſ.de vſufruc ſecundo per l.3. §.fin.inſ.ad
exh.ben. 3.per rationẽ:quia hæc ſunt principia rei vendica.
dominium & poſſeſſio,l.vnica,C.de alie.iudi. mu.cau. fac.
Non ob.primum arg.d.l.Celſus,§.fi.quia reſpondeo,ꝙ lo-
quitur quoad actum exhibitionis quẽ nõ poteſt facere cõ-
uentus tamen cõdẽnabitur ad cauẽdum vt dicit tex. Nõ ob
ſtat ſecundum arg.quia reſpondeo,ꝙ datur rei vendicatio
non vt reſtituat poſſeſſionẽ ciuilẽ, ſed vt dimittat animum
habendi illam ciuilẽ:ſecundum Auge.hic ſed contra præ-
dicta fortiter opponit d.l.ſi a bonæ fidei poſſeſſore,inſ.cod.
vbi conuentus ciuiliter abſoluit Guli. de Cu. ſoluit hoc ſe-
cundum diſtinguendo , aut conuentus poſſidens ciuiliter
habet facultatem rei reſtituendæ,& loquitur Pet.vt d.l.ſi a
bonæ fide.ſed Bald.in d.l.2.C.vbi in rem actio. diſtinguit,
aut loquimur in re mobili . & loquitur d.l. ſi a bonæ fidei.
aut loquimur in re immobili:& tunc contra ciuiliter poſ-
ſidentem datur rei vendicatio.vos loquimini clarius,& fa-
cite tales concluſiones: rei vendicatio datur contra ciuili-
ter tantum poſſidentem, vt agens declaretur dominus &
reus condemnetur ad reſtituendam rem quo ad ciuilem
poſſeſſionem dummodo habeat facultatem rei reſtituen-
dæ,d.l.cuiuſcunque,§. ſi fundus, & ita loquitur Gulielmus,
ſecunda concluſio,vbi poſſidens ciuiliter tantum non ha-
bet facultatem rei reſtituendæ,conuenitur rei vendicatio-
ne ad illum finem, vt agens declaretur dominus, & reus
condemnetur,vt caueat actori de reſtituendo,ſi in eius po
teſtatem peruenerit,d.l.ſi a bonæ fidei poſſeſſore, cum ſi-
mili.vbi caſus vt eſt regulariter in re mobili,& ita intelliga
tur Bal.& practica contra ciuiliter poſſidentem mandan-
di executioni ſententiam eſt, vt actor qui obtinuit in rei
vẽdicatione,mittatur in poſſeſſionem illius prædij in pre-
iudicium ciuiliter poſſidentis,& condemnabitur ipſe ciui
liter poſsidens vt dimittat animum poſsidendi illam ciui-
lem: & victor illius ſententiæ acquirit ciuilem poſſeſsio-
nem ſecundum Ang. hic, qui dat iſtam practicam.

In ea.ibi,ad eum refertur.ratio quare nomina referun-
tur ad actorem:ſed aduerbia ad reum, quia nomina ſigni-
ficant ſubſtantiam actionis & qualitatem intrinſecã actio-
nis, ſed aduerbia inſpiciunt accidens extrinſecum actio-
nis quo ad exercitium agendi in iudicio,l.vnica, C.de alie.
iud.mu.cau.fac.ſecundum Bal.hic, & dicit Bald. hic, quod
vbicunque principia rei vendicationis ſunt directa tam ex
par-

parte actoris quam rei, tunc competit rei vendi. directa directo, exemplum in domino agente directo contra poſſidentem, ſed vbi principia rei vendicationis ſint vtilia ex parte actoris & rei, competit vtilis rei vendicatio vtiliter, exemplum in habente vtile dominium agente contra deſinentem dolo poſſidere, & pulchre hanc materiam expli-
20 cat Bal. in l. curatoris, C. de neg. geſt. ſed elegans † eſt articulus, quid ſi ego dominus directe velim agere contra te qui dolo malo deſiiſti poſſidere mea iura, an domino competat vtilis rei vendic. an directa, & communiter vltramontani & Pet. tenent quod competit vtilis, per text. in l. electio. §. 1. & §. ſi is, infra de noxa. ſecundo per l. nec vllam, §. ſi quis ſciens, ſupra de pet. hæred. tertio mouentur ratione, quia requiruntur duo copulatiua principia vt directa rei vendicatio competat, ſcilicet dominium ex parte agentis, & poſſeſſio ex parte conuenti, d. l. vnica, C. de alie. iudi. ſed hic deficit vera poſſeſſio, ergo non competit directa in l. cum hi, §. ſi prætor, ſupra de tranſact. & Bart. cum hac opinione videtur tranſiuiſſe in l. quanquam, §. Iulianus, de aqua pluu. ar. vos tenete gl. cum qua tranſeunt docto. hic, quod immo competat directa vtiliter, & allego vobis text in l. ſi bonæ fidei, infra de noxa. propter relatiuum ſubſtantiæ ibi poſitum nam quis vel qui eſt relatiuum identitatis ſubſtantiæ, vt not. in l. vnica, C. de ſenten. quæ pro eo quod intereſt, ſecundo moueor, quia metimur ius agẽdi ex perſona actoris non rei, l. 1. in princ. ſupra ſi pars hæred. pe. ſed nihil immutatur ex parte actoris quo ad dominium: igitur &c. vltimo moueor: quia ſimile dicimus in perſonalibus actionibus, in d. l. curatoris, §. 1. quia probat contrarium in ver. directo, quia eſt aduerbium. Non obſtat d. l. electio, §. ſi is, quia reſpondeo, quod eſt obligatio prætoria approbatione, non inuentione, quoniam inuentione eſt iuris ciuilis, tex. eſt in l. ſi plurium, la ſecunda, infra de noxa. ſimile dicitur in peti. hæredi. vt eſt tex. coniũcta glo. in l. 1. in prin. infra eod. Non obſtat dictus, §. ſi quis ſciens quia reſpondeo quod loquitur in peti. hæred. nos vero in rei vendica. Non obſtat vltimum argumentum, quia reſpondeo, quod ideo principium formaliter eſt directum dominium in actore vt ſtatim dixi ſupra ſecundum Ange. Ex quibus infero concluſionem contra Petrum & ſequaces, quod datur domino directa rei vendicatio vtiliter contra poſſeſſorem deſinentem dolo malo poſſidere.

In eadem ibi, de rerum diuiſione, de hac gloſ. dicite vt per Barto. in l. penult. infra de condi. inſtitu. & per Bal. in l. traditionibus, C. de pactis.

In eadem ibi, vt hæredi. licet Bal. miretur de hac gl. quia dominium tranſit in hæredem, l. cum hæredes, in prin. inf. de acqui. poſſeſſ. tamen vos defendatis gloſ. melius quam dicit Ange. qui ſequitur gl. cuius rei gratia aduertendum eſt quod in reali actione vendicationis conſideramus cauſam immediatam dominij, non mediatam cauſam acquiſitionis eius, l. & an eadem, §. actiones, & ibi Bar. infra de excep. rei iudi. & docto. in l. edita, C. de eden. ergo competit
21 rei vendi. hæredi vt domino non vt hæredi. † & bene facit quod pulchre ſcripſit Bal. l. 2. ad fi. C. de peti. hæred. vbi concludit quod in libello rei vendi. medium concludendi non eſt quia heres, ſed quia dominus.

In eadem gloſ. ad fin. Ang. limitat iſtam gl. niſi lis ſit conteſtata cum defuncto ſuper rei vendica. quo caſu hæres tenetur vt hæres pro portione hæreditaria, licet in ſolidum poſſideat, tex. eſt aureus in l. 2. §. fi. infra de præto. ſtipu. addit Ang. pro intellectu d. §. fi. ea quæ pulche ſcripſit Bar. & ipſe Ang. in d. l. 2. §. fi. quod aut facto teſtatoris vel hæredũ &c. vt ibi Barto. & noteris vnum quod licet Bal. in l. vnica, de alie. iudi. dixerit quod c. Abbate ſane, de re iudic. in vj. non habeat locum in foro Iuſtiniano, tamen veritas eſt in contrarium, vt no. Bar. 2. Ang. in l. non poteſt, ſupra de iud. Quia reſpondeo vt dicit Bartol. quod papa in d. c. Abbate ſane, gloſſauit d. l. non poteſt, vt habeat locum quando exprimitur ſpecialiſsimum in rei vendic. ſecus ſi generaliter
22 agatur. † Et nota vnam pulchram concluſionem, quod eſt dare rei vendicationem mihi non habenti dominium neque vnquam habui, puta ſi ego dominus fundi cedo tibi rei vendicationem, vt plene ſcribitur in l. fin. C. de hæred. vel actio. vendita, & not. valere libellum ago iure dominij ad talem rem quia fui dominus ſecundum Bal. hic allegantem Cy. in d. l. edita, licet gl. videatur ſentire contrarium in l. certum, §. 1. infra de confeſ. ſed verior eſt ſententia Bald. per l. ſi quis intentione ambigua, ſupra de iudic. vbi in dubio debemus ſuſtinere libellum. Reliqua ad materiam huius rubricæ, ponam in locis congruis huius tituli.

REPETITIO PETRI STELLAE IN L. PAPINIANVS. ff. DE PVBLICIA. in rem actio.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum ex cauſa neceſſaria non expirare re integra morte mandantis, & num. 3. cuius contrarium vide nu. 19. & 24.*
2 *Mandatum expirare morte mandantis re integra non eſſe perpetuum.*
4 *Mandatum ex quacunque cauſa etiam neceſſaria reuocatur per expreſſam reuocationem.*
5 *Heres mandantis non habet efficacius ius ad reuocandum mandatum, quam haberet ipſe mandans ſi viueret.*
6 *Mandati reuocationem expreſſam potentiorem eſſe ea, quæ ex morte mandantis ſequitur.*
7 *Iuriſdictio delegata non reuocatur morte mandantis, ſi res non eſt integra, reuocatur tamen per expreſſam reuocationem etiam re non integra.*
8 *Intellectus ad l. Papinianus, ff. de publicia, in rem actio. & numero 10. & 13.*
9 *Vendere nemo cogi debet.*
11 *Mandans non poteſt reuocare mandatum nec expreſſa quidem reuocatione, ſi res deſierit eſſe integra.*
12 *Res quando dicatur deſinere eſſe integra reſpectu procuratoris ad negotia.*
14 *Intellectus ad l. fundi. §. item ſi amicus, ff. de acquir. poſſeſ. 2. nu. 20. & 27. & 33. & 35.*
15 *Alternatiuam veram eſſe, cuius altera pars vera eſt.*
16 *Alternatiuam in iure frequenter reſolui in copulatiuam.*
17 *Interpretationes proprias iuriſconſulto maxime conuenire.*
18 *Poſſeſſionem alienam tradens ſine mandato incidit in crimen quaſi violentiæ.*
21 *Procurator conſtitutus ad iudicia non compellitur in lite perſeuerare, ſi reus ante litis conteſtationem & ante ſatiſdationem de iudicio ſiſti deceſſerit.*
22 *Reus an poſſit euitare ne in iudicio ſiſtere cogatur, patiendo aduerſarium mitti in poſſeſſionem, & nu. ſequen.*
25 *Mandatum delegatorium iuriſdictionis expirare morte mandantis re integra.*
26 *Feudum antiquum hodie tranſit ad hæredes.*
28 *Dominium non ſemper transferri per traditionem etiam vbi præceſſit titulus habilis ad tranſlationem dominij, & num. 30*
29 *Procurator tradens rem domini bona fide transfert poſſeſſionem etiam poſt reuocatum mandatum non etiam dominium.*
31 *Voluntatem domini alienantis exigi tempore traditionis, nedum tempore contractus.*
32 *Voluntatem ceſſare per mortem.*
34 *Conſenſum ex taciturnitate præſumi, quomodo intelligendum.*
36 *Mandatarium ignorantem mortem mandantis non teneri acquieſcere hæredibus prohibentibus executionem mandati, ſi non doceant de morte mandantis an ſit perpetuum, & nume. ſequen.*
38 *Denuntiatione alicui facta per eum, cuius principaliter intereſt, idque re integra, non eſt neceſſe certiorare eum, cui ſit denuntiatio.*

Cum nuper interpretarer publico auditorio l. eius, ff. ſi cer. pet. & perueniſſem ad gloſſam quæ ſignata eſt in verſi. nam ſi tibi, eo loco quo Accurſius proponit contrarium l. fundi, §. item ſi amicus, ff. de acqui. poſ. quæ a recentioribus ad eius loci explicationem ſcripta legebam, mihi tunc non ſatisfaciebant: neque videbantur mentem illius tex. ſatis aperire. Itaque quæ mea eſſet tunc ſententia, diſſerui: quæ cum mihi omnino non diſpliceret, conſtitui eam vulgare, & iudicio cuiuſcunque recte intelligentis ſubijcere: ſummatimque omnia attingam. Tractabo autem præcipue de vero intellectu l. Papinianus, alias incipit, l. ſi quis prohibuerit, ff. de Public. in rem actio. & dictæ l. fundi, §. item ſi amicus. Placuit autem ipſorum iuriſconſultorum verba inſerere, de quibus eſt dicendum: vt facilius oculis legentium omnia ſubijciantur. Papinianus libr. vj. quæſtionum ſcribit: ſi quis prohibuit, vel denuntiauit ex cauſa venditionis rem tradi quæ ipſius voluntate a procuratore fuerat diſtracta, & is nihilominus tradiderit, emptorem tuebitur prætor, ſiue poſſideat, ſiue petat rem. In titulo autem de ac-

acquirend.poſ. ex anthoritate Pomponij iureconſulti in l.
fundi.§.item ſi amicus.ſic habetur,item ſi amicus vendito-
ris,mortuo eo priusquam id ſciret, aut non prohibentibus
hæredibus id fecerit, recte poſſeſſio ei tradita eſt. Sed ſi id
fecerit,cum ſciret dominum mortuum eſſe, aut cum ſciret
hæredes id facere nolle,contra erit.

Sciendum eſt, doctores iuris ciuilis ex §. item ſi amicus.
1 elicere hanc concluſionem, † Mandatum ex cauſa neceſſa-
ria non expirare re integra morte mandantis. Sic inducũt,
qui vendiderat fundum, mandauit amico vt traderet em-
ptori.ante traditionem moritur vendens:text.decidit,man
datarium ignorantem mortem, vel non prohibentibus hæ
redibus recte poſſeſſionem tradere fundi venditi. Sic con-
ſtat (vt aiunt) mandatum non eſſe reuocatum. Ratio,do-
minus qui vendiderat,præciſe poterat cogi ad traditionem
rei venditæ,cum id eſſet in facultate ipſius: ideo mandaue
2 rat id,ad quod præciſe poterat compelli.† Hinc limitãt om
nia iura,quæ dicunt, morte mandãtis expirare mandatum.
in §.item ſi adhuc.inſtit.manda.l.ſi quidem. C.de action.&
oblig.l.mandatum.C.mandati.cum alijs vulgaribus. Quod
Iaſon in l.eius qui.§.quas vero.penult. colum.ff.ſi cert.pet.
intelligebat,non tantum ſi mors mandãtis re integra inter-
terueniſſet,& ſic de tacita reuocatione: ſed etiam in expreſ
ſa reuocatione,vt non poſſit dominus mandatum ex tali cã
reuocare,per l.Papinianus.alias incipit. l.ſi quis prohibue-
rit.ff de Publ.in rem act. Iſta autem dicunt Alc. & Iaſon in
prædicto loco non procedere in certis caſibus,de quibus vi
de apud eos.

3 Hanc concluſionẽ, † quod iſtud mandatum ex cauſa ne-
ceſſaria non reuocetur,tenet glo.in d.l eius. in verſ.nam &
ſi tibi.& ibi Batt.Franc.Aret. & alij communiter poſt eam.
glo & Barto.& Alber.in l.2.§.ſed ſi quis.ff.de donat.Ita cõ-
ſuluit Ludo.Rom.in conſi.202. Hippoly. de Marſi.ſing.44.
Bal.in l.mandatum.in 2.col.verſi. Quarto oppono.C.man-
da.Phi Franc.in c.ſi ſuper gratia.de offic.& pote.iud. deleg.
in 6 Bald.in vetere lectura in l. ſi defunctus. ff.de procurat.
Henr.Bohic.in cap quoniam Abbas.extra de offic. & pote-
ſta.iudi.delega.Iaſ.in l.more.12.column.ff de iuriſdict.om.
iudic.Ioan.de Imol.in l.cum pater.§.Mæuio.ff.de lega.2.Et
pro hoc adducunt.ca.ſi ſuper gratia.de offic.& poteſta.iudi.
delega.in 6.Magnus eſt (vt vides,conſenſus ſcribentium in
hanc ſententiam, quæ apud me dubia eſt. Ad explicatio-
nem autem huius loci vtar hoc ordine, vt prius diſſeram
de expreſſa reuocatione, deinde de tacita,quæ ſequitur ex
morte mandantis.

4 Quantum ad expreſſam concludo, † mandatum ex cau-
ſa quantumcunque neceſſaria reuocari expreſſa reuocatio
ne,quamuis aperte contrarium ſcripſerit Iaſon in dicto. §.
quas vero.per dictam l.Papinianus. Et primo Iaſon aperte
ſcribit contra text.in d.l.fundi.§.item ſi amicus.ff.de acqui.
poſ. Nam vt ipſe & omnes conſentiunt, ibi eſt mandatum
ex cauſa neceſſaria,& tamen text.probat & in 1.&in 2.reſ-
ponſo expreſſa reuocatione hæredum poſſe mandatum re
uocari,ibi,non prohibentibus hæredibus,& iterum ibi,hæ-
redes id facere nolle.

5 Confirmo:quantum † ad reuocationem expreſſam man
dati,hæres non habet maius ius,quam mandans, ſi viueret,
argum.l.in his.§.non debeo.ff.de regu.iur.& l. cum hæres.
ff.de diuer.& tempo.præſcript. ſi ergo in §. item ſi amicus,
potuit hæres,ergo & mandans ſi viueret. Deinde animad-
uerte,communiter doctores dicunt,mãdatum ex cauſa ne
ceſſaria non expirare morte mandantis.ſed vtrum expreſſa
reuocatione poſſit reuocari,non ſcribunt, quod attentauit
Iaſon,& male.Nam & ſi fateret cõmunem opinionem eſſe
veram,videlicet morte mandantis non expirare mandatũ,
non tamen ſequeretur,idem dicendum de expreſſa reuoca
6 tione,cum † certum ſit expreſſam reuocationem potentio
rem eſſe ea,quæ ex morte mandãtis ſequitur, vt probat tex.
7 in l.ſi pater.ff.de manu.vindic.Propterea † mandatum iuriſ
dictionis delegatorium non reuocatur morte delegantis,ſi
res non eſſet amplius integra,cap.gratum.ext.de offi.& po-
teſta.iudic delega.l.& quia 2.reſpon.ff.de iuriſdi. omnium
iudic.cum tamen expreſſa reuocatione tollatur, quantum-
cunque cognouerit delegatus.l.iudicium ſoluitur. cum gl.
& ſcriben.ff.de iudic.Barto.in l.a iudice. C.de iudic. Bart.in
l.more. 3. colum.ff.de iuriſdict.omnium iudic.glo.in c.1.§.
2.in verbo,procurator.de procur. in 6.

Sic patet extenſionem, quam facit Iaſon de reuocatione
quæ fit per mortem,ad reuocationem expreſſam,non pro-
8 cedere.† Sed explicandus eſt nobis textus,quem Iaſon ſo-
lenniter extollit,videlicet dic.l.Papinianus in qua aduerte,
quod impertinenter Iaſon induxit illum tex.ad hoc dubiũ.
Nam hic quæſtio eſt, quando præceſſit cauſa obligans & ſe
quitur mandatũ ad executionem illius cauſæ, vt in §.item
ſi amicus.vbi præceſſit venditio, & ſequutum eſt mandatũ
tradendæ vacuæ poſſeſſionis.Sed in l.Papinianus.nulla cau
ſa obligans præceſſerat.nam mandatum fuerat procuratori
vt venderet,quod mandatum dum fiebat, erat omnino vo-
9 luntarium,† cum liberum ſit non vendere.l.nec emere.cum
nota.C.de iure delibe.l.ſicut.C.de action.& obligatio. cum
vulgaribus.

10 Vera † autem ratio & intellectus l. Papinianus.quicquid
Iaſon ſcripſerit,ex eo elicitur,quod dominus non potuit re
uocare illic mandatum etiam expreſſa reuocatione, cũ res
iam deſijſſet eſſe integra. nam procurator, qui acceperat
mandatum vendendi,iam vendiderat,& ſupererat tantum,
11 vt res traderetur.Sed regula eſt,† quod ſi res deſierit eſſe in
tegra, mandans non poſſit reuocare mandatum etiam ex-
preſſa reuocatione.§.recte.in 1.reſpon. inſtit.mandat.gloſ.
in l.ſi pater.C. manda. In caſu autem l. Papinianus,certum
eſt,non fuiſſe amplius rem integram, cum iam procurator
vendidiſſet,ar.l.ſi pecuniam.§.item ſi quis dederit.ff.de cõ-
di.cau.dat.non ſecu.& vt glo.dicebat in cle.ſi.in ver.pro ec-
12 cleſia.de procura. in procuratore † ad negotia res dicitur
deſinere eſſe integra per ſola præparamenta. quam decla-
rat ibi Zabar.dic vt ibi per eum notat.Cyn.in l. mandatũ.C.
manda.in 2.colum.Ioan.de Imo.in l.2.§.ſed & ſi quis.ff.de
donatio.Alexand.& Iaſon & alij in l.ſi pecuniam. ff.de con
di.cau.dat.cau.non ſecu.in quibus locis plene hic articulus
examinatur.

13 Sed † & Iaſon in dicto.§.quas vero. incidit adhuc maliũ
errorem circa intellectum d.l.Papinianus.cum vult,quod ſi
procurator contradicente domino rem tradiderit, quam
prius vendidit,transfert dominium, quod falſum eſt. Nam
text.in dicta l.Papinianus,ſolum dicit,quod emptorem tue
bitur prætor,textus eſt intelligendus ſecundum titulum in
quo ſitus eſt,videlicet titulum de Publiciana,quæ datur bo-
næ fidei poſſeſſori.& ita cum tex. intellexit Ang.poſt Dinũ
in l.Papinianus.hoc voluit glo. quam communiter omnes
tenent in §.ſed iſte.in gloſſa magna in fi.inſti. de actio.An-
gelus.in l.fin.ff.de Publicia.Ioan.de Imo.in cap. ex parte de
cani.in 5.colum.extra.de reſcri. de quo aliquid adhuc infra
dicam.

Supereſt maius dubium, videlicet an morte mandantis
14 expiret mandatum ex cauſa neceſſaria,& quis † ſit verus in
tellectus.l.fundi.§.item ſi amicus. Hic priore loco referam
varias opiniones doctorum de intellectu huius.§.item ſi a-
micus.Difficultas autem oritur ex duob. Primo, quia con-
tradicere videtur regulæ,quæ vult, quod morte mandantis
expiret mandatum,quia hic text. implicare videtur quan-
dam contradictionem.nam in 1.reſponſo text.dicit,ſi ami-
cus venditoris ignorans mortem ipſius,vel non prohiben-
tibus hęredibus tradidit:reſpondet iureconſultus recte poſ
ſeſſionem traditam.& ſic ſufficit alterum,ut recte poſſeſſio
tradita dicatur, videlicet quod procurator vel ignorauerit
15 mortem domini,vel ſciuerit,& hæredes non prohibeant.†
Nam ad veritatem alternatiuę ſufficit alterum implen.l.ſi
hæredi plures.ff.de condi.inſti.l.hæc ſcriptura.ff. de condit.
& demonſtr.Fel.in capitu.inter cętera.penult. col.extra de
reſcript.Iaſon in l.cum quidam.C.de verborum ſignificat.
cum vulga.

Poſtmodum in 2. reſponſo eiuſdem §. ſubijcit iurecon-
ſultus,contra eſſe dicendum, ſi vel ſciuerit mortem defun-
cti procurator, vel hæredes nolle: hic eſt alternatiua, vt
prius.ex qua ſequitur quod ſi procurator ſciuerit mortem
defuncti,etiam ſi non prohibeant hæredes,non poſſit trade
re poſſeſſionem, cum tamen in primo reſponſo in vltima
parte alternatiue contrarium aſtrueretur. In poſtremo au-
tem membro, videlicet quando conſtitit hæredes facere
nolle,videtur aduerſari ei,qđ dixerat, procuratorem igno-
rantem mortem recte poſſeſſionem tradere, quid enim ſi
hæredes ei denũtiant,ne tradat,ipſo adhuc ignorante mor-
tem defuncti.Nam id denuntiantibus hæredibus, videtur,
quod non teneatur credere, niſi prius eum certiorauerint,
arg.l.ſi quis inficiatus.ff.depoſi.

Propter hæc uariæ datæ ſunt interpretationes, quarum
præcipuas referam.

Barto.pro concordia in 2.reſpon.quando procurator ſci
uit mortem defuncti,ſupplet.& hæredes prohiberent. per
quam interpretationem fit maxima vis litteræ, & vltimum
membrum alternatiuę in 2.reſponſo hoc non admittit. Ita
que recentiores ab eo diſcedunt.Ideo alij dicũt in 2. [illegible]

ſo alternatiuam reſolui debere in copulatiuam, & ſic requiretur concurſus vtriuſque partis alternatiuę in 2.reſponſo, videlicet & ſcientia mortis defuncti, & hæredum prohibitio. Ita Ang.& Alexand.in §. item ſi amicus. Ita Iaſon poſt Alexa.in d.l.eius.§.quas vero. & reliqui communiter quod 16 confirmant: quia † & alias in iure alternatiua reſoluitur in copulatiuam. l.cum quidam C. de verbo.& re.ſignifi.l.ſæpe ff.de verb.& re.ſign.ſicuti econuerſo copulatiua aliquando vim alternatiuę tantum habet. Bart.in l.1.ff. de iuſtit.& iur. plene per Felin.& alios in d.c.inter cætera. Quod diſplicet: nam(vt apparebit ex ſequẽtibus)nulla eſt ratio, quæ nos cogat, vt hic alternatiua mutet naturam ſuam, & potius reſoluatur in copulatiuam in primo, quam in 2.reſponſo. & vt oſtendit gloſ.in clem.in pleriſque,de electio.in ver.populo. impropria eſt locutio, ſi copulatiua reſoluatur in alternatiuam, vel econuerſo: cum non ſit recedendum a natura terminorum: arg.l.1.§.ſi is qui nauem.ff.de exercito. ac.l. non 17 aliter.ff.de leg.3.maxime apud iurecõſultum, † vbi propriæ interpretationes interuenire debent: argum.glo. in l. quod ſi nepotes.ff.de teſtam.tute.Barto.Soc.in l.ſi tibi pecuniam. ff.ſi cer.pet. Aliter. Io.de Imo.in l.2.§.ſed & ſi quis.ff.de donat.dicit in mandato ex cauſa neceſſaria diſtinguendum inter ſcientiam & ignorantiam: ſicut & alias diſtinguitur in l. cum pater.§.Mæuio. Aduerte quod idem Ioan. de Imo.ſibi ipſi contrarius in d.§.Mæuio. nõ adhæret huic diſtinctioni, ſed ſimpliciter tenet non reuocari mandatum ex cauſa neceſſaria. Præterea hæc diſtinctio eſt contra ſecundum membrum alternatiuæ in primo reſponſo, & contra poſterius reſponſum in vltimo membro: vt facile colligi poteſt ex præcedentibus: neque ſimile adductum ex §.Mæuio. concludit: cum ibi mandatum concerneret liberationem debitoris, & effectum donationis cauſa mortis, de cuius §. intellectu dicere, non eſt præſentis propoſiti.

Longe deterius cæteris intellexit hunc text. Ludo.Bologninus in hoc §. item ſi amicus. in quibuſdam annotationibus, quas ipſe effutiuit in iura ciuilia, exiſtimans hunc amicum, qui tradidit fundum, non habuiſſe mandatum a venditor: quia de mandato nulla fieret in hoc tex.mentio. ſed ipſe animaduertere debuit, quod ſi amicus non habuiſſet mãdatum tradendi, falſum eſſet, quod dicit text. recte poſſeſſionem per eum traditam ſi ignorauerit mortem venditoris. 18 † Nam iuſte non poterat tradere etiam ignorans ſine mandato: quinimo caderet in crimen quaſi violentiæ. l.fi.C.vnde vi.nec liceret emptori eo prætextu vſurpare poſſionem: l.nec ex vera.C.de acq.poſſeſ.l.ſi ex ſtipulatione.ff.de acqui.poſ.ſicut non poſſet per ſeipſum.

Quædam alia ad intellectum huius §. ſcripſit Raphael Fulg.in l.eius qui in prouincia. quædam alia Ludo.Rom.in §.item ſi amicus.in quibus diſcedit a communi opinione: cum tamen idem in l.2.§.ſed & ſi quis.ff. de don. adhæſiſſet ſimpliciter communi opinioni. Eodem errore Franc.Aret. in d.l.eius tuetur communem opinionem: cum tamen in d. §.item ſi amicus improbet.

Nimis longum mihi videretur, ſi ſingula referrem. itaq; explicabo, quid ſentiam: ex quo erit tibi facile iudicare, quæ ab eis ſcripta ſunt, non procedere.

19 Ante omnia † concludo aduerſus communem opinionem, mandatum ex cauſa neceſſaria ita expirare morte ſicut aliud mandatum, quam concluſionem per me aſſumptã contra iuris ciuilis interpretes nũquam in iure dico melius probari, quam per §.item ſi amicus. vt (quod mirũ eſt) per eum ipſum contrarium dicam probari eius, ad quod adductus eſt per alios. & neceſſe eſt, aut eos, aut me multum fal- 20 lit. † Nam cum per §.item ſi amicus. quem dicebant ad hoc ſingularem, dicant mandatum ex cauſa neceſſaria non expirare morte: dico maxime per eumdemmet textum oppoſitum probari. Induco autem tex.in §.item ſi amicus. in 2.reſpon.nullam vim afferens illi text. quando iurecõſultus ibi negat, eum recte poſſeſſionem tradere, qui ſciuit mandantẽ eſſe mortuum. Sed ſi mors domini non induxiſſet reuocationem mandati, fruſtra diſtingueretur, vtrum mandatarius eam reſciuiſſet, an non: ſicuti nec ſolet diſtingui in illis mandatis quorum executio confertur poſt mortem, vt in l.mortis cauſa capimus.§.Titia.ff.de dona.cauſa mortis.& l.ſi uero non remunerandi.§.fin.ff.manda.Bart.in d.l.2. & ad hoc propoſitum quòd morte mandantis expirabat mandatum, glo.in l.ſed interim.§.ſi uxor.1.in ver.conditione. ff.de donat.inter virum & vxorem allegat.§.item ſi amicus. quæ gl. non habet ſimilem fortaſſis in iure.

21 Secundo † moueor per l.ſi defunctus. ff.de procur. vbi ſi reus, qui conſtituit procuratorem ad iudicia, deceſſerit ante cõteſtationem litis, & ſatiſdationem de iudicio ſiſti in præſentia procuratoris præſtitam a mandante, nõ compellitur procurator qui ante conteſtationem in iudicio comparuerit perſeuerare in lite: & ſic tale mandatum expirat morte. facit optime l.ſi præcedente.ff.manda.& tamen tale mandatum eſt ex cauſa neceſſaria, cum in inuitum reddatur iudicium, l.in ſtipulantem.§.ſi Stichum.ff. de verborum obligationibus.

Cum hoc obiectum præuideret Barto.ſic diſtinguebat, videlicet aut in neceſſitate præciſa: & ita loquitur §. itẽ ſi amicus.in qua dominus poterat præciſe compelli: cum haberet 22 facultatem rei tradendæ. † Sed in l.ſi defunctus.non poterat præciſe compelli reus: cum ſufficit, ſi patiatur miſſionem in poſſeſ.bonorum.alleg.l.ſatis.ff.de in ius voc. Ita ſcribit Bart. in d.l.ſi defunctus.& idem in l.2.§.ſed ſi quis. ff. de donat. Iaſon in d.§.quas vero.

23 Hæc diſtinctio non placet, † & dico, quod in l.ſi præcedẽte.& l.ſi defunctus.mandans poterat præciſe compelli de iure, ſi poſtulet actor, & aduerſarius præſens fuerit euocatus in ius congruo loco & tempore: neque poteſt euitare patiendo miſſionem in poſſeſſionem. l.conſentaneum. ibi, vel ad cogendũ eum vt ſeſe repræſentet. C.quomodo & quando iudex. ibi Barto.idem Bart.in l.ſed & hæ.§.præter.de procurat. Alber.in l.plerique.ff.de in ius vocan. Cy.in l.1. in 7.q. C.de lit.conteſt.l.quoties. in uerſ. iudicium ſuſcipiet omnimodo.ff.de noxa.act.& ibi Bald.

Deinde in §.item ſi amicus.ſi vendẽs ceſſaſſet habere facultatem rei tradendę, non potuiſſet præciſe compelli. notatur in l.1.ff.de actio. emp. & eo caſu limitanda eſſet opinio cõmunis, qui tamen nullo iure probatur.

Tertio pro mea ſententia militat regula communis, quæ dicit quod morte mandãtis finitur mandatum, quam ipſi limitant in §.item ſi amicus. in quo deſtruunt & textum & regulam communem.

24 Quarto † a ſimili facit l.ſi ſeruus.la 1.§.fin.ff de ſoluti.vbi debitor præciſe poterat cõpelli a creditore, vt ſolueret, qui creditor mandauit, vt alteri ſoluat: & tamen illud mandatũ finitur morte. facit l.ſi quis ſeruo.ad fi.eod.tit. Obiiciet quiſpiam hanc inductionem non eſſe omnino neceſſariam, dicam tamen facere in arg. quodammodo.

25 Quinto facit † mandatum delegatorũ iuriſdictionis expirat morte re integra. l.& quia.ff de iuriſd.omnium iudic. nota.in c.gratum.& in ca.relatum.extra de offi. & poteſta. iud.deleg. ſed munus iudicand. eſt neceſſarium. l.fin.§.iudicandi.ff.de mune.& honori. & ſic mandatum ex cauſa neceſſaria expirat morte.

Huic fundamento reſpondet Alexan.in l.eius qui.vt procedat in iis mandatis, quæ fiunt ex neceſſitate officii: quæ facilius reuocantur. leg. ſi per epiſtolam. ff. de acquirenda uel omittenda hæreditate. clement.final.de procuratoribus.

Hoc fortaſſis poſſet procedere, quando officium iudican- 26 di incumbit ratione officii, ſed vbi ratione feudi, † maxime antiqui quod hodie tranſit ad hæredes ſecundum. ca.1.qui feu.dare poſſunt, & c.1.de ſucceſſione feud.& c.1.de fratribus & gradi.ſucceden.in feu.cui feudo eſſet annexa iuriſdictio, vt in c.ex tranſmiſſa.& c.verum. extra de foro compe. & cap.cæterum.extra de iud.tunc ſolutio Alexand.non ſufficeret.

Fundamentum opinionis contrarium ſentiẽtium pendet a cap.ſi ſuper gratia.de offic.deleg.in 6.qui textus habet aperte rationem ſeparatam decidendi, vt apparet ex iis, quæ recentiores tradunt in d.§.item ſi amicus.& nota. in d.ca.ſi ſuper gratia.& ideo non inſiſtam circa iſtud, ſed tranſeun- 27 dum † ad §.item ſi amicus.in quo vertatur totius rei cardo: in cuius explicatione eſt nobis paulo adhuc diligentius immorandum.

Primo reſponſo ſic habetur, ſi amicus venditoris, mortuo mandante, priuſquam id ſciret, aut non prohibentibus hæredibus vacuam poſſeſſionem rei venditæ tradiderit, recte eſſe traditam reſpondi.

In primis dico, hic eſſe animaduertendum, iureconſultum tantum dicere, poſſeſſionem recte tradi, nihil exprimendo de dominio, quod ego volo dicere, hic non tranſire. nec obſtat, quod Alexand.in l. eius qui. ſcribebat, quod eo ipſo, quòd hic præceſſit titulus habilis ad tranſlationem dominij quod præſumitur tranſlatio dominii. argumen. l.clatibus.ff.de contrah.empt. & vt inquit idem Alexan. in d.§. item ſi amicus eſt hic tex. uidetur dicere eſſe idem ſicut ſi ui- 28 uo mandante res fuiſſet tradita, ſed iſtud tex.nõ dicit † & nõ eſt bona conſequentia, præceſſit titulus habilis, ergo traditio

ditio transfert dominium, nam id eſt intelligendum ſi dominus tradiderit. l. ſi ex ſtipulatione. ff. de acqui. poſſeſ. vel alius de eius mandato. Sed hic dico mandatum expiraſſe morte.

Ideo ego intelligo text. hūc plane vt iacet, quod in vtroque membro alternatiuæ primi reſponſi ſit ſolum translata poſſeſſio, & non dominium, patet: nam de ſola poſſeſſione exprimit text. deinde (vt dicimus) nihil habet commune proprietas cum poſſeſſione l. naturaliter, §. nihil, ff. de acquiren. poſſeſ. vbi plene, & quod de vno ſpecialiter dicitur, de alio videtur eſſe negatum: vt ſunt iura vulgata, ſed de poſſeſſione ſpecialiter eſt cautum. ergo de reliquo negatum. Et hic intellectus conuenit titu. de acquiren. poſſeſſio.

29 Ego confirmo † nunc clare præcedentia: nam procurator, cuius eſt reuocatum mandatum, vbi bona fide transfert poſſeſſionem. text. in l. mandatum diſtrahendorum, ff.

30 manda. & ita hic. Procurator autem, † cuius eſt reuocatum mandatum, ſiue ſciens, ſiue ignorans, ſiue bona ſiue mala fide tradiderit quomodocumque, tamen non transfert dominium, etiam ſi titulus habilis ad translationem domini præceſſiſſet, glo. hoc aperte vult in clemen. 1. in ver. teneant, de renuntia. text. vbi omnes tenent in l. eius qui. §. quas vero ff. ſi cert. peta. Facit per arg. a ſpeciali. lex ſi pater ff. de manu. vindic. Pro his facit in arg. l. id quod no-

31 ſtrum. ff. de reg. iur. † Nam & de iure non ſufficit tempore contractus intereſſe voluntatem domini alienantis, niſi etiam adſit tempore traditionis. l. ſi ager. ff. de rei vēdi. Sed

32 ſic eſt, † quod voluntas dicitur ceſſare morte. c. ſi gratioſe. de reſcrip. in vj. l. 4. ff. loca. Bart. in l. more. fi. col. ff. de iuriſdi. omn. iudi. Itaque hoc mihi maxime verum videtur, quod contra ſummos iuris interpretes aſſero, hic poſſeſſionem tantum translatam, non autem dominium, & hoc eſt quod innuit text. in l. 2. §. ſed & ſi quis, ff. de donat. cum vult, quod ſi quis mandauit, vt res ad me deferretur, quam mihi donabat, & interea moriatur, non tranſire dominiū: de poſſeſſione autem de induſtria tacet text.

Adde ad præcedentia l. Papinianus, ff. de publi. in rem actio. vbi mandatum non poterat reuocari, quia res deſierat eſſe integra, vt plene in ſuperioribus diximus: tamen propter reuocationem, quæ non poterat fieri, impeditur translatio dominij: quia non aderat voluntas domini tempore traditionis.

Ideo iureconſultus hic dicit, recte tradi poſſeſſionem propter ſequens reſponſum vbi non recte traditur: non autem quod per hæc verba includatur aliquo modo dominij

33 translatio. † Recte autem hic tradi poſſeſſionem hic exprimitur in duobus caſibus: vel ſi procurator ignorauerit mortem domini quod eſt clarum, limitando vt infra ſtatim dicam: vel ſi non prohibeant heredes, & mandatarius ſcit mortem defuncti: quia alias hoc membrum eſſet ſuperfluum propter primum membrū data ignorantia mortis. Hæc autem verba accipi poſſunt altero de duobus modis: videlicet, vel vbi heredes ſciunt venditionem, & tacent: & tunc hoc clarum eſt recte tradi poſſeſſionem, & ex taciturnitate præſumi conſenſum heredum, l. 2. C. de acqui. poſſeſ. l. 2. fi. ſecundum vnum intellectum, ff. de excep.

34 rei vendi. & tradi. † Pro hoc facit, quod regula vulgaris, quæ dicit, quod qui tacet, conſentire videtur: intelligenda eſt de eo, qui ſcit & tacet, l. qui ad certum, ff. locat. l. 2. §. voluntatem, verſi. ſed ſi abſens. ff. ſolut. matri. Barto. in leg. quę dotis, penulti. col. eo. tit. ſol. matri. quod conuenit textui noſtro.

Secundo modo poteſt intelligi de hærede, qui non prohibet, quia ignorauit, vtrum habeatur pro contradicente; & hic caſus pendet ab illis, quæ plene Bart. Alexand. Areti. Iaſ. ſcribunt in l. ſi ex ſtipulatione, vbi tractant de eo, qui vendidit, & recepit pretium, & poſtea eo ignorante emptor ingreditur poſſeſſionem, an recte faciat: de quo remitto ad ea, quæ ibi notantur.

35 Tranſeo † ad vltimum reſponſum, in quo iureconſultus dicit contra eſſe dicendum, videlicet nec recte poſſeſſionem tradi, ſi procurator ſciuerit mortem defuncti. Ratio clara ex præcedentibus: quia cum intelligat & ſciat reuocatum eſſe mandatum per mortem, non debet ad traditionem procedere, quod tamen intellige ex præcedentibus, niſi id faceret ſcientibus & tacentibus heredibus, per. l. 1. C. de acquiren. poſ. iunctis præcedentibus.

Poſtmodum ſubijcitur, non recte tradi poſſeſſionem, ſi ſciuerit heredes id facere nolle. Hoc vltimum poteſt iterum intelligi altero de duobus modis, vel quando mandatarius ſciuit mortem defuncti, & hoc modo ſi intelligeres, ferme eſſet ſuperfluum, cum propter ſolam ſciētiam mortis deberet abſtinere ab executione mandati.

36 Altero modo accipi poteſt, † vbi mandatarius ignorauit mortem defuncti: tamen venerunt heredes, qui denuntiauerunt, aut alias nomine hereditario declarauerunt, ſe nolle, vt mandatarius exequeretur mandatum: non tamen docebant de morte defuncti: & tunc ſcribit Aretin. quod non tenetur mandatarius eis credere: per. l. ſi quis inficiatus, ff. depoſi. argumen. l. ſi fideiuſſor, §. 1. ff. manda. Bartol. in l. prima, in fine, ff. de eo per quem fact. erit. Idem Bartol. in leg. quidam decedens, §. fina. ff. de adminiſtratio. tutorum.

37 Quantum † ad textum noſtrum tene (quicquid alij ſcripſerint) hic non eſſe neceſſarium, vt heredes denuntiantes procuratori, ne impleat mandatum, eum certiorem reddant de morte. Nam cum heredes dicunt ſe dominos & heredes, hic mandatarius debet inquirere, an verum ſit, neque exigere certificationem mortis ab heredibus. Primo quia res eſt adhuc integra, nam mandatum fuerat tantum vt traderet: quod nondum fecit. Secundo quia ſi non exequatur mandatum, ſed differat, vt reſciſcat, an vere mandans deceſſerit ex humanis, nullum damnum pati-

38 tur. † Deinde ad hoc tenendum ſic moueor: quando res eſt integra, & denuntiatur per habentem principale intereſſe, non eſt neceſſe certiorare eum cui fit denuntiatio, l. ſi fundum vbi Paul. de caſtro. & Angel. ita intelligunt. C. de rei vendi. Alexand. in l. 1. §. nuntiationem, fi. col. ff. de ope. no. nuntia. glo. in l. penulti. ff. de vſucapi. pro emp. & vt dicit Barto. in l. non ſolum, §. morte, ff. de ope. no. nuntia. col. 8. quando eius principaliter intereſt, qui denuntiat non tenetur certiorare eum, cui denuntiat.

Ex his notabilem habes declarationem ad vltimum reſponſum, videlicet quod procurator ſi ſciuit mortem vendentis, non tradit poſſeſſionem, quam mala fide tradit. Idē ſi ignorauit, ſi tamen ei conſtiterit hęredes nolle, etiam ſi de morte defuncti certiorem non reddiderint mandatarium. Et ſic ſequitur limitatio ex vltimo membro ad primum membrum: nam cum in primo membro dicitur recte poſſeſſionem tradi ab eo, qui ignorauit mortem defuncti, reſtringendum eſt, niſi heredes declaraſſent ſe nolle.

Hæc ſufficiant ad declarādam intentionem noſtram in explicatione huius text. Alia poſſem adijcere, niſi dupliceret aliorum ſcripta ſubripere & ſuffurari.

REPETITIO MARTINI LAVDENSIS IN L. SERVITVTES, ff. de ſeruitutibus.

SVMMARIVM.

1 *Prædium ruſticum qua ratione diſtinguatur ab vrbano.*

2 *Seruitutum quædam cauſam continuam habent, quædam quaſi continuam, quædam vero diſcontinuam.*

3 *Vſusfructus an præſcribatur longo tempore.*

4 *Præſcriptionem longi temporis locum habere in his pro quibus competit publiciana.*

5 *Præſcripto prædi: an cenſeatur præſcripta ſeruitus ei cohærens.*

6 *Præſcripto caſtro an præſcripta ſit iuriſdictio ei cohærens.*

7 *Iuriſdictionem potius comparari ſeruituti perſonali vſusfructus, quam ſeruituti reali.*

8 *Seruitus vſus & habitationis non præſcribitur ſine titulo quemadmodum nec vſusfructus.*

9 *Seruitus negatiua ex quo tempore præſcribi incipiat: & quid in alijs ſeruitutibus.*

10 *Titulus allegatus an probetur aut præſumatur ex patientia longi temporis, & nume 13.*

11 *Diuiſionis titulus non præſumitur ex diutina poſſeſſione rerum ſupra modum inæqualium.*

12 *Seruitus diſcontinua non quæritur ex longa poſſeſſione & patientia, ſed neceſſe eſt allegare titulum.*

14 *Seruitute is vſus proceſſerit nec ne ex bona fide, quomodo probetur.*

15 *Præſcriptio non inducitur per ſcientiam & patientiam eius, qui vi, clam vel precario poſſidet.*

Præ-

Digitized by Google

16 *Præſcriptio ſeruitutis cuius patientiam requirat, an poſſeſſoris, an proprietarij, an vero vtriuſque.*

17 *Præſcriptio rerum corporalium qui differat a præſcriptione incorporalium.*

18 *Seruitutem non præſcribi ex ſola quaſi poſſeſſione ciuili, nec ex ſola quaſi poſſeſſione naturali.*

19 *Seruitus vel libertas quanto tempore præſcribatur contra eccleſiam.*

20 *Libertas quanto tempore præſcribatur aduerſus ſeruitutem conſtitutam.*

21 *Libertatis aduerſus ſeruitutem præſcriptio an requirat titulum.*

22 *Libertatis præſcriptio an poſſit procedere citra factum præſcribentis.*

23 *Libertatis præſcriptio aduerſus ſeruitutem an exigat bonam fidem præſcribentis.*

24 *Libertatis præſcriptio an requirat ſcientiam & patientiam aduerſarij.*

1 Seruitutes. Hæc lex eſt clauis in materia. † Et pro euidentia præmitto, quòd prædium ruſticum differt ab Vrbano non loco, ſed genere vel qualitate, vt eſt tex. & ibi gl. in l. ſi prædium. in prin. C. de præd. mino. & in l. Vrbana, inf. de verb. ſign.

2 Secundo præmitto, quòd ſeruitutum † quædam habent cauſam continuam, vt ſeruitus aquæ, quæ natura ſui continuo currit, l. 2. C. eod. Quædam non habent cauſam quaſi continuam vt ſtillicidium aptitudine non actu l. foramen inf. titu. 1. Quædam vero ſeruitus habet cauſam diſcontinuam, quæ indiget facto hominis, vt ſeruitus viæ vel itineris, vt probatur in hac lege noſtra.

Et ad hoc allegatur ſeruitus habens cauſam diſcontinuã non poteſt vſucapi, h. d. hoc principium.

No. ex tex. ibi, vel ideo quòd ſeruitutes habentes cauſam diſcontinuam non poſſunt vſucapi.

3 Sed elegans eſt articulus † nunquid ſeruitus vſusfructus præſcribatur longo tempore 10 ann. inter præſentes 20. inter abſentes. Quidam Moderni repetentes tenent quòd non præſcribatur longo tempore: quinimo requiratur tantum tempus, cuius initij memoria non exiſtat in contrarium. Mouentur primo authoritate gl. in l. iuſto, §. non mutat. inf. de vſucap.

Secundo mouentur per tex. in d. §. non mutat. Tertio mouentur per tex. noſtrum in ratione ſui, quia in vſufructu requiritur factum hominis. & ſic habet cauſam diſcontinuã. ergo non acquiritur longo tempore.

Vos tenete contrarium, quia ſic doct. communiter tenent contrarium, maxime Bar. in l. iuſto, §. non mutat. præalle. Bal. & Ang. hic.

Secundo moueor per tex. expreſſum in leg. fin. C. de præſcrip. long. temp. in fi. Nec dixerit quis, quòd finis illius tex. referatur ad immediate præcedentia ſcientę vel ignorantię: quia imò refertur ad totam legem ar. l. ſi idem cum eodem, §. fi. ſup. de iuriſ. om. iudic.

4 Tertio moueor ratione. † nam ea pro quibus competit Publiciana, præſcribuntur longo tempore, leg. cum qui, in prin. ſup. de Publ. Sed pro vſufructu competit Publiciana, l. ſi ego, §. 1. ſup. de Publ. igitur &c.

Vltimo, quia ſequeretur abſurdum, quòd eodem momento centum annorum acquireretur & amitteretur vſusfructus, l. an vſusfructus, ſup. de vſuſr. cum per centum annos dicatur non extare memoria, vt pulchre ſcripſit Cy. in l. 1. & 2. C. de ſer. & aqua.

Nec ob. d. §. non mutat, quia loquitur in vſucapione triẽnij, vel aliter ibi iuriſconſultus dicit, quod ad vſucapionem proprietatis non ſequitur vſucapio vſusfructus.

Non ob. vltim. argu. de l. noſtra, quia reſpondeo, quòd illa diſtinctio vtrum ſeruitus ſit continua vel diſcontinua habet locum in ſeruitute prædiali, non autem perſonali, vt vſusfructus. Rationem diuerſitatis ponit Bar. in d. §. non mutat, quia prædium non habet animum, ſed perſona cui debetur vſusfructus habet animum retinendi.

Quarto, quia vſufructuarius poſſidet rem naturaliter, l. 3. §. vnde vi. inf. de vi & vi ar. l. naturaliter. in principio, infra de acquirenda vel omittenda poſſeſſione, quæ ratio ceſſat in ſeruitute prædiali.

In gloſſ. quæ incipit bene ibi per ſe, non vt hic contra hanc gloſ. vltra doct. allego tex. in l. locum, §. proprietarius, ſup. de vſuf.

5 Sol. defendendo † gloſſ. quam ſequuntur doct. Aut loquimur in ſeruitute reali, & tunc præſcripto dominio acquiritur etiam ſeruitus cohærens prædio, dict. leg. ſi aliena. §. 1. allegata in glo. aut loquimur in ſeruitute perſonali puta vſusfructus, & tunc licet præſcribatur proprietas, non tamen præſcribitur vſusfructus contra vſufructuarium, d. §. proprietarius.

6 Ex quibus infero ad quæſti. vtilem, † Quidam nobilis eſt dominus caſtri, & etiam habet iuriſdictionem in eo caſtro: contingit quod tertius bona fide cum titulo poſſedit dictum caſtrum longo tempore, & ſic præſcripſit dominium caſtri, nunquid intelligatur etiam præſcripſiſſe & acquiſiuiſſe iuriſdictionem? & videtur quod ſic, quia ad præſcriptionem dominij ſequitur acquiſitio ſeruitutis realis, d. l. ſi alienum, §. 1.

7 In contrarium puto veritatem: † quia acquiſitio iuriſdictionis non æquiparatur ſeruituti reali; quinimo ſeruituti perſonali vſusfructus, vt ſcribit Bart. in dict. leg. iuſto, §. non mutat, inf. de vſuca. ſi ergo æquiparatur vſufructui, ad acquiſitionem ideſt præſcriptionem proprietatis non ſequitur acquiſitio vſusfructus iuris ſeparati, d. §. proprietarius, ergo licet ille tertius præſcripſerit dominium, non ſequitur quòd in conſequentiam acquiſiuerit iuriſdictionem, maxime quia in præſcribenda iuriſdictione alia requiruntur, quam in dominio rei, vt poſt doct. dixi hoc anno in l. Imperium, ſup. de iur. om. iudi.

In ea. gloſſ. ad fin. gloſſ. bene loquitur.

Gloſſa quæ contra incipit, ſi hæc ſecunda, diuiditur in quinque partes, nam in prima opponit & ſoluit: in ſecunda ponit plenam diſtinctio. qualiter præſcribantur ſeruitutes. in 3. format q. in 4. ſoluit aliam pulchram q. in 5. & vltima quærit, & ſe remittit. 2. ibi, vt tamen plene ſcias. 3. ibi, ſed quomodo 4. ibi, licet autem dixerit. 5. ibi, ecce qualiter.

In ea. ibi leg. ſi quis diuturno no. gloſ. quod in ſeruitute continua vel quaſi præſcribenda non requiritur titulus, ratio eſt, quia agitur de leui præiudicio ſecus eſſet in vſufructu qui æquiparatur dominio l. fi. circa fi. C. de præſcriptionibus longi temporis.

8 Et licet † Anto. de Butr. in repet. cap. peruenit. de cenſi. dicat quod in ſeruitute vſus & habitationis non requiratur titulus quo ad præſcribendum, tamen veritas eſt in contrarium, quia quemadmodum in vſufructu requiritur titulus, ita in cæteris ſeruitutibus perſonalibus vſus & habitationis requiritur titulus. tex. eſt in l. fin. in fin. ibi, cæterę ſeruitutes, C. de præſcrip. lon. tem. Et eſt ratio, quia iiſdem modis conſtituitur vſus & habitatio, prout vſusfructus, l. 1. ſup. de vſu. & habi. & ſentit Bal. in l. 1. ſi aquam, C. eo. in 1. colum. dum dicit, quod in præſcribenda ſeruitute perſonali requiritur titulus, ſecus autem in reali.

Et nota gl. ibi §. ductus, contra quam arguitur, quod imò requiratur prohibitio, l. qui luminibus in gl. inf. tit. proxi. & l. fi. inf. quemad. ſerui. amit.

9 Solutio † aut loquimur in ſeruitutibus negatiuis puta altius non tollendi, & tunc nunquam incipit poſſeſſio neque præſcriptio niſi facta prohibitione ne altius tollas, & ideo ſi palatium meum iuxta aream tuam ſtaret per mille annos non præſcriberem ſeruitutem alterius non tollendi niſi prohibuiſſem tibi ne ædifices, iſta eſt gl. ſignabilis in d. l. qui luminibus.

Aut loquimur in ſeruitutibus affirmatiuis, & tunc quædam ſunt quorum poſſeſſio inchoatur per viam facultatis puta eundi per fundum tuum ad fundum meum, & tunc non acquiritur niſi 30. annis iuero, leg. 1. infra de itine. actuque priua.

Quædam ſunt quorum poſſeſſio inchoatur per modum iuris debiti, & tunc per primum actum acquiritur quaſi poſſeſſio. leg prima, §. ſed ſi iure, ff. de aqua quot. & æſti. Et hanc theoricam ponunt doct. maxime Cyn. & Bald. in l. 1. C. eod. titu.

In ea. ibi, §. 1. & eſt ratio, quia negatoria ſæpenumero naſcitur, vt plene declarat Bald. in repeti. d. l. ſi aquam. in ſecunda colum.

In ea. ibi leg. cum de in rem verſo. Articulus dubius apud
10 maiores noſtros eſt, † vtrum ex patientia longi temporis præſumatur & probetur titulus allegatus. Pet. de Bellaper. Cyn. & Bald. in l. ſi certis annis, C. de pact. & Bald. & Ang. hic tenent quòd ex patientia longi temporis non probetur titulus allegatus neque præſumatur: mouentur primo per totum titulum, C. de pręſcrip. lon. tempo. vbi ex ſola poſſeſſione non tranſmittitur titulus, ſecundo mouentur per tex. huius legis, nam ludibrio eſſet lex noſtra, quia facile eſſet vnicuique allegare & probare longam patientiam, & ſic fieret fraus legi contra l. fraus, ſup. de legi.

Ego vero teneo contrarium, & in iudicio ita iudicarem motus inprimis authoritate glo. noſtræ hic, quòd immo ex longa patientia præſumatur titulus, ſecundo moueor autho. Barto. hic, & in l. cum de in rem verſo, infra de vſur. 3. authoritate Ant. de But. in repeti. d. c. peruenit, de cenſi. 4.

& vltimo

Digitized by Google

& vltimo moueor, quia Iaco.But.in d.l.cum de in rem verſo.ſingulariter dicit, quod licet ipſe teneat contra gl.tamen in iudiciis non recederemus a gl.ita dicit ibi Iac.But.qui directo loquitur in terminis gl.noſtræ.

Rurſus moueor per tex.in d.l.cum de in rem verſo. Nec ob.ſolu. Cyn.& Bal.quòd loquatur in præſtatione non patientia, quia reſpondeo replicando, quòd patientia in incorporalibus habetur pro præſtatione & traditione,l.3.§. date, ſup.de vſufr.l.quoties.inf.eod.

Item pro gl.facit l.ſi filius,C.de peti.hæredi.vbi ex longo tempore præſumitur iuſſus.

Nec obſt. reſponſio Bald. quòd ibi eſt patientia ad commodum patientis, quia reſpondeo quòd immo poſſet eſſe ad incommodum,ſi hæreditas eſſet damnoſa,inſti.de auth. tuto. §. ſed neque.

Vltimo moueor per l.pen.coniuncta gl.C. commu. diui. vbi præſumitur titulus diuiſorius ex longa patientia.

Nec eſt bona ſolutio Bal.quod ibi eſt permixtus vel mutuus actus, quia reſpondeo quòd imò illa eſt ratio, quia non agitur de magno præiudicio.

31 Hinc † eſt quod Bald.ſingulariter dicit in d.l.pen. quod ſi duo fratres poſſediſſent longo tempore hoc modo, quod vnus poſſediſſet vnum caſtrum valoris mille aureorum. & alius poſſediſſet aliud caſtrum valoris quingentorum aureorum, non præſumeretur diuiſio inter ipſos fratres propter magnam inæqualitatem, & magnum præiudicium, ſecus ſi eſſet pauca inequalitas, puta vnus frater longo tempore poſſediſſet caſtrum mille aureorum, alius frater poſſediſſet aliud caſtrum valoris non ingentorum aureorum: certe præſumeretur titulus diuiſorius.

Item addo aliam rationem quia agitur de paruo præiudicio in ſeruitutibus, vt dixi in præcedentibus, ideo faciliter ex patientia longi temporis præſumitur titulus.

Non obſt. primum argumen. quia loquitur in præſcriptione dominii, in quo agitur de magno præiudicio, & iſta ſolutio euacuat omnia contraria.

Non ob.vltimum de lege noſtra, quia ludibrio &c. quia reſpondeo argumentum procedere, quando conſtaret de fraude, & ita limitabitis gl.noſtram hic per d.l.fraus.

Sed in dubio loquitur gl.noſtra, quia in dubio non præſumitur fraus,l.quoties.§. qui dolum,inf.de probatio. Præterea modus agendi, & modus probandi diligenter debet attendi.l.Lucius,ſup.de his qui notan.infam.cap. cum dilectus,de ordi.co. & Bald.in l.iudicati, C. ſi ex fal. inſtrumentis.
32 † Et ideo ſi vellet in ſeruitute diſcontinua vti præſcriptione ex longa poſſeſſione & patientia aduerſarii, nõ poſſet, vt eſt caſus in l.noſtra.quæ loquitur in ſeruitute diſcontinua,ſed ſi non vtatur præſcriptione, ſed allegat titulum, quem vult probare ex longa patientia aduerſarii: tunc præſumitur titulus in ſeruitute, vt dicit gl.noſtra hic. caueant ergo practicantes ne allegent præſcriptionem,quinimo allegent titulum puta venditionem ſeruitutis, quem titulum probet ex patientia longi temporis.

33 Ex quibus † omnibus concludite, quod ex patientia longi temporis in ſeruitute titulus allegatus præſumitur,& probatur,& ideo male loquitur hic Ang. qui dicit doct. tenere contra gl.& no.quia milies habebis de facto.

34 Quæro † qualiter probabitur, quod vſus fuerit iure ſeruitutis bona fide,gloſſ.in leg.1. §. 1. infra de itine. actuque priua. quæ ponit quod per iuramentum, communiter reprobatur, & docto. maxime Cynus & Baldus in l. prima, C. eodem, & Bartolus in dicta l. prima, §. primo. & Angelus in leg. ſi quis diuturno. infra ſi ſeruitus vendicetur, in effectu concludunt, quod ſufficit aliquod probabile ex quo inducatur credulitas ſeruitutis, & ſic error facti, puta quia teſtis deponit, quod audiuit dici ſeruitutem ſibi debitam, vel quia ſit publica fama,l.at qui natura,§.cum me abſente, ſup.de nego.geſt.

Sed contra hanc theoricam docto. alleg. in examine Papienſi, ego arguebam hoc modo. Nam attenta hac doctrina doct.ſequeretur quod in præſcribenda ſeruitute requiratur titulus contra l.ſi quis diuturno,inf. ſi ſerui. vendi. quoniam error facti habetur pro titulo,leg. quòd vulgo,inf.pro emp.& Bar in l.Celſus, inf. de viuca. ſed ſecundum doct. in præſcribenda ſeruitute requiritur error facti qui habetur pro titulo, vt dixi,ſup.reſpondi defendendo doct.quòd aut eſt error facti iuſtiſſimus, & tunc habetur pro titulo, & ita procedit contrarium, quia error iuſtiſſimus non requiritur in ſeruitute præſcribenda. Aut non eſt error iuſtiſſimus ſed ſatis probabilis, & ille non habetur pro titulo, ſed cauſat bonam fidem, puta ſigna viæ, vel fama publica vt dixi, ſupra & ita tenet Bald.multum ſing.in leg.fin.C.de edict.di. Adrian.tollen.

Et notate, quòd ſi ego precario poſſideo ab vno, non poſſum præſcribere ſeruitutem etiam quo ad alium, vt eleganter dicit gl.in 2.lectu.in l.1.C.eo.

Nec ob.l.1.in fin.inf.vti poſſi.quia loquitur quo ad interdictum poſſeſſorium: Nos vero loquimur quo ad præſcriptionem, & ita vult Bar.in d.l.1.

Et notate contra tyrannos occupantes ciuitates alienas, quòd patientia eorum non inducit præſcriptionem iuriſdi-
15 ctionis contra ciuitatem occupatam: † ratio quia ſcientia & patientia illius qui vi, clam, vel precario poſſidet, non ſufficit ad præſcriptionem. vt eſt caſus ſecundum tertiam lecturam in d.l.1.C.eo.tit. Et ibi Bar.quod no.ad declarationem huius articuli.

16 Difficilis punctus eſt, † cuius patientia requiratur in præſcribenda ſeruitute, an patientia proprietarii tantum, an patientia poſſeſſoris tantum in hoc articulo: variant maiores noſtri. Nam gl.in l.1.C.eo.in tertia lectura ſentit ſatis clare, quod requiratur ſcientia & patientia poſſeſſoris, ſed Cyn. ibi tenet quòd immo vtriuſque patientia requiratur.

Bar.vero in dict.l.1. in deciſione videtur velle ſequi glo. ſed in ratione decidendi videtur ſentire, quod immo requiratur ſcientia & patientia proprietarii, ibi dum dicit, quia nullum ius habetur in re: ergo a contrario ſenſu ſi habebit ius in re, vt puta proprietarius, eius ſcientia & patientia requireretur.

Bal.licet non alleget Bar.in d l.1.diſtinguit, aut proprietarius penitus eſt priuatus poſſeſſione, & tunc non requirit eius ſcientia & patientia, aut non eſt priuatus poſſeſſione,& tunc requiritur eius ſcientia & patientia.

Vos in hoc articulo dicite hoc modo, aliquando quis eſt in poſſeſſione alicuius iuris præſentandi, eligendi, & conferendi, & tunc requiritur ſcientia & patientia illius quaſi poſſeſſoris, c. conſultationibus, de iure patro. Et ita intelligatur Inn.in c.bonæ, el 2.de poſtu.prælatorum. Et ita comperio tenere Anton.de But.in repeti.cap.fi. de cauſa poſſeſ. & proprie.

Si vero ſic in poſſeſſione rei corporalis ſit, ſi dominus vel quaſi dominus non eſt dubium, quòd requiritur eius patientia, poſtquam eſt dominus vel quaſi & poſſeſſor, ſecundum omnes doct.aut eſt dominus vel quaſi dominus, ſed non eſt poſſeſſor rei ſuæ, & in hoc eſt tota difficultas doct. quo caſu puto quod requiratur ſcientia & patientia tam domini quam etiam poſſeſſoris, ad hoc vt præſcribat ſeruitutem tam contra dominum quam contra poſſeſſorem: moueor in primis authoritate Inno. in cap. 2. in gloſſ. magna de in integ.reſtitut.vbi dicit, quod requiritur ſcientia & patientia omnium quorum intereſt: ergo tam poſſeſſoris quam domini quorum intereſt. Et iſto modo intelligo glo.in d.l.1. C.de ſeruitutibus.

Et eſt ratio quia ſi requiritur patientia in quaſi domino cui competit Publiciana, vt eſt caſus in leg.ſi ego.§.1.ſupra de Publicia. quanto magis requiritur ſcientia & patientia veri domini qui plus iuris habet quam quaſi dominus, leg. pen.& fi.ſupra de Publicia. Et facit quod notauit Anto. de But.in d.c.fi.in reper. & hoc modo videtur Bart. in ratione decidendi in d.l.1.intelligere hanc materiam, vt allegauit ſupra Bart.

17 Rurſus facite † has concluſiones: in iuribus incorporalibus requiritur duplex quaſi poſſeſſio, vna quaſi ciuilis, alia quaſi naturalis ſecundum Bal. in reper.l.ſi aquam. C.eo.

Secunda concluſio, differentia eſt inter præſcriptionem corporalium & incorporalium: quia ex ſola ciuili in rebus corporalibus acquiritur dominium ſecum Dy. in cap. ſine poſſeſſione, de reg.iur. libr.vi.ſed in præſcriptione iurium incorporalium non ſufficit ſola quaſi ciuilis.

Ratio diuerſitatis ſecundum Iac.Bu. in. §.aque. inſtit.de act.quia in rebus corporalibus eſt vera traditio. l. traditionibus, C.de pact. ſed in incorporalibus non eſt vera traditio: & ideo eſt debilis talis quaſi poſſeſſio ciuilis, & requirit coniunctionem quaſi naturalis poſſeſſionis, l.ſeruus. §. incorporales, infra de acqui.rer.domi.

Item quia introductum eſt vnum pro ſeruitutibus, vt præſcribantur ſine titulo,l. ſi quis diuturno, infra ſi ſerui. vendict. ideo aliud introducitur contra, quod requiratur etiam quaſi naturalis poſſeſſio. argum. leg.eum qui. infra de iureiur. Nam in ſeruitutibus præſcribendis debemus conſiderare patientiam domini, quæ cauſat commoditatem vſumque ſeruitutis: qui vſus ſeruitutis inducit quaſi naturalem poſſeſſionem, vt probatur in textu. noſtro ibi,

cer-

Digitized by Google

certam continuamque poſſeſſionem, & ibi. nemo enim tam perpetuo,& l.quoties.infra eo. Et eſt animus qui cauſat eam quaſi ciuilem poſſeſſionem l.1. C.eod. titu.& ideo quaſi poſſeſſio in iuribus incorporalibus,id eſt in ſeruitutibus prædialibus non dicitur continua, niſi vſus ſit continuus: quia fundus non habet animum: vt plene declarat Bar. in l.iuſto.§.non mutat.inf.de vſuca.

18 Ex quibus † infero contra Bar.in l.1. in prin.infra de acquiren.poſſeſ. quod ex quaſi ſola ciuili ſeruitus prædialis non acquiritur neque etiam ex quaſi naturali ſola contra Bal.in l.1.C.eo.ſecundum Iaco.Bu.in d.§.æque. qui dicit, ꝙ iſta eſt veritas, licet diſputando poſſit dici contrarium.

Ex prædictis vnam cõclusionem, quod licet dominium acquiratur ex ciuili poſſeſſione ſola,tamen in ſeruitutibus prædialibus requiritur quaſi naturalis poſſeſſio iuncta cum quaſi ciuili,arg.legis noſtræ,quæ ponderat vſum, & ſic quaſi naturalem poſſeſſionem.

19 Quæro an † in præſcribenda ſeruitute vel libertate in rebus eccleſiæ contra ipſam eccleſiam ſufficiat tempus x.annorum inter præſentes,& xx.inter abſentes? Reſpõdi quod non:immo requiruntur xxx. anni ſecundum doct.maxime Hoſti. & Io. And.in c.de quarta,de præſcrip. ſuam deciſionem notabitis ad limitationem l. ſi quis diuturno. infra ſi ſerui.vendi.& ad limitatio.l.ſicut. C.de ſeruitutibus.

Diximus in præcedentibus qualiter præſcribatur ſerui-
20 tus,reſtat † nunc examinare qualiter præſcribatur libertas contra ſeruitutem conſtitutam? quæro igitur primo quantum tempus requiratur ad præſcribendam libertatem contra ſeruitutem conſtitutam? reſpondi per concluſiones,quarum prima ſit,vbi ſeruitus habet vſum continuum vel interpolatum per dies & horas,ſufficiunt inter præſentes x. anni, inter abſentes xx. l. ſicut, cum l. ſeq.C.de ſerui.& aqua.

Secunda concluſio, vbi ſeruitus habet vſum interpolatum per ſeptimanas vel menſes vel annos,inte præſentes requiritur tempus duplicatum:& ſic requiruntur xx. anni.l.ſi ſic.inf.quemadmo. ſerui. amit.

Tertia concluſio vbi ſeruitus habet vſum interpolatum ſiue continuum, ſiue ſit interpolatum per horas vel per dies vel hebdomodas vel per menſes vel annos ſufficiunt xx. anni inter abſentes: nec fit duplicatio temporis iſta eſt communiter approbata in d.l.ſicut.

21 Secundo quæro † an in præſcribenda libertate requiratur titulus? reſpondi,quod non:quemadmodum nec in præſcribenda ſeruitute, d.l.ſi quis diuturno. & Anto.in d.c.peruenit,in repeti.

22 Tertius articulus † eſt:an requiratur factum præſcribentis libertatem? reſpondi breuiter quod in ſeruitutibus vrbanorum prædiorum requiritur factum hominis, ſecus in ſeruitute ruſticorum prædiorum vt habetis text.& ibi exempla in l.hæc autem iura.infra tit. proximo, & ibi ponit Bart. rationem diuerſitatis.

23 Quartus articulus: † an requiratur bona fides in præſcribenda libertate contra ſeruitutes:glo.in d.l.ſi ſic vult.quod vbi requiritur factum hominis in præſcribenda libertate contra ſeruitutem, requiratur bona fides: ſecus ſi non requiratur factum hominis.

Ex quo dicunt Bar.& Ang.in d.leg.hæc autem iura, quod etiam de iure canonico,qui eſt in mala fide,præſcribit quãdo præſcriptio eſt ſola negligentia, ſed vos tenebitis contrarium: quod ipſemet Bart in l.ſequitur,§.ſi viam,infra de vſuca.dubitauit: & ſe ſubmiſit deciſioni eccleſiæ Romanæ & Ang.in d.§. ſi viam, & ſcribentes ibi tenent contrarium: quod immo bona fides requiratur & idem tenet Bal.in l.1. C.de ſerui.& aqua.idem tenet do.Anto.de Bu.interpret. d. c.peruenit.Et ego moueor ratione, quæ eſt ratio,quod ille qui eſt in mala fide de iure canonico,non præſcribit,reſpondeo:quia omne quod non eſt ex fide peccatum eſt: vt dicit text.in d.c.fi.de præſcript.ſed hæc ratio habet locum quando ex ſola negligentia currit præſcriptio ſine poſſeſſione.

Hoc amplius ego dico quod etiam in foro Cæſaris eſt tenendum ius canonicum,vt exiſtens in mala fide non præſcribat: quia ſtandum eſt iuri canonico cum agatur de peccato ſecundum Io.And.& Ant.de Bu.in d.c.fi.& ita ſæpe numero conſului cum pluribus doct.& ita vidi practicari Papiæ.

24 Vltimo quæro † numquid ſicut in ſeruitute præſcribenda requiritur ſcientia & patientia aduerſarij.l.2.C.eo.& dixi ſupra,ita in præſcribenda libertate requiratur ſcientia & patientia aduerſarii? reſpondi quod non, iſta eſt communiter approbata in d.l.ſi ſic,infra quemad. ſerui. amit.

Sed attendite ad vnum peregrinum dictum, quod licet non requiratur ſcientia & patientia aduerſarij quo ad præſcribendam libertatem,tamen ex clauſula generali, ſi qua mihi &c.de qua in l.1.in fi.ſup.ex quibus cau. ma. propter iuſtam ignorantiam dabitur in integrũ reſtitutio contra præſcrip.libertatis,l.& Aticilinus, infra de ſerui. ru. præ. & eſt glo.aurea in d.l.ſi ſic,quam gl.nota.quia Bar.in d.l.1.circa medium,infra de itin.act.que priu.dubitauit.

Sed ego publice diſputando Papiæ defenſaui glo.in d.l.ſi ſic,ſed allegabatur mihi vnum fortiſſimum contrarium d. l.fi.C.de præſcrip. lon. tem. vbi non attenditur ignorantia vel ſcientia: ſed reſpondebam, quod quo ad præſcriptionem formandam non attenditur ſcientia vel ignorantia,d. leg. fi. ſed bene datur in integrum reſtitutio ex iuſta cauſa ignorantię: per text.in ratione ſui in d.l.1.in fi.ſupra ex quibus cauſis maiores.

Repetitionum voluminis primi in primam Digeſti veteris partem.

598234

FINIS.

Digitized by Google

[illegible]

Digitized by Google

Digitized by Google

Prem. Legatoria Artistica
ACHILLE FIORE
Via Grande Archivio, 3 - Napoli
Digitized by Google

Digitized by Google